**حصة الأعمال الموجهة رقم1**

**ماهية الأوراق التجارية**

**1-تعريف الورقة التجارية**

هي ورقة قابلة للتداول بالطريقة التجارية تمثل مبلغا نقديا واجب الدفع في أجل قصير أو لدى الاطلاع وتتضمن شكلا حدده القانون.

من هذا التعريف نستخلص خصائص الورقة التجارية التي تجعل منها أداة تقوم مقام النقود في المعاملات لاسيما منها التجارية.

**2-خصائص الورقة التجارية**

**أ قابلية الورقة للتداول بالطرق التجارية**: فهذه الخاصية من شأنها أن تجنبنا تطبيق قواعد القانون المدني المعقدة ففي حوالة الحق المدنية لا يحتج بالحوالة قبل المدين والغير إلا إذا رضي أو قبل بها المدين أو أخبر بها بعقد غير قضائي. بيدأن قبول المدين لا يجعلها نافذة في مواجهة الغير إلا إذا كان قبول المدين ثابت التاريخ. وبالتالي للحوالة شرطين: قبول الحوالة من طرف المدين. وأن يكون لقبوله تاريخ ثابت.(المادة241ق.م.ج[[1]](#footnote-1).)

إن تداول الورقة التجارية عن طريق التسليم أو التظهير هي طرق تتناسب ومتطلبات المعاملات التجارية فمن خلال التظهير يتم وضع عبارة على السند لتحويل الحق الثابت دون موافقة المدين وهكذا يتم التداول لان تستقر في يد الحامل الأخير، كما أن التظهير من شأنه أن يبقي المدين ملتزما في الحال وفي المستقبل على خلاف حوالة الحق المدنية فالمحيل لا يضمن للمحال له الوفاء بقيمة الورقة التجارية إلا في الحال أي وقت نفاذ الحوالة( عند تحويل الحق) وليس في المستقبل.[[2]](#footnote-2)

إن الحوالة المدنية تنقل الحق بكل عيوبه ودفوعه غير أن تداول الورقة التجارية عن طريق التظهير فهي تنتقل إلى الحامل الأخير من طرف الموقعين مطهرة من كل الدفوع، إذ أن القانون الصرفي يقوم على قاعدة أساسية وهي قاعدة تطهير الدفوع. تبعا لذلك فإن الورقة التجارية إذا ظهرت فإن حق الحامل لا يتأثر بالعيوب التي تعتري التصرفات السابقة.

**ب- الورقة التجارية تمثل مبلغا نقديا واجب الدفع في أجل قصير أو لدى الإطلاع** :يجب ان تحتوي الورقة التجارية على مبلغا نقديا لأن المبلغ النقدي من شأنه أن يؤكد حق الحامل في استفاء حقه فلو كانت الورقة التجارية تتضمن صياغة أخرى مخالفة مثلا "ادفعوا قيمة السلعة الآتية . . ." فهذه الورقة لا تخضع للقانون الصرفي ولا تؤكد حق الحامل في الحصول على قيمة الورقة التجارية، لأن هذه السلعة يمكن أن تخضع لتقلب الأسعار.

يجب أن تكون الورقة واجبة الأداء( الدفع) في أجل قصير إذ لا يعقل تحرير ورقة تجارية لتدفع قيمتها على مدى طويل، وهذا الأجل يحدده العرف التجاري والعادات التجارية فلو أراد شخص الحصول على قرض طويل المدى فلا يلجأ للأوراق التجارية وإنما يلجأ إلى الأوراق المالية.

كما يجب ان يكون المبلغ النقدي محددا تحديدا دقيقا لا يترك أي مجال للنزاع و أن لا يكون معلق على شرط فمن شأن ذلك أن يعرقل تداول الورقة التجارية بحيث ينبغي أن يكون هذا المبلغ بسيطا ومستحقا دفعة واحدة فلا يجوز تجزئته او تقسيطه.

**ج- الورقة التجارية تتخذ شكلا حدده القانون**: هي الزامية احتواء الورقة التجارية على بيانات حددها القانون مثل اسم السند، اسم المسحوب عليه توقيع الساحب، اسم المستفيد، المبلغ المستحق . . الخ . فالمشرع قصد من هذه الشكلية تحديد الإلتزام الثابت على وجه الدقة، بحيث تكون الورقة التجارية كافية بذاتها لإثبات الالتزام الصرفي إذ نستغني عن أي دليل آخر لإثبات مضمون هذا الالتزام عملا بمبدأـ الكفاية الذاتية

3**- وظائف الورقة التجارية:** تؤدي الورقة التجارية وظيفتين أساسيتين وهي تمثل أداة وفاء وأداة ائتمان

1. **الورقة التجارية أداة وفاء:** إن كون الأوراق التجارية أداة وفاء بدين هو يجسد أهم وظيفة اقتصادية تؤديها هذه الأوراق بحيث، تجيز لحاملها الحصول على قيمتها نقدا بمجرد تقديمها إلى المصرف أو المسحوب عليه. تبعا لذلك تبدو أهمية الأوراق التجارية كأداة وفاء قابليتها وقدرتها على القيام بسداد عدة ديون بعملية وفاء واحدة. فإذا اشترى أحد تجار التجزئة بضاعة من تاجر جملة يستطيع بدلا منى دفع قيمتها نقدا أن يحرر له ورقة تجارية مثال ذلك سفتجة تتضمن المبلغ المساوي للقيمة البضاعة وإحالته على المسحوب عليه لاستفاء قيمتها عند حلول أجل استحقاقها، كما أن البائع المستفيد له ان يظهر هذه السفتجة لمصلحة شخص آخر الذي يكون دائنا له والذي بإمكانه أيضا أن يقوم بتظهيرها لشخص آخر لتسوية معاملة بينه وهكذا تتداول إلى ان تصل إلى يد الحامل الاخير.

هكذا يترتب على عملية سحب ورقة تجارية وكذا تظهيرها لعدة أشخاص إنقضاء عدة ديون بين عدة أشخاص نتيجة تداولها بينهم. يظهر جليا أن الورقة التجارية تقوم بدور النقود للوفاء بديون عدة مرات، كلما انتقلت من يد إللى أخرى. كما تحقق الهدف المتوخى منها والمتمثل في الاستغناء عن صعوية التنقل بمبالغ كبيرة وما يصاحب هذا الفعل من مخاطر التعرض لضياع أو سرقة هذه النقود.

1. **الأوراق التجارية أداة ائتمان:** يمثل الإئتمان عماد الحياة التجارية فقد يتحصل الشخص على بضاعة ولا يتمكن من الوفاء لثمنها في الحال. وبدون ادنى شك إن الأوراق التجارية تؤدي دوورا مهما في الإئتمان التجاري ومؤدى ذلك منح للمدين أجل للوفاء. تؤديها جميع الأوراق التجارية ما عدا الشيك فهو أداة وفاء فقط وليس اداة ائتمان حيث تنص المادة 500 من ق. ت. ج على ما يلي" إن الشيك واجب الوفاء لدى الإطلاع وكل شرط مخالف لذلك يعتبر كأن لم يكن.

إذا قدم الشيك للوفاء قبل اليوم المعين فيه كتاريخ لإصداره يكون واجب الوفاء في يوم تقديمه.

4- **الأوراق التجارية في القانون التجاري الجزائري:** تناول المشرع الجزائري موضوع الأوراق التجارية في القانون التجاري بناء على الامر رقم75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر1975 في الكتاب الرابع تحت عنوان السندات التجارية وكان يشمل في ظل هذا القانون ثلاث أنواع وهي السفتجة(المواد من 389 إلى464 ق. ت. ج.) و، سند الأمر( المواد465 إلى 471 ق. ت. ج.) والشيك( المواد472 وما يليها ق. ت. ج.) وبموجب المرسوم التشريعي رقم 93-08 أضاف المشرع ثلاث أنواع أخرى من السندات التجارية وهي: سند الخزن( المواد من 543 مكرر إلى 543 مكرر7 ق. ت. ج.) وسند النقل( المواد من 743 مكرر8 إلى 743 مكرر13 ق. ت. ج.) وعقد تحويل الفاتورة ( المواد من543مكرر14 إلى 543 مكرر18 ق.ت.ج.)

