جـــامعة 8 ماي 1945 قالمة

كليـــة الحقـــوق و العـــلوم السياسية

قسم العلوم القانونية و الإدارية **تخصص قانون أعمال**

(النظام القانوني للاستثمار)

مذكرة تخرج لنيل شهـادة المـــاستر في القـــانون

عقد تحويل الفاتورة في التشريع الجزائري

تحت إشراف

- **الدكتـــورة: منية شوايدية**

إعداد الطالبتين:

- **أسماء بودريعة**
- **هدى بن طبولة**

أعضـــــاء لجنة المنـــــاقشة

الرقم	الأستاذ	الجامعة	الرتبة العلمية	الصفة
1	منية شوايدية	8 ماي 1945	أستاذة محاضرة	مشرفا
2	إلهام فاضل	8 ماي 1945	أستاذة محاضرة	رئيسا
3	سامية العايب	8 ماي 1945	أستاذة محاضرة	مناقشا

2016 - 2015

بسم الله الرحمن الرحيم

قال الله تعالى :﴿ وقل اعملوا فسيرى الله عملكم ورسوله والمؤمنون وستردون إلى عالم الغيب والشهادة فينبئكم بما كنتم تعملون﴾

صدق الله عظيم

سورة التوبة الأية:105

شكر وتقدير

الحمد لله لجلال وجه ولعظيم سلطانه لما وهبنا من توفيف في إكمال البحث،والصلاة والسلام على سيدنا محمد أشرف المرسلين

بعد انجازنا لهذا العمل المتواضع لابد وأن نتقدم بأسمى آيات التقدير والمحبة إلى كل من قدم لنا يد العون والمساندة في إعداد هذه المذكرة

ونشكر بالدرجة الأولى أساتذتنا الكرام الدكتورة منية شوايدية و الدكتورة سهيلة بوخميس لما قدموه لنا من توجيهات ونصائح وجهد ووقت.

كما نتقدم بفائق الاحترام والتقدير والشكر إلى كل من لم يبخل علينا وأفادنا بمعلومات سديدة في إعداد المذكرة خاصة :

-الأستاذ مهيدي إلياس

- الأستاذ شرايرية محمد

إهداء

أهدي ثمرة جهدي المتواضع إلى من ضحت بكل شيء من أجل إسعادنا إلى من سعت وتسعى دوما لأجلنا إلى من كانت دعوتها نورا على الدرب إلى أمي الحنون الغالية

إلى من كان مربيا وحارسا وشغوفا على مستقبلي إلى مثلي الأعلى في الحياة إلى أبي

إلى سندي المتين إخوتي وأخواتي دلال ، إيمان ،أحمد ،سامي،أمين ،إلياس

إلى الشموع التي أنارت دربي ولاء الدين ،مايا

إلى صديقتي الوفية رانيا

إلى كل زملاء الدفعة والدراسة خاصة سيف الدين،عبد الله

أسماء بودريعة

إهداء

أهدي هذا الجهد والنجاح إلى إلهي...الذي لا يطيب الليل إلا بشكره ولا يطيب النهار إلا بطاعته ولا تطيب اللحظات إلا بذكره...ولا تطيب الآخرة إلا بعفوه...ولا تطيب الجنة إلا برؤية وجهه الكريم.

إلى من بلغ الرسالة وأدى الأمانة...ونصح الأمة..وكشف الغمة..إلى نبي الرحمة ونور العالمين.."سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم"

إلى من كلله الله بالهيبة والوقار..إلى من علمني العطاء بدون انتظار..إلى من أحمل اسمه بكل افتخار.."والدي العزيز"

إلى ملاكي في الحياة وسر الوجود...إلى معنى الحب إلى معنى الحنان و التفاني...إلى بسمة الحياة وسر الوجود..."أمي الحبيبة"

إلى القلوب الطاهرة الرقيقة والنفوس البريئة إلى رياحين حياتي...إلى "إخوتي"

إلى قناديل الذكريات ذكريات الأخوة البعيدة إلى اللذين أحببتهم وأحبوني...إلى "صديقاتي"

إلى قرة عيني...فلذة كبدي...ابني الغالي..."إسحاق"

إلى القلب الناصع بالبياض...إلى أمي الثانية..."حماتي"

إلى من أظهروا لي ماهو أجمل من الحياة...إلى من كانوا ملاذي وملجئي..إلى من تذوقت معهم أجمل اللحظات.."أخوات زوجي"

أو تعتقد مجرد اعتقاد أن هذا الكون الواسع بكل ما فيه من ملهيات وبكل ما يحتويه من مغريات سوف يلهيني عنك...أو ينسيني إياك...أو يجعلك ثانيا بالنسبة لي؟ لقد أصبحت الحياة جميلة بوجودك معي..حفظك الله لي ومتعك بالصحة والعافية..ودمت لي..."زوجي الغالي"

بن طبولة هدى

قائمة المختصرات

أولا: باللغة العربية

-ق م ج:القانون المدني الجزائري

-ق ت ج:القانون التجاري جزائري

-ف:فقرة

- ط: طبعة

-ص:صفحة

-نظام ل م د :نظام ليسانس،ماستر،دكتوراه

ثانيا:باللغة الفرنسية

- ED:Edition

- P:page

- R.T.D.COM:Revue trimestrielle De Droit Commercial Et economique

- N:Numèro

- V: VOIR

المقدمة

مـقـدمـــة

إن المكانة الإستراتيجية التي تحتلها المؤسسات و الدور الذي تلعبه في تنمية الاقتصاد الوطني تدفعها إلى البحث و التفكير في خلق واستعمال مختلف التقنيات لترقيتها، فالمعاملات التجارية تفرض على المؤسسات السرعة والائتمان لذلك وجب التعامل مع هذه الطبيعة باستحداث طرق تناسب هذه الأخيرة لتمويل المؤسسات من أهمها عقد تحويل الفاتورة باعتباره آلية قانونية حديثة تعنى بإدارة الديون، فرضتها حاجة هذه المؤسسات كوسيلة تضمن لها استيفاء حقها من المشترين.

وإزاء ذلك نطرح التساؤل التالي حول مدى فعالية النظام القانوني الذي يحكم عقد تحويل الفاتورة؟ وهل وفق المشرع الجزائري باستحداثه لهذا العقد؟

إن الخوض في غمار مثل هذا الموضوع كان نتيجة وجود العديد من الأسباب، والتي تعتبر من أخطر المسائل التي تعترض التجار والمؤسسات التجارية، نتيجة فشل القواعد العقدية التقليدية كعقد القرض، والمجملة أدناه:

-صعوبة الحصول على الاعتمادات المصرفية من البنوك التي أثبتت عدم نجاعتها أو على الأقل طول وتعقد وكلفة الإجراءات التي كانت السبب المباشر في محاولة البحث عن بديل قانوني، يكفل للمنتمي الحصول على الإعتمادات المالية من جهة، ويكفل للمؤسسات المالية ضمان حقوقها من جهة أخرى.

-صعوبة الإلمام بجميع مراحل العملية الإنتاجية من قبل المنتمي، فلا يمكنه لوحده التكفل بالإنتاج و التحصيل والتسيير والتمويل والضمان.

-غموض النظام القانوني الذي يحكم عقد تحويل الفاتورة في التشريع الجزائري، مما يجعله عاجزا عن تحقيق الهدف من إحداثه، وهو تمويل وتحصيل الحقوق التجارية.

وتكمن أهمية هذا الموضوع من الناحية العملية في تطوير الأدوات الاستثمارية يعد الانشغال الأكبر لجميع الحكومات، وهذا بهدف مساعدة المؤسسات الصغيرة و المتوسطة، التي تشكل أساس العملية الاقتصادية في أي بلد.

أما على المستوى النظري فتكمن أهمية الموضوع في كون عقد تحويل الفاتورة لم يجد طريقا للتطبيق، فالمشرع الجزائري منذ تبنيه هذا العقد بمقتضى المرسوم التشريعي 93-08 المؤرخ في 23 أفريل 1993 المعدل والمتمم للقانون التجاري[1]، وكذا المرسوم التنفيذي 95-331 المتعلق بشروط تأهيل الشركات التي تمارس تحويل الفاتورة[2]، لم يتم تأهيل أي شركة للقيام بتحويل الفواتير، أي عدم تجاوز النظام القانوني لهذا العقد حدود النص إلى التجربة الميدانية.

والهدف من هذه الدراسة هو بيان الإطار القانوني لعقد تحويل الفاتورة من مفهومه، طبيعته، وشروطه القانونية وكذا التزامات الأطراف وذلك في سبيل الخروج بصيغة مثلى للتعامل التجاري تكفي لتحقيق غاية أكثر نفعا.

كما أن التمكن من الوثائق العلمية ذات القيمة وذات الصلة بموضوع عقد تحويل الفاتورة في التشريع الجزائري أمر شبه معدوم باستثناء كتاب "نادية فضيل" بعنوان "الأوراق التجارية في القانون

(1) ج. ر. ع 27 لسنة 1993.
(2) ج. ر. ع 64 لسنة 1995.

الجزائري"، وكتاب "نسرين شريفي" بعنوان " السندات التجارية في القانون الجزائري"، ومجلة "عبد العزيز خنفوسي" بعنوان "عقد تحويل الفاتورة كشكل جديد للضمانات المصرفية الحديثة".

فيما يخص الرسائل هناك دراستين الأولى لـ : "ميلاط عبد الحفيظ" بعنوان "النظام القانوني لعقد تحويل الفاتورة، رسالة دكتراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2011-2012، والثانية لـ : "مصطفى تركي حومد الجوراني" بعنوان "آثار عقد تحويل الفاتورة شراء(factoring) في التشريعين الأردني والعراقي "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2015. وقد ركزت كل دراسة على بيان ماهية عقد تحويل الفاتورة، وآثار هذا العقد بالنسبة للأطراف، وكذا المسؤولية الناجمة عن الإخلال بهذا العقد.

والدراسة التي نحن بصددها تأتي كإضافة لما سبق من الدراسات تشجيعا للتعامل بهذا العقد.

وقد اقتصر مجال هذه الدراسة على النطاق الشخصي والنطاق التشريعي والنطاق الزمني ثم النطاق المكاني، وهم:

- النطاق الشخصي: إن هذه الدراسة تهتم بالمنتمي وذلك بتقرير حاجته إلى بيع ديونه التجارية المترتبة على مدينه، اضافة إلى اهتمامها بالوسيط إذ يعتبر الممول في هذه العملية لقيامه بشراء الديون غير المستحقة وتعجيل ثمنها لهذا الأخير.

- النطاق التشريعي: تهتم هذه الدراسة بالنصوص القانونية التي تنظم عقد تحويل الفاتورة في التشريع الجزائري ومن أمثلتها: القانون التجاري الجزائري، المرسوم التنفيذي 05-468 المؤرخ في 10 ديسمبر 2005 المحدد شروط الفاتورة ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية[1].
- النطاق الزمني: اقتصرت الدراسة على المجال الزمني الذي يمتد من تاريخ إحداث نظام عقد تحويل الفاتورة إلى يومنا هذا.
- النطاق المكاني: اقتصرت هذه الدراسة على دراسة نظام عقد تحويل الفاتورة على المستوى الوطني.
- وأثناء إعداد هذه الدراسة تمت مصادفة العديد من الصعوبات، أهمها:
- ندرة المؤلفات المتخصصة التي عنيت بهذه الدراسة هذا الموضوع في الجزائر، بالإضافة إلى صعوبة دراسة هذا الموضوع من الناحية الفقهية بسبب قلة اهتمام الدارسين بها.
- صعوبة تجميع المادة القانونية التي تنظم عمل الوسيط.
- تشتت النظام القانوني لعقد تحويل الفاتورة مابين القانون التجاري والمراسيم التنفيذية، مما جعل وجود صعوبة في التحكم في الموضوع.

وقد تم اللجوء في هذه الدراسة إلى استعمال دراسة تحليلية وصفية مع اتباع المنهج المقارن عند الاقتضاء، فالوصف يظهر من خلال جمع معلومات متعلقة بهذا العقد لدراسة طبيعته القانونية، أما التحليل يتضح من معالجة مضمون النصوص القانونية، أما المنهج المقارن فيظهر عند الخوض في التزامات أطراف العقد.

(1) ج. ر. ع 80 لسنة 2005.

لذا تم تقسيم موضوع الدراسة إلى فصلين ومقدمة وخاتمة، إذ تناول الفصل الأول الأحكام العامة لعقد تحويل الفاتورة، الذي قسم بدوره إلى مبحثين، تناول المبحث الأول منه ماهية عقد تحويل الفاتورة، من حيث تحديد تعريفه وخصائصه المميزة له، وطبيعته القانونية، أما المبحث الثاني فتناول الشروط القانونية لعقد تحويل الفاتورة، من حيث الشروط الموضوعية والشروط الشكلية.

أما الفصل الثاني فجاء تحت عنوان آثار عقد تحويل الفاتورة وقسم بدوره إلى مبحثين، الأول تناول حقوق والتزامات أطراف عقد تحويل الفاتورة، والثاني تناول المسؤولية الناجمة عن عقد تحويل الفاتورة، وفي الأخير تم ختم الدراسة بخاتمة فيها أهم نتائج البحث والتوصيات، وذلك وفقا للخطة الآتية:

الفصل الأول: الأحكام العامة لعقد تحويل الفاتورة

المبحث الأول: ماهية عقد تحويل الفاتورة

المبحث الثاني: الشروط القانونية لعقد تحويل الفاتورة

الفصل الثاني: آثار عقد تحويل الفاتورة

المبحث الأول: حقوق والتزامات أطراف عقد تحويل الفاتورة

المبحث الثاني: المسؤولية الناجمة عن عقد تحويل الفاتورة

الفصل الأول:

الأحكام العامة لعقد تحويل الفاتورة

الفصل الأول: الأحكام العامة لعقد تحويل الفاتورة

من اهتمامات المشاريع التجارية والصناعية هو السعي وراء الحصول على التمويل اللازم لنمو وازدياد حجم نشاطها التجاري وعلى السيولة النقدية لزيادة نسبة أرباحها، فظهرت تقنية مستحدثة للاستجابة لحاجات الحياة التجارية والمتعاملين فيها عرفت بعقد تحويل الفاتورة.[1]

وقد نشأ هذا العقد في انجلترا في القرن الثامن عشر حيث أسسوا أول شركة لهم بهذا المجال سميت "بيت الوسطاء" وكان شعارها "بيعوا ونحن نقوم بالباقي" ومن بعد انتشرت عقود تحويل الفاتورة في المستعمرات الإنجليزية بالولايات المتحدة الأمريكية [2].

أما في فرنسا فقد ظهر رسميا سنة 1966، وكانت أول شركة ظهرت للوجود تسمى "الشركة الفرنسية للفاكتورينغ" وبتاريخ 21-11-1993 صدر القانون الفرنسي المتعلق بشروط ممارسة الفاكتورينغ الذي ألزم الشركات التي تمارس هذا النشاط أن تعتمد على نشاط المصارف وقضى بتجريم الأشخاص والمؤسسات التي تمارس هذا النشاط من دون الحصول على ترخيص مسبق من المجلس الوطني للإئتمانات[3].

وبدخول الجزائر في نظام اقتصاد السوق قام المشرع بإحداث تعديلات على القانون التجاري تتماشى مع أحكام هذا النظام الجديد بالنسبة له، من بين هذه التعديلات: تعديل القانون التجاري بمقتضى المرسوم التشريعي 93-08 المؤرخ في 23 أفريل 1993 وقد جاء ضمن هذا

(1) ذكري عبد الرزاق محمد، عقد شراء فواتير الديون التجارية، من الوجهتين العملية والقانونية، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2010، ص 03.

(2) جمال الدين عوض، الاعتمادات المصرفية وضماناتها،دار النهضة العربية، مصر ، سنة 1994، ص117،118.

(3) عبد العزيز خنفوسي "عقد تحويل الفاتورة كشكل جديد للضمانات المصرفية الحديثة" ، مجلة الفقه والقانون، العدد 40 ،المغرب، فبراير 2016، ص 24.

التعديل عقد تحويل الفاتورة بغية تنشيط وإنعاش الحياة الاقتصادية، ويعتبر هذا الأخير تقنية جديدة لم يعتد عليها النشاط الجزائري لذلك صدرت مجموعة جديدة من المراسيم التنفيذية لتوضيحها من بينها :

- المرسوم التنفيذي 95-331 المتعلق بشروط تأهيل الشركات التي تمارس تحويل الفاتورة.[1]
- المرسوم التنفيذي 05-468 المؤرخ في 10 ديسمبر 2005 المحدد لشروط تحرير الفاتورة ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية.[2]

وقبل الولوج إلى صلب الموضوع سيتم التطرق في هذا الفصل إلى الاطار المفاهيمي لعقد تحويل الفاتورة من خلال دراسة مبحثين:

- المبحث الأول:ماهية عقد تحويل الفاتورة.
- المبحث الثاني: الشروط القانونية لعقد تحويل الفاتورة.

المبحث الأول: ماهية عقد تحويل الفاتورة

ساهمت الاصلاحات المصرفية في إحداث نقلة نوعية للنظام المصرفي وذلك من خلال الانتقال بهذا النظام من وضعية الجمود الاداري إلى حالة الحرية الاقتصادية، أو بعبارة أخرى تخلصت البنوك نسبيا من التنظيمات المعيقة لحرياتها لفائدة تنظيمات ذات بعد ليبرالي. وقد كانت هذه الإصلاحات مدفوعة في الواقع برغبة المحيط الاقتصادي في استبدال التسيير الإداري لشؤون النقد والقرض بأسلوب التسيير الاقتصادي لها.[3]

ومن نتائج هذا الاستبدال أن اقتضت عملية تحرير سوق القرض تزويد هذا الأخير

(1) ج.ر.ع 64، لسنة 1995.
(2) ج.ر.ع 80، لسنة 2005.
(3) عبد العزيز خنفوسي، المرجع السابق، ص 24.

بضمانات مصرفية ملائمة ومتنوعة قادرة على حماية الائتمان المصرفي. وفي هذا الشأن لم يكتفي المشرع بالضمانات الشخصية أو العينية المعتاد عليها بل أضاف إليها أشكال جديدة للضمان بمقتضى المرسوم التشريعي رقم 08/93 المؤرخ في 25 أفريل 1993 في المواد 543 وما يليها. ويمثل عقد تحويل الفاتورة أحد أشكال هذا الضمان.[1]

وعلية سيعرض في هذا المبحث الاطار المفاهيمي لعقد تحويل الفاتورة والمقسم بدوره إلى مطلبين:

- المطلب الأول: مفهوم عقد تحويل الفاتورة.

-المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لعقد تحويل الفاتورة .

المطلب الأول: مفهوم عقد تحويل الفاتورة

لكي تقدم صورة واضحة لعقد تحويل الفاتورة بداية سيتم تناول مفهوم هذا العقد وفقا لما استقر عليه الفقه و القانون وذلك حسب التقسيم التالي الفرع الأول تعريف عقد تحويل الفاتورة وفي الفرع الثاني خصائص عقد تحويل الفاتورة.

الفرع الأول: تعريف عقد تحويل الفاتورة

تعددت المفاهيم والتسميات التي جاء بها الفقه والتشريعات لهذا العقد فمنهم من يطلق عليه تسمية شراء الديون التجارية، وآخرون الفاكتورينغ، أما المشرع الجزائري فاختار تسمية عقد تحويل الفاتورة لذا سيعرض التعريف الاصطلاحي لعقد تحويل الفاتورة ثم التعريف القانوني لهذا العقد.[2]

(1) مادة 543 من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02 المؤرخ في 6 فبراير 2005، المتضمن القانون التجاري العدد 11، لسنة 2005.

(2) عبد القادر بقيرات، القانون التجاري الجزائري، ط 2، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2012، ص 174.

أولا:التعريف الاصطلاحي لعقد تحويل الفاتورة

أ- شرح الكلمة الفاكتورينغ و اسقاطها على العربية:

يعتبر مصطلح "FACTORING" مصطلح أنجلو سكسوني استعمل بكثرة في بريطانيا والولايات المتحدة الأمريكية، غير أن انتقال هذا العقد إلى باقي الدول والتشريعات المختلفة جعل البعض منها يتمسك بالتسمية الانجليزية للعقد – FACTORING - بينما سعت الأخرى إلى خلق مصطلح مقابل لتسمية العقد، تنسجم ولغتها وتوجهاتها التشريعية والقانونية[1]

منذ دخول هذا العقد في فرنسا وتبنيه من طرف المتعاملين الاقتصاديين والمؤسسات المالية، عمل المشرع الفرنسي على إيجاد تسمية بديلة للعقد، وأول محاولة في هذا الشأن كانت من لجنة دراسة المصطلحات التقنية الفرنسية، التي ترجمت المصطلح إلى لفظ FACTORAGE ، على أساس أن كلمة FACTORING مأخوذة من الكلمة الفرنسية FACTEUR ، كما اقترح البعض من الفقه الفرنسي مصطلح FACTUREIE ، استنادا إلى كلمة FACTORIE، التي تعني مكتب التوكيل، هذه المصطلحات هجرت من طرف المتعاملين الاقتصاديين الذين استمروا في التعامل بالمصطلح الأصلي للعقد AFFACTURAGE [2].

أما في اللغة العربية فقد طرح نفس الإشكال، فبالرجوع إلى معجم اللغة نجد أن أصل كلمة فاكتورينغ تترجم إلى اللغة العربية بألفاظ: عنصر، عامل، وكيل، مؤسسة تشتري وتخصم ديون

(1) تحسين فاروق الناجي، قاموس مصطلحات المصارف وقانون الاستثمار، الأكاديمية العربية للعلوم المالية والمصرفية، قطر، 1997، ص 01.

(2)Narimane Henni, la convention d' affacturage en Droit français et algerien; momaire pour l'obtention du diplôme de magister,en droit comparè des affaires,universite D'oran-Es senia,2008-2009 ,p15.

وبالنظر في المعاني اللغوية لكلمة FACTORING نجد أنها تدور حول شراء مؤسسة فواتير أو حسابات أو مستندات من شخص، أو بمعنى آخر شراء دين من شخص على آخر[1].

ب -التعريف الفقهي لعقد تحويل الفاتورة:

حاول الفقه إعطاء تعريف جامع لعقد تحويل الفاتورة ، وكانت أول هذه المحاولات كانت من فقهاء المدرسة الأنجلو سكسونية.

ومن بينهم الأستاذ بايسر -Pisar- حيث عرفه: "بأنه شراء شخص يسمى الممول ديون دفترية قصيرة الأجل عائدة لبائع البضائع أو خدمات نحو عملائه المدينين ويتحمل الممول مخاطر عدم الوفاء"[2]

كما عرفه الأستاذ موور -Moore- بأنه: "اتفاق مستمر من خلال حساب مفتوح بين بائع البضائع أو الخدمات يتعهد بموجبه الممول بالنسبة للحقوق التجارية الناتجة عن بيع البضائع أو الخدمات إلى الغير بالقيام بالأعمال التالية:

- شراء فوري لكل الحقوق التجارية في مقابل مبلغ مالي معجل من المال
- مسك حسابات بائع الحقوق المتعلقة بالحقوق التجارية المبيعة
- تحصيل الحقوق التجارية
- تحمل مخاطر عدم وفاء المدين
- تمويل بعض أعمال بائع الحقوق التجارية

(1) محمد عبد الحليم عمر، الفاكتورينغ إدارة وبيع الديون التجارية بين الواقع والمنظور الإسلامي، مركز صالح كامل للإقتصاد الإسلامي، جامعة الأزهر، القاهرة، مصر، العدد29 ،2003، ص04.

(2) ميلاط عبد الحفيظ، المرجع السابق، ص24.

- تقديم الاستشارات التسويقية أو الادارية أو المحاسبية".

غير أن هذا التعريف اتجه في اتجاه تعريف عقد تحويل الفاتورة من خلال مضمون الالتزامات التي يقدمها الوسيط وأغفل جوانب لا تقل أهمية عن سابقتها[1].

أما المدرسة اللاتينية فقد ذهبت إلى تعريف العقد من خلال الصورة التقليدية لتحصيل الديون والتي تقوم على تحويل التاجر للحقوق التي في ذمة عملائه إلى الوسيط المحترف لهذا النشاط والذي يقوم بتعجيل قيمة هذه الحقوق للتاجر مقابل حصوله على عمولة من هذا الأخير وتشمل فائدة التعجيل وعمولة الضمان.[2]

ومن فقهاء المدرسة اللاتينية الذين تصدوا تعريف عقد تحويل الفاتورة، نجد الفقيهان كابرياك -Cabrillac- وريف لانج -Rives Lang- اللذان يعرفان عقد تحويل الفاتورة بأنه: "العقد الذي بموجبه يستطيع أحد التجار أن يحصل على قيمة ديونه المضافة إلى أجل قصير عن طريق مطالبة مؤسسة مالية متخصصة بهذا النوع من النشاط بالوفاء بها، مقابل منح هذه المؤسسة حق الرجوع على مديني الفريق الأول" .[3]

أما في الفقه العربي نجد العديد من المحاولات لتعريف هذا العقد من بينها الأستاذ هاني دويدار الذي عرفه بأنه: " العقد الذي يتولى أحد المتخصصين يسمى المحصل تحصيل حقوق لحسابه الخاص كانت ثابتة للمتعاقد معه وقام بالوفاء بقيمتها ، وذلك مقابل التزام المتعاقد معه بدفع عمولة محددة". ونلاحظ أن الأستاذ هاني دويدار يحاول من خلال هذا التعريف التميز بين الوكيل العادي الذي يقوم بالتحصيل لحساب الموكل، وبين الوكيل في عقد الفاكتورينغ الذي يقوم بتحصيل

(1) نادر عبد العزيز شافي، عقد الفاكتورينغ ، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، 2005 ،ص 36.
(2) نادر عبد العزيز شافي، المرجع السابق، ص 36.
(3)Gabriallac et Rive –lange , Gredit et docoument, R.T.D.COM .N10.1968.p1102.

