

جامعة محمد بوضياف-المسيلة-
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق

الأوراق التجارية والافلاس

إعداد الدكتور: كشيدة الطاهر

محاضرات أُلقيت على طلبية
سنة ثالثة حقوق تخصص قانون خاص
السنة الجامعية: 2024/2023

السندات التجارية

السفحة

مقدمة:

إنّ لازدهار التجارة وانتشارها له علاقة وطيدة مع استتباب الأمن في طرق المواصلات التي يسلكها التجار، لذلك كان من بين المعوقات التي هددت النشاطات التجارية انتشار اللصوصية وسرقة التجار في حقبة التاريخ المختلفة، ممّا دفع بالتجار الى ضرورة البحث عن وسائل لمواجهة الاخطار المحدقة بهم، تحقق لهم الأمان لنقل نقودهم وتسوية عملياتهم التجارية فاهتدوا الى اختراع السندات التجارية او الاوراق التجارية كما يسميها البعض الآخر والتي تحقق لهم من جهة، التنقل من بلد لآخر دون الحاجة لحمل نقودهم، ومن جهة أخرى منح لهم آجال للوفاء بديونهم.

وهذا ما تضمنته هذه الدراسة التي جاءت شاملة ومفصلة، حاولت أن أقدمها لطلبة السنة الثالثة قانون خاص بأسلوب مبسط وسهل، مبينا فيها الإطار التنظيمي للسفجة في القانون الجزائري باعتبارها المرجعية القانونية لباقي السندات، اذ تحال الى احكامها ونصوصها اغلبيه احكام السندات الأخرى، وهذا من خلال فصلين تناولت في الأول اطراف السفجة والعمليات المصرفية الواردة عليها وفي الثاني ضمانات وفائها والرجوع المصرفي في حالة الامتناع عن الوفاء بها، وارتأيت أنّه لكي يتسنى لي ذلك لابدّ من توضيح ماهية السندات التجارية من حيث نشأتها والعلاقات بين اطرافها والمبادئ المصرفية التي تقوم عليها من خلال فصل تمهيدي.

فصل تمهيدي

ماهية السندات التجارية

لقد حاول التجار منذ القدم اكتشاف وسيلة آمنة لنقل النقود من مكان لآخر ومن شخص الى آخر، وكان للعرب فضل كبير في نشوئها بسبب انشغالهم بالتجارة وعلاقاتهم مع أوروبا، ويرجع الأصل التاريخي لأولى الأوراق التجارية، وهي السفتجة الى القرن 13 عند للفرس¹ حسب بعض الروايات، ثم انتقلت الى العرب وإيطاليا وغيرها من البلدان، وأطلق عليها عدة تسميات كالأوراق او السندات التجارية او حتى الأسناد، وكان الهدف منها في بداية الامر تنفيذ عقود الصرف التي بمقتضاها يتم استبدال نقود حاضرة بنقود غائبة²، ثم شاع استعمالها لتسوية الديون في الوسط التجاري والوفاء بها لما تمتاز به من السرعة وتحقيق الائتمان.

المبحث الأول

مفهوم السندات التجارية

لعبت الأوراق التجارية دورا كبيرا في تسهيل حركة الأموال بين الأشخاص والدول وقّلت من حمل النقود للوقاية من مخاطر ضياعها وتعرض حاملها للسرقة بخلق آليات جديدة للوفاء والائتمان بين التجار³، ونشأت نشأة عرفية من ابتكار التجار الذين أرسوا أسسها مستمدة الزاميتها من تراضي وتعارف التجار قبل ظهور الجزاء عند مخالفة احكامها.

المطلب الأول

تعريف السندات التجارية

لم يورد القانون التجاري تعريفا للسندات التجارية⁴ وقد اهتم الفقه بتعريفها والتعريف الراجح لها هو: "السندات التجارية هي صكوك محررة وفقا لأشكال معينة، قابلة للتداول بالطرق التجارية وتمثل حقا بمبلغ نقدي يستحق الوفاء لدى الاطلاع أو بعد أجل قصير وقد جرى الفقه والعرف على قبول هذه السندات كأداة للوفاء".

وقد أورد المشرع الجزائري بموجب الأمر رقم 59/75 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون التجاري 3 سندات تجارية هي: **السفتجة، السند لأمر والشيك** ثم أضاف المشرع

¹ عبد القادر البقيرات، محاضرات في القانون التجاري، السندات التجارية، الجزائر، 2006، ص02.

² مختار احمد بريري، الأوراق التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996، ص05.

³ مختار احمد بريري، الأوراق التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص05

⁴ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ط 2، 1988.

بموجب المرسوم التشريعي رقم 08/93 المؤرخ في 25 أفريل 1993 ثلاثة سندات أخرى بموجب المواد 543 مكرر إلى 543 مكرر 18 وهي سند الخزن - سند النقل - وعقد تحويل الفاتورة. والسؤال المطروح هو هل هذه الأوراق واردة على سبيل المثال أم على سبيل الحصر؟ وللإجابة عن هذا السؤال انقسم الفقه إلى قسمين:

- **الرأي الأول:** يرى أنّ هذا التعداد الوارد في ق. ت هو تعداد وارد على سبيل المثال ويبيد رأيه على أساس أنّ أي ورقة أو محرر شاع استعماله في الوسط المدني أو التجاري وتوافرت فيه الشكليات الرسمية للأوراق التجارية فهو سند تجاري، وهذا الرأي منتقد.

- **الرأي الثاني:** يرى أنّ هذا التعداد الوارد في ق. ت هو تعداد وارد على سبيل الحصر، وذلك لسببين أساسيين:

- السبب الأول: السندات التجارية خصصها المشرع بأحكام خاصة واستثنائية ولأنّها تتميز بالدقة فلا يجوز التوسع في تفسيرها.
 - السبب الثاني: الأوراق التجارية تخضع إلى شكلية محدّدة بحيث أنّ الورقة التجارية لا تصلح أن يصطلح عليها بهذه التسمية إذا كانت لا تنطوي على البيانات التي حدّدها المشرّع لها بموجب نصوص صريحة فإذا تخلفت الشكلية فقدت الورقة صفتها التجارية وتعتبر باطلة أو تتحول لمحرر مدني.
- وعليه فالاتجاه الراجح هو أنّ التعداد جاء على سبيل الحصر لا على سبيل المثال.

المطلب الثاني

خصائص السندات التجارية

تتميز السندات التجارية بعدة خصائص تميزها عن باقي السندات الأخرى وهي:

الفرع الأول

الشكلية

جميع الأوراق التجارية تتميز بالشكلية لتكون كافية بذاتها لإثبات مضمونها¹، ذلك أنها لا تكون صحيحة كورقة تجارية إلا إذا أفرغت في صك أو محرر مكتوب، فهي لا تكون شفاهة، وهذا المحرر المكتوب يجب أن يكون مملوء بالبيانات التي يشترطها القانون. فإذا تخلف هذين الشرطين تبطل الورقة بطلانا مطلقا (سواء ورقة تجارية أو مدنية) كتخلف التوقيع مثلا، وفي بعض الأحيان لا تبطل الورقة ولكنها لا تصلح كورقة تجارية وإنما تتحول إلى ورقة مدنية.

وهذه الشكلية ليست شرطا لإنشاء الورقة فقط، بل يشترطها القانون لجميع العمليات التي تلي هذا الإنشاء، فالشيك مثلا هو أداة وفاء وأثناء مرحلة تداوله يخضع لعدة عمليات كالقبول، التظهير، الضمان الاحتياطي، وكلها تحتاج إلى شكلية معينة.

الفرع الثاني

السند التجاري يمثل حقا نقديا

أي أن مضمونه حق شخصي (حق الدائنية)، أي مبلغ نقدي محدد القيمة²، وعلى هذا الأساس تختلف الأوراق التجارية عن الأوراق أو الصكوك التي يكون موضوعها بضاعة أو سلعة معينة مثل سند الخزن وسند الشحن البحري رغم قابلية هذه الأخيرة للتداول تجاريا³.

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 08.

² برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 09.

³ مختار احمد بريري، الأوراق التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص 10

سند الشحن:

هو رسالة جرى التعامل بها دوليا وهو عبارة عن وثيقة يصدرها ربان السفينة إلى الشخص الذي قام بشحن بضاعة معينة على ظهر السفينة، ويحتوي على بيانات معينة من بينها كمية ونوعية السلعة المشحونة، المستفيد من الورقة التجارية قد يكون مذكور الاسم أو يكتب لحاملها دون ذكر الاسم.

فالفرق إذا واضح بين سند الشحن وبين الورقة التجارية، فالأول موضوعه بضاعة وليس مبلغا نقديا، ولو أنه من الناحية العملية يمكن تقويم البضاعة نقدا، وبهذا يكون المرسل إليه صاحب حق نقدي، إلا أن هذه البضاعة قيمتها الحقيقية قابلة للتغيير وغير مستقرة تبعا لظروف السوق بينما المبلغ النقدي فهو ثابت كما هو الحال في السفتجة أو الشيك هذا من جهة.

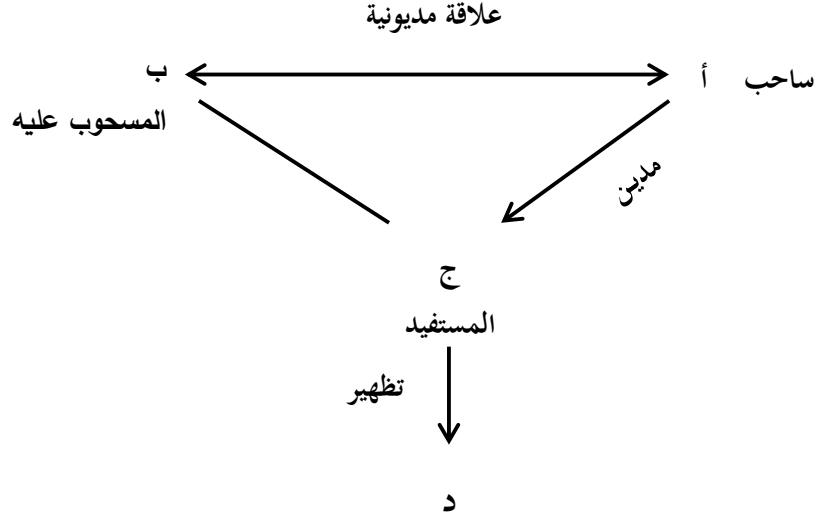
ومن جهة أخرى تختلف الأوراق التجارية عن الأسهم والسندات، التي هي قيم منقولة تصدرها شركات المساهمة، والسهم هو ورقة تمثل مبلغ نقدي، والفرق بينه وبين السفتجة كورقة تجارية هو أن السهم يخول لصاحبه نسبة من الأرباح، وفي حالة الخسارة أو خروج الشريك فإن صاحبه لا يستطيع أن يطالب بقيمة السهم الذي اشتراه، أما الورقة التجارية فلا تراهن لا على الربح ولا على الخسارة فهي ليست أداة للمضاربة وإنما هي أداة للوفاء.

الفرع الثالث

السند التجاري يقبل التداول بالطرق التجارية¹

فحيازة الشخص للسند قرينة لا تقبل إثبات العكس على أنه دائن بالمبلغ الموجود في السند التجاري وذلك لأن حامل السند يندمج مع الصك. فهذه الخاصية تدل على أن الأوراق التجارية تقوم بوظيفة الوفاء كما تقوم بها النقود نفسها في التداول، ونفس الشيء بالنسبة للأوراق التجارية فهي تتداول عن طريق التظهير للدائن.

¹ عليان الشريف وآخرون، مبادئ القانون التجاري، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمان، 2000، ص 187.



ففي هذا المخطط، يقوم الساحب "أ" - الذي يكون غالبا دائما للمسحوب عليه "ب" (بنك غالبا) بسحب سفتجة على هذا الأخير لفائدة المستفيد "ج" الذي أصبح دائما هو الآخر للساحب وعند حلول أجل الوفاء يتقدم المستفيد أو حامل السفتجة "د" (في حالة تظهيرها له من المستفيد) ليطالب المسحوب عليه بالدين.

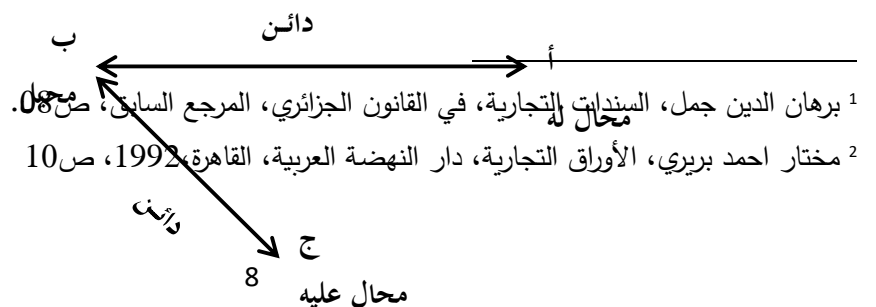
فالورقة التجارية هنا أدت وظيفتها الائتمانية وحققت الضمانات التي تحققها النقود.

أولاً: معنى التظهير

التظهير هو انتقال الورقة التجارية من حاملها المسمى "المظهر" إلى شخص آخر يسمى "المظهر إليه" فكأننا أمام حوالة الحق في القانون المدني من حيث الأطراف، غير أن التظهير¹ في المجال التجاري يحقق ضمانات أكبر للدائن مما تحققه حوالة الحق.

ثانياً: مقارنة بين حوالة الحق وبين التظهير

تناولت م 239 ق. م وما يليها حوالة الحق التي هي عبارة عن عقد يتفق بمقتضاه شخص دائن مع شخص آخر مدين على أن ينقل الأول الحق الذي في ذمة الثاني الى شخص ثالث الذي هو دائن لأول بحيث ينتقل الحق إلى الشخص المذكور بكل أوصافه وعيوبه وتوابعه².



¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 80.

² مختار احمد بريري، الأوراق التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص 10.

- 1- في حوالة الحق يتطلب الاحتجاج بها في مواجهة المحال عليه (المدين "ج") قبوله للحوالة أو على الأقل تبليغها له، بعكس الورقة التجارية أين ينتقل الحق إلى المستفيد بدون رضا المسحوب عليه أو حتى إخطاره بذلك حسب نص م 241 ق.م
- 2- في حوالة الحق لا يضمن المحيل (ب) للمحال له (أ) إلا وجود الحق المحال به وقت إنشاء الحوالة إذا كانت الحوالة بعوض، أما إذا كانت الحوالة تبرعية فلا يضمن له وجود الحق أصلا حسب م 244 ق.م¹.
- 3- كما لا يضمن له يسر المدين (ج)، وإذا ضمنه فلا ينصرف هذا الضمان إلا ليسر المدين وقت إنشاء الحوالة واتفاق خاص م 245 ق.م.
- أما في الأوراق التجارية يوجد مبدأ جوهرى، هو أنّ كل شخص يوقع على الورقة التجارية فهو ضامن للوفاء بمبلغها في مواجهة حاملها عند حلول الأجل.
- 4- في حوالة الحق يجوز للمحال عليه (ج) أن يتمسك في مواجهة المحال له (أ) بكافة الدفع التي كان بإمكانه أن يتمسك بها في مواجهة (ب) حسب م 248 ق.م، أما في الورقة التجارية فلا يجوز للملتزم بالسفجة أن يتمسك بالعلاقات السابقة (التي كان يمكن له أن يتمسك بها) في مواجهة حاملها وذلك لوجود مبدأ جوهرى هو تطهير الدفع.

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 09.

المبحث الثاني

وظائف وأسس السندات التجارية

تقوم السندات التجارية على عدّة أسس من أجل تأدية وظائفها الاقتصادية في عالم التجارة وهذه الأدوار تختلف باختلاف السند التجاري وهي:

المطلب الأول

الوظائف الاقتصادية للسندات التجارية

تلعب السندات التجارية عدّة أدوار للوفاء بالديون وتحقيق الأتمان بين التجار.

الفرع الأول

الورقة التجارية أداة لنقل النقود

تعتبر هذه الوظيفة السبب المباشر لنشأة السفتجة في العصور الوسطى، حيث كان التجار يسافرون من مكان لآخر حاملين معهم البضائع الثمينة والنقود المعدنية، الأمر الذي كان يعرضهم لأخطار السرقة والضياع¹، كما أنّ التجار في هذه الحقبة الزمنية كانوا يحتاجون لعملة البلد الذي يرغبون في السفر إليه، فيحملون معهم من عملتهم الوطنية ما يقابل العملة الأجنبية، وهذه النقود التي يحملونها قد لا تكفي في بعض الحالات نظرا لارتفاع سعر عملة البلد المسافر إليه، وبناء على هذه الاعتبارات فقد ابتكر العالم التجاري ما يعرف بعقد الصرف المسحوب، ويقصد بهذا العقد اتفاق يسلم بموجبه شخص معيّن نقودا وطنية في بلاده لبنك أو مصرف مقابل أن يستلم ما يقابلها من نقود أجنبية في بلد آخر، فهو كما يعرفه الفقه "مقايضة نقود حاضرة بأخرى غائبة" وصورته أن يتقدّم شخص إلى مصرف معيّن من أجل تغيير نقود وطنه بعملة بلد أجنبي ينوي السفر إليه وبدلا من الطريقة التقليدية التي كان بموجبها يسلمه المصرف نقودا تمثل العملة الأجنبية صار المصرف لا يسلم التاجر سوى ورقة موقعة من طرفه (المصرف) يأمر فيها عميله الموجود في البلد الأجنبي أن يسلم التاجر مبلغا معينا من عملة ذلك البلد الأجنبي نظير فائدة معينة.

¹ عبد القادر البقيرات، محاضرات في القانون التجاري، السندات التجارية، الجزائر، 2006، ص 03.

الفرع الثاني

الأوراق التجارية تعتبر أداة وفاء

ذلك أنه يمكن الاستعانة أو استعمال الأوراق التجارية كبديل للنقود نفسها وذلك للوفاء بالديون¹، وقد عزز العالم التجاري وساعد على تطوير هذه الوظيفة، حيث صار بالإمكان تحويل السند التجاري إلى نقود قبل حلول أجل استحقاقه وذلك عن طريق ما يعرف بخصمه لدى البنوك. والمقصود بالخصم هو تظهير السند التجاري لفائدة مصرف معيّن، وبالمقابل يلتزم هذا المصرف أن يمكّن حامل السند من قيمته مخصوصا منه مقدار الفائدة المستحقة للبنك عن هذا المبلغ من تاريخ الخصم إلى غاية تاريخ الاستحقاق مضافا إليه عمولة المصرف" وهكذا إذا أراد حامل السند الذي أصبح مدينا لشخص آخر أن يسدّد دينه فما عليه إلا أن يقوم بتظهير السند لدائنه، وإذا كان هذا الأخير ليس مدينا ولكنه بحاجة ماسة إلى سيولة نقدية، جاز له أن يتقدّم إلى أي مصرف ويخصم الورقة التجارية وبذلك يتحصل على مبلغها لقاء خصم نسبة مئوية منها قبل حلول أجل الاستحقاق.

الفرع الثالث

السند التجاري أداة ائتمان²

يقصد بالائتمان في المدلول القانوني هو: "منح المدين أجلا للوفاء بديونه المستحقة" فالسندات التجارية تستعمل على نطاق واسع لتأدية هذه الوظيفة بالنظر أنّها تقوم بوظيفة الوفاء عن طريق التظهير والخصم اللذان سمحا للأوراق التجارية أن تؤدي وظيفة الائتمان ومثال على ذلك انّ (أ) تاجر ويريد أن يبرم صفقة معيّنة ولكنّه لا يملك النقود التي تمكّنه من إبرام هذه الصفقة و(أ) دائن لـ (ب) بمبلغ معيّن إمّا يساوي مبلغ السلعة أو يفوقها ولكن المبلغ لم يحن أجل استحقاقه بعد، هنا يقوم (أ) بسحب ورقة تجارية ولتكن سفتجة ويجعل الشخص الذي أبرم معه الصفقة مستفيدا (ح) من مبلغ هذه السفتجة والمسحوب عليه هنا هو مدين (أ) ويكون تاريخ استحقاق هذه السفتجة هو نفسه تاريخ حلول أجل الدين الذي في ذمة (ب)، في هذه

¹ مختار احمد بريري، الأوراق التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص21.

² عليان الشريف وآخرون، المرجع السابق، ص 188.

الحالة الورقة التجارية تكون قد أدت دورين في آن واحد على هذا النحو وتكون السفتجة قد حققت خاصية مهمة في عالم التجارة هي دعم الائتمان.

المطلب الثاني

المبادئ الأساسية لقانون الصرف

قانون الصرف هو مجموعة القواعد القانونية التي تضمنها ق. ت والتي تحكم السندات التجارية تبدأ من م 389 الى 464 ق. ت، فيما يخص السفتجة، ومن م 465 الى م 471 ق. ت بالنسبة للسند لأمر، ومن م 472 الى م 543 ق. ت وهي الاحكام المتعلقة هي الأخرى بالشيك¹، وقد سمي بقانون الصرف لأنه ارتبط بعقد الصرف المسحوب لتمكين السند التجاري من أداء وظائفه كأداة للوفاء والائتمان، وبث الطمأنينة في نفس الحامل للسند ومعاملة المدين به بقسوة وشدة عند مماطلته في الوفاء من جهة، ومن جهة أخرى إقامة توازن بين مصلحة الدائن والمدين.

ونظرا لأهمية الأحكام التي تنظم الأوراق التجارية لائتمائها أو تمييزها بطابع الخصوصية والاستثنائية في آن واحد يتعين تفصيل مبادئ قانون الصرف كما يلي:

الفرع الأول

الشكلية

تتمثل في أن السند التجاري يجب أن ينصب في محرر مكتوب، ويكون مصاغا وفقا لشكلية محدّدة سلفا وبناء على بيانات دقيقة حدّدها المشرع في ق. ت، حيث يترتب على تخلفها بطلان السند أو فقدانه لطبيعته التجارية. وهذه الشكلية في الحقيقة لا تتعارض مع السرعة والائتمان، لأنّ هذه الشكلية تسمح بمجرد الاطلاع على السند من معرفة مضمونه وأطرافه وما التزم به كل طرف موقع على السند، وبعبارة أخرى فإنّ الشكلية تهدف بالدرجة الأولى إلى حماية من التزم بالورقة التجارية ولفت انتباهه على خطورة الالتزام الذين يقدم عليه. ويتفرع على مبدأ الشكلية مبدأ مهم هو أنّه لا يجوز التوسّع في تفسير مضمون الأوراق التجارية.

¹ عبد القادر البقيرات، محاضرات في القانون التجاري، السندات التجارية، الجزائر، 2006، ص 06.

الفرع الثاني

الكفاية الذاتية

المقصود به أن السند التجاري يكون كافيا بحد ذاته لإثبات الالتزامات الناشئة عنه وتحديد مداها، فلا يحتاج الأمر من أجل إثبات هذه الالتزامات اللجوء أو البحث في العلاقات القانونية الأخرى سواء كانت هذه العلاقات سابقة أو لاحقة لإنشاء السند، بمعنى أن كل التزام ينشأ عن الورقة التجارية يجب إثباته بالورقة التجارية¹.

الفرع الثالث

استقلالية الالتزام المصرفي

المقصود به تعهد كل موقع على السند التجاري بتسديد قيمته عند حلول أجل استحقاقه، وعلى هذا النحو فالالتزام المصرفي التزام مستقل وقائم بذاته، بمعنى أن كل شخص يوقع على السند ينشأ في ذمته التزام مصرفي قائم بذاته ومستقل عن التزامات غيره من الموقعين عن السند التجاري سواء كانوا سابقين أو لاحقين، وهذا المبدأ يعرف بمبدأ استقلال التوقيعات أو الامضاءات، فإذا بطل التزام أحد الموقعين على الورقة التجارية لأي سبب من الأسباب، فإن هذا البطلان لا ينال من صحة التزامات باقي الموقعين على الورقة التجارية، لأن كل توقيع قائم بذاته لا يتأثر بما سبقه أو تبعه من التوقيعات².

فمثلا إذا ثبت أن توقيع صاحب السند مزور، فإن هذا الأمر يترتب عليه بطلان التزام الساحب فقط دون أن يؤثر هذا البطلان على باقي التزامات الموقعين اللاحقين له، هذا المبدأ نص عليه المشرع في م 393 ق. ت.

¹ مختار احمد بريري، الأوراق التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص 17.

² برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 19.

الفرع الرابع

تجريد الالتزام الصرفي

ومعناه أنّ الالتزام الصرفي ينشأ مستقلاً ومجرداً عن كل الالتزامات السابقة التي أدت إلى انشائه أو نقله فالالتزام الصرفي بهذا التعريف لا يتأثر بشيء من العلاقات القانونية¹ التي أدت إلى نشأته ولذلك فهو التزام "أصيل"، هذا المبدأ يترتب عليه مبدأ آخر هو مبدأ تطهير الدفع.

الفرع الخامس

مبدأ تطهير الدفع

المقصود به هو انتقال الحق الثابت بالسند من المظهر الى المظهر اليه مطهراً وخالياً من العيوب التي قد تكون شابت العلاقات القانونية السابقة بين الموقعين عليه حتى لا يفاجأ حامل السند حسن النية بأي دفع لا يعلمه². ومثال ذلك أنّ (ج) مستفيد بالسفتجة ظهرها لفائدة (د) وكان (ج) قد عيّن مستفيداً من طرف الساحب (ب) الذي كان مديناً لـ (ج) نتيجة دين ترتب عن بيع مخدرات فإذا حان موعد استحقاق السفتجة وتقدّم (د) إلى (أ) أي المسحوب عليه للحصول على مبلغها ولم يوف له، فرجع بحسن النية على (ب) الساحب فلا يجوز لـ (ب) الساحب أن يدفع ببطلان علاقة المديونية بينه وبين (ج) لعدم مشروعية السبب، والسبب بسيط هو أنّ تطهير السفتجة من طرف (ج) إلى (د) يطهرها من بعض الدفع بسبب عيوبها بما فيها الدفع بعدم المشروعية.

هذا وهناك عدّة أسس أخرى يقوم عليها السند التجاري نذكر منها، رعاية الحامل وطمأننته قبل ضامني الوفاء من الموقعين السابقين، والقسوة في معاملة المدينين بمبلغ السند وعدم منحهم مهلة قضائية وتهديدهم بخطر تعريض أنفسهم للحكم عليهم بالإفلاس، ومن جهة أخرى إقامة مبدأ التوازن بين مصلحة الدائن والمدين كوجوب تحرير الاحتجاجات بعدم القبول أو الامتناع عن الوفاء في وقته، من الحامل، وتقصير مدّة تقادم الدعاوي الصرفية وسقوط حق حامل السند المهمل لمصلحة المدين بمبلغ السند، وغيرها.

¹ مختار احمد بريري، الأوراق التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص17.

² برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص19.

الفصل الأول

السفينة

السفتجة ورقة تجارية تستعمل كأداة للوفاء والائتمان قابلة للتداول بين التجار وشائعة الاستعمال في التجارة الدولية حاليا، استعملت في السابق لتنفيذ عقد الصرف المسحوب الذي يقصد به استبدال نقود حاضرة بنقود غائبة، فبدلا من تقدّم تاجر يريد السفر للخارج للبنك الذي يتعامل معه لاستبدال نقوده بعملة البلد الذي ينوي السفر اليه، يقوم البنك بتحرير سفتجة له يأمر من خلالها عميله بمنح التاجر عند وصوله عملة البلد لقاء فائدة معينة.

المبحث الأول

ماهية السفتجة

كما يسميها البعض البوليصة او الكمبيالة¹ هي من الاعمال التجارية بحسب الشكل طبقا لنص المادة 03 ق.ت والمادة 389 ق.ت تصدر من شخص يسمى الساحب لتسوية مديونيته بين دائنائه (المستفيد) ومدينه (المسحوب عليه)

المطلب الأول

مفهوم السفتجة

لم يورد المشرع الجزائري تعريفا لها، لأنّ التعريف غالبا ما يكون من اختصاص الفقه، ومع ذلك يمكن الرجوع إلى م 390 ق.ت التي حدّدت البيانات الإلزامية التي يجب أن تتوفر في السفتجة، ومنه يمكن أن نورد التعريف التالي: "السفتجة هي ورقة أو صك يحرر وفقا لأشكال معيّنة حدّدها القانون، يأمر بموجبه شخص يسمّى الساحب شخص آخر يسمّى المسحوب عليه بأن يدفع في مكان معيّن، مبلغا من النقود في تاريخ معيّن أو قابل للتعيين أو بمجرد الاطلاع لشخص ثالث يسمّى المستفيد أو الحامل"². فيتّضح من هذا التعريف أنّ للسفتجة ثلاثة اشخاص.

الفرع الأول

أطراف السفتجة وعلاقاتهم

للسفتجة ثلاثة أطراف تنشأ بينهم ارتباطات قبل تحريرها.

¹ مختار احمد بريري، الأوراق التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص32.

² عبد القادر البقيرات، محاضرات في القانون التجاري، السندات التجارية، الجزائر، ص13، 2006.

أولاً: أطراف السفتجة

أطراف السفتجة هم الساحب والمسحوب عليه والمستفيد، وهذا في بدايتها قبل ان تطرأ عليها التظاهرات.

1- الطرف الأول الساحب

وهو الشخص الأمر بالدفع، وهو دائن المسحوب عليه، هذا الشخص إذا كان يوجه أمراً بالدفع لشخص آخر (المسحوب عليه)¹، فهذا لا يعني أنه تجرّد عن طريق هذا الأمر من الالتزام بل يظل الملتزم الأساسي بدفع مبلغ السفتجة لحاملها في ميعاد استحقاقها.

2- الطرف الثاني المسحوب عليه:

وهو الشخص الذي يُوجّه له الأمر بالدفع، وهذا الشخص في الواقع يظل طرفاً أجنبياً وغريباً عن السفتجة، بمعنى آخر يظل غير ملتزم بها صرفياً إذا لم يوقع عليها بالقبول، فإذا وقع المسحوب عليه على السفتجة بالقبول يصبح حينئذ هو المدين الأصلي بمبلغها بتاريخ الاستحقاق.

3- الطرف الثالث المستفيد:

وهو الشخص الذي يستفيد بمبلغ السفتجة ويعين من طرف الساحب ليُدفع لمصلحته مبلغ السفتجة، فهو بعبارة أخرى الدائن للساحب بمبلغها وإذا تمّ تظهير السفتجة لشخص آخر من طرف المستفيد، يسمّى ذاك الشخص بالحامل الشرعي للسفتجة.

ثانياً: علاقات أطرافها

تنشأ العديد من الاتفاقات والعلاقات بين أطراف السفتجة قبل وبعد تحريرها وهي:

1- علاقة الساحب بالمسحوب عليه

من تعريف السفتجة نرى أنّ الساحب يكلف المسحوب عليه بموجب أمر بدفع مبلغاً من النقود لشخص ثالث، والساحب لا يستطيع أن يكلف المسحوب عليه بدفع ذلك المبلغ إلا إذا وجدت رابطة قانونية بينهما، وهي أن يكون الساحب غالباً دائناً للمسحوب عليه²، بمعنى أنّ هذا الأخير لا ينصاغ إلى الأمر إلا إذا كان مديناً للساحب.

¹ مختار احمد بريري، الأوراق التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص27.

² برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص25.

فالحقيقة أنّ سحب السفتجة يقتضي وجود علاقة قانونية سابقة على إنشاءها من طرف الساحب، هذه العلاقة عادة تكون علاقة مديونية بين الساحب والمسحوب عليه، وعلى هذا الأساس كلّ الأول الثاني بموجب أمر بدفع مبلغ من النقود لشخص آخر، وهذه العلاقة يسميها القانون التجاري "مقابل الوفاء".

غير أنّ هناك حالات يقوم فيها الساحب بسحب سفتجة على المسحوب عليه دون أن يكون دائناً له ويقبلها هذا الأخير لسببين:

- أن تكون السفتجة سفتجة مجاملة وذلك لتجنب توقف عن الدفع من الساحب وافلاسه.
- أن يتفق الساحب مع المسحوب عليه على قبولها شرط أن يوفر له قيمتها عند حلول أجل الاستحقاق.

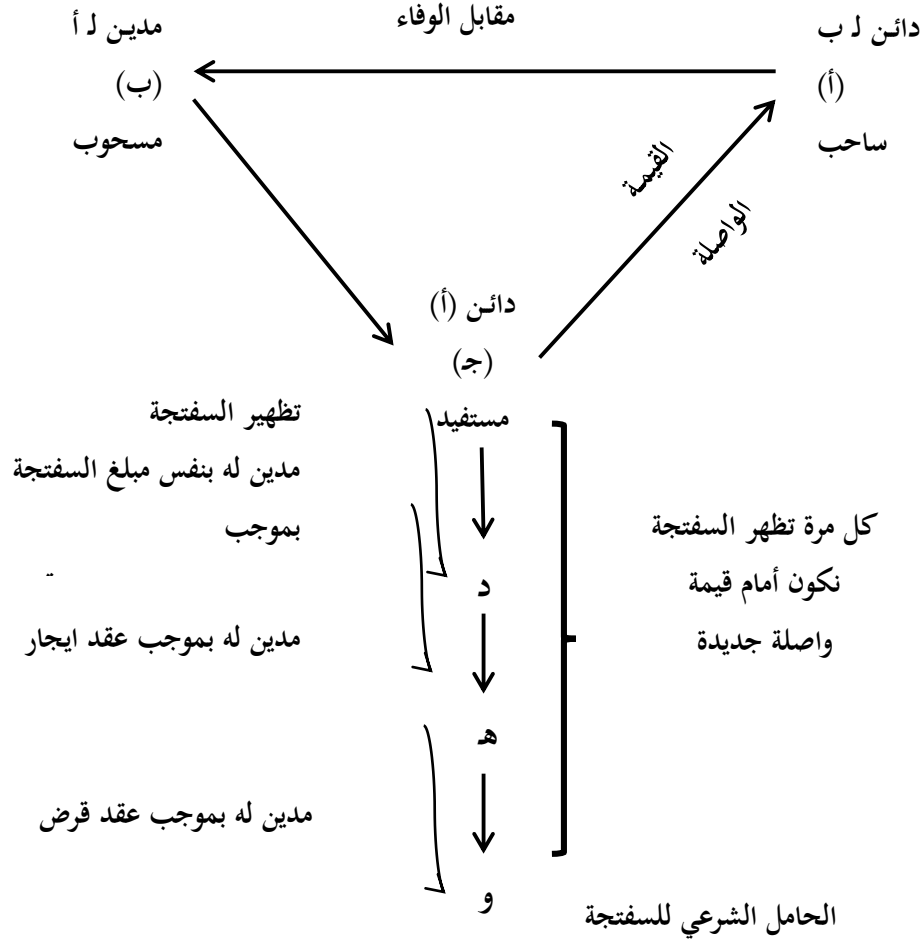
2- علاقة الساحب والمستفيد

الساحب لم يصدر السفتجة إلا ليقوم بالوفاء بدينه هو الآخر في مواجهة المستفيد، ويفترض وجود علاقة قانونية سابقة بموجبها كان المستفيد دائناً للساحب هذه العلاقة هي "وصول القيمة" أو "القيمة الواصلة"¹.

ففي السفتجة لا يوجد إلا مقابل وفاء واحد، لأنّه في السفتجة يوجد ساحب واحد ومسحوب عليه واحد، فالعلاقة السابقة تبقى واحدة حتّى ولو ظهرت لعدّة أشخاص، على عكس القيمة الواصلة فهي تتعدد وتختلف بحسب الأشخاص الذين ظهرت إليهم، لأنّ علاقة القيمة الواصلة التي تربط المستفيد والشخص المظهر له تختلف عن العلاقة التي تربط الشخص المظهر مع الحامل الشرعي المظهر له وهكذا.... وهكذا.

فالقيمة الواصلة هي القيمة التي بمؤداها أصبح المستفيد دائناً للساحب وبعد ذلك أن قام بنقلها وبتظهيرها لشخص آخر يصبح مديناً بها للمظهر له أو لحاملها الأخير. **فالتظهير** هو سحب متجدد للسفتجة وكأنّ (ج) وجه الأمر للمسحوب عليه (ب) بأن يسدّد المبلغ إلى (د) وهكذا...

¹ عبد القادر البقيرات، محاضرات في القانون التجاري، السندات التجارية، المرجع السابق، ص19.



فالمسحوب عليه قبل توقيعه على السفتجة بالقبول يبقى طرفاً أجنبياً، غير أنه لا يمكن أن يسحب الساحب السفتجة على شخص ليس بمدین له، وإذا كان الحال كذلك يجوز للمسحوب عليه عدم قبول السفتجة، أمّا إذا وقع على السفتجة بالقبول¹ فيصبح هو "المدین الأصلي" في مواجهة الحامل الشرعي ويصبح الساحب هو المدین الاحتياطي ويصبح ملزماً صرفياً في مواجهة الحامل والموقعين السابقين على السفتجة، غير أنّ في العلاقة الرابطة ما بين الساحب والمسحوب عليه فإنّ الالتزام الصرفي لا يتأثر بمقابل الوفاء، فهذا الالتزام هو التزام مستقل عن العلاقة السابقة التي أدت لنشأة مقابل الوفاء.