-. . . . السفتجة :هي وثيقة تتضمن أمر من شخص يسمى الساحب إلى شخص آخر يسمى المسحوب عليه بأن يدفع مبلغا من النقود إلى شخص ثالث يسمى المستفيد أو لأمره لدى الاطلاع أو في أجل معين( تاريخ الاستحقاق).

-.... الشيك :هو ورقة يتضمن أمر من الساحب إلى المسحوب عليه الذي يعد دائما مؤسسة بنكية بدفع مبلغ من النقود للمستفيد أو لحامله لدى الاطلاع.

-. . . . سند الأمر :هو وثيقة تتضمن تعهد بمقتضاها يتعهد محررها بأن يدفع مبلغ من النقود لمصلحة المستفيد أو لأمره في تاريخ معين او لدى الاطلاع.

-. . . . سند الخزن: هو استمارة ضمان وهو سند يسمح للمودع أن يقترض على قيمة البضاعة في مخزن عمومي أو هو سند أمر مضمون برهن بضاعة ومودعة في مخزن عمومي.

-. . . . سند النقل: هو وثيقة تمثل بضاعة مرسلة ويعد سندا تجاريا عندما يصدر أو يظهر للحامل أو لأمره.

-. . . . عقد تحويل فاتورة: هو عقد تحل بمقتضاه شركة متخصصة تسمى "الوسيط" محل زبونها المسمى"المنتمي" عندما تسدد فورا لهذا الأخير المبلغ التام لفاتورة لأجل محدد ناتج عن عقد، وتتكفل بتبعة عدم التسديد، وذلك مقابل أجر.

**حصة الأعمال الموجهة رقم 2**

**الموضوع شروط إنشاء السفتجة والشيك**

1. **الشروط الموضوعية لإنشاء السفتجة والشيك**

إن التوقيع على الورقة التجارية يترتب عنه نشوء التزام صرفي وهذا الالتزام يعد من الالتزامات الإرادية التي يتوجب فيها الشروط والأركان التي ستلزمها باقي الالتزامات الإرادية وهي الرضا، الأهلية، المحل والسبب.

هكذا يستفاد الرضا من التوقيع على الورقة التجارية ويجب إن يكون رضا الموقع سليما خاليا من عيوب الإرادة كالغلط، التدليس، الإكراه والاستغلال. ولما كان التعامل بالسفتجة عملا تجاريا بحسب الشكل، فإنه يتوجب توفر أهلية الاتجار في الساحب وهو مصدر السفتجة والملتزم الأول والأخير بدفع قيمتها في حالة رفض المسحوب عليه وباقي الموقعين. لذا، يتعين أن يكون بالغا 19 سنة كاملة، اللهم إذا كان قاصر مرشد عملا بنص المادة 5من القانون التجاري. وبالتالي، إن القاصر الذي بلغ 18 سنة المرشد والمأذون له بممارسة التجارة من طرف أبويه أو مجلس العائلة وتمت المصادقة على الإذن من طرف المحكمة وكذا قيد هذا الإذن في السجل التجاري بحيث تتحدد أهليته التجارية في حدود الإذن الممنوح له.

أما القاصر غير المأذون له بممارسة التجارة والمحجور عليهم بسبب الجنون والعته والسفه والغفلة فله أن يحتج في مواجهة الحامل حسن النية وهو الأمر الذي تؤكده المادة 393 ق. ت. ج" " إن السفتجة التي توقع من القصر اللذين ليسوا تجارا تكون باطلة بالنسبة لهم بدون أن ينال ذلك من الحقوق التي يختص بها كل من الطرفين بمقتضى المادة 191 من القانون المدني."

غير إن إبطال السفتجة لصالح القصر كما هو واضح من نص المادة أعلاه، لا يعفيه من المسؤولية تجاه الحامل الحسن النية، وذلك استنادا إلى نص المادة103 من القانون المدني التي تلزم في فقرتها الثانية القاصر برد ما عاد عليه من منفعة، بسبب سحب السفتجة [[3]](#footnote-3). كما ألزم المشرع القاصر أيضا بدفع تعويض للحامل الحسن النية، إذا ما لحقه ضرر بسبب سحبه للسفتجة، وهذا ما يستشف من نص المادة125 من القانون المدني[[4]](#footnote-4)

يبدأن ساحب الشيك لا تتطلب فيه أهلية التجارية إلا إذا صدر من تاجر وكان هذا السحب لأغراض تجارية إذ تنص المادة 504 ق. ت. ج. على مايلي:"إذا فقد الساحب أهليته أو توفي بعد إصداره للشيك فليس في ذلك أثر على الشيك

يجب أن يكون محل الالتزام الثابت في السفتجة والشيك دفع مبلغ معين من النقود، كما يجب أن يكون هذا المحل ممكنا وفي الشيك لابد أن يكون موجودا أو محقق الوجود وقت إصداره. وينبغي أن يكوون محل السفتجة والشيك مشروعا غير مخالف للنظام العام والآداب العامة

إن سبب الالتزام في السفتجة والشيك يتمثل في العلاقة القانونية الأصلية التي تربط الساحب بالمستفيد والتي أدت إلى إنشاء الورقة التجارية، وهو ما يعبر عنه (بوصول القيمة)، وقد تكون هذه العلاقة عقد بيع أو دين. ويشترط أن يقوم التزام الساحب عن التوقيع على الورقة التجارية على سبب مشروع وموجود، فإذا كان السبب غير مشروع، فإن التزام الساحب يعد باطلا وينحصر البطلان في العلاقة بين الساحب والمستفيد، أما إذا تداولت الورقة التجارية بالتظهير إلى يد الحامل حسن النية فليس للساحب أن يدفع بعدم مشروعية السبب أو انتفائه في مواجهة هذا الحامل تطبيقا لقاعدة تطهير الدفوع.

1. **الشروط الشكلية لإنشاء السفتجة والشيك**
2. **الكتابة** تعد الكتابة شرطا ضروريا لتداول وانتقال الورقة التجارية سواء كانت سفتجة أو شيك بطريق التظهير، إذ لا يتصور إنشاء ورقة تجارية شفاهة. كما أن الكتابة تجعلها تؤدي وظيفتها. لاسيما، الوفاء والائتمان[[5]](#footnote-5)، بل أنها تستأثر بإثبات الالتزام الصرفي فهي وحدها التي يعول عليها في الإثبات تطبيقا لمبدأ الكفاية الذاتية .

وتكتب السفتجة والشيك سواء باللغة العربية أو اللغة الأجنبية لاسيما الفرنسية (راجع المادتين 390 بالنسبة لسفتجة و472 بالنسبة لشيك)، أما عن نوع الكتابة ففي السابق كان هناك فرق بين الشيك والسفتجة، فهذه الأخيرة كان بالإمكان أن تكون عرفية بشرط أن تتضمن توقيع الساحب، كما يمكن أن تعد من طرف الموثق بشكل رسمي، إلا أن الطريقة الثانية حسب جانب من الفقه لا تتوافق مع السرعة التي تقوم عليها المعاملات التجارية غير أن البنك المركزي أصدر تعليمة رقم01-2020 المؤرخة في 16-2-2020 المتضمنة تقييس السفتجة وسند الأمر ألزمت البنوك وبريد الجزائر والخزينة الغمومية بإصدار لزبائنهم سفتجات وسندات للأمر في الصيغ المطابقة للمواصفات المادية والنماذج المحددة في هذه التعليمة . كذلك نصت أنه في حالة لجوء المؤسسات المذكورة أعلاه إاى مقدم خارجي للخدمات قصد تصميم صيغ سفتجات وسندات للأمر موحدة يتعين عليها التحقق من مطابقتها للمواصفات المادية والنماذج المشار إليها في الملحق الأول.

 بدأنه في الشيك جرت العادة أن تسلم البنوك لزبائنها دفاتر شيكات والتي تحمل توقيع الزبون. وبالتالي لا يمكن أن يكون الشيك عرفيا لأن البنوك أصبحت تعد نماذج مطبوعة من الشيكات ولا تقبل صرف أي شيك خلافا للنموذج المطبوع الذي أعدته مسبقا.

