الأوراق التجارية

الكمبيالة – سند الأمر – الشيك

الدكتور

عصام حنفي محمود

استاذ ورئيس قسم القانون التجاري
بكلية الحقوق - جامعة بنها
والمحامي بالنقض والإدارية العليا

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

مقدمـة

أولاً : قانون الصرف :

يقصد بقانون الصرف مجموعة القواعد القانونية التي تنظم أحكـــام الأوراق التجارية، وتوضح الحقوق والالتزامات الناشئة عن هذه الأوراق.

وسمي هذا القانون بهذا الاسم، لأن الكمبيالة – وهي أساس الأوراق التجارية – نشأت في الأصل لتنفيذ عقد الصرف، بل أن هــذه الوظيفــة هــي ســبب نــشأة الكمبيالة[١]، ويطلق اصطلاح الالتزام الصرفي أيضاً على الالتزام الناشئ عن التوقيع على الورقة التجارية.

وتهدف قواعد قانون الصرف إلى تحقيق شرعة تداول الورقة التجارية، وإلى بعث الثقة في نفس الدائن حتى يقبل على قبول الورقة التجارية كأداة للوفاء بدلاً مــن النقود، وأداة ائتمان، إذ يمنح الدائن ائتمانه للمدين بقبوله الوفاء بطريق الكمبيالــة أو السند الإذني.

والقانون الذي يحكم الأوراق التجارية هو التقنين التجاري المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م الصادر في ١٧ مايو ١٩٩٩م، وقد تم نشر هذا القانون فــي الجريــدة الرسمية ويعمل به اعتباراً من أول اكتوبر ١٩٩٩ ما عدا الأحكام الخاصــة بالــشيك حيث يعمل بها اعتباراً من أول اكتوبر سنة ٢٠٠٦م[٢].

وقد كانت منظومة النشاط التجاري في مصر يحكمها تشريع وضعت أحكامه في القرن التاسع عشر تجميعاً لشتات أحكام وأعــراف ترجــع أوصــولها للقــرون الوسطى، أيام أن كان يغلب على العمل التجاري أسلوب المقايــضة فــي الــسلع أو البيوع التي لا تتعدى قيمتها في كثيراً من الأحيان عدة مئات أو بــضعة آلاف مــن

---

[١] تطورت وظيفة الكمبيالة بعد ذلك بحيث أصبحت تهدف إلى أن تكون أداة ائتمان ووفاء في نفس الوقت، فبعــد أن كان التقنين التجاري الفرنسي الصادر سنة١٨٠٧ يشترط أن تكون الكمبيالة مستحقة الدفع في مكان آخر غيــر الذي سحبت فيه، صدر في فرنسا قانون ٧ يولية ١٨٩٤ يلغي هذا الشرط ويجيز أن تكون الكمبيالــة مــستحقة الدفع في نفس مكان السحب.

[٢] راجع : المادة ٣ من القانون التجاري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م المعدلة بالقانون رقم ١٥٧ لسنة ٢٠٠٣ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الجنيهات، غذ كان ينظم المعاملات التجارية آنذاك الأمر العـــالي الـــصادر فـــي ١٣ نوفمبر ١٨٨٣م ، والمأخوذ عن قانون التجارة الفرنسي الذي صدر عام ١٨٠٧م بعد قيام الثورة الفرنسية وظلت المجموعة التجارية المصرية الـــصادرة عـــام ١٨٨٣م، سائدة حتى تاريخ العمل بالقانون التجاري في أول أكتوبر عام ١٩٩٩م، على الـــرغم من التحول الكبير الذي حدث ويحدث لمفهوم التجارة واتساعها.

وقد كانت الحاجة ملحة لإصدار قانون التجارة الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م، حيث كشف التطبيق العملي لهذا الأمر العالي الصادر فـــي ١٣ نـــوفمبر ١٨٨٣م أن أحكامه قاصرة ولم تعد تساير ما حدث في مجال التجارة مـــن تطـــورات ســـريعة، وخاصة ما يحدث الآن من تطور للمجتمع في مجال الإصلاح الاقتـــصادي وإعـــادة البناء والتنمية المتزايدة ونحن في الألفية الثالثة للتقويم الميلادي، وذلـــك فـــي شـــتى مجالات هذا النشاط الحيوي نتيجة لما حدث من اختراعات علمية حديثة وأنشطة لـــم تكون موجودة من قبل أثرت على كافة نواحي الحياة البشرية في شتى بقاع العالم.

لذلك كان إصدار قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م الذي يتسم بالـــسمات والمقومات الآتية :

- الحفاظ على جوهر التقنين القديم مع استكمال مواطن النقص فيـــه وتحديثـــه تلافياً لزعزعة المعاملات المستقرة، وحفاظاً على المبادئ التي أقرها القضاء المصري لفترة زادت عن قرن من الزمان.
- تحقيق وحدة القانون التجاري بجميع قواعده في تقنين واحد.
- مراعاة ما يتفق مع تقاليد البلاد وعاداتها من مبادئ دون التقيد بنظريـــات أو مذاهب معينة.
- مراعاة الاتفاقات الدولية والأحكام التي جمعتها المنظمات الدولية المعنية بهذا الأمر.
- تبسيط الإجراءات حسبما تمليه طبيعة الأعمال التجارية.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

- تحقيق قدر من المرونة يتمثل في ترك بعض التفصيلات للاجتهاد منعاً لتجمد النصوص وعدم مسايرتها للتطورات المنتظرة في عصر يتميز بسرعة التطور إلى حد كبير.
- استحداث أحكام بشأن موضوعات تبينت الحاجة إلى تنظيمها بعد أن كانت محلاً للإغفال في التقنين السابق والقوانين المكملة له.
- مسايرة التحول الكبير في النظام الاقتصادي المصري، وما لحق به من إصلاح اقتصادي شامل.

وقد جاء قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م في أبواب خمسة أولها : يتناول التجارة بوجه عام، والثاني يتناول الالتزامات التجارية، أما الثالث فيتناول عمليات البنوك والرابع الأوراق التجارية والخامس والأخير يتناول الإفلاس والصلح الواقي منه.

وتناول القانون التجاري أحكام الأوراق التجارية في الباب الرابع وقد جاء في المواد من ٣٧٨-٥٤٩ وذلك في فصول أربعة، تناول أولها الكمبيالة من حيث إصدارها وتظهيرها ومقابل الوفاء بها وقبولها والضمان الاحتياطي الخاص بها واستحقاقها والوفاء بقيمتها وأحكام الرجوع على المظهرين والساحب وغيرهم من الملتزمين بها، ثم عرض لأحكام التدخل والقبول به والوفاء به، ثم القواعد المنظمة لتعدد نسخ الكمبيالة وصورها وما قد يقع فيها من تحريف ثم تقادم دعاويها وذلك في المواد من ٣٧٩-٤٦٦، كما تضمنت المواد التالية من ٤٦٧-٤٧١ القواعد والأحكام الخاصة بالسند لأمر.

وأفرد المشرع للشيك المواد من ٤٧٢-٥٣٩ وقد عمل المشرع على حماية الشيك كورقة تجارية والحرص على اعتباره أداة وفاء تجري مجرى النقود في التعامل، ووضع من النصوص ما يحقق ذلك ويحول دون ما كان يجري عليه العمل من استغلاله كأداة ائتمان بعدا عن طبيعته التي استقر عليها في العالم أجمع، فنص بدءاً من المواد ٤٧٢ من القانون على كيفية إصداره، وحدد البيانات التي يجب أن

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

يتضمنها ووضع حلولاً لبعض المشكلات التي تثور في العمل، وحرص المشرع على النص في المادة ٤٧٥ على أنه لا يجوز سحب الشيك إلا على بنك حتى يحقق الغاية التي سلف الإجماع عليها من اعتباره أداة وفاء لا ائتمان، كما نصت المادة ٤٨٢ من القانون التجاري على حظر القبول في الشيك تحقيقاً لتلك الغاية كما نصت المادة ٤٨٣ على اعتبار شرط الفائدة في الشيك كأن لم يكن دون مساس بصحة الشيك، وهو ذات الحكم الذي وضعته المادة ٤٨٥ من القانون بالنسبة لشرط عدم الضمان في الشيك كما عالج المشرع عناصر تظهير الشيك وشكله وأحكامه وآثاره في المواد ٤٨٧ إلى ٤٩٣ ، وعالج كذلك التظهير التوكيلي للشيك في المواد ٤٩٥ من القانون، كما عالج مسألة مقابل الوفاء في الشيك في المواد من ٤٩٧-٤٩٩ وذلك كله على نحو ما جرى عليه العمل بالنسبة للكمبيالة.

ونظم القانون التجاري كذلك وفاء الشيك في المواد من ٥٠٣-٥١٧ على نحو مفصل، كما عالج مسألة رجوع الحامل بسبب عدم وفاء الشيك في المواد من ٥١٨-٥٢٨ كما عالج مسألة تقادم دعوى رجوع حامل الشيك على نحو مساير لطبيعته باعتباره أداة وفاء في المادتين ٥٣١، ٥٣٢ .

هذا وقد أفرد المشرع في القانون التجاري من المواد٥٣٣ -٥٣٩ للعقوبات المتعلقة بجرائم الشيك فنص على مسئولية المسحوب عليه الذي يدلي بوقائع غير صحيحة لحامل الشيك عن مقابل الوفاء، ونصت المادة ٥٣٤ من القانون على الجزاء الجنائي الذي يوقع على الساحب بالنسبة للشيك الذي ليس له مقابل وفاء أو الذي يحول دون الوفاء بقيمته، ونصت الفقرة الثانية من تلك المادة على أن يعاقب بذات العقوبة مظهر الشيك في الحالات السابقة، كما شدد المشرع العقوبة في حالة العود واعتبر تصالح المحكوم عليه مع حامل الشيك ظرفاً مخففاً يوجب القضاء بوقف تنفيذ العقوبة تشجيعاً على الوفاء ولو أثناء تنفيذ العقوبة، كما نص في المادة ٥٣٥ من القانون على عقوبة المستفيد الذي يحصل على الشيك مع علمه بعدم وجود مقابل وفاء له. أما المادة ٥٣٦ فقد نصت على عقاب من يدعي بسوء نية تزوير شيك إذا

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ما حكم نهائياً بصحته منعاً للتحايل الذي شهده الواقع العملي من ادعاءات كاذبة بالتزوير كانت السبب في تعطيل اقتضاء المستفيد لحقه وإطالة لأمد النزاع بغير مبرر. كذلك فقد أجازت المادة ١/٥٣٧ من القانون للمحكمة في حالة الحكم بالإدانة أن تأمر بنشر الحكم في إحدى الصحف اليومية وأجازت الفقرة الثانية من ذات المادة للمحكمة أن تأمر بسحب دفاتر الشيكات من المحكوم عليه وتحريم إعطائه دفتراً جيداً لمدة تعينها.

وأجازت المادة ٥٣٩ من القانون كذلك لحامل الشيك إذا رفع دعوى جنائية ضد من سحب شيكاً ليس له مقابل وفاء أن يطلب من المحكمة الحكم بإلزام الساحب أن يدفع قيمة الشيك أو القدر غير المدفوع منه.

وكما هو واضح قد حرص المشرع في القانون التجاري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م على الاهتمام بالشيك ووضع تنظيم شامل له لكي يعالج أوجه القصور في المجموعة التجارية الملغاة الصادرة عام ١٨٨٣ التي اقتصر تنظيمها للشيك على المواد من ١٩١ إلى ١٩٣ حيث لم تهتم به إلا بتنظيم قانوني ضئيل، وإذا كان هذا يتناسب مع الواقع العملي الذي صدرت فيه المجموعة التجارية الملغاة إلا أنه لا يتناسب مع الوضع القائم حالياً حيث يحظى الشيك بأهمية بالغة في الحياة الاقتصادية عامة والتجارية خاصة، لذلك كان حرص المشرع في القانون التجاري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م على إعادة تنظيم الشيك بما يتناسب مع أهميته.

وفي الفصل الرابع من ذلك الباب نص القانون التجاري على أحاكم مشتركة لتلك الأوراق التجارية تضمنتها المواد من ٥٤٠-٥٤٩ .

ثانياً: المقصود بالأوراق التجارية :

رغم أن المشرع المصري استعمل عبارة الأوراق التجارية في أماكن كثيرة من مجموعة القانون التجاري إلا أنه لم يضع تعريفاً لها وإنما اقتصر على تنظيم أحكامها تنظيمها راعى فيه الغايات التي خلقت هذه الأوراق لتحقيقها، وقد صرح المشرع في القانون التجاري في المادة ٣٧٨ بأن "تسري أحكام هذا الباب – أي

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الباب الرابع من القانون – على الكمبيالات والسندات لأمر والشيكات[1] وغيرها من الأوراق التجارية الأخرى أياً كانت صفة ذوي الشأن فيها أو طبيعة الأعمال التي أنشئت من أجلها.

من ذلك يتضح أن المقصود بالأوراق التجارية هي الكمبيالة والسند لأمر والشيك وغيرها من الأوراق التجارية الأخرى، ورغم أن المشرع لم ينظم سوى أحكام الكمبيالة – في الفصل الأول من الباب الرابع – والسند لأمر –في الفصل الثاني من الباب الرابع – والشيك – في الفصل الثالث من الباب الرابع-، إلا أن المشرع راعى ما يستجد من أوراق تجارية أخرى قد تظهر في الواقع العملي ويقرها العرف لذلك نص على عبارة "وغيرها من الأوراق التجارية الأخرى" بعد أن عدد الكمبيالة والسند لأمر والشيك. والمشرع بذلك حسم الخلاف الذي كان قائماً في الفقه في ظل المجموعة التجارية الملغاة حول ما إذا كانت الأوراق التجارية المنصوص عليها في المجموعة المذكورة واردة على سبيل المثال أم أنها واردة على سبيل الحصر وأنها لا تخرج عن كونها الكمبيالة والسند الإذني والسند لحامله والشيك.

حيث ذهب رأي إلى أن الأوراق التجارية مذكورة على سبيل الحصر والمشرع لا يسمح بتطبيق أحكام الأوراق التجارية على غير الصور التي نظمها – رغم أن المشرع لم يصرح بذلك، وذلك لأن أحكام الأوراق التجارية تعتبر استثناء من القواعد العامة، كما أنها تتضمن قسوة بالمدين لذلك لا يجوز إضافة غيرها عن طريق القياس.

في حين يرى الرأي الغالب في الفقه عكس ذلك حيث أنه لا مانع من إضافة أوراق تجارية أخرى إذا ما توافرت فيها خصائص ومميزات الأوراق التجارية.

---

[1] كانت المجموعة التجارية الصادرة عام ١٨٨٣م الملغاة تطلق على الشيك مصطلح "الحوالات الواجبة الدفع بمجرد الاطلاع والأوراق المتضمنة أمراً بالدفع" وقد استقر الرأي على أن المقصود بهذه العبارة عن الشيك بمعناه الذي استقر عليه العرف، وكان أول استعمال للمشرع للفظ الشيك كان في سنة ١٩٣٧م، فاستعمل لفظ الشيك وهو بصدد النص على جريمة إصدار الشيك بدون رصيد.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وكان هناك اتجاه[١] يرى أن المشرع يضع شروطاً موضوعية وشكلية مفصلة لاعتبارها ورقة تخضع لأحكام الأوراق التجارية، فمن الصعب أن نتصور ورقة أخرى لا تتخذ شكلاً من الأشكال التي نظمها المشرع، ومع ذلك تخضع لأحكامه، هذا فضلاً على أن أحكام الأوراق التجارية أحاكماً استثنائية لا محل للتوسع في تطبيقها في غير الحالات المنصوص عليها، ويضيف هذا الرأي ومعه رأياً آخر يؤيده[٢] بأن أهمية هذا الخلاف نظري لأن العمل لم يبتكر حتى الآن ورقة تجارية أخرى وأن الخلاف بين الرأيين المتقدمين ليست له أهمية عملية كبيرة بعد أن ثبت أن الأوراق التجارية المذكورة في القانون كافية لمواجهة مقتضيات الحياة التجارية.

