Route Educational & Social Science Journal

Volume 6(5) ; May 2019

Artical History

Received/ Geliş	Accepted/ Kabul	Available Online/yayınlanma
20. 3 .2019	6.5.2019	15.5.2019

عقد تحصيل الديون

(دراسة مقارنة)

Contract of debt collection

(comparative study)

م. مثنى عبد الكاظم ماشاف

م. أحمـد هاشـم عـبـد

Mothana abdul Katham mashaf Lecturer

AHMED HASHIM ABED Lecturer

جامعة ميسان _ كلية القانون

Misan – College of Law University of

الملخص

تفضل المشاريع ان يتم دعم مركزها المالي وحصولها على التمويل المالي اللازم لتسيير نشاطاتها وتوسيعها وتطويرها بواسطة تمويل ذاتي ينطوي علي تحصيل ديونها قبل ميعاد استحقاقها، ويكون ذلك بابرام عقد تحصيل الديون مع مصرف، بحيث تقوم المشاريع ببيع السلع والمنتجات الى المستهلكين بالأجل، ثم تسعى الى تحويل ملكية هذه الديون غير الحالة الى المصرف، الذي يقوم بدوره بتعجيل قيمتها الى الدائنين مخصوما منها نسبة معينة، تقدر بمدى تأجيل موعد استحقاق تلك الديون، ويضمن هذا العقد عدم الرجوع الذي يضع المصرف في مواجهة مدينين عملائه مباشرة، فيكونوا هم المدينين الاصليين له، ولا يحق للمصرف مطالبة الدائنين بعد ذلك اذا فشل في تحصيل تلك الديون من المدينين في ميعاد استحقاقها، لأن الدائنين بعد حصولهم على قيمة الديون من المصرف المتعاقدين معه ونقلهم ملكية سندات تلك الديون اليه، يكونُ قد خرجوا من دائرة الالتزامات الناشئة عن عقد تحصيل الديون.

Abstract

The projects prefer to support their financial position and obtain the necessary financial funding to conduct their activities and to expand and develop them by means of self financing that involves the collection of their debts before their due dates. This is done by collecting the debts with a bank. The projects sell the goods and products to the consumers on time. Transfer of the ownership of this debt is not the case to the bank, which in turn accelerate the value to creditors minus a certain percentage, estimated by the extent of deferment of the maturity of those debts, and guarantees this contract the irreversibility of the bank directly against debtors, And the bank is not entitled to claim creditors after that if it fails to collect the debt from the debtors in due time, because creditors after receiving the value of debt from the bank contractors and transfer ownership of the bonds of those debts, The obligations arising from the debt collection contract .

مقدمـــــة

ان حاجة المشاريع الى السيولة النقدية اللازمة لتسيير نشاطاتهم أو توسيعها أو تطويرها، على الرغم من امتلاكها لأموال على شكل ديون، الا ان هذه الديون المترتبة لها بذمة المدينين غير مستحقة الاداء، وتحتاج الى وقت وإجراءات لتحصيلها، وهذا هو الهدف الاساسي الذي كان وراء ابتكار عقد تحصيل الديون.

وتقوم فكرة هذا العقد بشكل مبسط على التزام الدائن بأن يقدم للمصرف كافة ديونه المترتبة له بذمة مدينيه، فاذا وافق المصرف على تلك الديون يقوم بشرائها لقاء تعجيل قيمتها للدائن قبل تاريخ استحقاقها، مقابل نسبة معينه من تلك الديون للمصرف، وقيام الدائن بتحويل ملكية هذه الديون لمصلحة المصرف الذي يحل محل الدائن في ملكية الديون، بما يستتبعه ذلك من أن يصبح المصرف صاحب الحق الوحيد في مطالبة المدين بالوفاء في ميعاد الاستحقاق، وتعهد المصرف بعدم الرجوع على الدائن في حالة اخفاقه في استيفاء تلك الديون.

وتبرز أهمية عقد تحصيل الديون في انه يحقق للمشاريع العديد من الفوائد، نذكر منها أن المشاريع وبهذه الطريقة تستفيد من عمليات بيع منتجاتها وخدماتها بالأجل، بحيث لا تضطر الى اشتراط الوفاء الفوري للثمن على مدينيها بما قد يؤدي اليه من عزوف المستهلكين عن التعاقد معها، وتعرضها من ثم لخطر الكساد والعجز عن تصريف منتجاتها وبضائعها في الأسواق، وبالتالي الى انتكاس هذه المشاريع، بينما هذه المشاريع ستحصل بمقتضى عقد تحصيل الديون، على حقوقها تجاه عملائها دون الانتظار لحين موعد السداد مخصوماً منها نسبة معينة، كفائدة تقدر بالمدة ما بين وقت السداد الى حين حلول أجل الاستحقاق.

وقد اثار عقد تحصيل الديون الكثير من الخلافات القضائية والفقهية، وعلى وجه الخصوص عند تحليل تعريفه وخصائصه وتحديد طبيعته القانونية، سيما وانه يرتب اثاراً قانونية مركبة بين أطرافه، من خلال العلاقة بين المصرف وكل من الدائن المتعاقد معه ومدينه، فما هي الكيفية التي يتم بها ابرامه؟ أيعد العقد المذكور من العقود الرضائية أو الشكلية؟ وهل هو من عقود المدة المحددة أم غير محددة المدة؟ وما هي الاثار التي تترتب عليه؟

كما ويتميز عقد تحصيل الديون الذي يأتي في اطار توفير التمويل اللازم للمشاريع، ببعض الخصائص التي قد تختلط وتتداخل مع الوكالة والتجديد وحوالة الحق المدنية والحلول الاتفاقي في بعض عناصر النظام القانوني لكل منها، ولذلك فان مثل هذا التداخل يثير بالضرورة تساؤلات أخرى مهمة وعملية، ولعل من أبرزها ما اذا كان من الممكن اعتبار عقد تحصيل الديون حلولاً اتفاقياً؟ أم انه حوالة حق أو هو تجديد أو وكالة؟ أم انه يجمع بين كل هذه التصرفات القانونية؟

لكل هذه التساؤلات سالفة الذكر اخترنا موضوع عقد تحصيل الديون كي نحاول الاجابة عليها من خلال التعرض لهذه التساؤلات، وغيرها من التساؤلات الاخرى التي تطرح نفسها أثناء عرض اجزاء البحث وتشخيصها التشخيص السليم، ومحاولة ايجاد الحلول لها وهو ما يعرف بالمنهج الوصفي، وسنتبع أيضاً المنهج التحليلي والمقارن من خلال تحليل المشكلة موضوع البحث وتجزئتها ومن خلال النتائج والتفسيرات التي نصل اليها قد يمكننا الاسهام في ايجاد حلاً لمشكلة موضوع البحث، وبما ان عقد تحصيل الديون لم يكن محلاً لتنظيم تشريعي خاص يحدد بصورة تفصيلية نظامه القانوني وعليه حاولنا من خلال هذه الدراسة وضع نظام قانوني خاص به يحدد جميع أبعاده وكل ما ينتج عنه من اثار، من خلال ابراز مدى المتغيرات القانونية التي يمكن أن يفرزها التعامل، ووضع الحلول المناسبة والوقوف على كيفية التعامل معها بصورة قانونية سواء من خلال تطبيق القواعد العامة أم عن طريق الاستعانة بالقرارات القضائية والاجتهادات الفقهية المتوفرة، ولكي نتمكن من الوصول وتحقيق الهدف اعلاه سنقسم الدراسة الى مبحثين، يتضمن كل مبحث مطلبين وكما يأتي:

المبحث الاول: مفهوم عقد تحصيل الديون

المطلب الاول: ماهية عقد تحصيل الديون

الفرع الاول: تعريف عقد تحصيل الديون

الفرع الثاني: خصائص عقد تحصيل الديون

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لعقد تحصيل الديون

الفرع الاول: التكييفات غير الملائمة مع عقد تحصيل الديون

الفرع الثاني: التكييفات الملائمة مع عقد تحصيل الديون

المبحث الثاني: اثار عقد تحصيل الديون

المطلب الاول: العلاقة بين المصرف والدائن

الفرع الاول: التزامات الدائن

الفرع الثاني: التزامات المصرف

المطلب الثاني: العلاقة بين المصرف والمدينين

الفرع الاول: حقوق المصرف في مواجهة المدين

الفرع الثاني: دفوع المدين في مواجهة المصرف

المبحث الاول: مفهوم عقد تحصيل الديون

يعد عقد تحصيل الديون من الوسائل المتطورة في رفد المشروعات الصغيرة والمتوسطة بالضمانات التي تساعدها في الاستمرار بنشاطها الاقتصادي، ولم تتناول التشريعات العراقية بشكل صريح عقد تحصيل الديون، لذا لابد من الرجوع الى القواعد العامة في القانون المدني والقانون التجاري اذ بموجب المادة(٤) من قانون التجارة العراقي[١] يجب تطبيق احكام القانون المدني في جميع المسائل التي لم يرد بشأنها نص خاص، وقد أشار قانون البنك المركزي العراقي[٢] في المادة ٢٥ الى انه" للبنك ان يمارس وفق الشروط التي يضعها مع المصرف مايلي: ١. عمليات شراء او بيع او قطع او إعادة قطع السندات للامر والسفاتج الناتجة عن عمليات تجارية او صناعية او زراعية على ان تحمل توقيعين معتبرين او اكثر وان تستحق خلال مدة أقصاها سنة واحدة اعتبارا من تاريخ امتلاك البنك لها"، ولمعرفة مفهوم عقد تحصيل الديون سنقسم هذا المبحث الى مطلبين نتناول في الأول ماهية عقد تحصيل الديون، ثم نبحث طبيعة عقد تحصيل الديون في المطلب الثاني وكما يأتي:-

المطلب الأول: ماهية عقد تحصيل الديون:

ان لجوء الدائن الى المصارف للحصول على الاعتمادات غالبا ما يواجهه الكثير من الصعوبات بسبب الإجراءات الخاصة بالحصول على تلك الاعتمادات، فقد نصت المادة (٥٤) من قانون البنك المركزي العراقي على منح المصرف ائتمانا غير مضمون لعملائه بمبلغ لايزيد في جميع الأحوال عن ٣٠% من مجموع راس المال المدفوع والاحتياطي والودائع، الامر الذي يجعل أصحاب المشروعات الصغيرة والمتوسطة (الدائن) اللجوء الى عقد تحصيل الديون الذي يعد منقذا لهذه المشروعات ويرفدها بالسيولة،

(١) قانون التجارة العراقي رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤ المعدل.

(٢) قانون البنك المركزي العراقي رقم ٦٤ لسنة ١٩٧٦ المعدل.

ولمعرفة ماهية عقد تحصيل الديون سنقسم هذا المطلب الى فرعين، نبحث في الأول تعريف عقد تحصيل الديون، وندرس في الفرع الثاني خصائص عقد تحصيل الديون وكما يأتي:

الفرع الأول: تعريف عقد تحصيل الديون:

تعددت التعريفات التي وضعها الفقه لعقد تحصيل الديون، لمحاولت إعطاء تعريف جامع لهذا العقد، اذ عرفه بعضهم[٣]، بانه"عملية يتنازل فيها شخص عن قروضه لمؤسسة تتكفل مقابل اجر بتحصيلها وضمان وفائها في حال افلاس المدين"، ويذهب اخر[٤] الى تعريفه بانه "عقد تلتزم بموجبه مؤسسة خصم الديون على سداد شخص ثان (التاجر البائع بالاجل) لمجموعة من الديون، محملة على عملاء التاجر مقابل إحالة هذه الديون اليها مع خلاص الفوائض والعمولات"، ويرى اخر[٥] انه " عقد يتكفل بواسطته شخص يمارس هذا العمل بصورة مهنية وبصيغة متخصصة امام تاجر بتسديد قوائمه التي ضمن سدادها مقابل عمولة وفائدة" .

ويرى جانب اخر[٦] انه"عقد بموجبه تحصل احدى المؤسسات المتخصصة على مجموعة فواتير من احدى المنشأت وتقوم بالوفاء بكل قيمتها او بجزء منها، على ان تتولى تحصيل هذه الديون من المدنيين بها" كما عرفه بعض الفقه[٧] بانه "العقد الذي بمقتضاه تنتقل الحقوق التجارية لاحد التجار او المنتجين الى احد البنوك او المؤسسات المالية المصرح لها بهذا النشاط الذي يضمن الوفاء بها حتى في حالة العجز المؤقت او الدائم للمدينين فيها عند قيامه بتحصيل هذه الحقوق مقابل عمولة معينة يتفق عليها مقابل تدخله لضمان وتحصيل هذه الحقوق".

