دور اتفاقية "أوتاوا" في توحيد القواعد المتعلقة بعملية تحويل الفواتير الدولية

ماديو ليلى أستاذة مساعدة "أ"

كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري تيزي وزو

مقدمة

عملية تحويل الفواتير هي التقنية التي بموجبها تتلقى مؤسسة تسمى وسيطا من عميلها المنتمي، حقوقا يملكها هذا الأخير على عملائه و يؤدي الوسيط للمنتمي – مقابل أجر– خدمات متنوعة، حيث يمكنه تسيير وتحصيل الحقوق لحساب المنتمي كما يمكنه ضمان التحصيل و كذلك وفاء هذه الحقوق مسبقا[1].

فهي عملية ذات مضمون متغير تتوقف الخدمات المقدمة فيها للعميل على الاتفاقات المبرمة بين المنتمي و الوسيط[2].

و تكون عملية تحويل الفواتير أكثر أهمية على المستوى الدولي، حيث تتضاعف و تشتد المخاطر التجارية بالمقارنة مع البيوع الداخلية، حيث لا يملك المورد إلا القليل من المعلومات المتعلقة بيسار و ملاءة المتعاقدين معه الأجانب بسبب إقامتهم خارج دولته، كما يصعب عليه كذلك تحصيل حقوقه بالخارج بمفرده لأنه يكون في مواجهة أنظمة قانونية، أعراف و تقاليد مختلفة[3].

فعملية تحويل الفواتير أسلوب لتحويل الحقوق قصيرة الأجل يزداد استعمالها في

[1] Jean-Pierre DESCHANEL et Laurent LEMOINE, L'affacturage, PUF, Paris, 1993, p 19. Voir aussi : Pierre JUDE, Technique et pratique du factoring, CLET, Edition banque, 1984, p 11.

[2] Gautier BOURDEAUX, « Affacturage international », JC droit international, Fascicule 566-10, 5, 1998, p 3.

[3] IBIDEM.

التجارة الدولية حيث أنها تسمح للمؤسسات الصغيرة المنتجة بالحصول على التسديد الفوري لحقوقها بالخارج[1].

و إذا كانت عملية تحويل الفواتير الدولية قد عرفت تطورا هاما نسبيا، فإنها لم تعرف النجاح و لم تبلغ مستوى تطور عملية تحويل الفواتير الداخلية[2].

و يجد تأخر تطور العملية على المستوى الدولي تبريره في تخوف المهنيين من الاصطدام بتنوع واختلاف القواعد المتعلقة بتحويل الحقوق و الشكوك التي تدور حول القانون واجب التطبيق[3].

من هنا فإن التوحيد الدولي للقواعد المتعلقة بالعملية هي الوسيلة الأكثر قدرة على إزالة و إلغاء

العراقيل القانونية الوطنية التي تحد من اللجوء إلى عملية تحويل الفواتير في صورتها الدولية و بالتالي تطوير هذه التقنية الضرورية في التجارة الدولية[4].

لهذا عمل المعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص UNIDROIT على وضع قواعد موحدة حول عملية تحويل الفواتير الدولية من أجل إخضاع أطراف العملية

[1] Michel KLEIN, L'assurance-crédit et les autres garanties des risques dans le commerce international, Thèse de doctorat en droit, Université de droit, d'économie et de sciences sociales, PARIS II , 1983, p 144.

[2] Elisabeth BRUNAT, Le contrat d'affacturage international, Thèse de doctorat en droit international privé, Université MONTPELIER I, 2003, p 22.

[3] Cassandro SULPASSO, « L'affacturage à l'exportation : une réglementation uniforme est-elle possible ? » p 639.

[4] jean- Claude PAPAINS MORCHOVEN, « La convention UNIDRIOT sur le factoring international et son application en droit Francis et Belge », RDAI, N°7, 1996, p 838.

الثلاث لنفس القواعد بالطريقة التي تسمح بتفادي المفاجآت الناشئة عن تطبيق الحلول المقابلة لتنازع التشريعات الداخلية[1].

و توصلت أشغال المعهد إلى تبني اتفاقية" أوتاوا" في 1988/05/28 و التي تهدف إلى تشجيع أعوان التجارة الدولية على اللجوء إلى هذه التقنية بتبسيط النظام القانوني المتعلق بها.

فما مدى نجاح هذه الاتفاقية في توحيد القواعد المطبقة على العملية؟

ومن أجل الإجابة على هذه الإشكالية، يجب التطرق إلى دوافع تبنّي اتفاقية "أوتاوا" وكذا الأهداف التي جاءت لتحقيقها (المبحث الأوّل)، قبل عرض أحكامها الموحّدة للقواعد المطبّقة على العمليّة (المبحث الثاني).

المبحث الأول: تبنّي اتفاقية "أوتاوا"

رغم أهمية عملية تحويل الفواتير الدولية، بقيت نسبة تطوّرها منخفضة مقارنة بعملية تحويل الفواتير الداخلية وذلك بسبب العراقيل القانونية التي واجهتها، والتي تعود أساسا إلى تعدّد واختلاف القواعد الموضوعية الداخلية واجبة التطبيق التي اصطدم بها الوسطاء الذين يتعاملون مع منتمين متمركزين بالخارج.

وبالإضافة إلى تعدّد وتنوّع الحلول المعتمدة من قبل القوانين الوطنيّة، يصطدم تطوّر عملية تحويل الفواتير الدولية بعدم وضوح قواعد تنازع القوانين وتنوّعها على المستوى الدولي.

ونظرا لهذه الصعوبات، ظهر من الضروري معالجتها ومحاولة وضع تنظيم موحّد من أجل السماح بتطوير حقيقي لعملية تحويل الفواتير الدّولية، وتبيّن أنّ الوسيلة

[1] Jean-Paul BERAUDO, « Le nouveau droit du crédit-bail international et de l'affacturage international (1er mai 1995) », JCP, 1995, p 189.

الأمثل هي اللّجوء إلى الاتفاقية الدّولية.

ومن أجل ذلك عمل المعهد الدولي لتوحيد القانون الخاص UNIDROIT ومنذ سنة 1970 على إعداد قواعد موحّدة حول عملية تحويل الفواتير الدولية وهذا بسبب الأهمية الاقتصادية المتزايدة لهذه العملية كوسيلة لتمويل التجارة الدولية[1].

