ضمانات الوفاء بالسفتجة [1]

كما سبق الذكر فإن الساحب ينشئ السفتجة كطريق لسداد ما عليه من دين تجاه المسحوب عليه أو لأنه سيكون دائنا له في تاريخ الاستحقاق أو قبله ، وهذه العلاقة الدائنية بين الساحب والمسحوب عليه تسمى بمقابل الوفاء وبهذا يعد مقابل الوفاء أحد الضمانات الهامة للحامل لأن يستوفي قيمتها في ميعاد الاستحقاق.

ويود الحامل قبل أن يحل أجل الاستحقاق أن يتأكد من وجود مقابل الوفاء بصورة فعلية لدى المسحوب عليه مما يعني أن الساحب دائن للمسحوب عليه حقيقة ، وبهذا يقوم الحامل بتقديم السفتجة للمسحوب عليه لأجل أن يوقع عليها ، وبالتالي وبمجرد توقيعه يكون قد التزم التزاما صرفيا مشددا وأنه على عهد بأن يوفي قيمة السفتجة في تاريخ استحقاقها ، وهذا ما يكسب الحامل ضمانا آخر .

وطالما أن السفتجة تمتاز بخاصية التداول التجاري عن طريق التظهير إلى عدد غير محدد من التظهيرات المتعاقبة فإن ذلك يؤدي إلى مضاعفة عدد الموقعين الملتزمين بهذا السند وبالتالي هم مسؤولون وضامنون للوفاء بقيمته ، هذا ما يجعل الحامل الأخير أكثر طمأنينة ووثوقا في هذا السند.

ولكن رغم ذلك قد يساور الشك الحامل ويتخوف من ملاءة الساحب والمسحوب عليه أو يرأي بأن بوادر عدم الوفاء بادية منذ تحرير السفتجة ، وبذلك يطلب كفالة وضمانا خاصا يضمن له الوفاء بقيمتها ، وهذا ما يدعى بالضمان الاحتياطي.

ولم يتم إقرار هذه الضمانات إلا لتجسيد ميزتي السرعة والائتمان التجاريين ولأجل استقطاب التعامل بالأسناد التجارية ، وهذا ما جاء على إقراره قانون جنيف الموحد ولهذا نقف عند أهم ضمانات الوفاء بقيمة السفتجة وهي تباعا مقابل الوفاء والقبول والتضامن والضمان الاحتياطي[2].

المبحث الأول:

المقصود بمقابل الوفاء

إن الحديث عن مقابل الوفاء لهو من صميم الحديث عن حقيقة وأصل السفتجة إذ يرجع مقابل الوفاء إلى البوادر واللحظات الأولى في ميلاد السفتجة وبداية حياتها هذا ما يتضح من خلال المطالب الآتية:

---

1) ضمانات الوفاء بوجه عام هناك من قسمها إلى ضمانات وفاء عامة، وتتمثل في مقابل الوفاء وقبول السفتجة من طرف المسحوب عليه، وتضامن أو ضمانات خاصة تتمثل في الضمانات العينية والتأمينات الشخصية تتمثل في الضمان الاحتياطي، ولكن الملاحظ أن التأمينات العينية نادرة جدا لأن رهن العقار يتطلب إجراءات معقدة وتستغرق زمنا طويلا، وهذا ما لا يتفق مع طبيعة السفتجة وخصائص الأسناد التجارية.

2) سميت الضمانات الثلاثة الأولى بالضمانات النظامية القانونية ، والضمان الاحتياطي بالضمان الاتفاقي.

المطلب الأول:

المقصود بمقابل الوفاء

يتمثل مقابل الوفاء في الدين النقدي الذي هو للساحب علـــى المســـحوب عليـــه ، والـــذي يساوي على الأقل مبلغ السفتجة ، فإذا باع الساحب سلعة ما للمسحوب عليه فإن ثمن تلك الســـلعة هو مقابل وفاء السفتجة، بنفس الصورة إذا أقرض الساحب المسحوب عليه مبلغا من المال، فإن هـــذا المبلغ يجسد مقابل الوفاء لهذه السفتجة.

وبهذا سنصل إلى وجود علاقتين رئيسيتين والمثال الثاني يوضح العلاقة حيث أنه لدينا الســـيد علي دائن لعمر بقيمة نقدية نتيجة بيعه بضاعة معينة، ولكن بعد فترة من الزمن وبحاجة ماسة اقتـــرض علي مبلغا من المال من ناصر وبالتالي سنجد علاقة بين ناصر وعلي يكون فيها ناصر دائنا وعلي مـــدينا وعلاقة بين علي وعمر يكون فيها علي دائنا وعمر مدينا.

وتسمى العلاقة الأولى بعلاقة وصول القيمة وهي سبب الالتزام وســـبب إنشـــاء الســـفتجة ويسمى في هذا المقام علي بالساحب وناصر بالمستفيد.

وعلاقة ثانية تسمى بمقابل الوفاء يسمى المدين فيها بالمسحوب عليه.

وقد سعى المشرع لحماية ورعاية الحامل فجعل مقابل الوفاء ملكا له، وجعل له بذلك ضـــمانا يكفل الوفاء بقيمة السفتجة وسهل عليه إثبات وجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه حيـــث اعتـــبر القبول للسفتجة قرينة قاطعة على وجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه.

المطلب الثاني :

أهمية مقابل الوفاء

يعد مقابل الوفاء الأداة التي من خلالها يوفى المسحوب عليه بقيمة الســـفتجة لفائـــدة الحامـــل وهذا ما يوجب أن تكون العلاقة بين الساحب والمسحوب عليه قائمة فعلا ورغم ذلك قد يتم تحريـــر سفتجة رغم انتفاء مقابل الوفاء، مما يعني أن العلاقة بينهما علاقة وهمية فإذا كان الشأن كذلك سميـــت هذه السفتجة بسفتجة المجاملة ، وهذا ما نتطرق إليه في أوانه وفيما يتعلق بكون مقابـــل الوفـــاء مـــن الضمانات أم لا فمنذ مؤتمر لاهاي سنة 1910 إلى غاية مؤتمر جنيف سنة 1930 كان الأمر قائمـــا على نظريتين رئيسيتين وهما:

– النظرية اللاتينية وتتزعمها فرنسا، أكدت على أن مقابل الوفاء أحد الضمانات الهامة للوفاء بقيمـــة السفتجة وجعلها ملكا للحامل[3].

---

3) أخذ بهذه النظرية لكل من القانون التجاري الإسباني ، البلجيكي ، الكويتي ، المصري ، اللبناني ، المغربي، السوري.

– النظرية الجرمانية وتتزعمها ألمانيا أكدت بموجبها على أنه لا أهمية لمقابل الوفاء ضمن ضمانات الوفاء ولا أساس له في قانون الصرف[4].

وبالتالي نجد بعض التشريعات تأثرت بالنظرية الأولى والبعض الآخر بالنظرية الثانية ، و لم يحسم الخلاف ضمن بنود قانون الصرف الموحد ، إلا أنه وفيما يتعلق بتنازع القوانين فقد نصت المعاهدة المتعلقة بذلك في نص المادة السادسة منها على وجوب الرجوع إلى قانون محل إنشاء السفتجة لتحديد حقوق الحامل على مقابل الوفاء.

ومن خلال نص المادة 395 تجاري نجد أن المشرع الجزائري قد تبنى الاتجاه اللاتيني.

المطلب الثالث:

أحكام مقابل الوفاء

تتمثل هذه الأحكام فيما يتعلق بالملتزم بتقديم مقابل الوفاء وشروطه وعلاقته بالقبول وأيضا ملكيته.

الفرع الأول:

الملتزم بتقديم مقابل الوفاء

يعد الساحب هو الملزم بأن يقدم مقابل الوفاء للمسحوب عليه قبل تاريخ الاستحقاق أو على الأقل في نفس اليوم، إذ أنه بتحرير للسفتجة يكون متعهدا بأن يقدم مقابل الوفاء.

وفي حالة سحب سفتجة لحساب الغير أي أن يكون هناك ساحب ظاهر وساحب حقيقي فيعد هذا الأخير هو الملتزم بإبطال مقابل الوفاء لأن الساحب الظاهر لا يعد عن كونه وكيلا، ولكن في مواجهة الحامل يكون الساحب الظاهر هو الملتزم إذ لا وجود لأية علاقة تربط هذا المستفيد أو الحامل بالساحب الحقيقي، وهذا ما نجد له تأكيدا في المادة 395 بنصها "إن مقابل الوفاء يكون على الساحب أو على الشخص الذي تسحب لحسابه السفتجة، وهذا لا يمنع من بقاء الساحب لحساب غيره ملتزما شخصيا للمظهرين والحامل فحسب.

يكون مقابل الوفاء موجودا عند استحقاق دفع السفتجة إذا كان المسحوب عليه مدينا للساحب أو لمن سحب لحسابه بمبلغ يساوي على الأقل مبلغ السفتجة.

---

4) وأخذ بهذه النظرية القانون التجاري للولايات المتحدة الأمريكية ، القانون التجاري الإنجليزي ، البرتغالي ، الإيطالي ، النمساوي ، التركي ، الروماني .

راجع برهان الدين جمل ، المرجع السابق ، ص 78 و79 .

تنقل ملكية مقابل الوفاء قانونا إلى حملة السفتجة المتعاقدين"[5].

الفرع الثاني:

شروط مقابل الوفاء

يعد مقابل الوفاء دينا للساحب تجاه المسحوب عليه ، ويجب أن يشتمل على شروط حتى يعتد به لأن يكون مقابلا للوفاء بقيمة السفتجة، وقد نصت المادة 395 في فقرتها الثانية على أنه "يكون مقابل الوفاء موجودا عند استحقاق دفع السفتجة إذا كان المسحوب عليه مدينا للساحب أو لمن سحبت لحسابه بمبلغ يساوي على الأقل مبلغ السفتجة".

ويؤخذ من نص هذه المادة أن لمقابل الوفاء أربعة شروط وهي:

1-أن يكون دين الساحب إزاء المسحوب عيله مبلغا نقديا.

2-وأن يكون الدين موجودا بتاريخ استحقاق السفتجة.

3-وأن يكون الديون مستحق الأداء في تاريخ استحقاق السفتجة.

4-أن يكون الدين مساوي على الأقل مبلغ السفتجة.

الشرط الأول:

أن يكون دين الساحب تجاه المسحوب عليه مبلغا نقديا

إذ لا يجوز أن يكون الحق الثابت في السفتجة شيئا آخر غير النقود، وهذا أمر حتمي، وأحد أهم خصائص الأسناد التجارية التي تمتاز بأنها تمثل حقا نقديا ولا يهمنا طبيعة الدين سواء كان عاديا أو تجاريا أو بالتبعية أو مختلطا، لأن التوقيع على السفتجة يعد عملا تجاريا بحسب الشكل حسب المادة 03 من القانون التجاري الجزائري، كما تعتبر السفتجة عملا تجاريا مهما كان الأشخاص طبقا للمادة 389 تجاري جزائري.

كما لا يهمنا إن كان مصدر الدين بضائع أو أسنادا أو قرضا ماليا مباشرا أو خدمة، فالذي يهمنا هو مصدر هذا المقابل، حيث أنه لا يتكون من البضائع أو الأوراق أو الخدمات في ذاتها بل القيمة النقدية التي تمثلها تلك البضائع أو الأوراق.

الشرط الثاني:

أن يكون الدين موجودا في موعد استحقاق السفتجة

لا بد أيضا أن يكون الدين محقق الوجود ومعين المقدار وواجب الأداء في تاريخ استحقاق السفتجة، والغاية من ذلك هو أن المسحوب عليه لا يمكن أن يوفي للمستفيد بقيمة السفتجة إلا إذا كان قد وصله مقابل الوفاء من الساحب في يوم استحقاق السفتجة على أكثر تقدير.

---

5) ورد خطأ في نص هذه المادة من القانون التجاري الجزائري اصطلاح المتعاقدين والأصح المتعاقبين Successifs .

كذلك لو كان الساحب دائنا للمسحوب عليه عند إنشاء السفتجة لكن زال هذا الدين قبل تاريخ الاستحقاق لأي سبب من أسباب الانقضاء، فهنا نلحظ انعدام بمقابل الوفاء، وبالتالي لا يطالب المسحوب عليه بما هو غير مدين به وبما هو منعدم.

كذلك لو كان الدين القائم بين الساحب والمسحوب عليه محل نزاع وخلاف في تحديد مقداره فهنا أيضا لا يلتزم المسحوب عليه بأداء قيمة السفتجة، ويقع اللوم على الساحب الذي لم يوجد مقابل الوفاء لدى المسحوب، وبهذا لا يمكن التمسك بسقوط حق الحامل المهمل[6].

ولهذا يجب أيضا أن يكون دين مقابل الوفاء موجودا أو محقق الوجود وغير مقترن بأي شرط واقف أو فاسخ.

وتنص الفقرة الثانية من المادة 395 على أنه "يكون مقابل الوفاء موجودا عند استحقاق دفع السفتجة..."، هذا ما يؤكد أن ما يهمنا هو إيجاد مقابل الوفاء في تاريخ الاستحقاق، ولا بأس إن وجد قبله، هذا ما يفرق لنا بين مقابل الوفاء في السفتجة ومقابل الوفاء أو ما يسمى بالرصيد في الشيك والذي يجب أن يكون موجودا بمجرد إصدار الشيك، وإلا كان الشخص أمام جريمة إصدار شيك بدون رصيد[7]، ويأخذ مأخذ الشيك في هذه الحالة السفتجة واجبة الدفع لدى الاطلاع التي لا بد وأن يكون مقابل الوفاء فيها موجودا بمجرد إنشائها.

ويعد الإفلاس حائلا قانونيا بين المسحوب عليه وبين إمكانية أدائه لمقابل الوفاء لصالح الحامل، لأن الحكم بشهر الإفلاس يؤدي إلى غل يد المفلس عن التصرف في أمواله.

الشرط الثاني:

أن يكون الدين مستحق الأداء بتاريخ استحقاق السفتجة

إذ لا يكفي أن يكون دين الساحب على المسحوب عليه موجود بميعاد استحقاق السفتجة بل يجب أن يكون مستحق الأداء في هذا التاريخ فلا يمكن بذلك إلزام المسحوب عليه بدفع قيمة السفتجة قبل حلول الميعاد المحدد له.

---

[6]) علي حسن يونس ، المرجع السابق ، ص 309 وما يليها .

7) تنص المادة 374 من قانون العقوبات على أنه "يعاقب بالحبس من سنة إلى 05 سنوات وبغرامة لا تقل عن قيمة الشيك أو عن قيمة النقص في الرصيد :

1-كل من أصدر بسوء نية شيكا لا يقابله رصيد قائم وقابل للصرف أو كان الرصيد أقل من قيمة الشيك أو قام بسحب الرصيد كله ، أو بعضه بعد إصدار الشيك أو منع المسحوب عليه من صرفه .

2-كل من قبل أو ظهر شيكا صادرا في الظروف المشار إليها في الفقرة السابقة مع علمه بذلك .

3-كل من أصدر أو قبل أو ظهر شيكا أو اشترط عدم صرفه فورا بل جعله كضمان .

فلو كان دين مقابل الوفاء واجب الأداء بعد تاريخ استحقاق السفتجة كان للحامل أن يعتبر أن مقابل الوفاء غير موجود ، ويمكنه بذلك إذا أهمل في اتخاذ الإجراءات اللازمة في آجالها أن يرجع على الساحب دون أن يحتج عليه بسقوط حقه لإهماله.

فلو كان الدين مستحق الأداء بعد تاريخ استحقاق السفتجة ومع ذلك قبل المسحوب عليه السفتجة ، فيكون ذلك دليلا على تنازله عن الأجل الممنوح له في دين مقابل الوفاء[8].

الشرط الرابع :

أن يكون الدين مساويا على الأقل لمبلغ السفتجة

أكدت هذا الشرط المادة 395 في فقرتها الثانية من القانون التجاري أنه "...يكون مقابل الوفاء موجودا عند استحقاق دفع السفتجة إذا كان المسحوب عليه مدينا للساحب أو لمن سحبت لحسابه بمبلغ يساوي على الأقل مبلغ السفتجة...".

وبذلك إذا كان القابل أقل من قيمة السفتجة فلا يمكن للساحب أن يدعي بأنه أوجد مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه أو لا يلزم المسحوب عليه بالقبول أو الوفاء إذا كان مقابل الوفاء ناقصا، إذ أنه لا يقبل أن يلتزم بأكثر مما يجب تجاهه.

ورغم ذلك للمسحوب عليه أن يقبل السفتجة قبولا في حدود مقابل الوفاء ويسمى ذلك بالقبول الجزئي، ولا يكون ملزما إلا بوفاء ذلك الجزء الذي تم قبوله وفي ذلك نصت المادة 405 في فقرتها الثالثة على أنه "يكون القبول بدون قيد أو شرط لكنه يمكن للمسحوب عليه أن يحصره في جزء من مبلغ السفتجة...".

ويكون للحامل على المقابل الناقص نفس ماله على المقابل الكامل إذ يقبل بالقبول الجزئي وله الحق في ممارسة حق الرجوع على الساحب وباقي الملتزمين بالقيمة المتبقاة[9].

وبذلك نكون قد وقفنا عند مقابل الوفاء وأهم شروطه ، حيث يتبين لنا مما سبق أنه هو دين نقدي للساحب تجاه المسحوب عليه والذي يجب أن يكون موجودا أو محقق الموجود وغير مرتبط بشرط أو قيد ومساوٍ على الأقل لمبلغ السفتجة ومستحق الأداء في ميعاد استحقاقها.

الفرع الثالث:

إثبات وجود مقابل الوفاء

تقضي القاعدة بأن البينة على من ادعى لذلك يقع على كاهل من يدعي وجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه أن يقدم الدليل على ذلك، وبهذا إذا امتنع المسحوب عليه عن أداء قيمة السفتجة

---

8) علي حسن يونس ، المرجع السابق ، ص 93 .

9) مصطفى كمال طه ، المرجع السابق ، ص 93 .

في تاريخ استحقاقها وأراد الحامل ممارسة حق الرجوع عليه مطالبا إياه برد مقابل الوفاء فهنا يستوجب على الحامل إثبات أن المسحوب عليه قد تلقى مقابل الوفاء.

بينما إذا تم الوفاء من قبل المسحوب عليه للحامل أمكن للمسحوب عليه أن يرجع على الساحب لمطالبته برد ما أوفى به وهذا ما يسمى بالوفاء على المكشوف[10]، فإذا ادعى الساحب أنه أوصل مقابل الوفاء للمسحوب عليه وجب على الأول أن يقدم الدليل على ذلك.

وإذا رفض المسحوب عليه أداء قيمة السفتجة في تاريخ استحقاقها ورجع الحامل على الساحب مجبرا إياه بدفع قيمة السفتجة جاز لهذا الساحب بعد ذلك أن يعود على الساحب عليه لاسترداد مقابل الوفاء والحصول على تعويض جراء الضرر الذي أصابه نتيجة امتناع المسحوب عليه عن الوفاء.

وعلى الحامل إزاء امتناع المسحوب عليه عن الوفاء أن يقوم بالإجراءات التي حددها القانون بتحرير الاحتجاج لعدم الوفاء في مواعيده والرجوع بعد ذلك على الساحب ، وإلا اعتبر الحامل مهملا وبالتالي يسقط حقه في مواجهة باقي الملتزمين والمظهرين.

وبذلك تتضح أهمية إثبات مقابل الوفاء، إذ القاعدة في ذلك أن عبء إثبات وجود مقابل الوفاء يقع على من يدعي ذلك[11].

---

10) الوفاء أو الدفع على المكشوف مقصوده أن يوفي المسحوب عليه مبلغ السفتجة للحامل دون أن يتلقى مقابل الوفاء من الساحب.

11) مصطفى كمال طه ، المرجع السابق، ص 94 .

الفرع الرابع:

علاقة القبول بمقابل الوفاء

إذا تقدم الحامل إلى المسحوب عليه عارضا عليه السفتجة فوقع عليها بالقبول ، عد ذلك قرينة على استلامه مقابل الوفاء ، فلو لم يكن قد وصله لما وقع على السفتجة لأنه بمجرد توقيعه سيكون قد التزم التزاما صرفيا يتمثل في أداء قيمة السفتجة في تاريخ استحقاقها.

وهذا ما أكدته المادة 395 في فقرتها الرابعة بنصها "إن القبول قرينة على وجود مقابل الوفاء وهذا القبول حجة على ثبوت مقابل الوفاء بالنسبة للمظهرين"، حيث اعتبر المشرع أن التوقيع بالقبول من طرف الساحب أو حتى من باقي المظهرين لدليل على وجود مقابل الوفاء لديهم، وإن كان ذلك دليل يقبل إثبات العكس فهو قرينة بسيطة تقبل الاستدلال بغيرها ، كأن يثبت للمسحوب عليه أن الساحب قد استرد منه مقابل الوفاء قبل ميعاد الاستحقاق أو أنه قبل السفتجة على المكشوف.

وفي مقابل ذلك لا يمكن للساحب أن يتمسك بهذه القرينة إذ ليس له أن يدعي بأن قبول المسحوب عليه دليل على وجود مقابل الوفاء لديه، بل عليه أن يثبت وجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه ، وإلا لزمه ضمان الوفاء وهذا ما جاءت على إقراره المادة 395 في الفقرة الخامسة بنصها "وعلى الساحب وحده سواء حصل القبول أو لم يحصل أن يثبت في حالة الإنكار أن المسحوب عليه كان لديه مقابل الوفاء في ميعاد الاستحقاق وإلا لزمه ضمانها، ولو قدم الاحتجاج بعد المواعيد المحددة"[12].

هذا ما يعني أن القرينة المستفادة من القبول والتي تدل على أن المسحوب عليه قد تلقى مقابل الوفاء ليست لها نفس الدرجة والحجة ولا تعمل نفس العمل في العلاقات القائمة بين أطراف السفتجة.

- فعلاقة المسحوب عليه والحامل يكون القبول فيها ذو أثر مطلق.
- والعلاقة بين الساحب والمسحوب عليه تكون القرينة المستفادة بسيطة يمكن إثبات عكسها.
- وفي العلاقة بين الساحب والحامل لا تعمل قرينة القبول عملها وفق نص الفقرة الخامسة من المادة 395، إذ لا يمكن للساحب أن يتمسك إذا ما رجع عليه الحامل بأن قبول المسحوب عليه دليل على أنه قد سلمه مقابل الوفاء بل يتحتم عليه إثبات ذلك بقرينة غير قرينة القبول من المسحوب عليه[13].

---

12) وقد نصت المادة 116 من القانون التجاري الفرنسي في فقرتها الرابعة على أنه "يعتبر قبول السفتجة قرينة على وجود مقابل الوفاء لدى القابل، ولا يجوز نقض هذه القرينة في علاقة المسحوب عليه بالحامل...".

13) علي حسن يونس ، المرجع السابق ، ص 328 .

برهان الدين حمل ، المرجع السابق ، ص 84 و85 .

وفيما يتعلق بتقديم مقابل الوفاء للمسحوب عليه فإن عبئه يقع على الساحب، سواء كان حقيقيا أو ظاهريا أو وكيلا عن الساحب الأصلي، بيد أن الساحب الظاهر لا يكون ملتزما سوى تجاه المظهرين والحامل دون غيرهم، وتنص المادة 395 في فقرتها الأولى بشأن ذلك على أن "مقابل الوفاء يكون على الساحب أو على الشخص الذي تسحب لحسابه السفتجة ، وهذا لا يمنع من بقاء الساحب لحساب غيره ملتزما شخصيا للمظهرين والحامل فحسب".

الفرع الخامس:

ملكية مقابل الوفاء

تثور مسألة ملكية مقابل الوفاء بصفة سابقة لإنشاء السفتجة حيث أنها مرتبطة وثيق الارتباط بالعلاقة الدائنة بين الساحب والمسحوب عليه.

وقد ثار إشكال في هذا الصدد بين الاجتهادات الفقهية والقضائية خاصة إذ تم شهر إفلاس الساحب فقد يطالب الحامل بأنه هو الأول في استيفاء هذا المقابل من يد المسحوب عليه في حين يسعى وكيل التفليسة جاهدا لأن يكون أول من يطالب بمقابل الوفاء طالما أنه من الديون التي ترتبت على المسحوب عليه تجاه الساحب.

والملاحظ في هذا الصدد أنه لا يثور هذا الشكل إذا كان المسحوب عليه قد وقع بالقبول على السفتجة قبل إفلاس الساحب إذ يحق للمسحوب عليه في هذه الحالة أن يبقى مقابل الوفاء لديه إلى حين استحقاق السند وبالتالي يقوم بعملية الوفاء للحامل وبالتالي تحرر ذمته من أية مطالبة.

ولكن يثور التساؤل في حال ما إذا كان الساحب قد أفلس لكن المسحوب عليه لم يقبل بعد بهذا السند، فهنا ثار الخلاف بين الاجتهاد الفقهي والاجتهاد القضائي، حيث اعتبر الأول أن الساحب مالك لمقابل الوفاء، لكن اعتبر الثاني أن مقابل الوفاء يعد رهنا لفائدة الحامل حتى الوفاء بقيمة السفتجة[14].

وقد أقر القانون التجاري الفرنسي ما اعتمده الاجتهاد القضائي في قراراته وهذا ما يتجسد في نص المادة 116 تجاري فرنسي والتي تطابقها المادة 395 الفقرة الثالثة بنصها "تنتقل ملكية مقابل الوفاء قانونا إلى حملة السفتجة المتعاقبين".

وبهذا يتجلى لنا أن الساحب يبقى متمتعا بملكيته لمقابل الوفاء حتى تاريخ استحقاق السفتجة، حتى وإن كان قد قدمه للمسحوب عليه، حيث يحق للساحب أن يسترد مقابل الوفاء الموجود لدى المسحوب عليه إلى أن يحين تاريخ الاستحقاق.

---

14) لم يحسم قانون الصرف الموحد المسألة وترك الأمر لكل دولة على حدى ، ونصت المادة 06 من اتفاقية تنازع القوانين فيما يخص أحكام السفتجة على أن القانون الواجب التطبيق لمعرفة المالك لمقابل الوفاء، هو قانون محل إنشاء السند .

وإذا تظهير السفتجة من طرف المستفيد لصالح شخص آخر انتقلت ملكية مقابل الوفاء إلى هذا الأخير وإلى باقي حملة السفتجة اللاحقين وتنتقل مع مقابل الوفاء كافة الحقوق الأخرى من تأمينات عينية أو شخصية.

والمبدأ العام يقضي بثبوت مقابل الوفاء في ميعاد استحقاق السفتجة إذ يتملك الحامل حينئذ مقابل الوفاء ولا يمكن للساحب أن يسترده مطلقا.

ولا يمنع ذلك من وجود حالات ترد كاستثناءات عن ذلك ويكون للحامل فيها حق تملك مقابل الوفاء قبل حلول أجل استحقاق السفتجة، ويتمثل ذلك فيما يلي من الحالات:

الحالة الأولى: قبول السفتجة من طرف المسحوب عليه:

التوقيع بالقبول من المسحوب عليه على السفتجة قبل تاريخ الاستحقاق يجعل محل التزام صرفي ويصبح هو المدين الأصلي بدل الساحب، وهذا ما يثبت للحامل حقه على مقابل الوفاء وتملكه له، وهذا ما يكون لصالح الحامل ولصالح المسحوب عليه إذ يكون في منأى من أن يتم استرداد مقابل الوفاء من الساحب طالما أن ذلك المقابل مودع ليه إلى حين حلول أجل السفتجة فيوفي بقيمة مبلغ السفتجة.

الحالة الثانية: تخصيص مقابل الوفاء:

قد يتفق كل من الحامل والساحب على أن يخصص دين ما للساحب في ذمة المسحوب عليه لأجل الوفاء بقيمة هذه السفتجة بالذات، والتي تم تحريرها من الساحب لفائدة هذا الحامل ، فإذا قبل المسحوب عليه بهذا التخصيص كان للحامل حقا مانعا تجاه مقابل الوفاء الموجود لدى المسحوب عليه.

الحالة الثالثة: إخطار الحامل للمسحوب عليه:

إذا قام الحامل بإعلام المسحوب عليه بأنه دائن للساحب بموجب سفتجة يكون فيها هذا المسحوب عليه هو الملتزم، وأخطره بأن يبقى محتفظا بمقابل الوفاء إلى غاية تاريخ الاستحقاق، فهنا يكون المسحوب عليه ملتزما بذلك، ويبقى مقابل الوفاء مجمدا لديه إلى غاية حلول ميعاد استحقاق السفتجة.

الفرع السادس:

الآثار المترتبة على تملك مقابل الوفاء

سبق وأن ذكرنا بأن مقابل الوفاء يعد ملكا للحامل ، وهذا ما أكدته المادة 395 في فقرتها الثالثة بنصها "تنتقل ملكية مقابل الوفاء قانونا إلى حملة السفتجة المتعاقبين"؛ وينتج عن هذه القاعدة الآثار التالية:

1-الامتناع عن التصرف في مقابل الوفاء: يعتبر مقابل الوفاء ملكا للحامل حتى وإن كان أقل من قيمة السفتجة، ويستوجب على المسحوب عليه أن يلتزم بعدم رد مقابل الوفاء للساحب وإلا تحمل مسؤولية تعويض الحامل عن ذلك، كما يستوجب على الساحب امتناع استرداد مقابل الوفاء تعويض الحامل عن ذلك، كما يستوجب على الساحب الامتناع عن استرداد مقابل الوفاء.

2-رجوع الحامل على المسحوب عليه بدعوى المطالبة بمقابل الوفاء: إذا ما اعتُبِر الحامل مهملا و لم يتمكن من استعمال الدعوى الصرفية التي تكون له في مواجهة المسحوب عليه القابل للسفتجة،كان له الحق في اللجوء إلى دعوى المطالبة بمقابل الوفاء الذي ثبت حقه عليه.

3-منع دائني الساحب من الحجز على مقابل الوفاء: بعد أن يتملك الحامل مقابل الوفاء لن يكون لدائني الساحب أي حق في أن يحجزوا على مقابل الوفاء المملوك للحامل، وذلك لأن مدينهم الساحب لم يعد له الحق التصرف في ذلك المقابل.

4-لا يمكن لوكيل التفليسة استرجاع مقابل الوفاء في حالة إفلاس الساحب إذ يبقى للحامل دون غيره حق الأولوية والأفضلية في إستيفاء دينه من مقابل الوفاء الموجود لدى المسحوب عليه.

5-إذا أفلس الساحب سقط أجل استحقاق السفتجة حتى وإن كان تاريخها لم يحن بعد، طبقا للمادة 246 تجاري بنصها "يؤدي حكم الإفلاس أو التسوية القضائية إلى جعل الديون غير المستحقة حالّة الأجل بالنسبة للمدين..." وبذلك يتأكد حق الحامل على مقابل الوفاء[15].

6-إذ أفلس المسحوب عليه يدخل دين مقابل الوفاء في موجودات التفليسة، أما إذا كان ما لدى المسحوب عليه عين تم تخصيصها للحامل فهنا للحامل حق الأولوية على غيره[16].

7-إذا تعددت السفاتج الصادرة بنفس التاريخ وعلى مسحوب عليه واحد و لم يكن مقابل الوفاء كافيا لتأديتها كلها فالأولوية للتي تم قبولها من المسحوب عليه، فإن لم تحظ أي واحدة بالقبول قدمت التي تحمل تخصيصا للحامل.

الفرع السابع :

سفاتج المجاملة

أولا: المقصود بسفاتج المجاملة:

---

15) مصطفى كمال طه، المرجع السابق ، ص 19 .

16) صبحي عرب، المرجع السابق ، ص 81 .

وفي هذا تنص المادة 250 من القانون التجاري الجزائري على أن ما ورد في المادة 3/247 والمادة 251 والقاضي ببطلان العديد من التصرفات التي جرت خلال فترة الريبة يستثنى منها ما يتعلق بالوفاء بسفتجة أو سند لأمر أو شيك ، أي أن المسحوب عليه إذا كان في فترة الريبة ووفى بقيمة السفتجة فلا يبطل هذا التصرف.

سبق وأن ذكرنا بأن العلاقة الدائنية القائمة بين الساحب والمسحوب عليه تستند على مقابل الوفاء الذي يعد دينا في ذمة المسحوب عليه من قبل الساحب ولكن قد يقع وأن تحرر سفتجة على شخص[17] غير ملتزم أصلا بأي دين تجاه الساحب .

ويتم اللجوء إلى هذا النوع من السفاتج لأجل الحصول على ائتمان وهمي وثقة صورية والحالة المعتادة لاستخدام سفاتج المجاملة أن يقع الساحب في حالة من العسر المالي لاضطراب تجارته ، أو لتدهور السوق المالية فيكون في وضعية توقف عن دفع ديونه مما يجعله على مقربة من شهر إفلاسه.

