جامعة – المسيلة –
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

العنـــوان:

النظام القانوني لعقد تحويل الفاتورة

مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق
تخصص قانون الأعمال

- إعداد الطالب:
عمرون علي شعيب

- إشراف الأستاذ:
عبد النور مبروك

السنة الجامعية: 2014/2013

إهـــــداء

بسم الله الرحمن الرحيم

«وقل اعملوا فسيرى الله عملكم ورسوله والمؤمنون»

صدق الله العظيم

الصلاة و السلام على سيد البشرية محمد و على آله و صحبه أجمعين

أهدي هذا العمل المتواضع

إلى من حصد الأشواك عن دربي ليمهد لي طريق العلم أبـي العزيز

إلى من أرضعتني الحب والحنان، إلى رمز الحب وبلسم الشفاء،إلى القلب الناصع أمـي الحبيبة

إلى الذين بذلوا كل جهدٍ وعطاء لكي أصل إلى هذه اللحظة أساتذتي الكرام

إلى جميع أصدقائي الذين ساعدوني سواء من بعيد أو من قريب

إلى جميع زملائي و زميلاتي طلبة الماستر

يمر الاقتصاد العالمي في ضوء التطورات الدولية والتقدم التكنولوجي في اتجاه الانفتاح الكامل لكافة النظم بمختلف أبعادها السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية، دون تمكين أي نظام أن يعيش في معزل عن العالم، جعلت تفتح الاقتصاديات المختلفة، ومن بينها الاقتصاد الجزائري أمراً حتمياً، وذلك بالتحول إلى اقتصاد السوق.

في ظل هذه التطورات، على المؤسسة الاقتصادية القيام بإصلاحات جذرية، وإيجاد حلول للخروج من الضائقة المالية التي تعانيها، والقيام بانطلاقة جديدة، تُساعدها على أخذ مكانة محترمة في السوق تجعلها قادرةً على مُواجهة المنافسة من قبل مختلف المؤسسات سواء كانت محلية أو أجنبية، وباعتبار السرعة و الائتمان أهم ما يميز المعاملات التجارية، فإنه يتحتّم في بعض الأحيان على المؤسسات التجارية –خاصة مع عدد العملاء الضخم الذي تتعامل معه– أن يكون الوفاء مؤجلا في مقابل تأدية الالتزام في حينها، الأمر الذي يترتب عليه ما يسمى بالدين التجاري و هو من أهم وأخطر المسائل التي تصادف المؤسسات التجارية، ذلك أنه يعتبر في بعض الأحيان أحد العوامل التي تؤدي إلى الإفلاس، خاصة إذا تعسر على المؤسسة الدائنة توفير السيولة من أجل تأدية مشاريعها إلى غاية حلول أجل الوفاء من قبل المدين.

وفي أغلب الأحيان يلجأ التجار والمؤسسات التجارية –الصغيرة منها والمتوسطة الحجم– إلى الاقتراض من البنوك إلا أن القيود المشددة والإجراءات المعقدة التي تفرضها البنوك في سبيل منح القروض تمثل عائقا كبيرا جدا أمام المقترضين، ما يحول دون إتمام إجراءاته، مثل نسب الفوائد التي تطلبها، وكذا الضمانات الواجب تقديمها حماية لاستيفائها لحقوقها، إضافة إلى طول الإجراءات وقصر مدة القرض؛ وبالتالي فمعظم التجار يترددون في التوجه إلى المؤسسات المالية خوفا من الإعسار و عدم القدرة على التخلص من القروض في آجالها المحددة.

وأمام عدم توفر الإمكانيات المادية للمشاريع التجارية و فشل المؤسسات المالية والأنظمة التقليدية في تلبية متطلبات التجارة والتجار كان لا بد من البحث عن تقنيات اقتصادية و صيغ قانونية تساعد المؤسسات على القيام بنشاطها، فظهرت عدة تصرفات قانونية كان من شأنها أن تساعد في تنمية المشاريع ومن بينها ما يسمى بالاعتماد الإيجاري.

وقد كان من أهم ما ابتدعه التعامل التجاري عقد تحويل الفاتورة الذي سيكون محل دراستنا، وهو من بين التقنيات الحديثة في الاستعمال لا الظهور، فظهوره يرجع إلى تاريخ قديم إلا أن قلة استعماله جعلته غير معروف في العديد من الدول خاصة النامية منها.

أهمية الموضوع

يتمتع عقد تحويل الفاتورة بأهمية بالغة لما يعالجه من مشكلة توفر الأموال الاستثمارية، ذلك أن الهدف الأساسي لهذا العقد هو حصول المؤسسة الاقتصادية على أموال لإعادة توظيفها في أسرع وقت و دون تكاليف باهظة؛ بالإضافة إلى توفيره لتسهيلات و خدمات أخرى عديدة لمن يلجأ إليه الأمر الذي يجعل منه عقدا متميزا عن باقي العقود كما سنرى أثناء التفصيل في موضوع الدراسة.

أسباب دراسة الموضوع

من أهم الأسباب التي أدت بنا إلى دراسة هذا الموضوع هي كونه حديث الاستعمال و عدم تمكن بعض التشريعات من استيعاب أحكامه، الأمر الذي يحتاج إلى دراسة واسعة لإظهار قيمته و كذلك محاولة رفع الجمود الذي يكتنف الممارسة الفعلية له في السوق الجزائرية بشكل خاص، الذي وبالرغم من اعتماده لهذا النظام منذ أزيد من عقدين، إلا أننا لم نلحظ ما يدل على الاهتمام الواسع به، وهذا ما سنحاول تقديمه في دراستنا.

الدراسات السابقة

في تصفحنا للمواضيع التي تناولت هذا الموضوع لفت انتباهنا دراستان تطرقتا له وهما:

1- **أهمية القرض السندي في تمويل المؤسسة الاقتصادية الجزائرية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير من إعداد صيودة إيناس، جامعة بومرداس، 2009/2008**

وقد تناولت هذه الدراسة مجموعة من القروض من بينها عقد تحويل الفاتورة لكنها لم تأت على ذكر عديد العناصر التي بتين أساس عقد تحويل الفاتورة وهو ما سنبحثه في دراستنا له.

2- **النظام القانوني لعقد تحويل الفاتورة، أطروحة دكتوراه من إعداد ميلاط عبد الحفيظ، جامعة تلمسان، 2012/2011.**

جاءت هذه الدراسة عامة حول الموضوع واعتمدت أساسا على القوانين المقارنة في التحليل وإصدار الأحكام وموضوع دراستنا يقتصر أساسا على القانون الجزائري والأحكام التي جاء بها ومدى تخصيصه لهذا الموضوع.

إشكالية الموضوع

من منطلق حداثة استعمال الموضوع ومقدار تطوره في عديد الدول بصفة عامة ومقدار توسعه في القانون الجزائري بصفة خاصة تطرح الإشكالية المتمثلة في:

- **ما هي القواعد القانونية التي يبنى على أساسها عقد تحويل الفاتورة ؟**

وانطلاقا من الإشكالية المطروحة تثور لنا تساؤلات عديدة نطرح منها:

1-ما هو تعريف عقد تحويل الفاتورة؟

2-من الذي يمارس عقد تحويل الفاتورة؟

3-ما هي الشروط الواجب توفرها في عقد تحويل الفاتورة؟

4- ما هي الأحكام المطبقة لتنفيذ عقد تحويل الفاتورة؟

منهج الدراسة

للإجابة على الإشكالية المطروحة و دراسة الموضوع المتمثلة في تحديد طبيعة العقد و الأحكام التي تنظمه فقد اعتمدنا على المنهج الوصفي التحليلي في تبيان القواعد المتعلقة به و كذا الجوانب القانونية الخاصة بهذا العقد.

كما اعتمدنا أيضا على المنهج التاريخي في بداية دراستنا لتطرقنا إلى التطور التاريخي لعقد تحويل الفاتورة.

خطة دراسة الموضوع

ومحاولة للتنسيق و الانسجام مع الإشكالية التي سبق ذكرها والإلمام بجميع جوانب الموضوع تم تقسيم الموضوع إلى فصلين كالآتي:

الفصل الأول : مدخل إلى عقد تحويل الفاتورة

حيث تناولنا في هذا الفصل تكوين العقد و قسمناه إلى مبحثين :

المبحث الأول : مفهوم عقد تحويل الفاتورة

المبحث الثاني : الطبيعة القانونية لعقد تحويل الفاتورة

الفصل الثاني : عقد تحويل الفاتورة في الإطار العملي

و تم تقسيمه إلى مبحثين كالآتي :

المبحث الأول : كيفية إبرام عقد تحويل الفاتورة

المبحث الثاني : الآثار المترتبة على تنفيذ عقد تحويل الفاتورة.

الفصل الأول: مدخل إلى عقد تحويل الفاتورة

يعتبر عقد تحويل الفاتورة من العمليات الحديثة الاستعمال والانتشار بالرغم من قدم ظهوره، ومن المهم قبل دراسة أي موضوع التطرق إلى أحكامه العامة التي تحدد معالمه، وكذلك موضوع دراستنا يجب التطرق إلى أحكامه الأساسية التي تمثل حجر الأساس.

وسنحاول في هذا الفصل التطرق إلى بعض العناصر الأساسية التي تمكن من تحديد المفهوم القانوني لعقد تحويل الفاتورة؛ ولأجل ذلك قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين:

المبحث الأول: مفهوم عقد تحويل الفاتورة

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية لعقد تحويل الفاتورة

المبحث الأول: المفهوم القانوني لعقد تحويل الفاتورة

على الرغم من أن عقد تحويل الفاتورة قديم في ظهوره وواسع الانتشار خاصة في الدول المتطورة إلا أن تحديد معطياته وبيان خصائصه مثار نقاش وجدل فقهي، تستلزم دراسة المفهوم القانوني لعقد تحويل الفاتورة التطرق إلى التطور التاريخي لهذا العقد وتعريفه في مطلب أول، ومن ثم تبيان أنواعه في مطلب ثان وأهم مميزاته في مطلب ثالث.

المطلب الأول: التطور التاريخي لعقد تحويل الفاتورة وتعريفه

مر عقد تحويل الفاتورة بمجموعة من المراحل التي سنأتي على ذكرها تغيرت معها ملامحه في كل مرة مشكلة بذلك تعريفات لهذا العقد وهو ما سنتكلم عنه في هذا المطلب.

الفرع الأول: التطور التاريخي للعقد

نشأ نظام تحويل الفاتورة في القرن الثامن عشر في انجلترا ثم امتد التعامل به إلى أمريكا عندما كانت تحت النفوذ البريطاني و في المستعمرات الإنجليزية في كافة أنحاء العالم حيث كان المصدرون البريطانيون يعمدون إلى الاستعانة بالمراكز التجارية في تلك المستعمرات من أجل إحاطتهم بالمعلومات الضرورية الخاصة بالأسواق و بمركز و سمعة المستوردين و تحصيل ثمن بضائعهم لقاء عمولة[1]، ما أسهم في استفادة المنتجين من ذلك في تحديد نوعية السلع المطلوبة و توجيه الإنتاج توجيها صحيحا بما يتفق مع حال و متطلبات سوق التصدير كذلك الاحتياط في اختيار الزبائن الموسرين و تجنب التعامل مع المعسرين منهم مع ما قد يترتب على ذلك من مشكلات[2].

و نتيجة للظروف التي صاحبت تلك الحقبة من تضخم في حجم البضائع المنتجة و تكدسها في الأسواق لم يعد مجديا مجرد اقتصار دور الوكيل على تلقي البضائع و بيعها لحساب المنتج، و من ثم فإنه و في سبيل السعي لدور أكبر للوكلاء و ضمانا لاستمرار هذا الدور في مجال التبادل التجاري الدولي فقد اتجه هؤلاء إلى تخزين البضائع لمصلحة المصدرين مع قيامهم بأداء قيمتها لهم بقصد بيعها فيما بعد، ومن هنا ظهر الدور التمويلي الذي يقدمه

[1]– نادر عبد العزيز شافي، عقد تحويل الفاتورة، الطبعة الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان،2005، ص11.

[2]– ذكرى عبد الرزاق محمد، عقد شراء فواتير الديون التجارية من الوجهتين العملية و القانونية، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، ص 13.

هؤلاء الوكلاء عن طريق الوفاء بثمن البضائع مسبقا و من أجل الاستحقاق في حالات البيع بثمن مؤجل، كذلك ضمانهم خطر امتناع المشترين عن الوفاء عند طول الأجل و ذلك مقابل عمولة محددة، و بذلك يكون الوكلاء قد طوروا أداءهم وفقا لمقتضيات الظروف الجديدة و استجابة لمتطلباتها فضلا عن دورهم الاستشاري في تقديم النصح و المعلومات المتعلقة بدراسة المتعاملين و الأسواق؛ ثم جاء بعد ذلك وقت، قدم فيه وكلاء تحصيل الحقوق التجارية خدمات التمويل إلى الصناع من المواطنين الأصليين ما ساهم بشكل بارز في تنمية قدرة الصناع والمنتجين المحليين الذين قاموا بتصريف منتجاتهم بأنفسهم إلى المستهلكين وتحصيل الفواتير منهم مباشرة دون حاجة للاستعانة بالوكلاء في التخزين أو البيع، وقد تواكب ذلك مع صدور قانون في الولايات المتحدة الأمريكية تم بموجبه زيادة سعر الضريبة المفروضة على الأصواف المستوردة من الخارج بنسبة تصل إلى 49.5% وهو ما نتج عنه تراجع للدور الذي تؤديه عمليات تحويل الفاتورة [3].

ومن ناحية أخرى فقد أدى هذا التطور إلى قيام الممولين بالبحث عن مجالات أخرى بالتركيز على التمويل باستخدام الحقوق التجارية فقد لاحظ هؤلاء الممولين مدى حاجة التجار إلى التمويل مع صعوبة الحصول عليه عن طريق الائتمان المصرفي من البنوك، والذي يتطلب عادة شروطا قد يعجز التجار عن الوفاء بها بالإضافة إلى أن قصر آجال الاعتمادات التي تمنح لهم لا تمكنهم من إنجاز العمل بالشكل الذي يريدونه لذلك فقد ارتكز عمل هؤلاء أخيرا على الدور التمويلي فقط مع إهمال الجانب المتعلق بخدمة البيع[4].

و بدأ عقد تحويل الفاتورة يظهر بشكله المعروف حاليا عبر تقديم التمويل و الضمان و الخدمات الإدارية، و باتت عقود تحويل الفاتورة منتشرة عالميا كحرفة مهمة جدا و كوسيلة تمويلية حديثة من ابتكار رأس المال الأمريكي، بذلك تكون هذه العقود قد عرفت في الولايات المتحدة الأمريكية و تعاملت بها الشركات كحل عملي للتحصيل و هو ما ساهم في توفير السيولة النقدية بدلا من تجميد مبالغ طائلة بانتظار مواعيد الاستحقاق[5].

---

[3]– ذكرى عبد الرزاق محمد، المرجع السابق، ص 14.

[4]– المرجع نفسه ،ص 15.

[5]– نادر عبد العزيز شافي، المرجع السابق، ص 14.

و ما لبث التعامل بعقد تحويل الفاتورة أن انتقل لاحقا إلى القارة الأوروبية حيث أنشأت شركات متخصصة في تطبيق نظام تحويل الفاتورة و انتشرت في أغلبية الدول الأوربية بعد سنة 1960، و كان الظهور الرسمي لهذا النظام في فرنسا عام 1965 إذا اعتمدت و شجعت جمعية "Gilet" هذه الطريقة القانونية من وسائل الائتمان في التعامل التجاري، من جانب آخر فقد بذلت الإدارة في فرنسا الجهد الكبير في الحث على اللجوء إلى هذه الطريقة و اعتمادها في التعامل التجاري الداخلي بعد نجاحها على الصعيد الدولي[6]، و بعد إضفاء الطابع الفرنسي على العقد، بدأ التجار الفرنسيون باللجوء إليه لدعم عمليات تصدير المنتجات الفرنسية، قدمت الإدارة الفرنسية يد العون ماليا إلى المصدرين حيث بلغ التعامل بها في السوق إلى حوالي 80 إلى 90% من مجموع العمليات التجارية[7].

و نتيجة لهذا التطور الكبير أنشأت شركات ضخمة تخصصت في عمليات و عقود تحويل الفاتورة، و لعل من أهم تلك الشركات هي الشركة الفرنسية للفاكتورنغ (SFF) و كذلك شركة فرانس–هيلر فاكتور(FHF) (1966)، لا يقتصر نشاط هذه الشركات في الواقع على الشركات المحلية بل يتعداه إلى الأسواق الدولية أيضا، ثم توالى إنشاء شركات أخرى في بلجيكا و ألمانيا و غيرها من الدول الأوروبية[8].

أما في انجلترا مهد عملية تحويل الفاتورة فإن هذه العملية قد اندثرت في نهاية القرن التاسع عشر، مع صعوبة تصدير منتجاتها إلى الولايات المتحدة الأمريكية لارتفاع الرسوم الجمركية المفروضة عليها، إلا أن العملية قد انتعشت مرة أخرى بدءا من منتصف القرن الماضي، خاصة مع عدم ملائمة الاعتمادات المصرفية لاحتياجات التجار الإنجليز و نشأت شركات دولية لعمليات تحويل الفواتير امتدت أفرعها إلى مختلف الأرجاء لتسهيل عملياتها، يتعهد كل منها بتحويل الحقوق التجارية لمراسليها في الدول الأخرى بناءا على اتفاقيات معينة تبرم لهذا الغرض، والتي قد تشمل بالإضافة إلى ذلك ممارسة كافة المتابعات القضائية[9] لعمليات تحويل

[6]– عمار حبيب جهلول، عقد تحويل الفاتورة دون حق الرجوع، الطبعة الأولى، دار نيبور للنشر، العراق،2011، ص27

[7]– نادر عبد العزيز شافي، المرجع السابق، ص15.

[8]– عمار حبيب جهلول ، المرجع السابق ،ص 28 .

[9]– نادر عبد العزيز شافي، المرجع السابق، ص 16.

الفاتورة الدولية وهي اتفاقية أوتاوا لعام 1988، و قد جرى إبرامها بتاريخ 28 أبريل 1988، ودخلت حيز النفاذ في 1 ماي 1995 بعد أن وقعت عليها كل من فرنسا 22 سبتمبر 1992، إيطاليا 29 نوفمبر 1993، نيجيريا 24 أكتوبر 1994[10].

أما في الجزائر فقد عرفت منذ 1988 تغيرات جذرية مهمة حدثت في السنوات الأخيرة لاسيما تلك التي نجمت عن الإصلاحات الاقتصادية التي بادرها المشروع منذ أواخر الثمانينيات، حيث تميزت باختيار الانتقال من اقتصاد ذي هيمنة عمومية إلى اقتصاد سوق تعاقدي حر، ومن بين هذه التغيرات الجديدة تعديل القانون التجاري الجزائري بموجب المرسوم التشريعي 08/93 المؤرخ في 1993 إذ أنه أدرج نوعين من التغييرات، الأولى تتعلق بنظام الشركات التجارية والثانية بإضافة سندات تجارية جديدة، ومن بينها عقد تحويل الفاتورة الذي نص عليه المشرع بموجب المواد 543 مكرر 14 إلى غاية المادة 543 مكرر 18 من القانون التجاري، حيث تنص هذه الأخيرة على أن شروط تأهيل الشركات التي تمارس تحويل الفاتورة و كذا إصدار الفواتير يحدد عن طريق التنظيم، و تجسد هذا النص بصدور المرسوم التنفيذي رقم 95-331 المؤرخ في 21 أكتوبر 1995 المتعلق بشروط تأهيل الشركات التي تمارس تحويل الفاتورة.

الفرع الثاني: تعريف عقد تحويل الفاتورة:

إن ثراء المنظومة القانونية التي تحكم عقد تحويل الفاتورة، جعل من الصعب الإمساك بزمام الأطر القانونية التي تحكمه، وجعل التعريفات والمفاهيم تتشعب و تتنوع، وقليلة تلك التي وفقت في إعطاء مفهوم دقيق وصحيح للعقد.

لغـة

اقترحت الدراسات الفقهية التي تناولت هذا العقد عدة تسميات مختلفة يعبر كل منها عن وجهة نظر خاصة ، فيرى جانب من الفقه أن هذا العقد لا يخرج عن كونه " وكالة تسويق "، إلا أنما يؤخذ على هذه التسمية أنها محاولة تعريب حرفية للمصطلح اللاتيني للعقد (factoring), هذا من جانب، ومن جانب آخر فإن وكالة التسويق مصطلح اقتصادي أكثر

[10]–المرجع نفسه ، ص 18 .

منه قانوني، فوكالات التسويق هي وكالات صغيرة تقوم بطرح منتجات مؤسسة أو مصنع أو منشأة معينة في الأسواق لغرض التصرف والاستهلاك.[11]

وتذهب بعض الاجتهادات الفقهية الأخرى إلى تسميته بالصيغة المطروحة بلغته الأجنبية بعد تعريفها، فتطلق عليه اسم "تحويل الفاتورة" "factoring". ومما لا شك فيه أنه لا يمكن التسليم بهذا التوصيف مادام يتعارض مع أحكام قانون المحافظة على سلامة اللغة العربية، إضافة إلى منع المشرع من استعمال التسميات باللغة الأجنبية . ولهذا يفضل جانب من الفقه تسميته بشراء مستندات التصدير. ويلاحظ على هذه الأخيرة أنها يمكن أن تتلاءم مع حقيقة طبيعة العقد، بيد أن ما يؤخذ على هذا التصور أن عمليات الشراء والبيع تقوم أساسا على عنصر المضاربة la spéculation ، أما الوسيط في هذا العقد فإنها لا تقوم قطعا بأعمال المضاربة وإنما تباشر عمليات ائتمان أو اعتماد لصالح عميلها، وما العمولة في هذا العقد إلا لتغطية نفقات التحصيل عند الاستحقاق.[12]

اصطلاحا

لقد حاول الفقهاء الفرنسيون إيجاد تعريف قانوني جامع مانع لمفهوم عقد تحويل الفاتورة فعرفه الأستاذ "بيار جواد" على أنه:" تقنية بمقتضاها تتعهد هيئة مختصة تدعى وسيط بأن تتحمل على عاتقها وبدون رجعة الوفاء بكل أو بعض الحقوق التجارية لممون السلع أو الخدمات "[13].

و قد أعطى بنك فرنسا تعليمة تتعلق بتعريف هذا العقد رقم 21 من شهر أكتوبر 1973: "عملية تحويل الفاتورة تعمل على نقل الحقوق التجارية من صاحبها إلى وسيط يتكفل بتحصيل و يضمن النهاية الحسنة، حتى ولو في حالة التفليسة المؤقتة أو الدائمة للمدين. يستطيع الوسيط تسوية كل أو جزء من مبالغ الحقوق المنقولة [14].

---

[11]– عمار حبيب جهلول ، المرجع السابق ، ص 21 .

[12]– المرجع السابق ، ص 22.

[13]– نسرين شريفي، السندات التجارية في القانون الجزائري ، الطبعة الأولى ، دار بلقيس ، الجزائر ، 2013، ص 206 .

[14] - « l'affacturage consiste en un transfert de créances commerciales de leur titulaire à un factor qui se charge d'en opérer le recouvrement et qui en garantit la bonne fin, même en cas de défaillance momentanée ou permanente du débiteur. Le factor peut régler par anticipation tout ou partie du montant des créancestransférées. »=

أما المشرع الجزائري فقد عرف عقد تحويل الفاتورة كالآتي: "عقد تحويل الفاتورة هو عقد تحل بمقتضاه شركة متخصصة تسمى "وسيط" محل زبونها المسمى "المنتمي"، عندما تسدد فورا لهذا الأخير المبلغ التام لفاتورة لأجل محدد ناتج عن عقد، ويتكفل بتبعة عدم التسديد، وذلك مقابل أجر"[15].

- **مفهوم اتفاقية أوتاوا لعقد تحويل الفاتورة:**

كان لزاما إيجاد تشريع دولي موحد لمفهوم وماهية ونظام عقد تحويل الفاتورة، وهذا ما حققته اتفاقية أوتاوا لتوحيد قواعد شراء وتحصيل الحقوق التجارية، والمنعقدة بتاريخ 28 ماي 1988 بمدينة أوتاوا الكندية.

فإذا عدنا إلى نص المادة الأولى في الفقرة الثانية من الاتفاقية، نجدها تعرف العقد على النحو التالي: "في مفهوم هذه الاتفاقية، نفهم من عقد تحويل الفاتورة، أنه اتفاق مبرم بين طرف (الممول) و طرف آخر (مؤسسة الشراء أو المحول إليه)، والذي بمقتضاه:

أ – يمكن أو يتعين على العميل تحويل لحساب المحول إليه، ديون ناشئة عن عقود مبرمة لبيع البضائع، بين العميل وزبائنه (المدينين)، مع استثناء الديون الناشئة عن المعاملات ذات الطابع الشخصي أو العائلي، أو تلك التي لا تتعلق بتجارته.