الحقوق لحسابه الخاص بعد ان يكون التاجر قد نقلها له بمقتضى العقد.[1]

كما عرفه جمال الدين عوض على أنه: " نظام وكالة التسويق يقوم على أساس أن الوسيط يدفع للمنتمي قيمة الفاتورة التي تمثل حقه لدى المشتري في البلد الأجنبي و يحل محله في هذا الحق وإذا لم يدفع المشتري للوسيط لم يكن لهذا الأخير الرجوع على المنتمي فهو يتحمل كمبدأ هذا الخطر"[2] غير أن هذا التعريف يشوبه بعض القصور ولا يؤدي المعنى الحقيقي لمفهوم هذا العقد ويظهر ذلك في التسمية نفسها التي جاء بها هذا العقد وهي وكالة التسويق، فعقد الوكالة كما عرفت في أحكام القانون المدني تختلف في جوهرها عن شراء الحقوق التجارية وضمانها، ذلك أن الوكيل هو مجرد وسيط أو ممثل يتعامل باسم هذا الأخير لحسابه ولمصلحته مقابل عمولة[3]، أما أساس عقد تحويل الفاتورة هو انتقال ملكية هذه الحقوق إلى المحول إليه بالإضافة إلى المنتمي في حالة الإخفاق في استيفاء هذه الحقوق .

ثانيا - التعريف القانوني لعقد تحويل الفاتورة:

أ -تعريف عقد تحويل الفاتورة في اتفاقية أوتاوا:

إن ثراء المنظومة القانونية جعل وكان لزاما من إيجاد تشريع دولي موحد لمفهوم وماهية ونظام عقد تحويل الفاتورة وهذا ما حققته اتفاقية أوتاوا لتوحيد قواعد شراء وتحصي الحقوق التجارية

(1) هاني دويدار، عقد تحصيل الديون التجارية، مجلة الحقوق للبحوث القانونية و الاقتصادية، العددان الأول والثاني، دون تاريخ النشر، مصر، ص39.

(2) علي جمال الدين عوض ، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، ط الأولى، دون ذكر دار النشر، مصر، 1998 ، ص643.

(3) ميلاط عبد الحفيظ، المرجع السابق،ص 28.

و المنعقد بتاريخ 28 ماي 1988 بمدينة أوتاوا الكندية.[1]

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)وطرف آخر(مؤسسة الشراء أو المحول إليه)، والذي بمقتضاه:

- يمكن أو يتعين على العميل تحويل لحساب المحول إليه، ديون ناشئة عن عقود بيع لبضائع مبرمة، بين العميل وزبائن (المدينين)، مع استثناء الديون الناشئة عن المعاملات ذات الطابع الشخصي أو العائلي أو تلك التي لا تتعلق بتجارته.
- 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
  - حماية العميل من إفلاس المدينين، عن طريق تحمل هذا الإفلاس
  - يتعين إخطار المدينين بانتقال الحق من المحيل إلى المحول إليه" [2]

(1) محمد عبد الحليم عمر، المرجع السابق،ص 17.

(2) المادة 01 فـ02 ، اتفاقية أوتاوا المتعلقة بتوحيد القواعد القانونية لشراء الحقوق التجارية ،المنعقدة في 28ماي 1988 بمدينة أوتاوا الكندية تعرف عقد تحويل الفاتورة بأنه:

Au sens de la présente convention on entend par « contrat d'affacturage », un contrat conclu entre une partie (le fournisseur) et une autre partie (l'entreprise d 'affacturage) ciaprès dénommé (le cessionnaire) en vertu duquel :
A- Le fournisseur peut ou doit céder au cessionnaire des créance nées de contrats de vente de marchandises conclue entre le fournisseur et ses clients (débiteurs) , a l'exclusion de ceux qui portent sur des marchandises achetées a titre principal pour leur usage personnel , familial ou domestique.
B- Le cessionnaire doit prendre en charge au moins deux des jonctions suivantes
- le financier du fournisseur, notamment le prêt ou le paiement anticipé ;
- la tenue des comptes des créances

من خلال المفهوم الذي جاءت به اتفاقية أوتاوا يمكن استخلاص مجموعة العناصر المكونة لعقد تحويل الفاتورة:

1- أن العمل الجوهري الذي يضطلع به الوسيط هو شراء الحقوق التجارية من المنتمي بثمن معجل أو مؤجل.

2- أن الحقوق محل العقد هي حقوق تجارية خالصة.

3- أن تتوفر صفة التاجر في المنتمي.

لكن يؤخذ على هذه الاتفاقية التركيز على التزامات المحول اليه أو مؤسسة تحويل الفاتورة وإهمال الاشارة إلى التزامات أحد أطراف هذا العقد (المنتمي).

أ- تعريف المشرع الفرنسي لعقد تحويل الفاتورة:

المشرع الفرنسي تناول عقد الفاكتورينغ في اللائحة المتعلقة بتعريف المصطلحات الاقتصادية والمالية بتاريخ 29-11-1973 والتي جاء فيها أن عقد تحويل الفاتورة هو:

"العقد الذي بمقتضاه تتحقق عملية إدارية مالية لحسابات عملاء المشروعات، عن طريق تملك هذه الحقوق وتحصيلها لحساب المحصل الخاص، وتحمل الخسائر المحتملة إذا كان هذا التعامل مع عملاء معسرين"[1] وتسمح هذه الخدمة للمشروعات التي تلجأ إليها، بالتمتع بسيولة نقدية وتقليل نفقاتها الإدارية، مقابل تمكين المحصل من عمولة نظير تقديمه هذه الخدمة.[2]

واعتبر بنك فرنسا في تعليمة مؤرخة في 21 أكتوبر 1973 بأن عقد تحويل الفاتورة حيعمل على نقل الحقوق التجارية من صاحبها إلى الفاكتور الذي يتكفل بتحصيلها ويضمن النهاية الحسنة في

(1) عبد القادر بقيرات، المرجع السابق، ص 172.

(2) نادر عبد العزيز شافي، المرجع السابق، ص35.

حالة التخلف المؤقت أو الدائم للمدين >[1]

ويتضح لنا من خلال هذه التعاريف أن عقد تحويل الفاتورة هو أسلوب وطريقة تحصيل وضمان خطر عدم الوفاء والتمويل بواسطة تحويل الحقوق مقابل حصول شركة محولة الفواتير على عمولة.

ج- تعريف المشرع الجزائري لعقد تحويل الفاتورة:

عرف المشرع الجزائري عقد تحويل الفاتورة من خلال المادة 543 مكرر 14 من القانون التجاري الجزائري على أنه: "عقد تحويل الفاتورة هو عقد تحل بمقتضاه شركة متخصصة تسمى (الوسيط) محل زبونها المسمى (المنتمي) عندما تسدد فورا لهذا الأخير المبلغ التام لفاتورة لأجل محدد ناتج عن العقد، وتتكفل بتبعية عدم التسديد و ذلك مقابل أجر"[2] ومن خلال هذا النص يتبين لنا أن عقد تحويل الفاتورة هو العقد الذي بمقتضاه يقوم شخص محترف للنشاط كالبنك مثلا بالوفاء بقيمة الفواتير الى التاجر وتقديم مجموعة من الخدمات مقابل عمولة، ولهذا العقد عدة مزايا في الحياة التجارية أهمها:

- أن الوسيط على حد تعبير المادة 542 مكرر 14 يتحمل عن المنتمي عدم وفاء المشتري، فإن تعذر عليه تحصيل قيمة الفاتورة التي عجل للمنتمي قيمتها فلا رجوع عليه.
- نظام عقد تحويل الفاتورة هو وسيلة لتخفيض النفقات ولتسهيل إدارة المشرع التجاري، فالعميل

(1) « L'affacturage : consiste un transfert de créances commerciales de leur titulaire a un factorqui se charge d'en operateur le recouvrement et qui se charge d'en opérer le recouvrement et qui en garantit la bon fin , même en cas de défaillance momentanée ou permanant du débuter»voir:
Pierre Marazzato : "l'affacturage international et la convention d'Ottawa",mémoire de (DESS), Université de Rêne Descartes, faculté de droit, 1998, P 09.

(2) المادة 543 مكرر 14، من الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر1975 المعدل والمتتم بالقانون رقم 05-02 المؤرخ في 6 فيفري 2005 المتضمن القانون التجاري، ج .ر.ع 11، لسنة2005.

يلجأ إلى وكيل التسويق (الوسيط) ويعهد إليه بتحصيل الفواتير دوريا، وبذلك يتخلص من عبئ يكون ثقيلا بالنسبة للمنشئات التي تتعامل مع عدة عملاء.[1]

غير أنه يؤخذ على تعريف المشرع الجزائري لعقد تحويل الفاتورة:

-عدم تطابق التسميات التي جاء بها المشرع الجزائري لأطراف العقد مع الطبيعة الحقيقية لعمل أو تصرف هؤلاء. فالمحصل أطلق عليه المشرع الجزائري مصطلح وسيطا والدائن الأصلي سماه المنتمي، وفي حقيقة الأمر المحصل ليس وسيطا ذلك أن الوسيط يتعامل باسم ولحساب الغير بينما المحصل يتعامل باسمه ولحسابه الشخصي وبالتالي فهو طرف أصيل في العقد وليس وسيطا، أما الدائن الأصلي فلم يفهم لماذا سماه المشرع الجزائري منتميا، وهو لفظ غريب.[2]

-المشرع لم يكتف بالإتيان بتسميات غريبة لأطراف العقد (الوسيط والمنتمي)، بل تفرد بتسمية العقد و أطلق عليه عقد تحويل الفاتورة وهذه التسمية لم تعهدها التشريعات ولا الفقه المقارن.

-كما يؤخذ على المشرع الجزائري أنه ذهب مذهبا لم يذهبه أحد من الفقه أو التشريع المقارن عندما صنف هذا العقد ضمن الفصل المتعلق بالأوراق التجارية.[3] ذلك أن من المبادئ الرئيسية التي تحكم الأوراق التجارية هو حق الرجوع، غير أنه في عقد تحويل الفاتورة لا يمكن للوسيط الرجوع على المنتمي في حالة إخفاق هذا الأخير في تحصيل الديون[4]

---

(1) محمد الطاهر بلعيساوي، الوجيز في شرح الأوراق التجارية، طبعة الثالثة، دار هومة، الجزائر، دون سنة النشر، ص254.

(2) عمر الزاهي، عقد تحصيل الحقوق التجارية، المجلة العلوم القانونية والاقتصادية، العدد الأول، دون ذكر تاريخ النشر، مصر، سنة 1995، ص 39.

(3) راشد راشد، الأوراق التجارية، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، سنة 1999، ص 40.

(4) ميلاط عبد الحفيظ، المرجع السابق، ص32.

الفرع الثاني: خصائص عقد تحويل الفاتورة

تبرز 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 من امتلاكهم لديون لدى عملائهم لكن تلك الديون إما أن تكون غير مستحقة، وبالتالي لا يستطيعون المطالبة بها قبل استحقاقها، وإما أن تكون مستحقة لكن إجراءات الحصول عليها قد تأخذ مدة من الزمن لتحصيلها كالديون المترتبة لتاجر على مدينين له خارج الدولة التي يمارس فيها نشاطه، وعليه يمتاز عقد تحويل الفاتورة بالخصائص التالية[1]

1- عقد من العقود الملزمة لجانبين: هو العقد الذي ينشأ التزامات في ذمة كل من المتعاقدين[2].

2- عقد من عقود المعاوضة: حيث هو العقد الذي يأخذ فيه العاقد مقابلا لما قدم[3].

3- عقد من العقود الزمنية: فهو عقد يربط المتعاقدين لمدة محددة[4].

4- عقد من العقود المسماة: يعتبر عقد تحويل الفاتورة عقد مسمى ذلك أن المشرع الجزائري خصه باسم وتولى تنظيم أحكامه في مواد القانون التجاري (543 مكرر 14).

5- يعتبر عقد تحويل الفاتورة وسيلة من وسائل التمويل الحديثة، حيث تمكن من الحصول على التمويل المطلوب للدائنين (المنتمي) الذي يملكون ديون مستحقة أو ديون تواجهها عقبات

---

(1) عبد العزيز خنفوسي، المرجع السابق، ص 26.

(2) dz.khelifa، العقد في القانون الجزائري، منتدى الطاسيلي، عبر الموقع:
www.tassilialgerie.com/vb/showlhed، 2016/02/29 على الساعة 16:35 / الخروج على الساعة 16:58/

(3) عبد القادر بقيرات، المرجع السابق، ص 174.

(4) بن طلحة صليحة، معوشي بوعلام، دور عقد تحويل في تمويل وتحصيل الحقوق، الملتقى الدولي حول سياسات التمويل وأثارها على الإقتصاديات والمؤسسات –دراسة حالة الجزائر والدول النامية، بسكرة أيام 21و22 نوفمبر2006، ص 02.

التحصيل.

6- يشكل التزام الوسيط بعدم الرجوع على المنتمي في حالة اخفاقه بتحصيل الديون،من أهم الخصائص التي تميزه عن غيره من العقود المشابهة، ويشكل هذا الالتزام روح عقد تحويل الفاتورة، ويؤدي الى اعتبار هذا العقد عديم الجدوى في حالة عدم تحمل مؤسسة أو شركة الفاكتورينغ مخاطر عدم الوفاء عند حلول الأجل [1].

7- أنه سند اسمي أي يحمل اسم شخص معين وغير قابل للتداول عن طريق التظهير وهي أهم ميزة تميز الأوراق التجارية عن غيرها من الأوراق التجارية لذا لم تقرر اتفاقية جونيف اعتبار عقد تحويل الفاتورة من الأسناد التجارية ولا تحل محل النقود في التعامل التجاري [2].

8- يعد عقد تحويل الفاتورة من الأعمال التجارية بالنسبة لطرفي العقد لطرفي العقد (الوسيط والمنتمي)، ومن ثم يتخذ هذا العقد بالنسبة للمنتمي (بائع الديون) الصفة التجارية، و لأنه يلجأ لهذا العقد لتأمين السيولة النقدية اللازمة عبر تسيير ديونه التجارية، وهو من الأعمال التجارية للمنتمي باعتباره تاجرا. وبالنسبة للوسيط فإن قيامه بشراء الديون التجارية يكرس الصفة التجارية لعقود تحويل الفاتورة التي تقوم بإبرامها لهذا الغرض.

(1) علي جمال الدين عوض، المرجع السابق، ص 527.

(2) عبد العزيز خنفوسي، المرجع السابق، ص26.

وبالتالي يخضع هذا العقد لقواعد الاثبات الحر التي تراعي أصول الاثبات في المواد التجارية[1] وفقا للمادة 30 من القانون التجاري الجزائري[2]

9- يعتبر عقد تحويل الفاتورة عقد ائتماني يرتكز على ركيزتين رئيستين هما: المنح و الاسترداد:

- منح الائتمان: يظهر من خلال الاتفاق بين الدائن الأصلي ومؤسسة تحويل الفاتورة، حيث تقوم هذه الأخيرة مقام الدائن الأصلي لمطالبة مدينه، فيلتزم المنتمي بمنح ملكية هذه الحقوق لها مع ضمان عدم الرجوع عليه في حالة تخلف المدين عن الوفاء.
- عنصر الاسترداد فهو: عكس عنصر المنح، ولا يقوم بين مؤسسة تحويل الفاتورة والمنتمي وإنما بين مدين هذا الأخير والوسيط، وهي ميزة أخرى ينفرد بها عقد تحويل الفاتورة عن باقي عقود الائتمان الاخرى [3].

المطلب الثاني : الطبيعة القانونية لعقد تحويل الفاتورة

ظهرت عدة نظريات لتحديد الطبيعة القانونية لعقد تحويل الفاتورة، حيث اتجه بعض الفقه الى ادراجه ضمن المفاهيم التقليدية نظرا لتشابهه في جوانب معينة مع بعض العقود المسماة كحوالة

(1) المادة 30 القانون التجاري الجزائري سالف الذكر، التي تنص "يثبت كل عقد تجاري:
-بسندات رسمية
-بسندات عرفية
-فاتورة مقبولة
-بالرسائل
-بدفاتر الطرفين
-بالإثبات بالبينة أو بأية وسيلة أخرى إذا رأت المحكمة وجوب قبولها."

(2) عمار عمورة، الأوراق التجارية وفقا للقانون التجاري الجزائري، ط1، دار الخلدونية، الجزائر، 2008، ص294.

(3) ميلاط عبد الحفيظ، المرجع السابق، ص52.

الحق أو التجديد المنصوص عليها في القانون المدني الجزائري[1]. في حين نحى بعض الفقه منحى آخر إلى اعتبار عقد تحويل الفاتورة نوعا من العقود ذات طبيعة خاصة التي تنشأ لسد الحاجات الاقتصادية ولهذا كُيف هذا العقد ضمن المفاهيم الخاصة. [2] استنادا إلى نظرية الحلول واتفاقية أوتاوا.

وعليه سيتم التطرق في الفرع الأول التفسير التقليدي لعقد تحويل الفاتورة، وفي الفرع الثاني التفسير الحديث لهذا العقد.

الفرع الأول : التفسير التقليدي لعقد تحويل الفاتورة

اعتبر بعض الفقه أن عقد تحويل الفاتورة هو تطبيق لإحدى صور تجديد الدين الذي قد يكون بتغيير الدين أو بتغيير المدين أو بتغيير الدائن طبقا لنص المادة 287 من القانون المدني الجزائري، وبالتالي تنتقل ملكية الدين من الدائن الأساسي الى الوسيط الذي يشتري ذلك الدين، وقد اتجهت بعض التشريعات المقارنة والفقه[3] إرجاع أساس النظام القانوني لانتقال الحق في عقد تحويل الفاتورة بالاستناد الى نظرية حوالة الحق[4] وهذا ما سيدرس في جزئية حوالة الحق كأساس قانوني لعقد تحويل الفاتورة، وعليه سيتم معالجة التفسير التقليدي لهذا العقد من خلال دراسة التجديد وحوالة الحق كإطار قانوني لعقد تحويل الفاتورة.

(1) مصطفي تركي حوامد الجوراني، أثار عقد الفاكتورينغ في التشريع الأردني والعراقي، مذكرة لنيل شهادة ماجستر، قانون الخاص، جامعة الشرق الأوسط، الأردن ،سنة2015،ص27.

(2) عبد العزيز خنفوسي، المرجع السابق، ص29.

(3) عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الإلتزام بتوجه جديد (الأوصاف، الحوالة، الإنقضاء)، الجزء الثالث، ط الثالث، مشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، سنة 2000، ص445.

(4) عبد الفتاح عبد الباقي، دروس في أحكام الالتزام، مطبعة جامعة القاهرة، مصر، 1992، ص211.

أولا: التجديد كأساس قانوني لعقد تحويل الفاتورة

تناول التقنين المدني الجزائري التجديد في المواد من 287 الى 296 حيث عرفته المادة 287 بقولها : "يتجدد الإلتزام: - يتغير الدين اذا اتفق الطرفان على استبدال الالتزام الأصلي بالتزام جديد يختلف عنه في محله أو في مصدرة.

- يتغير المدين اذا اتفق الدائن والغير على أن يكون هذا الأخير مدينا مكان المدين الأصلي على أن تبرأ ذمة المدين الأصلي دون حاجة لرضائه، أو اذا حصل المدين على رضا الدائن بشخص أجنبي قبل أن يكون هو المدين الجديد.

- يتغير الدائن اذا اتفق الدائن والمدين والغير على أن يكون هذا الأخير هو الدائن الجديد"[1]

يتضح من هذا النص أن التجديد لا يتم إلا باتفاق ذوي الشأن فبدون اتفاق لا يوجد تجديد، ولا يشترط في الاتفاق أن يكون مكتوبا إذ يمكن اظهاره بأي طريقة بشرط ألا يكون الاتفاق مفترضا[2]، وانما صريحا ولا يتم التجديد بإرادة الدائن وحده أو المدين، ما عدا التجديد الذي يتم بتغيير المدين فلا يشترط إخطار المدين القديم.

ويشترط لصحة الاتفاق على التجديد ما يشترط عادة لصحة العقود بصفة عامة ، بأن يكون رضا الأطراف صحيحا خاليا من العيوب وإلا كان عقد التجديد قابلا للإبطال لمصلحة من شاب ارادته عيب.

ومن خلال النص المادة 287 من القانون المدني الجزائري يتبين أن التجديد لا يصلح أن

---

(1) المادة 287 من الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر1975 المعدل والمتمم بالقانون 07-05 في 13 مايو 2007 المتضمن القانون المدني الجزائري،ج.ر.ع 31،لسنة 2007

(2) عبد المنعم البدراوي، النظرية العامة للالتزامات، أحكام الإلتزام، دار النهضة العربية، لبنان، دون سنة النشر، ص404.

يكون أساسا قانونيا لعقد تحويل الفاتورة و ذلك لاختلافه عنه من عدة نواحي نذكر منها:

1- الانعقاد: فعقد تحويل الفاتورة ينشأ باتفاق الطرفين هما الوسيط والمنتمي، أما في التجديد فيشترط اتفاق كل أطراف العقد من الدائن القديم والدائن الجديد والمدين[1].

2- انتقال التأمينات: في عقد تحويل الفاتورة تنتقل كل التأمينات الى الوسيط التي تكفل تنفيذ الالتزام، في حين التجديد لا ينقل التأمينات التي تكفل تنفيذ الالتزام الأصلي إلا بنص في القانون أو الاتفاق.

3- إخطار المدين: في عقد تحويل الفاتورة لا يستلزم اخطار المدين لانعقاد العقد فيكفي رضا المنتمي والوسيط، وبالتالي اخطار المدين يعتبر شرط لنفاذ العقد فقط، أما في التجديد فإخطار المدين شرط لانعقاد العقد ونفاذه.

ثانيا: حوالة الحق كأساس قانوني لعقد تحويل الفاتورة

يعرف الأستاذ عبد الرزاق السنهوري حوالة الحق بأنها: "اتفاق بين المحيل والمحال له على تحويل حق المحيل الذي في ذمة المحال عليه إلى المحال له"[2]

وقد نصت المادة 293 من القانون المدني الجزائري على: "يجوز للدائن أن يحول حقه إلى شخص آخر إلا إذا منع ذلك نص القانون أو اتفاق المتعاقدين أو طبيعة الالتزام"[3]

يتضح مما سبق أن حوالة الحق عبارة عن اتفاق (أي عقد) ينقل من خلاله الدائن (ويسمى المحيل) ما له من حق تجاه مدينه (والذي يسمى هنا المحال عليه) إلى شخص آخر ثالث يسمى

(1) نادر عبد العزيز شافي، المرجع السابق، ص59.
(2) عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق،ص 447.
(3) المادة 239 من القانون المدني، سالف الذكر.

(المحال له) ليصبح دائنا مكانه، و الحوالة باعتبارها اتفاق يشترط فيها ما يشترط في العقود من وجوب توافر الرضا، المحل، والسبب مثال ذلك السفتجة[1].

وعليه فطرفا الحوالة هما : الدائن والمحيل، أما المدين فليس طرفا في الحوالة ولا يشترط فيها إلا رضا الدائن القديم و رضا الدائن الجديد لانعقاد العقد، أما المدين فلا يشترط القانون رضاه بما أن الحوالة هي عقد يتم بين الدائن الأصلي والدائن الجديد، وحتى تكون الحوالة نافذة في حق المدين إذا قبلها، ولا يعتبر طرفا في الحوالة بل يظل أجنبي عن العقد [2].

وقامت العديد من التشريعات وخاصة اللاتينية باستبعاد الأخذ بحوالة الحق كأساس قانوني لعقد تحويل الفاتورة وذلك للاختلاف الموجود بينهما من حيث :

1- الرجوع: في حوالة الحق لا يكون رجوع المحال إليه إلا بدعوى الحق، أما في عقد تحويل الفاتورة فإن الوسيط يمكنه الرجوع على المدين باستعمال دعوى الحق أو الدعوى الشخصية ومصدر هذه الأخيرة هو الوكالة، الفضالة، أو الإثراء بلا سبب[3].

2- وجوب إخطار المدين: فحوالة الحق لا تصبح نافذة إلا بقبول المدين، أما في عقد تحويل الفاتورة فيشترط تبليغ المدين فقط [4].

---

(1) دربال عبد الرزاق، الوجيز في أحكام الالتزام في القانون المدني الجزائري، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2004، ص 64.

(2) anarisse; حوالة الحق إجرائاتها وآثارها عبر الموقع :
www.algeriedroit.ahlamontada.com/t97-toric يوم 15.04.2016 على الساعة 10:00/ الخروج على الساعة 10:30/.

(3) ميلاط عبد الحفيظ، المرجع السابق، ص101.

(4) ابراهيم خليل، حوالة الحق، مكتب الاستشارات القانونية وأعمال المحامات، عبر الموقع التالي:
www.kenanaonline.com/users/ibrahimkhalil/posts/519319، يوم 2016/02/02، على الساعة 14:00، /الخروج على الساعة 14:51/.

