

الفصل الأول

التعريف بالسند لأمر وكيفية إنشاءه

المبحث الأول / التعريف بالسند لأمر

يمكن تعريف السند لأمر بأنه صك محرر و وفق شكل معين حدده القانون تضمن تعهد شخص يسمى " المحرر Souscripteur " بأن يدفع في مكان محدد مبلغا معيناً من النقود في تاريخ معين أو قابل للتعين أو بمجرد الإطلاع ، لأمر شخص آخر اسمه " المستفيد " .

ويحرر السند لأمر عادة على الشكل التالي :

سند لأمر

4000 د.ج

بموجب هذا السند ولدى مرور ستة أشهر من تاريخه ندفع في الجزائر العاصمة لأمر السيد بن بركة ميلود المبلغ المرقم أعلاه وقدره أربعة آلاف دينار جزائري لا غير.

السنوسي أحمد

حي أولاد احمد - الوادي -

الوادي في : 2008/03/15

يتضح من ذلك أن السند لأمر يلتقي مع السفتجة في كونه محرر شكلي يتضمن التزاما بدفع مبلغ معين من النقود ، كما أن سحبه و تظهيره ، على غرار سحب السفتجة و تظهيرها ، لا يؤديان إلى انقضاء الإلتزام الأصلي بين أطرافه ، بل يبقى هذا الإلتزام قائما إلى جانب الإلتزام الصرفي الناشئ عن التوقيع على أي من السندين المذكورين ، ويصدق

هذا القول في حالة سقوط حق الرجوع الصرفي لعلة الإهمال أو التقادم ، فإن ذلك لا يحول دون التجاء الدائن إلى دعوى العقد الأصلي السابق على سحب السند أو تظهيره .

لكن السند لأمر يختلف عن السفتجة في كونه يرد بصيغة التعهد بالوفاء لا الأمر بالدفع كما انه يتضمن إنشاء علاقة بين شخصين فقط هما محرر السند (الساحب) وهو المدين الأصلي به شأن في ذلك شأن القابل في السفتجة ، أي أن محرر السند لأمر يجمع في شخصه بعضا من صفات المسحوب عليه القابل و بعضا من صفات الساحب في السفتجة و المستفيد وهو الدائن في الالتزام ، و يتفرع عن ذلك أنه لا مجال للقبول في السند لأمر لأن محرره هو الذي يلتزم بوفائه ، ولا وجود لمقابل الوفاء الذي يشكل دين الساحب حيال المسحوب عليه.¹

¹ د. إلياس حداد : السندات التجارية في القانون التجاري الجزائري ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الجزائر ، ص 364.

المبحث الثاني/ إنشاء السند لأمر

يخضع إنشاء السند لأمر لتوافر نوعين من الشروط : شروط موضوعية و شروط شكلية .

المطلب الأول/ الشروط الموضوعية .

إصدار السند لأمر تصرف قانوني بإرادة منفردة ، وبوصفه كذلك ، يتعين لانعقاد هذا التصرف صحيحا أن تتوافر له الشروط الموضوعية اللازمة لصحة إبرام التصرفات القانونية العامة و هي الأهلية و الرضاء و المحل والسبب.

الفرع الأول : الأهلية:

تعرف الأهلية بأنها الصلاحية للقيام بالأعمال و التصرفات القانونية التي يترتب عليها كسب الحقوق أو التحمل بالالتزام .

وحيث أن الالتزام الصربي الناشئ عن التوقيع على السند لأمر يعتبر عملا تجاريا من حيث الشكل ، لذلك يجب أن تتوافر في الموقع على هذا السند الأهلية التجارية ، و لما كانت التجارة من أعمال التصرف ، فإن الأهلية اللازمة لمزاولتها هي أهلية الأداء ، و تتوافر هذه الأهلية لكل جزائري ، ذكرا أم أنثى ، أتم تسعة عشرة سنة دون أن يعتريه عارض من عوارض الأهلية كالجنون و العته و السفه والغفلة ، و يستفاد هذا الحكم من تحديد القانون المدني (المادة 40) لسن الرشد بتسعة عشرة سنة كاملة دون تفريق بين المواد المدنية و المواد التجارية.

لكن المشرع التجاري ، سعيا منه وراء مساعدة الشخص القاصر بالتدرب على أعمال التجارة التي يعد نفسه للاشتغال بها بعد بلوغه سن الرشد ، قد أجاز للمذكور مزاولة التجارة في بعض الحالات ، وهذا ما نصت عليه المادة الخامسة من القانون التجاري بقولها : "لا يجوز للقاصر المرشد ذكرا أم أنثى ، البالغ من العمر ثمانية عشرة سنة كاملة و الذي يريد مزاولة التجارة أن يبدأ في العمليات التجارية ، كما لا يمكن إعتبره راشدا بالنسبة للتعهدات التي يبرمها عن أعمال تجارية إذا لم يمكن قد حصل مسبقا على إذن والده أو أمه

أو على قرار من مجلس العائلة مصدق عليه من المحكمة ، فيما إذا كان والده متوفيا أو غائبا أو سقطت عنه سلطته الأبوية أو استحال عليه مباشرتها أو في حالة انعدام الأب أو الأم."

يستفاد من هذا النص أن القاصر ذكرا أم أنثى لا يستطيع مزاولة التجارة إلا بشرطين هما : أولا - أن يكون قد أتم الثامنة عشرة من عمره .

ثانيا - أن يكون قد حصل مسبقا على إذن من والده أو من أمه إذا كان الولد متوفى أو غائبا أو استحال عليه مباشرتها كما لو كان سجيناً ، وفي حالة وفاة الأب أو الأم يكون الإذن بقرار من مجلس العائلة مصدق عليه رئيس المحكمة.

و المحكمة التي ابتغها المشرع من توفر الشرط الثاني ترجع إلى أن التجارة تعرض من يزاولها لمخاطر كثيرة وتستتبع مسؤوليات ضخمة يخشى فيها على أموال القاصر كلها ، فعلق مباشرتها على هذا الإذن.²

الفرع الثاني : الرضا :

عرف البزدري الرضا على أنه : " امتلاء الاختيار و بلوغه نهايته ' بحيث يفضي أثره إلى الظاهر من ظهور البشاشة في الوجه " .

إن الالتزام الصرفي بالسند لأمر و بكل سند تجاري ، و المترتب على إنشائها أو قبولها أو ضمائها أو تظهيرها ، يشكل عملاً قانونياً يستلزم أن تتجه إرادة صاحبه إلى قيامه ، ، و إذا كان الالتزام الصرفي يعتبر التزاماً شكلياً ، فإن هذه الشكلية لا يمكنها أن تحجب دور هذه الإرادة في نشو هذا الالتزام ، و التعبير عن إرادة الملتزم بالسند التجاري يتخذ مظهرها مادياً هو التوقيع عليه ، لكن الساحب أو المظهر يلتزم بالسند لأمر لأنه ارتضى أن يلتزم به ، و لكي يكون رضا الملتزم بالسند لأمر منتجا لأثره من الوجهة القانونية ، يجب أن يكون صادراً عن إرادة حرة أي يجب أن تكون خالية من العيوب القانونية كالغلط والإكراه والتدليس ، فالساحب الذي يلزم بتحرير السند لأمر وهو مكره يجوز أن يتمسك ببطلان التزامه تجاه المستفيد إذا كان هذا الأخير هو من صدر عنه الإكراه أو كان على علم به ،

أما إذا تم تداول السند لأمر و انتقل على حامل بالتظهير فعندئذ لا يستطيع الساحب التمسك بالبطان تجاه هذا الحامل إلا إذا كان سيء النية ، أي يعلم بالعيب الذي شاب إرادة الساحب ، أما الحامل الحسن النية الذي لا يعلم بالإكراه الذي حصل للساحب ، فلا يجوز الاحتجاج إزاءه بهذا العيب عملاً بمبدأ تطهير الدفع ، فالتظهير الذي وقع لصالح هذا الحامل ترتب عليه تطهير الالتزام السابق من العيب الذي أفسده .

الفرع الثالث : المحل والسبب:

المحل في السند لأمر ينحصر دائماً بأداء مبلغ معين من النقود ، ولهذا فإن المحل لن يكون مستحيلاً و لا مخالفاً للنظام العامة أو الآداب العامة ، بل ممكن و مشروع طالما أنه ينصب على مبلغ نقدي ، و لا أهمية للقيمة بالسند لأمر فقد تكون مبلغاً كبيراً أو صغيراً .

أما سبب الالتزام في السند لأمر فيشترط أن يكون موجوداً ومشروعاً ، فوجود سبب الالتزام بالسند لأمر يتمثل في العلاقة القانونية الأصلية التي تربط بين الساحب و المستفيد ، فالساحب يلتزم صرفياً لأنه أصبح بمقتضى العلاقة القانونية مديناً للمستفيد ، ومن أجل إبراء ذمته من هذا الدين حرر السند لأمر لصالح الأخير و إنعدام وجود السبب في هذه العلاقة يستتبع زوال سبب التزام الساحب بالسند لأمر ، فلو أن الساحب حرر سنداً لأمر لصالح المستفيد بثمن البضاعة التي اشتراها منه ثم إنقسخ عقد البيع لهلاك البضاعة قبل تسليمها نتيجة قوة قاهرة ، فله الحق أن يدفع ببطان إلتزامه الصربي لعدة إنعدام سبب هذا الالتزام ، ولم يشترط القانون ذكر سبب الالتزام بالسند لأمر ، لذلك يعتبر من البيانات الاختيارية التي يمكن أن ترد في السند لأمر ثم إذا اختلف سبب الالتزام المذكور في السن لأمر عن الحقيقة فإن ذلك لا يجعل من هذا السند باطلاً متى كان هناك سبب حقيقي مشروع. أما مشروعية سبب الالتزام بالسند لأمر فتتمثل بالبائع الدافع للساحب على تحري هذا السند إلى المستفيد ، فلو سحب شخص سنداً لأمر لصالح شخص آخر وفاء لثمن بيع منزل للدعارة أو وفاء لدين قمار ، لبطل إلتزام الساحب لعدم مشروعيته ، لكن إذا كان المبدأ أنه لا يشترط لصحة السند لأمر ذكر سبب الالتزام بها ، فإن ذكر مثل هذا السبب يقتضي التحقق من مشروعيته .

المطلب الثاني/ الشروط الشكلية.

السند لأمر محرر مكتوب وهو في العادة سند عادي ، لكن ليس هناك ما يمنع من أن يتم تحريره لدى الموثق فيصبح سندا رسميا ، و إن كان ذلك نادرا عملا نظرا لما يتطلبه تنظيم السند بهذه الصورة من وقت و نفقات .

و قد اوجب القانون أن يفرغ السند لأمر في محرر مكتوب يتضمن مجموعة من البيانات الإلزامية يترتب على تخلف بعضها بطلان الصك المحرر كسند لأمر ، إلا أنه إلى جانب البيانات الإلزامية قد يتضمن السند لأمر بيانات أخرى يتفق الموقعين عليها تسمى البيانات الاختيارية .

