وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة الجيلالي بونعامة خميس مليانة

كلية الحقوق والعلوم السياسية.

قسم الحقوق.

ضمانات الوفاء بالسفتجة

مذكرة لنيل شهادة الماستر

تخصص:إدارة أعمال

اعداد الطالبتين(ة):– علالي زهرة

– مونة جهيدة

بإشراف: أ.مرباح صليحة

لجنة المناقشة:

1) الأستاذ: مخانق عبد الله.....رئيسا.

2) الأستاذ:.مرباح صليحة.....مشرفا و مقررا.

3) الأستاذ:سعيدي مصطفى.....مقررا.

تاريخ المناقشة:.....

السنة الجامعية :2016/2015.

شكر وتقدير

بسم الله الرحمان الرحيم

" ولئن شكرتم لأزيدنكم"

فالحمد لله حمدا كثيرا آن منّ علينا بتوفيق منه ويسّر لنا هذت العمل بتذليله آسبابه.....

وكلّ بفضل منه مجهوداتنا بغنيمة النجاح.....

فكانت خطانا وبحمده ثابتة على الدرب.....

وبعده تعالى..... بالشكر والعرفان..... وآسمى عبارات الامتنان.....

إلى آهم الأسباب التي جعلت من هذا الجهد بثمر بثمار النجاح.

إلى التي استحقت مقام الأمومة وباستحقاق.....

فكانت لإرشاداتها وتوجيهاتها الحانية الدعم الكبير والحافز القوي في مسارنا الدراسي و الحياتي.

إلى التي تجاوزت كل الظروف..... وخطتنا بالدعم، فكانت كريمة في عطائها.....

إلى السند الحقيقي التي آهدتنا من وقتها ومن جهدها الكثير.....

إلى آستاذتي الفاضلة: مرباح صليحة.

وآكيد لن آنسى ذلك الحاتمي في عطائه..... الذي كان دوما في عوننا.....

إلى الأستاذ: بلكوش محمد.

إلى كل آساتذة كلية الحقوق بجامعة خميس مليانة.

ونتقدم بالشكر والعرفان إلى آستاذة الإعلام الآلي علواش يمينة

ودورها في إنجاز وكتابة هذه المذكرة.

الإهداء

أهدي عملي هذا:

إلى أمي،

إلى أمي،

إلى أمي الحبيبة

منبع الحنان والتسامح والتضحية والصبر والثبات.

أمي، التي كانت دعواتها النور الذي أهتدي به

صانها الله ورعاها، وأطال في عمرها.

إلى الذين تكتمل سعادتي بوجودهم.

إلى أختي الغالية فاطمة وزوجها حفظهما الله.

إلى كل إخوتي: خالد، عبد القادر وزوجته، سفيان وزوجته، حفظهم الله، الذين قاسموني رحم أمي وحنانها

الذين ساندوني بتشجيعاتهم ونصائحهم.

إلى جدتي وأبي رحمهما الله وأسكنهما فسيح جناته.

إلى كل الأهل والأقارب.....

جهيدة

الإهداء

إلى روح والدي الطاهرة التي لم تفارقني، أسكنه الله فسيح جناته وغفر له

إلى أمي..... الغالية

إلى الذي يستحق أن يهدى له كل شيء جميل.....

إلى من بعث لي الأمل وشجعني رغم كل الظروف، عمتي الغالية وعمي العزيز محمود،

إلى جدّي رحمه الله وأسكنه فسيح جناته.

إلى جدتي التي لم تبخل عليّ بدعواتها، إلى أخي ورفيق دربي محمد.....

إلى كل الأقارب والأصدقاء.....

زهـــرة

مقدمة

مقدمة

شهد العالم منذ القدم أطوارا في نظام الدفع بدءا بالمقايضة و التي تعني مبادلة سلعة بسلعة أخرى، ثم النظام النقدي وصولا إلى الإئتمان التجاري الذي يعد من أهم الدعائم التي تقوم عليها أغلب المعاملات التجارية إذ القاعدة تقضي بأن لا يدفع التاجر ثمن السلعه فورا و إنما يطلب مهلة أو أجلا من البائع قصد تدبير الوفاء.

و إلى غاية أن يحين هذا الأجل يقدم المدين لدائنه سندا يثبت فيه المديونية يعرف بالسند التجاري.

و الأسناد التجارية على نوعين أسناد تستعمل كأداة إئتمان و أداة وفاء كالسفتجة و السند لأمر و أسناد أخرى تستعمل كأداة وفاء كالشيك.

و لقد نظم المشرع الجزائري السندات التجارية في الكتاب الرابع من القانون التجاري منظما أحكامها تنظيما دقيقا مراعيا في ذلك خصائصها و الوظائف التي نشأت لتأديتها و كذا أسس قانون الصرف كدعامة، و رغم الإختلاف بين هذه الأسناد فإنها وجدت جميعا للوفاء بالديون.

و تعتبر السفتجة من أهم الأسناد التجارية، يكون الدين ثابت فيها و قابل للإنتقال السريع من دائن لآخر بمجرد توقيعه عليها، كما أن قيمتها الإئتمانية تزداد كلما تحملت بتواقيع جديدة.

و عليه أصبحت المعاملات التجارية تعتمد على الإئتمان، و تعتبر السندات التجارية أداة هذا الإئتمان و هذا لما يترتب عن التعامل بها من سرعة في الحركة التجارية و ثقة في نفوس المتعاملين بها من طائفة التجار و غير التجار و من تقرير الإئتمان التجاري و ترسيخه.

و لقد حاول المشرّع الجزائري في القانون التجاري حماية هذا الإئتمان فأحاط التعامل بالسفتجة بضمانات حتى يتيسر تداولها و يبعث الثقة في نفوس المتعاملين بها و تمكينهم من استيفاء حقهم في تاريخ الاستحقاق.

إن هذه الضمانات لا تعتبر من شروط صحة السفتجة إلا أن ورودها فيها يعطيها قوة إئتمان عظيمة، وأولى هذه الضمانات مقابل الوفاء الذي هو بمثابة الدين الذي للساحب على المسحوب عليه، و الذي إعترف المشرّع بملكيته للحامل، ثانيها قبول المسحوب عليه الوفاء في تاريخ الإستحقاق

و ثالث الضمانات أن المشرّع اعتبر جميع الموقعين على السفتجة مسؤولين بالتضامن عن الوفاء قبل الحامل.

إضافة إلى الضمانات الخاصة التي تقوم عند ما يريد الحامل تقوية الضمان و غالبا ما يكون ضمانا شخصيا كالضمان الإحتياطي.

و في ضوء ما تقدم، تتضح أهمية هذه الدراسة التي لا تزال تثير اهتمامات الفكر القانوني المعاصر نظرا للمكانة التي تحتلها السفتجة في العصر الراهن، إذ تعتبر هذه الأخيرة الأداة التي يلجأ إليها التجار لتسهيل التعامل فيما بينهم و في أقصر الآجال لذا يجب توفير حماية فعالة و شاملة لهم باعتبارهم حاملي للسفتجة.

و يرجع اهتمامنا بدراسة هذا الموضوع لجملة من الأسباب أهمها:

- لفت انتباه الدارسين و المختصين إلى ضرورة البحث في هذا الموضوع لأهميتة العلمية و العملية.
- العمل على إضافة جديدة و لو نسبية في مجال القانون لإثراء المكتبة و بذلك يكون بحثي هذا مرجعا إلى جانب المراجع الأخرى أما فيما يخص الصعوبات، فهي

تنحصر في قلة المراجع المتخصصة، إن لم نقل ندرتها إذ لا يتوافر بحوث علمية عالجت الموضوع بشكل دقيق، فيما عدا بعض المراجع العامة.

- أما فيما يخص الأحكام القضائية الصادرة في الجزائر، نأسف لعدم تمكننا من ذلك لقلة ما ينشر من إجتهادات قضائية.
- إضافة إلى صعوبة الحصول على معلومات من الجهات المختصة في التعامل بالأسناد التجارية

و عليه فإن الإشكالية المطروحة في هذا الموضوع هي البحث عن مدى اعتبار ضمانات الوفاء بالسفتجة من أهم الوسائل التي حمى بها المشرّع حامل السفتجة، و هل تعتبر هذه الضمانات كافية لوحدها؟

إن الإجابة على الإشكالية السابقة، يستدعي منا بالنظر لجدة موضوع البحث أن نتبع في دراستنا المنهج التحليلي الذي يأخذ بالنص القانوني كأساس له في التحليل إضافة إلى ما تناوله الفقه في هذا الشأن و في سبيل ذلك فإن موضوعنا سنعالجه كالآتي:

مقدمة.

الفصل الأول : الضمانات المتوفرة لدى المسحوب عليه.

المبحث الأول: مقابل الوفاء.

المطلب الأول: ماهية مقابل الوفاء.

المطلب الثاني: ملكية مقابل الوفاء و جزاء تخلفه.

المبحث الثاني: القبول.

المطلب الأول: ماهية القبول.

المطلب الثاني: القبول بطريق التدخل و الإمتناع عنه.

الفصل الثاني: الضمانات المتوفرة لدى الغير.

المبحث الأول: الضمان الإحتياطي.

المطلب الأول: مفهوم الضمان الإحتياطي.

المطلب الثاني: آثار الضمان الإحتياطي.

المبحث الثاني: التضامن.

المطلب الأول: مفهوم تضامن الموقعين.

المطلب الثاني: أحكام تضامن الموقعين.

الفصل الأول

الضمانات المتوفرة لدى المسحوب عليه

الفصل الأول

الضمانات المتوفرة لدى المسحوب عليه

إنّ أهم الضمانات التي قدمها المشرع لحامل السفتجة هو دين الساحب لدى المسحوب عليه الناشئ عن علاقة المديونية التي تربط بينهما والذي يعرف بمقابل الوفاء.

ويلزم الساحب بتوفير مقابل الوفاء في تاريخ الإستحقاق وهو ما قد يدخل الشك في نفس الحامل حول وجوده لدى المسحوب عليه، لهذا فقد قرر المشرع أن يزيل الشك لدى الحامل فأجاز له تقديم السفتجة إلى المسحوب عليه للقبول قبل تاريخ الإستحقاق.

فإن وضع المسحوب عليه توقيعه بالقبول على السفتجة أصبح بموجبه المدين الأصلي فيها، وملتزما صرفيا بدفع قيمتها وهذا ما يشكل ضمانا قويا للحامل على أساس أنه يصبح له مدينين هما المدين الصرفي (المسحوب عليه القابل) والمدين الأصلي السفتجة (الساحب)[1].

لهذا سنتطرق من خلال هذا الفصل إلى مبحثين، نتناول في المبحث الأول مقابل الوفاء أمّا في المبحث الثاني فسنتطرق إلى القبول.

[1] بلعيساوي محمد الطاهر، الوجيز في شرح الأوراق التجارية، الطبعة الرابعة، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، 2014، ص 71- 72.

المبحث الأول

مقابل الوفاء

إنّ وجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه يعتبر من أهم الضمانات المتوفرة لحامل السفتجة، وهذا ما سنتطرق إليه من خلال هذا المبحث وذلك بتحديد ماهية مقابل الوفاء في المطلب الأول، وفي المطلب الثاني ملكية مقابل الوفاء وجزاء تخلفه .

المطلب الأول

ماهية مقابل الوفاء

لقد نظمّ المشرّع الجزائري في القانون التجاري مقابل الوفاء في قسمه الثاني في المادة 365 ومن خلال هذا المطلب سنتطرق إلى تعريف مقابل الوفاء وأهميته والملتزم بتقديمه كفرع أول، وإلى شروطه كفرع ثاني وتحديد كيفية إثباته كفرع ثالث.

الفرع الأول

مفهوم مقابل الوفاء

أولا: تعريفه

مقابل الوفاء هو الدين النقدي الذي هو للساحب في ذمة المسحوب عليه، ويكون مستحق الأداء في ميعاد إستحقاق السفتجة ويكون مساويا على الأقل لقيمتها.

فإذا باع الساحب بضاعة للمسحوب عليه، فإن ثمن البيع هو مقابل وفاء السفتجة التي يحررها الساحب على المسحوب عليه، وإذا أقرض الساحب المسحوب عليه، فإن مبلغ القرض يكون مقابل وفاء السفتجة التي ينشئها.

ولا يعتبر مقابل الوفاء شرطا لصحة السفتجة، فلا يفترض إنشاء السفتجة إلزامية وجوده لدى المسحوب عليه، والواقع أن مقابل الوفاء يستقل عن تحرير السفتجة، إذا قد يوجد مقابل الوفاء قبل تحرير السفتجة، أو بعده وقد ينعدم وجده إطلاقا دون أن يخل ذلك بصحة السفتجة، فقد تسحب سفتجة دون مقابل وفاء كما قد تسحب سفتجة دون أن يكون في نية المسحوب عليه الوفاء بها وهي ما تسمى بسفتجة المجاملة[1].

وقد نص المشرّع الجزائري على مقابل الوفاء في المادة 395 فقرة 2 من القانون التجاري، حيث تقضي بأن " يكون مقابل الوفاء موجودا عند إستحقاق دفع السفتجة إذا كان المسحوب عليه مدينا للساحب أو لمن سحبت لحسابه بمبلغ يساوي على الأقل مبلغ السفتجة ".

إنّ أهمية مقابل الوفاء تبدو وتتجلى بالنسبة لأطراف السفتجة في العلاقات التي تنشأ بينهما.

- **العلاقة بين الساحب والمسحوب:**

إذا كان الساحب قد أوصل مقابل الوفاء إلى المسحوب عليه فيحق له أن يطلب إلى هذا الأخير قبول السفتجة ودفع قيمتها بتاريخ الإستحقاق، بين يدي الحامل تحت طائلة ملاحقته بالعطل والضرر الذي يتعرض له بسبب رفضه وإضطراره تأمين وفاء السفتجة بنفسه.

أمّا إذا لم يتلق المسحوب عليه مقابل الوفاء فإن له الحق بالإمتناع عن قبول السفتجة وعن الوفاء بقيمتها في ميعاد الإستحقاق دون أن يتعرض لأية مسؤولية إتجاه الساحب، لكن في حال قبوله السفتجة على المكشوف، أي دون أن يتلقى مقابل وفائها، فإن من حقه الرجوع على الساحب بما أوفاه.

[1] د. مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري، الأوراق التجارية والإفلاس، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت- لبنان، 2006، ص86.

- **العلاقة بين الساحب والحامل:**

يختلف مركز الساحب إزاء الحامل بحسب ما إذا كان قد أوجد مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه أو لم يوجده.

فإذا كان المقابل موجودا لدى المسحوب عليه، فإن الساحب ولو بقي ضامنا وفاء السفتجة، يستطيع أن يدفع مطالبة الحامل، فيما إذا كان قد أهمل هذا الأخير القيام بالإجراءات القانونية المفروضة للوصول إلى الدفع من المسحوب عليه بسقوط حقه بالرجوع عليه.

أمّا إذا كان الساحب لم يقدم مقابل الوفاء، فإنه يبقى للحامل حق الرجوع عليه ولو أهمل في مراجعة المسحوب عليه في تاريخ الإستحقاق، أو أنه لم يجر الإحتجاج بعدم الوفاء المادة 4/395 من ق.ت.ج.

أو بعبارة أخرى ليس للساحب في هذه الحالة أن يمتنع عن الدفع بسبب إهمال الحامل وإلاّ ترتب على ذلك إثراؤه بدون سبب، فهو قد تلقى مبلغ السفتجة من المستفيد دون أن يخرج شيئا من ذمته أي دون أ يوصل مقابل وفائها للمسحوب عليه.

- **العلاقة بين الحامل والمسحوب عليه:**

إن وجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه يشكل إحدى الضمانات الرئيسية لحامل في أنّه سيستوفي قيمة السفتجة في تاريخ إستحقاقها.

ولذلك إذا امتنع المسحوب عليه عن الوفاء في هذا التاريخ وكان مقابل الوفاء موجودا عنده، جاز للحامل مطالبته به والتنفيذ عليه لإسترداده منه، لأنه انتقل إليه بقوة القانون، وسواء في ذلك أكان المسحوب عليه قد قبل السفتجة أم لم يقبلها.

أمّا إذا لم يكن مقابل الوفاء موجودا لدى المسحوب عليه ولم يفها هذا الأخير على المكشوف، فلا يبقى للحامل سوى الإرتداد على الساحب وسائر الموقعين الآخرين[1].