ب – يتعين على المحول إليه، أن يأخذ على عاتقه تحقيق اثنين من الالتزامات التالية، على الأقل:

- تمويل العميل عن طريق الاعتماد أو الدفع المسبق لمجمل ديونه؛
- الإمساك بحسابات العميل وفواتيره؛
- تحصيل الديون التجارية للعميل؛
- حماية العميل من إفلاس المدينين، عن طريق تحمل تبعة هذا الإفلاس.

ج - يتعين إخطار المدينين بانتقال الحق، من العميل إلى المحول إليه. "

= Pierre MARAZZATO :L'AFFACTURAGE INTERNATIONAL ET LA CONVETION D'OTTAWA, mémoire soutenu en nue de l'obtention du DESS « banques & finances » , université Rene Descartes , Paris v, 1998, p9.

[15]– المادة 543 مكرر 14 من الأمر 59/75 المؤرخ في 26 /09/ 1975 المعدل والمتمم المتضمن القانون التجاري

باستقراء ومحاولة تحليل مضمون هذا التعريف أو المفهوم الذي جاءت به الفقرة الثانية من نص المادة الأولى من اتفاقية أوتاوا، نجده يحيلنا على مجموعة من المفاهيم تشكل الإطار القانوني للعقد، والتي من دونها لا يمكن حصر جميع العناصر المكونة له والمبادئ التي تحكمه، والتي لا تخرج عن النطاق الآتي:

أولا: الطبيعة العقدية الائتمانية للتصرف:

موقف اتفاقية أوتاوا كان واضحا في هذا المجال، باعتبار أن هذا العقد من العقود الائتمانية؛ ويتجلى ذلك بوضوح بالعودة إلى مضمون النص، و إلى الالتزامات التي رتبها على عاتق المحول إليه، وأولها تمويل المنتمي عن طريق فتح الاعتماد، أو الدفع المسبق لديونه مقابل عمولة يدفعها هذا الأخير لتغطية مخاطر عدم الوفاء، ويتم منح الاعتماد للمنتمي بضمان حقوقه قبل مدينيه[16].

ثانيا : تحديد طبيعة التزامات أطراف العقد طبقا لاتفاقية أوتاوا:

حددت المادة الأولى من اتفاقية أوتاوا، التي جاءت بمفهوم عقد تحويل الفاتورة، التزامات المحول إليه في مواجهة المنتمي أو الدائن الأصلي، بضمان تحقيق اثنين على الأقل من الالتزامات المذكورة، حيث نصت في الفقرة 'ب' من المادة الأولى على ما يلي: " يتعين على المحول إليه، أن يأخذ على عاتقه تحقيق اثنين من الالتزامات التالية، على الأقل:

- تمويل العميل عن طريق الاعتماد أو الدفع المسبق لمجمل ديونه؛
- الإمساك بحسابات العميل وفواتيره؛
- تحصيل الديون التجارية للعميل؛
- حماية العميل من إفلاس المدينين، عن طريق تحمل تبعة هذا الإفلاس"[17].

وأهم ملاحظتين تم طرحهما في هذا المجال هما:

1/ تركيز الاتفاقية على التزامات المحول إليه أو مؤسسة تحويل الفاتورة، و إهمال الإشارة إلى التزامات أحد أطراف هذا العقد، وهو المحول أو الدائن الأصلي.

---

[16] – عبد الحفيظ ميلاط، النظام القانوني لتحويل الفاتورة، أطروحة دكتوراه، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، الجزائر، 2012، ص 37.

[17] - CONVENTION D'UNIDROIT SUR L'AFFACTURAGE INTERNATIONAL, (Ottawa, le 28 mai 1988).

2/ الاستثناء الغريب و غير المفهوم الذي جاءت به الاتفاقية، بقصر التزام المحول إليه بضمان تحقيق اثنين على الأقل، من الالتزامات المذكورة أعلاه بنص المادة الأولى من الاتفاقية؛ ومكمن الغرابة فيما ذهبت إليه اتفاقية أوتاوا، في سببن رئيسيين[18].

السبب الأول :هو أن هذا المفهوم لم يأت به أي من الفقه والقانون المقارن، فقد يحصل الاختلاف حول بعض الالتزامات، لكن لم يسبق وأن اتجه أي من الفقه والقانون المقارنين، سواء الفقه الأنجلوساكسوني الذي جاء بهذا العقد أو الفقه اللاتيني الذي طوره وكيفه وتبناه، إلى جعل الخيار في يد المحول إليه، بالوفاء ببعض الالتزامات وترك الأخرى.

السبب الثاني : إن الأخذ بما ذهبت إليه اتفاقية أوتاوا يطرح التساؤل حول صحة عقد تحويل الفاتورة، إذا تخلى المحول إليه عن بعض الالتزامات التي تشكل محور العقد وسبب وجوده.

كحصر مجال التزاماته في تمويل المنتمي عن طريق دفع ديونه وتحصيل هذه الأخيرة من المدينين بها، وترك التزامي تنظيم حسابات المنتمي وحماية هذا الأخير من إفلاس المدينين، عن طريق ما يعرف بمبدأ عدم الرجوع؛ فلا يمكن تصور عقد تحويل الفاتورة، من دون ضمان عدم الرجوع، في حالة عدم تمكن الوسيط من استيفاء حقه من المدين، وإن هذا المبدأ هو الذي يميز هذا العقد عن بعض العقود الكلاسيكية المشابهة، ولا معنى للعقد في حالة غياب هذا الالتزام الذي يشكل جوهر العملية[19].

المطلب الثاني: أنواع عقد تحويل الفاتورة

بعد التطرق إلى التطور التاريخي لعقد تحويل الفاتورة و أهم التعاريف التي جاءت بها القوانين والاتفاقيات والفقه يتضح أن عقد تحويل الفاتورة له عدة أنواع حسب الوظيفة أو المجال.

الفرع الأول: من حيث طبيعة الوفاء:

هنا يمكننا التمييز بين نوعين من عقود تحويل الفاتورة، النوع الأول يقوم على تعجيل الوفاء (الفرع الأول)، والنوع الثاني يقوم على تأجيل الوفاء(الفرع الثاني).

أولا: عقد تحويل الفاتورة المعجل الوفاء:

[18] – عبد الحفيظ ميلاط، المرجع السابق، ص 38 .

[19] – المرجع نفسه، ص 39 .

في هذا النوع من العقد، حيث يشتري الوسيط الحقوق من المنتمي في الوقت الذي نشأت فيه هذه الحقوق أو بعدها بقليل، فهو يمنحه قيمتها(نقدا) بمجرد تسلمها، و يضمن إعسار أو عدم التسديد من المشتري (التنازل عن كل رجوع على المنتمي).

ويتميز هذا النوع بخصائص نلخصها فيما يلي:

_ عدم إمكانية الرجوع على البائع.

_ مبدأ القصر (يدخل ضمن مبدأ الجماعية الذي سنأتي على ذكره لاحقا).

_ إخطار المدين (وجوب تبليغ المدين بإبرام العقد حسب نص المادة 543 مكرر 15 ق.ت).

و في هذا النوع من العقود، تسمى المرحلة ما بين التاريخ الذي يوفي الوسيط للمنتمي و حلوله محله و بين تاريخ أجل الوفاء بأجل الاستحقاق و تكون الأموال في أي وقت تحت تصرف المنتمي (البائع)[20]. ففي هذا النوع – و هو المعمول به كثيرا في فرنسا– فإن المنتمي يطلب من الوسيط القيام بكامل مهامه: ضمان يسر المدين، تسيير الحقوق و التمويل.

ثانيا :عقد تحويل الفاتورة لأجل:

في هذا النوع من العقود.لا يقوم الوسيط بأي تسبيق. فهو يقوم بدفع قيمة الحقوق بعد حلول أجل استحقاق هذه الحقوق. فهو لا يستحق فائدة وإنما مجرد عمولة فقط، باعتبار أن أحد وظائف العقد الكلاسيكي تزول وهي وظيفة التمويل، بينما تبقى قائمة وظائف الضمان والتسيير وغيرها، فأحيانا لا يطلب المنتمي سوى ضمان إعسار المدين و تسيير الحقوق دون التمويل.

أي أن هذا النوع يكون للمنتمي حق في منحه الائتمان في الأجل المحدد في الفاتورة.[21]

كما أنه لا مجال للتحدث عن مبدأ الجماعية أو القصر في هذا النوع من العقود، لأن هذا المبدأ مرتبط بتعجيل الوفاء بفتح خط الاعتماد، وبالتالي فإن كل فاتورة تكون محل اتفاق مستقل.[22]

الفرع الثاني: من حيث مجال التطبيق:

[20] – بشيرمحمودي، عقد تحويل الفاتورة، الطبعة الأولى، منشورات الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2003، ص 19.

[21] – المرجع نفسه، ص 20 .

[22] – عبد الحفيظ ميلاط ، المرجع السابق ،ص 43.

يختلف عقد تحويل الفاتورة وفق هذا المعيار بحسب مجال العمل، ووفقه نكون أمام أربعة أنواع من العقود و هي:

أولا: عقد تحويل الفاتورة الوطني.

ثانيا :عقد تحويل الفاتورة الدولي.

ثالثا :عقد تحويل الفاتورة للتصدير.

رابعا :عقد تحويل الفاتورة للتوريد.

أولا :عقد تحويل الفاتورة الوطني

نكون بصدد عقد تحويل الفاتورة الداخلي عندما يكون الممون و المشتري مستقرين في بلد واحد. وهذا العقد في شكله الجد مبسط. لأنه لا يطرح أي إشكال سواء تعلق الأمر بصرف النقود أو بما يتعلق بالقانون المنظم للصرف. و هو المعمول به أكثر في نشاط الشركات و هو يمثل حوالي نسبة 80 إلى 90% من العقود.[23]

ثانيا :عقد تحويل الفاتورة الدولي:

كما سيأتي توضيحه لاحقا، عند التطرق للطبيعة التجارية الدولية للعقد محل دراستنا، فإن عقد تحويل الفاتورة هو في أساسه عقدا دوليا يقوم بدور كبير في مجال التجارة الدولية، فالعنصر الأجنبي من العناصر الرئيسة التي شكلت مضمون العقد في بداية نشأته، قبل أن يتطور على المستوى المحلي، ومن ثمة فإن عقد تحويل الفاتورة الدولي يفترض أن يكون أحد أطراف العقد في إقليم دولة تختلف عن الدولة التي يوجد بها الطرف الآخر.

وهذا ما نصت عليه المادة الثانية من اتفاقية أوتاوا: " يكون عقد تحويل الفاتورة دوليا، إذا كانت الحقوق منبثقة عن عقد بيع المنتجات بين طرفين يتخذان محلا لإقامتهما دولتين متعاقدتين مختلفتين، وكان محل عمل الوسيط مشتري الحقوق دولة متعاقدة، أو كان ينطبق على كل من عقد بيع المنتجات وقت شراء الحقوق التجارية قانون دولة متعاقدة" .

وعليه نكون أمام عقد تحويل فاتورة دولي، إذا كانت الأطراف المتعاقدة تتخذ مقرا لأعمالها دولتان متعاقدتان على الأقل، أي يكون الوسيط و المنتمي من دولة، والمدين من دولة أخرى، أو

[23] – بشير محمودي ، المرجع السابق ، ص21 .

الوسيط والمدين من دولة، والمنتمي من دولة أخرى، أو أن يكون المنتمي و المدين من دولة والوسيط من دولة أخرى، و أخيرا أن يكون كل طرف من دولة مختلفة.[24]

ثالثا :عقد تحويل الفاتورة للتصدير:

يمثل هذا العقد، الأساس التاريخي لظهور عقد تحويل الفاتورة، حيث أن هذا العقد أول ما ظهر كان لتمويل الصادرات البريطانية في الولايات المتحدة الأمريكية؛ ويفترض هذا النوع من عقود تحويل الفاتورة وجود ثلاثة أطراف هم: الممون، المصدّر وشركة تحويل الفاتورة. حيث أن المصدّر، الراغب في تصدير بضاعة لزبون في الخارج، يتقدم بطلب بذلك للممون، الذي يلعب دور الوسيط بينه وبين المستورد؛ وعوض أن يعود على المصدر بقيمة الخدمات التي قام بها لحسابه، فإنه يحرر فاتورة بقيمة هذه الخدمات ويحولها لشركة تحويل الفاتورة التي تقوم بتمويلها ثم تعود بعد ذلك على المصدر بقيمتها[25].

و هو أقل عملا في الولايات المتحدة الأمريكية منه عن العقود الداخلية، فهو يعتبر مكملا بسيطا لعقد تحويل الفاتورة الداخلي، و المبادئ الأساسية لعمل هذا العقد هي نفسها المبني عليها العقد الداخلي ولكن العمل التطبيقي للعمليات هو أكثر تعقيدا، و يتعلق الأمر بما يلي:

1- أن تتحمل على عاتقها (الوسيط) حقوقا في بلدان أجنبية. و يكون الأمر أكثر صعوبة على الوسطاء للاستعلام على مدى يسر المشترين ولا يستطيع الوسطاء القيام بهذه المهمة إلا إذا كانت ضمن سلسلة من الوسطاء مستعملين في ذلك شبكة للمراسلة تقبل أن تمنحها معلومات كافية عن المشتري.
2- التحمل على عاتقها الحقوق الصادرة و بمختلف العملات، أين يكون الوسطاء ملزمين بضمان أو تغطية مخاطر الصرف. أكثر من ذلك فإن المصاريف البنكية للتحصيل تكون مرتفعة مقارنة بالسوق الداخلية.
3- تغطية الأخطار السياسية و الكوارث ومخاطر عدم التمويل و الذي لا يتم القيام به حقيقة إلا باللجوء إلى شركات متخصصة في تأمين وضمان الصادرات، وهو في فرنسا

[24]- عبد الحفيظ ميلاط ، المرجع السابق ، ص 48 .

[25]- المرجع نفسه، ص 48 .

من اختصاص الشركة الفرنسية للتجارة الخارجية أما في الجزائر فهو من اختصاص الشركة الجزائرية لتأمين و ضمان الصادرات[26].

رابعا :عقد تحويل الفاتورة للتوريد:

يمثل عقد تحويل الفاتورة للاستيراد الوجه الثاني لعقد تحويل الفاتورة للتصدير، ويكمن هذا العقد في شكله المبسط، أن المنتمي أجنبي يتعهد بتسليم كل عملياته مع زبائنه الجزائريين مثلا إلى وسيط جزائري ، وفي هذا الشكل فإن عقد تحويل الفاتورة للاستيراد لا يكون إلا في تطبيقات محدودة. لأنه يجعل الوسيط الجزائري يبحث عن زبائنه في عدة دول مختلفة. وهذا يكلف الوسيط لمعرفة وضعيتهم مبالغ باهضة[27].

و عادة ما يدخل طرف رابع في هذه العملية وهو الممون، الذي يكون وسيطا بين المورد و المستورد، يتعهد بمقتضاه الأول بأن يسلم كل عملياته في بلد معين لهذا الممون؛ ويكون كل من الممون و المستورد من نفس بلد الشركة محولة الفواتير، بينما البائع والمصدر من بلد آخر.وتقوم هذه الآلية، على أساس المراحل الإجرائية التالية [28]:

1/ يقدم الزبون طلبية الحصول على بضاعة معينة من المورد.

2/ يتقدم المورد بطلب وساطة من الممون لتوريد هذه البضاعة؛

3/ يتقدم الممون بتقديم طلب ضمان على الزبون أمام شركة تحويل الفاتورة .

4/ تخطر شركة تحويل الفاتورة الممون بخطاب الضمان

5/ يقوم الممون بتوريد البضاعة للمورد؛

6/ يمكن المورد بدوره الزبون من البضاعة محل التوريد ؛

7/ يحول الممون الفاتورة محل الضمان المتعلقة بعملية التوريد للوسيط، أو شركة تحويل الفاتورة.

8/ يمول الوسيط % 90 من قيمة الفاتورة، خلال مدة لا تتجاوز حسب العرف 48 ساعة من تحويل الفاتورة؛

---

[26]– بشير محمودي ، المرجع السابق، ص 21 .

[27]– المرجع نفسه ، 22 .

[28]– عبد الحفيظ ميلاط ، المرجع السابق ، ص 50 .

9/ يستخلص الوسيط قيمة الفاتورة، عند حلول أجلها من الزبون؛

10/ بعد وفاء الزبون بقيمة الفاتورة، تتنازل شركة تحويل الفاتورة للممون عن % 10 المتبقية من قيمة الفاتورة، والتي لم يتم تمويلها.

وقد يتخذ هذا العقد، صورة الوفاء أو الضمان لدائن المنتمي، في حالة قيام هذا الأخير بشراء المنتجات من تاجر في دولة مختلفة، بغية إعادة بيعها إلى المدين في نفس دولة التاجر –أي التي اشترى منها السلع–، فيقوم الممول مشتري الحقوق التجارية، بالوفاء للتاجر دائن المنتمي بقيمة هذه الحقوق، أو يقدمها لمؤسسة تحويل الفاتورة لاستصدار خطاب ضمان له[29].

المطلب الثالث: مميزات عقد تحويل الفاتورة.

سنتطرق في هذا المطلب إلى أهم ما يميز عقد تحويل الفاتورة من خصائص وانفراده عن باقي العقود المشابهة له في الوظيفة و الشكل.

الفرع الأول: خصائص عقد تحويل الفاتورة:

تظهر خصائص عقد تحويل الفاتورة من خلال المبررات التي أدت إلى ابتكاره، إذ أن الهدف الأساسي من هذا العقد هو حل مشكلة حاجات التجار للسيولة النقدية، بالرغم من امتلاكهم لديون مستوجبة لهم بذمة عملائهم، لكن تلك الديون إما أن تكون غير مستحقة، وبالتالي لا يستطيعون المطالبة بها قبل استحقاقها، وإما أن تلك الديون تستوجب إجراءات قد تأخذ مدة من الزمن لتحصيلها و تتطلب نفقات كبيرة لذلك التحصيل، كالديون المترتبة لتاجر على مدينين له خارج الدولة التي يمارس فيها نشاطه التجاري.

فيلجأ التجار إلى مؤسسة أو شركة تحويل الفاتورة لشراء ما لديهم من ديون، مقابل تعجيل ثمنها لقاء جزء منها كفوائد وعمولة، وإعطائها حق الحلول مكانهم للرجوع على المدينين باسمها و لحسابها الخاص شرط عدم الرجوع على الدائنين التجار في حال عدم وفاء المدينين بتلك الديون، ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك[30].

و انطلاقا مما سبق يمكن أن نعدد خصائص عقد تحويل الفاتورة فيما يلي:

1- الصفة التجارية للعقد.

[29]– عبد الحفيظ ميلاط ، المرجع السابق ، ص 51 .

[30]– نادر عبد العزيز شافي ، المرجع السابق ، ص 115 .

2- الطبيعة التمويلية الخاصة به.

3- أنه عقد ائتماني.

4- قيامه على الاعتبار الشخصي.

5- عدم إمكانية الرجوع على المنتمي من قبل الوسيط.

أولا: الصفة التجارية:

يقوم عقد تحويل الفاتورة على عملية بيع الديون التجارية إذ يقدم المنتمي للوسيط كافة الديون التجارية غير المستحقة على عملائه المدينين المثبتة في سندات أو فواتير أو إقرارات أو غيرها فيختار الوسيط الديون التي يثق بإمكانية استيفائها ويعجل قيمتها بعد اقتطاع أرباحه منها المتمثلة بالعمولة والنفقات وغيرها ، وفق ما تم الاتفاق عليه.

وعليه يتخذ عقد تحويل الفاتورة بالنسبة للمنتمي الصفة التجارية، لأنه يلجأ إلى هذا العقد لتأمين السيولة النقدية اللازمة عبر تسييل ديونه التجارية، وهو من الأعمال المتعلقة بالحاجات التجارية للمنتمي.

وبالنسبة للوسيط، فقد حدد القانون شروط ممارسة نشاط تحويل الفاتورة التجارية ومنع ممارسته من قبل غير المؤسسات المالية أو شركات متخصصة إلا بعد الحصول على الترخيص القانوني المطلوب والتقيد بالإجراءات القانونية لتأسيس هذه المؤسسات.

وبالتالي فإن قيام مؤسسات متخصصة بتحويل الفاتورة التجارية، يكرس الصفة التجارية لعقود تحويل الفاتورة التي تقوم بإبرامها لهذا الغرض.[31]

ومما يترتب على تمتع هذا العقد بالصفة التجارية هو أنه يخضع لقواعد الإثبات الحر التي ترعى أصول الإثبات في المواد التجارية وفقا للمادة 6/30 من القانون التجاري الجزائري، التي كرست مبدأ الإثبات الحر في القضايا التجارية بقولها: "يثبت كل عقد تجاري: بسندات رسمية، بسندات عرفية، فاتورة مقبولة، بالرسائل، بدفاتر الطرفين، بالإثبات بالبينة، أو بأية وسيلة أخرى إذا رأت المحكمة وجوب قبوله، وفي الأخير تعود للقاضي السلطة المطلقة في تقدير وسائل الإثبات المعروضة عليه، وتقدير قيمتها الثبوتية"[32].

[31]- نادر عبد العزيز شافي ، المرجع السابق ، ص 143 .

[32]- الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975المعدل والمتمم المتضمن القانون التجاري

ثانيا: وسيلة من وسائل التمويل:

يسمح عقد تحويل الفاتورة بحصول المنتمي (الدائن) على حقوقه المالية، أو جزء كبير منها، عبر تعجيلها من شركة تحويل الفاتورة (الوسيط)، التي تأخذ حقوق و مهمة تحصيلها.
و بذلك، يرتفع عن الدائن عبء القيام بتحصيل الديون المالية، و يتولى أحد المحترفين دور القيام بتلك المهمة المالية وكل ما تتطلبه من إجراءات إدارية وقانونية وقضائية.[33]
كما يعتبر عقد تحويل الفاتورة وسيلة من وسائل التمويل التي تساهم في نمو و تقدم النشاطات التجارية الدولية عبر تطبيقه على الديون العائدة للتجار على مدينيهم خارج الدولة التي يمارسون فيها نشاطاتهم التجارية. و يتميز عقد تحويل الفاتورة كوسيلة تمويل حديثة نسبية بأنه تمويل نقدي، إذ يمكن المشاريع الاقتصادية من الحصول على الأموال اللازمة لمتابعة نشاطها بدل انتظار أجال استحقاق الديون التي تمتلكها، ومن ثم يقي المنتمي أي المؤسسات الصغيرة و المتوسطة، من التسوية القضائية أو الإفلاس في حالة التوقف عن الدفع[34].

ثالثا: الطبيعة الائتمانية:

إذ يقوم الوسيط بعملية ائتمان أو اعتماد لصالح المنتمي مقابل عمولة يدفعها هذا الأخير للوسيط لتغطية مخاطر الوفاء وخدمات أخرى ويتم منح الائتمان للمنتمي بضمان حقوقه قبل مدينه، ويتمثل هذا الضمان في نقل ملكية هذه الحقوق إلى الوسيط فنقل هذه الحقوق، الغاية منه هو ضمان لتغطية المخاطر التي يمكن أن يتعرض لها الوسيط عند استرداده للائتمان من المدين.[35]

رابعا: قيامه على الاعتبار الشخصي:

يلعب الاعتبار الشخصي دورا هاما في عقد تحويل الفاتورة تبعا لأهمية كل من طرفيه في الموافقة على دخول نظام تحويل الفاتورة عبر إبرام هذا العقد. و يقوم الاعتبار الشخصي على

---

[33]– نادر عبد العزيز شافي ، المرجع السابق ، ص122 .

[34]– عمار عمورة ، الأوراق التجارية وفقا للقانون الجزائري، الطبعة الأولى، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص295 .

[35]– بشير محمودي ، المرجع السابق ،ص 24 .

حرية كل من طرفي العقد باختيار الآخر. فالوسيط (مشتري الديون) يفضل أن يتعامل مع المنتمي (بائع الديون) الذي يتمتع بالمصداقية و الأمانة و السمعة و المركز المالي الجيد، لانعكاس ذلك مع تعامله مع مدينيه ، ولذلك فله أن يضع أي شرط في العقد إذا طرا حادث يمس بالمنتمي وله الحق أيضا أن ينهي العقد بصفة منفردة ودون إخطار و قبل انتهاء الأجل المحدد .

ولهذه الاعتبارات مجتمعة يحق للوسيط قصد التنفيذ الحسن للعقد أن يطلب من المنتمي أثناء إبرام العقد أو خلال تنفيذه ضمانات، كالرهن الرسمي، والرهن الحيازي، والتأمينات العينية، والتأمينات الشخصية، وتأمين الائتمان و الحق في رقابة المنتمي، والاقتطاع من مال الضمان، و فتح حساب جاري للمنتمي لدى الوسيط و حق هذا الأخير في سحب أوراق تجارية كالسفاتج ضمانا لاستيفاء حقوقه.