ومن ثمّ لا يجوز للمسحوب عليه في مواجهة الحامل الدفع ببطلان التزامه على أساس بطلان علاقة مقابل الوفاء لأنّ تظهير السفتجة يطهرها من الدفع.

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 25.

3- علاقة المسحوب عليه والمستفيد

في الواقع لا توجد أي علاقة ما بين المسحوب عليه والمستفيد¹، فكل ما في الامر أنّ الساحب لمّا وجه الأمر للمسحوب عليه لدفع مبلغ معيّن للمستفيد فكأنما حوّل دينه للمستفيد، فنكون أمام ما يشبه حوالة الحق، وهذا قبل توقيع المسحوب عليه على السفتجة بالقبول، أمّا إذا وقع المسحوب عليه بالقبول على السفتجة وأشّر عليها، فهنا ينشأ التزام صرفي وتنشأ علاقة مباشرة ما بين المستفيد والمسحوب عليه وهذه العلاقة يترتب عليها التزام صرفي تسري عليه جميع المبادئ الأساسية لقانون الصرف.

• ملاحظة هامة:

إذا حلّ أجل استحقاق السفتجة وقام المسحوب عليه بتسديد مبلغ السفتجة، فوفاء المسحوب عليه بالسفتجة يؤدي في آن واحد إلى انقضاء علاقة مقابل الوفاء وعلاقة القيمة الواصلة.

الفرع الثاني

شروط انشاء السفتجة

أولاً: الشروط الموضوعية لإنشاء السفتجة

تنشأ عن السفتجة التزامات قانونية بمجرد توقيع الساحب فالتكييف القانوني للسفتجة "هو تصرف قانوني بإرادة منفردة" ولمّا كان الأمر كذلك فكل تصرف قانوني له شروط موضوعية كالأهلية والرضا والمحل والسبب يمكن تلخيصها كالتالي:

1- الأهلية

كل إنسان يصدر السفتجة يفترض أنّه مارس عمل تجاري بحسب الشكل بحسب المادتين م3 وم389 ق. ت، والتاجر لا يكون كذلك إلّا إذا توافرت فيه أهلية التجارة وهي 19 سنة كاملة أو حالة القاصر المرشّد² حسب م5 ق. ت.

فكل شخص يكون ناقص الأهلية أو غير مرشّد يعتبر ليس تاجراً وليس أهلاً لإصدار السفتجة، فإذا أصدر رغم ذلك سفتجة فإنّ م393 ق. ت نصّت على أنّ كل شخص أصدر السفتجة وهو ليس تاجر فتبطل السفتجة بالنسبة له فقط دون أن يؤثر ذلك على التزامات بقية الموقعين على السفتجة، ويعتبر هذا استثناء من مبدأ تطهير الدفع سالف الذكر إذ يجوز

¹ عبد القادر البقيرات، محاضرات في القانون التجاري، السندات التجارية، المرجع السابق الجزائر، ص 20.

² عبد القادر البقيرات، محاضرات في القانون التجاري، المرجع السابق، ص21.

للساحب القاصر أن يتمسك بنقص أهليته ولو في مواجهة الحامل الشرعي حسن النية، لأنّ المشرّع وازن بين مصلحتين مصلحة حسن النية ومصلحة الساحب ناقص الأهلية، غير أنّ هذا الأخير لا يعفى من الالتزامات المدنية التي تسمح بإرجاع الحالة إلى ما كانت عليه قبل التعاقد و لا يرد إلاّ ما عاد عليه من منفعة طبقا للمادة 103 ق. م.

والقاعدة العامة تقضي بأنّ الساحب هو الذي يوقع السفتجة، والتوقيع هو البيان الجوهري الوحيد الذي يفيد بأنّ الساحب التزم بما هو موجود على السفتجة أو المحرر غير أنّ هناك حالات لا يوقع فيها الساحب وهي:

أ- سحب سفتجة بواسطة وكيل

حسب القواعد العامّة مادامت السفتجة تصرف قانوني بإرادة منفردة، يجوز للساحب أن ينيب من يعبر عن إرادته، ويوكل شخص ليسحب السفتجة باسمه ولحسابه.

فإذا تمّ سحب سفتجة بواسطة وكيل وذكر في السفتجة ما يفيد أنّها مسحوبة عن طريق النيابة، فإنّ آثارها تتصرف إلى مصلحة الأصيل (الموكل)، شرط أن يذكر في السفتجة أنّها موقعة من وكيل لحساب شخص آخر، والإشكال هو في حالة ما تمّ توقيع السفتجة من شخص ليس موكلا أصلا بالتوقيع نيابة¹ عن شخص آخر، أو أنّه وكيلاً إلاّ أنّه تجاوز حدود وكالته في توقيع السفتجة؟

الحل نصت عليه م 3/393 ق. ت بقولها: "كل من وضع توقيعه على سفتجة نيابة عن شخص لم يكن له توكيل منه بذلك يكون ملتزماً شخصياً بمقتضى هذه السفتجة، وتكون له إن قام بالدفع نفس الحقوق التي كان لموكله المزعوم أن يحصل عليها ويجري الأمر بالمثل بالنسبة للوكيل الذي يتجاوز حدود وكالته".

الواقع أنّ هذا الحكم تملّيه القواعد العامّة في القانون المدني لأنّه لم يوكله بالتوقيع على السفتجة، فأرادته لم تنصرف إلى إبرامها، والأصل في الالتزامات الإرادية هو اتجاه الإرادة إلى إبرام التصرف، فلا تتصرف آثارها للموكل فيسأل الوكيل عنها ويكون مسؤولاً في مواجهة الحملة الموقعين عليها.

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 29.

أما إذا كان الوكيل وقّع على السفتجة وهو وكيل فعلا لكنّه تجاوز حدود وكالته، فالقاعدة العامة في النيابة تقضي بأنّه إذا تجاوز الوكيل حدود وكالته وكان الغير حسن النية فالتصرف القانوني ينصرف إلى الأصيل وليس إلى الوكيل، وهنا الأصيل يعود على النائب بالتعويض لخروجه عن حدود وكالته، غير أنّ الحكم الذي جاءت به المادة 3/393 ق.ت أنّ السفتجة لا تسري في مواجهة الأصيل وإنّما تسري في مواجهة الوكيل هذه الحالة هي الحالة الأولى. هناك من الفقه من أضاف حالة أخرى، هي حالة انتهاء الوكالة لأي سبب من الأسباب دون علم الوكيل بذلك، كأن يعزل الموكل الوكيل دون أن يبلغه بذلك أو أن يموت الموكل ويتصرف الوكيل دون علمه بوفاة موكله فهنا الوكيل تصرف بحسن نية دون علمه بانتهاء وكالته فالآثار تتصرف إلى الأصيل (حماية للوضع الظاهر).

ب- سحب سفتجة لحساب الغير (م 391 ق.ت) في هذه الحالة الصورة، عكس صورة الوكالة، فهنا يسحب الشخص السفتجة ويوقعها باسمه الشخصي ولكن لحساب شخص آخر وكأنّه أصيل ويلزم غيره بها، وهذا السحب تتعدد أسبابه حسب الظروف فقد يتم سحب سفتجة لحساب الغير¹ كون الساحب الأصلي لا يجوز له سحب سفاتج قانونا، كأن يكون قاضيا أو عضوا في البرلمان فيتهرب من هذا الحرمان عن طريق شخص ثالث، وقد يكون تاجرا ولا يريد أن يظهر اسمه في السفتجة خوفا من تأثر اسمه في السوق، ومهما يكن الأمر في السحب لحساب الغير يجب توافر شرطين هما:

- أن يظهر بأن السحب تم لحساب الغير وليس لحساب من وقععه.
- أن يكون المسحوب عليه على علم بأنّ السحب تم لحساب الغير وهذا الغير هو الساحب الحقيقي الذي تربطه علاقة مقابل الوفاء بالمسحوب عليه، وفي هذه الحالة نكون أمام ثلاث علاقات هي:

¹ مختار احمد بريري، الأوراق التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص 65.

• الأولى: علاقة الساحب الظاهر والساحب الحقيقي

هذه العلاقة تخضع لأحكام عقد الوكالة بعمولة، فالساحب الحقيقي وَكَّلَ الساحب الظاهر بأن يصدر سفتجة باسمه ولحسابه مقابل عمولة، وهنا الوكيل يجب أن يلتزم بحدود الوكالة فيما يتعلق ببيانات السفتجة مقابل أن يقوم الساحب الحقيقي بدفع العمولة إضافة إلى ما صرفه الساحب الظاهر لأجل سحب السفتجة.

• الثانية: علاقة الساحب الظاهر والمسحوب عليه

في حقيقة الحال لا تربطهما أي علاقة قانونية لأنَّ سحب السفتجة يستوجب وجود علاقة مسبقة هي مقابل الوفاء الذي يربط الساحب الحقيقي والمسحوب عليه، فإذا أوفى المسحوب عليه بمبلغ السفتجة دون أن يتلقى مقابل وفائها، فلا يجوز له أن يرجع على الساحب الظاهر وإنما يرجع على الساحب الحقيقي لأنَّه يعلم ذلك.

• الثالثة: علاقة الساحب الظاهر وحامل السفتجة

تخضع للمادة 395 ق. ت، إذا وقع الساحب الظاهر على السفتجة يكون ملتزماً صرفياً¹ في مواجهة الحامل وباقي الموقعين عليها لمبدأ استقلال التوقيعات، لأنَّه وقع باسمه شخصياً، وهذا لا يعفي الساحب الحقيقي ويبقى ملزماً في مواجهة الحامل حسن النية، غير أنَّ التزام الساحب الظاهر هو صرفي أمَّا التزام الساحب الحقيقي فهو مدني، أي لا يخضع للرجوع المصرفي فلا يتمسك بالتقادم المصرفي مثلاً.

2- الرضا

السفتجة هي تصرف بإرادة منفردة يجب أن يصدر عن إرادة حرة وخالية من العيوب (الغلط - التدليس - الإكراه - الاستغلال)، فإذا كان الساحب قد سحب السفتجة نتيجة لإكراه مادي أو معنوي جاز له التمسك ببطلان التزامه لا بطلان السفتجة، وذلك لمبدأ استقلال التوقيعات، مع ملاحظة أنَّه يوجد مبدأ تطهير الدفع فإذا تمسك الساحب ببطلان التزامه في مواجهة المستفيد فلا يجوز له التمسك به في مواجهة الحامل الشرعي الذي انتقلت إليه السفتجة عن طريق التطهير².

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 29.

² مختار احمد بريري، الأوراق التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص 37-38.

3- السبب والمحل

المحل هو مبلغ نقدي فالسفتجة لا ترد إلا على النقود ودائما يكون المحل مشروعا وممكنا، أما سبب إنشاء السفتجة أو التزام الساحب بإنشائها فهو الرابطة القانونية السابقة على انشائها التي جعلت من دائنه مستفيدا من السفتجة وأن يوجه أمرا للمسحوب عليه. فإذا كانت القيمة الواصلة باطلة لأي سبب من أسباب البطلان، فهذا يؤدي لبطلان التزام الساحب للسفتجة في مواجهة المستفيد دون أن يمس ببقية العلاقات، وتطبيقا للقواعد العامة للإثبات فإنه يفترض أن المحل والسبب مشروعين¹ إلا إذا ادعى الغير عكس ذلك، فعليه اثباته.

ثانيا: الشروط الشكلية لإنشاء السفتجة

1- الكتابة

السفتجة دائما تصب في محرر مكتوب، وهذا المحرر يكتب سواء بخط يد الساحب أو المستفيد أو أي شخص آخر ولكن في جميع الأحوال يجب أن تحتوي على توقيع الساحب شخصيا أو من ينوب عنه. وقد جرى العرف التجاري على أنه توجد مطبوعات قياسية تكون مكتوبة بجملة من العبارات تبين صيغة السفتجة وبها فراغات حيث يتم ملأ هذه الفراغات بالبيانات المذكورة في م 390 ق. ت.

لكن هذا لا يمنع من إمكانية تحرير السفتجة أمام موثق عمومي وهي نادرة عمليا لأنها تتنافى مع خصائص الأوراق التجارية التي تقوم بوظيفتي التداول والسرعة² مع ملاحظة أنه إذا كان يجب صب السفتجة في شكل رسمي فيجب ذلك كما هو الحال إذا ظهرت السفتجة على سبيل التأمين إذا كان الرهن الوارد بها رسميا فهذا يجب أن تصب في شكل رسمي لأن الرهن الرسمي يجب أن يصب رسميا أمام ضابط عمومي.

فإذا تخلفت البيانات المنصوص عليها في م 390 ق. ت تبطل السفتجة بطلانا مطلقا أو تتحول إلى ورقة عادية، كما يجوز الاستعانة ببيانات أخرى مدرجة لتعويض التي اغفلت.

¹ عبد القادر البقيرات، محاضرات في القانون التجاري، المرجع السابق، ص 23.

² برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 33.

2- وجوب ذكر كلمة سفتجة

مصطلح السفتجة يجب أن يذكر في متن الورقة، استوجب المشرع ذكر هذه الكلمة لأنّ ذكرها سيلفت انتباه الشخص الذي يوقعها فيدرك أنّها تجارية ويعرف قيمة الالتزام الصرفي وخطورته وشدّته وتكون له دراية كافية بالالتزام الذي سيوقع عليه.

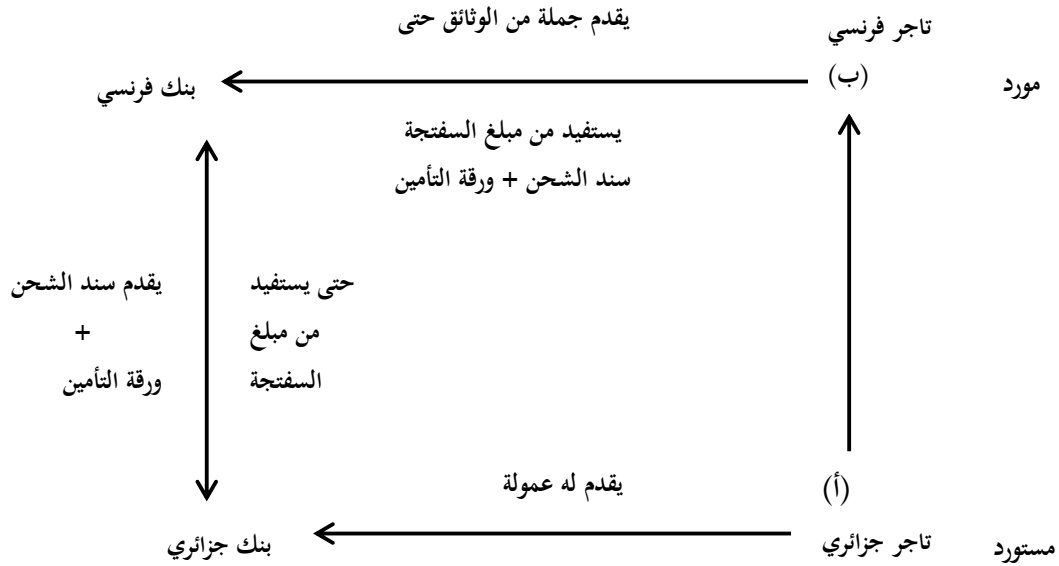
كما تفيد كلمة سفتجة في التفريق بين السفتجة والشيك في حالة ما إذا كانت السفتجة مسحوبة على مصرف أو مستحقة الأداء لدى الاطلاع، فالمشرع يشترط ذكر الكلمة في متن السفتجة، واشتراط ذكرها في المتن لتجنب تغيير ماهية الورقة فيستطيع أحد الأطراف المظهرين أن يكتب كلمة شيك، فهذا الشرط يزيل هذه الفرضية، كما استوجب المشرع ذكر كلمة سفتجة بنفس اللغة التي تحرر بها الورقة.

3- أمر مطلق بدفع مبلغ معيّن من النقود

يجب على الساحب أن يوجه أمرا إلى المسحوب عليه، فإذا كانت السفتجة تتضمن عبارة مجاملة دون وجود أمر فتبطل السفتجة لأنّها لم تتم على أنّها توجيه أمرا للمسحوب عليه الذي يستطيع أن يمتنع عن الدفع.

كما لا يجوز تعليق الأمر الموجه إلى المسحوب عليه على شرط معيّن¹، وإذا تضمّنت شرطا معيّنًا فهي تكون باطلة كسفتجة، لأنّ ذلك يعيق تداولها وإمكانية خصمها لدى أحد المصارف وتحويلها إلى نقد، وهذا لا يمنع الحامل من تقديم أوراق معيّنة ليتسلّم مبلغ السفتجة كما هو الحال في السفتجة المستندية أو الاعتماد المستندي وهي طريقة متبعة لتنفيذ عقود النقل البحري أو النقل الجوي وهذه الوسيلة متعارف عليها للوفاء بقيمة المعاملة التجارية. ففي الاعتماد المستندي يحدّد الساحب الأوراق التي يجب أن يقدّمها المستفيد كورقة الشحن وورقة التأمين، ومثال ذلك أنّ (أ) تاجر جزائري استورد سلعة من فرنسا فبدلاً من ذهابه إلى هناك، فإنّه يجوز له أن يتعامل مع عميله في فرنسا الذي يتولى شحن البضاعة ويتولى مصاريف النقل والشحن والتأمين مقابل سفتجة يحدّدها له (أ).

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص35.



فيدفع الساحب المستورد للبنك الجزائري عمولته ويستلم مستنداته منه ليقدمها لربان السفينة كسند الشحن والتأمين لكي يستلم البضاعة.

فمحل السفتجة هو المبلغ النقدي المعين بدقة ولا يدع أي مجال للشك، ولا يجب أن يكون مرتبطا بظروف خارجية، فلا يجوز للساحب أن يقول ادفعوا حسب الكشف البنكي المرفق لأنه يتعارض مع مبدأ الكفاية الذاتية، ولا يجوز تقسيط المبلغ الموجود في السفتجة على تواريخ متعاقبة تطبيقا لمبدأ وحدة الدين الموجود في السفتجة¹.

والعادة أن المبلغ يكتب مرتين، مرة أعلى المتن بالأرقام، ومرة أسفل المتن مدون بالأحرف²، وإذا كان المبلغان يتعارضان فالعبرة بالمبلغ المكتوب بالحروف لأن احتمال الخطأ فيه يقل، والعبرة بأقل مبلغ في حالة التعارض لسبب بسيط هو أنه يجب تفسير الالتزام لصالح المدين في حالة الشك.

كما يجب أن يحدّد المبلغ بجنس النقود ونوعها، فقد يحدث أنّ الساحب يحدّد جنس النقود دون نوعها (ادفعوا مبلغ 500 دينار فقط) وهذا الفرض يكون في حالة سحب سفتجة في بلد ويكون وفاءها في بلد معين م 417 ق. ت، فإنّ الوفاء يكون بعملة البلد الذي تُوفى فيه السفتجة، وقد تسحب السفتجة في بلد أجنبي بالعملة الصعبة ولكن وفاءها يكون في الجزائر،

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 36.

² مختار احمد بريري، الأوراق التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص 44.

فإذا لم يشترط الساحب في السفتجة بياناً اختيارياً أنّ الوفاء يتم بهذه العملة الصعبة في الجزائر م2/417 ق. ت وتيسيراً على المدين وتدعيماً للعملة الوطنية فإنّ الوفاء يكون بالدينار الجزائري.

لكن قد يحصل أن يتأخّر المسحوب عليه في الوفاء لظروف معينة، ونفرض أن السعر كان أعلى، جاز للحامل أن يطلب الوفاء بالعملة الوطنية محسوباً بالصرف حسب تاريخ الاستحقاق، ما لم يشترط الساحب في السفتجة بموجب بيان اختياري سعراً محدداً للصرف ومالم يتعارض هذا الشرط مع قانون النقد والصرف في الجزائر يتعارض معه.

4- اسم المسحوب عليه

هو من يجب عليه الدفع¹، فيجب أن تحدد هوية المسحوب عليه تحديداً نافياً للجهالة وقد جرت العادة على إدراج عنوانه إضافة إلى اسمه، فقد يكون الحامل لا يعرفه ولم يتعامل معه من قبل، كما يجوز أن تتضمن السفتجة أكثر من مسحوب عليه، وهنا الساحب يفترض أنه لا يستطيع أن يوجه الأمر لأكثر من واحد إلا إذا كان دائناً لهم جميعاً.

إذا أدرج أكثر من مسحوب عليه فيجب على الحامل أن يرجع عليهم بصفة مجتمعة ويكفي أن يوجه هذه السفتجة إلى أحدهم مخاطباً جميع المسحوب عليهم، ويجوز للحامل أن يرجع على كل واحد منفرداً، وإذا أوفى أحدهم تبرأ ذمة البقية.

كما يجوز للساحب أن يجعل من نفسه مسحوباً عليه، وهذا الفرض كثير الوقوع ويتصور في حالة ما إذا كان الساحب شركة تجارية لها أكثر من فرع كأن تسحب المؤسسة الأم على الفرع سفتجة أو العكس حسب المادة 2/391 ق.ت.

ويجوز أيضاً للساحب أو أحد المظهرين أو أحد الضامنين الاحتياطين أن يضيف مسحوب عليه احتياطي، وهي تختلف مع الحالة الأولى، والمقصود به أنّ الحامل لا يرجع إليه إلا إذا رفض المسحوب عليه الأصلي الوفاء، والساحب يلجأ إلى هذا البيان إذا كان يخشى أنّ المسحوب عليه سيرفض الوفاء أو التوقيع عليها بالقبول، ولا يجوز للحامل الرجوع على المسحوب عليه الأصلي إلا إذا طالب المسحوب عليه الاحتياطي.

¹ مختار احمد بريري، الأوراق التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص46.

5- تاريخ الاستحقاق

هو تاريخ وفاء السفتجة، وفيه يجب على الحامل تقديم السفتجة للمسحوب عليه للوفاء، ولهذا التاريخ عدّة فوائد عملية وآثار تتمثل فيما يلي:

- أ. يحدد ميعاد الوفاء بالسفتجة.
 - ب. يحدد بدأ سريان مواعيد الاحتجاج لعدم الوفاء¹ ومواعيد الرجوع على الموقعين، لأنّه بحلول أجل الاستحقاق يكون للحامل ميعاد معين يقدم فيه السفتجة للوفاء، وإلاّ كان مهملًا، فإذا رفضها المسحوب عليه على الحامل أن يقيم احتجاج بعدم الوفاء، ثمّ له أن يرفع دعوى الرجوع الصرفي وهي مرتبطة بتاريخ استحقاق السفتجة.
 - ج. يحدّد ميعاد تقادم الدعاوى الصرفية الناشئة عن السفتجة.
 - د. يحدّد لنا تاريخ توقف المسحوب عليه عن الدفع الذي يمكن الاعتماد عليه لشهر إفلاسه.
- كما يجب أن يكون تاريخ الاستحقاق محدّد وغير وهمي، كأن يقول له ادفعوا بتاريخ 30 مارس فهو تاريخ وهمي. وقد حدّدت م 410 ق. ت أنواع التواريخ وهي أربعة على سبيل الحصر:

- ميعاد الاستحقاق لدى الاطلاع.
 - أن تكون مستحقة الوفاء بعد مدة معيّنة من الاطلاع.
 - أن تكون مستحقة الوفاء بعد مدة معيّنة من الإنشاء.
 - أن تكون مستحقة الوفاء في يوم محدد باليوم والشهر والسنة.
- وعليه لا يجوز أن تتضمن السفتجة تحت طائلة البطلان أي ميعاد آخر أو تواريخ متعاقبة غير تلك المواعيد المذكورة أعلاه في القانون، لأنّ التعداد وارد على سبيل الحصر، غير أنّه إذا لم يذكر تاريخ استحقاق السفتجة أصلاً، فهنا تعتبر السفتجة مستحقة لدى الاطلاع حسب المادة 3/390 ق.ت.

6- مكان الدفع

يسمح للحامل بمعرفة موطن المسحوب عليه من أجل الرجوع عليه عند تاريخ الاستحقاق، فإذا لم يذكر مكان الدفع في السفتجة كأن يكون الساحب قد أغفله سهواً، فيعتد بالعنوان المبين

¹ عبد القادر البقيرات، محاضرات في القانون التجاري، المرجع السابق، ص27.

بجانب اسم المسحوب عليه كمكان للدفع¹، فإذا خلت السفتجة من مكان الدفع أو ذكر العنوان بجانب اسم المسحوب عليه، فتعتبر باطلة وتتحول إلى ورقة عادية إذا توافرت فيها شروط المحرر العرفي العادي.

قد يكون في الصك أكثر من مكان للدفع، القانون الجزائري لم يتعرض لها ولا حتى اتفاقية جنيف الموحدة للأوراق التجارية، أما الفقه الفرنسي فهو يميل إلى قبول هذه السفتجة وهنا يعطي للحامل بأن يرجع إلى أي مكان من الأمكنة المذكورة في السفتجة.

7- اسم المستفيد

هو الشخص الذي يدفع المبلغ لصالحه أو الدائن بها، وإذا انتقلت إليه السفتجة عن طريق التظهير فإنّه يسمّى بالحامل الشرعي، فيجب أن تذكر هوية المستفيد أو الحامل ذكرا نافيا للجهالة، غير أنّه إذا كان المستفيد من السفتجة شخصا معنويا فيجوز ذكر اسمه بالرموز المتعارف عليها بالنسبة إليه ومثال ذلك، ادفعوا بموجب هذه السفتجة إلى سونلغاز أو نفطال، كما يجوز ذكر المستفيد بصفته لا بشخصه مثال: ادفع بموجب هذه السفتجة لمدير جامعة المسيلة.

كما يجوز أن تتضمن السفتجة أكثر من مستفيد كأن يقال ادفعوا بصيغة الجمع لأمر علي وأحمد أو لأمر علي أو أحمد، ففي الحالة الأولى لا يجوز مباشرة الاجراءات من طرف علي وحده أو أحمد وحده، أمّا في الحالة الثانية فيجوز لكل واحد منهما أن يباشر الاجراءات وسبق الأسماء ليس فيه تفضيل، وإذا أوفى المسحوب عليه لأحدهم برأت ذمته وذمة الساحب

ملاحظة هامة:

المشرع الجزائري اشترط ذكر المستفيد في سحب السفتجة فهو بهذا الوجوب يكون قد منع سحب سفتجة على بياض أو لحاملها، وقد حضر المشرع الجزائري سحب مثل هذه السفاتج لأنها معرضة للسرقة والضياع، وفي حالة وجود منازعة فإنّه يصعب تحديد الحامل الشرعي لأنّ مثل هذه السفتجة يتم تداولها عن طريق المناولة اليدوية، وهنا لا تضيف السفتجة أي ضمان لحاملها الشرعي ما عدا الساحب الأصلي لها، وهذا المنع هو ظاهري فقط لأنّه بموجب م 396 ق. ت أجاز القانون تظهير السفتجة على بياض أو لحاملها وبذلك يستطيع الساحب

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص39.

أن يتحايل على القانون باستعمال القانون نفسه، فهنا الساحب يسحب السفتجة ويعين نفسه مستفيداً¹ م 391 ق. ت، وبما أن المادة 396 ق. ت تسمح له أن يظهر السفتجة على بياض فإنه يظهرها على بياض حتى نصل إلى آخر حامل الذي يستطيع أن يرجع على الساحب الأصلي لأنّ المسحوب عليه لم يوقع عليها.

فهذه الطريقة للسحب، تستعمل في الشيك لأنها تمكّن الساحب من سحب ودائعه لدى البنك، أمّا في السفتجة فتستعمل عندما يكون الساحب بتاريخ إنشاء السفتجة ليس متأكداً من هوية المستفيد أو كان يخشى رفض المسحوب عليه السفتجة إذا تأخر عن ميعاد الوفاء.

8- تاريخ إنشاء السفتجة ومكانها

يجب ذكر تاريخ إنشاء السفتجة، والذي تكمن أهميته فيما يلي:

أ- معرفة بأنّ الساحب عند إنشاء السفتجة كان أهلاً لتحرير السفتجة.
ب- معرفة هل أنّ السفتجة حرّرت قبل شهر إفلاس الساحب أو بعد شهر إفلاسه، لأنّ التصرّفات التي تبرم بعد شهر الإفلاس تكون باطلة، وفي فترة الريبة تكون قابلة للإبطال ووكيل التقليسة هو الذي يباشر الدعوى.

ج- يساعد على تعيين تاريخ الاستحقاق إذا كانت السفتجة مستحقة الأداء بعد تاريخ الإنشاء بمدة معيّنة².

د- إذا كانت السفتجة مستحقة الوفاء بعد مدة معيّنة من الاطلاع فإنّ تاريخ الإنشاء هو الذي يساعدنا في تحديد المواعيد التي بموجبها يلتزم الحامل تقديم السفتجة للوفاء وتقديمها للمسحوب عليه لقبولها، المشرع الجزائري أوجب على الحامل أن يقدم السفتجة خلال سنة من تاريخ إنشائها م 403 ق. ت.

هـ- يفيد في تحديد الأسبقية في حالة ما إذا كان الساحب قد سحب عدّة سفاتج³ لصالح عدّة أشخاص على مقابل وفاء واحد، وكان لا يكفي أن يوفي بجميع قيم السفاتج، فالأولوية تكون للذي لديه سفتجة أسبق في الإنشاء في حالة تزامم الحملة على مقابل وفاء واحد.

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 40.

² عبد القادر البقيرات، محاضرات في القانون التجاري، المرجع السابق، ص 31.

³ مختار احمد بريري، الأوراق التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص 43.

وتعرض هذه الحالة عندما تسحب عدّة سفاتج لتكون مستحقة الوفاء في تاريخ واحد وهنا
وجب التمييز بين حالتين:

- إذا كانت السفاتج مسحوبة في تواريخ مختلفة فالأسبقية لحامل السفتجة الأسبق تاريخها في إنشائها ما لم تكن إحدى السفاتج الأخرى ممهورة بقبول المسحوب عليه أو أنّ حاملها قد أخطر المسحوب عليه بتخصيص مقابل الوفاء كما سيأتي ذكره.
- إذا كانت السفاتج مسحوبة في تاريخ واحد ومستحقة في تاريخ واحد فإنّ السفاتج المقبولة هي التي تقدّم مرتبة، فالقبول يؤكد حق الحامل على مقابل الوفاء فمن العدل أن يفضل حامل السفتجة المقبولة على غيره من الحملة، بما فيهم تلك التي أخطر بها الحامل المسحوب عليه بتخصيص مقابل الوفاء والتي تأتي في المرتبة الثانية، وأخيرا تأتي السفتجة التي تضمنت شرط عدم التقديم للقبول، أمّا إذا تساوت السفاتج من جميع الوجوه فإنّ الحملة يقتصمون مقابل الوفاء قسمة غرماء.

ولقد جرت العادة على ذكر تاريخ الانشاء باليوم والشهر والسنة¹، ويكتب مرتين بالأحرف وبالأرقام أو بالأحرف أو بالأرقام، بشرط أن تكون التواريخ قبل توقيع الساحب، كما أنّ هناك من البلدان من يشترط وضع الطابع على السفتجة يمثل قيمة الضريبة المحصلة للخرينة العمومية.

من جانب آخر يجب تحديد مكان الانشاء، وعادة يذكر بجانب اسم الساحب، فإذا خلت السفتجة من ذكر مكان الإنشاء فيجب الاعتداد بالمكان المبين بجانب اسم الساحب. والغاية من ذكر المكان أنه يفصل لنا في مسألة تنازع القوانين من حيث المكان اتفاقية جنيف الموحدة للأوراق التجارية حسمت المسألة بأن القانون الواجب التطبيق على شكل السفتجة هو قانون بلد الإنشاء، أمّا إذا كانت السفتجة لا تحتوي على مكان الإنشاء أو عدم وجود العنوان أمام اسم الساحب تكون السفتجة باطلة.

9- توقيع الساحب

يمكن القول أنّ التوقيع هو البيان الجوهري لصلاحية الاحتجاج بأي ورقة، سواء كانت تجارية أو مدنية، لأنّ فقدان التوقيع يفقد الصك حجّيته بمجرد إنكار التوقيع ويقع على من يتمسك به إثبات أنّ التوقيع هو لذلك الشخص، والتوقيع هو أهم بيان في السفتجة وهو الذي

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 41.

يفيد أن الساحب قد ارتضى الالتزام بمضمون الورقة التجارية ويكون إما بخط يد الساحب أو بصمته أو بختم الساحب، وبطبيعة الحال يكون التوقيع في أسفل الورقة لأن وجوده هناك يفيد أن الساحب قد ارتضى بما هو موجود أعلاه¹.

ويجوز أن يكون التوقيع في مكان آخر من السفتجة مادام أمكن الإثبات أن الساحب ارتضى بما هو موجود في الورقة، وبمجرد توقيع الساحب على السفتجة يؤدي ذلك إلى إنشاء السفتجة بجميع أثارها بمعنى أن الساحب هو المدين الأصلي بها إلى غاية توقيع المسحوب عليه.

ثالثا: عيوب إنشاء السفتجة وآثارها

تعد السفتجة معيبة شكلا في ثلاث حالات نوردتها ذكرا ثم نحاول تفصيلها:

- الحالة الأولى: الإغفال أو الترك

خلو السفتجة من بيان أو أكثر من البيانات الإلزامية وهذه الحالة تسمى الإغفال أو الترك ويؤدي لبطلان السفتجة بطلانا مطلقا وتجريدها من أي أثر قانوني، أو بطلانا نسبيا (بتعويض البيان الناقص ببيان مكتوب في مكان آخر من السفتجة أو حتى تصحيحها أحيانا أخرى) أو تتحول الى ورقة عادية مدنية.

- الحالة الثانية: الصورية (تشكل جريمة النصب والاحتيال)

إذا ورد في السفتجة بيان على خلاف الحقيقة فهذه الحقيقة تسمى الصورية².

- الحالة الثالثة: التحريف

إذا طرأ تغيير في مضمون بيان أو أكثر بعد إنشاء السفتجة فهذه الحالة تسمى التحريف.

1- الحالة الأولى: الإغفال أو الترك

المقصود بالإغفال أو الترك هو أن تحرر السفتجة سهوا أو عمدا خالية من بيان واحد أو أكثر من البيانات المحددة في م 390 ق. ت، ويختلف الأثر المترتب على هذا الإغفال حسب طبيعة ونوع البيان المغفل، فهناك من البيانات ما يؤدي فقدانها إلى بطلان الورقة التجارية وتحولها إلى ورقة مدنية، وهناك من البيانات ما يؤدي إغفاله إلى إمكانية استبداله ببيان آخر في السفتجة، والحالة الأخرى لم يتناولها المشرع الجزائري هي حالة السفتجة الناقصة وهي الحالة الأخيرة التي تبطل الورقة سواء كورقة مدنية أو تجارية أي تجريدها من أي أثر قانوني.

¹ مختار احمد بريري، الأوراق التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص64.

² برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص45.

أ- بطلان الورقة كسفتجة

حدّدت م 02/390 ق.ت الأثر المترتب على خلو السفتجة من بيان أو أكثر من البيانات الإلزامية، ذلك أنّ السفتجة في هذه الحالة تبطل كسفتجة، فالجزء المقرّر هو البطلان المطلق وفي هذه الحالة لا تخضع الورقة لأحكام قانون الصرف¹، ويترتب على ذلك أنّه يجوز لكل موقع على السفتجة أن يتمسك بهذا البطلان في مواجهة الحامل ولو كان حسن النية، ذلك أنّ حسن النية لا يمكن تصوّره إذا تعلّق الأمر بشكل السفتجة، فإذا خلا السند من البيانات الإلزامية فيفترض أنّ الحامل يعلم ذلك ولا يمكن أن يعذر بجهل القانون، إذ أنّه بمجرد الاطلاع على الورقة سيعرف حتما أنّها مشوبة بعيب شكلي، وهذه الورقة لا تخضع لقانون الصرف وبالتالي لا يجوز التمسك بالمبادئ الأساسية لقانون الصرف، كما يجوز للمسحوب عليه التمسك بجميع الدفوع التي كانت مقررة لمصلحته والتي كان له أن يتمسك بها في مواجهة دائئه، ومنه مبدأ تطهير الدفوع يصبح غير معمول به، وبالتالي للساحب التمسك ببطلان مقابل الوفاء ولو كان الحامل الشرعي حسن النية.

