***جامعة محمد بوضياف المسيلة***

***كلية الحقوق والعلوم السياسية***

***قسم الحقوق***

***مطبوعة محاضرات مقياس:***

# الأوراق التجارية

**لطلبة السنة الثالثة حقوق**

**تخصص قانون خاص**

**إعداد الدكتور:**

**كمال فراحتية**

**البريد المهني : Kamel.frehtia@univ-msila.dz**

***السنوات الجامعية***

***من 2022 إلى 2023***

**مقدمة:**

إن ازدهار وتطور النشاط التجاري والذي كان نتيجة ركيزتين أساسيتين يقوم عليها وهما السرعة والائتمان، زاد من حاجة التجار إلى البحث عن وسائل اكثر امانا لتأمين تجارتهم من أعمال القرصنة، وكذا تجنب مخاطر الضياع والسرقة وعدم تعطيل التجار بالخصوص عن الوفاء بالتزاماتهم والاستفادة من النقود في استثمارات تعود عليهم بالمنفعة، والدخول في عمليات التبادل الآجل دون أي مخاوف.

وقد ابتكرت البيئة التجارية الأوراق التجارية كأداة تغني عن استعمال النقود، وتحقق عمليات التبادل الآجل بين التجار وتختزل الكثير من عمليات الوفاء المتكررة، وتضمن للدائن الذي يمنح مدينه أجلا للوفاء بالحصول على حقوقه بواسطة سند تجاري يتداول بالطرق التجارية وهي المناولة اليدوية (التسليم) أو التظهير من دائن لآخر حتى حلول تاريخ الاستحقاق أين يمكن للحامل الأخير من مطالبة المدين بالوفاء بقيمة الورقة نقدا.

وتسمى السندات التجارية أو الأوراق التجارية لأن المشرع اشترط الكتابة لنشوئها وهي من الشروط الشكلية والتي تعتبر لازمة لتسهيل تحديد حقوق والتزامات أطرافها، ويقصد بالتجارية لأن الوسط التجاري الذي نشأت فيه تجاري، وكذا لتمييزها عن السندات أو الأوراق غير التجارية.

**أولا: تعريف الأوراق التجارية**

سكت المشرع التجاري الجزائري مثل باقي المشرعين عن تعريف الأوراق التجارية لذا كان المجال مفتوحا أمام الفقهاء لوضع تعريفات مختلفة. إلا أن أغلبها تجتمع حول مجموعة من الخصائص لابد من توافرها في الورقة حتى تكون تجارية والتعريف الراجح هو أنها: **محررات مكتوبة وفق أوضاع شكلية يحددها القانون، تمثل حقا**

**موضوعه مبلغ نقدي يستحق بمجرد الاطلاع أو بعد مدة معينة أو قابلة للتعيين، قابلة للتداول بالطرق التجارية**[1].

وهناك تعريف محكمة النقض المصرية : **هي تلك الأوراق التي يتداولها التجار فيما بينهم تداول أوراق النقد خلفا عن الدفع النقدي في معاملاتهم التجارية**[2].

**ثانيا/ خصائص الأوراق التجارية:** يتبين من خلال التعريف مجموعة من الخصائص تتمثل في:

1- **شكلية الاوراق التجارية:** تقوم الأوراق التجارية على مبدأ الكفاية الذاتية أي لابد أن تفرغ الورقة في شكل معين ووفق أوضاع قانونية حددها القانون وعليه فلا يمكن بأي حال من الأحوال أن يكون الالتزام الصرفي شفوي، وهذا الأمر تتطلبه العمليات التي يمكن أن ترد على الورقة، والهدف من اشتراط هذه الشكلية (الكتابة) هي تحديد الالتزام الثابت في الورقة بدقة[3].

2- **الأوراق التجارية تمثل مبلغ نقدي:** المقصود بذلك هو أن هذه الأوراق ترتب حقوق دائنية محلها مبلغ نقدي أو التزام بدفع مبلغ نقدي يكون هذا المبلغ معين ومحدد بشكل دقيق، هذه الخاصية تؤدي إلى استبعاد بعض الأوراق المنتشرة في الحقل التجاري مثل سند الشحن وسند النقل، وسند أو صك الإيداع Les Bons de Dépots [4]

3- **الأوراق التجارية قابلة للتداول بالطرق التجارية:** المقصود بالطرق التجارية التسليم (المناولة اليدوية) والتظهير وهي طرق تختلف عن كيفية انتقال الحقوق بالطرق المدنية عن طريق حوالة الحق. التسليم يكون في الأوراق أو السندات لحاملها حيث يتم تداوله وانتقال الحق الثابت في السفتجة بالتسليم أي بتسليم

---

(1) **Dominique LEGEAIS**, droit commercial et des affaires, Armand Colin, paris,14 édition, 2001, 573.

(2) نقض مصري 1934/12/20 محاماة س5 ص 183، **مصطفي كمال طه**، أصول القانون التجاري ( الأوراق التجارية والإفلاس) الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2012، ص 10.

(3) **محمد مومن**، أحكام وسائل الأداء والإئتمان في القانون المغربي، الطبعة الأولى، المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، 2012، ص 11

(4) **هاني دويدار**، الأوراق التجارية والإفلاس، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، مصر، 2006، ص 12.و **مصطفى كمال طه**، المرجع السابق، ص 8

الورقة من يد إلى يد. أما التظهير فهو إجراء شكلي نصت عليه المادة 396 من القانون التجاري ويكون في السند الاذني بكتابة عبارة لأمر فلان أو لإذن فلان على ظهر السند وبهذه الطريقة ينتقل الحق الثابت في السند لأمر شخص معين[1].

4- **الأوراق التجارية تستحق في آجال قصيرة:** أي أن الأوراق التجارية تستحق إما بمجرد الإطلاع أو بعد أجل قصير يتراوح بين (60 ، 90 أو 120 يوما) ، وهذه الخاصية تميز الأوراق التجارية عن الأوراق المالية من أسهم وسندات لأن آجال استحقاقها طويلة يستحيل خصمها لدى البنوك وبالتالي لا تحل محل النقود، عكس الأوراق التجارية التي يمكن لحاملها وقبل وصول تاريخ استحقاقها أن يخصمها لدى البنوك والمؤسسات المالية[2].

**ثالثا/ وظائف الأوراق التجارية:** للأوراق التجارية وظيفتين أساسيتين هما :

1- **الأوراق التجارية أداة وفاء:** المقصود بهذه الوظيفة أن الأوراق التجارية تمكن حاملها من استحقاق قيمتها نقدا بمجرد تقديمها إلى البنك أو المسحوب عليه، وهذا أمر طبيعي فهذه الوظيفة الأساسية ما دام أنها حلت محل النقود. على خلاف الأوراق المالية التي لا تتمتع بهذه الصفة[3].

2- **الأوراق التجارية أداة ائتمان :** الأساس في اعتبار الأوراق التجارية أداة ائتمان هو الأجل الممنوح للساحب ، حيث أن هذا الأخير يقوم بتحرير ورقة تجارية لتنفيذ عملية معينة ( بيع ، إيجار، قرض) على أن يتم التسديد بعد فترة معينة.

**رابعا: التنظيم الدولي للأوراق التجارية (القانون الموحد):**

---

[1] **مصطفي كما طه**، المرجع السابق، ص 7و8، و **بلعيساوي محمد الطاهر**، المرجع السابق، ص 9

[2] **محمد مومن**، المرجع السابق، ص 12 و **مصطفي كمال طه**، المرجع السابق، ص 9

[3] **محمد مومن**، نفس المرجع، ص 10، و **بلعيساوي محمد الطاهر**، نفس المرجع، ص 10,

لقد بذلت العديد من الجهود والمحاولات على المستوى الدولي لتوحيد قواعد قانون الصرف سواء القواعد الموضوعية أو الشكلية وإيجاد حلول لمسألة تنازع القوانين فيما يتعلق في التعامل بالأوراق التجارية، حتى يمكن تجسيد فكرة الائتمان التجاري الذي تقوم عليها المعاملات التجارية، وكانت أولى المحاولات تعود إلى مؤتمر لاهاي في جوان 1910- 1912، وقد تم في سنة 1912 اعتماد نظام خاص موحد بالسفتجة والسند لأمر وفي سنة 1927 تم تشكيل لجنة خبراء والتي قدمت أعمالها إلى مؤتمر جنيف (ماي جوان 1930) وتم اعتماد 6 معاهدات، ثلاثة خاصة بالسفتجة والسند لأمر وثلاثة خاصة بالشيك.

المعاهدات الثلاثة الأولى الخاصة بالسفتجة والسند لأمر[1]:

**المعاهدة الأولى:** تضمنت هذه المعاهدة قانون موحد يتضمن ملحقين، الأول يتضمن القواعد الشكلية الموحدة الخاصة بالسفتجة والسند لأمر، والثاني يتضمن التحفظات التي يجوز فيها للدول الموقعة الخروج عن أحكام القانون الموحد، حيث التزمت بمقتضاها الدول بإدخال احكام القانون الموحد في تشريعاتها الداخلية، مع سماح المشرع الدولي بحرية كل دولة في تنظيمها لبعض المسائل[2].

**المعاهدة الثانية:** تتضمن المعاهدة الثانية القواعد المتعلقة بمسألة تنازع القوانين في مسائل السفتجة والسند لأمر مثل الأهلية ومقابل الوفاء وذلك لتعذر الاتفاق على قواعد موحدة[3].

**المعاهدة الثالثة:** تتعلق المعاهدة الثالثة بضريبة الدمغة على السفتجة والسند لأمر[4].

وتم بعد ذلك التوقيع على ثلاث معاهدات خاصة بتوحيد أحكام الشيك على اعقاب أعمال مؤتمر آخر في جنيف 1931 وكانت هذه المعاهدات تشبه وتماثل المعاهدات

---

[1] **محمد السيد الفقي**، القانون التجاري ( الاوراق التجاري، الإفلاس، العقود التجارية، عمليات البنوك)، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، دون سنة نشر، ص 29.

[2] **بلعيساوي محمد الطاهر**، المرجع السابق، ص 17، و **محمد السيد الفقي**، نفس المرجع، ص 30.

[3] **محمد السيد الفقي**، المرجع السابق، ص 30، و **هاني دويدار**، المرجع السابق، ص 17.

[4] **محمد السيد الفقي**، المرجع السابق، ص 30

الخاصة بالسفتجة والسند لأمر. وقد تم اعتماد هذه الاتفاقيات من قبل عدد كبير من دول العالم بما فيها الدول العربية واقتبست منها قوانينها الداخلية.

وبخصوص المشرع الجزائري لم يصادق مباشرة على القانون الموحد وإنما استسقى احكام قانون الصرف من القانون الفرنسي الذي بدوره أخذ أحكام القانون الموحد، وتوجد الأحكام المتعلقة بالأوراق التجارية ضمن التقنين التجاري الصادر بموجب الأمر 59/75 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون التجاري والمعدل بموجب المرسوم التشريعي 08/93 المؤرخ في 1993/04/25 والمعدل بالقانون رقم 02/05 المؤرخ في 2005/02/06 المعدل والمتمم للقانون التجاري.

**خامسا: النظام القانوني للأوراق التجارية:**

يسمى النظام القانوني الخاص للأوراق التجارية قانون **الصرف Le Droit Cambial** وهو مجموعة القواعد القانونية التي تنظم وتبين كيفية التعامل بالأوراق التجارية ويترتب على قانون الصرف التزامات تختلف عن تلك المعروفة في القواعد العامة تسمى بالالتزامات الصرفية. ويقوم الالتزام الصرفي على عدة أسس ومبادئ تهدف إلى أرساء السرعة وائتمان التجاريين من أهمها:

**1- مبادئ قانون الصرف:** يقوم قانون الصرف على مجموعة من المبادئ هي:

**أ/ مبدأ الكفاية الذاتية للورقة التجارية:** الأوراق التجارية هي سندات ومحررات مكتوبة وفق أوضاع شكلية اشترطها المشرع. بمعنى أن الالتزام الصرفي الثابت في الورقة التجارية يجب أن يكون مكتوبا وليس شفويا، هذه الشكلية التي اشترطها المشرع يجعل الورقة كافية للدلالة بذاتها على الالتزام المتضمن فيها[1].

**ب/ مبدأ استقلال التوقيعات:** يقصد بهذا المبدأ أن توقيع كل ملتزم بالورقة التجارية سواء كان ساحب أو مسحوب عليه أو المستفيد أو الحامل أو الضامن الاحتياطي أو المظهر مستقلا عن باقي التوقيعات الأخرى إذ أن الورقة التجارية عادة ما تتضمن عدة توقيعات

[1] **محمد مومن**، المرجع السابق، ص 12.

فوفقا لمبدأ استقلالية التوقيعات فإن هذه التوقيعات تكون مستقلة عن بعضها البعض فلو أن التزام أحد الموقعين شابه عيب أو سبب من أسباب البطلان أو الفسخ أو الانقضاء فإن ذلك لا يؤثر على باقي التوقيعات سواء السابقة أو اللاحقة بل تظل صحيحة ومنتجة لكافة آثارها ولا أثر لهذا البطلان على التزامات باقي الأطراف، بل يقتصر البطلان على العلاقة المباشرة بين من بطل التزامه و الدائن المباشر له[1].

**جـــ/ مبدأ تطهير الدفوع:** يعتبر هذا المبدأ مكمل للمبدأ السابق ونتيجة مترتبة عنه، والقصد منه أن الحق الثابت في الورقة التجارية ينتقل من المظهر إلى المظهر إليه مطهرا من كافة الدفوع (كل أسباب البطلان أو الفسخ أو الانقضاء) أو العيوب التي قد تشوب العلاقات القانونية الموقعين السابقين على الورقة التجارية. والحكمة من هذا المبدأ هو دعم الثقة في التعامل بهذه الأوراق وتوفير الائتمان للحامل حسن النية في استيفاء حقه[2].

**ت/ مبدأ رعاية حقوق الحامل حسن النية:** أعطى المشرع لحامل الورقة التجارية عدة ضمانات للمحافظة على حقوقه، حتى يطمئن إلى الوفاء ويشجع على التعامل بالأوراق التجارية من بينها[3]:

- كل الموقعين على الورقة مسؤولين بالتضامن بالوفاء بقيمة الورقة,
- للحامل الحق ملكية مقابل الوفاء، وانتقال الملكية إلى الحملة المتتابعين.
- وصول الحق الثابت في الورقة إلى الحامل مطهرا من كافة الدفوع والعيوب.

**ث/ مبدأ قساوة الالتزام الصرفي:** حدد القانون للحامل مدة معينة لإثبات الامتناع عن القبول أو الوفاء وإلا عد حاملا مهملا وبالتالي سقوط حقه في الرجوع والهدف من هذا هو ضمان استقرار المعاملات وحتى لا يكون القانون الصرفي سيفا على رقاب الملتزمين

---

[1] **أحمد شكري السباعي**، الوسيط في الأوراق التجارية، الجزء الأول، ( آليات أو أدوات الائتمان" الكمبيالة والسند لأمر" )، الطبعة الثالثة منقحة، دار نشر المعرفة، الرباط، المغرب، 2009، ص 31و و32.

[2] **محمد مومن**، المرجع السابق، ص 13 و**علي البارودي**، الأوراق التجارية والإفلاس وفقا لأحكام قانون التجارة رقم 17 لسنة 1999، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، مصر، 2002، ص 21و22.

[3] **أحمد شكري السباعي**، نفس المرجع، ص 33 و **بلعيساوي محمد الطاهر**، المرجع السابق، 15 و**علي البارودي**، المرجع السابق، ص 23.

طوال حياتهم. ومبدأ القسوة في معاملة الملتزمين بالورقة: سواء بسواء بالنسبة للمدين أو الدائن:

**هـ / مبدأ تجريد الالتزام الصرفي:** يقصد بهذا المبدأ أن الورقة التجارية تستقل بمجرد نشوئها عن العلاقات الأصلية التي حررت من أجلها، وعليه فالالتزام الناشئ عن الورقة التجارية مجرد(مستقل) عن العلاقة الأصلية أي يكون صحيحا ولو كانت هناك عيوب تؤثر على العلاقة الأصلية[1].

**2/ الطبيعة القانونية للالتزام الصرفي:**

يترتب على التعامل بالأوراق التجارية التزام صرفي، وعليه فقد كان تحديد الطبيعة القانونية للورقة التجارية وتفسير العلاقات الناشئة عنها مثار خلاف كبير في الفقه أسفر عن عدة نظريات.

**أ/ النظريات المستمدة من القواعد العامة في الالتزامات:**

يرى الفقه الفرنسي التقليدي أن الورقة التجارية ماهي إلا مجرد محرر لإثبات الالتزام الأصلي السابق الذي كان سببا في تحريرها وانتقالها، وقد كان هناك اجتهاد من أنصار هذا الرأي لتفسير الحق الذاتي المباشر الذي يكتسبه الحامل مع ذلك قبل كل موقع عليها وهنا ثلاث نظريات في هذا الشأن[2].

– **نظرية حوالة الحق:** يرد الفقهاء الفرنسيين العلاقات الناشئة عن الورقة التجارية الى ثلاث عقود: عقد سابق بين الساحب والمستفيد تحرر الورقة لتنفيذه، وعقد وكالة بين الساحب والمسحوب عليه، وحوالة حق بين المسحوب عليه والمستفيد وبين المظهر والمظهر اليه[3].

_ فالمستفيد يأخذ حق الساحب اتجاه المسحوب عليه بمعنى أن المستفيد بعدما كان دائنا للساحب يصبح دائنا للمسحوب عليه، والحامل يأخذ حق المستفيد الأخير وهكذا في كل

---

[1] **احمد شكري السباعي**، المرجع السابق، ص 36 -39 **Michel Jean tin**, droit commercial, instrument de paiement et crédit, entrepris en difficulté, 4 édition, DALLOZ, DELTA. 1995, p 136 N 230,

[2] **مصطفي كمال طه**، المرجع السابق، ص 283.

[3] **مصطفي كمال طه**، المرجع السابق، ص 283.

مرة ينتقل الحق من حامل لآخر (مظهر إلى مظهر إليه) إلى غاية آخر حامل، والذي من المفروض أن يكون هو الحامل الشرعي الذي يمكنه المطالبة بقيمة الورقة في تاريخ استحقاقها[1].

_ مهما كان الحق المحال به فإن احكام حوالة الحق المدنية لا تتماشى وخصائص الالتزام الصرفي، ذلك أن المحال إليه لن يحصل إلا على الحقوق التي كانت ملك للمحيل، ولن يضمن هذا الأخير إلا وجود الحق في الالتزام الصرفي، أي أن الحق ينتقل بذاته وبدفوعه من المحيل إلى المحال إليه وفقا لقاعدة وأن المحيل لا يضمن سوى وجود الحق وقت الحوالة في حين يكون جميع الموقعين ضامنين وبالتضامن في الوفاء بقيمة الورقة[2]،

_ لا يمكن للمسحوب عليه التمسك بالدفوع التي يمكنه التمسك بها في مواجهة الساحب أو أي حامل سابق، وهذا عكس الحوالة المدنية التي يبقى فيها للمحال عليه أن يتمسك بما له من دفوع في مواجهة المحيل اتجاه المحال إليه[3].

- **نظرية التجديد والإنابة:**

° **الإنابة:** يرجع Thaller الورقة التجارية إلى فكرة الانابة délégation حيث أن الساحب ينيب المسحوب عليه في الوفاء للمستفيد. ويقول Thaller أن الامر في الورقة التجارية هو إنابة ناقصة وليست كاملة، لان الإنابة الكاملة تتضمن تجديدا للالتزام بتغيير المدين و يكون للدائن مدينان مدين بالدين الأصلي والثاني بالدين الجديد وتبرأ ذمة الاثنين إذا قام أحدهما بالوفاء بالدين. أما الإنابة الناقصة يقوم فيها التزام المناب الجديد إلى جانب التزام المنيب القديم، وعليه يبقي فيها المنيب ملتزما تجاه المناب. وهنا وجه الشبه بين الانابة الناقصة والالتزام الصرفي حيث يجوز للمستفيد والحملة المتعاقبين الرجوع على الساحب عند عدم قيام المسحوب عليه بالوفاء[4].

---

[1] **George Ripert, Roné Roblot**, Traite de droit commercial, par Phillipe Delepecque et Michel Germain, Tome 2, 15 édition, LGDJ, DELTA, 1994, p,162

[2] **مصطفي كمال طه**، المرجع السابق، ص 285

[3] **بلعيساوي محمد الطاهر**، المرجع السابق، ص 22.

[4] **مصطفي كمال طه**، المرجع السابق، ص 286

ويقول Thaller كذلك أن الانابة التي تتم عند سحب الورقة تتكرر عند كل تظهير، حيث يتحصل المظهر (المنيب) على رضا المظهر إليه (المناب لديه) بالمسحوب عليه (المناب) ملتزما بوفاء الدين مكان المظهر[1].

ومع ذلك فإذا كانت الإنابة ناقصة قادرة على تفسير بقاء المنيب (الساحب) ملتزما اتجاه المناب إليه إلا أنها عاجزة عن تفسير بقائه ملتزما بشكل أكثر صرامة وفقا لقانون الصرف، وتعجز عن تفسير التزام المسحوب عليه اتجاه الحامل الذي قدمت له الورقة وقبلها واتجاه الحملة المتعاقبين لها[2].

° **التجديد:** يظهر التجديد بالنسبة للمسحوب عليه في استبدال الدائن (الساحب إلى المستفيد) وبالنسبة للمستفيد بتجديد المدين (الساحب بالمسحوب عليه) وكذلك تستبدل علاقتين بعلاقتين جديدتين. ويكون سبب نشوء الالتزام الجديد هو انقضاء الالتزام القديم كما يعتبر سبب انقضاء الالتزام القديم هو نشوء الالتزام الجديد. ولابد ألا يحصل الوفاء بالالتزام الجديد فور الاتفاق على التجديد لأن ذلك يعتبر وفاء بمقابل لا تجديد. ولا يكفي أن يسلم البائع من طرف المشتري سفاتج بقيمة الثمن حتى يعتبر ذلك تجديدا للثمن بقرض، ومادامت نية التجديد غير واضحة بل تعتبر سندات بالثمن[3].

**2/ النظرية الراجحة:**

° **نظرية الإرادة المنفردة:** قال بها الفقه الألماني EINERT أمام قصور النظريات التقليدية في تفسير الالتزام الصرفي (التزام المسحوب عليه أمام الحال) ووفقا لهذه النظرية فإن المسحوب عليه يلزم نفسه بقبول دفع قيمة معينة بمجرد الإطلاع أو بعد مدة معينة أو في تاريخ محدد ، بموجب الإرادة المنفردة ونفس الأمر بالنسبة للموقعين التاليين ويصبح كل موقع مهما كانت الصفة التي أدت إلى توقيعهم على الورقة التجارية (الساحب ، المظهر...)

---

[1] **مصطفي كمال طه**، المرجع السابق، ص 286

[2] **بلعيساوي محمد الطاهر**، المرجع السابق، ص 23 **مصطفي كمال طه**، المرجع السابق، ص 286 و287. و **George Ripert et Roné Roblot,** op cit, p 162et 163.

[3] **بلعيساوي محمد الطاهر**، المرجع السابق، ص 22

إلا أن هذه النظرية لم تسلم من الانتقادات لأن هذه الاخيرة لم تنصب على التكييف القانوني للالتزام الصرفي وإنما على مدى اعتبار الإرادة المنفردة مصدرا من مصادر الالتزام خاصة في الأنظمة القانونية التي لا تأخذ بها كمصدر من مصادر الالتزام، والذي يدعم هذه النظرية في تفسيرها لآثار الالتزام الصرفي هو حالة ضياع الورقة التجارية لحاملها وعدم قيام الحامل الشرعي (الحقيقي) بإجراءات الاعتراض في الوفاء[1].

