

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ



دانشگاه علامه طباطبائی

دانشکده حقوق و علوم سیاسی

عنوان:

جنبه‌های حقوقی تأمین مالی عاملیت (فاکتورینگ)

استاد راهنما:

دکتر غلام‌نبی فیضی چکاب

استاد مشاور:

دکتر لطفعلی بخشی

دانشجو:

علی درزی نفت‌چالی

پایان نامه جهت اخذ درجه کارشناسی ارشد حقوق تجارت بین‌الملل

آبان ۱۳۹۲

«اثری» کوچک است، خیلی کوچک و شاید هیچ!

اما به یاد عهد قدیم و رسم ادب

تقدیم می شود به:

آنانکه وجودشان برایم همه مهر بود و وجودم برایشان همه رنج

تقدیم به مهر بانترین پدر و صبورترین مادر

آنان که توانشان رفت تا توانا شوم

مویشان سپید گشت تا روسفید شوم

و راستی قامتم در شکستگی قامتشان بقا یافت

به پاس عاطفه سرشار و گرمای امیدبخش وجودشان که در این سردترین روزگاران بهترین پشتیبان

است و محبت‌های بی دریغشان که هرگز فروکش نمی کند.

تشکر و قدردانی

سپاس بی‌کران پروردگار یکتا را که هستی‌مان بخشید و به طریق علم و دانش رهنمونمان شد و به همنشینی رهروان علم و دانش مفتخرمان نمود و خوشه‌چینی از علم و معرفت را روزیمان ساخت. به امید آنکه توفیق یابم جز خدمت به خلق او نکوشم.

اعتراف می‌کنم که نه زبان شکر تو را دارم و نه توان تشکر از بندگان تو؛ اما بر حسب وظیفه، بر خود لازم می‌دانم از زحمات پدر و مادر عزیزم که در تمام دوران تحصیل همواره مشوق و پشتیبان اینجانب بوده‌اند کمال تشکر را بنمایم. خدایا! نه می‌توانم موهایشان را که در راه عزت من سفید شد، سیاه کنم و نه برای دست‌های پینه‌بسته‌شان که ثمره تلاش برای افتخار من است، مرهمی دارم. پس توفیقم ده که هر لحظه شکر گزارشان باشم و ثانیه‌ثانیه عمرم را در عصای دست بودنشان بگذرانم.

همچنین از زحمات اساتید ارجمند و شایسته، جناب آقای دکتر غلام نبی فیضی چکاب و جناب آقای دکتر لطفعلی بخشی که مسلماً این پایان‌نامه بدون راهنمایی‌ها و نقطه‌نظرات ارزنده ایشان راه به جایی نمی‌برد، کمال تشکر و سپاسگزاری را دارم و امیدوارم در لحظه‌لحظه زندگیشان پروردگار متعال یاورشان باشد. آرزویم این است لحظه‌ای از عمر خود را پیر و راه ایشان باشم و بتوانم روزی، تنها بخش کوچکی از زحمات ایشان را جبران نمایم.

از زحمات و راهنمایی‌های تک‌تک اعضای خانواده‌ام که در تمام جنبه‌های عاطفی، مادی، علمی و معنوی پشتیبان اینجانب بوده‌اند، کمال تشکر و سپاسگزاری را دارم.

در نهایت از کلیه اساتید محترم، دانشجویان گرامی دانشگاه علامه طباطبایی و کلیه دوستان صمیمی و مهربانم که به نوعی از وجودشان بهره‌مند شدم سپاسگزارم.