في الأخير حوالة الحق والتجديد لا يصلحان لأن يكونا أساسا قانونيا لعقد تحويل الفاتورة، وعليه لابد من البحث عن تفسير آخر لهذا العقد في تقديم العقد الثاني.

الفرع الثاني: التفسير الحديث لعقد تحويل الفاتورة

اتجه الفقه اللاتيني إلى الأخذ بنظرية الحلول كأساس قانوني لعقد تحويل الفاتورة، في حين اتجه البعض الاخر إلى اعتبار اتفاقية اوتاوا كأساس لهذا العقد وهذا ما سنحاول تبيانه.[1]

أولا: الحلول كأساس قانوني لعقد تحويل الفاتورة

يقصد بالحلول وجود اتفاق بين الموفي والدائن على قيام الأول بوفاء دين الثاني الثابت في ذمة شخص ثابت (المدين)، مقابل حلول الموفي محل الدائن في حقه قبل المدين فيصبح الموفي بذلك دائنا جديدا للمدين بما يمكنه من مطالبته بالوفاء، وهو نوعان قانوني واتفاقي طبقا لنص المادة 264 قانون مدني جزائري.[2].

وتنص المادة 262 قانون مدني جزائري على: " يتفق الدائن الذي استوفى حقه من غير المدين مع هذا الغير أن يحل محله ولو لم يقبل المدين ذلك ولا يصح أن يتأخر هذا الاتفاق عن وقت الوفاء"[3]، يتضح من نص هذه المادة أن الحلول يجب أن يكون اتفاق بين الموفي والدائن ويجب أن يتعاصر الاتفاق على الحلول مع وقت الوفاء، كما لا يشترط في الاتفاق المقرر للحلول أي شكلية معينة[4].

(1) ميلاط عبد الحفيظ، المرجع السابق،ص 106.
(2) ذكري عبد الرزاق محمد، المرجع السابق،ص 97.
(3) المادة 262 من القانون المدني، سالف الذكر.
(4) عبد المنعم البدراوي، المرجع السابق، ص 277.

وقد استند الفقه الفرنسي في تبنيه لنظرية الحلول الاتفاقي كأساس قانوني لانتقال الحقوق الثابتة في عقد تحويل الفاتورة، على مدى انسجام وتوافق شروط وآثار الحلول مع آليات هذه الأخيرة، ومن بين هذه الشروط:

_ عدم اشتراط رضا المدين لانعقاد العقد ونفاذه في كلا العقدين.

_ الحلول الاتفاقي يكون بالقدر الذي أداه المحال إليه من ماله للمحيل، وهو ذات المعنى الموجود في عقد تحويل الفاتورة، حيث يلتزم الوسيط بالرجوع على المدين بنفس المبلغ الذي كان للمنتمي في ذمته[1].

- يمكن للمدين ان يحتج إزاء الدائن الجديد (الوسيط)، بالدفوع التي كان له التمسك بها إزاء الدائن القديم، وهذا ما أكدته المادة 264 قانون مدني جزائري: "من حل محل الدائن قانونا أو اتفاقا، كان له حقه بما لهذا الحق من خصائص ويلحقه من توابع وما يكفله من تأمينات وما يرد عليه من دفوع..."[2]

<u>ثانيا: اتفاقية أوتاوا كأساس قانوني لعقد تحويل الفاتورة</u>

تم توقيع اتفاقية دولية لتوحيد القواعد القانونية التنظيمية لعمليات الفاكتورينغ الدولية تمثلت في اتفاقية أوتاوا المبرمة بتاريخ 28 ماي 1988 بمدينة أوتاوا الكندية.[3]

بالرجوع إلى اتفاقية أوتاوا نلاحظ أنها جنحت صراحة نحو الأخذ بحوالة الحق كأساس قانوني لعقد تحويل الفاتورة مستندين في ذلك إلى أن المنتمي لم يستوفي الدين وإنما نقله على سبيل

(1) نادر عبد العزيز شافي، المرجع السابق، ص 231 و232.
(2) المادة 264 من القانون المدني، سالف الذكر.
(3) عبد العزيز خنفوسي، المرجع السابق، ص 26.

ضمان الائتمان الممنوح له من الوسيط ،وهو نفس الأمر في حوالة الحق إذ أن المحيل نقل الحق إلى المحال له ولهذا الأخير الرجوع بدعوى الضمان وهي نفس الدعوى التي يرجع بها الوسيط على المنتمي في عقد تحويل الفاتورة طبقا لنص المادة الخامسة منها التي تنص على جواز الحوالة التي تتم بين الأطراف، بالنسبة للحقوق الآنية والمستقبلية، كما أن المادة الثامنة من نفس الاتفاقية تنص على عدم نفاذ الحوالة في حق المدين الإ بعد اخطاره بها وبهذا، تكون اتفاقية أوتاوا وافقت التشريع الأنجلوسكسوني، وخالفت التشريع اللاتيني الذي أخذ بالحلول الاتفاقي.[1]

ثالثا: موقف المشرع الجزائري

إن المشرع الجزائري لم يحدد بمقتضى القانون التجاري الجزائري المعدل بالمرسوم التشريعي 08/93 المؤرخ في 25 أفريل 1993 أساس انتقال الحق من المنتمي إلى الوسيط في عقد تحويل الفاتورة، إذا كان قائما على أساس حوالة الحق أو التجديد أو الحلول.

و بالرجوع إلى نصوص القانون التجاري الجزائري نجد أن المشرع الجزائري يستعمل مصطلح الحلول عند تطرقه لانتقال الحق من المنتمي للوسيط في نص المادة 543 مكرر 14، فالمشرع الجزائري في تعريفه للعقد قام بتوظيف مصطلح أو عبارة حلول الوسيط محل المنتمي في حقوقه، عوض انتقال هذه الحقوق من المنتمي للوسيط هذا من جهة، ومن جهة أخرى عند تطرقه لآثار انتقال الحق من المنتمي للوسيط نجد أن المشرع الجزائري يوضف مصطلح تحويل الديون التجارية بموجب نص المادة 543 مكرر 16، ومع ذلك فإن عقد تحويل الفاتورة لا يجد تطبيقه إلا في إطار المبادئ العامة لنظام حوالة الحق التي نظمها المشرع الجزائري في نصوص المواد 239 وما بعدها من القانون المدني الجزائري.[2]

(1) ذكري عبد الرزاق محمد، المرجع السابق، ص 24.

(2) ميلاط عبد الحفيظ، المرجع السابق، ص 221.

المبحث الثاني: الشروط القانونية لعقد تحويل الفاتورة

يعتبر عقد تحويل الفاتورة من العقود الرضائية التي تتطلب الإيجاب و القبول لانعقادها طبقا لنص المادة 50 من القانون المدني الجزائري، الإيجاب يكون من المنتمي، أما القبول في عقد تحويل الفاتورة فيكون من الوسيط وهو الذي يتحقق بعد التحري عن المركز المالي للمنتمي وهذا ما يعرف بالمرحلة السابقة للتعاقد وبعد الانتهاء من مرحلة التحري عن المنتمي واقتناع الوسيط بقبول التعاقد معه تصدر شركة تحويل الفاتورة قرارها بالقبول لتنقل بعدها إلى مرحلة التعاقد التي سنفصلها إلى شروط موضوعية وشكلية لعقد تحويل الفاتورة.[1]

المطلب الأول: الشروط الموضوعية لعقد تحويل الفاتورة

يجب أن تتوفر في عقد تحويل الفاتورة، الأركان الأساسية العامة الواجب توافرها في سائر العقود وهي التراضي المنصوص عليه في المادة 59 من القانون المدني الجزائري، المحل المنصوص عليه في المادة 92 من القانون المدني الجزائري، والسبب المنصوص عليه في المادة 97 من القانون المدني الجزائري.

الفرع الأول: التراضي

يقصد بالتراضي: رضا كل من المنتمي والوسيط، ويشترط في عقد تحويل الفاتورة كما في سائر العقود اقتران إرادتين متطابقتين لأجل إحداث الأثر القانوني.

أولا: وجود التراضي

إن تبادل الإيجاب والقبول في هذا العقد موضوع الدراسة تسري عليه الأحكام العامة التي نص

(1) ميلاط عبد الحفيظ، المرجع السابق، ص 139.

عليها المشرع الجزائري في المادة 59 من القانون المدني التي تنص على: "يتم العقد بمجرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتهما المتطابقتين دون الإخلال بالنصوص القانونية" [1].

وبما أن إرادة الشخص هي أمر كامن في ذاته فلابد لها أن تخرج إلى العالم الخارجي وذلك بالتعبير عنها. وقد حدد المشرع في المادة 60 من القانون المدني الجزائري طرق التعبير عن الإرادة الذي قد يكون صريحا أو ضمنيا[2].

والتعبير عن الإيجاب يكون من طرف المنتمي الذي يأخذ عادة صفة تاجر أو مؤسسة صغيرة في حاجة إلى السيولة النقدية وهي تملك فواتير غير مستحقة، فتلجأ إلى شركة محولة الفواتير (الوسيط) وتعرض عليها شراء الحقوق الثابتة في هذه الفواتير، أما القبول في عقد تحويل الفاتورة فيكون من الوسيط. وعليه متى اقترن الإيجاب مع القبول انعقد العقد [3].

ثانيا: صحة التراضي

يشترط لصحة التراضي أن يكون صادرا من ذي أهلية كاملة، وخاليا من عيوب الرضا:

أ- الأهلية: ويقصد بها أهلية الأداء وهي صلاحية الشخص لأن يباشر تصرفاته القانونية التي من شأنها أن تكسبه حقا أو تحمله بديون.[4] وقد نصت عليه المادة 40 من القانون المدني الجزائري كما يلي: " كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية ولم يحجر عليه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية.

(1) المادة 59 من القانون المدني، سالف الذكر.
(2) محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني الجزائري، ط1، دار الهدى،الجزائر، سنة 2009، ص 76.
(3) ميلاط عبد الحفيظ، المرجع السابق، ص 139.
(4) محمد صبري السعدي، المرجع السابق، ص 50.

وسن الرشد تسعة عشر (19) سنة كاملة."[1]

ب-خاليا من عيوب الإرادة: فالتراضي لا يكون صحيحا إلا إذا كان صادرا من ذي إرادة سليمة وغير مشوب بعيب من عيوب الرضا وهي:

- الغلط: وهو وهم يقع في في نفس وذهن المتعاقد يحمله على إدراك الواقع على غير حقيقته.
- الإكراه: وهو ضغط يتعرض له أحد المتعاقدين يولد في نفسه رهبة تدفعه إلى التعاقد. نصت عليه المادة 88 من القانون المدني الجزائري كما يلي: "يجوز إبطال العقد للإكراه إذا تعاقد شخص تحت سلطان رهبة بيينة بعثها المتعاقد الآخر في نفسه دون حق

وتعتبر الرهبة قائمة على بيينة إذا كانت ظروف الحال تصور للطرف الذي يدعيها أن خطرا جسيما محدقا يهدده هو أو أحد أقاربه، في النفس أو الجسم أو الشرف أو المال

ويراعى في تقدير الإكراه جنس من وقع عليه هذا الإكراه وسنه وحالته الاجتماعية والصحية وجميع الظروف الأخرى التي من شأنها أن تأثر في جسامة الإكراه."[2]

- التدليس: هو استعمال وسائل احتيالية لنية التضليل وأن تكون هذه الوسائل مؤثرة تحمل المتعاقد على التعاقد.[3] وتكلمت عليه المادة 86 من القانون المدني الجزائري كالآتي: "يجوز إبطال العقد للتدليس إذا كانت الحيل التي لجأ إليها أحد المتعاقدين أو النائب عنه، من الجسامة حيث لولاها لما أبرم الطرف الثاني العقد.

ويعتبر تدليسا السكوت عمدا عن واقعة أو ملابسة إذا ثبت أن المدلس عليه ما كان ليبرم العقد لو

(1) المادة 40 من القانون المدني، سالف الذكر.

(2) المادة 88 من القانون المدني، سالف الذكر.

(3) محمد حسنين، عقد البيع في القانون المدني الجزائري، ط 4، ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون، الجزائر، 2005، ص 29.

علم بتلك الواقعة أو هذه الملابسة."[1]

وإن كان من المستبعد عمليا وقوع المنتمي في الغلط، ذلك أن أساس الحق محل العقد و الوثائق المثبتة له، تكون من تقديمه، فمن غير المعقول أن يقع في الغلط إلا أنه من الممكن وقوع الوسيط بالغلط إما في تقدير حجم المخاطر التي تشكلها الحقوق المحولة إذا بنت الشركة تقديراتها على معلومات خاطئة أو أن يكون الغلط في صفة المتعاقد نفسه.

كما يمكن طلب إبطال العقد إذا كان الخطأ بسبب تدليس من المنتمي، أي أن هذا الأخير استعمل طرق احتيالية لدفع الوسيط للتعاقد معه كأن يخفي عمدا عن الوسيط معلومات او وقائع أو ملابسات لو علم بها ما كان ليبرم العقد[2].

الفرع الثاني: المحل والسبب

يعتبر محل العقد هو محل الالتزام الذي ينشئه هذا من جهة، ومن جهة أخرى فالسبب في عقد السبب في عقد تحويل الفاتورة فتنطبق عليه القواعد العامة المنصوص عليها في المادة 97 و 98 من القانون المدني الجزائري.

أولا: المحل

محل العقد يتعدد بتعدد الالتزامات التي تنتج عنه، فمحل عقد تحويل الفاتورة بالنسبة للمنتمي يتمثل في الحق الثابت في الفاتورة، أي نقل ملكية هذا الحق من المنتمي إلى الوسيط، كما أن محل العقد بالنسبة للوسيط هو التزامه بالوفاء قيمة الحق الثابت في الفاتورة. وبما أن محل التزام الطرفين يدور حول

(1) المادة 86 من القانون المدني، سالف الذكر.

(2) نادر عبد العزيز الشافي، المرجع السابق، ص 55،56.

الدين الثابت في الفاتورة فإنه يشترط لصحة التزامات الطرفين مايلي:[1]

1- أن يكون الدين موجودا: المبدأ العام أن يكون محل كل عقد موجودا عند إبرام العقد ،الإ أن القواعد العامة لا تمنع من التعاقد على شيء مستقبلي إذا كان بالإمكان تحديده عند التعاقد على أنه لا يجوز التعاقد على إرث غير مستحق والديون المستقبلية وهي التي لا يكون للدائن حق حالي ظاهر عليها،كأن يكون للمنتمي أو العميل مجرد مفاوضات مع مدين محتمل في بيع بضاعة معينة وبذلك فإن الديون الحاضرة هي التي يجوز للمنتمي أن يتصرف فيها عن طريق عقد تحويل الفاتورة.

2- أن يكون محددا أو معينا بدقة: فيجب في عقد تحويل الفاتورة أن يكون الدين محل العقد معينا تعيينا كافيا فلا يجوز أن يقع عقد تحويل الفاتورة على دين غير محدد. كأن يقع عقد تحويل الفاتورة على قسم من ديون المنتمي من دون أن يتم تحديد مقداره ونوعه، إذ يكون محل عقد تحويل الفاتورة عند ذلك غير صحيح.

3- أن يكون الدين مشروعا: بمعنى غير مخالفا للنظام العام والآداب العامة والأحكام القانونية التي لها صفة إلزامية فلا يجوز أن يقع عقد تحويل الفاتورة على ديون تتعلق بأشياء غير قابلة للتداول بين الناس كحقوق الإنسان إضافة إلى الأشياء الممنوعة بموجب القوانين والأنظمة كالمخدرات، الأسلحة الحربية أو الأفلام الخليعة مثلا، وعليه يجب أن تكون الديون محل عقد تحويل الفاتورة حقيقية ومشروعة قانونا وغير وهمية وغير ناشئة عن غش أو احتيال أو أي سبب غير مشروع.

4- أن يكون الدين تجاريا: إن الهدف الأساسي الذي وجد من أجله عقد تحويل الفاتورة هو تسهيل حصول الدائنين على السيولة النقدية عند عدم استفاء ديونهم أو عند ارتفاع كلفة أو نفقات تحصيلهم لتلك الديون، لذلك يجب أن يكون الدين محل عقد تحويل الفاتورة تجاريا، والدين

(1) ميلاط عبد الحفيظ، المرجع السابق، ص 162.

التجاري هو الدين الناشئ عن عمل تجاري[1]

كما اعتبر المشرع التجاري الجزائري أن جميع الأعمال التي يقوم بها التاجر لحاجات تجارته تعد من الأعمال التجارية بالتبعية طبقا لنص المادة 4 من القانون التجاري الجزائري التي تنص " يعد عملا تجاريا بالتبعية:

- الأعمال التي يقوم بها التاجر والمتعلقة بممارسة تجارته أو حاجات متجره

- الالتزامات بين التجار".[2] فإذا لم يكن الدين تجاريا لا تطبق عليه القواعد الخاصة بعقد تحويل الفاتورة، بل تطبق عليه عليه القواعد المتعلقة بحوالة الدين، ذلك لأن الدين محل عقد تحويل الفاتورة يجب أن يكون تجاريا لا مدنيا، ويجوز أن يكون الدين محل عقد تحويل الفاتورة واردا في ورقة من الأوراق التجارية ،كأن يكون المنتمي قد حصل من المدين على سند سحب [السفتجة] فقام بتظهيره للوسيط تظهيرا ناقلا للملكية تنفيذا لعقد تحويل الفاتورة المتفق عليه بين الطرفين.

ثانيا: السبب

السبب هو الهدف الذي من أجله التزم كل من المنتمي و الوسيط، أو هو ما ينظر إليه كل طرف من وراء العقد أو المصلحة التي يسعى كل طرف للحصول عليها من العقد، وبما أن عقد تحويل الفاتورة هو من العقود التبادلية فإنه يولد التزامات متبادلة على عاتق الطرفين بحيث يكون سبب التزام المنتمي هو محل التزام الوسيط والعكس صحيح، إلا إذا تخلف التزام أحد الطرفين اختل توازن العقد فلا يقوم، والسبب يجب أن يكون مشروعا وغير مخالف للقانون والآداب العامة، فإذا كانت الفاتورة عكس ذلك كأن تحرر

(1) عبد العزيز خنفوسي، المرجع السابق، ص 29.

(2) المادة 4 من القانون التجاري، سالف الذكر.

الفاتورة للإتجار بالمخدرات اعتبرت باطلة. ومن ثم تفقد قيمتها كدليل تجاري وعلى من يدعي عدم مشروعية السبب إثبات ما يدعيه بكافة طرق الإثبات.[1] وعليه يشترط لصحة السبب أن يكون موجودا وحقيقيا، وأخيرا أن يكون مشروعا[2].

المطلب الثاني: الشروط الشكلية لعقد تحويل الفاتورة.

إن عقد تحويل الفاتورة لا يعتبر من العقود الشكلية، وفي غياب التأطير القانوني الذي يحدد الشكليات التي يبرم وفقها هذا الأخير يوجد في القانون الجزائري نصوص قانونية توضح كيفية إبرام عقد تحويل الفاتورة ويرجع ذلك الى الطبيعة التجارية لهذا العقد، والتي تتطلب السرعة والائتمان، غير أن هذا لا يمنع من الحفاظ على الشروط الشكلية التي تفرضها القواعد القانونية العامة،إضافة إلى أن عقد تحويل الفاتورة يشمل نوعين من الشروط ،شروط عامة وأخرى خاصة.[3]

سيتم الطرق في الفرع الأول إلى صياغة عقد تحويل الفاتورة، والبيانات التي يحتويها هذا العقد في الفرع الثاني.

الفرع الأول: شروط صياغة عقد تحويل الفاتورة

نظرا لكون عقد تحويل الفاتوة عقد ملزم لجانبين، يتضمن حقوق والتزامات متبادلة بين طرفيه، الوسيط والمنتمي، فقد أعطت شركات تحويل الفاتورة لصياغة هذا العقد نموذج واضح ومحدد، يشير صراحة الى طبيعة العقد وشروطه وحقوق والتزامات كل طرف فيه .[4]

---

(1) نادية فضيل، الأوراق التجارية في القانون الجزائري، الطبعة 14، دار هومة، الجزائر، 2013، ص222.

(2) بوصنوبرة مسعود، محاضرات في مقياس مصادر الالتزام، جامعة 8 ماي 45 قالمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم العلوم القانونية والإدارية، سنة ثانية جذع مشترك، نظام ل م د، غير منشورة، 2012-2013.

(3) شتيوي حسيبة، الأوراق التجارية المعاصرة، شهادة ماجستير، تخصص قانون الأعمال، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2013-2014، ص 24.

(4) هشام فضلي، عقد شراء الحقوق التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1997، ص51.

من خلال الحديث في هذا الفرع عن:

- أولا: الشروط العامة لصياغة عقد تحويل الفاتورة.

- ثانيا: الشروط الخاصة لتحرير عقد تحويل الفاتورة.

أولا: الشروط العامة لصياغة عقد تحويل الفاتورة.

يقصد بالشروط العامة لعقد تحويل الفاتورة شروط ثابتة وغير متغيرة يتعين النص عليها في العقد، وتتمثل أساسا في:[1]

موضوع العقد -عقد تحويل الفاتورة- يعتبر هذا العقد كأحدث الأدوات المالية لتمويل وتحصيل الحقوق التجارية فهو يساعد المؤسسات على النمو والتوسع وطمأنتها بشأن عدم تحملها الخسائر، أما مدة العقد فالقاعدة أن العقد المبرم بين المنتمي والوسيط يكون لمدة غير محددة، غير أنه في حالة رغبة الأطراف في فسخ العقد، فإنه يتعين عليه إخطار الطرف الثاني برسالة مضمنة الوصول مع وصل الاستلام.[2]

1- شرط الجماعية ويعرف أيضا بمبدأ القصر وفي هذا المبدأ يلتزم المنتمي بتقديم الفواتير المحررة على المدين حتى تتمكن الشركة الوسيط من ممارسة حقها في التصفية.[3] وسنفصل في هذا المبدأ أكثر في الفصل الثاني.

2- مجال التطبيق أي يجب أن تكون الحقوق المحولة ذات طبيعة تجارية باعتبار أن كل من المنتمي و الوسيط تاجر، فتقديم المنتمي لضمان بوجود الحقوق المحولة، وعدم وجود أي

(1) ميلاط عبد الحفيظ، المرجع السابق، ص 173.

(2) أحمد بوراس، تمويل المنشآت الاقتصادية، دار العلوم للنشر والتوزيع، عنابة، الجزائر، 2008، ص 13.

(3) VIP-MEMBRE، عقد تحويل الفاتورة، منتدى المغاربي، عبر الموقع:
www.ingdz.net/Vb/showthread.php?t=64777، يوم 1-5-2016، على الساعة: 21:00/الخروج على الساعة: 21:30/

اعتراضات من طبيعة تجارية أو تقنية حول هذه الحقوق، وفي حالة الإخلال بهذا الالتزام وظهور مثل هذه الاعتراضات، فإن الوسيط يمنح المنتمي أجل 20 يوما لإزالتها، وبعد مرور هذه المدة وبقاء هذه الاعتراضات، فإن الدين يعتبر كأنه غير موجود أصلا.[1]

3- تحويل الديون من المنتمي للوسيط: إن قيام المنتمي بتحرير الفواتير قبل مدينه وإرسالها للوسيط يتعين أن يكون مصحوبا بتحويل الحقوق الثابتة فيها لمصلحة هذا الأخير، التي يحق لها بدءا من هذه اللحظة القيام بتحصيلها من المدينين واتخاذ كافة الاجراءات والتحفظات التي تحمي حقها.[2]

4- اخطار المدين من قبل المنتمي بحصول الحوالة: يتوجب على العميل اخطار مدينه بوجود شركة وسيط ويقوم بالوفاء لها مباشرة.[3]

5- اتفاقية الحساب الجاري الذي يحدد الاعتماد الممنوح حيث يلتزم الوسيط بموجب عقد تحويل الفاتورة بفتح حساب جاري باسم المنتمي وذلك لتسوية وتنظيم علاقاتهم القانونية المتبادلة.[4]

6- تحصيل الحقوق وهو الذي يتم بسعي من الوسيط، غير أنه في حالة وفاء المدين للمنتمي فإن هذا الأخير يلتزم بتحويلها للوسيط، كما يحق للوسيط فحص حسابات المنتمي وكل مستنداته المحاسبية متى أراد ذلك.[5]

7- الاقتطاع من مال الضمان: في أغلب الأحيان تشترط الشركة الوسيط من المنتمي تكوين جزء

---

(1) الواسعة زرارة صالحي، أحكام السندات التجارية وطرق تداولها في القانون التجاري الجزائري،دار نوميديا، الجزائر، 2012،ص 120.

(2) ذكري عبد الرزاق محمد،المرجع السابق، ص 56.

(3) محمد 273، معنى عمولة، منتدى معجم المعاني الجامع، عبر الموقع:/عمولة WWW.almaany.com/ar/dit/ar-ar/، الدخول يوم: 2-5-2016، على الساعة: 07:30/الخروج على الساعة: 08:00/

(4) أحمد بوراس، المرجع السابق، ص 56.

(5) ميلاط عبد الحفيظ، المرجع السابق، ص 175.

من المال كضمان، ويتكون هذا المال بواسطة خصم جزء من قيمة الحقوق التجارية التي تدفعها -الشركة الوسيط في الحساب ويخصص هذا الجزء لتغطية أي حادث يمكن توقعه ويؤدي إلى تخفيض المبالغ الأصلية للفواتير.

