

جامعة مولود معمري - تيزي وزو-
كلية الحقوق والعلوم السياسية
نظام ل م د.

عقد شراء الديون التجارية

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون
تخصص: القانون الخاص الداخلي

تحت إشراف الأستاذة :

د/ صبايحي ربيعة

إعداد الطالبة :

- بلحاج حسينة

- حدادو ليندة

لجنة المناقشة:

أ/ نايت علي عمران ، استاذ مساعد (أ) . جامعة مولود معمري تيزي وزورئيسا
د/ صبايحي ربيعة ، استاذة محاضرة (أ) ، جامعة مولود معمري تيزي وزو. مشرفة و مقررة
أ افرشاح فاطمة ، استاذة مساعد (أ) ، جامعة مولود معمري تيزي وزو.....و ممتحنا

تاريخ المناقشة : 2015/09/29

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كلمة شكر و عرفان

بداية الحمد لله على توفيقه لي حمدا يلتقي بجلال وجهته و عظيم سلطاته و الصلاة
و السلام على سيدنا محمد و على آله و صحبه أجمعين
و بعد ،

اتقدم بجزيل الشكر للأستاذة المشرفة
الدكتورة صبايحي

على كل توجيهاتها و نصائحها التي كانت لي عوناً في اعداد هذه المذكرة.
كما اتقدم بخالص الشكر و العرفان لأعضاء لجنة المناقشة الذين وافقوا على مناقشة
هذه المذكرة.

إهداء

أهدي هذا العمل المتواضع الى الوالدين الكريمين ،

و الى كل افراد عائلتي صغيرا و كبيرا ،

الى كل زملائي و زملائي

و الى كل من كان سببا في نجاحي و من ساعدني في انجاز هذا العمل.

قائمة المختصرات

1- بالغة العربية

ج.ر.الجريدة الرسمية

ص ص :الصفحة الى الصفحة.

2- بالغة الفرنسية

N° :Numéro

OP.CIT :..... ouvrage précédemment cité.

P :..... page

S.D.E :.....sans date d' (édition.

مقدمة

مقدمة:

يمر الإقتصاد العالمي بتطورات سريعة في ضوء المتغيرات و التطورات الدولية المتسارعة و التقدم التكنولوجي في اتجاه الانفتاح الكامل لكافة النظم بمختلف أبعادها السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

وفي ظل هذه التطورات تحتم على الشركات التجارية القيام بإصلاحات جذرية،و البحث عن حلول للخروج من الأزمة المالية التي تعاني منها ،و القيام بانطلاقة جديدة تساعد على أخذ مكانة محترمة في السوق يجعلها قادرة على مواجهة المنافسة من قبل مختلف المؤسسات سواء كانت محلية أو أجنبية،وتبقى المؤسسة الاقتصادية الهيكل التنظيمي الأساسي الواجب الاعتناء به في إطار التحولات التي يشهدها الإقتصاد العالمي و المحلي في اتجاهه نحو الانفتاح و التحرر، مما يجبرها على التفكير في خلق أو استعمال تقنيات و بدائل تمويل جديدة مهما كان النشاط الذي تمارسه ، سواء للاستغلال أو الاستثمار أو التجارة الخارجية.

إن أهم مشكلة تعاني منها المؤسسة التجارية هو تسيير و تحصيل ديون زبائنها نظرا لما يكفلها من المال و الوقت ، و من اجل التخلص من هذا العائق استحدثت عدة تقنيات تساعد المؤسسة التجارية للتخلص من متابعة ديونها و تحصيلها ، فمنها آليات عالمية ومطبقة في كل البلدان ، و منها ما هو غير مطبق في بلدان كثيرة خاصة البلدان النامية ، و التي تسعى لإصلاح جهازها المصرفي بإدخال تقنيات جديدة للتمويل و من بينها نجد: الخصم التجاري ، قرض أو قانون دايلي ، قرض تعبئة الحقوق التجارية ، عقد شراء الديون التجارية و تمثل هذه الأخيرة التقنية الأكثر شمولية من التقنيتين السابقتين ، إذ يمكن للمؤسسة التجارية التخلص من ديونها تجاه زبائنها عن طريق الدائنية إلى مؤسسة مصرفية مختصة في شراء فواتير الديون التجارية المستحقة جزئيا أو كليا ، أو مترتبة مدنين يقيمون في بلد آخر وتحتاج لوقت و إجراءات للدفع ⁽¹⁾ ، فهي بذلك تتخلص من عملية تسيير و متابعة

¹- بركات جوهرة ، "تقنين عقود الأعمال في القانون الجزائري" ، الملتقى الوطني حول عقود الأعمال و دورها في تطوير الإقتصاد الجزائري ، المنعقد يومي 16 و 17 ماي 2012 ، كلية الحقوق و العلوم السياسية ، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية ص 35 .

حقوقه لدى زبائنهما و التخفيف من تكلفتها ،و يستعمل عقد شراء الديون التجارية سواء لتمويل الاستغلال أو التجارة الخارجية .

فعقد شراء الديون التجارية وسيلة اقتصادية في الوقت الحاضر تسمح للمؤسسة التجارية الحصول على أموال لإعادة توظيفها في أسرع وقت ، و بأقل التكاليف ، و يعتبر الأحسن في التكلفة و الوقت و الأشمل من الخصم و قرض أو قانون دايلي ،في تسيير ومتابعة و تحصيل و ضمان الديون .

و لهذه الأهمية نتساءل عن النظام القانوني لعقد شراء الديون التجارية في التشريع الجزائري ؟.

إن دراسة و تحليل هذه الإشكالية يقتضي التطرق ابتداء إلى ماهية عقد شراء الديون التجارية (الفصل الأول) ثم بيان الآثار القانونية المترتبة عن عقد شراء الديون التجارية (الفصل الثاني).

الفصل الأول

ماهية عقد شراء الديوان التجارية

الفصل الأول

ماهية عقد شراء الديون التجارية

الوفاء بالديون - سواء في المعاملات المدنية أو التجارية - هو من التصرفات التي تبرأ ذمة المدين و توفر اليسر للدائن و السيولة لمشاريعه الإستثمارية، إلا انه من الناحية العملية قد تعترض عملية الوفاء بعض الأمور التي تمنع وقوعها بهذه البساطة، لهذا يضطر المتعاملين وفق التقنيات المستحدثة في القانون التجاري إلى إيجاد مخرج لحالة عدم الوفاء أو ما يعرف بالتعثر المالي، و من بين هذه التقنيات العمل بصيغة أو شراء الديون التجارية، باعتباره وسيلة لتوفير السيولة التي تحتاجها الشركات المستثمرة لاسيما المؤسسات الصغيرة و المتوسطة، بحكم حجمها فهي معرضة أكثر من غيرها لمخاطر التصفية والإفلاس.

إضافة إلى ما تقدم فإن اتساع دائرة المعاملات التي تعقدها المؤسسات التجارية مع عدد ضخم من الزبائن قد يعرضها لمخاطر ضياع جزء من ديونها، العالقة بذمة هؤلاء وتطلع المؤسسات الكبرى نحو السوق الخارجية، فكل هذه العوامل تبرز أهمية اللجوء إلى عقد شراء الديون التجارية خصوصا أمام قصور النظم التقليدية (التأمين و الرهن) في تأمينها المخاطر التي تتعرض لها المؤسسات التجارية⁽¹⁾.

فالهدف الأساسي من ابتكار عقد شراء الديون التجارية هو حاجة المشاريع إلى السيولة النقدية اللازمة لتسيير نشاطاتها أو توسيعها أو تطويرها رغم امتلاكهم لديون مترتبة لهم بذمة مدينهم، وتلك الديون تكون إما غير مستحقة، و إما ديون مترتبة على مدينين يقيمون في بلد آخر و تأخذ وقت و إجراءات لتحصيلها.

و نظرا للأهمية و الدور الفعال الذي يلعبه عقد شراء الديون التجارية في تحصيل الحقوق و الديون التجارية، يكون من باب الأهمية تناول الأحكام العامة لهذا العقد (المبحث الأول)، ثم تكوين العقد من حيث بيان شروطه و الغايات المكرسة فيه (المبحث الثاني).

¹ - نادر عبد العزيز شافي، عقد الفاكторинг (عقد شراء الديون التجارية دراسة مقارنة)، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2005، ص 10.

المبحث الأول

الأحكام العامة لعقد شراء الديون التجارية

يعتبر عقد شراء الديون التجارية تقنية مالية و إقتصادية و قانونية في آن واحد، يلتزم الدائن بأن يقدم للوسيط كافة فواتيره و ديونه التجارية المترتبة له بذمة مدينه ، و يلتزم هذا الأخير بأدائها فوراً مع ضمان مخاطر التحصيل مقابل نسبة معينة من تلك الديون ، و هذا ما جعله يحتل مكانة كبيرة في المبادلات التجارية⁽¹⁾، ولتوضيح هذا العقد أكثر من خلال تحديد الأحكام العامة يجب أن نتعرض إلى الطبيعة القانونية لهذا العقد (المطلب الأول) و الأساس الذي يقوم عليه (المطلب الثاني).

المطلب الأول

الطبيعة القانونية لعقد شراء الديون التجارية

يتوقف تحديد الطبيعة القانونية لعقد شراء الديون التجارية، على البحث في مفهوم هذا العقد (الفرع الأول) ثم تمييزه عن غيره من العقود المشابهة له (الفرع الثاني).

الفرع الأول

مفهوم عقد شراء الديون التجارية

نتطرق في هذا الفرع إلى تبيان نشأة العقد (أولاً)، تعريفه (ثانياً)، ثم تحديد أهم خصائص هذا العقد (ثالثاً).

أولاً- نشأة عقد شراء الديون التجارية:

يُرجّح بعض الفقهاء ظهور هذا العقد إلى القرن 18 على يد الانجليز، حيث أسسوا أول شركة لهم سميت "الوسطاء"، ثم عرف هذا النوع من العقود انتشار في الولايات المتحدة الأمريكية، ومع رواج الصادرات لجأت البنوك إلى إنشاء فروع لها في البلدان

¹ - نادر عبد العزيز شافي، عقد الفاكترينغ (عقد شراء الديون التجارية دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص10.

الأوربية ،حيث أنشئت بعد ذلك شركات متخصصة في تطبيق نظام الفاكторинг ابتداء من عام 1960.

أما الظهور الرسمي لعقد الفاكторинг كان في فرنسا عام 1965 تحت أسم "الشركة الفرنسية للفاكторинг"⁽¹⁾، وتشير التقديرات الإحصائية إلى أن عدد مؤسسات الفاكторинг في فرنسا عام 1968 بلغ 14 شركة، أخذت على عاتقها مليوني دين بقيمة 26 مليار فرنك فرنسي، وفي نهاية عام 1994 وصل عددها إلى 24 شركة أخذت على عاتقها سبعة ملايين وستمئة ألف دين بقيمة 128.7 مليار فرنك فرنسي من بينها 7% تقريبا على الصعيد الدولي، و في عام 2000 أرتفع عدد مؤسسات الفاكторинг إلى 25 شركة اهتمت بأكثر من 60 مليار يورو،بينها 20% تقريبا على الصعيد الدولي و 80% على الصعيد الداخلي في فرنسا.⁽²⁾

كما انتشر العقد على صعيد التجارة العالمية حيث أنشئت العديد من الشركات العالمية لشراء الحقوق،وفي عام 1988 وقعت اتفاقية دولية لتوحيد القواعد القانونية و التنظيمية لعمليات الفاكторинг الدولية، وهي اتفاقية أوتاوا و المبرمة بتاريخ 1988/05/28.⁽³⁾ وتماشيا مع نظام اقتصاد السوق،أحدث المشرع الجزائري تعديلات في القانون التجاري عن طريق المرسوم التشريعي 93-08 المؤرخ في 1993/04/25 المعدل والمتمم للقانون التجاري⁽⁴⁾،الذي أدخل أنواع جديدة من الأوراق زيادة على الأوراق التجارية التقليدية منها سند الخزن ،سند النقل،وعقد تحويل الفاتورة،وهذا قصد إنعاش الحياة الاقتصادية،إلا أن هذه لم تجد تطبيقا لها من الناحية العملية لغياب النظام القانوني المتكامل لها.

ثانيا- تعريف عقد: شراء الديون التجارية:تعددت المصطلحات المقدمة لهذا العقد منها: عقد وكالة التسويق، عقد شراء الحقوق التجارية، عقد تحصيل الحقوق التجارية،وكالة

¹- عمار عمورة، الأوراق التجارية وفقا للقانون التجاري الجزائري، دار الخلدونية للنشر و التوزيع، الجزائر 2008،ص290

²- نادر شافي: "عقد الفاكторинг"،مجلة الجيش اللبناني ،منشورات باللغة العربية على الموقع www.lebary.gov صص 1-2.

³- عمار عمورة، الأوراق التجارية وفقا للقانون التجاري الجزائري،مرجع سابق،ص 291.

⁴- مرسوم تشريعي رقم 93-08 مؤرخ في 25/ 04/ 1993 يعدل و يتم الأمر رقم 75-59 مؤرخ في 26/ 09/ 1975/ المتضمن القانون التجاري،ج.ر عدد 27،الصادر في 27/ 04/ 1993.

تحصيل و ضمان الحقوق التجارية، وكذا عقد تحويل الفاتورة و هو المصطلح الذي جاء به المشرع الجزائري.

أما المصطلح المتداول في التشريع الفرنسي فهو "Affacturage" و مع هذه التسميات يبقى "factoring" هو الأكثر شيوعا و استخداما.

حاول الفقه و رجال القانون إعطاء مفهوم قانوني لعقد شراء الديون التجارية، ومن بينهم الأستاذ "J.P jude" الذي عرفه «عقد شراء الديون التجارية هو تقنية بمقتضاها تتعهد هيئة متخصصة، تدعى الوسيط بأن تتحمل على عاتقها و بدون رجوع الوفاء بكل أو بعض الحقوق التجارية لممَوَّن السلع و الخدمات»⁽¹⁾.

أما الأستاذ "Louis.Edmond" فقد عرفه بأنه: «نشاط تجاري مالي، حيث الشركة أساسا بالشراء فورا من المنتجين للسلع الاستهلاكية حقوقهم على زبائنهم التجار». ⁽²⁾

أما الغرفة الوطنية للمستشارين بفرنسا فقد عرفتة كما يلي: "تقوم العملية على نقل الحقوق التجارية من صاحبها إلى الوسيط الذي يتكفل بالتحصيل و يضمن النهاية الحسنة حتى في حالة إفلاس المدين مقابل الحصول على عمولة".⁽³⁾

و عرف البنك الفرنسي بموجب التعليم رقم 21 من أكتوبر 1971 عملية شراء الديون التجارية من صاحبها إلى وسيط يتكفل بتحصيلها و يضمن النهاية الحسنة حتى ولو في حالة التفليس المؤقتة، أو المستمرة للمدين، و يستطيع الوسيط تسوية كل جزء من مبالغ الحقوق المنقولة.

فعقد شراء الديون التجارية هو إجراء لتحصيل الحقوق من جهة، و من جهة أخرى هو تقنية لضمان المخاطر بالنسبة للمنتمي، وكذلك وسيلة تمويل الحقوق⁽⁴⁾.

¹ - نقلا عن محمود بشير، عقد تحويل الفاتورة (دراسة تحليلية)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، جامعة الجزائر كلية الحقوق، الجزائر، 2000، 2001، ص 12.

² - نفس المرجع، ص 15.

³ - نفس المرجع، ص 12.

⁴ - محمود بشير، عقد تحويل الفاتورة (دراسة تحليلية) مرجع سابق، ص 10.

أما المشرع الجزائري : فقد عرفه كما يلي: «عقد تحويل الفاتورة هو عقد تحل بمقتضاه شركة متخصصة تسمى "الوسيط" محل زبونها المسمى "المنتمي" عندها تسدد فوراً لهذا الأخير المبلغ التام للفاتورة لأجل محدد ناتج عن عقد، و تتكفل تبعة عدم التسديد وذلك مقابل أجر»⁽¹⁾.

وبهذا يتبين أن عقد شراء الديون التجارية، هو اتفاق بين مؤسسة مالية متخصصة مع عميلها، ويقدم هذا الأخير للشركة كافة الفواتير و السندات التي يملكها و التي يحق لها اختيار الفواتير و السندات التي ترى إمكانية استيفاءها مقابل تعجيل قيمتها للعميل، و تتحمل مخاطر عدم وفاء المدين دون الرجوع على عميلها ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك صراحة أو في الحالات المتفق عليها و المحددة في العقد⁽²⁾.

ثالثا- خصائص عقد شراء الديون التجارية: يمتاز عقد شراء الديون التجارية بجملة من الخصائص نجملها فيما يلي:

1- عقد تجاري: فهو يعتبر من الأعمال التجارية، ويرم بين تاجرين البائع

والمشتري (الوسيط و المنتمي) من أجل حاجتهم التجارية فهو يخضع لقواعد

الإثبات التجاري⁽³⁾.

2- عقد ملزم للجانبين: لأنه ينشئ التزامات متبادلة في ذمة كل من المتعاقدين مثله

مثل عقد البيع، إذ تنص المادة 55 من القانون المدني الجزائري: «يكون العقد

ملزما للطرفين متى تبادل المتعاقدان الالتزام ببعضها بعضا».

3- عقد معاوضة: وفيه يأخذ المتعاقد مقابلا لما يعطيه، إذ يتعهد الوسيط بالوفاء بقيمة

الحقوق و ضمانها و تسيرها، مقابل ذلك يلتزم المنتمي بدفع العمولة للوسيط⁽⁴⁾.

¹- أنظر المادة 543 مكرر 14 من القانون التجاري.

²- أحمد بن خليفة، "استراتيجية تمويل و تحصيل الحقوق عن طريق عقد تحويل الفاتورة"، الملتقى الوطني حول عقود الأعمال و ورها في تطوير الاقتصاد الجزائري، المنعقد يومي 16 و 17 ماي 2012، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة- بجاية- 2012، ص 82.

³- محمود بشير، عقد تحويل الفاتورة وسيلة لتمويل المؤسسات الصغيرة و المتوسطة و أداة حديثة لشراء الديون التجارية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2003، ص 22، 23.

⁴- أنظر المادة 58، من الأمر 58-75 مؤرخ في 1975/09/30 يتضمن القانون المدني، معدل و متمم.

- 4- **عقد مسمى:** حيث لا يوجد له تعريف قانوني، أو تنظيمي للعقد، فهو وليد الممارسة (هذا في القانون الفرنسي)، أما القانون الجزائري فقد نظمته بنصوص خاصة في القانون التجاري الجزائري وفقا للمرسوم التشريعي 93-08 المؤرخ في 1993/04/25 فهو عقد مسمى لأنه منظم بموجب المواد 543 مكرر 14 إلى 543 مكرر 18 الواردة ضمن الأحكام الخاصة بالأوراق التجارية.
- 5- **عقد زمني:** فهو عقد يربط المتعاقدين لمدة غير محددة أو في بعض الحالات بمدة محددة، وهو يتعلق أساسا بعملية متكررة⁽¹⁾.
- 6- **عقد يتم على أساس الاعتبار الشخصي:** إذ أن الوسيط يهتم بالصفة الشخصية للعميل (البائع)، فله أن يضع أي شرط في العقد إذا طرأ حادث يمس بشخص المتعاقد أو المتعاقدين⁽²⁾.
- 7- **عقد إذعان:** يمثل عقد شراء الديون التجارية عقد إذعان بالنسبة للمنتمي فعادة ما يرفض الوسيط جملة من الشروط مسبقا، أي تكون الشروط العامة معدة من طرف الوسيط، حيث يفرضها هذا الأخير على المنتمي، ولا يمكنه مناقشة بعض النقاط الخاصة⁽³⁾.
- 8- **عقد شامل:** لأن المنتمي يعرض على الوسيط كل الفواتير التجارية الممثلة لعمليات البيع.
- 9- **عقد ائتماني:** إذ يقوم الوسيط بعملية ائتمان لصالح المنتمي مقابل عمولة يدفعها هذا الأخير للوسيط لتغطية مخاطر عدم الوفاء و خدمات أخرى⁽⁴⁾.
و يتم منح الائتمان للمنتمي بضمان حقوق الوسيط قبل مدينه، ويتمثل هذا الضمان في نقل ملكية هذه الحقوق للوسيط و الهدف من ذلك هو ضمان لتغطية المخاطر التي يمكن أن يتعرض لها الوسيط عند استرداده للائتمان من المدين⁽⁵⁾.

1- محمودي بشير، عقد تحويل الفاتورة (دراسة تحليلية)، مرجع سابق، ص12.

2- عمار عمورة، الأوراق التجارية وفقا للقانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص294.

3- محمود بشير، عقد تحويل الفاتورة وسيلة لتمويل المؤسسات الصغيرة و المتوسطة...، مرجع سابق ص24.

4- علي جمال الدين عوض، الاعتمادات المصرفية و ضماناتها، دار النهضة، القاهرة، 1994 ص 35.

5- علي جمال الدين عوض، الاعتمادات المصرفية و ضماناتها، مرجع سابق ص 35.

10- عقد من عقود التعاون: يعتبر عقد شراء الديون التجارية من العقود التي يستند

كيانها إلى اعتبارات الثقة الشخصية و التي تحوّل العقد من مجرد حقوق والتزامات بين الطرفين إلى نوع من الشركة متحدة المصالح، فالعقد بطبيعته يخالف رابطة المصلحة المشتركة بين الوسيط والمنتمي⁽¹⁾.

