مطالعات حقوقی
دوره یازدهم، شماره چهارم، زمستان ۱۳۹۸

امکان‌سنجی توقیف مبلغ تسهیلات بانکی در حقوق ایران

دکتر مصطفی السان* **سجاد یاوری****

چکیده

هدف این پژوهش، تلاش در جهت شناخت تسهیلات بانکی و امکان توقیف مبلغ تسهیلات در حقوق ایران است. این مقاله، علاوه بر بررسی فرآیند توقیف موجودی حساب‌های بانکی در اجرای احکام یا اسناد نزد بانک، به مطالعه ماهیت انواع تسهیلات بانکی و تحلیل مسئله قابلیت بازداشت مبالغ تسهیلات بعد از واریز به حساب تسهیلات گیرنده نیز می‌پردازد. پرسش مورد نظر آن است که آیا موجودی حساب‌های بانکی (حتی موجودی ناشی از واریز تسهیلات) در تمامی موارد به دستور مراجع قانونی قابل بازداشت است؟ و ماهیت مبلغ واریزی به حساب شخص در انواع تسهیلات بانکی چیست؟ در نهایت، ضمن پرداختن به روابط حقوقی بانک و مرجع اجرایی به عنوان یکی از مصادیق توقیف اموال نزد ثالث، به این ادعا مطرح می‌شود که در تسهیلات قرض‌الحسنه و تسهیلات مبادله‌ای از نوع سلف و خرید دین به سبب پیوستن وجوه اعطایی به دارایی صاحب حساب، امکان بازداشت مبلغ تسهیلات واریزی وجود دارد لیکن در تسهیلات مبادله‌ای از نوع فروش اقساطی، اجاره به شرط تملیک، جعاله، مرابحه و استصناع و کلیه تسهیلات مشارکتی، به دلیل عدم تعلق وجوه واریزی به صاحب حساب و اصل استقلال دارایی اشخاص از یکدیگر، بازداشت مبلغ امکان‌پذیر نیست. این رویکرد تحلیلی به موضوع، به نحو گسترده‌ای در میدان عمل ثمره داشته و ضمن تنویر ذهن مراجع اجرایی، می‌تواند از پیچیدگی‌ها در فرآیند اجرای احکام یا اسناد بکاهد.

واژگان کلیدی: اجرای احکام، اجرای اسناد، بازداشت، بان

---

* دانشیار دانشکده حقوق دانشگاه شهید بهشتی، تهران، ایران.(نویسنده مسئول) M_elsan@sbu.ac.ir
** دانشجوی مقطع دکتری حقوق خصوصی دانشگاه تهران، ایران. Sajjad.yavari@ut.ac.ir

تاریخ دریافت: تاریخ پذیرش:

مقدمه

در فرآیند اجرای احکام یا اجرای اسناد، در فرض عدم ایفای محکوم‌به یا موضوع اجراییه در مهلت قانونی معین توسط محکوم‌علیه یا متعهد سند اجرایی، اموال او بازداشت شده تا از محل فروش آن، حق محکوم‌له یا متعهدله احقاق شود. یکی از اقسام اموال قابل توقیف، موجودی حساب‌های بانکی است.امروزه بانک‌هابه‌عنوان فعالان بزرگ اقتصادی در هر جامعه، به عملیات بانکداری مبادرت می‌کنند؛ از جمله آن که با تکیه بر مبانی قانونی، با جذب سرمایه‌های کوچک و بزرگ، نقش واسطه‌ای بین صاحبان پول و متقاضیان تسهیلات در بازار پول داشته و اقدام به اعطای انواع تسهیلات به اشخاص می‌کنند.

در نظام حقوقی ایران، برخلاف نظام حقوقی غربی، به دلیل تحریم شرعی و قانونی ربا، بانکداری سنتی (با بهره) جایگاهی ندارد بلکه با تکیه بر دیدگاه بانکداری بدون بهره، تسهیلات به متقاضی پرداخت می‌شود که بعد از انقلاب اسلامی این رویکرد در قانون عملیات بانکی بدون ربا نیز طنین‌انداز شد؛ به نحوی که ظاهراً بانک‌ها از خود پول، سود کسب نمی‌کنند بلکه درآمد ایشان مشتمل بر سود ناشی از معاملات مختلف است. البته در عمل، در پاره‌ای از موارد شاهد آن هستیم که بانک از تسهیلات گیرنده، سودی ثابت دریافت داشته و قراردادهایی چون مشارکت مدنی یا مضاربه اجرایی نمی‌شود.

چالش پیش روی، آن است که آیا موجودی حساب بانکی همواره به صاحب حساب تعلق دارد؟ آیا موجودی حساب‌های بانکی، در تمامی موارد به دستور مراجع قانونی قابل بازداشت است؟ ماهیت مبلغ واریزی به حساب شخص در انواع تسهیلات بانکی چیست؟ نگاه اولیه شاید آن باشد که موجودی حساب بانکی شخص نزد یک بانک، عموماً به خود وی تعلق دارد و هر مبلغی که در اثر اجرای فرآیند اعطای تسهیلات به حساب بانکی متقاضی واریز می‌شود، نوعی وام (قرض) بوده و به دارایی وی می‌پیوندد و درنتیجه با دستور مراجع قانونی، قابلیت توقیف به نفع محکوم‌له یا بستانکار را دارد؛ در حالیکه در نظام حقوق بانکی ایران، تسهیلات اقسامی دارد که در

ماهیت با هم تفاوت داشته و این افتراق، خود منشأ ابهاماتی شده و به اختلافات متعددی پیرامون امکان یا عدم امکان توقیف برخی تسهیلات بانکی دامن زده است.

رفع این ابهام‌ها و اختلاف‌ها در فرآیند اجرای احکام یا اسناد، اقتضای بازبینی مفهوم اقسام تسهیلات پرداختی توسط بانک‌ها و مقایسه آن‌ها را دارد. در این پژوهش،ضمن تبیین عملیات توقیف حساب‌های بانکی در فرآیند اجرای احکام یا اسناد، ماهیت اقسام تسهیلات بانکی بررسی و تحلیل می‌شود که عمده آثار آن از منظر قابلیت یا عدم قابلیت توقیف مبلغ تسهیلات واریزی حاصل می‌شود.

۱. فرآیند توقیف در اجرای احکام یا اسناد

پرداختن به جزئیات مسئله مورد پژوهش، بدواً منوط به بررسی کلی فرآیند بازداشت اموال در واحد اجرای احکام یا اسناد است. از همین روی، در گام اول، فرآیند توقیف اموال به نحو کلی تبیین می‌شود و در گام دوم، به جهت ارتباط قضیه با موجودی حساب های بانکی، به فرآیند بازداشت موجودی حساب‌های بانکی پرداخته می‌شود.

۱-۱. فرآیند توقیف اموال

اجرا (به کسر همزه)، در لغت به معنای راندن، روان ساختن، جاری کردن، انجام دادن و به جریان انداختن آمده (عمید، ۱۳۹۰: ۹۱؛ معین، ۱۳۸۶: ۱۴۷) و در اصطلاح حقوقی، به کار بردن قانون یا به کار بستن احکام دادگاه‌ها و مراجع رسیدگی اداری یا اسناد رسمی با تکیه بر قدرت حاکمیت را اجرا گویند (جعفری لنگرودی، ۱۳۸۹:۳۲؛ مدنی کرمانی، ۱۳۷۴: ۱۳). حکمی که صادر شده و به قطعیت می‌رسد، در صورتی که به مرحله اجرایی نرسد، تفاوتی بین وضعیت خواهان و خوانده قبل از صدور حکم ایجاد نمی‌کند. این بحث در خصوص اجرای مفاد اسناد رسمی نیز قابل‌طرحاست (السان، ۱۳۸۷: ۲۹).

قانون اجرای احکام مدنی مصوب ۱۳۵۶ و آیین‌نامه اجرای مفاد اسناد رسمی

لازم‌الاجرا و طرز رسیدگی به شکایت از عملیات اجرایی مصوب ۱۳۸۷[1]، در خصوص توقیف اموال منقول ازجمله توقیف مال منقول نزد ثالث، مقررات مشابهی دارند.برای اجرای هر حکم یا سندلازم‌الاجرا، وفق ماده ۲ ق.ا.ا.م یا ماده ۲ آیین‌نامه، حسب مورد تقاضای محکوم‌له یا بستانکار سند اجرایی یا نماینده و قائم‌مقام ایشان ضروری است (شمس، ۱۳۹۴: ۶). مرجع صدور اجراییه نیز حسب مورد در خصوص احکام قطعی به تصریح ماده ۵ ق.ا.ا.م، دادگاه نخستین و در مورد اسناد لازم‌الاجرا حسب مورد، وفق بندهای الف تا د ماده ۲ آیین‌نامه، واحد اجرای اسناد اداره ثبت یا دفترخانه تنظیم‌کننده سند لازم‌الاجراست.

متعاقب درخواست اجرا، اجراییه صادر شده و مستند به ماده ۲ ق.ا.ا.م و ماده ۱۴ به بعد آیین‌نامهبه محکوم‌علیه حکم قطعی یا متعهد سند اجرایی ابلاغ می‌شود. ابلاغ در این خصوص احکامی مشترک دارد. اگر محکوم‌علیه یا متعهد طوعاً ظرف ۱۰ روز از تاریخ ابلاغیه، نسبت به ایفای تعهد خویش اقدام نکند (مواد ۴۹ ق.ا.ا.م و ۲۱آیین‌نامه)، آنگاه با درخواست محکوم‌له یا بستانکار سند، عملیات بازداشت اموال متعلق به مخاطب اجراییه آغاز می‌شود(بهرامی، ۱۳۸۸: ۳۹).

