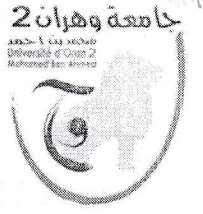




الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة وهران 2 - محمد بن احمد



مستخرج من محضر اجتماع المجلس العلمي للكلية

كلية

الحقوق والعلوم السياسية

بيانات الدورة

| طبيعة الدورة | | تاريخ الدورة | رقم الدورة |
|--------------------------|-------------------------------------|----------------|------------|
| استثنائية | عادية | | |
| <input type="checkbox"/> | <input checked="" type="checkbox"/> | 2021 / 06 / 05 | ... |



ومن بين الأعمال المدرجة في جدول أعماله
المصادقة على تقارير المقررين لتقييم المحاضرات:

عرض الملف: محاضرة الأستاذ بن قادة محمود أمين، بعنوان: "محاضرات في الأوراق التجارية"، للسنة الثالثة، تخصص القانون الخاص.

قرر المجلس العلمي بتاريخ 2021-03-06 تعيين الأستاذ بوقرور سعيد و الأستاذ عدة جلول سفيان كمقررين.

(1) الأستاذ بوقرور سعيد، تقدم بتقرير إيجابي مؤرخ بـ 2021-06-01.

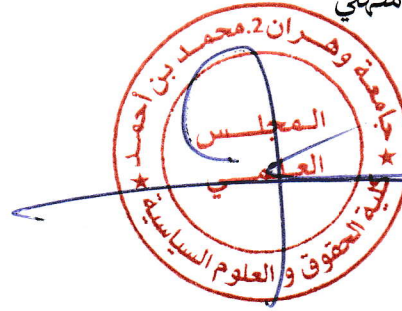
(2) الأستاذ عدة جلول سفيان، تقدم بتقرير إيجابي مؤرخ بـ 2021-06-03.

الرأي والتوصية: الموافقة

حرر هذا المستخرج بطلب من الاستاذ بن قادة محمود أمين، للعمل به وفق ما يقتضيه القانون.

كاتب الجلسة
الأستاذ دراغو توفيق

رئيس المجلس العلمي للكلية
الأستاذ زهدور سهلي



رئيس المجلس العلمي
لكلية الحقوق والعلوم السياسية
أ / زهدور سهلي

أ. دراغو توفيق
نائب العميد المكلف بالدراسات والبحوث
التدرج والبحث العلمي والعلاقات الخارجية
لكلية الحقوق والعلوم السياسية بالبحوث



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة وهران 2 محمد بن أحمد
Université d'Oran 2 Mohamed BENAHMED
كلية الحقوق والعلوم السياسية



قائمة حضور اجتماع المجلس العلمي للكلية
بتاريخ 2021/06/05

| الرقم | الاسم واللقب | الصفة | الأمضاء |
|-------|--------------------|--------------------------|-------------|
| 01 | زهود سهلي | رئيس المجلس | [Signature] |
| 02 | حماد مهد | العميد | [Signature] |
| 03 | دراغو تومسوي | نائب العميد | [Signature] |
| 04 | لوشين عبد الوهاب | عضو الاساتذة - ق.ع | [Signature] |
| 05 | برحو وسلة | رئيس قسم القانون العام | [Signature] |
| 06 | عدة جلول سفيان | رئيس قسم القانون العام | [Signature] |
| 07 | بولتوار ملبيا | مديرة مخبر | [Signature] |
| 08 | يوسعادة حليمة | رئيسة الاقسام العلمية | [Signature] |
| 09 | لسلاف تحلية | ممثل الاساتذة مساعدا | [Signature] |
| 10 | محمد بليل | رئيس قسم العلوم السياسية | [Signature] |
| 11 | محمد بلالي | ممثل الاساتذة مساعدا | [Signature] |
| 12 | قمر روي عزراوي | رئيس اللجنة العلمية | [Signature] |
| 13 | بوغاتيم فاطمة | مديرة مخبر | [Signature] |
| 14 | يوسعادة زهير الدين | ممثل الاساتذة - ق.ع | [Signature] |
| 15 | صافو محمد | نائب العميد للدراسات | [Signature] |
| 16 | ناهر قنينة | رئيسة اللجنة العلمية | [Signature] |
| 17 | | | |
| 18 | | | |
| 19 | | | |
| 20 | | | |



جامعة وهران 2
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون الخاص



محاضرات في الأوراق التجارية
لفائدة طلبة السنة الثالثة قانون خاص

من إعداد الأستاذ: بن قادة محمود أمين



مقدمة:

يتناول القانون التجاري الجزائري الأوراق التجارية في المواد من 389 إلى 543 مكرر 18. أي بما يقارب 172 مادة، بالرغم من هذا فإنه لم يعن بإيراد تعريف لها. شأنه في ذلك شأن معظم التشريعات العربية والأجنبية... مثل القانون السوري واللبناني والمصري والفرنسي والكويتي. هذا لا يعني أن مجمل التشريعات العربية لم تورد تعريفاً للأوراق التجارية، فالقانون التجاري العراقي رقم 30 لسنة 1984 عرف الورقة التجارية في المادة 39 منه بأنها: "محرر شكلي بصيغة معينة يتعهد بمقتضاه شخص أو يأمر شخصا آخر فيه بأداء مبلغ محدد من النقود في زمان ومكان معينين يكون قابلاً للتداول بالتظهير أو المناولة"¹. وأمام سكوت التشريعات عن وضع تعريف للأوراق التجارية فقد اجتهد الفقه في النهوض بذلك، فاختلقت التعريفات التي جاء بها باختلاف الزاوية التي ينظر إليها منها، فمنها ما أبرز الكيفية التي تتداول بها الحقوق الثابتة فيها ومنها ما أبرز الوظيفة الأساس التي تؤديها كصكوك تقوم مقام النقود في المعاملات وتغني عنها، ومنها ما أبرز الشكل الذي تفرغ فيه هذه الأوراق بحيث لا تنشأ صحيحة إلا إذا استوفت بيانات معينة حددها القانون² غير أن التعريف الذي يكاد تنعقد له إجماع الفقهاء هو التعريف الذي يبرز خصائص الورقة التجارية فيعرفها بأنها: "ورقة قابلة للتداول بالطرق التجارية، تتخذ شكلاً حدده القانون، وهي تمثل مبلغاً من النقود، وتكون واجبة الدفع لدى الإطلاع أو في أجل قصير أو في تاريخ معين أو قابل للتعين"³

¹ - عبد القادر العطير، الوسيط في شرح القانون التجاري - الأوراق التجارية، مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع، 1998، ص. 11 و 12، ف. 4.

² - عزيز العكيلي، شرح القانون التجاري - الجزء الثاني - الأوراق التجارية و عمليات البنوك، دار الثقافة، 2002، ص. 6، ف. 4.

³ - علي البارودي - محمد فريد العربي، الأوراق التجارية و الإفلاس وفقاً لقانون التجارة الجديد رقم 17 لسنة 1999، دار الجامعة الجديدة، 2004، ص. 6 ف. 2، هاني دويدار، الأوراق التجارية والإفلاس، دار الجامعة الجديدة، 2006، ص. 11.

من خلال هذا التعريف يتضح أن للأوراق التجارية الخصائص التالية: 1- أنها تتداول بالطرق التجارية،
2- أنها تمثل مبلغاً من النقود، 3- أنها تتخذ شكلاً حدده القانون.

1- قابلية الورقة التجارية للتداول بالطرق التجارية: وهي التظهير إن كان المستفيد منها مسمى أو التسليم و المناولة إن كانت للحامل. وهذه الطرق أبسط وأسرع من حوالة الحق المدنية وأوفى في الحماية التي توفرها للمظهر إليه أو لمستلم الورقة. فلا يمكن للورقة التجارية أن تقوم مقام النقود إلا إذا كانت قابلة للتداول بطرق سهلة و سريعة تتفق و طبيعة المعاملات التجارية التي قوامها السرعة و الائتمان⁴. فيحين أن حوالة الحق المدنية تعتبر "شديدة القصور عن مجارة السهولة التي يجب أن يتم بها تداول الائتمان التجاري"⁵. لأنها تتطلب إجراءات معقدة لا تفي بالسرعة التي تتطلبها التجارة وبتغيها التجار، و تتطلب قبول المدين أو إخباره بها بعقد غير قضائي حتى تنفذ قبله و قبل الغير و يجب أن يكون قبول المدين ثابت التاريخ حتى تنفذ قبل الغير⁶، بالإضافة إلى أنها لا توفر الحماية للمحال له إذ يمكن للمدين أن يدفع في مواجهته بالدفع التي كان له أن يدفع بها في مواجهة الدائن (المحيل) وقت نفاذ الحوالة في حقه والدفع المستمدة من عقد الحوالة⁷ نفسه. هذا و لا يضمن المحيل للمحال له يسار المحال عليه إلا إذا وجد اتفاق خاص بهذا الضمان⁸ و لا ينصرف هذا الضمان إلا على يسار المدين وقت الحوالة ما لم يتفق على خلاف ذلك⁹.

⁴ - عزيز العكيلي، نفس المرجع السابق، فقرة 4، ص 7.

⁵ - علي البارودي- محمد فريد العربي، نفس المرجع السابق، فقرة 1، ص 4.

⁶ - المادة 241 من القانون المدني.

⁷ - المادة 248 من القانون المدني.

⁸ - المادة 245 / 1 من القانون المدني.

⁹ - المادة 245 / 2 من القانون المدني.

2- الورقة التجارية تمثل مبلغا من النقود: الورقة التجارية تمثل حقا شخصيا لحاملها بمبلغ معين من

النقود وهو ما يسمح لها بأن تقوم بدور الوفاء بالديون مقام النقود وتغني عن التعامل بها. فيجب أن تتضمن دفع مبلغ واحد في ميعاد واحد وهو ما يطلق عليه بوحدة المبلغ وحدة تاريخ الاستحقاق، فلا يجوز تقسيم المبلغ إلى أقساط تستحق في آجال مختلفة. لذا ينبغي أن يكون الحق النقدي الذي تمثله الورقة التجارية معينا تعيينا دقيقا و يجب أن لا يكون أداؤه معلقا على شرط أو أجل غير معين أو غير قابل للتعيين يعيق تداول الورقة التجارية ويمنع تحويلها إلى نقود قبل حلول تاريخ استحقاقها عن طريق خصمها لدى البنوك بسبب عدم التأكد من التزام المدين بالوفاء بقيمتها أو بسبب عدم تحديد هذه القيمة أو بسبب غموض ميعاد استحقاقها¹⁰. وهكذا فإن الورقة التجارية تختلف عن الأسهم والسندات التي تصدرها شركة المساهمة، فهذه الأخيرة تصدر بمجموعات ذات أرقام متسلسلة وقيمة متساوية وذات أجل غير محدد أو طويل نسبيا¹¹. وهي وإن صدرت إذنية أو اسمية أو لحاملها وتحمل قيمة اسمية معينة تترجم بمبلغ نقدي معين كالأوراق التجارية، إلا أن قيمتها لا تتمتع بالثبات بل ترتفع وتنخفض في السوق المالي تبعا للمركز الاقتصادي المالي للشركة المصدرة لهذه القيم المنقولة، إضافة إلى أن الفوائد التي تستحق للأسهم غير ثابتة تختلف باختلاف الربح الذي تحققه الشركة خلال السنة¹².

3- تتخذ الورقة التجارية شكلا حدده القانون: فقواعد قانون الصرف كلها تركز على وجود هذه الورقة

وعلى توفر البيانات التي يتطلبها القانون فيها. فالأوراق التجارية تتضمن نوعا من الشكلية. وهي شكلية لازمة لسهولة تداولها والاطمئنان إلى استيفائها في ميعاد الاستحقاق¹³.

¹⁰ - عبد القادر العطير، نفس المرجع السابق، فقرة 5، ص 12.

¹¹ - أكرم ياملكي، الأوراق التجارية وفقا لاتفاقية جنيف الموحدة و العمليات المصرفية وفقا للأعراف الدولية، دار الثقافة، 2001، ص 12،

¹² - عبد القادر العطير، نفس المرجع السابق، فقرة 5، ص 12، 13.

¹³ - على البارودي- محمد فريد العريبي، نفس المرجع السابق، فقرة 2، ص 6.

تاريخ ظهور الأوراق التجارية وتطورها:

نظر لما كان يشكله نقل النقود من جهة إلى أخرى من متاعب وأخطار، استلزم الأمر التفكير في ابتداء وسائل لتجنبها، وتمكن من الوفاء بالالتزامات المالية من غير استعمال النقد أو الذهب أو الفضة¹⁴. فبدأ استحداث طرق تمكن من ذلك، أخذت تتطور تدريجياً عبر الزمن إلى أن أصبحت على ما هي عليه الآن والمعروفة بالأوراق التجارية. بالنسبة لتاريخ ظهورها، لا يمكن تحديده على وجه الدقة رغم ما بدل من جهود من قبل الباحثين في تاريخ القانون، لأن كل ما تم التوصل إليه لا زال بحاجة إلى ما يؤيده و يثبتته نظراً لندرة الوثائق التاريخية التي يمكن الاعتماد عليها في هذا الشأن". فقد قيل بأنها صدرت في بابل استناداً على بعض النصوص القانونية التي تضمنتها شريعة حمورابي المتعلقة بالسفتجة، والتي نقلها الفرس والعرب فيما بعد إلى أوروبا. و يذهب البعض الآخر إلى أن سكان البحر الأبيض المتوسط كالفينيقيين واليونانيين والرومانيين والقرطاجيين والفرانجة قد استخدموا السفتجة كوسيلة لنقل النقود تفادياً لمخاطر الطريق وهناك من يرى أن سندات لها صفات السفتجة والشيك عرفت في الصين في زمن لا يمكن تحديده، و لكنها ذكرت في مؤلفات بداية القرن السابع¹⁵. وعلى أية حال، لا يوجد ما يثبت تشابه انتقال هذه الصكوك في العصور القديمة مع تداولها في عصرنا الحديث¹⁶. لكن الثابت تاريخياً أن السفتجة قد كثر استعمالها في الجمهوريات الإيطالية على اثر انتعاش النشاط التجاري الذي تجاوز حدود هذه الجمهوريات إلى البلدان الأخرى الأمر الذي اقتضى ظهور السفتجة كأداة لنقل النقود من بلد إلى آخر ولاسيما في الأسواق الدورية التي يلتقي فيها التجار من مختلف الدول الأوروبية لمبادلة بضائعهم وخلال هذه الفترة ظهرت البيانات الجوهرية التي ينبغي توافرها في السفتجة. هذا ولم تكن السفتجة في مظاهرها الأولى غريبة عن

¹⁴ - راشد راشد، الأوراق التجارية و الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، 1987، ص 1.

¹⁵ - عزيز العكيلي، نفس المرجع السابق، فقرة 9، ص 16.

¹⁶ - راشد راشد، نفس المرجع السابق، ص 1.

العرب والمسلمين، فقد عرفها عرب شبه الجزيرة العربية و بخاصة عرب قريش¹⁷، فهي مشتقة من الفعل "سفتح" الذي معناه "أن تعطي مالا لرجل فيعطيك خطأ يمكنك من استرداد ذلك المال من عميل له في مكان آخر"¹⁸. و هو فعل مشتق من الكلمة الفارسية "سفته" أي الشيء المحكم. وقد عرفها الفقهاء المسلمون بأنها قرض استفاد به المقرض سقوط خطر الطريق، و صورته أن يقرض ماله إذا خاف عليه الفوات ليرد عليه في موضع الأمن¹⁹. وعليه فقد استخدمت السفتجة في بادئ الأمر كوسيلة لدرء مخاطر الطريق واستعملت لإثبات وتنفيذ عقد الصرف وسميت برسالة الوفاء.

هذا و يجدر التنبيه أن السندات للأمر كانت معروفة في أوروبا منذ القرن التاسع والسبب في ذلك أن القانون الجرمانى القديم لم يكن يعرف حوالة الحق، حيث لا يجوز للمدين أن يوفي إلا لدائنه الأصلي. ولتفادي هذه الصعوبة جرى العمل على أن يتضمن سند الدين شرطا يقضي بتوكيل المدين بالوفاء لشخص يحدد من قبل دائنه أو حامل السند، ومن هذه الوكالة اشتق شرط الأمر و شرط الوفاء للحامل²⁰. فلم لم يكن التظهير إلا تظهيراً توكيلياً.

مما تقدم يتضح أن السفتجة كانت أول الأوراق التجارية ظهوراً ثم تلاها سند الأمر، أما الشيك فلم يعرف إلا بعد ظهور البنوك. فالقواعد التي تحكم الأوراق التجارية عرفية النشأة، نشأت وتطورت استجابة لحاجات البيئة التجارية لها، و قد ظلت هذه القواعد تحكم الأوراق التجارية إلى غاية القرن السابع عشر والثامن عشر، إذ ظهر خلال هذين القرنين العديد من التشريعات التي قننت هذه القواعد العرفية. فصدر في فرنسا قانون التجارة البرية المعروف "قانون سافاري" عام 1673 الذي استمد أحكامه، ومنها المتعلقة بالأوراق التجارية من العادات

¹⁷ - هاني دويدار، الأوراق التجارية، دار الجامعة الجديدة، 2001، ص 13.

¹⁸ - المنجد في اللغة و الأعلام، دار المشرق - بيروت، 2003.

¹⁹ - راشد راشد، نفس المرجع السابق، ص 1، 2.

²⁰ - عزيز العكيلي، نفس المرجع السابق، فقرة 9، ص 17.

والأعراف التجارية التي قننتها طوائف التجار في المدن الأوربية في لوائح لتحكم النشاط التجاري في ذلك الوقت²¹ واشترط أن تسحب السفتجة وتدفع في مكانين مختلفين و في تاريخ معين و أعطى للتظهير دوره الناقل للحق الثابت بها.

وظائف السندات " الأوراق " التجارية:

تلعب السندات التجارية دورا مهما، فهي تقوم بالعديد من الوظائف يمن حصرها في أنها أداة لنقل النقود، وتعتبر أداة ائتمان وهي كذلك أداة للوفاء.

. السندات " الورقة " التجارية أداة لنقل النقود وتنفيذ عقد الصرف المسحوب: وهي تقتصر فقط على السفتجة عندما ظهرت وكانت وسيلة لدرء مخاطر الطريق وإثبات وتنفيذ عقد الصرف المسحوب. وفي الوقت الراهن كأداة لتنفيذ عقد الصرف المسحوب قد قلت لظهور النقود خفيفة الوزن وبسبب ظهور سندات تجارية أخرى كالشيك وظهور كذلك الحوالة البريدية والبنكية وكذلك بطاقات الدفع الالكترونية.

. السندات " الورقة " التجارية تؤدي وظيفة الائتمان : يقصد بالائتمان عموما منح الثقة، ويقصد به كذلك الآجال الممنوحة للوفاء، وهو من الدعائم الأساسية التي تقوم عليها المعاملات التجارية الداخلية والخارجية. وتتضمن السندات التجارية آجالا للوفاء، حيث أن الحامل يأتمن صاحبها ومظهرها ويمنحهم أجلا للوفاء إلى غاية تاريخ استحقاقها، كما أن الحامل إذا احتاج إلى الأموال بإمكانه أن يظهرها مرة أخرى أو يقوم بخصمها على أحد البنوك. وتجدر الملاحظة أن الشيك لا يعتبر أداة ائتمان وإنما يعتبر أداة وفاء فهو يسحب لدفع قيمته فورا.

. السندات التجارية " الورقة " التجارية أداة للوفاء: هذه الوظيفة تشترك فيها كل الأوراق التجارية وهي تقلل إلى حد كبير من استعمال النقود (المعدنية أو الورقية) من يد إلى يد، وهي تصلح لأن تكون بديلا عن النقود. وحتى

²¹ - عزيز العكيلي، نفس المرجع السابق، فقرة 9، ص 17، 18.

تقوم السندات التجارية بوظيفتها كأداة وفاء ينبغي أن تكون سهلة التداول، ويتم ذلك بعملية التظهير، وإدخال الثقة في نفس حاملها وطمأنته على أنه يستوفي حقه في تاريخ استحقاقها²².

القواعد الأساسية في قانون الصرف:

يقصد بقانون الصرف مجموعة القواعد القانونية التي تنظم الحقوق والالتزامات الناشئة عن الأوراق التجارية. ونظرا لأهمية التعامل بها فقد خصها المشرع بجملة من القواعد القانونية تخرج بشكل عام عن القواعد المقررة في القواعد العامة، وهي كالآتي:

. **مبدأ الشكلية:** إن السندات التجارية بوصفها التزاما صرفيا، لا بد من إفراغها في محررات مكتوبة وفق أوضاع شكلية حددها القانون ولا بد أن تشمل على جملة من البيانات الإلزامية المحددة قانونا، وتختلف أحد هذه البيانات يفقدتها قيمتها كسند تجاري، وتصبح سندا عاديا تسري عليه أحكام القانون المدني.

مبدأ الكفاية الذاتية: لا يعتبر مبدأ الشكلية في السند التجاري المقصود بذاته، وإنما الهدف منه تحقيق مبدأ آخر وهو الكفاية الذاتية في السند، ويقصد بمبدأ الكفاية الذاتية أن تحتوي الورقة التجارية بالبيانات نص عليها القانون التجاري، حتى تكون الورقة التجارية كافية بذاتها لإثبات مضمونها، فتستغني عن أي عنصر خارجي لإثباتها، فلا يمكن لأي شخص في حالة نزاع أن يدعي خلاف ما ورد في الورقة التجارية بأي وسيلة أخرى من طرق الإثبات.

. **معاملة المدين بقسوة وحماية الحامل:** المشرع قسى على المدين حتى يدفعه للوفاء بالمدين الذي عليه وحتى لا يتماطل في دفع الدين في الوقت المحدد، ومثال ذلك عدم منح المدين أجل للوفاء وإذا كان المدين تاجر

²² - نسرين شريقي، السندات التجارية في القانون الجزائري، دار بلقيس، ص. 16، 17 و18.

ويمنع عن الدفع فإن ذلك يعتبر قرينة عن الإفلاس، قاعدة تحرير الاحتجاج، مبدأ التضامن بين المدينين لأن المدين الصرفي إذا كان متضامنا لا يمكن له أن يدفع بالتقسيم والتجريد والحجز.

والمشرع عندما عامل المدين بقسوة فإنه لم يسرف في هذه القسوة وما قد يترتب عن ذلك من أحجام الناس عن التعامل بالأوراق التجارية، بل أوجد نوع من التوازن بين مصلحة الدائن ومصلحة المدين.

قاعدة استقلال التوقيعات: تعتبر هذه القاعدة من القواعد الأساسية التي تضمنها القانون الصرفي لحماية الدائن والمقصود بها، أنه بمجرد التوقيع على ورقة تجارية ينشئ في ذمة الموقع التزاما صرفيا مستقلا عن التوقيعات الأخرى، حتى وإن كانت إحدى التوقيعات باطلة، فإنه لا يستطيع أن يدفع ببطان التوقيعات الأخرى السابقة في الورقة التجارية. لأن حق الحامل يتأثر لو سمح لكل موقع بأن يدفع ببطان توقيعات أخرى حتى يتصل من الدفع.

قاعدة تطهير الدفع: بمعنى أن الورقة التجارية عندما تنتقل عن طريق التطهير، فإنها تنتقل خالية ومطهرة من كل عيب. وهي تعتبر من أهم آثار التطهير، والهدف منها حرمان المدين (ساحبا كان أو مسحوبا عليه أو مظهرا) من الاحتجاج في مواجهة الحامل حسن النية بالدفع التي كان بإمكانه التمسك بها في مواجهة دائنه المباشر أو أحد الموقعين السابقين، بقصد التهرب من دفع مبلغ السند. كأن يدعى المدين ببطان التزامه لغلط أو تدليس شاب رضاه، لأن التطهير ينقل الحق الثابت في السند خاليا من كل الدفع، لذلك يقال أن "التطهير يطهر الدفع". ما لم يكن الحامل قد تعمد اكتسابه السند الأضرار بالمدين.

السندات "الأوراق" التجارية في القانون التجاري الجزائري:

لم يكن يعرف القانون التجاري الجزائري عند صدوره بموجب الأمر 75-59 سوى ثلاث أنواع من السندات "الأوراق" التجارية وهي السفتجة والسند لأمر والشيك نظمها بالكتاب الرابع منه تحت عنوان السندات التجارية، ثم بعد تعديله بموجب المرسوم التشريعي 93-08 المتضمن تعديل القانون التجاري أضاف المشرع ثلاث أنواع من السندات "الأوراق" التجارية وهي سند الخزن وسند النقل وعقد تحويل الفاتورة.

السفتجة: وتسمى أيضا سند السحب أو الكميالة نظمها المشرع بموجب المادة 389 وما يليها من القانون التجاري ولم يعرفها وإنما عدد البيانات التي يجب أن تحتويها. ومنها يمكن تعريفها بأنها سند "ورقة" تجاري يتضمن أمرا من الساحب إلى المسحوب عليه بأن يدفع مبلغا معينا من النقود في تاريخ معين أو قابل للتعين أو بمجرد الإطلاع لأمر شخص ثالث هو المستفيد.

والسفتجة تعتبر دائما عملا تجاريا بحسب الشكل²³، وإنشاء السفتجة يفترض وجود علاقتين؛ العلاقة بين الساحب والمسحوب عليه وهي ما يعرف بعلاقة مقابل الوفاء ويقصد بها الدين الذي للساحب في ذمة المسحوب عليه. والعلاقة بين الساحب والمستفيد وهي ما يسمى بعلاقة وصول القيمة وهي الدين الذي للمستفيد في ذمة الساحب، وتتعدد علاقة وصول القيمة كلما ظهرت السفتجة.

السند لأمر: تناوله المشرع بموجب المادة 465 وما يليها من القانون التجاري، ولم يعن بإعطاء تعرف له شأنه شأن السفتجة بل اكتفى بتعداد البيانات الواجب توفرها فيه، ويمكن تعريفه بأنه سند "ورقة" تجاري يتعهد محرره بأن يدفع مبلغا من النقود في تاريخ معين لأمر شخص ثان هو المستفيد.

²³ - المادتان 03 و 389 من القانون التجاري.

وتجدر الملاحظة أن المشرع لم ينص على تجارية السند لأمر كما فعله بالنسبة للسفتجة، وبالتالي فإن السند لأمر لا يتكسب الصفة التجارية إلا إذا كان محررا من قبل تاجر وبمناسبة قيامه بأعمال تجارته ومن ثم يكتسب الصفة التجارية بالتبعية²⁴.

وينبغي أن يتضمن السند لأمر جملة من البيانات تتمثل في: شرط الأمر أو تسمية السند مكتوبة في نفس النص وباللغة المستعملة لتحريره، الوعد بلا قيد ولا شرط بأداء مبلغ معين، تعيين تاريخ الاستحقاق، تعيين المكان الذي يجب فيه الأداء، اسم الشخص الذي يجب أن يتم الأداء له أو لأمره، تعيين المكان والتاريخ اللذين حرر فيهما السند، وتوقيع من حرر السند أي الملزم²⁵.

