الــجمهورية الجزائـــرية الـــــديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العـــالي والبحث العلمـــي
جامعة أبـــو بكر بلقايد –تلمسان-
كلية الحقوق و العلوم السياسية

دروس على الخط :

موجهة إلى: طلبة السنة الثالثة ليسانس
قانون خاص

مقياس:

الأوراق التجارية والإفلاس و التسوية القضائية

من إعداد الدكتورة :
- بن قلة ليلى

السنة الجامعية :2022-2023

المقدمة :

تقوم التجارة أساساً على تبادل السلع والخدمات بسهولة وسرعة دون الحاجة إلى إجراءات معقدة ، غير أن عملية توسيع وتطوير المعاملات التجارية تتطلب إيجاد طرق تتناسب مع طبيعتها التي تتميز بالائتمان على وجه الخصوص ، على هذا الأساس ظهرت السندات التجارية بإعتبارها أداة لهذا الائتمان محررة وفقاً لأشكال معينة ، سريعة التداول تهدف تسهيل التعامل التجاري ، بحيث تحقق الأمان لدى التجار في مواجهة أخطار السرقة و الضياع ، وتفض التشابك بين علاقات الدائنين و المدينيين لتمكنهم من الوفاء بإلتزاماتهم دون أي تعطيل وبالإضافة إلى أنها تمثل حقاً نقدياً قابلاً للتداول بالطرق التجارية ، فهي أيضاً أوراق قصيرة الأجل وجرى العرف على قبولها كأداة وفاء تقوم مقام النقد.

وعلى غرار باقي التشريعات نظم المشرع الجزائري الأوراق التجارية بموجب الأمر رقم**75–59** الصادر بتاريخ **1975/09/26** والمتضمن القانون التجاري المعدل والمتمم بموجب المرسوم التشريعي رقم**93–08** الصادر بتاريخ **1993/04/25** المعدل والمتمم أيضاً بموجب القانون رقم**05–02** الصادر بتاريخ**2005/02/06** المعدل والمتمم ، حيث تناولها ضمن الكتاب الرابع منه تحت عنوان " السندات التجارية " تضمن كل من السفتجة ، السند لأمر ، الشيك، سند الخزن ، سند النقل وعقد تحويل الفاتورة.

ولأن المعاملات التجارية تقوم على الائتمان التجاري كما سبق ذكره والذي يدل على الثقة ومنح الأجل والذي يتجسد في إلتزام المدين بأداء دينه في آجال إستحقاقها ، فكان على المشرع الجزائري أن يساير باقي التشريعات في تبني نظام الإفلاس و التسوية القضائية بإعتبار أن معظم قواعده صارمة إتجاه المدين لكونها تضمن حماية حقوق الدائنين في حالة توقفه عن دفع ديونه وإخلاله بالثقة الممنوحة له ، بحيث نظمه المشرع من خلال الكتاب الثالث من القانون التجاري تحت عنوان" في الإفلاس و التسوية القضائية ورد الاعتبار و التفليس وما عداه من جرائم الإفلاس"

و ترتيباً لما سبق ذكره ، تشتمل هذه الدروس على فصلين ، خصصنا الفصل الأول منه لدراسة السندات التجارية أما الفصل الثاني تناول نظام الإفلاس و التسوية القضائية .

الفصل الأول:

الأوراق التجارية في القانون التجاري الجزائري

الدرس الأول : ماهية السندات التجارية

المقدمـــة .

لقد خلقت البيئة التجارية السندات التجارية لتحقيق عمليات التبادل الآجل بين التجار ، ولضمان حصة الدائن على حقوقه في صورة ورقة تجارية تنتقل بالطرق التجارية من دائن لآخر.

فتلعب هذه السندات دوراً هاماً في عالم التجارية ، إد تعمل على تيسير التعامل بين الأفراد من جهة ، و تساهم في تنشيط حركة تداول الثروات من جهة أخرى ، باعتبارها وسيلة تغني عن نقل النقود من مكان إلى آخر و تعتبر أداة وفاء وأداة الائتمان.

لذا و بالنظر إلى أهمية هذه السندات رأينا بأنه من الضروري وقبل التوغل في صميم الموضوع ، الوقوف على تعريفها مع تبيان أهم خصائصها (المبحث الأول) لنتطرق فيما بعد إلى تحديد وظائفها وكذا أهم الأسس التي تقوم عليها أحكامها (المبحث الثاني).

الإشكالية :

ما المقصود بالأوراق التجارية ؟ وما الذي يميزها عن باقي الأوراق الأخرى ؟ وفيما تتجلى وظائفها ؟ وما هي الأسس التي تقوم عليها أحكامها؟.

أهداف الدراسة :

تهدف هذه الدراسة إلى التعريف بالأوراق التجارية وإعطاء نظرة شاملة عنها مع تبيان أهميتها العملية.

المبحث الأول : تعريف السندات التجارية وخصائها

سنسعى من خلال هذا المبحث إلى تحديد المقصود من السندات التجارية معتمدين في ذلـــك على رأي الفقـــه و القضاء على اعتبار أن أغلب التشريعات لم تمنح لها أي تعريف بل اكتفت بتنظيم أحكامها فقط ، كما سنوضح من جانب آخر أهم الخصائص التي تتميز بها هذه السندات.

المطلب الأول : تعريف السندات التجارية

لم يتضمن التشريع الجزائري كغيره من المشرعين تعريفاً جامعاً للسندات التجارية ، بل اقتصر على تنظيم أحكامها مراعياً الغايات التي وضعت هذه السندات لخدمتها .

غير أنه بـالرجوع إلى الفقه فقد تنوعت التعاريف، إذ عـرفها الفقيه الفرنسي جـورج روبــرت **George Robert** بأنها :" إسناد قابلة للتداول تمثل حقاً لحاملها يستحق في ميعاد قصير الأجل و تستخدم أداة للوفاء"[1].

ولقد عرفها الدكتور أمين بدر بانها :" سند مكتوب وفقاَ لأوضاع قانونية محددة و تتضمن التزاما بدفع مبلغ معين من النقود في وقت معين أو قابل للتعيين و تنتقل الحقوق الثابتة فيها بطريق التظهير أو المناوبة ويقبلها العرف التجاري كأداة لتسوية الديون بسبب سهولة تحويلها إلى النقود"[2].

أما بالنسبة للقضاء ، فعرفتها محكمة النفض المصرية بأنها :"تلك الأوراق التي يتداولها التجار فيما بينهم تداول أوراق النقد خلفاَ عن الدفع النقدي في معاملاتهم التجارية " [3].

بناءاَ على ما سبق ذكره يمكننا أن نعرف السندات التجارية بأنها عبارة عن صكوك مكتوبة وفقاً للأوضاع الشكلية المحددة قانوناً ، قابلة للتداول بالطرق التجارية تمثل حقاً نقدياً و تستحق الدفع في مكان معين بمجرد الاطلاع أو بعد أجل قصير و يقبلها العرف كأداة وفاء.

ويقصد بالسندات التجارية في التشريع الجزائري كل من السفتجة ، الشيك و السند لأمر ، فنظم التقنين الجزائري السفتجة في المواد**389** إلى**464** من القانون التجاري و السند لأمر من المادة **465** إلى**471** منه و الشيك من المادة**472** إلى المادة **543** منه.

---

[1] Français Pottier ," Les effets de commerce " voir le site :www.cairn.info la-compta.

[2] عبد القادر البقيرات :" القانون التجاري الجزائري " ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية ،2012 ، الجزائر ، ص07

[3] بلعيساوي محمد الطاهر :" الوجيز في شرح الأوراق التجارية " دار هومه ، الطبعة الخامسة ، 2016 ، الجزائر ، ص08

إلى جانب هذه السندات استحداث المشرع الجزائري بموجب المرسوم التشريعي رقم**93-08** الصادر بتاريخ **1993/04/25** ، سندات أخرى تتمثل في سند الخزن ، سند النقل وعقد تحويل الفاتورة ، إذ نظم سند الخزن من المادة **543** مكرر إلى المادة **543** مكرر**7** ، وسند النقل من المادة **543** مكرر**8** إلى **543** مكرر **13** ، وعقد تحويل الفاتورة من المادة **543** مكرر**14** إلى المادة **543** مكرر**18**.

المطلب الثاني :خصائص السندات التجارية

للسندات التجارية سواءاً كانت سفتجة أو صك أو سند لأمر خصائص تميزها من حيث أداء وظائفها في المعاملات نوجزها فيما يلي :

01)-هي صكوك تمثل حقاً نقديا:

تتمثل الأوراق التجارية دائماُ بمبلغ نقدي ، فهي أوراق ترتب حقوق دائينيه محلها مبلغ نقدي ، فيجب أن يكون مبلغ النقود موضوع السند محدد المقدار و الأجل ، و يشترط أن يكون الالتزام الثابت في السند التجاري مبلغ من النقود معين المقدر وواجب الدفع وغير معلقاً على شرط و يعتبر الحائز على هذا السند هو الدائن به.

و تسمح هذه الخاصية باستبعاد بعض الأوراق الموجودة في الميدان التجاري وكثيرة الاستعمال مثل الأسهم ، فهي لا تعتبر أوراق تجارية بل هي أوراق مالية ذلك أن السهم لا يمثل ديناُ على الشركة التي أصدرته وهي لا تتعهد بوفاء قيمته بل أن حق حامله حق الشريك في الإدارة وفي الربح[1].

02)-قابلية السند للتداول بالطرق التجارية:

أهم ما يميز السندات التجارية أنها أوراق قابلة للتداول بالطرق التجارية للتداول ، ونعني بذلك التظهير **L'endossement** ويكون انتقال السند لإذن شخص معين أو عن طريق أمره بكتابة عبارة تفيد هذا التنازل عن الحق الثابت في الورقة لمصلحة المستفيد ، أو عن طريق التسليم إذا كانت للحامل ، و يتم هذا التداول وفقاً لإجراءات بسيطة و سريعة[2].

03)-الأوراق التجارية صكوك قصيرة الآجل :

يقال بأن السندات التجارية قابلة للمبادلة في الحال ذلك لأن أجل وفاء الالتزام الصرفي قصير في هذه السندات ، فهي تستحق الدفع لدى الاطلاع عليها كما هو الحال دائماً في الشيكات و أحياناً في السفاتج و السندات لأمر ، فقصر

[1] عبد القادر البقيرات ، مرجع سبق ذكره ، ص 08

[2] بلعيساوي محمد الطاهر ، مرجع سبق ذكره ، ص 09

آجال الوفاء يسهل لحاملها خصمها لدى البنوك في أي وقت و استلام قيمتها ، هذا من جهة ، ومن جهة ثانية فإن ذلك يحفز الأشخاص على التعامل بها للإيفاد مكان النقود[1].

04)–قبول العرف للسند التجاري كأداة وفاء:

لا يكفي توافر الخصائص السالف ذكرها لاعتبار السند تجاري ، بل لابد أن يجرى العرف على قبولها كأداة للوفاء أي أنها تستطيع أن تحل محل النقود ، ولهذا لا تعتبر قسيمة الربح و الفوائد والأسهم سندات تجارية رغم أنها تتوافر على ذات الخصائص المشار إليها أعلاه لأن العرف التجاري لم يجرى على قبولها كأداة لتسوية الديون.

المبحث الثاني : وظائف السندات التجارية والأسس التي تقوم عليها

تقوم الأوراق التجارية بدور هام في الحياة الاقتصادية و التجارية ، إذ إنها تغني عن نقل النقود من مكان إلى مكان آخر ، و تستخدم كأداة وفاء إذا كانت مستحقة الدفع بمجرد الاطلاع ، وأداة ائتمان إذ تضمنت آجلاً للوفاء بقيمتها (المطلب الأول) ، كما تقوم أحكام هذه السندات على مبادئ هامة أهمها مبدأ الكفاية الذاتية ، مبدأ تظهير الدفوع ، مبدأ استقلالية التوقيعات ومبدأ رعاية حقوق حاملها (المطلب الثاني).

المطلب الأول : وظائف السندات التجارية

للأوراق التجارية ثلاث وظائف أساسية وهي :

01)–الأوراق التجارية أداة وفاء :

ذلك أنها تقوم مقام النقود في الوفاء على اعتبار أنها ترد على مبلغ نقدي مستحق الوفاء في موعد محدد ، فهي تجيز لحاملها الحصول على قيمتها نقداً فور تقديمها إلى البنك أو إلى المسحوب عليه على خلاف الأوراق المالية التي لا تتمتع بهذه الصفة [2].

02)–الأوراق التجارية أداة لنقل النقود :

ذلك أنه عوض أن ينقل الشخص عند سفره إلى خارج وطنه نقود خشية ضياعها أو سرقتها يلجأ إلى إيداعها في المصرف و يتحصل بالمقابل على سند محرر بقيمتها يقدم للسحب في ذلك البلد فيتحصل على قيمة السند بالنقد المتداول فيه.

---

[1] Martin Pinault , Le droit cambiaire ,L'unification des legislations relatives aux lettres de change , Revue juridique Themis .www .themisumantreal.co, p205

[2] كمورة عمار :" شرح القانون التجاري الجزائري " دار المعرفة ،2010 ، الجزائر ، ص72

03)–الأوراق التجارية أداة ائتمان :

تساهم هذه الوظيفة في تسهيل المعاملات التجارية ، إذ قد تمكن المشتري من دفع ثمن البضاعة التي أخذها في وقت لاحق بعد توقيعه على السند الذي يحرره البائع والذي يتضمن التزامه بالوفاء يعد مدة معينة.

و يلاحظ على أن السفتجة و السند لأمر كلاهما يصلح للقيام بهذه الوظيفة ذلك أن العالم التجاري يقوم على السرعة والائتمان ، وتعد الأوراق التجارية المتضمنة أجلاً للوفاء من دعائم تسهيل التعامل التجاري ، كما أنه بإمكان حامل الورقة التجارية أن يحصل على قيمة الورقة قبل حلول أجلها بتقديمها إلى البنك من أجل خصمتها **L'expompte** .

أما الصك فيكون مستحق الدفع دائماً بمجرد الاطلاع فهو لا يعد أداة ائتمان بل هو فقط أداة وفاء ، وبالتالي كل شرط يخالف ذلك يقع باطلاً ، ولقد حرص المشرع الجزائري على احترام هذا الأمر من خلال المادة**500** من ق ت ج ، فحتى وإن تضمن الصك تاريخ لاحقاً فيكون دائماً مستحق الأداء فوراً أي لدى الاطلاع[1].

المطلب الثاني: الأسس التي تقوم عليها أحكام السندات التجارية

أولاً : مبدأ الكفاية الذاتية :

ومعناه أن يكون السند التجاري كافياً بذاته للدلالة عن نفسه متضمناً كل البيانات التي تحدد حقوق والتزامات أطرافه دون الاستعانة بأي علاقة قانونية أخرى سواء كانت سابقة أو لاحقة عن إنشائها.

ثانياً: الالتزام الصرفي التزام شكلي :

بمعنى أنه يجب أن تتوافر في السند التجاري بيانات محددة تستمد الورقة قوتها الملزمة منها ، أي يستلزم أن يتجسد السند التجاري في محرر مكتوب و أن يصاغ في قالب ذي شكل خاص[2].

ثالثاَ: الالتزام الصرفي التزام مستقل :

وهو ما يعبر عنه بمبدأ استقلال التوقيعات وهو مبدأ ناتج عن الكفاية الذاتية للسند ومعناه أن التزام الموقع على الورقة التجارية التزام مستقل عن غيره من التوقيعات ، فإذا كان أحد الموقعين على الورقة يستطيع أن يحتج بدفع ما في مواجهة الحامل مثل الدفع بانعدام الرضا أو الأهلية ، فإن هذا لا يمنع الحامل من الرجوع على الموقعين الآخرين [3].

---

[1] عبد القادر البقيرات ، مرجع سبق ذكره ، ص06

[2] عصام حنفي محمود :" الأوراق التجارية "، منشورات حلبي الحقوقية ، الطبعة الأولى ،2009 ، لبنان ، ص15

[3] عصام حنفي محمود ، مرجع سبق ذكره ، ص17

رابعاَ: مبدأ تطهير الدفوع :

يتفرع هذا المبدأ عن المبدأ السابق وهو مبدأ استقلال التوقيعات ، و يقصد به انتقال الحق الثابت في السند التجاري من المظهر إلى مظهر خالياً من كل العيوب التي تشوب العلاقة القانونية ، ولقد تقرر هذا المبدأ حتى يطمئن الحامل للسند حسب النية [1].

خامساَ : مبدأ رعاية حقوق الحامل الورقة التجارية :

لقد كفل قانون الصرف لحامل السند التجاري ضمانات كثيرة حتى يطمئن إلى السند الذي يحمله ، ومن مظاهر هذه الضمانات مسؤولية سائر الموقعين على هذا السند بالتضامن عن الوفاء بقيمته له ، كما أعطى للحامل حق ملكيته مقابل الوفاء حيث تنتقل ملكية مقابل الوفاء بحملة السفتجة المتتابعين كما طهر حقه من كل الدفوع و الـــعيوب كما سلف ذكره [2].

المراجع و المصادر :

★ **القوانين :**

-القانون رقم **02-05** الصادر بتاريخ **2005/02/06** المعدل و المتمم للأمر رقم**75-59** و المتضمن القانون التجاري ، ج ر العدد**11** الصادر بتاريخ**2005/02/09** .

-القانون رقم**05-10** الصادر بتاريخ**20** جوان**2005** المعدل والمتمم للأمر رقم **75-58** الصادر بتاريخ **26/09 /1975** والمتضمن القانون المدني ، ج ر العدد**44** الصادر بتاريخ**2005/06/26**.

★ **الكتب :**

- بلعيساوي محمد الطاهر :" الوجيز في شرح الأوراق التجارية " دار هومه ، الطبعة الخامسة ، الجزائر ، **2016** .
- عبد القادر البقيرات :" القانون التجاري الجزائري " ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية ، الجزائر ،**2012** .
- عصام حنفي محمود :" الأوراق التجارية "، منشورات حلبي الحقوقية ، الطبعة الأولى، لبنان ،**2009** .
- عمورة عمار :" شرح القانون التجاري الجزائري " دار المعرفة ، الجزائر ،**2010**.

- François Pottier ," Les effets de commerce " voir le site :www.cairn-info la-compta.

- Martin Pinault , Le droit cambiaire ,L'unification des législations relatives aux lettres de change , Revue juridique Themis .www .themisumantreal.co.

[1] François Pottier : "Le effets de commerce " voir le site www.cairn info la-compta

[2] عصام حنفي محمود ، مرجع السالف الذكر ، ص 18

الدرس الثاني : إنشاء السفتجة

مقدمة :

تعرف السفتجة في عالم الاقتصاد بأنها :" حوالة صادرة عن دائن ، يكلف فيها مدينه بدفع مبلغ معين في تاريخ معين لإذن شخص ثالث أو لإذن الدائن نفسه أو لإذن الحامل لهذه الحوالة "[1].

غير أن التشريعات لم تسعى إلى تعريفها بل تركت ذلك لرجال الفقه ، هذا الأخير الذي اعتبرها دفعة أو كتاب أو الصك الذي يكتبه المقترض لنائبه أو مدينه يلزمه فيه بدفع مثل ما اقترضه لمن أقرضه أو لنائبه أو دائنه.

ولقد استعملت السفتجة في بدايتها لإثبات عقد الصرف غير أنه عندما أصبحت لها قيمة ذاتية مستقلة عن عقد الصرف ، أصبحت هذه الورقة أداة وفاء.

و بالرغم من أنه لم يرد تعريفها في القانون إلا أن المشرع وضع لها مجموعة من البيانات يستلزم توافرها لإنشائها.

الإشكالية :

ما المقصود بالسفتجة ؟ وماهي الطبيعة القانونية للإلتزام الناشئ عنها ؟ وفيما تتجلى البيانات الشكلية و الموضوعية التي ألزمها المشرع لقيامها ؟

أهداف الدراسة :

تهدف هذه الدراسة إلى تسليط الضوء على بعض المفاهيم الأساسية للسفتجة باعتبارها ورقة تجاريـة ذات أهمية بالغة ، تدخل في الكثير من المعاملات التجارية ، وكذا وسيلة هامة لضمان تسديد الديون كما تهدف أيضاً إلى توضيح البيانات القانونية الواجب توافرها لصحة إنشاءها.

المبحث الأول : ماهية السفتجة و طبيعتها القانونية

يعرف الفقيه الحنفي بن عابدين السفتجة بأنها إقراض لسقوط خطر الطريق وهي تحمل هذه التسمية في العديد من التشريعات العربية كالتشريع اللبناني و السوري و الجزائري غير أن التشريع المصري و الليبي و السعودي و الكويتي يفضل لفظ الكمبيالة.

[1] عبد القادر البقيرات :" القانون التجاري الجزائري " ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية ، الجزائر ،2012 ، ص17

و تجدر الإشارة إلى أن أغلب التشريعات تفادت تعريفها تاركة هذا الأمر للفقه غير أنها أشارت إلى البيانات الواجب توفرها فيها.

فالسفتجة بإعتبارها سند تجاري تفترض وجود ثلاث أشخاص وهم الساحب و المسحوب عليه و المستفيد (المطلب الأول) ،كما أنه و لتحديد الطبيعة القانونية للالتزام الصرفي الناشئ عنها ظهرت ثلاث نظريات وهي نظرية حوالة الحق ، نظرية الإنابة و التجديد ونظرية الإرادة المنفردة(المطلب الثاني)

المطلب الأول :ماهية السفتجة

الفرع الأول : تعريف السفتجة

لم يعرف المشرع الجزائري السفتجة في القانون التجاري بل أشار فقط إلى البيانات الواجب توافرها فيها [1]، و السفتجة بإعتبارها أول الأوراق التجارية ظهور من حيث التاريخ ، هي عبارة عن سند تجاري يحرر وفقاً لشكل معين أوجبه القانون يتضمن أمر مكتوب يتوجه به الآمر و يسمى الساحب إلى شخص يسمى المسحوب عليه (مدينه) يأمره بدفع مبلغ معين في تاريخ معين أو قابل للتعيين أو بمجرد الاطلاع لإذن شخص ثالث يسمى المستفيد أو لحامله[2].

و تعتبر السفتجة عمل تجاري بحسب الشكل ، ولو قام به الشخص مرة واحدة وسميت بالأعمال التجارية المطلقة [3]، وفقاً لنص المادة**03** من القانون التجاري.

ولا يهم أن تكون الورقة عادية أو نموذج من نماذج البنك إلا أنه ما جرى به العمل و العرف غالباً ما تكون السفتجة عبارة عن نموذج يتعين العمل به.

الفرع الثاني : أطراف السفتجة

إن السفتجة تتضمن ثلاث أطراف وهم :

-الساحب(le créancier) Le tireur : وهو الشخص الذي يقوم بتحرير السفتجة ، أي هو الذي ينشأ السند.

-المسحوب (débiteur) Le tiré : وهو الشخص الذي يوجه إليه الأمر بدفع قيمة نقدية في تاريخ معين إلى المستفيد ويلزم ذكر اسمه في الورقة بشكل صحيح.

---

[1] المادة390 من القانون رقم02-05 الصادر بتاريخ2005/02/06 المعدل والمتمم للأمر رقم75-59 المتضمن للقانون التجاري ، ج ر العدد11 الصادرة بتاريخ 09 /2005/02

[2] علي جمال الدين عوض :" الأوراق التجارية – السند الإذني- الكمبيالة-الشيك-دراسة القضاء" مطبعة جامعة القاهرة ،1995 ، ص19

[3] فرحة زواوي :" صالح الكامل في القانون التجاري الجزائري " شرح و توزيع ابن خلدون ، الجزائر ،2003 ، ص82

-**المستفيد أو الحامل Le bénéficiaire ou le porteur**: وهو الشخص الذي حررت السفتجة لمصلحته أو هو من انتقلت إليه السفتجة ، أي هو الدائن بالحق الثابت في السفتجة [1].

وكما تظهر من خلال ما سبق شرحه ، فإن السفتـجة تفترض وجود علاقتين بين أطرافها ، عـلاقة بين الساحب و المسحوب عليه و تسمى مقابل الوفاء ، وعلاقة بين الساحب و المستفيد و تسمى وصول القيمة أو القيمة الواصلة وهي عادة العلاقة الأساسية بإعتبارها تجعل الساحب مديناً للمستفيد.

و لا تقوم علاقة مباشرة بين المسحوب عليه و المستفيد طالما لم يوقع للمسحوب عليه السفتجة ، بمعنى أن العلاقة بينهما تبدأ من تاريخ قبول هذا الأخير أي المسحوب عليه السفتجة والذي بعد عرض الحامل للورقة عليه ، و يتأكد من مديونيته للساحب و يوقع على الورقة بالقبول [2].

و قد ترد على السفتجة خلال وجودها بعض التصرفات القانونية ، ويتولى هذه التصرفات تعداد العلاقات القانونية التي تمثلها ، فالتمثيل ينشئ علاقة بين المظهر إليه و علاقة بين المسحوب عليه القابل كما أن الضمان الاحتياطي ينشئ علاقة بين الضامن و المضمون من جهة وبينه وبين الحامل من جهة أخرى.

وأخيراً تجدر الإشارة على أن المشرع الجزائري اعتبر السفتجة عملاً تجارياً [3].

المطلب الثاني : الطبيعة القانونية للإلتزام الصرفي الناشئ عن السفتجة

في سبيل تحديد الطبيعة القانونية للإلتزام الناشئ عن السفتجة ظهرت ثلاث نظريات نوجزها فيما يلي :

الفرع الأول :نظرية جوالة الحق

يذهب بعض الفقهاء إلى محاولة تفسير العلاقة بين المستفيد و المسحوب عليه استناداً على نظرية حوالة الحق بحيث يأخذ المستفيد حق الساحب اتجاه المسحوب عليه ، كما يأخذ الحامل حق المستفيد الأخير وبالتالي يتم انتقال هذا الحق من حامل إلى أخر إلى أن يصل إلى الحامل الأخير فيطالب بقيمة السفتجة من تاريخ استحقاقها[4].

---

[1] Chemin-Bomben (D) , Protêt :"importance de la mention du porteur de la lettre de change " Revue Lamy, droit des affaires, N°48 , avril 2010 , p35

[2] بلعيساوي محمد الطاهر :" الوجيز في شرح الأوراق التجارية " دار هومه ، الطبعة الخامسة ، الجزائر ، 2016 ، ص20

[3] المادة03 من القانون التجاري

[4] Delpech (X), Tiré accepteur d'une lettre de change ; charge des intérêts au taux légal , Recueil Dalloz , N°28 du 30/07/2009 , p1889

غير أنه عندما يتعلق الأمر بحوالة الدين المدنية ، فإن المحال إليه لن يحصل إلا على الحقوق التي كانت ملك للمحال ولن يضمن هذا الأخير إلا وجود الحق .

في حين يكون الساحب في قانون الصرف وكل المظهرين ضامنون و بالتضامن وفاء السفتجة ، كما أنه لا يستطيع المسحوب عليه التمسك بتلك الدفوع التي يمكنه التمسك بها اتجاه الساحب أو أي حامل سابق ، على خلاف ما هو ساري في حوالة الدين بحيث يمكن للمحال عليه أن يتمسك بما له من دفوع في مواجهة المحيل تجاه المحال [1].

الفرع الثاني :نظرية الإنابة و التجديد

تتم الإنابة بناء على قبول المناب ، إذ يأمره المنيب بأن يدفع إلى المناب إليه قيمة معينة ، وإن كانت الإنابة الناقصة قادرة على أن تفسر بقاء المنيب ملتزماً اتجاه المناب لديه ، إلا أنها تعجز عن تفسير بقائه ملتزماً بشكل أكثر صراحة وفقاً لقانون الصرف ، كما تعجز هذه النظرية عن تفسير التزام المسحوب عليه اتجاه الحامل الذي قدم له السفتجة و قبلها وتجاه الحملة المتعاقدين عليها.

أما التجديد بالنسبة للمسحوب عليه ، فهو يظهر في استبدال الدائن(الساحب بالمستفيد) و بالنسبة للمستفيد يجري التجديد باستبدال المدين (المسحوب عليه بالساحب) ، وبذلك تستبدل علاقتين قديمتين بعلاقتين جديدتين [2].

وما يعاب على هذه النظرية أن الالتزام الجديد لا ينشأ من الالتزام القديم على إعتبار أنه في التجديد تختفي العلاقات القديمة في حين أنه في الالتزام الصرفي لا تختفي العلاقة الاصلية ، ضف إلى أن جميع الأطراف هم متضامنون على خلاف الأمر في التجديد [3].

الفرع الثالث : نظرية الإرادة المنفردة

من أجل تفسير التزام المسحوب عليه أمام الحامل للورقة التجارية تبنى الفقه الألماني نظرية الإرادة المنفردة والتي مفادها أن يلزم المسحوب عليه نفسه تجاه كل حامل للسفتجة بدفع قيمة معينة في تاريخ معين هو تاريخ استحقاقها بموجب إراداته المنفردة فقط[4].

و ينطبق الأمر ذاته على كل الموقعين التاليين و يصبح كل موقع بهذا الشكل مدين حتى قبل أن يعرف الدائن الذي يجب الوفاء له تنفيذاً للإلتزام الصرفي.

---

[1] بلعيساوي محمد الطاهر ، مرجع سبق ذكره ، ص22

[2] راشد راشد :"الأوراق التجارية والإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري " ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الرابعة ، سنة2004 ، ص09

[3] راشد راشد ، مرجع سبق ذكره ، ص10.

[4] بلعيساوي محمد الطاهر ، مرجع سبق ذكره ، ص23.

لم تسلم هذه النظرية من انتقادات التي انصبت فقط على مدى اعتبار الإرادة المنفردة مصدر من مصادر الالتزام في ظل الأنظمة القانونية التي لا تعترف بهذا الأمر.

غير أنه يمكن اعتماد هذه النظرية في التشريع الجزائري بالخصوص بعد تعديل القانون المدني بموجب القانون رقم **05-10**[1]، ذلك من أجل تفسير الإلتزام الصرفي الناشئ عن السفتجة على اعتبار أن الإرادة المنفردة بعد هذا التعديل أصبحت بإمكانها أن تنشء الإلتزام[2].

المبحث الثاني : الشروط الشكلية و الموضوعية لإنشاء السفتجة

تقوم الأوراق التجارية بصفة عامة على مبدأ الكفاية الذاتية كما سبق الإشارة إليه ، لذلك ألزم المشرع الجزائري لإنشاء السفتجة توافر مجموعة من الشروط الشكلية و الموضوعية سنسعى إلى توضيحها من خلال هذا المبحث.

المطلب الأول : الشروط الشكلية لإنشاء السفتجة

لقد رسم القانون شكل معين لابد أن تفرغ فيه السفتجة يتضمن مجموعة من البيانات الإلزامية الذي يترتب على تخلف بعضها بطلان هذا السند التجاري ، إلى جانب توافر بيانات أخرى قد يتفق عليها الموقعين عليها تسمى بالبيانات الاختيارية.

الفرع الأول : البيانات الإلزامية في السفتجة

لقد تناول المشرع الجزائري من خلال نص المادة**390** من ق ت ج مجموعة من البيانات الإلزامية التي يستوجب أن يتضمنها هذا السند نذكرها فيما يلي :

01- ذكر كلمة سفتجة في متن السند :

لقد اشترط المشرع الجزائري ذكر كلمة سفتجة في متن السند و باللغة التي كتب فيها وذلك قصد تنبيه من يتعامل بالسفتجة إلى أهمية الالتزام الذي ينجم عن توقيعه من جهة ، ومن جهة أخرى من أجل الحيلولة دون تغير ماهيتها بعد إنشاء السند مما يلحق أضرار بالموقعين السابقين الذين لم تنصرف إرادتهم إلى ذلك[3].

---

[1] القانون رقم05-10 الصادر بتاريخ20 جوان 2005 المعدل و المتمم للأمر رقم75-58 الصادرة بتاريخ1975/09/26 والمتضمن القانون المدني ، ج ر العدد44 الصادرة بتاريخ26 جوان2005.

[2] بلعيساوي محمد الطاهر ، مرجع سبق ذكره ، ص25.

[3] Delpech (X) ,op.cit.p1890

02- أمر غير معلق بشرط وضع مبلغ معين من النقود :

يجب أن تشمل السفتجة على عبارة تتضمن أمراً صريحاً ومطلقاً بالدفع موجه من الساحب إلى المسحوب عليه ، ولا يجوز أن يعلق الساحب وفاء السفتجة على أي شرط مهما كان نوعه حتى لا يعيق تداولها ، كما يجب أن ترد صيغة الأمر أداء مبلغ معين من النقود حتى تستطيع السفتجة أن تقوم بوظائفها كأداة وفاء و ائتمان [1].

03- ذكر اسم المسحوب عليه :

ينبغي أن تتضمن السفتجة تحديد اسم الشخص الدي يجب عليه الدفع على أساس أنها تتضمن أمر بدفع مبلغ معين لفائدة شخص ثالث ، و يبقى هذا الأخير أجنبياً عن السفتجة إلى أن يوقع عليها بالقبول ، وغياب اسم المسحوب عليه يؤدي إلى بطلان هذا السند[2].

غير أن المشرع الجزائري أجاز من خلال نص المادة**391** من ق ت ج أن تسحب السفتجة على الساحب نفسه ، بمعنى أن يكون الساحب والمسحوب عليه شخصاً واحداً كأن يسحب بنك سفتجة على أحد فروعه.

04- تحديد تاريخ الاستحقاق :

يلزم المشرع أن يتضمن السفتجة تاريخ الاستحقاق والذي هو الميعاد الزمني الذي يحصل فيه الوفاء بقيمتها ، وتعود أهمية ذلك تحديد مواعيد الرجوع على الموقعين ، تحديد بدء سريان مهلة تنظيم الاحتجاج لعدم الوفاء وكذا تحديد سريان مدة تقادم للدعوى الناشئة عن السفتجة [3].

ولقد حصر المشرع أربعة طرق تعين تاريخ الاستحقاق و تكمن في :

أ-لدى الاطلاع.

ب – بعد مدة معينة من الاطلاع.

جـ- بعد مدة معينة من تاريخ إنشاء السفتجة.

د- في يوم محدد يذكر في صلب السفتجة[4].

و يستوجب الإشارة إلى أن الإغفال عن ذكر تاريخ الاستحقاق لا يؤدي إلى بطلان السفتجة بل تبقى صحيحة و مستحقة الدفع لدى الاطلاع [5].

---

[1] Ibidem , p1895

[2] عصام حنفي محمود :" الأوراق التجارية "، منشورات حلبي الحقوقية ، الطبعة الأولى، لبنان ،2009 ، ص39

[3] عبد القادر البقيرات ، مرجع سبق ذكره ، ص19

[4] المادة 410 من ق ت ج

[5] المادة 390 غ 03 من ق ت ج

05-تحديد مكان الدفع :

يعد مكان الدفع من البيانات الجوهرية التي اوجبها المشرع في السفتجة وذلك قصد إعلام الحامل بالميعاد الذي يتعين عليه أن يتجه إليه للمطالبة بقيمة السفتجة في الميعاد المستحق .

غير أن عدم ذكر مكان الأداء لا يفقد السفتجة قيمتها بل يعتبر المكان المذكور بجانب المسحوب عليه الدفع موطناً للمسحوب عليه في الوقت نفسه[1].

06- اسم المستفيد :

بمعنى ذكر اسم الشخص الذي يجب الدفع له أو لأمره ، وهو أول مالك للسفتجة أي الدائن الأول فيها ، فأوجب المشرع تحديد اسم المستفيد خوفاً من خطر ضياعها أو سرقتها ، وبهذا يكون المشرع قد استبعد سحب السفتجة لحاملها تبعاً لقانون جنيف الموحدة على خلاف التشريعات الأنجلو سكسونية [2].

07- تاريخ إنشاء السفتجة و مكانه :

إن ذكر تاريخ إنشاء السفتجة في مضمونها له أهمية كبيرة تظهر أساساً في معرفة أهلية الساحب التي أصدرها ، كما يفيد ما إذا كان هذا الأخير أصدرها قبل شهر إفلاسه ويساعد من جهة أخرى على تعيين تاريخ استحقاقها إذا كانت قد سحبت لتدفع بعد مدة معينة من سحبها .

ولقد اعتبر المشرع الجزائري السفتجة الخالية من ذكر التاريخ باطلة كسند تجاري .

أما بالنسبة لمكان إنشاء السفتجة فهو الآخر أوجبه المشرع خصوصاً لتحديد القانون الواجب التطبيق في حالة سحبها خارج حدود الدولة ، غير أن تخلفه لا يؤدي إلى بطلان السند فتعتبر حينها قد أنشئت في مكان المعين بجانب اسم ساحبه[3] .

غير أنه إذا لم يذكر أي مكان بجانب اسم الساحب ، فإن السفتجة تكون باطلة كسند تجاري ولا يجوز تداولها بطرق التظهير [4].

---

[1] المادة390 ف11 من ق ت ج

[2] عبد القادر البقيرات ، مرجع سبق ذكره ، ص 28

[3] المادة 390 ف 05 من ق ت ج

[4] عبد القادر البقيرات ، مرجع سبق ذكره ، ص 30

08- توقيع الساحب :

يتم التوقيع بوضع الساحب إمضاءه بخط يده على السفتجة و تعتبر هذا الأخير من البيانات الجوهرية إذ بمجرد توقيع الساحب يبدأ الوجود القانوني للسفتجة.

الفرع الثاني : البيانات الاختيارية في السفتجة :

من أجل تحقيق مصلحة معينة ، يجوز للمتعاملين في السفتجة أن يضيفوا بيانات أخرى شريطة أن لا تخالف النظام العام والآداب العامة ، و تتمثل هذه البيانات الاختيارية فيما يلي :

01- شرط المحل المختار :

ومفاده أن يتم الوفاء في محل شخص آخر غير المسحوب عليه بعد أن يتفق الأطراف على ذلك ، إذ تنص في هذا الصدد المادة**391** من ق ت ج على أنه :" يمكن أن يشترط بها الدفع في موطن شخص من الغير إما في المنطقة التي يقع فيها أو في موطن المسحوب عليه أو في منطقة أخرى ".

02- شرط الرجوع بدون مصاريف أو بدون احتجاج :

يثبت الامتناع عن قبول السفتجة أو عن وفائها بموجب محضر يسمى محضر الاحتجاج لعدم قبول أو الاحتجاج لعدم الوفاء ، يحرر من طرف المحضر القضائي و يبلغ للملتزم بالسند ، حفاظاً على حقوق الحامل بالرجوع خلال مدة قصيرة حددها القانون ، وبما أن إجراءات الاحتجاج تتطلب مصاريف ولا تتعلق بالنظام العام فقد أجاز الاجتهاد القضائي إعفاء الحامل من القيام بها [1].

و هذا ما اخذ به أيضاً المشرع الجزائري من خلال المادة**431** من ق ت ج.

03- شرط التنبيه أو الإخطار :

و مفاده إلزام المسحوب عليه بعدم قبول السفتجة أو وفائها ما لم يتلقى إخطار مستقلاً من الساحب يبين من خلاله كل المعلومات عن السفتجة المطلوب قبولها أو وفاءها ، و تعود الفائدة من وجود هذا الشرط إعطاء الوقت الكافي للمسحوب عليه لتأمين النقود اللازمة للوفاء.

وبذلك يمكن إدراج شرط عدم الاخطار فيجيز للمسحوب عليه قبول السفتجة أو وفاءها للحامل دون انتظار أي إخطار من الساحب[2].

---

[1] Delpech (X), Tiré accepteur d'une lettre de change ; charge des intérêts au taux légal , Recueil Dalloz , N°28 du 30/07/2009 , p1897

[2] Fady Nammour :" instruments de paiement et de crédit" Bruy lant Edition collection LSB Horbs coll, 2008, p124

04- شرط الوفاء الاحتياطي :

قد يخشى أحياناً الساحب أن يرفض المسحوب عليه قبول السفتجة أو يرفض الوفاء بقيمتها بعد قبولها ، لذلك تفادياً لهذا الامر وما يسببه من إساءة لسمعته التجارية ، يجوز له تعيين شخص آخر غير المسحوب عليه الأصلي لقبولها أو وفائها و يطلق عليه المسحوب عليه الاحتياطي[1]، وقد أجازه المشرع الجزائري من خلال نص المادة**409** من ق ت ج.

05- شرط عدم الضمان :

لقد أجاز المشرع الجزائري للساحب أن يشترط عدم ضمان قبول السفتجة ، غير أنه لم يجيز له أن يضع شرط إعفاءه من ضمان قبول مبلغها عند حلول الأجل ، وفي حالة وجود هذا الشرط فإن السفتجة تبقى صحيحة غير أن الشرط يعد لاغيا [2].

أما المظهر فقد منحه المشرع الجزائري الحق في إعفائه من ضمان القبول و أيضاً من ضمان الوفاء على اعتبار أنه لا يترتب عليه نفس الآثار الخطيرة التي تترتب على عدم ضمان الساحب للوفاء [3].

المطلب الثاني : الشروط الموضوعية لإنشاء السفتجة

إلى جانب الشروط الشكلية السالف شرحها ، يشترط لكي تكون السفتجة صحيحة أن تتوافر فيها أيضاً شروط موضوعية تكمن في الرضا و المحل و السبب.

الفرع الأول : شرط الرضا

سحب السفتجة تصرف قانوني يفترض الرضا، فرضاَ الموقع شرط أساسي و يستفاد من توقيعه وذلك في مواجهة المستفيد بالوفاء بقيمة السفتجة إذ امتنع المسحوب عليه عن الوفاء ، و يلزم في الرضا أن يكون سليماً خالياً من عيوب الإرادة كالغلط و التدليس ، كأن يوقع الساحب على ورقة كونها سند عادي ، فيكتشف فيما بعد أنها سفتجة.

كما أن مناط الرضا هو الأهلية ذلك أن السفتجة عملاً تجارياً بحسب الشكل[4]، لذا وجب أن يتوافر من يوقع عليها على الأهلية اللازمة لمباشرة الأعمال التجارية ، و تكون الأهلية وفقاً للقانون التجاري بلوغ الشخص **19** سنة كاملة دون أن يعتريه عارض من عوارض الأهلية ، ضف إلى أنه يمكن أن يباشر القاصر المرشد هذا العمل التجاري إذ بلغ سن**18** مع حصوله على إذن من وليه القانوني [5].

---

[1] عبد القادر البقيرات ، مرجع سبق ذكره ، ص 40

[2] المادة394 ف2 من ق ت ج

[3] المادة398 من ق ت ج

[4] المواد03 و 389 من ق ت ج

[5] المادة 05 من ق ت ج

ولقد أقر المشرع الجزائري النيابة في توقيع السفتجة إذ يتضح ذلك جلياً من خلال الفقرة الأخيرة من نص المادة**393** من ق ت ج والتي نصت على ما يلي :"كل من وضع توقيعه على سفتجة نيابة عن شخص لم يكن له توكيل منه بذلك يكون ملتزماً شخصياً بمقتضى هذه السفتجة ، ويكون له إذ قام بالدفع نفس الحقوق التي كان لموكله المزعوم أن يحصل عليها و بسري الأمر بالمثل للوكيل الذي يتجاوز حدود وكالته".

الفرع الثاني : المحل والسبب

يرد محل الإلتزام الصرفي على مبلغ من النقود ، ويشترط فيه ما تقتضي به القواعد العامة بشأن المحل من أن يكون ممكناً ومشروعاً ، فلا يجوز أن يكون محل الإلتزام غير النقود كأن يرد مثلاً على البضاعة ، فلا يجوز ذلك حتى ولو كان بإمكان تقديرها نقداً ، كما لا يجوز أن يكون مبلغ السفتجة غير محدد أو معلق على شرط [1].

أما سبب الإلتزام الناتج عن توقيع السفتجة فإنه يكمن في العلاقة القانونية الأصلية بين الساحب و المستفيد أو بين المظهر والمظهر إليه والتي بموجبها تم تحرير السفتجة.

أما إذ انعدم السبب أو كان مخالفاً للنظام العام يكون الإلتزام باطلاً ، كأن يكون سبب تحرير السفتجة دين ناتج عن صفقة غير مشروعة [2].

وفي حالة بطلان الإلتزام لعدم مشروعية السبب ، فإن أثر هذا البطلان ينحصر في العلاقة بين الساحب و المستفيد.

أما لو ظهرت السفتجة وانتقلت إلى حامل جديد حسن النية فإنه لا يستطيع الساحب أن يطالب هذا الحامل و يدفع بعدم مشروعية السبب عملاً بمبدأ تظهير الدفوع [3].

[1] Fady Nammour ,op-cit ,p127

[2] Fady Nammour ,op-cit ,p128

[3] عبد القادر البقيرات ، كرجع سبق ذكره ، ص 23

المراجع و المصادر :

★ القوانين :

-القانون رقم **02-05** الصادر بتاريخ **2005/02/06** المعدل و المتمم للأمر رقم**75-59** و المتضمن القانون التجاري ، ج ر العدد**11** الصادر بتاريخ**2005/02/09**

-القانون رقم**05-10** الصادر بتاريخ**20** جوان**2005** المعدل والمتمم للأمر رقم **75-58** الصادر بتاريخ **26/09 /1975** والمتضمن القانون المدني ، ج ر العدد**44** الصادر بتاريخ**2005/06/26**.

★ الكتب :

- بلعيساوي محمد الطاهر :" الوجيز في شرح الأوراق التجارية " دار هومه ، الطبعة الخامسة ، الجزائر ، **2016** .

- فرحة زواوي :" صالح الكامل في القانون التجاري الجزائري " شرح و توزيع ابن خلدون ، الجزائر ،**2003**.

- علي جمال الدين عوض :" الأوراق التجارية –السند الإذني-الكمبيالة-الشيك-دراسة القضاء" مطبعة جامعة القاهرة ، **1995**.

- راشد راشد :"الأوراق التجارية والإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري " ، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الرابعة ، سنة**2004**

- عبد القادر البقيرات :" القانون التجاري الجزائري " ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية ، الجزائر ،**2012** .

- عصام حنفي محمود :" الأوراق التجارية "، منشورات حلبي الحقوقية ، الطبعة الأولى، لبنان ،**2009** .

- Chemin-Bomben (D) , Protêt :"importance de la mention du porteur de la lettre de change " Revue Lamy, droit des affaires, N°**48** , avril **2010**.

- Delpech (X), Tiré accepteur d'une lettre de change ; charge des intérêts au taux légal , Recueil Dalloz , N°**28 du 30/07/2009**.

- Fady Nammour :" instruments de paiement et de crédit" Bruy lant Edition collection LSB Horbs coll , **2008**.

الدرس الثالث : تداول السفتجة

المقدمة :

من أهم خصائص السندات التجارية عموماً و السفتجة بالخصوص أنها قابلة للتداول أي الانتقال من حامل لآخر، إذ يجوز التصرف في الحق المالي الثابت بها بكافة الطرق المقررة قانوناً للتصرف في الحقوق المالية كالحوالة ، كما ينتقل بالإرث والوصية ، وقد أسفر العرف التجاري على طرق أخرى أيسر و أفضل خاصة بالحقوق الناشئة من الورقة التجارية وهي التظهير.

فالتظهير يقصد به عبارة تكتب عادة على ظهر السند بالتنازل عنه أو رهنه أو توكيل الغير في تحصيله ، و تعود الأهمية العملية للتظهير أنه يتيح للحامل الحصول على قيمتها قبل تاريخ استحقاقها.

الإشكالية :

بما أن للتظهير أهمية عملية في الحق التجاري يساهم بكثير في تداول السفتجة ، فما هي أنواعه ؟ و فيما يتمثل شروط صحة قيام كل نوع على حدى ؟ وما هي الآثار المترتبة عليه ؟

الأهداف :

تهدف هذه الدراسة إلى إلقاء الضوء على ثلاث أنواع من التظهير (التام و التوكيلي و التأميني) و الوقوف على رأي المشرع الجزائري في هذا الصدد.

المبحث الأول : التظهير الناقل للملكية (التظهير التام) Endossement translatif

التظهير طريقة لتداول السفتجة وهو عبارة تكتب عادة على ظهر الورقة بالتنازل عنها قيمتها أو رهنها أو توكيل الغير في تحصيلها ، وهذا الأسلوب لا يجوز إلا إذا تضمن الصك شرط الإذن أو الأمر ، فإن حصل على ورقة ليس فيها شرط فلا يترتب الأثر المطلوب منه ، إذ يمكن أن يعتبر حوالة مدنية فقط[1].

[1] Chemin-Bomben (D) , Protêt :"importance de la mention du porteur de la lettre de change " Revue Lamy, droit des affaires, N°48 , avril 2010 , p41

ومفاد هذا التظهير التام نقل الحق الثابت في السفتجة من المظهر (وهو الحامل الشرعي) إلى المظهر إليه (وهو المستفيد الجديد أو الحامل الجديد) ويعد هذا النوع من المظهر أكثر شيوعاَ ، و لكي يكون هذا الأخير صحيحاَ يجب أن تتوفر فيه شروط شكلية و موضوعية ، كما يشترط أن يتم قبل تنظيم احتجاج عدم الوفاء أو قبـل انتهـاء المدة المحددة لذلك [1].

المطلب الأول : شروط التظهير الناقل للملكية

نظم المشرع التظهير الناقل للملكية وأوجب توفر شروط شكلية وأخرى موضوعية لصحته .

الفرع الأول : الشروط الشكلية

اشترط المشرع أن يكون التظهير مكتوب و أن يرد على السفتجة نفسها أو على ورقة متصلة وأن يوقعه المظهر مثلما سيتم توضيحه.

أولاَ: كتابة التظهير و توقيعه :

لقد ألزم المشرع الجزائري من خلال المادة**396** فقرة **07** من ق ت ج على أن يكتب التظهير على السفتجة ذاتها أو على ورقة متصلة بها وأن يكونا مشتملاَ على توقيع المظهر الذي يكون إما بإمضائه عن طريق اليد أو بأي طريقة أخرى.

ولا يمكن أن يتم التظهير على ورقة مستقلة عن السفتجة نظراً لما في ذلك من مساس بمبدأ الكفاية الذاتية للسفتجة، و تعتبر في هذه الحالة الورقة المستقلة التي ورد بها التظهير مجرد حوالة مدنية [2].

ثانياً : أشكال التظهير

و يتخذ التظهير أشكال ثلاث :

- ★ التظهير الإسمي.
- ★ التظهير على بياض.
- ★ التظهير للحامل .

01- التظهير الإسمي :

وهو التظهير الذي يتم فيه تعيين المستفيد منه أي المظهر إليه كأن يكتب :" انتقلت لأمر عصام أو ادقعوا لأمر محمد " مع توقيع المظهر.

---

[1] عصام حنفي محمود :" الأوراق التجارية "، منشورات حلبي الحقوقية ، الطبعة الأولى، لبنان ،2009 ، ص109

[2] المادة396 من ق ت ج

و لم يحدد القانون المكان الذي تضع فيه هذه العبارات غير أنه جرى العرف على أن تكون في ظهر السفتجة[1].

02- التظهير على بياض :

ومفاده أن يقوم المظهر بالتوقيع على ظهر الورقة فقط دون أي عبارة أخرى تفيد تعين المستفيد ، بحيث أجاز المشرع الجزائري هذا الأمر إذ نص على أنه :" يجوز أن لا يعين في التظهير الشخص المستفيد منه أو أن يقتصر على توقيع المظهر فقط ، وفي هذه الحالة الأخيرة لا يكون التظهير صحيحاً إلا إذا كان على ظهر السفتجة أو على ورقة متصلة بها " [2].

وعندما يكون التظهير على بياض يجوز لحامل السفتجة :

- ★ أن يملأ البياض عن طريق وضع إسمه أو إسم شخص أخر.
- ★ أن يسلم السفتجة إلى شخص من الغير دون أن يملأ البياض ودون بظهرها.
- ★ أن يظهر السفتجة من جديد على بياض أو يظهرها لشخص آخر [3].

