جامعة زيان عاشور -الجلفة-
Zian Achour University of Djelfa
كلية الحقوق والعلوم السياسية
Faculty of Law and Political Sciences

قسم الحقوق

السفتجة و الشيك في التشريع الجزائري

مذكرة ضمن متطلبات
نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون الأعمال

إعداد الطالب :
- محمد بلخيري
- بوعيشة عبد العزيز

إشراف الأستاذ:
-د. علي خوجة خيرة

لجنة المناقشة

-د/أ. حميد محديد	رئيسا
-د/أ. علي خوجة خيرة	مقررا
-د/أ. بهناس رضا	ممتحنا

الموسم الجامعي 2021/2020

"وما أتيتم من العلم إلا قليلا "

صدق الله العظيم

سورة الإسراء الآية 85

الإهـــــــــــداء

إلى التي رآني قلبها قبل عينيها إلى التي حضنتني أحشائها قبل يديها أمي الغالية حفظها الله والى قدوتي الأولى و نبراسي الذي أنار دربي إلى من علمني أن اصمد أمام أمواج البحر الثائر إلى من حصد الأشواك عن دربي ليمهد لي طريق العلم إلى روح أبي الغالي بن علية طيب الله ثراه و أحسن مثواه. إلى زوجتي الكريمة التي كانت الصديق و الرفيق التي رافقتني و ساندتني في كل محطاتي العلمية إلى كل من يذكرهم القلب قبل أن يكتب القلم إلى من قاسموني حلو الحياة و مرها تحت السقف الواحد إخوتي" حسين,علي,عامر" أخواتي الستة .إلى شموع البيت و أنوارها أبناء إخوتي وأخواتي إلى أعمامي و أخوالي. إلى الخالة الكريمة التي كانت الظل الذي نأوي إليه عند كل مطبه من مطبات الحياة إلى أحسن من عرفني بهم القدر الأصدقاء القدماء أصدقاء سلاح الدرك الوطني مساوي عبد القادر, مغلوفي بن شرقي, بداب محمد أمين. ضويفي بن عيسى, رمضاني سعد, و أصدقاء الدراسة بلخيري محمد, زرقين عبد الرحمان , مكار إسماعيل, غربي سعد, عبد الرحمان جرادة, ايمن بوشمال, والى بلدي الحبيب الجزائر الغالية و إلى الشعب الفلسطيني الثائر.

عبد العزيز بوعيشة

الإهـــــــــــداء

أهدي ثمرة العلم و جهد السنين إلى التي كانت لي ذخرا في الحياة إلى من جعل الله الجنة تحت اقدامها..... أمي الغالية حفظها الله.

إلى من كلله الله بالهبة و الوقار إلى من علمني العطاء بدون انتظار إلى من أحمل إسمه بكل إفتخار إلى من إفتقدته ... أبي الغالي رحمة الله عليه.

إلى الزوجة الكريمة و إلى فلذات كبدي أبنائي الأعزاء.....

إلى إخوتي الأفاضل حفظهم الله و أبقاهم سندا .....

إلى زملائي و أصدقائي.....

إلى كل من وقف على منابر المدرجات أعطى من حصيلة فكره لينير دربنا بالعلم و المعرفة.

إلى كل طالب علم ..... إلى كل باحث عن المعرفة

أهدي ثمرة هذا الجهد المتواضع

محمد- العيد بلخيري

كلمـــــــة شكـــــــر

الحمد لله أولا فبحمده تدوم النعم وتتم الصالحات و الشكر لله جل و علا فبشكره يزداد الفضل وتتضاعف الخيرات, الذي ارتضى أن يكون شكر الناس شكرا له, ومن صور شكره شكر عباده على ما كان لهم من فضل فالأمر كله منه و له.

اعترافا بالفضل لأهل الفضل, نتقدم بالشكر الجزيل امتنانا و احتراما للأستاذة التي أشرفت على هذه المذكرة " الدكتورة خوجة علي خيرة ".عرفانا منا لها على توجيهاتها.

يشرفنا أن نتوجه بالشكر و التقدير و الامتنان لجميع أساتذتنا بكلية الحقوق و العلوم السياسية.
وأخيرا شكرا لكل من أعاننا في انجاز هذا البحث .

مقدمـــــــة

تتميز قواعد القانون التجاري بتنظيم قانوني متميز عن القواعد العامة, ولعل أهم ما يميز هذا التنظيم هو استئثاره بخاصيتين جعلت منه قانونا سريع التطور وهما السرعة و الائتمان اللتان ساهمتا في ازدهار التجارة وتطورها بشكل كبير وتشجيعها من خلال بث الثقة في وسط التجار والائتمان من أخطار السرقة و الضياع و إنقاص من الخلافات بين التجار خاصة تلك المتعلقة بتداول النقود ومتاعب نقل الأموال أدى إلى التفكير بخلق وسائل للوفاء بالتزامات مالية.

جاءت الأوراق التجارية لتحقيق حاجات اقتصادية وتغني عن استعمال النقود, حيث تختصر الكثير من عمليات الوفاء وتكرارها وقد أطلق عليها عدة تسميات منها الأوراق التجارية و الأسناد التجارية, لذلك فرضت البيئة التجارية استحداث صيغة الأوراق التجارية لتحقيق عمليات التبادل الآجل بين التجار.

لم يتفق علماء القانون على تحديد تاريخ تقريبي لظهور الأوراق التجارية وخاصة منها السفتجة و الشيك, وبعد الحرب العالمية الأولى اهتمت عصبت الأمم في أمر توحيد التشريع المتعلق بالأسناد التجارية ودعت إلى عقد مؤتمر دولي في جنيف سنة 1930 وقد شاركت في المؤتمر كثير من الدول و أقر المؤتمر ثلاث اتفاقيات الخاصة بالسند الإذني و السفاتج, وقد أعقب هذا الأخير مؤتمر دولي آخر في جنيف سنة 1931 و وقعت فيه ثلاث معاهدات خاصة بالشيك تماثل المعاهدات السابقة, واستقرت أحكام هذه الاتفاقيات في التشريعات الداخلية لمعظم دول العالم, والجزائر أخذت بمبدأ توارث الدول.

غير أن للسفتجة كما للسند لأمر و الشيك وضيفة أخرى غير نقل النقود أو تنفيذ عقد صرف مسحوب, وهذه المرة كأداة وفاء, حيث باستطاعة الدائن بمبلغ معين من النقود استفاء دينه هذا بسحب سفتجة على مدينه, كما أن بإمكان هذا الأخير الوفاء بدينه بسحب سفتجة على غيره أو سحب شيك على مصرفه لمصلحة دائنه كما يبرر إلزام المشرع أحيانا التجار أو الأشخاص عموما بقبول الدفع بالشيكات في أحوال معينة وحتى على وجوب الوفاء بها بدلا من الدفع نقدا إذا جاوز مقدار الدين مبلغا معينا, فكلما ازداد التعامل بهذه الأوراق كلما قل تداول النقود وللأوراق التجارية وخصوصا السفتجة باستثناء الشيك وضيفة أخرى باعتبارها أداة ائتمان فهي مستحقة الدفع بعد أجل قصير.

وقد نظم المشرع الجزائري السندات التجارية في الكتاب الرابع من الأمر رقم 75- 59 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون التجاري المعدل و المتمم حيث تم تخصيص الباب الأول منه للسفتجة وتناول أحكامها في (المواد من 389 إلى464 منه) والسند لأمر في (المواد من 465 إلى 471 منه) فيما خصص الباب الثاني من هذا الكتاب للشيك وتناول أحكامه في (المواد من 472 إلى 543 منه) وأضاف الفصل الثامن مكرر يتعلق بعوارض الدفع المدمج في إطار الباب الثاني وتناول أحكامه (المواد من 526 مكرر إلى 526 مكرر 16 منه) بموجب القانون 05- 02 المؤرخ في 2005/02/06 يعدل ويتمم القانون التجاري, فقد تناول فيه المشرع أحكام النقص أو الانعدام في الرصيد و التي تعتبر إحدى جرائم العصر لانتشارها الواسع نتيجة سوء استعمال الشيك مما أدى إلى زعزعت الثقة فيه بين الأفراد ما دفع المشرع للتدخل في محاولة منه للحد من هذه الجريمة لحماية المؤسسات المالية من جهة و العملاء من جهة أخرى ورد الثقة لديهم في الشيك و بالتالي حماية الاقتصاد الوطني بطريقة غير مباشر, بالإضافة إلى العديد من النصوص القانونية و التنظيمية ذات الصلة أهمها الأمر رقم 66- 156 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون العقوبات المعدل و المتمم لاسيما مواده 374 و 375 منه, و الأمر رقم 66- 155 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل و المتمم ولاسيما المادة 37 مكرر 2 منه المتعلقة بالوساطة, ونظام بنك الجزائر رقم 08- 01 المؤرخ في 2008/06/01 المتعلق بترتيبات الوقاية من إصدار الشيكات بدون رصيد ومكافحتها المعدل و المتمم بموجب النظام رقم 11- 07 المؤرخ في 2011/10/19 و إلى غيرها من النصوص الصادرة في هذا الشأن, وقد خصصنا موضوع دراستنا للسفتجة و الشيك في التشريع الجزائري.

1. أهمية الموضوع:

تبعا لما تقدم تتضح لنا أهمية الموضوع استنادا لكون السفتجة والشيك من أهم الأسناد التجارية وتعتبر هذه الأوراق (عملة تجارية), بالإضافة أنها تلعب دورا مساعدا للنقود, فكلما ازداد التعامل بها قل التداول بالنقود وقلة الحاجة إليها, ولما كان الأمر كذلك كانت عملية وضع الآليات التي تكفل سلامة وسلاسة السفتجة و الشيك في المعاملات من جهة و تجريم الأفعال الماسة بهم من جهة أخرى, حماية لجميع الأطراف طبقا للقواعد القانونية المعمول بها.

2. إشكالية البحث:

هذا وسنحاول الإجابة على الإشكالية التالية: ما هي الاحكام المنظمة للسفتجة و الشيك في التشريع الجزائري؟ والتي سيتم مناقشتها و الإجابة عنها ضمن أهم المحاور و العناصر مع التركيز على بعض النصوص القانونية و التنظيمية السارية المفعول سواء المحددة في القانون التجاري أو قانون العقوبات أو قانون الإجراءات الجزائية, أو بعض أنظمة بنك الجزائر.

3. أهمية الدراسة:

أما عن أهمية الدراسة فإنها تتجلى من خلال تبيان الأوراق التجارية الممثلة في السفتجة و الشيك في تسهيل وفعالية المعاملات بالاستغناء عن نقل الأموال و التبادل بالنقود في الحياة الاقتصادية وبين أفراد المجتمع بصفة عامة طبقا للقوانين السارية المفعول, وكذا البحث في مدى فعالية الآليات القانونية التي أوجدها المشرع الجزائري.

4. أسباب اختيار الموضوع:

هذا وقد تعددت المبررات التي جعلتنا نختار هذا الموضوع للأهمية و الضرورة التي باتت تطرحها المعاملات بالسفتجة والشيك. لكونها تستعمل كأداة تتضمن أجلا للوفاء, فالتعامل بها أضمن وأسهل وفعال بين التجار و في الحياة الاقتصادية بصفة عامة, لكن في الواقع المعاملات بها محدودة ويجهلها الكثير, بينما الشيك يستعمل كأداة للوفاء فقط يحرر ليدفع بمجرد الإطلاع فالتعامل به منتشر في المعاملات التجارية و المدنية , رغم ما يحمله من مخاطر حول مقابل الوفاء أو وصول القيمة فهو التزام صرفي مشدد, ولما سبق كانت لنا الرغبة في التطرق للموضوع لاقتناعنا بأهميته إلى جانب أننا لمسنا حيوية في دراسته.

5. المنهج المتبع:

وللإلمام بهذه الدارسة فقد اعتمدنا المنهج التحليلي و الوصفي للعديد من النصوص و الوقائع القانونية ذات الصلة وتبيان شروطهما الموضوعية و الشكلية و الطرق القانونية و التنظيمية المتبعة وقواعد المسؤولية فيهما.

6. دراسات سابقة:

بعـد البحـث والإطـلاع علـى الدراسـات السـابقة فـي المكتبـات المختلفـة وقواعـد المعلومـات وجدت أنـه تم التطرق إلـى موضوع البحث سابقا بعناوين مختلفة إلا أنها انحصرت على إشكالية في محور بينما دراستنا تميزت بالدراسة لمختلف القوانين ذات الصلة في التشريع الجزائري. ومن بين هذه الدراسات مايلي:

- عرسـلان بـلال, السـفتجة فـي القـانون التجـاري الجزائـري, مـذكرة مقدمـة لنيـل درجـة الماجستير (فرع قانون الأعمال) في الحقوق 2013/2012.
- سيف الدين عبد السلام منكرة بعنوان ' الحماية القانونية للتعامل بالشيك في التشريع الجزائري' مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق 2016/2015.

تطرق فيها إلى آليات الحماية و العقوبات المطبقة في القانون الجزائري.

- بوخميس مني منكرة بعنوان ' أحكام عوارض دفع الشيك وتطبيقاتها على جريمة إصدار شيك بدون رصيد وفقا للتشريع الجزائري' مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق 2016-2017.

تطرق فيها إلى عوارض الدفع المدرج في الفصل الثامن مكرر بموجب القانون 05- 02 المعدل و المتمم للقانون التجاري, والعقوبات المترتبة على الإخلال بالشيك.

7. صعوبات الدراسة:

أ. تشعب موضوع الدراسة إلى مختلف القوانين المنظمة في التشريع الجزائري.

ب.ضيق الوقت بالمقارنة مع حجم الموضوع.

ت.حجم المذكرة محدود بالمقارنة مع أهمية الموضوع, مما أدى إلى التعرض له بإيجاز.

8. خطة البحث:

تبعا لما تقدم فقد وجدنا أنه من الضروري دراسة الموضوع من خلال خطة البحث التي قسمناها إلى فصلين أين عالجنا في الأول منها السفتجة في التشريع الجزائري حيث تم التطرق في

المبحث الأول إلى الإطار العام للسفتجة وتداولها وفي المبحث الثاني الضمانات و الوفاء بالسفتجة أما الفصل الثاني فقد تضمن الشيك في التشريع الجزائري و الذي تم تقسيمه إلى مبحثين جاء في الأول منها الإطار العام للشيك وتداوله وفي الثاني الوفاء بالشيك. و في الأخير تضمن البحث خاتمة تناولنا من خلالها أهم النتائج و التوصيات التي خلصنا إليها من خلال البحث.

الفصل الأول

السفتجة في التشريع الجـــــزائري

إن الأخطار التي كانت تهدد نقل الأموال من مكان إلى أخر أدت إلى خلق وسائل للوفاء بالالتزامات المالية وترسيخ فكرة التعامل بالأسناد التجارية، حيث تعتبر السفتجة إحدى أهم هذه الأسناد باعتبارها أداة ائتمان و وفاء تقوم مقام النقود، و نجد أن المشرع الجزائري تطرق لأحكام السفتجة في الكتاب الرابع من المادة 389 إلى 464 في القانون التجاري.

يقتضي تناول موضوع السفتجة و دراستها في مبحثين المبحث الأول الإطار العام للسفتجة و تداولها و الذي يتضمن تعريفها و طبيعتها القانونية وكذا الشروط الواجب توفرها في السفتجة بالإضافة إلى تداول السفتجة، المبحث الثاني الضمانات و الوفاء بالسفتجة والذي يتضمن قبول السفتجة، مقابل الوفاء، أحكام الوفاء و شروطه.

المبحث الأول: الإطار العام للسفتجة و تداولها

لقد قنن المشرع الجزائري السفتجة في الكتاب الرابع الباب الأول من المواد 389 إلى 464 ق.ت.ج ولم يعرفها واكتفى بذكر عناصرها كمحرر تجاري وبين طبيعتها القانونية (المطلب الأول) ويجب ان تتوفر فيها شروط موضوعية وشكلية (المطلب الثاني) واهم وظيفة تقوم بها السفتجة هي التداول عن طريق التظهير(المطلب الثالث).

المطلب الأول: تعريف السفتجة و طبيعتها القانونية

المشرع الجزائري لم يعرف السفتجة وتركها للفقه (الفرع الأول) و حدد طبيعتها قانونا (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف السفتجة

إن السفتجة يمكن تعريفها كسند للوفاء والائتمان و التي بمقتضاها يأمر شخص يسمى بالساحب مدينه الذي يسمى بالمسحوب عليه بأن يدفع لشخص ثالث يسمى بالمستفيد أو الحامل مبلغا معينا بالنقود في تاريخ معين.[1]

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للسفتجة

الملاحظ أن المشرع الجزائري لم يعرف السفتجة لكن وفقا لما أورد من أحكامها في القانون التجاري ولم يشترط المشرع إفراغها في نموذج موحد بل المهم أن تشتمل على البيانات الإلزامية المحددة قانونا ، ونجد المشرع الجزائري قد تطرق لأحكام السفتجة من المواد 389 إلى 464 من القانون التجاري وبين طبيعتها في المادة 3 ف 1 التي تنص " يعد عملا تجاريا بحسب شكله :

التعامل بالسفتجة بين كل الأشخاص ....." وبهذا عدت السفتجة من قبل الأعمال التجارية حسب شكلها مهما كانت صفة المتعاملين بها.[2]

1- علي بن غانم، الوجيز في القانون التجاري وقانون الأعمال، م وف للنشر والتوزيع، الجزائر سنة 2002, ص 127.

2- إبراهيم بن داود، الوجيز في أحكام الأوراق التجارية، جامعة الجلفة ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،سنة 2009 ص 18.

المطلب الثاني: الشروط الواجب توفرها في السفتجة

يخضع إنشاء السفتجة و أي سند تجاري إلى توفر نوعين من الشروط الموضوعية (الفرع الأول) و الشروط الشكلية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الشروط الموضوعية

تتمثل بتحقق رضا وخلو الإرادة من عيوب الرضا و أن يصدر الالتزام عن ذي أهلية، و أن يتحقق السبب و المحل و أن يكونا غير مخالفين لنظام العام.