وإذا خلا السند لأمر من أحد هذه البيانات يعتبر باطلاً إلا في بعض الحالات التي عالجها المشرع وتتمثل في: حالة السند لأمر الذي لم يعين فيه تاريخ الاستحقاق يعد واجب الدفع عند الاطلاع عليه. وحالة ما إذا لم يكن بالسند تعيين خاص فيعد مكان إنشائه هو مكان الدفع وهو نفسه المكان الذي به مقر الملزم. وحالة السند لأمر الذي لم يذكر به مكان إنشائه يعتبر محررا بالمكان المعين بجانب الملزم²⁶.

الشيك: نظمه المشرع بموجب المادة 472 وما يليها من القانون التجاري، وهو بدوره لم يعن المشرع بتعريفه، وهو سند "ورقة" تجاري يتضمن أمرا من الساحب إلى المسحوب عليه، الذي يكون دائما مصرفا بنكا أو مؤسسة مالية، بأن يدفع مبلغا من النقود إلى المستفيد أو الحامل لدى الاطلاع. والشيك كما هو الحال بالنسبة للسند لأمر لم ينص المشرع على تجارته كما فعل بالنسبة للسفتجة، ومن ثم فإنه لا يكتسب الصفة التجارية بحسب الشكل، وإنما بالتبعية.

²⁴ - المادة 465 من القانون التجاري.

²⁵ - المادتان 466 من القانون التجاري.

²⁶ - المادتان 03 و 389 من القانون التجاري.

وقد نص المشرع على أن أحكام السفتجة تسري على السند لأمر، إلا ما تعارض منها مع طبيعته،
وسبب ذلك يتجلى في كون المكتتب أي المتعهد هو في آن واحد ساحبا ومسحوبا عليه²⁷.

سند الخزن: يرجع ظهور سند الخزن إلى ظهور المخازن العامة، التي برزت بسبب الحاجة العملية نتيجة
انتعاش التجارة الدولية في بداية القرن التاسع عشر، وتكدس البضائع في الموانئ البحرية بسبب عدم وجود مخازن
كافية لاستيعابها في موانئ الوصول. مما كان يعرضها للتلف والهلاك. ولعلاج هذا الوضع تأسست أول شركة
لتشييد مخزن عام في لندن وهي شركة مخزن الهند الغربية west India dock سنة 1899، وبدأ المخزن في
استقبال البضائع القادمة من غرب الهند إلى إنجلترا. وقد اعتاد التجار التصرف في هذه البضائع دون انتظار
خروجها عن طريق البيع بالعينة (vente en échantillon). ولما كان من الصعب تسليم البضائع إلى
المشتريين في ذات يوم بيعها فقد اعتاد المخزن على إصدار صكوك تمثل البضائع المودعة عنده تقبل التداول عن
طريق التظهير لصالح المشتريين، وقد أتاحت هذه الصكوك للمشتريين القدرة على إعادة بيع البضاعة المودعة
بالمخزن والاقتراض بضمائها عن طريق تظهير الصكوك دون الحاجة إلى نقل البضاعة ذاتها من مكانها في المخزن.
وقد اختلفت التشريعات المقارنة في تنظيمها للصكوك التي تصدرها من حيث شكلها وهي تنقسم إلى
فريقين؛ ففي فرنسا ومعظم الدول الأوروبية شأنها شأن الدول التي تتبع تشريعاتها النظام اللاتيني تصدر المخازن
العامة للمودع صكا مزدوجا يتكون من جزئين أحدهما إيصال إيداع البضاعة والآخر سند الخزن. أما في الولايات
المتحدة الأمريكية وإنجلترا والدول التي تعتمد النظام الأنجلوساكسوني فلا وجود للصك المزدوج، حيث تصدر
المخازن العامة للمودع صكا يتكون من جزء واحد²⁸.

²⁷ - راشد راشد، المرجع السابق الذكر، ص. 124.

²⁸ - حسام الدين عبد الغني الصغير، صكوك الإيداع في المستودعات العامة، دار الفكر الجامعي، 2004، ص. 3 إلى 6.

ويعرف المشرع الجزائري سند الخزن بموجب المادة 543 مكرر على أنه استمارة ضمان ملحقة بوصف البضاعة المودعة في المخازن العامة وهو سند يسمح للمودع بالاقتراض على قيمة البضائع المودعة بالمخازن العامة²⁹.

والجدير بالذكر أن سند الخزن يدخل في عداد الأوراق التجارية، حيث يعتبر في حقيقته سند لأمر مضمون برهن على البضاعة. غير أنه يختلف عنه في خاصيتين :

- من حق صاحب البضاعة أن يفني بقيمة الدين المضمون بالرهن قبل ميعاد الاستحقاق من أجل تحرير

البضاعة

- أن حامل سند الخزن لا يجوز له الرجوع رجوعا صرفيا على الملتزمين بالوفاء إلا بعد التنفيذ على البضاعة المرهونة وثبوت عدم كفاية حصيلة البيع للوفاء.

ويصدر المخزن العام في كل عملية إيداع للبضاعة صكا مزدوجا بناء على طلب المودع، ولا يجوز للمخزن أن يسلم المودع وصل إيداع البضاعة منفصلا عن سند الخزن .

وإذا أراد المودع أن ينقل ملكية البضاعة بإمكانه أن ينقلها عن طريق تظهير الصك المزدوج دون إتباع قواعد وإجراءات حوالة الحق المنصوص عليها في القانون المدني.

وإذا أراد المودع أو المظهر إليه الصك المزدوج الاقتراض بضمان البضاعة فعليه أن يفصل سند الخزن عن وصل إيداع البضاعة، ويظهره إلى الدائن المرتهن فينشئ له بذلك رهنا على البضاعة المودعة بالمخزن مع احتفاظ المودع بجزء وصل إيداع البضاعة. وبالتالي يبقى محتفظا بملكية البضاعة المرهونة. كما يمكن للمودع الذي اقترض بضمان البضاعة المودعة بالمخازن العامة عن طريق تظهير سند المخزن أن يقوم ببيع هذه البضاعة المرهونة عن

²⁹ - المادة 543 مكرر 2 من القانون التجاري.

طريق تظهير وصل إيداع البضاعة ويجوز للمودع أن يقسم البضاعة التي يودعها في المخزن إلى عدة مجموعات بحيث يحصل على عدة صكوك مزدوجة بدلا من الحصول على صك واحد يمثلها جميعا.

ويجب أن يتضمن سند المخزن شأنه شأن وصل إيداع البضاعة جملة من البيانات هي اسم الشخص الطبيعي أو المعنوي المعنوي أو اسم الشركة أو مهنة أو غرض شركته أو مقر سكنه أو عنوان شركته وطبيعة المواد المودعة والبيانات الخاصة التي تسمح بالتعرف على البضاعة وقيمتها³⁰.

وفيما يخص تداول سند المخزن فإنه قابل للتظهير بنفس شروط السندات التجارية الأخرى³¹. فإذا أراد المودع أو من يليه من حملة الصك المزدوج الاقتراض بضمان البضاعة المودعة، فعليه أن يفصل سند المخزن عن وصل إيداع البضاعة ويظهره، فينشئ للمظهر إليه (الدائن) حق رهن البضاعة المودعة وهذا التظهير هو التظهير الأول لسند المخزن وهو الذي ينشئ الرهن ويبعث سند المخزن إلى الوجود، حيث لا يكتمل وجوده إلا بهذا التظهير لأنه يؤدي إلى إنشاء ورقة تجارية.

وتجدر الملاحظة أن عدم حيازة حامل سند المخزن للبضاعة ماديا لا يحول دون مزاولته حق الحبس، لأنه يباشر حق الحبس عن طريق مسير المخزن العام، إذ يحظر على هذا الأخير تسليم البضاعة لحامل وصل إيداع البضاعة إلا بعد الوفاء بالدين وتقديم سند المخزن مؤشرا عليه بما يفيد الوفاء بقيمة الدين أو إيداع مبلغ الدين المستحق لصالح حامل سند المخزن لدى مسير المخزن العام.

ومن أجل التخفيف من آثار حق الحبس فإن التشريعات المقارنة³² أجازت للمودع الحق في استبدال البضاعة المودعة إذا كانت مثلية بنصها "إذا كانت البضاعة المودعة والمسلم عنها إيصال إيداع وصل الرهن (سند المخزن) من الأشياء المثلية جاز للمودع أن يستبدل بها بضاعة أخرى من نوعها وصفتها إذا كان منصوصا على

³⁰ - المواد 543 مكرر 1 و543 مكرر 2 ف. 2 من القانون التجاري.

³¹ - المادة 543 مكرر 2 ف. 3 من القانون التجاري.

³² - المادة 138 من قانون التجارة المصري.

ذلك في إيصال الإيداع وصك الرهن (سند الخزن) وفي هذه الحالة تنتقل جميع حقوق حامل الإيصال أو الصك وامتيازاته إلى البضاعة الجديدة". والحكمة من ذلك هي تجنب تلف البضاعة المودعة بسبب طول فترة تخزينها بالمخزن العام.

وتجدر الملاحظة أن من أجل إتاحة المعلومات المتعلقة بالدين بالمضمون بالرهن لمن يرغب في التعامل بالبضاعة المرهونة خاصة من يتعامل بوصول إيداع البضاعة فإنه يتوجب في التشريعات المقارنة³³ على المظهر إليه أن يبادر إلى طلب قيد تظهير سند الخزن والبيانات المتعلقة بهذا التظهير في دفاتر المخزن العام والتأشير بذلك على سند الخزن حتى ولو كان لا يجوز تداوله بعد ذلك إذا تضمن مثلاً " شرط ليس الأمر". والهدف من ذلك هو إعلام الغير بوجود رهن يثقل البضاعة المودعة بقيمة الدين المضمون بالرهن وبياناته، ومن ثم فإن هذا القيد له وظيفة إشهارية³⁴.

وغني عن البيان أن المظهر إليه الأول يجوز له أن يظهر سند الخزن إلى غيره ، وهكذا ينتقل سند المخزن من يد إلى يد ويتداول عن طريق التظهير إلى أن يستقر في يد الحامل الأخير الذي يطالب بالوفاء في تاريخ الاستحقاق .

ويختلف التظهير اللاحق لسند الخزن عن أول تظهير اختلافًا بينا فالتظهير الأول هو الذي ينشئ الرهن وبيعت سند الخزن إلى وجود إذ لا وجود له قبل هذا التظهير، أما التظهير اللاحق لسند الخزن لا ينشئ رهنا على البضاعة وإنما يؤدي إلى انتقال الحقوق الناشئة عنه.

كما يجب على المظهر إليه الأول أن يطلب قيد التظهير الأول لسند الخزن وبياناته في دفاتر المخزن العام، بينما لا يلزم المظهر إليه في حال التظهير اللاحق، وإن أجاز المشرع ذلك.

³³ - المادة 139 من قانون التجارة المصري.

³⁴ - حسام الدين عبد الغني الصغير، المرجع السابق الذكر، ص. 79.

وفيما يتعلق بالوفاء بقيمة سند الخزن فإنه يكون لحامله الشرعي أي (الذي انتقل إليه بسلسلة غير منقطعة من التظاهرات)، بينما يقع عبء الوفاء بالدين المضمون بالرهن على حامل وصل إيداع البضاعة. ولا يمكن توجيه المطالبة بالوفاء بالدين إلى المظهر الأول لسند المخزن، إلا إذا كان لم يظهر وصل إيداع البضاعة أي كان لا زال حائزا له، أو إذا رفض حامل وصل إيداع البضاعة الوفاء بقيمة سند الخزن في تاريخ استحقاقه أو تماطل في ذلك.

فإذا وفي المظهر الأول لسند الخزن قيمة الرهن، حل محل حامل سند الخزن في جميع حقوقه، وجاز له الرجوع على حامل وصل إيداع البضاعة بدعوى الرجوع.

وتجدر الملاحظة أنه إذا أوفى حامل وصل إيداع البضاعة قيمة الدين المرهون إلى الحامل الشرعي لسند الخزن، فإن هذا الأخير يتقضي بالوفاء.

أما إذا امتنع عن ذلك فإن المشرع جعل لحامل سند المخزن نوعين من الضمانات الأول ضمان عيني يتمثل في حق الرهن على البضاعة المودعة، أما النوع الثاني من الضمانات فمصدره قانون الصرف على اعتبار أن سند المخزن من السندات التجارية، غير أنه لم يطلق يد الحامل في الاستفادة من هذين النوعين من الضمانات في آن واحد، بل وضع ترتيبا زمنيا لهما، إذ أُلزم حامل سند الخزن في حالة عدم وفاء حامل وصل إيداع البضاعة بالدين المرهون بعد 8 أيام من تاريخ تحرير الاحتجاج لعدم الوفاء أن ينفذ أولا على البضاعة المرهونة (المودعة) واستعمال حق امتيازها على السعر³⁵، وفي حالة عدم كفاية السعر للتسديد جاز له الرجوع على المودع وباقي المظهرين المتتالين بصفته حاملا لسند تجاري عن طريق دعوى الرجوع الصرفي³⁶.

³⁵ - المادة 543 مكرر 4 ف. 2 من القانون التجاري.

³⁶ - المادة 543 مكرر 4 ف. 3 من القانون التجاري.

- **سند النقل:** هو سند تجاري يمثل عملية نقل البضائع عبر مختلف وسائل النقل، البرية أو البحرية أو الجوية، وسواء كان هذا النقل داخلي أو دولي، ويصبح سند النقل تجاريا عندما يصدر أو يظهر للحامل أو لأمر³⁷. وقد أصبح لسند النقل دورا تمثيلا للبضاعة معينة وهو قابل للتداول عن طريق التظهير بالطرق التجارية. وينبغي أن تتوفر في سند النقل جملة من الشروط الموضوعية والشروط الشكلية اللازمة لصحته. فبالنسبة بالنسبة للشروط الموضوعية فإن سند النقل كباقي الأوراق التجارية يجب أن يتوفر فيه الرضا والأهلية التجارية وأن يكون محل وسبب إنشاء سند النقل مشروعاً. أما بالنسبة للشروط الشكلية لسند فيجب توفر بيانات إلزامية تتعلق بالبضاعة و بصاحب البضاعة و لقد جاء النص عليها في الفقرة الثانية من المادة 543 مكرر 8 من القانون التجاري و هي: اسم الشاحن سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا أو اسمه التجاري، ومهنته، أو غرض شركته إذا كان شخصا معنويا، ومقره وعنوان شركته، وطبيعة البضاعة المشحونة والبيانات التي تسمح بالتعرف عنها، وقيمتها.

ويتداول سند النقل سواء إذ كان إسميا أي صادر لشخص معين أو كان يحمل شرط الأمر بالتظهير، أما إذا كان السند للحامل فيتداول بالتسليم. كما يمكن لهذا الأخير أن يتداول بالتظهير على بياض³⁸. وتداول سند النقل يسمح بانتقال ملكية البضاعة من المظهر إلى المظهر إليه حتى يستقر في يد الحامل الأخير للسند، فيتسلمها ويلتزم الناقل بتسليمه البضاعة.

³⁷ - المادة 543 مكرر 8 من القانون التجاري.

³⁸ - المواد 543 مكرر 10 إلى 543 مكرر 12 من القانون التجاري.

– عقد تحويل الفاتورة: هو عقد تحويل الفاتورة هو عقد تحل بمقتضاه شركة متخصصة تسمى "وسيط"

محل زيونها المسمى "المنتمي" عندما تسدد فورا لهذا الأخير المبلغ التام لفاتورة لأجل محدد ناتج عن عقد ، وتكفل بتبعة عدم التسديد ، وذلك مقابل أجر³⁹.

تعريف عقد تحويل الفاتورة بأنه ذلك العقد الذي بمقتضاه يقوم شخص محترف للنشاط بنكا كان أم مؤسسة مالية، بالوفاء بقيمة الفواتير إلى التاجر (المورد)، وتقديم مجموعة من الخدمات الإدارية، وضمن الوفاء النهائي في حالة إعسار المدين، مقابل التزام صاحب الحق الأصلي بتحويل حقوقه التي في ذمة عملائه إلى المحول له، وتمكينه من عمولات هذا التدخل⁴⁰.

وقد اختلف الفقه حول نشأة عقد تحويل الفاتورة ، فهناك من أرجعها إلى العصور القديمة مستندين في ذلك على عقد الوكالة، ذلك أن الوكيل يقوم بنفس دور الوسيط في عقد تحويل الفاتورة المتمثل في التمويل والضمان والاستشارة ، وهناك من أرجع نشأتها إلى القرن 18 ، وقد عرف عقد تحويل الفاتورة انتشارا وازدهارا واسعين نظرا لإقدام العملاء على خدمات الوكلاء (الوسطاء)، فظهرت عدة شركات تقوم بعقد تحويل الفاتورة منها "الشركة الفرنسية لعقد تحويل الفاتورة" التي تخضع إلى المجلس الوطني للائتمان، و"شركة الوسطاء" في بلجيكا في الستينات التي أخضعت لاعتماد الملك ، لتنتشر هذه الشركات فيما بعد في دول أوروبية أخرى وفي أمريكا والشرق الأوسط⁴¹.

وتجدر الملاحظة أن المشرع حينما نظم عقد تحويل الفاتورة لم ينص على أن انتقال الحق الثابت في الفاتورة يتم عن طريق التظهير، كما نص عليه بالنسبة لباقي السندات التجارية ومن ثم يطرح التساؤل عن مدى اعتبار عقد تحويل الفاتورة من السندات التجارية ذلك أنه يفقد خاصية من خصائصها ألا وهو تداولها عن التظهير.

³⁹ – المواد 543 مكرر 14 من القانون التجاري.

⁴⁰ – علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، دار النهضة العربية، 2008، ص. 643.

⁴¹ – نسرین شرقي، المرجع السابق الذكر، ص. 205.

وقد دعم المشرع حق الشركة المتنازل لها عن الحقوق الثابتة بالفاتورة، وذلك عندما نص في المادة 543 مكرر 16 على أنه يترتب على تحويل الديون التجارية نقل كل الضمانات التي كانت تضمن تنفيذ الالتزامات لفائدة الوسيط.

وبعدما تطرقنا لمختلف السندات التجارية التي يعرفها التشريع الجزائري، سواء تلك التي نص على حين صدور القانون التجاري سنة 1975 بموجب الأمر 75-59 المتمثلة في السفتجة والسند لأمر والشيك، أو التي أضافها بموجب تعديله وتتميمه بموجب المرسوم التشريعي 93-08 والمتمثلة في سند الخزن وسند النقل وعقد تحويل الفاتورة.

فإنه وباعتبار أن كلا من السفتجة والسند لأمر والشيك يتشابهون في كثير من الأحكام، بل وأن المشرع نص صراحة على أن أحكام السفتجة تطبق على السند لأمر⁴²، فإننا سندرس أحكام السفتجة والشيك بالتوازي مبينين الأحكام التي يتلاقيان فيها والأحكام الخاصة بكل منهما.

⁴² - المادة 467 من القانون التجاري.

الفصل الأول : شروط صحة السفتجة والشيك

كما سبق ذكره، لم يعرف المشرع الجزائري، السفتجة ولا الشيك، وإنما اكتفى بذكر البيانات الواجب توافرها بموجب نص المادة 390 بالنسبة للسفتجة المادة 472 بالنسبة للشيك. ويخضع إنشاء السفتجة والشيك لتوفر جملة من الشروط الشكلية والموضوعية، تحت طائلة توقيع جزاءات في حالة تخلفها.

المبحث الأول: الشروط الشكلية في كل من السفتجة والشيك والجزاء المترتب على تخلفها

تنص المادة 390 من القانون التجاري على البيانات الإلزامية التي يجب أن تتضمنها السفتجة التي تنص

على أنه: "تتضمن السفتجة على البيانات التالية :

1. في متن السند نفسه وباللغة المستعملة في تحريره

2. أمر غير معلق على قيد أو شرط بدفع مبلغ معين

3. اسم من يجب عليه الدفع (المسحوب عليه)

4. تاريخ الاستحقاق

5. المكان الذي يجب فيه الدفع

6. اسم من يجب الدفع له أو لأمره (المستفيد)

7. توقيع من أصدر السفتجة (الساحب)

وإذا خلت السند من أحد البيانات المذكورة بالفقرات المتقدمة فلا يعتد به كسفتجة إلا في الأحوال المعينة

في الفقرات الآتية :

إن السفتجة الخالية من بيان تاريخ الاستحقاق تكون مستحقة الأداء لدى الاطلاع عليها.

وإذا لم يذكر فيها مكان خاص للدفع فإن المكان المبين بجانب اسم المسحوب عليه بعد مكان الدفع وفي

الوقت نفسه مكان موطن المسحوب عليه

وإذا لم يذكر فيه مكان إنشائها تعتبر كأنها منشأة في المكان المبين بجانب اسم الساحب".

وتنص المادة 472 من القانون التجاري على ما يلي: "يحتوي الشيك على البيانات التالية:

1. ذكر كلمة شيك مدرجة في نص السند بنفس اللغة التي كتب بها.

2. اسم غير معلق على شرط بدفع مبلغ من النقود.

3. اسم الشخص الذي يجب عليه الدفع (المسحوب عليه)

4. بيان المكان الذي يجب فيه الدفع

5. بيان تاريخ إنشاء الشيك ومكانه

6. توقيع من أصدر الشيك

وتنص المادة 473 من القانون التجاري على ما يلي: "إذا خلى السند من أحد البيانات المذكورة في المادة

472 فلا يعتبر شيكا إلا في الأحوال المنصوص عليها في الفقرات التالية:

إذا خلى الشيك من بيان مكان الوفاء فإن المكان المبين بجانب اسم المسحوب عليه يعتبر مكان الوفاء،

فإذا ذكرت عدة أماكن بجانب اسم المسحوب عليه فيكون الشيك واجب الدفع في المكان المذكور أولاً وإذا لم

تذكر هذه البيانات أو غيرها يكون الشيك واجب الدفع في المكان الذي فيه المحل الأصلي للمسحوب عليه.

إن الشيك الذي لم يذكر فيه مكان إنشائه فإن إنشائه يكون في المكان المبين بجانب اسم الساحب".

المطلب الأول : الكتابة

تعتبر الكتابة شرط ضروري لإنشاء الورقة التجارية فلا يمكن إنشاء ورقة تجارية شفاهة (الكتابة تسمح للورقة من تحقيق مبدأ الكفاية الذاتية) وهي تمكن من التأكد من إرادة المدين، كما أن الكتابة لا تقتصر على إثبات الالتزام، ولكنها تتعدى ذلك إلى إنشاء التزام صرفي، كما لا تغني وسائل الإثبات الأخرى عن الكتابة.

وبالنسبة للسفتجة يجوز كتابتها عرفيا لكن يجب أن تتضمن جميع البيانات التي نص عليها القانون. ولا يوجد ما يمنع أن تحرر السفتجة أمام موثق، لكن هذا يتنافى مع مبادئ السرعة، بالإضافة إلى ذلك فإن الأشخاص يتفادون ذلك لأنه يكلفهم نفقات باهضة.

كما لا يشترط أن تكون بكتابة خط يد الساحب بل يشترط أن تكون محتوية على توقيعه، كما أن السفتجة يمكن أن تكون مكتوبة باللغة العربية أو الفرنسية.

وبالنسبة للشيك فقد جرت العادة أن تسلم البنوك لجميع عملائها دفتر شيكات ذات أروقة متسلسلة الأرقام، كما يحمل رقم الزبون واسمه⁴³. ويقع التزام على عاتق المصرف بأن يسلم الشيك إلا لصاحبه الحقيقي⁴⁴. وتلتزم المصارف بأن لا تسلم الدفاتر المذكورة إلا لزبائنهم بعد التحقق من هويتهم الشخصية تحت طائلة تحملها المسؤولية.

وعلى الزبون أن يحافظ على الشيكات، كما يلتزم بالمحافظة على دفتر الشيكات المسلمة إليه وأن يبذل في ذلك عناية رب الأسرة الحريص أي الرجل المعتاد.

⁴³ - المادة 537 ف. 6 من القانون التجاري.

⁴⁴ - المادة 537 من القانون التجاري.

المطلب الثاني: البيانات الإلزامية

تعتبر هذه البيانات ضرورية، لا تخضع الأوراق التجارية في حالة تخلف هذه البيانات للقانون التجاري.

وتنقسم هذه البيانات إلى:

أولا . البيانات الإلزامية المشتركة بين السفتجة والشيك: وتمثل في:

1- تحديد طبيعة السند: وذلك بتبيان ما إذا كان سفتجة أو شيكا في متنه، ويتم ذلك بنفس اللغة التي

حرر بها السند، وذلك بغية تنبيه المتعامل بالسند بطبيعته وأهمية الالتزام الذي يترتب على توقيعه.

2 . الأمر بدفع مبلغ معين: ويجب أن يكون الأمر غير معلق على شرط، كما يجب ألا يكون متوقف على

حساب بين الساحب والمسحوب عليه، كما لا يجب ألا يكون متوقف على أشياء معينة.

بمعنى يجب أن يكون الأمر بسيطا (كأن يقول ادفعوا بموجب هذه السفتجة أو الشيك مبلغ)

وبموجب تلقى هذا الأمر فيكون المسحوب عليه ملتزما بدفع المبلغ.

كما أن المبلغ في السفتجة أو الشيك واحدا بمعنى أنه يحظر في الأوراق التجارية أن يجزأ المبلغ (كأن يقول

الساحب ادفعوا مبلغ في تاريخ..... ومبلغ..... في تاريخ ومبلغ..... في تاريخ.....، حتى

يستطيع الحامل مباشرة دعوى الرجوع الصربي.

وقد اشترط المشرع أن يكتب المبلغ بالأرقام والأحرف تفاديا للتزوير ولكن قد يحصل أن يكون المبلغ

المكتوب بالأرقام مختلف عن المكتوب بالأحرف، فإن العبرة للمكتوب بالأحرف⁴⁵، لأن الشخص حينما يكتب

⁴⁵ - المادة 392 ف. 1 بالنسبة للسفتجة والمادة 479 ف. 1 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

المبلغ بالأحرف يركز أكثر من تركيزه حينما يكتب بالأرقام. كما قد يحصل أن يكتب المبلغ عدة مرات بالأحرف و عدة مرات بالأرقام وتختلف، فإن العبرة تؤخذ بالمبلغ الأقل⁴⁶.

3. اسم المسحوب عليه : تشترط المادتان 390 و 472 من القانون التجاري ذكر اسم المسحوب عليه، لأنه الشخص الذي يوجه إليه الأمر بالدفع. غير أن العرف جرى على ذكر موطنه ومهنته أو حرفته . ويجوز سحب السفتجة أو الشيك على الساحب نفسه⁴⁷ . وإذا سحب الشيك على هيئة خلاف الهيئات المذكورة في القانون فإن ساحبه يعاقب بغرامة 10% من قيمة الشيك دون ان تقل عن 100 دج⁴⁸.

4. مكان الوفاء : هو المكان الذي توفى فيه قيمة السفتجة أو الشيك، ولم يعتبرهما المشرع باطلين إذا كانا خاليين من ذكر مكان الوفاء، بالرغم من أنه ضروري ومهم، لأنه أراد أن يقلل من حالات بطلان الورقة التجارية فأوجد حل بديلا فجعلهما واجبا الدفع في المكان الموجود بجانب اسم المسحوب عليه، غير أن السفتجة أو الشيك الخاليين من مكان الوفاء والمكان المذكور بجانب اسم المسحوب عليه يكونان باطلين.

وأجاز المشرع أن تدفع السفتجة والشيك في غير المكان الذي سحب فيه وهذا ما يسمى بشرط التوطن.