03- التظهير للحامل :

لقد أجاز المشرع الجزائري التظهير للحامل و اعتبره بمثابة تظهير على بياض استنادا إلى ما تضمنته المادة**396** ف**6** من ق ت ج بحيث يحق للمظهر له أن يدون إسمه قبل توقيع المظهر و بالتالي يكون على الشكل التالي :" تفضلوا أدفعوا لحامله " غير أن الاختلاف الوحيد بين النوعين أي بين التظهير للحامل و التظهير على بياض هو بالنسبة لهذا الأخير يحق للمظهر له أن يدون إسمه قبل توقيع على السند المظهر الجديد ، وبهذا يمكنه الدخول إلى دائرة السفتجة و يحق له تداولها عن طريق المناوبة [4].

ثالثاَ: تاريخ التظهير :

يتضمن التظهير عادة تاريخه ، ولا شك في أهميته على اعتبار أنه يفيد في التحقق من أهلية المظهر وقت التظهير ، و أيضاً في معرفة ما إذا تم التظهير خلال يسر المظهر أو بعد شهر إفلاسه ومعرفة كذلك ما إذ كان قد تم قبل احتجاج عدم الوفاء أو لاحقاَ له.

و المفروض في التاريخ المحدد في التظهير أنه صحيح بغير إثبات وعلى من يدعي عدم صحته إقامة الدليل على ذلك [5].

---

[1] عبد القادر البقيرات :" القانون التجاري الجزائري " ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية ، الجزائر ،2012 ، ص40

[2] المادة396 من ق ت ج

[3] المادة397 ف2 من ق ت ج

[4] عبد القادر البقيرات ، مرجع سبق ذكره ، ص50

[5] Régine Bonhomme Myriam Roussille :" instruments de paiement et de crédit" introduction au Droit Bancaire 14 eme édition .LGDJ 21/09/2021 ,la Base lextenso , p214

ورغم أن تاريخ التظهير ليس أمراً إلزامياً في التشريع الجزائري إلا أنه بمجرد وضعه يجب أن يكون صحيحاَ وغير محرف علماَ بأن أي تزوير يطرأ عليه يعاقب عليه القانون[1].

رابعاً : البيانات الشكلية الاختيارية

يجوز للمظهر وضع بعض الشروط كشرط عدم الضمان ، شرط عدم الرجوع بدون مصاريف ، أو شرط عدم التظهير من جديد ، وهي كلها بيانات اختيارية أشار إليه المشرع من خلال المادة**398** من ق ت ج .

الفرع الثاني :الشروط الموضوعية

أولاَ : الشروط الموضوعية العامة:

لما كان التظهير يرتب التزاما صرفيا في ذمة المظهر فيتطلب القانون الشروط اللازمة لترتيب هذا الأثر لدى المظهر ، لذا يجب أن تتوافر له الأهلية ،كما يجب أن يصدر عن رضا صحيح و سليم خالياَ من العيوب أو أن يستند على سبب حقيقي و مشروع[2]، وهي ذات الشروط الواجبة لإنشاء السفتجة و السالف ذكرها.

ثانياً الشروط الموضوعية الخاصة :

تتلخص هذه الشروط فيما يلي :

01- يجب أن يحصل التظهير من قبل الحامل الشرعي للسفتجة أو نائبه ،كما يمكن أن تنتقل السفتجة بطريق غيـــــر التظهير كأن تؤول إلى الورثة ولهم الحق جميعاً في هذه الحالة أن يظهروا السفتجة للغير تظهيراً صحيحاَ عملاَ بوحدة الإلتزام الصرفي ، ولهم أن يوكلوا واحد منهم للقيام بهذا العمل.

02- أن يقع التظهير على كامل مبلغ السفتجة لا على جزء منها عملاً بنص المادة**396** ف**6** من ق ت ذلك أن التظهير على جزء من مبلغ السفتجة يعد باطلاً [3].

03- أن يكون التظهير غير معلق على شرط استناداً إلى ما تضمنته المادة**396** ف**4** من ق ت ج والتي تنص صراحة على أنه :" يجب أن يكون التظهير بدون قيد او شرط وكل شرط يعلق عليه التظهير يعد كأن لم يكن ".

وفي حالة ما إذا تضمن التظهير شرطاً ، فإنه لا يقع باطلاَ على خلاف التظهير الجزئي وإنما يبطل الشرط فقط مراعاة لمصلحة المظهر له[4].

---

[1] المادة219 من قانون العقوبات الجزائري و المادة 402 ف3 من ق ت ج

[2] Régine Bonhomme Myriam Roussille ,op.cit , p 225

[3] نادية فوضيل :" الأوراق التجارية في القانون الجزائري " دار هومه ، طبعة2003 ، ص 54.

[4] عبد القادر البقيرات ، مرجع سبق ذكره ، ص49

04-أن لا تتضمن السفتجة شرطاً يمنع تظهيرها ، هو ما تضمنته صراحة الفقرة**2** من المادة **396** من ق ت ج : " إذا

أدرج الساحب في نص السفتجة عبارة " ليست لأمر" أو عبارة مماثلة فلا يكون السند قابلاً للتداول إلا على الشكل والآثار المترتبة على التنازل العادي " ، و يمكن لحامل السفتجة أن يشرط عدم تظهيرها استنادا إلى المادة**398** ف**2** من ق ت ج غير أنه لا يكون ملزماً بالضمان للأشخاص الذين تظهر لهم السفتجة فيما بعد ، أي أن المظهر الذي حظر تظهيرها لا يكون ملزماً بوفائها إزاء من تؤول إليهم السفتجة عن طريق تظهيرات لاحقة.

05-لايشترط في التظهير أن يكون قد حصل لمصلحة شخص أجنبي عن السفتجة أي غير ملتزم بها [1].

المطلب الثاني : آثار التظهير الناقل للملكية أو التام

يرتب التظهير التام آثار عديدة تتمثل أهمها في نقل الحقوق الثابتة في السفتجة ، التزام المظهر بضمان القبول أو الوفاء وأخيراً تظهير الدفوع[2].

الفرع الأول : نقل الحقوق الثابتة في السفتجة

يترتب على تظهير السفتجة انتقال ملكيتها من المظهر إلى المظهر له.

بمعنى أدق فإن انتقال هذا السند يؤدي في الوقت ذاته إلى انتقال الحق الثابت به ، فجميع الحقوق الصرفية المعلقة بالسفتجة تنتقل للمظهر ، إذ له الحق في إعادة تظهيرها تظهيراً تاماً أو تظهيراً توكيلياً أو تظهيراً تأمينياً ، وله الحق أيضاً في تقديمها للمسحوب عليه للقبول ، وذلك دون الحاجة إلى قبول المسحوب عليه على خلاف حوالة الحق المدنية التي لا تكون نافذة في حق المدين إلا أذا قبل بها ،كما أن هذا الانتقال يتم تلقائياً و لا يحتاج إلى شكل معين [3].

و يترتب أيضاً على التظهير التام ، انتقال الحق مقابل الوفاء من المظهر إلى المظهر له وهذا ما أشار إليه صراحة المشرع الجزائري من خلال المادة**395** ف**3** من القانون التجاري والتي تنص على أنه :" تنقل الملكية مقابل الوفاء قانوناً إلى حملة السفتجة المتعاقبين ".

---

[1] عبد القادر البقيرات ، مرجع سبق ذكره ، ص 52

[2] نادية فوضيل ، مرجع سبق ذكره ، ص51

[3] المادة397 ف1 من ق ت ج

وتكمن الفائدة التي يجنيها الحامل من جراء انتقال الحق بمقابل الوفاء إليه في إمكانية رفع دعوى قضائية متعلقة بمقابل الوفاء على المسحوب عليه عندما تكون السفتجة غير مقبولة من هذا الأخير على اعتبار أنه ليس له الحق في إقامة الدعوى الصرفية للمطالبة بقيمة السفتجة[1].

الفرع الثاني :التزام المظهر بضمان القبول أو الوفاء

يضمن المظهر للمظهر إليه ولكل حامل يليه وجود الحق والوفاء في ميعاد الاستحقاق ، بحيث إذا رفض المحرر وفاء الحق عند مطالبته عند حلول الآجال ، كالمظهر إليه الحامل للرجوع على المظهر وعلى الموقعين جميعاً بدعوى الضمان [2].

وتجدر الإشارة بأن هذا الضمان مقرر بقوة القانون فلا حاجة إلى الاتفاق عليه.

وأشار المشرع الجزائري إلى هذا الأمر من خلال المادة**398** من ق ت ج التي تنص على :" أن المظهر ضامن قبول السفتجة ووفائها ما لم يتشرط خلاف ذلك "، كما أكد أيضاً من خلال الفقرة الأولى و الثانية من المادة **432** من ق ت ج على :" أن ساحب السفتجة وقابلها ومظهرها وضامنها الاحتياطي ملزمين جميعاً لحاملها على وجه التضامن، ويكون للحامل حق الرجوع على هؤلاء الأشخاص منفردين أو مجتمعين بدون أن يكون مرغماً بمراعاة الترتيب الذي توالت عليه التزاماتهم ".

الفرع الثالث :تطهير الدفوع أو قاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع

مفاد قاعدة تطهير الدفوع أنه لا يجوز للمدين في السند التجاري سواء أكان مسحوب عليه أو الساحب أو أحد المظهرين أن يمتنع عن الوفاء للحامل حسن النية مستنداً إلى الدفوع التي كان بإمكانه التمسك بها اتجاه أحد الموقعين السابقين [3].

ولقد تناول التشريع الجزائري هذه القاعدة من خلال المادة**400** التي تنص صراحة على ما يلي :

"لا يمكن للأشخاص المدعي عليهم بمقتضى السفتجة أن يحتجو على الحامل بالدفوع المبينة على علاقاتهم الشخصية بالساحب أو بحاملها السابقين ما لم يكن الحامل قد تعمد عند اكتسابه السفتجة الإضرار بالغير.

---

[1] عبد القادر البقيرات ، مرجع سبق ذكره ، ص52

أنظر أيضا إلى

Français Pottier ," Les effets de commerce " voie le site :www.cairn-info la-compta.

[2] علي جمال الدين عوض :" الأوراق التجارية – السند الإذني- الكمبيالة-الشيك-دراسة القضاء" مطبعة جامعة القاهرة ،1995 ، ص59

[3] Fady Nammour :" instruments de paiement et de crédit" Bruy lant Edition collection LSB Horbs coll.2008 , p136

و يشترط لتطبيق قاعدة تطهير الدفوع ما يلي :

- ✓ أن يكون الحامل قد حصل على السند بطريق التظهير التام أو التأميني فقط.
- ✓ أن تكون الحامل حسن النية.
- ✓ أن يقتصر طلب الحامل على الحق الصرفي إذا لم يف المسحوب عليه بقيمة السفتجة في ميعادها[1].

المبحث الثاني : التظهير التوكيلي Endossement à titre de procuration

التظهير التوكيلي هو التظهير الذي يهدف إلى توكيل الغير في تحصيل الحق الثابت بالسند ، بمعنى قيام المظهر بتوكيل المظهر إليه في قبض قيمة السفتجة عند حلول ميعاد استحقاقها وليس نقل الحق الثابت بها ، ويقع هذا النوع من التظهير في أغلب الأحيان للبنوك حيث يعهد الحامل إلى البـــنك الذي يتعامل معه بتحصيل قيمة السند التجاري و إدراجه في حسابه [2].

ولقد تناول المشرع الجزائري هذا النوع من التظهير من خلال المادة**401** من ق ت ج والتي تنص على أنه :" إذا كان التظهير محتوياً على عبارة (القيمة للتحصيل أو للقبض) أو (الوكالة) أو غير ذلك من العبارات التي تفيد مجرد التوكيل فيمكن للحامل أن يمارس جميع الحقوق الناتجة عن السفتجة ولكنه لا يمكنه أن يظهرها إلا على سبيل الوكالة".

المطلب الأول : شروط التظهير التوكيلي

حتى ينعقد التظهير التوكيلي بطريقة صحيحة يجب أن يتضمن شروطاً شكلية وأخرى موضوعية.

الفرع الأول : الشروط الشكلية

يجب أن يكون التظهير التوكيلي صريحاً ، بأن تدل عبارته بوضوح على أن المظهر وكل المظهر إليه في القبض ، حيث يذكر في التظهير صراحة المقصود منه مجرد توكيل المظهر إليه في قبض قيمة الكمبيالة كـأن يدرج مثلاً عـبارة " القيمة للتحصيل " أو " القيمة للتوكيل".

كما يجب أيضاً أن يقع التظهير على نفس السفتجة أو ورقة متصلة بها غير أنه لا يوجد أي نص يمنع من أن يقع التوكيل في ورقة مستقلة بشرط أن تحدد فيها بوضوح السلطات الممنوحة للوكيل و المتمثلة في تحصيل قيمة السند التجاري[3].

---

[1] نادية فوضيل ، مرجع سبق ذكره ، ص76

[2] عصام حنفي محمود ، مرجع سبق ذكره ، ص129

[3] بلعيساوي محمد الطاهر :" الوجيز في شرح الأوراق التجارية " دار هومه ، الطبعة الخامسة ، الجزائر ، 2016 ، ص65

ولقد نص المشرع الجزائري في هذا الصدد من خلال المادة**401** ف**1** من ق ت ج على أنه :" إذا كان التظهير محتوياً على عبارة القيمة للتحصيل أو للقبض أو بالوكالة أو غير ذلك من العبارات التي تفيد مجرد التوكيل ، فيمكن للحامل أن يمارس جميع الحقوق الناتجة عن السفتجة ولكنه لا يمكنه أن يظهرها إلا على سبيل الوكالة ".

الفرع الثاني : الشروط الموضوعية

يشترط في التظهير التوكيلي نفس الشروط الموضوعية اللازمة لصحة الالتزام الإرادي من رضا و محل و سبب ، غير أنه لا يشترط في المظهر توافر أهلية الإلتزام بالأعمال التجارية أي الأهلية التجارية لأنه لا ينقل ملكية الحق الثابت في السفتجة بمعنى لا يترب على عمله نشوء التزام صرفي كما هو الحال في التظهير التام وبالتالي لا يلتزم بالضمان أو القبول في مواجهة المظهر إليه لكونه مجرد وكيل عنه في قبض قيمة السفتجة .

كما أن ملكية الحق الثابت في السفتجة تبقى للمظهر وإن حدث وأعلن إفلاس حامل السفتجة ، فإن للمظهر أن يطالب إخراج السفتجة من جرد الأصول ، وإن كان الحامل ناقص الأهلية جاز لنائبه القانوني أو الولي أو الوصي أن يظهر السفتجة إلى الغير على سبيل التوكيل بغرض تحصيل قيمتها ، وغالباً ما يكون المظهر إليه في التظهير التوكيلي هو بنك المظهر [1].

المطلب الثاني : آثار التظهير التوكيلي

تتحدد آثار التظهير التوكيلي في فكرتين أساسيتين :

أولهما علاقة المظهر بالمظهر له .

و ثانيهما علاقة المظهر له بالغير.

الفرع الأول : علاقة المظهر بالمظهر له

يلتزم المظهر له بتنفيذ تعليمات المظهر باعتباره وكيلاً عنه ، فعليه أن يقدم السفتجة للقبول وأن يطالب بقيمتها في ميعاد الاستحقاق و إخطار المسحوب عليه إذا تطلب المظهر ذلك [2]، ويلتزم أيضاَ بتنفيذ تعليمات الموكل (المظهر) فيما يتعلق بعمل الاحتجاج.

وإعلانه و الرجوع على الضامنين ، ويكون المظهر له مسؤولاً إذا أخل بهذه التعليمات بحيث يعتبر ذلك إهمالاً منه في تنفيذ الوكالة إذا ترتب على ذلك ضرراً بالمظهر [3].

---

[1] بلعيساوي محمد الطاهر ،مرجع سيق ذكره ، ص66

[2] Régine Bonhomme Myriam Roussille ,op-cit , p 217

[3] عصام حنفي محمود ، مرجع سبق ذكره ، ص131

كما يجوز للمظهر أن يعزل المظهر له(الوكيل) في كل وقت ولو بعد حلول ميعاد الاستحقاق مادام أن الوفاء بقيمة السند لم يتم ، كما أنه و بالرجوع إلى القواعد العامة فإن الوكالة تنتهي بإرادة كل من موقعها أو بوفاة الوكيل أو الموكل أو بالإفلاس أو بإنعدام أهلية أحدهما [1]، لكن المشرع التجاري خرج عن هذه القواعد عندما ذكر بأن النيابة التي يتضمنها التظهير التوكيلي للسفتجة لا ينقضي حكمها بوفاة الموكل أو بفقدان الأهلية ، و يبقى المظهر له الوكيل ملزماً بالمضي في تنفيذ الوكالة باستيفاء قيمة السفتجة [2].

الفرع الثاني : علاقة المظهر له بالغير

يعتبر المظهر له في مواجهة الغير أيضاً وكيلاً عن المظهر لذلك يترتب ما يلي :

- ★ يجوز للمدين و الضامنين في السفتجة التمسك بالبيوع التي كان من الممكن التمسك بها في مواجهة الغير المظهر، لأن التظهير التوكيلي لا يطهر السند التجاري من الدفوع .
- ★ للمظهر له أن يتخذ في مواجهة الغير–المسحوب عليه أو الموقعين المظهرين– كافة الإجـراءات التي يتطلبها قانون الصرف ومنها توقيع الحجز التحفظي على المدين بالسفتجة
- ★ لا يجوز للمظهر له تظهير السفتجة إلا في سبيل التوكيل [3].

المبحث الثالث : التظهير التأميني L'endossement Pignoratif

مفاد التظهير التأميني رهن الحق الثابت في السفتجة ضماناً لوفاء الدين للمظهر له بذمة المظهر ، أي يلجأ المظهر إلى تظهير السفتجة تظهيراً تأمينياً عندما يكون بحاجة إلى نقود عاجلة و يكون السند مستحق الدفع بعد مدة معينة ، فيلجأ المظهر إلى اقتراض المبلغ الذي يحتاجه ورهن السند أي الحق الثابت به تظهيراً بما يفيد ذلك ضماناً للقرض الذي أخذه ، ويلجأ المظهر إلى هذا التظهير عندما يكون بحاجة إلى مبلغ قليل عما هو مدون بالسفتجة ، لأنه لو كان في حاجة إلى مبلغ مساوي للسفتجة لكان بمقدوره أن يظهر الكفالة تظهيراً تاماً أي نـاقلاً للملكية إلى إحدى البنوك فيحصل على قيمتها[4]، و لقد نص المشرع على هذا التظهير في المادة**401** ف**4** من ق ت ج و التي تنص صراحة على ما يلي :" إذا كان التظهير يحتوي على عبارة القيمة موضوعة ضماناً أو القيمة موضوعة رهناً ، أو غير ذلك من العبارات التي تفيد الرهن الحيازي ، فيمكن للحامل أن يمارس جميع الحقوق المترتبة على السفتجة ، ولكنه إذ حصل منه تظهيراً ، فلا يعد تظهيراً إلا على سبيل الوكالة....."

---

[1] المادة586 من القانون المدني الجزائري

[2] المادة401 ف3 من القانون التجاري الجزائري

[3] نادية فوضيل ، مرجع سبق ذكره ، ص98

[4] عصام حنفي محمود ، مرجع سبق ذكره ، ص134

المطلب الأول : شروط التطهير التأميني

يشترط القانون لصحة التطهير التأميني شروط شكلية وأخرى موضوعية.

الفرع الأول : الشروط الشكلية

يتطلب المشرع في التطهير التأميني أن يكون صريحاً وذلك بأن يشمل على القيمة للضمان أو القيمة للرهن أو أي بيان أخر يفيد الرهن[1].

بمعنى أنه من الضروري لصحة التطهير التأميني أن يشمل صيغة التظهير على تعبير يدل بوضوح على المقصود من التظهير هو أن الحق الثابت بالسفتجة ،كما يجب أن يكتب التظهير على نفس السند [2].

الفرع الثاني : الشروط الموضوعية

تعد الشروط الموضوعية في التطهير التأميني ذات الشروط اللازمة لصحة التظهير الناقل للحق ، إذ يشترط أن يكون المدين الراهن مالكاً لمحل الرهن ، و أن يصدر من الحامل الشرعي للسفتجة ،كما يجب أن تتوافر فيه أهلية القيام بالأعمال التجارية على اعتبار أن التطهير التأميني مثله في ذلك مثل التظهير التام أو الناقل للملكية[3].

المطلب الثاني :آثار التطهير التأميني

تتحدد آثار التطهير التأميني في فكرتين أساسيتين:

العلاقة بين المظهر و المظهر له.

العلاقة بين المظهر له و الغير.

الفرع الأول : العلاقة بين المظهر و المظهر له

يعتبر التظهير رهناً للسفتجة صادراً من المظهر الراهن المدين إلى المظهر له المرتهن و ينتج عن ذلك ما يلي :

- يلتزم المظهر له بتحصيل قيمة السفتجة عند حلول ميعاد استحقاقها.
- لا يجوز للمظهر له تطهيراً تأميناً إعادة تظهير السفتجة تظهيراً ناقلاً للملكية ، وإنما يجوز لـه فقـط تظـهيرها تظهيرا توكيلياً .
- للمظهر له القيام بكافة الإجراءات القانونية التي يتطلبها قانـون الصرف كإاحتجاج في حـالة الامتناع عـن الدفع إعلان الاحتجاج وإقامة الدعوى.

---

[1] علي جمال الدين عوض ، مرجع سبق ذكره ، ص76

[2] عبد القادر البقيرات ، مرجع سبق ذكره ، ص60

[3] Régine Bonhomme Myriam Roussille ,op-cit , p 219

– إذا حل ميعاد الاستحقاق وكان ذلك موافقاً لميعاد استحقاق الدين المضمون بالرهن ، يحق للمظهر له أن يحـصل على قيمة السفتجة إذا كان مساوياً لمبلغ الدين المرهون ، أما إذا كان أكبر فليزم برد ما تبقى للمظهر [1].

الفرع الثاني : العلاقة بين المظهر له و الغير

يعد التظهير التأميني للغير في حكم التظهير الناقل للملكية أي التام فيما يتعلق بتطبيق قاعدة تظهير الدفوع ، بحيث لا يجوز للمدين أو لأحد المظهرين أو الضامنين التمسك في مواجهة المظهر له (الدائن المرتهن) متى كان حسن النية بالدفوع التي كان يستطيع أن يتمسك بها في مواجهة المظهر الراهن [2].

[1] سميحة القليوني :" الأوراق التجارية "، الطبعة الثانية ، دار النهضة العربية ،1999 ، ص140

[2] نفس المرجع ، ص141

المراجع و المصادر :

★ القوانين :

- الأمر رقم**66-156** الصادر بتاريخ **08** جوان**1966** المتضمن قانون العقوبات الجزائري المعـــدل و المتمم ، ج ر العدد
-القانون رقم**05-10** الصادر بتاريخ**20** جوان**2005** المعدل والمتمم للأمر رقم **75-58** الصادر بتاريخ **26/09/1975** والمتضمن القانون المدني ، ج ر العدد**44** الصادر بتاريخ**26/06/2005**.
-القانون رقم **02-05** الصادر بتاريخ **06/02/2005** المعدل و المتمم للأمر رقم**75-59** و المتضمن القانون التجاري ، ج ر العدد**11** الصادر بتاريخ**09/02/2005** .

★ الكتب :

- عصام حنفي محمود :" الأوراق التجارية "، منشورات حلبي الحقوقية ، الطبعة الأولى، لبنان ،**2009** .
- عبد القادر البقيرات :" القانون التجاري الجزائري " ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية ، الجزائر ،**2012** .
- نادية فوضيل :" الأوراق التجارية في القانون الجزائري " دار هومه ، طبعة**2003**.
- علي جمال الدين عوض :" الأوراق التجارية – السند الإذني- الكمبيالة-الشيك-دراسة القضاء" مطبعة جامعة القاهرة، **1995**.
- بلعيساوي محمد الطاهر :" الوجيز في شرح الأوراق التجارية " دار هومه ، الطبعة الخامسة ، الجزائر ، **2016** .
- سميحة القليوني :" الأوراق التجارية "، الطبعة الثانية ، دار النهضة العربية ،القاهرة ،**1999** .

-Chenin-Bomben (D) , Protêt :"importance de la mention du porteur de la lettre de change " Revue Lamy, droit des affaires, N°**48** , avril **2010**.

-Régine Bonhomme Myriam Roussille :" instruments de paiement et de crédit" introduction au Drot Bancaire **14** eme édition .LGSJ **21/09/2021** , la Base lextenso.

- Français Pottier ," Les effets de commerce " voir le site :www.cairn-info la-compta.

- Fady Nammour :" instruments de paiement et de crédit" Bruy lant Edition collection LSB Horbs coll.**2008**.

الدرس الرابع : ضمانات الوفاء بالسفتجة

–مقابل الوفاء–

المقدمة :

حتى تحقق السفتجة أهم وظيفة من وظائفها بإعتبارها أداة وفاء وائتمان ومن أجل أن يطمئن حامل السفتجة على الحصول على قيمتها في الآجال القانونية ، أحاطه المشرع بضمانات عديدة تتمثل في مقابل الوفاء ، القبول ، التضامن الصرفي ، الضمان الاحتياطي و الضمانات العينية.

وهناك ضمانات أخرى قد تتقرر بالاتفاق، كإشتراط المظهر له أو المستفيد من السند ضماناً أخر كرهن أو كفالة ، فتضاف الضمانة الاتفاقية إلى الضمانات القانونية السالفة الذكر.

و يعتبر مقابل الوفاء من أهم ضمانات الوفاء الذي تنشغل به ذمة المسحوب عليه قبل الساحب.

الإشكالية :

إلى أي مدى يمكن لمقابل الوفاء بإعتباره ضمانة قانونية هامة أن يساهـــم في تحقيق أهم وظائف السفتجة كأداة وفـــاء و ائتمان ؟ وما هي الشروط الواجب توافرها في هذه الضمانة حتى تحقق الغرض المرجو منها ؟.

الأهداف:

تهدف هذه الدراسة إلى التعريف بمقابل الوفاء بإعتباره ضمانة أقرها المشرع لحامل السفتجة وإعطاء نظرة شاملة حول كيفية التي عالجها بها المشرع الجزائري.

المبحث الأول : ماهية مقابل الوفاء في السفتجة

إن لمقابل الوفاء بإعتباره دين نقدي تنشغل به ذمة المسحوب عليه قبـل الساحب ، أهمية كبيرة بالنسبة لجميع الأطراف ، لذلك سعت كل التشريعات إلى تنظيم أحكامه من خلال القانون التجاري مع تحديد الشروط الواجب توفرها و تبيان طرق إثبات وجوده .

المطلب الأول : التعريف بمقابل الوفاء

إن مقابل الوفاء هو دين بمبلغ من النقود مترتب للساحب في ذمة المسحوب عليه وهو يمثل العلاقة المستقلة سابقة على سحب السفتجة.

و يجب عدم الخلط بين مقابل الوفاء و وصول القيمة ، فمقابل الوفاء هو دين الساحب في ذمة المسحوب عليه كما سلف ذكره بينما وصول القيمة هو دين المستفيد في ذمة الساحب[1].

ولم يشترط المشرع الجزائري وجود مقابل الوفاء يوم نشوء الدين بل اشترط وجوده عند الاستحقاق إذ تنص في هذا الصدد الفقرة الثانية من المادة **395** من ق ت ج على أنه :" يكون مقابل الوفاء موجوداً عند استحقاق دفع السفتجة إذا كان المسحوب عليه مديناً للساحب أو لمن سحبت السفتجة لحسابه بمبلغ يساوي على الأقل مبلغ السفتجة "

يستنتج من خلال استقراء المادة السالفة الذكر بأن مقابل الوفاء لم يعد أحد الشروط الأساسية لنشوء السفتجة كورقة تجارية[2].

المطلب الثاني : أهمية مقابل الوفاء

إن لوجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه أهمية كبيرة بالنسبة لكل أطراف السفتجة.

01–بالنسبة للساحب و المسحوب عليه : فإذا تلقى هذا الأخير مقابل الوفاء فلا يمكنه أن يمتنع عن توقيع السفتجة بالقبول ، وفي حال أن إمتنع عن ذلك يمكن للساحب متابعته عن الأضرار التي لحقت به ، كما أن قيام المسحوب عليه بالوفاء على المكشوف [3]، يجيز له الرجوع على الساحب بما أداه لأنه يحل محل الحامل في كل الحقوق الناشئة عن السفتجة.

02– و بالنسبة الساحب و الحامل : فإذا كان مقابل الوفاء موجوداً لدى المسحوب عليه ، فإنه يجوز للساحب التمسك تجاه الحامل بسقوط حقه في الرجوع في حالة ما إذا أهمل في تقديم السفتجة للقبول أو الوفاء.

03–أما بالنسبة للحامل و المسحوب عليه: فإذا وجد لدى هذا الأخير مقابل الوفاء فكان ذلك أكثر ضماناً للحامل وله مطالبته بإسترداده لأنه انتقل إليه بقوة القانون ، أما إذا لم يكن موجوداً يقبل المسحوب عليه السند على المكشوف فلا يبقى أمام الحامل إلا الرجوع على الساحب وكذا باقي الموقعين[4].

---

[1] عبد القادر البقيرات :" القانون التجاري الجزائري " ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية ، الجزائر ،2012 ، ص64

[2] بلعيساوي محمد الطاهر :" الوجيز في شرح الأوراق التجارية " دار هومه ، الطبعة الخامسة ، الجزائر ، 2016 ، ص73

[3] يقصد بالدفع على المكشوف أن يقوم بالوفاء بقيمة السفتجة من غير أن يتلقى مقابل الوفاء.

[4] Fady Nammour :" instruments de paiement et de crédit" Bruylant Edition collection LSB Horbs coll..2008, p142

المبحث الثاني : شروط مقابل الوفاء وكيفية إثبات وجوده

لقد وضع التشريع الجزائري ثلاث شروط يستوجب توافرها في مقابل الوفاء اشارت إليها الفقرة الثانية من المادة**395** من ق ت ج في حين أغفل عن شرط رابع هام جداً وهو أن يكون الدين مستحق الأداء في تاريخ استحقاق السفتجة.

ونظراً لأهمية مقابل الوفاء في العلاقات الناشئة بين أطراف السفتجة ، يكون لإثبات وجوده مصلحة أكيدة لكل أطراف السفتجة.

المطلب الأول : شروط مقابل الوفاء

لقد أشار المشرع الجزائري إلى مجموعة من الشروط الواجب توافرها في مقابل الوفاء من خلال المادة**395** الفقرة الثانية من ق ت ج والتي تنص على أنه :"يكون مقابل الوفاء موجوداً عند استحقاق دفع السفتجة إذا كان المسحوب عليه مديناً للساحب أو لمن سحبت لحسابه بمبلغ يساوي على الأقل مبلغ السفتجة ".

يتضح من خلال ما سبق بأن شروط مقابل الوفاء ثلاث و هي :

الفرع الأول : أن يكون مقابل الوفاء مبلغاً من النقود

يشترط لوجود مقابل الوفاء أن يكون الساحب دائناً للمسحوب عليه بمبلغ من النقود على إعتبار أن الحق الذي تمثله السفتجة هو مبلغ من النقود[1].

الفرع الثاني :وجود مقابل الوفاء وقت استحقاق السفتجة

يجب أن يكون مقابل الوفاء موجوداً في تاريخ استحقاق السفتجة ، وليس في تاريخ إنشائها ، فمقابل الوفاء لا يعد شرط لإنشاء السفتجة ،كما يستوجب أن لا يكون الدين قد انقضى قبل تاريخ استحقاق السفتجة [2].

الفرع الثالث :وجود مقابل الوفاء مساوياً على الأقل لقيمة السفتجة و مستحق في تاريخ استحقاقها

يشترط أن لا يكون دين مقابل الوفاء أقل عن قيمة السفتجة كما لا يكون مثقلاً برهن أو امتياز ، بل يستلزم أن يكون على الأقل مساوياَ لقيمتها ، و يجب أيضاَ أن يتطابق مع تاريخ استحقاق السفتجة [3].

---

[1] عبد القادر البقيرات ، مرجع سبق ذكره ، ص66

[2] راشد راشد :"الأوراق التجارية والإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري " ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الرابعة ، سنة2004 ، ص15

[3] فرحة زواوي :" صالح الكامل في القانون التجاري الجزائري " شرح و توزيع ابن خلدون ، الجزائر ،2003 ، ص62

المطلب الثاني إثبات مقابل الوفاء

الفرع الأول : إثبات مقابل الوفاء في السفتجة غير المقبولة

بما أن مقابل الوفاء يعد علاقة خارجة عن السفتجة فإن مسألة إثباته تختلف حسب ما إذا كان الدين ذو طابع مدني أو ذو طابع تجاري ، فإذا كان الدين مدنياً فلا يجوز إثباته إلا بالكتابة إذا ما زادت قيمته عن مبلغ **100.000**دج ، استناداً إلى نص المادة**333** من ق م ، أما عند ما يكون الدين تجاري فيجوز إثباته بكافة طرق الإثبات استناداً إلى نص المادة**30** من ق ت ج .

كما أن موضوع إثبات وجود مقابل الوفاء أمر يمس مصلحة الساحب وكذا الحامل ، إذ يتطلب الأمر من الساحب الذي أوفى قيمة السفتجة للحامل بعد امتناع المسحوب عليه مطالبة هذا الأخير برد مقابل الوفاء وكذا المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحق به من جراء امتناعه.

كما تكمن ضرورة إثبات الحامل لوجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه في ضمانة استيفاء قيمتها ، بحيث أنه إذا استطاع إثبات ذلك يحق له الرجوع على المسحوب عليه وإن امتنع عن قبول السفتجة يكون له حق الرجوع عليه بدعوى ملكية مقابل الوفاء بإعتبار أن هذه الأخيرة غير خاضعة للتقادم القصير مثل الدعوى الصرفية[1].

الفرع الثاني : إثبات مقابل الوفاء في السفتجة المقبولة

يشير المشرع في الفقرة الرابعة من المادة**395** من ق ت ج على أن :" القبول قرينة على وجود مقابل الوفاء وهذا القبول حجة على ثبوت المقابل بالنسبة للمظهرين ".

يتضح جلياً من خلال المادة السالف ذكرها على أن:

القبول قرينة على وجود مقابل الوفاء : و يتضح جلياً إذن بأن قبول المسحوب عليه للسفتجة يعد قرينة على وجود مقابل الوفاء لديه ، غير أن هذه القرينة تعد بسيطة في العلاقة بين الساحب و المسحوب عليه على اعتبار أنه يمكن لهذا الأخير أن يثبت عكسها كأن يتمسك بأنه لم يتلقى مقابل الوفاء وبأنه قبلها على المكشوف[2].

بينما تعد قرينة قاطعة على وجود مقابل للوفاء في علاقة المسحوب عليه بالحامل و المظهرين [3].

---

[1] نادية فوضيل :" الأوراق التجارية في القانون الجزائري " دار هومه ، طبعة2003 ، ص69

[2] بلعيساوي محمد الطاهر ، مرجع سبق ذكره ، ص77

[3] المرجع السالف ذكره ، ص79

في حين لا يعد القبول قرينة على وجود مقابل الوفاء في العلاقة بين الساحب و الحامل ، فعلى الساحب أن يثبت بأنه قدم مقابل الوفاء إلى المسحوب عليه ليتمكن من الدفع بسقوط حق الحامل إما ما أهمل في الرجوع عليه بدعوى الضمان وهذا ما يستشف صراحة من خلال الفقرة الأخيرة من المادة**395** من ق ت ج .

المراجع و المصادر :

★ القوانين :

-القانون رقم **02-05** الصادر بتاريخ **2005/02/06** المعدل و المتمم للأمر رقم**75-59** و المتضمن القانون التجاري ، ج ر العدد**11** الصادر بتاريخ**2005/02/09** .

-القانون رقم**05-10** الصادر بتاريخ**20** جوان**2005** المعدل والمتمم للأمر رقم **75-58** الصادر بتاريخ **1975/ 09/26** والمتضمن القانون المدني ، ج ر العدد**44** الصادر بتاريخ**2005/06/26**.

★ الكتب :

- عبد القادر البقيرات :" القانون التجاري الجزائري " ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية ، الجزائر ،**2012** .

-بلعيساوي محمد الطاهر :" الوجيز في شرح الأوراق التجارية " دار هومه ، الطبعة الخامسة ، الجزائر ، **2016** .

-راشد راشد :"الأوراق التجارية و الإفلاس و التسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري "، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الرابعة ، سنة**2004**

-فرحة زواوي :" صالح الكامل في القانون التجاري الجزائري " شرح و توزيع ابن خلدون ، الجزائر ،**2003**

-نادية فوضيل :" الأوراق التجارية في القانون الجزائري " دار هومه ، طبعة**2003**.

- Fady Nammour :" instruments de paiement et de crédit" Bruy lant Edition collection LSB Horbs coll.**2008**.

الدرس الخامس :ضمانات الوفاء بالسفتجة

–القبول و التضامن الصرفي–

مقدمة :

إلى جانب مقابل الوفاء ، يعتبر القبول هو الآخر ضمانة أساسية في السفتجة ذلك أنه يضيف ضمانة للوفاء بالسفتجة حتى ولو لم يتلقى المسحوب عليه مقابل الوفاء من الساحب أو انعدمت علاقة المديونية بينهما ، ومن هذا الباب تحقق السفتجة أهم وظيفة من وظائفها بإعتبارها أداة وفاء وائتمان ، إذ يطمئن حاملها على الحصول على قيمتها في الآجال القانونية.

كما يعد التضامن الصرفي هو الآخر ضمانة هامة أضافها قانون الصرف للحامل تمكنه من الرجوع على أي الموقعين على السفتجة بكامل الدين في حالة امتناع المسحوب عليه عن الوفاء.

الإشكالية :

فيما تتجلى شروط صحة القبول وكذا التضامن الصرفي ؟ و كيف تساهم هـذه الضمانات في تحـقيق وظائف السفتجة ؟

أهداف الدراسة :

تهده هذه الدراسة إلى التعريف بالقبول وكذا التضامن الصرفي مع تبيان أهميتها بالنسبة لكل أطراف السفتجة.

المبحث الأول : القبول

يعتبر القبول من الضمانات الجوهرية التي يتمتع بها الحامل ، فبإعتباره إلتزام صرفي يلتزم المسحوب عليه للوفاء بقيمة السفتجة في تاريخ الاستحقاق ، ذلك أن إنشاء السفتجة يترتب عليه إلتزام الساحب فقط وهو الاخر إلتزام صرفي ، أما المسحوب عليه فيظل أجنبياً عن السفتجة إلى أن يوقع عليها بالقبول.

وتظهر أهمية القبول في كونه ضمانة أساسية في السفتجة ذلك أنه يضيف ضمانة للوفاء حتى ولو لم يتلقى المسحوب عليه مقابل الوفاء من الساحب أو إنعدمت علاقة المديونية بينهما.

ولقد نظم التشريع الجزائري القبول من خلال أحكام القانون التجاري بحيث أوجب إجراءات تقديم السفتجة للقبول من خلال المادة**403** منه كما وضع شروط شكلية و موضوعية لصحته من خلال المادة**405** منه مبيناً مختلف الآثار التي تترتب عنه.

المطلب الأول : ماهية القبول

الفرع الأول : تعريف القبول

القبول هو توقيع من المسحوب عليه على السفتجة يفيد من خلاله تعهده بالوفاء بقيمتها في ميعاد الاستحقاق ، و يعتبر القبول بمثابة إفصاح من المسحوب عليه عن رضائه بتنفيذ الأمر الصادر إليه من الساحب بالوفاء بقيمة السفتجة عند حلول ميعاد الاستحقاق و بهذا التوقيع يدخل المسحوب عليه في دائرة الإلتزام الصرفي ، وقبل حصوله يظل أجنبياً عن السفتجة ولو كان ينوي دفعها في موعد الاستحقاق[1].

الفرع الثاني :أهمية القبول

يعد القبول ضمانة جديدة تضاف إلى الضمانات التي تشتمل عليها السفتجة بحيث يجد الحامل مديناً جديداً يتعهد بالوفاء إلى جانب الساحب و باقي الموقعين ، كما يجعل قبول السفتجة أمر تداولها سهلاً ، فالسفتجة غير مقبولة لا يطمئن المتعاملين بها إلى وفاء قيمتها بتاريخ استحقاقها ، ضف إلى أن القبول يعد قرينة على وصول مقابل الوفاء من الساحب إلى المسحوب عليه [2].

وأخيراً ، يستوجب الذكر على أن القبول يعد من أهم الخصائص التي تميز السفتجة عن باقي السندات التجارية ، ذلك أنه غير وارد في السند لأمر وغير وارد أيضاً في الشيك[3].

المطلب الثاني : تقديم السفتجة للقبول والإجراءات المتخذة لذلك

الفرع الأول : تقديم السفتجة للقبول

الأصل أن عرض السفتجة على المسحوب عليه لقبولها حق اختياري للحامل ، لا يجبر على استعماله لأن القبول ليس شرطاً لصحة السفتجة وإنما هو ضمان يؤكد وفائها في تاريخ استحقاقها ، و يستخلص هذا الامر من المادة**403** من القانون التجاري والتي تنص على أنه :" يمكن أن يعرض قبول السفتجة على المسحوب عليه بمقره لغاية تاريخ الاستحقاق سواء من قبل الحامل أو من أي شخص أخر حائز لها "، بمعنى أن الحامل حر في تقديم السفتجة للقبول.

غير أن هذا الأصل يرد عليه استثنائيين ، يكمن الأول عندما يكون تقديم السفتجة واجباً بموجب القانون وعن طريق الاتفاق ، و يكمن الثاني في حالات أخرى يكون فيها تقديم السفتجة للقبول محصوراً بموجب القانون أو الاتفاق [4].

---

[1] عصام حنفي محمود :" الأوراق التجارية "، منشورات حلبي الحقوقية ، الطبعة الأولى، لبنان ،2009 ، ص123

[2] المادة395 من ق ت ج

[3] انظر إلى المواد470 و475 من ق ت ج

[4] بلعيساوي محمد الطاهر :" الوجيز في شرح الأوراق التجارية " دار هومه ، الطبعة الخامسة ، الجزائر ، 2016 ،ص 86

01)- حالات وجوب تقديم السفتجة للقبول :

أ)-القانون : ينص المشرع في هذا الصدد من خلال الفقرة الخامسة من المادة**403** من ق ت ج على أنه :" إن السفاتج المحررة لأجل معين لدى الاطلاع يجب أن تعرض للقبول خلال مهلة سنة من تاريخها " بمعنى أن السفاتج المسحوبة لمدة معينة من الاطلاع يجب تقديمها للقبول في أجل سنة تبدأ من تاريخ إنشائها ، و يرجع تفسير هذا الأمر إلى ما تضمنته المادة**412** من ق ت ج والتي تقضي بأن :" استحقاق السفتجة المسحوبة لأجل معين لدى الاطلاع يحدد إما بتاريخ القبول أو بتاريخ الاحتجاج "، فأراد المشرع بهذا الاجل المقيد أن لا يبقى الموقعين على السفتجة معرضين لمدة كبيرة لخطر الرجوع الصرفي في حالة امتناع المسحوب عليه عن الوفاء[1].

كما يمكن للساحب تقصير الأجل أو تمديده لأكبر من سنة ، ويمكن أيضاَ للمظهرين تقصير هذا الاجل فقط دون تمديده[2].

ب)-الشرط : يلجأ الساحب إلى اشتراط عرض السفتجة للقبول من أجل أن يطمئن إلى موقف المسحوب عليه منـها و يتبين نيته في الوفاء من عدمه ، ولقد نصت في هذا الصدد المادة**403** ف**2** من ق ت ج على أنه :"يمكن للساحب أن يشترط في السفتجة وجوب عرضها للقبول مع تعيين أجل لذلك أو بدون تعيين أجل "

و بالتالي يترتب على عدم قيام الحامل بتقديم السفتجة للقبول استجابة إلى شرط الساحب بأنه يعد حاملاً مهملاً و يسقط حقه في الرجوع الصرفي على الساحب [3].

ج)-العرف : قد يقضي العرف بأنه على المسحوب عليه التوقيع بالقبول في الحالة التي يكون فيها رفقة الساحب تجاراً ويكون مقابل الوفاء المقدم من الساحب هو بضاعة.

وتطبيقاَ لأحكام نص المادة**403** الفقرة الأخيرة من ق ت ج يشترط لتطبيق هذه الحالة ما يلي :

- ★ أن تكون السفتجة قد سحبت لتنفيذ عمل تجاري مقتضاه توريد بضائع.
- ★ أن يكون كل من الساحب و المسحوب عليه تجار.
- ★ أن يكون للساحب قد أوفى بتعهداته بموجب العقد.
- ★ أن يمنح المسحوب عليه الوقت الكافي للتعرف على البضائع[4].

---

[1] بلعيساوي محمد االطاهر ، مرجع سبق ذكره ، ص 87

[2] المادة 403 من ق ت ج

[3] راشد راشد :"الأوراق التجارية و الإفلاس و التسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري "، ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الرابعة ، سنة2004 ، ص21

[4] نادية فوضيل :" الأوراق التجارية في القانون الجزائري " دار هومه ، طبعة2003 ، ص73

02)- الحالات التي يمنع فيها تقديم السفتجة للقبول :

-إن السفتجة المسحوبة للوفاء لدى الاطلاع تكون واجبة الدفع عند تقديمها وبالتالي فهي ممنوعة من التقديم للقبول على أساس أن تقديمها يكون للمطالبة بقيمتها لا بغرض الحصول على القبول.

-يمكن أيضاً المنع من تقديم السفتجة بموجب شرط يوضع فيها خصوصاً في حالة ما إذا كان الساحب ليس دائناً للمسحوب عليه وقت إنشاء السفتجة [1].

الفرع الثالث : إجراءات تقديم السفتجة للقبول

1- تنص المادة **403** ف **1** من ق ت ج على أنه :" يمكن أن يعرض قبولاً من قبل الحامل أو أي شخص آخر حائزها"، بمعنى أن تقديم السفتجة إلى القبول يتم من الحامل أو من طرف وكيله إلى المسحوب عليه ، كما يمكن تقديمها من أي حائز لها.

2- وتقدم هذه السفتجة إلى المسحوب عليه بإعتباره هو الأصل في التوقيع عليها بالقبول وقد تقدم إلى وكيله ، ويمكن للمسحوب عليه أن يطلب عرض القبول عليه مرة ثانية في اليوم الموالي الذي يلي العرض الأول حتى يتأكد من مديونيته للساحب و يراجع أموره[2].

3- إذا لم يحدد تاريخ تقديم السفتجة للقبول جاز للحامل تقديمها في أي وقت من تاريخ إنشائها وإلى غـــاية تاريخ الاستحقاق ،كما إشترط المشرع أجل سنة لتقديم للقبول في حالة عدم تعيين تاريخ معين لتقديم السفتجة المستحقة بعد مدة معينة من الاطلاع[3].

المطلب الثالث : شروط صحة القبول والآثار المترتبة على ذلك

الفرع الأول : شروط صحة القبول

أولاً : الشروط الشكلية :

لقد حدد المشرع الجزائري الشروط الشكلية لصحة القبول من خلال المادة **405** من ق ت ج والتي تنص على أنه :" يحرر القبول على السفتجة ويعبر عنه بكلمة مقبول أو كلمة أخرى تماثلها و يكون ممضي من المسحوب عليه ، وإن مجرد إمضاء المسحوب عليه على السفتجة يعتبر قبولاً منه "، وبالتالي تتلخص الشروط الشكلية في ما يلي :

- ★ يجب أن يكون القبول ثابتاً بالكتابة.
- ★ يجب أن تتضمن صيغة القبول عبارة مقبولة.

---

[1] بلعيساوي محمد الطاهر ، مرجع سبق ذكره ، ص 90

[2] المادة 404 من ق ت ج

[3] المادة 403 من ق ت ج

★ يجب أن يرد القبول على السفتجة لا في ورقة مستقلة عنها تطبيقاً لمبدأ الكفاية الذاتية.

وتجدر الإشارة إلى أن تاريخ القبول غير لازم لصحته ما عدا في حالتين :

★ إذا كانت السفتجة تستحق الدفع بعد مدة من الاطلاع عليها وذلك بهدف تحديد تاريخ استحقاق السفتجة.

★ إذا كانت السفتجة تتضمن شرط تقديمها للقبول في تاريخ معين[1].

ثانياً :الشروط الموضوعية :

01)–الاهلية و صلاحية التوقيع : يشترط في قابل السفتجة أن يكون له سلطة التوقيع وأن يكون أهلاً للإلتزام الصرفي، إذ بقبوله يصبح هو المدين الأصلي ، كما يجب أن يكون القبول صادراً عن إرادة سليمة لا يشوبها عيب من العيوب [2].

02)–القبول الجزئي : الأصل أن يشمل القبول كامل مبلغ السفتجة غير أنه أجاز المشرع القبول الجزئي [3]، وبالتالي يكون المسحوب عليه في هذه الحالة مديناً صرفياً في حدود المبلغ المقبول و يجوز الرجوع بالباقي على الضامنين.

03)–خلو القبول من الشروط و التعديلات : يجب لصحة القبول أن يكون بسيطاً وغير معلق على شرط وكذلك لا يجوز للمسحوب عليه أن يعدل من بيانات السفتجة حين قبولها كأن يغير تاريخ الاستحقاق أو أن يشترط وفاء السفتجة على أقساط وهذا ما تضمنته المادة405 ف3 و4 من ق ت ج بقولها:" يكون القبول بدون قيد أو شرط لكنه يمكن للمسحوب عليه أن يحصره في جزء من مبلغ السفتجة ، وكل تعديل أخر يحدثه القبول في البيانات الواردة في نص السفتجة يعتبر بمثابة رفض القبول ، على أن القابل يبقى ملزماً بما تضمنته الصيغة التي عبر بها عن القبول" ، غير أنه يجوز للمسحوب عليه عند قبوله للسفتجة أن يضيف أو يعدل محل الدفع المختار [4].

عدم الرجوع في القبول : لا يجوز الرجوع في القبول النهائي حتى ولو تبين بأن المسحوب عليه ليس مديناً للساحب ، فللقبول النهائي الصفة القطعية والباتة.

غير أنه أجاز المشرع من خلال المادة**408** من ق ت ج الرجوع عن السفتجة في حالتين :

01)- أن يقع الشطب قبل إعادة السفتجة للحامل.

02)-ألا يكون المسحوب عليه قد أعلم كتابة الحامل أو أي موقع أخر بقبوله ، وإلا أصبح ملزماً نحوهم بما تضمنته صيغة القبول [5].

---

[1] عبد القادر البقيرات :" القانون التجاري الجزائري " ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية ، الجزائر ،2012 ، ص 81

[2] Fady Nammour :" instruments de paiement et de crédit" Bruy lant Edition collection LSB Horbs coll.2008 , p145

[3] المادة 405 ف3 من ق ت ج

[4] المادة 406 من ق ت ج

[5] راشد راشد ، مرجع سبق ذكره ، ص27

الفرع الثاني : الآثار المترتبة على القبول ورفض القبول

يؤثر القبول وكذا رفضه على المركز القانوني للأطراف.

أولاً: فيما يخص آثار القبول:

أ)–بالنسبة لعلاقة المسحوب عليه بالحامل :

تقضي المادة**407** من ق ت ج على أن القبول يلزم المسحوب عليه بأن يدفع مبلغ السفتجة في تاريخ الاستحقاق وتترتب عليه الآثار التالية :

- ★ تأكد حق الحامل على مقابل الوفاء بعد أن كان حقاً إحتمالياً.
- ★ يصبح المسحوب عليه بقبول السفتجة ملتزماً حرفياً بالوفاء بقيمتها في تاريخ الاستحقاق.
- ★ يصبح المسحوب عليه المدين الأصلي بالسفتجة.
- ★ يعد القبول قرينة على أن المسحوب عليه قد تلقى مقابل الوفاء من الساحب.
- ★ ينشئ القبول في ذمة المسحوب عليه إلتزاماً مباشر اتجاه الحامل ، وهـــو مستقل عـــن العلاقة التي تربط الساحب بالمسحوب عليه.
- ★ يحق للحامل ملاحقة المسحوب عليه إذا إمتنع هذا الأخير ، وذلك بالإستناد الدعوى الصرفية نتيجة لقبوله [1].