[1] : وقد أدّى عمل المعهد أوّلا في سنة 1984 إلى إعداد المشروع التمهيدي للقواعد الموحدة حول بعض مظاهر عملية تحويل الفواتير الدولية، ثم في سنة 1987 إلى مشروع اتفاقية حول عملية تحويل الفواتير الدولية، وتوصّل أخيرا في 1988/05/28 و في ندوة دبلوماسية عقدت ب "أوتاوا" ب "كندا" اتفاقية حول عملية تحويل الفواتير الدولية ، ومن بين 55 دولة التي حضرت الندوة 14 منها فقط وقعت على الاتفاقية وصادقت عليها كل من: = =ايطاليا، نيجيريا و فرنسا، صادقت فرنسا على الاتفاقية في 1991/06/26 ايطاليا في 1993/11/29 و نيجيريا في 1994/10/24. ودخلت الاتفاقية حيز التنفيذ بتاريخ 1995/05/01 بعد إيداع الوثيقة الثالثة للتصديق، و يبرّر هذا التاريخ بفعل أن المادة 14 فقرة 2 من الاتفاقية تنص على أن دخولها حيز التنفيذ يكون في" اليوم الأول من الشهر الموالي لانقضاء مدة 6 أشهر بعد تاريخ إيداع الوثيقة الثالثة للتصديق القبول أو الانضمام"، بعد ذلك التحقت 3 دول أخرى بالدول المصادقة الأولى و هي على التوالي: المجر، ليتوانيا و ألمانيا(34). صادقت المجر على الاتفاقية في 1996/05/07 بعدها لتوانيا في 1997/08/06 ثم ألمانيا في 1998/05/20. أنظر في ذلك:

- Christian GAVALDA, « Acte final de la conférence diplomatique pour l »adoption des projets de conventions d'Unidroit sur l'affacturage international et le crédit-bail international, Ottawa le 28 mai 1988 », Les petites affiches, N°84, 13 juillet 1988 ; p2 et 3.
- Franco FERRARI, « La sphère internationale d'application de la convention d'OTTAWA de 1988 sur l'affacturage international », RDAI, N°8, 1999, p 896.

ولا تشكّل الأحكام الموحدة الموضوعة من قبل اتفاقية "أوتاوا"، تنظيما خاصا لعملية تحويل الفواتير فحسب، ولكنها زيادة على ذلك تحقّق أهدافا مختلفة عن الحلول القديمة (المطلب الأوّل)، كما تكون القواعد الموضوعية التي تتضمنها الاتفاقية واجبة التطبيق على عملية تحويل الفواتير الدولية متى اجتمع عدد معين من الشروط التي يتحدد بموجبها نطاق تطبيقها (المطلب الثاني).

المطلب الأول: أهداف اتفاقية "أوتاوا"

وردت الأهداف العامة للاتفاقية في ديباجتها و هي تتمثل في تسهيل عملية تحويل الفواتير الدّولية (الفرع الأوّل) من جهة وضمان التوازن بين مصالح أطرافها من جهة أخرى (الفرع الثاني).

الفرع الأوّل: تسهيل عملية تحويل الفواتير الدولية

من خلال العبارة المستعملة في الديباجة يمكن أن نستخلص أنه يقصد "بتسهيل عملية تحويل الفواتير الدولية"؛ تشجيع أعوان التجارة الدولية على اللجوء إلى هذه التقنية و تعني كذلك " إلغاء و إزالة العراقيل والحواجز القانونية " التي تواجهها كما تعني هذه العبارة كذلك تبسيط الأنظمة و القواعد التي تخضع لها[1].

وبغض النظر عن التفسير الحرفي للعبارات المستخدمة، يمكن اكتشاف أهداف الاتفاقية بسهولة و التي لا يجب أن تبتعد عن توحيد التشريعات الوطنية، تحديد النظام القانوني لعملية تحويل الفواتير و تنسيق نشاط شركات تحويل الفواتير مع تبسيط الصعوبات القانونية التي تتميز بها[2].

[1]: Hélène GHANTELOUP et Vincent HEUZE, « Le financement et les garanties du commerce international », dictionnaire Joly (pratique des contrats internationaux), p 23.

[2] : IBIDEM.

الفرع الثاني: تحقيق التوازن بين مصالح أطراف العملية

يتمثل الهدف الأساسي الثاني للاتفاقية في تحقيق التوازن بين مصالح مختلف أطراف العملية و بصفة خاصة بين الوسيط و المشتري (المدين) حيث ظهرت حماية المشتري التي ترجمت في الاعتراف له بحق الاحتجاج بالدفوع من جهة و الرجوع بدعوى دفع غير المستحق من جهة أخرى. كما يعترف للوسيط بحق التنازل بدوره عن الحق الذي اشتراه و من شأن هذه المرونة التي تحيط بالتنازلات المتتابعة تبسيط نشاط شركات تحويل الفواتير و العلاقات أو الروابط التي تكون فيما بينها.

غير أن نجاح الاتفاقية لا يتوقف فقط على إدراك هذه الأهداف و تحقيقها، و إنما يرتبط كذلك بامتداد نطاق تطبيقها.

المطلب الثاني: نطاق تطبيق اتفاقية "أوتاوا"

تعطي الاتفاقية تعريفها الخاص لعقد تحويل الفاتورة، الأمر الذي كان ضروريا نظرا لأن عملية تحويل الفواتير ذات مضمون متغير يتسع أو يضيق باختلاف الممارسات الداخلية[1]، لهذا فبالإضافة إلى وضع تعريف خاص لعملية تحويل الفواتير لتحديد نطاق تطبيقها الموضوعي، (الفرع الأوّل)، يتحدد نطاق تطبيق الاتفاقية الجغرافي بتوافر الشروط المنصوص عليها بالمادة 2 منها(الفرع الثاني).

الفرع الأول: نطاق التطبيق الموضوعي للاتفاقية

عرّفت المادة الأولى فقرة 2 /ب من اتفاقية "أوتاوا" عملية تحويل الفواتير

[1] : Gautier BOURDEAUX, op.cit, p 12.

على أنّها العمليّة التي تفترض أن يتنازل طرف هو مورد سلع أو خدمات يدعى منتميا، لطرف آخر هو مؤسسة أو شركة تحويل الفواتير " الوسيط" عن حقوق متولدة عن عقود، و يلتزم المتنازل إليه من جهته بأن يأخذ على عاتقه على الأقل خدمتين من الخدمات التالية:

- تمويل المورد عن طريق القرض أو الوفاء المسبق،
- تحصيل الحقوق المحولة،
- مسك الحسابات المتعلقة بهذه الحقوق،
- الحماية ضد إعسار المدينين بها.

من خلال هذا التعريف يظهر أنه يدخل ضمن نطاق تطبيق الاتفاقية؛ العقود التي بموجبها لا تؤدي مؤسسة تحويل الفواتير إلا خدمة تسيير الحقوق لمصلحة عميلها، طالما أنها تمسك الحسابات و تبادر بتحصيل الحقوق حتى و إن لم تكن تمنح أي تسبيق و لا تضمن الوفاء بالحقوق المحولة[1].

كما نجد في هذا التعريف، الطابع المميز لعملية تحويل الفواتير كما هي معروفة في فرنسا حيث لم تكن موضوع أي تنظيم خاص، لكنها تشكل تقنية مالية تظهر خصوصيتها في تعايش عملية قرض مع خدمات تسيير ملحقة[2].

و بالنسبة للعقود التي تكون مصدرا للحقوق التي تشكل موضوع عملية تحويل الفواتير؛ فيمكن أن تتمثل في عقود بيع البضائع (المادة 1/2/ب) أو عقود تقديم الخدمات (المادة 1/3).

[1] Gautier BOURDEAUX, op.cit, p 12.

[2] Jean-Michel DAUNIZEAU, « Convention d'Ottawa du 28 Mai 1988 sur l'affacturage international », Banque et droit, N°19, Septembre - Octobre, p 184.

و تؤخذ السلعة أو البضاعة بمفهومها الواسع؛ أي الأموال المنقولة دون العقارات على أن يتم استبعاد العقود التي يكون محلها بضائع يتم اقتناؤها بصفة رئيسية للاستعمال الشخصي، العائلي أو المنزلي، مما يسمح بمفهوم المخالفة بإدماج السلع و البضائع التي يتم اقتناؤها لنفس الغاية لكن بصفة تبعية[1] و العبرة في تحديد تخصيص المال بنية المدين و ذلك وقت اكتسابه له[2].