وتبدو أهمية مكان الوفاء في المسائل التالية فهو من جهة يسهل على الحامل التعرف على المكان استيفاء الورقة التجارية، كما أنه مهم لأنه يساعدنا على تحديد العملة التي توفى بها السفتجة أو الشيك عند الالتباس كما لو سحبت السفتجة في العراق أو الكويت أو تونس لتدفع في الجزائر فكل هذه الدول تعتمد الدينار كعملة لها ومكان الوفاء يساعدنا على تحديد مدد تقادم الدعوى الصرفية.

⁴⁶ - المادة 392 ف. 2 بالنسبة للسفتجة والمادة 479 ف. 2 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

⁴⁷ - المادة 1 391 بالنسبة للسفتجة والمادة 477 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

⁴⁸ - المادة 537 ف. 1 من القانون التجاري.

5 . تاريخ ومكان الإنشاء: يعتبر تاريخ ومكان إنشاء السفتجة أو الشيك مهما لمعرفة ما إذا كان

الساحب قاصرا حين سحبها أم لا وذلك لأن المشرع حماه⁴⁹. وهو مهم كذلك في السفاتج التي تدفع بعد مدة معينة من تحريرها كما أنه له أهمية في السفاتج التي تدفع لدى الاطلاع أو بعد مدة من ذلك، لأن المشرع أعطى مدة سنة للمطالبة بقيمتها من تاريخ تحريرها⁵⁰. وفي الحالة التالية يجب تقديم السفتجة للقبول.

كما لتاريخ إنشاء السفتجة أو الشيك أهمية لأنه يبين لنا ما إذا كان التوقيع قد تم في فترة الربية وهي الفترة ما بين التوقف عن الدفع والنطق بالحكم بشهر الإفلاس والمشرع أبطل كثيرا من التصرفات التي يقوم بها التاجر في هذه الفترة بافتراض أن التاجر قد تكون له نية الغش والإضرار بالغير⁵¹.

أما بالنسبة للمكان فبالنسبة للسفتجة لم تعد له أهمية مثل ما كانت له عندما كانت أداة صرف. إلا أنه في السفاتج الدولية قد يثور تنازع بين القوانين لتحديد القانون الواجب التطبيق وفي هذا الصدد فإن السفتجة من حيث الشكل يطبق عليها قانون البلد الذي حررت فيه. أما بالنسبة للشيك يكتسي المكان أهمية بالغة لأنه يعدد لنا تاريخ تقديم الشيك للوفاء، ويختلف ذلك إذا كان مسحوب بالجزائر ليدفع فيها فإن ميعاد تقديمه للوفاء هو 20 يوم، وإذا كان الشيك مسحوبا في إحدى الدول المحيطة بالبحر الأبيض المتوسط أو في إحدى الدول الأوروبية فإن ميعاد تقديمه للدفع هو 30 يوم أما إذا كان مسحوب في غير هذه الدول فميعاد تقديمه للوفاء هو 70 يوما⁵².

إذا كانت الورقة التجارية خالية من مكان الوفاء لا تكون باطلة بل تعتبر منشأة بالمكان المبين بجانب مكان

الساحب.

⁴⁹ - المادة 393 من القانون التجاري.

⁵⁰ - المادة 403 ف. 6 من القانون التجاري.

⁵¹ - المادتان 247 و 249 من القانون التجاري.

⁵² - المادة 501 من القانون التجاري.

غير أنه من أصدر شيكا ولم يضمنه تاريخ ومكان الإنشاء أو وضع تاريخا مزورا فإنه يعاقب بغرامة قدرها 10% من مبلغ الشيك على ألا تقل عن 100 دج⁵³.

6. توقيع الساحب : الساحب هو الذي يصدر الورقة التجارية ويثبت الروح فيها، لذلك فإن توقيعه يكتسي أهمية كبيرة، وإذا خلت الورقة من توقيعه، فإنها تكون باطلة بطلانا مطلقا. والتوقيع قد يتخذ صورا متعددة كالحتم ، البصمة، الكتابة، غير أنه إذا وقع يجب أن يكون واضحا بصفة نافية للجهالة⁵⁴.

ولم يبين القانون المكان الذي يوضع فيه التوقيع غير أن العادة جرت أن التوقيع يوضع في الأسفل وذلك يدل أن الساحب يلتزم بكل مضمون الورقة التجارية.

كما أنه في الشيك غالبا ما تشترط المصارف على زبائنها عند عقد الحساب إيداع نموذج من توقيعاتهم للمضاهاة .

كما قد يكون الشيك مسحوبا منة طرف نائب عن الساحب ولكن يشترط أن يقدم نموذج من توقيعه كما يجب أن يقدم سند النيابة. كما يشترط على النائب عندما توقع على الشيك أو السفتجة أن يبين صفته كنائب وفي حالة تخلف هذا الشرط يكون ملزما إلزاما شخصيا بدفع قيمة الشيك⁵⁵.

⁵³ - المادة 537 ف. 1 من القانون التجاري.

⁵⁴ - فوزي محمد سامي، مبادئ القانون التجاري، دار الثقافة، 2003، ص. 305 و 326.

⁵⁵ - المادة 481 من القانون التجاري.

ثانيا: البيانات الإلزامية الخاصة بالسفتجة

تتمثل هذه البيانات في تاريخ الاستحقاق واسم المستفيد:

1- تاريخ الاستحقاق: يعتبر من البيانات الهامة في السفتجة، لأنه هو التاريخ الذي يرجع فيه الحامل

على المدین، ويلتزم بالرجوع عليه في هذا التاريخ، ومن هذا التاريخ يحتسب تاريخ الرجوع على الموقعين، ومنه تحتسب مدة تقادم الدعوى الصرفية، ومنه تحتسب المدة لتقديم الاحتجاج.

ورغم هذه الأهمية وتماشيا مع المنطق، فإن المشرع لم يعتبر السفتجة الخالية من تاريخ الاستحقاق باطلة وإنما واجبة الدفع من تاريخ الاطلاع أي واجبة الدفع لدى الاطلاع.

تاريخ الاستحقاق يجب أن يعين تعيينا دقيقا (اليوم، الشهر، السنة مثلا ادفعوا في 2015/01/15).

وقد بين المشرع طرقا أخرى لتحديد تاريخ الاستحقاق، كأن تكون السفتجة واجبة الدفع لدى الاطلاع أو بعد مدة معينة من تاريخ إنشائها أو بعد مدة معينة من الاطلاع عليها. ويجب ألا يتعدد تواريخ الاستحقاق، وبالتالي إذا تضمنت سفتجة عدة تواريخ فإنها تعتبر باطلة⁵⁶. لأن ذلك يعيق تداولها ويصعب على الحامل ممارسة دعوى الرجوع إذا لم يستوفي قيمة الورقة في إحدى التواريخ.

2- اسم المستفيد:

يجب أن يكتب اسم المستفيد بصفة واضحة ودقيقة. ويمكن ألا يكتب اسم المستفيد بكامله بل يقتصر على تعيينه بصفته مثلا: ادفعوا لمسير شركة كذا. وتجدر الملاحظة أنه يحظر سحب السفتجة ابتداءا للحامل⁵⁷، بينما في الشيك لم يعتبر المشرع اسم المستفيد بيانا إلزاميا لأنه أجاز سحب الشيك ابتداءا للحامل⁵⁸.

⁵⁶ - المادة 410 من القانون التجاري.

⁵⁷ - المادة 390 القانون التجاري تنص على أنه: "تشمّل السفتجة على البيانات التالية... اسم من يجب الدفع له أو لأمره".

⁵⁸ - لم تنص المادة 472 من القانون التجاري على إلزامية ذكر اسم المستفيد من الشيك وبالتالي يجوز سحبه ابتداءا للحامل.

وتبين المادة 476 الطرق التي يتعين بها اسم المستفيد في الشيك، حيث يمكن اشتراط دفع الشيك أولاً إلى شخص مسمى مع شرط صريح يعبر عنه بكلمة لأمر أو بدونه، وذلك بالنص "ادفعوا بموجب هذا الشيك لأمر فلان" أو بدونه كالقول "ادفعوا بموجب هذا الشيك" ويعتبر قابل للتداول في كلتا الحالتين عن طريق التظهير .

ويمكن دفع الشيك إلى شخص مسمى مع شرط صريح يعبر عنه ليس لأمر أو بأي عبارة تماثلها كأن نقول: ادفعوا لفلان دون غيره أو كقولنا : ادفعوا لفلان فقط. وهذا حتى لا يلتزم الساحب أمام أشخاص لا يعرفهم إذا تداولت الورقة، فيمنع تداول الورقة التجارية عن طريق التظهير ولا تكون قابلة للتداول ولا ينتقل الحق الثابت بها إلا وفق إجراءات حوالة الحق المدني.

يمكن اشتراط دفع الشيك للحامل وهذه هي الطريقة الثالثة التي يمكن تحديد المستفيد من الشيك. وفي هذه الحالة لا يكون قابلاً للدفع إلا لمن يحوزه ولا يتداول إطلاقاً بالتظهير وإنما بالتسليم والمناولة.

ويعتبر الشيك للحامل إذا احتوى اسم المستفيد وعبارة أو لحامله أو ما يعبر عن هذا المعنى. ويعتبر الشيك للحامل إذا لم يتضمن اسم المستفيد. كما يمكن تحرير الشيك لأمر الساحب نفسه⁵⁹.

المطلب الثالث : البيانات الاختيارية

تعتبر هذه البيانات اختيارية، وقد أجاز القانون للمتعاملين إضافتها متى كانت تخدم مصلحتهم ولا تتعارض مع النظام العام ولكنها تصبح ملزمة لهم إذا قبلها الأطراف ولم يعترضوا عليها. ومن هذه البيانات ما هي مشتركة بين السفتجة والشيك، ومنها ما هي خاصة بالسفتجة ومنها ما هي خاصة بالشيك

⁵⁹ - المادة 477 من القانون التجاري.

أولاً: البيانات الاختيارية المشتركة بين السفتجة والشيك

من أمثلة هذه البيانات ما يلي:

1- شرط التوطين أو الدفع في محل مختار: بموجب هذا الشرط يمكن أن يشترط دفع السفتجة أو الشيك

لدى شخص من الغير سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا⁶⁰، فإذا كان شيك وجب أن يكون الغير مصرفا أو مكتبا للصكوك البريدية. وفي السفتجة غالبا ما يكون الشخص الذي توطن فيه السفتجة مصرفا أو صديقا للساحب، وقد يضع هذا الشرط المسحوب عليه وبهذا يجب أن يعلم دائنيه بالمكان الذي توفي فيه المبالغ وقد يتفق عليه الساحب والمسحوب عليه.

وقد ورد حكم في المادة 406 من القانون التجاري بخصوص السفتجة يتمثل في أنه إذا عين الساحب في السفتجة مكانا للدفع غير المكان الذي به موطن المسحوب عليه، بدون أن يعين شخصا آخر يجب الدفع لديه، يمكن للمسحوب عليه تعيينه عند القبول، وإذا قبل السفتجة بدون أن يعينه يعد بأنه التزم بنفسه في مكان الأداء. وإذا كانت السفتجة واجبة الأداء في موطن المسحوب عليه جاز لهذا الأخير أن يعين في صيغة القبول عنوانا لنفس العنوان الذي يجب الدفع فيه.

ولشرط التوطين فوائد كثيرة:

- يفيد الحامل لأنه يجنبه مشقة التنقل من مكان بعيد لتحصيل أمواله.
- كذلك يحقق فائدة بالنسبة للمسحوب عليه خاصة إذا كان غائبا وتعذر عليه الحضور في تاريخ الاستحقاق ما يجنبه خطر تنظيم احتجاج.

⁶⁰ - المادة 391 بالنسبة للسفتجة والمادة 478 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

- يفيد الشخص الموطنة لديه لديه السفتجة خاصة إذا كان بنكا (مصرف) فإنه يرتبط بعمليات مريحة مع المسحوب عليه.

ويترتب على توطين السفتجة أو الشيك التزام الحامل تقديم السفتجة أو الشيك في المحل المختار، فإذا قدمها إلى المسحوب عليه الأصلي، فإنه يعتبر حاملا مهما، كما أن الشخص الموطنة لديه السفتجة لا يعتبر ملتزما التزاما صرفيا فهو مجرد وكيل للمسحوب عليه في الوفاء وهو يلتزم بتنفيذ التوجيهات المقدمة إليه من موكله.

2- شرط الرجوع بدون مصاريف أو احتجاج: قد تتضمن السفتجة أو الشيك هذا الشرط ، وبموجبه

يكون الحامل معفى من تحرير احتجاج لعدم القبول أو الوفاء، ويتم إدراج مثل هذا الشرط من قبل الساحب أو المظهر أو الضامن حتى يتجنبوا التشويه الذي قد يعتري سمعتهم جراء تنظيم احتجاج كما قد يجنبهم مصاريف الاحتجاج⁶¹.

هذا الشرط يجب أن يرد على الورقة التجارية نفسها، كما أن المشرع لم يبين الصيغة التي يكتب بها هذا الشرط، وقد جرت العادة أن يكتب في الأخير عبارة الرجوع بدون مصاريف أو احتجاج ويوقع عليه.

فإذا كان الحامل معفى من تحرير احتجاج فهو غير معفى من تقديم السفتجة أو الشيك للقبول أو الوفاء أو من توجيه الاغذارات⁶²، كما أن الحامل وحماية لحقوقه ليس هناك في القانون ما يمنعه أن يكتب عبارة "قدمت السفتجة للقبول ورفض المسحوب عليه القبول"، أو "تم تقديم الشيك للوفاء ورفض المسحوب عليه الوفاء".

وإذا صدر هذا الشرط من الساحب فإن آثاره تجري على جميع الموقعين أما إذا صدر هذا الشرط من مظهر أو ضامن احتياطي، فإن آثاره لا تسري إلا عليه. وإذا أقام الحامل احتجاجا بالرغم من الشرط الذي ضمنه

⁶¹ - المادة 435 ف. 1 بالنسبة للسفتجة والمادة 518 ف. 1 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

⁶² - المادة 435 ف. 2 بالنسبة للسفتجة والمادة 518 ف. 2 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

الساحب فإنه يتحمل مصاريفه، وإذا كان الشرط صادرا عن المظهر أو الضامن الاحتياطي وحرر احتجاج فإن مصاريفه يمكن استيفاؤها من قبل جميع الموقعين⁶³.

3- شرط ليس لأمر: إذا احتوت السفتجة أو الشيك "شرط ليس لأمر" فإنها تكون غير قابلة للتداول إلا

على الشكل أو الآثار المترتبة على حوالة الحق المدنية⁶⁴، ويتخذ هذا الشرط شكل : ادفعوا فلان قيمة هذا الشيك فقط أو دون غيره، وبهذا الشرط فإنه يمنع المستفيد من نقل الحق الموجود في الورقة بواسطة التظهير، ولكن يمكنه نقله وفقا لقواعد حوالة الحق المدنية والساحب يكون محمي، لأنه لا يكون ملتزما التزاما صرفيا اتجاه من انتقلت إليهم الورقة عن طريق حوالة الحق المدني.

وتجدر الملاحظة أنه إذا ضمن الساحب السفتجة أو الشيك شرطا ليس لأمر أو عبارة مماثلة، فإن المستفيد لا يستطيع نقل الحق الثابت بهما عن طريق التظهير، وإنما عن طريق حوالة الحق غير أن ذلك لا يغير من صفة الورقة كسفتجة أو شيك وخضوعهما لقانون الصرف إلا فيما يتعلق بانتقال الحق الثابت لهما الذي يجب أن يتم إلا عن طريق حوالة الحق المدني.

ثانيا: البيانات الاختيارية الخاصة بالسفتجة:

ومن أمثلة هذه البيانات:

1- شرط القبول أو الوفاء الاحتياطي: أجاز المشرع للساحب والمظهر والضامن إذا خشوا المسحوب

عليه أن يعينوا مسحوب عليه احتياطي⁶⁵، وهذا الشرط يوضع حتى يبعدوا تحرير احتجاج ضدهم، وهو يقوي من

⁶³ - المادة 435 ف. 4 بالنسبة للسفتجة والمادة 518 ف. 4 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

⁶⁴ - المادة 396 ف. 2 بالنسبة للسفتجة والمادة 476-2 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

⁶⁵ - المادة 448 ف. 1 من القانون التجاري.

ضمان الحامل لأنه يضيف له شخصا آخر للوفاء في حالة تخلف المسحوب عليه من دفع قيمتها، ويجب أن يضع على متن السفتجة نفسها. والمسحوب عليه الاحتياطي لا يلتزم التزاما صرفيا إلا إذا وقع على الورقة التجارية، والحامل ملزم أولا بالرجوع على المسحوب عليه الأصلي.

2- شرط عدم الضمان: كل الموقعين على السفتجة ضامنين لقبول والوفاء. وهذه القاعدة تدعم حق

الحامل وتعزز مركزه في استيفاء حقه⁶⁶. ولكل قاعدة يوجد استثناء، وفي هذه الحالة أجاز المشرع للموقعين إدراج شرط في السفتجة وهو شرط عدم الضمان. ويجب التمييز بين الساحب والمظهرين. فبالنسبة للساحب أجاز له المشرع إدراج شرط عدم ضمان القبول، ولم يجر له إدراج شرط عدم ضمان الوفاء. لأن الساحب هو منشئ الورقة التجارية فمنطقي أن يبقى هو المسؤول الأول والأخير عن دفع قيمتها، فإذا سمح المشرع للساحب إدراج شرط عدم ضمان الوفاء، فإن هذا الشرط سيعرقل تداول الورقة التجارية، كما أن هذا الشرط يشجع إصدار سندات المجاملة وهي التي لا ينوي أطرافها الالتزام بها مما يؤدي إلى خلق ائتمان وهمي.

أما بالنسبة للمظهر أجاز له إدراج شرط عدم ضمان القبول وشرط عدم ضمان الوفاء. وهذا لسبب بسيط وهو لأنه ليس السبب في إنشاء الورقة التجارية أو كما يقول الفقه يقتصر دور المظهر على بيع ما اشترى. ولذلك إذا سحبت الورقة التجارية لمصلحة مستفيد وظهرها إلى مظهر وهذا الأخير ظهرها، واشترط عدم ضمان الوفاء فالحامل لا يستطيع الرجوع على المظهر الذي اشترط شرط عدم الضمان وهذا الشرط من شأنه أن يضعف الإلزام الصربي وحق الحامل في استيفاء قيمة السفتجة⁶⁷.

والجدير بالذكر أن الساحب في السفتجة إذا وضع شرط عدم ضمان القبول فإنه يسري على كافة الموقعين، لأن الحق الذي ينشأ عند إنشاء السفتجة، فإنه يسري على جميع الموقعين والشرط الذي يدرجه المظهر فإنه يسري عليه فقط.

⁶⁶ - المادة 394 من القانون التجاري.

⁶⁷ - عبد الحميد الشواربي، الأوراق التجارية، منشأة المعارف، 2002، ص. 123 و124.

ثالثا: البيانات الاختيارية الخاصة بالشيك

تتمثل هذه البيانات في:

1. التصديق على الشيك (الشيك المعتمد):

ومعنى ذلك أن البنك أو المؤسسة المصرفية أو المالية تؤشر على الشيك وتصادق عليه بأن الساحب يملك مقابل الوفاء لهذا الشيك⁶⁸. والبنك يكون ملزم بتجميد مقابل الوفاء طيلة مدة استحقاق الشيك لفائدة المستفيد. والتجميد هو التزام البنك بعدم صرف المبالغ المجمدة أو الوفاء بها، أما إذا انتهت مدة الاستحقاق ولم يطالب المستفيد بقيمة الشيك فإن تلك المبالغ لا تصبح مجمدة وإنما حرة ويمكن للبنك صرفها أو أن يوفى بها⁶⁹.

2. الشيك المسطر:

الشيك المسطر هو الشيك الذي يوضع على وجهه خطين متوازيين، والتسطير قد يكون عاما وقد يكون خاصا. حيث يكون التسطير عاما إذا لم يوضع بين الخطين أي تعيين أو كلمة "مصرف" أو ما يقابلها⁷⁰، كما أن الشيكات المعدة للقيود في الحساب والتي تكون مسحوبة في الخارج وواجبة الوفاء في الجزائر تعتبر كشيكات مسطرة⁷¹.

وتظهر أهمية الشيك المسطر في التقليل من الأخطار التي يتعرض لها حق الحامل نتيجة ضياع الشيك أو سرقة أو تزويره، وهو من ابتداع العرف المصرفي. فالشيك المسطر الذي يمتنع فيه على المسحوب عليه الوفاء بقيمته

⁶⁸ - المادة 483 من القانون التجاري.

⁶⁹ - عزيز العكيلي، المرجع السابق الذكر، ص. 282.

⁷⁰ - المادة 512 ف. 1 و 2 من القانون التجاري.

⁷¹ - المادة 514 من القانون التجاري.

إلا لأحد عملائه أو إلى بنك. فإذا ضاع الشيك المسطر أو سرق أو زور لا يمكن قبض قيمته من قبل من وجده أو سرقه أو زوره، وإنما يتعين عليه تكليف أحد البنوك لتحصيل قيمته لحسابه، ولا تقبل البنوك مثل هذا التكليف إلا من عملائها. أما إذا كان الحامل من غير عملائها فلا يقوم بذلك إلا بعد التأكد من شخصيته وكيفية حصوله عليه.

كما للتسطير فائدة أخرى هي الاقتصاد في استعمال النقود، لأنه يقتضي إقامة البنوك كدائنين في الشيكات، وبما أن الشيك يسحب على بنك، لذا تنحصر المعاملة في النهاية بين بنك حامل الشيك وبنك المسحوب عليه، مما يمكن من إجراء المقاصة⁷².

ويكون التسطير خاصا إذا كتب بين الخطين اسم أحد المصارف. مع الملاحظة أن التسطير العام يمكن تحويله إلى تسطير خاص، ويكفي في ذلك كتابة اسم المصرف فقط. ولا يمكن تحويل التسطير الخاص إلى تسطير عام، إذ أن التشطيب على التسطير أو اسم المصرف يعد كأن لم يكن⁷³.

رابعا - البيانات المحظورة في الشيك:

1. شرط القبول: يعتبر بيانا محظورا في الشيك، ولا يخضع الشيك لشرط القبول، وإذا كتب على الشيك شرط القبول عد كأن لم يكن⁷⁴. لأن مصدر التزام المسحوب عليه في الشيك هو الرصيد الكافي الذي يكون موجودا عنده عند سحب الشيك. فالشيك لا يقدم أبدا للقبول، على خلاف السفتجة فالمسحوب عليه لا يعتبر ملتزما بوفاء قيمتها إلا إذا قدمت له للقبول وقبلها.

⁷² - عزيز العكيلي، المرجع السابق الذكر، ص. 279 و 280..

⁷³ - المادة 512 ف. 3 و 4 من القانون التجاري.

⁷⁴ - المادة 475 من القانون التجاري.

2. شرط عدم ضمان الوفاء: لا يمكن للساحب أن يضع في الشيك عند تحريره شرط عدم ضمان الوفاء، وفي حالة وضعه يعد هذا الشرط كأن لم يكن⁷⁵. لأنه ملزم عند سحبه بتوفير مقابل الوفاء الكافي عند المسحوب عليه لصالح المستفيد وذلك تحت توقيع عقوبات جزائية⁷⁶. غير أن هذا المنع لا يشمل المظهر وبالتالي يمكن للمستفيد من الشيك متى قام بتظهيره أو كل مظهر لاحق له إدراج شرط عدم ضمان الوفاء.

المطلب الرابع: الجزاء المترتب على تخلف البيانات الإلزامية في السفتجة والشيك

يكون السند معيبا شكلا، وذلك بتخلف أحد البيانات الإلزامية؛ إما بإغفال أو ترك أو بذكر بيان أو أكثر على خلاف الحقيقة أي أنه صوري، أو بتعرض بيان أو أكثر للتحريف.

أولا: الترك

الترك هو إغفال بيان أو أكثر من البيانات الإلزامية في السفتجة أو الشيك. فالأثر المترتب على ذلك هو بطلان الورقة التجارية. والبطلان يمكن أن يحتج به في مواجهة كل حامل، لأن عيب السند واضح ولا يعذر أحد بجهل القانون. والحامل لا يكون محمي بقاعدة تطهير الدفع، كما أنه لا يترتب عن بطلان السند أن يفقد قيمته القانونية ويعتبر سند عادي إذا كان يحتوي على الشروط اللازمة لمثل هذه السندات. كما قد يتحول إلى سند تجاري آخر، مثلا من سفتجة إلى سند لأمر طبقا لنظرية تحول التصرفات القانونية⁷⁷. بينما هناك من البيانات الإلزامية متى أغفلت تفقد الورقة لكل قيمة قانونية ومثال ذلك تحديد المبلغ أو توقيع الساحب⁷⁸.

⁷⁵ - المادة 382 من القانون التجاري.

⁷⁶ - المادة 543 من القانون التجاري والمادة 374 من قانون العقوبات.

⁷⁷ - المادة 105 من القانون المدني.

⁷⁸ - علي حسن يونس، الأوراق التجارية، دار الفكر العربي، ص. 75، 76 و 77.

وفي هذه الحالة فقد يترتب على الورقة بعض الآثار إذا كانت صادرة من المدين أو الدائن ويكون من شأنها أن تجعل الالتزام قريب الاحتمال أو الوجود فيمكن اعتبارها في هذه الحالة مبدأ ثبوت بالكتابة يمكن تكملته بالبينة أي شهادة الشهود. ويجوز الإثبات بالشهود في ما كان يجب إثباته بالكتابة إذا وجد مبدأ ثبوت الكتابة وكل كتابة تصدر من الخصم ويكون من شأنها أن تجعل وجود التصرف المدعي به قريب الاحتمال تعتبر مبدأ ثبوت بالكتابة⁷⁹.

وفي بعض الأحيان المشرع وبالرغم من خلو الورقة من بعض البيانات لم يعتبرها باطلة وإنما أوجد لها حلول وفقاً لنظرية المعادلة، وعالج الورقة التجارية الناقصة كما هو الحال في المادة 390 من القانون التجاري والمادة 473 من نفس القانون.

ثانياً . الصورية

1- تعريف الصورية: هي ذكر بيانات في الورقة التجارية على خلاف الحقيقة مثلاً ذكر تاريخ استحقاق

صوري أو اسم مسحوب عليه صوري، فما هو حكم الورقة التجارية التي تحمل بيانا صورياً؟

لا تعتبر باطلة مادام يظهر من مظهرها أنها تحتوي على البيانات التي نص عليها القانون، إلا إذا ثبت العكس. وبالرجوع إلى القانون التجاري في المواد 393 و480 يلاحظ أنها أوردت بعض الصور التي يمكن أن تتخذها الصورية.

تنص المادة 393 من القانون التجاري على أنه: "إن السفتجة التي توقع من القصر الذين ليسوا تجاراً تكون باطلة بالنسبة لهم بدون أن ينال ذلك من الحقوق التي يختص بها كل من الطرفين بمقتضى المادة 191 من القانون المدني.

⁷⁹ - المادة 335 من القانون المدني.

إذا كانت السفتجة محتوية على توابع أشخاص ليست لهم أهلية الالتزام بموجبها أو على توقيعات مزورة أو منسوبة لأشخاص وهميين أو على توابع ليس من شأنها لأي سبب آخر إلزام الأشخاص الذين وضعوا توقيعهم على السفتجة أو وقع عليهم باسمهم فإن ذلك لا يحول دون صحة التزامات الموقعين الآخرين على السفتجة".