الفرع الأول : شرط الكتابة :

إن شرط الكتابة لم يتقرر صراحة في النصوص القانونية ، لكن أحدا لا يشك بأن المشرع قد جعل من هذه الكتابة شرطا إلزاميا لصحة السند لأمر ، فضرورة احتواء السند لأمر على عدة بيانات قضى القانون بلزوم توافرها بما تحت طائلة البطلان وطريقة تداول هذا السند و انتقاله ، و مسألة التثبت من إرادة الملتزمين صرفيا ، أمور كلها تستدعي الحاجة لوجود أداة مادية تستطيع تحقيق هذه الأغراض و لاشيء خير من الصك المحرر للقيام بهذه المهمة ، و الكتابة هنا ليست شرطا لصحة انعقاد السند لأمر فقط بل أنها شرط لإثباتها أيضا³ ، بمعنى أنه لا يجوز إثبات السند لأمر بالبينة (شهادة الشهود) أو اليمين أو القرائن .

و إذا كان الأصل أن يحجر السند لأمر في صك و بنسخة واحدة ، فإن القانون أجازة أن يحجر في عدة نسخ و نظائر.

أولا/ تحرير الصك :

الغالب أن يدرج السند لأمر في مخطوطة عادية ، وليس بالضرورة أن يحجر بكامله بيد الساحب ، فقد يكتبها المستفيد أو أي شخص آخر شريطة أن يذيل بتوقيع الساحب ذاته كما يجوز إصدار السند لأمر في محرر رسمي لدى الموثق غير انه من النادر إستعمال هذا

³ د.رزق الله أطلاكي : السقجة أو سند السحب ، دمشق 1965 ، ص 52.

الأسلوب ومع ذلك قد يكون الشكل الرسمي ضروريا في بعض الأحيان ، كما لو تضمن السند إنشاء رهن رسمي لضمان الحق الثابت بها⁴

و لكي يستطيع السند لأمر تحقيق وظائفه كأداة ائتمان يسهل تداوله دون قيد أو شرط لا بد من أن يتضمن الصك الذي يفرغ فيه جميع البيانات الكافية بذاتها لتحديد الالتزام الثابت بها ، واشترط الكفاية الذاتية في محرر السند لأمر يستتبع ضرورة ورود جميع التصرفات التي تلحق به من قبول و تظهير على ذات المحرر أما بالنسبة للضمان الاحتياطي فالأصل أن يثبت في ذات السند أو في ورقة متصلة به .

ثانيا/تعدد النظائر و النسخ :

أ- **تعدد النظائر** : الأصل أن يحرر السند بنظير واحد ، لكن القانون التجاري الجزائري أخذ بمبدأ سحب السند في عدة نظائر يطابق بعضها البعض ، ويجب أن تكون هذه النظائر معينة بالأرقام في نفس النص و إلا أعتبر كل واحد منها سندا مستقلا . تتجلى أهمية سحب السند على عدة نظائر في حالة كون السند معد للإرسال إلى الخارج لوفائه .

ب- **نسخ السند لأمر** : إن حامل السند بدلا من أن يعود إلى المظهرين بالتسلسل حتى الوصول إلى الساحب ليحرر له نظير أو عدة نظائر ، فإن القانون أجاز له أن يحرر منه نسخة أو عدة نسخ عند الضرورة ، ومن هنا يظهر الفرق الأول بين نظائر السند و نسخه أو صورته ، فالنظائر لاتصدر إلا من قبل الساحب عند إنشاء السند أو بعد إنشائه بطلب من الحامل ، بينما النسخ أو الصور تصدر من الحامل نفسه و ليس من الساحب إلا في حال سحب السند لأمره أو ظهرت لصالحه أثناء فترة تداولها ، أما الفرق الثاني بين النظائر و نسخها فيتجلى بأن كل نظير من نظائر السند يتضمن تواريخ الملزمين بها بذاتهم ، لذلك يعتبر كل واحد

⁴ د. إلياس حداد : المرجع السابق ، ص 64.

منها كالأصل ، أما النسخ فهي أن كانت تحتوي على جميع البيانات المذكورة في
السند و أسماء الملزمين بها ، فإنه يفقد توقيع هؤلاء بالذات.

الفرع الثاني : البيانات الإلزامية في السند لأمر:

لا يكفي أن يرد السند في صك مكتوب ، فقد اوجب القانون أن يتضمن هذا الصك
بيانات معينة يطلق عليها اصطلاحا " البيانات الإلزامية " تميزا لها عن بيانات أخرى
قد يتضمنه السند دون أن يفرضها القانون و التي يطلق عليها " البيانات الاختيارية " هذا
وقد عدت المادة 465 ق.ت البيانات الإلزامية بقولها : "يحتوي السند لأمر على :

- 1- شرط الأمر أو تسمية " السند لأمر " مكتوبة في نفس الصك و باللغة المستعملة لتحريره
- 2- الوعد بلا قيد أو شرط بأداء مبلغ معين من النقود.
- 3- تعيين تاريخ الاستحقاق .
- 4- تعيين المكان الذي يجب فيه الأداء .
- 5- اسم الشخص الذي يجب أن يتم الأداء له أو لأمره .
- 6- تعيين المكان و التاريخ اللذين حرر فيهما السند .
- 7- توقيع من حرر السند ."

أولا/ شرط الأمر أو عبارة " سند لأمر " :

يتعين أن يتضمن السند لأمر " شرط الأمر " أو تسميته " سند لأمر " في نص السند نفسه
و باللغة التي كتب بها وذلك بغية تنبيه محرر السند وسائر الموقعين إلى طبيعة السند و
النتائج المترتبة عليه وعلى هذا يجوز تحرير السند لأمر بالشكل التالي : " بموجب السند لأمر
هذا أتعهد بأن أدفع للسيد فلان مبلغ ... الخ " أو " نتعهد بأن ندفع لأمر السيد فلان
مبلغ... الخ " .

ثانيا/ التعهد بلا قيد أو شرط بدفع معين من النقود :

يجب أن يتضمن السند لأمر تعهد محرره بدفع مبلغ محدد من النقود للمستفيد أو لأمره ،
في حين أن محرر السفتجة يأمر شخصا آخر بدفع مبلغها إلى المستفيد ، هذا و يجب أن

يكون التعهد غير معلق على شرط واقف أو فاسخ ، كما يجب أن يحدد المبلغ الذي التزم المحرر بدفعه بكل دقة ووضوح ، فلا يجوز الاكتفاء مثلا بالإشارة إلى ثمن البضاعة الذي سيترتب لصاحبها وفقا لسعرها في يوم الاستحقاق ، كما تشترط وحدة مبلغ السند لأمر ، ولذلك لا يتخذ هذا الوصف السند الذي يتضمن تعهد محرره بأداء عدة ديون أو متى كان المبلغ مقسما دفعه على آجال متعاقبة.

ثالثا/ميعاد الاستحقاق :

إن تحديد ميعاد الوفاء في السفتجة المحررة لتدفع بعد مضي مدة معينة من الإطلاع عليها يتوقف على تقديمها فعلا للمسحوب عليه لقبولها كي تسري مهلة الاستحقاق ، وبما أن السند لأمر لا يتضمن مسحوبا عليه بل تجتمع في شخص المحرر صفة الساحب و المسحوب عليه أقابل بحيث لا يكون هناك محل لتقديم السند لأمر للقبول ، لذلك أوجب القانون (مادة 471 ق.ت) أن يعرض السند المحدد استحقاقه بهذه الطريقة على المحرر خلال مدة سنة من إنشائه للتأشير عليها بما يفيد الإطلاع ويجب أن يكون هذا التأشير مؤرخا و موقعا منه ، وتبدأ مدة الإطلاع من تاريخ التأشير ، أما إذا أمتنع المحرر عن وضع التأشير ، وجب إثبات امتناعه بورقة احتجاج ، ويعتبر تاريخ الاحتجاج في هذه الحالة بداية لسريان مدة الإطلاع.

رابعا/مكان الوفاء :

يفيد تحديد مكان وفاء السند الحامل كي يعرف أين يتوجه للمطالبة به ، كما أنه ضروري للقيام بالإجراءات القانونية عند الإستحقاق في حالة عدم الدفع . و قد أشارت المادة (467 ق.ت) بأنه تسري على السند لأمر الأحكام المتعلقة بالسفتجة المستحقة الدفع في منطقة غير المنطقة التي يوجد بها موطن المسحوب عليه ، و بالرجوع إلى أحكام المادة (406 ق.ت) التي عاجلت حكم هذه الحالة نرى أن المشرع قد أجاز للمسحوب عليه عند عرض السفتجة عليه للقبول أن يعين الشخص الذي يجب الوفاء عنده في هذه المنطقة أن كان الساحب قد أغفل ذلك . و بما أن السند لأمر لا يوجد فيه مسحوب عليه و لا يحتاج لعرضه على المحرر للقبول لذلك إذا كان المحرر قد حدد مكانا آخر غير موطنه لوفاء السند دون أن يعين الشخص الذي سيوفي عنده فإن

هذا المحرر يستطيع تعيين الشخص المذكور في حالة واحدة فقط عندما يكون السند مستحق الوفاء بعد مدة من الإطلاع عليه ، إذ في هذا النوع من السندات يتعين عرض السند عليه مرة ثانية للتأشير عليه بما يفيد الإطلاع⁵.

خامسا/ اسم من يجب الوفاء له أو لأمره :

يجب أن يعين في السند لأمر الشخص المستفيد منه ، و يمكن أن يعين عدة مستفيدين ، لكن لا يجوز أن ينظم هذا السند لحامله ، كما لا يصح أن ينصب محرر السند نفسه مستفيدا منه كما هو الحال بالنسبة للسفتجة ، فمن جهة أولى لم تشر المادة 467 ق.ت حين عدت بعض أحكام السفتجة وقضت بسريانها على السند لأمر ، إلى موضوع سحب السفتجة لأمر الساحب نفسه ، ولذلك لا مجال للخروج عن هذا النص ، ثم إن الهدف الذي ينشده صاحب السفتجة من تحريرها لأمره و الذي يتمثل بالحصول على قبول المسحوب عليه للسفتجة كي يسهل تداولها ، غير متحقق بالنسبة للسند لأمر فمحرر السند لأمر بتوقيعه على السند يتخذ صفة المسحوب عليه القابل بالسفتجة .

سادسا/ تاريخ إنشاء السند و مكانه :

يفيد تعيين تاريخ إنشاء السند في معرفة ما إذا كان المحرر كان كامل الأهلية وقت التحرير أو في حالة توقف عن الدفع أو في حالة إفلاس ، وفي تحديد تاريخ إستحقاق السند إذا كان محررا ليستحق الدفع بعد مدة من تاريخه ، أما ذكر مكان الإنشاء فضروري لمعرفة القانون الواجب التطبيق من حيث شكل السند في حال تداوله على نطاق دولي .

ولذكر تاريخ تحرير السند أهمية تتجلى في الأمور التالية /

1-يسمح تاريخ إنشاء السند المدون في متنه بالتحقق مما إذا كان الساحب عند تحرير السند متمتعا بالأهلية القانونية اللازمة لهذا التصرف أم لا ، فلو كان ناقص الأهلية في هذا التاريخ جاز له أن يحتج ببطلان تصرفه حتى في مواجهة الحامل الحسن النية ، لكن دون أن يخل ذلك بصحة إلتزام الموقعين الآخرين على السند عملا بمبدأ استقلال التوقيع.

⁵ د.إلياس حداد : المرجع السابق ، ص 368 .