وكنا نرى أنه لا يمكن التسليم بهذا الرأي حيث أن الحياة الاقتصادية والتجارية في تطور مستمر وسريع والوسائل التكنولوجية الحديثة كفيلة بإنشاء أوراقاً قد تشبه الأوراق التجارية، والواقع العملي لا ينضب أبداً عن إفراز ذلك، وبالفعل ظهرت شهادات الإيداع القابلة للتداول[٣] وهي تعتبر من قبيل الأوراق التجارية لأنها تحمل خصائصها[٤] وتحتاج فقط لإقرار العرف لها، وكذلك قسائم أرباح الأسهم وفوائد السندات فهي أيضاً تعتبر من قبيل الأوراق التجارية التي تحتاج إلى إقرار العرف لها بهذه الصفة.

وقد ذهبت محكمة النقض المصرية إلى تأييد الرأي الغالب في الفقه أن ذاك فقالت[٥] "أن إحصاء الأوراق التجارية المذكورة في القانون لم يتناول الأوراق التجارية كافة، وأن المشرع أراد بالعبارة المذكورة الإشعار بأن إحصاؤه لم يكن على

---

(١) الأستاذ الدكتور / علي جمال الدين عوض – القانون التجاري طبعة ١٩٨٣م – دار النهضة العربية ص ٢٤٠ .

(٢) الأستاذ الدكتور / علي حسن يونس – الأوراق التجارية طبعة ١٩٩٨م، المكتبة القانونية ص ٤ .

(٣) راجع رسالة الدكتوراه الخاصة بنا "صكوك الاستثمار والتمويل التي تصدرها شركات المساهمة" ثم مناقشتها في كلية الحقوق جامعة القاهرة عام ١٩٩٥م ص ٣٤ .

(٤) أشار إلى ذلك حكم محكمة النقض المصرية الصادر في ٢٣ يناير ١٩٤٧م. وراجع في ذلك أيضاً د/ محمود سمير الشرقاوي – الأوراق التجارية – طبعة ١٩٩٣م، ص ١٩٠ دار النهضة العربية.

(٥) نقض مصري ٢٣ يناير ١٩٤٧م مجموعة القواعد القانونية – محمود عمر – القسم المدني الجزء الخامس رقم ١٤٢ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

سبيل الحصر، ولعله أراد أن يجعل نصه شاملاً لما قد يوجد مستقبلاً من أوراق تجارية.

وكما سبق أن ذكرنا حسم المشرع في القانون التجاري هذا الخلاف وجاء ليؤكد بشكل صريح وقاطع في المادة ٣٧٨ أن – الكمبيالة والسند لأمر والشيك إنما جاءت على سبيل المثال ولا يوجد ما يمنع من وجود أوراق تجارية أخرى.

ولم يضع القانون التجاري تعريفاً للأوراق التجارية متبعاً في ذلك مسلك المجموعة التجارية الملغاة، حيث فضل هو الآخر ترك ذلك للفقه.

وقد تنوعت تعريفات الفقهاء للأوراق التجارية إلا أنها جميعاً لا تعدو أن تكون بمثابة الكشف عن خصائص هذه الأوراق ووظائفها.

على ضوء ذلك يمكن تعريف الأوراق التجارية بأنها صكوك مكتوبة وفقاً لبيانات محددة نص عليها القانون موضوعها الالتزام بدفع مبلغ من النقود مستحقة الدفع بمجرد الإطلاع أو بعد أجل معين وقابلة للتداول بالطرق التجارية.

ثالثاً : الخصائص العامة للأوراق التجارية :

في ضوء الأحكام الواردة في مجموعة القانون التجاري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م ومن التعريف السابق يمكن استخلاص الخصائص الأساسية للأوراق التجارية.

وقد أشارت محكمة النقض المصرية إلى هذه الخصائص الأساسية للأوراق التجارية فقالت "أخص خصائص الورقة التجارية صلاحيتها للتداول، أي أنها ورقة مستقلة بنفسها ويبين منها بمجرد الإطلاع عليها أن قيمتها مقدرة على وجه نهائي لا يدع مجالاً للمنازعة.

وقالت أيضاً[1] لما كان أخص خصائص الورقة التجارية صلاحيتها للتداول عن طريق التظهير فإن لازم ذلك أن تكون الورقة مستقلة بذاتها فيتحدد من بياناتها

---

[1] **الطعن ٨٤٨٧ لسنة ٥٦ق جلسة ١٩٩٧/٦/٢٣م.**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وصف الحقوق الناشئة عنها ومداها ومضمون الالتزام الصرفي ولا يرجع في هـذا الشأن إلى وقائع أو اتفاقات خارجة عنها.

وقالت أيضاً في حكم آخر لها بأنها[1] الأوراق التي يتداولها التجار فيما بينهم تداول أوراق النقد خلفاً عن الدفع النقدي في معاملاتهم التجارية، والمعنى الجامع في هذه الأوراق أنها تتضمن دفع مبلغ معين من النقود في أجل معين ويمكن نقل ملكيتها من ائتمان لآخر بتظهيرها أو مجرد تسليمها بغير حاجة إلى إجـراء آخـر يعطـل تداولها أو يجعله متعذراً.

وخصائص الأوراق التجارية هي التي تميزها عن غيرهـا مـن الـصكوك المشابهة لها وتمكنها من أداء وظائفها كأداة للوفاء تقوم مقام النقود.

وهذه الخصائص تتمثل في الآتي :

١ - الورقة التجارية صك مكتوب وفقاً لبيانات محددة :

قرر المشرع بيانات محددة يجب أن تتضمنها الورقة التجارية يترتب علـى إغفالها كلها أو بعضها أن تفقد قيمتها كورقة تجارية أو تتحول إلى ورقة معيبة تكون بمثابة سند عادي للمديونية لا يخضع لأحكام قانون الصرف. معنى ذلك أن المـشرع ينظر إليها باعتبارها أوراقاً شكلية تمثل الحق الثابت بها ووسيلة إثباته أيـضاً، فهـي أداة وفاء أو ائتمان – حسب الأحوال ووسيلة إثبات الحق الثابت بها.

ولا يكفي الإقرار بمضمون الحق لاعتبارها ورقة تجارية ما لم يندرج هـذا الإقرار في ورقة مكتوبة وفقاً لبيانات محددة يضاف إليها كلمة كمبيالة أو سند إذنـي أو شيك – حسب الأحوال – في متن الصك وباللغة التي كتب بها. فالورقة التجاريـة ما هي إلا عقد شكلي يتضمن التزام من الساحب بدفع مبلغ معين في تاريخ محدد أو قابل للتحديد إلى المستفيد. فالمشرع أوجب أن تتضمن الورقة التجارية بيانات إلزامية محددة أخصها توقيع المدين مصدر هذه الورقة، والسبب في جعل هذه الورقة شكلية

---

[1] **راجع المادة ٣٧٩، ٣٨٠، ٤٦٨، ٤٦٩، ٤٧٣، ٤٧٤، من القانون التجاري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م.**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

هو لفت نظر المتعاملين بها إلى الأحكام والالتزامات الناتجة عنها، وأيضاً إضفاء الثقة في التعامل بهذه الأوراق تدعيماً لحركة التجارة والحياة الاقتصادية.

٢ - الكفاية الذاتية للورقة التجارية:

قرر المشرع هذه البيانات الإلزامية الشكلية حتى تكون الورقة التجارية كافية بذاتها لبيان الحق الثابت بها وإثباته بدون الاعتماد أو الإحالة على أي مظاهر خارجية، نظراً لأن الورقة التجارية تتداول ويتعامل عليها أشخاص قد لا يعرفون سبب نشأتها الأولى أو أسباب العلاقات السابقة عليهم. ويجب أن تكون الورقة التجارية كافية بذاتها بمعنى أنه تكفي مجرد النظرة إليها لتحديد الحقوق التي تتضمنها الورقة ومداها.

هذه البيانات المحددة والإلزامية التي تتضمنها الورقة ليست مقصودة لذاتها، وإنما هي تهدف إلى أن تكون الورقة كافية لذاتها لتقرير الالتزام الثابت بها وتحديده، بحيث لا يحتاج ذلك إلى البحث في ورقة أو في علاقة أخرى، والرجوع إلى ألفاظ الورقة وعبارتها هو التحديد الكافي لبيان مضمونها.

ونظراً لأن أخص خصائص الورقة التجارية صلاحيتها للتداول عن طريق التظهير – على ما سوف يأتي ذكره – فإنه يلزم لذلك أن تكون الورقة مستقلة بذاتها فيتحدد من بياناتها وصف الحقوق الناشئة عنها ومداها ومضمون الالتزام الصرفي، ولا يرجع في هذا الشأن إلى وقائع أو اتفاقات خارجية عنها، وذلك حتى يسهل على المتنازل إليه معرفة الحق الذي يؤول إليه فلا يتردد في قبول التنازل في الحال، ولا يحتاج إلى البحث عن مضمون الالتزام، وبذلك تكون الورقة التجارية أداة سريعة – تتطلبها المعاملات التجارية – لتسوية عدد كبير من الديون بقدر عدد مرات التظهير على الورقة.

وفي حكم لمحكمة النقض المصرية قالت أن[١] "صلاحية الورقة التجارية للتداول عن طريق التظهير – لازمة – أن تكون مستقلة بذاتها ويتحد من بياناتها

---

[١] **الطعن ٨٤٨٧ لسنة ٥٦ ق – جلسة ١٩٩٧/٦/٢٣م.**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وصف الحقوق الناشئة عنها ومداها ومضمون الالتزام الصرفي، عدم جواز الرجوع في هذا الشأن إلى وقائع أو اتفاقات خارجة عنها".

وعلى ذلك إذا ذكر في الورقة التجارية جميع البيانات الإلزامية المطلوبة قانوناً فإن هذا يعطيها الكفاية الذاتية ما دام لم يذكر فيها أن وجود الدين نفسه أو تحديد المبلغ الواجب دفعه أو ميعاد الوفاء يخضع لشروط عقد خاص محرر بين الساحب والمستفيد حيث تفقد الورقة هنا ذاتيتها نظراً لأن مضمون الالتزام الصرف يتم الرجوع فيه إلى وقائع أو اتفاقات خارجية هو العقد الخاص المبرم بين الساحب والمستفيد[١].

فالأوراق التي تتصل بأمور أخرى كتعليق حلول أجل السداد على أمر خارجي، وكالتزام المدين بأداء عمل معين لشخص دائنه مع تعهده بسداد الدين، هذه الأوراق تفقد شرط الكفالة الذاتية ولا تعتبر أوراقاً تجارية.

والخلاصة أن الورقة التجارية لا تتمتع بالكافية الذاتية وبالتالي تفقد شرط من شروطها إذا كانت الإحالة إلى وقائع خارجية تجعل نهائية الورقة ومصيرها مرتبط بهذه الواقعة[٢].

هذا وينتج عن الكفاية الذاتية للورقة التجارية مبدأين :

<u>المبدأ الأول : استقلال الالتزام الصرفي عن العلاقة الأصلية :</u>

طالما أن الورقة يجب أن يكون لها الكفالة الذاتية لوجود الحق الثابت بها وإثباته، فإنه ينتج عن ذلك أن هذا الالتزام الناشئ عن الورقة مستقل في ذاته ولا يتوقف وجوده وتقريره على مناقشة العلاقة الأصلية بين الساحب والمستفيد، فالورقة كافية لذاتها لتقرير الحق الثابت بها بصرف النظر عن العلاقة الأصلية وما يشوبها من دفوع، وفي ذلك تختلف الورقة التجارية عن حوالة الحق حيث يستطيع المحال عليه التمسك بالدفوع الناتجة عن علاقته الأصلية بالمحيل في مواجهة المحال له.

---

(١) راجع في ذلك حكم نقض ١٧ يونية ١٩٦٧ مجموعة النقض لسنة ١٨ ص ١٢٢ .

(٢) الأستاذ الدكتور / علي جمال الدين، المرجع السابق، ص ٢٣٤ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

والسبب في ذلك أن التنازل عن الحق في الورقة التجارية يكون بالتظهير أو المناولة فلا يكون أمام المتنازل إليه فرصة لمعرفة ظروف العلاقة الأصلية التي تسببت في نشوء الحق المتنازل عنه أو الدفوع التي يكون للمحرر التمسك بها في مواجهة المستفيد الأول أو معرفة ظروف العلاقات الأخرى السابقة على انتقال الورقة إليه.

المبدأ الثاني : استقلال التوقيعات التي تحملها الورقة التجارية :

هذا المبدأ يعني أنه إذا شاب عيب في أحد التوقيعات الموجودة على الورقة التجارية فإن هذا لا يمنع من الرجوع على أصحاب التوقيعات الأخرى نظراً لاستقلال كل منهما.

فإذا تمكن أحد الموقعين على الورقة – أحد المظهرين مثلاً – من التمسك في مواجهة الحامل بانقضاء التزامه في الورقة لأي سبب- كالمقاصة مثلاً – فإن ذلك لا يعفي الموقعين الآخرين من الوفاء ولا يمنع الحامل من الرجوع عليهم للوفاء بقيمة الورقة، فالورقة التجارية تكتسب قوة إضافية كلما دخل عليها توقيعاً جديداً بالتظهير بصرف النظر عن صفة الموقع[١].

٣- موضوع الورقة الالتزام بدفع مبلغ من النقود :

تعتبر الأوراق التجارية أداة وفاء تقوم مقام النقود في الوفاء بالالتزامات، لذلك يجب أن يكون محل الورقة التجارية الالتزام بدفع مبلغ من النقود في ميعاد معين أو قابل للتعيين، ولا يكفي أن يكون موضوع الورقة هو أداء مبلغ من النقود وإنما يجب أن يصرف هذا المبلغ بالفعل ويتمكن الحامل من قبضه، حيث أنها من أوراق القبض.

وفي ذلك ذهبت محكمة النقض المصرية[٢] إلى أنه " .... لما كان ذلك وكان الأصل في السند الإذني أنه وإن كان أداة وفاء إلا أنه مجرد إصداره لا يعتبر وفاء

---

[١] مزيداً من التفصيل راجع د/ علي حسن يونس، المرجع السابق، ص ٢٢ .

[٢] الطعن رقم ٤٨٣ لسنة ٥٥ق جلسة ١٨ ديسمبر ١٩٩٧م.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

من الساحب بقيمته إذ لا يتم ذلك إلا عند قيام المستفيد بتلقي هذه القيمة فعلاً من الساحب .. وأن هذا السند يعتبر من أوراق القبض في حين أنه لم يوف إليها بعد هذه القيمة ولم يتم إضافتها إلى رصيد مديونيته بما لا يسوغ معه تحميلها قيمة ذلك السند.

وذهبت محكمة النقض أيضاً[1] إلى أن "إصدار الشيك، لا يعتبر وفاء مبرئاً لذمة الساحب، عدم انقضاء التزامه إلا بصرف المسحوب عليه لقيمة الشيك للمستفيد. فالدائن يقبل على تلقي هذه الأوراق وفاء لحقه ما دام أنه مطمئن على تلقي قيمة الحق الثابت فيها نقداً في ميعاد الاستحقاق، فالورقة التجارية تمثل حقاً في مبلغ من النقود.