2**-البيانات التي تتضمنها السفتجة والشيك**

**أ-البيانات الإلزامية التي تتضمنها السفتجة والشيك**

**أولا: البيانات الإلزامية المشتركة بين السفتجة والشيك:** نستخلص هذه البيانات من المادتين390-472 ق. ت. ج.

**-**ذكر صراحة عبارة سفتجة أو شيك على متن السند. وخلوه من هذا البيان يجعله سندا عاديا يخضع للقواعد العامة في القانون المدني.

**-الأمر بدفع مبلغ من النقود:** وهو أمر يوجه من الساحب إلى المسحوب عليه. ويجب أن يكون هذا الشرط بسيط غير معلق على شرط واقف أو فاسخ ذلك لتأكيد حق الحامل مثال إلى السيد عبد القادر إدفعوا بموجب هذه السفتجة مبلغ مئة مليون د. ج. وتتبع هذه العبارة بتوقيع الساحب.

وعملا بمبدأ وحدة المبلغ الثابت في الورقة التجارية، فإن هذا الأمر يجب أن يكون واحدا غير مجزأ، كما جرى العمل به أن يكتب المبلغ بالأحرف والأرقام لتفادي التزوير،غير أنه إذا وجد إختلاف بين المبلغ المكتوب بالأحرف عن ذلك المكتوب بالأرقام فالعبرة تكون للذي يكتب بالأحرف تطبيقا لنص المادة392و479 ق. ت. ج.

**-اسم المسحوب عليه:** هو الشخص الذي يوجه إليه الأمر بدفع بقيمة السفتجة والشيك. بيدأن هذا الأمر لا يلزم المسحوب عليه في السفتجة بدفع قيمتها إلا إذا أوشحها بقبوله، في حين أن هذا الأمر لايلزم المسحوب عليه في الشيك(مؤسسة بنكية أو مالية) إلا إذا تلقى مقابل الوفاء بشكل كافي(رصيد كافي) من طرف الساحب لسداد قيمة هذا الشيك. وأجاز المشرع بناء على نصي المادتين391و477 أن تسحب الورقة التجارية على الساحب نفسه أي أن يكون الساحب والمسحوب عليه شخصا واحد. كما لم يمنع المشرع أن تسحب الورقة التجارية على المسحوب عليهم متعددون.

**مكان الدفع**: هو ذلك المكان الذي يتوجه إليه الحامل لاستفاء قيمة الورقة التجارية. ولكن إذا خلى الشيك أو السفتجة من مكان الدفع فإن ذلك لا يترتب عنه البطلان والعبرة هنا **بالمكان المتواجد بجانب** المسحوب عليه. كما أجاز المشرع لساحب والمسحوب عليه وضع شرط يتضمن توطين الورقة التجارية بموجبه يكون دفع قيمة هذه الورقة لدى شخص متواجد في مكان آخر هو الذي يتوجه إليه الحامل أو المستفيد

**-تاريخ ومكان إنشاء السفتجة والشيك:**إن إلزامية وضع التاريخ الذي انشات فيه الورقة من شأنه إن يبين لنا ما إذا كان مصدرها أهلا لتحمل الالتزامات الناشئة عن الورقة التجارية، أي متمتع بأهلية الأداء للقيام بالتصرفات القانونية. وإن كان تاجرا فيحدد ويبين هل تصرفاته صحيحة، إذ يقع أن يسحب التاجر سفتجة للوفاء بدين عليه في فترة الريبة وهذه الفترة تكون بين تاريخ التوقف عن الدفع والحكم بشهر الإفلاس وعملا بنص المادة247 ق. ت. ج. إن تصرفات التاجر في هذه الفترة تكون باطلة.

كما أن تاريخ إنشاء السفتجة له دور في السفاتج الواجبة الدفع لدى الإطلاع أو بعد مدة من تاريخالإطلاع **عليها فتاريخ الإنشاء هو الذي يبين تاريخ سقوط حق الحامل بالمطالبة باستفاء قيمتها وهو بعد سنة يصبح** حاملا مهملا، كما أن تاريخ الإنشاء هو الذي يبين تاريخ الاستحقاق في السفاتج المستحقة الدفع بعد مدة من تحريرها أو إنشائها.

أما مكان إنشاء السفتجة فيلعب دورا في تحديد القانون الواجب التطبيق على الشروط الشكلية عندما يتعلق الأمر بالسفاتج الدولية الخاصة إذ ان القانون الواجب التطبيق هو قانون بلد الإنشاء أو التحرير(راجع المادة19ق. م. ج.).

وفي الشيك إن مكان الإنشاء يلعب دورا لا يستهان به فهو الذي يحدد لنا تاريخ استحقاقه أو ميعاد تقديمه للوفاء حيث نصت المادة501 ق. ت. ج. "على ما يلي: يجب تقديم صك صادر وقابل للدفع في الجزائر للدفع ضمن عشرين يوما أما الصك الصادر خارج الجزائر والقابل للدفع فيها فيجب تقديمه إما في مدة ثلاثين يوما إذا كان الصك صادرا من أوروبا أو من أحد البلدان المطلة على البحر الأبيض المتوسط، وإما في مدة سبعين يوما إذا كان الصك صادرا في أي بلد آخر."

ماهي الآثار المترتبة عن إغفال بيان مكان إنشاء السفتجة والشيك، فهل تعد ورقة باطلة؟

الإجابة تكون بالنفي إذ أن مكان المتواجد بجانب اسم الساحب يعد بمثابة مكان إنشاء السفتجة أو الشيك بيدأن في هذا الأخير هناك أحكام خاصة أخرى نص عليها المشرع في المادة 537ق. ت. ج. هي توقيع غرامة مالية على الساحب[[6]](#footnote-6)

 **توقيع الساحب:** يعد هذا البيان إلزامي لأن الساحب هو مصدر الورقة التجارية وهو من أقحمها في سلسلة التداول وهو المس ؤول الأول والأخير عن دفع قيمتها إذا رفض المسحوب عليه أو باقي الموقعين دفع قيمتها للحامل. ويتم التوقيع إما بخط اليد أو بصمة الأصبع أو الختم.

وبالنسبة إلى الشيك أصبحت البنوك عند فتح الحساب لديها تشترط على الزبون وضع توقيعه حتى تقوم بمضاهاته مع أي توقيع يرد إليها بحيث ترفض كل توقيع مخالف لذلك المحفوظ لديها

وأجاز القانون التوقيع بالنيابة عن الساحب بشرط أن يبين النائب صفته وإلا كان ملتزم صرفيا

**ثانيا: البيانات الإلزامية الأخرى الخاصة بالسفتجة:** وهي تاريخ الاستحقاق واسم المستفيد

**-تاريخ الاستحقاق:** يعد إلزاميا بيان تاريخ الاستحقاق لأن في هذا التاريخ يتوجه الحامل نحو المسحوب عليه لمطالبته بالوفاء بقيمة السفتجة ومن هنا يبدأ سريان مواعيد الرجوع على الموقعين ومنه تبدأ مدة تقادم الدعاوى الصرفية الناتجة عن السفتجة. ويجب أن يكون التاريخ واضح ودقيق ولقد حددت المادة 410 ق. ت. ج. طرق أخرى لوضع تاريخ الاستحقاق، حيث نصت على ما يلي:" يمكن سحب السفتجة:

-لدى الإطلاع.

-أو لأجل معين لدى الإطلاع.

-أو لأجل معين لدى التاريخ.

-أو ليوم محدد.

أما السفاتج التي تتضمن آجال استحقاق أخرى أو استحقاقات متعاقبة فهي باطلة.

**- اسم المستفيد:** يعد بيانا إلزاميا في السفتجة دون الشيك، لأن الشيك يمكن سحبه ابتداء من الحامل أما السفتجة فلا يجوز ذلك. يجب ذكر اسم المستفيد بصورة دقيقة نافية للجهالة كما بالإمكان ذكر صفته "أدفاع إلى عميد كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة وهران2. . ." ويمكن السحب من مستفدين متعددين سواء على سبيل الجمع أو التحيير وأجاز القانون سحب السفتجة من الساحب نفسه.