ازجمله اموال قابل توقیف، اموال منقول و خصوصاً اموال منقول متعلق به محکوم‌علیه یا متعهد سند اجرایی نزد شخص ثالث است(مهاجری، ۱۳۸۴: ۲۳۷؛ بایسته‌های اجرای احکام مدنی، ۱۳۸۵: ۴۰۲) که دایره وسیعی از اموال ازجملهحساب‌های بانکی را دربرمی‌گیرد.

۱-۲. فرآیند توقیف موجودی حساب‌های بانکی

در بحبوحه عملیات اجرایی، نظر به مراودات مالی اشخاص با بانک‌ها و گسترش بیش‌ازپیش آن، حساب‌های بانکی می‌توانند به عنوان یکی از دستاویزهای وصول

---

۱. زین پس به جای عبارت «قانون اجرای احکام مدنی» از عبارت اختصاری «ق.ا.ا.م» و به جای عبارت «آیین‌نامه اجرای مفاد اسناد رسمی لازم‌الاجرا و طرز رسیدگی به شکایت از عملیات اجرایی» از واژه‌ی «آیین‌نامه» استفاده می‌شود.

محکوم‌به یا موضوع اجراییه، مطمح نظر واحد اجـرا و متقاضـی صـدور اجراییـه قـرار گیرند (جلالی، ۱۳۹۳: ۱۵۷)؛ به‌ویژه چون این شق از اموال نوعاً وجه نقد است، تمایـل بـه بازداشت آن بیش از سایر اموال است.

در نگاه اول، شاید تصور شود که وجوه موجود در حساب‌های بانکی محکوم‌علیـه یا متعهد، تماماً به وی تعلق داشته و عملیات بازداشت از محل آن به آسانی امکـان‌پـذیر است اما باید از این نگاه ظاهری درگذشت؛ زیرا موجودی حساب‌های بـانکی در نظـام حقوقی ما، حسب مورد می‌توانند ماهیتی متفاوت داشته باشند که آثار عملی زیـادی در صحنه توقیف دارد.

با تکیه بر مبانی موجود و ضوابط فعلی حاکم بر نظام حقوق بانکی ایران، خصوصـاً قانون عملیات بانکی بدون ربا مصوب ۱۳۶۲، وجـوه موجـود در حسـاب‌هـای بـانکی اشـــخاص، حســـب مـــورد دارای ماهیـــت خـــاص و احکـــامی مســـتقل هســـتند. توضیحبیش‌ترآن‌کهبانک‌ها اصولاً واسطه بین صاحبان پول و متقاضیان پول هستند و این نقش خود را از طریق دو فرآیند جذب (تجهیز) منابع و تخصیص منابع ایفا می‌کنند. در مرحله جذب منابع، با تکیه بر مـاده ۳ قـانون پـیش‌گفتـه، بانـک‌هـا منـابع را از طریـق سپرده‌های بانکی شامل سپرده‌هـای قـرض‌الحسـنه جـاری و پـس‌انـداز و سـپرده‌هـای سرمایه‌گذاری، جذب می‌کنند (دریایی و کربلاییآقازاده، ۱۳۹۳: ۳۴) و سپس بخشـی از منـابع تجهیز شده را با تکیه بر قالب‌های قانونی، به متقاضیان تسـهیلات تخصـیص مـی‌دهنـد (نظافتیان، ۱۳۹۱: ۵۱) که عموماً به طریق واریز سیستمی به حساب تسهیلات گیرنـده نـزد بانک تسهیلات دهنده است.

یادآور می‌شویم که محور پژوهش پیش روی، امکان‌سنجی توقیف وجوه تسـهیلات اعطایی در مرحله تخصیص منـابع بـه حسـاب تسـهیلات گیرنـده بـوده و منصـرف از وجوهی است که شخص در مرحله جذب منابع نزد بانک سپرده کـرده یـا در صـندوق امانات بانک تودیع می‌دارد. توضیح روشن‌ترآن‌کهوجوه موجود در حساب‌هـای بـانکی اشخاص، در پاره‌ای موارد ماهیتاً ذیل منابع مالکانه و منابع وکالتی جای می‌گیرد (السـان، ۱۳۹۵: ۱۰۸). در این خصوص، نظر به این که صاحب حساب، حسب مـورد نـوعی حـق

مالی بر بانک داشته(سپرده‌های قرض‌الحسنه) یا وجه نقد خود را به نحو امانی و از باب سرمایه‌گذاری نزد بانک تودیع کرده است(سپرده‌های سرمایه‌گذاری)، توقیف موجودی حساب به عنوان یکی از مصادیق بازداشت مال نزد ثالث اصولاً امکان‌پذیر است.

در طرف مقابل، گاهی وجوه موجود در حساب بانکی محکوم‌علیه یا متعهد سند اجرایی، درواقع همان وجوه واریزی بابت اعطای تسهیلات (مربوط به مرحله تخصیص منابع) به حساب شخصی او هستند. این وجوه با اتکا بر ضوابط فعلی حاکم بر نظام حقوق بانکی ما، همواره محدود به قالب وام (تسهیلات قرض‌الحسنه) نیست بلکه بر حسب اقسام نیازهای عمومی متقاضیان تسهیلات و ضرورت‌های اقتصادی، اشکال و ماهیت‌های متفاوتی به خود گرفته‌اند. از این رو، برخلاف تصور همگانی اولیه، وجوه واریزی به حساب تسهیلات گیرنده، در تمام موارد قابل بازداشت نزد بانک‌ها نیست که در گفتار دوم به نحو مفصل به آن می‌پردازیم.

شایان ذکر است که در عمل در پاره‌ای موارد، طرفین از اجرای منظور مقنن در قانون عملیات بانکی بدون ربا دور شده و قصد واقعی بانک و تسهیلات گیرنده، همان وام و انتقال وجوه به متقاضی است. با وجود این، برای مشروعیت بخشیدن به قضیه، از قالب‌های تسهیلاتی استفاده می‌شود که با مقصود طرفین و نیاز واقعی شخص همخوانی و تطابق ندارد. برای نمونه، هدف متقاضی دریافت وجه قرضی از بانک به منظور خرید مسکن است لکن از قالب تسهیلاتی مشارکت مدنی استفاده می‌شود. در این فرض، حسب موردمی‌توان بر مبنای عدم تطابق قصد طرفین وفق ماده ۱۹۴ق.م عقد را باطل دانسته یا با تکیه بر ملاک قصد واقعی اطراف قرارداد، احکام عقد منظور را در قضیه جاری کردکه تفصیل بیش‌تر آن از حوصله این مقاله خارج است.

۲. ماهیت اقسام تسهیلات بانکی و امکان توقیف آن‌ها

از آنجا که تسهیلات پرداختی توسط بانک‌ها وصف حقوقی یکسانی نداشته بلکه هر یک ماهیت مستقل خویش را دارند، در اینگفتار ضمن تقسیم‌بندیآن‌ها، به ماهیت انواع تسهیلات بانکی و امکان توقیف وجوه واریزیبه نحو مجزا خواهیم پرداخت. بر همین

اساس، در وهله نخست، تسهیلات قرض‌الحسنه مورد بازبینی قرار می‌گیرد (بند اول)، سپس تسهیلات مبادله‌ای محل بحث واقع شده (بند دوم) و در نهایت تسهیلات مشارکتی بررسی و تحلیل خواهند شد (بند سوم).

۲-۱. توقیف تسهیلات قرض‌الحسنه

قرض‌الحسنهبه عنوان مصداقی از عقد قرض، در حقوق بانکی معنای خاصی دارد؛ به نحوی که محل مصرف وجوه دقیقاً مقرر شده (زنگباری، ۱۳۹۴: ۳۳) و باید در همان راستا و در حدود مبلغی که مجاز شناخته شده اعطا شود. به همین جهت در ماده ۱ دستورالعمل اجرایی تسهیلات قرض‌الحسنه، چنین آمده است: «قرض‌الحسنه عقدی است که به موجب آن بانک مبلغ معینی را طبق ضوابط مقرر در دستورالعمل به اشخاص حقیقی یا حقوقی به عنوان قرض واگذار می‌کند». منابع بانک برای پرداخت این نوع از تسهیلات، وجوهی است که با همین عنوان نزد وی سپرده شده و بنابراین از این حیث بانک نه زیان می‌کند و نه می‌تواند سودی به دست آورد و تنها بابت هزینه‌های انجام‌شده برای پرداخت قرض‌الحسنه، میزان مشخصی کارمزد دریافت می‌کند که تأسیسی غیر از بهره است (صدر، ۱۳۹۳: ۱۴۸).

این نوع تسهیلات از منظر فقهی و حقوقی، تابع احکام عقد قرض است. از همین روی طبق ماده ۶۴۸ قانون مدنی، عقد واقع شده بین بانک و متقاضی، مصداقی از عقود تملیکی بوده و به محض وقوع عقد (و واریز وجوه به حساب متقاضی) به دارایی وی می‌پیوندد (خاوری، ۱۳۶۹: ۱۳۷)؛ گرچه در فقه امامیه، اکثریت برآن هستند که قبض شرط صحت عقد قرض است (مراغی، ۱۴۱۷: ۲۴۴؛ علامه حلی، ۱۴۱۹: ۱۷۶). بالنتیجه در فرآیند شناسایی اموال، می‌توان گفت که اگر دستور توقیف وجه تسهیلات اعطایی به بانک ابلاغ شود، در اجرای مواد ۸۷ به بعد ق.ا.ا.م و مواد ۷۴ به بعد آیین‌نامه، بانک به عنوان ثالث با اتکا بر قرارداد قرض‌الحسنه باید حساب مزبور را توقیف کرده و مراتب بازداشت ناظر بر میزان وجه توقیف شده و ماهیت قضیه را به مقام آمر اعلام کند. پس چون با وقوع عقد، تسهیلات واریزی از این جنس، به قلمرو دارایی تسهیلات گیرنده

(مدیون اجرایی) وارد می‌شود، قابلیت بازداشت دارد.