1 . تحقق الإرادة:

الأصل أنه لابد من أن تتجه إرادة الموقع على السفتجة لإنشاء الالتزام الصرفي لأن الالتزام الصرفي هو التزام إرادي يجب أن يصدر عن شخص تتوافر لديه الإرادة بالالتزام بالسفتجة، و لا يمكننا تصور وجود الالتزام الصرفي مع انعدام الإرادة، أما إذا شاب إرادة الموقع في السفتجة إكراه أو غلط أو غبن أو تدليس حق له أن يتمسك ببطلان التزامه في مواجهة دائنه المباشر وفي مواجهة الحامل سيء النية أما الحامل حسن النية فلا يجوز الدفع في مواجهته ببطلان الالتزام بسبب عيب من عيوب الإرادة.[1]

2. الأهلية:

هي صلاحية قيام الأعمال و التصرفات القانونية التي يترتب عليها كسب الحقوق أو التحمل بالالتزامات و الأهلية التجارية اللازمة عن أعمال التصرف هي أهلية أداء، و الأهلية في التشريع الجزائري ذكرا أم أنثى هي إتمام تسعة عشر عاما دون أن يعتريه عارض من عوارض الأهلية كالجنون و السفه والغفلة م 40 ق.م.ج والأهلية التجارية عن طريق الترشيد أشارت إليها المادة 05 من القانون التجاري الجزائري إتمام الثامنة عشر من العمر لحصول على إذن من الأب[2]

1- صبحي عرب، محاضرات في القانون التجاري، لطلبة الرابعة حقوق، معهد الحقوق و العلوم الإدارية الجزائر، (1999 . 2000)، ص 59.

2- عبد القادر البقيرات، القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، ط 03، 2016, ص 21.

أو الأم أو على قرار من مجلس العائلة مصادق عليه من المحكمة فيما إذا كان والده متوفيا أو غائبا أو سقطت عليه سلطته الأبوية أو استحال عليه مباشرتها أو في حالة إنعدام الأب و الأم.[1]

أما القاصر غير المرشد فلا يتمتع بأهلية التوقيع على السفاتج و لا يلتزم بتوقيعه عليها إلتزاما صرفيا ، فالتزامه يكون باطلا بالنسبة إليه و ذلك تطبيقا لأحكام المادة 393 من القانون التجاري .

و هذا يعني أن القاصر غير المرشد و غير المؤهل للتجارة ليس له حق التوقيع على السفتجة . الأجنبي الذي وقع على السفتجة بالجزائر إذا كان قاصر بالنسبة لقانون بلده و لكنه حين توقيعه قد أتم التاسعة عشر من عمره. و كان غير محجور عليه يعد إلتزام بالسفتجة إلتزاما صرفيا صحيحا و هذا حماية للتعامل الوطني.[2]

أهليه المرأة : بالنسبة للمرأة فالمشرع لم يميز بين رجل و إمرأة و على ذلك كل ما قيل بشأن أهلية الرجل صالح بالنسبة للمرأة و على ذلك تكون المرأة متزوجة أو غير متزوجة، تاجرة أم غير تاجرة ملتزمة إلتزاما صرفيا إذا ما حررت السفتجة و وقعت عليها و كانت كاملة الأهلية للممارسة الأعمال التجارية . أو كانت قاصرة مأذونا لها بالتجارة.[3]

وقد أكد ذالك في المادة 08 من القانون التجاري الجزائري « تلتزم المرأة التاجرة شخصيا بالأعمال التي تقوم بها لحاجات تجارتها».[4]

الفرع الثاني: الشروط الشكلية

لا يكفي أن تفرغ السفتجة في سند مكتوب بل يجب أن تشتمل على بيانات إلزامية القانون و ذكرها في المادة 390 من القانون التجاري و تتمثل هذي البيانات في:

1- عبد القادر البقيرات، القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، ط 03، 2016, ص 21.

2- نفس المرجع السابق, ص 21 - 22 .

3- بلعيساوي محمد الطاهر، الوجيز في شرح الأوراق التجارية ، دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع ، الجزائر ط 06، ص 27 .

4 - قانون الجاري جزائري رقم 75- 59 المؤرخ في 26 / 09 / 1975 المعدل و المتمم, ج.ر عدد 101 صادر قي 1975/12/19.

1- ذكر كلمة سفتجة:

يشترط القانون ذكر كلمة سفتجة في متن السند نفسه و باللغة المستعملة في تحريره فيقال (ادفعوا بموجب هذه السفتجة) و ترجع الحكمة في ذكر هذا البيان إلى التعريف صراحة بالسند 2 على أنه سفتجة وليس سند آخر، وفي نفس الوقت لفت نظر الموقعين إلى أهمية التصرف الذي يقدمون عليه، و الذي يتمثل في إنشاء إلتزام صرفي.[1]

2- توقيع الساحب:

يجب أن تتضمن السفتجة توقيع الساحب لأنه هو الذي ينشئها و يتعهد بدفع قيمتها ، إذا لم يقم المسحوب عليه بالوفاء في ميعاد الإستحقاق، فإذا خلا السند من توقيع الساحب أصبح ورقة لا قيمة لها، و لم يشترط القانون ضرورة ذكر عنوان الساحب رغم أنه جرت العادة على ذكره، حتى يستطيع الحامل الرجوع عليه في هذا العنوان إذا كان توقيع الساحب غير واضح ولا يهم أن يكون التوقيع بإمضاء الساحب أو بختمه، كما لا يشترط أي مكان التوقيع الساحب، لكن جرت العادة أن يرد التوقيع في أسفل السفتجة بعد البيانات الواردة فيها حتى يمكن القول بأنها صادرة من الساحب ، و من ثم لا يصح التوقيع في أعلا أو في وسطها.[2]

3- إسم المسحوب عليه:

يجب أن يشار في الصك إلى اسم الشخص الملزم بالأداء، وهو المسحوب عليه الذي يتلقى أمرا بالدفع من الساحب، و من الضروري أن يذكر اسم المسحوب عليه بوضوح و أن يعين تعينا دقيقا، و يعتبر بيان اسم المسحوب عليه من البيانات الجوهرية التي لا يمكن الاستغناء عنها أو الاستعاضة عنها بأخر بدلا منها لصحة السفتجة.

ويشترط القانون الاكتفاء بذكر إسم المسحوب عليه، إلا أنه ليس ثمة مانع من ذكر بيانات أخرى قاطعة في الدلالة على شخص المسحوب عليه، كذكر صفته و حرفته واسم علامته التجارية و عنوانه ليتمكن الحامل من الرجوع بسهولة.[3]

1- عرسلان بلال, السفتجة في القانون التجاري الجزائري, مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستار , فرع قانون الأعمال, كلية الحقوق بن عكنون, جامعة الجزائر , 2013/2012, ص 17.

2- نادية فضيل, نفس المرجع السابق, ص 34-35 .

3- رضا هميسي, الأوراق التجارية, الدار الجزائرية للنشر و التوزيع, ط 01, ص 46.

هذا يجب أن يعين اسم المسحوب عليه من طرف الساحب و إلا كانت السفتجة باطلة، ولو كانت متضمنة توقيع المسحوب عليه بالقبول، إذا هذا التوقيع لا يعد دليلا كافيا على شخصية المسحوب عليه و بالخصوص عند صعوبة قراءة التوقيعات.

وإذا كان المسحوب عليه عدة أشخاص فيجوز ذكر أسمائهم على سبيل التخير، كأن يقال:

إلى محمد أو علي أو زيد. فهذا الدفع يزيد من ضمانات حامل السفتجة إذ يتيح له فرصة ملائمة لاستيفاء مقابل الوفاء. و كذلك يجوز أن يعين إلى جوار المسحوب عليه الأصلي مسحوب عليه احتياطا ليقبل الورقة أن يدفع مبلغها عند الاقتضاء (المادة 488 فقرة 1 تجاري جزائري)، و غالبا ما يكون المسحوب عليه الاحتياطي شريكا للساحب أو مفوضا منه. كما يمكن أن يكون المسحوب عليه هو الساحب نفسه، وهو ما يسمى بالساحب على النفس و هو ما أخذ به المشرع الجزائري في المادة 391 .[1]

4- إسم المستفيد:

المستفيد هو المنتفع هو الحامل الأول للسفتجة و يأتي ذكر إسمه في الورقة لكي تدفع إليه و المستفيد يمكن أن يكون شخصا طبيعيا أو معنويا.[2]

5- تاريخ إنشاء السفتجة و مكانها:

يجب أن يذكر في السفتجة تاريخ إنشائها على وجه التفصيل ، فيبين اليوم و الشهر والسنة التي حررت فيها و تحديد تاريخ إنشاء السفتجة له أهمية كبيرة تظهر فيما يلي:

أ. التأكد من أهلية الساحب وقت تحرير السفتجة.

ب. إحتساب تاريخ الإستحقاق إذا كانت السفتجة مستحقة الدفع بعد مدة معينة من تاريخ إنشائها.[3]

1- رضا هميسي،الأوراق التجارية، الدار الجزائرية للنشر و التوزيع، طبعة أولى ص 46.

2- فوزي محمد سامي، شرح القانون التجاري الأوراق التجارية، الجزء الثاني مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، سنة 2004، ط 04, ص 52 - 53.

3- نادية فضيل, نفس المرجع السابق, ص 35.

ج. يحسم التاريخ النزاع الذي يشار بعدد سحب عدة سفتجات و التي لا يوجد فيها إلا مقابل وفاء واحد لدى المسحوب عليه ، ففي حالة ما إذا تزاحم عدة حاملين للسفتجات المسحوبة على مقابل وفاء واحد فإن الأفضلية تكون الحامل السفتجة ذات التاريخ الأسبق.

د. وإذا توقف الساحب عن الدفع ، فيفيد التاريخ معرفة إذا كان قدور السفتجة عند التوقف عن دفع ديونه أي في فترة الريبة حتى يمكن تطبيق القواعد الخامة يهذه الفترة.

هـ. يفيد ذكر التاريخ في السفتجة احتساب مدة التقادم ، ويعتبر التاريخ المكتوب حجة على أطراف السفتجة و على الغير أيضا إلى أن يثبت العكس يكون بكافة طرق الإثبات.[1]

وبما أنه يجب ذكر تاريخ إنشاء السفتجة، فيجب أيضا ذكر المكان الذي أنشأت فيه لأنها بدونه تعتبر أنها قد أنشأت في المكان المبين بجانب اسم الساحب.

6- شرط الأمر:

يجب أن تشتمل السفتجة على شرط الأمر كما يجب أن يكون هذا الشرط منجزا غير معلق على قيد أو شرط في دفع مبلغ معين ويكتب شرط الأمر قبل اسم المستفيد، فيقال مثلا: (ادفعوا لأمر فلان) غير أن شرط الأمر لا يعد شرطا إلزاميا في تداول السفتجة ، إذ يمكن عدم إدراجه و الاكتفاء فقط بذكر كلمة سفتجة حتى يتم تداولها بطريق التظهير هذا ما جاء في نص المادة 395 من القانون التجاري (لكل سفتجة و إن لم يشترط فيها صراحة كلمة ' الأمر' تكون قابلة للتداول بطريق التظهير).[2]

7- مبلغ السفتجة:

يجب تحديد مبلغ النقود الواجب دفعه و لا يمكن أن يكون محل الورقة التجارية غير مبلغ من النقود وأن يكون المبلغ معينا تعينا كافيا و هذا الشرط ناتج عن كون الورقة التجارية تعتبر كأداة وفاء و كأداة ائتمان.

1- نادية فضيل, نقس المرجع السابقّ, ص 35.

2- نقس المرجع السابق, ص 35- 36.

فلا يمكن أن يذكر الساحب في السفتجة مثلا عبارة (ادفعوا المبلغ الذي لي بذمتكم) أو (ادفعوا ما يعادل ثمن عشرين قنطارا من الحنطة) ... إلخ.

ـوقد جرت العادة على كتابة مبلغ السفتجة مرتين ، مرة بالأرقام في الطرف الأعلى للسفتجة ، ومرة أخرى بالحروف في صلب السفتجة ذاتها و لكن إذا حدث إختلاف بين القيمة المحررة بالحروف ، و تلك المحررة بالأرقام فإن نص المادة 392 من القانون التجاري قد حسم الأمر بقوله « إذا كتب مبلغ السفتجة بالأحرف الكاملة و الأرقام ، فالعبرة عند الاختلاف ، للمبلغ المحرر بالأحرف الكاملة.

وإذا كتب مبلغ السفتجة عدة مرات بالأحرف أو الأرقام ، فالعبرة عند الإختلاف أقلها مبلغا» مقتضى هذا النص أن الإختلاف بين المبلغ المكتوب بالحروف و المبلغ المكتوب بالأرقام و الأخذ بالمبلغ المكتوب بالحروف لأن الخطأ أو السهو يكون اقل إحتمالا في كتابة الحروف عنه في كتابة الأرقام، أما إذا كان المبلغ قد حرر عدة مرات بالحروف و الأرقام ، و وقع الاختلاف بينهما في هذه الحالة يجب ترجيح المبلغ الأقل قيمة، لان النزاعة لا يقوم إلا في حالة الزيادة.[1]

8- تاريخ الاستحقاق و مكانه:

يجب أن تتضمن السفتجة ميعادا للاستحقاق و يتحدد ميعاد الاستحقاق كتاريخ إنشاء السفتجة باليوم والشهر و السنة كما يجوز أن تكون السفتجة مستحقة بمجرد الاطلاع عليها، أو أن يكون ميعاد الاستحقاق بعد يوم أو أكثر أو بعد شهر أو أكثر من يوم تاريخها، أو في يوم مشهور أو معين ليوم عيد أو موسم أو يوم سوق هذا ما جاء في نص المادة 410 حيث نصت بقولها « يمكن سحب السفتجة: لدى الإطلاع أو لأجل معين التاريخ أو ليوم محدد، أما السفاتج التي تتضمن اجال استحقاق أخرى أو استحقاقات متعاقبة فهي باطلة.[2]

إذا لابد من وحدة ميعاد الاستحقاق lunite de lech لأنه لا يجوز أن تتضمن السفتجة مواعيد استحقاق متعاقبة إذ هذا يثير البلبلة و الشك و يعوق تداولها و في حالة ما إذا كانت

1- فوزي محمد سامي، شرح القانون التجاري، الأوراق التجارية، الجزء الثاني مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع ،عمان ،204، ط 4, ص36 – 37.

2- الأمر رقم 75 – 59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 1975/09/26 المتضمن القانون التجاري المعدل و المتمم.

السفتجة خالية من تاريخ الاستحقاق ، تكون مستحقة الأداء بمجرد الإطلاع المادة 10/390 من القانون التجاري.

يجب أن تتضمن السفتجة المكان الواجب الدفع فيه، و لهذا المكان أهمية، حيث أن حامل السفتجة ينتقل إلى مكان الاستحقاق للمطالبة بالوفاء و تحرير الاحتجاج عند الامتناع عنه، فإذا لم يبين هذا المكان اعتبر مكان الاستحقاق هو محل لمسحوب عليه لأن الأمل أن سعى الدائن إلى حقه، و لا يجبر المدين على حمله إليه، هذا ما نصت عليه المادة 390 /11 حتى القانون التجاري.

كما يمكن الوفاء بقيمة السفتجة في موطن شخص من الغير، إما في المنطقة التي يقع فيها أو موطن لمسحوب عليه أو في أي منطقة أخرى، هذا ما جاء في نص المادة 3/391 من القانون التجاري إذ نصت بقولها: « 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».

نخلص إلى أن السفتجة التي تستوفي جميع البيانات الإلزامية و تتوفر فيها الكفاية الذاتية، فإن الحقوق والالتزامات الناشئة عنها تخضع لأحكام القانون الصرفي، فيسأل المدين مع سائر الموقعين عن الوفاء بقيمتها في ميعاد الاستحقاق على وجه التضامن.[1]

9- توقيع الساحب على السفتجة:

تحرير السفتجة كلها بخط الساحب لا يغني عن التوقيع عليها، لأنها تصرف قانوني و بالتالي لا توجد إلا بتوقيع ساحبها، فتوقيعه هو الذي يجسد من الناحية المادية الالتزام الصرفي بدفع قيمة السفتجة، ذلك أنه بمجرد توقيع الساحب تبدأ الحياة القانونية للورقة.[2]

1- نادية فضيل, نفس المرجع السابق, ص 38-39.

2- رضا هميسي، الأوراق التجارية، الدار الجزائرية للنشر و التوزيع، الجزائر, ط 01 ص 51.

المطلب الثالث: تداول السفتجة

إن أهم وظيفة تقوم بها الورقة التجارية والتي كانت سبب نشأتها هي نقل النقود ولأجل أن تكون السفتجة قادرة على القيام بوظائفها على الوجه الأكمل و بالشكل الذي يتفق مع مبدأي السرعة و الثقة في المعاملات التجارية، جعل قانون التجارة تداولها يتم بموجب التظهير.[1]

الفرع الأول: التظهير الناقل للملكية

و يسمى التظهير التام و قد عامله المشرع كما لو كان إنشاء جديد للسند، لأن المظهر بعيد تحرير السند للمستفيد الجديد، و لا يخرج من العلاقة بمجرد هذا التظهير بل يظل مرتبطا بها حتى تدفع قيمة الورقة للمستفيد الأخير، لأن المظهر يقوم بدور المحرر و ينشأ في ذمته . بالتظهير التزام بضمان وفاء الورقة للمظهر إليه و لكل من يتلقى الورقة من بعده بتظهير لاحق، ولذا ألزمه المشرع بذكر ذات البيانات اللازمة عند إنشاء المسند فيما عدا المبلغ و ميعاد الاستحقاق لأنها مذكورات في صلب الورقة.[2]

أولا: الشروط الموضوعية للتظهير التام

الشروط التي تتطلبها القواعد العامة لنشوء كل التزام أي يجب أن يكون المظهر أهلا للالتزام الصرفي و أن يكون رضاه سليما خاليا من العيوب و أن يسند التظهير إلى سبب حقيقي و مشروع و هذه الشروط هي نفس الشروط الموضوعية اللازمة لإنشاء السفتجة.[3] بالإضافة إلى الشروط التي ذكرناها يجب أن تتوفر في التظهير الشروط التالية:[4]

1- أن يكون المظهر مالك قانونيا للسفتجة فلا يملك المظهر إليه توكيليا أو تأمينيا أن يظهر السفتجة تظهيرا ناقلا للملكية.