وقد عرفه المشرع الفرنسي[٨] بانه"عبارة عن عملية او منهج للإدارة المالية التي بمقتضاها ان يقوم البنك او المؤسسة المالية المصرح لها بممارسة هذا النشاط من خلال الشروط الواردة في العقد بإدارة حسابات العملاء وضمان الوفاء بها مع تحمله مخاطر عدم استيفاء هذه الحقوق في حال تعنت او افلاس او اعسار المدنيين بها".

من خلال التعريفات السابقة يتضح بانها ركزت على جوانب واغفلت جوانب أخرى من العقد، فالتعريف الأول اقتصر عمل المصرف على الوفاء في حال افلاس المدين فقط بينما يلتزم المصرف بوفاء

(٣) د. عبد المنعم حسني، العقود المصرفية، انعقادها وشروط صحتها، القاهرة، ١٩٨٩، ص١٣.

(٤) د.علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية في قانون التجارة الجديد وتشريعات البلاد العربية، ط٣، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠، ص٤١٣.

(٥) د. احمد عبد الرحمن الملحم، د. محمود احمد الكندري، عقد التمويل وعمليات التوريق، مجلس النشر العلمي، الكويت، ٢٠٠٤، ص٢١.

(٦) د. هاني محمد دويدار، العقود التجارية والعمليات المصرفية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ١٩٩٤، ص١٤.

(٧) د. محي الدين إسماعيل علم الدين، موسوعة اعمال البنوك، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٧، ص٥٢.

(٨) نقلا عن القانون المدني الفرنسي باللغة العربية، طبعة دالوز، ٢٠٠٩، ص ١١٣٤.

قيمة الدين قبل موعد استحقاقه والضمان يكون في عدم إمكانية الرجوع على الدائن في حالة افلاس المدين، اما التعريف الثاني فانه لم يشير لاهم مايميز هذا العقد وهو عدم إمكانية الرجوع على الدائن في حال عدم السداد، والتعريف الثالث يجعل من العقد وكأنه عقد كفالة، اما التعريف الرابع لم يبين حكم حالة افلاس المدين او امتناعه عن الوفاء.

ويمكن تعريف العقد بانه" عقد بين المصرف والدائن يلتزم بموجبه المصرف بتسديد ديوان الدائن قبل مواعيد استحقاقها، مقابل مبالغ العمولات والفوائد على الديون المحالة اليه، مع عدم رجوعه على الدائن في حال تعثر تحصيلها".

من التعريف أعلاه يتضح ان عقد تحصيل الديون هو ثنائي الأطراف حيث يبرم العقد بين الدائن والمصرف، ويجب ان يكون المصرف اجنبي عن العلاقة التي تربط الدائن بالمدين، كما يجب ان يحصل المصرف على ترخيص خاص من الجهة المختصة في الدولة لممارسة مثل هذا النوع من النشاط المصرفي والمالي، اذ في بلجيجا يكون هذا العقد مقصور على المصارف والمؤسسات المالية المسجلة رسميا، اما في فرنسا فان قانون الائتمان الفرنسي رقم (٤٦-٨٤) لسنة ١٩٨٤ اشترط ان يصدر الترخيص من المجلس الوطني للاعتماد، ويحدد في هذا الترخيص مقدار الاعتماد المخول للمصرف، والسقف الأعلى للاعتماد الممنوح لكل دائن[٩].

ووفقا للمادة(١٥) من قانون الائتمان الفرنسي لسنة ١٩٨٤ يجب على المصرف قبل البدء بمزاولة نشاطه الحصول على موافقة اللجنة المنصوص عليها في المداة(٢٩) من القانون أعلاه، وهذه اللجنة هي لجنة مؤسسات الائتمان، اذ تراقب هذه اللجنة كفاءة المصارف وتحقيق التنمية والحفاظ على حقوق الدائنين، ويعاقب المصرف الذي يمارس نشاط تحصيل الديون دون موافقة إضافة الى بطلان العقد بان عمله يشكل جنحة.

ويتصرف المصرف باسمه ولحسابه الخاص عند وفاء الديون الى الدائن، وكذلك عند الرجوع على المدين بقيمة الدين.

اما الدائن فقد يكون شخص طبيعي او معنوي، وغالبا ماتحرص المصارف على ان يكون نشاطات الدائنين مختلفة في عقد تحصيل الديون، وان لايقتصر تعاقدها عل نشاطات معينة، لان التنوع يؤدي الى التخفيف من امكان حصول المخاطر الكبيرة التي قد تتعرض لها، والمصارف تختار بدقة الدائنين المتعاقد معهم في عقد تحصيل الديون، وتختار منهم الأكثر امانة لانها ستتضطر للوثوق بهم وتعجل لهم الديون التي على مدينهم، وتتحمل المخاطر دون حقها بالرجوع على هؤلاء الدائنين، ومقابل هذه الثقة

(٩) نقلا عن د. زاهر سليمان حيدر، الضمانات المصرفية التعاقدية، اتحاد المصارف العربية، ١٩٨٩، ص٧٠.

وحسن النية من المصرف يلتزم الدائن بان يقدم الى المصرف الذي يتعاقد معه حصرا كل الديون التي له على مدينيه[١٠].

الفرع الثاني: خصائص عقد تحصيل الديون

تظهر خصائص عقد تحصيل الديون من خلال المبررات التي أدت الى أبتكاره، فالهدف الأساس من هذا العقد هو حل مشكلة حاجة الدائنين الى السيولة النقدية، اذ على الرغم من امتلاك اغلب الدائنين لديون لكنهم يفتقرون الى السيولة لان ديونهم غير مستحقة الأداء في الوقت الحاضر، او ان تحصيل هذه الديون يتطلب إجراءات معينة يجب ان يقوم بها الدائن للحصول على دينه، واهم خصائص عقد تحصيل الديون هي كما يأتي:

أولا: عقد رضائي: يعد عقد تحصيل الديون في الأساس من العقود الرضائية التي تتطلب الايجاب والقبول وفقا للمادة (٧٣) من القانون المدني العراقي[١١]، الا ان الرضائية ليست مطلقة اذ يخضع عقد تحصيل الديون في بعض الحالات الى بعض الشروط الشكلية، وعلى الرغم من عدم وجود نص صريح يوجب افراغ عقد تحصيل الديون في شكل معين، لكن من الضروري كتابة هذا العقد من اجل اظهار جميع شروطه المتعددة والدقيقة بشكل واضح وصريح، وان كان لايوجد جزاء لتخلف الكتابة الا ان العرف والضرورات العملية استقرت على أهمية كتابة عقد تحصيل الديون، وتعد الكتابة احدى وسائل الاثبات وفقا للقواعد العامة في الاثبات وليست ركنا للانعقاد، والشكلية التي يخضع لها العقد هي الشكلية التي تفرضها عملية انتقال الديون من الدائن الى المصرف، مع المحافظة على ان تكون عملية الانتقال بسيطة وسريعة وصحيحة.

ثانيا: عقد اذعان: ان عقد تحصيل الديون هو من عقود الإذعان[١٢] اذ يدخل هذا العقد ضمن طائفة العقود النموذجية والتي تكون شروطها معدة مسبقا، حيث يقوم المصرف بافراغ شروط هذا العقد في قالب معين يحدد حقوق والتزامات اطرافه، حيث تتفاوت المراكز الاقتصادية لاطراف العقد، ولايكون الطرف (الدائن) الا التسليم للشروط التي وضعها مسبقا المصرف ولايقبل فيها المناقشة او التعديل[١٣].

(١٠) د. علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية ، المرجع السابق، ص١٢١.

(١١) نصت المادة(٩) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل، على ان العقد هو"ارتباط الايجاب الصادر من احد العاقدين بقبول الاخر على وجه يثبت اثره في المعقود عليه".

(١٢) د. عبد الستار الخويلدي، خصم الديون، مجلة الدراسات المالية والمصرفية، المجلد ٥، العدد٢، السنة٥، ١٩٩٧، ص٤٢.

(١٣) نصت المادة(١/١٦٧) من القانون المدني العراقي على انه" القبول في عقود الإذعان ينحصر في مجرد التسليم بمشروع عقد ذي نظام مقرر يضعه الموجب ولايقبل فيه مناقشة".

ثالثا: عقد مستمر: يلتزم الدائن بان يقدم الى المصرف كل مالديه من ديون تجاه مدينيه على مدى نطاق زمني معين، ويكون ذلك من خلال شرط أساسي في العقد يطلق عليه شرط القصر(١٤)، والهدف منه التوزان بين التزامات طرفي العقد ولكي لايعهد الدائن بديونه المحتملة التحصيل الى المصرف لضمان سدادها، اما الديون المؤكدة التحصيل يقوم هو باستفائها، وهو مايبرر حرمان المصرف من الرجوع على الدائن في حال فشله في تحصيل بعض الديون(١٥).

رابعا: عقد معاوضة: التزام المصرف بدفع قيمة الدين الى الدائن لايكون على سبيل التبرع بل يتم على سبيل المعاوضة، اذ يستحق المصرف مقابل ذلك الفائدة والعمولة، ولايعني ذلك المضاربة وانما هو مقابل للخدمات التي يقدمها المصرف للدائن عند تحصيل الدين من المدينيين (١٦).

خامسا: أداة ائتمان: يؤدي تحصيل الديون الى تدوير الديون (١٧)، فالبيع لايعد ائتمانياً بالنسبة للبائع الذي يستوفي الثمن حالاً من المصرف وبالتالي يكون البيع فوريا منجزا له، اما الائتمان فانه ينقل الى المصرف الذي يرفع العبء الائتماني من كاهل البائع ويلتزم المشتري تجاهه مباشرة بما كان يلتزم به للبائع (١٨)، وقد أدى هذا الواقع الى تشجيع التعامل بعقد تحصيل الديون وانتشاره بشكل واسع، اذ يحقق مزايا البيع الائتماني بالنسبة للمشتري ويجنب البائع مخاطر هذا الائتمان، فضلا عن ان هذا العقد قائم على الاعتبار الشخصي والثقة ، والذي يعد العنصر الأساس في منح الائتمان (١٩).

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لعقد تحصيل الديون

لما كانت التشريعات المختلفة لم تتناول هذا العقد باي اطار تنظيمي، مما جرى البحث عن الوسائل الأخرى التي يمكن الالتجاء اليها، لذا حاول الفقه تحديد الطبيعة القانونية لعقد تحصيل الديون، وذلك من خلال وضعه في اطار بعض العقود او المفاهيم القانونية المتشابهة مع هذا العقد في بعض النواحي، مثل(حوالة الحق، ونظرية الوكالة، ونظرية تجديد الدين، والحلول الاتفاقي)، الا ان بعض هذه المفاهيم لا تتلائم مع احكام عقد تحصيل الديون وبعضها الاخر كان ملائما مع احكام هذا العقد، وهو ماسنبحثه في هذا المطلب في فرعين وكما يأتي:-

(١٤) د.علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، المرجع السابق، ص٥٦٥.

(١٥) د. الياس ناصيف، الكامل في قانون التجارة، ج٣، عمليات المصارف، منشورات عابدين، بيروت، ١٩٨٦، ص٥٠.

(١٦) د. أكرم ياملكي، القانون التجاري وفقا لقانون التجارة رقم ١٤٩ لسنة ١٩٧٠، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٧٢، ص١٨.

(١٧) د. الياس ناصيف، العقود الائتمانية، اتحاد المصارف العربية، دون ناشر، بيروت،١٩٩٦، ص٨٥.

(١٨) د.ابراهيم الدسوقي أبو الليل، البيع بالتقسيط والبيوع الائتمانية الأخرى، مطبوعات الجامعة، الكويت، ١٩٨٤، ص١٨.

(١٩) د. نبيل إبراهيم سعد، نحو قانون خاص بالائتمان، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٥، ص٣٢.

الفرع الأول: التكييفات غير الملائمة مع عقد تحصيل الديون

يتميز عقد تحصيل الديون بطبيعة خاصة وان تشابه مع بعض العقود التقليدية الأخرى التي خصها المشرع بالتنظيم، وقد اجرى الفقهاء البحث عن التكييف القانوني المناسب لعقد تحصيل الديون، والاساس في تحويل حقوق الدائن الى المصرف، فكان هنالك من الآراء المستبعدة لانها لاتساير مضمون واحكام عقد تحصيل الديون، والتي سنبحثها في هذا الفرع وكما يأتي:-

أولا: الوكالة:

يعتقد البعض بان علاقة المصرف بالدائن الأصلي هو وكالة، وبموجب عقد الوكالة يلتزم الوكيل بان يقوم بعمل قانوني لحساب الموكل، والوكيل يلتزم بتعليمات الموكل وبالشروط الواردة في عقد الوكالة ويلتزم بطرق الاستيفاء التي يحددها الموكل، وعند مطالبة المدين بالوفاء فانها لاتكون باسم الوكيل وانما باسم الموكل، ويلتزم الوكيل وفقا لعقد الوكالة بان يزود الموكل بالمعلومات المتعلقة بتنفيذ عقد الوكالة[٢٠]، وفي حال تخلف المدين عن الوفاء فان الوكيل يتلزم باخطار الموكل(الدائن) بواقعة عدم الوفاء، ويحق للموكل ان يعزل وكليه اذا أراد الرجوع عن وكالته، مالم يتعلق حق للوكيل في الوكالة فهنا يمتنع عن عزله.