فالساحب في مثل هذا الوضع لا يجد سبيلا للخلاص سوى أن يترجى أحد أقربائه أو زملائه في أن يسحب عليه سفتجة دون أن تكون هناك علاقة دائنية بينهما ودون أن يكون القصد إلزام المسحوب عليه بالوفاء وذلك لأجل أن يحصل على ائتمان صوري، وبالتالي تحرر هذه السفتجة وتمنح للمستفيد الذي بدوره قد يقوم بتظهيرها وتحصيل قيمتها.

وقد يتم هذا الإجراء بمقابل أو دون مقابل بين المسحوب عليه وساحب سفتجة المجاملة، كما أن من صور سفاتج المجاملة أن يقوم تاجران كل منهما على وشك الإفلاس بتحرير سفتجة على الآخر، ويوقع كل منها بالقبول على سفتجة صاحبه ويتم خصم هذه السفاتج والحصول على قيمتها.

ثانيا : بطلان سفاتج المجاملة :

يعد التعامل بسفاتج المجاملة محظورا رغم انتشاره في الأوساط التجارية إذ نجد كثيرا ممن أوشكوا على الإفلاس يوقعون على سفاتج للحصول على أموال، وبالأخص إذا كان الساحب هو نفسه المستفيد فيقوم بخصم هذه السفتجة –بعد توقيع المسحوب عليه بالقبول– لدى أحد البنوك ويستلم مبلغها على أن يقدم الساحب للمسحوب عليه وعدا بأن يسحب هذه السفتجة من التداول، قبل أن تعرض عليه في تاريخ استحقاقها وهذا ما يعد أمرا صعبا بالنسبة للساحب لسوء حالته المالية.

وقد تباينت الاتجاهات في اعتبار هذه السفاتج صحيحة أو باطلة.

–فالاتجاه اللاتيني يقر بأن مقابل الوفاء أحد ضمانات الوفاء في السفتجة مما يعني أن انعدامه في سفاتج المجاملة يؤدي إلى القول ببطلانها.

–أما الاتجاه الجرماني الذي لم يعتد بأن مقابل الوفاء من قبيل الضمانات فهو بذلك يقر أن سفاتج المجاملة صحيحة [18].

ثالثا : أساس بطلان سفاتج المجاملة:

---

17) بخلاف ما إذا كان الشخص المسحوب عليه وهميا فهذا ما يسمى بالسحب الوهمي، وليس هذا هو المقصود من سفاتج المجاملة.

18) برهان الدين جمل ، المرجع السابق ، ص 78 .

ويكون الراجح من الرأي فقها وقضاء هو بطلان سفاتج المجاملة وإن كان فيه اختلاف في أساس هذا البطلان.

فيكيف البطلان على أساس انعدام الوفاء بين الساحب والمسحوب عليه أي عدم قيام العلاقة الدائنية أصلا، ولكن تم الرد على هذا الرأي بأن مقابل الوفاء ليس شرطا لإنشاء السفتجة وإنما هو مجرد ضمان من ضمانات الوفاء، إذ يمكن أن لا يقدم إلا بتاريخ الاستحقاق.

ويتخذ الرأي الآخر من انتفاء السبب أساسا للبطلان إذ أن المسحوب عليه يوقع على السفتجة بالقبول دون أن يكون له سبب في ذلك، مما يعني أن مقابل الوفاء منعدم، ولكن اعتبر هذا الرأي مرجوحا، وعلة ذلك أن لكل التزام سبب حقيقي قد يكون مجرد خدمة مقدمة من المسحوب عليه المجامل إلى الساحب[19].

ورجح القول عند من اعتمد في تأسيس البطلان على عدم مشروعية السبب أي أن التوقيع على سفتجة المجاملة كان لأجل الحصول على ائتمان صوري لا أساس له من الصحة، وهو ما يتنافى مع أسس وقواعد قانون الصرف، مما يؤدي إلى عدم الثقة في التعامل بالأسناد التجارية، بالإضافة إلى كونه نصب واحتيال، خاصة وأن مثل هذه السفاتج تكون كاملة في بياناتها، مما ينبئ عن صحتها وجديتها دون الحديث عن آثار هذا الائتمان الوهمي على الاقتصاد الوطني.

رابعا : الآثار المترتبة على سفاتج المجاملة:

لا يسري البطلان في حق الحامل حسن النية الذي له الحق في أن يعتبر بأن كل موقع على السفتجة ملتزم بأداء قيمتها بتاريخ استحقاقها، والحامل حسن النية هو من يجهل هذه المجاملة وملابساتها، فلو علم بهذا الائتمان الوهمي الذي قامت عليه لما قبل بها.

بيد أنه إذا كان سيء النية أمكن الدفع تجاه بالبطلان ، وكل من يدفع بسوء النية عليه إثبات ذلك بكل طرق الإثبات .

أما فيها يتعلق بأطراف علاقة المجاملة فيسري بشأنهم بطلان السفتجة التي تم تحريرها وتأسيسا على المبدأ القائل بأنه لا يجوز لشخص أن يحتج بغش صدر من طرفه،كان القضاء الفرنسي سنة 1982 قد رتب عدم امكانية رجوع المسحوب عليه المجامل إذا كان قد وفى بقيمة سفتجة المجاملة.

ولكن القضاء الحديث أجاز للمسحوب عليه الموفي الرجوع على الساحب بما أوفاه استنادا على نظرية الإثراء بلا سبب.

والملاحظ أن المشرع لم يرتب جزاءً جنائيا خاصا ولكنه يعاقب المتعاملين بسفاتج المجاملة بعقوبات الجرائم التي يتم إسقاطها عليها وفق السلطة التقديرية للقاضي على نحو الآثار التالية:

---

19) مصطفى كمال طه ، المرجع السابق ، ص 101 و102 .

1-عقوبة الإفلاس بالتقصير: إذا ما حررت سفتجة مجاملة بنية تجنب التوقف عن الدفع وتخطي عقبة شهر الإفلاس بالتحايل والغش وتم تداولها فإن ذلك يؤدي إلى تطبيق عقوبة الإفلاس بالتقصير[20] على أن تتوافر الشروط التالية:

أ)تكرار إصدار سفاتج المجاملة وتداولها: إذ لا يكفي إصدار سفتجة واحدة ولا يكفي مجرد الإصدار فلا بد من تحقق لهذا العقل وأيضا لابد من وضعها في التداول.

ب)أن يكون القصد الجنائي متوافرا: ويتمثل هذا القصد في تجاوز الإفلاس بطريق غير مشروع والاحتيال على الحامل حسن النية.

ج)أن يكون الساحب تاجرا لأن من شروط تطبيق الإفلاس الصفة التجارية.

وتكون عقوبة الإفلاس بالتقصير الحبس من شهرين إلى سنتين لكل من الفاعل الأصلي والشركاء طبقا لنص المادة 383 قانون عقوبات جزائري.

2-عقوبة النصب والاحتيال: الغالب في إصدار سفاتج المجاملة أن تتجه النية إلى التحايل والغش وتقوم جريمة النصب والاحتيال بتوافر القصد الجنائي وهو إيهام الغير بصحة السند، وحمله على تسليم مال معين مقابل السفتجة الممنوحة له والاحتيال عليه بهذا الائتمان الوهمي، وهذا ما يتضح بصورة جلية في سفاتج المجاملة المتبادلة بين تاجرين اثنين كل منهما ساحب ومسحوب عليه قابل، وهذا ما أقرته المادة 372 من قانون العقوبات الجزائري[21].

المبحث الثاني :

القبول

---

20) طبقا لنص المادة 371 فقرة أولى تجاري "يجوز أن يعتبر مرتكبا للتفليس بالتقصير كل تاجر في حالة توقف عن الدفع يوجد في إحدى الحالات الآتية :

1-إذا كان قد عقد لحساب الغير تعهدات تثبت أنها بالغة الفحامة بالنسبة لوضعه عند التعاقد بغير أن يتقاضى مقابلها شيئا..."

ويقابلها نص المادة 330 من قانون العقوبات المصري "يعد مفلسا بالتقصير التاجر المتوقف عن الدفع الذي أصدر أوراقا تجارية بقصد الحصول على النقود...".

21) تنص المادة 372 من قانون العقوبات الجزائري على أنه "كل من توصل إلى استلام أو تلقى أموال أو منقولات أو سندات أو تصرفات أو أوراق مالية أو وعود أو مخالصات أو إبراء من التزامات أو الحصول على أي منها أو شرع في ذلك ، وكان ذلك بالاحتيال لسلب كل ثروة الغير أو بعضها أو الشروع فيه ، إما باستعمال أسماء أو صفات كاذبة أو سلطة خيالية أو اعتماد مالي خيالي أو بإحداث الأمل في الفوز بأي شيء ، أو في أو في وقوع حادث أو أية واقعة أخرى وهمية أو الخشية من وقوع شيء منها يعاقب بالحبس من سنة على الأقل إلى خمسة سنوات على الأكثر وبغرامة من 500 إلى 20.000 دج...".

راجع صبحي عرب ، المرجع السابق، ص 85 .

يعد القبول أحد أهم الضمانات التي يقوم عليها الالتزام الصرفي وبتحققه تتجسد لنا العلاقة الثلاثية التي تنبني عليها السفتجة.

المطلب الأول:

المقصود بالقبول

سبق وقد رأينا بأن السفتجة عبارة عن أمر صادر من محررها وهو الساحب إلى المسحوب عليه للوفاء بالمبلغ المدون فيها بتاريخ الاستحقاق لفائدة الحامل؛ ولا يعد التحرير أو مجرد الأمر إيذانا بالتزام المسحوب عليه إذ يعد هذا الأخير غريبا عن هذا السند وغير مدين به في هذه المرحلة.

وبعد استلام السفتجة من طرف الساحب يسعى جاهدا لأجل أن يحظى بالتوقيع عليها من المسحوب عليه كدلالة على قبول الوفاء بقيمتها في تاريخ الاستحقاق.

فإذا قبل المسحوب عليه هذا السند فهنا يزول كل ما كان يساور الحامل من شك ويصبح المسحوب عليه ملتزما صرفيا بهذه السفتجة ويعد ذلك تعهدا منه بأن يؤدي قيمة السفتجة بميعاد استحقاقها، ويعد بذلك قبول المسحوب عليه ضمانا جديدا للحامل ويتحول بذلك المركز القانوني للمسحوب عليه من شخص أجنبي غير مدين بمبلغ هذه السفتجة إلى ملتزم شخصي ومدين أصلي بموجب هذا السند ويتحول الساحب من مدين أصلي إلى مجرد ضامن للوفاء بقيمة السفتجة لفائدة الحامل.

وبهذا قد يرفض المسحوب عليه قبول السفتجة فيبقى على إثر ذلك غريبا وأجنبيا عن السفتجة، وكما سبق الذكر فالساحب لن يعمد إلى توجيه أمر للمسحوب إلا إذا كانت تربطه علاقة مديونية به.

المطلب الثاني:

تقديم السفتجة للقبول

الملاحظ أن القبول ليس من الشروط التي تقوم عليها السفتجة إذ أن المستفيد ليس ملزما بتقديم السفتجة للقبول ، فهو حق وليس التزام في كل الأحوال، بل أكثر من هذا يمكن للساحب أن يشترط ذلك أي عدم تقديم السفتجة للقبول طبقا للمادة 394 التي تنص على أن "الساحب ضامن قبول السفتجة ووفائها، ويمكن له أن يعفي نفسه من ضمان القبول..."؛ وبهذا يعد القبول ضمانا إضافيا للسفتجة وقرينة قاطعة لصالح الحامل من أن المسحوب عليه القابل قد استلم مقابل الوفاء من الساحب، ولا يمكن للمسحوب عليه بعد قبول السند أن يدفع بما كان له من دفوع في مواجهة الساحب، بالإضافة إلى أنه يترتب عن قبول التزامه بتجميد مقابل الوفاء لديه كما لا يمكن للساحب استرداده.

ثم إن تقديم السفتجة للقبول مقتصر على السفتجة دون السند لأمر والشيك، حيث أن السند لأمر بمثابة تعهد بين طرفين بدفع مبلغ في تاريخ محدد.

ولا يتصور وجود القبول في الشيك لكونه أداة وفاء وواجب الدفع بمجرد الاطلاع وفق نص المادة 500 من القانون التجاري الجزائري.

الفرع الأول:

الحالات التي يجب فيها طلب القبول

إذا تماطل الحامل وتهاون في عرض السفتجة على المسحوب عليه فلا يعد ذلك سببا لإعتباره مهملا أو لسقوط بعض حقوقه[22]، بَيد أن الحامل قد يكون ملزما بتقديم السفتجة للقبول في حالات معينة وهي:

أولا: يجبر الحامل على تقديم السفتجة للقبول إذا كان الساحب قد اشترط عليه ذلك وفق ما يسمى بشرط القبول، وتكون صيغته على نمط "ادفعوا بموجب هذه السفتجة الواجبة التقديم للقبول مبلغا قدره..."؛ كما يمكن أن يقترن هذا الشرط بأجل معين يجب أن تعرض فيه السفتجة للقبول وتكون صيغته على نحو "..ادفعوا بموجب هذه السفتجة الواجبة التقديم خلال شهر من تاريخ إنشائها..."؛ وذلك وفق ما جاءت به الفقرة الثانية من المادة 403 بنصها "يمكن للساحب أن يشترط في كل سفتجة وجوب عرضها للقبول مع تعيين أجل لذلك أو بدون تعيين أجل...".

وهذا القبول قد يشترطه الساحب حتى يكون على دراية مسبقة من موقف المسحوب عليه ونيته في الوفاء أو عدم الوفاء ولأجل اتخاذ الإجراءات اللازمة بعد ذلك.

ولكن إذا لم يلتزم الحامل بهذا الشرط ولم يقدم السفتجة للقبول فإنه يعد مسؤولا عن ذلك مما يترتب عليه الالتزام بتعويض الضرر الذي قد يلحق الساحب جراء هذا التهاون.

ثانيا: ويكون الحامل مجبرا أيضا بتقديم السفتجة للتقديم إذا كانت واجبة الدفع بعد مدة من الإطلاع عليها، حيث لا يمكن تحديد تاريخ الاستحقاق إلا بعد عرض هذه السفتجة للقبول.

ويكون الحامل ملزما بهذا التقديم في غضون سنة واحدة من إصدار السفتجة طبقا للمادة 304 في فقرتها السادسة والتي تنص على أنه "إن السفاتج المحررة لأجل معين لدى الإطلاع يجب أن تعرض للقبول خلال مهلة سنة من تاريخها ، ويجوز للساحب أن يقصر هذه المهلة الأخيرة أو أن يشترط أجلا أطول ويمكن للمظهرين اختصار الآجال المذكورة...".

---

22) هذا ما يتوافق ونص الفقرة الأولى من المادة 403 من القانون التجاري الجزائري بنصها "يمكن أن يعرض قبول السفتجة على المسحوب عليه بمقره لغاية تاريخ الاستحقاق ، سواء من قبل الحامل أو من أي شخص آخر حائز لها...".

وإذا تهاون الحامل في عرضه للسفتجة خلال هذا الأجل اعتُبر حاملا مهملا والتزم بتعويض ما ينجر عن ذلك من أضرار.

ثالثا: كما ألزم القانون المسحوب عليه بأن يقبل بالسفتجة المحررة لتنفيذ اتفاق تجاري يتعلق بتوريد بضائع وكان الساحب والمسحوب عليه من قبيل التجار، وكان مقابل الوفاء المقدم من الساحب إلى المسحوب عليه على شكل بضائع، وذلك بعد مرور فترة محددة بموجب العرف التجاري المعمول به حتى يتمكن المسحوب عليه من فحص البضاعة للتأكد من مواصفاتها مدى مطابقتها لما تم الاتفاق عليه ، وهذا بتأكيد من الفقرة الثامنة والتاسعة من المادة 403 بنصها "إذا كانت السفتجة قد أنشئت لتنفيذ اتفاق متعلق بالتزويد بالبضائع، ومبرم بين تجار وأوفى الساحب التعهدات التي التزم بها بمقتضى العقد، فإنه لا يمكن للمسحوب عليه الامتناع عن التصريح بالقبول بمجرد انقضاء أجل مناسب للعرف التجاري في التجارة للتعرف على البضائع.

إن الامتناع عن القبول يترتب عليه قانونا سقوط الأجل مع تحمل المسحوب عليه مبلغ النفقات والمصاريف".

الفرع الثاني:

الحالات التي يمنع فيها تقديم السفتجة للقبول

لا يمكن للحامل أن يكون حرا في عرض السفتجة التي بيده على المسحوب عليه في حالات معينة وهي:

أولا: شرط عدم القبول: إذا أورد الساحب هذا الشرط فإنه يحظر على الحامل تقديم السفتجة للقبول ويوضع هذا الشرط لعدة فوائد ، حيث أن الساحب قد يخشى من تحرير وثيقة الاحتجاج لعدم القبول والتي تتطلب مصاريف كبيرة، وبذلك يدرج هذا الشرط.

أو أن يكون الساحب على علم مسبق من أنه غير قادر على تسليم مقابل الوفاء للمسحوب عليه في الوقت الملائم[23]، أو أنه على ثقة من أنه سيقدم هذا المقابل قبل تاريخ الاستحقاق، وأنه أيضا على ثقة من وفاء المسحوب عليه بعد ذلك.

---

23) مصطفى كمال طه ، المرجع السابق ، ص 105 .

وقد يرد هذا الحظر مطلقا أو مقيدا، إذ يمكن للساحب أن يمنع الحامل من تقديم السفتجة إلا بفوات مدة معينة يكون فيها قد قدم مقابل الوفاء للمسحوب عليه، وتكون صيغة ذلك على نحو " ادفعوا بموجب هذه السفتجة المقدمة بعد مضي تاريخ 10 جانفي 2006...".

وإذا قام الحامل بعرض السفتجة للتأشير عليها بالقبول من قبل المسحوب عليه رغم وجود هذا الشرط فليس بإمكانه حينئذ مباشرة إجراءات الرجوع على باقي الملتزمين، ويكون مسئولا عن تعويض الضرر الذي ينجر عن ذلك تجاه الساحب والمسحوب عليه.

ولكن إذا تم تقديمها وقبل الساحب رغم علمه بورود الشرط فيعد قبوله صحيحا مرتبا لآثاره القانونية.

ثانيا: السفجة واجبة الدفع بمجرد الإطلاع: إذا كانت السفتجة مستحقة الأداء بمجرد الاطلاع عليها يعني ذلك أن تاريخ الاطلاع هو تاريخ الوفاء وبالتالي لا جدوى من أن يتم عرضها للقبول، إن لم نقل أن تقديمها للقبول هو مطالبة بأداء قيمتها وهذا ما أكدته المادة 411 بنصها "... إن السفتجة المسحوبة للوفاء لدى الاطلاع تكون واجبة الدفع عند تقديمها...".

وبإمكان الساحب في مثل هذه السفاتج واجبة الدفع لدى الإطلاع أن يشترط عدم تقديمها للمسحوب عليه ليوفي بقيمتها قبل أجل معين كأن يذكر "ادفعوا بموجب هذه السفتجة واجبة الدفع لدى الإطلاع على أن تعرض للوفاء بعد 10 جانفي 2003 ".

الفرع الثالث:

إجراءات تقديم السفتجة للقبول

أولا: من يجوز له المطالبة بالقبول: يمكن أن تقدم السفتجة للقبول من حاملها أو من الحائز لها طبقا للفقرة الأولى من نص المادة 403 من القانون التجاري الجزائري بنصها "يمكن أن يعرض قبول السفتجة على المسحوب عليه بمقره لغاية تاريخ الاستحقاق سواء من قبل الحامل أو من أي شخص آخر حائز لها...".

ولأجل ذلك ليس من قبيل الإلزام أن يتحقق المسحوب عليه من شخصية من يطالبه بالقبول أو من مشروعية حيازته لها ، لأن القبول لا يعني الوفاء ، وإنما الإلزام بالوفاء بقيمتها لمن يقدمها له بتاريخ الاستحقاق وعندئذ يتحقق من الحيازة الشرعية.

والملاحظ في مثل هذا الوضع أن الحامل يوكل مصرفا ما لأجل أن يحصل على قبول السفتجة من المسحوب عليه .

ثانيا : من المطالب بالقبول: المطالب بالقبول هو المسحوب عليه أو من أنابه في ذلك، بينما إذا رفض القبول وكانت السفتجة قد تضمنت ضامنا احتياطيا فهنا يتم الرجوع عليه لأجل القبول قبل الرجوع لأي ملتزم آخر، وفي هذا نصت المادة 409 في فقرتها الأولى على "إن دفع مبلغ السفتجة يمكن أن يضمنه كليا أو جزئيا ضامن احتياطي".

ثالثا: مكان المطالبة بالقبول: نصت المادة 403 على أنه "يمكن أن يعرض قبول السفتجة على المسحوب عليه بمقره..." أي في المكان الذي يقع فيه المحل التجاري للمسحوب عليه أو المركز الرئيسي لفروعه التجارية.

ونصت المادة 406 في فقرتها الثانية على أنه "إذا كانت السفتجة واجبة الأداء في موطن المسحوب عليه جاز لهذا الأخير أن يعين في صيغة القبول عنوانا بنفس المكان الذي يجب الدفع منه...".

رابعا : تاريخ المطالبة بالقبول: الحامل مخير في عرض السفتجة للقبول في أي وقت شاء من تاريخ انشائها إلى غاية تاريخ الاستحقاق ، إلا أنه قد ترد استثناءات عن ذلك طبقا لما جاءت به الفقرة الثانية من المادة 225 من قانون الصرف الموحد وما جاءت به المادة 405 الفقرة الثانية من القانون التجاري الجزائري بنصها "...إذا كانت السفتجة واجبة الدفع في أجل معين لدى الإطلاع، أو إذ كان ينبغي عرضها للقبول في أجل معلوم بمقتضى شرط خاص، يجب أن يؤرخ القبول باليوم الذي تم فيه ما لم يطلب الحامل أن يؤرخ بيوم العرض، وإذا خلا اليوم من التاريخ فإنه يجب على الحامل حفظ الحقوق في الرجوع على المظهرين والساحب أن يثبت هذا السهو باحتجاج يحرر في الأجل القانوني..."[24].

والواضح من هذا النص أن تاريخ المطالبة بالقبول يكون مقيدا في حالتين تمثلتا في حالة ما إذا كانت السفتجة مستحقة الدفع بعد مدة من الإطلاع أو إذا كانت متضمنة بيانا اختياريا أو شرطا يلزم الحامل بتقديم هذه السفتجة خلال فترة معينة.

خامسا: التوقيع بالقبول: نصت الفقرة الأولى من المادة 404 والتي تقابل[25] المادة 24 من قانون الصرف الموحد على أنه "يمكن للمسحوب عليه أن يطلب عرض القبول عليه مرة ثانية في اليوم الذي

---

24) يوافق ذلك نص المادة 126 من القانون التجاري الفرنسي والمادة 160 من القانون التجاري المصري .
مصطفى كمال طه ، ص 107 .

25) يوافق ذلك نص المادة 125 من القانون التجاري الفرنسي والمادة 124 من القانون المصري .

يلي العرض الأول ، ولا يمكن للمعنيين أن تقبل منهم دعوى بعدم استجابة هذا الطلب إلا إذا كان هذا الطلب متضمنا في الاحتجاج.

لا يكون الحامل ملزما بالتخلي عن السفتجة للمسحوب عليه عند عرضها للقبول".

من خلال هذه المادة يتضح أن المسحوب عليه غير مجبر على قبول السفتجة في نفس الوقت الذي عرضت فيها عليه ، بل له أن يتأنى في ذلك ، ويتفحص دفاتره التجارية وكل وثائقه للتأكد من مديونيته للساحب، ولكن على ألا يؤخر هذا الموعد لأكثر من اليوم الموالي ، ويقرر القبول أو يرفضه بعد ذلك.

ويعد التأخير لمدة يوم آخر من حق المسحوب عليه ، ولا خيار للحامل في أن يرفض هذه المهلة ، إذ لا تقبل دعوى عدم القبول من الحامل قبل انقضاء هذا الأجل.

كما أنه طبقا للفقرة الثانية من المادة 404 سابقة الذكر لا يعد الحامل مجبرا على أن يتخلى عن سفتجة لدى المسحوب عليه ، وإبقائها لديه أثناء عرضها للقبول فإن طلب المسحوب عليه مهلة اليوم الإضافي أخذ الحامل السفتجة وأعاد عرضها في اليوم الموالي.

هذا وقد جرت العادة على أن يحرر القبول على نفس السفتجة بعبارة مقبول أو أي اصطلاح آخر يؤدي نفس المعنى ، ويوشح ذلك بتوقيع المسحوب عليه ، ويعد مجرد التوقيع دليلا على قبول السفتجة وفقا لنص المادة 405 من القانون التجاري الجزائري.

المطلب الثالث :

الشروط الموضوعية والشكلية للقبول

يعد القبول التزاما يؤول إلى اعتبار المسحوب عليه أمام تعهد وواجب يفرض عليه الوفاء بقيمة السفتجة في ميعاد الاستحقاق وكباقي الالتزامات يتطلب القبول شروطا موضوعية وأخرى شكلية.

الفرع الأولى: الشروط الموضوعية لصحة القبول

تتمثل هذه الشروط في الإرادة والأهلية التجارية والمحل والسبب.

أولا : شروط الإرادة : إذ لابد وأن يكون القبول مبنيا على الرضا الصحيح الصريح غير المشوب بأي عيب من العيوب كالغلط والتدليس والإكراه، فوق اشتراط الأهلية التجارية للقابل حتى يتسنى له أن يلتزم التزاما صرفيا، إلا كان التزامه باطلا، فالقاصر يمكنه الادعاء بقصره في مواجهة الغير.

وإذا ماكان المسحوب عليه قد وقع على السفتجة بإرادة سليمة، وأهلية تجارية كاملة يكون قد التزم التزاما صرفيا، ويصبح بذلك المدين الأصلي فيها بعدما كان أجنبيا عنها.

ثانيا: المحل: وهو نفسه المحل في السفتجة كما أسلف ذكره، وهو يتمثل في المبلغ النقـــدي ، والـــذي يجب أن يكون موجودا ومحقق الوجود، وقد كان من المخططات التي نص عليـــه المشـــرع الجزائـــري اقتران القبول بقيد أو شرط وبالمقابل لذلك أجاز المشرع مسألة القبول الجزئي.

1–منع القبول الشرطي : نصت المادة 405 في فقرتها الثالثة على أن يكون "...القبول بدون قيد أو شرط..."، هذا ما يوحي إلى أن القبول التزام من المسحوب عليه وضمان للحامل، وهذا ما جعل مـــن المنع أن يقترن القبول بشرط معين حتى يتسنى للحامل أن يستوفي قيمة السفتجة في تاريخ اســـتحقاقها، ويكون ذلك القيد أو شرط الموضوع على السند حائلا دون تداولها ، هذا ما يرجع بنا إلى الخصـــائص التي قامت عليها الأسناد التجارية من أنها محررات مكتوبة غير مقرونة بشرط أو قيد، وبالتالي ما علـــى المسحوب عليه إلا أن يقبل السفتجة أو يرفضها دونما أن يكون له الحق في أن يدرج شرط واقفـــا أو فاسخا، وبالتالي كل قيد أو شرط وارد يدل على الامتناع عن القبول.

ولا يعد من قبيل الحظر ما يتم إيراده من تحفظات دون أن تحوي تهربا أو تقيـــدا أو تعـــديلا لبيانات السفتجة ، وإنما تهدف لإيضاح مسألة أو المحافظة على حقوق المسحوب عليه تجاه الســـاحب ، ومن ذلك ذكر المسحوب عليه أن القبول كان على المكشوف كدلالة على أنـــه لم يســـتلم مقابـــل الوفاء[26].

وأيضا إذا أراد المسحوب عليه تغيير مكان الوفاء على غير ما بينه الساحب طبقا لما جاءت به المادة 406 في فقرتها الثانية بنصها "وإذا كانت السفتجة واجبة الأداء في موطن المسحوب عليه جـــاز لهذا الأخير أن يعين في صيغة القبول عنوانا بنفس المكان الذي يجب الدفع فيه".

وبهذا يعد كل تحفظ وارد من المسحوب عليه صحيحا إلا إذا كان فيـــه تحريـــف أو تعـــديل لمحتوى السفتجة.

2–جوازية القبول الجزئي : العلاقة التي تربط الساحب بالمسحوب عليه تسمى بمقابل الوفاء الـــذي يكون مقدرا بقيمة معينة، وقد يتراءى للمسحوب عليه أن السفتجة قد حررت وتضمنت مبلغا أكـــبر مما هو مدين به للساحب هذا ما يجعله مجبرا على أن يلتزم في حدود ما هو مـــدين بـــه فقـــط، أو أن المسحوب عليه يوقن بأنه في تاريخ الاستحقاق لن يحضره سوى جزء من قيمة السند، وبالتالي لا يـــود أن يوقع على كل المبلغ مما يجعله أمام اشكال التوقف عن الدفع لاحقا ، وبالتالي يعد ذلك نذيرا علـــى شهر إفلاسه، كما أن القبول الجزئي يكون عليه تبرئة لذمة باقي الملتزمين ولو جزئيا.

لهذه الأسباب وأخرى كان المشرع قد مكن المسحوب عليه من قصر القبول في جـــزء فقـــط من مبلغ السفتجة ، وهذا ما جاءت به المادة 26 من قانون الصرف الموحد ، وما أقرته المـــادة 405

---

26) يوافق ذلك نص المادة 3/126 من القانون التجاري الفرنسي والمادة 123 من القانون التجاري المصري.

في فقرتها الثالثة من القانون التجاري الجزائري بنصها "...ويمكن للمسحوب عليه أن يحصره -أي القبول- في جزء من مبلغ السفتجة".

وبالتالي يتحتم على الحامل أن يحرر احتجاجا لعدم القبول للجزء المتبقي، وبالتالي له أن يرجع على الضامنين بالجزء الذي لم يتم قبوله، دون أن يكون له الحق في رفض هذا القبول الجزئي[27].

ثالثا: سبب القبول: السبب في قبول المسحوب عليه للسفتجة هو تلقيه لمقابل الوفاء من طرف الساحب أو أنه سيتلقاه في مدة لاحقة لا تتعدى تاريخ الاستحقاق.

الفرع الثاني :

الشروط الشكلية للقبول

أولا: الصيغة والتوقيع: من المبادئ التي تقوم عليها الأسناد التجارية بما فيها السفتجة مبدأ الكتابة أو الشكلية ومبدأ الكفاية الذاتية، هذا ما ألزم أن يكون القبول مكتوبا وعلى ذات السند، وفق ما جاءت على ذكره المادة 25 من قانون جنيف الموحد، وما أقرته المادة 405 في فقرتها الأولى من القانون التجاري بنصها "يحرر القبول على السفتجة ويعبر عنه بكلمة مقبول ويكون ممضيا من المسحوب عليه، وإن مجرد إمضاء المسحوب عليه على السفتجة يعتبر قبولا منه...".

هذا ما يفيد أن القبول يكون بأية صيغة تدل عليه ، على أن يكون ذلك مذيلا بتوقيع المسحوب عليه ، وإن كان التوقيع وحده كافيا للدلالة على القبول.

ويوضع هذا التوقيع والصيغة الدالة عليه على متن السند وبالتحديد على وجه السفتجة وليس على ظهرها تمييزا للقبول عن التظهير.

ثانيا: تاريخ القبول: لا يعد تاريخ القبول بيانا ضروريا أو شرطا لازما لصحة القبول ، لكن إذا كانت السفتجة واجبة الدفع بمجرد الدفع وبمجرد الإطلاع أو بعد مدة من الإطلاع فلا بد من ذكر التاريخ على متنها حتى نتمكن من تحديد تاريخ استحقاق السفتجة ، ويكون التاريخ بيانا إلزاميا في حالة وجود شرط يقضي بعرضها في أجل معين حتى يتم التأكد من احترام الشرط المذكور...

وإذا ما نسي الحامل وضع التاريخ في مثل هذه الحالات وجب أن يرجع على الساحب وعلى المظهرين بموجب احتجاج يحرره لإثبات السهو الذي وقع فيه، وهذا بتأكيد نص المادة 405 في فقرتها الثانية.

---

27) خلال مؤتمر جنيف أبدى المفوض البريطاني اقتراحا بتعديل المادة 1/26 من اتفاقية جنيف حتى لا يكون هناك إلزام تجاه الحامل يجبره على قبول القبول الجزئي من المسحوب عليه .

برهان الدين حمل ، المرجع السابق ، ص 93 .

1-شطب القبول: يعد التوقيع بالقبول دليلا على وصول مقابل الوفاء وفي ذلك إيذان بأن المسحوب عليه سيوفي بقيمة السفتجة في تاريخ استحقاقها، لكن بعد التوقيع بالقبول مباشرة قد يتراءى للمسحوب عليه أن يتراجع عن ذلك ففي مثل هذه الحالة نكون أمام افتراضين:

أ) الافتراض الأول: التراجع عن القبول قبل رد السفتجة للحامل : ففي مثل هذه الحالة يمكن للمسحوب عليه أن يشطب توقيعه طبقا لما جاءت به المادة 29 من قانون الصرف الموحد[28]، ووفقا لما أقرته المادة 408 من القانون التجاري الجزائري بنصها "إذا وضع المسحوب عليه صيغة القبول على السفتجة ثم شطبها قبل ترجيع السفتجة عُد القبول مرفوضا ويعد التشطيب واقعا قبل ترجيع السند ما لم يثبت خلافه...".