2- أن لا يعلق التظهير على شرط، بل يجب أن يتم التظهير بدون تعليق على شرط وكل شرط يعلق عليه يعتبر كأنه لم يكن ويكون التظهير صحيحا وغير معلق على هذا الشرط،

1- فوزي محمد سامي, نفس المرجع السابق, ص127.

2- جمال الدين عوض, نفس المرجع السابق, ص 54.

3- عبد القادر البقيرات، نفس المرجع السابق, ص 56.

4- نادية فضيل, نفس المرجع السابق, ص 56.

و يختلف جزاء تعليق التظهير على شرط من اقتران سحب السفتجة بادئ ذي بدء بشرط فإن السفتجة كلها تكون باطلة لا الشرط وحده.[1]

3- أن يقع التظهير على كامل مبلغ السفتجة لا على جزء منها قضت المادة 396 فقرة 6 بطلان التظهير الجزئي عما أعتبر قان جنيف الموحد في المادة 12 التظهير الجزئي باطلا، و بسبب هذا البطلان يعود إلى أن المسحوب عليه لا يؤدي قيمة السفتجة إلى المظهر له إلا إذا استلمها منه.[2]

ثانيا: الشروط الشكلية للتظهير التام

إلى جانب الشروط الموضوعية التي يجب توفرها في التظهير ليكون صحيحا هناك شروط شكلية يسعى توفرها في ذلك التظهير و هي شروط شكلية إلزامية لابد من مراعاتها حتى يحدث التظهير أثره ويكون صحيحا كما يمكن أن تتضمن الورقة بعض البيانات الاختيارية إليه من الممكن التجاوز عنها و اعتبار التظهير صحيحا.[3]

ثالثا: الشروط الشكلية الإلزامية في التظهير

1. الكتابة: يجب أن تكون الكتابة على الكمبيالة ذاتها، لا على ورقة أخرى مستقلة، احتراما لمبدأ الكفاية الذاتية و إذا امتلأ كل فراغ الكمبيالة بالتظهيرات فلا يوجد ما يمنع من تظهيرها بالكتابة على ورقة أخرى ترفق بالكمبيالة و تسمى وصلة.[4]

و قد أجاز المشرع الجزائري ذلك في نص المادة 396 فقرة 7 من القانون التجاري الجزائري.[5]

2. توقيع المظهر: أن يرد هذا التوقيع على ظهر السفتجة نفسها أو في ورقة ملتصقة بها تعتبر إمتدادا لها، و من ثم فإن ورد التظهير على ورقة مستقلة عن السفتجة، فإنه لا يعتبر

1- نادية فضيل، نفس المرجع السابق, ص 56.

2- عبد القادر البقيرات، نفس المرجع السابق, ص 47.

3- رضا هميسي, نفس المرجع السابق, ص 81.

4- عبد الحميد الشواربي، الأوراق التجارية . منشأه المعارف بالإسكندرية, ص 128.

5- الأمر 75- 59 المتضمن قانون التجارة السالف الذكر.

3. تظهيرا ناقلا طبقا لأحكام القانون التجاري، و إنما يعتبر حوالة حق مدنية تخضع لأحكام الحوالة في القانون المدني.[1]

رابعا: الشروط الشكلية الاختيارية في التظهير

1. تاريخ التظهير: لم يشترط المشرع التجاري الجزائري ذكر تاريخ التظهير كأحد البيانات الإلزامية التي تتوقف عليها صحة التظهير، و مع ذلك فإن ذكره أو عدم ذكره يرتب أثار قانونية، ففي حالة ذكر التاريخ فإن القانون يشترط أن يكون صحيحا و حقيقيا لأن في هذه الحالة يعتبر حجة على الكافة إلى أن يثبت العكس.[2] و قد نصت المادة 402 فقرة 3 من القانون التجاري " يمنع تقديم تواريخ الأوامر بالدفع و إلا كان ذلك تزوير".[3]

2. بيان وصول القيمة: قد يعمد المظهر إلى ذكر وصول القيمة في نص التظهير ولا مانع قانوني من ذلك، ويقصد بوصول القيمة السبب الذي ظهرت الورقة.

3. تعين المستفيد: يتم تعين المستفيد من التظهير ،أي المظهر إليه عن طريق تحديد اسمه في صيغة التظهير، ويسمى هذا التظهير بالتظهير الاسمي وقد يكتفي المظهر بتوقيعه فقط، حيث أجاز المشرع عدم ذكر المظهر إليه، و هذا يسمى بالتظهير على بياض كما يجوز للمظهر كذلك أن يظهرها للحامل [4] و نتناول هذه الأنواع في ما يلي:

أ . التظهير الإسمي: يتم التظهير الاسمي عادة بكتابة العبارة التالية (ادفعوا لأمر فلان، أو انتقلت لأمر فلان) وهذا النوع من التظهير هو الذي يعين فيه اسم المظهر إليه وهذا التظهير قد يرد على ظهر السفتجة أو على وجهها أو على ورقة متصلة بها مشتملة على توقيع المظهر.[5]

1- نادية فضيل، نفس المرجع السابق, ص 57.

2- رضا هميسي ، مرجع سابق ص 83.

3- الأمر 75 – 59 المتضمن قانون التجارة السالف الذكر.

4- رضا هميسي, نفس المرجع السابق, ص 85- 86.

5- عرسلان بلال، السفتجة في القانون التجاري للجزائري، مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستير (فرع قانون الأعمال) كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر سنة الجامعية 2012 / 2013، ص32.

ب. التظهير على البياض: يتم التظهير على البياض عندما يكتب المظهر صيغة التظهير، و يوقع دون أن يذكر اسم المظهر عليه أي أن المكان.

الذي يجب أن يملأ بالاسم يبقى خاليا، و عندئذ يمكن للسفتجة أن تتداول بالمناول إلى أن يضع الحامل اسمه في المكان الخالي، وعندئذ يصبح التظهير إسميا وقد اشترط قانون التجارة الأردني في الفقرة الثالثة من المادة (143) وجوب وقوع التظهير على ظهر السند أو على ظهر الورقة الملتصقة به.[1]

ج . التظهير للحامل: منع المشرع إصدار سفتجة لحاملها واشترط في البيانات الإلزامية ضرورة ذكر اسم من يجب الدفع له أي المستفيد ، أم التظهير للحامل فهو جائز غير أنه يعد تظهيرا على بياض (المادة396 فقرة 7 من القانون التجاري الجزائري).[2] كما أجاز في المادة 391 فقرة 1 أن يحرر الساحب السفتجة و من هنا سهولة تحايل على نصوص القانون.[3]

د. شرط حظر التظهير من جديد: وفقا للنص المادة 298 فقرة 2 من القانون التجاري الجزائري يجوز المظهر أن يحضر على المظهر إليه تظهير السفتجة من جديد ولا يترتب على هذا الشرط منع المظهر إليه من تظهير السفتجة من جديد بل كل ما يترتب عليه هو أن المظهر لا يكون ملزما بالضمان اتجاه.[4]

الأشخاص الذين تظهر إليهم السفتجة في ما بعد ، مع بقائه ملتزما بالضمان اتجاه الشخص الذي ظهر إليه السفتجة .[5]

هـ. شرط عدم ضمان: يجوز للمظهر إعفاء نفسه من شرط ضمان القبول و ضمان الوفاء (المادة 398 تجاري) خلافا للساحب الذي لا يستطيع إعفاء نفسه من ضمان الوفاء، فإن قام

1- فوزي محمد سامي، نفس المرجع السابق, ص 131.

2- نادية فضيل، نفس المرجع المرجع السابق, ص 54.

3- عبد القادر البقيرات, نفس المرجع السابق, ص 50 .

4- عرسلان بلال, مرجع السابق ص .35

5- نفس المرجع السابق ص 35.

المظهر من وضع هذا الشرط فإنه لا يستفيد منه إلا هو من دون بقية المظهرين السابقين أو اللاحقين وفقا لقاعدة استقلال التوقعيات.

و. شرط عدم الاحتجاج أو الرجوع بدون مصاريف: قد يرى الساحب أو المظهر أو الضامن حفاظا على السمعة التجارية للمسحوب عليه، أن يشترط في السفتجة عدم قيام الحامل بعمل الاحتجاج عند امتناع المسحوب عليه بالقبول أو عن الأداء.

وشرط الإعفاء أو الرجوع بلا مصاريف ملزم للحامل، و إذا قام الحامل بإجراءات الاحتجاج رغم وجود الشرط فإنه يتحمل وحده مصاريف الإجراءات، ولا يجوز له الرجوع بها على الساحب أو المظهرين كما يحق لهؤلاء مطالبة الحامل بالضرر إذا أثبت أن الاحتجاج قد أضر بسمعتهم التجارية.[1]

آثار التظهير الناقل للملكية: تترتب على التظهير أثار ثلاثة

إنتقال الحقوق الصرفية إلى المظهر إليه, التزام المظهر بضمان القبول و ضمان الوفاء من قبل المسحوب عليه و تطهير الورقة من الدفوع.

و مهما كان من أمر فإن هذه القاعدة استقرت في معظم القوانين التي تناولت الأوراق التجارية، و منها القانون التجاري الجزائري طبقا لأحكام نص المادة 400 منه.[2]

الدفوع التي لا يطهرها التظهير:

العيوب الشكلية: يجوز الاحتجاج في مواجهة الحامل حتى و لو كان حسن النية بالعيوب الناتجة عن تخلف بيان من البيانات الإلزامية لعدم ذكر تاريخ إنشاء السفتجة مثلا، لأن الحامل في إمكانه أن ينتبه إلى هذا العيب بمجرد إطلاعه عليه.

الشروط الاختيارية: إذا تضمنت السفتجة شرطا من الشروط الاختيارية كشرط عدم الضمان مثلا، فيجوز الاحتجاج بهذا الشرط على الحامل لأنه ظاهر من صيغة السفتجة ذاتها.[3]

1- رضا هميسي, نفس المرجع السابق.ص 49.

2- الأمر 75-59 المتضمن قانون التجاري السالف الذكر.

3- نادية فضيل، نفس المرجع السابق, ص 62-63.

الدفع بانعدام أهلية المدين و نقصها: إذا كان الموقع على السفتجة عديم الأهلية أو ناقصها، جاز له الدفع ببطلان التزامه الصرفي في مواجهة أي حامل للسفتجة و لو كان حسن النية، وهذا وحده (عديم الأهلية أو ناقصها) الذي يستطيع التمسك بهذا الدفع.

الدفع بالتزوير: لكل مدين بالسفتجة زور توقيعه أن يدفع في مواجهة أي حامل لها و لو كان حسن النية بهذا التزوير لأنه لم يصدر عنه، عن إرادته للالتزام صرفيا بالسفتجة.[1]

الدفوع التي يطهرها التظهير:

الدفوع الناشئة عن بطلان العلاقة الأصلية التي من أجلها حررت السفتجة لانعدام سببها أو انعدام مشروعيته لأن هذا السبب خفي و ليس من المفروض في الحامل أن يعلمه. [2]

1. العيوب المتعلقة بانتقاء مقابل الوفاء أو القيمة الواصلة.
2. العيوب المستمدة من عيوب الإرادة.
3. الدفوع المستمدة من أسباب الانقضاء الصرفي.

الفرع الثانـــي: التظهير التوكيلي

يخول المظهر له الحق باستلام مبلغ السفتجة لصالح المظهر ينعقد التظهير التوكيلي متى توافرت الشروط الموضوعية العامة من رضا، محل وسبب حيث لا يشترط توافر الأهلية التجارية في المظهر حيث يمكن للقاصر المأذون له بالإدارة أن يظهر السفتجة تظهيرا توكيليا، أما بالنسبة للشروط الشكلية يتخذ شكل بيان مكتوب يدون على ظهر السفتجة ذاتها فيشتمل هذا التظهير على توقيع المظهر إليه في تحصيل قيمة السفتجة بذكر عبارة في صيغة تظهير كعبارة القيمة للتحصيل (أو) القيمة للقبض (أو) القيمة للتوكيل و هذا ما نصت عليها المادة 401 ق.ت. ج[3]

1- عرسلان بلال، مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستير (فرع قانون المال) السفتجة في القانون التجاري الجزائري، دراسة مقارنة مع أحكام القانون المصري، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 01 ،2012 /2013, ص 40.

2- نفس المرجع السابق, ص 40.

3- بوجريس تسعديت، ربيع كميلة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في العلوم القانونية السفتجة بين الشكل و التقليدي والالكتروني، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة أكلي محمد أوتحاج, البويرة 2020 ص 35.

و إذا امتنع المسحوب عليه عن الوفاء التزم المظهر إليه بتحرير احتجاج بعدم الوفاء و إعلانه للضامنين و مباشرة إجراءات الرجوع ،و كل ذلك باسم الموكل و لحساب.[1]

الفرع الثالث: التظهير التأميني

نصت عليه المادة 4/401 بقولها " إذا كان التظهير يحتوي على عبارة القيمة موضوعة ضمانا أو موضوعة رهنا أو غير ذلك من العبارات التي تفيد الرهن الحيازي ..." أي أن السفتجة يمكن أن ترهن من قبل الحامل الذي يريد الحصول على أموال دون أن يتجرد من ملكية السند ، و تستعمل هذه الطريقة للسفاتج ذات الأهمية الكبيرة من أجل ضمان فتح اعتماد, فبمقتضى المادة 401 /4 يتم التظهير التأميني أصلا بإدراج بيان يدل على أنها ظهرت للضمان كعبارة القيمة للرهن أو غير ذلك في العبارات التي تفيد الرهن الحيازي. وفي هذا الصدد فالحامل هنا يكون في المركز الدائن المرتهن، و بالتالي يمكن لهذا الأخير أن يمارس كل الحقوق التي يتمتع بها الحامل، إلا أنه لا يمكنه التصرف فيها بمعنى لا يمكنه التظهير و إذا ما ظهرها فلا يعتبر تظهير إلا تظهيرا توكيليا حتى و لو لم يتضمن السند هذا البيان المادة 04/401 من القانون التجاري ويطبق عليه قاعدة تطهير الدفوع متى كان حسن النية و العكس لا يستفيد طبقا للمادة 401 /05 ق.ت ج . و للدائن المرتهن أن يحصل قيمة السند عند تاريخ الاستحقاق إذا لم يتم من الوفاء.[2]

المبحث الثاني: الضمانات و الوفاء بالسفتجة

العلاقة بين الساحب و المسحوب عليه هي مقابل الوفاء بتاريخ محدد (المطلب الأول) ويتعهد المسحوب عليه بالوفاء في تاريخ الاستحقاق ويمكن من شخص أن يتدخل لضمان المدين الصرفي الذي حصل القبول لصالحه(المطلب الثاني) و للوفاء شروط وأحكام وينتج عنها أثار (المطلب الثالث) و قد يمتنع المسحوب عليه على أداء القيمة في تاريخ استحقاقها فيقوم شخص آخر بالوفاء و للحامل الحق في الرجوع عليهم في حالة الامتناع (المطلب الرابع)

1- بوجريس تسعديت, نفس المرجع السابق, ص 35.

2- مذكرة ترقو بناجي، حوش عبد القادر مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، السفتجة على ضوء القانون التجاري الجزائري، المدرسة العليا للقضاء الدفعة السادسة عشر 2005 / 2006, ص 24.

المطلب الأول: مقابل الوفاء و تاريخ الاستحقاق

الساحب دائن للمسحوب عليه للوفاء بقيمة السند ويسمى مقابل الوفاء (الفرع الأول) وتحديد التاريخ من البيانات الإلزامية في السند وله آثاره (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مقابل الوفاء

مقابل الوفاء من الضمانات الخاصة بوفاء قيمة السند والتي يقررها المشرع حماية حق الحامل، و لأجل معرفة ماهية مقابل الوفاء، علينا أن نتذكر بأنه عند سحب السفتجة توجد في الغالب علاقة سابقة لإنشائها بين الساحب و المسحوب عليه و بموجب العلاقة المذكورة يكون الأول دائنا للثاني بحيث يستطيع الساحب أن يأمر المسحوب عليه بموجب الورقة التجارية بأن يؤدي مبلغا من النقود إلى شخصا ثالث (المستفيد) الأمر الذي يستوجب أن يكون الساحب دائنا للمسحوب عليه بمبلغ من النقود يساوي على الأقل قيمة السفتجة حتى يتمكن الأخير من دفع القيمة من الدين المذكور، وهذا الدين هو مقابل الوفاء.[1]

أولا: شروط مقابل الوفاء

تنص المادة 395 فقرة 02 " يكون مقابل الوفاء موجودا عند استحقاق دفع السفتجة إذا كان المسحوب عليه مدينا للساحب أو لمن سحبت لحسابه بمبلغ يساوي على الأقل مبلغ السفتجة " يتضح من النص أنه يجب توفر ثلاثة شروط في دين مقابل الوفاء وهي: [2]

1. مقابل الوفاء مبلغا من النقود: يشترط لوجود مقابل الوفاء أن يكون الساحب دائنا للمسحوب عليه بمبلغ من النقود.
2. وجود مقابل الوفاء وقت استحقاق السفتجة: لا يشترط أن يكون مقابل الوفاء حين إنشاء السفتجة إذا لم تكن مستحقة الدفع لدى الاطلاع عليها، و إنما في تاريخ استحقاق. و إن وجد مقابل الوفاء وقت إنشاء السفتجة، أو قبل استحقاقها ثم انقضى بتاريخ الاستحقاق لأي

1- فوزي محمد سامي, الأوراق التجارية, نفس المرجع السابق, ص 98.

2- عبد القادر البقيراتّ, القانون التجاري الجزائري, نفس المرجع السابق, ص 66.