وتنص المادة 480 من القانون التجاري على أنه: "إذا كان الشيك مشتملا على توابع أشخاص ليست لهم أهلية الالتزام أو كان محتويا على توابع مزورة أو توابع أشخاص وهميين أو توابع لا تلزم لأي سبب آخر الأشخاص من الذين وقعوا الشيك أو الذين وقع الشيك باسمهم فإن ذلك لا يحول دون صحة التزامات الموقعين الآخرين".

2- صور الصورية:

للصورية صور عدة من أمثلتها:

- سحب سفتجة أو شيك باسم شخص وهمي موجود أو غير موجود: قد يقوم صاحب بسحب سفتجة أو شيك باسم شخص وهمي موجود ليستقطب ثقة الغير أو قد يوقع الساحب باسم شخص وهمي موجود، هل يخضع الساحب في كلتا الحالتين لقانون الصرف؟ الجواب هو لا، لأن الساحب لم يوقع على الورقة التجارية بصفته كأصيل أو بصفته كنائب، ولكنه يسأل طبقا لقواعد المسؤولية التقصيرية طبقا لنص المادة 124 من القانون المدني، ويعتبر الساحب قام بفعل ضار.

إذا سحب الساحب سفتجة باسم شخص وهمي موجود أو غير موجود هل تعتبر السفتجة أو الشيك باطلين بالنسبة للموقعين. إن ذلك لا يحول دون صحة التزامات الموقعين الآخرين فيستطيع الحامل أن يرجع عليهم طبقا لقواعد قانون الصرف.

كما قد تسحب سفتجته على شخص غير موجود وهو يسمى بالسحب في الهواء وهو نفسه يقوم بقبولها وتوقيعها حتى يوهم الغير بأن لهذه الورقة مسحوب عليه، الحل في هذه الحالة الورقة قد تتحول إلى سند لأمر لأنها تحتوي على شخصين متى توفرت شروطها صحة السند لأمر، وإلا اعتبرت سندا عاديا. والساحب لهذه الورقة قد يتابع جزائيا على أساس النصب والاحتيال.

- سحب سفتجته أو شيك تحت صفة كاذبة: قد تسحب الورقة ويذكر فيها صفة غير الصفة الحقيقية للساحب حتى يوهم الغير. والساحب يلزم بدفع قيمتها وإذا اكتشف أمره يتابع على أساس انتحال صفة الغير.
- سحب السفتجة أو شيك يميلان تاريخا صوريا: فالورقتين تعتبران في هذه الحالة صحيحتين ولكن بالنسبة للقاصر إذا وقع ورقة تجارية تعتبر باطلة له غير أنه إذا التجأ إلى وسائل احتيالية لإخفاء نقص أهليته ليس هناك مانع للمطالبة بالتعويض إن أضر بالغير.

ثالثا التحريف :

التحريف هو كل تغيير أو تعديل يطرأ على بيانات الورقة التجارية، فإذا وقع تعديل في نص السفتجة أو الشيك فالأشخاص الموقعين بعد التعديل ملزمون بما يتضمنه النص المعدل أما الموقعون قبل التعديل فملزمون بما تضمنه النص الأصلي⁸⁰.

⁸⁰ - المادة 460 بالنسبة للسفتجة والمادة 526 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

المبحث الثاني: الشروط الموضوعية للورقة التجارية

الالتزام الصرفي هو التزام إرادي ولهذا يجب أن تكون الإرادة سليمة خالية من عيوب الرضا والدفع بالوقوع في عيب من عيوب الرضا لا يدفع به المدعي عليه إلا في مواجهة دائئه الأصلي ، ويمكن الدفع بالوقوع في عيب من عيوب الرضا في الالتزام الأصلي ولكن إذا ظهرت الورقة فالتظهير يظهر الدفع.

المطلب الأول: التراضي

يشترط في من يوقع على السند التجاري أن يكون كامل الأهلية، أي بلغ سن الرشد 19 سنة كاملة ولم يحجر عليه، أو يكون قد رشد لممارسة التجارة طبقاً لأحكام القانون التجاري⁸¹.

أما القاصر غير المرشد فإن المشرع ولمصلحته وحماية له من قواعد قانون الصرف فإنه أورد استثناء على هذه القاعدة حين اعتبر توقيعه باطلاً، فتعتبر الورقة باطلة بالنسبة له فقط، وتعتبر سندا عاديا اتجاهه، وتظل التزامات كافة الموقعين على السفتجة صحيحة طالما استوفت البيانات اللازمة التي ينص عليها القانون ، إذ لا يجوز لهؤلاء الاحتجاج بهذا البطلان في الحالتين ، وذلك تطبيقاً لمبدأ استقلال التوقيعات

وفيما يتعلق بالنيابة والوكالة في سحب الأوراق التجارية فإن المشرع أجاز أن تحرر من فضولي أو وكيل عن الساحب ، وبذلك تنص المادة 3/393 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 لموكله المزعوم أن يحصل عليها ويجري الأمر بالمثل بالنسبة للوكيل الذي يتجاوز حدود وكالته " .

⁸¹ - المادتان 4 و 5 من القانون التجاري.

وتنص المادة 481: "من وقع شيك بالنيابة عن شخص ولم يكن وكيلا عنه في ذلك يصح توقيعه ملتزما شخصيا بمقتضى الشيك وإذا أوفى آلت إليه نفس الحقوق التي كانت تؤول إلى من زعم النيابة عنه ومثل ذلك على من تجاوز حدود نيابته".

وفيما يتعلق بالوكيل الذي يتقيد بتعليمات الموكل فلا يشترط فيه القانون بلوغ سن الرشد، والعكس بالنسبة للذي يتجاوزها يجب أن يكون أهلا للسحب عن طريق الغير (الوكيل بالعمولة).

كما يشترط أن يكون الرضا صحيحا خاليا من عيوب الإرادة كالغلط والإكراه والتدليس أو الاستغلال، كما هو مقرر في القواعد العامة، فإذا اعترى رضا الساحب عيبا من هذه العيوب، كان التزامه قابلا للإبطال ويجوز له التمسك به في مواجهة المستفيد.

كما يجوز له التمسك به في مواجهة الحامل سيء النية الذي انتقل إليه السند عن طريق التظهير، والأصل أن الحامل حسن النية إلى أن يقوم الدليل على عكس ذلك، أي الدليل على أن الحامل كان على علم بالعيب الذي يشوب إرادة الساحب في علاقته مع المستفيد، ومن ثم لا يجوز الدفع بالبطلان في مواجهة الحامل حسن النية.

المطلب الثاني: المحل والسبب

يشترط أن يكون محل الالتزام وسببه صحيحان، وذلك بأن يرد الالتزام على مبلغ محدد من النقود ولا يجوز أن يكون محل الالتزام بضاعة، لأن ذلك يخرج السند يخرج من فئة السندات التجارية، وسبب الالتزام المتمثل في العلاقة الأصلية الخارجة عن السند التجاري التي نشأت بين الساحب والمستفيد والمعبر عنها بوصول القيمة يشترط أن يكون مشروعاً.

وإذا كان السبب غير مشروع فإن التزام الساحب باطل في علاقته مع المستفيد، أما إذا تم تطهير السفتجة وانتقلت إلى حامل جديد حسن النية، فلا يستطيع الساحب هنا أن يدفع مطالبة هذا الحامل بعدم مشروعية السبب عملاً بمبدأ تطهير الدفع⁸².

⁸² - نسرین شریقی، المرجع السابق الذكر، ص. 14 و 15.

الفصل الثاني: ضمانات الوفاء بالسفتجة والشيك

ضمانا لحق الحامل في استيفاء قيمة السند في تاريخ الاستحقاق، وحماية للسند نفسه من العزوف عن التعامل به. أحاطه المشرع حامل السفتجة أو الشيك بجملة من الضمانات تكفل له ذلك؛ منها ما هو خاص بالسفتجة ألا وهو القبول، ومنها ما هو مشترك بين السفتجة والشيك وتمثل هذه الضمانات في مقابل الوفاء، والتضامن والضمان الاحتياطي.

المبحث الأول: ضمانات خاصة بالسفتجة "القبول"

القبول هو تعهد المسحوب عليه كتابة بالوفاء بالسفتجة في ميعاد استحقاقها تعهدا صرفيا. ذلك أن المسحوب عليه غير القابل يظل أجنبيا عن السفتجة⁸³.

المطلب الأول: ماهية القبول

الأصل أن المسحوب عليه غير ملزم بقبول السفتجة، لأنه قد تكون هناك أسباب تدفعه إلى ذلك، كأن يخشى مثلا من إقحام نفسه في العلاقة المصرفية، أو ليحتفظ لنفسه بالدفع التي بإمكانه أن يتمسك بها في مواجهة الساحب. وإذا قبل المسحوب عليه السفتجة، فإنه يصبح ملتزما التزاما صرفيا ويكون ذلك بأن يضمن السفتجة عبارة تفيد قبولها كـ "مقبول للوفاء" أو "مقبول" ثم بوقعها، كما يمكن أن يتم فقط بتوقيعه على السفتجة⁸⁴. والقبول يطهر الورقة التجارية من الدفع كالتظهير تماما. إلا إذا كان الساحب هو دائنه المباشر فهو يستطيع أن يدفع أمامه بجميع الدفع لأن الساحب يتوقع دفعا قد يثيره المسحوب عليه ولهذا فإن الساحب ليس جديرا بحماية القانون لأنه سيء النية.

⁸³ - مصطفى كمال طه، على البارودي، القانون التجاري، منشورات الحلبي الحقوقية، 2001، ص. 133.

⁸⁴ - المادة 405 ف. 1 من القانون التجاري.

ويجدر التنبيه أنه في حالات معينة يكون المسحوب عليه ملزم بقبول الورقة التجارية ويكون ذلك في

حالتين:

- تتمثل الحالة الأولى في حالة ما إذا كانت السفتجة محررة تنفيذا لاتفاق متعلق بتوريد بضائع وأوفى الساحب بالتعهدات الملقاة على عاتقه فلا يجوز في هذه الحالة للمسحوب عليه الامتناع عن التصريح بالقبول بمجرد انقضاء أجل مناسب للعرف التجاري في التجارة للتعرف على البضاعة، والمسحوب عليه يكون ملتزما بالقبول. لأنه قد يسيء لعلاقة الساحب والمستفيد، ويمكن للساحب في حالة الرفض طلب التعويض.
- ويجب أن يكون أطراف الاتفاق تاجرين وأن يكون يتعلق الاتفاق بتوريد بضائع ويجب أن ينقضي أجل مناسب للتعرف على البضاعة وهذا الأجل يحدده العرف التجاري.

- أما الحالة الثانية فتتجلى في حالة وجود اتفاق بين الساحب والمسحوب عليه وهذا باعتبار العقد شريعة المتعاقدين⁸⁵. وهذا الاتفاق تتجسد صورته الغالبة في فتح بنك اعتماد لمصلحة الساحب ليقوم هذا الأخير بسحب سفاتج على هذا البنك لفائدة المستفيدين. فيصبح البنك بموجب عقد فتح الاعتماد ملزم بقبول كل السفاتج التي يسحبها الساحب عليه⁸⁶.

كما أن الحامل حر في عرض السفتجة للقبول من عدمه وهو ما تنص عليه المادة 403 ف. 1 من القانون التجاري بنصها: "يمكن أن يعرض قبول السفتجة على المسحوب عليه". غير أن هناك حالات التي يكون فيها الحامل مجبر بتقديم السفتجة للقبول:

⁸⁵ - المادة 106 من القانون المدني.

⁸⁶ - سميحة القليوبي، الأوراق التجارية، دار النهضة العربية، 1992، ص. 115 و116.

أ. إذا وجد شرط في السفتجة يلزم الحامل بتقديم السفتجة للقبول⁸⁷ كأن يقول الساحب: ادفعوا بموجب هذه السفتجة التي تقدم للقبول. وتترتب على عدم تقديم السفتجة للقبول سقوط حق الحامل في الرجوع لعدم القبول أو عدم الوفاء ما لم يتبين من الشرط أن الحامل لم يقصد منه سوى إعفائه من شرط القبول⁸⁸. والساحب يدرج شرط تقديم السفتجة للقبول للوقوف على نوايا المسحوب عليه. كما يمكن لكل مظهر أن يشترط عرض السفتجة للقبول⁸⁹.

ب. في حالة السفتجة مستحقة الدفع بعد مدة زمنية معينة من الاطلاع عليها: الحامل يكون ملزماً بتقديمها للقبول كأن يقول: ادفعوا بموجب هذه السفتجة بعد شهرين من الاطلاع، وإذا لم تقدم السفتجة للوفاء. فإنها واجبة التقديم للقبول خلال ستة من يوم إنشائها لعرضها للمسحوب عليه للقبول والوفاء. والمشروع أجاز للساحب أن يطيل هذه المدة أو يقصرها أما بالنسبة للمظهر فلم يجز له القانون إلا أن يقصر هذه المدة⁹⁰.

زيادة على ما سبق توجد حالات يحضر فيها على الحامل تقديم السفتجة للقبول وتمثل هذه الحالات في:
 . السفتجة التي تتضمن شرط عدم التقديم للقبول: هذا الشرط لا يضعه إلا الساحب ويمنع على المظهرين.
 وإذا تضمنت السفتجة هذا الشرط فيمنع على الحامل تقديم السفتجة للقبول ما لم تكن سفتجة واجبة الدفع لدى الغير أو في منطقة غير منطقة موطن المسحوب عليه أو كانت مسحوبة لمدة معينة لدى الاطلاع⁹¹، والساحب يدرج هذا الشرط في السفتجة حتى يسترد مقابل الوفاء، ولا يقيه مجمداً قبل تاريخ الاستحقاق. وفي هذه المدة لا

⁸⁷ - المادة 403 ف. 2 من القانون التجاري.

⁸⁸ - المادة 437 من القانون التجاري.

⁸⁹ - المادة 403 ف. 5 من القانون التجاري.

⁹⁰ - المادة 403 ف. 6، 7 و 8 من القانون التجاري.

⁹¹ - المادة 403 ف. 3 من القانون التجاري.

يكون الساحب ملزماً بتقديم مقابل الوفاء، ولكن يلزم به في تاريخ الاستحقاق، كما قد لا يكون للساحب مقابل الوفاء.

وقد يكون هذا الشرط مطلقاً وقد يكون مقيداً كأن يقول ادفعوا بموجب هذه السفتجة التي لا تقدم للقبول، ويكون مقيداً كأن يقول ادفعوا بموجب هذه السفتجة التي لا تقدم للقبول إلا بتاريخ/...../..... (وهذا التاريخ يكون قبل تاريخ الاستحقاق).

إذا خالف الحامل هذا الشرط فإن المسألة لا تخرج عن أحد الفرضين إما أن يقبل المسحوب عليه هذه السفتجة ويكون القبول منتجاً لكل آثاره وإما أن يرفض المسحوب عليه قبول هذه الورقة ففي هذه الحالة إذا قام الحامل بتحرير احتجاج فإنه يحتمل بنفسه نفقاته وقد يتعرض هذا الحامل للمسؤولية ودفع التعويض لمن تضرروا من تحرير الاحتجاج.

ب . إذا كانت السفتجة مستحقة الدفع لدى الاطلاع: فهذه السفاتج لا تقدم للقبول وإنما تقدم للمسحوب عليه للوفاء بقيمتها مما تنتفي معه مصلحته في قبولها⁹².

المطلب الثاني: شروط القبول

كما سبق ذكره، يترتب على قبول المسحوب عليه السفتجة التزامه التزاماً صرفياً، لذا لا بد من أن تتوفر فيه شروطاً موضوعية وأخرى شكلية.

تتمثل الشروط الموضوعية للقبول في ضرورة أن يكون المسحوب عليه أهلاً للالتزام الصرفي أي بالغاً سن التاسع عشر وغير محجور عليه أو قاصر مرشد لممارسة التجارة. ويجب أن يكون القبول مبنيًا على الرضا الصحيح الذي لا يشوبه أي عيب من عيوب الإرادة.

⁹² - سميحة القليوبي، المرجع السابق الذكر، ص. 113.

وتجدر الملاحظة أنه في حالة الوقوع في عيب من عيوب الرضا يكون للمسحوب عليه أن يدفع به في مواجهة الساحب، فإذا ظهرت السفتجة فإنها تنتقل خالية من العيوب وفقا لقاعدة تطهير الدفع.

وفيما يخص محل القبول، فهو نفسه محل السفتجة أي المبلغ النقدي الذي يجب أن يكون موجودا وغير معلق على شرط وافق أو فاسخ لأن وضع الشرط يعتبر بمثابة رفض للقبول.

ويجوز أن يكون هذا القبول جزئيا⁹³ بمقدار ما يكون المسحوب عليه مدينا به للساحب. وأما السبب فهو تلقي مقابل الوفاء من طرف الساحب أو أنه سيتلقاه في مدة لاحقة لا تتعدى تاريخ الاستحقاق.

كما أن المشرع حضر على المسحوب عليه أن يعدل من بيانات السفتجة واعتبر ذلك رفضا للقبول، غير أنه اعتبر المسحوب عليه ملتزما بالصيغة التي تضمنها قبوله إذا لم يجرر الحامل احتجاج⁹⁴.

وإذا كان يمنع المسحوب عليه إدخال تعديلات على الورقة التجارية فإن ذلك لا يمنعه من إبداء بعض التحفظات التي لا تغير من الالتزام الثابت في الورقة التجارية كتحديد مكان مختار لدفع قيمة السفتجة.

كما يعتبر شطب القبول رفضا للقبول، ولكن بشرط أن يكون قد تم قبل إرجاع السفتجة إلى الحامل، وألا يكون المسحوب عليه قد أخطر الحامل كتابة أو أحد الموقعين بقبوله⁹⁵. وقد يحصل ذلك عندما يقبل المسحوب عليه السفتجة التي تقدم بها الحامل، ويضع توقيعها عليها وخلال هذه الفترة، وقبل ردها إلى الحامل يتضح أنه غير مدین للساحب بعد مراجعة حساباته، فيتراجع عن هذا القبول، وذلك بإجراء عملية الشطب على هذا القبول وفي هذه الحالة يعتبر مثل هذا الشطب بمثابة الرفض، أي امتناعا عن قبول السفتجة⁹⁶.

⁹³ - المادة 405 ف. 3 من القانون التجاري.

⁹⁴ - المادة 405 ف. 4 من القانون التجاري.

⁹⁵ - المادة 408 من القانون التجاري.

⁹⁶ - عادل علي المقدادي، الأوراق التجارية، المكتب الجامعي الحديث، 2014، ص. 183.

وفيما يخص الشروط الشكلية للقبول، فيجب أن يجرى القبول على السفتجة ويعبر عنه بكلمة مقبول أو أي كلمة أخرى تماثلها ويكون ممضي من المسحوب عليه، وأن مجرد إمضاء المسحوب عليه يعتبر قبولا. فالكتابة شرط شكلي ضروري لصحة القبول، إعمالا لمبدأ الكفالة الذاتية الكتابة.

ولا يعتبر التاريخ شرطا لصحة القبول إلا إذا كانت السفتجة واجبة الدفع بعد مدة من الاطلاع عليها أو إذا كان هناك شرط في الورقة التجارية يوجب للمسحوب عليه تأريخ القبول⁹⁷.

واشترط المشرع أن يرد على ذات الورقة⁹⁸. أما إذا وقع القبول في ورقة مستقلة فإن ذلك يحول دون خضوع المسحوب عليه لقانون الصرف، وهذا لا يحول دون إلزام المسحوب عليه من دفع قيمة المبلغ طبقا للقواعد العامة.

المطلب الثالث: إجراءات القبول

بالرجوع إلى نص المادة 403 تجاري" يمكن أن يعرض قبول السفتجة على المسحوب عليه يحضر إلى غاية تاريخ الاستحقاق سواء من قبل الحامل أو من أي شخص آخر حائز لها "

المسحوب عليه إذا تقدم له شخص بسفتجة فلا يحق له طلب مصدر السفتجة فالمسحوب عليه ملتزم بتاريخ الاستحقاق واتجاه الحامل الشرعي وفي هذا التاريخ يقع التزام على المسحوب عليه .

والحامل الشرعي هو الذي ينتقل إليه السند بسلسلة غير منقطعة من التوقيعات وسلسلة غير منقطعة من التظهيرات.

يعرض القبول على المسحوب عليه بمقره إلى غاية تاريخ الاستحقاق. وإذا كان هناك مسحوب عليهم متعددون فيجب أن يعرض عليهم القبول جميعا ويجب عليهم أن يقبلوا السفتجة في كل مبلغها فلا يجوز لهم أن

⁹⁷ - المادة 405 ف. 2 من القانون التجاري.

⁹⁸ - المادة 405 ف. 1 من القانون التجاري.

يجزؤها. وإذا كان هناك مسحوب عليه احتياطي ورفض فلا يجوز للحامل أن يرجع قبل تاريخ الاستحقاق على من صدر منه التعيين وعلى الموقعين اللاحقين إلا بعد تحرير احتجاج.

والحامل إذا قدم السفتجة للمسحوب عليه لقبولها فإن القانون لم يلزم المسحوب عليه بقبولها فوراً لأن المسحوب عليه قد يحتاج إلى وقت لمراجعة حساباته مع الساحب، ولذلك أجاز له أن يطلب عرض القبول عليه مرة ثانية في اليوم الموالي الذي يلي العرض الأول، كما لم يلزم الحامل بترك السفتجة لدى المسحوب عليه حتى لا تضيق أو يفوت الفرصة عليه لخصمها⁹⁹. وإذا رفض المسحوب عليه قبولها فالحامل يحرج احتجاجاً ويذكر فيه أن المسحوب عليه طلب عرض السفتجة مرة ثانية ورفضها.

المطلب الرابع: آثار القبول

في حالة قبول المسحوب عليه السفتجة، فإنه يترتب عليها آثار تتمثل في:

بيترتب على المسحوب عليه القابل للتزاماً صرفياً في مواجهة الحامل بدفع قيمة السفتجة في تاريخ الاستحقاق، فيصبح بذلك مديناً أصلياً بدفع قيمتها بعدما كان بعيداً عنها. أما باقي المظهرين والساحب فيصبحون مدينين بقيمتها بالتضامن.

ومتى قبل المسحوب عليه السفتجة، فإن ذلك يعتبر قرينة على تلقيه مقابل الوفاء. وهذه القرينة تعتبر بسيطة في مواجهة الحامل وقاطعة في مواجهة المسحوب عليه.

وتبرأ ذمة الملتزمين في السفتجة من ضمان القبول، ويبقى التزامهم بضمان الوفاء. فلا يجوز للحامل أن يرجع على الساحب والمظهرين قبل تاريخ الاستحقاق إلا إذا أفلس المسحوب عليه.

⁹⁹ - المادة 404 ف. 1 من القانون التجاري.

كما يلتزم المسحوب عليه بتجميد مقابل الوفاء لمصلحة الحامل. ويصبح المدين الأصلي في السفتجة. ويتفرع عن هذا الأثر التزام الحامل بمطالبته بالوفاء قبل غيره من الضامنين. كما يتمتع عليه كقابل أن يستفيد من إهمال الحامل لدفع مطالبته بالسقوط لأن هذا الدفع مقرر للضامنين (الساحب والمظهرين) دون المدين الأصلي¹⁰⁰.

وفي حالة امتناع المسحوب عليه عن القبول، قد يتخذ الحامل موقفين: الموقف الأول: هو أنه ينتظر حتى حلول ميعاد الاستحقاق (وهو موقف سلبي) ويطلب المسحوب عليه بالوفاء الذي قد لا يرفض الوفاء. أما الموقف الثاني: وهو حينما يتخذ موقف إيجابي حيث يقوم بتحرير احتجاج ويرجع رجوعا مبكرا بعد تحرير الاحتجاج وهذا التحرير ضروري وملزم وهو يعبر عن رفض المسحوب عليه على القبول، ولكن يمكن وقف رجوع الحامل المبكر وذلك عن طرق القبول بطريق التدخل.

المطلب الخامس: القبول بطريق التدخل

القبول بطريق التدخل هو القبول الحاصل من أحد الأشخاص يتدخل بقبول السفتجة، لتفادي الرجوع على أحد الملتزمين قبل تاريخ الاستحقاق ومطالبته بالوفاء فورا لأن هذه المطالبة مفاجئة وقد تكون في وقت غير مناسب مما قد يترتب عنها شهر افلاسهم. والقابل بطريق التدخل قد يكون فضوليا وقد يكون وكيلًا. ويطلق على الشخص المتدخل "القابل بالتدخل أو القابل للشرط" كما أن هذا التدخل غالبا ما يحصل أثناء تحرير الاحتجاج كذلك يسمى بـ "التدخل أثناء تحرير الاحتجاج" أو "القبول للتشريف"¹⁰¹.

¹⁰⁰ - المادة 437 من القانون التجاري.

¹⁰¹ - عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق الذكر، ص. 237.

أولاً: شروط القبول بطريق التدخل

تنص المادة 448 من القانون التجاري في فقرتها الثانية على أنه: "يمكن وفق للشروط الآتي بيانها قبول السفتجة أو وفائها من شخص متدخل لفائدة المدين المعرض لدعوى الرجوع".

. الشروط المتعلقة بصفة الشخص المتدخل: قبول الشخص المتدخل يرتب التزاما صرفيا في ذمته لذلك فإنه يجب أن تتوفر فيه نفس الشروط المتطلبة في كل من يوقع على ورقة تجارية. كما أن المتدخل يستطيع أن يتدخل عن كل المبلغ، وقد يكون تدخله قاصرا على جزء من مبلغ السفتجة قياسا على القبول الجزئي، والقابل بطريق التدخل قد يكون من الغير أو المسحوب عليه نفسه أو شخص آخر كان ملتزما بمقتضى السفتجة ما عدا قابلها¹⁰².

الغير هو شخص أجنبي عن السفتجة ولم يسبق له أن وقع عليها ومن شأن هذا التدخل أن يعزز من مركز الحامل لأنه يضيف ضامنا جديدا.

وقد يكون المتدخل المسحوب عليه غير القابل للسفتجة فالمسحوب عليه كما سبق القول يعتبر أجنبي عن السند ما لم يوقع عليه وعلى هذا فإن تدخله لا يخلو من فائدة بالنسبة للحامل إذا يضيف بتدخله ضمانا جديدة لصالحه. وقد يكون للمسحوب عليه مصلحة من قبول السفتجة بصفته مت دخلا بدلا من قبولها بصفة أصلية ويبدو ذلك في نواحي متعددة، ذلك أن قبوله بصفته مت دخلا لا يعد قرينة قانونية على تلقيه مقابل الوفاء من الساحب إذا أن هذه القرينة يستفاد من قبوله السفتجة بصفة أصلية. كما أنه بقبوله للسفتجة كمتدخل لمصلحة أحد الموقعين ووفى بها دون أن يصله مقابل الوفاء، فإنه له أن يرجع على هذا الموقع وعلى المظهرين السابقين الضامنين له وعلى الساحب بخلاف لو قبل السفتجة بصفة أصلية ولم يتلقى مقابل الوفاء فلا يكون له في هذه الحالة إلا أن يرجع على الساحب وقد يجده معسرا.

¹⁰² - المادة 448 ف. 3 من القانون التجاري.