ب)الافتراض الثاني: أن يشطب التوقيع بالقبول بعد اعلام الحامل أو أحد الموقعين كتابة بأنه تم القبول: ففي مثل هذا الفرض وبمجرد الافصاح عن القبول كتابة وإشعار أحد الملتزمين بما فيهم الحامل عد ذلك إيذانا على القبول وأي شطب بعد ذلك يؤول إلى القول ببطلان التشطيب وصحة القبول[29].

2-عدم جوازية تعديل بيانات السفتجة: تتضمن السفتجة العديد من البيانات الإلزامية منها ما يتعلق بالأطراف، ومنها ما يتعلق بالتواريخ ومنها ما يتعلق بالمبلغ، وكل قبول يتضمن تعديلا لمثل هذه البيانات يعد مؤشرا على رفض القبول، وهذا ما أقرته الفقرة الثانية من المادة 26 من قانون الصرف الموحد[30]، وهذا أكدته المادة 405 في فقرتها الأخيرة من قانونها التجاري بنصها "وكل تعديل آخر يحدثه القبول في البيانات الواردة في نص السفتجة يعتبر بمثابة رفض للقبول"، ومثال ذلك أن يكون تاريخ الاستحقاق في العاشر من جوان لكن يذكر المسحوب عليه أن الوفاء بالسفتجة مقبول على شرط أن يتم في العشرين من نفس الشهر.

ولكن رغم هذا التعديل فسيبقى المسحوب عليه ملتزما بما أورده ضمن التعديل طبقا للفقرة الأخيرة من المادة 405 "...على أن القابل يبقى ملزما بما تضمنته الصيغة التي عبر بها عن القبول...".

ورغم هذا كان المشرع قد سمح للمسحوب عليه بإبداء بعض التحفظات أو البيانات ، على ألا يكون في ذلك مساس بأصل السفتجة كما سبق ذكره.

المطلب الرابع :

الآثار المترتبة على القبول

---

28) يوافق ذلك نص المادة 129 من القانون التجاري الفرنسي والمادة 125 من القانون التجاري المصري...

29) برهان الدين جمل ، المرجع السابق ، ص 95 .

30) يوافق ذلك نص المادة 4/126 من القانون التجاري الفرنسي والمادة 122 من القانون التجاري المصري.

ذكرنا سابقا أن أي توقيع على السفتجة يؤول بصاحبه إلى أن يكون محل التزام صرفي مشدد مجرد عن سببه، وبتوقيع المسحوب عليه تكون قد اكتملت العلاقة الثلاثية للسفتجة، مما يرتب آثارا قانونية هامة في العلاقة ما بين الحامل والمسحوب عليه وفي العلاقة ما بين الحامل والساحب، وباقي الملتزمين أو في العلاقة ما بين المسحوب عليه والساحب.

وهذا ما جاءت به المادة 28 من قانون الصرف الموحد[31] والمادة 407 من القانون التجاري الجزائري بنصها "أن القبول يلزم المسحوب عليه بأن يدفع مبلغ السفتجة في تاريخ الاستحقاق.

وعند عدم الدفع يمكن للحامل وإن كان الساحب نفسه رفع الدعوى مباشرة على القابل والناجمة عن السفتجة للمطالبة بكل ما يحق بمقتضى المادتين 433 و434 المذكورتين أعلاه"[32].

وعلى ذلك نجد أن هذه الآثار متمثلة فيما يلي من الفروع.

الفرع الأول:

الالتزام الصرفي للمسحوب عليه

على الرغم من ذكر المسحوب عليه في السفتجة آناء تحريرها إلا أن هذا الأخير يبقى أجنبيا عنها إلى غاية فترة التوقيع عليها بالقبول فهنا يصبح المسحوب عليه ملتزما بمقتضى القانون الصرفي أن يسدد قيمة السفتجة في تاريخ استحقاقها لفائدة حاملها وفق نص المادة 407 في فقرتها الأولى "إن القبول يلزم المسحوب عليه بأن يدفع مبلغ السفتجة في الاستحقاق" ، أو يكون التزام المسحوب عليه مشددا لأنه قد يكون فيما سبق له من علاقات مدينا مدنيا، لكن بمجرد التوقيع يكون التزامه تجاريا إذ أن السفتجة تعد عملا تجاريا مهما كان الأشخاص الموقعون عليها طبقا لنص المادة 389 من القانون التجاري الجزائري، فلا يستفيد من مهل ويخضع للقانون والقضاء التجاريين ويسري بشأنه التقادم القصير وقد يكون محل إفلاس إذا توقف عن الدفع[33].

ويترتب على القبول تغيير في المراكز القانونية لأطراف هذا السند فيصبح الساحب مجرد ضامن تجاه الحامل كباقي الضامنين تجاه الحامل، ويصبح المسحوب عليه القابل هو المدين الأصلي.

---

31) يوافق ذلك نص المادة 128 من القانون التجاري الفرنسي والمادة 120 من القانون التجاري المصري .

32) تنص عليه المادة 433 تجاري جزائري على أنه "يمكن لحامل أن يطالب كل من أقام عليه دعوى الرجوع:

1-بمبلغ السفتجة التي لم يحصل قبولها أو وفاؤها .

2-وبمصاريف الاحتجاج والاخطارات الموجهة وغيرها من النفقات .

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

وتنص المادة 434 على أنه "يجوز لمن سدد مبلغ السفتجة أن يطالب ضامنيه بكل المبلغ الذي أوفاه وما دفعه من المصاريف".

33) بخلاف ما إذا كان التزام الشخص مدينا، فيمكن أن يستفيد من مهل ويخضع للتقادم الطويل ويطبق بشأنه القانون والقضاء العادي وإذا توقف عن الدفع يكون محل إعسار وليس إفلاس.

والتزام المسحوب عليه القابل تجاه الحامل حسن النية هو التزام منبثق عن السفتجة ذاتها ومستقل عن العلاقات السابقة كالعلاقة التي تربط الساحب بالمسحوب عليه ، وهذا ما يفضي إلى القاعدة التي تقوم على أن السند مستقل عن سبب إنشائه، ومن ثم لا يجوز للمسحوب عليه القابل أن يحتج على الحامل بالدفوع التي قد تكون له قبل الساحب و أحد المظهرين.

الفرع الثاني:

إقامة القرينة على وجود مقابل الوفاء

ينجر عن القبول تأكيد حق الحامل على مقابل الوفاء إذ لا يمكن للمسحوب عليه القابل أن يرد مقابل الوفاء للساحب، كما يحظر عليه إجراء المقاصة بين دين مقابل الوفاء والدين الذي يكون للمسحوب عليه تجاه الساحب[34].

وتنص المادة 395 في فقرتها الرابعة على أن "...القبول قرينة على وجود مقابل الوفاء، وهذا القبول صحة على ثبوت مقابل الوفاء بالنسبة للمظهرين..."، إلا أن هذا القبول قد يكون قرينة بسيطة يمكن إثبات عكسها كما يمكن أن يكون قرينة قاطعة لا تقبل الدليل العكسي.

أولا : القبول كقرينة بسيطة : في العلاقة ما بين الساحب والمسحوب عليه يعد القبول مجرد قرينة بسيطة تقبل الدليل العكسي على أن المسحوب عليه لم يستلم مقابل الوفاء .

ثانيا: القبول كقرينة قاطعة: أما في علاقة المسحوب عليه بالحامل فيعد القبول قرينة قاطعة على تسلم مقابل الوفاء ولا يمكن دحضها بالدليل العكسي.

الفرع الثالث :

براءة ذمة الساحب والمظهرين تجاه الحامل من ضمان القبول

تنص المادة 394 على أن "الساحب ضامن قبول السفتجة ووفائها..."، وتنص المادة 398 على أن "المظهر ضامن قبول السفتجة ووفائها ما لم يشترط خلاف ذلك"، وتنص أيضا المادة 432 على أن "صاحب[35] السفتجة وقابلها ومظهرها وضامنها الاحتياطي ملزمون جميعا لحاملها على وجه التضامن..."، وبالتالي يعد كل هؤلاء مسؤولين بالتضامن تجاه حاملها ، ولكن هذا الضمان يسقط بمجرد صدور القبول من المسحوب عليه، هذا ما يجعلهم بمنأى من أن يعود عليهم الحامل إلى غاية تاريخ استحقاق السفتجة، ولا يعني ذلك أنهم غير ضامنين للوفاء بقيمتها.

---

34) مصطفى كمال طه ، المرجع السابق ، ص 111 .

صفوت ناجي البهنساوي ، المرجع السابق ، ص 119 وما يليها .

35) الأصح في مطلع هذه المادة "إن ساحب السفتجة" وليس صاحب السفتجة .

إلا أن هناك حالة يمكن أن يتم فيها الرجوع على الملتزمين قبل تاريخ الاستحقاق وذلك في حالة إفلاس المسحوب عليه القابل، إذ أن الإفلاس يسقط كل الأجال ويجعل السفتجة واجبة الوفاء حالا.

ومتى أعتبر المسحوب عليه مدينا أصليا أي بعد قبوله للسفتجة لم يكن من حقه التمسك بسقوط حق الحامل المهمل على عكس باقي الملتزمين.

المطلب الخامس :

الإمتناع عن القبول

تمت الإشارة فيما سبق إلى أن السفتجة عبارة عن أمر صادر من الساحب إلى المسحوب عليه لأجل الوفاء للمستفيد بمبلغ معين في تاريخ معين، ولا يعد المسحوب عليه من بين أطراف العلاقة الناشئة بين كل من الساحب والمستفيد وبالتالي له أن يلتزم بالأمر الموجه إليه، إلا إذا كان مدينا للساحب في حدود المبلغ المبين في السفتجة، وبهذا فعدم قيام المديونية بين الساحب والمسحوب عليه وعدم إيصال مقابل الوفاء قد يكون سببا لرفض القبول كما أن هناك أسباب أخرى ومنها:

- عدم رغبة المسحوب عليه الارتباط بسفتجة يكون على إثرها التزامه التزاما صرفيا ؛ وتسري عليه الأحكام المتعلقة بقانون الصرف، وهو ما سعى المسحوب عليه إلى أن يتقيه.

- وقد يكون من أسباب الرفض أن يكون المسحوب عليه مدينا للساحب بدين يحل أجله بعد استحقاق السفتجة.

- أو أنه مدين للساحب بقيمة أقل من القيمة الواردة على متن السفتجة، ولأجل هذه الأسباب وغيرها لم يجبر قانون الصرف الموحد ولا التشريعات التجارية المسحوب عليه بقبول السفتجة.

فإذا لم يفلح الحامل في أن يحصل على قبول المسحوب عليه كان ذلك نذير شؤم عليه، هذا ما قد يثير في نفسه بعض المخاوف، لأجل ذلك كان المشرع قد أضفى حماية للحامل فأسقط أجل استحقاق السفتجة في حقه إذا امتنع المسحوب عليه عن القبول، ومكنه المشرع من الرجوع على باقي الملتزمين، وهذا ما نصت عليه المادة 403 من القانون التجاري الجزائري في فقرتها الأخيرة .

وبذلك ما على الحامل إلا أن يسعى جاهدا لرعاية مصالحه بمجرد امتناع المسحوب عليه عن القبول، ولا يلزم الحامل بانتظار تاريخ الاستحقاق فيعمد مباشرة إلى تنظيم احتجاج عدم القبول مؤكدا على أن المسحوب عليه لم يقبل بهذه السفتجة.

الفرع الأول :

احتجاج عدم القبول [36]

لا يمكن للحامل الرجوع قبل تاريخ الاستحقاق على باقي الملتزمين إلا إذا امتنع المسحوب عليه عن قبول السفتجة ، وما على الحامل إزاء هذا الوضع إلا أن يثبت هذا الامتناع إثباتا صحيحا وبورقة رسمية، وهذا ما يتم بواسطة وثيقة الاحتجاج لعدم القبول، وتنص في ذلك المادة 427 من القانون التجاري الجزائري على أنه "يجوز إثبات الامتناع عن القبول أو الامتناع عن الدفع بإجراء من كتابة الضبط (الاحتجاج لعدم القبول أو لعدم الوفاء)".

وتنص في ذلك المادة 441 أيضا على أنه "يحرر الاحتجاج لعدم القبول أو الوفاء بواسطة إجراء لدى كتابة الضبط وتترك نسخة منه للمسحوب عليه".

والهدف من هذا الإجراء الذي ألزمه المشرع هو دحض كل حجة أو نزاع بين الحامل وباقي الملتزمين فيما يتعلق بواقعة رفض القبول .

ويُعفى الحامل من إجراء احتجاج عدم القبول إذا كان الساحب أو أحد المظهرين قد أدرج شرطا بالسفتجة يقضي بحضر تقديم السفتجة للقبول، وهذا ما يسمى بشرط عدم الاحتجاج أو شرط عدم الرجوع بلا مصاريف، فإذا قام الحامل بإجراء الاحتجاج رغم وجود هذا الشرط، تحمل وحده تلك المصاريف ، كما أنه إذا لم يحرر الحامل الاحتجاج لعدم القبول بسبب وجود الشرط فلا يمنعه ذلك من الرجوع على الملتزمين.

وفيما يتعلق بمكان الاحتجاج نصت المادة 442 على ما يلي "يجب أن يتم الاحتجاج:

- في موطن الشخص الذي كان يجب عليه وفاء السفتجة أو بآخر موطن معروف له.
- وفي موطن الأشخاص المعنيين في السفتجة لوفائها عند الحاجة.
- وفي موطن الغير الذي قبلها بطريق التدخل.

ويجب أن يتم ذلك بإجراء واحد، وعند وجود بيان مزيف بالنسبة للموطن يتم إجراء التفتيش قبل الاحتجاج".

ويشتمل الاحتجاج حسب نص المادة 443 من القانون التجاري الجزائري على نسخة حرفية لنص السفتجة ، والقبول والتظهيرات وكل القيود والشروط المبينة عليها، ووفقا للمادة 444 فإنه لا يقوم مقام الاحتجاج أي إجراء آخر يقوم به الحامل إلا ما جاء بموجب الاستثناء[37]، كما في

---

36) يدعى الاحتجاج لدى المشرع المصري بالبروتستو أخذا عن الكلمة اللاتينية Proteste والتي جاء منها اصطلاح بالفرنسية Protêt .

37) من هذه الاستثناءات ما ورد في نص المادتين 420 و428 من القانون التجاري الجزائري .

حالة ضياع السفتجة ، فيمكن لصاحبها أن يطالب بوفائها بموجب نسختها الثانية أو الثالثة أو الرابعة طبقا لنص المادة 420.

وعن ميعاد الاحتجاج لعدم القبول نصت المادة 427 في فقرتها الثانية على أنه "يجب تقديم الاحتجاج لعدم القبول في الآجال المعينة بتقديم السفتجة للقبول، وإن كانت قد قدمت للمرة الأولى من اليوم الأخير من الأجل في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الأولى[38] من المادة 404 جاز أيضا تقديم الاحتجاج في اليوم التالي".

الفرع الثاني:

رجوع الحامل على الملتزمين قبل ميعاد الاستحقاق

بعد قيام الحامل بتحرير احتجاج عدم القبول له الحق في إقامة دعوى الرجوع على من شاء من الموقعين على السفتجة، ولا يتحتم على الحامل في ذلك الرجوع على الساحب أولا أو مراعاة الترتيب في رجوعه وله أن يعود عليهم مجتمعين أو منفردين كما يمكنهم الرجوع على بعضهم دون البعض الآخر، ولا ينجر عن الرجوع على أحدهم بسقوط حق الحامل في أن يرجع على غيره[39].

وقد نصت المادة 426 على أنه "يمكن للحامل أن يرجع على المظهرين والساحب وباقي الملتزمين:

- في الاستحقاق إذا لم يتم الوفاء.
- وحتى قبل الاستحقاق.

1- إذا حصل الامتناع الكلي أو الجزئي عن القبول.

2- في حالة إفلاس المسحوب عليه سواء كان صدر منه قبول أم لا أو توقف عن دفع ديونه ولو لم يثبت بعد بحكم أو حجز دون طائل.

3- إذا أفلس صاحب السفتجة التي لا يتعين تقديمها للقبول...".

وبهذا نجد أن المشرع قد منح للحامل العديد من الضمانات على إثر امتناع المسحوب عليه عن القبول وهي:

1- حق الحامل في الرجوع قبل الاستحقاق على الساحب والمظهرين سواء حصل الامتناع الكلي أو الجزئي عن الوفاء وفق المادة 426.

2- إقرار استثناء عن مبدأ عدم استلام قيمة الدين قبل تاريخ الاستحقاق المقرر بموجب المادة 416 في فقرتها الأولى والتي تنص على أنه "لا يجبر حامل السفتجة على استلام قيمتها قبل الاستحقاق..."،

---

38) تنص المادة 404 في فقرتها الأولى على أنه "يمكن للمسحوب عليه أن يطلب عرض القبول عليه مرة ثانية في اليوم الذي يلي العرض الأول ولا يمكن للمعنيين أن تقبل منهم دعوى بعدم استجابة هذا الطلب إلا إذا كان هذا الطلب مضمنا في الاحتجاج".

39) علي حسن يونس، المرجع السابق، ص 284 .

ومفاد هذا الاستثناء هو إسقاط الأجل نتيجة الامتناع عن القبول من طرف المسحوب عليه ولا خيار للحامل في هذا سوى أن يقبل بالوفاء الذي سيتم من أحد الملتزمين والذي تم الرجوع عليه.

3-يمكن للحامل الرجوع على الساحب أو باقي الملتزمين قبل ميعاد الاستحقاق سواء قبل المسحوب عليه السند أو لم يقبل.

والمبدأ السائد في القانون التجاري أنه لا يمكن إمهال المدين في سداد دينه ، ولكن إذا تم الرجوع على الملتزمين بسبب إفلاس المسحوب عليه أو إفلاس صاحب السفتجة التي لا يتعين تقديمها للقبول، أن يقدموا خلال 03 أيام من الرجوع عليهم طلبا لمحكمة موطنهم يلتمسون فيه ميعاد على أن لا يتجاوز هذا الميعاد التاريخ المحدد لاستحقاق السفتجة، ولا يكون أمر المحكمة الصادر بهذا الشأن قابلا لا للمعارضة ولا للاستئناف وفقا لما جاءت به المادة 433 في فقرتها الأخيرة.

وعن ممارسة دعوى الرجوع نصت المادة 433 على أنه يمكن للحامل أن يطالب بـــ :

- مبلغ السفتجة التي لم يحصل قبولها أو وفاؤها.
- مصاريف الاحتجاج والإخطارات الموجهة وغيرها من النفقات .

فكل ملتزم أقيمت عليه دعوى الرجوع بعد ذلك له أن يطلب تسليم السفتجة مع الاحتجاج وإيصالا بالإبراء مقابل التسديد، وهذا ما أكدته المادة 435.

وإذا أقيمت دعوى الرجوع بعد حصول قبول جزئي فمن سدد المبلغ الذي لم تقبل فيه السفتجة يحق له أن يطلب ذكر هذا التسديد على السفتجة ذاتها وإعطائه إيصالا به ويسلم له الحامل نسخة مصادق عليها من السفتجة مع الاحتجاج حتى يتمكن الموفي من ممارسة دعوى الرجوع على باقي الملتزمين.

المطلب السادس:

القبول بطريق التدخل

تم التوصل إلى أن للحامل أن يتقدم بالسفتجة إلى المسحوب عليه قبل تاريخ الاستحقاق حتى يحصل على قبولها كدلالة على الوفاء بقيمتها في ميعاد الاستحقاق ما لم يوجد شرط يقضي بعدم تقديمها للقبول.

فإذا رفض المسحوب عليه قبول السفتجة أمكن للحامل أن يرجع على الساحب أو أحد الملتزمين الآخرين، والحكمة من إقرار حق الحامل بالرجوع في مثل هذه الحالة هو أن القبول من أهم ضمانات الوفاء في السفتجة، بيد أن هذا الرجوع قد يكون غير منتظر من قبل الساحب أو باقي الملتزمين هذا ما يجعلهم في وضع غير محمود.

الفرع الأول :

المقصود من القبول بطريق التدخل

في مثل هذه الأثناء أجاز القانون لأي شخص أن يتدخل لقبول هذه السفتجة عن أحد الملتزمين، وهذا ما يسمى بالقبول بطريق التدخل لدى المشرع الجزائري والقبول بالواسطة لدى المشرع المصري، أو القبول بالتشريف لدى تشريعات أخرى[40].

وإقرار القبول بالتدخل كان لهدفين رئيسيين وهما :

1-رعاية مصالح الحامل وهذا حتى لا يبقى الحامل في إشكال حول من سيتم الرجوع عليه أولا وتجنب ضياع الوقت .

2-رعاية الساحب وباقي الملتزمين: قد يهدف القابل بطريق التدخل إلى حماية من تدخل لمصلحته حتى لا يساء إلى سمعته، كما قد يكون هذا التدخل بناء على اتفاق بين المتدخل والمتدخل لصالحه ويعد بذلك القبول بطريق التدخل ضمانا جديدا يضاف إلى باقي الضمانات الأخرى، ويعد القابل بطريق التدخل خاضعا لأحكام قانون الصرف، وملتزما التزاما صرفيا.

الفرع الثاني:

شروط القبول بطريق التدخل

أولا: الشروط الموضوعية : كباقي الالتزامات والتصرفات الأخرى ينبغي فيمن يود التدخل لقبول السفتجة أن يكون أهلا لذلك، وأن يكون رضاه سليما خاليا من عيوب الرضا.

1-صفة القابل بطريق التدخل: نصت المادة 448 من القانون التجاري الجزائري[41] على أنه "يمكن لساحب السفتجة أو مُظهرها أو ضامنها الاحتياطي أن يعين من يقبلها أو يدفعها عند الاقتضاء.

ويمكن وفقا للشروط الآتي بيانها قبول السفتجة أو وفائها من شخص متدخل لفائدة مدين معرض لدعوى الرجوع.

ويمكن أن يكون المتدخل من الغير أو المسحوب عليه نفسه أو شخص آخر كان ملزما بمقتضى السفتجة عدا قابلها...".

---

40) برهان الدين جمل ، المرجع السابق ، ص 100 .

41) يوافق ذلك نص المادة 55 من قانون جونيف الموحد والمادة 166 من القانون التجاري الفرنسي والمادة 125 من القانون التجاري المصري .

هذا ما يوضح أن القابل بطريق التدخل يمكن أن يكون واحدا من بين الملتزمين، بما فيهم المسحوب عليه الذي رفض قبول السفتجة بعدما عرضت عليه[42].

ولكن الملاحظ أن المسحوب عليه كان من الأولى أن يقبل السفتجة بصفته هذه لكن يقبلها بوصفه متدخلا لحساب أحد الملتزمين وذلك لحكمة تتجلى فيما يلي:

أ) إذا كان المسحوب عليه في وصف القابل المتدخل فيمكنه حينئذ الرجوع على من تدخل لصالحه وعلى الموقعين السابقين له بما فيهم الساحب.

ب) كذلك في حالة السفتجة التي يتعدد فيها الساحب من ساحب حقيقي (آمر بالساحب) وساحب ظاهر، فإذا قبل المسحوب عليه السفتجة بهذه الصفة يكون قد تسلم مقابل الوفاء فلا يمكن إزاء ذلك سوى الرجوع على الآمر بالسحب وهو الساحب الحقيقي بينما لو قبل بطريق التدخل الساحب الظاهر لتمكن من الرجوع على كل منهما.

ج) أيضا نجد أن قبول المسحوب عليه يعد قرينة على تسلمه لمقابل الوفاء حتى ولو لم يكن مدينا للساحب ، وبالتالي عليه إثبات العكس بينما لو قبل بطريق التدخل لما واجهته هذه القرينة وهنا الساحب هو من يتحمل عبء إثبات إيصاله لمقابل الوفاء.

ووفقا للفقرة الأولى من المادة 448 فإن القابل بطريقة التدخل يكون مكلفا بالقبول في السفتجة نفسها من الساحب أو من أحد المظهرين في حالة امتناع المسحوب عليه عن القبول ، وبالتالي يكون ملزما بتنفيذ الوكالة المنوطة به.

إلا أنه في كل الأحوال يمكن أن يكون التدخل من أي شخص عدا من أفصح عن قبولها.

2–صفة من تم التدخل لصالحه: لا مانع من أن يكون المتدخل فردا أو جماعة ولا مانع من حصول القبول منهم جميعا ، إلا إذا كان هناك تكليف لأحد دون البقية[43]، وقد نصت المادة 02/448 على أنه يمكن وفقا للشروط الآتي بيانها قبول السفتجة أو وفاؤها من شخص متدخل لفائدة مدين معرض لدعوى الرجوع...".

وبهذا نجد أنه من الممكن أن يقع القبول بالتدخل لمصلحة أي ملتزم بالسفتجة سواء كان ساحبا أو مظهرا أو ضامنا احتياطيا ، وطالما أن المسحوب عليه لم يقبل بالسفتجة فسيظل أجنبيا عنها ، ولا يعد ملتزما صرفيا ، لذلك فلا يمكن أن يقع التدخل لفائدته .

ويجب على المتدخل أن يوضح الشخص الذي تم التدخل لصالحه، غير أنه إن لم يعين فيعد القبول بالتدخل واقعا لصالح الساحب ، وهذا ما أكدته المادة 57 من قانون الصرف الموحد ، وما

---

42) تنص المادة 125 من القانون التجاري المصري على أنه "في وقت عمل البروتستو على كمبيالة لعدم قبولها يجوز قبولها من إنسان آخر يتوسط عن ساحبها أو أحد المحيلين" .

43) صبحي عرب ، المرجع السابق ، ص 94 .

جاءت به المادة 448 من القانون التجاري الجزائري بنصها في الفقرة الرابعة "ويجب على المتدخل إخطار الشخص الذي تدخل لأجله في ظرف يومي العمل التاليين..."، ونصت أيضا المادة 449 في فقرتها الخامسة على أنه "...كما يجب أن يتضمن تعيين الشخص الذي صدر لحسابه، وإذا أغفل هذا البيان عد القبول صادرا لمصلحة الساحب".

3-امتناع المسحوب عليه عن القبول : فلو قبل المسحوب عليه بالسفتجة لا تثار أصلا مسألة القبول بالتدخل.

4-السفتجة الممكن تقديمها للقبول : وفق نص المادة 449 في فقرتها الأولى لا يمكن أن يتم القبول بالتدخل لسفتجة مقترنة بشرط عدم عرضها للقبول.

5-أن يكون للحامل حق الرجوع قبل تاريخ الاستحقاق: أي أن الحامل كان قد سبق له وأن عرض السفتجة على المسحوب عليه لكن رفضها أو أن المسحوب عليه أشهر إفلاسه فسقطت بذلك الآجال، وبالتالي سيكون للحامل الحق في الرجوع والمطالبة بقيمة السفتجة قبل تاريخ الاستحقاق، لكن مبادرة القابل بالتدخل يمكن أن تسبق عملية السير في إجراءات الرجوع...وهذا ما جاءت على ذكره المادة 449 في فقرتها الأولى والثانية والثالثة.

وإذا رضي الحامل بالتدخل فسيفقد حقه في الرجوع قبل الاستحقاق على الشخص الذي حصل القبول لمصلحته وعلى الموقعين اللاحقين كما أكدته المادة 449 في فقرتها الخامسة.

ثانيا :

الشروط الشكلية للقبول بطريق التدخل

يجب أن يقع القبول بطريق التدخل آناء تحرير احتجاج عدم القبول مباشرة بعد رفض المسحوب عليه التوقيع بالقبول على السفتجة وهذا ما جاءت به المادة 57 من قانون جنيف الموحد وما أوردته المادة 449 من القانون التجاري الجزائري حيث استلزمت عددا من الشروط أهمها ما يلي:

- تحرير وثيقة الاحتجاج لعدم قبول السفتجة من طرف المسحوب عليه وفق ما أكدته الفقرة الثامنة من المادة 449 أي إثبات الرفض بوثيقة الاحتجاج.
- يجب أن يذكر القبول بطريق التدخل على متن السفتجة تجسيدا لمبدأ الكفاية الذاتية ولا يمكن إيراده على ورقة مستقلة.
- استعمال الصيغة الدالة على القبول بالتدخل كأن يذكر "مقبول بالتدخل لصالح فلان...".
- ضرورة أن توشح صيغة القبول بتوقيع القابل المتدخل.

- أن يحدد الشخص المتدخل لصالحه[44] ، وإلا اعتبر لصالح الساحب.
- عدم اقتران القبول بالتدخل بأي قيد أو شرط فاسخ أو واقف.

44) الهدف من ذلك أن يكون المتدخل لصالحه على دراية تامة بمثل هذا الإجراء ، فإذا تم ذلك لصالح الساحب تمسك بعدم إيصال مقابل الوفاء للمسحوب عليه .

الفرع الثالث:

الآثار المترتبة على القبول بطريق التدخل

لا يتم القبول بطريق التدخل إلا ببيان ذلك على متن السفتجة والتوقيع على إثره، وسبق القول بأن أي توقيع على السفتجة يجعل صاحبه محل التزام صرفي، وهذا ما يؤدي إلى تحمل العديد من النتائج من طرف المتدخل ، هذا من جهة وترتب العديد من الآثار في مواجهة باقي الملتزمين من جهة ثانية.

وقد تم التطرق لآثار القبول بطريق التدخل في الفقرتين الأخيرتين من المادة 499 وتجلت هذه الآثار فيما يلي :

– التزام القابل بطريق التدخل أن يوفي بقيمة السفتجة في ميعاد استحقاقها.

– منح القابل بطريق التدخل حق الرجوع على من تم التدخل لصالحه، وعلى ضامنيه بما سدده.

– حق من تم التدخل لمصلحته أو ضامنيه في استلام السفتجة والاحتجاج وإيصال الابراء إذا أدوا قيمة السفتجة.

أولا :التزام القابل بطريق التدخل الوفاء بقيمة السفتجة في ميعاد الاستحقاق:

فالمتدخل يعد بمثابة كفيل لمن تم التدخل لصالحه، وللحامل على المتدخل كل الحقوق التي كانت له على من تم التدخل لصالحه.

وتنص المادة 449 في فقرتها السادسة على أنه "من قبل بطريق التدخل يكون ملزما قبل الحامل والمظهرين اللاحقين لمن صدر التدخل لمصلحته، بما ألزم هذا الأخير".

ويعد التزام القابل بالتدخل لصيقا ومرتبطا بالتزام من تم التدخل لمصلحته، والعلاقة بينهما علاقة تبعية في صحتها وبطلانها، وبانقضاء التزام من تم التدخل لمصلحته ينقضي تباعا له التزام القابل المتدخل ويسقط حق الحامل في ذلك.

ويرتبط بذلك أيضا أن يكون للمتدخل نفس الدفوع والحجج التي كانت لمن تم التدخل لفائدته في مواجهة الحامل، وهذا ما يستتبع أن يكون القابل بطريق التدخل مضمونا من طرف الضامنين السابقين لمن تم التدخل لمصلحته.

ثانيا : حق رجوع القابل بالتدخل : بعد أن امتنع المسحوب عليه عن قبول السفتجة تم التدخل ممن أسميناه بالقابل المتدخل، فوقع بقبول السفتجة نيابة عن أحد الملتزمين، وكان ذلك التزاما بوفاء قيمة السفتجة في تاريخ استحقاقها فإذا أوفى المتدخل للحامل كان له أن يرجع بالمبلغ الذي وفاه على من تدخل لصالحه، وأيضا له الحق في الرجوع على الملتزمين السابقين الذين ضمنوه، وللقابل أن يعود وفق الدعوى الصرفية التي تطبق على الأسناد التجارية الخاضعة للتقادم القصير، أو أن يمارس دعوى

رجوع شخصية طبقا للقواعد العامة تأسيسا على دعوى الفضالة إذا كان التدخل تلقائيا، أو دعـــوى الوكالة إذا كان التدخل عن طريق عقد الوكالة.

ثالثا: حق استلام السفتجة: من الحقوق التي تبقى لمن تم القبول لمصلحته ولضامنيه مطالبة الحامل بالسفتجة والاحتجاج الذي تم تحريره مع إيصال الإبراء (وثيقة المخالصة)، وذلك بعد سداد مبلغ السفتجة ومصاريف الاحتجاج والاخطارات وغيرها من المصاريف[45].

وبهذا نخلص إلى أن آثار التدخل مرتبط بعلاقتين رئيسيتين.

1- علاقة القابل بطريق التدخل والحامل: فالحامل لا يمكنه الرجوع على القابل بالتدخل إلا بعد إثبات رفض المسحوب عليه بورقة الاحتجاج، كذلك نجد أنه إذا انقضى حق الحامل في الرجوع على المتدخل لصالحه ترتب عنه انقضاء التزام القابل المتدخل.