ثانيا: الملتزم بتقديم مقابل الوفاء

إن الساحب هو الذي ينشأ السفتجة وهو الذي يأمر المسحوب عليه بأن يدفع مبلغا من النقود لمصلحة المستفيد، وما دام الأمر كذلك فالمنطق يقضي بأن يضع الساحب بين يدي المسحوب عليه مقابلا للوفاء حتى يستطيع هذا الأخير أن يوفي به لحامل السفتجة في ميعاد إستحقاقها، وعليه فالساحب هو الملتزم أساسا بتقديم مقابل الوفاء إلى المسحوب عليه، وهذا ما أكدته المادة 395 الفقرة 1 من ق.ت.ج حيث تنص بأن " 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 ".

وإذا تداولت السفتجة فليس ثمة إلتزام على المظهرين بتقديم مقابل الوفاء إلى المسحوب عليه، ذلك أن كلا منهم قد دفع قيمة السفتجة عندما تلقاها بالتظهير ممن ظهرها إليه، ومن ثم فلا مبرر لإلزامه بدفع هذه القيمة مرة أخرى إلى المسحوب عليه وتطبيقا لذلك يجوز للمظهرين أن يحتجوا في مواجهة الحامل المهمل بسقوط حقه في الرجوع عليهم ولو لم يكن المسحوب عليه قد تلقى من الساحب مقابل الوفاء.

ويشير نص المادة أعلاه إلى أنه في حالة سحب السفتجة لحساب الغير فعلى الساحب الحقيقي أو الأمر بالسحب هو الملتزم بتقديم مقابل الوفاء إلى المسحوب عليه لكن الساحب لحساب الغير أي الساحب الظاهر يوقع على السفتجة كما لو كان هو الساحب الحقيقي، لذا فهو يلتزم قبل الحامل إلتزاما صرفيا بالوفاء بقيمة السفتجة.

[1] إلياس حداد، السندات التجارية في القانون التجاري الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 1982 ص 175-176.

ولا يجوز له التمسك في مواجهة الحامل المهمل بسقوط حقه في الرجوع عليه إذا لم يكن الساحب الحقيقي قد دم مقابل الوفاء لإلى المسحوب عليه.

ويتم تقديم مقابل الوفاء في محل إقامة المسحوب عليه حتى ولو كانت السفتجة واجبة الدفع في محل الدفع المختار[1].

الفرع الثاني

شروط مقابل الوفاء

إن مقابل الوفاء هو دين الساحب في ذمة المسحوب عليه، ويجب أن يتوافر هذا الدين على شروط معينة حتى يصلح أن يكون مقابلا لوفاء السفتجة، وقد تضمنت هذه الشروط المادة 395 الفقرة 2 من ق.ت.ج والتي تقضي بأن " يكون مقابل الوفاء موجودا عند إستحقاق دفع السفتجة إذا كان المسحوب عليه مدينا للساحب أو لمن سحبت لحسابه بمبلغ يساوي على الأقل مبلغ السفتجة".

نستنتج من نص المادة توافر 03 شروط في دين مقابل الوفاء وهي:

- أن يكون مقابل الوفاء مبلغا من النقود.
- أن يكون موجودا في تاريخ إستحقاق السفتجة.
- أن يكون مساويا على الأقل لمبلغ السفتجة.

وهناك من الفقه من أضاف شرط آخر وهو أن يكون الدين المذكور مستحق الأداء في تاريخ إستحقاق السفتجة وإلا ينتفي وجود مقابل الوفاء.

[1] د. محمد السيد الفقي، القانون التجاري لأوراق التجارية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت-لبنان 2010، ص 128-129.

أولا: أن يكون مقابل الوفاء مبلغا من النقود

يجب أن يكون مقابل الوفاء دينا بمبلغ من النقود للساحب في ذمة المسحوب عليه بصرف النظر عما إذا كان هذا الدين النقدي مدينا أم تجاريا، وعليه لا ينطبق وصف مقابل الوفاء على دين الساحب إتجاه المسحوب عليه، إذا كان محله شيئا آخر غير النقود ويأتي لزوم هذا الشرط كنتيجة منطقية لكون السفتجة تمثل ورقة من الأوراق التجارية.

ولا يغير من وصف مقابل الوفاء طالما كان دينا نقديا أن يكون مصدره المباشر أو غطاؤه شيئا آخر غير النقود، فقد يحدث أن يجد مقابل الوفاء النقدي مصدره في قيام الساحب بتسليم المسحوب عليه مبلغا من النقود، أو قرض تلقاه المسحوب عليه من الساحب، أو أجرة يلتزم بسدادها المسحوب عليه بموجب عقد إيجار يربطه بالساحب.

ومع ذلك نجد أحيانا مقابل الوفاء قد نشأ عن بضاعة باعها الساحب للمسحوب عليه فيكون مصدر مقابل الوفاء في هذه الحالة هو البضاعة بينما مقابل الوفاء ذاته هو الثمن النقدي لهذه البضاعة[1].

ثانيا: أن يكون موجودا في تاريخ إستحقاق السفتجة

يجب أن يكون دين مقابل الوفاء موجودا في ميعاد إستحقاق السفتجة، فلو كان الساحب دائنا للمسحوب عليه وقت إنشاء السفتجة ثم زال الدين قبل الإستحقاق، أعتبر مقابل الوفاء غير موجود[2].

ولا يشترط في مقابل الوفاء أن يكون موجودا حين إنشاء السفتجة، إذا لم تكن مستحقة الأداء لدى الإطلاع عليها، بل يكفي أن يكون موجودا في تاريخ إستحقاقها.

---

[1] د. محمد السيد الفقي، القانون التجاري، الأوراق التجارية، الإفلاس.....العقود التجارية، عمليات البنوك، منشورات الحلبي الحوقية، 2003 جميع حقوق الطبع محفوظة، ص 124-130.

[2] يختلف مقابل الوفاء في السفتجة عنه في الشيك في أن مقابل الوفاء الشيك يجب أن يوجد وقت الإنشاء، في حين أن مقابل وفاء السفتجة يكفي أن يوجد في تاريخ الإستحقاق، ومرد هذا الفارق أن الشيك واجب الدفع بمجرد الإطلاع

وفي حال وجد مقابل الوفاء وقت سحب السفتجة أو قبل تاريخ الإستحقاق ثم إنقضى بتاريخ الإستحقاق لأي سبب من أسباب الإنقضاء كالوفاة أو الإبراء أو المقاصة وغير ذلك أعتبرت السفتجة بدون مقابل الوفاء[1].

ثالثا: أن يكون مساويا على الأقل لقيمة السفتجة

يجب أن يكون دين الساحب على المسحوب عليه، مقابل الوفاء مساويا على الأقل لمبلغ السفتجة، والحكمة من هذا الشرط هي أن مقابل الوفاء هم المبلغ الذي سيدفع منه المسحوب عليه قيمة السفتجة، ولا يتمكن من ذلك إلا إذا كان كافيا.

إضافة إلى ذلك يجب أن لا يكون مقابل الوفاء مثلا بحق إمتياز أو رهن، ذلك أنه يستغرق جزءا هاما منه بحيث يصبح أقل من أن يفي بمبلغ السفتجة.

أمّا عندما يكون مقابل الوفاء أقل من قيمة السفتجة، يعتبر هذا المقابل غير موجود وبالتالي لا يكون المسحوب عليه ملزما بقبول السفتجة أو بالوفاء بقيمتها، ومع ذلك يستطيع المسحوب عليه أن يقبل السفتجة قبولا جزئيا في حدود المقابل الناقص، ويفي بهذا الجزء المقبول في تاريخ الإستحقاق دون أن يكون للحامل الإعتراض عن الوفاء الجزئي طبقا لنص المادة 2/415 من ق.ت.ج، أمّا بالنسبة للمبلغ المتبقي فليس للحامل سوى ممارسة حق الرجوع على الساحب والضامنين الآخرين بمقدار ما نقص من مقابل[2].

[1] مصطفى كمال طه، مرجع ساب، ص89.

[2] أ. عمورة عمار، الأوراق التجارية وفقا للقانون التجاري الجزائري، الطبعة الأولى، دار الخلدونية للنشر والتوزيع الجزائر، سنة2008ص98.

الفرع الثالث

إثبات مقابل الوفاء

إن إثبات وجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه أمر يمس بمصالح الساحب والحامل، فمن مصلحة الساحب إثبات وجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه، فيحق للساحب الذي أوفى قيمة السفتجة للحامل بعد إمتناع المسحوب عليه عن ذلك المطالبة برد مقابل الوفاء وكذا المطالبة بتعويض الضرر الذي لحق بسمعته جراء إمتناع المسحوب عليه، وتختلف كيفية إثبات وجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه فيما إذا كانت السفتجة مقبولة أو غير مقبولة.

ولهذا نتطرق في هذا الفرع إلى إثبات وجود مقابل الوفاء، حيث يكون الإثبات وفقا للقواعد العامة، و يكون في حالة الإثبات في السفتجة المقبولة وغير المقبولة كالآتي:

أولا: الإثبات في السفتجة المقبولة

تنص المادة 4/395 من ق.ت.ج " أن القبول قرينة على وجود مقابل الوفاء، وهذا القبول حجة على ثبوت مقابل الوفاء بالنسبة للمظهرين ".

ويتضح من نص المادة أن القبول قرينة على وجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه وتختلف قوة هذه القرينة حسب أطراف العلاقة كالآتي:

أ. علاقة الساحب بالمسحوب عليه:

يعتبر توقيع المسحوب عليه بقبول السفتجة قرينة بسيطة في مواجهة الساحب في إثبات وجود مقابل الوفاء يمكن إثبات عكسها، ويتوجب على المسحوب عليه في هذه الحالة أن يثبت أن مقابل الوفاء لم يصله، وأنه قبل السفتجة على المكشوف ليجنب الساحب خطر تنظيم الإحتجاج لعدم القبول أو الرجوع عليه.

ب. **علاقة الحامل بالمسحوب عليه:**

ويعد توقيع المسحوب عليه بالقبول قرينة قاطعة في مواجهة الحامل فيترتب بذلك على المسحوب عليه إلتزاما صرفيا مباشرا بالوفاء سواءا تلقى مقابل الوفاء أم لا، فليس له الإحتجاج بعدم تلقي مقابل الوفاء.

وفي حال لاحق الحامل المسحوب عليه بدعوى مقابل الوفاء بإفتراض سقوط حقه الصرفي بالتقادم كإستثناء، فللمسحوب عليه أن يدفع مطالبة الحامل بأن يثبت عدم تلقيه مقابل الوفاء رغم قبوله السفتجة، وهنا تعد القرينة بسيطة.

ج. **علاقة الحامل بالساحب:**

إذا لم يدفع المسحوب عليه قيمة السفتجة بتاريخ الإستحقاق جاز للحامل الرجوع على الساحب لإستفائها، ولا يستطيع الساحب التنصل من دفعها بحجة قبول المسحوب عليه السفتجة، أي أصبح المدين الأساسي بها.

وعلى الساحب إثبات وجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه، فإن لم يثبت ذلك فإنه ملزم بضمان الوفاء ولو قدم الإحتجاج بعد المواعيد القانونية[1]، وهذا طبقا للمادة 5/395 من ق.ت.ج[2].

[1] نسرين شريقي، السندات التجارية في القانون التجاري الجزائري، الطبعة الأولى، دار بلقيس للنشر، دار البيضاء الجزائر، أكتوبر 2013، ص 71-72-73.

[2] تنص المادة 5/395 من ق.ت.ج على ما يلي: " على الساحب وحده سواء حصل القبول أم لم يحصل أن يثبت في حالة الإنكار أن المسحوب عليه كان لديه مقابل الوفاء في ميعاد الإستحقاق وإلاّ لزمه ضمانها، ولو قدم الإحتجاج بعد المواعيد المحددة "

ثانيا: الإثبات في السفتجة غير المقبولة

إذا لم يكن المسحوب عليه قد قبل السفتجة فإن القواعد العامة في الإثبات هي التي تطبق، حيث أن الأصل في الشخص براءة الذمة، وأن البينة على من يدعي، لذلك يتعين على الساحب أو الحامل الذي يدعي وجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه أن يقيم الدليل على ذلك.

وتختلف طرق الإثبات بإختلاف طبيعة دين مقابل الوفاء، فإذا كان دين مقابل الوفاء ناشئا عن أعمال تجارية وبين تاجرين فيجوز إثباته بكافة طرق الإثبات طبقا للمادة 30 من ق.ت.ج[1].

أمّا إذا كان الدين مدنيا فيتعين إثباته وفق طرق الإثبات المقررة في القانون المدني تطبيقا لنص المادة 333 من ق.ت.ج[2].

[1] المادة 30 من القانون التجاري تنص: " يثبت كل عقد تجاري:
1. بسندات رسمية،
2. بسندات عرفية،
3. فاتورة مقبولة،
4. بالرسائل،
5. بدفاتر الطرفين،
6. بالإثبات بالبينة أو بأية وسيلة أخرى إذا رأت المحكمة وجوب قبولها.

[2] المادة 333 من القانون المدني تنص " في غيرالمواد التجارية إذا كان التصرف القانوني تزيد قيمته على 100.000 دينار جزائري أو كان غير محدد القيمة فلا يجوز الإثبات بالشهود في وجوده أو بإنقضائه ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك.
ويقدر الإلتزام بإعتبار قيمته وقت صدور التصرف القانوني ويجوز الإثبات بالشهود إذا كانت زيادة الإلتزام على 100.000 دينار جزائري لم تأت إلا من ضم الملحقات إلى الأصل.
وإذا اشتملت الدعوى على طلبات متعددة ناشئة عن مصادر متعددة جاز الإثبات بالشهود في كل طلب لا تزيد قيمته على 100.000 دينار جزائري ولو كانت هذه الطلبات في مجموعها تزيد على هذه القيمة، ولو كان منشؤها علاقات بين الخصوم أنفسهم أو تصرفات قانونية من طبيعة واحدة، وكذلك الحكم في كل وفاء لا تزيد قيمته على 100.000 دينار جزائري.

المطلب الثاني

ملكية الوفاء وجزاء تخلفه

الفرع الأول

حق الحامل على مقابل الوفاء

أولا: طبيعة حق الحامل على مقابل الوفاء وتاريخ إنتقاله

من مظهر الحماية التي أحاط بها المشرّع حامل السفتجة أنه قد أقرّ له الحق على مقابل الوفاء[1]، فقد نصت المادة 3/395 من ق.ت.ج[2] " على أنه تنتقل ملكية مقابل الوفاء قانونا إلى حملة السفتجة المتعاقبين ".

ويلاحظ أن تعبير " ملكية مقابل الوفاء " هنا هو تعبير غير دقيق من الناحية القانونية لتجاهله طبيعة مقابل الوفاء، فالملكية حق عيني يجب أن يرد على شيء معين بينما مقابل الوفاء حق شخصي للساحب بمبلغ من النقود في ذمة المسحوب عليه، والحقوق الشخصية لا تكون محلا لحق ملكية غير أن مصطلح ملكية أصبح مألوفا، بحيث يقصد منه حصر حق المطالبة بمقابل الوفاء على الحامل وحده دون الساحب.

وأمام هذا الإعتبار وتصويبا لعبارة النص المستعملة فقد فضّل بعض الفقهاء إستعمال الصيغة التالية: " يتمتع حامل السفتجة بحق حصري على الدين الذي يترتب للساحب في ذمة المسحوب عليه بتاريخ إستحقاق السفتجة ".

وإذا أخذنا بحرفية نص المادة السابق ذكرها، 3/395 من ق.ت.ج، نجد أن حق الساحب إتجاه المسحوب عليه ينتقل إلى الحامل منذ إنشاء السفتجة، سواء كان هذا الحق موجودا وقت الإنشاء أو وجد بعد ذلك.

[1] د. إلياس حداد، المرجع السابق، ص 188.
[2] المادة 3/395، الأمر السابق.

غير أن هذا التفسير لا يتفق على ما إستقر عليه الرأي من أن حق الحامل على مقابل الوفاء لا يثبت إلا في تاريخ إستحقاق السفتجة، أما قبل هذا التاريخ فيظل الحق للساحب، لا يكون للحامل عليه إلا حق إحتمالي، ويعزز هذا الرأي قوله بعدة إعتبارات هي:

- الأصل أن المشرّع لم يلزم للساحب بإيجاد مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه وقت تحرير السفتجة بل في تاريخ إستحقاقها، فيكفي للساحب إذن أن يعمد إلى تقديم مقابل الوفاء إلى المسحوب عليه في أي وقت منذ إنشاء السفتجة، وحتى ميعاد إستحقاقها بحيث يتمكن الأخير من وفاء مبلغها في الوقت المناسب.
- طالما أن وجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه ليس لازما إلا في تاريخ إستحقاق السفتجة، فلا محل بالتالي لثبوت حق للحامل قبل حلول هذا التاريخ، وليس من مبرر أيضا لمنع الساحب إذا كان قد قدّم هذا المقابل مبكرا للمسحوب عليه من أن يطالب به أو يجرده منه قبل ميعاد إستحقاق السفتجة، فغل يد الساحب عن مثل هذا التصرف معناه تجميد حقوق الساحب تجاه المسحوب عليه وإبقاؤها معطلة حماية الحامل الذي لم يستحق دينه بعد.