ب)–بالنسبة لعلاقة المسحوب عليه بالساحب :

يجعل قبول المسحوب عليه المدين الأصلي بالسفتجة ويتحول الساحب إلى مجرد ضامن للوفاء بها في حالة إمتناع هذا الأخير عن ذلك.

ج)–بالنسبة لعلاقة الحامل بالساحب :

- ★ لا يحق للساحب أن يدفع بمطالبة الحامل المهمل بسقوط حقه بالرجوع عليه ولو قبل المسحوب عليـه السفتجة ، ما لم يثبت أنه كان قد قدم مقابل الوفاء للمسحوب عليه وأنه كان موجوداً بتاريخ الاستحقاق [2].
- ★ يبرأ الملتزمون بالسفتجة من ضمان قبولها و يظلون ملتزمين بضمان الوفاء إذا قبـــل المسحوب علـيه السفتجة ، وبالتالي لا يجوز لحامل السفتجة بعد قبولها أن يرجع قبل استحقاقها على الساحب و الموقعين الأخرين إلا إذا أفلس المسحوب عليه أو توقف عن الدفع أو حجزت أمواله [3].

---

[1] نادية فوضيل ، مرجع سبق ذكره ، ص67

[2] المادة437 ف5 من ق ت ج

[3] المادة426 ف 2 من ق ت ج

ثانياً : فيما يخص أثار الامتناع عن القبول :

★ يبقى الساحب المدين الأساسي بالسفتجة.

★ لا يمكن للحامل إقامة الدعوى الصرفية على المسحوب عليه و إنما يعود عليه بالرجوع بدعوى مقابل الوفاء فقط.

★ إذا كان الساحب قد أوصل مقابل الوفاء إلى المسحوب عليه ورفض هذا الأخير القبول ، فإن هـذا الرفض يكون بغير وجه حق ويستطيع الساحب في هذه الحالة تحميل المسحوب عليه كل مبالغ النفقات و تعويضه عن الضرر اللاحق به استناداً إلى نص المادة**403** الفقرة الأخيرة من القانون التجاري[1].

المبحث الثاني : التضامن الصرفي

رغم أن القاعدة العامة تقضي بإفتراض التضامن في المسائل التجارية عند تعدد الملتزمين في الالتزام بدون الحاجة إلى تقرير ذلك في نصوص قانونية إلا أن الملاحظ أن المشرع قد قرر هذا التضامن بموجب أحكام خاصة في القانون التجاري الجزائري .

و يعتبر هذا التضامن من الضمانات الهامة للحامل والتي تضاف إلى ضمان مقابل الوفاء والقبول بحيث بموجبه يستطيع الحامل إذا حل ميعاد الاستحقاق ولم يقم المسحوب عليه بالوفاء الرجوع إلى الموقعين الضامنين بعد اتخاذ الإجراءات التي قررها قانون الصرف.

المطلب الأول : تعريف التضامن الصرفي

وردت عدة تعريفات فقهية بشأن التضامن الصرفي ، وهي في واقع الأمر كلها متقاربة ببعضها ، فعرفه جانب أول على أنه :"إلتزام جميع الموقعين على الورقة التجارية بأداء مبلغها للحامل على وجه التضامن سواء في موعد استحقاقها الأصلي أم في حالة ترتب الحق الحامل في الرجوع المبتسر على الضامنين "[2].

كما عرفة جانب أخر على أنه: "من أهم الضمانات التي خولها المشرع التجاري للدائن في الورقة التجارية من أجل الحق الثابت فيها " [3]، ويؤخذ على هذا التعريف أنه لم يدخل ملحقات المبلغ من فوائد ومصاريف في هذا النوع من التضامن.

---

[1] عبد القادر البقيرات ، مرجع سبق ذكره ، ص83

[2] عصام حنفي محمود ، مرجع سبق ذكره ، ص193

[3] علي جمال الدين عوض:" الأوراق التجارية – السند الإذني- الكمبيالة-الشيك-دراسة القضاء" مطبعة جامعة القاهرة ،1995 ، ص79

و عرفه جانب ثالث من الفقه على أنه:" ذلك المبدأ الصرفي الهام الذي يجعل من كل موقع على الورقة التجارية ضامناً للوفاء بها عند امتناع المسحوب عليه عن ذلك الوفاء"[1]، ويؤخذ على هذا التعريف أيضاً بأنه أغفل حالة الرجوع المبتسر التي منحها المشرع التجاري لحامل الورقة التجارية عند تحقق مبدأ أحد أسباب ذلك الرجوع.

بناءاً على ما سبق توضيحه ، يمكننا إعطاء تعريفاً نوعاً ما شامل للتضامن الصرفي على أساس أنه ضمانة صرفية منحها المشرع التجاري لحامل الورقة التجارية ، يستطيع من خلالها الرجوع على جميع الملتزمين بموجبها ومطالبتهم مجتمعين أو منفردين بدفع أصل مبلغ السند التجاري وما يلحق به من فوائد ومصاريف سواء أكان ذلك في ميعاد الاستحقاق أم قبل ذلك الميعاد لتحقق سبب من أسباب الرجوع المبتسر على الملتزمين بها [2].

ولقد كرس المشرع الجزائري هذا المبدأ من خلال المادة**432** من ق ت ج والتي تنص صراحة على أنه :" إن ساحب السفتجة و قابلها ومظهرها وضامنها الاحتياطي ملزمون جميعاً لحاملها على وجه التضامن ، ويكون للحامل حق الرجوع على هؤلاء الأشخاص منفردين أو مجتمعين بدون أن يكون مرغماً بمراعاة الترتيب الذي توالت عليه التزاماتهم ، ويعود هذا الحق لكل موقع على سفتجة متى سدد قيمتها ، إن الدعوى المقامة على أحد الملتزمين لا تمنع الرجوع على الأخرين ولو كانوا لاحقين لمن رفعت عليه الدعوى أولاَ ".

يستفاد من هذا النص بأن المشرع لم يقتصر فقط على إلزام جميع الموقعين على السفتجة في مواجهة الحامل بالوفاء بها على وجه التضامن ، وإنما أقام أيضاً نوعاً من التضامن الداخلي بين الموقعين أنفسهم بعضهم البعض.

المطلب الثاني : خصائص التضامن الصرفي

يتميز التضامن الصرفي بمجموعة من الخصائص نوردها فيما يلي :

01- ينشأ التضامن الصرفي بين مدينين لا يعرف غالباً بعضهم البعض ومصدر هذا الالتزام يختلف عن مصدر التزام الآخرين [3].

في حين يقتضي التضامن المدني قيام علاقة قانونية واحدة ينشأ عنها التزام في ذمة عدد من المدينين يعرفون بعضهم البعض.

---

[1] مصطفى كامل طه علي البارودي :" القانون التجاري ، الأوراق التجارية – العقود التجارية– عمليات البنوك" ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت لبنان ،2001 ، ص67

[2] مصطفى كامل طه علي البارودي ، مرجع سبق ذكره ، ص69

[3] نفس المرجع السالف الذكر ، ص72.

02- على خلاف ما هو مقرر وفقاً للقواعد العامة حيث يستطيع الدائن اختيار المدين المتضامن الذي يبدأ بالمطالبة دون أن يكون مقيداً بمطالبة واحد منهم قبل الآخر، فإن قانون الصرف قد ألزم حامل السفتجة بمطالبة المسحوب عليه أولاً لوفائها سواء كان قابلاً أم لا ، فإن لم يفي يحق له توجيه المطالبة إلى الملتزمين الأخيرين جميعهم بدعوى واحدة أو يداعي كل موقع منهم على انفراد ، فله أن يختار من يشاء ويطالب بأداء قيمة السفتجة بأكملها دون مراعاة الترتيب حسب تسلسل توقيعاتهم [1].

03-رجوع الضامن الموفي في السند التجاري يكون بكامل ما أوفاه ، على خلاف القواعد العامة [2] فمن حق الملتزم الذي أوفى مبلغ قيمة السفتجة للحامل مطالبة باقي الملتزمين بما دفعه كاملاً.

04-اتخاذ النيابة التبادلية في التضامن الصرفي لتضارب أحكامها مع مبدأ صرفي هام هو مبدأ استقلال التوقيعات على خلاف التضامن المدني.

المراجع و المصادر :

★ القوانين :

-القانون رقم **02-05** الصادر بتاريخ **2005/02/06** المعدل و المتمم للأمر رقم**75-59** و المتضمن القانون التجاري ، ج ر العدد**11** الصادر بتاريخ**2005/02/09** .

-القانون رقم**05-10** الصادر بتاريخ**20** جوان**2005** المعدل والمتمم للأمر رقم **75-58** الصادر بتاريخ **1975/ 09/26** والمتضمن القانون المدني ، ج ر العدد**44** الصادر بتاريخ**2005/06/26**.

★ الكتب :

-عصام حنفي محمود :" الأوراق التجارية "، منشورات حلبي الحقوقية ، الطبعة الأولى، لبنان ،**2009** .

-بلعيساوي محمد الطاهر :" الوجيز في شرح الأوراق التجارية " دار هومه ، الطبعة الخامسة ، الجزائر ، **2016** .

-راشد راشد :"الأوراق التجارية و الإفلاس و التسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري "، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الرابعة ، سنة**2004**.

-نادية فوضيل :" الأوراق التجارية في القانون الجزائري " دار هومه ، طبعة**2003**.

-عبد القادر البقيرات :" القانون التجاري الجزائري " ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية ، الجزائر ،**2012** .

-علي جمال الدين عوض:" الأوراق التجارية –السند الإذني-الكمبيالة-الشيك-دراسة القضاء" مطبعة جامعة القاهرة ، **1995**.

[1] نفس المرجع السالف الذكر ، ص73

[2] المادة 234 من ق م ج

-مصطفى كامل طه علي البارودي :" القانون التجاري ، الأوراق التجارية – العقود التجارية- عمليات البنوك" ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت لبنان ،**2001**.

-فرحة زواوي :" صالح الكامل في القانون التجاري الجزائري " شرح و توزيع ابن خلدون ، الجزائر ،**2003**.

-Fady Nammour :" instruments de paiement et de crédit" Bruy lant Edition collection LSB Horbs coll.**2008**.

الدرس السادس : ضمانات الوفاء بالسفتجة

–الضمان الاحتياطي و الضمانات العينية–

–المقدمة:

قد لا يجد الحامل الضمانات السالف ذكرها كافية للوفاء بالسفتجة التي يحملها ، فأجاز له المشرع أن يطلب من الساحب أو احد الموقعين على السفتجة إضافة ضمان خاص يتخذ في الغالب شكل الكفالة الشخصية وهو ما يعرف بالضمان الإحتياطي أو تأمين عيني أو ما يعرف بالضمانات العينية.

ويعد الضمان الاحتياطي نظاماً صرفيا خالصاً ، لا يقع إلا إذا كان هناك التزاما صرفياً ، لذلك لا يرد هذا النوع إلا على الورقة التجارية ، كما أن الضمانات العينية سواء كانت في شكل تأمين عقاري أو رهن حيازي تضيف هي الأخرى الاطمئنان على الحصول على قيمة السفتجة.

الإشكالية :

ما المقصود بالضمان الاحتياطي و الضمان العيني؟ وما هي الشروط المقررة قانوناً لصحتهما ؟

أهداف الدراسة :

تهدف هذه الدراسة إلى تحديد ماهية كل من الضمان الاحتياطي و العيني ، مع تبيان مختلف قواعدها و أحكامها مع الوقوف على أهميتها.

المبحث الأول : الضمان الاحتياطي

قد لا يطمئن الشخص الذي تنتقل إليه السفتجة إلى كل التواقيع الموجود بها لأي سبب كان لذا يضطر إلى اشتراط المزيد من الضمان ، فيكون ذلك الضمان بكفالة شخصية [1].

و سنحاول من خلال هذا المبحث تحديد المقصود بهذا النوع من الضمان (المطلب الأول) و تبيان شروطه الشكلية و الموضوعية (المطلب الثاني) و الوقوف على مختلف الآثار التي يرتبها (المطلب الثالث).

[1] Fady Nammour :" instruments de paiement et de crédit" Bruy lant Edition collection LSB Horbs coll.2008 , p155

المطلب الأول : تعريف الضمان الإحتياطي

يقصد بالضمان الإحتياطي كفالة الدين الثابت في السفتجة ، فهو كفالة صرفية يقدمها الضامن الاحتياطي و يكفل بمقتضاها أحد الموقعين على السفتجة ويلتزم بضمان الوفاء في تاريخ الاستحقاق [1].

ولقد نظم المشرع الجزائري هذا النوع من الضمانة من خلال المادة**409** من ق ت ج والتي تنص على أنه :" إن دفع مبلغ السفتجة يمكن أن يضمنه كلياً أو جزئياً ضامن احتياطي ، ويكون هذا الضامن من الغير أو أحد الموقعين على السفتجة ".

ويعتبر الضمان الاحتياطي نظاماً صرفيا خالصاً لا يقع إلا إذا كان هناك التزاما صرفياً ، لذلك لا يرد إلا على ورقة تجارية ، كما أنه يدخل ، على خلاف باقي الضمانات المقررة في السفتجة ، في إطار الضمانات الشخصية الاتفاقية التي تكون محل اتفاق بين الحامل للمظهر له و الساحب أو المظهر ، ويهدف إلى تقوية و تعزيز الضمان المقرر بالسفتجة[2].

المطلب الثاني : شروط الضمان الاحتياطي

الفرع الأول : الشروط الشكلية

لقد حدد المشرع الجزائري الشروط الشكلية للضمان الاحتياطي من خلال المادة**409** من ق ت ج والتي تنص على أنه:" أن ادقع مبلغ السفتجة يمكن أن يضمنه كلياً أو جزئياً ضامن احتياطي ، ويجب أن يكتب الضمان الاحتياطي على نفس السفتجة أو الوثيقة المتصلة بها أو بسند يبين فيه مكان صدوره ، و يعبر عنه بكلمات كهذه " مقبول كضمان احتياطي" أو بما في مؤداها ثم يوقع الضامن الاحتياطي بإمضائه و يعتبر الضمان الاحتياطي حاصلاً بمجرد توقيع ضامن الوفاء على وجه السفتجة إلا إذ كان صاحب التوقيع المسحوب عليه أو الساحب....."

يستنتج من خلال ما سبق ذكره بأنه يشترط لصحة الضمان أن يكون مكتوباً ، كما أجاز القانون وقوعه على السفتجة ذاتها أو على ورقة متصلة بها أو على ورقة مستقلة وبهذا يكون المشرع قد خرج عن مبدأ الكفاية الذاتية ، و يعود السبب ذلك أن ظهور هذا الضمان على ذات الورقة قد يضعف الثقة فيها و يعطل تداولها ، فيكون من الحكمة إخفاء هذا الضمان في ورقة خارجية[3] .

---

[1] Carole –Brisson (D) :" Pas d'obligation d'information annuelle au profit du donneur d'aval" Revue Lamy droit des affaires, N°41 aout- Septembre ,2009 , p43

[2] Xavier Delpech :" Possibilité de limiter la durée de l'aval de l'effet de commerce" édition Dalloz du 13/07/2022. Voir le site :www.dalloz-actaulite.fr .

[3] علي جمال الدين عوض:" الأوراق التجارية – السند الإذني– الكمبيالة–الشيك–دراسة القضاء" مطبعة جامعة القاهرة ،1995 ، ص94

الفرع الثاني : الشروط الموضوعية

01- يجب أن يكون الضامن أهلا للالتزام ، ذلك أنه بتوقيعه يصبح ملتزماً التزاما صرفياً ، فإن لم تتوفر له هذه الأهلية بطل تصرفه باعتباره ضماناً احتياطيا.

ويمكن أن يكون الضامن الاحتياطي أحد الملتزمين بالسفتجة أو من غير الملتزمين [1]، غير أنه في أغلب الأحيان يكون الضامن الاحتياطي من الغير باعتبار أن في هذا زيادة الضمانات المقررة في السفتجة بمعنى أن يشكل التزامه هذا ضمانة جديدة تضاف إلى ضمانات وفائها السابقة.

ويلتزم ضامن الوفاء بكل ما التزم به المضمون[2]، كما يكون التزام ضامن الوفاء صحيحاً ولو كان الالتزام الذي ضمنه باطلاً لأي سبب أخر غير عيب في الشكل [3] .

02- يجوز أن يقع الضمان الاحتياطي لمصلحة أي ملتزم بالسفتجة أي ما يسمى بالمدين المضمون [4]، فقد يكون المضمون هو الساحب أو المسحوب عليه القابل أو أحد المظهرين شرط ألا يكون ضمن السفتجة شرط عدم الضمان.

كما يجب تعيين أو ذكر اسم المضمون في الضمان الاحتياطي وتحديد مركزه القانوني لما في ذلك من أهمية بالغة لكي تتضح حقوق وواجبات هذا الأخير وبالتالي حقوق وواجبات الضامن[5] .

03- يجب أيضاً تحديد محل الضمان ، فالضامن الاحتياطي كالمدين المضمون يكفل وفاء مبلغ السفتجة بأكمله.

04- يجب أيضاً تحديد زمن وقوع الضمان ، إذ يعطي الضمان الاحتياطي عادة في الفترة الممتدة بين تاريخ إصدار السفتجة و تاريخ استحقاقها [6] .

---

[1] المادة409 ف2 من ق ت ج

[2] المادة409 ف7 من ق ت ج

[3] المادة409 ف8 من ق ت ج

[4] بلعيساوي محمد الطاهر :" الوجيز في شرح الأوراق التجارية " دار هومه ، الطبعة الخامسة ، الجزائر ، 2016 ، ص109

[5] المادة 409 ف6 و ف7 من ق ت ج

[6] عبد القادر البقيرات :" القانون التجاري الجزائري " ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية ، الجزائر ، 2012 ، ص88

المطلب الثالث : آثار الضمان الاحتياطي

استناداً إلى نص المادة**409** من ق ت ، يلتزم الضامن الاحتياطي بكل ما التزم به المضمون أي يصبح ملتزم صرفي كسائر الموقعين على السفتجة ، و يترتب عن ذلك آثار تؤدي إلى تغير المراكز القانونية المرتبطة به.

الفرع الأول : بالنسبة لعلاقة الضامن الاحتياطي و المضمون

يرجع الضامن الاحتياطي الذي أوفى بقيمة السفتجة على المضمون وذلك بموجب الدعوى الصرفية كحامل للسفتجة اكتسب الحقوق الناشئة عنها [1] .

و يمكنه أيضاَ أن يرفع دعوى الكفالة الشخصية المقررة وفقاً للقواعد العامة لكل كفيل على المدين الأصلي وذلك في حالة ما إذا تقادمت الدعوى الصرفية.

الفرع الثاني :العلاقة بين الضامن و الحامل

يعد التزام الضامن التزاماَ تبعيا ، ذلك أن التزام الضامن الاحتياطي يستند أيضاً إلى التزام المضمون ، فيكون بهذا التزامه تابعاً للالتزام الأصلي الذي وقعت الكفالة من أجله ، وعلى هذا الأساس فهو يتمسك إزاء الحامل بالدفوع التي يمكن للملتزم المضمون أن يحتج بها عليه ، ويترتب على ذلك ما يلي :

- ★ يستطيع الضامن أن يتمسك بإهمال الحامل.
- ★ يتمسك الضامن في مواجهة الحامل بدفع المدين المضمون الناشئ عن علاقته بالأخير كالدفع بالتقادم و المقاصة.
- ★ إذا وافق الحامل على منح المسحوب عليه أجلاً للوفاء ، يستفيد الضامن من الأجل الجديد [2] .

الفرع الثالث :بالنسبة للعلاقة بين الضامن و الموقعين على السفتجة

لقد منح المشرع للضامن الاحتياطي بعد تسديده قيمة السفتجة الحقوق الناتجة عنها اتجاه المضمون و الملتزمين له بمقتضى السفتجة[3] .

وبالتالي يمكن له مباشرة الرجوع الذي كان يمكن للمدين المضمون مباشرته فيما لو قام هو بالوفاء.

---

[1]Dumont – Lefrand (M.P) :" L'exclusion des règles protectrices du cautionnement du donneur d'aval d'un titre régulier ".Gazette du Palais N°347 , 12-13 Décembre 2012 , chronique jurisprudence , droit de suretés , p13

[2] Ibidem. p15

[3] المادة409 ف9 من ق ت ج

المبحث الثاني : الضمانات العينية

من اجل تقوية الاطمئنان على الحصول على قيمة السفتجة بتاريخ استحقاقها ، قد يسعى الحامل إلى طلب تقديم تأمينات عينية تكون بشكل تأمين عقاري أو رهن حيازي.

لذا سنتطرق بإيجاز إلى التأمين العقاري في مطلب أول وكذلك إلى الرهن الحيازي في مطلب ثان.

المطلب الأول :التأمين العقاري

قد يقدم المدعي الصرفي أحد عقارته من أجل قيد الرهن الرسمي عليها لدى مصالح المحافظة العقارية لصالح المستفيد من التأمين كضمان فوري يضاف إلى الضمانات السابقة ، غير أن هذا الأمر نادر ما يقع في الحياة العملية باعتباره يتطلب إجراءات مقعدة وكذا نفقات كبيرة تعرقل سرعة تداول السفتجة [1] .

المطلب الثاني :الرهن الحيازي

يتم هذا الرهن عن طريق تقديم الأموال المنقولة إلى حامل السفتجة قصد ضمان الوفاء بمبلغها عند حلول تاريخ الاستحقاق ،كما هو الحال للسفتجة المضمونة برهن على بضائع محددة في صورة السفتجة المستندة التي تقوم بدورها الهام في تنفيذ عقد التجارة الخارجية [2] .

[1] Fady Nammour ,op.cit, p157

[2] عبد القادر البقيرات :"القانون التجاري الجزائري" ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية ، الجزائر ، 2012، ص92

المراجع و المصادر :

★ القوانين :

-القانون رقم **02-05** الصادر بتاريخ **2005/02/06** المعدل و المتمم للأمر رقم**75-59** و المتضمن القانون التجاري ، ج ر العدد**11** الصادر بتاريخ**2005/02/09** .

-القانون رقم**05-10** الصادر بتاريخ**20** جوان**2005** المعدل والمتمم للأمر رقم **75-58** الصادر بتاريخ **09/26 /1975** والمتضمن القانون المدني ، ج ر العدد**44** الصادر بتاريخ**2005/06/26**.

★ الكتب :

- علي جمال الدين عوض:" الأوراق التجارية –السند الإذني-الكمبيالة-الشيك-دراسة القضاء" مطبعة جامعة القاهرة ، **1995**.

-بلعيساوي محمد الطاهر :" الوجيز في شرح الأوراق التجارية " دار هومه ، الطبعة الخامسة ، الجزائر ، **2016** .

-عبد القادر البقيرات :" القانون التجاري الجزائري " ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية ، الجزائر ،**2012** .

- Fady Nammour :" instruments de paiement et de crédit" Bruy lant Edition collection LSB Horbs coll.**2008**.

- Xavier Delpech :" Possibilité de limiter la durée de l'aval de l'effet de commerce" édition Dalloz du **13/07/2022**.

Voir le site :www.delloz-actaulite.fr .

- Carole –Brisson (D) :" Pas d'obligation d'information annuelle au profit du donneur d'aval" Revue Lamy droit des affaires, N°41 aout- Septembre ,**2009**.

-Dumont–Lefrand(M.P):" L'exclusion des règles protectrices du cautionnement du donneur d'aval d'un titre régulier ".Gazette du Palais N° **347** , **12-13** Décembre **2012** , chronique jurisprudence , droit de suretés

الدرس السابع : الوفاء في السفتجة

المقدمة:

يقصد بالوفاء في السفتجة أداء قيمتها إلى حاملها ، ولأن الدين مطلوب وليس محمول ، يستوجب على الحامل أن يلتزم بتقديم السفتجة إلى المسحوب عليه للمطالبة بقيمتها في ميعاد استحقاقها هذا الأخير الذي يكون إما لدى الاطلاع عليها أو بعد مدة معينة من الاطلاع ، أو بعد مدة معينة من تاريخ إنشائها أو في تاريخ معين.

فإذا قام المسحوب عليه بالوفاء بقيمة السفتجة ، ينقضي الالتزام الصرفي الثابت بها انقضاءاَ طبيعياَ.

الإشكالية :

فيما يتجلى أحكام الوفاء في السفتجة ؟ وما هي شروط صحتها ؟ وما هي الآثار المترتبة على ذلك ؟

أهداف الدراسة :

تهدف هذه الدراسة إلى التعريف بالوفاء في السفتجة عن طريق تبيان شروطه وما يترتب عنه من انقضاء الالتزام ، كما تهدف أيضاَ إلى توضيح بعض الإشكالات القانونية المترتبة عن ضياع السفتجة وما ينجر عن ذلك من آثار.

المبحث الأول : تحديد تاريخ استحقاق السفتجة و الالتزام بتقديمها للوفاء

من أهم مميزات السفتجة أنها أداة وفاء و ائتمان ، ولا يلتزم المدين الصرفي فيها بالوفاء إلا في تاريخ استحقاقها المحدد في صلب السند ، كما أنه يتعين على الحامل أن يلتزم هو بتقديم السفتجة إلى المسحوب عليه في ميعاد استحقاقها للمطالبة بقيمتها وفقاً للقاعدة المعروفة والتي مفادها أن الدين مطلوب وليس محمول ، و ينقضي الالتزام الصرفي في السفتجة بالوفاء الفعلي بقيمتها للحامل الشرعي لها[1] .

المطلب الأول : تحديد تاريخ استحقاق السفتجة

مفاد تاريخ استحقاق السفتجة الوقت الذي يجب على المسحوب عليه فيه أن يؤدي قيمتها إلى حاملها ، ويعد تحديده من البيانات الإلزامية الواجب توفرها عند إنشاء السفتجة.

ولقد حصر المشرع الجزائري أربع طرق لتحديد تاريخ السفتجة وهي :
لدى الاطلاع عليها ، لأجل معين لدى الاطلاع أو لأجل معين التاريخ أو ليوم محدد[2] .

---

[1] بلعيساوي محمد الطاهر :" الوجيز في شرح الأوراق التجارية " دار هومه ، الطبعة الخامسة ، الجزائر ، 2016 ، ص117

[2] المادة410 من ق ت ج

الفرع الأول : الاستحقاق لدى الاطلاع ولأجل معين لدى الاطلاع

أولاَ: الاستحقاق لدى الاطلاعPayable à vue

السفتجة المستحقة لدى الاطلاع هي تلك التي تـــكون واجبة الوفاء عنـــد تقديمها طبقاً لنص المادة**411** مـــن ق ت ج ، بمعنى هي تلك السفتجة التي يتوجب على المسحوب عليه تأدية قيمتها بمجرد تقديمها إليه.

و يستنتج من خلال هذا ، بأن الأمر يخضع لإرادة الحامل الذي يعود له تحديد تاريخ استحقاقها متى شاء إبتداءاَ من تاريخ إنشائها [1]، غير أنه ومن أجل عدم الإضرار بمركز المسحوب عليه والملتزمين الآخرين في السفتجة من حيث أن أوضاعهم تبقى قلقة لمدة قد تطول بسبب تعرضهم للمطالبة بالوفاء المفاجئ في أي وقت ، أوجب المشرع على الحامل أن يقدمها للوفاء خلال السنة من تاريخ إنشائها ويمكن للساحب أن يقصر الاجل أو يشترط أجل أطول[2]، كما أنه يستوجب الذكر على أن السفتجة التي لا تحمل أي تاريخ استحقاق فتكون واجبة الدفع لدى الاطلاع[3] .

ثانياَ: الاستحقاق لأجل معين لدى الاطلاع Payable à un certain délai de vue

و يقصد بها السفتجة التي يتوجب على المسحوب عليه وفائها بعد انقضاء المدة المذكورة على تاريخ تقديمها للقبول، كأن تحرر السفتجة بعد **06** أشهر من الاطلاع عليها ، فإذا ما قدم الحامل السفتجة للمسحوب عليها و قبلها بتـاريخ **2020/03/08** فإن تاريخ استحقاقها يكون محدد بتاريخ **2020/09/08** [4] .

الفرع الثاني الاستحقاق بعد مدة معينة من تاريخ سحب السفتجة وفي وقت تاريخ معين

أولاَ: الاستحقاق بعد مدة معينة من تاريخ سحب السفتجةPayable à un certain délai de date

قد تكون السفتجة مستحقة الوفاء بعد مدة معينة من تاريخ إنشائها ، ففي هذه الحالة يتحدد تاريخ استحقاق السفتجة بالنظر إلى تاريخ الإنشاء ، حيث يبدأ في حساب المدة المعينة من هذا التاريخ كأن يدون في السفتجة ما يلي :" ادقعوا بعد**04** أشهر من تاريخه"[5]، فإذا سحبت السفتجة في تاريخ**2022/02/07** فإن تاريخ الاستحقاق يكون في**2022/06/07**، وفي هذه الحالة يتم تحديد تاريخ الاستحقاق بإرادة الساحب أو المظهر له وليس للحامل مثل ما هو الحال في السفتجة الواجبة الوفاء لدى الاطلاع.

---

[1] مصطفى كمال طه على البارودي :" القانون التجاري ، الأوراق التجارية ، العقود التجارية، عمليات البنوك" منشورات حلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، 2001 ، ص75

[2] المادة411 ف2 من ق ت ج

[3] المادة390 ف9 من ق ت ج

[4] المادة412 ف1 من ف ت ج

[5] سميحة القيلوني :" الأوراق التجارية " دار النهضة العربية ، الطبعة الثالثة ، القاهرة ، 1999 ، ص141

ثانياً: الاستحقاق في تاريخ معينPayable à un jour ou une date fixe

تكون السفتجة مستحقة في يوم معين عندما يذكر تاريخ هذا اليوم بشكل صريح في متن السفتجة كأن يذكر :" أدفعوا بموجب هذه السفتجةبتاريخ**2022/06/15**"، فتستوجب وفاء قيمة هذه السفتجة بهذا اليوم بالذات [1] .

المطلب الثاني : الالتزام بتقديم السفتجة للوفاء في موعد ومكان الاستحقاق

الفرع الأول : الالتزام بتقديم السفتجة

إن المطالبة بالوفاء السفتجة ليست حق فقط وإنما التزاما على الحامل أيضاً[2]، إذ تنص في هذا الصدد المادة**414** من ق ت ج على أنه :" يجب على حامل السفتجة الواجبة الدفع في يوم محدد أو في أجل ما من تاريخ معين ، أو بعد الاطلاع ، أن يقدم السفتجة للدفع إما في يوم وجوب دفعها أو في أحد يومي العمل الموالين له ، و يعتبر تقديم السفتجة لغرفة المقاصة بمثابة تقديم للوفاء ، ويمكن أن يتم هذا التقديم أيضاً بأية وسيلة تبادل إلكترونية محددة في التشريع و التنظيم المعمول بهما".

فإذا لم يقم الحامل بهذه المطالبة فيعتبر مهملاً و يسقط حقه بالرجوع على المظهرين والضامنين و الساحب الذي أوجد مقابل الوفاء في تاريخ الاستحقاق ، حيث للحامل مهلة يومين من أيام العمل للوفاء التي تلي تاريخ الاستحقاق لتنظيم الاحتجاج لعدم الوفاء ، وفي حالة رفض المسحوب عليه الوفاء ، فأجاز القانون تمديد وقت المطالبة بالوفاء إلى اليومين الثاني و الثالث اللاحقين.

غير أن القانون قد أعفى المطالبة على الحامل في أربع حالات التالية :

- إذا سبق له تنظيم الاحتجاج لعدم القبول وفقاً لنص المادة**426** ف**1**من ق ت ج
- إذا أفلس المسحوب عليه وفقاً للمادة**426** ف**2** من ق ت ج.
- إذا أفلس ساحب السفتجة المشروط عدم تقديمها للقبول وفقاً للمادة**426** ف**3** من ق ت ج.
- إذا حدثت قوة قاهرة حالت دون تقديم السفتجة للوفاء ودامت أكثر من **30**يوماً من تاريخ الاستحقاق ، شـــريطة أن يكون الحامل قد أخطر من ظهر إليه السفتجة بهذا الحادث القهري وفقاً للمادة**438** من ق ت ج.

---

[1] المادة**413** من ق ت ج.

[2] Chemin-Bomben (B) , Protêt :"importance de la mention du porteur de la lettre de change " Revue Lamy, droit des affaires, N°48 , avril 2010 , p45

الفرع الثاني : تقديم السفتجة في موعد ومكان الاستحقاق

أولاَ: زمن الوفاء

يلزم القانون المدين الصرفي بالسفتجة وهو المسحوب عليه **بالوفاء في ميعاد الاستحقاق** وذلك لفائدة الدائن ، غير أنه ليس هناك ما يمنع من أن يتم الاتفاق بين حامل السفتجة و المسحوب عليه لتعجيل الوفاء بها ، وهو ما يطلق عليه **الوفاء المسبق**[1]، كما يمكن تمديد أجل الاستحقاق عن **طريق الاتفاق** وهو ما يسمى **بالتمديد الاتفاقي** و ذلك في حالة ما إذا كان المسحوب عليه في حالة إعسار ، فيتم الاتفاق على منحه مهلة جديدة للوفاء[2]، وقد يتم تمديد الوفاء بموجب نص قانوني وهو ما يسمى **بالتمديد القانوني** كما هو الحال عند وقوع الاستحقاق في يوم عطلة رسمية ، وعند حدوث قوة قاهرة وفقاً لنص المادة**438** ف**1** من ق ت ج.

وأخيراً يمكن تمديد أجل الاستحقاق عن طريق القضاء وهو ما يسمى **بالتمديد القضائي** وفقاً لما هو منصوص عليه في المادة **468** ف**2** من ق ت ج :" لا يجوز منح آجال قانونية كانت أو شرعية إلا في الأحوال المنصوص عليها في المادتين **426** و **438** من هذا القانون".

ثانياً : مكان الوفاء

ترتيباً لمبدأ الدين مطلوب وليس محمول يكون مكان السفتجة مكان المسحوب عليه ، إذ على الحامل أن يتوجه إلى المسحوب عليه للوفاء ، ويعد مكان الوفاء من البيانات الإلزامية الواجب توافرها في السند التجاري[3] .

غير أنه في حالة ما إذا خلى هذا السند من تحديد مكان الوفاء فيعتبر المكان المذكور بجانب اسم المسحوب عليه هو مكان الوفاء.

و يمكن أن يتفق الأطراف على المحل المختار ، و يتم تعينه مسبقاً في السفتجة عن طريق تعيين شخص ليدفعها عند امتناع المسحوب عليه عن الوفاء.

---

[1] François Pottier ," Les effets de commerce " voir le site :www.cairn-info la-compta.

[2] عبد القادر البقيرات :" القانون التجاري الجزائري " ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية ، الجزائر ،2012 ، ص100

[3] نفس المرجع السابق ، ص104

المبحث الثاني : أحكام الوفاء

من الأمور الهامة في السفتجة هو الوفاء بقيمتها في ميعاد الاستحقاق إذ ينقضي الالتزام الصرفي الناتج عنها بمجرد الوفاء ، لذلك وضع المشرع شروط خاصة لصحة الوفاء و كيفية إثباته ، كما وضع أحكاماً خاصة تتضمن خروجاً عن القواعد العامة و تتعلق أساساً في الوفاء بطريق التدخل وكذا الاعتراض على الوفاء.

المطلب الأول : شروط صحة الوفاء و إثباته

الفرع الأول : شروط صحة الوفاء

لكي يعتبر الوفاء صحيحاً يجب أن تتوافر فيه أربعة شروط أشار إليها المشرع الجزائري من خلال المادة**416** من ق ت ج وهي :

01)- أن يحصل الوفاء عند الاستحقاق :

لقد إعتبر المشرع الجزائري من خلال الفقرة **3** من المادة**416** من ق ت ج وفاء المسحوب عليه قيمة السفتجة بتاريخ الاستحقاق وفاء صحيح ومبرئ لكافة ضامني وفائها ، إن لم يكن قد تلقى معارضة مشروعة من أحد.

02)- الوفاء للحامل الشرعي :

لقد أقر المشرع الجزائري من خلال المادة**399** من ق ت ج على أنه :" من بيده السفتجة يعتبر حاملها الشرعي متى أثبت حقه بسلسلة غير منقطعة من التظهيرات ولو كان آخرها تظهيراً على بياض.

03)- الوفاء بدون تدليس أو خطأ جسيم:

يشترط أن يتم الوفاء بدون أن يرتكب الموفي تدليساً كأن يدفع المسحوب عليه قيمة السفتجة إلى الشخص الذي بيده السفتجة وهو يعلم علم اليقين بأنه ليس حاملها الشرعي[1].

و يشترط أيضاً أن يتم الوفاء بدون خطأ جسيم و يستفاد ذلك من عدم تقيد المدين بالإجراءات المفروضة قانوناً أو اتفاقا كأن يقوم بدفع مبلغ السفتجة للحامل رغم أنه تلقى معارضة صحيحة[2].

04)- أن لا يكون الموفي قد تلقى معارضة في الوفاء :

يشترط لكي يكون الوفاء صحيحاً أن لا يتلقى المدعي معارضة في الوفاء و يستوجب أن يتم تبليغ المعارضة في الوفاء كتابة بأية وسيلة قانونية.

---

[1] عبد القادر البقيرات ، مرجع سبق ذكره ، ص104

[2] سميحة القيلوبي ، مرجع سبق ذكره ، ص145

الفرع الثاني : إثبات الوفاء

تنص المادة**415** ف**1** من ق ت ج على أنه :" يحق للمسحوب عليه عند إيفائه بقيمة السفتجة أن يطلب من الحامل تسليمها إليه موقعاَ عليها بالوفاء"، يستفاد من خلال ما سبق بأن وفاء السفتجة يثبت بإسترداد المدين سنده موقعاً عليه من الحامل بما يفيد التخالص من الدين .

أما إذا أوفى المسحوب عليه السند دون استرداده من الحامل ودون أن يؤشر عليه بالوفاء ، وعمد هذا الأخير إلى تظهيره من جديد إلى حامل حسن النية ، فليس للمسحوب عليه أن يدفع اتجاه هذا الأخير بانقضاء التزامه بالوفاء.

وفي حالة ما إذا استرد المسحوب عليه السفتجة من الحامل دون أن يكون مؤشر عليها من هذا الأخير بالتخالص ، اعتبر هذا الاسترداد قرينة بسيطة على حصول الوفاء [1].

المطلب الثاني : المعارضة في الوفاء و الوفاء بطريق التدخل

الفرع الأول : المعارضة في الوفاء

أراد المشرع تمكين السفتجة من أداء وظائفها كأداة ائتمان وأداة وفاء ، و اطمئنان الحامل في الحصول على قيمتها عند حلول ميعاد الاستحقاق ، لذلك عمل على حصر المعارضة في الوفاء بقيمة السفتجة إلا في حالتين استثنائيتين: حالة إفلاس الحامل وحالة ضياع السفتجة.

أولاً: حالة إفلاس الحامل:

يترتب على إفلاس الحامل غل يده عن إدارة أمواله و التصرف فيها ، فيمنع عليه استيفاء حقوقه ، بل تعود ذلك إلى وكيل التفليسة في تحصيل حقوقه لدى الغير و التصرف في أمواله أيضاَ ولذلك يحق لوكيل التفليسة المعارضة في وفاء المسحوب عليه للحامل المفلس ، و تقع المعارضة بإخطار المسحوب عليه بالامتناع عن الوفاء للحامل [2].

ولقد تناول المشرع هذه الحالة بموجب المواد **419** و **244** من ق ت ج.

---

[1] نادية فوضيل :" الأوراق التجارية في القانون الجزائري " دار هومه ، الجزائر ، طبعة2003 ، ص 70

[2] عصام حنفي محمود :" الأوراق التجارية "، منشورات حلبي الحقوقية ، الطبعة الأولى، لبنان ،2009 ، ص220

ثانياَ : حالة ضياع السفتجة:

يدخل في مفهوم الضياع ، الفقد و الإتلاف وكذا السرقة[1]، فمن أجل حماية الحامل الشرعي للسفتجة و المحافظة على حقوقه أجاز المشرع الاعتراض في الوفاء ، إذا أجاز له إخطار المسحوب عليه بواقعة الضياع و المعارضة في الوفاء بقيمتها لمن يقدمها إليه في ميعاد الاستحقاق [2] .

ولقد وضع المشرع الجزائري مجموعة من القواعد تختلف بحسب ما إذا كانت السفتجة الضائعة قد حررت في عدة نسخ أو من نسخة واحدة:

01)- فإذا كانت حررت من عدة نسخ فإن حل الاشكال يتوقف ما إذا كانت السفتجة مؤشر عليها بالقبول أو لا تحمل أي تأشير.

أ)-فإذا كانت السفتجة لا تحمل قبول المسحوب عليه فإنها لا تشكل خطراَ كبيراَ على حاملها إذا يمكنه المطالبة بالوفاء بموجب نسخة أخرى إستناداَ إلى نص المادة**420** من ق ت ج.

ب)-أما إذا كانت النسخة مقبولة فلا يمكن المطالبة بوفائها إلا بموجب أمر من القاضي و بشرط تقديم كفيل إستناداَ إلى نث المادة**421** من ق ت ج.

02)-أما إذا كانت السفتجة الضائعة محررة في نسخة واحدة ، فجاز له أن يطلب وفائها بمقتضى أمر من القاضي بعد أن يثبت ملكيته لها بدفاتر وبشرط تقديم كفيل استناداَ إلى نص المادة**422** من ق ت ج [3] .

الفرع الثاني : الوفاء عن طريق التدخل

يقصد به قيام شخص بالوفاء بالسفتجة لصالح أحد الملتزمين بها حتى يحميه من الرجوع الحامل عليه ، و الأصل أن لا يكون هذا الشخص ملتزماً بموجب السفتجة التي يقوم بدفع قيمتها بتاريخ الاستحقاق ، و بمفهوم آخر ، فإن الوفاء بطريق التدخل هو وفاء من غير المدين وهو أمر جائز استناداَ إلى المادة**258** من ق ت ج و يشترط للوفاء بالتدخل شروط شكلية وأخرى موضوعية [4] .

---

[1] نادية فوضيل ، مرجع سبق ذكره ، ص72

[2] المادة419 من ق ت ج

[3] راشد راشد :"الأوراق التجارية والإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري " ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الرابعة ، سنة2004 ، ص35

[4] المرجع السالف ذكره ، ص37

أ)– الشروط الشكلية :

لا يشترط في الوفاء بطريق التدخل كتابة مخالصة على السفتجة ذاتها بذكر فيها اسم المتدخل ، اسم من حصل الوفاء لمصلحته وإذا خلت المخالصة من ذكر اسم هذا الأخير ، اعتبر الوفاء بالتدخل لمصلحة الساحب استناداً لنص المادة**453** من ق ت ج .

كما يشترط أيضاً أن يخطر الموفي بالتدخل من وقع التدخل لمصلحته بهذا الوفاء خلال يومي العمل التاليين لحصول التدخل وإلا كان مسؤولاً عند اقتضاء عن تعويض ما يترتب عن إهماله من ضرر على أن لا يتجاوز التعويض مبلغ السفتجة استناداً إلى نص المادة**448** من ق ت ج [1] .

ب)– الشروط الموضوعية :

تتلخص الشروط الموضوعية بصفة عامة في توافر الأهلية ، الرضا ، المحل و السبب.

–بالنسبة لمحل الوفاء ، فيجب أن يفي المتدخل مبلغ السفتجة بأكمله بالإضافة إلى نفقات الاحتجاج وكذا كافة المصاريف الأخرى [2] .

–و يحصل الوفاء بالتدخل في جميع الأحوال التي يجوز فيها للحامل القيام بدعوى الرجوع سواء كان في الاستحقاق أو قبله [3] .

–ويجوز أن يكون المتدخل من الغير أو المسحوب عليه نفسه أو أي شخص آخر ملتزم بموجب السفتجة ما عدا قابلها.

–ويجوز وفاء السفتجة بالتدخل لمصلحة أي مدين بها يكون مستهدف للرجوع عليه قبل الاستحقاق أو بعده.

–يلتزم الحامل بقبول بالتدخل لأن قانون الصرف لا يمنعه من ذلك على خلاف القواعد العامة [4] .

الفرع الثالث :آثار الوفاء بطريق التدخل

يترتب على الوفاء بطريق التدخل الآثار التالية :

- ★ انقضاء حق الحامل بالرجوع على ضامني السند مادام قد إستوفى قيمته.
- ★ إبراء ذمة جميع الموقعين اللاحقين لمن حصل الوفاء لمصلحته.

---

[1] بلعيساوي محمد الطاهر ، المرجع سبق ذكره ، ص119

[2] المادة450 ف2 من ق ت ج

[3] المادة450 من ق ت ج

[4] المادة452 من ق ت ج

★ تمتع الموفي بالتدخل بحق الرجوع بالإضافة إلى الدعوى الصرفية أيضاَ بدعوى أخرى شخصية تستنـــد إلى قـــواعد الإثراء بلا سبب أو القصالة.

★ عدم جواز تظهير السفتجة من جديد.

★ يترتب على قبول بطريق التدخل إبراء ذمة أكبر عدد من الملتزمين إذا تدخل عدد من الأشخاص لوفاء عن عدة ملتزمين بالسفتجة [1] .

المراجع و المصادر :

★ القوانين :

-القانون رقم **02-05** الصادر بتاريخ **2005/02/06** المعدل و المتمم للأمر رقم**75-59** و المتضمن القانون التجاري ، ج ر العدد**11** الصادر بتاريخ**2005/02/09** .

-القانون رقم**05-10** الصادر بتاريخ**20** جوان**2005** المعدل والمتمم للأمر رقم **75-58** الصادر بتاريخ **09/26 /1975** والمتضمن القانون المدني ، ج ر العدد**44** الصادر بتاريخ**2005/06/26**.

★ الكتب :

-بلعيساوي محمد الطاهر :" الوجيز في شرح الأوراق التجارية " دار هومه ، الطبعة الخامسة ، الجزائر ، **2016** .

-مصطفى كامل طه علي البارودي :" القانون التجاري ، الأوراق التجارية – العقود التجارية- عمليات البنوك" ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت لبنان ،**2001**.

-سميحة القيلوبي :" الأوراق التجارية " دار النهضة العربية ، الطبعة الثالثة ، القاهرة ،**1999**.

-عبد القادر البقيرات :" القانون التجاري الجزائري " ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية ، الجزائر ،**2012** .

-نادية فوضيل :" الأوراق التجارية في القانون الجزائري " دار هومه ، طبعة**2003**.

-عصام حنفي محمود :" الأوراق التجارية "، منشورات حلبي الحقوقية ، الطبعة الأولى، لبنان ،**2009** .

-راشد راشد :"الأوراق التجارية و الإفلاس و التسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري "، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الرابعة ، سنة**2004**.

-Chemin-Bomben (D) , Protêt :"importance de la mention du porteur de la lettre de change " Revue Lamy, droit des affaires, N°**48** , avril **2010**

-François Pottier ," Les effets de commerce " voir le site :www.cairn-info la-compta.

[1] عبد القادر البقيرات ، المرجع سبق ذكره ، ص109

الدرس الثامن : الإمتناع عن الوفاء و الرجوع الصرفي

مقدمة:

إن رفض المسحوب عليه الوفاء بقيمة السفتجة عند حلول تاريخ الاستحقاق بسبب عدم تسليمه مقابل الوفاء أو بسبب عجزه عن الوفاء أو لأي سبب آخر أصبح من حق الحامل الرجوع على الملتزمين الآخرين ، ذلك أن المشرع نظم إجراءات معينة ألزمه بإتباعها للمحافظة على حقوقه وامكان الرجوع على الموقعين الآخرين الذين يضمنون هذا الوفاء على وجه التضامن ، وإلا أصبح حاملا مهملا لا يحق له الرجوع الا على المدين الأصلي في السفتجة.

فألزم المشرع الحامل بإثبات امتناع المسحوب عليه عن الوفاء بإحتجاج رسمي كما ألزمه بإخطار من ظهر إليه السفتجة بعدم الوفاء خلال مدة معينة.

الإشكالية:

كيف يتم الامتناع عن الوفاء من الناحية الإجرائية؟ وفيما يتجلى المقصود من الاحتجاج ؟ و كيف نظمه التشريع الجزائري؟

أهداف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة إلى اعطاء نظرة شاملة عن الاحتجاج باعتباره إجراء ضروري للرجوع الصرفي ، كما تهدف أيضا إلى تبيان أحكام الرجوع الصرفي.

المبحث الأول: الامتناع عن الوفاء:

يبدأ الحامل بإثبات امتناع المسحوب عليه عن الوفاء بموجب ورقة رسمية تسمى الاحتجاج تحرر من طرف المحضر القضائي تفاديا لكل منازعة حول حصول الامتناع أو أسبابه فيما بعد ، غير أن المشرع أعفاه من هذا الامر في حالات محددة على سبيل الحصر كما سيتم توضيحه (المطلب الأول)، سواء كان احتجاج لعدم القبول أو احتجاج لعدم الوفاء.

ويخضع الاحتجاج من حيث تنظيمه الى مواعيد واجراءات محددة كما تترتب عنه آثار عديدة (المطلب الثاني).

المطلب الاول: الاحتجاج لعدم الوفاء أو لعدم القبول

الفرع الاول: ماهية الاحتجاج وأهميته

الاحتجاج وثيقة رسمية تحرر من طرف المحضر القضائي يثبت فيها امتناع المسحوب عليه في السفتجة عن الدفع في ميعاد الاستحقاق ويطلق عليه كل من المشرع المصري[1]، وايضا المشرع الكويتي[2] ، تسمية "البروتيستو" ، ويتيح الاحتجاج للحامل حق الرجوع على ضامني السفتجة ولقد أشار اليه التشريع الجزائري من خلال المادة **427** ف**2** من ق ت ج إذ نص على أنه": يجب اثبات الامتناع عن القبول أو الامتناع عن الدفع بإجراء من كتابة الضبط[3] (الاحتجاج لعدم القبول أو لعدم الامتناع)".

وتظهر أهمية الاحتجاج من خلال تفادي كل منازعة حول حصول الامتناع أو أسبابه ، كما أنه أداة لترهيب المدين والضغط عليه وصرفه عن مجرد التفكير في المماطلة لأن تحرير الاحتجاج في عرف التجار يلوث سمعته ويجعله غير جدير بالثقة ، كما أنه ومن جهة أخرى ، فهو يصلح كدليل عن توقف التاجر عن دفع ديونه مما يبرر للقضاء الحكم بإشهاره وإفلاسه.

ويفيد تنظيم الاحتجاج أيضا مصالح الملتزمين الأخرين بالسفتجة ، باعتباره اجراء يحمل المدين الصرفي على الوفاء بالتزامه ، فينبغي الرجوع عليهم[4] .

الفرع الثاني: الالتزام بتحرير احتجاج عدم الوفاء والاستثناءات الواردة عليه

أولا :الالتزام بتحرير احتجاج عدم الوفاء

إن تحرير الاحتجاج إجراء ضروري يتعين على الحامل إذا أراد الرجوع على الضامنين اتخاذه ، ويلعب الاحتجاج دوراً مزدوجاً بالنسبة للحامل حيث يثبت فيه من جهة قيامه بتنفيذ التزامه بتقديم السفتجة الى المسحوب عليه في تاريخ الاستحقاق وبالتالي فهو غير مهمل ، ومن جهة ثانية ، بأنه بموجبه يتمكن الحامل من اثبات امتناع المسحوب عليه من الدفع بعد تقديم السفتجة اليه في تاريخ الاستحقاق[5] .

---

[1] المادة118 من القانون التجاري المصري

[2] المادة474 من القانون التجاري الكويتي

[3] اصبح يقوم بهذا العمل المحضر القضائي بعد إستحداث مهنة المحضر القضائي بموجب القانون رقم91-03 المعدل بموجب القانون رقم06-03 الصادر بتاريخ2006/02/20 المتضمن مهنة المحضر القضائي ، ج ر العدد14 الصادرة بتاريخ2006/03/08

[4] علي جمال الدين عوض :" الأوراق التجارية – السند الإذني- الكمبيالة-الشيك-دراسة القضاء" مطبعة جامعة القاهرة ،1995 ، ص108

[5] بلعيساوي محمد الطاهر :" الوجيز في شرح الأوراق التجارية " دار هومه ، الطبعة الخامسة ، الجزائر ،2016 ، ص152

ولقد جعل المشرع الجزائري كغيره من المشرعين تحرير السفتجة اجراء أساسي لا يقوم مقامه أي أمر آخر يصدر من الحامل[1]، إلا فيما يتعلق من الاحوال الواردة في المواد **420**وما يليها والمادة **428** من ق ت ج ، والمتعلقين بحالة السفتجة الضائعة وحالة دفع السفتجة بموجب شيك عادي أو أمر بالحوالة على بنك الجزائر أو شيكا بريديا.