2- علاقة القابل بالتدخل والمتدخل لصالحه: وتتجلى هذه العلاقة في دعوى الرجوع التي يجريها المتدخل على من تم التدخل لصالحه أو الموقعين السابقين.

المبحث الثالث :

التضامن الصرفي للموقعين

يعد مبدأ التضامن من أهم الضمانات التي أقرها المشرع حماية للدائن بموجب سند تجاري من أجل تجسيد الائتمان التجاري، وطبقا للقواعد العامة فإن التضامن لن يقوم إلا بموجب اتفاق أو قانون، ووفقا لأحكام القانون التجاري فالتضامن مفترض ومصدره في ذلك القانون، إذ أقرته المادة 47 في فقرتها الأولى من قانون الصرف الموحد[46]، وهذا ما أكدته أيضا المادة 432 من القانون التجاري الجزائري بنصها "ساحب السفتجة وقابلها ومظهرها، وضامنها الاحتياطي ملزمون جميعا لحاملها على وجه التظامن"[47].

وبذلك سيكون كل موقع على السفتجة ضامنا للوفاء بقيمتها، وهذا ما يزيد في الثقة لدى حامل السفتجة، وما يجعله مخيرا في الرجوع على أي مُوقع شاء، سواء كان الساحب والمسحوب عليه أو أحد المظهرين أو القابل بالتدخل أو الضامن الاحتياطي.

---

45) برهان الدين جمل ، المرجع السابق ، ص 105 .

46) ما يوافق المادة 137 من القانون التجاري المصري التي تنص "ساحب الكمبيالة وقابلها ومحيلها ملزمون لحاملها بالوفاء على وجه التضامن"، وأيضا المادة 139 تجاري مصري بنصها "يلزم الضامن احتياطيا بالوفاء على وجه التضامن...".

47) القرار رقم 122835 القضية المؤرخة في 10 أفريل 1988 المجلة القضائية العدد 01 لسنة 1992 ، ص 66.

المطلب الأول:

الطبيعة القانونية للضمان الصرفي

يختلف التضامن وفقا للقواعد العامة عن التضامن الصرفي للموقعين فيما يلي:

1- طبقا للتضامن المدني يمكن للدائن أن يرجع على من شاء من المتضامنيين وهذا ما يسمى بوحدة الالتزام، بينما حامل السفتجة عليه مطالبة المسحوب عليه بالوفاء أولا، فإذا امتنع عن الوفاء كان له الحق في مطالبة الملتزمين الآخرين بعد إثبات الامتناع بوثيقة الاحتجاج.

2- المدين المتضامن طبقا لأحكام القانون المدني إذا قام بالوفاء ليس له الحق بالرجوع على باقي الملتزمين إلا بمقدار حصته في الدين بخلاف المدين في السفتجة ، فله الحق في الرجوع على الملتزمين السابقين له مجتمعين أو منفردين بقيمة السفتجة كاملة وفق المادة 432 الفقرة الثانية.

وقد أكد الدكتور مصطفى كمال طه أن ذلك ما ينبئ عن خصوصية التضامن الصرفي للموقعين ، مشيرا إلى الصعوبة المرتبطة بمسألة تكييف التزام هؤلاء هل هم كفلاء أم أنهم مدينون أصليون.

إذ الملاحظ في ذلك أن المشرع حسم المسألة فيما يتعلق بالضامن الاحتياطي والقابل بطريق التدخل إذ أنهم كفلاء متضامنون مع من تمت كفالته أو التدخل لمصلحته.

أما فيما يتعلق بالساحب والمسحوب عليه فهما مدينان أصليان فيعد المسحوب عليه مدينا أصليا إذا قبل السفتجة ويعد الساحب مدينا أصليا قبل أو عند رفض القبول ، وهذا انطلاقا من عدة جوانب:

- عدم جوازية رجوع الحامل على الساحب أو أحد المظهرين إلا بعد امتناع المسحوب عليه عن الوفاء وتحرير الاحتجاج لعدم الوفاء، طبقا لنص المادة 426 من القانون التجاري الجزائري.

- عدم جوازية تمسك المسحوب عليه القابل للسفتجة بسقوط حق الحامل بسبب الإهمال بينما يمكن لأي مظهر آخر أن يتمسك بهذا الدفع.

وبالتالي سيكون باقي المظهرين ملتزمين تجاه حامل السند ولكن على وقع أخف من الساحب أو المسحوب عليه القابل للسفتجة، ولا يمكن القول بأن هؤلاء المظهرين الملتزمين كفلاء لأن التزام كل واحد منهم يجعل صاحبه أمام التزام صرفي مستقل مقارنة مع التزام الساحب والمسحوب عليه استنادا لمبدأ استقلالية التواقيع [48].

وبهذا نجد أن التضامن الصرفي للموقعين يعكس خطوات لابد من مراعاتها، وهي في ذات الوقت ميزات تجعله مجسدا لقواعد قانون الصرف الموحد.

---

48) مصطفى كمال طه ، المرجع السابق ، ص 120 .

المطلب الثاني:

أولوية المطالبة بالدين

هذا ما يقصد من ورائه ضرورة مطالبة الحامل للمسحوب عليه بالوفاء، فإذا رفض هذا الأخير لأي سبب كان استوجب على الحامل حينئذ تحرير وثيقة الاحتجاج في آجالها ليمارس دعوى الرجوع بعد ذلك على أي من الملتزمين الآخرين.

وفي ذات السياق مكن المشرع حامل السفتجة من الرجوع على الملتزمين منفردين أو مجتمعين وفق ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 432 "ويكون للحامل حق الرجوع على هؤلاء الأشخاص منفردين أو مجتمعين، بدون أن يكون مرغما بمراعاة الترتيب الذي توالت عليه التزاماتهم" ، وهذا ما يسمى بتعدد الروابط[49].

ولا تمنع الدعوى التي رفعت على أحد الملتزمين من الرجوع على الآخرين ، حتى وإن كانوا لاحقين لمن رفعت عليه الدعوى في البديء، وهذا ما أكدته المادة 432 الفقرة الرابعة.

المطلب الثالث:

رجوع الموفي على غيره من الضامنين

نصت المادة 432 في فقرتها الثالثة على أنه "... ويعود هذا الحق –أي حق الرجوع– لكل موقع على السفتجة متى سدد قيمتها".

والوفاء ممن تم الرجوع عليه من قبل الحامل يمكن لهذا الضامن الموفي هو الأخر أن يعود بما وفاه على الموقعين السابقين له، لأنه مضمون من طرفهم..

المطلب الرابع :

مشتملات دعوى الرجوع

تتمثل مشتملات دعوى الرجوع في مبلغ السفتجة، وكل مصاريف الاحتجاج والاخطارات والنفقات التي صرفت بسبب ذلك، وهذا ما جاءت به المادة 433 بنصها "يمكن للحامل أن يطالب كل من أقام عليه دعوى الرجوع:

1- بمبلغ السفتجة التي لم يحصل قبولها أو وفاؤها.

---

49) علي حسن يونس ، المرجع السابق ، ص 216 .

2- وبمصاريف الاحتجاج والاخطارات الموجهة وغيرها من النفقات.

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

المطلب الخامس:

شرط عدم التضامن

وصلنا إلى أن الموقعين على السفتجة مسؤولين عن الوفاء بقيمتها مسؤولية تضامنية وفق نص المادة 432 سالفة الذكر ، غير أن هذا التضامن المفترض قانونا لا يتعلق بالنظام العام ، هذا ما يعني أنه من الممكن الاتفاق على خلافه، فيكون من الممكن التحرر منه ومن تبعاته.

وقد نصت المادة 394 على أن "الساحب ضامن قبول السفتجة ووفائها ويمكن له أن يعفي نفسه من ضمان القبول، وكل شرط يقضي بإعفائه من ضمان الوفاء يعد كأن لم يكن"، وهذا ما أكدته قبل ذلك المادة 15 من قانون جنيف الموحد[50].

وتنص الفقرة الأولى من المادة 398 على أنه "إن المظهر ضامن قبول السفتجة ووفائها مالم يشترط خلاف ذلك ، وبذلك نجد أنه للساحب أن يشترط عدم الضمان ولكن في شق منه فقط وهو ضمان عدم القبول ولا يمكن اشتراط عدم ضمان الوفاء.

وعند اشتراط الساحب عدم ضمانه للقبول يكون قد أعفى باقي الملتزمين من ضمان عدم القبول، ولأجل امتداد هذا الشرط لباقي الملتزمين كان المشرع قد منع عليه اشتراط عدم ضمان الوفاء حتى لا ينعدم الائتمان وتزول الثقة في التعامل بالسفاتج.

وإذا وضع الساحب شرط عدم ضمانه للوفاء كانت السفتجة صحيحة والشرط باطلا.

بينما المظهر يمكنه وضع أي شرط من هذين الشرطين إما عدم ضمان القبول أو شرط عدم ضمان الوفاء ، ويسري هذا الشرط تجاهه فقط دون غيره.

المبحث الرابع :

الضمان الاحتياطي

يعد الضمان الاحتياطي من ضمانات الوفاء بقيمة السفتجة إلا أن الضمان الاحتياطي مصدره الاتفاق ، بينما الضمانات الأخرى كالقبول ومقابل الوفاء والتضامن مصدرها القانون ،

---

50) ويوافق ذلك نص المادة 119 من القانون التجاري الفرنسي ، والمادة 137 من القانون التجاري المصري.

وبهذا يعد الضمان الاحتياطي من قبيل الضمانات الاحتياطية التي تزيد في بعث الثقة والائتمان التجاري إذا تبين للحامل أن الضمانات الأخرى غير كافية ، وبهذا فالضمان الاحتياطي يضيف ضامنا وملتزما جديدا إلى زمرة الملتزمين الآخرين.

وقد تناول المشرع الجزائري أحكام الضمان الاحتياطي في القسم الخامس وتحديدا في المادة 409 من القانون التجاري، والملاحظ أن الضمان الاحتياطي بمثابة الكفالة التي في أصلها عمل مدني، إلا أنها إذا وردت في شكل ضمان احتياطي يكون دائما عملا تجاريا[51].

وبهذا فالضمان الاحتياطي يندرج ضمن التأمينات الشخصية التي يعتمد عليها الحامل بغية استيفاء قيمة السفتجة..

المطلب الأول :

تعريف الضمان الاحتياطي

الضمان الاحتياطي هو كفالة الدين الثابت في السفتجة من طرف ضامن احتياطي يكون كفيلا لأحد الملتزمين لأجل أن يضمن القبول أو الوفاء بقيمة السفتجة في تاريخ استحقاقها أو يضمنهما معا، وفي ذلك تنص المادة 409 من القانون التجاري "إن دفع مبلغ قيمة السفتجة يمكن أن يضمنه كليا أو جزئيا ضامن احتياطي"[52].

وفي الغالب ما يكون الضامن الاحتياطي شخصا ميسورا، أو بنكا يقدم كفالة عن أحد الملتزمين .

المطلب الثاني:

شروط الضمان الاحتياطي

طالما أن الضمان الاحتياطي من قبيل الالتزامات الصرفية فلا بد من توافر شروط موضوعية وأخرى شكلية حتى يرتب هذا الضمان آثاره القانونية.

الفرع الأول:

الشروط الموضوعية للضمان الاحتياطي

أولا : تحقق الإرادة : طالما أن الضمان الاحتياطي واقع على السفتجة التي تعد عملا تجاريا بحسب الشكل حسب المادة الثالثة، وتعد عملا تجاريا مهما كان الأشخاص الملتزمين بها[53] طبقا للمادة 390

---

51) علي حسن يونس المرجع السابق، ص 224 .

52) القرار رقم 26702 قضية مؤرخة في 20 نوفمبر 1982، المجلة القضائية العدد 01 لسنة 1989 ص 127.

53) وقد خرج المشرع المصري عن هذه القاعدة بالنسبة للمرأة في نص هذه المادة 109 من القانون التجاري المصري بقولها "إذا حصل من النساء أو البنات اللاتي لسن تاجرات سحب كمبيالة أو تحويلها أو قبولها باسمهن خاصة ، ووضعت عليها إمضاءهن فلا يعتبر ذلك عملا تجاريا بالنسبة لهن" ؛ وهذا ما يسري أيضا بشأن توقيع السفتجة بوصف الضامنة احتياطيا.

من القانون التجاري الجزائري ، فإن الضمان الاحتياطي يعد عملا تجاريا، وقد جاءت على تأكيد ذلك المادة 561 من القانون المدني الجزائري [54].

هذا ما يفضي إلى القول بضرورة توافر الأهلية القانونية في الضامن الاحتياطي، التي يجب أن يكون الرضا فيها خاليا من أي عيب من عيوب الإرادة ، ويشتمل الضمان الاحتياطي على أكثر من طرف واحد.

– **أطراف الضمان الاحتياطي:** وهم الضامن الاحتياطي والمضمون احتياطيا والمستفيد من الضمان.

أ) **الضامن الاحتياطي** : وهو الشخص الذي يكفل أحد الملتزمين في وفاء قيمة السفتجة ولا مانع من أن يقتصر الضمان الاحتياطي على ضمان القبول دون الوفاء أو أن يتضمنهما معا.

وطبقا للمادة 30 من اتفاقية جنيف للصرف الموحد وما يوافقها[55] من المادة 409 من القانون التجاري في فقرتها الثانية من القانون التجاري الجزائري فإنه من الممكن أن يكون الضمان من شخص أجنبي لا يصله بالسفتجة أي صلة، كما يمكن أن يقع من أحد الملتزمين[56].

وجدير بالذكر حسب المادة 409 في فقرتها الثامنة فإن التزام ضامن الوفاء بعد صحيحا، ولو كان الالتزام الذي ضمنه باطلا لأي سبب آخر غير عيب في الشكل.

ب)المضمون ضمانا احتياطيا : والمقصود من المضمون ضمانا احتياطيا هو الشخص الملتزم في السفتجة والذي يتدخل الضامن الاحتياطي لكفالته ، ولا يقتصر الأمر على ثلة من الملتزمين بالسفتجة دون الأخرى فهو ممكن قانونا لأي منهم، سواء كان الساحب أو المسحوب عليه القابل أو المظهر وحتى لصالح ضامن احتياطي سابق أو قابل بطريق التدخل طالما أن كل واحد من هؤلاء كان قد وقع على السفتجة والتزم بموجبها التزاما صرفيا.

وبيان المضمون ضمانا احتياطيا أمر ضروري ، فإذا تم إغفاله اعتبر الضمان واقعا لفائدة الساحب، وهذا ما جاءت به المادة 31 من قانون جنيف[57]، وما ما أقرته المادة 409 في فقرتها السادسة التي تنص "ويجب أن يذكر في الضمان الاحتياطي اسم المضمون وإلا عد للساحب"، وكان هذا الحل نفسه ما اعتمده المشرع إزاء القابل بطريق التدخل إذ لم يذكر من تم التدخل لصالحه، وقد أقر قانون الصرف الموحد وأغلب التشريعات هذا الحل حماية لمصالح الملتزمين الموقعين على السفتجة لأنه إذا تم الوفاء عن الساحب تم ذلك إبراء لذمة كل من الملتزمين.

---

54) تنص هذه المادة على أن "الكفالة الناشئة عن ضمان الأوراق التجارية ضمانا احتياطيا...تعد دائما عملا تجاريا".

55) يوافق ذلك نص المادة 02/130 من القانون التجاري الفرنسي والمادة 138 من القانون التجاري المصري.

56) وقد أخذ الفقه في مسألة الضمان الاحتياطي من أحد الملتزمين إذ أخذ البعض بعدم جوازية ذلك استنادا إلى أن الموقع على السند هو ضامن أصلي للوفاء ، وبالتالي لا جدوى من إعادة الضمان ولن يزيد ذلك من ضمانات الوفاء شيئا .

راجع برهان الدين جمل ، المرجع السابق ، ص 107 .

57) يوافق ذلك نص المادة 06/130 من القانون التجاري الفرنسي .

ج)المستفيد من الضمان الاحتياطي: إذا كان الضمان الاحتياطي قد وقع لضمان التزام أحد الموقعين، فذلك يكون لصالح المستفيد، ولهذا اعتبر المشرع أن الضمان الإحتياطي من قبيل ضمانات الوفاء بقيمة السفتجة لحاملها بتاريخ استحقاقها، وقد يكون المستفيد من هذا الضمان هو الشخص الذي اشترطه أو غيره ممن ظهرت إليه السفتجة.

ولهذا تم إقرار كتابة هذا الضمان على متن السفتجة أو ورقة لصيقة بها، حتى يستفيد الحملة اللاحقون من هذا الضمان، وعلى إثر ذلك يمكن للحامل المستفيد مطلق الحرية في المطالبة بقيمة السند إذ يمكنه البدء بالملتزم المضمون أو الضامن الاحتياطي .

ثانيا : محل الضمان الاحتياطي: محل الضمان الإحتياطي يتمثل في القيمة النقدية التي كفلها الضامن، ولا يشتطر في ذلك أن يغطي الضمان كل المبلغ أو بعضه، إذ للضامن الحرية في ذلك طبقا لما جاءت به المادة 130 من قانون جنيف الموحد، وما نصت عليه المادة 409 في فقرتها الأولى سالفة الذكر ، غير أنه من الواجب أن لا يقترن الضمان بأي شرط واقف أو فاسخ.

ثالثا : سبب الضمان الاحتياطي: السبب في الضمان الاحتياطي هو العلاقة الرابطة بين كل من الشخص الضامن أي الكفيل والشخص المضمون احتياطيا أي المكفول، ويفترض في السبب دائما الوجود، المشروعية، إلى أن يقوم دليل يثبت عكس ذلك.

الفرع الثالث:

الشروط الشكلية للضمان الاحتياطي

طالما أن الضمان الاحتياطي من قبيل الالتزامات الصرفية فهو بذلك يتطلب الشكلية التي تكون بكتابة وتدوين هذا الضمان على متن السفتجة ، وهذا ما كان أحد أسس قانون الصرف، وتعتبر الكتابة شرطا لصحة هذا الضمان وليس مجرد شرط أو أداة للإثبات.

وقد نصت المادة 409 في فقرتها الثالثة على أنه "يجب أن يكتب الضمان الاحتياطي على نفس السفتجة أو الورقة المتصلة بها أو بسند يبين مكان صدوره..." ، هذا ما يعزي بأنه لا مانع من أن يذكر الضمان الاحتياطي في روقة ملحقة أو في سند مستقل، وهذا ما يعد من قبيل الاستثناءات الواردة على مبدأ الكفاية الذاتية الذي يقوم عليه قانون الصرف.

والحكمة من إجازة ورود الضمان الاحتياطي على ورقة مستقلة هي:

1- عدم الاضرار بالائتمان التجاري للشخص المضمون والحفاظ على سمعته.

2- حتى لا يكون في ظهور الضمان الاحتياطي على متن السفتجة ما يوحي لدى باقي المتعاملين والمظهرين بأن المضمون في حالة من العسر المالي، وبالتالي يحجمون عن التعامل بهذا السند.

وطبقا لنص المادة 409 يتبين بأن المشرع لم يضع صيغة معينة لإبداء الضمان الاحتياطي، إذ يمكن استعمال أي اصطلاح ينبئ عن ذلك، ثم يوشح ذلك بتوقيع الضامن الاحتياطي، وهذا ما أقرته

المادة 31 في فقرتها الثانية من قانون الصرف الموحد ونصت عليه الفقرة الرابعة من المادة 409 "يعبر عنه بكلمات كهذه (مقبول كضمان احتياطي) أو بما في مؤداها ثم يوقع الضامن الاحتياطي عليه بإمضائه.

ويعتبر الضمان الاحتياطي حاصلا بمجرد توقيع ضامن الوفاء على وجه السفتجة ، إلا إذا كان صاحب التوقيع المسحوب عليه أو الساحب".

هذا ما يوحي إلى أنه من الممكن أن يكون الضمان الاحتياطي بصيغة واضحة ومذيلة بتوقيع الضامن أو يكتفي بالتوقيع على ظاهر السفتجة وليس على ظهرها تمييزا لذلك عن التظهير على بياض.

وأوجب المشرع في الحالة الثانية التي تخلوا من الصيغة الدالة أن يكون التوقيع صادرا من غير الساحب أو المسحوب عليه لأن الأول يعد توقيعه منشئا للسفتجة، أما الثاني يعد قابلا لها.

وعلى خلاف ما سبق ذكره إذا كان الضمان على ورقة ملحقة أو سند مستقل وجب استعمال الصيغة الدالة على الضمان الاحتياطي وضرورة إدراج التوقيع وتوضيح السفتجة المضمونة ورقمها، وبيان المكان المشرع والمجيز للضمان الاحتياطي، لأنه من الممكن أن يقع الضمان في إقليم دولة يمنع قانونها ورود ضمان احتياطي على سند مستقل.

المطلب الثالث:

الآثار المترتبة على الضمان الاحتياطي

أوضحت المادتان 31 و32 من قانون الصرف الموحد[58] الآثار المترتبة على الضمان الاحتياطي، وفي ذلك نصت المادة 409 في فقرتها السابعة والثامنة والتاسعة على أنه "...يلتزم ضامن الوفاء بكل ما التزم به المضمون.

ويكون التزام ضامن الوفاء صحيحا، ولو كان الالتزام الذي ضمنه باطلا لأي سبب آخر غير عيب في الشكل.

إذا دفع الضامن الاحتياطي قيمة السفتجة يكتسب الحقوق الناجمة عنها تجاه المضمون والملتزمين له بمقتضى السفتجة" ، ومن هذا نستشف أن آثار الضمان الاحتياطي تتمثل فيما يلي :

أولا : التزام الوفاء بقيمة السند: يعد التزام الضامن الاحتياطي التزاما حرفيا طبقا لقواعد القانون الصرفي، كما يعد التزامه التزاما شخصيا استنادا لعقد الكفالة الذي يربط بين الضامن والمضمون طبقا للقواعد العامة.

وطالما أن المضمون كان مسؤولا عن الوفاء بقيمة السفتجة في تاريخ استحقاقها فيعد بذلك الضامن كفيلا لهذا الالتزام.

ويكون التزام الضامن الاحتياطي وفق القدر الذي ضمنه من قيمة السفتجة فلا يمكن أن يسأل عن المبلغ كله إذا كان قد ضمن جزء منه فقط، ولا يمكن للضامن بوضعه كفيلا متضامنا أن يطالب الحامل البدىء بالرجوع أولا على المضمون أي الدفع بالتجريد، كما يمنع من الدفع بالتقسيم في حالة ما إذا تعدد الضامنون الاحتياطيون[59].

ثانيا : استقلالية التزام الضامن عن التزام المضمون: سبق وأن رأينا بأن أهم الأسس والقواعد التي يقوم عليها قانون الصرف الموحد مبدأ استقلالية التواقيع، هذا ما يعني أن التزام الضامن يعد مستقلا عن التزام المضمون، وهذا خروجا عما جاء في القواعد العامة من علاقة للكفيل بالمكفول، وهذا ما أكدته الفقرة الثامنة من المادة 409 بنصها "ويكون التزام ضامن الوفاء صحيحا ولو كان الالتزام الذي ضمنه باطلا لأي سبب غير عيب في الشكل".

ويعد من الحالات التي يكون فيها التزام المضمون صحيحا، وإن كان التزام المضمون غير صحيح ما يلي:

- ما يتعلق ببطلان السبب أو عدم مشروعيته.

---

58) يوافق ذلك المادة 4/130 ، 5 ، 6 ، 7 ، 8 من القانون التجاري الفرنسي ، والمادة 139 من القانون التجاري المصري.

59) مصطفى كمال طه ، المرجع السابق ، ص 125 .

– ما يتعلق بعيوب الإرادة من إكراه أو غلط أو تدليس.

– ما يتعلق بنقص أهلية المضمون أو انعدامها حتى ولو كان في ذلك علم من الحامل أو جهل من الضامن الاحتياطي بنقص الأهلية.

أما الحالات التي يرتبط فيها بطلان التزام الضامن ببطلان التزام المضمون فهي تتمثل في وجود عيب ظاهر في السفتجة كخلوها من أحد بياناتها الإلزامية الجوهرية التي لا يمكن تعويضها أو تداركها...

ثالثا : اكتساب الضامن للحقوق الناجمة عن الوفاء : بمقتضى ما نصت عليه المادة 409 في فقرتها التاسعة ، فإن الضامن الاحتياطي بعد وفائه بقيمة السفتجة له أن يرجع بالمبلغ الذي وفاه على الملتزم المضمون، وأيضا على الموقعين السابقين له ، وفي ذلك عدة افتراضات:

– إذا كان الوفاء قد تم من الضامن لصالح الساحب، فلا يمكن الرجوع إلا على الساحب ومن ثم على المسحوب عليه الذي استلم مقابل الوفاء.

ولا يحق له الرجوع على المظهرين التاليين للساحب..

– إذا تم الوفاء من الضامن لفائدة المسحوب عليه فهنا يعود على من وفى لأجله، وهو المسحوب عليه أو على الساحب، إذا لم يكن قد أوصل مقابل الوفاء للمسحوب عليه.

– إذا تم الوفاء من الضامن لفائدة المظهرين، فله الرجوع على هذا المظهر والموقعين السابقين له وصولا إلى الساحب فالمسحوب عليه.

وفوق دعوى الرجوع بما أوفاه يمكن للضامن أن يستفيد من إهمال الحامل طالما أن المضمون نفسه له الحق في ذلك، كما أن الضامن له الحق في التمسك تجاه الحامل بالتقادم ،كما أن للضامن الحق في مواجهة الحامل بالدفع بالتزوير الذي هو حق للمضمون أيضا أو الدفع بإجراء المقاصة أو باقي الدفوع الشخصية التي هي للمضمون إزاء الحامل[60].

---

60) برهان الدين جمل ، المرجع السابق ، ص 111 .

علي حسن يونس ، المرجع السابق ، 241 .

بعد كل هذا يمكن أن يكون الالتزام الصرفي مضمونا بضمانات وتأمينات كالرهن الرسمي الحيازي ولكن نادرا ما يقع ذلك لأنه يستلزم إجراءات مطولة ، راجع نفس المرجع علي حسن يونس ، ص 247 .

ونجد من ضمن التأمينات العينية هناك السفتجة المستندية ، وهي سفتجة مضمونة برهن حيازي على منقول يقوم بسحبها شاحن بضاعة بمقتضى سند شحن بحري يرفق بالسفتجة ويتداول معها .

الفصل الخامس:

الاستحقاق والوفاء في السفتجة

تقوم السفتجة في جانبها الشكلي على عدة بيانات هامة من بينها تاريخ الاستحقاق ، هذا التاريخ لا يتم تحديده إلا لغاية هامة، وهي أن يستوفي الحامل قيمة السفتجة التي بين يديه في هذا الميعاد، فيكون ضابطا زمنيا للعلاقات الدائنية القائمة.

وفي الفقرة السابقة للوفاء يمكن أن يستمر تداول السفتجة إلى غاية حلول تاريخ الاستحقاق وبحلول هذا التاريخ يستوجب على الحامل الأخير أن يبادر إلى المسحوب عليه لسيتوفي قيمة السفتجة، وهنا إما أن يتم الوفاء فينتهي التزام المسحوب عليه وإلتزام باقي الموقعين ، وإما أن ينتهي الوفاء فيعمد الحامل إلى تحرير احتجاج والشروع في الرجوع على الملتزمين الموقعين على السفتجة، وفي ذلك بوادر لأن يشهر إفلاس الممتنع عن الدفع وهو المسحوب عليه.

وبالتالي سيكون الوفاء بقيمة السفتجة في تاريخ الاستحقاق مفضيا إلى انقضاء الالتزام الصرفي الذي كغيره من الالتزامات يزول بالوفاء والإبراء والمقاصة وغيرها، وإن كان في الالتزام الصرفي خصوصية في قواعده وإجراءاته.

والأصل أن يتم الوفاء في تاريخ استحقاق السفتجة ، إلا أنه من الممكن أن يكون هذا الوفاء سابقا ولاحقا لهذا التاريخ كما سنراه لاحقا .

وبالتالي نجد أن الوفاء وميعاد الاستحقاق متلازمان، ولن يتحقق أولهما إلا بالثاني كقاعدة عامة[61].

ولأجل ذلك سنتناول ما يتعلق بالاستحقاق والوفاء فيما يلي :

المبحث الأول:

الاستحقاق

يقصد بالاستحقاق مطالبة الحامل بحقه في المبلغ التي تتضمنه السفتجة بمجرد حلول أجل استحقاقها فسميت المطالبة بالحق استحقاقا.

المطلب الأول:

أهمية تحديد تاريخ الاستحقاق

تمكن أهمية ميعاد الاستحقاق السفتجة في كونه الوقت الذي يجب فيه على الحامل أن يطالب بقيمة السفتجة ، وقد جاء قانون الصرف الموحد والاتفاقيات التي انبثقت عنه لتأكيد أهمية ميعاد

61) علي حسن يونس ، المرجع السابق ، ص 115 .

الاستحقاق ، حيث أنه لم يتم إقرار مبدأ السرعة والائتمان إلا من منطلق زمني ، إذ لا يمكـــن إدراك قيمة المعاملات التجارية من عقود وصفقات ومفاوضات إلا بذلك.

وطالما أن السفتجة أداة لنقل النقود وأداة للوفاء والائتمان فإنه من الضروري تحديـــد ميعـــاد استحقاقها على وجه الدقة والتحديد وأهمية ذلك تتضح كالآتي:

1- لا يمكن معرفة المفلس وغير المفلس دون وجود ميعاد الاستحقاق ، إذ أن التوقف عن دفع الـــدين التجاري في ميعاد استحقاقه أهم الشروط لشهر إفلاس التاجر وفق نص المـــادة 215 مـــن القـــانون التجاري الجزائري.

2- لا يمكن معرفة الحامل الحريص من المهمل إلا من خلال المواعيد التي يجب احترامهـــا ، فالحامـــل الذي لم يحرر احتجاج عدم الوفاء بعد امتناع المسحوب عليه عن الوفاء يعد حاملا مهمـــلا ، تترتـــب عليه آثار مشددة إذ يسقط حقه في الرجوع على باقي المظهرين.

3- يعد تاريخ الاستحقاق ضابطا لإمكانية تداول السفتجة من عدمه، إذ أنه بعد تاريخ الاســـتحقاق وخاصة بعد مهلة الاحتجاج لا يمكن أن يستمر التظهير.

4-شرط الفائدة يتحدد من تاريخ الاستحقاق ، وأيضا شرط التنبيه لا يمكن تصروه إلا بإدراك مسبق لهذا التاريخ.

ونظرا لأهمية ميعاد الاستحقاق من خلال النقاط السابقة كان المشرع قد منع أن تُمنح آجـــال للوفاء بخلاف ما هو عليه الأمر في المعاملات المدنية، ولكل هذا كان الالتزام واقعا على الحامـــل بـــأن يقدم السفتجة للوفاء بقيمتها بتاريخ الاستحقاق طبقا للمادة 414 والتي تنص على أنه "يجـــب علـــى حامل السفتجة الدفع في يوم محدد أو في أجل من تاريخ معين أو بعد الإطـــلاع أن يقـــدم الســـفتجة للدفع إما في يوم وجوب دفعها ، أو في أحد يومي العمل التاليين له...".

المطلب الثاني :

طرق تحديد تاريخ الاستحقاق

نصت المادة 390 من القانون التجاري الجزائري في بندها الرابع على أن تاريخ الاســـتحقاق من البيانات الالزامية التي يجب أن تتضمنها السفتجة ، وحماية للسفتجة قرر المشرع في الفقرة الثالثـــة من نفس المادة أن السفتجة التي تخلو من بيان تاريخ الاستحقاق تعد واجبة الـــدفع بمجـــرد الاطـــلاع عليها ، وقد نصت المادة 410 من القانون التجاري الجزائري على طرائق أربعـــة لتحديـــد تـــاريخ استحقاق السفتجة:

- سفتجة واجبة الدفع بمجرد الإطلاع.
- سفتجة واجبة الدفع بعد مدة من الإطلاع.

- سفتجة واجبة الدفع في تاريخ معين.
- سفتجة واجبة الدفع بعد مدة من تاريخ الإنشاء.

وذكر المشرع هذه الطرائق على سبيل الحصر واعتبر أن أي طريق آخر لتحديد تاريخ الاستحقاق يعد باطلا ،كأن تكون أياما مشتهرة أو تواريخ متعاقبة.

وتتمثل هذه الطرق الأربعة لتحديد تاريخ الاستحقاق فيما يلي:

الفرع الأول :

ميعاد الاستحقاق بمجرد الإطلاع

عند تحرير السفتجة من طرف الساحب يترك الخيار للمستفيد في أن يتقدم بها للمسحوب عليه في أي وقت شاء ، على أن لا يتجاوز هذا الأمر مدة سنة من إنشاء السفتجة، وإذا كان هذا الإجراء مفيدا للحامل في أن يُحصل قيمة السفتجة في الوقت الذي يحتاج فيه إلى السيولة النقدية، فإن ذلك غير مفيد للمسحوب عليه أو الملتزمين الآخرين إن وجدوا، لأنهم لا يدركو ميعاد الاستحقاق ، وبالتالي ستكون المطالبة على حين غرة بالنسبة لهم خاصة إذا صادفت حالة من العسر للمطالب بها.