وهي نتيجة لا يتصور أن يكون المشرّع قد أرادها خاصة إذا كانت تجمع الساحب بالمسحوب عليه روابط قانونية مستمرة.

وبالتالي الساحب لا يفقد حقه في التصرف بمقابل الوفاء بمجرد سحب السفتجة حيث يجوز له إضافة إلا ما سبق ذكره إمكانية إجراء المقاصة مع المسحوب عليه إذا ما أصبح دائنا للساحب قبل ميعاد الإستحقاق.

غير أن هذا الرأي القائل بإستحقاق الحامل بمقابل الوفاء في إستحقاق هذه السفتجة ترد عليه إستثناء أن حق الحامل على هذا المقابل يتأكد أحيانا قبل هذا التاريخ في الحالات التالية:

1. **قبول السفتجة:**

إذا قبل المسحوب عليه السفتجة ومنذ توفر مقابل الوفاء لديه فإن حق الحامل على هذا المقابل يتأكد بشكل نهائي ويمتنع الساحب عن التصرف فيه أو لا يجوز إسقاطه بالتقاضي مع دين المسحوب عليه يمتنع على دائنيه حجزه، الساحب بين يدي المسحوب عليه.

2. **إخطار الحامل للمسحوب عليه:**

إذا أخطر الحامل المسحوب عليه بسحب السفتجة لصالحه وطلب منه تجميد الحق الذي للساحب بذمته كي يتمكن من دفع قيمة السفتجة له في ميعاد الإستحقاق فإن هذا الإخطار يقوم مقام القبول ويمتنع بالتالي على الساحب أن يسترد مقابل الوفاء أو يتصرف به كما يمتنع على المسحوب عليه أن يوفي به للساحب وإلا كان مسؤولا أمام الحامل، مجرد علم المسحوب عليه بسحب السفتجة كأن تقدم له للقبول ويرفض ذلك، لا يلزمه بتجميد مقابل الوفاء لصالح الحامل.

3. **تخصيص دين معين للساحب بذمة المسحوب عليه للوفاء بقيمة السفتجة:**

إذا إتفق الساحب مع الحامل على أن حقا معينا للأول بذمة المسحوب عليه يخصص للوفاء بالسفتجة، وأخطر المسحوب عليه بهذا التخصيص، فإن حق الحامل على هذا المقابل يصبح مؤكدا ويتعين على المسحوب عليه تجميده لمصلحة الحامل لكي يدفع له من قيمة السفتجة التخصيص في حالة وجود حساب جاري بيم الساحب والمسحوب عليه[1].

[1] د. إلياس حداد، المرجع السابق، ص 188- 189- 191- 192.

ثانيا: آثار حق الحامل على مقابل الوفاء

تترتب على تقرير حق استئثار للحامل على مقابل الوفاء آثار قانونية منها:

1. **إنتقال ضمانات مقابل الوفاء:**

إذا كان مقابل الوفاء مضمونا بتأمين شخصي أو عيني فإن هذه الضمانة تنتقل كما هو الحال في حوالة الحق، مع مقابل الوفاء إلى حامل السفتجة طبقا لنص المادة 243 من القانون المدني، تشمل حوالة حق ضمان له كالكفالة والإمتياز والرهون ورهن الحيازة كما تشمل ما حل من أقساط.

2. **عدم جواز إسترداد مقابل الوفاء أو التصرف به:**

يمتنع على الساحب بعد تحرير السفتجة أن يتصرف بمقابل الوفاء أو أن يسترجعه من المسحوب عليه أو أن يصدر إليه أو أن يصور إليه أو أمره بعدم الوفاء بعد أن يكون قد تأكد حق الحامل على هذا المقابل، كذلك ليس للمسحوب عليه أن يتمسك بالمقاصة بين الدين الذي للساحب بذمته وبين الدين الذي نشأ له على الساحب.

3. **منع دائني الساحب من توقيع الحجز على مقابل الوفاء:**

لا يجوز لدائني الساحب أن يحجزوا على مقابل الوفاء بين يدي المسحوب عليه حجز ما للمدين لدى الغير، بعد أن يتأكد حق الحامل على هذا المقابل لأن مدينهم لم يعد يملك التصرف فيه.

4. **دعوى المطالبة بمقابل الوفاء:**

إذا حل تاريخ الإستحقاق ولم يدفع المسحوب عليه مبلغ السفتجة لحاملها جاز للأخير أن يرجع على الأول بدعوى المطالبة بمقابل الوفاء، لأنه انتقل إليه بحكم القانون وإذا كان المسحوب عليه قد قبل السفتجة لحاملها جاز للأخير أن يرجع على الأول بدعوى المطالبة بمقابل الوفاء، لأنه انتقل إليه بحكم القانون، وإذا كان المسحوب عليه قد قبل السفتجة كان للحامل حياله دعوتين، الدعوى الصرفية الناشئة عن القبول ودعوى المطالبة بمقابل الوفاء، وهذه الدعاوي تختلف عن بعضها ففي الدعوى الصرفية يستفيد

الحامل حسن النية من قاعدة تطهير الدفوع، أما إذا رجع على المسحوب عليه الحامل بدعوى مقابل الوفاء فللمسحوب عليه أن يحتج إزاءه بجميع الدفوع التي كان يستطيع أن يرد بها مطالبة الساحب وفقا للقواعد العامة.

5. **عدم تأثر حق الحامل بموت الساحب أو بحدوث ما يخل بأهليته:**

إذا توفي الساحب بعد إصداره السفتجة أو إذا ألم به عارض من عوارض الأهلية فإن حق الحامل على مقابل الوفاء لا يتأثر به، فإذا لم يفي المسحوب عليه بقيمة السفتجة في تاريخ إستحقاقها جاز للحامل الرجوع عليه بدعوى مقابل الوفاء، غير أن هناك بعض الآثار لم يتطرق إليها المشرّع الجزائري بالذكر بل نجدها في تشريعات أخرى مثل: حماية حق الحامل على مقابل الوفاء في حالة الإفلاس، قد يفلس الساحب وقد يفلس المسحوب عليه:

أ. **حالة إفلاس الساحب:**

فإن مقابل الوفاء حتى قبل ميعاد الإستحقاق يخرج من تفليسة هذا الساحب ولا يجوز أن يطالب به، وهذا الحكم المطلق سواء كان حق الحامل على مقابل الوفاء قد تأكد بالقبول أو التخصيص أو بالإخطار أو كان ما زال مجرد حق احتمالي ذلك أنه في هذه الحالة نجد أن الساحب يعتبر هو المدين الأصلي في السفتجة بحيث يحل بإفلاس ميعاد إستحقاق السفتجة، فيتأكد حق الحامل على مقابل الوفاء وبالتالي يخرج في ذات الوقت من تفليسة الساحب.

ب.**حالة إفلاس المسحوب عليه:**

في إفلاس المسحوب عليه وهو المدين بمقابل الوفاء، فإن الحامل بإعتبار أنه قد أصبح صاحب الحق فيه يدخل مطالب في تفليسة المسحوب عليه، ولما كان مقابل الوفاء دينا نقديا فإنه لا مجال للقول باسترداده، بل يعتبر الحامل دائنا عاديا فيخضع لقسمة الغرماء شأنه شأن الدائنين العاديين ومع ذلك فإنه يجوز له استرداد غطاء مقابل الوفاء إذا كان ما زال موجودا في حيازة المسحوب عليه[1].

الفرع الثاني

إجراءات الحصول على مقابل الوفاء في حالة التزاحم

إذا كانت هناك عدة سفاتج مسحوبة على نفس المسحوب عليه من الساحب، ولم يكن مقابل الوفاء كافيا للوفاء بها كلها، فإنه يمكن أن يحدث تزاحم بين جملة ولفظ هذا التزاحم يتعين التفرقة بين السفاتج التي تستحق كلها في ميعاد واحد وتلك التي تحمل تواريخ إستحقاق مختلفة[2].

أولا: التزاحم على السفاتج تستحق كلها في ميعاد واحد

فإذا كانت كل السفاتج مستحقة في نفس التاريخ ولم يتأكد حق مقابل الوفاء لأحد هؤلاء الحملة قد تأكد بالقبول أو بالتخصيص أو الإخطار فتكون له الأولوية في إستيفاء مقابل الوفاء، وإن كان تاريخ إنشاء سفتجة لاحق لتاريخ سحب سفاتج أخرى، وإن كان الحملة قد تأكد حقهم بالقبول، أو التخصيص أو الإخطار فإن الأولوية تكون لمن تأكد حقه في مقابل الوفاء أولا.

[1] د. مصطفى كمال طه، الأوراق التجارية والإفلاس، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2001، ص 129- 130- 250 .251

[2] د. البارودي علي، الأوراق التجارية والإفلاس، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2002، ص 94- 95.

ثانيا: التزاحم على سفاتج تستحق في مواعيد مختلفة

أما إذا كانت غير مقبولة ومستقلة الأداء في تواريخ مختلفة وجب الوفاء لحامل السفتجة الأسبق في تاريخ الإستحقاق ولو كان تاريخ سحبها لاحقا لتاريخ سفاتج أخرى[1].

وعليه فإن مقابل الوفاء يعتبر خاصا بالسفتجة التي تستحق أولا إذا توفرت فيه شروطه في ذلك الوقت، فإذا بقي منه شيء بعد الوفاء بالسفتجة الأولى أعتبر مقابل وفاء السفتجة التي تستحق بعد ذلك[2].

[1] بلعيساوي محمد الطاهر، المرجع السابق، ص 83.
[2] البارودي علي، المرجع نفسه، ص 112.

المبحث الثاني

القبول

بإعتبار أن السفتجة تتضمن أمر من الساحب إلى المسحوب عليه بدفع مبلغ معين من النقود إلى المستفيد، وهذا الأمر لا يلزم المسحوب عليه إلاّ إذا وقع عليه بالقبول إذ يعبر بهذا التوقيع عن رغبته وإستعداده لتنفيذ أمر الساحب، وهذا ما سنتعرض إليه من خلال هذا المبحث، حيث نتناول في المطلب الأول ماهية القبول وكمطلب ثاني القبول بطريق التدخل والإمتناع عنه.

المطلب الأول

ماهية القبول

يعد القبول من أحد الضمانات الوفاء بقيمة السفتجة، وبالنظر إلى أهميته البالغة خصص له المشرّع الجزائري في القسم الرابع من القانون التجاري تحت عنوان "في القبول" من المواد 403 إلى غاية المادة 408.

الفرع الأول

مفهوم القبول

أولا: تعريفه

يقصد بالقبول تعهد المسحوب عليه شخصيا وصرفيا بالوفاء بالقيمة السفتجة في ميعاد الإستحقاق نتيجة توقيعه عليها[1].

- ويمكن تعريف القبول بانه " تعهد المسحوب عليه شخصيا كتابة بدفع قيمة السفتجة في تاريخ الإستحقاق نتيجة توقيعه عليها[2].
- حيث يمثل القبول تعهدا كتابيا سابقا لتاريخ إستحقاق السفتجة من المسحوب عليه بالوفاء بقيمتها فور إستحقاقها، وتعهد المسحوب عليه لا بد أن يتمثل في توقيعه السفتجة ويجب أن يكون الكتابة على الورقة نفسها ولا يشترط ذكر عبارة معينة فيجوز أن يؤشر المسحوب عليه على الورقة بعبارة "مقبول" أو معتمد للقبول، أو أي لفظ يفيد المعنى نفسه تطبيقا لنص المادة 405 من القانون التجاري الجزائري[3].
- ويعتبر قبول السفتجة من المسحوب عليه ضمانا أساسيا للوفاء بقيمتها، وفي ذلك نصت المادة 407 من القانون التجاري الجزائري، إن القبول يلزم المسحوب عليه بأن يدفع مبلغ السفتجة عند ميعاد الإستحقاق وعند عدم الدفع يمكن للحامل وإن كان الساحب نفسه رفع الدعوى مباشرة على القابل والناجمة عن السفتجة، للمطالبة بكل ما يحق بمقتضى المادتين 443، 434 من القانون التجاري[4].

---

[1] د. عزيز العكيلي، القانون التجاري، ب ط، دار النشر والتوزيع، عمان، 1997، ص449.
[2] د. رزق الله الأنطاكي، السفتجة أو سند السحب، مطبعة جامعية، دمشق سوريا، 1996، ص02-07.
[3] أ. عمورة عمار، المرجع السابق، ص113.
[4] المادتين 443-434، القانون التجاري " في الرجوع لعدم القبول أو لعدم الوفاء".

وللقبول أهمية بالغة تتجلى في نواحي متعددة أهمها:

1. يعتبر القبول قرينة على وصول مقابل من الساحب إلى المسحوب عليه وهذا ما نصت عنه المادة 390 من القانون التجاري الجزائري.
2. يعد القبول ضمانة جديدة من الضمانات التي تشمل عليها السفتجة.
3. يعمل القبول على تسهيل تداول السفتجة.
4. يعد القبول من أهم الخصائص التي تميّز السفتجة عن باقي السندات التجارية الآخرى[1]، فالسفتجة غير المقبولة لا يطمئن الناس إلى وفاء قيمتها بتاريخ الإستحقاق ولهذا يلجا الكثير من التجار إلى مصاريف يتعاملون معها لتقبل السفاتج التي يسحبونها عليها مقابل عمولة معينة، وبهذه الصورة يستطيع حامل السفتجة المقبولة من مؤسسة مصرفية ظهرت في المصارف عادة فتح إعتماد بالقبول Overture de crédit acception واشتهرت بذلك إنجلترا وتطورت هذه التجارة فيها بسرعة خلال القرن التاسع عشر وحتى أدى الأمر إلى تخصص بعض المصارف لديها بهذه العمليات بواسطة سماسرة السندات التجارية، حيث أصبحت السندات المسحوبة على لندن بالإسترليني بمثابة عملة دولية، وقد إنتقلت عادة القبول المصرفي بعد ذلك إلى الولايات المتحدة الأمريكية ثم إلى فرنسا ولكن بشكل أضعف.
5. وبالنظر لأهمية القبول كضمانة من ضمانات الوفاء بالسفتجة، فقد حمّل المشرّع ساحب السفتجة ومظهريها إلتزاما بضمان قبولها " المادتين 394-398 من ق.ت.ج" وإعتبر إمتناع المسحوب عليه عن هذا القبول كليا أو جزئيا بمثابة أضعاف لضمانات الحامل، ورتب على ذلك سقوط الأجل المحدد في السفتجة وأجاز للحامل

[1] نسرين شريقي، السندات التجارية في القانون التجاري، المرجع السابق، ص78.

الرجوع على الملتزمين بها ولو كان ذلك قبل ميعاد الإستحقاق المادة 426 من ق.ت.ج[1].

ثانيا: تقديم السفتجة للقبول

حتى يتأكد الحامل من أن المسحوب عليه مستعد للوفاء بقيمة السفتجة عند حلول أجلها فإنه يقدمها إليه للقبول، الأصل أن الحامل حر في تقديم السفتجة للمسحوب عليه قصد التأثير عليها بالقبول، غير أنه يرد استثناءا على الأصل إذ هناك حالات يجبر فيها الحامل على تقديم السفتجة للقبول بينما هناك حالات لا يجوز له فيها تقديم السفتجة للقبول.

1. الحالات التي يجب فيها طلب السفتجة للقبول:

- يجبر الحامل على تقديم السفتجة للقبول إذا كان الساحب قد اشترط عليه ذلك وفقا ما يسمى بشرط القبول، وذلك وفق ما جاءت به المادة 2/403 بنصها:

« يمكن للساحب أن يشترط في كل سفتجة وجوب عرضها للقبول مع تعيين أجل لذلك أو بدون تعيين أجل.....».

وإذا لم يلتزم الحامل بهذا الشرط ولم يقدم السفتجة للقبول فإنه يعد مسؤولا عن ذلك مما يترتب عليه الإلتزام بتعويض الضرر الذي قد يلحق الساحب جرّاء هذا التهاون.