ب- استدراك التخلّف

انعقاد السفتجة صحيحة بالرغم من أنّه تمّ اغفال بيان أو أكثر وذلك لوجود بيانات أخرى يمكن الاعتماد عليها، م 390 ق.ت ذكرت ثلاثة بيانات لا يؤدي إغفالها إلى بطلان السفتجة وتتمثل فيما يلي:

- إذا خلت السفتجة من بيان تاريخ الاستحقاق فتعتبر السفتجة مستحقة لدى الاطلاع وهذه قرينة قاطعة لا تقبل اثبات العكس مع ملاحظة أنّ هذا الاستثناء لا يطبق إلّا في حالة خلو السفتجة تماما من تاريخ الاستحقاق، أمّا في حالة ما إذا ذكر تاريخ الاستحقاق مخالفا للمادة 410 ق.ت، أو أن يذكر في السفتجة أكثر من تاريخ استحقاق فهذا تبطل الورقة كسفتجة.

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص45.

• السفتجة خالية من مكان الدفع تعدّ كأنّها مستحقة الدفع في المكان المذكور بجانب المسحوب عليه، ذلك أنّه جرت العادة على أن يدرج عنوان المسحوب عليه بجانب اسمه.

• السفتجة الخالية من ذكر مكان انشائها تعد كذلك قد أنشئت في المكان المعين بجانب اسم الساحب¹، وهذا الاستثناء ضيق فلا يجوز التوسع في استعماله فلو ورد بجانب اسم الساحب أكثر من مكان إنشاء هنا تبطل السفتجة

ج- تحول السفتجة الى سند عادي

إن المتأمل لنص م 390 ق. ت يلاحظ أن المشرع الجزائري قرّر في حالة خلو السفتجة من بيان واحد أو أكثر بطلانها كسفتجة، وهو ما يفيد أن هذه الورقة إذا أبطلت كورقة تجارية فيمكن الاحتجاج بها كسند مدني عادي إذا توافرت شروطه، وبعبارة أخرى فإن السند يتحول الى سند مدني طبقا لنظرية تحول التصرفات القانونية²، وإذا تحول السند الى سند مدني عادي نرجع الى الأحكام العامة للالتزام، فيجوز في هذه الحالة للمدين أن يحصل على مهلة للوفاء ويجوز له في المقابل أن يتمسك في مواجهة الحامل بكل الدفوع السابقة حتى ولو كان حسن النية. أما بالنسبة للدائن فإنّه يعفى من اتباع أي إجراءات شكلية لممارسة حقه في الرجوع على المدين كتحرير الاحتجاج لعدم الوفاء مثلا وإذا أراد نقل حقه وجب عليه إتباع طريقة حوالة الحق، والحالات التي يمكن للسفتجة أن تتحول الى سند عادي هي:

- حالة خلو الصك من كلمة سفتجة.
- حالة خلو الصك من تعيين مبلغ الدين تعيينا دقيقا إذ يعتبر في هذه الحالة إقرارا من المدين بوجود دين في ذمته.
- حالة خلو السفتجة من تاريخ الإنشاء فتتحول إلى ورقة مدنية لأن الورقة المدنية لا يشترط فيها ذكر تاريخ إنشائها.

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص46.

² مختار احمد بريري، الأوراق التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص73.

د- تصحيح السفتجة الناقصة

تظهر هذه الحالة عندما يصدر الساحب سفتجة موقعة على بياض يسلمها للمستفيد ويتفق معه على أنه يتولى ملأ البيانات الإلزامية فالأصل في هذه الحالة وجود اتفاق ما بين الساحب والمستفيد فقد تطرقت اتفاقية جنيف الموحدة للأوراق التجارية في م 10 منها لهذه الحالة إذ أجازت تصحيح السفتجة الناقصة بنصها: "إذا كانت السفتجة ناقصة عند إصدارها وأكملت بعد ذلك خلافا للاتفاق الحاصل فإن الخروج عن هذا الاتفاق لا يمكن التمسك به في مواجهة الحامل حسن النية¹ إلا إذا كان هذا الأخير سيء النية أو ارتكب خطأ جسيما عند حصوله على السند" وقد اعترضت الكثير من الدول على هذا النص ممّا جعل محرري الاتفاقية يتركون للدول الموقعة عليها الخيار في الأخذ بهذا النص من عدمه أما بالنسبة للمشرع الجزائري فإنه لم يتحدث عن امكانية تصحيح السفتجة الناقصة وعلى هذا الأساس فإن مسألة تصحيح السفاتج الناقصة في القانون الجزائري هو أمر مستبعد، وباعتبار أن بعض الدول تجيز هذه المسألة ونظرا لإمكانية حصول منازعة في القانون الواجب التطبيق بخصوص شكل السفتجة في حالة ما إذا كانت مسحوبة في بلد ما لتسدّد أو توفى في بلد آخر فإنه يتعين التطرق للحكم هذه المسألة وفقا لاتفاقية جنيف.

- العلاقة ما بين الساحب والمستفيد

إذا ملأ المستفيد السفتجة وفقا للاتفاق، عدّت السفتجة كأنها أنشأت كذلك فتعتبر صحيحة وترتب جميع آثارها أمّا إذا أخل المستفيد بالاتفاق كأن يجعل المبلغ كبير أو يقصر في ميعاد الاستحقاق، فإنّ السفتجة في هذه الحالة لا تنشأ أي التزام في ذمة الساحب ولا يجوز للمستفيد الرجوع عليه إذا امتنع المسحوب عليه عن الوفاء، والشخص الذي يتمسك بأن تصحيح السفتجة خارج عن الاتفاق هو الذي يقع عليه عبء الاثبات.

- العلاقة ما بين الساحب والحملة المتعاقبين

يجوز للحامل حسن النية أن يحتج بالسفتجة المصحّحة كما هي حتّى ولو تمّ التصحيح خلافا للاتفاق الحاصل بين الساحب والمستفيد.

والحامل حسن النية هو الذي انتقلت اليه السفتجة وهو يعتقد أنها أنشأت بتلك الطريقة أو أنه يجهل أنها كانت محل تصحيح فالحامل حسن النية يحميه القانون فمن حقه التمسك في

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص48.

مواجهة الساحب وجميع الموقعين وأساس إلزام الساحب في هذه الحالة قوامه المسؤولية التقصيرية لأنّ الساحب لما قدّم للمستفيد السفتجة موقعة على بياض ليملاها هو، فهو يعلم مخاطر هذا التصرف.

أمّا الحامل سيء النية فهو الشخص الذي يعلم بالاتفاق، أو يعلم بأن السفتجة صحّحت فهذا الحامل لا يجوز له أن يرجع على الساحب إلّا في حدود الاتفاق ويستوي أن يكون عالما بأن السفتجة صحّحت خلافا للاتفاق أو أنّه تلقى السفتجة قبل تصحيحها، يعني هذه الحالة لا تسري على الحامل الذي يعلم بالتصحيح فقط، بل تسري حتّى على الموقع الذي يعلم بأنها معيبة شكليا وبالتالي حسن النية لا يفترض.

- العلاقة ما بين الحامل والمسحوب عليه

إذا وقع المسحوب عليه بالقبول على السفتجة على بياض في هذه الحالة فإنّه يلزم في مواجهة الحامل بأن يدفع المبلغ المدون في السفتجة وقت المطالبة مالم يثبت أن الحامل سيء النية يعني كان يعلم بالاتفاق الحقيقي.

2- الحالة الثانية: الصورية (تشكل جريمة النصب والاحتيال)

المقصود بها أن يذكر بيان واحد أو أكثر من البيانات الإلزامية خلافا للحقيقة¹ فالسفتجة في شكلها تبدو صحيحة لأنها تشمل جميع البيانات، غير أنها في الواقع مخالفة لحقيقة العلاقات التي تربط بين أطرافها، فالصورية في السفتجة قد ترد على عدة بيانات كأن ترد على اسم الساحب الذي يوقعها باسم شخص وهمي، وقد ترد على صفة الساحب كأن يذكر الساحب صفة لا يملكها من أجل تظليل أو إيهام الغير ودفعهم لقبول السفتجة والتعامل بها وقد ترد الصورية أيضا على اسم المسحوب عليه كأن تسحب ورقة على شخص وهمي² غير موجود أصلا، وقد ترد الصورية أيضا على سبب التزام الساحب الذي قد يعتمد ذكر سبب باطل رغم أنّه صحيح في الواقع وذلك من أجل التمسك ببطلان التزامه الصرفي في جميع الحالات الصورية مهما كانت صيغتها لا تؤثر على صحة السفتجة حسب نص المادة 2/393 ق. ت التي كرست مبدأ استقلال التوقيع.

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 47.

² برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 47.

3- الحالة الثالثة: التحريف

المقصود به هو تغيير في بيانات السفتجة بعد إنشاءها، وذلك عن طريق الحذف أو الزيادة أو الشطب أو الحك أو الحشو أو الكشط... كأن يقوم الحامل بتغيير مبلغ السفتجة، وهذه الحالة كثيرة الوقوع عندما يكتب مبلغ السفتجة بالأرقام فقط وأيضا كأن يقوم الحامل بحذف اسم أحد الموقعين واستبداله باسم آخر، أو أن يقوم بتغيير تاريخ الاستحقاق سواء بتقديمه أو تأخير، فبالإضافة إلى كونها تشكل تحريفا في القانون التجاري فهي تشكل جريمة التزوير م 219 ق. ع. ج ويعاقب بالحبس من سنة إلى 5 سنوات وبغرامة من 5000 إلى 20000 دج مع امكانية اضافة عقوبة تكميلية ويجوز إذا كان مرتكب التزوير هو أحد رجال البنوك أو مدير الشركة أو أي مؤسسة تلجأ إلى اصدار السندات إلى الجمهور فإنه تضاعف العقوبة إلى 10 سنوات حبسا و 40000 دج غرامة مالية.

- أثر التحريف التجاري

حددت م 460 ق. ت حكم السفتجة المحرفة أين ميزت بين طائفتين من الأشخاص الموقعين على السفتجة.

- **الطائفة الأولى:** تمثل الأشخاص الذين وقعوا على السفتجة قبل التحريف وهذه الطائفة لا تلتزم اتجاه الحامل الشرعي والحملة المتعاقدين إلا بمضمون السفتجة قبل التحريف.
- **الطائفة الثانية:** هم الأشخاص الذين وقعوا على السفتجة بعد التحريف وهذه الطائفة تلتزم اتجاه الحامل بالنص المحرف أي تلتزم بالسفتجة بعد التحريف مثلا إذا سحبت سفتجة من طرف (أ) على (ب) لفائدة (ج) ثم انتقلت عن طريق التظهير إلى (د) ثم انتقلت إلى (هـ) هذا الأخير حرف مبلغها من 50 000 دج إلى 500 000 دج ثم ظهرها إلى (د) فإن (أ) و (ب) و (ج) و (د) لا يلتزمون في مواجهة (د) إلا بمبلغ 50 000 دج بينما (هـ) الذي قام بالتحريف فإنه يلتزم اتجاه الحامل (و) بمبلغ 500 000 دج.

فالبيانات المحرفة التي يمكن للموقعين على السفتجة أن يتمسكوا بها واجمالا لمبدأ استقلال التواقيع، فإنه لا يجوز للموقعين على السفتجة أن يتمسكوا إلا بالبيانات التي يؤثر تحريفها على التزامهم الصرفي، وبمفهوم المخالفة إذا كان التحريف الوارد على بيان معين لا يؤثر على التزام أحد الموقعين فلا يجوز لهذا الأخير أن يتمسك بالتحريف، فالتزوير في توقيع الساحب يؤثر في الالتزام الصرفي وبالتالي يتمسك به الساحب فقط دون باقي الموقعين.

رابعاً: تعدد النظائر والنسخ

1- تعدد النظائر

أجازت اتفاقية جنيف أن تسحب السفتجة في أكثر من نظير واحد وقد ساير المشرع الجزائري هذا المنهج¹ بحيث تبني مسألة سحب النظائر من السفتجة م 455 ق. ت. وتكمن أهمية سحب النظائر (تسحب أكثر من أصل واحد للسفتجة وليس نسخة) من السفتجة في حالة ما إذا كانت السفتجة معدة للإرسال إلى الخارج وأيضا تكمن أهمية سحب النظائر في حالة ما إذا كان الحامل يريد أن يظهر السفتجة وأن يحصل على قبول المسحوب عليه في آن واحد فيقوم الحامل بإرسال نظير إلى المسحوب عليه من أجل توقيعه بالقبول ويقوم بتظهير نظير آخر ويزج به في التداول لفائدة دائنه.

الأصل أنّ الشخص الذي له الحق في سحب النظائر هو المستفيد عند تاريخ إنشاء السفتجة يطلب من الساحب أن يحررها في أكثر من صورة غير أنّ القانون أجاز للحامل أن يطلب سحب نظائر من السفتجة شرط ألا تكون السفتجة قد تضمنت شرطا يمنع سحبها في أكثر من نظير واحد، فمثلا لو أدرج صاحب بيان ادفعوا بموجب هذه السفتجة إلى فلان - من نظير واحد - فإنّ الحامل لا يجوز له أن يطلب نظائر أخرى.

وفي هذه الحالة يجب على من يريد سحب نظائر أن يرجع إلى من ظهر له السفتجة، وهكذا صعودا من حامل إلى آخر حتى تصل إلى الساحب، فالشخص الذي يسحب النظائر هو الساحب وحده. وقد وضع المشرع الجزائري التزاما على عاتق الحملة المتعاقبين بمعاونة الحامل الشرعي للحصول على النظائر من السفتجة تحت طائلة مطالبتهم بالتعويض عن الامتناع، ونظرا للمخاطر التي تحيط بسحب النظائر من السفتجة كأن يقوم المسحوب عليه بوفاء سفتجة واحدة عدة مرات أو أن يتعرض الحملة لعدم استيفاء حقوقهم في حالة ما إذا أوفى المسحوب عليه بأحد النظائر أجاز المشرع الجزائري سحب النظائر بإجراءات دقيقة نفصلها كما يلي:

أ- أن يكون النظير مطابقا تماما للأصل ويتضمن جميع المعلومات ويجب أن يحمل النظير جميع التواقيع الموجودة بالأصل.

¹ عبد القادر البقيرات، محاضرات في القانون التجاري، المرجع السابق، ص 46.

ب- يجب أن يحمل كل نظير الرقم الخاص¹ به ويجب أن يشار إلى رقم النظير في متن السفتجة فيجب أن يذكر مثلا عبارة ادفعوا بموجب النظير الأول أو ادفعوا بموجب النظير الثاني بحيث أنه بمجرد الاطلاع على السفتجة نعرف بأنها مسحوبة في أكثر من نظير فإذا أغفل ذكر رقم النظير فإن ذلك يحمل على الاعتقاد لدى المسحوب عليه أنها سفاتج وليست نظائر لأصل واحد²، فإذا أوفى المسحوب عليه بمجموع هذه النظائر وكان بذمته في مواجهة الساحب مقابل وفاء مساو لمجموع النظائر فتبرأ ذمته اتجاه الساحب.

ج- إذا أرسل الحامل أحد النظائر للقبول يجب أن يذكر في النظائر الأخرى من يكون بيده النظير المقبول م 457 ق. ت وهذا السبب بسيط أن الحامل لا يمكنه في هذه الحالة أن يحصل على الوفاء إلا بمقتضى النظير المقبول فإذا رفض من بيده النظير المقبول أن يسلمه للحامل الشرعي جاز لهذا الأخير أن يرجع على الملتزمين بالسفتجة شرط أن ينظم احتجاجا لعدم الوفاء يثبت فيه ما يلي:

- أن النظير الموجه للقبول لم يسلم إليه بناء على طلبه.
- أن القبول أو الوفاء لم يحصل بمقتضى النظير الذي بحوزته أو بمقتضى نظير آخر.

المقصود بالحامل الشرعي هو كل شخص يثبت أنه يحوز نظير من السفتجة انتقل إليه عن طريق سلسلة من التظاهرات غير متقطعة حتى ولو كان آخرها تظهيرا على بياض، بمعنى أنه، إذا كان أحد الموقعين السابقين ظهر نظيرا وأرسل أحد النظائر إلى القبول يجب عليه أن يذكر من هو الشخص الحامل للنظير المرسل للقبول، لأن المسحوب عليه يستطيع أن يمتنع عن الوفاء إذا لم يكون موقعا عليه من طرفه، ويجب على الحامل الشرعي أن يعرف من يحوز النظير المقبول.

فلو أنّ الحامل الشرعي طلب من شخص أن يسلمه النظير المقبول ورفض، جاز له أن يرجع على باقي الموقعين بشرط أن ينظم احتجاج على عدم القبول، ويجب إثبات أنّ النظير غير المقبول لا يستطيع أن يحوز به على قيمة السفتجة.

¹ مختار احمد بريري، الأوراق التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص 81.

² برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 49.

فتظهر أكثر من نظير واحد يعني ترتيب أكثر من قيمة واصلة في ذمة المظهر مما يؤدي إلى إلزام المظهر بقيمة جميع النظائر التي ظهرها، وكذلك الأمر بالنسبة للمظهرين اللاحقين حيث أنهم يلزمون بجميع النظائر التي تحمل توقيعهم، فتداول النظائر على هذا النحو يحمل على الاعتقاد بأنها سفاتج مستقلة، أما المظهرين السابقين فلا يلزمون إلا بمبلغ نظير واحد فإذا وفى أحدهم بأحد النظائر برأت ذمته وذمة جميع الموقعين اللاحقين له.

باعتبار أن مجموع النظائر في الحقيقة لا يمثل إلا سفتجة واحدة، فإنّ الوفاء بأحد النظائر يبرأ ذمة المسحوب عليه¹ حتى ولو لم يكن مشروطا في هذا النظر الذي تم الوفاء بمقتضاه أن الوفاء به يبطل مفعول النظائر الأخرى، فإذا كان أحد النظائر مؤشرا للقبول جاز للمسحوب عليه أن يتمسك بتقديم النظر المقبول، فإذا أوفى بنظر آخر غير مقبول ثم قدّم له النظر المقبول فإنّه يلزم بالوفاء مرّة ثانية م 456 ق. ت أما إذا قبل المسحوب عليه أكثر من نظير واحد فإنّه يلزم بالوفاء بمجموع النظائر المقبولة لأنّه يعتبر عندئذ وكأنّه أنشأ على نفسه سفاتج مستقلة.

2- النسخ

أجازت م 458 ق. ت لحامل السفتجة أن يسحب بنفسه نسخا متعدّدة من السفتجة عند الحاجة²، بدلا من أن يرجع إلى باقي الموقعين طالبا الحصول على نظائر من السفتجة، وعلى هذا يبدو للوصلة الأولى الفرق الأول بين النظر والنسخة، فالنظر لا يسحب إلا من طرف الساحب بناء على طلب المستفيد عند تاريخ إنشاء السفتجة أو بناء على طلب الحامل أثناء تداولها، أما الفرق الثاني فيتمثل في أنّ النظر يشتمل على جميع التواقيع الموجودة بالأصل، وعلى ذلك فالنظر هو كالأصل تماما بحيث يجوز الوفاء بمقتضاه، أما النسخة وإن كانت تحتوي على جميع البيانات، فإنّها لا تشمل تواقيع جميع الملتزمين بها ولذلك لا يلزم المسحوب عليه بوفائها إلا إذا اقترنت بالأصل ولقد أحاط المشرع بموجب م 458 - 459 ق. ت عملية سحب النسخ بجملة الاجراءات التالية:

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص50.

² برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص50.

أ- يجب أن تشتمل النسخة جميع البيانات الموجودة بالأصل ويجب أن تتضمن إضافة إلى ذلك الإشارة إلى التظاهرات اللاحقة بالأصل وجميع التصرفات التي تلحق السفحة الأصلية أثناء تداولها كالقبول والضمان الاحتياطي.

ب- يجب أن تشتمل النسخة على أي عبارة تفيد بأنها نسخة بحيث يعلم من يتسلمها بأنها نسخة وليست الأصل كأن يذكر فيها عبارة (إنها نسخة إلى غاية تظهير فلان) أو عبارة (تنتهي النسخة هنا) فإذا أغفل ذكر كلمة نسخة أو أي عبارة تفيد بذلك فإن ذلك يحمل لدى الحامل الشرعي الاعتقاد بأنها أصل، ويجوز له مطالبة جميع موقعيها (النسخة) كملتزمين صرفيين.

ج- يجب أن يذكر في النسخة اسم حائز السفحة الأصلية الذي يقع على عاتقه التزام بتسليمها للحامل الشرعي لأن هذا الأخير لا يمكنه طلب الوفاء إلا إذا كان يحوز بجانب النسخة أصل السفحة، فإذا امتنع الحامل الأصلي عن تسليمه للحامل الشرعي جاز لهذا الأخير الرجوع على الملتزمين بالسفحة شرط أن ينظم احتجاج يثبت بموجبه أن من بيده الأصل قد امتنع عن تسليمه للحامل بناء على طلبه.

يجوز توقيف الأثر القانوني للأصل وتقصيره على النسخة كأن يدرج المظهر في السفحة الأصلية التي انتقلت إليه قبل أن يستخرج هذا المظهر نسخة من السفحة وأن يدرج عبارة في أسفل السفحة (لا يصح من الآن التظهير إلا على النسخة) فأى عبارة من هذا النوع يفيد توقيف التداول عن طريق الأصل وحينئذ لا يصح التظهير إلا على النسخة وكل تظهير يقع على الأصل يعد باطلاً بطلانا مطلقاً ويجوز لكل ذي مصلحة أن يتمسك به م 3/459 ق.ت.

الفرع الثالث

البيانات غير الإلزامية أو الاختيارية

يجوز للساحب وللمظهر والضامن الاحتياطي في بعض الأحوال أن يدرج بيانات أخرى غير تلك التي تنص عليها م 390 ق.ت ما لم تتعارض هذه البيانات مع النظام العام والخصائص الأساسية للسفحة¹. فإذا كانت هذه البيانات الاختيارية من شأنها أن تفسد شرط

¹ مختار احمد بريري، الأوراق التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص 85.

الكفاية الذاتية كأن تربط السفتجة بعناصر خارجة عن الصك فإنه تبطل البيانات دون أن تبطل السفتجة، وبعض البيانات الاختيارية هي¹:

أولاً: شرط ليست لأمر

كانت السفتجة في القديم وفي بعض التشريعات يجب أن تتضمن عبارة (لأمر) تحت طائلة عدم قابليتها للتداول، فكل سفتجة لا تتضمن هذه العبارة تكون غير قابلة للتداول، أما حالياً ولدى أغلب التشريعات ومنها التشريع الجزائري فإن هذه العبارة لم تعد مستوجبة، إذ أن م 396 ق. ت لا تفرق بين الحالتين، كأن ينص الساحب ادفعوا لأمر زيد أو ادفعوا لزيد فالسفتجة في الحالتين تقبل التداول عن طريق التظهير، فإذا أراد الساحب أن يمنع تداول السفتجة، جاز له أن يدرج شرط ليست لأمر أو أي عبارة مماثلة تفيد منع تداول السفتجة كأن يقول، ادفعوا لزيد فقط أو لزيد دون سواه أو غيره فلا يجوز للمستفيد أن يظهر السفتجة، بل يتعين عليه انتظار موعد استحقاقها ويقدمها للمسحوب عليه من أجل الوفاء، فإذا أراد المستفيد رغم وجود هذا الشرط أن ينقل الحق الثابت في السفتجة لغيره وجب عليه أن يتبع اجراءات حوالة الحق، فإذا قام المستفيد بتظهير السفتجة رغم ذلك جاز لكل ذي مصلحة أن يتمسك ببطلان التظهير وفي غنى عن البيان أن البطلان هو بطلان مطلق.

ثانياً: شرط الوفاء في محل مختار

المقصود بهذا الشرط أن الوفاء بالسفتجة يتم لدى شخص آخر غير المسحوب عليه يقيم في محل آخر غير محل إقامة المسحوب عليه وهذا الشرط يعرف **بتوطين السفتجة**، فالسفتجة في هذه الحالة تسحب على شخص لتوفى على شخص آخر وهو ليس بالمسحوب عليه² فهو أجنبي عن السفتجة، يجوز أن يكون هذا الموطن المختار محلاً لأحد الموقعين على السفتجة ويجوز أن يكون محلاً لشخص أجنبي عن السفتجة، غير أن الغالب عملياً أن يكون **المحل المختار هو موطن المصرف الذي يتعامل معه المسحوب عليه أو محل صديق لهذا الأخير** يكلف بالوفاء نيابة عن المسحوب عليه، وإذا كان الساحب من يقوم بإدراج هذا الشرط أي تعيين المحل المختار فإنه نادراً من أن يتم هذا التعيين دون موافقة المسحوب عليه، ذلك أن

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص44.

² عبد القادر البقيرات، محاضرات في القانون التجاري، المرجع السابق، ص42.

المسحوب عليه هو من يخطر الساحب إذا أراد أن يعين محلا مختارا بالعنوان المطلوب فإذا
وطني الساحب السفتجة دون الاتفاق مع المسحوب عليه جاز لهذا الأخير أن يرفض القبول.

• إذا عُيّن موطن مختار دون أن يذكر اسم الشخص الذي يقوم بالوفاء بدلا من المسحوب عليه جاز للمسحوب عليه بتاريخ تأشيرته بالقبول أن يعين اسم الشخص الذي وطّنت لديه السفتجة فإذا ذكر الساحب على سبيل المثال ادفعوا إلى فلان 50000 دج بمدينة المسيلة، فإذا قدمت السفتجة للمسحوب عليه من أجل القبول وكان المسحوب عليه يقيم بمدينة بوسعادة جاز له أن يؤشر على السفتجة بالقبول كالتالي (مقبول والدفع يكون لدى القرض الشعبي الجزائري بالمسيلة) فإذا قبل المسحوب عليه السفتجة دون أن يعين هذا الشخص فإنه يلزم بالوفاء شخصا في هذا المكان م 406 ق. ت.

وقد يذكر الساحب موطننا للوفاء موجود في المنطقة التي يقع فيها موطن المسحوب عليه فيجوز للمسحوب عليه عند القبول أن يعين موطن آخر غير الذي ذكره الساحب شرط أن يكون هذا المحل موجود في المنطقة التي تقع في موطن المسحوب عليه، ويترتب على توطين السفتجة الآثار التالية:

- يجب على الحامل أن يقدم السفتجة للوفاء في **المحل المختار**، وإذا امتنع المسحوب عليه عن الوفاء وجب عليه أن يوجه **الاحتجاج إلى هذا المحل المختار**، فإذا أغفل الحامل هذا الإجراء عدّ حاملا مهملا فتعرض حقه في الرجوع الصرفي للسقوط.
- إذا كان الشخص الذي وطّنت لديه السفتجة مصرفا أو بنكا فلا يجوز للحامل أن يقدم السفتجة لهذا المصرف من **أجل القبول** لأنّ المصرف ليس مسحوبا عليه فالمصرف هو مجرد وكيل على المسحوب عليه وحتى يقوم بالتزامه بتنفيذ عقد الوكالة وجب على المسحوب عليه أن يوفر بين يديه (المصرف) مبلغ السفتجة عند حلول أجل الاستحقاق.
- يتعين على الشخص الذي وطّنت لديه السفتجة أن يلزم ببنود عقد الوكالة فهو مجرد وكيل **عن المسحوب عليه** فتسري عليه أحكام الوكالة، فإذا تلقى من المسحوب عليه أمرا بعدم دفع المبلغ وقام رغم ذلك بالوفاء، جاز للمسحوب عليه أن يرجع عليه بالتعويض على أساس المسؤولية **العقدية** ذلك أنّ عدم التقيد بتعليمات المسحوب عليه قد يفوت على المسحوب عليه فرصة التمسك بدفع جوهري في مواجهة الحامل كالدفع بالمقاصة.

فوائد شرط التوطن:

أ- بالنسبة للمسحوب عليه

تتمثل في أنّ المسحوب عليه قد يكون متغيبا بتاريخ الوفاء عن موطنه، فيكلف مصرفه الموجود في موطن آخر بالوفاء نيابة عنه وبذلك يتفادى مصاريف الاحتجاج لعدم الوفاء وما يترتب على الاحتجاج من الإساءة إلى سمعته التجارية، كما أنّ توطن السفتجة يجنب المسحوب عليه مغبة تجميد مقابل الوفاء لصالح المستفيد إذا كانت السفتجة مستحقة لدى الاطلاع، إذ أنّ المسحوب عليه في هذه الحالة لا يعلم الوقت الذي يقدم فيه المستفيد السفتجة للاطلاع لأن لديه مدة سنة كاملة لذلك¹.

ب- بالنسبة للحامل

فشرط توطن السفتجة يعفيه من مشقة التنقل إلى موطن المسحوب عليه إذا كان بعيدا.
ج- توطن السفتجة يفيد أيضا في أنّه إذا وطّنت السفتجة لدى مصرف وخصمت أثناء تداولها لدى مصرف آخر فإنّ تسوية السفتجة سيكون سهلا، باعتبار أنّه يمكن أن يتم عن طريق الحوالة المصرفية أو عن طريق غرفة المقاصة.

ثالثا: شرط القبول أو الوفاء الاحتياطي

قد يخشى الساحب أو الضامن الاحتياطي أو احد المظهرين للسفتجة بسبب مركز المسحوب عليه أنّ هذا الأخير لا يقبل السفتجة أو لا يقوم بالوفاء بها في موعد استحقاقها وتفاديا لمخاطر الرجوع على هؤلاء الأشخاص، أجازت م 448 ق. ت لكل واحد منهم أن يعين عند الحاجة أو الاقتضاء من يقبل السفتجة أو يدفع مبلغها وهذا الشخص يطلق عليه المسحوب عليه الاحتياطي² ويبدو من تسميته أنّ مهمته احتياطية فلا يجوز التقدم اليه إلا إذا رفض المسحوب عليه الأصلي قبول السفتجة أو الوفاء بها، وإذا كانت فائدة هذا الشرط واضحة بالنسبة للساحب والضامن والمظهر، فإنّه لا يخلو من الفائدة بالنسبة للحامل ذلك أن يضفي ضمانا احتياطية جديدة على السفتجة، وإذا كان هذا الشرط نادر الوقوع في التجارة الداخلية، لأنّه يبعث الشك لدى المتعاملين بها حول حالة المسحوب عليه المالية فيجعلهم يجمعون عن التعامل بهذه

¹ عبد القادر البقيرات، محاضرات في القانون التجاري، المرجع السابق، ص43.

² برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص44.

السفتجة، فإنّهُ على العكس كثير الوقوع في التجارة الخارجية أو الدولية أين لا يعرف المتعاملون بالسفتجة بعضهم البعض، فإذا كان المسحوب عليه الاحتياطي مصرفاً وعادة ما يكون كذلك، فإنّ هذا يقدم ضماناً للحامل الشرعي للسفتجة الذي يجهل الوضعية المالية للمسحوب عليه الأصلي بحكم أنّه لا يعرفه.

يجوز للساحب وكل مظهر وضامن احتياطي أن يدرج هذا الشرط غير أنّه لا يجوز ذلك للمسحوب عليه عند القبول أن يعيّن مسحوب عليه احتياطي لأنّ ذلك يجعل القبول متوقفاً على شرط، وهو ما لا يجوز في السفتجة لأنّه يتنافى مع طبيعتها ويجب أن يعيّن المسحوب عليه الاحتياطي في نفس صك السفتجة أن يذكر عبارة المسحوب عليه فلان وعند الاقتضاء فلان أو أن يذكر في أسفل السفتجة وعند الاقتضاء تقدم السفتجة لدى فلان إذ لا يجوز أن يعيّن المسحوب عليه في ورقة مستقلة لأنّ ذلك يتنافى مع مبدأ الكفاية الذاتية.

• آثار تعيين مسحوب عليه احتياطي

لا يجوز الرجوع على المسحوب عليه الاحتياطي إلّا إذا وُقِعَ على السفتجة بطبيعة الحال، فإذا وُقِعَ السفتجة بالقبول فلا يجوز الرجوع عليه رغم ذلك إلّا إذا تمّ الرجوع على المسحوب عليه الأصلي في حالة ما إذا امتنع هذا الأخير عن القبول أو عن الوفاء، فإذا امتنع المسحوب عليه الاحتياطي فهنا يجوز للحامل أن يرجع على باقي الملتزمين بالسفتجة فإذا أوفى المسحوب عليه الاحتياطي بالسفتجة أو قبلها تسري عندئذ على قبوله ووفائه أحكام القبول والوفاء عن طريق التدخل.

رابعاً: شرط عدم الضمان

الأصل في السفتجة أنّ الساحب وجميع الموقعين ضامنون للوفاء بمبلغها عند حلول أجل الاستحقاق¹، غير أنّ م 394 ق.ت أجازت أن يدرج في السفتجة شرط عدم الضمان فبالنسبة للساحب أجاز له القانون أن يشترط عدم ضمان القبول للسفتجة م 394/2 ق.ت غير أنّه لا يجوز له أن يشترط عدم ضمان الوفاء بمبلغها بنص المادة 394/3 ق.ت، وإلّا بطل الشرط وصحت السفتجة، والسبب في ذلك أنّ الساحب هو المدين الأصلي بالسفتجة فإذا سمح لنفسه بأن يدرج شرطاً يعفيه من الوفاء فإنّ ذلك يؤدي إلى عرقلة تداول السفتجة وتشجيع إصدار سندات المجاملة، غير أنّ تلك العرقلة هي ظاهرة فقط، إذ أنّه يمكن للساحب أن يحضر

¹ عبد القادر البقيرات، محاضرات في القانون التجاري، المرجع السابق، ص 44.

تداول السفتجة عن طريق إدراج شرط ليست لأمر، ثم في نفس الوقت يجعل من نفسه مستفيدا بالسفتجة وفي هذه الحالة إذا أراد أن ينقل الحق الثابت بها فلا يمكنه إلا استعمال طريق حوالة الحق وفي هذا الوقت فإنه لا يضمن إلا وجود الحق المحال به وقت إنشاء الحوالة مع الملاحظة أنه يجب التفريق بين شرط عدم ضمان القبول وشرط عدم تقديم السفتجة للقبول. فالشرط الأول يعفي الساحب من إمكانية الرجوع عليه قبل تاريخ الاستحقاق في حالة عدم قبول المسحوب عليه للسفتجة، دون أن يعفي حاملها من وجوب تقديم السفتجة للقبول في ميعاده القانوني، أما الشرط الثاني فإنه يمنع على الحامل بموجبه أن يقدم السفتجة أصلا للقبول، وإذا قدّمها رغم وجود هذا الشرط جاز للساحب أو أي موقع آخر أن يطالبه بالتعويض، وإذا أدرج الساحب شرط عدم الضمان فإن أثره ينصرف إلى جميع الموقعين، أما بالنسبة للمظهر فيجوز له أن يعفي نفسه من ضمان القبول وكذلك من ضمان الوفاء م 398 ق.ت والعلّة في ذلك أنّ الآثار المترتبة في هذه الحالة ليست على نفس الدرجة من الخطورة من تلك الآثار الناجمة على الشرط الذي يدرجه الساحب لأنّه الملتزم الأول بالوفاء وضامنه، وإذا أدرج المظهر هذا الشرط فإنه لا يستفيد منه إلا هو.

خامسا: شرط الرجوع بدون احتجاج أو مصاريف¹

الأصل أنّ الحامل الشرعي لا يمكنه مباشرة دعوى الرجوع الصرفي إلا إذا قام بتنظيم احتجاج سواء كان احتجاج عدم الوفاء أو عدم القبول، غير أنّ م 431 ق.ت أجازت اعفاء الحامل من تنظيم الاحتجاج إذا أدرج في السفتجة شرط الرجوع بلا مصاريف وتكمن أهمية هذا الشرط في ثلاث نقاط.

1- بالنسبة للمسحوب عليه

يحقق هذا الشرط مصلحة للمسحوب عليه بحيث يجنبه الآثار السلبية لتنظيم الاحتجاج والمتمثلة في الإساءة لسمعته التجارية، وكذا ائتمانه التجاري وتعريضه لمخاطر شهر الإفلاس.

2- بالنسبة للملتزمين والساحب

يجنبهم هذا الشرط تحمّل مصاريف تحرير الاحتجاج.

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص44.

3- بالنسبة للحامل

يجنبه هذا الشرط مغبة سقوط حقه في الرجوع الصرفي في حالة اهماله تنظيم الاحتجاج في مواعيده القانونية¹، ولم تشترط م 431 ق. ت نظاما معيناً لهذا الشرط فيجوز ان يدرج في السفتجة عبارة (الرجوع بدون مصاريف أو المطالبة بدون مصاريف أو الرجوع بدون احتجاج) غير أنه يجب تذييل هذه العبارة بتوقيع واضع الشرط.