والصيغة التي تجسد الاستحقاق بمجرد الإطلاع، قد تكون على نحو "ادفعوا بمجرد الإطلاع" أو "ادفعوا بمجرد الإجراء" أو "ادفعوا تحت الطلب" أو "ادفعوا عند التقديم"، أو غير ذلك من العبارات الدالة على ذات المعنى.

والمقصود بالإطلاع هو إطلاع المسحوب عليه الذي ستعرض عليه هذه السفتجة ، فيوم المطالبة بالوفاء هو يوم الإطلاع ، وهو ميعاد الاستحقاق.

ولا يعد الحامل مقيدا في تقديم هذه السفتجة بزمن إلا في حدود السنة، وفق ما جاءت به المادة 34 من قانون الصرف الموحد وهو ما أكدته المادة 411 من القانون التجاري الجزائري[62] بنصها "إن السفتجة المسحوبة للوفاء لدى الاطلاع تكون واجبة الدفع عند تقديمها ويجب أن تقدم للدفع خلال سنة من تاريخها...".

ولا مانع من أن يقدم الحامل السفتجة الواجبة الدفع بمجرد الاطلاع لاستيفاء قيمتها ، وقتما شاء من تاريخ إنشائها ، بل أكثر من ذلك له الحق أن يقدمها في اليوم الذي حررت فيه.

ولكن قد يكون الحامل متماطلا فيعمد إلى تقديم السفتجة في آخر أيام السنة، هذا ما قد يضر بباقي الملتزمين ويجعلهم في حالة انتظار يشوبه التوتر فيضطر بعضهم إلى تجميد قيمة السفتجة خشية أن يفاجأ بالمطالبة بقيمتها في أي وقت، مما قد يضيع عليهم فرصة استغلال تلك القيم النقدية.

---

62) يوافق ذلك نص المادة 132 من القانون التجاري الفرنسي والمادة 127 من القانون التجاري المصري.

تجاوزا لهذه العقبة أجاز المشرع للساحب اشتراط تقديم السفتجة للإطلاع عليها في ظرف مدة محددة كأن يذكر "ادفعوا بمجرد الإطلاع وقبل ستة أشهر من تحريرها..."، وهذا ما أكدته المادة 411 في فقرتها الأولى "...ويمكن للساحب أن يقصر هذا الأجل أو أن يشترط أجلا أطول، كما يمكن للمظهرين تقصير الآجال المذكورة.

يمكن لساحب السفتجة الواجبة الدفع لدى الإطلاع أن يشترط عدم تقديمها للدفع قبل أجل معين ، وفي هذه الحالة تسري المهلة ابتداء من هذا الأجل".

الفرع الثاني:

ميعاد الاستحقاق بعد مدة من الإطلاع

وصيغة ذلك أن يذكر على متن السفتجة "ادفعوا بعد 10 أيام من إطلاعكم" أو "بعد شهر من إطلاعكم" وتفيد هذه الطريقة على خلاف سابقتها في كونها بمثابة إعذار وإمهال للمسحوب عليه بمنحه برهة من الزمن لإيجاد المبلغ ، ولا تكون المطالبة مفاجأة بالنسبة إليه ، وفي ذلك فرصة للمسحوب عليه في أن يطالب الساحب بمقابل الوفاء إن لم يكن قد تلقاه بعد، وفائدة للساحب في أن يوصل مقابل الوفاء للمسحوب عليه إن لم يكن قد أوصله إليه بعد .

ويجب على الحامل في هذه الحالة أيضا أن يعرض السفتجة على المسحوب عليه خلال سنة من تحريرها، وللساحب أن يضمنها شرطا يقضي بتقصير هذه المدة أو تمديدها، وللمظهرين أن يشترطوا تقصيرها فقط.

وقد أكدت المادة 35 من قانون الصرف الموحد[63] وما أقرته المادة 412 من القانون التجاري الجزائري أن "استحقاق السفتجة المسحوبة لأجل معين لدى الإطلاع يحدد إما بتاريخ القبول أو بتاريخ الاحتجاج".

وطالما أن تاريخ الاستحقاق غير محدد فحسب المادة سالفة الذكر يتم تحديده إما بتاريخ القبول فإن لم يتم القبول حدد بتاريخ الاجتماع.

ولكن إذا لم يؤرخ القبول فيعتد بالنسبة للقابل وكأنما وفى في اليوم الأخير من الأجل المعين لتقديم السفتجة للقبول، وهذا ما أكدت عليه المادة 412 في فقرتها الثانية بنصها "إذا لم يحرر احتجاج فإن القبول بدون بيان تاريخه يعد بالنظر للقابل أنه قد تم في اليوم الأخير من الأجل المعين لتقديم السفتجة للقبول.

وتنص الفقرة الثالثة من نفس المادة على أن "استحقاق سفتجة مسحوبة لشهر أو أكثر من تاريخ معين أو بعد الإطلاع يحصل في التاريخ الذي يقابله من الشهر الذي يجب أن يتم فيه الدفع وبانعدام التاريخ المقابل يقع الاستحقاق في اليوم الأخير من الشهر المذكورة" هذا ما يعني أنه لو سحبت سفتجة على أن تكون واجبة الدفع بعد شهر من الإطلاع عليها ، ويتم الإطلاع بتاريخ 20 جانفي 2005 فسيكون ميعاد استحقاقها يوم 20 فيفري 2005 بينما لو حررت سفتجة على أن تكون واجبة الدفع بعد شهر من الإطلاع، فتم الإطلاع يوم 31 جانفي 2005 فيكون اليوم الأخير من شهر فيفري هو ميعاد الاستحقاق، إما أن يكون تعداد أيامه 28 يوما أو 29 يوما إذ كانت السنة كبيسة.

---

63) يوافق ذلك نص المادة 135 من القانون التجاري الفرنسي والمادة 129 من القانون التجاري المصري .

وتنص الفقرة الرابعة من نفس المادة على أنه "إذا سحبت السفتجة لشهر ونصف أو عدة أشهر ونصف من تاريخها أو من تاريخ الإطلاع عليها، فيجب أن يبدأ بحساب الأشهر الكاملة" فإذا حررت سفتجة لتكون واجبة الدفع بعد شهرين ونصف من الإطلاع عليها، تم الإطلاع يوم 01 جانفي 2005 فنبدأ باحتساب الأشهر كاملة ثم نضيف 15 يوما فيكون ميعاد الاستحقاق هو 15 مارس 2005.

وتستمر المادة 412 في بيان تواريخ الاستحقاق فتقضي الفقرة الخامسة بأنه "إذا حدد الاستحقاق في ابتداء الشهر أو منتصفه أو آخره فإنه يقصد بذلك اليوم الأول أو اليوم الخامس عشر أو اليوم الأخير من الشهر..."، وتنص الفقرة السادسة على أنه "أما التعبير بثمانية أيام أو 15 يوما فإنه لا يراد به أجل أسبوع أو أسبوعين بل يراد به أجل 08 أيام تامة أو 15 يوما تاما" ووفقا للفقرة الأخيرة فإن "التعبير بنصف شهر يراد به خمسة عشر يوما".

الفرع الثالث:

ميعاد الاستحقاق بعد أجل معين من الإنشاء

الميعاد هنا لا يسري لا من تاريخ القبول ولا من تاريخ الاحتجاج بل من تاريخ إنشاء السفتجة ، وصورة ذلك أن يقال "ادفعوا بعد ثلاثة أشهر من تاريخ تحريرها..." فإذا حررت يوم 01 فيفري 2005 فإن ميعاد استحقاقها هو يوم 01 ماي 2005 ، وبهذا نجد أنه لا خيار للحامل هنا في تحديد ميعاد الاستحقاق بتقديم السفتجة للإطلاع كما سبق الذكر فيما مضى.

ولكن الملاحظ في مثل هذه الحالة أنها غير مجدية ولا فائدة من ورائها ، فإذا حررت السفتجة في 01 فيفري 2005 وكانت واجبة الدفع بعد 03 أشهر من هذا التاريخ أي في 01 ماي 2005 فكان الأجدى أن يحدد تاريخ مباشرة بأنه في يوم الفاتح من شهر ماي.

إلا أن جدوى هذا النمط في تحديد تاريخ الاستحقاق تكمن في حالة اختلاف تقويم بلد التحرير عن بلد الأداء ، فتجاوزا للاختلاف يعتمد على هذه الطريقة خاصة في دول المشرق التي تعتمد التقويم الهجري إذ يلاحظ في الكثير من المرات عدم التوافق في هذا التاريخ.

الفرع الرابع:

ميعاد الاستحقاق في تاريخ معيين

تعيين ميعاد الاستحقاق في ميعاد معين بالسنة والشهر واليوم هو المعتاد والطريقة المألوفة في ذلك ، وصيغة ذلك "ادفعوا في العاشر من جانفي 2006..."، فيكون هذا اليوم هو ميعاد الاستحقاق دونما خلاف أو نزاع بشأن تحديده.

وضمن هذه الطرائق الأربعة قد يصادف ميعاد الاستحقاق يوم عطلة رسمية كما قد يثور إشكال اختلاف التقويم بين بلد الإنشاء وبلد الوفاء.

أولا : وقوع ميعاد الاستحقاق في يوم عطلة رسمية : إذا صادف التاريخ المعين على السفتجة يوم عيد أو عطلة رسمية فيكون الوفاء[64] في أحد يومي العمل التاليين له ، هذا ما جاءت على تأكيده المادة 414 في فقرتها الأولى بنصها "يجب على حامل السفتجة الواجبة الدفع في يوم محدد أو في أجل ما من تاريخ معين أو بعد الإطلاع أن يقدم السفتجة للدفع إما في يوم وجوب دفعها أو في أحد يومي العمل التاليين له"[65].

وفي ذات الصدد تنص المادة 462 صراحة على أن "السفتجة التي يحل أجل وفائها في يوم عيد رسمي لا يمكن المطالبة بها إلا في أول يوم عمل يليه..."، وتعد هذه الحالة من الحالات الاستثنائية لتمديد تاريخ الاستحقاق.

كما أن منح مهلة اليوم أو اليومين تيسير على المسحوب عليه أو من هو مطالب بوفاء قيمة السفتجة.

ثانيا : اختلاف التقويم بين بلد الانشاء وبلد الوفاء : قد يحصل عدم التطابق بين التقويم المعمول به في بلد الإصدار والتقويم الجاري به في بلد الوفاء ، وهذا ما يقع بالنسبة للسفاتج ذات التعامل الدولي وفي إطار التجارة الخارجية ، كأن يتم تحرير سفتجة وفقا للتقويم السعودي وهو التقويم الهجري ، بيد أن الوفاء في ليبيا والتي تأخذ بتقويم نزول القرآن الكريم ، أو في بلد آخر يعتد بالتقويم الميلادي ، ومثال ذلك أن تسحب سفتجة في السعودية بالتقويم الهجري لتكون مستحقة الوفاء يوم 15 جمادي الثانية من سنة 1426 وبالتالي سيصادف تاريخ استحقاقها يوم 23 جويلية 2005 طبقا للتأريخ الميلادي المعمول في الجزائر ، هذا ما أكدته المادة 413 في فقرتها الأولى بنصها "إذ كانت السفتجة مسحوبة لدفعها في يوم محدد في بلد يمكن أن يختلف تقويمه عن تقويم مكان إصدارها فإن تاريخ الاستحقاق يعتبر معينا وفقا لتقويم مكان الوفاء".

وإذا كانت السفتجة قد حررت بالسعودية يوم 23 ربيع الثاني 1426 على أن يتم الوفاء بقيمتها بالجزائر بعد 15 يوم، فهنا نرجع إلى تاريخ الإنشاء ، فهو يطابق لدينا يوم 01 جوان 2005، وبالتالي من هذا التاريخ نبدأ حساب مدة الخمسة عشر يوما أي أن تاريخ الاستحقاق هو 15 جوان 2005.

---

64) ليكن ميعاد الاستحقاق المبين على متن السفتجة هو 01 جانفي 2006 مصادفا ليوم عطلة رسمية مما يعني أن الوفاء سيكون يوم 02 جانفي 2005 فيسمى التاريخ الأول بتاريخ الاستحقاق والثاني بتاريخ الوفاء .

65) نصت المادة 05 من الملحق الثاني من اتفاقية جنيف على امكانية النص على تقديم السفتجة في يوم الاستحقاق نفسه ، وقد أخذ المشرع بخلاف ما تم النص عليه ، وهذا ما أقره المشرع الفرنسي بخلاف دول أخرى ومنها مصر التي أقرت في قانونها التجاري وفي نص المادة 132 بالتحديد أنه "إذا وافق حلول ميعاد استحقاق الكمبيالة يوم عطلة رسمية فإن دفعها يكون مستحقا في اليوم الذي قبله".

هذا ما جاءت على تأكيده الفقرة الثامنة من المادة 413 بنصها "وإذا كانت السفتجة مسحوبة بين بلدين مختلفي التقويم لدفعها في أجل ما من تاريخ معين ، فإن يوم إصدارها يرجع إلى اليوم المقابل له في تقويم مكان الوفاء ، ويحدد تاريخ الاستحقاق وفقا لذلك".

وتؤكد الفقرة الأخيرة من المادة ذاتها أن القواعد سالفة الذكر ليست إلزامية إذ يمكن الاتفاق على خلافها بإدراج شرط أو بيان يفيد بأن نية الأطراف تتجه إلى غير القواعد التي حددتها المادة 413.

ثالثا : حالات المنع في تحديد تاريخ الاستحقاق: عند تحديد تاريخ الاستحقاق كانت المادة 410 قد أوضحت الخطر في أن يكون تاريخ الاستحقاق على نحو يخالف الطرائق الأربعة المبينة سابقا وفق ما تضمنته الفقرة الثانية من نفس المادة التي تنصعلى أنه "أما السفاتج التي تتضمن آجال استحقاق أخرى أو استحقاقات متعاقبة فهي باطلة"[66]، هذا ما يجعلنا أمام عدة حالات للحظر.

– السفتجة المستحقة الدفع في يوم سوق أو في يوم مشتهر : كأن يذكر "ادفعوا يوم سوق كذا..." أو "ادفعوا يوم عيد الفطر..." أو "ادفعوا يوم عاشوراء..." ؛ ففي مثل هذه الحالات رتب المشرع بطلان هذه السفتجة التي تتضمن هذه الأنماط من التواريخ.

– السفتجة المستحقة الدفع في مواعيد متعاقبة ، هذا ما يتنافى مع الطريق المحدد قانونا لتاريخ الاستحقاق ويتنافى مع مبدأ وحدة الاستحقاق أو مبدأ وحدة الدين، حيث أن التعاقب في التواريخ يؤدي إلى تقسيط الدين.

– السفتجة المستحقة الدفع في يوم وهمي ومثال ذلك يوم 31 جوان أو 29 فيفري 2006 حيث أن السنة ليست كبيسة.

المبحث الثاني:

الوفاء بقيمة السفتجة

بعد تحرير الساحب للسفتجة الواجبة الدفع في أجل معين لفائدة المستفيد ، فإن هذا الأخير سيعمد إلى القيام بالتزامات أخرى فيبرم عقودا مع دائنين جدد ويربط علاقات مع دائنين آخرين مستندا في ذلك لما سيستوفيه في ميعاد الوفاء بالسفتجة.

وبذلك فأي خلل يحصل أو تأخر عن الوفاء سيؤدي به إلى الإضرار بمن تربطه بهم علاقة دائنة.

ولأجل إضفاء الحماية على الوفاء الذي يكتسي أهمية قصوى في تجسيد وتفعيل السرعة والائتمان التجاريين اللذان يعدان من أهم مرتكزات المعاملات التجارية ، كان المشرع قد وضع

---

66) ما يوافق نص المادة 73 من قانون الصرف الموحد والمادة 131 من القانون التجاري الفرنسي .

قواعد وأحكام لأجل أن يتم الوفاء بقيمة الأسناد التجارية وعلى رأسها السفتجة في ميعاد استحقاقها.

المطلب الأول :

تقديم السفتجة للقبول

إذا كان للدائن الحق في أن يتأخر عن استيفاء دينه في موعد سداده ، فإن حامل السفتجة مجبر قانونا أن يتقدم بها ليستوفي قيمتها في تاريخ استحقاقها في أحد يومي العمل التاليين له وفق ما جاءت به المادة 414 بنصها "يجب على حامل السفتجة الواجبة الدفع في يوم محدد أو في جل ما من تاريخ معين أو بعد الإطلاع أن يقدم السفتجة للدفع إما في يوم وجوب دفعها ، أو في أحد يومي العمل التاليين له.

ويعتبر التقديم المادي للسفتجة لغرفة المقاصة بمثابة تقديم للوفاء".

واستنادا إلى القاعدة القائلة بأن الدين مطلوب وليس محمول، فإن عبء المطالبة بالوفاء يقع على الحامل خاصة وأن السفتجة تمتاز بالتداول، وبالتالي حتى إذا سعى المسحوب عليه لأن يوفي بقيمة السفتجة إبراء لذمته فإنه لا يدرك بأي يد تكون، وعلى إثر ذلك يلتزم الحامل الشرعي الذي وصلت إليه السفتجة بسلسلة غير منقطعة من التظهيرات بمطالبة المسحوب عليه أو من يقوم مقامه كالقابل بطريق التدخل أو الضامن الاحتياطي لأجل أن توفى قيمتها.

والملاحظ في نص المادة 414 أنها نصت على افتراضين لتقديم السفتجة وهما:

أولا: أن يتم تقديم السفتجة في يوم وجوب دفعها أو في أحد يومي العمل الموالين له ، ذلك إذا كانت السفتجة واجبة الدفع في يوم محدد أو في أجل ما من تاريخ معين أو بعد الإطلاع.

ثانيا : أن يتم تقديم السفتجة ماديا إلى غرفة المقاصة، فيعد ذلك أيضا بمثابة تقديم للوفاء.

إلا أنه بعد صدور القانون رقم 02/05 المؤرخ في 06 فبراير 2005 المعدل والمتمم للأمر 59/75 المتعلق بالقانون التجاري الجزائري نجده قد جاء بالجديد في تتمته للمادة 414 بفقرة ثالثة مفادها أنه "يمكن أن يتم هذا التقديم أيضا بأية وسيلة تبادل إلكترونية محددة في التشريع والتنظيم المعمول به"، مما يوحي بأن المشرع الجزائري بدأ ينحو منحى التجارة الالكترونية التي تجسد وصف السرعة في المعاملات التجارية، خاصة في ظل المنافسة الحادة التي تشهدها هذه المعاملات حاليا[67]، وإن كانت الجزائر من الدول المتأخرة في هذا المجال خاصة إذا علمنا أن لجنة الأمم المتحدة للتجارة

---

67) محمد بودالي ، المرجع السابق ، ص 49 وما يليها .

أحمد باشي ، المرجع السابق ، ص 65 وما يليها .

الالكترونية CNUDCI كانت قد أعدت قانونا نموذجيا للتجـــارة الإلكترونيـــة منـــذ 12 جـــوان 1996.

الفرع الأول:

الشخص المطالب بالوفاء

تتم المطالبة بالوفاء من طرف الحامل أو من ينوب عنه في ذلك ، وهذا ما يتخذ بشأنه صـــورة التظهير التوكيلي طبقا للمادة 401 من القانون التجاري الجزائري .

ولما كان الحامل ملزما بتقديم السفتجة في تاريخ استحقاقها فلا يمكنه علـــى إثـــر ذلـــك أن يعرضها قبل تاريخ الاستحقاق ، كما لا يمكن للمسحوب عليه أن يوفي بقيمة السفتجة قبـــل تـــاريخ الاستحقاق وإلا تحمل آثار ذلك ، وفي هذا تنص المادة 416 في فقرتها الأولى والثانية علـــى أنـــه "لا يجبر حامل السفتجة على استلام قيمتها قبل الاستحقاق.

وإذا دفع المسحوب عليه قبل الاستحقاق فإنه يتحمل تبعة ذلك...".

إلا أنه للمسحوب عليه أو من في مقامه إذا لم يتقدم الحامل لاستفاء قيمة الســـفتجة أن يســـلم مبلـــغ السفتجة على سبيل الوديعة إلى صندوق الودائع والأمانات ، ويتحمل الحامل نفقات هـــذا الإيـــداع وفقا لما نصت عليه المادة 418 من القانون التجاري.

الفرع الثاني:

مـــــــــــــــــــــــــــــــــــــــكان الـــــــــــــــــــــــــــــــــــــــتوفاء

سبق التطرق لمكان الوفاء ضمن البيانات الإلزامية، إذ لا بد وأن يتم الوفاء بقيمة السفتجة في المكان الذي تضمنته فإن لم يرد بيان ذلك تم إعمال نظرية التعويض، فيعوض مكان الوفـــاء بالمكـــان المبين بجانب المسحوب عليه وفق المادة 390 من القانون التجاري.

إلا أنه من الممكن وفقا للمادة 391 في فقرتها الثالثة أن يتم إدراج بيـــان اختيـــاري يتعلـــق بمكان مختار يتم في الوفاء غير محل الإقامة أو موطن المسحوب عليه، وهذا ما يسمى بشـــرط التـــوطين الذي يتم الوفاء على إثره في غالب الأحيان لدى أحد المصارف التي للمسحوب عليه ســـابق تعامـــل معها.

ولا يخضع صاحب المحل المختار لأحكام الالتزام الصرفي إذ هو مجرد وكيـــل، ولا يمكـــن أن يمارس ضده الدفوع التي كانت للحامل تجاه المسحوب عليه أو امتنع عن سداد قيمة السفتجة...

الفرع الثالث:

زمن الوفاء

تستوجب الأسناد التجارية أداء قيمتها في تاريخ استحقاقها، وطبقا لما هو سار به العمل في القواعد العامة فإن الأجل مشترط لمصلحة المدين، فيمكنه من جهة أن يستفيد من مهل ومن جهة أخرى يمكنه أن يوفي بقيمة دين قبل حلول الأجل، إلا أن هذه القاعدة لا تجد لها عملا ضمن أحكام الأسناد التجارية عموما والسفتجة تحديدا، لأن في ذلك مراعاة للمعاملات التجارية حماية للثقة والسرعة التجارية.

ورغم ذلك لا مانع من الاتفاق بين الدائن والمدين في السفتجة من أن يتم الوفاء قبل الأجل المحدد على متن السند.

ومرد الوجوب في أن يتم الوفاء بميعاد الاستحقاق عدة اتبارات ومنها:

– فيما يخص المدين فله الحق في أن يحدد هذا التاريخ كمَعلم لا يكون مطالبا بالوفاء إلا بحلول أجله، وبالتالي لن يكون ملزما بأن يجمد مقابل الوفاء ويعطله عن التداول، فيكون في ذلك إضرار به وإضرار بمن تعامل معهم، ولهذا كان اشتراط الأجل مفيدا للمدين.

– وفيما يتعلق بالحامل فإن تحديد تاريخ الاستحقاق مفيد له أيضا في تحديد مواعيد الديون التي يكون مدينا بها تجاه دائنين آخرين، ولن يجبر في ذات الوقت على أن يستوفي قيمة السفتجة قبل تاريخ الاستحقاق، فإذا كان قد احتاج إلى سيولة نقدية فله أن يظهرها إلى حملة جدد، و لم تكن المطالبة بالوفاء حقا بل كانت واجبا عليه، فإذا تماطل في ذلك عد حاملا مهملا وسقط حقه في ممارسة دعوى الرجوع على باقي المظهرين.

– وفيما يتعلق بسائر المظاهر فلصالحهم أن يتم الوفاء في آجال استحقاق السفتجة حتى ترفع عنهم المسؤولية التضامنية ويكونوا بذلك في منأى عن دعوى الرجوع التي قد يفاجئهم الحامل بها.

وإذا تم الوفاء في ميعاد الاستحقاق برئت ذمة المسحوب عليه وذمم باقي الموقعين على السفتجة، وبالتالي تنتهي حياة السفتجة.

ونظرا للأهمية التي يحتلها ميعاد الاستحقاق ، فإن المشرع جعل من المحظور منح آجال للوفاء سواء كانت قضائية أو قانونية طبقا لما جاءت به المادة 464 الفقرة الثانية بنصها "ولا يجوز منح آجال قانونية كانت أو شرعية إلا في الأحوال المنصوص عليها في المادتين 426 و438 من هذا القانون".

وفي ذلك خروج عما هو مقرر في القواعد العامة من جواز منح المهل للمدين أو تقسيط الدين.

المطلب الثاني:

الاستثناءات الواردة على الوفاء بميعاد الاستحقاق

إذا كانت المطالبة بالوفاء أو الوفاء في تاريخ الاستحقاق هو الأصل فقد تم إقرار استثناءات عن ذلك، مفادها أن يتم الوفاء إما قبل ميعاد الاستحقاق أو بعده لاعتبارات عديدة.

الفرع الأول:

المطالبة أو الوفاء قبل ميعاد الاستحقاق

من الممكن أن تجري المطالبة بالوفاء بقيمة السفتجة قبل حلول ميعاد الاستحقاق في عدة حالات منها:

أولا : حالة رفض المسحوب عليه قبول السفتجة: إذا عرضت السفتجة على المسحوب عليه لأجل أن يوقع عليها بالقبول، لكنه رفض ذلك لكونه غير مدين للساحب أو أنه لا يرغب في أن يكون محل التزام صرفي مشدد، وبالتالي يسقط أجل استحقاق السفتجة، وبذلك مكن المشرع الحامل أن يعود على باقي الملتزمين وعلى رأسهم الساحب وهو المدين الأصلي ، وفق نص المادة 403 في فقرتها الأخيرة "إن الامتناع عن القبول يترتب عليه قانونا سقوط الأجل..."، وتنص أيضا المادة 426 "يمكن للحامل الرجوع على المظهرين والساحب وباقي الملتزمين:

- في الاستحقاق إذا لم يتم الوفاء.
- وحتى قبل الاستحقاق.

إذا حصل الامتناع الكلي أو الجزئي عن القبول...".

وبهذا لا يجبر الحامل على انتظار تاريخ الاستحقاق فرعاية لمصالحه أن ينظم احتجاجا لعدم القبول، ليتمكن من خلاله الرجوع على باقي الموقعين وتحصيل قيمة السفتجة.

ثانيا : حالة إفلاس المسحوب عليه سواء قبل السند أو لم يقبله : ويكتفي ذلك بالتوقف عن الدفع دونما حاجة لصدور الحكم يشهر الإفلاس، فبمجرد الإفلاس تسقط آجال الاستحقاق بتأكيد من الفقرة الأولى من المادة 246 بنصها "يؤدي حكم الإفلاس أو التسوية القضائية إلى جعل الديون غير المستحقة حالة الأجل بالنسبة للمدين..."، مما يعني أن إفلاس المسحوب عليه يؤدي إلى سقوط آجال ما عليه من ديون، حتى ولو بقي على استحقاقها مدة طويلة من الزمن، وهذا ما أكدته المادة 426 في بندها الثاني[68].

---

68) تنص المادة 426 على ما يلي "يمكن للحامل الرجوع على المظهرين والساحب وباقي الملتزمين

- في الاستحقاق إذ لم يتم الوفاء .
- وحتى قبل الاستحقاق :

وبذلك حتما سيتم الرجوع على باقي الملتزمين الموقعين على السفتجة والذين سبق وأن مرت بين أيديهم السفتجة ، وأدركوا أنهم لن يكونو مطالبين بقيمتها إلا في تاريخ استحقاقها المبين على متنها – هذا إذا افترضنا حصول الامتناع من المسحوب عليه- لكن ما هي إلا فترة وجيزة لتتم مفاجأتهم بالمطالبة بقيمة السند ، إزاء هذا الوضع نصت المادة 426 في فقرتها الأخيرة على أنه يمكن لمن تم الرجوع عليهم من موقعين أن يقدموا خلال أجل ثلاثة أيام من ممارسة دعوى الرجوع عليهم طلبا أمام محكمة موطنهم لأجل الاستفادة من آجال للوفاء على أن لا تتجاوز هذه الآجال تاريخ الاستحقاق الأصلي والمحدد على متن السفتجة ".

ثالثا : إذا أشهر إفلاس ساحب السفتجة التي تضمنت شرط عدم تقديمها للقبول: فهنا يطبق ما سبق ذكره فيما يتعلق بإفلاس المسحوب عليه إذ تمارس دعوى الرجوع على باقي الملتزمين الذين لهم الحق في طلب إمهالهم مهلة إلى غاية تاريخ الاستحقاق الذي تضمنته السفتجة.

رابعا : حالة الاتفاق : أي أن يتفق كل من الحامل والمسحوب عليه بأن يتم الوفاء قبل ميعاد الاستحقاق دونما أن يكون في ذلك إجبار أو إكراه من أحدهما للآخر.

الفرع الثاني:

المطالبة والوفاء بعد ميعاد الاستحقاق

وردت العديد من الاستثناءات التي يمكن من خلالها الخروج عن القاعدة العامة، إذ يمكن أن يتم الوفاء بمبلغ السفتجة بعد تاريخ الاستحقاق ويتجلى ذلك في الحالات التالية:

أولا : حالة القوة القاهرة: تم تعريف القوة القاهرة بأنها العائق الذي لا يمكن توقعه أو أخذ الحيطة تجاهه وهو يمتاز بالعموم، ويكون بذلك خاليا من الصفة الشخصية، ونصت في ذلك المادة 438 من القانون التجاري الجزائري "إذا حال دون تقديم السفتجة أو تقديم الاحتجاج في المهل المقررة حائل لا يمكن التغلب عليه، وكان عرض السفتجة أو تحرير الاحتجاج في الآجال المعينة كوجود نص قانوني لحالة ما، أو غير ذلك من ظروف القوة القاهرة فتمتد هذه المواعيد.

1- إذا حصل الامتناع الكلي والجزئي عن القبول .

2- في حالة إفلاس المسحوب عليه سواء كان صدر منه قبول أم لا أو توقف عن دفع ديونه ولو لم يثبت بعد بحكم أو حجز أموال دون طائل .

3- إذا أفلس ساحب السفتجة التي يتعين تقديمها للقبول .

على أنه يمكن للضامنين الذين أقيمت عليهم دعوى الرجوع بالضمان في الأحوال المبينة في الفقرتين الأخيرتين 2 و3 أن يقدموا خلال ثلاثة أيام من ممارسة هذا الرجوع بالمحكمة طلبا يلتمسون فيه ميعادا لهذا الشأن ، فإذا تقرر قبول الطلب حدد في الأمر المحكمة والوقت الذي يجب فيه على الضامنين وفاء الأوراق التجارية المعنية بدون أن يتجاوز المهلة الممنوحة التاريخ المحدد للاستحقاق ، ولا يكون الأمر المذكور قابلا للمعارضة ولا للاستئناف" .

ويجب على الحامل أن يبادر دون إبطاء بإخطار المظهر له بالقوة القاهرة، وأن يُضم هذا الإخطار على السفتجة أو الورقة المتصلة بها وأن يؤرخ ووقع عليه، وتطبق فيما تبقى الأحكام الواردة في نص المادة 430 من القانون التجاري.

وعلى الحامل أن يبادر بعد زوال القوة القاهرة ودون إبطاء إلى تقديم السفتجة للقبول أو الوفاء أو الاحتجاج عند الاقتضاء.

وإذا استمرت القوة القاهرة أكثر من ثلاثين يوما ابتداء من الاستحقاق جاز رفع دعوى الرجوع بدون حاجة لتقديم السفتجة أو تحرير الاحتجاج ما لم تكن هذه الدعوى معلقة لأمد أطول تطبيقا للقانون؛ وبالنسبة للسفاتج الواجبة الوفاء لدى الإطلاع أو بعد مدة معينة من الإطلاع فإن مدة الثلاثين يوما تسري من تاريخ اليوم الذي أخطر فيه الحامل المظهر له بحدوث القوة القاهرة ، حتى ولو كان قبل انقضاء آجال التقديم، وبالنسبة للسفاتج الواجبة الوفاء بعد أجل معين من الإطلاع فتضاف مدة الثلاثين يوما إلى أجل الإطلاع المعين بالسفتجة".

وتنص المادة 439 "لا تعتبر من قبيل القوة القاهرة الأفعال الشخصية المحضة المتصلة بالحامل أو بالشخص الذي كلفه بتقديم السفتجة أو الاحتجاج".

ثانيا : حالة العطل والأعياد الرسمية: الأصل أن توفى قيمة السفتجة في تاريخ استحقاقها لكن بهذا التاريخ قد يصادف يوم عيد رسمي، خاصة إذا لم يكن من الممكن معرفته إلا قبيل حلوله، وبالتالي سيكون الوفاء في أول يوم يليه وتمدد هذه المواعيد وبنفس الصورة فيما يتعلق بإجراءات التقديم للقبول أو الاحتجاج، وفي هذا نصت المادة 462 "إن السفتجة الذي يحل أجل وفائها في عيد أو يوم رسمي لا يمكن المطالبة بها إلا في أول يوم عمل يليه، وكذلك جميع الإجراءات المتعلقة بالسفتجة ولا سيما تقديمها للقبول والاحتجاج فإنه لا يمكن القيام بهما إلا في أيام العمل.