وبالمقابل يفضل المنتمي (بائع الديون) أن يتعاقد مع الوسيط الذي يتمتع بالمركز المالي و السمعة و القدرة على تقديم أفضل نوعية ممكنة من الخدمات و المعلومات.[36]

خامسا: عدم إمكانية الرجوع على المنتمي:

عندما تحل مؤسسة أو شركة تحويل الفاتورة (الوسيط) محل عميلها (الدائن –المنتمي) ومقابل الأرباح التي تجنيها أو تتوقع أن تجنيها من عقد تحويل الفاتورة تلتزم بعدم الرجوع على المنتمي في حالة تخلف مدينه عن الوفاء بقيمة الديون المنتقاة منها، إذا كان ذلك التخلف لا يعود للمنتمي.

إذ أن خسارة المنتمي (الدائن) جزء من ديونه على مدينيه لمصلحة الوسيط توجب على هذا الأخير التزاما رئيسيا بضمان عدم الرجوع على المنتمي عند امتناع المدين عن تسديد قيمة تلك الديون .

ويترتب على ذلك تخلص الدائن (المنتمي) من خطر امتناع مدينيه عن الوفاء بديونهم أو إعسارهم أو إفلاسهم، وتصبح تبعة ذلك الخطر على عاتق الوسيط[37] .

[36]– عمار عمورة ، المرجع السابق ، ص 294.

[37]– نادر عبد العزيز شافي ، المرجع السابق ، ص 145 .

ويشكل التزام الوسيط بعدم الرجوع على المنتمي في حالة إخفاقه بتحصيل الديون أهم ميزة من مميزات عقد تحويل الفاتورة، ومن أهم الخصائص التي تميزه عن غيره من العقود المشابهة. و يشكل هذا الالتزام روح عقد تحويل الفاتورة، ويؤدي إلى اعتبار نظام عقد تحويل الفاتورة عديم الجدوى في حالة عدم تحمل مؤسسة أو شركة تحويل الفاتورة مخاطر عدم الوفاء عند حلول الأجل.[38]

الفرع الثاني: تمييز عقد تحويل الفاتورة عن غيره من العقود:

يعتبر عقد تحويل الفاتورة من ابتكار الفن الاقتصادي بهدف تخطي عجز وسائل التمويل التقليدية عن حل مشكلة حاجة الدائن إلى السيولة النقدية، رغم امتلاكه للديون لكنها غير مستحقة الدفع، ثم جاء القانون ليضع الأسس القانونية لهذا الابتكار التمويلي الجديد.

وباعتبار الظروف التي نشأ فيها عقد تحويل الفاتورة كان لابد من إيجاد سبل قانونية كتكييف القواعد القانونية المطبقة على بعض العقود التقليدية لتتلاءم مع متطلبات هذا العقد حتى يمتلك صيغة قانونية تمكن من استعماله في إطارها.

فقد يتداخل عقد تحويل الفاتورة مع قواعد بعض تلك العقود لكن هل تطبيق القواعد القانونية الخاصة ببعض العقود كعقد البيع أو القرض أو الوكالة أو غيرها من العقود التي استمد منها قواعده القانونية يجعله يندرج ضمن أحد تلك العقود أم أن هذا العقد عقد مستقل عن كل تلك العقود ويتمتع بذاتيته الخاصة؟.

للإجابة عن هذا السؤال سنحاول التطرق في هذا البحث إلى مجموعة من العقود وإبراز أهم ما يميز عقد تحويل الفاتورة عنها.

<u>أولا: عقد تحويل الفاتورة وعقد البيع</u>

[38]– عمار عمورة ، المرجع السابق ،ص 296 .

يعرف عقد البيع حسب نص المادة 351 من الأمر 58/75 المتضمن القانو المدني بأنه: "البيع عقد يلتزم بمقتضاه البائع أن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقا ماليا آخر في مقابل ثمن نقدي.

فصحة عقد البيع تتوقف على اتفاق المتعاقدين على ماهية العقد وشروطه ومدى تطبيق أركانه التي نص عليها القانون، وبالتالي يجب أن تتوفر في عقد البيع ثلاثة أركان أساسية، هي رضا المتعاقدين، و المبيع الذي يكون موضوع التزام البائع، والثمن الذي يكون موضوع التزام المشتري، وكذلك عقد تحويل الفاتورة، يجب أن يتضمن الشروط الأساسية العامة لعقد البيع، لاسيما لجهة الرضا والأهلية والموضوع والسبب.[39]

و عقد البيع بما يحمله من خصائص وما يرتبه من التزامات يمكن أن يشتبه بعقد تحويل الفاتورة. وأكثر ما يبدو التداخل بينهما، في أن عقد البيع عقد ناقل للملكية، وهو في نهاية الأمر يبرر إلى حد ما شرط عدم الرجوع على العميل، لأن الملكية انتقلت نهائيا إلى الوسيط، وأما بالنسبة للضمان الذي يلتزم به البائع في عقد البيع، فإنه يمكن أن يسقط عنه، لأنه ليس من النظام العام وبالتالي يجوز للبائع أن يشترط على المشتري بأنه لا يضمن وجود الحق وقت الاستحقاق . وبهذه الصورة يقترب عقد البيع من عقد تحويل الفاتورة[40].

بيد أن هذا التشابه بين العقدين لا يعني تطابقهما إطلاقا ، فهما مختلفان في أكثر من جانب من الناحية القانونية . ذلك لأن عقد البيع قائم على أساس المضاربة. وأن تحقيق الربح فيه عنصر أساسي ينتفي بانتفائه مبرر اللجوء إلى هذا العقد. أما في عقد تحويل الفاتورة فإن اجتماع صفتي الضمان والائتمان جعلتا عنصر الربح يكاد يكون معدوما. حيث أن الغاية الأساسية من تبني مؤسسات الخصم (المصارف والمؤسسات المالية الأخرى) لهذا العقد ، هي من أجل دعم صغار المصدرين وتعزيز قدرتهم التنافسية من خلال منح الائتمان اللازم لهم، والدليل على ذلك هو ما يوفره العقد من ضمان يصل من 97% إلى 100% من مجموع المبلغ

[39] – نادر عبد العزيز شافي ، المرجع السابق ، ص 157 .

[40] – عمار حبيب جهلول ، المرجع السابق ،ص 72 .

الكلي على الرغم من إمكانية تعرض مؤسسة الخصم إلى خطر إعسار المدين أو امتناعه عن الوفاء أو أي من المخاطر الأخرى المنصوص عليهما في هذا العقد[41].

كما أن عقد تحويل الفاتورة بمفهومه المبتكر، ينحصر فقط في الديون التجارية التي تكون موضوع هذا العقد، أما موضوع عقد البيع، في إطاره العام، يمكن أن يشمل كافة الأموال المنقولة وغير المنقولة، وما يميزه كذلك عن عقد البيع هو أنه يدخل ضمن عملية ثلاثية الأطراف، إذ تسرى بعض أحكامه على المدين بالديون التجارية موضوع العقد، أما في عقد البيع، فإن أثره يبقى محصورا بين طرفيه، ولا يسري على الغير[42].

وبالتالي يمكن القول أن عقد تحويل الفاتورة وعقد البيع بالرغم من اتفاقهما في أمور عديدة إلا أن الاختلافات بينهما تجعل منهما عقدان مختلفان ولا يمكن اعتبار عقد تحويل الفاتورة عقد بيع.

ثانيا: عقد تحويل الفاتورة وعقد الوكالة بالعمولة:

الوكالة بالعمولة عبارة عن عقد يتعهد بمقتضاه الوكيل بأن يجري باسمه تصرفا قانونيا لحساب الموكل. ولذلك فإن الوكيل بالعمولة يظهر بمظهر الأصيل عند تعاقده مع الغير ويلتزم تجاه هذا الأخير بكافة الالتزامات، كما تنصرف إليه جميع الحقوق الناشئة عن العقد والتي تنتقل بعد ذلك إلى الأصيل الموكل[43].

ويقترب عقد الوكالة بالعمولة من عقد تحويل الفاتورة من حيث الغرض من كل منهما، ففي عقد الوكالة بالعمولة يكون غرض الموكل منه مثلا إسناد مهمة إبرام العقد إلى شخص آخر له خبرة في نوع التصرفات التي يقوم بها، ثم إنه يوفر على الموكل القيام بالعمليات المادية التي تكون ملازمة لتنفيذ الصفقة. وتبدو أهمية الوكالة بالعمولة بالنسبة للغير في كونه يوفر عليه مهمات كثيرة مثل الاستفسار عن قدرة الموكل المالية على الوفاء بتعهداته أو عن سمعته التجارية، فالوكيل بالعمولة هو الملتزم المباشر وبالتالي فلا داعي للتحقق من شخصية الموكل، وأكثر ما يبدو التداخل بين العقدين هو في حالة وضع شرط الضمان في عقد الوكالة بالعمولة،

[41] – عمار حبيب جهلول ، المرجع السابق، ص 73 .

[42] – نادر عبد العزيز شافي ، المرجع السابق، ص 158 .

[43]– أكرم ياملكي ، الوجيز في شرح القانون التجاري العراقي، الطبعة الأولى، الجزء الأول ، بغداد، 1971، ص 35.

حيث يصبح الوكيل بالعمولة ملتزما بضمان تنفيذ العقد من جانب الغير، فإذا تراجع الأخير عن الصفقة أو امتنع عن الوفاء بدينه كان الوكيل بالعمولة مسئولا[44].

وعلى الرغم من وجود مثل هذا التقارب، إلا أن الفرق بين تحويل الفاتورة والوكالة بالعمولة يبدو أكثر وضوحا من خلال النقاط التالية :

1- إن العلاقة بين الموكل والوكيل في عقد الوكالة بالعمولة تخضع لأحكام الوكالة بصفة عامة ولأحكام الوكالة بالعمولة بصفة خاصة.ولذلك فإن الوكيل بالعمولة يكون مسئولا أمام موكله عن تنفيذ الصفقة بالشروط التي تم الاتفاق عليها في عقد الوكالة المبرم بينهما بينما تنصرف آثار العقد حقيقة إلى الموكل .أما في عقد تحويل الفاتورة فإن مؤسسة الخصم عندما تمارس هذا النشاط فإنها لا تمارسه على سبيل الوكالة ، وإنما تمارسه أصالة ، ولذلك تنتقل إليها جميع الحقوق الناشئة عن العقد .

2- في عقد الوكالة بالعمولة ، يتولى الوكيل إبرام العقد ابتداء مع الغير لحساب موكله، وهذا الأمر على خلاف عقد تحويل الفاتورة الذي بموجبه لا تتدخل مؤسسة الخصم ابتداء في إبرام العقد بين المتعاقدين، وإنما تتدخل لتعجيل أداء الحق لأحدهم (الدائن) وانتظار حلول ميعاد الاستحقاق لتقوم بمطالبة المدين بالمبلغ ويكون عملها هذا لقاء عمولة وفائدة محددة بالعقد .

إذا كان عقد الوكالة بالعمولة ذا أهمية كبيرة حسبما ذكرنا آنفا ، فإنه قاصر عن القيام بالوظائف الأكثر أهمية التي يوفرها عقد تحويل الفاتورة ، وهي وظائف الائتمان والتمويل، حيث يعتبر تحويل الفاتورة وسيلة قانونية ذات فائدة كبيرة في مجال التمويل اللازم للمصدرين ، وكذلك أداة ائتمان تمنح المدين المهلة اللازمة للوفاء بدينه[45].

ثالثا: عقد تحويل الفاتورة وعقد القرض:

ينقل عقد القرض ملكية شيء من النقود أو المثليات إلى المقترض، على أن يسترد مثله نوعا وصفة ومقدارا، فيكون القرض واردا على الملكية، وموضوع القرض هو شيء مثلي يلتزم المقترض برد مثله، وفي الأصل هو من عقود التبرع، ولكن يجوز الاتفاق على وجود مقابل، ويعتبر عقد القرض المصرفي من أكثر أنواع عقود القرض تداولا، وهو من أقدم وأبسط صور

[44]- عمار حبيب جهلول ، المرجع السابق ، ص 66.

[45]- المرجع نفسه، ص 67 .

الاعتماد المصرفي، وفيه تسلم النقود مباشرة إلى العميل، أو تقيد في الجانب الدائن لحسابه، إذا كان أحد زبائن المصرف. وهو عقد قرض عادي يتضمن بيان الفوائد والعمولة وميعاد الرد، وقد يكون مضمونا بتأمينات عينية أو شخصية أو بالاثنتين معا، كما قد يكون غير مضمون بأي تأمينات، حيث يمنحه المصرف للعميل حسب مراعاة أمانته ويسره.[46]

ويتشابه عقد تحويل الفاتورة مع عقد القرض المصرفي من الناحية الاقتصادية، باعتبار أن عقد تحويل الفاتورة يعتبر أيضا وسيلة من وسائل التمويل، وأداة فنية وقانونية لتحقيق هدف اقتصادي هو منح الائتمان.

إلا أن عقد تحويل الفاتورة يختلف عن كل صور ووسائل التمويل الأخرى، لأنه يتضمن استخدام عدة أنواع من العقود، كعقد البيع واستبدال الدائن وغيرها، وبالتالي لا يمكن تطبيق قواعد وأحكام عقد القرض على عقد تحويل الفاتورة بسبب الاختلاف الجوهري بين العقدين من الناحية القانونية، فعقد تحويل الفاتورة نشأ في الأساس لسد حاجات اقتصادية، وقد وضع لمصلحة جميع المتعاقدين حيث ينالون منه منافع تعد متعادلة على وجه محسوس.

أما عقد القرض، فهو الأساس من العقود المجانية، إذ أن الأصل فيه هو أن يؤدي المقترض مثل ما قبضه، إلا أن الفريقين قد يتفقان على أن يرد المقترض المال المقترض مضافا إليه الفائدة المتفق.

وتجدر الإشارة إلى أنه من النادر في الحياة العملية وجود قرض بدون فائدة، و القرض المصرفي هو أكثر أنواع عقود القرض تداولا و التي من المستبعد أن تعقد دون فائدة يفرضها المصرف على المقترض[47].

كما لا يلتزم المنتمي برد الأموال التي حصل عليها بموجب عقد تحويل الفاتورة[48]، لأنه يبيع الديون موضوع عقد تحويل الفاتورة، وتنتقل ملكيتها لمصلحة الوسيط، فيصبح حائزا كامل ملكية

---

[46]– مصطفى كمال طه وَ علي البارودي: القانون التجاري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2001، ص 645.

[47]– نادر عبد العزيز شافي ، المرجع السابق ، ص 179 .

[48]–Christian Gavallda et Jean Stoufflet: Le Contrat dit de Factoring, Juris-classeur périodique,1966-1-42.

تلك الديون[49]، ويعود له مطالبة المدين بتاريخ استحقاق كل دين من تلك الديون، وذلك باسم ولحساب الوسيط نفسه.

أما في عقد القرض الاستهلاكي، فإن المقترض يلتزم برد ما يقابل أو ما يماثل الأموال المقترضة نوعا وصفة وفق ما اتفق عليه الفريقان، إذ أن هذا الالتزام هو من الشروط التي فرضتها المادة 450 من القانون المدني الجزائري.

كما أن الضمانات العينية و الشخصية تكون كبيرة عادة لتأمين الضمان والاحتياط بشأن المبلغ المقترض ، إذ نادرا ما يوافق البنك على إقراض عميل دون الحصول على الضمانات الكافية التي تتجاوز المبلغ المقترض بضعفين تقريبا، وإذا كان يحق للبنك أن يمنح قرضا بدون ضمانات، فإن ذلك قد يعرضه للمسؤولية عند وقوع ضرر بالمصالح المشروعة للغير.

أما في عقد تحويل الفاتورة، فلا يلتزم المنتمي بتأمين أية ضمانات شخصية أو عينية لضمان قيمة الديون موضوع هذا العقد، بل يؤدي عقد تحويل الفاتورة إلى نقل ملكية الديون إلى الوسيط.

كذلك لا يؤثر عقد تحويل الفاتورة على قدرة المنتمي الائتمانية، لأنه يعتبر من وسائل التمويل التي يلجأ إليها لتأمين السيولة النقدية، ولا تؤدي إلى إنشاء ديون مترتبة عليه.
وبالتالي، فهي لا تؤثر على إمكانية استفادته من وسائل التمويل التقليدية، كالحصول على قروض مصرفية[50].

أما الالتزامات الناشئة عن عقد القرض، فهي تؤثر مباشرة على قدرة المقترض الائتمانية، وتؤدي إلى تردد المقرضين في الموافقة على القرض، تبعا لتخوفهم من ضعف الضمانات التي يقدمها المقترض لتأمين وفائه بديونه[51].

إن سبب لجوء الدائن إلى عقد تحويل الفاتورة هو حاجته للسيولة النقدية رغم امتلاكه لديون مترتبة له بذمة مدينيه، لكنها ديون غير مستحقة.

---

[49]–Christian Gavalda : AFFACTURAGE , En cyclopédie Dalloz, repertoire droit commercial, 1996,16.

[50]– نادر عبد العزيز شافي ، المرجع السابق ، ص 172 .

[51]– المرجع نفسه ، ص 173 .

أما سبب لجوء المقترض إلى عقد القرض فهو حاجته إلى مبلغ معين من المال غير متوفر لديه، فلا يمتلك المقرض حق الرجوع على مدينيه، أما في عقد تحويل الفاتورة، فان الوسيط يملك الحق بالرجوع مباشرة على المدين باسمه ولحسابه الشخصي الخاص[52]، لأنه أصبح مالكا لتلك الديون بموجب عقد تحويل الفاتورة.

ومن الناحية العملية، يحتاج عقد القرض إلى إجراءات طويلة ومعقدة وضمانات خاصة يتطلبها المقرض قبل الموافقة على القرض. ومن غير المنطقي أن يلجأ الدائن إلى هذه الإجراءات، وتأمين تلك الضمانات، لعلاج مشكلة حاجته للسيولة النقدية عند امتلاكه لديون لا تتجاوز آجال استحقاقها فترة قصيرة، قد تتراوح بين شهر وستة أشهر في أغلب الحالات[53].

الفرع الثالث: فعالية عقد تحويل الفاتورة:

إن التوسع الذي تشهده الحياة التجارية في استخدام نظام تحويل الفاتورة يرتبط بصفة أساسية بالمزايا الاقتصادية المتعددة التي يحققها هذا النظام لأطرافه ، وخاصة للعملاء الذين يلجئون إليه كمصدر للتمويل باستخدام الحقوق التجارية الثابتة في فواتير، لاسيما في حالة المشاريع الصغيرة أو المتوسطة الحجم ، التي تفتقر إلى إدارة متخصصة تعنى بتحصيل الديون أو متابعة المدينين .

أولا: انخفاض مخاطر الديون والخسائر التي تؤثر على أرباح المشروع التجاري

يعهد المشروع التجاري أو الصناعي للمؤسسة المتخصصة، بتحصيل حقوقه لدى عملائه المتعددين، عن طريق بيع الحقوق لهذه المؤسسة، وهي بما تمتلكه من أجهزة إدارية ومحاسبية، ومن الخبرات المتراكمة في مجال تحصيل الديون، تستطيع أن تقتضى هذه الحقوق بأقل تكلفة وبأقصر الطرق، ويترتب على ذلك أن يتخلص التاجر من تحصيل الحقوق من العملاء من ميزانيته العمومية، ويستبدل ذلك بحساب وحيد يعبر عن علاقته بمؤسسة التمويل[54].

وتبرز أهمية هذه الميزة بصورة أكثر وضوحا بالنسبة للمشاريع ذات الحجم المالي والهيكل التنظيمي المحدود، التي لا تمتلك وسائل فعالة لاقتضاء حقوقها لدى المدينين، وخاصة في

---

[52]- Christian Gavallda et Jean Stoufflet , OP SITE, 40.

[53]– هشام فضلي، المرجع السابق ، ص2.

[54]– ذكرى عبد الرزاق محمد ، المرجع السابق ،ص 29.

حالة ما إذا كانت الديون محل البيع خارج حدود الدولة، وفي مجال العلاقات التبادلية الدولية، حيث يتوفر لمؤسسة التمويل المتخصصة في مجال تحويل الفاتورة كجهاز إداري ومعلوماتي يمكنها من الإحاطة بمراكز العملاء (المستوردين) في البلد الأجنبي، بحيث تكون أقدر على وزن المخاطر التي يتعرض لها العميل في السوق الخارجي، بحيث لا يقبل على شراء حقوق ناشئة عن عمليات إلا بعد اطمئنانه إلى إمكانية تحمله مخاطرها، وعلى أن تكون نسبة الديون التي قد يحصل التخلف عن وفائها ضئيلا[55].

وقد تتولى المؤسسة الشؤون القانونية والقضائية لعملائها إذا كان ذلك متاحا لها، مقابل العمولة التي تتقاضاها من العميل، وفي هذا تخفيض واضح لنفقات استيفاء الحقوق من الناحية الإدارية، والتي قد تنتج عن أعمال متابعة تحصيل الديون، وكذلك توفير المصاريف والأعباء الناتجة عن تشغيل فريق عمل كامل للقيام بدور المراقب المالي.

ثانيا: توفير الحماية الائتمانية للعميل:

تعد عملية تحويل الفاتورة أداة للتمويل وتداول الديون التجارية قصيرة الأجل، عن طريق الدفع الفوري لقيمة الفواتير ذات الاستحقاق الآجل، ولضمان الوفاء بها، ومن خلال تحمل الوسيط عبء مخاطر الديون، فإنه يؤمن العميل ضد الخسائر المحتملة التي قد تنجم عنها، بالإضافة إلى توفير التمويل اللازم، بسداد نسبة من ديونه لدى الغير، تدفع إليه مقدما قبل تحصيلها فعلا في الميعاد، وفي الغالب فإن معظم التسهيلات التي تقدمها مؤسسة تحويل الفاتورة في عملية تحصيل الفواتير، تقدم على فرضية أن كل الفواتير المقبولة سوف يتم تحصيلها بالفعل عن طريق الممول، و ذلك وفقًا لنسبة مئوية متفق عليها من الفواتير، و بالنسبة للفواتير غير المقبولة التي لم يتم تحصيلها، فإنها سوف تعود مرة أخرى للعميل بحيث تغطى وثيقة التأمين قيمة هذه الفواتير.

ويؤدي ذلك إلى ضمان التدفق النقدي المستمر، دون الحاجة إلى انتظار تواريخ استحقاق الفواتير لتحصيل قيمتها، كذلك إلى انخفاض مخاطر الديون المعدومة، والخسائر التي تؤثر على صافي الأرباح، أيضا انخفاض في التكاليف المتعلقة بالمصاريف الإدارية الناجمة عن

[55]– ذكرى عبد الرزاق محمد، المرجع السابق، ص30.

أعباء متابعة تحصيل الديون، فضلا عن خفض تكلفة العمالة، ويتم ذلك كله في ظل وجود نظام قوي يتميز بالكفاءة في الرقابة على الائتمان، استنادا إلى مشورة الوسيط الذي يتمتع بقدرة عالية على التقييم الائتماني[56].

ثالثا: تخفيض النفقات :

وفقا للمشورة التي يقدمها الوسيط يمكن للبائع أن يحصل على دراسة تتضمن معلومات يمكن بواسطتها وزن المخاطر التي يتعرض لها في السوق الخارجي، بحيث يتجنب التعامل مع أشخاص، أو في سلع، أو بشروط قد تعرضهم لمخاطر لا يستطيعون الإلمام بها، لبعدهم عن سوقها هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن المؤسسة لن تقبل شراء حقوق معينة إلا بعد اطمئنانها إلى إمكانية تحمل مخاطرها ، من خلال الائتمان و الثقة التي يتمتع بهما كل من المشروع و عملاؤه، وذلك عند قيامهما باختيار من يستفيد بالعقد من ناحية، و عند تحقيق الديون التي ستقبل دخولها في الضمان الذي تلتزم به وفقا للعقد من ناحية أخرى ، بحيث تكون نسبة الديون التي يحتمل التخلف عن وفائها ضئيلة، وهو ما يؤدي في النهاية إلى تخفيض النفقات و المصروفات التي يتحملها التاجر في إدارته لمشروعه التجاري.[57]

رابعا: السرعة في تحصيل الحقوق:

كذلك فإن الوسيط يقدم الائتمان للمنتمي فيما يتعلق بحقوقه الناتجة عن عمليات التصدير، وهنا يجد في عقد تحويل الفاتورة غايته في الإسراع لتحصيل تلك الحقوق، عكس ما يتطلبه الاعتماد المستندي من إجراءات وضمانات وكذلك دون أن يتعرض لمخاطر إفلاس أو إعسار المستوردين الأجانب التي يتحملها الوسيط بمفرده[58].

خامسا: زيادة عمليات التصدير:

يعتبر الإعفاء من مخاطر عدم الوفاء عظيم الفائدة بالنسبة للمؤسسات التجارية الصغيرة والمتوسطة التي لا تملك وسائل كافية وفعالة لتحصيل حقوقها من الخارج ولا تتحمل ماليتها

---

[56]– ذكرى عبد الرزاق محمد، المرجع السابق ، ص77.