كذلك المظهر أجاز له القانون أن يكون قابلا بالتدخل عن أحد الملتزمين وله فائدة وذلك بمنعه الحامل من الرجوع المبكر عليه.

كما يمكن للحامل الرجوع على الموقعين السابقين للمظهر المتدخل والساحب. ويجب على المتدخل إخطار الشخص الذي تدخل لمصلحته في ظرف يومي العمل التاليين لتدخله. وإذا أهمل مراعاة هذا الأجل يكون مسؤولا عند الاقتضاء بالضرر الناشئ عن إهماله بدون أن يتجاوز تعويض هذا الضرر مبلغ السفتجة¹⁰³. وذلك حتى يؤدي الساحب مقابل الوفاء للمتدخل.

. تحديد الشخص الذي يتم التدخل لمصلحته: بينته المادة 2/448 ويمكن وفقا للشروط الآتي بيانها قبول السفتجة ووفائها من شخص المتدخل لفائدة مدين تعرض لدعوى الرجوع (الساحب ، المظهر ، الضامن الاحتياطي) أما المسحوب عليه فلا يجوز التدخل لمصلحته لأنه غير معرض لدعوى الرجوع، خاصة إذا قبلت منه فالتدخل غير جائز إطلاقا.

. الحالات التي يجوز الرجوع فيها: المادة 449 التي تنص أن القبول بطريق التدخل يمكن حصوله في جميع الأحوال التي تكون فيها الحامل بسفتجة واجبة التقديم للقبول حق الرجوع قبل تاريخ الاستحقاق. وعلى ضوء هذه المادة إذا فإن القبول بطريق التدخل يكون جائزا أولا إذا كانت السفتجة واجبة التقديم للقبول أو إذا كانت مستحقة الدفع بعد مدة معينة من الاطلاع عليها إذا لم تكن واجبة التقديم للقبول فإن الحامل محروم في ضمانه القبول ومن ثم فلا يجوز تعويضه عن ضرر من حماية حرمة منها القانون أو لم يرتبها له القانون.

يجب أن تكون للحامل حق الرجوع في السفتجة قبل تاريخ الاستحقاق ويكون ذلك:

- في حالة الرفض الكلي أو الجزئي للسفتجة

¹⁰³ - المادة 448 ف. 4 من القانون التجاري.

- في حالة إفلاس المسحوب عليه، أو في حالة توفقه عن الدفع، أو في حالة الحجز على أمواله وكان هذا الحجز غير مجدي فيكون التدخل جائزا من أحد الملتزمين أو من الغير.

وفيما يخص الشروط المتعلقة بالصيغة، يذكر القبول بطريق التدخل في السفتجة ويوقع من طرف المتدخل كما يجب أن يتضمن تعيين الشخص الذي صدر لحسابه وإذا أغفل هذا البيان عد القبول صادرا لمصلحة الساحب¹⁰⁴.

فالقبول بطريق التدخل يجب أن يتم كتابة على السفتجة (مبدأ الكفاية الذاتية) ويجب أن يوقع من المتدخل كما أن يعين الشخص الذي تم التدخل وإذا لم يتم تعيين الشخص الذي تم لمصلحة فإن القانون وضع قرينة قاطعة على انصراف التدخل لمصلحة الساحب، لأن القبول عن طريق التدخل الحاصل لمصلحة الساحب يستفيد منه جميع الموقعين¹⁰⁵.

ولم يبين المشرع العبارة التي تذكر في السفتجة التي تدل على القبول بطريق التدخل ولهذا يمكن التعبير عنه: مقبول لتشريف توقيع فلان أو مقبول بالتدخل عن فلان ثم تذييل العبارة بتوقيع المتدخل.

ثانيا: آثار القبول بطريق التدخل

تنصرف آثار القبول بطريق التدخل إلى كل من المتدخل والحامل والمتدخل لمصلحته.

1- آثار القبول عن طريق التدخل بالنسبة للمتدخل : يصبح المتدخل ملتزما التزاما صرفيا إن اتجه

الحامل والشخص الذي التزم بالتدخل لمصلحة والموقعين اللاحقين له¹⁰⁶. ولا يسأل قبل الموقعين السابقين، لأنه

¹⁰⁴ - المادة 449 ف. 5 من القانون التجاري.

¹⁰⁵ - فوزي محمد سامي، شرح القانون التجاري، الأوراق التجارية، دار الثقافة، 2007، ص. 191 و192.

¹⁰⁶ - المادة 449 ف. 7 من القانون التجاري.

يكون مضمون من طرفهم كما أنه من جهة أخرى يعتبر التزام المتدخل مستقلا عن التزام الشخص الذي تم التدخل لمصلحته إذا أنه إذا كان التزام المتدخل لمصلحته باطلا لنقص الأهلية مثلا فإن التزام المتدخل يكون صحيحا.

م 454 : يكتسب الموفي بطريق التدخل الحقوق الناجمة عن السفتجة على من قام بالوفاء عنه وعن الملزمين له بموجب السفتجة.

إذا رجع الحامل على القابل بطريق التدخل ودفع هذا الأخير قيمة السفتجة فإنه يصبح هو بمثابة الحامل فيكتسب الحقوق الناجمة عن السفتجة على من قام بالتدخل لمصلحة وعلى الموقعين السابقين، ويمكن أن يرجع عليهم منفردين أو مجتمعين دون مراعاة الترتيب¹⁰⁷. أما إذا تم التدخل لمصلحة الساحب فإن المتدخل يفقد حقه في الرجوع على جميع الموقعين ما عدا على الساحب.

2- آثار القبول بطريق التدخل بالنسبة للحامل: يستطيع الحامل في القبول بطريق التدخل أن يرفض

القابل بطريق التدخل وقد يكون له أسباب في ذلك، كأن يكون القابل بطريق التدخل معروف بإعساره أو سوء سمعته في ميدان الائتمان التجاري، أو أن تكون نيته فقط وقف رجوع الحامل على الملزمين بالسفتجة دون النية في الوفاء، ولكن إذا رضي به الحامل، فإنه يفقد الرجوع قبل تاريخ الاستحقاق على من حصل التدخل لمصلحته والموقعين اللاحقين له، بينما يمكنه ذلك بالنسبة للموقعين السابقين، أما إذا وقع التدخل لفائدة الساحب فلا يمكنه الرجوع على أحد من الموقعين قبل تاريخ الاستحقاق. وعلى خلاف القبول بطريق التدخل، لا يمكن للحامل أن يرفض الموفي بطريق التدخل.

¹⁰⁷ - المادة 454 من القانون التجاري.

3- آثار القبول بطريق التدخل لمن تم التدخل لمصلحته:

بالرغم من حصول القبول بطريق التدخل وموافقة الحامل ، يحق لمن صدر لمصلحته ولضامنيه أن يوفي للحامل بقيمة السند والمصاريف ويطلب منه مقابل ذلك أن يسلمهم السفتجة والاحتجاج مع إيصال الإبراء عن الاقتضاء. وهذا الوفاء يبرؤ الشخص الذي قام بالتدخل، ويمكن للمتدخل لمصلحته أن يقوم بالرجوع على باقي الموقعين الذين يضمنونه¹⁰⁸.

المبحث الثاني : الضمانات المشتركة بين السفتجة والشيك

تتمثل الضمانات المشتركة بين السفتجة والشيك في مقابل الوفاء، والتضامن والضمان الاحتياطي.

المطلب الأول: مقابل الوفاء

أولاً: تعريف مقابل الوفاء

مقابل الوفاء هو الدين الذي للساحب على المسحوب عليه¹⁰⁹. ومقابل الوفاء أهمية كبرى بالنسبة لأطراف السفتجة بالنظر للضمانات التي يوفرها للحامل والموقعين الآخرين على السفتجة. بالنسبة للمسحوب عليه لا يدفع قيمة الورقة التجارية إلا إذا تلقى مقابل الوفاء أو اطمأن بتلقيه في تاريخ الاستحقاق. وبالنسبة للساحب إذ كان قد وفر مقابل الوفاء للمسحوب عليه يستطيع أن يدفع في مواجهة الحامل بكونه حاملاً مهماً. أما بالنسبة للحامل فإنه يؤكد حقه في الحصول على قيمة الورقة التجارية.

وفي العلاقة بين الساحب والمسحوب عليه، فإن وجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه وقيام هذا الأخير بالوفاء فعلاً. فإن ذلك يعتبر مبرراً لزمة الساحب والموقعين الآخرين وفي هذه الحالة المسحوب عليه لا يستطيع أن

¹⁰⁸ - عزيز العكيلي، المرجع السابق الذكر، ص. 144.

¹⁰⁹ - على حسن يونس، المرجع السابق الذكر، ص. 305.

يرجع على أحد. أما إذا تلقى المسحوب عليه مقابل الوفاء ورفض دفع قيمة الورقة التجارية وقام الساحب بالوفاء فإن هذا الأخير يرجع على المسحوب عليه بالدعوى العادية فضلا عن مطالبته بالتعويض لأن رفض المسحوب عليه يسيء لسمعة الساحب وعلاقته بالحامل.

ومقابل الوفاء لا يعتبر شرط لصحة الورقة التجارية فالساحب في السفتجة، لأن الذي لا يقدم مقابل الوفاء لا يتعرض إلى أي إجراء. كما أن ذلك لا يؤدي إلى بطلان الورقة التجارية وفي الشيك وإن كان الساحب الذي يسحب شيك بدون مقابل الوفاء يتعرض إلى عقوبات جزائية فإن ذلك لا يترتب عليه بطلان الشيك.

ويعتبر قبول المسحوب عليه قرينة على تلقيه مقابل الوفاء، فهي تعتبر قرينة بسيطة في مواجهة الساحب ولكنها قاطعة في مواجهة المسحوب عليه. بمعنى أن المسحوب عليه كلما قبل السفتجة فلا يمكن له أن يدفع بعدم تلقيه مقابل الوفاء، لأنه لا يقبل منه هذا الدفع في مواجهة الحامل والمظهرين الآخرين (المتعاقبين) لأن الحامل يكون محمي بقاعدة تظهير الدفع.

غير أن هذه القرينة سواء كانت بسيطة أو قاطعة لا يعمل بها في العلاقة بين الساحب والحامل، فالساحب قد يكون له مصلحة في إثبات وجود مقابل الوفاء حتى يدفع مطالبة الحامل المهمل.

يجب على الساحب إثبات تقديم مقابل الوفاء في السفتجة أو الشيك وإلا لزمه الضمان¹¹⁰.

ويعتبر الساحب هو الملتزم بتقديم مقابل الوفاء إلى المسحوب عليه حتى يزوده بالوسيلة التي تمكنه من الوفاء. حتى ولو كان الساحب وكيفا بالعمولة، فإنه يعتبر الساحب الظاهر ومن ثم يلتزم بتوفير مقابل الوفاء¹¹¹. وهذا لا يمنع من بقاء الساحب لحساب غيره ملتزما شخصيا للحامل، ومن ثم فمن مصلحة الوكيل بالعمولة أو الساحب الظاهر تقديم مقابل الوفاء حتى يستطيع أن يتمسك في مواجهة الحامل بسقوط حقه بالإهمال.

¹¹⁰ - المادة 395 ف. 5 بالنسبة للسفتجة والمادة 474 ف. 3 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

¹¹¹ - المادة 395 ف. 1 بالنسبة للسفتجة والمادة 474 ف. 2 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

ويجب توفير مقابل الوفاء في السفتجة في تاريخ الاستحقاق وفي الشيك عند الإصدار. ويجب أن يكون مقابل الوفاء ديناً نقدياً للساحب في ذمة المسحوب عليه، وقد يكون الدين قرضاً أو نقوداً أودعها الساحب لدى المسحوب عليه أو قد يكون هذا المقابل اعتماد فتحه الساحب لدى المسحوب عليه أو قد يكون قيمة أوراق تجارية أوكل الساحب إلى المسحوب عليه قبض قيمتها.

كما يجب أن يكون قابل للتصرف فيه، أي محقق الوجود بمعنى أنه لا يكون محل نزاع، كأن يكون محجوزاً عليه من قبل دائن الساحب. ويجب أن يكون معين المقدار. كما يجب أن يكون في السفتجة أو الشيك مساوياً على الأقل قيمة الورقة التجارية¹¹² وإذا كان أقل تكون في حالة انتفاء مقابل الوفاء.

وباعتبار أن مقابل الوفاء دين في ذمة المسحوب عليه، فاستعمال عبارة الملكية إصلاح غير دقيق ولكن تستعمل لكثرة انتشارها ويقصد بها ببساطة أن الحامل أصبح دائماً للمسحوب عليه تماماً كما كان الساحب، فكأن الحامل أصبح مالكا لهذا الملكية كلما ظهرت هذه الورقة¹¹³. فيصبح الحامل الجديد هو مالك لمقابل الوفاء. والجدير بالذكر، أنه بالنسبة للسفتجة أن ملكية الحامل لمقابل الوفاء لا تثبت إلا في تاريخ الاستحقاق، أين تتأكد الملكية الحقيقية للحامل بحيث لا يستطيع الساحب استرداد مقابل الوفاء.

ويفقد الساحب الحرية في التصرف بمقابل الوفاء في حالات ثلاثة هي:

- إذا قبل المسحوب عليه السفتجة، فإن القبول يترتب عليه تجميد مقابل الوفاء لمصلحة الحامل (والقبول يجعل المسحوب عليه هو الملتزم الأصلي).
- تخصيص الساحب ديناً له في ذمة المسحوب عليه فإذا وافق المسحوب عليه هذا التخصيص يمنع على الساحب استرجاع مقابل الوفاء.

¹¹² - المادة 395 ف. 2 بالنسبة للسفتجة والمادة 474 ف. 3 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

¹¹³ - المادة 395 ف. 3 بالنسبة للسفتجة والمادة 489 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

- الإخطار : إذا أخطر الحامل المسحوب عليه بالاحتفاظ بالمبالغ اللازمة لدفع الورقة التجارية¹¹⁴.

ومن أهم الآثار المرتبة على ملكية مقابل الوفاء هي حرمان دائني الساحب من حجز ما للمدين لدى الغير، كما أنه في حال إفلاس الساحب لا يمكن للوكيل المتصرف القضائي أن يلزم الحامل بالدخول في جماعة الدائنين ولا يخضع لقسمة الغرماء. وكذلك يمكن للحامل أن يياشر دعوى الرجوع الصرفي على الموقعين على الورقة التجارية.

أما بالنسبة للشيك فإن الحامل تثبت له ملكية مقابل الوفاء بمجرد أن يتسلم الشيك. وفي هذه اللحظة يجب على الحامل توفير مقابل الوفاء للحامل لدى المسحوب عليه. ولذلك فإنه يترتب على انتقال ملكية مقابل الوفاء إلى حملة المتعاقبين انتقال ضمانات مقابل الوفاء، ولا يجوز للساحب استرداد مقابل الوفاء، كما أنه لا يتأثر حق الحامل بسبب موت الساحب أو بحدوث ما يخل بأهليته¹¹⁵، كما أن حق الحامل لا يتأثر بإفلاس الساحب¹¹⁶.

وأخيرا فيما يخص مسألة إثبات مقابل الوفاء، فإنها تكتسي أهمية كبيرة بالنسبة لأطراف الورقة التجارية فالمسحوب عليه من مصلحته إثبات عدم وجود مقابل الوفاء حتى لا يدفع قيمتها، وللساحب مصلحة في إثبات وجود مقابل الوفاء حتى يدفع مطالبة الحامل المهمل، وكذلك حتى يمكنه الرجوع على المسحوب عليه الممتنع عن الوفاء في حالة ما وفر له مقابل الوفاء. والحامل المهمل قد تكون له مصلحة في إثبات عدم قيام الساحب بدفع مقابل الوفاء حتى يرجع عليه.

والحامل قد تكون له مصلحة في إثبات أن المسحوب عليه قد تلقى مقابل الوفاء ويستطيع أن يطلب مساعدة الساحب في إثبات أن المسحوب عليه قد تلقى مقابل الوفاء.

¹¹⁴ - على حسن يونس، المرجع السابق الذكر، ص. 315 و 316.

¹¹⁵ - المادة 504 من القانون التجاري.

¹¹⁶ - المادة 250 من القانون التجاري.

وفيما يخص طرق إثبات مقابل الوفاء، فإنها تختلف؛ فإذا كانت الورقة التجارية منشأة بموجب عمل مدني، فإن مقابل الوفاء يخضع لطرق الإثبات المدنية. وبما أن السفتجة عمل تجاري فإن مقابل الوفاء يخضع لطرق الإثبات التجارية.

المطلب الثاني: التضامن

يسميه البعض بالتضامن المصرفي، وهو يعتبر من بين الضمانات التي يتمتع بها الحامل للسفتجة والشيك، نجده كذلك في الأوراق التجارية الأخرى. ويلتزم بالضمان في السفتجة كل صاحبها وقابلها ومظهرها وضامنها الاحتياطي¹¹⁷. أما في الشيك فيلتزم بالضمان كل من الساحب، المسحوب عليه والضامن¹¹⁸.

ويترتب على التضامن أن الحامل يجوز له أن يرجع على الموقعين مجتمعين أو منفردين ودون مراعاة الترتيب الذي توالى عليه توقيعاتهم. كما أن هذا الأثر لا يقتصر على الحامل بل يشتمل كذلك المظهر الذي قام بالوفاء. ويلتزم الضامن بأن يدفع قيمة الدين الذي في الورقة كاملا ولا يستطيع الدفع بالتجريد أو التقسيم.

ورغم هذه الأهمية التي يكتسبها التضامن، فإنه لا يعتبر من النظام العام أي أن الموقع يستطيع أن يشترط عند توقيعها على الورقة عدم تضامنه مع المظهرين الآخرين، وإن كان هذا الشرط شرط نادر الوقوع، وهو يعرقل تداول الورقة التجارية.

¹¹⁷ - المادة 432 من القانون التجاري.

¹¹⁸ - المادة 519 من القانون التجاري.

المطلب الثالث: الضمان الاحتياطي

الضمان الاحتياطي هو كفالة الدين الثابت في الورقة التجارية. فالكفيل الذي يتدخل لضمان الدين الثابت في الورقة التجارية يسمى بالضامن الاحتياطي فالضمان الاحتياطي يضيف ملتزم جديد بالورقة التجارية. وهذا من شأنه تعزيز الضمان للحامل وهو يسهل سرعة تداول الورقة التجارية خاصة إذا كان الضامن بنكا أو شخصا ميسور الحال.

وقد نظم المشرع الضمان الاحتياطي بموجب المادة 409 بالنسبة للسفينة والمادة 497 بالنسبة للشيك من القانون التجاري. ومن خلال هذه المادتين سيتم التطرق للضمان الاحتياطي من حيث بيان شروطه الموضوعية وكذلك الشكلية ومن حيث الآثار.

أولا: شروط الضمان الاحتياطي

تنقسم هذه الشروط إلى شروط موضوعية وأخرى شكلية

1- الشروط الموضوعية : الضامن الاحتياطي يوقع على الورقة التجارية. وبالتالي فإنه يكون ملتزما التزاما صرفيا، ولذلك يجب أن يكون فيه شروط باقي الموقعين على الورقة التجارية. والضامن الاحتياطي يمكن أن يكون شخصا أجنبيا أو أحد الملتزمين في الورقة التجارية. وهنا يجب التمييز بين السفينة والشيك. فبالنسبة للسفينة يمكن لأي شخص أجنبي أو الساحب أو المسحوب عليه أن يكون ضامنا بحيث لا يهم أن يكون المسحوب عليه قابلا أو لا¹¹⁹. أما بالنسبة للشيك فيمكن أن يكون ضامنا احتياطيا أي شخص أجنبي على الشيك أو أي الموقع ما عدا المسحوب عليه في الشيك¹²⁰.

¹¹⁹ - المادة 409 ف. 2 من القانون التجاري.

¹²⁰ - المادة 497 ف. 2 من القانون التجاري.

ويجب أن يحدد الضامن الاحتياطي من حصل الضمان لمصلحته، فإن لم يحدده عد الضمان لمصلحة

الساحب¹²¹.

كما يستطيع الضامن في الورقة التجارية أن يشترط ضمانه لجزء من قيمة الورقة التجارية¹²². كما أن

الضامن يستطيع أن يقصر ضمانه على موقع دون غيره، فإنه لا يرجع عليه واحد من الذين انتقلت إليهم الورقة

التجارية بالتظهير من طرف المضمون. ويستطيع الضامن أن يشترط عدم تضامنه مع المضمون ومع الموقعين

الآخرين فيستطيع أن يدفع بالتقسيم والتجريد.

والضمان الاحتياطي كقاعدة ينشأ ما بين تاريخ الانتشاء وتاريخ الاستحقاق، لكن ليس هناك ما يمنع أن

يقع بعد تاريخ الاستحقاق أو بعد ميعاد تقديم الشيك للوفاء.

2- الشروط الشكلية : الشرط الشكلي الهام الذي يطلبه المشرع هو الكتابة بحيث أنه لا يمكن أن يقوم

محل الكتابة أي وسيلة أخرى من وسائل الإثبات. كما أن الكتابة شرط لصحته لأن الكتابة يراد بها تنبيه الحامل

إلى أن هناك ضمان حاصل لمصلحته ولا يتسنى للحامل معرفة هذا الضمان المترتب لمصلحته إلا إذا كان هذا

الضمان مكتوب.

والمشرع أجاز أن يكون الضمان على الورقة ذاتها (الورقة المتصلة بها) أو أن يكون على ورقة مستقلة¹²³.

بالنسبة للضمان الاحتياطي الذي يتم على الورقة التجارية نفسها يجب أن نميز بين الضمان الاحتياطي التي

يوضع على ظهر السند (مقبول كضمان احتياطي أو صالح للضمان) وحتى لا يختلط هذا التصرف مع تصرفات

أخرى (مثلا التظهير على بياض). والضمان الاحتياطي الذي يتم على وجه السند في هذه الحالة الضامن لا يلتزم

¹²¹ - المادة 407 ف. 6 بالنسبة للسفتجة و498 ف. 4 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

¹²² - المادة 407 ف. 1 بالنسبة للسفتجة و497 ف. 1 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

¹²³ - المادة 407 ف. 3 بالنسبة للسفتجة و498 ف. 1 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

بأي كتابة وإنما يستفاد بمجرد التوقيع، إلا إذا كان الضامن هو الساحب أو المسحوب عليه في السفتجة أو كان الساحب هو الضامن في الشيك.

الضمان الاحتياطي على ورقة مستقلة: هذا الضمان يعتبر خروج عن القواعد العامة (مبدأ الكفاية الذاتية). فقد أجازته المشرع حتى يحمي المضمون، لأنه يخشى إذا وقع في الورقة التجارية أن يؤدي إلى زعزعة ائتمانه. ولحماية مصلحة الحامل، لأنه يستقطب موقع جديد يقوي من مركزه.

كما أوجب المشرع ذكر مكان صدوره تحت طائلة البطلان. أما بالنسبة للتاريخ فإنه لا يؤدي إلى بطلان الضمان الاحتياطي.

ثانيا: آثار الضمان الاحتياطي

يلتزم ضامن الوفاء بكل ما التزم به المضمون¹²⁴، وإذا دفع الضامن الاحتياطي قيمة السفتجة أو الشيك فإنه يكتسب الحقوق الناتجة عنها اتجاه المضمون والملتزمين له بمقتضى السفتجة أو الشيك¹²⁵. وتتحدد آثار الضمان الاحتياطي في:

العلاقة بين الضامن والمضمون: يعتبر الضامن في مركز الكفيل فإذا دفع قيمة الورقة التجارية، له أن يرجع على المضمون بالدعوى الصرفية، باعتباره حامل للورقة التجارية ويستفيد من قاعدة تطهير الدفع. ويستطيع الرجوع كذلك بالدعوى الشخصية التي تميزها القواعد العامة في القانون المدني، غير أن الضامن يفضل الرجوع بالدعوى الصرفية لما تكفله من ضمانات.

إذا كان الضمان حاصل لمصلحة أحد المظهرين فيستطيع أن يرجع عليه أو على أحد المظهرين السابقين له.

¹²⁴ - المادة 407 ف. 7 بالنسبة للسفتجة و499 ف. 1 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

¹²⁵ - المادة 407 ف. 9 بالنسبة للسفتجة و499 ف. 3 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

وإذا كان الضمان لمصلحة الساحب فيرجع على الساحب وعلى المسحوب عليه الذي تلقى مقابل الوفاء.
أما إذا كان الضمان لمصلحة المسحوب عليه، يرجع الضامن على المسحوب عليه كما يرجع على الساحب الذي لم يقدم مقابل الوفاء.

العلاقة بين الضامن والحامل: الضامن الاحتياطي يعتبر في مركز الكفيل، ومن ثم، فإن العلاقة في الضامن الاحتياطي بين الضامن والحامل ترتب عنها أن الضامن لا يدفع في مواجهة الحامل إلا بالدفع التي كان للمضمون أن يدفع بها في مواجهة الحامل كالمقاصة، الإبراء، الوفاء... الضامن لا يستطيع أن يدفع بسقوط حق الحامل إلا في الحدود التي يسمح للمضمون بذلك (الدفع بإهمال الحامل). ويكون التزام الضامن صحيحا ولو كان التزام المضمون باطلا إلا في حالة العيب الشكلي¹²⁶.

¹²⁶ - المادة 407 ف. 8 بالنسبة للسفتجة و499 ف. 2 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

الفصل الثالث: تداول السفتجة والشيك " التظهير "

تنتقل كلا من السفتجة والشيك باعتبارهما سندان يمثلان مبلغا من النقود، كأى حق مالي آخر بطريق حوالة الحق. غير أن اللجوء إلى هذه الطريقة قد يعرقل سرعة تداولها ويخضعها لإجراءات بطيئة ومعقدة لا تتفق ومتطلبات الحياة التجارية القائمة على السهولة والسرعة. فضلا عن ذلك فإن اللجوء إلى هذه الوسائل لا يوفر الضمانات الكافية للدائن الجديد للسند التجاري الأمر الذي يقلل من الثقة اللازمة للتعامل به وتفاديا لذلك كله أوجد القانون التجاري طريقة للتداول أكثر سرعة وأيسر من حوالة الحق المقررة في القانون المدني ألا وهي التظهير. والتظهير يستجيب لإحدى الخاصيات الأساسية للسند التجاري المتمثلة في التداول وبالإضافة إلى ذلك فإن قواعد الصرف لا تجد مجالا لتطبيقها طالما لم يتم تداول السند بتسليمه إلى المستفيد.

والتظهير هو بيان يدون على السند بموجبه ينتقل هذا الأخير وما يمثله من حقوق من يد المظهر أي القائم بالتظهير إلى المظهر إليه أي المستفيد منه¹²⁷.

وللتظهير فوائد متعددة إذ يمكن الحملة أن يسووا ديونهم بسرعة إلى أن يستقر السند في يد الحامل الأخير، وتزداد ضمانات السند كلما ظهر عدة مرات، لأن كل مظهر ملتزم بوفائه عند تخلف المسحوب عليه عن أداء قيمته.

ويمكن تقسيم التظهير بالنظر إلى الأغراض التي يحققها إلى ثلاثة أنواع : فقد يقصد من التظهير نقل الحقوق الثابتة في السند من المظهر إلى المظهر إليه وهذا التظهير الناقل للملكية أو الحق، وقد يقصد من التظهير رهن الحق

¹²⁷ - المادة 396 بالنسبة للسفتجة والمادة 485 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

الثابت بالسند إلى المظهر إليه وهذا هو التظهير التأميني، وأخيرا قد يقصد من التظهير توكيل المظهر له بقبض قيمة السند لصالح المظهر ويسمى بالتظهير التوكيلي¹²⁸.