والمشرع في القانون التجاري أكد هذه الخصية حيث نص في المادة ٣٧٩ على أن تشتمل الكمبيالة على "أمر غير معلق على شرط بوفاء مبلغ من النقود". ونفس الأمر في المادة ٤٦٨، ٤٧٣ بالنسبة للسند الإذني والشيك.

ولا يكفي أن يكون موضوع الورقة التجارية مبلغ من النقود كما لو كان موضوعها الاعتراف بالدين فقط، وإنما يجب أن يكون موضوعها هو الالتزام بدفع مبلغ نقدي أي التعهد بدفع مبلغ نقدي في تاريخ معين، لذلك لا تعتبر الأسهم أوراقاً تجارية لأنه لا يمثل دين على الشركة تتعهد بدفعه في ميعاد معين.

ويشترط أيضاً أن يكون مبلغ النقود موضوع الحق الثابت في الورقة التجارية معين المقدار بكل دقة وغير متنازع على تحديده . أما إذا كان موضوع الورقة التجارية شيئاً آخر غير النقود كتسليم بضاعة مثلاً فإنها لا تعتبر ورقة تجارية، فمثلاً سندات الشحن وتذاكر النقل البرية والجوية فهذه الأوراق لا تعتبر أوراقاً تجارية لأنها تثبت فقط وجود البضائع المذكورة بها لدى أمين النقل، كما أن هذه البضائع، والأشياء الواردة بها لا تتمتع بقيمة ثابتة كما هو الحال بالنسبة للنقود.

---

[1] **الطعن رقم ٥١١٣ لسنة ٦٢ق جلسة ١٩٩٣/٧/١٩م.**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وأننا وإن كنا لا نعتبر سندات الشحن وتذاكر النقل أوراقاً تجارية إلا أننا لا نرى ما ذهب إليه فريق من الفقه[١] من أن الأوراق التي يكون موضوعها تسليم بضاعة لا تعتبر أوراقاً تجارية لأن البضاعة لا تتمتع بقيمة ثابتة كما هو الحال بالنسبة للنقود، أننا لا نرى ذلك لأن النقود أيضاً لا تتمتع بثبات كما هو الحال بالنسبة للبضائع، حيث أن تغيير سعر البضائع إنما هو تغيير لقيمة النقود أيضاً، فالقوة الشرائية للنقود مرتبطة بالتغيير في أسعار السلع والخدمات، وإنما نرى أن عدم اعتبار الأوراق التي يكون موضوعها تسليم بضاعة أوراقاً تجارية إنما راجع إلى ما قرره المشرع من اعتبار الأوراق التجارية تقوم مقام النقود في الوفاء بالالتزامات، وهذا ما حسمه المشرع في القانون التجاري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م حيث قرر بأن الكمبيالة[٢] يجب أن تشتمل على "أمر غير معلق على شرط بوفاء مبلغ معين من النقود" أي يكون موضوعها أداء مبلغ من النقود وليس بضاعة، بالإضافة أن الأوراق التي يكون موضوعها تسليم بضاعة يلزم قبول العرف لها.

وعلى ذلك فإن هناك رأي في الفقه[٣] تؤيده محكمة النقض المصرية[٤] يعتبر صكوك إيداع البضائع في المستودعات العامة من الأوراق التجارية.

وبما أن الورقة التجارية ترد على مبلغ من النقود وتقوم مقام النقود في الوفاء بالالتزامات فإن ذلك لا يمنع من جواز خصمها لدى أحد البنوك والحصول على قيمتها دون انتظار لميعاد الاستحقاق نظير التنازل للبنك عن فائدة يخصمها البنك من مبلغ الورقة.

---

[١] راجع د/ علي حسن يونس، المرجع السابق، ص ٢٤ .

[٢] نفس الأمر بالنسبة للسند الإذني والشيك، راجع المواد ٣٧٩، ٤٦٨، ٤٧٣، من القانون التجاري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م.

[٣] راجع د/ محمود سمير الشرقاوي، المرجع السابق، ص ١٠ .

[٤] انظر نقض مدني في ٢٣ يناير ١٩٤٧م مجموعة القواعد القانونية جـ٥ ص ٣١١٠ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

٤ - الورقة قابلة للتداول بالطرق التجارية :

من أخص خصائص الورقة التجارية صلاحيتها للتداول بالطرق التجارية[١] وهي التظهير والمناولة، وتتداول الورقة بالتظهير إذا تضمنت شرط الأمر أو الإذن وينتقل الحق الثابت فيها بناء على هذا التظهير دون حاجة إلى الحصول على موافقة المدين أو إعلانه كما هو الحال في شأن حوالة الحق المدنية، ويكون تداول الورقة بالتسليم من يد إلى يد أي بالمناولة إذا كانت هذه الورقة لحاملها وينتقل الحق الثابت فيها أيضاً بمجرد المناولة دون الوقوف على أي إجراء آخر.

ولكن هذا لا يمنع من التنازل عن الحق الثابت في الورقة التجارية عن طريق حوالة الحق، لأن ذلك هو القاعدة العامة، ولكن مما لا شك فيه أن التداول بالطرق التجارية يختلف عن حوالة الحق في أن التداول أسرع وأسهل ، كما أنه يغني عن اتباع إجراءات قد لا تتناسب مع الحياة التجارية، لذلك نص المشرع في القانون التجاري في المادة ٣٩١ على "أن كل كمبيالة ولو لم يصرح فيها أنها مسحوبة للأمر تتداول بالتظهير، ولكن لا يجوز تداول الكمبيالة التي يضع فيها الساحب عبارة "ليست للأمر" أو أية عبارة أخرى تفيد هذا المعنى إلا باتباع إجراءات حوالة الحق المنصوص عليها في القانون المدني على ما يترتب عليها من آثار حيث تتطلب حوالة الحق قبول المدين للحوالة أو إعلانه بها على يد محضر، وحوالة الحق تنقل ذات الحق بكل دفوعه إلى المحال له، مما يتيح للمدين التمسك بكل الدفوع قبل المحا له والتي كان يستطيع أن يتمسك بها في مواجهة المحيل، في حين أن المظهر إليه أو حامل الورقة التجارية يكون بمأمن من الاحتجاج عليه بهذه الدفوع ويوفر له المشرع ضمانات كافية لاستيفاء حقه.

---

[١] **الطعن رقم ٨٤٨٧ لسنة ٥٦ جلسة ١٩٩٧/٦/٢٣م.**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

لذلك لا تعتبر الأوراق التي لا تتداول بالطرق التجارية من قبيل الأوراق التجارية[١] مثل خطابات الضمان المصرفية لأنها لا ينتقل الحق الثابت بها إلا بطريق الحوالة المدنية.

٥ - الأوراق التجارية مستحقة الدفع بمجرد الإطلاع أو بعد أجل معين أو قابل للتعيين:

لا أهمية لاعتبار الورقة التجارية مستحقة الوفاء بعد أجل طويل أو قصير طالما كانت توحي بالثقة وكان من السهل الحصول على قيمتها في ميعاد الاستحقاق المعين أو القابل للتعيين.

وإنما الذي يهمنا في هذه الخصية أن تكون الورقة مستحقة الدفع بمجرد الإطلاع أو بعد أجل معين أو قابل للتعيين حتى يكون الالتزام الوارد بها محدداً، لأنه لو لم يكن هناك ميعاد للدفع لكان الالتزام الوارد في الورقة التجارية غير محدداً ووقع باطلاً[٢].

ويلزم أيضاً ألا يكون مواعيد استحقاق الورقة التجارية متعاقبة وإلا كانت باطلة[٣]، لذلك يجب أن يكون المبلغ المحدد في الورقة التجارية وحيداً غير مقسطاً أي يستحق الوفاء في ميعاد واحد.

وقد حكم[٤] بأن تقسيط الدين في سند تحت الإذن يخرجه عن كونه سنداً لهذا الوصف بالمعنى المقصود في القانون التجاري، وذلك لأن وحدة الاستحقاق ووحدة الدين هما من الأركان الأساسية والجوهرية للورقة التجارية.

وتختلف في ذلك الأوراق التجارية عن الأوراق المالية حيث أن ميعاد استحقاق الأوراق المالية غير محدد تحديداً قاطعاً[٥]، هذا بالإضافة أن هذه الأوراق

---

(١) راجع حكم محكمة استئناف القاهرة ١٣ نوفمبر ١٩٦٢م المجموعة الرسمية س ٦٠ ص ١٠٢٦ .

(٢) نقض ١٠ نوفمبر ١٩٧٠م مجموعة النقض لسنة ٢١ ص ٢٧١ .

(٣) راجع المادة ٢/٤٢١ من القانون التجاري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م.

(٤) حكم بني سويف الكلية ٢٦ نوفمبر ١٩٣٤م لسنة ١٦ ص ٧٩ .

(٥) د/ محمد إسماعيل علم الدين، القانون التجاري، غير مذكور تاريخ الطبع، مطابع جامعة حلوان ص ٧ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المالية –الأسهم والسندات – التي تصدرها الشركات تعتبر صكوك طويلة الأجل بل إن آجالها قد لا يكون محدداً حيث أنها تصدر لمدة حياة الشركة فيما يتعلق بالأسهم أما بالنسبة للسندات فإنها غالباً تصدر لمدة عشرة أو عشرين سنة[١].

٦ - قبول العرف التجاري الورقة كأداة وفاء :

يذهب بعض الفقهاء[٢] إلى أن الورقة التجارية نشأت من العرف التجاري لكي تحل محل النقود في الوفاء بالالتزامات، لذلك يجب أن يقبلها العرف التجاري كورقة تجارية.

ولكننا لا نرى ذلك لأن الكمبيالة والسند الإذني والشيك أوراق تجارية قدر المشرع أن تحل محل النقود في الوفاء بالالتزامات، وأساسها في ذلك وسندها هو نص المشرع، لذلك فإننا لسنا في حاجة لأن يقبلها العرف التجاري كأداة للوفاء بالالتزامات محل النقود إلا إذا كانت ورقة تجارية لم تكن من قبيل الكمبيالة أو السند الإذني أو الشيك وإنما هي من ضمن الأوراق التجارية الأخرى التي قد تستجد ويفرزها الواقع العملي ونص عليها المشرع في القانون التجاري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م في المادة ٣٧٨، فهذه الورقة هي التي تحتاج إلى إقرار العرف لها بهذه الوظيفة حتى يمكن قبولها[٣].

رابعاً: أنواع الأوراق التجارية :

ذكر المشرع المصري في قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م ثلاثة أنواع من الأوراق التجارية وهي الكمبيالة والسند الإذني والشيك، وقد عالج المشرع المصري الأوراق التجارية في المواد من ٣٧٨ إلى ٥٤٩، وهذا التعدد الذي ذكره المشرع المصري ليس على سبيل الحصر وإنما على سبيل المثال حيث ذكر في المادة ٣٧٨ على أن تسري أحكام هذا الباب – الباب الرابع من قانون التجارة– على

---

(١) الأستاذ الدكتور / مصطفى كمال طه، القانون التجاري، مؤسسة الثقافة الجامعية، طبعة ١٩٨٣، ص ٧ .

(٢) د/ محمد إسماعيل علم الدين، المرجع السابق، ص ٩٤ .

(٣) أشارت إلى ذلك حكم محكمة النقض المصرية الصادر في ٢٣ يناير ١٩٤٧م.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الكمبيالات والسندات لأمر والشيكات وغيرها من الأوراق التجارية الأخرى أياً كانت صفة ذوي الشأن فيها أو طبيعة الأعمال التي أنشئت من أجلها.

وبالتالي فلا يوجد ما يمنع من إدخال صكوك أو محررات أو أوراق أخرى في عداد الأوراق التجارية إذا ما أفرزها الواقع العملي واستوفت خصائص الأوراق التجارية وقبلها العرف كأداة للوفاء بالالتزامات تحل محل النقود.

ومن المادة ٣٧٨ يتضح أن المشرع قرر في القانون التجاري اعتبار الكمبيالات والسندات لأمر والشيك وغيرها من الأوراق التجارية الأخرى أعمالاً تجارية وخضوعها لأحكام القانون التجاري أياً كانت صفة ذوي الشأن فيها أو طبيعة الأعمال التي أنشئت من أجلها، أي أنها أصبحت أعمالاً تجارية مطلقة وشكلية.

وسوف نقوم بتعريف هذه الأوراق بشكل مختصر على أن نقوم بالشرح التفصيلي فيما بعد :

١ - الكمبيالة :

تعتبر الكمبيالة أقدم الأوراق التجارية في الظهور، حيث نشأت مرتبطة بعقد الصرف كوسيلة للوفاء بدلاً من النقود بين التجار، ولما صدر القانون التجاري الفرنسي سنة ١٨٠٧م كان يشترط أن تكون الكمبيالة مستحقة الدفع في مكان آخر غير الذي سحبت فيه، وهذا يعتبر أثراً من آثار قواعد الصرف القديمة وهي دفع النقود في مكان مختلف، ولكن المشرع الفرنسي أصدر قانوناً في ٧ يونية ١٨٩٤م يلغي فيها هذا الشرط ويجيز أن تكون الكمبيالة مستحقة الدفع في نفس مكان اسحب، وأصبحت الكمبيالة أداة وفاء وإئتمان.

ولم يشترط المشرع في القانون التجاري الصادر سنة ١٨٨٣م الملغي هذا الشرط وإنما قرر في المادة ١٠٥ منه بأن تسحب الكمبيالات من بلد إلى بلد آخر أو إلى نفس البلد المحررة فيه.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

والمشرع في القانون التجاري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م لم يكن في حاجة إلى مثل هذا النص لأنه أصبح متعارفاً عليه الآن – أن الكمبيالة أداة وفاء وأداة ائتمان كما أن أحكامه توضح هذه الوظيفة للكمبيالة.

وتعتبر الكمبيالة أهم الأوراق التجارية في نظر المشرع حيث اتخذها نموذجاً للتنظيم الذي وضعه للأوراق التجارية باعتبار الكمبيالة أكمل الأوراق التجارية وأشملها حيث تضم كل العلاقات الموجودة في الأوراق التجارية الأخرى فهي تحتوي على تنظيم شامل، لذلك أحال إليها المشرع في كثيراً من الأحيان عند وضع أحكام السند الإذني والشيك[١].

وتعرف الكمبيالة بأنها صك مكتوب وفقاً لبيانات حددها القانون[٢] تتضمن أمراً من الساحب إلى المسحوب عليه بدفع مبلغ نقدي لاسم من يجب الوفاء له أو لأمره ويسمى المستفيد، في تاريخ معين أو قابل للتعيين أو لدى الإطلاع.

ويتضح مما سبق أن الكمبيالة تتضمن ثلاثة أطراف، هم الساحب وهو الشخص الذي يأمر بالدفع، والمسحوب عليه وهو الشخص الذي يتلقى الأمر بدفع قيمة الكمبيالة والمستفيد وهو الشخص الذي يصدر الأمر لصالحه. وينتج عن ذلك ثلاث علاقات :

- **<u>علاقة الساحب والمستفيد الأول</u>** : وهذه العلاقة هي سبب سحب الكمبيالة من الساحب، فالمفروض أن يكون الساحب مدين لهذا المستفيد، وهذا هو المبرر لسحب الكمبيالة وفاء لهذا الدين، والمفروض في سبب الكمبيالة أنه مشروع وموجود حتى يتم إثبات العكس.
- **<u>علاقة الساحب والمسحوب عليه</u>** : المفروض في هذه العلاقة أن المسحوب عليه مدين للساحب بقيمة الكمبيالة المسحوبة عليه، والمفروض

---

[١] راجع المادة ٤٧٠، ٤٧٢، من القانون التجاري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م.