[57]– المرجع نفسه، ص78.

[58]– هشام فضلي ، المرجع السابق، ص346.

عبء التخلف عن وفاء هذه الحقوق ، صحيح أن هذه الحماية وإن كانت عظيمة في التجارة الداخلية فهي أعظم في التجارة الخارجية ، ومن هنا يعتبر نظام الوسطاء وسيلة من وسائل تنمية عمليات التصدير؛ إذ تفتح بابه أمام المؤسسات التي ليست لها إمكانيات إدارية قوية لتصريف منتجاتها إلى الخارج[59].

المبحث الثاني:الطبيعة القانونية لعقد تحويل الفاتورة:

بالرغم من أن تحديد الطبيعة القانونية لعقد تحويل الفاتورة يعتبر ضرورة جوهرية لترسيخ المفهوم القانوني لهذا العقد إلا أنها لا تزال مدار جدل ونقاش ولم يستقر الفقه على تكييف قانوني محدد لها، حيث يرجع سبب الجدل الذي ثار بهذا الخصوص إلى الغموض الذي يكتنف العملية من جراء تداخل عدة عمليات مع بعضها البعض[60].

ولعل من أبرز الأسباب التي حالت دون الاتفاق على طبيعة قانونية محددة، هي حداثة عقد تحويل الفاتورة في الاستعمال من جهة، وعدم التوصل إلى صورة نهائية ثابتة له من جهة أخرى، بل أن عقد تحويل الفاتورة لا يزال في مرحلة التطور، مما أدى إلى عدم استقرار نظامه القانوني بالنظر لتشابك العلاقات القانونية الناشئة عنه، وتدخل أكثر من طرفين في إنشائه و تنفيذه[61].

وقد جرت عدة محاولات فقهية واجتهادية لتحديد الطبيعة القانونية لعقد تحويل الفاتورة، ونظرا لتشابه هذا العقد مع بعض العقود، دفع بعض الفقهاء إلى محاولة إدراجه تحت واحدة منها و محاولة تطبيق أحكامه عليه بالرغم من أوجه الاختلاف بينها، مما أدى إلى بروز عدة نظريات فقهية مختلفة لتحديد الطبيعة القانونية لهذا العقد[62].

وسنحاول التطرق في دراستنا هذه إلى النظريات التي لها علاقة مباشرة بعقد تحويل الفاتورة مبينين موقف المشرع الجزائري من تلك النظريات وما يعتمده في تحديد الطبيعة القانونية لهذه العملية ولأجل ذلك قسمنا المبحث إلى ثلاثة مطالب كالآتي:

---

[59]– بشير محمودي ، المرجع السابق، ص62.

[60] – عمار حبيب جهلول ، المرجع السابق ، ص 43 .

[61] – نادر عبد العزيز شافي ، المرجع السابق ، ص 196 .

[62] – المرجع نفسه، ص 197 .

المطلب الأول : النظريات التقليدية

المطلب الثاني: النظريات الحديثة

المطلب الثالث: موقف المشرع الجزائري

المطلب الأول: النظريات التقليدية:

لقد ظهرت عدة نظريات لتحديد الطبيعة القانونية لعقد تحويل الفاتورة ضمن المفاهيم التقليدية نظرا لتشابه جوانب معينة مع بعض العقود وسنحاول التطرق إلى دراسة مدى تطابقها مع عقد تحويل الفاتورة وإمكانية اعتمادها كمرجع قانوني له.

الفرع الأول: نظرية التجديد:

يذهب بعض الباحثين إلى أن عقد تحويل الفاتورة ليس إلا وفاء لدين الدائن و أنه بهذه الصورة لا يخرج عن كونه تجديدا. فالتجديد و بمقتضى القواعد العامة هو استبدال التزام سابق بالتزام جديد يقصد به أن يحل محله و يكون مختلفا عنه في المحل أو المصدر، والواقع من الأمر أن عقد تحويل الفاتورة يقترب من التجديد إذا ما اتخذ الأخير صورة تغيير الدائن ، حيث أن الوسيط يحل محل الدائن في ديونه على المدين بعد أن يسدد له قيمتها، وبذلك تتوافر جميع شروط التجديد فهناك التزام قديم بين الدائن والمدين يحل محله التزام جديد بتغيير الدائن، وهناك أيضا نية واضحة للتجديد ، وأن توافر هذه الشروط في عقد تحويل الفاتورة يجعل هذا الأخير تجديدا[63].

بيد أن مثل هذا التصور لا يستقيم من الناحية القانونية لأكثر من سبب، فمن جانب نجد أن التجديد يفترض ضرورة رضا المدين بل هو المحور الأساسي في العلاقة بين الدائن القديم والدائن الجديد، بينما في عقد تحويل الفاتورة فأنه يكفي إخطار المدين بحصول الوفاء لدائنه وليس الغرض من الإخطار رضاه وإنما العلم فقط حتى لا يوفي للدائن مرة ثانية على نفس الحق[64].

ومن جانب آخر فإن التجديد يترتب عليه نشوء التزام جديد بدلا من الالتزام السابق وهذا في حقيقته انقضاء للالتزام القديم، ومقتضى هذا الانقضاء أن يزول الدين بأصله وتوابعه، ويترتب

[63]– عمار حبيب جهلول ، المرجع السابق، ص44 .

[64]– بشير محمودي، المرجع السابق، ص 34 .

على ذلك أن المدين لا يستطيع أن يحتج على الدائن الجديد بالدفوع التي كأن يستطيع أن يتمسك بها في مواجهة الدائن الأصلي أما في عقد تحويل الفاتورة فإن الدين يبقى بعينه و بما يحمله من دفوع و صفات وتأمينات ولا يتغير فيه إلا الدائن، ولذلك يستطيع المدين أن يدفع بوجه الوسيط بكافة الدفوع التي كان له أن يدفع بها بوجه الدائن الأصلي، وعليه فإنه يوفر ضمانا للمدين يعجز عن توفيره التجديد[65].

الفرع الثاني: نظرية الوكالة:

حاول بعض الفقهاء الفرنسيين تحديد الطبيعة القانونية لعقد تحويل الفاتورة من خلال حق الوسيط (مشتري الديون) بالرجوع على المدين لتحصيل قيمة الديون موضوع عقد تحويل الفاتورة، إذ يحق للوسيط الرجوع مباشرة على المدين بقيمة الدين المترتب بذمته لمصلحة الدائن (المنتمي).

واعتبروا أن عقد تحويل الفاتورة يشكل في حقيقته عقد وكالة، يكون الدائن (المنتمي) هو الموكل، ويكون الوسيط هو الوكيل لتحصيل الديون موضوع عقد تحويل الفاتورة.

إلا أنه لا يمكن اعتبار أن عقد تحويل الفاتورة هو عقد وكالة بالاستناد إلى حق الوسيط (مشتري الديون) بالرجوع على مدين المنتمي (بائع الديون)، لأن الوسيط يطالب المدين بالوفاء باسمه ولحسابه الخاص، وليس بالوكالة عن المنتمي، كما لا يمكن اعتبار عقد تحويل الفاتورة عقد وكالة لأن الوسيط يأخذ على عاتقه القيام بالإجراءات اللازمة لاستيفاء الديون موضوع عقد تحويل الفاتورة، مع ضمان عدم الرجوع على المنتمي (الدائن) في حالة عدم تسديد المدين بقيمة الدين، ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك، وهذا يعتبر التزاما رئيسا على الوسيط بضمان عدم الرجوع على الدائن (المنتمي) عند امتناع المدين عن تسديد قيمة تلك الديون، أما الوكيل، فلا يضمن تسديد المدين للدين المترتب عليه، كما لا يضمن النتيجة الجيدة عند تنفيذ الوكالة.

أما إذا فوض الدائن لمؤسسة متخصصة لتحصيل ديونه وفواتيره على مدينه، و إمساك حساباته الخاصة المتعلقة بهم فنكون أمام عقد وكالة ، وليس أمام عقد تحويل الفاتورة،

[65]– عمار حبيب جهلول، المرجع السابق، ص 45.

وبالتالي، لا يمكن اعتبار أن عقد تحويل الفاتورة هو عقد وكالة، تبعا لاختلاف جوهر ومضمون كل من العقدين[66].

الفرع الثالث: نظرية خصم الأوراق التجارية:

يتمثل خصم الأوراق التجارية في اتفاق يتعهد البنك بمقتضاه بأن يدفع مقدما قيمة ورقة تجارية إلى المستفيد منها، مقابل انتقال ملكيتها إلى البنك، ويخصم البنك مما يدفعه للمستفيد من الخصم فائدة عن مبلغ الورقة، فضلا عن العمولة[67].

وبذلك يعد الخصم عملية مصرفية ترد على الأوراق التجارية، وبمقتضاها يعجل البنك إلى حامل ورقة تجارية ، لم يحل اجلها بعد، قيمة هذه الورقة، مقابل تنازل الحامل للمصرف عن ملكية الحق الثابت فيه، وقيام البنك بخصم مبلغ معين من قيمة الورقة يسمى سعر الخصم، يمثل فائدة المبلغ المدفوع عن المدة من تاريخ دفعه إلى تاريخ استحقاق الورقة.

وتختلف هذه العملية بهذه الصورة التي تطبقها البنوك، عن عملية تحويل الفاتورة، في أنها لا ترد إلا على الأوراق التجارية فقط، أما موضوع عقد تحويل الفاتورة فيمكن أن يكون كافة الديون التجارية الثابتة في مستندات خطية كالفواتير وغيرها دون حصرها بالأوراق التجارية.

هذا بالإضافة إلى أن الأصل في عمليات خصم الأوراق التجارية، أن البنك لا يضمن عدم وفاء المدين للدين الثابت في الورقة، فيحق له الرجوع بالدعوى الصرفية على العميل (المستفيد) حالة عدم استيفاء قيمة الورقة في الميعاد، في حين أن أهم خصائص عقد تحويل الفاتورة، ضمان الوسيط عدم استيفاء الحق الثابت في الفواتير المحولة إليها، ذلك أن دورها لا يقتصر فقط على منح الاعتماد، أنما يتعدى ذلك إلى تقديم خدمة الضمان ، الذي يغطي مخاطر التعثر المالي للمدين[68].

الفرع الرابع: حوالة الحق:

---

[66]– نادر عبد العزيز شافي ، المرجع السابق ، ص 204–206 .

[67]– ذكرى عبد الرزاق محمد ، المرجع السابق ، ص 87 .

[68]– ذكرى عبد الرزاق محمد، المرجع السابق، ص 88.

تعد حوالة الحق هي الوسيلة التقليدية التي استخدمتها شركات شراء الفواتير كأساس لتفسير نقل الديون إليها من العميل الدائن، أيضا ولتأسيس حقها في الرجوع على المدين في ميعاد الوفاء لاقتضاء الحق منه ومن ثم استرداد الائتمان.

وتفيد الحوالة بصفة عامة نقل ملكية الحق المحول من المحيل إلى المحال له، بقيام الدائن المحيل بتحويل ماله من حقوق قبل مدينه، إلى شخص ثالث (المحال له) الذي يصبح له الحق منذ سريان الحوالة في مطالبة المدين بالدين بوصفه صاحب الحق الوحيد، وبحيث لا تبرأ ذمة المدين إلا بالوفاء للمحال له كدائن جديد[69].

ويقترب بذلك مفهوم الحوالة من عملية نقل الحقوق إلى الوسيط في عقد تحويل الفاتورة، ما جعل جانبا من الفقه ينظر إلى الحوالة باعتبارها من الأسس الملائمة لعقد تحويل الفاتورة، وذلك لجملة من الأسباب منها:

1-أن الحوالة تؤدي إلى نقل ملكية الحق من المحيل إلى المحال له بكافة ضماناته و تأميناته، وهو أمر يحرص عليه الوسيط لضمان استرداد الحق الذي دفعت قيمته للعميل.

2-يستفيد الدائن من تطبيق قواعد الحوالة مما تقرره هذه القواعد، من أن المحيل لا يلتزم بضمان وجود الحق المحال وشرعيته وكذلك توابعه إلى وقت إجراء الحوالة، ومن ثم لا التزام على العميل الدائن إذا انقضى الحق فيما بعد، ما دام أنه قد ضمن وجوده عند التحويل، فينتقل الضمان إلى الوسيط الذي يتحمل مخاطر عدم استيفاء قيمة الحق عند حلول اجل استحقاقه.

كما أن ضمان العميل لمدينه لا يشمل ضمان يسر هذا المدين المحال عليه أو كفاية التوابع من التأمينات و الضمانات التي تضمن الحق ، إلا أن المحيل يبقى ضامنا لأفعاله الشخصية التي تصدر منه بعد صدور الحوالة، ويكون من شأنها الانتقاص من الحق المحال به أو زواله.

3-كذلك فإن ما يقارب بين النظامين أيضا أن الحوالة تقتضي لنفاذها في مواجهة المدين أن يتم إخطاره بها، وذلك حتى يلتزم منذ هذه اللحظة بالوفاء مباشرة للمحال له، وعدم الاعتداد بوفائه للمحيل إذا تم بعد ثبوت هذا الأخطار، و يكون ذلك بالتزام المحيل بتسليم المحال له سند هذا الحق ، والوسائل التي تؤدي إلى إثباته، ويتفق في ذلك مع المقرر في عقد تحويل

[69]- المرجع نفسه، ص 90 .

الفاتورة من التزام العميل الدائن بإخطار مدينه بتحويل الحق إلى المؤسسة المالية ، وبالتزامه بالوفاء لهذه المؤسسة بدءا من تاريخ الإخطار بوصفها الدائن الجديد[70].

وبالرغم من أن الأحكام المتعلقة بحوالة الحق تتفق إلى حد بعيد مع ما يتطلبه الموضوع في عقد تحويل الفاتورة، سواء فيما يتعلق بانتقال الحق إلى المحال له بضماناته، وما قد يكون قد حل من فوائد أو أقساط ، أو بمسئولية المحيل عن أفعاله الشخصية وبطلان كل اتفاق على خلاف ذلك(المادة 247 من الأمر 58/75)، أو من حيث أنه يحق للمدين أن يتمسك بهذه الأفعال قبل المحيل ، أو بإثبات سوء نية المدين إذا أوفى الدين للمحيل بعد علمه أو إعلامه بالحوالة، وعدم براءة ذمته إزاء المحال له[71].

إلا أن هذا التصور لا يمكن قبوله واعتماده قانونا إذ أن التشابه نظريا في الواقع أكثر منه حقيقيا، فإذا كان عقد تحويل الفاتورة يقترب من حوالة الحق فما ذلك إلا من جوانب جزئية محددة فالحوالة تتم باتفاق المحيل والمحال له دون رضا المحال عليه ولا تنفذ في حق الغير إلا إذا قبلها المدين وأن يكون قبوله هذا ثابت التاريخ، وما إلى ذلك من إجراءات شكلية[72].

فقد رأى جانب من الفقه الفرنسي في هذه الشكليات عائقا لتطور عمليات الائتمان ، التي تتطلب السرعة و البساطة في الإجراءات، والتي لا تلائمها هذه الإجراءات بما تتطلبه من وقت و جهد لإنجازها ، وهو أمر لا يشجع عمليات تحويل الفاتورة التي تهدف إلى إشباع الحاجات الائتمانية للمشاريع التجارية بأسلوب سهل، يتلاءم مع سمة السرعة التي هي أساس التعامل التجاري.

إلا أننا رأينا أن التطبيق المرن لنظام الحوالة ، والتخفيف من الشكليات التي تحيط بنفاذها تجاه المدين والغير في بعض البلدان ، جعل مؤسسات شراء الفواتير تستند إليها في تنظيم عمليات تحويل الفاتورة ، وفي تفسير عملية تحويل الدين من العميل إلى الوسيط، لأنها تتفق مع ما يقصده الطرفان من الناحية الموضوعية، ولعل ابرز مثال على هدا التطبيق المرن لنظام الحوالة نجده في الولايات المتحدة الأمريكية ، حيث يختلف هذا النظام على عمليات تحويل

---

[70]– وهو ما تنص عليه المادة 543 مكرر 15 من الأمر 59/75 المتضمن القانون التجاري.

[71]– ذكرى عبد الرزاق محمد ، المرجع السابق ، 93 .

[72] – عمار حبيب جهلول ، المرجع السابق ، ص 47 .

الفاتورة بحسب كل ولاية على حدة، وفي هذا الصدد يمكن تمييز ثلاث صور لنفاذ الحوالة تجاه المدين، فهناك القاعدة الانجليزية التي تطبق في بعض الولايات ، و التي مفادها أن الحوالة التي تتم لمصلحة مؤسسة شراء الفواتير، لا تنفذ تماما في مواجهة المدين إلا إذا أعلن بها وإلا اعتبرت باطلة، وهناك قاعدة التي تم إقرارها في مرحلة تالية ، وبمقتضاها تكون الحوالة المكتوبة المشتملة على وصف دقيق للدين المراد تحويله كافية لحماية مشتري الفواتير، ولإتمام الحق إليه، حتى في حالة عدم إخطار المدين بها، وهناك أخيرا ما يسمى بقاعدة ماساشوسات "Massachussetts" ، وهي تمثل مرحلة متوسطة بين النظامين السابقين ، ومفادها أن الحوالة تعتبر صحيحة ولو لم يعلن بها المدين ، وتنتقل الحق لمصلحة المحال له (الوسيط) إذا لم يبادر المحال عليه (المدين) بالوفاء بحسن نية للمحيل[73].

كذلك فقد سايرت اتفاقية أوتاوا لعقد تحويل الفاتورة ما هو سائد في بريطانيا ومعظم دول العالم من اللجوء إلى حوالة الحق كإطار قانوني للعقد حيث تنص المادة الخامسة منها على صحة الحوالة التي تتم بين الأطراف للحقوق الحالية أو المستقبلية حتى مع غياب تحديدها ذاتيا ما دامت قابلة للتجديد عند إبرام العقد.

وفي سبيل تحقيق القدر الأكبر من الأمان لمشتري الفواتير ، فأن مؤسسات الشراء في الولايات المتحدة الأمريكية غالبا ما تضمن الفواتير الموجهة إلى المدين العبارة التالية "هذه الفاتورة تمت حوالتها ولا يمكن دفع قيمتها إلا لشركة تحويل الفاتورة التي حول لها الحق " وعلى المستوى العملي تم وضع نظام لتسجيل الحوالات ، يعطي للمحال له (الوسيط) حق امتياز على البضائع المرسلة للمشتري (المدين) بحيث لا تدخل قيمتها في أصول جماعة الدائنين في حالة إفلاس العميل (الدائن) وإنما تظل على ذمة مؤسسة الوسيط؛ الصعوبة تكمن في تحديد المكان المعد لتسجيل الحوالة ، في ضوء تنوع النصوص السارية التطبيق في مختلف الولايات ، وهو ما كان مصدرا لبعض الصعوبات في هذا الصدد، فالبعض يفرض ضرورة تسجيل الحوالة في دفاتر حسابات الأطراف في العقد ، والبعض الآخر يرى ضرورة تسجيلها بواسطة السلطة العامة ، ويرى البعض عدم ضرورة ذلك مطلقا لنفاذ الحوالة ، والجدير بالذكر

[73]– ذكرى عبد الرزاق محمد ، المرجع السابق ، ص 94 .

هنا أن كافة هذه القواعد قد تم تجميعها والتوفيق بينها في نصوص موحدة صدرت سنة 1954 فيما عرف بقانون التجارة الموحد وبمقتضاه تم منح الوسيط مجموعة من الامتيازات التي تكفل له استيفاء الائتمان الذي منحه للعميل باستخدام حوالة الحق[74].

ونتيجة لذلك فأنه إذا لم يقم المدين بالوفاء للمؤسسة ، وأوفى الدين للعميل الدائن (بعد تمام الحوالة) تستطيع المؤسسة في هذه الحالة إلزامه بالوفاء لها مرة ثانية ، أما فيما يتعلق بالدائن، وهو ملتزم في الأصل برعاية مصالح المؤسسة المشترية للفواتير ، فإن هذه الأخيرة تستطيع أن تقاضيه ' برد كافة المبالغ التي دفعت له بغير وجه حق ، والتي حصلها من المدين دون مراعاة التأشيرة بالتحويل التي وضعت على الفواتير المسلمة إليها ، كذلك تنص شروط العقد على أنه لا يمكن للعميل بعد تمام الحوالة ، أن يعدل في شروط البيع بدون الرجوع إلى مشتري الفواتير ، والحصول على موافقة مسبقة وكتابية منه وبالإضافة إلى ذلك فإن قانون التجارة الموحد قد حفظ لمشتري الفواتير – بجانب هذه الضمانات – الحق في الرقابة المستمرة على أسلوب العميل وتصرفاته لضمان مراعاتها لمصالحه، وأعطاه الحق في التقاضي ضد الدائن عند مخالفة هذا الالتزام .

ويمنح هذا القانون مؤسسة الوسيط الحماية في مواجهة دائني العميل(الدائن) حالة إشهار إفلاسه، فيما يتعلق بالبضائع التي تم رفضها ومن ثم ردها إليه المدين (المشتري)، حيث أن هذه البضاعة لا يمكن أن تدخل في مجموع الديون المستحقة لجماعة الدائنين إلا بعد أن تستوفي المؤسسة المالية القيمة التي سبق وفاؤها للعميل من ثمن هذه البضاعة [75].

كذلك فقد سايرت اتفاقية اوتاوا لعقد تحويل الفاتورة ما هو سائد في بريطانيا ومعظم دول العالم من اللجوء إلى حوالة الحق كإطار قانوني للعقد حيث تنص المادة الخامسة منها على صحة الحوالة التي تتم بين الأطراف للحقوق الحالية أو المستقبلية حتى مع غياب تحديدها ذاتيا ما دامت قابلة للتجديد عند إبرام العقد.[76]

المطلب الثاني: النظريات الحديثة:

74 – ذكرى عبد الرزاق محمد ، المرجع السابق، ص 95

[75]– ذكرى عبد الرزاق محمد، المرجع السابق ، ص 97 .

[76]– عمار حبيب جهلول ، المرجع السابق ، 48 .

يتطرق هذا المطلب إلى نظرية أساسية ووحيدة اعتبرها الفقه الحديث أساسا قانونيا لعقد تحويل الفاتورة، لا سيما الفقه الفرنسي وسنرى إلى أي مدى تتطابق هذه النظرية مع العقد موضوع دراستنا.

- **نظرية الحلول الاتفاقي:**

يتجه الفقه الحديث إلى فكرة الحلول الاتفاقي. ففي التشريع الفرنسي ضمن القانون المدني في مادتيه: 1249 و1250، والتي تقابلها المادة: 262 من القانون الجزائري التي تنص على أنه: "يتفق الدائن الذي استوفى حقه من غير المدين مع هذا الغير على أن يحل محله ولو لم يقبل المدين بذلك، ولا يصح أن يتأخر هذا الاتفاق عن وقت الوفاء".

فهذه الآلية القانونية الأكثر استعمالا من طرف الوسطاء[77].

يعتمد هذا العقد الحديث على تداخل العديد من العلاقات القانونية والتعاون الايجابيين أكثر من طرفي العقد التقليدي، حيث تتداخل تلك العلاقات بين ثلاثة أطراف أساسيين هم: الطرف الأول ، وهو الدائن (المنتمي–بائع الديون)، الذي يحتاج لسيولة نقدية وعدم استحقاق الديون المترتبة له بذمة مدينة، والطرف الثاني ، وهو الوسيط، الذي يشتري تلك الديون التجارية غير المستحقة، أما الطرف الثالث فهو المدين الذي تترتب بذمته تلك الديون.

وإذا كان عقد تحويل الفاتورة يؤمن التمويل الكافي واللازم للأشخاص أو المشاريع الاستثمارية لتلبية حاجاتهم، فهو يؤمن أيضا الضمانة الكافية للوسيط الممول من خلال تملكه للديون موضوع عقد تحويل الفاتورة وحقه في الرجوع على المدين مباشرة [78].

واستنادا إلى كل ذلك، اتجه الفقه الفرنسي إلى تأسيس عقد تحويل الفاتورة على نظرية الحلول الاتفاقي، نظرا لصعوبة توفر الشروط القانونية التي تتطلبها المفاهيم القانونية الأخرى. ويعتبر أنصار هذا الرأي أن الحوالة الاتفاقية تقوم نتيجة عقد تحويل الفاتورة المبرم بين الوسيط والمنتمي تتوفر فيه المقومات التالية:

–أن يستوفي الدائن دينه من الوسيط الذي يشتري ذلك الدين .

[77]– بشير محمودي ، المرجع السابق ، ص 35 .

[78]– نادر عبد العزيز شافي ، المرجع السابق ، ص 230 .