والجدير بالذكر أن هناك فارق بين الطابع الالزام لتنظيم الاحتجاج لعدم القبول والطابع الالزامي لتنظيم الاحتجاج لعدم الوفاء ، فتنظيم الاحتجاج لعدم الوفاء أمر لازم أوجب القانون على الحامل اتباعه تحت طائلة اعتباره مهملا وسقوط حقه بالرجوع على الضامنين ، أما تحرير احتجاج لعدم القبول ، فأمره اختياري[2].

ثانيا: الاستثناءات الواردة على مبدأ الالتزام بتحرير الاحتجاج

أ) الاستثناءات القانونية:

1-إذا سبق للعامل تنظيم الاحتجاج لعدم القبول[3].

2-إذا أفلس المسحوب عليه سواء أكان قابلا أو غير قابل للسفتجة.

3-إذا افلس ساحب السفتجة الذي اشترط عدم تقديمها للقبول.

4-إذا حدثت قوة قاهرة حالت دون تنظيم الاحتجاج في موعده واستمدت لأكثر من **30**يوما[4].

ب) الاستثناءات الاتفاقية :

يتمثل هذا الاستثناء عند وجود شرط الرجوع بدون احتجاج ، إذ يحق للحامل في هذه الحالة مباشرة دعوى الرجوع على الضامنين دون أن يكون ملزما بتحرير الاحتجاج.

المطلب الثاني: مواعيد تنظيم الاحتجاج و إجراءاته

الفرع الاول: مواعيد تنظيم الاحتجاج

لتحديد مواعيد تنظيم الاحتجاج يستوجب التمييز بين حالتين : حالة الاحتجاج لعدم القبول وحالة الاحتجاج لعدم الوفاء.

---

[1] المادة444 من ق ت ج.

[2] فرحة زواوي :" صالح الكامل في القانون التجاري الجزائري "، نشر و توزيع ابن خلدون ، الجزائر ،2003 ، ص71

[3] المادة 427 من ق ت ج .

[4] المادة 438 من ق ت ج .

أولا: الاحتجاج لعدم القبول

بالنسبة للاحتجاج لعدم القبول ، فيمكن تنظيمه في أي وقت مـن تاريخ الامتناع عـن القبول حتى ميعاد الاستحقاق ، لأن مهلة تقديم السفتجة للقبول تحدد منذ تاريخ سحبها حتى تاريخ إستحقاقها ، وتنص في هذا الصدد المادة **427** ف**2** من ق ت ج على أنه: "يجب تقديم الاحتجاج لعدم القبول في الآجال المعينة لتقديم السفتجة للقبول".

ثانيا: الاحتجاج لعدم الوفاء

إن ميعاد تحرير احتجاج عدم الوفاء يتوقف على كيفية تحديد تاريخ الاستحقاق:

أ)– بالنسبة للسفتجة مستحقة الدفع لدى الاطلاع:

في حالة امتناع المسحوب عليه في الوفاء ، للحامل أن ينظم الاحتجاج لعدم القبول في أي يوم منذ تاريخ امتناعه خلال سنة على تاريخ إنشاء السفتجة[1].

ب)–بالنسبة للسفتجة المستحقة الدفع في يوم معين أو بعد مدة من انشائها أو الاطلاع عليها :

ينظم احتجاج عدم الوفاء خلال **20** يوما التالية لليوم الذي يجب فيه دفع السفتجة[2].

الفرع الثاني: إجراءات تنظيم الاحتجاج

لقد سبق وأن أشرنا الى أنه يجب إثبات الامتناع بورقة رسمية حتى لا يدع ذلك أي مجال للمنازعة مستقبلا ، إذ يتوجه المحضر القضائي بناءا على طلب الحامل الى موطن المسحوب عليه أو مقر سكناه أو مقر عمله وينذره بقبول السفتجة أو وفائها ، فإن امتنع يحرر محضر الاحتجاج لعدم القبول أو الوفاء.

وتجدر الاشارة الى أنه إذا كانت للسفتجة مسحوبا عليه احتياطيا مفوضا لقبولها أو لوفائها عند الاقتضاء ، أو إذا كانت قد قبلت بطريق التدخل يستوجب أن يوجه الإحتجاج أيضاً للمفوض أو القابل بطريق التدخل كل منهما في موطنه.

أما باقي الاشخاص كالمظهرين والضامنين الاحتياطيين ، فإن الفقه والقضاء استقرا على عدم لزوم توجيه الاحتجاج لهم الا بعد تبوث امتناع المدين الاصلي [3].

---

[1] المادة 427 ف3 من ق ت ج .

[2] عبد القادر البقيرات :" القانون التجاري الجزائري " ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية ، الجزائر ، 2012، ص113

[3] François Pottier ," Les effets de commerce " voir le site :www.cairn-info la-compta.

ويشتمل الاحتجاج على نسخة حرفية لنص السفتجة والقبول والتطهيرات والقيود المبينة بها مع الانذار بوفاء مبلغ السفتجة، ويذكر فيه ما إذا كان للشخص الذي يجب عليه الدفع حاضرا أو غائبا مع بيان أسباب رفض الوفاء والعجز عن التوقيع أو رفض التوقيع[1].

ويترتب على تنظيم الاحتجاج الآثار التالية:

- يعتبر هذا الاحتجاج دليلا على تقديم السفتجة.
- تسري مدة التقادم إبتداءاً من تاريخ تنظيم الاحتجاج لعدم الوفاء.
- لا يجوز للحامل اجراء الحجز على منقولات المدين الصرفي الا بعد تنظيم الاحتجاج لعدم الوفاء.
- تنظيم احتجاج لعدم الوفاء دليلا على توقف المسحوب عليه عن الدفع[2].

المبحث الثاني: الرجوع الصرفي

تقتضي مصلحة الحامل بعد تحرير محضر الاحتجاج ، الرجوع على سائر الملتزمين منفردين أو مجتمعين لاستيفاء قيمة السفتجة ، وإن اضطر أحدهم إلى الوفاء فإن السفتجة بالنسبة إليه تنقضي لكن يبقى له أن يباشر الرجوع على الملتزمين الضامنين له.

ولقد حدد المشرع الجزائري الحالات التي يجوز فيها الرجوع الصرفي من خلال المادة **426** من ق ت ج ، كما وضع عدة طرق للرجوع منها الرجوع الودي ، سفتجة الرجوع والرجوع القضائي كما أجاز للحامل توقيع الحجز التحفظي على منقولات الملتزم الصرفي لضمان استرجاع حقه.

المطلب الاول: ماهية الرجوع الصرفي وأحكامه

الفرع الأول :ماهية الرجوع الصرفي

مفاد الرجوع الصرفي أن يرجع الحامل على أي من الموقعين على السفتجة مهما كانت صفة توقيعهم كساحب ، مسحوب عليه ضامن قابل للتدخل ، ضامن احتياطي مظهر ، سواء بصورة فردية أو بصورة جماعية ودون التقيد بالترتيب الذي توالت عليه ديونهم ، إذ لا تمنع الدعوى المقامة على أحدهم من الرجوع على الآخرين سواء كانوا سابقين عليه أو لاحقين له[3].

---

[1] المادة 443 من ق ت ج .

[2] فرحة زواوي ، مرجع سبق ذكره ، ص73

[3] المادة 432 من ق ت ج .

وتجيز المادة **433**من ق ت ج للحامل أن يطالب كل من أقام عليه دعوى الرجوع الصرفي:

-بأصل مبلغ السفتجة التي لم يحصل قبولها أو وفاؤها.

-مصاريف الاحتجاجات الإخطارات الموجهة وغيرها من النفقات.

-وإذا أقيمت دعوى الرجوع قبل الاستحقاق فإنه يطرح من مبلغ السفتجة مقدار الخصم ويحسب على سعر الخصم الرسمي للمصرف المركزي الجزائري الجاري به التعامل في تاريخ رفع الدعوى في مكان موطن الحامل.

الفرع الثاني: حالات الرجوع الصرفي

لقد حدد المشرع الجزائري من خلال المادة **426** من ق ت ج أربع حالات يمكن من خلالها للحامل الرجوع على المظهرين والساحب والملتزمين في الاستحقاق نلخصها فيما يلي:

أولا: عدم الوفاء في تاريخ الاستحقاق:

وتعتبر هذه الحالة هي الاصل لأن الحامل عادة لا يطالب بوفاء قيمة السفتجة الا في تاريخ استحقاقها.

ثانيا: عدم قبول السفتجة:

إن عدم قبول السفتجة من طرف المسحوب عليه أو رفضها ، يخير للحامل الرجوع على الضامنين ولو كان ذلك قبل حلول آجال الاستحقاق لان قبول السفتجة هو من أهم ضمانات الوفاء بالالتزام الصرفي ، فمتى انتهت هذه الضمانات يسقط أجل الالتزام.

ثالثا: إفلاس المسحوب عليه أو توقفه عن الدفع والحجز عليه حجزا غير مجد:

ينهار ائتمان التاجر في حالة الإفلاس ، ولهذا تقتضي القواعد العامة بسقوط آجال ديون التاجر متى أعلن إفلاسه ، والأمر ذاته في حالة إعسار المسحوب عليه ، بحيث أجاز القانون للحامل الرجوع فيها على الضامنين كما له ممارسة هذا الحق أيضا في حالة ما إذا تم الحجز على أموال المسحوب عليه ولم تكن هذه الاموال بعد التنفيذ عليها لسداد ديون الحاجزين يشترط أن يكون قد تقدم بطلب الوفاء ونظم الاحتجاج وفقا لما هو مقرر قانونا[1].

رابعا: إفلاس ساحب السفتجة الغير مقبولة:

لقد أقر القانون للحامل حق الرجوع على الضامنين قبل استحقاق الوفاء في السفتجة إذا أفلس ساحبها ، على اعتبار أن إفلاس الساحب يهدم إحدى الضمانات التي كان يعتمد عليها الحامل ، وتجد هذه الحالة أي الرجوع المبكر للحامل تبرير منطقي مفاده أن السفتجة لا يجوز تقديمها للقبول للحصول على ضامنه تحمي حاملها[2].

---

[1] عبد القادر البقيرات ، مرجع سلق ذكره ، ص116

[2]Régine Bonhomme Myriam Roussille :" instruments de paiement et de crédit" introduction au Droit Bancaire 14 eme édition .LGSJ 21/09/2021 ,la Base lextenso , p 225

المطلب الثاني أحكام الرجوع

الفرع الأول: رجوع الحامل على الملتزمين بالسفتجة

لقد حدد المشرع الجزائري من خلال الفقرة الأولى من نص المادة **432** من القانون التجاري الاشخاص الذين يحق للحامل الرجوع عليهم إذ نص عل أنه:" إن ساحب السفتجة وقابلها ومظهرها وضامنها الاحتياطي ملزمون جميعا لحاملها على وجه التضامن".

يتضح من خلال استقراء نص المادة السالف ذكرها بأن الاشخاص المعنيين بالرجوع قسمين:

- يتضمن القسم الأول المدينين الاصليين وهم المسحوب عليه القابل والساحب الذي لم يقدم مقابل الوفاء ، وأيضا من يضمنونهم ولهم الضامن الاحتياطي لكل منهما أو القابل بالتدخل لفائدة الساحب.

- ويتضمن القسم الثاني موقعي السفتجة الآخرين الذين يضمنون وفائه إذا امتنع المدينون الاصليون أو ضامنوهم عن الوفاء أي المظهرين والضامنون الاحتياطيون ، والقابل بطريق التدخل عن أحد المظهرين .

فليس للحامل الرجوع على هذا الفريق إلا إذا اتبع الاجراءات السالف ذكرها كتقديم السفتجة للوفاء وتنظيم الاحتجاجات اللازمة.

وللحامل ثلاث طرق للرجوع ، إذ قد يتبع **الرجوع الودي** بعد تنظيم الاحتجاج وإجراء الاخطارات اللازمة فيقوم بمراجعة أحد الملتزمين بالسفتجة كالساحب أو أحد المظهرين و يطالبه بأداء قيمة السفتجة لامتناع المسحوب عليه عن ذلك.

وقد لا تؤدي المطالبة الودية الى نتيجة ولا يدفع الملتزمين الذين رجع عليهم الحامل قيمة السفتجة ،كما أن اللجوء الى القضاء قد يستغرق وقتا طويلا يتجاوز أجل الدين ، لذلك مكن المشرع الحامل من اتباع طريق سريع للحصول على حقه ، فأجاز له أن يسحب مبلغ السفتجة له سفتجة جديدة على الملتزم بالذي يود الرجوع عليه وتسمى السفتجة الجديدة **سفتجة الرجوع** ، ويصبح في هذه الحالة حامل السند التجاري الذي حصل الامتناع عن وفائها ساحبا والملتزم الضامن الذي يود الحامل الرجوع عليه مسحوبا عليه[1].

[1] المادة 445 و447 من ق ت ج .

أما **الرجوع القضائي** ، فيتمثل في رفع دعوى قضائية مباشرة على الملتزمين بالسفتجة منفردين أو مجتمعين ، فيما إذا امتنع المسحوب عليه وفاء السفتجة ويثبت هذا الامتناع بمحضر الاحتجاج ، كما أن الدعوى المقامة على أحد الملزمين لا تمنع الرجوع على الآخرين ولو كانوا لاحقين لمن رفعت عليه الدعوى أولا ، هذا إن تبين على أن من أقام عليه الحامل الدعوى في أول الأمر غير قادر على الوفاء بقيمة السفتجة[1].

كما قرر المشرع الجزائري ، من جهة أخرى ، للحامل إمكانية توقيع الحجز التحفظي على منقولات الملتزم الصرفي الضامن قصد منعه من تهريب أمواله في الفترة الممتدة بين دفع الدعوى وصدور الحكم[2].

الفرع الثاني: رجوع الملتزمين بعضهم على بعض

لا يتحمل الموفي الذي مكن الحامل من قيمة السفتجة دائما عبء هذا الدين بل يحق له بدوره أن يرجع على الملتزمين قبله لمطالبتهم بوفاء كامل مبلغ السفتجة.

ويعود هذا الحق لكل موقع على السفتجة في سداد قيمتها وهو يختلف باختلاف حالة كل موقع موف[3].

أولا: رجوع المسحوب عليه

له أن يرجع على الاشخاص الآتي ذكرهم:

أ)-رجوعه على الساحب في حالة إذا لم يتلقى مقابل الوفاء منه فقط.

ب)-على المظهرين ، إذا قبل أو أوفى المسحوب عليه قيمة السفتجة بطريق التدخل لصالح أحد المظهرين ، فإن له في هذه الحالة الحق في رفع الدعوى الصرفية على الملتزم الذي قبل السفتجة أو أوفاها بالتدخل لصالحه [4] .

ثانيا: رجوع الساحب

إن الساحب باعتباره المدين الاصلي بالسفتجة ليس له حق الرجوع إذا قام بالوفاء بقيمتها ، ذلك لأنه يكون قد برأ ذمته ، غير أنه يجوز له الرجوع على المسحوب عليه إذا قبل هذا الاخير السفتجة ولم يوفي بقيمتها مما يجعل الساحب هو الذي يقوم بذلك .

أما إذا لم يقبل المسحوب عليه السفتجة فلا يحق للساحب الرجوع عليه بالدعوى الصرفية بل مباشرة بدعوى عادية لاسترداد القيمة التي دفعها[5] .

---

[1] المادة 432 ف4 من ق ت ج .

[2] المادة 440 ف3 وف4 من ق ت ج .

[3] راشد راشد :"الأوراق التجارية و الإفلاس و التسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري "، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الرابعة ، سنة2004 ، ص47

[4] بلعيساوي محمد الطاهر :" الوجيز في شرح الأوراق التجارية " دار هومه ، الطبعة الخامسة ، الجزائر ،2016 ، ص159

[5] راشد راشد ، مرجع سبق ذكره ، ص48

ثالثا: رجوع المظهر

للمظهر حق الرجوع على المظهرين السابقين لأنهم ضامنون له وليس له أن يرجع على المظهرين اللاحقين له.

رابعا: رجوع الملتزم الموفي

يجوز لمن يسدد مبلغ السفتجة أن يطالب ضامنيه بكامل المبلغ الذي أوفاه وما دفعه من مصاريف [1].

خامسا: رجوع الضامن الاحتياطي والموفي بطريق التدخل

لهما الحق في اقامة الدعوى الصرفية على المظهر وجميع الملتزمين له استناداً الى المادتين **409** و**454** من ق ت ج.

المراجع و المصادر :

★ القوانين :

-القانون رقم **02-05** الصادر بتاريخ **2005/02/06** المعدل و المتمم للأمر رقم**75-59** و المتضمن القانون التجاري ، ج ر العدد**11** الصادر بتاريخ**2005/02/09** .

-القانون رقم**05-10** الصادر بتاريخ**20** جوان**2005** المعدل والمتمم للأمر رقم **75-58** الصادر بتاريخ **09/26 /1975** والمتضمن القانون المدني ، ج ر العدد**44** الصادر بتاريخ**2005/06/26**.

-القانون التجاري المصري.

-القانون التجاري الكويتي

-القانون رقم **06-03** الصادر بتاريخ **2006/02/20** و المتضمن مهنة المحضر القضائي ، ج ر العدد**14** الصادرة بتاريخ **2006/03/08**

★ الكتب :

- فرحة زواوي :" صالح الكامل في القانون التجاري الجزائري "، نشر و توزيع ابن خلدون ، الجزائر ،**2003**.

-عبد القادر البقيرات :" القانون التجاري الجزائري " ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية ، الجزائر ،**2012** .

-علي جمال الدين عوض :" الأوراق التجارية – السند الإذني- الكمبيالة-الشيك-دراسة القضاء" مطبعة جامعة القاهرة، **1995**.

-بلعيساوي محمد الطاهر :" الوجيز في شرح الأوراق التجارية " دار هومه ، الطبعة الخامسة ، الجزائر ، **2016** .

-راشد راشد :"الأوراق التجارية و الإفلاس و التسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري "، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الرابعة ، سنة**2004**.

[1] المادة 434 من ق ت ج .

-François Pottier ," Les effets de commerce " voir le site :www.cairn-info la-compta.
-Régine Bonhomme Myriam Roussille :" instruments de paiement et de crédit" introduction au Droit Bancaire **14** eme édition .LGSJ **21/09/2021** ,la Base lextenso.

الدرس التاسع: سقوط حق الرجوع

مقدمة:

منح المشرع لحامل السفتجة ضمانات كثيرة للحصول على حقه بالوفاء بقيمتها ، ولكنه من ناحية أخرى فرض عليه واجبات يستوجب القيام بها في مواعيد معينة رعاية لمصالح المدينين في السفتجة ، ويكون المشرع بذلك قد أقام نوعا من التوازن بين مصالح الحامل ومصالح الضامنين فقدر أن أنسب جزاء على إهمال الحامل عن الواجبات المفروضة عليه هو سقوط حقه في الرجوع الصرفي.

ومن جهة أخرى ، راعى المشرع وبالنظر الى الشدة التي يتميز بها قانون الصرف استقرار المراكز القانونية للأطراف المتعاملة بها ، فجعل الدعاوى الناشئة عن السفتجة والاوراق التجارية عموما خاضعة للتقادم القصير المدى.

الاشكالية:

ماهي حالات سقوط حق الرجوع المقررة قانونا ؟ وفيما يتمثل نطاقه ؟ ولمن يثبت حق التمسك به ؟

أهداف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة الى التعريف بسقوط حق الرجوع في حالات الاهمال وكذا حالات التقادم مع تبيان الاحكام القانونية التي تنظم الحالتين.

المبحث الأول: سقوط حق الرجوع بسبب الاهمال

لقد اهتم المشرع الجزائري بالملتزمين بالسفتجة وراعى مصالحهم ، إذ عمل على أن لا تبقى مراكزهم معلقة لمدة طويلة لذلك فبالرغم من الضمانات الكثيرة والفعالة التي منحها لحامل السند التجاري في سبيل اقتضاء حقه ، أوجب عليه من جهة أخرى ضرورة مراعاة سلوك معين حماية لمصالح الموقعين الضامنين عن طريق إلزامه بالمطالبة بحقه في موعد الاستحقاق، وتحرير محضر الاحتجاج في حالة عدم الوفاء والرجوع في الوقت المناسب.

وإذا لم يراعي هذه الواجبات لم يعد جديرا بهذا الرجوع وسقط حقه نتيجة لإهماله ، ولقد حدد المشرع الجزائري من خلال المادة **437** من ق ت ج الحالات التي يسقط فيها حقه في الرجوع على الضامنين له في السفتجة كما حدد أيضا الاشخاص الذين يثبت لهم الحق في التمسك بهذا السقوط.

المطلب الأول: حالات السقوط عن الاهمال ونطاقه من حيث الاشخاص

الفرع الاول: ماهية السقوط بسبب الاهمال

كما ينقضي الالتزام الصرفي بالوفاء بقيمة السفتجة ، ينقضي أيضا بسقوط حق الحامل المهمل ، فالسقوط مفاده عدم امكانية مطالبة الحامل بقيمة السفتجة ، وهو جزاء إهماله لعدم مراعاته للمواعيد والواجبات التي حددها له القانون ، ذلك أنه مادام لم يراعي الحامل هذه الواجبات والاجراءات المقررة قانوناً ، فلم يعد جديراً بهذا الرجوع ، فالمشرع ، من خلال ذلك ، أراد أن يوازن بين المصالح المختلفة في السفتجة فقد قدر القسوة على المدين الصرفي بأن يقابلها يقظة من جانب الدائن ، لذلك ألزم الحامل بالمطالبة بحقه وفقا لما هو مفروض عليه قانوناً ، فإذا قصر اصبح مهملا وسقط حقه في الرجوع ، على اعتبار أنه لا يمكن من جهة أخرى أن تبقى مراكز الملتزمين بالسفتجة معلقة لمدة طويلة[1].

الفرع الثاني: حالات السقوط عن الاهمال

لقد حدد المشرع الجزائري الحالات التي يسقط فيها حق الحامل في الرجوع على الضامنين له في السفتجة كالتالي:

– إذا لم يقم الحامل بتقديم السفتجة المستحقة الدفع لدى الاطلاع أو في أجل معين لدى الاطلاع للقبول خلال الميعاد القانوني والمتمثل في سنة من إنشائها[2].

– إذا لم يقم بتحرير إحتجاج عدم القبول في الأحوال التي يكون فيها ضروريا لحفظ الحق في الرجوع كما هو الحال في السفتجة المستحقة بعد مدة معينة من الاطلاع وتلك المشترط عرضها للقبول على اعتبار أن القبول في هذه الحالة دليل اثبات على قيام الحامل بتنفيذ التزامه المتضمن تقديم السفتجة.

–إذا لم يقم بتحرير إحتجاج عدم الدفع في الميعاد القانوني المحدد له.

–إذا تضمنت السفتجة شرط الرجوع بلا مصاريف ولم يقدم الحامل السفتجة للوفاء في ميعاد الاستحقاق [3].

[1] عبد القادر البقيرات :" القانون التجاري الجزائري " ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية ، الجزائر ، 2012 ، ص123

[2] المواد403 ف6 من ق ت ج و المادة411 من ق ت ج.

[3] المادة437 من ق ت ج.

المطلب الثاني: نطاق السقوط من حيث الاشخاص (من له حق التمسك بالإهمال) وخصائصه

الفرع الاول: نطاق السقوط من حيث الاشخاص

يثبت حق التمسك بالسقوط بسبب الاهمال لكل من الساحب ، المسحوب عليه ، المظهرين والكفلاء الصرفيون.

أولا: الساحب: إن التزام الساحب الصرفي بضمان الوفاء في مواجهة الحامل يكون التزاما إضافيا كإلتزام المظهرين في حالة ما إذا كان قد قدم مقابل الوفاء ، وبالتالي يستطيع أن يتمسك بسقوط حق الحامل نتيجة إهماله في اتخاد الاجراءات المقررة قانونا.

أما إذا لم يقدم مقابل الوفاء فإن التزامه يكون أصليا ولا يجوز له أن يتمسك اتجاه الحامل المهمل بسقوط حقه والا أثرى على حسابه ، واستنادا الى الفقرة **5** من المادة **437** من ق ت ج لا يبقى له إلا رفع دعوى قضائية على الشخص الذي سحبت عليه السفتجة[1].

ثانيا: المسحوب عليه: إذا كان المسحوب عليه قد قبل السفتجة فلا يجوز له أن يتمسك في مواجهة الحامل بهذا السقوط لكونه مدين أصلي فيها ، أما إذا كان غير قابل للسفتجة فهو أجنبي عنها ، فإذا كان قد تلقى مقابل الوفاء من الساحب يجوز لهذا الأخير مطالبته به فقط.

ثالثا: المظهرين: يجوز للمظهر أن يتمسك بسقوط حق الحامل المهمل لكونه قد أوفى بقيمة السفتجة عندما تلقاها ممن ظهر له.

رابعا: الكفلاء الصرفيون: يمكن لكل من الضامن الاحتياطي وكذا القابل بالتدخل التمسك بالسقوط إذا ما كان ذلك من حق المدين المضمون ، بمعنى إذا كان للمدين المضمون الحق في التمسك بالسقوط فيكون لهم الحق أيضا بالتبعية والعكس صحيح[2].

الفرع الثاني: خصائص السقوط عن الإهمال

يتميز نظام سقوط حق الحامل بسبب إهماله بمجموعة من الخصائص نوردها فيما يلي:

01- يخص السقوط الدعوى الصرفية دون غيرها من الدعاوى العادية .

02- السقوط حالة قانونية تتحقق بمجرد توافر الأوضاع التي يتطلبها القانون.

---

[1] بلعيساوي محمد الطاهر :" الوجيز في شرح الأوراق التجارية " دار هومه ، الطبعة الخامسة ، الجزائر ،2016 ، ص167

[2] نادية فوضيل :" الأوراق التجارية في القانون الجزائري " دار هومه ، طبعة2003 ، ص 72

03- لا يتعلق السقوط بالنظام العام لأنه مقرر لصالح الملتزم بالضمان وبالتالي لا يجوز للقاضي أن يحكم به من تلقاء نفسه.

04- يجوز التمسك بالإهمال حتى ولو لم يترتب على الاهمال أي ضرر.

05- إذ قام أحد المظهرين بالوفاء للحامل المهمل فإنه لا يحق له بعد ذلك الرجوع على المظهرين السابقين الذين احتفظوا بحقهم في التمسك بالإهمال[1].

المبحث الثاني: السقوط بسبب التقادم

التقادم عبارة عن وسيلة لانقضاء الالتزام في حالة اتخاذ الدائن والمدين موقفا سلبيا خلال مدة معينة ، ويتمثل موقف الدائن في تقاعسه عن المطالبة بحقوقه ويتمثل موقف المدين في عدم الوفاء ، وتقتضي القاعدة أن الالتزامات تتقادم بمضي **15**سنة فيما عدا الحالات التي ورد عنها نص خاص في القانون يقرر مدة أخرى للتقادم.

وقد أورد المشرع نصوصا خاصة تقرر مدة التقادم في الدعاوى الصرفية كما وضع أحكاما نضم من خلالها نطاقه وحالات انقطاعه ووقفه.

المطلب الأول: نطاق التقادم الصرفي

الفرع الأول: الالتزامات الخاضعة للتقادم الصرفي

يتطلب سريان التقادم الصرفي رجوع إلتزام صرفي أي إلتزام ناشئ عن التعامل بسفتجة صحيحة توافرت لها كافة بياناتها الإلزامية ، وتخضع للتقادم الصرفي في الدعاوى التالية:

- دعوى الساحب على المسحوب عليه القابل.
- دعوى الحامل على المسحوب عليه القابل.
- دعوى الحامل على الساحب الذي لم يجد مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه بتاريخ الاستحقاق وعلى ضامنه الاحتياطي.
- دعوى الحامل على المظهرين وضامنهم الاحتياطي.
- دعوى الحامل على القابل بطريق التدخل.
- دعوى الملتزم الموفي على الموقعين السابقين الذين يضمنونه.
- دعوى الضامن الاحتياطي أو الموفي بطريق التدخل على الشخص المضمون أو الذي جرى الوفاء لمصلحته وعلى ضامنين الأخرين[2].

---

[1] مصطفى كامل طه علي البارودي :" القانون التجاري ، الأوراق التجارية – العقود التجارية– عمليات البنوك" ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت لبنان ،2001 ، ص200

[2] عبد القادر البقيرات ، مرجع سبق ذكره ، ص126

الفرع الثاني: الالتزامات التي لا يسري عليها التقادم الصرفي

إن الدعاوي التي لا تخضع للتقادم الصرفي هي الدعاوي المتعلقة بالالتزامات الخارجة عن نطاق السفتجة لكنها أدت إلى إنشاء السند التجاري أو إلى تداوله ، غير أنها تخضع للتقادم الخاص [1]، ومن أهم هذه الدعاوى :

-دعوى الحامل المقامة على من ظهر له السفتجة للمطالبة بالقيمة الواصلة ودعوى كل مظهر على المظهر السابق للمطالبة بنفس الشيء.

-دعوى الحامل المقامة على المسحوب عليه للمطالبة بمقابل الوفاء الذي انتقل اليه بقوة القانون.

-دعوى الساحب الذي أوفى بقيمة السفتجة للحامل على المسحوب عليه لاسترداد مقابل الوفاء.

-دعوى الضامن الاحتياطي على المضمون متى كانت الدعوى مؤسسة على الكفالة أو الوكالة أو الفضالة.

-دعوى الحامل المهمل على الساحب الذي لم يوجد مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه دعوى الإثراء بدون سبب[2].

المطلب الثاني: أحكام التقادم الصرفي

الفرع الأول: مدة التقادم الصرفي

إستنادا الى نص المادة **461** من ق ت ج فإن مدة التقادم الصرفي تكون كالتالي:

-دعاوى المظهرين بعضهم اتجاه بعض أو اتجاه الساحب ، تسقط بعد مضي ستة **6** أشهر إبتداءا من اليوم الذي يسدد فيه المظهر السفتجة أو من يوم رفع الدعوى عليه ، ولا تسري مدة التقادم في حالة رفع الدعوى إلا من يوم آخر إجراء قضائي[3].

-دعاوى الحامل على الساحب أو المظهرين تنقضي بعد مرور سنة من تاريخ الاحتجاج لعدم القبول إذا كان الرجوع حاصلا قبل تاريخ الاستحقاق بسبب رفض القبول أو على تاريخ الاحتجاج لعدم الوفاء أو على تاريخ الاستحقاق إن تضمنت السفتجة شرط الرجوع بلا مصاريف[4].

-الدعاوى المقامة على المسحوب عليه أو ضامنه الاحتياطي القابل لتقادم بمضي ثلاث سنوات على تاريخ الاستحقاق[5].

---

[1] Martin Pinault , Le droit cambiaire ,L'unification des législations relatives aux lettres de change , Revue juridique Themis .www.Themis-unontreal.co.

[2] علي جمال الدين عوض :" الأوراق التجارية – السند الإذني- الكمبيالة-الشيك-دراسة القضاء" مطبعة جامعة القاهرة،1995 ، ص128

[3] المادة461 ف3 من ق ت ج.

[4] المادة 461 ف 2 من ق ت ج .

[5] المادة461 ف1 من ق ت ج.

الفرع الثاني: إنقطاع التقادم الصرفي ووقفه

أولا: إنقطاع التقادم:

إستنادا الى الفقرة الرابعة من نص المادة **461** من ق ت ج ، ينقطع التقادم الصرفي في حالتين:

1)حالة المطالبة القضائيةو2)حالة إقرار المدين بحق الدائن.

1)حالة المطالبة القضائية:

لا تسري مدة التقادم في حالة رفع الدعوى الا من يوم آخر إجراء قضائي كما لو رفعت الدعوى أمام محكمة غير مختصة أو طلب الحجز الذي يتقدم به الدائن وكل اجراء يتمسك به الدائن للمطالبة بحقه.

2)حالة اقرار المدين بحق الدائن إقرارا صريحا أو ضمنيا:

أي إذا صدر حكم أو إعتراف بالدين بموجب اجراء مستقل ، ويستوجب الاشارة الى أن هذا الانقطاع لا يكون له أثر إلا بالنسبة لمن اتخذ ضده هذا الاجراء القاطع ولا يسري على الباقي استنادا الى الفقرة السابقة من نص المادة **461** من ق ت ج.

ثانيا: وقف التقادم

قد يتوقف سريان مدة التقادم السالف ذكرها عند وجود سبب يؤثر على عملية تسديد قيمة السفتجة ويمنع الدائن من المطالبة بحقه كما هو الحال عند وجود القوة القاهرة ويستمر سريان التقادم من يوم زوال المانع[1].

[1] نادية فوضيل ، مرجع سبق ذكره ، ص87

المراجع و المصادر :

★ القوانين :

-القانون رقم **02-05** الصادر بتاريخ **2005/02/06** المعدل و المتمم للأمر رقم**75-59** و المتضمن القانون التجاري ، ج ر العدد**11** الصادر بتاريخ**2005/02/09** .

-القانون رقم**05-10** الصادر بتاريخ**20** جوان**2005** المعدل والمتمم للأمر رقم **75-58** الصادر بتاريخ **09/26 /1975** والمتضمن القانون المدني ، ج ر العدد**44** الصادر بتاريخ**2005/06/26**.

★ الكتب :

-نادية فوضيل :" الأوراق التجارية في القانون الجزائري " دار هومه ، طبعة**2003** .

-بلعيساوي محمد الطاهر :" الوجيز في شرح الأوراق التجارية " دار هومه ، الطبعة الخامسة ، الجزائر ، **2016** .

-مصطفى كامل طه علي البارودي :" القانون التجاري ، الأوراق التجارية – العقود التجارية- عمليات البنوك" ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت لبنان ،**2001** .

-عبد القادر البقيرات :" القانون التجاري الجزائري " ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية ، الجزائر ،**2012** .

-علي جمال الدين عوض :" الأوراق التجارية – السند الإذني- الكمبيالة-الشيك-دراسة القضاء" مطبعة جامعة القاهرة، **1995**.

- Martin Pinault , Le droit cambiaire ,L'unification des législations relatives aux lettres de change , Revue juridique Themis .www.Themis-unontreal.co.

الدرس العاشر: السند لأمر le billet à ordre

–انشاؤه ، أحكام الوفاء به–

مقدمة:

لقد نظم المشرع الجزائري السند لأمر في الفصل الثاني من الباب الأول من الكتاب الرابع من القانون التجاري الجزائري ولقد أحال معظم أحكامه الى تلك المنظمة للسفتجة.

والسند لأمر باعتبار سند تجاري يخضع الى بيانات إلزامية وأخرى اختيارية لصحة انشاءه كما أنه وباعتباره تصرف قانوني صادر عن بإرادة منفردة يخضع الى شروط الموضوعة اللازمة لصحة إبرام التصرفات القانونية العامة ،كما تسري أحكام الوفاء من حيث زمن ومكان الوفاء وكذا المعارضة على الوفاء والوفاء بطريق التدخل الى تقريبا ذات الاحكام السالف ذكرها عن السفتجة.

الاشكالية:

ما المقصود بالسند لأمر؟ فيما تتمثل الشروط الاشكالية بالخصوص؟ وما الذي يميزه عن السفتجة؟

أهداف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة الى تسليط الضوء عن السند لأمر باعتباره سند تجاري مع تحديد الاحكام المنظمة لصحة قيامه.

المبحث الأول: إنشاء السند لأمر

إن الـسند لأمر باعتباره صك محرر وفقا لشكل معين محدد قانونا قابل للتداول عن طريق التظهير شأنه شأن السفتجة.

وهو يخضع الى توافر نوعين من الشروط لصحته ، شروط موضوعية وأخرى شكلية.

إن إصدار السند لأمر تصرف قانوني بإرادة منفردة بتعيين لانعقاد أن تتوافر له الشروط اللازمة للإبرام التصرفات القانونية وهي الرضا ، الاهلية ، المحل والسبب (السابق شرحها في السفتجة)

غير أننا سنركز في هذا المبحث بعد التعريف به ، على الشروط الشكلية عن طريق تحديد البيانات الالزامية الواجبة لقيامه وكذا البيانات الاختيارية التي تخضع لاتفاق الأطراف باعتبار أنها ذات أهمية بالغة.

المطلب الأول : ماهية السند لأمر

الفرع الأول: تعريف السند لأمر

السند لأمر هو صك مكتوب وفقا لبيانات محددة نص عليها القانون يتضمن تعهداً من محرره بدفع مبلغ نقدي معين بمجرد الاطلاع أو بعد مدة معينة من الاطلاع أو في تاريخ معين أو قابل للتعيين لأمر شخص آخر يسمى المستفيد[1].

ويختلف السند لأمر عن السفتجة في كون أنه يرد في صيغة التعهد بالوفاء وليس لأمر بالدفع ، كما أنه يتضمن إنشاء علاقة بين شخصين فقط وهما محرر السند وهو المدين الأصلي والدائن وهو المستفيد ، بمعنى أوضح يكون لمحرر السند صفتين صفة ساحب وصفة مسحوب عليه عكس السفتجة التي هي عبارة عن ورقة ثلاثية الأطراف ،تتضمن الساحب ، المسحوب عليه والمستفيد[2].

ولقد نظم المشرع الجزائري هذا النوع من السندات التجارية من المادة **465** الى **471** من ق ت ج ، و أحال من خلال نص المادة **467** من ق ت ج تطبيق أغلب أحكام السفتجة على السند لأمر.

ولقد سكت المشرع على خلاف السفتجة ، عن تحديد الطبيعة التجارية أو المدنية للسند لأمر ذلك أن المادة **3** من ق ت نصت على أن السفتجة فقط من الاوراق التي تعتبر تجارية بحسب الشكل ، وعليه يكون السند لأمر بحسب الأصل مدنياً أو تجارياً استناداً الى طبيعة المعاملة ، إذ يعتبر تجارياً إذا تم تحريره بمناسبة عمل تجاري من طرف التجار[3].

الفرع الثاني: تداول السند لأمر

لقد سبق وأن أشرنا على أنه من خصائص الأوراق التجارية أنها قابلة للتداول بالطرق التجارية وتتمثل هذه الطرق في التظهير ، هذا الأخير الذي له أهمية عملية في الحقل التجاري ذلك أنه يمكن للمستفيد من الحصول على قيمتها قبل تاريخ استحقاقها في مقابل التنازل عنها[4].

وباعتبار أن السند لأمر ورقة تجارية فإنه يتداول بطريق التظهير إذا أخضعه المشرع الجزائري الى ذات الأحكام المتعلقة بالسفتجة بحيث نص صراحة على ذلك من خلال المادة **467** ف**1** من ق ت ج [5].

---

[1] عصام حنفي محمود :" الأوراق التجارية ، الكمبيالة و سند لأمر ، الشيك "، منشورات حلبي الحقوقية ، الطبعة الأولى، لبنان ،2009 ، ص276

[2] Léa Boluze :" Billet à ordre : définition et endossement " voir le site http://www.capital.FR mise à jour le 18/02/2022 à 09 h48 , p8

[3] بلعيساوي محمد الطاهر :" الوجيز في شرح الأوراق التجارية " دار هومه ، الطبعة الخامسة ، الجزائر ، 2016 ، ص172

[4] Léa Boluze ,op-cit, p9

[5] المادة 467 ف 1 من ق ت ج تنص صراحة على أن السند لأمر يخضع المواد من 396 إلى 425 من ق ت ج .

والملاحظ أن السند لأمر يقبل التظهير الناقل الملكية والتطهير التوكيلي وكذا التطهير التأميني بنفس الأحكام وبالتفصيل الذي سبق التعرض له وشرحه في السفتجة.

المطلب الثاني: بيانات السند لأمر

الفرع الأول: البيانات الالزامية

لقد حدد المشرع الجزائري من خلال المادة **465** من ق ت ج البيانات الالزامية الواجب توافرها لصفة السند لأمر نذكرها كالتالي:

01)- شرط لأمر أو تسمية (السند لأمر) مكتوبة في نفس النص باللغة المستعملة لتمريره :كأن يكتب مثلا :" بموجب السند لأمر هذا أتعهد بأن أدفع للسيد أحمد مبلغ **50.000** دج....".

02)-التعهد بلا قيد أو شرط :بدفع مبلغ معين من النقود[1].

03)-تعيين تاريخ الاستحقاق : ولقد سبق وأن تم الإشارة عن دراسة السفتجة بأن المشرع حصرها في أربع حالات وهي:

أ) لدى الاطلاع .

ب)بعد مدة من الاطلاع.

ج) في يوم معين .

د) وبعد مدة من تاريخ الانشاء ، ونفس الشيء ينطبق على السند لأمر لأن المادة **467** من ق ت ج تحيلنا في هذا المجال الى أحكام السفتجة.

غير أنه يستوجب الذكر بأنه بما أن صفة الساحب والمسحوب عليه تجتمع في شخص واحد في السند لأمر كما تم الاشارة اليه ، فإنه واستنادا الى نص**471** من ق ت ج فإن السندات لأمر الواجب دفعها بعد مدة من الاطلاع عليها يجب أن تعرض على محررها للتأشير عليها وذلك في الآجال المحددة وفقا للمادة **403** من ق ت ج ، ويبتدئ الأجل الذي يحرر بعد الاطلاع من تاريخ التأشير الموقع من المحرر على السند فإذا امتنع المحرر عن وضع التأشير بتاريخه وجب إثبات إمتناعه باحتجاج وفقا للمادة **405** من ق ت ج ويكون تاريخه من بدء سريان مدة الاطلاع.

[1] عبد القادر البقيرات :" القانون التجاري الجزائري " ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية ، الجزائر ،2012 ، ص134

04)-تعيين المكان الذي يجب فيه الوفاء : لقد أشار المشرع الجزائري من خلال المادة **468** من ق ت ج على أنه تسري على السند لأمر الأحكام المتعلقة بالسفتجة المستحقة الدفع في المنطقة غير المنطقة التي يوجد بها موطن المسحوب عليه ، ذلك أنه بالرجوع الى أحكام المادة **406** من ق ت ج ، يلاحظ بأن المشرع قد أجاز للمسحوب عليه عند عرض السفتجة عليه للقبول أن يعين الشخص الذي يجب الوفاء عنده في هذه المنطقة إذا اغفل الساحب عن ذلك ، وبما أن السند لأمر لا يوجد به مسحوب عليه ولا يحتاج عرضه للقبول لذلك إذا كان المحرر قد حدد مكان آخر غير موطنه لوفاء السند دون أن يعين الشخص الذي سيوفي عنده ، فإن هذا المحرر لا يستطيع تعيين الشخص المذكور في حالة واحدة فقط عندما يكون السند مستحق الوفاء بعد مدة من الاطلاع على إعتبار أن في هذا النوع من السندات يتعين عرض السند عليه مرة ثانية للتأشير عليه بما يفيد الاطلاع[1].

05)-اسم الشخص الذي يجب أن يتم الأداء له ولأمر: يجب أن يعين في السند لأمر اسم الشخص المستفيد منه ويمكن أن يعين عدة مستفيدين ولا يصح أن يحرر السند لنفسه[2].

06)-تاريخ انشاء السند ومكانه: يفيد تاريخ تحرير السند في التأكد من أهلية المحرر وما إذا كان في حالة إفلاس ،كما يفيد تحديد القانون الواجب التطبيق.

07)-توقيع محرر السند: ويعتبر من أهم البيانات لإنشاء السند، إذ أن غيابه يفقده كل أثر قانوني[3].

08)-جزاء تخلق البيانات الإلزامية: إذا خلا السند من إحدى البيانات الالزامية المذكورة أعلاه فلا يعتبر سند لأمر كقاعدة عامة ، غير أنه إستثناءاً عن ذلك يمكن أن يعتبر سند لأمر في الاحوال التالية:

-عندما لا يتم تعيين في السند تاريخ الاستحقاق ، يعد واجب الدفع لدى الاطلاع عليه.

-إذا لم يحتوي السند على تعيين خاص بمكان الدفع فيعد مكان إنشائه هو مكان الدفع.

-إذا لم يذكر بالسند مكان انشاءه ، يعتبر محررا بالمكان المعين بجانب الملزم[4].

---

[1] عبد القادر البقيرات ، مرجع سبق ذكره ، ص134

[2] نادية فوضيل :" الأوراق التجارية في القانون الجزائري " دار هومه ، طبعة 2003 ، ص85

[3] نفس المرجع ، ص86.

[4] المادة466 من ق ت ج.

–الفرع الثاني: البيانات الاختيارية

يمكن الاتفاق بين الاطراف على بيانات اختيارية الى جانب البيانات الالزامية التي أشارت اليهـا المادة **465** من ق ت ج ، ذلك كما سبق التعرض له في السفتجة بشرط أن تتفق مع طبيعته كشرط الوفاء في المحل المختار ، شرط الرجوع بلا مصاريف أو بدون احتجاج ، كما يجوز لأحد المظهرين إدراج شرط عدم الضمان أو شرط عدم التظهير ، غير أنه لا يمكن الاتفاق على شرط القبول أو عدم القبول كما هو الحال في السفتجة لعدم وجود مسحوب عليه في السند لأمر[1].

المبحث الثاني: الوفاء بالسند لأمر

إذا كان الضمان في السفتجة يتم بطرق عديدة مثل ضمان مقابل الوفاء ، القبول ، التضامن، الضمان الصرفي، الضمان الاحتياطي ، فإنه في السند لأمر ينحصر في التضامن والضمان الاحتياطي فقط ، ذلك أن مقابل الوفاء وكذا القبول يفترضان وجود طرف ثالث وهو المسحوب عليه وهو ما لا يتوفر في السند لأمر.

ولقد أحالنا المشرع الجزائري في ما يخص الضمانات الى الاحكام المنظمة للسفتجة كما أحالنا ايضا فيما يخص المعارضة في الوفاء والوفاء عن طريق التدخل الى أحكام المنظمة للسفتجة أيضا.

المطلب الأول: ضمانات الوفاء

الفرع الأول: التضامن

إن المدينين الموقعين على السند لأمر ملتزمين على وجه التضامن في الوفاء به اتجاه الحامل ، ضف الى أنهم ملتزمين بالتضامن في علاقاتهم مع بعضهم مثل ما هو الحال في السفتجة طبقا لأحكام المادة **432** من ق ت ج ، إذ تقضي المادة **470**من ق ت ج على أنه:" يكون محرر السند لأمر ملزماً على الكيفية التي يلتزم بها قبل للسفتجة" أما المظهرين فهم بمثابة كفلاء متضامنون[2].

الفرع الثاني: الضمان الاحتياطي

لقد جعل المشرع الجزائري أحكام الضمان الاحتياطي الخاصة بالسفتجة السابق شرحها صالحة للتطبيق على السند لأمر[3]، فيجوز ضمان الوفاء بكامل قيمة السند أو بجزء منها من ضامن احتياطي يعين من المحرر أو أحد المظهرين .

---

[1] بلعيساوي محمد الطاهر ، مرجع سبق ذكره ، ص174

[2] بلعيساوي محمد الطاهر ، مرجع سبق ذكره ، ص178

[3] المادة469 من ق ت ج.

وفي حالة ما إذا لم يتم تعيين الشخص الذي تدخل الضامن الاحتياطي لضمانه ، فإن الضمان يعد حاصلا لمصلحة منشئ السند لأمر.

كما يجوز أن يرد الضمان الاحتياطي على ذات السند أو على ورقة متصلة به ، وهو يرتب ذات الآثار القانونية التي تترتب عليه في السفتجة[1].

المطلب الثاني: أحكام الوفاء

الفرع الأول: زمن ومكان الوفاء

لقد أحال المشرع الجزائري فيما يخص أحكام الاستحقاق والوفاء بطريق التدخل الى ذات أحكام التي نظمها فيما يخص بالسفتجة وفقا لما تضمنه المادة **467** من ق ت ج والتي سبق وأن قمنا بشرحها بالتفصيل.

أولا: زمن الوفاء:

يكون السند لأمر تطبيقا للإحالة الواردة بالمادة المذكورة أعلاه مستحق الأداء لدى الاطلاع ، أو بعد مدة معينة من الاطلاع أو بعد مدة معينة من تحريره أو في تاريخ معين.

وإن كان السند لأمر واجب الوفاء بعد مدة معينة من الاطلاع يجب تقديمه في أجل سنة من تاريخ انشائه من أجل التأشير عليه من طرف المحرر لكي يتم تحديد تاريخ الدفع[2] ، حيث يتم تحديد زمن الوفاء من تاريخ التأشير.

وفي حالة امتناع المحرر (منشئ السند لأمر) عن التأشير وجب تنظيم الاحتجاج وفقا لأحكام المادة **427**من ق ت ج ، وينبغي الاشارة الى أن كل الاحكام الخاصة بعدم امكان إجبار الحامل على قبول الوفاء قبل ميعاد الاستحقاق والتزامه بتقديم السند لأمر للوفاء في تاريخ الاستحقاق ، و وجوب أداء قيمة السند من قبل المحرر مباشرة من غير إمكان حصوله على مهلة قضائية للوفاء والخاصة بالسفتجة ، كلما صالحة للتطبيق على السند لأمر[3].

ثانيا: مكان الوفاء:

إذا لم يتم تعيين مكان الوفاء في السند لأمر ، وجب أن يتم الوفاء في مكان انشاء السند وهو في الوقت ذاته محل الوفاء محرر المنشئ ، ويمكن الاتفاق على محل مختار للوفاء إذ أجازت ذلك صراحة المادة **468** من ق ت ج من خلال احالتها الى المواد **391** و**406** من ق ت ج والخاص بالسفتجة.

---

[1] نادية فوضيل ، مرجع سبق ذكره ، ص86

[2] المادة471 من ق ت ج.

[3] بلعيساوي محمد الطاهر ، مرجع سبق ذكره ، ص180

الفرع الثاني: المعارضة في الوفاء

لا تقبل المعارضة في الوفاء بالسند لأمر الا في حالة ضياع السند أو إفلاس الحامل وهي ذات الاحكام السارية في السفتجة[1] ،كما لا تجوز للحامل المطالبة بالوفاء بالسند لأمر الضائع إلا بعد الحصول على إذن من القاضي بعد إثبات ملكيته له بدفاتره مع تقديم الكفيل ، أي ذات الأحكام أيضا المشار إليها في المادة **422** من ق ت ج ، مع استبعاد التمييز الذي تم التطرق إليه في الوفاء بالسفتجة الضائعة المقبولة وغير المقبولة لعدم وجود مسحوب عليه كطرف مستقل في السند لأمر مثلما تم شرحه[2].

الفرع الثالث :الوفاء بطريق التدخل

لقد أحالت المادة **467** من ق ت ج فيما يخص الوفاء بطريق التدخل الى تلك الاحكام المنظمة له الخاصة بالسفتجة[3]، إذ يمكن للغير أو لأحد الملتزمين بالسند أن يتدخل للوفاء بقيمته باستثناء المحرر لأنه هو المدين الأصلي ، ذلك أن المحرر في السند لأمر له نفس المركز القانوني للمسحوب عليه القابل استنادا الى نص المادة **470** من ق ت ج.

ويتم التدخل للوفاء إذا امتنع المدين الأصلي عن الوفاء بالسند لأمر ، ويترتب عن هذا التدخل الآثار ذاتها عن الوفاء بطريق التدخل في السفتجة من حيث تبرأ ذمة كل الموقعين على السند اتجاه الحامل والملتزمين اللاحقين للمتدخل لمصلحته بالوفاء ، أما الموقعين السابقين فلا تبرأ ذمتهم اتجاه المتدخل للوفاء[4].

---

[1] المادة419 من ق ت ج.

[2] بلعيساوي محمد الطاهر ، مرجع سبق ذكره ، ص181

[3] المواد445 و 447 من ق ت ج.