ولايمكن ان تفسر عملية تحويل الدين الى حساب المصرف على انها وكالة، وان دور المصرف هو تحصيل الديون باسم ولصالح الدائن الأصلي(الموكل)لان الدين يحول الى المصرف على سبيل التملك، ويستطيع المصرف منذ ابرام عقد تحصيل الديون ان تطالب المدين باسم المصرف ولحسابه الخاص بالدين اذا كان مستحق الأداء.

كما ان المصرف يأخذ على عاتقه القيام بالإجراءات اللازمة لاستيفاء الدين، مع عدم رجوع المصرف على الدائن في حال عدم تسديد الدين من قبل المدين.

ثانيا: التجديد:

ذهب بعض الفقه[٢١] الى ان عقد خصم الديون هو تطبيق لاحد صور تجديد الدين، وهو التجديد بتغير الدائن، فالتجديد بمقتضى القواعد العامة هو استبدال التزام سابق بالتزام جديد، على ان يحل محله ويكون مختلف عنه في المحل او المصدر[٢٢]، فتنتقل ملكية الدين من الدائن الأصلي الى المصرف الذي يقوم بسداد قيمة الدين.

والتجديد عمل قانوني يتم بارادتين، على ان تتوافر فيه اركان العمل قانوني وشروط صحته، كما يجب ان تتجه إرادة الطرفين الى احداث اثر قانوني، هو ابدال الالتزام القديم بالالتزام الجديد، ولايعد الالتزام

(٢٠) المادة(٩٤٥) من القانون المدني العراقي .

(٢١) د. محي الدين إسماعيل علم الدين، المرجع السابق، ص٥٢٢.

(٢٢) المادة (٤٠١) من القانون المدني العراقي.

جديد بمجرد ادخال تعديل عليه من شرط او اجل او انقاص تامين او زيادته، لان ذلك تعديل للالتزام، والتجديد يكون اذا تغير في الالتزام مصدره او شخص الدائن، والتجديد بتغير الدائن يتطلب الاتفاق بين الدائن والمدين والغير[٢٣] على ان انشاء الدين الجديد في ذمة المدين، مقابل انقضاء دينه القديم، وان يكون الغير هو الدائن الجديد بالتزام جديد[٢٤].

ونحن نرى انه لايمكن التسليم بان طبيعة عقد تحصيل الديون هو تجديد بتغير الدائن، وذلك لان اهم الاثار التي تترتب على التجديد هي انقضاء الالتزام الأصلي ونشوء التزام جديد، ومقتضى هذا الانتقال ان يزول الدين باصله وتوابعه[٢٥]، وبالتالي لايستطيع المدين ان يحتج على الدائن الجديد بالدفوع التي كان يتمسك بها تجاه الدائن الاصلي[٢٦]، أي ان التجديد احد طرق انقضاء الالتزام.

بينما عقد تحصيل الديون هو طريقة لانتقال الالتزام لا انقضائه، فالدين يبقى بعينه وبما يحمله من دفوع وتامينات وصفات ولايتغير فيه الا الدائن، وبالتالي يستطيع المدين ان يدفع تجاه المصرف بكافة الدفوع التي كان له ان يدفع بها تجاه الدائن الأصلي، اذن فان عقد تحصيل الديون يوفر ضمانات للمدين غير متوافرة في التجديد.

فضلا عن ان التجديد يتطلب موافقة المدين، اما في عقد تحصيل الديون، فلايشترط موافقة المدين على انتقال الدين الذي بذمته الى المصرف باعتباره الدائن الجديد، لذا لايمكن اعتماد نظرية التجديد لتحديد طبيعة عقد تحصيل الديون.

الفرع الثاني: التكييفات الملائمة مع عقد تحصيل الديون:

تشكل بعض اراء الفقهاء نمطا يتلائم مع احكام عقد تحصيل الديون ومع مايتسم به من قواعد، فقد حاول جانب من الفقه تكييف هذا العقد وفقا للاسس التي يقوم عليها هذا العقد، واعطائه التكييف القانوني الصحيح الذي يحقق الحماية لاطرافه، وهذه المفاهيم الملائمة هي (حوالة الحق، والحلول الاتفاقي) وسنبحث في هذا الفرع اراء الفقهاء الملائمة لاحكام طبيعة عقد تحصيل الديون، وكما يأتي:-

(٢٣) المادة (٤٠٢) من القانون المدني العراقي.

(٢٤) د. عبد الحي حجازي، النظرية العامة للالتزام، ج٢، احكام الالتزام، المطبعة العالمية، القاهرة، ١٩٦٠، ص٢٧٧.

(٢٥) المادة (٤٠٣) من القانون المدني العراقي.

(٢٦) د. عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، ج٣، الأوصاف، الحوالة، ط٣، نهضة مصر، القاهرة، ٢٠١١، ص٨٤٨.

أولا: حوالة الحق: ذهب جانب من الفقه الى تكييف عقد تحصيل الديون على انه حوالة حق[٢٧]، وحوالة الحق هي انتقال الحق بصفاته وتوابعه[٢٨]، او انها "عقد يتفق فيه الدائن مع شخص ثالث على ان يحول له حقه الذي بذمة المدين، فيحل هذا الشخص محله(محل الدائن) في الحق نفسة، وينتقل اليه الحق بصفاته وتأميناته ودفوعه"، ويسمى الدائن محيلا ويسمى الأجنبي الذي هو الدائن الجديد محالاً او محال له والمدين محال عليه[٢٩].

وفي حوالة الحق يتفق الدائن مع اجنبي، بان يحول له حقه الشخصي الذي له على مدينه، فيحل الأجنبي محل الدائن في هذا الحق وبجميع صفاته ودفوعه وتأميناته، ويحق للدائن ان يحول حقه الى شخص اخر الا اذا منع نص القانون ذلك او اتفق المتعاقدان او ان طبيعة الالتزام تقتضي عدم تحويله، وحوالة الحق تتم دون الحاجة الى رضا المدين[٣٠]، اذ يشترط رضا المحيل والمحال له، ولايشترط رضا المدين، لان الأخير ليس طرف في عقد الحوالة، ولايلزم رضاه لانعقاد الحوالة، وتكون نافذة بحقه اذا قبلها او اعلن بها، اما الغير فلا يعد قبول المدين نافذا بحقه الا اذا كان القبول ثابت التاريخ رسميا، والمقصود بالغير كل شخص كسب حقا من جهة المحيل على الحق المحال به ويتعارض مع حق المحال له، واذا قبل المدين بالحوالة فان هذا يدل على توافر رضاه، وبالتالي تكون نافذة بحقه، ويشترط توافر القبول بالحوالة من المدين عند ابرام عقد الحوالة او بعد ابرامه، وقبول المدين بالحوالة لايجعله طرفا فيها، لذا تنعقد الحوالة دون الحاجة الى رضا المدين[٣١].

واذا لم يقبل المدين بالحوالة، فإنها تكون نافذة مع ذلك في مواجهة المدين، وفي مواجهة الغير اذا تم اعلان المدين بها رسميا، ويكون ذلك بورقة رسمية، وغالبا ماتتخذ الحوالة اجراء الإعلان بحكم انه ايسر من الناحية العملية[٣٢]،وتعد الحوالة وفقا للقانون المدني العرقي موقوفة على قبول المحال عليه فاذا أجاز المحال عليه هذا العقد فانها تكون نافذة من تاريخ انشائها[٣٣].ويهدف المحيل من وراء الحوالة الحصول على حقه قبل حلول اجل استحقاقه، فيقوم بتحويل حقه الثابت قبل المدين الى المحال له، مقابل خصم

(٢٧) د.عبد الستار الحويلدي، المرجع السابق، ص٤١؛ د.محي الدين إسماعيل علم الدين، المرجع السابق، ص٥٢٣؛ د. علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، المرجع السابق، ص٥٦٨.

(٢٨) المادة (٣٦٢) من القانون المدني العراقي.

(٢٩) د. عبد المجيد الحكيم، أ. عبد الباقي البكري، أ.م محمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام، ج١، مصادر الالتزام، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠١٢، ص٣١٧.

(٣٠) د. عبد الرزاق احمد السنهوري، المرجع السابق، ص١١٤.

(٣١) د. محمود عبد الرحمن محمد، الحلول الشخصي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨، ص٢٩٣.

(٣٢) د. أشرف وفا محمد، حوالة الحق في نطاق العلاقات الخاصة الدولية، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ص٣٠٧.

(٣٣) المادة(١/٣١١) من القانون المدني العراقي.

الفوائد المستحقة من تاريخ الحوالة الى ميعاد الوفاء، ويكون للمحال حينذاك ان يطالب بالدين كاملا[٣٤].

واذا انعقدت الحوالة صحيحة انتقل الحق من المحيل الى المحال له بكافة صفاته وتوابعه وتاميناته، ويستطيع المحال عليه ان يدفع عند مطالبة المحال له بالدفوع التي كان للمحيل ان يدفع بها وقت اعلان الحوالة او قبولها[٣٥]، ويلتزم المحيل بنقل الحق الى المحال له وبالضمان لكن هذا الضمان لايمتد الى اكثر من يسار المدين وقت الحوالة[٣٦].

وتتشابه حوالة الحق مع عقد تحصيل الديون في الغرض من العقد، كما تتطابق احكامها من حيث الانعقاد ومقدار الضمان، الا ان هذا التشابه لايمكن اعتماده لتكييف طبيعة عقد تحصيل الديون، والسبب الرئيس هو اشتراط قبول المدين لنفاذ الحوالة او قبولها، والإجراءات الشكلية المتعلقة بضرورة اعلام المدين بها او قبوله الرسمي، اذا ان عدم احترام هذه الشكلية او موافقة المدين(المحال عليه) يفقد المحال له(المصرف) حقه في مطالبة المدين، اذا تمسك الأخير بعدم الاخطار بطريقة رسمية او رفضه الموافقة على اجازتها.

كما ان الاخذ بحوالة الحق قد يزعزع حقوق المصرف او يخل بها، كما لو قام المدين بوفاء قيمة الدين الى الدائن الأصلي(المحيل) قبل علمه بوجود الحوالة فيعد الوفاء مبرئا لذمة المحال عليه(المدين) ولايستطيع المصرف(المحال له) مطالبة المدين مرة اخرى[٣٧].

ثانيا: الحلول الاتفاقي:

ذهب بعض الفقه[٣٨] الى ان عقد تحصيل الديون يعد حلول شخصي اتفاقي، والحلول هو التبديل او التغيير في علاقة قانونية، ويكون الحلول عينيا اذ تم باستبدال شيء باخر، ويكون الحلول شخصيا اذ تم بحلول شخص مكان اخر، أي استعاضة الموفي بالدائن ليحل محله في ذات الحق قبل المدين[٣٩].

والحلول الشخصي يفترض وجود اتفاق بين الموفي والدائن، على قيام الموفي بسداد دين الدائن الثابت في ذمة المدين، مقابل حلول الموفي محل الدائن في حقه، فصيبح الموفي دائنا جديدا للمدين ويطالب الأخير

(٣٤) د. عبد المجيد الحكيم، أ. عبد الباقي البكري، أ.م محمد طه البشير، القانون المدني، ج٢، احكام الالتزام، ط٢، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٠٨، ص٢٣٧.

(٣٥) المادة(٦٢) من القانون المدني العراقي.

(٣٦) المادة(٣٦٨) والمادة(٣٦٩) من القانون المدني العراقي.

(٣٧) د. أشرف وفا محمد، المرجع السابق، ص١٩٤.

(٣٨) د. محي الدين إسماعيل علم الدين، المرجع السابق، ص٥٢٣؛ د. عبد الستار الحويلدي، المرجع السابق، ص٤١.

(٣٩) د. حسن علي الذنون، النظرية العامة للالتزامات، دون ناشر، بغداد، ١٩٧٦، ص٤٥٤.

بوفاء الدين، ويسري هذا الاتفاق تجاه المدين سواء قبله ام لم يقبل به، ويشترط في الحلول الشخصي الاتفاقي ان لايكون تاريخ الحلول لاحقا على تاريخ استحقاق الدين(٤٠).