–أن يحل الوسيط محل المنتمي في الدين الذي جرى الوفاء بقيمته مع كافة ضماناته وتوابعه – عدم رجوع الوسيط على المنتمي، إذا عجز عن تحصيل الدين لأسباب معينة، كامتناع المدين عن الوفاء[79].

ويرى أنصار هذا الرأي أن الشروط القانونية الواجب توفرها في الحلول الاتفاقي متوفرة في عملية تحويل الفاتورة، وهي: استيفاء الدائن لحقه، والاتفاق على الحلول، وتعاصر الحلول مع الوفاء، فيتضمن عقد تحويل الفاتورة اتفاقا بين الدائن ومشتري الديون على حلول هذا الأخير محل الدائن في مواجهة المدين بها –الديون– لكي يكون ملتزما بالوفاء إلى الدائن الجديد، كما يستطيع الدائن الجديد التنازل عن الدين موضوع عقد تحويل الفاتورة إلى الغير.

كذلك يرى هذا الاتجاه أن أحكام الحلول الاتفاقي تتوافق مع الأهداف التي يرمي إليها كل من المنتمي (بائع الديون) والوسيط (مشتري الديون)، فلا يملك الوسيط (الدائن الجديد) أكثر مما كان يملكه المنتمي (الدائن القديم) ، ويمكن للمدين أن يحتج إزاء الدائن القديم ، وتنتقل الديون بما يلحق بها من ضمانات وتأمينات.

وقد فرضت المادة 1250 من القانون المدني الفرنسي لصحة الحلول الاتفاقي أن يتزامن الحلول مع الوفاء بالدين ، وأن يكون الحلول صريحا ، فيجب أن يكون الاتفاق على الحلول متزامنا مع الوفاء بالدين ، ولا يصح أن يكون لاحقا له ، كما لا يجوز له أن يسبقه؛ بيد أن القضاء الفرنسي يجيز الحلول السابق على الوفاء ، معتبرا أن الحلول السابق هو وعد بالحلول ، ولا عبرة في كونه واقعا في تاريخ سابق على الوفاء ، ما دام أنه لم ينتج أثر إلا من لحظة الوفاء[80].

كما اشترطت المادة 1250 من القانون المدني الفرنسي أن يكون الحلول الاتفاقي صريحا، أي أن يتم الإعلان عن الإرادة بصورة يفهم منها مباشرة أن المقصود هو سداد دين الدائن مع بقائه قائما لصالح الغير الذي أوفى قيمة الدين .

وعلى الرغم من التشابه بين المركزين القانونيين، تبقى هناك عوامل اختلاف بينهما تميز احدهما عن الآخر، فلا بد من الإشارة إلى ما تقرره المادة 264 من القانون المدني التي تنص

[79]– المرجع نفسه ، ص 232 .

[80]– نادر عبد العزيز شافي ، المرجع السابق ، ص 235 .

على أنه (ويكون هذا الحلول بالقدر الذي أداه من ماله من حل محل الدائن) ويتعارض مضمون هذا النص صراحة مع قواعد النظام القانوني لعقد تحويل الفاتورة، فمن المعروف أن مؤسسة الخصم تدفع للدائن نحو 97% من أصل مبلغ الدين وترجع على المدين بنسبة 100%، ويمثل الفرق بين النسبتين معدل ما تتقاضاه من فائدة وعمولة، وإذا ما اعتمدنا آلية الحلول الاتفاقي فسوف تحول تلك الآلية دون الحصول على مبالغ الفائدة والعمولة التي تمثل ما تنفقه المؤسسة في سبيل تحصيل الديون وكذلك هامش ربحي بسيط لتعزيز عمل تلك المؤسسات ، من جانب آخر فإذا كان الحلول يتم دون حاجة إلى إعلام المدين ، فإن إخطاره لا يخلو مع ذلك من فائدة تتمثل بإثبات الحلول وقطع طريق حسن النية على الوفاء لغير الدائن، هذا وليس للإخطار هنا شكل خاص ، فقد يتم عن طريق الهاتف أو التلكس أو غيره، غير أن العمل يجري على ضرورة علم المدين بالحلول بأية طريقة كانت.

وفي قضية نظرتها إحدى المحاكم ملخصها أن المدين استمر بتسديد الديون إلى دائنه الأصلي فأقامت مؤسسة الخصم الدعوى مدعية بأنها قد حلت محل الدائن (المحيل) في تلك الديون، فقررت المحكمة عدم إلزام المدين لحسن نيته. حيث ذهبت إلى: (أن وضع الأختام على السندات دون احتوائها على كلمة [حلول] كان نصا غامضا و أن استمرار المدين بالدفع لدائنه الأصلي كان بحسن نية). و لتفادي مثل هذه المنازعات درجت بعض مؤسسات الخصم على ذكر عبارات واضحة لا ينتابها الغموض حول مسألة حلول مؤسسة الخصم محل الدائن الأصلي[81].

وأيا كان الأمر فإن عقد تحويل الفاتورة لا يمكن أن ينضوي تحت مفهوم الحلول الاتفاقي الشخصي، فلكل من المركزين مفهومه الخاص به و شروط كل منهما لا تتطابق مع شروط الآخر، وبالنسبة للفقه و الاجتهاد الفرنسيين فرغم رجوعهما إلى نظرية الحلول الاتفاقي، فقد أقر المشرع الفرنسي قانونا خاصا بتاريخ 02-01-1981 المسمى بقانون دايلي، لتنظيم التفرغ عن مجموعة من الديون المهنية، وهذا ما جعل عقد تحويل الفاتورة من العقود المسماة في فرنسا،

[81]- عامر حبيب جهلول ، المرجع السابق ، ص 51-52 .

بعد صدور تشريع خاص ينظم بعض أحكامه ، ويعتبر الفقه الفرنسي أن عقد تحويل الفاتورة هو عقد مسمى، متبادل، مستمر، ذو عوض، تجاري، وقائم على الاعتبار الشخصي .

لكن الاجتهادات القضائية اللاحقة لتاريخ صدور ذلك القانون في (02-01-1981) لا تزال تعتمد نظرية الحلول الاتفاقي لتطبيقها على عقد تحويل الفاتورة[82].

المطلب الثالث: موقف المشرع الجزائري

لم يحدد المشرع الجزائري صراحة، أساس انتقال الحق من المنتمي للوسيط في عقد تحويل الفاتورة؛ إذا ما كان قائما على أساس حوالة الحق التي أخذ بها بصفة عامة المشرع الأنجلوساكسوني، أو نظام الوفاء بالحلول الذي تبناه المشرع اللاتيني أو الفرنسي بصفة خاصة.

ويظهر من خلال صياغة النصوص القانونية للمرسوم التشريعي08/93 أن المشرع الجزائري يستعمل تارة مصطلح الحلول عند تطرقه لانتقال الحق من المنتمي للوسيط، ويستعمل تارة أخرى مصطلح الحوالة .فبالرجوع لنص المادة 543 مكرر 14 من القانون التجاري الجزائري، جاء في تعريف المشرع الجزائري لعقد تحويل الفاتورة بأنه: " عقد تحل بمقتضاه شركة متخصصة، تسمى الوسيط، محل زبونها المسمى المنتمي ..."

فالمشرع الجزائري وفي تعريفه للعقد، قام بتوظيف مصطلح أو عبارة حلول الوسيط محل المنتمي في حقوقه، عوض انتقال هذه الحقوق من المنتمي للوسيط.

ومنه نجد أن المشرع الجزائري أخذ بفكرة الحلول الاتفاقي التي يتضح أنها أكثر ملائمة لهذه التقنية لما لها من مرونة وبساطة.

[82]– المرجع نفسه، ص 53 .

الفصل الثاني عقد تحويل الفاتورة في الإطار العملي

بعدما تطرقنا في الفصل الأول إلى الأحكام التمهيدية التي تحدد أساس عقد تحويل الفاتورة نأتي في هذا الفصل إلى دراسة الإجراءات التطبيقية التي تحدد كيفية تطبيق هذا العقد وشروطه، وكأي عقد فإن عقد تحويل الفاتورة إذا نشأ سليما وتحققت كافة شروطه وأركانه فإنه ينتج آثارا قانونية سنتحدث عنها لاحقا.

وعليه سنتطرق في هذا الفصل إلى إجراءات عقد تحويل الفاتورة كالآتي:

المبحث الأول: كيفية إبرام عقد تحويل الفاتورة

المبحث الثاني: الآثار المترتبة على تنفيذ عقد تحويل الفاتورة

المبحث الأول: كيفية إبرام عقد تحويل الفاتورة:

سنتناول في هذا المبحث الشروط الواجب توفرها لعقد تحويل الفاتورة حتى يتم تنفيذه تنفيذا صحيحا منتجا لآثاره، ثم نتطرق إلى تنفيذ العقد في مطلب أخير.

المطلب الأول: الشروط الواجب توفرها لإبرام عقد تحويل الفاتورة:

كما أسلفنا الذكر لم يأتي المشرع الجزائري على ذكر شروط محددة يجب توفرها لإبرام عقد تحويل الفاتورة، وبالتالي فهو يخضع للأحكام العامة التي تخضع لها سائر العقود ويجب لانعقاده توفر الشروط الواجب توفرها في سائر العقود والتي سنأتي على ذكرها فيما يلي.

الفرع الأول: الشروط الموضوعية:

أولا: الرضا:

وهو أساس العقد، إذ تتجه إرادة الشخص الذي يجب أن يكون أهلا لإجراء مثل هذا التصرف، وإن كانت هناك بعض عقود تحويل الفاتورة تحددها الشركة الوسيط مسبقا في نموذج خاص يقدم لكل طالب بالتعاقد، وما على المنتمي أي العميل إلا القبول أو الرفض، وإن كان غالبا ما يقبل نظرا لحاجته الماسة إلى المساعدات المالية لتجنب ما يتعرض له مركزه المالي من عجز ونقص ،ولكن هذا لا يعني أن رضاءه غير موجود بل هو موجود، كما يجب أن يكون الرضا خاليا من العيوب كالغلط والإكراه والتدليس[83].

ومن المستبعد عمليا وقوع المنتمي في الغلط، لأنه هو الذي يتوجه إلى الوسيط لبيع ديونه التجارية فلا يجوز له الادعاء بالوقوع في الغلط مهما كان نوعه، فمن غير المعقول أن يقع في غلط في وثائق وسندات وفواتير هو من قدمها.[84]

إلا أنه من الممكن، وقوع الوسيط في الغلط، سواء بناء على معلومات غير صحيحة مقدمة من الدائن (المنتمي) عن نشاطه أو مركزه المالي أو في تقدير حجم المخاطر التي تشكلها الحقوق المحولة، أو أن يكون الغلط في صفة المتعاقد نفسه، كأن تتعامل مع المنتمي ظنّا أن له من السمعة التجارية ما يشجع التعامل معه.

---

[83] – نادية فضيل، الأوراق التجارية في القانون الجزائري، الطبعة الرابعة عشر، دار هومة، الجزائر، 2012، ص 210 .

[84]– نادر عبد العزيز شافي، المرجع السابق، ص 55 .

كما يمكن أن يستعمل المنتمي طرق احتيالية لدفع الوسيط للتعاقد معه، كأن يخفي عمدا عن الشركة المحولة للفواتير معلومات أو وقائع أو ملابسات، لو علمت بها ما كانت لتبرم العقد.

ويجب أن ينصب الرضا على جميع بنود العقد بما يتضمنه من شروط تتعلق بالديون وكيفية دفعها وحقوق والتزامات الطرفين.[85]

ثانيا: المحل:

يمثل المحل في عقد تحويل الفاتورة في الحق الثابت الذي تتضمنه الفاتورة، ويجب أن يكون هذا الحق موجودا وقت إبرام العقد أو قابلا للوجود في المستقبل ، أي أن يكون حقا احتماليا مادام يمكن التعامل في الأشياء المستقبلية، كما يجب أن يكون الحق الثابت في الفاتورة ملكا للمنتمي حتى يمكن تحويله للشركة الوسيط، إذ لا يمكنه تحويل حق لا يملكه أو حق زال أو انقضى، وإلا كان للوسيط حق الرجوع على المنتمي لاسترداد ما دفعه دون وجه حق، كما يشترط أيضا مشروعية المحل في عقد تحويل الفاتورة قياسا على مشروعية المحل في السندات التجارية[86].

ثالثا: السبب:

السبب هو الحاجة التي تدفع الشخص إلى التعاقد ، وهو في عقد تحويل الفاتورة استثمار الأموال لتحقيق الربح بالنسبة للشركة الوسيط عن طريق الحلول محل المنتمي أي العميل في حقوقه على المدين مع أداء قيمتها معجلا أو عند الاستحقاق وضمان خطر عدم الوفاء في حالة إعسار أو إفلاس المدين. ثم تحصيل هذه الحقوق مباشرة لدى المدين مقابل عمولات وفوائد معينة، وهو الحصول على المال الضروري لتوسيع النشاط التجاري باستثماره في مشروعات تجارية أو صناعية[87] .

وقد فرق الفقه بين سبب الالتزام وسبب العقد، والسبب بالمعنى الأول هو الهدف المباشر

---

[85]– نادر عبد العزيز شافي، المرجع السابق، ص 57 .

[86]– نسرين شريفي، السندات التجارية في القانون الجزائري ، الطبعة الرابعة عشر ، دار هومة للطباعة ، الجزائر ، 2013، ص 209 .

[87]– نادية فضيل ، المرجع السابق ،ص 211 .

أو السبب القصدي، وهو لا يختلف في النوع الواحد من العقود، فسبب التزام المنتمي والوسيط، هو نفس سبب الالتزام في جميع أنواع عقود تحويل الفاتورة، حيث أن عقد تحويل الفاتورة هو من العقود التبادلية، فإنه يولد التزامات متبادلة على عاتق الطرفين، بحيث يكون سبب التزام المنتمي هو محل التزام الوسيط، و العكس صحيح. فإذا تخلف التزام أحد الطرفين، اختل توازن العقد فلا يقوم، أي أن تخلف التزام أحد الطرفين، يؤدي إلى تخلف سبب التزام المتعاقد الآخر[88].

أما سبب العقد فهو الحاجة التي تدفع الشخص إلى التعاقد، وهو يختلف من عقد إلى آخر على عكس سبب الالتزام، ويلزم أن يكون مشروعا، فإذا كان سبب العقد غير مشروعا كان العقد باطلا بطلانا مطلقا[89].

الفرع الثاني: الشروط الشكلية:

لم يحدد المشرع الجزائري شروطا شكلية معينة يجب توافرها لإبرام عقد تحويل الفاتورة مما يؤدي إلى القول بأن هذا العقد من العقود الرضائية.

إلا أن ما يمكن الإشارة إليه أنه نتيجة بعض الممارسات التي كانت تتم بين الأطراف جعلتها ملزمة نوعا ما وأصبحت واجبة، بيد أن هذا الإلزام لا يخرج عن كونه عاملا للإثبات لا للانعقاد.

وتعتبر الكتابة إحدى وسائل إثبات عقد تحويل الفاتورة وفقا للقواعد العامة في الإثبات، وهو ما يمكن إدراجه ضمن نموذجية العقد، فبعض المؤسسات المالية التي تمارس نشاط تحويل الفاتورة لديها نماذج خاصة بالعقد وتتضمن عادة الشروط العامة والخاصة له كما تبين حقوق والتزامات الطرفين[90].

وهناك حالة واحدة نص عليها المشرع الجزائري في أحكام القانون التجاري وتتعلق بوجوب تبليغ المدين بنقل حقوق الديون التجارية إلى الوسيط.[91]

---

[88]– عبد الحفيظ ميلاط ، المرجع السابق، ص168.

[89]– المرجع نفسه ، ص 169.

[90]– عمار حبيب جهلول ، المرجع السابق، ص 61 .

[91]– المادة 543 مكرر 15 من الأمر 59/75 المتضمن القانون التجاري

ولعل السبب الرئيسي في امتناع المشرع الجزائري وغيره من المشرعين، عن فرض شكليات معينة يتعين أن يبرم وفقها عقد تحويل الفاتورة، هي الطبيعة التجارية للعقد، التي تتطلب السرعة والإتقان. غير أن هذا لا يمنع من الحفاظ على الشروط الشكلية العامة، التي تفرضها القواعد القانونية العامة، ومنها أن يذيل العقد في نهايته وجوبا بتوقيع طرفيه وهما الوسيط و المنتمي؛ و هو الإجراء الذي يعتبر بيانا جوهريا في هذا العقد، كما هو الحال في جميع العقود وفقا للقواعد العامة[92].

المطلب الثاني :أطراف عقد تحويل الفاتورة:

إنّ طرفي عقد تحويل الفاتورة هما :المؤسسة المالية التي تشتري الديون، وتسمى الوسيط، والطرف الثاني هو المنتمي (الدائن– بائع الديون)؛ أما المدين للدائن بالديون التي ستصبح موضوعاً لعقد تحويل الفاتورة، فلا يعتبر طرفاً في هذا العقد، لكن نظرا لامتداد آثار هذا الأخير إليه فإننا سنأتي على ذكره ضمن أطراف العقد ؛ وبذلك يتبين أن عقد تحويل الفاتورة هو عقد ثنائي الأطراف، في عملية التحويل الثلاثية الأطراف[93].

وعليه سنتطرق لأطراف عقد تحويل الفاتورة، وفق التسميات التي جاء بها المشرع الجزائري، وفق التقسيم التالي:

الفرع الأول :الوسيط أو الشركة محولة الفواتير.

الفرع الثاني: المنتمي أو بائع الدين.

الفرع الثالث: المدين.

الفرع الأول: الوسيط أو الشركة محولة الفواتير:

يلعب الوسيط دورا أساسياً في عملية تحويل الفاتورة؛ إذ يعتبر الطرف المموّل في هذه العملية، لقيامه ب تحويل الفاتورة غير المستحقة، وتعجيل دفع ثمنها فورًا للمنتمي الدائن . وبالتالي لا يستطيع القيام بمهمة ودور الوسيط، سوى المؤسسات المالية الضخمة، التي تتخذ

[92]– عبد الحفيظ ميلاط ، المرجع السابق ، ص 172 .

[93]– عمار عمورة ، المرجع السابق ،ص302.

عادة شكل المؤسسات المالية أو الشركات التجارية المساهمة تبعا لما تملكه من رؤوس أموال كبيرة[94].

حاول المشرع الجزائري بدوره تحديد شروط تأهيل المؤسسات التي تمارس تحويل الفاتورة في الجزائر. إذ بعد ظهور أحكام هذا العقد لأول مرة في القانون التجاري، بموجب المرسوم التشريعي رقم 08/93، وعملا بأحكام المادة 543 مكرر 18 من نفس المرسوم، قام المشرع الجزائري بإصدار المرسوم التنفيذي رقم 331/95 المؤرخ في 1995/10/25 المتعلق بشروط تأهيل الشركات التي تمارس تحويل الفواتير.

ويعد الوسيط أجنبيا عن العلاقة الأساسية التي تربط المنتمي بالمدين وهي عادة عقد البيع أو تقديم خدمة[95].

أولا: الشروط الواجب توفرها في الشركة محولة الفواتير قبل بداية الممارسة

نص المرسوم التنفيذي 331/95 على مجموعة من الشروط والإجراءات التي يجب أن تتوفر في الشخص الذي يريد أن يمارس نشاط تحويل الفواتير والتي يمكن أن نلخصها فيما يلي:

- تعتبر محولة الفواتير التي تقوم في إطار مهنتها العادية بعمليات تحويل الفواتير حسب مفهوم المادة 543 مكرر 14 من القانون التجاري، شركة تجارية تؤسس في شكل شركة مساهمة أو ذات مسؤولية محدودة ، وتخضع للتشريع والتنظيم المطبقين على الشركات التجارية.[96]

وقد حدد المشرع الجزائري في نص المادة 566 من القانون التجاري رأسمال الشركة ذات المسؤولية المحدودة بمائة ألف دينار جزائري على الأقل، بينما حدده في شركة المساهمة بخمسة ملايين دينار جزائري على الأقل(المادة 594 قانون تجاري).

---

[94]– نادر عبد العزيز شافي ، المرجع السابق ،ص 62.

[95]– نسرين شريفي ،المرجع السابق ،ص207.

[96]– المادة الثانية من المرسوم التنفيذي 331/95 المؤرخ في 1995/10/25 المتعلق بشروط تأهيل الشركات التي تمارس تحويل الفواتير.

- لا يجوز للشركة التي تريد طبقا للتشريع الجزائري مزاولة نشاطها إلا بعد الحصول على تأهيل مسبق من وزير المالية.[97]

وقد قصر القانون الفرنسي مزاولة نشاط تحويل الفاتورة على الشركات التي تعتمد نظام المصارف وقضى بتجريم الأشخاص والمؤسسات التي تمارس هذا النشاط دون الحصول على ترخيص مسبق من المجلس الوطني للائتمان وقد سارت الدول الأوروبية على هذا النهج.[98]

- للحصول على التأهيل المطلوب يجب أن يقدم طلب كتابي بذلك إلى الوزير المكلف بالمالية ويجب أن يصحب بالمستندات التالية:
  - القانون الأساسي للشركة.
  - حصيلة الافتتاح، تستخلص منها الأصول الصافية الفعلية للشركة، المتوفرة أو القابلة للتحقيق، و المخصصة لعمليات تحويل الفاتورة.
  - وصل التسجيل في السجل التجاري.
- التأهيل الذي يمنحه الوزير المكلف بالمالية بقرار ينشر في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية.

ثانيا: الشروط الواجب توفرها في الشركة محولة الفواتير بعد الحصول على التأهيل

يتعين على الشركة محولة الفواتير بعد حصولها على التأهيل، أن تلتزم بما يلي[99]:

- أن تحافظ دائما على الحد الأدنى من الأصول الصافية الفعلية
- أن ترسل الحصيلة الختامية إلى الوزارة المكلفة بالمالية كل سنة، مصحوبة بالمعلومات التفصيلية عن الوضعية المالية، التي تسمح بإثبات أن الشركة تملك الحد الأدنى من الأصول الصافية الفعلية المطلوبة.

[97]– محمد الطاهر بلعيساوي ، الوجيز في شرح الأوراق التجارية، الطبعة الرابعة ،دار هومة، الجزائر ،2012، ص 255.

[98]– عمار عمورة ، المرجع السابق،ص 303 .

[99] - المادة 06 من المرسوم التنفيذي 331/95 المتعلق بشروط تأهيل الشركات التي تمارس تحويل الفواتير.

- تمكين الأعوان الذين يعينهم الوزير المكلف بالمالية، من الإطلاع على العقود المبرمة مع المنخرطين، وعلى كل الوثائق التي لها صلة بهذه العقود، والتي يكون تبليغها ضروريا للقيام بمهمتهم.

غير أن أهم الملاحظات التي يمكن تسجيلها حول مجمل الشروط والإجراءات، التي جاء بها المشرع الجزائري لتأهيل الشركات محولة الفاتورة، وفق أحكام المرسوم التنفيذي331/95، يمكن حصرها فيما يلي[100]:

- يطرح التساؤل، حول المغزى من تجاوز المشرع الجزائري لصلاحيات مجلس النقد والقرض؛ المؤهل الوحيد قانونا باتخاذ جميع القرارات، المتعلقة بالترخيص بفتح البنوك والمؤسسات المالية، وتعديل قوانينها الأساسية، وسحب اعتمادها وبما أن الشركات محولة الفاتورة تقوم بأعمال مصرفية بحتة، فكان يتعين إخضاعها لسلطة مجلس النقد والقرض، في منح التأهيل أو سحبه وليس للوزارة.
- أن المرسوم التنفيذي 331/95 أغفل التطرق للأحكام والشروط الشكلية الواجب توفرها في شركات تحويل الفاتورة الأجنبية، والتي ترغب في فتح فروع لها في الجزائر.
- نصت المادة 08 من المرسوم المذكور أعلاه، أن طلب الحصول على التأهيل، يمكن أن يكون محل قرار مسبب بالرفض من طرف وزارة المالية، غير أنها لم تحدد المدة الزمنية اللازمة، لصدور القرار بقبول منح التأهيل أو رفضه، كما لم تحدد إجراءات الطعن في قرار منح التأهيل، في حالة صدوره بالرفض.

الفرع الثاني :المنتمي أو بائع الدين:

وهو عميل الوسيط وهو بائع الفواتير أي هو الشخص(قد يكون طبيعيا وقد يكون اعتباريا) الذي وبموجب اتفاق مسبق مع الوسيط يعهد بفواتيره إليه في مقابل تعجيل هذا الأخير لقيمتها له مع تحمله تبعة الوفاء عند تحصيله قيمتها من المشترين[101].

وإذا كان الوسيط يلعب دوراً أساسياً في عقد تحويل الفاتورة، فإن المنتمي يعتبر الطرف الأساسي في هذا العقد؛ لأنه هو الذي يسعى لإبرام العقد، فهو الذي يقرر حاجته إلى بيع ديونه

[100]– عبد الحفيظ ميلاط ،المرجع السابق، ص 179

[101]– محمد الطاهر بلعيساوي ، المرجع السابق، ص 257.