**ب- البيانات الاختيارية التي تتضمنها السفتجة والشيك**

**أولا:البيانات الاختيارية المشتركة بين السفتجة والشيك**

يف وتتمثل هذه البيانات الاختيارية في:

-شرط الدفع في محل المختار بموجب هذا الشرط تصحب الورقة التجارية في مكان يشترط دفعها في موطن شخص من الغير مثال الدفع عند عبد القادر في معسكر. وشرط التوطين يكون بالإتفاق بين الساحب والمسحوب عليه كما يجوز أن يعين الساحب المكان الذي تدفع فيه الورقة بشرط إخطار المسحوب عليه بذلك أي إخباره عن الشخص الموطنة لديه هذه الورقة ( راجع المادة406ق. ت. ج.)

- شرط الرجوع بدون مصاريف أو احتجاج مضمون هذا الشرط أنه للحامل ممارسة دعوى رجوع على الملتزمين بالورقة التجارية دون تحرير احتجاج ( راجع المادتين431و518 ق. ت. ج.) ويجب أن يدون هذا الشرط في الورقة ذاتها وإذا كان في ورقة مستقلة فلا يكون له أي اثر. ويجب أن يدون هذا الشرط في الورقة ذاتها وإذا كان في ورقة مستقلة فلا يكون له أي أثر. والجدير بالملاحظة أن هذا الشرط لا يمنع الحامل أن يعرض السفتجة على المسحوب عليه لقبولها في المواعيد القانونية، كما لا يعفيه من إخطار الملتزمين في مدة قدرها 48 ساعة ليستعد الملتزم للدفع.

إذا وضع هذا الشرط من الساحب فهو يلزم جميع الموقعين يبدأنه إذا وضعه أحد الموقعين فالشرط يلزمه وحده أي يسري علبه وحده

 **- شرط ليس لأمر**:(راجع المادتين 396و476 ق. ت. ج.) مؤدى هذا الشرط أن الورقة التجارية غير قابلة للتداول إلا عن طريق حوالة الحق المدنية بمعنى أن المستفيد لا يمكنه نقل الحق الثابت في الورقة التجارية إلا بموافقة المسحوب عليه المدين، وان يكون قبوله ثابت التاريخ.

**ثانيا: البيانات الاختيارية الخاصة بالسفتجة**

**- شرط القبول أو الوفاء الاحتياطي :** القاعدة العامة أن المسحوب عليه هو من يلتزم بدفع السفتجة بعد توشيحها بقبوله. يبدأن، المشرع في نص المادة 448 ق. ت. ج.أجاز للساحب والمظهر والضامن الاحتياطي تعيين شخص آخر لقبول السفتجة، [[7]](#footnote-7)ذلك لمواجهة حالة رفض المسحوب عليه قبولها أو الوفاء بقيمتها، فهذا الشرط من شأنه أن يعزز حق الحامل في استفاء قيمة السفتجة ويجنب الموقعين تحرير احتجاج من الحامل وما يترتب عنه من الإساءة لسمعتهم.

**- شرط عدم الضمان :** الأصل أن كل شخص وقع على السفتجة يكون ملزما اتجاه الحامل بدفع قيمتها، غير أن السؤال الذي يثور هنا هو هل يجوز للملتزمين إدراج شرط عدم ضمان وفاء أو قبول السفتجة؟

الإجابة؟ بالنسبة للساحب يجوز له وضع شرط عدم ضمان قبول السفتجة دون شرط عدم ضمان الوفاء بها، لأن الساحب هو الملتزم الأول الأخير بدفع قيمة السفتجة، فهو من أقحمها في سلسلة التداول، فمن شأن هذا الشرط أن يضعف مركز الحامل ولا يؤكد حقه، كذلك يترتب عنه التشجيع على إصدار سفاتج المجاملة التي لاينوي أصحابها دفع قيمها كما يؤدي إلى خلق ائتمان وهمي.

**ثالثا: الشروط الشكلية الإختيارية الخاصة بالشيك"**

يتعلق الأمر بالتصديق أو الإعتماد وهو تجميد مقابل الوفاء لدى البنك لمصلحة الحامل طيلة مدة تقديمه للوفاء وتختلف هذه المدة فيما يكون الشيك مصحوبا في الجزائر أو دولة أخرى بها ذلك طبقا لنص المادة 501 من القانون التجاري[[8]](#footnote-8)

**حصة الأعمال الموجهة رقم 3**

**الموضوع تداول السفتجة والشيك عن طريق التظهير**

1. **مفهوم التظهير وبيان أشكاله**

التظهير هو طريق تجاري لتداول الأوراق التجارية حيث يوضع بيان مختصر على ظهر الورقة التجارية قصد نقل الحقوق الثابتة فيها. ويكتسي التظهير أهمية بحيث أن نقل الحقوق يتم بشكل يسير وسهل يتناسب مع مقتضيات التجارة التي تقوم على السرعة. كما يسمح للحامل الحصول على مبلغها نقدا قبل تاريخ الاستحقاق.

ويتميز التظهير عن التسليم في كون أن هذا الأخير يسمح بانتقال الورقة التجارية من يد إلى أخرى دون إضافة أي بيان وتتماشى هذه الطريقة مع الأوراق التجارية لحاملها التي لا يذكر فيها اسم المظهر إليه وتنطبق عليها قاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية[[9]](#footnote-9). مع العلم أن كل من التظهير والتسليم يعدان طريقان لتداول الورقة بالطرق التجارية .

 ويتخذ التظهير عدة أشكال التظهير الاسمي، التظهير على بياض، والتظهير للحامل.

- **التظهير الاسمي**: يتم التظهير الاسمي بكتابة العبارة التالية:" ادفعوا لأمر فلان" ويجب ان يكتب التظهير على الورقة التجارية ذاتها أو على ورقة ملحقة متصلة بها ويجب ان يكون مشتمل على توقيع المظهر(خط اليد، بصمة الأصبع، الختم)

**التظهير على بياض:** قد لا يعين اسم المظهر إليه ( المستفيد من التظهير) وذلك بإجراء التظهير على بياض بإحدى الصورتين:

& بأن تكتب عبارة ادفعوا لأمر ويضع المظهر توقيعه مجردا من أي عبارة وهنا يجوز للحامل أن يملا البياض بوضع اسمه او اسم شخص آخر وبهذا الإجراء يتحول التظهير على بياض إلى تظهير اسمي، إلا أنه يجوز للحامل ان يضع شروطا تزيد من التزامات المظهر على بياض كشرط الرجوع بدون مصاريف. أن يظهر الورقة التجارية من جديد على بياض أو أن يظهرها تظهيرا اسميا.

& أن يسلم الورقة التجارية إلى شخص من الغير دون أن يملأ البياض ودون ان يضهرها وهذا الغير بانتقال الورقة التجارية إليه على هذه الصورة تنتقل إليه نفس إمكانيات المظهر اليه على بياض.

- **التظهير للحامل**: يعد التظهير للحامل بمثابة تظهير على بياض. فالسفتجة أو الشيك حتى وإن لم تتضمن شرط لأمر صراحة تتداول بطريق التظهير وإذا وضع شرط (ليس لأمر) فالورقة تفقد صورتها كسفتجة أو شيك وتصبح غير قابلة للتداول إلا عن طريق حوالة الحق المدنية.

تنبغي الإشارة أن التظهير الاسمي جائز على صدر الورقة التجارية أو ظهرها أو في ورقة ملحقة متصلة بها أما التظهير على بياض فلا يكون إلا في الوضعيتين الأخيرتين

1. **أنواع التطهير**

إن التظهير على ثلاثة أنواع، تظهير ناقل للملكية، وتظهير توكيلي، أما التظهير التأميني وهو النوع الثالث هو خاص بالسفتجة دون الشيك.

- تعريف التظهير الناقل للملكية أو التام: سمي كذلك لأنه ينقل المبلغ الثابت في الورقة التجارية بشكل تام لصالح المظهر إليه.