ولايشترط في الحلول الشخصي شكل معين، فاي تعبير عن الإرادة له معنى الحلول يكفي، ولايشترط القانون اخطار المدين بالحلول، ويكون نافذ بحق المدين وبحق الغير من تاريخ وقوعه، واثبات الحلول الاتفاقي يخضع للقواعد العامة في الاثبات.

والحلول الشخصي الاتفاقي يوفر ضمانا للمصرف، على خلاف حوالة الحق، فالمصرف(الدائن الجديد) يؤدي مبلغ الدين الى الدائن الأصلي، ويحول له الأخير كامل ملكية الدين، وبذلك يصبح المصرف مالكا لجميع الدعاوى والضمانات، ويستطيع ان يحتج على المدين والغير دون الحاجة الى أي إجراءات أخرى، والمصرف لايستطيع الرجوع على الدائن الأصلي، في حال عدم الاستيفاء من المدين، لكونه ممتنع او مفلس او معسر، لكن المصرف يحتفظ بحقه في الرجوع على الدائن بدعوى المدفوع دون وجه حق في حال كان الدين معيبا او باطلا، تطبيقا لنظرية الاثراء بلا سبب(٤١).

ففي حال تبين عدم وجود حق مستحق للدائن على مدينه بشكل كلي او جزئي، يحق للمصرف الرجوع على الدائن للمطالبة باسترداد غير المستحق، كمالو كان الدين قد انقضى بالتقادم او سبق الوفاء للدائن او الابراء.

ونحن نؤيد ماذهب اليه هذا الاتجاه في تكييف عقد تحصيل الديون على انه حلول اتفاقي، اما فيما يتعلق بعدم جواز ان يكون رجوع الموفي على المدين بقدر اكبر من قيمة مادفعه للدائن(٤٢)، الامر الذي يتعارض مع نسبة الفائدة او العمولة التي يحصلها المصرف، وقد جاء هذا النص في الحلول الاتفاقي لمنع المضاربة، الا ان المصرف في عقد تحصيل الديون وفقا للفن القانوني للحساب الجاري فانه يزيل هذا التعارض، حيث ان المصرف في الغالب لايخصم العمولة او الفائدة من مبلغ الاعتماد المقدم الى الدائن(العميل) وانما يقيد الاعتماد كاملا في جانب الدائن، ويقيد الفائدة او العمولة في الجانب المدين، ولكي يتفادى المصرف قاعدة الحلول لايشمل سوى المبلغ الذي تم الوفاء به، فانه يقيد المبلغ كامل في حساب العميل، ليستطيع الرجوع على المدين بقيمته كاملة، بينما يتقاضى المصرف العمولة والفوائد ويقيدها بقيد الجانب المدين من الحساب.

(٤٠) المادة(٣٢٧) من القانون المدني المصري.

(٤١) المادة (٢٣٣) من القانون المدني العراقي.

(٤٢) المادة (٣٨١) من القانون المدني العراقي.

المبحث الثاني: اثار عقد تحصيل الديون

ان عقد تحصيل الديون باعتباره أحد الوسائل القانونية التي تساهم في تأمين جزء مهم من المتطلبات التمويليه للمشاريع الاستثمارية التي تمتلك ديوناً غير مستحقه في ذمة مدينيها، ويرتب التزامات متقابلة على عاتق طرفيه الدائن والمصرف، فيعطي لكل طرف من اطرافه بعض الحقوق، مقابل ترتيب بعض الالتزامات على عاتقه(٤٣)، اضافة الى ذلك يجب ان لا يغيب عن اهتمامنا في تحليل اثار عقد تحصيل الديون، الدور الذي يلعبه المدين اذ يحق للمصرف الرجوع على المدين للمطالبة بقيمة الدين الذي بذمته في ميعاد استحقاقه، وعليه سنقوم ببيان اثار عقد تحصيل الديون، وذلك من خلال بيان علاقة الدائن بالمصرف وما يرتب عليهم هذا العقد من التزامات وما يمنحهم من حقوق في المطلب الاول، وبيان علاقة المصرف بالمدين في المطلب الثاني، وكما يأتي:

المطلب الاول: العلاقة بين المصرف والدائن

تعد العلاقة التي تربط المصرف بالدائن علاقة تعاقدية تحكمها شروط عقد التحصيل المبرم بينهما استناداً لمبدأ ان العقد شريعة المتعاقدين(٤٤)، حيث يمكن الرجوع عليه بكل ما يتعلق بشأن حقوق أطرافه والتزاماتهم، ولبيان التزامات طرفي هذا العقد، فاننا سنبين التزامات الدائن في الفرع الاول، والتزامات المصرف في الفرع الثاني وكما يأتي:

الفرع الاول: التزامات الدائن

يلتزم الدائن بموجب عقد تحصيل الديون بتقديم ونقل ملكية ديونه الى ذمة المصرف، مع التزام الدائن بالتعاون التام مع المصرف في القيام ببعض الاجراءات اللازمة الكفيلة بتسهيل استيفائه للدين، وهذه الالتزامات سنبينها في فقرتين على النحو الاتي :

اولا: الالتزام بتقديم ونقل ملكية الديون

يلتزم الدائن بمجرد ابرام عقد تحصيل الديون بان يقدم للمصرف جميع الوثائق والمستندات التي تثبت ديونه التي بذمة مدينية، وبنقل ملكية كافة الديون التي قبل المصرف تحصيلها الى ذمته، مع الاقتصار على هذا المصرف وحده في هذا التحصيل، وهذه الالتزامات سنبينها في محورين على النحو الاتي :

١- الالتزام بتقديم جميع الديون للمصرف

يلتزم الدائن بموجب عقد تحصيل الديون بأن يقدم للمصرف المتعاقد معه كافة ديونه المترتبة له بذمة مدينيه مع الوثائق والاوراق والمستندات المثبتة لتلك الديون، مصحوبة بقائمة مفصلة عن قيمة تلك

(٤٣) د. حمدي عبد المنعم، العمليات المصرفية في قانون المعاملات التجارية الاتحادي رقم (١٨) لسنة ١٩٩٣ لدولة الامارات العربية المتحدة، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٤، ص٤٢٩ .

(٤٤) د. عبد المجيد الحكيم، أ. عبد الباقي البكري، أ.م محمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام، ج١، مصادر الالتزام، المرجع السابق، ص ٢١ .

الديون وتاريخ استحقاقها واسماء المدينين وعناوينهم وغيرها من المعلومات المهمة المتعلقة بتلك الديون، كل أسبوع أو شهر من تاريخ معين يرتبط بتاريخ نشوء الدين أو بتاريخ استحقاقه حسب المواعيد المتفق عليها في عقد التحصيل(٤٥).

ان هذا الالتزام الملقى على عاتق الدائن، يحقق للمصرف المتعاقد معه فوائد من عدة نواح، فهو يمكن هذا المصرف من ممارسة حقه في اختيار الديون التي تشتمل على نسبة مخاطر معقولة وقابلة للتحصيل، لان المصرف لا يلتزم بتحصيل كل الديون المقدمة من قبل الدائن .

كما يشكل هذا الالتزام جوهر عقد تحصيل الديون، وبدونه يختل التوازن بين حقوق والتزامات طرفيه لمصلحة الدائن، اذ يلتزم المصرف بتعجيل قيمة الديون محل عقد التحصيل، وبضمان عدم الرجوع على الدائن عند عدم تسديد أحد المدينين لبعض الديون، وبالتالي تظهر الحكمة من هذا الالتزام المتمثلة في التخفيف من حدت المخاطر التي قد يتعرض لها المصرف، وللحيلولة من قيام الدائن بتسليم المصرف الديون التي يكون من الصعب أو من المستحيل تحصيلها فقط، ويحتفظ لنفسه بالديون السهلة التحصيل، توفيراً للعمولة التي تستحق للمصرف المتعاقد معه(٤٦).

وقد ترد بعض القيود على التزام الدائن بالتقديم للمصرف المتعاقد معه كافة ديونه المترتبة له بذمة مدينيه، فيمكن أن يقتصر عقد تحصيل على الديون المترتبة للدائن بذمة مدينيه في بلد محدد، أو بتحصيل الديون المرتبطة بنشاط تجاري معين، أو الديون الخارجية .

في هذه الحالة يكون التزام الدائن بالتقديم للمصرف المتعاقد معه ديونه المترتبة له بذمة مدينيه محدداً، لكنه يكون في حدود نطاقه عاماً شاملاً لكافة الديون المترتبة لمصلحة الدائن في ذمة مدينه(٤٧).

وتأكيداً على التزام الدائن بالتقديم للمصرف المتعاقد معه كافة ديونه المترتبة له بذمة مدينيه، تتضمن نماذج عقد تحصيل الديون شرطاً يوجب على الدائن عدم التعاقد مع مصرف اخر على تحصيل ديون من نفس جنس الديون التي يتضمنها هذا العقد، ويطلق على هذا الشرط مصطلح (شرط القصر)، وبموجب هذا الشرط لايجوز للدائن التعاقد مع مصرف اخر غير المصرف الذي تعاقد معه لتحصيل الديون التي تدخل حصرياً ضمن نطاق عقد تحصيل الديون الأول تطبيقاً لشرط القصر(٤٨)، اما خارج نطاق عقد تحصيل الديون المبرم مع المصرف المتعاقد معه، يجوز للدائن التفاوض والتعاقد مع مصرف اخر لتحصيل الديون التي لا تدخل ضمن نطاق الديون التي تشكل محل عقد تحصيل الديون الاول

(٤٥) د. حمدي عبد المنعم، المرجع السابق، ص ٤٣٣ .

(٤٦) د. ابراهيم ممدوح زكي، الجوانب القانونية لعقود التمويل المصرفي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦، ص ٣٩ .

(٤٧) د. رضا السيد عبد الحميد، النظام المصرفي وعمليات البنوك وفقاً لقانون البنوك رقم (٣٧) لسنة ١٩٩٢ وقانون التجارة رقم (١٧) لسنة ١٩٩٩، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠، ص ٣٠٠

(٤٨) د. علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، المرجع السابق، ص ٥٣٠ .

المبرم مع المصرف، كأن يتعاقد الدائن مع مصرف أخر على تحصيل الديون الخارجية، والتي لا تتداخل مع الديون الداخلية التي تعتبر محل عقد تحصيل الديون الاول الذي أبرمه سابقاً مع مصرف أخر .

وقد يشترط المصرف على الدائن بموجب عقد تحصيل الديون المبرم بينهما، بانه اذا اراد ان يدخل في عقد تحصيل ديون مع مصرف اخر، عليه أن يبلغ المصرف المتعاقد معه برغبته هذه، ويتأكد من رفضه تحصيل الديون الجديده المراد التعاقد على تحصيلها مع المصرف الجديد، أو أعطاء المصرف فترة زمنية محددة يكون انتهائها بمثابة عدم ممانعة من المصرف من ابرام عقد تحصيل مع مصرف اخر لتحصيل الديون الجديدة خارج نطاق الديون محل عقد التحصيل الاول .

وبالتالي لا يجوز للدائن ان يبرم عقد مع أي مصرف أخر لتحصيل الديون التي تدخل في نطاق عقد التحصيل الاول المبرم مع المصرف، واذا اراد عكس ذلك ان يبرم عقد تحصيل ديون اخرى غير محل عقد التحصيل الاول، عليه ان يعلم المصرف المتعاقد معه برغبته في ابرام عقد لتحصيل الديون التي رفضها أو التي لا تدخل ضمن الديون محل عقد التحصيل المبرم معه .

٢- الالتزام بنقل ملكية الديون

يلتزم الدائن بان ينقل ملكية كافة ديونه التي بذمة مدينيه المتفق عليها بموجب عقد تحصيل الديون الى المصرف المتعاقد معه من خلال تقديم الفواتير المحررة على مدينه التي تثبت ان هذه الديون ثمن السلع والبضائع المقبول ضمانها بصفة فعلية، على ان يكون هذا الارسال مصحوباً بتزويد المصرف بالمستندات والوثائق التي تثبت هذه الديون كسند الشحن او بوليصة النقل أو ايصال استلام البضاعة من قبل المدين وكل ما يثبت تنفيذ الدائن للاعمال الخاصة بالخدمة المؤداة، وذلك لان المصرف بحاجة لهذه المستندات التي تثبيت انتقال ملكية الديون اليه وحلوله محل الدائن تجاه المدين اذا اضطر للجوء الى القضاء لمطالبة المدين الممتنع عن الوفاء بتلك الديون[٤٩].