وإذا كان المشرع الجزائري تحدّث عن نوعين من الاحتجاج "عدم القبول وعدم الوفاء"، فإنّ الفقه والقضاء يرى بإمكانية تطبيق أحكام م 431 ق. ت على أنواع أخرى من الاحتجاجات التي قد ينظمها الحامل لأسباب متعددة نذكر منها:

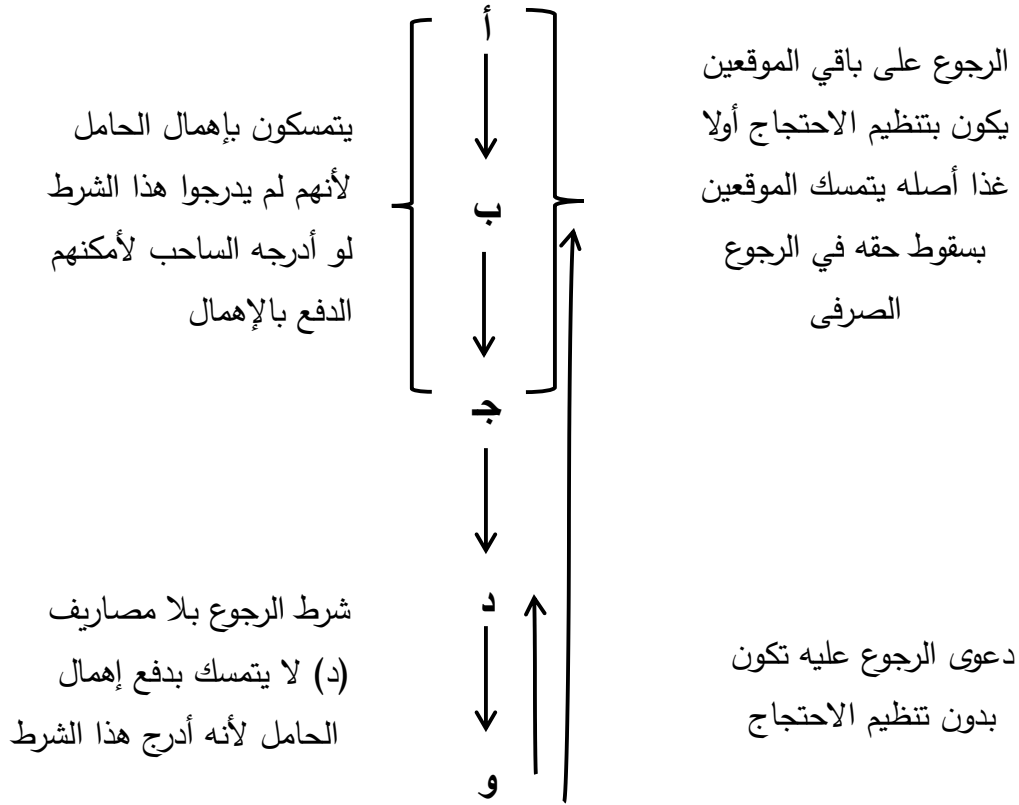
- الاحتجاج لعدم ذكر تاريخ القبول: بالنسبة للسفاتج المستحقة بعد مدة معيّنة من الاطلاع، والتي يجب أن تعرض للقبول في ميعاد سنة من يوم إنشائها.
- الاحتجاج لعدم تسليم النّظير المقبول: إذا سحبت عدّة نظائر من السفتجة.
- الاحتجاج لعدم تسليم أصل السفتجة: في حالة سحب عدّة نسخ منها

وإذا أدرج هذا الشرط في السفتجة، فإنّه لا يعفي الحامل من واجب تقديم السفتجة للقبول والوفاء في المواعيد القانونية، كما لا يعفيه من واجب إخطار الساحب والملتزمين في المواعيد أيضاً م 430 ق. ت. ويكفي الحامل الشرعي لكي يمارس حق الرجوع أن يذكر المسحوب عليه في السفتجة أي عبارة تفيد أنّها قدمت له وامتنع عن قبولها أو وفائها وقد وضع المشرع قرينة قانونية بسيطة لصالح الحامل مفادها أنّ السفتجة قد قدّمت للقبول والوفاء وأنّ الحامل قد قام بالإخطارات اللازمة في مواعيدها وعلى من يدعي العكس أن يثبت ذلك بكل الطرق.

وإذا كان الساحب هو الذي أدرج هذا الشرط فيسري أثره بالنسبة لجميع الموقعين، ويعتبر الشرط ملزماً للحامل، فإذا قام رغم ذلك بتنظيم الاحتجاج فإنّه يتحمّل مصاريفه ولا يمكنه الرجوع بها على الملتزمين بالسفتجة بل وأكثر من ذلك، قد ينجر عن ذلك حقا للساحب والموقعين في مطالبة الحامل بالتعويض إذا اثبتوا الضرر، ومن بين الضرر الذي اعتدّ به القضاء الفرنسي فساد العلاقات بين الساحب والمسحوب عليه، أمّا إذا صدر الشرط من أحد الموقعين غير الساحب فإنّ أثره يقتصر على هذا الموقع فقط بمعنى أنّه إذا كان بإمكان

¹ مختار احمد بريري، الأوراق التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص 86-87.

الحامل أن يرجع على هذا المظهر دون تنظيم احتجاج فإنّ هذا الشرط لا يعفيه من ذلك إذا أراد الرجوع على باقي المظهرين. والمخطط الآتي يبين ان "ا" و "ب" و "ج" يتمسكون بإهمال الحامل "و" لان الساحب قبلهم لم يدرج هذا الشرط، بل وضعه "د"



المطلب الثاني

تداول السفتجة

يشكل تداول السفتجة أحد أهم خصائص الأوراق التجارية¹، ذلك أنّ الأوراق التجارية إنّما تنشأ من أجل أن تكون وسيلة للائتمان والوفاء بالديون، وهو الأمر الذي لا يتأتى إلا عن طريق انتقال السفتجة من شخص لآخر، كما أنّ معظم قواعد قانون الصرف لا تجد لها تطبيقاً إلا خلال هذه المرحلة من حياة السفتجة، ذلك أنّ العلاقات الأصلية تبقى خاضعة لأحكام القواعد العامة ما لم تنتقل السفتجة إلى المستفيد أو ما لم يتم قبولها من المسحوب عليه وباعتبار أنّ السفتجة تمثل حقا ماليا موضوعه مبلغ نقدي، فإنّها تنتقل طبقا للقواعد العامة عن

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 53.

طريق الميراث والوصية وحوالة الحق، بل إنه في بعض الحالات لا يمكن أن تنتقل إلا بهذه الطرق، كما لو تضمنت شرط ليست لأمر، غير أن انتقال الحق الثابت في السفتجة على هذا النحو لا يحقق الضمانات المرجوة من قانون الصرف الذي جعل التعامل التجاري يبتكر طريقة لنقل السفتجة بين التجار وهي التظهير.

الفرع الأول

مفهوم التظهير

يعتبر التظهير انتقال للورقة التجارة من شخص الى شخص آخر وله عدة اشكال وأنواع حسب شروط حددها القانون.

أولاً: تعريفه

هو تصرف قانوني تنتقل بموجبه السفتجة وما تمثله من حقوق من شخص يسمى المظهر إلى شخص آخر يسمى المظهر له¹، ويثبت عادة على ظهر الورقة ومن هنا جاءت تسميته بالتظهير، او يكون على وجهها او على ورقة متصلة بها م 8/396

ثانياً: أشكال التظهير

لم تشترط م 396 ق. ت في التظهير إلا بياناً واحداً وهو توقيع المظهر، فإذا ذكر المظهر عبارة التظهير وعين فيها اسم المظهر له كان التظهير اسماً، أما إذا وقع دون ذكر اسم المظهر له كان التظهير على بياض، وأخيراً جاز أن يكون التظهير للحامل.

1- التظهير الاسمي

وفيه يعين المظهر اسم المظهر له كأن يذكر في عبارة التظهير (وعني يدفع المبلغ لأمر السيد فلان) وفي هذه الحالة يصح أن يرد التظهير على صدر السفتجة أو على ظهرها.

2- التظهير على بياض

وهو الذي لا يتضمن تعيين اسم المظهر له م 397 ق. ت، أو يوقع بموجبه المظهر دون ذكر أي عبارة تفيد التظهير، ففي الحالة الاولى إذا وقع التظهير بعبارة دون تعيين شخص المظهر له جاز أن يكون على صدر السفتجة لأنه لا يمكن في هذه الحالة أن يختلط مع باقي التصرفات كالقبول مثلاً، أما في الحالة الثانية فيجب أن يكون التظهير على ظهر الصك أو

¹ عبد القادر البقيرات، محاضرات في القانون التجاري، المرجع السابق، ص 50.

على الوصل ذلك أنّ مجرد التوقيع على صدر السفتجة قد يفهم أنّ صاحبه أراد القبول ومتى حصل التطهير على النحو المتقدم أعلاه فإنّ المظهر له يملك ثلاث حلول.

-أن يملأ البياض باسمه أو اسم أي شخص آخر، وهنا يتحول التطهير من تطهير على بياض إلى تطهير اسمي، غير أنّه في حالة ما إذا قام المظهر له بملأ البياض باسم شخص آخر فإنّه لا يكون ملزماً صرفياً بهذه السفتجة لأنّ توقيعه لن يظهر على السفتجة، وإذا كان المظهر له يملك الحق أثناء ملأ البياض بإضافة بعض المعلومات كتاريخ التطهير مثلاً فإنّه يمنع عليه إضافة معلومات أخرى من شأنها أن تغير في معادلات السفتجة فتزيد من التزامات المظهر، كأن يضع شرط الرجوع بلا مصاريف وعلى كل حال فإنّ الشخص الذي ملأ البياض باسمه يجوز له تطهير السفتجة من جديد.

-أن يظهر السفتجة من جديد على بياض بوضع توقيعه دون ذكر عبارة التطهير أو أن يظهرها مع بيان اسم المظهر له وفي هذه الحالة يكون ملتزم بها صرفياً لوجود توقيعه على السفتجة.

-أن يسلمها لشخص آخر دون أن يكتب عليها صيغة التطهير ولا أن يوقع عليها وفي هذه الحالة يمكن تداول السفتجة عن طريق التسليم.

3- التطهير للحامل¹

أجازت م 6/396 ق. ت أن يكون التطهير للحامل، واعتبرته بمثابة تطهير على بياض رغم اختلاف هذين الشكلين من التطهير اختلافاً جذرياً ففي الحالة الأولى (على بياض) يصح للمظهر له أن يملأ البياض باسمه أو اسم أي شخص آخر قبل توقيع المظهر فيحوله بذلك إلى تطهير اسمي فإنّه في الحالة الثانية لا يمكن للحامل أن يقوم بذلك وكل ما يستطيع فعله هو نقل السفتجة عن طريق التسليم.

ثالثاً: أنواع التطهير

بحسب الغاية التي يحققها التطهير هناك ثلاثة أنواع:

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص56.

- **التظهير الناقل للحق:** ويسمى أيضا التظهير التام وهو يهدف إلى نقل الحق الثابت في السفتجة من المظهر إلى المظهر له وهو أكثر الأنواع استعمالا.
- **التظهير التوكيلي:** بموجبه يوكل المظهر (الموكل) المظهر له (الوكيل) من أجل تحصيل قيمة السفتجة لفائدة المظهر.
- **التظهير التأميني:** تسلم بموجبه السفتجة للمظهر له في سبيل ضمان دين في ذمة المظهر تجاه المظهر له.

I. التظهير الناقل للحق او للملكية

يعتبر التظهير التام أكثر الأنواع استعمالا¹ ويعدّ بمثابة سحب جديد للسفتجة، فالتظهير هو تصرف قانوني بإرادة منفردة، ينقل من خلاله المظهر الحق الثابت بالسفتجة الى المظهر اليه، ولذلك وجب أن يخضع لنفس الشروط الشكلية والموضوعية السابقة التي يخضع لها سحب السفتجة، وسنقتصر على تبيان الشروط الموضوعية الخاصة بالتظهير.

أولا: الشروط الموضوعية

- يجب أن يحصل التظهير من طرف الحامل الشرعي أو نائبه، والحامل الشرعي هو كل شخص انتقل إليه الصك بسلسلة غير منقطعة من التظهيرات حتى ولو كان أحدها على بياض، وتكون السلسلة غير منقطعة إذا أثبت الحامل أنّ كل تظهير موجود في السفتجة قد حصل من طرف الشخص الذي ظهرت له السفتجة سابقا حتى ولو وجد بين التظهيرات تظهير مشطوب، إذ أنّ م 1/399 ق. ت لا تعدّ بالتظهيرات المشطوبة كما أنّ شطب التظهير لا يؤثر على تسلسل التوقعات، باعتبار أنّ السفتجة يمكن أن تنتقل عن طريق الوفاة أو الوصية، فيجوز للورثة أو الموصي له أن ينقل السفتجة عن طريق التظهير شرط أن يظهر صفته في ذلك، كما يجوز أيضا التظهير بالوكالة شرط ألا يتجاوز الوكيل حدود الوكالة، اصف الى ذلك أنّه يجوز أيضا لمصفي الشركة او لوكيل التفليسة بعد استلام السندات التجارية من القاضي المنتدب تظهيرها لتحصيل مبلغها م 261 ق.ت.

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 54.

- يجب أن يرد التظهير على كامل مبلغ السفتجة، إذ أنّ القانون حظر تظهير السفتجة جزئياً¹ بموجب م 6/396 ق. ت.

- أن يكون التظهير باتاً غير معلقاً على قيد أو شرط، كما هو الحال في سحب السفتجة وهذا الحكم مستمد من م 4/396 ق. ت وكل شرط يعلق عليه التظهير يعدّ باطلاً، بحيث يبطل الشرط دون أن يبطل التظهير م 5/396 ق. ت، وهنا يكمن الفرق بين التظهير الجزئي والتظهير المعلق على شرط فالأول يقع باطلاً برمته أما الثاني فيصح ويبطل الشرط.

- ألا تتضمن السفتجة شرطاً يحضر تداولها م 2/396، فإذا تضمنت شرط ليست لأمر مثلاً فلا يجوز تظهير السفتجة وكل تظهير يقع عليها يعدّ باطلاً، وكل شخص له مصلحة يتمسك بهذا البطلان.

ولا يشترط أن يحصل التظهير لفائدة شخص أجنبي، إذ يجوز تظهير السفتجة لأحد الملتزمين بها كالمساحب والمسحوب عليه الذي قبلها وفي هذه الحالة يطرح التساؤل التالي:
هل أنّ التظهير يؤدي إلى انقضاء الالتزام الصرفي باتحاد الذمة أم لا؟ للإجابة على هذا السؤال يجب التمييز بين حالتين:

- إذا وقع التظهير قبل حلول أجل الاستحقاق، فإنّه لا يؤدي إلى انقضاء الالتزام الصرفي باتحاد الذمة، والعلّة من ذلك أنّه يجوز للمسحوب عليه مثلاً إذا ظهرت له السفتجة أن يحصل على ائتمان جديد بموجب السفتجة لم يحن وقت استحقاقها، وبذلك فهو يعمل على تسديد ديونه باستعمال سفتجة موجودة دون أن يكون ملزماً بسحب سفتجة جديدة.
- إذا وقع التظهير بعد تاريخ الاستحقاق أو أثناءه، فيحصل اتحاد الذمة وينقضي الالتزام الصرفي، ولا يعتبر التظهير الحاصل في هذه الحالة إلا مجرد مخالصة مدنية.

ثانياً: الشروط الشكلية

وهي التي ذكرناها آنفاً، كالكتابة والتوقيع وذكر التاريخ وصيغة التظهير أو بدونه.

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 55.

- كتابة التظهير

نصت م 08/396 ق. ت على وجوب كتابة التظهير على السفتجة ذاتها أو على ورقة ملحقة بها¹ كما يجب أن يشمل التظهير على توقيع المظهر، والأصل أن يكتب التظهير على السفتجة ذاتها إذ لا يصح أن يرد في ورقة مستقلة لأن ذلك يتنافى مع مبدأ الكفاية الذاتية، غير أنه يجوز أن يرد التظهير في ورقة ملحقة بالسفتجة تسمى الوصلة، وهذه الورقة يجب أن تكون متصلة اتصالاً لا يقبل التجزئة مع السفتجة بحيث إذا طرأ عليها أي تمزيق سيترك أثراً لذلك، أما إذا ورد التظهير على ورقة مستقلة فإنه يعد باطلاً ولا يرتب إلا حوالة الحق، ولقد جرى العرف على أن يذكر في الوصلة ملخصاً عن السفتجة، وذلك تحسباً من أن تنزع الوصلة وترفق بسفتجة أخرى، أما بخصوص صيغة التظهير فلم يشترط القانون عبارات محدّدة، فكل عبارة تؤدي لمفهوم التظهير تعدّ صحيحة كأن يذكر (وعني دفع المبلغ لأمر فلان) أو (ظهرت لأمر فلان)، ويصح أن يرد التظهير على صدر السفتجة أو على ظهرها، غير أن العادة جرت على الحالة الثانية لتفادي وقوع اللبس بين التظهير وباقي التصرفات التي ترد على صدر الصك كالضمان الاحتياطي والقبول.

- تاريخ التظهير

لا يعتبر تاريخ التظهير بياناً إلزامياً في التظهير، غير أن فوائده العملية تجعل من هذا البيان يكاد يكون إلزامياً²، إذ أنه يفيد في معرفة أهلية المظهر وما إذا كان التظهير قد تم قبل أو بعد شهر الإفلاس، كما أنه يفيد في التأكد من صحة تسلسل التظهير، ومتى وضع تاريخ التظهير وجب أن يكون صحيحاً غير محرّف، إذ أن المادة 3/402 ق. ت تعتبر تقديم تواريخ الأمر بالدفع تزويراً، والسبب في ذلك أن المظهر قد يلجأ إلى تقديم تاريخ الأمر بالدفع بهدف حرمان دائنيه من الطعن في تصرفه الحاصل بعد شهر إفلاسه أو خلال فترة الريبة أو إذا كان تصرفه قابلاً للإبطال لأنه محجوز عليه.

من جانب آخر يجوز للمظهر أن يضمن التظهير نفس البيانات الاختيارية التي سبق دراستها (الإحالة للبيانات الاختيارية السابقة).

¹ عبد القادر البقيرات، محاضرات في القانون التجاري، المرجع السابق، ص 54.

² مختار احمد بريري، الأوراق التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص 98.

ملاحظة: قد يحصل أن يقوم الحامل بتاريخ حلول أجل الاستحقاق أن يظهر السفتجة بدلا من تقديمها لدى المسحوب عليه للوفاء وفي هذه الحالة عد التظهير حاصلًا بعد تاريخ الاستحقاق وقد ميزت م 402 ق. ت في هذه الحالة بين فرضين:

- **الفرض الأول:** إذا كان التظهير تمّ بعد حلول أجل الاستحقاق ولكن قبل تنظيم الاحتجاج لعدم الدفع أو قبل انقضاء مدّته، فإنّ التظهير هنا يعتبر صحيحا ومنتجا لكل آثاره.
- **الفرض الثاني:** إذا تمّ التظهير بعد تنظيم الاحتجاج أو بعد انتهاء المدة المحددة له، فإنّه لا ينتج آثار التظهير بل يعتبر في هذه الحالة بمثابة حوالة حق، ونظرا لأن التاريخ ليس بيانا إلزاميا فقد يحدث أن يقع التظهير بعد تنظيم الاحتجاج أو بعد انقضاء الأجل المقرر لتنظيمه، وتقاديا للصعوبات التي قد تنشأ بخصوص الإثبات فقد وضعت المادة 2/402 من ق. ت قرينة بسيطة لصالح الحامل مفادها أنّ التظهير الذي لا يشتمل على تاريخه يعدّ واقعا قبل تنظيم الاحتجاج أو قبل انقضاء الأجل المقرر لتنظيمه، ما لم يثبت العكس بكل الطرق¹.

ثالثا: آثار التظهير الناقل للحق

إذا حصل التظهير الناقل للحق كان للمظهر له جملة الحقوق:

- 1- **نقل الحق الثابت في السفتجة:** وهو أول أثر طبيعي يترتب على التظهير بحيث أن جميع الحقوق الثابتة في السفتجة تنتقل من المظهر إلى المظهر له م 3/395.
- انتقال جميع الحقوق المصرفية والتأمينات المتعلقة بالسفتجة للمظهر اليه، فله الحق في إعادة تظهير السفتجة من جديد، سواء تظهيرًا تامًا أو تأمينيًا أو توكيلًا، وله الحق كذلك في تقديمها للقبول، وله الحق كذلك في المطالبة بمبلغها عند حلول أجل استحقاقها، وإذا كان الحق الثابت بالسفتجة مضمونا بتأمين شخصي أو عيني فإن هذا الحق ينتقل إلى الحامل (المظهر له) حتّى ولو كان قد نشأ في عقد مستقل عن السفتجة، وهذا تطبيقًا لمبدأ أن "الفرع يتبع الأصل" لأن هذه التأمينات لم تتقرّر للمستفيد بالسفتجة بصفة شخصية وإنّما تقرّرت لضمان تداول السفتجة نفسها، ويمكن على سبيل المثال الإشارة إلى حكم **السفتجة المستندية** فهذه السفتجة تكون مرفقة بوثائق كالفواتير ووصل الشحن والتأمين فإذا تخلف المشتري (الساحب) عند دفع

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 59.

الشن، جاز للبنك (الدائن) أن ينفذ على البضاعة المشحونة ويستوفي حقه من ثمنها بالأولوية لأنه يملك حق الرهن على البضاعة المنقولة، وهو حق مستمد من سند الشحن وليس من السفتجة.

- حق المظهر اليه في المطالبة بمقابل الوفاء، حيث نصت م 395 ق. ت أن الحق على مقابل الوفاء ينتقل من المظهر إلى المظهر له¹، وتكمن فائدة هذا الحكم في حالة السفتجة غير المقبولة، فإذا كان الحامل لا يملك في هذه الحالة حق الرجوع على المسحوب عليه بدعوى صرفية لأن المسحوب عليه ليس ملزماً بها صرفياً مادام أنه لم يوقع عليها بالقبول، إلا أن الحامل يملك في مواجهته حق الرجوع عليه بدعوى مدنية مؤسسة على مقابل الوفاء. أما بخصوص تاريخ انتقال هذه الحقوق فقد ثار جدل فقهي وقضائي حول الوقت الذي تنتقل فيه هذه الحقوق من المظهر إلى المظهر له والواقع أن هذه المسألة جد مهمة لا سيما إذا تعلق الأمر بإفلاس أحد الطرفين (المظهر والمظهر له) والرأي المستقر على أن الحقوق تنتقل بمجرد تسليم السند وعلى ذلك فلو أن (أ) ظهر سفتجة لصالح البنك (ب) لكي يخصصها ويقيّد مبلغها في الحساب الجاري لدى البنك (ب) فإن انتقال الحقوق الثابتة بالسفتجة يقع من تاريخ الخصم (التسليم) وليس من تاريخ القيد في الحساب ويعتبر التسليم الحاصل على هذا النحو قطعياً ولا رجوع فيه فإذا أفلس البنك (ب) بعد تسلمه لصك السفتجة وقبل تسليم المبلغ للمظهر (أ) ليقيد في الحساب فليس للمظهر (أ) أن يطالب باسترداد السفتجة من التقلية وإنما يقع عليه أن ينظم إلى جماعة الدائنين للتنفيذ لاحقاً على متحصلات التقلية.

2- التزام المظهر بضمان القبول والوفاء: فإذا وقع المظهر على السفتجة تنشأ في ذمته التزام مستقل في مواجهة الحامل المظهر له وباقي الحملة التالين له بضمان قبول السفتجة ووفائها² عند تاريخ الاستحقاق م 398 و م 432 ق. ت، غير أن هذا الشرط ليس من النظام العام، فلقد سبق أن ذكرنا أن المظهر له يجوز له إعفاء نفسه من ضمان القبول أو الوفاء بموجب شرط عدم الضمان، وعلى ذلك فإن وجود شرط عدم الضمان في السفتجة

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 63.

² مختار احمد بريري، الأوراق التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص 108.

لا يعفي المظهر صاحب الشرط من أي مسؤولية، فإذا كان الحامل لا يستطيع أن يرجع عليه بدعوى صرفية فإنّه يجوز له أن يرجع عليه بدعوى مدنية، لأنّ هذا الشرط الأخير لا يعفي المظهر من ضمان وجود الحق عند التظهير فأثر شرط عدم الضمان قاصر على تنزيل الالتزام من مرتبة الالتزام الصرفي إلى مرتبة الالتزام المدني.

3- تمتّع المظهر اليه بمبدأ تطهير الدفع.

أ- مفهوم المبدأ:

يقضي هذا المبدأ أنّه لا يجوز للمدين في السفتجة سواء كان الساحب أو المسحوب عليه أو أحد المظهرين أن يمتنع عن وفاء مبلغ السفتجة في مواجهة الحامل حسن النية استنادا إلى الدفع التي كان بإمكانه أن يتمسك بها تجاه الموقعين السابقين، وبعبارة أخرى فإنّ التظهير يؤدي إلى نقل الحق الثابت بالسفتجة مطهرا من جميع الدفع وذلك يقال أنّ "التظهير يطهر السفتجة من الدفع"¹.

والمقصود بالدفع هي الوسائل والحجج التي يلجأ إليها المدين للرد على طلبات دائنه بغرض التخلّص من التزاماته، مثال فمجرد تطهير السفتجة من المستفيد إلى المظهر له فإنّه ينقل في الحقيقة للمظهر له حقا ما كان بإمكانه أن يطالب به هو شخصا الساحب لعلمه ببطلان علاقة القيمة الواصلة لعدم المشروعية.

وعلى ذلك يبدو جليا أنّ في هذا المبدأ خروج عن القواعد العامة في الالتزام التي تقضي بأن "فاقد الشيء لا يعطيه" أو "أنّ الشخص لا يستطيع أن ينقل أكثر مما يملك".
والواقع أنّ هذا المبدأ مستمد من مبدأ آخر الذي هو تجريد الالتزام الصرفي، إذ أنّ التوقيع على السفتجة ينشأ في ذمة الموقع تجاه الحامل حسن النية الذي لا يعرفه التزاما صرفيا مباشرا مجردا من العلاقات القانونية التي كانت سببا في التوقيع.

ب- شروط تطبيق القاعدة

- يجب أن يكون الحامل قد حصل على السفتجة عن طريق التظهير الناقل للحق أو التظهير التأميني، أمّا المظهر له توكليا فإنّ مركزه القانوني هو نفس مركز موكله المظهر وعلى ذلك ليس للمظهر له توكليا أن يتمسك في مواجهة المدين بأن التظهير قد طهر السفتجة من الدفع

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 65.

التي كان يمكن إثارتها في مواجهته¹، كما أنه لا يجوز التمسك بمبدأ تطهير الدفوع إذا انتقلت السفتجة عن طريق الوصية أو الإرث أو تطهير لاحق لميعاد استحقاقها أو لاحق لتنظيم احتجاج عدم الوفاء.

- يجب أن يكون الحامل حسن النية، حتى لا يتفاجأ الحامل بدفوع كان يجهل طبيعة العلاقات القانونية التي تستند إليها، فإذا كان الحامل سيء النية فإنه لا يستفيد من مبدأ تطهير الدفوع، ولقد وقع جدل فقهي في تحديد المقصود بمصطلح حسن النية²، فذهب فريق أول (الاتجاه الفرنسي) إلى القول أن مجرد علم الحامل وقت التطهير بوجود دفع لصالح المدين يمكن أن يتمسك به في مواجهة المظهر كاف وحده للقول بأن الحامل سيء النية، بينما ذهب فريق آخر (الاتجاه الانجليزي) إلى التشديد في تفسير هذا المصطلح بحيث اشترط إلى جانب العلم وجود تواطؤ بين المظهر والمظهر له على حرمان المدين من التمسك بالدفع، أما اتفاقية جنيف فقد حددت المقصود بسوء النية في م 17 منها التي نصت: "... ما لم يكن الحامل قد قصد وقت حصوله على السفتجة الإضرار بالمدين" وهو نفس الحكم الذي أورده المشرع الجزائري في م 400 ق. ت ولذلك يشترط (وفقا للقانون الجزائري) للقول بأن الحامل سيء النية ثلاثة عناصر:

- **العنصر الأول:** أن يقوم الدليل على علم الحامل بوجود دفع لصالح المدين بالسفتجة فلا يكفي إقامة الدليل على إهمال الحامل أو عدم احتياظه عند حصوله على السفتجة.

- **العنصر الثاني:** يجب أن يعلم الحامل بحق المدين في إثارة هذا الدفع لو بقيت السفتجة في يد المظهر.

- **العنصر الثالث:** أن يعلم الحامل أن مجرد التطهير سيطهر السفتجة ويفوت على المدين فرصة التمسك بهذا الدفع.

ولقد لقي هذا الاتجاه نقدا شديدا على أساس أنه يؤدي إلى إلزام المدين بإثبات أمر نفسي ومن ثم نقل الإثبات من العلم إلى الإرادة، وهو أمر جد صعب إن لم نقل مستحيل مع العلم أنه الوقت الذي يعتد به للوقوف على ركن حسن النية هو تاريخ التطهير فإذا ثبت عنصر

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 67.

² مختار احمد بريري، الأوراق التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص 117-120.

العلم لدى الحامل بعد التطهير فهذا لا يكفي لحرمان الحامل من التمسك بمبدأ تطهير الدفع، وحسن النية أمر مفترض ومن يدعي خلاف ذلك عليه أن يثبت بكل الطرق.

- يجب أن تكون مطالبة الحامل قاصرة على الحق الصرفي، فإذا رجع الحامل على المسحوب عليه الذي قبل السفتجة جاز له التمسك بهذه القاعدة، لأن رجوعه في هذه الحالة يستند إلى حق صرفي نشأ عن علاقة قانونية مباشرة بين المسحوب عليه والحامل بمجرد توقيع المسحوب عليه بالقبول، أما إذا كان المسحوب عليه لم يوقع بالقبول أو أنّ الحق الصرفي انقضى بالتقادم مثلاً، فلا يجوز للحامل أن يتمسك بتطهير الدفع حتى ولو كان حسن النية، لأن رجوعه على المسحوب عليه في هذه الحالة لا يؤسس على حق صرفي بل يؤسس على حق المطالبة بمقابل الوفاء وهو حق مدني يخضع لنفس القواعد المطبقة على حوالة الحق.

ج- نطاق تطبيق المبدأ

إذا كان التطهير يطهر السفتجة، فإنّ هذا لا يعني أنّه يشمل كل الدفع إذ أنّ هناك دفعوا لا يطهرها التطهير¹.

-الدفع التي يطهرها التطهير:

وهي تلك الدفع الناشئة عن العيوب غير الظاهرة التي تشوب الالتزام الصرفي ويمكن إيجازها كالتالي:

- الدفع الناشئة عن بطلان العلاقات الأصلية التي كانت سببا في إنشاء السفتجة كالدفع ببطلان مقابل الوفاء أو بطلان القيمة الواصلة.
- الدفع المتعلقة بانتفاء مقابل الوفاء أو انتفاء القيمة الواصلة فلا يمكن للمسحوب عليه الذي قبل السفتجة أن يحتج في مواجهة الحامل بأنّه لم يتلقّى مقابل الوفاء من الساحب.
- الدفع الناشئة عن فسخ العلاقات الأصلية فإذا تقرر فسخ العقد الذي كان مصدرا لمقابل الوفاء، فلا يجوز للمسحوب عليه أن يحتج بهذا الفسخ في مواجهة الحامل رغم أنّه كان بإمكانه أن يثيره في مواجهة صاحب السفتجة نفسه.
- الدفع الناشئة عن عيوب الرضا كالدفع ببطلان الالتزام بسبب الاكراه أو التدليس.

¹ عبد القادر البقيرات، محاضرات في القانون التجاري، المرجع السابق، ص 61.

- الدفوع الناشئة عن الدفع بالمقاصة، وهي الدفوع التي يثيرها المدين في مواجهة المظهر له والمبنية على علاقات سابقة بين المدين والمظهر، كالدفع بالمقاصة، فإذا كان باستطاعة المسحوب عليه مثلا الذي صار دائئا للمظهر عند حلول تاريخ استحقاق السفتجة بنفس قيمة السفتجة أن يحتج بهذا الدفع في مواجهة المظهر نفسه، لكن لا يستطيع ان يتمسك في مواجهة المظهر اليه الذي انتقلت إليه السفتجة عن طريق التظهير.

-الدفوع التي لا يطهرها التظهير

- وهي تلك الدفوع التي يمكن الاحتجاج بها على الحامل ولو كان حسن النية¹ وهي:
- الدفوع الشخصية بين المدين والحامل، كالدفع بالمقاصة الذي ينشأ للمدين بالسفتجة في مواجهة الحامل لكونه أصبح دائئا له بمبلغ يساوي قيمة السفتجة أو يزيد عنها عند تاريخ المطالبة، فالحامل لا يستطيع الاستفادة من مبدأ تطهير الدفوع، لأنّ هذا المبدأ مقرّر بخصوص الدفوع التي لا يعلمها الحامل، بينما في هذه الحالة فإنّ الحامل يعلم أو باستطاعته أن يعلم نتيجة علاقته الشخصية بالمدين بإمكانية إثارة الدفع بالمقاصة، ومنها أيضا دفع المظهر اتجاه الحامل الذي ظهر له السفتجة ببطلان علاقة القيمة الواصلة، ومنها أيضا دفع المسحوب عليه في مواجهة الساحب الذي رجع عليه بوصفه صار حاملا للسفتجة لأنّها ظهرت له أو أن الساحب استبقى السفتجة لديه بوصفه مستفيدا، أو أنّه سدّد قيمتها للحامل الذي رجع عليه وأراد الرجوع على المسحوب عليه ففي هذه الحالة يجوز للمسحوب عليه أن يتمسك في مواجهته بكل الدفوع المبنية على علاقتهما الشخصية ومنها الدفع ببطلان مقابل الوفاء.
- العيوب المتعلقة بشكل السفتجة فإذا أغفل ذكر بيان أو أكثر في السفتجة وترتب على ذلك بطلان السفتجة كورقة تجارية جاز للمدين أن يتمسك في مواجهة الحامل بهذا البطلان حتّى ولو كان حسن النية، والحكمة من ذلك واضحة، إذ أنّ العيوب الشكلية

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص68.

هي عيوب ظاهرة وليست خفية كان بإمكان الحامل أن يثبتها بمجرد الاطلاع على السفتجة.

• الدفع الناشئة عن انعدام الأهلية أو نقصها فقد مرّ معنا أن كل من يوقع السفتجة وهو ليس أهلاً للتوقيع فإن ذلك يؤدي إلى بطلان التزامه من دون التأثير على باقي الالتزامات ويجوز له في هذه الحالة أن يتمسك بهذا البطلان في مواجهة الحامل. ولقد غلب المشرع الجزائري مصلحة ناقص الأهلية أو عديم الأهلية على مصلحة الحامل حسن النية.

• الدفع بالتزوير¹: يجوز لكل من زور توقيعه أن يتمسك ببطلان التزامه الصرفي ولو في مواجهة الحامل حسن النية م 393 ق. ت.

• الدفع الناشئة عن إهمال الحامل بالمطالبة وتنظيم الاحتجاج وانتفاء سلطة التوقيع أو تجاوزها من الوكيل.

II. التظهير التوكيلي

هو الذي يتحول بموجبه المظهر له الحق في قبض قيمة السفتجة لصالح المظهر وبذلك يكون وكيلاً عنه لاتخاذ جميع الإجراءات التي تسمح له باستلام مبلغ السفتجة عند حلول تاريخ الاستحقاق، وهذا النوع من التظهير شائع الاستعمال في عالم التجارة، إذ أن التاجر يقوم عادة بتظهير السفاتج التي قرب موعد استحقاقها، لصالح المصرف الذي يتعامل معه حيث يكلفه بقبض مبالغها وقيدها في حسابه لقاء خصم نسبة عمولة التحصيل².

1- شروطه

يشترط فيه نفس الشروط الموضوعية للتظهير، مع الملاحظة بالنسبة لشرط الأهلية أنه لا يشترط في المظهر إلا أهلية الإدارة وعلى ذلك يكفي أن يكون المظهر قد بلغ من التمييز 13 سنة أما من حيث الشروط الشكلية فيجب:

أ- أن يكون مكتوباً على السفتجة أو على الوصلة، أما عن صيغة التظهير فيجب أن يرد فيها ما يفيد الوكالة، كأن يذكر القيمة للتحصيل أو القيمة للقبض أو القيمة بالوكالة حسب

¹ عليان الشريف وآخرون، مبادئ القانون التجاري، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمان، 2000، ص 194.

² برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 70.

المادة 401 ق.ت، وقد يتفق المظهر مع المظهر له أن يكون التظهير في صيغته ناقلا للحق، لكن متفقين فيما بينهما سرّا على أن يقوم الثاني بتحصيل السفتجة لصالح الأول (صورية التظهير) فهل يصح اثبات عكس ما هو مدون بالسفتجة؟، والإجابة تختلف حسب العلاقات المراد الاثبات بخصوصها.

- علاقة المظهر بالمظهر له: يجوز للمظهر أن يثبت بكل الطرق أن التظهير توكيلي ومن ثمّ يكون له الحق في المطالبة بتسليم مبلغ السفتجة، كما يعود له الحق كذلك في اثبات حقيقة التظهير إلى دائني الطرفين.