الفرع الثاني: نطاق التطبيق الجغرافي للاتفاقية

يتحدّد نطاق التطبيق الجغرافي لاتفاقية "أوتاوا"، بتحديد الشروط الواجب توافرها حتى تكون واجبة التطبيق (أوّلا)، إلاّ أنّ الطابع الاختياري لهذه الاتفاقية قد يمنع تطبيقها رغم توافر هذه الشروط في حالة استبعادها من قبل الأطراف (ثانيا).

أوّلا: شروط تطبيق الاتفاقية:

حتى تكون الاتفاقية واجبة التطبيق يجب أن يجتمع شرطان؛ يتعلق أولهما بالطابع الدولي للعقد الأصلي الناشئة عنه الحقوق المحولة، أما الثاني فهو يتعلق بانضمام الدّول إلى الاتفاقية.

1- دولية العقد الأصلي:

تطبق اتفاقية "أوتاوا" عندما تكون الحقوق المحولة أو المتنازل عنها بموجب عقد تحويل الفاتورة متولدة عن بيع بضائع بين مورد و مدين يكون مركز مؤسسة كل منهما في دول مختلفة (المادة 2 فقرة1).

يعيد هذا النص حرفيا صياغة تعريف البيع الدولي المنصوص عليه في اتفاقية

[1] El Mokhtar BEY, « L'affacturage international », RJDA, N°4, 1996, p 328.
[2] Gautier BOURDEAUX, op.cit, p 12.

"فينا" المؤرخة في 1980/04/11 المتعلقة بالبيع الدولي للبضائع[1] و بالتالي فمعيار دولية العقد التجاري الأصلي المعتمد في اتفاقية "أوتاوا" هو نفسه المعتمد في اتفاقية "فينا"، لهذا يمكن أن نشهد تطبيقا متزامنا للاتفاقيتين يهدف على توحيد القواعد الموضوعية؛ فتطبق اتفاقية "فينا" على عقد البيع الدولي (العقد الأصلي)، واتفاقية "أوتاوا" على العلاقات بين أطراف عقد تحويل الفاتورة[2].

وليس لمفهوم مركز المؤسسة خصوصية في اتفاقية "أوتاوا"، فإذا تعلق الأمر بمؤسسات أو أشخاص معنوية فإن مركز المؤسسة المعتمد هو مقرها الاجتماعي أو مركز إدارتها، أما إذا تعلق الأمر بشخص طبيعي فإنه يؤخذ بعين الاعتبار محل إقامته.

وتنص المادة 2 فقرة 2 من اتفاقية "أوتاوا" على أنه في حالة تعدد المؤسسات فالعبرة "بمركز المؤسسة الذي تكون له علاقة وثيقة بالعقد المبرم و تنفيذه نظرا للظروف المعروفة للأطراف أو للظروف التي توقعها الأطراف في وقت ما قبل أو أثناء إبرام العقد".

ويعد تمركز مؤسسة الأطراف في دولتين مختلفتين معيارا كافيا لتحديد الطابع الدولي للعقد الأصلي ولا أهمية لجنسية الأطراف ولا لأن يتم إبرام العقد في نفس بلد تنفيذ الالتزام الأصلي بالتسليم أو أن يتم التنفيذ أو لا يتم وفي دولتين مختلفتين[3].

[1] Hélène GHANTELOUP et Vincent HEUZE, op.cit, p 24.

[2] Gautier BOURDEAUX, op.cit, p 12.

[3] Hélène GHANTELOUP et Vincent HEUZE, op.cit, p 24.

بالنتيجة فان تطبيق اتفاقية "أوتاوا"؛ لا يتوقف في الحقيقة على دولية عقد تحويل الفاتورة و إنما على دولية الحقوق المحوّلة[1].

2- الارتباط بدولة متعاقدة:

إذا كان الطابع الدولي لعقد البيع الأصلي شرطا ضروريا لتطبيق اتفاقية "أوتاوا" فانه ليس شرطا كافيا، حيث يشترط كذلك لتطبيقها: إما أن يكون الأطراف الثلاث في عملية تحويل الفواتير؛ المورد، الوسيط والمدين متمركزين في دولة منضمة إلى اتفاقية "أوتاوا"(المادة 2 فقرة 1/أ)، إما أن يكون العقد الأصلي وعقد تحويل الفاتورة خاضعين لقانون دولة متعاقدة (المادة 2 فقرة 1/ ب).

و ليس من الضروري أن يكون مركز مؤسسة الأطراف في ثلاث دول مختلفة طالما توافر معيار الدولية، فيجب أن يمارس المدين و المورد نشاطهما في دولتين مختلفتين و يمكن أن تكون الدولة المتعاقدة التي يتواجد بها مركز مؤسسة المتنازل إليه هي نفسها الدولة التي يمارس فيها إما المورد أو المدين نشاطه[2].

و قد حرص واضعو الاتفاقية بهذا المعيار على تفادي إنتاج الاتفاقية لآثارها في دولة لم توقع عليها، كما أنه من مزايا هذا المعيار أنه يحافظ على إمكانية توقع القانون واجب التطبيق من قبل كل أطراف النزاع[3].

و إذا لم يكن لكل الأطراف مركز مؤسسة في دولة متعاقدة، فإن تطبيق الاتفاقية لا يكون مستحيلا، إذا كان عقد البيع و عقد تحويل الفاتورة خاضعين لقانون دولة متعاقدة، و ليس من الضروري أن يكون العقدان خاضعين لنفس

[1] Franco FERRARI, op.cit, p 899.
[2] Franco FERRARI, op.cit, p 899.
[3] Hélène GHANTELOUP et Vincent HEUZE, op.cit, p 25.

القانون؛ بل يكفي أن تنص قواعد القانون الدولي الخاص بأن قانون هذه الدول هو واجب التطبيق، فتعوض الاتفاقية هذه الأحكام الداخلية (الدولاتية) التي تكون واجبة التطبيق ومن شأن هذا الشرط أن يؤدي إلى توسيع نطاق تطبيق اتفاقية "أوتاوا" حيث أنه يمكن أن تجعل المدين الذي لا يكون له مركز مؤسسة في دولة متعاقدة يستفيد من أحكام الاتفاقية[1].

و إذا توافرت شروط تطبيقها مجتمعة، تكون اتفاقية "أوتاوا" واجبة التطبيق على عملية تحويل الفواتير الدولية ما لم يستبعدها الأطراف طبقا للمادة 3 منها.

ثانيا:استبعاد أحكام الاتفاقية:

تعتير اتفاقية "أوتاوا" ذات طابع اختياري فيمكن للأطراف استبعاد تطبيقها حتى و إن توافرت الشروط المتعلقة بتطبيقها الموضوعي أو الجغرافي مجتمعة، و هذا ما جاء به نص المادة 1/3 من الاتفاقية، و يمكن أن يكون الاستبعاد من قبل أطراف عقد تحويل الفاتورة (المورد و الوسيط) و يمكن أن يكون كذلك من قبل أطراف عقد البيع الدولي (المورد و المدين).