ويشترط في الديون المتفق عليها بموجب عقد التحصيل التي يلتزم الدائن بنقل ملكيتها الى المصرف المتعاقد معه، ان تكون موجودة في ذمة مدينيه عند برام عقد التحصيل، ولا تؤثر مسألة استحقاق هذا الدين بعد مضيء مدة معينه على وجود الدين، وذلك لان من شروط محل العقد حسب القواعد العامة في القانون المدني ان يكون موجود او ممكن الوجود في المستقبل[٥٠]، ولما كان محل عقد تحصيل الديون مبلغ من النقود مستحقة الاداء بعد مضيء مدة معينة من الوقت فان هذا الشرط متحقق، وبالتالي فان التزام الدائن بضمان وجود الدين في ذمة مدينه، يفرض على الدائن عدم خلق ديون وهمية في ذمة

(٤٩) د. علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، المرجع السابق، ص ٦٤٩ .

(٥٠) د. محمود عبد الرحمن محمد، المرجع السابق، ص ٣٧٩ .

اشخاص معينين باعتبارهم مدينين له بهذه الديون بغية الحصول على تمويل نقدي اعتماداً على احتمال تحسين احواله المستقبلية وقيامه برد الائتمان للمصرف(٥١)، فاذا وجد المصرف أن الديون محل عقد التحصيل غير موجوده، أو انقضت بوفاء المدين للدائن، كان لها ان ترجع على الدائن لمطالبته بقيمتها والتعويض عما لحق بالمصرف من اضرار نتيجة تحويل الدائن اليها ديون تم الوفاء بها او غير موجودة استناداً لقاعدة الكسب دون سبب المنصوص عليها في المادة(٢٤٣) من القانون المدني العراقي .

ثانيا:الالتزام بتسهيل عملية استيفاء الديون

يلتزم الدائن باعلام المدين بحلول المصرف محله في ملكية الديون التي بذمته، وفي حق المصرف في استحصال قيمة هذه الديون في ميعاد استحقاقها، ويلتزم الدائن ايضاً بالتعاون مع المصرف في تزويده بكافة المستندات والوثائق والمعلومات الكفيله بتسهيل استيفاء المصرف قيمة هذه الديون من المدين في ميعاد استحقاقه، وهذه الالتزامات سنبينها في محورين على النحو الاتي :

١ – الالتزام بإعلام المدين بانتقال الديون للمصرف: جرى التعامل على وضع شروط في نموذج عقد تحصيل الديون يوجب على الدائن اعلام مدينه بانتقال ملكية الديون المترتبة بذمته لمصلحة المصروف، ووجوب الوفاء بهذه الديون في ميعاد استحقاقها الى المصرف مباشرة، لكن هذا الاعلام ليس شرطاً لصحة أو لنفاذ عقد تحصيل الديون الذي يوقع بين المصرف والدائن على المدين، اذ ان حلول المصرف محل الدائن في ملكية الدين بموجب عقد تحصيل الديون يعتبر نافذا بذاته في مواجهة المدين دون حاجة الى تبليغه بهذا العقد وموافقته، وبالتالي يكون ملزماً بوفاء الدين الى المصرف في ميعاد استحقاقه (٥٢).

ومع ذلك تبدو فائدة تبليغ الدائن المدين بانتقال ملكية الدين الذي بذمته لمصلحة المصرف، مهمة بالنسبة للاخير بهدف سد الطريق على المدين من التمسك بحسن النية، اذا أوفى الدين للدائن الاصلي أو للغير بحجة انه لا يعلم بانتقال هذا الدين من الدائن للمصرف بموجب عقد تحصيل(٥٣).

ويجب أن يكون اعلام المدين واضحاً صريحاً قاطعاً خالياً من كل التباس حول انتقال ملكية الدين الذي بذمته من الدائن الى المصرف، كما يجب ان يكون ذلك الاعلام مقروءاً ومفهوماً من غير القانونيين، ومظهراً بشكل واضح بان وفاء قيمة الدين يجب أن يتم للمصرف، وذلك عن طريق تضمين ورقة تبليغ المدين عنصرين أساسيين هما الديون التي انتقلت ملكيتها من الدائن الى المصرف وقيمتها، والمصرف الذي يجب الوفاء له بالدين من قبل المدين.

(٥١) د. حسن حسني، عقود الخدمات المصرفية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٣، ص ٣٤٨ .

(٥٢) د. رضا السيد عبد الحميد، المرجع السابق، ص ٨١.

(٥٣) د. علي البارودي، القانون التجاري، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤، ص ٣٨٥-٣٨٦.

ويجب على المدين الذي تم تبليغة من قبل الدائن بحلول المصرف محل الاخير في ملكيته للدين الذي بذمته، الوفاء بالدين لهذا المصرف، لانه اصبح صاحب الحق في استيفاء الدين، وكل وفاء لغير المصرف سواء كان الدائن الأصلي، أو أي شخص اخر يكون غير صحيح، ومرتباً لمسؤولية المدين سيء النية ويلزم بتسديد دينه مرة ثانية للمصرف(٥٤).

٢-**التزام الدائن بتقديم المعلومات للمصرف** : يقع على عاتق الدائن التزام أساسي باعلام المصرف المتعاقد معه بجميع الصعوبات والمخاطر التي يمكن أن تواجه الاخير اثناء عملية تحصيل الديون، سواء كانت تتعلق بالمدينين أو بالدين محل عقد التحصيل، أو بنشاط الدائن نفسه(٥٥).

وتطبيقاً لهذا الالتزام، تطلب المصارف من الدائنين الاجابة على عدة أستفسارات تضعها في نموذج خاص تقدم للدائنين الراغبين بالتعاقد معها في اطار نظام عقد تحصيل الديون.

وتتعلق هذه الاستفسارات بالمركز المالي للدائن، وحجم نشاطاته، والمركز المالي لمدينيه، اضافة الى المعلومات التي تعطي للمصرف صورة واضحة عن كافة المخاطر والعقبات التي قد تحول دون تحصيل الديون، والعقبات التي يمكن أن تظهر أثناء تنفيذ عقد تحصيل الديون.

ولا يقتصر التزام الدائن تجاه المصرف بالإعلام قبل توقيع عقد تحصيل الديون فقط، بل يبقى هذا الالتزام قائماً على عاتق الدائن بعد ابرام العقد، ويتعهد الاخير باعلام المصرف بكافة المعلومات عن المدينين أو على المعوقات والمخاطر التي تطرأ على الدين محل عقد التحصيل بعد ابرامه، والتي من شأنها أن تحول دون رجوع المصرف على المدين لتحصيل الدين محل هذا العقد(٥٦).

ويبدو أن هذا الالتزام منسجم مع المبادئ العامة التي كانت وراء ابتكار عقد تحصيل الديون، اذ ان المصرف مهما كان لديه من معلومات أو من مصادر للحصول على معلومات، لن يستطيع الحصول على كافة المعلومات المتعلقة بالدين محل عقد التحصيل، أو المتعلقة بالمركز المالي للمدينين، مالم يتعاون الدائن نفسه مع المصرف في تأمين تلك المعلومات لأن الدائن يرتبط مع المدين بمعاملات تجارية مباشرة تمكنه من معرفة مركزه المالي واسلوبه في التعامل مع زبائنه ومصداقيته.

وبقدر ما يلتزم الدائن بالالتزام باعلام المصرف بالمعلومات المتعلقة بالعقبات والمخاطر التي تتعلق بالدين محل عقد التحصيل أو بالمركز المالي للمدين، بقدر ما تقل العقبات والمخاطر التي يمكن أن تواجه المصرف اثناء عملية تحصيل الديون محل عقد التحصيل.

(٥٤) د. علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، المرجع السابق، ص ٥٣٥.

(٥٥) د. حسن حسني، المرجع السابق، ص ٣٣٢ .

(٥٦) د. نزيه محمد الصادق المهدي، الالتزام قبل التعاقدي بالادلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد وتطبيقاته على بعض أنواع العقود، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٠، ص ٢٥٢ .

اما اذا لم يلتزم الدائن بإعلام المصرف بهذه المعلومات، وأدى ذلك الى وقوع المصرف في الغلط، اعتبر هذا الغلط مبرراً لطلب المصرف ابطال عقد تحصيل الديون على مسؤولية الدائن الذي تخلف عن تنفيذ الالتزام بالاعلام ويلتزم بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بالمصرف(٥٧).

الفرع الثاني: التزامات المصرف

يلتزم المصرف بموجب عقد التحصيل بتسديد قيمة الدين لمصلحة الدائن لحظة ابرام العقد دون انتظار حلول ميعاد استحقاقه، وكذلك يلتزم بعدم الرجوع على الدائن في حالة عدم استيفاء قيمة الدين من المدين لسبب يرجع الى امتناعه عن الوفاء أو افلاسه، وايضاً يلتزم المصرف بالحفاظ على سرية المعلومات التي حصل عليها نتيجة اطلاعه على الوثائق والمستندات المثبتة للدين المقدمة اليه من قبل الدائن في مقابل حقه في الحصول على الفوائد و العمولة المقررة بموجب عقد التحصيل، وهذه الالتزامات سنبينها في فقرتين على النحو الاتي :

اولا: الالتزام بوفاء قيمة الدين مع عدم الرجوع على الدائن

يلتزم المصرف بدفع قيمة الدين محل عقد التحصيل للدائن المتعاقد معه قبل موعد استحقاقه مقابل حلوله محل ذلك الدائن بملكية هذا الدين تجاه مدينيه(٥٨)، ويكون المصرف ملزماً بدفع قيمة الديون محل عقد التحصيل، بغض النظر عن تحصيله أو عدم تحصيله قيمة تلك الديون من المدينين في ميعاد استحقاقها، لأن المصرف أخذ على عاتقه تحمل مخاطر عدم تسديد المدين ما ترتب بذمته من ديون عند حلول ميعاد استحقاقها، ومرد هذا الالتزام هو ان المصرف لا يقدم على ابرام عقد التحصيل مع الدائنين الراغبين بالتعاقد معه على تحصيل ديونهم المترتبة في ذمة مدينيهم الا بعد ان يتيقن من قدرة الاخيرين على تسديد قيمة الديون في ميعاد استحقاقها، من خلال معرفته لقدرتهم المالية وسمعتهم التجارية ومراكزهم الاقتصادية، بعد اجراء دراسة للجدوى الاقتصادية من ابرام عقد تحصيل هذه الديون، ودراسة محاسبية، ووضع كافة الاحتمالات المتوقعة، بما فيها احتمال عدم تسديد المدين قيمة الديون المترتبة بذمته في ميعاد استحقاقها(٥٩)، وبعد اجراء هذه الدراسات الدقيقة، يتأكد المصرف من أن مخاطر عدم الوفاء بالدين تشكل نسبة مقبولة من القيمة الكلية للديون، كأن تكون نسبة الخسارة المحتملة لا تتجاوز ١ أو ٢ % من القيمة الكلية للديون، ويستطيع أن يغطيها من خلال العمولة التي سيحصل عليها نتيجة تحصيل الديون المؤكدة التحصيل والتي تشكل نسبة كبيرة مثلاً ٩٨ % .

(٥٧) د. مصطفى العوجي، القانون المدني، ج١، العقد مع مقدمة في الموجبات المدنية، مؤسسة بحسون، بيروت، ١٩٩٥، ص ٣٣٤ .

(٥٨) د. هاني محمد دويدار، المرجع السابق، ص ٣١٠ .

(٥٩) د. علي جمال الدين عوض، الاعتمادات المصرفية وضماناتها، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٤، ص ١٣١ .

ويقوم المصرف بوفاء قيمة الديون للدائن المتعاقد معه، اما فور توقيع عقد تحصيل الديون، واما في موعد يتفق عليه المتعاقدان، قبل أو عند ميعاد استحقاق الدين، وفي اغلب الحالات يلتزم المصرف بوفاء قيمة الدين قبل حلول ميعاد استحقاقه أما فور توقيع عقد التحصيل، أو في الموعد المحدد في العقد، كما قد يجري دفع قيمة الدين محل عقد التحصيل عن طريق القيد المباشر في الحساب الجاري المفتوح في المصرف لحساب الدائن المتعاقد معه، اذ يتم قيد قيمة الدين في الجانب الدائن من الحساب الجاري للدائن، ويقيد مجموع العمولة والمصاريف والنفقات اللازمة لتحصيل هذه الديون في الجانب المدين في الحساب الجاري للدائن، حيث يعتبر قيام المصرف بقيد قيمة الدين في الجانب الدائن من الحساب الجاري للدائن بمثابة الوفاء بقيمة الدين محل عقد التحصيل [٦٠].

ويشترط لقيام التزام المصرف بوفاء قيمة الدين للدائن المتعاقد معه وعدم الرجوع على الاخير في حالة اخفاقه بتحصيل هذه الديون من المدين في ميعاد استحقاقها، ان يلتزم الدائن المتعاقد معه بتنفيذ كافة التزاماته التعاقدية والتقيد بمبدأ حسن النية وعدم الغش، فلا يجوز للدائن أن يستفاد من خطئه وغشه، والا اصبح عقد تحصيل الديون وسيلة للاحتيال على القانون والكسب دون سبب، بدل ان يكون وسيلة لحماية الدائنين حسني النية من مخاطر تخلف المدينين عن تسديد الدين في ميعاد استحقاقها[٦١].