چکیده

فاکتورینگ به عنوان یکی از شیوه‌های مهم تامین مالی در دنیای تجارت بین‌الملل، روش غالب تامین مالی مبتنی بر دارایی برای موسسات تجاری کوچک و متوسط می‌باشد. با توجه به کاربرد وسیع فاکتورینگ در سطح جهانی بدلیل نقشی که در توسعه و تسهیل تجارت کشورها دارد و نیز با عنایت به عدم استفاده از این نهاد در کشور ما علی‌رغم نقش مفیدی که می‌تواند در توسعه و تسهیل تجارت کشور ما داشته باشد، پژوهش حاضر وضعیت حقوقی این نهاد را در قوانین ملی کشورهای پیشرفته، کنوانسیون‌های بین‌المللی و در سیستم حقوقی ایران مورد بررسی قرار داده است. در حال حاضر کشور ایران فاقد قوانین خاص راجع به فاکتورینگ می‌باشد ولی این امر نمی‌تواند مانع بهره‌مندی از این نهاد گردد، زیرا با بررسی به عمل آمده مشخص گردید از آنجایی که اساس تامین مالی فاکتورینگ مبتنی بر انتقال طلب می‌باشد کشورهایی که چون ایران فاقد قوانین خاص می‌باشند می‌توانند قواعد و مقررات عمومی انتقال طلب را برای استفاده از این نهاد به کار برند. در همین راستا این پژوهش پس از توصیف نهاد فاکتورینگ، براساس قواعد و مقررات عمومی انتقال طلب به تشریح جوانب حقوقی آن یعنی ماهیت حقوقی، شرایط تشکیل و حقوق و تعهدات ناشی از آن بر اطراف قرارداد تامین مالی فاکتورینگ پرداخته است و ملاحظه گردید در ایران هر چند نهادی خاص برای انتقال طلب تاسیس نشده است ولی انتقال طلب در قالب عقود بانام و بی‌نام ممکن می‌باشد و در مقایسه قرارداد تامین مالی فاکتورینگ با عقود مزبور روشن گردید که انعقاد قرارداد مذکور در قالب بیع طلب و قرارداد خصوصی ماده ۱۰ قانون مدنی امکان پذیر است.

کلمات کلیدی: تجارت بین‌الملل، تامین مالی، فاکتورینگ، انتقال طلب.

فهرست مطالب

| صفحه | عنوان |
|------|--|
| ث | چکیده |
| ر | فهرست شکلها |
| ز | فهرست علائم و اختصارات |
| ۱ | مقدمه |
| ۱ | (۱) بیان مسئله |
| ۴ | (۲) سوالات و فرضیات تحقیق |
| ۵ | (۳) سوابق مربوطه |
| ۵ | (۴) اهداف تحقیق |
| ۵ | (۵) روش تحقیق و مشکلات آن |
| ۶ | (۶) تعریف مفاهیم و اصطلاحات |
| ۶ | (۷) سازماندهی تحقیق |
| ۸ | بخش اول: مفهوم و ماهیت حقوقی تأمین مالی عاملیت (فاکتورینگ) |
| ۹ | فصل اول: مفهوم، پیشینه، ویژگیها، انواع و فرآیند |
| ۹ | مقدمه |
| ۱۱ | گفتار اول: مفهوم و پیشینه تاریخی عاملیت (فاکتورینگ) |
| ۱۱ | بند اول: تعاریف و مفاهیم |
| ۱۵ | بند دوم: پیشینه تاریخی |
| ۱۸ | گفتار دوم: اوصاف عاملیت (فاکتورینگ) (مزایا و معایب) |
| ۱۸ | بند اول: مزایای فاکتورینگ |
| ۲۱ | بند دوم: معایب فاکتورینگ |