سبب من أسباب الانقضاء كالوفاء أو الإبراء أو المقاصة و غير ذلك، اعتبرت السفتجة بدون مقابل الوفاء.[1]

3. أن يكون الدين مستحق الأداء بتاريخ الاستحقاق: يشترط في دين الوفاء أن يكون مستحق الأداء في تاريخ استحقاق السفتجة و عليه لا يمكن إجبار المسحوب عليه على الدفع قبل حلول الأجل المتفق عليه لوفاء ذلك الدين، و إلا أدى ذلك إلى حرمانه مكن ذلك الأجل الممنوح له وقد نصت الفقرة 02 من المادة 395 ق . ت . ج على انه لا يكفي أن يكون دين مقابل الوفاء موجودا لدى المسحوب عليه في تاريخ استحقاق السفتجة ، بل يجب أن يكون أيضا حال الأداء في هذا التاريخ .
4. يجب أن يكون الدين مساويا على الأقل لمبلغ السفتجة: يجب أن يكون المسحوب عليه مدينا للساحب بمبلغ على الأقل مساو لمبلغ السفتجة حتى يتمكن المسحوب عليه الوفاء بالورقة ، و على ذلك فإنه لا وجود لمقابل الوفاء إذا ناقصا عن مبلغ السفتجة. و مع ذلك فإن هذا الأمر لا يمنع المسحوب عليه من قبول السفتجة قبولا جزئيا في حدود مقابل الوفاء الناقص، و أن يفي بقيمتها وفاء جزئيا في تلك الحدود. إذ ليس للحامل أن يرفض الوفاء الجزئي.[2]

الفرع الثاني: تاريخ استحقاق السفتجة

تاريخ استحقاق السفتجة هو الوقت الذي يجب على المسحوب عليه فيه أن يؤدي قيمة السفتجة إلى حاملها و تحديد هذا التاريخ من البيانات الإلزامية في السفتجة، و قد أوضحت ذلك المادة 410 ق ت . ج و التي تنص على " يمكن سحب السفتجة لدى الاطلاع، أو لأجل معين لدى الاطلاع أو لأجل معين التاريخ أو ليوم محدد أم السفاتجة التي تتضمن أجال استحقاق أخرى أو استحقاقات متعاقبة فهي باطلة " إستنادا إلى هذا النص تختلف أجال استحقاق السفتجة.[3]

1- عبد القادر البقيراتّ, نفس المرجع السابق, ص 66.

2- رضا هميسي, الأوراق التجارية, نفس المرجع السابق, ص 127- 128.

3- نفس المرجع السابق, ص 129.

أ. **الاستحقاق بمجرد الاطلاع :**

إن السفاتج المسحوبة تحت هذا الشكل تكون واجبة الأداء بمجرد التقديم، و يجب أن تقدم للأداء خلال مدة سنة من تاريخ تحريرها، غير أنه يحق للساحب أن يقصر أو يطيل هذه المدة المتعلقة بالتقديم بينما لا يجوز للمظهرين التمديد في هذه المدة، بل أوجب عليهم المشرع تقصيرها هذا ما جاءت به المادة 411 من القانون التجاري.[1]

ب. **السفتجة الواجبة الدفع بعد مدة معينة من تاريخ تحريرها:**

يكون أجل استحقاق هذه السفتجة هو اليوم من الشهر المقابل ليوم تحريرها فمثلا لو حررت سفتجة في يوم 15 جانفي لتدفع بعد ثلاثة أشهر يكون أجل استحقاقها هو يوم 15 أفريل و لو حررت 30 نوفمبر على أن تدفع بعد ثلاثة أشهر، فإن اليوم الأخير من شهر فبراير سواء كان 28 أو 29 يكون هو أجل الاستحقاق. و إذا حررت لنصف شهر كانت المدة 15 يوما سواء كان الشهر 30 أو 31 يوم أو 28 أو 29 يوما. و إذا حررت لثمانية أيام أو خمسة عشرة يوما كانت المدة كذلك فعلا لا أسبوعا ولا أسبوعين (المادة 412 / 03 و 04 و05).[2]

ج. **الإستحقاق بعد مدة معينة من الاطلاع:**

إذا كانت السفتجة مستحقة بعد مدة معينة من الاطلاع يجب على الحامل تقديم السفتجة للمسحوب عليه للاطلاع عليه في هذه الحالة لا يلتزم المدين بالوفاء إلا بعد انقضاء أجل معين أما إذا امتنع المسحوب عليه عن القبول فيجب على الحامل تحرير احتجاج عدم القبول (المادة 412 فقرة 1 تجاري). و إذا لم يؤرخ القبول اعتبر حاصلا في اليوم الأخير من المدة المحددة لتقديم السفتجة (المادة 412 فقرة 2 تجاري).[3]

1- ترقو بناجي، نفس المرجع السابق, ص 34.

2- نادية فضل، نفس المرجع السابق, ص 109.

3- رضا هميسي، نفس المرجع السابق, ص 178.

د. **الإستحقاق في يوم معين:**

تكون السفتجة مستحقة في يوم معين، عندما يذكر تاريخ هذا اليوم بشكل صريح.[1]

المطلب الثاني: قبول السفتجة والقبول بطريق التدخل

المسحوب عليه يلتزم بالوفاء عند حلول تاريخ الاستحقاق (الفرع الأول) ويمكن بالتدخل من شخص يتدخل لضمان المدين الصرفي الذي حصل القبول لصالحه(الفرع الثاني).

الفرع الأول: القبول

و هو ما منصوص عليه من المادة 403 إلى 408 من القانون التجاري، وهو تعهد المسحوب عليه بوفاء مبلغ السفتجة في تاريخ الاستحقاق و ذلك بتوقيع المسحوب عليه على السفتجة.[2]

1. التقديم للقبول:

الأصل أن الحامل أو الحائز هو الذي يقدم السفتجة للقبول إلى غاية تاريخ الاستحقاق، و يكون التقديم في موطن المسحوب عليه، وللتقديم مزية في معرفة ما إن كان المسحوب عليه مستعد لقبولها أم لا ؟ طبقا لنص أحكام المادة 404 /2 من القانون التجاري الحزائري.[3]

2. شروط القبول:

يمكن تقسيم شروط القبول إلى قسمين منها ما يتعلق بالموضوع و منها ما يتعلق بالشكل:

أ. الشروط الموضوعية: يشترط في القبول أن يصدر من شخص أهل للتوقيع على السفتجة كما يشترط جميع الشروط من رضا و محل وسبب ويشترط في القبول أن يكون باتا ومنجزا و لا يجوز تعليقه على شرط (مادة 405 فقرة 03 من القانون الجزائري التجاري).[4]

1- عبد القادر البقيرلت, نفس المرجع السابق, ص 97.

2- نفس المرجع السابق, ص 97.

3- ترقو بناجي حوش عبد القادر, مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء, نفس المرجع السابق, ص 26.

4- عرسلان بلال, مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستير (فرع قانون الأعمال), نفس المرجع السابق, ص 61.

ب. الشروط الشكلية: قضت المادة 405 من ق.ت.ج بأن يكتب القبول على السفتجة ذاتها و يعبر عنه بكلمة " مقبول " أو بأي عبارة أخرى مماثلة و يذيل بتوقيع عليه.[1]

الفرع الثاني: القبول بطريق التدخل

هو القبول الحاصل من شخص يتدخل لضمان المدين الصرفي الذي حصل القبول المذكور لصالحه من رجوع الحامل عليه قبل ميعاد الاستحقاق. فقد نصت المادة 448 فقرة 3 ق. ت.ج (على أنه يمكن وفقا للشروط الأتي بيانها قبول السفتجة أو وفائها من شخص لفائدة مدين معرض لدعوة الرجوع.[2]

1. شروط القبول بطريق التدخل:

أ. شروط موضوعية عامة: القبول بطريق التدخل تصرف قانوني و يشترط أن تتوفر في المتدخل الأهلية القانونية و رضاءه خاليا من عيوب الإرادة ووجود سبب مشروع و محل يتمثل في مبلغ السفتجة.

ب. شروط شكلية: طبقا لأحكام المادة 449/ 05 فالتدخل يجب أن يدون على السفتجة وليس للتدخل صيغة معينة لذلك يمكن استعمال أي عبارة تفيد التدخل عن فلان و يوقع.

و يشترط في القبول بالتدخل أن يذكر فيه اسم من حصل التدخل لمصلحته وذلك لتحديد مركز القابل بالتدخل من الموقعين على السفتجة.[3]

المطلب الثالث: أحكام الوفاء و شروط صحته

الوفاء بالسقتجة يقصد به أداء مبلغها نقدا بتاريخ الاستحقاق ذلك لأن محل الالتزام الثابت هو دفع مبلغ معين من النقود و للسفتجة أحكام بمكان و زمان و مل الوفاء و تتطلب لذلك شروط لصحتها (الفرع الثاني) و يرتب الوفاء بالسفتجة أثار تختلف بحسب الشخص الموفي (الفرع الثالث).

1- عرسلان بلال, نفس المرجع السابق, ص 61.

2- عبد القادر بقيرات, نفس المرجع السابق, ص 83.

3- نفس المرجع السابق, ص 83 - 84.

الفرع الأول: الأحكام المتعلقة بالوفاء

أولا: الأحكام المتعلقة بمكان الوفاء

يجب أن يتم الوفاء بالسفتجة في المكان الذي ذكره الساحب في السفتجة طبقا للمادة 390 فقرة 5 من القانون التجاري الجزائري فإذا لم يرد تحديده في السفتجة اعتبر المكان المبين بجانب اسم المسحوب عليه مكان للوفاء.

وللساحب أن يدرج في السفتجة مكانا مختارا للوفاء أي مكان غير محل إقامة أو موطن المسحوب عليه باعتباره بيانا اختياريا و تكون للسفتجة عندئذ متوطنة و في حال التوطين يجب أن تقدم السفتجة للوفاء للمتوطن.[1]

ثانيا: الأحكام المتعلقة بزمان الوفاء

بمقتضى المادة 414 من القانون التجاري الجزائري فإنه للحامل تقديم الوفاء بالسفتجة خلال 03 أيام بمعنى اليوم الذي تستحق فيه أو في أي يوم من يومي العمل التاليين له هذا بالنسبة للسفتجة المستحقة الأداء في تاريخ معين أو تلك المستحقة الأداء بعد مدة من تاريخ إنشائها. أما السفتجة المستحقة الدفع بمجرد الإطلاع فيجب على حاملها تقديمها للوفاء قبل مضي أجل إستحقاقها تمديد أجل الوفاء بالسفتجة إما بالاتفاق أو بنص قانوني.[2]

ثالثا: الأحكام المتعلقة بمحل الوفاء

الأصل في الوفاء أن يكون نقدا و أن لا يجبر الدائن على قبول شيء أخر غير النقود، ولكن ليس ثمة ما يمنع من قبول الحامل للوفاء بمقياس أخر كأن يكون منقولا أو عقارا، وتقضي القواعد العامة على أن لا يجبر المدين الدائن على قبول وفاء جزئي لحقه.[3]

1- زروق عبد الحفيظ، السفتجة في القانون التجاري الجزائري، 29 . 10 .2017، 06 . 06 . 2021 المكتبة القانونية الجزائرية, dz . Law net ص 4.

2- نفس المرجع السابق, ص 4.

3- نفس المرجع السابق, ص 4-5.

يعرض عليه من وفاء جزئي طبقا للمادة 245 من القانون التجاري و هذا لتأمين مصلحة الضامنين للوفاء و هم (الساحب, المظهرين, الضامن الاحتياطي و القابل بطريق التدخل إذا وجد).

الفرع الثاني: شروط صحة الوفاء

1. الوفاء في ميعاد الاستحقاق:

لا يكون صحيحا مبرأ لذمة المدين إلا إذا حصل في ميعاد الاستحقاق.

2. الوفاء للحامل الشرعي للسفتجة:

أوجب القانون على المسحوب عليه أن يبذل جهدا ليتأكد من أن الوفاء قد تم للمالك الحقيقي و الشرعي للورقة أو نائبه القانوني.

3. الوفاء بدون تدليس أو خطأ جسيم:

لا يكون الوفاء بالسفتجة صحيحا مبرئا لذمة الموفي إلا تم دون تدليس خطأ.[1]

الفرع الثالث: أثار الوفاء

متى قام المسحوب عليه بالوفاء بالسفتجة في ميعاد الاستحقاق للحامل الشرعي دون غش أو خطأ جسيم من جانبه و دون معارضة من أحد، فقد برئت ذمته من الدين الصرفي (المادة 416 من القانون التجاري الجزائري) و تبرأ ذمة الموقعين على السفتجة من ضمان الوفاء للحامل و يزول خطر الرجوع الصرفي عليهم بمقتضى السفتجة وقد يحدث أن يمتنع المسحوب عليه عن الوفاء فيرجع الحامل على أي من الموقعين الملتزمين في السفتجة وهنا يترتب على الوفاء من غير المسحوب عليه سلسلة من دعاوي الرجوع الصرفي.[2]

1- زروق عبد الحفيظ، نفس المرجع السابق, ص 5- 6.

2- بلعيساوي محمد طاهر, نفس المرجع السابق, ص 137 – 138.

المطلب الرابع: الوفاء بالتدخل و الامتناع عن الوفاء

ممكن أن يقوم شخص أخر لا علاقة له بالسفتجة بوفاء قيمتها بالتدخل (الفرع الأول)، وإذا امتنع الحامل المسحوب عليه بالوفاء كان للحامل حق الرجوع (الامتناع عن الوفاء).

الفرع الأول: الوفاء بالتدخل

قد يمتنع المسحوب عليه عن أداء قيمة السفتجة في ميعاد استحقاقها، فيقوم شخص بوفاء قيمتها، و هو لا علاقة له بها، و يسمى هذا الوفاء بطريق التدخل، ويجوز وفاء قيمة السفتجة بطريق التدخل في جميع الأحوال التي يكون فيها حاملها عند الاستحقاق أو قبله حق الرجوع على الملتزمين تطبيقا لأحكام المادة 450 تجاري.[1]

الفرع الثاني: الامتناع عن الوفاء

إذا لم يحصل حامل السفتجة على الوفاء من المسحوب عليه أو من الموفي بطريق التدخل فلا مناص له من الرجوع القضائي بالسفتجة على سائر الملتزمين بالوفاء حتى يحصل عليه، فالالتزام الصرفي غير قاصر على المسحوب عليه[2] القابل وحده أو الساحب و إنما يمتد إلى سائر المظهرين للسفتجة و من يتقدم لضمانهم كالضامن الاحتياطي و القابل بالتدخل، وللحامل أن يرجع عليهم مجتمعين أو منفردين ومن غير مراعاة للترتيب الذي توالت عليه التزاماتهم.[3]

1- صبحي عرب، نفس المرجع السابق, ص 110- 111.

2- بلعيساوي محمد الطاهر، نفس المرجع السابق, ص 147.

3- نفس المرجع السابق, ص .147

الفصل الثاني

الشيك في التشريع الجـــزائري

إن التعامل بالشيك يتضمن أهمية بالغة في الوقت الراهن باعتباره من الأوراق التي تحقق التعاملات في حياتنا اليومية، والتي يلجا فيها هؤلاء الأشخاص إلى استعمال هذه الورقة خاصة فيما يتعلق بالمسائل التجارية نظرا لسهولة نقل النقود بطريقة فعالة ومضمونة لتحقيق الوفاء من خلالها، وبما أن الشيك أداة وفاء وليس أداة ائتمان فلا يمكن اعتباره أداة ضمان كما هو شائع في المعاملات بين بعض الأفراد، وتبرز أهميته كأداة لتسوية الديون تغني عن استعمال النقود في المعاملات.

المشرع الجزائري قنن في المجال الخاص بالشيك و ذلك بقواعد وتنظيمات تحكم التعامل بهذا السند منها :

القانون التجاري، قانون العقوبات، قانون الإجراءات الجزائية، نظام بنك الجزائر رقم 08-01 المتعلق بترتيبات الوقاية من إصدار الشيكات بدون رصيد ومكافحتها، المعدل والمتمم بموجب نظام بنك الجزائر رقم 11-07 وغيرهم من نصوص نظام بنك الجزائر، وهذا ما سوف نتناوله من خلال تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين نتناول في الأول الإطار العام للشيك وتداوله وفي المبحث الثاني نتناول الوفاء بالشيك.

المبحث الأول: الإطار العام للشيك وتداوله

لم يعرف المشرع الجزائري الشيك إلا أنه اكتفى بذكر عناصره وقننه في المواد من 472 إلى 543 من القانون التجاري ويعتبر أداة وفاء وليس ائتمان, ونتطرق إلى تعريفه وطبيعته القانونية في (المطلب الأول) وشروطه في (المطلب الثاني) وتداول الشيك وأنواعه في (المطلب الثالث).

المطلب الأول: تعريف الشيك وطبيعته القانونية

هناك عدة تعريفات فقهية متقاربة وردت بشأن الشيك تصب في قالب واحد نذكر منها تعريف (الفرع الأول) ولضبط نظامه القانوني يجب تحديد طبيعة المعاملة حين إصداره ومنه معرفة طبيعته القانونية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف الشيك

الشيك محرر وفق أوضاع شكلية محددة في المادة 472 ق.ت.ج. وتتضمن أمرا من شخص يسمى الساحب إلى شخص آخر هو المسحوب عليه يكون دائما مؤسسة مالية بأن تدفع بمجرد الإطلاع عليه مبلغا معينا من النقود لشخص ثالث وهو المستفيد أو لأمره أو للحامل.[1]

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية

السفتجة تعتبر في جميع الأحوال عملا تجاريا, أما الشيك فيتوقف الأمر على شخص محرر الشيك وطبيعة المعاملة التي حرر الشيك من أجلها ومن هنا نحكم على طبيعة إصدار الشيك هل هي مدنية أو تجارية.