المبحث الأول: التظهير الناقل للملكية

يعتبر هذا النوع من التظهير أهم أنواع التظهير وأكثرها شيوعا، ويهدف التظهير الناقل للملكية أو التظهير الناقل للحق أو بالتام كما يسميه البعض إلى نقل الحق الثابت في السند من المظهر إلى المظهر إليه.

المطلب الأول : شروط صحة التظهير الناقل للملكية

تنقسم شروط صحة التظهير إلى شروط موضوعية وشروط شكلية

أولا- الشروط الموضوعية :

يعتبر التظهير تصرفا قانونيا شبيه بعملية السحب إذ يرتب التزاما في ذمة المظهر الذي يصبح ضامنا لوفاء السند للمظهر إليه وللحملة اللاحقين. ولا ينشأ هذا الالتزام إلا إذا توافرت فيه الشروط الموضوعية العامة التي تتطلبها القواعد العامة لنشوء كل التزام. ومن هذه الشروط وجوب توافر أهلية التوقيع على السند، وأن لا يشوب رضا المظهر عيب من عيوب الإرادة، وأن يكون للتظهير سبب مشروع، زيادة على ذلك ينبغي توفر شروط أخرى في التظهير هي :

1- يجب أن يقع التظهير من الحامل الشرعي أو من شخص ذي صفة وسلطة في التوقيع:

يجب أن يحصل من الحامل الشرعي للسند، ويعتبر حاملا شرعيا كل مستفيد بيده السند واثبت حقه بسلسلة غير منقطعة من التظهيرات ولو كان آخرها تظهيراً على بياض. ولا يعتد بالتظهير المشطوب قانونا و إذا

¹²⁸ - سميحة القليوبي، المرجع السابق الذكر، ص. 73 و 74.

كان التظهير على بياض اعتبر من بيده السند صاحب الحق فيه، غير أنه إذا ظهره من جديد آل إليه الحق الثابت بالسند بمقتضى التظهير على بياض¹²⁹.

ويجب أن يصدر التظهير من شخص له سلطة في التوقيع على السند كالكوكيل التجاري أو القائم بالإدارة أو مصفي الشركة بعد انقضائها، في كل هذه الحالات يجب أن لا يتجاوز الوكيل أو النائب أو القائم بالإدارة السلطات الممنوحة لهم وإلا التزموا شخصيا بالآثار المترتبة على هذا التوقيع¹³⁰.

2- يجب أن لا يكون التظهير جزئيا أو معلقا على شرط : يجب أن يرد التظهير على مبلغ السند بكامله، فإذا وقع التظهير على جزء منه فإن هذا التظهير يعتبر باطلا. ويرجع سبب البطلان إلى التعقيدات التي يسببها هذا التظهير، فهو لا يتفق مع ما يقتضيه التظهير من ضرورة تسليم السند إلى المظهر إليه وقد يصعب على المظهر تسليمه إلى المظهر إليه طالما أنه مازال دائنا بالجزء الباقي منه للمسحوب عليه¹³¹.

كما يشترط في التظهير ألا يكون معلقا على شرط¹³²، لأن تعليق التزام المظهر على أمر مستقبلي غير محقق الوقوع من شأنه أن يعيق تداول السند ويحول دون تأديته لوظائفه. ذلك أن الحامل لا يطمئن إلى استيفاء قيمته ويتعذر عليه بالتالي التصرف في السند إلى غيره ما دام أن حقه عليه غير مؤكد. لذلك، فإن كل شرط يعلق عليه التظهير يعد كأن لم يكن¹³³، ويلاحظ أن التظهير المعلق على شرط لا يعتبر باطلا إذ الشرط هو الذي يعتبر كأن لم يكن، على خلاف التظهير الجزئي الذي اعتبره المشرع باطلا.

¹²⁹ - المادة 399 بالنسبة للسفتجة والمادة 491 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

¹³⁰ - المادة 393 ف. 3 بالنسبة للسفتجة والمادة 481 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

¹³¹ - المادة 396 ف. 6 بالنسبة للسفتجة والمادة 487 ف. 3 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

¹³² - المادة 396 ف. 4 بالنسبة للسفتجة والمادة 487 ف. 1 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

¹³³ - المادة 396 ف. 5 بالنسبة للسفتجة والمادة 487 ف. 1 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

3- لا يشترط في التظهير أن يتم لشخص أجنبي: يمكن أن يحصل التظهير لصالح أحد الملتزمين في

السند كالمسحوب عليه أو الساحب أو أي ملتزم آخر ويمكن لهؤلاء أن يظهر السند من جديد¹³⁴.

والجدير بالذكر أن الالتزام الصرفي لا ينقضي بانتقال السفتجة إلى أحد الملتزمين متى قام الغير بتظهيرها

إلى ملتزم آخر قبل موعد استحقاقها، لأن اتحاد الذمة لا يحدث هنا¹³⁵ والقول بغير ذلك قد يحرم الملتزم من

الحصول على ائتمان جديد كما أنه يؤدي إلى إنشاء سفتجة جديدة بدلا من تسوية الديون بسفتجة موجودة.

وينقضي الالتزام الصرفي ويتحقق بالتالي اتحاد الذمة إذا ظهرت السفتجة في تاريخ الاستحقاق لصالح أحد الملتزمين

ويمنع بعد ذلك على هذا الملتزم إعادة تظهيرها لانقضاء الالتزامات التي ترتبت عليها.

وفي الشيك يعتبر التظهير للمسحوب عليه بمثابة إجراء فحسب إلا في الأحوال التي يكون فيها

للمسحوب عليه عدة مؤسسات وحصل التظهير لمصلحة مؤسسة غير التي سحب عليها الشيك¹³⁶.

ثانيا- الشروط الشكلية:

إضافة للشروط الموضوعية ينبغي أن يتوفر في التظهير الناقل للملكية جملة من الشروط الشكلية:

1- شرط الكتابة والتوقيع : يجب أن يكتب التظهير على السفتجة أو الشيك ذاته أو ورقة متصلة¹³⁷. وهذا

تحقيقا لمبدأ الكفاية الذاتية. ويجوز أن يتم التظهير على ورقة متصلة بالسند ويلجأ إلى هذه الوسيلة عندما تتعدد

التظهيرات بحيث تستغرق كل الفراغات المتخلف بعد إنشاء السند ويشترط أن تلصق هذه الورقة بالسند بشكل

جيد يحول دون فصلها إلا بالتمزيق أو بما يكشف انفصالها - وأما عن الصيغة التي يعتبر بها عن التظهير

¹³⁴ - المادة 396 ف. 3 بالنسبة للسفتجة والمادة 487 ف. 5 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

¹³⁵ - المادة 304 من القانون المدني.

¹³⁶ - المادة 487 ف. 5 من القانون التجاري.

¹³⁷ - المادة 396 ف. 8 بالنسبة للسفتجة والمادة 488 ف. 1 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

فستستخدم العبارات التالية : "ادفعوا المبلغ لفلان" أو "عني ادفعوا المبلغ لفلان" أو "ظهرت لفلان" أو بأي صيغة تفيد معنى التظهير. ولا يشترط بالضرورة إن يتم التظهير على ظهر السند كما توحى هذه الكلمة، فالتظهير الحاصل على وجه السند جائز، غير أن العادة جرت على حصول التظهير على ظهر السفتجة أو الشيك تفاديا للوقوع في الالتباس مع التصرفات التي ترد على صدر السند كالضمان أو القبول.....الخ.

كما يجب أن يكون التظهير مشتملا على توقيع المظهر¹³⁸. ويكون بالإمضاء أو بطريقة أخرى غير المخطوط باليد، كالختم أو بصمة الأصبع... وإذا تعدد المستفيدون من السند وجب أن يكون التظهير حاصلا منهم جميعا، ويتعين على النائب إذا كان مظهرا أن يفصح عن صفته كنائب وإلا التزم شخصيا.

وهذا ولم يشترط المشرع إلا توقيع المظهر لصحة التظهير الناقل للملكية ويسمى هذا التظهير بالتظهير على بياض، متى لم يذكر اسم المستفيد. فإذا تقدم توقيع المظهر اسم المستفيد يسمى هذا التظهير بالتظهير الاسمي، كما يوجد كذلك التظهير للحامل.

2- تاريخ التظهير : لم يعتبر المشرع التاريخ من البيانات الإلزامية التي بدونها لا يصح التظهير، غير أن لهذا البيان أهمية خاصة بسبب الفوائد المتعددة التي يحققها فهو يفيد في معرفة أهلية المظهر وقت التظهير، وفي معرفة ما إذا كان التظهير صادرا في فترة الريبة التي تسبق الإفلاس فيصبح التظهير باطلا¹³⁹.

غير أن تاريخ التظهير ولو لم يكن إلزاميا، إلا أنه متى وضع فإنه يجب أن يكون صحيحا حقيقيا وغير محرف وإلا إذا كنا أمام جريمة التزوير¹⁴⁰. وإذا خلا التظهير من التاريخ فيفترض انه واقع قبل انقضاء الأجل المعين

¹³⁸ - المادة 396 ف. 8 بالنسبة للسفتجة والمادة 487 ف. 1 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

¹³⁹ - المادة 247 من القانون التجاري.

¹⁴⁰ - المادة 402 ف. 3 بالنسبة للسفتجة والمادة 496 ف. 3 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

للإحتجاج ما لم تقم الحجة على خلافه¹⁴¹، وعلى من يدعي عدم صحة التاريخ أن يثبت ذلك بكافة وسائل الإثبات.

ج- شرط عدم التظهير من جديد : يمكن للمظهر أن يمنع تظهير السند من جديد¹⁴²، حتى لا يلتزم بالضمان للأشخاص الذين يظهر لهم السند فيما بعد، مع بقائه ملتزما بالضمان تجاه الشخص الذي ظهر إليه السند¹⁴³.

المطلب الثاني: آثار التظهير الناقل للملكية:

يترتب على التظهير الناقل للملكية نقل الحقوق الثابتة في السند إلى المظهر إليه، و التزام المظهر بالضمان، وكذلك تظهير السند من الدفع.

أولاً- نقل الحقوق الثابتة في السند إلى المظهر إليه :

إن التظهير ينقل جميع الحقوق الناشئة عن السفتجة أو الشيك¹⁴⁴. وانتقال هذه الحقوق من مظهر إلى مظهر إليه يقع حكما دون حاجة إلى الحصول على رضا المدين ساحبا كان أو مسحوبا عليه وهذا بخلاف الحال في حوالة الحق التي لا يحتج بها قبل المدين والغير إلا إذا قبلها المدين¹⁴⁵.

وينجم عن تظهير السند إلى المظهر إليه انتقال جميع الحقوق المصرفية إليه كإعادة تظهيره تظهيراً ناقلاً للملكية أو تظهيره تظهيراً توكلياً أو تأمينياً - كما تنتقل إلى المظهر إليه ملكية مقابل الوفاء¹⁴⁶.

¹⁴¹ - المادة 402 ف. 2 بالنسبة للسفتجة والمادة 496 ف. 2 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

¹⁴² - على حسن يونس، المرجع السابق الذكر، ص. 135.

¹⁴³ - المادة 398 بالنسبة للسفتجة والمادة 490 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

¹⁴⁴ - المادة 397 ف. 1 بالنسبة للسفتجة والمادة 489 ف. 1 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

¹⁴⁵ - المادة 241 من القانون المدني.

¹⁴⁶ - المادة 395 ف. 3 بالنسبة للسفتجة والمادة 489 ف. 1 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

ثانيا- الالتزام بالضمان :

يترتب على التظهير التزام المظهر؛ في السفتجة بضمان القبول والوفاء، وفي الشيك بضمان الوفاء فقط. بيد أن المظهر إذا كان يلتزم بالضمان، فإن التزامه هذا لا يعتبر من النظام العام، إذ يجوز له أن يستبعده بشرط صريح في السند عند التظهير يعرف بشرط عدم الضمان. مع الملاحظة أن من يضع هذا الشرط لا يبرأ من أي التزام، بل يبقى ملتزما بضمان وجود الحق عند التظهير، وبضمان أي عمل شخصي يحول بين الحامل وبين استيفاء حقه، كما لو ظهر سندا وهو عالم بعدم مديونية أطرافه أو تزوير توقيعاتهم. فللحامل في هذه الحالة الرجوع عليه على الرغم من وجود شرط عدم الضمان.

ثالثا - تطهير الدفع :

تعتبر قاعدة تطهير الدفع من أهم آثار التظهير، وهي تهدف إلى حرمان المدين (ساحبا كان أو مسحوب عليه أو مظهرا) من الاحتجاج في مواجهة الحامل حسن النية بالدفع التي كان بإمكانه التمسك بها في مواجهة دائته المباشر أو أحد الموقعين السابقين، بقصد التهرب من دفع مبلغ السند. كأن يدعى المدين ببطلان التزامه لغلط أو تدليس شاب رضاه، لأن التظهير ينقل الحق الثابت في السند خاليا من كل الدفع، لذلك يقال أن "التظهير يطهر الدفع". ما لم يكن الحامل قد تعمد اكتسابه السند للأضرار بالمدين¹⁴⁷.

ولقاعدة تطهير الدفع ما يبررها؛ فمن جهة يعتبر كل موقع على سند ملتزما صرفيا بتوقيعه وبارادته المنفردة ويعتبر هذا الالتزام مستقلا عن التوقيعات الأخرى وعن العلاقات الخارجية التي أدت إلى نشوء السند وتظهيره أو

¹⁴⁷ - المادة 400 بالنسبة للسفتجة والمادة 494 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

ربطت موقعيه بعضهم ببعض، كما أن الحامل الذي يحصل على السند له حق صرفي ناتج عن هذا السند ومستقل عن العلاقة التي أدت إلى نشوءه وتظهره إليه.

ومن جهة أخرى تبرر هذه القاعدة بضرورات الحياة التجارية والاقتصادية من أجل توفير الطمأنينة للمتعاملين بالسفحة والشيك وتسهيل تداولها - فالسماح للمدين بإثارة الدفع تجاه الحامل يؤدي بهذا الحامل قبل قبوله السند التجاري إلى إجراء تحريات تتعلق بالظروف التي التزم فيها كل موقع أو بطبيعة وشرعية علاقات الملتزمين، ولا شك أن ذلك يستغرق وقتا طويلا يرهق الحامل ويتنافى مع طبيعة المعاملات التجارية ويفضي إلى أحجام الناس عن التعامل بالأوراق التجارية.

شروط تطبيق قاعدة تطهير الدفع: يشترط لتطبيق قاعدة تطهير الدفع جملة من الشروط منها ما

يرجع إلى شخص الحامل ومنها ما يرجع إلى طبيعة الدفع¹⁴⁸.

1- الشروط المتعلقة بشخص الحامل :

- يجب أن يكون السند التجاري قد انتقل إلى الحامل عن طريق التطهير الناقل للملكية أو التطهير التأميني

: فإذا انتقل السند عن طريق الوصية أو للميراث أو حوالة الحق المدنية، فإن قاعدة تطهير الدفع لا مجال لإعمالها.

كما أنها لا تسري إذا ظهر السند بعد تحرير احتجاج لعدم الوفاء أو بعد انقضاء الميعاد القانوني، لأن تطهير

الحامل بعد ذلك لا يترتب إلا اثار حوالة الحق المدنية.

أما في التطهير التوكيلي فلا يكون للمظهر إليه على سبيل التوكيل سوى تحصيل قيمة السند عند تاريخ

الاستحقاق لصالح المظهر الذي يعمل لحسابه. لذلك ليس للتوكيل أن يتمسك تجاه المدين بأن التطهير طهر السند

من العيوب العالقة به.

¹⁴⁸ - مصطفى كمال طه، علي البارودي، المرجع السابق الذكر، ص. 96 وما يليها.

وإذا كان التظهير هو شرط لازم لسريان قاعدة تظهير الدفع، فإن للحامل التمسك بهذه القاعدة ولو انتقل إليه السند عن طريق صرفي آخر، كالضامن الاحتياطي الذي يوفي قيمة السند لامتناع المسحوب عليه دفع قيمته، فإذا رجع على الملتزمين امتنع عليهم التمسك بالدفع تجاهه ولو أن السند لم يصل إليه عن طريق التظهير.

- أن يكون الحامل حسن النية: تتقرر هذه القاعدة لحماية الحامل حسن النية حتى لا يفاجئ بالدفع التي يجهلها. فإذا كان سيئ النية اعتبر غير جدير بهذه الحماية التي كانت سببا في وجود القاعدة، وعليه أن يتوقع الاحتجاج عليه بالدفع التي يعلم به.

ويقصد بالحامل سيئ النية، ذلك الحامل الذي كان يعلم بوجود دفع لصالح المدين قبل المظهر وقصد حرمانه منه بحصوله على السن¹⁴⁹.

- ضرورة عدم وجود دفع ناشئة عن علاقة شخصية بين المدين والحامل : لا تسري قاعدة تظهير الدفع إذا أصبح المدين دائما للحامل، فإذا طالبه الحامل بالوفاء جاز له أن يتمسك بالمقاصة متى توفرت شروطها قانونية¹⁵⁰.

2- الشروط المتعلقة بالدفع : يجب التمييز بين الحالات التي تطبق فيها قاعدة تظهير الدفع والحالات التي لا تطبق فيها هذه القاعدة:

- الحالات التي تطبق فيها قاعدة تظهير الدفع : وهي :

- الدفع الناشئة عن بطلان العلاقة الأصلية التي من أجلها حرر السند أو ظهر لانعدام السبب أو لعدم مشروعيته.

¹⁴⁹ - المادة 400 بالنسبة للسفحة والمادة 494 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

¹⁵⁰ - المادة 297 من القانون المدني.

- الدفع المتعلقة بانتفاء مقابل الوفاء أو وصول القيمة.
 - الدفع الناشئة عن فسخ العلاقة الأصلية.
 - الدفع الناشئة عن عيوب الرضا.
 - الدفع الناشئة عن انقضاء الالتزام الصرفي بسبب الوفاء أو المقاصة أو الإبراء أو اتحاد الذمة.
- وتجدر الإشارة إلى أن هذه القاعدة هي لحماية الحامل الذي يجهل هذه العيوب التي اعترت السند.
- **حالات عدم تطبيق قاعدة تطهير الدفع:** هناك دفع يجوز للمدين أن يدفع بها في مواجهة الحامل ولو كان حسن النية. والسبب ذلك يعود إلى أمرين هما: الأول هو أن حماية بعض الأشخاص هي أولى من حماية الحامل. والثاني يتعلق بعلم وتوقع الحامل لهذا الدفع. فتنتفي معه الحكمة من حمايته ومن أمثلة هذه الدفع ما يلي:
- الدفع الشخصية بين المدين والحامل.
 - الدفع المتعلقة بعيوب السند التجاري الشكلية.
 - الدفع المستمد من مضمون السند (كشرط الرجوع بدون مصاريف أو شرط عدم ضمان).
 - الدفع الناشئة عن انعدام الأهلية أو نقصها.
 - الدفع بالتزوير.
 - الدفع الناشئة عن انتفاء سلطة التوقيع أو تجاوزها، فإذا تجاوز الوكيل أو النائب سلطاته، فإنه يجوز للموكل أن يدفع بالتزامه إلا في حدود الوكالة.

المبحث الثاني: التظهير الغير ناقل للملكية

تتمثل طرق التظهير الغير ناقل للملكية في التظهير الوكيل والتظهير التأميني، وهو ما سيتم دراسته من خلال هذا المبحث.

المطلب الأول: التظهير التوكيلي

يقصد يقصد بالتظهير التوكيلي¹⁵¹ توكيل المظهر إليه في قبض قيمة السفتجة أو الشيك عند تاريخ الاستحقاق لصالح المظهر أو في قبض قيمة الشيك عند التقديم¹⁵².

وتظهر أهمية التظهير التوكيلي في نواح متعددة، فالتاجر عادة ما لا تتوفر لديه الوسائل الكافية لتحصيل الأوراق الجارية بنفسه خاصة إذا كان المدين يقطن في أماكن بعيدة، فلا يكون أمامه إلا تظهير السفتجة أو الشيك لصالح المصرف الذي يتعامل معه بحيث يصبح بإمكان هذا الأخير قبض قيمتهما بما له من موظفين وممثلين في الأماكن المختلفة. كما أن اللجوء إلى التظهير التوكيلي يجنب التاجر متاعب الحضور بنفسه في تاريخ الاستحقاق لتحصيل قيمة السفتجة أو الشيك وما قد يترتب عن ذلك من أضرار له عندما يتأخر عن الموعد وعدم تنظيمه الاحتجاجات التي يتطلبها القانون.

وفيما يخص شروط التظهير التوكيلي، فإنه لا بد من أن تتوفر فيه جملة من الشروط الموضوعية والشكلية.

¹⁵¹ - راشد راشد، المرجع السابق الذكر، ص. 55 و152.

¹⁵² - المادة 401 ف. 1 بالنسبة للسفتجة والمادة 495 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

بالنسبة للشروط الموضوعية، إضافة على الشروط الموضوعية العامة من رضا ومحل وسبب، يشترط في المظهر على سبيل التوكيل أن تتوافر فيه أهلية العمل التجاري. أما المظهر إليه فيكفي أن يكون قاصرا مميزا لأن الوكالة لا تفترض في الوكيل أهلية الالتزام إذ الوكيل لا يعمل باسمه ولحسابه الخاص وإنما باسم الموكل.

وبالنسبة للشروط الشكلية فيتعين ذكر العبارات التي تدل بوضوح على أن التظهير توكيلي كعبارة "القيمة للقبض" أو "القيمة للتحويل" أو "بالوكالة"، ويتبع المظهر العبارة بتوقيعه. ويفترض أن التظهير هو تظهير ناقل للملكية إذا لم تستعمل أي من العبارات السابقة أو عبارات مماثلة تدل بدون غموض على أن التظهير توكيلي.

هذا ولم ينص المشرع على ضرورة أن يتم التظهير التوكيلي على ذات السند وبالتالي يمكن أن يتم على ورقة متصلة بالسند كما يمكن أن يتم على ورقة مستقلة.

آثار التظهير التوكيلي

تظهر آثار التظهير التوكيلي في العلاقة بين المظهر والمظهر إليه وكذلك في العلاقة بين المظهر إليه والغير.

1- آثار التظهير التوكيلي في العلاقة بين المظهر والمظهر إليه

تخضع العلاقة بين المظهر والمظهر إليه لأحكام الوكالة طبقا للقواعد العامة في القانون المدني¹⁵³. بحيث أن المظهر إليه يلتزم بتنفيذ الوكالة تنفيذا يراعي فيه التعليمات التي أصدرها له المظهر (أي الموكل)، فللوكيل أن يمارس جميع الحقوق الناتجة عن السفتجة أو الشيك كتقديم السفتجة للقبول واستفاء قيمتها عند الاستحقاق وتقديم الشيك في المواعيد المحددة، وتحرير الاحتجاجات اللازمة وإخطار المظهر بذلك بدون إبطاء ويتعين عليه أن يرجع يرجع على الملتزمين في المواعيد القانونية وأن يقدم للمظهر مخالصة ويبين المصاريف التي أنفقها بقصد تنفيذ الوكالة،

¹⁵³ - المادة 571 من القانون المدني.

فإذا تراخى في تنفيذ وكالته كان مسؤولاً اتجاه المظهر متى ترتب ضرراً لهذا الأخير كما لو تراخى في مطالبة المدين حتى أشهر إفلاسه.

ولا يمكن للمظهر إليه تظهيرا توكيليا نقل ملكية السفتجة أو الشيك إلى الغير لأنه لا يجوز لشخص أن ينقل إلى غيره من الحقوق أكثر مما يملك أو لأن فاقد الشيء لا يعطيه، فمهمة المظهر إليه تنحصر في تحصيل قيمة السفتجة أو الشيك لحساب المظهر لذلك يمنع عليه التنازل عن الدين أو إجراء المصالحة بشأنه أو تظهير السفتجة أو الشيك من جديد تظهيرا ناقلا للملكية، فإذا ظهر السند تظهيرا تاما أو على بياض اعتبر التظهير الجديد في الحالتين تظهيرا توكيليا.

وقد خرج المشرع على الأحكام العامة في القانون المدني¹⁵⁴ التي تقر بأن الوكالة تنتهي بإتمام العمل الموكل فيه أو بانتهاء الأجل المعين للوكالة وتنتهي بموت الموكل أو الوكيل، كما تنتهي الوكالة أيضا بعزل الوكيل أو بعدول الموكل. فنص على أن النيابة التي يتضمنها التظهير التوكيلي لا ينقضي حكمها بوفاة الموكل أو بفقدانه الأهلية¹⁵⁵. ويبرر هذا الخروج في رغبة المشرع على تأكيد ثقة الأفراد في التعامل بالسفتجة أو الشيك، فلو انقضت الوكالة طبقا للقواعد العامة لترتب عن ذلك ضرر بالنسبة للمدين الذي يوفي للمظهر إليه جاهلا نقص أو فقدان أهلية أو وفاة المظهر بعد تظهير السفتجة أو الشيك للتحصيل مما قد يعرضه للدفع مرة ثانية لدى المظهر.

2- اثار التظهير التوكيلي في العلاقة بين المظهر إليه و الغير

يمارس المظهر إليه تظهيرا توكيليا جميع الحقوق الناتجة عن السفتجة أو الشيك. فيكون له على الخصوص أن يقدم السفتجة للقبول ويطلب بالوفاء ويقدم الاحتجاجات اللازمة ويتخذ الإجراءات التحفظية كحجز ما للمدين لدى الغير وأن يقاضي باسمه الخاص لا باسم موكله كما تقضي القواعد العامة. وبما أن آثار هذه

¹⁵⁴ - المادة 586 من القانون المدني.

¹⁵⁵ - المادة 401 ف. 3 بالنسبة للسفتجة والمادة 495 ف. 3 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

التصرفات تنتقل مباشرة إلى المظهر، فإنه يترتب عن ذلك أن المدين وباقي الملتزمين لا يتمسكوا ضد المظهر إليه إلا بالدفع التي كانت من الممكن الاحتجاج بها على المظهر¹⁵⁶. فلو أن المظهر أصبح مدينا للمسحوب عليه جاز لهذا الأخير عند مطالبة المظهر إليه بالوفاء أن يدفع بالمقاصة¹⁵⁷.

أما إذا أصبح المظهر إليه مدينا للمسحوب عليه، فلا يجوز لهذا الأخير أن يدفع بالمقاصة عند مطالبة المظهر إليه بالوفاء لأنه لا يطلب لنفسه شيئاً باعتباره دائناً وإنما يطالبه باعتباره وكيلًا للمظهر.