| | |
|---|----|
| گفتار سوم: انواع و فرآیند تأمین مالی عاملیت (فاکتورینگ) | ۲۴ |
| بند اول: انواع فاکتورینگ | ۲۴ |
| الف: معیار تراضی | ۲۴ |
| ب: معیار مکان | ۲۸ |
| بند دوم: فرآیند تأمین مالی فاکتورینگ | ۳۱ |
| فصل دوم: تحلیل ماهیت حقوقی تأمین مالی عاملیت (فاکتورینگ) در مقررات ملی و بین‌المللی | ۳۴ |
| مقدمه | ۳۴ |
| گفتار اول: ماهیت حقوقی تأمین مالی عاملیت (فاکتورینگ) در حقوق خارجی | ۳۵ |
| بند اول: حقوق کشورهای پیشرفته | ۳۵ |
| الف: انتقال تعهدات (آمریکا و انگلیس) | ۳۶ |
| ب: سیستم جانشینی قراردادی (فرانسه) | ۴۳ |
| بند دوم: کنوانسیونها | ۴۶ |
| الف: کنوانسیون فاکتورینگ بین‌المللی یونی‌دگوا | ۴۶ |
| ب: کنوانسیون انتقال حسابهای دریافتی آنسیترال | ۴۷ |
| گفتار دوم: ماهیت حقوقی تأمین مالی عاملیت (فاکتورینگ) در حقوق ایران | ۵۰ |
| بند اول: تأمین مالی فاکتورینگ و عقود معین | ۵۱ |
| ب: حواله: | ۵۲ |
| ج: بیع طلب | ۵۳ |
| بند دوم: تأمین مالی فاکتورینگ و قرارداد خصوصی ماده ۱۰ | ۵۶ |
| بخش دوم: تشکیل و روابط فی‌مابین اطراف قرارداد تأمین مالی عاملیت (فاکتورینگ) | ۵۹ |
| فصل اول: شرایط تشکیل قرارداد تأمین مالی عاملیت (فاکتورینگ) | ۶۰ |
| مقدمه | ۶۰ |
| گفتار اول: شرایط عام | ۶۰ |
| بند اول: تراضی فروشنده و عامل | ۶۱ |

- بند دوم: اهلیت فروشنده و عامل ۶۲
- بند سوم: موضوع تامین مالی فاکتورینگ ۶۵
- الف: مالیت داشتن حساب دریافتی ۶۵
- ب: منفعت عقلایی و مشروع داشتن حساب دریافتی ۶۶
- ج: معین و معلوم بودن حساب دریافتی ۶۷
- د: قابل انتقال بودن حساب دریافتی ۶۸
- ه: موجود بودن حساب دریافتی ۶۹
- بند چهارم: جهت تامین مالی فاکتورینگ ۷۱
- گفتار دوم: شرایط خاص ۷۲
- بند اول: منشاء قراردادی و تجاری داشتن حساب دریافتی ۷۳
- بند دوم: اطلاع و ثبت انتقال حساب دریافتی ۷۴
- بند سوم: عامل ۷۶
- گفتار سوم: شرط عدم انتقال ۷۸
- بند اول: حقوق ملی کشورها ۷۹
- الف: حقوق فرانسه ۷۹
- ب: حقوق انگلیس ۷۹
- ج: حقوق آمریکا ۸۰
- د: حقوق ایران ۸۰
- بند دوم: کنوانسیون ها ۸۱
- الف: کنوانسیون فاکتورینگ بین المللی یونی دغوا ۸۱
- ب: کنوانسیون انتقال حساب های دریافتی آنسیترال ۸۲
- فصل دوم: روابط فیما بین اطراف تأمین مالی عاملیت (فاکتورینگ) ۸۵
- مقدمه ۸۵
- گفتار اول: روابط عامل و فروشنده ۸۶

| | |
|-----|---|
| ۸۷ | بند اول: وظایف فروشنده در برابر عامل |
| ۸۷ | الف: انتقال تمام حساب های دریافتی |
| ۸۷ | ب: ارائه ادله مثبتة ی حساب دریافتی |
| ۸۸ | ج: انتقال تضمینات حساب های دریافتی |
| ۹۰ | د: پرداخت حق الزحمه |
| ۹۲ | ه: تضمین وجود حساب دریافتی |
| ۹۲ | بند دوم: وظایف عامل در برابر فروشنده |
| ۹۲ | الف: تأیید اعتبار |
| ۹۳ | ب: تأمین مالی |
| ۹۴ | ج: پذیرش ریسک |
| ۹۵ | د: ارائه سایر خدمات |
| ۹۵ | گفتار دوم: روابط عامل و فروشنده با اشخاص ثالث |
| ۹۶ | بند اول: روابط عامل و فروشنده با بدهکار |
| ۹۶ | الف: تغییر حقوق و تعهدات بدهکار |
| ۹۶ | ب: اطلاع بدهکار |
| ۹۸ | ج: پرداخت به عامل |
| ۹۹ | د: توسل به ایرادات |
| ۱۰۰ | ه: جبران مبلغ پرداختی |
| ۱۰۲ | بند دوم: روابط عامل و فروشنده با اشخاص ثالث غیر از بدهکار |
| ۱۰۵ | نتیجه گیری و پیشنهادات |
| ۱۱۱ | فهرست منابع |
| ۱۱۸ | ضمائم |