11- عقد مصرفي و ضمان: معنى ذلك أن الوسيط يلعب دور الممول و الضامن

لنشاط المؤسسات الاقتصادية، وهذا ما تم استنتاجه من الاختصاص المخول لها من قبل التشريعات، من حيث تدخلها لاستفتاء قيمة السلع و الخدمات التي تتبعها المؤسسات الاقتصادية و ضمانها في متابعة المدين⁽²⁾.

12- عقد ثنائي في عملية ثلاثية الأطراف: لكي تتحقق عملية شراء الديون التجارية

لا بد من توفر أطراف هم بائع الديون، و مؤسسة مشتريّة الديون، و هذا لا يعني وجود علاقة قانونية واحدة ثلاثية الأطراف، إذ هناك علاقة بين المدين و الدائن بموجب عقد ثنائي، ثم علاقة بين مشتري الديون و بائع تلك الديون، الناشئة عن عقد شراء الديون التجارية ووجود علاقة ثنائية بين مشتري الديون و المدين الناشئة عن عقد شراء الديون التجارية.

الفرع الثاني

مقارنة العقد عن غيره من العقود المشابهة له

تتفرد تقنية شراء الديون التجارية بمميزات خاصة تسمح لنا بتمييزه عن باقي العقود المشابهة له و يمكن لنا تناول هذه المميزات فيما يلي:

أولاً- عقد شراء الديون التجارية و عقد الوكالة: يتعهد الوسيط تجاه المنتمي بدفع قيمة الفواتير مقابل نقله للحقوق، و عليه لا يستبعد تكييف العقد على أنه عقد وكالة، المعروفة في القواعد العامة، فإذا منح المنتمي وكالة إلى الوسيط لتحصيل الحقوق فإنه لا يكون مالكا لتلك الحقوق و إنما مجرد وكيل، لكن يصبح الوسيط في هذه الحالة يقوم بعمل ثانوي، و يتعلق بتحملة لحقوق غيره مقبولة سواء تعلق الأمر بالوضع المالي للمدين أو بالحقوق

¹- محمود بشير، عقد تحويل الفاتورة وسيلة لتمويل المؤسسات الصغيرة و المتوسطة...، مرجع سابق ص 24.

²- أرزيل الكاهنة، "عقد تحويل الفاتورة و المؤسسات الاقتصادية"، الملتقى الوطني حول عقود الأعمال و دورها في تطوير الاقتصاد الوطني المنعقد، يومي 16 و 17 ماي 2012، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012، ص 43.

ذاتها، والوسيط أساسا لا يقوم بعمل الوكيل لأنه يلتزم بدفع قيمة الحقوق إلى المنتمي، في حين أن الوكيل يقوم بتقديم الحقوق إذا تحصل عليها فعلا من المدين.

و أهم ما يميز عقد الوكالة عن عقد شراء الديون، أن يقوم الوكيل بتنفيذ وكالته باسم ولحساب الموكل⁽¹⁾، أما في عقد شراء الديون التجارية فإن الوسيط ينفذ العقد باسمه و لحسابه الخاص، كما أن الوسيط يجعل ثمن الديون التي يشتريها بما يتم الاتفاق عليه بين طرفي العقد، أما في عقد الوكالة فالموكل يلتزم بالقيام بعمل أو عدة أعمال وفقا لتعليمات و مصالح الموكل، لكن الوكيل لا يعجل أي جزء من العمل موضوع عقد الوكالة⁽²⁾.

ثانيا- عقد شراء الديون التجارية و عقد الائتمان: عرف "J. Pastin" عقد الائتمان بأنه « نظام تأمين يسمح بتغطية ديون من خطر عدم الدفع ناتج عن أشخاص معروفين مسبقا، و هم في حالة إعسار عن الدفع مقابل عمولة»⁽³⁾.

ومن خلال هذا التعريف يتضح لنا أن عقد شراء الديون يقوم على ثلاثة عناصر: المؤمن لهم، تكلفة العملية، و تغطية ضد خطر عدم الدفع من مدين المؤمن له. و بمقارنة عقد شراء الديون التجارية مع عقد تأمين الائتمان يتضح لنا أن لهذا الأخير خدمة واحدة هي خدمة الضمان دون التمويل المسبق للحقوق. و على هذا الأساس فإن عقد الائتمان تكون فيه العمولة أقل من العمولة في عقد شراء الديون التجارية، كما أن الضمان في عقد شراء الديون التجارية هو ضمان كامل و أكثر وهذا ما تنص عليه المادة 571 من القانون المدني الجزائري " الوكالة أو الإنابة هو عقد بمقتضاه يفوض شخص، شخصا آخر للقيام بعمل شيء لحساب الموكل و باسمه.

¹- و هذا ما نصت عليه المادة 571 من القانون المدني الجزائري كما يلي: "الوكالة أو الإنابة هو عقد بمقتضاه يفوض شخص شخصا آخر للقيام بعمل شيء لحساب الموكل و باسمه."

²- نادر عبد العزيز شافي، عقد الفاكترينغ (عقد شراء الديون التجارية دراسة مقارنة)، مرجع سابق ص 162.

³- محمود بشير، عقد تحويل الفاتورة وسيلة (دراسة تحليلية)، مرجع سابق ص 24. أنظر كذلك مصطفى محمد جمال، أصول التأمين (عقد الضمان)، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 1999 ص 80.

سرعة ففي الائتمان لا تكون تغطية المخاطر 100% و دون تسبق للمؤمن،عكس عقد شراء الديون التجارية أي تغطية المخاطر 100% مع دفع قيمة الفواتير المقبولة على الفور⁽¹⁾.

و ما يمكن استخلاصه أن عقد تأمين الائتمان عقد موضوعه محدد لا يخضع إلى نفس مبادئ و قواعد و خلفيات عقد شراء الديون التجارية،فهما تقنيتان متقاربتان أكثر من أن تكون متناقضتان إذ كلاهما تكمل الأخرى لتغطية حاجيات المؤسسة الاقتصادية في كل المسائل ذات صلة بالتمويل.

ثالثا - عقد شراء الديون التجارية و الخصم: خصم الأوراق التجارية هو من العمليات التي تقوم بها المصارف،و هو يتمثل بتظهير الورقة التجارية إلى المصرف تظهيرا ناقلا للملكية قبل ميعاد الاستحقاق،لقاء دفع قيمتها للحامل قبل حسم العمولة التي تستحق عن هذه العملية،إذا احتاجت إلى أموال فيمكن لها تظهير الورقة إلى مدين آخر أو تقديمها لبنك تجاري آخر لخصمها⁽²⁾،و هذا ما يسمى بعملية إعادة الخصم و هو تقنية كثيرة الاستعمال عالميا⁽³⁾.

و تعتبر عملية إعادة الخصم بأنها عملية شراء دين من أجل بيعه ،و ينشابه عقد شراء الديون التجارية عن عقد الخصم من ناحية،تعجيل حقوق الدائن على مدينه الثابتة في الأوراق التجارية قبل استحقاقها،فتؤمن للدائن الأصلي إمكانية استيفاء قيمة ديونه قبل موعد استحقاقها⁽⁴⁾.

و ما يميز عقد شراء الديون التجارية أيضا،هو أن عقد الخصم لا يرد على الأوراق التجارية فقط دون الديون الثابتة في فواتير غير الأوراق التجارية،أما موضوع عقد شراء الديون فيمكن أن تكون كافة الديون التجارية في مستندات دون حصرها بالأوراق

¹ -Touati Mohand Cherif , « l'aspect économique et juridique de l'affacturage ». الملتقى الوطني حول عقود الأعمال و دورها في تطوير الاقتصاد الجزائري المنعقد يومي 16 و 17 ماي 2012،كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة عبد الرحمان ميرة،بجاية،2012،ص73.

² بن طلحة صليحة،معوشي بوعلام،"دور تحويل الفاتورة في تمويل و تحصيل الحقوق"،الملتقى الدولي حول سياسات التمويل و أثرها على الاقتصاديات و المؤسسات لدراسة حالة الجزائر و الدول النامية،المنعقد يومي 21،22 نوفمبر 2006،كلية الحقوق،جامعة بسكرة،2006 ص 3.

³ علي البارودي،الأعمال التجارية و التجار(الشركات التجارية)،القطاع العام المنشأ التجارية،الإسكندرية،1990 ص276.

⁴ - نادر عبد العزيز شافي،عقد الفاكورينغ (عقد شراء الديون التجارية دراسة مقارنة)،مرجع سابق،ص186.

التجارية،فهو يلتزم بتقديم خدمات إضافية جد هامة بالنسبة إلى المنتمي كمسك المحاسبة للمنتمي⁽¹⁾.

كما يتميز عنه عقد شراء الديون التجارية من حيث حق الرجوع على الدائن،فالدائن في عقد الخصم يبقى ضامنا للوفاء بقيمة الورقة التجارية في حالة عدم تسديد المدين قيمتها بتاريخ الاستحقاق،أما في عقد شراء الديون التجارية فيتخلص الدائن من الضمان و لا يحق للوسيط الرجوع على الدائن عند عدم استيفاء الديون من المدين ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك.

كما يتميز عنه من ناحية احتمال تضمن عقد شراء الديون التجارية بعض الديون المترتبة للدائن،و لو لم تكن داخلة ضمن موضوع عقد شراء الديون التجارية أما في خصم الأوراق التجارية لا يتضمن أية خدمة إضافية لا تتعلق بالخصم⁽²⁾.

رابعاً- عقد شراء الديون التجارية و عقد السلف بضمان : يمكن للبائع اللجوء إلى البنوك و المؤسسة للاقتراض الأموال اللازمة لممارسة نشاطه،و في مقابل ذلك يرهن حقوقه المتمثلة في فواتير كضمان للبنك،إلا أن الوسيط بمجرد تعجيل قيمة الفواتير تنتقل إليه ملكية تلك الفواتير و له أن يتصرف فيها بمختلف الطرق القانونية و له كذلك أن يتنازل عنها إلى وسيط آخر مثلاً⁽³⁾.

خامساً- تمييز عقد شراء الديون التجارية عن عقود المقايضة:

يعرف عقد المقايضة حسب نص المادة 413 من القانون المدني الجزائري بأنه: "اتفاق تعاقدى يتم بواسطة وسيط بين طرفين أو أكثر لتبادل الالتزامات أو الحقوق،ويتعهدان بموجبه إما مقايضة الدفعات التي تترتب على الالتزامات كان قد قطعها كل منهما للطرف الآخر،و ذلك دون إخلال بالتزام أي منهما الأصلي اتجاه لطرف الثالث غير المشمول بالعقد،أو بمقايضة إخلال بحق كل منهما المقبوضات التي تترتب لكل منهما على أصول يمتلكها و ذلك دون إخلال بحق كل منهما لتلك الأصول"⁽⁴⁾.

¹- بركات جوهرة،"تقنين عقود الأعمال في القانون الجزائري"،مرجع سابق،ص36.

²- نادر عبد العزيز شافي،عقد الفاكورينغ (عقد شراء الديون التجارية دراسة مقارنة)،مرجع سابق،ص188.

³- محمود بشير،عقد تحويل الفاتورة وسيلة (دراسة تحليلية)،مرجع سابق،ص27.

⁴- محمد مطر،إدارة الاستثمارات(الإطار النظري و التطبيقات العملية)،الطبعة الثالثة،دار وائل للنشر والتوزيع،الأردن،2004،ص ص 316-317.

العناصر الأساسية لعقد المقايضة تتمثل في طرفي العقد، قيمة المدفوعات و العملة التي تسدها، السعر الآجل لمقايضة العملة المتفق عليه و مدة سريان العقد، و معظم عقود المقايضة تبرم بين البنوك و استثناءا تبرم بين هذه الأخيرة و عملائها و العقد ينصب على مقايضة عملة بعملة، مثلا مقايضة اليورو بالدولار من أحد الأطراف و مقايضة الدولار باليورو من الطرف الآخر.

الفرع الثالث

التكييف المرجح لعقد شراء الديون التجارية

من خلال المقارنة لعقد شراء الديون التجارية مع بعض العقود المشابهة له، يتبين لنا أن عقد شراء الديون التجارية يتمتع بخصوصيات لا توجد في غيره من العقود، باعتباره تقنية واحدة تحقق في آن واحد مجموعة من الخدمات بنقل الحقوق ، و قد عبر بهذا الخصوص الأستاذ "GAVALDA" ، بأن « عقد شراء الديون التجارية عقد مركب من نوع خاص هدفه ضمان النهاية الحسنة و تقديم خدمات مختلفة، و ما نقل الحقوق إلا عنصرا من اتفاقية الانتمان ».

فعقد شراء الديون التجارية يتميز بتعدد عناصره القانونية مما جعله عقدا مركبا، فهو يجمع بين العديد من التقنيات و العقود، مثل حلول مشتري الديون محل بائع الديون، و ضمان عدم رجوع الوسيط على المنتمي في حالة عدم تسديد المدين في تاريخ الاستحقاق، بالإضافة إلى إمكانية تضمينه خدمات إضافية لتحصيل بعض الديون لا تدخل في إطار الديون موضوع عقد شراء الديون التجارية.

صنف المشرع الجزائري هذا العقد ضمن الأوراق التجارية⁽¹⁾، و إن كان قبول سند الخزن و سند الشحن كأوراق تجارية إلا أنه ليس من الممكن إدراج هذا العقد ضمن هذه الأوراق إذ يصعب تداولها عن طريق التظهير المألوف في الأوراق العادية⁽²⁾، و بالتالي فهو

¹ - أنظر المواد من 543 مكرر 14 إلى 543 مكرر 18 من المرسوم التشريعي رقم 93-08 يعدل و يتم القانون التجاري، مرجع سابق.

² - Amor Zahi, « Décret législatif n°03-08 du 25-04-1993 modifiant le code commerce de 1975 » revue Algérienne des Science juridique Economique et politique, Volume 33, n°01, 1995, p31.

عقد و ليس مجرد وثيقة تجارية إذ يستحسن أن يعتبر عملية من عمليات البنوك و ينظم بموجب عقد خاص مثلما هو شأن الاعتماد الإيجاري⁽¹⁾.

المطلب الثاني

الأساس القانوني لعقد شراء الديون التجارية

تنتقل الحقوق في العقود عامة وفقا لمجموعة من الأسس القانونية سواء الأسس التقليدية أو الحديثة، إذ يمكن أن يتمثل الأساس القانوني للعقد في الأحكام المتداولة (الفرع الأول)، كما يمكن أن تكون الأحكام المرجحة الأساس القانوني لعقد شراء الديون التجارية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الأحكام المتداولة

تتمثل الأحكام المتداولة في حوالة الحق، التجديد، الإنابة.

أولا: حوالة الحق: تفيد الحوالة بصفة عامة نقل ملكية الحق المحول من المحيل إلى المحال له بقيام الدائن المحيل بتحويل ماله من حقوق قبل مدينه إلى شخص ثالث (المحال له)، و الذي يصبح له الحق منذ سريان الحوالة في مطالبة المدين بالدين بوصفه صاحب الحق الوحيد، و بحيث لا تبرأ ذمة المدين إلا بالوفاء للمحل له كدائن جديد⁽²⁾.

فحوالة الحق تحكم نفسها بالشكلية، إذ تنص المادة 241 من القانون المدني الجزائري على شكلين بواسطتهما يستطيع الأطراف استعمالها لكي تكون نافذة في حق الغير، إما بتبليغ الحوالة للمدين عن طريق عقد قضائي أو قبول المدين بعقد ثابت التاريخ، و بالتالي يكاد ينحصر نظام الحوالة في الإجراءات الشكلية التي يتطلب القانون لنفاذها، سواء في مواجهة المدين أو الغير، و هي المتعلقة بضرورة إعلام المدين بها بموجب محضر، حتى تسري مواجهته و يحتج كذلك بها تجاه الغير.

¹ -Rachid Zouaimia , « Remarque Critique sur la technique du Factoring en Droit Algérien » Revue Critique de Droit et des Sciences Politique n°02, Faculté de Droit, Université de Tizi Ouzou, 2006 p11, 12.

² - ذكرى عبد الرزاق محمد، عقد شراء الديون التجارية (factoring)، من الوجهتين العملية و القانونية، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، 2010 ص 91.

قد رأى الفقه هذه الشكليات عائقا لتطور عمليات الائتمان التي تتطلب السرعة والبساطة في الإجراءات، والتي لا تلائمها هذه الإجراءات بما تتطلبها من وقت و جهد لانجازها، وهو أمر لا يشجع عملية شراء الديون التجارية التي تهدف إلى إشباع الحاجات الائتمانية للمشروعات التجارية بأسلوب سهل يتلاءم مع السرعة التي هي أساس التعامل التجاري⁽¹⁾.

ثانيا: التجديد: هو استبدال دين جديد بدين قديم، فيكون سببا في قضاء الدين القديم و في نشوء الدين الجديد، فالتجديد اذن هو سبب لانقضاء الالتزام فهو تصرف قانوني، ويتميز الدين الجديد عن الدين القديم إما بتغير في الدين (أي محله أو مصدره)، وإما بتغيير المدين أو بتغيير الدائن.

و تنص المادة 287 من التقنين المدني الجزائري على ما يلي: "يتجدد الالتزام بـ: تغير الدين إذا اتفق الطرفان على استبدال الالتزام الأصلي بالتزام جديد يختلف عنه في محله أو مصدره.

بتغيير المدين إذا اتفق الدائن و الغير على أن يكون هذا الأخير مدينا مكان المدين الأصلي على أن تبرأ ذمة المدين الأصلي دون حاجة لرضائه أو إذا حصل المدين على رضا الدائن و المدين و الغير على أن يكون هو المدين الجديد.

بتغيير الدائن إذا اتفق الدائن و المدين و الغير على أن يكون هذا الأخير هو الدائن الجديد."

و بالرجوع إلى نص الفقرة الأخيرة من نص المادة المذكورة أعلاه، فإنه يمكن تجديد الالتزام بتغيير الدائن إذا اتفق الدائن و المدين مع شخص أجنبي عن العقد على أن يكون هذا الأجنبي هو الدائن الجديد، فيجب اتفاق أطراف ثلاثة و هي: المدين، الدائن القديم، الدائن الجديد.

و يستخلص مما سبق أن التجديد يفترض ضرورة رضا المدين، بل هو المحور الأساسي في العلاقة بين الدائن الجديد و الدائن القديم، بينما في عقد شراء الديون التجارية فإنه

¹- ذكرى عبد الرزاق محمد، عقد شراء الديون التجارية (factoring)، من الوجهتين العملية و القانونية، مرجع سابق ص 94.

يكفي إخطار المدين بحصول الوفاء لدائنه و ليس الغرض من الإخطار لرضاه، وإنما للعلم فقط حتى لا يوفي للدائن مرة ثانية على نفس الحق⁽¹⁾.

ثالثا: الإنابة: تنص المادة 294 من القانون المدني الجزائري على ما يلي: «تتم الإنابة إذا حصل المدين على رضا الدائن بشخص أجنبي يلتزم بوفاء الدين مكان المدين و لا تقتضي الإنابة أن تكون هناك حتما مديونية سابقة بين المدين و الغير.»

و يستخلص من هذا النص أن الإنابة تقتضي وجود ثلاثة أشخاص:

1- المدين الذي ينيب الشخص الأجنبي الذي يفي الدين إلى الدائن.

2- الشخص الذي ينيبه المدين.

3- الدائن الذي ينيب المدين الشخص الأجنبي ليفي له الدين.

و بالتالي لا يمكن العمل بالإنابة كأساس لعقد شراء الديون التجارية، لأنه يتطلب رضا المدين في حين هذا الأخير ليس طرفا في العقد، رغم أن هذا العقد ثلاثي الأطراف فهو يظهر في العقد الأصلي الذي يربطه مع المنتمي.

الفرع الثاني

الحكم المرجح

تتمثل الأحكام المرجحة في التحويل بين الدائن و الموفي حتى دون موافقة المدين على أن يحل الموفي محل الدائن في وفاء الدين⁽²⁾، فيصبح الموفي دائنا جديدا للمدين بما يمكنه بالمطالبة بالوفاء، و يسري هذا الاتفاق في مواجهة المدين و لو لم يقبل به شريطة أن يتعاصر كل من الاتفاق و الوفاء⁽³⁾.

و بصورة أدق يجب أن لا يتأخر الاتفاق على الحلول من وقت الوفاء بالدين للدائن، ولا يشترط في الاتفاق شكل خاص، فأي تعبير ن الإرادة له معنى حلول، و لم يتطلب

1- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثالث دار إحياء التراث القديم، الإسكندرية، 1958، ص 813.

2- تعويلت كريم، "أثر عقد تحويل الفاتورة على الاختصاص التحكيمي"، الملتقى الوطني حول عقود الأعمال و دورها في تطوير الاقتصاد الجزائري المنعقد يومي 16 و 17 ماي 2012، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012، ص 404.

3- ذكرى عبد الرزاق محمد، عقد شراء الديون التجارية (factoring)، من الوجهتين العملية و القانونية، مرجع سابق ص 99.

القانون ضرورة إخطار المدين إذ الحلول نافذ عليه و على الغير بمجرد وقوعه، و يخضع إثبات الاتفاق على الحلول للقواعد العامة في الإثبات⁽¹⁾.

و ما يمكن استخلاصه أن للحلول شروط و هي:

أولاً: أن يكون الحلول صريحاً: و هذا ما نص عليه المشرع الفرنسي و ما أكدّه الاجتهاد القضائي الفرنسي بأن الحلول يجب أن يكون صريحاً و في نفس الوقت الوفاء.

أما المشرع الجزائري فقد نص في المادة 262 من التقنين المدني الجزائري على ما يلي: "يتفق الدائن الذي استوفى حقه من غير المدين مع هذا الغير على أن يحل محله و لو لم يقبل المدين ذلك و لا يصح أن يتأخر هذا الاتفاق عن وقت الوفاء."