- **شروط التظهير الناقل للملكية: تتمثل هذه الشروط في**

&ان يكون المظهر هو الحامل الشرعي للورقة التجارية وأن يكون متمتعا بالأهلية اللازمة لمباشرة التصرفات القانونية وبالتالي، إن تظهير السفتجة من طرف القاصر يعد باطلا اللهم إذا تعلق الأمر بالقاصر المرشد طبقا لماهو مبين في نص المادة5 ق. ت. ج. وكذا خلو رضا المظهر من عيوب الإرادة.

&يشترط إن يكون التظهير على المبلغ الثابت في الورقة التجارية بكامله وهذا الأخير هو محل السفتجة والشيك الذي ينبغي أن يكون موجودا ومشروعا غير مخالف للنظام العام، أما سبب التظهير فهو وصول القيمة وهو الآخر يجب إن يكون مشروعا وفي الحالة العكسية يترتب عنه بطلان التظهير. وللمظهر ان يتمسك به في المواجهة الدائن المباشر والحامل سيء النية.

&ينبغي أن يكون التظهير باتا وبسيطا غير معلق على شرط فاسخ أو شرط واقف.

&يجب أن يتم التظهير كتابتا إما على السند أو في ورقة ملحقة متصلة به وهو استثناء على مبدأ الكفاية الذاتية. وينبغي أن يكون التظهير مذيلا بإمضاء المظهر، وعليه أن يبين صفته كأصيل أو وكيل. وإذا كان التظهير على بياض جاز لحامل الورقة التجارية إن يملأ الفراغ بكتابة اسمه أو اسم شخص آخر أو أن يظهرها هو الآخر على بياض أو إن يسلمها مباشرة.

ويجوز للمظهر أن يضيف شروط وبيانات اختيارية بشرط بأن لا تكون مخالفة للنظام العام والآداب العامة وان لا تتنافى ومقتضيات القانون الصرفي.

-**آثار التظهير الناقل للملكية**

يترتب على التظهير الناقل للملكية عدة آثار نذكر من بينها:

&نقل جميع الحقوق الناشئة عن السفتجة أو الشيك من المظهر إلى المظهر إليه مباشرة بعد عملية التظهير دون الحاجة إلى إعلام المسحوب عليه او الحصول على رضاه كما رأينا في حوالة الحق المدنية. تبعا لذلك يصبح المظهر إليه صاحب الحق في مواجهة المسحوب عليه ويعد هو المالك لمقابل الوفاء وله إن يظهر الورقة التجارية من جديد أو أن ينتظر تاريخ الاستحقاق لاستفاء قيمتها إذا تعلق الأمر بالسفتجة.

&يلتزم المظهر بضمان وفاء قيمة الورقة التجارية في حالة امتناع المدين أي المسحوب عليه وكذا ضمان قبوله السفتجة مالم يوجد شرط مخالف لأن الالتزام بضمان القبول والوفاء ليس من مستلزمات التظهير إذ يجوز للمظهر إعفاء نفسه من ذلك.

& يترتب عن التظهير الناقل للملكية انتقال الحق الثابت في الورقة التجارية مطهرا من كل الدفوع والعيوب تطبيقا لقاعدة تطهير الدفوع.

ومضمون هذه القاعدة هو أنه لا يجوز للمدين بالورقة التجارية أن يتمسك اتجاه الحامل حسن النية بجميع الدفوع التي كان يستطيع أن يتمسك بها في مواجهة الحاملين السابقين.وبالتالي،إن التظهير يطهر الورقة التجارية مما يكون عليها من دفوع. ولتطبيق هذا المبدأ يجب توفر شروط وهي:

& انتقال ملكية السند عن طريق التظهير.

& أن يكون الحامل حسن النية.

بيدأن التظهير لا يطهر الورقة التجارية من بعض الدفوع وهي تلك المرتبطة بنقص أو انعدام الأهلية والدفوع الناشئة عن العلاقات الشخصية والدفوع الناشئة عن التزوير والدفوع الناشئة عن عيب شكلي ظاهر في الورقة التجارية كتخلف أحد البيانات الإلزامية.

**التظهير ألتوكيلي**

هو قيام المظهر بتوكيل المظهر إليه بتحصيل قيمة السفتجة او الشيك لدى المسحوب عليه باستعمال عبارة تفيد التوكيل:"القيمة للتوكيل أو للتحصيل أو للقبض أو أي صيغة من شأنها أن تفيد هذا المعنى"

**آثار التظهير التوكيلي**

**الآثار فيما بين الطرفين**:المظهر(الموكل) والمظهر إليه(الوكيل): & يلتزم المظهر إليه بتنفيذ الوكالة حسب الأوضاع الموجهة إليه ويمكن للمظهر أن يستعيد الورقة التجارية لاغيا عقد الوكالة.

& للمظهر إليه الوكيل أن يقوم بكل الإجراءات وان يمارس جميع الحقوق الناتجة عن الورقة التجارية، غير أنه لا يمكنه تظهيرها من جديد تظهيرا ناقلا للملكية، فإذا ظهرها فلا يعد ذلك إلا تظهيرا على سبيل الوكالة.

وتنتهي الوكالة بالإرادة المنفردة للموكل المظهر في أي فترة من سير الإجراءات طالما لم يتم الوفاء بقيمة الورقة التجارية. ويتم إنهاء الوكالة بعبارة تفيد ذلك موشحة بتوقيع الموكل أو بشطب العبارات والصياغات الدالة على الوكالة.

كما تنتهي الوكالة بإفلاس المظهر،بحيث يكون للوكيل المتصرف القضائي وحده الحق في قبض قيمة الورقة التجارية، أما إذا أفلس المظهر إليه توكيليا فيجوز للمظهر أن يطالب استرداد السند من الوكيل المتصرف القضائي.

**آثار التظهير التوكيلي بالنسبة للغير**: يعد المظهر إليه وكيلا عن المظهر لأجل استفاء قيمة الورقة التجارية، لذا فهو لا يعد مالكا لها، فهو ملزم بتحصيل المبلغ الثابت فيها من عند المسحوب عليه وان يجري احتجاج بعدم الوفاء أو عدم القبول والقيام بالإجراءات التحفظية، وأن يمارس جميع الحقوق الناشئة عن الورقة التجارية وأن يقوم بتظهيرها تظهيرا توكيليا. وبما أن الوكيل المظهر إليه يعمل لحساب المظهر الموكل فإنه يجوز له أن يحرك الدعاوى باسمه وفي المقابل يجوز للغير الاحتجاج على هذا الوكيل بالدفوع التي كان بإمكانهم توجيهها إلى المظهر.

**التظهير التأميني**

هو عبارة عن صيغة تذكر على ظهر السفتجة تفيد رهن الحق الثابت فيها للوكيل المظهر إليه لأجل ضمان الديون التي له على سبيل الرهن. ويعد هذا النوع شائع لأن الحامل يمكنه خصم قيمة السفتجة وسداد ما عليه من ديون دونما تظهيرها. ولا بد من توفر الصياغة الدالة على ذلك:" القيمة موضوع الضمان أو الرهن أو غير ذلك من العبارات الدالة على الرهن الحيازي". ويمكن للحامل أن يمارس جميع الحقوق المترتبة على السفتجة ولكن إذا حصل وأن ظهرها فلن يكون ذلك إلا على سبيل الوكالة. ولا يمكن للملتزمين أن يتمسكوا ضد الحامل بالدفوع الناشئة عن علاقاتهم الشخصية مع المظهر، إلا إذا تعمد الحامل عند تسلمه السفتجة الأضرار بالمدين. وعملا بنص المادة 10 من قانون جونيف يشترط في التظهير التأميني ما يشترط في أنواع التظهير الأخرى.

**ملاحظة:** بالنسبة للشروط الشكلية يجب أن يكون مكتوبا بالصياغة الدالة على ذلك وأن يتضمن كل البيانات مثل: اسم المظهر إليه، اسم المظهر إليه وتوقيعه وتاريخ التظهير.