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

ويكون الحامل ملزما بهذا التقديم في غضون سنة واحدة من إصدار السفتجة وذلك حسب المادة 6/304 التي تنص « إن السفاتج المحررة لأجل معين لدى الإطلاع

[1] إلياس حداد، المرجع السابق، ص 212.

يجب أن تعرض للقبول خلال مهلة سنة من تاريخها ويجوز للساحب أن يقصر هذه المهلة الأخيرة وان يشترط أجل اطول ويمكن للمظهرين إختصار الآجال المذكروة.....»[1].

2. الحالات التي يمتنع فيها تقديم السفتجة للقبول:

1.2. شرط عدم القبول:

- إذا أورد الساحب هذا الشرط فإنه يحظر على الحامل تقديم السفتجة للقبول ويوضع هذا الشرط لعدة فوائد، حيث أن الساحب قد يغش من تحرير وثيقة الإحتجاج 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، أو أنه على ثقة من أنه سيقدم هذا المقابل قبل تارخ الإستحقاق، وأنه أيضا على ثقة من وفاء المسحوب عليه بعد ذلك.

- 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 مسؤولا 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[2].

[1] د. بن داود ابراهيم، الأسناد التجارية في القانون التجاري الجزائري، الطبعة الولى، مطبعة الفنون البيانية، الجلفة 2005، ص120.

[2] المادة 411 من القانون التجاري الجزائري.

1.3. السفتجة واجبة الدفع بمجرد الإطلاع:

- إن السفتجة في هذه الحالة لا تقدم للقبول، لأن القبول يقتضي وقوعه قبل الإستحقاق وما دامت السفتجة مستحقة الوفاء لدى الإطلاع فلا تكون للحامل مصلحة في طلب قبولها، وإذا رفض المسحوب عليه السفتجة يعتبر رفضه منصبا على الوفاء ويتعين على الحامل إقامة احتجاج لعدم الوفاء لا لعدم القبول، وهذا ما أكدته المادة 411 من القانون التجاري:

« ..... إن السفتجة المسحوبة للوفاء لدى الإطلاع تكون واجبة عند تقديمها».

- وبإمكان الساحب في مثل هذه السفاتج واجبة الدفع لدى الإطلاع أن يشترط عدم تقديمها للمسحوب عليه ليوفي تقديمها قبل أجل معين.

ثالثا: إجراءات تقديم السفتجة للقبول

1. **صاحب الحق في طلب القبول:**

وفقا لنص المادة 1/403 من القانون التجاري الجزائري فإن حامل السفتجة أو وكيله هو الذي يعرضها للقبول كما يجوز له ذلك لكل حائز للسفتجة ولو لم يكن حاملها الشرعي.

2. **الأشخاص الذين يعرض عليهم قبول السفتجة:**

تعرض السفتجة للقبول كقاعدة عامة على المسحوب عليه وفي حال سحب السفتجة على عدة أشخاص فيجب تقديمها إليهم جميعا للقبول كما يجب أن يقبلها كل منهم في كل قيمتها نظرا لغرض تضامنهم جميعا في وفائها.

بالإضافة إلى أنه في الحالة التي يكون فيها الساحب أو أحد المظهرين أو الضامنين قد عيّن في السفتجة مسحوب عليه إحتياطيا، وجب على الحامل في حالة إمتناع المسحوب عليه الأصلي عن القبول تقديم السفتجة لهذا المفوّض للقبول قبل ممارسة حقه في الرجوع على واضع هذا الشرط وعلى الموقعين

اللاحقين طبقا لأحكام المادة 2/449 من ق.ت.ج وفي حالة وفاة المسحوب عليه يمكن أن تقدم السفتجة لقبولها إلى الورثة بإعتبارها خلفا عاما له.

3. زمن تقديم السفتجة للقبول:

- وفقا لنص المادة 1/403 من ق.ت.ج السالفة الذكر فإنه يجوز تقديم السفتجة للقبول في أي وقت منذ إنشاءها وحتى اليوم الذي يسبق تاريخ استحقاقها أما القبول المقدم قبل تاريخ إنشاءها أو بعد تاريخ إستحقاقها فلا تقيد به.
- وقد أجاز المشرّع في الفقرة 4 من نفس المادة للساحب أو أحد المظهرين تقييد حرية الحامل في تقديم السفتجة للقبول بإشتراط تقديمها خلال فترة معينة.

4. مكان عرض السفتجة للقبول:

- لقد نصت المادة 403 في فقرتها الثالثة على أن تقديم السفتجة للقبول يتم في منطقة موطن المسحوب عليه أي مكان السند الذي يتواجد فيه المحل التجاري وفي غيابه في مكان سكناه.
- وإذا كانت السفتجة مواطنة فإن عرض السفتجة للقبول يظل واجبا مع ذلك في موطن المسحوب عليه، ذلك أن المواطنة لديه السفتجة مهمته الوفاء لقيمتها في ميعاد إستحقاقها وليس قبولها[1].

[1] نسرين شريفي، المرجع السابق، ص81-82.

الفرع الثاني

شروط القبول

أولا: الشروط الموضوعية

يشترط في قابل السفتجة ما يلي:

- أن يكون له سلطة التوقيع.
- أن يكون أهلا للإلتزام الصرفي إذا لقبوله يصبح هو المدين الأصلي بالسفتجة، فإن كان المسحوب عليه ناقص أهلية جاز له التمسك بهذا الدفع حتى في مواجهة الحامل حسن النية.
- يجب أن يكون القبول صادرا عن إدارة سليمة لا يشوبها عيب من العيوب، وإن شاب إرادة القابل عيب فإنه لا يجوز له التمسك بهذا الدفع إلاّ في مواجهة الحامل سيء النية.
- المحل ويجب أن يرد القبول على المبلغ النقدي الثابت في السفتجة، فلا يصح أن يتعهد المسحوب عليه بشيء آخر غير السفتجة.

والأصل أن يشمل القبول كامل مبلغ السفتجة غير أن المشرّع أجاز أن يكون القبول جزئيا طبقا للمادة 405 الفقرة 3 من القانون التجاري الجزائري:

« يكون القبول بدون قيد أو شرط لكنه يمكن للمسحوب عليه أن يحصره في جزء من مبلغ السفتجة»، ومنه يكون المسحوب عليه في هذه الحالة مدينا صرفيا في حدود المبلغ المقبول ويجوز للحامل الرجوع بالباقي على الضامنين بعد تحرير إحتجاج عدم القبول[1].

[1] بلعيساوي، المرجع السابق، ص92-93.

- يجب أيضا أن يكون للقبول سببا مشروعا وأن يكون غير معلق على شرط أو قيد طبقا للمادة 3/403 من ق.ت.ج ويعني هذا ألا يكون قبول المسحوب معلقا على شرط سواء واقف أو فاسخ كأن يقبل السفتجة بشرط تسلم مقابل الوفاء أو يشرط عدم فسخ العقد المبرم بينه وبين الساحب.

فالقبول الشرطي يعتبر مساويا لرفض القبول حيث يسمح للحامل من تحرير إحتجاج عدم القبول ومباشرة الرجوع الصرفي، كما لا يجوز للمسحوب عليه أن يقرن قبوله بأي تحفظ أو تعديل في بيانات السفتجة التي تعين مضمون الحق الثابت بها كأن يغير في تاريخ إستحقاقها مثلا وهذا ما نصت عنه المادة 4/405 من ق.ت.ج[1].

- وقد أجاز المشرّع للمسحوب عليه الرجوع عن القبول في حالتين طبقا للمادة 408 من القانون التجاري الجزائري.
- أن يقع الشطب قبل إعادة السفتجة للحامل وهي قرينة قائمة قبل إعادة السفتجة ما لم يثبت العكس.
- إذا كان المسحوب عليه قد أعلم كتابة الحامل أو أي موقع آخر بقبوله يصبح هنا المسحوب عليه ملزما تجاه هاذين الأخيرين بما تضمنته الصيغة التي قبل بها السفتجة[2].

ثانيا: الشروط الشكلية

بالإضافة إلى الشروط الموضوعية السابقة إلا أنه يجب توفر شروط شكلية تتعلق بكيفية تحقق القبول ومواعيد إجرائه وتعالج هذه الشروط على النحو الآتي:

[1] المادة 04/405 من القانون التجاري " وكل تعديل آخر يحدثه القبول في البيانات الواردة في نص السفتجة يعتبر بمثابة رفض القبول. على أن القابل ملزما بما تضمنته الصيغة التي عبّر بها عن القبول.

[2] بلعيساوي محمد الطاهر، المرجع السابق، ص93-94.

1. **عبارة مقبول:**

تنص الفقرتين 1و2 من المادة 405 من ق.ت.ج بأن:

« يحرر القبول على السفتجة ويعبر عنه بكلمة مقبول» أو أي كلمة أخرى تماثلها، ويتضح من هذه المادة أن المشرّع أوجب القبول أن يكون كتابة على ذات السفتجة لكلمة مقبول أو كلمة مماثلة لها، وعلى ذلط فلا يجوز أن يقع القبول شفاهة وكذلك أوجب المشرّع ذكر تاريخ القبول إذا تضمنت السفتجة نص خاص بموجب البيان الذي يتم فيه القبول[1].

2. **توقيع القابل:**

يجب إضافة توقيع المسحوب عليه أو من ينوب عليه قانونيا إلى العبارة التوقيع يكون بالإمضاء أو ببصمة الإبهام وبالشروط التي أوردها القانون أما وضع إشارة أو علامة ما دون أن تدل على صدورها من قبل المسحوب وتعبيره من خلالها عن إرادته في الإلتزام.

3. **التاريخ:**

بحيث لا يشترط أن يكون القبول مؤرخا إلا في حالتين:

- إذا كانت السفتجة واجبة الدفع في أجل معين لدى الإطلاع.
- إذا كان ينبغي عرضها للقبول في أجل معلوم بمقتضى شرط خاص.

– في الحالة الأولى: يكون تاريخ القبول بداية لحساب لمدة التي يستحق فيها السفتجة.

– أما في الحالة الثانية: فيمكن بتارخ القبول معرفة ما إذا كان الحامل قد نفذ الشرط بتقديمه الورقة في المدة المحددة لذلك أم أن تقديمه تم خارج المدة[2].

[1] د. علي البارودي، الأوراق التجارية والإفلاس، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت لبنان، ص119-120.

[2] عثماني كريمة، القبول في السفتجة، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، سنة2001، ص 47-48..

- وإذا رفض المسحوب عليه بيان تاريخ القبول في هذين الحالتين، جاز للحامل حفظ لحقوقه في الرجوع على الضامنين أو على الساحب لإثبات واقعة الإمتناع عن ذكر التاريخ بتحرير إحتجاج عدم ذكر التاريخ.

الفرع الثالث

آثار القبول

لتحديد آثار القبول القانونية، يقتضي التعرض للعلاقات التالية:

1- علاقة المسحوب عليه بالحامل.

2- علاقة الحامل بالساحب والمظهرين.

3- علاقة المسحوب عليه بالساحب.

أولا: الآثار التي تترتب على قبول المسحوب عليه في علاقته بالحامل

تقضتي المادة 407 من ق.ت.ج بما يلي: « إن القبول يلزم المسحوب عليه بأن يدفع مبلغ السفتجة في تاريخ الإستحقاق».

وعند عدم الدفع يمكن للحامل وإن كان الساحب نفسه رفع الدعوى مباشرة على القابل والناجمة عن السفتجة للمطالبة بكل ما يحق بمقتضى المادتين 433 و 434 المذكورتين أدناه[1].

- وعلى هذا تترتب الآثار التالية في علاقة المسحوب عليه بالحامل:

1. يترتب على قبول السفتجة ثبوت أو تأكيد حق الحامل علة مقابل الوفاء بعد أن كان هذا الحق إحتماليا، وعلى هذا يلتزم المسحوب عليه بتجميد هذا المقابل لصالح الحامل حتى الإستحقاق بحيث لا يحوز له رده إلى الساحب أو إجراء المقايضة فيه (430).

[1] المادة 407 من ق.ت.ج.

2. يصبح المسحوب عليه بقبوله السفتجة ملتزما إلتزاما صرفيا بالوفاء بقيمتها في تاريخ الإستحقاق إزاء أي حامل لها، والمسحوب عليه متضامن في هذا الإلتزام مع باقي الموقعين على السفتجة حيال الأخير المادة 1/432 من ق.ت.ج، ويعد إلتزامه الجديد تجاريا ولو كان إلتزامه الأصلي تجاه الساحب مدينا، كما يخضع هذا الإلتزام لقواعد قانون الصرف من حيث عدم جواز منح مهلة قضائية للوفاء ولزوم تنظيم إحتجاج حيث الرجوع وغير ذلك.
3. يصح المسحوب عليه بالقبول المدين الأصلي بالسفتجة، ويتفرع عن هذا الأثر أن الحامل يطالبه بالوفاء قبل غيره من الضامنين، كما يمتنع عليه كقابل أن يستفيد من إهمال الحامل ليدفع مطالبته بالسقوط لأن هذا الدفع مقرر للضامن دون المدين الأصلي المادة 4/437 من ق.ت.ج.
4. ينشىء القبول في ذمة المسحوب عليه إلتزاما مباشرا إتجاه الحامل، وهذا الإلتزام مستقل عن العلاقة التي تربط الساحب بالمسحوب عليه والتي من أجلها حررت السفتجة، ولذلك ليس للمسحوب عليه أن يتمسك تجاه حامل الحامل الحسن النية بالدفوع التي كان يحق له أن يتمسك بها حيال الساحب أو إزاء أي حامل سابق وذلك وفقا لنص المادة 431 من ق.ت.ج.
5. يكون للحامل إذا امتنع المسحوب عليه عن الوفاء ملاحقة الأخير بالإستناد إلى دعوى الصرفية نتيجة لقبوله، وبدعوى مقابل الوفاء الذي انتقل إليه بقوة القانون.

ثانيا: آثار القبول في علاقة الحامل بالساحب والمظهرين

الأصل أن الساحب والمظهرين ضامنون قبول السفتجة والوفاء بقيمتها[1]، وعليه فإذا تم قبولها من المسحوب عليه ترتب على ذلك براءة ذمة هؤولاء أي الساحب والمظهرين من إلتزامهم تجاه الحامل بضمان القبول.

إلا أن القانون إستثنى من هذا الحكم حالة إفلاس المسحوب عليه القابل أو توقف عن دفع ديونه أوحجز أمواله دون جدوى قبل تاريخ الإستحقاق، فالإفلاس يعتبر رفضا للقبول ويؤدي إلى سقوط الأجل لأن القبول من ضمانات الوفاء والإفلاس يقلل من وجوده ولا يختلف الحكم إذا حصل الإفلاس قبل القبول لأن الإفلاس يحول بين وبين المسحوب عليه والقبول وتغل يده عن إرادة أمواله، حيث يكون للحامل حق الرجوع في الحال على سائر الموقعين كما هو الأمر في حالة الإمتناع عن القبول[2].

ثالثا: آثار القبول في علاقة الساحب بالمسحوب عليه

يلتزم المسحوب عليه القابل بتعهده بدفع قيمة السفتجة في تاريخ الإستحقاق تجاه حملة الورقة وتجاه الساحب أيضا، ولقد نصت المادة 407 من ق.ت.ج على أن القبول يلزم المسحوب عليه بأن يدفع مبلغ السفتجة في تاريخ الإستحقاق، إذا أخلّ المسحوب عليه بهذا الإلتزام وامتنع عن الوفاء، فإنه يكون ملزما تجاه الساحب بالتعويض إذا تعرض لمطالبة الحامل أو أحد المظهرين ما لم يكن الساحب قد أهمل في التقديم المقابل الوفاء للمسحوب عليه[3].

وإذا أقبل المسحوب عليه على المكشوف ثم أفلس الساحب، لا يجوز للمسحوب عليه أن يرفض الوفاء ولو كان من شأن هذا الإفلاس أن ينتقص من حقه في الرجوع في الرجوع على الساحب المفلس بما يكون قد أوفاه عنه[4].

---

[1] د. علي البارودي، مرجع سابق، ص128.
[2] إلياس ناصف، الكامل في القانون التجارة، مكتبة الفكر الجامعي، منشورات عويدات، بيروت، ص181.
[3] د. إلياس ناصف، نفس المرجع، ص182.
[4] د. إدوارد عيد، الأسناد التجارية - مبادىء عامة- سند سحب، مطبعة النجوى-بيروت، ص419.