ويقدر مال الضمان بحسب الاتفاق بين الطرفين من قيمة الحقوق التجارية ،ويظهر بذلك الطبيعة القانونية لهذا الاتفاق أنه عبارة عن رهن منقول ويترتب على ذلك أن يحق للمنتمي استرجاعه بعد استيفاء الشركة الوسيط لحقوقها.[1]

8- تقديم كل الفواتير والوثائق المثبتة للحق يلتزم المنتمي بتقديم جميع الفواتير المحررة على مدينيه وإرفاقها بالوثائق والمستندات الضرورية المؤكدة لصحة الفواتير ،ولما ورد بها من بيانات كذلك الوثائق المثبتة لعملية تحويل الديون لمصلحة الوسيط بحسب الصيغة الواردة في جدول الديون إذ يجب على المنتمي أن ينقل هذا الأخير كافة الديون مع بيان أنها تمثل ثمن البضائع أو الخدمات المقبول ضمانها بصفة فعلية،على أن يكون هذا الإرسال مصحوبا بسلسلة من مستندات الإثبات كسندات الشحن وما يثبت تنفيذ الأشغال الخاصة بالخدمات المؤادة ،فضلا عن كونها تحتفظ لنفسها دائما بالرقابة المتميزة والشاملة لسلوك العميل ومدى تنفيذه لالتزاماته العقدية حتى تقبل الشركة الوسيط أداء قيمة الحقوق وتضمن هذا الوفاء حال تعذر الإستيفاء وحتى تتفادى ما قد يزعمه المدين –لدى مطالبته بالوفاء- وأيضا حتى تستطيع إثبات صفتها القانونية كدائن عند التحصيل ودفع إدعاء المدين بانتفاء هذه المديونية من ناحية أخرى.[2]

9- الحصول على الضمان المسبق على كل زبون تقوم الشركة الوسيط كأي مؤسسة مالية تقدم تسبيقات مالية إلى بحث عن ضمانات لحسن تنفيذ العقد، فالثقة والنزاهة لا تكفي لاسترداد

(1) محمد الطاهر بلعيساوي، المرجع السابق، ص266.

(2) ذكري عبد الرزاق محمد، المرجع السابق، ص58.

الائتمان فبنظر إلى صرامة نظام قبول الفواتير فإنه غالبا ما تعطي الشركة موافقتها على منح الائتمان لمصلحة عميلها المنتمي،نتيجة تقديم هذا الأخير لضمانات تكفل تنفيذ الالتزام وحتى تتجنب الشركة الوسيط مخاطر الضمان العام وعدم كفايته فإنها تلجأ إلى التأمينات سواء كانت شخصية أو عينية لتضمن الحصول على حقها.

-التأمينات الشخصية: يمكن تعريفها بأنها ضم ذمة أو أكثر إلى ذمة المدين الأصلي لضمان الوفاء بحق الدائن،بحيث لو أعسر المدين تكون الذمة الأخرى مسؤولة عن الوفاء.وتعد الكفالة من أهم التأمينات الشخصية.[1]

- التأمينات العينية: وهي تقوم على تخصيص مال معين من أموال المدين لضمان الوفاء بالالتزام وهي تحقق حماية للدائن من خطر تصرف مدينيه في هذا المال، إذ أن التأمين العيني يخول للدائن حق تتبع هذا المال والتنفيذ عليه عند إنتقاله، كما يقي الدائن خطر مزاحمة بقية الدائنين بما يخوله حق التقدم عليهم في استيفاء حقه من الثمن العين التي يرد عليها التأمين العيني.[2]

ثانيا: االشروط الخاصة لتحرير عقد تحويل الفاتورة

وهي شروط قابلة للمناقشة بين الوسيط و المنتمي، و هي شروط مرنة تتفق وخصوصيات كل مؤسسة اقتصادية، تتمثل في:

1- مجال التطبيق، كأن يتم الاتفاق على حصر العقد في نوع محدد من الديون.[3]

2- اجراءات دفع الفواتير والوثائق المثبتة لها، حيث يجب على المنتمي أن ينقل إلى الوسيط كافة الديون أنها تمثل ثمن البضائع أو الخدمات المقبول ضمانها بصفة فعلية وأن يكون هذا الإرسال

(1) بن عشي أمال، المرجع السابق، ص93 .
(2) عبدالرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص587.
(3) محمد الطاهر بلعيساوي، المرجع السابق، ص 260.

مصحوبا بسلسلة من مستندات الإثبات كسندات الشحن.[1]

3- أسلوب معالجة الفواتير، والإعفاء من تقديم نسبة الضمان: أي أن يقع الاتفاق على تمكين المنتمي من كامل قيمة الفاتورة دون خصم نسبة 10% كضمان.[2]

4- عمولة الوسيط: وهي المقابل الذي يتقاضاه الوسيط من المنتمي لقاء الخدمات التي يقوم بها في التحصيل، حيث تعتبر العمولة من الشروط الخاصة في العقد ويتم تقدرها حسب حجم المخاطر التي يمكن أن يتعرض لها الوسيط بالإضافة إلى بعض المخاطر الأخرى التي تتعلق بالخدمات الإدارية والمحاسبية.[3]

لا يوجد جزاء على تخلف كتابة عقد تحويل الفاتورة، غير أن العرف والضرورات العملية استقرت على أهمية كتابة عقد تحويل الفاتورة، وبالتالي تعتبر الكتابة احدى وسائل إثبات عقد تحويل الفاتورة وفقا للقواعد العامة في الإثبات[4].

الفرع الثاني: البيانات التي يحتويها عقد تحويل الفاتورة

تعد الفاتورة محل التزام في عقد تحويل الفاتورة ،فالمشرع الجزائري لم يعرف الفاتورة وانما اكتفى بتحديد البيانات التي يجب أن يتضمنها لذلك صدر المرسوم التنفيذي رقم 05-468 المؤرخ في 10-12-2015 يحدد شروط تحرير الفاتورة الإجمالية و كيفيات ذلك.[5]

(1) ذكري عبد الرزاق محمد، المرجع السابق، ص 59.
(2) هشام فضلي، المرجع السابق، ص370.
(3) مصطفى كمال طه، العقود التجارية وعمليات البنوك، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2002، ص 120.
(4) عمار عمورة، الأوراق التجارية وفقا للقانون التجاري الجزائري، ط 1 ، دار الخلدونية، الجزائر، 2008، ص 103.
(5) نادية فضيل، المرجع السابق، ص 155.

أولا: بيانات تتعلق بالمنتمي في عقد تحويل الفاتورة

لم ينص المشرع الجزائري على شروط خاصة بالمنتمي إذا كان شخصا طبيعيا أو معنويا، كما أنه لم يضع شروطا أو قيودا بالوظيفة ومن ثم يجوز لكل الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين اتخاذ صفة المنتمي مما يقتضي تطبيق القواعد العامة التي تحكم العقود بشكل عام، حيث يجوز لكل شخص تتوافر لديه الأهلية القانونية أن يبيع ديونه التجارية وفقا لمبدأ الحرية التعاقدية، شرط مراعاة النظام العام و الآداب العامة والأحكام القانونية التي لها صفة الإلزامية، ما لم يوجد نص قانوني يمنع بعض الأشخاص من بيع ديونهم أو حقوقهم بشكل عام أو يضع قيود أو شروط لتلك العملية، وماهو الجاري العمل به أن المنتمي يكون عادة عبارة عن مقاولة صغيرة أو متوسطة ليس لها الإمكانية اللازمة من الأموال ومن الوسائل الإدارية لتسيير أعمالها التجارية.[1]

وقد نصت المادة 3 فقرة 1 من المرسوم التنفيذي 05-468 المذكور أعلاه على البيانات التى تتعلق بالمنتمي التي يجب أن تتضمنها الفاتورة وتتمثل في:

- إسم الشخص الطبيعي ولقبة.
- تسمية الشخص المعنوي وعنوانه التجاري.
- العنوان ورقم الهاتف والفاكس والعنوان الالكتروني عند الاقتضاء.
- الشكل القانوني للعون الاقتصادي وطبيعة النشاط.
- رأسمال الشركة عند الاقتضاء.
- رقم السجل التجاري.
- رقم التعريف الإحصائي.

(1) بن عشي أمال، دور عقد تحويل الفاتورة في تمويل وتحصيل الحقوق التجارية، شهادة ماجيستير، تخصص قانون عام، جامعة قسنطينة، 2013-2014، ص 71.

- طريقة الدفع وتاريخ تسديد الفاتورة.
- تاريخ تحرير الفاتورة ورقم تسلسلها.
- تسمية السلع المبيعة وكميتها/وتأدية الخدمات المنجزة.
- السعر الإجمالي دون احتساب الرسوم للسلع المبيعة و/أو تأدية الخدمات المنجزة.
- طبيعة الرسوم و/أو الحقوق و/أو المساهمات ونسبها المستحقة،حسب طبيعة السلعة المبيعة و/أوتأدية الخدمات المنجزة ،ولا بد من ذكر الرسم على القيمة المضافة إذا كان المشتري معفى منه.
- السعر الإجمالي مع احتساب كل الرسوم محررا بالأرقام والأحرف[1].

ثانيا: بيانات تتعلق بالوسيط في عقد تحويل الفاتورة

يلعب الوسيط دورا أساسيا في عملية تحويل الفاتورة إذ يعتبر الطرف الممول في هذه العملية لقيامه بشراء الديون غير المستحقة وتعجيل ثمنها فورا للمنتمي، فلا يستطيع القيام بمهمة دور الوسيط سوى المؤسسات الضخمة ولو كانت من البنوك أو التي تتخذ عادة شكل شركات ذات مسؤولية محددة أو مساهمة، وبالتالي فالشركة الوسيط هي شركة تجارية لكنها موضوعة تحت وصاية ورقابة وزارة المالية.[2]

وقد نصت المادة 3 فقرة 2 من المرسوم التنفيذي 05-468 المذكور أعلاه على البيانات تتعلق بالوسيط وتتمثل في:

- تسمية الشخص المعنوي أو عنوانه التجاري.
- الشكل القانوني وطبيعة النشاط.
- العنوان ورقم الهاتف والفاكس وكذا العنوان الإلكتروني عند الاقتضاء.

(1) المادة 3 فقرة 1 من المرسوم التنفيذي رقم 05-468 المؤرخ في 10-12-2005، يحدد شروط تحرير الفاتورة ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية وكيفيات ذلك، جريدة رسمية عدد 80، المؤرخ في 11-12-2005،ص 20.
(2) بن عشي أمال، المرجع السابق، ص 76.

- رقم السجل التجاري.
- رقم التعريف الإحصائي[1].

وتجدر الإشارة إلى أنه لم يرد أي نص قانوني يحدد البيانات التي يجب إدراجها في الفاتورة لإعطائها صفة وثيقة أو محرر تجاري له قوة في الإثبات. إلا أن العرف والعادات التجارية جرت على ذكر بيانات معينة، اكتسبت صفة الإلزام نظرا لأهميتها في التعرف بصاحب الفاتورة و بحقوقه، تتمثل في:

- كلمة فاتورة: لابد من ذكر كلمة فاتورة لتمييزها عن باقي الأوراق والمحررات التجارية ،وتوضع هذه الكلمة في أعلى المحرر حتى تكتسب القوة في الإثبات.وعدم ذكر هذه الكلمة تفقدها الحجة وتعتبر مجرد وثيقة عادية.
- اسم البائع وتوقيعه: البائع هو منشئ الفاتورة لذلك يجب أن يذكر اسمه في الفاتورة حتى يتسنى له الاستناد إليها لاثبات حقه في مواجهة المشتري.كما يجب التوقيع عليها من طرف البائع ،ويعد التوقيع دليلا لما تتضمنه الفاتورة من بيانات ،وتعبيرا عن إرادته في إنشاء التزامه.
- اسم المشتري: لابد من ذكر هذا البيان لأنه إلزامي في الفاتورة وبتخلفه تفقد قوتها في الإثبات بالنسبة للبائع والمشتري معا.
- تاريخ ومكان تحريرها: لابد من ذكر مكان تحرير الفاتورة وتاريخ التحرير باليوم والشهر والسنة وهذا حسب طريقة الوفاء ففي حالة الوفاء في الحال يتم تحرير الفاتورة فور إتمام عملية البيع حيث يقوم المشتري بأداء الثمن بمجرد تسلمة للشيء المبيع ،أما في حالة الوفاء المؤجل فيتم تحرير الفواتير قبل أو بعد إرسال البضائع.
- طبيعة البضائع: لابد من ذكر نوع البضائع وطبيعتها وجودتها وثمن الوحدة وعددها أو كميتها

(1) المادة 3 فقرة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 05-468، المذكور سابقا، ص20.

وكل تزوير فيها يعرض الفاتورة للبطلان[1]

- المبلغ: وهو المبلغ الإجمالي الصافي الواجب دفعه بعد الخصم الاقتطاعات المقبولة من الطرفين من المبلغ الصافي ،مع إضافة الرسم الضريبي على كل بيع للبضائع والمبلغ يجب أن يكون محدد نقدا لأن الفاتورة وثيقة للحسابات.[2]

فإذا تخلفت هذه البيانات الإلزامية التي يفرضها العرف التجاري والعادات التجارية كعدم ذكر اسم المشتري أو ذكرت في شكل صوري كما لو ذكر المنتمي اسم شخص لا وجود له في أو ذكر مبلغا غير المبلغ المتفق عليه ،فإن هذا يؤدي إلى بطلان الفاتورة ومن ثم لا يمكن للبائع الاحتجاج بها على المشتري للمطالبة بحقه.وقد تدرج بجانب البيانات الإلزامية بيانات اختيارية يضيفها البائع والمشتري معا وتتمثل في مكان الوفاء وكذا رقم الفاتورة غير أن تخلف هذه البيانات الاختيارية لا يثير أي إشكال لأن التاجر حر في ادراجها أو عدم إدراجها في الفاتورة.[3]

(1) نادية فضيل، المرجع السابق،ص223.

(2) نادية فضيل، المرجع نفسه، ص224.

(3) مصطفي تركي حوامد الجوراني، المرجع السابق، ص58.

خاتمة الفصل الأول

لعلاج مشاكل التمويل وتحصيل الديون التجارية لجأ المشرع الجزائري الى عقد تحويل الفاتورة، الذي يعد من العقود الائتمانية المستحدثة و التي تقوم على التزام المنتمي، بتقديم للشركة الوسيط كافة فواتيره وديونه التجارية -المترتبة له بذمة مدينه- لتقوم بانتقاء تلك التي ترى امكانية في تحصيلها. فإذا وافقت على كل أو بعض تلك الديون قامت بشرائها لقاء تعجيل قيمتها للمنتمي قبل تاريخ استحقاقها وذلك مقابل نسبة معينة من تلك الحقوق، مع ضمان عدم الرجوع على المنتمي في حالة عدم التحصيل.

يعتبر هذا العقد التجاري من وسائل التمويل الحديثة الذي يمكن الشركات من تحصيل ديونهم المستحقة التي تواجهها عقبات التحصيل، و هو عقد ملزم لجانبين (وسيط و منتمي) و يربطهما لمدة زمنية (أجل الاستحقاق).

يستوجب هذا العقد لصحته مجموعة من الأركان والشروط، منها أركان أساسية لا يتم العقد بدونها والتي تتوفر في جميع العقود (التراضي، المحل، السبب)، ومنها شروط عامة مثل موضوع العقد، فحص حسابات المنتمي، ...الخ. إضافة إلى شروط خاصة منها عمولة الوسيط، أسلوب معالجة الفواتير.

الفصل الثاني:
آثار عقد تحويل الفاتورة

الفصل الثاني: آثار عقد تحويل الفاتورة.

يتم إبرام عقد تحويل الفاتورة بين الشركة الوسيط أي المؤسسة التي تشتري الديون والمنتمي الإ أن أثاره تمتد إلى الغير وهو المدين الذي لا يعد طرفا في العقد ولم يعبر عن إرادته لا بالرفض أو القبول.

لكن رغم ذلك تربطه بالشركة الوسيط علاقة مديونية فيسأل في مواجهتها عن بعض الالتزامات منها الالتزام بالوفاء ومن ثم يحق للشركة الوسيط مطالبته بالوفاء عند الاستحقاق باعتبارها مالكة للحقوق المحولة بمقتضى حلول الوسيط محل المنتمي ويكون للمدين أن يحتج في مواجهة الوسيط بكل الدفوع التي كان له أن يدفع بها في مطالبة المدين.[1]

والجدير بالذكر أن تنوع العلاقات التي يثيرها هذا الاتفاق سواء فيما بين الوسيط و المنتمي أو بينها وبين المدين ويستلزم –في هذا الصدد تطبيق الآليات المتعلقة بهذه العلاقات- من مراعاة واجب الحيطة وتنفيذ العمليات وفق الإطار التعاقدي المتفق عليه من حيث كيفية نقل الحقوق لمصلحة الوسيط كذلك المدة التي يستغرقها الاتفاق حقوق المنتمي لدى مدينيه أيضا كيفية قيام الشركة الوسيط بتنفيذ التزامها بالوفاء بالديون للمنتمي وكيفية رجوعها على المدين في هذه الفواتير كذلك الحقوق التي تترتب لها قبل المنتمي نتيجة قيامها بذلك.[2]

وعليه سيتم دراسة هذا الفصل من خلال التطرق للآثار المترتبة عن عقد تحويل الفاتورة من خلال الحديث عن حقوق والتزامات الأطراف في المبحث الأول و المسؤولية الناجمة عن هذا العقد في المبحث الثاني.

(1) نادية فضيل، المرجع السابق ،ص216.

(2) ذكري عبد الرزاق محمد، المرجع السابق، ص47.

المبحث الأول: حقوق والتزامات أطراف عقد تحويل الفاتورة

يعتبر عقد تحويل الفاتورة من العقود الملزمة لجانبين فإذا كان يخول للشركة الوسيط بعض الحقوق ويلقي على عاتقها بعض الالتزامات فإنه يقابل ذلك تمتع المنتمي ببعض الحقوق وتكليفيه ببعض الالتزامات إذ لا يمكن لهذا الأخير الاستفادة من خدمات الشركة الوسيط بدون مقابل.[1] وعليه سيتم دراسة

- المطلب الأول: حقوق أطراف عقد تحويل الفاتورة.

- المطلب الثاني: التزامات أطراف عقد تحويل الفاتورة.

المطلب الأول: حقوق أطراف عقد تحويل الفاتورة

إن التطرق لحقوق أطراف عقد تحويل الفاتورة يستدعي تحدد حقوق المنتمي في هذا العقد في الفرع الأول وحقوق الوسيط في الفرع الثاني.

الفرع الأول: حقوق المنتمي في عقد تحويل الفاتورة

يعتبر المنتمي الدائن الأصلي في عقد تحويل الفاتورة حيث يتعين أن تكون له حقوق وتتمثل في حصوله على الاعتماد ومسك حساباته وكذلك حقه في استشارة الوسيط ومنحه هذا الأخير المعلومات اللازمة قبل إجراء أي معاملة تجارية.

أولا: الحصول على الاعتماد

إن الهدف الأساسي من إبرام عقد تحويل الفاتورة هو الحصول على الاعتماد تضمن للمنتمي مواجهة حاجياته وتمويل أعماله بشراء المواد وتصنيعها ثم بيعها للمشترين أو بإنجاز الخدمات المطلوبة

(1) نادية فضيل، المرجع السابق ،ص216.

مع منح أجل للوفاء ولا يتحقق هذا الإ إذا قام المنتمي بتحويل حقوقه للشركة الوسيط قبل أجل الاستحقاق والحصول على قيمتها فورا وبالتالي يحصل هذا الأخير وبدون تأجيل على قيمة البضائع التي أرسلها للمدين وعلى مقابل الخدمات التي أنجزها وذلك في صورة اعتماد معين يقوم الوسيط بتحديده وقيده في الحساب الجاري لمصلحة المنتمي .[1]

والمقرر في هذا الشأن أن مبلغ الاعتماد الممنوح للمنتمي لا يمثل بالضرورة ثمنا للفواتير المقدمة في حدوده.ويأخذ ذلك صورة اتفاق يرد في العقد على حد أقصى للمبلغ الذي تقبل مؤسسة الفواتير ضمانه وليستفيد المنتمي من قيمة الاعتماد الممنوح يجب أن تكون الفواتير المقدمة للوسيط مساوية لمبلغ الاعتماد دون أن تتجاوزه فإن تجاوزته فإن القيمة الزائدة في هذه الحالة لا يضمنها الوسيط فإن تجاوزته فإن القيمة الزائدة في هذه الحالة لا تضمنها الشركة الوسيط ويكون لها الخيار بين أمرين إما تعديل مبلغ الاعتماد بالزيادة لتشمل هذه الفواتير إما أن تقدم ائتمانا أخر عن هذه الفواتير.

ويعد تحديد مبلغ الاعتماد بمثابة تحديد الحد الأقصى للمخاطر التي تقبل الشركة الوسيط تحملها بشأن مدين معين من زبائن المنتمي وذلك على ضوء المعلومات والتحريات التي تتيح لها الكشف عن المركز المالي لهذا المدين.[2]

(1) نسرين شريقي، السندات التجارية في القانون الجزائري ، ط الأولى، دار بلقيس للنش، الجزائر، 2013، ص211.
(2) ذكري عبد الرزاق محمد، المرجع السابق، ص65.

ثانيا: مسك الحسابات

تلتزم الشركة الوسيط بمسك حسابات المنتمي وإدارتها وفقا لماهو متفق عليه في العقد وذلك بأداء قيمة الحقوق المحولة لها وقيدها بجانب الدائن للحساب الجاري وقيد الديون بالجانب المدين فالشركة الوسيط تشرف على عمليات تسيير حسابات المنتمي وهكذا تخفف العبء الإداري على المنتمي حتى يتفرغ لنشاطه الأساسي كالإنتاج والبيع وتحرير الفواتير على المدينين.[1]

ثالثا: تقديم المعلومات

من خصوصيات إبرام المنتمي لعقد تحويل الفاتورة استفادته من الخدمات الكبيرة التي تقدمها الشركة الوسيط والذي يعتبر التزام أساسي بالنسبة لها وهنا يجب تحديد معنى هذا الالتزام وكيفية أدائه من قبل الشركة الوسيط.

ويتعلق الأمر بإعداد الشركة الوسيط للمعلومات الضرورية والوافية عن السوق التجارية في إطار ما يسمى في لغة الاقتصاد بالإعلام التجاري أو تقديم المعلومات التجارية كإحدى الأدوات الضرورية لإنجاح مختلف الصفقات التجارية سواء على المستوى الداخلي أو الخارجي وهو التزام قائم على الثقة التعاقدية القائمة بين المنتمي والشركة الوسيط .

فتستطيع هذه الأخيرة بما تملكه من أجهزة ومقومات مالية وإدارية أن تحصل على معلومات مهمة تتعلق بالإمكانيات المتوفرة في السوق لعقد صفقات جديدة والبحث عن مشترين محتملين مع بيان مراكزهم المالية الأمر الذي يسمح للمنتمي الدخول في علاقات مالية وبالتالي زيادة فرص اتساع نشاطه.[2]

(1) نادية فضيل، المرجع السابق، ص216-217.

(2) نسرين شريقي ،المرجع السابق، ص212.

هذا و قد أوجبت المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 05-486 من المرسوم التنفيذي المؤرخ في 10 ديسمبر2005 المحدد لشروط تحرير الفاتورة وسند التحويل ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية وكيفيات ذلك ذكر البيانات الخاصة بالعميل أو المشتري كاسمه وعنوانه ورقم السجل التجاري وطبيعة نشاطه الذي يقوم به....وانطلاقا من هذه المعلومات تتحرك الشركة الوسيط للتنسيق مع بعض الهيئات كالبنوك و المؤسسات المالية وشركات تأمين من حيث وجود اتفاقات بينها خاصة عند التعامل مع نفس الزبائن.

ومن الناحية العملية نجد امتلاك الشركة الوسيط لشبكات متطورة وعملاقة للإعلام تفيد كثيرا التجار والمؤسسات الاقتصادية وهذا في البلدان التي نجحت فيها تجربة عقد تحويل الفاتورة على غرار الولايات المتحدة الأمريكية و فرنسا.[1]

الفرع الثاني: حقوق الوسيط في عقد تحويل الفاتورة

عقد تحويل الفاتورة هو عقد ثنائي في نشأته متعدد في نفاذه وأثاره وإن هذا التعدد يجعل من الوسيط في مواجهة المنتمي من جهة وفي مواجهة المدين من جهة أخرى وضمانا لحقه المنتقل إليه بمقتضى عقد تحويل الفاتورة تم وضع آليات قانونية للحفاظ على حقه من خلال تقرير له جملة من الحقوق المتمثلة في ملكية الشركة الوسيط للحقوق المحولة مع حق مراقبة والإطلاع كلما ارتابت في مدى انتظام المعاملات وكذا سحب السفاتج الذي يتبع بالحصول على العمولة مقابل الخدمات التي قدمتها.[2]

(1) عشي أمال، المرجع السابق، ص101.

(2) ميلاط عبد الحفيظ، المرجع السابق، ص215.