التجارية المترتبة على مدينيه، إما لعدم حلول تاريخ استحقاقها و إما لتخفيف النفقات المترتبة على استيفائها[102]. لذلك يلجأ إلى الوسيط للحصول على المساعدات والتسهيلات، وتجنب ما يصادفه من صعوبات وعراقيل حتى لا يتوقف نشاطه، وهذا عن طريق الحصول على اعتمادات يقدمها له الوسيط فيضمن بها بقاءه، والتي لم يتمكن من الحصول عليها من البنوك نظرا لما تفرضه هذه الأخيرة من قيود وتعقيدات[103].

أما في الجزائر، فلم يحدد المرسوم التشريعي رقم93-08 صفة المنتمي، سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا؛ تاجرا أو غير تاجر .وحدد المشرع الجزائري شرطا واحدا، وهو الشرط المتعلق بطبيعة الديون أو الحقوق المحولة، والتي يشترط فيها أن تكون ديونا تجارية[104]؛ مما يقتضي معه تطبيق القواعد العامة التي تحكم العقود بصفة عامة والقائمة على حرية التعاقد، لأن الأصل في الأمور الإباحة ما لم يوجد نص قانوني يمنع الأشخاص، سواء كانوا طبيعيين أو معنويين، تجارا أو غير تجار من حوالة حقوقهم التجارية؛ فإنه يجوز لكل دائن بدين تجاري ثابت في فاتورة أن يلجأ لمؤسسة تحويل الفاتورة، بغية تحويل ملكية هذا الدين لها، مقابل حلول هذه المؤسسة محله في دينه في مواجهة مدينيه[105].

الفرع الثالث: المدين

إن السبب وراء إدراج الشخص الذي يدين للمنتمي كطرف من أطراف عقد تحويل الفاتورة هو لما ينتقل إليه من آثار تنفيذ هذا العقد، فهو في الأصل علاقته بالوسيط والمنتمي ليست متكاملة وفي آن واحد، أي أن علاقته بهما بشكل منفصل فالمنتمي الذي يكون دائنا فقط في بادئ الأمر تكون علاقته بالمدين بسبب أعمال تجارية كالبيع أو تقديم خدمات معينة ترتبت عنها ديون جعلت الدائن يلجأ إلى عقد تحويل الفاتورة وتتغير تسميته إلى المنتمي حسب القانون التجاري الجزائري؛ أما بالنسبة للوسيط فعلاقته بالمدين تبدأ بمجرد إبرام عقد تحويل الفاتورة وانتقال جميع الحقوق التي كان يملكها الدائن إليه.

---

[102]– نادر عبد العزيز شافي، المرجع السابق،ص 88.

[103]– نادية فضيل ، المرجع السابق، ص 209.

[104]– المواد 543 مكرر15إلى غاية مكرر 16 من الأمر 59/75 المتضمن القانون التجاري.

[105]– عبد الحفيظ ميلاط ، المرجع السابق ، ص 180.

و يجب على المنتمي أن يحيط الوسيط بكل المعلومات المتعلقة بالمدين قبل إبرام عقد تحويل الفاتورة؛ كما يجب أن يبلغ المدين بنقل الحقوق التجارية إلى الوسيط[106]، ويترتب على ذلك، أنه إذا قام المدين بالوفاء للمنتمي، فإن هذا الوفاء غير مبرئ لذمته، ويتعين على المنتمي الاحتفاظ بالمبلغ على سبيل الأمانة لمصلحة الوسيط.

ويمكن للمدين أن يتمسك بجميع الدفوع المتعلقة بالدين، التي كان له أن يتمسك بها في مواجهة الدائن الأصلي – المنتمي– ، كالدفع بعدم التنفيذ أو الدفع بسوء تنفيذ الالتزامات المترتبة على العقد الأصلي .ولهذا سميت هذه الدفوع بالدفوع اللصيقة بالحق وللمدين التمسك بها حتى ولو ظهرت بعد حصول الإخطار، بمعنى آخر فالحق ينتقل إلى الوسيط بعيوبه ولو ظهرت لاحقا[107].

المطلب الثالث: تنفيذ عقد تحويل الفاتورة

كما سبق ذكره فعقد تحويل الفاتورة يقوم على الاعتبار الشخصي فكل طرف يختار الجهة التي تمكنه من تلبية احتياجاته بشكل حسن ومن بين الآثار المترتبة على هذه الخاصية أنه قبل بداية تنفيذ العقد تقوم مرحلة أولية تتمثل في التحري.

فإذا كانت بعض العقود تتطلب مفاوضات ومناقشات قبل إبرامها، فإن عقد تحويل الفاتورة يتطلب إجراء تحريات أولية يقوم بها الوسيط لمعرفة مركز المنتمي ووضعه المالي وسلوكه التجاري؛ وهذا من خلال التحري حول طبيعة الحقوق المنقولة والمدينين بها والموقف المالي لمؤسسة المنتمي؛ هذه التحريات الأولية التي يقوم بها الوسيط تكون من خلال المعلومات التي يقدمها المنتمي نفسه، أو من خلال التحري لدى الغير سواء كانوا زبائن المنتمي أو جهات متخصصة في التحري مقابل عمولة خاصة[108].

ويقوم الوسيط بالتدقيق والتأكد وفحص الفواتير المعروضة عليه والتي بموجبها يستطيع إصدار قرارها بقبول أو رفض التعاقد، و كذا نوع الخدمة التي يمكن تقديمها، فإن تبين له من خلال الفحص الذي قام به أن عملاء المورد لهم سجل جيد في السداد و ظروفهم المالية جيدة تسمح

---

[106]– المادة 543 مكرر 15 من الأمر 59/75 المتضمن القانون التجاري.

[107]– بشير محمودي، المرجع السابق، ص 123.

[108]– عبد الحفيظ ميلاط ، المرجع السابق ، ص 141.

بالوفاء، فإنه من المتوقع أن يعرض الوسيط كافة خدماته أو البعض منها وأن يقبل فواتير بعض العملاء دون البعض الأخر أو بعض الفواتير الخاصة بمجال معين دون غيرها، وعلى العموم للوسيط الحق في استبعاد العملاء الذين يفتقرون إلى قدرة ائتمانية جيدة[109].

وهناك مبدأ آخر يحكم تنفيذ عقد تحويل الفاتورة وهو مبدأ الجماعية، ويعنى به شمول الاتفاق لكافة ديون المنتمي الدائن المستحقة لدى مدينيه مع الاقتصار على المؤسسة التي يبرم معها الاتفاق في تحصيل كافة الديون دون استثناء.

ومن مميزات هذا المبدأ أنه يساهم في تحقيق التوازن بين حقوق والتزامات طرفي العقد، بينما عدم احترامه قد يؤدي إلى الإخلال بذلك التوازن كأن يقوم المنتمي بالاحتفاظ بالديون السهلة التحصيل والمؤكدة لنفسه وتسليم الديون المشكوك فيها إلى الوسيط لتحصيلها، وهذا من شأنه حرمان الوسيط من تقاضي عمولة تامة لأن توزيع الخسارة المحتملة سوف يختل[110].

ويمكن أن تتحقق مصلحة المنتمي من تقرير هذا المبدأ إذ يمكنه الاستفادة من جميع الخدمات الإدارية والاستشارات التجارية التي تقدمها المؤسسة.[111]

والالتزام بهذا المبدأ لا يعني أنه ليس من حق المنتمي اختيار الديون التي يقبل أن يعهد بها إلى المؤسسة واشتراط أن يقتصر على فواتير معينة بنطاق معين كتلك المتعلقة بالديون الخارجية دون الديون الداخلية أو ببلد معين أو نوع معين من البضائع مع الاحتفاظ بالفواتير الأخرى التي لا يشملها التحديد؛ وهو نفس الأمر الذي يمكن قوله عن الوسيط الذي له الحق في إمكانية عدم دفع قيمة بعض الفواتير بحسب ما إذا كان الحق المثبت باطلا أو معيبا، أو حتى لمجرد كونه غير مناسب أو مجرد من كل ضمان[112].

ويجب قبل إبرام العقد بين الطرفين الاتفاق على جميع شروطه ومتطلباته ومن بينها المستندات المقبولة وتلك التي لم يقبلها الوسيط ومنح هذا الامتياز لهذا الأخير ذلك لما يتحمله من آثار سلبية قد تنجم عن إبرامه.

---

[109] – نسرين شريفي ، مرجع سابق، ص 210.

[110] – مروان كركبي، عقد الفاكتورنغ، دراسة مقدمة إلى مؤتمر الديد في عمليات المصارف من الوجهتين القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق في جامعة بيروت العربية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 2002،ص 367.

[111]– ذكرى عبد الرزاق محمد، المرجع السابق، ص 49.

[112]– ذكرى عبد الرزاق محمد، المرجع السابق ، ص 51.

- **الفواتير غير المقبولة:**

هناك فواتير يرفض الوسيط تحمل أعبائها بسبب عدم توافر الشروط اللازمة. وهنا قد يقبل الوسيط تحصيل هذه الفواتير لكن بصفته كوكيل عن المنتمي ولذلك عادة ما لا يتم قيد قيمتها في الحساب المفتوح بينهما إلا بعد تحصليها. ففي هذه الحالة لا يتحمل الوسيط خطر عدم الوفاء بهذه الفواتير ولا يلتزم بدفع قيمتها للمنتمي، وقد يجعل الوسيط للمنتمي قيمتها في الحساب بشرط تحصيلها فإن فشل فإنه يعيدها إلى المنتمي لأن خطرها يظل على هذا الأخير[113].

- **تقديم الفواتير المقبولة:**

تعتبر الفواتير المقبولة وبصورة جوهرية موضوع العمليات المتبادلة بين طرفي العقد، فعقد تحويل الفاتورة هو من العقود التي ترتب التزامات متبادلة على عاتق طرفيه وتبعا لذلك يقومان بمجموعة من الإجراءات وفقا لمقتضيات حسن الأداء التي يفترضها تنفيذ العقد، وعليه سيتم تناول إجراءات تنفيذ هذا العقد من جانب كل طرف.

الفرع الأول: تنفيذ العقد:

أولا: تنفيذ العقد من جانب المنتمي:

تقع على عاتق المنتمي مجموعة من الإجراءات الجوهرية التي يجب عليه تأديتها حتى يكون عقد تحويل الفاتورة نافذا ويصبح جاهزا لإحداث أثره بمجرد إتمام جميع الإجراءات وتتمثل أساسا فيما يلي:

1-تحرير الفاتورة وإرسالها إلى الوسيط:

يفترض عقد تحويل الفاتورة قيام المنتمي بتحرير الفواتير الخاصة بالمدينين، و يتم ذلك بعد إبرام العقد الأساسي، سواء كان محله تسليم بضائع أو تأدية خدمات، وقد يتم تحرير الفواتير قبل إبرام هذا العقد في حالات معينة.

[113]- محمد الطاهر بلعيساوي ، المرجع السابق، ص 262.

وفي كل الأحوال يجب أن تشتمل الفاتورة على كافة البيانات وفقا للأعراف والعادات التجارية، أو حسب الأسلوب الذي يحدده الوسيط للمنتمي، وذلك حتى تكون صحيحة ومنتجة لآثارها كدليل لإثبات الحق لمصلحة المنتمي لدى المدين، ومن هذه البيانات :

- تاريخ تحرير الفاتورة.
- واسم وتوقيع البائع و اسم المشتري.
- وتاريخ ومكان التحرير.
- كذلك نوع البضائع وأصنافها.
- والمبلغ الواجب أداؤه نقدا.

فإذا ما انتهى المنتمي من تحرير الفواتير، فإن ما يجري عليه العمل أن المنتمي لا يقوم بتقديم كل فاتورة على حدى للوسيط، وإنما وبحسب عقد تحويل الفاتورة، يقوم بتجميع فواتيره المستحقة الدفع في مواعيد متقاربة[114]، عادة في جدول إجمالي يحتوي على جميع الفواتير المقبولة وفقا لمبدأ القصر، وتضم هذه القائمة كافة الفواتير التي تم قبولها خلال الفترة السارية، وتذيّل هذه القائمة –التي تحتوي على مجموع الفواتير المرسلة– بتوقيع المنتمي لإثبات التزامه في مواجهة الوسيط، وهو يقوم بإرسال هذه الفواتير خلال أجل قصير من قيامه بتسليم البضائع أو تقديم الخدمات، ويختلف تحديد هذا الموعد بحسب اتفاق الطرفين وبحسب ظروف العقد ، وما إذا كانت المعاملة تتم في الداخل أو عبر التجارة الدولية، ويحرص المنتمي دائما على المسارعة في إرسال الفواتير حتى يسهل عليه الحصول على الاعتمادات المقدمة من قبل الوسيط ، باعتبار أن ذلك هو ما يصبو إليه المنتمي من إبرام عقد تحويل الفاتورة[115].

2–تحويل الحقوق لمصلحة الوسيط:

إن قيام المنتمي بتحرير فواتيره قبل مدينه وإرسالها للمؤسسة، يتعين أن يكون مصحوبا بتحويل الحقوق الثابتة فيها لمصلحة هذه المؤسسة، التي يحق لها بدءاً من هذه اللحظة القيام بتحصيلها من المدينين، باعتبارها المالك الجديد و الوحيد لها، والتي يجوز لها التصرف فيها والاستفادة من خصائصها و ضماناتها، والقيام بكافة الإجراءات والتحفظات التي تحمي حقها

[114] - ذكرى محمد عبد الرزاق، المرجع السابق، ص 55.

[115]– المرجع نفسه، ص 56.

في استيفاء الديون في الميعاد، فيمكن لها مثلا أن تقتضيها عن طريق تحويل ملكيتها للغير، كشركة تحويل أخرى تكون مراسلة لها في البلد الأجنبي الذي يوجد فيه المدين تسهيلا لعملية الاستيفاء؛ ويتم تحويل الحقوق من قبل المنتمي لمصلحة الوسيط على حسب الأسلوب المتبع في الدولة التي تمارس فيها عقود تحويل الفاتورة ، فقد يتم ذلك وفقا لقواعد الحلول الاتفاقي كما هو النظام المعمول به في فرنسا أو عن طريق قواعد حوالة الحق كما هو الشأن في الولايات المتحدة الأمريكية و انجلترا،أو قواعد تظهير الفواتير وفقا لما يعمل به في بلجيكا .

كما أن التحويل يشمل كذلك الأوراق التجارية التي يكون الدائن قد تلقاها من المدين، أو التي سحبها عليه، بتظهيرها الوسيط تظهيرا ناقلا للملكية متى كانت هذه الأوراق مرتبطة بالحقوق المحولة له، فتضاف الأوراق للفواتير كضمان يؤمن حق الوسيط، الذي يقوم بالوفاء بقيمة الحقوق مقدما وبمجرد التحويل، حيث يمكن الوسيط تداول هذه الأوراق والحصول على قيمتها قبل حلول أجل استحقاقها عن طريق عملية الخصم أو الرجوع على أحد الموقعين عليها حال امتناع المدين عن الوفاء بقيمتها عند أجل الاستحقاق، أو تظهيرها للغير.

ويراعى أن الدائن يضمن للوسيط بمجرد هذا التحويل وجود الحق الذي تم تحويله إليه، ذلك أن التحويل إذا كان يرتب على عاتق الوسيط الالتزام بدفع الحق مقدما و تحمله مخاطر عدم استيفائه عند حلول أجله، فإن ذلك يتعلق بعجز المدين عن الدفع و تقاعسه فيه إما لإعسار آو تعنت، أما إذا تعلق الأمر بكون الدين المحول معدوما أو معيبا بصفة عامة، فإن هذا التحويل لا يعتد به، فإذا كان الدين قد انقضى بالمقاصة مثلا قبل الحلول، كان للمحال إليه الرجوع على المحيل لاسترداد ما دفعه له دون وجه حق[116].

3- تبليغ المدين بتحويل الحقوق التجارية:

على الرغم من أن المدين يعتبر أجنبيا في عملية تحويل الفاتورة، إلا أن المشرع الجزائري نص على ضرورة تبليغه بانتقال الديون التجارية التي كانت على عاتقه من دائنه التاجر إلى الوسيط الذي حل محله في استيفاء تلك الديون، إلا أنه لم يحدد الشخص الذي يجب عليه تبليغ المدين سواء كان الدائن (المنتمي) أو الوسيط، وبالرجوع إلى ما جرى عليه الفقه والتشريع

[116]- ذكرى عبد الرزاق محمد، المرجع السابق، ص، 56.

المقارن، فإن الإخطار يقع على عاتق المنتمي، دون أن يمنع ذلك الوسيط من أن يقوم بنفسه بهذا الإجراء[117].

أخذت اتفاقية أوتاوا بنفس مذهب الفقه والتشريع الفرنسي، من اشتراط أن يتم الإخطار من طرف المنتمي، وليس الوسيط؛ و إن كان الإخطار بالحلول لا يشترط فيه أي صيغة معينة، فإنه ولتفادي أي إشكال، يتعين على الأطراف إظهار بوضوح مصطلح" الحلول"، في الصيغة الواردة على الفاتورة المرسلة إلى المدين[118].

وما يلاحظ في نص المادة 543 مكرر 15 خروج المشرع عما ذهب إليه التشريع المقارن بإدراجه عبارة التبليغ الفوري للمدين بموجب رسالة موصى عليها ضمن نص المادة المذكورة أعلاه، وهو بهذا جنب ضرورة التبليغ في عقد رسمي تفاديا للتباطؤ[119].

ثانيا : تنفيذ العقد من جانب الوسيط:

مثله مثل المنتمي، يقوم الوسيط كذلك ببعض الإجراءات التي من بينها:

1-فتح حساب جاري:

تلتزم الشركة الوسيط بفتح حساب جاري في دفاترها باسم المنتمي بجانب الدائن، حقوق المنتمي وبالجانب المدين ديونه، فهذا الحساب ضروري لإجراء الأداءات المتقابلة للطرفين، فالحقوق والديون تصبح عبارات حسابية موحدة غير قابلة للتجزئة بحيث لا يعرف جانب الدائن من جانب المدين إلا عند قفل الحساب واستخراج الرصيد النهائي سواء كان دائنا أو مدينا.

2-الإدلاء بالمعلومات والاستشارات التجارية

لا يقتصر دور الشركة الوسيط على أداء الحقوق وضمانها، بل تلتزم بتقديم كافة المعلومات والاستشارات المتعلقة بالسوق والزبائن سواء وطنيا أو دوليا، وفي حالة امتناع الشركة الوسيط عن تقديم هذه المعلومات أو الإدلاء بمعلومات خاطئة قامت مسؤوليتها العقدية عما يلحق المنتمي من جراء ذلك[120].

---

[117]- المادة 543 مكرر 15 من من الأمر 59/75 المتضمن القانون التجاري.

[118]- عبد الحفيظ ميلاط ، المرجع السابق ، ص 188.

[119]- بشير محمودي ، المرجع السابق، ص 94.

[120]- نسرين شريفي ، المرجع السابق، ص 214.

الفرع الثاني : ضمانات عقد تحويل الفاتورة :

يسعى الوسيط كأي شخص يقدم تسبيقات أو ائتمان إلى البحث عن ضمانات وتأمينات لحسن تنفيذ العقد، فالثقة والنزاهة لا تكفيان لضمان استرداد قيمة الفواتير، فهو عادة ما يلزم زبائنه " المنتمين" بتقديم تأمينات عديدة لضمان التنفيذ الحسن للاتفاق المبرم بينهما وهذه الضمانات هي عبارة عن تأمينات فقد تكون شخصية أو عينية .

1 / التأمينات الشخصية:

ويقصد بالتأمينات الشخصية الالتزامات التي تضاف إلى التزام المدين، وهي عبارة عن ضم ذمة إلى ذمة أخرى لضمان حق الدائن، وهي ما يعرف بالكفالة، وعادة ما يطلب الوسيط كفالة تضامنية من مسير أو مسيري المنتمي إذا كان شخصا معنويا أو من المنتمي نفسه إذا كان شخصا طبيعيا، أو من أي شخص كان يهمه حصول مؤسسة المنتمي على ائتمان، وهذه الكفالة التي يطلبها الوسيط عادة ما تكون كفالة شخصية تضامنية .

و كفالة المنتمي للوسيط تعتبر عملا تجاريا بالنسبة للكفيل، لأنه عادة يكون المسير، ومن ثمة تثبت الكفالة في مواجهة الكفيل بكافة الطرق. كما تعد تضامنية، عملا بقاعدة افتراض التضامن في المواد التجارية، فلا يكون لمسيري المنتمي الدفع بالتجريد المقرر للكفيل العادي.[121]

2/ التأمينات العينية:

يجوز للوسيط وهو يبرم عقد تحويل الفاتورة أن يطلب تأمينا عينيا من المنتمي، وهو عبارة عن تخصيص مال أكثر لضمان دينه، وذلك بتقرير حق عيني على هذا المال. وبذلك يكون له الأفضلية في استيفاء حقه. وقد يكون هذا التأمين عادة في الرهن الرسمي أو الرهن الحيازي[122].

3/ تأمين الائتمان:

إذا أبرم المنتمي عقد تأمين الائتمان قبل عقد تحويل الفاتورة، فإن للوسيط أن يطلب من المنتمي تفويضه في تحصيل مبالغ التأمين.

---

[121]–بشير محمودي، المرجع السابق ،ص 65.

[122]– بشير محمودي، المرجع السابق ، ص 66.

فتقوم شركة التأمين بتحرير ملحق لوثيقة التأمين يوقع عليه من طرف ثلاثة جهات المؤمّن (شركة التأمين)، الوسيط، والمنتمي (المؤمّن له)، بمقتضاه يتم دفع مبالغ التأمين مباشرة من المؤمن إلى الوسيط.

وكقاعدة عامة فإن في عقد تأمين الائتمان يعتبر المؤمن وكيلا عن المؤمن له لتسيير الحقوق. وهذا من أجل تفادي التنازع مع المؤمن له والوسيط، وعليه للوسيط سلطة عامة لتسيير عقد تأمين الائتمان لحسابه مباشرة مع شركة التأمين.

وما نخلص إليه إلى أن للوسيط عدة ضمانات أثناء إبرام عقد تحويل الفاتورة. تخوله ضمان استيفاء حقه. وهي ضمانات لا تدخل في الأصل في العقد وإنما يمكن اعتبارها ضمانات خارجة عن العقد. مقابل ذلك فإن هناك ضمانات تكون مندمجة في العقد ذاته أي أنها تقدم وقت تنفيذ العقد.[123]

- **الضمانات أثناء تنفيذ العقد :**

يتمتع الوسيط وهو ينفذ التزاماته في عقد تحويل الفاتورة بجملة أخرى من الضمانات، وهي في حقيقة الأمر تسري داخل العقد نفسه ونذكر منها:

1-الاقتطاع من مال الضمان :

يشترط في أغلب الأحيان ، الوسيط في عقد تحويل الفاتورة على المنتمي بتكوين جزء من المال للضمان ، ويتكون هذا المال بواسطة خصم جزء من قيمة الحقوق التي يدفعها الوسيط في حساب المنتمي، ويخصص هذا الجزء لتغطية أي حادث يمكن توقعه ويؤدي إلى تخفيض المبالغ الأصلية للفواتير. ويودع مال الضمان في حساب مجمد بحيث يبقى حقا للمنتمي ويعاد إدراج هذه المبالغ إلى حساب المنتمي عند التحصيل الفعلي للحقوق من المدين.

و يقدر مال الضمان باقتطاع حوالي نسبة 10% أو أكثر من قيمة الحقوق، حسب الاتفاق، ويظهر من خلال ذلك أن الطبيعة القانونية لهذا الاتفاق " الاقتطاع من مال الضمان" على أنه رهن للمنقول، ويترتب على ذلك أنه يحق للمنتمي استرجاعه بعد استيفاء

[123]– المرجع نفسه، ص 69.

الوسيط لحقوقه. فهذا الحق المتمثل في مال الضمان الذي هو في الأصل ملكا للمنتمي قابل للتصرف فيه وذلك بالتنازل عنه أو أن يكون محل تفويض. فقد يكون ذلك الوسيط مفوضا بمنح ذلك المال إلى المستفيد من التفويض الذي يمكن أن يظهر بعد نهاية عقد تحويل الفاتورة[124]. وهذا ما قضى به مجلس قضاء باريس في حكم مؤرخ في 18 مارس 1992.

2-الرقابة:

يسعى الوسيط بمقتضى الاتفاق مع المنتمي إلى السيطرة على الأخطار التي يمكن أن يتعرض لها هذا الأخير، وعادة ما تحتفظ عقود تحويل الفاتورة للوسيط حق الرقابة وهو ضمان مهم لمعرفة مدى انتظام العمليات التي يقوم بها المنتمي. وعلى هذا الأساس يمكن للوسيط أن يفرض على المنتمي تقديم الوثائق الثبوتية لحقوقه. وكذا التحقيق في مدى جدية البيوع أو الخدمات الممثلة في الفواتير .