و إذا كان بإمكان أطراف عقد البيع اختيار استبعاد تطبيق الاتفاقية فيجب عليهم إخطار الوسيط كتابة بهذا الاستبعاد و ذلك طبقا للمادة 1/3/ب، و تعد هذه القاعدة منطقية؛ حيث أنه من حق الوسيط أن ينتظر تطبيق الاتفاقية ويستحيل عليه فحص مختلف بنود العقود المتعددة التي أبرمها المنتمي للتحقق من وجود أو غياب مثل هذه الأحكام الخاصة بالاستبعاد[2].

[1] IBIDEM.
[2] Gautier BOURDEAUX, op.cit, p 13.

وإذا لم يتم تبليغ الوسيط بعدم قابلية الاتفاقية للتطبيق بفعل استبعاد أحكامها؛ فلا يسري هذا الاستبعاد في مواجهته و يبقى نصها ساريا على جميع الحقوق المحولة.

أما بالنسبة لنطاق أو امتداد هذا الاستبعاد، فيتضمن هذا الأخير بالضرورة و يشمل كل أحكام الاتفاقية طبقا للمادة 2/3 منها، الأمر الذي يحد من حرية إرادة الأطراف رغم أنه معترف بها في قانون التجارة الدولية[1]، فإذا تم استبعاد الاتفاقية من قبل أطراف عقد البيع فلا يمكن إعادتها لتنظيم حقوق الوسيط، و نفس الأمر بالنسبة للمدين الذي لا يمكنه المطالبة بتطبيق أحكام الاتفاقية إذا استبعدها أطراف عقد تحويل الفاتورة[2].

بهذا تترجم الفقرة 2 من المادة 3 إرادة محرري الاتفاقية و رغبتهم في عدم السماح "بتفكيك" أو "تجزئة" أحكام الاتفاقية، و ضمان تنسيق القواعد الموحدة عندما لا ينوي الأطراف تنظيم كامل العملية[3].

المبحث الثاني: مضمون اتفاقية "أوتاوا"

تنحصر القواعد الموضوعية التي تطبق على عملية تحويل الفواتير والتي تضمّنتها اتفاقية "أوتاوا" في المواد من 5 إلى 12، وهي تتعلّق أساسا بالمميّزات التي يجب توافرها في الحقوق حتى تكون قابلة للتحويل بالإضافة إلى أساليب تحويل هذه الحقوق (المطلب الأول)، كما تبيّن هذه القواعد كذلك آثار هذا التحويل (المطلب الثاني).

[1] El Mokhtar BEY, op .cit, p 329.
[2] Hélène GHANTELOUP et Vincent HEUZE, op.cit, p 25.
[3] IBIDEM.

المطلب الأول: تحويل الحقوق

تعالج اتفاقية "أوتاوا" مسألة قابلية الحقوق للتحويل (الفرع الأوّل)، قبل أن تبيّن أحكام هذا التحويل سواء بين الأطراف أو بالنسبة للمدين (الفرع الثاني).

الفرع الأوّل: قابلية الحقوق للتحويل

تكتفي اتفاقية "أوتاوا" بتوحيد القواعد المتعلقة بقابلية التحويل الإجمالي للحقوق المستقبلية (أوّلا)، كما تعالج كذلك مسألة عدم القابلية الاتفاقية لتحويل الحقوق(ثانيا).

أوّلا:التحويل الإجمالي لحقوق مستقبلية:

الأصل أن ينصب التحويل على حقوق أكيدة، مستحقة الأداء و معينة المقدار إلا أن الجديد الذي تضمنته اتفاقية "أوتاوا" في مادتها 5 يتعلق بأساليب تحويل الحقوق المستقبلية، فالنص يضفي مرونة معتبرة على هذه الأساليب حيث أنه يسمح بتحويل حقوق و إن لم تكن معينة بصفة انفرادية[54]، حيث تنص المادة 5/أ من الاتفاقية على ما يلي: " يكون تحويل الحقوق المستقبلية صحيحا حتى في حالة غياب تعيينها الانفرادي إذا كانت قابلة للتعيين وقت إبرام العقد أو وقت نشأتها".

من هنا يمكن التنازل الإجمالي عن الحقوق الأكيدة، الحالة ومستحقة الأداء أو الحقوق المستقبلية القابلة للتعيين وقت نشأتها، مما يستبعد تحويل الحقوق الاحتمالية[1].

[1] El Mokhtar BEY, op .cit, p 332.

و يمكن أن تنتج القابلية للتعيين عن تضمين اتفاق تحويل الفواتير، قائمة الأموال المغطاة بالعقد و إذا أمكن قائمة العملاء المعتادين الذين اتفق عليهم كل من المورد و الوسيط، الدول المعنية بنشاط المؤسسة[1].

و يتم تحويل الحقوق المستقبلية المحددة بالضرورة في عقد تحويل الفاتورة منذ نشأتها دون الحاجة إلى شكلية أخرى و ذلك طبقا للمادة 5/ب من الاتفاقية و هذا ما يشكل ضمانا هاما ممنوحا للوسيط[2].

ثانيا:عدم القابلية الاتفاقية لتحويل الحقوق:

أثناء الأعمال التحضيرية لاتفاقية "أوتاوا" ثار جدال فقهي حول مسألة إمكانية السماح لأطراف العقد التجاري بمنع المورد من اللجوء إلى عملية تحويل الفواتير و ذلك بموجب بند أو شرط في عقدهما، ويعود هذا الأمر إلى أن بعض المشترين لا يرغبون بأن يتم التنازل عن ديونهم لمصلحة مهنيين مختصين في تحصيل الحقوق كالوسطاء[3].

و في مواجهة هذه الاختلافات في النظرة، اختارت اتفاقية "أوتاوا" تفضيل عملية

---

[1] Gautier BOURDEAUX, op.cit, p 14, voir aussi : Hélène GHANTELOUP et Vincent HEUZE, op.cit, p 30.

[2] Jean STOUFFLET, « Les aspects internationaux du droit de l'affacturage », Les petites affiches, N° 88, 22 juillet 1996, p 28.

[3] وقد واجه محررو الاتفاقية نظريتين وطنيتين متميزتين، حيث أنه حسب بعض القوانين لا يمكن منع تحويل الحقوق للوسيط بموجب بند في العقد التجاري و منها القانون الأمريكي الموحد الذي يقضي بعدم فعالية مثل هذا البند، وبالمقابل يتبنى القانون الفرنسي مفهوما مختلفا حيث يعتبر مثل هذا البند صحيحا وفعّالا يمكن التمسك به في مواجهة الوسيط كبقية الدّفوع. أنظر في ذلك:

Gautier BOURDEAUX, op.cit, p 14.

تحويل الفواتير الدولية حيث نصت في مادتها 1/6 على أنه: " يتم تحويل الحق بالرغم من أية اتفاقية بين المورّد و المدين من شأنها أن تمنع مثل هذا التحويل".

و يستجيب الحل الموضوع من قبل الاتفاقية لبعض الضرورات المعتبرة، حيث أن منع تحويل الحق يحرم البائع من المزايا المرتبطة بتحويل الحق؛ فيكون هذا الأخير مضطرا إلى انتظار حلول الأجل من أجل الحصول على الوفاء، فيجب عليه إيجاد حل لمواجهة التزاماته و في حالة إعسار مدينيه تحمل نتائج ذلك بمفرده[1].