وبالتالي لا يكون المصرف ضامناً لعدم تسديد المدين لقيمة الدين المترتب بذمته في ميعاد الاستحقاق وذلك لوجود نزاع بينه وبين دائنه الاصلي نتيجة عدم تنفيذ هذا الاخير لالتزاماته التعاقدية، وكذلك من حق المصرف الرجوع على الدائن المتعاقد معه اذا تبين ان الديون محل عقد التحصيل غير موجوده كلياً(وهميه) أو جزئياً .

ثانيا: الالتزام بالسرية

يعتبر التزام المصرف بالمحافظة على اسرار الدائنين المتعاقدين معه من الالتزامات الرئيسة في عقد تحصيل الديون[٦٢]، وذلك لان هذا العقد يسمح للمصرف بالاطلاع على الاسرار المهمة للدائن لاسيما المعلومات المتصلة بمركزه المالي ووضعه المهني وسمعته التجارية وزبائنه، لان الدائن يسلم الاوراق والمستندات والوثائق وجميع المستمسكات التي تثبت ديونه في ذمة مدينيه الى المصرف للاطلاع عليها ودراستها قبل ان يقرر موافقته على ان تكون موضوع عقد التحصيل الذي سيبرمه مع هذا الدائن، ولا شك أن اطلاع المصرف على هذه الوثائق والمستندات، يسمح له بان يحصل على كافة المعلومات التي

(٦٠) د. جبار صابر طه، احكام الحساب الجاري وتطبيقاته المصرفية على ضوء قانون التجارة رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤، ط١، مطبعة الشعب، بغداد، ١٩٨٨،ص ٤٢ .

(٦١) د. علي جمال الدين عوض، الاعتمادات المصرفية وضماناتها، المرجع السابق، ص ١٣٥ .

(٦٢) د.عبد القادر العطير، سر المهنة المصرفي في التشريع الأردني، ط١،دار الثقافة، عمان، ١٩٩٦،ص ١٢ .

تتعلق بتلك الديون من حيث قيمتها وضماناتها، وعلى معرفة المركز المالي للدائن وسمعته التجارية وعدد الصفقات التي يقوم بها وعلى اسرار نشاطه التجاري وزبائنه وطبيعة نشاطه .

لذلك يجب على المصرف ان يلتزم بالمحافظة على سرية جميع المعلومات التي حصل عليها نتيجة الاطلاع على تلك الوثائق والمستندات والاوراق المثبته للديون التي للدائن في ذمة مدينيه المقدمه اليه لتحصيلها بموجب عقد التحصيل، سواء كانت تلك المعلومات المتعلقة بالمركز المالي والسمعة التجارية ونشاطات الدائن ومقدار ديونه وتواريخ استحقاقها وضماناتها، او متعلقة باسماء المدينين وعناوينهم ومقدار الدين المترتب بذمتهم .

ويقع الالتزام بالسرية على عاتق المصرف، حتى اذا لم ينص عليه في عقد تحصيل الديون(٦٣)، لمنع كشف أسرار التجار، وهو اشبه بالالتزام بالمحافظة على السرية المصرفية المفروض على المؤسسات المالية في العراق استناداً لاحكام المادة (١/٢٢) من قانون البنك المركزي العراقي، حيث نصت على عدم السماح للشخص الذي يعمل بصفة محافظ أو نائب محافظ أو عضو في مجلس ادارة البنك أو موظف أو زبون التعرف أو نشر أو كشف معلومات خاصة تم الحصول عليها أثناء تأدية الواجبات الرسمية أو استخدم هذه المعلومات أو السماح باستخدامها لتحقيق مكاسب شخصية .

وكذلك يجب على المصرف اذا رفض تحصيل بعض الديون المعروضة عليه من الدائن بموجب عقد التحصيل المزمع ابرامه، بان يكون قراره بالرفض سرياً، مراعاة لمبدأ حسن النية الذي يجب ان يسود التعامل بين المصرف والدائن، ووجوب ان يكون قرار المصرف باختيار الديون التي تكون محل عقد التحصيل المبرم مع الدائنين بالصفة السرية، وعدم السماح بافشاء مضمونه تلزم المصرف والدائن على السواء .

المطلب الثاني: العلاقة بين المصرف والمدينين

ان رجوع المصرف على المدين لاسترداد قيم الدين في ميعاد الاستحقاق يترتب عليه مجموعة من الحقوق والالتزامات المتقابلة، من ناحية حقوق المصرف في مواجهة المدين والتي تحكمها قاعدة ان الدين ينتقل من الدائن الى المصرف بما يكفله من ضمانات وتأمينات، وبما يمكن هذا المصرف من مطالبة الدائن بتسديد قيمة الدين وفقاً لهذه التامينات والضمانات، ومن ناحية اخرى فان للمدين دفوع يمكن ان يتمسك بها في مواجهة المصرف عند مطالبته بقيمة الدين، وهي ذات الدفوع التي كان له أن يواجه بها

(٦٣) د. احمد كامل سلامة، الحماية الجنائية لاسرار المهنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨، ص ٨٣ .

مطالبة الدائن الاصلي، وذلك وفقاً لقاعدة ان الدين ينتقل للمصرف بما يرد عليه من دفوع[٦٤]، وهذا ما سنبينه في فرعين على النحو الاتي:

الفرع الاول: حقوق المصرف في مواجهة المدين

ان انتقال ملكية ديون الدائن التي بذمة مدينه الى المصرف بموجب عقد التحصيل، يترتب عليها تمتع المصرف بكافة حقوق الدائن في مواجهة المدين، وبالتالي فان المصرف يحل محل الدائن في ملكية الدين بما يكفله من ضمانات وتأمينات[٦٥]، كالرهن بنوعيه التاميني والحيازي، وحقوق الامتياز، فاذا كان الدين محل عقد التحصيل ينتج فوائد بسعر معين، فانه ينتقل الى المصرف منتجاً لهذه الفوائد وبنفس السعر، ويكون له الحق في الحصول على قيمة الدين اضافة الى ما استحق من هذه الفوائد[٦٦].

ويترتب على ذلك انه يمكن للمصرف ان يرجع مباشرة على المدين وتحصيل هذه الديون باسمه ولحسابه الخاص بوصفه الدائن الجديد له في تلك الديون بموجب عقد التحصيل، ولا يستطيع المدين في هذه الحالة الى ان يقوم بسداد قيمة الدين لمصلحة المصرف وحده، ولا يعتد بتسديد المدين لهذا الدين اذا تم للدائن الاصلي الا اذا استطاع المدين ان يثبت انه حسن النيه ولم يكن يعلم بحلول المصرف محل الدائن في ملكية هذا الدين بموجب عقد التحصيل لعدم اعلامه من قبل الدائن، او تم اعلامه لكن بصورة غير واضحة وبطريقة يكتنفها الغموض في دلالتها الصريحة على هذا الحلول وفي هذه الحالة يستطيع المصرف أن يرجع على الدائن ليطالبه بقيمة الدين بموجب دعوى رد غير المستحق[٦٧].

اما بالنسبه لاسلوب رجوع المصرف على المدين لمطالبته بقيمة الدين فيجب ان تكون المطالبة ودية وبما يحافظ على مصالح الدائن واستمرار علاقته التجارية بالمدين، وبما ينعكس ايجاباً على المصرف وذلك من خلال القيام بعمليات تحصيل ديون أخرى بموجب عقد التحصيل مع الدائن نفسه أو مع غيره، ولا ينفي هذا القول حق المصرف في اللجوء الى المطالبة القضائية اذا وجد مبرراً لذلك، وعلى النحو الاتي :

اولا: المطالبة الودية:

يجب ان تكون مطالبة المصرف للمدين بقيمة الدين محل عقد التحصيل ودية، حفاظاً على العلاقة التجارية بين الدائن المتعاقد معه والمدين[٦٨]، وذلك بأن لا يعجل المصرف بالرجوع على المدين لمطالبته

(٦٤) تنص المادة(٣٨١) من القانون المدني العراقي على انه" من حل قانونا أو اتفاقا محل الدائن كان له حقه بما لهذا الحق من خصائص وما يلحقه من توابع وما يكفله من تأمينات وما يرد عليه من دفوع، ويكون هذا الحلول بالقدر الذي أداه من حل محل الدائن " .

(٦٥) د. سعيد مبارك، احكام قانون التنفيذ، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠١٣، ص ٦٥ .

(٦٦) د. عبد المجيد الحكيم، أ. عبد الباقي البكري، أ.م محمد طه البشير، القانون المدني، ج٢، احكام الالتزام، المرجع السابق، ص ٢٥٨ .

(٦٧) د. علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، المرجع السابق، ص ٤٢٤ .

(٦٨) د. ابراهيم سيد احمد، مسؤولية البنوك عن العمليات المصرفية فقهاً وقضاءً، دار الكتب القانونية، القاهرة، ٢٠٠٤، ص ١٤ .

بقيمة الدين قبل حلول ميعاد استحقاقه، وقد يحصل في هذا الرجوع أن المدين قد يمر بصعوبات مالية، فاذا قدم طلب الى المصرف لمد ميعاد الاستحقاق، فيجب على المصرف ان لا يبت بطلبه منفرداً بل عليه ان يلجأ الى الدائن المتعاقد معه وعندها فان الامر لا يخلو من فرضين :

الفرض الاول: موافقة المصرف على مد ميعاد استحقاق الدين، وهنا يشترط المصرف على المدين ان يتحمل الفائدة المضافة عن المدة الزمنية الفاصلة بين ميعاد الاستحقاق القديم والميعاد الجديد، وعلى المصرف عند الموافقه على طلب تاجيل ميعاد استحقاق الدين ان تعلم الدائن المتعاقد معها بهذه الموافقة، لان الاخير قد يرغب في تحمل الفوائد المضافة بدلاً عن مدينه، حفاظاً على علاقتهما التجارية المستقبلية.

الفرض الثاني: رفض المصرف طلب مد ميعاد استحقاق الدين المقدم من قبل المدين، وفي هذه الحالة يكون للدائن الحق في تسديد قيمة الدين بنفسه للمصرف اذا ما كان يحرص على استمرار العلاقة التجارية مع مدينه، أو ان يترك المصرف يلاحق المدين وفقاً لأحكام القانون[٦٩].

ثانيا: المطالبة القضائية

ان حلول المصرف محل الدائن في ملكية الدين بموجب عقد التحصيل يعطي الحق للمصرف ان يطالب المدين قضائياً بقيمة هذا الدين مستعيناً بكل التأمينات والضمانات التي تضمن له استرداد قيمة الدين الذي انتقل اليه[٧٠]، الا أن اللجوء الى القضاء في نطاق التعاملات التجارية وخاصة في العمليات الائتمانية، تكون محذوره لا يتم اللجوء اليها الا بعد اللجوء الى وسائل عدة، وذلك حفاظاً على سمعة المدين التجارية، لذلك يجب على المصرف قبل اللجوء الى القضاء لمطالبة المدين بالوفاء بقيمة الدين، بان يعذر المدين ويعلمه بان ميعاد استحقاق الدين قد حل، وذلك خلال سبعة ايام التي تعقب حلول ميعاد الاستحقاق، وان يمنحه مهله قدرها مدة مماثلة هي(سبعة ايام) للوفاء بقيمة الدين، قبل توجيه الاعذار الثاني، وفترة مماثلة اخرى(سبعة ايام) قبل اعذاره واحاطته علماً بالاجراءات التي سيتم اتخاذها بحقه في حالة امتناعه عن الوفاء بقيمة الدين، وبانقضاء مدة عشرة ايام على ارسال الاعذار الاخير، يرسل المصرف انذاره النهائي للمدين يعلمه بانه سيطالبه قضائياً اذا لم يقم بتسديد قيمة الدين خلال مدة لا تتجاوز ثمانية أيام على ارسال هذا الاعذار .

(٦٩) د. علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، المرجع السابق، ص ٢٧٩ .

(٧٠) د. انور سلطان، الموجز في النظرية العامة للالتزام، ج٢، احكام الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢، ص ٣٨٨ .

وتجدر الاشارة، بان المصرف قد يلتزم حتى بعد انتهاء هذه المواعيد بعدم مطالبة المدين قضائياً الا بموافقة الدائن الاصلي، واذا لم يوافق الاخير على ذلك يكون لزاماً عليه بان يتحمل الفوائد المترتبة على المدة اللاحقة على حلول ميعاد الاستحقاق، أو ان يقوم بنفسه بتسديد قيمة الدين.