والوسيط يمارس حق الرقابة، قد يقوم بها بنفسه أو بواسطة الغير الذي يقوم بتعيينهم وعادة ما تناط هذه المهمة إلى مصلحة المحاسبة أو إلى محافظ الحسابات إن وجد.[125]

3- سحب أوراق تجارية :

يحق للوسيط ضمانا لاستيفاء حقوقه، أن يسحب سفتجات لحساب المنتمي. إذ أن القاعدة العامة للوسيط الخيار عند اللزوم في سحب السفتجات على المشتري لحساب المنتمي؛ فالأوراق التجارية رغم الشكليات المرتبطة بها إلا أنها تعتبر ضمانا صالحا للوسيط، إذ أن ساحب السفتجة وقابلها ومظهرها و ضامنها الاحتياطي ملزمون بالوفاء جميعا لحاملها على وجه التضامن[126] .

المبحث الثاني: الآثار المترتبة على تنفيذ عقد تحويل الفاتورة:

يترتب على انعقاد عقد تحويل الفاتورة آثار مهمة بالنسبة للعلاقة المباشرة بين طرفي العقد الأصليين، وينشأ البعض منها في إطار علاقات غير مباشرة، وهذا ما يتطلب الوقوف على

---

[124]- بشير محمودي، المرجع السابق ، ص 70.

[125]- المرجع نفسه ، ص71.

[126]- المادة 391 من الأمر 59/75 المتضمن القانون التجاري.

مدى تداخل هذه الآثار جراء العلاقات التي يرتبها هذا العقد لنخلص في نهاية المبحث إلى التطرق إلى انتهاء عقد تحويل الفاتورة.

المطلب الأول: الآثار المترتبة اتجاه المنتمي:

باعتبار المنتمي طرفا أساسيا في العقد فإن هناك آثار تترتب على تنفيذه لعقد تحويل الفاتورة وهي عبارة عن حقوق والتزامات تترتب على عاتقه.

الفرع الأول: حقوق المنتمي:

أولا:حق التخلص من مخاطر التحصيل :

يمنح عقد تحويل الفاتورة للمنتمي ضمان التخلص من مخاطر تحصيل الديون موضوع هذا العقد، إذ يلتزم الوسيط بعدم الرجوع على المنتمي (بائع الديون) في حالة إخفاقه بتحصيل تلك الديون، ويشكل هذا الضمان أهم ميزة من مميزات عقد تحويل الفاتورة ومن أهم الخصائص التي تميزه عن غيره من العقود المشابهة .

و يعتبر التخلص من مخاطر تحصيل الديون موضوع عقد تحويل الفاتورة حقا للمنتمي مقابلا لالتزام الوسيط بضمان عدم الرجوع على المنتمي (بائع الديون) و هو يشكل روح عقد تحويل الفاتورة ويكون مفقودا في حالة عدم تحمل مؤسسة التحويل مخاطر عدم التحصيل.[127]

و يكسب المنتمي (الدائن– بائع الديون) هذا الحق مقابل خسارة جزء من ديونه المترتبة بذمة مدينيه إذ يتنازل عن ذلك الجزء من الديون لمصلحة الوسيط الذي يأخذ على عاتقه الرجوع على المدين لتحصيل الدين بكامله.

و يترتب على ذلك تخلص المنتمي من خطر امتناع مدينه عن الوفاء بديونهم أو إفلاسهم، و تنتقل تبعة ذلك الخطر على عاتق الوسيط الذي يتحمل مخاطر عدم تسديد المدين للدين بذمته بتاريخ الاستحقاق، أي يأخذ الوسيط (مشتري الديون) على عاتقه خطر عدم وفاء المدين عند استحقاق الدين.

[127]– هاني دويدار، عقد تحصيل الديون التجارية ،مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية ، تصدر عن كلية الحقوق في جامعة الإسكندرية، العددان1 وَ2 ، 1991 ،ص 33.

و تجدر الإشارة إلى أن تخلص المنتمي من مخاطر تحصيل الدين و عدم تسديد المدين أو عدم الوفاء بذلك أن لا يكون ذلك التخلف راجعا للمنتمي (الدائن الأصلي) أي إذا لم يكن عدم تسديد المدين لسبب يتعلق بذلك الدائن.[128]

و يشترط لتخلص المنتمي من مخاطر تحصيل الدين موضوع عقد تحويل الفاتورة و قيام الوسيط بضمان تلك المخاطر و عدم رجوعه على المنتمي أن يلتزم هذا الأخير بتنفيذ كافة التزاماته التعاقدية و التقيد بمبادئ حسن النية و عدم الغش فلا يجوز للدائن أن يستفيد من خطأه و غشه كاختلاق ديون وهمية لعدم وجود الدين كليا أو جزئيا أو أن تكون الديون ناشئة عن عقود مخالفة للنظام العام[129].

ثانيا: حق الحصول على قيمة الدين:

يعتبر حق المنتمي في الحصول على قيمة الديون موضوع عقد تحويل الفاتورة بأنه الحق الذي يجسد الهدف الرئيسي لنظام تحويل الفاتورة.

فهذا الحق يعتبر بأنه الحق الأساسي الذي ينتظره الدائن (المنتمي) والذي من اجله يلجا إلى إبرام عقد تحويل الفاتورة للحصول على قيمة الديون و الفواتير المسلمة للوسيط الذي اشتراها.[130]

و يعتبر هذا الحق مقابلا لالتزام الوسيط(مشتري الديون) بالوفاء بقيمة الدين. إذ يأخذ الوسيط على عاتقه التزاما رئيسيا بدفع الديون موضوع عقد تحويل الفاتورة مقابل حلوله محل الدائن.

كما أن حق المنتمي في الحصول على قيمة الديون موضوع عقد تحويل الفاتورة هو الذي يصبغ هذا العقد بالطابع التمويلي، باعتباره وسيلة ائتمانية تمويلية لتأمين حاجة الدائن إلى السيولة النقدية قبل موعد استحقاق ديونه على مدينيه[131].

و يحصل المنتمي على قيمة تلك الديون في الموعد المحدد باتفاق الطرفين في عقد تحويل الفاتورة وهو إما فور توقيع عقد تحويل الفاتورة و إما في موعد آخر يتفق عليه الطرفان قبل أو عند استحقاق الديون بصرف النظر عن تحصيلها أو عدم تحصيلها.و في أغلبية الحالات يتفق

[128]-Christian Gavalda ,OP SITE, 30.

[129]– نادر عبد العزيز شافي، المرجع السابق، ص355.

[130]– هاني دويدار، المرجع السابق، ص31.

131– هشام فضلي، عقد شراء الفاتورة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998، ص158.

طرفا العقد على أن يكون ذلك إما فور توقيع عقد تحويل الفاتورة وإما في التاريخ الذي يحدده ذلك العقد قبل تاريخ استحقاق الدين.

و قد يتم الحصول على قيمة الديون موضوع عقد تحويل الفاتورة إما نقدا وإما عن طريق تدوين مباشر في حساب جار مفتوح لدى شركة تحويل الفاتورة لحساب المنتمي.

الفرع الثاني: التزامات المنتمي:

أولا: الالتزام بضمان وجود الحق الثابت في الفواتير المقبولة:

تقضي صحة تسديد الفاتورة وجود حق هذه الأخيرة التي حولت للشركة الوسيط، و أن يكون هذا الحق ملكا للمنتمي، و هذا ليكون التحويل منتجا لآثاره، فإذا كان الحق غير موجود أو زال أو انقضى بالمقاصة أو كان ملكا للغير اعتبر التحويل باطلا.[132]

فإذا وجد الوسيط أن الدين موضوع عقد تحويل الفاتورة غير موجود، أو انقضى بوفاء المدين للمنتمي، كان له حق الرجوع على هذا الأخير لمطالبته بقيمته والتعويض عما لحقه من أضرار ناتجة عن تصرفاته.[133]

والتزام المنتمي بضمان وجود الدين، يفرض عليه عدم خلق فواتير وديون وهمية بغية الحصول على تمويل نقدي، اعتمادا على احتمال تحسن أحوالهم المستقبلية وقيامهم برد الائتمان، فيعتبر مسئولا عن تصرفه من الناحية المدنية، وأحيانا الجزائية عند توفر شروطها، وتتضاعف مسؤوليته عند توفر سوء النية أو قصد الأضرار.

ثانيا: التزام الإعلام بمخاطر التحصيل :

يلتزم المنتمي بإحاطة الوسيط بجميع البيانات المتعلقة بتجارته وبزبائنه ومراكزهم المالية وكل ما يطرأ على هذه التجارة من تغيرات تعرقل الوفاء فيلتزم بإخطارها فورا، وفي حالة إهماله تقوم مسؤوليته العقدية عما يصيب الشركة الوسيط من ضرر، فيستوجب على المنتمي التعاون مع الشركة الوسيط قصد تحقيق الهدف الأساسي من العقد وهو استيفاء الحقوق[134]،

وتطبيقا لهذا الالتزام، يطلب الوسيط من المنتمي الإجابة عن عدة أسئلة يضعها في نموذج

---

[132]– نسرين شريفي، المرجع السابق، ص211.

[133]– نادر عبد العزيز شافي، المرجع السابق، ص371.

[134]– نادية فضيل، المرجع السابق، ص216.

خاص لمن يرغب بالتعاقد معه؛ وتتعلق تلك الأسئلة بمركز الدائن المالي، ومركز مدينيه المالي إضافة إلى غيرها من المعلومات التي تعطي صورة واضحة عن كافة العقبات التي قد تتعرض تحصيل الديون، أو الطوارئ التي يمكن أن تظهر أثناء عملية تنفيذ العقد،كما يبقى المنتمي ملتزما ولو بعد التعاقد بإعلام الوسيط بكل ما يحيط الديون في ظروف استثنائية أو طارئة، وهذا يساهم في عدم وقوع الوسيط في غلط أو غبن يشوب رضاه الذي يجب أن يكون خاليا من أي عيب يهدد كيان العقد [135].

ويبدو أن هذا الالتزام منسجم مع المبادئ العامة التي كانت وراء ابتكار عقد تحويل الفاتورة، إذ أن الوسيط مهما امتلك من معلومات أو من وسائل للحصول على المعلومات، لن يستطيع الوقوف على كافة جزئيات وحقائق الدين موضوع العقد، أو على المركز المالي لمدين المنتمي، ما لم يتعاون المنتمي نفسه على تأمين تلك المعلومات لأنه يرتبط مع المدين بعلاقة تجارية مباشرة تمكنه من الوقوف على مركزه المالي ومصداقيته وأسلوبه في التعامل مع عملائه[136] .

والتزام الاستعلام في عقد تحويل الفاتورة ملقى على عاتق الوسيط في أن يستعلم عن كل ما يحيط بالديون موضوع هذا العقد، بالمدينين بتلك الديون وبمركزهم المالي، وقدرتهم على تسديد الديون في تاريخ استحقاقها، وإلا يعتبر الوسيط مسئولا عن وقوعه في الغلط الذي قد يؤدي إلى عدم تحصيل الدين. ويعود للمحكمة تقدير حدود كل من الموجبين لتقرير المسئول عن الضرر الواقع عن تخلف موجب الإعلام أو موجب الاستعلام[137].

ثالثا: الالتزام بدفع عمولة الوسيط :

يعتبر عقد تحويل الفاتورة من عقود المعاوضة ولذلك فإن ما يجعله الوسيط من تحصيل لقيمة السندات يكون مقابل عمولات وفوائد تقتطع من قيمة السندات الأصلية وهي نسبة مئوية يقتطعها الوسيط عن كل عملية يقوم بها وذلك لتغطية النفقات الإدارية وضمان عدم الرجوع وتحدد العمولة على أساس قيمة السند محل العملية والأجل الباقي حتى الميعاد الاستحقاق ومقدار المخاطر التي يتعرض لها، بالإضافة إلى مدى تطور عقد تحويل الفاتورة في البلد الذي

---

[135]– نادر عبد العزيز شافي،المرجع السابق، ص364.

[136]– هشام فضلي، المرجع السابق، ص153.

[137]– نادر عبد العزيز شافي، ص369.

يمارس فيه، كما أن تحديد العمولة قد يحمي الوسيط من الإنهاء المفاجئ للعقد من جانب العميل مادام العقد غير محدد المدة أما إذا كان الإنهاء من جانب الوسيط فإنه يخصم من القيمة السنوية المستحقة القيمة المتبقية من السنة.[138]

المطلب الثاني: الآثار المترتبة اتجاه الوسيط

الوسيط شأنه شأن المنتمي تترتب في ذمته كذلك مجموعة من الحقوق والالتزامات.

الفرع الأول: حقوق الوسيط

أولا: حق الاختيار

يختار الوسيط عملاءه بدقة ويتبع في سبيل ذلك أسلوبا معياريا يمكنه من اختيار العملاء الأقل مخاطر الذين يكون التعامل معهم أكثر أمانا، ويلجأ إلى هذا الاختيار بعد سعيه للحصول على المعلومات الكافية واللازمة لممارسة ذلك، بالاعتماد على المعلومات على مصادر متعددة، ابتداء بالاطلاع على الوثائق و المستندات المتعلقة بميزانية وحسابات العميل وبحالته المالية و بنظمه الإدارية، وأغلب هذه المعلومات تتم عن طريق النموذج العقدي الذي تسلمه للعميل عند تقدمه بطلب التعاقد[139].

كما يحتفظ الوسيط في عقد تحويل الفاتورة بحق اختيار الديون التي يلتزم المنتمي بعرضها عليه ويلتزم بتحويل الفاتورة التي اختارها، ويرفض الديون التي يرى صعوبة في تحصيلها، فبموجب عقد تحويل الفاتورة، يقدم الدائن للمؤسسة كافة الديون المترتبة له بذمة مدينه و طالبا شراءها تطبيقا لمبدأ الجماعية، على أن يشتمل طلبه كافة المعلومات اللازمة لإعلام الوسيط بالحالة المالية لمدينيه، وطبيعة تلك الديون وتاريخ استحقاقها،وغيرها من المعلومات الضرورية للوقوف على حقيقة الديون وعقبات تحصيلها[140].

إن حق الوسيط في انتقاء واختيار الديون القابلة للتحصيل، والتي لا تكتنفها مخاطر عالية، يجب أن لا تفرغ عقد تحويل الفاتورة من مضمونه إذا قام الوسيط بقبول عدد قليل جدا من

---

[138]– عمار حبيب جهلول، المرجع السابق، ص98.

[139]– عمار حبيب جهلول، المرجع السابق ، ص118.

[140]– نادر عبد العزيز شافي، المرجع السابق، ص254.

الديون. أما إذا قبل عدد معقول من الديون المعروضة عليه، فيعتبر ذلك ممارسة لحق اختيار الديون[141].

ثانيا: حق الحلول محل المنتمي:

من بين الضمانات التي يحصل عليها الوسيط هو حقه في الحلول محل المنتمي الذي يعتبر الدائن الأصلي في الديون موضوع العقد؛ ويعتبر الوسيط حالا محل المنتمي من تاريخ الوفاء بقيمة الدين، أي من تاريخ تعجيل الوسيط قيمة ذلك الدين المنتمي، ويحق له الاحتجاج به تجاه المدين وتجاه الغير من ذلك التاريخ أيضا[142].

إذ تقوم الشركة الوسيط باقتضاء قيمة الحقوق موضوع الفواتير المحولة إليها عن طريق الحلول الاتفاقي ، إذ نصت المادة 543 مكرر 17 على ما يلي : ينظم الوسيط والمنتمي بكل حرية ، وعن طريق الاتفاق، الكيفيات العملية لتحويلات الدفعات المطابقة لحواصل التنازل، وبمقتضى هذا التحويل تصبح الشركة الوسيط مالكة لهذه الحقوق التي يجوز لها التصرف فيها والاستفادة من تأمينها[143]، وهذا ما أكدته المادة 543 مكرر 16 من القانون التجاري إذ نصت بقولها : يترتب عن تحويل الديون التجارية نقل كل الضمانات التي كانت تضمن تنفيذ الالتزامات لفائدة الوسيط.

و ليس للوسيط الذي يحل محل المنتمي من حقوق أكثر من تلك التي كان يتمتع بها الدائن الأصلي أي أن حلول الوسيط محل المنتمي ينحصر في الحقوق التي كانت تعود لهذا الأخير بصفته الدائن الأصلي.

ويتجلى هذا الحق أيضا في رجوع الوسيط على المدينين باسمه ولحسابه الخاص، فهو لا يقوم بتحصيل الديون نيابة أو بالوكالة عن الدائن الأصلي مما يوجب تحويل الحقوق الثابتة في المستندات المثبتة للديون من الدائن الأصلي إلى الدائن الجديد[144].

ثالثا: حق الرجوع على المدين:

---

[141]– المرجع نفسه ، ص257.

[142]– المرجع نفسه، ص263.

[143]– نادية فضيل، المرجع السابق، ص212.

[144]– نادر عبد العزيز شافي، المرجع السابق، ص266.

من الخصائص التي تميز عقد تحويل الفاتورة هو حق الوسيط بالرجوع مباشرة على مدين الدائن الأصلي وتحصيل الدين باسمه و لحسابه الخاص؛ أي أن الوسيط الذي اشترى الديون, يملك الحق بالرجوع مباشرة على المدين باسمه ولحسابه الشخصي الخاص، فيكون له أن يطالب ويقاضي المدين مباشرة، بصفته دائنا، ومستعينا بكافة الضمانات التي تضمن له حق الحصول على الدين الذي قام بتعجيل قيمته للدائن الأصلي؛ ويكون الرجوع على المدين بتاريخ استحقاق الدين موضوع عقد تحويل الفاتورة، فلا يحق الرجوع قبل حلول أجل الوفاء أو تاريخ الاستحقاق.

وقد يكون الرجوع بالطريقة الودية، مع إعطاء الوسيط حق منح المدين مهلة للوفاء، إذا طلب ذلك بسبب مواجهته لصعوبات مالية مؤقتة، مقابل فوائد إضافية عن الفترة الممتدة بين الأجل القديم و الأجل الجديد للوفاء، ويتعين في هذه الحالة على الوسيط إعلام الدائن الأصلي لمنع تأثير ذلك على علاقتهما الحالية و المستقبلية[145].

الفرع الثاني: التزامات الوسيط:

أولا: الالتزام بدفع الفواتير

يلتزم الوسيط بعد أن يقبل الفواتير التي يريد شراءها بتسديد قيمتها للمنتمي، ويعتبر الوظيفة الرئيسية في تنفيذ عقد تحويل الفاتورة، إذ يأخذ الوسيط على عاتقه التزاما رئيسيا بدفع الديون مقابل حلوله محل المنتمي[146] .

ويأخذ هذا الوفاء شكل تعجيل حقوق الدائن على مدينيه المثبتة في فواتير أو سندات كوسيلة ائتمانية تمويلية لتأمين حاجة ذلك الدائن إلى السيولة النقدية قبل موعد استحقاق ديونه على مدينيه، حيث يلتزم الوسيط بأن يدفع قيمة الفواتير إما نقدا وإما بطريق القيد في الجانب الدائن للمنتمي في الحساب الجاري كما سبق ذكره ويتم هذا بغض النظر عن تحصيله أو عدم تحصيله لتلك الديون[147].

---

[145]– المرجع نفسه ، ص282.

[146]– بشير محمودي، المرجع السابق، ص102.

[147]– نادر عبد العزيز شافي، المرجع السابق، ص321.

ثانيا: الالتزام بعدم الرجوع على المنتمي:

إن خصوصية عقد تحويل الفاتورة لم تأت من مجرد تعجيل الوفاء بحقوق الدائن على مدينيه وإنما يمتاز بفرضه التزام يمنع الوسيط من الرجوع على المنتمي في حالة تعسر تحصيل الحقوق من مدين المنتمي ويشكل هذا الالتزام روح العقد وسمته الخاصة التي يدور معها وجودا وعدما[148].

ويلتزم الوسيط بعدم الرجوع على المنتمي في حالة تخلف مدينه عن الوفاء بقيمة الديون المنتقاة منها، إذا كان ذلك التخلف لا يعود للمنتمي، أي إذا التزم هذا الأخير بكافة التزاماته، ولم يكن عدم تسديد المدين لسبب يتعلق به، إذ أن خسارة المنتمي جزءا من ديونه على مدينيه لمصلحة الوسيط، توجب على هذا الأخير التزاما رئيسيا بضمان عدم الرجوع على الدائن (المنتمي) عند امتناع المدين عن تسديد قيمة تلك الديون، ويترتب على ذلك تخلص المنتمي من خطر امتناع مدينيه عن الوفاء بديونهم أو إفلاسهم ، وتنتقل تبعة ذلك الخطر على عاتق الوسيط .

ومهما يكن نوع الضمان فإنه لا يغير من طبيعة العقد، كذلك أنه يضمن النهاية الحسنة للعملية. ولتحديد ضمان النهاية الحسنة للعملية من قبل الوسيط يجب توضيح مجال هذا الضمان أي تحديد ما يدخل فيه وما لا يدخل لأن الوسيط لا يغطي جميع المخاطر التي يتعرض لها المدين، فهذا الأخير قد لا ينفذ التزاماته بصفة إرادية كأن يتعمد عدم الوفاء في أجل الاستحقاق أو بصفة غير إرادية كالإعسار أو حدوث قوة قاهرة وهي الحالات التي يدخل أساسا التزام الوسيط بضمان عدم الرجوع فيها[149]. كما أن هذا الضمان يتوقف على عدم تدخل إرادة المدين في ذلك كاستيفائه للديون من المدين فهذا الأخير لا يمكن له أن يسدد دينه مرتين.

المطلب الثالث: عقبات التحصيل بالنسبة للوسيط:

يتم إبرام عقد الفاتورة بين الشركة الوسيط و المنتمي إلا أن آثاره تمتد إلى المدين الذي لا يعد طرفا في العقد. لكن رغم ذلك تربطه بالشركة الوسيط علاقة قانونية تنشأ مستقلة عن

[148]– عمار حبيب جهلول، المرجع السابق، ص106.

[149]– بشير محمودي، المرجع السابق،ص113.

إرادته. فيسأل في مواجهتها عن بعض الالتزامات منها الالتزام بالوفاء لها، لان علاقته بها هي علاقة مديونية[150].

كما قد يتعرض الوسيط عند الرجوع على المدين لتحصيل الديون إلى مزاحمة الغير الذي يدعي بأولويته في استيفاء قيمة الدين من ذلك المدين استنادا إلى الحقوق المترتبة له في ذمة الدائن الأصلي.

الفرع الأول: العقبات المتعلقة بالمدين:

كما ذكرنا تنشأ علاقة مديونية بين الوسيط والمدين وباعتبار أن المنتمي نقل للوسيط كافة الحقوق التي كان يتمتع بها فإنه يستوجب لزاما أن تنتقل الدفوع التي كان من الممكن أن يتمسك بها المدين اتجاه الدائن الأصلي إلى الوسيط الذي حل محله.

و سنتطرق إلى هذه الدفوع حسب التقسيم التالي:

أولا: الدفوع المتعلقة بالحق ذاته:

تنشأ هذه الدفوع في العلاقة الأصلية فيما بين العميل ومدينه فقد يكون العقد المنشئ لتلك العلاقات باطلا وبالتالي فإنه يجوز للمدين أن يدفع ببطلانه في مواجهة الوسيط كما يجوز للمدين التمسك بدفع عدم التنفيذ وسوء تنفيذ العقد الأصلي، إذ يمكن للمدين أن يرفض أن يوفي للوسيط بسبب أن الحق المتنازل عليه له لم ينفذ بتاتا أو أنه نفد من طرف المنتمي تنفيذا سيئا، فالحق إذن غير موجود أو وجد ناقصا.

ولهذا سميت هذه الدفوع بالدفوع اللصيقة بالحق ، وللمدين دائما أن يتمسك بهذه الدفوع حتى ولو ظهرت بعد الحلول ، بمعنى آخر أن الحق ينتقل من المنتمي إلى الوسيط بعيونه، سواء ما تحقق منها بالفعل أو ما يزال قائما ، ولا تفرقه بين ما إذا كان الدفع موجودا قبل الحلول أو بعده، فالحق ينتقل إلى الوسيط بالعيب الذي فيه ولو لم يظهر العيب إلا في وقت لاحق[151]، وعليه يحق للمدين الدفع بفسخ العقد الأساسي عندما يتعلق الأمر ببيع سلع لوجود عيب خفي

[150]– نادية فضيل، المرجع السابق، ص219.