[٢] راجع المادة ٣٧٩ من القانون التجاري.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

أيضاً أن المسحوب عليه حصل على مقابل وفائه بقيمة الكمبيالة لذلك يعبر عن هذه العلاقة بمقابل الوفاء.

- **علاقة المسحوب عليه والمستفيد** : هذه العلاقة تنشأ من الكمبيالة ذاتها عندما يوقع المسحوب عليه بقبولها، أما قبل ذلك فليس هناك ثمة علاقة بينهما، فالقبول وحده وهو سبب نشأة هذه العلاقة.

والغالب ألا يحتفظ المستفيد الأول بالكمبيالة حتى ميعاد الاستحقاق، وإنما يقوم هو الآخر بدوره في التنازل عنها بالتظهير لمصلحة شخص آخر، وهو لا يتنازل عنها إلا بعد ان يحصل على قيمتها، ويقوم الآخر بالتنازل عنها لشخص غيره ويسمى المتنازل المظهر والمتنازل إليه المظهر إليه، وهكذا تنتقل الكمبيالة إذا كانت إذنية حتى تصل إلى الحامل الأخير، وقد يحتفظ المستفيد الأول – بالكمبيالة حتى يحين ميعاد استحقاقها ويتقدم لأخذ قيمتها.

٢ - السند لأمر :

لم يصرح المشرع في القانون التجاري بالسند لحامله أو الكمبيالة لحاملها، وإنما أجاز هذا فقط بالنسبة للشيك حيث يجوز أن يسحب شيكاً لحامله[١].

أما السند أو الكمبيالة فلا يجوز سحبها للحامل، ولكن هذا لا يمنع من تظهير السند أو الكمبيالة للحامل حيث يعتبر التظهير في هذه الحالة تظهيراً على بياض[٢] يحق للحامل بناء عليه أن يملأ البياض بكتابة اسمه أو اسم شخص آخر أو أن يظهر الكمبيالة من جديد على بياض أو إلى شخص آخر أو أن يسلم الكمبيالة إلى شخص آخر دون أن يملأ البياض ولو لم يظهرها أي ينتقل الحق الثابت بها بالمناولة أو التسليم.

---

(١) راجع المواد ٣٧٩، ٣٨٠، ٤٦٨، ٤٦٩، ٤٧٣، ٤٧٧، من القانون التجاري.

(٢) راجع المادة ٣٩٢ من القانون التجاري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

والسند لأمر هو صك مكتوب وفقاً لبيانات محددة نص عليها القانون[1] يتضمن تعهداً من محرره بدفع مبلغ معين من النقود بمجرد الاطلاع أو بعد مدة معينة أو قابلة للتعيين لأمر شخص آخر يسمى المستفيد.

وعلى ذلك يتضح أن السند لأمر يفترض وجود شخصين هما المحرر والمستفيد، ويفترض وجود علاقة سابقة بينهما تبرر قيام المحرر بالتعهد بدفع هذا المبلغ، وقد ينتظر المستفيد حتى يحل ميعاد الاستحقاق فيتقدم لأخذ قيمته، وقد يقوم بدوره بتظهيره إلى شخص آخر يقوم بدوره بتظهيره إلى شخص آخر غيره وهكذا حتى يستقر في يد الحامل الأخير لاستيفاء حقه في ميعاد الاستحقاق.

والسند لأمر قد يتداول بالتظهير أو يتداول بالمناولة أو التسليم لحامله. والسند لأمر عمل تجاري مطلق أياً كانت صفة ذوي الشأن فيه أو طبيعة الأعمال التي أنشأ من أجلها وهذا ما نصت عليه المادة ٣٧٨ من القانون التجاري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م، وهذا على خلاف الحال وفقاً للمجموعة التجارية الملغاة التي كانت لا تعتبر السند لأمر عملاً تجارياً إلا إذا كان محرره تاجراً أو كان تحريره مترتباً على معاملات تجارية سواء كان محرره تاجراً أو غير تاجر.

ويختلف السند لأمر عن الكمبيالة في أن السند لأمر يتضمن شخصين فقط عند إنشائه وبالتالي توجد علاقة واحدة سابقة بين المحرر والمستفيد والتي تعتبر سبب تحرير السند لأمر، أما الكمبيالة فكما سبق أن ذكرنا – تتضمن عند إنشائها ثلاثة أشخاص هم الساحب والمسحوب عليه والمستفيد وينتج عنها ثلاثة علاقات بينهما، علاقة بين الساحب والمستفيد الأول هي سبب إصدار الكمبيالة وعلاقة بين الساحب والمسحوب عليه أساسها مقابل الوفاء وعلاقة بين المستفيد والمسحوب عليه أساسها القبول وبالتالي لا محل في السند لأمر لمقابل الوفاء والقبول.

---

[1] **راجع المادة ٣٧٩ من القانون التجاري.**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

٣ - الشيـــــك :

كانت المجموعة التجارية الملغاة تتضمن تنظيماً قانونياً ضئيلاً للشيك، وكـــان هذا التنظيم لا يتناسب مع الواقع العملي الحالي حيث يحظى الشيك بأهميـــة عمليـــة بالغة في الحياة الاقتصادية عامة والتجارية خاصة، لذلك كان لابد من إعادة تنظـــيم الأحكام المتعلقة بالشيك بما يتناسب مع أهميته العملية وهذا ما تكفـــل بـــه القـــانون التجاري بالفعل، حيث أفرد المشرع للشيك المواد من ٤٧٢ إلى ٥٣٩ .

وقد عمل المشرع في القانون التجاري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م علـــى حمايـــة الشيك كورقة تجارية والحرص على اعتباره أداة وفاء تجري مجـــرى النقـــود فـــي التعامل، ووضح من النصوص القانونية ما يحقق ذلك ويحول دون ما كـــان يجـــري عليه التعامل من استغلاله كأداة ائتمان بعداً عن طبيعته التي اســـتقر عليهـــا العـــالم أجمع.

ويعرف الشيك بأنه صك مكتوب وفقاً لبيانات محددة نص عليهـــا القـــانون[١] يتضمن أمراً من الساحب إلى البنك المسحوب عليه بأداء مبلغ معين من النقود مـــن حساب لديه لأمر شخص آخر يسمى المستفيد أو لحامله بمجرد الإطلاع.

ويعتبر الشيك عملاً تجارياً في جميع الأحوال أي تسري عليه أحكام البـــاب الرابع من القانون التجاري أياً كانت صفة ذوي الشأن فيه أو طبيعة الأعمـــال التـــي أنشأ من أجلها. ويختلف الشيك عن السند لأمر في ان الشيك يتضمن ثلاثة أطـــراف هم الساحب والبنك المسحوب عليه والمستفيد، بينما يتضمن السند لأمر شخصين فقط هم الساحب والمستفيد.

كما يتفق الشيك مع الكمبيالة في أن كل منهما يتضمن ثلاثة أشـــخاص عنـــد إنشائه، ولكن يختلف الشيك عن الكمبيالة في أن الكمبيالة ممكن أن تكون أداة وفـــاء إذا كانت مستحقة الدفع بمجرد الاطلاع أو أداة ائتمان إذا كانت مستحقة الدفع بعد مدة معينة أو قابلة للتعيين، بينما يعتبر الشيك أداة وفاء فقط أي مـــستحق الـــدفع بمجـــرد

---

[١] راجع المادة ٤٧٣ من القانون التجاري.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الاطلاع[1] كما أن المسحوب عليه في الشيك يجب أن يكون بنكاً وإلا كان باطلاً باعتباره شيكاً. بينما يجوز في الكمبيالة أن يكون المسحوب عليه بنكاً أو أي شخصاً آخر. والكمبيالة يجوز للساحب أو أحد المظهرين أن يشترط تقديمها للقبول من المسحوب عليه، أما الشيك فلا قبول له وإذا كتبت عليه صيغة القبول اعتبرت كأن لم تكن، ومع ذلك يجوز تقديم الشيك للمسحوب عليه البنك للتأشير عليه بالاعتماد ويفيد هذا التأشير وجود مقابل الوفاء.

خامساً: وظائف الأوراق التجارية :

تقوم الأوراق التجارية بدور هام في الحياة الاقتصادية والتجارية فهي تؤدي وظائف ثلاث، فهي تغني عن نقل النقود من مكان إلى مكان، وتستخدم كأداة وفاء إذا كانت مستحقة الدفع بمجرد الاطلاع، وأداة ائتمان إذا تضمنت أجلاً للوفاء بقيمتها.

١ - الأوراق التجارية تغني عن نقل النقود من مكان إلى مكان :

كان الإنسان يتعرض لمشكلتين أساسيتين عندما يسافر من مكان إلى آخر أو من بلد إلى آخر، المشكلة الأولى هي أن نوع النقود التي يحملها قد تكون مختلفة عن نوع النقود في المكان المتجه إليه، والمشكلة الثانية هي أن حمله للنقود قد يعرضه لمخاطر ضياعها أو سرقتها في أثناء الطريق.

وقد قامت الأوراق التجارية بحل هذه المشاكل حيث أن الإنسان استعاض بها عن نقل النقود وبالتالي تجنب مخاطر الضياع والسرقة، ثم أنه توصل بمقتضاها إلى مبادلة النقود التي معه بنوع النقود الموجودة في المكان المسافر إليه وبذلك استخدمت الأوراق التجارية كأداة لتنفيذ عقد الصرف، وقد كانت الكمبيالة بالتحديد هي التي تقوم بهذا الدور، غير ان الكمبيالة فقدت أهميتها الحالية كأداة لتنفيذ عقد الصرف نظراً لظهور وسائل وأدوات أخرى حديثة تقوم بهذا الدور وهي الشيكات وحوالات

---

[1] راجع المادة ٥٠٣ من القانون التجاري.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

البريد وأوامر النقل المصرفي وغيرها من الوسائل الحديثة التي ظهرت نتيجة للتقدم العلمي المذهل في الوسائل التكنولوجية.

٢ - الورقة التجارية أداة وفاء :

الورقة التجارية تقوم مقام النقود في الوفاء بالالتزامات، فهي تعتبر أداة وفاء خاصة إذا كانت مستحقة الدفع بمجرد الاطلاع، حيث يستطيع حاملها الحصول على قيمتها في أي وقت، وأيضاً إذا كان الحق الثابت بها مستحق الوفاء بعد أجل معين أو قابل للتعيين، حيث يستطيع حامل الورقة أن يخصمها لدى أحد البنوك ويتحصل على قيمتها دون انتظار ميعاد الاستحقاق في مقابل خصم عمولة هي عبارة عن الفائدة التي يحصل عليها البنك بسبب التعجيل بالوفاء، ولا يمانع البنك عادة في خصم الأوراق التجارية طالما كانت توحي بالثقة وبهذا الشكل تقترب الأوراق التجارية من النقود.

وتستخدم الورقة التجارية لتسوية عدة ديون فهي تسوي الدين بين الساحب والمستفيد وبين الساحب والمسحوب عليه، وقد يحتاج المستفيد إلى قيمتها قبل ميعاد الاستحقاق فيقوم بتظهيرها إلى شخص آخر قد يكون هذا الأخير دائناً للمستفيد، وهذا بدوره قد يقوم بتظهيرها إلى شخص آخر دائناً له، وهكذا تكون الورقة التجارية أداة وفاء يمكن أن تعمل على نطاق واسع وتستخدم في تسوية عدة ديون بقدر عدد مرات تداولها بالتظهير أو التسليم.

والجدير بالذكر أن اعتبار الورقة التجارية أداة وفاء لا يعني أن سحب الورقة أو تحريرها يساوي الوفاء، لأن كون الورقة أداة للوفاء شيء وانقضاء الالتزام بالوفاء بالفعل شيء آخر.

وفي ذلك ذهبت حكمة النقض في حكم لها بأن[١] "إصدار الشيك لا يعد وفاء مبرئاً لذمة الساحب. عدم انقضاء التزامه إلا بصرف المسحوب عليه لقيمة الشيك للمستفيد.

---

[١] **الطعن رقم ٥١١٣ لسنة ٦٢ق جلسة ١٩٩٣/٧/١٩م.**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وفي حكم آخر لمحكمة النقض ذهبت إلى أنه[1] "لما كان ذلك وكان الأصل في السند الإذني أنه وإن كان أداة وفاء إلا أن مجرد إصداره لا يعتبر وفاء من الساحب بقيمته إذ لا يتم ذلك إلا عند قيام المستفيد بتلقي هذه القيمة فعلاً من الساحب.

وتعتبر الأوراق التجارية جميعاً أداة وفاء، إلا أن الشيك يعتبر أكثر ملاءمة لهذه الوظيفة حيث أنه دائماً واجب الدفع بمجرد الاطلاع، أما الكمبيالة والسند لأمر فقد يقوما بدور أداة ائتمان إذا كان مستحقاً الدفع بعد أجل معين أو قابل للتعيين.

وقد ذهبت محكمة النقض في حكم لها[2] إلى أن "الشيك الأصل أنه أداة وفاء. من يدعي خلاف هذا الأصل عليه إقامة الدليل على ما يدعيه".

وما ذهبت إليه محكمة النقض إنما يجد سنده فيما جرى عليه العرف في بعض الأحيان من استخدام الشيك كأداة ائتمان – خاصة فيما كان يعرف في الواقع بشيكات الضمان والتي كانت تحرر بمناسبة البيع بالتقسيط حيث كان البائع يسحبها على المشتري ضماناً للوفاء بقيمة الأقساط، أما مع تطبيق أحاكم القانون التجاري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م فإن هذا الحكم لم يعد له قيمة حيث أن الشيك أصبح أداة وفاء بمقتضى القانون التجاري فقد نصت المادة ٥٠٣ على أنه "يكون الشيك مستحق الوفاء بمجرد الاطلاع. وكل بيان يخالف ذلك يعتبر كأن لم يكن".

وبذلك يتضح أن الشيك وفقاً لأحكام القانون التجاري لن يكون أداة ائتماناً وفقاً لما كان يجري عليه العرف، فقد عمل المشرع على حماية الشيك كورقة تجارية والحرص على اعتباره أداة وفاء تجري مجرى النقود في التعامل، ووضع من النصوص ما يحقق ذلك دون ما كان يجري عليه العمل من استغلاله كأداة ائتمان بعداً عن طبيعته التي استقر عليها العالم أجمع.

---

(١) **الطعن رقم ١٤٨٣ لسنة ٥٥ق جلسة ١٧ ديسمبر ١٩٩٧م.**

(٢) **الطعن رقم ٢٢٨٩ لسنة ٥٥ق جلسة ١٩٩١/٢/٢٥م.**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

٣ - الورقة التجارية أداة ائتمان :

غالباً ما يكون التعامل بين التجار قائماً على الأجل، لذلك تقوم الأوراق التجارية بدورها في هذا الخصوص، فالغالب أن تتضمن الورقة التجارية أجلاً للوفاء وهو ما يعرف بميعاد الاستحقاق فيما عدا الشيك كما سبق أن ذكرنا حيث أنه يستحق الدفع بمجرد الاطلاع.