أولا: ملكية الحقوق المحولة ومراقبتها

تقوم الشركة الوسيط باقتضاء قيمة الحقوق موضوع الفواتير المحولة إليها وهذا عن طريق الحلول الإتفاقي إذ نصت المادة 547 مكرر 17 من ق تج على أنه "ينظم الوسيط والمنتمي بكل حرية وعن طريق الاتفاق الكيفات العملية لتحويلات الدفعات المطابقة لحواصل التنازل".[1]

وبمقتضى هذا التحويل تصبح الشركة الوسيط مالكة لهذه الحقوق التي يجوز لها أن تتصرف فيها للاستفادة من تأميناتها وهذا ما أكدته م 543 مكرر 16 من ق ت ج إذ نصت بقولها "يترتب عن تحويل الديون التجارية نقل كل الضمانات التي كانت تضمن تنفيذ الالتزامات لفائدة الوسيط ".[2]

كما يحق لشركة الوسيط ممارسة الرقابة والإطلاع كلما دعت الحاجة إليه وارتابت في انتظام معاملات المنتمي ويمكنها هذا الحق من الإطلاع على مركز العميل فتكون على بينة بكل ما يطرأ من تغيير مما يجعلها تتخذ الإجراءات الاحتياطية لحماية مصالحها ولتفادي الضرر الذي ينجم عن استمرارها في التعامل مع المنتمي أي عميل الذي تكون ظروفه صعبة بل أن استمرار الشركة الوسيط في التعامل معه قد يوهم الغير إلى حسن سير معاملات المنتمي مما يدفعه إلى إبرام صفقات قد تؤدي إلى أضرار يسأل عنها المنتمي والوسيط معا.[3]

(1) شتيوي حسيبة، المرجع السابق، ص26.

(2) المادة 543مكرر16من الأمر رقم 75- 59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم بالأمر رقم 05-02 المتضمن القانون التجاري،المرجع السابق.

(3) صيودة إيناس، أهمية القرض السندي في تمويل المؤسسات الاقتصادية الجزائرية،مذكرة لنيل شهادة ماجستر في علوم التسيير، تخصصص مالية مؤسسسة، جامعة أمحمد بوقرة بومرداس، سنة 2008-2009، ص122

-ثانيا: سحب السفتجات

إضافة لانتقال ملكية الحقوق من ذمة المنتمي إلى الشركة الوسيط نجد أن بعض عقود شراء الحقوق التجارية تقوم بتقرير بعض الضمانات والتي تدرج لمصلحة هذه المؤسسة وذلك من أجل ضمان تحصيل حقوقها لدى مدينيها عن طريق شروط يقتضيها العقد. وذلك بسحب سفاتج[1] من المنتمي على عملائه ويتم تظهيرها لأمر الوسيط بالتالي يجعل للأخير حق الرجوع على الموقعين باعتبارهم ضامنين لقيمتها .

وتأخذ الشركة الوسيط عمولة مقابل الخدمات التي تقدمها للمنتمي كتحصيلها لحقوق هذا الأخير وضمان خطر عدم الوفاء عند الإستحاق في حالة إفلاس المدين كذلك عن الخدمات الأخرى التي تقدمها سواء تمثلت في أعمال إدارية أو استشارية أو المحاسبية وهذا ما أكدته المادة 543 مكرر 14 من القانون التجاري الجزائري.

ويتم تقدير قيمة العمولة المراد تحصيلها بحجم المخاطر التي يمكن لشركة الوسيط تعرض لها الناتجة عن عدم الوفاء إضافة إلى بعض المخاطر الأخرى والتي تتعلق بالخدمات الإدارية والمحاسبية حيث يتجسد تقدير العمولة والتي تتخذ نسبة مئوية من القيمة الحقوق المراد الوفاء عنها.[2]

(1)السفتجة تعرف بأنها "هي محرر مكتوب وفق أوضاع شكلية مذكورة في القانون تتضمن أمرا صادرا من شخص هو الساحب إلى شخص أخر هو المسحوب عليه بأن يدفع لأمر شخص ثالث هو المستفيد مبلغا معينا بمجرد الإطلاع أو في ميعاد معين أو قابل للتعين" أنظر:

- دقايشية إكرام، الرجوع الصرفي في السفتجة ، مذكرة لنيل شهادة ماجستر، فرع قانون الأعمال، بن عكنون الجزائرسنة2011-2012، ص11.

(2)محمد الطاهر بلعيساوي، المرجع السابق، ص268.

المطلب الثاني: التزامات أطراف عقد تحويل الفاتورة

عقد تحويل الفاتورة يرتب التزامات متقابلة في ذمة كل من المنتمي والوسيط لذلك سيتم تقسيمه:

- الفرع الأول: التزامات المنتمي في عقد تحويل الفاتورة.

- الفرع الثاني: التزامات الوسيط في عقد تحويل الفاتورة.

الفرع الأول: التزامات المنتمي في عقد تحويل الفاتورة

بمقتضى عقد تحويل الفاتورة يلتزم المنتمي أثناء تنفيذ العقد بمجموعة من التزامات تقع على عاتقه يتعين عليه أداءها وتدور جوهر التزامات المنتمي في تحرير الفواتير وبالإضافة إلى التزامه بمبدأ الجماعية وإخطار المدين[1] وعليه سيتناول التزامات المنتمي حسب التقسيم التالي:

- أولا:التزامات المنتمي اتجاه الوسيط

- ثانيا:التزامات المنتمي اتجاه المدين

أولا:التزامات المنتمي إتجاه الوسيط

تتمثل التزامات المنتمي اتجاه الوسيط في:

أ/ تحرير الفاتورة

ينصب عقد تحويل الفاتورة على نقل ملكية الحقوق الثابتة في الفواتير من الدائن الأصلي إلى الوسيط التي تأخذ صفة الدائن الجديد للمدين وبما أن عقد تحويل الفاتورة ينصب عادة على المعاملات التجارية

(1) بن طلحة صليحة و معوشي بوعلام، المرجع السابق، ص 04.

فإنه يخضع لأحكام والتزامات القانون التجاري التي تلزم جميع الأعوان الإقتصادين والتجار فوترة جميع تعاملاتهم التجارية والخدماتية.[1]

وبما أن المنتمي في عقد تحويل الفاتورة هو في الأساس عبارة عن بائع أو مورد لسلع أو الخدمات فإنه يخضع لأحكام القانون 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية وبالرجوع إلى نص المادة 10 من هذا القانون نجدها تنص على إلزامية أن يكون كل بيع سلع أو تأدية خدمات بين الأعوان الاقتصاديين مصحوبا بفاتورة يلزم البائع بتسليمها ويلزم المشتري بطلبها.[2]

وأنه يتعين على البائع-وهو المنتمي في عقد تحويل الفاتورة-أن يتقيد في تحرير الفاتورة بالشروط والكيفيات التي جاء بها المرسوم التنفيذي 05-468 المحدد لشروط تحرير الفاتورة ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية.

ب/ الإدلاء بالبيانات

يلتزم المنتمي بإحاطة الشركة الوسيط بجميع البيانات المتعلقة بتجارته وبزبائنه ومراكزهم المالية وكل ما يطرأ على هذه التجارة من تغيرات تعرقل الوفاء فيلتزم بإخطارها فورا وفي حالة إهماله يسأل مسؤولية عقدية عما يصيب الوسيط من ضرر فيستوجب على المنتمي التعاون مع الوسيط قصد تحقيق الهدف الأساسي من هذا العقد وهو استيفاء الحقوق وذلك عن طريق تسليم المستندات اللازمة لهذا الاستيفاء والتي تساعدها على اختيار الفواتير.[3]

(1) عشي أمال، المرجع السابق، ص101.

(2) المادة 10 من القانون 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، الجريدة الرسمية العدد 41 المؤرخ في 27جوان 2004،ص3.

(3) نسرين شريقي، المرجع السابق، ص214.

ج/التزام المنتمي بمبدأ الجماعية

يلتزم المنتمي وفقا لهذا المبدأ بتقديم جميع الفواتير المحررة على المدين دون استثناء حتى تتمكن الشركة الوسيط ممن ممارسة حقها في اختيار وتصفية الديون بقبول بعضها ورفض البعض الأخر على ضوء ما تراه محققا لمصلحتها ويساهم هذا المبدأ في تحقيق مبدأ التوازن بين الحقوق والتزامات الطرفين إذ أن عدم احترام هذا الالتزام يؤدي إلى أن يقوم المنتمي بتحويل الحقوق المشكوك في تحصيلها إلى الشركة الوسيط في حين يستأثر لنفسه بتلك الحقوق التي يسهل تحصيلها بغرض حرمان هذا الأخيرة من حقها في العمولة وفي هذا اجحاف بحقوق الشركة الوسيط.[1]

لذا فإن هذا المبدأ يأتي لضمان تحقيق توزيع الخسارة المحتملة على جميع الفواتير بالتساوي بين الطرفين وبحسب اختلاف ظروف تحصيلها فيكون ما يتحمله الوسيط من خطر مواز لما يحصل عليه من ضمانات كما يحقق تقديم جميع الفواتير إمكانية أن تطلع الشركة الوسيط على كافة معاملات عملائها وتتابع أعمالهم بحيث يمكنها دائما الحكم على مراكزهم المالية.

أما مصلحة المنتمي يمكن أن تتحقق من تقرير هذا المبدأ بالاستفادة من جميع الخدمات الإدارية والاستشارات التجارية التي تقدمها الشركة الوسيط ويفترض هذا المبدأ من ناحية أخرى أن يستمر تحويل كافة الفواتير المنتمي إلى الوسيط خلال فترة زمنية ممتدة وذلك في سبيل الإعطاء العلاقات بين طرفين الاستمرارية والخصوصية اللازمتين لتحقيق الجدوى الاقتصادية للعقد.[2]

(1) فايز نعيم رضوان، عقد شراء الحقوق التجارية، دار الفكر العربية، مصر، ص55.

(2) ذكري عبد الرزاق محمد، المرجع السابق، ص66.

د/تحويل الحقوق لمصلحة الوسيط مصحوبة بما يدعمها من المستندات

إن قيام المنتمي بتحرير الفواتير قبل مدينيه وإرسالها إلى الشركة الوسيط يتعين أن يكون مصحوبا بتحويل الحقوق الثابتة فيها لمصلحة هذه الأخيرة التي يحق لها بداء -من تلك اللحظة- القيام بتحصيلها من المدين باعتبارها المالك الوحيد لها والتي يجوز لها التصرف فيها والاستفادة من خصائصها وضماناتها والقيام بكافة الإجراءات التي تحمي حقها في استيفائها في الميعاد فيمكن لها مثلا أن تقتضيها عن طريق تحويل ملكيتها للغير لشركة الفاكتورينغ أخرى تكون متواجدة في البلد الذي يوجد فيه المدين وهذا تسهيلا لعملية الاستيفاء.[1]

ويتم تحويل الحقوق من قبل المنتمي لمصلحة الوسيط حسب الأسلوب المتبع في الدولة التي فيها عقود الفاكتورينغ فقد يتم ذلك وفقا لقواعد الحلول الإتفاقي أو عن طريق حوالة الحق كما أن التحويل يشمل كذلك الأوراق التجارية التي يكون المنتمي قد تلقاها من المدين أو التي سحبها عليه بتظهيرها للوسيط تظهيرا ناقلا للملكية متى كانت هذه الأوراق مرتبطة بالحقوق المحولة فتضاف الأوراق للفواتير كضمان يؤمن حق الوسيط الذي يقوم بالوفاء بقيمة الحقوق مقدما وبمجرد التحويل حيث يمكن للوسيط تداول هذه الأوراق [السفتجات الشيكات] والحصول على قيمتها قبل حلول أجل استحقاقها عن طريق عملية الخضم أو الرجوع على أحد الموقعين عليها في حال امتناع المدين عن الوفاء بقيمتها عند أجل الاستحقاق[2]

(1) فايز نعيم رضوان، المرجع السابق، ص57.

(2)Rodiere et Rives-lang, Droit Bancaire,ed2, n303, 1986,p381

هـ/التزام بضمان وجود الحق الثابت في الفواتير

والذي يتم تحويله من المنتمي إلى الوسيط فصحة تحويل تقتضي وجود الحق فإذا كان الحق غير موجود أو زال أو انقضى بالمقاصة[1] أو كان ملكا للغير اعتبر التحويل باطلا لذا يجب أن يكون الحق المحول للشركة الوسيط موجودا وملكا للمنتمي حتى يكون تحويل صحيحا ومنتجا لأثاره .

ي/التزام المنتمي بدفع عمولة للوسيط

العمولة وهي المقابل الذي يتقاضاه الوسيط من المنتمي نظير الخدمات التي يؤديها له وهي نوعان :العمولة الخاصة والعمولة العامة.

1- العمولة الخاصة

وتسمى أيضا بعمولة التعجيل أو عمولة التمويل ويقصد بها الفوائد المستحقة للشركة الوسيط لقاء تعجيلها الوفاء بقيمة الحقوق التجارية وتحسب على المدة الفاصلة بين تاريخ سحب المنتمي لمبالغ الائتمان من الحساب الجاري أو تاريخ الاستحقاق الفواتير المقبولة.

هذا وتقدر الشركة الوسيط سعر الفائدة المستحقة سنويا في ضوء سعر الفائدة المتعامل به مصرفيا وهنا تدخل عدة اعتبارات [معدل التمويل حسب العقد الموقع نوعية الحقوق المتنازل عنها حجم الحقوق التجارية طريقة التسديد].[2]

(1) تعرف المقاصة على أنها وجود دينين متقابلين بين شخصين كل منهما دائن للأخر في أحد الدينين ومدين له في الدين الأخر وحتى تقع المقاصة يجب أن يكون محل كل منهما نقودا أو مثليات متحدة في النوع والجودة وأن يكون الدينان صالحين للمطالبة قضاء وأن يكونا خاليين من النزاع مستحق الأداء أنظر:
-عبد الرزاق أحمد السنهوري ،المرجع السابق ،ص885.
(2) عشي أمال، المرجع السابق، ص105.

2- العمولة العامة

وهي العمولة التي تتقاضاه الشركة الوسيط نظير خدمتي الإدارة والالتزام بعدم الرجوع وتسمى أيضا بعمولة عقد الشراء وتستحق هذه العمولة لعدة اعتبارات تتعلق ب

- تحصيل الحقوق التجارية من المدينين
- النفقات التي تتكبدها الشركة الوسيط من أجل القيام بنشاطها كتقديم الاستشارات والمعلومات
- المخاطر التي تتحملها الشركة الوسيط
- مراكز المدينين وسمعتهم التجارية وعدد مرات تخلفهم عن الوفاء.[1]

ثانيا: التزامات المنتمي إتجاه المدين

بالرجوع إلى المادة 543 مكرر 15 من ق ت ج نجدها تنص على أنه "يجب أن يبلغ المدين فورا بنقل حقوق الديون التجارية إلى الوسيط بواسطة رسالة موصى عليها مع وصل الاستلام" [2]

فمن خلال هذه المادة نستنتج أن المشرع الجزائري لم ينص على من يقع عبئ الإخطار غير أن بالرجوع إلى ما جرى عليه الفقه والتشريع المقارن فإن الإخطار يقع على عاتق المنتمي دون أن يمنع ذلك الوسيط من أن يقوم بنفسه من هذا العبء.

فالمنتمي هو الذي يتعين عليه بالرجوع إلى بنود الاتفاق إخطار المدين بأنه يتعين عليه الوفاء مباشرة إلى الشركة الوسيط وفي حالة تخلفه عن ذلك تترتب عليه أحكام المسؤولية العقدية.[3]

(1) ذكري عبد الرزاق محمد، المرجع السابق، ص66.
(2) المادة 543 مكرر 15 من القانون التجاري، سالف الذكر.
(3) ذكري عبد الرزاق محمد، المرجع السابق، ص60.

وقد ذهبت اتفاقية أوتاوا لتوحيد قواعد شراء الحقوق التجارية نفس مذهب الفقه والتشريع الفرنسي من اشتراط أن يتم الإخطار من المنتمي وأن يبين ويظهر بوضوح مصطلح حلول الشركة الوسيط محل المنتمي حتى يمنع المدين حسن النية من الوفاء لغير.

وفي إحدى القضايا المعروضة على القضاء الفرنسي أرسلت الفاتورة إلى الشركة المدينة المشترية ولم يلاحظ الموظف المختص بوفاء الثمن العبارة المدونة على الفاتورة التي تفيد أن دفعها يكون للوسيط أو الشركة المحولة الفواتير فقامت الشركة المدينة بالوفاء للبائع عوض مؤسسة محولة الفواتير فقاضت هذه الأخيرة المشتري غير أن المحكمة رفضت دعواها على أساس لم يثبت أن الإخطار بحلول الوسيط كان واضحا بحيث يحيط به المدين علما.

وقد أسست محكمة استئناف باريس قرارها على أساس أن حلول الوسيط محل المنتمي لم يبين بشكل واضح وضوحا كافيا يلفت نظر الموظفين المكلفين بالوفاء بقيمة الفواتير فإن المحكمة وتبعا لذلك وبمقتضى سلطتها التقديرية وطبقا للأدلة المقدمة أمامها قضت بصحة وفاء الفاتورة قامت به الشركة المدينة.[1]

الفرع الثاني: التزامات الوسيط في عقد تحويل الفاتورة

يعتبر شرط عدم رجوع الشركة الوسيط على المنتمي في حالة فشلها في استرداد الائتمان من أهم الشروط التي تميز عقد تحويل الفاتورة ومن أهم الالتزامات التي يقدمها للمنتمي غير أن ذلك لا يمنع من وجود بعض الخدمات الإضافية التي تمنحها ضمانا لتنفيذ العقد وتبعا لذلك سيتطرق إلى :

(1) ميلاط عبد الحفيظ، المرجع السابق ،ص189.

- أولا: التزام الوسيط بتحصيل الحقوق

- ثانيا: التزام الوسيط بتقديم الخدمات الاستشارية

أولا:التزام الوسيط بتحصيل الحقوق

الالتزام الرئيسي الذي يضطلع به الوسيط وفقا للعقد هو دفع قيمة الفواتير المقبولة للمنتمي إلى جانب فتح الحساب الجاري.

أ/أداء الحقوق

بمجرد تحويل الحقوق تلتزم الشركة الوسيط بأداء قيمتها للمنتمي إما فورا أو عند حلول أجل الاستحقاق وحسب رغبة هذا الأخير وذلك بقيدها بالجانب الدائن للحساب الجاري الذي تفتحها الشركة الوسيط في دفاترها باسم المنتمي وبما أن قبلت الفواتير وانتقلت ملكيتها إليها إذ يجب عليها أن توفي بقيمتها فور الحلول حتى ولو كان الوفاء مؤجلا لأن صحة الحلول تقتضي أن يتم الاتفاق و الوفاء في وقت واحد.[1]

ب/فتح حساب جاري

تقوم المؤسسة بدفع قيمة الفواتير المحولة إليها من عملائها عن طريق إيداع القيمة في الجانب الدائن من الحساب الجاري للعميل .حيث يتفق الطرفان في العقد على فتح الحساب الجاري لتسوية الالتزامات المتبادلة بينهما ذلك أن إجراء كل عملية على نحو مستقل ثم جمع الأداءات المتعددة ينشأ عنه يسبب صعوبات مما يتطلب المزيد من الجهد وهذا لا يتلائم والسرعة التي تتطلبها المعاملات

(1) نادية فضيل، المرجع السابق، ص214-215.

التجارية والحساب الجاري من هذه الوجهة يعمل على تسيير تسوية المعاملات وتخفف العبء الإداري عن عاتق العميل حيث تتولى الشركة الوسيط مهمة فتح الحساب وإمساكه وتسييره .[1]

ج/ ضمان عدم الرجوع على المنتمي

الأصل الذي يقوم عليه عقد تحويل الفاتورة هو أن لا يمكن لشركة الوسيط الرجوع على المنتمي في حالة عدم استيفائها للحقوقها ذلك أن هذه الأخيرة عندما تقبل بعض الفواتيرفهذا يعني أنها تضمن تحصيلها من المشتري فإذا تعذر ذلك لإعسار المدين أو إفلاسه فلا يمكن للشركة الوسيط الرجوع على المنتميفإذا عدنا إلى أحكام القانون التجاري الجزائري وكذا الفرنسي والمصري لا نجد أحكام خاصة تعالج شرط ضمان عدم الرجوع الوسيط على المنتمي الأمر الذي يجعلنا نلجأ إلى الفقه لتبيان محتواه وماهيته.[2]

1-تعريف شرط ضمان عدم الرجوع على المنتمي

إتجه البعض الفقه إلى تعريف الالتزام بضمان عدم الرجوع على أنه التزام يضمن بمقتضاه الوسيط لموكله إعسار المشتري نظير عمولة لقاء ما يتحمله من مخاطر وهو تعريف نراه قاصرا لأنه جعل مجال هذا الالتزام لا يتعدى ضمان إعسار المدين وبالتالي لم يستغرق كامل الالتزامات المحال.كما عرفه البعض الأخر أن ضمان عدم الرجوع هو بأنه الالتزام الواقع على عاتق الوسيط والذي يلزمه بعدم الرجوع على المنتمي بقيمة الائتمان الذي منحه له قبل أو وقت حلول أجل الحقوق الضامنة للاسترداد إذا ما فشل في تحصيل من المدين لتخلف هذا الأخير عن الوفاء.وإن كان هذا التعريف وفق نوعا في تحديد

(1) جمال الدين عوض، المرجع السابق، ص350.

(2) نادية فضيل، المرجع السابق، ص215.

الدقيق لمفهوم الالتزام الإ أنه أهمل الإشارة إلى الحالات التي تعفي الوسيط من الوفاء بالتزامه هذا كحالة عدم وجود حق المنتمي ضد المدين.[1]

2-حالات إعفاء الوسيط من الالتزام بضمان بعدم الرجوع

عادة ما تحرص مؤسسات تحويل الفاتورة على بيان حالات الاعفاء من الضمان تفاديا لتمسك المنتمي بضمان عدم الرجوع وحالات الإعفاء من الضمان لا يمكن حصرها وإنما ترد على سبيل المثال من بينها

- الإمتناع عن الوفاء راجع إلى غش المنتمي فقد يستغل المنتمي عقد الائتمان الذي يربطة بالوسيط ليقوم بخلف فواتير وهمية بالاتفاق مع المدينين أو من تلقاء نفسه وقد يكون حتى المدينين وهميين أو غير موجودين فعلا .[2]

- امتناع المدين عن الوفاء راجع لانقضاء الحق لسبق الوفاء به أو التقادم أو اتحاد ذمة أو المقاصة أو غير ذلك من أسباب الانقضاء.

- امتناع المدين عن الوفاء الراجع إلى العقد يستطيع المدين أن يتمسك بالدفوع التي ترجع إلى عقد الائتمان المبرم بين المنتمي والوسيط ومثال ذلك أن يكون العقد باطلا وهو سند الوسيط في الرجوع على المدين فيمكن لأطراف العقد كما يمكن لكل ذي مصلحة أن يتمسك بالبطلان والمدين من أصحاب المصلحة في بطلان العقد وبالتالي يمكنه التمسك بهذا الدفع.أما إذا كان العقد قابلا للإبطال

(1) ميلاط عبد الحفيظ، المرجع السابق، ص195.
(2) هشام فضلي، المرجع السابق، ص61.

لمصلحة المنتمي فإن هذا الأخير هو وحده الذي يستطيع التمسك بإبطال العقد ولا يستطيع المدين ذلك لأن الإبطال لم يتقرر لمصلحته.[1]

ثانيا: التزام الوسيط بتقديم الخدمات الاستشارية

لاشك أن التطورات الحديثة الرامية إلى استحداث وسائل جديدة للتمويل وإلى تفعيل الإدارة المالية والمحاسبية والتنظيمية للمشروعات التجارية قد عززت أهمية عمليات الفاكتورينغ والذي يقدم في هذا المجال نموذجا للخدمات المتكاملة للتجار والمصدرين ويظهر الجانب الأصيل لعقد تحويل الفاتورة من خلال وجود مجموعة من الخدمات –بجانب الخدمة الأساسية في هذا العقد والمتمثلة في عملية التمويل و الضمان- التي توفرها مؤسسة التمويل لعملائها نحو اختيار أسواق التصدير الملائمة وتقديم الخدمات المحاسبية ووضع طرق والأساليب الحديثة للإدارة تحت تصرف المنتمي كذلك تقديم الاستشارات الفنية أو المعلومات التجارية ومن خلال هذا النموذج تعتبر عملية بيع الديون بما تكون بآلية متكاملة للإدارة التجارية لشركات.[2]

وعليه فالخدمات الرئيسية التي يقدمها الوسيط لعملائه يمكن تلخيصها فيمايلي:

أ/توفير الحماية الائتمانية للمنتمي

يعد عقد تحويل الفاتورة أداة التمويل ولتداول الديون التجارية قصيرة الأجل عن طريق الدفع الفوري لقيمة الفواتير ذات الاستحقاق الآجل وضمان الوفاء بهامن خلال تحمل الوسيط مخاطر عبء الديون وبالتالي تأمين المنتمي ضد الخسائر المحتملة التي قد تنجم عنها بالإضافة إلى توفير التمويل اللازم بسداد نسبة من ديونه لدى الغير تدفع إليه مقدما قبل تحصيلها بالفعل في الميعاد.

(1) ميلاط عبد الحفيظ، المرجع السابق، ص 208.

(2) هاني دويدار،المرجع السابق،ص307.