و يتنج من خلال صياغة المادة 2/6 من اتفاقية "أوتاوا" أن كل بند يمنع تحويل الحق لا يكون باطلا وإنما غير قابل للتمسك به تجاه الوسيط، فمثل هذا البند يمكن إدراجه في عقد تجاري والإخلال به يشكّل خطا عقديا من شأنه أن يثير مسؤولية المورد تجاه المدين إذا تضرر هذا الأخير من جراء ذلك، مع العلم أن تحويل الحق لا يشكل بحد ذاته ضررا[2].

و بعد أن كرست اتفاقية "أوتاوا" ترجيح عملية تحويل الفواتير على حساب شرط منع التحويل قيدته بقيدين:

---

[1] : كما يظهر من خلال الممارسة الميدانية أن شروط أو بنود منع تحويل الحقوق؛ هي سلاح تستعمله المؤسسات الكبرى إضرارا بصغار الموردين بهدف تفادي الوفاء مرة ثانية أو توحيد إجراءاتها المتعلقة بالوفاء و تبسيط تسييرها، كما أن إيقاف التمويل الناتج عن شرط منع التحويل من شأنه أن يجعل بعض المؤسسات الصغيرة في وضعية اقتصادية صعبة في الوقت الذي ينتظر فيه منها أن تأخذ نصيبها في التطور الاقتصادي. أنظر:
Hélène GHANTELOUP et Vincent HEUZE, op.cit, p 36.

[2]: Gautier BOURDEAUX, op.cit, p 15.

الأول: يتمثل في حق المدين الذي لا يمكنه التمسك بشرط منع التحويل في مواجهة الوسيط في مطالبة البائع باحترام التزاماته العقدية و تحمل المسؤولية الناتجة عنها، و ذلك بناءا على المادة3/6 من الاتفاقية التي تثير مسألة "حسن نية" المورد الذي يجب عليه إخطار المدين بالتحويل الذي تم و المناقض لاتفاقهما.

الثاني: يتمثّل في إمكانية استبعاد أحكام المادة 6 من الاتفاقية عندما يكون مركز مؤسسة المدين وقت إبرام عقد البيع في الدولة التي عبرت عن إرادتها في عدم تبني أحكام المادة 6 و ذلك بناءا على نص المادة 18 من الاتفاقية، حيث تنص المادة 2/6 على أن الدول المتعاقدة يمكن أن تتحفظ في هذا المجال طبقا للمادة 18 و عندما يتم التحفظ فإن بنود استبعاد تحويل الحق لا يكون لها أي أثر تجاه المدينين الذين يكون مركز مؤسستهم عند إبرام العقد التجاري في الدولة التي صدر عنها التحفظ، وتعتبر فرنسا من الدول التي تحفظت بهذا الصدد وذلك بهدف حماية المدينين المتمركزين في فرنسا[1]، إلاّ أن خطر الغش ليس مستبعدا؛ حيث أنه يمكن أن يستقر مدين في فرنسا من أجل الإفلات من إمكان التمسّك بالشرط تجاهه[2].

الفرع الأوّل: أحكام تحويل الحقوق

تميّز اتفاقية "أوتاوا" فيما يتعلّق بتحويل الحقوق بين مسألة العلاقات بين المتنازل والمتنازل إليه (أوّلا) و مسألة الاحتجاج بالتحويل تجاه المدين (ثانيا).

[1] Jean- Paul BERAUDEAU, « Le nouveau droit du crédit-bail international et de l'affacturage international (1er mai 1995) », GCP, 1995, p 190.

[2] Hélène GHANTELOUP et Vincent HEUZE, op.cit, p 37.

أوّلا: تحويل الحقوق بين الأطراف:

يلتزم المنتمي بالتنازل عن مجمل الحقوق التي يملكها على مدينيه للوسيط وذلك بناءا على مبدأ الإجمالية الذي يتضمنه عقد تحويل الفاتورة، وبالمقابل تخضع الحقوق المحولة لمبدأ القبول المسبق.

1- مبدأ الإجمالية:

يلتزم المنتمي بموجب هذا المبدأ بتحويل مجموع الحقوق التي يملكها على عملائه للوسيط[1]، فيعتبر عقد تحويل الفاتورة عقد " قصر" حيث أن التزام المنتمي بتحويل كل فواتيره الحالية والمستقبلية للوسيط ينتج عن امتناعه التعامل مع أي وسيط آخر أثناء مدة العقد[2].

و إذا كان مبدأ الإجمالية معروفا في أغلب القوانين الداخلية، فيعد تطبيقه أكثر حساسية في القانون الدولي؛ فعامل البعد على المستوى الخارجي أو الدولي لا يسمح عادة للمنتمي بمعرفة الوضعية الاقتصادية لعميله الأجنبي كما أن المعلومات التي يجب أن يدلي بها المشتري تكون أقل دقة و أقل ثقة؛ لهذا يندر تطبيق هذا المبدأ على المستوى الدولي[3].

و لم تشر اتفاقية "أوتاوا" إلى هذا المبدأ لكن يمكن التفكير بأنّها كرسته بصفة ضمنية حيث تشير المادة 5 منها إلى مبدأ إجمالية التنازلات عن الحقوق وإن لم

[1] Amadou BA PAPA, Le factoring, Mémoire de DEA en droit privé général, Université de Tunis III, 1995-1996, p 56.

[2]: Jean GERBIER**,** Le factoring**,** Dunod, paris 1970, p 65.

[3] Hélène GHANTELOUP et Vincent HEUZE, op.cit, p 30.

يتم تعيينها بصفة انفرادية، فيسمح هذا النص بعدم إحصاء الحقوق المحولة في مخالصة الحلول وعدم تسجيل إلا المبلغ الإجمالي للحقوق المتنازل عنها[1].

ويقابل مبدأ الإجمالية مبدأ آخر يتمثّل في القبول المسبق للحقوق المحوّلة.

2- مبدأ القبول المسبق للحقوق:

بموجب هذا المبدأ يحتفظ الوسيط لنفسه بحق قبول أو رفض الحقوق الثابتة بالفواتير المقدمة إليه من قبل المنتمي و يكون هذا القبول مبنيا على عملية اختيار أو فرز تخضع لها الفواتير من أجل تمييز الحقوق الأكيدة عن الحقوق المشكوك فيها (غير الأكيدة) فيرفض ما يرى منها خاليا من أي ضمان، كما يمكنه رفض الفواتير التي لا تمثل بضاعة تم توريدها فعلا أو خدمة تم أداؤها[2]، فلا تكون محل عملية تحويل الفواتير إلا الحقوق المقبولة من طرف الوسيط.

وغالبا ما يتفق في العقد على حد أقصى للمبلغ الذي يقبل الوسيط الفواتير في حدوده فيرفض بالتالي كل ما يقدم إليه متجاوزا هذا المبلغ.

و يكتسي القبول طابعا متجددا يسمح لأطراف العملية بإعادة انطلاقها من جديد إلى غاية نهاية سريانها، فكلما نقص المبلغ المحدد باستيفاء بعض الفواتير؛ كان على المنتمي تقديم فواتير أخرى في حدود ما حصله الوسيط ، كما يمكن للوسيط العدول عن القبول الذي قدمه بسبب نقص مصداقية بعض الحقوق المحولة؛ إلا أنه لا أثر لهذا العدول إلا بالنسبة للحقوق الناشئة بعد تبليغه للمنتمي[3].