- العلاقة بالنسبة للغير: لا يجوز للطرفين أن يتمسكا في مواجهة الغير بأن التظهير ناقل للحق مراعاة للوضع الظاهر، ومع ذلك يجوز للغير أن يتمسك بأنّ التظهير توكيلي إذا كانت له مصلحة في ذلك، وتظهر مصلحة المسحوب عليه مثلاً أنّه يستطيع إذا أثبت أنّ التظهير توكيلي أن يحتجّ على المظهر له بكافة الدفوع التي كان بإمكانه اثارها في مواجهة المظهر كالدفع بالمقاصة مثلاً.

ب- **يجب أن يكون مذيلاً بتوقيع المظهر**، فإذا ورد التوقيع على بياض أو ذكرت عبارة التظهير بما لا يفيد الوكالة، عدّ التظهير ناقلاً للحق.

2- آثار التظهير التوكيلي¹

أ- **علاقة المظهر بالمظهر له**: تخضع هذه العلاقة لأحكام عقد الوكالة فالمظهر له ملزم بتنفيذ تعليمات الموكل (المظهر) وعلى ذلك يتعيّن عليه أن يقدّم السفتجة للقبول وأن يقدّمها للوفاء وأن يسلم مبلغها إلى المظهر وعليه كذلك أن يقدّم حساباً للمصاريف التي أنفقها لتنفيذ الوكالة ويستوجب عليه كذلك تنظيم الاحتجاجات اللازمة في حالة عدّ القبول أو عدم الوفاء وأن يخطر موكله بذلك بدون تمهد وإذا أخل بأحد هذه الالتزامات عدّ مسؤولاً في مواجهة المظهر وجاز مطالبته بالتعويض.

وباعتبار أن وكالة المظهر له مقيّدة بتحصيل مبلغ السفتجة لصالح المظهر فلا يجوز له التصالح مع المسحوب عليه أو التنازل عن الحق الثابت في السفتجة، ويمنع عليه تظهير السفتجة تظهيراً تامّاً وإذا قام بذلك عدّ تظهيراً توكيلياً سواء كان على بياض أو تظهير تام.

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص71.

وإذا كانت الوكالة وفقا للقواعد العامة تنتهي باتفاق الطرفين أو بإرادة أحدهما أو بوفاء أحد الطرفين م 586 ق.م، أو افلاسه أو انعدام أهليته فإنّ في التطهير التوكيلي وعلى العكس، لا تنتهي الوكالة بوفاء المظهر أو فقدان أهليته، فيستطيع المظهر له أن يحصل المبلغ لورثة المظهر أو لمن ينوب عنه قانونا ويقاس على هذه الحالة حالة إفلاس المظهر لاتحاد العلة رغم عدم صراحة نص م 3/401 ق. ت حيث نصّت عن حالتين الوفاة وفقدان الأهلية فقط.

ب- علاقة المظهر له بالغير: يجوز للمظهر له أن يتخذ جميع الاجراءات في مواجهة الملتزمين بالسفجة، ويحق له ممارسة الرجوع الصرفي عليهم وإقامة الدعوى باسمه الشخصي، لا باسم موكله، ولأن آثار الوكالة تنصرف إلى الموكل وفقا لقواعد النيابة فإنّه يجوز للملتزمين الذين تمارس ضدهم دعوى الرجوع أن يحتجوا على الحامل بكل الدفع التي كان يمكنه إثارتها في مواجهة المظهر غير أنّه لا يصح لهم أن يحتجوا عليه بالدفع المبنية على علاقاتهم الشخصية بالحامل.

وباعتبار أنّ التطهير التوكيلي لا ينقل الحق الثابت في السفجة فإنّ المبلغ المتحصل عليه من طرف المظهر له لا يدخل في ذمته المالية ولا يشكل جزءا من الضمان العام لدائني المظهر له، فلا يحق لهم تبعا لذلك الحجز على مبلغ السفجة، وإذا أشهر إفلاس المظهر له قبل أن يقدم السفجة للوفاء جاز للمظهر استردادها من التفليسة، أمّا إذا تمّ تحصيل مبلغها واختلط مع باقي أموال المظهر له فلا يجوز للمظهر استرداد المبلغ ويتعيّن عليه أن يدخل ضمن جماعة دائني التفليسة.

III. التطهير التأميني

يقصد به التطهير الذي يرمي إلى رهن الحق الثابت في السفجة ضمانا للوفاء بدين للمظهر أو لشخص آخر تجاه المظهر له¹، فليس المقصود منه نقل الحق وإنّما رهنه لضمان دين آخر سواء كان مدنيا (م 948 ق.م وما يليها والمواد من 31-33 ق.م) أو تجاريا، وإذا كان هذا النوع من التطهير نادر الوقوع في الحياة العملية لأنّه يقلّل من الإقبال على التعامل بالسفجة، فإنّه لا يخلو من فائدة ذلك أن المظهر سيكون بيده السفجة ذات مبلغ كبير مستحقة بعد أجل طويل، لكنّه بحاجة إلى مبلغ زهيد يريد اقتراضه لأجل قصير، فيقوم باقتراض المبلغ مقابل

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص73.

رهن السفتجة بدلا من خصم السفتجة لدى مصرف مقابل خصم نسبة فائدة كبيرة نظرا لارتفاع قيمة السفتجة، ويستوجب في التظهير التأميني نفس الشروط الموضوعية، أما عن شروطه الشكلية فإن م 401 ق. ت تستوجب أن تشمل صيغة التظهير على ما يفيد أن المبلغ خصص للرهن وليس لنقل الحق كأن يذكر مثلا القيمة للضمان أو القيمة للرهن.

1- آثار التظهير التأميني¹

أ- بالنسبة للمظهر والمظهر له

تخضع هذه العلاقة لأحكام عقد الرهن وعلى ذلك فإن الحق لا ينتقل من المظهر إلى المظهر له، وإنما تنقل حيازة الورقة أو السند التجاري ويعتبر المظهر له "دائنا مرتهنا" وعلى ذلك فهو ملزم بالمحافظة على الشيء المرهون (التزام ببذل عناية) ومن مقتضيات الالتزام بالمحافظة أن يتقدم المظهر له بالورقة من أجل الوفاء أو القبول، وأن ينظم الاحتجاجات اللازمة في حالة عدم القبول أو عدم الوفاء فإذا أهمل جاز مطالبته بالتعويض، وباعتبار أن الدائن المرتهن لا يجوز له التصرف في الشيء المرهون، فهو لا يستطيع من باب أولى أن يبرئ المدين أو أن يمنحه أجلا للوفاء وليس له الحق في تظهير السفتجة تظهيراً تاماً ولا تأمينياً، لكن يحق له أن يظهرها توكلياً، وحول كيفية استقاء الدائن المرتهن لحقه أو لدينه وجب التمييز بين الحالات الآتية:

- **أولاً:** إذا تطابق ميعاد استحقاق السفتجة مع ميعاد استحقاق الدين واستوفى المظهر له قيمة السفتجة جاز له أن يجري المقاصة بين الدينين.
- **ثانياً:** إذا حلّ موعد استحقاق السفتجة قبل موعد استحقاق الدين واستوفى المظهر له قيمتها فإنه لزم برد ما يريد عن قيمة مبلغ الدين إلى المظهر وأن يستبقى المبلغ المتبقي من السفتجة عنده كضمان حتى يحل موعد الدين ويستوفي حقه منه.
- **ثالثاً:** إذا حلّ موعد الدين قبل موعد استحقاق السفتجة وقام المظهر بتسديد مبلغ الدين وجب على المظهر له إرجاع السفتجة لأن الرهن يكون قد انقضى تبعاً لانقضاء الدين، أما إذا لم يوفي المظهر بالدين جاز للمظهر له أن يباشر التنفيذ على السفتجة ويطلب من القاضي بيعها بالمزاد العالمي.

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 75.

ب- علاقة المظهر له بالغير

خلافًا للتظهير التوكيلي فقد خصّ المشرّع التظهير التأميني بنفس حكم التظهير التأمّ وعلى ذلك فإنّ التظهير التأميني يطهر السفتجة من كل الدفع.

المبحث الثاني

ضمانات الوفاء بالسفتجة

تتعدّد ضمانات وفاء السفتجة بتعدّد العلاقات التي تنشأ بعد تحريرها من الساحب فمنها مقابل الوفاء، والقبول للسفتجة من طرف المسحوب عليه، والضمان الاحتياطي والتضامن الصرفي.

المطلب الأول

مقابل الوفاء

الوضع يفترض أنّ الساحب لا يستطيع توجيه الأمر للمسحوب عليه بالدفع، إلّا إذا كان الأول دائناً للثاني -في أغلب الاحيان- بمبلغ من النقود ترتّب عن علاقة سابقة بينهما كالبيع أو القرض وهذا ما يطلق عليه مقابل الوفاء.

الفرع الأول

مفهوم مقابل الوفاء وأهميته

سبق وأن مرّ بنا، أنّ سحب السفتجة يكون نتيجة لقيام علاقات أصلية سابقة عن السفتجة (مقابل الوفاء والقيمة الواصلة)، ويكون الغرض من سحبها هو إنهاء هذين الدينين في وقت واحد¹، وعلى ذلك فالوضع يفترض أنّ الساحب لا يستطيع توجيه الأمر للمسحوب عليه إلّا إذا كان دائناً له، غير أنّ هذا الأصل ليس مطلقاً، فلقد مرّ معنا أنّ الساحب قد يسحب السفتجة على المكشوف دون أن يكون دائناً للمسحوب عليه، فقد يتعهد للمسحوب عليه بأن يوصل إليه مبلغ الوفاء عند حلول أجل الاستحقاق، وقد يحتمل بحكم التعامل الرابط بين الطرفين أن يقوم الساحب بذلك في المستقبل قبل تاريخ الاستحقاق، وقد يحصل أن يقبل المسحوب عليه السفتجة على سبيل التبرع، وعلى ذلك لا يلزم الساحب بتوفير مقابل الوفاء عند تاريخ السحب ولا أثناء

¹ عبد القادر البقيرات، محاضرات في القانون التجاري، المرجع السابق، ص 68.

تداول السفتجة، وإنّما عند تاريخ الاستحقاق، فعدم وجود مقابل الوفاء بتاريخ السحب لا يؤثر على صحة السفتجة ومع ذلك فإنّ وجوده ذو أهمية كبيرة تتمثل فيما يلي:

- **علاقة الساحب بالمسحوب عليه:** إذا كان الساحب قد قدّم مقابل الوفاء إلى المسحوب عليه جاز له أن يطلب من المسحوب عليه قبول السفتجة تحت طائلة مطالبته بالتعويض.
- **علاقة الساحب بالحامل:** إذا كان الساحب قد أوصل مقابل الوفاء للمسحوب عليه، فإنّه ولو بقي ضامنا للوفاء، فإنّه يستطيع دفع مطالبة الحامل المهمل **بعدم الرجوع عليه صرفيا**، أمّا إذا كان لم يقدم مقابل الوفاء، فإنّه سيظل ملزما في مواجهته حتّى ولو كان مهملا، لأنّه يكون قد تلقّى القيمة الواصلة من المستفيد دون أن يدفع مقابلها وبذلك فهو يثرى على حساب الحامل بدون وجه حق.

- **علاقة الحامل بالمسحوب عليه:** إذا امتنع المسحوب عليه عن الوفاء وكان مقابل الوفاء موجودا لديه جاز للحامل مطالبته به واسترداده لأنّه ينتقل إليه بقوة القانون ويستوي في ذلك ان يكون المسحوب عليه قابلا أو غير قابل، أمّا إذا لم يكن مقابل الوفاء لديه فلا يبقى للحامل إلّا الرجوع على باقي الموقعين بما فيهم الساحب.

أولا: الالتزام بتقديم مقابل الوفاء

الأصل أنّ الساحب هو من يلزم بتقديم مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه، لأنّه هو من تلقى القيمة الواصلة من المستفيد، وتعهّد له مقابل ذلك بقبض مبلغها من المسحوب عليه عند حلول تاريخ الاستحقاق¹، أمّا المظهر له فلا علاقة له بمقابل الوفاء لأنّه قد دفع مبلغ السفتجة إلى المظهر السابق حين تلقاها منه، ولذلك فإنّ انتفاء مقابل الوفاء لا يمنعه من دفع مطالبة الحامل المهمل بالسقوط، وإذا كانت السفتجة مسحوبة لحساب الغير، فإنّ **الساحب الحقيقي وليس الظاهر** هو الذي يلزم بتقديم مقابل الوفاء، فإذا أوفى المسحوب عليه مبلغ السفتجة دون أن يكون قد تلقى مقابل وفائها، فإنّه يرجع على الساحب الحقيقي وليس الظاهر، وإذا قام الساحب الظاهر بوفاء السفتجة وأراد أن يرجع على المسحوب عليه جاز لهذا الأخير أن

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص80.

يتمسك في مواجهته بكل الدفع التي كان يمكنه أن يثيرها في مواجهة الساحب الحقيقي، أما بالنسبة للحملة والمظهرين فإن الساحب الظاهر هو الذي يلزم في مواجهتهم، وبالتالي لا يجوز له أن يتمسك بالسقوط إذا لم يكن قد أوصل شخصيا مقابل الوفاء.

ثانيا: شروط مقابل الوفاء

يمكن استخلاصها من م 390 ق. ت كالتالي:

1- أن يكون مقابل الوفاء مبلغا من النقود، وهذا الشرط نتيجة منطقية لكون السفتجة تمثل حقا شخصيا محله مبلغ نقدي، ولا يمكن للمسحوب عليه أن يبرئ ذمته تجاه الساحب إلا بعد الوفاء بمبلغ من النقود، ويستوي بعد ذلك أن يكون مصدر هذا المبلغ عقد وديعة أو قرض أو تعويضا عن خدمات أو ثمن بضاعة باعها الساحب للمسحوب عليه أو قيمة سندات تجارية مستقلة.

2- أن يوجد مبلغ الوفاء وقت استحقاق السفتجة م 2/395 ق. ت، والعبرة في ذلك أن الحامل لا يطالب عادة بالوفاء إلا في هذا التاريخ، ولا يلزم المسحوب عليه بالوفاء قبل هذا التاريخ وعلى ذلك لا يشترط توفر مقابل الوفاء عند انشاء السفتجة ما لم تكن مستحقة لدى الاطلاع، فإذا وجد مقابل الوفاء قبل هذا التاريخ لكتّه انقضى لأي سبب كان اعتبرت السفتجة بدون مقابل وفاء.

ويعتبر هذا الشرط الفرق الجوهرى بين السفتجة والشيك، فهذا الأخير يعدّ أداة وفاء وليس أداة انتمان، لذلك يشترط فيه وجود الرصيد وقت سحب الشيك تحت طائلة متابعة للساحب بجرم إصدار الشيك بدون رصيد.

3- أن يكون مقابل الوفاء مستحقا بتاريخ استحقاق السفتجة¹، وهذا الشرط بدوره بديهي، فإذا كان مقابل الوفاء لا يحل أجله إلا بعد حلول أجل السفتجة فإنّه لا يمكن أن نتصور أن يجبر المسحوب عليه بوفاء دين لم يحل أجله بعد، ولا أن يجبر على التنازل عن هذا الأجل، فإذا كان أجل مقابل الوفاء يحل بعد أجل استحقاق السفتجة عدّ مقابل الوفاء غير موجود، ما لم يؤشر المسحوب عليه على السفتجة بالقبول لأنّ القبول يعدّ تنازلا عن الأجل.

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 80.

4- يجب أن يكون مقابل الوفاء محقق الوجود، فلا يصح أن يكون محل نزاع أو معلقا على شرط أو أجل أو محجوزا عليه من طرف دائن الساحب، ويجب ألا يكون هذا المبلغ مثقلا بحق رهن أو امتياز، كما يجب أن يكون معين المقدار فإذا كان مقابل الوفاء هو مبلغ تعويض يطالب به الساحب المسحوب عليه ولم يصدر بشأنه حكم نهائي عدّ مقابل الوفاء غير موجود.

5- مساواة مقابل الوفاء لمبلغ السفتجة¹، فلكي يوجه الساحب أمرا للمسحوب عليه يجب أن يكون دائنا له بمبلغ يساوي أو يزيد عن قيمة السفتجة ويجب ألا يكون هذا المبلغ مثقلا بحق رهن أو امتياز يستغرق جزء منه بحيث يصبح أقل من مبلغ السفتجة وإلا عدّ مقابل الوفاء جزئيا وهو يأخذ نفس حكم مقابل الوفاء المعلوم أو غير الموجود ومع ذلك فقد رتب المشرع بعض الآثار على مقابل الوفاء الجزئي وهي:

- **بالنسبة للحامل:** أقرّ له المشرع الحق على مقابل الوفاء ولو كان ناقصا، ويكون له دون سواه حق قبضه من المسحوب عليه دون مزاحمته من طرف دائني الساحب أو المسحوب عليه.

- **بالنسبة للمسحوب عليه:** أجاز له القانون أن يقبل السفتجة جزئيا في حدود علاقة مقابل الوفاء، وله كذلك أن يوفي بها جزئيا وليس للحامل في هذه الحالة أن يرفض الوفاء الجزئي.

ثالثا: إثبات وجود مقابل الوفاء

إن إثبات وجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه يكتسي أهمية كبيرة، وبحسب قبول السفتجة من عدمه والعلاقات بين أطرافها، يعدّ الإثبات أمّا قرينة قطعية أو بسيطة.

1- أصحاب المصلحة في الإثبات

تختلف المصالح بين أطراف السفتجة (الساحب، المسحوب عليه، الحامل) في إثبات مقابل الوفاء بحسب قبول السفتجة من عدمه.

أ- مصلحة الساحب

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص80.

تظهر مصلحته في إثبات وجود مقابل الوفاء عندما يريد الرجوع على المسحوب عليه، ويدّعي هذا الأخير بأنّه أوفى السفتجة على المكشوف، كما تظهر مصلحته كذلك عندما يقوم بوفاء السفتجة للحامل ويريد الرجوع على المسحوب عليه الذي رفض الوفاء، وتقوم مصلحته أيضا في حالة رجوع الحامل المهمل عليه، ذلك أنّه بإمكانه أن يتملّص من الالتزام إذا أثبت أنّه أوصل مقابل الوفاء.

ب- مصلحة الحامل

تظهر مصلحته عندما يرجع على المسحوب عليه الذي لم يقبل السفتجة، أو قبلها ولكن حق الحامل الصرفي في مواجهته قد سقط بالتقادم أو الإهمال، إذ يتعيّن عليه في هذه الحالة أن يثبت وجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه.

2- الإثبات في السفتجة غير المقبولة

في هذه الحالة تطبق القواعد العامّة في الإثبات¹ فمن يدعي وجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه، عليه أن يثبت ذلك، أمّا طرق الإثبات فإنّها تختلف بحسب طبيعة مقابل الوفاء، فإذا كان تجاريا فالإثبات يخضع لمبدأ الحرية م30 ق.ت، أمّا إذا كان مدنيا فلا يجوز الإثبات إلّا بالكتابة فيما يزيد عن 100.000 دج، طبقا للمادة 333 ق. م.

3- الإثبات في السفتجة المقبولة

جعلت م395 ق. ت من القبول قرينة على أنّ مقابل الوفاء موجود لدى المسحوب عليه، ذلك أنّ هذا الأخير لا يقدم على القبول إلّا إذا كان قد تلقى مقابل الوفاء من الساحب، أو كان متأكدا أنّه سيحصل عليه عند تاريخ الاستحقاق، غير أنّ هذه القرينة يختلف أثرها بحسب العلاقات المراد إثباتها على النحو التالي:

أ- **علاقة الساحب بالمسحوب عليه:** تعتبر هذه القرينة بسيطة يجوز إثبات عكسها فيصح للمسحوب عليه أن يثبت أنّه قبل السفتجة على المكشوف أو أنّه قبلها على سبيل المجاملة.

ب- **علاقة الحامل بالمسحوب عليه:** تعتبر هذه القرينة قاطعة، أي لا يجوز إثبات عكسها إذا كان الحامل يؤسّس دعواه ضد المسحوب عليه على أساس حق صرفي²، أمّا إذا

¹ عبد القادر البقيرات، محاضرات في القانون التجاري، المرجع السابق، ص74.

² برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص84.

رجع الحامل على المسحوب عليه بدعوى مدنية بسبب سقوط حقه في الرجوع الصرفي، فإنّ هذه القرينة تصبح بسيطة، ومردّ هذا الحكم أنّ الحامل عندما يطالب بمقابل الوفاء فإنّما يستمد حقه من حوالة الحق، وبذلك فإنّ مركزه يكون هو نفس مركز الساحب.

ج- علاقة الحامل بالساحب: أفرد المشرع بهذه العلاقة حكما مستقلا وهو ما نصت عليه المادة 4/395 ق. ت، اذ جعلت الساحب ملزما في مواجهة الحامل بإثبات وجود مقابل الوفاء، سواء حصل قبول للسفتجة أو لم يحصل، فالقبول¹ وإن كان من شأنه أن يضيف ضمانا جديدا للسفتجة ويجعل من المسحوب عليه مدينا أساسيا بها، فإنّه لا يعني الساحب من ضمان الوفاء ولا يحق للساحب أن يتمسك بالقرينة السابقة خشية وجود تواطؤ بينه وبين المسحوب عليه.

رابعاً: حق الحامل على مقابل الوفاء

نصت م 395 ق. ت أن الملكية مقابل الوفاء تنتقل إلى حملة السفتجة المتعاقبين، غير أنّ هذه المادة لم تحدّد بالضبط الوقت الذي تنتقل فيه ملكية مقابل الوفاء للحملة المتعاقبين.

1- طبيعة وتاريخ انتقال مقابل الوفاء إلى الحامل

يبدو من ظاهر نص المادة 395 ق. ت أنّ ملكية مقابل الوفاء تنتقل عند تاريخ إنشاء السفتجة، غير أنّ هذا التفسير لا يتفق مع ما استقر عليه الفقه والقضاء، من أنّ الوقت الذي تنتقل فيه ملكية مقابل الوفاء إلى الحامل أو المظهر له هو تاريخ استحقاق السفتجة، فحق الحامل قبل هذا التاريخ هو مجرد حق احتمالي معلق على شرط واقف هو وجود مقابل الوفاء فعلا لدى المسحوب عليه عند تاريخ الاستحقاق، ويعزّر هذا الرأي اعتبارين أساسيين:

أ- رأينا أنّ الساحب لا يلزم بتقديم مقابل الوفاء إلّا عند حلول أجل استحقاق السفتجة.

ب- إذا كانت السفتجة لم تقدّم للقبول، فإنّ المسحوب عليه لا يعلم بها مطلقا، فكيف يمكن تكليفه بالاحتفاظ بمقابل الوفاء لصالح المستفيد؟ وطالما أنّ الوضع كذلك فلا مجال للقول بثبوت حق الحامل على مقابل وفاء غير موجود، ولا يوجد أي مبرر يمنع الساحب من

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 84.

استرداده إذا كان قد قدّمه للمسحوب عليه، إذ أنّ غل يد الساحب معناه تجميد مقابل الوفاء وتعطيل حقوق الساحب لمصلحة الحامل، وهو أمر لا يمكن أن يكون المشرع قد قصده، ويترتب على هذا القول أنّ الساحب لا يفقد حقه على مقابل الوفاء بمجرد سحب السفتجة، فله أن يستردّه ويتصرّف فيه مادام لا يلزم بتوفيره إلّا بتاريخ الاستحقاق، كما يجوز للمسحوب عليه في المقابل إذا أصبح دائنا للساحب أن يجري المقاصة على مقابل الوفاء، فإذا حلّ أجل الاستحقاق وكان مقابل الوفاء موجود لدى المسحوب عليه أصبح حق الحامل عليه نهائيا وباتا بقوة القانون، وإذا كانت هذه هي القاعدة فإنّ مقابل الوفاء قد ينتقل قبل هذا التاريخ في الحالات التالية:

- إذا قبل المسحوب عليه السفتجة تأكّد حق الحامل بشكل نهائي وامتنع على الساحب استرداده كما يمنع على دائئه الحجز عليه ولا يجوز للمسحوب عليه أن يجري عليه المقاصة.

- إذا أخطر الحامل المسحوب عليه بتظهير السفتجة لصالحه وطلب منه تجميد مقابل الوفاء والاحتفاظ به¹، فإنّ الإخطار يقوم مقام القبول، فيمنع على الساحب الاسترداد ويمنع على المسحوب عليه الوفاء للساحب وإلا قامت مسؤوليته، مع الملاحظة أنّ مجرد علم المسحوب عليه بسحب السفتجة لا يلزمه بتجميد مقابل الوفاء لصالح الحامل فالعبرة بالإخطار وليس بالعلم.

- تخصيص دين معيّن للساحب في ذمة المسحوب عليه للوفاء بقيمة السفاتج، فإذا اتفق الساحب مع الحامل أنّ دينا معيّنا يخصّص للوفاء بالسفتجة وتمّ إخطار المسحوب عليه بذلك تأكّد حق الحامل على مقابل الوفاء.

2- آثار ثبوت حق الحامل على مقابل الوفاء

- انتقال ضمانات مقابل الوفاء فإذا كان مضمونا بتأمين شخصي أو عيني انتقلت هذه الضمانات إلى الحامل.

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص82.

- لا يجوز للساحب استرداد مقابل الوفاء¹ أو التصرف فيه أو توجيه أمر للمسحوب عليه بعدم الدفع.

- لا يجوز لدائني الساحب أن يحجزوا على مقابل الوفاء بين يدي المسحوب عليه (حجز مال المدين لدى الغير)، لأنّ مدينهم الساحب لم يعد مالكا لمقابل الوفاء، وقد ذهب القضاء الفرنسي إلى أنّ هذا المنع يمتد إلى تاريخ إنشاء السفتجة واعتبروا أنّ مثل هذا الحجز يعدّ بمثابة "اعتراض على الوفاء بالسفتجة للحامل". والمعارضة في الوفاء لا تصح طبقا للمادة 419 ق. ت. ج إلّا في حالي الضياع أو السرقة أو إفلاس حامل السفتجة.

- إذا تأكد حق الحامل على مقابل الوفاء أصبح لديه دعوى مطالبة المسحوب عليه بمقابل الوفاء، إلى جانب دعواه الصرفية.

- لا يتأثر حق الحامل على مقابل الوفاء بموت الساحب أو فقد أهليته وإن كان المشرع قد تطرق إلى هذه الحالة فإنّه لم يتطرق إلى حالي إفلاس الساحب والمسحوب عليه.

أ- الحالة الأولى: حق الحامل على مقابل الوفاء في حالة إفلاس الساحب

لقد سبق القول أنّ القبول يعد قرينة على وجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه ويؤكد حقه عليه بصفة قطعية، ولذلك لا يجوز للساحب إذا أفلس أن يستردّه قبل موعد الاستحقاق، أمّا الفقه والقضاء يرى في هذه الحالة أنّ الحق على مقابل الوفاء ينتقل إلى الحامل منذ تاريخ الإنشاء فلا يجوز لوكيل التفليسة أن يسترده لأنه يكون بذلك قد أثرى على حساب الحامل بدون مبرر شرعي.

ب- الحالة الثانية/ حق الحامل على مقابل الوفاء في حالة إفلاس المسحوب عليه:

يختلف حق الحامل على مقابل الوفاء في هذه الحالة تبعا للاحتمالين التاليين:

- إذا كان مقابل الوفاء مجرد دين نقدي عادي في ذمة المسحوب عليه بحيث يندمج ضمن باقي أموال المفلس تعين على الحامل الانضمام إلى جماعة الدائنين وقسمة الاموال المتحصلة من بيع التفليسة قسمة غرماء.

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص84.

- إذا كان مقابل الوفاء سندات تجارية أو أوراق مالية خصّصت للوفاء بالسفتجة جاز للحامل ولو بعد إفلاس المسحوب عليه أن يستردها من التفليسة ويستوفي حقه من ثمن بيعها.

الفرع الثاني

سندات المجاملة

رغم صحتها من حيث الشكل غير أنّ الفقه والقضاء يجمع على بطلانها بسبب بطلان العلاقات الأصلية التي تستند إليها.

أولاً: تعريفها وخصائصها

هي سندات صحيحة من حيث الشكل يقصد بها إيهام الغير بوجود علاقات حقيقية بين أطرافها والحصول على ائتمان الغير بطريقة غير مشروعة، لعدم وجود أي نية لدى أطراف السفتجة أو السند للالتزام به وأداء قيمته عند تاريخ الاستحقاق، فالتاجر الذي أصبح على وشك الإفلاس يلجأ إلى تاجر آخر يكون غير مدين له في الوقت الحاضر ولن يكون كذلك في المستقبل، فيطلب منه قبول السفتجة بسحبها عليه ويتعهد له بأنّه سيقدّم مقابل وفائها قبل حلول أجل الاستحقاق، فإذا استجاب لطلبه جاز له خصم السفتجة والحصول على مبلغها من المصرف الذي يكون يجهل حقيقته فالمسحوب عليه لم تكن لديه نية الالتزام وإنّما قبل السفتجة صورياً لكي يمدّ يد المساعدة للساحب عن طريق إعارة توقيعه أو كما يقال: "قبلها على سبيل المجاملة".

- وتتميز سندات المجاملة بالخصائص التالية:

أ- لا تستند إلى أي علاقات قانونية بين أطرافها: ذلك أنّه لا توجد علاقة مقابل وفاء فعليه ترتكز إليها عملية سحب السفتجة إذ أن المسحوب عليه ليس بمدين للساحب ولم يقصد التبرع له بمبلغها.

ب- لا توجد لدى أطرافها نية الالتزام بها: فالأصل أن سحب سفتجة يستند أساساً إلى كون الساحب دائناً للمسحوب عليه، فقبول هذا الأخير يكون على هذا الأساس لاعتقاد المسحوب عليه أن الساحب سيقدم مقابل الوفاء بتاريخ الاستحقاق، وقد يقبل المسحوب عليه السفتجة بحكم علاقة شخصية تربطه بالساحب، فيكون قبوله مبنيّاً على إرادة

التبرّع وفي كلتا الحالتين يكون المسحوب عليه قد قصد الالتزام بهذه السفتجة، أمّا في سفتجة المجاملة فإنّ نية الالتزام منعدمة اطلاقاً لدى المسحوب عليه، فقبوله تم للحصول على ائتمان غير شريف لصالح الساحب وباعتبار أنّ النية أمر باطني يصعب كشفه فإنّ القضاء يستعين بمظاهر خارجية للوقوف على سندات المجاملة ومنها:

- علاقة القرابة بين الطرفين.
 - اختلاف تجارة الطرفين.
 - ضخامة مبلغ السفتجة مقارنة مع مركز الساحب والمسحوب عليه.
- ج- يتم اتباع طرق غير مشروعة للحصول على الائتمان التجاري، فهي تقوم على تواطؤ بين الساحب والمسحوب عليه من أجل إيهام الغير على الاقدام على هذه السفتجة، كما أنّ مركز المسحوب عليه يخلق الاطمئنان لدى الغير ويسهل عملية خصمها لدى المصرف.

ثانياً: مخاطر سندات المجاملة

تعرض سندات المجاملة الحامل إلى خطر عدم استيفاء حقه، ذلك أنّ المسحوب عليه القابل يستطيع أن يدفع مطالبة الحامل بالسقوط بالإهمال، ويستطيع إذا لم يوقع عليها بالقبول أن يدفع مطالبة الحامل بعدم تلقيه مقابل الوفاء، فلا يبقى للحامل إلّا الرجوع على الساحب الذي لا يستطيع بدوره وفاء قيمة السفتجة لأنّه في وضعية إفلاس فعلي، وعادة ما يكون الحامل مصرفاً خصمت لديه السفتجة فعندما تزداد عدد سفاتج المجاملة المخصوصة لديه، فإنّ الخطر سيطل الأموال المودعة لدى المصرف، وهي في أغلبها ودائع الزبائن، كما أنّ الساحب في حقيقة الحال يوقع الحملة في الخطر، لأنّه تحصل على ائتمان وهمي فهو في وضعية توقف فعلي عن الدفع، لكنه بسحب سفتجة المجاملة يريد أن يؤخر شهر إفلاسه، و عند حلول أجل الاستحقاق (استحقاق السفتجة) لا يستطيع أن يوفر مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه، وسيكون مضطراً لأجل ذلك لسحب سفتجة مجاملة أخرى يخصمها لدى بنك آخر وهكذا نكون أمام سحب متكرر السفاتج لا يقابلهما مقابل وفاء وتنتهي كلها بعدم الوفاء وبالتالي شهر إفلاس الساحب.

ثالثاً: أشكال سندات المجاملة

تتخذ سندات المجاملة عدّة أشكال وهي:

1- فقد يكون التاجر المعسر المحتاج لسيولة نقدية هو الساحب، فيطلب من المسحوب عليه قبول سفتجة تسحب عليه دون أن تربطهما علاقة مقابل الوفاء وهنا يكون المجامل هو المسحوب عليه¹.

2- وقد يكون التاجر المعسر هو المسحوب عليه، فيطلب من زميله الساحب أن يسحب عليه سفتجة وبعد أن يقبلها يخصمها الساحب لدى البنك ويسلم مبلغها للمسحوب عليه فيكون المجامل هو الساحب.

3- وقد يكون التاجر المعسر هو المستفيد، فيطلب من زميلين له أن يسحب الأول سفتجة على الثاني فيكون المجامل شخصان هما الساحب والمسحوب عليه.

- والغالب عملاً أنّ المجامل لا يقبل السفتجة دون أن تكون له منفعة في ذلك إذ عادة ما يطلب مبلغاً مالياً أو نسبة فائدة معينة أو أي فائدة أخرى. وفي هذه الحالات السفتجة هي التي تنشئ مقابل الوفاء وليس العكس.

رابعاً: بطلان سندات المجاملة

لم يرد نص خاص في القانون التجاري الجزائري على بطلان هذا النوع من السندات، غير أنّ الفقه والقضاء يجمع على ذلك بسبب بطلان العلاقات الأصلية التي تستند إليها لعدم مشروعية السبب، غير أنّ أثر هذا البطلان يختلف تبعاً لأطراف السفتجة.

1- بالنسبة للحامل

يختلف الأمر بالنسبة إليه تبعاً لحسن نيته، فإذا كان حسن النية لا يجوز الاحتجاج عليه ببطلان السفتجة تطبيقاً لمبدأ تطهير الدفع، وجاز له مطالبة الجميع بما فيهم المسحوب عليه الموقع، أمّا إذا كان سيء النية فلا يستفيد من المبدأ، ويعدّ الحامل كذلك إذا كان يعلم وقت حصوله على السفتجة باتفاق المجاملة، حتّى ولو لم يكن طرفاً فيه وقد ذهب القضاء إلى أبعد من هذا في تفسير سوء النية، إذ اعتبر البنك الذي قُدّم له السند للخصم ولم يدقق بالطريقة اللازمة في طبيعة العلاقات الأصلية حاملاً سيء النية.

2- علاقة الساحب بالمسحوب عليه

¹ عبد القادر البقيرات، محاضرات في القانون التجاري، المرجع السابق، ص 80.

إن بطلان السفتجة بالنسبة لهذين الطرفين مبني على بطلان العلاقة الأصلية المنشأة لها ولذلك لا يجوز للساحب أن يجبر المسحوب عليه على القبول ولو كان تعهد له بذلك، وبالمقابل لهذا يجوز للمسحوب عليه إذا رجع عليه الساحب الذي أصبح حاملا بعد تظهير السفتجة له أو أنه احتفظ بها لنفسه كمستفيد أن يدفع مطالبة بالبطلان لأن يكون في مركز الحامل سيء النية، وإذا أوفى المسحوب عليه السفتجة للحامل جاز له الرجوع على الساحب، لأن هذا الأخير يكون قد أثرى على حسابه بدون حق، وإذا ثبت أن إفلاس الساحب كان نتيجة إصدار سندات المجاملة جاز متابعتها بجريمة الإفلاس بالتقصير أو بالتدليس.