- 2- يفيد ذكر التاريخ في معرفة ما إذا كان الساحب قد حرر السند قبل شهر إفلاسه فيعتبر عندئذ صحيح أما إذا حررت بعد شهر إفلاسه فلا تعتبر نافذة تجاه دائنيه .
- 3- يساعد ذكر تاريخ تحرير السند على تعيين تاريخ إستحقاقه إذا كانت سحبت لتدفع بعد مدة معينة من سحبه.
- 4- و يبدو أيضا ذكر تاريخ تحرير السند في حساب المواعيد التي يجب على الحامل خلاله تقديم السند للوفاء فيما إذا كان السند يستحق الوفاء بعد مدة من الإطلاع عليه.
- 5- يفيد ذكر تاريخ إنشاء السند في حسم النزاع الذي قد يثور عند تراحم عدة حاملين لسند مسحوب على وفاء واحد لا تكفي قيمته لوفائه كله فيكون أفضلية الوفاء في هذه الحالة لحامل السند الأسبق في تاريخ السحب .

سابعاً/ توقيع المحرر :

يعتبر توقيع المحرر من أهم بيانات إنشاء السند بحيث يترتب على فقدان التوقيع انتفاء كل أثر قانوني للسند ، و إذا كان النص قد ورد بصيغة الفرد " توقيع المحرر " فإن الرأي على جواز تعدد محرري السند لأمر ، و لذلك يجب أن يتضمن السند لأمر تواريخ المذكورين جميعاً بحيث يعتبرون عندئذ متضامين بالوفاء فيما بينهم إزاء الحامل .

و يتم التوقيع بوضع الساحب إمضاه بخط يده على السند ، و يجب أن يكون هذا التوقيع دالا على شخصية الساحب بوضوح دون أي لبس أو غموض ، و إذا كانت تصعب قراءته فمن الضروري أن يذكر الساحب إسمه إلى جانب توقيعه ، أما إذا كان الساحب أمياً فيجوز له التوقيع بوضع بصمة إصبعه ، لكن يلزم إضافة الاسم .

لم يحدد القانون أي مكان يتم فيه التوقيع ، لكن العادة جرت على أن يرد التوقيع في أسفل السند اعترافاً بموافقة الساحب على جميع محتوياتها ومع ذلك فإنه لا يتضمن من صحة التوقيع أن كان قد وضع في أي مكان آخر طالما يبرز بوضوح انصراف إرادة الساحب للالتزام بالسند لأمر .

و إذا كان على الساحب أن يوقع بنفسه ، فإنه يجوز له أن يوكل إلى غيره سحب السند لحسابه ، وفي هذه الحالة يقوم الوكيل بتوقيع السند ويلتزم بأن يبين صفته كوكيل عن الساحب كأن يكتب " بالنيابة عن فلان " و إلا ألتزم شخصيا بمضمونها.

الفرع الثالث : الآثار المترتبة على عيب شكلي في السند لأمر :

يقع السند لأمر باطلا من حيث المبدأ بصفته كسند تجاري متى خلا من ذكر أحد البيانات الإلزامية فقد نصت على ذلك المادة 466 ق.ت بقوله : " إذا خلا السند من أحد البيانات المبينة في المادة السابقة فلا يعتبر سندا لأمر إلا في الأحوال المنصوص عليها في الفقرات التالية:

- 1- إن السند لأمر الذي لم يعين فيه تاريخ الاستحقاق يعد واجب الدفع عند الإطلاع عليه.
- 2- إذا لم يكن بالسند تعيين خاص فيعد مكان إنشائه هو مكان الدفع وهو نفسه المكان الذي به مقر الملزم.
- 3- إن السند لأمر الذي لم يذكر به مكان إنشائه يعتبر محررا بالمكان المعين بجانب الملزم." و أساس هذه الاستثناءات يقوم على أن البيانات المتروكة غير جدية ولا تؤثر على جوهر السند لأمر كما أنه بالإمكان الاستعاضة عن هذه البيانات المتروكة ببيانات أخرى المذكورة في السند ذاتها يفترض اتجاه قصد الموقعين إلى الأخذ بها ، و الاستثناءات المذكورة هي :

- 1- السند لأمر الخالي من بيان تاريخ الاستحقاق يكون مستحق الأداء لدى الإطلاع عليه ، وهذه القرينة القانونية هي قرينة قاطعة ، إذ لا يجوز الاعتداد بدليل يخالفها خاصة إذا كان هذا الدليل خارجا عن نطاق الصك ذاته عملا بمبدأ الكفاية الذاتية للسند التجاري بشكل عام ، وهذا الاستثناء لا ينطبق إلا إذا كان السند لأمر خالي مطلقا من ذكر ميعاد الاستحقاق ، أما إذا ذكر هذا الميعاد بطريق أخرى غير قانونية كأن يكتب في السند مواعيد متعددة للاستحقاق ، أو أن يشار إلى مواعيد الاستحقاق بتاريخ سابق على تاريخ الإنشاء أو غير ذلك ، ففي هذه الحالات يكون السند لأمر باطلا عملا

بالقاعدة القائلة إن الاستثناء لا يتوسع في تفسيره ، و أن ما جاء على خلاف القياس فغيره لا يقاس عليه.

2- السند الخالي من بيان مكان الدفع ، يعتبر المكان المبين بجانب اسم الساحب مكانا لوفائها ، لكن إذا أغفل الساحب عن ذكر هذا المكان ، فللحاميل مطالبة الساحب في موطنه المبين في السند لأمر .

3- السند الخالي من ذكر مكان إنشائه يعتبر كأنه منشأ في المكان المبين بجانب اسم الساحب ، جرى التعامل على أن يضع الساحب عنوانه في السند لأمر بجوار اسمه ، و لقد أراد المشرع الاستفادة من هذا الوضع فأفترض أن السند قد أنشأ في هذا المكان إن لم يحدد فيها مكان آخر ، أما إذا تعدد ساحبو السند ، و لم يجد فيها مكان إنشائها ، بل ذكر مكان بجانب إسم كل ساحب ، فلا يعتبر أي مكان من هذه الأماكن مكانا لإنشائها ، و يفقد السند بذلك صفته التجارية ، وكذلك الأمر إذا لم يعين في السند محل إنشائه و لم يرد ذكر المحل بجانب اسم الساحب ، فإن السند يصبح معيب و يفقد صفته كسند تجاري.

الفرع الرابع : البيانات الاختيارية في السند لأمر:

بعد أن يستوفي السند لأمر جميع البيانات الإلزامية الضرورية ، ليس هناك ما يمنع أن يتضمن بيانات أخرى اختيارية ، ومن هذه البيانات التي يمكن إدراجها في السند :

أولا/ شرط الرجوع بدون مصاريف :

يتوجب على الحامل حفظا لحقه بالرجوع على الملتزمين بالسند لأمر ، أن ينظم احتجاجا لعدم القبول أو لعدم الوفاء إذا كان قد قدم السند لساحب و لم يفى به ، و القصد من تضمين السند شرط الرجوع بدون مصاريف أو بدون احتجاج ، هو إعفاء الحامل من إعداد هذا الاحتجاج حين ممارسة حقه المذكور .

نلاحظ أن لشرط الرجوع بدون مصاريف فوائد متعددة ، فمن جهة يعمل هذا الشرط على تخفيف الملتزمين بالسند تحمل نفقات تحرير الإحتجاج ، ومن جهة ثانية أن هذا الشرط يعفي الحامل من تنظيم الاحتجاج لعدم القبول أو لعدم الوفاء وبذلك يصونه من

خطر سقوط حقه بالرجوع على الملتزمين بالسند فيما لو أهمل مراعاة تنظيم الاحتجاج في مواعيده القانونية .

أما الذين يحق لهم تضمين السند لأمر شرط الرجوع بدون مصاريف هم : الساحب عند إنشاء السند و أي مظهر أو أي ضامن احتياطي عند تطهيره أو ضمانه خلال فترة التداول.

ثانيا/ شرط الدفع في محل مختار:

يجوز أن يختار أي شخص يتمتع بالأهلية اللازمة للوفاء ، سواء أكان شخصا طبيعيا أم اعتباريا وسواء كان أجنبيا عن السند أو أحد موقعيه ليكون موطنه محلا مختارا لوفاء السند لأمر ، إن توطين السند لأمر يوجب على الحامل تقديمه للوفاء في محل الدفع المختار، ويعتبر هذا المحل هو الذي يجب أن يوجه إليه الوفاء فيما لو تخلف من وطنت السند لديه عن وفاء قيمته.

ثالثا/ شرط عدم الضمان.

و الضمان المقصود هنا ضمان الوفاء وليس ضمان القبول، إذ لا محل للقبول في السند لأمر ، ومن يحق له أن يشترط عدم الضمان هو المطهر دون المحرر الذي لا يحق له ، كالساحب في السفتجة غير المعدة للقبول ، اشتراط عدم ضمان الوفاء باعتباره المدين الأصلي في الوفاء ، و للمطهر أيضا كي يبرأ من ضمان الوفاء تجاه حملة السند اللاحقين أن يشترط عدم تطهير السند من جديد.

يلاحظ من جهة أخرى أن هناك بعض البيانات الاختيارية التي يمكن إدراجها في السفتجة دون أن يجوز ذلك في السند لأمر ، لأنها تتعارض مع طبيعته ومن هذه البيانات :

1- شرط التقديم للقبول أو عدم التقديم لانتفاء القبول في السند لأمر.

2- شرط الإخطار المسبق ، لأن محرر السند لأمر يعلم منذ البداية موعد إستحقاق

السند فلا مجال لكي يأخذ بعنصر المفاجأة.

3- شرط تعين المسحوب عليه الإحتياطي (المفوض)، و شرط عدم الضمان في الوفاء ،

فهذا الشرطان يحظر على محرر السند لأمر إدراجهما فيه ، فهو المدين الأصلي

بالسند ولا يحق له كالمسحوب عليه في السفتجة أن يتهرب من أداء قيمته ،
كذلك لا يجوز للمحرر أن يشترط حظر تظهير السند بتضمنه مثلا شرط ليس
لأمر لأن ذلك يتعارض مع وظيفة وطبيعة السند ذاته.

المبحث الثالث/ طرق تداول السند لأمر

يتداول السند للأمر بطريق التظهير و يخضع في ذلك لقواعد السفتجة المتعلقة بالتظهير فيجوز أن يكون التظهير ناقلا للملكية أو توكيلا أو تأمينيا .

المطلب الأول / التظهير الناقل للحق

التظهير الناقل للحق، و يطلق عليه " التظهير التام" كما يسميه البعض " التظهير الناقل للملكية" و هو التظهير الذي يهدف إلى نقل الحق الثابت من المظهر إلى المظهر له. و هو أكثر أنواع التظهير شيوعا .