المطلب الثاني: التطهير التأميني

التطهير التأميني هو ذلك التطهير الذي يقصد به رهن الحق الثابت بالسفتجة ضماناً لدين مدني أو تجاري للمظهر إليه في ذمة المظهر¹⁵⁸. والتطهير التأميني نادر الوقوع بسبب عدم إقبال الأفراد على التعامل بالسفتجة المرهونة، ولأن الحامل الذي يحتاج إلى النقود قبل ميعاد الاستحقاق لا يلجأ إلى هذه الوسيلة وإنما يلجأ في الغالب إلى أحد البنوك لخصم السفتجة لديه ويحصل بذلك على ما يحتاج إليه من نقود¹⁵⁹. غير أن التطهير التأميني لا يخلو من الفائدة خاصة في السفاتج التي تكون قيمتها مرتفعة ومستحقة بعد أجل طويل، فاللجوء إلى خصم السفتجة لدى أحد البنوك يلحق أضراراً بالحامل إذ يقتطع من مبلغ السفتجة عمولة الخصم والفائدة التي قد تكون كبيرة إذا كان موعد استحقاق السفتجة بعيداً.

والجدير بالذكر أن القانون التجاري لم يتضمن أي نص خاص بالتطهير التأميني بالنسبة للشيك ولعل السبب في ذلك هو قصر مواعيد الوفاء في الشيك مما تنتفي معه الفائدة من رهن الحق الثابت فيه.

¹⁵⁶ - المادة 401 ف. 2 بالنسبة للسفتجة والمادة 495 ف. 2 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

¹⁵⁷ - المادة 297 من القانون المدني.

¹⁵⁸ - المادة 401 ف. 4 من القانون التجاري.

¹⁵⁹ - سميحة القليوبي، المرجع السابق الذكر، ص. 103.

وفيما يخص شروط التظهير التأميني، فإنه على مثال التظهير الناقل للملكية يجب أن يكون المظهر أهلا للتوقيع على السفتجة، لأنه يصبح ضامنا للوفاء بقيمتها اتجاه المظهر إليه.

ويجب توافر الشروط الشكلية التي تطلبها القانون لصحة التظهير التأميني، ومنه أن تستخدم العبارات التي تدل بوضوح على أن القيمة محل رهن كعبارة "القيمة موضوعة ضمانا" أو "القيمة موضوعة رهنا" أو غير ذلك من العبارات التي تفيد الرهن الحيازي، متبوعة بتوقيع المظهر.

وفيما يتعلق بآثار التظهير التأميني فسيتم التعرض لها من خلال التطرق أولا إلى آثار التظهير التأميني في العلاقة بين المظهر والمظهر إليه ثم ثانيا في العلاقة بين المظهر إليه والغير.

1- آثار التظهير التأميني في العلاقة بين المظهر والمظهر إليه

تخضع العلاقة بين المظهر والمظهر إليه لأحكام عقد الرهن الحيازي التي تقضي بأن الدائن المرتمن (المظهر إليه) وأن كان حائزا للسفتجة فهو لا يعتبر مالكةا ومن تم فهو لا يملك حق التصرف فيها كتظهيرها تظهيراً ناقلاً للملكية أو رهنها ولا يجوز له أن يبرئ المدين أو يهمله. ويقع عليه واجب المحافظة على الدين المرهون. فيتعين عليه تقديم السفتجة للقبول والوفاء، فإذا تخلف المدين عن ذلك وجب عليه تحرير الاحتجاج اللازم وإقامة دعوى الرجوع على الملتزمين في المواعيد القانونية ويتعرض للمسؤولية إذا أهمل القيام بذلك.

وفيما يتعلق باستيفاء المظهر إليه قيمة السفتجة، فإنه لا صعوبة تثار إذا تزامن ميعاد استحقاق السفتجة مع تاريخ استحقاق الدين واستوفى المظهر إليه قيمتها، بحيث يحصل على دينه ويرد الباقي إلى المظهر الراهن متى تجاوزت قيمة السفتجة قيمة الدين. لكن الصعوبة تثار في حالة حلول ميعاد الاستحقاق السفتجة قبل ميعاد استحقاق الدين أو العكس، في الحالة الأولى إذا استوفى المظهر إليه قيمة السفتجة فيكون له أن يحجز المبالغ لديه إلى حلول ميعاد الاستحقاق الدين فيأخذ حقه ويرد الباقي إلى المظهر، وفي الحالة الثانية إذا لم يتم المظهر بوفاء

الدين الذي عليه جاز للمظهر إليه التنفيذ على السفتجة المرهونة. وإذا قام المظهر بالوفاء بالدين وجب على المظهر إليه رد السفتجة المرهونة إلى المظهر لانتهاؤ الرهن بوفاء الدين المضمون.

2- اثار التطهير التأميني في العلاقة بين المظهر إليه والغير

يترتب عن تطهير السفتجة عن طريق التطهير التأميني انتقالها خالية من أي دفع، وهو ما يعرف بقاعدة تطهير الدفع، وذلك لحماية المظهر إليه حتى لا يبقى حقه وهمياً معرضاً للزوال فيما لو أجزى للغير (المسحوب عليه والموقعين من مظهر وساحب وضامن) الاحتجاج بالدفع التي يمكن توجيهها إلى موقع سابق على السفتجة، وهذا ما أكدته المادة 401 فقرة 5 تجاري بقولها: "لا يجوز للملتزمين في السفتجة أن يتمسكوا ضد الحامل بالدفع المبنية على علاقتهم الشخصية بالمظهر إلا إذا تعمد الحامل عند تسلمه السفتجة الإضرار بالمدين".

الفصل الرابع: أحكام الاستحقاق والوفاء

يلتزم حامل السفتجة بتقديمها للوفاء إلى المسحوب عليه في تاريخ الاستحقاق، ويترتب عن الوفاء انقضاء السفتجة وإبراء الملتزمين فيها. ولتاريخ الاستحقاق أهمية بالغة، حيث أنه التاريخ الذي يلتزم فيه حامل السفتجة بتقديمها للوفاء، وهو الذي يبدأ منه سريان مواعيد الرجوع على الموقعين فيه حالة عدم الوفاء وهو الذي يبدأ منه مدد تقادم الدعاوي الناشئة عنها.

وللوفاء أهمية كبيرة أيضا، لأن الحامل قد يتخذ منه ميعادا للوفاء بديونه، باعتبار أن التاريخ الذي يستوفي فيه حقوقه. وأي تأخير من جانب مدينه قد يؤدي إلى عجزه عن الوفاء بديونه وبالتالي إلى شهر إفلاسه. لذلك وضع المشرع أحكاما صارمة خرج بها على القواعد العامة كل ذلك من أجل طمأنة المتعاملين بالسفتجة والشيك.

المبحث الأول: أحكام الاستحقاق في السفتجة

بادئ ذي بدء، يجدر التنبيه أنه المشرع لم ينص على أحكام الاستحقاق في الشيك، ولعل السبب في ذلك هو أن الشيك يعتبر أداة وفاء وليس ائتمان، ولأنه واجب الدفع لدى الاطلاع.

وفيما يتعلق السفتجة، فقد بين المشرع طرق تحديد تاريخ الاستحقاق باعتباره الوقت الذي يجب على

الحامل فيه أن يتقدم إلى المدين لقبض قيمتها، فنص بموجب المادة في 410 من القانون التجاري على أنه:

يمكن سحب السفتجة :

- لدى الاطلاع

- أو لأجل معين لدى الاطلاع

- أو لأجل معين التاريخ

- أو ليوم محدد.

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

المطلب الأول: السفتجة المستحقة الدفع لدى الاطلاع

السفتجة المستحقة الدفع لدى الاطلاع هي السفتجة التي لا تقدم للقبول ويلتزم فيها المدين بدفع قيمتها للحامل بمجرد تقديمها إليه. وهكذا يتحدد تاريخ استحقاقها باليوم الذي يرغب فيه الحامل تقديمها للوفاء وتستعمل العبارات التي تفيد معنى الاستحقاق لدى الاطلاع أو عند الطلب أو عند التقديم. أو أي عبارة أخرى¹⁶⁰.

غير أن الحامل وإن كانت له حرية تحديد تاريخ الاستحقاق، فإن حرته تبقى مقيدة إذ أوجب المشرع أن يقدمها للدفع خلال سنة تبدأ من تاريخ إنشائها. وقد أراد المشرع بهذا الحكم أن يجنب المسحوب عليه وباقي الملتزمين الأضرار التي قد تلحق بهم، ذلك أنه لا يمكن للشخص أن يبقى ملتزماً التزاماً أبدياً. كما أنه لو تركت الحرية للحامل في تقديم السفتجة في الوقت الذي يختاره، يجعل أوضاع الضامنين قلقاً لمدة طويلة قد يتعرضون فيها للمطالبة في وقت لا يتوقعونه. ويجوز للساحب أن يقصر هذا الأجل أو أن يشترط أجلاً أطول، أما المظهرون فلا يمكنهم إلا تقصير الأجل المذكور¹⁶¹، ولا يجوز لهم إطالته لما في ذلك من زيادة التزام الموقعين السابقين الذين قد يبقوا ملتزمين بالوفاء لمدة أطول.

¹⁶⁰ - على حسن يونس، المرجع السابق الذكر، ص. 372.

¹⁶¹ - المادة 411 ف. 1 من القانون التجاري.

ويجوز لساحب السفتجة الواجبة الدفع لدى الاطلاع أن يشترط عدم تقديمها للدفع قبل أجل معين، ولا

يبدأ ميعاد السنة في السريان إلا من انتهاء المدة المحددة من قبل الساحب¹⁶².

ويفقد الحامل المهمل الذي لم يقدم السفتجة للوفاء خلال السنة حقه في الرجوع على الساحب الذي

أوجد مقابل الوفاء بتاريخ الاستحقاق وكذا المظهرين وفي هذه الحالة لا يبقى أمام الحامل¹⁶³.

المطلب الثاني : السفتجة المستحقة لأجل معين من الاطلاع

السفتجة المستحقة لأجل معين لدى الاطلاع هي السفتجة التي يفى بها المسحوب عليه بعد انقضاء مدة

معينة من تقديمها له للاطلاع عليها. وتعطي هذه المهملة للمسحوب عليه حتى يتمكن من توفير الأموال اللازمة

للوفاء بقيمتها، وحتى لا يفاجأ بالمطالبة بالدفع في وقت قد لا تتوافر لديه السيولة الكافية، الأمر الذي قد يمس

بائتمانها ومركزه المالي، وتحرر هذه السفتجة في صيغة: "ادفعوا قيمة هذه السفتجة بعد شهرين من الاطلاع عليها".

وقد يحصل أنه عند تقديم هذه السفتجة للمسحوب عليه ألا يؤرخ القبول، وفي هذه الحالة يتعذر تحديد

تاريخ الاستحقاق، لأنه لا يحمل التاريخ الذي تحتسب منه المدة لتحديد تاريخ الاستحقاق. ففي هذه الحالة

حفاظا على حقوق الحامل يجب أن يثبت هذا السهو باحتجاج عدم ذكر التاريخ يحرر في الأجل القانوني ويبدأ

الأجل المعين في السفتجة في السريان من تاريخ الاحتجاج¹⁶⁴.

¹⁶² - المادة 411 ف. 2 من القانون التجاري.

¹⁶³ - المادة 437 من القانون التجاري.

¹⁶⁴ - المادة 405 ف. 2 من القانون التجاري.

وقد يهمل الحامل تحرير الاحتجاج، أو قد تتضمن السفتجة شرط الرجوع بدون مصاريف، ففي هذه الحالة يعتبر القبول المؤرخ حاصلًا في اليوم الأخير من المدة القانونية التي يجب فيها عرض السفتجة للقبول¹⁶⁵، وهذه المدة هي سنة تبدأ من تاريخ تحرير السفتجة¹⁶⁶.

المطلب الثالث : السفتجة المستحقة لأجل معين تاريخ السحب

السفتجة المستحقة لأجل معين التاريخ هي السفتجة التي تستحق بعد مدة معينة من تاريخ إنشائها وتحريرها¹⁶⁷، وليس بعد مدة من تاريخ الاطلاع عليها كما هو الشأن في السفتجة لأجل معين من الاطلاع. وترد السفتجة لأجل معين مثلا في صيغة: "ادفعوا بموجب هذه السفتجة بعد شهرين من تاريخها". وتحديد التاريخ على هذا النحو يعد نهائيا كما لو كان محددًا بتاريخ معين. وبالرغم من ذلك لهذه الطريقة فائدتها في حالة سحب السفتجة في دولة يختلف تقويمها عن تقويم مكان الوفاء، مثل هذه السفاتج يرجع لتحديد تاريخ استحقاقها إلى اليوم المقابل في مكان الوفاء ليوم إصدارها، مثلا إذا سحبت سفتجته في بلد يتبع التقويم الميلادي لتستحق في بلد يتبع التقويم الهجري لتدفع بعد شهرين من السحب، فإنه يجب البحث عن اليوم المقابل لتاريخ الإصدار في بلد الوفاء ثم يبحث عن اليوم المقابل الذي يجب فيه الوفاء بعد شهرين في بلد الوفاء. وهو ما نصت عليه المادة 413 من القانون تجاري على: " إذا كانت السفتجة مسحوبة لدفعها في يوم محدد في بلد يمكن أن يختلف تقويمه عن تقويم مكان إصداره فإن تاريخ الاستحقاق يعتبر معينا وفقا لتقوم مكان الوفاء، وإذا كانت السفتجة مسحوبة بين بلدين مختلفي التقويم لدفعها في أجل معين فإن يوم إصدارها يرجع إلى اليوم المقابل له في

¹⁶⁵ - المادة 412 ف. 2 من القانون التجاري.

¹⁶⁶ - المادة 403 ف. 6 من القانون التجاري.

¹⁶⁷ - راشد راشد، المرجع السابق الذكر، ص. 82.

تقويم مكان الوفاء، ويحدد تاريخ الاستحقاق وفقا لذلك. على أن هذه القواعد لا تتعلق بالنظام العام، فهي لا تطبق إذا اشتمل نص السفتجة على شرط أو مجرد بيان يفيد أن النية معقودة على إتباع قواعد مختلفة".

المطلب الرابع : السفتجة المستحقة ليوم محدد

تعتبر السفتجة المستحقة ليوم محدد القاعدة العامة والطريقة هي المألوفة لتحديد استحقاق السفتجة و على هذا النحو : " ادفعوا في 01 ديسمبر 2015 قيمة هذه السفتجة"، وبالتالي يجب الوفاء بها في التاريخ المحدد بها. وفي الأخير أن السفتجة التي تحتوي على مواعيد استحقاق أخرى خلافا للطرق المحددة بالمادة 410 من القانون التجاري أو التي تتضمن تواريخ استحقاقات متعاقبة تكون باطلة.

المبحث الثاني: وفاء السفتجة والشيك

الوفاء هو محل الالتزام الناشئ عن السفتجة أو الشيك. وأهميته كبيرة، لأن الحامل في غالب الأحوال يعتمد أساسا للوفاء بديونه على استيفاء حقوقه. وأن كل تأخر من جانب مدينه قد يؤدي إلى عجزه عن الوفاء بها. مما قد يجعله في حالة التوقف عن الدفع وهو الأمر الذي يبرر شهر إفلاسه إذا كان تاجرا. لذلك وضع المشرع أحكاما صارمة فيما يتعلق بأحكام الوفاء بالسفتجة والشيك.

المطلب الأول : تقديم السفتجة والشيك للوفاء

يجب على حامل السفتجة أن يقدمها للوفاء في تاريخ استحقاقها، وإلا اعتبر مهملًا، والسبب في ذلك هي رغبة المشرع في عدم إبقاء الضامنين ملتزمين ومسؤولين لمدة أطول، لا لخطأ منهم ولكن لتهاون من جانب الحامل.

كما أن المدين في السفتجة قد يوفر الأموال اللازمة للوفاء بها في ميعاد استحقاقها، ولما لا يتقدم الحامل للمطالبة بالوفاء قد يتصرف فيها المدين بتوظيفها في مجالات مختلفة.

ويشترط لصحة وفاء السفتجة أن يتم الوفاء في تاريخ استحقاق وأن يتم للحامل الشرعي وأن لا يرتكب المسحوب عليه خطأ جسيم.

أما بالنسبة للشيك فهو واجب الدفع لدى الاطلاع عليه، وكل بيان مخالف لذلك يعتبر كأن لم يكن وإذا قدم الشيك للوفاء قبل اليوم المعين فيه كتاريخ لإصداره يكون واجب الوفاء في يوم تقديمه¹⁶⁸. وقد حدد المشرع مواعيد لتقديم الشيك للوفاء يجب على الحامل التقيد بما فنص في المادة 501 تجاري على ما يلي :

. إذا كان الشيك صادر في الجزائر وواجب الوفاء فيها وجب تقديمه للوفاء خلال 20 يوم.

. أما الشيك الصادر خارج الجزائر وواجب وفاءه فيها فيجب تقديمه للوفاء إما في مدة 30 يوما إذا كان

الشيك صادر بأوروبا أو بأحد البلدان الواقعة على شاطئ البحر الأبيض المتوسط وأما في مدة سبعين يوما إذا كان الشيك صادرا في أي بلد آخر مع مراعاة الأحكام المتعلقة بتنظيم الصرف.

. وتسري الآجال المذكورة أعلاه من اليوم المعين في الشيك كيوم إصداره ولو كان يوم عطلة رسمية.

ويشترط القانون لصحة وفاء الشيك ما يلي:

. إذا كان الشيك للحامل فللمصرف أن يوفي به إلى من يتقدم به إلا إذا ساوره الشك في هوية مقدمه.

إذا كان الشيك لأمر فعلى المصرف أن يتأكد من أنه وصل إليه بسلسلة غير منقطعة من التظاهرات.

¹⁶⁸ - المادة 500 من القانون التجاري.

المطلب الثاني: محل الوفاء

يتمثل محل الوفاء في السفتجة أو الشيك في المبلغ النقدي الذي يلتزم المدين بدفعه إلى الحامل وكذا المصاريف إذا كان لها محل. والعبارة بالمبلغ المذكور وقت الإنشاء ومن ثم فلا أثر لارتفاع أو انخفاض قيمة النقود في وقت الوفاء، فلا يجوز إذن إجبار حامل السند التجاري على قبول الوفاء ببضائع أو أشياء أخرى غير النقود إلا إذا قبل الحامل بذلك¹⁶⁹.

وقد أجاز المشرع لحامل السفتجة قبول الوفاء بطريق شيك يحرره المسحوب عليه لصالحه بقيمتها أو بطريق أمر بالحوالة على البنك المركزي الجزائري أو بطريق شيك بريدي¹⁷⁰.

وبالنسبة للشيك المشترط وفاءه بعملة غير متداولة في الجزائر، فإنه مع الاحتفاظ بأحكام التنظيم الخاص بالصرف، يجوز وفاء قيمته في الأجل المحدد لتقدمه على أساس قيمته بالدينار في يوم الوفاء، وإذا لم يتم الوفاء في يوم التقديم فيكون للحامل الخيار بين المطالبة بمبلغ الشيك بسعر الدينار في يوم التقديم أو في يوم الوفاء¹⁷¹. مع الملاحظة أن هذه الأحكام لا تطبق عندما يشترط الساحب بعملة معينة أي يمكن الوفاء الفعلي بعملة أجنبية¹⁷². وإذا تعين مبلغ الشيك بعملة تحمل نفس التسمية كالدينار باعتباره عملة مشتركة بين الجزائر وتونس والعراق والكويت... الخ فيفترض اعتماد العملة الخاصة بمكان الوفاء¹⁷³.

¹⁶⁹ - على حسن يونس، المرجع السابق الذكر، ص. 382 و 383.

¹⁷⁰ - المادة 428 ف. 1 من القانون التجاري.

¹⁷¹ - المادة 507 ف. 1 من القانون التجاري.

¹⁷² - المادة 507 ف. 3 من القانون التجاري.

¹⁷³ - المادة 507 ف. 4 من القانون التجاري.

الوفاء الجزئي: خروجاً عن القواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني¹⁷⁴ التي لا تجيز للمدين إجبار الدائن على قبول الوفاء الجزئي، لم يجز للمشرع لحامل السفتجة أو لحامل الشيك رفض الوفاء الجزئي. وفي هذه الحالة يجوز للمسحوب عليه أن يطلب بيان هذا الوفاء على السند التجاري وإعطاء مخالصة به، وكل ما يدفع من أصل قيمة السند تبرأ منه ذمة الساحب ومظهره ويتعين على الحامل أن يقدم احتجاجاً عما تبقى من المبلغ¹⁷⁵.

ويبرر هذا الخروج بتخفيف عبء الضامين بسبب تخفيض المبلغ المستحق والذي تم الوفاء به وفاء جزئياً، فإذا رفض الحامل الوفاء الجزئي فسترتب عليه ضرر بالضامين فيما لو عاد عليهم بقيمة السند بكامله في حالة تعذر عليه الحصول على القيمة من المسحوب عليه.

والجدير بالذكر أن الوفاء الجزئي مقرر لمصلحة المسحوب عليه فقط. كما لا يجوز لمن قام بالوفاء الجزئي أنه يطلب من الحامل تسليمه السفتجة أو الشيك لأن الحامل يحتفظ بالسند بالقدر الذي يسمح له بتقديم احتجاج عما تبقى من المبلغ.

المطلب الثالث : المعارضة في الوفاء

لم يجز المشرع القيام بالمعارضة على السفتجة أو الشيك إلا في حالتين اثنتين تتمثلان في حالة ضياع السفتجة أو الشيك، أو في حالة إفلاس الحامل، وذلك من أجل تفادي المعارضات الكيدية، وحتى لا يعرض الأشخاص عن التعامل بالسفتجة أو الشيك.

في حالة ما إذا ضاعت السفتجة أو الشيك، وتمت المعارضة على الوفاء بها، فإن الأمر لا يخرج عن أحد

الفرضين:

¹⁷⁴ - المادة 277 ف. 1 من القانون المدني.

¹⁷⁵ - المادة 415 بالنسبة للسفتجة والمادة 505 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

1 . وفاء السفتجة في حالة عدم ظهور حائز جديد: في هذه الحالة يجب التمييز بين؛ ما إذا كانت

السفتجة محررة من عدة نسخ أو نسخة واحدة.

أ. السفتجة المحررة من عدة نظائر أو نسخ: في هذا الفرض نفرق بين؛ ما إذا النسخة الضائعة مقبولة أو

غير مقبولة، فإذا كانت النسخة الضائعة مقبولة فلا يمكن المطالبة بوفائها بموجب نسختها الثانية أو الثالثة أو

الرابعة، إلا بموجب أمر من القاضي ويشترط تقديم كفيل يضمن رد قيمتها لو اتضح فيما بعد ظهور حائزها

الشرعي¹⁷⁶، وينقضي التزام الكفيل بمضي ثلاثة أعوام إذا لم يقدم خلال هذه المدة طلبا بالوفاء، أو ملاحظات

قضائية لهذا الغرض¹⁷⁷. ويعتبر الوفاء الذي يقوم به المحسوب عليه بناء على الأمر القضائي ميرأ لذمة المحسوب

عليه الموفي وباقي الملتزمين بالسفتجة، ولو ظهر بعد ذلك أن مدعي الملكية لم يكن صادقا.

أما إذا كانت السفتجة الضائعة غير مقبولة، فللحامل أن يطالب بوفائها بموجب نسختها الثانية والثالثة

والرابعة... الخ¹⁷⁸، ويعتبر الوفاء الذي يتم بمقتضى إحدى النظائر ميرثا للذمة ولو لم يشترط أن الوفاء على هذا

النحو يبطل مفعول النظائر الأخرى، ويبقى ملزما بالوفاء بمقتضى كل نظير مقبول لم يسترده¹⁷⁹.

ب . السفتجة المحررة على نسخة واحدة : في حالة ضياع السفتجة المحررة من نسخة واحدة، حتى

يتمكن من ضاعت منه من أن يستوفي قيمتها يجب عليه أن يسعى إلى الحصول على نسخة ثانية منها وذلك بأن

يطلب من المظهر الأخير قبله أن يمدد بما هو واجب عليه من المساعدة باسمه وعنايته للسعي لدى المظهر له

السابق، وهكذا يجري الرجوع على هذا المنوال من مظهر إلى مظهر حتى يصل إلى صاحب السفتجة ويتحمل

¹⁷⁶ - المادة 421 من القانون التجاري.

¹⁷⁷ - المادة 425 من القانون التجاري.

¹⁷⁸ - المادة 420 من القانون التجاري.

¹⁷⁹ - المادة 456 من القانون التجاري.

مالك السفتجة الضائعة المصاريف¹⁸⁰. وفي حالة ما إذا لم يتمكن من الحصول على نسخة ثانية جاز له طلب الوفاء بالسفتجة الضائعة بموجب أمر من القاضي بعد أن يثبت ملكيته لها بدفاتره وبشرط أن يقدم كفيل¹⁸¹، وينقضي التزام هذا لكفيل بمضي ثلاثة أعوام إذا لم يقدم خلال هذه المدة طلبا بالوفاء، أو ملاحظات قضائية لهذا الغرض¹⁸².

2. وفاء السفتجة الضائعة في حالة ظهور حامل جديد: ليست للمسحوب عليه أن يفصل في النزاع

القائم بين مدعي ملكية السفتجة وحاملها الشرعي. ويمتنع في هذه الحالة عن الوفاء إلى حين فصل القضاء في النزاع القائم بين مدعي ملكيتها وحاملها الحالي، ويميز القضاء في هذا المجال بين ما إذا كان الحائز لها حسن النية أو سيئها، ففي الحالة الأولى، وحسب الرأي الراجح، فإن الحائز لها يفضل على المالك متى كان غير عالم بضياعها أو بسرقتها، على أساس أن الحيازة في المنقول بحسن نية سند للملكية¹⁸³، أما في الحالة الثانية فليس هناك أي شك في أن المالك الحقيقي يفضل على الحائز بحيث يكون للأول حق استردادها من الثاني واستيفاء قيمتها.

ثانيا: ضياع الشيك:

متى ضاع الشيك يكون لساحبه وحامله أن يعارض في وفاء لدى المسحوب عليه، وقد بين المشرع كيفية

الوفاء بالشيك الضائع وحدد طريقين لذلك:

¹⁸⁰ - المادة 424 من القانون التجاري.

¹⁸¹ - المادة 422 من القانون التجاري.

¹⁸² - المادة 425 من القانون التجاري.

¹⁸³ - المادة 835 ف. 1 من القانون المدني.

أ. إذا كان الشيك محرر من عدة نسخ: يجوز للمالك أن يطالب بالوفاء بقيمته بموجب نسخته الثانية أو الثالثة أو الرابعة... الخ، فإذا وفي المسحوب عليه بإحدى هذه النسخ فإن هذا الوفاء يعتبر مبرئاً لذمته. وفي حالة ما إذا لم يتمكن من الحصول نسخته الثانية جاز له أن يطلب الوفاء به بموجب أمر من القضاء بعد أن يثبت ملكيته له بدفاتره وبشرط أن يقدم كفيلاً¹⁸⁴.

ب. إذا كان الشيك محرر من نسخة واحدة: في حالة ما إذا كان الشيك محرراً من نسخة واحدة وضاع، فعلى حامله الذي ضيعه أن يسعى إلى الحصول على نسخة ثانية منه بأن يتصل بمظهره المباشر ويتعين على هذا الأخير أن يعيره اسمه وأن يقدم له المساعدة لمطالبة المظهر له وهكذا صعوداً من مظهر إلى مظهر حتى الوصول إلى صاحب الشيك ويتحمل مالك الشيك الضائع المصاريف¹⁸⁵. وإذا لم يتمكن من الحصول على نسخة ثانية من الشيك له أن يطلب الوفاء به بموجب أمر من القضاء بعد أن يثبت ملكيته له بدفاتره وبشرط أن يقدم كفيلاً.