فهرست شکل‌ها

صفحه

شکل

۳۳

شکل ۱-۱ - فرآیند تامین مالی فاکتورینگ

فهرست علائم و اختصارات

| | |
|-----|-------------|
| ق.م | قانون مدنی |
| ق.ت | قانون تجارت |
| ص | صفحه |
| ر.ک | رجوع کنید |

| | |
|----------|---|
| LPA | Law of Property Act 1925 |
| UCC | Uniform Commercial code |
| UNCITRAL | United Nations commission for the international trade law |
| UNIDROIT | Institut international pour l'Unification du droit prive |

مقدمه

(۱) بیان مسئله

در تجارت بین‌الملل یکی از موضوعات اساسی پرداخت بهای کالا و خدمات ارائه شده توسط فروشنده می‌باشد. در مورد اینکه پرداخت به چه نحوی صورت پذیرد شیوه‌های مختلفی وجود دارد که از جمله عبارتند از پرداخت نقدی، پیش پرداخت، حساب باز، اعتبارات اسنادی، اسناد وصولی.

صرفنظر از اینکه طرفین قراردادهای فروش کالا و خدمات کدام یک از روش‌های فوق‌الذکر را برای پرداخت انتخاب نمایند بحث تأمین منابع مالی لازم برای پرداخت اهمیت فوق‌العاده‌ای می‌یابد. در تجارت بین‌الملل بحث تأمین منابع مالی لازم از آن جهت اهمیت به سزایی دارد که وجه قرارداد باید به یکی از ارزهای معتبر انجام گیرد که در سطح بین‌المللی قابل خرید و فروش باشد.^۱ تأمین منابع مالی در رابطه با کشور ما که واردات آن بسیار بیشتر از صادرات آن است می‌تواند بیشتر مورد توجه قرار گیرد زیرا با استفاده از شیوه‌های متنوع تأمین منابع مالی می‌توانیم ارزش معتبر را برای خرید کالاها و خدمات خود به دست بیاوریم.

تأمین منابع مالی علاوه بر آنکه در واردات دارای نقش فوق‌العاده‌ای است و منابع مالی لازم را در اختیار خریداران (واردکنندگان) قرار می‌دهد تا بتوانند کالاها و خدمات مورد نیاز خود را تهیه نمایند در توسعه صادرات نیز دارای نقش پراهمیتی است و این امر بدین نحو است که صادرکنندگان با استفاده از مکانیسم‌های تأمین مالی می‌توانند سرمایه لازم را برای تهیه و تولید کالاها و خدمات مورد نیاز مشتریان خود بدست بیاورند و از طرف دیگر با ارائه اعتباری و مدت‌دار آنها مشتریان بیشتری جذب نمایند و در نتیجه میزان صادرات خود را افزایش دهند.

استفاده از مکانیسم تأمین مالی از دیدگاه خریداران (واردکنندگان) و فروشندگان (صادرکنندگان) نقش پراهمیتی دارد به خاطر اینکه ممکن است خریدار قصد خرید کالا یا خدماتی را داشته باشد اما سرمایه لازم را

^۱ - شیروی، عبدالحسین، حقوق تجارت بین‌الملل، سمت، ۱۳۹۰، ص ۲۹۲

دارا نباشد. فروشنده نیز ممکن است به دنبال توسعه بازار فروش کالا و خدمات خود از طریق ارائه اعتباری یا مدت دار باشد اما منابع مالی لازم را نداشته باشد. با استفاده از مکانیسم تأمین مالی خریداران و فروشندگان می-توانند سرمایه لازم را برای رسیدن به اهداف خود تهیه نمایند.