الفرع الأول: الشروط الموضوعية

يمكن تشبيه تظهير السند لأمر بعملية سحبه ، و كأن المظهر يعيد سحب سند لأمر على نفس الساحب الأصلي فالمظهر المذكور ،وهو المستفيد أو الحامل، يلعب دور الساحب ،والمظهر له يلعب دور المستفيد .ولما كان التظهير تصرفا قانونيا يرتب التزاما صرفيا في ذمة المظهر إذ يضمن للمظهر له وللحملة اللاحقين قبول السند ووفاءه من الساحب الأصلي ،فانه لا بد من أن تتوافر في التزامه هذا الشروط الموضوعية التي تتطلبها القواعد العامة لنشو كل التزام .أي يجب أن يكون المظهر أهلا للالتزام الصرفي ،وأن يكون رضاه سليما خاليا من العيوب ،وأن يستند التظهير إلى سبب حقيقي ومشروع .وهذه الشروط هي نفس شروط الموضوعية اللازمة لإنشاء السند ، وبالإضافة إلى الشروط المذكورة يجب أن تتوافر في التظهير الشروط التالية :

1_ يجب أن يحصل التظهير من قبل الحامل الشرعي للسند لأمر أو نائبه:

يشترط لانعقاد التظهير صحيحا أن يحصل من شخص حامل للسند بصورة مشروعة.ويعتبر حاملا شرعيا للسند كل حائز لها متى أثبت أنه صاحب الحق فيها بسلسلة غير منقطعة من التظهيرات ولو كان آخرها تظهيراً على بياض .وتكون التظهيرات متسلسلة قانونا عندما يتم كل تظهير من قبل من ظهرت إليه السند لأمر سابقا . فلو أن السند لأمر كان قد حرر لصالح "زيد" ووجد على ظهرها التظاهرات التالية :

وعني دفع المبلغ إلى أحمد

توقيع: زيد

وعني يدفع المبلغ إلى عمرو

توقيع: أحمد

وعني أذفعا المبلغ إلى حسن

توقيع: عمرو

ففي هذه الحالة أن السيد "حسن" هو الحامل الشرعي للسند لأنه وصل إليه بتظاهرات متسلسلة نظامية "فريد" المستفيد من السند قد ظهرها إلى "أحمد"، وأحمد ظهرها إلى "عمرو"، و"عمرو" ظهرها إلى "حسن". وإذا كنا نشاهد أن تظهيرا كان موجودا بين التظهير الأول والتظهير الثاني ثم شطب فإنه تسلسل التظاهرات يعتبر متواترا ولا يعتد بالتظهير المشطوب قانونا ، والسيد "حسن" الحامل الأخير، إذا أراد أن يظهر السند فهو أما أن يذكر اسم المظهر له صراحة كأن يكتب "تدفع إلى مصطفى" وفي هذه الحالة كسابقها يكون "مصطفى" الحامل الشرعي للسند، وأما أن يظهرها للحامل أو على بياض، وهنا يعتبر من بيده السند عند استحقاقه هو صاحب الحق فيها. أما إذا رغب من ظهر إليه السند على بياض تظهيره من جديد ، فبتوقيعه على التظهير الأخير يعتبر هو الذي آل إليه الحق بالسند لأمر في التظهير السابق على بياض (مادة 1/399 ق.م).

وكما يقع التظهير من حامل السند لأمر الشرعي فإنه يقع أيضا من وكيله أو نائبه القانوني لكن يشترط في هذه الحالة ألا يتجاوز الوكيل أو النائب الحدود المرسومة له. كما يشترط أن يبين الصفة التي يوقع بها كأن يكتب "بالوكالة عن فلان" أو "مدير الشركة الوطنية للتوزيع والنشر".

يحق كذلك لمصفي الشركة تظهير السندات التجارية التي تحملها طالما أنه يترتب عليه تحصيل الحقوق العائدة لها لدى الغير .

أما بالنسبة للتاجر الذي شهر إفلاسه ، فقد قضت المادة (2/261 ق.ت) بما يلي: " يستخرج القاضي المنتدب للتفليسة من الحفظ تحت الأختام أوراق الحافظ التجارية التي حان أجل استحقاقها أو المحتملة القبول أو التي يستدعي الحال اتخاذ إجراءات تحفظية بالنسبة لها ، ويصفها ويسلمها لوكيل التفليسة بعد بيان أوصافها ، للقيام بتحصيلها "والواضح من النص المذكور ، أن لوكيل التفليسة بعد أن يستلم من القاضي المنتدب السندات التجارية التي وجدت في حافظة التاجر المفلس ، تظهر هذه السندات بغرض خصمها واستيفاء قيمتها .

2_ أن يقع التظهير على كامل مبلغ السند لأمر لا على جزء منه :

قضت المادة (6/396) ببطلان التظهير الجزئي وسبب هذا البطلان يعود إلى أن الساحب الأصلي لا يؤدي قيمة السند لأمر إلى المظهر له إلا إذا استلمه منه ، وقد يصعب على المظهر تسليم السند إلى المظهر له طالما أنه لم يتناول له عن مبلغها بأكمله ، فهو لا يزال نفسه دائنا للسحاب الأصلي بالجزء الباقي . فدفعا لكل هذه التعقيدات ، أعتبر قانون جنيف الموحد (المادة 12)، و من بعده القانون التجاري الجزائري التظهير الجزئي باطلا.

3_ يجب أن يكون التظهير باتا غير معلق على شرط :

أن من طبيعة الالتزام الصرفي أن يكون منجزا و محددا على وجه اليقين . فتعلق نقل الحق الثابت بالسند لأمر على أمر خارجي غير محقق الوقوع يجعل الحامل عندئذ لا يطمئن إلى استيفاء هذا الحق و يعتذر عليه بالتالي أن يتصرف إلى غيره في هذا السند مادام حقه هو عليه غير مؤكد ، الأمر الذي يعرقل تداوله و يحول دون تأدية وظائف كأداة للوفاء والائتمان . ولهذا قضى القانون التجاري الجزائري ، على غرار قانون جنيف الموحد ، بأنه يكون التظهير بدون قيد أو شرط ، و كل شرط يعلق عليه التظهير يعد كأن لم يكن (المادة 4/396). من هنا يظهر الفرق بين التظهير الجزئي و التظهير المعلق على شرط فالأول يعتبر باطلا كله ، أما الثاني فإنه لا يقع باطلا ، وإنما يبطل الشرط وحده ويبقى

التظهير . وبذلك يكون المشرع التجاري قد راعى مصلحة المظهر له دون الالتفات إلى إرادة المظهر التي عبر عنها بموجب الشرط .

4_ يجب أن لا يكون السند لأمر قد تضمنت شرطاً يحظر تظهيرها : أن الأداة العادية

لنقل الحقوق الثابتة في السند لأمر هي التظهير . وسبق أن ذكرنا أن السند لأمر تقبل التظهير حكماً و أن لم ترد فيها عبارة "لأمر" . لكن القانون أجاز للساحب أن يمنع تظهير هذا السند عن طريق إيراد شرط "ليست لأمر" وهو من البيانات الاختيارية كما رأينا . و بإيراد هذا الشرط من قبل الساحب تصبح السند لأمر غير قابل للتظهير مطلقاً . فحاملها أما أن ينتظر موعد استحقاقها ليطالب بوفائها ، وأما أن يلجأ إلى نقلها عن طريق حوالة الحق المدنية .

كذلك يجوز للمظهر أن يمنع تظهير السند لأمر بإيراد شرط "ليست لأمر" أو أية عبارة مماثلة و لو أن السند لأمر لم يتضمن هذا الشرط من قبل . لكن في هذه الحالة يبقى السند لأمر قابل للتداول بطريق التظهير ، غير أن المظهر الذي حظر تظهيرها لا يكون ملزماً بوفائها إزاء من تؤول إليهم بتظهيرات لاحقة (المادة 2/398ق،ت) .

5_ لا يشترط في التظهير أن يكون قد حصل لمصلحة شخص أجنبي عن السند لأمر أي

غير ملتزم به . فالقانون أجاز التظهير للساحب الأصلي سواء كان قابلاً للسند لأمر أم غير قابل له ، كما أجاز التظهير للحامل ولأي ملزم آخر . وأجاز لهؤلاء جميعاً تظهير السند لأمر من جديد (المادة 3/396ق.ت) .

الفرع الثاني: الشروط الشكلية

1- كتابة التظهير و التوقيع :

يشترط في التظهير ككل إلزام صرفي أن يتم بالكتابة ، فالتظهير الشفوي لا يعتد به ، ويجب أن تقع هذه الكتابة على السند نفسه ، فلا يصح أن يرد التظهير على ورقة مستقلة نظراً لأنه يجعل السند يعتمد على أوراق خارج عن نطاقه في سبيل تحديد التصرفات التي تطرأ عليه وهذا ما يخالف مبدأ الكفاية الذاتية الذي يسود السندات التجارية ، ولذلك إذا

ورد التظهير على ورقة مستقلة يعتبر باطلا وإن كان يصح هذا التصرف بوصفه حوالة حق تخضع لأحكام القواعد العامة متى أستوفى شروطها⁶ لكن إذا ما تم تداول السند لأمر مرات عديدة بحيث يكون فراغات صك السند قد امتلأت ببياناتها وبتوقيع المظهرين ، فالقانون أجاز أن يقع على ورقة متصلة بالسند تسمى "وصله Allonge" لكن يتعين في هذه الحالة أن تلتصق بصك السند بشكل جيد يحول دون فصلها إلا بالتمزيق ، او بما يكشف عن انفصالها.

2- أشكال التظهير :

حين تناول القانون التجاري الكلام عن صيغة التظهير فإنه لم يشترط إلا ذكر بيان واحد وهو توقيع المظهر ، فإذا تقدم هذا التوقيع بيان اسم المظهر له قيل بأن التظهير إسمي ، أما إذا اقتصر المظهر على وضع توقيعه دون أي بيان آخر فيقال أن التظهير على بياض وقد أجاز القانون أيضا التظهير للحامل ، هذه هي أنواع التظهير الثلاثة من حيث الشكل والذي ينتقل السند بموجب إتباع أحدها من الحامل السابق إلى الحامل اللاحق ، وعلى هذا فإن تسليم السند لأمر العادي من حامله المذكور إسمه في متنها إلى أي شخص آخر دون إتباع أحد الأشكال الثلاثة المذكورة لا يعتبر تظهيراً صحيحاً ينتج آثاره القانونية.

3- تاريخ التظهير:

لم يعتبر القانون ذكر تاريخ التظهير من البيانات الإلزامية التي تتوقف عليها صحة التظهير ، ومع ذلك جرت العادة على بيان التاريخ في التظهير لفوائده المتعددة ، فعلى أساسه تتحدد أهلية المظهر أو نقصانها حين حدوث التظهير ، ومن ذكر التاريخ يمكن التحقق عما إذا كان التظهير قد تم قبل إعلان إفلاس المظهر أو خلال فترة الريبة التي تسبق الإفلاس فيصبح التظهير باطلا ، ويفيد تاريخ التظهير أيضا للتأكد من تسلسل التظهيرات و تلاحقها لمعرفة الحامل الشرعي للسند لأمر.

⁶ د. إلياس حداد : المرجع السابق ، ص 128.

المطلب الثاني / التظهير التوكيلي

الفرع الأول : ماهية التظهير التوكيلي :

التظهير التوكيلي هو التظهير الذي لا يقصد منه المظهر نقل ملكه السند لأمر ونقل الحقوق الثابتة به إلى المظهر له ، و إنما توكيل الأخير بإتخاذ الإجراءات اللازمة لقبض قيمة السند عند الإستحقاق بتعبير أدق هو التظهير الذي يخول المظهر له الحق باستلام مبلغ السند لأمر لصالحه⁷.