وإذا وجب القيام بأحد هذه الإجراءات في أجل معين يوافق آخر يوم منه يوم عيد رسمي فيمدد الأجل إلى أول يوم عمل يليه ، وتعتبر أيام العيد التي تتخلل الأجل في حساب مدته".

وتنص في ذات الصدد المادة 463 على أنه "تشبه بأيام الأعياد الرسمية الأيام التي لا يمكن فيها المطالبة بأي وفاء أو القيام بتحرير أي احتجاج وفقا لأحكام التشريع الجاري به العمل"[69].

ثالثا : حالة الاتفاق : قد يتفق المسحوب عليه والحامل بمحض إرادتهما أو نتيجة ظرف طارئ على منح المسحوب عليه أمدا جديدا ومهلة للوفاء، ولكن يترتب عن ذلك سقوط حق الحامل في الرجوع

---

69) ويكون في مقام العطل الرسمية الأيام التي تتم فيها المطالبة بالوفاء أو القيام بالإجراءات ومنها أيام العطل التي تعوض الأعياد الرسمية المصادفة لأيام الراحة الأسبوعية ، وكذلك أيام العطل التي تقع بين يوم راحة أسبوعية ويوم عيد رسمي وفق ما كان معمولا به سابقا وفقا للمرسوم رقم 184/82 المؤرخ في 15 ماي 1982 المتعلق بأيام الراحة القانونية.

على باقي الملتزمين خاصة وأن هذا الاتفاق قد يتم وفق ما يسمى بسند الرجوع كسند جديد يمدد بموجبه تاريخ استحقاق السفتجة.

المطلب الثالث:

محل الوفاء بقيمة السفتجة

سبق وأن تناولنا المحل في السفتجة وتم التوصل إلى أنه يتمثل في المبلغ النقدي المحدد بدقة، والمكتوب بالأحرف والأرقام مع بيان العملة المتداولة والتي يتم الوفاء على أساسها.

والأصل أن يتم الوفاء نقدا ولا يوجد أي إجبار على الحامل في أن يستوفي دينه محل النقود من عقارات أو منقولات أو سندات، وهذا ما يسمى بالوفاء بمقابل.

الفرع الأول:

صور الوفاء بقيمة السفتجة

كأصل عام يكون الوفاء بقيمة السفتجة كاملة ولكن لعدة أسباب سبق ذكرها يمكن أن يكون الوفاء ناقصا أي أن يقتصر على جزء منه فقط.

أولا: الوفاء التام أو الكامل : وهو أن توفى قيمة السفتجة كاملة دونما نقصان ، خاصة إذا كان المسحوب عليه قد وقع عليها بالقبول ، وكان قبوله تاما ، والوفاء الكلي يؤدي إلى إبراء ذمة كل الملتزمين ولا يمكن أن يتم الرجوع على أي منهم.

ثانيا : الوفاء الناقص أو الجزئي: طبقا لأحكام القانون المدني سيما المادة 227 الفقرة الثانية منه لا يمكن إجبار الدائن على أن يستوفي قيمة دينه جزئيا ، إلا إذا وجد نقص أو اتفاق صريح يقضي بغير ذلك ، والحكمة من ذلك أن الوفاء الناقص يؤدي إلى تفويت فرصة الانتفاع من الدين كاملا ، ورغم ذلك كان قانون الصرف الموحد قد أجاز الوفاء الجزئي ، وأجبر الحامل على قبوله، وهذا ما أقره المشرع الجزائري[70] في نص لافقرة الثانية من المادة 415 قانون تجاري جزائري"، لا يمكن للحامل أن يرفض وفاء جزئيا.

وإذا كان الوفاء جزئيا جاز للمسحوب عليه أن يطلب بيان هذا الوفاء على السفتجة وإعطائه مخالصة به ، وكل ما يدفع من أصل قيمة السفتجة تبرأ منه ذمة ساحبها ومظهريها.

ويتعين على الحامل أن يقدم احتجاجا عما تبقى من المبلغ".

والمغزى من الخروج عن القواعد العامة في ذلك هو اقتضاء مصلحة الموقعين لذلك ، أي لأجل أن يتم ضمان حقوق الملتزمين الضامنين الآخرين كالساحب والضامن الاحتياطي والقابل المتدخل وباقي المظهرين وحتى لا تفوت عليهم فرصة التحرر ولو جزئيا من الدين.

وحتى لا يعد الحامل مهملا ، ألزمته المادة السابقة بتحرير احتجاج عدم الدفع لما تبقى من المبلغ والرجوع به على باقي الضامنين، ولا يلزم على إثر ذلك بتسليم السفتجة للمسحوب عليه، بل هو مطالب بإبقائها لديه حتى يتمكن من ممارسة دعوى الرجوع إلا أنه يمكن للمسحوب عليه التأشير على السفتجة على نحو يوضح الوفاء الجزئي ويطلب مخالصة بذلك.

ولكن ما يعاب على المشرع الجزائري أنه لم يذكر النسبة التي يتحقق بموجبها الوفاء الجزئي ، فهل المقصود بالجزء مثلا العشر أم تسعة أعشار الدين هذا ما لم يوضحه المشرع الجزائري.

الفرع الثالث :

---

70) هذا ما جاءت به المادة 136 من القانون التجاري الفرنسي والمادة 155 من القانون التجاري المصري.

عملة الوفاء

لا يثار إشكال عملة الأداء إذا كانت السفتجة قد حررت في بلد هو نفسه بلد الوفاء ، ولكن تُثار هذه الإشكالية في السفاتج المحررة أو الواجبة الدفع في بلد آخر ، ومع هذا يمكن أن يتم الاتفاق بإدراج بيان اختياري مفاده أن يكون الوفاء بعملية أجنبية غير متداولة في بلد الأداء وهذا ما جاء قانون الصرف الموحد في المادة 41 منه، وما أقرته أيضا المادة 417 من القانون التجاري الجزائري بنصها "إذا اشترط وفاء قيمة السفتجة بعملة غير متداولة في مكان الوفاء فيمكن دفع مبلغها بالنقود الرائجة في البلاد على حسب قيمتها يوم الاستحقاق مع مراعاة التشريع المتعلق بتنظيم الصرف، وإذا تأخر المدين عن الدفع فللحامل الخيار في طلب دفع قيمة السفتجة من جنس النقود الرائجة في البلاد إما بحسب قيمتها يوم الاستحقاق أو يوم الوفاء.

تقدر قيمة العملة الأجنبية بمقتضى الأعراف الجارية في مكان الوفاء على أنه يمكن للساحب أن يشترط حساب المبلغ الواجب وفاؤه حسب السعر المعين في السفتجة.

ولا تسري القواعد السابق ذكرها إذا كان الساحب اشترط بأن يكون الوفاء بعملة معينة (اشتراط الوفاء الفعلي بعملة أجنبية).

وإذا تعين مبلغ السفتجة بعملة تتفق في التسمية ولكنها تختلف من حيث القيمة في بلد الإصدار وبلد الوفاء فيحمل على أن المقصود بذلك إتمام الوفاء بالعملة الخاصة بمكان الوفاء".

الفرع الثالث:

الوفاء بواسطة الشيك والحوالة

نصت المادة 428 على إمكانية أن يقبل الحامل الوفاء بقيمة السفتجة بواسطة شيك عادي أو أمر بالحوالة على البنك المركزي ، وإما عن طريق شيك بريدي، فإذا قبل الحامل بهذه الطريقة في الأداء وجب عليه أن يذكر في هذا الشيك أو الحوالة عدد ومبالغ السفاتج المؤداة وميعاد استحقاقها.

ومنح الشيك أو الحوالة يعد مجرد تسوية فإذا لم يقع الوفاء بصورة فعلية فيتم تبليغ الاحتجاج لعدم وفاء هذا الشيك في موطن وفاء السفتجة .

أما إذا رفض البنك المركزي أداء الحوالة أو رفضت مصلحة الصكوك البريدية هي الأخرى أداء صك بريدي، وجب تبليغ الرفض بناء على إجراء من كتابة ضبط المحكمة التي يقع في دائرتها موطن القائم بالإصدار، وذلك في أجل 20 يوما من تاريخ الإصدار وفق نص المادة 428 في فقرتها الثانية والثالثة:

وبهذا نجد الوفاء بطريق الشيك أو الحوالة على البنك المركزي لا يمكن القول بوقوعه إلا إذا تم تحصيل القيمة النقدية بصفة فعلية مادية.

الفرع الرابع:

صحة الوفاء

لا يمكن أن يعتبر الوفاء من قبل المسحوب عليه صحيحا ومبرئا للذمة إلا إذا كان بحسن نية دون اقتراف خطأ أو تقصير من شأنه أن يرتب مسؤوليته وفي ذلك تنص المادة 416 في فقرتها الثالثة "ومن يدفع عند الاستحقاق برئت ذمته على الوجه الصحيح، إلا إذا كان قد ارتكب تدليسا أو خطأ جسيما، ويجب عليه أن يتحقق من صحة تسلسل التظهيرات، دون التثبت من صحة إمظاءات المظهرين"، وبذلك يجب على المسحوب عليه اتخاذ التدابير الآتية قبل أن يوفي بقيمة السند:

أ) التحقق من صحة توقيع الساحب : يجب أن يكون الساحب على علم بهذا التوقيع فإذا أدى المسحوب عليه قيمة سفتجة تم تزوير توقيع الساحب فيها لم يكن من حق المسحوب عليه الرجوع على الساحب بدعوى صرفية ما عدا الدعوى الشخصية المبنية على الإثراء بلا سبب.

ب) التحقق من صحة التظهيرات ومن تسلسلها، ولا يعد المسحوب عليه مطالبا بالتدقيق في المادة 416 سالفة الذكر.

ج) على المسحوب عليه أن يستلم السفتجة والحصول على وصل الإبراء وفق ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 415 بنصها "يحق للمسحوب عليه عند إيفاء قيمة السفتجة أن يطلب من الحامل تسليمها إليه موقعا عليها بالوفاء".

المطلب الثالث:

معارضة الوفاء

الأصل أن الدائن بحلول ميعاد استحقاق دينه يقدم لمدينه بغية استيفاء قيمة هذا السند وحماية لهذا الحق ارتأى المشرع لأن يقرر حماية لحامل السفتجة تحقيقا للثقة والائتمان التجاري، فإن ذاعت السفتجة مثلا أو سرقت من يد الحامل ولأجل عدم الوفاء بقيمتها لمن سرقها أو وجدها مكن المشرع الحامل الشرعي من التقدم إلى المسحوب عليه حتى يخطره بحالة الضياع أو السرقة، وهذا ما يسمى إجرائيا بالمعارضة لأجل عدم الوفاء ، وقد حصر المشرع الجزائري هذه المعارضة في حالتين ذكرتهما المادة 419 من القانون التجاري الجزائري بنصها "لا تقبل المعارضة في الوفاء إلا في حالة ضياع السفتجة أو إفلاس حاملها".

ومن ثمة لا يمكن لدائني الحامل توقيع الحجز على قيمة السفتجة تحت يد المسحوب عليه، وفي هذا حماية للحامل مما قد يحاك ضده من غش أو تواطؤ بين المسحوب عليه أو الغير، وبالتالي لا يمكن

لأي من الدائنين أن يعارض الوفاء بدين مقابل الوفاء لكونه من أهم الضمانات التي تكفل حق حملة السفتجة[71].

وبهذا نجد أن المعارضة تقوم في حالتين وهما حالة الضياع أو السرقة وحالة إفلاس الحامل.

الفرع الأول:

حالة ضياع السفتجة

في حالة فقدان السفتجة أو ضياعها رأى المشرع أنه لابد من تكريس الحماية لمالك السفتجة فيمكن إخطار المسحوب عليه وإجراء المعارضة لديه لأجل منعه من الوفاء بقيمة هذه السفتجة إذا تقدم إليه من وجدها وبهذا يقع الالتزام على المسحوب عليه بعدم وفاء قيمة السفتجة .

ويندرج ضمن حالة الضياع ، فقدانها أو تلفها أو سرقتها، وعرف الضياع بأنه فقدان حيازة السفتجة بسبب غير إرادي [72].

وإذا لم يقع الحامل الشرعي بإجراء المعارضة، وقام المسحوب عليه بالوفاء فلا يعد هذا الأخير مسئولا عن ذلك.

وقد نظم القانون التجاري الجزائري العديد من الافتراضات التي تتعلق بالسفجة الضائعة.

أولا : ضياع السفتجة المحررة من عدة نسخ: إذا ضاعت السفتجة وكانت لها صدور قد استخرجت عنها فهنا نكون أمام أمرين إما أن يكون قد تم قبولها أو لم يتم قبولها.

1– إذا كانت مقبولة: إذا كانت السفتجة الأصلية قد ضاعت بعد التوقيع عليها بالقبول من المسحوب عليه وبقي للحامل نسخة منها، جاز له أن يتقدم إلى المحكمة لاستصدار أمر يمكنه بواسطته استيفاء قيمة السفتجة من المسحوب عليه بتاريخ الاستحقاق، وللقاضي السلطة التقديرية في ذلك بعد تقديم المعارض لمن يكفله، وهذا ما أكدته المادة 421 من القانون التجاري بنصها "إذا كانت السفتجة الضائعة مشتملة على القبول فلا يمكن المطالبة بوفائها بموجب نسختها الثانية أو الثالثة أو الرابعة...إلا بموجب أمر من القاضي وبشرط تقديم كفيل"، وينقضي التزام الكفيل طبقا للمادة 425 بعد مضي 03 أعوام إذا لم يقدم خلال هذه المدة أي طلب أو ملاحقة قضائية.

2–إذا لم تكن السفتجة مقبولة: إذا كانت السفتجة الأصلية الضائعة غير متضمنة للقبول فيمكن للحامل الذي لم تبقى له سوى نسخة منها أن يتقدم بموجب هذه النسخة إلى المسحوب عليه للتوقيع عليها بالقبول أو الوفاء بقيمتها، فإذا أوفى المسحوب عليه قيمة السفتجة في تاريخ استحقاقها برئت

---

71) لم يتطرق قانون الصرف الموحد لأحكام ضياع السفتجة وترك المجال لكل دولة على حدى ، ونظم المشرع الفرنسي ما يتعلق بذلك من المادة 140 إلى المادة 146 .

علي حسن يونس ، المرجع السابق ، ص 140 و 141 .

72) مصطفى كمال طه ، نفس المرجع ،ص 141 .

ذمته ، لكن إذا تبين فيما بعد أن الوفاء تم للحامل غير الشرعي فهنا ما على الحال الشرعي سوى أن يرجع على من استوفى قيمة السفتجة بغير حق.

ولا يملك الحامل هنا حق الرجوع على المسحوب عليه إذ كان من الأولى أن يجري معارضة ليخطره بواقعة الضياع، وفي ذلك نصت المادة 420 على أنه "إذا ضاعت سفتجة غير مقبولة، جاز لصاحبها أن يطالب بوفائها بموجب نسختها الثانية أو الثالثة أو الرابعة...".

ثانيا: ضياع السفتجة مع كل نسخها: إذا كان الحامل قد ضيع السفتجة وكل نسخها سواء كانت متضمنة للقبول أم لا فما عليه سوى أن يتقدم إلى المحكمة لاستصدار أمر يتمكن من خلاله استيفاء قيمة السفتجة بعد تقديم الكفيل وإثبات ملكيته لها بموجب دفاتره التجارية ، وهذا ما أتت على تأكيده المادة 422 بنصها "إذا لم يتمكن من ضاعت منه السفتجة سواء كانت أو لم تكن متضمنة لصفة القبول من أن يحضر نسختها الثانية أو الثالثة أو الرابعة...، جاز له أن يطلب وفاء السفتجة الضائعة والحصول على ذلك بمقتضى أمر من القاضي بعد أن يثبت ملكيته لها بدفاتره بشرط تقديم كفيل".

وبالتالي وفي مثل هذه الحالات السابق ذكرها إذا تقدم الحامل بطلبه بعد أن أجرى المعارضة لكن امتنع المسحوب عليه عن الوفاء فما على الحامل إلا أن يجري الاحتجاج لعدم الوفاء في اليوم التالي لاستحقاق السفتجة الضائعة، ويلتزم أيضا بإشعار من ظهر له السند بعد الوفاء –أو عدم القبول– وذلك في مهلة العشرة أيام الموالية ليوم الاحتجاج.

ولكن إذا اشتملت السفتجة على شرط عدم الرجوع بلا مصاريف فيقدم الإشعار خلال العشرة أيام الموالية لتقديم السفتجة وفقا لنص المادة 430 من القانون التجاري الجزائري.

ويجب على مالك السفتجة الضائعة حتى يتمكن من الحصول على نسخة ثانية منها قبل تاريخ الاستحقاق أن يطلب من المظهر الأخير الذي سبقه أن يعينه باسمه لأن يسعى لدى المظهر السابق له حتى يتم الوصول إلى الساحب ويطلب مرة أخرى من كل موقع على السفتجة الضائعة إعادة التوقيع على هذا السند الجديد.

الفرع الثاني:

حالة إفلاس حامل السفتجة

إذا أفلس الحامل فحتما ستغل يده عن التصرف في أمواله ويصدر بذلك حكم بشهر هذا الإفلاس ، ويعين بموجبه وكيل التفليسة الذي يحل محل المفلس في تحصيل ما له وأداء ما عليه بالإضافة إلى إدارة أمواله، مما يستوجب عليه أن يجري معارضة لدى المسحوب عليه مفادها عدم الوفاء للحامل لأنه أصبح أمام عارض قانوني يمنعه من ممارسة حقوقه، وبالتالي يكون من حق وكيل التفليسة وحده أن يستوفي قيمة السفتجة بتاريخ استحقاقها.

وإذا وفي المسحوب عليه للحامل دون علمه بواقعة الإفلاس كان وفاؤه صحيحا ومبرئا لذمته.

وضمن هاتين الحالتين تجري المعارضة التي لم يستوجب المشرع ورودها في شكل خاص إلا أن ما هو جار به العمل أن تكون بإنذار من رئيس كتابة ضبط المحكمة أو بواسطة أحد أعوان القضاء حتى يكون لذلك حجة مطلقة في الإثبات[73].

المطلب الرابع :

الوفاء بطريق التدخل

الأصل أن يتم الوفاء ممن هو مدين بموجب السند التجاري ، لكن لا وجود لمانع قانوني يمنع أن يكون الوفاء من شخص رضي بأن يسدد قيمة هذا السند حماية لأحد الملتزمين ،كما أنه لا مانع من أن يكون هذا الموفي بطريق التدخل أحد الملتزمين الموقعين على نفس السند.

الفرع الأول :

تعريف الوفاء بطريق التدخل

أجاز المشرع الوفاء بطريق التدخل كما أجاز القبول بنفس الطريق، ويمكن أن يكون المتدخل شخصا من الغير كما يمكن أن يكون المسحوب عليه نفسه إذا لم يسبق له قبول السفتجة أو كان قد قبلها بطريق التدخل ويمكن لأي من الملتزمين أن يكون موفيا بطريق الدخل ، وقد نصت المادة 448 في فقرتها الثانية والثالثة على أنه "يمكن وفقا للشروط الآتي بيانها قبول السفتجة أو وفاؤها من شخص متدخل لفائدة مدين معرض لدعوى الرجوع.

---

73) برهان الدين جمل، المرجع السابق، ص 128 .

صبحي عرب، المرجع السابق، ص 107 .

ويمكن أن يكون المتدخل من الغير أو المسحوب عليه نفسه أو شخص آخر كان ملزما بمقتضى السفتجة عد قابلها"؛ والغاية من إقرار مشروعية الوفاء بطريق التدخل أو ما يسمى أيضا بالوفاء بالواسطة[74] ، هو إبراء ذمم الملتزمين اللاحقين لمن تم الوفاء لصالحه ، وبالتالي يعد هذا التدخل من ضمانات الوفاء وكل ما يندرج ضمن هذه الضمانات كان المشروع قد أتى على إقراره.

الفرع الثاني:

شروط الوفاء بطريق التدخل

نظم المشرع الجزائري أحكام الوفاء بطريق التدخل من المادة 450 إلى المادة 454 من القانون التجاري ، ونصت المادة 450 على أنه "يمكن حصول الوفاء بطريق التدخل في جميع الأحوال التي يجوز فيها للحامل القيام بدعوى الرجوع سواء كان في الاستحقاق أو قبله .

ويجب أن يشتمل الوفاء جميع المبلغ الواجب دفعه على الشخص الذي يقع الوفاء لمصلحته كما يجب أن يتم هذا الوفاء على الأكثر في اليوم التالي لآخر يوم يجوز فيه الاحتجاج لعدم الوفاء" ، وبالتالي نستشف أن شروط الوفاء بطريق التدخل تتمثل فيما يلي:

أولا : صفة الموفي بطريق التدخل : فوق الشروط الموضوعية التي يجب توافرها في أي التزام من أهلية ورضا ومحل وسبب نجد بعض الشروط الخاصة في بعض الالتزامات بعينها.

فعن المتدخل كان المشرع قد نص على من يحق لهم الوفاء وفق هذا الطريق فإما أن يكون شخصا أجنبيا عن السفتجة و لم يسبق له أن يلتزم بموجبها فأراد التدخل من باب الفضول أو حماية لأحد الملتزمين وصونا للائتمان التجاري ، كما يمكن أن يكون الوفاء بطريق التدخل من طرف أحد الملتزمين أو حتى من طرف المسحوب عليه إذ لم يكن قد وقع بالقبول فيما مضى على السفتجة ، ومفاد امتناع المسحوب عليه عن أداء قيمة السفتجة في البديء ثم الوفاء بطريق التدخل ذلك حتى يتمكن من الرجوع على من تدخل لصالحه : بينما لو وفي بقيمتها لمدين أصلي وقبوله السفتجة ، فليس له الحق في الرجوع على أحد من المظهرين.

ثانيا : أن يتم أداء المبلغ كاملا: طبقا للفقرة الثانية من المادة 450 سابقة الذكر يستوجب على من يود الوفاء بطريق التدخل أن يؤدي المبلغ كاملا أو أن يعزف عن ذلك مطلقا ، فلا يجوز أن يكون وفاؤه جزئيا ولا يجبر الحامل على قبول الوفاء الجزئي في مثل هذه الحالة بل له الحق في رفضه على عكس ما هو عليه الشأن بالنسبة للوفاء الجزئي الذي يكون من طرف المسحوب عليه بوصفه مدينا أصليا .

---

74) نظمت أحكام الوفاء بطريقة التدخل المادة 63 من قانون الصرف الموحد ، والمادة 172 من القانون التجاري الفرنسي ، والمادة 158 من القانون التجاري المصري ، وتنص هذه المادة الأخيرة على أنه "من دفع قيمة كمبيالة بطريقة التوسيط يحل محل حاملها فيحوز ماله من الحقوق ويلزم بما عليه من الواجبات فيما يتعلق بالإجراءات اللازم استفاؤها".

ثالثا : أن يحصل الوفاء في الميعاد المحدد : طبقا للفقرة الثالثة من نص المادة 450 سالفة الذكر يجب أن يتم الوفاء بطريق التدخل على الأكثر في اليوم التالي لآخر يوم يجوز فيه الاحتجاج لعدم الوفاء.

ويلاحظ في ذلك أن التدخل للوفاء يكون بعد ميعاد الاستحقاق وفي الفقرة التي يجوز فيها إجراء الاحتجاج لعدم الأداء ، هذا ما يعني أن المدة وجيزة جدا ، وذلك لعدة أهداف أهمها أن لا يتراجع المتدخل عن موقفه وأيضا حتى لا تفوت على الحامل فرص الرجوع على الملتزمين الآخرين.

وبالتالي فالوفاء بطريق التدخل لا يمكن إلا بعد ثبوت امتناع المسحوب عليه عن الوفاء ، لأن في الوفاء العادي إبراء لذمة كل الموقعين وفي ذلك إنهاء للالتزام الصرفي برمته على الخلاف من ذلك الوفاء بطريق التدخل لا يُبريء سوى اللاحقين لمن تم التدخل لمصلحته.

رابعا: أن يحدد من تم الوفاء لمصلحته : هذا ما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة 450 الفقرة الأولى من المادة 453 بنصها "إن الوفاء بطريق التدخل يجب إثباته بإبراء يدرج على السفتجة ، ويعين فيه الشخص الذي حصل الوفاء لمصلحته، وإذا لم يعين هذا الشخص عد الوفاء حاصلا لمصلحة الساحب"، ولهذا استوجب المشرع أن يبين صراحة من تم الوفاء بالتدخل لمصلحته، وإن لم يتم تحديده يفترض أنه لصالح الساحب، وهذا حماية لباقي الضامنين حتى تبرؤ ذممهم جميعا.

ويمكن أن يتم الوفاء بالتدخل لفائدة أي من الملتزمين بما فيهم المسحوب عليه القابل ، بينما إذا لم يكن المسحوب عليه قد وقع بالقبول فسيضل أجنبيا عن السفتجة ، وبالتالي لا يمكن أن يجري الوفاء لفائدته.

خامسا : إثبات الوفاء بطريق التدخل: إذ اشترط أن يتم إثبات الوفاء بطريق التدخل وذلك بتدوينه على متن السفتجة ذاتها ، وهذا ما أكدته المادة 453 بنصها "إن الوفاء بطريق التدخل يجب إثباته بإبراء يدرج على السفتجة...".

الفرع الثالث:

حالة ازدحام الموفين بطريق التدخل

لقد قنن المشرع فرضية تقضي بتعدد المتدخلين الراغبين في وفاء السفتجة بعد امتناع المسحوب عليه عن أداء قيمتها ، وبطبيعة الحال لا يمكن أن يقبل الوفاء من هؤلاء كلهم لأنه سيؤدي في الأخير للحصول على أكثر من قيمة الدين الوارد على متن السفتجة ، هذا ما نصت عليه المادة 454 في فقرتها الثالثة "وفي حالة تعدد المتدخلين للوفاء يفضل عليهم من يترتب على إيفائه إبراء أكثر عدد من الملتزمين ، ومن تدخل خلافا لهذه القاعدة مع علمه بها يفقد حق الرجوع على من كانت تبرأ ذمته لولا هذا التدخل"، ووفقا لهذا النص تعطى الأولوية في الوفاء لمن ينجر عن وفائه إبراء أكبر عدد من الملتزمين.

ومثال ذلك أن يقع تزاحم بين متدخلَين أولهما لمصلحة الساحب وثانيهما لمصلحة المظهر الثالث ، فهنا الأولى بالوفاء هو المتدخل الأول لمصلحة الساحب لأن في ذلك إبراء لكل المظهرين ، لكن إذا تدخل الثاني لمصلحة المظهر الثالث على الرغم من علمه بالمتدخل الأول ومن أن وفاءه سيبرئ كل الملتزمين فهنا لا يفقد حقه في الرجوع على كل من كان من الممكن أن تبرأ ذمته لو تدخل المتدخل الأول ، فلا يمكن الرجوع على المظهر الأول ولا الثاني...

ولكن إذا وقع التزاحم بين متدخلين لفائدة نفس الشخص وهذا ما لم يعالجه المشرع فذهب الفقه إلى أن الأولوية للمتدخل الوكيل بدلا من المتدخل الفضولي .

وإذا كان المتزاحمون كلهم من صنف واحد فالأولى هو من يتقدم قبل غيره[75].

الفرع الرابع : آثار الوفاء بطريق التدخل

تترتب عن الوفاء بطريق التدخل العديد من الآثار وهي تتمثل في الآتي:

أولا : دعوى الرجوع : إذا تم الوفاء مباشرة من المسحوب عليه المدين الأصلي فإن حياة السفتجة في مثل هذه الحالة تنتهي وتبرؤ ذمة كل الموقعين، بينما إذا كان الوفاء بطريق المتدخل فإن حياة السفتجة تستمر برهة من الزمن، وبالتالي سيحل الموفي بطريق التدخل محل من تم التدخل لصالحه[76] ويسترد قيمة ما دفعه وهذا ما جاءت به المادة 63 الفقرة الأولى من قانون الصرف الموحد وما نصت عليه المادة 454 من القانون التجاري الجزائري بنصها "يكتسب الموفي بطريق التدخل الحقوق الناتجة عن السفتجة على من قام بالوفاء عنه وعلى الملتزمين له بالوفاء بمقتضى السفتجة..." ويتم ذلك كالآتي :

1- يتم الرجوع وفق نفس الإجراءات العادية لدعوى الرجوع إذ يتطلب الأمر تحرير احتجاج لعدم الوفاء وفي الآجال القانونية المحددة لذلك.

2- تمارس دعوى الرجوع وفقا للقانون الصرفي ووفقا للقواعد العامة تأسيسا على نظرية دعوى الوكالة أو الفضالة.

ثانيا : إبراء ذمة من تم التدخل لمصلحة والمظهرين اللاحقين : إذا تم الوفاء بطريق التدخل لمصلحة أحد المظهرين فإن الموفي يرجع على من وفى لمصلحته كما أن له حق الرجوع على كل المظهرين السابقين دون اللاحقين ، بينما إذا تم الوفاء لمصلحة الساحب فيمكن الرجوع على الساحب فقط لأنه لم يسبقه أحد في الالتزام بالسفتجة.

---

75) علي حسن يونس ، المرجع السابق ، ص 455 .

76) بخلاف المشرع المصري فهو يجعل من الموفي بطريق التدخل في مركز حامل السفتجة ، وهذا ما نصت عليه المادة 158 من القانون التجاري المصري " من دفع قيمة كمبيالة بطريق التوسط يحل محل حاملها فيحوز ما له من الحقوق ، ويلزم بما عليه من الواجبات فيما يتعلق بالإجراءات اللازم استيفاؤها .

- توافق المادة 172 من القانون التجاري الفرنسي المادة 454 من القانون التجاري الجزائري .

- مصطفى كمال طه ، المرجع السابق ، ص 166 و167 .

ثالثا : وقف التداول : إذ لا يمكن للموفي بطريق التدخل أن يقوم بتظهير السفتجة بعد الوفاء بقيمتها طبقا للمادة 454 في فقرتها الأولى التي تنص على أنه "...لا يجوز – أي للموفي بطريق التدخل- أن يظهر السفتجة من جديد...".

رابعا: اكتساب الضمانات الصرفية: بعد أن يقوم الموفي بطريق التدخل بأداء قيمة السفتجة فهو بذلك سيتملك[77]، مقابل الوفاء، وستؤول إليه كل الحقوق الناتجة عن السفتجة، ويستفيد من مبدأ تطهير الدفوع، والتضامن الصرفي وغير ذلك وفقا لما جاءت به المادة 454 من القانون التجاري الجزائري.

المطلب الخامس:

الامتناع عن الوفاء

ليس في كل الأحوال يتم الوفاء بقيمة السفتجة وهذا هو شأن باقي الديون سواء كانت تجارية أو مدنية فمئآلها إما الوفاء أو عدم الوفاء، فالمدين في كثير من الأحيان ما يمتنع عن سداد دينه لسبب أو لآخر، وهذا ما يجعل أمام الدائن إجراءات لا بد من اتخاذها لاستيفاء دينه.

الفرع الأول:

جدوى الامتناع

عند حلول تاريخ استحقاق السفتجة أول ما يبادر به حامل السفتجة هو أن يتقدم إلى المسحوب عليه الذي كان قد قبل بالسفتجة فيما مضى، أو الذي لم تقدم له أصلا لإشتراط ذلك على متن السند.

لكن لا يعني دائما أن عرض السفتجة بميعاد استحقاقها الوفاء بقيمتها، فقد يتذرع المسحوب عليه في إمتناعه عن الوفاء بالكثير من الأعذار لعدم وصول مقابل الوفاء لديه من قبل الساحب، أو أن العلاقة الدائنية انقضت بطريق المقاصة، أو أنه لا يود الالتزام إلتزاما صرفيا طالما أنها لم تعرض عليه للقبول فيما مضى.

فإزاء هذا الموقف ما على الحامل إلا أن يقوم بإجراءات الرجوع على الضامنين الذين سبق لهم وأن وقعوا على هذه السفتجة، وفي ذلك مطلق الحق للحامل أن يعود عليهم إما مجتمعين أو منفردين دون مراعاة ترتيب معين، وفي ذلك نصت المادة 432 من القانون التجاري الجزائري على

---

77) برهان الدين جمل ، المرجع السابق ، ص 132 .

أن "ساحب السفتجة وقابلها ومظهرها وضامنها الاحتياطي ملزمون جميعا لحاملها على وجه التضامن.