يلتزم الساحب من جهته بتعويض المسحوب عليه عمل أنفقه في سبيل تنفيذ الأمر الذي أصدره إليه، إذا كان قد دفع على المكشوف إذا يفترض أنه قد أقرض الساحب قيمة السفتجة فله أن يطالب هذا الأخير برد المبلغ الذي دفعه للحامل مع الفوائد المستحقة[1] وذلك بدعوى غير صرفية هي دعوى الإثراء بلا سبب.

لا يجوز للساحب بعد القبول أن يتصرف في مقابل الوفاء الموجود لدى المسحوب عليه ولا في البضاعة التي يكون قد أودعها لدى هذا الأخير لأجل بيعها وتحصيل قيمتها نظرا إلى أن المسحوب عليه لا يقبل السفتجة في الغالب إلاّ إذا كان قد تلقى مقابل الوفاء.

[1] إلياس ناصف، المرجع السابق، ص182.

المطلب الثاني

القبول بطريق التدخل والإمتناع عنه

إن إمتناع المسحوب عليه عن قبول السفتجة يجيز للحامل تنظيم إحتجاج لعدم القبول ومطالبة الموقعين قبل الإستحقاق بقيمة السفتجة، ولتفادي خطر الرجوع المباشر والمفاجئ على هؤلاء الموقعين أجاز القانون أن يتقدم أحد الأشخاص لقبول السفتجة، لمصلحة أحد الملتزمين بها ويسمى القبول بطريق التدخل، وهذا ما سنتعرض له في الفرعين التاليين:

الفرع الأول

مفهوم القبول بطريق التدخل

أولا: تعريفه

يقصد بالقبول بطريق التدخل أو قبول بالوساطة: هو أنه عند إمتناع المسحوب عليه عن القبول بتدخل شخص آخر أو أكثر لقبوله السفتجة عن أحد الموقعين الذي يكون معرض بالرجوع عليه من قبل الحامل ولذلك لا يتمكن الحامل من الرجوع على من وقع القبول قبل تاريخ الإستحقاق.

ويقصد به القبول الحاصل من شخص يتدخل لضمان المدين الصرفي الذي حصل القبول لصالحه من رجوع الحامل عليه قبل ميعاد الإستحقاق مما قد يضر بسمعته وإئتمانه، ويكون ذلك بعد التأكد من إمتناع المسحوب عليه عن قبول السفتجة أي ساعة تحرير الإحتجاج وقد أخضع القانون التجاري هذه العملية لجملة من الشروط[1].

[1] نسرين شريقي، مرجع سابق، ص88.

ثانيا: الشروط صحة القبول بطريق التدخل

1. **الشروط الموضوعية:**

إن القبول بطريق التدخل تصرف قانوني ينشيء في ذمة المتدخل إلتزاما صرفيا بدفع مبلغ السفتجة في تاريخ إستحقاقها وبالتالي فإنه يشترط أن يكون المتدخل ذي أهلية للإلتزام الصرفي وغير مسؤول عن الوفاء بقيمة السفتجة التي يتدخل لقبولها كما يشترط خلو رضاؤه من عيوب الإرادة ويفترض وجود سبب مشروع لهذا القبول.

أما بالنسبة لمحل القبول بطريق التدخل فقياسا على قبول المسحوب عليه فإنه يكون على كامل مبلغ السفتجة أو جزء منه.

2. **الشروط الشكلية:**

حيث نصت عليهم المادة 449 الفقرة 5 من القانون التجاري وهذه الشروط هي:

- يجب أن تدوّن بالكتابة أي أن يكتب القبول بالتدخل في السفتجة والصبغة ويوقع عليها القابل بالتدخل.
- تعين الشخص الذي حصل القبول بالتدخل لصالحه وإذا أغفل هذا البيان عنه التدخل هذه المصلحة الساحب.
- لا يجوز تعليق القبول بالتدخل على شرط لكن يجوز أن يكون القبول الجزئي على مبلغ معين من السفتجة.
- ضرورة إخطار القابل بالتدخل من تدخل لمصلحته وإذا لم يفعل يتحمّل تعويض الأضرار التي ترتبت نتيجة إهماله للإخطار شرط عدم تجاوز هذا التعويض مبلغ السفتجة والحكمة من إخطار المظهرين حتى لا يفاجأ عندما يرجع عليه القابل بالتدخل بعد وفائه بقيمة الورقة والمتدخل يجب إخطار من تدخل لمصلحته خلال يومين من تاريخ القبول بالتدخل والإخطار يكون بأي طريقة.

الفرع الثاني

آثار القبول بطرق التدخل

يترتب عل القبول بطريق التدخل ما يلي:

- يجوز للحامل أن يرفض القبول بالتدخل إذا كان القبول من الغير أي من شخص غير ملتزم بالسفتجة أو كان الموطن القابل بالتدخل غير المواطن المعين للوفاء أو كان المتدخل شخصا معسرا أو سيء السمعة والإئتمان التجاري، إذا يحق له في هذه الحالة الإستمرار بإجراءات الرجوع المبكر على الملتزمين بالسفتجة.

إلا أنه في حال رضي الحامل بالتدخل فإنه يفقد حقه في الرجوع قبل الإستحقاق على الشخص الذي حصل القبول بالتدخل لمصلحته وعلى الموقعين اللاحقين له وهذا طبقا لما تقضي به المادة 449 الفقرة 2، 3، 4 من القانون التجاري الجزائري.

- إن إلتزام المتدخل بوصفه كفيلا متضامنا عن من قبل منه هو إلتزام تبعي، حيث يعد بمقتضى توقيعه ملتزما تجاه الحامل والمظهرين اللاحقين لمن صدر التدخل لمصلحته بما إلتزم هذا الأخير طبقا لنص المادة 449 الفقرة 6.
- إن القبول بالتدخل المكتوب في السفتجة يهدم القرينة القانونية على وجود مقابل الوفاء إذ يقع عبء إثباتها على الساحب بإعتباره المدين الأصلي بالسفتجة، وقبول السفتجة عن طريق التدخل يتيح لمن وقع القبول لمصلحته الحق في الرجوع حالا على الموقعين السابقين طبقا للمادة 449 الفقرة 7 من القانون التجاري الجزائري[1].

[1] نسرين شريقي، المرجع السابق، ص91.

الفرع الثالث

الإمتناع عن القبول

الأصل أن الحامل حر في تقديم السفتجة للقبول أو إنتظار تاريخ الإستحقاق ما لم تتضمن السفتجة شرطا يخالف ذلك (شرط وجوب تقديم السفتجة للقبول مع تعيين أجل لذلك أو بدون تعيين)، كما يمكن للساحب أن يمنع عرض السفتجة للقبول ما لم تكن سفتجة واجبة الدفع لدى الغير أو في منطقة غير موطن المسحوب عليه أو سفتجة مستحقة بعد مدة من الإطلاع، ويترتب على إمتناع المسحوب عليه عن قبول السفتجة أن للحامل:

أولا: تنظيم إحتجاج عدم القبول

عند إمتناع المسحوب عليه عن قبول السفتجة أوجبت المادة 441 من القانون التجاري الجزائري أن يتم تحرير إحتجاج عدم القبول أو الوفاء بواسطة إجراء لدى كتابة الضبط وتترك نسخة حرفية للمسحوب عليه.

وأوجبت المادة 444 من القانون التجاري الجزائري بأنه لا يقوم مقام إحتجاج أي إجراء آخر يصدر عن حامل السفتجة ما عدا بالنسبة للسفتجة الضائعة أو إذا قبل الحامل في مقابل الوفاء بالسفتجة شيكا عاديا أو أمر بالحوالة على بنك أو شيكا بريديا.

ثانيا: الرجوع لعدم القبول

بعد تنظيم الإحتجاج يكون للحامل الحق في إقامة دعوى الرجوع الصرفي على أي من الموقعين على السفتجة دون مراعاة لترتيب معين أو عليهم مجتمعين، وإذا قام أحد الملتزمين بالوفاء إلتزم الحامل بقبول الوفاء قبل تاريخ الإستحقاق.

وأعطت المادة 426 من القانون التجاري الجزائري الحق للحامل في الرجوع على المظهرين والساحب وباقي الملتزمين في السفتجة إذا لم يتم الوفاء بها في الإستحقاق وقبل الإستحقاق.

في حالة ما إذا حصل امتناع كلّي أو جزئي عن القبول، أو في حالة إفلاس المسحوب عليه سواء صدر منه قبولا أو لا، أو توقف عن دفع ديونه ولو لم يثبت بحكم أو تم الحجز على أمواله دون طائل أو في حالة إفلاس ساحب السفتجة المشرط عدم تقديمها للقبول[1].

ومما سبق ذكره نستنتج أن مقابل الوفاء والقبول من الضمانات الوفاء بقيمة السفتجة، حيث يعد القبول تعهد من المسحوب عليه بالوفاء بقيمة السفتجة فور إستحقاقها، وهذا يعني وجود مقابل الوفاء لديه عند إستحقاق السفتجة حيث يمثل المقابل الوفاء في دين نقدي أو يجب أن يكون هذا المقابل مستحق الأداء في تاريخ الإستحقاق، ولا يمكن أن يكون مقابل الوفاء إلاّ مساويا على الأقل لمبلغ السفتجة، فلا يلزم المسحوب عليه الوفاء أو بالقبول في حالة كون مقابل الوفاء أقل من قيمة السفتجة.

[1] بلعيساوي محمد الطاهر، مرجع سابق، ص96-97.

الفصل الثاني

الضمانات المتوفرة لدى الغير

الفصل الثاني

الضمانات المتوفرة لدى الغير

في كثير من الأحيان يقوم شخص بتحرير سفتجة إلى شخص آخر، ويرفض المستفيد أو الحامل الشرعي قبول إستلام هذه الورقة، وذلك لضعف الثقة المالية لديه عند الشخص (المضمون)، لذلك يطلب من الشخص الذي ظهر السفتجة إليه تأمينا لكي يقبلها ويطمئن إلى وفاء الورقة التجارية، وهذا التأمين يكون إما رهنا يسلمه إليه أو كفالة شخصية وهذه الكفالة هي التي أطلق عليها ضمان إحتياطي.

وكذلك منح لحامل السفتجة ضمانا آخر، يتمثل في إعطائه حق الرجوع لعدم الوفاء على جميع الموقعين على السفتجة (ساحب السفتجة، ومظهرها، وقابلها، وضامنها) مطالبا إياهم بالوفاء بقيمة الورقة[1].

[1] عمورة عمار، المرجع السابق، ص 134- 136.

المبحث الأول

الضمان الإحتياطي

من أجل حماية الورقة التجارية وحماية الحامل من إستيفاء حقه، قرر المشرّع بالإضافة إلى الضمانات القانونية الأخرى، إضافة ضمانات شخصية[1]، تحمي حق الحامل من إستيفاء حقه في الورقة التجارية في تاريخ إستحقاق، ومن بين هذه الضمانات الضامن الإحتياطي، وقد نص عليه المشرّع في القانون التجاري في القسم الخامس منه تحت عنوان في الضمان الإحتياطي في المادة 409 وسنتناول من خلال هذا المبحث، مفهوم الضمان الإحتياطي وأطرافه وشروطه.

المطلب الأول

مفهوم الضمان الإحتياطي

سنتناول من خلال هذا المطلب الضمان الإحتياطي الذي يرد على سفتجة مضمونة بتأمين شخصي، ولقد تناوله المشرّع الجزائري في المادة 409 من ق.ت.ج غير أنه لم يعط تعريفا له، في حين بين أشخاصه، كما تضمن شروطه وهذا ما سنتعرض له في الفرعين التاليين:

الفرع الأول: تعرف الضمان الإحتياطي وأطرافه.

الفرع الثاني: شروط الضمان الإحتياطي.

[1] يأخذ الضمان الإحتياطي شكلين، فقد تكون السفتجة مضمونة بتأمين عيني، ولكن من النادر أن يحدث ذلك من الناحية العملية لأن رهن العقار أو المنقول يشتمل على إجراءات معقدة وبطيئة، وهذا ما يعطل تداول السفتة التي تتطلب السرعة.

الفرع الأول

تعريف الضمان الإحتياطي وأطرافه

أولا: تعريف الضمان الإحتياطي

إختلف الفقهاء في تعريفهم للضمان الإحتياطي، فاعتبر قسم منهم بأنه عقدا وذهب القسم الآخر إلى إعتباره تعهدا، في حين رأى قسم آخر بأنه كفالة وغيرها من التعاريف.

- عرّف الفقهاء الذين إعتبرو الضمان الإحتياطي عقد بأنه " العقد الذي يلتزم بموجبه شخص من الغير بدفعه قيمة السند في ميعاد الإستحقاق في حالة عدم الوفاء من الملتزم المضمون.

الواضح من هذا التعريف أن الفقهاء إستبعدوا أن يكون الضامن الإحتياطي من بين الموقعين على الورقة التجارية، ويعد هذا قصور في التعريف به.

- عرّف الفقهاء الذين إعتبرو الضمان الإحتياطي تعهد بأنه " التعهد الذي يلتزم بموجبه شخص بالوفاء بقيمة السفتجة عندما يتقاعس المدين عن الوفاء.

أصحاب هذا التعريف حصرو الضمان الإحتياطي في الشخص الأجنبي أيضا في حين أن الإجتهاد أجاز أن يكون الضامن الإحتياطي من بين الموقعين على الورقة التجارية.

-أمّا القسم الثالث من الفقهاء عرّفو الضمان الإحتياطي بأنه كفالة الدين الثابت في السفتجة.

ومن هذا التعريف يمكن أن نستنتج أن الضمان الإحتياطي وهو شكل من أشكال الكفالة ويختلف عنها في كونه يطبق فقط في حالة الديون المرتبطة بالأوراق التجارية، أي أنها كفالة صرفية يقدمها الضامن الإحتياطي الذي يكفل بمقتضاها

وفاء السفتجة على وجه التضامن مع من ضمنه إذا تخلف المسحوب عليه عن وفاء مبلغ السفتجة في ميعاد اللإستحقاق.

إذا التعريف الأخير هو أقرب إلى الضمان الإحتياطي من غيره، غير أن هذه الكفالة هي كفالة خاصة قد تكون بمقابل أو تكون بدونه[1].

- **أهمية الضمان الإحتياطي:**

وتكمن أهمية الضامن الإحتياطي، عندما يكون هناك توقيع ضعيف أو مشكوك فيه، فيأتي الضامن الإحتياطي لتقوية وتعزيز الثقة لدى الحامل، فهو الذي يمنحها الثقة والإئتمان، ويسهل عملية تداولها خاصة إذا كان الكفيل مصرف أو مؤسسة مالية أي "بنك" وهنا يكون ميسور الحال، حيث يجعل الورقة التجارية تتداول بسهولة كتداول النقود الورقية إلى حد ما.

وتكمن أهميته في أنّ الشخص الذي يقدم الضمان حتى وإن كان من طرف الغير أو أحد الموقعين على الورقة بحيث يسعى هذا إلى ضامن الوفاء بقيمة السفتجة "ضمان الوفاء وضمان القبول".

حيث يلعب الضمان الإحتياطي دورا مهما في الحياة العملية، فالضمان الإحتياطي هو إلتزام تجاري، حتى ولو كان الضمان من غير التاجر والسبب في ذلك هو أن العمليات التي تهدف الأوراق محل الضمان إلى إثباتها هي عمليات تجارية، بالإضافة إلى دور البنوك والمؤسسات المالية التي تتدخل كوسيلة لضمان بإلتزامات زبائنها الصرفية، وهو الأمر الذي يزيد من إئتمان السندات التجارية ويشجع الناس على التعامل بها.

وما يمكن قوله كإستنتاج هو أن الضامن الإحتياطي لديه أهمية بالغة تتمثل في الوفاء بقيمة الورقة التجارية وضمان إئتمانها في ميعاد إستحقاقها.

[1] أجاز الفقه الإسلامي الضمان الإحتياطي، واعتبره نوع من الكفالة حيث تضاف ذمة إلى أخرى غير أن الإختلاف كان في مقابل الكفالة حيث حرص أن تكون الكفالة بدون مقابل.

ثانيا: أطراف الضمان الإحتياطي

من التعريفات السابقة نستخلص بأن الضمان الإحتياطي تصرف قانوني يهدف إلى تسهيل تداول السفتجة وضمان الوفاء بقيمتها.

يشكل الضمان الإحتياطي ثلاثة أطراف: الضمان الإحتياطي، الشخص المضمون والحامل.

1. **الضامن الإحتياطي:** شخص طبيعي أو معنوي، لا يشترط أن يكون تاجر، عادة ما يكون ميسور الحال.

الأصل أن يكون من الغير، ويتدخل لتعزيز ضمانات الوفاء بالسفتجة وذلك عن طريق كفالة أحد الملتزمين بالوفاء بمبلغ السفتجة عند ميعاد الإستحقاق.