الفرع الثاني: دفوع المدين في مواجهة المصرف

ينتقل بموجب عقد التحصيل دين الدائن الذي يكون بذمة مدينيه الى المصرف المتعاقد معه ليس بما يتمتع به من مزايا ومن تأمينات وتوابع وضمانات، وانما ينتقل ايضاً بما يرد عليه من دفوع، فيكون للمدين أن يتمسك في مواجهة المصرف بالدفوع التي كان له أن يتمسك بها في مواجهة الدائن الاصلي، وتنقسم الدفوع التي يستطيع المدين ان يتمسك بها في مواجهة المصرف الى طائفتين، دفوع متعلقة بالدين محل عقد التحصيل، ودفوع مستقلة عن هذا الدين، ولبيان هذه الدفوع فاننا سنقسم هذا الفرع الى الفقرتين الاتيتين:

اولا: الدفوع المتعلقة بالدين

يستطيع المدين ان يتمسك في مواجهة المصرف بالدفوع التي تنشأ عن العقد مصدر الدين محل عقد التحصيل، بغض النظر عما اذا كانت هذه الدفوع قد ظهرت قبل أو بعد حلول المصرف محل الدائن في ملكية الدين محل عقد التحصيل، وذلك لان هذا الدين ينتقل الى المصرف بما يرد عليه من دفوع[٧١]، وتتعدد الدفوع المتعلقة بالدين المنتقل ملكيته للمصرف بموجب عقد التحصيل، فهناك الدفع الناشئ للمدين نتيجة لعدم تنفيذ الدائن لالتزاماته الناشئة عن العقد المبرم بينهما مصدر الدين محل عقد التحصيل، كعدم تسليم البائع (الدائن) الشيء المبيع للمشتري (المدين)، ويجوز للمدين الدفع بها في مواجهة المصرف اذا قدم الادلة المقبولة قانوناً المثبتة لعدم قيام الدائن (البائع) بتنفيذ التزاماته، لذا تحرص المصارف عادة على الحصول على وثائق ومستندات تثبت أن الدائن قام بتسليم الشيء المبيع للمدين واصبح بذلك مستحق للثمن، وذلك لتلافي الدفع بعدم التنفيذ في مواجهته من جانب المدين.

ويستطيع المدين التمسك بهذه الدفوع في مواجهة المصرف حتى ولو تم اكتشافها بعد انتقال الدين للأخير بموجب عقد التحصيل، فاذا اكتشف المدين عيباً خفياً في الشيء المبيع بعد مضيء مدة من استلام المبيع وانتقال الدين المتمثل في (ثمن المبيع) الذي بذمته لمصلحة البائع (الدائن) الى المصرف بموجب عقد التحصيل، فان المدين يستطيع الدفع بالمطالبة بانقاص الثمن أو بفسخ عقد البيع في

(٧١) د. علي جمال الدين عوض، الاعتمادات المصرفية وضماناتها، المرجع السابق، ص ١٣٣ .

مواجهة البائع (الدائن) وهي دفوع يمكن اثارتها في مواجهة المصرف [٧٢] وفقاً للقواعد العامة[٧٣]، التي تقرر أن الدين ينتقل بما له من ضمانات وتامينات، وما يتعلق به من دفوع.

كذلك فان المدين يستطيع ان يتمسك في مواجهة المصرف بانه سبق وان سدد قيمة الدين للدائن، ويشترط للاحتجاج بهذا الدفع، ان يكون المدين قد قام بذلك بحسن نية، وقبل علمه بحلول المصرف محل الدائن في ملكية هذا الدين بموجب عقد التحصيل، اما اذا تم الوفاء من قبل المدين بعد علمه بهذا الحلول، فانه يعتبر سيء النية، ولا يعتبر وفائه مبرئاً لذمته تجاه المصرف ويلزم بتسديد قيمة الدين للمصرف مرة أخرى.

كذلك يمكن للمدين ان يدفع مطالبة المصرف، بعدم علمه بحلول الاخير محل الدائن في ملكية الدين المترتب بذمته، كما في حالة عدم اعلامه بهذا الحلول من قبل الدائن، أو اعلامه لكن بطريقة غير واضحة لا تدل بصورة قاطعة على وقوع هذا الحلول، ولذلك رأينا بانه يجب ان يكون اعلام الدائن المدين بهذا الحلول بصورة واضحة وصريحة لا تدع مجالاً للشك حول وقوع هذا الحلول لدى المدين، أو بان يدع مجال للاخير في التحايل في عدم علمه به، لذا يجب ان تقرر المسؤولية العقدية على الدائن أذا قصر أو اهمل في اعلام المدين بحلول المصرف محله في ملكية الدين الذي بذمة الاخير بموجب عقد التحصيل، ونرى بان على المصرف ان يقوم بنفسه باعلام المدين بهذا الحلول لكي لا يدعي عدم العلم به .

ثانيا: الدفوع الغير متعلقة بالدين

يستطيع المدين أن يتمسك في مواجهة المصرف بانقضاء الدين المترتب بذمته لمصلحة الدائن المتعاقد مع المصرف محل عقد التحصيل، سواء كان انقضاء هذا الدين بالوفاء أو بالابراء أو بالتقادم أو بالمقاصة[٧٤]، بيد أن أسباب انقضاء الدين هذه لا تمثل دفوعاً للمدين يستطيع ان يتمسك بها في مواجهة المصرف، الا اذا كانت قبل انتقال الدين من الدائن الى المصرف بموجب عقد التحصيل، اما اذا كانت هذه الدفوع قد نشأت بعد انتقال الدين فان المدين لا يستطيع ان يتمسك بهذه الدفوع في مواجهة المصرف، ذلك لأن حلول المصرف محل الدائن في ملكية الديون بموجب عقد التحصيل لا يعطي للمصرف الموفي تجاه المدين أكثر مما للدائن الاصلي تجاه المدين، فاذا نشأ في ذمة الدائن دين لمصلحة المدين، كان للاخير الحق في المطالبة باجراء المقاصة بين الدينين، فاذا قام الدائن بالتعاقد مع

(٧٢) د. عبد العالي صالح محمد، الوفاء مع الحلول، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٩٨، ص ١٣٩ .

(٧٣) المادة(٣٨١) من القانون المدني العراقي .

(٧٤) د. عبد المجيد الحكيم، أ. عبد الباقي البكري، أ.م محمد طه البشير، القانون المدني، ج٢، احكام الالتزام، المرجع السابق، ص ٣٣٠ .

احد المصارف على تحصيل ديونه التي بذمة مدينه قبل اجراء المقاصة القانونية[٧٥]، فان المدين يبقى له الحق بالتمسك في طلب اجراء المقاصة بين الدينين في مواجهة المصرف، وذلك لانه اذا كان من الممكن اجراء المقاصة القانونية بين المدين والدائن قبل تعاقد الاخير مع المصرف في تحصيل دينه الذي بذمة مدينه، فان الدفع باجراء هذه المقاصة يمكن للمدين ان يتمسك به في مواجهة المصرف بعد واقعة حلول الاخير محل الدائن في ملكية الدين بموجب عقد التحصيل[٧٦].

وبالمقابل فانه اذا حل المصرف محل الدائن في ملكية الدين الذي يكون للاخير في ذمة المدين بموجب عقد التحصيل، فلا يمكن للمدين ان يطالب باجراء مقاصة قانونية بين هذا الدين الذي دخل في ذمة المصرف بموجب هذا العقد، ودين نشأ في ذمة الدائن المتعاقد لمصلحة المدين بعد ذلك، لان المقاصة القانونية تستوجب وجود ديون متقابلة ومتبادلة في ذمة ذات الطرفين، وهو ما لايمكن ان يتحقق في مثل هذه الحالة، لان الدين الذي كان للدائن في ذمة مدينه قد خرج من ملكية الدائن وحل محله المصرف بموجب عقد التحصيل المبرم بينهما، بما يستحيل اجراء مقاصه قانونية بموجبها ينقضي هذا الدين مع دين ترتب لمصلحة المدين في ذمة الدائن المتعاقد في تاريخ لاحق[٧٧]، وينبغي ذلك أن يكون تاريخ حلول المصرف محل الدائن في ملكية الدين بموجب عقد التحصيل ثابتاً، لكي نستطيع ان نعرف ما اذا كان الدين الذي نشأ في ذمة الدائن المتعاقد لمصلحة المدين بعد أم قبل الحلول، ومن ثم نستطيع ان نحدد مدى امكانية اجراء المقاصة القانونية بين الدين الذي بذمة الدائن، والدين الذي بذمة المدين من عدمها، وبالامكان اثبات هذا التاريخ بكافة طرق الاثبات، وعادة ما يتم الرجوع الى تاريخ ابرام عقد تحصيل الديون لمعرفة تاريخ حلول المصرف محل الدائن في ملكية الديون التي بذمة المدين .

واذا استطاع المدين ان يرد مطالبة المصرف بقيمة الدين محل عقد التحصيل، وذلك باثبات انقضاء هذا الدين بأي وسيلة من الوسائل، كسبق وفاء المدين بقيمة هذا الدين للدائن أو بالإبراء أو بالمقاصة، فان هذا المصرف يحق له ان يرجع على الدائن لمطالبته بقيمة هذا الدين بموجب دعوى استرداد غير مستحق، كأحد تطبيقات نظرية الكسب دون سبب، وذلك لأنه من المقرر ان المصرف اذا كان يكتسب بموجب عقد التحصيل ديون الدائن المتعاقد معه التي بذمة مدينيه بما يتمتع به من تأمينات وضمانات، وبالمقابل يفقد حقه بالرجوع على الدائن المتعاقد معه في حالة عدم تمكن المصرف من الحصول على قيمة الدين من المدين عند حلول ميعاد الاستحقاق سواء كان ذلك بسبب تعنت الاخير

(٧٥) تنص المادة(٤٠٨) من القانون المدني العراقي على انه " المقاصة، هي اسقاط دين مطلوب لشخص من غريمه في مقابل دين مطلوب من ذلك الشخص لغريمه"، تقابلها المادة(٣٦٢) من القانون المدني المصري.

(٧٦) د. علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، المرجع السابق، ص ٥٧٤.

(٧٧) د. عبد الرزاق احمد السنهوري، المرجع السابق، ص٨٨٨ .

في الوفاء أو افلاسه أو اعساره وفي جميع الحالات التي لا يتمكن المصرف من استيفاء قيمة الدين من المدين لأسباب لا تتعلق بالدائن، الا ان المصرف على الرغم من ذلك يبقى محتفظاً بالحق في رفع دعوى في مواجهة الدائن المتعاقد معه يطالبه برد قيمة هذا الدين المدفوع له من المدين دون وجه حق، في الحالات التي يتبين فيها ان الدين محل عقد التحصيل منعدم كلياً أو جزئياً[٧٨].

الخاتمة

توصلنا في نهاية هذه الدراسة إلى النتائج الاتية، ونسعى الى تقديم بعض التوصيات، وكما يأتي:

أولا: النتائج

١. عقد تحصيل الديون هو عقد بين المصرف والدائن يلتزم بموجبه المصرف بتسديد ديوان الدائن قبل مواعيد استحقاقها، مقابل مبالغ العمولات والفوائد على الديون المحالة اليه، مع عدم رجوعه على الدائن في حال تعثر تحصيلها.

٢. ان عقد تحصيل الديون هو ثنائي الأطراف حيث يبرم العقد بين الدائن والمصرف، ويجب ان يكون المصرف اجنبي عن العلاقة التي تربط الدائن بالمدين، ويعد هذا العقد وسيلة من وسائل التمويل الحديثة التي تدعم المشروعات الصغيرة والمتوسطة التي قدرتها المالية محدودة للنهوض بها وتطوير معاملاتها من خلال توفير السيولة النقدية لها.

٣. لايمكن التسليم بان طبيعة عقد تحصيل الديون هو تجديد بتغير الدائن، وذلك لان اهم الاثار التي تترتب على التجديد هي انقضاء الالتزام الأصلي ونشوء التزام جديد، ومقتضى هذا الانتقال ان يزول الدين باصله وتوابعه، وبالتالي لايستطيع المدين ان يحتج على الدائن الجديد بالدفوع التي كان يتمسك بها تجاه الدائن الاصلي، أي ان التجديد احد طرق انقضاء الالتزام وليس انتقاله.