وفي الغالب فإن معظم التسهيلات التي تقدمها الشركة الوسيط في عملية تحصيل الفواتير تقدم على فرضية أن كل الفواتير المقبولة سوف يتم تحصيلها بالفعل.ويؤدي ذلك إلى ضمان التدفق النقدي المستمر دون الحاجة إلى انتظار تواريخ استحقاق الفواتير.[1]

ب/تخفيض النفقات

وفقا للاستشارات التي تقدمها مؤسسة الفاكتورينغ يمكن للمنتمي أن يحصل على دراسة تتضمن معلومات يمكن بواسطتها وزن المخاطر التي يتعرض لها في السوق الخارجية بحيث يتجنب التعامل مع الأشخاص أو في سلع أو بشروط قد تعرضهم لمخاطر لا يستطيعون الإلمام بها لبعدهم عن سوقها ومن جهة أخرى فإن الشركة الوسيط لن تقبل على شراء حقوق معينة الإ بعد اطمئنانها إلى إمكان تحمل مخاطرها وذلك عند عند اختيارها من سيستفيد من العقد من الناحية وعند تحقيق الديون التي ستقبل دخولها في الضمان الذي تلتزم به وفقا للعقد من ناحية أخرى بحيث تكون نسبة الديون التي يحتمل تخلف عن وفائها ضئيلة وهو ما يؤدي في النهاية إلى تخفيض النفقات والمصروفات التي يتحملها المنتمي في إدارته لمشروعه التجاري.[2]

ج/توفير الإدارة الفنية والتنظيمية

توفر مؤسسة الفاكتورينغ لعملائها الإدارة المتميزه لدفاتر المبيعات وحسابات المدينين بما تمتلكه من يد عاملة متخصصة وهو ما يفسح المجال أمام رؤساء الشركات لأداء الأعمال الأكثر أهمية في تحقيق الربحلذلك لا يصح الاعتقاد أن التاجر أو الشركات تلجأ لاستخدام الفاكتورينغ فقط عندما

(1) ذكري عبد الرزاق محمد، المرجع السابق، ص78.
(2) فايز نعيم رضوان، المرجع السابق، ص83.

تحتاج لسيولة النقديةذلك أن النظام الفاكتورينغ يوفر للشركات نظاما متكاملا من الخدمات والعروض التقنية ذات الفعالية في إدارة حسابات العميل. [1]

ففي مرحلة البداية أو النشأة يحقق هذا العقد السيولة التي يحتاجها التاجر أو الشركات عادة في هذه المرحلة وفي المرحلة التالية من عمر الشركات تكون هذه الأخيرة أكثر نضجا حيث تسعى في هذه المرحلة لزيادة رأسمالها والتوسع في نشاطها فإنها ستحتاج الفاكتورينغ لحمايتها خاصة في حالات إفلاس عملائها ولمساعدتها في الأعمال التجارية الشاقة فضلا عن تمويل نموها وتوسعها المالي .[2]

وأخيرا عندما تتسع الأعمال التجارية للتاجر أو الشركات وتبدأ عمليات التصدير للخارج فإن الشركة الوسيط ستزودها بالبنية الأساسية اللازمة لدعم توسعها وانتشارها الدولي خاصة في النواحي الإدارية والمعلوماتية والدعائية وتقدم لهم دراسة عن أذواق المستوردين وطريقتهم في السداد ومدى ملائمتهم وسمعتهم التجارية وقدرتهم على الوفاء.يضاف إلى ذلك أن المؤسسة تحرص دائما على توحيد أنماط تحرير الفواتير كافة العملاء على نحو مبسط بحيث يسهل عليهم مباشرة نشاطهم.[3]

(1) ذكري عبد الرزاق محمد، المرجع السابق، ص78.
(2) فايز نعيم رضوان، المرجع السابق، ص62.
(3) هاني دويدار، المرجع السابق، ص56.

المبحث الثاني: المسؤولية الناجمة عن عقد تحويل الفاتورة

يعتبر الخطأ مفترضا في المعاملات التجارية ومن ثم تكون المسؤولية فيها موضوعية أساسها فكرة المخاطر وتحمل التبعية.

فعمل شركة محولة الفواتير[الوسيط] شبيهة بمهام البنوك خاصة فيما يتعلق بتقديمها لإعتمادات مالية للمنتمي مقابل الفواتير المحولة إليها وحصولها على ضمانات و تأهيلات لهذه الإعتمادات فتح حسابات جارية لعملائها وتحصيلها لهذه الفواتير والأوراق التجارية.[1]

لذلك سيعرض في هذا المبحث للمسؤولية الناجمة عن عقد تحويل الفاتورة بحسب التقسيم التالي:

-المطلب الأول: مسؤولية المنتمي في عقد تحويل الفاتورة

-المطلب الثاني: مسؤولية الوسيط في عقد تحويل الفاتورة

المطلب الأول: مسؤولية المنتمي في عقد تحويل الفاتورة

يلتزم المنتمي بموجب عقد تحويل الفاتورة بأن يسلم للوسيط كل المستندات والوثائق والفواتير المثبتة لتلك الديون وأن يقوم بجميع الأعمال التي تساعد على الإطلاع باستمرار على وضعه المالي ويسأل المنتمي عن أي تصرف خاطئ يصدر منه يسبب ضرر للوسيط وذلك بتعويض هذا الضرر وفقا للقواعد العامة للمسؤولية.[2]والتي يحكمها في القانون الجزائري نص المادة 124 من القانون المدني

(1) ميلاط عبد الحفيظ، المرجع السابق، ص 269.

(2) نادر عبد العزيز الشافي، المرجع السابق،ص383.

الجزائري التي تنص على (كل فعل يرتكبه الشخص أيا كان بخطئه ويسبب ضرر للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض).[1]

وتبعا لذلك سنتطرق إلى مسؤولية المنتمي المدنية في الفرع الأول ومسؤوليتة الجزائية في الفرع الثاني.

الفرع الأول: المسؤولية المدنية للمنتمي

يمكن تعريف المسؤولية المدنية بوجه عام بأنها:التزام شخص بتعويض الضرر الذي يسببه لشخص أخر،[2] وعلى هذا الأساس سيتم تناول المسؤولية المدنية للمنتمي قبل إبرام عقد تحويل الفاتورة.ومسؤوليته عن خطئه بعد إبرام هذا العقد.

أولا: مسؤولية المنتمي قبل إبرام عقد تحويل الفاتورة

يقع على عاتق على المنتمي التزام بإعلام الوسيط بمخاطر التحصيل وتطبيقا لهذا الالتزام تطلب مؤسسة تحويل الفاتورة من المنتمي الإجابة على عدة أسئلة تصنفها في نموذج خاص لمن يرغب بالتعاقد معها في إطار نظام تحويل الفاتورة فهذا العقد هو من العقود التي تعتمد فيها المؤسسة عند إبرامها اعتمادا كليا على المعلومات والبيانات التي يدلي بها المنتمي غير أن هذا الأخير وفي كثير من الأحيان وبغية خداع الوسيط ودفعه للتعاقد معه يلجأ إلى تقديم معلومات أو بيانات خاطئة حول مركزه المالي وانتظام معاملاته المالية والتجارية وتعدد زبائنه مما يوحي للوسيط بما أهمية هذا العميل ويجعله يقبل التعاقد معهم فخطأ المنتمي قد يأخذ شكل إيجابي من جهة الذي يتمثل في الوفاء بالتزامه بتقديم معلومات وبيانات حول مركزه المالي ومركز مدينه وإن كانت معلومات خاطئة ومن جهة أخرى قد يأخذ

(1) المادة 124 من القانون المدني الجزائري سالف الذكر.

(2) أنور سلطان، الموجز في مصادر الالتزام، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، سنة 1995، ص305.

شكل سلبي بالامتناع عن تقديم بيانات بإخفائها وكتمانها عن الوسيط رغم علمه بمدى أهميتها في تكوين رأيه بخصوص التعاقد وكلتا الحالتين يؤدي الخطأ إلى قيام مسؤوليته.

فإذا أخطأ الوسيط في صفة المنتمي بأن تعاقد معه على أساس أنه المؤسسة معروفة بشهرتها وسمعتها المالية والاقتصادية والتجارية ثم تبين له لاحقا هذا الغلط جاز له طلب إبطال العقد لغلطه في صفة المتعاقد معه.غير أن المنتمي لا يتحمل أي مسؤولية اتجاه الوسيط ما لم يستعمل طرق تمويهية أو تدليسية لتغليطه .[1]

ثانيا: مسؤولية المنتمي عن خطئه بعد إبرام عقد تحويل الفاتورة

يتعين على المنتمي إعلام الوسيط بجميع الطوارئ التي قد تضع الدين موضوع عقد تحويل الفاتورة في حالة خطر يهدد إمكانية تحصيله وبما أن الالتزام بالمتابعة والاستعلام حول تطور وضعية الدين والمدين يقع على طرفي عقد تحويل الفاتورة هما الوسيط و المنتمي معا فإننا نكون أمام إشكالية تحديد نطاق مسؤولية كل منهما وتحديد المسؤول عن الضرر حيث أننا أمام مسألة موضوع وليس مسألة قانون فإنه يعود للمحكمة تقدير حدود الالتزامين بالنسبة للوسيط والمنتمي بتقرير المسؤولية وتحديد صاحب الخطأ الذي نجم عنه ضرر الواقع وعليه فإن أي إهمال من قبل المنتمي في إخطار الوسيط بأي حادث طارئ يلحق بالحق أو بالمدين به يشكل إهمالا من المنتمي في الوفاء بأحد أهم التزاماته المترتبة عن عقد تحويل الفاتورة وهو الإهمال الذي يعطي للوسيط الحق في فسخ العقد في حالة لحاق ضرر به

(1) ميلاط عبد الحفيظ، المرجع السابق، ص296.

والضرر يتمثل عادة في جعل تحصيل الحق مستحيلا في مجمله أو في جزء منه أو جعل التنفيذ أكثر صعوبة وإرهاقا للوسيط.[1]

الفرع الثاني: المسؤولية الجزائية للمنتمي

مسؤولية المنتمي لا تقتصر على الجانب المادي أو المدني لوحده فإذا ارتكب المنتمي أفعال تحمل الوصف الجزائي كجريمة التزوير والنصب والاحتيال في سبيل الحصول على الائتمان من الوسيط فيقع منا تحت طائلة المسؤولية الجزائية. [2]

- أولا: جريمة التزوير.

- ثانيا: جريمة النصب والاحتيال.

أولا: جريمة التزوير

لم يعرف قانون العقوبات الجزائري جريمة التزوير في المحررات بل اقتصر على بيان الطرق التي يقع بها لذا فقد عرفها الفقه بأنها "تغيير الحقيقة في المحرر بقصد الغش بإحدى الطرق التي عينها القانون تغييرا من شأنه أن يسبب ضررا ".[3]

(1) ميلاط عبد الحفيظ، المرجع السابق ، ص298.

(2) ميلاط عبد الحفيظ، المرجع ، نفسه، ص299.

(2)Ilyane,جرائم التزوير في المحررات وإجراءات الطعن فيها، منتدى الجلفة عبر الموقع التالي:

wwdjelfainfo/vb/showthreadphpt16388 يوم 2016/4/7 على الساعة 1330,الخروج على الساعة 1400.

و يكون التزوير بذكر بيانات ومعلومات غير موجودة أصلا أو غير صحيحة كذكر إسم المدين وهمي أو بائع لا وجود لها في الحقيقة ثم يقوم المنتمي بتحويل هذه الفواتير للوسيط والحصول على قيمتها والاستفادة منها رغم عدم وجود مقابل حقيقي لها.

حددت المادة 216 من القانون العقوبات الطرق التي يقع بها التزوير الذي يمكن أن يكون:

1-إما بتقليد أو بتزييف الكتابة أو التوقيع.

2-وإما باصطناع اتفاقات أو نصوص أو التزامات أو مخالصات أو بإدراجها في هذه المحررات في المحررات فيما بعد

3-وإما بإضافة أو بإسقاط أو بتزييف الشروط أو الإقرارات أو الوقائع لتلقيها أو لإثباتها.

4-وإما بانتحال شخصية الغير أو الحلول محلها".[1]

ومن خلال التعريف السابق ونص المادة 216 السالفة الذكر يتضح أن لتزوير في المحررات ركنان :

أ/ <u>الركن المادي</u>: يتمثل الركن المادي في جريمة التزوير في المحررات في تغيير الحقيقة بإحدى الطرق التي نص عليها القانون من شأنه أن يسبب ضررا وعلى هذا يمكن تقسيم الركن المادي إلى أربعة عناصر وهي:المحرر باعتباره محل جريمة التزوير تغيير الحقيقة باعتباره النشاط الإجرامي طرق التزوير وأخيرا الضرر.

<u>1-محل التزوير:</u> لكي يتحقق الركن المادي لجريمة التزوير يجب أن يكون تغيير الحقيقة حاصلا في محرر وهذا ما يستفاد من نصوص المواد 214 إلى 229 من القانون العقوبات التي تشير إلى الحصول

(1) أنظر المادة 216 من الأمر 66-156 المؤرخ في 8 جويلية 1966 المعدل والمتمم بالقانون رقم 11-14 المؤرخ في 2 أوت 2011 المتضمن قانون العقوبات،ج.ر.ع 40، سنة 2011.

التزوير في المحررات العمومية أو الرسمية أو في المحررات العرفية أو التجارية أو المصرفية أو بعض الوثائق الإدارية.

2-تغيير الحقيقة: فلا تقوم جريمة التزوير إلا إذا حدث تغيير في الحقيقة ويقصد بتغيير الحقيقة إبدالها بما يغايرها.

3-طرق التزوير: لا يتحقق الركن المادي للتزوير بمجرد تغيير الحقيقة بأية طريقة من الطرق وإنما يجب أن يكون هذا التغيير قد حدث بإحدى الطرق التي حددها القانون على سبيل الحصر في نص المادة 216 من القانون العقوبات السالفة الذكر.

4-الضرر: والمقصود بالضرر هنا الضرر الفعلي المباشر الذي يتمثل في إهدار حق أو مصلحة يحميها القانون كأثر لتغيير الحقيقة.

ب/الركن المعنوي: جريمة التزوير من الجرائم العمدية التي يلزم لقيامها توافر القصد الجنائي لدى المزور كما أنها من جهة أخرى من جرائم القصد الخاص التي تقتضي توافر القصد الخاص بإعتبارها نية أو غاية يتوخاها الجاني من جراء ارتكابه للركن المادي للتزوير.[1]

ويسأل المنتمي عن التزوير وفقا لنص المادة 1/219من القانون العقوبات الجزائري التي تقضي بأنه:"كل من ارتكب تزويرا بإحدى الطرق المنصوص عليها في للمادة 216 في المحررات التجارية أو الصرفية أو شرع في ذلك يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة من 500إلى 20.000دينار، ويجوز

(1) أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجزء الثاني، جرائم الموطفين وجرائم أعمال وجرائم التزوير، دار هومه، بن عكنون الجزائر، سنة 2003ص239-245.

علاوة على ذلك أن يحكم على الجاني بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 14 وبالمنع من الإقامة من سنة إل خمس سنوات على الأكثر."[1]

ثانيا: جريمة النصب والإحتيال

بغية الحصول على الإئتمان من الوسيط لا يكتفي المنتمي عادة بمجرد تقديم فواتير مزورة أو وهمية وإنما يسعى لخلق ظروف وملابسات من شأنها تضليل الوسيط وهذه المناورات التدليسية التي يقوم بها المنتمي تجعله تحت طائلة المسؤولية الجزائية لإرتكابه جنحة النصب والإحتيال.[2]المنصوص والمعاقب عليها بنص المادة 372 من القانون العقوبات حيث تنص على :كل من توصل إلى إستلام أو تلقي أموال أو منقولات أو سندات أو تصرفات أو أوراق مالية أو وعود أو مخالصات أو إبراء من التزامات أو إلى الحصول على منها أو شرع في ذلك بالاحتيال لسلب كل ثروة الغير أو بعضها أو الشروع فيه أو باستعمال أسماء أو صفات كاذبة أو باستعمال سلطة خيالية أو اعتماد مالي خيالي أو بإحداث أمل في الفوز بأي شيء أو في وقوع حادث أو أية واقعة أخرى أو وهمية أو الخشية من وقوع شيء منها يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات على الأكثر وبغرامة من 500إلى 20.000دينار.[3]

ونستخلص من هذه المادة إلى أن جريمة النصب من الجرائم المادية التي يعتدي فيها الجاني على الأموال الغير بالطرق الاحتيالية التي حددها القانون بحيث يحمل المجني عليه لتسليمه المال بنية تملكه.[4]

---

(1) المادة 219 من القانون العقوبات الجزائري، سالف الذكر.

(2) ميلاط عبد الحفيظ، المرجع السابق، ص302.

(3) المادة 372 من القانون العقوبات الجزائري، سالف الذكر.

(4) Hdj-1982 جريمة النصب منتدى الشروق أونلاين عبر الموقع التالي:
wwwmontada echoroukonlinecom/showthreadphp!t174959 يوم 2016/4/10على الساعة 1000الخروج1130.

ومن خلال التعريف السابق لنص لجريمة النصب ومضمون المادة 372 من القانون العقوبات يتبين لنا أنه لقيام جريمة النصب يجب توفر ثلاثة وهي:الركن المادي رابطة السببية الركن المعنوي.

أ/الركن المادي: وهو الاستيلاء على أموال الغير بطرق احتيالية.

1-الإستيلاء على أموال الغير: عددتها المادة 373 بقولها أموال بطبيعتها المنقولات المخالصات الوعود الإبراء من الالتزامات. ويلاحظ أن محل السرقة يجب أن يكون على شيء منقول وأن يكون مملوكا لغير الجاني والاستيلاء هنا يكون قد يكون بالتسليم الرضائي من صاحب المال نفسه أو بتكليف غيره.[1]

2-إستعمال وسائل احتيالية: وهو الطرق الإحتيالية المنصوص عليها في نص المادة 372 من قانون العقوبات الجزائري وهذه الوسائل من شأنها إيهام الضحية وخداعه وهي:اتخاذ اسم كاذب اتخاذ صفة كاذبة اعتماد مالي خيالي إحداث الأمل في الفوز بشيء.

ويشترط في هذه الوسائل إحتيالية:

- أن تكون كاذبة وسابقة في أخذ المال
- أن تكون مدعومة بمظاهر خارجية لأن الإدعاء وحده لا ينطلي على الشخص العادي.
- أن تؤدي بطبيعتها إلى إيقاع الغير في الغلط.
- أن تكون معقولة وممكنة.[2]

(1) بوسنة رابح، محاضرات في مقياس القانون الجنائي الخاص، جامعة 8ماي 45 قالمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية قسم العلوم القانونية والإدارية، سنة ثانية جذع مشترك نظام ل م د، غير منشورة، سنة 2012-2013.

(2) أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الحنائي الخاص، الجزء الأول، جرائم ضد الأشخاص وجرائم ضد الأموال، الدار هومه، بن عكنون، الجزائر، 2003، ص324.

فالمنتمي في سبيل إقناع الوسيط لا يكتفي بتزوير الفاتورة بل يسعى إلى خلق الظروف والملابسات التي تكسب الفواتير صفحة الصحة والشرعية والتي تدفع للوسيط إلى اعتقاد فعلا بأن المنتمي دائنا بالحقوق الثابتة فيها فالمنتمي هنا يسعى إلى خلق صفة كاذبة وهي صفة الدائن بالحقوق الثابتة في الفاتورة المزورة أو الوهمية وفي سبيل الحصول على ثقة الوسيط يسعى المنتمي إلى دعم إدعاءه باستعمال مجموعة من صور النصب والتدليس كأن يرفق مع الفاتورة مجموعة من العقود الوهمية أو يقوم بنسخ ختم أو طابع الشركة المدنية أو يضعها على الفواتير والعقود المزورة.[1]

ب/**الرابطة السببية:** يشترط لقيام جريمة النصب أن تكون رابطة سببية بين الوسائل الإحتيالية المستعملة وتسليم الأشياء وهذا يقتضي أن يكون التسليم لاحقا على استعمال التدليس ويجب أيضا أن تكون الوسائل الإحتيالية من شأنها أن تؤدي إلى تسليم المال نتيجة انخداع الضحية بها.[2]

ج/**الركن المعنوي:** هذه الجريمة من الجرائم العمدية التي تتطلب القصد الجنائي بعنصريه وهو العلم والإرادة.[3]

المطلب الثاني: مسؤولية الوسيط في عقد تحويل الفاتورة

إذا كانت العلاقة التي تربط المنتمي بالوسيط وهي علاقة أصلية أساسها عقد الائتمان فإن إخلال أحد الطرفين بالتزام أو أكثر من الالتزامات التي يتضمنها العقد.فإنها ترتب عليه قيام المسؤولية.[4]

وتبعا لذلك سيتم التطرق في:

(1) ميلاط عبد الحفيظ، المرجع السابق، ص301.

(2) عبد العزيز سعد، جرائم الإعتداء على الأموال العامة والخاصة، ط 3، دار هومه للنشر، الجزائر، 2006، ص 98.

(3) بوسنة رابح، المرجع السابق.

(4) نادية فضيل، المرجع السابق، ص217.

- الفرع الأول: المسؤولية المدنية للوسيط في عقد تحويل الفاتورة

- الفرع الثاني: سحب تأهيل الشركة الوسيط

الفرع الأول: المسؤولية المدنية للوسيط

تخضع مسؤولية الوسيط للقواعد العامة للمسؤولية باعتباره مسؤولا عن تعويض الضرر عن أي خطأ يصدر منه ويلحق ضررا بالغير وتبعا لذلك سنتناول المسؤولية الوسيط العقدية و مسؤولية هذا الأخير كوكيل عادي.

أولا: المسؤولية العقدية للوسيط

تعرف المسؤولية العقدية بأنها تلك المسؤولية التي يشترط لقيامها أن يكون هناك عقد يربط الطرفين وأن يكون صحيحا وأن يخل المدين بالتزام ناشيء مباشرة عن هذا العقد وأن يترتب على هذا الإخلال ضرر للدائن أو لخلفه وأن تقوم علاقة سببية بين هذا الإخلال وبين هذا الضرر.[1]

يتمتع الوسيط في عقد تحويل الفاتورة بحق انتقاء الديون التي يلتزم المنتمي بعرضها عليه ويلتزم بشراء الديون التي اختارها ويرفض الديون التي يرى صعوبة في تحصيلها وذلك بسبب عدم توافر الشروط المتفق عليها في العقد المبرم بينه وبين المنتمي.[2]

غير أنه قد يحدث في الكثير من الأحيان أن يتعسف الوسيط في استعمال حقه في انتقاء الفواتير التي يشملها الضمان منها:

(1) علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام مصادر الالتزام في القانون الجزائر، بالطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية بن عكنون الجزائر 318.

(2) محمد الطاهر بلعيساوي، المرجع السابق، ص262.

- حالة الغلق المفاجئ للحساب الجاري فمتى كان هذا الحساب لازما لتنفيذ العقد فلا يجوز إقفاله إلا بعد التنفيذ الكلي لهذا الأخير .

-حالة ما إذا خالف الوسيط المعايير التي حدده بنفسه لانتقاء الفواتير مثل رفض اختيار فاتورة لا تمثل خطرا.

وفي جميع الأحوال يلتزم الوسيط بتعويض المنتمي عن كافة الأضرار اللاحقة به من جراء تعسفه كما تقوم مسؤولية شركة محولة الفواتير عن إخلالها بالتزام التحري أو امتناعها عن إعطاء المعلومات للمنتمي أو أن المعلومات التي زودت بها هذه الأخيرة كانت خاطئة وأدت إلى إلحاق ضرر في تجارته نظرا لاعتماده على معلومات خاطئة.[1]

كما تقوم مسؤولية الوسيط في حالة عدم مراقبة استخدام الاعتماد الممنوح للمنتمي فدور الوسيط لا يقتصر فقط على إعطاء الاعتماد بل يمتد إلى مراقبة استخدامه من طرف المنتمي وهذا ما يميز دور شركات تحويل الفاتورة عن دور المصارف والبنوك التي لا تلتزم في هذا الشأن أمام الغير عما يصيبهم من الضرر بسبب عدم مراقبة استخدام الاعتماد.[2]

ثانيا: مسؤولية الوسيط كوكيل عادي

إن أهم الحقوق التي يتمتع بها الوسيط في عقد تحويل الفاتورة حقه في انتقاء الديون التي يلتزم المنتمي بعرضها جميعها عليه وحلوله محله في الديون التي قبل تحصيلها ضمن حدود الاعتماد الممنوح للمنتمي. كما يمكن للوسيط أن يرفض الديون التي يرى صعوبة في تحصيلها أو أن نسبة مخاطرها مرتفعة وقد

(1) ميلاط عبد الحفيظ،المرجع السابق،ص270.

(2) هشام فضلي،المرجع السابق،ص65.

ينص عقد تحويل الفاتورة على معايير معينة الوسيط على ضوءها بانتقاء الديون كأن يضع معيارا جغرافيا فلا يقبل مثلا سوى الديون الداخلية وقد يضع معيارا سلعيا فلا يختار سوى الديون الخاصة ببيع نوع محدد من السلع.[1]

وبالتالي يكون للوسيط الحق في انتقاء الديون أين يكون له الخيار في تصنيف الحقوق التي يقبل شراءها فإذا قبل هذا الأخير تخرج الديون من ذمة المنتمي نهائيا لتنتقل ملكيتها للوسيط الذي يحل محل الأول في تحصيلها مقابل عمولة تشمل مخاطر التحصيل والخطر والفرق بين تاريخ الدفع والاستحقاق ويلتزم الوسيط بعدم الرجوع على المنتمي في حالة عسر المدين أو إفلاسه أو رفضه للوفاء.