ويكون للحامل حق الرجوع على هؤلاء الأشخاص منفردين أو مجتمعين بدون أن يكون مرغما بمراعاة الترتيب الذي توالت عليهم التزاماتهم"، وقيام الحامل بمثل هذه الإجراءات وفي مواعيدها المحددة يجعله بمنأى من أن يوصف بالحامل المهمل الذي تسقط الكثير من حقوقه، وفي هذا الصدد نجد أن العديد من الروابط بين عدة اصطلاحات.

حيث أن المشرع ميز بين الحامل الحريص الذي قام بإجراءات الرجوع وتنظيم الاحتجاج لعدم القبول أو عدم الوفاء ، وبين الحامل المهمل الذي لم يقم بمثل هذه الإجراءات في آجالها المحددة.

هذا من جهة ومن جهة أخرى نجد أن هناك مدين أصلي وهو الساحب الذي لم يوصل مقابل الوفاء أو المسحوب عليه القابل، وبين المدين الفرعي وهو الساحب بعد قبول السفتجة وكذا المظهرون والضامنون الاحتياطيون...

وبالتالي إذا كان الحامل حريصا كان له الحق في أن يعود على المدين الأصلي ثم المدينين الفرعيين، بينما إن كان مهملا سقط حقه في الرجوع على المدينين الفرعيين ولم يبقى له سوى الرجوع على المدين الأصلي وهذا ما يقلل من الضمانات لديه.

وبهذا نجد أن امتناع المدين عن الوفاء يجعل الحامل أمام التزام جوهري يتمثل في الاحتجاج لعدم الوفاء ، وهو إجراء لإثبات الامتناع ويتم بموجب وثيقة رسمية يتبع بإجراء آخر يتمثل في إعلام باقي الملتزمين بواقعة الامتناع هذا ما أكدته المادة 427 في فقرتها الأولى بنصها "يجب إثبات الامتناع عن القبول أو الامتناع عن الدفع بإجراء من كتابة الضبط (الاحتجاج لعدم القبول أو عدم الوفاء)".

وهذا كله لأجل تجسيد الثقة والائتمان التجاري وأيضا لتجسيد السرعة التجارية التي تتجلى في المواعيد القصيرة لهذه الإجراءات.

الفرع الثالث:

احتجاج عدم الوفاء [78]

أولا : تعريف الاحتجاج لعدم الوفاء : الاحتجاج لعدم الوفاء أو لعدم الدفع هو بمثابة ورقة رسمية يقوم بتنظيمها كاتب ضبط المحكمة بطلب من حامل السفتجة ، إثباتا لامتناع الملتزم عن أداء مبلغها في ميعاد استحقاقها ، وفي ذلك تنص المادة 441 من القانون التجاري الجزائري على أنه "يحرر

78) يسمى عند المشرع الفرنسي Protêt وعند المشرع الإنجليزي Protest وعند المشرع الإيطالي والإسباني Protesto وهذا ما أخذ به المشرع المصري بتسميته له البروتستو في نص المادة 176 من القانون التجاري المصري.

الاحتجاج لعدم القبول أو الوفاء بواسطة إجراء لدى كتابة الضبط وتترك نسخة صرفية منه للمسحوب عليه".

والغاية من ذلك هي أن الامتناع عن الوفاء يجيز الرجوع على الضامنين فبموجب هذا الإجراء وهو الاحتجاج لعدم الوفاء لذا أراد المشرع أن يتحقق من أن السفتجة قد قدمت للمسحوب عليه وان امتنع فعلا عن الوفاء بقيمتها.

ذلك لأجل أن لا يثور نزاع بين الحامل وباقي الملتزمين حول حقيقة تقديم السفتجة والامتناع عن أداء مبلغها ، وبهذا فاحتجاج عدم الدفع إجراء جوهري ، ولا يمكن أن تحل محله أية وثيقة أخرى ، ومن جهة ثانية قد يكون الامتناع عن الوفاء هو تحقق لحالة للتوقف عن الدفع وهو الشرط الأول لشهر الإفلاس والذي يثبت بوثيقة احتجاج لعدم الوفاء.

ثانيا : التفرقة بين الاحتجاج لعدم القبول والاحتجاج لعدم الوفاء : الملاحظ أن نصوص المواد القانونية التي نظمت أحكام الاحتجاج لعدم القبول هي ذاتها التي نظمت الاحتجاج لعدم الوفاء، إلا أنهما يختلفان من عدة جوانب أبرزها:

– الاحتجاج لعدم القبول مرتبط بمرحلة سابقة تتجلى في عرض الحامل للسفتجة على المسحوب عليه حتى يوقع عليها بالقبول ، وبالتالي يكون ملزما بالوفاء بقيمتها في تاريخ استحقاقها ، أما الاحتجاج لعدم الوفاء فهو مرتبط بمرحلة لاحقة يحرر نتيجة عدم الوفاء بالسفتجة سواء تم قبول السفتجة أو لم يتم قبولها كما هو الشأن بالنسبة للسفتجة التي تضمنت شرط عدم تقديمها للقبول.

وبهذا فاحتجاج عدم قبول المسحوب عليه للسفتجة لا يمكن أن يتبع باحتجاج عدم الوفاء ، أي أن الاحتجاج لعدم القبول كاف عن إجراء الاحتجاج لعدم الوفاء وفق ما نصت عليه المادة 427 الفقرة الرابعة "إن الاحتجاج لعدم القبول يغني عن تقديم السفتجة للوفاء وعن الاحتجاج لعدم الوفاء".

– فيما يخص ميعاد الاحتجاج لعدم القبول فهو يتم في الميعاد المحدد لتقديم السفتجة للقبول، أو في اليوم التالي طبقا لنص المادة 427 الفقرة الثانية "ويجب تقديم الاحتجاج لعدم القبول في الآجال المعنية لتقديم السفتجة للقبول، وإذا كانت قد قدمت للمرة الأولى من اليوم الأخير من الأجل في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 404 جاز أيضا تقديم الاحتجاج في اليوم التالي".

يعني ذلك أن ميعاد الاحتجاج لعدم القبول يكون في اليوم الموالي لعرض السفتجة ، لكن إذا كان المسحوب عليه قد طلب إعادة عرض السفتجة عليه مرة ثانية خلال اليوم الموالي ليوم العرض الأول فيكون الاحتجاج خلال اليوم الثاني هذا ما يعني أن الاحتجاج لعدم القبول إما أن يكون خلال 24 ساعة من ميعاد الاستحقاق في الحالة الأولى أو خلال 48 ساعة في الحالة الثانية.

ومن الطبيعي دائما أن يترك يوم الاستحقاق كله فرصة للمدين بأن يوفي قيمة السفتجة ، وهو حق خالص للمدين ، هذا ما يعني عدم جواز الاحتجاج لعدم الوفاء قبل تاريخ الاستحقاق أو في نفس اليوم ، وعلى خلاف ذلك فإن ميعاد الاحتجاج لعدم الوفاء له مواعيد متعددة على هذا النحو:

– إذا كانت السفتجة واجبة الدفع لدى الإطلاع : فهنا تخضع لنفس مواعيد الاحتجاج لعدم القبول السالف ذكرها في الفقرة السابقة طبقا للفقرة الثالثة من المادة 427 التي تنص على أنه "وإذا كان الأمر يتعلق بالسفتجة الواجب دفعها لدى الإطلاع عليها فإنه يجب تقديم الاحتجاج ضمن الشروط المبينة في الفقرة السابقة والمتعلقة بالاحتجاج لعدم القبول".

– أما إذا كانت السفتجة واجبة الدفع في يوم محدد أو بعد مدة من تاريخ استحقاقها أو بعد مدة من تاريخ الاطلاع عليها ، فيجب إجراء الاحتجاج لعدم الوفاء خلال العشرين يوما الموالية لليوم الذي يجب فيه دفع السفتجة ، وفقا لنص الفقرة الثالثة من المادة 427 التي تنص على أنه "يجب دفع الاحتجاج لعدم وفاء السفتجة الواجب دفعها في يوم محدد أو في أجل معين من تاريخها أو من تاريخ الإطلاع عليها خلال العشرين يوما الموالية لليوم الذي يجب فيه دفع السفتجة"[79].

ووفق ما سبق ذكره إذا صادف يوم الاحتجاج يوم عيد رسمي فيسري الأجل في يوم العمل الموالي له ، وفي ذلك تنص المادة 462 على أن "السفتجة التي يحل أجل وفائها في يوم عيد رسمي يمكن المطالبة بها إلا في أول يوم عمل يليه ، وكذلك جميع الإجراءات المتعلقة بالسفتجة ولا سيما تقديمها للقبول والاحتجاج فإنه لا يمكن القيام بهما إلا في أيام العمل.

وإذا وجب القيام بأحد هذه الإجراءات في أجل معين يوافق آخر يوم منه يوم عيد رسمي فيمدد الأجل إلى أول يوم عمل يليه وتعتبر أيام العيد التي تتخلل الأجل في حساب مدته.

ثالثا : إجراءات الاحتجاج لعدم الوفاء:

–كما هو معلوم فإن الاحتجاج لعدم الوفاء يكون في ورقة رسمية لدى كتابة ضبط المحكمة ، وتترك نسخة حرفية من هذا الاحتجاج للمسحوب عليه حتى يكون حجة عليه فإن كان غائبا عن موطنه فتطبق عليه أحكام المواد 22 و23 من قانون الإجراءات المدنية.

– ويشتمل الاحتجاج على عدة عناصر إذ أنه يضم نسخة مطابقة لنص السفتجة وما عليها من قبول وسلسلة التظهيرات وكل البيانات والشروط الاختيارية الأخرى ، وكذا الإنذار بوفاء مبلغ السفتجة ، ويبين على متن الاحتجاج وضعية المدين هل كان حاضرا أم غائبا وإعطاء عرض لأسباب امتناع

---

79) طبقا لما جاء في الأمر 59/75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 المتعلق بالقانون التجاري كان ميعاد الاحتجاج لعدم الوفاء في مثل هذه الحالة هو أحد يومي العمل التاليين ليوم الاستحقاق طبقا للمادة 3/427، لكن هذه المادة تم تعديلها بالمادة 158 من القانون رقم 20/87 المؤرخ في 23 سبتمبر 1987 والمتضمن قانون المالية لسنة 1998 فأصبح الميعاد 20 يوما بدلا من أحد اليومين التاليين ليوم الاستحقاق.

المدين عن الوفاء في كونها مرتبطة بالعجز عن التوقيع أو الرفض المطلق لذلك ، وهذا ما أكدته المادة 443 قانون تجاري.

- ويتم هذا الاحتجاج في عدة مواطن كالآتي.

* في موطن الشخص الذي كان يجب عليه الدفع أو بآخر موطن معروف له.

* وفي موطن الأشخاص المعنيين في السفتجة لوفائها عند الحاجة.

* وفي موطن الغير الذي قبلها بطريق التدخل.

- وقد نصت المادة 442 في فقرتها الثانية على أنه إذا وجد تحريف أو تزييف يتعلق بالموطن فلابد من إجراء التفتيش للتقصي حول صحة الموطن ثم يجري الاحتجاج.

وفي الغالب ما تقوم كتابة ضبط المحكمة بتبليغ المسحوب عليه وباقي الموقعين الضامنين بورقة استفسار لأجل إعلامهم بحلول الأجل ومعرفة أسباب الامتناع عن الوفاء[80].

وقد نصت المادة 444 إلى أنه لا يقوم مقام الاحتجاج أي إجراء آخر يصدر عن حامل السفتجة، عدا ما ورد في المادة 420 وما يليها والمادة 428 والتي تتعلق بحالة السفتجة الضائعة، وحالة قبول الحامل للتسوية بمقتضى شيك أو حوالة من البنك المركزي، لكن لم يتم أداؤها فيقع الاحتجاج لعدم وفاء الشيك، وكذلك التبليغ بموجب إجراء واحد من كتابة ضبط المحكمة.

- بعد إجراء الاحتجاج لعدم الوفاء يتم اتخاذ العديد من الإجراءات الضرورية اللاحقة والمتمثلة فيما يلي:

1- يلتزم الحامل بإخطار[81] من ظهر له السفتجة بعد الوفاء -أو عدم القبول- في أيام العمل العشرة الموالية ليوم الاحتجاج أو ليوم التقديم في حالة اشتراط الرجوع بدون مصاريف[82].

2- ويجب على كتابة الضبط خلال 48 ساعة من يوم التسجيل إعلام ساحب السفتجة عن أسباب الامتناع عن الوفاء بواسطة رسالة موصى عليها إذا كان السند يتضمن إسم وموطن الساحب.

3- يلتزم كل مظهر من المظهرين خلال يومي العمل التاليين ليوم استلام الإخطار أن يعلم المظهر له بالإخطار الذي استلمه ، وأن يبين له أسماء الذين وجهوا الإخطارات السابقة وعناوينهم على وجه متلاحق إلى غاية الوصول إلى الساحب ، وتسري الآجال المذكورة من تاريخ استلام الإخطار السابق.

---

80) صبحي عرب ، المرجع السابق ، ص 115.

81) ويسمى وفق نص المادة 430 من القانون التجاري الجزائري إشعارا وفي مواضع أخرى إخطارا ، المادة 430 الفقرة 03.

82) كانت هذه المدة مقدرة بأربعة أيام ، وبعد تعديل 20/87 أصبحت المهلة 10 أيام.

4- يلتزم الشخص المضمون بإخطار ضامنه الاحتياطي بنفس الإخطار الذي تلقاه وفي نفس الآجال ، وفي الحالة التي يفترض فيها عدم وضوح عنوان أحد المظهرين ، أو انعدامه أصلا فيكتفي بتوجيه إخطار إلى المظهر إليه الذي سبقه وفي كل الأحوال لابد من إثبات هذا الإخطار.

ويمكن أن يعتد في هذه المواعيد ومدى احترامها تسليم رسالة الإخطار إلى البريد ضمن نفس الآجال المذكورة.

ولا يتعرض حق من لم يوجه الإخطار إلى السقوط، على أنه يتحمل مسؤولية الضرر الناتج عن تقصيره دون أن يتجاوز هذا التعويض مبلغ السفتجة.

رابعا : حالات الإعفاء من تحرير الاحتجاج لعدم الوفاء : الأصل هو أن يتقدم الحامل بإجراء الاحتجاج وفي المواعيد ، ولكن كاستثناء عن ذلك قد ترد بعض القيود التي يعفى بموجبها الحامل من تحرير احتجاج عدم الوفاء على أساس القانون أو الاتفاق ، ومن هذه الحالات ما يلي:

1-الحالات القانونية:

أ) الاستثناء الأول ضمن الاستثناءات القانونية ما جاءت على ذكره المادة 427 في فقرتها الرابعة التي تنص على "أن الاحتجاج لعدم القبول يغني عن تقديم السفتجة للوفاء" لأن المسحوب عليه مثلا إذا لم يقبل بالسفتجة ما يعني بأنه لن يوفي بقيمتها ، خاصة وأن من أثار عدم القبول سقوط آجال استحقاق السفتجة ، وبهذا يعفى الحامل من تكرار نفس العمل وبنفس الإجراءات ، تجسيدا للثقة والائتمان التجاري.

ب) الاستثناء الثاني ما جاءت به الفقرة السادسة من المادة 427 بنصها " ...وفي حالة إفلاس المسحوب عليه سواء أكان صدر منه قبول أم لا، وكذلك في حالة إفلاس ساحب السفتجة المشروط عدم تقديمها للقول، فيكفي تقديم الحكم بشهر الإفلاس لتمكين الحامل من ممارسة حقوقه في الرجوع"، إذ أن تقديم الحكم القاضي بشهر الإفلاس يوفر على الحامل القيام بإجراءات الاحتجاج لعدم الوفاء.

ج) أما الاستثناء الثالث فيتمثل في القوة القاهرة، حيث أنه توجد قوة قاهرة تحول بين الحامل وتقديم السفتجة أو إجراء الاحتجاج، ففي مثل هذه الحالة يجب على الحامل أن يخطر المظهر له بوجود هذه القوة القاهرة، ويتم بيان ذلك على متن السفتجة أو الورقة الملحقة بها ويجب تأريخ ذلك والتوقيع عليه ، ويلتزم كل مظهر بإخطار من سبقه بالإشعار الذي تلقاه، حتى يصل ذلك إلى الساحب.

وبعد زوال القوة القاهرة مباشرة يلتزم الحامل بالقيام بإجراءات تقديم السفتجة أو إجراء الاحتجاج حسب الحالة.

لكن إذا استمرت القوة القاهرة أكثر من 30 يوما من تاريخ الاستحقاق أمكن رفع دعوى الرجوع دونما حاجة لتقديم السفتجة أو تحرير الاحتجاج ما لم تكن هذه الدعوى معلقة بأجل أطول.

أما فيما يخص السفاتج الواجبة الوفاء لدى الإطلاع أو بعد مدة من الإطلاع فإن مدة الثلاثين يوما تسري من تاريخ اليوم الذي أخطر فيه الحامل المظهر له بحدوث القوة القاهرة حتى ولو كان قبل انقضاء آجال التقديم وبالنسبة للسفاتج الواجبة الوفاء بعد أجل معين من الإطلاع فتضاف مدة الثلاثين يوما إلى مدة أجل الإطلاع المعين بالسفتجة ، وهذا كله وفق نص المادة 438 من القانون التجاري الجزائري.

ووفق المادة 439 من القانون التجاري فلا يعد من قبيل القوة القاهرة ما يندرج ضمن الأفعال الشخصية المحضة المرتبطة بالحامل ، أو من حل محله في تقديم السفتجة أو إجراء الاحتجاج.

2-الحالة الاتفاقية : تتمثل الحالة الاتفاقية في شرط الرجوع بدون مصاريف أو ما يسمى بشرط الرجوع بدون احتجاج ، حيث أنه سبق التطرق ضمن الشروط الشكلية إلى العديد من البيانات الإلزامية ، وكذلك البيانات الاتفاقية الاختيارية التي يتم إدراجها باتفاق الطرفين على متن السفتجة على أن لا تخالف النظام العام أو مبادئ قانون الصرف الموحد.

حيث أن القاعدة العامة تقضي وفق المادة 427 بضرورة إثبات الامتناع عن الوفاء بإجراء جوهري وهو الاحتجاج لعدم الوفاء، حتى لا يصبح الحامل في عداد الحملة المهملين إذ يسقط حقه في الرجوع على الملتزمين الفرعيين، ولا يبقى له سوى المدين الأصلي، ولكن هذه القاعدة ورد بشأنها استثناء يتعلق بإدراج شرط الرجوع بدون مصاريف أو ما يسمى أيضا بشرط عدم الاحتجاج على متن السفتجة .

أ) المقصد من شرط الرجوع بدون مصاريف : الحكمة من إدراج هذا الشرط هي أن إجراء الاحتجاج لعدم الوفاء أو لعدم القبول يتطلب مواعيد قصيرة ومصاريف كبيرة، وسيؤدي ذلك إلى زعزعة السمعة التجارية للعديد من التجار فضلا عن ائتمان السفتجة كسند تجاري إذ يعزف التجار عن التعامل بها، هذا ما يؤدي إلى إدراج هذا الشرط.

ويمكن أن يكون تحرير هذا الاحتجاج بادرة لشهر إفلاس المدين كقرينة على توقفه عن الدفع ، وبهذا يتأتى للحامل أن يرجع على الملتزمين مباشرة دونما حاجة للاحتجاج ، وفي ذلك تنص المادة 431 من القانون التجاري على أنه "يجوز للساحب أو المظهر والضامن الاحتياطي بناء على شرط الرجوع (بدون مصاريف) أو (بدون احتجاج) أو أي شرط مماثل له مقيد في السند مع توقيعه عليه أن يعفي الحامل متى أراد ممارسة حقوقه في الرجوع من تحرير احتجاج لعدم القبول أو الوفاء.

على أن الشرط المذكور لا يعفي الحامل من تقديم السفتجة في الآجال المعينة ولا من توجيه الإخطارات اللازمة.

أما إثبات عدم مراعاة الآجال فيكون على من يتمسك بها ضد الحامل.

إذا كان الشرط صادرا عن الساحب نتجت آثاره تجاه جميع الموقعين أما إذا اشترطه مظهـــر أو ضامن من احتياطي فلا يتعدى آثاره هذا الأخير، وإذا أقام الحامل احتجاجا بالرغم من الشرط الـــذي ضمنه الساحب فإنه يتحمل مصاريفه ، وإذا كان الشرط صادرا عن مظهر أو ضامن احتياطي وحـــرر احتجاجا فإن مصاريفه يمكن استيفاؤها من جميع الموقعين".

وبالتالي سيكون لهذا الشرط أو البيان الاختياري العديد من المزايا بالنسبة للمســـحوب عليـــه حتى لا يساء إلى سمعته التجارية ، ومزايا بالنسبة للحامل حتى لا تطول الإجراءات إزائـــه ولا تفـــوت عليه الفرصة ، وبالتالي لا يكون محل وصف بالإهمال مما يؤدي إلى سقوط الكثير من الحقوق ، ولهـــذا الشرط أيضا مزايا بالنسبة لكل الملتزمين إذ لا يقع على كاهلهم تحمل مصاريف الاحتجاج.

ب)آثار شرط الرجوع بدون مصاريف –شرط عدم الاحتجاج–:

– بعد اشتراط عدم الاحتجاج يلتزم الحامل بعد ممارسة هذا الإجراء إلا أنه إذا قام به كـــان صـــحيحا إلا أنه يتحمل لوحده مصاريف ذلك ، ولا يمكن أن يعود إلى الساحب ، ولكن إن كانت نية الحامـــل سيئة بأن تعمد الأضرار بالائتمان التجاري للمسحوب فهنا يلتزم بتعويض ما تسبب فيه من ضرر

– شرط الرجوع بدون احتجاج لا يعفي الحامل من باقي الالتزامات إذ عليه تقديم السفتجة وتوجيـــه كل الإشعارات والإخطارات في مواعيدها ، وهذا ما نصت عليه الفقرة الثالثة من المادة 431 بنصـــها "على أن الشرط المذكور –شرط الرجوع بدون احتجاج– لا يعفي الحامل من تقـــديم الســـفتجة في الآجال المعينة ولا من توجيه الإخطارات اللازمة".

–كل من يدعي بأن الحامل لم يقم بالإجراءات المرتبطة بالإخطارات في آجالها القانونية عليـــه إثبـــات ذلك ، حيث أن المشرع اعتبر أن الحامل قد قام بكل الإجراءات اللازمة حتى يقوم الـــدليل العكســـي بإثبات خلاف ذلك ، وهذا ما ذكرته الفقرة الثالثة من المادة 431 تجاري بنصها "أما إثبـــات عـــدم مراعاة الآجال فيكون على من يتمسك بها ضد الحامل".

بعد كل هذا نجد أن الاحتجاج إجراء جوهري تستلزمه إجراءات الرجوع وأهم الآثار الـــتي تترتب عليه إثبات تقديم السفتجة للمسحوب عليه وإثبات امتناعه عن الوفاء بقيمتـــها طبقـــا للفقـــرة الأولى من المادة 427 ولا يمكن رفض ذلك إلا بدعوى التزوير، وبدءً من تاريخ الاحتجـــاج يســـري ميعاد تقادم دعوى الحامل على المظهرين وفقا لنص المادة 461 الفقرة الثانية .

كما أن الاحتجاج لعدم الوفاء يؤثر على الائتمان التجاري للشخص الذي حُرر إزاءه، كمـــا قد يكون كإثبات للتوقف عن الدفع من أجل شهر الإفلاس.

وبالتالي القيام بإجراء الاحتجاج يميز لنا بين الحامل الحريص والمهمـــل[83]، وبالتـــالي إمكانيـــة الرجوع على المدين الصلي أو المدينين الفرعيين.

83) والملاحظ أن سقوط حق الحامل بسبب الإهمال ليس من النظام العام ، إذ لا يتم إعماله إلا بدعوى ممن له مصلحة في ذلك .

المبحث الثاني : دعوى الرجوع

تتمثل دعوى الرجوع فيما سيقوم به الحامل من إجراءات لأجل الحصول على القيمة النقدية التي تتضمنها السفتجة ، ودعوى الرجوع على أنماط إما أن تتخذ مسلك القضاء أو مسلك الاتفاق على نحو ما سنراه لاحقا.

المطلب الأول: المقصود بالرجوع

بعد تقدم الحامل إلى المسحوب عليه في تاريخ الاستحقاق لتحصيل قيمة السفتجة وامتناع هذا الأخير عن الوفاء ،فما على الحامل إزاء هذا الموقف إلا أن يسعى جاهدا لاستيفاء دينه ممن سبق لهم وأن ضمنوا وفاء هذا الدين، ولا مناص في ذلك أن يرجع الحامل على باقي الموقعين الذين يكون كل واحد منهم أمام التزام صرفي بالوفاء في ميعاد الاستحقاق ، إذ أن المطالب بالوفاء ليس المسحوب عليه فقط، بل كل الملتزمين الآخرين من ساحب وضامن احتياطي وقابل بطريق التدخل، وهم ضامنون لذلك وفق نص الفقرة الأولى من المادة 432 التي تنص على أن "ساحب السفتجة وقابلها[84] ومظهرها وضامنها الاحتياطي ملزمون جميعا لحاملها على وجه التضامن.

ويكون للحامل حق الرجوع على هؤلاء الأشخاص منفردين أو مجتمعين، دون أن يكون مطالبا بمراعاة الترتيب الذي توالت عليه التزاماتهم.

ويعود هذا الحق لكل موقع على السفتجة متى سدد قيمتها ".

وقد رأينا سابقا أنه يمكن للحامل وفقا للمادة 426 من القانون التجاري الجزائري الرجوع على المظهرين والساحب وباقي الملتزمين.

- في الاستحقاق إذا لم يتم الوفاء .
- قبل الاستحقاق.

* إذا حصل امتناع كلي أو جزئي عن القبول .
* في حالة إفلاس المسحوب عليه القابل أو غير القابل .
* إذا أفلس ساحب السفتجة التي لا يتعين تقديمها للقبول .

المطلب الثاني : أنواع الرجوع

بعد قيام الحامل بالإجراءات القانونية المتمثلة في تقديم السفتجة للقبول بميعاد استحقاقها، ثم تنظيم الاحتجاج لعدم الوفاء في مواعيده يحق له أن يسلك أحد الطريقين لاستيفاء حقه إما الرجوع القضائي أو الرجوع الودي.

---

84) طالما أن المادة ذكرت بأن للحامل حق الرجوع نفهم من اصطلاح القابل القابل بطريق التدخل ، وليس المسحوب عليه ، والملاحظ أيضا أن المسحوب عليه لم يرد في نص المادة ، حيث أن هذا الأخير يعد مسؤولا تجاه الحامل إذ كان مقابل الوفاء قد وصل إليه ، وإذ كان في كل ذلك يعد القبول دلالة على وصول مقابل الوفاء .

الفرع الأول: الرجوع القضائي

ويتجلى هذا الرجوع في مجموعة الإجراءات القضائية التي يقوم بها الحامل في مواجهة مدينيه .

أولا: الإشعار : يجب على حامل السفتجة أن يوجه إشعارا للمظهر إليه بعد الوفاء ، في أيام الوفاء العشرة الموالية ليوم الاحتجاج أو ليوم التقديم في حالة الرجوع بلا مصاريف.

ويلتزم كل مظهر بإخطار المظهر السابق له خلال يومي العمل التاليين ليوم استلام الإخطار ، وذلك على وجه التتابع إلى غاية الوصول إلى الساحب "هنا يجب على كتابة ضبط المحكمة ، إذا كان السند يشتمل على إسم وموطن الساحب إبلاغه في مهلة 48 ساعة من التسجيل عن أسباب الامتناع عن الوفاء ، وذلك برسالة موصى عليها وفق النص الصريح للمادة 430 الفقرة الثانية منها ، فإذا لم يقم الحامل بالإجراءات السابق ذكرها فلا يسقط حقه في الرجوع على الملتزمين بالسفتجة ، بل يكون الحامل عرضة لدعوى المسؤولية المدنية إذا تضرر أحد الملتزمين بالسفتجة، بسبب إهمال الحامل وفق نص المادة 430 في فقرتها الأخيرة بنصها : "ومن لا يوجه الإخطار في الأجل المعين أعلاه فلا يتعرض حقه للسقوط ، على أنه يكون عند الاقتضاء مسؤولا عن الضرر الناشئ عن تقصيره ولكن بدون أن يتجاوز التعويض مبلغ السفتجة".

وبهذا يلتزم الحامل في البدئ بتحرير احتجاج عدم الوفاء ويقوم بإشعار من يود الرجوع عليهم أو إشعارهم جميعا ثم يتم استدعاؤهم إلى المحكمة المختصة وفق أحكام قانون الإجراءات المدنية [85].

وضمن إجراءات الرجوع يجب التمييز بين الملتزم الأصلي والمدينين الفرعيين.

1-رجوع الحامل على الملتزم الأصلي: أول من يتم الرجوع عليه هو الملتزم الأصلي وأيضا ضامنه الاحتياطي ، ويقصد بالملتزم الأصلي المسحوب عليه الذي قبل بالسفتجة أو الساحب في حالة عدم القبول أو عدم إيصاله لمقابل الوفاء ، وسبق الذكر بأن الحامل ، حتى وإن لم يجر الاحتجاج فلا يسقط حقه في الرجوع على المدين الأصلي إلا بالتقادم القصير...

2-رجوع الحامل على المدينين الفرعيين : وفي مرحلة لاحقة يتم الرجوع على المدينين الفرعيين أو الكفلاء ويندرج ضمن هذه الطائفة الساحب الذي أوصل مقابل الوفاء إلى المسحوب عليه، والمظهرين والضامنين لهم.

لكن إذا كان الحامل مهملا أي لم يقم بإجراءات الاحتجاج فيسقط حقه في الرجوع على هؤلاء ، فإذا تم الوفاء من أحد هؤلاء الملتزمين أمكن لهذا الموفي أن يرجع على باقي الملتزمين لتحصيل

---

85) برهان الدين جمل ، المرجع السابق ، ص 137 .

ما وفى بقيمته ، وفقا لنص المادة 434 "يجوز لمن سدد مبلغ السفتجة أن يطالب ضامنيه بكامل المبلغ الذي أوفاه وما دفعه من المصاريف.

وتنص في هذا الصدد المادة 435 على أنه "كل ملتزم أقيمت عليه دعوى الرجوع أو كان معرضا للرجوع يحق له أن يطلب تسليم السفتجة مع الاحتجاج وإيصالا بالإبراء مقابل التسديد".

وتنص المادة 437 على أنه "يعد انقضاء الآجال المعينة

- لتقديم السفتجة الواجب وفاؤها لدى الإطلاع أو في أجل معين لدى الإطلاع.
- ولتحرير الاحتجاج لعدم القبول أو الوفاء.
- ولتقدي السفتجة للوفاء في حالة شرط الرجوع بلا مصاريف.

تسقط حقوق الحامل ضد المظهرين والساحب وغيرهما من الملتزمين باستثناء القابل ، على أن هذا السقوط لا يحصل في حق الساحب ، إلا إذا أثبت وجود مقابل الوفاء في الاستحقاق ، وفي هذه الحالة لا يبقى للحامل إلا حق رفع الدعوى على الشخص الذي سحبت عليه السفتجة.

وإذا لم تقدم السفتجة للقبول في الأجل الذي إشترطه الساحب تسقط حقوق الحامل في الرجوع لعدم الوفاء أو لعدم القبول، ما لم يقتضي مضمون الشرط بأن الساحب لم يقصد سوى إعفائه من ضمان القبول.

وإذا ورد شرط بتعيين أجل التقدير في أحد التظهيرات ، فلا يمكن لغير المظهر التمسك به.

محل دعوى الرجوع : يتم الرجوع على أحد الملزمين للمطالبة بمبلغ السفتجة وأيضا المصاريف الأخرى ، وهذا ما أكدته المادة 433 بنصها "يمكن للحامل أن يطالب كل من أقام عليه دعوى الرجوع:

1- مبلغ السفتجة التي لم يحصل قبولها أو وفاؤها.

2- بمصاريف الاحتجاج والإخطارات الموجهة وغيرها من النفقات.

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

3- الفوائد القانونية المترتبة على السفتجة تحسب من يوم تحرير الاحتجاج.

ثانيا : الحجز التحفظي: لقد أقر المشرع الجزائري على غرار ما جاء به قانون الصرف إمكانية الدائن في حجز منقولات مدينه الممتنع عن الدفع من ساحب وقابل ومظهرين، وذلك لأجل التنفيذ على ما

حجزه بعد صدور حكم في القضية المرفوعة ضد المدين، والحكمة من ذلك هي تفادي تهريب الأموال أو إخفائها أو تبديدها ما بين تاريخ إقامة الدعوى وتاريخ النطق بالحكم[86].

ولكن الملاحظ أنه إذا كان المتوقف عن الدفع تاجرا وتم تحرير الاحتجاج بعدم الوفاء تجاهه ، فإن ذلك يُعد نذيرا لشهر إفلاسه ، هذا ما يعني أنه ستغل يد المدين عن التصرف في أمواله ، ويؤول حق التصرف إلى الوكيل المتصرف القضائي –وكيل التفليسة سابقا– وهذا ما يجعل الدائن في مركز الممتاز في استيفاء حقه.