يذهب أغلب الفقه إلى اعتبار الشيك عملا تجاريا إذا كان تحريره مترتبا على معاملة تجارية و عملا مدنيا إذا كان تحريره مترتبا على معاملة مدنية, مع الملاحظة أن تحرير الشيك بواسطة تاجر يقيم قرينة قانونية على أن الشيك قد حرر بمناسبة معاملة تجارية ولا كنها قرينة

1- رضا هميس, نفس المرجع السابق, ص 274.

بسيطة يجوز إثبات عكسه.[1] فالأصل أن الشيك يعتبر مدنيا لأن هذا هو الأصل في الأعمال ولا يفترض أنها تجارية ولا يفترض في الأشخاص أنهم تجار.

ومنه فإن الشيك لكي يكون تجاريا يجب أن يكون محرره تاجرا وبغرض متطلبات تجارته.[2]

المطلب الثاني: الشروط الواجب توفرها في الشيك

إنشاء الشيك تصرف قانوني يتعين أن يتوفر لصحته الشروط الموضوعية (الفرع الأول) والشكلية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الشروط الموضوعية

يجب أن يتوفر للشيك الشروط الموضوعية لإصدار الأوراق التجارية بصفة عامة, حيث يعتبر إنشاء الشيك من التصرفات القانونية.[3]

أولا: الرضا

يقصد بالرضا بصفة عامة اتجاه الإرادة إلى إحداث الأثر القانوني المطلوب, والرضا في إنشاء شيك هو إتجاه إرادة المحرر إلى قبول التزام عليه عن طوع و اختيار بتوقيع الشيك.[4]

ثانيا: المحل

يعرف محل الالتزام بأنه الشيء الذي يلزم المدين بإعطائه أو بعمله, أو بالامتناع عن عمله, ومحل الالتزام الذي يجب أن يثبت الشيك ينحصر في دفع مبلغ محدد من النقود, فإذا كان

1- رضا هميس, نقس المرجع السابق, ص 277 - 278 .

2- بلعيساوي محمد الطاهر, نفس المرجع السابق, ص 194 - 195 .

3- رضا هميس, نفس المرجع السابق , ص 278.

4- رازي سمير, مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق, أحكام الشيك في التشريع الجزائري, كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة قاصدي مرباح ورقلة, 2016-2017, ص 25.

محل الالتزام غير دفع مبلغ نقدي (كتسليم عقار مثلا) فقد صفته كشيك وخرج من نطاق الأوراق التجارية.[1]

ويلزم في محل الالتزام توفر شروط معينة تضمنتها المواد 92-95 ق.م.ج و هذه الشروط هي:

1. أن يكون محل الالتزام ممكنا غير مستحيل.
2. أن يكون معينا.
3. أن يكون مشروعا أي غير مخالف للنظام العام والآداب.

ومنه فيجب أن يكون هذا المحل دائما ممكنا ومشروعا, فإذا كان محل الشيك غير النقود أو مجهولا ترتب على ذلك بطلان الشيك.[2]

ثالثا: الأهلية

يشترط في الساحب أن يكون أهلا لأن يجري الوفاء الذي سيتم بمقتضى قبض مبلغ الشيك أي أن يتمتع بالأهلية اللازمة للقيام بالأعمال التجارية وتتحدد الأهلية بقانون مكان الإنشاء وفق لصفة الالتزام تجاريا أم مدنيا, فالقاصر الذي لا يتمتع بممارسة التجارة لا يمكنه ان يسحب شيكا, ويمكن أن يطالب بإبطال الشيك الذي وقعه, ويستطيع أن يتمسك بهذا البطلان ولو كان في مواجهة الحامل حسن النية طبقا لنص المادة 103 فقرة 02 من ق.م.ج ذلك أن هذا البطلان مقرر لمصلحة القاصر.[3]

رابعا: السبب

سبب الشيك كسبب السفتجة يكمن في العلاقة بين الساحب والمستفيد والتي دفعت الساحب لان يحرر الشيك للوفاء بدينه للمستفيد (علاقة أصول القيمة), والسبب أيضا يجب أن يكون مشروعا غير أنه يحصل في بعض الحالات أن يتم إنشاء شيك بمقتضى سبب غير مشروع كأن يسحب بغرض الوفاء بمبلغ ناتج عن عقد محضور, أو بغرض الحصول على أموال اللعب

1- رازي سمير, نفس المرجع السابق, ص 26.

2- نفس المرجع السايق, ص27.

3- رضا هميس, نفس المرجع السابق, ص 278.

بقمار, وإذا كان السبب غير مشروع فإن الأصل هنا هو بطلان الشيك بطلانا مطلقا ولكن بشرط [1] أن يكون الغرض غير المشروع هو السبب الدافع لإنشاء الشيك, أما إذا كان إنشاء الشيك تصرفا مستقلا عن سببه تجاه الغير فإن الدفع المؤسس على سبب غير مشروع لا يحتج به تجاه شخص من غير حامل بحسن نية.[2]

الفرع الثاني: الشروط الشكلية

أوردت المادة 472 من القانون التجاري الجزائري العديد من البيانات الإلزامية حيث نصت على أنهّ " يحتوي الشيك على البيانات الآتية:[3]

1. ذكر كلمت شيك مدرجة في نص السند نفسه باللغة التي كتب بها.
2. أمر غير مغلق على شرط بدفع مبلغ معين.
3. اسم الشخص الذي يجب عليه الدفع (المسحوب علي).
4. بيان المكان الذي يجب فيه الدفع.
5. بيان تاريخ إنشاء شيك ومكانه.
6. توقيع من اصدر الشيك (الساحب).

وبذلك تكون هذه أهم البيانات الإلزامية التي يجب توافرها في الشيك إذ منها مايمكن تداركه و تعويضه كما سيتم تناوله, ومنها مالا يمكن الإستغناء عنه مما يؤدي إلى بطلان الشيك كسند تجاري.[4]

و نصت المادة 473 من القانون التجاري على انه إذا خلا السند من البيانات المذكورة فلا يعتبر شيكا إلا في الأحوال التالية:[5]

1- نفس المرجع السابق, ص 279.

2- رضا هميس, نفس المرجع السابق, ص 280.

3- الأمر رقم 75-59 المتضمن القانون التجاري المؤرخ في 1975/9/26, ج.ر.عدد 101 الصادر في 1975/12/19 معدل ومتمم.

4- بن داود براهيم, الوجيز في أحكام الأوراق التجارية (السفتجة , السند لأمر, الشيك, أسناد المرسوم التشريعي 93-08 , أحكام التجارة القانونية, كلية الحقوق و العلوم السياسية, جامعة الجلفة 2009.

5- نادية فضيل, الوراق التجارية قي القلانون الحزائري, ط 11 , دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع, الجزائر 2006, ص 113.

1- إذا خلا الشيك من بيان مكان الدفع فيترتب عليه أن يكون الوفاء في المكان المذكور بجانب اسم المسحوب عليه, فإذا تعدد هذا المكان كان الوفاء واجب في المكان المذكور أولا, فان لم يكن هناك ذكر لمكان المسحوب عليه كان الوفاء في المركز الرئيسي الخاص بالمسحوب عليه.

2- أما إذا الشيك من بيان مكان إنشائه أي سحبه, فلا يترتب عليه إلا اعتباره هو المكان المذكور بجانب اسم الساحب.

الفرع الثالث: البيانات الاختيارية في الشيك

إلى جانب البيانات الإلزامية في الشيك, قد تذكر بيانات اختيارية أخرى مثل بيان الضمان الاحتياطي أو المحل المختار أو شروط الرجوع بلا مصاريف إلى غير ذلك.

هذا ولم تجيز المادة 524 تعدد نسخ الشيك إلا بشرطين:[1]

1- أن يكون المستفيد من الشيك شخصا معنيا باسمه, فلا يجوز تعدد نسخ الشيك لحامله.

2- أن يكون الشيك مسحوبا في الجزائر وواجب الدفع في بلد آخر أو العكس وإذا تعددت نسخ الشيك وجب أن تحمل كل نسخة في نصها رقما, وإلا اعتبرت كل نسخة شيكا مستقلا, ويكون الوفاء بمقتضى إحدى النسخ مبطلا للنسخ الأخرى.

المطلب الثالث: تداول الشيك وأنواعه

باعتبار الشيك أداة وفاء فهو مستحق الدفع لدى الاطلاع لذلك فحياته قصيرة ويتخذ عدة طرق للتداول(الفرع الأول) ولا يقتصر المجال التجاري في التعامل بنوع واحد من الشيكات (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تداول الشيك

من خلال نص المادة 485 ق.ت.ج. يمكن استخلاص أن الشيك يمكن تداوله بطريق التظهير مثل السفتجة سواء كان تظهيرا تاما – ناقلا للملكية – أو تظهيرا توكيليا.[1]

1- نادية فضيل, نفس المرجع السابق, ص 114.

أولا: التظهير الناقل للملكية

يقصد بتظهير نقل الملكية أو ما يسمى بالتظهير التمليك, نقل الحق الثابت في الورقة من شخص يسمى المظهر إلى شخص آخر يدعى المظهر إليه, ويتم هذا الإجراء بالكتابة على ظهر الشيك من طرف المظهر على نحو يفيد نقل ملكية الحق الثابت فيه لفائدة المظهر إليه تنفيذا لعلاقة سابقة بينهما, ويشترط في صحته شروط موضوعية وشكلية.[2]

1- الآثار المترتبة على التظهير:

أثار هذا التظهير يتجلى بنقل الحقوق الثابتة في الشيك إلى حملته المتعاقبين وخصوصا متعلق منها بمقابل الوفاء(المادة 490 ق.ت.ج) والالتزام المظهر بضمان الوفاء ما لم يشترط خلاف ذلك وتطهير الشيك من الدفوع العالقة به بحيث يمتنع على المسحوب عليه التمسك بها في مواجهة الحامل حسن النية(المادة 494 ق.ت.ج.).[3]

ثانيا: التظهير التوكيلي

أشارت المادة 495 ق.ت.ج. إذا كان التظهير مشتملا على عبارة القيمة (برسم التحصيل) أو (برسم القبض) أو (برسم التوكيل) أو غيرها من العبارات التي تفيد مجرد التوكيل وان النيابة التي يضمنها تظهير التوكيل لا تنتهي بوفاة الموكل أو بفقدانه الأهلية, حيث أن أحكام هذا التظهير هي نفسها الأحكام التي يخضع لها تظهير التوكيل في السفتجة.[4]

الفرع الثاني: أنواع الشيك

أولا: الشيك المسطر(المخطط)

نص المشرع الجزائري في المادة 512 وما بعدها من القانون التجاري على أن الشيك المسطر أو المخطط في الأصل شيك عادي يقوم ساحبه أو حامله بتسطيره مما يترتب عليه آثار

1- الأمر رقم 75- 59 المتضمن للقانون التجاري, المذكور سابقا.

2- دحماني زينب, النظام القانوني للشيك في التشريع الجزائري, مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون, كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة أكلي محند اوالحاج, البويرة, 2016, ص 48.

3- عبد القادر البقيرات, نفس المرجع السابق, ص 148.

4- نفس المرجع السابق, ص 148.

خاصة حددتها المادة 513 من القانون التجاري و التسطير يتم بوضع خطين متوازيين على وجه الشيك ومن ثم قد يكون التسطير عاما وخاصا.[1]

ثانيا: الشيك المعتمد

يجب أن يتضمن الشيك قانونا الأمر بالأداء دون قيد أو شرط وبما أن الشيك يمكن إصداره بدون مقابل الوفاء وانه لا يخضع لشرط القبول وإذا كتب على الشيك بيان القبول أصبح كان لم يكن, إلا انه يجب على المسحوب عليه اعتماد الشيك إذا طلب منه الساحب أو الحامل ذلك وكان مقابل الوفاء موجودا تحت تصرف الساحب, إلا إذا رغب المسحوب عليه استعاضة الشيك المقدم لاعتماده بشيك يسحبه على نفسه الذي من طبيعته أن يدعم ضمانات المستفيد, واعتماد الشيك يكون مكتوبا بصيغة تتضمن بيان الاعتماد والمبلغ الذي من اجله سحب الشيك والمؤسسة المسحوب عليها والتاريخ وتوقيع المسحوب عليه.

وباعتماد البنك للشيك فانه يصبح ملزما بتجميد الرصيد الخاص بهذا الشيك طول الفترة المحددة بتقديم الشيك للوفاء.[2]

1- لواء المجد, أنواع الشيك, 2016/01/26, 2021/06/03, 10:55, موقع المحاكم ولمجالس القضائية, القسم البيداغوجي. https://www.tribunaldz.com/

2- راشد راشد, الأوراق التجارية, الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري, دار المطبوعات الجامعية, الجزائر, ص 133.

ثالثا: الشيك المقيد في الحساب

إن المشرع الفرنسي لم يتبنى هذا النوع من الشيكات في القانون التجاري إذ قضت المادة 30 من قانون الشيك، بأن الشيكات التي من هذا النوع الصادرة في الخارج وتكون واجبة الدفع في فرنسا تعتبر كشيكات مسطرة وتطبق عليها الأحكام المتعلقة بهذا النوع من الشيكات ولقد حذا المشرع الجزائري حذو المشرع الفرنسي بالنسبة لهذا النوع من الشيكات إذ نص في المادة 514 على ما يلي" :أن الشيكات المعدة للقيد في الحساب والتي تكون مسحوبة في الخارج وواجبة الوفاء في الجزائر تعتبر كشيكات مسطرة[1]."

رابعا: الشيك المؤشر

قد يقوم المسحوب عليه بناءا على طلب الحامل أو الساحب بالتأشير على الشيك مما يدل على وجود مقابل الوفاء في تاريخ التأشيرة هذا ما قضت به المادة 2/475 بقولها: " على انه يجوز للمسحوب عليه التأشير على الشيك, وهذا التأشير يفيد إثبات وجود مقابل الوفاء في تاريخ التأشيرة.[2]

خامسا: شيك المسافرين

وتسمى بالشيكات السياحية، ولم ينص عليها القانون و اختلفت وجهات النظر في تعريف شيكات المسافرين، فعرفه البعض بالقول: " إن شيك المسافرين هو أمر دفع صادر من بنك إلى عدة بنوك منتشرة في أنحاء العالم لإذن المسافر لدفع قيمته بالعملة الأجنبية"، ومنه ففي هذا النوع من الشيكات يقوم البنك بسحب شيكات على فروعه أو وكلائه في الخارج ويزود بها عملائه المسافرين ، لكن المصرف الساحب يطلب من هذا الشخص قبل استلامه للشيك أن يوقع على صدره أمام أحد موظفيه، فعندما يصل السائح إلى البلد الآخر ويتقدم إلى المصرف المسحوب

1- زروق عبد الحفيظ, الدليل الشامل في شرح الشيك وفق القانون التجاري, 2020/07/08, 2021/06/03, 12:30, المكتبة القانونية الجزائرية. https://law-dz.net/

2- نادية فضيل, نفس المرجع السابق, ص 119.

عليه لصرف قيمة الشيك يوقع من جديد أمام أحد موظفيه الذي يجري مقارنة التوقيع الأخير مع التوقيع الأول ويصرف له الشيك في حال المطابقة.[1]

سادسا: الشيك الالكتروني

هو شيك تنطبق عليه كافة شروط الشيكات و مواصفاتها، غَير أنه ليس ورقيا بل معالَج إلكًترونيا و يتضمن أمرا من الساحب إلى البنك المسحوب عليه، بأن يدفع مبلغا من النقود لإذن شخص ثالث يسمى المستفيد وهو قابل للتداول عن طريق التظهَير في الدول المتطورة الكترونيا, والتي تعتمد على (بطاقات الائتمان و البطاقات الذكية وبطاقات الصرف البنكي).[2]

سابعا: الشيك البريدي

تعهد مراكز الصكوك البريدية بإصدار شيكات على نحو الشيكات المصرفية فيمكنها أن تتلقى ودائع من المتعاملين معها، وبالتالي لهم حق استردادها بواسطة تلك الشيكات، وقد أوضحت المادة 474 ق.ت.ج أن مصلحة الصكوك البريدية من قبيل من يمكن أن يكون بمثابة مسحوب عليه في الشيك، وقد وردت هذه المادة في الباب المتعلق بالشيك ، وهذا اعتراف صريح بهذه الشيكات.

و الملاحظ أن الشيك البريدي يحوي نفس البيانات الإلزامية في الشيك المصرفي والوارد في نص المادة 472 سابقة الذكر, إلا أنه يتميز عنه في كونه غير قابل للتداول بطريق التظهير ولا يمكن أن توفى قيمته إلا لصاحبه أو وكيله أو الشخص المبين على متنه.

1- رازي سمير, نفس المرجع السابق, ص 13.

2- مقلاتي مني, الأوراق التجارية, مطبوعة مقدمة لطلبة الليسانس والماستر والدكتوره, كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة 08 ماي 1945- قالمة, 2017/2016, ص 101.

هذا وقد تم تنظيم الشيك البريدي وأحكامه وفقا لما جاء به القانون رقم2000-03 المؤرخ في 05 أوت 2000 والمتعلق بالقواعد العامة الخاصة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية حيث نصت المادة 73 منه على أنه "يمكن للأشخاص الطبيعيين وكذا الأشخاص المعنويين للقطاعات العمومية أو الخاصة وكذا جميع المرافق العامة ومجموعات المصالح ذات الطابع العمومي أو الخاص فتح حسابات بريدية جارية إذا توافرت الشروط المطلوبة.[1] (وتطرقنا إليه بشيء من التفصيل نضرا لخصوصيته.)

عدم قابليته للتداول لا تنقص من إعتباره شيكا لأن القابلية للتداول ليست من مستلزمات الشيك فقد يتضمن الشيك منذ تحريره شرطا يضعه الساحب يقضي بتحريم تداوله.

والسؤال الذي تثيره الشيكات البريدية هو تحديد ما إذا كانت تعتبر في المدلول الجنائي شيكات؟[2]

من الناحية الجزائية وإذا كانت أحكام قانون العقوبات تجرم إصدار شيك (شيك مصرفي) بدون رصيد طبقا للمادة 374 (ق.ع) [3] فإن هذه الجريمة وغيرها من الجرائم المتعلقة بالشيكات المصرفية تسري أيضا بقوة القانون وبدون أي تميز على الصكوك البريدية بمقتضى أحكام قانون البريد الحالي طبقا للمادة 53 من القانون 18-04 [4] على غرار ماكان معمول به من قبل طبقا

للمادة 80 من القانون 2000-03 المؤرخ في أوت 2000 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية ولا سلكية.[1]

1- بن داود ابراهيم, نفس المرجع السابق, ص 13.