[4] فرحة زواوي :"صالح الكامل في القانون التجاري الجزائري " نشر و توزيع ابن خلدون ، الجزائر 2003 ، ص75

المراجع و المصادر :

★ القوانين :

-القانون رقم **02-05** الصادر بتاريخ **2005/02/06** المعدل و المتمم للأمر رقم**75-59** و المتضمن القانون التجاري ، ج ر العدد**11** الصادر بتاريخ**2005/02/09** .

-القانون رقم**05-10** الصادر بتاريخ**20** جوان**2005** المعدل والمتمم للأمر رقم **75-58** الصادر بتاريخ **09/26 /1975** والمتضمن القانون المدني ، ج ر العدد**44** الصادر بتاريخ**2005/06/26**.

★ الكتب :

- عصام حنفي محمود :" الأوراق التجارية ، الكمبيالة و سند لأمر ، الشيك "، منشورات حلبي الحقوقية ، الطبعة الأولى، لبنان ،**2009**

-عبد القادر البقيرات :" القانون التجاري الجزائري " ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية ، الجزائر ،**2012** .

-نادية فوضيل :" الأوراق التجارية في القانون الجزائري " دار هومه ، طبعة**2003** .

-بلعيساوي محمد الطاهر :" الوجيز في شرح الأوراق التجارية " دار هومه ، الطبعة الخامسة ، الجزائر ، **2016** .

- فرحة زواوي :"صالح الكامل في القانون التجاري الجزائري " نشر و توزيع ابن خلدون ، الجزائر **2003** ،

-Léa Boluze :" Billet à ordre :définition et endossement "

voir le site http:// www.capital.FR mise à jour le **18/02/2022** a **09h48**

الدرس الحادي عشر: السند لأمر

– الرجوع لعدم الوفاء، سقوط حق الرجوع والتقادم الصرفي–

مقدمة:

إذا لم يحصل حامل السند لأمر على الوفاء في تاريخ الاستحقاق فلا مناص له من الرجوع القضائي بالسند لأمر على سائر الملتزمين بالوفاء ، ذلك أن الالتزام الصرفي غير قاصر على المنشئ للسند لأمر وحده وإنما يمتد الى سائر المظهرين ومن يتقدم لضمانهم كالضامن الاحتياطي والقابل بالتدخل ، وللحامل أن يرجع عليهم مجتمعين أو منفردين ، غير أن قبل ذلك فرض عليه المشرع القيام بمجموعة من الاجراءات اللازمة في خلال مدة زمنية محددة ، فإذا لم يمتثل أو تجاوز تلك المدة سقط حقه في الرجوع.

الاشكالية:

كيف نظم المشرع الجزائري أحكام الرجوع لعدم الوفاء في السند لأمر؟ وفيما تكمن حالات سقوط حق الرجوع؟ وما هي المدة المحددة لانقضاء الالتزام الصرفي بالتقادم؟

أهداف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة الى التعريف بالرجوع لعدم الوفاء مع تبيان احكامه وتبيان أيضا أحكام التقادم الصرفي في السند لأمر.

المبحث الأول: الرجوع لعدم الوفاء

يستند حق الحامل في الرجوع على أساس الامتناع عن الوفاء ، وينبغي للحامل اثبات ذلك بموجب محضر يسمى محضر الاحتجاج يحرر من طرف المحضر القضائي ، ويعتبر هذا الأخير إجراء ضروري يتعين على الحامل اتخاذه إذا أراد الرجوع على الضامن ، كما أنه ذو أهمية كبيرة ، إذ من جهة يمنع كل منازعة حول حصول الامتناع ، كما يعد أداة ضغط على المدين لتسديد ما عليه من دين.

ولقد أحالنا المشرع الجزائري في موضوع الرجوع لعدم الوفاء في السند لأمر على الأحكام التي تنظم السفتجة بموجب المادة **467** من ق ت ج.

المطلب الأول: شروط الرجوع

لقد أجاز المشرع للحامل الرجوع على الضامنين قبل حلول تاريخ الاستحقاق في حالة افلاس المقرر أو توقفه عن دفع ديونه أو الحجز على أمواله ،كما أجاز له أيضا الرجوع على الضامنين إذا امتنع محرر السند لأمر عن الوفاء بقيمته في تاريخ الاستحقاق ، ويتعين عليه في هذه الحالة الأخيرة تحرير الاحتجاج من أجل ممارسة الرجوع الصرفي[1]، ويتم الاحتجاج وفقا لمقتضيات أحكام المادة **427**من ق ت ج السالف ذكرها عند دراسة السفتجة ، ولقد أحالنا المشرع فيما يتعلق بالرجوع لعدم الوفاء مـــن حيث المواعيد والاجراءات علـى الاحكام الخاصة بالسفتجة مـــن المواد **426** الى **435** من ق ت ج كما أحالنا فيما يخص الاحتجاجات الى المواد من **441** الى **444** من ق ت ج[2] .

ويترتب على تنظيم الاحتجاج الآثار التالية:

1) تنظيم احتجاج لعدم الوفاء دليلا على الامتناع عن الدفع.
2) يعتبر هذا الاحتجاج دليلا على التزام الحامل بتقديم السند لأمر.
3) لا يجوز للحامل إجراء الحجز على منقولات المدين الصرفي إلا بعد تنظيم الاحتجاج لعدم الوفاء.
4) تسري مدة التقادم إبتداءا من تاريخ تنظيم الاحتجاج لعدم القبول[3].

المطلب الثاني: موضوع حق الرجوع وإجراءاته

يحدد نص المادة **433** من ق ت ج موضوع حق الرجوع في كل من أصل مبلغ السند لأمر ومصاريف الاحتجاج والاخطارات الموجهة وغير ذلك من النفقات.

ويستوجب على الحامل القيام بالاخطارات اللازمة للملتزمين وذلك من أجل ممارسة الرجوع ، وفقا لما سبق دراسته في الموضوع السفتجة بما أن المشرع قد أحال تطبيق نفس الأحكام على السند لأمر ،كأن يرجع مثلا الشخص الذي قام بالوفاء في ممارسة الرجوع على من كانوا ضامنين له الوفاء في السند لأمر والذين هم المظهرين السابقين له[4].

ونعني بذلك أن يقوم الحامل بإخطار من ظهر له السند لأمر حتى يكون على علم بالامتناع عن الوفاء ، وكذلك الساحب والمستفيد الأصلي على أساس أن له نفس المصلحة التي تكون للساحب في السفتجة في أن يعلم بامتناع المحرر عن الوفاء على وجه السرعة ،كما يستوجب على كل مظهر أن يخطر مظهره في نفس المواعيد ونفس الشروط السابق دراستها في السفتجة الى غاية الوصول الى المستفيد الأصلي وهو الذي حرر السند لأمر لفائدته[5].

---

[1] يعفى الحامل من تحرير الاحتجاج في حالة وجود حكم الإفلاس ، وفي حالة وجود شرط الرجوع بلا مصاريف أو بدون احتجاج مثلما هو الوضع في السفتجة.

[2] المادة467 من ق ت ج.

[3] فرحة زواوي :"صالح الكامل في القانون التجاري الجزائري " نشر و توزيع ابن خلدون ، الجزائر2003 ، ص73

[4] بلعيساوي محمد الطاهر :" الوجيز في شرح الأوراق التجارية " دار هومه ، الطبعة الخامسة ، الجزائر ، 2006 ، ص183

[5] نفس المرجع و نفس الصفحة

المبحث الثاني: سقوط حق الرجوع والتقادم الصرفي

لا يتعرض للسقوط إلا دعوى الصرف أي الدعوى الناشئة والمؤسسة على السند ونصوص القانون التجاري الخاص به ، أما إذا كان رجوع الحامل ضد الموقع على أساس آخر –مثل الكفالة– فلا شأن لها بهذا الجزاء[1]، ولقد أحال المشرع الجزائري أحكام حق الرجوع وكذا التقادم الصرفي في السند لأمر الى الأحكام المنظمة للسفتجة من حيث كيفية واجراءات تحرير الاحتجاج وكذا القيام بالاخطارات اللازمة.

أما التقادم الصرفي باعتباره وسيلة لانقضاء الالتزام في حالة اتخاذ الدائن والمدين موقفا سلبيا خلال مدة معينة ، فإنه يخضع هو الآخر الى ذات الاحكام المنظمة للسفتجة في هذا المجال.

المطلب الأول: سقوط الحق في الرجوع

قبل أن يباشر الحامل حقه في الرجوع على الضامنين الوفاء وجب عليه اتخاذ مجموعة من الاجراءات فرضها عليه المشرع منها القيام بتحرير الاحتجاج والقيام بالاخطارات الضرورية للملتزمين بالسند ، غير أنه وعلى خلاف الوضع في السفتجة حيث يستطيع الساحب أن يتمسك بسقوط حق الحامل نتيجة إهماله في اتخاذ الاجراءات المفروضة عليه قانونا ، فإن المحرر في السند لأمر لا يمكنه أن يتمسك بهذا الاهمال في مراجعة الحامل حتى وإن كان مهملا فعلا[2].

بمفهوم أدق ، يحتفظ الحامل بحقه في الرجوع على المحرر ولو كان مهملا لأن المحرر في السند لأمر هو المدين الأصلي به شأنه في ذلك شأن المسحوب عليه القابل في السفتجة ، اذ تنص في هذا الصدد المادة **470**من ق ت ج على أنه :"يكون محرر للسند لأمر ملزما على الكيفية التي يلتزم بها قابل السفتجة."

المطلب الثاني: التقادم الصرفي

لقد أخضع المشرع الجزائري الدعاوى الناشئة عن السند لأمر الى التقادم القصير المدى المقررة في المادة **461** من ق ت ج والتي تخص تقادم الدعاوى الناشئة عن السفتجة.

لذا فإن الدعاوى الناشئة على محرر سند لأمر تتقادم بمرور ثلاث سنوات من تاريخ الاستحقاق[3].

---

[1] Fady Nammour :" instruments de paiement et de crédit" Bruy lant Edition collection LSB Horbs coll. 2008, p161

[2] راشد راشد :"الأوراق التجارية والإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري " ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الرابعة ، سنة2004 ، ص49

[3] استناداً إلى نص المادة470 من ق ت ج التي جعلت محرر السند لأمر في نفس المركز القانوني للمسحوب عليه قابل للسفتجة

وتتقادم دعاوى الحامل على المظهرين بمضي سنة من تاريخ الاحتجاج أو من تاريخ الاستحقاق في حالة ما إذا تضمن السند لأمر شرط الرجوع بلا مصاريف أو بدون احتجاج ، أما الدعاوى التي يرفعها المظهرين على بعضهم البعض فتتقادم بمضي ستة أشهر ابتداءاً من اليوم الذي سدد فيه المظهر السند لأمر أو من يوم رفع الدعوى عليه.

وأخيرا ينبغي الاشارة الى أن السند لأمر يخضع لنص أحكام السفتجة فيما يخص انقطاع التقادم و وقفه [1].

المراجع و المصادر :

★ القوانين :

-القانون رقم **02-05** الصادر بتاريخ **2005/02/06** المعدل و المتمم للأمر رقم**75-59** و المتضمن القانون التجاري ، ج ر العدد**11** الصادر بتاريخ**2005/02/09** .

-القانون رقم**05-10** الصادر بتاريخ**20** جوان**2005** المعدل والمتمم للأمر رقم **75-58** الصادر بتاريخ **1975/ 09/26** والمتضمن القانون المدني ، ج ر العدد**44** الصادر بتاريخ**2005/06/26**.

★ الكتب :

- فرحة زواوي :"صالح الكامل في القانون التجاري الجزائري " نشر و توزيع ابن خلدون ، الجزائر **2003** .

-بلعيساوي محمد الطاهر :" الوجيز في شرح الأوراق التجارية " دار هومه ، الطبعة الخامسة ، الجزائر ، **2016** .

- راشد راشد :"الأوراق التجارية والإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري " ، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الرابعة ، سنة**2004** .

-نادية فوضيل :" الأوراق التجارية في القانون الجزائري " دار هومه ، طبعة**2003** .

-Fady Nammour :" instruments de paiement et de crédit" Bruy lant Edition collection LSB Horbs coll. **2008**

[1] نادية فوضيل :" الأوراق التجارية في القانون الجزائري " دار هومه ، طبعة2003 ، ص90

الدرس الثاني عشر :الشيك le chèque

–انشاء الشيك–طرق تداوله–

مقدمة:

لأن للشيك أهمية بالغة في الحياة الاقتصادية عامة والتجارية خاصة ، حرص المشرع الجزائري على وضع تنظيما شاملا له من خلال القانون التجاري وذلك من المادة **472** الى المادة **543** منه ، إذ الى جانب الشروط الموضوعية الضرورية لصحة أي إلتزام قانوني ، أخضعه لشروط شكلية خاصة وعلى خلاف السفتجة باعتبار أن الشيك أداة وفاء فقط فإنه يتم تداوله اما بالمناولة أو عن طريق التطهير ، هذا الأخير الذي يكون إما ناقلا للملكية أو توكيليا فقط.

الاشكالية:

فيما تتجلى الشروط الواجب توافرها لإنشاء الشيك ؟ وكيف يتم تداوله؟

أهداف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة الى التعريف بالشيك وبخصائصه وبصوره مع تبيان كيفية انشائه وطرق تداوله والآثار القانونية التي تترتب عن ذلك.

المبحث الأول: إنشاء الشيك

إن نشأة الشيك في بداية الأمر ،كانت متصلة بعمليات البنوك ومنفذاً لها ، إذ أنه نشأ كوسيلة سهلة لاسترداد الأموال المودعة بالبنك وتطور الى ما هو عليه اليوم حيث أصبح أكثر انتشارا من السفتجة.

ولم يعرف المشرع الجزائري الشيك من خلال القانون الجزائري ، وأحسن ما فعل لأن تحديد المفاهيم من اختصاص الفقه ،كما لم يحدد وصفه القانوني أيضاً مثل السفتجة بل جعل طبيعته مرتبطة بالالتزام الناشئ عنه ، غير أنه حدد على سبيل الحصر البيانات الأساسية الواجب توافرها فيه لصحته.

المطلب الأول: ماهية الشيك

الفرع الأول: تعريفه وطبيعته القانونية

الشيك ورقة تجارية ثلاثية الأطراف محررة وفقا لبيانات معينة منصوص عليها قانونا ، تتضمن أمراً غير معلق على شرط صادر من شخص يسمى الساحب الى شخص آخر يسمى المسحوب عليه بدفع مبلغ معين من النقود الى شخص

ثالث يسمى المستفيد أو لحامله بمجرد الاطلاع [1]، وعلى خلاف باقي الأوراق التجارية ، فإن دور الشيك يكمن في كونه أداة وفاء وليس الائتمان.

وتبرز أهمية الشيك كأداة لتسوية الديون تغني عن استعمال النقود في المعاملات على المستوى الدولي بالخصوص ، وذلك فيما يتعلق بتسوية العمليات التجارية الدولية ، لذا سعت الدول على توحيد نظامه القانوني من خلال مؤتمر جنبف باعتماد إتفاقية بتاريخ **19**مارس **1931** [2]، تضمنت ثلاث اتفاقيات هي:

-اتفاقية تحصر بطلان الشيك لعدم وجود ضريبة الدمغة.

-إتفاقية تنازع القوانين في الشيك في المسائل الخاصة بالدول.

-الاتفاقية الخاصة بالقانون الموحد المطبق على الشيك مع اعطاء الحرية للدول في تغيير بعض النقاط الخاصة التي كانت محل تحفظات[3].

ويحدد الوصف التجاري للشيك وقت انشائه ، فيعتبر عملا تجاريا إذا كان تحريره مترتبا على عمل تجاري أو كان ساحبه تاجرا ، بمعنى أن الأصل أن الشيك يعتبر مدنيا وذلك على خلاف السفتجة التي تعد عملا تجاريا بحسب الشكل، وعلى من يدعي بأنه ذو طبيعية تجارية أن يقيم الدليل على أن أساسه عمل تجاري أو أن محرره تاجر وتم تحريره بغرض متطلبات تجارية[4].

الفرع الثاني: خصائص الالتزام الصرفي الناشئ عن الصك وصوره

أولا: خصائص الالتزام الناشئ عن الشيك

يتميز الالتزام الصرفي الناشئ عن توقيع الشيك بالخصائص التالية:

01)– الالتزام الصرفي إلتزام مجرد: بمعنى أن الالتزام الصرفي الناشئ عن الشيك منفصل عن العلاقة الأصلية التي كانت سببا في نشوئه ، وبالتالي فإنه لا يخضع لتأثير العيوب التي تشوب العلاقة الأصلية التي أدت الى تحريره أو تظهيره [5].

02)– الالتزام الصرفي مستقل بذاته: ومعنى ذلك أن إلتزام كل موقع على الشيك يستمد من توقيعه هو ، وهو مستقل عن إلتزام غيره من الموقعين في صحته وكذا بطلانه وهو ما يعرف بمبدأ استقلال التوقيعات.

---

[1] سميحة القليوبي :" الأوراق التجارية "، الطبعة الثانية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،1999 ، ص295

[2] Convention Portant la loi uniforme sur le chèque conclu à Genève le 19/03/1931 voir le site www.admi.ch/ch.fr

[3] loi uniforme concernant chèque voir le site www.admi.ch/ch.fr

[4] مصطفى كامل طه علي البارودي :" القانون التجاري ، الأوراق التجارية – العقود التجارية– عمليات البنوك" ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت لبنان ،2001 ، ص89

[5] Serge Brande "chèque –définition" voir le site http://www.dictionnaire –jurdique.com

03)– الالتزام الصرفي يتمتع بالكفاية الذاتية: ومفاد ذلك أن مضمون الالتزام يتحدد بالعبارة الدالة عليه في الورقة دون اللجوء الى عناصر أخرى لكون أن هذه الورقة محررة وفقا لشكل معين وتتضمن بيانات محددة قانونا.

فيكون الشيك إذن كافيا بذاته للدلالة على مضمون الحق الثابت به دون الحاجة الى عنصر خارجي آخر[1].

ثانيا: صور الشيك

01)–الشيك المصرفيle chèque de banque

وهو نوع من الصكوك يأخذ فيها البنك الساحب دور المسحوب عليه وهو الذي يحرره، ويجب على البنك باعتباره ساحبا ايجاد الرصيد وعدم الرجوع فيه[2].

02)–شيك الضمان le chèque de garantie

وهو الشيك الذي تتوفر فيه كل البيانات اللازمة غير أنه يتفق الساحب مع الشخص الذي يمنحه له على أن لا يقدمه للوفاء الى المسحوب عليه لكونه ضمانا لدين ، فإذا لم يدفع الدين في وقت محدد تقدم الى البنك لصرف قيمته ، أما إذا دفع الدين يلتزم بأن يرده له[3].

ولقد جرم المشرع الجزائري هذا النوع من الشيكات بموجب نص المادة **374** من قانون العقوبات وحدد لها نفس عقوبة جريمة اصدار صك بدون رصيد.

03)–الشيك المسطر le chèque Barré

الشيك المسطر هو الذي يتضمن خطين متوازيين على وجهه بينهما فراغ ، والقصد من هذين الخطين تنبيه المسحوب عليه الى ضرورة أن يكون المستفيد من الشيك أحد البنوك[4].

ولقد نظمه المشرع الجزائري من خلال المواد **512** و**513** من ق ت ج.

---

[1] Serge Brande "chèque –définition" voir le site http://www.dictionnaire –jurdique.com

[2] Michel Jeantin :"Droit commercial Instrument de paiement et de crédit, entreprise en difficulté" 4eme édition ,1995, Dalloz , p145

[3] Michel Jeantin; op-cit , p175

[4] سميحة القيلوبي ، مرجع سبق ذكره ، ص455

04)-الشيك المعتمد le chèque certifier

يقصد بالشيك المعتمد أن يصادق البنك باعتباره مسحوب عليه على الشيك بطلب من الساحب الحامل وذلك بوضع توقيعه عليه، الأمر الذي يؤدي الى تجميد مقابل الوفاء أي الرصيد ، ولقد نظمه المشرع الجزائري من خلال المادة **483** من ق ت ج.

ويعتبر الاعتماد أو المصادقة طريقة قاطعة على وجود مقابل الوفاء الذي يبقى مجمدا لحساب الحامل[1].

05)-الشيك المقيد في الحساب le chèque pour compte

ولقد نظمه المشرع الجزائري من خلال نص المادة **514** من ق ت ج وهو عبارة عن شيك عادي مسحوب في بلد أجنبي على مصرف المسحوب عليه في الجزائر ، يضيف عليه الساحب أو الحامل عبارة تفيد عدم جواز الوفاء بقيمته نقداً بل عن طريق القيود الكتابية كالنقل في حساب الساحب الى حساب الحامل[2].

06)-شيك المسافر le chèque de voyage

هذا النوع من الشيكات لم ينظمها المشرع الجزائري ، ويقصد بها تلك الصكوك التي تستخدم عند السفر لتفادي مخاطر حمل النقود ، وتصدر على أوراق مميزة لتفادي تزويرها كأن يودع المسافر لدى أحد البنوك في بلده للعملة التي يرغب في الحصول عليها في بلد آخر مقابل عدد من الشيكات المسحوبة على جميع فروع هذا البنك في الخارج[3].

المطلب الثاني: بيانات الشيك

الفرع الأول: البيانات الالزامية

لقد حدد المشرع الجزائري من خلال المادة **472** من ق ت ج مجموعة من البيانات الالزامية التي ينبغي أن يشتمل عليها الشيك وهي:

01-ذكر كلمة "شيك" في نص السند وباللغة التي كتب بها.

02-أمر غير معلق على شرط ب+99دفع مبلغ معين من النقود :

ويذكر هذا الأخير بالأحرف أو الأرقام ، وفي حالة الاختلاف بين الأرقام والأحرف تؤخذ القيمة بالأحرف[4].

---

[1] بلعيساوي محمد الطاهر :" الوجيز في شرح الأوراق التجارية " دار هومه ، الطبعة الخامسة ، الجزائر ،2016 ، ص212

[2] Benjamin Moron-Puech :" Cours de droit commercial " voir le site http://www.u paris2.fr files.pdf .

[3] Ibidem .

[4] عبد القادر البقيرات :" القانون التجاري الجزائري " ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية ، الجزائر ، 2012 ، ص140

03-اسم الشخص الذي يجب عليه الدفع أي المسحوب عليه:

لقد أشارت المادة **474**من ق ت ج بأنه لا يجوز سحب الشيك إلا على مصرف ، أو مقاولة ، أو مؤسسة مالية أو على مصلحة الصكوك البريدية أو مصلحة الودائع والأمانات أو الخزينة العامة أو القباضة المالية.

كما لا يجوز سحب الشيك إلا على مؤسسات القرض البلدي أو صناديق القرض الفلاحي التي يكون لديها وقت إنشاء السند رصيد من النقود تحت تصرف الساحب وبموجب اتفاق صريح أو ضمني يحق بمقتضاه للساحب أن يتصرف في هذه النقود بطريقة إصدار الشيك[1].

والأصل أن يكون المسحوب عليه شخصا غير الساحب غير أن المشرع الجزائري قد أجاز من خلال نص المادة **477** من ق ت ج سحب الشيك على الساحب نفسه من مؤسسة على مؤسسة أخرى يملكها نفسه بشرط أن لا يكون هذا الشيك لحامله.

04-وجوب ذكر بيانات مكان الوفاء:

يشتمل عادة كل شيك على اسم المؤسسة أي المسحوب عليه وكذا مكانه أي إذا ما كان هو المركز الرئيسي أو فرع معين من فروعه ، وتكمن الفائدة في ذكر هذا البيان هو تحديد الاختصاص القضائي الإقليمي الناشئ عن الشيك وتحديد أيضا القانون الواجب التطبيق و إذا أخلى الشيك من ذكر مكان الوفاء فيكون المكان المذكر بجوار اسم المسحوب عليه هو مكان الوفاء[2]، ولقد أجازت المادة **478** من ق ت ج أن يتفق الأطراف على أن يكون مكان الوفاء في موطن الغير (شرط التوطين) بشرط أن يكون الغير مصرفا أو مكتبا للصكوك البريدية.

05-بيان تاريخ انشاء الشيك ومكانه:

يعد تاريخ انشاء الشيك من البيانات الأساسية الواجب توافرها في السند ، فإن خلا هذا السند من تاريخ انشائه فلا يعد ورقة تجارية ، وتعود أهمية ذكر هذا البيان في معرفة أهلية الساحب وقت نشوء هذا الالتزام ، وكذا معرفة ما إذا كان في حالة إفلاس أم لا ، كما تتجلى أهميته أيضا في تحديد فترة التقديم للوفاء وكذا مدة الرجوع الصرفي والتقادم[3].

ويعتبر أيضا مكان انشاء الشيك من البيانات الالزامية غير أن المشرع قد قرر عدم بطلانه في حالة عدم ذكره واعتبر المكان المبين بجانب اسم الساحب هو مكان الانشاء[4].

---

[1] بلعيساوي محمد الطاهر ، مرجع سبق ذكره ، ص 199

[2] علي جمال الدين عوض:" الأوراق التجارية – السند الإذني- الكمبيالة-الشيك-دراسة القضاء" مطبعة جامعة القاهرة ،1995 ، ص161

[3] بلعيساوي محمد الطاهر ، مرجع سبق ذكره ، ص 201

[4] المادة473 من ق ت ج.

وتظهر أهمية هذا البيان في تحديد الاختصاص في حالة نشوب نزاع .

06-توقيع الساحب:

إن توقيع الساحب على الشيك يعد تعبيرا عن إرادته بالالتزام بقيمته ، ويكون إما بالامضاء أو بالختم أو بصمة الاصبع ، ويرد في أسفل الشيك عادة وتنتفي عن المحرر الصفة القانونية إذا خلا السند من هذا البيان الأساسي [1]، غير أنه يجوز أن يوقع بالنيابة عن الساحب شخصا آخر يمثله أي وكيلا عنه إذا أجاز المشرع الجزائري صراحة ذلك من خلال المادة **477** من ق ت ج .

الفرع الثاني :البيانات الاختيارية

إلى جانب البيانات الالزامية أجاز المشرع الجزائري على أن يشتمل الشيك على بعض البيانات الاختيارية بشرط أن لا تتعارض مع طبيعته كأداة وفاء[2]، ومن هذه البيانات ما يلي:

01)-شرط الدفع في محل مختار: لقد أجازت المادة **478** من ق ت ج صراحة على أن يكون الشيك واجب الدفع في موطن الغير سواء بالمنطقة التي يوجد فيها موطن المسحوب عليه أو بمنطقة أخرى بشرط أن يكون الغير مصرفا أو مكتبا للصكوك البريدية.

02)-شرط الرجوع بدون مصاريف : لقد أجازت المادة**518** من ق ت ج للساحب أو لأي مظهر أو ضامن للوفاء أن يعفي الحامل من الاحتجاج لممارسة حق الرجوع بناء على شرط "الرجوع بلا مصاريف"، أو بدون احتجاج أو أي شرط آخر مماثل ، و لا يعفي هذا الشرط الحامل من تقديم الصك في الأجل المقرر ولا يعفيه أيضا من القيام بالاخطارات اللازمة.

03)-بيان اسم المستفيد: لم يجعل المشرع الجزائري هذا البيان ضمن البيانات الالزامية التي نص عليها في المادة **472** ف**8** من ق ت ج خلافا لما هو عليه الحال بالنسبة للسفتجة والسند لأمر ، ويعود ذلك الى أن الشيك الخالي من اسم المستفيد يعتبر شيكا للحامل[3].

04)-تعدد النظائر: أجازت المادة **524** من ق ت ج فيما عدا الشيكات لحاملها-تحرير الشيك في عدة نظائر مماثلة إن كان صادرا في الجزائر وواجب الوفاء في بلد آخر، وإلا اعتبر كل نظيرا منها شيكا مستقلا.

---

[1] عبد القادر البقيرات ، مرجع سبق ذكره ، ص 141

[2] المرجع سبق ذكره ، ص143

[3] أنظر إلى المادة476 من ق ت ج .

05)-تصديق الشيك: لقد أجاز المشرع من خلال المادة **483** من ق ت ج المصادقة على الشيك وهو ما يسمى بالشيك المعتمد الذي يترتب عنه وجود مقابل وفاء كاف لدى المسحوب عليه وقت المصادقة والاعتماد والتزامه بتجميده[1] .

المبحث الثاني: تداول الشيك

إن الشيك أداة وفاء وليس إئتمان ، فهو يستحق الدفع لدى الاطلاع لذلك لا تمدد حياته كثيرا ، فقد يظل الشيك في يد المستفيد حتى يتقدم الى المسحوب عليه لاستفاء قيمته ، وقد يطرح التداول قبل تقديمه الى المسحوب عليه.

فقد يتم تداول الشيك عن طريق المناولة والتسليم كما قد تتم عمليات الانتقال عن طريق التطهير ، هذا الأخير الذي يكون على سبيل نقل الملكية أو التوكيل ، ومن المنطقي أن لا يظهر الشيك تأمينا على أساس طبيعته في كونه أداة وفاء لا إئتمان.

المطلب الأول: طرق تداول الشيك

تتوقف طريقة تداول الشيك على ما إذا كان شيكا اسميا أو لحامله.

الفرع الأول :الشيك الاسمي

هذا الشيك المشروط دفعه لشخص مسمى سواء نص على شرط لأمر أو لم ينص على ذلك ويكون طرق تداوله عن طريق التطهير استنادا الى ما نص عليه المشرع الجزائري من خلال الفقرة الأولى من المادة **485**من ق ت ج:" إن الشيك المشترط دفعه الى شخص مسمى بموجب اشتراط صريح لأمر أو بدونه يكون قابلا للتداول بطريق التظهير."

أما إذا كان الشيك الاسمي يتضمن شرط "ليس لأمر" أو شرط مماثل فلا يكون هذا الشيك قابلا للتداول إلا وفقاً الأوضاع المقررة لحوالة الدين المنصوص عليها في القانون المدني إستنادا الى الفقرة الأخيرة من نص المادة **485**من ق ت ج.

الفرع الثاني: الشيك لحامله

إن الشيك لحامله يتم تداوله بمجرد المناولة أو التسليم من يد الى يد[2]، بمعنى قد يظل الشيك في يد المستفيد حتى يتقدم الى المسحوب عليه لاستيفاء قيمته وقد يسلمه للغير عن طريق التظهير قبل تقديمه الى المسحوب عليه ، ولا يترتب على تداول الشيك لحامله بطريق التظهير أن يصبح شيكا لأمر بل يظل محتفظا بشكله الأصلي، وكل ما يترتب عن تظهير

[1] عبد القادر البقيرات ، مرجع سبق ذكره ، ص 145

[2] بلعيساوي محمد الطاهر ، مرجع سبق ذكره ، ص205

الشيك لحامله هو أن يصبح المظهر مسؤولا بمقتضى الأحكام التي تسود الحق في الرجوع ولكن ليس من شأنه أن يحول السند الى شيك لأمر[1].

المطلب الثاني: تظهير الشيك

الفرع الأول: التظهير الناقل لحق

يسمى أيضا هذا النوع من التظهير بالتظهير الناقل للملكية، ويقصد به نقل الحق الثابت للشيك من مظهر الى مظهر له.

ولقد أجاز المشرع الجزائري تظهير الشيك للساحب أو لأي ملتزم آخر به[2]، كما أجاز للمسحوب عليه تظهيره عندما يكون له عدة مؤسسات وكان التظهير لمصلحة مؤسسة غير التي سحب عليها الشيك[3].

وككل تصرف قانوني يخضع التظهير الى ضرورة توافر الشروط الموضوعية العامة اللازمة لصحة ابرام هذه التصرفات كما يخضع أيضا إلى توافر بعض الشروط الخاصة كأن يحصل التظهير من الحامل الشرعي للشيك[4] ، استنادا الى نص المادة **491** من ق ت ج.

وينبغي أن يقع على كامل مبلغ للشيك ، لا على جزء منه، وأن يكون باتا غير معلق على شرط إستناداً إلى الفقرة **1**و**2** من المادة **487** من ق ت ج ويتم التظهير على الشيك ذاته أو على الورقة المتصلة به ، ويجب أن يوقع عليه المظهر[5]، ويمكن أن يتم بمجرد توقيع المظهر وهو ما يعرف بالتظهير على بياض على أنه في هذه الحالة يشترط أن يتم التظهير على ظهر الشيك ليكون صحيحا إستناداً إلى ما جاءت به الفقرة الثانية من نص المادة **488** من ق ت ج .

وتتجلى آثار هذا التظهير في نقل الحقوق التابعة في الشيك إلى حامليه المتعاقبين وبالأخص ما تعلق منها بمقابل الوفاء[6]، والتزام المظهر بضمان الوفاء ما لم يشترط خلاف ذلك وبتظهير الشيك من الدفوع العالقة به بحيث يمتنع على المسحوب عليه التمسك بها في مواجهة الحامل حسن النية[7].

---

[1] المادة492 من ت ج .

[2] المادة486 من ق ت ج.

[3] المادة 487 ف5 من ق ت ج.

[4] عبد القادر البقيرات ، مرجع سبق ذكره ، ص 148

[5] المادة488 ف1 من ق ت ج.

[6] المادة490 ف 1 من ق ت ج.

[7] المادة494 من ق ت ج .

الفرع الثاني للتطهير التوكيلي:

أجاز المشرع الجزائري هذا النوع من التظهير صراحة من خلال المادة **495** من ق ت ج التي تنص على أنه:" إذا كان التظهير مشتملا على عبارة القيمة "برسم التحصيل" أو "برسم القبض" أو " برسم التوكيل" أو غيرها من العبارات التي تفيد مجرد التوكيل ، جاز للحامل ممارسة جميع الحقوق الناتجة عن الشيك لكن لا يجوز له تظهيره إلا "برسم التوكيل".

ولا يجوز للملزمين في هذه الحالة أن يحتجوا على الحامل إلا بالدفوع التي يمكن الاحتجاج بها ضد المظهر.

كما أن النيابة التي يتضمنها تظهير التوكيل لا تنتهي بوفاة الموكل أو بفقدانه الأهلية بخلاف ما هو ساري في القواعد العامة ، وبالتالي يحق للمظهر له اتخاذ كل الاجراءات القانونية في سبيل تحصيل قيمة الشيك من الساحب أو أي ملتزم آخر ، كتقديمه للمسحوب عليه في المواعيد القانونية ، ورفع دعوى المطالبة بقيمة الشيك على كل ملتزم بالوفاء في حال امتناع المسحوب عليه عن الوفاء وتحرير الاحتجاج في المواعيد القانونية [1].

وتتجلى آثار هذا النوع من التظهير في تمكين المظهر له من قبض قيمة الشيك لحساب المظهر وباسمه ، كما يجوز للملتزم في الشيك أن يتمسك عند مطالبته من الحامل بالدفوع التي يحق له الاحتجاج بها في مواجهة المظهر الموكل وذلك استنادا الى نص المادة **495** ف **2**من ق ت ج.

[1] بلعيساوي محمد الطاهر ، مرجع سبق ذكره ، ص 220

المراجع و المصادر :

★ القوانين :

-القانون رقم **02-05** الصادر بتاريخ **2005/02/06** المعدل و المتمم للأمر رقم**75-59** و المتضمن القانون التجاري ، ج ر العدد**11** الصادر بتاريخ**2005/02/09** .

-القانون رقم**05-10** الصادر بتاريخ**20** جوان**2005** المعدل والمتمم للأمر رقم **75-58** الصادر بتاريخ **09/26 /1975** والمتضمن القانون المدني ، ج ر العدد**44** الصادر بتاريخ**2005/06/26**.

-أمر رقم**66-156** الصادر في **1966/06/08** يتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل والمتمم ، ج ر العدد**49** الصادرة بتاريخ **1966/06/11**.

★ الكتب :

- سميحة القليوني :" الأوراق التجارية "، دار النهضة العربية ، الطبعة الثانية ، القاهرة ، **1999**.

- مصطفى كامل طه علي البارودي :" القانون التجاري ، الأوراق التجارية – العقود التجارية- عمليات البنوك" ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت لبنان ،**2001** .

-بلعيساوي محمد الطاهر :" الوجيز في شرح الأوراق التجارية " دار هومه ، الطبعة الخامسة ، الجزائر ، **2016** .

- عبد القادر البقيرات :" القانون التجاري الجزائري " ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية ، الجزائر ، .**2012**

- علي جمال الدين عوض:" الأوراق التجارية – السند الإذني-الكمبيالة-الشيك-دراسة القضاء" مطبعة جامعة القاهرة ، **1995**

-Michel Jeantin :"Droit commercial Instrument de paiement et de crédit, entreprise en difficulté" **4**eme édition ,**1995**, Dalloz

- Serge Brande"chèque –définition" voir le site http://www.dictionnaire – jurdique.com.

-Benjamin Moron-Puech :" Cours de droit commercial "

voir le site http://www.u paris2.fr files.pdf .

- Convention Portant la loi uniforme sur le chèque conclu à Genève le **19/03/1931**

voir le site www.admi.ch/ch.fr.

الدرس الثالث عشر: ضمانات الوفاء بالشيك
وأحكامه والرجوع الصرفي.

مقدمة:

إلى جانب الأحكام المتعلقة بالالتزامات القانونية التي أوجبها المشرع على حامل الشيك ، أحاطه أيضا بحماية خاصة عن طريق إقرار مجموعة من الضمانات الأساسية للحصول على مقابل الوفاء منها مقابل الوفاء التضامن الصرفي والضامن الاحتياطي ، كما قرر له ممارسة حقه في الرجوع الصرفي على الملتزمين بشرط مراعات المواعيد المحددة قانونا.

الاشكالية:

فيما تتجلى أحكام الوفاء؟ وإلى أي مدى يمكن للضمانات المقررة قانونا أن تساهم في الحصول على قيمة الشيك؟

أهداف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة الى التعريف بضمانات الوفاء بالشيك وكذا تحديد الالتزامات المقررة قانونا للوفاء بالشيك.

المبحث الأول: ضمانات الوفاء بالشيك وأحكامه

لقد أحاط المشرع الجزائري حامل الشيك بضمانات قانونية تتمثل أساسا في مقابل الوفاء ، الضمان الاحتياطي والتضامن الصرفي ، ويلاحظ على أنه على خلاف للسفتجة لا وجود للقبول في الشيك لكونه يتنافى مع طبيعته ذلك أن المادة **475** من ق ت ج تنص صراحة في هذا الصدد على أنه لا يخضع الشيك لشرط القبول وإذا كتب عليه بيان القبول عاد كأن لم يكن.

المطلب الأول: مقابل الوفاء في الشيك

الفرع الأول: تعريف مقابل الوفاء وشروطه.

يعتبر مقابل الوفاء من أهم الضمانات التي يعتمد عليها حامل الشيك.

ومقابل الوفاء في الشيك هو دين نقدي مساوي على الأقل قيمة الشيك يكون للساحب عند المسحوب عليه بتاريخ السحب ، وقابل للتصرف بموجب شيك ، وهو يمثل علاقة مستقلة بين هذين الطرفين وسابقة على سحب الشيك[1].

[1] Michel Jeantin :"Droit commercial et Instrument de paiement et de crédit, entreprise en difficulté" 4eme édition ,1995, Dalloz, p 152

ولمقابل الوفاء في الشيك بعض المميزات تميزه عن السفتجة أهمها:

01-يجب أن يكون مقابل الوفاء في الشيك موجودا لدى المسحوب عليه وقت إنشاء الشيك لأنه يستحق الوفاء لدى الاطلاع على خلاف السفتجة التي يكفي أن فيها يكون مقابل الوفاء موجوداً لدى المسحوب عليه في تاريخ الاستحقاق[1].

02-إن عدم وجود مقابل الوفاء للسفتجة لدى المسحوب عليه في تاريخ استحقاقها لا يرتب مسؤولية جزائية على ساحبها على خلاف الشيك فإن عدم وجود مقابل الوفاء يعرض الساحب الذي أصدر الصك الى عقوبة جزائية تتمثل في الحبس النافذ عن جريمة إصدار شيك بدون رصيد[2].

ولقد أشارت المادة **474** من ف **1** من ق ت ج على شروط مقابل وحصرتها في ما يلي:

-أن يكون مقابل الوفاء مبلغ نقدي على اعتبار أن الشيك يؤدي وظيفته كأداة وفاء تقوم مقام النقود ، فإن كان مما يقوم مقام النقود كالسبائك الذهبية والأوراق المالية فلا يصح كمقابل وفاء في الشيك .

-أن يكون مقابل الوفاء موجودا وقت إصدار الشيك.

- قابلية مقابل الوفاء للتصرف به بموجب شيك ، إذ يتعين أن يكون هذا المقابل قابلا للتصرف أي محقق للوجود قابلا للسحب.

-يجب أن يكون مقابل الوفاء مساويا على الأقل لقيمة الشيك[3]، أما إذا كان أقل من مبلغ الشيك ، فيعتبر المقابل غير موجود ويتعرض الساحب لعقوبة جزائية.

الفرع الثاني: الالتزام بتقديم الشيك والجزاء المترتب عن مخالفته

ينتقل الحق الثابت في الشيك من الساحب إلى الحامل بمجرد إصدار الشيك ، وبالتالي يمنع على الساحب استرجاع مقابل الوفاء أو تجميده ، لذلك يتعين على الحامل تقديم الشيك للمسحوب عليه ، فالمطالبة شرط أساسي لمباشرة الحامل لحقه في الرجوع على الضامنين في حالة عدم قيام المسحوب عليه بالوفاء[4]، واستنادا الى نص المادة **500** من ق ت ج فإن الشيك قابل للوفاء بمجرد الاطلاع وكل شرط مخالفا لذلك يكون باطلا ، كأن يتفق الساحب مع الحامل على تقديمه في تاريخ لاحق عن انشائه فإن هذا الاتفاق يكون كأن لم يكن.

---

[1] Michel Jeantin ,op-cit , p 153

[2] المادة374 من قانون العقوبات الجزائري

[3] عبد القادر البقيرات :" القانون التجاري الجزائري " ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية ، الجزائر ، 2012 ، ص151

[4] Fady Nammour :" instruments de paiement et de crédit" Bruy lant Edition collection LSB Horbs coll. 2008 , p165

ولقد حددت المادة **501** من ق ت ج مواعيد تقديم الشيك للوفاء إذ تنص على أنه :"يجب تقديم صك صادر وقابل للدفع في الجزائر للدفع ضمن عشرين يوما ، أما الصك الصادر خارج الجزائر وقابل للدفع فيها فيجب تقديمه إما في ثلاثين يوما إذا كان الصك صادرا من أوروبا أو إحدى الدول المطلة على البحر الأبيض المتوسط ، وإما في مدة سبعين يوما إذا كان صادر في أي بلد آخر، مع مراعاة الأحكام المتعلقة بتنظيم الصرف".

وتبدأ هذه المدة في السريان ابتداءا من التاريخ المكتوب في الصك على أساس أنه تاريخ إصداره ، ولا تحسب في هذه المواعيد اليوم الأول منها[1].

ويترتب على عدم تقيد الحامل بالتزامه بتقديم الشيك في المواعيد القانونية ما يلي:
-تبرأ ذمة الساحب من ضمان وجود مقابل الوفاء أمام الحامل المتأخر في التقديم عند الآجال القانونية.
-يسقط حق الحامل المتأخر في الرجوع على المظهرين وغيرهم من الملتزمين بالشيك عدا المسحوب عليه لكون أن هذا الأخير ملزم بالوفاء بقيمة الشيك مالم يكن مقابل الوفاء غير موجود[2].
-يبقى للحامل أن يطالب المسحوب عليه بالوفاء ولو بعد انقضاء أجال التقديم إستنادا الى نص المادة **503**من ق ت ج.

الفرع الثالث: التزامات المسحوب عليه في الوفاء

أولا: أن يكون الوفاء للحامل الشرعي

لكي يكون وفاء الشيك صحيحا يجب أن يتم بين يدي حامله الشرعي سواء كان صاحب الحق فيه أو نائبه ، وإذا كان الشيك للحامل يتم الوفاء لمن تقدم به ، أما إذا كان الشيك إسميا وجب الوفاء للشخص الوارد اسمه بالشيك أو الشخص الذي انتقل إليه بطريق حوالة الحق[3].

أما إذا كان الشيك لأمر أي قابلا للتظهير ، فعلى المسحوب عليه الوفاء به الى حامله الشرعي ، ذلك أن المادة **491** من ق ت ج تعتبر من يحوز شيكا قابلا للتظهير أنه حامله الشرعي متى أثبت أنه صاحب حق فيه بسلسلة غير منقطعة من التطهيرات ولو كان آخرها تظهير على بياض ، وإذا أوفى المسحوب عليه قيمة الشيك وجب عليه التحقيق من تسلسل التطهيرات وليس من توقيعات المظهرين[4].

---

[1] المادة533 من ق ت ج.
[2] المادة503 من ق ت ج.
[3] بلعيساوي محمد الطاهر :" الوجيز في شرح الأوراق التجارية " دار هومه ، الطبعة الخامسة ، الجزائر ، 2016 ، ص238
[4] المادة506 من ق ت ج.

ثانياً :عميلة وفاء الشيك

إن عملية وفاء الشيك عملية قانونية وإذا توافر مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه وكان كافيا وجب عليه أن يفي بقيمة الشيك بأكملها ، غير أنه إذا كان موجودا ولكن غير كافيا ، ففي هذه الحالة وإن كان الأصل أن الدائن لا يجبر على استيفاء جزء من دينه ، إلا أن المشرع الجزائري وتخفيفاً من عبء الضمان الذي يتحمله الموقعون أكد من خلال نص المادة **505** من ق ت ج على أنه :"لا يجوز للحامل أن يرفض الوفاء الجزائي "، وفي حالة الوفاء الجزائي يحق للمسحوب عليه أن يطلب ذكر هذا الوفاء في الشيك وإعطائه مخالصة بذلك ، وتعفى هذه المخالصة المدرجة في الشيك من الطابع المالي.

وتبرأ ذمة الساحبين والمظهرين بقدر الوفاء الجزائي من أصل مبلغ الشيك ، ويجب على الحامل تحرير احتجاج بالنسبة لباقي المبلغ[1].

ثالثا: المعارضة في الوفاء.

لا تقبل معارضة الساحب على الشيك إلا في حالة ضياعه أو إفلاس حامله ، إذ ينص المشرع في هذا الصدد من خلال الفقرة الثانية والثالثة من نص المادة **503** من ق ت ج على أنه: "لا تقبل معارضة الساحب على الشيك إلا في حالة ضياعه أو تفليس حامله ، فإذا رفع الساحب بالرغم من هذا الحضر معارضة لأسباب أخرى ، وجب على قاضي الأمور المستعجلة حتى ولو في حالة دعوى أصلية أن يأمر بإلغاء هذه المعارضة بناء على طلب الحامل."

رابعا: الوفاء في حالة ضياع الشيك

إذا ضاع الشيك جاز لحامله تسجيل معارضة لدى المسحوب عليه من أجل عدم وفائه.

فإذا كان للشيك محرر على عدة نسخ فيمكن للحامل أن يطلب قيمته بموجب نسخة ثانية[2].

أما إذا كان للشيك محررا على نسخة واحدة ففي هذه الحالة هناك طريقتين للوفاء.

-إما أن يستصدر أمر من القاضي بوفاء قيمته بعد أن يثبت ملكيته له بدفاتره.

-وإما أن يحصل على نسخة ثانية من الشيك للمطالبة بموجبها بالوفاء بحيث يتصل مالك الشيك الضائع بمن ظهر إليه الشيك ويتعين على هذا الأخير مساعدته للوصول الى الساحب فيطلب منه تحرير نسخة ثانية ويتحمل مالك الشيك الضائع المصاريف[3].

---

[1] الفقرة الأخيرة من نص المادة505 من ق ت ج ، و أنظر أيضاً إلى عبد القادر البقيرات ، مرجع سبق ذكره ، ص158

[2] المادة508 ف 1من ق ت ج.

[3] المادة 510 من ق ت ج.

الفرع الثالث: الاحتجاج لعدم الوفاء

في حالة الامتناع عن الوفاء ، وجب تقديم الاحتجاج قبل انقضاء مدة تقديم الشيك السالف ذكرها وهي **20-30و70** يوما[1].

غير أنه في حالة وجود قوة قاهرة حالت دون تقديم الاحتجاج في موعده ، فإن هذا الأخير يمدد حتى زوال القوة القاهرة ، حيث ينبغي على الحامل أن يبادر بإقامة الاحتجاج إستناداً الى الفقرة الأولى والثانية لنص المادة **523** من ق ت ج.

ويتوجب على الحامل إخطار من ظهر له الشيك لكن إذا استمرت القوة القاهرة أكثر من **15** يوما من تاريخ اليوم الذي أخطر فيه الحامل من ظهر له ، فيجوز استعمال حق الرجوع دون تقديم الاحتجاج بالفقرة الرابعة من نص المادة **523** من ق ت ج.

ويتم تحرير الاحتجاج لعدم الوفاء من طرف المحضر القضائي ، بحيث يتضمن نصا حرفيا للشيك وما يحتوي عليه من تظهيرات وعلى الانذار بوفاء قيمة الشيك ، ومقدار ما دفع من مبلغ الشيك في حالة الوفاء الجزائي[2].

ويستوجب الملاحظة على أنه- مثل ما هو الحال -بالنسبة للسفتجة ، فيعد الشيك بعد التبليغ الرسمي للاحتجاجات الى المدين سنداً تنفيذياً[3]، ضف إلى أن الاحتجاج يعد دليلا على تقديم الشيك للوفاء وامتناع المسحوب عليه عن الدفع.

المطلب الثاني: الضمان الاحتياطي والتضامن الصرفي

الفرع الأول: الضمان الاحتياطي

يعتبر الضمان الاحتياطي من الضمانات الخاصة للوفاء بقيمة الشيك يضاف الى مقابل الوفاء والتضامن الصرفي ، فقد يقدم أحد الملتزمين بالشيك كفيلا يضمنه في الوفاء بقيمته ، وقد يطلب المستفيد الأول أو أحد المظهرين أو الحامل الأخير ممن يتلقى منه الشيك تقديم ضامنا شخصيا-كفيلا- للوفاء بقيمته ، ويعود سبب طلب أحد من هؤلاء هو عدم الثقة في قدرة من يتلقى منه الشيك على الوفاء فيطلب منه تقديم كفيل [4].

---

[1] المادة516 من ق ت ج.

[2] المواد529 و530 من ق ت ج.

[3] المادة600 من القانون رقم08-09 الصادر بتاريخ2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية المعدل و المتمم بموجب القانون رقم22-13 الصادر بتاريخ2022/07/12، ج ر العدد48 الصادرة بتاريخ2022/01/17.

[4] Xavier Delpech :" Possibilité de limiter la durée de l'aval de l'effet de commerce" édition Dalloz du 13/07/2022. Voir le site :www.dalloz-actualité.fr .

ويعتبر الضمان الاحتياطي ، وفقاً لما سلف ذكره ، كفالة لالتزام ثابت في الشيك يقدمها شخص – يضمن بمقتضاه دفع قيمة الشيك كله أو بعضه.

وتقضي المادة **497** ف**1** من ق ت ج على أن وفاء مبلغ الشيك يمكن أن يضمن كليا أو جزئيا بضمان احتياطي كفيل.

وتتجلى الشروط الموضوعية في هذا النوع من الضمانات في أن كل شخص يمكن أن يعطي هذا الضمان الاحتياطي سواء كان من الغير أو من أحد الموقعين على شيك ما عدا المسحوب عليه[1].

والواقع أن عدم جواز توقيع المسحوب عليه كضامن احتياطي أمر يتفق وطبيعة إلتزامه ، حيث لا يتصور أن يكون المسحوب عليه الملتزم بما لديه من مقابل وفاء ، أن يكون ضامنا احتياطيا وينبغي توافر في الضامن الاحتياطي أهلية الالتزام بالشيك[2].

أما فيما يخص الشروط الشكلية فيرد الضمان الاحتياطي على الشيك ذاته أو على الورقة المتصلة به أو بورقة مستقلة يبين فيها المكان الذي تمت فيه ، عملا بنص المادة **498** من ق ت ج.