اهمیت تأمین مالی در تجارت بین الملل تا حدی است که برخی تخمین می‌زنند که بیش از ۹۰ درصد تجارت جهان مبتنی بر یک یا چند از ابزارهای تأمین مالی می‌باشد.^۲

تعاریف متنوعی از تأمین مالی شده است اما براساس تعریفی که فرهنگ حقوقی بلک ارائه داده است:

(۱) تأمین مالی سیستمی از تجارت است که با مدیریت ثروت، اعتبار، بانکداری و سرمایه گذاری مرتبط است.

(۲) تأمین مالی عبارت است از دانش یا مطالعه مدیریت ثروت.

(۳) تأمین مالی عبارت است از افزایش یا فراهم آوردن سرمایه.^۳

تأمین مالی بدین معنی است منابع مالی لازم به وسیله مؤسسات مالی و نهادهای حکومتی فراهم می‌گردد.

در محیط تجارت بین الملل شیوه‌های مختلفی برای تأمین مالی وجود دارد و همانگونه تجارت جهانی در حال توسعه می‌باشند این شیوه‌ها نیز در حال توسعه و تکامل می‌باشند. از جمله شیوه‌های مهم تأمین منابع مالی عبارتند از: اعتبار اسنادی، اعتبار فروشنده، اعتبار خریدار، تجارت متقابل، بیمه اعتباری صادرات، لیزینگ، فورفایتینگ، عاملیت (فاکتورینگ).

همانطور که ملاحظه گردید فاکتورینگ موضوع پژوهش حاضر یکی از شیوه‌های تأمین مالی است که امروزه در تجارت بین المللی مورد استفاده قرار می‌گیرد و دارای نقش حائز اهمیتی نیز می‌باشد. در سراسر جهان،

^۲ - Contessi Silvio and de Nicola Francesca, the role of financing in international trade during good times and bad, the Regional Economist, 2012, P. 3.

^۳ - Garner, Bryan A, Black's Law Dictionary, 7th_Edition, West Group, 1999, p.644.

عاملیت(فاکتورینگ) روش غالب تأمین مالی مبتنی بر دارایی می‌باشد و یک منبع مهم تأمین مالی خارجی برای مؤسسات تجاری کوچک و متوسط می‌باشد.^۴

استفاده از ابزار فاکتورینگ در تأمین منابع مالی روز به روز در حال افزایش است. مطابق با آخرین آمار و ارقامی که توسط عاملین زنجیره‌ای بین المللی جمع آوری گردید، علی‌رغم فضای اقتصادی بحرانی حجم استفاده جهانی از فاکتورینگ در سال ۲۰۱۲ رشد ۲۲ درصدی نسبت به سال قبل داشته است. حجم جهانی فاکتورینگ در سال ۲۰۱۲ بالغ بر ۲۶۱۱ میلیارد دلار آمریکا بوده است. بیشترین رشد منطقه‌ای در آسیا مشاهده شده است، علی‌الخصوص چین، که آن را بزرگترین بازار فاکتورینگ جهان ساخته است.^۵

«فاکتورینگ» یا «کارگزاری وصول مطالبات و انتقال طلب» یک روش مالی است که به موجب آن صادرکننده‌ای مطالبات کوتاه مدت خود را به یک مؤسسه مالی و اعتباری خاص منتقل می‌کند تا مؤسسه اخیر آن مطالبات را اداره، وصول و یا تنزیل نماید، صرف نظر از اینکه آیا حق مراجعه به صادرکننده محفوظ است یا نه.^۶

استفاده از فاکتورینگ مزایایی مختلفی برای صادرکننده(فروشنده) دارد. از جمله اینکه سبب می‌شود که فروشنده با تکیه بر آن وجه کالا و خدمات خود را پیش از سررسید دریافت نماید و از این طریق میزان نقدینگی خود را افزایش دهد. همچنین با استفاده از فاکتورینگ توسل به تشریفات اداری و صرف هزینه‌های لازم برای وصول مطالبات به مؤسسه‌ای که فاکتورینگ را انجام می‌دهد سپرده می‌شود و در نتیجه صادرکننده می‌تواند زمان و هزینه‌های مربوطه را بر روی اقدامات مدیریتی و توسعه تجارت خود صرف نماید.