---

[1] Hélène GHANTELOUP et Vincent HEUZE, op.cit, p 31.

[2] علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، د س ن، مصر، ص 248.

[3] Christian GAVALDA et Jean STOUFFLET, Droit de la banque, PUF, Paris, 1974, p 630.

و يجري تحويل الحقوق من المنتمي إلى الوسيط طبقا للمادة 5 من اتفاقية "أوتاوا" منذ نشأة الحق و ذلك دون حاجة إلى عقد جديد للتحويل. و يعد هذا الحل المتبنى من قبل الاتفاقية مختلفا عن ذلك الناتج عن تطبيق القانون الفرنسي الذي يقضي بأن التحويل لا يتم إلا وقت الوفاء عن طريق الحلول و أن العقد – الإطار لتحويل الفواتير لا يكفي لإجراء مثل هذا التحويل[1].

ثانيا:الاحتجاج بتحويل الحقوق تجاه المدين:

إنّ سريان تحويل الحقوق تجاه المدين مرتبط بتبليغ هذا الأخير بالتحويل، وقد تناولت اتفاقية "أوتاوا" هذه المسألة في المادة 1 و المادة 8 منها.

فتضع المادة (2/1/ب) مبدأ مفاده أن التنازل عن الحقوق لا يسري في مواجهة المدين إلا أذا تم تبليغه به، و هذا عكس ما هو الحال عليه في عملية تحويل الفواتير الداخلية التي لا يعتبر فيها التبليغ إلا مجرد ضرورة عملية من أجل إعلام المدين و تجنيبه الوفاء للمورد، وهذا ما يؤكده القانون المقارن حيث تم تبني هذا الحل من قبل كل من القانون البلجيكي، الاسباني، الايطالي، الألماني، الانجليزي و السويسري[2].

كما تقضي نفس المادة بأن التبليغ يجب أن يتم كتابة، ويقصد بالكتابة كل وسيلة للاتصال يمكن استخدامها من أجل التبليغ وذلك بواسطة "كل تقنية من طبيعتها أن تترك أثرا ماديا"، كالتلغراف و التلكس دون اشتراط توقيعه[3].

[1] : Gautier BOURDEAUX, op.cit, p 15.

[2] : Gautier BOURDEAUX, op.cit, p 15.

[3] : هذا ما جاء بنصّ المادة (4/1/ب) من اتفاقية "أوتاوا".

و يعتبر التبليغ قد تم " عندما يتم تلقيه من قبل المرسل إليه" و ليس عندما يتم إصداره من قبل المرسل ومن شأن هذا التوضيح الأخير أن يؤدي إلى استبعاد التبليغ الذي يتم عن طريق الفاكس وذلك لأسباب متعلّقة بالإثبات طالما أنّ وسيلة الاتصال هذه لا تسمح بإقامة الدليل على أنّ وصل الاستلام يرتبط بالتبليغ[1].

وإذا تم التبليغ طبقا لأحكام المادة الأولى فإنه يكون صحيحا و يؤخذ بعين الاعتبار لمعالجة مسألة سريان التحويل تجاه المدين الذي تناولت أثره المادة 8 من الاتفاقية.

وتنص المادة 8 على مايلي:" على المدين أن يوفي للمتنازل إليه إذا تم تبليغه كتابة..." وحسب المادة (8/1/أ) فإن المورد هو الذي يقوم بتبليغ المدين بتحويل الحق، لكن يمكن أن يوكل الوسيط من قبل المنتمي للقيام بذلك حيث أن هذه الفقرة تستعمل العبارات العامة التالية: "...بموجب سلطة مخولة من قبل المورد..." مع الإشارة إلى انه لا يوجد أي نص في الاتفاقية يلزم إتمام الوكالة في شكل كتابي، فيمكن للقاضي بأن يقدر بان مثل هذه الوكالة تنتج عن الإرادة الضمنية للأطراف[2].

ويجب أن يتضمن التبليغ الكتابي طبقا للمادة (8/1/ب) عنصرين أساسيين؛ حيث يجب أن يوضح" بطريقة كافية" من جهة، الحقوق المحولة و من جهة أخرى الشخص الذي يجب أن يتم الوفاء لمصلحته من قبل المدين بالإشارة إلى اسم و بيانات الوسيط أو عند الضرورة، اسم وبيانات مراسله الأجنبي، كما

[1]: Jean-Michel DAUNIZEAU, op.cit, p 185.
[2] : Gautier BOURDEAUX, op.cit, p 16.

يجب أن يتم التبليغ الكتابي وقت إبرام العقد التجاري أو بصفة لاحقة لهذا الأخير و ذلك طبقا للمادة (1/8/ج)، فلا يكون التبليغ مطابقا لأحكام الاتفاقية إذا تم أثناء المفاوضات التي تسبق العقد بين المورد و التعاقد معه[1].

وبمفهوم المخالفة لنص المادة 8 من الاتفاقية، لا يلتزم المدين بالوفاء للوسيط ويمكن أن تبرأ ذمته بالوفاء للبائع إذا:

- لم يتم تبليغه من قبل المورد،
- لم يكن التبليغ مستوفيا لشروطه (غير كتابي أو تم من قبل الوسيط دون وكالة)،
- لم تعيّن فيه الحقوق المحولة،
- كانت الحقوق محل التحويل متولدة عن عقد بيع لاحق لتاريخ التبليغ[2].

وفي حالة وجود تنازلات متتابعة؛ تقضي المادة (1/11/ب) من الاتفاقية بتطبيق المادة 8 كما لو كان المتنازل إليه المتتابع هو شركة تحويل الفواتير.

المطلب الثاني: آثار تحويل الحقوق

تذكّر اتفاقية "أوتاوا" بهذا الصدد و بخصوص العلاقات بين الوسيط و المدين بقاعدة الاحتجاج بالدفوع (الفرع الأول)، كما توضّح كذلك مصير ملحقات الحق المحول (الفرع الثاني) و تنظّم أخيرا الرجوع المحتمل للمدين ضد الوسيط (الفرع الثالث).

الفرع الأول: الاحتجاج بالدفوع

[1] : IBIDEM..

[2] : Hélène GHANTELOUP et Vincent HEUZE, op.cit, p 33.

تنص اتفاقية "أوتاوا" بان حق المدين ينتقل إلى الوسيط بكل عيوبه، فلا يمكن للوسيط أن يكتسب حقوقا أكثر من تلك التي للمنتمي، و هذا ما يسمى بقاعدة الاحتجاج بالدفوع التي نصت عليها المادة 9 من الاتفاقية.

و لا يعتبر هذا الحكم جديدا بالنسبة للحلول المتبناة في القانون الفرنسي و لا تلك الموضوعة في القانون المقارن[1].

و ينتج عن تطبيق المادة 1/9 من الاتفاقية، أن يكون للمدين الحق في التمسك أثناء المطالبة بالوفاء بحق – تنفيذا لعقد بيع بضائع أو تقديم خدمات تجاه الوسيط– بكل الدفوع المرتبطة بالحق ، كما لو كان المطالب بالوفاء هو المتعاقد المتنازل[2].