لم تذكر هذه المادة سوى شرطين هما:

أن يتم الوفاء للمنتمي و أن لا يتأخر عن وقت الوفاء، فلم تشترط أن يكون الحلول صريحاً بل اكتفى بما يفيد إمكانية الاتفاق الصريح أو الضمني.

ثانياً: أن يكون الغير و في للمنتمي: و هو ما نصت عليه المادة 262 من التقنين المدني الجزائري: "يتفق الذي استوفى حقه من غير المدين..."

ففي عقد شراء الديون التجارية تؤكد أن الوسطاء يقبلون الوفاء في أي وقت و بطلب من المنتمي بقيمة الفواتير التي يضعها هذا الأخير تحت تصرف الوسطاء⁽²⁾.

ثالثاً: أن يكون هناك تزامن بين الحلول و الوفاء : الغالب أن يكون الاتفاق بالحلول والوفاء بقيمة الحقوق حاصلين في وقت واحد، فيتقدم الموفي إلى الدائن و يتفق معه على وفاء حقه مع الحلول محله في هذا الحق، و يثبتان معا الاتفاق على الوفاء و الاتفاق على الحلول في مخالصة واحدة⁽³⁾.

فإذا قام الغير بالوفاء بقيمة الدين، و لم يتفق مع الدائن على أن يحل محله فإن هذا الغير يفقد حقه في الحلول بعد ذلك، لأن الدين يكون انقضى بالوفاء و لا يكون عندئذ حق للغير في

¹- ذكرى عبد الرزاق محمد، عقد شراء الديون التجارية (factoring)، من الوجهتين العملية و القانونية، مرجع سابق ص 99.

²- محمود بشير، عقد تحويل الفاتورة وسيلة (دراسة تحليلية)، مرجع سابق، ص 44.

³- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، مرجع سابق، ص 707.

الحلول على شيء لم يعد موجودا، فالاتفاق على الحلول يجب أن يكون متزامنا مع الوفاء بالدين مع الغير⁽¹⁾.

أما المشرع الجزائري و بالأخص بالرجوع إلى نص المادة 543 مكرر 14 من القانون التجاري الجزائري التي تنص على ما يلي: "عقد تحويل الفاتورة هو عقد محل بمقتضاه شركة متخصصة...." نجده قد أخذ بفكرة الحلول الاتفاقي، و بالتالي يتضح أن هذه الآلية أكثر ملائمة و تماشيا مع تقنية عقد شراء الديون التجارية، لما لها من مرونة و بساطة إذ تشكل الإطار القانوني الذي يستجيب لروح عقد شراء الديون التجارية⁽²⁾.

¹ - محمود بشير، عقد تحويل الفاتورة وسيلة (دراسة تحليلية)، مرجع سابق، ص 44.
² - محمود بشير، عقد تحويل الفاتورة وسيلة (دراسة تحليلية)، مرجع سابق، ص 44.

المبحث الثاني

تكوين عقد شراء الديون التجارية

يعتبر تكوين عقد شراء الديون التجارية في الأساس من العقود الرضائية الذي يقوم على أركان العقد، و باعتبار أن هذا العقد يتعلق بتحويل للحقوق، فإن الوسيط يشترط جملة من الضمانات لحسن سير هذه العملية⁽¹⁾.

و على هذا الأساس فإن تحديد تكوين عقد شراء الديون التجارية يستلزم التطرق للشروط القانونية الواجب توافرها في هذا العقد (المطلب الأول)، وكذا تحديد الضمانات التي يتأسس عليها (المطلب الثاني).

المطلب الأول

الشروط القانونية لعقد شراء الديون التجارية

كل عقد يقود على ثلاثة أركان: الرضا، المحل، السبب، و بما أن هذا العقد لا يختلف عن غيره من العقود، إذ تسري عليه القواعد العامة، فسنعصر على دراسة القواعد الخاصة لعقد شراء الديون التجارية، و بالتالي سنتناول أشخاص هذا العقد (الفرع الأول)، ثم آلية إبرامه (الفرع الثاني).

الفرع الأول

أشخاص عقد شراء الديون التجارية

ينعقد عقد شراء الديون التجارية بحضور ثلاث(03) أشخاص وهم: الوسيط، المنتمي، والمدين و من خلال هذا الفرع نقتصر على تناول كل من الوسيط والمنتمي اعتبارا لأهمية الأدوار التي يقوم بها كل منهما بالنسبة لعقد شراء الديون التجارية.

أولا- الوسيط (مخولة القوانين): يعقد الوسيط دورا أساسيا في عملية شراء الديون التجارية، إذ يعتبر الطرف الممول في هذه العملية لقيامه بشراء الديون التجارية غير

¹ - محمود بشير، عقد تحويل الفاتورة وسيلة (دراسة تحليلية)، مرجع سابق، ص 80.

المستحقة،و تعجيل ثمنها فوراً للدائن،و بالتالي لا يقوم بهذا الدور سوى الشركات التجارية الضخمة الميسورة التي تتخذ عادة شكل الشركات التجارية كشركة المساهمة تبعا لما تملكه من رؤوس أموال ضخمة.

أما في التشريع الجزائري:يتعين على شركة تجارية أو أي مؤسسة أخرى خاضعة للتسجيل في السجل التجاري إجراء الإشارات القانونية المنصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بها⁽¹⁾،تطبيقا لذلك نصت المادة 543 من المرسوم التشريعي رقم 93-08 السالف الذكر على ما يلي:"يحدد محتوى إصدارات الفاتورات لأجل محدد و شروطه وكذلك شروط تأهيل الشركات التي تمارس تحويل الفاتورة عن طريق التنظيم."،وقد صدر نص تنظيمي يتعلق بشروط منح التأهيل للوسطاء في سنة 1995 يحدد الوسيط،شروط اعتماده ورقابته⁽²⁾.

ثانيا:البيانات التي يجب أن تتوفر لدى الوسيط و التي تتعلق بعملائه:

أ- **وضعية المؤسسة:**أي مقرها الاجتماعي،رأس مالها،شكلها القانوني،المعلومات التي تستخلصها من قانونها الأساسي لمعرفة وضعها المالي،كخطر الإفلاس،السمعة...

ب-**رقم أعمال المؤسسة:**يجب على المؤسسة التي يتعامل معها أن لا يتجاوز رقم أعمالها حد معين،لأن ذلك يفرض على الوسيط أخذ نسبة عمولات مرتفعة،قد لا تكون بمقدور المؤسسات تحملها لأن الوسيط عادة يتعامل مع المؤسسات الصغيرة و المتوسطة الحجم،فهذا من العقود يتلاءم مع الأعمال متوسطة الحجم التي تلبي حاجاتها⁽³⁾.

ت-**الديون:**يرى المحللون أن متوسط فاتورة الدين في فرنسا يقدر ب 500 أورو و لا يتعدى أجل الوفاء 120 يوم و استثناءا 180 يوم مع مراعاة فواتير الديون 12

¹- قانون رقم 04-08 مؤرخ في 14/08/2004،يتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية،ج ر عدد 37 الصادر في 18/08/2004.

²- مرسوم تنفيذي رقم 95-331 مؤرخ في 25/10/1995،يتعلق بشروط تأهيل الشركات التي تمارس تحويل الفاتورة،ج ر عدد 64 الصادر في 29/10/1995.

³- نادر عبد العزيز شافي،عقد الفاكторинг (عقد شراء الديون التجارية دراسة مقارنة)،مرجع سابق،ص 89.

الأخيرة، فيما يتعلق بعددهم في الوطن و في الخارج، عدد فواتير الديون المسددة أو المؤجلة⁽¹⁾.

يلاحظ أن المادة 543 مكرر 14 من المرسوم التشريعي رقم 93-08 السالف الذكر، حددت شروط عقد شراء الديون التجارية، إذ يجب أن تتضمن فاتورة الدين مبلغ معين، و تكون محددة الأجل ناتج عن اتفاق⁽²⁾.

و قد أحالت المادة 543 مكرر 14 من نفس المرسوم محتوى إصدارات فاتورة الديون القابلة للتمويل و محتواها بواسطة إلى التنظيم⁽³⁾.

أ- **صفة مؤسسة الانتماء:** تمارس نشاط شراء الديون التجارية مؤسسات مالية، فمثلا في فرنسا تمارس من طرف مؤسسات انتمائية، الذي يعد عملية بنكية بطبيعتها، ويمارس من طرف الشركات التي تعتمد نظام المصارف الخاضعة للقانون الفرنسي رقم 333 المؤرخ في 13 جوان 1941 و تعديلاته، أو المؤسسات المالية الخاضعة للقانون الفرنسي رقم 46 المؤرخ في 24 جانفي 1984 الذي حل محله القانون رقم 337 المؤرخ في 14 جوان 1941 المتعلق بالقانون البنكي⁽⁴⁾.

أما المشرع الجزائري و بالرجوع إلى نص المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 95-331 الذي يحدد شروط منح التأهيل للوسطاء⁽⁵⁾، فإنه يوجب على شركات شراء الديون التجارية، الحصول على تأهيل من الوزير الأول المكلف بالمالية، و بالتالي فإن هذه الشركات هي شركات تجارية، ذات طابع تجاري تخضع لرقابة الجهاز التنفيذي من التأهيل، والاعتماد و الرقابة و هي كذلك وسائل تمويل و افتراض المؤسسات الصغيرة و المتوسطة القصيرة المدى.

¹ - محمود بشير، عقد تحويل الفاتورة وسيلة (دراسة تحليلية)، مرجع سابق، ص 55.

² - تنص المادة 543 مكرر 14 من المرسوم التشريعي 93-08 على ما يلي: "عقد تحويل الفاتورة هو عقد تحل بمقتضاه شركة متخصصة، تسمى "وسيط" محل زبونها المسمى "المنتمي" عندما تسدد فوراً لهذا الأخير المبلغ التام لفاتورة لأجل محدد ناتج عن عقد و تتكفل بتبعية عدم التسديد. و ذلك مقابل أجر."

³ - تنص المادة 543 مكرر 18 من نفس المرسوم على ما يلي: "يحدد محتوى إصدار الفاتورات لأجل و شروط و كذلك شروط تأهيل الشركات التي تمارس تحويل الفاتورة عن طريق تنظيم."

⁴ - ميلاط عبد الحفيظ، النظام القانوني لعق تحويل الفاتورة، رسالة لنيل درجة الدكتوراه، قسم الحقوق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2001-2012 ص 183.

⁵ - مرسوم تنفيذي رقم 95-331 مؤرخ في 1995/10/25 يتعلق بشروط تأهل الشركات التي تمارس تحويل الفاتورة، ج ر عدد 64 الصادر في 1995/10/29.

و بالرجوع إلى نص المادة 564 من القانون التجاري الجزائري نجد أن الشركات ذات المسؤولية المحدودة هي تلك التي تؤسس شخص واحد أو عدة أشخاص لا يتحملون الخسائر إلا في حدود ما قدموه من حصص.

بينما شركات المساهمة طبقا لنص المادة 592 من القانون التجاري الجزائري: هي تلك التي ينقسم رأس مالها إلى حصص و تتكون من شركاء لا يتحملون الخسائر إلا بقدر حصتهم، و لا يقل عدد الشركاء عن 07.

فالشركات مشترية الديون هي شركات ذات رأس مال ضخم، أين لا يقل رأس مالها في الشركة ذات المسؤولية المحدودة عن 100 000 دج⁽¹⁾، بينما يقدر رأس مال شركة المساهمة بـ 5 ملايين دج على الأقل إذا كانت علنية الادخار و مليون دج إذا كان غير ذلك⁽²⁾.

ب- شروط الاعتماد: قبل أن يمارس الوسيط نشاطه يجب أن يتحصل على اعتماد من الوزير المكلف بالمالية⁽³⁾، على عكس المشرع الفرنسي فان المكلف بمنح الاعتماد هو المجلس الوطني للاعتماد⁽⁴⁾.

و الغرض من ذلك هو التحقق من وجود رأس مال محرر الذي يسميه المشرع الجزائري أصول صافية أو قابلة للتحقيق⁽⁵⁾، و يشترط كذلك القانون الأساسي فيما يتعلق بصفة المساهمين، مدى كفاءة المسيرين، و مدى تناسب الشكل مع النشاط المهني الممارس، وكذلك فهو يتضمن كفاءة المؤسسة للقيام بمهمتها في شروط تضمن للزبائن حسن سير العملية.

ج - الرقابة: يخضع الوسيط في الجزائر لرقابة الوزير المكلف بالمالية، أما في فرنسا فيخضع لرقابة المجلس الوطني للاعتماد و لجنة تسوية، إذ يجوز في حالة تخلف شرط من

¹ - أنظر المادة 566 من الأمر 59-75 المتعلق بالقانون التجاري المعدل و المتمم، مرجع سابق.

² - أنظر المادة 594 من نفس الأمر.

³ - أنظر المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 95-331 المتعلق بشروط تأهيل الشركات التي تمارس الفاتورة، مرجع سابق.

⁴ - أحمد عب الرحمان الملحم، محمود أحمد الكندري، عقد التمويل باستخدام الحقوق التجارية و عمليات التوريد، (دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة)، لجنة التأليف و التعريف و النشر، الكويت، 2004 ص 41.

⁵ - أنظر المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 95-331، مرجع سابق.

الشروط القانونية أو في حالة إخلال الشركة بالتزاماتها أن يسحب جزئيا أو كليا قرار الاعتماد الذي منح لها⁽¹⁾.

ثانيا - المنتمي: يعتبر المنتمي أو الدائن الطرف الأساسي في تكوين ها العقد، باعتبار أن قرار بيع ديونه التجارية المترتبة على مدينه يتوقف على إرادته الحرة إما لعدم حلول تاريخ استحقاقها أو لتخفيض النفقات على استيفائها، ثم يقوم بالبحث عن المؤسسة المالية التي تقوم بشراء هذه الديون، و الاتفاق على شروط ها العقد الذي يتم إبرامه مع الدائن، أي أن الدائن هو صاحب المبادرة الأولى لإبرام العقد⁽²⁾، فعادة ما يقوم الوسيط باعتماد زبائنه بعد دراسة مجموعة من العوامل التي لها علاقة بنشاطه التجاري⁽³⁾.

فالوسيط يختار زبائنه بدقة و بعد تحريات واسعة على ملاءمتهم، و ذلك بسبب أنه يضطر للوثوق بصدقهم عند قبوله بتعجيل قيمة الديون التي يتحمل مخاطر عدم وفائها من المشتريين دون أن يمكنه الرجوع على هؤلاء الزبائن⁽⁴⁾.

الفرع الثاني

كيفية إبرام عقد شراء الديون التجارية

إن الآلية العملية لعق شراء الديون التجارية تفترض وجود متعامل اقتصادي، يريد أن يستبعد من مجال انشغالاته كل ما يتعلق بالجوانب التقنية الخاصة، و منحها إلى هيئة متخصصة تتكفل بذلك مقابل الحصول على عمولة⁽⁵⁾.

و ابتداء من تاريخ إبرام العقد بين الوسيط، و المنتمي يقوم هذا الأخير بإرسال سلسلة من فواتير الدين ملخصة في وصل و بانتظام⁽⁶⁾.

و في هذا الوصل يقوم الدائن بإرسال نسخة من الوثائق الثبوتية، و كذلك الأوراق التجارية إن وجدت، و بالمقابل يقوم الوسيط بفتح نوعين من الحساب الجاري، الأول باسم

¹- أنظر المادة 9 من المرسوم التنفيذي رقم 95-331 المتعلق بشروط تأهيل الشركات التي تمارس الفاتورة، مرجع سابق.

²- نادر عبد العزيز شافي، عقد الفاكترينغ (عقد شراء الديون التجارية، دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 88.

³- محمودي بشير، عقد تحويل الفاتورة (دراسة تحليلية)، مرجع سابق، ص 54.

⁴- علي جمال الدين عوض، الاعتمادات المصرفية و ضماناتها، مرجع سابق، ص 38.

⁵- محمودي بشير، عقد تحويل الفاتورة (دراسة تحليلية)، مرجع سابق، ص 59.

⁶- محمودي بشير، النظام القانوني للوسائل الحديثة لتمويل المؤسسة الاقتصادية، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2014، 2013 ص 40.

المنتمي، والثاني باسم الوسيط ، وهذا الأخير لا تقيد سوى العلامات بين المنتمي والزبون، وفواتير الديون التي يقدمها الوسيط تكون مؤشرة عليها بعبارة مفادها أن تسوية هذه الديون يكون بأيدي الوسيط المحال له جميع الحقوق بمقتضى اتفاق الحلول.

و من الناحية العملية يقوم المنتمي بمنح مخالصة اتفاق الوسيط تحمل عبارة بخط اليد "وصل حلول" و يوقعه مع تفصيل لهذه الحقوق في الوصل، ليكون وسيلة لإثبات انتقال تلك الحقوق من المنتمي إلى الوسيط ، فهو يعتبر سند ملكية للوسيط⁽¹⁾.

و ابتداءا من تاريخ الإمضاء على عقد شراء الديون التجارية يفتح الوسيط في سجلاته باسم المنتمي حسابا جاريا و الذي يسجل فيه حركة رأس المال بين الطرفين⁽²⁾.

أولا: الشروط الخاصة بالعقد: و هي التي تبين أساس هذا العقد و تتمثل في:

1- أن يكون الدين موجودا وقت إبرام العقد: لان المبدأ العام يقضي بان يكون موضوع العقد موجود عند إبرام العقد، و تعتبر الديون موضوع العقد مستقلة عن بعضها، وأن البطلان أو الفسخ الوارد على أحدهما لا يؤثر على الديون الأخرى، و لا يؤدي إلى بطلان العقد و صحة الدين⁽³⁾.

و لا يمنع شرط وجود الدين طرفيه من الاتفاق على آلية أو شروط معينة، لما يترتب لمصلحة المنتمي من ديون بذمة مدينه، و هو ما يسمى بعقد الإطار⁽⁴⁾.

2- أن يكون الدين تجاريا: إن الهدف الأساسي الذي وجد من أجله عقد شراء الديون التجارية هو تسهيل حصول الدائنين التجار على السيولة النقدية، عند عدم استحقاق ديونهم أو عند ارتفاع كلفة و نفقات تحصيلهم لتلك الديون، لذلك يجب أن يكون الدين محل عقد شراء الديون التجارية تجاريا، فإذا لم يكن تجاريا فلا تطبق عليه القواعد الخاصة بعقد شراء الديون التجارية، بل تطبق عليه القواعد المتعلقة بحالة الدين، إذ يجب أن يكون الدين تجاريا لا مدنيا⁽⁵⁾.

1- محمودي بشير، عقد تحويل الفاتورة (دراسة تحليلية)، مرجع سابق، ص 60.

2- نفس المرجع، ص 61.

3- نادر عبد العزيز شافي، عقد الفاكторинг (عقد شراء الديون التجارية، دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 97.

4- نفس المرجع، ص 99.

5- عمار عمورة، الأوراق التجارية وفقا للقانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص 300.

3- أن يكون الدين مشروعاً: لم ينص المشرع الجزائري ضمن أحكام خاصة بعقد شراء الديون التجارية على الأموال التي يباح أن تكون لهذا العقد، لذلك فهي تخضع في هذا المجال للقواعد العامة⁽¹⁾، إذ يجب ألا يكون الالتزام مخالف للنظام العام، والآداب العامة، والأحكام القانونية التي لها صفة إلزامية.

علي فان شرط المشروعية يتطلب أن تكون الديون موضوع عقد شراء الديون التجارية حقيقية و مشروعة و غير وهمية و غير ناشئة عن غش و احتيال أو أي سبب آخر غير مشروع، أو متعلق بجرم جزائي⁽²⁾.

ثانيا: مدة العقد: تخضع مدة عقد شراء الديون التجارية من الناحية القانونية لمبدأ حرية التعاقد و ليس لتحديد المدة أي تأثير قانوني على طبيعة العقد، إذ لم يفرض القانون الجزائري، ولا القوانين المقارنة مدة محددة لهذا العقد.

إلا أنه من الناحية العملية فان مدة عقد شراء الديون التجارية تكون عادة قصيرة الأجل، خاصة أن الديون موضوع العقد تتعلق بمؤسسات صغيرة و متوسطة الحجم إجمالاً. و تتراوح مدة العقد في فرنسا بين 90 إلى 120 يوما و بصورة احتمالية 180 يوما وفقا للعقود المبرمة، فهي تزيد و تنقص في بعض الدول تبعا لنوع الديون التي يجوز أن تكون محلا للعقد⁽³⁾.

لكن غالبا ما يكون عق شراء الديون التجارية مبرما لمدة غير محددة، فيكون بمثابة عقد إطار لتنظيم كافة العمليات القائمة بين الطرفين، و بالتالي يكون قابلا للفسخ في أي وقت، فقد يتفق الطرفان على وجوب إرسال إنذار قبل فسخ العقد مع وصل الاستلام قبل ثلاثة أشهر من نفاذ هذا الفسخ.

و تبدأ مدة عقد شراء الديون التجارية من تاريخ تسليم المستندات المثبتة للديون حتى انتهاء المدة المحددة في العقد، أو حتى استحقاق الديون موضوع عقد شراء الديون التجارية.

¹ - تنص المادة 93 من قانون رقم 05-10 المعدل و المتمم للقانون المدني على ما يلي: "إذا كان محل الالتزام مستحيلا أو مخالفا للنظام العام أو الآداب العامة كان باطلا بطلانا مطلقا".

² - نادر عبد العزيز شافي، عقد الفاكورينغ (عقد شراء الديون التجارية، دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 103.

³ - نفس المرجع، ص 111.