2- مصطفى مجدي هرجة, مشكلات العملية في جرائم الشيك, دار المطبوعات الجامعية, الاسكندرية, دون ذكر السنة, ص 29.

3- الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون العقوبات, ج.ر عدد 49 الصادر في 1966/06/11 المعدل و المتمم.

4- القانون رقم04/18 المؤرخ في 2018/05/10 يحدد القواعد العامة المتعلفقة بالبريد و الإتصالات الإلكترونية الموافق ل 24 شعبان 1439, ج.ر العدد 27 الصادر في 2018/05/13.

المبحث الثاني: الوفاء بالشيك

هو أداء قيمته للحامل الشرعي, أي بأن يدفع لدى الإطلاع مبلغا معينا من النقود ويترتب عن هذا الوفاء إنقضاء الشيك وعدم الوفاء يترتب عنه آثار سنتطرق إليها في هذا المبحث, ومنه فإننا سنعالج في هذا المبحث تقديم الشيك للوفاء وشروط صحته و مقابل الوفاء(المطلب الأول), وعدم الوفاء بشيك وسقوط الحق(المطلب الثاني), والحماية القانونية للشيك(المطلب الثالث).

المطلب الأول: تقديم الشيك للوفاء وشروط صحته و مقابل الوفاء

يتعين عن الحامل الشرعي للشيك القيام بعدة إجراءات يأتي في مقدمتها تقديم الشيك للمسحوب عليه لاستفاء قيمته (الفرع الأول) وفاء هذا الأخير مبرئا للذمة متى كانت شروط صحة الوفاء صحيحة (الفرع الثاني) بوجود مقابل الوفاء (الفرع الثالث).

الفرع الأول: تقديم الشيك للوفاء

يعد الشيك أكثر الأوراق التجارية إستخداما وتداولا في الأوساط التجارية و المدنية حيث يعتبر آداة وفاء للديون, وما يزيد من أهميته هو أنه مستحق الوفاء بمجرد الأطلاع عليه, فلا يجوز تعليق الوفاء به على شرط ولا أن يكون مضافا إلى أجل لا يتم تقديمه إلا بعد إنقضائه.[1]

وقد نصت المادة 500 من القانون التجاري الجزائري " 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 ".[2]

1- أبوبكر المسيب, ضوابط وأحكام تقديم الشيك وفقا لنظام الأوراق التجارية, جريدة العرب الاقتصادية الدولية, الشركة السعودية للأبحاث و النشر, السعودية, بدون عدد, 2017/12/20' 2021/06/01, ص 01.

2- الأمر رقم 75- 59 السالف الذكر.

وتبدأ هده المدة في السريان إبتداءا من التاريخ المكتوب في الشيك تاريخ إصداره, ولا تحسب في هذه المواعيد اليوم المعتبر بداية لها(المادة 533 من القانون التجاري الجزائري) وتدخل في حساب المواعيد أيام العطل التي تتخللها.[1]

وإن إنقضاء ميعاد التقديم للوفاء, لا يحول دون حق الحامل في مطالبة المسحوب عليه بوفاء قيمة الشيك, تطبيقا لأحكام المادة 503 تجاري.[2]

الفرع الثاني: شروط صحة الوفاء

حتى يعتبر الوفاء صحيحا يجب توار الشروط الآتية:

أولا: الوفاء للحامل الشرعي

الأصل أن وفاء المسحوب عليه بقيمة الشيك يقع صحيحا ومبرئا طالما أن الوفاء تم للحامل الشرعي للشيك ودون معارضة في هذا الوقاء وفقا لما تقضي به المادة 506 /1 ق.ت.ج, ويعتبر حاملا شرعيا للشيك المستفيد أو الحائز الذي يثبت حقه بسلسلة غير منقطعة من التظهيرات ولو كان آخرها على بياض (المادة 491 ق.ت.ج),[3] وحتى تبرأ ذمة البنك المسحوب عليه يجب عليه أولا أن يتحقق من تسلسل التظهيرات للتأكد من شخصية الحامل الشرعي للشيك.[4]

وليس عليه أن يتحقق من صحة توقيعات المظهرين (المادة 506 ق.ت.ج).

ثانيا: المعارضة في وفاء قيمة الشيك

لا يجوز المعارضة في وفاء قيمة الشيك إلا في حالتين وهما:

فقدان الشيك أو إفلاس الحامل. طبقا لأحكام المادة 2/503 تجاري.

1- بلعيساوي محمد الطاهر, الوجيز في شرح الأوراق التجارية, دار هومة للطباعة والنشرو التوزيع, الجزائر 2008, ط 6 , ص 242.

2- صبحي عرب, محمضرات في القانون التجاري – الأسناد التجارية-, دون ذكر دار النشر, الدزائر 1999, ص 153.

3- رضى هميس, نفس المرجع السابق, ص 326.

4- نفس المرجع السابق, ص 327.

فإذا رفع الساحب بالرغم من هذا الخطر معارضة لأسباب أخرى وجب على قاضي الأمور المستعجلة حتى ولو في حالة رفع دعوى أصلية, أن يأمر بإلغاء هذه المعارضة بناءا على طلب الحامل".

و إذا توفى الساحب أو فقد أهليته او أفلس, بعد إنشاء الشيك ووضعه في التداول, فإن الشيك يبقى صحيحا.[1]

الفرع الثالث: مقابل الوفاء

تنص المادة 483 من القانون التجاري على أن كل شيك يكون له مقابل وفاء مطابق وموجود تحت تصرف الساحب, يجب على المسحوب عليه أن يصادق عليه متى طلب ذلك الساحب أو الحامل, وبهذا يتميز مقابل الوفاء في الشيك عن مقابل الوفاء في السفتجة إذ يجب أن يكون موجودا عند المسحوب عليه في يوم سحب الشيك وفضلا عن ذلك يجب أن يكون مبلغا من النقود واجب الأداء حالا و قابلا للصرف فيه.

ولكن لا يعني ذلك أن مقابل الوفاء شرط صحة لوجود الشيك فالشيك صحيح لمجرد توقيعه من الساحب, وهذا الأخير يلتزم بمجرد توقيعه بصرف النظر عن وجود مقابل الوفاء, بدفع قيمته للمستفيد ويرتب تسليم الشيك, ولو لم يقدم مقابل الوفاء آثار قانونية لصالح المستفيد.

الساحب ضامن لقيمته بدون وجود مقابل الوفاء حتى لو تأخر الحامل في تقديم الشيك للوفاء أو في عمل احتجاج عدم الوفاء.[2]

المطلب الثاني: عدم الوفاء بشيك وسقوط الحق

يترتب على رفض الوفاء بشيك القيام بكافة الإجراءات القانونية في حينه وإثبات واقعة عدم الوفاء, وينشأ لمصلحة الحامل إذا حق مواجهة جميع الموقعين على الشيك إذ أنه يصبح بوسعه الرجوع عليهم صرفيا (الفرع الأول), ويترتب عن عدم إحترام المواعيد القانونية للتقديم

1- صبحي عرب, نفس المرجع السابق, ص 154- 155.

2- نادية فضيل, نفس المرجع السابق, ص 124.

سقوط الحق في الرجوع ويعد حاملا مهملا وباعتبار حياة الشيك قصيرة جدا ولكونه أداة وفاء فإنه يخضع للتقادم (الفرع الثاني).

الفرع الأول: عدم الوفاء بشيك

نصت المادة 515 من القانون التجاري الجزائري على أنه " يمكن لحامل الشيك الرجوع على المظهرين والساحب وغيرهم من الملزمين إذا قدمه للوفاء في المدة القانونية ولم تدفع قيمته وأثبت الإمتناع عن الوفاء بإحتجاج ".

أولا: الإحتجاج لعدم الوفاء

يعتبر تنظيم الإحتجاج بمثابت إثبات للإمتناع عن الدفع, على أنه يجب أن يتم تقديم الإحتجاج قبل إنقضاء مدة تقديم الشيك طبقا للمادة 516 ق.ت.ج.[1]

المدة حددتها المادة 501 تجاري كالآتي:

- 20 يوما إذا كان الشيك صادرا بالجزائر و واجب الوفاء بقيمة الشيك.
- 30 يوما إذا كان الشيك الصادر في البلدان المطلة على البحر الأبيض المتوسط أو أوربا.
- 70 يوما إذا الشيك صادرا في أي بلد آخر.[2]

1. إجراءات تنظيم الإحتجاج:

طبقا لنص المادة 529 من القانون التجاري الجزائري " يجب تقديم الإحتجاج على يد كاتب ضبط لموطن الذي كان يجب عليه وفاء قيمة الشيك أو في موطنه الأخير المعروف.

وفي حالة الدلالة على موطن كاذب يكون الإحتجاج مسبوقا بإجراء التفتيش".

1- المادة 516 من القانون التجاري الجزائري السابق ذكره.

2- المادة 501 من القانون التجاري السالف الذكر.

والمادة 523 تجاري جزائري في حالة نشوء قوة قاهرة كزلزال أو حرب حالة دون تقديم الإحتجاج في موعده, فإن المواعيد تمدد إلى غاية زوالها ومقابل ذلك يقوم الحامل بالإحتجاج دون تأخير في حالة زوال القوة القاهرة مع وجوب إخطار من ظهر له الشيك.[1]

ومن شروط لتنظيم الإحتجاج أن يكون يتضمن نصا حرفيا للشيك وما يحتوي عليه من تظهير، كما يجب أن يتم إنذار بوفاء قيمة الشيك ومقدار ما دفع للمسحوب عليه وذلك في حالة الدفع الجزئي طبقا لنص المادة 530 قانون تجاري, كما يشمل الإحتجاج على التنبيه بوفائها و إثبات حضور أو غياب المعلن عليه الملزم بالوفاء وأسباب الإمتناع عن الدفع والعجز عن وضع الإمضاء أو الإمتناع عنه، ومقدار ما دفع من قيمة الشيك في حالة الوفاء الجزئي.[2]

2. آثار تنظيم الإحتجاج:

يعتبر تنظيم الإحتجاج لعدم الوفاء دليلا على تقديم الشيك للوفاء وإمتناع المسحوب عليه عن الدفع فإن توقف المسحوب عليه من الدفع يمكن للمحكمة من شهر إفلاسه إذا كان تاجرا و الدين تجاري.

وبعد مضي 20 يوما من تاريخ إصدار التبليغ يمكن للحامل أن يطلب من المحكمة المختصة لحجز وبيع أملاك الساحب ضمن الشروط القانونية المنصوص عليها في المادة 536 قانون تجاري, وكما يجوز له إتخاذ إجراءات تحفظية اتجاه المظهرين والضامنين.[3]

3. حالات الإعفاء من تنظيم الإحتجاج:

هناك حالتين يمكن فيهما للحامل أن يرجع على الملتزمين بالشيك دون تنظيم الإحتجاج:

1- المادة 523 من القانون التجاري الجزائري السالف الذكر.

2- موزارين نادية, الشيك في القانون التجاري الجزائري, مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون, كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة مولود معمري, تيزي وزو, 2017/2016, ص 57.

3- عبد الرحمان خليفاتي, الحماية القانونية للمتعامل بالشيك, دار الخلدونية, الجزائر 2009, ص 81.

- الحالة الأولى: حالة إستمرار القوة القاهرة أكثر من 15 يوما من تاريخ اليوم الذي قام فيه الحامل بإخطار من ظهر له الشيك, في هذه الحالة جاز للحامل الرجوع مباشرة على الملتزمين دون تنظيم الإحتجاج.
- الحالة الثانية: إذا ضمن الساحب شرط الرجوع بدون مصاريف أو دون إحتجاج أو أي شرط مماثل مذيل بتوقيع الساحب أو المظهر أو الضامن الإحتياطي.[1]

ويجب الإشارة إلى أن حامل الشيك المعفي من الإحتجاج لا يعفى من تقديم الشيك ضمن المهلة القانونية.[2]

ثانيا: الإخطار بعدم الوفاء

طبقا لنص المادة 517 قانون تجاري يجب على حامل الصك أن يخطر المظهر والساحب بالإمتناع خلال ال10 أيام العمل الموالية لتاريخ الإحتجاج أو 4 أيام الموالية ليوم التقديم وفي ظرف 48 ساعة ويجب على كاتب الضبط الإخطار في ظرف 48 ساعة من تسجيل الإحتجاج في البريد برسالة موصى عليها.[3]

إجراءات الإخطار لعدم الوفاء:

يجب توجيه إشعار بعدم الوفاء من طرف الحامل إلا من ظهر له خلال مدة, وعلى كاتب الضبط إتخاذ الإجراءات المنصوص عنها بالمادة 2/517 المشار إليها أعلاه.

وكما أوجب القانون على كل مظهر تم إخطاره والقيام بإعلام مظهريه وذلك خلال يومين العمل التاليين ليوم تسلمه الإخطار مع تبين لأسماء وعناوين من قاموا بالإخطارات السابقة وذلك لمعرفة أين هو الشيك أي عند من هو موجود, وهكذا حتى يصل الإخطار الثاني إلى الساحب من

1- عبد الرحمان خليفاتي, نفس المرجع السابق, ص 80.

2- عفيف شمس الدين قاضي, الأسناد التجارية والإفلاس, منشورات الحلبي الحقوقية, لبنان 2010, ص 384.

3- إلياس حداد, السندات التجارية في القانون التجاري الجزائري, ديوان المطبوعات الجامعية, بن عكنون, الجزائر دون سنة النشر, ص 141.

المستفيد بعد أن وصله الإخطار الأول من كاتب الضبط ونفس الطريقة تكون متبعة في إخطار المظهر لضمانه الاحتياطي.[1]

تجدر الإشارة أن الشيكات و السفاتج بعد التبليغ الرسمي للاحتجاجات إلى المدين طبقا لأحكام القانون التجاري تعد سند تنفيذي طبقا لنص المادة 600 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أي ينفذ حامل الشيك التنفيذ الجبري على أموال الساحب و المظهرين أو الضامنين.[2]

ثالثا: الرجوع لعدم الوفاء

إذا قدم حامل الشيك هذا السند للمسحوب عليه في المدة القانونية للتقديم وامتنع الأخير عن الوفاء، وأثبت الامتناع المذكور في احتجاج نظامي، جاز له الرجوع على المظهرين والساحب و ضامنيهم الاحتياطيين (المادة 515 ق.ت.ج)، وللحامل الحق في إقام دعوى الرجوع على أي من هؤلاء الملتزمين، منفردين أو مجتمعين، وعلى وجه التضامن وبدون لزوم ومراعاة ترتيب التزاماتهم (المادة 519 ق.ت.ج) وإذا استوفى الحامل حقه من أحدهم، فإن من دفع يرجع على الموقعين السابقين الذين يضمنون له استرداد ما دفع[3].

1- رجوع الحامل على الملتزمين بالشيك:

أ. الأشخاص الذين يحق للحامل إقامة دعوة الرجوع الرجوع عليهم: لقد حددت المادة 515 ق.ت.ج بكل وضوح الأشخاص الذين يمكن للحامل مطالبتهم بالوفاء إذا ما امتنع المسحوب عليه عنه، وهم المظهرون والساحب وغيرهم من الملزمين أي الضامنون الاحتياطيين للمظهرين والساحب.[4]

ب. موضوع الرجوع: بناءا على أحكام المواد520و522 من القانون التجاري الجزائري يستفاد أن للحامل مطالبة ضامني الوفاء الذين رجع عليهم بكامل مبلغ الشيك غير المدفوع إضافة

1- عبد الرحمان خليفاتي, نفس المرجع السابق, ص 441-442.

2- عبد القادر بقيرات' نفس المرجع السابق, ص 161.

3- رازي سمير, نفس المرجع السابق, ص 54-55.

4- نفس المرجع السابق, ص 55.

إلى المصاريف التي تكبدها في سبيل ممارسة حق في الرجوع عليهم من نفقات الاحتجاج والإخطارات التي قام بها.[1]

2-حالة رجوع الملتزمين بعضهم ببعض:

طبقا لنص المادة 521 القانون التجاري الجزائري يتضح أن حق الرجوع يعود لكل ملتزم بالشيك في سداد قيمته، و ذلك باختلاف كل مركز وكل موقع من هؤلاء الملتزمين :

أ- رجوع الساحب: أن الساحب هو المدين الأصلي للشيك، فوفاء بقيمته يبرئ ذمته وينهي حياة الشيك. ويمكن للساحب الرجوع على المسحوب عليه بالدعوة الصرفية بما أوفى به، وذلك في حالة قيام الساحب بتقديم مقابل الوفاء له.[2]

ب- رجوع المظهر: إذا أوفى أحد المظهرين قيمة الشيك للحامل أو المظهر لاحق كان له حق الرجوع على الموقعين السابقين له في السند لأنهم ضامنون له في الوفاء.[3]

ت- رجوع الضامن الاحتياطي:

بما أن مركز الضامن يتحدد بمركز الشخص المضمون فإنه في حال ما إذا أوفى لأحد الضامنين الاحتياطيين قيمة الشيك كان له حق الرجوع على ذلك الشخص المضمون وجميع الأشخاص الذين يضمنون هذا الأخير ويكون ذلك بدعوى صرفية أو بدعوة كفالة.[4]

الفرع الثاني: التقادم والسقوط في الشيك

قد ينقضي الالتزام الصرفي في الشيك بالسقوط أو التقادم.

أولا: التقادم

أخذ المشرع الجزائري بنفس القواعد التي أقرها القانون الموحد الخاص بالشيكات الصادر في جنيف, طبقا لأحكام المادة 527[5] من القانون التجاري الجزائري, وقد قضى المشرع في المادة

1- بلعيساوي محمد طاهر, نفس المرجع السابق, ص 251.

2- موزارين نادية, نفس المرجع السابق, ص 61.