كما يمكن أن يكون الضامن الإحتياطي من بين الموقعين على السفتجة حسب المادة 409 من ق.ت.ج.

2. **الشخص المضمون:** هو الشخص الذي تدخل لمصلحته الضامن الإحتياطي، إذ أن الضمان جائز بالنسبة لأي من الملتزمين مهما كانت صفته، ساحب، مسحوب عليه قابل.....يشترط أن لاتكون السفتجة قد تضمنت شرط عدم الضمان، وقد إشترط المشرّع وجوب ذكر إسم المدين المضمون وإلا عد ضمانة الإحتياطي جاريا لمصلحة الساحب طبقا للمادة 796/409 من ق.ت.ج

3. **الحامل:** هو الشخص الذي صدر لمصلحته الضمان فهو المستفيد منه، لأن الحامل الأخير هو الذي يسعى إلى إستيفاء مبلغ السفتجة عند ميعاد الإستحقاق، وفي هذه اللحظة يستفيد الحامل من كل الضمانات التي تمكنه من مقابل الوفاء[1].

[1] نسرين شريقي، المرجع السابق، ص 92- 93.

ثالثا: الطبيعة القانونية للضمان الإحتياطي

1. **الضامن الإحتياطي إرادة منفردة "من جانب واحد"**

يعتبر الضامن الإحتياطي إرادة منفردة من جانب واحد، فهو يلتزم بمجرد توقيعه على السفتجة، حيث يعتبر إلتزام الضامن الإحتياطي صحيحا بمجرد وضع توقيعه ويصبح هذا الإلتزام ناجحا بمجرد أن تمر السفتجة بأي طريقة إلى يد حامل من الغير يريد أن يتصرف بإعتباره دائنا.

2. **الضمان الإحتياطي كفالة:**

يعتبر الضمان الإحتياطي كفالة حيث عرّف بأنه " كفالة أحد الموقعين على سند السحب والموقعين للاحقين له في وفاء بقيمته عند إستحقاقه ويسمى الكفيل لضامن الإحتياطي.

وكذلك عرّف بالمعنى نفسه، حيث قيل عنه كفالة معطاة من قبل شخص نسميه مانح الضمان، وذلك لمصلحة الموقع على الورقة والذي نسميه المضمون وفي أكثر الأحيان يمنح بواسطة شخص تكون ملاءته أكيدة وبذلك لمصلحة الموقع على الورقة والذي نسميه المضمون وفي أكثر الأحيان يمنح بواسطة شخص تكون ملاءته أكيدة وبذلك لا يتأخر الشخص عن قبول الضامن الممنوح من قبل مصرف كبير.

كما عرّف على أنه " كفالة صرفية يقدمها الضامن الإحتياطي ويكفل بمقتضاها أحد الموقعين على السفتجة في إلزمه بضمان الوفاء في ميعاد الإستحقاق[1].

[1] المادة 409 من القانون التجاري الجزائري.

الفرع الثاني

شروط الضامن الإحتياطي

أولا: الشروط الموضوعية

نتعرض إلى هذه الشروط من عدة زوايا، أولا الشروط المتعلقة بالضمان الإحتياطي ثم إلى المستفيد من الضمان ثم إلى زمن الضمان وأخيرا إلى موضوعه.

1. الشروط المتعلقة بالضامن:

يرتب الضمان الإحتياطي بذمة الضامن إلتزاما صرفيا، وبالتالي يشترط لهذا الأخير الأهلية، أي أن يكون أهلا للإلتزام الصرفي وفقا للمادة 561 من ق.ت.ج، ومن ثم لا يكون لعديم الأهلية أو ناقصها ضمان السفاتج إلا إذا كان مأذون له بالإتجار.

كما يشترط أن يكون إلتزام الضامن الإحتياطي خاليا من عيوب الرضا كالغلط أو التدليس والإكراه.

إذا تحققت الشروط السابقة الذكر، فيستوي بعد ذلك أن يكون مانح الضمان الإحتياطي من الغير أو أحد الموقعين على السفتجة، وإذا كان غالبا ما يصدر عن شخص أجنبي.

2. المستفيد من الضمان:

يجوز أن يستفيد من الضمان الإحتياطي أي شخص ملتزم بالوفاء بالسفتجة ويأتي في مقدمة من ينطبق عليهم هذا الوصف المسحوب عليه القابل بإعتباره المدين الأصلي في السفتجة، وأول شخص يطالبه الحامل بالوفاء عند ميعاد الإستحقاق، كذلك يجوز أن يقع الضمان الإحتياطي عن الساحب أو أحد المظهرين.

تجدر الإشارة إلى أنه يتخذ المركز القانوني للضامن الإحتياطي بمركز مضمونه ذلك أن ضامن الوفاء يلتزم بكل ما إلتزم به المضمون.

ولهذا يجب ذكر إسم المدين المضمون وإلا عدّ ضمانا للساحب حسب المادة 7.6/409 من ق.ت.ج وهذه قرينة قانونية قاطعة لا تقبل إثبات العكس.

3. محل الضمان:

لقد جاء في المادة 1/409 من ق.ت.ج ما يلي: " إن دفع مبلغ السفتجة يمكن أن يضمنه كليا أو جزئيا ضامن إحتياطي، وعليه فإن الأصل أن يكفل الضامن الإحتياطي كامل مبلغ السفتجة مع العلم أن الضمان يضمن قبول السفتجة مثلما يضمن وفائها وهذا ما لم يعفي المدين المضمون نفسه من ضمان قبولها.

ويجوز لمقدم الضمان أن يقتصر ضمانه على قبول أو الوفاء بجزء من قيمة السفتجة ويلتزم فقط تجاه الحاملي الحالي دون الحاملين اللاحقين.

كما يجوز للضامن الإحتياطي إشتراط عدم التضامن مع المدين المضمون وذلك بأن لا يرجع عليه إلا بعد تحرير المدين المضمون من أمواله.

4. **زمن وقوع الضمان:**

نميز هنا بين حالتين:

أ. إذا كان الضمان مكتوب في متن السفتجة أو في ورقة متصلة بها فإن زمن وقوع الضمان يكون في الفترة الممتدة بين تاريخ إصدار السفتجة وتاريخ إستحقاق.

ب. إذا كان الضمان ثابت في ورقة مستقلة عن السفتجة فالرأي الراجح في هذه الحالة أن الضمان يمكن وقوعه في تاريخ سابق لتاريخ نشوء السفتجة[1].

[1] نسرين شريقي، المرجع السابق، ص 94.

ثانيا: الشروط الشكلية

لقد تناول االمشرّع الشروط الشكلية لصحة الضمان الإحتياطي في الفقرات 3،4،5 من نص الماد 409 من ق.ت.ج وهي كالآتي:

- يجب أن يكتب الضمان على نفس السفتجة أو الورقة المتصلة بها أو بسند يبين فيه مكان صدوره.

يعبر عنه بكلمات كهذه "مقبول كضمان إحتياطي" أو بما في مؤداها ثم يوقع الضامن الإحتياطي عليها بإمضائه.

يعتبر الضمان الإحتياطي حاصل بمجرد توقيع ضامن الوفاء على وجه السفتجة إلا إذا كان صاحب التوقيع المسحوب عليه أو الساحب.

نستنتج من هذه الفقرات وجوب تقديم الضمان كتابة على متن السفتجة نفسها أو الورقة المتصلة بها أو في سند مستقل على السفتجة.

1. كتابة الضمان على السفتجة أو على الورقة المتصلة بها:

يعطى الضمان الإحتياطي، عادة عن طريق توقيع السفتجة تحت عبارة "مضمون كضمان إحتياطي" أو أي عبارة أخرى تفيد نفس المعنى.

ويعتبر الإلتزام بالضمان ناشئا بمجرد توقيع مقدم الضمان على وجه السفتجة ويعين الضامن في صيغة الضمان إسم الشخص المضمون فإذا أغفل ذلك الضمان يعد حاصلا لمصلحة الساحب (المادة2/409).

لا يشترط ذكر مبلغ الضمان ما دام الضمان كليا، أمّا إذا كان الضمان جزئيا أي يقتصر على جزء معين فقط من مبلغ السفتجة ولم يشترط النص لصحة الضمان ذكر تاريخه على الرغم من أهميته وعلى ذلك فإثبات تاريخ الضمان يكون طبقا لأحكام القواعد العامة للإثبات.

2. كتابة الضمان في ورقة مستقلة:

حسب المادة 2/409 يجوز أن يكتب الضمان في محرر مستقل عن السفتجة بشرط تعيين المكان الذي جرى فيه وهذا الشرط ضروري لتقدير صحته، وهذا ما يعد من قبيل الإستثناءات الواردة على مبدأ الكفالة الذاتية الذي يقوم عليه قانون الصرف.

ويستلزم الإجتهاد الحديث أن يكون مبلغ وتاريخ إستحقاق الورقة التجارية المضمونة محددين تحديدا دقيقا، وإذا توفرت هذه الشروط ينتج الضمان الإحتياطي بمجرد مستقل نفس النتائج التي ينتجها الضمان المحرر في السفتجة، والحكمة من إجاز ورود الضمان الإحتياطي على ورقة مستقلة هي:

- عدم الإضرار بالإئتمان التجاري لشخص المضمون والحفاظ على سمعته.
- حتى لا يكون في ظهور الضمان الإحتياطي على متن السفتجة ما يوحي لدى باقي المتعاملين والمظهرين بأن المضمون على حالة من العسر المالي، وبالتالي يحجمون عن التعامل بهذا السند[1].

[1] نسرين شريقي، المرجع السابق، ص94.

المطلب الثاني

آثار الضمان الإحتياطي

تقضي المادة 409 من القانون التجاري الجزائري أن ضامن الوفاء يلتزم بكل ما إلتزم به المضمون، بمعنى أن الضامن الإحتياطي ملتزم صرفي كسائر الموقعين على السفتجة، أي أنه بتوقيعه بالضمان يترتب في ذمته إلتزام صرفي، وإلتزامه هذا تجاري على إعتبار أن جميع الأعمال التي تزد على السفتجة تكون تجارية.

ويترتب على الضمان الإحتياطي آثار تؤدي إلى تغيير في المراكز القانونية للأطراف المرتبطة به كما يلي:

الفرع الأول

بالنسبة لعلاقة الضامن الإحتياطي بالحامل

وفقا للمادة 409 من القانون التجاري الجزائري يلتزم الضامن الإحتياطي بمثل ما إلتزم به المدين المضمون، بمعنى يلتزم بنفس الكيفية التي إلتزم بها مضمونه، وبذلك يعد كفيلا متضامنا ويكون بالتالي معرضا للرجوع الصرفي عليه مثله مثل باقي الملتزمين في حالة إمتناع المسحوب عليه عن الوفاء في ميعاد الإستحقاق، ويترتب غن هذا النتائج التالية:

- يلتزم الضامن الإحتياطي كالمدين المضمون بضمان الوفاء والقبول، فإن كان ضامنا للساحب أو المسحوب عليه القابل عد ملتزما بضمان الوفاء تجاه الحامل وجميع الموقعين عليها، وإن كان متدخلا لفائدة أحد المظهرين كان مسؤولا تجاه الحامل وجميع المظهرين اللاحقين لمظهر المضمون.
- لا يجوز للضامن الإحتياطي الدفع بسقوط حق الحامل المهمل في الرجوع ما لم يكن ذلك ممكنا بالنسبة للمدين المضمون، وبالتالي إذا تدخل الضامن الإحتياطي لصالح المظهر جاز له التمسك بالسقوط، أمّا إذا تدخل لمصلحة المسحوب عليه القابل أو الساحب الذي لم يقدم مقابل الوفاء لم يكن بإمكانه التمسك بالسقوط على أساس أنهما لا يملكان هذا الحق.
- لا يجوز للضمان الاحتياطي بوصفه كفيلا متضامنا أن يتمسك بالتجريد في مواجهة الحامل أو الدفع بتقسيم الدين في حالة تعدد الضامنين الاحتياطيين و ما هذا إلا تطبيق للقواعد العامة في الكفالة.
- لا يجوز للضامن من الإحتياطي أن يتمسك إتجاه الحامل إلا بالدفع التي كان بإمكان المدين المضمون التمسك بها في مواجهته.
- الأصل أن التزام التكفيل لا يكون صحيحا إلاّ إن كان إلتزام المدين المضمون صحيحا، و على خلاف هذا الوضع فإنه في الضمان الاحتياطي يكون التزام الضامن صحيحا و لو كان التزام المدين المضمون باطلا و هو ما نصت عليه المادة 409 فقرة 08 من القانون التجاري الجزائري بقولها " و يكون التزام ضامن الوفاء صحيحا و لو كان الالتزام الذي ضمنه باطلا لأي سبب آخر غير عيب في الشكل". و في هذا خرج المشرع في القواعد العامة للكفالة و هذا بسبب الطابع الصرفي لإلتزام الضامن الاحتياطي.[1]

[1] - بلعيساوي محمد الطاهر، المرجع السابق ص 113، 114.

الفرع الثاني

العلاقة بين الضامن الاحتياطي و المدين المضمون

لا يمكن للمدين المضمون أن يرجع على ضامنه الاحتياطي، و تطبيقا لهذا المبدأ، لا يجوز للساحب الذي بقي أو أصبح حاملا، أن يتابع ضامنه الاحتياطي.

و على العكس من ذلك، يمكن للضامن الاحتياطي، عندما يكون مرغما على الوفاء بمبلغ الورقة التجارية لحاملها، الرجوع ضد المدين المضمون و مطالبته بالمبلغ الكامل الذي وفاه و المصاريف التي أنفقها.

و هذا ما قضت به الفقرة الأخيرة من المادة 409 من القانون التجاري و يمارس الضامن الاحتياطي حق الرجوع هذا بمقتضى الدعوى الصرفية باعتباره حاملا للسفتجة اكتسب الحقوق الناشئة عنها بعد الوفاء بقيمتها، و بذلك يستفيد من مبدأ تطهير الدفوع و استقلال التواقيع و الحجز التحفظي، و لكن إذا سقط حق رفع هذه الدعوى بمرور التقادم أو لإهمال الحامل ، يجوز للضامن الاحتياطي عندئذ أن يرجع ضد المدين المضمون بمقتضى دعوى الكفالة الشخصية التي تقررها القواعد العامة لكل كفيل ضد المدين الأصلي[1].

[1] – راشد راشد، الأوراق التجارية، الإفلاس و التسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، سنة 2005، ص 77،78 .

الفرع الثالث

العلاقة بين الضامن الإحتياطي والملتزمين الآخرين في السفتجة

يكون للضامن الإحتياطي الموفي لقيمة السفتجة نفس الحقوق التي تكون للحامل حيث يكون له مباشرة الرجوع الذي كان يمكن للمدين المضمون مباشرته فيما لو قام هو بالوفاء.

حيث تقضي المادة 409 من القانون التجاري في فقرتها الأخيرة بأن الضامن الإحتياطي الموفي يحل محل مدينه المضمون فيما له من حقوق تجاهه وتجاه كل الملتزمين الضامنين لمضمونه في السفتجة حيث تنص: " إذا دفع الضامن الإحتياطي قيمة السفتجة يكتسب الحقوق الناتجة عنها تجاه المضمون والملتزمين له بمقتضى السفتجة".

فإن كان التدخل لمصلحة أحد المظهرين فإنه يكون للضامن الإحتياطي في حالة وفائه بالسفتجة للحامل الرجوع على المظهرين السابقين للمظهر المضمون، وعلى المسحوب عليه القابل وكذلك الساحب، أما لو كان ضامنا للساحب فليس له الرجوع إلاّ على المسحوب عليه القابل الذي تلقى مقابل الوفاء دون غيره، أمّا لو أن الضمان كان لفائدة المسحوب عليه لا يكون له الرجوع إلاّ على الساحب إذا لم يكن قد قدم مقابل الوفاء[1]

[1] بلعيساوي محمد الطاهر، المرجع السابق، ص 115- 116.

المبحث الثاني

التضامن

لقد حرص المشرّع على إعطاء الحامل المزيد من الثقة والإطمئنان للحصول على قيمة السفتجة في ميعاد الإستحقاق، فأقر له أقوى ضمانة صرفية وهي تضامن الموقعين في ضمان قبول ووفاء السفتجة، وللحامل حق مطالبة هؤلاء الأشخاص منفردين أو مجتمعين في حالة إمتناع المسحوب عليه عن الوفاء في تاريخ إستحقاق السفتجة من دون أن يلتزم بمراعاة ترتيب إلتزام كل منهم وهذا ما ورد في المادة 432 من ق.ت.ج[1].