٤. نؤيد تكييف عقد تحصيل الديون على انه حلول اتفاقي، اما فيما يتعلق بعدم جواز ان يكون رجوع الموفي على المدين بقدر اكبر من قيمة مادفعه للدائن، الامر الذي يتعارض مع نسبة الفائدة او العمولة التي يحصلها المصرف، وقد جاء النص في الحلول الاتفاقي لمنع المضاربة، الا ان المصرف في عقد تحصيل الديون وفقا للفن القانوني للحساب الجاري فانه يزيل هذا التعارض، حيث ان المصرف في الغالب لايخصم العمولة او الفائدة من مبلغ الاعتماد المقدم الى الدائن(العميل) وانما يقيد الاعتماد كاملا في جانب الدائن، ويقيد الفائدة او العمولة في الجانب المدين، ولكي يتفادى المصرف قاعدة الحلول لايشمل سوى المبلغ الذي تم الوفاء به، فانه يقيد المبلغ كامل في حساب

(٧٨) د. علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، المرجع السابق، ص ٥٧٦.

العميل، ليستطيع الرجوع على المدين بقيمته كاملة، بينما يتقاضى المصرف العمولة والفوائد ويقيدها بقيد الجانب المدين من الحساب.

٥. يمكن للمدين ان يدفع مطالبة المصرف، بعدم علمه بحلول الاخير محل الدائن في ملكية الدين المترتب بذمته، كما في حالة عدم اعلامه بهذا الحلول من قبل لدائن، أو اعلامه لكن بطريقة غير واضحة لا تدل بصورة قاطعة على وقوع هذا الحلول.

٦. يلتزم الدائن بتقديم المعلومات للمصرف وهذا الالتزام منسجم مع المبادئ العامة التي كانت وراء ابتكار عقد تحصيل الديون، اذ ان المصرف مهما كان لديه من معلومات أو من مصادر للحصول على معلومات، لن يستطيع الحصول على كافة المعلومات المتعلقة بالدين محل عقد التحصيل، أو المتعلقة بالمركز المالي للمدينين، مالم يتعاون الدائن نفسه مع المصرف في تأمين تلك المعلومات لأن الدائن يرتبط مع المدين بمعاملات تجارية مباشرة تمكنه من معرفة مركزه المالي واسلوبه في التعامل مع زبائنه ومصداقيته.

٧. يلتزم المصرف بعدم الرجوع على الدائن في حال تعثر الحصول على الدين من المدين، بسبب افلاس المدين او اعساره او بسبب قوة قاهرة الا إذا وجد اتفاق في العقد على خلاف ذلك، لانه ضمان يقع قبل حصول الخطر، فلا ينتظر الإخفاق من المدين في تنفيذ التزامه حتى يقوم الضمان.

٨. للمصرف الحرية التعاقدية الكاملة مع المتقدمين اليه من الدائنين بطلب التعاقد، وللمصرف الحرية في اختيار نوع الديون التي يختار تحصيلها، وله الحرية في تحديد مبلغ الاعتماد الممنوح للدائن.

٩. يلتزم الدائن بضمان وجود الدين في ذمة مدينه، ويفرض عليه عدم خلق ديون وهمية في ذمة اشخاص معينين باعتبارهم مدينين له بهذه الديون، بغية الحصول على تمويل نقدي اعتماداً على احتمال تحسين احواله المستقبلية وقيامه برد الائتمان للمصرف، فاذا وجد المصرف أن الديون محل عقد التحصيل غير موجوده، أو انقضت بوفاء المدين للدائن، كان له ان يرجع على الدائن لمطالبته بقيمتها والتعويض عما لحق بالمصرف من اضرار نتيجة تحويل الدائن اليه ديون تم الوفاء بها او غير موجودة استناداً لقواعد الاثراء بلا سبب.

ثانيا: التوصيات

نوصي المشرع في العراق، بتعديل القانون المدني، او تشريع قانون خاص ينظم احكام عقد تحصيل الديون ويوضح اثاره على ان يتضمن نصوصاً قانونية تعالج المحاور الرئيسية الآتية:

١. نص صريح يلزم المصرف بالحصول على ترخيص خاص من الجهة المختصة في الدولة لممارسة مثل هذا النوع من النشاط المصرفي والمالي، وان يحدد في هذا الترخيص مقدار الاعتماد المخول للمصرف، والسقف الأعلى للاعتماد الممنوح لكل دائن.

٢. نص صريح يلزم المصرف بإعلام المدين بحلول المصرف محل الدائن في ملكية الدين الذي بذمة الاول بموجب عقد التحصيل، وان يكون الاعلام بصورة واضحة وصريحة لا تدع مجالاً للشك حول وقوع هذا الحلول لدى المدين، أو بان يدع مجال للأخير في التحايل في عدم علمه به، على ان يكون الاعلام بورقة رسمية وتاريخها سابق على تاريخ استحقاق الوفاء.

٣. نص صريح يلزم الدائن بان يقدم كل ديونه الناشئة عن ممارسة نشاطاته الى المصرف الذي ابرم معه عقد تحصيل الديون فقط، ولايحق للدائن تقديم بعض من ديونه الى مصرف اخر، لكي يتيح للمصرف توزيع المخاطر بين الديون ذات المخاطر المرتفعة والديون ضعيفة المخاطر.

٤. نص صريح يلزم الدائن بإعلام المصرف بالمعلومات المتعلقة بالدين محل عقد التحصيل، والمعلومات المتعلقة بالمركز المالي للمدينين، فالمصرف لن يستطيع الحصول على كافة المعلومات مهما كان لديه من معلومات أو من مصادر للحصول على معلومات الا اذا اعلمه الدائن نفسه بتلك المعلومات لأن الاخير يرتبط مع المدين بمعاملات تجارية مباشرة، تسمح له من معرفة مركزه المالي ومصداقيته واسلوبه في التعامل مع زبائنه.

٥. نص صريح يلزم الدائن بضمان وجود الدين في ذمة مدينه، واذا وجد المصرف أن الديون محل عقد التحصيل غير موجودة، أو انقضت بوفاء المدين للدائن، يحق للمصرف مطالبة الدائن بقيمتها فضلا عن تعويض الاضرار التي لحقت بالمصرف.

٦. نص صريح يلزم المصرف بعدم الرجوع على الدائن في حال تعثر الحصول على الدين من المدين، بسبب افلاس المدين او اعساره او بسبب قوة قاهرة، لان الحق في المطالبة بالدين انتقل الى المصرف، وهو ينتقل بكل صفاته وتوابعه وتأميناته، مما يمكن المصرف من مطالبة المدين عند استحقاق الدين، ويعد هذا الانتقال الضمان الحقيقي لمنح الائتمان من قبل المصرف.

٧. نص صريح يلزم المصرف بالمحافظة على سرية جميع المعلومات التي حصل عليها نتيجة الاطلاع على الوثائق والمستندات والاوراق المثبتة للديون التي للدائن في ذمة مدينيه المقدمة اليه لتحصيلها بموجب عقد التحصيل، سواء كانت تلك المعلومات المتعلقة بالمركز المالي والسمعة التجارية ونشاطات الدائن ومقدار ديونه وتواريخ استحقاقها وضماناتها، او متعلقة بأسماء المدينين وعناوينهم ومقدار الدين المترتب بذمتهم.

قائمة المراجع

اولا: الكتب

١. د. ابراهيم الدسوقي أبو الليل، البيع بالتقسيط والبيوع الائتمانية الأخرى، مطبوعات الجامعة، الكويت، ١٩٨٤.
٢. د. ابراهيم سيد احمد، مسؤولية البنوك عن العمليات المصرفية فقهاً وقضاءً، دار الكتب القانونية، القاهرة، ٢٠٠٤.
٣. د. ابراهيم ممدوح زكي، الجوانب القانونية لعقود التمويل المصرفي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦.
٤. د. احمد عبد الرحمن الملحم، د. محمود احمد الكندري، عقد التمويل وعمليات التوريق، مجلس النشر العلمي، الكويت، ٢٠٠٤.
٥. د. احمد كامل سلامة، الحماية الجنائية لاسرار المهنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨.
٦. د. أشرف وفا محمد، حوالة الحق في نطاق العلاقات الخاصة الدولية، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة.
٧. د. أكرم ياملكي، القانون التجاري وفقا لقانون التجارة رقم ١٤٩ لسنة ١٩٧٠، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٧٢.
٨. د. الياس ناصيف، العقود الائتمانية، اتحاد المصارف العربية، دون ناشر، بيروت،١٩٩٦.
٩. د. الياس ناصيف، الكامل في قانون التجارة، ج٣، عمليات المصارف، منشورات عابدين، بيروت، ١٩٨٦.
١٠. د. أمين محمد حطيط، القانون المدني، الموجبات أنواعها ومصادرها العقد والمسؤولية العقدية والمسؤولية المدنية التقصيرية، دار المؤلف الجامعي، صيدا، ٢٠٠٦.
١١. د. انور سلطان، الموجز في النظرية العامة للالتزام، ج٢، احكام الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٢.
١٢. د. جبار صابر طه، احكام الحساب الجاري وتطبيقاته المصرفية على ضوء قانون التجارة رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤، ط١، مطبعة الشعب، بغداد، ١٩٨٨.
١٣. د. حسن حسني، عقود الخدمات المصرفية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٣.
١٤. د. حسن علي الذنون، النظرية العامة للالتزامات، دون ناشر، بغداد، ١٩٧٦.
١٥. د. حمدي عبد المنعم، العمليات المصرفية في قانون المعاملات التجارية الاتحادي رقم (١٨) لسنة ١٩٩٣ لدولة الامارات العربية المتحدة، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة،١٩٩٤.
١٦. د. رضا السيد عبد الحميد، النظام المصرفي وعمليات البنوك وفقاً لقانون البنوك رقم (٣٧) لسنة ١٩٩٢ وقانون التجارة رقم (١٧) لسنة ١٩٩٩، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠.
١٧. د. زاهر سليمان حيدر، الضمانات المصرفية التعاقدية، اتحاد المصارف العربية، ١٩٨٩.
١٨. د. سعيد مبارك، احكام قانون التنفيذ، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠١٣.
١٩. د. عبد الحي حجازي، النظرية العامة للالتزام، ج٢، احكام الالتزام، المطبعة العالمية، القاهرة، ١٩٦٠.
٢٠. د. عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، ج٣، الأوصاف، الحوالة، الانقضاء، ط٣، نهضة مصر، القاهرة، ٢٠١١.
٢١. د. عبد الستار الخويلدي، خصم الديون، مجلة الدراسات المالية والمصرفية، المجلد ٥، العدد٢، السنة٥، ١٩٩٧.
٢٢. د. عبد العالي صالح محمد، الوفاء مع الحلول، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بغداد، ١٩٩٨.

٢٣. د.عبد القادر العطير، سر المهنة المصرفي في التشريع الأردني، ط١، دار الثقافة، عمان، ١٩٩٦.
٢٤. د. عبد المجيد الحكيم، أ. عبد الباقي البكري، أ.م محمد طه البشير، القانون المدني، ج٢، احكام الالتزام، ط٢، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٠٨.
٢٥. د. عبد المجيد الحكيم، أ. عبد الباقي البكري، أ.م محمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام، ج١، مصادر الالتزام، مكتبة السنهوري، بغداد، ٢٠١٢.
٢٦. د. عبد المنعم حسني، العقود المصرفية، انعقادها وشروط صحتها، القاهرة، ١٩٨٩.
٢٧. د. علي البارودي، القانون التجاري، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤.
٢٨. د. علي جمال الدين عوض، الاعتمادات المصرفية وضماناتها، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٤.
٢٩. د.علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية في قانون التجارة الجديد وتشريعات البلاد العربية، ط٣، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٠.
٣٠. د. محمود عبد الرحمن محمد، الحلول الشخصي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨.
٣١. د. محي الدين إسماعيل علم الدين، موسوعة اعمال البنوك، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٧.
٣٢. د. مصطفى العوجي، القانون المدني، ج١، العقد مع مقدمة في الموجبات المدنية، مؤسسة بحسون، بيروت، ١٩٩٥.
٣٣. د. نبيل إبراهيم سعد، نحو قانون خاص بالائتمان، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٩٥.
٣٤. د. نزيه محمد الصادق المهدي، الالتزام قبل التعاقدي بالادلاء بالبيانات المتعلقة بالعقد وتطبيقاته على بعض أنواع العقود، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٠.
٣٥. د. هاني محمد دويدار، العقود التجارية والعمليات المصرفية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ١٩٩٤.

ثانيا: القوانين

٣٦. القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨ المعدل.
٣٧. القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل.
٣٨. قانون البنك المركزي العراقي رقم(٦٤) لسنة ١٩٧٦ المعدل.
٣٩. قانون الاثبات العراقي رقم(١٠٧) لسنة ١٩٧٩ المعدل.
٤٠. قانون التجارة العراقي رقم(٣٠) لسنة ١٩٨٤ المعدل.
٤١. القانون المدني الفرنسي باللغة العربية، طبعة دالوز، ٢٠٠٩.