المطلب الثاني

ضمانات عقد شراء الديون التجارية

يقوم الوسيط مثله مثل أي متعاقد بتقديم تسبيقات أو ائتماننا بالبحث عن ضمانات وتأمينات لحسن تنفيذ العقد، وهذه الضمانات التي يفرضها الوسيط على المنتمي قد تكون أثناء إبرام العقد (الفرع الأول)، أو أثناء تنفيذه (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الضمانات أثناء إبرام العقد

يلزم الوسيط زبائنه عادة بتقديم ضمانات عديدة لضمان التنفيذ الحسن للاتفاق المبرم بينهما و هذه الضمانات تتمثل في: التأمينات الشخصية، و التأمينات العينية.
أولاً: التأمينات الشخصية: يقصد بالتأمينات الشخصية الالتزامات التي تضاف إلى التزام المدين، و هي عبارة عن ضم ذمة مالية إلى ذمة أخرى لضمان حق الدائن و هو ما يعرف بالكفالة⁽¹⁾.

تعرف المادة 644 من التقنين المدني الجزائري الكفالة بأنها: "العقد الذي بمقتضاه يكفل شخص تنفيذ الالتزام بأن يتعهد الدائن بأن يف به المدين نفسه".

و الكفالة الشخصية هي أن الدائن يستطيع الرجوع على المدين الأصلي أو الكفيل المتضامن لأنهما يعتبران في نفس الدرجة، أي أن الوسيط له حق الرجوع سواء على المنتمي أو على كفلائه بالتضامن. و تطبيقاً لقاعدة افتراض التضامن في المواد التجارية فلا يكون لمسيري المنتمي الدفع بالتجريد المقرر للكفيل العادي⁽²⁾.

لا تكون الكفالة صحيحة وفقاً للقانون الفرنسي إلا بتوافر شرطين هما:

¹ - نبيل إبراهيم سعد، التأمينات العينية و التأمينات الشخصية، منشأة المعارف الاسكندرية، مصر 1982، ص 25.
² - مراد منير نعيم، القانون التجاري (العقود التجارية و عمليات البنوك)، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1982، ص 316.

1- يجب على الوسيط طبقا للقانون رقم 84-184 المؤرخ في أول مارس 1984 ،أن يعلم الكفيل بالدين الأصلي المكفول و ذلك قبل 31 مارس من كل سنة،و يعلمه كذلك بالفوائد و العمولات و المصاريف و التوابع الخاصة به.

2- يجب على الوسيط في إطار القانون رقم 85-98 المؤرخ في 25 جانفي 1985،أن يصرح بحقوقه الموجودة في خصوم المدين الأصلي.

ثانيا- التأمينات العينية: هو عبارة عن تخصيص مال لضمان دين و ذلك بتقرير حق عيني على هذا المال،و تكون له الأفضلية في استيفاء حقه⁽¹⁾،و عادة ما يكون هذا التأمين رهن رسمي و هو من أهم الضمانات،أو رهن حيازي.

1- الرهن الرسمي:تنص المادة 882 من التقنين المدني الجزائري على أن:"الرهن الرسمي هو عقد يكتسب به الدائن حقا عينيا على عقار لوفاء دينه،يكون له بمقتضاه أن يتقدم على الدائنين التاليين له في المرتبة لاستيفاء حقه من ثمن العقار في أي يد كان."

فالحق العيني يقصد منه الحق الذي يترتب على العقار المخصص ليستوفي منه الدائن حقه من الرهن،و يلجأ الدائن المرتهن إلى استيفاء دينه بالتنفيذ على العقار و بيعه بالمزاد العيني،و هذا ما يسمى بالحق الطبيعي للوفاء،إلا انه قد يحدث أن العقار الذي تقرر عليه الرهن قد يهلك أو يتلف،نتيجة لذلك استحق الراهن مبلغ التعويض الذي يدفعه المسؤول عن الهلاك أو التلف،و أن يتقاضى مبلغا من التأمين إذا كان هناك تأمين على العقار⁽²⁾.

و قد أجاز المشرع الجزائري أن يترتب عن الرهن ضمانا لاعتماد مفتوح أو لفتح حساب جاري،و هذا ما نصت عليه المادة 891 من التقنين المدني الجزائري،أي أن الوسيط له حق طلب الرهن الرسمي من المنتمي مقابل الحقوق التي يضعها الوسيط في حساب المنتمي في إطار عقد شراء الديون التجارية⁽³⁾.

¹ زاهية حورية سي يوسف،عقد الرهن الرسمي،دار الأمل،تيزي وزو،الجزائر،2006،ص10 (أنظر أيضا نبيل إبراهيم سعد،التأمينات العينية)،دار الجامعة الجديدة للنشر ،الإسكندرية ،مصر،2005،ص ص 31 و 32.

² زاهية حورية سي يوسف،عقد الرهن الرسمي،مرجع سابق ،ص10،أنظر شوقي بناسي،أحكام الرهن الرسمي في القانون المدني الجزائري،دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع،الجزائر 2009،ص427).

³ تنص المادة 891 من قانون رقم 05-10 المعدل و المتمم للقانون المنى،على ما يلي:"يجوز أن يترتب الرهن ضمانا لدين معلق على شرط أو دين مستقبل أو دين احتمالي،كما يجوز أن يترتب ضمانا لاعتماد مفتوح أو لفتح حساب جار،على أن يتحدد في عقد الرهن مبلغ الدين المضمون أو الحد الأقصى الذي ينتهي إليه هذا الدين".

1- الرهن الحيازي: تنص المادة 948 من التقنين المدني الجزائري على أنه: "الرهن الحيازي هو عقد يلتزم به شخص ضمانا لدين عليه أو على غيره، أن يسلم إلى الدائن أو إلى أجنبي يعينه المتعاقدان، شيء يرتب عليه الدائن حقا عينيا يخوله حبس الشيء إلى أن يستوفي الدين، و أن يتقدم على الدائنين التاليين له في المرتبة في أن يتقاضى حقه من ثمن هذا الشيء في أي يد يكون."

يتضح من خلال هذه المادة أن المشرع الجزائري استعمل لفظ الرهن الحيازي باعتباره مصدرا للحق، كما استعمل عبارة الرهن الحيازي لتطلق على الحق ذاته الذي ينشئه العقد في حين كان من الممكن أن يستعمل لفظ أوسع و هو المقابل النقدي⁽¹⁾. و التأمينات العينية قليل العمل بها في مجال قانون الأعمال، و هذا راجع للتكاليف الباهظة من أجل القيام بهذه التأمينات، مما لا ينسجم و العادات التجارية التي تقوم على السرعة و الائتمان.

الفرع الثاني

الضمانات أثناء تنفيذ العقد

يتمتع الوسيط و هو ينفذ التزاماته في عقد شراء الديون التجارية ببعض الضمانات التي تسري داخل العقد ذاته، و الغاية منها إضفاء الحماية الكافية في استيفاء حقوقه من المدينين و من بين هذه الضمانات نذكر:

أولا: الاقتطاع من مال الضمان: يشترط الوسيط في عقد شراء الديون التجارية على المنتمي بتكوين جزء من المال للضمان، و يتكون هذا المال بواسطة جزء من قيمة الحقوق التي يدفعها الوسيط لحساب المنتمي، و يخصص هذا الجزء لتغطية أي حادث يمكن توقعه إلى تخفيض المبالغ الأصلية لفواتير الديون، و يودع مال الضمان في حساب مجمد، حيث يبقى حقا للمنتمي، ثم يعاد إدراج هذه المبالغ على حساب المنتمي عند التحصيل الفعلي للحقوق من المدين.

و يقدر مال الضمان باقتطاع حوالي 10% أو أكثر، حسب الاتفاق من قيمة الحقوق، و هذا الحق يأتي بعد استيفاء الوسيط لحقوقه⁽²⁾.

1- محمودي بشير، عقد تحويل الفاتورة (دراسة تحليلية)، مرجع سابق، ص 86.

2- محمودي بشير، عقد تحويل الفاتورة (دراسة تحليلية)، مرجع سابق، ص 90.

ثانيا: حق الوسيط في سحب الأوراق التجارية: يحق للوسيط أن يسحب سفتجات لحساب المنتمي ضمانا لاستيفاء حقوقه، فالقاعدة العامة تقضي أن الوسيط له الخيار عند اللزوم في سحب السفتجات على المشتري لحساب المنتمي⁽¹⁾.

فالأوراق التجارية رغم الشكليات المرتبطة بها، إلا أنها تعتبر ضمانا صالحا للوسيط إذ أن صاحب السفتجة و قابله، مظهرها، و ضمانها الاحتياطي، ملزمون بالوفاء جميعا لحاملها على وجه التضامن⁽²⁾.

ثالثا: حق الوسيط في اختيار الديون: كل الديون تكون واجبة العرض على الوسيط من أجل قبولها أو رفضها، و في حالة الرفض لبعض الديون المقدمة من المنتمي، يمكن للوسيط أن يقترح عليه تحصيلها و لكن باعتباره مجرد وكيل عنه، و هذا الاختيار يعتبر وسيلة ناجحة للحد من المخاطر التي قد يتعرض لها الوسيط من أي مصدر كان.

كما أن سلطة إنهاء العقد (فسخ العقد) بالإرادة المنفردة للوسيط يشكل في حد ذاته ضمانا⁽³⁾.

¹- تنص المادة 391 من القانون التجاري على ما يلي: "يجوز أن تكون السفتجة محررة لأمر الساحب نفسه و يمكن أن تكون مسحوبة على الساحب نفسه، كما يمكن أن تكون مسحوبة لحساب شخص من الغير، و يمكن أن تشترط بها الدفع في موطن شخص من الغير إما في المنطقة التي يقع فيها أو في موطن المسحوب عليه أو في منطقة أخرى".

²- تنص المادة 432 من نفس الأمر على ما يلي: "إن صاحب السفتجة و قابله و مظهرها و ضامنها الاحتياطي ملزمون جميعا لحاملها على وجه التضامن..."

³- بلعيساوي محمد الطاهر، الوجيز في شرح الأوراق التجارية، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة و النشر والتوزيع، الجزائر، 2008، صص 265-266.

الفصل الثاني

الأثار القانونية لعقد شراء الديون التجارية

الفصل الثاني

الآثار القانونية لعقد شراء الديون التجارية

يرتب عقد شراء الديون التجارية مجموعة من النتائج القانونية في العلاقة بين المنتمي و المؤسسة المالية، فيلتزم المنتمي بمجرد إبرام العقد بتحويل كافة حقوقه في فواتير ضد مدينه إلى مؤسسة شراء الديون، كذلك تسليمها جميع الأوراق و المستندات المثبتة للحق مع إلزامه بحلول المؤسسة محله في ملكية الدين و الحق في استيفائه في الميعاد.

بينما تلتزم المؤسسة بالوفاء بقيمة الديون لمصلحة الدائن، عن طريق منحه اعتمادا فوريا يتم تقديمه لحظة إبرام العقد دون انتظار موعد حلول الدين، و قيد هذا الاعتماد في الحساب الجاري الذي تقوم المؤسسة بفتحه و إدارته لمصلحة المنتمي، كذلك ضمان عدم استيفاء الدين بسبب يرجع إلى إفلاسه، أو عدم الوفاء، كما يلتزم بتقديم مجموعة من الخدمات الإدارية و التنظيمية المكملة، مقابل الحصول على العمولات و الفوائد المقررة.

فعقد شراء الديون التجارية يربط آثاره القانونية بين الوسيط و المنتمي، و ذلك في مجموعة من الحقوق التي تحقق له أهدافه المالية و الالتزامات التي تساهم في إنجاح عملية "شراء الديون التجارية"⁽¹⁾، و هذه الآثار يلتزم بها الأشخاص المتعاقدة، و المتمثلة في الوسيط و المنتمي (المبحث الأول) كما تمتد إلى غير الأشخاص المتعاقدة المتمثلة في المدين و الغير (المبحث الثاني).

¹ - ميلاط عبد الحفيظ، النظام القانوني لعقد تحويل الفاتورة، مرجع سابق، ص 183 .

المبحث الأول

آثار العقد فيما بين الأشخاص المتعاقدة

ينعقد عقد شراء الديون التجارية بين الوسيط و المنتمي اللذان يعرفان بأصحاب العلاقة التعاقدية، و يرتب آثار قانونية بين طرفيه المتمثلة في مجموعة الحقوق و الالتزامات مثله مثل العقود الأخرى، و للإحاطة بآثار هذا العقد يجب تحديد الحقوق الناشئة عنه في ذمة الوسيط (المطلب الأول)، و كذا الالتزامات و الحقوق التي تقابلها في جانب المنتمي (المطلب الثاني).

المطلب الأول

حقوق و التزامات الوسيط

يتمتع الوسيط ببعض الحقوق التي تحقق له أهدافه المالية في عملية شراء الديون التجارية من المنتمي (الفرع الأول)، و في مقابل تلك الحقوق فهو يلتزم ببعض الواجبات التي تساهم في إنجاح عملية شراء الديون (الفرع الثاني).

الفرع الأول

حقوق الوسيط

يتمتع الوسيط من خلال إبرامه عقد شراء الديون التجارية من جملة من الحقوق المميزة و تتمثل في: حق اختيار الدين (أولا)، الحل محل الدائن (ثانيا)، و قبض أجرة (ثالثا).
أولا - حق اختيار الدين: يعتبر حق الوسيط في اختيار الديون أحد الضمانات الهامة التي يتضمنها عقد شراء الديون التجارية بحيث يستبعد الديون التي تجلب له المخاطر⁽¹⁾، و يلتزم المدين بعرض جميع هذه الديون على الوسيط تطبيقا لأحكام الحل الاتفاقية، إذ تنص المادة 543 مكرر 17 من القانون التجاري الجزائري على ما يلي: "ينظم الوسيط و المنتمي بكل حرية عن طريق الاتفاق الكيفيات العملية لتحويلات الدفعات

¹ - بلعيساوي محمد الطاهر، "عقد تحويل الفاتورة في التشريع التجاري الجزائري"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية و السياسية، العدد الثالث، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2008، ص 200.

المطابقة لحواصل التنازل"، يفهم من هذه المادة أنّ الاتفاق المبرم بين الوسيط و المنتمي يخضع كغيره من العقود لحرية التعاقد⁽¹⁾.

فإذا كان للوسيط حق اختيار الديون أي أن له سلطة تقديرية، فإن لهذه السلطة حدين أحدهما واقعي و يتعلق بمصلحة الوسيط في قبول أكبر عدد من العمليات، و الآخر قانوني يتعلق برفضها إبرام عقود شراء الديون التجارية بمقتضى مبدأ القبول، إذ يعتبر ذلك تعسفا في استعمال الحق⁽²⁾.

و في حالة الرفض ينشأ التزام على عاتق الوسيط بعدم إفشاء محتواه و أنه عند رفض بعض أو كل الديون لمدين معين فإن ذلك يؤدي إلى اعتبار ذلك المدين غير أهل لمنحه انتمان⁽³⁾.

و مهما كان الرفض صحيحا أو تعسفيا فواقعة عدم القبول على أحد المدينين يؤدي نشرها إلى التأثير على مركز هذا المدين، فعقد شراء الديون التجارية يحتوي على شرط وجوب كتمان السر و عدم إفشائه، و هذه السرية تلزم الوسيط و المنتمي على السواء⁽⁴⁾.

ثانيا: حق الوسيط في الحل محل المنتمي: من بين أهم الضمانات التي يحظى بها الوسيط هو حق الحل محل المنتمي الذي يعتبر الدائن الأصلي في الديون موضوع العقد، إذ يتضمن هذا العقد اتفاقا بحلول الوسيط محل المنتمي حتى يتمكن من مواجهة جماعة المدينين، و المطالبة بالمبالغ المستحقة له و المترتبة في ذمة هؤلاء.

يحل الوسيط محل المنتمي من تاريخ تعجيل الوسيط قيمة ذلك الدين للمنتمي، و يصبح مالكا للدين من ذلك التاريخ، فيحق له الاحتجاج به تجاه المدين و تجاه الغير⁽⁵⁾.

¹- أنظر المادة 106 من القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

²- تنص المادة 124 مكرر من القانون المدني الجزائري على أنه: "يشكل الاستعمال التعسفي للحق خطأ لاسيما في الحالات الآتية:

- إذا وقع بقصد الضرر بالغير،

- إذا كان يرمي للحصول على فائدة قليلة بالنسبة الى الضرر الناشئ للغير،

- إذا كان الغرض منه الحصول على فائدة غير مشروعة".

³- محمود بشير، عقد تحويل الفاتورة (دراسة تحليلية) مرجع سابق، ص123.

⁴- يلزم القانون أطراف عقد شراء الديون التجارية بالسرية لأن الكشف عن الديون يشكل معلومة مهمة، و خروجها عن نطاق الأشخاص قد تؤثر في مركزه القانوني. أنظر: محمود بشير، عقد تحويل الفاتورة (دراسة تحليلية) مرجع سابق، ص123

⁵- نادر عبد العزيز شافي، عقد الفاكورينغ (عقد شراء الديون التجارية دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص123.

و يستفيد الوسيط من الحلول بخصم الأوراق التجارية و التي تتكون من عدة عناصر أساسية و هي: معدل الفائدة :و هو ثمن القرض و يطبق بين الوسيط و المنتمي، و عمولة التحصيل و هي عمولة الجهد المبذول، و الوقت المضحي به أثناء تحصيل الورقة⁽¹⁾.

يؤدي هذا الحل إلى انتقال ملكية الديون موضوع العقد بما لها من خصائص، من ملكية الدائن الأصلي إلى ملكية الدائن الجديد بكافة توابعه و ما يكفله من تأمينات، و هذا ما كرسته اتفاقية أوتاوا لعام 1988 في المادة 07 منها التي تضمنت مبدأ حلول الوسيط محل المنتمي و نظمت أحكامه سواء فيما تعلق بالحلول، أو انتقال ملكية الدين و كافة توابعه من الدائن الأصلي إلى مشتري تلك الديون، كما نصت المادة 09 من هذه الاتفاقية على انتقال ملكية الدين موضوع عقد شراء الديون التجارية إلى الوسيط مع جميع ما له من تأمينات و ما عليه من عيوب، فالوسيط لا يمكنه اكتساب حقوق أكثر مما كان للدائن الأصلي.

ثالثا. حق تقاضي أجره: يعتبر حق تقاضي الأجرة من أهم الحقوق التي يتمتع به الوسيط في عقد الديون التجارية، و الأجرة طبقا لما جاء في نص المادة 543 مكرر 14 من القانون التجاري هي المقابل الذي يتقاضاه الوسيط نظير الخدمات التي يؤديها له عادة قبل أن يقدم المنتمي الفواتير ليحل محله الوسيط في تحصيلها⁽²⁾، إذ يحق للوسيط تقاضي أجره مقابل الخدمات التي يقدمها للمنتمي و يمكن أن تضاف إليها فوائد في بعض الحالات مقابل ما تقدمه من خدمات ائتمانية، و تتمثل هذه الخدمات مثلا في تحصيله لحقوق المنتمي و ضمان خطر عدم الوفاء عند الاستحقاق في حالة إعسار أو إفلاس المدين، و كذلك يتقاضاها عن الخدمات الأخرى التي يقدمها سواء تمثلت هذه الخدمات في أعمال إدارية ائتمانية أو محاسبية، و تحدد هذه الأجرة حسب المبلغ الاسمي الإجمالي لكل فاتورة و المصاريف و الرسوم⁽³⁾.

وباعتبار العمولة هي مقابل ما يقدمه الوسيط من خدمات ائتمانية فلا بد أن تكون حقيقية و إلا كانت قابلة للإبطال⁽⁴⁾، و يمكن أن هذه العمولة جزافية أو معدل زمني متفق عليه

¹ - لوكادير مالحه، دور البنوك في تمويل المؤسسات الصغيرة و المتوسطة في الجزائر، مذكرة لنيل رجة الماجستير في القانون، فرع قانون التنمية الوطنية، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة مولود معمري، تيزي وزو 2012.

² - تنص المادة 543 مكرر 14 من المرسوم التشريعي 93-08 على ما يلي " ... و ذلك مقابل أجر."

³ - فوضيل نادية، الأوراق التجارية وفقا للقانون التجاري الجزائري، دار الخلدونية للنشر و التوزيع، الجزائر، 2008، ص 149.

⁴ - نادر عبد العزيز شافي، عقد الفاكورينغ (عقد شراء الديون التجارية دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 273-274.

أو نسبة مئوية من قيمة الديون⁽¹⁾، أما عن أساسها القانوني نجده في التكييف القانوني لعقد شراء الديون التجارية باعتباره من عقود المعاوضة، إذ يتعهد الوسيط بالوفاء بقيمة الحقوق و ضمانها و تسيرها، مقابل ذلك يلتزم المنتمي بدفع العمولة للوسيط و ذلك طبقا لنص المادة 58 من التقنين المدني التي تنص على أن عقد المعاوضة يوضع لمصلحة جميع المتعاقدين⁽²⁾.

الفرع الثاني

التزامات الوسيط

إضافة إلى الحقوق التي يتمتع بها الوسيط و التي تجعله في مأمن عند إبرام هذا النوع من العقود، فإنه تترتب عليه بعض الالتزامات التي تساهم كثيرا في إنجاح العلاقة التعاقدية المتمثلة في الوفاء بقيمة الدين (أولا) و الالتزام بضمان عدم الرجوع (ثانيا) ثم حفظ الأسرار وتقديم خدمات إضافية (ثالثا).