المطلب الثاني

قبول السفتجة

يعتبر القبول ضمانا من بين ضمانات الوفاء بالسفتجة¹، يفصح من خلاله المسحوب عليه عن الوفاء بها، والعكس من ذلك فإن الامتناع عن القبول مؤشر عن خطر عدم الوفاء بها. لقد سبق وأن رأينا أن المسحوب عليه هو أجنبي على السفتجة، ومن ثمّ يمكن أن يلتزم بتصرف قانوني لم يكن طرفا فيه، فالأصل أن المسحوب عليه غير ملزم بالقبول ولا يجوز للحامل أن يرجع عليه إلا بدعوى مقابل الوفاء، غير أن المسحوب عليه يمكن أن يقحم نفسه في دائرة الالتزام الصرفي وينشئ بذلك التزاما مستقلا ومجردا ومباشرا في مواجهة الحامل بوفاء قيمة السفتجة عند تاريخ الاستحقاق، وبقبوله السفتجة تُظهر العلاقة التي تربطه بالحامل من كل الدفع، ويصبح المسحوب عليه هو المدين الأصلي بها ويبقى الساحب مجرد ضامن شأنه شأن باقي الموقعين، وتكمن أهمية القبول فيما يلي:

- 1- يعتبر القبول قرينة على وصول مقابل الوفاء من الساحب إلى المسحوب عليه.
- 2- يشكل ضمانا جديدة تضاف إلى الضمانات التي تشملها السفتجة.
- 3- يؤكد حق الحامل على مقابل الوفاء وتبدو أهمية هذا الأثر عندما تكون أمام سفتجة مسحوبة من عدة نظائر وقع المسحوب عليه بالقبول على إحداها.
- 4- يسهل تداول السفتجة بحيث ييث الاطمئنان لدى المتعاملين بها لاستيفاء قيمتها بتاريخ الاستحقاق.

¹ عبد القادر البقيرات، محاضرات في القانون التجاري، المرجع السابق، ص 81.

5- لقد جعل المشرع الساحب والمظهري ملزمين في مواجهة الحامل بضمان قبول السفتجة واعتبر امتناع المسحوب عليه عن القبول، بمثابة اضعاف ل ضمانات الحامل، ورتّب عليه سقوط الأجل المحدّد في السفتجة، ومنح بذلك للحامل الحق في ممارسة الرجوع الصرفي قبل تاريخ الاستحقاق.

الفرع الأول

تقديم السفتجة للقبول

أولاً: المبدأ الأول: التقديم حق للحامل وليس التزام عليه

فالأصل أن عرض السفتجة على المسحوب عليه للقبول هو حق اختياري للحامل وليس شرطاً لصحة السفتجة¹، فالحامل إمّا أن يتحصّل على ضمانات جديدة فيقدم السفتجة للقبول، وإمّا أن يقرر التخلي عن هذه الضمانات فينتظر إلى حين حلول تاريخ الاستحقاق ويقدم السفتجة للوفاء، وهذا الحق يفهم من صياغة نص م 403 ق. ت "يمكن أن يعرض قبول السفتجة على المسحوب عليه"، كما أنّ الحامل ليس ملزماً في حالة رفض المسحوب عليه للقبول أن ينظم احتجاج عدم القبول، لأنّ هذا الاحتجاج لا يستوجب، إلّا إذا أراد الحامل أن يمارس حق الرجوع قبل موعد الاستحقاق فإذا أراد الحامل أن ينتظر تاريخ الاستحقاق فلا يلزم إلّا بتحرير احتجاج عدم الوفاء بسبب امتناع المسحوب عليه عن الوفاء.

غير أنّ هذا الأصل تردّد عليه بعض الاستثناءات بحيث يكون الحامل في بعض الأحوال ملزماً بعرض السفتجة للقبول، ويمنع عليه في حالات أخرى أن يعرضها للقبول.

I. الحالات التي يلزم بها الحامل لعرض السفتجة للقبول:

وهي حالتها السفتجة المتضمنة شرط التقديم للقبول، أو تلك التي تتطلب الوفاء بعد مدّة معينة من الاطلاع

1- السفتجة التي تتضمن شرط التقديم للقبول

م 403 ق. ت تجيز للساحب أن يدرج شرطاً لتقديم السفتجة للقبول مع تعيين أجل لذلك أو بدون تعيين أجل، ففي الحالة الأولى، كأن يقول الساحب ادفعوا بموجب هذه السفتجة التي يجب عرضها للقبول خلال 03 أشهر من إنشائها، يجب على الحامل أن يقدّمها خلال الأجل

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 87.

الذي حدّده الساحب، وفي الحالة الثانية يجب أن تقدم السفتجة للقبول في أي وقت إلى غاية تاريخ الاستحقاق.

وقد أجازت نفس المادة للمظهر أن يدرج نفس الشرط ما لم يكن الساحب قد اشترط عدم تقديمها للقبول، والغرض من هذا الشرط أنّ الساحب يريد معرفة موقف المسحوب عليه من السفتجة، فإذا تبين له عدم استعداده للوفاء كان لديه الوقت الكافي لاتخاذ التدابير المناسبة وقد يكون الغرض منه إخطار المسحوب عليه لإعطائه الفرصة الكافية من أجل توفير مقابل الوفاء قبل الاستحقاق، وإذا وجد هذا الشرط تعيّن على الحامل أن يثبت التزامه بالشرط وذلك بإحدى الطريقتين:

أ- إمّا أن يقدّم السفتجة موقعة بقبول المسحوب عليه ومؤرخة بما يفيد تاريخ حصول القبول إذا كان شرط التقديم مصحوبا بأجل.

ب- إمّا أن ينظم احتجاجا يثبت من خلاله أنّ السفتجة قدّمت للقبول لكن المسحوب عليه رفض، فإذا أهمل الحامل التزامه بالتقديم، فإنّه يفقد حقه في الرجوع على الساحب وجميع الموقعين إذا كان مدرج الشرط هو الساحب، وأثبت هذا الأخير أنّه أوصل مقابل الوفاء إلى المسحوب عليه، أمّا إذا كان مدرج الشرط هو أحد المظهرين فإنّ سقوط الحق الصرفي يقتصر على المظهر المدرج الشرط دون غيره.

2- السفتجة المستحقة الدفع بعد مدة معيّنة من الاطلاع

والسبب في إلزام الحامل بالتقديم هو تعيين تاريخ الاستحقاق وقد أوجبت م 6/403 ق. ت أن تقدم هذه السفتجة للقبول خلال سنة من تاريخ إنشائها¹، وللساحب الحق في أن يطيل أو يقصر في هذه المدة، بينما لا يجوز للمظهر إطالة المدة تحت طائلة سقوط حق هذا المظهر في الرجوع على الملتزمين السابقين.

II. الحالات التي يمنع فيها تقديم السفتجة للقبول

1- السفتجة مستحقة الدفع لدى الاطلاع، لأن تقديم هذه السفتجة يكون بهدف الوفاء وليس القبول م 411 ق. ت.

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 87.

2- السفتجة المتضمنة شرط عدم التقديم، وهذا الشرط جائز بالنسبة للساحب دون غيره من المظهرين وقد يكون المنع من تقديم السفتجة لمدة معينة وفي هذه الحالة يسترد الحامل حقه في التقديم بعد انقضاء الأجل، أما إذا كان المنع مطلقا فلا يجوز للحامل أن يقدم السفتجة للقبول.

وتظهر مصلحة الساحب من هذا الشرط عندما يكون لا يدين المسحوب عليه ويخشى أن تقديم السفتجة قد ينتهي إلى عدم قبولها، ومن ثمّ تنظيم الاحتجاج الذي قد يؤدي إلى الإساءة بائتمانته التجاري¹، وقد يكون الساحب قدم مقابل الوفاء للمسحوب عليه لكنّه أراد الاحتفاظ بحق التصرف في مقابل الوفاء. فإذا أدرج شرط عدم تقديم السفتجة وخالف الحامل هذا الشرط وقدم السفتجة للقبول، فإنّ الأمر لا يخلو من احتمالين:

أ- أن يقبل المسحوب عليه السفتجة، ويترتب على هذا القبول كافة آثاره القانونية فلا يجوز للحامل بعد حصول القبول في حالة إفلاس الساحب أن يمارس عليه حق الرجوع قبل تاريخ الاستحقاق (لأنّ السفتجة تضمّنت شرط عدم التقديم وقبلت)

ب- إذا امتنع المسحوب عليه عن القبول، فلا يجوز للحامل الرجوع على باقي الملتزمين قبل تاريخ الاستحقاق، وإذا نظم الاحتجاج تحمّل مصاريفه، وفضلا عن ذلك يجوز لكل موقع تضرّر من احتجاج عدم القبول أن يطالب الحامل بالتعويض.

غير أنّ الساحب يحضر عليه إدراج شرط عدم التقديم في ثلاثة حالات نصت عليها م 3/403 ق. ت وهي:

- إذا كانت السفتجة مستحقة الدفع لدى الغير.
- إذا كانت مستحقة الدفع في منطقة أخرى غير منطقة موطن المسحوب عليه.
- إذا كانت مستحقة الدفع بعد مدة معينة من الاطلاع.

ثانيا: المبدأ الثاني: المسحوب عليه غير ملزم بالقبول

لقد سبق وأن رأينا أنّ الالتزام الصرفي يتميز بالشدة والقسوة، وأنّ المسحوب عليه هو طرف أجنبي على السفتجة، ويجوز له أن يختار عدم اقحام نفسه في دائرة الالتزام الصرفي الذي قد يترتب عليه حرمانه من كثير من الدفوع، ولذلك فله أن يرفض القبول حتى ولو كان قد تلقى

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 89.

مقابل الوفاء، غير أن هذا لا يعني أنّ المسحوب عليه غير مستعد للوفاء إذا في كثير من الأحوال يقوم بالوفاء رغم أنّه لم يوقع بالقبول.

وترد على هذا المبدأ استثناءات تلزم المسحوب عليه بالقبول وهي:

1- حسب المادة 8/403 ق. ت، فقد جرى العرف إلزام المسحوب عليه بالقبول إذا كانت السفتجة مسحوبة بين تاجرين¹، وكان مقابل الوفاء ديناً تجارياً، لأن السحب في هذه الحالة يتناسب مع مقتضيات التجارة التي تتسم بالسرعة، فالمفروض أنّ كل تاجر مدين يقبل السفتجة التي تسحب عليه، فهو لن يتضرر من ذلك، بل إنّه سيلجأ إلى نفس الأسلوب مع تاجر آخرين للوفاء بديونه، فإذا رفض المسحوب عليه القبول سيلحق بالتاجر الساحب ضرراً كبيراً، لأنّه سوف يظهر في صورة صاحب سندات المجاملة أو صاحب على المكشوف، ولذلك فقد قرّر المشرع إلزام المسحوب عليه على قبول السفتجة إذا كانت قد سحبت تنفيذاً لعقد توريد بضائع مبرم بين تاجر وفقاً للشروط التالية:

أ- أن تسحب السفتجة بغرض الوفاء بدين تجاري ناشئ عن عقد توريد بضائع.

ب- أن يكون الطرفين تاجرين.

ج- أن يكون الساحب قد أوفى بالتزاماته الناشئة عن عقد التوريد.

د- أن يمنح المسحوب عليه مهلة كافية حسب العرف من أجل التعرف على البضاعة والتحقق من مطابقتها للشروط.

2- حالة اتفاق الساحب مع المسحوب عليه على أن يقبل هذا الأخير السفاتج المسحوبة عليه من طرف الساحب، وصورة هذا الاتفاق هو الاعتماد الذي يفتحه المصرف لأحد زبائنه ويسمح بموجبه بسحب سفاتج على المصرف لصالح دائني الساحب.

الفرع الثاني

إجراءات تقديم السفتجة للقبول

أولاً: كيفية تقديم السفتجة للمسحوب عليه للقبول وتاريخه

إنّ القبول شرع للسفتجة ذاتها وليس لشخص حاملها، وليس للمسحوب عليه أن يبحث في شرعية حيازة السند فهو لا يلتزم بالوفاء للشخص الذي قدمها للقبول.

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 88-89.

1- صاحب الحق في التقديم للقبول

الأصل أنّ الحق في طلب التقديم للقبول مخول للحامل أو نائبه القانوني، غير أنّ هذا الحق ليس محصوراً على الحامل، إذ يجوز للساحب أن يطلب القبول قبل تداول السفتجة ويجوز كذلك لكل حائز على السفتجة أن يطلب القبول حتّى ولو كان حاملاً غير شرعيّ لأنّه لا يلتزم بالوفاء للشخص الذي قدمها للقبول، بل للشخص الذي يطالب بوفائها بتاريخ الاستحقاق وهذا هو الوقت الذي يجب فيه البحث عن شرعية حيازة الحامل للسفتجة، وعلى ذلك فالقبول مطلوب بذاته بغض النظر عن الشخص الذي يتقدّم للمطالبة به.

2- مكان المسحوب عليه للتأشير بالقبول

تعرض السفتجة للقبول بطبيعة الحال على المسحوب عليه، وإذا وجد أكثر من مسحوب عليه يجب أن تعرض عليهم جميعاً¹، وتقدم السفتجة للقبول أيضاً في موطن المسحوب عليه فإذا لم يكن لديه موطن، ففي محل إقامته، فإذا قدّمت السفتجة خارج هذين المكانين أمكن للمسحوب عليه أن يرفض القبول، ولا يعدّ رفضه بمثابة امتناع عن القبول، ولا يحقّ للحامل تبعاً لذلك أن يمارس حق الرجوع قبل تاريخ الاستحقاق.

وإذا كانت السفتجة موطنية، فإنّ التقديم يكون لازماً في موطن المسحوب عليه وليس في المحل الموطّنة لديه، ذلك أنّ المسحوب عليه لا يفترض تواجده بالمحل الموطّنة لديه إلّا بتاريخ الاستحقاق، كما أنّ الشخص الذي وطّنت لديه السفتجة مكلف بالوفاء وليس بالقبول. وإذا عيّن مسحوب عليه احتياطي وجب أن تعرض عليه السفتجة للقبول إذا رفض المسحوب عليه الأصلي.

3- ميعاد طلب القبول

يمكن أن تعرض السفتجة للقبول في أي وقت، منذ تاريخ إنشائها إلى غاية تاريخ استحقاقها، ولذلك لا يعتد بالقبول الحاصل قبل تاريخ الإنشاء م 1/403 ق.ت، لأنّه مجرد وعد بالقبول للالتزام الصرفي، ولا يعتد كذلك بالقبول الحاصل بعد حلول تاريخ الاستحقاق لأنّه يخلو من الفائدة فمصلحة الحامل في هذه الحالة هي المطالبة بالوفاء وليس بالقبول.

وإذا كان الحامل حرّاً في اختيار وقت التقديم، فإنّ حقه مقيد إذا أدرج بالسفتجة شرط التقديم أو عدم التقديم لأجل معيّن، أو إذا كانت السفتجة مستحقة الدفع بعد مدّة من الاطلاع، هذا

¹ عبد القادر البقيرات، محاضرات في القانون التجاري، المرجع السابق، ص 86.

وقد أجازت م 404 ق. ت أن يطلب المسحوب عليه إعادة تقديم السفتجة للقبول في اليوم التالي للتقديم الأول، وذلك حتى تتاح له الفرصة لمراجعة دفاتره والتأكد من صحة مديونيته للساحب، ولا يحق للحامل أن يرفض هذا الطلب فإذا رفض جاز للمسحوب عليه أن يواجه الحامل بهذا الدفع، شرط أن يثبت عدم حصول التقديم الثاني بناء على طلبه في محضر الاحتجاج.

مع الملاحظة أنّ مواعيد التقديم تمتد بقوة القانون إذا حصلت قوة قاهرة، وفي هذه الحالة يتعين على الحامل بمجرد حصول الظرف أن يبادر إلى إخطار المظهر بهذا الظرف، وأن يقدم بدون إبطاء السفتجة للمسحوب عليه من أجل القبول فور زوال القوة القاهرة تحت طائلة اعتباره حاملا مهما.

الفرع الثالث

شروط القبول

أولاً: الشروط الموضوعية

- 1- يشترط في القبول نفس الشروط الموضوعية لأي تصرف بالإرادة المنفردة.
- 2- القبول الجزئي: يجوز طبقاً للم 3/405 ق. ت أن يقبل المسحوب عليه السفتجة جزئياً¹ ولا يستطيع الحامل أن يرفض هذا القبول لأنه لن يتضرر منه، فهو يعتبر دائن صرفياً للمسحوب عليه في حدود الجزء المقبول، وهذا ما يشكل ضماناً جزئية للحامل، أما بخصوص الجزء المتبقي فإنه يملك حق تحرير احتجاج عدم القبول وممارسة حق الرجوع قبل تاريخ الاستحقاق.
- 3- خلو القبول من الشروط والتعديلات: يجب أن يكون القبول غير معلق على قيد أو شرط² م 3/405 ق. ت، كشرط بيع البضاعة المودعة لدى الساحب أو شرط وصول مقابل الوفاء ولا يجوز كذلك أن يعدل المسحوب عليه من بيانات السفتجة كان يغير تاريخ الاستحقاق، ومع ذلك يجوز أن يقترن القبول ببعض التحفظات التي لا تؤثر على حقوق الحامل ومن شأنها المحافظة على حقوق المسحوب عليه في مواجهة الساحب كأن يذكر مقبول على

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 93.

² برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 93.

المكشوف، فهذا التحفظ وإن كان من شأنه أن يهدر القرينة المترتبة على القبول بوجود مقابل الوفاء لديه، إلا أنه ليس من شأنه التأثير على الالتزام الصرفي في مواجهة الحامل ويجوز كما مرّ سابقاً للمسحوب عليه أن يعدّل من الموطن المختار إذا كان موجوداً في نفس منطقته، أمّا إذا اقترن القبول بشروط وتحفظات مخالفة للقانون عدّ المسحوب عليه ممتنعاً عن القبول م 4/405 ق.ت وجاز تبعا لذلك ممارسة دعوى الرجوع. ومع ذلك فقد رتبّت م 405 ق.ت أثراً قانونياً على هذا القبول بحيث اعتبرت أن المسحوب عليه يكون ملزم صرفياً بما تضمنته صيغة القبول، وعلى ذلك إذا كان القبول معلق على شرط فإنّ المسحوب عليه يصبح ملتزم صرفياً إذا تحقق الشرط، هذا ويكون للحامل دون سواه اختيار الحل الذي يراه مناسباً.

أ- إمّا أن يعتبر هذا الموقف بمثابة امتناع عن القبول، فيحرّر الاحتجاج ويرجع على باقي الموقعين.

ب- إمّا أن ينتظر ميعاد الاستحقاق ويقدم السفتجة للوفاء.

ج- إمّا أن يطالب المسحوب عليه في الوقت المناسب بالصيغة التي ورد عليها القبول.

4- عدم الرجوع في القبول وشطبه، الأصل في كل التزام صرفي أنّه قطعي ونهائي لا يجوز الرجوع فيه، وهذه الصفة تفرضها طبيعة السندات التجارية، فهي لا يمكن أن تؤدي وظائفها إذا كان باستطاعته كل موقع أن يتراجع على توقيعه، ولذلك لا يصح للمسحوب عليه بعد توقيعه للقبول أن يتراجع عليه، ومع ذلك جاز له ذلك بشطب القبول أو إلغائه متى توافر الشرطين التاليين (م 408 ق.ت):

- أن يقع الشطب قبل إرجاع السفتجة لمن تقدّم بها للقبول، ذلك أنّ المسحوب عليه قد يكتشف بعد القبول أنّه ليس مدين للساحب ولا يريد أن يقبل السفتجة على المكشوف، وقد قررت م 408 ق.ت قرينة لصالح المسحوب عليه بأن شطب القبول قد تمّ قبل إعادة السفتجة للحامل.

- ألا يكون المسحوب عليه قد أخطر الحامل أو أي مظهر آخر كتابةً بحصول القبول وإلا عدّ ملزماً في مواجهتهم بما تضمنته صيغة القبول ولذلك يبقى للمسحوب عليه حق العدول عن القبول (عن طريق شطبه) في مواجهة باقي الموقعين غير الحامل أو المظهر الذين أخطروا بالقبول.

أما في مواجهة باقي الموقعين، فيعدّ المسحوب عليه ممتنعا عن القبول ويحق لهم ممارسة دعوى الرجوع.

ثانيا: الشروط الشكلية

1- يجب أن يكون القبول ثابتا بالكتابة وعلى نفس صك السفتجة فلا يجوز أن يرد على ورقة أخرى.

2- يجب أن يتضمن عبارة مقبول أو أي عبارة أخرى يفهم منها القبول¹ كأن يذكر في السفتجة (قبلت) أو (صالحة للقبول) أو (سأدفع) ويجب أن تذيل بتوقيع المسحوب عليه.

هذا وقد اعتبرت م 405 ق. ت أن توقيع المسحوب عليه على صدر السفتجة يشكل قبولا حتى لو خلا من ذكر العبارة، أما إذا ورد التوقيع على ظهر السفتجة دون ذكر العبارة عدّ تظهيرا على بياض.

3- يجب أن يكون القبول مؤرخا في حالتين:

أ- إذا كانت السفتجة مستحقة بعد مدة الاطلاع.

ب- إذا كان بها شرط التقديم للقبول في تاريخ معين أو لأجل معين.

وإذا حصل القبول على إثر التقديم الثاني، جاز للحامل أن يطلب تاريخه في يوم التقديم الأول، فإذا خلا القبول من بيان تاريخه وجب على الحامل تحرير احتجاج عدم ذكر تاريخ القبول، وهو الاحتجاج الذي يختلف عن احتجاج عدم القبول فهذا الأخير يخول للحامل حق الرجوع الصرفي قبل تاريخ الاستحقاق، أما الأول فلا يسمح له بذلك فيتعين على الحامل انتظار حلول تاريخ الاستحقاق واتخاذ الاجراءات اللازمة.

الفرع الرابع

آثار القبول ورفضه

بينما يتحصل حامل السفتجة على ضمان اقوى لاستيفاء دينه عند تأشير المسحوب عليها بالقبول، يفقد هذا الضمان عند رفض المسحوب عليه قبولها.

أولا: في حالة التأشير بالقبول

يترتب على قبول المسحوب عليه للسفتجة والتأشير عليها عدة آثار

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص94.

1- علاقة المسحوب عليه بالحامل

- أ- يترتب على القبول تأكيد حق الحامل على مقابل الوفاء ويصبح المسحوب عليه ملزماً بتجميده لصالح الحامل وعدم ردّه للساحب.
- ب- يصبح المسحوب عليه ملزماً صرفياً ومباشرة في مواجهة الحامل والتزامه في ذلك يكون بالتضامن مع باقي الموقعين¹.
- ج- يصبح المسحوب عليه المدين الأصلي بالسفتجة ويترتب على ذلك أنّ الحامل يجب عليه أن يطالبه بالوفاء قبل غيره من الموقعين، ولا يجوز للمسحوب عليه أن يستفيد من إهمال الحامل لأنّ الإهمال مقرر لمصلحة المدين الضامن دون المدين الأصلي.
- د- ينشأ في ذمة المسحوب عليه التزام صرفي مجرد ومستقل عن العلاقات الأصلية ويخضع لمبدأ تطهير الدفع.
- هـ- يخول كذلك للحامل حق مطالبة المسحوب عليه بدعوى مقابل الوفاء.

2- علاقة المسحوب عليه بالساحب

يتحول الساحب بعد توقيع المسحوب عليه بالقبول إلى مجرد ضامن للوفاء، فإذا أوفى هذا الأخير بالسفتجة يلتزم الساحب الذي لم يوصل مقابل الوفاء برده إلى المسحوب عليه الذي يمكن له الرجوع بما أوفى على الساحب بدعوى الاثراء بلا سبب أو الفضالة، ما لم يثبت أنّ القبول حصل على التبرع.

3- علاقة الحامل بالساحب

أ- لا يجوز للساحب أن يدفع مطالبة الحامل المهمل بالسقوط في حالة قبول المسحوب عليه، إلّا إذا أثبت أنّه قدّم مقابل الوفاء إلى المسحوب عليه وأنّه كان موجوداً عند تاريخ الاستحقاق.

ب- إذا قبل المسحوب عليه السفتجة تبرأ ذمة باقي الملتزمين من ضمان القبول ويظلون ملزمين بضمان الوفاء، ولذلك لا يجوز للحامل الرجوع عليهم قبل تاريخ الاستحقاق ما لم يثبت إفلاس المسحوب عليه أو الحجز على أمواله حجزاً غير مجدي طبقاً للمادة 426 ق. ت.

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 96.

ثانيا: في حالة رفض القبول

يجوز للمسحوب عليه أن يرفض قبول السفتجة وفي هذه الحالة يكون الحامل مخيرا بين أمرين:

- 1- أن ينتظر حلول أجل الاستحقاق ويقدم السفتجة للوفاء.
- 2- أن يحزّر احتجاج عدم القبول في موطن المسحوب عليه، أو الاحتياطي أو القابل بالتدخل، ويمارس حق الرجوع الصرفي على باقي الموقعين قبل تاريخ الاستحقاق حسب نص م 433 ق.ت (مثل ما مرّ بنا في حق الحامل في الرجوع على الملتزمين بالسفتجة قبل تاريخ الاستحقاق في حالة افلاس الساحب أو المسحوب عليه القابل أو غير القابل أو حتى توقفه عن الدفع ولو بدون حكم لأنّ أجل الدين يسقط في هذه الحالات) لأنّ الامتناع عن القبول يعد انذارا يكشف عن نية المسحوب عليه في عدم التسديد، ويعدّ عدم القبول فقدان ضمانه أساسية يترتب عليه سقوط الأجل وهذا الأخير يترتب الآثار التالية:
 - أ- يبقى الساحب المدين الأصلي بالسفتجة.
 - ب- إذا كان الساحب قدم مقابل الوفاء جاز له مطالبة المسحوب عليه بالتعويض.
 - ج- لا يملك الحامل في مواجهة المسحوب عليه أي دعوى صرفية¹.

المطلب الثالث

القبول بطريق التدخل

يعرف القبول بطريق التدخل بأنّه: «القبول الحاصل من شخص يتدخل لضمان المدين الصرفي الذي حصل القبول لمصلحته من رجوع الحامل عليه قبل ميعاد الاستحقاق» وقد نصّت عليه م 448 ق. ت وعلى ذلك يجوز لأي شخص إذا رفض المسحوب عليه قبول السفتجة أن يتدخل من تلقاء نفسه من أجل قبولها ويسمّى هذا الشخص القابل بطريق التدخل².

¹ عبد القادر البقيرات، محاضرات في القانون التجاري، المرجع السابق، ص92.

² برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص100.

الفرع الأول

شروط القبول بالتدخل

أولاً: الشروط الموضوعية

يجوز أن يكون القبول بطريق التدخل جزئياً أو كلياً كما هو الشأن بالنسبة للقبول الأصلي الجزئي، وإذا وقع القبول الأصلي جزئياً فإن القبول بطريق التدخل لا يرد إلا على الجزء المتبقي وغالباً ما يكون القابل بطريق التدخل هو نفسه المسحوب عليه الذي امتنع عن القبول أو قبل السفجة جزئياً.

ثانياً: الشروط الشكلية

- يشترط أن يتم كتابة وأن يذيل بتوقيع المتدخل، ولم يشترط المشرع فيه صيغة معينة المهم أن تدل عليه الصيغة كأن يذكر (مقبول بالتدخل عن فلان)
- يجب أن يذكر فيه الشخص الذي حصل لصالحه وذلك من أجل تحديد المركز القانوني للمتدخل في مواجهة الموقعين على السفجة فهو ضامن للموقعين اللاحقين لمن تدخل لمصلحته ومضمون من الموقعين السابقين له، فإذا خلت عبارة التدخل من اسم من حصل لفائدته عدّ حاصلاً لصالح الساحب ما لم يشترط عدم تقديم السفجة للقبول حتى يستفيد منه أكبر عدد ممكن من الموقعين،

- يجب على المتدخل أن يخطر خلال يومي العمل التاليين لليوم الذي حصل فيه القبول الشخص الذي تدخل لمصلحته وإلاّ عدّ مسؤولاً عما يلحقه من ضرر، والحكمة من هذا الإخطار هي منح الشخص الذي حصل التدخل لفائدته الفرصة لاتخاذ الاحتياطات اللازمة، فإذا حصل لفائدة الساحب مثلاً وأخطر به في الوقت المناسب فإنه يسمح له بالامتناع عن تقديم مقابل الوفاء للمسحوب عليه وتقديمه بدلاً عن ذلك للقابل بالتدخل.

الفرع الثاني

حالات وقوع القبول بطريق التدخل

نصت م 449 ق. ت أنّ هذا القبول يحصل عندما يتقرر لحامل السفجة حق الرجوع قبل تاريخ الاستحقاق ويتحقق ذلك في حالتين:

أولاً: الحالة الأولى

عندما تكون السفتجة واجبة التقديم للقبول قانوناً أو اتفاقاً إذ في هذه الحالة يشكل القبول بالتدخل تعويضاً للحامل عن الضمانة التي فقدها بسبب عدم قبول المسحوب عليه، أمّا إذا كانت السفتجة مشتملة على شرط عدم التقديم للقبول فإنّ الحامل محروم من ضمانة القبول فلا يتصور إذا أن يعوض بالقبول بطريق التدخل¹.

ثانياً: الحالة الثانية

إذا أفلس المسحوب عليه أو توقف عن الدفع أو حجز على أمواله حجزاً غير مجد، أمّا إذا أفلس صاحب السفتجة الذي اشترط عدم تقديمها للقبول فإنّه لا يمكن أن يحصل قبول بطريق التدخل، ففي هذه الحالة لا يجوز الرجوع عليه قبل الاستحقاق بسبب اشتراطه عدم التقديم للقبول ولأن وكيل التفليسة هو من يصبح وكيلاً.

الفرع الثالث

صاحب الحق في القبول بطريق التدخل

باستقراء م 448 ق. ت يتضح أنّ القبول بطريق التدخل يحصل لفائدة كل مدين معرض لدعوى الرجوع الصرفي قبل تاريخ الاستحقاق، لذلك يصح أن يقع لمصلحة أي مظهر أو ضامن احتياطي أو حتى الساحب نفسه، ولكن في جميع الأحوال لا يصح أن يقع لصالح المسحوب عليه لأنه لم يوقع على السفتجة ولا يمكن أن تمارس ضده دعوى الرجوع². الأصل أنّ القبول بطريق التدخل يحصل من شخص غريب أو أجنبي عن السفتجة وقد يكون القابل بطريق التدخل هو المسحوب عليه الذي رفض القبول الأصلي وتبدو مصلحة المسحوب عليه في هذه الحالة من وجهين:

أولاً: الوجه الأول: أنّ القبول بطريق التدخل لا يشكل قرينة على تلقي القابل مقابل الوفاء من الساحب لأنّ هذه القرينة تستمد من القبول الأصلي فقط.

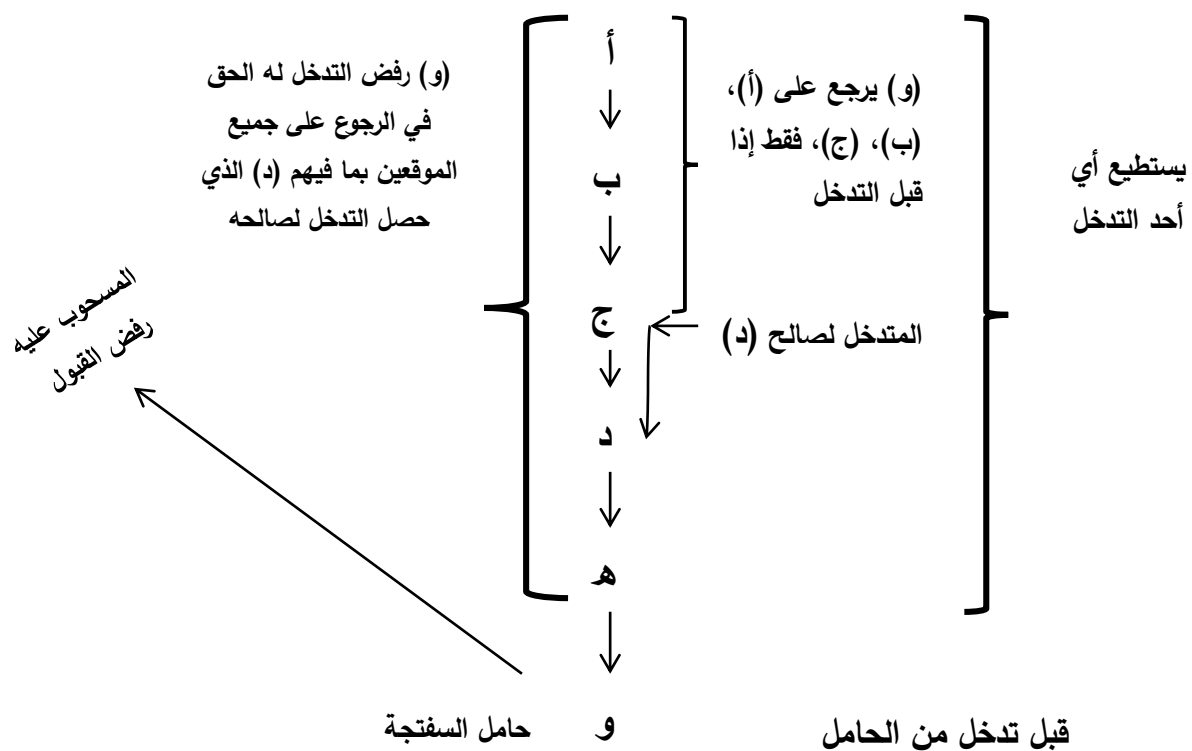
ثانياً: الوجه الثاني: أنّه في حالة القبول الأصلي فإنّ المسحوب عليه الذي لم يتلقّ مقابل الوفاء لا يمكنه أن يرجع إلّا على الساحب بدعوى الاثراء بلا سبب، أمّا في القبول بطريق

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص102.

² برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص102.

التدخل فإنّه يمكن له في حالة عدم تلقيه مقابل الوفاء أن يرجع على الملتزم أو المدين الذي حصل القبول لصالحه وعلى الموقعين السابقين له.

وأخيرا يجوز أن يكون القابل أحد الموقعين على السفتجة الذي يقبلها لفائدة موقع آخر وإذا كان هذا النوع من القبول لا يضيف ضمانا جديدة، فإنّه يعود بالمنفعة على الشخص الذي تم القبول بالتدخل لصالحه، بحيث أنّ الحامل الذي وافق على هذا القبول لا يستطيع أن يرجع على ذلك الملتزم (الذي حصل القبول لصالحه) وجميع الملتزمين اللاحقين له قبل تاريخ الاستحقاق.



الفرع الرابع

آثار القبول بطريق التدخل

1- بالنسبة للحامل

يجوز للحامل طبقا لـ م 3/449 ق. ت أن يرفض القبول بالتدخل ويحق له تبعا لذلك الاستمرار في الرجوع قبل تاريخ الاستحقاق على جميع الملتزمين بما فيهم الشخص الذي

حصل التدخل لمصلحته، ويتخذ الحامل هذا الموقف عندما يرى أنّ هذا القبول لا يضيف ضماناً جديدة تعوضه عن القبول الأصلي كأن يكون القابل معسراً¹.

أما إذا قبل الحامل القبول بطريق التدخل سقط حقه في الرجوع على المظهر الذي حصل لصالحه والمظهرين اللاحقين له مرتبة قبل تاريخ الاستحقاق.

2- بالنسبة للقابل بطريق التدخل

يلتزم في مواجهة الحامل وباقي الموقعين اللاحقين لمن حصل التدخل لصالحه التزاماً صرفياً شأنه شأن التزام مضمونه، وهذا الالتزام مستقل بذاته لا يتأثر حتى ولو عاد المسحوب عليه وقبل السفتجة، ومع ذلك فهو التزام تبعي لأن القابل يعتبر كفيلاً متضامناً والتزامه تابع للالتزام الشخص الذي تدخل لصالحه، فإذا سقط حق الحامل في الرجوع على هذا الأخير سقط حقه بالتبعية في الرجوع على القابل، ومن جهة أخرى فالحامل لا يستطيع مطالبة القابل بالتدخل إلا إذا طالب المسحوب عليه الأصلي في موعد الاستحقاق وأثبت امتناعه عن طريق الاحتجاج، وإذا أوفى القابل مبلغ السفتجة اكتسب جميع الحقوق الناشئة عنها فيكون له حق الرجوع على جميع الملتزمين السابقين وعلى المظهر الذي تدخل لفائدته.

المطلب الرابع

الضمان الاحتياطي

يقصد بالضمان الاحتياطي: «كفالة الحق الثابت في السفتجة يتقدم به شخص يدعى الضامن الاحتياطي يتعهد بموجبه على وجه التضامن مع باقي الملتزمين بوفاء قيمة السفتجة عند الاستحقاق» وينصب الضمان على القبول والوفاء²، ويصح أن تقدم هذه الكفالة أو الضمان الاحتياطي سواء عند سحب السفتجة أو أثناء تداولها، فهي لا تشترط إلا عندما يدور الشك لدى الحامل في ملاءمة أحد الملتزمين بالسفتجة، وصورته أن (ج) حامل السفتجة يريد تظهيرها إلى (د) غير أنّ هذا الأخير يشك في ملاءمة (ج) ويخشى في حالة امتناع المسحوب عليه عن الوفاء أن رجوعه على (ج) يكون غير مجد، فيشترط قبل أن يتلقى السفتجة أن يضمن

¹ عبد القادر البقيرات، محاضرات في القانون التجاري، المرجع السابق، ص 94.

² برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 105.

شخص آخر الوفاء بها، والضمان الاحتياطي على هذا النحو كثير الوقوع في الحياة العملية وغالبا ما ينهض بهذا الدور البنوك الذي يفترض فيها دائما اليسر.