۲-۲. توقیف تسهیلات مبادله‌ای

تسهیلات مبادله‌ای در اصطلاح بانکی در مقابل تسهیلات مشارکتی قرار می‌گیرند و منظور از آن قراردادی است که عوضین به ملکیت طرفین درمی‌آید و رابطه بانک با تسهیلات گیرنده، رابطه بستانکار و بدهکار است (سلطانی، ۱۳۹۳: ۱۹۰). فی‌الواقع عقودی هستند که در قالب آن‌ها، تسهیلات با مابه‌ازایی مبادله می‌شود.از این رو در عقود مبادله‌ای، دو عوض متقابل وجود داشته و درنتیجه این نوع تسهیلات، نه‌تنها نیاز مشتری به کالا یا نیاز مبرم وی به وجه نقد مرتفع می‌شود بلکه بانک نیز به سود دست می‌یابد.

به هر حال عقود مبادله‌ای امروزه قسمت عمده تسهیلات اعطایی را تشکیل می‌دهد که علاوه بر خصیصه تملیکی بودن، در آن‌ها بانک نظارت چندانی ندارد. به‌علاوه، ویژگی مشترک دیگر آن‌ها این است که دراین نوع تسهیلات بانکی، نوسان سود مطرح نیست (شعبانی و همکاران، ۱۳۹۴: ۲۳۹).

از آنجا که تسهیلات مبادله‌ای خود شامل چندین نوع عقد است، جهت رعایت نظم در گفتار، به نحو مجزا به هر یک نظر کرده و مسئله توقیف تسهیلات اعطایی را در هر یک به نحو خاص، مورد مداقه قرار می‌دهیم. بر همین اساس، به ترتیب به تسهیلات فروش اقساطی، اجاره به شرط تملیک، جعاله، سلف، خرید دین، مرابحه و استصناع پرداخته می‌شود.

۲-۲-۱. توقیف تسهیلات فروش اقساطی

در عقد بیع، با اتکا به توافق طرفین، ثمن می‌تواند نقداً و یک‌باره به فروشنده پرداخت شود یا تقسیط شده و در سررسیدهای معین و غیر معین در وجه بایع تأدیه شود (صفایی، ۱۳۸۷: ۲۴۶). بر همین اساس، فروش اقساطی بیعی است که در آن ثمن به صورت اقساط از خریدار دریافت می‌شود (ماده ۴۷آیین‌نامه تسهیلات اعطایی بانکی).

عملیات فروش اقساطی، یکی از روش‌های متداول برای اعطای اعتبار بـه مشـتریان است که در آن ثمن معامله معادل قیمت تمام شده کـالا بـه اضـافه سـود دوره تقسـیط (متناسب با مدت بازپرداخت) است (خاوری، ۱۳۶۹: ۱۸۰).از جهت نظری، دو روش برای اجرای عملیات فروش اقساطی از سوی بانک قابل تصـور اسـت. در روش اول، بانـک اصالتاً بنا به سفارش مشتری و حسب تعهد قبلی وی مبنی بر خرید همان کـالا، کـالای موردنظر را خریداری کرده (شعبانی و همکاران،۱۳۹۴: ۲۴۰) و با افزودن سود قانونی، کالا را به صورت اقساطی به متقاضی تسهیلات می‌فروشـد. در روش دوم، بانـک بـه مشـتری وکالت می‌دهد که کالای خاصی را به وکالت از بانک در قبال دریافت فاکتور، خریده و سپس به وکالت از بانک به خود بفروشد (السان، ۱۳۹۵: ۱۲۷) لیکن بـدواً فـاکتور فـروش کالا به نام بانک صادر شده و از نظر قانونی، بانک مالک آن محسوب می‌شـود (نظافتیـان، ۱۳۹۱: ۸۵). روش اول از نظر عملیاتی دشوار بوده و بانک‌ها نیز به آن اعتنـایی ندارنـد و خود را درگیر جست و جوی کالا، خرید و سپس فروش آن به متقاضی نمی‌کنند.

با امعان نظر به دو روش موصـوف، گفتنـی اسـت کـه در فرآینـد عملـی، متقاضـی تسهیلات، فاکتور خرید کالای مورد نظر را از فروشنده کالا اخذ و به بانک ارائه می‌دارد و بانک نیز بر اساس همان فاکتور و اعلام خریدار، وجـوه مربـوط بـه تسـهیلات را بـه حساب وی واریز می‌کند. در مقام تحلیل حقوقی قضیه باید گفـت کـه وجـه واریـزی، ماهیتاً همان ثمن کالا در بیـع بـین بانـک و فروشـنده کـالا بـوده (شـعبانی، ۱۳۹۲: ۲۶۸) و تسهیلات گیرنده، به عنوان وکیل بانک، می‌بایست وجه آن را به فروشنده پرداخت کند؛ بنا بر این تحلیل، برخلاف نگاه اولیه، مبلغ واریز شده به حساب متقاضی، ثمن متعلق به فروشنده است نه وام. در نتیجه، بعد از واریز مبلغ به حسـاب تسـهیلات گیرنـده، اگـر دستوری دایر بر توقیف مبلغ موصوف به بانک ابلاغ شود، چون مبلغ واریزی متعلق بـه غیر است، اساساً قابلیت بازداشت نداشته و بانک نیز در مقام بررسی و اجـرای دسـتور، می‌باید ضمن تأمل در پرونده تسهیلاتی فروش اقساطی، وفـق مـاده ۹۱ ق.ا.ا.م بـه ایـن موضوع اشاره کند. به دلیل عدم تحلیل واقعی قضیه، این موضوع به مسـئله‌ای عملـی و بغرنج در فرآیند اجرای احکام یا اسناد تبدیل شده و چه‌بسا منجر به مکاتبات متعـدد و

اختلافات فراوان بین مقام آمر و بانک تسهیلات دهنده می‌شود.

۲-۲-۲. توقیف تسهیلات اجاره به شرط تملیک

وفق ماده ۵۷ آیین‌نامه تسهیلات اعطایی بانکی مصوب هیئت‌وزیران، تسهیلات اجاره به شرط تملیک، عقد اجاره‌ای است که در آن شرط می‌شود «مستأجر در پایان مدت اجاره و در صورت عمل به شرایط مندرج در قرارداد، عین مستاجره را مالک شود»؛ به نحوی که بانک در این قرارداد، نرخ سود ثابتی را برای خود تضمین می‌کند (شعبانی، ۱۳۹۲: ۲۷۲).

در باب ماهیت اجاره به شرط تملیک، اختلاف‌نظر وجود دارد. برخی آن را نوعی اجاره مقید به شرط وصف کرده‌اند (خاوری، ۱۳۶۹: ۱۹۳)، گاهی به صورت بیع اقساطی همراه با اباحه تصرف یا صلح منافع توصیف حقوقی شده (سلطانی، ۱۳۹۳: ۲۰۲) و برخی آن را نوعی عقد نامعین و تابع ماده ۱۰ ق.م می‌دانند (سلطانی، ۱۳۹۳: ۲۰۳). فارغ از اختلافات پیش‌گفته، در این نوع از تسهیلات یک رابطه دینی بین بانک (موجر) و مشتری (مستأجر) شکل می‌گیرد که مبلغ طلب مشتمل بر مجموع اصل و سود متعلقه با توجه به مدت تسهیلات است (هدایتی و همکاران، ۱۳۸۹: ۱۹۵).

شیوه اجرایی این نوع از تسهیلات هم چون فروش اقساطی است. در فرضی که بانک خود اصالتاً وارد عمل شده و کالای مورد نیاز متقاضی را بخرد، چون وکالت منتفی بوده و بانک خود ثمن را به فروشنده می‌پردازد، اساساً وجهی به حساب متقاضی تسهیلات واریز نمی‌شود تا بتوان از بازداشت آن به نفع طلبکار سخن گفت لیکن در فرضی که بانک، با اعطای وکالت به شخص متقاضی، وی را در خرید کالا به نام و حساب بانک و سپس اجاره آن به خود، به نام و حساب بانک وکیل می‌کند، مبلغ تسهیلات اعطایی به حساب بانکی متقاضی واریز می‌شود. بنا به همین تحلیل، باید معتقد بود که وجه واریزی ذاتاً ثمن کالای خریداری‌شده از فروشنده اصلی بوده و متعلق حق وی قرار گرفته است؛ بنابراین اگر در فاصله پرداخت مبلغ از جانب متقاضی به فروشنده کالا، مقام‌های صالح در فرآیند اجرا، توقیف مبلغ مزبور و پرداخت آن را

دستور بدهند، بانک می‌باید ضمن بررسی پرونده تسهیلاتی، در پاسخ به مقام آمر، به تحلیل حقوقی قضیه پرداخته و چون وجه واریزی متعلق به شخصی غیر از متقاضی (بدهکار) است، مستنداً به ماده ۹۱ ق.ا.ا.م یا ماده ۷۴ آیین‌نامه، مراتب عدم امکان بازداشت مبلغ مزبور را به نحو شفاف اعلام دارد. نامفهوم بودن موضوع در عمل باعث شده که مراجع اجرایی نیز در تشخیص ماهیت امر به اشتباه افتاده و مبلغ مزبور را قابل بازداشت بدانند اما با تحلیل متکی بر قانون عملیات بانکی بدون ربا معتقدیم که وجه موصوف به دلیل تعلق به غیر، قابل توقیف و مسدودی نیست.