نهاد فاکتورینگ دارای دو جنبه اقتصادی و حقوقی می‌باشد که با توجه به اینکه ساختار قانونی یکنواختی که بر همه‌ی قراردادهای فاکتورینگ که در جهان منعقد می‌گردد وجود ندارد و نیز با عنایت به استفاده گسترده و روزافزون آن در تجارت جهانی بررسی جنبه‌های حقوقی آن بسیار مهم می‌باشد. فرض نمایید طرفین قرارداد

^۴ - Baker, H.R. Marie and associates, Financing small and medium –size enterprises with factoring: Global growth in factoring- and its potential in Eastern Europe, World Bank, 2004, p.1.

^۵ - World Factoring Yearbook 2012, BCR Publishing, factorscan.com, p.2.

^۶ - شیروی، همان، ص ۲۹۷.

ندانند قانون و قواعد حاکم بر روابط شان چیست در نتیجه نمی‌توانند حقوق و تعهدات ناشی از آن را یا حتی مهم‌تر از آن اعتبار قراردادهای خود را پیش بینی نمایند، این امر سبب می‌گردد روابط طرفین آسیب‌پذیر گردد. مسائل فوق و نیز بسیاری مسائل حقوقی دیگر که قرارداد تأمین مالی فاکتورینگ را در معرض خطر قرار می‌دهد، تنها با آگاهی از مسائل و جنبه‌های حقوقی آن قابل رفع است.

پژوهش حاضر برآن است در جهت وضوح و روشن نمودن جنبه‌های حقوقی تأمین مالی فاکتورینگ، مفهوم و ماهیت حقوقی آن را در مقایسه با نهادهای مشابه، مبانی و شرایط لازم برای تشکیل و تحقق این نوع قراردادها و همچنین آثار آن را بر روی اطراف آن بررسی و تحلیل نماید.

۲) سوالات و فرضیات تحقیق

سؤال اصلی:

ماهیت و مختصات حقوقی قرارداد تأمین مالی عاملیت (فاکتورینگ) چیست؟

سؤالات فرعی:

سؤال فرعی اول:

شرایط تشکیل قرارداد تأمین مالی عاملیت (فاکتورینگ) چیست؟

سؤال فرعی دوم:

حقوق و تعهدات اطراف قرارداد تأمین مالی عاملیت (فاکتورینگ) چیست؟

فرضیات تحقیق:

فرضیه اصلی:

به نظر می‌رسد در حقوق ایران بتوان این قراردادها را تحت ماده ۱۰ قانون مدنی توجیه نمود.

فرضیه فرعی اول:

علاوه بر رعایت شرایط عام همانند سایر قراردادها رعایت شرایط خاص این قراردادها نیز ضروری می‌باشد.

فرضیه فرعی دوم:

حقوق و تعهدات اطراف را در اکثر موارد می‌توان با رجوع به قرارداد مربوطه مشخص نمود.

۳) سوابق مربوطه

با جستجو در منابع کتابخانه ای و سایت های اینترنتی و نمایه ها، مقاله یا کتاب خاصی که در ایران منحصراً به بررسی این موضوع پرداخته باشد یافت نشد. در منابع فارسی، از جمله کتاب حقوق تجارت بین الملل دکتر شیروی، چند صفحه‌ای در باب فاکتورینگ صحبت شده است اما اختصاصاً به جنبه‌های حقوقی تامین مالی فاکتورینگ پرداخته است.