وفي حالة رفض الوفاء بعد المطالبة به، فإن لمالك الشيك الضائع حتى يحافظ على جميع حقوقه أن يقوم بتحرير احتجاج خلال الخمسة عشر يوماً الموالية لتقديم طلب الدفع، كما يجب عليه توجيه إخطارات بعدم الدفع للساحب والمظهرين في الآجال المبينة بموجب المادة 517 من القانون التجاري.

المبحث الثالث: الامتناع عن الوفاء في السفتجة والشيك

يحق للحامل في حال امتناع المسحوب عليه عن وفاء قيمة السفتجة أو الشيك في تاريخ الاستحقاق الرجوع على جميع الموقعين بدعوى الرجوع الصرفي. وللتأكد من امتناع المسحوب عليه أوجب المشرع على الحامل

¹⁸⁴ - المادة 508 من القانون التجاري.

¹⁸⁵ - المادة 510 من القانون التجاري.

حماية لحقوقه أن يثبت هذا الامتناع بموجب احتجاج عدم الدفع، وأوجب أن يعلن هذا الاحتجاج للضامنين في المواعيد التي قررها القانون، وفضلا على ذلك إخطارهم بعدم الوفاء.

المطلب الأول: الاحتجاج والإخطار بعدم الوفاء

سيتم التطرق أولا للاحتجاج لعدم الوفاء ثم الإخطار بعدم الوفاء

أولا : الاحتجاج لعدم الوفاء

الاحتجاج لعدم الوفاء هو ورقة رسمية يحررها المحضر القضائي تثبت امتناع المسحوب عليه عن وفاء السفتجة أو الشيك¹⁸⁶. ويعتبر تحرير الاحتجاج لعدم الوفاء إجراء إلزاميا للحامل الذي يرغب في الرجوع على الملتزمين. ولا يغني عنه أي إجراء آخر يصدر عن حامل السند التجاري.

ولتحرير الاحتجاج أهمية بالغة، فهو يعتبر حجة على تقديم السفتجة والشيك للوفاء للمسحوب عليه وامتناع هذا الأخير عن الوفاء، وهو ضروري لمباشرة دعوى الرجوع على الضامنين، وابتداء من تاريخه تسري مدة تقادم الدعاوى التي يوجهها الحامل ضد الساحب والمظهرين، ولا ينتج التظهير اللاحق للاحتجاج إلا آثار حوالة الحق، ويعتبر قرينة على توقف المسحوب عليه عن الدفع الأمر الذي يبرر شهرا إفلاسه، كما لا يمكن الحجز على منقولات المدين إلا بعد تحرير الاحتجاج¹⁸⁷.

ومن ثم تظهر رغبة المشرع في تيسير الإثبات في حال امتناع المسحوب عن الوفاء الأمر الذي يقلل من المنازعات، ويعتبر الاحتجاج أيضا وسيلة للضغط على المدين للوفاء في ميعاد الاستحقاق وإلا تزعزعت سمعته وائتمانه. كما يعتبر الاحتجاج قرينة على توقف التاجر عن الدفع الأمر الذي يبرر شهرا إفلاسه.

¹⁸⁶ - المادة 441 بالنسبة للسفتجة والمادة 529 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

¹⁸⁷ - على حسن يونس، المرجع السابق الذكر، ص. 413 و412.

وإذا كان الأصل هو تحرير الاحتجاج، فإن هناك حالات استثنائية أجاز فيها القانون للحامل الرجوع على الملتزمين دون حاجة إلى تحرير احتجاج لعدم الدفع، وهذه الحالات منها ما هو خاص بالسفتجة ومنها ما هو مشترك بين السفتجة والشيك.

1. الحالات الخاصة بالسفتجة :

لا يلزم حامل السفتجة بتحرير احتجاج لعدم الوفاء في الحالتين التاليتين:

أ. في حالة تحرير احتجاج لعدم القبول: إذا سبق للحامل تحرير احتجاج لعدم القبول فإن ذلك يعفيه من تقديم السفتجة للوفاء وعن الاحتجاج لعدم الوفاء¹⁸⁸. وبذلك يريد المشرع عدم إرهاب الحامل بإجباره على تكرار إجراءات سبق له القيام بها.

ب. في حالة إفلاس المسحوب عليه سواء؛ كان صدر منه قبول أولاً، وكذلك في حالة إفلاس صاحب السفتجة التي يتعين عدم تقديمها للقبول¹⁸⁹، ففي هذه الحالة يكتفي حامل بتقديم الحكم بشهر الإفلاس ليتمكن من ممارسة حقوقه في الرجوع.

أما إذا توقف المسحوب عليه القابل أو غير القابل عن الوفاء أو في حالة حجز أمواله بدون جدوى، ففي هذه الحالة لا يكون رجوع الحامل على الضامنين قبل تاريخ الاستحقاق مجدياً إلا بعد تقديم السفتجة للوفاء وبعد تحرير احتجاج لعدم الوفاء¹⁹⁰.

¹⁸⁸ - المادة 427 ف. 4 من القانون التجاري.

¹⁸⁹ - المادة 426 من القانون التجاري.

¹⁹⁰ - المادة 427 ف. 5 من القانون التجاري.

2. حالات المشتركة بين السفتجة والشيك:

يعنى الحامل من تنظيم احتجاج لعدم الوفاء في السفتجة والشيك وذلك في الحالتين الآتيتين :

أ- حالة القوة القاهرة: والقوة القاهرة هي القوة التي لا يمكن التنبؤ بها ولا دفعها ولا تجنبها، وفي حالة حدوثها، فإنها تحول دون تحرير احتجاج في موعده، وإذا استمرت القوة القاهرة أكثر من ثلاثين يوما بالنسبة للسفتجة وخمسة عشر يوم بالنسبة للشيك، جاز رفع دعوى الرجوع بدون حاجة لتقديم الورقة أو تحرير الاحتجاج¹⁹¹.

ب . شرط الرجوع بدون مصاريف أو بدون تقديم احتجاج: إذا تضمن السند التجاري هذا الشرط الاختياري، كان للحامل أن يرجع على الضامنين دون حاجة إلى تحرير احتجاج لعدم الوفاء¹⁹².

ثانيا: الإخطار بعدم الوفاء

في حالة امتناع المسحوب عليه عن وفاء قيمة الورقة التجارية، وقام الحامل بتحرير احتجاج، أوجب المشرع على هذا الأخير إخطار الملزمين بسداد قيمتها بسبب امتناع المسحوب عليه، حتى يمنحهم فرصة من أجل الوفاء بقيمة السند وتفادي دعوى الرجوع الصرفي وما قد يترتب عنها من آثار.

وينبغي على الحامل في السفتجة أن يوجه إخطارا بعدم القبول أو الوفاء إلى من ظهرها له في أيام العمل العشرة الموالية ليوم الاحتجاج أو ليوم التقديم في حالة اشتراط الرجوع بلا مصاريف¹⁹³. كما ينبغي على حامل

¹⁹¹ - المادة 438 بالنسبة للسفتجة والمادة 523 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

¹⁹² - المادة 431 بالنسبة للسفتجة والمادة 518 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

¹⁹³ - المادة 430 ف. 1 من القانون التجاري.

الشيخ أن يخطر المظهر والساحب بالامتناع عن الوفاء خلال العشرة أيام عمل الموالية ليوم الاحتجاج أو ليوم التقديم في حالة اشتراط الرجوع بلا مصاريف¹⁹⁴.

ويجب على كل مظهر إعلام من ظهر له السند بالإخطار الذي بلغ به في يومي العمل التاليين ليوم تسلمه وأن يبين له أسماء الذين صدرت عنهم الإخطارات السابقة وعناوينهم، وهكذا تجري من مظهر إلى مظهر سابق حتى الوصول إلى الساحب¹⁹⁵.

المطلب الثاني: دعوى الرجوع الصرفي في السفتجة والشيخ

ستتم دراسة دعوى الرجوع الصرفي في السفتجة والشيخ من خلال التعرض لمباشرة دعوى الرجوع ثم سقوط الحق في الرجوع.

أولا : مباشرة دعوى الرجوع الصرفي

تباشر دعوى الرجوع الصرفي من قبل الحامل على الملتزمين بسداد قيمة الورقة، وفي حالة ما إذا وفي أحد الملتزمين بقيمتها للحامل، جاز له أن يرجع على الموقعين الذين يضمنونه.

1- رجوع الحامل على الملتزمين

يجب لحامل السفتجة أو الشيخ في حالة امتناع المسحوب عليه عن الوفاء الرجوع على الملتزمين على وجه التضامن. ويكون للحامل حق الرجوع على هؤلاء الأشخاص منفردين أو مجتمعين بدون أن يكون مرغما على

¹⁹⁴ - المادة 517 ف. 1 من القانون التجاري.

¹⁹⁵ - المادة 430 بالنسبة للسفتجة والمادة 517 ف. 3 بالنسبة للشيخ من القانون التجاري.

مراعاة الترتيب الذي توالى عليه التزاماتهم، وأن الدعوى التي تقام على أحد الملتزمين لا تمنع الرجوع على الآخرين ولو كانوا لاحقين لمن رفعت عليه الدعوى أولاً¹⁹⁶.

ويكون موضوع دعوى الرجوع التي يمارسها الحامل هو المطالبة بمبلغ السفتجة أو الشيك التي لم يحصل وفائها، ومصاريف الاحتجاج والاضطرابات الموجهة وغيرها من النفقات كنفقات المراسلات ومصاريف الدعاوي وغيرها¹⁹⁷. وإذا أقيمت دعوى الرجوع في السفتجة قبل الاستحقاق (بسبب رفض القبول أو إفلاس الساحب أو المسحوب عليه) فإنه يطرح من مبلغ السفتجة مقدار الخصم ويحسب على سعر الخصم الرسمي للمصرف المركزي الجاري به التعامل في تاريخ الدعوى في مكان موطن الحامل¹⁹⁸.

ويجوز لحامل السفتجة أو الشيك المحرر فيهما احتجاج لعدم الوفاء أن يتخذ إجراءات تحفظية بعد ترخيص من القاضي والقيام بالحجز التحفظي على منقولات ساحب السفتجة أو الشيك والمظهرين والضامنين¹⁹⁹.

ويعتبر هذا الحجز لازماً حتى لا يهرب المدين أمواله ولا يتراخى في تنفيذ التزاماته، ولا يكون هذا الحجز صحيحاً إلا إذا روعيت الشروط التالية:

- صدوره من حامل شرعي للسفتجة أو الشيك.
- أن يقوم الحامل شرعي بتحرير احتجاج لعدم الوفاء.
- أن يكون الشخص المحجوز عليه ملتزماً التزاماً صرفياً.
- أن يحصل الحامل الحاجز على أمر من القاضي يمكنه من الحجز.

¹⁹⁶ - المادة 432 بالنسبة للسفتجة والمادة 519 ف. 1 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

¹⁹⁷ - المادة 433 ف. 1 و 2 بالنسبة للسفتجة والمادة 520 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

¹⁹⁸ - المادة 433 ف. 3 من القانون التجاري.

¹⁹⁹ - المادة 440 ف. 3 بالنسبة للسفتجة والمادة 536 ف. 3 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

2- رجوع الملتزمين على بعضهم البعض

في حالة ما إذا وفي أحد الملتزمين في السفتجة أو الشيك بقيمتها، جاز له أن يرجع على أحد الملتزمين ليطالبه بكامل المبلغ الذي أداه دون أن يحق له أن يوجه مطالبته ضد أحد الموقعين اللاحقين له، لأنه ضامن لهم²⁰⁰. وتختلف حالات الرجوع باختلاف إذا كان الموفي مسحوبا عليه أو ساحبا أو مظهرا أو ضامنا احتياطيا.

- رجوع المسحوب عليه (خاص بالسفتجة): إذا وفي المسحوب عليه قيمة السفتجة وكان قد تلقى مقابل الوفاء من الساحب، فإن وفاءه هذا يؤدي إلى انقضاء الالتزام الصربي الثابت بها. ومن ثم فلا يكون له حق الرجوع على أحد. ولكن يختلف الأمر في حالة عدم تلقيه مقابل الوفاء ودفع قيمة السفتجة، ففي هذه الحالة لا يكون له حق الرجوع إلا على الساحب دون المظهرين. ولا يكون رجوعه بالدعوى المصرفية لانقضاء الالتزام الصربي بالوفاء، بل بدعوى الوكالة أو دعوى الإثراء بلا سبب أو بدعوى الفضالة²⁰¹.

وبالنسبة للمظهرين، فإنه من حيث المبدأ لا يكون للمسحوب عليه حق الرجوع عليهم، إلا إذا كان قد قبل أو أوفى قيمة السفتجة بطريق التدخل لصالح أحدهم. فيكون له عندئذ الرجوع بالدعوى المصرفية على من حصل القبول أو التدخل لصالحه وعلى ضامنيه. كما يجوز له الرجوع عليهم بدعوى الوكالة أو الفضالة.

- رجوع الساحب: لا يكون للساحب الذي أوفى قيمة السفتجة أو الشيك أن يرجع على أحد، لأنه بوفاءه يكون قد أبرأ ذمة كل الموقعين، لأنه يضمنهم جميعا من غير أن يكون مضمونا من أحد. بيد أن الساحب الذي قدم مقابل الوفاء للمسحوب عليه ووفى للحامل، جاز له أن يرجع على المسحوب عليه بما وفاه بدعوى عادية لاسترداد قيمة السفتجة أو الشيك التي دفعها. ويمكنه للساحب الرجوع بالدعوى المصرفية أو العادية على المسحوب عليه الذي قبل السفتجة.

²⁰⁰ - المادة 434 بالنسبة للسفتجة والمادة 521 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

²⁰¹ - مصطفى كمال طه، على البارودي، المرجع السابق الذكر، ص. 226.

- رجوع المظهرين: للمظهر الذي وفي قيمة السفتجة أو الشيك حق الرجوع على الملتزمين السابقين لأنهم ضامنين له (كالساحب والمظهر السابق وضامنيهم الاحتياطين). أما المظهرون اللاحقون لهذا المظهر، فإن ذمتهم تبرأ بهذا الوفاء. وليس لهذا الأخير حق الرجوع عليهم أو على ضامنيهم الاحتياطين لسبب بسيط هو أنه يضمّنهم.

- رجوع الضامنين الاحتياطين: إذا وفي الضامن الاحتياطي لأحد الملتزمين قيمة السفتجة أو الشيك للحامل، كان لهذا الضامن أن يرجع على الملتزم المضمون وعلى جميع الموقعين الذين يضمّنونه؛ إما بدعوى الكفالة التي تخضع للقواعد العامة وإما بدعوى الحلول محل الحامل الذي استوفى مبلغ السفتجة أو الشيك وهي دعوى صرفية، وفي حالة تعدد الضامنين الاحتياطين لموقع واحد ووفى أحدهم الدين. فيكون له الرجوع على الضامنين الآخرين بموجب الدعوى الصرفية دون غيرها.

وإذا حصل وتدخل شخص لوفاء سفتجة بطريقة التدخل فيكون لهذا الأخير أن يعود على الملتزم المضمون أو الملتزم الذي جرى الوفاء لصالحه بدعوى الكفالة أو دعوى الوكالة حسب الحال وتخضع هذه الدعوى للقواعد العامة وللتقادم العادي، ويجوز له الرجوع بالدعوى الصرفية أيضا.

ثانيا: سقوط الحق في الرجوع

يتعرض حامل السفتجة أو الشيك لسقوط حقه في الرجوع على الملتزمين فيها إذا أهمل اتخاذ الإجراءات التي قررها القانون في مواعيدها. وقد حرص المشرع كذلك على تسوية العمليات بالسندات التجارية على وجه السرعة بهدف استقرار المراكز القانونية الناشئة عنها. لذلك حدد مواعيد قصيرة في الرجوع الصربي تتقادم بانقضائها الدعوى الصرفية.

1- السقوط بسبب الإهمال:

السقوط هو جزاء الحامل الذي لم يراع المواعيد التي حددها القانون وبعض الواجبات، وإذا كان المشرع قد ذكر صراحة إلى الحالات التي يعتبره فيها حامل السفتجة مهملا في نص المادة 437 من القانون التجاري، فإنه لم يفعل ذلك بالنسبة للشيك غير أنه يمكن استخلاصها من خلال نص المادتين 515 و516 من القانون التجاري.

ويمكن حصر حالات اهمال حامل السفتجة حسب المادة 437 من القانون التجاري في:

- عدم تقديم السفتجة خلال مدة سنة متى كانت مستحقة الدفع لدى الاطلاع أو بعد مدة معينة من الاطلاع عليها.

- عدم تقديم السفتجة المشتملة على شرط التقديم للقبول خلال مدة معينة، فإذا وضع هذا الشرط الساحب وأهمل الحامل التقيد به، فإن حقه يسقط في مواجهة جميع الملتزمين، أما إذا وضعه أحد المظهرين فإن الحامل المهمل لا يسقط حقه إلا في مواجهة المظهر واضع الشرط.

- عدم تنظيم احتجاج عدم القبول في حالتي وجوب تقديم السفتجة للقبول والسفتجة المستحقة بعد مدة معينة بعد الاطلاع عليها، وفي غير هاتين الحالتين فلا يفقد الحامل (الذي لم ينظم احتجاج عدم القبول) إلا حقه في الرجوع على الضامنين قبل تاريخ الاستحقاق.

- عدم تنظيم الاحتجاج لعدم الوفاء في الموعد القانوني.

- عدم تقديم السفتجة المشتملة على شرط الرجوع بدون مصاريف لوفائها في المواعيد المقررة.

وفيما يتعلق بالحالات التي يكون فيها حامل الشيك مهملا، فيمكن استخلاصها من نص المادة 515،

وتتمثل في:

- إذا لم يقدم الشيك للوفاء في المواعيد القانونية.

- إذا لم تنظم الاحتجاج لعدم الوفاء قبل انقضاء مدة تقديمه للوفاء.

- إذا تم تقديمه في اليوم الأخير ولم يجر احتجاجا لعدم الوفاء في يوم العمل التالي له²⁰².

وبما يخص آثار الإهمال، فإنها تختلف باختلاف العلاقات القائمة بين أطراف السفتجة والشيك:

. آثار الإهمال في العلاقة بين الحامل المهمل والمسحوب عليه: في السفتجة فيجب التمييز بين ما إذا

كان المسحوب عليه قابل أو غير قابل، فإذا كان قابلا يكون ملزم بالوفاء ولا يجوز الدفع بإهمال الحامل للتصل من التزامه بدفع قيمة السفتجة. أما إذا كان غير قابل للسفتجة ولم يتلق مقابل الوفاء من الساحب، فلا يجوز مطالبته، لأنه ليس مدينا بها ويعتبر في حكم الأجنبي . لكن إذا تلقى مقابل الوفاء لا يستطيع أن يدفع مطالبة الحامل بالإهمال، لأنه لا يطالبه بالحق الصرفي وإنما بمقابل الوفاء الذي انتقل إليه بقوة القانون.

أما في الشيك يعتبر المسحوب عليه غير ملزم صرفيا، لأنه يحظر عرض الشيك للقبول بل ينشأ التزامه الصرفي بمجرد توفر مقابل الوفاء الكافي لديه للوفاء بقيمة الشيك. ومن ثم تتوفر مقابل فإن مسألة سقوط حق الحامل المهمل بالدعوى المصرفية إزاء المسحوب عليه تكاد تكون منعدمة، لأن التزام المسحوب عليه بالوفاء يظل قائما طوال مدة التقادم.

. آثار الإهمال في العلاقة بين الحامل المهمل والساحب: يجب التمييز بين ما إذا كان الساحب قد قدم

مقابل الوفاء أو لم يوصله إلى المسحوب عليه فإذا قدم مقابل الوفاء فإنه لم يعد بعد ذلك مدينا أصليا وإنما مجرد ضامن وبالتالي يجوز له التمسك بسقوط حق الحامل المهمل، أما إذا لم يوصل مقابل الوفاء للمسحوب عليه فإنه يظل مدينا أصليا بمبلغ السفتجة أو الشيك ومن ثم لا يجوز له التمسك بالسقوط في مواجهة الحامل المهمل.

. آثار الإهمال في العلاقة بين الحامل المهمل والمظهرين: يعتبر المظهرون مجرد ضامين غير مدينين أصليين

بالوفاء بقيمة السفتجة أو الشيك فإنه يترتب عن إهمال الحامل سقوط حقه في الرجوع عليهم.

²⁰² - المادة 516 من القانون التجاري.

لكن المظهرين ليسوا في مركز واحد بالنسبة للحامل، فقد يتحقق بسقوط الحق إزاء واحد منهم دون الآخرين، مثلا لو كان أحد المظهرين اشترط الرجوع بدون مصاريف، فإن الحامل إذا أهمل تنظيم الاحتجاج يسقط حقه في مواجهة المظهرين الآخرين، ولا يعتبر مهملًا إذا رجع بدون تنظيم اجتماع على المظهر الذي اشترط الرجوع بدون مصاريف.

. آثار الإهمال في العلاقة بين الحامل المهمل بالضامين الاحتياطين: إذا كان الضمان حاصلًا لأحد المظهرين، فإن الضامن يستطيع التمسك بسقوط حق الحامل المهمل. أما إذا كان لصالح الساحب، فإنه يجوز له التمسك بالسقوط إذا كان الساحب قدم مقابل الوفاء. أما ضامن المسحوب عليه فلا يجوز له التمسك بالسقوط.

2- السقوط بسبب التقادم:

وضع المشرع قواعد تحدد للحامل مهلة للمطالبة بحقه ورتب على تهاونه عن هذه المطالبة عدم قبول دعواه بعد انتهاء هذه المهلة²⁰³. والعلة من ذلك التيسير على الملتزمين في الورقة التجارية، حتى لا تظل ذمهم مشغولة بالالتزام طوال مدة التقادم الطويل. كما أن المشرع يهدف إلى حث الدائنين على المبادرة إلى المطالبة بحقوقهم في أقرب وقت، لأن هذه السرعة تقتضيها طبيعة المعاملات التجارية، ويقوم التقادم الصربي على قرينة الوفاء، بمعنى أنه من غير المألوف أن يسكت الدائن في الورقة التجارية عن المطالبة بحقه لمدة طويلة، وأن سكوته يفترض معه أنه استوفى حقه²⁰⁴.

وإن كان السقوط بسبب الإهمال كما سبق لا يستفيد منه الساحب الذي لم يقدم مقابل الوفاء وضامنه الاحتياطي ولا المسحوب عليه القابل للسفينة، فإن السقوط بسبب التقادم أوسع نطاقًا من ذلك بحيث يستفيد

²⁰³ - المادة 461 بالنسبة للسفينة والمادة 527 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

²⁰⁴ - عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق الذكر، ص. 373.

منه كل الملتزمين بما فيهم الساحب الذي لم يقدم مقابل الوفاء والمسحوب عليه القابل للسفتجة فهؤلاء جميعا يجوز لهم أن يدفعوا مطالبة الحامل سواء كان مهملا أم لم يكن مهملا.

ولا يسري التقادم الصربي إلا على الالتزامات المصرفية الناشئة عن السفتجة أو الشيك. أما الدعاوى الأخرى الخارجة عن نطاق السفتجة أو الشيك فإن التقادم الصربي لا يسري عليها وتبقى خاضعة للتقادم الطويل طبقا للقواعد العامة.

وفيما يتعلق بأجال التقادم، فإنها تختلف مدة التقادم باختلاف نوع الدعوى، وباختلاف صفة المدعي والمدعى عليه فيها.

تقادم دعاوى الحامل على المسحوب عليه: تتقادم الدعوى ضد المسحوب القابل في السفتجة بمرور ثلاثة سنوات من تاريخ الاستحقاق، و بمرور ثلاثة أعوام في الشيك من تاريخ انقضاء مهلة تقديمه للوفاء²⁰⁵.

دعاوى الحامل على الساحب والمظهرين والملتزمين الآخرين: تتقادم دعاوى الحامل على الساحب والمظهرين والملتزمين الآخرين بمرور سنة تبدأ في السريان من تحرير الاحتجاج لعدم القبول أو عدم الوفاء أو من تاريخ الاستحقاق إذا تضمنت السفتجة بشرط الرجوع بدون مصاريف، وفي الشيك تتقادم بمرور 6 أشهر على تاريخ انقضاء مهلة التقديم²⁰⁶.

دعاوى الملتزمين على بعضهم البعض:

تتقادم دعاوى الرجوع المتعلقة بمختلف الملتزمين على بعضهم البعض بمضي ستة أشهر تبدأ من اليوم الذي وفي فيه الملتزم قيمة السفتجة أو الشيك أو من يوم إقامة دعوى الرجوع عليه²⁰⁷.

²⁰⁵ - المادة 461 ف. 1 بالنسبة للسفتجة والمادة 527 ف. 3 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

²⁰⁶ - المادة 461 ف. 2 بالنسبة للسفتجة والمادة 527 ف. 1 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

²⁰⁷ - المادة 461 ف. 3 بالنسبة للسفتجة والمادة 527 ف. 2 بالنسبة للشيك من القانون التجاري.

قائمة المصادر

النصوص القانونية:

- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية 30 سبتمبر 1975، عدد 78، ص. 990
- الأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية 19 ديسمبر 1975، عدد 101، ص. 1073.
- المرسوم التشريعي رقم 93-08 المؤرخ في 25 أبريل 1993 المعدل والمتمم للأمر رقم 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون التجاري، ج. ر. 27 أبريل 1993، ع. 27، ص. 3.

قائمة المراجع:

- 1- أكرم ياملكي، الأوراق التجارية وفقا لاتفاقية جنيف الموحدة و العمليات المصرفية وفقا للأعراف الدولية، دار الثقافة، 2001.
- 2- حسام الدين عبد الغني الصغير، صكوك الإيداع في المستودعات العامة، دار الفكر الجامعي، 2004.
- 3- راشد راشد، الأوراق التجارية و الإفلاس في القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، 1987.
- 4- سميحة القليوبي، الأوراق التجارية، دار النهضة العربية، 1992.
- 5- عادل علي المقدادي، الأوراق التجارية، المكتب الجامعي الحديث، 2014.
- 6- عبد الحميد الشواربي، الأوراق التجارية، منشأة المعارف، 2002.

- 7- عبد القادر العطير، الوسيط في شرح القانون التجاري- الأوراق التجارية، مكتبة دار الثقافة للنشر و التوزيع، 1998.
- 8- عزيز العكيلى، شرح القانون التجاري- الجزء الثاني- الأوراق التجارية و عمليات البنوك، دار الثقافة، 2002.
- 9- علي البارودي- محمد فريد العريبي، الأوراق التجارية و الإفلاس وفقا لقانون التجارة الجديد رقم 17 لسنة 1999. دار الجامعة الجديدة، 2004.
- 10- علي حسن يونس، الأوراق التجارية، دار الفكر العربي. 1980.
- 12- فوزي محمد سامي، شرح القانون التجاري، الأوراق التجارية، دار الثقافة، 2007.
- 13- فوزي محمد سامي، مبادئ القانون التجاري، دار الثقافة، 2003.
- 14- مصطفى كمال طه، على البارودي، القانون التجاري، منشورات الحلبي الحقوقية، 2001.
- 15- نسرين شريقي، السندات التجارية في القانون الجزائري، دار بلقيس، 2013.
- 16- هاني دويدار، الأوراق التجارية، دار الجامعة الجديدة، 2001.