**آثار التظهير التأميني**

& الآثار بالنسبة للدائن المرتهن: للدائن المرتهن أن يمارس ما للحامل من حقوق إذ يمكن له أن يستوفي قيمة السفتجة في تاريخ الاستحقاق وإذا ظهرها فلا يكون ذلك إلا على سبيل التوكيل. وطبقا لقاعدة عدم التمسك بالدفوع لمصلحة الدائن المرتهن( المادة 401 -5) وهذا يعني أن الدائن المرتهن سيء النية لا يستفيد من قاعدة تطهير الدفوع. وإذا لم يتم الوفاء للدائن المرتهن بقيمة الدين وحل أجل تاريخ الاستحقاق السفتجة فيكن للدائن المرتهن تحصيل قيمتها واقتطاع مبلغ الدين ورد الباقي للمظهر.

إذا حل أجل استحقاق السفتجة قبل تاريخ الوفاء بالدين الذي لأجله تم رهن السفتجة، فللدائن المرتهن حق الحصول على مبلغها باقتطاع قيمة الدين.

إذا حل أجل الدين قبل أن يحل أجل استحقاق السفتجة فالدائن المرتهن المظهر إليه يمكنه أن يعود على مدينه الراهن المظهر طبقا للقواعد العامة أو أن ينتظر تاريخ استحقاق السفتجة وتحصيل قيمتها

**حصة الأعمال الموجهة رقم 04**

**الموضوع: شروط شهر الإفلاس والتسوية القضائية**

لابد من توفر ثلاث شروط للحكم بشهر الإفلاس والتسوية القضائية وهي على التوالي:

1**-ا الشرط الأول: صفة الخاضع لشهر الإفلاس والتسوية القضائية: تاجر أو شخص معنوي خاضع للقانون الخاص**

التاجر هو كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملا تجاريا ويتخذه مهنة معتادة له مالم يقضي القانون بخلاف ذلك بناء على نص المادة الأولى معدلة من القانون التجاري. وبالتالي لاكتساب صفة التاجر لا بد من توفر الشروط الآتية:

-مباشرة الأعمال التجارية وهي تلك التي نص عليها المشرع في القانون التجاري في المادتين 2-3.

-احتراف الأعمال التجارية أي القيام بها بصفة مستمرة ومنتظمة.

- أن يقوم بها بصفة مستقلة، بمعنى باسمه ولحسابه الخاص.

- التمتع بالأهلية التجارية.

بيدان هناك فئات تمارس بعض المهن الحرة وهي لا تعد تاجرة ولكن ممارستها للأعمال التجارية يجعلها تخضع لنظام الإفلاس والتسوية القضائية إذا توقفت عن دفع ديونها مثال ذلك الأطباء والمحامون. كذلك إن المرأة المتزوجة التاجرة إذا توقفت عن دفع ديونها يشهر إفلاسها وتخضع لإجراءات التسوية القضائية بشرط أن تكون ممارستها للتجارة بشكل مستقل عن تجارة زوجها( راجع المادتين7-8 ق. ت. ج.)

تخضع جميع الشركات التجارية بحسب شكلها التي نص عليها المشرع في نص المادة544 ق. ت. ج. وهي شركة التضامن، شركة التوصية، شركة ذات المسؤولية المحدودة والمساهمة ومع العلم إن الشركاء في شركة التضامن يكتسبون صفة التاجر بقوة القانون فهم يخضعون لنظام الإفلاس والتسوية القضائية وهذا من شانه يؤدي إلى حل الشركة دون إفلاسها في حين أل إفلاس شركة التضامن يؤدي إلى إفلاس الشريك بالتضامن غير أن الشركاء والوكلاء والمديرين في شركة ذات المسؤولية المحدودة والمساهمة لا يخضعون لنظام الإفلاس والتسوية القضائية لأنهم لا يكتسبون صفة التاجر ولكن المشرع أخضعهم لعقوبة الإفلاس بالتقصير والتدليس إذا ارتكبوا أحد الأفعال المنصوص عليها في المادتين377و379 ق. ت. ج.

كذلك تخضع الشركة الفعلية لنظام شهر الإفلاس والتسوية القضائية إذا توقفت عن دفع ديونها أثناء حياته (ممارسة نشاطها)أو في مرحلة التصفية، اما شركة المحاصة التي تعد شركة تجارية بحسب موضوعها فلا تخضع لنظام الإفلاس والتسوية القضائية لعدم تمتعها بالشخصية المعنوية، إنما الشريك المحاص الذي يتعامل ويتعاقد مع الغير باسمه الشخصي هو الذي يخضع لنظام الإفلاس.

وطبقا لنص المادة219 ق. ت. ج. إذا توفي التاجر وهو في حالة التوقف عن الدفع ترفع الدعوى إلى المحكمة التجارية في أجل عام منذ تاريخ الوفاة بمقتضى إقرار احد الورثة أو إعلان من جانب الدائنين. لذا إن شهر إفلاس التاجر المتوفي تتطلب شرطين:

- أن يكون التاجر قد توقف عن الدفع قبل وفاته.

-أن يطلب شهر إفلاس التاجر المتوفي في ميعاد سنة من تاريخ وفاته مع العلم أن رفع دعوى الإفلاس يكون من طرف الورثة أو الدائنين.

تنص المادة 220 ق. ت. ج. على مايلي: يجوز طلب شهر الإفلاس أو التسوية القضائية في أجل عام من شطب المدين من سجل التجارة أن كان التوقف عن الدفع سابقا لهذا الشطب. ويجوز طلب شهر الإفلاس أو التسوية القضائية لشريك متضامن في أجل عام من قيد انسحابه في سجل التجارة إذا كان التوقف عن الدفع سابقا لهذا القيد.

كما أخضع المشرع بعض الأشخاص المعنوية وإن لم تكن تاجرة لنظام الإفلاس والتسوية القضائية إذا توقفت عن دفع ديونها ويتعلق الأمر بالجمعيات والشركات المدنية والتعاونيات. وعملا بنص المادة 217 ق. ت. ج. فإن الأشخاص المعنوية العامة الخاضعة للقانون الخاص أي القانون التجاري يسري عليها نظام الإفلاس والتسوية القضائية

1. **الشرط الثاني: التوقف عن الدفع**

يرى بعض الفقه أن التاجر المتوقف عن الدفع يستحيل عليه تنفيذ التزماته في ميعاد اللاستحقاق إذ معيار التوقف عن الدفع في القانون التجاري ليس القدرة عن الدفع والوفاء وإنما المعيار هو الوفاء عند حلول الأجل تبعا لذلك كل تاجر لم يوفي عند حلول الأجل يعتبر متوقفا عن الدفع ويجب شهر إفلاسه.

وتعتبر مسألة التوقف عن الدفع مسألة موضوع تخضع للسلطة التقديرية للمحكمة، كما يمكن استخلاص التوقف عن الدفع من خلال وقائع معينة نذكر منها: سحب التاجر لسفاتج المجاملة، بيع السلع بخسارة واللجوء إلى وسائل الغش ورفضه لأداء الديون التي تكون على عاتقه للدائنين، الحصول على قروض بشروط مرهقة.

ويجب أن يكون التوقف عن الدفع متواجدا بتاريخ صدور الحكم بشهر الإفلاس فإذا توقف التاجر عن الدفع ورفعت دعوى الإفلاس ثم تمكن من الدفع

 باللجوء إلى الوسائل المشروعة قبل صدور الحكم فلا يجوز شهر إفلاسه.

وللمدعي الحق في إثبات واقعة التوقف عن الدفع بشتى الطرق الإثبات لانها واقعة مادية وللقاضي مطلق الحرية في تقديري الواقعة المعروضة أمامه ولكنه يخضع لرقابة المحكمة العليا للوصف المعطى لهذه الوقائع أو الواقعة.

ومن بين الدلائل التي يمكن الاستناد إليها لإثبات حالة التوقف عن الدفع نذكر منها احتجاجات عدم دفع الورقة التجارية،ى اختباء التاجر، غلق التاجر لمحله، بيع البضائع بأسعار بخصة، وإصدار شيكات بدون رصيد ....الخ

1. **الشرط الثالث: صدور الحكم بشهر الإفلاس**

تنص المادة225 ق. ت. ج. على ما يلي: " لا يترتب إفلاس ولا تسوية قضائية على مجرد التوقف عن الدفع بغير صدوره حكم مقرر لذلك.

ومن ذلك تجوز الإدانة بالإفلاس البسيط أو التدليس دون التوقف عن الدفع بحكم مقرر لذلك."