هذا وقد جاء ذكر الحجز التحفظي في نص المادة 440 "يعتبر تبليغ احتجاج عدم الوفاء الذي تم للمسحوب عليه لسفتجة مقبولة بمثابة أمر بالدفع.

وإذا تعذر الدفع في أجل عشرين يوما ابتداء من تاريخ التبليغ المقرر في الفقرة أعلاه يمكن للحامل القيام عن طريق أمر صادر في ذيل عريضة بحجز وبيع ممتلكات المسحوب عليه ضمن الشروط التي أقرها التشريع المعمول به.

وفي حالة ظهور صعوبة يلتمس كاتب الضبط المكلف بالتنفيذ قاضي الأمور المستعجلة طبقا لأحكام المادة 183 من قانون الإجراءات المدنية.

يمكن لحامل السفتجة المحتج فيها لعدم الوفاء فضلا عما توجبه عليه الإجراءات المقررة برفع دعوى الضمان ، أن يتخذ إجراءات تحفظية بعد ترخيص من القاضي إزاء الساحبين والمظهرين والضامنين لهم"[87].

والملاحظ أنه لا يمكن منح أي مهلة قضائية أو قانونية وفق ما جاءت به الفقرة الثامنة من المادة 464 بنصها :"ولا يجوز منح آجال قانونية كانت أو شرعية إلا في الأحوال المنصوص عليها في المادتين 426 و438 من هذا القانون" ، ومع هذا نجد عدة استثناءات يمكن بصددها منح مهل للوفاء وهذا ما نلتمسه في الحالات الآتية:

أ) حالة إفلاس الساحب إذا تضمن السند شرط عدم التقديم أو المسحوب عليه القابل كما سبق ذكره ، يمكن للملزمين الذي تم الرجوع عليهم قبل تاريخ الاستحقاق خلال 03 أيام من الرجوع عليهم أن يطلبوا من رئيس محكمة موطنهم منحهم ميعادا للوفاء، على أن يتجاوز هذا الميعاد تاريخ الاستحقاق الوارد على متن السفتجة وفق ما نصت عليه المادة 426 من القانون التجاري الجزائري.

ب) حالة القوة القاهرة ، هذا ما تم تناوله سالفا وفق نص المادة 438 من القانون التجاري.

---

86) برهان الدين جمل ، المرجع السابق ، ص 138 .

87) تم تعديل هذه المادة بالمادة 161 من القانون 20/87 المؤرخ في 23 ديسمبر 1987 المتضمن قانون المالية لسنة 1988 وكان نصها كالآتي "يمكن لحامل السفتجة المحرر فيها احتجاج لعدم الوفاء فضلا عما توجبه عليه الإجراءات المقررة لرفع دعوى الضمان أن يستحصل على إذن من القاضي بالحجز على منقولات ساحب السفتجة، والقابلين والمظهرين لها".

الفرع الثاني: الرجوع الودي

يتمثل الرجوع الودي في وجود حالة يكون فيها المطالب بالدين مليئا، ولظرف ما تعذر عليه الوفاء فيقع الاتفاق بينه وبين الحامل على أن يكون الوفاء في ميعاد قصير لاحق ، وهذا لفائدة كل الأطراف تجاوزا لأي تعقيدات وتجنبا للمصاريف التي يلتزم بدفعها ، ولكن لا يتم مثل هذا الرجوع إلا بوجود ائتمان واضح وضمانات كافية لسداد مبلغ السفتجة، لأن منح آجال في ذلك يضيع الكثير من الفرص والكثير من حقوق الحامل[88].

ويسمى هذا الرجوع الودي أيضا بالرجوع الاتفاقي[89].

---

88) تنص المادة 464 على عدم جواز منح مهل قانونية أو شرعية ، ولكن هذا الخطر لم يشمل المهل الاتفاقية فالمادة موجهة إلى قضاة المواد التجارية إذ لا يمكنهم منح هذه المهل .

89) راشد راشد ، المرجع السابق ، ص 110 .

الفرع الثالث: سند الرجوع

أولا : المقصود بسند الرجوع : هو شبيه بالرجوع الودي، ففي حالة عدم استيفاء الحامل لمبلغ السفتجة وتحرير الاحتجاج وأراد إمهال أحد الملتزمين لظروف معينة أو لوجود حالة طارئة لم تجعله قادرا على الوفاء، أو إذا رأى الحامل أن في الرجوع القضائي إطالة للإجراءات وإضاعة للوقت وإشانة للسمعة ، فهنا مكن المشرع الحامل من أن يسحب على مدينه سندا جديدا[90]، وهذا ما أقرته المادة 52 من قانون جنيف وجاءت على إقراره المادة 445 من القانون التجاري الجزائري.

وقد عرف الأستاذ برهان الدين جمل سند الرجوع بأنه "سفتجة جديدة يحررها حامل السفتجة الأصلية على أحد الملتزمين بها كالساحب أو المظهر، ويستوفي بها قيمة السفتجة الأصلية المنظم بها احتجاج عدم الدفع، وما دفعه من مصاريف ورسوم".

ولكن الملاحظ أن سند الرجوع من قبيل الرجوع الودي إذ أن الأمر متروك للحامل فله أن يقبل به أو يرفضه.

ثانيا : مضمون سند الرجوع : نصت المادة 445 على أنه "يجوز لكل شخص له الحق في ممارسة حق الرجوع ما عدى وجود شرط مخالف أن يحصل على دفع المبلغ بواسطة سند رجوع للسفتجة ومسحوب لدى الإطلاع على أحد ضامنيه المشروط وفاؤه في موطن هذا الأخير.

ويشتمل سند الرجوع زيادة على المبالغ المذكورة في المادتين 433 و434 على رسم الطابع المفروض على سند الرجوع.

وإذا سحب الحامل سند الرجوع فإن مبلغه يعين حسب سعر سفتجة واجب دفعها لدى الإطلاع ومسحوبة من المكان الذي كان يفرض فيه أداء السفتجة الأولى إلى مكان موطن الضامن، وإذا سحب المظهر سند الرجوع فيعين مبلغه حسب سعر سفتجة واجب دفعها لدى الإطلاع من المكان الذي يوجد فيه موطن الساحب إلى مكان موطن الضامن".

هذا ما يبين أن هناك العديد من الأحكام والشروط منها:

1- عدم إمكانية ممارسة حق الرجوع بموجب سند الرجوع بوجود شرط مخالف بمنع ذلك كشرط عدم تجديد السفتجة.

2- البيانات الإلزامية للسفتجة هي ذاتها بيانات سند الرجوع.

---

90) يسمى عند المشرع الفرنسي Re exchenge ولدى المشرع المصري بكمبيالة الرجوع ، وتعرفها المادة 180 من القانون التجاري المصري "كمبيالة الرجوع المذكورة هي كمبيالة جديدة يسحبها حامل الكمبيالة الأصلية على ساحبها أو أحد المحيلين ليحصل بها على قيمة تلك الكمبيالة الأصلية المعمول عنها البروتستو ، وعلى المصاريف التي صرفها والفرق الذي دفعه" ، ما يعني أن الحامل في السفتجة الأصلية يكون هو الحامل في سفتجة الرجوع ، كما يكون الملتزم الذي يريد الرجوع عليه هو المسحوب عليه فيها ، ويجعل المستفيد هو المصرف أو الشخص الذي يقبل الوفاء بالسفتجة الأصلية في مقابل سفتجة الرجو .

راجع علي حسن يونس ، المرجع السابق ، ص 438.

3- يشتمل سند الرجوع على مبلغ السفتجة الأصلية، وكذا مصاريف الاحتجاج ويضاف إلى ذلك رسم الطابع المفروض على سند الرجوع.

4- يكون مبلغ السفتجة مساويا لمبلغ الرجوع الذي يضم مبلغ السفتجة والمصاريف ورسم الطابع ، وقد حدد المشرع في المادة 446 المصاريف بربع في المائة بمراكز الولايات ، ونصف في المائة بمراكز الدوائر ، وثلاثة أرباع في المائة في الأماكن الأخرى ،ولا يمكن أن يسحب سند الرجوع في نفس الولاية.

5- مبلغ سند الرجوع يختلف بحسب ما إذا كان الساحب هو الحامل أو المظهر، فإذا كان الساحب هو الحامل حدد مبلغه حسب سعر سفتجة مستحقة الدفع لدى الإطلاع ومسحوبة من المكان الذي كان يفترض فيه وفاء السفتجة الأصلية إلى مكان موطن الضامن، أما إذا كان ساحب سند الرجوع هو المظهر حدد مبلغه حسب سعر سفتجة مستحقة الدفع لدى الإطلاع من المكان الذي يوجد فيه موطن الساحب إلى مكان موطن الضامن وهذا ما أكدته المادة 445 الفقرة الثالثة.

6- تجنبا لإشكالية تضخم المصاريف المترتبة على نسخ الرجوع فقد منعت المادة 447 تراكم سندات الرجوع صراحة ، مبينة أن كل مظهر أو ساحب لا يحمل إلا واحدا منها.

المطلب الثالث:

رجوع الضامنين على بعضهم

بعد استيفاء الحامل لمبلغ السفتجة من طرف أحد الموقعين عليها يمكن لمن وفى بقيمتها أن يرجع على باقي الضامنين، وتختلف دعاوى الرجوع في ذلك على حسب كل موقع، والعلاقات التي تربطه بباقي الموقعين.

الفرع الأول:

دعوى رجوع المسحوب عليه

وهنا نكون أمام ثلاثة فروض.

الفرض الأول: إذا أدى المسحوب عليه قيمة السفتجة بعد وصول مقابل الوفاء إليه لا يمكنه الرجوع على أحد لأن سداد قيمة السفتجة هو في مقابل الدين الذي تلقاه من الساحب، أي مقابل الوفاء.

الفرض الثاني: فيما إذا وفى قيمة السفتجة على المكشوف ، فهنا يمكنه الرجوع على الساحب بما أوفاه ولا تطبق في هذا الصدد أحكام القانون الصرفي من اختصاص وتقادم، طالما أن هذه العلاقة سابقة على إنشاء السفتجة.

الفرض الثالث : إذا كان المسحوب عليه قد رفض قبول أو وفاء لسفتجة بوصفه مسحوبا عليه ولكنه أدى قيمتها عن طريق التدخل ، فهنا يمكنه أن يعود على من تدخل لمصلحته.

الفرع الثاني:

دعوى رجوع الساحب

وهنا أيضا نكون أمام عدة حالات أيضا فإذا وفى الساحب قيمة السفتجة، و لم يكن قد أوصل مقابل الوفاء للمسحوب عليه، فهنا يكون قد سدد ما كان في ذمته، وبالتالي لا يمكنه الرجوع على أحد.

أما إذا وفى الساحب قيمة السفتجة مع سبق إيصال مقابل الوفاء للمسحوب عليه القابل ، فهنا يمكن الرجوع عليه بموجب دعوى رجوع صرفية لكن إذا كان قد أوصل مقابل الوفاء للمسحوب عليه لكنه رغم ذلك امتنع عن القبول فهنا سيعود عليه بدعوى الإثراء أو الفضالة لأن العلاقة ليست مرتبطة بالالتزام الصرفي، وبهذا ستكون الدعوى مدنية أو تجارية وفق طبيعة الأطراف وطبيعة الدين ، وأما إذا كان السحب قد تم لحساب الغير، وقام الساحب بوفاء السفتجة بميعاد استحقاقها فله حق الرجوع على من جرى السحب لحسابه.

الفرع الثالث:

دعاوى رجوع الملتزمين على بعضهم

إذا قام أحد الملتزمين بالوفاء كان له الحق في أن يعود على أحد المظهرين السابقين له، وهكذا إلى أن يصل الأمر إلى الساحب.

كما أن الموفي بطريق التدخل والضامن الاحتياطي لكل منهم أن يعود على من تم الوفاء عنه أو لساحبه إذ لهما نفس الحقوق التي كانت للحامل.

المبحث الرابع :

السقوط والتقادم

من أهم ما تقوم عليه المعاملات التجارية خاصة ما يتم عن طريق تداول الأسناد التجارية السرعة والائتمان التجاريين ، وتتجلى السرعة في وجود مواعيد محددة للقيام ببعض الإجراءات، ومن أبرز هذه الإجراءات دعاوى الرجوع التي يمكن أن يسري بشأنها التقادم القصير وفق أحكام القانون التجاري ، أما عن الائتمان فهو الآخر يظهر في إجراءات ومظاهر متعددة ومن بينها ما هو منوط بالحامل من إجراءات تجعل منه حاملا حريصا ، فإذا تهاون في ذلك كان أمام ما يسمى بالسقوط.

المطلب الأول :

السقوط

السقوط هو زوال ملكية القيام بتصرف قانوني معين بعدما كان من بين الحقوق المخولة للشخص وهو نتيجة للتهاون والتماطل.

الفرع الأول :

المقصود بالسقوط

السقوط وفق القانون التجاري هو الجزاء الذي يترتب على الحامل المهمل أي الذي أهمل اتخاذ الإجراءات التي أوجبها القانون في مواعيدها المحددة، وبالتالي لن يتأت لهذا الحامل الرجوع على بعض الملتزمين بالسفتجة إذا امتنع المسحوب عليه عن الوفاء.

وغاية المشرع من إقرار هذا الجزء هو حمل الحامل على تحمل إهماله فلا يبقى الموقعون على السفتجة في حالة من التأهب طيلة الوقت، وهذا ما يجسد نوعا من الموازنة بين حقوق الحامل وحقوق الملتزمين بالضمان في السفتجة.

الفرع الثالث:

حالات السقوط

لا يتحقق الإهمال إلا بتوافر إحدى الحالات التي نص عليها القانون التي بدورها تؤدي إلى سقوط حق الحامل في الرجوع ، وقد أوردت المادة 437 هذه الحالات على النحو الآتي:

أولا : عدم مطالبة الحامل المسحوب عليه بالوفاء في ميعاد الاستحقاق: ويندرج ضمن ذلك:

1- عدم تقديم السفتجة الواجبة الدفع بمجرد الإطلاع أو بعد أجل معين من الإطلاع خلال ميعاد السنة من تاريخ تحرير السفتجة، وفق نص الفقرة الأولى من المادة 410 والفقرة السادسة من المادة 403.

2- إذا لم يقدم السفتجة خلال الميعاد القانوني إذا تضمنت شرط الرجوع بدون احتجاج.

3- إذا لم تقدم السفتجة للمسحوب عليه في الأجل الذي اشترطه الساحب.

ثانيا : حالة عدم تقديم الاحتجاج : ويندرج ضمنها:

1- حالة عدم إجراء الاحتجاج لعدم القبول خلال الميعاد المقرر قانونا، فهنا يسقط حقه بالرجوع على الملتزمين قبل ميعاد الاستحقاق ، ولا يسقط حقه في الرجوع عليهم في الاستحقاق إذا أجرى احتجاج عدم الوفاء .

2- حالة عدم إجراء الاحتجاج لعدم الوفاء في مواعيده المحددة والتي سبق التطرق لها.

الفرع الثالث:

نطاق السقوط

إن الإهمال الذي يقع فيه الحامل يؤدي إلى سقوط بعض حقوقه ولكن تجاه بعض الملتزمين دون البعض الآخر.

أولا : العلاقة بين الحامل المهمل والساحب: يختلف الأمر بين ما إذا كان الساحب قد أوصل مقابل الوفاء إلى المسحوب إليه أو لم يوصله ، فإذا كان قد قدم مقابل الوفاء فهذا يعني أنه أي الساحب برأ ذمته مما تلقاه من الحامل ، هذا ما يعني جواز تمسكه بسقوط حق الحامل المهمل ، ويتحمل هذا الأخير تبعات إهماله.

بينما إذا كان الساحب لم يقدم مقابل الوفاء للمسحوب عليه، يعني أن ذمته لا زالت مشغولة ولا زال مسئولا على ذلك الدين، هذا ما يجعله ملتزما تجاه الحامل حتى ولو كان مهملا.

وفي ذلك تنص الفقرة الثالثة من المادة 437 "على أن هذا السقوط لا يحصل في حق الساحب إلا إذا أثبت وجود مقابل الوفاء في ميعاد الاستحقاق...".

ثانيا: العلاقة بين الحامل المهمل والمسحوب عليه: إذا كان المسحوب عليه أجنبيا عن السفتجة أي أنه لم يقبل بها و لم يتلق مقابل الوفاء، فلا يترتب عليه أية مسؤولية تجاه الحامل سواء أكان حريصا أو مهملا، إلا أنه إذا استلم المسحوب عليه مقابل الوفاء و لم يقبل بالسفتجة فلا يعد ملتزما بموجب هذه السفتجة، ولكن رغم هذا يمكن للحامل أن يطالبه بحكم استلامه لمقابل الوفاء.

وفي حالة قبول المسحوب عليه السفتجة فيعد بذلك مدينا أصليا، وبالتالي لا يمكنه أن يتمسك بسقوط حق الحامل نتيجة إهماله.

ثالثا: العلاقة بين الحامل المهمل والمظهرين: بمجرد التحقق من إهمال الحامل نتيجة قيامه بما سبق ذكره من إجراءات، يمكن لأي من المظهرين التمسك بإهمال الحامل، ذلك لأن المظهر قد سدد قيمة السفتجة آناء تظهيرها له، وفي ذلك استثناء يتعلق بإدراج شرط الرجوع بدون مصاريف- الرجوع بدون احتجاج- فالمظهر الذي اشترط ذلك يمكن للحامل أن يرجع عليه ولو لم يقم بإجراء الاحتجاج.

رابعا: العلاقة بين الحامل المهمل والضامن الاحتياطي والقابل بطريق التدخل: يلتزم الضامن الاحتياطي والقابل بالتدخل بالتزام من تم ضمانه أو التدخل لمصلحته، وبهذا لهما التمسك بسقوط حق الحامل إلا إذا كان الضمان والتدخل لفائدة الساحب الذي لم يوصل مقابل الوفاء للمسحوب

عليه، وفي حالة الضمان الاحتياطي عن المسحوب عليه القابل لا يجيز ذلك للضامن التمسك بإهمال الحامل بأي حال من الأحوال[91].

الفرع الرابع:

مميزات السقوط

أولا: تم إقرار السقوط كجزاء على إخلال الحامل ببعض التدابير والإجراءات التي جاء بها قانون الصرف الموحد ، والتي تكفل وتضمن حقوق الموقعين على السفتجة ، فإذا أهمل الحامل القيام بتلك الإجراءات اعتُبر مهملا مما ينبئ عن سقوط حقه في المطالبة بقيمة السفتجة.

ثانيا : لم يقرر السقوط تجاه بعض الملتزمين حتى لا يكون في ذلك إثراء لهم بدون سبب ، وهذا ما هو مرتبط بالمدين الأصلي.

ثالثا : السقوط كعقوبة أو جزاء لابد من نص قانوني يوضح حالاته ،هذا ما أكده قانون الصرف الموحد وما بينه المشرع الجزائري في نص المادة 347، هذا ما يعني بأن السقوط لا يسري إلا في الدعاوى الصرفية، ولا يؤدي إلى سقوط الدعاوى الأخرى.

رابعا: السقوط حق خالص للموقعين على السفتجة، والذين تقرر لفائدتهم في مواجهة الحامل المهمل فلهم حق التمسك به ، ولو لم يلحقهم ضرر من هذا الإهمال ، وبالمقابل فإن السقوط ليس من النظام العام ، فلا يمكن الحكم من تلقاء ذات المحكمة ، وهذا ما يعني أن صاحب الشأن يمكنه أن يتنازل عنه ويسري هذا التنازل على من ارتضاه دون غيره.

خامسا: إذا كان السبب في عدم القيام بالإجراءات الواجبة من تقديم واحتجاج هو القوة القاهرة، فلا يمكن الاحتجاج بالسقوط وفق نص المادة 438 من القانون التجاري الجزائري.

المطلب الثاني:

التقادم

تقوم السفتجة كغيرها من الأسناد التجارية بتجسيد خاصية السرعة والائتمان التجاريين، ولهذا خصها المشرع بأحكام تميزها عن باقي التصرفات ومن ذلك ما تعلق بأحكام التقادم.

الفرع الأول:

المقصود بالتقادم

---

91) صبحي عرب ، المرجع السابق ، ص 125 .

مصطفى كمال طه ، المرجع السابق ، ص 172 .

التقادم في السفتجة على غير ما هو وارد في القانون المدني بموجب المادة 308 التي تنص على أنه "يتقادم الالتزام بانقضاء 15 سنة فيما عدا الحالات التي ورد فيها نص خاص في القانون...".

وبهذا فالسفتجة تخضع في تقادم دعاواها لمدد مختلفة هي في الأصل منبثقة عن القانون الصرفي، وقد جاء المشرع على إقرار هذا التقادم القصير لفائدة الملتزمين بالسفتجة في مواجهة حاملها ويفيد التقادم كل الملتزمين بالوفاء بخلاف السقوط، فهو بذلك أشمل منه.

وبهذا نجد أن المشرع قد خرج عن الأصل في إقراره لهذا التقادم القصير الذي جاءت على ذكره المادة 461 على شرط أن تكون السفتجة قد استوفت كل بياناتها الإلزامية وإلا خضعت لأحكام التقادم الطويل وفق القانون المدني.

وانطلاقا من نص المادة الثالثة والمادة 389 من القانون التجاري الجزائري فالسفتجة عمل تجاري بحسب الشكل مهما كان الأشخاص، وبالتالي تخضع لأحكام هذا التقادم أية سفتجة سواء أكان موقعها من التجار أو من غير التجار.

الفرع الثاني:

الدعاوي الخاضعة للتقادم

تخضع للتقادم الصرفي العديد من الدعاوي المرتبطة بالسفتجة وهي:

1- دعوى الحامل أو من قام مقامه على الساحب أو المظهرين أو المسحوب عليه القابل.

2- دعوى المظهرين على بعضهم البعض.

3- دعوى الساحب لحساب الغير في حالة وفائه لقيمة السفتجة للحامل نيابة عن الذي جرى السحب لحسابه.

4- دعوى المسحوب عليه الموفي بطريق التدخل على من تم الوفاء لمصلحته.

5- دعوى الضامن الاحتياطي أو الموفي بطريق التدخل على من تم الوفاء لمصلحته.

وهذا ما يعني أن الدعاوى الأخرى لا تخضع لهذا التقادم الصرفي القصير.

الفرع الثالث :

الدعاوى غير الخاضعة للتقادم

عدا الدعاوى السابقة تخضع الدعاوى الأخيرة للتقادم الطويل وفقا لأحكام القانون المدني، وهي في حقيقتها دعاوى خارجة عن السفتجة وعن العلاقات المنبثقة، ومن هذه الدعاوى :

1- دعوى الساحب على المسحوب عليه الممتنع عن وفاء قيمة السفتجة لاسترجاع مقابل الوفاء.

2- دعوى المسحوب عليه على الساحب إذا وفى بقيمة السفتجة على المكشوف إستنادا على دعوى الإثراء بلا سبب التي تتقادم بمضي مدة 10 سنوات وفق نص المادة 441 من القانون المدني.

الفرع الرابع:

مدد التقادم

نصت المادة 461 على ما يلي "جميع الدعاوى الناشئة عن السفتجة والمرفوعة على قابلها تسقط بمضي ثلاثة أعوام من تاريخ الاستحقاق.

وتسقط دعاوى الحامل ضد المظهرين أو الساحب بمضي عام واحد من تاريخ الاحتجاج المحرر في المدة القانونية أو من تاريخ الاستحقاق إذا كانت السفتجة مشتملة على شرط الرجوع بدون مصاريف.

وتسقط دعاوى المظهرين على بعضهم البعض أو على الساحب بعد مضي ستة أشهر ابتداء من اليوم الذي سدد فيه المظهر السفتجة أو من يوم رفع الدعوى عليه.

لا تسري مدة التقادم في حالة رفع الدعوى إلا من يوم آخر إجراء قضائي، ولا يطبق التقادم إذا كان قد صدر حكم أو اعتراف بالدين بموجب إجراء مستقل.."؛ هذا ما يعني أن هناك ثلاث مدد على نحو ما يأتي:

1- تتقادم جميع الدعاوى الناشئة عن السفتجة والمرفوعة ضد المسحوب عليه القابل بمضي 03 سنوات من تاريخ الاستحقاق ، وهذه هي أقصى حالات التقادم، وذلك لأن المسحوب عليه القابل يعد مدينا أصليا بخلاف باقي الموقعين فهم مجرد ضامنين للوفاء، وتتقادم الدعاوى في هذه الحالة بمرور 03 سنوات مهما كان صاحب الشأن في ذلك حاملا أو ساحبا أو ضامنا أو متدخلا.

وما يجدر التنويه إليه أن السفتجة المستحقة الدفع ، بمجرد الإطلاع يسري التقادم بشأنها من اليوم الأول بعد انقضاء مهلة السنة التي يجوز خلالها تقديم السفتجة للوفاء.

2- تتقادم دعاوى الحامل ضد الساحب والمظهرين بمضي سنة واحدة من تاريخ الاحتجاج الذي جرى في مواعيده القانونية أو من تاريخ الاستحقاق في حالة إدراج شروط الرجوع بدون احتجاج، والعلة في قصر هذه المدة على سنة واحدة هو كون هؤلاء مجرد ضامنين.

3- تتقادم دعاوى المظهرين على بعضهم البعض أو الساحب بمعني 06 أشهر من يوم أداء قيمة السفتجة أو من يوم رفع الدعوى عليه.

الفرع الخامس:

انقطاع التقادم

عالج المشرع الجزائري التقادم[92] في المادة 461 في فقرتها الرابعة الخامسة التي نصت على أنه "لا تسري مدة التقادم في حالة رفع الدعوى إلا من يوم آخر إجراء قضائي، ولا يطبق التقادم إذا كان قد صدر حكم أو اعتراف بالدين بموجب إجراء مستقل.

لا يكون لنقطاع التقادم أثر من أثر إلا بالنسبة لمن اتخذ ضده الإجراء القاطع"[93].

وتتجلى أسباب الانقطاع فيما يلي:

أولا : الملاحقة القضائية : والمقصود من ذلك رفع الدعوى أمام المحكمة المختصة وصدور حكم بشأنها ، فإذا رفع حامل السفتجة الدعوى على المدين لمطالبته بالمبلغ الثابت فيها ، أو إذا رفع دعوى بطلب شهر إفلاس المدين المتوقف عن الدفع أو برفع دعوى للقيام بالحجز التحفظي، فهنا وبصدور حكم يلزم المدين بأداء قيمة السفتجة ينقلب التقادم القصير إلى تقادم طويل -15 سنة- وتسري مدة التقادم من استلام المدعي للحكم الصادر في موضوع الدعوى.

وإذا شطبت الدعوى فسيبطل أثرها وبذلك لا يمكن القول بانقطاع التقادم في مثل هذا الوضع، ولا يترتب نفس الأثر إذا رفعت الدعوى لجهة غير مختصة للحكم بشأنها فهذه الدعوى تقطع التقادم أيضا، ولكن طبقا للقواعد العامة وفق ما جاءت به المادة 317 من القانون المدني بنصها "ينقطع التقادم بالمطالبة القضائية، ولو رفعت الدعوى إلى محكمة غير مختصة بالتنبيه أو بالحجز، وبالطلب الذي يتقدم به الدائن لقبول حقه في تفليسة المدين أو بأي عمل يقوم الدائن أثناء المرافعة لإثبات حقه"، وبهذا ستكون مدة التقادم الجديد هي مدة التقادم الطويل وفق نص المادة 308.

والغاية من سريان التقادم الطويل في هذه الحالة بدلا من التقادم القصير هو أنه بصدور الحكم بالمديونية ينجر عنه تجديد الالتزام فيعد ما كان مصدره السفتجة أصبح مصدره حكم قضائي.

ثانيا: الإقرار بالدين بموجب سند مستقل : إذا أقر المدين بالدين الذي عليه بسند مستقل عن السفتجة فسيترتب عن ذلك انقطاع التقادم القصير وسريان التقادم الطويل، وهذا بسبب أن الإقرار أسقط دلالة الوفاء التي يرتبط بها التقادم القصير، واشترط المشرع في هذا الإقرار أن يكون مرتبطا بإجراء مستقل عن السفتجة لأنه لو ارتبط بالسفتجة فسيبقى التقادم القصير هو الساري المفعول ، ليس هذا فقط بل لابد وأن يكون الاعتراف قائما بسند أو إجراء قائم بذاته، دونما حاجة للرجوع إلى السفتجة.

---

92) نصت المادة 17 من الملحق الثاني لاتفاقية جنيف للصرف الموحد على أن يمنح الخيار لكل دولة في تحديد أسباب انقطاع التقادم.

93) ما يوافق نص المادة 179 من القانون التجاري الفرنسي ، والمادة 194 من القانون التجاري المصري.

هذا ما يعني أنه إذا كان السند المستقل يؤدي إلى تجديد في ماهية الالتزام، ويدل على ثبوت الدين دونما حاجة للرجوع إلى السفتجة، فهنا يسري التقادم الطويل وفقا للمادة 308 من القانون المدني.

بينما إذا كان هذا السند وثيق الصلة بالسفتجة ولا يدل وحده على ثبوت الدين فانقطاع التقادم لا يؤدي إلى تغيير في حقيقة الدين، ويطبق التقادم القصير وفق نص المادة 461 من القانون التجاري الجزائري[94].

وطبقا لما جاء في نص الفقرة الخامسة من المادة 461 فإن انقطاع التقادم يترتب إثره بالنسبة لمن اتخذ الإجراء القاطع ضده أي المدين الملاحق قضائيا أو الذي صدر عنه اعتراف بالدين دون غيرها.

وفيما يتعلق بوقف التقادم لا توجد إشارة في المادة 461 لذلك، مما يعزي بتطبيق أحكام القانون المدني[95].

الدفع بالتقادم وسبل درئه: يمكن التمسك بالتقادم بواسطة دفع يبديه المدين بعد تحريك دعوى من الدائن ضده للمطالبة بالدين، ولا يمكن تصوره بموجب دعوى مستقلة يرفعها المدين على الدائن.

والتقادم الصرفي ينبني على قرينة الوفاء بالدين ، وقد أقر المشرع صراحة في نص الفقرة السادسة من المادة 461 أنه للدائن إقامة الدليل على نفي قرينة الوفاء عندما سمح له بتوجيه اليمين إلى الخصم، إذ نصت هذه الفقرة من المادة "على أن الأشخاص المدعى عليهم بالدين يلزمون عند الطلب بأداء اليمين على براءة ذمتهم، كما يلزم ورثتهم أو خلفائهم على أن يؤدوا يمينا على أنهم يعتقدون عن حسب نية أنه لم يبق شيء من الدين".

وبهذا فالتقادم القصير يستند على قرينة أداء قيمة السفتجة مما يعني أن إلتزام الحامل بالسلوك خلال هذه المدة –مدة التقادم– عن المطالبة بدينه أنه قد استوفاه ، وحتى يدحض هذه القرينة له أن يوجه اليمين إلى المدعى عليهم، فإذا حصل الامتناع عن أدائها أو رُدت اليمين إلى الدائن فهنا يسقط الدفع بالتقادم ويلزم الوفاء بالدين.

فإذا تم أداء اليمين بالوفاء فهنا يخسر الدائن دعواه وتبرؤ ذمة المدعى عليهم ، ولا يمكن أن توجه اليمين إلا للمدين ساحبا أو مسحوبا عليه قابلا أو مظهرا أو ضامنا احتياطيا أو لورثة هؤلاء أو خلفائهم الذين يؤدون هذه اليمين على أنهم يعتقدون عن حسن نية أنه لم يبق شيء من الدين.

---

[94] صبحي عرب، المرجع السابق، ص 129.

[95] راشد راشد، المرجع السابق، ص 116.

إذا تعدد المدينون الملتزمون بالسفتجة ووجهت اليمين إلى أحدهم فأداها برئت ذمة الباقين استنادا إلى النيابة التبادلية التي تقوم على ما يعود بالنفع على كل هؤلاء بينما إذا نكل اقتصر أثر ذلك عليه[96].

وبالتالي نجد أن إقرار الوفاء يؤدي إلى سقوط دلالة قرينة الوفاء، وبهذا كان القصد من اليمين هو الحصول على إقرار قسري واستنطاق المدين ليقر بالدين الذي في ذمته، والإقرار الذي يهمنا هنا ليس الإقرار السابق ذكره، والذي يكون قبل فوات مدة التقادم والذي يكون سببا لانقطاع التقادم، بل المقصود هو الإقرار بعد اكتمال مدة التقادم[97].

وطالما أن المشرع في نص المادة 461 أجاز استعمال هذا الدليل من أدلة الإثبات وهو اليمين بالإضافة إلى الإقرار كما سبق الذكر، يعني أن المشرع لم يجز أي طريق آخر للإثبات كالبينة والقرائن مثل الدفاتر التجارية الإلزامية وغير ذلك.

---

96) علي حسن يونس ، المرجع السابق ، ص 517.

97) مصطفى كما طه ، المرجع السابق ، ص 183.