أولا- الوفاء بقيمة الدين: يلتزم الوسيط بالوفاء بقيمة الفواتير المحوّلة إليه، إما فور إبرام عقد شراء الديون التجارية أو في موعد لاحق يحدده الطرفان⁽³⁾، و إن كان هذا الموعد في أغلب الأحيان لا يمتد إلى غاية حلول أجل استحقاق الفواتير، فأهم دوافع لجوء المنتمي للوسيط هو التعجيل بسداد ديونه لدى مدينه قبل حلول أجلها.

لكي يقوم الوسيط بالوفاء بقيمة الدين يجب أن يحدد أولا مبلغ الاعتماد المفتوح للمنتمي و كذا طريقة الوفاء بقيمة الفواتير.

أ- تحديد مبلغ الاعتماد المفتوح للمنتمي: يحصل المنتمي على قيمة البضائع التي أرسلها إلى المدين (المشتري) في صورة اعتماد معين يقوم الوسيط بتحديدده، و المقرر في هذا الشأن أن مبلغ الاعتماد الممنوح للمنتمي لا يمثل بالضرورة ثمنا للفواتير، بل هو عبارة عن مبلغ معين يحدده الوسيط بحيث يكون ضامنا للفواتير المقدمة في حدوده، و يأتي في صورة اتفاق يرد في العقد على الحد الأقصى للمبلغ الذي يقبل الفواتير في حدوده. و يمكن للوسيط أن يرفض الفواتير التي تتجاوز مبلغ الاعتماد الممنوح، للمنتمي لذا يجب أن يكون

¹ نفس المرجع، ص 272-273-274.

² - تنص المادة 58 من القانون المدني الجزائري، مرجع سابق على ما يلي: "العقد بعوض هو الذي يلزم كل واحد من الطرفين إعطاء و فعل شيء ما".

³ - فوضيل نادية، الأوراق التجارية وفقا للقانون التجاري الجزائري، مرجع سابق ص 150.

مبلغ الفواتير المقدمة للوسيط متساوية لمبلغ الاعتماد، إذ أن تحديد مبلغ الاعتماد يعتبر بمثابة تحديد الحد الأقصى للمخاطر التي يقبل الوسيط تحملها عن كل مدين معين من زبائن المنتمي⁽¹⁾.

تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم يحدد في نص المادة 543 مكرر 18 من القانون التجاري تنظيم الاعتماد الممنوح للمنتمي على سبيل الدقة بل أحال ذلك إلى التنظيم⁽²⁾، و تطبيقاً لأحكام المادة أعلاه صدر مرسومين تنفيذيين الأول يتعلق بشروط تأهيل الشركات التي تمارس تحويل الفاتورة، أما الثاني فيحدد كفايات تحرير الفاتورة⁽³⁾ و يتحدد الاعتماد حسب مدة زمنية معينة فيكون خلال أسبوع أو شهر و الغالب حسب العقود النموذجية يكون الاعتماد لمدة ستة 06 أشهر أثناء هذه يحدد الوسيط مبلغ الاعتماد الذي يقبل منحه للمنتمي⁽⁴⁾.

ب - كيفية الوفاء بقيمة الفواتير: يدفع الوسيط قيمة الفواتير المقبولة إما نقداً و عن طريق القيد في الحساب الجاري المفتوح بين المنتمي و الوسيط، و يرد القيد على كامل المبلغ و يقيد في جانب المدين العمولة و المصاريف.

فإذا أراد المنتمي أن يستفيد من قيمة الفواتير المقبولة في أجل استحقاقها و كانت آجال هذه الفواتير مختلفة التاريخ، فإنه يمكن للوسيط أن يمنح حقا للمنتمي يتمثل في سحب قيمة هذه الفواتير في تاريخ يمثل متوسط الآجال بدلا من انتظار أجل كل فاتورة على حدى⁽⁵⁾، مثلاً: إذا كان أجل استحقاق بعض الفواتير هو 30 يوماً و البعض الآخر 50 يوماً فإن الأجل المتوسط هو 40 يوماً من تاريخ تحرير الفواتير. و عليه فإن انتقال الحقوق يتم وفقاً للحلول الاتفاقية

1- ذكرى عبد الرزاق محمد، عقد شراء الديون التجارية ...، مرجع سابق ص 64.

2- تنص المادة 543 مكرر 18 من المرسوم التشريعي 93-08 المعدل و المتمم للقانون التجاري، مرجع سابق، على ما يلي: "يحدد محتوى إصدارات الفاتورات لأجل محدد و شروطه و كذلك شروط تأهيل الشركات التي تمارس تحويل الفاتورة عن طريق التنظيم".

3- راجع المرسوم رقم 95-331 المتعلق بشروط تأهيل الشركات التي تمارس تحويل الفاتورة. مرجع سابق.
- و كذا المرسوم التنفيذي رقم 95-305 مؤرخ في 07/10/1995 الذي يحدد كفايات تحرير الفاتورة، ج ر، العدد رقم 64 الصادر بتاريخ 29/10/1995 تطبيقاً للأمر 95-06 المؤرخ في 25/01/1995 المتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 09 الصادر في 22/02/1995، و جاء بعدها المرسوم التنفيذي رقم 05-468 مؤرخ في 10/12/2005، يحدد شروط تحرير الفاتورة و وصل التسليم و الفاتورة الإجمالية، ج ر عدد 80 الصادر في 27/06/2004.

4- محمودي بشير، عقد تحويل الفاتورة وسيلة لتمويل المؤسسات الصغيرة و المتوسطة و أداة حديثة لشراء الديون التجارية، مرجع سابق، ص 103.

5- علي جمال الدين عوض، الاعتمادات المصرفية و ضماناتها، مرجع سابق، ص 41.

باعتبار عملية شراء الديون التجارية تستند على التعهد البات الذي يكون على عائق الوسيط تجاه المنتمي بالوفاء مكان المشتري.

ثانيا- الالتزام بضمان عدم الرجوع: يمكن تعريف الالتزام بضمان عدم الرجوع على أنه التزام الوسيط بعدم الرجوع على المنتمي بقيمة الحقوق المتمثلة في فواتير إذا لم يستطع الوسيط تحصيلها من المدين، فهو إذا يتحمل تبعية عدم تسديدها⁽¹⁾.

و قد نص المشرع الجزائري في المادة 543 مكرر 14 من المرسوم التشريعي 93-08 المؤرخ في 1993/04/25 صراحة على الالتزام بعدم الرجوع لكن دون التطرق إلى معالجة شرط الضمان بعدم الرجوع أو تبيان محتواه أو ماهيته، إذ اكتفى المشرع بالنص على أن الوسيط يكفل تبعة عدم تسديد المدين للمبلغ المستحق حين لا يحق الرجوع على المنتمي في حالة إخفاقه في تحصيل الحقوق من قبل المدين⁽²⁾.

أما الطبيعة القانونية للاتفاق بالضمان فقد كيّف على أنه ضمان سلبي، بمعنى أن الوسيط يقوم بالوفاء بقيمة الفواتير للمنتمي و كذلك يلتزم بعدم الرجوع عليه في حالة إخفاقه في تحصيل تلك الحقوق لأن هناك ارتباط بين منح قيمة الفواتير و عملية الضمان، و هذا الارتباط هو الذي يجعل نشاط الوسيط سلبيا، إذ أن التزام الوسيط بضمان عدم الرجوع يقع على عاتقه بالإضافة إلى التزامه بدفع قيمة الفواتير قبل حلول أجلها، الأمر الذي يعتبر خروجاً عن المبدأ المعتاد في الأصل و الذي يقضي بأن المستفيد من تعجيل الحقوق هو الأجدر بأن يقدم ضمان لما عجل له من قيمة تلك الحقوق، فعليه التزام الوسيط يمثل ضمانا سلبيا يقع على عاتقه⁽³⁾.

يضمن الوسيط عدم الرجوع حتى في حالة القوة القاهرة التي تعرّف على أنها حادث مفاجئ لا يمكن توقعه و لا دفعه، و من أمثلتها حوادث الطبيعة المفاجئة كالبراكين، الزلازل، والفيضانات⁽⁴⁾.

¹- محمودي بشير، عقد تحويل الفاتورة (دراسة تحليلية)، مرجع سابق، ص 134.

²- تنص المادة 534 مكرر 14 من المرسوم التشريعي 93-08 المتعلق بالأوراق التجارية على ما يلي: "...و تتكفل بتبعية عم التسديد، ذلك مقابل أجر."

³- محمودي بشير، عقد تحويل الفاتورة (دراسة تحليلية)، مرجع سابق، ص 138.

⁴- محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني، الطبعة الرابعة، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2009، ص 307-308.

استثناءا هنالك حالات يعفى فيها الوسيط من التنفيذ على المدين و يعفى من الالتزام بضمان عدم الرجوع على المنتمي و هي:

1- حالة امتناع المدين عن الوفاء بخطأ المنتمي إذا ما ارتكب هذا الأخير خطأ من شأنه الإضرار بالمدين مما أجبره على الامتناع عن الوفاء، ففي هذه الحالة يضمن المنتمي للوسيط جميع الأفعال التي تصدر منه بعد إبرام عقد الائتمان، فالوسيط لا يضمن إلا المخاطر الاعتيادية أما غير الاعتيادية فيتعين إخطار الوسيط بها قبل إبرام عقد شراء الديون التجارية و إلا يسقط التزامه⁽¹⁾.

2- حالة الامتناع عن الوفاء الراجع إلى غش من المنتمي و ليس من المدين: قد يقوم المنتمي باستغلال العقد الذي يربطه بالوسيط و يقوم بخلق فواتير وهمية بالاتفاق مع المدين أو غيره أو حتى مع مدينين وهميين و إذا وجدوا فعلا فلا علاقة لهم عل الأقل بهذه العقود الوهمية الممنوحة لهم، بثبوت هذا النوع من الغش يستطيع الوسيط الرجوع مباشرة على المنتمي و إلزامه بالوفاء⁽²⁾.

3- حالة الدفع المستمد من العقد المنشئ للحق: وهي الدفع بعدم التنفيذ أو الدفع بالفسخ، و هي دفعون تعيب تنفيذ العلاقة التي تربط المدين بالمنتمي، لذلك يمكن الدفع بها في مواجهة الوسيط حتى لو تم اكتشافها بعد نقل الحق⁽³⁾.

ثالثا. التزام حفظ الأسرار و تقديم خدمات إضافية: يعتبر الالتزام بحفظ الأسرار من الالتزامات الجوهرية التي تفرض في كافة العلاقات التعاقدية و غير التعاقدية⁽⁴⁾.

يسلم المنتمي فواتيره و ديونه للوسيط لدراستها قبل الموافقة على شرائها بموجب عقد شراء الديون التجارية، فالوسيط يستطيع الاطلاع على تفاصيل تلك الديون مما يؤدي به إلى الكشف عن كل من المدين و الدائن من كافة النواحي الاقتصادية و المالية و التجارية و المهنية و على أسرار نشاط المنتمي و زبائنه و طبيعة عمله.

¹ - ميلاط عبد الحفيظ، النظام القانوني لعقد تحويل الفاتورة، مرجع سابق، ص 205-206.

² - هشام فضلي، عقد شراء الحقوق التجارية، مرجع سابق، ص 67.

³ - Duboc – GUY, *La compensation et droit des tiers*, librairie générale de droit et de jurisprudence, Paris, 1989, p33.

⁴ - و إفشاء الأسرار يشكل مخالفة موصوفة بإفشاء معلومات مصنفة، و تترتب عليها مسؤولية مرتكبها مدنيا و جزائيا، أنظر المادة 301 من القانون العقوبات، و كذلك المادة 11 من قانون الإجراءات الجزائية.

لذلك يلتزم الوسيط بالحفاظ على أسرار عمليات و صفقات الدائن حتى و إن لم ينص على ذلك صراحة عى شراء الديون التجارية لمنع كشف أسرار التجار وهو يشبه بالالتزام بالحفاظ على السر المصرفي⁽¹⁾.

كذلك من الالتزامات الواقعة على عاتق الوسيط هو الالتزام بتقديم خدمات إضافية المتمثلة في تقديم المعلومات لزبائنه، و يعد هذا الالتزام ضروريا لإنجاح مختلف الصفقات التجارية سواء على المستوى الداخلي أو الخارجي⁽²⁾.

يعتبر الالتزام بتقديم خدمات إضافية جد هام بالنسبة للمنتمي، كمسك المحاسبة مثلا للمنتمي، تمكنه من التفرغ لعمليات البيع و الإنتاج، كما أن تزويده بمعلومات حول قنوات التسويق الخارجية أو حول الوضعية المالية لزبائنه و العملاء المشكوك في نزاهتهم مما يجنبه حتما خطر المعاملات التي تنطوي على نسبة مرتفعة من الخاطر⁽³⁾.

المطلب الثاني

حقوق و التزامات المنتمي

يبرم المنتمي عقد شراء العقود التجارية لهدف رئيسي يتمثل في استيفاء حقه من المدين قبل حلول أجل الاستحقاق. و لكي يحقق هذا الهدف يقوم بتحويل حقه إلى الوسيط، مما يترتب على عاتقه بعض الحقوق التي تضمن له تحقيق هدفه (الفرع الأول) وبعض الالتزامات التي تساهم في إتمام عقد شراء الديون التجارية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

حقوق المنتمي

تمنح للمنتمين بعض الحقوق أهمها حق الحصول على قيمة الدين (أولا)، و حق التحصن من مخاطر عدم التحصيل (ثانيا).

¹- نادر عبد العزيز شافي، عقد الفاكторинг (عقد شراء الديون التجارية، دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 43. أنظر أيضا المادة 11 من الأمر 11-03 مؤرخ في 26/08/2003 يتعلق بالنقد و القرض ج ر، عدد 52، الصادر في 27/08/2003، و التي تنص على ضرورة الالتزام بالسر المهني، أنظر: كذلك ماديو نصيرة، إفشاء السر المهني بين التجريم و الإجازة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010 ص ص 0-41.

²- أرزيل الكاهنة، عقد تحويل الفاتورة و المؤسسات الاقتصادية، مرجع سابق، ص ص 336-337.

³- بركات جوهر "تقنين عقود الأعمال في القانون الجزائري"، مرجع سابق، ص 36.

أولاً- حق الحصول على قيمة الدين: إن الهدف الأساسي من إبرام عقد شراء الديون التجارية هو الحصول على قيمة الدين (الاعتمادات)، التي تضمن للمنتمي مواجهة حاجاته وتمويل أعماله بشراء المواد و تصنيعها و يتم بيعها للمشتريين أو انجاز الخدمات المطلوبة مع منح أجل الوفاء⁽¹⁾.

و يعتبر حق الحصول على قيمة الدين حقا مقابلا للالتزام الوسيط المتمثل في الوفاء بقيمة الدين، و من جهة أخرى أن هذا الحق هو الذي يصوغ للعقد الطابع التمويلي باعتباره وسيلة ائتمانية تمويلية لتأمين حاجة المنتمي إلى السيولة قبل وعد استحقاق ديونه على مدينه⁽²⁾.

أما فيما يخص وقت حصول المنتمي على قيمة الدين ففي الغالب يكون ذلك إما فور توقيع العقد أو في التاريخ الذي يحدده العقد و الذي عادة ما يكون قبل استحقاق الدين و يكون التحصيل إما نقدا و إما عن طريق تدوين مباشر في حساب مفتوح لدى الوسيط لحساب المنتمي⁽³⁾.

ثانيا- حق التحصن من مخاطر التحصيل: يكتسب المنتمي بموجب عقد شراء الديون التجارية حق التخلص من مخاطر تحصيل الدين، كامتناع مدينه عن الوفاء بديونهم أو إفلاسهم، حين ينتقل تبعة ذلك الخطر ليصبح على عاتق الوسيط الذي يتحمل مخاطر عدم تسديد المدين للدين المترتب بذمته بتاريخ الاستحقاق.

يكتسب هذا الحق مقابل خسارة جزء من ديونه المترتبة له في ذمة مدينه، إذ يتنازل عن ذلك الجزء من الديون لمصلحة الوسيط الذي يأخذ على عاتقه الرجوع على المدين لتحصيل الدين بكامله. يترتب على الوسيط مقابل ذلك التزام و هو ضمان عم الرجوع على المنتمي عند امتناع المدين عن تسديد قيمة الديون موضوع عقد شراء الديون التجارية مهما كان سبب عدم التحصيل⁽⁴⁾. إلا أن هناك مخاطر لا يقدر الوسيط على تغطيتها و التي تتمثل في الأخطار غير التجارية كما يطلق عليها أيضا تسمية الوقائع السياسية أو خطر الدولة لأنها

¹ - فوضيل نادية، الأوراق التجارية وفقا للقانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص 151.

² - نادر عبد العزيز شافي، عقد الفاكورينغ (عقد شراء الديون التجارية دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 151.

³ - نفس المرجع، ص 349-351.

⁴ - حدادي ريم شهاب، الوسائل القانونية الجدية لتمويل المؤسسات في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2010-2011 نص 51.

عادة ما تقع نتيجة تصرفات تأتي من حكومات بلد إقامة المشتري و ليس من إرادة المشتري ذاته⁽¹⁾.

الفرع الثاني

التزامات المنتمي

يتعهد المنتمي تجاه الوسيط بتنفيذ التزاماته المتمثلة في: تحرير الفاتورة، تقديم جميع الفواتير للوسيط، الالتزام بأخطار المدين، بالإضافة إلى تقديم المعلومات و هذا ما سوف نتناوله في هذا الفرع بالتفصيل.

أولاً- تحرير الفاتورة: ينصب عقد شراء الديون التجارية على نقل ملكية الحقوق الثابتة في الفواتير من الدائن الأصلي إلى الوسيط الذي يأخذ صفة الدائن الجديد في مواجهة المدين. و بما أن المنتمي في عقد شراء الديون التجارية هو الدائن الأصلي في العلاقة الأصلية التي ينتج عنها الحق محل الشراء هو في الأساس عبارة عن بائع أو مورد سلع أو خدمات، فإنه يخضع للأحكام المذكورة في القانون 02-04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية⁽²⁾.

و بالرجوع إلى نص المادة 10 من القانون المذكور أعلاه نجدها تنص على إلزامية أن يكون كل بيع أو تأدية خدمات بين الأعوان الاقتصاديين مصحوبا بفاتورة، لأن الفاتورة المقبولة تعد من وسائل الإثبات في القانون التجاري دون العق المدني نظرا لميزة السرعة والانتظام في أداء المعاملات التجارية⁽³⁾، بالتالي يتعين على البائع الذي هو نفسه المنتمي في عقد شراء الديون التجارية، أن يتقيد عند تحرير الفاتورة بالشروط و الكيفيات التي جاء بها المرسوم التنفيذي رقم 05-468 المحدد لشروط تحرير الفاتورة ووصل التسليم و الفاتورة الإجمالية.

¹ - ارزيل الكاهنة، دور آلية تأمين القرض عند التصير في التجارة الخارجية، دراسة مقارنة، رسالة لنيل درجة دكتوراه في العلوم تخصص القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2009، ص 81.

² - قانون رقم 02-04 المؤرخ في 27-06-2004 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر عدد 41، الصادر في 27/06/2004.

³ - بوعزم عائشة "النظام القانوني للفاتورة"، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، كلية الحقوق، جامعة وهران، العدد الأول، مارس، 2014، ص 112.

ثانيا- تقديم جميع الفواتير للوسيط: يلتزم المنتمي بنقل الحقوق الى الوسيط و يكون ذلك بنقل الفواتير في آن واحد من حيث الكم و الكيف.

الحالة الأولى: من حيث الكم: يقصد به تقديم جميع الفواتير للوسيط، و الذي يخضع لمبدأ عام هو مبدأ الجماعة⁽¹⁾.

يعرف مبدأ الجماعة على أنه التزام المنتمي بتقديم جميع الفواتير إلى مدينه، و سبب هذا الالتزام هو تفادي قيام المنتمي بتقديم أو تسليم للوسيط ديون مشكوك من تحصيلها، أو صعوبة التسديد⁽²⁾.

إن تنفيذ المنتمي لالتزامه المتمثل في تقديم جميع الفواتير للوسيط لا يعني التزام هذا الأخير بشراء كافة الديون المقدمة من المنتمي، بل يحق له تصفية الديون التي تشمل على نسبة مرتفعة من المخاطر، و اختيار الديون التي تتمتع بنسبة معقولة لمبدأ القابلية للتحويل، حيث يحق له اختيار بعضها و رفض البعض الآخر⁽³⁾.

مبدأ الجماعة كثيرا ما ينص في العقد بأن يلتزم المنتمي بإرفاق الفواتير بالوثائق والمستندات الضرورية المبررة لصحة العمليات، كذلك الوثائق المبنية لعملية تحويل الديون للوسيط، إذ يجب أن يصحب إرسال الفواتير سلسلة من مستندات الإثبات و ما يبين تنفيذ الأشغال الخاصة بالخدمات الواردة⁽⁴⁾.

هذا المبدأ يمكن أن يدخل عليه مبدأ التجريد، كأن يقع اتفاق بين المنتمي و الوسيط على اقتصار تحويل الحقوق على نوع معين من الفواتير، أو فواتير متعلقة ببيع معينة أو ببلد معين. و عادة ما يتم الاتفاق في العقد على الحد الأقصى للمبلغ الذي يقبل الوسيط الفواتير في حدوده، فشرط العمومية إذن يلزم المنتمي بأن يعهد إلى الوسيط جميع الفواتير الخاصة بحقوقه لدى مدينه⁽⁵⁾.

بالإضافة إلى مبدأ الجماعة هناك مبدأ القصر و مضمونه يتمثل في التزام المدين بعدم التعامل مع أي وسيط آخر على ذات النوع من الديون المتفق عليها. فإن أراد المنتمي أن

1- محمودي بشير، عقد تحويل الفاتورة (دراسة تحليلية)، مرجع سابق، ص 98.