بالنسبة للمشرع الجزائري وبموجب التعديل الأخير للقانون المدني الصادر بموجب القانون رقم 05- 10 المؤرخ في 20 جوان 2005 المعدل والمتمم للأمر للقانون المدني الجزائري فإن اعتماد نظرية الإرادة المنفردة كمصدر من مصادر الالتزام في نص المادة 123 مكرر و123 مكرر 1، وعليه يمكن اعتماد الارادة المنفردة المصدر المنشئ للالتزام الصرفي وخصوصا وأن أحكام القانون التجاري الجزائري الخاص بالأوراق التجارية مستقى من اتفاقية جنيف الخاصة بتوحيد القانون المطبق على السفتجة والسند لأمر ولا يوجد مانع من الأخذ بهذه النظرية.

## المحور الأول

## السفتجة

إن التعامل بالسفتجة من الاعمال التجارية الشكلية المنفردة والمطلقة، أي بغض النظر عن الغرض الذي انشأت من أجله، والاشخاص المتعاملين بها، تعد تجارية بحسب الشكل حسب نص المادة 3 من القانون التجاري.

ولم يعرف المشرع الجزائري السفتجة لذا سنعرفها كمايلي: " **أنها محرر مكتوب وفق أوضاع شكلية مذكورة في القانون تتضمن أمر صادر من شخص يسمى الساحب إلى شخص آخر هو المسحوب عليه بان يدفع لأمر شخص ثالث هو المستفيد مبلغا معين من النقود بمجرد الاطلاع أو في ميعاد معين أو قابل للتعيين**".

ولإنشاء السفتجة لا بد من توافر مجموعة من الشروط:

### المبحث الأول

[1] بلعيساوي محمد الطاهر، المرجع السابق، ص 23 ومصطفي كمال طه، المرجع السابق، ص 289 و290.

## إنشاء السفتجة.

يشترط في الالتزام المتولد عن التوقيع عن السفتجة ما يشترط في أي التزام إرادي من وجوب توفر أهلية الالتزام ورضا صحيح غير مشوب بعيب ومحل وسبب مشروعان، ويصدق هذا الكلام على صحة الالتزام الصرفي وعلى كل موقع على السند سواء كان ساحبها أو المسحوب عليه أو القابل أو المظهر.

## المطلب الاول

## الشروط الموضوعية

تتمثل الشروط الموضوعية في أهلية الملتزم بالسفتجة(الفرع الأول)، والرضا باعتبار عنصرا أساسيا في السفتجة (الفرع الثاني) وأخيرا لابد من محل وسبب (الفرع الثالث).

### الفرع الأول

### أهلية الملتزم بالسفتجة:

يقصد بالأهلية صلاحية الشخص الطبيعي أو الاعتباري لإجراء التصرفات القانونية وباعتبار السفتجة عملا تجاريا حسب الشكل مما يعني أن كل موقع عليها سواء كان محرر أو مظهرا أو قابلا يعد عمله هذا عملا تجاريا. ويجب ان تتوافر فيه أهلية ممارسة الإعمال التجارية وتكون لمن بلغ سن الرشد التجاري وهي 19 سنة كاملة حسب المادة 05 من القانون التجاري وحسب القواعد العامة المادة 40 من القانون المدني، وأن يكون الرضا غير معيب بأي عيب من عيوب الأهلية.

أما القاصر غير المأذون له بالاتجار فليس له حق توقيع السفتجة وإذا وقعها يكون الالتزام باطلا بالنسبة إليه وله أن يحتج بنقص أهليته تجاه كل حامل ولو كان حسن النية حسب المادة 393 ق ت التي تنص على ما يلي: " **إن السفتجة التي توقع من القصر الذين ليسوا تجارا تكون باطلة بالنسبة لهم بدون أن ينال ذلك الحقوق التي يختص بها**

**كل من الطرفين بمقتضى المادة 191 من القانون المدني**" وبالتالي له أن يحتج حتى في مواجهة الحامل حسن النية بنقص أهليته وبترتب بطلان الالتزام الصرفي الناشئ عن توقيعه لأن المشرع هنا فضل حماية القاصر على حماية الائتمان في الأوراق التجارية غير انه إذا ارتكب القاصر طرق احتيالية تغرر بالغير ليظهر انه راشد كأن يوقع بتاريخ لاحق يظهر فيه بأنه راشد فان المحكمة تلزمه بدفع قيمة الورقة للحامل حسن النية[1].

ويأخذ نفس الحكم بالنسبة للقاصر إذا كانت السفتجة محتوية على تواقيع أشخاص ليست لهم أهلية الالتزام بموجبها أو على توقيعات مزورة أو منسوبة إلى أشخاص وهميين أو على تواقيع ليست من شانها لأي سبب آخر التزام الأشخاص الذين وضعوا تواقيعهم على السفتجة أو وقع عليها باسمهم فان ذلك يحول دون صحة الالتزامات الموقعين الآخرين على السفتجة أما عديمي الأهلية فيعتبر حسب المادة 393 من القانون التجاري التصرف بالنسبة إليهم تصرفا باطلا بطلانا محضا.

## الفرع الثاني

## الرضا

الالتزام بالسفتجة هو تعبير عن إرادة الموقع عليها ويشترط لصحة الالتزام التعبير عن الرضا السليم الخالي من عيوب الإرادة وفقا لأحكام القواعد العامة ويشترط الرضا في الساحب والمستفيد وإلا عدت السفتجة غير نافذة ولا وجود الالتزام الصرفي مع انعدام الإرادة أما إذا شاب إرادة الموقع عن السفتجة إكراه أو غلط أو تدليس حق له أن يتمسك ببطلان التزامه في مواجهة دائنة المباشر وفي مواجهة الحامل سيء النية[1].

## الفرع الثالث

## المحل والسبب

**أولا/ المحل:** ينحصر محل التزام الموقع على السفتجة دائما في دفع مبلغ نقدي فلا يصح أن يكون المحل أداء عمل وبالتالي يكون دائما مشروعا وموجودا لان ذكر المبلغ الواجب الوفاء به شرط شكلي إلزامي في السفتجة وإلا عدت بدون موضوع[2].

---

[1] علي البارودي، المرجع السابق، ص 32، وبلعيساوي محمد الطاهر، المرجع السابق، ص 26 و27.

[1] محمد مومن، المرجع السابق، ص 22.

[2] محمد مومن، المرجع السابق، ص 22 وعلي البارودي، المرجع السابق، ص 33.

**ثانيا/ السبب:** سبب الالتزام هو العلاقة التي أدت إلى إنشاء السفتجة وربطت بين الساحب والمستفيد وتعرف هذه العلاقة بوصول القيمة، ويشترط أن يكون سبب الالتزام مشروعا غير محالف للنظام العام والآداب العامة، ومشروعية السبب مفترض دائما إلى غاية إثبات العكس بكافة طرق الإثبات، وعليه يبطل التزام من يوقع على سند تجاري وفاءا لدين قمار ويجوز للساحب وفق ذلك أن يدفع في مواجهة المستفيد والحامل سيء النية بانعدام السبب أو عدم مشروعيته ولا يمكنه الاحتجاج بذاك اتجاه حسن النية لان التوقيع على السفتجة التزام صرفي مجرد عن سببه[3].

ويشترط في السبب أيضا أن يكون موجودا فإذا انعدم أصبح التزام الساحب باطلا ومثال ذلك أن يشتري الساحب من المستفيد بضاعة ولأجل الوفاء بقيمتها حرر له سفتجة واجبة الوفاء بعد مدة معينة لكن قبل تسليم البضاعة للساحب هلكت البضاعة نتيجة قوة قاهرة يبطل هنا التزام الساحب اتجاه المستفيد لزوال السبب الذي بموجبه نشا الالتزام.

ويعتبر السبب المذكور على متن السند هو السبب الحقيقي إلى غاية أن يثبت العكس. ورغم كل ذلك بعد تظهير السفتجة فلا يمكن الاحتجاج بعدم وجود السبب أو عدم مشروعيته اتجاه الحامل حسن النية تطبيقا لمبدأ تطهير الدفوع[1].

## المطلب الثاني

## الشروط الشكلية لصحة السفتجة

لصحة السفتجة لابد من بيانات الزامية نص المشرع على ضرورة وجودها في السفتجة لتكون صحيحة من الناحية القانونية (الفرع الاول) ورتب جزاء على تخلفها (الفرع الثاني)، وأخرى اختيارية ترك للأطراف حرية اختبارها من عدمه (الفرع الثالث).

### الفرع الاول

### البيانات الإلزامية للسفتجة

نصت عليها المادة 390 من القانون التجاري وهي:

---

[3] **بلعيساوي محمد الطاهر**، المرجع السابق، ص 30.

[1] **محمد السيد الفقي**، المرجع السابق، ص 47.

**أولا/ ذكر كلمة سفتجة:** ويكون ذلك في متن السند وضمن عبارة الأمر بالدفع وبنفس اللغة المستعملة في يحرر بها السند [2] أما إذا تداولت في عدة دول فإن البيانات اللاحقة على إنشائها يمكن أن تتم بلغة أخرى. مثال " **ادفعوا بموجب هذه السفتجة**" وذلك للتعريف على أن هذا السند هو سفتجة وليس سندا آخر ولفت نظر الموقعين على خطورة التصرف والالتزام الصرفي،

**ثانيا/ شرط الأمر:** يجب أن تشتمل السفتجة على شرط الأمر صادر من الساحب إلى المسحوب عليه بدفع مبلغ من النقود، وهنا يجب أن يكون الأمر مطلق أي غير معلق على قيد أو شرط مثلا ادفعوا بموجب هذه السفتجة لأمر فلان، وبالرجوع إلى المادة 395 من ق ت نجد أنها لا تشترط ذكر كلمة لأمر عند تداول السفتجة إذ يكفي ذكر كلمة سفتجة على متن السند لإمكانية تداولها.

**ثالثا/ ذكر اسم المسحوب عليه:** وهو الشخص الذي يوجه إليه الأمر من طرف الساحب ويجب أن يعين بوضوح ولا يدع مجال الالتباس، غير أن المسحوب عليه يظل أجنبيا على السفتجة إلا إذا وقع عليها بالقبول عند إذن يصبح المدين الأصلي. وأجاز المشرع أن يكون الساحب والمسحوب عليه شخصا واحدا كما يجوز أن يتعدد المسحوب عليهم وفي هذه الحالة فان الوفاء الذي يحصل من أحدهم يعتبر مبرئ لذمة الباقي كما هو الحال بالنسبة للشركة الأم والفرع.

**رابعا/ تاريخ الاستحقاق:** وهو التاريخ الذي يتوجب فيه على المسحوب عليه الوفاء للحامل ويجب أن يكون هذا التاريخ محدد على وجه الدقة ولا يقترن بشرط واقف أو فاسخ كما يصح أن تكون السفتجة مستحقة في تاريخ وهمي مثلا 31 فيفري. ولقد حددت المادة 410 من ق ت طرق تحديد ميعاد الاستحقاق كما يلي: لدى الاطلاع، أو لأجل معين بعد الاطلاع، أو في تاريخ محدد أو قابل للتحديد وهي واردة على سبيل الحصر لا المثال.

---

[2] Trib. Com. Lyon : 9 février 1970 ; Banque 1970, 816,obs.X.Marin ;RTD com.1970,750,obs.cabrillac et Rives-Lange. Cour d'appel de lyon,11 juin 1956,DALLOZ 1957, sommaires 36.

**خامسا/ مكان الوفاء:** وهو المكان الذي يتم الوفاء فيه بقيمة السفتجة وعادة ما يكون هو موطن إقامة المسحوب عليه ويجب أن يكون هذا المكان محدد بشكل واضح ليستطيع الحامل أن يتوجه إليه لمطالبة المسحوب عليه بالوفاء بسهولة ويسر. ولا يترتب المشرع على عدم إدراج مكان الوفاء بطلان السفتجة بل اعتبر المكان المبين إلى جانب اسم المسحوب عليه مكان للوفاء حسب المادة 390 ف 4 من ق ت. وأجاز القانون أن يختار مكان الوفاء في غير محل المحسوب عليه حسب المادة 391 ف 3 من ق ت " يمكن أن يشترط بها الدفع في موطن شخص فن الغير... أو في منطقة أخرى البنك مثلا.

**سادسا/ اسم المستفيد:** يجب أن يذكر اسم المستفيد في متن السند وان يعين تعينا كافيا ودقيقا. والمستفيد هو الشخص الدائن الأول فيها إذ هو من حررت له السفتجة ويجوز أن يكون المستفيد شخصا طبيعيا أو معنويا كما يجوز أن يكون شخصا واحدا أو عدة أشخاص وفي حالة تعدد المستفيدون إذا تم ذكر أسمائهم على سبيل الجمع فهنا يجب عليهم مجتمعين المطالبة بالوفاء واتخاذ الإجراءات وأما إذا ذكروا على سبيل التمييز فيمكن أي منهم أن يطالب بالوفاء وان يتخذ الإجراءات والوفاء له يكون مبرئ لذمة المسحوب عليه، كما يجوز أن تسحب السفتجة لحساب الساحب نفسه حسب المادة 391 ف من ق ت وهنا يكون الساحب ساحبا ومستفيدا في أن واحدا وتكون العبارة ادفعوا لأمرنا. كما لا يوجد مانع من أن يعين المستفيد بصفته أو وظيفته شرط أن لا يترك ذلك أي لبس أو غموض.

**سابعا/ ذكر تاريخ إنشاء السفتجة ومكانه:** اشترط المشرع أن يذكر في السفتجة تاريخ إنشائها بالتفصيل اليوم والشهر والسنة واوجب أن يكون هذا اليوم صحيحا حقيقيا ويمثل اليوم الذي أنشأت فيه السفتجة فعلا دون تقديم أو تأخير ويجب أن تاريخ الإنشاء واحدا ولو كان أكثر من ساحب. ولتحديد تاريخ إنشاء السفتجة أهمية كبيرة في العديد من الامور مثلا : – التأكد من أهلية الساحب وقت تحرير السفتجة.

– يفيد في حساب تاريخ الاستحقاق للسفتجة المستحقة بعد مدة من الإنشاء.

– يحدد لنا فيما إذا تم سحب السفتجة خلال فترة الريبة أم خارجها.

**ثامنا/ ذكر مبلغ السفتجة:** يجب أن تتضمن السفتجة بيان المبلغ المراد دفعه ولقد جرت العادة أن يكتب المبلغ مرة بالأرقام ومرة بالأحرف دفعا للغموض والتزوير لكن إذا اختلف المبلغ المذكور بالأحرف عن المبلغ بالأرقام فحسب المادة 392 ف 1 من ق ت بأخذ بالمبلغ المذكور بالأحرف لان احتمال الخطأ فيه أقل وفي حالة ما إذا ذكر المبلغ أكثر من مرة سواء بالأرقام أو بالأحرف وكان هناك اختلاف بينها فالعبرة بأقلها مبلغا سواء كان بالأرقام أو بالأحرف حسب المادة 392 ف 2 من ق ت لأن الساحب يكون قد رضي بالمبلغ الأقل.

على العموم يشترط أن يكون مبلغا من النقود لا بضاعة وان لا يكون متنازعا فيه، والأصل أن يتم الوفاء بالعملة الرائجة "العملة المحلية" إلا إذا اشترط وفاء قيمة السفتجة بعملة غير متداولة في مكان الوفاء حسب المادة 417 من ق ت.

**تاسعا/ توقيع الساحب:** يجب أن تتضمن السفتجة توقيع الساحب الذي أنشأها وسحبها والتوقيع هو المعبر عن الرضي ولا تعتبر السفتجة نافذة بدونه وإذا خلى السند من التوقيع أصبح السند دون قيمة. وللساحب أخيرا أن ينيب شخصا آخر بالتوقيع على السفتجة على أن يبين صفته وكيلا وليس أصيلا وإلا التزم به شخصيا حسب المادة 393 ف 3 من القانون التجاري.

**1/ السحب بواسطة الوكيل:** قد يفوض الساحب وكيلا عنه لسحب السفتجة فيحرر الوكيل السفتجة باسم ولحساب الأصيل ويظهر صفته كوكيل عن الساحب ويلتزم حدود هذا التفويض حسب المادة 393 من القانون التجاري.

**2/ السحب لحساب الغير:** يمكن أن يوقع السفتجة شخص باسمه وحسابه بأمر من الساحب الحقيقي الذي لا يظهر اسمه.

## الفرع الثاني

## جزاء تخلف البيانات الإلزامية للسفتجة.

إذا تخلفت إحدى البيانات الإلزامية للسفتجة فيمكن هنا أن نميز بين عدة حالات فقد ينقص بيان من البيانات الإلزامية للسفتجة سواء عن سهو أو عن عمد وهذه الحالة تعرف

بحالة الترك، فالحامل يعلم بالعيب الذي يشوب الورقة بمجرد إلقاء نظرة عليها تطبيقا لمبدأ الكفاية الذاتية، أو قد تستوفي السفتجة جميع بياناتها الالزامية لكن تكون إحدى هذه البيانات لا تمثل الحقيقة وهذه الحالة تسمى بالصورية، والأمر يختلف هنا فالورقة بياناتها مكتملة ولا يوجد في ظاهرها ما يمكن أن يخل بالثقة بها أو ينيه الحامل إلى صورية بياناتها.

**أولا/ حالة الترك:** قد يترتب على اغفال بعض البيانات اما بطلان السفتجة كورقة تجارية وبالتالي تصبح ورقة عادية او قد تتحول إلى ورقة تجارية أخرى اذا توافرت شروطها ، وقد تبقى صحيحة رغم تخلف بعض البيانات، وقد يمكن تصحيح الورقة الباطلة.

**ثانيا/ حالة الصورية:** في هذه الحالة تذكر جميع بيانات السفتجة الإلزامية لكن مع ذكر بعضها على نحو يخالف الحقيقة دون أن ينبه ظاهرها بما يمكن أن يخل بالثقة أو ينبه الغير حسن النية إلى صورية بياناتها مثل تغيير تاريخ الإنشاء لتغطية نقص أهلية الموقع أو ذكر تاريخ الإنشاء على غير حقيقته لتفادي السقوط أو التقادم. في هذه الحالة حسب المادة 393 من القانون التجاري والمادة 198 من القانون المدني تعتبر السفتجة صحيحة إلى أن تثبت صوريتها واثبات الصورية يكون بكافة طرق الإثبات ويحق للحامل حسن النية وهو الذي لا يعلم بصورية البيانات أو أي موقع حسن النية أن يتمسك بها أي أن يتمسك بالنص الظاهر.

**ثالثا/ حالة التحريف:** ويقصد به التحريف الذي يطرأ في بيانات السفتجة بعد إنشائها مثل تغيير استحقاق السفتجة أو مبلغها أو حذف إسم أحد الملتزمين وحسب المادة 460 من القانون التجاري انه إذا وقع تحريف في نص السفتجة فالأشخاص الموقعين عليها قبل التحريف ملزمون بما تضمنه النص الأصلي أما الموقعين بعد التحريف ملزمون بموجب النص المحرف وهذا الأثر يرتب نتيجة منطقية أن الشخص الذي قام بالتحريف هو من يتحمل المسؤولية عند ممارسة دعوى الرجوع. هذا فيما يخص آثاره التجارية أما فيما يخص آثاره الجزائية فإذا ثبت التحريف تحول إلى جريمة التزوير إذا توفرت أركانها.

## الفرع الثالث

**البيانات الاختيارية للسفتجة.**

إذا كان القانون قد ألزم إدراج بيانات معينة لابد منها لصحة السفتجة إلا انه سمح بإضافة أي بيانات أخرى يتوخى فيها تحقيق مصلحة لواحد أو أكثر من أطراف السفتجة، ومن بين هذه البيانات نذكر أهمها:

**أولا/ شرط عدم الضمان المادة 394 من القانون التجاري:** الأصل أن كل موقع على السفتجة سواء كان الساحب و المظهرين ضامنين للحامل قبول السفتجة والوفاء بها من طرف المسحوب عليه غير أن هذا الضمان ليس من النظام العام لذا يمكن لهم عن طريق وضع شرط عدم الضمان قصد رفع هذه المسؤولية عنهم، غير أن اثر هذا الشرط يختلف من الساحب إلى المظهر فإذا وضع هذا الشرط الساحب فالساحب يستطيع أن يعفي نفسه من ضمان القبول دون الوفاء كما يمتد اثر هذا الشرط ليسري على الموقعين التاليين له، أما إذا وضع هذا الشرط المظهر فأجاز القانون له أن يعفي نفسه من ضمان القبول والوفاء ويقتصر اثر هذا الشرط عليه ولا يسري أثره على المظهرين السابقين له ولا اللاحقين عليه حسب المادة 398 من القانون التجاري.

**ثانيا/ شرط الوفاء في المحل المختار المادة 391 ف 3 من القانون التجاري:** الأصل العام أن محل الوفاء هو موطن المسحوب عليه، غير انه يمكن للساحب بناء على اتفاق مع المسحوب عليه أن يوطن السفتجة لدى الغير وذلك قصد تفادي غياب المسحوب عليه أو بعد موطنه كما يمكن أن يحدد هذا الموطن المسحوب عليه عندما تعرض السفتجة عليه للقبول

**ثالثا/ شرط الوفاء الاحتياطي المادة 409 من القانون التجاري:** وهو شرط قد يضعه الساحب أو المظهر عند عدم ثقته في قبول الأمر الموجه للمسحوب عليه فيقوم بتعيين شخص آخر يحل محل المسحوب عليه عند امتناعه، ويجب على الحامل هنا مطالبة المسحوب عليه الأول قبل التوجه إلى الموفي الاحتياطي ولا يمكن للحامل الرجوع على ضامني السفتجة إلا بعد امتناع الاثنان عند الدفع بعد تحرير احتجاج في محل الموفي الاحتياطي.

**رابعا/ شرط الرجوع بلا مصاريف:** إذا عرضت السفتجة على المسحوب عليه لأجل التوقيع عليها بالقبول أو الوفاء بقيمتها ورفض ذلك فما على الحامل إلا أن يقوم بتحرير احتجاج والاحتجاج هو وثيقة رسمية ويتطلب هذا الإجراء مصاريف يعود بها الحامل فيما بعد على الموقعين السابقين بما فيهم الساحب، غير أن هذا الإجراء ليس من النظام العام وبالتالي يمكن للساحب أو المظهر أن يعفي نفسه من هذه المصاريف عن طريق وضع شرط الرجوع بلا مصاريف بمعنى آخر إعفاء الحامل من تقديم السفتجة في الآجال المحددة للمطالبة بالوفاء ولا من توجيه الإخطارات اللازمة.

غير أن أثر هذا الشرط يختلف من الساحب إلى المظهر فإذا وضع هذا الشرط الساحب امتد اثر هذا الشرط ليسري على الموقعين التاليين له، أما إذا وضع هذا الشرط المظهر اقتصر اثر هذا الشرط عليه ولا يسري أثره لا على السابقين ولا على المظهرين اللاحقين عليه.

**خامسا/ شرط إخطار أو عدم إخطار المسحوب عليه:** يتم إدراج شرط الإخطار على متن السفتجة عن طريق الساحب بناء على طلب المسحوب عليه عادة حتى لا تتم مفاجئته عند المطالبة بقيمة السفتجة وبالتالي يشترط إخطاره وإعطاؤه الوقت الكافي لتامين قيمة السفتجة أو التأكد من وجود مقابل الوفاء لديه وانه يساوي على الأقل لقيمة السفتجة. أما شرط عدم الإخطار فيعني ذلك انه يمكن للمسحوب عليه قبول أو الوفاء بالسفتجة حتى دون أن يتلقى إخطار سابقا من المسحوب عليه.