در منابع انگلیسی، نیز پایان نامه یا کتابی که اختصاصاً به مسائل حقوقی تامین مالی فاکتورینگ پرداخته باشد یافت نگردید. برای مثال در یکی از بهترین و معروفترین کتابهای حقوق تجارت بین الملل که توسط پروفسور اشمیتوف نوشته شده است و در ایران نیز تحت نظارت دکتر بهروز اخلاقی ترجمه و منتشر گردید تنها چند صفحه‌ای را به فاکتورینگ اختصاص داده است و جوانب حقوقی آن را تشریح ننموده است.

۴) اهداف تحقیق

باتوجه به مطالب فوق اهمیت تامین منابع مالی و نیز نقش فاکتورینگ در میان روشهای تامین مالی مبتنی بر دارایی در تجارت بین الملل بر کسی پوشیده نیست، لذا این تحقیق در نظر دارد با هدف شناسایی جنبه‌های حقوقی تامین مالی فاکتورینگ از جمله ماهیت حقوقی، شرایط انعقاد و آثار آن، ابهامات حقوقی احتمالی موجود در این روش را مرتفع نموده، جامعه حقوقی و اقتصادی را در مواجهه‌ی هوشیارانه با مسائل حقوقی مرتبط رهنمون گردد.

۵) روش تحقیق و مشکلات آن

شیوه برگزیده در انجام این پژوهش کتابخانه‌ای بوده یعنی ریز مطالب و داده‌ها از منابع تالیفی موجود در کتابخانه‌ها و یا رجوع به سایت‌های مرتبط جمع‌آوری و سپس بررسی و تجزیه تحلیل روی آن صورت گرفته

و اطلاعات نیز توصیفی، تحلیلی ارائه شده است. فقد شدید منبع قابل اتکا به زبان پژوهش و نیز عدم دسترسی به منابع مرتبط با زبان خارجی از مشکلات اصلی در انجام این تحقیق بوده است.

۶) تعریف مفاهیم و اصطلاحات

الف) تامین مالی: تعاریف متنوعی از تامین مالی شده است اما براساس تعریفی که فرهنگ حقوقی بلک ارائه داده است:

۱) تامین مالی سیستمی از تجارت است که با مدیریت ثروت، اعتبار، بانکداری و سرمایه گذاری مرتبط است.

۲) تامین مالی عبارت است از دانش یا مطالعه مدیریت ثروت.

۳) تامین مالی عبارت است از افزایش یا فراهم آوردن سرمایه.^۷

تامین مالی بدین معنی است منابع مالی لازم به وسیله موسسات مالی و نهادهای حکومتی فراهم می‌گردد.

ب) تامین مالی فاکتورینگ: فاکتورینگ دارای کارکردهای مختلفی از جمله تامین مالی، کنترل اعتبار، بیمه اعتبار، وصول و اداره مطالبات و دادن مشاوره می‌باشد. با وجود اینکه فاکتورینگ کارکردهای مختلفی دارد اما به عنوان یک روش تامین مالی زمانی اتفاق می‌افتد که شرکت عامل نه تنها وظیفه اداره و وصول مطالبات را به عهده می‌گیرد بلکه درصدی از مطالبات را نیز نقداً به صادرکننده پرداخت نماید.

ج) مسائل حقوقی تامین مالی فاکتورینگ: مسائل حقوقی مسائلی هستند که به وجود آورنده حق یا تعهد برای یکی از اطراف قرارداد تامین مالی فاکتورینگ می‌باشند.

۷) سازماندهی تحقیق

در مجموع این تحقیق در دو بخش و هر بخش شامل دو فصل، یک مقدمه و نتیجه ارائه گردید. بخش اول تحت عنوان مفهوم و ماهیت حقوقی تامین مالی عاملیت (فاکتورینگ) به دو فصل تقسیم می‌گردد و در فصل

⁷ - Garner, Bryan A, Black's Law Dictionary, 7th_Edition, West Group, p.644.

اول تعریف، پیشینه تاریخی، مزایا و معایب، فرآیند، و انواع تامین مالی عاملیت (فاکتورینگ) بررسی، و در فصل دوم بخش اول نیز ماهیت حقوقی آن ابتدائاً در سیستم حقوقی کشورهای پیشرفته و کنوانسیون‌های بین‌المللی مطالعه و سپس در حقوق ایران مورد تجزیه و تحلیل قرار گرفت.