ويجب أن يتم هذا الضمان كتابة ويعبر عنه بعبارة "مقبول كضمان احتياطي" أو أي عبارة أخرى مع توقيع الضامن الاحتياطي ، كما يجب أن يعين اسم المدين المضمون والا اعتبر الضمان حاصلا لفائدة الساحب[3].

ويكون للضامن الاحتياطي أن يتمسك بكل ما يتمسك مع المدين المضمون ، إذ له أن يتمسك على المدعي بالدفوع ذاتها التي هي جائزة للمضمون ، ويكون إلتزام ضامن الوفاء صحيحا وإن كان الالتزام الذي ضمنه باطلا لأي سبب آخر غير عيب في الشكل[4].

وإذا أوفى الضامن الاحتياطي مبلغ الشيك فإنه يكتسب الحقوق الناتجة عن الشيك تجاه المضمون والملتزمين تجاه هذا الأخير بمقتضى الشيك[5]، بمعنى أن يكتسب ذات الحقوق التي تنشأ عن الشيك ضد المضمون وضد من له حق الرجوع عليهم ويكون كل هؤلاء متضامنون قبله.

---

[1] الفقرة الثانية من نص المادة497 من ق ت ج.

[2] Carole –Brisson :"Pas d'obligation d'information annuelle ou profit du donneur d'aval " Revue Lamy ,droit des affaires N° 41/aout- Septembre 2009 , p52

[3] المادة498 الفقرة الأخيرة من ق ت ج.

[4] المادة499 الفقرة الثانية من ق ت ج.

[5] المادة499 الفقرة الثالثة من ق ت ج.

الفرع الثاني :التضامن الصرفي

إن التضامن الصرفي هو ضمانة منحها المشرع التجاري لحامل الورقة التجارية ، يستطيع من خلالها الرجوع على جميع الملتزمين بموجبها ومطالبتهم مجتمعين أو منفردين بدفع أصل مبلغ السند التجاري وما يلحقه من فوائد ومصاريف سواء أكان ذلك في ميعاد الاستحقاق أم قبل ذلك الميعاد لتحقق سبب من أسباب الرجوع المبتسر على الملتزمين بها[1].

ولقد كرس المشرع الجزائري هذا المبدأ من خلال نص المادة **519** من ق ت ج والتي نصت على أن جميع الأشخاص الملزمين بمقتضى شيك مسؤولون على وجه التضامن قبل حامله ، وعلى أنه يحق لهذا الأخير أي الحامل مطالبة هؤلاء الأشخاص منفردين أو مجتمعين بدون أن يلزم بمراعاة ترتيب التزاماتهم .

وبأن كل موقع على شيك أوفى قيمته يملك هذا الحق ، كما أضافت من خلال فقرتها الأخيرة على أن الدعوى المرفوعة على أحد الملزمين لا تمنع من مطالبة الباقين ولو كانوا لاحقين لمن رفعت عليه الدعوى أولا.

المبحث الثاني: الرجوع الصرفي وسقوط حق الحامل

إذا توفر المسحوب عليه على مقابل الوفاء وجب عليه الوفاء به للحامل عند تقديمه متى كان هذا الشيك صحيحا مستوفيا لكافة الشروط القانونية ، غير أنه إذا امتنع المسحوب عليه عن الوفاء بقيمة الشيك في يوم تقديمه إليه جاز للحامل ممارسة حقه في الرجوع الصرفي على الساحب والضامنين بالوفاء ، ولكن قد يسقط حق الحامل في الرجوع بسبب إهماله للواجبات المفروضة عليه أو بسبب تقادم الحقوق الصرفية المتعلقة بالشيك.

المطلب الأول: الرجوع الصرفي

الفرع الأول: إجراءات الرجوع الصرفي.

استنادا إلى نص المادة **515** من ق ت ج يمكن لحامل الشيك الرجوع على المظهرين والساحب والضامنين للوفاء إذا قدمه للوفاء في المدة القانونية ولم تدفع قيمته واثبت هذا الامتناع عن طريق تحرير محضر الاحتجاج ، بحيث يقوم برفع دعوى الرجوع الصرفي وبمفهوم آخر ، يستوجب على حامل الشيك اثبات الامتناع عن الوفاء عن طريق تحرير احتجاج عدم الوفاء قبل انقضاء مدة تقديم الشيك ويتعين عليه أيضا إخطار من ظهر له الشيك والساحب بعدم الوفاء بقيمته في أجل عشرة أيام عمل المواليه لتاريخ الاحتجاج أو الأربعة أيام الموالية ليوم التقديم إن كان للرجوع بدون مصاريف[2]، وإذا كان الشيك يشتمل على بيان اسم الساحب وموطنه أوجب على المحضر القضائي إعلامه في ظرف **48** ساعة من تسجيل الاحتجاج بالبريد بأسباب الامتناع عن الدفع بواسطة رسالة موصى عليها[3].

---

[1] مصطفى كامل طه علي البارودي :" القانون التجاري ، الأوراق التجارية – العقود التجارية– عمليات البنوك" ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت لبنان ،2001 ، ص67

[2] المادة 517 الفقرة الأولى من ق ت ج.

[3] المادة517 الفقرة الثانية من ق ت ج.

كما يلتزم كل مظهر إعلام من ظهر له بالإخطار الذي بلغه في يومي العمل التاليين ليوم تسلمه للإخطار وأن يبين له أسماء الذين صدرت عنهم الاخطارات السابقة وعناوينهم ، ويجري ذلك من مظهر إلى مظهر إلى غاية الوصول الى الساحب وتسري الآجال المذكورة من تاريخ تسليم الاخطار السابق[1].

ولذا لم يبين أحد المظهرين عنوانه أو كتبة بأحرف لا تقرأ فيمكن الاقتصار على إخطار المظهر السابق[2].

ويجوز لمن وجب عليه الاخطار أن يقوم به على أي شكل كان ، حتى بمجرد إرسال الشيك[3].

كما يجب عليه اثبات قيامه به في الأجل المحدد له ، وتعتبر هذه المهلة المراعية إذا أرسل الاخطار خلالها برسالة عن طريق البريد [4]، ومن أهمل القيام بالإخطار في الأجل المبين أنفا لا يكون عرضة لسقوط حقه بفواته ولكن يكون مسؤولا عند الاقتضاء بتعويض الضرر المترتب عن تقصيره بشرط ألا يتجاوز هذا التعويض مبلغ الشيك[5].

الفرع الثاني: موضوع الرجوع الصرفي

لقد أجاز المشرع الجزائري من خلال نص المادة **520** من ق ت ج لحامل الشيك مطالبة من له حق الرجوع عليه بمبلغ الشيك المدفوع أولا وبمصاريف الاحتجاج والاخطارات الصادرة وغيرها من المصاريف ثانيا.

كما أجاز من خلال نص المادة **522** من ق ت ج لمن أوفى شيكا أن يطالب ضامنيه بكامل المبلغ الموفي والمصاريف التي أنفقها.

وعلى خلاف السفتجة حيث لا يمكن أن يقوم مقام احتجاج عدم الوفاء أي إجراء آخر ، فإنه بالنسبة للشيك الأمر مختلف ، إذ ميز المشرع الجزائري من خلال نص المادة **530**و**531** من ق ت ج بين المظهرين وضامني الوفاء الذين لا يمكن أن يستعاض في مواجهتهم عن احتجاج عدم الدفع ، وبين الساحب الذي يمكن للحامل أن يكتفي بشهادة عدم كفاية الرصيد أو انعدامه المسلمة من قبل البنك كإجراء يعوض الاحتجاج.

---

[1] المادة517 الفقرة الثالثة من ق ت ج.

[2] المادة517 الفقرة الرابعة من ق ت ج.

[3] المادة517 الفقرة الخامسة من ق ت ج.

[4] المادة517 الفقرة السادسة من ق ت ج.

[5] المادة517 الفقرة السابعة من ق ت ج.

يفهم من خلال ما سبق بأن المشرع قد عادل بين احتجاج عدم الدفع المحرر من طرف المحضر القضائي وبين شهادة عدم كفاية الرصيد التي هي شهادة يسلمها البنك[1].

علما بأن هذه الأخيرة تعتبر كافية كدليل اثبات على قيام جريمة اصدار صك بدون رصيد أمام القضاء الجزائي الجزائري.

المطلب الثاني: سقوط حق الرجوع

الفرع الأول: سقوط حق الرجوع بسبب الاهمال

على خلاف ما هو مقرر للسفتجة لم يشر المشرع الجزائري صراحة الى حالات الاهمال في الشيك ، غير أنه بقراءة المادة **515** من ق ت ج يستنتج ضمنيا حالتين ، إذ تنص المادة السالفة الذكر على أنه :"يمكن لحامل الشيك الرجوع على المظهرين والساحب وغيرهم من الملزمين إذا قدمه للوفاء في المدة القانونية ولم تدفع قيمته وأثبت الامتناع عن الوفاء بإحتجاج."

وبالتالي تتلخص حالات الاهمال إذا:

-لم يقدم الشيك للوفاء خلال مهلة التقديم القانونية.

-إذا لم ينظم الاحتجاج لعدم الوفاء قبل انقضاء مهلة التقديم.

-وتجدر الإشارة إلى أن اهمال الحامل لا يؤدي بصفة مطلقة الى سقوط الدعوى الصرفية المؤسسة على سحب الشيك وتظهيره بحيث يختلف آثار هذا الاهمال باختلاف العلاقات القانونية بين أطراف الشيك[2].

01-بالنسبة لعلاقة الحامل للمهمل والمسحوب عليه :

إن المسحوب عليه ملزم بوفاء قيمة الشيك طوال مدة التقديم إذا كان لديه مقابل وفائه ويبقى التزامه قائما خلال هذه الفترة سواء تم تقديم الشيك خلال مدة التقديم أو بعدها.

02-بالنسبة لعلاقة الحامل المهمل والمظهرين:

إن المظهرين ليسوا المدينين بالشيك كما هو الحال في باقي السندات التجارية بل هم مجرد ضامنين ، ولهذا أوجب المشرع على الحامل اتخاذ اجراءات المطالبة في وقت قصير ، فلو أهمل الحامل في القيام بالإجراءات الواجبة ، لهم يتمسكوا بسقوط حقه في الرجوع عليهم[3].

---

[1] بلعيساوي محمد الطاهر ، المرجع سبق ذكره ، ص246

[2] عبد القادر البقيرات ، المرجع سبق ذكره ، ص 163

[3] عبد القادر البقيرات ، المرجع سبق ذكره ، ص 164

03–بالنسبة للعلاقة بين الحامل المهمل والساحب :

يختلف حق الحامل المهمل إزاء الساحب بحسب ما إذا كان الساحب أوصل مقابل الوفاء الى المسحوب عليه أم لا.

–فإذا كان الساحب لم يوصل مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه ، فهذا يعني أن يظل هو المدين الأصلي بمبلغ الشيك ، وطالما أنه مدين أصلي بضامن فلا يجوز له التمسك تجاه الحامل المهمل وإلا أثرى على حساب غيره من دون سبب[1].

–أما إذا كان الساحب قد أوصل مقابل الوفاء الى المسحوب عليه ، واستمر وجود هذا المقابل حتى نهاية ميعاد تقديم الشيك ثم زال لسبب خارج عن ارادته فيه كما لو أفلس المسحوب عليه ، فإنه يعتبر ضامنا ، ويعتبر المسحوب عليه مدينا أصليا ، وكضامن في هذه الحالة يحق له أن يدفع اتجاه الحامل المهمل بسقوط حق الرجوع.

غير أن إذا زال مقابل الوفاء بسبب فعل الساحب كأن يقوم باسترداده أو هلك قبل انتهاء ميعاد التقديم يبقى الساحب مدين أصلي[2].

الفرع الثاني: سقوط حق الرجوع بسبب التقادم

لقد قرر المشرع الجزائري خضوع الدعاوى التي تنشأ عن الشيك للتقادم القصير المدى حماية لمصلحة الموقعين عليه حتى لا يظلوا ملتزمين به لمدة طويلة ، إذ من مصلحتهم أن تبرئ ذمتهم في أقرب وقت[3].

وتسقط الحقوق الصرفية المتعلقة بالشيك بالتقادم وفقا لما هو محدد في نص المادة **527** من ق ت ج .

–تسقط دعوى حامل الشيك بالرجوع على المظهرين أو الساحب أو الملتزمين الآخرين بمضي **6** أشهر على تاريخ انقضاء مهلة التقديم.

–تسقط دعوى حامل الشيك بالرجوع على المسحوب عليه بمضي **3**سنوات على تاريخ انقضاء الميعاد المحدد لتقديم الشيك للوفاء.

–تسقط دعوى الموقع الموفي بالرجوع على ضامنيه من الموقعين للسابقين والساحب الذي أوجد مقابل الوفاء لمدة **6** أشهر تحسب من اليوم الذي سدد فيه قيمة الشيك أو من اليوم الذي دفعت عليه دعوى الرجوع.

---

[1] عصام حنفي محمود :" الأوراق التجارية–الكمبيالة– سند لأمر– الشيك "، منشورات حلبي الحقوقية ، الطبعة الأولى ،2009 ، لبنان ، ص39

[2] Michel Jeantin ,op-cit , p 159

[3] مصطفى كامل طه علي البارودي ، مرجع سبق ذكره ، ص75

غير أن الساحب الذي لم يقدم مقابل الوفاء أو قدمه ثم سحبه كلا أو بعضا وكذلك سائر الملتزمين الذي حصلوا على إثراء غير عادل ، فإن دعوى الرجوع عليهم لا تخضع لمدة التقادم الصرفي القصير ، بل لمدة التقادم العادي لأن الرجوع في هذه الحالات لا يستند الى الشيك وإنما الى الإثراء بدون سبب.

المراجع و المصادر :

★ القوانين :

-القانون رقم **02-05** الصادر بتاريخ **2005/02/06** المعدل و المتمم للأمر رقم**75-59** و المتضمن القانون التجاري ، ج ر العدد**11** الصادر بتاريخ**2005/02/09** .

-القانون رقم**05-10** الصادر بتاريخ**20** جوان**2005** المعدل والمتمم للأمر رقم **75-58** الصادر بتاريخ **1975/ 09/26** والمتضمن القانون المدني ، ج ر العدد**44** الصادر بتاريخ**2005/06/26**.

- القانون رقم **08-09** الصادر بتاريخ **2008/02/25** المعدل و المتمم بموجب القانون رقم**22-13** الصادر بتاريخ **2022/07/12** ، ج ر العدد **48** الصادر بتاريخ **2022/07/17** .

★ الكتب :

- عبد القادر البقيرات :" القانون التجاري الجزائري " ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية ، الجزائر ، .**2012**

-بلعيساوي محمد الطاهر :" الوجيز في شرح الأوراق التجارية " دار هومه ، الطبعة الخامسة ، الجزائر ، **2016** .

- عصام حنفي محمود :" الأوراق التجارية-الكمبيالة- سند لأمر- الشيك "، منشورات حلبي الحقوقية ، الطبعة الأولى، لبنان ،**2009**

- مصطفى كامل طه علي البارودي :" القانون التجاري ، الأوراق التجارية – العقود التجارية- عمليات البنوك" ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت لبنان ،**2001** .

- Xavier Delpech :" Possibilité de limiter la durée de l'aval de l'effet de commerce" édition Dalloz du **13/07/2022**.

Voir le site :www.dalloz-actualité.fr .

-Carole –Brisson :"Pas d'obligation d'information annuelle ou profit du donneur d'aval " Revue Lamy ,droit des affaires N° **41**/aout- Septembre **2009**.

- Michel Jeantin :"Droit commercial et Instrument de paiement et de crédit, entreprise en difficulté" 4eme édition ,**1995**, Dalloz

- Fady Nammour :" instruments de paiement et de crédit" Bruy lant Edition collection LSB Horbs coll. **2008**

الدرس الرابع عشر: سند الخزن وسند النقل
Warrant et titre de transport

مقدمة:

يعد كل من سند الخزن وكذا سند النقل من الأوراق التجارية المعاصرة التي سنها المشرع الجزائري لما استلزمته متطلبات الواقع التجاري والمعاملات التجارية ، إذ تتجلى أهمية ذلك في أنها تفتح أبواب للمتعاملين الاقتصاديين بحيث تضمن لهم توفير السيولة اللازمة لتسهيل وتسريع معاملاتهم ، وتعد في الوقت ذاته دافعا لتقدم وتطور عجلة الاقتصاد الوطني خصوصا في مجال الاستيراد والتصدير.

الاشكالية:

ماذا تعني بسند الخزن وسند النقل؟ وماهي الشروط الواجب توافرها في سبيل انشائهما ؟ وهل يخضعان لنفس أحكام باقي الأوراق التجارية السالف دراستها؟.

أهداف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة الى اعطاء فكرة واضحة لهذه الانواع من السندات التجارية والتعريف بها لما لها من أهمية بالغة في التعامل التجاري.

المبحث الأول: سند الخزن le warrant

يعد سند الخزن صورة خاصة من السندات لأمر والذي يكون وفاؤه مضمونا برهن واقع على بضائع مودعة في المخازن العامة ،[1]فهو إذن سند تجاري مضمون برهن قائم على بضائع مودعة بالمخازن العامة ويستوجب لصحته توافر شروط موضوعية عامة وأخرى خاصة كما يتطلب أيضا توافر شروط شكلية تتمثل في بيانات إلزامية يتعين توافرها.

وكباقي السندات التجارية ينتقل سند الخزن عن طريق التظهير البات والتظهير التوكيلي وهو مستحق الوفاء لحامله الشرعي.

[1] Le warrant : définition , création , paiement , transmission , cours de droit du 31/05/2019 , voir le site http://coursdedroit-net le warrant

المطلب الأول: إنشاء سند الخزن

الفرع الأول: تعريف سند الخزن

سند الخزن هو من السندات التجارية التي نظمها المشرع الجزائري بموجب المرسوم التشريعي رقم **93-08** الصادرتين في **1993/04/25**[1]، من خلال المواد **543** مكرر الى غاية المادة **543** مكرر **7**من ق ت ج ، ويعد هذا السند ورقة تجارية مضمونة برهن قائم على بضائع مودعة بالمخازن العامة.

بمعنى أدق يقوم التاجر بإيداع بضائعه لدى المخزن العام ، ويسلمه هذا الأخير إيصالا مزدوجاً ، حيث يكون مقسما الى جزئيين يسمى الجزء الأول بإيصال أو سند الإيداع ، أما الجزء الثاني فيسمى سند الخزن كما يطلق عليه البعض برهن ، وهذان الجزاءان يمثلان معا البضاعة التي أودعها التاجر في المخزن العام[2].

وبالرجوع الى القانون التجاري الجزائري ، فإن المشرع قد عرف هذا السند من خلال المادة **543** مكرر **1** على أنه استمارة ضمان ملحقة بوصل البضائع المودعة بالمخازن العامة.

الفرع الثاني: الشروط الواجب توافرها في سند الخزن

لإنشاء سند الخزن ينبغي توافر شروط موضوعية وأخرى شكلية.

أولا : الشروط الموضوعية:

الى جانب الشروط الموضوعية العامة السالف ذكرها في كل من السفتجة والسند لأمر ، الواجب توافرها لصحة السند ، يختص سند الخزن بشروط موضوعية خاصة في أنه يقتصر الخزن للبضائع موضوع السند على الصناعيين والتجار والحرفيين والمزارعين ، بمعنى أنه لا يمكن لغير هؤلاء إنشاء سند الخزن ، وهذا ما يجعل سند الخزن دائما عملا تجاريا ولكن بحسب الموضوع وليس الشكل[3].

ثانيا: الشروط الشكلية:

لقد حددت المادة **543** مكرر **1** من ق ت ج البيانات الالزامية الواجب توافر لصحة سند الخزن وهي كالتالي:

-اسم الشخص الطبيعي أو المعنوي المعني بالأمر أو اسم شركته.

---

[1] المرسوم التنفيذي رقك93-08 الصادر بتاريخ1993/04/25 المعدل و المتمم للأمر رقم75-59 الصادر بتاريخ1975/09/26 المتضمن القانون التجاري ، ج ر العدد 27 الصادرة بتاريخ1993/04/27.

[2] عبد القادر البقيرات :" القانون التجاري الجزائري " ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية ، الجزائر ،2012، ص167

[3] Michel Jeantin :"Droit commercial et Instrument de paiement et de crédit, entreprise en difficulté" 4eme édition ,1995, Dalloz, p245

-مهنته أو غرض شركته إذا كان الشخص معنويا.
-مقر سكناه أو عنوان الشركة.
-طبيعة المواد المودعة والبيانات الخاصة التي تسمح بالتعرف على البضاعة وقيمتها.

ولقد أضاف الفقه ، شروط أخرى تتمثل في تاريخ الخزن، توقيع مستغل المخزن العام على وجه السند وعلى ظهر السند ، تسمية الورقة سند للخزن ، قيمته الدين المضمون ، تاريخ الاستحقاق ، اسم ومهنة وعنوان الدائن وتاريخ انشاء السند وتوقيع المدين[1].

المطلب الثاني: تظهير سند الخزن والوفاء به

الفرع الأول : تظهير سند الخزن

إن سند الخزن سند قابل للتظهير بنفس شروط السندات التجارية الأخرى [2]سواء كانت شروط موضوعية أي توافر الرضا ، الأهلية والسبب أو كانت شروط شكلية الواجب توافرها مثل كتابة التظهير والتوقيع على ظهر السند أو على ورقة متصلة به[3].

وتجدر الملاحظة إلى أن تظهير سند الخزن قد يكون إما تظهيراً باتاً أي ناقلاً للملكية أو تظهيراً توكلياً فقط ذلك أن التظهير التأميني لا فائدة تجري من إجرائه.

ويتمثل التظهير البات في انشاء سند لأمر مضمون بالبضائع المودعة في المخزن العام والذي يجب أن يتضمن بيان مبلغ الدين المضمون تاريخ الاستحقاق ، تاريخ الانشاء الى جانب موطن ومهنة الدائن ، ويقيد لدى المخزن العام[4]، وينبغي الاشارة الى أنه يترتب على التظهير انتقال كل الضمانات المرتبطة بسند الخزن الى حملته المتعاقبين ، حيث يكون المظهر متضامنا مع باقي الموقعين[5].

---

[1] بلعيساوي محمد الطاهر :" الوجيز في شرح الأوراق التجارية " دار هومه ، الطبعة الخامسة ، الجزائر ، 2016 ، ص186
أنظر أيضاً إلى Michel Jeantin ,op-cit , p246

[2] الفقرة الرابعة من نص المادة543 مكرر2 من ق ت ج.

[3] François Pottier ," Les effets de commerce " voir le site :www.cairn.info la-compta.

[4] بلعيساوي محمد الطاهر ، مرجع سبق ذكره ، ص197

[5] Michel Jeantin ,op-cit , p247

وبالنسبة للتظهير التوكيلي ، فيمكن للمظهر له أن يمارس من خلال هكل الحقوق المرتبطة بملكية البضائع غير أنه يمنع عليه تظهير السند تظهيراً باتاً بل يستطيع فقط اعادة تظهيره تظهيراً توكيلياً تماشياً مع القواعد الخاصة بالتظهير السابق ذكرها والمتعلقة بالأوراق التجارية.

الفرع الثاني: الوفاء بسند الخزن

يحق لحامل سند الخزن أن يطالب المودع بقيمة السند ، في تاريخ الاستحقاق ، وعلى خلاف الأوراق التجارية الأخرى يمكن الوفاء بقيمة سند الخزن قبل تاريخ الاستحقاق ، كما يتعين على المدين التأكد من صفة الحامل الشرعي للسند[1].

وفي حالة عدم الوفاء يتعين على الحامل أن يوجه له احتجاج عدم الوفاء وفقا لما هو مقرر في الأوراق التجارية التي سبق دراستها(السفتجة ، السند لأمر) ، إذ أشار المشرع على أنه يتعين على حامل سند الخزن أن يطالب عند الاستحقاق بالتسديد بمقر إقامة المودع.

وفي حالة عدم التسديد يمكنه خلال الأيام الثمانية الموالية للاحتجاج أن يقوم ببيع البضائع المخزونة في المزاد العلني واستعمال امتيازه على السعر .

وإذا كان السعر غير كاف للتسديد ، فيمكنه أن يطعن ضد المودع والمظهرين المتتاليين بصفته حـــاملا للسند التجاري [2]

إن خصوصية الوفاء في سند الخزن تكمن في كونه يتعين على الحامل أن يبادر بالتنفيذ استنادا الى الرهن المفروض على البضائع قبل البدء في ممارسة الرجوع الصرفي على الملتزمين بموجب هذا السند [3].

وينبغي الاشارة في نهاية المطاف على أن جميع الأحكام الخاصة بالرجوع الصرفي والتقادم الخاصة بكل من السفتجة والسند لأمر تطبق على سند الخزن.

[1] Le warrant : définition , création , paiement , transmission , op-cit , p3

[2] المادة543 مكرر 4 من ق ت ج.

[3] بلعيساوي محمد الطاهر ، مرجع سبق ذكره ، ص189

المبحث الثاني: سند النقل titre de transport

بالرغم من أن سند النقل لا يحتوي على خصائص السندات التجارية إلا أن المشرع الجزائري أدرجه ضمن السندات التجارية من خلال الفصل الثاني من الباب الثالث من الكتاب الرابع من القانون التجاري .

ويخضع سند النقل باعتباره وثيقة تمثل ملكية البضائع الى ذات الشروط الموضوعية الواجب توافرها في الأوراق التجارية غير أن المشرع أخضعه لبعض البيانات الشكلية لصحته ،كما أحاله الى ذات الأحكام المنظمة لسند الأمر سواء فيما يخص أحكام الوفاء أو الرجوع الصرفي أو التقادم[1].

المطلب الأول: انشاء سند النقل

الفرع الأول: تعريف سند النقل

لقد نظم المشرع الجزائري عقد النقل البري وعقد العمولة لنقل أشخاص أو أشياء من خلال المادة **36** الى المادة **77** من ق ت ج ،كما نظم أيضا من خلال القانون البحري نقل البضائع من المواد **738** الى **747** من ق ت ج ، وعلى هذا الأساس فإنه يقصد بسند النقل من نقل البضائع بحرا وبرا وجوا ، ونظمه من خلال المادة **543** مكرر **8**الى**543** مكرر **13** من ق ت ج.

ويمثل سند النقل عملية نقل البضائع عبر مختلف وسائل النقل البرية أو البحرية أو الجوية وسواء كان هذا النقل داخلي أو دولي يصبح هذا السند تجاريا عندما يصدر أو يظهر للحامل أو لأمر ولقد جاءت الفقرة الأولى من المادة **543** مكرر **8** من ق ت ج ببيان سند النقل ينصها على أنه يصبح سند النقل باعتباره وثيقة تمثل ملكية البضائع سندا تجاريا عندما يصدر أو يظهر للحامل أو لأمر ، مما يفيد بأن سند النقل محرر مكتوب يمثل حقا عينيا منصبا على بضاعة[2].

لم يأخذ العرف التجاري الدولي بهذا النوع من السندات وليس له الصفة الدولية ولم يذكر في اتفاقية جنيف الموحدة التي نظمت السندات التجارية ، وإنما ادرج ضمن الأسناد التجـــارية في الجزائر فقط مـــن خلال المرسوم التشريعي رقم **93-08** الصادر بتاريخ **25 /04/1993** السالف ذكره.

---

[1] المادة543 مكرر13 من ق ت ج.

[2] إبراهيم بن داود :" الاسناد التجارية في القانون التجاري الجزائري " الطبعة الأولى ، دار الكتاب الحديث ، القاهرة ، 2010 ، ص396

الفرع الثاني: الشروط الواجب توافرها في سند النقل

أولا :الشروط الموضوعية:

لم يخص المشرع الجزائري سند النقل بشروط موضوعية خاصة كما هو الحال بالنسبة لسند الخزن وانما أخضعه فقط للشروط الموضوعية العامة السالف ذكرها في باقي السندات التجارية[1].

ثانيا: الشروط الشكلية:

قرر المشرع الجزائري بعض البيانات لسند النقل يستوجب توافرها لصحته وذلك من خلال المادة **543** مكرر **8** في الفقرة الثانية من ق ت ج والتي تنص على أنه :".....يجب أن يحتوي على اسم الشخص الطبيعي أو المعنوي للشاحن أو اسمه التجاري ومهنته أو غرض شركته ومقر سكناه أو عنوان شركته وطبيعة البضاعة والبيانات التي تسمح بالتعرف عنها وقيمتها".

يستنتج من خلال هذا النص بأن البيانات اللازمة هي:

-اسم الشاحن سواء كان شخص طبيعي أو معنوي

-مهنة الشاحن أي يمكن أن يكون تاجرا أو غير تاجر.

-مقر السكن والعنوان.

-طبيعة البضاعة ، مصدرها ، نوعها ، حجمها ووزنها ومميزاتها.

المطلب الثاني: أشكال سند النقل وتداوله

الفرع الأول: أشكال سند النقل

تتعدد أشكال سند النقل وفقا لما يلي:

01-سند النقل الإسمي ، وهذا السند الذي يحمل اسم شخص معين سواء كان الشاحن نفسه أو المرسل إليه ، ويلتزم بتسليم البضاعة استنادا الى ما ورد في الفقرة الأولى من المادة **543** مكرر**10** من ق ت ج والتي تنص على أن: "سند النقل الصادر لشخص مسمى هو سند إسمي وتسلم البضاعة لشخص معين "

02-سند النقل المتضمن شرط لأمر ، وهو سند قابل للتحويل بطريق التظهير من طرف الشخص الذي صدر لأمر طبقا لما ورد في نص مادة **543** مكرر **11**.

[1] إبراهيم بن داود ، مرجع سبق ذكره ، ص398

03)-سند النقل الصادر للحامل ، وهو الذي يتضمن صيغة لحامله ، يتم تداوله عن طريق التظهير على بياض وذلك حسب الشروط والأحكام المتعلقة بالسفتجة من المادة **396** الى**401**من ق ت ج[1].

الفرع الثاني: تداول سند النقل

يعد سند النقل سندا تجاريا يمثل بضاعة معينة ويخضع للتداول عن طريق التظهير ، بحيث نصت في هذا الصدد المادة **543** مكرر **9** من ق ت ج على أنه يأخذ سند النقل حسب الشروط المنصوص عليها في المادة السابقة شكل سند تجاري سواء كانت البضاعة في طريق النقل أو وصلت الجهة المقصودة.

وبالتالي فإن سند النقل مهما كان اسميا ، أو يحمل شرط لأمر أو يظهر للحامل ، قابل للتداول عن طريق التظهير.

وباستقراء نص المادة **543** مكرر**8** من ق ت ج يلاحظ على أن المشرع اشترط أن يصدر و/أو يظهر للحامل أو لأمر ، غير أن هذا لا يعني أن سند النقل لا يعتبر سندا تجاريا عندما يكون اسميا ، ذلك أنه باستقراء المادة **543** مكرر **10** من ق ت ج فهي تنص صراحة على أنه يظل قابلا للتحويل من صاحبه عن طريق التظهير حتى وإن كان له شكل سند اسمي ، فتداول سند النقل يكون عن طريق التظهير إذا كان اسميا أو لأمر وعن طريق التسليم إذا كان السند للحامل.

فسند النقل المتضمن شرط لأمر قابل للتحويل عن طريق التظهير من الشخص الذي صدر لأمره[2] ،كما أن سند النقل الصادر للحامل يكون قابلاً للتحويل عن طريق التظهير على بياض حسب الشروط المنصوص عليها في المواد **396** و **402** من ق ت ج السالف دراستهما.

وفي هذه الحالة الأخيرة يجوز لحامل السند أن يملأ البياض بوضع اسمه أو اسم شخص آخر.
-أن يظهر السند من جديد على بياض أو يظهره لشخص آخر.
-أن يسلم السند الى شخص من الغير بدون أن يملأ البياض ودون أن يظهره.

ويعد الشخص الذي بيده السند الحامل الشرعي له إذا تبث حقه لسلسلة غير منقطعة من التظهيرات ولو كان آخر التظهير على بياض.

من جهة أخرى ، فإن تظهير سند النقل شأنه شأن السفتجة قد يكون تظهيرا باتا أي ناقلا للملكية أو تظهيرا توكيليا أو تظهيرا تأمينيا ، وهذا في جميع الأحوال يطهر الدفوع[3].

---

[1] إبراهيم بن داود ، مرجع سبق ذكره ، ص398

[2] المادة543 مكرر 11 من ق ت ج.

[3] عبد القادر البقيرات ، مرجع سبق ذكره ، ص170

وأخيرا فإن المشرع أشار صراحة من خلال المادة **543** مكرر**13** على أن تطبق الأحكام التي تحكم السند لأمر على سند النقل ما لم ينص هذا الفصل(أي الخاص بسند النقل) على خلاف ذلك بمعنى كل ما يتعلق بأحكام الوفاء (الرجوع لعدم الوفاء) سقوط حق الرجوع والتقادم الصرفي تطبق عليها الأحكام السالف دراستها والمتعلقة بالسند لأمر.

المراجع و المصادر :

★ القوانين :

-القانون رقم **02-05** الصادر بتاريخ **2005/02/06** المعدل و المتمم للأمر رقم**75-59** و المتضمن القانون التجاري ، ج ر العدد**11** الصادر بتاريخ**2005/02/09** .

-القانون رقم**05-10** الصادر بتاريخ**20** جوان**2005** المعدل والمتمم للأمر رقم **75-58** الصادر بتاريخ **1975/ 09/26** والمتضمن القانون المدني ، ج ر العدد**44** الصادر بتاريخ**2005/06/26**.

-المرسوم التنفيذي رقم**93-08** الصادر بتاريخ**1993/04/25** المعدل و المتمم للأمر رقم**75-59** الصادر بتاريخ **1975/09/26** المتضمن القانون التجاري ، ج ر العدد رقم**27** الصادرة بتاريخ**1993/04/27**.

★ الكتب :

-إبراهيم بن داود:" الاسناد التجارية في القانون التجاري الجزائري " الطبعة الأولى ، دار الكتاب الحديث ، القاهرة ، **2010**

- عبد القادر البقيرات :" القانون التجاري الجزائري " ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية ، الجزائر ، .**2012**

-بلعيساوي محمد الطاهر :" الوجيز في شرح الأوراق التجارية " دار هومه ، الطبعة الخامسة ، الجزائر ، **2016** .

- Michel Jeantin :"Droit commercial Instrument de paiement et de crédit, entreprise en difficulté" **4**eme édition ,**1995**, Dalloz

-François Pottier ," Les effets de commerce " voire le site :www.cairn.info la-compta.

-Le warrant : définition , création , paiement , transmission , cours droit du **31/05/2019** , voir le site http://cours de droit-net le warrant

الدرس الخامس عشر : عقد تحويل الفاتورة
AFFACTURAGE

المقدمة :

يعد عقد تحويل الفاتورة تقنية قانونية اقتصادية تساهم في تمويل المؤسسات الاقتصادية والتجارية لإعادة دورتها الإنتاجية و تقليص نسبة العجز المالي المتعلقة بالفواتير المؤجلة الدفع الناتجة عن الديون التجارية.

وظهرت هذه التقنية ببريطانيا ثم انتشرت في الولايات المتحدة الأمريكية ثم في أوروبا في بداية سنة **1960** بإدراج شبكة عالمية للوسطاء ، ولأن لهذا العقد مزايا عديدة أدرجته أغلب الدول في تشريعاتها الداخلية حيث وضعت الإطار القانوني له الذي يسمح بتطبيقه بسهولة.

الإشكالية:

ما مفهوم عقد تحويل الفاتورة ؟ وما هي شروطه الضرورية لإنشائه ؟ وما هي الآثار المترتبة عن تنفيذه ؟

أهداف الدراسة :

تهدف هذه الدراسة إلى تسليط الضوء على هذا النوع من العقود باعتباره يساهم في تسهيل إدارة المشروع التجاري مع تبيان كيفية تنفيذه استناداً إلى مضمون المرسوم التشريعي رقم **93-08** الصادر بتاريخ **1993/04/25**.

المبحث الأول : إنشاء عقد تحويل الفاتورة

إن عقد تحويل الفاتورة باعتباره تقنية أكثر شمولية تمكن الشخص (طبيعي كان أو اعتباري) من التخلص من حقوقه اتجاه زبائنه عن طريق تحويل الدائنية إلى شخص مختص في شراء الفواتير مقابل عمولة ، كما كان محل دراسة واسعة من طرف من الفقه ، مما حث العديد من المشرعين إلى تنظيمه من خلال تشريعاتهم وهذا المنهج الذي سايره المشرع الجزائري من خلال تعديله للقانون التجاري بموجب المرسوم التشريعي رقم**93-08** السالف ذكره ، و سنسعى من خلال هذا المبحث إلى تحديد مفهوم هذا العقد مع تبيان شروطه وكذا تحديد علاقة أطرافه فيما بينهم.

المطلب الأول :ماهية عقد تحويل الفاتورة

الفرع الأول : تعريف عقد تحويل الفاتورة

أولاً: التعريف الفقهي:

يعرف الفقيه الفرنسي جان بيار جود ، عقد تحويل الفاتورة بأنها" تقنية بمقتضاها تتعهد هيئة مختصة تدعى وسيط بأن تتحمل على عاتقها و بدون رجعة الوفاء بكل أو بعض الحقوق التجارية لممون السلع و الخدمات"[1].

كما عرفته الغرفة الوطنية للمستشارين الماليين بفرنسا بأنها " عملية تقوم على نقل الحقوق التجارية من صاحبها إلى الوسيط الذي يتكفل بالتحصيل و يضمن النهاية الحسنة حتى في حالة إفلاس المدين مقابل حصول الوسيط على عموله"[2].

ويعرفه الفقه المصري بأنه ذلك العقد الذي بمقتضاه يتولى أحد المتخصصين و يسمى المحصل بتحصيل حقوق لحسابه الخاص كانت ثابتة للمتعاقدين معه و قام بالوفاء بقيمتها وذلك مقابل التزام المتعاقد بدفع عمولة محدودة [3].

فعقد تحويل الفاتورة إذن يعد تقنية أكثر شمولية إذ يمكن المؤسسة الاقتصادية من التخلص من حقوقها اتجاه زبائنها عن طريق تحويل الدائنية إلى مؤسسة مصرفية مختصة في شراء الفواتير المستحقة جزئياً أو كلياَ ، بحيث يتلخص ذلك في عملية تسيير و متابعة حقوقه لدى زبائنها و التخفيض من تكليفها [4].

ثانياً: تعريف التشريع الجزائري

عرف المشرع الجزائري عقد تحويل الفاتورة ، على أنه عقد تحل بمقتضاه شركة متخصصة تسمى" الوسيط" محل زبونها المسمى" المنتمي" عندما تسدد فوراَ لهذا الأخير المبلغ التام لأجل محدد ناتج عن عقد وتتكفل بتبعية عدم التسديد وذلك مقابل أجر [5].

يتضح من خلال ما سبق بأن عقد تحويل الفاتورة يضم طرفين وهما العميل أي المنتمي و الوسيط أي الوكيل أو الشركة محولة الفواتير.

---

[1] Aurélien Bandé et Bourdoisean :" Affacturage" publié le28 janvier 2018
voir le site http://arelienbande.com

[2] Bey (E-M) : " l'affacturage international " Revue de jurisprudence de droit des affaires , Francis lefebre 1996 , N°04 , p 326

[3] نادر عبد العزيز شافي :" عقد الفاكتورنغ "الطبعة الأولى ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، طرابلس ، 2005 ، ص32

[4] هشام فضلي :" عقد شراء الحقوق التجارية " الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 1997 ، ص05

[5] المادة543 مكرر14 من ق ت ج.

اولاَ : العميل أو المنتمي L'adhérant

وهو بائع الفواتير أي الشخص الطبيعي أو الاعتباري الذي بموجب اتفاق مسبق مع الوسيط يعهد بفواتيره إليه في مقابل تعجيل هذا الأخير لقيمتها له مع تحمله تبعة عدم الوفاء عند تحصيل قيمتها من المشترين ، بمعنى أدق أن المنتمي أو العميل هو الذي يكون له القرار في حاجته إلى بيع ديونه التجارية [1].

ثانياً: الوسيطL'affactureur – Le factor

وهو شركة تتكفل بتلقي حقوق المنتمي على الغير وضمان أداء ذلك على أحسن وجه وهي تسمى أيضاَ بمحولة الفواتير ، إذ تقضي في هذا الصدد المادة**543** مكرر **18** من ق ت ج على أنه يحدد محتوى إصدار الفاتورات لأجل محدد و شروطه وكذلك تأهيل الشركات التي تمارس تحويل الفاتورة عن طريق التنظيم .

ولقد صدر في هذا الصدد المرسوم التنفيذي رقم**331–95** بتاريخ**1995/10/25** [2]، يتعلق بشروط تأهيل الشركات التي تمارس تحويل الفواتير حيث جاء في المادة**2** منه بأنه :" تعتبر محولة الفواتير التي تقوم في إطار مهنتها العادية بعمليات تحويل الفواتير حسب مفهوم المادة**543** مكرر**14** من القانون التجاري ، شركة تجارية تؤسس في شكل شركة مساهمة أو ذات مسؤولية محدودة ، وتخضع للتشريع و التنظيم المطبقتين على الشركات التجارية" ،كما أشار ذات المرسوم التنفيذي أيضاَ على أنه لا يمكن أن تمارس الشركة نشاطها إلا بعد حصولها على التأهيل من الوزير المكلف بالمالية[3].

فالشركة الوسيط إذن و المسماة "محولة الفواتير" تحل محل المنتمي وبموجب هذه الإحالة يحق لها مطالبة المدين بالحقوق الثابتة في تلك الفواتير.

ثالثاَ: المشتري

هو الشخص (الطبيعي أو الاعتباري) المدين إلى المنتمي بدين ناتج عن عقد بيع أو عقد تقديم خدمات والذي يكون ملزماً بالوفاء بالثمن في تاريخ الاستحقاق أي أن المنتمي يكون مرتبط مع المشتري بعقد أو صفقة بيع أو تقديم خدمات نتج على إثرها هذا الدين الممثل في الفواتير [4].

---

[1] هشام فضلي ، مرجع سبق ذكره ، ص 07

[2] المرسوم التنفيذي رقم331–95 الصادر بتاريخ1995/10/25 والمتعلق بشروط تأهيل الشركات التي تمارس تحويل الفاتورة ، ج ر العدد64 الصادرة بتاريخ1995/10/29

[3] المادة الثالثة من المرسوم التنفيذي رقم331–95 و السالف الذكر.

[4] بلعيساوي محمد الطاهر :" الوجيز في شرح الأوراق التجارية " دار هومه ، الطبعة الخامسة ، الجزائر ، 2016 ، ص257

الفرع الثاني :خصائص عقد تحويل الفاتورة

يتميز عقد تحويل الفاتورة بمجموعة من الخصائص نوجزها فيما يلي :

- عقد تحويل الفاتورة هو بمثابة ضمان للطرفين وخاصة للبائع ، ذلك أن التعهد المكتوب الصادر من الوسيط أقوى مقارنة بالتعهدات الشفاهية البنكية [1].
- يعد عقد تجاري ، يدخل في أعمال التجارة.
- يعد عقد معاوضة ، بمعنى عقد يأخذ فيه العاقد مقابلاً لما يعطيه.
- يعد أيضاَ عقد مسمى وعقد زمني يربط المتعاقدين لمدة محددة.

و أخيراَ يقوم عقد تحويل الفاتورة على الاعتبار الشخصي إذ أن الوسيط يهتم بالصفة الشخصية للعميل بحيث يكون له أن يضع أي شرط في العقد [2].

المطلب الثاني : الشروط الواجب توافرها لصحة العقد وعلاقة أطرافه فيما بينهم

الفرع الأول :شروط عقد تحويل الفاتورة

بإعتبار عقد تحويل الفاتورة عقد كسائر العقود فهو يخضع لشروط الموضوعية العامة كتوافر الرضا و الأهلية والمحل و السب ، كما قد يخضع إلى شروط موضوعية خاصة تتعلق أساساَ بمجال التطبيق ،كأن يتم الاتفاق على حصر العقد على نوع محدد من الديون فقط ، كما تتعلق بعمولة الوسيط ، مدة سريان العقد ، إجراءات دفــع الفواتير و أسلوب معالجتها ، والإعفاء من تقديم بالنسبة للضمان .

وفيما يخص الشروط الشكلية لعقد تحويل الفاتورة ، فإن المشرع الجزائري لم يخضعه لأي شرط بنصوص قانونية خاصة غير أنه من البديهي أن يكون هذا العقد مكتوب وموقع من طرف المنتمي و الوسيط [3].

---

[1] عبد القادر البقيرات :"القانون التجاري الجزائري " ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الخامسة ، الجزائر ، 2012 ، ص174

[2] نادر عبد العزيز شافي ، مؤجع سبق ذكره ، ص35

[3] هشام فضلي ، مرجع سبق ذكره ، ص51

الفرع الثاني : علاقة أطراف العقد فيما بينهم

أولاً : علاقة الوسيط بالمنتمي

يتم الاتفاق بين المنتمي و الوسيط على عقد تحويل الفاتورة بعد أن يقوم الوسيط باختيار عملائه بدقة كبيرة و بعد تحريات واسعة عن سمعتهم على اعتبار أنه مضطر إلى الوثوق بهم عندما يقبل أن يعجل لهم قيمة الفواتير التي قد يتحمل مخاطر عدم وفائها من المشترين دون إمكانية الرجوع على هؤلاء العملاء أي المنتميين .

وعلى هذا الأساس ، فإن عقد تحويل الفاتورة يقوم على الاعتبار الشخصي ، و يكون الاتفاق دائماً صريحاً وهو اتفاق يبرم عند بداية علاقة الطرفين ، الوسيط و المنتمي ليواجه سلسلة من العمليات لذلك فهو يسمى بالاتفاق الإطار **Le contrat cadre** [1]، بمعنى أنه يعد لاحتواء عمليات أخرى تدخل في نطاقه ، وتنص في هذا الصدد المادة**543** مكرر **17** من ق ت ج على أنه :"ينظم الوسيط و المنتمي بكل حرية وعن طريق الاتفاق الكيفيات العملية لتحويلات الدفعات المطابقة لحواصل التنازل " .

ويتم الاتفاق في عقد تحويل الفاتورة على التزام الوسيط بشراء الحقوق التي تمكنها فواتير المنتمي (البائع) على مدينه(المشتري) على أن يحل محل المنتمي في حقوقه اتجاه المدينين مقابل عمولة.

و يستوجب الذكر على أن هذا الاتفاق يخضع دائماً لشرط القصر **clause d'exclusivité** أو شرط الجماعية **clause globalité**[2]، ومفاد هذا الشرط أن يلتزم المنتمي بمنح جميع فواتيره الخاصة بحقوقه لدى مدينيه المشترين ، أي حتى لا يعهد له فقط بديونه التي تتضمن صعوبات في تحصيلها ويحرمه من تلك التي تتضمن حقوق ويتم تحصيلها بكل سهولة.

حيث أن هذا لا يعني ، بأن يلتزم المنتمي بأن يعهد كل حقوقه لدى مدينيه إلى الوسيط بل قد يرد على ذلك بعض القيود كان يقتصر الاتفاق على فواتير التجارة الخارجية أو بيوعه في بلد معين أي يضع الطرفان الإطار الذي يعملا فيه[3].

ومن ناحية أخرى ، فإن هذا المبدأ لا يعني إجبار الوسيط على قبول جميع فواتير المنتمي ، بل له أن يرفض ما يشاء خصوصاً تلك المجردة من كل ضمان.

---

[1] Bey (E-M) : " l'affacturage international " Revue de jurisprudence de droit des affaires , France le febre 1996 , N°04 , p 327

[2] Ibidem , p 328

[3] بلعيساوي محمد الطاهر ، مرجع سبق ذكره ، ص258

ثانياً علاقة الوسيط بالمدين(المشتري)

إذا نشأ عقد تحويل الفاتورة صحيحاَ ، حل الوسيط محل المنتمي في جميع حقوقه ضد المشتري و يتعرض لكل الدفوع التي يجوز للمدين أن يتمسك بها ضد المنتمي ، وبالتالي فإن الوفاء لا يتم إلا للوسيط ، ويحق لهذا الأخير أن يقاضي المشتري المدين مستنداَ إلى وصفه كدائن و مستعيناَ بجميع الضمانات التي تضمن الحق محل النزاع[1] ، استناداَ إلى ما نص عليه المشرع الجزائري من خلال المادة**543** مكرر **16** :" يترتب على تحويل الديون التجارية نقل كل الضمانات التي كانت تضمن تنفيذ الإلتزامات لفائدة الوسيط ".

المبحث الثاني :تنفيذ عقد تحويل الفاتورة و الرجوع

بعد توافر الشروط الضرورية ينشأ عقد تحويل الفاتورة صحيحاَ ، إذ ينتقل أطرافه إلى تنفيذه عن طريق تقديم المنتمي لفواتيره الحقيقة إلى الوسيط و يتولى هذا الأخير دفع قيمتها له ، ليقوم فيما بعد بتحصيل قيمتها من المشتري .

و تنشأ عن هذه العلاقة التعاقدية بعض الحقوق و الالتزامات على عاتق كل من المنتمي و الوسيط ، ويمكن لهذا الأخير أن يفسخ العقد إذا كان غير محدد المدة ، كما يمكن الرجوع على المنتمي في بعض الحالات كم سيتم التوضيح.

المطلب الأول :تنفيذ العقد وإلتزامات و حقوق الناشئة عنه

الفرع الأول : تنفيذ العقد

تتجلى عملية تنفيذ عقد تحويل الفاتورة في تقديم الفواتير إلى الوسيط من طرف المنتمي مقيدة في جدول يتضمن أسماء المشترين وتاريخ الاستحقاق كل واحدة منها مرفقة بالأوراق التجارية المسحوبة كالسفاتج والشيكات و سندات لأمر.

غير أن الوسيط كما سلف ذكره قد يرفض تحمل أعباء بعض الفواتير لأي سبب كان فلا يقبلها إلا انه قد يتفق مع المنتمي بدفع قيمتها بشرط تحصيلها فإن فشل في ذلك يعيدها للمنتمي ، مما يفيد على ان الوسيط في هذه الحالة لا يتحمل خطر عدم الوفاء بها ، ويتصرف هذا الأخير في هذه الحالة ليس كوسيط وإنما كوكيل عن المنتمي أي يعمل بإسمه و لحسابه[2].

أما بالنسبة للفواتير المقبولة فتكون مصحوبة بإقرار مدون وموقع من المنتمي بنقل ملكية الحقوق المقابلة لها أي لهذه الفواتير إلى الوسيط وبالتالي يتعين عليه الإلتزام بتقديم طلب الوفاء بقيمتها من المشتري .

[1] Bey (E-M) , op-cit , p 335

[2] بلعيساوي محمد الطاهر ، مرجع سبق ذكره ، ص263

غير أنه يستوجب على المنتمي أن يبلغ المدين فوراً بنقل حقوق الديون التجارية إلى الوسيط بواسطة رسالة موصى عليها مع وصل الاستلام [1].

الفرع الثاني : إلتزامات أطراف العقد

أولاً : إلتزامات المنتمي وحقوقه

يلتـزم المنتمي بتحويل جميـــع ديونه المجســدة في الفواتير السالف ذكرها وفقاً لشروط القصر والجماعية **exclusivité et globalité** ، وكذا كل المستندات والوثائق لتحصيل قيمتها .

ويشترط أن تكون هذه الديون حقيقية ذلك أنه قد يتعرض إلى المسألة الجزائية عن جريمة النصب في حالة ما إذا ثبت بأن الفواتير المقدمة وهمية وبالتالي الديون غير حقيقية

كما يلتزم المنتمي بتسديد مستحقات الوسيط والتي هي عبارة عن عمولة مقابل الخدمات التي يقدمها[2].

وتتمثل حقوق المنتمي في الحصول على الاعتمادات تضمن له مواجهة حاجياته وتمويل أعماله ، كما يحق له مسك الحسابات يقوم بفتحها الوسيط كما يحق له طلب المعلومات والاستشارات من الوسيط من قبل إجراء أية صفقة تجارية حتى يكون على دراية بأحوال السوق [3].