۲-۲-۳. توقیف تسهیلات جعاله

حسب ماده ۱ دستورالعمل اجرایی جعاله مصوب ۱۳۶۳/۱/۱۹ شورای پول و اعتبار، جعاله عبارت است از «التزام شخص (جاعل یا کارفرما) به ادای مبلغ یا اجرت معلوم (جُعل) در مقابل انجام عملی معین». جعاله دایره وسیعی دارد و هر عمل معقولی را می‌توان موضوع آن قرار داد و روابط پیچیده اجتماعی نیازمند چنین پیمان‌هایی است.

جعاله بانکی در دو حالت منعقد می‌شود: در حالت نخست، بانک به عنوان جاعل (کارفرما) متعهد می‌شود در صورت انجام کار معین از سوی عامل، مبلغ معینی را به عنوان جعل به وی بپردازد؛ ازجمله موردی که جعاله در مقام عقود دیگر مورد استفاده قرار می‌گیرد (زنگباری، ۱۳۹۴: ۵۸). در حالت دوم، بانک در نقش عامل متعهد می‌شود در ازای دریافت اجرت معلوم، عمل معینی را برای جاعل (استفاده‌کننده از تسهیلات) انجام دهد (السان، ۱۳۹۵: ۱۲۹)؛ مثلاً در پروژه‌های تعمیر و احداث راه و ساختمان، بانک با پرداخت هزینه‌های لازم، عمل موردنظر متقاضی را انجام داده و سپس جعل خود را به اقساط دریافت می‌کند. با عنایت به عدم تخصص بانک‌هادر برخی امور، بنا به تجویز ماده ۶۸ آیین‌نامه قانون عملیات بانکی بدون ربا و ماده ۴ دستورالعمل اجرایی جعاله، بانک انجام کار را به صورت جعاله ثانویه به شخص یا اشخاص دیگر واگذار می‌کند. در این حالت، مابه‌التفاوت جعل قرارداد اولیه با جعل قرارداد ثانویه، سود بانک را تشکیل می‌دهد.

نظر به مراتب پیش‌گفته، به لحاظ عملی، اگر بانک عامل باشد، در فرآیند اعطای تسهیلات جعاله، دو فرض متصور است: فرض اول هنگامی است که بانک خود موضوع جعاله را انجام داده و سپس جعل را به صورت اقساطی از متقاضی دریافت می‌دارد. در این صورت، اساساً مبلغی توسط بانک به حساب شخص جاعل (متقاضی تسهیلات) واریز نمی‌شود تا بتوان از توقیف آن سخن گفت.

فرض دوم هنگامی محقق می‌شود که بانک با داشتن اختیار انعقاد جعاله ثانویه با شخص دیگر، انجام امر را به وی محول می‌کند و آنگاه جعل خویش را بر اساس جعل پرداختی به عامل دوم، سود قانونی و مدت بازپرداخت آن، محاسبه کرده و به نحو اقساطی توسط تسهیلات گیرنده تأدیه می‌شود. در این صورت، اگر بانک خود اصالتاً مبادرت به انعقاد جعاله ثانویه با عامل دوم کند، مبلغی تحت عنوان تسهیلات به حساب متقاضی پرداخت نشده و بالنتیجه توقیف آن به دستور مقام‌ها، سالبه به انتفاء موضوع است لیکن اگر بانک به متقاضی در انعقاد جعاله ثانویه با غیر وکالت دهد، مبلغ تسهیلات به حساب وی واریز می‌شود. در این صورت، اگر بازداشت این مبلغ از سوی مراجع قانونی تقاضا شود، بانک باید ضمن امعان نظر به پرونده تسهیلاتی، در پاسخ آن را غیرقابل بازداشت معرفی کند،زیرا وجه موصوف، فی‌الواقع حق‌الزحمه و جُعل عامل دوم در جعاله ثانویه بوده و طبق اصل استقلال دارایی اشخاص از یکدیگر، توقیف مال شخص بابت دین شخص دیگر اصولاً جایز نیست.

۲-۲-۴. توقیف تسهیلات سلف

بیع به اعتبار حال یا موجل بودن ثمن و مثمن بر چهار قسم است: بیع نقد، بیع نسیه، بیع سلف (سلم) و بیع کالی به کالی (شهید ثانی، ۱۳۹۴: ۱۹۶). وفق ماده ۱ دستورالعمل اجرایی سلف مصوب ۱۳۶۳/۱/۱۹، سلف «پیش‌خرید نقدی محصولات تولیدی به قیمت معین است». هدف از پیش‌خرید کالا، اعطای این قسم از تسهیلات به متقاضی (به عنوان پیش فروشنده) بوده (السان، ۱۳۹۵: ۱۳۰) و قیمت پیش‌خرید محصولات تولیدی توسط بانک‌ها با توجه به عوامل مؤثر در تعیین

قیمت،ازجملهپیش‌بینی قیمت فروش آن‌ها در سررسید تحویل و هم‌چنین سود قانونی بانک تعیین خواهد شد. در این خصوص، بانک به دلیل عدم‌کفایت امکانات خویش و خروج از عملیات تخصصی خود، نمی‌تواند درگیر نگهداری و فروش اموال شود. از این رو، گاهی طرف قرارداد را وکیل در فروش کالا به قیمت مدنظر خود کرده (معادل اصل و سود تسهیلات) یا در قالب شرط ضمن عقد، کالاهای خریداری شده را با تسهیلات فروش اقساطی به تسهیلات گیرنده می‌فروشد تا به سود خود در پایان قرارداد دست یابد (نظافتیان، ۱۳۹۱: ۸۳).

با تکیه بر مبانی پیش‌گفته، در این قسم از تسهیلات برعکس فروش اقساطی، تسهیلات گیرنده (به عنوان پیش فروشنده) محصولات تولیدی خود را به بانک پیش‌فروش می‌کند (زردموی اوردکلو، ۱۳۸۹: ۱۷۹) که در نتیجه آن، ثمن معامله نقداً قبل از تحویل مبیع به حساب وی واریز می‌شود. با این تحلیل، باید گفت که وجه واریزی به حساب دریافت کننده تسهیلات، ماهیتاً ثمن بیع سلف است و در نتیجه به دارایی وی تعلق می‌گیرد. در این حال، اگر دستور توقیف تسهیلات پرداختی از جانب مراجع صلاحیت‌دار صادر شده و به بانک ابلاغ شود، بانک باید به عنوان ثالث یا مدیون شخص بدهکار، وفق ماده ۸۸ ق.ا.ا.م یا ماده ۷۶ آیین‌نامه، طبق دستور آن مرجع مبادرت به بازداشت تسهیلات واریزی کند. النهایه تسهیلات سلف در فرض تحقق عقد و پرداخت در وجه تسهیلات گیرنده، به دستور مراجع اجرایی قابل توقیف است.

۲-۲-۵. توقیف تسهیلات خرید دین

خرید دین به‌مثابه یکی از تسهیلات اعطایی کوتاه‌مدت، به این معناست که بانک، اسناد و اوراق بهادار مدت‌داری را که حکایت از بدهی حقیقی ناشی از معاملات تجاری دارند، با پرداخت مبلغی کم‌تر از مبلغ اسمی آن‌ها خریداری کند که بدان تنزیل هم گویند (علوی، ۱۳۹۳: ۱۴۸). با تصویب قانون برنامه پنجم توسعه، قانون‌گذار در ماده ۹۸، خرید دین را به عنوان یکی از عقود مشروع برای پرداخت تسهیلات و یکی از ابزارهای تأمین مالی واحدهای تولیدی و تجاری به رسمیت شناخته و آن را به فصل

سوم قانون عملیات بانکی بدون ربا افزود.

ماهیت حقوقی خرید دین مورد نقداست، زیرا ماده ۳۳۸ ق.م، بیع را به «تملیک عین در مقابل عوض معلوم» تعریف کرده و گویا ظاهراً دیون نمی‌توانند موضوع بیع قرار گیرند. در این راستا، نظرات مختلفی وجود دارد. اکثر فقها با ایجاد تشابه بین مفاهیم عین کلی فی الذمه و دین، آن را نوعی بیع می‌دانند (محقق حلی، ۱۴۰۸: ۶۰؛ نجفی، ۱۴۰۴: ۳۳۷)، گروهی خرید دین را نوعی قرارداد خصوصی دانسته و معتقدند که تنها عین می‌تواند در بیع مورد نقل قرار گیرد (انصاری، ۱۴۱۰: ۱۱) و برخی نیز تا قبل از تشریع این عقد توسط مقنن (سال ۱۳۸۹) آن را نوعی بیع تلقی کرده و پس از آن تاریخ، مصداقی از عقود معین دانسته‌اند (محقق داماد و همکاران، ۱۳۹۵: ۶).

در رویه عملی، بانک برای پرداخت تسهیلات خرید دین، ضمن اخذ تضامین کافی از متقاضی، طی قرارداد، دیون موضوع اسناد تجاری را از دارنده به مبلغی کمتر از مبلغ اسمی آن (با رعایت نرخ ابلاغی سالانه در بسته سیاستی- نظارتی بانک مرکزی) خریده و مبلغ تسهیلات مصوب را در قالب ثمن این معامله به تسهیلات گیرنده پرداخت می‌کند. پس همچون تسهیلات سلف، در تسهیلات خرید دین هم ثمن قرارداد خرید دین، به حساب مشتری واریز شده و بنا به قاعده تسلیط، جزو اقلام دارایی وی محسوب می‌شود. در نتیجه با ابلاغ دستور بازداشت مبلغ تسهیلات اعطایی به بانک، بانک باید بعد از بررسی پرونده تسهیلاتی متقاضی، وجه موصوف را که به تسهیلات گیرنده (دارنده سند تجاری) پرداخت می‌شود، نزد خود بازداشت کرده و مراتب را به مقام صالح گزارش دهد. در نتیجه با تکیه بر این تحلیل که مبلغ تسهیلات فی‌الواقع همان عوض قرارداد خرید دین است، معتقدیم که تسهیلات خرید دین با تکیه بر مبانی حقوقی نظام بانکداری ما، از سوی مقامات اجرایی قابل بازداشت است.