لكن هنالك فواتير يرفض الوسيط شراءها لكن يقبل تحصيلها بصفته وكيل عن المنتمي ففي هذه الحالة يقتصر دور هذا الأخير على إنابة هذا الدائن في تحصيل ديونه وفق شروط وعناصر أثار الوكالة.[2]

ولقيام مسؤولية الوكيل عن الأضرار المرتبطة بعقد الوكالة ينبغي قيام الأركان الثلاثة للمسؤولية وهي الخطأ والضرر وعلاقة السببية.

أ/ الخطأ: إذا كان عقد الوكالة يستدعي من الوكيل مراعاة القيام بعدد من الالتزامات فإن خطأ هذا الأخير يتمثل في الإخلال بهذه الواجبات أثناء تنفيذ الوكالة سواء بتجاوز حدود الوكالة الممنوحة لهأو التعسف في تنفيذها إضرارا بالموكل.

فيتعين على الوكيل أن يتقدم للمطالبة بحقوق موكله في موعد استحقاقها وكل تقصير من الوكيل في المطالبة بالدين يرتب عليه مسؤولية المباشرة عن كل ضرر يصيب الموكل نتيجة لذلك كأن يهتز المركز

(1) نادر عبد العزيز الشافي، المرجع السابق، ص258.

(2) محمد الطاهر بلعيساوي، المرجع السابق، ص262-263.

المالي للمدين لاحقا.كما أن دور الوكيل لا يقتصر على مجرد تحصيل الدين بل يتعين عليه أن يخطر الموكل بكل المستجدات المتعلقة بهذا التحصيل وأن يتخذ كافة الإجراءات القانونية لحماية حقه.[1]

ب/الضرر: لا يكفي لإقرار مسؤولية الوكيل تجاه موكله أن يقترف الخطأ على النحو المذكور أعلاه وإنما لابد من أن ينجم عن هذا الخطأ إلحاق الضرر بالموكل لأن وجود الخطأ لا يكفي لوحده وإنما لابد من وجود الضرر.[2]

ج/العلاقة السببية: يجب أن تتوفر بين الخطأ و الضرر علاقة سببية أي أن يكون الضرر ترتب كنتيجة مباشرة عن الخطأ فإذا انتفت العلاقة بين الخطأ و الضرر فلا مسؤولية عن الوكيل . وبالتالي فالوكيل يكون مسؤولا عن كل ضرر يصيب الموكل نتيجة خطأه في تنفيذ الوكالة.

وعليه هذا الأخير ملزم بتنفيذ الوكالة وفقا لتعليمات موكله و أن يبذل عند تنفيذ الأعمال المكلف بها عناية الرجل العادي.[3]

الفرع الثاني: سحب تأهيل الشركة الوسيط

صدر المرسوم التنفيذي 95-331 المؤرخ في 25 أكتوبر 1995 يتعلق بشروط تأهيل الشركات التي تمارس نشاط تحويل الفواتير حيث حدد هذا المرسوم الشروط الواجب في هذه الأخيرة من أجل الحصول على تأهيل يسمح لها بممارسة النشاط ورتب على فقدان أحد الشروط سحب تأهيل شركات محولة الفواتير.

وتبعا لذلك سيتم التعرض إلى:

(1) ذكري عبد الرزاق، محمد المرجع السابق، ص 75.

(2) ميلاط عبد الحفيظ، المرجع السابق، ص294.

(3) علي علي سليمان، المرجع السابق، ص191.

- أولا: مفهوم السحب.

- ثانيا: حالات سحب تأهيل شركات محولة الفواتير.

أولا: مفهوم السحب

يعرف السحب على أنه عملية قانونية تمكن السلطة من إعادة النظر في القرار الذي أصدرته بالنسبة للماضي والمستقبل بأثر رجعي .

وهنالك من يعرفه على أنه محو القرارات المعيبة بأثر رجعي عن طريق مصدرها.

ويتضح لنا من تعريفات السابقة أن السحب:

-السحب هو محو للقرار.

- أنه ولا بد وأن يترتب على السحب إلغاء الآثار المترتبة على القرار فيما يتعلق بالماضي وكذلك التي يمكن أن تترتب في المستقبل. [1]

-السحب يعيد الأوضاع إلى ما كانت عليه.

وفي موضوعنا هذا السحب هو قرار يتخذه الوزير المكلف بالمالية ضد شركات محولة الفواتير في حالة المرسوم السالف الذكر. وهذا السحب قد يكون كليا أو جزئيا.

(1) ليبيانا السحب منتديات ستار تايمز عبر الموقع التالي:
wwwstartimescom/!t1493518يوم 2016/4/24على الساعة1030الخروج 1100

ثانيا: حالات سحب تأهيل الشركة الوسيط

تعتبر محولة الفواتير التي تقوم في إطار مهنتها العادية بعمليات تحويل الفواتير حسب مفهوم المادة 543 مكرر 14 من القانون التجاري الجزائري فهي شركة تجارية تؤسس في شكل شركة مساهمة أو شركة ذات مسؤولية محددوة وتخضع لتشريع والتنظيم المطبقين على الشركات التجارية.[1]

ومن خلال هذا المرسوم نلاحظ أن المشرع الجزائري سمح فقط للشركات المساهمة والشركات ذات المسؤولية المحدودة من ممارسة عمليات تحويل الفواتير دون بقية أنواع الشركات التجارية ذلك لأن هذه الشركات عادة ما تقوم على رؤوس أموال معتبرة.ولكنه أخضعها لبعض الشروط القانونية منها:

- أن الشركة لا يمكن أن تمارس نشاطها إلا بعد حصولها على التأهيل من الوزير المكلف بالمالية بعد تقديم طلب التأهيل كتابيا إليه طبقا للمادة 4 من المرسوم التنفيذي 95-331 المتعلق بشروط تأهيل الشركات التي تمارس نشاط تحويل الفواتير.

كما أن طلب التأهيل يجب أن يرفق بالمستندات التالية:

- القانون الأساسي للشركة
- حصيلة الافتتاح تستخلص منها أصول الصافية فعلية متوفرة أو قابلة للتحقيق تخصص لعمليات تحويل الفاتورة.
- وصل التسجيل في السجل التجاري.[2]

(1) المادة 1 من المرسوم التنفيذي 95 -331 المؤرخ في 25 أكتوبر 1995 المتعلق بشروط تأهيل الشركات التي تمارس تحويل الفواتير، ج. ر.ع 64، المؤرخ في 29 أكتوبر 1995، ص19.

(2) المادة 5 من المرسوم التنفيذي 95-331 المذكور سابقا.

ولقد اشترط القانون على الشركة المؤهلة بالمحافظة دائما على الحد الأدنى من الأصول الصافية الفعلية المذكورة أعلاه كما تلتزم الشركة بإرسال الحصيلة الختامية إلى الوزارة المكلفة بالمالية كل سنة مصحوبة بالمعلومات التفصيلية عن الوضعية المالية التي تبين وتثبت أن الشركة تملك الحد الأدنى من الأصول الصافية الفعلية والمطلوبة منها .[1]

ويقوم الوزير المكلف بالمالية بإصدار قرار يحدد مبلغ الأصول الصافية .

كما تعود سلطة تأهيل الشركات المكلفة بعمليات التحويل إلى الوزير المكلف بالمالية إذ يصدر قرارا بتأهيلها وفي حالة رفضه للتأهيل يجب أن يكون قراره مسببا.[2]

كما يحق له سحب قرار التأهيل إما كليا أو جزئيا إذا فقدت الشروط التي نصت عليها المادة8 و9 من المرسوم التنفيذي .

وبمفهوم المخالفة لنصوص المواد 8 و9 يمكن تصور حالات السحب:

- فقدان شركة محولة الفواتير شكلها.
- عدم محافظة شركة محولة الفواتير على الحد الأدنى من الأصول الصافية .

(1) المادة 6 من المرسوم التنفيذي 95-331 المذكور سابقا.

(2) المادة 6 من المرسوم التنفيذي 95-331 المذكور سابقا.

خاتمة الفصل الثاني

يعتبر عقد تحويل الفاتورة من العقود التي يستند كيانها إلى اعتبارات الثقة والائتمان،التي تحول العقد من مجرد حقوق والتزامات بين أطرافه إلى نوع من الشراكة متعددة المصالح ،فالعقد بطبيعته يخلق رابطة مشتركة فمن جهة المنتمي فإن تحقيق الأهداف يعني نجاح المشروع الذي يملكه، ومن ناحية الوسيط فإن زيادة عدد الزبائن يعني زيادة الفواتير المقدمة إليه وبالتالي تحقيق الربح.

وبالرغم من أن عقد تحويل الفاتورة يضع على الساحة العملية ثلاثة أطراف،الإ أنه يظهر من خلال النصوص التنظيمية له تنظيم حقوق و التزامات طرفين فقط وهما الوسيط والمنتمي،وفي حالة غش أو إخلال طرفي هذا العقد بالتزاماتهم فيترتب على ذلك قيام المسؤولية بشقيه المدنية والجزائية.

كما أنه لا يمكن القول بأن استخدام الفاكتورينغ يعطي للغير انطباعا بأن التاجر في موقف مالي سيء ذلك أن هذا الأخير باستخدامه لهذا العقد ينبئ عن كونه يستخدم الوسائل الأكثر كفاءة وأنه يفضل الإدارة الفعالة وآمنة لنشاطه تضمن تمويلا كافيا لنموه ويحصل على المعلومات والاستشارات اللازمة لمباشرة معاملاته التجارية.

الخاتمة

الخاتمة

بعد الانتهاء من دراسة عقد تحويل الفاتورة في التشريع الجزائري دراسة تأصيلية تحليلية، فإن التساؤلات المطروحة حول مدى فعالية النظام القانوني الذي يحكم عقد تحويل الفاتورة ،ومدى توفيق المشرع الجزائري في تنظيمه لهذا العقد،وذلك على ضوء ما أسفرت عنه من سلبيات.

ففي الواقع على الرغم من أن الهدف من إنشاء هذا العقد هو مساعدة المشروعات الاقتصادية ذات القدرة المالية المحدودة لإشباع حاجاتها عن طريق التمويل النقدي ،إضافة إلى تخليصها من مشكلات تحصيل الديون وكذا مساعدتها على إدارة معاملاتها التجارية ،الإ أن هذا العقد بالطريقة التي يسير عليها في التشريع الجزائري أصبح يشكل عائقا كون المشرع كما سبق وأن ذكرنا منذ تبنيه لهذا العقد إلى يومنا لم يجد طريقا للتطبيق.

إن هذا العقد يعد من الضرورات لتنمية الاقتصاد الدولة من خلال التوسع في الإنتاج والتشغيل كما أن تنمية هذا الأخير أو فشله مرهون بنجاح هذا العقد أو فشله ولهذا يمكن رد السلبيات التي لحقت بعقد تحويل الفاتورة في التشريع الجزائري إلى الأسباب التالية:

1-بالرجوع إلى المرسوم التشريعي 93-08 العدل والمتم للقانون التجاري نلاحظ أن المشرع الجزائري خصص للعقد خمس مواد من 543 مكرر 14 إلى 543 مكرر 1 وهي لا تكفي بأي حال من الأحوال لتنظيم عقد تحويل الفاتورة باعتباره عقد مركب.

2-صنف المشرع الجزائري عقد تحويل الفاتورة ضمن الأوراق التجارية على الرغم أنه من الصعب تداولها عن طريق التظهير المألوف في الأوراق العادية (السفتجة)، والتي تعتبر من أهم خصائص الأوراق التجارية.

3- تشتت تنظيم عقد تحويل الفاتورة مابين القانون التجاري والمراسيم التنفيذية أدى إلى ظهور تناقض في المصطلحات ففي القانون التجاري أطلق المشرع تسمية الوسيط على مشتري الديون ،أما في المرسوم التنفيذي 95-331 المتعلق بشروط تأهيل شركات محولة الفواتير فقد أطلق عليه تسمية محولة الفواتير.

4-أعطى المرسوم التنفيذي 95-331 لوزير المالية صلاحية منح تأهيل ورقابة على الشركة الوسيط وكذا السحب تأهيل منها سواء كان السحب كليا أو جزئيا غير أن هذا المرسوم لم يحدد حالات سحب التأهيل ومتى يسحب تأهيل جزئيا أو كليا.

5- المشرع الجزائري أغفل الحديث عن الأحكام والشروط الشكلية الواجب توفرها في شركات تحويل الفاتورة الأجنبية التي ترغب في فتح فرع لها في الجزائر.

ومن المؤكد أنه إذا أمكن مواجهة هذه الأسباب مواجهة موضوعية فإنه لا يترتب على ذلك تقليص سلبيات عقد تحويل الفاتورة في التشريع الجزائري فحسب، بل إن ذلك سوف يخلق إطارا جديدا لهذا العقد يضمن بقاءه.

وبناءا على ما تقدم فإنه يمكن لتشييد الإطار الجديد لعقد تحويل الفاتورة في التشريع الجزائري اقتراح التوصيات الآتية:

1- وضع نظام قانوني خاص بعقد تحويل الفاتورة لتفادى إدراجه في قانون موجود سابقا وذلك من أجل التحكم أكثر في هذا العقد.

2- المصادقة على اتفاقية أوتاوا تشجيعا للفاكتورينغ الدولي خاصة وأن المشرع ينظر إلى عقد تحويل الفاتورة كتقنية داخلية فقط على رغم من أن هذا الأخير يشكل عقد دولي وداخلي في نفس الوقت.

3- بالرجوع إلى المرسوم التشريعي 93-08 المعدل والمتمم للقانون التجاري نجد أن المشرع الجزائري قد حصر مجال عمل الشركة الوسيط في تمويل المنتمي، وضمان إعسار أو إفلاس المدين مما يعني أنه قد استبعد من مجال نشاط عملية التسيير وهذا يعد إجحاف، خاصة وأن هذه العملية معترف بها في التجربة الدولية لذا يرجى تعديل المادة 543 مكرر 14 من القانون التجاري فبعد أن كانت تنص على" **عقد تحويل الفاتورة هو عقد تحل بمقتضاه شركة متخصصة،تسمى (الوسيط) محل زبونها المسمى (المنتمي) عندما تسدد فورا لهذا الأخير المبلغ التام لفاتورة لأجل محدد ناتج عن عقد، وتتكفل بتبعية عدم التسديد،وذلك مقابل أجر**" لتصبح على النحو التالي < **عقد تحويل الفاتورة هو عقد تحل بمقتضاه شركة متخصصة ،تسمى(الوسيط) محل زبونها المسمى (المنتمي) عندما تسدد فورا لهذا الأخير المبلغ التام لفاتورة لأجل محدد ناتج عن عقد ،وتتكفل بتبعية عدم التسديد ،وكذا تقديم الخدمات الإستشارية للمنتمي لإدارة نشاطه>** وبذلك يكون للوسيط مهامين الأول المتمثل في تحصيل الديون مع ضمان إعسار أو إفلاس المدين والثاني المتمثل في تقديم الخدمات الإستشارية للمنتمي.

4- نظرا لمزايا عقد تحويل الفاتورة فإن الجزائر بأمس الحاجة إلى إنشاء مؤسسات مالية متخصصة في شراء الفواتير،لدعم الإستثمار الوطني وحماية المنشأت الصغيرة والمتوسطة التي تشكل عمود الإقتصاد الوطني ،لذا نقترح كبداية إنشاء فروع في البنوك التي ترغب بالقيام بعملية شراء الحقوق التجارية ويمكن لاحقا تطوير هذا الفرع إلى مؤسسة مالية متخصصة بشراء الفواتير يمكن أن تأخذ شكل شركة مساهمة أو شركة ذات مسؤولية محدودة تمتلك رأس مال يمكنها من القيام بهذا النشاط.

الملاحق

الملاحق

-الملحق الأول: اتفاقية أوتاوا المتعلقة بتوحيد قواعد شراء الحقوق التجارية المنعقدة في 28 ماي 1988 بمدينة أوتاوا الكندية.

-**الملحق الثاني:** نموذج عن عقد الفاكتورينغ لشركة فرنسية.

CONVENTION D'UNIDROIT SUR L'AFFACTURAGE INTERNATIONAL (*)

(Ottawa, le 28 mai 1988)

LES ETATS PARTIES A LA PRESENTE CONVENTION,

CONSCIENTS du fait que l'affacturage international a une fonction importante à remplir dans le développement du commerce international,

RECONNAISSANT en conséquence l'importance d'adopter des règles uniformes établissant un cadre juridique qui facilitera l'affacturage international et de veiller à l'équilibre entre les intérêts des différentes parties à l'opération d'affacturage,

SONT CONVENUS de ce qui suit:

CHAPITRE I - CHAMP D'APPLICATION ET DISPOSITIONS GENERALES

Article premier

1. - La présente Convention régit les contrats d'affacturage et les transferts de créances décrits dans le présent Chapitre.

2. - Au sens de la présente Convention, on entend par "contrat d'affacturage" un contrat conclu entre une partie (le fournisseur) et une autre partie (l'entreprise d'affacturage, ci-après dénommée le cessionnaire) en vertu duquel:

a) le fournisseur peut ou doit céder au cessionnaire des créances nées de contrats de vente de marchandises conclus entre le fournisseur et ses clients (débiteurs), à l'exclusion de ceux qui portent sur des marchandises achetées à titre principal pour leur usage personnel, familial ou domestique;

b) le cessionnaire doit prendre en charge au moins deux des fonctions suivantes:
- le financement du fournisseur, notamment le prêt ou le paiement anticipé;
- la tenue des comptes relatifs aux créances;
- l'encaissement de créances;
- la protection contre la défaillance des débiteurs;

c) la cession des créances doit être notifiée aux débiteurs.

3. - Dans la présente Convention, les dispositions qui s'appliquent aux marchandises et à leur vente s'appliquent également aux services et à leur prestation.

4. - Aux fins de la présente Convention:

a) une notification par écrit n'a pas besoin d'être signée, mais doit indiquer par qui ou au nom de qui elle est faite;

(*) Cette Convention a été adoptée à la Conférence diplomatique pour l'adoption des projets de Conventions d'Unidroit sur l'affacturage international et sur le crédit-bail international, tenue à Ottawa du 9 au 28 mai 1988.

b) une "notification par écrit" comprend également les télégrammes, les télex ainsi que tout autre moyen de télécommunication de nature à laisser une trace matérielle;

c) une notification par écrit est donnée lorsqu'elle est reçue par le destinataire.

Article 2

1. - La présente Convention s'applique lorsque les créances cédées en vertu d'un contrat d'affacturage naissent d'un contrat de vente de marchandises entre un fournisseur et un débiteur qui ont leur établissement dans des Etats différents et que:

a) ces Etats ainsi que l'État où le cessionnaire a son établissement sont des Etats contractants; ou

b) que le contrat de vente de marchandises et le contrat d'affacturage sont régis par la loi d'un Etat contractant.

2. - L'établissement auquel il est fait référence dans la présente Convention désigne, si l'une des parties a plus d'un établissement, l'établissement qui a la relation la plus étroite avec le contrat en question et son exécution eu égard aux circonstances connues des parties ou envisagées par elles à un moment quelconque avant la conclusion ou lors de la conclusion de ce contrat.

Article 3

1. - L'application de la présente Convention peut être exclue:

a) par les parties au contrat d'affacturage; ou

b) par les parties au contrat de vente de marchandises à l'égard des créances nées soit au moment soit après que la notification par écrit de cette exclusion a été faite au cessionnaire.

2. - Lorsque l'application de la présente Convention est exclue conformément au paragraphe précédent, cette exclusion ne peut porter que sur l'ensemble de la Convention.

Article 4

1. - Pour l'interprétation de la présente Convention, il sera tenu compte de son objet, de ses buts tels qu'ils sont énoncés dans son préambule, de son caractère international et de la nécessité de promouvoir l'uniformité de son application ainsi que d'assurer le respect de la bonne foi dans le commerce international.

2. - Les questions concernant les matières régies par la présente Convention et qui ne sont pas expressément tranchées par elle seront réglées selon les principes généraux dont elle s'inspire ou, à défaut de ces principes, conformément à la loi applicable en vertu des règles du droit international privé.

CHAPITRE II - DROITS ET OBLIGATIONS DES PARTIES

Article 5

Dans les seuls rapports entre les parties au contrat d'affacturage:

a) une clause du contrat d'affacturage prévoyant la cession de créances existantes ou futures est valable, même en l'absence de leur désignation individuelle, si lors de la conclusion du contrat ou à leur naissance elles sont déterminables;

b) une clause du contrat d'affacturage en vertu de laquelle des créances futures sont cédées opère leur transfert au cessionnaire dès leur naissance, sans nécessité d'un nouvel acte de transfert.

Article 6

1. - La cession de la créance par le fournisseur au cessionnaire peut être réalisée nonobstant toute convention entre le fournisseur et le débiteur prohibant une telle cession.

2. - Toutefois, ladite cession n'a pas d'effet à l'égard du débiteur qui, lors de la conclusion du contrat de vente de marchandises, a son établissement dans un Etat contractant qui a fait la déclaration prévue à l'article 18 de la présente Convention.

3. - Les dispositions du paragraphe 1 ne portent pas atteinte à toute obligation de bonne foi qui incombe au fournisseur envers le débiteur ou à toute responsabilité du fournisseur à l'égard du débiteur du chef d'une cession réalisée en contravention des termes du contrat de vente de marchandises.

Article 7

Dans les seuls rapports entre les parties au contrat d'affacturage, le contrat peut valablement prévoir le transfert, directement ou par un nouvel acte, de tout ou partie des droits du fournisseur provenant de la vente de marchandises, y compris le bénéfice de toute disposition du contrat de vente de marchandises réservant au fournisseur la propriété des marchandises ou lui conférant toute autre garantie.

Article 8

1. - Le débiteur est tenu de payer le cessionnaire s'il n'a pas eu connaissance d'un droit préférable et si la notification par écrit de la cession:

a) a été donnée au débiteur par le fournisseur ou par le cessionnaire en vertu d'un pouvoir conféré par le fournisseur;

b) précise de façon suffisante les créances cédées et le cessionnaire à qui ou pour le compte de qui le débiteur doit faire le paiement; et

c) concerne des créances qui naissent d'un contrat de vente de marchandises qui a été conclu soit avant soit au moment où la notification est donnée.

2. - Le paiement par le débiteur au cessionnaire est libératoire s'il est fait conformément au paragraphe précédent, sans préjudice de toute autre forme de paiement également libératoire.

Article 9

1. - Au cas où le cessionnaire forme contre lui une demande en paiement d'une créance résultant du contrat de vente de marchandises, le débiteur peut invoquer contre le cessionnaire tous les moyens de défense dérivant du contrat qu'il aurait pu opposer si la demande avait été faite par le fournisseur.

2. - Le débiteur peut aussi exercer contre le cessionnaire tout droit à compensation relatif à des droits ou actions existants contre le fournisseur en faveur duquel la créance est née, et qu'il peut invoquer à l'époque où la notification par écrit de la cession a été donnée conformément aux dispositions du paragraphe 1 de l'article 8.

Article 10

1. - Sans préjudice des droits conférés au débiteur par l'article 9, l'inexécution ou l'exécution défectueuse ou tardive du contrat de vente de marchandises ne permet pas au débiteur de recouvrer le paiement qu'il a fait au cessionnaire, s'il dispose d'un recours en répétition des sommes payées au fournisseur.

2. - Néanmoins, le débiteur qui dispose d'un tel recours contre le fournisseur peut recouvrer le paiement qu'il a fait au cessionnaire dans la mesure où:

a) le cessionnaire ne s'est pas acquitté de son obligation de payer au fournisseur les créances cédées; ou

b) le cessionnaire a payé à un moment où il avait connaissance de l'inexécution ou de l'exécution défectueuse ou tardive par le fournisseur du contrat de vente ayant trait aux marchandises dont il a reçu paiement du débiteur.

CHAPITRE III - CESSIONS SUCCESSIVES

Article 11

1. - Lorsqu'une créance est cédée par un fournisseur à un cessionnaire en vertu d'un contrat d'affacturage régi par la présente Convention:

a) sous réserve des dispositions de l'alinéa b) du présent paragraphe, les règles énoncées dans les articles 5 à 10 s'appliquent à toute cession successive de la créance par le cessionnaire ou par un cessionnaire successif;

b) les dispositions des articles 8 à 10 s'appliquent comme si le cessionnaire successif était l'entreprise d'affacturage.

2. - Aux fins de la présente Convention, la notification au débiteur de la cession successive constitue également notification de la cession à l'entreprise d'affacturage.

Article 12

La présente Convention ne s'applique pas à une cession successive interdite par le contrat d'affacturage.

CHAPITRE IV - DISPOSITIONS FINALES

Article 13

1. - La présente Convention sera ouverte à la signature à la séance de clôture de la Conférence diplomatique pour l'adoption des projets de Conventions d'Unidroit sur l'affacturage international et sur le crédit-bail international et restera ouverte à la signature de tous les Etats à Ottawa jusqu'au 31 décembre 1990.

2. - La présente Convention est sujette à ratification, acceptation ou approbation par les Etats qui l'ont signée.

3. - La présente Convention sera ouverte à l'adhésion de tous les Etats qui ne sont pas signataires, à partir de la date à laquelle elle sera ouverte à la signature.

4. - La ratification, l'acceptation, l'approbation ou l'adhésion s'effectuent par le dépôt d'un instrument en bonne et due forme à cet effet auprès du dépositaire.

Article 14

1. - La présente Convention entre en vigueur le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de six mois après la date du dépôt du troisième instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion.

2. - Pour tout Etat qui ratifie, accepte ou approuve la présente Convention ou y adhère après le dépôt du troisième instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion, la Convention entre en vigueur à l'égard de cet Etat le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de six mois après la date du dépôt de l'instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion.