**سادسا/ شرط ليست لأمر:** الأصل أن كل سفتجة وان لم يذكر فيها صراحة كلمة لأمر تكون قابلة للتداول بالتظهير وإذا تضمنت السفتجة شرط ليست لأمر تصبح قابلة للتداول وما على الحامل أن ينتظر حلول تاريخ الاستحقاق للمطالبة بالوفاء. هذا الشرط قد يضعه الساحب للمستفيد عند سحبه السفتجة فإذا خالف المستفيد هذا الشرط وظهر السفتجة إلى الغير فالتظهير هنا يعد باطلا ولا يترتب عنه إلا أثار التنازل العادي آثاره حوالة الحق، وإذا وضع هذا الشرط المظهر للمظهر إليه وخالفه المظهر إليه هذا الشرط كان التظهير صحيح لا كن لا يرتب أثاره فيما يخص الضمان بالنسبة للموقعين السابقين إذ لا يمكن الرجوع عليهم بسبب عدم القبول أو الوفاء.

## المحور الثاني

## تداول السفتجة

يختلف انتقال الحق الثابت على السفتجة عن انتقال الحقوق المدنية وهذه من الخصائص التي تتميز بها الأوراق التجارية، فتداول هذه الأوراق يكون بالطرق التجارية وتتمثل هذه الطرق في التسليم (المناولة اليدوية) أي التسليم من يد إلى يد دون إضافة أي بيان وتتماشى هذه الطريقة مع السندات لحاملها التي لا يذكر فيها اسم المظهر إليه وتنطبق عليها قاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية. ويحظر المشرع الجزائري سحب السفاتج لحاملها عند الإنشاء لكن عند التظهير يجوز التظهير للحامل كما يمكن تداولها عن طريق التسليم وقد تتحول إلى سفتجة إسمية.

و يقصد بالتظهير كتابة بيان على ظهر الورقة كأصل عام تفيد نقل ملكية الحق الثابت فيها نقلا تاما أو التوكيل لتحصيل قيمتها أو رهنها ضمانا لدين في ذمة المظهر. وبالتظهير ينتقل الحق الثابت على الورقة من شخص يسمى المظهر إلى آخر يسمى المظهر إليه، إما نقلا تاما أو على سبيل التوكيل أو الرهن، أما إذا ضمن الساحب أو المظهر شرط ليست لأمر وهو بيان اختياري فإن هذا النوع من السفاتج يكون غير قابل للتداول بالطرق التجارية[1].

حيث نصت المادة 2/396 من القانون التجاري الجزائري :" إذا أدرج الساحب في نفس السفتجة عبارة "ليست لأمر" أو عبارة مماثلة فلا يكون السند قابلا للتداول إلا على الشكل والآثار المترتبة على التنازل العادي". وهنا لا يكون أمام الحامل إلا الاحتفاظ بالسند إلى غاية تاريخ الاستحقاق. وإذا خالف المظهر هذا الشرط وظهر السفتجة عد هذا التظهير صحيح وينتقل السند دون أن يقع على الملتزمين السابقين أي التزام بضمان القبول أو الوفاء إلا ضمان المظهر الذي خالف الشرط. أنظر المواد 3/396 و2/398 من القانون التجاري الجزائري.

---

[1] أحمد شكري السباعي، المرج السابق، ص 117 -121.

وتتمثل أهمية التظهير في انه كلما زاد التظهير كلما زاد عدد الموقعين على السفتجة وبالتالي زاد الضمان المقرر لها، ويصبح جميع الموقعين متضامنين وضامنين للوفاء بقيمتها في تاريخ استحقاقها عند امتناع المسحوب عليه هن الوفاء بها. ويمكن للحامل من أن يتحصل على قيمتها قبل تاريخ استحقاقها في مقابل التنازل عنها[2].

قد يكون الغرض من التظهير هو التنازل التام عن ملكية الحق الثابت في الورقة وهذا التظهير الناقل للملكية أو التام، وقد يقصد به توكيل المظهر إليه في تحصيل قيمة الورقة التجارية دون التنازل عن ملكية الحق الثابت فيها وهو التظهير التوكيلي أو قد يكون الغرض من التظهير تقديم الورقة التجارية إلى المظهر إليه على سبيل الضمان أو الرهن ضمانا لدين فيكون التظهير في هذه الحالة تظهيرا تأمينيا.

## المبحث الأول

## التظهير التام أو الناقل للملكية

وهو أكثر الطرق شيوعا والقصد منه هو نقل الحق الثابت في الورقة نقلا تاما أي التنازل الكلي على ملكية الحق الثابت في السند من المظهر إلى المظهر إليه بكتابة بيان على ظهر الورقة يفيد نقل ملكية الحق الثابت فيها. وباعتبار التظهير تصرف إرادي منفرد فهو يرتب التزام صرفي جديد وعليه يشترط جملة من الشروط الموضوعية وأخرى شكلية.

### المطلب الأول

### الشروط الموضوعية

يجب أن تتوفر في هذا التصرف مجموعة من الشروط العامة التي يجب أن تتوافر في الالتزام الصرفي والتي تم التطرق إليها سابقا في معرض الحديث عن إنشاء السفتجة,

#### الفرع الأول

---

[2] بلعيساوي محمد الطاهر، المرجع السابق، ص 51، 52.

## الشروط الموضوعية العامة

تتمثل الشروط الموضوعية العامة في الرضا والاهلية والمحل والسبب.

**أولا/ الرضا:** يجب أن يكون رضا كل من المظهر والمظهر إليه موجودا وصحيحا أي غير مشوب يعيب من العيوب الإرادة وإلا ترتب عليها بطلان التزام من كان رضاه غير موجود أو غير صحيح. بمعنى يجب أن يكون الرضا موجودا فعلا فإذا قام من وجد السفتجة الضائعة أو المسروقة بالتظهير وقام بتزوير الحامل الشرعي فالمظهر الظاهر لا يكون ملزما بهذا التظهير حتى في مواجهة الحامل حسن النية ويمكن متابعته مدنيا على اعتبار أنه المسؤول لأن بخطئه جعل التظهير بها الشكل ممكنا[1].

**ثانيا/ الأهلية:** باعتبار أن التعامل بالسفتجة عمل تجاري بحسب الشكل فيشترط في المظهر أو المظهر إليه الأهلية الكاملة لأن المظهر يصبح ضامن للمظهر إليه وإلى الحملة اللاحقين في حالة عدم وفاء المسحوب عليه بقيمة السفتجة[1].

**ثالثا/ المحل:** محل التظهير هو مبلغ السفتجة كاملا وليس جزءا وإلا اعتبر باطلا حيث نصت المادة 6/396 من القانون التجاري الجزائري:" يعد التظهير الجزئي باطلا" لأن هذا قد يؤدي إلى عرقلة تداول السفتجة في المرحلة اللاحقة[2].

**رابعا/ السبب:** ينطبق عليه ما قيل أثناء التكلم عن إنشاء السفتجة من وجوب أن يكون السبب مشروعا غير مخالف للنظام العام.

## الفرع الثاني

## الشروط الموضوعية الخاصة بالتظهير

إضافة إلى الشروط الموضوعية العامة فهناك شروط موضوعية خاصة بالتظهير والمتمثلة في :

---

[1] **محمد مومن**، المرجع السابق، ص 60. و**مصطفى كمال طه**، المرجع السابق، ص 21.

[1] **محمد مومن**، المرجع السابق، ص 60 و**مصطفي كمال طه**، المرجع السابق، ص 22.

[2] **محمد مومن**، المرجع السابق، ص 61.

**أولا/ صدور التظهير من المالك الشرعي (الحامل الشرعي):** يشترط في التظهير أن يصدر من الحامل الشرعي، والحامل الشرعي ليس هو بالضرورة حائز السفتجة، بل هو المالك الشرعي الذي يستطيع أن يثبت وصول الحق الثابت في السفتجة إليه عبر سلسلة غير منقطعة من التظهيرات حتى ولو كان آخرها تظهير على بياض. والتظهيرات المشطبة تعد كأن لم تكن، المادة 399 من القانون التجاري الجزائري[3].

أما المظهر إليه فلا يشترط أن يكون أجنبي عن السفتجة أو لديه صفة معينة، فقد يكون تاجرا أو غير تاجر وقد يكون أحد الموقعين السابقين (الساحب، المسحوب عليه، المستفيد الأول... أو أي ملتزم آخر). والسؤال الذي يطرح نفسه هو مدى انقضاء الالتزام الصرفي باتحاد الذمة لاجتماع صفتي الدائن والمدين في شخص واحد؟ لقد أجابت المادة 396 من القانون التجاري الجزائري على هذا السؤال وهنا يوجد فرضيتين:

- إذا كان تاريخ التظهير قبل تاريخ الاستحقاق هنا لا يحدث اتحاد الذمة وبالتالي لا ينقضي الالتزام الصرفي وله أن يظهرها من جديد،
- إذا كان تاريخ التظهير هو نفسه تاريخ الاستحقاق فهنا يتحقق اتحاد الذمة وينقضي الالتزام الصرفي.

**ثانيا/ عدم تعليق التظهير على شرط أو قيد:** يشترط في التظهير أن يكون مطلقا أي لا يكون مقيدا أو معلقا على شرط ولم يرتب المشرع البطلان (بطلان التظهير) في حالة ما إذا علق التظهير على شرط. إنما أبقى على التظهير صحيحا وأبطل الشرط، عكس إذا ما أنشأت السفتجة من البداية معلقة على شرط أو قيد فتبطل السفتجة والقيد أو الشرط معا[1]. حيث نصت المادة 5/396 من القانون التجاري الجزائري:" يجب أن يكون التظهير بدون قيد أو شرط وكل شرط يعلق عليه التظهير يعد كأن لم يكن".

---

[3] **هاني دويدار**، المرجع السابق، ص 87 و **مصطفي كمال طه**، المرجع السابق، ص 21.

[1] **بلعيساوي محمد الطاهر**، المرجع السابق، ص 53.

**ثالثا/ يكون التظهير على كامل مبلغ السفتجة:** بمعنى أن التظهير الجزئي باطل ويجب أن يرد التظهير على كل المبلغ المادة 6/363 من القانون التجاري الجزائري" يعد التظهير الجزئي باطلا"

## الفرع الثالث

## الشروط الشكلية للتظهير

يشترط القانون في التظهير أن يكونا مكتوبا، ويتضمن بيانات إلزامية وبيانات اختيارية:

**أولا: الكتابة:** تطبيقا لمبدأ الكفاية الذاتية فإن التظهير يجب أن يكون مكتوبا ولا يتم مشافهة لعدم امكانية إطلاع الغير على التظهير بهذه الطريقة. وبالتالي عدم وضوح الالتزامات، ويجب أن يتم التظهير على السفتجة ذاتها، ولم يشترط المشرع أن يتم على ظهرها بل أجاز أن يتم على وجهها وفي حالة عدم كفايتها نظرا لكثرة التظهيرات يتم التظهير في ورقة متصلة بها تسمى الوصلة[1]، وهذا مانصت عليه المادة 396 من القانون التجاري الجزائري. ولا يمكن التظهير على ورقة مستقلة أو منفصلة عن السفتجة لأن فيه مساس بمبدأ الكفاية الذاتية للورقة التجارية ويعتبر ما تم على الورقة المستقلة خاضع لطرق التداول المدنية حوالة حق وليستلا تعتبر ورقة تجارية. 2/396 من القانون التجاري الجزائري .

ويشترط بيانات إلزامية وإن شاء الأطراف تضمينها بيانات اختيارية.

**1/ البيانات الإلزامية**

– **توقيع المظهر:** من أهم البيانات الإلزامية إذ لا يعد تظهيرا مالم يوقع المظهر بما يفيد قيامه بهذه التصرف المادة 8/396 من القانون التجاري الجزائري, وأن يبين المظهر صفته كأصيل أو كنائب أو وكيل وإلا كان ملتزما شخصيا وهو مؤدى المادة 401 من القانون التجاري الجزائري.

---

[1] **أحمد شكري السباعي**، المرجع السابق، ص 123.

ويعتبر **توقيع المظهر البيان الإلزامي الوحيد** فإذا لم يوجد يقع التظهير باطلا وإذا وجد يعد التظهير صحيحا، فإذا اكتفى المظهر بمجرد التوقيع على السفتجة كان تظهيرا على بياض. وقد يتعدى المظهر ذلك فيذكر اسم المظهر إليه وهذا التظهير يسمى التظهير الاسمي وقد يكون التظهير التام على بياض أو لحامله[2].

°/ **التظهير الإسمي:** وهو التظهير الذي يتم فيه تعيين اسم المستفيد أي المظهر إليه مثلا انتقلت لأمر فلان أو تم تظهيرها لأمر فلان مع توقيع المظهر، وليس ضروريا أن يسبق اسم المستفيد من التظهير (المظهر إليه) شرط لاذن كما في الأمثلة التي أوردناها حتى يتمكن هذا الأخير من إعادة تظهيرها مرة أخرى حيث يكفي كما أشرنا سابقا أنه بمجرد ذكر كلمة سفتجة في صلب الورقة تغني عن كتابة هذا الشرط أو المصطلح، وقد يرد التظهير الإسمي إما على ظهر السفتجة Verso أو على وجهها Recto فهذا لا يثير الشك حول طبيعة التظهير كتظهير ناقل للملكية[1] ، أنظر المادة 1/396 ق ت ج.

°/ **التظهير على بياض:** وهو الذي يتم دون ذكر اسم المظهر إليه ويكون على ظهر الورقة أو الوصلة مع توقيع المظهر المادة 10/396 من القانون التجاري الجزائري، أي يقتصر التظهير هنا على توقيع المظهر فقط دون تعيين المظهر إليه ويشترط أن يكون على ظهر الورقة أو على ورقة الوصلة وإلا كان باطلا. وعليه يمكن أن نتصور حالتين للتظهير على بياض[2]:

- **الحالة الأولى:** وتكون في حالة توقيع المظهر مسبوقا ببيانات أخرى خاصة بالتظهير كتاريخه ومكانه وسببه دون ذكر اسم المظهر إليه هنا يجوز أن يكون التظهير على ظهر الورقة أو وجهها لعدم امكانية حدوث خلط بين التوقيع للتظهير وتوقيع المسحوب عليه القابل أو الضامن الاحتياطي.

---

[2] **محمد السيد الفقي** ، المرجع السابق، ص 93 و**هاني دويدار**، المرجع السابق، ص 93.

[1] **Phillipe Delrbecque**, J/Cl commercial ; 1989, p 93.

[2] **محمد مومن**، المرجع السابق، ص 58. و **بلعيساوي محمد الطاهر**، المرجع السابق، ص 55.

- **الحالة الثانية:** تكون بمجرد توقيع المظهر على السفتجة فقط في هذه لحالة ولتجنب الخلط أو اللبس بين توقيع المظهر وتوقيع المسحوب عليه أو توقيع الضامن الاحتياطي، فلا يكون التظهير هنا صحيحا إلا إذا تم على ظهر الورقة أو على ورقة متصلة بها وهو ما ورد في المادة 10/396 من القانون التجاري الجزائري ولتحديد مركز المظهر إليه الذي يتلقى السفتجة المظهرة إليه على بياض وفقا لنص المادة 397 من القانون التجاري الجزائري.

ويستطيع المظهر إليه أن يختار بين عدة مراكز[3]:

- للمظهر إليه أن يملأ البياض باسمه وهنا يتحول التظهير على بياض إلى تظهير اسمي ويمكن للمظهر إليه الجديد إعادة تظهيرها.
- وله أن يملأ البياض بوضع اسم شخص آخر غيره، وفي هذه الحالة تعتبر السفتجة كما لو أنها ظهرت ابتداء تظهيرا اسميا لمصلحة هذا الشخص وكأنها لم تظهر على بياض. ويحق لهذا الشخص ملأ الفراغ باسم غيره و يخرج من نطاق العلاقات الصرفية الناشئة عن السفتجة.
- للمظهر إليه أن يظهر السفتجة من جديد على بياض بمجرد توقيعه أو يقوم بكتابة اسم المظهر إليه ثم التوقيع بعد ذلك فهذا يعتبر تظهيرا اسميا وفي كلا الحالتين يعتبر موقعا وملتزما صرفيا وبالتالي متضامنا في الوفاء بقيمتها في مواجهة أي حامل.
- يمكن **للمظهر إليه** تسليم هذه السفتجة إلى شخص آخر دون ملئ البياض أودون تظهيرها وفي هذه الحالة يتم تداول هذه السفتجة بالتسليم مثل السفتجة لحاملها[1]. ولا يعتبر المظهر اليه في هذه الحالة ملتزما صرفيا.

**°/ التظهير لحامله :**

---

[3] **Phillipe Delebecque** ; fasc 420 JCP

[1] والتظهير للحامل يعد بمثابة تظهير على بياض المادة 7/396 من القانون التجاري الجزائري ويجوز تحويل التظهير على بياض غلى تظهير لحاملها مع أن المشرع الجزائري يمنع انشاء السفتجة لحاملها كما هو صريح في المادة 390 من القانون التجاري الجزائري.

ويكون التظهير لحاملها بهذا الشكل "ادفعوا لحاملها" ويعتبر بمثابة تظهير على بياض حسب المادة 7/396 من القانون التجاري الجزائري وكما قلنا سابقا أن الأنظمة اللاتينية من بينها المشرع الجزائري يمنع انشاء السفتجة لحاملها ابتداء لكن فيما بعد يجوز تظهيرها لحاملها عكس النظام الأنجلوسكسوني والذي وفقا له يجوز انشاء السفتجة لحاملها لكن هذا النوع من السفاتج لا يتم تداولها إلا عن طريق التسليم أي لا يمكن تحويلها إلى اسمية[2].

أما في التشريع الجزائري نجد أن هذا المنع هو نظري فقط حيث يمكن للساحب انشاء السفتجة لصالحه (لمصلحته) المادة 391 من ق ت ج ثم يظهرها للحامل . ويبدوا وكأنها نشأت ابتداء لحاملها. ويمكن أن يتم تداولها السفتجة لحاملها عن طريق التسليم دون تظهيرها مرة أخرى لكن هذا لا يمنع من أن يعيد الحامل تظهيرها من جديد لحاملها او على بياض أو لشخص آخر(اسمي)[1].

**ثانيا/ البيانات الاختيارية:**

تبين مما سبق أن المشرع اشترط بيان إلزامي في التظهير هو توقيع المظهر بمعنى كل البيانات التي تدرج إلى جانب توقيع المظهر هي من قبيل البيانات الاختيارية ومن أهم هذه البيانات

**1/ تاريخ التظهير:**

يعتبر التاريخ من البيانات الاختيارية في التظهير لما له من أهمية في [2]:

- تحديد أهلية المظهر عند التظهير.
- تحديد ما إذا كان التظهير قد تم قبل تاريخ الاستحقاق أو بعده.
- تحديد ما إذا كان التظهير قد تم بعد أو قبل فترة الريبة.

---

[2] **محمد مومن**، المرجع السابق، ص 55 و56 و**علي البارودي**، المرجع السابق،

[1] أنظر المادة 391 من القانون التجاري الجزائري,

[2] **هاني دويدار**، المرجع السابق، 86.

واشترط المشرع أن يكون هذا التاريخ هو التاريخ الحقيقي للتظهير دون تأخير أو تقديم واعتبر تقديم تاريخ التظهير من قبيل التزوير المادة 3/402 من القانون التجاري الجزائري. وفي حالة عدم كتابة التاريخ أو تعذر تحديده اعتبر المشرع أن التظهير بدون بيان تاريخه واقعا قبل انقضاء الأجل المعين للاحتجاج مالم يقضي بخلاف ذلك ويجوز اثبات ذلك بكل طرق الإثبات 2/402 من القانون التجاري الجزائري؟

- **التظهير بعد تاريخ الاستحقاق:**

الأصل أن يتم التظهير منذ تاريخ انشاء السفتجة إلى غاية تاريخ الاستحقاق، أي في أي وقت إلى غاية تاريخ الاستحقاق وعندما يحين تاريخ الاستحقاق يتجه الحامل الأخير إلى المسحوب عليه لاستيفاء قيمتها. لنفرض أن الحامل عند حلول تاريخ الاستحقاق لم يتجه إلى المسحوب عليه ليطالب بقيمة السفتجة، وإنما قام بتظهيرها تظهيرا ناقلا للملكية فما هو الأثر القانوني لهذا التظهير؟ بمعنى هل يرتب هذا التظهير الحاصل بعد حلول أجل استحقاق السفتجة نفس الآثار القانونية للتظهير قبل تاريخ الاستحقاق؟

أجابت المادة 402 من القانون التجاري الجزائري على هذا السؤال بالنص :" ينتج التظهير الحاصل بعد تاريخ الاستحقاق الآثار ذاتها المترتبة عن التظهير السابق للاستحقاق على أن التظهير الحاصل بعد الاحتجاج عند الامتناع عن الدفع أو انقضاء الأجل المعين للاحتجاج فلا ينتج إلا آثار التنازل العادي، إن التظهير بدون بيان تاريخه يعتبر واقعا قبل انقضاء الأجل المعين للاحتجاج مالم تقم الحجة على خلافه".

يتبين من هذا النص أن المشرع وإن أجاز التظهير اللاحق لميعاد الاستحقاق إلا أنه وضع حدا معينا حتى ينتج هذا التظهير آثاره ونميز بين حالتين[1]:

1- **الحالة الأولى:** إذا كان التظهير واقعا بعد تاريخ الاستحقاق لكن قبل تحرير الاحتجاج(احتجاج عدم الوفاء)، أو قبل انقضاء الأجل المعين لتحريره فإن هذا

[1] **احمد شكري السباعي**، المرجع السابق، ص 127 و **بلعيساوي محمد الطاهر**، المرجع السابق، 56. وهاني دويدار، المرجع السابق، ص 90.

التظهير يعتبر صحيحا ومنتج لكافة آثاره مثله مثل التظهير الواقع قبل تاريخ الاستحقاق.

2- **الحالة الثانية:** إذا كان التظهير قد تم بعد تحرير الاحتجاج بعدم الوفاء أو بعد انقضاء الأجل المحدد لتحرير هذا الاحتجاج فلا يعتبر هذا التظهير صحيحا ولا ينتج سوى آثار حوالة الحق المدنية وفقا للقواعد العامة. وتفاديا للصعوبات الناجمة عن عدم ذكر تاريخ التظهير فقد أقام المشرع قرينة مؤداها أن التظهير الذي يتم دون بيان تاريخه يفترض أنه قد تم قبل انقضاء الأجل المحدد لتحرير الاحتجاج إلا أن هذه القرينة بسيطة يجوز اثبات عكسها بكافة طرق الإثبات.

وهناك بيانات أخرى يمكن إدراجها عند التظهير وهي[1]:

**2/ ذكر اسم المظهر إليه:** وهو الشخص الذي انتقلت إليه السفتجة عن طريق التظهير ويجوز أن يكون أكثر من شخص واحد (التعدد) بشرط أن لا يؤدي هذا التعدد إلى تجزئة مبلغ السفتجة.