۲-۲-۶. توقیف تسهیلات مرابحه

مرابحه به طور سنتی و در زبان فقهی، یکی از اقسام بیع است (موسویان، ۱۳۹۰: ۴۰). در اصطلاح بانکی نیز مطابق با ماده ۸۱ آیین‌نامه فصل سوم قانون عملیات بانکی بدون

ربا (الحاقی ۱۳۹۰/۵/۲ هیئت‌وزیران) و ماده ۱ دستورالعمل اجرایی عقد مرابحه، «مرابحه قراردادی است که به موجب آن عرضه کننده، بهای تمام شده اموال و خدمات را به اطلاع متقاضی می‌رساند و سپس با افزودن مبلغ یا درصدی اضافی به عنوان سود، آن را به صورت نقدی، نسیه دفعی یا اقساطی، به اقساط مساوی و یا غیرمساوی در سررسید یا سررسیدهای معین به متقاضی واگذار می‌کند». از این رو در حوزه حقوق بانکی، مرابحه محدود به بیع نیست بلکه وصفی برای قرارداد پایه بوده (سلطانی، ۱۳۹۳: ۲۱۹) و موضوع آن می‌تواند اموال و خدمات باشد نه فقط عین.

در مرابحه هم چون فروش اقساطی، بانک باید مالکیت کالا، منفعت یا خدمات را به دست آورده و سپس آن را به خریدار تسهیلات گیرنده منتقل کند. روشی که هم‌اکنون در فرآیند اعطای تسهیلات مرابحه جریان دارد، اعطای وکالت به تسهیلات گیرنده برای خرید اموال یا خدمات از فروشنده به وکالت از بانک است. سپس با خرید و استقرار مالکیت بانک نسبت به کالا، بانک مبادرت به فروش اموال و خدمات به متقاضی تسهیلات به نحو مرابحه خواهد کرد. هم‌چنین ممکن است بانک هم‌زمان برای خرید اموال یا خدمات از فروشنده و انتقال آن به مشتری به عقد مرابحه، به وی وکالت دهد که اصطلاحاً بدان مرابحه وکالتی گویند (سلطانی، ۱۳۹۳: ۲۲۰). مرابحه، همچنین چارچوبی مناسب برای اعطای تسهیلات با استفاده از کارت اعتباری ارائه می‌دارد. با این شیوه، بانک می‌تواند وجوه لازم را پیشاپیش در اختیار مشتری قرار داده تا وی به وکالت از بانک، کالای موردنظر را برای خود خریداری کرده و متعاقباً آن را به وکالت از بانک به خود بفروشد (موسویان، ۱۳۸۶: ۱۲۷).

با این وصف، در تسهیلات مرابحه نیز هم چون فروش اقساطی، وجوه واریزی در وجه متقاضی تسهیلات، متعلق به وی نیست. به دیگر سخن، اگر خرید کالا از فروشنده اول اصالتاً توسط بانک صورت گیرد، وجهی به متقاضی پرداخت نمی‌شود و در نتیجه بازداشت مبلغ تسهیلات متصور نیست لیکن اگر اجرای عملیات مرابحه با اعطای وکالت به خود متقاضی صورت گیرد، در این صورت تسهیلات گیرنده به عنوان وکیل بانک، کالا را از فروشنده خریداری کرده و سپس به مرابحه اقساطی به خود انتقال

می‌دهد. در این حال، مبلغی که به حساب شخص واریز می‌شود، به دارایی وی منتقل نمی‌شود بلکه فی‌الواقع ثمن خرید کالا توسط بانک است که مطابق با بند ۲ ماده ۳۶۲ قانون مدنی، متعلق حق فروشنده کالا قرار می‌گیرد و بازداشت آن به حکم مراجع قانونی، موقعیت قانونی ندارد. در اعطای تسهیلات مرابحه با استفاده از کارت اعتباری (موسویان و احمدی، ۱۳۹۰: ۹۷) نیز همین حکم جاری بوده و مبلغ تسهیلات قابلیت بازداشت ندارد.

گاهی در عمل، در مرابحه وکالتی و دیگر تسهیلات مبادله‌ای، تسهیلات گیرنده از حدود اختیارات خویش طبق وکالت‌نامه خارج شده و اساساً مالی مورد نقل و انتقال واقع نمی‌شود؛ به نحوی که فی‌المثل تسهیلات گیرنده (که وکیل بانک در خرید کالا به نام بانک است) با دریافت کارت اعتباری، به فروشنده رجوع کرده و با کسر درصدی از تسهیلات یا بدون کسر آن، به جای خرید مالبه دریافت وجه نقد موضوع تسهیلات مبادرت می‌کند. در این حال، با تکیه بر قواعد عام نمایندگی از جمله مواد ۶۶۷ و ۶۷۴ ق.م در باب وکالت، به دلیل خروج تسهیلات گیرنده از حدود وکالت، نه تنها عمل واقع شده غیرنافذ است بلکه اثری نیز بر آن مترتب نبوده و می‌باید عوضین به جای سابق خویش بازگردند مگر آن‌که موکل (بانک) آن را تنفیذ کند. البته در عمل، بانک‌ها بر مراحل اجرای تسهیلات چندان نظارتی نداشته و تنها به سود خویش می‌اندیشند.

سؤال متبادر به ذهن آن است که اگر در این فرض، دستور مرجع اجرا به صورت مطلق بوده و خطاب به بانک یا فروشنده به بازداشت هرگونه مطالبه تسهیلات گیرنده نزد آن‌ها امر شود، ایشان در خصوص وجوه یا کالای مزبور چه تکلیفی دارند؟ گرچه حسب مورد فروشنده یا بانک می‌توانند به عدم اجرای واقعی عملیات تسهیلات و تخطی تسهیلات گیرنده از حدود نمایندگی استناد کرده و وفق ماده ۶۱ ق.ا.ا.م وجوه موصوف را متعلق حق دیگری یا خویش بدانند لیکن به اعتقاد ما چون مسئله جنبه ماهوی داشته و نیازمند احراز موضوع نزد دادگاه است، به نظر می‌رسد که باید بدواً نسبت به بازداشت اقدام شود لیکن سپس بانک می‌تواند با طرح دعوی مناسب در راستای احقاق حق خویش برآید. روشن است که در فرض تحقق واقعی تسهیلات،

کالای مورد معامله متعلق به تسهیلات گیرنده بوده و در نتیجه در فرض عدم تسلیم، مرجع اجرا می‌تواند بر بنیاد ماده ۸۷ ق.ا.ا.م، آن را نزد فروشنده بازداشت کند.

۲-۲-۷. توقیف تسهیلات استصناع

یکی دیگر از عقود مبادله‌ای، عقد استصناع است که تا حدود زیادی به تسهیلات سلف شباهت دارد (نظافتیان، ۱۳۹۱: ۱۰۳). وفق ماده ۱ دستورالعمل اجرایی استصناع، «استصناع عقدی است که به موجب آن، یکی از طرفین در مقابل مبلغی معین، متعهد به ساخت اموال منقول و غیرمنقول، مادی و غیرمادی با مشخصات موردتقاضا و تحویل آن در دوره زمانی معین به طرف دیگر می‌شود.» استصناع، به عنوان قراردادی مستقل (منصوری، ۱۳۹۰: ۲۴۱؛ نظرپور، ۱۳۹۰: ۱۴۷ به بعد)، تابع ماده ۱۰ قانون مدنی و عقدی لازم و عهدی است.

بانک‌ها می‌توانند به منظور گسترش بخش‌های تولیدی از قبیل صنعت و معدن، کشاورزی و مسکن، تسهیلات لازم را به مشتریان در قالب عقد استصناع اول اعطا کرده و سپس بر اساس عقد استصناع دوم، قرارداد ساخت را به سازنده واگذار کنند. بانک مبلغ استصناع اول را با توجه به مبلغ استصناع دوم و سود بانک تعیین کرده و در حین انعقاد عقد، مشتری باید درصدی از مبلغ اموال موضوع عقد را به بانک پرداخت کند. بر همین اساس، در تسهیلات استصناع برخلاف برخی دیگر از اشکال تسهیلات مبادله‌ای، بانک وجهی را به حساب متقاضی واریز نمی‌کند بلکه اصالتاً با انعقاد استصناع دوم و بدون دخالت دادن تسهیلات گیرنده، فرآیند عملی آن را پیاده می‌کند. از همین روی، چون اساساً مبلغی تحت عنوان تسهیلات استصناع در وجه تسهیلات گیرنده پرداخت نمی‌شود، بازداشت آن موضوعیت ندارد و در فرض ابلاغ دستور بازداشت مبلغ تسهیلات اعطایی به بانک، بانک باید ضمن بررسی پرونده تسهیلاتی، به عدم پرداخت وجه به حساب متقاضی اشاره کرده و دستور مقام آمر پیرامون توقیف تسهیلات استصناع را غیرقابل اجرا اعلام کند.