ثانياً : إلتزامات الوسيط وحقوقه

بالنسبة للإلتزامات:

01- الإلتزام بالإدلاء بالمعلومات والإستثمارات التجارية للمنتمي وهو التزام ببذل عناية لا بتحقيق نتيجة [4].

02- أداء الحقوق للمنتمي إما فور توقيع العقد أو في موعد متفق عليه.

03- فتح حسابات جارية باسم المنتمي قصد قيد حقوق المنتمي بوصفه دائناً وديون المدين في الجانب المخصص له.

04- ضمان تحصيل الديون من المشتري وبالتالي ضمان حسن تنفيذ العقد المبرم [5].

---

[1] المادة543 مكرر15 من ق ت ج.

[2] Arnaud Redor :" Le contrat d'affacturage ",obligation et axes de négociation , publié le 30/09/2021 , voir le site www.dimpl.co guides

[3] Arnaud Redor ;op-cit

[4] نادر عبد العزيز شافي ، مرجع سبق ذكره ، ص336

[5] نفس المرجع السابق ذكره ، ص337

بالنسبة للحقوق :

- الحق في ملكية الحقوق المحولة [1].
- الحق في المراقبة ، الاطلاع على مركز المنتمي بغية حماية مصالحه
- الحق في العمولة.
- الحق في سحب السفتجات لحساب المنتمي على زبائنه.

المطلب الثاني : الرجوع الوسيط على المنتمي و انتهاء العقد

الفرع الأول : رجوع الوسيط على المنتمي

الاصل في عقد تحويل الفاتورة أن لا يرجع الوسيط على المنتمي ذلك أن الاتفاق المبرم بينهما قد حدد شروط نقل الديون عبر الفواتير وكل ما يتبع ذلك من تفاصيل ، غير أنه قد يحدث وأن يتفاجأ الوسيط بدفوع المدين المشتري اتجاهه يثبت من خلالها انقضاء الدين بينه وبين المنتمي بالمقايضة أو كان هذا الحق ناقصاَ مثلاَ ، ففي هذه الحالة جاز للوسيط أن يرجع على المنتمي ويطالبه بإسترداد ما عجله له أي ما دفعه من مبالغ مقدماَ.

كما يمكنه الرجوع أيضاَ في حالة ما إذا كان الدين وهمي وبالتالي الفاتورة المحولة له غير حقيقية ، بحيث يكون مسؤولاَ بموجب قواعد الدفع غير المستحق ، كما يمكن أن يتعرض إلى متابعة جزائية عن جريمة النصب والإحتيال[2].

ولقد تضمنت الاتفاقية الدولية الخاصة بعقد تحويل الفاتورة الدولي والمسماة اتفاقية **OTTAWA** المنعقدة بتاريخ **1988/05/28** [3]، الإطار القانوني لعقد تحويل الفاتورة على المستوى الدولي حماية لمصالح الأطراف المتعاقدة ، كما حددت شروط الاحتجاج و التمسك بضرورة إعلام المدين بالحلول وكذا حالات الرجوع.

الفرع الثاني : انتهاء عقد تحويل الفاتورة

كسائر العقود ينتهي عقد تحويل الفاتورة بانتهاء مدته إذا كان محددة المدة ، غير أنه وبما أنه ونظراَ للطابع الشخصي الذي يحكم هذا العقد يمكن للوسيط بإرادته المنفردة إذا كان غير محدد المدة يشترط إخطار المنتمي مسبقاً لذلك و يستوجب على الوسيط أن يضمن حسن تنفيذ الديون المقبولة من طرفه قبل الفسخ.

---

[1] المادة543مكرر17من ق ت ج .

[2] Arnaud Redor ;op-cit

[3] Convention d'unidroit sur l'affacturage international Ottawa voir le site http://www.unidroit.org

و ينتهي أيضاً عقد تحويل الفاتورة في حالة وفاة المنتمي أو نقص أهليته أو الحجز عليه ، غير أنه في حالة إفلاسه يجوز للوكيل المتصرف القضائي أن يطلب استمراره مع تقديمه الضمانات لذلك كما يجوز أيضاً للوسيط في هذه الحالة طلب فسخ العقد[1].

المراجع و المصادر :

★ القوانين :

-القانون رقم **02-05** الصادر بتاريخ **2005/02/06** المعدل و المتمم للأمر رقم**75-59** و المتضمن القانون التجاري ، ج ر العدد**11** الصادر بتاريخ**2005/02/09** .

-القانون رقم**05-10** الصادر بتاريخ**20** جوان**2005** المعدل والمتمم للأمر رقم **75-58** الصادر بتاريخ **1975/ 09/26** والمتضمن القانون المدني ، ج ر العدد**44** الصادر بتاريخ**2005/06/26**.

-المرسوم التنفيذي رقم**93-95** الصادر بتاريخ**1995/10/25** و المتعلق بشروط تأهيل الشركات التي تمارس تحويل الفاتورة، ج ر العدد رقم**64** الصادرة بتاريخ**1995/10/29**

★ الكتب :

-نادر عبد العزيز شافي :" عقد الفاكتورنغ "الطبعة الأولى ، المؤسسة الحديثة للكتاب ، طرابلس ، **2005** .

-هشام فضلي :" عقد شراء الحقوق التجارية " الطبعة الأولى ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، **1997**.

-عبد القادر البقيرات :" القانون التجاري الجزائري " ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية ، الجزائر ، .**2012**

-بلعيساوي محمد الطاهر :" الوجيز في شرح الأوراق التجارية " دار هومه ، الطبعة الخامسة ، الجزائر ، **2016** .

-Bey (E-M) : " l'affacturage international " Revue de jurisprudence de droit des affaires , Francis le febre **1996** , N°**04**

-Aurélien Bandé et Bourdoisean :" Affacturage" publié le **28** janvier **2018** voir le site http://arelienbande.com.

-Arnaud Redor :" Le contrat d'affacturage ",obligation et axes de négociation , publié le **30/09/2021** , voir le site www.dimpl.co guides.

-Convention d'unidroit sur l'affacturage international Ottawa voir le site http://www.unidroit.org.

[1] بلعيساوي محمد الطاهر ، مرجع سبق ذكره ، ص273

الفصل الثاني :

الإفلاس و التسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري

الدرس ال السادس عشر : ماهية الإفلاس و التسوية القضائية

مقدمة :

لأن الائتمان التجاري ذو أهمية بالغة في المعاملات التجارية كان لزاماً مواجهة التوقف عن دفع الديون بنظام صارم ، فنظام الإفلاس ، نظام تم تكريسه من طرف معظم التشريعات لحماية مصلحة الدائنين من تصرفات المدين الضارة بهم عن طريق حفظ رأس المال ، كما أن نظام التسوية القضائية أو ما يعرف بنظام الصلح الواقي يهدف من جهة أخرى إلى تمكين المدين حسن النية سيء الحظ من تجنب شهر إفلاسه عن طريق إبرام صلح مع دائنيه.

الإشكالية :

ما المقصود بنظام الافلاس و التسوية القضائية ؟ وما هي المبادئ التي يقوم عليها ؟ فيما تتجلى شروطه الموضوعية ؟

أهداف الدراسة :

تهدف هذه الدراسة إلى تحديد مفهوم نظام الإفلاس و التسوية القضائية مع تبيان الأحكام العامة التي تضمنها التشريع الجزائري.

المبحث الأول : مفهوم الإفلاس و التسوية القضائية Le Faillite et le règlement judicaire

إن الإفلاس نظام تجاري ، فالتاجر المتوقف عن الدفع هو وحده الذي يمكن شهر إفلاسه ، غير أن بعض التشريعات عملت على تطبيقه على التجار وغير التجار كالتشريع الألماني و الإنجليزي و السويسري و الأمريكي ، بينما تقصر التشريعات اللاتينية تطبيقه على التجار فقط ، و يطبق الإفلاس و التسوية القضائية في التشريع الجزائري على التجار و على غير التجار هذه الفئة الأخيرة إذا كانت أشخاصاً معنوية خاصة خاضعة للقانون الخاص.

المطلب الأول : تعيف الإفلاس و التسوية القضائية

الفرع الأول : تعريف الإفلاس و تمييزه عن نظام الاعسار

إن كلمة الإفلاس تفيد العسر و العجز المالي ، وهي في الأصل كلمة لاتنية **Fallere** التي تقابلها باللغة الفرنسية **Faillite** وتدل على حالة المدين الذي خان ثقة دائنين ولم يتم بوفاء بديونه مما يترتب على ذلك بيع أمواله.

يعرف جانب من الفقهاء الإفلاس أنه طريق للتنفيذ الجماعي على أموال المدين التاجر المتوقف عن دفع ديونه المستحقة الأداء وتوزيع ثمنها على الدائنين كل بنسبة ما له من حق اتجاهه ، و يشهر بمقتضى حكم تصدره المحكمة المختصة لدعم الثقة و الائتمان في المعاملات التجارية[1].

كما عرفه جانب آخر من الفقه بأنه الوضعية التي يؤول إليها التاجر الذي توقف عن دفع ديونه [2].

كما يعرف أيضاَ بأنه :" إجراء تنفيذي يؤدي إلى الموت التجاري للمفلس وتصفية مؤسسته وبيع كل أمواله الأخرى"[3].

في حين يرى البعض الاخر بأنه :" الوضعية القانونية لتاجر توقف عند الوفاء بديونه ، يعلن عنه بمقتضى حكم وتغل يده عن إدارة ذمته المالية وتنزع عنه بعض الحقوق"[4].

وبالرجوع إلى القانون التجاري الجزائري ، يلاحظ على أن المشرع الجزائري قد نظم هذا النظام من خلال المواد **215** إلى **388** منه غير أنه لم يتطرق إلى تعريفه بل أشار فقط من خلال المادة**215** على أنه :" يتعين على كل تاجر أو شخص معنوي خاضع للقانون الخاص ولو لم يكن تاجراَ إذا توقف عن الدفع أن يدلي بإقرار في مدة خمسة عشر يوماً قصد إفتتاح إجراءات التسوية القضائية والافلاس.

ثانياً :تمييز نظام الإفلاس عن نظام الإعسار

إذ كان المدين غير تاجراً و توقف عن دفع ديونه ، فإنه يصبح في حالة إعسار **La déconfiture**.

ولقد إنتهج المشرع الجزائري نهج المشرع الفرنسي في عدم تنظيم حالة الإعسار بإجراء تصفية خاصة كما فعل بالنسبة للإفلاس [5].

---

[1] Natacha Loquery et Nicolas Praquins :" Règlement des faillites et pratique judicaire " Revue histoire et mesure/justice commerciale et histoire économique 1/2008 , édition EHESS ,
voir le site http://doi.org/10.400/histoire mesure 3053, p43

[2] Pierre –Cyrille Hautcoeur et Nadine Levratto"Faillite " voire le site http://www.touteconomie.org

[3] عزيز العكيلي :" الوسيط في شرح القانون التجاري ، أحكام الإفلاس و الصلح الواقي –دراسة مقارنة –" الجزء الثالث ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ،2008 ، ص09

[4] راشد راشد :"الأوراق التجارية والإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري " ، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الرابعة ، سنة2004 ، ص217

[5] مصطفى كامل طه علي البارودي :" القانون التجاري ، الأوراق التجارية – العقود التجارية– عمليات البنوك" ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت لبنان ،2001 ، ص506

ويتميز نظام الإفلاس عن نظام الاعسار فيما يلي :

- مصدر أحكام الإفلاس هو القانون التجاري ، فهو نظام خاص بالتجار أما الإعسار فهو نظام خاص بغير التجار ومصدر أحكامه القانون المدني
- شهر إفلاس المدين التاجر يتم بمجرد توقفه عن الدفع ولو كانت أمواله تكفي للوفاء بالديون ، بينما لا يمكن شهر إعسار المدين إلا إذا كانت أمواله غير كافية للوفاء بديونه ، وتعود للمحكمة للسلطة التقديرية في شهر إعسار المدين غير أنها تكون ملزمة بشهر إفلاس المدين التاجر متى توافرت شروط ذلك.
- يترتب على الإفلاس حلول آجال الديون بخلاف الاعسار.
- يؤدي الإفلاس إلى غل يد المدين بقوة القانون أما الاعسار لا يؤدي إلى ذلك [1].
- يترتب على الإفلاس تصفية جماعية لأموال المدين ، مع وفق الإجراءات الفردية في التنفيذ عليها ، في حين أن الإعسار لا يحول دون اتخاذ الدائنين للإجراءات الفردية ضد المدين للتنفيذ على أمواله.
- لا يترتب على حكم شهر إعسار المدين إبطال تصرفاته السابقة لتاريخ صدور الحكم ، بينما في حالة الإفلاس تخضع تصرفات المدين المفلس السابقة على صدور الحكم للبطلان الوجوبي أو الجوازي [2].

الفرع الثاني : تعريف التسوية القضائية ومميزاتها

اولاً : تعريف التسوية القضائية

يعد نظام التسوية القضائية أو ما يعرف بنظام الصلح الواقي من الأنظمة الحديثة ، إذ عرفه جانب من الفقه على أنه نظام مقرر للتاجر الذي توقف عن الدفع مع إمكانية الاستمرار في مشروعه التجاري عن طريق الصلح مع دائنيه [3].

كما يرى جانب آخر من الفقه بأن هذا النظام وسيلة فعالة لإنقاذ التاجر حسن النية من الإفلاس من جهة ، ومن جهة ثانية فهو يضمن للدائنين وفاء المدين بالتزاماته ، وبالتالي هو يجنبهم الخوض في إجراءات الإفلاس الطويلة و المكلفة [4].

وتجدر الإشارة على أن المشرع الجزائري نظم أحكام التسوية القضائية من خلال القانون التجاري [5]، غير أنه لم يعطي لها أي تعريف.

---

[1] Natacha Loquery et Nicolas Praquins, op-cit , p45

[2] عزيز العكيلي ، مرجع سبق ذكره ، ص20

[3] مصطفى كمال طه ، مرجع سبق ذكره ، ص508

[4] راشد راشد ، مرجع سبق ذكره ، ص219

[5] من المادة215 إلى 388 من ق ت ج.

ثانياَ: مميزات التسوية القضائية

يتميز نظام التسوية القضائية ببعض المميزات التي ينفرد بها عن باقي الأنظمة نوجزها فيما يلي :

01- إنه نظام واقي من الإفلاس : لقد سبق الإشارة إلى أن التسوية القضائية وسيلة لإنقاذ التاجر من الإفلاس، إذا تمكنه من الاستمرار في ممارسة تجارته وبالتالي استعادة نزاهته.

02- إنه نظام جماعي : إذ يتم بين المدين وجماعة الدائنين بالأغلبية ، ولا يجوز أن يقع بين المدين وكل واحد من الدائنين على انفراد ، ويصوت الدائنون على الصلح بالقبول أو الرفض فإذا تم القبول وقع الصلح وإذا لم يتم فشل الصلح، و يلتزم الأقلية برأي الأغلبية[1].

03- التسوية القضائية نظام قضائي : يخضع هذا النظام لرقابة القضاء بحيث تصدر المحكمة المختصة حكماَ بالتصديق عليه.

04- التسوية القضائية نظام يطبق على التاجر حسن النية : لقد خصص المشرع التسوية القضائية للتاجر حسن النية ، أي التاجر الأمين في تجارته الذي يراعي الأصول المتعارف عليها في التجارة ، غير أن الحظ ساءه و توقف عن الدفع لظروف غير متوقعة، ولا يفترض في التاجر حسن النية بل يتعين عليه أن يقيم الدليل على ذلك بكافة طرق الإثبات إذ تقدم بطلب الصلح[2].

المطلب الثاني : أنواع الإفلاس وأسسه

الفرع الأول :أنواع الإفلاس

ينقسم الإفلاس إلى عدة أنواع منها الإفلاس البسيط ، الإفلاس التقصيري و الإفلاس الاحتيالي.

أولاَ : الإفلاس البسيط La Faillite Simple

يقصد بالإفلاس البسيط أن يتوقف التاجر عن دفع ديونه لسبب خارج عن إدارته فيه كأن يتم فرض قيود على الاستيراد والتصدير أو يتعرض محله للسرقة ، الأمر الذي يترتب عنه شهر إفلاسه رغم حسن نيته وعدم تقصيره [3].

---

[1] نادية فوضيل :" الإفلاس و التسوية القضائية في القانون الجزائري" الطبعة الثانية ،ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ،2007 ، ص14

[2] عزيز العكيلي ، مرجع سبق ذكره ، ص25

[3] Philippe Pernaut-orliac :"Faillite " voir le site http://www.pernaud.fr.glossaire

ثانياَ: الإفلاس التقصيري La Banqueroite Simple

يقصد بالإفلاس التقصيري أن يتوقف التاجر عن دفع ديونه بسبب تقصير صادر عنه كما هو الحال عند إهماله لعمل التجاري أو إذا ثبت بأن مصاريفه الشخصية أو مصاريف تجارته مفرطة [1]، ويشكل هذا النوع من الإفلاس جريمة يعاقب عليها قانوناَ [2].

ويستوجب الذكر أن المشرع الجزائري قد ميز نوعين من الإفلاس التقصيري ، الإفلاس التقصيري الوجوبي نص عليه في المادة**370** من ق ت ج و الإفلاس التقصيري الجوازي أشار إليه في المادة**371** من ق ت ج.

ثالثاَ :الإفلاس الاحتياليLa Banqueroite Frauduleuse

يقصد بالإفلاس الاحتيالي أن يتوقف التاجر عن دفع ديونه بقصد الإضرار بدائنه كأن يقوم بتضخيم مديونيته أو يبدد أمواله[3]، ولقد جرم المشرع هذا النوع بموجب المادة**374** من ق ت ج والمادة**383** من قانون العقوبات.

الفرع الثاني : أسس نظام الإفلاس

يقوم نظام الإفلاس على عدة أسس تتمثل فيما يلي :

أولاَ :غل يد المدين عن إدارة و التصرف في أمواله:

يعتبر هذا المبدأ الأساس في نظام الإفلاس بحيث يمنع على المدين أن يدير أمواله وكذا التصرف فيها من تاريخ صدور الحكم بإشهار إفلاسه تفادياَ الإضرار بالدائنين [4].

ثانياَ :المساواة بين الدائنين :

لقد منع المشرع الدائنين من اتخاد إجراءات فردية ضد المدين قصد استيفاء حقوقهم ، إذ عليهم التصرف في إطار جماعة يمثلها الوكيل المتصرف القضائي على أموال المدين المفلس[5].

ثالثاَ: خضوع إجراءات الإفلاس للسلطة القضائية :

لقد أخضع المشرع الجزائري كل إجراءات المتخذة في سبيل إقرار مصير أموال المدين المفلس وحق دائنيه عليها للسلطة القضائية ، بحيث يعود لها الاشراف على التفليسة وكذا الفصل في كل المنازعات التي تثور بشأن ذلك.

---

[1] Philippe Pernaut-orliac , op-cit

[2] المادة 383 من الأمر 66-156 الصادر بتاريخ 1966/06/08 والمتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل و المتمم ، ج ر العدد 49 بتاريخ1966/06/11

[3] Raymond Chabot : " Faire Faillite " voir le site http://www. Raymond Chabot .com.

[4] Natacha Loquery et Nicolas Praquins, op-cit , p52

[5] عزيز العكيلي ، مرجع سبق ذكره ، ص11

رابعاَ: تبسيط الإجراءات :

تدعيماً لما تتميز به المعاملات التجارية من السرعة ، سعى المشرع إلى تبسيط الإجراءات المتخذة لتقرير الإفلاس وكذا تيسرها قصد حصول الدائنين على حقوقهم بدليل أنه جعل الأحكام والأوامر الصادرة بشأن الإفلاس ما عدا تلك المتعلقة بالمصادقة على الصلح ،معجلة النفاذ رغم الطعن بالمعارضة والاستئناف[1].

خامساَ: رعاية المدين

بالرغم من أن أحكام نظام الإفلاس قد إتسمت بالصرامة اتجاه المدين المفلس إلا أنها من جهة أخرى عملت على رعايته وقررت له الصلح مع دائنيه إذا كان حسن النية كما قررت له أيضاً نفقة يعتمد عليها في تسيير شؤونه وشؤون عائلته[2].

سادساَ :تجريم الإفلاس

لقد سعى المشرع إلى إضفاء الطابع الجرمي على كل من الإفلاس التقصيري والإفلاس الاحتيالي بهدف تدعيم الثقة في المعاملات التجارية وبهدف ردع المدين حتى لا يكرر نفس الأفعال حتى يتوخى الحذر في تصرفاته [3].

المبحث الثاني : شروط الإفلاس

لقد أشار المشرع الجزائري من خلال المادة**215** من ق ت ج على أنه :" يتعين على كل تاجر أو شخص معنوي خاضع للقانون الخاص ولو لم يكن تاجراً إذا توقف عن الدفع أن يدلي بإقرار في مدة خمسة عشر يوماً قصد افتتاح إجراءات التسوية القضائية أو الإفلاس" .

يفهم من خلال ما سبق بأنه يستلزم لشهر الإفلاس و التسوية القضائية أن يكون المدين تاجراً و أن يتوقف عن الدفع.

غير أن المشرع قد قرر من خلال الفقرة الأولى من المادة**215** من ق ت ج عدم ترتب الإفلاس أو التسوية القضائية بمجرد التوقف عن الدفع بل استلزم صدور حكم مقرر لذلك و بهذا يكون المشرع قد استبعد صراحة نظرية الإفلاس الواقعي الفعلي **Le théorie de la faillite de fait** ، والتي ثار الجدل الكثير حولها والتي مفادها الاعتراف بحالة الإفلاس دون صدور حكم مقرر لذلك [4].

---

[1] المادة227 من ق ت ج .

[2] نادية فوضيل، مرجع سبق ذكره ، ص18

[3] المواد369 و 388 من الامر 66-156 السالف الذكر

[4] راشد راشد ، مرجع سبق ذكره ، ص220

المطلب الأول : صفة التاجر

تعد صفة التاجر شرط موضوعي لتطبيق نظام الإفلاس و التسوية القضائية ولقد عرف المشرع الجزائري التاجر على أنه :"كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملاً تجارياً و يتخذه حرفة معتادة له "[1].

الفرع الأول :الشخص الطبيعي

استناداً إلى نص المادة الاولى من القانون التجاري الجزائري ، يشترط لاكتساب الشخص الطبيعي لصفة التاجر أن يباشر الاعمال التجارية الأصلية أو التبعية بصورة مستمرة ومنتظمة ويتخذها مهنة له باسمه ولحسابه ويشترط أيضاً تمتعه بالأهلية القانونية لممارسة الأعمال التجارية والتي تتجسد في بلوغه سن الرشد القانوني المحدد بـ **19** سنة كاملة وتمتعه بكل قواه العقلية[2]، غير أنه يجوز للقاصر المرشد البالغ **18** سنة كاملة ممارسة التجارة بشرط استصدار إذن بذلك من طرف وليه القانوني قد يكون والده أو والدته أو بناءاً على قرار من مجلس العائلة مصادق عليه من المحكمة استناداً إلى نص المادة الخامسة من ق ت ج.

كما يجوز شهر إفلاس المرأة المتزوجة و إن مارست نشاطاً تجارياً مستقلاً عن نشاط زوجها ، استناداً إلى الفقرة الثانية من نص المادة**07** من ق ت ج.

اما فيما يخص الحرفي فإنه إذا كان غير تاجراً إلا أن المشرع أخضعه لنظام الإفلاس و التسوية القضائية إذا ما مارس إلى جانب نشاطه الحرفي نشاطاً تجارياً بصفة معتادة ، ذلك أن المادة**37** من القانون الاساسي للحرفي [3]، أدرجت الإفلاس و التسوية القضائية ضمن حالات الشطب من سجل الصناعة التقليدية للحرف ، ضف إلى ذات القانون الأساسي أكد من خلال المادة **32** منه على أن للحرفين القدرة على ممارسة نشاط تجاري ثانوي مرتبط بنشاطهم الرئيسي دون أن يكونوا ملزمين بالقيد في السجل التجاري ، ويطبق نظام الإفلاس أيضاً على الشخص الذي يمارس تجارته مستترا وراء شخص أخر، على أساس أنه هو التاجر الحقيقي لكون أن هذه الممارسة كانت لحسابه ،كما استقر الفقه أيضاً على اعتبار الشخص الثاني أي الظاهر يكتسب أيضاً صفة التاجر و ذلك حماية للغير الذي تعامل معه عن حسن نية [4].

كما أجاز المشرع الجزائري شهر إفلاس التاجر الذي اعتزل التجارة بشرط أن يكون قد توقف عن الدفع قبل اعتزاله وأن يقدم طلب شهر إفلاسه أو التسوية القضائية في أجل سنة من شطبه من السجل التجاري ويسري نفس الحكم على الشريك المتضامن استناداً إلى المادة**220** من ق ت ج .

---

[1] المادة الأولى من ق ت ج.

[2] المادة 40 من الأمر رقم75-58 الصادر بتاريخ1975/09/28 المعدل و المتمم و المتضمن القانون المدني ، ج ر العدد78 الصادرة بتاريخ1975/09/30

[3] الأمر رقم96-01 الصادر بتاريخ1996/01/10 المتعلق بتحديد القواعد التي تحكم الصناعات التقليدية و الحرف ، العدد 3 الصادر بتاريخ1996/01/14

[4] Campana Marie-Jeanne , Dizel Martine et Fernandez Reine :" Entreprise en difficulté –redressement judiciaire"Encyclopédie juridique , répertoire des sociétés , Dalloz , 2003, p05

أما التاجر الذي يتوفى وهو في حالة توقف عن الدفع فقد أجاز المشرع شهر إفلاسه بعد وفاته بشرط أن ترفع الدعوى خلال سنة من تاريخ وفاته بمقتضى إقرار يقدمه أحد ورثته أو بطلب من أحد دائنيه ، وحتى من المحكمة من تلقاء نفسها استناداً إلى الفقرة الأولى و الثانية من نص المادة**219** من ق ت ج.

الفرع الثاني : الشخص المعنوي

أولاً: لا تخضع الأشخاص المعنوية العامة كالدولة و الولاية والبلدية لأحكام الإفلاس و التسوية القضائية إذا مارست الأعمال التجارية ، فهي لا تكتسب صفة التاجر حتى وإن كانت أعمالها تخضع لأحكام القانون التجاري ، فهذه الأشخاص لا تخضع لإجراءات التنفيذ عليها لكونها دائماً ميسورة الحال.

وبعد تعديل المادة**217** من ق ت ج بموجب المرسوم التشريعي رقم**93-08** أصبحت الأشخاص المعنوية العامة الخاضعة للقانون الخاص ، تخضع لنظام الإفلاس و التسوية القضائية ذلك أنها تنص صراحة على أنه :" تخضع الشركات ذات أموال عمومية كلياً أو جزئياً لأحكام هذا الباب المتعلق بالإفلاس والتسوية القضائية ، غير أن تصفيتها وتسديد مستحقات الدائنين يخضع لتدابير السلطة العمومية المؤهلة عن طريق التنظيم"[1].

ثانياً: أما بالنسبة للأشخاص المعنوية الخاصة- الشركات التجارية – فلقد أخضعها المشرع لنظام الإفلاس و التسوية القضائية في حالة ما إذا توقفت عن دفع ديونها وهي بذلك تكتسب الصفة التجارية إذا اتخذت الأشكال المنصوص عليها في القانون التجاري ، ذلك أنه استناداً إلى المادة الثالثة من ق ت ج فإن الشركات التجارية تعد عملاً تجارياً بحسب الشكل ، ضف إلى ذلك أن المشرع قد اعتبر من خلال الفقرة الثانية من المادة **544** من ق ت ج بأن كل من شركات التضامن وشركات التوصية و الشركات ذات المسؤولية المحدودة و شركات المساهمة ، شركات تجارية بحكم شكلها فقط ومهما كان موضوعها [2].

المطلب الثاني :شرط التوقف عن الدفع

لقد اشترطت المادة**215** من ق ت إلى جانب صفة التاجر ، شرط التوقف عن الدفع لتطبيق نظام الإفلاس و التسوية القضائية .

[1] راشد راشد ، مرجع سبق ذكره ، ص224

[2] نفس المرجع السابق ، ص225

الفرع الأول : مفهوم التوقف عن الدفع

لم يحدد المشرع الجزائري مفهوم شرط التوقف عن الدفع من خلال أحكام القانون التجاري على خلاف المشرع الفرنسي الذي اعتبره من خلال المادة**621** فقرة **1**من القانون التجارة المعدل بموجب الأمر رقم**1193-2021** الصادر بتاريخ **2021/09/15** [1]، على أنه استحالة أو عجز المدين عن مواجهة الديون المستحقة بالموارد المتاحة [2].

ولقد عرفته محكمة النقض المصرية بأنه:" التوقف عن الدفع ينبئ عن مركز مالي مضطرب وضائقة مستحكمة يتزعزع معها ائتمان التاجر وتتعرض لها حقوق دائنيه إلى خطر محقق او كبير الاحتمال "[3]،كما ذهب الفقه إلى اعتباره العجز الحقيقي عن الدفع لدين أو عدة ديون مستحقة ، الأمر الذي تنبئ حالته عن مركز مالي مضطرب من شأنه فقد ائتمانه[4].

لذا و بمفهوم المخالفة ، فإنه لا شهر افلاس التاجر إذا توقف عن الدفع بسبب أزمة مؤقتة يمكنه تجاوزها ،كما أن التوقف عن الدفع لدين متنازع فيه أو غير مستحق الأداء لا يفيد العجز عن الوفاء ، فالعبرة بتقدير حالة التاجر غير مرتبطة بسيره او عسره و إنما مرتبطة بعجزه عن أداء ديونه في مواعيد استحقاقها.

وبالتالي ، فإن التاجر المدين الذي يقوم بإيفاء ديونه في مواعيد استحقاق لا يشهر افلاسه ولو كان معسراً لأن فكرة الائتمان التي تقوم عليها الحياة التجارية تمكنه من الحصول على مبالغ مالية لتغطية ديونه إلا إذا استعمل طرق احتيالية لإخفاء حالته المالية كإصدار سفاتج مجاملة وغير ذلك [5].

كما أن التاجر الذي عجز عن ايفاء بديونه المستحقة يشهر إفلاسه ولو كانت ذمته المالية ميسورة كأن يكون سبب عجزه تجميد أمواله أو يستغرق بيعها وقتاً يتعدى مواعيد الوفاء بديونه .

ومن خلال ما سبق شرحه ، يتجلى لنا الاختلاف بين التوقف عن الدفع و الإعسار المدني ، فالمعسر هو الذي لا يفي بديونه لأن الجانب السلبي من ذمته المالية يتجاوز الجانب الإيجابي ، على النقيض من ذلك ، فإن التاجر الذي يتوقف عن الدفع ديونه يمكن أن يكون مليئاً أي قادراً على الوفاء وفي بعض الأحيان تكفي تصفيه أمواله للوفاء بجميع أمواله [6].

---

[1] Ordonnance N°2021-1193 du 15/09/2021 , J O R F N°0216 du 16/09/2021

[2] Art 621-1 CCF : "La procédure de redressement ou de liquidation judiciaire est désormais ouverte à toute entreprise qui est dans l'impossibilité de faire face au passif exigible avec son actif disponible ". voir aussi Campana Marie-Jeanne , Dizel Martine et Fernandez Reine , op-cit , p 28

[3] مصطفى كمال طه ، مرجع سبق ذكره ، ص510

[4] نادية فوضيل ، مرجع سبق ذكره ، ص25

[5] Yves Guyon :"Droit des affaires –Entreprise en difficultés –redressement judicaires-faillite" 6eme édition Delta, Paris , 1998 , p 134

[6] راشد راشد ، مرجع سبق ذكره ، ص227

الفرع الثاني :طبيعة الديون

لم تحدد المادة**215** من ق ت ج طبيعة الديون التي توقف المدين عن دفعها ما إذا كانت تجارية أو مدنية ، وبالتالي فإنه فبالنسبة للأشخاص المعنوية الخاضعة للقانون الخاص والتي تمارس أعمالاً تجارية كالجمعيات و التعاونيات يجوز شهر افلاسها في حالة توقفها عن دفع ديونها المدنية [1].

أما بالنسبة للتجار فإنه يشهر إفلاسهم إذا تعلق التوقف عن الدفع بدين تجاري ، إلا أن هذا لا يمنع الدائن بدين مدني من أن يطلب شهر افلاس مدينه التاجر بشرط أن تتأكد المحكمة من أن الامتناع عن الوفاء يخص ديون دبن تجاري ذلك أنه بالرجوع إلى المادة**216** من ق ت ج يلاحظ بأنها تضمنت عبارة " مهما كانت طبيعة دينه" ، فهذه العبارة تخص العبارة التي سبقتها ، إذ تنص المادة بصريح العبارة على ما يلي :" يمكن أن تفتتح كذلك التسوية القضائية أو الإفلاس بناءاً على تكليف الدائن بالحضور كيفما كانت طبيعة دينه ولا سيما ذلك الدين الناتج من فاتورة قابلة للدفع في أجل محدد"، يتضح إذن مما سبق ذكره أن طبيعة الدين لا تهم إذا ما تعلق الأمر بالتكليف بالحضور أمام المحكمة [2].

الفرع الثالث :إثبات التوقف عن الدفع وتحديد تاريخه

إن عبء إثبات التوقف عن دفع الديون يقع على عاتق المدعي رافع الدعوى الذي يهمه شهر إفلاس التاجر المدين، ويستند في ذلك إلى كل طرق الإثبات الجائزة قانوناً ، وللمحكمة سلطة تقدير حالة التوقف عن الدفع من عدة وقائع كأن تستند مثلاً على محضر تحرير الاحتجاج لعدم الوفاء لشيك وغير ذلك[3].

ولقد خول المشرع مهمة تحديد تاريخ التوقف عن الدفع للمحكمة التي قضت بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية ولها أن ترجع هذا التاريخ إلى مدة **18**شهراً كحد أقصى سابقة عن صدور الحكم بالإفلاس[4]، وفي حالة ما إذا لم تقم المحكمة بتحديد ذلك فيسري تاريخ التوقف عن الدفع من تاريخ صدور حكم الإفلاس[5]، كما يمكن تعديل تاريخ التوقف عن الدفع بحكم تال للحكم الذي قضى بشهر الإفلاس وسابق لقفل قائمة الديون استناداً لما تضمنته المادة**248** من ق ت ج.

---

[1] عزيز العكيلي ، مرجع سبق ذكره ، ص15

[2] راشد راشد ، مرجع سبق ذكره ، ص228

[3] Campana Marie-Jeanne , Dizel Martine et Fernandez Reine , op-cit , p 39

[4] الفقرة الأخيرة من نص المادة247 من ق ت ج .

[5] الفقرة الأخيرة من نص المادة222 من ق ت ج.

المراجع و المصادر :

★ القوانين :

-القانون رقم **02-05** الصادر بتاريخ **2005/02/06** المعدل و المتمم للأمر رقم**75-59** و المتضمن القانون التجاري ، ج ر العدد**11** الصادر بتاريخ**2005/02/09** .

-القانون رقم**05-10** الصادر بتاريخ**20** جوان**2005** المعدل والمتمم للأمر رقم **75-58** الصادر بتاريخ **09/26 /1975** والمتضمن القانون المدني ، ج ر العدد**44** الصادر بتاريخ**2005/06/26**.

-الأمر **66-156** الصادر بتاريخ **1966/06/08** والمتضمن قانون العقوبات الجزائري المعدل و المتمم ، ج ر العدد **49** بتاريخ **1966/06/11** .

-الأمر رقم **96-01** الصادر بتاريخ**1966/01/10** المتعلق بتحديد القواعد التي تحكم الصناعات التقليدية و الحرف ، العدد **3** الصادر بتاريخ**1966/01/14**.

- Ordonnance N°**2021-1193** du **15/09/2021** , J O R F N°**0216** du **16/09/2021**.

★ الكتب :

-عزيز العكيلي :" الوسيط في شرح القانون التجاري ، أحكام الإفلاس و الصلح الواقي –دراسة مقارنة –"الجزء الثالث ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ،**2008** .

-راشد راشد :"الأوراق التجارية والإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري "، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الرابعة ، سنة**2004** .

-مصطفى كامل طه علي البارودي :" القانون التجاري ، الأوراق التجارية – العقود التجارية- عمليات البنوك" ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت لبنان ،**2001** .

-نادية فوضيل:" الإفلاس و التسوية القضائية في القانون الجزائري" الطبعة الثانية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، **2017** .

-Campana Marie-Jeanne , Dizel Martine et Fernandez Reine :" Entreprise en difficulté –redressement judiciaire"Encyclopédie juridique , répertoire des sociétés , Dalloz , **2003**.

- Yves Guyon :"Droit des affaires –Entreprise en difficultés –redressement judicaires-faillite" 6eme édition Delta, Paris , **1998**.

-Pierre–Cyrille Hautcoeur et Nadine Levratto"Faillite "voir le site http://www.touteconomie.org.

-Philippe Pernaut- orliac :"Faillite " voir le site http://www.pernaud.fr.glossaire.

-Raymond Chabot : " Faire Faillite " voir le site http://www. Raymond Chabot .com.

-Natacha Loquery et Nicolas Praquins :" Règlement des faillites et pratique judicaire " Revue histoire et mesure/justice commerciale et histoire économique **1**/**2008** , édition EHESS ,
voir le site http://doi.org/**10–400**/histoire mesure **3053**.

الدرس السابع عشر : إجراءات شهر الإفلاس وصدور الحكم

مقدمة :

اشترط المشرع لشهر الإفلاس أو التسوية القضائية اللجوء إلى المحكمة المختصة قانوناً وفق إجراءات قانونية مختلفة عن تلك القواعد الإجرائية العامة للتقاضي، كما استلزم صدور حكم بتمتع بحجية مطلقة، معجل النفاذ رغم الطعن فيه بالطرق الطعن المقررة قانوناً.

إشكالية :

كيف عالج المشرع الجزائري دعوى شهر الإفلاس والتسوية القضائية؟ من حيث الاختصاص النوعي ، الإقليمي ، أطراف الدعوى ، طبيعة الحكم الصادر ومدى حجيته ؟

أهداف الدراسة :

تهدف هذه الدراسة إلى الكشف عن الإجراءات المقررة قانوناً في سبيل استصدار الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية ونفاده مع تحديد مختلف طرق الطعن الجائزة.

المبحث الأول : إجراءات شهر الإفلاس

في سبيل استصدار حكم يقضي بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية ، أوجب المشرع الجزائري رفع دعوى قضائية أمام محكمة تجارية متخصصة وبموجب إجراءات خاصة نص عليها من خلال القانون رقم**22-13** الصادر في **2022/07/12**[1] ،كما خول من خلال المادة**215** من ق ت ج الحق في طلب الإفلاس أولاً و التسوية القضائية لكل من المدين أو أحد الدائنين أو حتى المحكمة من تلقاء نفسها.

المطلب الأول :دعوى شهر الإفلاس و التسوية القضائية

الفرع الأول : الاختصاص القضائي النوعي لشهر الإفلاس و التسوية القضائية

قبل تعديل القانون رقم**08-09** و استناداً إلى المادة**32** منه فإن قضايا الإفلاس و التسوية القضائية كانت تختص بالفصل فيها الأقطاب الشخصية المنعقدة في بعض المحاكم وتفصل بتشكيلة جماعية تتكون من ثلاثة قضاة غير أنه وبعد صدور القانون رقم**22-13** الصادر بتاريخ**2022/07/12**[2]، المعدل للقانون رقم**08-09** الصادر بتاريخ**2008/02/25**

[1] ج ر العدد48 الصادرة بتاريخ2022/07/17

[2] القانون رقم22-13 الصادر في2022/07/12 المعدل للقانون رقم08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، ج ر العدد48 الصادرة بتاريخ2022/07/17.

والمتضمن لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية أصبح الاختصاص النوعي في مجال منازعات الإفلاس و التسوية القضائية يؤول إلى المحكمة التجارية المتخصصة استناداً أن المادة**536** مكرر **1**من ق إ م والتي تنص صراحة على ما يلي :

تختص المحكمة التجارية المتخصصة بالنظر في المنازعات المذكورة ادناه :

- منازعات الملكية الفكرية.
- منازعات الشركات التجارية لاسيما منازعات الشركاء وحل وتصفية الشركة.
- التسوية القضائية و الإفلاس
- منازعات البنوك و المؤسسات المالية مع التجار.
- المنازعات البحرية والنقل الجوي ومنازعات التأمينات المتعلقة بالنشاط التجاري.
- المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية.

وتجدر الملاحظة على أن سريان قواعد الاختصاص النوعي الخاصة بالمحاكم التجارية المتخصصة يبدأ من تاريخ تنصيب الجهات القضائية الجديدة استناداً إلى نص المادة**13** من القانون رقم**22-13** وبالتالي تبقى الجهات القضائية الخاصة بالأقسام التجارية مختصة بالفصل في الدعاوي المرفوعة أمامها إلى حين تنصيب الجهة القضائية الجديدة.

الفرع الثاني : الاختصاص القضائي الإقليمي

الأصل العام أن الاختصاص الإقليمي ينعقد للمحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدين أي المكان الذي يمارس فيه نشاطه التجاري استناداً إلى نص المادة**37** من ق إ م غير أنه فيما يخص منازعات الإفلاس و التسوية القضائية ، فإن المشرع قد حدد الاختصاص الإقليمي فيها من خلال الفقرة الثالثة من المادة**40** من القانون رقم**08-09** أمام المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان افتتاح الإفلاس او التسوية القضائية أو مكان المقر الاجتماعي للشركة.

لقد أحال المشرع من خلال القانون رقم**22-13** المعدل للقانون رقم**08-09** تطبيق أحكام الاختصاص الإقليمي المنصوص عليها في هذا القانون على المحكمة التجارية المختصة [1].

المطلب الثاني :طلب شهر الإفلاس

يتم شهر الإفلاس والتسوية القضائية إما بطلب المدين أو بطلب من أحد دائنيه أو من محكمة المختصة من تلقاء نفسها.

[1] المادة536 مكرر1 من قانون رقم08-09 المعدل والمتمم للقانون رقم22-13 ، السالف الذكر.

الفرع الأول : شهر الإفلاس بناءاَ على طلب المدين نفسه

يستفاد من نص المادة**215** من ق ت ج السالف الذكر على أنه:" يتعين على كل مدين أن يبادر بطلب شهر إفلاسه فور توقفه عن الدفع على أساس أنه على إلمام بوضعيته ، وهو بهذا يفصح عن حسن نيته من جهة ومن جهة أخرى فهو يبعد نفسه من خطر اعتباره مرتكباَ لجريمة الإفلاس بالتقصير أو بالتدليس ، و يأمل في إعطاءه فرصة إجراء تسوية قضائية مع دائنيه [1].

ويشمل طلب المدين إقراراَ أمام المحكمة المختصة بتوقفه عن الدفع وذلك في خلال **15** يوماَ قصد افتتاح إجراءات التسوية القضائية أو الإفلاس ويتعين عليه أيضاَ أن يرفق بإقراره ، علاوة على الميزانية وحساب الاستغلال العام وحساب النتائج ، كذلك على بيان التعهدات الخارجة عن ميزانية آخر سنة مالية أخرى ، والوثائق التالية على تحرر بتاريخ الإقرار:

- بيان المكان.
- بيان التعهدات الخارجة عن الميزانية.
- بيان رقمي بالحقوق والديون مع إيضاح اسم وموطن كل من الدائنين مرفق ببيان أموال وديون الضمان.
- جرد مختصر لأموال للمؤسسة.
- قائمة بأسماء الشركاء المتضامنين وموطن كل منهم و إن كان الإقرار يتعلق بشركة فيشمل أيضاَ على شركاء مسؤولين بالتضامن عن ديون الشركة.

ويتعين أن تؤرخ كل الوثائق السالف ذكرها وأن يكون موقعاَ عليها مع الإقرار بصحتها ومطابقتها للواقع وذلك من طرف صاحب الإقرار ، فإن تعذر تقديم أي من هذه الوثائق أو لم يمكن تقديمها كاملة تعين أن يتضمن الإقرار بيانات بالأسباب التي حالت دون ذلك[2].

الإجراء المستحدث بموجب القانون 22-13

بما أن الفصل في منازعات الإفلاس و التسوية القضائية يعود للمحكمة التجارية المتخصصة وفقاَ للقانون رقم **22-13** المعدل للقانون رقم**08-09**، فإن المشرع قد استحدث إجراء جديد و هو إجراء الصلح الذي يسبق قيد الدعوى [3].

---

[1] Yves Guyon :"Droit des affaires –Entreprise en difficultés –redressement judicaires-faillite" 6eme édition Delta, Paris , 1998 , p139

[2] المادة218 من ق ت ج .

[3] المادة536 مكرر4 من ق ت ج المعدلة بموجب القانون رقم22-13

ويكمن إجراء الصلح في تقديم طلب من المدين أو أحد الخصوم إلى رئيس المحكمة التجارية المتخصصة الذي يعين خلال مدة**05** أيام بموجب أمر على عريضة أحد القضاة للقيام بإجراء الصلح في أجل لا يتجاوز**03** اشهر ، و يبلغ طالب الصلح باقي أطراف النزاع بتاريخ جلسة ، ويمكن للقاضي المعين لهذه الغرض أن يستعين بأي شخص يراه مناسباً لمساعدته.

ويتم تحرير محضراً في نهاية المطاف يوقع من طرف القاضي وأطراف النزاع وكذا أمين الضبط[1].

ففي حالة الوصول إلى صلح يصبح محضر الصلح سنداً تنفيذياً بعد إيداعه لدى أمانة ضبط المحكمة استناداً إلى نص المادة**600** من ق إ م إ .

وفي حالة فشل الصلح يحرر محضر عدم الصلح و ترفع الدعوى بموجب عريضة أمام المحكمة التجارية المتخصصة بموجب عريضة افتتاح الدعوى مرفقة بمحضر عدم الصلح تحت طائلة عدم قبول الدعوى شكلاً [2].

الفرع الثاني : طلب شهر افلاس بناءاً على طلب الدائنين

لقد أجازت المادة**216** من ق ت ج لأي دائن مهما كانت طبيعة دينه أن يطلب شهر إفلاس مدينه عند توقفه عن دفع ديونه في تاريخ استحقاقها ، فيحق لكل دائن متى كان دينه حقيقاً و صحيحاً ومهما كانت طبيعته مدنياً أو تجارياً تقديم طلب إلى المحكمة المختصة ، و تتولى هذه الأخيرة من التحقق من مدى توافر شروط الإفلاس لإصدار حكمها بشهر الإفلاس ، أما إذا تبين لها عدم توافر الشروط الواجبة قانوناً لها أن ترفض شهر إفلاس المدين ، ولهذا الأخير الحق في مطالبة الدائن بالتعويض عن التعسف في استعمال حقه إذا ثبت سوء نيته[3].

الفرع الثالث :شهر الإفلاس من تلقاء ذات المحكمة

تقضي الفقرة الأخيرة من المادة**216** من ق ت ج على أنه :"يمكن المحكمة أن تسلم القضية تلقائياً يعد الاستماع للمدين واستدعائه قانوناً "، ويعد حق المحكمة في إشهار إفلاس المدين من تلقاء نفسها خروجاً عن القواعد العامة التي تقضي على أنها لا تحكم بما لم يطلب منها ولعل تبرير هذا الخروج يعود إلى أن أحكام الإفلاس مرتبطة بالنظام العام فالمحكمة أن تفصل فيها من تلقاء نفسها إذا ما توافرت الشروط القانونية[4].

غير أنه قد يرى البعض بأنه من الصعب على المحكمة معرفة حالة المدين وما إذا كان متوقفاً عن الدفع ، حتى وإن كان هذا الأمر مقبول نظرياً إلى أنه من الناحية العملية فإنها تستطيع الوصول إلى معرفة حالة المدين من خلال سلطتها

---

[1] الفقرة الأولى و الثانية من نص المادة536 مكرر4 من ق ت ج.

[2] الفقرة الثالثة من نص المادة536 مكرر4 من ق ت ج.

[3] عزيز العكيلي :" الوسيط في شرح القانون التجاري ، أحكام الإفلاس و الصلح الواقي –دراسة مقارنة –"الجزء الثالث ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ،2008 ، ص64

[4] عزيز العكيلي ، مرجع سبق ذكره ، ص68

التقديرية في اتخاذ جميع إجراءات التحقيق للوصول إلى المعلومات المتعلقة بوضعية للمدين ، ولها أن تمارس هذا الحق إذا ما تبث لها بأن المدين بالفعل قد توقف عن الدفع وأنه يستوجب شهر إفلاسه ، كأن تتوصل إلى هذه المعلومات بمناسبة قضية عرضت عليها ، أو بنا على تبليغ رسمي من قبل النيابة العامة التي توصلت بشكوى تتعلق بجرائم الإفلاس مما يؤكد بأنه في حالة إفلاس حقيقي[1]، أو في حالة ما إذا طلب المدين إفادته من التسوية القضائية غير أنه اتضح عدم توافر شروطها وقضت المحكمة بإفلاسه لتوافر شروطه.

المبحث الثاني : الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية

لم يكتفي المشرع الجزائري لتقرير الإفلاس و التسوية القضائية بتوافر الشروط الموضوعية الواجبة بل نص من خلال المادة**225** من ق ت ج على وجوب صدور حكم قضائي يعلن إقتتاح الإفلاس و التسوية القضائية، تكون له حجية مطلقة على الأشخاص الذين يسري عليهم وعلى الأموال المدين الحاضرة و المستقبلة، يتضمن هذا الحكم مجموعة من البيانات ويكون معجل النفاذ رغم أنه قابل للطعون بالمعارضة و الاستئناف [2].

المطلب الأول : الطبيعة القانونية للحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية ومضمونه

الفرع الأول :الطبيعة القانونية للحكم بشهر الإفلاس والتسوية القضائية

إن حكم القاضي بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية أهمية كبيرة بالنظر إلى الاثار التي تترتب عليه ، ضف إلى أنه يتمتع ببعض المميزات تجعله يختلف عن الاحكام العادية.

أولاَ : الحكم بشهر الإفلاس و التسوية القضائية حكم منشئ

تقضي المادة**225** من ق ت ج صراحة على أنه :" لا يرتب إفلاس و لا تسوية قضائية على مجرد التوقف عن الدفع بغير صدور الحكم مقرر لذلك " بمعنى أن الحكم بالإفلاس والتسوية القضائية حكم معلن ، لأنه يكشف عن وضعية كانت موجودة قبل صدوره ، وهي حالة التوقف عن الدفع ، ويتضح ذلك جلياَ مـــن خلال عبارة "حكم مـــقرر لذلك " [3].

---

[1] راشد راشد :"الأوراق التجارية والإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري "، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الرابعة ، سنة2004، ص 242

[2] المادة227 من ق ت ج.

[3] راشد راشد ، مرجع سبق ذكره ، ص242

غير أن البعض يرى بأنه حكم منشئ لا مقرر ذلك أنه ينشئ مركز قانوني جديد لم يكن موجوداً من قبل إذ لا يعتبر المدين مكتسباً لصفة المفلس أو مستفيد من التسوية القضائية إلا عند صدور الحكم بدلك ، وبالتالي فإن هذا الحكم يكون منشئ للإفلاس أو التسوية وفي الوقت ذاته يكون مقرر لحالة التوقف عن الدفع، فبالتمعن في نص المادة**225** من ق ت ج السالف ذكرها يلاحظ على أن عبارة " حكم مقرر لذلك " تعود على حالة التوقف عن الدفع بمعنى أن الحكم الذي تطلب القانون صدوره هو مقرر لحالة التوقف ومنشئ للإفلاس و التسوية القضائية [1].

ثانياً :حجية حكم شهر الإفلاس أو التسوية القضائية

إذا كانت حجية الأحكام نسبية بحيث لا تسري إلا على أطراف الدعوى وعلى نفس الموضوع طبقاً للمادة**338** من ق م فإن حجية الحكم الصادر بشهر الإفلاس و التسوية القضائية يتمتع بحجية مطلقة على الأشخاص الذين يسري عليهم أو على الأموال ، إذ أن الحكم يسري على جميع الأشخاص سواء كانوا أطرافاً أو لم يكونوا أطرافاً في الدعوى ، فالمدين يصبح مفلساً بالنسبة لكافة الناس ، أما بالنسبة للأموال فإن الحكم يمتد أثره على جميع أمواله الحاضرة و المستقبلية وسواء تعلقت بتجارته أو لم تتعلق بها [2].