**3/ شرط عدم الضمان:** يعتبر المظهر ضامن للقبول والوفاء للمظهر إليه بينما أجازت المادة 1/398 من القانون التجاري الجزائري أن للمظهر أثناء التظهير أن يشترط خلاف ذلك ، أي يمكن أن يشترط المظهر عدم ضمان القبول أو الوفاء أو شرط عدم لضمان لكليهما، غير أنه لا يستفيد من هذا الشرط سوى المظهر الذي وضعه دون غيره من الملتزمين السابقين أو اللاحقين.

**4/ شرط ليست لأمر:** بمعنى شرط عدم التظهير من جديد أي يمنع على المظهر إليه تظهيرها من جديد وإذا خالف هذا الشرط بأن ظهرها، فإن التظهير يكون صحيحا لكن

[1] هاني دويدار، المرجع السابق، ص 97 و98، ومصطفي كمال طه، المرجع السابق، ص 65 و66، ومحمد مومن، المرجع السابق، ص 66 و67.

تنتقل السفتجة دون ضمان الوفاء أو القبول من طرف المظهر إلى المظهر إليهم اللاحقين بينما يضمن المظهر من ظهرت إليه السفتجة فقط دون غيره من الملتزمين اللاحقين.

**5/ شرط وصول القيمة:** هذا الشرط ليس لازما أثناء الانشاء ولا أثناء التداول مثلا "وصلت القيمة" والمقصود بها هي مقابل الوفاء من الساحب إلى المسحوب عليه، وقد يتم تحديد نوع القيمة مثلا " القيمة وصلت بضاعة"، " القيمة وصلت نقودا" كل هذا لزيادة ضمانات السفتجة.

## المطلب الثاني

## آثار التظهير التام

يرتب التظهير التام آثارا قانونية هامة، وباعتباره الأكثر شيوعا في التداول فهو من جهة ينقل إلى المظهر إليه كافة الحقوق الناشئة عن السفتجة ومن جهة أخرى يلتزم المظهر بضمان الوفاء وضمان القبول، وأخيرا فإن الحامل حسن النية يجد نفسه محمي بقاعدة تطهير الدفوع حيث لا يجوز التمسك في مواجهته بالدفوع التي قد تشوب السفتجة وهو ما سنتطرق إليه وفقا للعناصر التالية:

### الفرع الاول

### انتقال الحقوق الناشئة عن السفتجة

لقد نصت المادة 1/397 من القانون التجاري الجزائري على هذا الأثر المتمثل في أن التظهير التام ينقل جميع الحقوق الناشئة عن السفتجة من المظهر إلى المظهر إليه، وهذه الحقوق هي حقوق خاصة تنشأ بشكل مستقل ومباشر من السفتجة ولا يحتاج انتقال هذه الحقوق إلى قبول المسحوب عليه وهذا بخلاف الوضع في حوالة الحق المدنية والتي يشترط في انتقال الحق بموجبها من المحيل إلى المحال إليه قبول المحال عليه(المدين)[1].

(1) **بلعيساوي محمد الطاهر**، المرجع السابق، ص 33. **وهاني دويدار**، المرجع السابق، ص 99

وبانتقال السفتجة إلى المظهر إليه تنتقل ملكية مقابل الوفاء الموجود عند المسحوب عليه إلى المظهر إليه، حيث تنص المادة 3/395 من القانون التجاري الجزائري على أنه: " تنتقل ملكية مقابل الوفاء إلى حملة السفتجة المتعاقبين"، أي تنتقل ملكية المبلغ النقدي إلى المظهر إليه سواء تم التظهير قبل حلول تاريخ الاستحقاق أو بعده ولكن قبل انقضاء أجل تحرير الاحتجاج.

ويكتسب الحامل كافة الحقوق الأخرى التي يخولها له قانون الصرف منها : حق الحامل في مطالبة المسحوب عليه بالقبول والوفاء في تاريخ الاستحقاق، والحق في إعادة تظهيرها مرة أخرى سواء تظهيرا تاما أو توكيليا أو تأمينيا.

وللحامل في حالة امتناع المسحوب عليه عن القبول أو الوفاء تحرير الاحتجاجات في مواعيدها وإلا عد حاملا مهملا ويسقط حقه في الرجوع الصرفي ويحق له خصم قيمة السفتجة لدى البنك كما تنتقل توابع السفتجة كالتأمينات العينية والشخصية المقررة لضمان الوفاء بالسفتجة دون حاجة إلى ذكر ذلك صراحة أثناء التظهير[1].

## الفرع الثاني

## التزام المظهر بالضمان (ضمان القبول والوفاء)

يقصد بهذا الالتزام بأن المظهر يضمن قبول السفتجة والوفاء بقيمتها اتجاه المظهر إليه وجميع الموقعين اللاحقين له ما لم يشترط خلاف ذلك وهو ما ورد في المادة 1/398 من القانون التجاري الجزائري. بمعنى أن المظهر إليه وجميع الموقعين اللاحقين له في حالة تقدمهم من المسحوب عليه لاستيفاء قيمة السفتجة أو لقبولها، وامتنع هذا الأخير يكون لهم الرجوع على المظهر لأنه ضامن للقبول والوفاء[2].

وما دام أن الضمان ليس من النظام العام فيمكن للمظهر اعفاء نفسه من الضمان، من كليهما أو من أحدهما حيث أجاز المشرع للمظهر أن يعفي نفسه بوضع شرط

---

[1] **(J) Ferronniere et (E) Dechillaz**, Op. Cit. p 121. و أحمد شكري السباعي، المرجع السابق، ص 132،

[2] **بلعيساوي محمد الطاهر**، المرجع السابق، ص 59. **أحمد شكري السباعي**، المرجع السابق، ص 132.

اختياري حسب ما جاء في المادة 1/398 من القانون التجاري الجزائري وهذا الضمان لا يحل محل الضمانات السابقة عليه وإنما يزيد من الثقة في التعامل بالسفتجة ويلتزم جميع الموقعين بالتضامن اتجاه الحامل الأخير للسفتجة، ومن قام بالوفاء تنتقل إليه جميع الحقوق التي كانت للحامل في مواجهة الموقعين[3].

ويختلف وضع المظهر واضع هذا الشرط عن الساحب الذي لا يمكن له إلا إعفاء نفسه من ضمان القبول دون الوفاء، ويقتصر الأثر على المظهر فقط إذا ما وضع هذا الشرط، ولا يمتد هذا الأثر إلى الموقعين السابقين ولا اللاحقين تطبيقا لمبدأ استقلال التوقيعات، لكن إذا كان واضع الشرط هو الساحب فإن الأثر يمتد إلى جميع الموقعين اللاحقين، بمعنى يستفيد منه جميع الموقعين[1].

## الفرع الثالث

## عدم الاحتجاج بالدفوع (مبدأ تظهير الدفوع)

من الآثار القانونية التي يرتبها التظهير الناقل للملكية هو مبدأ عدم الاحتجاج بالدفوع أو مبدأ تظهير الدفوع، ويعتبر من المبادئ والأسس التي يقوم عليها قانون الصرف، وهو بلا شك جوهر نظرية الاوراق التجارية ولقد كرس هذا المبدأ في قانونا في نص المادة 400 من القانون التجاري الجزائري.

**أولا/ تعريف مبدأ تطهير الدفوع:** لقد نصت على مضمون هذا المبدأ المادة 400 من القانون التجاري، والمقصود به هو أنه لا يجوز للمدين في السفتجة التمسك في مواجهة الحامل حسن النية بالدفوع التي كان من حقه أن يتمسك بها قبل التظهير في مواجهة دائنه المباشر للتنصل من تنفيذ التزامه المنبثق عن السفتجة[2]، حيث نصت المادة 400:" **لا يمكن للأشخاص المدعى عليهم بمقتضى السفتجة أن يحتجوا على الحامل بالدفوع**

---

[3] **مصطفى كمال طه**، المرجع السابق، ص 71.

[1] **محمد السيد الفقي**، المرجع السابق، ص 102.

[2] **مصطفي كمال طه**، المرجع السابق، ص 72 و 73، و **محمد مومن**، المرجع السابق، ص 70.

**المبنية على علاقاتهم الشخصية بالساحب أو بحامليها السابقين مالم يكن الحامل قد تعمد عند انشاء السفتجة الإضرار بالمدين**".

وبمقتضى هذا النص يمنح المشرع الحامل الشرعي للسفتجة حماية ضد كل الدفوع التي يمكن أن يتمسك بها المدين الصرفي بهدف التنصل من تنفيذ التزامه بالوفاء بقيمة السفتجة أي أن التظهير التام يطهر الالتزام الصرفي مما يشوبه من دفوع وهذا بالطبع يؤدي إلى تسهيل تداول السفتجة وتأكيد وظيفتها كأداة وفاء وائتمان[3].

**ثانيا/ أساس مبدأ عدم الاحتجاج بالدفوع:**

حاول الكثير من الفقهاء ايجاد المبررات القانونية لتطبيق هذا المبدأ وكان حصاد جهدهم مجموعة من النظريات منها: نظرية الاشتراط لمصلحة الغير، الإنابة، حوالة الحق مع التنازل الضمني عن التمسك بالدفوع، الإرادة المنفردة، المسؤولية العقدية المسؤولية التقصيرية. ولم تفلح أيا من هذه النظريات في تفسير خروج هذا المبدأ عن القواعد العامة وخلصوا في النهاية إلى أن أساس هذا المبدأ هو العرف التجاري ومقتضيات الحياة التجارية والاعتبارات العملية[1]. لأنه لو أجيز للمدين الصرفي الحق في التمسك في مواجهة الحامل بالدفوع التي قد تكون له في مواجهة حامل سابق لما قبل أحد استيفاء دينه عن طريق السفتجة، مالم يكن لديه يقين من صحة الحقوق الصرفية المنقولة إليه من خلال البحث عن الظروف التي التزم فيها كل موقع على السفتجة وهذا سيؤدي بطبيعة الحال إلى عرقلة تداول السفتجة وعرقلتها عن أداء وظائفها[2].

**ثالثا/ شروط تطبيق مبدأ عدم الاحتجاج بالدفوع:**

لتطبيق هذا المبدأ لابد من توافر عدة شروط حيث لا يمكن تطبيقه على إطلاقه، وعليه يجب اجتماع ثلاثة شروط: أن يكون التظهير ناقلا للملكية، وأن يكون الحامل حسن النية،

---

[3] **محمد السيد الفقي**، المرجع السابق، ص 104. و **أحمد شكري السباعي**، المرجع السابق، ص 133، 134.

[1] **محمد السيد الفقي**، المرجع السابق، ص 104 وانظر **علي البارودي**، المرجع السابق، ص 79.

[2] **محمد السيد الفقي**، المرجع السابق، ص 104.

و أن لا يكون الحامل طرفا في العلاقة الناشئ عنها الدفع. فالشرط الأول متعلق بالتظهير والآخر متعلق بالحامل الذي تظهر له السفتجة والأخير خاص بالدفوع نفسها[3].

**1/ أن يكون التظهير ناقلا للملكية:** يجب أن يكون التظهير تاما وصحيحا ومنتجا لكافة آثاره (400 ق ت ج) ويعمل كذلك بهذا المبدأ في التظهير التأميني(401 من ق ن ج)، أما في التظهير التوكيلي فلا يعمل بهذه القاعدة لأنه لا ينقل الملكية إلى الحامل الجديد إذ يجوز دائما أن يدفع في مواجهة الوكيل بالدفوع التي يمكن توجيهها للموكل، وكذا لا يترتب هذا الأثر إذا كان تاريخ التظهير لاحقا على تاريخ الاحتجاج لعدم الوفاء أو على الموعد الذي يجب أن يتم فيه الاحتجاج إذ أن مثل هذا التظهير لا يرتب إلا آثار الحوالة المدنية (المادة 402 من القانون التجاري الجزائري)

**2/ يجب أن يكون الحامل حسن النية :** حتى يتمكن الحامل من التمسك بقاعدة تطهير الدفوع لصالحه لابد أن يكون حسن النية وقت انتقال الحق الثابت في السفتجة إليه عن طريق التظهير، فأساس هذا المبدأ هو حماية مبدأ حسن النية في المعاملات وكذا دفعا لأية محاولة للتنصل من تنفيذ الالتزام الصرفي من طرف المدين.

وقد أخذ المشرع الجزائري بما جاءت به اتفاقية جنيف وهو تعمد الاضرار بالمدين في نص المادة 400 من القانون التجاري الجزائري " ما لم يكن الحامل قد تعمد عند اكتسابه السفتجة الاضرار بالمدين"، أي أن حسن النية مفترض في الحامل إلى أن يثبت العكس بكافة طرق الإثبات أي يثبت بأن الحامل قد تعمد الاضرار به عند انتقال السفتجة إليه وهي مسألة موضوعية يعود تقديرها إلى قاضي الموضوع. ومن بين القرائن التي تفيد توافر سوء النية هي[1] :

- أن الحامل يعلم علما دقيقا بوجود الدفع قبل وصول السفتجة إليه ومع لك قبلها.
- أن الحامل يعلم بحق المدين في التمسك بهذا الدفع لو بقيت السفتجة بيد المظهر.

---

[3] **علي البارودي**، المرجع السابق، ص 80.

[1] **بلعيساوي محمد الطاهر**، المرجع السابق، ص 35 كذلك **محمد السيد الفقي**، المرجع السابق، ص 107 ( قضية في الهامش)، **أحمد شكري السباعي**، المرجع السابق، ص 135 و136.

- ان الحامل يعلم بان قبول السفتجة سيفوت فرصة على المدين ويحرمه من الاحتجاج بهذا الدفع

**3/ أن لا يكون الحامل طرفا في العلاقة الناشئ عنها الدفع:** لا يطبق هذا المبدأ على الدفوع الشخصية بين المدين والحامل وهذا أمر مسلم به حيث أن هذا المبدأ جاء لحماية الحامل حسن النية وعدم مفاجئته بدفوع لو علم بها لما أقدم على قبول السفتجة، فلو أن المسحوب عليه دائن للحامل بمبلغ يساوي قيمة السفتجة أو يزيد عليها وطالبه الحامل بالوفاء كان له أن يتمسك في مواجهته بالمقاصة القانونية[2].

**رابعا/ نطاق تطبيق مبدأ عدم الاحتجاج بالدفوع:** إن هذا المبدأ لا يطبق على إطلاقه متى اجتمعت الشروط السابقة الذكر مباشرة بل هناك بعض القيود والاستثناءات التي تقيد من تطبيقه أو تضيق من نطاق تطبيقه، حيث قد يتعطل هذا المبدأ عند بعض الدفوع التي استقر المشرع على اعتبار أصحابها أولى بالحماية من الحامل حسن النية، وعليه يمكن التمييز بين نوعين من الدفوع: هناك دفوع يمكن التمسك بها في مواجهة الحامل ولو كان حسن النية وهنا دفوع لا يجوز التمسك بها في مواجهة هذا الأخير، بمعنى دفوع يطهرها التظهير وهناك دفوع لا يطهرها التظهير و هي :

**أ/ الدفوع التي يطهرها التظهير:**

**°/ الدفوع المستمدة من بطلان أو عدم تنفيذ العلاقة الأصلية:**

الأصل أن الالتزام الصرفي ما هو إلا نتيجة لعلاقة أصلية سابقة، أي أن التوقيع على السفتجة هو وسيلة لتنفيذ التزام أصلي ناتج عن علاقة قانونية سابقة بين الموقع ومن صدر التوقيع لصالحه. فالسفتجة تنشأ في بدايتها بين الساحب والمستفيد الأول ويتم تداولها حتى تصل إلى الحامل، فالحامل هنا هو من الغير بالنسبة للعلاقة الأصلية والتي بدورها مجردة عن الالتزام الصرفي أي هي غير ظاهرة في السفتجة التي بحوزته (مبدأ تجريد الالتزام الصرفي عن العلاقة الأصلية). وعليه فإذا بطلت العلاقة الأصلية لأي سبب من

---

[2] **محمد السيد الفقي**، المرجع السابق، ص 108، **مصطفى كمال طه** ، المرجع السابق، ص 77.

أسباب البطلان أو فسخت لعدم التنفيذ أو انقضت لسبب أو لآخر فإذا كان المدين الصرفي يستطيع التمسك بهذا الدفع في مواجهة دائنه المباشر فهذا لا يمنحه الحق من التمسك بهذا الدفع في مواجهة الحامل حسن النية[1].

**° / الدفوع المستمدة من انعدام السبب أو عدم مشروعية السبب:**

الأصل أن يكون سبب الالتزام الصرفي "وصول القيمة" مشروع فإذا كان السبب غير موجود أو كان موجود لكنه غير مشروع كما لوكان سبب التوقيع على السفتجة هو الوفاء بدين قمار فهذا الدفع لا يجوز التمسك به إلا في مواجهة الدائن المباشر لكن لا يجوز التمسك به في مواجهة الحامل حسن النية، حيث لا يمكن الزام الحملة بالتقصي في كل مرة عن سبب الالتزام الصرفي ووجوده لأن ذلك يعيق تداول السفتجة.

**° / الدفوع المستمدة من عيوب الإرادة:**

قد يشوب إرادة أي موقع على السفتجة عيب من عيوب الإرادة (الغلط بالتدليس، الغبن، الإكراه) فلا يمكن لمن شاب إرادته هذا العيب التمسك ببطلان التزامه الصرفي على الحامل حسن النية للتنصل من تنفيذ التزامه، بل يمكن التمسك بهذا الدفع في مواجهة الدائن المباشر فقط. ذلك أن هذا الدفع ليس عيبا ظاهرا يمكن للحامل تبينه أو اكتشافه بمجرد الاطلاع على السفتجة[1].

**° / الدفوع المستمدة من أسباب انقضاء الالتزام الصرفي:**

أسباب الانقضاء هي الإبراء ، المقاصة، اتحاد الذمة وهي الأسباب المعروفة في القواعد العامة فإذا انقضى الالتزام الصرفي لأي سبب من هذه الأسباب فلا يجوز للمدين الصرفي من التمسك بما في مواجهة الحامل حسن النية، مثلا إذا قام المدين بالوفاء بقيمة السفتجة ولم يقم باستردادها من الحامل الذي قبض قيمتها ثم عمد هذا الحامل إلى تظهيرها إلى حامل حسن النية، جاز لهذا الأخير مطالبة المدين مرة أخرى بالوفاء بقيمة السفتجة

---

[1] **محمد السيد الفقي**، المرجع السابق، ص 109. **هاني دويدار**، المرجع السابق، ص107 و108.

[1] **محمد السيد الفقي**، المرجع السابق، ص 110. **مصطفي كمال طه**، المرجع السابق، ص 76.

دون أن يستطيع المدين من الدفع في مواجهته بانقضاء الالتزام بالوفاء فهذا الدفع قد طهر بالتظهير إلى الحامل حسن النية[2].

كما لا يجوز للمدين الصرفي التمسك بالمقاصة بين دين السفتجة ودين له في ذمة الساحب أو أحد الموقعين، كما لا يجوز للمسحوب عليه التمسك في مواجهة الحامل حسن النية إذا ما قام المستفيد الأول بإبراء المسحوب عليه من الدين[3].

وقد ينقضي الالتزام الصرفي باتحاد الذمة عند تحقق صفتي الدائن والمدين في شخص واحد في مثل هذه الحالة لا يجوز لهذا الشخص عند مطالبته بالوفاء من الحامل حسن النية الاحتجاج بهذا الدفع مثال: أن يتم تظهير السفتجة إلى المسحوب عليه القابل ثم يعيد هذا الأخير تظهيرها إلى حامل جديد حسن النية[1].

**ب/ الدفوع التي لا يطهرها التظهير:** الدفوع التي يجوز الاحتجاج بها في مواجهة الحامل ولو كان حسن النية باعتبارها تحقق مصلحة لأصحابها هي أولى من مصلحة الحامل حسن النية لذا يمكن التمسك بها من طرف اصحابها على الحامل حسن النية وتتمثل في :[2]

**°/ الدفوع الناشئة عن العيب الظاهر في السفتجة:**

على اعتبار أن السفتجة هي محرر مكتوب وألزم المشرع توافر بيانات جوهرية فيها، حيث أن تخلفها يؤدي إلى بطلانها كورقة تجارية. وهذا المبدأ معروف بمبدأ الكفاية الذاتية الذي يقوم عليه قانون الصرف، ومبدأ تطهير الدفوع هو كذلك من المبادئ التي يقوم عليها قانون الصرف ولابد من أن يتأثر في حالة مخالفة شكل السفتجة (تخلف أحد البيانات الإلزامية) والتي لا يجوز تصحيحها لعدم تحقق شروط التصحيح، فهذا العيب الشكلي هو من الوضوح بحيث يمكن اعتباره عيبا ظاهرا يسهل على الحامل كشفه بمجرد الاطلاع على السفتجة. ومن ثمة يجوز للمدين الصرفي من التمسك بهذا الدفع لأنه عيب ظاهر

---

[2] **محمد السيد الفقي**، المرجع السابق ، ص 110، و**هاني دويدار**، المرجع السابق، ص 109.

[3] **بلعيساوي محمد الطاهر**، المرجع السابق، ص 36.

[1] **محمد السيد الفقي**، المرجع السابق، ص 110.

[2] **أحمد شكري السباعي**، المرجع السابق، ص 137 و138.

ومن السهل تبينه بالاطلاع على السفتجة[3]. (المادة 409 ق ت فيما يخص الضمان الاحتياطي –عيب الشكل والمادة 390 ق ت تخلف البيانات الالزامية وتحول الورقة إلى ورقة عادية).

**°/ الدفع بانعدام أو نقص الأهلية:**

لقد اتفق الفقه والقضاء على ضرورة تمكين ناقص الأهلية أو عديم الأهلية من التمسك بدفعه هذا حتى في مواجهة الحامل حسن النية والذي يحق له التمسك بهذا الدفع هو ناقص الأهلية أو عديم الأهلية فقط دون غيره من الموقعين تطبيقا لمبدأ استقلال التوقيعات. وقد رأى المشرع في ذلك مراعاة القاصر أو عديم الأهلية من الخضوع لقواعد قانون الصرف لقساوة وشدة وصرامة قواعده وفضله على الحامل حسن النية وجسد ذلك في المادة 393 من القانون التجاري الجزائري:" **السفتجة الموقعة من القصر الذين ليسوا تجارا تكون باطلة بالنسبة لهم دون أن ينال ذلك من الحقوق التي يختص بها كل من الطرفين بمقتضى المادة 103 من القانون المدني**"[1]. ويكون للحامل هنا الرجوع على باقي الموقعين لأن هذا الأثر يقتصر على صاحب العيب فقط دون باقي الموقعين[2].

**°/ الدفوع المتعلقة بانعدام الإرادة:**

يعتبر هذا الدفع كذلك من الاستثناءات الواردة على مبدأ تطهير الدفوع.

- **الدفع بالتزوير:** طبقا للمادة 2/393 من القانون التجاري الجزائري فالأصل أن واضع التوقيع على السفتجة هو صاحبه الحقيقي والذي يضعه بإرادته حتى ينتج آثاره الصرفية من حيث الالتزام بالوفاء بقيمة السفتجة، فلو تم تزوير توقيع شخص على الورقة أي لم يكن هذا الشخص هو واضع التوقيع بل وضعه غيره فيجوز هنا للمدين الظاهر أن يحتج ببطلان التزامه الصرفي لانعدام إرادته في مواجهة الحامل ولوكان حسن النية، وعليه يجوز هنا التمسك بالدفع بالتزوير على الحامل حسن النية سواء

---

[3] **Michel Jeantin**, Op. Cit., p 186.

[1] المادة 103 من القانون المدني الجزائري:" غير أنه لا يلزم ناقص الأهلية إذا أبطل العقد لنقص أهليته أن يرد غير ما عاد عليه من منفعة بسبب تنفيذ العقد".