۲-۳. توقیف تسهیلات مشارکتی

در مقابل تسهیلات مبادله‌ای و تسهیلات قرض‌الحسنه، قراردادهای مشارکتی در زمره مهم‌ترین قراردادها در بانکداری اسلامی هستند. وجه مشترک این دسته از عقود بانکی آن است که بانک با تسهیلات گیرنده در یک فعالیت تولیدی یا تجاری شریک می‌شود (السان، ۱۳۹۵: ۱۱۸) و در صورت سوددهی، سود حاصل بین بانک و دریافت کننده تسهیلات تقسیم می‌شود (زرد موی اوردکلو، ۱۳۸۹: ۱۰۴)؛ برخلاف نظام بانکداری مبتنی بر بهره که صاحب سرمایه، اخذ سود تضمینی را بر سرمایه‌گذاری مشترک با بانک و قبول خطر در فعالیت‌های اقتصادی ترجیح می‌دهد (سلطانی، ۱۳۹۳: ۱۶۸). بر همین اساس، تسهیلات مشارکتی دارای ویژگی‌های معینی هستند از جمله:

الف. سود و زیان مشارکت بر حسب سرمایه و کار، بین بانک و تسهیلات گیرنده تقسیم می‌شود؛

ب. نرخ سود قرارداد متغیر است؛

ج. قرارداد بین طرفین، اذنی بوده و تصرف تسهیلات گیرنده (به عنوان شریک) فقط به واسطه اذن تصرفی که بانک به وی می‌دهد، میسر است؛

د. جهت تضمین سوددهی فعالیت، بانک باید به صورت مستمر بر عملکرد شریک نظارت داشته باشد.

با این توضیحات، از آنجا که تسهیلات مشارکتی خود مشتمل بر چندین عقد است، جهت رعایت نظم در نوشتار، به نحو جداگانه به هر یک پرداخته و مسئله توقیف تسهیلات اعطایی را در هر یک به نحو خاص بررسی می‌کنیم. بر همین اساس، به ترتیب تسهیلات مشارکت مدنی، مضاربه، مزارعه و مساقات مورد بحث قرار خواهند گرفت.

۲-۳-۱. توقیف تسهیلات مشارکت مدنی

شرکت «عقدی است که به موجب آن، دو یا چند شخص به منظور تصرف مشترک و تقسیم سود و زیان و گاه مقصود دیگر، حقوق خود را در میان می‌گذارند تا

به جای آن، مالک سهمی مشاع از این مجموعه شوند» (کاتوزیان، ۱۳۸۳: ۱۷). نظر به ماده ۵۷۱ قانون مدنی،ماده ۱۸ آیین‌نامه فصل سوم قانون عملیات بانکی بدون ربا نیز مشارکت را «درآمیختن سهم الشرکه نقدی یا غیرنقدی اشخاص حقیقی و یا حقوقی متعدد به نحو مشاع به منظور انتفاع طبق قرارداد» تعریف کرده است.

با توجه به رویه موجود در نظام بانکی و مفاد نمونه قرارداد مشارکت مدنی، در نخستین گام، ضمن تقویم آورده‌ها (خاوری، ۱۳۶۹: ۱۴۹) سرمایه شرکت و نیز سهم بانک و شریک تسهیلات گیرنده مشخص می‌شود. ضمناً حق رجوع و فسخ قرارداد از شریک سلب شده و اداره شرکت مدنی به صورت تبرعی و بدون اخذ حق‌الزحمه بر عهده شریک قرار می‌گیرد. در پایان مدت قرارداد، پس از وضع کلیه هزینه‌های مشارکت، مانده‌حساب مشترک باید به نسبت تعیین شده در قرارداد بین بانک و شریک تقسیم شود (سلطانی، ۱۳۹۳: ۱۷۵). البته طبق بند ۱ ماده ۱۳ فرم یکنواخت مشارکت مدنی، شریک (تسهیلات گیرنده) متعهد شده در پایان مدت مشارکت، حصه قابل فروش بانک را حداقل به مبلغ اصل سهم‌الشرکه بانک، سود و سایر هزینه‌های انجام شده طبق قرارداد خریداری یا با هماهنگی بانک به فروش برساند.

نظر به توضیحات فوق، از یک سو با توافق بانک و تسهیلات گیرنده در قالب عقد شرکت، هر یک آورده خود را در میان می‌گذارند. نتیجه ضروری این مشارکت، تحقق اشاعه در تمام آورده‌هاست؛ به نحوی که هر یک از بانک یا دریافت کننده تسهیلات در تمام اجزای آن سهم مالکانه و مشاعی دارند. با این وصف، هم موجودی حساب بانکی افتتاح شده میان طرفین مشاع است و هم آورده‌های غیرنقدی مانند زمین.[1] از سوی دیگر، طبق اصل جدایی دارایی‌های اشخاص از یکدیگر به عنوان یکی از اصول مهم حقوق مدنی، در فرض ناتوانی یا خودداری شخصی از پرداخت دیون، نمی‌توان به اموال افرادی که تحت تکفل وی بوده یا شریک وی هستند، مراجعه کرد

---

۱. مدیریت کل نظارت بر بانک‌ها و مؤسسات اعتباری طی بخش‌نامه به شماره مب/۸۶ مورخ ۱۳۸۶/۱/۱۵ نیز بدین موضوع اشاره داشته است. در قسمتی از این مقرره، چنین آمده است: «... از آنجایی که مشتری بانک در عقود مشارکتی، بدهکار بانک نیست بلکه شریک آن است...».

(السان، ۱۳۹۵: ۲۵۸). از این رو، اگر مرجع صالح، دستور بازداشت مبلغ تسهیلات را به بانک ابلاغ کند، نخست بانک باید پرونده تسهیلاتی را بررسی کند. سپس با تشریح موضوع (از حیث توصیف وضعیت اشاعه) و تنویر ذهن مقام آمر، یادآور شود که این مبلغ جزو اموال مشاع بین بانک و شخص بدهکار است و توقیف سهم الشرکه بدهکار به نحوی با حقوق بانک نیز تعارض دارد مگر آنکه توقیف سیستمی حساب بانکی را نوعی تصرف حقوقی بدانیم (نه تصرف مادی) که در این صورت با اخذ ملاک ماده ۵۸۳ قانون مدنی می‌توان گفت سهم الشرکه تسهیلات گیرنده قابل توقیف بوده لیکن به دلیل رعایت حقوق شریک دیگر (بانک) فعلاً امکان برداشت مبلغ وجود ندارد، مگر زمانی که مدت مشارکت تمام شده و سهم الشرکه شریک افراز شود. خصوصاً که طبق قرارداد، حق رجوع شریک از شرکت اسقاط شده و در اوان مشارکت، طلبکاری که قصد بازداشت اموال شریک بدهکار را دارد، نمی‌تواند تقاضای تقسیم طرح کند.

۲-۳-۲. توقیف تسهیلات مضاربه

مضاربه یکی دیگر از عقود مشارکتی در حقوق بانکی است. ماده ۳۶ آیین‌نامه تسهیلات اعطایی نیز تعریفی مشابه ماده ۵۴۶ قانون مدنی[۱] از این عقد ارائه داده است. مضاربه تجلی اشتراک کار و سرمایه است (حسینی بهشتی، ۱۳۸۷: ۵۷).سرمایه مضاربه باید وجه نقد باشد و وجه نقد اعم از پول رسمی و رایج کشور و ارز خارجی است. کار یا موضوع عقد مضاربه، امور بازرگانی است و عامل تنها می‌تواند به اعمال تجاری منعکس در ماده ۲ قانون تجارت مبادرت کند.

در رویه بانکی، تسهیلات گیرنده به عنوان عامل و بانک به عنوان مالک سرمایه یا مضارب تلقی می‌شوند. بر همین اساس، تسهیلات گیرنده متعهد می‌شود که با سرمایه متعلق به بانک، به تجارت پرداخته و سود حاصله به نحو مشاع، بین او و بانک تقسیم

---

۲. بر بنیاد ماده ۵۴۶ قانون مدنی، «مضاربه عقدی است که به موجب آن، احد متعاملین سرمایه می‌دهد با قید این‌که طرف دیگر با آن تجارت کرده و در سود آن شریک باشند. صاحب سرمایه مالک و عامل، مضارب نامیده می‌شود.»

شود. چون سرمایه تماماً به بانک تعلق دارد و تسهیلات گیرنده سهمی در آن ندارد، بانک در هر موقع که لازم بداند، می‌تواند عملیات عامل را مورد نظارت و بازرسی قرار دهد (سلطانی، ۱۳۹۳: ۱۸۳). هم‌چنین اغلب شرط می‌شود که کلیه وجوه حاصل ازفروش کالای موضوع تجارت، باید به حساب مضاربه که در بانک تسهیلات دهنده افتتاح شده، واریز شود.

گرچه در مضاربه، گونه‌ای از مشارکت سرمایه و کار وجود دارد اما برخلاف تسهیلات مشارکت مدنی، سرمایه بانک (در قالب وجه نقد) همواره به خود بانک تعلق داشته[1] و تحقق اشاعه در آن منتفی است؛ به نحوی که عامل تسهیلات گیرنده در آن هیچ حقی ندارد و تنها از سود ناشی از تجارت سهم مشاعی می‌برد. به دیگر سخن، عامل وکالتاً از طرف بانک معامله می‌کند و نه تنها سرمایه اولیه بلکه حتی اموالی که در نتیجه مضاربه خریداری می‌شود، از آن بانک (مالک) است (خاوری، ۱۳۶۹: ۲۴۳و ۲۵۱). بر همین اساس، در نظام حقوق بانکی ایران با تکیه بر قانون مدنی و قانون عملیات بانکی بدون ربا، تسهیلات مضاربه قابلیت بازداشت در مقابل بدهی شخص عامل را نداشته و توقیف وجوه متعلق به بانک به دلیل بدهی تسهیلات گیرندهفاقد موقعیت قانونی است.