هكذا يعد الحكم بشهر الإفلاس منشئا لحالة جديدة والمتمثلة في الإفلاس وما يترتب عنه من نتائج منذ تاريخ صدوره مثل غل يد المدين عن إدارة أمواله والتصرف فيها وتكوين جماعة الدائنين وتعيين المتصرف القضائي. كما يعد كاشفا عن الحياة السابقة لصدوره وهي حالة التوقف عن الدفع وما يترتب عنها من آثار مثل عدم نفاذ تصرفات المدين خلال فترة الريبة.

والحكم بشهر الإفلاس والتسوية القضائية تختص به المحكمة الابتدائية المنعقدة بمقر المجلس القضائي (راجع المادة32 ق.إ.م.إ.) هذا بالنسبة للاختصاص النوعي. وفيما يخص الاختصاص المحلي فتختص به محكمة موطن المدعى عليه" المكان الذي يباشر فيه التاجر نشاطه التجاري"، أما الشركات التجارية فيؤول لمحكمة مكان افتتاح الإفلاس أو التسوية القضائية أو المقر الاجتماعي للشركة. وتختص كذلك المحكمة بالنظر في جميع الدعاوى المرتبطة بالإفلاس أو الناشئة عنه.

**س: لمن يؤول طلب شهر الإفلاس؟**

لدينا المدين فطبقا لنص المادة 215 ق.ت. ج. إذ على كل مدين أن يباشر بطلب شهر إفلاسه فور توقفه على الدفع ويكون طلب المدين بتقديم إقرار أمام المحكمة المختصة بتوقفه عن الدفع ذلك في خلال 15 يوما قصد افتتاح إجراءات التسوية القضائية أو الإفلاس. وعله أن يرفق بالإقرار طبقا لنص المادة218 ق. ت. ج. بعض الوثائق نذكر منها: الميزانية، حساب الاستغلال العام، حساب النتائج، بالإضافة إلى بيان التعهدات الخارجية من الميزانية، وبيان رقمي بالحقوق والديون مع إيضاح اسم وموطن كل من الدائنين مرفق ببيان أموال وديون الضمان.....إلخ

وينبغي أن تؤرخ هذه الوثائق ويكون موقع عليها وعلى الإقرار بصحتها ومطابقتها للوقائع. وإذا تعذر على المدين تقديم هذه الوثائق بهذا الشكل، عليه أن يضمن الإقرار الأسباب التي حالت دون ذلك.

تنص المادة216ق. ت. ج. على ما يلي:"يمكن أن تفتح كذلك التسوية القضائية أو الإفلاس بناء على تكليف المدين بالحضور كيفما كانت طبيعة دينه، ولا سيما ذلك الدين الناتج عن فاتورة قابلة للدفع في أجل محدد.

ويمكن المحكمة أن تتسلم القضية تلقائيا بعد الاستماع للمدين أو استدعائه قانونا."

يلاحظ أن المادة المذكورة أعلاه أجازة للدائن سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا ومهما كانت طبيعة دينه أن يتقدم بطلب شهر إفلاس مدينه متى توقف عن دفع ديونه. كما أجاز للمحكمة الحكم بشهر الإفلاس من تلقاء نفسها إذا تحققت بان شروط الإفلاس متوفرة ويعد ذلك خروجا عن القواعد العامة وهو دليل على أن أحكام الإفلاس تتعلق بالنظام العام.

ويتضمن الحكم بشهر الإفلاس بالإضافة إلى توفر شروط الإفلاس، ما يلي:

1. تاريخ التوقف عن الدفع.
2. انتداب احد القضاة لمراقبة أعمال التفلسة.
3. تعيين وكيل متصرف قضائي.
4. تعيين مراقب أو إثنين.
5. الأمر بوضع الأختام على أموال المدين المفلس طبقا لنص المادة258ق. ت. ج.
6. تسجيل الحكم وشهره طبقا لنص المادة228ق. ت. ج. ويتم شهر الحكم على النحو الآتي:

-تسجيل الأحكام الصادرة بالإفلاس والتسوية القضائية في السجل التجاري.

- إعلان الحكم لمدة ثلاثة أشهر في قاعات جلسات المحكمة.

-نشر الحكم في الأماكن التي تكون للمدين مؤسسات تجارية فيها.

-نشر البيانات التي تدرج في السجل التجاري تلقائيا من طرف كاتب الضبط في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية خلال 15 يوما من تاريخ النطق بالحكم ويتضمن هذا النشر بيان اسم المدين وموطنه ومركزه الرئيسي ولرقم قيده في السجل التجاري وتاريخ الحكم الذي قضى بالتسوية القضائية أو الإفلاس ورقم صحيفة الإعلانات القانونية التي نشر فيها الملخص.

وطبقا لنص المادة 227 ق.ت.ج. تعتبر جميع الأحكام والأوامر الصادرة في الإفلاس والتسوية القضائية معجلة النفاذ رغم المعارضة والاستئناف ويستثنى من ذلك الأحكام التي تقضي بالمصادقة

على الصلح.

**حصة الأعمال الموجهة رقم 05**

**الموضوع: الوكيل المتصرف القضائي**

يعتبر الوكيل المتصرف القضائي وكيلا قضائيا لأن القضاء هو الذي أوكل له مهمة القيام ببعض المهام المحددة قانونا، فهو ينوب عن المدين المفلس في القيام بجميع أعمال الإدارة والتصرف وينوب أيضا عن جماعة الدائنين بقصد أن يقوم بالإجراءات الجماعية باسم جماعة الدائنين وبناء على الأمر رقم96-23 المؤرخ في 9-7-1996، المتعلق بالوكيل المتصرف القضائي، فإن الحكم الصادر في التسوية القضائية أو الإفلاس يعين وكيل متصرف قضائي من بين الأشخاص المسجلين في القائمة التي تعدها لجنة وطنية. وتتكون هذه اللجنة من قاض من المحكمة العليا رئيسا، قاض من مجلس الحاسبة عضو، قاض حكم من المجلس القضائي عضو،قاض حكم من المحكمة عضو،عضو من المفتشية العامة للمالية،خبيرا في الميدان الاقتصادي واللإجتماعي، أستاذ في الحقوق والعلوم الاقتصادية والتسيير،ثلاث وكلاء متصرفين قضائيين. ويعين هؤلاء لمدة ثلاث سنوات قابل للتجديد مرة واحدة، كما أجاز المشرع للمحكمة استثنائيا أن تعين وكلاء متصرفين قضائيين ولو كانوا غير مسجلين في قائمة الوكلاء متى كان لهم تأهيل خاص.

ولتولي وظيفة الوكيل المتصرف القضائي يشترط أن يتمتع المعني بالأمر بصفة محافظ الحسابات، أو الخبراء المحاسبين أو خبراء متخصصين في الميدان العقاري الفلاحي أو التجاري أو البحري أو الصناعي وتكون لهم خمس سنوات تجربة على الأقل في بهذه الصفة.ويقوم الوكيل المتصرف القضائي بمهام تتوزع عبر كامل المراحل، كقيامه بتحصيل الديون، بيع العقارات و المنقولات، رفع الدعاوى و القيام بالتصالح و التحكيم، و المساعدة على استمرار المحل التجاري.
وتتمثل التصرفات الأولية لبداية مهام المتصرف القضائي في :
**-**القيام بعملية جرد لكل أموال المدين وبحضوره أو بعد استدعائه قانونا بموجب رسالة موصى عليها.تحرر عملية الجرد في أصلين يودع أحدهما فورا لدى كتابة ضبط المحكمة المختصة، في حين يحتفظ بالأصل المتبقي( راجع المادة264 ق. ت. ج.).

 -القيام بعملية قفل الدفاتر التجارية وحصرها في حضور المدين( راجع المادة253 ق. ت. ج.)

 -يضع الميزانية ويودعها لدى كتابة الضبط في حالة ما إذا كان المدين لم يودعها، ويستعين على ذلك بدفاتر المدين ومستنداته الحسابية والأوراق والمعلومات التي يحصل عليها.