الفرع الثاني :مضمون حكم شهر الإفلاس أو التسوية القضائية

إذا ما قررت المحكمة شهر إفلاس المدين فإنها تصدر حكماً يتضمن بالإضافة إلى الشروط الموضوعية الواجب توفرها قانوناً ، ما يلي :

- تاريخ التوقف عن الدفع .
- انتداب أحد القضاة لمراقبة أعمال التفليسة .
- تعين وكيل التفليسة.
- تعين مراقب أو إثنين.
- الأمر بوضع الأختام على أحكام المفلس[3].

وفي الحالة التي تكون فيها أموال المدين واقعة خارج دائرة اختصاص المحكمة ، فيوجه إعلان بذلك لقاضي المحكمة التي توجد أموال المدين في دائرة اختصاصها.

- الأمر بتسبيق مالي لتغطية مصاريف التفليسة وفقاً للمادة**229** من ق ت ج.
- تسجيل الحكم و نشره.

---

[1] راشد راشد ، مرجع سبق ذكره ، ص243

[2] نادية فوضيل:" الإفلاس و التسوية القضائية في القانون الجزائري" الطبعة الثانية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، 2007 ، ص 20

[3] المادة258 من ق ت ج .

المطلب الثاني : إجراءات شهر الحكم وطرق الطعن فيه

الفرع الأول : إجراءات شهر الحكم

لأن حكم شهر الإفلاس يكتسب حجية مطلقة اتجاه كافة الناس مثلما سبق شرحه ، فلقد أوجب المشرع تسجيله و نشره وذلك قصد تمكين الكافة بمضمونه وخصوصاً الدائنين [1].

و يسجل الحكم في السجل التجاري خلال**15** يوماً من تاريخ النطق بـه بمـعرفة كاتب الضبط و بصفة تلقائية ، و يستوجب إعلانه أيضاً لمدة ثلاثة أشهر بقاعة جلسات المحكمة ، ونشر ملخصه في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية للمكان الذي يقع فيه مقر المحكمة ، كما يتعين أن يجري النشر نفسه في الأماكن التي يكون فيـها للمدين مؤسسات تجارية [2] ، و يوجه كاتب ضبط المحكمة فوراً إلى وكيل الجمهورية المختص ملخصاً لهذا الحكم [3].

الفرع الثاني : طرق الطعن في الحكم القاضي بشهر الإفلاس

لقد جعل المشرع الجزائري جميع الأحكام والأوامر الصادرة في الإفلاس و التسوية القضائية معجلة النفاذ رغم المعارضة والاستئناف باستثناء الحكم الذي قضى بالمصادقة على الصلح [4]، ذلك أن هذا الأخير يعتبر سنداً تنفيذياً مفهوم المادة**600** من ق إ م إ ، ولقد تناول المشرع طرق الطعن العادية في المواد**231-232-233** و**234** من ق ت ج والتي تضمنت المعارضة و الاستئناف في حين أنه لم يشير إلى طرق الطعن غير العادية لذلك فهي تخضع للقواعد العامة.

كما استثنى المشرع من الطعن بالمعارضة أو الاستئناف بعض الأحكام حصرها في المادة**232** من ق ت ج وهي :

- الأحكام الصادرة طبقاً لنص المادة**287** من ق ت ج وهي تلك الاحكام التي تقرر المحكمة بوجه المعجل قبول الدائن في المداولات عن مبلغ تحدده.
- الأحكام الفاصلة في الطعون الواردة على الأوامر الصادرة من القاضي المنتدب في حدود اختصاصه.
- الأحكام الخاصة بالإذن باستغلال المحل التجاري.

---

[1] عزيز العكيلي ، مرجع سبق ذكره ، ص65 و أنظر أيضاً راشد راشد ، مرجع سبق ذكره ، ص243

[2] المادة228 من ق ت ج.

[3] المادة230 من ق ت ج.

[4] المادة227 من ق ت ج.

أولاَ :الطعن بالمعارضة

لقد أجاز المشرع الجزائري من خلال المادة **231** من ق ت ج الطعن بالمعارضة في الأحكام الصادرة في مادة الإشهار بالإفلاس أو التسوية القضائية خلال مدة**10** أيام اعتبارا من تاريخ الحكم ، وبالنسبة للأحكام الخاضعة لإجراءات الإعلان والنشر في الصحف المعتمدة لنشر بالإعلانات القانونية أو في النشرة الرسمية بالإعلانات فإنه لا يسري الميعاد بشأنها إلا من إتمام أخر إجراء مطلوب .

فيجوز لكل ذي مصلحة ولو لم يكن طرفاَ في الخصومة الطعن بالمعارضة فيه–على إعتبار أن الحكم له حجية مطلقة[1]–كما لا يترتب على الطعن ب المعارضة في الحكم وقف تنفيذه بإعتباره معجل النفاذ.

ثانياَ : الطعن بالإستئناف

تقضي المادة**234** من ق ت ج بجوز استئناف أي حكم في التسوية القضائية أو بالإفلاس وذلك خلال مهلة **10** أيام تسري من تاريخ **تبليغ الحكم**.

ويفهم ضمنياَ من خلال عبارة " تبليغ الحكم " المشار إليها أعلاه على أنه على خلاف الطعن بالمعارضة ، فإن الطعن بالإستئناف مخصص لأطراف الحكم فقط ،كما أن على المجلس القضائي الفصل في هذا الحكم خلال مدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر بموجب قرار يكون واجب التنفيذ بموجب مسودته[2].

وقد يثور التساؤل عن أثر زوال حالة التوقف عن الدفع عند الطعن بالمعارضة أو الاستئناف ، ذلك أنه إذا تحسنت وضعية المدين قبل أن يصبح الحكم نهائياَ ويستنفد كل طرق الطعن وذلك في حالة ما إذا تحصل على أموال ، عن طريق الإرث مثلاَ ، إذ يرى الفقه بأنه يستوجب إلغاء الحكم بشهر الإفلاس على أساس زوال حالة التوقف عن الدفع التي كانت سبباَ في الإفلاس لإعتبارات العدالة.

أما في حالة ما إذا زالت حالة التوقف عن الدفع بعد أن أصبح الحكم نهائياَ ، فلا أثر لها عليه لأنه حاز على قوة الشيء المقضي به وما على المدين سوى إتباع إجراءات رد الاعتبار [3].

1

[2] الفقرة الأخيرة من نص المادة234 من ق ت ج

[3] محمد السيد الفقي :" القانون التجاري– الإفلاس– العقود التجارية– عمليات البنوك " الطبعة الأولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ،2010 ، ص319

المراجع و المصادر :

★ القوانين :

-القانون رقم **02-05** الصادر بتاريخ **2005/02/06** المعدل و المتمم للأمر رقم**75-59** و المتضمن القانون التجاري ، ج ر العدد**11** الصادر بتاريخ**2005/02/09** .

-القانون رقم**05-10** الصادر بتاريخ**20** جوان**2005** المعدل والمتمم للأمر رقم **75-58** الصادر بتاريخ **09/26 /1975** والمتضمن القانون المدني ، ج ر العدد**44** الصادر بتاريخ**2005/06/26**.

-القانون رقم**08-09** الصادر بتاريخ **2008/02/25** ، ج ر العدد **21** الصادر بتاريخ **2008/04/23** .

- القانون رقم **22-13** الصادر بتاريخ **2022/07/12** ، ج ر العدد **48** الصادر بتاريخ **2022/07/17**.

★ الكتب :

- عزيز العكيلي :" الوسيط في شرح القانون التجاري ، أحكام الإفلاس و الصلح الواقي –دراسة مقارنة –"الجزء الثالث ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ،**2008** .

-راشد راشد :"الأوراق التجارية والإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري "، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الرابعة ، سنة**2004** .

-نادية فوضيل:" الإفلاس و التسوية القضائية في القانون الجزائري" الطبعة الثانية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، **2007** .

- محمد السيد الفقي :" القانون التجاري-الإفلاس-العقود التجارية-عمليات البنوك" الطبعة الأولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ،**2010** .

- Yves Guyon :"Droit des affaires –Entreprise en difficultés –redressement judicaires-faillite" **6**eme édition Delta, Paris , **1998**.

الدرس الثامن عشر : أشخاص التفليسة

مقدمة :

إن صدور الحكم بشهر إفلاس مدين يؤدي بقوة القانون إلى غل يده عن إدارة و التصرف في أمواله ، فهو بمثابة حجز على أمواله تمهيداً لتصفيتها ، وتتطلب عملية إدارة الإفلاس وتصفية أموال المدين إلى تدخل بعض الأشخاص القضائية مثل الوكيل المتصرف القضائي والقاضي المنتدب والمحكمة و النيابة العامة ، و أشخاص أخرى غير قضائية تتمثل في المراقب ، المدين نفسه وكذا جماعة الدائنين ، ولقد حدد المشرع الجزائري دور لكل واحد من هؤلاء في سبيل الوصول إلى الحل المناسب.

إشكالية :

ما المقصود بأشخاص التفليسة ؟ وما هو دورهم في إجراءات الإفلاس ؟

أهداف الدراسة :

تهدف هذه الدراسة إلى التعريف بكل من الوكيل المتصرف القضائي و القاضي المنتدب والمدين المفلس ، وكذا جماعة الدائنين مع تحديد المهام المنوطة بهم في سبيل إنهاء عملية تصفية أموال المدين.

المبحث الأول : الأشخاص القضائية في التفليسة

إن تصفية أموال المدين المفلس تتطلب القيام بالعديد من الإجراءات كما تتطلب تدخل أشخاص قضائية تتولى هذه المهام مباشرة بعد صدور الحكم بشهر الإفلاس هذا الأخير الذي يترتب عنه غل يد المدين عن إدارة أمواله.

ويتمثل الأشخاص القضائية في كل من الوكيل المتصرف القضائي والقاضي المنتدب و المحكمة و النيابة العامة.

المطلب الأول :الوكيل المتصرف القضائي Le syndic administrateur judiciaire

الفرع الأول :تعينه و مهامه

أولاَ : تعينه وعزله:

بمجرد صدور الحكم بشهر الإفلاس تغل يد المدين عن إدارة أمواله ويتعين ذات الحكم وكيل التفليسة الذي يمثله وهو ما يسمى في التشريع الجزائري بالوكيل المتصرف القضائي المشار إليه في الأمر رقم**96-23** الصادر بتاريخ **1996/07/09**[1]،

[1] الامر رقم96-23 الصادر بتاريخ1996/07/09 المتعلق بالوكيل المتصرف القضائي ، ج ر العدد 43 الصادرة بتاريخ1996/07/10

وذلك من بين الأشخاص المسجلين في القائمة التي تعدها اللجنة الوطنية استنادا إلى نص المادة **4** من الأمر السالف الذكر والمحددة بموجب قرار صادر عن وزير العدل استناداً للمادة**5** من ذات الامر.

وتتكون هذه اللجنة الوطنية من قاضي من المحكمة العليا رئيساً ، قاضي من مجلس المحاسبة عضواً ، قاضي حكم من المجلس القضائي عضواً ، وقاضي من المحكمة عضواً ، وعضوين من المفتشية العامة للمالية ، وأستاذ في الحقوق و العلوم الاقتصادية ، وخبيرين في الميدان الاقتصادي و الاجتماعي و ثلاثة وكلاء متصرفين قضائيين [1].

وتجدر الإشارة إلى أن الأشخاص المؤهلين لهذه الصفة هم محافظو الحسابات والخبراء المحاسبون والخبراء المتخصصون في الميادين العقارية والفلاحية والتجارية و البحرية و الصناعية الذين لهم **5** سنوات أقدمية على الأقل ، بحيث يخضعون إلى تكوين مناسب بمجرد تسجيلهم [2].

كما يجوز المحاكم بأمر مسبب تعيين الوكلاء المتصرفين من بين الأشخاص الطبيعيين الذين لهم تأهيل خاص ولو لم يتم تسجيلهم في قائمة الوكلاء المتصرفين القضائيين بشرط أن لا يكونوا قد منعوا من ممارسة إحدى المهن المنصوص عليها في المادة**8** من الأمر رقم**96-23** السالف الذكر وأن يقوموا بتأدية اليمين أمام المجلس القضائي محل إقامته المهنية [3].

ولا يجوز للوكيل المتصرف القضائي امتلاك شيء من أموال المدين ، فهو عبارة عن وكيل قضائي يمثل المدين المفلس و جماعته الدائنين المتحدين في جماعة واحدة.

ويستوجب الملاحظة على أنه لا يمكن للوكيل المتصرف القضائي أن يجمع بين الإفلاس و التسوية القضائية في نفس القضية ، كما أنه لا يمثل المدين في التسوية القضائية وإنما يساعده ولا يتصرف بإسمه.

ويتم عزل الوكيل المتصرف القضائي من طرف المحكمة بناءاً على طلب القاضي المنتدب بناءاً على شكوى تقدم من المفلس أو من بعض الدائنين ، أو من الوكيل في حد ذاته من تلقاء نفسه ، أو بسبب مرضه ، أما إذا رفض القاضي المنتدب تقديم الطلب للمحكمة أو أهملها ما يزيد على **8** أيام ، أجاز القانون للمفلس أو الدائن رفع الشكوى مباشرة للمحكمة تفصل فيها هذه الأخيرة بعد سماع تقرير القاضي المنتدب وكذا الوكيل المتصرف القضائي [4].

كما أجاز القانون للمحكمة أن تأمر بإستبدال الوكيل المتصرف القضائي من تلقاء نفسها علماً أن قرارات المحكمة في هذا الشأن نهائية وغير قابلة للطعن.

---

[1] المادة 9 من الامر السالف الذكر.

[2] المادة 6 من الامر السالف الذكر.

[3] المادة 16 من الامر السالف الذكر.

[4] راشد راشد :"الأوراق التجارية والإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري "، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الرابعة ، سنة2004 ، ص249

ثانياً : مهامه :

يتولى الوكيل المتصرف القضائي القيام بعدة تصرفات تتمثل في تحصيل ديون المدين المفلس وبيع منقولاته وعقاراته ظن كما يجوز له رفع دعاوى قضائية إذا تطلب الأمر ذلك ويساعد في استمرار استغلال المحل التجاري إذا كان ذلك ممكناً[1].

وتكمن مهامه أساساً فيما يلي :

- يقوم بعملية قفل الدفاتر التجارية وحصرها في حضور المدين [2].
- يتولى عملية جرد أموال المدين و بحضوره أو بعد استدعائه قانوناً بموجب رسالة موصى عليها [3].
- يتولى وضع الميزانية مستعيناً بالدفاتر و المستندات والأوراق والمعلومات التي يحصل عليها في حالة إذا لم يقم المدين بإيداع ميزانيته[4].
- القيام بالإجراءات التحفظية لحماية حقوق الدائنين ، كوضع الأختام على أموال المدين المفلس بموجب أمر صادر عن المحكمة استناداً إلى المادة**258** من ق ت ج.
- القيام بتسجيل الرهن العقاري لفائدة الدائنين على جميع أموال المدين الحاضرة وكذا تلك التي تؤول إليه مستقبلاً [5].
- القيام بالإجراءات اللازمة لحفظ حقوق المدين ضد مدينه بحيث ألزمه القانون بالالتزام بطلب القيود على الرهون العقارية التي لم يكن المدين طلبها حتى لو أخذ القيد باسم جماعة الدائنين من طرف الوكيل المتصرف القضائي [6].
- يقوم بتحصيل ديون المفلس التي حل أجلها وفقاً للمادة**268** من ق ت ج.
- يقوم ببيع منقولات المدين بعد الحصول على إذن من القاضي المنتدب ويودع الأموال في الخزينة العامة [7].
- يمارس جميع حقوق و دعاوى المفلس وكذا في ما يتعلق بالتصالح و التحكيم في كافة المنازعات التي تعني جماعة الدائنين.
- يتولى تقديم تقرير خلال شهر من استلامه مهامه من القاضي المنتدب[8]، حول الوضعية الظاهرة للمدين وأسبابها وخصائصها استناداً إلى نص المادة**257** من ق ت ج.

كما يقترح معونة للمفلس وأسرته يحددها القاضي المنتدب بأمر عملاً بأحكام نص المادة**242** من ق ت ج.

---

[1] نادية فوضيل:" الإفلاس و التسوية القضائية في القانون الجزائري" الطبعة الثانية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، 2005 ، ص39

[2] المادة253 من ق ت ج.

[3] المادة264 من ق ت ج.

[4] المادة256 من ق ت ج.

[5] المادة254 من ق ت ج.

[6] المادة255 من ق ت ج.

[7] المادة268 من ق ت ج.

[8] المادة270 من ق ت ج.

الفرع الثاني : أتعاب الوكيل المتصرف القضائي و مسؤوليته

أولاً : أتعاب الوكيل المتصرف القضائي

لقد حدد المشرع الجزائري أتعاب الوكيل المتصرف القضائي من خلال المرسوم التنفيذي رقم**97-418** الصادر بتاريخ**09** نوفمبر**1997** [1]، من خلال مادته الثانية ، كما منع عليه ذات المرسوم قبض مبالغ أو أية حقوق أخرى غير تلك المحددة قانوناً [2].

ثانياً : مسؤولية الوكيل المتصرف القضائي

كل الأخطاء التي قد يرتكبها الوكيل المتصرف القضائي أثناء أدائه لمهامه وتسبب إضراراً للمفلس أو لجماعة الدائنين يكون مسؤولاً عنها [3]، كأن يتقاعس عـــن رفع دعوى قضائية للمطالبة بديون المفلس مثلاً ، كـــما تقوم مسؤوليته الجزائية و المدنية في حالة إرتكابه لجريمة تبديد أموال التفليسة.

ذلك أنه و بالرجوع إلى نص المادة**30**من الأمر رقم**96-23** السالف الذكر يلاحظ بأن المشرع قد منع على الوكيل القيام ببعض الأعمال مثل الإحتفاظ بالمبالغ أو السندات التي يجب دفعها إلى الخزينة مثلاً أو إستعمال المبالغ المودعة في غير الاستعمال المخصص لها وغير ذلك ، فإذا ما حدث وأن إرتكب الوكيل المتصرف القضائي مثل هذه الأفعال فتقوم المسؤولية الجزائية وكذا المدنية ، ضف إلى أنه قد توقع عليه جزاءات تأديبية لإخلاله بالأحكام القانونية و التنظيمية و المتمثلة في التوبيخ أو الإنذار [4].

المطلب الثاني : القاضي المنتدب Du juge commissaire

الفرع الأول : تعينه واستبداله

استناداً إلى نص المادة**235** الفقرة الأولى من ق ت ج يعين القاضي المنتدب بداية كل سنة قضائية بأمر من رئيس المجلس القضائي بناءاً على اقتراح من رئيس المحكمة.

---

[1] المرسوم التنفيذي رقم97-418 الصادر بتاريخ1997/11/9 المحدد لأتعاب الوكلاء المتصرفين القضائيين ، ج ر العدد رقم74 الصادرة بتاريخ1997/11/9

[2] المادة11 من المرسوم رقم97-418 من المرسوم السالف الذكر.

[3] محمد السيد الفقهي :" القانون التجاري، الإفلاس و العقود التجارية-عمليات البنوك " الطبعة الأولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ،2010 ، ص141

[4] المادة21 من الأمر رقم69-23 السالف الذكر.

ويكون القاضي المنتدب هو أحد قضاة المحكمة يتوفر لديه قدر كاف من الخبرة ، ويتم استبداله في أي وقت من طرف المحكمة بموجب قرار غير قابل لأي طعن ، ويتم ذلك في حالات خاصة تستدعي ذلك مثل التقاعد أو العزل أو التحويل ، كما قد يستبدل مؤقتاً في حالة المرض و الانتداب المؤقت أو الإجازة [1].

الفرع الثاني :مهامه و سلطاته

لقد كلف المشرع الجزائري القاضي المنتدب من خلال المادة**235** من ق ت ج بملاحظة ومراقبة أعمال وإدارة التفليسة أو التسوية القضائية =، كما يقوم بجمع كافة عناصر المعلومات التي يراها مجدية ، ويتولى أيضاً سماع المدين المفلس ويكون القاضي المنتدب حلقة اتصال بين أعمال التفليسة وبين المحكمة ويدخل في مهامه ما يلي :

- يقدم للمحكمة تقريراً شاملاً لجميع النزاعات التي قد تنجر عن التسوية القضائية أو الإفلاس [2].
- يفصل خلال **3** أيام في كل شكوى أو مطالبة تقوم ضد أي عمل صادر عن وكيل التفليسة [3].
- له الحق في أن يعين في أي وقت بأمر يصدره مراقباً أو إثنين من بين الدائنين ، كما له الحق في عزلهما بناءاً على رأي أغلبية الدائنين [4].
- له أيضاً أن يمنح الإذن للوكيل المتصرف القضائي في القيام ببعض التصرفات القانونية.
- يقوم كذلك بإحالة التقرير الذي يقدمه له الوكيل المتصرف القضائي إلى وكيل الدولة مرفقاً بملاحظاته [5].
- له سلطة إصدار القرارات في الحالات المحددة في القانون التجاري ، كما له تقرير إعانة المدين و أسرته وفقاً للمادة**242** من ق ت ج ، وله سلطة بيع البضائع وفقاً للمادة**269** من ق ت ج.
- يتولى الفصل في المطالبة ضد أعمال الوكيل وفقاً للمادة**268** من ق ت ج.
- إعطاء الإذن للاستمرار في استغلال المؤسسة التجارية في حالة التسوية القضائية استناداً إلى نص المادة**277** من ق ت ج.

وجدر الملاحظة على أن المشرع قد أوجب إيداع أوامر القاضي المنتدب فور صدورها بكتابة ضبط المحكمة إذ تجوز المعارضة فيها خلال **10** أيام من حصول الإيداع ، ويستوجب أن يعين القاضي المنتدب في الأمر الذي يصدره الأشخاص الذين يجب إخبارهم بالإيداع بمعرفة كاتب ضبط المحكمة ، وعلى المحكمة أن تفصل فيها في أول جلسة لها ، ولها أن تنظر في أوامر القاضي المنتدب ، إذ يمكن أن تعدلها أو تبطلها خلال**10** أيام من إيداعها بكتابة الضبط [6].

---

[1] أحمد محرز :"نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري " ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية ، 1980 ، ص66

[2] المادة235 الفقرة 4 من ق ت ج.

[3] المادة239 من ق ت ج.

[4] نالمادة240 من ق ت ج.

[5] المادة257 من ق ت ج.

[6] المادة237 من ق ت ج.

المطلب الثاني :محكمة الإفلاس و النيابة العامة

الفرع الأول :محكمة الإفلاس

تختص المحكمة التي أصدرت الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية بمهمة الرقابة و الإشراف على شؤون التفليسة إذ هي التي تفصل في كل الأمور التي تخرج عن إختصاص القاضي المنتدب [1].

وتتولى تعينه بموجب حكم بناءاً على اقتراح رئيـــس المحكمة استناداً إلى الفقرة الأولى مـن نـص المادة **235** مـن ق ت ج ، ضف إلى أنها تنظر في أوامر قاضي المنتدب إذ لها أن تعدلها أو تبطلها خلال **10** أيام من تاريخ إيداعها بأمانة ضبط المحكمة[2]، كما تقوم بالتصديق على الصلح [3]، وتقضي بتحويل التسوية القضائية إلى تفليسة إذا تطلب الأمر بذلك[4].

الفرع الثاني :النيابة العامة

استناداً إلى نص المادة**266** من ق ت ج يجوز للنيابة العامة حضور عملية الجرد ولها في أي وقت الحق في طلب الإطلاع على كافة المحررات و الدفاتر والأوراق المتعلقة بالتسوية القضائية والإفلاس ،كما ألزمت المادة**230** من ق ت ج على أمين ضبط المحكمة التي أصدرت الحكم بشهر الإفلاس و التسوية القضائية أن يوجه فوراً إلى وكيل الجمهورية ملخصاً للأحكام الصادرة قصد الكشف عن جرائم الإفلاس و تحريك الدعوى العمومية بشأنها.

المبحث الثاني : الأشخاص غير القضائية للتفليسة

بالإضافة إلى الدور الذي تلعبه الأشخاص القضائية في التفليسة ، أشار المشرع الجزائري إلى أشخاص أخرى غير قضائية ، هي الأخرى تتولى القيام ببعض الأعمال تساعد من خلالها في عملية تصفية أموال المدين المفلس ، وتتمثل هذه الأشخاص في المراقب ، المدين وجماعة الدائنين.

المطلب الأول : المراقب Le contrôleur

تنص الفقرة الأولى من المادة**240** من ق ت ج على أنه : "للقاضي المنتدب أن يعين في أي وقت بأمر يصدره مراقباً أو إثنين من بين الدائنين ولا يجوز أن يعين مراقباً أو ممثلاً لشخص معنوي معين كمراقب أي قريب أو نسب للمدين لغاية الدرجة الرابعة"، وعادة ما يرشح لهذه الصفة كبار دائني المفلس أنفسهم ، على اعتبار أنهم أقدر من غيرهم على الحفاظ

---

[1] راشد راشد ، مرجع سبق ذكره ، ص254

[2] المادة237 من ق ت ج.

[3] المادة235 من ق ت ج.

[4] المادة236 من ق ت ج.

على حقوق الدائنين وعلى أموال التفليسة ، ويستوجب الإشارة إلى أن وظيفة المراقب غير مأجورة [1]، كما لا يجوز عزله إلا بأمر من القاضي المنتدب يصدره بناءاَ على اقتراح رأي أغلبية الدائنين [2].

وتكمن مهمة المراقب في التحقق من بيان الحالة المالية الذي قدمها المفلس وكذا مراقبة أعمال الوكيل المتصرف القضائي والتحقق من سير إجراءات التفليسة ، كما يستنير برأيهم الوكيل المتصرف القضائي في كل الدعاوي [3].

المطلب الثاني :المدين

يختلف مركز المدين المحكوم عليه بالإفلاس عن مركز المدين المقبول في التسوية القضائية.

الفرع الأول :مركز المدين في التفليسة

لقد سبق وأن أشرنا إلى أن الحكم بشهر الإفلاس يؤدي مباشرة إلى غل يد المدين المفلس عن إدارة كل أمواله ويتولى الوكيل المتصرف القضائي التدخل محله ، لذلك وبما أنه لا يستطيع التصرف في أمواله راعى المشرع مصلحته فقرر له الحق في الحصول على إعانة له ولأسرته بناءاَ على اقتراح الوكيل المتصرف القضائي [4].

كما أجاز له أيضاَ تركه في محله التجاري حتى يستطيع تقديم مساعدته للوكيل قصد تسهيل عملية الإفلاس [5].

الفرع الثاني : مركز المدين في التسوية القضائية

لا تغل يد المدين عن التصرف في أمواله وإدارتها في التسوية القضائية رغم أنه يعتبر كالمفلس قانوناَ ، ولا يحل محله الوكيل المتصرف القضائي ،غير أن مساعدته من قبل هذا الأخير تعد إجبارية استناداً إلى نص المادة**244** من ق ت ج ، ويستوجب الذكر على أن المدين في هذا المركز يستمر في استغلال مؤسسة التجارية أو الصناعية بمساعدة الوكيل المتصرف القضائي بعد أن يأذن له القاضي المنتدب [6].

---

[1] الفقرة الثالثة من المادة241 من ق ت ج.

[2] الفقرة الثانية من المادة241 ق ت ج.

[3] نادية فوضيل ، مرجع سبق ذكره ، ص 39.

[4] الفقرة الأولى من المادة242 من ق ت ج.

[5] الفقرة الثانية من المادة242 من ق ت ج.

[6] الفقرة الأولى من المادة277 من ق ت ج.

المطلب الثالث :جماعة الدائنين

وهو دائنون عاديون للمدين مرتبطون ضمن تجمع يدعى "بالجماعة" وهي ممثلة من طرف الوكيل المتصرف القضائي في دعاويها سواء كانت مدعية أو مدعى عليها ، وتوقف بالتالي كل الإجراءات الفردية ما عدا تلك الخاصة بالطعن في الحكم بشهر الإفلاس والتظلم لدى القاضي المنتدب من أعمال وكيل التفليسة في حالة ما إذا أهمل مهامه [1].

المراجع و المصادر :

★ القوانين :

-القانون رقم **02-05** الصادر بتاريخ **2005/02/06** المعدل و المتمم للأمر رقم**75-59** و المتضمن القانون التجاري ، ج ر العدد**11** الصادر بتاريخ**2005/02/09** .

-القانون رقم**05-10** الصادر بتاريخ**20** جوان**2005** المعدل والمتمم للأمر رقم **75-58** الصادر بتاريخ **09/26 /1975** والمتضمن القانون المدني ، ج ر العدد**44** الصادر بتاريخ**2005/06/26**.

-الامر رقم**96-23** الصادر بتاريخ**1996/07/09** المتعلق بالوكيل المتصرف القضائي ، ج ر العدد **43**الصادرة بتاريخ **1996/07/10**

-المرسوم التنفيذي رقم**97-418** الصادر بتاريخ**1997/11/9** المحدد لأتعاب الوكلاء المتصرفين القضائيين ، ج ر العدد رقم **74** الصادرة بتاريخ**1997/11/9**

★ الكتب :

-خليفاني عبد الرحمن :"دروس في القانون التجاري ، السندات التجارية ، الإفلاس و التسوية القضائية " ديوان المطبوعات الجامعية ، **2005**

-راشد راشد :"الأوراق التجارية والإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري "، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الرابعة ، سنة**2004** .

-نادية فوضيل:" الإفلاس و التسوية القضائية في القانون الجزائري" الطبعة الثانية ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر، **2005** .

- أحمد محرز :"نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري " ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية ، **1980**

- محمد السيد الفقهي :" القانون التجاري-الإفلاس-العقود التجارية-عمليات البنوك" الطبعة الأولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ،**2010** .

[1] المادة245 من ق ت ج

أنظر أيضاً إلى خليفاني عبد الرحمن :"دروس في القانون التجاري ، السندات التجارية ، الإفلاس و التسوية القضائية " د. م .ج 2005

الدرس التاسع عشر : آثار الحكم بشهر الإفلاس

مقدمة :

على خلاف باقي الأحكام القضائية التي تتميز بأثر نسبي ، فإن حكم شهر الإفلاس يتميز بحجية مطلقة إتجاه الأشخاص ، ذلك أنه يمتد في مواجهة دائني المدين حتى ولو لم يكونوا أطرافاَ فيه ، كما يتمتع بحجية مطلقة أيضاَ إتجاه الأموال لأن آثاره تمتد لتشمل جميع أموال المفلس الحاضرة و المستقبلية ، لذا رتب المشرع على هذا الحكم عدة آثار منها ما يتعلق بالمدين ومنها ما يتعلق بجماعة الدائنين ومنها ما يتعلق بفترة الريبة وهي الفترة الممتدة بين التوقف عن الدفع وحكم شهر الإفلاس.

إشكالية :

فيما يتجلى آثار شهر الإفلاس بالنسبة للمدين ؟ وفيما تتجلى آثار شهر الإفلاس بالنسبة لجماعة الدائنين؟ وماهي الآثار متعلقة بالفترة السابقة على شهر الإفلاس؟

أهداف الدراسة :

تهدف هذه الدراسة إلى التمييز بين تصرفات المدين المفلس الصحيحة عن تلك الباطلة والتي قد تضر بمصلحة الغير بعد أو قبل الحكم بشهر إفلاسه.

المبحث الأول : آثار شهر الإفلاس بالنسبة للمدين

إن الحكم بشهر إفلاس المدين يرتب عليه عدة آثار أهمها غل يده عن إدارة و التصرف في جميع أمواله الحاضرة و المستقبلية تطبيقاَ لأحكام المادة **244** من ق ت ج وذلك تحقيقاَ لمصلحة جماعة الدائنين ، ويشمل هذا القيد كل الاعمال ما عدا ما استثنى بنص خاص ، كما تسقط بعض الحقوق المدنية و السياسية والمهنية عن المدين المفلس حتى ولو كان حسن النية بالإضافة إلى خضوعه إلى عقوبات جزائية سالبة للحرية في حالة شبهة أو تقصير أو تدليس في الإفلاس.

المطلب الأول :غل يد المدين

عملاَ بأحكام المادة**244** من ق ت ج فإنه :" يترتب بحكم القانون على الحكم بإشهار الإفلاس ، ومن تاريخه ، تخلى المفلس عن إدارة أمواله أو التصرف فيها ، بما فيها الأموال التي قد يكتسبها بأي سبب ، مادام في حالة الإفلاس ، ويمارس وكيل التفليسة جميع حقوق و دعاوي المفلس المتعلقة بذمته طيلة مدة التفليسة ...."

يستفاد من خلال ما سبق بأن يد المدين تغل عن إدارة أمواله بقوة القانون من تاريخ الحكم بشهر إفلاسه على إعتبار أنه قد يلحق أضراراَ بالغير من جراء تصرفاته، وتتدخل الأشخاص القضائية- السالف ذكرها – طوال مدة

التفليسة ، وتظل يد المدين مقيدة إلى غاية إنهاء التفليسة إما الصلح أو الاتحاد ، أما إذا أقفلت التفليسة لعدم كفاية الأموال، فتبقى يد المدين مقيدة أيضاً لأن حالة الإفلاس لا تزال قائمة[1].

ولقد ثار الجدل الفقهي حول الطبيعة القانونية لغل يد المدين المفلس ، إذا اعتبرها البعض بمثابة نزع الملكية ، إلا أنه تعرض لانتقادات العديد من الفقهاء على أساس أنه لا يمكن إعتبار ذلك صحيحاً لأن المفلس يظل مالكاً لأمواله طول مدة التفليسة حتى يتم بيعها ، وفي حالة ما إذا بقي جزء منها بعد تسديد كل ديونه ، فإنها ترجع إليه على أساس أنه المالك لها [2] .

كما إعتبر جانب آخر من الفقه بأن غل يد المدين المفلس من قبيل نقص الأهلية ، بحيث يصبح المفلس في حكم القاصر أو المحجوز عليه ، غير أنه تعرض هو الآخر إلى عدة إنتقادات أهمها أن المفلس يظل متمتعاً بأهلية الكاملة بعد إشهار إفلاسه لكونه يستطيع التعامل مع الغير وتكون تصرفاته صحيحة غيـر أنه لا يمكن التمـسك بها اتجاه جماعة الدائنين [3].

ويرى جانب ثالث من الفقه بأن غل يد المدين هو بمثابة منع المدين من التصرف في أمواله من تاريخ الحكم شهر إفلاسه لمصلحة جماعة الدائنين ، مما يفيد عدم نفاذ التصرفات التي تصدر من المفلس بعد شهر إفلاسه في حق جماعة الدائنين فقط ، وهو الرأي الراجح لأنه الأقرب إلى المنطق القانوني[4].

ويشمل نطاق غل يد المفلس كل الأعمال ما عدا ما أجازته الفقرة الثانية من نص المادة**244** من ق ت ج وهي جميع الأعمال الضرورية لصيانة حقوقه مثل توقيع الحجوز التحفظية ، قيد الرهن ، وهي عبارة عن إجراءات تحفظية تساعده على الحفاظ على حقوقه وفي الوقت ذاته لا تلحق أي ضرر بالجماعة الدائنين.

المطلب الثاني : سقوط بعض حقوق المدين و تعرضه لعقوبات سالبة للحرية

تنص المادة**243** من ق ت ج على أنه :" يخضع المدين الذي أشهر إفلاسه للمحظورات وسقوط الحق المنصوص عليها في القانون ، وتستمر هذه المحظورات وسقوط الحق قائمة حتى رد الاعتبار ، ما لم توجد أحكام قانونية تخالف ذلك"

---

[1] راشد راشد :"الأوراق التجارية والإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري "، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الرابعة ، سنة2004 ، ص254

[2] Yves Guyon :"Droit des affaires –Entreprise en difficultés –redressement judicaires-faillite" 6eme édition Delta, Paris , 1998 , p 157

[3] Ibidem , p158.

[4] مصطفى كامل طه :" القانون التجاري –الأوراق التجارية– العقود التجارية –عمليات البنوك–الإفلاس" ديوان المطبوعات الجامعية ، بيروت ،1999 ، ص596

يستخلص من خلال المادة السالفة الذكر على أن المشرع قد أسقط عن المدين المفلس بعض الحقوق المدنية والسياسية و المهنية حتى ولو كان حسن النية سي الحظ ، وبأنه لا يمكن استرجاعها إلا عن طريق رد الاعتبار، ومن جهة أخرى قيد المشرع حرية المفلس عن طريق توقيع عقوبات جزائية متى ثبت ارتكابه لتقصير أو تدليس تسبب في إفلاسه ، إذا تحيلنا المادة **349** من ق ت ج في هذا الصدد إلى العقوبات المنصوص عليها في المادة **383** من قانون العقوبات الجزائري والتي تتمثل في الحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة قدرها من **25.000** دج إلى **200.000** دج في حالة الإفلاس بالتقصير ، وبالحبس من سنة إلى خمس سنوات وبغرامة قدرها**100.000** دج إلى **500.000** دج في حالة الإفلاس بالتدليس.

و بالإضافة إلى أن المحظورات المنصوص عليها في صلب المادة السالفة الذكر لم ينص عليها القانون التجاري ، غير فإنه منصوص عليها في قوانين أخرى مثل حرمان المفلس من حق الانتخاب والعضوية في المجلس الشعبي الوطني والـولائي و البلدي [1] ، وكذا إلى فقدان أهليته التجارية [2].

المبحث الثاني : آثار حكم الإفلاس بالنسبة للدائنين

حماية لحقوق الدائنين من تصرفات المدين المفلس الضارة بهم ، رتب المشرع على صدور الحكم بشهر الإفلاس تكوين جماعة الدائنين الممثلة قانوناً من طرف الوكيل المتصرف القضائي وذلك قصد حضر اتخاذ أي إجراء فردي ضد المدين وخلق التزاحم عند التنفيذ على امواله، كما ألزم على الوكيل تسجيل الرهن عقاري لفائدتهم وأسقط آجال الديون تحقيقاً للمساواة بينهم.

المطلب الأول :تكوين جماعة الدائنين وترتيب رهن عقاري لفائدتهم

بمجرد صدور الحكم بشهر الإفلاس تتكون جماعة الدائنين بقوة القانون ، وهي تضم جميع الدائنين العاديين التي نشأت ديونهم قبل صدور الحكم ، سواء كان مصدر هذه الديون العقد أو الفعل الضار ، ويمثلها قانوناً الوكيل المتصرف القضائي.

كما تشمل جماعة الدائنين أيضاً أصحاب حقوق الامتياز العامة التي نشأت حقوقهم قبل صدور الحكم بحيث يظهر أثر هذا الامتياز عند التنفيذ على أموال المدين على إعتبار أن لهم حق الأولوية عليها عند توزيعها.

ولا يدخل ضمن جماعة الدائنين أصحاب حقوق الامتياز الخاصة على المنقول أو العقار والدائنون المرتهنون على إعتبار أن ديونهم مؤمنة بتأمينات خاصة[3].

---

[1] المادة الخاصة من القانون العضوي رقم16-10 الصادر بتاريخ2016/08/22 المتعلق بنظام الانتخابات ، ج ر العدد 50 الصادر بتاريخ2016/08/28

[2] المادة8 من قانون رقم04-08 الصادر بتاريخ2004/08/14 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية ، ج ر العدد 52 الصادرة بتاريخ2004/08/18

[3] راشد راشد ، مرجع سبق ذكره ، ص259

غير أن المشرع قد نص من خلال المادة**292** من ق ت ج على قيد أسماء الدائنون المرتهنون في جماعة الدائنون على سبيل المراجعة ، كما أنه و استناداً إلى نص المادة**301** من ق ت ج ، فإذا لم يستوفوا هؤلاء ديونهم من ثمن العقارات جاز لهم أن يشتركوا مع الدائنين العاديين بنسبة ما بقي مستحقاً لهم في الأموال الخاصة بجماعة الدائنين العادين ، بشرط أن تكون الديون قد تم قبولها.

وحفاظاً على حقوق و مصالح الدائنين ألزم المشرع الوكيل المتصرف القضائي القيام بتسجيل رهن عقاري على أموال المدين لصالح جماعة الدائنين ، إذ نص من خلال المادة**254** من ق ت ج على أنه :"يقضي الحكم الناطق بالتسوية القضائية أو شهر الإفلاس لصالح جماعة الدائنين بالرهن العقاري الذي يتعين على وكيل التفليسة بتسجيله فوراً على جميع أموال المدين وعلى الأموال التي يكتسبها من بعد أولاً بأول ".

كما ألزم المشرع أيضاً الوكيل المتصرف القضائي بالقيام بكافة الإجراءات اللازمة لحفظ حقـــوق المدين ضـــده مدينيه ، وألزمه بنوع خاص بطلب القيود عن الرهون العقارية التي لم يكن المدين طلبها حتى ولو أخذ القيد باسم جماعة الدائنين[1].

المطلب الثاني : وقف الدعاوى والإجراءات الفردية

يترتب على الحكم بشهر الإفلاس أو التسوية القضائية وقف كل دعوى شخصية لأفراد جماعة الدائنين ، وبناء على هذا توقف منذ الحكم كل طرق التنفيذ ، سواء على المنقولات أو العقارات من جانب الدائنين الذين لا يضمن ديونهم امتياز خاص أو رهن حيازي أو عقاري على تلك الأموال ، أما الدعاوى المنقولة أو العقارية وطرق التنفيذ التي لا يشملها الإيقاف فلا يمكن متابعتها أو رفعها إلا ضد و الوكيل المتصرف القضائي أو إن كان للمحكمة أن تقبل المفلس كخصم متدخل ، ولا يكون ذلك وفي التسوية القضائية لا يكون ذلك إلا ضد المدين والوكيل المتصرف القضائي معاً [2].

المطلب الثالث : سقوط آجال الديون

تحقيقاً للمساواة بين الدائنين ، لقد رتب المشرع سقوط آجال الديون بقوة القانون بمجرد صدور الحكم بشهر الإفلاس والتسوية القضائية ، بحيث تنص في هذا الصدد المادة**246** في فقرتها الأولى من ق ت ج على أنه :"يؤدي حكم الإفلاس أو التسوية القضائية إلى جعل الديون غير مستحقة حالة الآجال بالنسبة للمدين "

ويرى بعض الفقهاء بأن سبب سقوط الآجال يعود إلى زوال الثقة الممنوحة للمدين بعد صدور الحكم بشهر إفلاسه[3].

---

[1] المادة255 من ق ت ج.

[2] المادة245 من ق ت ج.

[3] Campana Marie-Jeanne ,Dizel Martine et Fernandez Reine :"Entreprise en difficulté –redressement judiciaire"Encyclopédie juridique , répertoire des sociétés , Dalloz , 2003 , p89

غير أن آجال الديون التي للمدين على ذمة الغير فلا تسقط ، إذ تعتبر من الأموال المستقبلية ، ولا يجوز مطالبة مدني المدين المفلس بديونهم قبل حلول آجالها لسبب لا دخل لإرادتهم فيه [1].

المبحث الثالث :الآثار المتعلقة بالفترة السابقة على شهر الإفلاس

إلى جانب عدم نفاذ تصرفات المدين اللاحقة عن صدور الحكم بشهر إفلاسها تجاه جماعة الدائنين ، رتب المشرع أيضاً على الفترة السابقة لصدور الحكم عدة آثار تتعلق بتصرفاته في فترة الريبة أو ما تسمى بفترة الشك ، وهي تلك الفترة الممتدة من تاريخ وقوفه عن دفع وتاريخ صدور الحكم بشهر الإفلاس ، لما يشوبها من غش قد يضر بمصلحة الدائنين كأن يقوم بتهريب أمواله عن طريق التبرع أو البيع الصوري [2]ومن أجل حماية حقوق الدائنين وكذا الغير أقام المشرع نظاماً خاصاً للبطلان يختلف عن مفهوم القواعد العامة لكونه لا يؤدي إلى زوال التصرفات بأثر رجعي وإنما يقضي بعدم نفاذ تلك التصرفات في مواجهة الدائنين ويبقى التصرف صحيحاً ، وهو ما أشار إليه المشرع في المادتين**274** و**249** من ق ت ج حيث ميز بين التصرفات الخاضعة للبطلان الوجوبي و تلك الخاضعة للبطلان الجوازي.

المطلب الأول : البطلان الوجوبي

لقد حددت المادة**247** من ق ت ج على سبيل الحصر التصرفات التي لا يصح التمسك بها إتجاه جماعة الدائنين وتعد باطلة إذا وقعت في فترة الريبة وهي الفترة الممتدة بين التوقف عن الدفع وصدور الحكم بشهر الإفلاس ، علماً بأنه يستوجب صدور حكم قضائي يقضي ببطلانها بناء على دعوى يرفعها الوكيل المتصرف القضائي.

الفرع الأول :شروط البطلان الوجوبي

تتمثل شروط البطلان الوجوبي فيما يلي :

01- أن تكون التصرفات من بين التصرفات المنصوص عليها في المادة**247** من ق ت ج.
02- أن يكون التصرف المراد إبطاله صادر من المدين المفلس ومتعلق بأمواله.
03- أن يقع التصرف في فترة الريبة.

---

[1] أحمد محرز :"نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري " ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية ، 1980 ، ص85

[2] مصطفى كمال طه ، مرجع سبق ذكره ، ص 605

الفرع الثاني : التصرفات الخاضعة للبطلان الوجوبي

حددت المادة**247** من ق ت ج التصرفات الباطلة وجوباً في :

01- التبرعات وهي التصرفات الناقلة للملكية بدون عوض وبالتالي تلحق ضرر بمصلحة جماعة الدائنين لكونها نقص من الضمان العام لهم [1].

02- عقود المعاوضة التي يجاوز فيها إلتزام المدين بكثير إلتزام الطرف الآخر ، كما لو باع المدين عقار بثمن تافه.

03-الوفاء غير العادي ، ويشمل هذا الوفاء مهما كانت كيفية لديون غير حالة بتاريخ الحكم المعلن بالتوقف عن الدفع ، وكل وفاء لديون حالة بغير الطريق النقدي أو الأوراق التجارية أو بطريق التحويل أو غير ذلك من وسائل الوفاء العادية.

المطلب الثاني : البطلان الجوازي

استناداً إلى نص المادة**249** من ق ت ج ، فإنه ما عدا التصرفات الواردة في المادة**247** من ق ت ج ، فإن جميع تصرفات المدين تخضع للبطلان الجوازي ، إذ يكون للمحكمة سلطة تقديرية في تقرير البطلان من عدمه وذلك بالنظر إلى التصرفات التي أجراها إن كان من شأنها إلحاق الضرر بالدائنين ، إذ تنص في هذا الصدد المادة**249** من ق ت ج على ما يلي :" يجوز القضاء بعدم التمسك قبل جماعة الدائنين المدفوعات التي يؤديها المدين وفاء لديونه حالة بعد التاريخ المحدد تطبيقاً للمادة**247** من ق ت ج وكذلك التصرفات بعوض التي يعقدها بعد ذلك التاريخ إن كان الدين تلقوا منه الوفاء أو تعاقدوا معه قاموا بذلك مع العلم بتوقفه عن الدفع "

الفرع الأول :شروط البطلان الجوازي

لتقرير البطلان في هذه الحالة يستوجب توافر شرطان وهما :

01- أن يقع التصرف في فترة الريبة.

02- أن يكون الشخص الذي يتعامل معه المدين عالماً بتوقفه عن الدفع

في حالة توافر هذان الشرطان يرفع الوكيل المتصرف القضائي بصفته ممثلاً لجماعة الدائنين دعوى قضائية من أجل تقرير بطلان التصرف و يقع عليه هو عبء الإثبات علم الغير بحالة المدين المتمثلة في توقفه عن الدفع [2].

[1] Campana Marie-Jeanne et autre , op-cit , p91

[2] Yves Guyon , op-cit , p165

الفرع الثاني :التصرفات الخاضعة للبطلان الجوازي

يستثنى من التصرفات المدين الصادرة في فترة الريبة والتي يجوز إبطالها تلك التصرفات المنصوص عليها في المادة**247** من ق ت ج لكونها خاضعة للبطلان الوجوبي ، غير أن المشرع استثنى من التصرفات الخاضعة للبطلان الجوازي الوفاء بالأوراق التجارية عند إستحقاقها في فترة الريبة واعتبره صحيحاً حتى ولو كان حامل السند التجاري عالماً بتوقف المدين عن الدفع ، وذلك لتسهيل عملية تداول الأوراق التجارية على إعتبار أن حامل هذه الأوراق ملزم قانوناً بتقديمها للوفاء في ميعاد الاستحقاق[1]، غير أنه يجوز للوكيل رفع دعوى قضائية ضد ساحب السفتجة و المستفيد الأول من السند لأمر والمستفيد من الشيك من أجل المطالبة بقيمة السند بعد إقامة الدليل على علمه وقت تحريرها بالتوقف عن الدفع [2].

المراجع و المصادر :

★ **القوانين :**

-القانون رقم **02-05** الصادر بتاريخ **2005/02/06** المعدل و المتمم للأمر رقم**75-59** و المتضمن القانون التجاري ، ج ر العدد**11** الصادر بتاريخ**2005/02/09** .

-القانون رقم**05-10** الصادر بتاريخ**20** جوان**2005** المعدل والمتمم للأمر رقم **75-58** الصادر بتاريخ **09/26 /1975** والمتضمن القانون المدني ، ج ر العدد**44** الصادر بتاريخ**2005/06/26**.

-القانون رقم**04-08** الصادر بتاريخ**2004/08/14** المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية ، ج ر العدد **52** الصادرة بتاريخ **2004/08/18**

- القانون العضوي رقم**16-10** الصادر بتاريخ**2016/08/22** المتعلق بنظام الانتخابات ، ج ر العدد **50** الصادر بتاريخ **2016/08/28**

★ **الكتب :**

-راشد راشد :"الأوراق التجارية والإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري "، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الرابعة ، سنة**2004** .

-مصطفى كامل طه :" القانون التجاري –الأوراق التجارية- العقود التجارية –عمليات البنوك-الإفلاس" ديوان المطبوعات الجامعية ، بيروت ،**1999**

- أحمد محرز :"نظام الإفلاس في القانون التجاري الجزائري " ديوان المطبوعات الجامعية ، الطبعة الثانية ، **1980**.

- Yves Guyon :"Droit des affaires –Entreprise en difficultés –redressement judicaires-faillite" 6eme édition Delta, Paris , **1998** .

- Campana Marie-Jeanne ,Dizel Martine et Fernandez Reine :"Entreprise en difficulté – redressement judiciaire"Encyclopédie juridique , répertoire des sociétés , Dalloz , **2003**

[1] المادة250 الفقرة الأولى من ق ت ج

[2] المادة250 الفقرة الثانية من ق ت ج

الخـــاتمة :

لقد سعينا من خلال هذه الدروس إلى إعطاء نظرة شاملة للقواعد القانونية التي تنظم السندات التجارية المنصوص عليها في الكتاب الرابع مـن القانون التجاري الجزائري ، حـــيث أبرزنا الشروط الشكلية والموضوعية لإنشائها ، طـرق تداولها ، ضمانات الوفاء بها ، حالات الامتناع عن الوفاء و الرجوع الصرفي ، وكذا حالات سقوط الرجوع بسبب الإهمال أو التقادم.

كما خصصنا الفصل الثاني لدراسة نظام الإفلاس و التسوية القضائية المشار إليه في الكتاب الثالث من قانون التجاري الجزائري ، حيث بعد إلقاء الضوء على مفهومه ومميزاته والأسس التي يقوم عليها ، عرجنا نحو تبيان الإجراءات المقررة لشهر الإفلاس وصدور الحكم مع تحديد الطبيعة القانونية لهذا الأخير وكذا الآثار التي يرتبها على كل من المدين وجماعة الدائنين .

ولقد عمدنا من خلال هذه الدراسة إلى تبسيط القواعد القانونية المشار إليها أعلاه لتكون ميسورة الفهم وسهلة التناول لكل طالب.