الفرع الأول

شروط الضمان الاحتياطي

الضمان الاحتياطي هو التزام صرفي يتعهد بمقتضاه شخص من الغير او أحد الملتزمين بوفاء قيمة السند التجاري على وجه التضامن مع باقي الموقعين عليه.

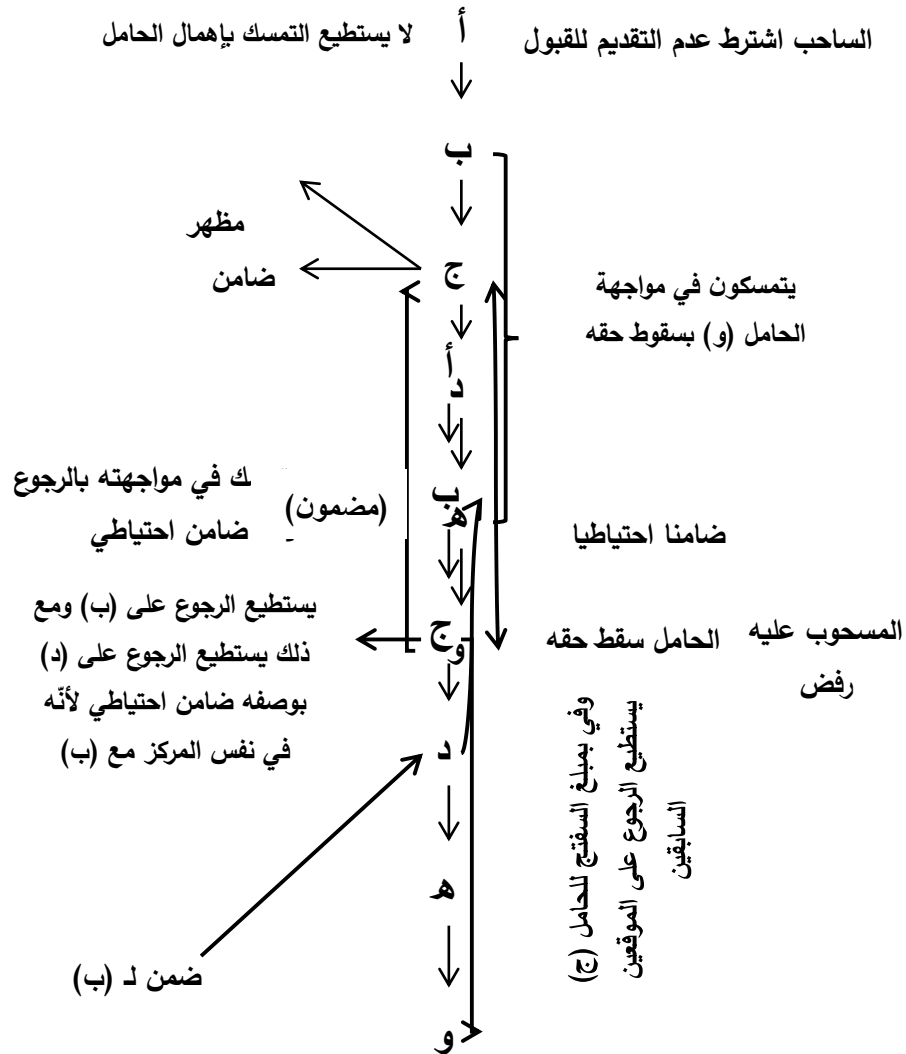
أولا: الشروط الموضوعية:

إضافة للشروط الواجب توافرها حسب القواعد العامة، هناك شروط خاصة.

1- من يجوز له أن يكون ضامنا احتياطيا؟

الأصل أن يكون الضامن من الغير حتّى يشكل التزامه ضمانا جديدة، ويجوز طبقا للمادة 2/409 ق. ت أن يكون الضامن أحد الموقعين على السفتجة، وهذا النوع من الضمان لا يحقق فائدة إلا إذا كان تعهد الضامن بهذه الصفة أنفع من تعهده السابق كموقع أو كمظهر، ولذلك لا يجدي الحامل نفعا ضمان الساحب الذي اشترط عدم تقديم السفتجة للقبول، فهو يبقى المدين الأصلي بها وهو الضامن للوفاء بقوة القانون، وكذلك الأمر بالنسبة للمسحوب عليه القابل، وخلافا لذلك تفيد ضمانا أحد المظهرين الذي يكفل الساحب المشتراط عدم تقديمها للقبول أو المسحوب عليه القابل، ذلك أنّه إذا سقط حق الحامل في مواجهة الضامن بصفته الأصلية كموقع على السفتجة فإنّ مركزه يكون نفس مركز مضمونه فيستطيع الحامل أن يرجع عليه بصفته ضامنا احتياطيا.

وكذلك إذا قام أحد المظهرين وليكن المظهر الثالث بضمان المظهر الأول فيكون للمظهر الثاني أن يرجع عليه كضامن احتياطي وإن كان لا يستطيع أن يرجع عليه كمظهر لأنّ القاعدة أنّ المظهر يرجع على المظهر السابق وليس العكس.



2- لفائدة من يقع الضمان الاحتياطي؟

يحصل الضمان لمصلحة أي ملتزم بالسفتجة فيجوز أن يكون الساحب أو المسحوب عليه أو أي مظهر لم يدرج شرط عدم الضمان¹ لأنه غير ملزم صرفيا فلا يلتزم تبعا لذلك كفيله. ويصح كذلك أن يرد الضمان لصالح ضامن احتياطي آخر وباعتبار أن مركز الضامن هو نفسه مركز المضمون وجب أن يذكر في الضمان اسم الملتزم الذي حصل الضمان لفائدته

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 107.

فإذا لم يعبّر اسم المضمون عد الضمان حاصل لصالح الساحب طبقا لـ م 6/409 ق. ت حتى يستفيد منه أكبر عدد من الملتزمين وهذه القرينة قاطعة لا تقبل العكس.

3- موضوع أو محل الضمان

الأصل أنّ الضامن يكفل الوفاء بمبلغ السفتجة كاملا، وأنّ ضمانه الاحتياطي يشمل القبول والوفاء معا ما لم يكن المضمون قد أعفى نفسه من ضمان القبول ومع ذلك أجازت ن 409 ق. ت أن يحصر الضامن كفالته على جزء من مبلغ السفتجة، ومادام أنّ التضامن الصرفي ليس من النظام العام، فيجوز له أن يشترط عدم تضامنه مع باقي الموقعين بما فيهم المدين المضمون، ومن ثمّ لا يرجع الحامل عليه إلا بعد رجوعه على المدين المضمون.

4- زمان حصول الضمان

يصح في أي وقت بين تاريخ إنشاء السفتجة وتاريخ استحقاقها، ويصح كذلك إذا وقع بعد تاريخ الاستحقاق ولكن قبل تنظيم الاحتجاج أو قبل انقضاء الموعد المقرر له قياسا على التظهير اللاحق لميعاد الاستحقاق، أمّا الضمان الحاصل بعد هذا الأجل فلا ينتج إلا آثار الكفالة المدنية.

ثانيا: الشروط الشكلية

يشترط أن يقع الضمان كتابة على صك السفتجة أو الورقة الملحقة بها، غير أن المشرع أجاز خروجاً عن مبدأ الكفاية الذاتية أن يرد في ورقة متصلة أو مستقلة¹.

1- الحالة الأولى: وجب التمييز بين أمرين:

- إذا وقع الضمان على ظهر السفتجة وجب أن يشتمل على الصيغة التي تدل عليه كأن يذكر (صالح كضمان) أو (لكفالة عن فلان) فإذا خلا من صيغته عدّ تظهيراً على بياض.

- إذا كان حاصلاً على صدرها فلا يشترط فيه الصيغة ما لم يكن الضمان صادراً من الساحب أو من المسحوب عليه حتى لا يختلط مع توقيع الساحب الأصلي ولا مع توقيع المسحوب عليه بالقبول.

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 108.

2- الحالة الثانية: (ورقة مستقلة) وجب أن يذكر فيه مكان وقوعه حتى يتسنى تحديد القانون الذي يخضع له هذا الضمان تحت طائلة بطلانه كالتزام صرفي، كما يشترط أن يذكر فيه ملخص السفتجة المضمونة كأن يبين مبلغها وتاريخ استحقاقها واسم صاحبها والمسحوب عليه ويبين كذلك مدّة الضمان، ويرتب هذا النوع في ورقة مستقلة نفس آثار الضمان الاحتياطي الحاصل على صك السفتجة باستثناء أن الضمان يقتصر على من قُدّم لصالحه، فإذا تقدر الضمان لصالح الساحب في مواجهة المستفيد فإنّ الضامن الاحتياطي لا يسأل إلا في مواجهة المستفيد دون غيره من المظهرين اللاحقين.

الفرع الثاني

آثار الضمان الاحتياطي

أولاً: علاقة الضامن بالحامل:

لتحديد آثار هذه العلاقة وجب تحديد خصائص التزام الضامن الاحتياطي في مواجهة الحامل:

1- التزام الضامن بالتزام صرفي: بحيث يصبح الضامن بمجرد توقيعه مديناً صرفياً وملزماً بضمان قبول السفتجة ووفائها في مواجهة الحامل وكل الموقعين اللاحقين للمظهر المضمون¹، وتأسيساً على ذلك لا يصح له أن يطلب مهلة للوفاء ولا يجوز له أن يثير في مواجهة الحامل الدفع السابقة، ويحق للحامل أن يرجع عليه منفرداً أو بالتضامن مع باقي الملتزمين، وإذا كان الأصل طبقاً للقواعد العامة أنّ التزام الضامن يتبع التزام المضمون² في الصحة والبطلان، فإنّ المشرع خرج عن هذه القاعدة بنص، فاعتبر التزام الضامن صحيحاً حتى ولو كان الالتزام الذي يضمنه باطلاً ما لم يتعلق بعيب شكلي تطبيقاً لمبدأ استقلال التواقيع.

2- الضامن كفيل متضامن: ومفاد ذلك أنّ الحامل حرّ في توجيه مطالبته أو رجوعه إلى الضامن منفرداً أو إلى المضمون منفرداً أو إليهما معاً، فإذا اختار الحامل الرجوع على الضامن لا يجوز لهذا الأخير أن يدفع بالتجريد، أي رجوعه على المدين أولاً، كما لا يجوز

¹ عبد القادر البقيرات، محاضرات في القانون التجاري، المرجع السابق، ص 98، 99.

² مختار احمد بريري، الأوراق التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص 180-181.

للضامن في حالة تعدد الضامين الاحتياطيين أن يدفع بتقسيم الدين، غير أنّه إذا قام الضامن بوفاء مبلغ السفتجة، فيجوز له الرجوع على باقي الضامين الاحتياطيين ولكن كل واحد بمقدار حصته أو نصيبه في الدين المضمون لأنّهم في نفس المركز القانوني فهم ملزمون في مواجهة الحامل ولكنّهم غير ملتزمين في مواجهة بعضهم البعض ولذلك فالدين ينقسم بينهم بالتساوي.

3- التزام الضامن بالتزام تبعي: لقد أكدت م 409 ق. ت طابع التبعية بقولها: «أنّ ضامن الوفاء يلزم بكل ما التزم به مضمونه» ولذلك يستند التزام الضامن إلى التزام المضمون¹ فبالإضافة إلى الدفع الخاصة التي تنشأ عن العلاقة الشخصية بين الضامن والحامل كالمقاصة، يستطيع الضامن أن يتمسك تجاه الحامل بالدفع التي يمكن للمدين المضمون أن يتمسك بها، ويترتب على ذلك أنّ الضامن يستطيع التمسك بالإهمال مادام المدين المضمون يملك الحق.

ثانيا: علاقة الضامن بالموقعين على السفتجة

نصت م 409 ق. ت أنّه إذا أوفى الضامن بمبلغ السفتجة يكتسب جميع الحقوق الناشئة عنه تجاه المضمون وباقي الملتزمين السابقين ويكون له حق الرجوع الصرفي على كل ملتزم ضامن للمدين المضمون، (الشخص الذي حصل الضمان الاحتياطي لفائدته)، فلو أنّ الضمان حصل لصالح المستفيد مثلا جاز للضامن الرجوع على الساحب والمسحوب عليه القابل، أمّا ضامن الساحب فلا يجوز له الرجوع إلّا على المسحوب عليه الذي تلقى مقابل الوفاء وهذا الرجوع يخضع لمبدأ تطهير الدفع.

ثالثا: علاقة الضامن بالمضمون

يجوز للضامن أن يرجع على المضمون بدعوى صرفية طبقا لم 409 ق. ت ويجوز له كذلك في حالة سقوط هذه الدعوى أن يمارس دعوى مدنية تؤسس على الكفالة أو على الفضالة حسب الأحوال.

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص109.

الفرع الثالث

تضامن الموقعين

لقد رأينا أنّ المبدأ في الالتزام الصرفي أنّ كل موقع على السفتجة يضمن لحاملها قبولها ووفائها بتاريخ الاستحقاق، ولقد زاد المشرع على هذه الضمانة فجعل جميع الموقعين على السفتجة متضامنين في الوفاء بمبلغها تجاه الحامل وذلك بنص م 432 ق. ت فكل موقع على السفتجة مسؤول على وجه التضامن مع باقي الملتزمين وهم الساحب، المسحوب عليه القابل، المسحوب عليه الاحتياطي، القابل بطريق التدخل، الضامن الاحتياطي، المظهر فكل موقع سدد مبلغها له الحق في الرجوع على الموقعين مجتمعين أو منفردين دون مراعاة للترتيب سابقين أو لاحقين لمن رفعت عليه الدعوى أولاً¹. ويتميّز هذا التضامن بما يلي:

أولاً: التزام الضامن التزام تبعي

ففي التضامن المدني يملك الدائن حق اختيار المدين المتضامن الذي يرجع عليه بينما في الالتزام الصرفي يجب على الحامل مطالبة المسحوب عليه أولاً سواء كان قابلاً أم لا م 427 ق. ت، فإذا امتنع وثبت ذلك بمحضر احتجاج جاز له حينئذ الرجوع على باقي الموقعين إمّا جميعاً بدعوى واحدة، أو على كل واحد منهم بدعوى منفردة، دون أن يكون الحامل مقيداً بترتيب توقيعه فله أن يختار من يشاء ليطالبه بكامل مبلغ السفتجة.

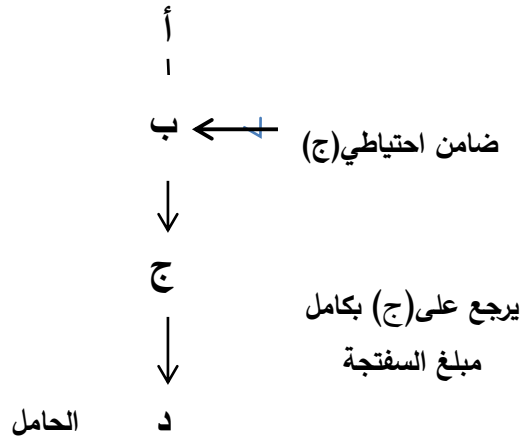
ثانياً: رجوع الضامن الموفي يكون بكامل المبلغ الذي أوفاه

تنص م 234 ق. م أنّه إذا أوفى أحد المدينين المتضامنين مبلغ الدين كاملاً فإنّه لا يرجع على أي من المدينين الباقيين على كل واحد إلاّ بقدر حصته في الدين ويقسم الدين بالتساوي بين المدينين ما لم يكن هناك نص أو اتفاق يقضي بغير ذلك².

أما في التضامن الصرفي فمن حق المدين الذي أوفى مبلغ السفتجة أن يطالب باقي المدينين مجتمعين أو منفردين بكامل المبلغ.

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 112.

² برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 113.



"ب" سدد مبلغ السفتجة للحامل، يرجع على "ج" أو "أ" بكامل المبلغ

ثالثا: اختلاف مصدر الدين بالنسبة للمدينين في التضامن المصرفي

يفترض التضامن المدني وجود سبب قانوني واحد تنشأ عنه علاقة دين واحدة في ذمة عدد معين من المدينين يعرفون بعضهم بعض، أمّا في التضامن المصرفي فإنّ كل التزام يكون له سبب مستقل عن الالتزامات السابقة، ولا يعرف بعضهم البعض.

رابعا: انتفاء النيابة التبادلية في التضامن المصرفي

يترتب على التضامن المدني قيام نيابة تبادلية بين المدينين المتضامنين فيما ينفعهم وليس فيما يضرهم¹ فإذا أعذر أحد المدينين من الدائن يستفيد باقي المدينين من هذا الإعذار حسب م 2/231 ق.م وإذا وجه الدائن اليمين لأحد المدينين وأداها فإنّ باقي المدينين يستفيدون من هذه اليمين رغم أنّهم لم يؤدوها شخصيا م 3/232 ق.م، أمّا في التضامن المصرفي فإنّ هذه النيابة التبادلية تنتفي لتضاربها مع مبدأ استقلال التوقع.

ملاحظة هامة: إنّ التضامن المصرفي ليس من النظام العام فيجوز استبعاده بشرط خاص ماعدا من طرف الساحب².

¹ عبد القادر البقيرات، المرجع السابق، ص 101.

² برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص 113.

الفصل الثاني

الوفاء والرجوع المصرفي

يقتضي تفصيل ومعالجة الوفاء والرجوع الصرفي في حالة الامتناع عن الوفاء، تحديد زمن الوفاء ومكانه وشروطه، ثمّ بعد ذلك تفصيل اثبات عدم الوفاء والرجوع الصرفي وسقوطه بسبب الإهمال أو التقادم.

المبحث الأول

وفاء السفتجة

المقصود بوفاء السفتجة هو دفع مبلغها الى حاملها الشرعي في ميعاد استحقاقها ويشتمل موضوع الوفاء التطرق لمواعيد استحقاق السفتجة ومكان وشروط وفاءها من المدين بها او بطريق التدخل.

المطلب الأول

تاريخ الاستحقاق للوفاء

هو التاريخ الذي يجب فيه على الحامل التقدّم لاستلام مبلغها من المدين وإلاّ اعتبر مهملًا ومن ثمّ يسقط حقه الصرفي في الرجوع على المدين بها والضامين، ولا يجبر المدين على ذلك الوفاء قبل حلول موعد الاستحقاق، وقد عدّ المشرع بمقتضى المادة 410 ق.ت تواريخ استحقاق السفتجة على سبيل الحصر.

الفرع الأول

الاستحقاق لدى الاطلاع

يقصد به السفتجة التي يستوجب دفع قيمتها¹ بمجرد تقديمها للمسحوب عليه ويشمل عادة مثل هذا التاريخ عندما يكون المستفيد بحاجة إلى النقود لكنّه لا يستطيع أن يحدّد وقت هذه الحاجة بدقة وتصاغ هذه السفتجة بعبارة (لدى الاطلاع) أو (عند الطلب) أو (عند التقديم) أو بأي عبارة مماثلة وبما أنّ الحامل حرية اختيار الوقت الذي يراه مناسبًا للاطلاع فقد لوحظ أنّ موقف الملتزمين بالسفتجة يظل غير مستقر، لأنّه معلق على إرادة الحامل ولذلك

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص116.

أوجبت م 544 ق. ت أن يقدم حامل السفتجة إلى المسحوب عليه خلال سنة من تاريخ إنشائها.

الفرع الثاني

الاستحقاق بعد مدّة معيّنة من الاطلاع¹

في هذه الحالة يستوجب وفاء السفتجة بعد انقضاء المهلة المذكورة على تاريخ تقديمها للقبول وتحرر كما يلي: ادفعوا بموجب هذه السفتجة التي تستحق بعد 3 أشهر من الاطلاع عليها ولذلك لا يتحدّد تاريخ الاستحقاق إلّا بعد تقديم السفتجة للقبول ويجب أن يثبت القبول بتاريخ أو باحتجاج عدم القبول أو عدم ذكر تاريخ القبول، أمّا إذا لم ينظم الاحتجاج لاشتمال السفتجة على شرط الرجوع بلا مصاريف، اعتبر القبول غير المؤرخ حاصلًا في اليوم الأخير من المدّة المحدّدة لعرض السفتجة للقبول وهي مدة سنة من تاريخ الإنشاء (م 2/412 ق. ت)، ويجوز للساحب تمديد هذا الأجل أو تقصيره بينما لا يجوز للمظهر إلا تقصير هذا الأجل فإذا قدم الحامل السفتجة خارج هذا الأجل عد حاملًا مهملاً.

وإذا وجد عدّة مسحوب عليهم، فإنّ تاريخ القبول المعتمد به لحساب ميعاد الاستحقاق هو تاريخ آخر قبول.

الفرع الثالث

الاستحقاق بعد مدّة معيّنة من تاريخ الإنشاء

- لقد حدّد المشرع في م 421 ق. ت كيفية حساب الميعاد كما يلي:
- إذا سحبت سفتجة في 1 سبتمبر 2005 لتكون مستحقة بعد شهر من سحبها فإنّ تاريخ الوفاء هو اليوم المقابل ليوم السحب في الشهر الذي يحصل فيه الاستحقاق وهو 1 أكتوبر 2005 تاريخ الوفاء.
 - إذا لم يوجد تاريخ السحب يوم مقابل في الشهر الذي يحصل فيه الوفاء وقع الاستحقاق في آخر يوم من هذا الشهر فإذا كانت السفتجة مسحوبة في 2005/01/31 لتستحق الوفاء بعد شهر وقع تاريخ الاستحقاق يوم 29/28 فيفري.

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص117.

- إذا سحبت سفتجة في 2005/01/15 لتستحق الوفاء بعد شهرين ونصف وجب أولاً عد الأشهر أي 15 مارس ثم تضاف إليها مهلة 15 يوماً لأن عبارة نصف شهر حسب الفقرة الأخيرة من م 421 ق. ت تعني 15 يوماً فيكون -ميعاد الاستحقاق هو 30 مارس 2005.
- إذا كان تقويم بلد الإنشاء يختلف عن تقويم بلد الوفاء وجب الرجوع إلى اليوم المقابل لتاريخ إنشاء السفتجة حسب تقويم بلد الاستحقاق ثم حساب ميعاد الاستحقاق بنفس الطرق المذكورة أعلاه.
- إنَّ يوم إنشاء السفتجة لا يحسب في الميعاد حسب م 464 ق. ت.

الفرع الرابع

الاستحقاق في يوم معيّن

قد يذكر صراحة في السفتجة اليوم والشهر والسنة التي يتم فيها الوفاء .
وقد يذكر بصفة ضمنية ادفعوا في بداية شهر أكتوبر أو أن يذكر ادفعوا في منتصف شهر نوفمبر أو في نهاية شهر ديسمبر .

المطلب الثاني

شروط الوفاء واثباته

يتضح من نص المادة 2/416-3 ق. ت أنّه لكي يكون الوفاء صحيحاً يجب ان تتوافر فيه شروط ثلاثة.

الفرع الأول

شروط الوفاء

1- الوفاء عند الاستحقاق

لا تبرأ ذمة المسحوب عليه وكافة الموقعين على السفتجة إلاّ إذا حصل الوفاء بتاريخ الاستحقاق¹ ما لم يكن المسحوب عليه قد تلقى معارضة في الوفاء، أمّا إذا أوفى المسحوب عليه قبل الاستحقاق فإنّه يتحمل مسؤولية هذا الوفاء طبقاً للم 416 ق. ت، والحكمة من ذلك هي حماية الحائز الشرعي للسفتجة الذي فقدتها بسبب الضياع أو السرقة، ذلك أنّه إذا أوفى

¹ عبد القادر البقيرات، محاضرات في القانون التجاري، المرجع السابق، ص 107، 108.

المسحوب عليه قبل الاستحقاق ثم تلقى معارضة في الوفاء من الحامل الشرعي (الحقيقي) قبل الاستحقاق الزمه الوفاء مرة ثانية، وكذلك الحال إذا أوفى المسحوب عليه للحامل المفلس قبل الاستحقاق، إذ يجوز لوكيل التفليسة أن يلزمه بالوفاء من جديد وهذا الحكم يشمل كل مظهر قام بالوفاء قبل ميعاد الاستحقاق، أمّا المظهر الذي أوفى قبل الاستحقاق بسبب عدم قبول المسحوب عليه أو إفلاسه أو بسبب إفلاس الساحب الذي اشترط عدم تقديمها للقبول فإنه يعتبر موفيا بتاريخ الاستحقاق.

2- الوفاء للحامل الشرعي

يتعيّن على المسحوب عليه أن يتحرّى شرعية الحامل الذي يحصل الوفاء بين يديه وتبعاً لذلك يتعيّن عليه أن يدقّق في توقيع الساحب الذي يفترض أنّه يعرفه جيّداً. ويجب عليه كذلك أن يتحقّق من تسلسل التظاهرات بداية من توقيع المستفيد إلى غاية المظهر الأخير الذي نقل السفتجة للحامل.

وأخيراً يجب أن يطلع على الوثائق التي تثبت هوية الحامل لكنّه ليس ملزم بالتحقيق في صحة تواريخ المظهرين ولا يلزم كذلك بالتأكد من أهلية الحامل ولا البحث في أسباب التظهير.

3- أن يحصل الوفاء بدون تدليس أو خطأ جسيم:

إضافة إلى الشرطين السابقين يجب أن يكون الوفاء حالياً من الغش والخطأ الجسيم، ويعتبر غشا قيام المسحوب عليه بالوفاء مع علمه أنّ الموفى له هو سارق وليس حامل شرعي. أما الخطأ الجسيم فيقوم إذا قام الموفى بمخالفة الاجراءات اللازمة بالوفاء، فيعتبر خطأ جسيماً وفاء المسحوب عليه بسفتجة سبق وأن تلقى معارضة في وفائها أو عدم تحققه من تسلسل التظاهرات أو عند علمه القاطع بأنّ أحد تواريخ المظهرين مزور أو عند قيامه بالوفاء قبل تلقي الإخطار إذا كانت السفتجة تشتمل على شرط الإخطار.

الفرع الثاني

إثبات الوفاء

طبقاً لنص م 415 ق. ت على أنّ: «الوفاء يثبت باسترداد المدين صك السفتجة موقعاً عليه بما يفيد المخالصة» وتعتبر هذه قرينة على الوفاء ما لم يتم نقضها بإقرار المسحوب

عليه بعدم حصول الوفاء، أما إذا أوفى المسحوب عليه دون أن يسترد صك السفتجة¹ أو دون أن يؤشر عليه بحصول المخالصة وتمّ تظهير السند من جديد إلى حامل حسن النية فلا يجوز الاحتجاج عليه بحصول الوفاء حتى ولو قدم المسحوب عليه مخالصة مستقلة لأن الدفع في الوفاء يطهره التظهير، ولا يكفي وجود السفتجة لدى المسحوب عليه لأنّ السفتجة قد تكون وضعت إليه من أجل القبول وقد تكون انتقلت إليه عن طريق التسليم.

-المعارضة في الوفاء :

يجوز للدائن طبقاً للم 355 ق. 1. م أن يوقع حجزاً على أموال مدينه الموجودة لدى الغير وإذا وقع الحجز فإنّ كل وفاء من طرف المحجوز لديه للمدين يقع باطلاً ابتداءً من تاريخ توقيع الحجز، غير أنّ الأمر يختلف بالنسبة للسفتجة ذلك أنّه قد تقع معارضات كيدية للتواطؤ بين المسحوب عليه وأحد دائني الحامل بالحجز على قيمة السفتجة لتغطية عجز المسحوب عليه عن الوفاء وإبعاد مخاطر تنظيم الاحتجاج ولذلك منع المشرع المعارضة في وفاء السفتجة ما عدا حالتين ضياع السفتجة وإفلاس حاملها.

1- إفلاس الحامل²

يترتب على الحكم بشهر الإفلاس غل يد المدين المفلس عن إدارة أمواله أو التصرف فيها فلا يجوز له تحصيل ديونه لدى الغير أو الوفاء بما عليه من ديون إذ أنّ هذا الحق يعود لوكيل التفليسة وتبعاً لذلك يتعيّن على وكيل التفليسة بمجرد صدور الحكم بشهر الإفلاس أو اتصاله بهذا الحكم عليه أن يخطر المسحوب عليه بعدم الوفاء للحامل أو بعبارة أخرى أن يعارض في الوفاء للحامل وقياساً على هذه الحالة ذهب الفقه إلى جواز المعارضة في حالة نقص أو انعدام أهلية الحامل ويعود الحق في المعارضة إلى النائب القانوني.

2- ضياع السفتجة

3- إنّ أول إجراء يحفظ للحامل حقه في هذه الحالة هو المعارضة في الوفاء لدى المسحوب عليه وإذا كان النصّ يتحدث عن الضياع فإنّ هذا المصطلح يشمل كل الحالات التي

¹ مختار احمد بريري، الأوراق التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص228.

² برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص127.

يتجرّد فيها الحامل من السفّجة بدون إرادته كالسرقة مثلاً وفي هذه الحالة فإنّ الأمر لا يخلو من فرضيتين:

أولاً: ظهور حامل جديد للسفّجة

قد يمهّد الضياع طريقاً لظهور بعض صور الغش كأن يتواطأ المسحوب عليه مع الغير الذي يدعي ملكيته للسند ويؤخر بذلك موعد استحقاقها ولذلك غلب المشرع مصلحة حامل السفّجة الضائعة بحيث منع المسحوب عليه من الوفاء بمبلغها حتى يفصل القضاء في النزاع القائم حول ملكية السفّجة بين مدعي الملكية الأصلي وحاملها الحالي¹.

وقد تساءل البعض عن المعايير التي يمكن الاستناد إليها من طرف القضاء لتفضيل أحد الطرفين. لقد استند القضاء إلى معيار حسن النية بحيث إذا كان الحامل الحالي سيء النية كأن يكون سارقاً أو يعلم عند حصوله على السفّجة أنّها مسروقة أو ضائعة فلا شك بضرورة تفضيل المالك الأصلي، أما إذا كان حسن النية بحيث يجهل أنّ مصدر السفّجة هو السرقة فإنّ الرأي يميل إلى تفضيل هذا الأخير استناداً إلى معيار استقرار المعاملات التجارية وحماية الوضع الظاهر.

ولا يبقى أمام المالك الحقيقي سوى الرجوع على السارق إن وجد جزائياً أو مدنياً.

ثانياً: عدم ظهور حائز جديد للسفّجة

في هذه الحالة لا يوجد نزاع حول ملكية السفّجة وفي هذه الحالة نظم المشرع طرقاً تسمح للحامل بالحصول على مبلغها وذلك على النحو التالي:

1- السفّجة المحررة بعدة نسخ أو نظائر، وفي هذه الحالة يمكن تصور فرضيتين:

أ- النسخة الضائعة غير مقبولة²: في هذه الحالة يجوز للحامل أن يطلب الوفاء بإحدى

النسخ الأخرى وإذا أوفى المسحوب عليه بهذه النسخة عدّ وفائه صحيحاً ومبرئاً.

ب- إذا كانت النسخة الضائعة مقبولة: في هذه الحالة لا يجوز المطالبة بالوفاء بإحدى

النسخ الأخرى بل يتعيّن على الحامل أن يحصل على أمر من القاضي شرط أن يقدم

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص126.

² برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص126.

كفيلا يضمن رد مبلغ السفتجة في حالة ظهور حائزها الشرعي ويظل التزام الكفيل قائما لمدة 3 سنوات ومع ذلك يبقى للقاضي كامل السلطة التقديرية في قبول الطلب من عدمه فيصح له الرفض إذا ثبت لديه أنّ الطلب قدم بعد مدة طويلة من الاستحقاق أو أنّ الكفالة المقدّمة لا تتميز بالملاءمة اللازمة أما إذا صدر الأمر وأوفى المسحوب عليه تنفيذا له فإنّ وفاءه صحيح وتبرأ ذمته حتى لو ظهر بعد ذلك الحامل الشرعي.

2- السفتجة محررة في نسخة واحدة أو نظير واحد أو محررة في عدّة نسخ أو نظائر أخرى

ضاعت كلها سواء كانت مقبولة أو غير مقبولة فإنّ الحامل يملك طريقتين:

أ- أن يحصل على أمر من القاضي طبقا للم 422 ق. ت شرط أن يقدم كفيل وأن يثبت ملكيته للسفتجة عن طريق أوراقه ودفاتره التجارية وقد أجاز القضاء إمكانية إثبات الملكية عن طريق القرائن والشهود وحتى اليمين مع الملاحظة.

ب- إذا فقدت السفتجة بعد تنظيم الاحتجاج لعدم الوفاء جاز للحامل الاستمرار في الرجوع الصرفي كما لو كانت السفتجة بيده ولا حاجة له لاستصدار أمر قضائي لأن الاحتجاج يشمل صورة طبق الأصل للسفتجة.

ت- الحصول على نسخة من السفتجة المفقودة بحيث أنّ الحامل يرجع إلى مظهره وهذا الأخير يرجع بدوره على مظهره وصولا إلى الساحب الذي يطلب منه تحرير نسخة ثانية تتضمن نفس بيانات السند الضائع ويوقع عليها رفقة باقي المظهرين وهكذا يصبح بيد الحامل سند شبيه لذلك الضائع وتكون نفقات ذلك على فاقد السفتجة.

المطلب الثالث

الوفاء بطريق التدخل

الفرع الأول

مفهومه والفائدة منه

المقصود به الوفاء الحاصل من غير المدين الأساسي¹ بالسفتجة والأصل طبقا للقواعد العامة أنّه يجوز أن يحصل الوفاء من طرف شخص غير المدين ولكن الدائن لا يجبر على

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص129.

هذا الوفاء إذ يجوز له رفضه إذا اعترض المدين على ذلك وأبلغه بهذا الاعتراض م 258 ق. م كما تجيز القواعد العامة للمدين الذي حصل الوفاء دون إرادته أن يمنع الموفي من الرجوع عليه إذا أثبت أن له مصلحة في عدم الوفاء م 259 ق. م وفي حالة حصول الوفاء دون اعتراض من المدين فإنّ الموفي لا يحل محل الدائن فيما يكون له من ضمانات تكفل الوفاء بالدين إلا إذا كان الحلول مقررا بنص القانون أو باتفاق مع الدائن م 261 ق. م. أما في القانون التجاري فلقد أجاز المشرع أن يحصل الوفاء بالسفتجة من غير موافقة المدين¹ كما أجاز من قبل ذلك قبولها بطريق التدخل، ويتسم هذا الوفاء بما يلي:

- فمن جهة أولى قيد المشرع حق الحامل في رفض هذا الوفاء ورتب عليه أثرا قانونيا.
 - ومن جهة ثانية فإنّ إرادة المدين وموافقة على الوفاء لا تؤخذ بعين الاعتبار إذ يعد الوفاء صحيحا رغم عدم موافقة المدين.
- وأخيرا فإنّ الموفي المتدخل يحل محل الحامل ويكتسب جميع الحقوق في مواجهة من حصل الوفاء لفائدته والموقعين السابقين له.

الفرع الثاني

شروط الوفاء بطريق التدخل

أولاً: الشروط الموضوعية

1- محل الوفاء

يشمل كامل مبلغ السفتجة مضافا إليه مصاريف الاحتجاج والمصاريف² الأخرى التي كان سيدفعها من تمّ التدخل لمصلحته وإذا حصل الوفاء قبل الاستحقاق كان للموفي الحق في خصم نسبة معينة من المبالغ السالفة الذكر حسب سعر الخصم للبنك المركزي الجزائري وبذلك يكون المشرع قد منع الوفاء الجزئي بطريق التدخل.

2- زمن حصول الوفاء بطريق التدخل

يتم عندما ينشأ للحامل حق الرجوع على الملتزمين بالسفتجة سواء قبل الاستحقاق أو بعده³ ولذلك يحصل قبل الاستحقاق في ثلاث حالات:

¹ مختار احمد بري، الأوراق التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص235.

² عبد القادر البقيرات، محاضرات في القانون التجاري، المرجع السابق، ص118.

³ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص129.

- الامتناع الكلي أو الجزئي عن القبول.
 - إفلاس المسحوب عليه أو توقفه عن الدفع.
 - إفلاس الساحب المشترك عدم التقديم للقبول.
- ولقد حدد المشرع مهلة قصيرة لحصول الوفاء وهي اليوم التالي لآخر يوم يمكن أن ينظم فيه الاحتجاج وذلك حتى يتمكن الحامل من تحديد موقفه بسرعة والقيام بالإجراءات اللازمة إذا قرر ممارسة دعوى الرجوع.

3- الشخص صاحب الحق في الوفاء بطريق التدخل

يصح أن يكون من الغير أو أي ملتزم آخر بالسفينة عدا قابلها وتبدو مصلحة المسحوب عليه في الوفاء بطريق التدخل في أن هذا الطريق يسمح له بالحلول محل الحامل ومن ثم إمكانية الرجوع على الموقعين السابقين وهي المكنة التي لا يملكها إذا أوفي بصفته مسحوباً عليه إذ لا يمكنه الرجوع إلا على الساحب الذي لم يقدم مقابل الوفاء.