وبالمقابل، تنظّم اتفاقية "أوتاوا" مصير دفع ذي أهمية من الناحية العملية و الذي يمكن أن تختلف بشأنه الحلول القانونية المتبناة من قبل مختلف القوانين ألا و هو الدفع بالمقاصة.

ففي القانون الفرنسي لعملية تحويل الفواتير الداخلية، يمكن التمسك بالمقاصة إذا كانت سابقة للحلول، فلا يمكن للوسيط الحصول على أكثر مما كان يملكه المنتمي من حقوق؛ فإذا كان بالإمكان تطبيق المقاصة القانونية بين المدين و المنتمي قبل الحلول، كان حق المنتمي قد انقضى و لم يصبح بالإمكان نقله عن طريق الحلول[3].

[1] : Gautier BOURDEAUX, op.cit, p 16.

[2]**:** El Mokhtar BEY, op. cit. p 333

[3] :Michel CABRILLAC et Bernard TEYSSIE, « Inopposabilité de la compensation survenue après la subrogation au profit du factor en dépit de l'absence de notification au débiteur », RTDC, N°3, Juillet - Septembre, 1990, p 444.

لكن حتى يمكن التمسك بالمقاصة تجاه الوسيط، لا يكفي أن تكون سابقة للحلول، بل يجب كذلك أن تتحقق كل عناصر المقاصة القانونية المتمثلة في؛ وجود حقين متقابلين، متبادلين، أكيدين و مستحقي الأداء بين المنتمي و المدين[1].

بالإضافة إلى ذلك تبقى المقاصة ممكنة بصفة لاحقة للوفاء بطريق الحلول، شرط أن يكون حق المدين مرتبطا بالحق المحول إلى الوسيط، فمثلا يمكن للمدين أن يتمسك تجاه الوسيط بالمقاصة بين دينه تجاه المورد و حق تجاه هذا المورد و الناتج عن تطبيق شرط جزائي[2].

كذلك طبقا للمادة 2/9 من اتفاقية "أوتاوا"، يمكن التمسك بالدفع بالمقاصة في الوقت الذي تم فيه التبليغ الكتابي بالتحويل.

و إذا كانت الفقرة الثانية من المادة 9 تشكل قاعدة خاصة بالنسبة للفقرة الأولى من نفس المادة؛ فإن قراءة فقرتي المادة 9 يحتمل تفسيرين:

الأوّل: يمكن للمفسّر أن يقدّر بأنّ المادة 1/9 تضع مبدأ مفاده إمكانية الاحتجاج بالدّفوع تجاه الوسيط، أما المادة 2/9 فهي تنظم هذا الدفع ذو الأهمية العملية الخاصة المتمثل في المقاصة[3]،

الثاني: قد تقصد المادة 1/9 جميع الدفوع بما فيها الدفع بالمقاصة، بما أن هذا الأخير ينشأ عن العقد الأصلي[1]، أما المادة 2/9 فهي تكتفي بتنظيم حالة

[1]: Christian GAVALDA, «L'affacturage », RD Com, Mars, 1996, p 7.
[2]: Gautier BOURDEAUX, op.cit, p 16.
[3] **:** Gautier BOURDEAUX, op.cit, p 16.

المقاصة عندما تتأسس هذه الأخيرة على حقوق متميزة عن العقد الأصلي، وهذا هو الموقف الذي تبنّه القضاء الفرنسي[2].

من هنا لا يمكن الاحتجاج بالدفع بالمقاصة إذا كانت لاحقة للتبليغ، وبالتالي هناك فرقين يميّزان نظام اتفاقية "أوتاوا" عن القانون الفرنسي[3]:

أولا: تتأسّس اتفاقية "أوتاوا" على التبليغ، في حين يرتكز القانون الفرنسي على الوفاء عن طريق الحلول.

ثانيا: تسمح الاتفاقية للمدين بأن يثير كل الحقوق و الدعاوى الممكنة ضد المورد في الفترة التي يتم فيها التبليغ، فهذا النص لا يتطلب توافر أوصاف معينة في الحق المحول في تاريخ التبليغ، في حين يفرض القانون الفرنسي أن تتعلق المقاصة في تاريخ الحلول، بحقوق أكيدة، معينة المقدار و مستحقة الأداء.

---

[1] : حيث تنصّ المادة 2/9 على: "...كلّ وسائل الدّفاع الناتجة عن العقد التي يمكنه التمسك بها تجاه المورّد".

[2] : فقد اعتمد هذا التفسير الأخير من قبل مجلس استئناف Grenoble في قراره المؤرخ في 1995/09/13 في قضيةCiatato ضد الشركة الفرنسية لتحويل الفواتير الدولية (SFF)، وقد برّر مجلس الاستئناف قراره بالتحليل الحرفي لنص المادة 2/9 و خاصة بإرادة محرري الاتفاقية باعتبار أن المفاوضات وضحت أن المادة 1/9 تتعلق بحقوق ناشئة عن العقد الأصلي ، حيث أن مصطلح "المقاصة " المستعمل في المادة 2/9 من الاتفاقية يغطي وضعيات و حالات أكثر توسّعا، كما ينتج ذلك عن المصطلحات المرفقة بها: " كل حق لإجراء المقاصة متعلّق بحقوق أو دعاوى ناشئة ضد المورد الذي نشأ الحق لمصلحته". أنظر في ذلك: Gautier BOURDEAUX, op.cit, p 17.El Mokhtar BEY, op. cit. p 333

[3]: Gautier BOURDEAUX, op.cit, p 17.

في الأخير يمكن أن نلاحظ أن شروط التمسك بالمقاصة أكثر مرونة في اتفاقية "أوتاوا" عنها في القانون الفرنسي، لكن بما أن هذه الأخيرة تنص صراحة على إمكانية استبعاد أحكامها عن طريق الاتفاق بين الأطراف عندما يكون القانون الفرنسي واجب التطبيق[1].

الفرع الثاني: نقل ملحقات الحق

تخصّص اتفاقية "أوتاوا" المادة 7 منها لمسألة نقل ملحقات الحق المحوّل؛ فهي تقضي بصحة البند الذي يتضمنه عقد تحويل الفاتورة أو اتفاق آخر مستقل و الذي مفاده تحويل الحقوق الناتجة عن العقد الأصلي وكلّ الضمانات بما فيها شرط الاحتفاظ بالملكية ممّا يعني أن نقل الضمانات لا يتم بصفة آلية[2].

و يختلف هذا الحل المتبنى في اتفاقية "أوتاوا" عن ذلك الناتج عن اللجوء إلى الحلول الاتفاقي، باعتبار الوفاء بطريق الحلول يؤدي إلى تحويل الحق و كل ملحقاته؛ فقد صرحت محكمة النقض الفرنسية بما يلي:" يملك الوسيط كل الدعاوى التي كان يملكها الدائن و التي كانت مرتبطة بهذا الحق قبل الوفاء" و كذلك بأن: " من آثار الحلول أن يجعل الوسيط يملك ليس فقط الحقّ و لكن كذلك جميع ملحقاته و الامتيازات المرتبطة به"[3].

فيؤدي الحلول إذن بقوة القانون إلى نقل الاستفادة من كل الامتيازات المرتبطة بالحق المحول كوثيقة التأمين على القرض، شرط الاحتفاظ بالملكية، شرط

[1]: Jean-Michel DAUNIZEAU, op.cit, p 186.