بخش دوم نیز تحت عنوان تشکیل و روابط فی‌مابین اطراف تامین مالی عاملیت (فاکتورینگ) همانند بخش اول به دو فصل تقسیم گردیده است و در فصل اول شرایط تشکیل قرارداد اعم از عام و خاص و همچنین یکی از مسائل رایج مانع از تشکیل قرارداد مزبور یعنی شرط عدم انتقال بررسی، و در فصل دوم نیز حقوق و تعهدات اطراف قرارداد مذکور با در نظر گرفتن روابط هر یک از اطراف آن با همدیگر مطالعه و بررسی گردید. در نتیجه‌گیری و پیشنهادات نیز نخست نتیجه‌ای از پژوهش ارائه و سپس به کاستی‌های موجود در مقررات ایران و پیشنهادهای اصلاحی لازم در این خصوص اشاره گردید.

بخش اول: مفهوم و ماهیت حقوقی تأمین مالی عاملیت
(فاکتورینگ)

فصل اول: مفهوم، پیشینه، ویژگی‌ها، انواع و فرآیند

مقدمه

مؤسسات و بنگاه‌های تجاری می‌توانند منابع مالی لازم برای انجام امورشان را از دو طریق تهیه نمایند. بدین صورت که می‌توانند از سرمایه خود مؤسسه یا بنگاه‌شان منابع مالی لازم را تهیه نمایند یا اینکه با رجوع به مؤسساتی که سرمایه لازم را در اختیار آنها قرار می‌دهند مثل بانک‌ها منابع مالی لازم را تهیه نمایند، که اصطلاحاً به حالت اول «تأمین منابع مالی داخلی» و به دومی «تأمین منابع مالی خارجی» می‌گویند. تأمین مالی عاملیت یا فاکتورینگ^۱ روشی است که در قسم تأمین منابع مالی خارجی قرار می‌گیرد، بدین نحو که مؤسسه و بنگاه تجاری خواستار تأمین منابع مالی از طریق فاکتورینگ، با رجوع به مؤسساتی که این امر را انجام می‌دهند منابع مالی لازم را تهیه می‌نماید.

امروزه تأمین مالی از طریق حساب‌های دریافتنی یا مطالبات قابل وصول بسیار رایج می‌باشد و دارای چندین قسم از قبیل عاملیت (فاکتورینگ)، فورفایتینگ، لیزینگ است. فاکتورینگ یکی از مهمترین و رایج‌ترین روش‌های تأمین مالی از طریق حساب‌های دریافتنی می‌باشد و به خاطر نقشی که در تسهیل و توسعه تجارت دارد در بسیاری از کشورها مورد استفاد قرار می‌گیرد. استفاده از این روش تأمین منابع مالی به مؤسسات و بنگاه‌های تجاری اجازه می‌دهد بدون اینکه منتظر بمانند تا سررسید وصول مطالبات‌شان فرا برسد سرمایه لازم را برای انجام امور روزمره‌شان تهیه نمایند. تأمین منابع مالی با روش مزبور سبب می‌گردد تا نقدینگی بنگاه بالا

^۱ - با وجود اینکه فاکتورینگ ذیل نمایندگی تجاری قرار می‌گیرد، برخی فاکتورینگ را در ایران به معنای عاملیت ترجمه کرده‌اند که به نظر می‌رسد با توجه به اینکه فاکتورینگ کارکردها و ویژگی‌های خاصی دارد و با عنایت به اینکه علی‌الاصول عنصر نیابت در آن وجود ندارد یا اگر هم در مواردی وجود داشته باشد عنصر فرعی محسوب می‌گردد ترجمه مذکور معادلی مناسب و جامعی برای نهاد فاکتورینگ نمی‌باشد و بهتر است از همان اصطلاح فاکتورینگ استفاده گردد.