4- الشخص المتدخل لصالحه بالوفاء عن طريق التدخل

يقع لفائدة أي مدين بالسفينة يكون مستهدفا بدعوى الرجوع الصرفي قبل الاستحقاق أو بعده وعلى ذلك يصح أن يقع لفائدة الساحب والموقعين أو المظهرين وضامنهم الاحتياطيين أما المسحوب عليه غير قابل أو الراض فلا يجوز أن يقع لمصلحته¹ لأن الرجوع هو الطريق الذي يمارس بعد امتناع المسحوب عليه عن الوفاء وكذلك لا يصح أن يقع لفائدة أي موقع أدرج شرط عدم الضمان.

- التزام الحامل بقبول الوفاء بطريق التدخل:

طبقاً للم 452 ق. ت لا يجبر الحامل على قبول الوفاء بالتدخل غير أن ذلك لا يخلو من أثر قانوني بحيث إذا رفض الحامل هذا الوفاء فقد حقه في الرجوع على الموقعين الذين كانت ستبرأ ذمتهم لو قبل هذا الوفاء.

ثانياً: الشروط الشكلية

- 1- يجب أن يثبت كتابة بموجب مخالصة على صك السفينة وبذكر فيه اسم من حصل لفائدته والا عدّ لمصلحة الساحب م 453 ق. ت.

¹ مختار احمد بريري، الأوراق التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص 235.

2- التوقيع: على الحامل أن يسلم السفتجة مذيلة بتوقيعه إلى الموفي المتدخل إضافة إلى الاحتجاج إذا سبق تحريره.

3- الاخطار: كما يلزم الموفي المتدخل إخطار من حصل التدخل لمصلحته خلال يومي العمل التاليين لتدخله وإلاّ كان مسؤولاً عن التعويض، كما يجب عليه باعتباره حلّ محل الحامل أن يخطر مظهر الحامل بعدم الوفاء خلال 4 أيام التالية ليوم تقديم الاحتجاج أو ليوم الاستحقاق.

4- تاريخ التدخل: لم يشترط المشرع ذكر تاريخ الوفاء كبيان الزامي للوفاء ولكنه بديهي لإثبات ما إذا كان الوفاء قد حصل في الوقت المناسب أم لا.

الفرع الثالث

آثار الوفاء بطريقة التدخل

- 1- انقضاء حق الحامل في الرجوع على الموقعين على السفتجة.
- 2- براءة ذمة جميع الموقعين اللاحقين لمن وقع التدخل بالوفاء لفائدته¹.
- 3- بقاء أو استمرار التزام الموقع الذي جرى التدخل لفائدته وضامنيه في مواجهة الموفي المتدخل بحيث يكتسب المتدخل كامل الحقوق التي كانت للحامل ويتصف حقه بأنه صرفي يخضع لمبدأ التطهير، إذ لا يجوز للأشخاص اللذين يرجع عليهم أن يحتجوا عليه بدفعهم السابقة مع الحامل.
- 4- عدم جواز تظهير السفتجة من جديد لأن الموفي المتدخل كان يهدف للوفاء بها وليس تداولها.
- 5- إذا تدخل عدة أشخاص للوفاء عن عدة أشخاص ملتزمين بالسفتجة وجب مراعاة قبول الوفاء من الشخص الذي يترتب على وفاءه أكبر عدد من الموقعين وكل شخص قام بالوفاء مع علمه أن وفائه أو تدخله بالوفاء لا يبرأ أكبر عدد من الموقعين يفقد حقه بالرجوع على من كانت ذمته ستبراً لو تم الوفاء من المتدخل الذي له الأفضلية.

¹ مختار احمد بريري، الأوراق التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص235.

المبحث الثاني

الامتناع عن الوفاء وتنظيم الاحتجاج والإخطار

لقد رتب القانون للحامل حق الرجوع الصرفي قبل الاستحقاق في حالة رفض المسحوب عليه القبول وخوله نفس الحق في حالة امتناعه عن الوفاء وبالمقابل فقد ألزمه باتخاذ جملة من الاجراءات تتمثل في تنظيم الاحتجاج وإخطار بعض الموقعين.

المطلب الأول

الاحتجاج والإخطار

قد يرفض المسحوب عليه وفاء قيمة السفتجة في تاريخ استحقاقها لأي سبب كان، وبالتالي ألزم المشرع الحامل بإثبات ذلك الامتناع عن الوفاء بتنظيم احتجاج¹، وإخطار من ظهر له السفتجة.

الفرع الأول

مفهوم الاحتجاج وأثاره

أولاً: مفهومه: هو عبارة عن ورقة رسمية تثبت امتناع المسحوب عليه عن القبول أو عن الوفاء ولقد نظم المشرع كلا النوعين في م 427-444 ق. ت بحيث نصت م 2/427 ق. ت على وجوب تنظيمه كإجراء جوهري لا يقوم مقامه أي إجراء آخر من ممارسة دعوى الرجوع الصرفي.

ثانياً: أهميته

تظهر أهمية وآثار الاحتجاج فيما يلي:

- 1- يعتبر دليلاً على تنفيذ الحامل لالتزامه بالتقديم.
- 2- يثبت بطريقة لا تدع مجالاً للشك واقعة الامتناع بحيث يقطع الطريق لنشوب أي نزاع بخصوص هذه المسألة.
- 3- يعتبر وسيلة للضغط على المسحوب عليه بحيث يؤدي إلى الشهر بسمعه.

¹ مختار احمد بريري، الأوراق التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص 231.

4- يصلح كدليل لإثبات التوقف عن الدفع الذي يكون أساسا لشهر الإفلاس.

5- يفيد الموقعين، بحيث أنّ عدم تنظيمه في ميعاده يؤدي إلى سقوط حق الحامل.

ملاحظة: إنّ تنظيم احتجاج عدم الوفاء هو إجراء وجوبي تحت طائلة اعتبار الحامل مهملًا

أما احتجاج عدم القبول فلا يلزم به الحامل إلاّ إذا أراد الرجوع قبل الاستحقاق.

ثالثا: الإعفاء من تنظيم الاحتجاج

يعفى الحامل من تنظيم الاحتجاج بحكم القانون أو عن طريق الاتفاق¹ أما الحالات القانونية

فلقد نصّت عليها م 4/427 ق. ت.

1- إذا سبق تنظيم احتجاج عدم القبول.

2- إذا أفلس المسحوب عليه سواء كان قابل أو غير قابل.

3- إذا أفلس الساحب المشتراط عدم التقديم للقبول.

4- إذا أحدثت قوة القاهرة حالت دون تنظيمه واستمرت أكثر من 30 يوما مع الملاحظة أن

توقف المسحوب عليه عن الدفع أو الحجز على أمواله لا يعفى من تنظيم الاحتجاج

5- الحالات الاتفاقية فهي إذا اشتملت السفتجة على شرط الرجوع بلا مصاريف.

رابعا: مواعيد تنظيم الاحتجاج

1- احتجاج عدم القبول

ينظم خلال نفس مهلة التقديم إذا كانت السفتجة مستحقة بعد مدّة من الاطلاع أو كانت

تتضمن شرط تقديمها للقبول خلال مدّة معيّنة وجب تنظيم الاحتجاج خلال نفس المدّة، وإذا

تعلق الأمر بتقديم ثاني وكان التقديم الأول في اليوم الأخير من المدّة ثم امتنع المسحوب عليه

في التقديم الثاني فإنّ آخر أجل لتحديد الاحتجاج هو اليوم الموالي للتقديم الأول وبعبارة أخرى

هو نفسه يوم التقديم الثاني.

2- احتجاج عدم الوفاء

تختلف المهلة حسب تاريخ استحقاق السفتجة.

¹ عبد القادر البقير، محاضرات في القانون التجاري، المرجع السابق، ص122.

- فإذا كانت مستحقة لدى الإطلاع كان للحامل الحق في تنظيمه ابتداء من تاريخ الامتناع إلى غاية آخر يوم من مهلة التقديم (سنة من تاريخ الإنشاء) وإذا صادف يوم التقديم آخر الأجل، تعيّن تنظيم الاحتجاج في اليوم الموالي مباشرة.
- أمّا إذا كانت السفتجة مستحقة ليوم محدّد أو بعد مدّة من الإطلاع، أو بعد مدة من الإنشاء فإنّ الاحتجاج ينظم خلال 20 يوما التالية ليوم الاستحقاق أما يوم الاستحقاق فلا يجوز أن ينظم فيه الاحتجاج تحت طائلة البطلان.

خامسا: اجراءات تنظيم الاحتجاج

- 1- الجهة المختصة بتحديد الاحتجاج: أوجب المشرع أن يحدّد الاحتجاج في ورقة رسمية وتشير م 427 ق. ت إلى وجوب تحديده من طرف كتابة ضبط المحكمة المختصة¹ وفي اعتقادنا أنّ هذا الاختصاص لم يعد مخولا لكتابة الضبط بعد صدوره ق 03/91 الذي ينظم مهنة المحضر القضائي إذ أن تبليغ العرائض والأحكام وجميع السندات غير القضائية صار من اختصاص المحضر القضائي.
- 2- الأشخاص الذين يوجه لديهم الاحتجاج: يوجه على المسحوب عليه في المكان المبين بجانبه في السفتجة فإذا لم يذكر هذا المكان تعيّن على الحامل إجراء بحث للتعرف على المواطن الحقيقي للمسحوب عليه وإذا اشتملت السفتجة على مسحوب عليه احتياطي أو قابل بطريق التدخل وجب أن يوجه لهم الاحتجاج بنفس الطرق وكذلك الأمر إذا كانت السفتجة موطنه بحيث يلزم توجيه الاحتجاج إلى الشخص الذي وطنت لديه باعتبار أنّه يسدّد بدلا عن المسحوب عليه.
- 3- مضمون الاحتجاج: يجب أن يشمل حسب م 443 ق. ت على صورة حرفية في نص السفتجة من كل بياناتها وما وقع فيها من تصرفات كالقبول والتظهير والضمان الاحتياطي ويشتمل كذلك على إنذار المسحوب عليه بالوفاء ويجب أن يذكر فيه حضور أو غياب الشخص الملزم بالقبول أو الوفاء مع بيان أسباب الامتناع وعدم التوقيع وإذا كان المشرع حدّد البيانات اللازمة في الاحتجاج فإنّه لم يبيّن الجزاء المترتب على تخلفها ولذلك فإنّ

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص133.

الفقه والقضاء ذهب إلى القول أنّ الاحتجاج يكون باطلا إذا تخلفت أحد بياناته الجوهرية¹ ويكون البيان جوهريا إذا ترتب على تخلفه فقدان الاحتجاج لإحدى خصائصه بحيث لا يتحقق الفرض المقصود منه وعلى ذلك اعتبر جوهريا عدم ذكر نص السفتجة في مضمون الاحتجاج وعدم ارسال نسخة منها إلى المسحوب عليه وكذلك عدم توجيه إنذار إلى المسحوب عليه بالوفاء وعدم ذكر امتناع المسحوب عليه على الوفاء وعدم ذكر تاريخ الاحتجاج، وإذا تقرر بطلان الاحتجاج عدّ كان لم يكن واعتبر الحامل مهملًا مع العلم أنّه يجوز للحامل في هذه الحالة مطالبة محرّر الاحتجاج بالتعويض.

سادسا: آثار تنظيم الاحتجاج

- 1- يعتبر دليلا على عرض السفتجة للقبول أو الوفاء وامتناع المدين عن ذلك.
- 2- ابتداء من تاريخ تنظيمه تسري مواعيد تقادم دعوى الحامل ضد الساحب والمظهريين.
- 3- لا يجوز توقيع الحجز على المدين إلا بعد تنظيم الاحتجاج.
- 4- إن التظهير الحاصل بعد تنظيم الاحتجاج لا يرتب إلا آثار الحوالة المدنية.
- 5- يعتبر دليلا على توقف المسحوب عليه عن الدفع.

الفرع الثاني

الإخطار بعد القبول أو الوفاء

أوجبت م 430 ق. ت أن يوجه الحامل إخطارا لعدم القبول أو الوفاء إلى مظهره خلال 10 أيام التي تلي يوم الاحتجاج أو يوم التقديم في حالة الرجوع بلا مصاريف وهو إجراء وجوبي حتّى في حالة إفلاس الساحب والمسحوب عليه كما أوجبت م 02/430 ق. ت على محرر الاحتجاج أن يخطر الساحب مباشرة في موطنه خلال 48 سا من تسجيل الاحتجاج بواسطة رسالة مضمّنة وإضافة إلى ذلك أوجبت الفقرة 03 أن يقوم كل مظهر تلقى إخطارا بإحضار من ظهر له خلال يومي العمل التاليين لتسلمه الإخطار² وهكذا تتوالى الإخطارات وصولا إلى الساحب الذي يتلقى إخطارا ثانيا من طرف المستفيد وكذلك يجب إخطار كل

¹ مختار احمد بريري، الأوراق التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص232.

² برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص135.

ضامن احتياطي خلال نفس الأجل (يومي العمل التاليين) وهو إجراء وجوبي حتى ولو تعذر إخطار المظهر المضمون.

ملاحظة: إن م 9/432 ق. ت لا ترتب بسقوط الحق في الرجوع الصرفي بسبب عدم توجيه الإخطار أي جزاء لكن الحامل يكون مسؤولاً عن تعويض الموقع المتضرر من عدم الإخطار شرط ألا يتجاوز التعويض مبلغ السفتجة وقد يكون المتضرر هو الساحب الذي أثبت أن عدم إخطاره في الوقت المناسب قد فوت عليه إجراء المقاصة مع المسحوب عليه الذي تعامل معه مرة أخرى.

المطلب الثاني

الرجوع الصرفي

إذا تمّ رفض وفاء السفتجة، أصبح من حق الحامل ممارسة الرجوع الصرفي على الملتزمين بالسفتجة، بما فيهم الساحب والمظهرين والضامنين، بصريح عبارة نص المادة 426 ق.ت.

الفرع الأول

أحكام الرجوع الصرفي

من اجل ان يحافظ الحامل على حقوقه في ممارسة حق الرجوع الصرفي عليه القيام ببعض الإجراءات القانونية ودعوة من يتمّ الرجوع عليه للمحكمة، سواء في حالات عدم القبول أو عدم الوفاء.

أولاً: حالات الرجوع الصرفي

1- عدم الوفاء بتاريخ الاستحقاق: فالحامل لا يطالب بالوفاء الا إذا حل تاريخ الاستحقاق فإذا امتنع المدين جاز له ممارسة حق الرجوع شرط أن ينظم احتجاج ما لم يكن معفياً من تنظيمه، كما لو كان نظم من قبل احتجاج عدم القبول أو السفتجة المتضمنة شرط الرجوع بدون احتجاج¹ أو حالتى افلاس المسحوب عليه أو الساحب المشتراط عدم تقديم.

¹ عبد القادر البقيرات، محاضرات في القانون التجاري، المرجع السابق، ص126.

2- عدم قبول السفتجة (كلي أو جزئي): فقد رأينا أن هذه الحالة تشكل إضعافا ل ضمانات الحامل تؤدي الى سقوط الأجل¹ وهو ما يسمح بالرجوع المصرفي قبل الاستحقاق شرط تنظيم احتجاج عدم القبول ما لم تكن السفتجة متضمنة ل شرط عدم التقديم للقبول.

3- إفلاس المسحوب عليه أو توقفه عن الدفع أو الحجز على أمواله، ويترتب على الإفلاس سقوط آجال جمع الديون التي على التاجر ولذلك يجوز للحامل الرجوع قبل الاستحقاق سواء كان المسحوب عليه قابلا أو غير قابل ونفس الحكم يسري في حالة توقف عن الدفع وهو ما يسمى بالإفلاس الفعلي وكذلك إذا تم الحجز على أمواله ولكن قيمة هذه الأموال لا تكفي لسداد ما عليه من ديون.

4- إفلاس الساحب الذي اشترط عدم التقديم للقبول: والسبب في ذلك أن الساحب يبقى هو المدين الأساسي بالسفتجة وهو الضمان الذي يركز عليه الحامل فإذا أفلس الساحب صارت السفتجة بدون ضمان وجاز للحامل الرجوع قبل الاستحقاق مع الملاحظة أن المشرع استبعد حالة توقف الساحب عن الدفع أو الحجز على أمواله بطريقة غير مجدية رغم اختلافها مع حالة المسحوب عليه.

ثانيا: أحكام الرجوع المصرفي

1- الأشخاص الذين يحق للحامل الرجوع عليهم

لقد أشارت م 1/432 ق. ت إلى الأشخاص الذين يحق للحامل أن يرجع عليهم ويمكن تقسيمهم إلى طائفتين:

أ- الأولى: تشمل المدينين الأصليين وهم المسحوب عليه القابل - الساحب الذي لم يقدم مقابل الوفاء وينزل منزلتهم الضامنين الاحتياطيين لهم والقابل بطريق التدخل لصالح الساحب، وهذا الفريق يبقى للحامل حق الرجوع عليه ما لم تنقضي مدة التقادم بحيث لا يستفيدون من إهمال الحامل.

ب- الثانية: تشمل باقي الموقعين وهم المظهرون وضامنيهم الاحتياطيين القابل بطريق التدخل لصالح أحد المظهرين وهذا الفريق يستفيد من إهمال الحامل.

¹ مختار احمد بريري، الأوراق التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص229.

2- موضوع الرجوع

لقد حددت م 433 ق. ت المبالغ التي يجوز أن يرجع بها الحامل وتشمل مبلغ السفتجة ومصاريف الاحتجاج ومصاريف الإخطارات وغيرها من النفقات الضرورية لممارسة دعوى الرجوع.¹

3- طرق الرجوع

يتخذ الرجوع إحدى الطرق التالية:

أ- الرجوع الودي، وهو نادر الوقوع، ويحدث ذلك عندما يقوم أحد الموقعين الذين يمكن أن تمارس ضدهم دعوى الرجوع بالوفاء للحامل بمجرد إخطاره وذلك حتى يتقضى نفقات الرجوع الصرفي، إما بالمخالصة أو بسحب سفتجة الرجوع.² والمخالصة تعني أنه إذا حدث الوفاء على هذا النحو فإنّ للموفي أن يطلب تسليمه صك السفتجة مؤشّر عليه بالمخالصة وصك الاحتجاج طبقاً لـ م 435 ق. ت وذلك حتى يتمكن الموفي من الرجوع على ضامنيه بالمبلغ الذي أوفاه.

ولقد أجازت م 435 ق. ت لكل مظهر قام بالوفاء أن يشطب تظهيره وتظهير جميع الموقعين اللاحقين عليه وذلك حتى يسهل التعرّف على الملتزمين الباقين أما إذا حصل وفاء جزئي فإنّ للموفي الحق في طلب إثبات هذا الوفاء على السفتجة وتسليمه مخالصة بذلك (مخالصة مستقلة) مع نسخة مصادق عليها من السفتجة وكذلك صك الاحتجاج طبقاً لـ م 436 ق. ت.

ب- سفتجة الرجوع/ أجاز المشرع للحامل أن يسحب سفتجة على الملتزم الذي يريد الرجوع عليه فيخصم مبلغها لدى المصرف وتسمى هذه السفتجة بسفتجة الرجوع وقد تضمنت م 445 ق. ت أحكام هذه السفتجة بحيث يجب أن تتضمن جميع البيانات الإلزامية وأن تكون مستحقة الدفع لدى الاطلاع وأن تكون مستحقة الدفع في موطن الملتزم الذي سحبت عليه ولذلك لا يجوز توطين سفتجة الرجوع، أما مبلغها فيشمل قيمة السفتجة الأصلية ومصاريف الاحتجاج والإخطارات مضاف إليها مبلغ "رسم الطابع" والواقع أنّ الرجوع بهذه الطريقة نادر الوقوع لأنّ

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص138.

² مختار احمد بريري، الأوراق التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص239.

المصارف لا تخصم السفاتج المستحقة لدى الاطلاع، كما أنّ هذه السفتجة لا تبعث على الاطمئنان لأنها تشكل طريقا من طرق الرجوع بسبب الامتناع عن الوفاء أو القبول.

ج-الرجوع القضائي: يتمثل في رفع دعوى قضائية على أحد الملتزمين أو جميعهم مع الملاحظة أنّ رفع الدعوى ضد أحد الملتزمين لا يمنع من رفعها من جديد على ملتزم آخر ما لم تنقضي مدة التقادم.

د-الحجز التحفظي: ورد النص عليه في م 440 ق. ت والتي حددت شروطه كما يلي:

- أن يقدم طلب الحجز من الحامل أو نائبه القانوني ويقصد بالحامل الشخص الذي له صفة في طلب الوفاء والرجوع على غيره من الملتزمين.
- أن يكون الحامل قد حرر احتجاجا بعدم الوفاء حتى ولو تضمنت السفتجة شرط الرجوع بلا مصاريف والحكمة من ذلك التأكد بصفة قطعية من امتناع المدين عن الوفاء.
- أن يكون المحجوز عليه أحد الملتزمين بالسفتجة وإن كانت م 440 ق. ت تتحدث عن المسحوب عليه إلا أن نفس الحق مقرر لمواجهة جميع الموقعين.

4- رجوع الملتزمين بعضهم على بعض

يحق لكل موقع أوفى مبلغ السفتجة للحامل أن يرجع بدوره على ضامنيه ورجوع الضامن الموفي في هذه الحالة يركز على كونه حاملا شرعيا وليس على أساس الحلول إذ أن م 2/432 ق. ت نصت "ويعود هذا الحق لكل موقع على السفتجة متى سدد قيمتها".

أ- رجوع المسحوب عليه

- رجوعه على الساحب: إذا أوفى المسحوب عليه مبلغ السفتجة انقضى معها الالتزام الصرفي¹ بالنسبة لجميع الموقعين فإذا كان قد تلقى مقابل الوفاء فليس له الرجوع على أحد أما إذا أوفى على المكشوف جاز له مطالبة الساحب دون غيره مع العلم أنه إذا قبل السفتجة فإن عبء الاثبات يقع على عاتقه، ورجوع المسحوب عليه على الساحب ليس رجوعا صرفيا بل يستند إلى الفضالة أو الاثراء بلا سبب ما لم يكن المسحوب عليه قد قبل السفتجة بالتدخل لفائدة الساحب إذ يكون مخيرا في هذه الحالة بين الدعوى الصرفية والدعوى المدنية.

¹ عبد القادر البقيرات، محاضرات في القانون التجاري، المرجع السابق، ص131.

- رجوعه على المظهرين: لا يملك المسحوب عليه في مواجهة المظهرين أي دعوى إلا إذا كان قد قبلها بالتدخل أو أوفأها بالتدخل لصالح أحد المظهرين فعندئذ يكون له الحق في إقامة دعوى صرفية على الملتزم الذي حصل التدخل لفائدته والموقعين السابقين عليه.

ب- رجوع الساحب

يعتبر الساحب المدين الأساسي بالسفتجة ووفائه بمبلغها يؤدي إلى براءة ذمة جميع الموقعين فإذا كان قد قدم مقابل الوفاء جاز أن يرجع على المسحوب عليه قابلاً أم لا.

- ففي الحالة الأولى: يجوز الرجوع بالدعوتين معا.

- أما في الحالة الثانية: فلا يرجع عليه إلا بدعوى استرداد مقابل الوفاء.

ج- رجوع المظهر

يستطيع كل مظهر أن يرجع على ضامنيه وهم المظهرين السابقين وضامنيهم الاحتياطيين والقابلين عنهم بالتدخل، كما يستطيع أن يرجع على المسحوب عليه القابل أما المظهرين اللاحقين فلا يستطيع أن يرجع عليهم لأنه هو الضامن لهم.

د- رجوع الضامن الاحتياطي والموفي بالتدخل

سبق وأن رأينا أن مركز كل واحد منهما يتحدد مركز بمضمونه ويجوز لهما أن يرجعا على مضمونهما والموقعين السابقين عليهما بالدعويين.

الفرع الثاني

سقوط الحق في الرجوع الصرفي

أولاً: السقوط بسبب الإهمال

1- حالات السقوط بالإهمال

لقد حددت م437 ق. ت حالات الإهمال المؤدية إلى سقوط الحق في الرجوع الصرفي كما يلي¹:

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص141.

- أ- عدم تقديم السفتجة المستحقة الوفاء لدى الاطلاع أو لمستحقة الوفاء بعد مدة من الاطلاع¹ إلى المسحوب عليه للقبول خلال مدة سنة من تاريخ الإنشاء.
- ب- عدم تقديم السفتجة المشتملة على شرط التقديم للقبول في الأجل الذي حدده الساحب ما لم يتبين من الشرط أن الساحب لم يقصد سوى إعفاءه من ضمان القبول.
- ج- عدم تنظيم احتجاج عدم القبول في حالة ما إذا كانت السفتجة واجبة التقديم للقبول أو واجبة الدفع بعد مدة معينة من الاطلاع أما ما عدا هاتين الحالتين فلا يترتب سوى سقوط حق الحامل في الرجوع قبل الاستحقاق.
- د- عدم تنظيم الاحتجاج عدم الوفاء في مواعده القانوني.
- هـ- عدم تقديم السفتجة المشتملة على شرط الرجوع بلا مصاريف في ميعادها القانوني مع الملاحظة أن حق الرجوع الصرفي لا يسقط في حالة وجود قوة قاصرة استمدت أكثر من 30 يوما.

2- آثار الإهمال

يقصر السقوط بالإهمال على الحق الصرفي فقط وتختلف آثاره بحسب طبيعة العلاقات:

أ- علاقة الحامل بالمظهرين

إذا تحققت حالات الإهمال جاز للمظهرين التمسك في مواجهة الحامل بالسقوط ويبرر هذا الحكم أن المسحوب عليه كان سيقوم بالوفاء في موعد الاستحقاق لو أن الحامل اتخذ الإجراءات اللازمة لكن المظهرين ليسوا في مركز قانوني واحد إذ قد يسقط حق الحامل في مواجهة بعضهم دون البعض الآخر كأن يشترط أحدهم الرجوع بلا مصاريف وكذلك إذا أدرج أحدهم شرط التقديم للقبول خلال مدة معينة وأهمل الحامل ذلك مع الملاحظة أن السقوط لا يشمل الدعوى المدنية المؤسسة على القيمة الواصلة².

ب- علاقة الحامل بالضامن الاحتياطي والقابل بطريق التدخل

باعتبار أن مركز هؤلاء يتحدد بمركز من جرى الضامن لفائدته أو حصل التدخل لصالحه فإذا كان الضامن أو القبول تم لصالح المظهرين جاز له التمسك بالسقوط كما هو مبين أعلاه، أما إذا كان قد تم لصالح الساحب فإن كل من الضامن والقابل لا يمكن أن يستفيد من الإهمال

¹ مختار احمد بريري، الأوراق التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص242.

² عبد القادر البقيرات، محاضرات في القانون التجاري، المرجع السابق، ص135.

إلا إذا أثبت أن الساحب قد قدم مقابل الوفاء بتاريخ الاستحقاق أما الضامن الاحتياطي للمسحوب عليه القابل فلا يمكنه أن يتمسك مطلقا بالإهمال.

ج- علاقة الحامل بالمسحوب عليه

تختلف بحسب ما إذا كان المسحوب عليه قابلا أم غير قابل فإذا كان المسحوب عليه لم يقبل السفتجة تعين التمييز بين ما إذا كان تلقى مقابل وفائها وفي هذه الحالة لا يستطيع أن يتمسك بالإهمال لأن الدعوى المقامة لا تؤسس على حق صرفي أما إذا كان لم يتلقى مقابل الوفاء فلا يمكن للحامل مطالبته أصلا بمبلغ السفتجة لا صرفيا ولا مدنيا، أما المسحوب عليه القابل فلا يجوز له في كل الأحوال أن يتمسك بالإهمال لأنه مدين أساسي¹.

د- علاقة الحامل بالساحب

إذا كان الساحب أثبت أنه أوصل مقابل الوفاء بتاريخ الاستحقاق فيجوز له التمسك بالإهمال لأنه يكون قد دفع مقابل القيمة التي تحصل عليها من المستفيد، أما إذا لم يقدم مقابل الوفاء فإنه يظل مدينا أساسيا لا يستفيد من الإهمال.

3- خصائص السقوط بسبب الإهمال

- أ- يشمل السقوط الدعوى الصرفية دون المدنية.
- ب- يتحقق السقوط بمجرد توفر أوضاع معينة ولذلك يجوز التمسك به حتى في مواجهة الحامل ناقص الأهلية ويجوز كذلك أن يتمسك به المسحوب عليه ولو كان توقف عن دفع ديونه أو اشتھر إفلاسه.
- ج- لا يتعلق السقوط بالنظام العام إذ أنه مقدر لمصلحة الضامن فعلى من يتمسك به أن يثبته إذ لا يجوز للمحكمة أن تثبته من تلقاء نفسها ويجوز لصاحبه التنازل عنه صراحة أو ضمنا مع العلم أن أثر التنازل يقتصر على صاحبه دون باقي الملتزمين تطبيقا لمبدأ استقلال التوقيعات.
- د- يعتبر السقوط دفع موضوعي يجوز إثباته في جميع مراحل النزاع ولو لأول مرة أما المجلس القضائي.

¹ مختار احمد بريري، الأوراق التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص242.

ثانيا: السقوط بسبب التقادم

1- نطاق التقادم الصرفي

أ- الدعاوى التي يسري عليها التقادم الصرفي

لقد أشارت م461 ق. ت عند حديثها عن التقادم الى الدعاوى الناشئة عن السفتجة والمرفوعة على قابلها ويستفاد من هذا النص أن التقادم يشمل الالتزام الصرفي وهو كل التزام ينشأ عن التعامل بالسفتجة منذ إنشائها إلى غاية الوفاء بها وعلى هذا الأساس فإن الدعاوى أو الالتزامات الخاضعة للتقادم الصرفي هي¹:

- دعوى الساحب على المسحوب عليه القابل.
- دعوى الحامل على المسحوب عليه القابل.
- دعوى الحامل على المظهرين وضامنهم الاحتياطيين.
- دعوى الحامل على القابل بطريقة التدخل.
- دعوى الموقع الموفي على من جرى الوفاء عنه والملتزمين السابقين.
- دعوى الحامل على الساحب الذي لم يقدم مقابل الوفاء وضامنه الاحتياطي.
- دعوى الضامن الاحتياطي والموفي بطريق التدخل على الشخص المضمون والموقعين السابقين عليه.

ب- الدعاوى التي لا يسري عليها التقادم الصرفي

إن العلاقات الخارجة عن نطاق السفتجة والتي أدت إلى إنشائها لا تخضع للتقادم الصرفي بل تخضع للتقادم المدني والذي مدته 15 سنة وأهم هذه الدعاوى²:

- دعوى الحامل على المظهر للمطالبة بالقيمة الواصلة.
- دعوى كل مظهر على مظهره بنفس الغرض.
- دعوى الحامل ضد المسحوب عليه للمطالبة بمقابل الوفاء.
- دعوى الساحب الذي أوفى مبلغ السفتجة للحامل ضد المسحوب عليه للمطالبة باسترداد مقابل الوفاء.

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص142.

² عبد القادر البقيرات، محاضرات في القانون التجاري، المرجع السابق، ص137.

- دعوى الضامن الاحتياطي على المضمون ودعوى القابل أو الموفي بالتدخل على الملتزم الذي حصل لفائدته والتي تؤسس على الكفالة أو الفضالة أو الاثراء بلا سبب.
- دعوى الحامل المهمّل على الساحب الذي لم يقدم مقابل الوفاء.

2- مدّة التقادم الصرفي

لقد وضع المشرع ثلاث مواعيد لا تسمح بعد انقضائها الدعوى الصرفية وتختلف هذه المواعيد بحسب شخص المدعى عليه على النحو التالي:

أ- الدعاوى ضد المسحوب عليه القابل وكذلك ضد ضامنه الاحتياطي تتقادم بمضي 03 سنوات من تاريخ الاستحقاق وتسري هذه المدة بغض النظر عن صفة المدعي سواء كان الحامل أو الساحب أو أحد المظهرين أو الضامين الاحتياطيين ويبدأ سريان مدة التقادم بالنسبة للسفّجة المستحقة لدى الاطلاع من تاريخ التقديم أو من تاريخ انتهاء المهلة السنة في حالة عدم حصول التقديم. أما بالنسبة للسفّجة المستحقة بعد مدّة من الاطلاع فتسري مدة التقادم بعد انقضاء المهلة المحددة في السفّجة بعد حصول القبول أو بعد تنظيم احتجاج عدم القبول.

ب- دعاوى الحامل على الساحب والمظهرين: تنقضي بمضي سنة كاملة تبدأ من تاريخ الاحتجاج لعدم القبول إذا كان الرجوع قبل الاستحقاق أو من تاريخ تنظيم احتجاج عدم الوفاء أو من تاريخ الاستحقاق إذا كان الرجوع بلا مصاريف.

ج- دعاوى المظهرين تجاه بعضهم أو ضد الساحب: تسقط بمضي 6 أشهر من اليوم الذي أوفى فيه المظهر مبلغ السفّجة أو من اليوم الذي أقيمت فيه دعوى الرجوع عليه إذا كان قد امتنع عن الوفاء وإذا كانت م 461 ق. ت لم تتحدث عن مراكز بعض الأطراف صراحة كالموفي بطريق التدخل والضامن الاحتياطي والقابل بطريق التدخل فإنّ تطبيق القواعد العامّة في قواعد الصرف يؤدي إلى ما يلي:

- بالنسبة للموفي بالتدخل فإنّه ينزل منزلة الحامل فيكون له ما كان لهذا الأخير من حقوق في مواجهة من أوفى عنه وضامنيه فيكون رجوعه شبيهاً بـرجوع المظهرين على بعضهم وتكون مدة التقادم 6 أشهر.

- الضامن الاحتياطي يتحدد مركزه بمركز مضمونه وعلى ذلك فإنّ الدعاوى المرفوعة على ضامن المسحوب عليه القابل تتقادم بمرور 3 سنوات من الاستحقاق والدعاوى

المرفوعة على ضامن الساحب بمرور سنة كاملة من تاريخ تنظيم الاحتجاج أو تاريخ الاستحقاق.

- القابل بالتدخل فإنّ الوضع بالنسبة إليه لا يختلف عن مركز الضامن الاحتياطي مع فرق بسيط أنّه لا يمكن أن يحصل بالنسبة للمسحوب عليه.

3- انقطاع التقادم ووقفه

أ- الانقطاع

يخضع الانقطاع للقواعد العامة للقانون المدني¹ بحيث تنقطع مدّة التقادم بالمطالبة القضائية حتى لو رفعت الدعوى أمام جهة قضائية غير مختصة ويطبق نفس الحكم على توجيه التتبيه أو الحجز أو طلب التسجيل في تغطية المدين حسب م 317 ق. م وينقطع التقادم كذلك عن طريق اقرار المدين راحة أو ضمان بحق الدائن، وقد أضاف المشرع في م 461 ق. ت حالتين للانقطاع وهما:

* صدور حكم حائز لقوة الشيء المقضي فيه.

* صدور اعتراض من المدين الصرفي بواسطة سند مستقل عن السفتجة.

وإذا تحققت أسباب الانقطاع لا يكون له أثر إلا بالنسبة للموقع الذي اتخذ الاجراء القاطع أما المدينين الآخرين فلا يسري عليهم الانقطاع.

ب- الوقف

لم يتضمن القانون التجاري خاصّة عن أحكام وقف التقادم الصرفي ولذلك نطبق أحكام م 316 ق. م والتي تسمح بوقف التقادم متى وجد أو مانع مبرر قانونا كالقوة القاهرة وانقطاع المواصلات ووجود مانع أدبي كالقراة مثلا وغيرها.

ج- آثار التقادم

يترتب على قبول الدفع بالتقادم انقضاء الالتزام الصرفي وبراءة ذمة المدين به. ويعتبر الدفع بالتقادم دفع موضوعي غير متعلق بالنظام العام ويجوز التنازل عليه متى ثبت الحق فيه غير أنّ أثر التقادم نسبي² لا يعس مراكز الملتزمين الآخرين متى لم تنقضي بالنسبة إليه مدة التقادم. مع الملاحظة أخيرا أن نطاق القادم أو دائرة السقوط بسبب التقادم أو مع شمولاً من

¹ برهان الدين جمل، السندات التجارية، في القانون الجزائري، المرجع السابق، ص143.

² عبد القادر البقير، محاضرات في القانون التجاري، المرجع السابق، ص139، 140.

السقوط بسبب الإهمال إذ أن الإهمال لا يفيد منه كل الملتزمين كما أنه لا يتحقق إلا إذا حصلت حالات الإهمال بينما التقادم يفيد منه جميع المدينين بما فيهم المسحوب عليه القابل والساحب الذي لم يوصل مقابل الوفاء كما أن التقادم يجوز التمسك به في مواجهة الحامل حتى ولو كان غير مهمل.