[2] **بلعيساوي محمد الطاهر**، المرجع السابق، ص 37، **محمد السيد الفقي**، المرجع السابق، ص 112

حصل التزوير على توقيع أحد الأطراف أو تغيير أحد البيانات (التحريف) أو نسبة التوقيع لأشخاص وهمية المادة 393 من القانون التجاري الجزائري.

إن الدفع لا يمنح الحق لباقي الموقعين بالتمسك به بل يبقى التزامهم صحيحا تطبيقا لمبدأ استقلال التوقيعات. وقد طبقته محكمة لنقض الفرنسية في 1959/12/21 في قضية تتلخص وقائعها في أن شخصا قام بسرقة سفتجة بعد ما قبلها المسحوب عليه من حاملها ثم قام بتزوير توقيع هذا الحامل وظهرها إلى حامل جديد حسن النية قضت محكمة النقض الفرنسية ببطلان التزام صاحب التوقيع المزور الظاهر وبقاء جميع التوقيعات صحيحة. وعليه يجوز للحامل الأخير (حسن النية) من الرجوع على المسحوب عليه القابل لوفاء السفتجة[3].

- **التوقيع في حالة تجاوز حدود النيابة أو الوكالة المادة 3/393 من القانون التجاري الجزائري:**

لا يمكن تطبيق مبدأ تطهير الدفوع على الدفع الناشئ عن التوقيع على السفتجة نيابة عن الأشخاص وبغير تفويض منه، وعليه يجوز للشخص الذي يفترض فيه أنه الموكل أن يدفع في مواجهة الحامل حسن النية بعدم تنفيذ التزامه وهذا الاستثناء منطقي ومقبول ويتوسع القضاء أحيانا في تطبيقه فيجوز كذلك الدفع بتجاوز النيابة على الحامل حسن النية حيث تنص المادة 3/393 من القانون التجاري الجزائري:" **كل من وضع توقيعه على سفتجة نيابة عن شخص لم يكن له توكيل منه بذلك يكون ملتزما شخصيا بمقتضى هذه السفتجة ، وتكون له إن قام بالدفع نفس الحقوق التي كان لموكله المزعوم أن يحصل عليها ويجري الأمر بالمثل بالنسبة للوكيل الذي تجاوز حدود وكالته**".

## المبحث الثاني

## التظهير التوكيلي

التظهير التوكيلي هو في الحقيقة عبارة عن وكالة في قبض القيمة حيث يقوم المظهر بتوكيل المظهر إليه بقبض قيمة السفتجة أو تحصيل قيمتها لحساب المظهر دون أن يكون له الحق في تملك الحق الثابت فيها. والتظهير التوكيلي ما هو إلا تطبيق للقواعد

[3] **علي البارودي**، المرجع السابق، ص 84.

العامة الخاصة بالوكالة مع بعض الاستثناءات. وهناك حالات عملية كثيرة للتظهير التوكيلي[1]:

* فالحامل الذي يتلقى السفتجة ولا يحتاج إلى الائتمان، فيكلف بنكه بتحصيلها لحسابه

* وقد يرفض البنك خصم السفتجة التي يقدمها له عميله، لكن يقبل تكليفه بتحصيله لحسابه عند تاريخ الاستحقاق.

ويمكن تعريف التظهير التوكيلي على أن عبارة عن بيان يكتب على ظهر السفتجة ويقصد به تكليف المظهر المظهر إليه بتحصيل أو قبض قيمة السفتجة لحساب المظهر ويجب أن يذكر ما يفيد ذلك على متن السفتجة مثلا القيمة للقبض- القيمة للتحصيل- أو بالوكالة أو أية عبارة تفيد هذا المعنى، وقد نصت على هذا المادة 401 من الق ت ج: "إذا كان التظهير محتويا على عبارة- القيمة للتحصيل "أو للقبض" أو "بالوكالة" أو غير ذلك من العبارات التي تفيد مجرد التوكيل

فيمكن للحاسب أن يمارس جميع الحقوق الناتجة عن السفتجة ولكنه لا يمكنه أن يظهرها إلا على سبيل الوكالة".

ويشترط في التظهير التوكيلي عدة شروطها منها:

## المطلب الأول

## شروط التظهير التوكيلي

حتى يرتب التظهير التوكيلي كل آثاره لابد من توافر مجموعة من الشروط الموضوعية وأخرى شكلية.

### الفرع الأول

### الشروط الموضوعية

لا تختلف الشروط الموضوعية للتظهير التوكيلي عن تلك اللازمة لصحة أي عمل إرادي من رضا، ومحل وسبب مع العلم أنه ليس ضروريا أن تتوافر في المظهر على سبيل التوكيل الأهلية التجارية، حيث اذا كان المظهر ناقص اهلية جاز لوليه أو وصيه أو القيم عليه من تظهير السفتجة على سبيل التوكيل لتحصيل قيمتها[1].

---

[1] **محمد السيد الفقي**، المرجع السابق، ص 113.

[1]- **محمد السيد الفقي**، المرجع السابق، ص 114 ، و **محمد الطاهر بلعيساوي**، المرجع السابق 68 و **George Ripert, R. Roblot**, p 223.

- وفي حالة ما إذا أفلس المظهر جاز للوكيل المتصرف القضائي من تظهير السفتجة تظهيرا توكيليا لتحصيل قيمتها وغالبا ما يكون المظهر إليه في التظهير التوكيلي هو البنك الخاص بالمظهر[2].

## الفرع الثاني

## الشروط الشكلية

من الشروط الشكلية الكتابة كما هو مشترط في التظهير التام، أي هو بيان يكتب على ظهر السفتجة ذاتها وعلى الوصلة المرفقة بها، ولابد من بيانات إلزامية حتى يفيد أن التظهير توكيلي وتتمثل في:

1-توقيع المظهر الموكل.

2-عبارة تفيد صراحة وبوضوح -لا ضمنا- إن المظهر إليه ما هو إلا مجرد وكيل في تحصيل قيمة الورقة-مثلا: القيمة للتحصيل- القيمة للقبض- أو القيمة للاستفتاء- "القيمة بالوكالة" أو أية عبارة مماثلة.

- أما إذا اكتفى المظهر بالتوقيع فقط، فيعتبر تظهيرا على بياض، تنتقل به ملكية الحق الثابت في السفتجة.

## المطلب الثاني

## آثار التظهير التوكيلي

إن العلاقة التي بين المظهر والمظهر إليه هي التي تحدد آثار التظهير التوكيلي، وعليه يجب التطرق أولا إلى آثار التظهير التوكيلي بين الأطراف(المظهر والمظهر إليه) ثم الآثار بالنسبة إلى الغير.

## الفرع الأول

## آثار التظهير التوكيلي بين الأطراف (المظهر والمظهر إليه)

ما دام أن العلاقة بين المظهر والمظهر إليه هي علاقة وكالة، فان المظهر إليه يلتزم في مواجهة المظهر بذات الالتزامات التي يلتزم بها الوكيل اتجاه الموكل. والعمل الذي يلزم القيام به من قبل المظهر إليه هو التقدم في تاريخ الاستحقاق لاستفتاء قيمة السفتجة. أي موضوع الوكالة هو استفتاء قيمة السفتجة.

---

[2]- **محمد السيد الفقي**، المرجع السابق، ص114

- ويلتزم في تنفيذه للوكالة بالتعليمات الصادرة عن الموكل (المظهر) وعليه يقع على عاتقه [1]:

- تقديم السفتجة للقبول.
- تقديم السفتجة للوفاء في تاريخ الاستحقاق.
- القيام بالاحتجاجات في حالة عدم القبول أو عدم الوفاء.
- مباشرة الرجوع الصرفي.

– على المظهر إليه توكيليا تقديم حساب مفصل للمظهر بكل ما أنفقه من أجل تحصيل قيمة السفتجة وأن يسلم مبلغ السفتجة المتحصل عليه إلى المظهر.

– يمنع على المظهر إليه تظهير السفتجة تظهيرا ناقلا للملكية، بل على سبيل الوكالة فقط نص المادة 401 ق ت ج " ... **لكنه لا يمكنه أن يظهرها إلا على سبيل الوكالة**" وأساس أن المظهر إليه لا يملك الحق الثابت في السفتجة لذا لا يمكنه نقل ملكية أو التنازل عليه، وإنما يستطيع تظهير السفتجة تظهيرا توكيليا فقط.

– يسأل المظهر إليه إذا أهمل في تنفيذ المهمة الموكلة إليه وتسبب في ضرر للمظهر.

– بالنسبة للمظهر يلتزم برد ما أنفقه للمظهر إليه من مصروفات في سبيل تحصيل قيمة السفتجة، والتي عادة تسمى بالعمولة والتي تعتبر نسبة من قيمة السفتجة.

– تنتهي الوكالة كأصل عام بانتهاء الوكيل من القيام بالعمل الذي وكل من اجله (وعليه تنتهي الوكالة الناشئة عن التظهير التوكيلي عندما يقوم المظهر إليه بتحصيل قيمة السفتجة وتسليمها إلى المظهر)، ويجوز لهذا الأخير إنهاء الوكالة في أي وقت حتى ولو بعد ميعاد الاستحقاق طالما أن المدين لم يدفع قيمة السفتجة ويكون ذلك بشطب التظهير أو بعبارة تفيد ذلك مع توقيع المظهر[1].

– وفقا للقواعد، تنتهي الوكالة –قبل التنفيذ– كأصل عام في حالة فقد الأهلية أحد الأطراف أو موته، وكذا بإفلاس الموكل أو الوكيل. 586 ق.م ولكن عند تطبيق هذه القواعد على التظهير التوكيلي يؤدي إلى زعزعة الثقة وعرقلة تداول السفتجة– حيث يمكن أن يتعرض المدين لدفع قيمة السفتجة مرة أخرى فيما كان وفاؤه للمرة الأولى دون علم بوفاة الموكل

---

[1] **مصطفي كمال طه**، المرجع السابق، ص 80 و81، **محمد مومن**، المرجع السابق، ص 76 و77.

[1] **محمد السيد الفقي**، المرجع السابق، ص 116،117.

أو إفلاسه أو فقد أهليته بعد تظهير السفتجة.( لذا خرج المشرع على حكم القواعد العامة في نص المادة 401/ ق3 ف ت ج " **أن النيابة التي يتضمنها التظهير التوكيلي لا ينقضي حكمها بوفاة الموكل أو بفقدانه الأهلية**".

وما دام أن الإفلاس يكون له آثار فقد الأهلية أو الوفاء لذا فتنتهي الوكالة الناشئة عن التظهير التوكيلي في حالة إفلاس الموكل حيث أن المشرع لم ينص على حالة الإفلاس- لكن الفقه اللبناني يرى امتداد حكم هذه المادة[2] لهذه الحالة أيضا.

ومن ثم يظل المظهر إليه محتفظا بصفته كوكيل- إذا توافرت الحالات السابقة، إلى غاية قبض قيمة السفتجة.

## الفرع الثاني

## آثار التظهير التوكيلي بالنسبة للغير

في علاقة المظهر إليه بالغير[1] يمكن له وباعتباره وكيلا أن يقوم بكل الإجراءات التي من شانها تهدف إلى تحصيل قيمة السفتجة فيقدمها إلى القبول والوفاء وتحرير الاحتجاج، ومباشرة دعوى الرجوع الصرفي وكذا كافة الاجراءات التحفظية لحماية مصالح موكله (المظهر)

- ولا يمكن للمظهر تظهير السفتجة إلى الغير تظهيرا تاما أو تأمينيا، له فقط أن يظهرها تظهيرا توكيليا.
- في العلاقة بين المظهر والمظهر إليه يجوز للمدين الصرفي الاحتجاج على المظهر إليه بكافة الدفوع التي يمكنه الاحتجاج بها في مواجهة المظهر بمعنى: يمكن للغير أن يتمسك في مواجهة المظهر إليه توكيليا بكافة الدفوع التي كان يمكن له التمسك بها في مواجهة المظهر (الموكل)- إذ لا يعمل بقاعدة تظهير الدفوع- المادة 401/ف2: " **ولا يمكن في هذه الحالة للملتزمين أن يتمسكوا ضد الحامل إلا بالدفوع التي كان من الممكن الاحتجاج بها على المظهر**".

---

[2] 323 ق ت لبنان التي تقابل 401/ ف3 ق ت ج.

[1] **محمد مومن**، المرجع السابق، ص 77 **وأحمد شكري السباعي**، المرجع السابق، ص 145.

- وعلى العكس لا يجوز للمدين التمسك في مواجهة المظهر إليه توكيليا بالدفوع الشخصية المثارة بينهما، لان المظهر إليه توكيليا لا يعمل باسمه ولحسابه وإنما يعمل باسم ولحساب غيره.

## المبحث الثالث

## التظهير التأميني

نصت على هذا الشكل المادة 401/ف4 و5 ف ت ج، ويهدف هذا النوع إلى رهن الحق الثابت في السفتجة ضمانا لدين في ذمة المظهر اتجاه المظهر، إليه فالمظهر هو المدين الراهن أما المظهر إليه هو الدائن المرتهن، وفي الغالب ما يحتاج المظهر إلى اقتراض مبلغ معين لفترة قصيرة فيقوم برهن السفتجة بدلا من التصرف فيها بالتنازل عنها، وقد يرفض البنك عملية الخصم لضعف ضمانات السفتجة لذا يقبل اقراض حاملها بضمانها، أي بتظهيرها إليه تظهيرا تأمينيا.

ويمكن تعريف التظهير التأميني على أنه عبارة عن بيان يكتب على ظهر السفتجة يقصد به رهن الحق الثابت في السند ضمانا لدين للمظهر إليه في ذمة المظهر مستقل عن المبلغ الذي تمثله السفتجة- ويكون ذلك بكتابة عبارة تفيد الرهن مثلا" القيمة موضوعة ضمانا أو رهنا" أو غير ذلك..4/401 " **إن كان التظهير يحتوي على عبارة "القيمة موضوعا ضمانا" أو "القيمة موضوعة رهنا" أو غير ذلك من العبارات التي تفيد الرهن الحيازي فيمكن للحامل أن يمارس جميع الحقوق المترتبة على السفتجة لكنه إذا حصل منه تظهير فلا يعد تظهيره إلا على سبيل الوكالة".**

### المطلب الأول

### شروط التظهير التأميني

لصحة التظهير التأميني يجب توافر شروط موضوعية وأخرى شكلية:

#### الفرع الاول

#### الشروط الموضوعية:

يشترط لصحة التظهير التأميني أن[1]:

- يكون المظهر أهلا للتوقيع على السفتجة.
- يجب أن يكون المظهر هو المالك (الحامل الشرعي) حتى يستطيع تقديمها كضمان – أي رهنها– حيث يلتزم بوفاء قيمة السفتجة في حالة امتناع المدين (المسحوب عليه عن الوفاء) وإلا عد المدين متخلفا عن تقديم ما وعد به من تأمين وهو ما يؤدي في القواعد العامة إلى سقوط الأجل الممنوح له من اجل الوفاء.

_ ويشترط كذلك الأهلية في المظهر يرجع ذلك إلى إمكانية المظهر إليه من التنفيذ على الورقة في حالة عجز المظهر عن الوفاء بدينه (عدم القدرة على تنفيذ التزاماته التي تعتبر السبب التي من اجله رهنت السفتجة)، ويكون التنفيذ بتقاص الدين من قيمة السفتجة طبعا بعد استفتاء قيمتها، حيث تقضى القواعد العامة ببيع الشيء المرهون بالمزاد العلني وقبض قيمة الدين من ثمن البيع.

- أن تكون إرادته غير مشوبة بأي عيب من العيوب
- أن يكون السبب والمحل مشروعان
- أن يكون التظهير غير معلق على قيد أو شرط.

### الفرع الثاني

### الشروط الشكلية

شرط الكتابة. وذلك بكتابة بيان على ظهر السفتجة تتضمن صيغة التظهير– توقيع المظهر مسبوقة بعبارة "القيمة للضمان4/401" "القيمة للرهن" أو غير ذلك من العبارات التي تقيد ذلك.

## المطلب الثاني

## آثار التظهير التأميني

تتحدد الآثار على حساب الأطراف:

### الفرع الأول

### آثار التظهير التأميني في العلاقة بين المظهر والمظهر إليه

---

[1] **بلعيساوي محمد الطاهر** ، المرجع السابق، ص 39، و **MIcheL JEANTIN**, op cit P :192

**GEORGE RIPERT ET RENE ROBLOT**, op cit p, 226

ما دام أن التظهير التأميني يتضمن رهن الحق الثابت في الورقة فان المظهر إليه تنتقل إليه حيازة الورقة دون أن يكون له حق على ملكية الورقة وبالتالي لا يكون له الحق في إعادة تظهيرها تظهيرا تاما أو تأمينيا يستطيع فقط تظهيرها على سبيل الوكالة [1].

- على المظهر إليه أي الحامل ممارسة جميع الحقوق الناشئة عن السفتجة ومنها – المحافظة على الشيء المرهون–أي تقديمها للقبول إذا كانت لم تقدم بعد–وتقديمها للوفاء في تاريخ الاستحقاق في حالة امتناع المدين الوفاء
- يقوم بإجراء الاحتجاج في المواعيد القانونية
- الرجوع على الضامنين ولو لم يحن ميعاد الدين المضمون – وإذا لم يقم بكل الالتزامات عد مسؤولا أمام المظهر وفقا لقواعد المسؤولية في عقد الرهن.

م 401 "... ويمكن للحامل أن يمارس جميع الحقوق المترتبة على السفتجة"

## الفرع الثاني

## آثار التظهير التأميني بالنسبة للغير: (المظهر إليه والغير)

الغير هنا هم المسحوب عليه وباقي الموقعين على السفتجة من مظهرين والساحب والضامنين والقابلين بالتدخل، ويعتبر التظهير التأميني في آثاره بالنسبة للغير، بمثابة تظهير تام، حيث يأخذ هنا بقاعدة تظهير الدفوع بمعنى لا يجوز للمدين بالسفتجة التمسك في مواجهة المظهر إليه بالدفوع التي كان يستطيع التمسك بها اتجاه المظهر الراهن. مالم يكن المظهر إليه سيء النية أي تعمد الإضرار بالمدين م 401/ف5 ق ت ج " ولا يمكن للملتزمين أن يتمسكوا ضد الحامل بالدفوع المبنية على علاقتهم الشخصية بالمظهر إلا إذا تعمد الحامل عند تسلمه السفتجة الإضرار بالمدين".

هناك من يرى بان قاعدة تظهير الدفوع يستفيد منها المظهر إليه في حدود مصلحته (أي في حدود دينه) فإذا كان مبلغ السفتجة أكبر من قيمة الدين، فان المظهر إليه لا يجوز له التمسك بقاعدة تظهير الدفوع إلا في حدود مبلغ الدين، وما زاد على ذلك يعتبر فيه وكيلا عن المظهر، وهنا لا يجوز تطبيق قاعدة تظهير الدفوع حيث يمكن الاحتجاج على المظهر إليه بالدفوع التي يملك المدين توجيهها إلى المظهر [1].

---

[1] المادة 401/ ف4 من القانون التجاري الجزائري

[1] **محمد السيد الفقي**، المرجع السابق، ص 121. **بلعيساوي محمد الطاهر**، المرجع السابق، ص 41.

## الفرع الثالث

## الكيفية اقتضاء المظهر إليه ( الدائن المرتهن) لحقه المضمون:

يترتب على تظهير السفتجة تظهيرا تأمينيا صعوبة فيما يتعلق باختلاف تاريخ الدين المضمون عن تاريخ استحقاق السفتجة وعليه يمكن التمييز بين عدة احتمالات:

**الاحتمال الأول: تطابق ميعاد استحقاق قيمة السفتجة مع ميعاد الدين المضمون:**

في هذه الحالة يقوم المظهر إليه باستيفاء قيمة السفتجة ويقوم بإجراء مفاصلة بين قيمة الدين وقيمة السفتجة أي يخصم قيمة دينية ويعيد ما تبقى من قيمة السفتجة إن وجد إلى المظهر[2].

**الاحتمال الثاني: إذا حل ميعاد استحقاق السفتجة قبل حلول اجل الدين:** هنا على المظهر إليه أن يحصل على قيمة السفتجة ويحتفظ بها إلى غاية حلول اجل الدين، مع التزامه بالفوائد القانونية عن المبلغ بين ميعاد الاستحقاق وميعاد دينه[1]، أي يتحول الرهن من الورقة إلى المبلغ الذي استوفاه، وعند حلول أجل الدين يأخذ قيمة (يخصم) دينه ويرد الباقي إلى المظهر بالإضافة للفوائد[2].

**الاحتمال الثالث: إذا كان ميعاد الدين قبل تاريخ استحقاق السفتجة هنا نميز عدة حالات:**

1- يقوم المظهر بتسديد قيمة الدين المضمون واسترداد السفتجة على أساس أن الدين انقضى وبالتالي ينقضي معه الضمان المقرر له.

**2-** إذا لم يقم المظهر بالوفاء، وفقا للقواعد العامة يقوم المظهر إليه بالتنفيذ على السفتجة عن طريق بيعها بعد استصدار إذن من القاضي ويقبض قيمة دينه من قيمة البيع ويرد الباقي للمظهر، أو الاحتفاظ بها إلى غاية حلول ميعاد الاستحقاق ثم خصم قيمة دينه بالإضافة إلى الفوائد من أجل الدين إلى أجل استحقاق السفتجة، وتملكها عن طريق التظهير التام بأمر من القاضي[3].

## المحور الثالث

## ضمانات الوفاء بالسفتجة

---

[2] **MICHEL JEANTIN**, op cit, P. 193.

[1] **محمد السيد الفقي**، المرجع السابق، ص 120.

[2] مذكورة عند **محمد السيد الفقي**، ص 120،121 الفائدة بين تاريخ تحيل السفتجة إلى غاية اجل الدين.

[3] **محمد السيد الفقي**، المرجع السابق، ص 121. كذلك **GEORGE RIPERT ET RENE ROBLOT**, op cit p, 226

إلى جانب المبادئ التي يقوم عليها قانون الصرف والتي تعزز الائتمان والثقة بين المتعاملين بالأوراق التجارية وتسهل تداول وأداء هذه الأوراق لوظائفها – فقد اقر المشرع عدة ضمانات من شانها طمأنة الحامل من استيفاء قيمة السفتجة في تاريخ استحقاقها وقد تنشا هذه الضمانات من طبيعة السفتجة في حد ذاتها وهي الضمانات النظامية ومنها ما تكون محل اتفاق مصدرها الاتفاق وتسمى بالضمانات الاتفاقية.

وقد تعتبر الضمانات النظامية غير كافية للحامل للوفاء بقيمة السفتجة اقر له المشرع ضمانات اتفاقية، وهي الضمان الاحتياطي حيث يشرط الحامل على الساحب أو أحد الموقعين إضافة ضمان خاص والذي يتخذ في اغلب الحالات شكل الكفالة – وهي ما يعرف بالضمان الاحتياطي.

إلى جانب هذه الضمانات هناك ضمانة أخرى مصدرها العرق التجاري مفادها أن جميع الموقعين على الورقة التجارية متضامنين في الوفاء بقيمتها في تاريخ الاستحقاق، وهذا ما يزيد من ثقة الحامل وطمأنته على أنه في مأمن من عدم الوفاء بالسفتجة إذا امتنع المدين الصرفي عن الوفاء بها، وقد أصبحت هذه الضمانة مجسدة بنص قانوني وهو نص المادة **432** من القانون التجاري الجزائري.