الفرع الثاني : شروط التظهير التوكيلي:

ينعقد التظهير التوكيلي متى توافرت له الشروط الموضوعية العامة ، من حيث الرضاء و المحل و السبب ، وبالنسبة للأهلية لا يشترط في المظهر أن يكون أهلا للعمل التجاري لأنه لا ينقل إلى المظهر له الوكيل الحقوق الثابتة في السند لأمر ، و على هذا يحق للقاصر المأذون له بإدارة أمواله أن يظهر السند تظهيراً توكيلياً.

أما من حيث الشروط الشكلية فيجب أن يقع التظهير على نفس السند لأمر أو على ورقة متصلة بها. مع ذلك فإنه لا يوجد ما يمنع من أن يقع التوكيل في تحصيل السندات بورقة مستقلة يستطيع الوكيل إبرازها عند اللزوم ، لكن يجب في هذه الحالة أن تذكر في الورقة بوضوح سلطات الوكيل كأن تحدد مهمته بتحصيل بعض أو جميع السندات التي تعود للموكل. لقد أفادت المادة (1/401ق.ت) علماً أن التظهير لا يكون توكيلياً إلا إذا جاء فيه صراحة ما يفيد معنى قبض السند لأمر بالوكالة . كأن يكتب المظهر " وعنا دفع المبلغ لأمر فلان وللقيمة بالوكالة أو أي عبارة أخرى مماثلة تفيد التوكيل ثم يوقع المظهر تحت العبارة المستعملة .

أما التوقيع الذي لا يحتوي سوى توقيع المظهر على بياض ، فالمفترض أنه تظهير ناقل للحق لأنه الأصل في التظهير هو نقل ملكية السند و ملكية الحقوق الثابتة به من المظهر إلى المظهر له.

⁷مصطفى كمال طه : الوجيز في القانون التجاري ، الناشر منشأة المعارف بالإسكندرية 1973 ص 133.

المطلب الثالث/ التظهير التأميني

الفرع الأول : ماهية التظهير التأميني :

هو التظهير الذي يقصد به رهن الحق الثابت بالسند لأمر ضمانا لوفاء دين للمظهر له بذمة المظهر أو بذمة شخص آخر . فالمراد بهذا التظهير إذا ليس نقل الحق الثابت بالسند لأمر إلى شخص آخر ، ولا التوكيل بتحصيل قيمتها بل رهنها لضمان دين آخر ، مدنيا كان أم تجاريا غير الدين المصرفي الذي يمثله هذا السند. ولقد نصت عليه المادة (02/401 ق.ت) على أحكام التظهير التأميني بقولها : " إذا كان التظهير يحتوي على عبارة " القيمة موضوعة ضمانا " أو " القيمة موضوعة رهنا" أو غير ذلك من العبارات التي تفيد الرهن الحيازي ، فيمكن للحامل أن يمارس جميع الحقوق المترتبة على السفحة ، و لكنه إذا حصل منه تظهير فلا يعد تظهيره إلا على سبيل الوكالة.

و لا يمكن للمتضمن أن يتمسكوا ضد الحامل بالدفع المبينة على علاقتهم الشخصية بالمظهر إلا إذا تعمد الحامل عند تسلمه السفحة الأضرار بالمدين.

الفرع الثاني : شروط التظهير التأميني :

الشروط الموضوعية التي يشترطها التظهير التأميني هي نفس الشروط اللازمة لصحة التظهير الناقل للحق بإعتباره من قبيل أعمال التصرف و ليس من أعمال الإدارة.

أما الشروط الشكلية التي يتطلبها القانون لصحة التظهير التأميني فتقتصر على ضرورة اشتغال صيغة التظهير على تعبير يدل بوضوح على أن المقصود من التظهير هو رهن الحق الثابت بالسند لأمر و ليس نقله أو التوكيل بقبضه كأن يذكر " وعني دفع المبلغ لأمر فلان و القيمة الضمان " أو غير ذلك من العبارات التي تفيد الرهن ويلي ذلك توقيع المظهر ، إلا أنه ليس من الضروري ذكر مقدار المبلغ المضمون بالسند لأمر .

الفصل الثاني

ضمانات الوفاء بالسند لأمر وطرق إثباته

المبحث الأول : الوفاء بالسند للأمر

المطلب الأول : ضمانات الوفاء بالسند للأمر:

ذكرنا فيما تقدم انه لا محل في السند للأمر لمقابل الوفاء و لا للقبول إذ انها تتعارض مع ماهيته لعدم وجود مسحوب عليه و ليس لحامل السند للأمر من ضمان إلا تضامن الموقعين في الوفاء و الضمان الاحتياطي إن وجد⁸.

الفرع الأول : تضامن الموقعين:

يعتبر جميع الموقعين على السند للأمر ملتزمين بالتضامن تجاه الحامل عن الوفاء ، كما أنهم يلتزمون بالتضامن في علاقاتهم بعضهم البعض الآخر، و جدير بالذكر أن المحرر هو المدين الأصلي في السند للأمر، و يكون ملزما كالمسحوب عليه القابل في السفتحة، أما المظهرون فبمثابة كفلاء متضامين .

ومن أحكام قانون الصرف الأخرى أن أحكام التضامن في السندات التجارية تختلف عن الأحكام العامة المتعلقة بالتضامن العادي في النقاط التالية :

أ- التزام الضامن في السند التجاري التزام تبعي :

فبينما نجد أن الدائن يستطيع وفقا للقواعد العامة⁹ اختيار المدين المتضامن الذي يبداه بالمطالبة دون أن يكون مقيدا بمطالبة واحد منهم قبل الآخر نرى أن قانون الصرف قد أزم حامل السند بمطالبة المحرر أولا لوفائه سواء كان قابلا له أم لا لأنه هو المدين الأصلي به فإن لم يف المحرر و أثبت الحامل هذا التمتع عن الوفاء في احتجاج رسمي ، فعند ذلك يحق للأخير توجيه المطالبة إلى الملتزمين الآخرين فيخاصم جميعا بدعوى واحدة أو يداعي كل موقع منهم على إنفراده و لا يجبر

⁸ نادية فوضيل : الأوراق التجارية في القانون الجزائري، دار هومه للطباعة و النشر و التوزيع الجزائر ، طبع في 2003.

⁹ تقضي المادة 223 من القانون المدني بأنه : "يجوز للدائن مطالبة المدينين المتضامين مجتمعين أو منفردين....."

الحامل أيضا عندئذ مطالبة هؤلاء الموقعين أن رجوع عليهم بالترتيب حسب تسلسل تواريخهم ، بل له أن يختار من يشاء و يطالبه بأداء قيمة السند بأكمله.

ب- رجوع الضامن الموفي في السند التجاري بكامل ما و فاه :

تقضي المادة 234 ق.م بأن : " إذا وفي أحد المدينين المتضامين كل الدين ، فلا يرجع على أي من الباقيين إلا بقدر حصته في الدين ... ويقسم الدين بالتساوي بين المدينين ما لم يكن هناك إتفاق أو نص يقضي بغير ذلك ". وهكذا نرى أن القواعد العامة تقضي بانقسام الدين فيما بين المدينين المتضامين الآخرين إلا بجزء من الدين يقدر بقدر حصته فيه.

أما في التضامن الصرفي فمن حق الملتزم الذي أوفى مبلغ السند لأمر للحامل مطالبة المتضامين الآخرين الملتزمين حياله ، مجتمعين أو منفردين ، بما دفعه كاملا ، ذلك أن كل ملتزم من هؤلاء المتضامين عندما وقع على السند فإن التزامه كان ينصب من حيث المبدأ على وفاء مبلغه بأكمله .

ج- اختلاف مصدر الدين بالنسبة للمدينين في التضامن الصرفي : يفترض

التضامن المدني قيام علاقة قانونية واحدة ينشأ عنها إلتزام في ذمة عدد من المدينين يعرفون بعضهم البعض أما التضامن الصرفي فينشأ بين مدينين لا يعرف غالبا بعضهم البعض ، و مصدر إلتزام كل منهم يختلف عن مصدر التزام الآخرين ، فالساحب ينشأ السند وفاء لثمن بضاعة أشتراها من الأخير ، أما المستفيد فقد يظهر هذا السند إلى شخص آخر وفاء لثمن قطعة أرض إشتراها منه.

د- انتفاء النيابة التبادلية في التضامن الصرفي ¹⁰:

يترتب على التضامن المدني قيام نيابة تبادلية بين المدينين المتضامين فيما ينفعهم لا فيما يضرهم ، فهو تجدد الدين بين الدائن و أحد المدينين المتضامين ، ينقضي الإلتزام التضامني بالتجديد و تبرأ ذمة باقي المدينين المتضامين إلا إذا أحتفظ الدائن بحقه إزاءهم (مادة 224 ق.م) و إذا أعذر أحد المدينين المتضامين الدائن يستفيد باقي المدينين من هذا الأعذار (مادة 2/231 ق.م) كما إذا وجه الدائن

¹⁰ د. عبد الرزاق السنهوري : الوسيط في شرح القانون المدني ، الجزء الثالث ، فقرة 195 ، ص 327.

اليمين إلى أحد المدينين المتضامين وحلفها فإن هذا الحلف من شأنه أن يفيد باقي المدينين و يستطيع هؤلاء أن يتمسكوا به ولو لم يكونوا هم يكونوا هم الذين حلفوا (مادة 3/232 ق.م).

أما في التضامن الصرفي فتنتفي النيابة التبادلية بين الموقعين على السند لتضارب أحكامها مع مبدأ ضرفي هام هو مبدأ استقلال التواقيع. ومع أن تضامن الموقعين يعتبر من الضمانات المصرفية الهامة التي خص بها المشرع حامل السند ، فإن هذا التضامن لا يتعلق بالنظام العام¹¹ و لذلك يجوز إستبعاده بشرط صريح على ذات السند ، أما إذا أشترط عدم التضامن في ورقة مستقلة فإنه لا يحتج به إزاء من علم به أو ارتضاه.

الفرع الثاني : الضمان الاحتياطي :

يجوز ضمان الوفاء بقيمة السند للأمر من ضمان احتياطي يقدم عن المحرر أو عن احد المظهرين ،وقد يرد هذا الضمان في السند للأمر ذاته أو على ورقة مستقلة عنه و يجب على الضمان الاحتياطي أن يعين الملتزم المضمون ،فإذا اغفل ذلك فان الضمان يعد حاصلًا لمصلحة المحرر،ويترتب على الضمان الاحتياطي في السند للأمر نفس الآثار تترتب عليه في السفتحة.

ويرتب على الضمان الاحتياطي في السند للأمر بذمة الضامن التزاما صرفيا ذا طبيعة تجارية موضوعه التعهد بوفاء قيمة السند التجاري على وجه التضامن مع باقي الموقعين عليه ، ولذلك يجب أن تتوافر في الضامن الأهلية القانونية اللازمة للقيام بأعمال تجارية ، فإن كان قاصرا يبطل ضمانه كما يتعين أن تكون إرادته خالية من عيوب الرضا ، ويفترض أيضا وجود سبب مشروع لالتزامه المذكور.