[151] – بشير محمودي، المرجع السابق، ص 124

وتكون دعوى الفسخ ضد الوسيط، وكل هذه الدفوع في حقيقة الأمر ترجع إلى خطأ من المنتمي نفسه وليس هناك أي إشكالية في تحديد طبيعة هذا الخطأ ، إذ بالرجوع إلى نصوص العقد يمكن تبيان هذا الخطأ، ففي عقد البيع مثلا ، يلتزم البائع بتسليم الشيء المبيع طبقا لما تنص عليه المادة 364 من القانون المدني الجزائري، وبضمان العيوب الخفية وذلك وفقا لنص المادة 379 من القانون المدني الجزائري ، فضلا عما يقرره القانون من ضرورة امتناع البائع عن كل ما من شأنه حرمان المشتري من سلطاته على المبيع والانتفاع به، والتزامه بدفع تعرض الغير للمشتري فإن اخل المنتمي بذلك جاز للمدين أن يدفع بها تجاه الوسيط

ويمكن حصر الدفوع المتعلقة بالحق ذاته التي بمكن أن يتمسك بها المدين في نوعين:

1-دفوع مصدرها التصرف القانوني:

ويقصد بها الدفوع التي تكون في العقد المنشئ للعلاقة الأساسية بين الدائن والمدين كعقد البيع أو خدمات فإذا كان العقد باطلا فإنه يجوز للمدين أن يدفع ببطلانه في مواجهة الوسيط.

وقد نصت المادة 1/9 من اتفاقية أوتاوا على أن للمدين الحق في التمسك بكافة الدفوع المتعلقة بالحق المنقول والتي كان له أن يتمسك بها في مواجهة المحيل وتضيف المادة 1/6 على حصول الحوالة بالرغم من الشرط المانع لها في العقد الأساسي، ولا يقتصر الجزاء فيها إلا على عدم سريان الشرط في مواجهة الوسيط مع بقائه صحيحا بين طرفيه، فالمادة 3/6 تقرر أن أحكام الفقرة الأولى من نفس المادة لا تقف عائقا أمام تقرير مسؤولية المورد في مواجهة المدين عن مخالفة شرط منح الحوالة بالمخالفة لنص عقد البيع.

2-دفوع متعلقة بعمل لاحق على إبرام العقد الأساسي:

و يتعلق الأمر هنا بدفوع خاصة بانقضاء الحق مثل التقادم و الإبراء واتحاد الذمة والمقاصة، وان كان سوف نرى أنها تثير بعض الإشكاليات، وهناك دفوع أخرى خاصة بالضمانات المستمدة من العقد الملزم للجانبين ومنها الدفع بعدم التنفيذ والدفع بالفسخ ، وهي دفوع تعيب تنفيذ العلاقة السابقة التي تربط المدين بالدائن لذلك يجوز الدفع بها في مواجهة المحال له حتى ولم تم اكتشافها بعد نقل الحق[152].

[152]- بشير محمودي، المرجع السابق، ص126.

و بذلك فإن امتناع المدين عن الوفاء للوسيط، ليس عجزا ناتجا عن مركزه المالي أو عن تعنته في الوفاء، بل هو امتناع مشروع عن الوفاء يجيزه القانون، لأنه يشترط في المنتمي أنه قام بتنفيذ التزاماته اتجاه المدين، و هو مبدأ عام في القانون المدني مبني على ارتباط الالتزامات في العقود التبادلية[153].

ثانيا: الدفوع الخارجة عن الحق:

تتأثر هذه الدفوع بعامل الزمن ، إذ أن نشأتها يجب أن يكون في وقت سابق على الحلول، حتى يتمكن المدين الدفع بها، و عليه فإن كافة الدفوع المتولدة بعد نقل الحق، في العلاقة بين المنتمي(المحيل) و المدين لا يجوز إثارتها في مواجهة الوسيط، فدفوع المدين تتقيد بموجب نشأتها في المرحلة الزمنية السابقة على نقل الحق، و هي دفوع خارجية عن عقد تحويل الفاتورة أو العقد التجاري الأصلي، و أهمها هي حالة المقاصة.

فحتى يتمكن المدين بالدفع بالمقاصة يجب أولا أن تتوافر شروطها، ثانيا أن تكون قد وقعت المقاصة قبل الحلول وهو يعتبر شرط نفاذها في حق الوسيط.

أما إذا أصبح المدين دائنا للمحيل بعد الإخطار بالحوالة، فأنه لا يستطيع أن يدفع بالمقاصة، و التي لا يمكن أن تلعب دورها في غياب العنصر الأساسي لوجودها و هو التقابل ما بين الدينين، أي أن يكون كل من طرفي المقاصة مدينا للآخر، و في نفس الوقت دائنا له، فعملية نقل الحق ليست عملية ثنائية بل هي ثلاثية الأشخاص يخرج منها الدائن المحيل ليحل محله المحال له.[154]

وإذا كان الوسيط – بمقتضى عقد تحويل الفاتورة – يتحمل مخاطر إعسار المدين للمشتري و رفض وفائه و الظروف الأخرى التي تعطل الوفاء و دون أن تكون منسوبة إلى المنتمي، و لكنه لا يتحمل كل سبب يرجع إلى فعل هذا الأخير، و لهذا يمكن للوسيط أن يرجع عليه على أساس أن قواعد الحلول الاتفاقي تقضي لمن حل على الدائن في حقه بدعوى استرداد ما دفع

[153]– المرجع نفسه ، ص127.

[154]– بشير محمودي، المرجع السابق ، ص128.

دون وجه حق حتى متى كان الحق موضوع الحلول غير موجود أو غير كامل و في حدود المبلغ الناقص[155].

و تفاديا لوقوع الوسيط في مثل هذه الحالة و التي تعتبر استثناء عن القاعدة العامة و هو التزام الوسيط بضمان عدم الرجوع فإنه عادة ما يقوم بدراسة دقيقة على المنتمي و زبائنه المدينين، تجعله في مركز أكثر أمانا و ضمانا لاستيفاء حقوقه من المدين.

الفرع الثاني: العقبات المتعلقة بالغير:

لا يقتصر الاستثناء الوارد على نسبية أثر العقد على حكم العلاقة بين الوسيط والمدين بل يمتد إلى ابعد من ذلك ليشمل العلاقات الناشئة بين المنتمي والغير المدعي بحق معين على أموال العميل الموجودة لدى مدينه.

وقد اعتبر الاجتهاد و الفقه أن الأفضلية في الرجوع على المدين في هذه الحالة، تكون لمن حل أولا محل الدائن الأصلي؛ إذ يؤخذ بعين الاعتبار تاريخ الحلول لتقرير أفضلية الرجوع على المدين.

وبالتالي، يعتبر التصرف الذي أصبح نافذا قبل غيره تجاه المدين هو الذي تكون له أفضلية. ويعتد في نفاذ التصرف بأسبقية تاريخ نفاذ التصرف، مع الأخذ بعين الاعتبار اشتراط القانون شكلا معينا للنفاذ، فيعتبر إتمام ذلك الشكل هو تاريخ نفاذ التصرف تجاه الغير[156].

فقد يكون للغير حق على الديون موضوع العقد كما هو الحال بالنسبة للبائع تحت شرط الاحتفاظ بالملكية في البيع الائتماني الذي يبرمه مع الدائن وبقاء البائع مالكا للشيء المبيع هو ثبوت لحقه في استرداد المبيع إذا لم يسدد المشتري الثمن في الوقت المتفق عليه[157].

ومن بين الحوادث الخاصة التي قد تواجه الوسيط بمناسبة تحصيله لحقوقه قبل المدين هي تزاحمه مع المقاول من الباطن ويتحقق ذلك إذا ما قام المنتمي بتحويل حقوقه اتجاه الوسيط وفي نفس الوقت تعتبر محلا لعقد مقاولة من الباطن.

---

[155]– علي جمال الدين عوض، الاعتمادات المصرفية وضماناتها، دار النهضة العربية، القاهرة،1994 ، ص42.

[156]– نادر عبد العزيز شافي، المرجع السابق، ص319.

[157]– عمار حبيب جهلول، المرجع السابق، ص148.

وتجدر الإشارة إلى أن تطبيق قاعدة الأسبقية مشروط بألا يكون التصرف معقودا بنية الأضرار بالغير؛ أي بعدم وجود تحايل أو تواطؤ بين الدائن الأصلي و الغير، بقصد الأضرار بشخص آخر.

المطلب الرابع: انتهاء عقد تحويل الفاتورة:

يمكن لعقد تحويل الفاتورة ونظرا للطابع الشخصي الذي يحكمه إذا كان غير محدد المدة أن يفسخ من قبل طرفيه ، حيث يمكن للوسيط فسخ هذا العقد بإرادته المنفردة بشرط أن لا يكون ذلك فجائيا و تعسفا في استعمال حقه ، بمعنى يجب على الوسيط أن يخطر المنتمي مسبقا بالفسخ و بحسن نية، ويكون على الوسيط ضمان حسن التنفيذ أي أن يكون الفسخ مبني على أسباب جدية وفعلية ، كما ينتهي –نظرا للطابع الشخصي لهذا العقد– بوفاة المنتمي أو بنقص أهليته أو الحجز عليه .

و في حالة إفلاس المنتمي أو قبوله في تسوية قضائية يمكن للوكيل المتصرف القضائي أن يطلب استمرار العقد مع تقديمه الضمانات المقدر ضرورته.

و حتى في حال القول بأنه في حالة الإفلاس و التسوية القضائية يمكن استمرار هذه العقود فإنه يبقى دائما من حق الوسيط طلب فسخ العقد بشرط الإخطار المسبق في حالة الإخلال بالالتزامات التعاقدية مثلا.

وفي الأخير نرى انه وفي غياب شركات تحويل الفاتورة الخاصة لا يوجد ما يمنع البنوك والتي هي شركات مساهمة ، من ممارسة هذه العملية خاصة وأنها تقوم بعمليات مماثلة كالخصم البنكي والذي له نفس هدف عقد تحويل الفاتورة ، حيث كلاهما يتم فيه الدفع المسبق للعميل وتحمل البنوك مخاطر عدم التنفيذ مع ملاحظة اختلاف بينهما يتمثل أساسا في أن العميل في عقد تحويل الفاتورة ليس ضامنا للوفاء بالدين المحول إلى الوسيط ذلك انه لا يضمن يسار المدين عند تنفيذ العقد محل الفاتورة المدفوعة القيمة مسبقا، على عكس ذلك يبقى حامل الورقة المخصومة ضامن للوفاء [158].

[158]– محمد الطاهر بلعيساوي، المرجع السابق، ص272.

خاتمــة

في ختام دراستنا ننوّه إلى أننا حاولنا جاهدين تبسيط المفاهيم المتعلقة بعقد تحويل الفاتورة قدر الإمكان من خلال دراسة أحكامه العامة وما تشمله من عناصر وكذا التطرق إلى الإجراءات العملية من بداية عقد تحويل الفاتورة إلى نهايته.

وقد تبين بأن عقد تحويل الفاتورة من العقود التي استحدثها الواقع التجاري لتلبية الحاجيات الاقتصادية والمالية للمشاريع الإنتاجية، ومن أجل مواكبة التطور التكنولوجي الهائل والسريع في وسائل الإنتاج؛ فقد ظهر العقد باعتباره من أحدث وسائل التمويل التي تجنب التجار والمؤسسات الكثير من عراقيل ومخاطر التمويل مثل القرض والشراء بالتقسيط والرهن وغيرها من الوسائل الأخرى.

وخلصنا إلى أن الفلسفة القانونية لعقد تحويل الفاتورة تتجسد بتوفير الدعم اللازم للمؤسسات الصغيرة والمتوسطة الحجم ذات القدرة المالية المحدودة بغية النهوض بها وتطويرها من أجل الإسهام في تحريك الاقتصاد الوطني.

وتجلت أهمية عقد تحويل الفاتورة في اعتباره وسيلة فعالة للتمويل الذي تحتاجه متطلبات السوق من خلال تحويل الفواتير التي تمثل ديونا تجارية ضاق بها أصحابها من أجل تعجيل دفع قيمتها، وأهم ما ميز هذه العملية هو عدم إمكانية الرجوع على المنتمي من قبل الوسيط.

كما وجدنا أيضا أن الاختلاف الحاصل وعدم وجود أحكام موحدة تنظمه أدى إلى تباين واضح في تحديد معالمه سواء على مستوي الفقه أو على مستوى التشريع، حتى وإن وجدت اتفاقية دولية كاتفاقية أوتاوا لسنة 1988 المتعلقة بتحويل الفواتير، وهو أهم ما يحتاجه نظام كعقد تحويل الفاتورة نظرا لطبيعته الخاصة ونشوءه عن علاقات قانونية متشابكة، كما أنه يعكس كيفية استخدام صيغ قانونية عديدة متعلقة بنقل الحقوق (كحوالة الحق والحلول الاتفاقي).

وفي الأخير تم اقتراح بعض التوصيات التي يمكن اعتمادها:

- وجوب وضع نظام قانوني خاص بعقد تحويل الفاتورة من أجل التعمق في أحكامه خاصة ما تعلق بإجراءات تنفيذه و كيفيتها، فإدراجه ضمن المرسوم التشريعي 08/93 قلل من قيمته لعدم تخصيص نصوص قانونية كافية لتحديد معالمه .

- تحديد طبيعة عقد تحويل الفاتورة وشكله، فالمشرع الجزائري اعتبره ورقة تجارية في حين أن عقد تحويل الفاتورة مرتبط بعملية تجارية وليس بشكل معين من الأوراق التجارية.
- تشجيع المؤسسات المالية على التخصص في مجال عقد تحويل الفاتورة وكذا المؤسسات الأجنبية على فتح فروع لها بالجزائر لتوسيع آفاق هذا العقد وتجسيد قيمته العملية.
- بالرغم من إصدار المرسوم التنفيذي 331/95 المتعلق بتأهيل الشركات التي تمارس تحويل الفواتير إلا أنه لم يتضمن ما يكفي من الأحكام القانونية وهو ما يجب مراجعته وتعديله عن طريق إصدار مراسيم تنفيذية أخرى.

وبقدر سعينا للإلمام بالجوانب القانونية لعقد تحويل الفاتورة، إلا أننا لا يمكن أن نقول قد وفيناه حقه لحلول عدة اعتبارات دون ذلك، من بينها قلة المعارف القانونية المتعلقة به نظرا لكونه حديث الاستعمال خاصة في الجزائر وذلك أدى إلى نقص المراجع الضرورية والاجتهادات الفقهية.

قائمة المراجع

المراجع باللغة العربية :

01- أكرم ياملكي، الوجيز في شرح القانون التجاري العراقي، الجزء الأول، الطبعة الأولى، بغداد، 1971.

02-بشير محمودي، عقد تحويل الفاتورة، الطبعة الأولى، منشورات الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2003.

03-ذكرى عبد الرزاق محمد، عقد شراء فواتير الديون التجارية من الوجهتين العملية والقانونية، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، 2010.

04-علي جمال الدين عوض، الاعتمادات المصرفية وضماناتها، دار النهضة العربية، القاهرة ،1994.

05-عمار حبيب جهلول، عقد خصم الديون، دون حق الرجوع، الطبعة الأولى، دار نيبور للنشر، العراق ، 2011.

06-عمار عمورة، الأوراق التجارية وفقا للقانون التجاري الجزائري ، الطبعة الأولى، دار الخلدونية، الجزائر ،2008.

07-محمد الطاهر بلعيساوي، الوجيز في شرح الأوراق التجارية، الطبعة الرابعة، دار هومة، الجزائر ، 2012.

08-نادية فضيل، الأوراق التجارية في القانون الجزائري، الطبعة الرابعة عشر، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2013 .

09-نادر عبد العزيز شافي، عقد الفاكتورنغ، الطبعة الأولى، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، 2005.

10-نسرين شريفي، السندات التجارية في القانون الجزائري، الطبعة الأولى، دار بلقيس، الجزائر، 2013.

11-مصطفى كمال طه وَ علي الباوردي، القانون التجاري، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت، 2001.

12-هشام فضلى، عقد شراء الحقوق التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.

المذكرات و الرسائل الجامعية :

01/ عبد الحفيظ ميلاط ، النظام القانوني لتحويل الفاتورة ، أطروحة دكتوراه ، جامعة أبو بكر بلقايد ، تلمسان ، الجزائر ، 2012.

المجلات والملتقيات :

01- هاني دويدار،<< عقد تحصيل الديون التجارية >>، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، تصدر عن كلية الحقوق في جامعة الإسكندرية، العددان 1 وَ2، 1991.

02- مروان كركبي، عقد الفاكتورنغ، دراسة مقدمة الى مؤتمر الجديد في عمليات المصارف من الوجهتين القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق بجامعة بيروت العربية، منشورات الحلبي الحقوقية، 2002.

النصوص القانونية :

01-الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر1975.المعدل والمتمم ويتضمن القانون المدني .

02-الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر1975المعدل والمتمم المتضمن القانون التجاري.

03-المرسوم التنفيذي 331/95 المؤرخ في 21 أكتوبر 1995 المتضمن شروط تأهيل الشركات التي تمارس تحويل الفاتورة.

المراجع باللغة الأجنبية :

01- Christian Gavalda : AFFACTURAGE , En cyclopédie Dalloz, repertoire droit commercial, 1996.

02-Christian Gavallda et Jean Stoufflet: Le Contrat dit de Factoring, Juris-classeur périodique,1966.

03-Pierre MARAZZATO :L'AFFACTURAGE INTERNATIONAL ET LA CONVETION D'OTTAWA ,mémoire sortenu en nue de l'obtention du DESS. UNIVERSITE RENE DESCARTES, (PARIS V), 1998.

04-Narimman Henni , LA CONVENTION D'AFFACTORAGE EN DOROITS Français ET ALGERIEN , mémoire pour l'obtention du diplôme de magister, université d'Oran –Es-senia-Alger , 2009.

05-CONVENTION D'UNIDROIT SUR L'AFFACTURAGE INTERNATIONAL, (Ottawa, le 28 mai 19).

فهرس الموضوعات

مقدمة.....أ-د
الفصل الأول : مدخل إلى عقد تحويل الفاتورة. 5-42
***المبحث الأول: مفهوم عقد تحويل الفاتورة.....06
**المطلب الأول: التطور التاريخي لعقد تحويل الفاتورة.....06
*الفرع الأول: التطور التاريخي للعقد. 06
*الفرع الثاني: تعريف عقد تحويل الفاتورة.....09
* مفهوم اتفاقية أوتاوا 11
**المطلب الثاني: أنواع عقد تحويل الفاتورة.....13
* الفرع الأول: من حيث طبيعة الوفاء.....13
-أولا : عقد تحويل الفاتورة المعجل الوفاء.....14
- ثانيا : عقد تحويل الفاتورة لأجل 14
* الفرع الثاني: من حيث مجال التطبيق.....15
- أولا:عقد تحويل الفاتورة الوطني.....15
- ثانيا: عقد تحويل الفاتورة الدولي.... 15
- ثالثا: عقد تحويل الفاتورة للتصدير. 16
- رابعا: عقد تحويل الفاتورة للتوريد. 17
**المطلب الثالث: مميزات عقد تحويل الفاتورة.....18
* الفرع الأول: خصائص عقد تحويل الفاتورة. 18
-أولا: الصفة التجارية.....19
- ثانيا: وسيلة من وسائل التموين.....20
- ثالثا: الطبيعة الائتمانية. 20
- رابعا : قيامه على الاعتبار الشخصي.....21
- خامسا : عدم إمكانية الرجوع على المنتمي.....21
*الفرع الثاني: تمييز عقد تحويل الفاتورة عن غيره من العقود.....22
-أولا: عقد تحويل الفاتورة وعقد البيع 23
- ثانيا : عقد تحويل الفاتورة وعقد الوكالة بالعمولة.....24
- ثالثا: عقد تحويل الفاتورة وعقد القرض.....25

*الفرع الثالث: فعالية عقد تحويل الفاتورة.....28
– أولا : انخفاض مخاطر الديون والخسائر. 28
– ثانيا: توفير الحماية الائتمانية للعميل. 29
– ثالثا: تخفيض النفقات. 30
– رابعا: السرعة في تحصيل الحقوق. 30
– خامسا: زيادة عمليات التصدير.....31
*** المبحث الثاني :الطبيعة القانونية لعقد تحويل الفاتورة 31
** المطلب الأول: النظريات التقليدية.....32
*الفرع الأول: نظرية التجديد. 32
* الفرع الثاني: نظرية الوكالة. 33
* الفرع الثالث : نظرية الأوراق التجارية 34
* الفرع الرابع : حوالة الحق 35
** المطلب الثاني: النظريات الحديثة.....39
– نظرية الحلول الاتفاقي 39
** المطلب الثالث: موقف المشرع الجزائري 42
الفصل الثاني :عقد تحويل الفاتورة في الإطار العملي 44-75
*** المبحث الأول: كيفية إبرام عقد تحويل الفاتورة 45
**المطلب الأول: الشروط الواجب توفرها لتنفيذ العقد.....45
*الفرع الأول: الشروط الموضوعية.....45
– أولا: الرضا.....45
– ثانيا: المحل.....46
– ثالثا: السبب.....46
*الفرع الثاني: الشروط الشكلية.....47
** المطلب الثاني: أطراف عقد تحويل الفاتورة. 48
* الفرع الأول: الوسيط أو الشركة محولة الفواتير. 48
* الفرع الثاني: المنتمي أو بائع الدين. 51
*الفرع الثالث: المدين.....52

** المطلب الثالث: تنفيذ عقد تحويل الفاتورة. 53
* الفرع الأول: تنفيذ العقد.....55
– أولا: تنفيذ العقد من جانب المنتمي.....55
– ثانيا: تنفيذ العقد من جانب الوسيط.....58
* الفرع الثاني: ضمانات العقد.....59
* الضمانات أثناء تنفيذ العقد.....60
***المبحث الثاني: الآثار المترتبة على تنفيذ عقد تحويل الفاتورة.....62
** المطلب الأول: الآثار المترتبة اتجاه المنتمي.....62
*الفرع الأول: حقوق المنتمي.....62
– أولا: حق التخلص.....62
ثانيا: حق الحصول على قيمة الدين.....63
*الفرع الثاني: التزامات المنتمي.....64
– أولا: الالتزام بضمان وجود الحق الثابت في الفواتير المقبولة.....64
– ثانيا: التزام الإعلام بمخاطر التحصيل.....65
– ثالثا: الالتزام بدفع عمولة الوسيط. 66
**المطلب الثاني: الآثار المترتبة اتجاه الوسيط.....66
*الفرع الأول: حقوق الوسيط. 66
– أولا: حق الاختيار.....66
– ثانيا: حق الحلول محل المنتمي.....67
– ثالثا: حق الرجوع على المدين.....68
* الفرع الثاني: التزامات الوسيط.....69
– أولا: دفع الفواتير.....69
– ثانيا: عدم الرجوع.....69
**المطلب الثالث: عقبات التحصيل بالنسبة للوسيط.....70
* الفرع الأول: العقبات المتعلقة بالمدين.....70
– أولا: الدفوع المتعلقة بالحق ذاته. 71
– ثانيا: الدفوع الخارجة عن الحق. 72

* الفرع الثاني: العقبات المتعلقة بالغير.....73
**المطلب الرابع: انتهاء عقد تحويل الفاتورة. 74
خاتمة..... 76
قائمة المراجع.....78
فهرس الموضوع.....80

ملخص

يتناول موضوع البحث " النظام القانوني لتحويل الفاتورة" ، دراسة القواعد التي تحكم هذا العقد، باعتبار أن هذا الأخير يطرح الكثير من الجدل الفقهي من التساؤلات القانونية حول الطبيعة القانونية لهذا العقد و آثاره، و ما يتضمنه من أحكام تختلف عن الأحكام العامة للعقود التقليدية.

قسمنا دراستنا إلى فصلين؛ الفصل الأول خصصناه للأحكام العامة لعقد تحويل الفاتورة، حيث تطرقنا فيه إلى المفهوم القانوني والأنواع المختلفة لعقد تحويل الفاتورة، و كذلك خصائص هذا العقد، ثم تطرقنا مناقشة الطبيعة القانونية لعقد تحويل الفاتورة، من خلال تحديد الأساس القانوني لانتقال الحق في عقود تحويل الفاتورة.

أما الفصل الثاني فقد تناول الإجراءات العملية لعقد تحويل الفاتورة من خلال التطرق إلى كيفية إبرام العقد بتحديد شروطه وطريقة تنفيذه، ثم دراسة الآثار القانونية المترتبة على تنفيذ العقد.

RESUME

Le thème de recherche intitulé « le régime juridique d'affacturage » s'articule autour de l'étude des règles qui le régissent, d'autant que ces dernières soulèvent beaucoup des problèmes et de questionnements juridiques, sur sa véritable nature juridique comparativement aux règles générales qui organisent les contrats.

Nous avons divisé l'étude en deux parties; premier chapitre nous affecté aux dispositions générales du contrat d'affacturage, où nous avons touché à la notion juridique et les différents types du contrat d'affacturage, ainsi que les caractéristiques de cette opération, puis nous avons parlé de discuter de sa nature juridique, en sélectionnant la base juridique pour le transfert du droit du contrat d'affacturage.

Le deuxième chapitre traite des étapes pratiques pour maintenir le contrat d'affacturage par la façon d'aborder la conclusion des conditions contractuelles requises et les modalités de mise en œuvre, puis étudier les implications juridiques de la mise en œuvre du contrat.