## المبحث الأول

## ضمانة مقابل الوفاء

تعتبر من اهم الضمانات وهي في الاغلب عبارة عن دين للساحب في ذمة المسحوب عليه، هذا الدين الذي على اساسه يوجه الساحب امر الى المسحوب عليه سواء كان هذا الدين موجود فعلا في الماضي او الحاضر، أو سيوجد في المستقبل ويعتبر مقابل الوفاء من الضمانات النظامية التي تنشا من طبيعة السفتجة في حد ذاتها.

### المطلب الأول

### ماهية مقابل الوفاء

مقابل الوفاء هو الدين النقدي الذي يكون للساحب في ذمة المسحوب عليه، مصدره عقد خاضع للقواعد العامة، ويكون مستحق الأداء في تاريخ الاستحقاق السفتجة ومساوي على الأقل لقيمتها، والأصل أن مقابل الوفاء هو أساس نشأة السفتجة ويمثل العلاقة الأصلية بين الساحب والمسحوب عليه، والتي على أساسها صدرت السفتجة، كما لو باع

الساحب بضاعة أو قدم خدمة للمسحوب عليه، فان من هذه البضاعة أو اجر هذه الخدمة هو مقابل الوفاء، الذي على أساسه تحرر السفتجة ويعطي الحق للساحب بأمر المسحوب عليه بدفع هذه القيمة لشخص آخر هو المستفيد وقد يكون مقابل الوفاء هو عبارة عن قرض من الساحب إلى المسحوب عليه[1].

لكن هذا لا يعني أن وجود مقابل الوفاء شرط لصحة السفتجة تخلفه ( عدم وجوده) يؤدي إلى خلع صفة السفتجة عن الورقة. فقد لا يكون مقابل الوفاء موجود أصلا عند تحرير السفتجة، بل يكفي أن يكون موجود في تاريخ الاستحقاق وهذا ما نصت عليه المادة **2/395** " أن مقابل الوفاء يكون على الساحب أو على الشخص الذي تسحب لحسابه...".

– يكون مقابل الوفاء موجودا عند استحقاق دفع السفتجة إذا كان المسحوب عليه مدنيا للساحب أو لمن سحبت بمبلغ يساوي على الأقل مبلغ السفتجة".

– والمقصود من هذه المادة أن مقابل الوفاء ليس شرطا لصحة نشوء السفتجة، المهم أن يوجد بعد نشوء السفتجة وفي تاريخ الاستحقاق.

– وقد لا يوجد على الإطلاق بمعنى غير موجود لحظة الإنشاء وكذا في تاريخ الاستحقاق ومع ذلك تبقى السفتجة صحيحة ومنتجة لكافة آثارها فقد يقوم الساحب بسحب سفتجة على المسحوب عليه دون أن يكون هذا الأخير مدينا له ولن يكون مدينا له في المستقبل[1] وهذا لا منع المسحوب عليه من قبولها على المكشوف والوفاء بقيمتها في تاريخ الاستحقاق. على سبيل التبرع لساحب أو إقراضه حرضا على سمعته ومركزه وانتمائه. وهذا ما يسمى بالوفاء على المكشوف[2].

وفي حالة قبول المسحوب عليه المكشوف يصبح ملتزم صرفي بالوفاء للحامل في تاريخ الاستحقاق، ويستوي في ذلك أن يكون قد تلقى مقابل الوفاء أولا[3].، ويبقى للمسحوب عليه حقه في الرجوع على الساحب بما وفاء إلى الحامل[4].

---

[1]– **على البارودي**، المرجع السابق، ص 93.94 و**محمد السيد الفقي**، المرجع السابق، ص 126.

[1]– **علي البارودي**، المرجع السابق، ص 94،

[2]– **علي البارودي**، المرجع السابق، ص 94.

[3]– **علي البارودي**، المرجع السابق، ص 94.

[4]– **محمد السيد الفقي**، المرجع السابق، ص 127

- كما يجوز للمسحوب عليه الامتناع عن الوفاء في هذه الحالة يمكن للحامل من الرجوع على الساحب[5]

**ملاحظة:** عدم تقديم الساحب مقابل الوفاء قبل ميعاد الاستحقاق يحرمه من الادعاء على الحامل بسقوط حقه في الضمان، ولو أهل الحامل في القيام بالالتزامات المفروضة عليه- م"**5/395** ق ت ج" [6].

- وقد لا يكون مقابل الوفاء موجود على الإطلاق سواء لبناء الاستثناء أو أثناء الاستحقاق دون أن تكون هناك نية للمسحوب عليه في الوفاء بقيمة السفتجة، أو يحررها الساحب على شخص وهمي وهي ما تسمى بسفتجة المجاملة[1].

## الفرع الأول

## الملتزم بتقديم مقابل الوفاء

الساحب هو منشئ السفتجة وعليه يجب أن يضع في متناول المسحوب عليه وعاء كافيا، سواء كان مبلغ نقدي أو شيء عيني، حتى يستطيع عليه أن يوفي للحامل في تاريخ الاستحقاق أي أن الساحب هو الملتزم أساسا بتقديم مقابل الوفاء إلى المسحوب إليه وإذا ما انتقلت السفتجة فليس هناك التزام على المظهرين بتقديم مقابل الوفاء إلى المسحوب عليه، لان كل من المظهرين قد دفع قيمة السفتجة عندما تلقاها بالتظهير من ظهرها إليه، وبالتالي فلا داعي للدفع مرة أخرى إلى المسحوب عليه[2].

---

[5]- **محمد السيد الفقي**، المرجع السابق، ص. 127

[6]- أنظر المادة 395/ 5 من القانون التجاري الجزائري.

[1]- إصدار سفاتج على شخص وهمي – أي سفاتج وهمية تعتبر من قبيل الاحتيال ويشكل هذا الفعل جريمة نصب إذا توافرت أركانها الأخرى. انظر **على البارودي**. ص 94. أما إذ حررت السفتجة على المسحوب عليه دون أن يكون للمسحوب عليه نية في الوفاء بقيمتها ونفس الأمر بالنسبة للساحب وهي ما تسمى بسفاتج المجاملة وهي السفاتج التي يلجا إليها التجار عند اختلال ائتمانه وحاجاته إلى النقود وخلق ائتمان وهمي ويتفق مع شخص آخر دون أن يكون مدينا له ودون أن تكون له نية في الوفاء بقيمتها في ميعاد الاستحقاق وعادة ما تكشف سفاتج المجاملة توقف التاجر عن دفع ديونه والذي يعتبر شرط موضوعي من شروط الإفلاس فيتحايل بإصدارها التأخير شهر إفلاسه والأصل في سفاتج المجاملة أنها باطلة لعد مشروعية السبب لا القصد منها هو خلق ائتمان وهمي والتحايل على أحكام الإفلاس لكن السفتجة كورقة تجارية تبقى صحيح بالنسبة للحامل حسن النية ويمكنه الرجوع على المسحوب عليه القابل أو الساحب أو باقي الموقعين. أما من الناحية الجنائية فسفاتج المجاملة تعتبر من قبيل الاحتيال المكون لجريمة النصب إذا اجتمعت أركانها المتبقية والت تؤدي إلى الحكم على تاجر مصدرها جريمة الإفلاس بالتدليس. أنظر: **علي البارودي**، المرجع السابق، ص 94 ( الهامش)

[2]- **السيد الفقي**، المرجع السابق، ص 128.

- وقد تكون السفتجة تستجيب من طرف الساحب الحقيقي وهو من سحبت السفتجة لحسابه، وبالتالي يكون هو الملزم بتقديم قابل الوفاء إلى المسحوب عليه.
- وقد يكون الساحب لحساب الغير (الساحب–الظاهر) هو الموقع على السفتجة كما لو كان هو الساحب الحقيق وعليه فهو الملتزم قبل الحامل بدفع قيمة السفتجة دون أن يكون له الحق التمسك في مواجهة الحامل المهمل بسقوط حقه في الرجوع عليه إذا لم يكن الساحب الحقيقي (الساحب المستمر) قد قدم مقابل الوفاء إلى المسحوب عليه. المادة **395/ 1** ق ت ق ج: " 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".

## الفرع الثاني

## أهمية مقابل الوفاء

لقد اعتمد المشرع الجزائري ما جاءت به النظرية اللاتينية التي تؤكد على وجود مقابل الوفاء، وتعتبره ضمانا إضافيا لصالح حامل السفتجة[1]. واعتمدت فكرة انتقال ملكية الوفاء إلى الحملة المتعاقبين ونظم المشرع الجزائري مقابل الوفاء في المادة **395** ق ت ج.

- تختلف أهمية مقابل الوفاء بحسب العلاقات التي تربط أطراف السفتجة كما يلي:

**أولا/ في العلاقة بين الساحب والمسحوب عليه:** نميز هنا بين حالتين:

**الحالة الأولى: إذا قدم الساحب مقابل الوفاء إلى المسحوب عليه:** إذا اثبت الساحل انه قدم مقابل الوفاء إلى المسحوب عليه، فيستطيع الساحب مطالبة المسحوب عليه بقبول السفتجة وبالوفاء بها في تاريخ الاستحقاق ولا يكون أما المسحوب عليه رفض القبول أو الوفاء. أما إذا رفض أي لم يقم المسحوب عليه بالتأثير على السفتجة بالقبول أو لم يقم بالوفاء بها في تاريخ الاستحقاق يكون قد عرض نفسه إلى متابعة من طرف الساحب أبطل الدين وبالتعويض عن الأضرار التي لحقت به من جراء رفضه .

**الحالة الثانية: إذا لم يقدم الساحب مقابل الوفاء إلى المسحوب عليه:** فالأصل هنا أن المسحوب عليه يمتنع عن القبول وعن الوفاء دون أن تكون هناك أية مسؤولية اتجاه

---

[1]– **علي البارودي**. المرجع السابق، ص 95.

الساحب، أما إذا قبل السفتجة على المكشوف وقام بالوفاء بقيمتها كذلك على المكشوف[2] كان للمسحوب عليه الرجوع على الساحب بما وفاه لأنه يحل محل الحامل في كل الحقوق الناشئة عن السفتجة.

**ثانيا/ العلاقة بين الساحب والحامل:** نميز كذلك بين حالتين:

**الحالة الأولى: إذا كان مقابل الوفاء عند المسحوب عليه، واثبت الساحب كذلك:** في هذه الحالة جاز للساحب التمسك بسقوط حق الحامل في الرجوع في حالة إهمال هذا الأخير في تقديم السفتجة سواء للقبول أو للوفاء. لأن الساحب هنا أدى مقابل الوفاء ووضعه في حوزة المسحوب عليه، لكن الحامل هو الذي قصر ولم يسعى في طلبه، وعليه يسقط حقه في الرجوع على الساحب.

**الحالة الثانية: إذا كان مقابل الوفاء غير موجود عند المسحوب عليه:** في هذه الحالة جاز للحامل الرجوع على الساحب ولو كان مهملا، لان الساحب هنا هو الذي لم يفي بالتزامه اولا وعليه فلا يستفيد من خطا وإهمال الحامل ( فاقد الشيء لا يعطيه).

**ثالثا/ العلاقة بين المسحوب عليه والحامل:** نميز بين حالتين:

**الحالة الأولى: وجود مقابل الوفاء عند المسحوب عليه:** كان على الحامل مطالبة المسحوب عليه باستيراد مقابل الوفاء، لان ملكيته انتقلت إليه بقوة القانون م **3/395** ق ت ج.

**الحالة الثانية: عدم وجود مقابل الوفاء عند المسحوب عليه:** إذ لم يكن مقابل الوفاء موجود عند المسحوب عليه، ولم يقبلها المسحوب عليه على المكشوف فيكون على الحامل الرجوع على الساحب، وباقي الموقعين السابقين باعتبارهم متضامنين في الوفاء.

## الفرع الثالث

## الشروط الواجب توافرها في مقابل الوفاء

يشترط في مقابل الوفاء مجموعة من الشروط تستفاد من نص المادة **2/395** ق ت ج: " يكون مقابل الوفاء موجودا عند استحقاق دفع السفتجة إذا كان المسحوب عليه مدينا للساحب أو لمن سحب لحسابه بمبلغ يساوي على الأقل قيمة السفتجة".

---

[2]– الوفاء على المكشوف. وهو ان يقوم المسحوب عليه بدفع قيمة السفتجة دون ان يكون مدين للساحب ودون ان يتلقى مقابل الوفاء.

يتبين من هذا النص مجموعة من الشروط وهي:

- ان يكون مقابل الوفاء مبلغ نقدي.
- ان يكون موجود في ميعاد استحقاق السفتجة.
- ان يكون مقابل الوفاء مساوي على الاقل لقيمة السفتجة.
- ان يكون دين مقابل الوفاء مستحق بتاريخ استحقاق السفتجة.

**أولا/ أن يكون مقابل الوفاء مبلغ نقدي:** يشترط أن يكون مقابل الوفاء وهو الحق الذي تمثله السفتجة مبلغا نقديا للسحب في ذمة المسحوب عليه، ولا يهمنا إن كان هذا الدين النقدي مدنيا أو تجاريا. ومهما كان سواء بيع بضاعة أو تقديم خدمة أو قرض أو قيام بعمل[1] وعليه فلا ينطبق وصف مقابل الوفاء على دين الساحب اتجاه المسحوب عليه إذا كان شئ آخر غير النقود[2] ولزوم هذا الشرط نتيجة منطقية لكون أن السفتجة تمثل مبلغ نقدي.

وقد يقوم الساحب بتظهير أوراق تجارية لفائدة المسحوب عليه تظهيرا تاما فيكون مقابل الوفاء للقيمة النقدية لتلك الأوراق دون أن تكون هي في حد ذاتها مقابل وفاء[3] ويشترط في هذا الدين أن يكون محددا ومحقق الوجود في تاريخ الاستحقاق – لا يكون معلق على شرط أو قيد – غير متنازع فيه ولا يكون ناشئ في فترة الريبة وغير محجوز عليه.

**ثانيا/ أن يكون مقابل الوفاء موجود في ميعاد استحقاق السفتجة:**

العبرة بوجود مقابل الوفاء في تاريخ الاستحقاق وليس في تاريخ الإنشاء[4] حتى يستطيع المسحوب عليه الوفاء به للحامل، وعليه فإذا لم يوجد مقابل الوفاء إلا في تاريخ

---

[1]– حيث جرى العرف على جواز سحب سفاتج على الديون التجارية ففي حالة رفض المسحوب عليه قبول السفتجة يكون مسؤولا عن تعويض الساحب على الأضرار التي قد تمس سمعته وائتمانه رغم وجود مقابل الوفاء لديه أما إذا كان الدين مدنيا فقد لا يرغب المسحوب عليه أن يقحم نفسه في علاقة صرفية لذا يرفض قبول السفتجة دون مسؤولية، **علي البارودي**، المرجع السابق، ص96–97، استئناف مختلط 1931/03/17، ب 43، ص301.

[2] CASS. COM 23 FEVRIER 1983, BALL IV, NO 79, D, 1984, IR, 80, OBS, VASSEUR

نقلا عن **محمد السيد الفقي** ص 130

[3]– **بلعيساوي محمد الطاهر**، المرجع السابق، ص43 – **محمد السيد الفقي**، المرجع السابق، ص130.

[4]– وهذا هو الفرق الأساسي بين السفتجة والشيك فمقابل الوفاء في الشيك يجب أن يكون وقت الإصدار (الإنشاء) أما السفتجة فيجب أن سكون موجود في ميعاد الاستحقاق وهذا ما يفسر أن السفتجة هي أداة ائتمان INSTRUMENT DE CREDIT بينما الشيك هو أداة وفاء .PROCEDE DE PAIEMENT انظر **GEORGE RIPERT ET RENE ROBLOT**, op cit, P :186.

الاستحقاق عد موجودا أما إذا كان موجود قبل الاستحقاق ولكنه قضى بأي سبب من أسباب الانقضاء قبل حلول ميعاد الاستحقاق، اعتبر مقابل الوفاء غير موجود[5]، ويعتبر غير موجود إذا أنشا دين الساحب تجاه المسحوب عليه إلا بعد تاريخ الاستحقاق[6].

**ثالثا/ أن يكون مقابل الوفاء مساوي على الأقل لقيمة السفتجة:** فحتى يمكن اعتبار نقابل الوفاء موجودا لا بد أن يكون مقداره كافيا لتغطية مبلغ السفتجة أي يجب أن يكون مساويا أو أكبر من مبلغ السفتجة بمعنى إذا قل مقابل الوفاء عن مبلغ السفتجة عد غير موجود، ويعتبر غير موجود كذلك إذا كان مقابل الوفاء منقل برهن أو امتياز يجعل ما تبقى منه خالصا، اقل من مبلغ السفتجة، أي أن الرهن أو حقوق الامتياز قد تنقص من قيمته، وبالتالي يصبح غير كاف لتغطية مبلغ السفتجة. وإذا كان مقابل الوفاء ناقصا أو جزئيا فليس ثمة التزام على المسحوب عليه بقبول السفتجة أو الوفاء بقيمتها. ويعتبر مقابل بالنسبة للساحب وكأنه غير موجود. لكن الساحب يستطيع أن يحتج في مواجهة الحامل بسقوط حقه للإهمال في حدود قيمة مقابل الوفاء الجزئي[1] ولقد أجاز المشرع الجزائري للمسحوب عليه إذا كان المبلغ اقل من مبلغ السفتجة[2].

أما الحامل فقد أستقر الفقه والقضاء على حماية مصالحه، فمقابل الوفاء الجزئي يعتبر موجودا لمصلحته، ويكون حقه عليه كحقه على مقابل الوفاء الكامل ويعتبر في حكم المقابل الجزئي مقابل الوفاء المتمثل في دين متنازع عليه أو غير حال الأداء عند استحقاق السفتجة[3].

**رابعا/ يجب أن يكون مقابل الوفاء مستحق في تاريخ الاستحقاق:** بالإضافة إلى شرط وجود مقابل الوفاء في ميعاد الاستحقاق يجب أن يكون كذلك مستحق الأداء في نفس الميعاد، والحكمة واضحة من هذا الشرط حيث لا يكفي في المسحوب عليه أن يكون

---

[5]– **علي البارودي**، المرجع السابق، ص 97، **محمد السيد الفقي**، المرجع السابق، ص 131.

[6]– **محمد السيد الفقي**، المرجع السابق، ص 131.

[1]– **محمد السيد الفقي**، المرجع السابق، ص 132 و**علي البارودي**، المرجع السابق، ص 98.

[2]– أن يعتبر أن مقابل الوفاء غير موجود، ويرفض الوفاء دون أن يتحمل أية مسؤولية لكن أجاز له أن يقبل السفتجة قبولا جزئيا في حدود المبلغ الموجود عنده م 405 /ف 3 ، ويوفي به في تاريخ الاستحقاق المادة 2/415 و3 ق ت ج أما المبلغ المتبقي فما على الحامل إلا تحرير احتجاج وممارسة حق الرجوع بخصوص هذا الجزء.

[3]– **علي البارودي**، المرجع السابق، ص 98.

مدينا للساحب للوفاء بقيمة السفتجة في تاريخ الاستحقاق بل لابد من ان يكون دينه مستحق عند هذا الميعاد فلا يمكن إجبار المسحوب عليه بالتنازل عن الأجل حتى يوفي لحامل السفتجة أي أن اجل مقابل الوفاء الممنوح له لم يحن بعد- إلا إذا تنازل عليه برضاه. وعليه فان مقابل الوفاء المضاف إلى اجل لا يعني القول بوجوده ما لم يكن الأجل قد حل في ميعاد استحقاق السفتجة فالدين المؤجل لا يمكن اعتباره مقابل وفاء للكمبيالة، ولا يكتمل هذا الشرط ما لم يكن مقابل الوفاء محقق الوجود أي لا وجود لمقابل الوفاء إذا كان معلق على شرط[4].

## المطلب الثاني

## إثبات وجود مقابل الوفاء

### الفرع الأول

### اثبات مقابل الوفاء

الأصل أن من يدعي بان مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه أن يثبت ذلك[1]واثبات مقابل الوفاء يكون في مصلحة الساحب أو الحامل:

1- **الساحب:** يجد الساحب نفسه في الكثير من الأحيان مضطرا إلى إثبات وجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه إذا:

- إذا ادعى المسحوب عليه انه دفع قيمة السفتجة على المكشوف دون الحصول على مقابل الوفاء.
- إذا امتنع المسحوب عليه عن قبول السفتجة أو وفائها إضرارا بسمعة الساحب ومركزه على الرغم من سبق الاتفاق على جواز سحب سفاتج عليه أو جرى العرف التجاري على ذلك[2].
- حتى يستطيع أن يحتج على الحامل بسقوط حقه في الرجوع للإهمال في اتخاذ الإجراءات اللازمة.

2- **الحامل:** يكون من مصلحته إثبات وجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه في:

---

[4]- **محمد السيد الفقي**، المرجع السابق، ص 131، و**علي البارودي**، المرجع السابق، ص 97.

[1]- المادة، 330 من القانون المدني الجزائري.

[2]- **محمد السيد الفقي**، المرجع السابق، ص 133، و**علي البارودي**، المرجع السابق، ص 90 ،99.

- إذا كانت السفتجة غير موقع عليها بالقبول وبالتالي فالمسحوب عليه ليس ملزما صرفيا، وعليه فإذا اثبت الحامل وجود مقابل الوفاء جاز الرجوع على المسحوب عليه بدعوى ملكية مقابل الوفاء التي لا يسقط بالتقادم القصير.
- أما إذا قيل المسحوب عليه السفتجة، وبالتالي يصبح ملتزم صرفي بها، فيلحق فيها بالرجوع على المسحوب عليه بدعوى الصرف التي تكون قد انقضت بالتقادم القصير وعليه فلا مفر من الرجوع عليه بالدعوى الأصلية– دعوى ملكية مقابل الوفاء واثبات مقابل الوفاء يختلف بحسب ما إذا كان الدين تجاريا أو مدنيا حيث يعتبر دين مقابل الوفاء علاقة خارجة عن الالتزام الصرفي.[3]

وإذا لم يقبل المسحوب عليه السفتجة، وبالتالي ليس ملتزم صرفي وعليه يكون على الساحب أو الحامل الرجوع إلى القواعد العامة لإثبات مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه، فإذا كان الدين تجاريا فيجوز إثباته بكافة الطرق م **330** ق م، ج و م**30** ق ت ج أما إذا كان الدين مدنيا فيجد إثباته بالكتابة إذا زادت قيمته عن مبلغ [1] **100.000** دج أو كان غير محدد القيمة، أما إذا قل على هذا المبلغ جاز إثباته بالبينة.

- أما إذا كانت السفتجة مقبولة فهذا القبول قرينة على وجود مقابل الوفاء.[2]

## الفرع الثاني

## القبول قرينة على وجود مقابل الوفاء

لقد نصت المادة **395/ق4** ق ت ج على الوفاء" أن القبول قرينة على وجود مقابل الوفاء، وهذا القبول حجة على تلقي مقابل الوفاء بالنسبة للمظهرين" يستفاد من نص هذه المادة أن توقيع المسحوب عليه بالقبول على السفتجة هو قرينة على تلقي مقابل الوفاء، أو وجوده في ذمته فعلا أو وجود على الأقل جزء منه، وهذا ما يفيد القبول الجزئي في بعض الأحيان.

وتجد هذه القرينة تفسيرها في أن المسحوب عليه ليس مجبر على القبول السفتجة ما لم يجد هذه القرينة مقابل الوفاء من الساحب، وهذه القرينة في العلاقة بين:

---

[3] –VOY. CASS.COM. 19 JANVIER 1983.D.S. 1983.I.R.248.A B S. M. CABRILLAC aussi, **GEORGE RIPERT** ET **RENE ROBLOT**. Op. Cit. p.187.