Article 15

La présente Convention ne prévaut pas sur un traité déjà conclu ou à conclure.

Article 16

1. - Tout Etat contractant qui comprend deux ou plusieurs unités territoriales dans lesquelles des systèmes de droit différents s'appliquent dans les matières régies par la présente Convention pourra, au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, déclarer que la présente Convention s'appliquera à toutes ses unités territoriales ou

seulement à l'une ou plusieurs d'entre elles et pourra à tout moment modifier cette déclaration par une nouvelle déclaration.

2. - Ces déclarations seront notifiées au dépositaire et désigneront expressément les unités territoriales auxquelles la Convention s'applique.

3. - Si en vertu d'une déclaration faite conformément au présent article, la présente Convention s'applique à l'une ou plusieurs des unités territoriales d'un Etat contractant, mais non pas à toutes et si l'établissement d'une partie est situé dans cet Etat, cet établissement sera considéré, aux fins de la présente Convention, comme n'étant pas situé dans un Etat contractant, à moins qu'il ne soit situé dans une unité territoriale à laquelle la Convention s'applique.

4. - Si un Etat contractant ne fait pas de déclaration en vertu du paragraphe 1, la Convention s'appliquera à l'ensemble du territoire de cet Etat.

Article 17

1. - Deux ou plusieurs Etats contractants qui, dans des matières régies par la présente Convention, appliquent des règles juridiques identiques ou voisines peuvent, à tout moment, déclarer que la Convention ne s'applique pas lorsque le fournisseur, le cessionnaire et le débiteur ont leur établissement dans ces Etats. De telles déclarations peuvent être faites conjointement ou être unilatérales et réciproques.

2. - Tout Etat contractant qui, dans des matières régies par la présente Convention, applique des règles juridiques identiques ou voisines de celles d'un ou de plusieurs Etats non contractants peut, à tout moment, déclarer que la Convention ne s'applique pas lorsque le fournisseur, le cessionnaire et le débiteur ont leur établissement dans ces Etats.

3. - Lorsqu'un Etat à l'égard duquel une déclaration a été faite en vertu du paragraphe précédent devient par la suite un Etat contractant, la déclaration mentionnée aura, à partir de la date à laquelle la présente Convention entrera en vigueur à l'égard de ce nouvel Etat contractant, les effets d'une déclaration faite en vertu du paragraphe 1, à condition que le nouvel Etat contractant s'y associe ou fasse une déclaration unilatérale à titre réciproque.

Article 18

Un Etat contractant peut à tout moment déclarer, conformément au paragraphe 2 de l'article 6, qu'une cession en vertu du paragraphe 1 de l'article 6 n'a pas d'effet à l'égard du débiteur qui, lors de la conclusion du contrat de vente de marchandises, a son établissement dans cet Etat.

Article 19

1. - Les déclarations faites en vertu de la présente Convention lors de la signature sont sujettes à confirmation lors de la ratification, de l'acceptation ou de l'approbation.

2. - Les déclarations, et la confirmation des déclarations, seront faites par écrit et formellement notifiées au dépositaire.

3. - Les déclarations prendront effet à la date de l'entrée en vigueur de la présente Convention à l'égard de l'Etat déclarant. Cependant, les déclarations dont le dépositaire aura reçu notification formelle après cette date prendront effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de six mois à compter de la date de leur réception par le dépositaire. Les déclarations unilatérales et réciproques faites en vertu de l'article 17, prendront effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de six mois après la date de la réception de la dernière déclaration par le dépositaire.

4. - Tout Etat qui fait une déclaration en vertu de la présente Convention peut à tout moment la retirer par une notification formelle adressée par écrit au dépositaire. Ce retrait prendra effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de six mois après la date de réception de la notification par le dépositaire.

5. - Le retrait d'une déclaration faite en vertu de l'article 17 rendra caduque, à l'égard de l'Etat qui a fait le retrait, à partir de la date de sa prise d'effet, toute déclaration conjointe ou unilatérale et réciproque faite par un autre Etat en vertu de ce même article.

Article 20

Aucune réserve n'est autorisée autre que celles qui sont expressément autorisées par la présente Convention.

Article 21

La présente Convention s'applique lorsque des créances cédées en vertu d'un contrat d'affacturage naissent d'un contrat de vente de marchandises conclu après l'entrée en vigueur de la Convention dans les États contractants visés à l'alinéa a) du paragraphe 1 de l'article 2, ou dans l'Etat ou les Etats contractants visés à l'alinéa b) du paragraphe 1 dudit article, à condition que:

a) le contrat d'affacturage soit conclu après cette date; ou que

b) les parties au contrat d'affacturage soient convenues que la Convention s'applique.

Article 22

1. - La présente Convention peut être dénoncée par l'un quelconque des Etats contractants à tout moment à compter de la date à laquelle elle entre en vigueur à l'égard de cet Etat.

2. - La dénonciation s'effectue par le dépôt d'un instrument à cet effet auprès du dépositaire.

3. - La dénonciation prend effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de six mois après la date du dépôt de l'instrument de dénonciation auprès du dépositaire. Lorsqu'une période plus longue pour la prise d'effet de la dénonciation est spécifiée dans l'instrument de dénonciation, celle-ci prend effet à l'expiration de la période en question après le dépôt de l'instrument de dénonciation auprès du dépositaire.

Article 23

1. - La présente Convention sera déposée auprès du Gouvernement du Canada.

2. - Le Gouvernement du Canada:

a) informe tous les Etats qui ont signé la présente Convention ou qui y ont adhéré et le Président de l'Institut international pour l'unification du droit privé (Unidroit):

i) de toute signature nouvelle ou de tout dépôt d'instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion et de la date à laquelle cette signature ou ce dépôt sont intervenus;

ii) de toute déclaration, effectuée en vertu des articles 16, 17 et 18;

iii) du retrait de toute déclaration, effectué en vertu du paragraphe 4 de l'article 19;

iv) de la date d'entrée en vigueur de la présente Convention;

v) du dépôt de tout instrument de dénonciation de la présente Convention, ainsi que de la date à laquelle ce dépôt est intervenu et de la date à laquelle la dénonciation prend effet;

b) transmet des copies certifiées de la présente Convention à tous les Etats signataires et à tous les Etats qui y adhèrent, et au Président de l'Institut international pour l'unification du droit privé (Unidroit).

EN FOI DE QUOI les plénipotentiaires soussignés, dûment autorisés par leurs gouvernements respectifs, ont signé la présente Convention.

FAIT à Ottawa, le vingt-huit mai mil neuf cent quatre-vingt-huit, en un seul original, dont les textes anglais et français sont également authentiques.

Facto France Heller

Sa au capital de F15000 000R C Paris B 662055292 Etablissement financier enregistré auprès du conseil national du crédit tour Maine- Montparnasse 5384404

Condition particulière du contrat d'affacturage

Conclu avec

Messieurs

……..société au capital de

1- champ d'application ventes et prestations en……..

2- exclusions……...

3- Remises des factures

Fréquence fois par mois acheminement des originaux **……**

4-Justificatifs

5- Règlement des factures

Fonds de garantie: son montant sera de : constitué par prélèvement de :

Pour cent du montant TTC des factures prises en charge ce fonds sera automatiquement porté a:

6-commission d'affacturage

Elle est fixée a pour cent du montant TTC des factures prises en charge**……**

7- Frais financiers :

Le taux d'intérêt est fixé a ce jour a pour cent l'an……commission, sur billet a ordre pour cent l'an du montant des

effets émis……

Effets du contrat

A compter du ……pour une durée……..

Fait a Paris le……

Le vendeur:…….Facto.France.Heller

Cachet et signature (s)autorisée……...Cachet et signature(s)autorisée(s)..

ملخص المذكرة

من اهتمامات المؤسسات الاقتصادية لاسيما الصغيرة والمتوسطة هو السعي للحصول على التمويل اللازم لنمو وازدياد حجم نشاطها التجاري وكسب السيولة النقدية اللازمة وتحصيل قيمة حقوقها سواء أمكن الحصول عليها من مصادر التمويل داخل حدود الدولة ،أو من جهات متخصصة في الخارج.

والصعوبة في هذا الصدد تثور في حالة عجز الواقع التجاري والمالي عن توفير القدر الكافي من وسائل التمويل التي تتطلبها عمليات التنمية للمشروعات التجارية والصناعية.الأمر الذي أدى إلى استحداث طرق تمويلية حديثة من شأنها مواجهة مخاوف المؤسسات المرتبطة بالتمويل أو تحصيل الحقوق التجارية التي عرفت بعقد تحويل الفاتورة.

حيث تكمن أهمية هذا العقد في تحقيق العديد من الفوائد نذكر منها أن التاجر بهذه الطريقة يستفيد من عمليات بيع منتجاته وخدماته، ولا يشترط الوفاء الفوري للثمن على مدينه بما يؤدي إلى عزوف المستهلكين عن التعاقد معه وبالتالي تعرضه لخطر الكساد والعجز عن تصريف المنتجات.

ومن ناحية أخرى فإن الشركة الوسيط تقدم للمشروع التجاري بمقتضى العقد، خدمات عديدة من الناحية الإدارية والمحاسبية وكذا دراسة حالة السوق وأوضاع المتعاملين وحجم أنشطتهم ومدى قدرتهم على الوفاء وذلك مقابل عمولة، وهو ما يؤدي في النهاية فضلا عن تسهيل عملية تحصيل الديون إلى فتح المزيد من الأسواق وبالتالي التنمية الاقتصاد الوطني.

ومن هنا كان اهتمام الدول بعقد شراء الحقوق التجارية الثابتة في الفواتير، محاولين تحديد الإطار القانوني والتنظيمي لهذا العقد على ضوء الوظيفة الاقتصادية التي يضطلع بها، وبغرض تحديد واستخلاص آثار القانونية التي يرتبها بين أطرافه والمسؤولية الناجمة عن العقد في حالة الإخلال بالتزامات.

RÉSUMÉ DU MÉMOIRE

La préoccupation majeure des entreprises économiques est de trouver une source de financement, surtout pour les petites et moyennes entreprises qui cherchent constamment une rétribution nécessaire pour la croissance et l'augmentation du volume de leurs activités commerciales. Et ainsi, gagner l'argent nécessaire ou collecter la rémunération contre leurs biens ou services, soi depuis une source de financement au saint de l'état, ou bien depuis des autorités compétentes à l'étranger.

La difficulté à cet égard se pose dans le cas de déficit financière et incapacité commerciale, pour la mise en disposition de moyens adéquats de financement requis par les opérations de développement des projets industriels et commerciales. Ce qui a conduit à 'introduction de méthode moderne de financement appelé **« FACTORING »,** qui devra faire face au craintes des entreprises associées au financement et au recouvrement des droits.

L'importance principale de cette nouvelle méthode de financement est que le commerçant bénéficie de la possibilité de vendre des biens et des services sans avoir à exiger le payement immédiat. Ainsi il va augmenter son chiffre d'affaire tout-en garantissant le recouvrement des droits.

D'autre part ; la société intermédiaire offre au projet -en vertu du contrat- des services administratifs et comptables, ainsi que l'étude du marché et l'état des opérateurs ; tout cela contre une rémunération, ce qui enfin de conte ouvre de nouveau marché et participe au développement de l'économie nationale.

Ce qui à pousser les états et les législations à s'intéresser par ce contrat, tout en essayant de lui déterminer un cadre juridique et réglementaire vis-à-vis sa fonction économique ; et engager des implications juridiques et des responsabilités issus de la violation des obligations.

قائمة المراجع

قائمة المراجع

أولا: النصوص القانونية

أ -الإتفاقيات الدولية

1 -اتفاقية أوتاوا المتعلقة بتوحيد قواعد شراء الحقوق التجارية المبرمة بتاريخ 28 ماي 1988بكندا

موقع: http://www.unidroit.org/fr/instruments/affacturage

ب - القوانين

1 - الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المعدل والمتم بالقانون 07-05 المؤرخ في 13مايو 2007، المتضمن القانون المدني،الجريدة الرسمية العدد31،لسنة2007

2-الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المعدل والمتمم بالقانون رقم 05-02 المؤرخ في6 فيفري 2005 المتضمن القانون التجاري ،الجريدة الرسمية 11،لسنة 2005

3-الأمر رقم 66-156 المؤرخ 8 جويلية 1966 المعدل والمتم بالقانون رقم 11-14 المؤرخ في 2أوت 2011 المتضمن قانون العقوبات،الجريدة الرسمية العدد 44،لسنة 2011

4-القانون رقم 04-02 المتعلق بالقواعد المطبقة على ممارسات التجارية ،الجريدة الرسمية العدد 41،المؤرخ في 27 جوان2004

ج -المراسيم التنفيذية

-المرسوم التنفيذي رقم 95-331 المتعلق بشروط تأهيل الشركات التي تمارس تحويل الفاتورة،الجريدة الرسمية،عدد64،المؤرخ في 29 أكتوبر 1995.

-المرسوم التنفيذي رقم 05-486 المؤرخ في 10 ديسمبر 2005 المحدد لشروط تحرير الفاتورة ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية ،جريدة الرسمية عدد 80 المؤرخ في 11 ديسمبر 2005

ثانيا - المؤلفات العامة والمتخصصة

أ باللغة العربية

1-الواسعة زرارة صالحي،أحكام السندات التجارية وطرق تداولها في القانون التجاري الجزائري،دار نوميديا،قسنطينة ،الجزائر،2012 .

2-أحمد بوراس ،تمويل المنشآت الاقتصادية ،دار العلوم للنشر والتوزيع ،عنابة، الجزائر،2008

3-أحسن بوسقيعة ،الوجيز في القانون الجنائي الخاص، الجزء الأول جرائم ضد الأشخاص وجرائم ضد الأموال،دار هومه ،بن عكنون ،الجزائر، سنة 2003

4- أحسن بوسقيعة ،الوجيز في القانون الجنائي الخاص،الجزء الثاني جرائم موظفين وجرائم الأعمال وجرائم التزوير،دار هومه، بن عكنون،الجزائر،2003

5- تحسين فاروق الناجي،قاموس مصطلحات المصارف وقانون الإستثمار،الأكاديمية العربية للعلوم المالية والمصرفية،قطر،1997

6- جمال الدين عوض،الاعتمادات المصرفية وضماناتها،دار النهضة العربية،مصر،1994

7- دربال عبد الرزاق،الوجيز في أحكام الالتزام في القانون المدني الجزائري،دار العلوم للنشر والتوزيع،عنابة،الجزائر،2004

8- ذكري عبد الرزاق محمد ،عقد شراء فواتير الديون التجارية من الوجهتين العملية والقانونية ،دار الجامعة الجديدة ،مصر،2010

9- راشد راشد،الأوراق التجارية الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري،ديوان المطبوعات الجامعية،1999

10-عبد الرزاق أحمد السنهوري،الوسيط في شرح القانون المدني الجديد،نظرية الإلتزام بتوجه جديد الأوصاف الحوالة، الإنقضاء ،الجزء الثالث، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان ،سنة 2000.

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

12- عبد الفتاح عبد الباقي،دروس في أحكام الالتزام،مطبعة جامعة القاهرة،مصر،1992

13-عبد المنعم البدراوي، النظريات العامة للالتزامات ،أحكام الالتزام، دار النهضة العربية،لبنان ،دون ذكر سنة النشر

14- علي علي سليمان،النظرية العامة للالتزام في القانون الجزائري،طبعة الثالثة،ديوان المطبوعات الجامعية،بن عكنون، الجزائر.

15- عبد العزيز سعد،جرائم الاعتداء على الأموال العامة والخاصة،طبعة الثالثة،دار هومه للنشر،الجزائر 2006.

16- عبد القادر بقيرات ،القانون التجاري الجزائري،طبعة الثانية،ديوان المطبوعات الجامعية، بن عكنون الجزائر،2012.

17-فايز نعيم رضوان،عقد شراء الحقوق التجارية،دار الفكر العربية،مصر.

18- محمد الطاهر بلعيساوي، الوجيز في شرح الأوراق التجارية، طبعة الثالثة، دار هومة، الجزائر، دون سنة النشر.

19-محمد صبري السعدي،الواضح في شرح القانون المدني،الطبعة الأولى،دار الهدى،الجزائر،سنة 2009.

20- محمد حسنين، عقد البيع في القانون المدني الجزائري،الطبعة الرابعة،ديوان المطبوعات الجامعية،بن عكنون الجزائر،2005.

21-مصطفى كمال طه، العقود التجارية وعمليات البنوك،منشورات الحلبي الحقوقية،بيروت،لبنان،2002.

22- نادية فضيل،الأوراق التجارية في القانون الجزائري،الطبعة الرابعةعشر، هومه،الجزائر،2013.

23-نسرين شريقي، السندات التجارية في القانون التجاري الجزائري ،الطبعة الأولى،دار بلقيس للنشر،الجزائر،2013

24- نادر عبد العزيز الشافي،عقد الفاكتورينغ، المؤسسة الحديثة للكتاب،طرابلس،لبنان،2005

25- هشام فضلي،عقد شراء الحقوق التجارية،دار العربية ،القاهرة،مصر،1997

ب: باللغة الفرنسية

1-Rodiere et Rive-lange, droit Bancaire, edition2, ,n303,1986,p381

ثالثا: والمجلات والدوريات العلمية

أ- باللغة العربية

1-محمد عبد الحليم، الفاكتورينغ إدارة وبيع الديون التجارية بين الواقع والمنظور الإسلامي،مركز صالح كامل للاقتصاد الإسلامي،جامعة الأزهر، القاهرة، مصر، العدد،2003.

2- عبد العزيز خنفوسي، عقد تحويل الفاتورة كشكل جديد للضمانات المصرفية الحديثة،مجلة الفقه والقانون،العدد40،المغرب،فبراير 2016.

5- عمر الزاهي، عقد تحصيل الحقوق التجارية، المجلة العلوم القانونية والاقتصادية، العدد الأول، دون ذكر تاريخ النشر، مصر، سنة 1995.

4-هاني دويدار،عقد تحصيل الديون التجارية،مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية،العددان الأول والثاني،دون ذكر تاريخ النشر،مصر.

ب- باللغة الفرنسية

1-Gabriallac et Rive –lange , Gredit et docoument, R.T.D.COM .N10.1968.p1102

رابعا: الملتقيات

1-بن طلحة صليحة، معوشي بوعلام، دور عقد تحويل في تمويل وتحصيل الحقوق، الملتقى الدولي حول سياسات التمويل وأثارها على الإقتصاديات والمؤسسات –دراسة حالة الجزائر والدول النامية، بسكرة أيام 21و22 نوفمبر 2006.

خامسا: محاضرات

1-بوصنوبرة مسعود ،محاضرات في مقياس مصادر الالتزام،جامعة 8 ماي 45 قالمة،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،قسم العلوم القانونية والإدارية،سنة الثانية جذغ مشترك،نظام ل م د،غير منشورة،2012-2013

2-بوسنة رابح، محاضرات في مقياس القانون الجنائي الخاص، جامعة 8ماي45 قالمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم العلوم القانونية والإدارية، سنة ثانية جذع مشترك،نظام ل م د،2012-2013

سادسا: الرسائل العلمية

أ باللغة العربية

1-بن عشي آمال، دور عقد تحويل الفاتورة في تمويل وتحصيل الحقوق التجارية، شهادة ماجستر، تخصص قانون عام،فرع تنظيم الاقتصادي، جامعة قسنطينة،2013-2014.

2-شتيوي حسيبة،الأوراق التجارية المعاصرة، شهادة الماجستر،تخصص قانون الأعمال،جامعة قاصدي مرباح، ورقلة 2013-2014.

3- مصطفي تركي حوامد الجوراني، أثار عقد الفاكتورينغ في التشريع الأردني والعراقي،مذكرة لنيل شهادة ماجستر، قانون الخاص، جامعة الشرق الأوسط، الأردن ، سنة2015.

4- ميلاط عبد الحفيظ،النظام القانوني لتحويل الفاتورة،رسالة دكتوراه،أبو بكر بلقايد،تلمسان،2011-2011.

ب-باللغة الفرنسية

(1)Narimane Henni, la convention d' affacturage en Droit français et algerien; momaire pour l'obtention du diplôme de magister,en droit comparè des affaires,universite D'oran-Es senia,2008-2009

(2) Pierre Marazzato,"l'affacturage international et la convention d'Ottawa",mémoire de (DESS), Université de Rêne Descartes, faculté de droit, 1998.

سابعا: مواقع الأنترنت

http://www.tassilialgerie.com/vb/showlheia

http://www.kenaonline.com/users/ibrahimkhail/posts/s19319

http://www.algerie droit.ahlamontada .com/t97-toric

http:// dj-1982w.montada echoroukonline.com/showthread.php!t174959

http:// www.startimes.com/!t1493518

www.ingdz.net/Vb/showthread.php?t=64777

WWW.almaany.com/ar/dit/ar-ar/

wwwmontada echoroukonlinecom/showthreadphp!t174959

wwdjelfainfo/vb/showthreadphpt16388

الفهرس

الفهرس

الموضوع	الصفحة
مقدمـــة	01
الفصل الأول: الأحكام العامة لعقد تحويل الفاتورة	07
المبحث الأول: ماهية عقد تحويل الفاتورة	08
المطلب الأول: مفهوم عقد تحويل الفاتورة	09
الفرع الأول: تعريف عقد تحويل الفاتورة	09
أولا: التعريف الاصطلاحي لعقد تحويل الفاتورة	10
ثانيا: التعريف القانوني لعقد تحويل الفاتورة	13
الفرع الثاني: خصائص عقد تحويل الفاتورة	18
المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لعقد تحويل الفاتورة	20
الفرع الأول: التفسير التقليدي لعقد تحويل الفاتورة	21
أولا: التجديد كأساس قانوني لعقد تحويل الفاتورة	22
ثانيا: حوالة الحق كأساس قانوني لعقد تحويل الفاتورة	23
الفرع الثاني: التفسير الحديث لعقد تحويل الفاتورة	25
أولا: الحلول كأساس قانوني لعقد تحويل الفاتورة	25
ثانيا: اتفاقية أوتاوا كأساس قانوني لعقد تحويل الفاتورة	26
ثالثا: موقف المشرع الجزائري	27
المبحث الثاني: الشروط القانونية لعقد تحويل الفاتورة	28

الفهرس

المطلب الأول: الشروط الموضوعية لعقد تحويل الفاتورة	28
الفرع الأول: التراضي	28
أولا: وجود التراضي	28
ثانيا: صحة التراضي	29
الفرع الثاني: المحل والسبب	31
أولا: المحل	31
ثانيا: السبب	33
المطلب الثاني: الشروط الشكلية لعقد تحويل الفاتورة	34
الفرع الأول: شروط صياغة عقد تحويل الفاتورة	34
أولا: الشروط العامة لصياغة الفاتورة	35
ثانيا: الشروط الخاصة لصياغة الفاتورة	38
الفرع الثاني:البيانات التي تحتويها عقد تحويل الفاتورة	39
أولا:بيانات تتعلق بالمنتمي في عقد تحويل الفاتورة	40
ثانيا: بيانات تتعلق بالوسيط في عقد تحويل الفاتورة	41
الفصل الثاني:آثار عقد تحويل الفاتورة	46
المبحث الأول:حقوق والتزامات أطراف عقد تحويل الفاتورة	47
المطلب الأول: حقوق أطراف عقد تحويل الفاتورة	47

الفهرس

الفرع الأول:حقوق المنتمي في عقد تحويل الفاتورة	47
أولا: الحصول على الإعتماد	47
ثانيا:مسك الحسابات	49
ثالثا:تقديم المعلومات	49
الفرع الثاني:حقوق الوسيط في عقد تحويل الفاتورة	50
أولا:ملكية الحقوق المحولة ومراقبتها	51
ثانيا:سحب السفاتج	52
المطلب الثاني:التزامات أطراف عقد تحويل الفاتورة	53
الفرع الأول: التزامات المنتمي في عقد تحويل الفاتورة	53
أولا:التزامات المنتمي اتجاه الوسيط	53
ثانيا:التزامات المنتمي اتجاه المدين	58
الفرع الثاني:التزامات الوسيط في عقد تحويل الفاتورة	59
أولا:التزام الوسيط بتحصيل الحقوق	60
ثانيا:التزام الوسيط بتقديم الخدمات الاستشارية	63
المبحث الثاني:المسؤولية الناجمة عن عقد تحويل الفاتورة	66
المطلب الأول:مسؤولية المنتمي في عقد تحويل الفاتورة	66
الفرع الأول:المسؤولية المدنية للمنتمي	67

الفهرس

أولا:مسؤولية المنتمي قبل إبرام عقد تحويل الفاتورة	67
ثانيا:مسؤولية المنتمي عن حطئه بعد إبرام عقد تحويل الفاتورة	68
الفرع الثاني:المسؤولية الجزائية للمنتمي	69
أولا:جريمة التزوير	69
ثانيا:جريمة النصب والإحتيال	72
المطلب الثاني:مسؤولية الوسيط في عقد تحويل الفاتورة	74
الفرع الأول: المسؤولية المدنية للوسيط	75
أولا: المسؤولية العقدية للوسيط	75
ثانيا:مسؤولية الوسيط كوكيل عادي	76
الفرع الثاني: سحب تأهيل الشركة الوسيط	78
أولا:مفهوم السحب	79
ثانيا:حالات سحب تأهيل الشركة الوسيط	80
الخاتمة	84
الملاحق	88
قائمة المراجع	101
الفهرس	108