- يقوم الوكيل المتصرف القضائي بالإجراءات اللازمة والتي من شأنها أن تحفظ حقوق المدين ضد مدينيه. كما يلتزم بنوع خاص بطلب القيود على الرهون العقارية التي لم يطلبها المدين ولو تم قيدها باسم جمعية الدائنين.
أما إذا كان الحكم متعلقا بالتسوية القضائية فيجوز للمدين بمعونة الوكيل المتصرف القضائي أن يقوم بكافة الإجراءات التحفظية( راجع المادة 273 ق. ت. ج.) وإذا رفض المدين القيام بهذه التدابير فللمتصرف القضائي مباشرتها لوحده بعد إذن من القاضي المنتدب.

 -يقدم الوكيل المتصرف القضائي بيانا (تقرير) للقاضي المنتدب خلال شهر من استلام مهامه حول الوضعية الظاهرة للمدين وأسباب وخصائص هذه الوضعية ( راجع المادة257 ق. ت. ج.)

- اقتراح معونة للمفلس ولأسرته (راجع المادة 242 ق. ت. ج.)

 -يقوم الوكيل المتصرف القضائي بتحصيل ديون المفلس التي حل أجلها( راجع المادة 268 ق. ت. ج.). أما في التسوية القضائية فيباشر المدين تحصيل السندات والديون بمجرد حلول أجلها وذلك بمعونة الوكيل المتصرف القضائي، فإن لم يقم بذلك جاز للوكيل المتصرف القضائي تحصيلها بمفرده بعد إذن من القاضي المنتدب.

 -يقوم الوكيل المتصرف القضائي ببيع منقولات المدين وذلك بعد الحصول على إذن من القاضي المنتدب وإلا كان البيع باطلا، كما يباشر بيع الأشياء المعرضة للتلف أو لانخفاض قيمتها أو التي يكلف حفظها ثمنا باهظا( راجع المادة 268 ق. ت. ج.). كما يباشر الوكيل المتصرف القضائي بيع باقي الأموال المنقولة أو البضائع، إذا أذن القاضي المنتدب بذلك وبعد سماع المدين أو استدعائه برسالة موصى عليها ( راجع المادة269 ق. ت. ج.). على أن تودع الأموال الناجمة عن البيوع و التحصيلات في الخزينة العامة فورا ويقدم إثبات الإيداع إلى القاضي المنتدب في مدة 15 يوما من التحصيل.

 -ويمارس الوكيل المتصرف القضائي جميع حقوق ودعاوي المفلس المتعلقة بذمته طيلة مدة التفليسة، إلا أنه يجوز للمفلس التدخل في الدعاوى التي يخاصم فيها الوكيل المتصرف القضائي.

أما في حالة التسوية القضائية فان المدين يمكنه بمعونة الوكيل المتصرف القضائي أن يرفع أو يتابع أية دعوى منقولة أو عقارية إلا انه إذا رفض رفع الدعوى فان الوكيل المتصرف القضائي يمكنه رفعها بشرط أن يدخل المدين فيها( راجع المادتين 272 و274 ق. ت. ج.)

 -ويجوز لوكيل التفليسة بإذن القاضي المنتدب وبعد سماع المدين أو استدعائه برسالة موصى عليها أن يقوم بالتصالح والتحكيم وذلك في كافة المنازعات التي تعني جماعة الدائنين بما فيها المنازعات المتعلقة بحقوق أو دعاوي عقارية. لكنه إذا كان موضوع التحكيم أو الصلح غير محدد القيمة أو تجاوزت قيمته اختصاص المحكمة في الدرجة الأخيرة وجب عرضه على المحكمة للتصديق، ويستدعى المفلس عند التصديق ويكون له دائما حق المعارضة عليه ( راجع المادة 270 ق. ت. ج.)

وفي حالة التسوية القضائية ن المدين وبمساعدة وكيل المتصرف القضائي وبعد حصوله على إذن من قاضي المنتدب، أن يقوم بالتصالح والتحكيم بشرط أن لا تتجاوز قيمة الحق اختصاص المحكمة التي تنظر في الدعوى في الدرجة الأخيرة(راجع المادة 275 ق. ت. ج.) لكنه إذا كان موضوع التحكيم أو الصلح غير محدد القيمة أو تجاوزت قيمته اختصاص المحكمة في الدرجة الأخيرة فلا يكون التحكيم والمصالحة إلزاميا إلا بعد التصديق عليهما من المحكمة، ويكون لكل دائن حق التدخل عند طلب التصديق (راجع المادة276 ق. ت. ج.)

 -يجوز لوكيل التفليسة استغلال المحل التجاري ولا يكون له هذا إلا بعد إذن المحكمة بناء على تقرير القاضي المنتدب بإثبات أن المصلحة العامة أو مصلحة الدائنين تقضي ضرورة ذلك ( راجع المادة277 ق. ت. ج.)

وفي الأخير تجدر الإشارة أنه يجوز لكل شخص تضرر من عمل الوكيل المتصرف القضائي أن يرفع معارضة إلى قاضي المنتدب هذا الأخير الذي له ثلاث أيام للبث فيها عملا بنص المادة 239 ق. ت. ج. وإن مسؤولية المتصرف القضائي سواء في مواجهة المدين أو جماعة الدائنين تعد مسؤولية تقصيرية يتعين إثبات عناصرها ومتى ثبتت هذه المسؤولية في حقه تكون سببا لعزله.

و

1. المادة241ق.م.ج." لا يحتج بالحوالة قبل المدين، أو قبل الغير إلا إذا رضي بها المدين، أو أخبر بها بعقد غير قضائي، غير أن قبول المدين لا يجعلها نافذة قبل الغير إلا إذا كان هذا القبول ثابت التاريخ." [↑](#footnote-ref-1)
2. المادة 244 ق. م,ج." إذا كانت الحوالة بعوض فلا يضمن المحيل إلا وجود الحق المحال به وقت الحوالة، ما لم يكن هناك اتفاق يقضي بغير ذلك." [↑](#footnote-ref-2)
3. المادة 103 ف.2 ق. م. ج."غير أنه لا يلزم ناقص الأهلية، إذا بطل العقد لنقص أهليته، أن يرد ما عاد عليه من منفعة ببب تنفيذ العقد." [↑](#footnote-ref-3)
4. المادة 125 ق. م. ج." لا يسأل المتسبب في الضرر الذي يحدثه بفعله أو امتناعه أو بإهماله منه أو عدم حيطته إلا إذا كان مميزا." [↑](#footnote-ref-4)
5. إن وظيفة الائتمان تؤديها السفتجة دون الشيك لأن هذا الأخير هو أداة وفاء حيث نصت المادة 500 ق. ت. ج. على ما يلي:"إن الشيك واجب الوفاء لدى الإطلاع وكل شرط مخالف لذلك كأن لم يكن" [↑](#footnote-ref-5)
6. المادة537:ق. ت. ج. من "أ صدر شيكا ولم يبين فيه مكان إصداره أو تاريخه أو وضع به تاريخا مزورا أو من سحب شيكا على هيئة خلاف الهيئات المنصوص عليها في المادة474، يعاقب بغرامة قدرها10 في المائة من مبلغ الشيك ولا يجوز أن تكون هذه الغرامة أقل من مائة دينار" [↑](#footnote-ref-6)
7. المادة 448 ف.1 ق. ت. ج." يمكن لساحب السفتجة أو مظهرها أو ضامتها الاحتياطي أن يعين من يقبلها أو يدفعها عند الاقتضاء " [↑](#footnote-ref-7)
8. المادة 501ق. ت. ج."يجب تقديم صك صادر وقابل للدفع في الجزائر للدفع ضمن عشرين يوما.

أما الصك الصادر خارج الجزائر والقابل للدفع فيها فيجب تقديمه إما في مدة ثلاثين يوما إذا كان الصك صادرا من أوروبا أو من أحد البلدان المطلة على البحر الأبيض المتوسط، وإما في مدة سبعين يوما إذا كان الصك صادرا في أي بلد آخر". [↑](#footnote-ref-8)
9. ويحظر المشرع سحب السفاتج لحاملها عند الإنشاء لكن عند التظهير يجوز تظهيرها للحامل [↑](#footnote-ref-9)