ومما لا شك فيه أن الأجل يعتبر من دعائم المعاملات التجارية نظراً لطبيعة هذه المعاملات. والمقصود بالأجل هنا الفرق بين تاريخ تحرير الورقة التجارية وتاريخ استحقاقها، فإذا حررت ورقة تجارية وكانت مستحقة الدفع بعد مدة معينة من تاريخ تحريرها فإن هذه المدة تعتبر أجلاً للوفاء. وتقوم الكمبيالة والسند لأمر بدور أداة الائتمان نظراً لأنها قد تكون مستحقة الدفع بعد مدة معينة أو قابلة للتعيين، أما الشيك فهو أداة وفاء مستحق الوفاء بمجرد الاطلاع.

سادساً: خصائص الالتزام الصرفي :

قانون الصرف هو مجموعة القواعد القانونية التي تنظم أحكام الأوراق التجارية، وهو قانون يقوم على أسس عامة تيسر للورقة التجارية أداء وظائفها السابق الإشارة إليها. هذه الأسس هي :

١ - الالتزام الصرفي التزام شكلي أو حرفي :

بمعنى أنه لابد أن تتوافر في الورقة التجارية بيانات محددة تستمد الورقة قوتها الملزمة من توافر هذه البيانات، فالالتزام الصرفي التزام شكلي مكتوب، وهذا يساعد الورقة التجارية على التداول وتحمي حاملها من أية مفاجأة، فتوافر الشكل المطلوب والبيانات الإلزامية يطمأن حامل الورقة التجارية إلى حقوقه الناشئة عنها.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ومعنى أن الالتزام الصرفي التزام حرفي أو شكلي أن الورقة التجارية كافية بذاتها لبيان ما يترتب عليها من التزامات وحقوق، وهذا هو مبدأ الكفاية الذاتية الـذي سبق أن شرحناه[١].

٢ - الالتزام الصرفي التزام مستقل :

وهو ما يعبر عنه بمبدأ استقلال التوقيعات وهو مبدأ ناتج عن الكفاية الذاتيـة للورقة، ومعناه أن التزام الموقع على الورقة التجارية التزام مستقل عن غيـره مـن التوقيعات وذلك فيما يتعلق بصحته وبطلانه، فإذا كان أحد الموقعين علـى الورقـة يستطيع أن يحتج بدفع ما في مواجهة الحامل – مثل الدفع بانعدام الرضا أو انعـدام الأهلية – فإن هذا لا يمنع الحامل من الرجوع على الموقعين الآخرين.

٣ - الالتزام الصرفي التزام مجرد :

ومعنى ذلك أن الالتزام الصرفي المقرر لمصلحة حامـل الورقـة التجاريـة مستقل عن العلاقة الأصلية التي كانت بين محرر الورقـة والمـستفيد الأول والتـي كانت سبباً في نشأة الورقة التجارية، وبالتالي فإن العيـوب التـي تـشوب العلاقـة الأصلية بين ساحب الورقة والمستفيد الأول لا يحتج بها في مواجهة حامـل الورقـة حسن النية والتي لا يعلم بها، وهذا هو المبدأ الذي يعرف بتظهير الـدفوع حيـث أن تطهير الورقة التجارية وتداولها يطهرها من بعض الدفوع في مواجهة الحامل حسن النية[٢].

٤ - التشديد في معاملة المدين لحماية حقوق الحامل حسن النية :

عامل المشرع الملتزم بالورقة التجارية معاملة تختلف عن معاملة الالتزامات التجارية الأخرى، فهو يقسو على المدين في الورقة التجارية في أنه يلزمه بدفع قيمة الورقة التجارية في ميعاد الاستحقاق أياً كانت ظروفه المالية، حيث لا يجوز للمحاكم

---

(١) راجع ما سبق أن شرحناه في خصائص الورقة التجارية خاصة الخاصية الأولى والثانية.

(٢) راجع المادة ٥٤٧ من القانون التجاري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

أن تمنح المدين مهلة للوفاء بقيمة الورقة التجارية إلا في الأحوال وفي الحدود التي نص عليها القانون[١].

وإذا امتنع المدين عن الوفاء بقيمة الورقة التجارية تعرض للتشهير بسمعته التجارية من خلال قيام الحامل بعمل احتجاج عدم الوفاء أو ما يسمى بروتستو عدم الوفاء. وهو ورقة من أوراق المحضرين يقوم الحامل بإعلانها إلى الضامنين وهم جميع الموقعين على الورقة التجارية.

والزم المشرع الحامل بعمل الاحتجاج خلال أيام العمل الأربعة التالية ليوم استحقاق الورقة وإلا سقط حقه في الرجوع على الموقعين على الورقة التجارية فيما عدا المدين الأصلي[٢]، كما يجب على الحامل إعلان الضامنين الموقعين بهذا الاحتجاج خلال أيام العمل الأربعة التالية ليوم عمل الاحتجاج وإلا تعرض لتعويض الضرر المترتب على إهماله بشرط ألا يجاوز التعويض مبلغ الكمبيالة[٣].

وفي ذلك حكمت محكمة النقض[٤] بأن "تحرير البروتستو، شرط لرجوع الحامل على المظهرين وضمانهم الاحتياطي وليس شرط لمطالبة المدين الأصلي الملتزم بالأداء في ميعاد الاستحقاق. علة ذلك أن المشرع جعل السقوط جزاء الإهمال في اتخاذ إجراءات البروتستو أو الإخلال بمواعيده لا يفيد منه إلا المظهرين وحدهم دون المدين الأصلي".

هذا ويلتزم الموقعين على الورقة التجارية بالتضامن فيما بينهم[٥] فيستطيع حامل الورقة بمجرد اتخاذ إجراءات الاحتجاج وفقاً لما حدده القانون، الرجوع على هؤلاء الملتزمين منفردين أو مجتمعين دون أن يلزم بمراعاة ترتيب التزاماتهم[٦].

---

[١] راجع : المادة ٣/٤٣٩ من القانون التجاري.

[٢] راجع المادة ٤٤٧ من القانون التجاري.

[٣] راجع المادة ٤٤٠ من القانون التجاري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م.

[٤] الطعن رقم ١٥٠٧ لسنة ٥٥ق جلسة ١٩٩٣/١١/١م.

[٥] راجع المادة ٤٤٢ من القانون التجاري .

[٦] راجع المادة ٢/٤٤٢ من القانون التجاري .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ويتعرض أيضاً الملتزم الصرفي للحجز التحفظي على منقولاتـــه إن تخلـــف عن الوفاء[1]. ومن ناحية أخرى نجد المشرع يقيم نوعاً من التـــوازن بـــين مراكـــز أصحاب الشأن في الورقة التجارية حيث خفف عن المدين أو الملتزم الصرفي فقـــرر تقادم قصير للدين الصرفي، وأعطى له الحق في دفع دعوى الحامل فـــي الرجـــوع عليه إذا أهمل في إجراءات الاحتجاج ومواعيده، ولكن هذا لا يمنـــع الحامـــل فـــي الرجوع على المدين الأصلي في الورقة وهو الساحب أو المسحوب عليه فـــي حالـــة قبول الكمبيالة.

خطـــة الدراســـة :

اتخذ المشرع الكمبيالة نموذجاً يحتذى به في سائر الأوراق التجارية وأساســـاً لأحكامها وقواعدها، حيث تعتبر الكمبيالة أكمـــل الأوراق التجاريـــة وتـــضم جميـــع العمليات المتعلقة بها.

لذلك سوف نتبع الترتيب الذي سلكه المشرع حيث أننا ســـوف نـــتكلم عـــن الكمبيالة ثم السند لأمر ثم نتكلم عن الشيك بما يتناسب مع أهميته العملية ومـــا أولاه القانون التجاري الجديد من اهتمام ودراسة. وذلك وفقاً للأبواب التالية :

الباب الأول : الكمبيالة.

الباب الثاني : السند لأمر.

الباب الثالث : الشيـــك.

---

[1] راجع المادة ٤٤٩ من القانون التجاري .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الباب الأول

الكمبيـالة

تمهيد وتقسيم :

سبق أن ذكرنا أن الكمبيالة هي صك مكتوب وفقاً لبيانات حـــددها القـــانون تتضمن أمراً صادراً من الساحب إلى شخص ثاني يسمى المسحوب عليه بدفع مبلـــغ نقدي باسم شخص ثالث يسمى المستفيد أو لأمره في تاريخ معين أو قابل للتعيـــين أو بمجرد الاطلاع.

وتحرر صورة الكمبيالة عادة كالآتي :

كمبيـــالة

القاهرة في ٧ يناير ٢٠٠٠م (تاريخ التحرير) مبلغ ١٠٠٠ جنيه مصري

إلى السيد/ عادل الحراني (المسحوب عليه) المقيم بالجيزة ٩ ش عمر ابن عبدالعزيز

ادفعوا للسيد/ عمر الحراني (المستفيد) أو لأمره مبلغ ألف جنيه مصري

في أول مارس ٢٠٠٠م (تاريخ الاستحقاق).

توقيـــع الساحب

محمود عبد الله

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

معنى ذلك أن الكمبيالة تفترض وجود ثلاثة أشخاص، الساحب وهو محرر الصك، والمسحوب عليه وهو الموجه إليه أمر الدفع، والمستفيد وهو الذي صدر الصك لمصلحته.

وسبق أن ذكرنا أن الكمبيالة تفترض وجود ثلاث علاقات، علاقة بين الساحب والمسحوب عليه يعبر عنها بمقابل الوفاء، علاقة بين الساحب والمستفيد وهي سبب إصدار الكمبيالة، وعلاقة بين المسحوب عليه والمستفيد وهي لا تنشأ إلا بقبول المسحوب عليه للكمبيالة.

ونقوم بتقسيم دراستنا للكمبيالة كما يلي :

الفصل الأول : إنشاء الكمبيالة.

الفصل الثاني : تداول الكمبيالة.

الفصل الثالث : ضمانات الوفاء بقيمة الكمبيالة.

الفصل الرابع : أحكام الوفاء بالكمبيالة والامتناع عنه.

الفصل الخامس : انقضاء الالتزام الثابت بالكمبيالة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الفصل الأول

إنشـاء الكمبيالة

تتضمن الكمبيالة تصرفاً قانونياً حيث تنشأ بتوقيع من الساحب وبالتالي أصبح مسئولاً عن الوفاء بقيمتها في ميعاد الاستحقاق، هذا التصرف لا يكون صحيحاً ولا نافذاً إلا إذا توافرت فيه الشروط الموضوعية اللازمة لجميع التصرفات بوجه عام، أي أن الشروط الموضوعية اللازمة لصحة الالتزام الناشئ عن الكمبيالة تخضع لقواعد القانون المدني بالإضافة إلى شروط موضوعية أخرى خاصة بالورقة التجارية حرص المشرع على إضافتها نظراً لأن الموقع عليها يتعرض لأحكام شديدة القسوة تختلف عن الأحكام العامة في الالتزامات.

ونظراً لأن الكمبيالة تتداول بين أشخاص مختلفين فإن كلا منهما بمجرد توقيعه أصبح ملتزماً هو الآخر بالوفاء بقيمة الكمبيالة للحامل إذا لم يقم المدين الأصلي بالوفاء، لذلك يجب أن تتوافر في هؤلاء الأشخاص المظهرين جميع الشروط الموضوعية، أي أن هذه الشروط لازمة لصحة الكمبيالة سواء كان متعلقاً بالمدين الأصلي أو أحد المظهرين الموقعين عليها.

وبما أن الكمبيالة تتداول بالتظهير أو بالمناولة من يد إلى يد بين أشخاص قد لا يعرفون بعضهم، معتمداً كلاً منهما على بيانات الورقة – مبدأ الكفاية الذاتية –[1] التي هي أساس الحقوق والالتزامات الناتجة عن الكمبيالة، فإن المشرع وضع شروطاً شكلية للكمبيالة جعل منها محرراً شكلياً يجب أن تتوافر فيه بيانات محددة.

لذلك سوف نتكلم عن الشروط الموضوعية في مبحث والشروط الشكلية في مبحث آخر :

---

[1] راجع ما سبق أن شرحناه بخصوص مبدأ الكفاية الذاتية.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث الأول

الشروط الموضوعيـة

الرضـــا :

يشترط في الالتزام الناشئ عن التوقيع على الكمبيالة ما يشترط في أي التزام إرادي من توافر الرضا الصحيح الخالي من العيوب، وهـذا ينطبـق علـى توقيـع الساحب أو المسحوب عليه القابل أو المظهر أو أحد الضامنين الاحتياطي، فإذا شاب رضاء أياً منهما أي عيب من عيوب الإرادة كالغلط أو الإكـراه أو التـدليس كـان التزامه قابلاً للإبطال لمصلحته، وإذا كانت إرادة أياً منهما منعدمـة كـان التزامـه باطلا[١]، ويلزم أيضاً رضا المستفيد لأن تحرير الكمبيالة له إنما يكون عادة تـسوية لعملية بينه وبين المحرر الساحب[٢].

ويترتب على ذلك أنه إذا شاب رضا المدين فـي الكمبيالـة – سـواء كـان الساحب أو المسحوب عليه القابل أو أحد المظهـرين أو الـضامنين الاحتيـاطيين – عيب من عيوب الإرادة – غلط أو إكراه أو تدليس – جاز له التمسك بالبطلان فـي علاقته بدائنه المباشر وفي علاقته بالحامل الأخير إذا كان سيء النية أي يعلم بحقيقة العيب وقت انتقال الكمبيالة إليه، وهذا يعتبر من تطبيقات قاعدة تطهير الورقـة مـن الدفوع[٣].

المحـــل :

محل الكمبيالة يجب أن يكون دائماً مبلغ من النقود، وهذه إحـدى خـصائص الأوراق التجارية، وما نص عليه المشرع في القانون التجاري في المادة ٣٧٩ حيث يجب أن تشتمل الكمبيالة على أمر غير معلق على شرط بوفاء مبلغ معين من النقود،

---

[١] راجع في ذلك : د/ محمد إسماعيل علم الدين، المرجع السابق، ص ٧ .

[٢] راجع في ذلك د/ كمال محمد أبو سريع ، الأوراق التجارية في القانون التجاري، طبعـة ١٩٨٣م، دار النهـضة العربية ص ٣١ . وأيضاً : د/ علي جمال الدين، المرجع السابق،ص ٢٦٠ .

[٣] سوف يأتي شرح تفصيلي لهذه القاعدة فيما بعد.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

فإذا وردت الكمبيالة على شيء آخر غير النقود فإنها تخـــرج مـــن عـــداد الأوراق التجارية التي ينطبق عليها قانون الصرف وطالما أن محل الكمبيالة مبلغاً من النقـــود فإنه دائماً يكون مشروعاً وموجوداً ويمكن تنفيذه.

الســـــبب :

أما السبب فهو سبب التزام الساحب في الكمبيالة وسبب تحريره لها، ووفقـــاً للقواعد العامة يجب أن يكون هذا السبب مشروعاً وموجوداً وإذا كان سبب الالتـــزام غير موجود أو غير مشروع – أي مخالف للنظام العـــام والآداب – كـــان الالتـــزام باطلاً، غير أن هذا البطلان ينحصر في العلاقة بين المحرر والمستفيد المباشـــر، أي أنه إذا طالب المستفيد المحرر بالوفاء استطاع هذا الأخير أن يتمسك فـــي مواجهتـــه بالبطلان، وإذا تداولت الكمبيالة واستقرت في يد حامل سيء النيـــة أي يعلـــم بعـــدم وجود السبب أو عدم مشروعيته، استطاع أيضاً المحـــرر التمـــسك فـــي مواجهتـــه، بالبطلان، أما إذا كان الحامل حسن النية لا يعلم بذلك فإن المحرر لا يستطيع التمسك بالبطلان لأن التظهير تطهر الورقة من هذا الدفع.