وتلحق بالشروط العامة المذكورة شروط موضوعية خاصة تتعلق بـ:

1- من يجوز له أن يكون ضامنا احتياطيا : يجوز أن يكون الضامن من الغير أو حتى من أحد الموقعين على السند إذا كان الأصل أن يكون الضامن الاحتياطي

¹¹ د.مصطفى كمال طه : مرجع سابق . ص 145.

شخا أجنبيا عن السند ، كي يشكل التزامه هذا ضمانه جديدة تضاف إلى ضمانات وفائها السابقة ، فإن القانون أجاز صراحة أن يصدر الضمان الاحتياطي من أحد موقعي السند، و طبيعي أن الضمان الذي يقدمه أحد الموقعين لا فائدة فيه إلا إذا كان تعهده بصفته ضامنا احتياطيا ، وعليه لا تفيد كفالة صاحب السند لأن الساحب يكفل الوفاء بحكم القانون تجاه كل شخص ينتقل إليه السند فهو المدين الأصلي به ، لكن تفيد كفالة أحد المظهرين للمحرر القابل الذي لم يوصل مقابل الوفاء لأن الحامل المهمل الذي يسقط حقه بالرجوع على المظهرين السابقين يحتفظ بهذا الحق إزاء الساحب القابل ، وحيث أن مركز الضامن يتكيف وفقا لمركز المضمون فإن لهذا الحامل الذي سقط حقه بالرجوع على المظهر بصفته هذه أن يرجع عليه بصفته ضامنا احتياطيا للساحب كذلك إذا قام أحد المظهرين.

2- عمن يقع الضمان : يجوز أن يقدم الضمان الاحتياطي لمصلحة أي ملتزم بالسند ، فقد يكون المضمون هو الساحب أو أحد المظهرين شريطة ألا يكون ضمن السند شرط عدم الضمان فهو في هذه الحالة غير ملتزم صرفيا فلا يلتزم بذلك كفيله ، كما يجوز أن يعطي الضمان الاحتياطي لمصلحة ضامن احتياطي آخر¹² حيث تسمح القواعد العامة بكفالة الكفيل (مادة 669 ق.م).

3- زمن وقوع الضمان : يعطى الضمان الاحتياطي عادة في الفترة الممتدة بين تاريخ إصدار السند و تاريخ إستحقاقه ويجوز أن يقع الضمان أيضا بعد تاريخ الاستحقاق قياسا على جواز وقوع التظهير بعد هذا التاريخ ، أما الضمان الحاصل بعد تقديم الاحتجاج أو بعد انتهاء فترة تقديمه فلا ينتج سوى آثار الكفالة العادية أما إذا كان الضمان ثابتا في ورقة مستقلة عن السند ففي هذه الحالة يمكن أن يقع تاريخ سابق لتاريخ إنشاء السند .

¹² د.مصطفى كمال طه : مرجع سابق :ص148.

إضافة إلى الشروط الموضوعية التي يتطلبها في الضامن الاحتياطي فقد أضافه القانون شروط شكلية إذ يجب أن يكتب الضمان الاحتياطي على نفس السند أو الورقة المتصلة به أو بسند يبين فيه مكان صدوره.

ويعبر عن كلمات كهذه " مقبول كضمان احتياطي " أو بما في مؤداها ثم يوقع عليها الضامن الاحتياطي بإمضائه.

ويعتبر الضمان الاحتياطي حاصلًا بمجرد توقيع ضامن الوفاء على وجه السند إلا إذا كان صاحب التوقيع الساحب.

المطلب الثاني : أحكام الوفاء بالسند للأمر :

تطبق قواعد السفتجة الخاصة بالاستحقاق و الوفاء و الوفاء بطريق التدخل و حساب المدد و حظر المهلة القضائية على السند للأمر .

الفرع الأول : زمن ومكان الوفاء :

أ- زمن الوفاء :

1- الوفاء في موعد الاستحقاق :

يجب أن يوفي السند في التاريخ المحدد لاستحقاقها و أهم ما يتميز به وفاء السند في هذا الشأن هو أن حصول الوفاء في يوم الاستحقاق يعتبر التزام على عاتق كل من الحامل و المحرر ، فالحمل ملزم بأن يطالب المحرر بوفاء السند لأمر في تاريخ إستحقاقه أو في أحد يومي العمل التاليين لهذا التاريخ

إن المحرر وهو المدين الصرفي بالسند لأمر ، فإن القواعد العانة تلزمه بالوفاء في ميعاد الاستحقاق لدائنه الذي يهمله أن يحصل على مبلغ الدين الذي قد يلحظه هو أيضا للوفاء بالديون المترتبة عليه لا بل أن قانون الصرف قد شدد عليه في هذا الالتزام ، إذا حظر على القاضي أن يمنحه من حيث المبدأ أية مهلة للوفاء استثناء من السلطة التي تخولها القواعد العامة للقاضي في هذا الشأن .

2- الوفاء المسبق :

يعتبر الأجل المحدد في السند لأمر لوفائه مشروطا لمصلحة كل من الحامل (الدائن) و المحرر (المدين) على السواء.

و على هذا ليس للحامل أن يطالب المحرر بوفاء قيمة السند قبل أجل استحقاقه كي لا يجرمه من هذا الأجل ، ومع ذلك ليس هناك ما يمنع من أن يتم الاتفاق بين حامل السند و المحرر لتعجيل الوفاء به كذلك ليس للمحرر عليه بدور ، وهذا استثناء فمن المقرر في القواعد العامة بأن الأجل مشروط لمصلحة المدين فيكون له إجبار الدائن على قبول الوفاء قبل حلول الأجل، أن يجبر الحامل على قبول الوفاء، قبل تاريخ الإستحقاق و ذلك منطقي لأن الأجل المفروض في السند ملحوظ لمصلحة كل من المدين و الدائن و لا يجوز لأحدهما إجبار الآخر على التزول عنه. وهنا أيضا يمكن أن يرد على هذه القاعدة بعض الاستثناءات فقد يقبل الحامل استفاء قيمة السند قبل موعد استحقاقه، أو قد يكون السند تضمن عند إنشائه نصا صريحا في متنته يجيز للمدين به وفاء قيمته قبل الإستحقاق مقابل خصم نسبة معينة من مبلغه نظير تعجيل الوفاء.

3- تمديد أجل الإستحقاق:

يمد أجل الوفاء إما باتفاق المحرر مع الحامل، أو بحكم القانون أو بأمر قضائي.

أ- التمديد الإتفاقي:

قد يجل موعد استحقاق السند و المحرر في حالة إعسار مالي. فإذا كان الحامل على معرفة بالمذكور أو على ثقة بآتمانه، فإنه قد يقبل أن يمنحه مهلة جديدة للوفاء. ويتخذ هذا الإمهال أما صورة إنشاء سند جديدة للإستحقاق على نفس السند. و في الحالتين يسقط حق الحامل بالرجوع على ضامني السند من الموقعين السابقين إذا لم يعبر المذكورون عن رضاهم بالموعد اللاحق الجديد. فلا يبقى، و في هذه الحالة ، أمام الحامل إلا الرجوع على المحرر و ضمانه الاحتياطي.

ب- التمديد القانوني:

يؤجل موعد استحقاق السند قانونا في الحالات التالية:

- وقوع الاستحقاق في يوم عطلة رسمية إن السند لأمر الذي يقع ميعاد استحقاقه في يوم عطلة رسمية، يمدد أجله إلى أول يوم عمل يلي هذه العطلة.
- حدوث قوة القاهرة إذا حدثت ظروف استثنائية ، كالفيضانات و الزلازل و الحروب و كذلك صدور أحكام قانونية بتأجيل الديون ومنها ديون السند ، لم يكن في إمكان الحامل توقعه أو تجنبه وحال دون تقديم السند للوفاء، فإن أجل الوفاء يمتد حكما.

ج- التمديد القضائي :

إن مظاهر القسوة في تنفيذ الالتزام الصرفي هو ذلك الضغط الذي أوقعه المشرع على المدين بهذا الالتزام ، فقد أعتبر التزام المدين الصرفي التزاما قطعيا بحيث يمتنع على المحاكم أن تمنح المدين المذكور مهلة للوفاء ، كما لا يجوز للمحاكم تقسيط الدين الصرفي لأن في ذلك تأجيلا لوفاء جزء منه.

وخلاصة القول ينطبق على السند للأمر القواعد الخاصة بميعاد استحقاق السفتجة و تطبيقا لذلك فان السند للأمر قد يكون مستحق الدفع لدى الاطلاع أو بعد مدة معينة من الاطلاع أو بعد مدة معينة من تحريره أو في تاريخ معين .

و إذا كان السند للأمر واجب الدفع بعد مدة معينة من الاطلاع،فانه يجب أن يعرض على المحرر لا للقبول إذ لا محل للقبول في السند للأمر،بل للتأشير عليه بالاطلاع خلال سنة من تاريخ تحريره.و تبدأ مدة الاطلاع التي يستحق السند بعد انقضائها من تاريخ التأشير الموضوع على السند بإمضاء المحرر.و إذا امتنع المحرر عن وضع تأشير ذي تاريخ،وجب إثبات هذا الامتناع باحتجاج لعدم التاريخ،و يكون تاريخ الاحتجاج بداية لمدة الاطلاع. و يجب على حامل السند للأمر إن يطالب بالوفاء في يوم حلول ميعاد الاستحقاق.و ليس للمحرر إجبار الحامل على قبول الوفاء قبل هذا الميعاد.و إذا حل ميعاد الاستحقاق ووجب على المحرر الوفاء مباشرة،و يمتنع عليه الحصول على مهلة قضائية للوفاء.

ب- مكان الوفاء :

و الأصل أن يتم الوفاء بقيمة السند للأمر في المكان المذكور فيه. و إذا لم يذكر في السند مكان الوفاء، فيتم الوفاء في مكان إنشاء السند الذي يعد مكانا للوفاء و لإقامة المحرر في الوقت نفسه. و إذا اشترط الدفع في محل مختار و جب الوفاء في هذا المحل.

الفرع الثاني : إثبات الوفاء:

يثبت وفاء السند عادة بأن يسترد المدين صكه الموقع عليه من الحامل. بما يفيد المخالصة من الدين ، إذ يعتبر ذلك قرينة على الوفاء وبراءة ذمة المدين من قيمته بحيث لا يجوز نقض هذه القرينة إلا بإقرار المدين بخلاف ذلك.

أما إذا أوفى المدين السند لأمر دون أن يسترده من الحامل ودون أن يؤشر عليه بالوفاء ، وعمد الأخير إلى تظهيره من جديد إلى الحامل الحسن النية ، فليس للمدين أن يدفع تجاه الأخير بانقضاء التزامه بالوفاء حتى ولو أبرز مخالصة مستقلة بالوفاء ، لأن الدفع بالوفاء غير الظاهر على السند لأمر يطهره التظهير.

و إذا استرد المدين السند لأمر من الحامل دون أن يكون مؤشرا عليه من الأخير بالمخالصة أعتبر هذا الاسترداد قرينة على حصول الوفاء ، لكن هذه القرينة هي قرينة بسيطة يسهل على الحامل إثبات عكسها .

كذلك يعتبر التأشير المدون على السند لأمر بما يفيد قبض قيمة السند لأمر قرينة مؤقتة على حصول الوفاء مادام السند قد تبقى مع الحامل دون أن يسترده المدين الموفي .