إلا أنه يرد على هذا المبدأ إستثناء يمكن إستبعاده بإدراج شرط عدم الضمان كبيان إختياري في السفتجة.

وعليه نتناول في هذا المبحث مفهوم تضامن الموقعين في المطلب الأول، ثم نبين في المطلب الثاني أحكام التضامن الصرفي.

[1] المادة 432 من ق.ت.ج التي تنص " إن ساحب السفتجة وقابلها ومظهرها وضامنها الإحتياطي ملزمون جميعا لحاملها على وجه التضامن".

المطلب الأول

مفهوم تضامن الموقعين

نتعرض في هذا المطلب إلى تعريف تضامن الموقعين ونطاق تطبيقه في الفرعين التاليين:

الفرع الأول

تعريف تضامن الموقعين

لقد أورد فقهاء القانون التجاري على عدة تعاريف بشأن التضامن الصرفي[1]، فقد عرّفه البعض بأنه " إلتزام جميع الموقعين على الورقة التجارية بأداء مبلغها للحامل على وجه التضامن سواء على موعد إستحقاقها الأصلي أم في حالة ترتب الحق للحامل في الرجوع المبتسر على الضامنين ".

في حين عرّفه جانب آخر منهم بأنه: " من أهم الضمانات التي خوّلها المشرّع التجاري للدائن على الورقة التجارية من أجل الحصول على الحق الثابت فيها ".

بينما يرى جانب آخر من الفقهاء أن التضامن الصرفي يعني: " أن جميع الموقعين على السفتجة من ساحب ومسحوب عليه، قابل ومظهر وضامن إحتياطي، مسؤولون جميعا على وجه التضامن نحو الحامل بالوفاء بقيمة السفتجة إذا امتنع المدين الأصلي عن الوفاء في ميعاد الإستحقاق، بحيث يحق للحامل مطالبتهم منفردين أو مجتمعين دون مراعاة أي ترتيب بينهم ".

[1] قرار المحكمة العليا، رقم 122835، بتاريخ 1994/05/16، ص 194- 144، ومن المقرر قانونا أن " ساحب السفتجة وقابلها ومظهرها وضامنها الإحتياطي ملزمون جميعا لحاملها على وجه التضامن ويكون لهذا الأخير حق الرجوع عليهم منفردين أو مجتمعين، ولكن متى ثبت أن السفاتج المثارة من طرف الطاعن قد شكلت موضوع أمر بالحجز وأمر آخر بعدم الدفع، فإن البنك الخارجي لا يمكنه دفعها إلا إذا رفع الحجز، وعليه فإن قضاة الموضوع طبقوا القانون تطبيقا سليما ويتعين رفض الطعن الحالي".

كما يرى فريق آخر من الفقهاء أن التضامن الصرفي يعني: " ذلك المبدا الصرفي الهام الذي يجعل من كل موقع على الورقة التجارية ضامنا للوفاء بها عند امتناع المسحوب عليه عن ذلك الوفاء ".

وعليه يعتبر التضامن بين الموقعين من أقوى الضمانات التي منحها قانون الصرف لحامل السفتجة، وذلك لزيادة فرص الحصول على الحق الثابت في السفتجة في ميعاد إستحقاقها أو قبل ذلك الميعاد لتحقق سبب من أسباب الرجوع المبتسر على الملتزمين بها.

ومفاد هذا أنه يجوز للحامل الذي لم يستوف قيمة السفتجة من المسحوب عليه في ميعاد الإستحقاق، أن يرجع على أي من الموقعين بما فيهم الضامن الإحتياطي والقابل بطرق التدخل[1]، مجتمعين أو منفردين دون أن يلتزم بمراعاة ترتيب إلتزاماتهم عند رجوعه عليهم وهذا ما نصت عليه المادة 432 من ق.ت.ج وتقابلها المادة 151 من القانون التجاري الفرنسي كما تضيف المادة 433 من ق.ت.ج " يمكن للحامل أن يطالب كل من أقام عليه دعوى الرجوع.

1. بمبلغ السفتجة التي لم يحصل قبولها أو وفائها.
2. وبمصاريف الإحتجاج والإخطارات الموجهة وغيرها من النفقات ".

[1] د. محمد الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصرفية، المجلد الثالث الأوراق التجارية، دار الثقافة للنشر والتوزيع ص 232.

الفرع الثاني

نطاق التضامن الصرفي

إن التضامن بين الموقعين الضامنين لقبول ووفاء قيمة السفتجة قبل الحامل يتحقق بقوة القانون، ويترتب على هذا التضامن من حق للحامل في مباشرة الرجوع على هؤلاء الموقعين منفردين أو مجتمعين لمطالبتهم بقيمة السفتجة في حالة إمتناع المسحوب عليه عن الوفاء.

إلا أن الإلتزام بضمان قبول ووفاء السفتجة ليس من النظام العام، فيجوز الإتفاق على إستبعاده بوضع شرط خاص[1] في السفتجة مفاده دفع المسؤولية من الضمان من قبل واضع الشرط، وهذا ما نصت عليه المادة 2/394 من ق.ت.ج: " ويمكن للساحب أن يعفي نفسه من ضمان القبول، وكل شرط يقضي بإعفائه من ضمان الوفاء يعد كأن لم يكن".

كما نصت المادة 1/398 من ق.ت.ج أن المظهر ضامن قبول السفتجة ووفائها ما لم يشترط خلاف ذلك ".

وعليه، تختلف الآثار المترتبة على شرط عدم الضمان بحسب المركز القانوني للموقع على السفتجة، فإذا كان واضع شرط عدم ضمان القبول أو الوفاء هو الساحب، فله أن يضع شرط عدم ضمان القبول ويستفيد منه جميع الموقعين على السفتجة[2] دون حاجة لتكراره.

[1] د. محمد رضوان، مدونة الفقه والقضاء في القانون التجاري، الجزء الثاني، منشأة النعارف، الإسكندرية، 1975 ص132.

[2] د. مراد منير فهيم، الأوراق التجارية والإفلاس، الدار الجامعية، بيروت، 1985، ص 71.

أما إذا وضع شرط عدم ضمان الوفاء فيعد الشرط كأن لم يكن، لأنه لا يجوز للساحب إشتراط عدم ضمان الوفاء بقيمة السفتجة، بحكم المادة المذكورة 2/394 من القانون التجاري الجزائري ذلك أن الساحب هو المسؤول الأول عن إنشاء السفتجة، ومن ثم فإنه إذا سلمنا بوجود شرط عدم ضمان الوفاء من قبل الساحب فإنه يسري مفعوله على كل الموقعين، وهذا ما يقلل من الثقة في التعامل بالسفتجة لعدم الضمان.

وهذا على عكس إذا ما كان واضع شرط عدم الضمان، عدم ضمان القبول أو الوفاء الحامل أو المستفيد أو المظهرين فإن آثاره يقتصر عليه دون غيره من الموقعين عملا بمبدأ إستقلال التوقيعات.

المطلب الثاني

أحكام التضامن الصرفي

نتطرق في هذا المطلب إلى طبيعة أحكام التضامن الصرفي وعلاقته بين الموقعين في الفرعين التاليين:

الفرع الأول

طبيعة التضامن الصرفي

يقوم التضامن بين المدينين على فكرتين جوهريتين هما:

- وحدة الدين وتعدد الروابط، لأن الإلتزام الصرفي لا يتجزأ بحيث يحق للحامل أن يطالب أيا من المدينين في السفتجة بكامل المبلغ.
- أما فكرة تعدد الروابط في السفتجة يعني أن الحامل يرتبط بكل مدين متضامن موقع على السفتجة بموجب علاقة مستقلة عن الروابط التي تربطه بالمدينين الموقعين الآخرين بحيث يمكن أن تشوب إحدى هذه العلاقات عيب في الإدارة أو نقص في الأهلية وتكون العلاقات الأخرى غير مشوبة بشئ من ذلك، فكل علاقة من العلاقات التي تربط الحامل بالمدينين الموقعين تستقل بعيوبها، طبقا لمبدأ إستقلالية التوقيعات، وعليه تتغير كل علاقة تجمع الحامل بمدينه، فعلاقة الساحب بالمستفيد هي غير علاقة المستفيد بالمسحوب عليه، كما تختلف علاقة الحامل الأخير مع أحد المظهرين الموقعين الضامنين وفاء السفتجة.

إلى جانب هاتين الفكرتين، يرتب التضامن آثار ثانوية ترد إلى فكرة النيابة التبادلية بين المدينين المتضامنين، على أن هذه النيابة لا تكون إلا فيما ينفع المدينين لا فيما يضرهم ضمن الثابت أنه إذا إنقطعت مدة التقادم بالنسبة لأحد الموقعين على السفتجة، فلا يضار

من ذلك الباقون طبقا للمادة 467 من ق.ت.ج وإذا صدر حكم على أحد الموقعين لمصلحة الحامل فلا يكون حجة على الموقعين الآخرين الذين لم يمثلوا في الدعوى[1].

ومع ذلك هناك فارق جوهري بين التضامن الصرفي والتضامن المدني، يظهر جليا فيما أقامه القانون من تضامن داخلي بين الموقعين على السفتجة بالإضافة إلى التضامن الخارجي الذي يربط الموقعين على السفتجة بالحامل.

لذا نطرح سؤال حول المركز القانوني للموقعين على السفتجة، هل يعتبرون مدينون أصليون متضامنون، أم كفلاء متضامنون مع المدين الأصلي؟

على هذا التساؤل لا يعرض بالنسبة للضامن الإحتياطي والقابل بالتدخل إذ الرأي مستقر على أنهما من بين الكفلاء المتضامنين، ولا يمكن أن يعتبر أي منهما مدينا أصليا بالضمان، لأنهما يوقعان على السفتجة بصفتهما كفيلان متضامنان مع أحد الموقعين عليها.

وعليه على الحامل مطالبة الموقع المضمون، فإذا لم يوفي فله الرجوع على الضامن الإحتياطي بذات الكيفية التي يمكن له مطالبة الموقع المضمون، وهذا ما قضت به المادة 7/409 من ق.ت.ج التي تنص: " ويلتزم ضامن الوفاء بكل ما إلتزم به المضمون ويكون إلتزام ضامن الوفاء صحيحا ولو كان الإلتزام الذي ضمنه باطلا لأي سبب آخر غير عيب في الشكل..... ".

أما بالنسبة للساحب والمسحوب عليه القابل والمظهرين، فقد ذهب رأي على أنهم جميعا مدينون أصليون بقيمة السفتجة حسب نص المادة 432 من ق.ت.ج الذي يضعهم في نفس المرتبة.

[1] د. مصطفى كمال طه، مرجع سابق، ص 140- 142.

إلا أن هناك إشكال يثور حول مركز المسحوب عليه القابل لأنه بإعتباره الملتزم الأصلي بالوفاء، فلا يجوز للحامل الرجوع على الساحب أو أحد المظهرين إلا بعد مطالبة المسحوب عليه بالوفاء وإثبات امتناع هذا الأخير عن عدم الوفاء بوثيقة رسمية تتمثل في تحرير احتجاج عدم الوفاء طبقا لنص المادة 2/407 من ق.ت.ج والتي تنص: " وعند عدم الدفع يمكن للحامل وإذا كان الساحب نفسه، رفع الدعوى مباشرة على القابل والناجمة عن السفتجة للمطالبة بكل ما يحق بمقتضى..... أدناه ".

وعليه يعد المسحوب عليه القابل المدين الأصلي في وفاء السفتجة، وبالتالي لا يجوز له أن يتمسك بسقوط حق الحامل بسبب إهماله لأنه في وفاء السفتجة، وبالتالي لا يجوز له أن يتمسك بسقوط حق الحامل بسبب إهماله لأنه في مركز المدين الأصلي، إلا أنه يجيز القانون للحامل الرجوع قبل الإستحقاق في حالة إمتناع المسحوب عليه عن القبول أو الإفلاس.

أما بالنسبة لمركز الساحب، فيجب أن نميز حالتين:

- حالة عدم قبول المسحوب عليه السفتجة، هنا يكون الساحب هو الملتزم الأصلي بضمان الوفاء لأنه هو منشئها.
- حالة قبول المسحوب عليه السفتجة، فإن مركز الساحب يتحول إلى كفيل متضامن مع بقية الموقعين، إلا أنه لا يتساوى تماما مع مركز المظهر وبقية الموقعين.

حيث أن الساحب يظل ملتزما تجاه الحامل بدرجة أشد من المظهرين، لأنه هو الذي أنشأ الورقة ووضعها في التداول، ولذلك فإنه إذا أجاز للمظهرين أن يتمسكوا جميعا بسقوط حق الحامل بسبب الإهمال، فإن الساحب لا يستطيع أن يتمسك بإهمال الحامل إلا إذا كان قد قدم مقابل الوفاء.

وفي هذه الحالة لا يبقى الحامل إلا الرجوع على المسحوب عليه، ومعنى ذلك أن المظهرين يلتزمون قبل الحامل على نحو أحق من المسحوب عليه القابل ومن الساحب، إذا يكفي مجرد إهمال الحامل لإسقاط عبئ الضمان على عاتق المظهر.

الفرع الثاني

العلاقة بين الموقعين

إن أحكام التضامن المعروفة في القواعد العامة هي التي تسري على تضامن الموقعين على السفتجة ما لم يرد نص خاص في القانون التجاري.

وعلى كل فإن التضامن الصرفي على السفتجة يرتب علاقتين، علاقة الحامل بالموقعين وعلاقة الوقعين ببعضهم البعض.

أولا: علاقة الحامل بالموقعين

تقوم هذه العلاقة على مبدأين:

أ. مبدأ وحدة محل الإلتزام أي وحدة الدين في علاقة الحامل بالموقعين، إذ أن محل إلتزام كل موقع هو مبلغ السفتجة بأكمله.

وأجاز القانون التجاري للحامل أن يطالب الموقعين مجتمعين أو منفردين حسب المادة 2/432 من القانون التجاري: "ويكون للحامل حق الرجوع على هؤلاء الأشخاص منفردين أو مجتمعين بدون أن يكون مرغما بمراعاة الترتيب الذي توالت عليه إلتزاماتهم" ورتب على وفاء أحد الموقعين للحامل براءة ذمة سائر الموقعين في مواجهة الحامل.

ب. مبدأ تعدد الروابط حيث أن هذه العلاقة تربط الحامل بسائر الموقعين، ويترتبب على هذا المبدأ، أنه يمكن أن تكون رابطة أحد الموقعين صحيحة ورابطة الآخر معيبة، ويجوز أن تنقضي رابطة الحامل بأحد الموقعين بأي سبب من أسباب الإنقضاء مع بقاء رابطته بالآخر قائمة.

هذا وقد ألزم القانون الحامل أن يبدأ أولا بمطالبة المسحوب عليه في ميعاد الإستحقاق فإن امتنع عن الدفع تعين على الحامل أن يحرر إحتجاجا يثبت فيه إمتناعه عن الدفع حتى يستطيع الرجوع على بقية الملتزمين المادة 427 من القانون التجاري، فإن لم يفعل ذلك: أمكن للساحب الذي قدم مقابل الوفاء ولسائر المظهرين أن يحتجوا عليه بسقوط حقه.

ثانيا: علاقة الموقعين ببعضهم البعض

يجوز لكل موقع قام بالوفاء للحامل أن يرجع بكل قيمة السفتجة على الموقعين السابقين عليه، وفي ذلك خروج على أحكام التضامن في القانون المدني لأن الدين ينقسم في علاقة المدينين بعضهم البعض، إذا لا يستطيع المدين الموفي أن يرجع على سائر المدينين بكل الدين، بل يرجع على كل مدين بقدر حصته وسبب خروج القانون التجاري على مبدأ إنقسام الدين في علاقة الموقعين بعضهم البعض يرجع إلى أن إلتزامات الموقعين لا تنشأ دفعة واحدة كما هي الحال في القانون المدني، بل تنشأ على دفعات متتالية بمناسبة ما يرد على السفتجة من تظهير وضمان قبول.....

لذلك جعل القانون التجاري كل موقع ضامنا للموقعين اللاحقين عليه ومضمونا بالموقعين السابقين له[1].

[1] د.إلياس حداد، المرجع السابق، ص 102.

وقد قررت المادة 3/432 من القانون التجاري أن الموقع الذي يفي بقيمة السفتجة يحق له الرجوع على الموقعين بكل ما وفاه وتؤكد ذلك المادة 434 من نفس القانون بقولها: " يجوز لمن سدد مبلغ السفتجة أن يطالب ضامنيه بكامل المبلغ الذي أوفاه وما دفعه من مصاريف ".