2- بلعيساوي محمد الطاهر، الوجيز في شرح الأوراق التجارية، مرجع سابق، ص 267.

3- فوزيل نادية، الأوراق التجارية وفقا للقانون التجاري الجزائري، مرجع سابق، ص 153.

4- ذكرى عبد الرزاق محمد، عقد شراء الديون التجارية...، مرجع سابق، ص 58.

5- ميلاط عبد الحفيظ، النظام القانوني لتحويل الفاتورة، مرجع سابق، ص 157.

يتعامل مع وسيط آخر، يجب أن يكون هذا التعامل في إطار النشاطات التي لا يغطيها الوسيط سواء كان قطاعا نوعيا أو جغرافيا⁽¹⁾.

يترتب على مبدأ الجماعة و القصر عدة فوائد للوسيط في عدة جوانب تنحصر فيما يلي:

أ- يسمح للوسيط بتوزيع مخاطر عدم التحصيل التي يتحملها بين أكبر عدد من الفواتير.

ب - يسمح للوسيط ممارسة حرية التعاقد و الاختيار ليس فقط بين الفواتير التي تحتوي على نسبة مخاطر مرتفعة و إنما كذلك بين جميع فواتير مدينه.

ج - يمكن الوسيط من الاطلاع على العمليات التي يجريها المنتمي مع زبائنه و هو مهم جدا للوسيط حتى يطلع على مراكز العميل و ما يطرأ عليها من تغيير⁽²⁾.

الحالة الثانية: من حيث الكيف (النوعية): إن مراعاة ضابط النوعية في تقديم الفواتير يعني بتقديم حقوق ثابتة و مستحقة الوفاء، فهو التزام يقع على عاتق المنتمي بضمان وجود الحق المتنازل عنه للوسيط، دون أن يكون قد تنازل عنه مسبقا لوسيط آخر⁽³⁾.

ينتقل الحق إلى الوسيط مع ضماناته و توابعه، ومن بين هذه التوابع نذكر التأمينات، سواء كانت تأمينات عينية أو شخصية إذا كان للمدين كفيل شخصي يبقى هذا الكفيل ضامنا للحق بعد انتقاله إلى الموفى، و لا حاجة في ذلك إلى رضاء الكفيل لأن المدين الذي يكفله لم يتغير لا عبرة بتغيير الدائن، و نفس الشيء بالنسبة للتأمينات العينية مثل الرهن الرسمي و الحيازي و التي تنتقل إلى الوسيط مع الحق الأصلي⁽⁴⁾، كما يعتبر الحق في الحبس من توابع الحق، و ذلك عندما يوفي الوسيط للمنتمي الحقوق المثبة في الفواتير مقابل حلول الأول محل الثاني أين ينقل الوسيط حقه في حبس الشيء المبيع ليستوفي الدين من المدين⁽⁵⁾.

رابعا - الالتزام بإخطار المدين: يتعين على المنتمي إخطار مدينه بوقوع الحلول حتى يكون على علم بوجود الوسيط فيقوم بالوفاء إليه مباشرة و قد جرى التعامل في أوروبا

1- هشام فضلي، عقد شراء الحقوق التجارية، مرجع سابق ص 156.

2- نفس المرجع ص 155.

3- هذا ما نص عليه المشرع الجزائري في نص المادة 543 مكرر 14 من القانون التجاري و التي جاء نصها كما يلي: "...المبلغ التام لفاتورة لاجل محدد ناتج عن عقد..."

4- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، مرجع سابق ص 691.

5- نفس المرجع ص 690.

وبالتحديد في فرنسا بإلزام المنتمي بتوجيه إعلام إلى كافة مدينيه⁽¹⁾، يعلمهم فيه بانتقال الدين المترتب بذمتهم لمصلحة الوسيط و أنه يجب على كل منهم أن يدفع الدين للوسيط، وهذا الإخطار لا يعتبر شرطا لبقاء العقد على المدين إذ أن الحلول يعتبر نافذا دون شرط إخطار المدين⁽²⁾.

أخذ المشرع الجزائري بهذا الالتزام في نص المادة 543 مكرر 15 من القانون التجاري الجزائري، أين نص على ضرورة إخطار المدين فورا بنقل الحقوق إلى الوسيط⁽³⁾، عليه فالإخطار التزام على المنتمي الذي يتعين عليه إخطار المدين بالالتزامهم للوفاء مباشرة إلى الوسيط، وفي حالة تخلفه عن ذلك يترتب عليه أحكام المسؤولية العقدية، وإذا كان الإخطار بالحلول لا يشترط فيه أي صيغة معينة فإنه - و لتفادي أي إشكال - يتعين على الأطراف إظهار بوضوح مصطلح الحلول في الصيغة الواردة في الفاتورة المرسلة إلى المدين، برغم أن القانون لم يشترط صياغة محددة للإخطار بالحلول⁽⁴⁾.

خامسا- الالتزام بالكشف عن المخاطر: يقع على عاتق المنتمي واجب أساسي و هو وجوب إعلام الوسيط بجميع المخاطر و الصعوبات التي قد يتعرض إليها أثناء عملية التحصيل، سواء كانت تتعلق بموضوع العقد أو بمديني المنتمي أو بنشاطه.

اعتبر الفقه الفرنسي هذا الالتزام تطبيق لمبدأ اللياقة العامة، و هي من المبادئ التي تفرض نفيها على كافة العلاقات التعاقدية⁽⁵⁾، و تندرج أيضا ضمن المبادئ العامة التي تحكم عقد شراء الديون التجارية، بحيث أن الوسيط مهما امتلك من معلومات أو من الوسائل للحصول على المعلومات، لن يستطيع الوقوف على كافة و حقائق الدين موضوع العقد و لا على المركز المالي للمدين ما لم يساعده في ذلك المنتمي نفسه، لذا وجب إحاطة وسيطه

¹ - "الالتزام بالإعلام هو التزام سابق على التعاقد يتعلق بالالتزام أحد المتعاقبين.... وذلك لاعتبارات و ظروف ترجع إلى طبيعة العقد...." أنظر عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، مصر، 2008، ص 189.

² - نادر عبد العزيز شافي، عقد الفاكورينغ (عقد شراء الديون التجارية دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 376..

³ - راجع نص المادة 543 مكرر 15 من القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق.

⁴ - ميلاط عبد الحفيظ، النظام القانوني لعق تحويل الفاتورة، مرجع سابق ص 188.

⁵ - تنص المادة 1/107 من القانون المدني "يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه و بحسن نية"، فحسن النية يقتضي مبدئيا الكشف عن كل المخاطر الملازمة للعقد..

بجميع البيانات المتعلقة بتجارته و زبائنه و مراكزهم المالية و كل ما يطرأ على هذه التجارة من تغييرات تعرقل الوفاء فيلتزم بإخطارها فوراً للوسيط⁽¹⁾.
يكون الالتزام بتقديم المعلومات قبل و أثناءه. فالالتزام بتقديم المعلومات قبل التعاقد يظهر من خلال النموذج الخاص الذي يقدمه الوسيط للراغب في التعامل معه قبل التعاقد، ويتضمن مجموعة من الأسئلة و الاستفسارات⁽²⁾ التي يجيب عليها المنتمي بكل صدق و هي في مجملها تتعلق بمركزه المالي و حجم معاملاته و المركز المالي لمدينه، و هو ملزم بإعلام الوسيط بالظروف الأخرى التي تحيط بالتعاقد و كذا المخاطر التي تهدد تحصيل الحقوق⁽³⁾.

المبحث الثاني

امتداد آثار العقد إلى الأشخاص غير المتعاقدة

عندما يقوم بتنفيذ عقد شراء الديون التجارية يجد نفسه يتعامل مع الغير الذي لم يكن طرفاً في العقد لتحصيل حقه المتمثل في الفواتير المتنازل عنها من طرف المنتمي فيسري آثار العقد إما مع المدين الذي كان طرف في علاقة تعاقدية مع المنتمي، أو الغير الذي يزاومه في نفس الحق، و على هذا الأساس سنتناول في هذا المبحث امتداد آثار العقد إلى المدين (المطلب الأول)، و كذا امتداد آثار العقد إلى الغير (المطلب الثاني).

المطلب الأول

امتداد آثار العقد إلى المدين

من بين الحقوق التي يتمتع بها الوسيط، حق الرجوع مباشرة على المدين بقيمة الفواتير المتنازل عنها من قبل المنتمي، و يعتبر في الأصل المدين من الغير في عقد شراء الديون التجارية و لكن بالحلول الاتفاقي يصبح مدينا للوسيط و يلتزم بالوفاء له مباشرة. يحل الوسيط محل المنتمي فيها لهذا الأخير ضد المدين، فيتعرض بذلك لجميع الدفعات التي يجوز للمدين

¹ - فوضيل نادية، الأوراق التجارية وفقاً للقانون التجاري الجزائري، مرجع سابق ص 152..

² - أنظر محمد مطر، مرجع سابق ص 51 ص 25

الدفع بها ضد المنتمي، و لدراسة آثار العقد بالنسبة للمدين يجب تحديد الالتزامات التي تقع على عاتقه (الفرع الأول) وكذا الدفع التي يمتلكها ضد الوسيط (الفرع الثاني).

الفرع الأول

التزامات المدين اتجاه الوسيط

يترتب على المدين التزامات يجب أن ينفذها رغم أنه لم يكن طرف في عقد شراء الديون التجارية و لكن تمتد إليه آثاره⁽¹⁾ وهي:

التزام المدين بالوفاء بقيمة الحقوق المنقولة للوسيط في حالة حلول هذا الأخير بطريقة قانونية مكان المنتمي، فإذا وفي المدين بقيمة الدين إلى المنتمي و هو يعلم بعملية الحلول عن طريق إخطاره أو إرسال رسالة إليه من طرف المنتمي تشير فيها صراحة إلى حلول الوسيط محله، يعتبر سيء النية و يقع عليه التزام بالوفاء مرتين رغم أنه قد وفي الدين للمنتمي⁽²⁾.

أما في حالة عدم تبليغه بالحلول يكون حسن النية و بالتالي ما على الوسيط إلا الرجوع على المنتمي للمطالبة بالمبلغ الذي تلقاه من المدين⁽³⁾.

فلا يحل الوسيط محل البائع في الحقوق التي له ضد المشتري، لهذا فإن الوسيط عادة ما يقوم قبل الوفاء بالتأكد بأن الفواتير تساوي قيمتها بمثل حقيقة بضاعة تم توريدها للمشتري أو عملا أو خدمة تم أداءها و يستحق بذلك المنتمي الثمن أو الأجر الذي تثبته الفاتورة.

يكون رجوع الوسيط على المدين إما بطريقة ودية أو عن طريق القضاء .

أولا - التحصيل الودي: إن الرجوع بطريقة ودية يمنح بموجبها الوسيط للمدين أجل الوفاء بطلب من المدين إذا واجه هذا الأخير صعوبات مالية مؤقتة، و في حالة موافقته يكون ذلك مقابل فوائد إضافية عن الفترة الممتدة بين الأجل القديم و الأجل الجديد للوفاء يتعين في

¹ - الأصل في القواعد العامة أن العقد لا يترتب التزاما في ذمة الغير و لكن يجوز أن يكتسبه حقا (المادة 113 من القانون المدني الجزائري) و خروجا عن هذا الأصل و حفاظا على المصلحة الاقتصادية لأطراف العقد تمتد آثاره إلى الغير كما في عقد شراء الديون التجارية.

² -

³ - ماديو نصيرة، إفشاء السر المهني بين التجريم و الإجازة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010، ص 105.

هذه الحالة على الوسيط إعلام الدائن الأصلي، إذ يمكن أن يلتزم هذا الأخير بتحمل هذه الفوائد بدلا من مدينه حفاظا على علاقتهما المستقبلية⁽¹⁾.

أما إذا رفض طلب المدين بتمديد الأجل فهذا يكون أمام أمرين:

- إما رد قيمة الحقوق للوسيط فيتحرر بذلك من جميع التعهدات.

- إما يتحمل مخاطر العملية و الفوائد التي قد يتحملها هو نفسه أو المدين و لكن في

هذه الحالة الوسيط ليس ملزم بقبول هذا الحل⁽²⁾.

ثانيا- التحصيل القضائي: يقوم الوسيط بتذكير و إنذار المدين بحلول أجل الاستحقاق

وذلك في فترة زمنية معينة تلي حلول أجل الوفاء، ثم يقوم بتوجيه تنبيه ثاني بعد فترة مماثلة

للفترة الأولى، و ذلك قبل اللجوء إلى القضاء. و بانتهاء الفترة المحددة على إرسال التنبيه

الثاني يرسل الوسيط اعدار نهائي باللجوء إلى القضاء، إذا لم يوفي المدين خلال الفترة

المحددة⁽³⁾.

لا يمكن للوسيط متابعة المدين حتى عند نهاية المدة، إلا بموافقة المنتمي الذي يتحمل

بدوره فوائد الفترة اللاحقة على أجل الاستحقاق، أو يقوم بنفسه برد قيمة الائتمان⁽⁴⁾.

يعود للوسيط حق اختيار نوع الرجوع على المدين، أي يحق له الاختيار بين الطرق

المدنية أو الطرق التجارية أو المصرفية، عندما يكون الدين ثابتا بورقة تجارية، سند سحب

أو سند أمر⁽⁵⁾.

الفرع الثاني

دفع المدين ضد الوسيط

لا ينتقل الحق للوسيط بمزاياه من ضمانات و توابع و تأمينات فحسب، إذ ينتقل معه

كل ما يرد عليه من الدفع التي يتمتع بها المدين لمواجهة الوسيط، سواء كانت هذه الدفع

مرتبطة بالحق المحلول أو مستقلة عنه.

1- نادر عبد العزيز شافي، عقد الفاكورينغ (عقد شراء الديون التجارية، دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 288.

2- محمودي بشير، عقد تحويل الفاتورة (دراسة تحليلية)، مرجع سابق، ص 145.

3- هشام فضلي، عقد شراء الحقوق التجارية، مرجع سابق، ص 147.

4- محمودي بشير، عقد تحويل الفاتورة (دراسة تحليلية)، مرجع سابق، ص 147.

5- نادر عبد العزيز شافي، عقد الفاكورينغ (عقد شراء الديون التجارية، دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 283.

أولا - الدفوع المتصلة أو اللصيقة بالحق المحول: يمكن للمدين بموجبها أن يرفض الوفاء للوسيط باعتبار أن الحق المتنازل عليه في العقد الأساسي (الأصلي) لم ينفذ بتاتا، وأنه نفذ من طرف المنتمي تنفيذا سيئا، فالحق إذن غير موجود و إن وجد فهو ناقص⁽¹⁾.

و لهذا سميت بالدفوع اللصيقة بالحق، و هي قابلة للاحتجاج بها ضد الوسيط و لو لم تظهر إلا لاحقا، فلا مجال للتمييز بين ما إذا كان الدفع قد نشأ قبل الحلول أو بعده، فالحق قد تم تحويله للوسيط بالعيب الذي يشوبه و لا يهم أن يظهر الضرر فيما بعد⁽²⁾.

و أهم هذه الدفوع هي:

- الدفع بعدم أو سوء التنفيذ: كعدم تنفيذ عقد البيع أو عدم تقديم الخدمات المتفق عليها في العقد الأساسي و هي دفوع يمكن إثارتها أمام الوسيط إذا قدم الأدلة المثبتة لعدم قيام الدائن بتنفيذ التزامه بحسن النية⁽³⁾.

- الدفع بعدم وجود عقد أساسي أصلا: أي عدم وجود الحق كليا و يكون ذلك عندما يضطلع المنتمي فواتير و همية ضد المدين، فعند رجوع الوسيط على المدين يجوز لهذا الأخير الدفع بعدم التنفيذ⁽⁴⁾.

- الدفع بالعيوب الخفية: التي قد لا يكتشفها المدين إلا بعد مضي مدة عن استلام المبيع، يجيز له القانون في هذه الحالة طلب الفسخ أو انقاص الثمن، و هي دفوع يمكن إثارتها أمام الوسيط وفقا للقواعد العامة تقرر أن الحق ينتقل بما له من خصائص و توابع و ما عليه من دفوع.

- الدفع بعدم علمه بوجود الحلول: كحالة عم إخطاره بطريقة لا تدل على وقوع الحلول بشكل صريح، إذ يستلزم أن يكون إعلان المدين بالحلول لا يدع مجالا للشك لدى المدين وقرر القضاء المسؤولية العقدية على الدائن إذا أهمل أو قصر في إجراء هذا الإعلام⁽⁵⁾.

1- محمودي بشير، عقد تحويل الفاتورة (دراسة تحليلية)، مرجع سابق، ص150.

2- ماديو ليلي، النظام القانوني لعملية تحويل الفواتير في التشريع الجزائري، سابق ص105.

3- ذكرى عبد الرزاق محمد، عقد شراء الديون التجارية (factoring)، من الوجهتين العملية و القانونية، مرجع سابق ص113.

4- محمودي بشير، عقد تحويل الفاتورة (دراسة تحليلية)، مرجع سابق، ص151.

5- ذكرى عبد الرزاق محمد، عقد شراء الديون التجارية (factoring)، من الوجهتين العملية و القانونية، مرجع سابق ص114-115..

و كل هذه الدفوع في حقيقة الأمر ترجع إلى المنتمي نفسه، فبالرجوع إلى نصوص عقد البيع مثلا فإن البائع يلتزم بتسليم الشيء المبيع طبقا لاتفاقهما و لما تنص عليه كذلك المادة 364 من التقنين المدني و بضمان العيوب الخفية طبقا لأحكام المادة 379 من نفس القانون.

ثانيا- الدفوع الخارجة عن الحق: تتأثر هذه الدفوع بعامل الزمن من حيث نشأتها، إذ يجب أن تكون في وقت سابق على الحلول حتى يتمكن المدين الدفع بها، أما الدفوع المتولدة بعد نقل الحق لا يجوز الاحتجاج بها في مواجهة الوسيط لأنها دفوع خارجة عن عقد شراء الديون التجارية أو العقد التجاري الأصلي⁽¹⁾.

- أهم هذه الدفوع هي حالة المقاصة و حتى يمكن الاحتجاج بها يجب أن تتحقق كل عناصر المقاصة القانونية و المتمثلة في وجود حقين متقابلين، متبادلين، أكيدين وواجبي الأداء بين كل من المنتمي و المدين.

يشترط لنفاذ المقاصة في حق الوسيط أن تقع قبل الحلول، أما إذا أصبح المدين دائنا للمحيل بعد الإخطار بالحلول بالحوالة فغنه لا يستطيع أن يدفع بالمقاصة⁽²⁾.

استثناء للقاعدة العامة، يمكن للمدين الاحتجاج بحق لاحق للحلول إذا كان مرتبط بذلك الذي كان للمنتمي ضده، فتبقى المقاصة ممكنة عندما تكون الحقوق مرتبطة، و مثال أن يكتشف المدين بعد الحلول أخطاء في الفاتورة أو نقائص فيها، فالحقوق التي نشأت عنها مرتبطة، و بالتالي قابلة للاحتجاج بها بغض النظر عن الحلول الحاصل⁽³⁾.

المطلب الثاني

امتداد آثار العقد إلى الغير

يجد الوسيط نفسه يتزاحم مع أطراف أخرى دائنة لنفس المدين على نفس الحق و هذا التزاحم يختلف مصره، فقد يكون أساسه هي الحماية التي يوليها المشرع لبعض

¹ - ماديو ليلي، النظام القانوني لعملية تحويل الفواتير في التشريع الجزائري، سابق ص 106

² - محمودي بشير، عقد تحويل الفاتورة (دراسة تحليلية)، مرجع سابق، ص 158.

³ - ماديو ليلي، النظام القانوني لعملية تحويل الفواتير في التشريع الجزائري، سابق ص 106-107.

الطوائف (الفرع الأول)، أو نقل الحق أكثر من مرة (الفرع الثاني)، أو استنادا إلى طبيعة الحق ذاته (الفرع الثالث).

الفرع الأول

التزاممراجع إلى الحماية الخاصة التي يوليها المشرع لبعض الطوائف
سبب نشوء هذا التزاممراجع إلى الحماية التي يوليها المشرع لبعض الطوائف
المحمية بمقتضى القانون، فهدفه هو حماية و تسهيل تحصيل الحقوق لبعض الدائنين الذين
يجدون أنفسهم في مواجهة الوسيط الذي حول له نفس الحق من طرف المنتمي وهم:
أولا- التزامم الوسيط مع الدائنين: قد يتعرض المنتمي إلى الإفلاس أو التسوية القضائية
مما يترتب عليه غل يده عن إدارة أمواله و التصرف فيها، فيصبح حينئذ الوسيط في علاقة
مباشرة مع جماعة مما يعرضه إلى صعوبات في تنفي العقد، لأنه من المعروف أن قانونية
الإفلاس و التسوية القضائية من النظام العام فيكون بذلك تنازع بين الوسيط و الدائنين⁽¹⁾.
نظرا للطبيعة المزدوجة لسريان حكم الإفلاس بعد صدور الحكم أو قبل
صدوره، سوف نحاول مقارنة مدى صحة عقد شراء الديون التجارية خلال كل مرحلة على
حدى.