وأيضاً إذا قام أحد المظهرين بتظهير الكمبيالة لشخـــصا آخـــر وكـــان هـــذا التظهير بسبب غير موجود أو غير مشروع – كدين قمـــار مـــثلاً – اســـتطاع هـــذا المظهر أن يتمسك في مواجهة المظهر إليه المباشر بالبطلان في حالة رجـــوع هـــذا المظهر إليه عليه، وإذا قام المظهر إليه بدوره بتظهير الكمبيالة إلى شخص آخر فإن هذا الحامل الخير في حالة رجوعه على المظهر الذي ظهر الكمبيالة بدون ســـبب أو لعدم مشروعيته وكان سيء النية استطاع هذا المظهـــر أن يتمـــسك فـــي مواجهتـــه بالبطلان، أما إذا كان الحامل حسن النية فإن رجوعه على هذا المظهر لـــن يمكـــن الأخير من التمسك في مواجهته بالبطلان لأن التظهير يطهر الورقة من الدفوع.

وكانت المجموعة التجارية الصادرة عام ١٨٨٣ الملغاة تتطلب ذكـــر بيـــان القيمة وصلت للدلالة على سبب التزام الساحب قبل المستفيد، وكان الرأي الغالب في الفقه يذهب إلى أن هذا البيان عديم الجدوى ولا مبرر له حيث أن القواعد العامة فـــي

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

القانون المدني لا تتطلب ذكر سبب الالتزام بل يفترض أن لكل التزام سبب مشروع (مادة ١٣٧/مدني) هذا بالإضافة إلى أن الغير الذي تنتقل إليه الكمبيالة – الحامل – لا يهمه في الواقع معرفة السبب الذي من أجله تم تحرير الكمبيالة بقدر ما يهمه معرفة سبب التزام المسحوب عليه قبل الساحب، كما أن هذا البيان يعتبر إمعاناً في الشكلية لا مبرر لها.

والجدير بالذكر أن اتفاقيات جنيف الموحدة المنعقدة بين سنتي ١٩٣٠، ١٩٣١م وكذلك أغلب التشريعات الحديثة لا تشترط ذكر وصول القيمة في الكمبيالة[١]، واتبعهم في ذلك المشرع في القانون التجاري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م حيث لم يشترط من ضمن البيانات التي يجب أن تشملها الكمبيالة بيان "وصول القيمة"[٢].

والجدير بالملاحظة في رأينا أن وضع بيان وصول القيمة في الكمبيالة لا يخلو من فائدة وله أكثر من مبرر، فمن ناحية نجد أن وضع هذا البيان في الكمبيالة قرينة على أن الساحب قام بسحب الكمبيالة بعد أن وصل إليه مقابلاً لها سواء كان نقداً أو بضاعة، وبالتالي توجد قرينة على قيام علاقة حقيقية بين الساحب والمستفيد مما يؤدي إلى استبعاد كمبيالة المجاملة حتى يتم إثبات العكس، فوضع هذا البيان في الكمبيالة قرينة على أنها ليست من كمبيالات المجاملة حتى يتم إثبات عكس ذلك بكافة طرق الإثبات بما فيها البينة والقرائن، وكان يجب أن تكون هذه القرينة قاطعة لا يجوز إثبات عكسها حتى يعلم من يقوم بسحب الكمبيالة بجدية ما يقدم عليه نظراً لاعتماد الغير عليها، ونظراً للوظيفة التي تقوم بها الكمبيالة كأداة وفاء وأداة ائتمان، وأيضاً لوضع الثقة في هذه الأوراق التجارية حتى نشجع على التعامل بالكمبيالة ولكن حتى لا نغرق في الشكلية نقول أن هذه القرينة بسيطة نسبية يجوز إثبات عكسها في العلاقة بين الساحب والمستفيد، ولكن لا يجوز إثبات عكسها في مواجهة

---

[١] راجع د/ محمد إسماعيل علم الدين، المرجع السابق، ص١٠٧ .

[٢] راجع المادة ٣٧٩، ٣٨٠ من القانون التجاري الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الحامل حسن النية إذا تداولت الكمبيالة، ومن ناحية أخرى نجد أن الغير الذي تنتقل إليه الكمبيالة – الحامل – يهمه في الواقع معرفة السبب الذي من أجله تم تحرير الكمبيالة حتى يتعامل معها عن ثقة من أنه في حالة رجوعه على الساحب لن يجد مشاكل في دفعه قيمة الكمبيالة، ومن ناحية ثالثة نرى أنه لا مبرر لتطبيق القواعد العامة في القانون المدني التي لا تتطلب ذكر سبب الالتزام لأن الأوراق التجارية لها طبيعة خاصة، ويتعامل معها الغير بناء على الشكل الخارجي والبيانات الإلزامية، فالأوراق التجارية ما هي إلا عمل شكلي وإلا ما كان المشرع تطلب فيها بيانات إلزامية معينة يجعل منها الكفاية الذاتية دون حاجة للرجوع إلى علاقات أخرى أو تعاملات أخرى أو وقائع خارجية، لذلك فإننا نرى أنه لا يوجد ما يمنع من إضافة بيان وصول القيمة باعتباره من البيانات الاختيارية.

كمبيالة المجاملة :

إذا لم يكن هناك سبب يقوم عليه قيام المحرر بتوجيه الأمر للمسحوب عليه بالدفع للمستفيد فإن هذا يعتبر مجاملة للمستفيد، وتسمى الكمبيالة في هذه الحالة بكمبيالة المجاملة، حيث يستطيع المستفيد من هذه الكمبيالة تظهيرها والحصول على قيمتها وبالتالي يقوم ائتمان زائف وهمي عن طريق إيهام الغير بصحة هذه الكمبيالة، في حين نجد هذه الكمبيالة تتعرض لمخاطر عدم الوفاء بقيمتها من قبل المسحوب عليه.

والجدير بالذكر أن التعامل بهذه الكمبيالة الوهمية يؤدي إلى إشاعة الاضطراب في الحياة التجارية ويخل بالثقة بين التجار، لذلك أجمعت التشريعات الحديثة على بطلان هذه الكمبيالة بطلاناً مطلقاً لمخالفتها للنظام العام فضلاً عن عدم مشروعية السبب، حيث أن سبب تحريرها هو خلق ائتمان زائف وهذا يخل بالحياة التجارية.

الأهلية :

الكمبيالة تعتبر تصرفاً قانونياً، لذلك تطبق عليها القواعد العامة في الأهلية حيث يشترط أن يكون الملتزم في الورقة التجارية متمتعاً بالأهلية اللازمة لمباشرة

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

التصرفات القانونية، أي بالغاً من العمر إحدى وعشرون سنة ميلادية دون أن يصيبه عارضاً من عوارض الأهلية، أي غير محجور عليه لعته أو سفه أو غفلة أو جنـــون وإذا بلغ الشخص ثمانية عشر عاماً وأذنت له المحكمة في مباشرة التجارة واحترافها فإنه يعتبر أهلاً للالتزام بالكمبيالة المتعلقة بتجارته التي أذنت المحكمـــة بمزاولتهـــا، والالتزام الصرفي إلى هذا لم يشذ عن غيره من الالتزامات.

غير أن المشرع راعى أن أحكام الالتزام الصرفي أشد قسوة مـــن الأحكـــام العامة للالتزامات لذلك أورد نصاً يتعلق بالأهلية اللازمة للتوقيع علـــى الكمبيـــالات حيث نصت المادة ٣٨٥ من القانون التجاري على أن "تكون التزامات ناقصي الأهلية الذين ليسوا تجاراً وعديمي الأهلية الناشئة عن توقيعاتهم على الكمبيالة كـــساحبين أو قابلين أو ضامنين احتياطيين أو بأية صفة أخرى باطلة بالنسبة إليهم فقط".

ويتضمن نص المادة ٣٨٥ من قانون التجارة حكمين :

<u>الحكم الأول</u>: يتعلق بناقص الأهلية وهذا الحكم يحتوي على شقين أحدهما يتفق مـــع القواعد العامة والثاني يعتبر استثناء على أحكام قانون الصرف. فيما يتعلـــق بالـــشق الأول فإنه يجوز طبقاً للقواعد العامة للقاصر إذا بلغ سن الثامنـــة عـــشر ان يـــزاول التجارة بعد الحصول على إذن من المحكمة ويعد القاصر في هذه الحالة كامل الأهلية في حدود هذا الإذن، أما إذا خرج عن حدود هذا الإذن فإنه يأخذ حكم القاصر غيـــر المأذون له بمباشرة التجارة ويأخذ حكم ناقص الأهلية الذين ليسوا تجاراً حيث يكـــون التصرف باطلاً بالنسبة لهم.

أما الشق الثاني فيما يتعلق بناقص الأهلية فإنه يتضمن استثناء علـــى أحكـــام قانون الصرف حيث أن الأصل أن تظهير الورقة التجارية يترتـــب عليـــه تطهيـــر الورقة من جميع أسباب البطلان – كالغلط والإكراه والتدليس وانعدام السبب أو عدم مشروعيته وغيرها من الأسباب – وذلك حماية للحامل حسن النية الـــذي لا يعلـــم وقت تلقيه الورقة بهذه الدفوع، ولكن المشرع خرج على هذا حماية لناقص الأهليـــة

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وأجاز له التمسك بالبطلان حتى في مواجهة الحامل حسن النية حماية له حيث أنه أولى بالرعاية من الحامل حسن النية.

أما الحكم الثاني : الذي جاءت به المادة ٣٨٥ تجاري فهو يتعلق بعديم الأهلية وهذا الحكم يعتبر استثناء على القواعد العامة وأيضاً على أحكام قانون الصرف.

فمن المعلوم أن تصرفات عديم الأهلية وفقاً للقواعد العامة تعتبر باطلة بطلاناً مطلقاً ويستطيع أن يتمسك بهذا البطلان جميع أطراف التصرف القانوني وكل ذي مصلحة، وعلى ذلك فإنه لا يجوز لعديم الأهلية بعد تسجيل قرار الحجر عليه التوقيع على الكمبيالة فإذا حدث ذلك فإن التصرف يقع باطلاً بطلاناً مطلقاً (المادة١١٤/١ مدني)، كما يكون التصرف باطلاً ولو صدر قبل تسجيل قرار الحجر متى كانت حالة عديم الأهلية – الجنون والعته – واضحة وقت التعاقد أو كان الطرف الآخر عالماً بها (مادة ١١٤ /٢ مدني).

ولكن جاء حكم المادة ٣٨٥ تجاري وخرج على هذه القواعد العامة، حيث ساوى المشرع بين تصرفات ناقص الأهلية وعديم الأهلية. وقرر بأن توقيع عديم الأهلية على الكمبيالة يكون قابلاً للبطلان بالنسبة له فقط، فله وحده فقط حق طلب البطلان والتمسك به دون غيره من ذوي المصلحة.

وأيضاً أجازت المادة ٣٨٥ تجاري – استثناء من أحكام قانون الصرف – لعديم الأهلية التمسك بالبطلان في مواجهة الحامل حسن النية خروجاً على قاعدة التظهير يطهر الورقة من الدفوع.

والجدير بالذكر أن بطلان الالتزام بالنسبة لناقصي الأهلية الذين ليسوا تجاراً وعديمي الأهلية لا يمتد إلى بقية التوقيعات الثابتة على الكمبيالة – تطبيقاً لمبدأ استقلال التوقيعات – حيث نص المشرع في المادة ٣٨٦ من القانون التجاري على أنه "إذا حملت الكمبيالة توقيعات أشخاص ليست لهم أهلية الالتزام بها أو توقيعات مزورة أو لأشخاص وهميين أو توقيعات غير ملزمة لأسباب أخرى لأصحابها أو

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

لمن وقعت الكمبيالة بأسمائهم، فإن التزامات غيرهم من الموقعين عليها تبقى مع ذلك صحيحة".

ويستطيع ناقصي الأهلية الذي ليس تاجراً وعديم الأهلية التمسك بهذا البطلان عن طريق رفع دعوى أصلية أو بمقتضى دفع عند مطالبته بقيمة الكمبيالة[1].

والملاحظ أن المجموعة التجارية الملغاة تضمنت في المادة ١١٠ أحكام أهلية القاصر وعديم الأهلية ولم تذكر ناقص الأهلية السفيه وذي الغفلة، وكان يعتبر هذا عيباً تشريعياً، وقد تدارك المشرع في القانون التجاري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ هذا العيب فأعاد صياغة نص المادة ١١٠ بشكل أدق في المادة ٣٨٥ وجاء بعبارة ناقص الأهلية – لأنها أشمل – بدلاً من القاصر.

والملاحظ أيضاً أن المجموعة التجارية الملغاة كانت تتضمن حكماً خاصاً للنساء والبنات غير القاصرات، حيث كانت المادة ١٠٩ من هذه المجموعة تنص على أنه : إذا حصل من النساء أو البنات اللاتي لسن بتاجرات سحب كمبيالة أو تحويلها أو قبولها باسمهن خاصة ووضعهن عليها إمضاءهن فلا يعتبر ذلك عملاً تجارياً بالنسبة لهن. والمشرع المصري في ذلك الوقت نقل هذا عن المجموعة الفرنسية دون أن يكون لهذا مبرراً في تشريعنا، حيث أن هذا النص يتضمن خروجاً على أصول التشريع المصري الذي يسوي بين الرجال والنساء من حيث الأهلية، وهذا النص مستمد من التشريع الفرنسي (م١ ١٣ تجاري ملغاه) الذي كان يجيز التنفيذ بطريق الإكراه البدني في المعاملات التجارية. فأراد أن يحمي المرأة غير التاجرة من نتائج عدم درايتها وخبرتها بالحياة التجارية والمشرع المصري في المجموعة التجارية الملغاة لم يتنبه عند وضع هذا لنص إلى عدم وجود الإكراه البدني في مصر، ورغم إلغاء هذا النص في التشريع الفرنسي في عام ١٩٢٢م إلا أن كان سارياً في مصر حتى صدر قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م الذي

---

[1] راجع د/ محمود سمير الشرقاوي، المرجع السابق ص ٨٠ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

تدارك ذلك ولم يتضمن هذا الحكم وانتهى بالنص على الحكم الخاص بناقص الأهليـــة وعديمي الأهلية.

أهلية الأجنبي في التوقيع على الكمبيالة والالتزام بها :

نصت المادة ٣٨٨ من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م على أن يرجـــع في تحديد أهلية الملتزم بموجب الكمبيالة إلى قانون الدولة الذي ينتمي إليها بجنـــسيه، وإذا كان القانون الواجب التطبيق يعتبر الملتزم بموجب الكمبيالة ناقص الأهلية فـــإن التزامه يبقى صحيحاً إذا وضع توقيعه على الكمبيالة في دولة يعتبره قانونهـــا كامـــل الأهلية.

ومعنى ذلك أنه إذا كان هناك شخصاً أجنبياً سوف يلتزم بموجب كمبيالة فإن قانون دولته هو الذي يحدد أهليته في ذلك وإذا كان قانون دولتـــه لا يعتبـــره كامـــل الأهلية مثلاً إلا في سن ٢٣ سنة ووضع توقيعه على كمبيالة في سن ٢١ ســـنة فـــي دولة مثل مصر يعتبره قانونها كامل الأهلية، لأنها تعتبر الشخص كامل الأهلية فـــي سن ٢١ سنة فإن التزامه يبقى صحيحاً.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث الثاني

الشـروط الشكليـة

تعتبر الكمبيالة صكاً مكتوباً وفقاً لبيانات محددة تطلبها القـانون، فالكمبيالـة عمل شكلي يتطلب الكتابة لنشوء الالتزام الصرفي وإثباته أيضاً. والغالـب أن تفـرغ الكمبيالة في محرر عرفي لأن هذا يتفق مع السهولة والسرعة التي تتطلبهـا الحيـاة التجارية وسرعة تداول الكمبيالة، ولكن لا يوجد ما يمنع من إصـدار فـي محـرر رسمي وإن كان هذا نادراً من الناحية العملية.