[1]– م 333 من القانون 10/05 المؤرخ في 2005/06/20 المتضمن تعديل القانون المدني. ج ر 44.

[2] - **GEORGE RIPERT ET RENE ROBLOT**. P.187. (ART116. AL 4, N,2000)

**أولا/ الساحب والمسحوب عليه هي قرينة بسيطة يجوز إثبات عكسها**[3]، وذلك لرفع دعوى رجوع الساحب عليه مطالبا إياه مقابل الوفاء بعد قيام المسحوب عليه بالوفاء إلى الحامل بدلا منه[4] أو عندما يرجع المسحوب عليه على الساحب لاسترداد قيمة السفتجة بعد وفائه بها على المكشوف للحامل حسن النية.[5]

- إذا امتنع المسحوب عليه عن الوفاء وقام الساحب بالوفاء إلى الحامل فان الحامل يستفيد من قرينة القبول. لكن المسحوب عليه يستطيع أن ينفي هذه القرينة بان يثبت بأنه قبلها على المكشوف، أي دون تلقي مقابل الوفاء[6].

**ثانيا/ في العلاقة بين المسحوب عليه والحامل (المظهرين):** يتضح من الشق الثاني للمادة **4/395** ق ت ج أن المشرع اعتبر أن القبول في العلاقة بين المسحوب عليه والمظهرين هي قرينة قاطعة على ثبوت مقابل الوفاء لمصلحة الحامل والمظهرين لا يجوز إثبات عكسها. وعليه يمكن القول بان هذا الرأي يجب أن يؤخذ شيء من الحذر. حيث لا يجب الخلط بين التزام المسحوب عليه صرفيا بموجب السفتجة، وبين التزامه بمقابل الوفاء– خارج السفتجة– فقبول المسحوب عليه للسفتجة يلزمه مباشرة في مواجهة الحامل التزاما صرفيا مستقلا بغض النظر عن وجود مقابل الوفاء أو عدم وجوده.

وعليه فإذا رجع الحامل على المسحوب عليه بدعوى الصرف فلا يجوز له أن يتنصل من تنفيذ التزامه بحجة انه لم يتلق مقابل الوفاء – فالقبول هو أساس الالتزام الصرفي وليس مجرد قرينة – وهذا هو الذي أوحى للمشرع بالقبول بأنه قرينة لا تقبل إثبات العكس.

وعكس ذلك فان قرينة مقابل الوفاء تلعب دورها إذا قام الحامل بترك دعوى الرجوع الصرفي، وطالب المسحوب عليه بدعوى ملكية مقابل الوفاء التي تخضع للقواعد العامة، مفترضا تلقيه مقابل الوفاء.

– في حالة ما إذا أراد الحامل الاستفادة من تامين عيني يتمتع به هذا المقابل أو إذا كانت دعوى الصرف قد انقضت بالتقادم القصير.

---

(3) - cass. Com. 240 octobre 1977. Bull. civ. Iv. No 241. 4 juin 1991 jcp.bull.civ.iv.no.207

(4) - cass. Com. 4juin 1991. Bull. civ. Iv. No 207. 22mai 1991 jcp.bull.civ.iv.no.170.

(5) - cass. Com. 4janvier 1980. Bull. civ. Iv. No 4.

(6)– **علي البارودي**، المرجع السابق، ص 101.

في هذه الحالة تعتبر القرينة بسيطة، حيث يمكن للمسحوب عليه إثبات انه لم يتلق مقابل الوفاء، بالرغم من قبوله– في مواجهة الحامل[1].

**ثالثا/ في العلاقة بين الساحب والحامل:** في هذه العلاقة لا يعمل بقرينة القبول على الإطلاق فيجب على الساحب في هذه الحالة أن يثبت انه قدم مقابل الوفاء إلى المسحوب عليه حتى يتمكن من التمسك بسقوط حق الحامل إذا ما أهمل في الرجوع عليه بدعوى الضمان، وذلك بغض النظر على أن السفتجة مقبولة أولا، وهذا ما جاء في نص المادة **5/395** ق ت ج: " 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".

## المطلب الثالث

## ملكية مقابل الوفاء والاثار المترتبة

### الفرع الأول

### ملكية مقابل الوفاء

يكتفي المشرع في نص المادة **3/395** ق ت ج بالنص على أن ملكية مقابل الوفاء تنتقل بقوة القانون إلى حملة السفتجة المتعاقبين، لكن هذا غير كاف للإجابة على الكثير من الأسئلة– منها دور مقابل الوفاء بالنسبة للسفتجة، وحق الحامل على مقابل الوفاء، والآثار المترتبة عليه.

**أولا/ دور مقابل الوفاء في السفتجة:** في البداية يجب تحديد مكان مقابل الوفاء في السفتجة رأينا سابقا أن مقابل الوفاء هو دين للساحب في ذمة المسحوب عليه، وهي علاقة خارجة عن السفتجة، والسفتجة هي التي تحيل مقابل الوفاء إلى المستفيد، وهذه الحوالة الصرفية – تتم بصفة مجردة شكلية عن طريق السفتجة– بعيد عن الالتزامات الصرفية والحقوق الأخرى المترتبة عن تحرير السفتجة والتوقيع عليها، وعليه فان المسحوب عليه القابل يلتزم صرفيا في مواجهة الحامل، ولو لم يكن قد تلقى مقابل الوفاء فعلا من الساحب[1].

ويكفي لتبرير هذه الحوالة الصرفية المجردة عن السفتجة على أنها نوع خاص من الحوالة تخضع لقانون الصرف ولا تخضع للقواعد العمة، كما في التشريع الألماني والسويسري، أما

---

[1]– حيث يرى الفقه الفرنسي أن القرينة هنا بسيطة، ولا يوجد مبرر في أن تكون قرينة القبول أقوى في دعوى الحامل عنها في دعوى الساحب، انظر **علي البارودي**، المرجع السابق، ص 100،101 وكذا **محمد السيد الفقي**، المرجع السابق، ص 135.

[1]– **علي البارودي**، المرجع السابق، ص 102، 103.

النظرية اللاتينية لا تكتفي بذلك. بل رتبت لمصلحة الحامل حوالة أخرى غير صرفية وتتم هذه الحوالة أيضا عند سحب السفتجة – يستعين بها الحامل كضمان إضافي يلجا إليه عند الحاجة– حوالة حق الساحب إلى الحامل بحوالة خارجة عن السفتجة[2].

حيث يصبح للحامل دعويان– دعوى الصرف ودعوى المطالبة مقابل الوفاء، وله أن يختار بينهما – أي التي له مصلحة أكثر من الأخرى.

فإذا ما اختار دعوى الصرف، فيستفيد من المبادئ التي تقوم عليها قانون الصرف أبرزها مبدأ تطهير الدفوع– أما في دعوى مقابل الوفاء للحامل التمسك بكافة الدفوع التي يستطيع التمسك بها الساحب، ومع ذلك فمن مصلحة الحامل اختيار الدعوى الثانية، إذا كان مقابل الوفاء مضمون بتأمينات عينية أو شخصية لا تتمتع بها السفتجة، أو إذا كانت دعوى الصرف قد انقضت بالتقادم القصير[3].

**ثانيا/ تحديد حق الحامل على مقابل الوفاء:**

وفقا للمادة **3/395** ق ت ج يتضح أن ملكية مقابل الوفاء تنتقل من المستفيد الأول إلى الحملة المتعاقبين بقوة القانون، وحتى ولو كان مقابل الوفاء مضمون بتأمينات عينية أو شخصية فبمجرد التظهير ينتقل الحق الثابت في السفتجة من المظهر إلى المظهر إليه، وتنتقل معه التأمينات في نفس الوقت.[1]

فكان هناك حوالة تلقائية من الساحب إلى المستفيد المقابل الوفاء أثناء تحرير السفتجة، والى الحامل بعد ذلك عند تظهيرها[2].

- وقد جرت العادة بين الفقهاء على القول أن للحامل حق ملكية على مقابل الوفاء إلا أن هذا المصطلح من الناحية القانونية غير دقيق، لان الملكية حق عيني يرد على شيء معين، بينما مقابل الوفاء هو دين نقدي في ذمة المسحوب عليه* ولا يتعلق الأمر هنا بنقل ملكية هذا الدين بالمعنى القانوني[3].

---

[2]– **علي البارودي**، المرجع السابق، ص 103.

[3]– **علي البارودي**، المرجع السابق، ص 101.

[1] –**GEORGE RIPERT ET RENE ROBLOT**, P 200.

[2]– **محمد السيد الفقي**، المرجع السابق، ص 136.

* أي هو دين شخصي (علاقة مديونية).

[3]– **بلعيساوي محمد الطاهر**، المرجع السابق، ص 45.

والمقصود بملكية مقابل الوفاء هو " اختصاص الحامل به أو استئثاره به **droit exclusif** (حق مانع) وتحوله دائن للمسحوب عليه بدلا من الساحب.[4]

وهذا الحق أعطى للحامل من طرف القضاء الفرنسي منذ أكثر من قرن[5]. سواء كان مقابل الوفاء جزئي.[6] وكذا في السفاتج غير المقبولة.[7]

وعليه فقد استقر الفقه والقضاء على أن للحامل حق على مقابل الوفاء حتى في حالة عدم استيفاء كل الشروط ومنها" إذا كان مقابل الوفاء مستحقا بعد الاستحقاق فيعتبر الساحب حينئذ انه لم يقدم مقابل الوفاء. ولا يمكن إجبار المسحوب عليه بالتنازل عن الأجل حتى يوفي قيمة السفتجة في ميعاد استحقاقها ويتفق أغلبية الفقه والقضاء على أن الحامل يحتفظ بحقه على هذا المقابل الآجل حيث يجوز له الانتظار حتى يحل الأجل ويطالب المسحوب عليه باعتباره صاحب حق[1].

- وإذا مقابل الوفاء جزئي أو ناقص فيبقى للحامل حق عليه[2] فنقصه لا يحرم الحامل منه كضمان يضاف إلى بقية الضمانات خصوصا وان قانون الصرف يجيز للمسحوب عليه قبول السفتجة جزئيا، ويفي بها وفاءا جزئيا. وله كافة الحقوق كما لو كان مقابل الوفاء كاملا[3].

**ثالثا/ وقت انتقال حق الساحب على مقابل الوفاء إلى الحامل:**

إن هذه المسالة تثير تساؤلا هاما حول الوقت الذي يتم فيه هذا الانتقال نحن نعلم أن وجود مقابل الوفاء ليس شرطا من شروط صحة السفتجة فالساحب غير ملزم بتقديم مقابل الوفاء إلا في ميعاد الاستحقاق.

---

(4) – l'article 116. Al 3 du code de com. « le porteur de le lettre acquiert un droit exclusif sur la créance qui appartiendra au tireur contre le tire a l'échéance »

(5) –req. 15 févier 1832. S.32.1.178.civ.3 février. 1835.s.35.1.96 note. **George Ripert et rêne roblot**. P.188.

(6) –voy. N 1975. Note **George Ripert et rêne roblot**. P.188.

(7) –cass civ. 2juillet. 1883.f.1884.1.272.18.janvier 1937.d.h.1937.145.com.20 mars 1984. Cite n. 1975. **G.ripert .et r. roblot** 188.

(1)– **علي البارودي**، المرجع السابق، ص 104.

(2) –**G.ripert .et r. roblot 188.**

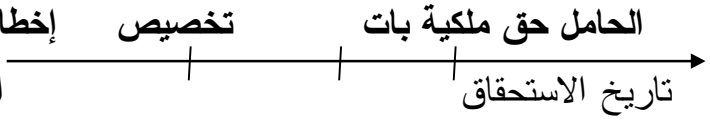
(3)– **علي البارودي**، المرجع السابق، ص 104.105.

وعليه فالساحب له الحرية التامة في اختار الوقت– الذي يضع فيه مقابل الوفاء بين يدي المسحوب عليه– والذي يتناسب مع مصلحته حتى يتمكن المسحوب عليه من الوفاء للحامل في تاريخ الاستحقاق وقد تكون من مصلحة الساحب أن يسترد مقابل الوفاء قبل ميعاد الاستحقاق إذا كان قد سبق أن قدمه للمسحوب عليه. وحتى ولو افترضنا أن للحامل حق على مقابل الوفاء قبل ميعا الاستحقاق. فكيف يمكن إلزام المسحوب عليه بالاحتفاظ بمقابل الوفاء لمصلحة الحامل. وهو قد لا يعلم أصلا بان هناك سفتجة سحبت عليه. بل وقد ينقض دين مقابل الوفاء قبل ميعاد الاستحقاق بالمقاصة فيما لو أصبح المسحوب عليه دائنا للساحب[3].

يتضح من هاذ كله انه نلك تعارض بين قاعدتين: قاعدة انتقال ملكية مقابل الوفاء إلى الحامل بمجرد التظهير، والقاعدة الثانية وهي حق الساحب في استرداد مقابل الوفاء من المسحوب عليه والتصرف فيه قبل ميعاد الاستحقاق– لأنه غير ملزم بتقديم مقابل الوفاء إلا عند تاريخ الاستحقاق.

لقد استقر الفقه والقضاء في النهاية على أن حق الحامل على مقابل الوفاء هو حق احتمالي **DROIT EVENTUEL** معلق على شرط هو وجود دين للساحب في ذمة المسحوب في ميعاد الاستحقاق. هذا الحق الاحتمالي ليس له من القوة بحيث يمس حق الساحب في استرداد مقابل الوفاء والتصرف فيه قبل ميعاد الاستحقاق[1].

- أما إذا حل تاريخ الاستحقاق فيصبح حق الحامل حق بات بقوة القانون ويمنع على الساحب بعد ذلك استرداده والتصرف فيه، ومع ذلك هناك حالات يتأكد فيها حق الحامل على مقابل الوفاء حتى قبل تاريخ الاستحقاق.




**1–حالة قبول المسحوب عليه للسفتجة:**

---

[3]– **محمد السيد الفقي**. المرجع السابق، ص 138.

[1]– **محمد السيد الفقي**. المرجع السابق، ص 138.

استقر الفقه والقضاء انه في حالة قبول المسحوب عليه السفتجة قبل تاريخ الاستحقاق. فان حق الحامل على مقابل الوفاء يتأكد ويصبح بات من تاريخ القبول. ويتمتع بعد هذا التاريخ على الساحب استرداده أو التصرف فيه. في هذه الحالة لا يراعى فقط مصلحة الحامل، بل كذلك مصلحة المسحوب عليه حيث بقبوله يصبح ملتزم صرفي بالوفاء بقيمة السفتجة في ميعاد الاستحقاق كمدين أصيل بها لذا يكون من مصلحة المسحوب عليه الاحتفاظ بمقابل الوفاء لفائدة الحامل، وعدم رده إلى الساحب قبل ميعاد الاستحقاق، لأنه إذا لم يقم بالوفاء في تاريخ الاستحقاق سيعرض نفسه إلى قواعد قانون الصرف التي تتسم بالصرامة والشدة[2]

**2_ حالة عدم قبول المسحوب عليه السفتجة:** لا يؤكد حق الحامل إلا بطريقتين.

أ- **حالة تخصيص مقابل الوفاء:** وقد يتأكد حق الحامل على مقابل الوفاء في حالة التخصيص **affectation**، وهو اتفاق بين الحامل و الساحب على تخصيص حق معين (دين معين) للساحب في ذمة المسحوب عليه لفائدة الحامل حتى ولو يتم قبول السفتجة ويكون هذا التخصيص في ذات السفتجة أو في ورقة مستقلة لان تخصيص مقابل الوفاء هو أمر خارج عن السفتجة وبالتالي لا يتعارض مع مبدأ الكفالة الذاتية وقد يكون ضمنيا و صريحا.

وغالبا ما يحدث التخصيص بين الساحب والمسحوب عليه إذا كان بينهما حساب جار، فيخرج الساحب حقا معينا من الحقوق والتي كان يجب أن تتحول إلى مدفوعات تدخل في الحساب، وتخصيصه للوفاء بقيمة السفتجة وتشترط هنا موافقة المسحوب عليه[1].

**ب- حالة إخطار المسحوب عليه:**

ويرى غالبية الفقه بان حق الحامل يتأكد في حالة إخطار المسحوب قبل ميعاد الاستحقاق بالاحتفاظ بالمبلغ اللازم للوفاء بقيمة السفتجة. ومنذ تاريخ الإخطار منع على الساحب استرداد مقابل الوفاء أو التصرف فيه[2]. وفي الأخير يقول أن حق الحامل على مقابل

---

[2]- **علي البارودي**، المرجع السابق، ص 106.

[1]- **علي البارودي**، المرجع السابق، ص 106 **و محمد السيد الفقي**، المرجع السابق، ص 139.

[2]- **علي البارودي**، المرجع السابق، ص 107 و **محمد السيد الفقي**، المرجع السابق، ص 139.

الوفاء لا يتأكد إلا في ميعاد الاستحقاق، وقبل هذا التاريخ هو حق احتمالي ما لم تتحقق الاستثناءات التي سبق وان ذكرناها وهي:

- قبول المسحوب عليه السفتجة.
- في حالة عدم القبول ← حالة التخصيص / ← حالة الإخطار

أي في هذه الحالات يتأكد حق الحامل على مقابل الوفاء بشكل بات.

وقد رتب القضاء الفرنسي آثار هامة على مجرد وجود هذا الحق الاحتمالي للحامل على مقابل الوفاء.

## الفرع الثاني

## الآثار المترتبة على ملكية الحامل لمقابل الوفاء:

يترتب عن انتقال ملكية مقابل الوفاء قانونا إلى حملة السفتجة المتعاقبين الآثار التالية:

- امتناع المسحوب عليه التصرف في مقابل الوفاء أو رده إلى الساحب وإلا ألزمه ذلك التعويض للحامل، كمنا يمنع على الساحب استرداده أو التصرف فيه.
- انتقال مقابل الوفاء بضماناته مثل التأمينات الشخصية أو العينية.
- يمنع على دائني الساحب الحجز على مقابل الوفاء هذا لان مدينهم الساحب لم يعد مالكا له.
- ينشا للحامل الحق في رفع دعوى ملكية مقابل الوفاء على المسحوب عليه إذا امتنع عن رده إلى الحامل عند حلول تاريخ الاستحقاق.
- عدم تأثر حق الحامل بموت الساحب أو إفلاسه أو حصول خلل بأهليته.

## المبحث الثاني

## ضمانة القبـــــــــــــــــــــــــــــــــــــــــــول

قرر المشرع للمسحوب عليه ضمانة أخرى وهي تقديم السفتجة للقبول قبل تاريخ الاستحقاق فإذا وضع المسحوب عليه توقيعه على السفتجة بالقبول أصبح هو المدين الأصلي وملتزما صرفيا بدفع قيمتها في تاريخ الاستحقاق، أما إذا لم يوقع على السفتجة بالقبول فيصبح الساحب هو المدين الأصلي يدفع قيمتها في تاريخ الاستحقاق، ويصبح

المسحوب عليه غير ملتزم صرفي وعليه فالقبول يعتبر ضمانة أخرى إلى جانب ضمانة مقابل الوفاء.

وقد نصت المادة **407** ق ت ج على أن: " **القبول يلزم المسحوب عليه بان يدفع قيمة مبلغ السفتجة في تاريخ الاستحقاق**" وعليه يفهم من المادة ان القبول هو تعهد المسحوب عليه كتابة بالوفاء بقيمة السفتجة في ميعاد استحقاقها وهو أمر بات وقطعي لا يجوز للمسحوب عليه الرجوع فيه، ويكون القبول بذكر كلمة مقبول أو أية كلمة أخرى تماثلها وتذيل بإمضاء المسحوب عليه، والحامل يقدم السفتجة للقبول عندما يشك في وجود الدين على المسحوب عليه أو في قيام هذا الأخير بالوفاء، وما دام موعد الاستحقاق لم يحل بعد ولاستبعاد الشك يقوم الحامل بتقديم السفتجة إلى المسحوب عليه للقبول[1].

والقبول يزيد في الضمان إذ يضيف ضامن جديد إلى السفتجة لم يكن موجود من قبل هو المسحوب عليه كما يعد القبول قرينة لصالح الحامل لأنه دليل على وجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه. إلا أن القبول خاص بالسفتجة دون غيرها من السندات فلا محل للقبول في السند لأمر لان الساحب والمسحوب عليه شخصا واحدا وكذلك الأمر في الشيك لأنه مستحق بمجرد الاطلاع[2].

## المطلب الأول

## تقديم السفتجة للقبول

الأصل أن المطالبة بالقبول حق اختياري للحامل فله الحرية في طلبه أو عدم طلبه حتى تاريخ الاستحقاق دون أن يعتبر مقصرا أو مهملا حسب المادة **1/403** من ق ت إذ أن القبول ليس من مستلزمات السفتجة وهو ليس بالالتزام على الحامل يعرض إلى جزاء إذا أهمل القيام به. إلا انه يرد على هذا الأصل استثناءات منها ما يلزم الحامل بالسعي للحصول على القبول ومنها ما يمنعه من السعي إلى ذلك[1].

### الفرع الأول

### حالات التقديم وعدم للتقديم للقبول

---

[1] أحمد شكري السباعي، المرجع السابق، ص 173. ومحمد مومن، المرجع السابق، ص 107.

[2] هاني دويدار، المرجع السابق، ص 174.

[1] أحمد شكري السباعي، المرجع السابق، ص 174. وهاني دويدار، المرجع السابق، ص 175

يلزم الحامل بتقديم السفتجة للتقديم في حالات معينة، كما يمنع عليه تقديمها في حالات اخرى.

**أولا/ حالات إلزام الحامل بتقديم السفتجة للقبول:** وهي تتمثل في ثلاثة حالات وهي[2]:

**°/ حالة وجود نص قانوني:** هي حالة السفتجة المستحقة الوفاء بعد مدة من الاطلاع هنا اوجب القانون على الحامل بتقديم السفتجة إلى الاطلاع خلال المدة التي حددتها المادة **6/403** من ق ت وهي سنة من تاريخ إنشائها وذلك قصد تحديد تاريخ استحقاقها غير المحدد بعد ومنح المشرع هنا الحق للساحب في تقصير هذه المدة أو تمديدها حسب المادة **7/403** من ق ت ولم يمنح للمظهرين إلا حق تقصير هذه المهلة حسب المادة **8/403** من ق ت. وإذا لم يقدم الحامل السفتجة للقبول خلال هذه المدة عد مسؤولا وحاملا مهملا.

**°/ حالة تضمن السفتجة لشرط التقديم للقبول:** حالة وجود نص صريح يلزم بتقديمها إلى القبول اوجب المشرع الجزائري على الحامل تقديم السفتجة للمسحوب عليه للقبول في الحالة التي يشترط فيها الساحب عرض السفتجة للقبول صراحة في الفترة الممتدة ما بين تاريخ إنشائها وتاريخ استحقاقها حسب المادة **2/403** من ق ت. ويلجا الساحب إلى وضع هذا الشرط للتأكد من جدية المسحوب عليه بشأن الوفاء فيما إذا كان عازما عليه أم لا.

**°/ حالة وجود عرف يقضي بتقديم السفتجة للقبول:** حالة سريان العرف التجاري وهي الحالة التي يكون فيها الساحب والمسحوب عليه تاجرين وقدم الساحب مقابل الوفاء بضائع فيلزم قبولها من طرف المسحوب عليه ويشترط لإعمال هذه الحالة وفقا لنص المادة **8/403** ق ت ج ما يلي:

- أن يكون طرفي العلاقة تاجرين.
- أن يكون سحب السفتجة بمناسبة تنفيذ اتفاق تجاري متعلق بتوريد بضائع.
- أن يكون الساحب قد نفذ التزامه بتسليم البضاعة.
- منح اجل لمسحوب عليه للتأكد من مدى مطابقة البضاعة للمواصفات.