الفرع الثالث : المعارضة في الوفاء :

و لا تجوز المعارضة تحت يد المحرر في الوفاء بقيمة السند للأمر إلا في حالة ضياع السند للأمر أو إفلاس الحامل .

و يجوز للمالك عند ضياع السند، طلب الوفاء بشرط الحصول على قرار من المحكمة بعد إثبات ملكيته بدفاتره و تقديم كفيل

أولا- إفلاس الحامل :

يترتب على الحكم بشهر إفلاس الحامل رفع يده عن إدارة أمواله أو التصرف فيها ، و لا يجوز للحامل المفلس عندئذ الوفاء بما عليه من ديون أو استيفاء ماله من حقوق ، بل يعود ذلك إلى وكيل التفليسة (مادة 244 ق.ت) و تبعا لذلك يتعين على وكيل التفليسة أن يحظر المحرر بعدم الوفاء للحامل ، فإن لم يفعل ذلك ووفى المحرر الحامل المفلس كان وفائه صحيحا و ميرثا لدمته.

ثانيا- ضياع السند لأمر :

إذا أضياع الحامل السند لأمر فإن أول إجراء يحفظ له حقوقه هو المعارضة لدى المحرر كي لا يفديه لمن عثر عليه ، و الضياع المقصود هنا بمعناه الواسع بحيث يشمل كل حالات تجرد المالك من حيازة السند بدون إرادته ، كالسرقة أو الاغتصاب أو التلف . وبعد أن تقع المعارضة في وفاء السند لأمر ، فإما أن يظهر حامل جديد لها ، و إما أن لا يظهر بيد أحد.

1- وفاء السند الضائع في حالة ظهور حامل جديد له :

في الواقع إن إجازة المعارضة في حالة فقدان السند قد تمهد الطريق لإيجاد بعض صور الغش و مع ذلك فقد غلب المشرع مصلحة مالك السند الضائع فقضى بمنع المحرر الذي تلقى المعارضة من الوفاء حتى يفصل القضاء في النزاع بين مدعي ملكية السند و حامله الحالي.

2- وفاء السند الضائع من دون ظهور حائز جديد له :

إذا لم يظهر أن السند لأمر قد استقر في يد شخص آخر ، أو إذا كان تلف أو هلك فإن النزاع حول ملكيته غير موجود ، و إذا كان السند محرر من عدة نسخ وهو فرض نادر جدا لأن السند لا يحتاج إلى القبول كما في السفتجة.

الفرع الرابع: الوفاء بطريق التدخل:

يجوز للغير أو احد الملزمين في السند باستثناء المحرر لأنه المدين الأصلي فيه كالمسحوب عليه القابل في السفتجة أن يتقدم للوفاء بطريق التدخل في حالة امتناع محرر السند للأمر عن الوفاء بقيمته. على أن الوفاء بطريق التدخل لا يجوز أن يكون لمصلحة المحرر. و تترتب

على الوفاء بقيمة السند للأمر بطريق التدخل نفس الآثار التي تترتب على هذا النوع من الوفاء في السفتحة .

ولكي يكون الوفاء بطريق التدخل صحيحا يجب أن يتوفر فيه نوعان من الشروط :

1_شروط موضوعية.

2_شروط شكلية.

1_الشروط الموضوعية :

أ_شروط موضوعية عامة: يشترط لصحة الوفاء بالتدخل كتصرف قانوني توافر الشروط اللازمة لصحة الالتزامات عامة. و على هذا يشترط في الموفى بطريق التدخل أن يتمتع بالأهلية القانونية اللازمة، كما يجب أن يكون رضائه خاليا من عيوب الإرادة، و يفترض وجود سبب مشروع لهذا الوفاء.

أما محل الوفاء، فيجب أن يفى المتدخل مبلغ السند بأكمله مضافا إليه نفقات الاحتجاج وسائر المصاريف الأخرى التي كان على من يقع التدخل لمصلحته أن يدفعها (مادة 2/450 ق.ت).

وهكذا نرى أن القانون قد منع الوفاء الجزئي بطريق التدخل على خلاف الحال بالنسبة للوفاء الجزئي الحاصل من المحرر و الذي يعتبر صحيحا. و قد يكون الهدف من هذا المنع في أن الوفاء الجزئي بطريق التدخل لا يحقق الغايات التي شرع من أجلها فهو لا يعفي الحامل من إجراءات الرجوع ومشقته و مخاطره، إذ على المذكور أن يتخذ هذه الإجراءات في مواجهة المتزمين بالجزء غير المدفوع. و كذلك على الموفى بطريق التدخل أن يرجع قانونا على هؤلاء المتزمين بالمبلغ الذي دفعه لأنه يحل في حقوقه بذلك محل من جرى الوفاء لحسابه. الأمر الذي يؤدي إلى زيادة إجراءات الرجوع كلفة وتعقيدا بحيث يمكن القول بأن مضار الوفاء الجزئي بالتدخل أكثر من منافعه¹³.

ب_ متى يحصل الوفاء بالتدخل: نصت المادة (1/450 ق.ت) على أنه: "يمكن حصول الوفاء بطريق التدخل في جميع الأحوال التي يجوز فيها للحامل القيام بدعوى الرجوع سواء كان في الاستحقاق أو قبله".

¹³ د. إلياس حداد : المرجع السابق ، ص 302.

يتضح من هذا النص أن الوفاء بطريق التدخل يجوز أن يقع في كل الأحوال التي ينشئها للحامل فيها حق الرجوع على الملتزمين بالسند لأمر.

ووفقاً لأحكام القانون يتقرر حق الحامل بالرجوع على الملتزمين، إما قبل استحقاق السند لأمر و أما بتاريخ الاستحقاق عندما يمتنع المحرر عن الأداء، و يثبت هذا الامتناع في احتجاج عدم الوفاء إن كان ذلك متوجبا (السند لا يتضمن شرط الرجوع بدون مصاريف مثلا).

و من ناحية أخرى ، لقد حدد القانون مهلة قصيرة لوقوع الوفاء بطريق التدخل فقد أشارت الفقرة الثالثة من المادة (450ق.ت) إلى توجب حصول الوفاء على الأكثر في اليوم التالي لآخر يوم يجوز فيه عمل احتجاج عدم الوفاء بالتدخل هو يوم العمل الثالث الذي يلي تاريخ استحقاق السند.

وقد يكون قصد المشرع من تقصير هذه المهلة تمكين الحامل من تحديد موقفه بسرعة.

ج_ عمن يصدر الوفاء بالتدخل: أشارت المادة (3/448ق.ت) إلى أن المتدخل يجوز أن يكون من الغير أو أي شخص آخر ملتزم بموجب السند.

و على هذا يجوز أن يكون الموفي بطريق التدخل شخصا غريبا عن السند لأمر و قد يكون هذا الشخص فضوليا يقدم على الوفاء دون تفويض من أحد، أو نائبا عن الشخص الذي تم الوفاء لمصلحته. كما أن وفاء كمتدخل يتيح له إمكانية الرجوع على الموقع الذي وفي عنه وعلى الموقعين السابقين بما فيهم الساحب بينما لو أوفى قيمة السند وفاء عاديا لا يكون له الرجوع إلا على الساحب وحده.

د_ عمن يقع الوفاء بالتدخل : يجوز وفاء السند بالتدخل لمصلحة أي مدين به يكون مستهدفا للرجوع عليه قبل الاستحقاق أو بعده. وعلى هذا يجوز التدخل للوفاء عن الساحب والمظهرين والضامنين الاحتياطين لأنهم معرضون جميعا للرجوع عليهم إذا ما تخلف المسحوب عليه عن الوفاء.

3- الشروط الشكلية :

يجب إثبات الوفاء بطريق التدخل بكتابة مخالصة على السند لأمر ذاته ي\كر فيه إسم المتدخل و اسم من حصل الوفاء لمصلحته ، وإن خلت المخالصة من ذكر هذا البيان ، اعتبر الوفاء بالتدخل حاصلًا لمصلحة الساحب.

لم يشترط المشرع ذكر تاريخ الوفاء ، لكن تدوين هذا التاريخ يفيد في إثبات ما إذا كان التدخل للوفاء قد حصل في الوقت المناسب أم لا.

وعلى الحامل أن يسلم السند مذيّل بتوقيعه بالإبراء إلى الموفي المتدخل إضافة إلى الاحتجاج إذا سبق تحريره وذلك كي يستطيع الأخير مباشرة حقه بالرجوع.

و قد الزم المشرع الموفي بالتدخل بأن يخطر من وقع التدخل لمصلحته بهذا الوفاء خلال يومي العمل التاليين لحصول التدخل وإلا كان مسؤولاً عند الاقتضاء عن تعويض ما يترتب عن اهماله من ضرر بشرط أن لا يتجاوز التعويض مبلغ السفتجة (448/4ق.ت). كما يتوجب على الموفي المذكور وقد حل محل الحامل ، أن يخطر من ظهر السفتجة إلى الحامل المذكور بعدم وفاء السفتجة خلال أربع أيام العمل التالية ليوم عمل الاحتجاج أو ليوم الاستحقاق كانت السفتجة تتضمن شرط الرجوع بلا مصاريف (1/230ق.ت).

المبحث الثاني : الرجوع لعدم الوفاء

تطبق على السند للأمر الأحكام المتعلقة بالسفينة و المتعلقة بعدم الرجوع لعدم الوفاء و بالاحتجاج و بتحديد السحب .

المطلب الأول : شروط الرجوع لعدم الوفاء

يجوز لحامل السند للأمر الرجوع على الضامن في حالة امتناع المحرر عن الوفاء في ميعاد الاستحقاق. كما يجوز له الرجوع قبل الاستحقاق في حالة إفلاس المحرر أو توقيفه عن الدفع أو حجز أمواله بدون جدوى. إما الرجوع لعدم القبول فلا محل له في السند للأمر . على انه يشترط أن يقوم الحامل قبل مباشرة حقه في الرجوع بتحرير الاحتجاج، فيما عدا حالة إفلاس المحرر حيث يكفي إبراز حكم الإفلاس، و حالة اشتراط الرجوع بدون نفقة أو بدون احتجاج. و يخضع الاحتجاج لنفس الأشكال و المواعيد المقررة فيما يتعلق بالسفينة .

المطلب الثاني : موضوع الرجوع

و يطالب الحامل عند رجوعه بمبلغ السند و الفوائد الاتفاقية إذا كانت مشروطة، و الفوائد القانونية اعتباراً من تاريخ الاستحقاق، و نفقات الاحتجاج و الإخطارات و غير ذلك من النفقات .

المطلب الثالث : استعمال حق الرجوع

و يجب على الحامل، عند امتناع المحرر عن الوفاء، أن يخطر بهذا الأمر من ظهر له السند، و كذلك المستفيد الأصلي باعتبار أن له نفس المصلحة التي لساحب السفينة في أن يعلم على وجه السرعة بامتناع المحرر عن الوفاء، و يجب على كل مظهر تسلم إخطار الحامل أن يخطر بدوره المظهر السابق عليه، و هكذا حتى الوصول إلى المستفيد .