3- نفس المرجع السابق, ص 61.

4- نسرين الشريفي, السندات التجارية في القانون الجزائري, دار بلقيس الجزائر 2013, ص 191.

5- صبحي غرب, نفس المرجع السابق, ص 156.

527 الفقرة الرابعة " على أنه في حالة سقوط الحق أ التقادم, فإنه يبقى الحق في رفع الدعوة على الساحب الذي لم يوفر مقابل الوفاء أو على فيره من الملزمين الذين حصلوا على إثراء غير عادل", أي قضى القانون ببقاء حق حامل الشيك على المظهرين ولو بعد مرور فترة التقادم, ولا يسقط الحق عند إذ إلا بمرور التقادم المدني.[1]

بالنسبة لصدور إقرار المدين بالدين مما يجعل الدين يتجدد حيث نصبح أمام دين جديد مختلف مصدره وعليه فمن الطبيعي أن يخضع الدين الجديد للتقادم الخاص به (المادة 528 من القانون التجاري الجزائري), هذا ولا أثر لإنقطاع التقادم إلا بالنسبة لمن إتخذ ضده الإجراء القاطع, ويخضع التقادم لأسباب الوقف الواردة ضمن القواعد العامة في وقف التقادم كالقوة القاهرة المانعة من رفع الدعوى, ويكون للشيك المتقادم مع ذلك دور في الإثبات كمبدأ الثبوت بالكتابة. يمكن أن يتمم باليمين طبقا لأحكام المادة 528 قانون تجاري جزائري.[2]

ثانيا: السقوط

يعد حامل الشيك مهملا ويتعرض لسقوط حقه في الرجوع, إذا لم يقدم الشيك للوفاء في الميعاد القانوني المحدد, ولم يقم بإثبات امتناع المسحوب عليه عن الوفاء باحتجاج, ويختلف أثر السقوط بحسب علاقة الحامل بالساحب أو بالمظهرين أو المسحوب عليه, فبالنسبة لعلاقة الحامل المهمل بالساحب, فقد تقرر أنه في حالة إنكار المسحوب عليه لوجود مقابل الوفاء لديه, يكون على الساحب وحده إثبات أنه من سحب عليه الشيك كان لديه مقابل الوفاء في وقت إنشائه, وإلا كان ضامنا وفائه, ولو قدم الاحتجاج بعد مضي الآجال المحددة, أما علاقة الحامل بالمسحوب عليه فنجد أنه يجوز له رغم الإهمال أن يطلب المسحوب عليه بمقابل الوفاء المملوك له إذا كان موجودا وذلك لأن المسحوب عليه يعد أجنبيا عن الشيك, فهو لا يوقع على الشيك توقيعا يلزمه صرفيا, فهو مجرد حائز لمقابل الوفاء الذي يمتلكه الحامل[3] , مع ملاحظة اقتصار نطاق سقوط حق حامل الشيك المهمل عن الدعاوي الصرفية الناشئة من التزام الضامنين بموجب الشيك وعدم

1- نفس المرجع السابق, ص 157.

2- بلعيساوي محمد الطاهر, نفس المرجع السابق, ص 256- 257.

3- مقلاني مني, نفس المرجع السابق, ص 115.

شموله الدعاوي الأخرى التي يكون بإمكان الحامل إقامتها وفق القواعد العامة كما هو جاري به العمل في المملكة الأردنية الهاشمية.[1]

المطلب الثالث: الحماية القانونية للشيك

لقد خصص المشرع الجزائري عقوبات لردع مرتكبي جرائم الشيك وفق ما يسمح به القانون ومن بين هذه العقوبات عقوبة إدارية بسبب عوارض الدفع (الفرع الأول) و الوساطة في جريمة إصدار شيك بدون رصيد (الفرع الثاني), وعقوبات جزائية تتعلق بجرائم شيك (الفرع الثالث).

الفرع الأول: إجراءات عوارض الدفع

عرفت النصوص القانونية التي تحكم قمع جرائم الشيك تعديلات جوهرية إثرى تعديل القانون التجاري بموجب القانون رقم 02-05 المؤرخ في 2005/02/06, وسنتبع الإجراءات والعقوبات الإدارية (البنكية) باعتبارها إجراءات مصرفية بحتة لا يمكن أن تتخذ إجراءات المتابعة الجزائية بدونها.

1- إنذار ساحب الشيك بتسوية الوضعية: عند إصدار شيك بدون رصيد أو برصيد غير كاف , تلزم المادة 526 مكرر 02 المستحدثة في القانون التجاري المؤسسة المالية المسحوب عليها بتوجيه لساحب الشيك أمرا بالدفع لتسوية هذا العرض خلال مهلة أقصها 10 أيام إبتداءا من تاريخ توجيه الإنذار وتتم التسوية بتكوين رصيد كاف ومتوفر لدى المؤسسة المالية المسحوب عليها فإن استجاب ساحب الشيك بأن سوى وضعه في الأجل المذكور فلا يتخذ أي إجراء ضده. وقد أحالت المادة 526 مكرر2 / 3 إلى التنظيم فيما يخص, تحديد شكل الأمر بالدفع ومضمونه وهو ما تم بموجب نظام بنك الجزائر 08-01 المؤرخ في 2008/01/20 المتعلق بالترتيبات الوقاية من إصدار الشيكات بدون رصيد ومكافحتها المعدل و المتمم للنظام رقم 07/11 المؤرخ في 2011/10/19.[2]

1- أكرم ياملكي, الأوراق التجارية و العمليات المصرفية, دار الثقافة للنشر و التوزيع, عمان 2008, ط 3, ص 263.

2- أحسن بوصقيعة, الوجيز في القانون الجزائي الخاص, دار هومة للطباعة والنشر و التوزيع, الجزائر 2017, ط 19, ص 335.

وتسوية عرض الدفع يتم بمرحلتين:

أ. مرحلة التسوية ضمن الأجل القانوني الأول: بمجرد حدوث عارض دفع بسبب انعدام أو نقص في الرصيد, يجب أن يرسل إلى مصدر الشيك رسالة الأمر بالإيعاز برسالة موصى عليها مع العلم بالوصول وذلك في غضون الأربعة (4) أيام العمل الموالية لتاريخ تقديم الشيك للمخالصة, يدعوه فيها إلى تسوية عارض الدفع.

وتجدر الإشارة إلى أن المادة 4 من نظام بنك الجزائر رقم 01/08 المعدل تنص على تسليم شهادة عدم الدفع للمستفيد من الشيك بمجرد حدوث عارض دفع, وتعد تسوية العارض فرصة أتاحها المشرع الغرض منها وقف تطبيق تدبير المنع من إصدار الشيكات.

ولا تمنح هذه الفرصة إلا لمن لم يسبق له أن أصدر شيكا بدون رصيد خلال مدة 12 شهر السابقة لعارض الدفع.[1]

ب.مرحلة التسوية في الأجل القانوني الثاني مع فرض غرامة تبرئة:

إذا لم تتم تسوية عارض الدفع في أجل 10 أيام من تاريخ توجيه رسالة الأمر بالإيعاز ضمن الشروط سالفة الذكر, يجب على المسحوب عليه القيام بما يأتي:

- إصدار أمر بمنع مصدر الشيك من إصدار شيكات لمدة 05 سنوات تسري من تاريخ توجيه رسالة الأمر بالإيعاز.
- توجيه رسالة الأمر بالإيعاز إلى مصدر الشيك لتسوية عارض الدفع بتكوين رصيد كاف ومتوفر مع دفع غرامة تبرئة حددتها المادة 526 مكرر 05 بمائة دينار(100 دج) لكل قسط من ألف دينار, وذلك في أجل 20 يوما يسري من تاريخ الأجل القانوني الأول وتدفع غرامة التبرئة للخزينة العمومية (المادة 28 من التعليمة 01 – 11).[2] فإذا تمت التسوية ضمن الأجل المحدد قانونا فلا تكون ثمة متابعة قضائية.

1- أحسن بوصقيعة, نفس المرجع السابق, ص 335- 336 .

2- نفس المرجع السابق, ص 336 – 337.

إن لكل من مركزية المستحقات غير المدفوعة و جهاز مكافحة إصدار الشيكات بدون رصيد باعتبارهما جهازين من بين أجهزة بنك الجزائر دور فعال في الوقاية من وقوع عوارض الدفع من خلال وضع آليات للرقابة على استعمال الشيك.

إن المشرع على إثر هذا التعديل للقانون التجاري يكون قد قضى على الازدواجية القانونية في النص على جريمة إصدار شيك بدون رصيد، محاولا بذلك توحيد الأحكام القانونية المتعلقة بجرائم الشيك عموما، و ذلك بإلغائه للمادتين (538) و (539) من القانون التجاري و استبدل كل إحالة عليهما بالإحالة إلى المادتين (374) و (375) من قانون العقوبات. أنه بتكريس المشرع لفكرة تسوية عارض الدفع في القانون التجاري، فان عدم قيام الساحب بها يعد دليل إثبات على توفر سوء نيته، و بذلك يعتبر عنصر سوء النية مفترض لعلم الساحب بانعدام الرصيد أو عدم كفايته ومع ذلك لم يقم بتسويته.[1]

الفرع الثاني: الوساطة في جريمة إصدار صك بدون رصيد

المشرع الجزائري بموجب الأمر 15-02 المؤرخ في 2015/07/23 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية[2] نص على نظام الوساطة في المواد من 37 مكرر إلى 37 مكرر 09، والتي بمقتضاها نظم إجراءات الوساطة في بعض القضايا الجزائية ومن بين هذه القضايا جريمة إصدار صك بدون رصيد وهذا بصريح المادة 37 مكرر 02 من قانون الإجراءات الجزائية . ومن استقراء أحكام المادة 37 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية نستخلص أن المشرع الجزائري قصر إجراء الوساطة على وكيل الجمهورية دون غيره بمعنى أنه لا يمكن لقاضي التحقيق في حالة تحريك الدعوى العمومية استنادا إلى إدعاء مدني أو بناء على طلب افتتاحي أن يقوم بإجراء الوساطة، كما لا يمكن أيضا لجهات الحكم أن تجري الوساطة إذا فالوساطة قاصرة على وكيل الجمهورية دون غيره و لا يمكن أن تتم إلا إذا وافق عليها مسبقا لأن في الموافقة على الوساطة تنازل عن حق المجتمع في المتابعة الجزائية باعتباره ممثلا للمجتمع ثم تأت بعد ذلك موافقة

1- بوخميس مني, أحكام عوارض دفع الشيك وتطبيقاتها على جريمة إصدار شيك بدون رصيد وفقا للتشريع الجزائري, مذكرة تخرج ماستر حقوق, كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة - حمة لخضر- الوادي , 2016-2017, ص 71.

2- الأمر رقم 66 – 155 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية, ج.ر. عدد 48 الصادر في 1966/06/10 معدل ومتمم.

الضحية والمشتكي منه في الدرجة الثانية وهذا بصريح المادة 37 مكرر 01 من قانون الإجراءات الجزائية وتجرى الوساطة إذا كان من شأنها أن تضع حدا للإخلال الناتج عن الجريمة أو جبرا للضرر المترتب عليه، كما يجب الإشارة إلى أنه لا يمكن إجراء الوساطة إذا رفضها أحد الأطراف و الوساطة تتم بموجب اتفاق مكتوب يدون على محضر يسمى بمحضر الوساطة هذا المحضر يتضمن هوية الأطراف وعناوينهم وموجز عن الوقائع ومضمون الاتفاق كما يجب أن يوقع محضر الوساطة من وكيل الجمهورية وكاتب وكيل الجمهورية والأطراف.[1]

الفرع الثالث: إجراءات المتابعة و الجزاء

نصت المادة 526 مكررة من القانون التجاري على أن تباشر المتابعة الجزائية على أساس قانون العقوبات, أي على أساس المادة 374 ق.ع في حالة عدم تسوية عارض الدفع في الأجل المنصوص عليها في المادتين 526 مكرر 2 و 526 مكرر 4 مجتمعة, أي خلال 30 يوما من تاريخ توجيه رسالة الأمر بالدفع (الأمر بالإيعاز حسب نظام بنك الجزائر).

ولا يجوز مباشرة المتابعة القضائية بدون المرور بالإجراءات الأولية التي سبق بيانها, ويترتب على عدم إحترامها عدم قبول الدعوة العمومية وهو الرأي الذي تبنته المحكمة العليا في أول قرار صدر لها بهذا الشأن عن غرفة الجنح والمخلفات بتاريخ 2008/04/30 (ملف رقم 457708) حيث قضت بالنقض لكون المتابعة القضائية بوشرت دون مراعاة الإجراءات الأولية المنصوص عليها في المواد 526 مكرر2 و ما يليها من القانون التجاري, تلته عدة قرارات في نفس الإتجاه نذكر منها القرار الصادر بتاريخ 2010/02/25 (ملف رقم 535274) الأولية المنصوص عليها في المادة 526 مكرر 2 ومايليها حيث إعتبرها في بداية الأمر, من النظام العام يجوز الدفع بعدم مراعاتها ولو لأول مرة أمام المحكمة العليا (القراران المشار إليهما سابقا) وتبعا لذلك يتعين على جهة الحكم إثارة بطلان إجراءات المتابعة من تلقاء نفسها, غير أنها لم تلبث أن تراجعت المحكمة العليا عن موقفها الأول حيث قضت في مناسبات لاحقة برفض الدفع المثار لعدم إثارته أولا أمام قضاة الموضوع, مستندة في ذلك إلى المادة 501 ق.أ.ج التي لا تجيز الدفع

1- بدون اسم صاحب المقال,كلية الحقوق و العلوم السياسية,جامعة المسيلة' أفريل 2020, 04 جوان 2020, virtuelcampus.univ-msila.dZ

بـبطلان[1] الإجـراءات لأول مـرة أمـام المحكمـة العليـا (قـرار فـي 2012/11/22 ملـف رقـم 528576, وقرار فـي 2012/01/26 ملف رقم 622516) و بـذلك تكون المحكمـة العليا قد أخذت بالطابع النسبي للبطلان المترتب عن عدم مراعاة الاجراءت الأولية المنصوص عليها في المادة 526 مكرر 2 ومايليها في القانون التجاري.[2]

ومن هنا يتضح أن التشريع يميز من حيث المتابعة في مجال جرائم الشيك بين صورتئ إصدار الشيك بدون رصيد أو برصيد غير كاف.

وتماشيا مع القانون التجاري في ما يتعلق بالشيك سنقتصر الدراسة على الصورتين الأولى و الثانية.

أولا: النص التجريمي و أركان الجريمة

تنص المادة 374 من قانون العقوبات الجزائري على أنه:

" يعاقب بالحبس من سنة إلى خمس سنوات, وبغرامة لا تقل عن قيمة الشيك أو قيمة النقص في الرصيد:

1. كل من أصدر بسوء نية شيكا لايقابله رصيد قائم وقابل للصرف أو كان الرصيد أقل من قيمة الشيك, أو قام بسحب الرصيد كله أو بعضه بعد إصدار الشيك, أو منع المسحوب عليه من صرفه.
2. كل من قبل أو ظهر شيكا صادرا في الضروف المشار إليها في الفقرة السابقة مع علمه بذلك.
3. كل من أصدر أو قبل أو ظهر شيكا و إشترط عدم صرفه فورا بل جعله كضمان". [3]

يتحقق الركن المادي في جريمة إصدار شيك بدون رصيد إذا حرر الشيك وكان الرصيد فارغا أو غير كاف لتسديد قيمة الشيك, كما يتحقق أيضا إذا قام الساحب باسترداد مقابل الوفاء كله أو بعضه, بحيث يقل الرصيد عن مبلغ الشيك المحرر, ويتحقق كذلك الركن المادي في هذه

1- أحسن بوصقيعة, نفس المرجع السابق, ص 338.

2- نفس المرجع السابق, ص 339.

3- الأمر 66 – 156 المؤرخ في 1966/06/08 المتضمن قانون العقوبات ج.ر 49 بتاريخ 1966/06/11 معدل و متمم.

الجريمة بإصدار الساحب لأمر إلى المسحوب عليه بعدم الوفاء إلا إذا كانت المعارضة للسرقة أو الضياع أو إفلاس الساحب (المادة 503 تجاري جزائري).

أما عن الركن المعنوي في هذه الجريمة فهي جريمة عمديه يجب أن يتوفر القصد الجنائي وهو سوء نية الساحب وهو علمه وقت إصداره للشيك بانعدام الشيك, بمعنى انصراف نية الساحب عند تحرير الشيك إلى عدم دفع قيمته, سوء النية في الجريمة هو علم مفترض في جانب الساحب.[1]

ثانيا: العقوبات المقررة لجرائم الشيك

يمكن تعريف العقوبة على أنها جزاء يقرره المشرع و يوقعه القاضي على من تثبت مسؤوليته في ارتكاب جريمة، و تتمثل العقوبة في إيلام الجاني من بعض حقوقه الشخصية و أهمها الحق في الحياة أو الحق في الحرية.[2]

1-العقوبات القضائية في القانون التجاري: المادة 537 من القانون التجاري تشير إلى أنه يعاقب بغرامة مالية قدرها 10 في المائة من قيمة الشيك ولا يجوز أن تكون هذه

الغرامة أقل من مائة دينار في الحالات الآتية:

- عدم ذكر مكان أو تاريخ الإصدار أو وضع تاريخ مزور.
- سحب الشيك على هيئة خلاف الهيئات المنصوص عليها في المادة 474 من القانون التجاري الجزائري.
- إصدار شيك ليس له مقابل وفاء سابق و قابل للتصرف فيه.

هذه العقوبة المالية تسلط على الساحب في حالة إقامة الدعوى أمام القضاء التجاري.[3]

2- العقوبات القضائية في القانون الجزائي: وتعتبر هذه العقوبات الأشد و التي يلجأ إليها في معظم الأحيان في المنازعات القضائية فيما يتعلق بالشيك. بحيث أنه في حالة عدم تسوية

1- بلعيساوي محمد الطاهر, نقس المرجع السابق, ص 237.