[2] : Jean STOUFFLET, op.cit, p 28.

[3] : Gautier BOURDEAUX, op.cit, p 17.

الفسخ، الدعوى البوليصية...الخ[1].

لكن يجب الإشارة إلى انه يمكن التوصل إلى نفس الحل، إذا كان العقد يخضع للقانون الفرنسي، و ذلك بتطبيق قواعد القانون المدني بالرجوع إلى موقف محكمة النقض الفرنسية، فيما يتعلق بنقل شرط الاحتفاظ بالملكية[2].

وإذا كانت اتفاقية "أوتاوا" لا تنصّ على التحويل الآلي لملحقات الحق المحوّل، فإن ذلك يعود إلى خشية محرّريها من أن تثور مسؤولية الوسطاء بالتحديد قي حالة نقل مواد خطرة بموجب شرط الاحتفاظ بالملكيّة، حيث كانت المادة 10 من المشروع التمهيدي للاتفاقية تنصّ بوضوح على أنّه لا يجب إثارة مسؤولية شركة تحويل الفواتير تجاه الغير بفعل الأضرار التي تكتسب الشركة ملكيتها[3].

وينتج ضمنيا من نص المادة 7 من الاتفاقية، أنّه في غياب تعبير صريح عن الإرادة حول مسألة نقل ملحقات الحق، يجب على القاضي أن تعتبر أن التحويل لم يتم، حيث أن النص لا يتصور فرضية سكوت الأطراف[4].

لكن على المستوى العملي، لن يكون لهذا الاختلاف بين عملية تحويل الفواتير الدولية و عملية تحويل الفواتير الداخلية إلا نتائج قليلة لأن اتفاقات تحويل الفواتير لن تغفل النص على شرط أو بند نقل مختلف الضمانات الملحقة بالحق و المرتبطة به للوسيط[5].

الفرع الثالث: رجوع المدين ضد الوسيط بدعوى دفع غير المستحق

[1] **:** Hélène GHANTELOUP et Vincent HEUZE, op.cit, p 31.
[2] : Jean-Michel DAUNIZEAU, op.cit, p 186.
[3]: Gautier BOURDEAUX, op.cit, p 17.
[4] : Hélène GHANTELOUP et Vincent HEUZE, op.cit, p 31.
[5]**:** Gautier BOURDEAUX, op.cit, p 17.

تمنع المادة 10 من اتفاقية "أوتاوا" المدين الذي برئت ذمته بالوفاء من الرجوع ضد الوسيط بدعوى دفع غير المستحق عندما يثبت عدم تنفيذ العقد الأصلي أو في حالة التنفيذ المعيب أو المتأخر و لا يمكنه الرجوع ضد المتنازل إليه المتتابع تطبيقا للمادة (1/11/ب) إنما عليه الرجوع ضد المورد فقط[1].

و يرى البعض [2]بأن قاعدة منع المدين من الرجوع ضد الوسيط في محلها، لأنه ليس الوسيط هو الذي يكون حائزا للمبالغ وقت رفع الدعوى، كما أن عدم التنفيذ الذي يشكل أصل هذه الدعوى يرجع كلية للبائع، زيادة على أنه يمكن للمدين المعارضة في الوفاء بإثارة عدم التنفيذ، فلماذا لا يتفادى هذا الوفاء؟

و تضع اتفاقية أوتاوا" استثناءا مزدوجا على هذه القاعدة:

أولا: يبقى الرجوع ضد المتنازل إليه ممكنا إذا كان هذا الأخير لم يوفي للمورد (المادة 2/10/أ).

ثانيا: يمكن الرجوع ضد الوسيط إذا كان هذا الأخير سيئ النية، أي إذا كان قد أوفى في الوقت الذي كان يعلم فيه بعدم التنفيذ أو بالتنفيذ المعيب أو المتأخر من قبل المورد(المادة/2/ب).

من هنا، تسمح المادة 2/10 من الاتفاقية برفع دعوى على أساس دفع غير المستحق ضد الوسيط، لكن ما يؤخذ عليها هو أنها تقرن هذه الدعوى بدعوى تبنى على نفس الأساس و التي يمكن للمدين رفعها ضد المورد مما يعني بأن المدين يتمتع بدعويين لاسترداد نفس المبلغ ضد شخصين مختلفين، و هذا ما

[1] : Jean-Michel DAUNIZEAU, op.cit, p 186.

[2] : Hélène GHANTELOUP et Vincent HEUZE, op.cit, p 34.

يشكل نقل مفهوم "الاسترداد" إلى القانون الدولي ليتضمن في آن واحد، دعوى المسؤولية العقدية ضد المورد المعترف بها دائما للمدين و دعوى استرداد المبالغ المدفوعة ضد الوسيط[1].

ويجب الإشارة إلى أن نص المادة 10 لا يعالج مسألة دعوى الإثراء بلا سبب التي يملكها المدين ضد الوسيط من أجل استرداد مبلغ دفعه يكون أكبر مما كان يجب عليه دفعه، الأمر الذي يدفعنا إلى البحث عن معالجة هذه المسألة في القانون الذي تحدده قواعد التنازع[2].

خاتمة

في الأخير، يمكن القول بأنّ اتفاقية "أوتاوا" لعبت دورا هاما في توحيد القواعد المطبّقة على عملية تحويل الفواتير الدّولية، حيث أنّها خطت خطوة هامّة في تطوير العمليّة على المستوى الدّولي، وذلك من خلال وضعها إطارا قانونيا عاما بين كلّ من الوسيط، المنتمي والمدين، ممّا يسمح بتجاوز العراقيل المتعلّقة بتنوّع واختلاف الأنظمة القانونية وتفادي التعقيدات المترتبة على تطبيق قواعد التنازع.

من جهة أخرى، أحرزت الاتفاقية تقدّما معتبرا، من خلال قبول تحويل الحقوق المستقبلية وكذا التحويلات المتتالية للحقوق، بالإضافة إلى تبنّيها لمبدأ التحويل رغم وجود بند مخالف في العقد التجاري.

لكن رغم النجاح الذي حققته الاتفاقية، فإنّها لا تخلو من النقائص حيث أنّها لم تعالج بعض المسائل الهامّة، كتلك المتعلّقة بنفاذ تحويل الحقوق تجاه الغير وذلك رغم انتشار وتعدّد النزاعات التي تثور بين الوسيط والغير من الناحية العمليّة،

[1]: Hélène GHANTELOUP et Vincent HEUZE, op.cit, p 31.
[2]: Gautier BOURDEAUX, op.cit, p 18.

خاصة في حالة تنازل المنتمي عن نفس الحقّ لشخص من الغير كوسيط آخر أو حامل لورقة تجارية.

كما أهملت الاتفاقية كذلك مسألة تحديد أولوية دائن على آخر وإمكانية التمسّك بالتحويل تجاه الدائنين ذوي الأفضلية، بالإضافة إلى حالة إفلاس المنتمي.

من هنا، يمكن القول بأنّ اتفاقية "أوتاوا" لم توفّق تماما في توحيد جميع القواعد المتعلّقة بعملية تحويل الفواتير الدولية، وإنّما تبقى خطوة أولى نحو هذا التوحيد، لن تكتمل إلاّ بمعالجة النقائص التي شابتها و التي يمكن الاستجابة لها بتعديل الاتفاقية.