والوضع الغالب في الحياة العملية أن تملأ بيانـات الكمبيالـة علـى نمـاذج مطبوعة مقدما، ولا يقوم الساحب أو من ينوب عنه إلا بملـئ الخانـات المتروكـة لتحديد مضمون الالتزام وميعاد استحقاقه وبيان أشخاصه.

وقد نصت المادة ٣٧٩ من قانون التجـارة رقـم ١٧ لـسنة ١٩٩٩م علـى البيانات الإلزامية التي يجب ان تتضمنها الكمبيالة حتى تكون صحيحة شكلاً.

وسوف نتناول تفصيلاً البيانات الإلزامية لصحة الكمبيالـة شـكلاً، وجـزاء تخلفها والبيانات الاختيارية كلاً في مطلب مستقل.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المطلب الأول

البيانات الإلزاميـة

نصت المادة ٣٧٩ من قانون التجارة على أن تشتمل الكمبيالة على البيانات الآتية :

أ – كلمة كمبيالة مكتوبة في متن الصك وباللغة التي كتب بها.

ب- أمر غير معلق على شرط بوفاء مبلغ معين من النقود.

ج- اسم من يلزمه الوفاء (المسحوب علي).

د- ميعاد الاستحقاق.

هـ- مكان الوفاء.

و- اسم من يجب الوفاء له أو لأمره (المستفيد).

ز- تاريخ ومكان إصدار الكمبيالة.

ح- توقيع من أصدر الكمبيالة (الساحب) على نحو مقروء.

سوف نتناول بالتفصيل شرح هذه البيانات :

١- كلمة " كمبيالة" مكتوبة في متن الصك وباللغة التي كتب بها:

لم تشترط المجموعة التجارية الملغاة أن يكتب على الصك لفظ كمبيالة وكان ذلك على خلاف أحكام مؤتمر جنيف الموحد، حيث اشترط ذكر كلمة "كمبيالة" في ذات الصك وبذات اللغة المستعملة في كتابتها وهذا ما كان يشترطه المشرع الفرنسي أيضاً عندما أحل أحكام مؤتمر جنيف الموحد محل النصوص الداخلية في عام ١٩٣٥م. وقد جاء القانون التجاري المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ موافقاً لأحكام مؤتمر جنيف الموحد والمشرع الفرنسي حيث اشترط أن يشتمل الصك على كلمة "كمبيالة". والهدف من ذلك هو تعيين ماهية الصك صراحة ولفت نظر الموقعين عليها على طبيعتها ومدى الالتزام الذي نشأ عن توقيعهم. وتبعاً لذلك فإن خلو الصك من كلمة "كمبيالة" يخرجه من نطاق تطبيق أحكام قانون الصرف، وبالتالي لا تنطبق عليه أحكام الباب الرابع من القانون التجاري الجديد ولا تعد كمبيالة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

٢- أمر غير معلق على شرط بوفاء مبلغ معين من النقود :

يجب أن تشتمل الكمبيالة على أمر موجه من الساحب إلى المسحوب عليه بدفع مبلغ نقدي ويجب ألا يكون هذا الأمر معلقاً على شرط سواء كان شرطاً فاسخاً أو واقفاً، حتى لا يعوق تداول الورقة التجارية ويفقدها شرط الكفاية الذاتية. ويجب أن يكون موضوع الكمبيالة الالتزام بدفع مبلغ من النقود، فلا يجوز أن يكون موضوعها تسليم شيء مثل سند معين أو بوليصة شحن أو بضاعة ولا يجوز أن يكون موضوعها الالتزام بأداء عمل فإذا اشتملت الورقة على ذلك فإنها تخرج من عداد الأوراق التجارية. ويجب أن يكون مبلغ الكمبيالة محدداً بطريقة واضحة ودقيقة لا لبس فيها حيث لا يدع مجالاً للشك حول تحديده أو مقداره، لأنه لا يمكن أن تتداول الكمبيالة أو أن تؤدي وظيفتها كأداة وفاء أو ائتمان إلا إذا كانت كافية بذاتها ومحدداً فيها المبلغ تحديداً كافياً.

وعلى ذلك لا يجوز للساحب أن ينشئ كمبيالة يتوقف تحديد قيمتها على تصفية حساب. لهذا قضت محكمة النقض[١] بأنه "حيث أن أخص خصائص الورقة التجارية صلاحيتها للتداول. ولازم كونها كذلك أن تكون مستقلة بنفسها وأن يبين بمجرد الإطلاع عليها أن قيمتها مقدرة على وجه نهائي لا يدع مجالاً للمنازعة، ولما كانت الورقة موضوع الدعوى متصلة بكشف حساب، ثم أن نهائية قيمتها معلقة على خلو الكشف من السهو فإنها لا تكون ورقة تجارية " .

وقضت أيضاً تأييداً لذلك[٢] بأن إقامة الدعوى ابتداء للمطالبة بقيمة الكمبيالات فحسب دون ناتج تصفية الحساب الجاري المقول بأنه يتضمنها أثره. خضوع الدعوى لأحكام وقواعد الدعاوى الصرفية بما فيها تقادم الحق في المطالبة بمضي خمس سنوات" .

---

[١] نقض مدني ٢٣ يناير ١٩٤٧م مجموعة القواعد القانونية (القسم المدني) ١٤٢/٥/٢ .

[٢] الطعن رقم ٥٥٣ لسنة ٥٦ جلسة ١٩٩٣/١١/٨م، ويجب ملاحظة أن مدة التقادم في هذا لحكم تم تعديلها بموجب أحكام القانون التجاري الجديد راجع المادة ٤٦٥، ٥٣١ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ويشترط أغلب الفقهاء أن يكون مبلغ الكمبيالة واحداً[1]، وهو ما يعبر عنه بوحدة المبلغ أو وحدة الدين في الكمبيالة، فلا يجوز أن يتضمن صك الكمبيالة الوفاء بعدة مبالغ متفرقة أو تتضمن ما يفيد تقسيط المبلغ حيث أن من شأن ذلك عرقلة تداول الكمبيالة.

ويختلف حكم القانون الإنجليزي في هذه المسألة إذ تنص المادة ٩ من قانون الكمبيالات الإنجليزي الصادر سنة ١٨٨٢م على أن مبلغ الكمبيالة يجب ان يكون محدداً ومع ذلك يمكن أن يشترط أداؤه على دفعات[2].

والحقيقة أنه كان يمكننا أن نؤيد ما جاء به القانون الإنجليزي في هذا الشأن لو كان القانون التجاري المصري أباح التظهير الجزئي حيث لا يوجد ما يمنع في هذه الحالة من أن يشترط أداء مبلغ الكمبيالة على دفعات، أما وأن القانون التجاري المصري صرح بأن يكون التظهير الجزئي باطلا[3]، فإنه لا يسعنا في هذا المقام إلا تأييد الغالب واشترط أن يكون مبلغا الكمبيالة واحداً.

ولم يشترط القانون التجاري طريقة معينة لكتابة المبلغ أو المكان الذي يذكر فيه، فيجوز أن يكتب بالأرقام أو الحروف أو الاثنين معاً، ويمكن كتابته أعلى الصك أو في صلبه، ولكن العرف جرى على كتابة مبلغ الكمبيالة مرتين أحدهما بالأرقام ويكتب أعلى الكمبيالة والآخر بالحروف ويكتب في صلب الكمبيالة.

وقد نص القانون التجاري في المادة ٣٨٤ على أنه إذا كتب مبلغ الكمبيالة بالحروف وبالأرقام معاً، فالعبرة عند الاختلاف بالمكتوب بالحروف، وكان الخلاف قائم في الفقه في ظل المجموعة التجارية الملغاة على حكم هذه المسألة حيث لا يوجد نص في ظل هذه المجموعة، فقيل بأنه يجب الاعتداد بالمبلغ المكتوب بالحروف لأنه

---

[1] د/ محمود سمير الشرقاوي، المرجع السابق ص ٨٤، د/ سميحة القليوبي – المرجع السابق ص ٤٨، د/ مصطفى كمال طه، القانون التجاري، المرجع السابق ص٣٦، د/ علي يونس، المرجع السابق، ص ٥٢، د/ محسن شفيق، المرجع السابق، ١٩٠ .

[2] د/ محمود سمير الشرقاوي، المرجع السابق، ص ٨٤ .

[3] راجع المادة ٢/٣٩٢ من القانون التجاري الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

يسترعي نظر الساحب فلا يحتمل الخطأ أو السهو عند الكتابة، وكان الرأي الـــراجح هو ترك حل هذه المسألة لتقدير المحكمـــة لأنهـــا تتعلـــق بتفـــسير إرادة الأطـــراف والمحكمة في ذلك لا تتقيد بضوابط معينة حتى يكون لها الحرية في تقدير ظـــروف كل دعوى على حدا.

وقد جاء القانون التجاري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ أخذاً بالمعايير التـــي أقرتهـــا اتفاقية جنيف الموحدة وهي تفصيل المبلغ المدون بالحروف عنه بالأرقـــام إذ توجـــه إليه العناية عند الكتابة أكثر من المبلغ المحدد بالأرقام.

أما إذا كتب المبلغ مرتين بالحروف أو مرتين بالأرقام فالعبرة بالمبلغ الأقـــل إذا حدث اختلاف. وذلك على أساس أن هذا المبلغ هو المتفق عليـــه بـــين أطـــراف الكمبيالة على أقل تقدير[١]، وقد نصت المادة ٢/٣٨٤ من القانون التجاري على أنـــه إذا كتب المبلغ عدة مرات بالحروف أو بالأرقام فالعبرة عند الاختلاف بأقلها مبلغاً.

ويجب دفع قيمة الكمبيالة من صنف النقود المبينة فيها، لذلك يجب ذكر نوع العملة التي يتم الوفاء بها، إذ يجب ذكر ما إذا كانت العملة محل مبلغ الكمبيالة هـــي الجنيه المصري أو الدولار الأمريكي أو عملة أجنبية أخرى، على أنـــه إذا ذكـــر أن المبلغ مثلاً ألف جنيه فالمفروض أنه الجنيه المصري إلى أن يتم إثبات العكس.

وقد ذهبت محكمة النقض[٢] بأن الأصل في الإلزام قضاء بأداء مبلـــغ مـــن النقود وأن يكون بالعملة الوطنية ما لم يكن هناك اتفاق بين الخصوم أي أن الإلـــزام بالدين النقدي بالعملة الوطنية ما لم يقضي الاتفاق بغير ذلك.

وذهبت محكمة النقض أيضاً إلى أن[١] "قضاء محكمة الموضـــوع بـــالإلزام بالعملة الأجنبية دون الوطنية شرطه. إجازة الشارع ذلك في حالات نـــصت عليهـــا القوانين الخاصة متى توافرت شروط أعمالها وطلب الخصم الحكم بها".

---

[١] وذلك تطبيقاً لقاعدة الشك يفسر لمصلحة المدين.

[٢] نقض ٦٢٧٨ لسنة ٦٣ق جلسة ١٩٩٥/١١/٢٧م، ونقض جلـــسة ١٩٩١/٥/١٣ س ٤٢ ص ١١٠٣ العـــدد الأول، ونقض جلسة ١٩٨٩/٩/٢٥م، س ٤٠ ص ٨٢٩ العدد الثاني.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وقد أجاز المشرع التجاري ذلك حيث نصت المادة ٤٢٩ من القانون التجاري على أنه " إذا عين الساحب مبلغ الكمبيالة بعملة أجنبية يلزم أن تكون من العملات المعلن لها أسعار صرف محلياً، وجب الوفاء في مصر بهذه العملة إلا إذا نص في الكمبيالة على جواز الوفاء بقيمتها بالعملة الوطنية حسب سعر البيع أو الإقفال أو التحويلات لدى البنك المركزي المصري أو حب سعر البنكنوت إذا لم يعلن البنك المركزي سعر تحويلات لعملة الكمبيالة، وذلك في يوم الاستحقاق فإذا لم يتم الوفاء في هذا اليوم كان لحاملها الخيار بين المطالبة بمبلغ الكمبيالة مقوماً بالعملة الوطنية حسب السعر المشار يوم الاستحقاق أو يوم الوفاء، وإذا عين مبلغ الكمبيالة بعملة تحمل تسمية مشتركة وتختلف قيمتها في بلد الإصدار عن قيمتها في بلد الوفاء افترض أن المقصود عمله بلد الوفاء ".

معنى ذلك أن المشرع في القانون التجاري أجاز قضاء الالتزام الموجود في الكمبيالة بالعملة الأجنبية إذا عين الساحب ذلك وكانت من العملات المعلن لها أسعار صرف محلياً، حيث يجب الوفاء في مصر بهذه العمل الأجنبية، ويجوز النص في الكمبيالة على جواز الوفاء بقيمتها بالعملة الوطنية حسب سعر البيع أو الإقفال أو التحويلات لدى البنك المركزي المصري أو حسب سعر البيع أو الإقفال أو التحويلات لدى البنك المركزي المصري أو حسب سعر البنكنوت إذا لم يعلن البنك المركزي سعر تحويلات لعملة الكمبيالة.

اشتراط عائدا منفصلاً عن مبلغ الكمبيالة :

في ظل المجموعة التجارية الملغاة ثار خلاف في الفقه حول ما إذا كان من الجائز اشتراط دفع فوائد عن المبلغ المذكور في الكمبيالة في الفترة بين تاريخ تحريرها وتاريخ استحقاقها وفقاً للرأي الراجح وقتئذ[٢] يجوز إدراج مثل هذا الشرط

---

[١] **الطعنان رقما ٥١٧٦ لسنة ٦٤ق، ٥٨٩٢ لسنة ٦٤ق جلسة ١٩٩٦/٧/٨، ونقض جلسة ١٩٩١/٥/١٣، س٤٢ ص ١١٠٣ العدد الأول، ونقض جلسة ١٩٨٩/٩/٢٥م س٤٠ ص ٨٢٩ العدد الثاني.**

[٢] **د/ محمود سمير الشرقاوي، المرجع السابق،ص ٨٤، د/ محسن شفيق ، الوسيط رقم ٢٧٧ ص ٢٣٨، د/ علي البارودي القانون التجاري، طبعة ١٩٧٥م، ص ٣٧ .**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

متى كانت الكمبيالة واجبة الدفع في تاريخ معين إذ تستحق الفائدة بالسعر المذكور في الكمبيالة عن الفترة التي تقع ما بين سحب الكمبيالة – ٥٠% مثلاً بجانب مبلغ الكمبيالة – أو بإضافتها إلى أصل مبلغ الكمبيالة – أي وضع مبلغ ١٠٠٠ جنيه عائد إلى جانب مبلغ الكمبيالة -، أما إذا كانت الكمبيالة واجبة الدفع لدى الإطلاع أو بعد مدة معينة من الإطلاع فإنه لا يمكن احتساب مقدار الفائدة التي تستحق على مبلغ الكمبيالة لأن المتعامل بالكمبيالة لا يستطيع معرفة التاريخ الذي تقدم فيه الكمبيالة للمسحوب عليه[1]، لذلك فإنه لا مفر في هذا الفرض من اشتراط الفائدة منفصلة عن مبلغ الكمبيالة.