2- سيف الدين عبد السلام, الحماية القانونية للتعامل بالشيك في التشريع الجزائري, مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق, كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة محمد خيضر بسكرة, 2016/2015. ص 86.

1- سيف الدين عبد السلام, نفس المرجع السابق, ص 86.

عوارض الدفع في الآجال المحددة وذلك طبقا للمادة 526 مكرر 6 من القانون التجاري الجزائري تباشر المتابعة الجزائية, وقد أوضحنا سابقا طبيعة الإجراءات الأولية في الفرع الثالث (إجراءات المتابعة و الجزاء) و تنص المادة 374 من قانون العقوبات الجزائري على أنه "يعاقب من سنة إلى خمس سنوات و بغرامة لا تقل عن قيمة الشيك أو قيمة النقص في الرصيد...." وقد تم ذكر النص سابقا, وما يميز حكم المادة 374 هو أن المشرع لم يحدد فيها الحد الأقصى للغرامة المقررة للشخص الطبيعي، إلا أن قيمة الشيك تعتبر حدا أقصى للغرامة، ومن ثم تطبق على الشخص المعنوي غرامة تساوي من مرة إلى خمس مرات قيمة الشيك.

وبوجه عام يلاحظ على الغرامة المنصوص عليها في المادة 18 مكرر المقررة جزاء للشخص المعنوي أن المشرع لا يميز بشأنها بين الجنايات و الجنح، وهو ما يثير مسألة وصف الجرائم التي يرتكبها الشخص المعنوي. فليس ثمة لحل هذه المعضلة إلا الرجوع إلى العقوبة السالبة للحرية المقررة للشخص الطبيعي التي يمكن اعتمادها لتحديد وصف الجريمة.[1]

2- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، دار هومة، الجزائر، الطبعة العاشرة، 2009, ص 323.

خاتمـــــــة

تعد الأوراق التجارية ومن بينها ' السفتجة و الشيك ' وسيلة اعتمدت كأداة لتسوية الديون التجارية فيها بين التجار, ومن أجل أن تفي في الآن ذاته بمتطلبات الحيات التجارية, وما يقترن بها من ظروف خاصة تتصل أساسا بميزتي السرعة و الائتمان, فهي لا تستخدم فحسب كبديل عن النقود بل أيضا كأداة للائتمان قصير الأجل ويتحقق ذلك بواسطة السندات التجارية التي تعد ركيزة الائتمان التجاري, سندات إعتمدها المشرع التجاري كأداة تلائم حاجات الحياة الاقتصادية وتغني عن استعمال النقود وتختزل الكثير من عمليات الوفاء وتيسير سبل التبادل فيما بين التجار, ولهذا الغرض نظم المشرع السفتجة و الشيك في الكتاب الرابع من القانون التجاري بالإضافة لهذا الأخير نصوص قانونية وتنظيمية أخرى ذات الصلة.

الواقع العملي يجعلنا نقر بان المنظومة القانونية و كذا النصوص التنظيمية التي تعالج الأوراق التجارية أصبحت لا تساير التطور الحاصل في الساحة الدولية باعتبارالسفتجة والشيك وسائل دفع تقليدية حاليا, فالدول المتقدمة اليوم تتحدث عن بطاقات الدفع الإلكترونية و محفظة النقود الإلكترونية و كذا التحويل المصرفي كأداة للوفاء بطريق القيد, و على ضوء ما تقدم تم التوصل إلى بعض النتائج و التوصيات التالية:

النتائـــــــج:

1. رغم التطور التكنولوجي للوسائل الحديث إلا أن السفتجة التقليدية لا تزال قائمة.
2. يعد تظهير السفتجة آلية لإبرام عقد الصرف ونقل النقود من مكان إلى مكان آخر.
3. إن تظهير السفتجة يجسد الثقة والسرعة والائتمان بين حامل الورقة التجارية والمظهر إليه للحصول على قيمتها. كما تتجلى في العلاقات التي تنشأ بينهما.
4. مدى مواكبة التشريع التجاري و الصرفي فيما يخص السفتجة و الشيك للتطورات التكنولوجية الحديثة.
5. الشيك بين القانونين البريدي و المصرفي, ويجمعهما قانون العقوبات.
6. عدم النص على إجراءات موحدة لمنح الأمر بالدفع لحامل الشيك وفرض عقوبات على البنوك التي تمتنع أو تتماطل عن توجيهه لعميلها أو ترفض تسليمه لحامله.

7. تكييف إجراءات تسوية عارض الدفع يوحي بتراجع المشرع الجزائري عن الطابع الجزائي للجريمة وأوجد إجراءات وقائية للشيك بأن منح دور للبنوك في الوقاية بتكريس فكرة تسوية عوارض الدفع.
8. المشرع الجزائري لم يعط تعريفا دقيقا للسفتجة و الشيك ، بل اكتفى بذكر الشروط التي يجب توفرها فيهما.
9. إن جريمة إصدار شيك بدون رصيد أو ناقص الرصيد لا تقوم رغم ارتكاب الساحب للفعل المادي لها بسبب تسوية عارض الدفع.

التوصيـــــات:

1. إلزام استعمال السفتجة بالتدرج في المعاملات التجارية, بإدراجها ضمن قانون المالية لجدواها الإقتصادية.
2. تكثيف الندوات و الملتقيات بإسهام غرفة التجارة وبإشراك الجامعات و الهيئات ذات الصلة للتعريف بمزايا السفتجة ليعم استعمالها (ضمن اقتصاد المعرفة).
3. إلغاء الوساطة في جريمة الشيك بدون رصيد أو ناقص الرصيد المنصوص عنها ضمن المادة 37 مكرر 2 من ق.أ.ج لكون مدة تسوية عارض الدفع تكفي.
4. المادة 526 مكرر 2 من ق.ت.ج تدارك السهو الذي وقع فيه المشرع عند تعريفه للتسوية في الفقرة الثانية منها بأن ركز على الشيك دون رصيد دون النص على الشيك ناقص الرصيد.
5. المادة 526 مكرر 2 ق.ت.ج أن يكون سريان أجل 10 أيام للقيام بتسوية من تاريخ استلام الأمر وليس من تاريخ توجيه الأمر ويجب ان يكون بواسطة محضر قضائي لتفادي أي مبرر و المصاريف يتحملها الساحب, تدارك الأمر بالتعديل.
6. المادة 526 مكرر 2 ق.ت.ج لم تنص على أجل يجب خلاله أن يقوم البنك بتوجيه الأمر بالدفع, وبالتالي ترك له المجال مفتوح مما قد يضر بالحامل, تدارك الأمر بالتعديل.
7. 01/536 ق.ت.ج تنص على تبليغ شهادة عدم الدفع في المقابل المادة 526 مكرر 1/2 تنص على وجوب توجيه الأمر بالدفع, تدارك الأمر بالتعديل.

8. ممكن أن يدفع المتهم بضياع الشيك منه وهذا الأمر صعب الإثبات, والحال أن المشرع الجزائري لم ينص على الإثبات في حال ضياع الشيك وهو ما يشكل فراغ قانوني يمكن تداركه.
9. جعل القانون التجاري يسري على الصك البريدي و إلغاء الازدواجية في القانون, لتطابق معظم نصوص المواد القانونية بينهم وإدراج المادتين 374 و 375 ضمن القانون التجاري الجزائري, مع إلغائهم من قانون العقوبات الجزائري.

من خلال هذه الدراسة حاولنا أن نلم فيها بالمعلومات الكافية طبقا للتشريع الجزائري وقد نكون أغفلنا بعض الجوانب فهي أكيد للبحث و الدراسة من طرف زملائنا الطلبة مستقبلا, فإن أصبنا فمن الله وحده و إن أخطأنا فمن أنفسنا وما التوفيق إلا بالله العليم الخبير.

قائمـــة المراجع و المصـــادر

أولا: الكتب

1- أكرم ياملكي, الأوراق التجارية و العمليات المصرفية, دار الثقافة للنشر و التوزيع, عمان 2008.

2- إلياس حداد, السندات التجارية في القانون التجاري الجزائري, ديوان المطبوعات الجامعية, بن عكنون, الجزائر (د.ت.ن).

3- بلعيساوي محمد الطاهر, الوجيز في شرح الأوراق التجارية, دار هومة للطباعة والنشرو التوزيع, الجزائر 2008.

4- جمال الدين عوض, الأوراق التجارية, مطبعة جامعة القاهرة و الكتاب الجامعي, القاهرة 1995. حسن بوصقيعة, الوجيز في القانون الجزائي الخاص, دار هومة للطباعة والنشر و التوزيع, الجزائر 2017.

5- حسن بوصقيعة, الوجيز في القانون الجزائي العام, دار هومة للطباعة والنشر و التوزيع, ط 14, الجزائر(د.ت.ن).

6- راشد راشد, الأوراق التجارية, الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري, دار المطبوعات الجامعية, الجزائر1999.

7- رضا هميسي, الأوراق التجارية, منشورات الدار الجزائرية, ط 01, الجزائر 2017.

8- سمير فرنان بالي, السرية المصرفية, منشورات الحلبي, ط 01, بيروت 2002.

9- صبحي عرب, محاضرات في القانون التجاري – الأسناد التجارية- (د.م.ط), الجزائر 1999.

10- عبد الحميد الشواربي, الأوراق التجارية, منشأة المعارف بالإسكندرية, (ب.ت.ن).

11- عبد الرحمان خليفاتي, الحماية القانونية للمتعامل بالشيك, دار الخلدونية, الجزائر 2009.

12- عفيف شمس الدين قاضي, الأسناد التجارية والإفلاس, منشورات الحلبي الحقوقية, لبنان 2010.

13- علي غانم, الوجيز في القانون التجاري وقانون الأعمال, دار النشر و التوزيع, الجزائر 2002.

14- فوزي محمد سامي, شرح القانون التجاري, الأوراق التجارية, مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع, ط 04, عمان 2004.

15- مصطفى مجدي هرجة, مشكلات العملية في جرائم الشيك, دار المطبوعات الجامعية, الاسكندرية (د.ت.ن).

16- نادية فضيل, الأوراق التجارية قي القلانون الجزائري, ط 11 , دار هومة للطباعة و النشر و التوزيع, الجزائر 2006.

17- نسرين الشريفي, السندات التجارية في القانون الجزائري, دار بلقيس الجزائر 2013.

ثانيا: المذكرات و الرسائل الجامعية

1- بوجريس سعديت, ربيع كميلية' مذكرة لنسل شهادة الماستر في العلوم القانونية, بين الشكل و التقيد الإلكتروني, كلية الحقوق و العلوم السياسية, جامعة آكلي محمد أولحاج, البويرة 2020/2019.

2- بوخميس مني, أحكام عوارض دفع الشيك وتطبيقاتها على جريمة إصدار شيك بدون رصيد وفقا للتشريع الجزائري, مذكرة تخرج ماستر حقوق, كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة - حمة لخضر- الوادي , 2016-2017.

3- دحماني زينب, النظام القانوني للشيك في التشريع الجزائري, مذكرة لنيل شهادة ماستر في القانون, كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة أكلي محند اوالحاج, البويرة , 2017/2016.

4- رازي سمير, مذكرة مكملة لمقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق, أحكام الشيك في التشريع الجزائري, كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة قاصدي مرباح ورقلة, 2016-2017.

5- سيف الدين عبد السلام, الحماية القانونية للتعامل بالشيك في التشريع الجزائري, مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق, كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة محمد خيضر بسكرة, 2016/2015.

6- عرسلان بلال, السفتجة في القانون التجاري الجزائري, مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستار, فرع قانون الأعمال, كلية الحقوق بن عكنون, جامعة الجزائر, 2013/2012.

7- موزارين نادية, الشيك في القانون التجاري الجزائري, مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون, كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة مولود معمري, تيزي وزو, 2017/2016.

8- ترقو بناجي، حوش عبد القادر, مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، السفتجة على ضوء القانون التجاري الجزائري، المدرسة العليا للقضاء الدفعة السادسة عشر 2005 / 2006.

ثالثا: النصوص القانونية

1- الامر رقم 66-155 المؤرخ في 18 صقر عام 1368 الموافق 8-6-1966, المتضمن قانون الاجراءات الجزائية, المعدل و المتمم, ج ر عدد 48 صادرة في 10-6-1966م.

2- الامر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1368 الموافق 8-6-1966 المتضمن قانون العقوبات, المعدل و المتمم, ج ر عدد 49 صادرة في 11-6-1966م.

3- الامر رقم 75-59 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395 هـ الموافق 26-09-1975 المتضمن القانون التجاري, المعدل و المتمم.ج.ر عدد 101 صادرة في 19-12-1975 م.

4- القانون رقم 05-02 المؤرخ في 27 ذي الحجة عام 1425 الموافق 06-02-2005, يعدل و يتمم الامر رقم 75-59 المورخ في 20 رمضان عام 1395 الموافق 26 سبتمبر سنة 1975 و المتضمن القانون التجاري.ج ر عدد 11 الصادرة في 09 -02-2005 م.

5- قانون 18-04 مؤرخ 24 شعبان عام 1439 الموافق 10-05-2018 يحدد القواعد العامة المتعلقة بالبريد والاتصالات الالكترونية, ج ر عدد 27 الصادرة في 23 مايو 2018 م.

رابعا: المواقع الإلكترونية

1- أبوبكر المسيب, ضوابط وأحكام تقديم الشيك وفقا لنظام الأوراق التجارية, جريدة العرب الإقتصادية, الشركة السعودية للأبحاث و النشر, السعودية, بدون عدد, 2017/12/20, 2021/06/01.

2- بدون اسم صاحب المقال,كلية الحقوق و العلوم السياسية,جامعة المسيلة' أفريل 2020, 04 جوان 2020, virtuelcampus.univ-msila.dz.

3- زروق عبد الحفيظ, الدليل الشامل في شرح الشيك وفق القانون التجاري, 2020/07/08, 2021/06/03, 12:30, المكتبة القانونية الجزائرية. https://law-dz.net/.

4- لواء المجد, أنواع الشيك, 2016/01/26, 2021/06/03, 10:55, موقع المحاكم ولمجالس القضائية, القسم البيداغوجي. https://www.tribunaldz.com/.

5- مفتاح بوجلال, الصك البريدي بين القانونين البريدي و المصرفي, ASGP المنصة الجزائرية للمجلات العلمية, الجزائر, العدد 2.

خامسا: المطبوعات

1- مقلاتي مني, الأوراق التجارية, مطبوعة مقدمة لطلبة الليسانس والماستر والدكتوره, كلية الحقوق والعلوم السياسية, جامعة 08 ماي 1945- قالمة, 2017/2016.

2- بن داود براهيم, الوجيز في أحكام الأوراق التجارية (السفتجة , السند لأمر, الشيك, أسناد المرسوم التشريعي 93-08 , أحكام التجارة القانونية, كلية الحقوق و العلوم السياسية, جامعة الجلفة 2009.

الفهرس	الصفحة
مقدمة	أ
الفصل الأول: السفتجة في التشريع الجزائري	
تمهيد	8
المبحث الأول: الإطار العام للسفتجة و تداولها	9
المطلب الأول: تعريف السفتجة و طبيعتها القانونية	9
الفرع الأول: تعريف السفتجة	9
الفرع الثاني: طبيعتها القانونية	9
المطلب الثاني: الشروط الواجب توافرها في السفتجة	10
الفرع الأول: الشروط الموضوعية	10
الفرع الثاني: الشروط الشكلية	11
المطلب الثالث: تداول السفتجة	17
الفرع الأول: التظهير الناقل للملكية	17
الفرع الثاني: التظهير التوكيلي	22
الفرع الثالث: التظهير التأميني	23
المبحث الثاني: الضمانات و الوفاء بالسفتجة	23
المطلب الأول: مقابل الوفاء وتاريخ الاستحقاق	24
الفرع الأول: مقابل الوفاء	24
الفرع الثاني: تاريخ الاستحقاق السفتجة	25
المطلب الثاني: قبول السفتجة و القبول بطريق التدخل	27
الفرع الأول: قبول السفتجة	27
الفرع الثاني:القبول بطريق التدخل	28
المطلب الثالث: أحكام الوفاء و شروط صحته	28

الفرع الأول. الأحكام المتعلقة بالوقاء	29
الفرع الثاني: شروط صحة الوفاء	30
الفرع الثالث: آثار الوفاء	30
المطلب الرابع: الوفاء بالتدخل و الامتناع عن الوفاء	31
الفرع الأول: الوفاء بالتدخل	31
الفرع الثاني: الامتناع عن الوفاء	31
الفصل الثاني: الشيك في التشريع الجزائري	
تمهيد	33
المبحث الأول: الإطار العام للشيك و تداوله	34
المطلب الأول: تعريف الشيك و طبيعته القانونية	34
الفرع الأول: تعريف الشيك	34
الفرع الثاني: طبيعته القانونية	34
المطلب الثاني: الشروط الواجب توافرها في الشيك	35
الفرع الأول: الشروط الموضوعية	35
الفرع الثاني: الشروط الشكلية	37
الفرع الثالث: البيانات الاختيارية في الشيك	38
المطلب الثالث: تداول الشيك و أنواعه	38
الفرع الأول: تداول الشيك	38
الفرع الثاني: أنواع الشيك	39
المبحث الثاني: الوفاء بالشيك	44
المطلب الأول: تقديم الشيك للوفاء وشروط صحته ومقابل الوفاء	44
الفرع الأول: تقديم الشيك للوفاء	44
الفرع الثاني: شروط صحة الوفاء	45
الفرع الثالث: مقابل الوفاء	46

المطلب الثاني: عدم الوفاء بالشيك و سقوط الحق	46
الفرع الأول: عدم الوفاء بالشيك	47
الفرع الثاني: التقادم و السقوط في الشيك	51
المطلب الثالث: الحماية القانونية للشيك	53
الفرع الأول: إجراءات عوارض الدفع	53
الفرع الثاني: الوساطة في جريمة إصدار صك بدون رصيد	55
الفرع الثالث: إجراءات المتابعة و الجزاء	56
خاتمة	61
قائمة المصادر و المراجع	65