جهت تقریب ذهن به بیان نمونه‌ای از تشتت نظر مراجع اجرایی در رویه قضایی می‌پردازیم: بانک الف تسهیلاتی از نوع مضاربه به شرکت ذ.ا اعطا کرده بود. بعد از اطلاع طلبکار از قضیه، با درخواست وی، واحد اجرای احکام مدنی شعبه ۲۳دادگاه عمومی حقوقی مجتمع قضایی شهید بهشتی تهران، بازداشت تسهیلات واریزی به حساب شرکت مدیون را به بانک دستور داد. بانک الف نیز با تکیه بر مبانی پیش‌گفته و مستند به ماده ۶۱ ق.ا.ا.م، در پاسخ به مقام آمر، اظهار کرد که تسهیلات واریزی به لحاظ حقوقی متعلق به بانک بوده و عامل (مدیون تسهیلات گیرنده) تنها وکیل بانک (به عنوان مضارب) در به کارگیری این وجوه در امر تجاری موضوع قرارداد است. مرجع

---

۱. در بخش‌نامه به شماره مب/۸۶ مورخ ۱۳۸۶/۱/۱۵صادره از ناحیه مدیریت کل نظارت بر بانک‌ها و مؤسسات اعتباری، در این باره چنین آمده است: «... مشتری، بدهکار بانک نیست بلکه شریک آن است و عین مبلغی که از بانک دریافت می‌کند، کماکان متعلق به بانک است...».

اجرا بدواً با نظر ابرازی مخالفت کرده لیکن متعاقباً با اقتناع آن مرجع، استدلال بانک الف مورد پذیرش قرار گرفته و دستور بازداشت لغو شد.

۲-۳-۳. توقیف تسهیلات مزارعه

مزارعه وفق ماده ۱۷ قانون عملیات بانکی بدون ربا، به عنوان یکی از عقود مشروع برای اعطای تسهیلات مشارکتی معرفی شده است. بر بنیاد ماده ۵۱۸ ق.م، «مزارعه عقدی است که به موجب آن، احد طرفین زمینی را برای مدت معینی به طرف دیگر می‌دهد که آن را زراعت کرده و حاصل را تقسیم کنند». زمین، رکن اساسی شکل‌گیری عقد مزارعه بانکی است، در حالی که بانک علی‌الاصول زمین کشاورزی در اختیار ندارد (سلطانی، ۱۳۹۳: ۱۸۷). از سوی دیگر، این کشاورزان هستند که نیاز به دریافت تسهیلات برای انجام امور کشاورزی خود دارند. النهایه نه تنها این نوع تسهیلات با موضوع فعالیت بانک‌ها هماهنگی ندارد (السان، ۱۳۹۵: ۱۲۴) بلکه عملاً عقدی متروک در حقوق بانکی ما محسوب می‌شود.

در رویه عملی، کشاورز به نحوی از انحاء از جمله صلح منافع یا اباحه، بانک را مجاز به تصرف در زمین خود می‌سازد تا بانک بتواند آن را به عنوان مزارع در اختیار خود کشاورز قرار دهد (سلطانی، ۱۳۹۳: ۱۸۸). سپس با تکیه بر ماده ۵۲۱ قانون مدنی، ضمن به عهده گرفتن هزینه تهیه لوازم و عوامل تولید، این هزینه‌ها را در قالب تسهیلات مزارعه در اختیار تسهیلات گیرنده کشاورز قرار می‌دهد. به این ترتیب، آورده بانک و متقاضی با یکدیگر ممزوج شده و به همان نحوی که در مشارکت مدنی گفتیم، اشاعه تحقق می یابد. در نتیجه این امر، بانک و متقاضی، به نسبت تعیین شده در قرارداد، در حاصل کشت وکار به نحو مشاع (حسینی بهشتی، ۱۳۸۷: ۶۱) سهیم می‌شوند و تسهیلات گیرنده خرید سهم بانک را (با ثمنی معادل اصل و سود تسهیلات) تعهد می‌کند. از همین روی مشابه آنچه در خصوص تسهیلات مشارکت مدنی گفته شد، به دلیل وقوع اشاعه در خصوص مبلغ واریزی و اصل استقلال دارایی اشخاص از هم توقیف مبلغ تسهیلات با حقوق بانک در تعارض است مگر آنکه توقیف سیستمی

حساب بانکی را نوعی تصرف حقوقی تلقی کرده و با وحدت ملاک از ماده ۵۸۳ قانون مدنی، معتقد به قابلیت بازداشت سهم الشرکه تسهیلات گیرنده از موضوع مزارعه باشیم تا مدت مزارعه تمام شده و سهم الشرکه شریک به نحو تقسیم شده، مشخص شود.

۲-۳-۴. توقیف تسهیلات مساقات

بانک‌ها وفق ماده ۷۵ آیین‌نامه اعطای تسهیلات بانکی می‌توانند از این قالب به عنوان یکی از طرق اعطای تسهیلات استفاده کنند و به علاوه عوامل لازم دیگر نظیر آب و کود، سم را طبق قرارداد تأمین کنند. نظر به ماده ۵۴۳ ق.م، «مساقات معامله‌ای است که بین صاحب درخت و امثال آن با عامل در مقابل حصه مشاع معین از ثمره واقع می‌شود...». پس از اتمام مدت مساقات، بانک تسهیلات دهنده می‌تواند سهم خود از ثمره را به صورت نقدی یا اقساطی با احتساب سود دوران تولید و سود دوران بازپرداخت، به عامل منتقل کند (نظافتیان، ۱۳۹۱: ۹۸)؛گرچه از مساقات به دلیل وجود پاره‌ای موانع در سیستم بانکی، استفاده چندانی نمی‌شود، از جمله آنکه تحصیل باغات از طریق خرید و صلح بدون کسب اجازه از شورای پول و اعتبار، برای بانک‌ها ممنوع است (خاوری، ۱۳۶۹: ۲۸۴).

به دلیل شباهت این عقد با مزارعه، مطابق ماده ۵۴۵ ق.م مقررات مزارعه در مورد مساقات نیز رعایت می‌شود. از همین روی به دلیل تحقق وضعیت اشاعه در آورده‌های بانک و تسهیلات گیرنده و قاعده استقلال دارایی اشخاص از همدیگر، هم چون وضعیتی که پیرامون مزارعه و مشارکت مدنی توصیف شد، توقیف تسهیلات واریزی از نوع مساقات در وجه تسهیلات گیرنده ممکن نیست.

نتیجه‌گیری

در فرآیند اجرای احکام و اسناد، گاهی از محل اموال محکوم‌علیه یا بدهکار پرونده اجرایی، همچون موجودی حساب‌های بانکی نزد بانک‌ها یا مؤسسات اعتباری، حکم یا سند اجرا می‌شود. در نظام حقوقی ما، بانک‌ها حسب نیازهای عمومی، مبادرت

به اعطای تسهیلات به متقاضیان می‌کنند. در راستای اعمال بانکداری بدون ربا، مبالغی که به عنوان تسهیلات به حساب بانکی متقاضی واریز می‌شود، قالب‌های متفاوتی داشته و برخلاف نگاه عمومی اولیه، همه ماهیت وام ندارند.

در تسهیلات قرض‌الحسنه، قواعد عقد قرض حکومت داشته و بالنتیجه مبلغ مزبور به دارایی تسهیلات گیرنده می‌پیوندد. در تسهیلات مبادله‌ای از نوع فروش اقساطی، اجاره به شرط تملیک، مرابحه، جعاله و استصناع، بانک حسب مورد با وکالت خود شخص متقاضی، اصولاً در مورد کالا یا خدمت مورد نیاز، با ثالث قرارداد بسته و متعاقباً همان کالا یا خدمت را به تسهیلات گیرنده منتقل می‌کند یا اساساً مبلغی به حساب بانکی شخص واریز نمی‌شود تا توقیف آن موضوعیت یابد. پس در آن دسته تسهیلات موصوف که وجه آن به حساب متقاضی به عنوان وکیل واریز می‌شود، ماهیتاً عوض نقدی قرارداد بانک با ثالث بوده و متعلق به تسهیلات گیرنده نیست. از این رو برخلاف استنباط غالب، مبلغ واریزی بابت این قسم از تسهیلات به حساب متقاضی، نظر به اصل استقلال دارایی اشخاص از هم قابل بازداشت نیست.

در دو شق دیگر از تسهیلات مبادله‌ای یعنی خرید دین و سلف، حسب مورد بانک در اثر قرارداد تنزیل سند تجاری یا پیش‌فروش محصول، طلب تسهیلات گیرندهاز ثالث یا مبیع مؤجل رادر مقابل عوض نقدی خریده و این عوض همان مبلغ واریزی به حساب شخص است. در نتیجه بنا به خصیصه عقود تملیکی، از زمان وقوع قرارداد، وجوه پیش‌گفته به دارایی تسهیلات گیرنده منتقل شده و قابلیت بازداشت دارد.

اعطای تسهیلات مشارکتی در چهار قالب پیش‌بینی شده است. در تسهیلات مشارکت مدنی، طبق قواعد عقد شرکت، آورده بانک و متقاضی ممزوج شده و وجه واریزی از این بابت به حساب مشارکت، بین بانک و تسهیلات گیرنده مشترک است. در این صورت با وحدت ملاک از ماده ۵۸۳ قانون مدنیمی‌توان گفت سهم الشرکه تسهیلات گیرنده از موضوع شرکت قابل توقیف بوده لیکن به دلیل رعایت حقوق شریک دیگر (بانک) و اصل استقلال دارایی، امکان برداشت مبلغ وجود ندارد، مگر زمانی که مدت مشارکت خاتمه یافته و سهم الشرکه شریک افراز شود. خصوصاً که

طبق قرارداد، حق رجوع شریک از شرکت اسقاط شده و در اوان مشارکت، با تقاضای طلبکار، تقاضای تقسیم امکان‌پذیر نیست.