وقد أخذ القانون التجاري بمبدأ النيابة التبادلية الناقصة في علاقة الموقعين بعضهم البعض، أي أن كل موقع يعتبر نائبا عن غيره من الموقعين فيما ينفع، لا فيما يضر وتطبيقا لذلك:

- إذا صدر حكم على أحد الموقعين على السفتجة، فلا يحتج بهذا الحكم على الباقين لأن أعمال النيابة يضرهم، أما إذا صدر الحكم لصالح أحدهم فيستفيد منه الباقون إلا إذا كان الحكم مبنيا على سبب خاص بالموقع الذي صدر الحكم لصالحه.
- إذا تصالح الحامل مع أحد الموقعين على السفتجة، وتضمن الصلح الإبراء من الدين بأية وسيلة أخرى إستفاد منه الباقون.

أمّا إذا كان من شأن الصلح أن يرتب في ذمتهم إلتزاما أو يزيد في إلتزامهم، فإنه لا ينفذ في حقهم إلاّ إذا رضوا به.

- إذا أقر أحد الموقعين في السفتجة بالدين، فلا يسري هذا الإقرار في حق الباقين، وإذا نكل أحدهم عن اليمين أو وجه إلى الحامل يمينا حلفها.

فلا يضار بذلك باقي الموقعين، وإذا إقتصر الحامل على توجيه اليمين إلى أحد الموقعين فإن الموقعين الآخرين يستفيدون من ذلك.

- إذا انقطعت مدة التقادم بالنسبة لأحد الموقعين على السفتجة فلا يكون لذلك أثر بالنسبة لباقي الموقعين.

وقد أكد القانون التجاري هذا الحكم، فأوجب على الحامل أن يعلن من يريد الرجوع عليه بالإحتجاج[1]، ويكلفه بالحضور أمام المحكمة في المواعيد المحددة ويتعرض الحامل لسقوط حقه إن لم تتخذ هذه الإجراءات قبل الضامن الذي يريد الرجوع عليه[2].

نستنتج مما سبق ذكره أن الضامن الإحتياطي من بين أهم الضمانات المتوفرة لدى الغير، حيث يعمل على تقوية وتعزيز الثقة لدى الحامل ويكفل وفاء بالسفتجة على وجه التضامن مع من ضمنه إذا تخلف المسحوب وكذلك جعل المشرّع الموقعين على الورقة التجارية متضامنين في الوفاء بها.

وهو ما يجعل الحامل في مأمن من عدم الوفاء بالسفتجة إذا ما امتنع الملتزم الصرفي عن الوفاء بها، إذا يكون له الرجوع على أي من الملتزمين من غير مراعاة الترتيب الذي توالت عليه ديونهم.

[1] المادة 427 من القانون التجاري.

[2] د. نادية فضيل، المرجع السابق، ص 76- 77- 78. .

خاتمة

خـاتمـة:

نستنتج مما سبق ذكره من خلال مذكرتنا، أن السفتجة تعد من أهم السندات التجارية كونها تتميز بأنها أداة وفاء وإئتمان وكذا بالدرجة الأولى أداة لنقل النقود، حيث لا تزال محل رعاية المشرّع وهي في تطور مستمر، نظرا للفوائد الإقتصادية التي تحققها وللوظائف التي تقوم بها من تسيير التجارة والمعاملات المالية ولقد ساير المشرّع الجزائري التشريعات الحديثة في تنظيم السفتجة وتحديد ضماناتها ولقد اختص بالعديد من الأحكام الخاصة بها وفصل لضماناتها وهذا البحث الذي قدمناه كان محاولة لشرح أهم الضمانات التي حمى بها بها المشرع حامل السفتجة.

حيث سعى المشرّع الجزائري إلى ضرورة إيجاد قواعد متميزة فيما يخص التعامل بهذه الورقة، ولذا قرر قانون الصرف والذي تخضع له أحكام السفتجة أن تضمن لحاملها عدة ضمانات حتى يمكن للسفتجة القيام بوظائفها كأداة وفاء وإئتمان ومن بين الضمانات التي كفلها المشرّع لتحقيق هذه الوظائف ونشر الثقة والإطمئنان لدى الحامل نجد:

القبول: حيث ما إذا وقع المسحوب عليه بالقبول أصبح ملتزم تجاه الحامل بالوفاء بقيمتها.

كما أن وجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه الذي هو عبارة عن الدين الذي يكون للساحب في ذمة المسحوب عليه إذا إعترف للحامل بملكية هذا المقابل بالإضافة إلى هذه الضمانات هناك الضمانات التي تتوفر لدى الغير، بحيث أقر المشرّع التضامن بين جميع الموقعين على السفتجة، لكي يمكن الحامل من مطالبة أي من الموقعين بالوفاء بقيمتها بالإضافة إلى ذلك أجاز المشرّع للحامل إذا لم يكتفي هذا الأخير بالضمانات السابقة أن يلجأ إلى الإتفاق على إضافة ضمان خاص وهو الضامن الإحتياطي.

وإلى جانب هذه الضمانات الشخصية التي يسعى الحامل لحصول زيادة لإئتمانه في استيفاء قيمة السفتجة هناك ضمانات أخرى تتمثل في تقديم تأمينات عينية بشكل تأمين عقاري أو رهن حيازي وهذه الضمانات نادرة الوقوع من الناحية العملية نظرا لبطئ إجراءات التنفيذ هذه التأمينات وعدم مرونتها مما قد يؤدي إلى عرقلة تداول السفتجة والذي يتعارض مع طبيعة المعاملات التجارية القائمة على السرعة.

فبالنسبة للتأمين العقاري فإنه يتم بتقديم المدين الصرفي لأحد عقاراته للدفع بوضع إشارة الرهن الرسمي في المحافظة في المحافظة العقارية لصالح المستفيد من هذا التأمين.

أما الرهن الحيازي فيتم بتسليم بعض الأموال المنقولة إلى حامل السفتجة لضمان الوفاء بمبلغ إستحقاقها.

وكل هذه الضمانات التي تطرقنا إليها في بحثنا سواء كانت ضمانات قانونية أو شخصية أو عينية، وضعت إلى لأجل إستحقاق وإستيفاء قيمة السفتجة حسب الآجال التي تم تحديدها وقت إنشائها وتبعا للطرق التي حددها القانون في سحب السفاتج ومواعيد إستحقاقها.

غير أن السفتجة كأداة وفاء وإئتمان لم تعد تتداول فقط بشكلها التقليدي، بل دخلت حيّز التكنولوجيا وأصبحت تداول بالوسائل الإلكترونية، وهذا ما يعرف بالسفتجة الإلكترونية حيث أصبحت السفتجة كالورقة التجارية يتم معالجتها إلكترونيا، وفق آليات وسائل إلكترونية وفي مجال دخولها حيّز التكنولوجيا، كذلك إستفادت الجزائر كغيرها من هذه التقنيات الحديثة وما يمكن طرحه هو هل الضمانات الممنوحة لحامل السفتجة في مجال إلكتروني كفيلة بحمايتها، وتقرير الجزاء عليها؟ وهل المشرّع الجزائري أقر بفكرة السفتجة الإلكترونية وهل خصص لها سبل حمايتها من خطر السرقة والضياع؟!

ولعل تلك الضمانات التي تم عرضها في بحثنا فإن الإخلال بأحكام الخاصة بالقانون التجاري والأوراق التجارية يعتبر مخالفة يترتب عليه الجزاء منصوص عليه حسب نوع

المخالفة ودرجتها أما فيما يخص السفتجة الإلكترونية المعالجة إلكترونيا، فلم يقر المشرّع حماية خاصة لها، ولا الوسائل الخاصة بحمايتها وبحماية ضماناتها.

فالمشرّع الجزائري لم يرد نص في القانون يجرم به السفتجة الإلكترونية، ولم يقرر سبل حمايتها إلكترونيا، وهذا ما تؤكده المادة 01 من قانون العقوبات الجزائري التي تنص: " لا جريمة ولا عقوبة ولا تدابير أمن بغير نص "، فيستخلص من هذه المادة أن المشرّع الجزائري يحمي السفتجة والأوراق التجارية المقررة وفق نصوص خاصة والتي نجدها في التقنين التجاري، أما غير ذلك فلا وجود لعقوبة، وهذا ما نجده في التعامل بالسفتجة الإلكترونية.

وفي الأخير نقول أنه رغم حماية المشرّع لحق حامل السفتجة وتحصينه لضمانات قوية وأحكام خاصة، إلا أنها تضل غير كافية لتشجيع المتعاملين للإقدام على التعامل بالسفتجة، خاصة أمام ظهور إستخدام ما يعرف بالسفتجة الإلكترونية إضافة إلى بعض الأنظمة الإلكترونية الحديثة الأخرى.

قائمة المراجع

قائمة المراجع

أولا: النصوص القانونية

القانون المدني الصادر بالأمر رقم 75-58، المؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975، المعدّل والمتمم.

ثانيا: الأوامر

1. الأمر 75-59 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المعدل والمتمم والمتضمن القانون التجاري، الجريدة الرسمية في 30 سبتمبر 1975 العدد 75.
2. الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق لـ 8 يونيو سنة 1996 المتضمن قانون العقوبات المعدّل والمتمم.

ثالثا: بالنسبة للكتب

1. د/ إلياس حداد السندات التجارية في القانون التجاري، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، سنة 1982.
2. د/ إدورد عيد: الأسناد التجارية-مبادئ عامة-سند سحب، سند الأمر، مطبعة النجوى بيروت، لبنان.
3. إلياس ناصف، الكامل في قانون التجارة، مكتبة الفكر الجامعي، منشورات عويدات بيروت.
4. د/ بن داود إبراهيم، الأسناد التجارية في القانون التجاري الجزائري، الطبعة الأولى مطبعة الفنون البيانية، الجلفة، 2005.

5. بلعيساوي محمد الطاهر، الوجيز في شرح الأوراق التجارية، الطبعة الرابعة دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2014.
6. د/ رزق الله الأنطاكي، السفتجة أو سند السحب، مطبعة جامعية، دمشق، سوريا 1996 .
7. راشد راشد، الأوراق التجارية، الإفلاس والتسوية القضائية في القانون التجاري الجزائري، الطبعة الخامسة، ديوان المطبوعات الجامعية، 2005.
8. د/ عزيز العكبلي، القانون التجاري، ب. ط، دار النشر والتوزيع، عمان، 1997.
9. عمورة عمار، الأوراق التجارية وفقا للقانون التجاري الجزائري، الطبعة الأولى، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، الجزائر، 2008.
10. علي البارودي، الأوراق التجارية والإفلاس، دار المطبوعات الجامعية، مصر،2002.
11. علي البارودي، الأوراق التجارية والإفلاس، الدار الجامعية للطباعة والنشر والتوزيع بيروت، لبنان.
12. د/ محمد رضوان، مدونة الفقه والقضاء في القانون التجاري، الجزء الثاني، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1975.
13. د/ مصطفى كمال طه، الأوراق التجارية والإفلاس، دار المطبوعات الجامعية، مصر 2001.
14. د/ محمد السيد الفقي، القانون التجاري، الأوراق التجارية، الإفلاس والعقود التجارية عمليات البنوك، منشورات الحلبي الحقوقية، 2003.
15. د/ مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري، الأوراق التجارية والإفلاس، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2006.
16. د/ محمد الكيلاني، الموسوعة التجارية والمصروفية، المجلد الثالث، الأوراق التجارية دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2007.

17. د / محمد السيد الفقي، القانون التجاري، الأوراق التجارية، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2010.
18. مراد منير فهيم، الأوراق التجارية والإفلاس، الدار الجامعية، بيروت.
19. نادية فضيل، الأوراق التجارية في القانون التجاري، الطبعة الثانية، دار هومة للنشر والتوزيع.
20. نسرين شريقي، السندات التجارية في القانون التجاري الجزائري، الطبعة الأولى، دار بلقيس للنشر، دار البيضاء، الجزائر، 2013.

رابعا: بالنسبة للمذكرات

عثماني كريمة، القبول في السفتجة، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2001.

الفهرس

الفهرس

شكر

إهداء

مقدمة..... 01

الفصل الأول: الضمانات المتوفرة لدى المسحوب عليه..... 05

المبحث الأول: مقابل الوفاء..... 06

المطلب الأول: ماهية مقابل الوفاء..... 06

الفرع الأول: مفهوم مقابل الوفاء..... 06

أولا: تعريفه..... 06

ثانيا: الملتزم بتقديم مقابل الوفاء..... 09

الفرع الثاني: شروط مقابل الوفاء..... 10

أولا: أن يكون مقابل الوفاء مبلغا من النقود..... 11

ثانيا: أن يكون موجودا في تاريخ إستحقاق السفتجة..... 11

ثالثا: أن يكون مساويا على الأقل لقيمة السفتجة..... 12

الفرع الثالث: إثبات مقابل الوفاء..... 13

أولا: الإثبات في السفتجة المقبولة..... 13

ثانيا: الإثبات في السفتجة غير المقبولة..... 15

المطلب الثاني: ملكية مقابل الوفاء وجزاء تخلفه..... 16

الفرع الأول: حق الحامل على مقابل الوفاء..... 16

أولا: طبيعة حق الحامل على مقابل الوفاء وتاريخ إنتقاله..... 16

ثانيا: آثار حق الحامل على مقابل الوفاء..... 19

الفرع الثاني: إجراءات الحصول على مقابل في حالة التزاحم..... 21

أولا: التزاحم على السفاتج تستحق كلها في ميعاد واحد..... 21

ثانيا: التزاحم على سفاتج تستحق في مواعيد مختلفة..... 22

المبحث الثاني: القبول..... 23
المطلب الأول: ماهية القبول..... 23
الفرع الأول: مفهوم القبول..... 24
أولا: تعريفه..... 24
ثانيا: تقديم السفتجة للقبول..... 26
ثالثا: إجراءات تقديم السفتجة للقبول..... 28
الفرع الثاني:شروط القبول..... 30
أولا: الشروط الموضوعية..... 30
ثانيا: الشروط الشكلية..... 31
الفرع الثالث: آثار القبول..... 33
أولا: الآثار التي تترتب على قبول المسحوب عليه في العلاقة بالحامل..... 33
ثانيا: آثار القبول في علاقة الحامل بالساحب والمظهرين..... 35
ثالثا: آثار القبول في علاقة الساحب بالمسحوب عليه..... 35
المطلب الثاني: القبول بطريق التدخل والإمتناع عنه..... 37
الفرع الأول: مفهوم القبول بطريق التدخل..... 37
أولا: تعريفه..... 37
ثانيا: شروط صحة القبول بطريق التدخل..... 38
الفرع الثاني: أثار القبول بطريق التدخل..... 39
الفرع الثالث: الإمتناع عن القبول 40
أولا: تنظيم إحتجاج عدم القبول..... 40
ثانيا: الرجوع لعدم القبول..... 40
الفصل الثاني: الضمانات المتوفرة لدى الغير..... 42
المبحث الأول: الضمان الإحتياطي..... 43
المطلب الأول: مفهوم الضمان الإحتياطي..... 43
الفرع الأول: تعريف الضمان الإحتياطي وأطرافه..... 44
أولا: تعريف الضامن الإحتياطي..... 44

ثانيا: أطراف الضامن الإحتياطي..... 46
ثالثا: الطبيعته القانونية للضامن الإحتياطي..... 47
الفرع الثاني: شروط الضامن الإحتياطي..... 48
أولا: الشروط الموضوعية..... 48
ثانيا: الشروط الشكلية..... 50
المطلب الثاني: آثار الضامن الإحتياطي..... 52
الفرع الأول: العلاقة بين الضامن الإحتياطي والحامل..... 52
الفرع الثاني: العلاقة بين الضامن الإحتياطي والمدين المضمون..... 54
الفرع الثالث: العلاقة بين الضامن الإحتياطي والملتزمين الآخرين في السفتجة..... 55
المبحث الثاني: التضامن..... 56
المطلب الأول: مفهوم تضامن الموقعين..... 57
الفرع الأول: تعريف تضامن الموقعين..... 57
الفرع الثاني: نطاق التضامن الموقعين..... 59
المطلب الثاني: أحكام التضامن الصرفي..... 61
الفرع الأول: طبيعة التضامن الصرفي..... 61
الفرع الثاني: العلاقة بين الموقعين..... 64
أولا: علاقة الحامل بالموقعين..... 64
ثانيا: علاقة الموقعين ببعضهم البعض..... 65
خاتمة:..... 68
قائمة المراجع..... 71