أ- سريان العقد و نفاذه في مرحلة الريبة (قبل صدور الحكم بالإفلاس): يقصد بمرحلة
الريبية بالفترة الممتدة ما بين تاريخ توقف المدين عن الدفع و تاريخ الحكم المعلن للإفلاس⁽²⁾.
طرح مثل هذا التساؤل أمام المحكمة الفرنسية في مدى صحة هذه التصرفات في هذه
المرحلة، ففي القانون القديم المتعلق بالإفلاس (قانون 15 جويلية 1967) المادة 29-31 كان
يعتبر جميع التصرفات في هذه المرحلة غير نافذة في حق جماعة الدائنين، لكن اليوم نفس
تلك التصرفات أصبحت إلزامية و جوازية بمقتضى المادة 107 من قانون 25 جانفي 1985
و التي أخذت بموقف الموازنة بين البطلان الوجوبي و البطلان الجوازي إذ أن الأول يكون
بقوة القانون أما الثاني يخضع لتقدير المحكمة، و هذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري بدوره

¹ - محمودي بشير، عقد تحويل الفاتورة (دراسة تحليلية)، مرجع سابق، ص 186.

² - ميلاط عبد الحفيظ، النظام القانوني لعق تحويل الفاتورة، مرجع سابق ص 249.

حيث أخذ بعدم النفاذ الوجوبي بمقتضى نص المادة 247 من القانون التجاري الجزائري وعدم النفاذ الجوازي بمقتضى نص المادة 249 من نفس القانون⁽¹⁾.

ب - تعاقد الوسيط مع المنتمي رغم علمه بتوقفه عن الدفع: تختلف هذه الحالة عن سابقتها باعتبارها تدخل في نطاق عدم النفاذ الجوازي وليس الوجوبي، أي أن للمحكمة سلطة تقدير مدى نفاذ العقد في حق جماعة الدائنين و هذا بالرجوع إلى حسن نية أو سوء نية الوسيط، إذ أن نص المادة 249 من القانون التجاري الجزائري أعطت للقاضي حرية تقدير مدى قبول التصرفات بعوض و التي يقدمها المدين بعد توقفه عن الدفع أو عدم قبولها⁽²⁾.

يشترط في الحالتين السابقتين لنفاذ العقد و استرداد الوسيط الانتماء من المدين دون مزاحمة وكيل التفلسة أن يتوافق العقد مع الأوضاع القانونية، و في حالة عدم توافقه لا ينفذ في مواجهة جماعة الدائنين، مع بقاءه صحيحا في العلاقة بين الوسيط و المدين بحيث يمكن إلزامه بتنفيذه بعد انتهاء التفلسة⁽³⁾.

ج - نفاذ العقد في مواجهة الدائنين بع صدور حكم الإفلاس: إذا كان نفاذ عقد شراء الديون التجارية بعد صدور الحكم بالإفلاس فإنه لا ينفذ في مواجهة جماعة الدائنين، فعليه يبقى الحق المحال به ضمن تفلسة المنتمي، يخضع لإجراءات الإفلاس، و يدخل الوسيط ضمن دائني التفلسة كما له من حق الرجوع على المنتمي و يقاسم هؤلاء الدائنين قسمة الغرماء⁽⁴⁾.

ثانيا - التزام بين الوسيط و الدائن الحاجز: توجد هنالك حالات أين يقوم دائني المنتمي بالحجز على حقوق مدينهم ضمانا لاستيفاء حقوقهم، فيلجأ الدائن العادي للمنتمي إلى حجز ما لمدينه لدى الغير و ذلك بتخصيص جزء من الحقوق ليتمكن من تحصيلها فيحدث التزام ما بين الدائن الحاجز و الوسيط على نفس الحق.

تنص المادة 250 من القانون المدني الجزائري "إذا حجز تحت يد المحال عليه قبل نفاذ الحوالة في حق الغير كانت الحوالة بالنسبة إلى الحائز بمثابة حجز آخر وفي هذه الحالة إذا وقع حجز آخر بعد أن أصبحت الحوالة نافذة في حق الغير فإن الدين يقسم بين

¹ - انظر المادتين 247 و 249 من القانون التجاري الجزائري، مرجع سابق.

² - ميلاط عبد الحفيظ، النظام القانوني لعق تحويل الفاتورة، مرجع سابق، ص 249.

³ - محمودي بشير، عقد تحويل الفاتورة (دراسة تحليلية)، مرجع سابق، ص 187.

⁴ - ميلاط عبد الحفيظ، النظام القانوني لعق تحويل الفاتورة، مرجع سابق، ص 253.

الحاجز المتقدم و المحال له و الحاجز المتأخر قسمة الغرماء على أن يؤخذ من حصة الحاجز المتأخر المبلغ الضروري لتكملة قيمة الحوالة لصالح المحال له."

نستنتج من خلال نص المادة السابقة ثلاث حالات للتزام ما بين الوسيط و الدائن الحاجز:

الحالة الأولى: التزام بين الوسيط و الدائن الحاجز: نفترض في هذه الحالة أن عقد شراء الديون التجارية صار نافذا في حق الغير قبل توقيع الحجز حيث استطاع الوسيط إعلان المدين به قبل أن يعلنه الدائن الحاجز طبقا لإجراءات تبليغ الحجز المنصوص عليها في المادة 688 من قانون الإجراءات المدنية الجزائي⁽¹⁾.

لحل هذا التزام نأخذ بمبدأ أسبقية النفاذ الذي يلعب دورا هاما في تحديد الأسبق للحق المتنازل عليه فإن نفذ عقد شراء الديون التجارية قبل الحجز كانت للوسيط أولوية التحصيل حيث أن الحلول الاتفاقي قد تم قبل توقيع الحجز⁽²⁾.

الحالة الثانية: التزام بين الدائن الحاجز و الوسيط: هذه الحالة عكس الحالة الأولى نفترض أن الدائن الحاجز قد سبق الوسيط فأعلن الحجز للمدين قبل أن يعلن الوسيط الحوالة أو قبل أن يحصل قبول بها ذي تاريخ ثابت من الحال عليه⁽³⁾.

يعتبر الحجز صحيحا منتجا لآثاره أمام عقد شراء الديون التجارية المتأخر فيعتبر بحجز متأخر⁽⁴⁾.

فعليه فإن كل من الدائنين الحاجزين يترحم النخر و يقسم المال المحال بينهما قسمة الغرماء فإذا كان المال المدين يكفي للطرفين أخذ كل واحد مقدار ما يستغرقه دينه الثابت أمام إذا كان المال المدين غير كافي لاستغراق دين الدائن الحاجز و الوسيط حدثت بينهما قسمة الغرماء.

الحالة الثالثة: التزام بين الدائن الحاجز الأول و الوسيط و الدائن الحاجز الثاني: نفترض في هذه الحالة أننا حزين و عقد شراء الديون التجارية، الحجز الأول تم

¹ - فيما يتعلق بإجراءات تبليغ الحجز أنظر المادة 688 من القانون 08-09 مؤرخ في 2008/02/25 يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

² - راجع نص المادة 250 من القانون المدني الجزائري مرجع سابق.

³ - ميلاط عبد الحفيظ، النظام القانوني لعق تحويل الفاتورة، مرجع سابق، ص 246.

⁴ - عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، مرجع سابق، ص 546.

إعلانه قبل عقد شراء الديون التجارية أما الحجز الثاني فقد تم إعلانه بعدد سريان عقد شراء الديون التجارية لو راجعنا للقواعد العامة لقلنا بصحة الحجز المتقدم و بطلان الحجز المتأخر لأن عند و إعلان الحجز المتقدم كان الحق مازال مملوك للمنتمي لم ينتقل بعد للوسيط لهذا الحجز المتأخر يعتبر باطلا لانعدام المحل⁽¹⁾.

لكن بالرجوع إلى نص المادة 250 من القانون المدني الجزائري نجد العكس تماما، اذ أقرّ المشرع بصحة و نفاذ الحجز الثاني و هذا ما نصت عليه المادة 2 منها، و عليه يتم تقسيم المال بينهم قسمة الغرماء و يحق للوسيط أن يأخذ من حصة الحائز المتأخر المبلغ الضروري لتكملة قيمة الحوالة⁽²⁾.

الفرع الثاني

التزام الناتج عن نقل الحق أكثر من مرة

قد يكون سبب التزام القائم بين الوسيط و الغير هو المنتمي الذي يتنازل عن حقه لأكثر من وسيط أو المدين الذي يقوم بالوفاء لشخص آخر غير الوسيط.

أولا: التزام الذي سببه المنتمي: ناتج عن قيام المنتمي بالتنازل عن الحق الواحد الى مؤسستين مختلفتين مثال التنازل للوسيط الأول ثم للوسيط الثاني أو التنازل للوسيط و البنك في نفس الوقت.

المدين يكون قد نفذ التزامه بالوفاء إلى الحائز للحق باعتباره صاحب الحق الظاهر إذا كان حسن النية.

المشرع الجزائري عالج التزام الذي يكون سببه المنتمي في نص المادة 268 من القانون المدني الجزائري مؤيدا للأفكار التي جاءت بها المادة 1240 من القانون المدني الفرنسي.

يتضح مما سبق أن المبدأ المعتمد لفض النزاع هو مبدأ الأسبقية⁽³⁾. فالأفضلية في الرجوع على المدين تكون لمن حل أولا محل الدائن الأصلي، و يؤخذ بعين الاعتبار تاريخ الحلول لتقدير أفضلية الرجوع على المدين، معناه اعتبار التصرف النافذ قبل غيره اتجاه

1- ميلاط عبد الحفيظ، النظام القانوني لعق تحويل الفاتورة، مرجع سابق، ص 247.

2- راجع نص المادة 250 فقرة 2 من القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

3- راجع نص المادة 268 من نفس القانون.

المدين هو الذي يكون له الأفضلية، مع الأخذ بعين الاعتبار اشتراط القانون شكل للنفاذ إذ إتمام ذلك الشكل هو تاريخ نفاذ التصرف اتجاه الغير⁽¹⁾.

فإذا طلب المشرع ضرورة إعلان المدين لقبوله نفاذ الحوالة فإن التاريخ الواجب أخذه في الحساب هو تاريخ إتمام الشكل المطلوب، و إذا لم يستوجب المشرع هذا الشكل اعتبر التصرف سواء في الحلول الاتفاقي أو في حوالة دايلي نافذ في مواجهة الغير من واقعة معينة مثل تحرير فاتورة في حوالة دايلي و الوفاء الحلولي في الحلول الاتفاقي، فعليه فإن تاريخ إتمام هذا العمل هو تاريخ السريان المعتمد به في تقرير الأسبقية⁽²⁾.

تطبق هذا المبدأ يستلزم شرط أساسي هو أن لا تكون الحوالة الثانية قد عقدت بنية الإضرار بالمحال الأول فإذا تحققت مثل هذه الفرضية فإن الأولوية تكون للحوالة الأولى بغض النظر عن تاريخ نفاذها في حق الغير حتى و إن كان لاحق لتاريخ نفاذ للحوالة الثانية⁽³⁾.

ثانيا: التزام المدين: قد يقوم المدين و هو ينفذ التزامه بالوفاء للغير الدائن صاحب الحق فإذا كان سيء النية أي يعلم بوجود عقد شراء الديون التجارية فإنه ملزم بالوفاء مرة ثانية للوسيط و هذا طبقاً للمبدأ من دفع خطأ يدفع مرتين.

أما إذا كان حسن النية لا يعلم بحلول الموفي له (الغير) الذي يكون إما حسن النية أو سيء النية ففي هذه الحالة المدين يتخلص من التزامه و لا تقوم عليه أي مسؤولية كونه كان حسن النية⁽⁴⁾.

فالإشكالية التي تطرح هل يحق للوسيط الرجوع على الغير سواء كان حسن النية أو سيء النية؟

الحالة الأولى: حالة الموفي له سيء النية: تقوم مسؤولية الموفي له على أساس المسؤولية التقصيرية و هذا ما أخذ به القضاء الفرنسي في أحد القضايا، التي طرحت على محكمة فرساي في الحكم المؤرخ في 1993/10/12، إلا أن البنك الذي يقبل عن طريق حوالة ديلي باكتساب حقوق عملائه وهو يعلم أن هذه الحقوق هي محالة للوسيط بمقتضى

1- نادر عبد العزيز شافي، عقد الفاكترينغ (عقد شراء الديون التجارية دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص 318.

2- محمودي بشير، عقد تحويل الفاتورة (دراسة تحليلية)، مرجع سابق، ص 179.

3- هشام فضلي، عقد شراء الحقوق التجارية، مرجع سابق، ص 308.

4- محمودي بشير، عقد تحويل الفاتورة (دراسة تحليلية)، مرجع سابق، ص 181.

عقد تحويل الفاتورة يحدث ضررا ماليا بتصرفه للوسيط مما يرتب عليه مسؤولية تقصيرية⁽¹⁾.

الحالة الثانية: الموفي له حسن النية: هل يتمتع الموفي له حسن النية بالحماية التي يتمتع بها المدين حسن النية؟
فالشكالية التي تطرح هل يحق للوسيط الرجوع على الغير سواء كان حسن النية أو سيئ النية ؟ .

الحالة الاولى : حالة الموفي له سيئ النية : تقوم مسؤولية الموفي له على اساسا المسؤولية التقصيرية ، و هذا ما أخذ به القضاء الفرنسي في أحد القضايا التي طرحت على محكمة فرساي في الحكم المؤرخ في 1993/10/12 ، إلا أن البنك الذي يقبل عن طريق حوالة ديلي باكتساب حقوق عملائه و هو يعلم أن هذه الحقوق في محالة للوسيط بمقتضى عقد تحويل الفاتورة يحدث ضررا ماليا بتصرفه للوسيط مما يرتب عليه مسؤولية تقصيرية⁽²⁾.

الحالة الثانية : الموفي له حسن النية : هل يتمتع الموفي له حسن النية بالحماية التي يتمتع بها المدين حسن النية ؟ .
الفريق الاول من الفقهاء يرى أن الحماية هي مقرر فقط للمدين و البعض الآخر منهم يرى بما انه يقر بالوفاء الحاصل من الدين حسن النية فهذا يجعل الحق منقضا بهذا الوفاء وحق الوسيط في الرجوع على الغير تكون على اساس دعوى الاثراء بلا سبب.⁽³⁾

الفرع الثالث

التزام مع الغير على أساس طبيعة الحق ذاته

هذا النوع من التزام يتخذ في العادة حالتين الاولى البائع المحتفظ بالملكية و حالة الما قول من الباطن.

¹ - ميلاط عبد الحفيظ، النظام القانوني لعق تحويل الفاتورة، مرجع سابق ص 239.

² - ميلاط عبد الحفيظ ، عقد شراء الحقوق التجارية ، مرجع سابق ، ص 239.

³ - محمودي بشير، عقد تحويل الفاتورة (دراسة تحليلية) ، مرجع سابق ، ص 183.

أولا - تزامم الوسيط مع البائع المحتفظ بالملكية : يعرف شرط الاحتفاظ بالملكية بأنه الية نقل تحتفظ بالملكية إذا تسمح في عقد نافذ للملكية بتأخير هذا التحويل الى حين تحقق شرط محدد. (1)

تعتبر هذه الحالة اهم صورة يمكن أن تواجه الوسيط عند تحصيل قيمة الحقوق من المدين المحال عليه و البائع تحت شرط الاحتفاظ بالملكية. (2)

بالرجوع الى النص المادة 3/363 من يتضح انه غالبا ما يدرج هذا الشرط في البيع بالتقسيط أو مؤجل الثمن لمزاده في تسير للشراء للمستهلك. (3) و مجال البيع بالاحتفاظ بالملكية عام تطبيق يمكن اللجوء اليه في كل من المنقولات و العقارات. (4)

استنادا الى نص المادة 3/363 من القانون المدني الجزائري فإن الطبيعة القانونية تشترط الاحتفاظ بالملكية هو اعتباره شرط وافق إذا تتعلق انتقال الملكية الى حين الوفاء بجميع الاقساط. (5)

يقوم هذا العقد في دراستنا مع قيام المنتمي (المشتري) بيع البضائع المحتفظ بملكيته قبل ايفاء ثمنها الى البائع الاصلي ثم نقله لحقه من الثمن الى المشتري الثاني و الوسيط. و قد تعرضت محكمة النقض الفرنسية لأول مرة للنزاع الحاصل بين البائع الاصلي و الوسيط و أعطت الافضلية في الرجوع على المشتري الثاني للبائع الاصلي حكم تجاري مؤرخ في 27 جوان 1989. (6)

ثانيا - تزامم الوسيط مع المقاول من الباطن : هذه الحالة غالبا ما تحدث نتيجة تحصل مؤسسة المقاول الاصلي من طرف رب العمل على صفته و يمنح بموجبها المقاول الاصلي تنفيذ العمل أو جزء منه أو كله الى مقاول فرعي و يقوم من جهة أخرى بنقل حقوقه

¹ - ماديو ليلي ، النظام القانوني لعملية تحويل الفواتير في التشريع الجزائري ، مرجع سابق ، ص 110.
² - راجع في هذا الصدد : علي سيد قاسم ، شرط الاحتفاظ بالملكية و نظام الافلاس ، دار النهضة العربية ، 1991 ، ص 213.

³ - تنص المادة 3/363 من القانون المدني الجزائري ، مرجع سابق ، على ما يلي : " و إذا وفي المشتري جميع الاقساط يعتبر انه تملك الشيء المبيع من يوم البيع... "

⁴ - محمودي بشير ، عقد تحويل الفاتورة (دراسة تحليلية) ، مرجع سابق ، ص 166.

⁵ - راجع المادة 3/363 من القانون المدني الجزائري ، مرجع سابق.

⁶ - نادر عبد العزيز شافي ، عقد الفاكورينغ (عقد شراء الديون التجارية ، دراسة مقارنة) مرجع سابق ، ص 258.

على رب عمله الى الوسيط ، فإذا لم يتحصل المقاول الفرعي على جراء تنفيذ عمله فإن القانون خول له حق رفع دعوى مباشرة ضد رب العمل ، فيجد الوسيط نفسه في تزام مع المقاول الفرعي .⁽¹⁾

قضى مجلس فرساي في قضية كهذه في قراره المؤرخ في 19/11/1986 بإعطاء الاولوية للتحصيل لدى صاحب الاشغال للمقاول الفردي و قدر بأن الحلول الممنوح للوسيط باطل ذلك أن قبول الحلول يؤدي الى حرمان المتعاقد من الباطن من ممارسة الدعوى المباشرة و ينمي المجلس قراره على نص المادة 15 من القانون 75-1334 التي تجرم كل الاعمال التي من شأنها أن تؤدي الى عرقلة الدعوى المباشرة أو منع رفعها.⁽²⁾

¹-محمودي بشير ، عقد تحويل الفاتورة (دراسة تحليلية) ، مرجع سابق ، ص 171.
²- ماديو ليلي ، النظام القانوني لعملية تحويل الفواتير في التشريع الجزائري ، مرجع سابق ، ص 11.

خاتمة

خاتمة:

في ختام هذه الدراسة القانونية لعقد شراء الديون التجارية نذكر أننا حاولنا التطرق لمختلف آليات و جوانب هذا العقد، من خلال دراسة أحكامه العامة و أساسه و شروطه القانونية، و تحديد آثاره و تفريقه عن غيره من الأنظمة القانونية المشابهة له.

و تبين لنا من خلال ما تقدم أن هناك عدة طرق و مناهج في تكييف و تحديد الأساس القانوني لعقد شراء الديون التجارية ، فالنظام الأنجلوساكسوني أخذ بحالة الحق كأساس قانوني لنظام شراء الديون التجارية وهو نفس المبدأ الذي تبنته اتفاقية أوتوا لتوحيد قواعد شراء الديون التجارية، بينما تبنى النظام اللاتيني آلية الحلول الاتفاق و استحدثت لاحقا حوالة دايلي، أما المشرع الجزائري فقد تبنى موقف المدرسة اللاتينية و أخذ بنظام الحلول الاتفاقي كإطار قانوني للعقد.

يعتبر عقد شراء الديون التجارية تقنية للتمويل و عقد من عقود الأعمال الحديثة الناشئة مع تمتعه بجملة من الخصائص و انفراده بخصوصيات لا تكون في الكثير من العقود، و قد أدى ذلك بأغلبية فقهاء القانون الى اعتبار عقد شراء الديون التجارية نوعا من العقود ذات الطبيعة الخاصة التي تنشأ لسد الحاجات الاقتصادية و هو عبارة عن نظام قانوني مركب، لذلك يسمى الاتفاق الذي يتعلق به بالاتفاق الاطار، و هذا الاتفاق يشمل مجموعة من العقود الكلاسيكية في عقد واحد و هي: عقد الوكالة، عقد القرض ، عقد خصم الأوراق التجارية و عقد التأمين على الحقوق، فجميع هذه العقود تجتمع في عقد واحد و هو عقد شراء الديون التجارية.

توصلنا من خلال دراسة النظام القانوني لعقد شراء الديون التجارية الى النتائج التالية:

1- الطبيعة الحديثة للعقد لأنه يعتبر من العقود التي استحدثتها الواقع التجاري، فهو ناتج الفكر القانوني الذي عادة ما يؤدي الى بروز قوالب عقدية تنسجم مع التطورات الحاصلة في المجال الاقتصادي.

2- اختلاف النظم القانونية أدى الى اختلاف الأساس القانوني للعقد، فالمشرع الفرنسي لجأ الى حوالة الحق كإطار قانوني للعقد، غير أن رغبة المشرع الفرنسي في اصفاء الصبغة

الفرنسية على العقود الانجلوساكسونية لتتلاءم مع قواعد النظام اللاتيني دفعته الى اعتماد الحلول الاتفاقي و هو نفس ما ذهب اليه المشرع الجزائري.

3- الطبيعة القانونية المميزة للعقد و التي تظهر من خلال عنصرين أساسيين:

أولاً: عقد شراء الديون التجارية هو عقد مركب يتكون بعض القواعد القانونية المستمدة من بعض العقود التقليدية و يتضمن العديد من الخدمات المختلفة.