و إذا امتنع المسحوب عليه عن القبول تحمل مسؤولية ذلك بدفعه قيمة البضاعة إضافة إلى التعويض عن الضرر اللاحق بالساحب نتيجة رفض القبول.

**ثانيا/ حالات منع تقديم السفتجة للقبول:** وتتمثل في حالتين هما[1]:

---

[2] **بلعيساوي محمد الطاهر**، المرجع السابق، 86 و87، **أحمد شكري السباعي**، المرجع السابق، ص 174 و175. **مصطفي كمال طه**، المرجع السابق، 103.

° **الحالة الأولى:** حالة اشتراط عدم القبول في السفتجة إذ قد يدرج الساحب في السفتجة شرط عدم القبول في هذه الحالة يمنع على الحامل تقديم السفتجة إلى المسحوب عليه من اجل القبول وقد يكون هذا المنع مطلقا من تاريخ الإنشاء إلى تاريخ الاستحقاق أو مقيد خلال فترة أو بعد فترة معينة. وإذ أخل الحامل بهذا الشرط وطالب المسحوب عليه بالقبول فلهذا الأخير أن يقبل السفتجة ويكون قبولا صحيحا وإما أن يرفض قبولها وهنا ليس للحامل عندئذ الاستناد إلى هذا الرفض لمباشرة إجراءات الرجوع على الموقعين للمطالبة بالوفاء وتجعله مسؤولا عن تعويض الإضرار التي قد يلحقها بالساحب.

° **الحالة الثانية:** إذا كانت السفتجة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع فإنها لا تقدم للقبول لان المطالبة بالقبول إنما تعني المطالبة بالوفاء وهذا حسب المادة **411** من ق ت.

## الفرع الثاني

## إجراءات تقديم السفتجة للقبول

يتم تقديم السفتجة للقبول وفقا لمجموعة من الاجراءات، نتناولها على الترتيب التالي:

**أولا/ الشخص الذي يتقدم بطلب القبول:**

نصت المادة **1/403** من ق ت على انه" يمكن أن يعرض قبول السفتجة على المسحوب عليه لغاية تاريخ الاستحقاق سواء من قبل الحامل أو أي شخص آخر حائز لها"، وفقا لهذه المادة يجوز لأي حائز للسفتجة أن يتقدم بطلب القبول و لو لم يكن حائزها الشرعي إذ لا يلزم المسحوب عليه بالبحث في مشروعية حيازتها، لان القبول مطلوب لذات السفتجة وليس لمن قدمها، كما أن المسحوب عليه لا يلزمه بالوفاء لمن قدمها للقبول إنما يلزمه بالوفاء لمن قدمها له عند تاريخ الاستحقاق عند إذن يتعين على البحث والتحقق من الحائز الشرعي لها بسلسلة منقطعة من التظهيرات[1].

**ثانيا/ الشخص المطالب بالقبول:**

يطالب بالقبول المسحوب عليه أو وكيله ويجب في هذه الحالة الأخيرة على الحامل التأكد من سلطة التوكيل قبل القبول كما يطال المسحوب عليه احتياطيا إذا ما رفض المسحوب عليه الأصلي[2] حسب المادة **409** من ق ت إن وجد.

---

[1] **مصطفي كمال طه**، المرجع السابق، ص 104 و105، و**أحمد شكري السباعي**، المرجع السابق، ص 177 و 178،

[1] أنظر المادة 399 /1 من القانون التجاري الجزائري.

[2] أنظر المادة 409 من القانون التجاري الجزائري.

**ثالثا/ تاريخ المطالبة بالقبول:**

يمكن للحامل تقديم السفتجة للقبول في الفترة الممتدة بين تاريخ إنشاء السفتجة إلى غاية تاريخ استحقاقها مالم يتم تحديد وقت معين لتقديمها ففي هذه الحالة وجب احترام النص أو الشرط[3] .

**رابعا/ مهلة القبول:**

إن المشرع الجزائري لم يلزم المسحوب عليه بقبول السفتجة فور تقديمها له، بل منحه مهلة للتفكير والتروي واعتبرها كافية لتحديد موقفه بالقبول أو الرفض وهذا حسب المادة **2/405** من ق ت، ، وهي مهلة يوم كامل تبدأ من وقت عرض السفتجة للقبول أول مرة. وأجاز للمسحوب عليه أن يطلب من الحامل إعادة عرضها عليه في اليوم الموالي وفي هذه الحالة لم يجبر المشرع الحامل بترك السفتجة عند المسحوب عليه عند عرضها للقبول، وحسب المادة **2/404** من ق ت انه على الحامل عرضها عليه واستردادها منه بلحظة العرض ومنه إعادة عرضها عليه في اليوم التالي للحصول على رد المسحوب عليه بالقبول أو بالرفض كتابة وسكوت المسحوب عليه يعد بمثابة رفض، وفي حالة استبقاء السفتجة اثر العرض لدى المسحوب عليه، فعليه إعادتها إلى الحامل متضمنة للقبول أو الرفض كتابة[1].

وقبل فوات المهلة المذكورة، لا تقبل من الحامل أية دعوى بعدم القبول. إذ هذه المهلة من حق المسحوب عليه، وإذا رفض المسحوب عليه القبول، وجب على الحامل أن يثبت ذلك باحتجاج لعدم القبول.

**خامسا/ مكان القبول:**

حسب المادة **403** من ق ت فإن مكان تقديم السفتجة للقبول هو موطن المسحوب عليه، غير أن المشرع أجاز للساحب عند سحب السفتجة، أن يعين مكان آخر للقبول غير موطن المسحوب عليه عن طريق شرط الوفاء أو شرط القبول في المحل المختار. ففي حالة وجود هذا الشرط، ما على الحامل لا تقديمها للقبول في هذا المكان. وفي حالة عدم تحديد مكان الوفاء عد مكان القبول هو مكان الوفاء[2].

---

[3] مصطفى كمال طه، المرجع السابق ، ص 117.

[1] أنظر المادة 404/ 2 من القانون التجاري الجزائري وأنظر، مصطفى كمال طه، المرجسع السابق، ص 117.

[2] أ،نظر المادة 403 من القانون التجاري الجزائري.

## الفرع الثالث

## شروط صحة القبول

يترتب عن القبول التزاما صرفيا على ذمة المسحوب عليه القابل، لذا يجب أن تتوفر فيه الشروط اللازمة لصحة أي التزام وهي الشروط الموضوعية إضافة إلى الشروط الشكلية.

**أولا/ الشروط الموضوعية العامة:** وهي الشروط التي تفرضها القواعد العامة.

**أ/ الرضا:** ويشترط أن يكون رضا المسحوب عليه صحيح دون عيوب، فإذا وضع القابل توقيعه تحت تأثير الإكراه، انعدم الرضا وكان القبول باطلا. وهنا لا يجوز الادعاء بالخطأ في القبول بهدف التخلص من الالتزام إذ أن القبول ينتج عنه إنشاء علاقة شخصية بينه وبين الحامل مستقلة عن علاقته بالساحب[3].

**ب/ الأهلية:** أن توقيع المسحوب عليه على السفتجة بالقبول تجعل منه ملتزما صرفيا لذا لا بد لصحة القبول أن يكون القابل أهلا وإذا كان قاصرا اعتبر قبوله باطلا وله أن يحتج في مواجهة الحامل ولو كان حسن النية[1].

**ج/ المحل:** وهو أن يقبل المسحوب عليه الوفاء بمبلغ مالي معين يمثل قيمة السفتجة، والملاحظ هنا أن المشرع لم يمنع المسحوب عليه من قبول السفتجة قبولا جزئيا في حدود ما لديه من مقابل الوفاء حسب المادة **3/405** من ق ت، والقبول الجزئي يجعل الحامل دائنا للمسحوب عليه في حدود الجزء الذي قبله هذا الأخير وبذلك تكون ذمة الضامنين السابقين قد برئه بخصوصه، ويبقى للحامل أن يتخذ إجراءات الرجوع على الضامنين بالنسبة للجزء الغير مقبول بعد تحرير احتجاج بعدم القبول الجزئي[2].

**د/ السبب:** حسب المادة **1/405** من ق ت، يتمثل سبب القبول في علاقة الدائنية القائمة بين الساحب والمسحوب عليه والقبول يؤكد وجود هذه العلاقة.[3]

**ثانيا/ الشروط الموضوعية الخاصة:**

---

[3] أنظر تفصيلا ما تم الحديث عنه في الشروط العامة الخاصة بإنشاء السفتجة، المحور الأول، الشروط الموضوعية العامة.

[1] والأهلية المطلوبة هنا هي أهلية الالتزام على اعتبار أن المسحوب عليه بقبوله يصبح هو الملتزم الصرفي.

[2] أنظر المادة 3/405 من القانون التجاري الجزائري.

[3] أنظر المادة 1/405 من القانون التجاري الجزائري.

**أ/ أن يكون القبول غير معلق على قيد أو شرط:** أي عدم جواز القبول المشروط، إذ يجب لصحة القبول أن يكون غير معلق على قيد أو شرط حسب المادة **3/405** من ق ت، وأجاز القانون للحامل أن يعتبر القبول المقترن بشرط بمثابة امتناع عن القبول، ويترتب عليه سقوط الأجل المتبقي للسفتجة حسب المادة **10/403** من ق ت. كما أجاز له أن يقبل بهذا القبول المشروط، على انه في هذه الحالة يجب أن يتحقق القيد أو الشرط عند حلول تاريخ الاستحقاق لكي يتمكن من المطالبة بالوفاء[4].

**ب_ أن لا يعدل القبول في البيانات الجوهرية للسفتجة:** عدم جواز القبول المعدل في بيانات السفتجة يمنع على المسحوب عليه عند قبوله للسفتجة أن يعدل من بياناتها والأصل أن القبول المتضمن تعديلا في البيانات يعتبر بمثابة امتناع عن القبول حسب المادة **405** الفقرة الأخيرة من ق ت، غير أن المشرع أجاز إجراء بعض التعديلات لفائدة المسحوب عليه أثناء القبول شريطة أن لا يخل هذا التعديل بالالتزامات الأساسية للسفتجة مثل إضافة تم قبول السفتجة دون تلقي مقابل الوفاء أي يضمنها تحفظا وهذا لا يعد رفضا للقبول كذلك تغيير مكان الاستحقاق أي توطين السفتجة في موطن شخص آخر[1].

**ثالثا/ الشروط الشكلية:**

نصت المادة **1/405** من ق ت على انه " يحرر القبول على السفتجة ويعبر عنه بكلمة مقبول أو أية كلمة أخرى تماثلها ويكون ممضيا من المسحوب عليه وان مجرد إمضاء المسحوب عليه على السفتجة يعتبر قبولا منه"

يستفاد من هذا النص مجموعة من الشروط الشكلية هي[2]:

**أ/ كتابة عبارة القبول:**

يجب أن يرد القبول كتابة على ذات السفتجة تطبيقا لمبدأ الكفاية الذاتية وعبر عن القبول بكلمة مقبول أو أية كلمة دالة على ذلك ويجب أن تذيل كلمة القبول بإمضاء المسحوب عليه.

---

[4] **أحمد شكري السباعي**، المرجع السابق، ص 187 و **بلعيساوي محمد الطاهر**، المرجع السابق، ص 93.

[1] **أحمد شكري السباعي**، المرجع السابق، ص188. **بلعيساوي محمد الطاهر**، المرجع السابق، ص 93.

[2] هاني دويدار، المرجع السابق، ص 184 و185. و**محمد السيد الفقي**، المرجع السابق، ص 135 و136.

وأجاز القانون الاكتفاء في القبول بتوقيع المسحوب عليه دون إضافة أية عبارة أخرى إلا انه في هذه الحالة يشترط وضع التوقيع على وجه السفتجة وليس على ظهرها تميزا للقبول عن التظهير على بياض.

إذن القبول حدث بأحد الشكلين:

- قبول بصيغة دالة عليه مع التوقيع.
- قبول غير مصحوب بصيغة دالة عليه مع إمضاء فقط على وجه السند.

**ب/ تاريخ القبول:**

هنا لا ضرورة لبيان تاريخ القبول إذا كانت السفتجة مستحقة الدفع في تاريخ معين أو بعد مدة من إنشائها ذلك لان تاريخ الاستحقاق محدد مسبقا، أما إذا كانت السفتجة مستحقة الدفع بعد اجل من الاطلاع أو كان يجب عرضها على القبول في اجل محدد فوجب ذكر تاريخ القبول بقصد تحديد تاريخ الاستحقاق أو لتأكيد تنفيذ الشرط المذكور في السفتجة بوجوب عرض السفتجة على القبول في تاريخ محدد.

أما إذا خلا القبول من تاريخه فانه يجب على الحامل كي يحافظ على حقوقه في الرجوع أن يثبت هذا السهو بمقتضى احتجاج يحرر في الأجل القانوني[1] حسب المادة **2/405** من القانون التجاري الجزائري.

**جـــ/ بيان المبلغ المقبول:**

لم يلزم المشرع بيان مبلغ السفتجة في صيغة القبول لوروده أصلا فيها غير انه إذا أراد المسحوب عليه قبول السفتجة قبولا جزئيا فهنا يجب ذكر قيمة الجزء المقبول[2].

**رابعا/ الرجوع في القبول:**

الأصل أن المشرع لا يجيز للمسحوب عليه أن يتراجع عن قبوله حتى ولو حدث خطا في القبول أو ظهر لاحقا انه غير مدين للساحب وذلك تعزيزا للثقة إلا انه أجاز للمسحوب عليه أن يشطب قبوله حسب المادة **408** من ق ت واعتبر ذلك رفضا للقبول إذا توفر الشروط التالية[3]:

---

[1] **محمد مومن**، المرجع السابق، ص 123

[2] المادة 405/ 3 القانون التجاري الجزائري.

[3] **علي البارودي**، المرجع السابق، ص 122 و123.

- أن يقع الشطب قبل إعادة السفتجة للحامل ويفتر ذلك ما لم يقم دليل على عكس ذلك، غير أن القبول يعتبر قطعيا لا تراجع فيه إذ سلم المسحوب عليه السفتجة للحامل.
- أن لا يكون المسحوب عليه قد ابلغ كتابة الحامل أو أي موقع آخر بالقبول و إلا أصبح ملتزما اتجاه هذين الأخيرين بالقبول.

## الفرع الرابع

## آثار القبول

إن القبول يعتبر قرينة على وجود مقابل الوفاء، على الرغم من اختلاف حجية هذه القرينة بين أطراف السفتجة، فالقبول إذا يغير في المراكز القانونية للأطراف، وقد نصت المادة **407** من القانون التجاري الجزائري على هذه الآثار وهي[4]:

**/ التزام المسحوب عليه صرفيا اتجاه الحامل لكونه أصبح مدين أصلي بالوفاء:** إذا وقع المسحوب عليه على السفتجة بالقبول أصبح ملتزما صرفيا وترتب عليه التزام بالوفاء بقيمتها عند حلول تاريخ الاستحقاق، ويعتبر التزام المسحوب عليه ذو صفة تجارية ولو كان الدين الذي بينه وبين الساحب ذو صفة مدنية.

- **يترتب عن القبول تبديل أساسي في المراكز القانونية** لأطراف السفتجة فيصبح المسحوب عليه القابل هو المدين الأصلي بينما يتحول الساحب إلى ضامن قبل الحامل ويجب هنا على الحامل مطالبة القابل أولا.
- **يعد القبول قرينة على تلقي المسحوب عليه لمقابل الوفاء** حتى ولو لم يكن قد تسلم مقابل الوفاء فإذا أوفى دون أن يتسلم مقابل الوفاء كان له أن يرجع على الساحب لاسترداد ما أوفاه بدعوى عادية على أساس الإثراء بلا سبب وليس له الرجوع بدعوى صرفية على الساحب لأنه بالوفاء تنتهي سائر العلاقات.
- **براءة ذمة الساحب والمظهرين أمام الحامل من ضمان القبول:**

يضمن الملتزمون بالسفتجة الساحب والمظهرين للحامل على وجه التضامن قبول السفتجة والوفاء بها من طرف المسحوب عليه وعليه متى صدر القبول من المسحوب عليه سقط عنهم ضمان القبول وأصبحوا في مأمن من رجوع الحامل عليهم حتى تاريخ

---

[4] **علي البارودي**، المرجع السابق، ص 123، 124، 125. و**أحمد شكري السباعي**، المرجع السابق، ص196 و197 و198.

الاستحقاق لأنهم يبقوا ضامنين الوفاء. مع بقاء التزامهم في حالة إفلاس المسحوب عليه بعد القبول وقبل الاستحقاق لان الإفلاس يجعل من القبول منعدم ويسقط معه الأجل المتبقي من حياة السفتجة.

ويمكن تفصيلها على حسب العلاقات بين الأطراف وفقا للتالي:

**أولا/ في العلاقة بين المسحوب عليه والحامل:**

يصبح المسحوب عليه القابل ملتزما صرفيا اتجاه الحامل، أي أن المسحوب عليه هو المدين الأصلي للوفاء بقيمة السفتجة في تاريخ الاستحقاق م **407** ق ت ج " إن القبول يلزم المسحوب عليه بان يدفع مبلغ السفتجة في الاستحقاق". ويعتبر التزام المسحوب عليه تجاريا، ولو كان الدين الذي بينه وبين الساحب ذو طبيعة مدنية.

- وفي حالة عدم الوفاء يحق للحامل ولو كان هو الساحب نفسه (في حالة سحب السفتجة لأمره- واحتفظ بما إلى غاية تاريخ الاستحقاق- أو انتقلت إليه عن طريق التظهير) رفع دعوى صرفية مباشرة للمطالبة بكل ما هو له[1]م **2/407** " وعند عدم الدفع يمكن للحامل وان كان الساحب نفسه رفع دعوى المباشرة على القابل والناجمة عن السفتجة للمطالبة بكل ما يحق له بمقتضى المادتين **433** و **434** المذكورتين أدناه".
- يتعين على الحامل ان يطالب المسحوب عليه أولا بالوفاء باعتباره المدين الأصلي ويعتبر في نفس الوقت متضامنا مع سائر الموقعين الآخرين يدفع قيمة السفتجة، ولا يجوز له الاحتجاج في مواجهة الحامل بالعيوب أو الدفوع التي يمكن أن يتمسك بها في مواجهة الساحب أو احد المظهرين- ما عدا تلك التي لا يظهرها التظهير- كالعيب الظاهر أو نقص الأهلية والدفع بالتزوير...الخ[2].
- القبول قرينة على تلقي المسحوب عليه مقابل الوفاء، وهي قرينة قاطعة في العلاقة بين المسحوب عليه والحامل والمظهرين م **395/** ق**4** ق ت ج، حتى ولو لم يكن

---

[1]- المادة 433 من القانون التجاري. والمادة 434 من القانون التجاري.

[2]- **محمد السيد الفقي**، المرجع السابق، ص 155، **وعلي البارودي**، المرجع السابق، 124/123.

قد تسلم مقابل الوفاء، وعليه فإذا قام بالوفاء دون تلقي مقابل الوفاء كان له الرجوع على الساحب بدعوى مدنية أساسها الإثراء بلا سبب "ولا يجوز له الرجوع بدعوى صرفية على الساحب– لأنه إذا قام بالوفاء تنتهي كل العلاقات الصرفية" التأكد.

**ثانيا/ في العلاقة بن الساحب والحامل والمظهرين:**

إذا قبل المسحوب عليه السفتجة تبرا ذمة الساحب وباقي المظهرين قبل الحامل الاخير من ضمان القبول ذلك ان كل من الساحب وباقي الموقعين (المظهرين) متضامنين في قبول السفتجة والوفاء بها في تاريخ الاستحقاق م **1/432** ق ت ج، وعليه فبمجرد القبول يسقط عنهم ضمان القبول، ويصبحوا في مأمن من رجوع الحامل عليهم حتى تاريخ الاستحقاق حيث يبقى في ذمتهم ضمان الوفاء في تاريخ الاستحقاق، أي بالقبول تبرا ذمتهم عن ضمان القبول وتبقى ذمتهم مشغولة بضمان الوفاء، ولا يكون للحامل الرجوع عليهم إلا عند حلول تاريخ الاستحقاق وامتناع المسحوب عله عن الوفاء[3].

ويبقى التزامهم حتى في حالة إفلاس المسحوب عليه بعد القبول، لان الإفلاس يجعل القبول منعدم الأثر، ويسقط بالتالي الأجل، ويصبح دين (مبلغ) السفتجة مستحق في الحال، الا ان الافلاس قبل القبول– يجعل من المسحوب عليه ممنوع من التصرف في امواله، ومن بينها قبول السفتجة– اي امتناع عن القبول.

**ثالثا/ في العلاقة بين الساحب والمسحوب عليه:** رأينا سابقا أن القبول في العلاقة بين الساحب والمسحوب عليه قرينة بسيطة على تلقي مقابل الوفاء يجوز إثبات عكسها.

- قبل القبول يكون الساحب هو المدين الأصلي بقيمة السفتجة ويكون المسحوب عليه أجنبي عنها إلى غاية التوقيع عليها بالقبول فيتحول المراكز القانونية لكل من الساحب والمسحوب عليه، فيصبح المسحوب عليه المدين الأصلي لقيمة السفتجة، ويتحول الساحب من المدين الأصلي قبل القبول إلى مجرد متضامن مع البقية بعد القبول.

[3]– **محمد السيد الفقي**، المرجع السابق، ص 156، **وعلي البارودي**، المرجع السابق، ص 124.

- بقبول المسحوب عليه يتأكد حق الحامل على مقابل الوفاء، فان الساحب يستطيع استرداد مقابل الوفاء والتصرف فيه، فبعد القبول لا يستطيع الساحب ممارسة هذه الرخصة[1].
- يمنع على المسحوب عليه رد مقابل الوفاء إلى الساحب بعد القبول، ويمنع عليه التمسك بالمقاصة بين دين مقابل الوفاء، ودين له في ذمة الساحب، لان مقابل الوفاء أصبح ملك للحامل وليس للساحب بعد القبول، وعليه فلا يجوز المقاصة[2]..
- إذا قام المسحوب عليه بالوفاء في تاريخ الاستحقاق على المكشوف، التزم الساحب برد ما وفاه المسحوب عليه إلى الحامل، حيث أن القبول في هذه العلاقة قرينة بسيطة يجوز إثبات عكسها من قبل المسحوب عليه بأنه وفى على المكشوف[3].
- أما إذا امتنع المسحوب عليه القابل عن الوفاء فيرجع الحامل على الساحب فإذا قام هذا الأخير بالوفاء، في مثل هذه الحالة إذا كان الساحب قد أعطى مقابل الوفاء إلى المسحوب عليه، جاز له الرجوع بدعوى استرداد مقابل الوفاء وفقا للقواعد العامة كما يجوز له الرجوع عليه بدعوى الصرف استنادا إلى قبوله السفتجة[4].

أما في حالة رفض المسحوب عليه التوقيع على السفتجة، فما هو الأثر المترتب؟

---

[1]– **محمد السيد الفقي**، المرجع السابق، ص 156، 157.

[2]– **محمد السيد الفقي**، المرجع السابق، ص 156، 157.

[3]– **بلعيساوي محمد الطاهر**، المرجع السابق، **ص 56**.

[4]– **محمد السيد الفقي**، المرجع السابق، ص 157.