تسهیلات مزارعه و مساقات نیز وضعیت مشابهی با تسهیلات مشارکت مدنی داشته و به دلیل تحقق اشاعه، توقیف مبلغ تسهیلات ممکن نبوده و بعد از پایان دوره مزارعه یا مساقات، طلبکار به عنوان قائم‌مقام قانونی شخص می‌تواند تقسیم و وصول حقوق خویش را از محل سهم الشرکه تقاضا کند.

در تسهیلات مضاربه، بانک سرمایه نقدی راتأمین کرده و تسهیلات گیرنده با آن تجارت کرده و بالنتیجه در سود حاصل از فعالیت تجاری سهیم می‌شوند اما وجه نقد (به عنوان سرمایه بانک) همواره به بانک تعلق داشته و برخلاف تسهیلات مشارکت مدنی، تحقق اشاعه در آن منتفی است. نتیجتاً بازداشت وجوه متعلق به بانک به دلیل بدهی عامل تسهیلات گیرنده، فاقد موقعیت قانونی است.

در حال حاضر، عدم صراحت قوانین در خصوص امکان یا عدم امکان توقیف مبلغ تسهیلات بانکی، به اختلاف‌نظر مراجع مختلف اجرایی و تشتت آرا در فرآیند عملیات اجرایی دامن زده است. نظر به آن که یکی از ویژگی‌های اساسی یک قانون جامع، صراحت و شفافیت آن است، تصویب مواد ذیل و الحاق آن به فصل سوم از قانون عملیات بانکی بدون ربا شایسته و ضروری به نظر می‌رسد:

- تسهیلات قرض‌الحسنه، ماهیت قرض داشته و به دارایی تسهیلات گیرنده می‌پیوندد. مبلغ این نوع از تسهیلات، با دستور مراجع قانونی قابل بازداشت است.
- در تسهیلات مبادله‌ای از نوع فروش اقساطی، اجاره به شرط تملیک، جعاله، مرابحه و استصناع، مبلغ تسهیلات به دارایی تسهیلات گیرنده منتقل نشده و بابت دیون وی، قابل بازداشت نیست.
- در تسهیلات مبادله‌ای از نوع خرید دین و سلف، تسهیلات واریزی عوض معامله محسوب شده و به دارایی تسهیلات گیرنده انتقال می‌یابد. مبلغ این نوع از تسهیلات با دستور مراجع قانونی قابل توقیف است.
- در تسهیلات مشارکتی از نوع مشارکت مدنی، مزارعه و مساقات، بعد از

اعطای تسهیلات، حالت اشاعه در موضوع قرارداد بین بانک و تسهیلات گیرنده محقق شده و مبلغ تسهیلات قابل بازداشت نیست اما طلبکار می‌تواند تقاضای توقیف سهم الشرکه بدهکار را کرده و بعد از اتمام دوران عقد، از محل فروش آن مبادرت به وصول محکوم‌به یا مورد تعهد کند.

– در تسهیلات مضاربه، سرمایه نقدی همواره به بانک تعلق داشته و تسهیلات گیرنده تنها از سود عملیات تجاری، سهم مشاعی می‌برد. تسهیلات مضاربه بابت دیون تسهیلات گیرنده قابل بازداشت نیست.

منابع

السان، مصطفی (۱۳۹۵) **حقوق بانکی**، تهران: نشر سمت.

السان، مصطفی (۱۳۸۷) «فروش اموال منقول توقیف‌شده در اجرای احکام و اسناد لازم‌الاجرا»، **مجله کانون وکلا**، ۸۴، صص ۴۸-۲۸.

انصاری، مرتضی بن محمدامین (۱۴۱۰هـ‌ق) **کتاب المکاسب**، جلد ۳، قم: نشر الموتمر العالمی.

باختر، سید احمد و رئیسی، مسعود (۱۳۸۵) **بایسته های اجرای احکام مدنی**، جلد ۱، تهران: نشر خط سوم.

بهرامی، بهرام (۱۳۸۸) **اجرای احکام مدنی**، تهران: نشر نگاه بینه.

جعفری لنگرودی، محمدجعفر (۱۳۸۹) **وسیط در ترمینولوژی حقوق**، تهران: نشر گنج دانش.

جلالی، سید مهدی (۱۳۹۳) **اجرای احکام مدنی**، تهران: نشر خرسندی.

حسینی بهشتی، سید محمد(۱۳۸۷) **بانکداری، ربا و قوانین مالی اسلام**، تهران: نشر بقعه.

حسینی مراغی، میرعبدالفتاح بن علی (۱۴۱۷هـ‌ق) **العناوین**، قم: انتشارات جامعه مدرسین.

حلی، حسن بن یوسف (۱۴۱۹هـ‌ق) **تذکره**، جلد ۲، تهران: نشر مکتبه المرتضویه.
خاوری، محمودرضا، (۱۳۶۹) **حقوق بانکی**، تهران: نشر مرکز آموزش بانکداری.
دریایی، رضا و کربلایی آقازاده، مصطفی، (۱۳۹۳) «ماهیت حقوقی سپرده‌گذاری نزد بانک‌ها»، **مجله مطالعات حقوقی دانشگاه شیراز**، ۶، صص ۷۱-۳۳.
زردموی اوردکلو، شاپور (۱۳۸۹) **بانکداری اسلامی در جمهوری اسلامی ایران**، تهران: نشر مرکز اسناد انقلاب اسلامی.
زنگباری، ناصر (۱۳۹۴) **حقوق بانکی**، جلد ۱، تهران: نشر جنگل.
عاملی جبعی، زین الدین بن علی (شهیدثانی)(۱۳۹۴) **تحریر الروضه فی شرح اللمعه**، جلد ۱، تهران: نشر سمت.
سلطانی، محمد (۱۳۹۳)**ح قوق بانکی**، تهران: نشر میزان.
شعبانی، احمد (۱۳۹۲) **بانکداری اسلامی (رویکرد اقتصادی و فقهی)**، تهران: انتشارات دانشگاه امام صادق.
شعبانی، احمد و همکاران (۱۳۹۴) **درآمدی بر بانکداری اسلامی**، تهران: انتشارات دانشگاه امام صادق.
شمس، عبدالله (۱۳۹۴) **جزوه اجرای احکام مدنی (مقطع کارشناسی ارشد)**، تهران: دانشگاه شهید بهشتی.
صدر، سید محمدباقر (۱۳۹۳) **بانک بدون ربا در اسلام** (با ترجمه سید یحیی علوی)، تهران: انتشارات دانشگاه امام صادق.
صفایی، سید حسین (۱۳۸۷) **قواعد عمومی قراردادها**، تهران: نشر میزان.
عمید، حسن (۱۳۹۰) **فرهنگ عمید**، تهران: انتشارات امیرکبیر.
کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۰) **عقود معین (مشارکت ها و صلح)**، جلد ۲، تهران: نشر گنج دانش.
کاتوزیان، ناصر (۱۳۹۲) **قواعد عمومی قراردادها**، جلد ۱، تهران: نشر شرکت سهامی انتشار.

محقق حلی، نجم الدین جعفر بن حسن (۱۴۰۸هـ‌ق) **شرائع الاسلام**، جلد ۲، قم: نشر اسماعیلیان.

محقق داماد، مصطفی و شیری، جمشید و قاسمی، فروغ (۱۳۹۵) «خرید دین در نظام بانکداری اسلامی»، **فصلنامه آموزه‌های فقه مدنی**،۳، صص۲۸-۳.

مدنی کرمانی، عارفه (۱۳۷۴) **اجرای احکام مدنی**، تهران: نشر مجد.

معین، محمد (۱۳۸۶) **فرهنگ معین**، جلد ۱، تهران: نشر بهزاد.

منصوری، سعید (۱۳۹۰) «بررسی ماهیت قرارداد استصناع در حقوق ایران»، **فصلنامه حقوق**، ۲، صص ۲۶۰-۲۳۹.

موسویان، سید عباس و احمدی، سعید (۱۳۹۰) «بررسی تطبیقی مدل‌های عملیاتی کارت اعتباری در بانکداری اسلامی»، **فصلنامه اقتصاد اسلامی**، ۴۳، صص ۱۲۶-۹۷.

موسویان، سید عباس (۱۳۷۶) **عقود با بازدهی ثابت (مجموعه سخنرانی‌ها و مقالات هشتمین سمینار بانکداری اسلامی)**، تهران: نشر موسسه عالی بانکداری ایران.

موسویان، سید عباس (۱۳۸۶) «طراحی کارت‌های اعتباری در بانکداری بدون ربا بر اساس بیع مرابحه»، **فصلنامه اقتصاد اسلامی**، ۲۸، صص ۱۳۸-۱۱۷.

موسویان، سید عباس (۱۳۹۰) «کاربرد مرابحه در بانکداری بدون ربا»، **فصلنامه روند پژوهش‌های اقتصادی**، ۵۹، صص ۵۷-۳۳.

مهاجری، علی (۱۳۸۴) **شرح جامع قانون اجرای احکام مدنی**، جلد ۱، تهران: نشر فکرسازان.

نجفی، محمدحسن بن باقر (۱۴۰۴هـ‌ق) **جواهرالکلام**، جلد ۲۴، بیروت: دار احیاءالتراث العربی.

نظافتیان، عبدالعلی (۱۳۹۱) **بررسی و نقد اصول و مبانی قانونی و حقوقی بانکداری بدون ربا در ایران**، تهران: نشر قدیس.

نظرپور، محمدنقی (۱۳۹۰) «استقلال یا عدم استقلال عقد استصناع»، **مجله فقه**

اهل‌بیت، ۶۷-۶۶، صص ۱۶۸-۱۲۱.

هدایتی، علی‌اصغر و همکاران (۱۳۸۹) **عملیات بانکی داخلی**، تهران: نشر موسسه عالی بانکداری ایران.