هذا و إذا لم يتم احد الموقعين الضامنين بالوفاء الاختياري، جاز للحامل أن يرفع الدعوى القضائية للحصول على حكم بالدين. و يجوز للحامل بدلا من رفع الدعوى أن يسلك طريق التنفيذ المباشر على أموال المدين وفقا لأحكام قانون أصول المحاكمات المدنية في تنفيذ الإسناد و التعهدات الخطية. و يستطيع الملتزم في السند للأمر الذي يفى للحامل الرجوع بدوره على غيره من الملتزمين الضامنين له .

المبحث الثالث / السقوط و التقادم

المطلب الأول : السقوط

إذا لم يقم حامل السند للأمر بالإجراءات التي يفرضها عليه القانون للمحافظة على حقوقه اعتبر حاملاً مهملاً و سقط حقه في الرجوع على المظهرين، بيد أن الحامل المهمل يحتفظ بحقه في الرجوع على محرر السند للأمر، و حينئذ يمتنع على الأخير أن يتمسك في مواجهته بالسقوط، لأن المحرر هو المدين الأصلي في السند شأنه شأن المسحوب عليه القابل في السفتجة .

المطلب الثاني : التقادم

تطبق قواعد السفتجة الخاصة بالتقادم على السند للأمر و بالتالي فإن الدعاوي المرفوعة على محرر السند للأمر تتقادم بثلاث سنوات من تاريخ الاستحقاق. أما الدعاوي الحامل على المظهرين فتتقادم بسنة من تاريخ الاحتجاج أو من تاريخ الاستحقاق إذا تضمن السند شرط " الرجوع بدون احتجاج " و تقادم دعاوي رجوع المظهرين بعضهم على البعض الآخر بمرور ستة أشهر ابتداء من تاريخ الوفاء الذي قام به المظهر أو من تاريخ رفع الدعوى عليه .

لقد خص المشرع التجاري التقادم الصرفي ببعض أسباب الإنقطاع ، و مع ذلك لقد أبقى المجال مفتوحاً للرجوع بهذا الشأن إلى الأحكام العامة الواردة في القانون المدني ، و من الرجوع للأحكام المذكورة يتبين أن التقادم الصرفي ينقطع للأسباب التالية :

أ- المطالبة القضائية : فلو رفعت الدعوى إلى محكمة غير مختصة ، و بالتنبيه أو الحجز و بالطلب الذي يتقدم به الدائن لقبول حقه في تفليسة المدين أو في أي توزيع ناشئ عن بيع موجودات المدين ، أو كل إجراء يقوم به الدائن للتمسك بحقه أثناء السير في أحد الدعاوى .

ب- إقرار المدين بحق الدائن إقراراً صريحاً أو ضمناً (17 ق.م). و ينتج عن انقطاع التقادم عدم احتساب المدة التي انقضت ، و بدء تقادم جديد مدته هي نفس المدة

السابقة أي ثلاثة سنوات أو سنة أو ستة أشهر حسب صفة المدعي و المدعي عليه
، ويسري التقادم الجديد من وقت زوال سبب الانقطاع.

الفصل الثالث

مدى تطبيق أحكام السفتجة على السند لأمر

لقد أدرجت أغلب التشريعات الأجنبية على عدم وضع قواعد خاصة بالسند لأمر و اكتفت بالإحالة إلى أحكام السفتجة . و كذلك فعل المشرع الجزائري حين نص في المادة (467ق.ت) بقوله:

" تطبق على السند لأمر الأحكام المتعلقة بالسفتجة فيما لا يتعارض مع طبيعته و ذلك في الأحوال التالية : التظهير ، الاستحقاق ، الوفاء ، الرجوع لعدم الوفاء ، الاحتجاجات ، سند الرجوع ، الوفاء بطريق التدخل ، النظائر و النسخ ، التحريف ، التقادم . أيام الأعياد الرسمية و أيام العطل المشبهة بها و حساب الآجال و منح آجال الإمهال " .

كما تطبق أيضا على السند لأمر ، كما تشير إلى ذلك المادة (468ق.ت):

الأحكام المختصة بالسفتجة الواجبة الدفع لدى الغير أو في منطقة غير المنطقة التي يوجد فيها موطن المسحوب عليه .

و الأحكام المختصة باختلاف البيانات المتعلقة بالمبلغ الواجب إيفاءه .

و الأحكام المختصة بأهلية الالتزام و النتائج المترتبة على التوقيع ممن ليست لهم أهلية الالتزام أو التوقيعات غير الملزمة أو توقيع شخص ليس بيده توكيل أو تجاوز حدود و كالتة

أما المادة (469ق.ت) فقد أشارت إلى أنه : " تطبق على السند لأمر الأحكام المتعلقة بالضمان الاحتياطي ، و في حال إذا لم يعين في الضمان الشخص الذي يضمه الضامن فإن الضمان يعد حاصلًا لمصلحة السند " .

سنوجز فيما يلي بعض النقاط التي يختص بها السند لأمر ، كما نتعرض لبعض أحكام السفتجة المشار إليها في النصوص المذكورة أعلاه و التي يجب توفيقها مع طبيعة السند المذكور :

1_ ضمانات الوفاء في السند لأمر تختص السفتجة بأربع ضمانات رئيسية لوفائها هي: القبول ، مقابل الوفاء ، الضمان الاحتياطي ، تضامن الموقعين . بينما تقتصر ضمانات الوفاء في السند لأمر على الضمان الاحتياطي و تضامن الموقعين. أما ضمانات القبول و مقابل الوفاء فلا محل لهما في السند لأمر لأنهما مرتبطتان بالشخص الثالث في السفتجة وهو المسحوب عليه .

2_ المعارضة في الوفاء للسرقة أو الضياع : يجوز في السند لأمر ، كما في السفتجة ، المعارضة في الوفاء لضياع السند أو السرقة . فإذا كان السند محررا من عدة نسخ ، و هو فرض نادر في العمل ، لأن السند لأمر لا يحتاج إلى قبول كما في السفتجة .

3_ الوفاء بطريق التدخل : يجوز في السند لأمر ، كما في السفتجة ، وفاء قيمته بطريق التدخل . ويمكن أن يكون الموفي المتدخل من الغير كما يمكن أن يكون أحد الملتزمين بالسند باستثناء المحرر الذي يعتبر في هذا الصدد كالمحسوب عليه القابل ، المدين الأصلي به و حيث أن المدين الصرفي الذي يقع التدخل بالوفاء لمصلحته يجب أن يكون مستهدفا للرجوع عليه ، فأن الوفاء بالتدخل لا يجوز أن يقع لمصلحة محرر السند لأمر . لأن الرجوع يكون على الموقعين الآخرين عندما يمتنع هو كمدین أساسي عن الوفاء .

و الموفي بطريق التدخل في السفتجة إذا لم يبين اسم الملزم الذي حصل الوفاء لمصلحته يعتبر الوفاء بالتدخل حاصلا لمصلحة الساحب . و بما أن محرر السند لأمر يتخذ بعض صفيات الساحب أحيانا ، وقياسا على حكم الحالة السابقة في السفتجة ، يفترض أنه إذا لم يكن الموفي المتدخل قد عين هوية الشخص الذي تم الوفاء لمصلحته ، أن يعتبر هذا الوفاء قد حصل لمصلحة المحرر . لكن حيث أننا ذكرنا قبل قليل أنه لا يجوز أن يقع الوفاء بالتدخل لمصلحة السند لأمر فأننا نرى، أنه في حالة إغفال ذكر من تم الوفاء لصالحه في السند لأمر ينصرف هذا الوفاء لصالح المستفيد الأول حيث تبرأ بذلك ذمة أكبر عدد من الملتزمين بالسند .

4_ الرجوع بسبب عدم الوفاء : ألزمت المادة (2/430 ق.ت) كتابة الضبط إذا كان السند يتضمن موطن ساحب السفتجة ، أن تعلم الأخير في خلال الثماني و الأربعين ساعة من تنظيم الاحتجاج لعدم الوفاء ، عن الأسباب الامتناع عن الوفاء و ذلك بواسطة رسالة

موصي عليها ، وحيث أن محرر السند لأمر (ساحبه) لا حاجة لإخطاره أو إعلامه بواقعة الامتناع عن الوفاء لأنه هو الذي رفض الدفع فالأمر ليس غريبا عنه ، لذلك فأننا نرى أنه في حالة امتناع محرر السند أمر عن وفائه ، يتوجب على الكاتب ضبط المحكمة بعد تنظيم الاحتجاج أن يخطر بهذا التمتع عن الوفاء المستفيد الأول من السند لأمر لأن له نفس المصلحة التي لساحب السفتحة في أن يعلم على وجه السرعة بامتناع المحرر عن الوفاء

5_ إهمال الحامل : إذا أهمل حامل السند لأمر القيام بالإجراءات القانونية المتعلقة بالمطالبة و تنظيم الاحتجاج و غير ذلك ، سقط حقه بالرجوع على جميع الملزمين بالسند باستثناء محرره وضمانه الاحتياطي . فبالنسبة لمحرر السند كمدین أصلي فيه ، يعتبر مركزه ، كما ذكرنا ، كمركز المسحوب عليه القابل في السفتحة . ولقد سبق و رأينا أن المسحوب عليه القابل لا يستفيد من إهمال الحامل ولا يستطيع دفع مطالبته إلا بعدم سماع الدعوى لمرور الزمن (التقادم).

يتفرع عن ذلك أن محرر السند لأمر لو أرسل مبلغ هذا السند إلى الشخص الذي وطنه لديه ، فإنه ليس بإمكانه أن يتمسك تجاه الحامل المهمل بالسقوط كما هو الحال بالنسبة إلى الساحب الذي أوجد مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه في تاريخ استحقاق السفتحة و كذلك حيث أنه ليس للسند لأمر مقابل وفاء تترتب عليه حقوق لحملة السند المتعاقبين فإنه مبلغ السند لأمر الذي يوصله المحرر إلى الشخص الموطن لديه السند يبقى ملكا لهذا المحرر بحيث إذا أفلس جاز لوكيل تفليسته استرده دون أن يكون للحامل حق استيفاء قيمة السند منه بالأولوية على غيره من الدائنين

6_ تقادم الدعوى المصرفية في السند لأمر : تتقادم الدعوى المقامة على محرر السند لأمر ، الذي يعتبر في مركز المسحوب عليه القابل ، بعد انقضاء ثلاث سنوات على تاريخ استحقاق السند . و ينطبق هذا الحكم على ضامن المحرر نفسه الذي يلتزم بما يلتزم به الشخص المضمون

أما دعوى حامل السند على المظهرين و المستفيد فأهما تتقادم بعد انقضاء سنة على تنظيم الاحتجاج أو على تاريخ الاستحقاق أن تضمن السند لأمر شرط الرجوع بدون مصاريف

و تتقادم دعاوى المظهرين بعضهم على البعض الآخر بعد مرور ستة أشهر على تاريخ الوفاء الذي قام به المظهر أو تاريخ رفع الدعوى عليه .

تجدر الإشارة أخيرا إلى أن الدفع بالتقادم الصرفي ينطبق فقط على المطالبة بالالتزامات المصرفية فلا يمتد إلى الدعوى الناشئة عن العلاقة الأصلية التي أدت إلى تحرير السند أو تظهيره بحيث يبقى الحق في إقامتها خاضعا للقواعد العامة¹⁴ .

¹⁴ د.مصطفى كمال طه : ص 242.