ثانياً: عقد شراء الديون التجارية هو عقد ائتماني متميز، و ذلك من خلال مجابهته مشكلة تحصيل الديون التجارية التي عادة ما تقع فيها المؤسسات الصغيرة و المتوسطة الحجم.

4- عدم تطبيق العقد في الكثير من الدول النامية منها الجزائر و ذلك راجع لكونه من العقود حديثة النشأة هذا من جهة، ولضعف المنظومة الاجرائية المكرسة له من جهة أخرى، فرغم تكريس عقد شراء الديون التجارية في التشريع الجزائري، فقد تم تنظيم عقد شراء الديون التجارية في الجزائر بمقتضى المرسوم التشريعي 93-08 المؤرخ في 1993/04/25 المعدل و المتمم للقانون التجاري، ثم صدر لاحقا المرسوم التنفيذي رقم 95-331 المتعلق بشروط تأهيل الشركات التي تمارس تحويل الفاتورة و كذا المرسوم التنفيذي رقم 05-468 المتعلق بشروط تحرير الفاتورة....

5- يعد النظام القانوني الذي يخضع له عقد تحويل الفاتورة نظاما مأخوذا عليه، اذ تتخلله العديد من الثغرات والنقائص، سواء من حيث تصنيفه، أو حتى القواعد القانونية التي تحكمه خاصة التنظيمية منها و التي يشوبها النقص و الغموض.

طرحت اشكالية تصنيف عقد شراء الديون التجارية الذي جاء بتسمية عقد تحويل الفاتورة في ظل المرسوم التشريعي 936-08 العديد من التساؤلات فهل يعد ورقة تجارية مثلما ذهب اليه المشرع الجزائري أم أنه عقد ائتمان يتعلق بشراء الديون التجارية، فادراج هذا العقد ضمن الاوراق التجارية خلق لبس في بعض الفقه الوطني، في اعتباره ورقة تجارية، و هو بعيد أن يكون كذلك خاصة و أنه لا يتوفر على أهم شرط مطلوب في الورقة التجارية و هو التظهير.

كما يعاب على المشرع الجزائري اقتصاره على خمسة (05) مواد لتنظيم هذا العقد في ظل المرسوم التشريعي 93-08 و هذا لا يكفي في أي حال من حال من الأحوال في تنظيم عقد مركب مثل عقد شراء الديون التجارية الذي يستلزم نظام تشريعي خاص به إن الشروط و الاجراءات التي نص عليها المشرع الجزائري لتأهيل الشركات محولة الفاتورة وفقا لأحكام المرسوم 95-331 مردود عليها اذ تجاوز المشرع لصلاحيات مجلس النقد و القرص المؤهل الوحيد قانونا باتخاذ جميع القرارات المتعلقة بالترخيص بفتح البنوك و المؤسسات المالية و تعديل قوانينها المالية و سحب اعتمادها، و بما أن الشركات مشتريّة الديون أو محولة الفواتير تقوم بأعمال مصرفية بحتة فكان يتعين اخضاعها لسلطة مجلس النقد و القرض في منح التأهيل أو سحبه و ليس للوزارة.

كما أغفل المرسوم السالف الذكر تحديد الأحكام و الشروط الشكلية الواجب توافرها في الشركات مشتريّة الديون الأجنبية التي تريد فتح فروع لها في الجزائر.

تجارية مثلما ذهب اليه المشرع الجزائري أم انه عقد إئتمان يتعلق بشراء الديون التجارية ، فإدراج هذا العقد ضمن الاوراق التجارية خلق ليس في بعض الفقه الوطني ، في اعتباره ورقة تجارية ، و هو بعيد أن يكون كذلك خاصة و أنه لا يتوفر على اهم شرط مطلوب في الورقة التجارية و هو التظهير.

كما يعاب على المشرع الجزائري اقتصاره على خمسة (05) مواد لتنظيم هذا العقد في ظل المرسوم التشريعي 93-08 و هذا لا يكفي في أي حال من الاحوال في تنظيم عقد مركب مثل عقد شراء الديون التجارية الذي يستلزم نظام تشريعي خاص به.

إن الشروط و الاجراءات التي تنص عليها المشرع الجزائري لتأهيل الشركات محولة الفاتورة وفقا لإحكام المرسوم 95-331 مردود عليها ، اذ تجاوز المشرع لصلاحيات مجلس النقد و القرض المؤهل الوحيد قانونا باتخاذ جميع القرارات المتعلقة بالترخيص بفتح البنوك و المؤسسات المالية و تعديل قوانينها المالية و سحب اعتمادها ، و بما أن الشركات مشتريّة الديون أو محاولة الفواتير تقوم بأعمال مصرفية بحتة ، فكان يتعين اخضاعها لسلطة مجلس النقد و القرض في منح التأهيل أو سحبه و ليس للوزارة.

كما اغفل المرسوم السالف الذكر تحديد الاحكام و الشروط الشكلية الواجب توافرها في الشركات مشتريّة الديون الاجنبية التي تريد فتح فروع لها في الجزائر.
و على ضوء الانتقادات الموجهة لنظام عقد شراء الديون التجارية في الجزائر ارتأينا تقديم الاقتراحات التالية :

1- من الضروري و ضع تشريع قانوني خاص بعقد شراء الديون التجارية ، فنظرا لخصوصيته لا يمكن الاعتماد بالقواعد العامة كحوالة للحق أو الحلول الاتفاقي لحل الاشكالية القانونية الناشئة بين اطرافه أو مع الغير.

2- اعادة النظر في التسمية التي تبناها المشرع الجزائري و الاخذ بأحد التسميات التي جاءت بها باقي التشريعات العربية فله الخيار بين عقد شراء الديون التجارية أو عقد تحصيل و ضمان الحقوق التجارية.

و نظرا لكل المزايا و رقم الاعمال التي حققه مؤسسات شراء الديون التجارية خاصة في الدول اللاتينية ، فإن الجزائر بأمس الحاجة لمثل هذه المؤسسات المالية ، خاصة في مثل الازمة الحالية لدعم الاستثمار الوطني و حماية المؤسسات الصغيرة و المتوسطة الحجم التي تشكل العمود الفقري لأي اقتصاد وطني.

قائمة المراجع

المراجع باللغة العربية:

أ - الكتب:

1. إبراهيم سعد نبيل، التأمينات العينية و التأمينات الشخصية، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر 1982، ص 25.
2. ———، التأمينات العينية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية/مصر، 2005.
3. البارودي علي، الأعمال التجارية و التجار (الشركات التجارية)، القطاع العام المنشأة التجارية، الإسكندرية، 1990.
4. بلعيساوي محمد الطاهر، الوجيز في شرح الأوراق التجارية، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة و النشر والتوزيع، الجزائر، 2008.
5. بناسي شوقي، أحكام الرهن الرسمي في القانون المدني الجزائري، دار هومة للطباعة و النشر والتوزيع، الجزائر 2009.
6. جمال الدين عوض، الاعتمادات المصرفية و ضماناتها، دار النهضة، القاهرة، 1994.
7. حسين منصور محمد، شرط الاحتفاظ بالملكية في بيع المنقول المادي، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1993.
8. ذكرى عبد الرزاق محمد، عقد شراء الديون التجارية (Factoring) من الوجهتين العملية و القانونية، دار الجامعة الجديدة، 2010.
9. السنهوري عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الثالث، دار إحياء التراث القديم، الإسكندرية، 1958.
10. سي يوسف زاهية حورية، عقد الرهن الرسمي، دار الأمل، تيزي وزو، الجزائر 2006.
11. صبري السعدي محمد، الواضح في شرح القانون المدني، الطبعة الرابعة، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر 2009.
12. عبد الرحمان أحمد الملحم، محمود أحمد الكندري، عقد التمويل باستخدام الحقوق التجارية و عمليات التوريد، (دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة)، لجنة التأليف و التعريف والنشر، الكويت، 2004.
13. عمورة عمار، الأوراق التجارية وفقا للقانون التجاري الجزائري، دار الخلدونية للنشر و التوزيع، الجزائر، 2008.
14. فضلي هشام، عقد شراء الحقوق التجارية، دار النهضة، القاهرة، مصر، 1979.
15. فوضيل نادية، الأوراق التجارية وفقا للقانون التجاري الجزائري، دار الخلدونية، للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.
16. محمد عبد الباقي عمر، الحماية العقدية للمستهلك، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، مصر، 2008.
17. محمودي بشير، عقد تحويل الفاتورة وسيلة لتمويل المؤسسات الصغيرة والمتوسطة و أداة حديثة لشراء الديون التجارية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر، 2003.

18. مراد منير فهم، القانون التجاري (العقود التجارية و عمليات البنوك)، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1982.
19. مصطفى محمد جمال، أصول التأمين (عقد الضمان)، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 1999.
20. مطر محمد، إدارة الاستثمارات (الإطار النظري و التطبيقات العملية)، الطبعة الثالثة، دار وائل للنشر و التوزيع، الأردن 2004.
21. نادر عبد العزيز شافي، عقد الفاكوتورينغ (عقد شراء الديون التجارية دراسة مقارنة)، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2005.

ب - الرسائل و المذكرات:

- رسائل الدكتوراه:

1. ارزيل الكاهنة، دور آلية تأمين القرض عند التصير في التجارة الخارجية، دراسة مقارنة، رسالة لنيل درجة دكتوراه في العلوم تخصص القانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2009.
2. محمودي بشير، النظام القانوني للوسائل الحديثة لتمويل المؤسسة الاقتصادية، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2014، 2013.
3. ميلاط عبد الحفيظ، النظام القانوني لعق تحويل الفاتورة، رسالة لنيل درجة الدكتوراه، قسم الحقوق، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2001-2012.

- مذكرات الماجستير:

1. حدادي ريم شهاب، الوسائل القانونية الجديدة لتمويل المؤسسات في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2010-2011.
2. لوكادير مالحه، دور البنوك في تمويل المؤسسات الصغيرة و المتوسطة في الجزائر، مذكرة لنيل رجة الماجستير في القانون، فرع قانون التنمية الوطنية، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة مولود معمري، تيزي وزو 2012.
3. ماديو نصيرة، إفشاء السر المهني بين التجريم و الإجازة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010.
4. محمود بشير، عقد تحويل الفاتورة (دراسة تحليلية)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، جامعة الجزائر كلية الحقوق، الجزائر، 2000، 2001.
- 5.

ت - المقالات و المدخلات:

- المقالات:

1. بلعيساوي محمد الطاهر، "عقد تحويل الفاتورة في التشريع التجاري الجزائري"، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية و السياسية ،العدد الثالث،كلية الحقوق،جامعة الجزائر،2008. من ص189 إلى 205.
2. بوعزم عائشة"النظام القانوني للفاتورة"،مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية،كلية الحقوق،جامعة وهران،العدد الأول،مارس،2014،من ص 112 إلى ص 126.
3. نادر شافي: " عقد الفاكторинг"،مجلة الجيش اللبناني ،منشورات باللغة العربية على الموقع www.lebary.gov.

- المدخلات :

1. أرزيل الكاهنة،"عقد تحويل الفاتورة و المؤسسات الاقتصادية"،الملتقى الوطني حول عقود الأعمال ودورها في تطوير الاقتصاد الوطني المنعقد،يومي 16 و17 ماي 2012،كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة عبد الرحمان ميرة،بجاية،2012،من ص 425 إلى ص 440.
2. بركات جوهر ة، "تفتين عقود الأعمال في القانون الجزائري" ، الملتقى الوطني حول عقود الأعمال ودورها في تطوير الاقتصاد الجزائري ، المنعقد يومي 16 و 17 ماي 2012 ، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة ، بجاية من ص 33 إلى 40 .
3. بن خليفة أحمد ،"إستراتيجية تمويل و تحصيل الحقوق عن طريق عقد تحويل الفاتورة"،الملتقى الوطني حول عقود الأعمال و ورها في تطوير الاقتصاد الجزائري،المنعقد يومي 16 و 17 ماي 2012،كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة عبد الرحمان ميرة- بجاية-2012،من ص80 إلى 89.
4. بن طلحة صالحة ،معوشي بوعلام "دور عقد تحويل الفاتورة في تمويل و تحصيل الحقوق،الملتقى الدولي حول سياسات التمويل و أثرها على الاقتصاديات والمؤسسات،دراسة حالة الجزائر و الدول النامية،المنعقد يومي 21،22 نوفمبر 2006،كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة بجاية،من ص 1 إلى ص15.
5. تعوليت كريم،"أثر عقد تحويل الفاتورة على الاختصاص التحكيمي"،الملتقى الوطني حول عقود الأعمال و دورها في تطوير الاقتصاد الجزائري المنعقد يومي 16 و 17 ماي 2012،كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة عبد الرحمان ميرة،بجاية،2012،من ص 401 إلى ص411.

6. حجارة ربيحة، "طبيعة الرقابة المفروضة على شركات تحويل الفواتير في القانون الجزائري" الملتقى الوطني حول عقود الأعمال و دورها في تطوير الاقتصاد الوطني، المنعقد يومي 16 و 17 ماي 2012، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة بجاية 2012، من ص336 إلى ص343.

ث - النصوص القانونية:

- النصوص التشريعية:

1. أمر 156/66 مؤرخ في 08 جوان 1966 يتضمن قانون العقوبات، ج ر عدد 49 الصادرة في 11 جوان 1966 معدل و متمم.
2. أمر رقم 58-75 مؤرخ في 1975/09/26 يتضمن القانون المدني، ج ر عدد 78، الصادر في 1975/09/30، معدل و متمم.
3. مرسوم تشريعي رقم 93-08 مؤرخ في 1993/04/25 يعدل و يتم الأمر رقم 59-75 المؤرخ في 1975/09/26 يتضمن القانون التجاري، ج ر عدد 27 الصادر في 1993/04/27.
4. قانون رقم 06/95 مؤرخ في 25 جانفي 1995 يتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 09 الصادر في 22 فيفري 1995، (ملغى) و المعدل ب-08-12.
5. قانون رقم 11/ 03، مؤرخ في 2003/08/26 يتضمن قانون النقد و القرض، ج.ر. عدد 52، الصادر في 2003/08/27. معدل ب-10-09.
6. قانون رقم 02-04 مؤرخ في 2004-06-27 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج.ر. عدد 41، الصادر في 2004/06/27 معدل ب-13-06.
7. قانون رقم 08-04 مؤرخ في 2004/08/14، يتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية، ج ر عدد 37 الصادر في 2004/08/18.
8. قانون رقم 28/06 مؤرخ في 20 ديسمبر يعدل و يتم الأمر رقم 155/66 مؤرخ في 08 جوان 1966 يتضمن قانون الاجراءات الجزائية، ج ر عدد 84 الصادرة في 2006/12/24.
9. أمر رقم 09/08 مؤرخ في 2008/02/25 يتضمن قانون الاجراءات المدنية و الادارية، ج ر عدد 21، الصادر في 2008/04/23.

- النصوص التنظيمية:

1. مرسوم تنفيذي رقم 95-305 مؤرخ في 07 أكتوبر الذي يحدد كفايات تحرير الفاتورة، ج ر عدد 58 الصادر في 1995/10/08، تطبيقا للقانون رقم 95-06 مؤرخ في 25 جانفي 1995 يتعلق بالمنافسة ج ر عدد 09 الصادر في 22 فيفري 1995، (ملغى).

2. مرسوم تنفيذي رقم 331-95 مؤرخ في 1995/10/25 يتعلق بشروط تأهيل الشركات التي تمارس تحويل الفاتورة، ج ر عدد 64 الصادر في 1995/10/29.
3. مرسوم تنفيذي رقم 468-05 مؤرخ في 2005-12-10، يحدد شروط تحرير الفاتورة، ووصل التسليم و الفاتورة الإجمالية، ج ر عدد 08 الصادر في 2004/06/27.

المراجع باللغة الفرنسية:

1. Amor Zahi, « **Décret législatif n°03-08 du 25-04-1993 modifiant le code commerce de 1975** » revue Algérienne des Science juridique Economique et politique, Volume 33,n°01,1995.
2. Duboc –GUY, **La compensation et droit des tiers**, librairie générale de droit et de jurisprudence, Paris,1989.
3. Gfgd
4. Touati Mohand Cherif , « **l’aspect économique et juridique de l’affacturage** ».
مداخلة أُلقيت في الملتقى الوطني حول عقود الأعمال و دورها في تطوير الاقتصاد الجزائري المنعقد يومي 16 و 17 ماي 2012،كلية الحقوق والعلوم السياسية،جامعة عبد الرحمان ميرة،بجاية،2012.
5. Rachid Zouaimia , « **Remarque Critique sur la technique du Factoring en Droit Algérien** »Revue Critique de Droit et des Sciences Politique n°02,Faculté de Droit, Université de Tizi Ouzou,2006.

الفهرس

صفحات	فهرس
01	مقدمة :
	الفصل الأول
04	ماهية عقد شراء الديون التجارية
05	المبحث الأول: الأحكام العامة لعقد شراء الديون التجارية
05	المطلب الأول: الطبيعة القانونية لعق شراء الديون التجارية
05	الفرع الأول: مفهوم عقد شراء الديون التجارية
05	أولا- نشأة عقد شراء الديون التجارية:
06	ثانيا- تعريف عقد
06	ثالثا: خصائص عقد شراء الديون التجارية
10	الفرع الثاني : مقارنة العقد عن غيره من العقود المشابهة له
10	أولا :عقد شراء الديون التجارية و عقد الوكالة
11	ثانيا : عقد شراء الديون التجارية و عقد الانتمان :
12	ثالثا : عقد شراء الديون التجارية و الخصم :
13	رابعا : عقد شراء الديون التجارية و عقد السلف بضمان :
13	خامسا : تميز عقد شراء الديون التجارية عن عقود المقايضة :
14	الفرع الثالث: التكيف المرجع لعقد شراء الديون التجارية
15	المطلب الثاني :الاساس القانوني لعقد شراء الديون التجارية :
15	الفرع الاول : الاحكام المتدواله
15	أولا: حولة الحق
16	ثانيا : التجديد
17	ثالثا : الانابة
17	الفرع الثاني : الحكم المرجع

18	ثالثا: أن يكون هناك تزامن بين الحلول و الوفاء
18	ثانيا: أن يكون الغير و في للمنتمي:.....
18	أولا: أن يكون الحلول صريحا.....
20	المبحث الثاني: تكوين عقد شراء الديون التجارية.....
20	المطلب الأول: الشروط القانونية لعقد شراء الديون التجارية.....
20	الفرع الأول: أشخاص عقد شراء الديون التجارية.....
20	أولا: الوسيط (مخولة القوانين).....
21	ثانيا : البيانات التي يجب أن تتوفر لدى الوسيط و التي تتعلق بعملائه ...
24	الفرع الثاني : كيفية إبرام شراء الديون التجارية.....
25	أولا : الشروط الخاصة بالعقد إبرام العقد
26	ثانيا : مدة العقد
27	المطلب الثاني: ضمانات عقد شراء الديون التجارية.....
27	الفرع الأول :الضمانات أثناء إبرام العقد.....
27	أولا:التأمينات الشخصية.....
28	ثانيا : تأمينات العينية.....
29	الفرع الثاني:الضمانات أثناء تنفيذ العقد.....
29	أولا: الاقتطاع من مال الضمان.....
30	ثانيا: حق الوسيط في سحب الأوراق التجارية.....
30	ثالثا:حق الوسيط في اختيار الديون.....

الفصل الاول

32	الآثار القانونية لعقد شراء الديون التجارية
33	المبحث الأول: آثار العقد فيما بين الأشخاص المتعاقدة.....
33	المطلب الأول: حقوق و التزامات الوسيط.....

33	الفرع الأول: حقوق الوسيط.....
33	أولا - حق اختيار الدين.....
34	ثانيا: حق الوسيط في الحلول محل المنتمي.....
35	ثالثا- حق تقاضي أجره.....
36	الفرع الثاني: التزامات الوسيط.....
36	أولا- الوفاء بقيمة الدين.....
38	ثانيا- الالتزام بضمان عدم الرجوع.....
39	ثالثا : التزام حفظ الاسار و تقديم خدمات اضافية :
40	المطلب الثاني: حقوق و التزامات المنتمي.....
40	الفرع الأول: حقوق المنتمي.....
41	أولا- حق الحصول على قيمة الدين.....
41	ثانيا- حق التحصن من مخاطر التحصيل.....
42	الفرع الثاني: التزامات المنتمي.....
42	أولا- تحرير الفاتورة.....
43	ثانيا- تقديم جميع الفواتير للوسيط.....
44	رابعا - الالتزام بإخطار المدين.....
45	خامسا : الالتزام بالكشف عن المخاطر
46	المطلب الأول: امتداد آثار العقد إلى المدين.....
47	الفرع الأول: التزامات المدين اتجاه الوسيط.....
47	أولا - التحصيل الودي.....
48	ثانيا- التحصيل القضائي:.....
48	الفرع الثاني : دفع المدين ضد الوسيط.....
49	أولا - الدفع المتصلة أو اللصيقة بالحق
50	ثانيا- الدفع الخارجة عن الحق:.....

50	المطلب الثاني: امتداد آثار العقد إلى الغير.....
	الفرع الأول: التزام الرافع إلى الحماية الخاصة التي يوليها المشرع
51	لبعض الطوائف.....
51	أولا- التزام الوسيط مع الدائنين:.....
54	الفرع الثاني : التزام الناتج عن نقل الحق أكثر من مرة
56	الفرع الثالث: التزام مع الغير على أساس طبيعة الحق ذاته.....
57	أولا - التزام الوسيط مع البائع المحتفظ بالملكية :
57	ثانيا : التزام الوسيط مع المقولة من الباطن :
60	خاتمة:.....
65	قائمة المراجع :
70	فهرس :