وقد حسم المشرع المصري هذا الموضوع وأخذ بما جاء به قانون جنيف الموحد، حيث نصت المادة ٤٨٣ من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م على أنه يجوز لساحب الكمبيالة المستحقة الوفاء لدى الإطلاع أو بعد مدة معينة من الإطلاع عليها أن يشترط عائداً منفصلاً عن المبلغ المذكور فيها، ويعتبر هذا الشرط في الكمبيالات الأخرى كأن لم يكن ويجب بيان العائد في الكمبيالة فإذا خلت منه اعتبر الشرط كأن لم يكن، ويحسب العائد من تاريخ إصدار الكمبيالة ما لم يتفق على تاريخ آخر.

معنى ذلك أن المشرع اقتصر وضع شرط العائد على الكمبيالات المستحقة الدفع لدى الإطلاع أو بعد مدة معينة من الإطلاع دون الكمبيالات الأخرى التي تستحق بعد مدة معينة أو تاريخ محدد والسبب في ذلك أن ساحب الكمبيالة المستحقة في تاريخ محدد يعرف مقدماً سعر الفائدة ويمكنه تحديد مقدار العائد المستحق عند سحب الكمبيالة وضمه إلى أصل مبلغ الكمبيالة دون حاجة إلى اشتراط الفائدة منفصلة عن مبلغ الكمبيالة، وهذا يعني أنه لا يجوز وضع مبلغ منفصل إلى جواز مبلغ الكمبيالة الأصلي، بمعنى عدم جواز تضمن الكمبيالة لعدة مبالغ حتى ولو كان مدوناً إلى جوار المبلغ الثاني أنه مقابل العائد.

---

[1] د/ أمين بدر، الأوراق التجارية في التشريع المصري، الطبعة الثانية سنة ١٩٥٤م،دار النهضة المصرية رقم٧٩

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ويجب بيان العائد في الكمبيالة كأن يذكر مثلاً عائداً ٥%، فإذا لم يذكر العائد بصك الكمبيالة – كأن يذكر في ورقة منفصلة – اعتبر الشرط كأن لم يكن، ويحسب العائد من تاريخ سحب الكمبيالة ما لم يتفق على تاريخ آخر.

٣- اسم من يلزمه الوفاء (المسحوب عليه) :

يجب أن تتضمن الكمبيالة اسم المسحوب عليه وإلا فقدت هذه الصفة ولا تعد كمبيالة، والمسحوب عليه هو الشخص الذي يوجه إليه الساحب أمره بدفع مبلغ نقدي لشخص ثالث، ولا يعني هذا أن المسحوب عليه بمجرد نشوء الكمبيالة يكون مديناً بالوفاء بقيمتها، بل هو غريب عنها إلى أن يقبلها حيث يتحول بقبوله الكمبيالة إلى المدين الأصلي فيها.

والمسحوب عليه يمكن أن يكون شخصاً واحداً كما يمكن أن يكون متعدداً، ففي حالة التعدد فإن الوفاء الحاصل من أحدهما يترتب عليه براءة ذمة الباقين، كما أن القبول الحاصل من أحدهما يؤدي إلى أن يصبح هو المدين الأصلي بها، كما أن امتناع أحدهما أو امتناعهم جميعاً عن قبولها أو الوفاء بقيمتها يستوجب اتخاذ الإجراءات التي نص عليها قانون الصرف في مواجهتهم جميعاً[١].

ويجب أن يعين المسحوب عليه في الكمبيالة على وجه الدقة من ناحية اسمه الرسمي أو اسم الشهر، أو عنوانه، أو مهنته، ولم يشترط القانون ذكر اسمه في مكان معين في الكمبيالة.

سحب الكمبيالة على الساحب نفسه :

ثار خلاف في ظل المجموعة التجارية الملغاة حول جواز سحب الكمبيالة على الساحب نفسه بحيث يجتمع في شخص واحد صفة الساحب والمسحوب عليه، وكان الرأي الغالب في الفقه[٢] يذهب إلى أنه لا يجوز ذلك، وإذا حدث فإن الكمبيالة

---

[١] راجع د/ علي حسن يونس، المرجع السابق، ص ٥٣ - ٥٤ .

[٢] د/ مصطفى كمال طه ، المرجع السابق، ص ٣٨، د/ كمال محمد أبو سريع، المرجع السابق،ص ٤٤، والدكتورة سميحة القليوبي، المرجع السابق،ص ٤٥ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

تفقد صفتها وتتحول إلى سند لأمر لأن مثل هذه الورقة لا تتضمن سوى شخصين فقط هما المدين (الساحب والمسحوب عليه في شخص واحد) والدائن المستفيد.

وقد جاء القانون التجاري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م ولم يعمل بما ذهب إليه الرأي الغالب في الفقه وإنما أجاز سحب الكمبيالة على الساحب نفسه وتبقى كما هي كمبيالة لا تفقد صفتها، حيث نصت المادة ٢/٣٨١ على أنه يجوز سحبها على الساحب وبالتالي لا يوجد ما يمنع من أن يكون سحب الكمبيالة على ذات الساحب وتظل محتفظة بصفتها وتطبق عليها أحكام الكمبيالة خاصة وأنها تتضمن عبارة كمبيالة على الصك.

ويحدث عادة هذا عندما تكون هناك شركة لها مركزاً رئيسياً وفروعاً متعددة فيسحب المركز الرئيسي كمبيالة على أحد فروعه أو يحدث العكس ويسحب أحد الفروع كمبيالة على المركز الرئيسي.

وقد أجاز قانون جنيف الموحد في المادة ٣ هذا الحل أيضاً، وأجاز سحب الكمبيالة على الساحب نفسه، وقد أخذ القانون الفرنسي الصادر عام (١٩٣٥) بهذا الحل أيضاً.

٤- ميعاد الاستحقاق :

ذكرت المادة ٣٧٩ من القانون التجاري وجوب أن تشتمل الكمبيالة على بيان ميعاد الاستحقاق باعتباره من البيانات الأساسية الإلزامية في الكمبيالة.

أهمية ميعاد الاستحقاق :

تبدو أهمية ميعاد الاستحقاق من وجوه متعددة :

أ – فهو الذي يعرف فيه الحامل الوقت الذي يجب عليه مطالبة المدين بالوفاء.

ب- وهو الذي يمكن على أساسه تحديد مواعيد الاحتجاج بعدم الدفع والرجوع على الموقعين، وإخطارهم وإقامة الدعوى عليهم، حيث يبدأ سريان هذه المواعيد من

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

تاريخ الاستحقاق، والمحافظة على هذه المواعيد يضمن الحامل الرجوع على الموقعين على الكمبيالة في حالة عدم الوفاء[1].

ج- هو الذي يبدأ منه سريان مدة تقادم الدعاوى الناشئة عن الكمبيالة[2].

طرق تحديد ميعاد الاستحقاق :

حددت المادة ٤٢١ من القانون التجاري طرق تحديد ميعاد الاستحقاق حيث نصت على أنه يجوز سحب الكمبيالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع ، بعد مدة معينة من الاطلاع، بعد مدة معينة من تاريخ الإصدار، في تاريخ معين.

من هذا النص يتضح أن طرق تحديد ميعاد الاستحقاق هي كما يلي :

أ- كمبيالة مستحقة الوفاء لدى الإطلاع:

قد تكون الكمبيالة مستحقة الدفع بمجرد الإطلاع فيذكر فيها مثلاً ادفعوا لدى الإطلاع ، أو ادفعوا لدى الطلب حيث أنها تحمل نفس المعنى، وقد نص المشرع في المادة ٤٢٢ من القانون التجاري على أن الكمبيالة المستحقة الوفاء لدى الإطلاع تكون واجبة الوفاء بمجرد تقديمها، ويجب أن تقدم للوفاء خلال سنة من تاريخ إصدارها، وللساحب تقصير هذا الميعاد أو إطالته وللمظهرين تقصيره.

يتضح من ذلك أن المشرع لم يترك ميعاد تقديم الكمبيالة المستحقة الوفاء لدى الإطلاع إلى ما لا نهاية وإنما قيده بمدة سنة من تاريخ إصدارها حيث يجب تقديم الكمبيالة خلال هذه المدة وأعطى للساحب حرية تقصير هذا الميعاد أو إطالته، حيث أنه المدين الأصلي والمسئول عن الوفاء ووجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه ولم يعطي المشرع هذه الحرية في إطالة هذه المدة للمظهرين وإنما اقتصر فقط على إعطائهم حق تقصير مدة السنة، فإذا لم تتضمن الكمبيالة مدة أقصر أو أطول من مدة السنة يضعها الساحب أو مدة أقصر يضعها المظهرين فإن المدة المقررة بموجب نص القانون هي سنة من تاريخ إصدار الكمبيالة.

---

[1] راجع المادة ٤٣٩، ٤٤٠، من القانون التجاري الجديد.

[2] راجع المادة ٤٦٥ من القانون التجاري الجديد.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

والمشرع أعطى أيضاً للساحب الحق في أن يشترط عدم تقديم الكمبيالة المستحقة الوفاء لدى الإطلاع قبل انقضاء أجل معين، وفي هذه الحالة يحسب ميعاد التقديم – سنة من تاريخ الإصدار – ابتداء من حلول هذا الأجل، أشارت إلى ذلك المادة ٢/٤٢٢.

ب- كمبيالة مستحقة الوفاء بعد مدة معينة من الإطلاع :

قد تكون الكمبيالة مستحقة الدفع بعد مدة معينة من الإطلاع فيذكر فيها مثلاً "ادفعوا بعد عشرة أيام من الإطلاع" وقد نصت المادة ٤٢٣ من القانون التجاري على أن يبدأ ميعاد استحقاق الكمبيالة الواجبة الوفاء بعد مدة من الإطلاع من تاريخ القبول أو من تاريخ الاحتجاج، فإذا لم يعمل الاحتجاج اعتبر القبول غير المؤرخ حاصلاً بالنسبة إلى القابل في اليوم الأخير من الميعاد المقرر لتقديم الكمبيالة للقبول، علماً بأن الكمبيالة المستحقة الوفاء بعد مضي مدة معينة من الإطلاع يجب تقديمها للقبول خلال سنة من تاريخها، وللساحب تقصير هذا الميعاد أو إطالته، ولكل مظهر تقصير هذا الميعاد (مادة ١/٤١١ من القانون التجاري).

والكمبيالة المستحقة لشهر أو عدة شهور من تاريخ الإطلاع عليها يكون استحقاقها في التاريخ المقابل من الشهر الذي يجب فيه الوفاء، فإذا لم يوجد للتاريخ مقابل في هذا الشهر كان الاستحقاق في اليوم الأخير منه، وإذا سحبت الكمبيالة لشهر ونصف الشهر أو لعدة شهور ونصف الشهر من تاريخ الإطلاع عليها وجب البدء بحساب الشهور كاملة، وإذا كان الاستحقاق في أول الشهر أو في منتصفه أو في آخره كان المقصود اليوم الأول أو الخامس عشر أو الأخير من الشهر، وتعني عبارة "نصف شهر" خمسة عشر يوماً (المادة ٤٢٤ تجاري).

ج- كمبيالة مستحقة الوفاء بعد مدة معينة من تاريخ إصدارها :

قد تكون الكمبيالة مستحقة الدفع بعد مدة معينة من تاريخ تحريرها كأن يذكر فيها مثلاً ادفعوا بعد ستة أشهر من تاريخه معنى ذلك أن هذه الكمبيالة مستحقة الدفع بعد انقضاء الستة أشهر من تاريخ تحرير الكمبيالة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

والكمبيالة المسحوبة لشهر أو لعدة شهور من تاريخ إصدارها يكون استحقاقها في التاريخ المقابل من الشهر الذي يجب فيه الوفاء، فإذا لم يوجد للتاريخ مقابل في هذا الشهر كان الاستحقاق في اليوم الأخير منه. وإذا سحبت الكمبيالة لشهر ونصف الشهر أو لعدة شهور ونصف شهر من تاريخ إصدارها وجب البدء بحساب الشهور كاملة، وإذا كان الاستحقاق في أول الشهر أو في منتصفه أو في آخره كان المقصود اليوم الأول أو الخامس عشر أو الأخير من الشهر، وتعني عبارة "نصف شهر" خمسة عشر يوماً (المادة ٤٢٤ تجاري).

وإذا سحبت الكمبيالة بين مكانين مختلفي التقويم وكانت مستحقة الوفاء بعد مدة معينة من تاريخ إصدارها وجب إرجاع تاريخ إصدارها إلى اليوم المقابل في تقويم مكان الوفاء ويحدد ميعاد الاستحقاق وفقاً لذلك (المادة ٤٢٥ تجاري).

<u>د - كمبيالة مستحقة الوفاء في تاريخ معين :</u>

قد تكون الكمبيالة مستحقة الدفع في تاريخ معين، كان يذكر فيها مثلاً "ادفعوا في ١٥ يناير ٢٠٠٠" وهذه هي الطريقة المعتادة لتحديد ميعاد الاستحقاق. وإذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء في تاريخ معين وفي مكان يختلف فيه التقويم عن تقويم مكان إصدارها اعتبر تاريخ الاستحقاق محدداً وفقاً لتقويم مكان الوفاء (المادة ١/٤٢٥ تجاري).

هذه هي طرق تحديد ميعاد الاستحقاق كما جاء بها المشرع في القانون التجاري وأي كمبيالة تكون مشتملة على مواعيد استحقاق غير المذكورة في المادة ١/٤٢١ أو على مواعيد استحقاق متعاقبة تكون باطلة (مادة ٢/٤٢١ تجاري).

من ذلك يتضح أن قانون التجارة جعل هذه الطرق الأربعة لتحديد ميعاد الاستحقاق للوفاء بقيمة الكمبيالة واردة على سبيل الحصر والتحديد ولا يجوز إضافة طريق آخر إلى هذه الطرق لتحديد ميعاد الاستحقاق.

وكانت المجموعة التجارية الملغاة تنص على طريق آخر بالإضافة للطرق الأربعة السابقة لتحديد ميعاد الاستحقاق وهو استحقاق الوفاء بالكمبيالة في يوم

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

مشهور أو في يوم سوق كأن يذكر مثلاً "ادفعوا في يوم المولد النبوي الشريف" أو في يوم "سوق معرض القاهرة الدولي" وغير ذلك[١] ولكن لم يتضمن القانون التجاري رقم١٧ لسنة ١٩٩٩ هذه الطريقة وبالتالي يقتصر طرق تحديد ميعاد الاستحقاق على الطرق الأربعة السابق شرحها ولا يجوز إضافة جديد عليها لأنها واردة على سبيل الحصر.

وقد اعتبر القانون التجاري ميعاد الاستحقاق من البيانات الأساسية في الورقة التجارية ولكن إذا خلت الكمبيالة من بيان ميعاد الاستحقاق فإن القانون التجاري وضع حكماً مستحدثاً هو اعتبار الكمبيالة واجبة الدفع بمجرد الإطلاع عليها (مادة ٣٨٠/أ)، وهذا الحكم خلاف ما كان يذهب إليه البعض[٢] وفقاً لأحكام المجموعة التجارية الملغاة من أنه إذا أغفل ذكر ميعاد الاستحقاق كانت الكمبيالة معيبة وغير صحيحة.

شروط ميعاد الاستحقاق :

١- يشترط في ميعاد الاستحقاق أن يكون معيناً على وجه التأكيد واليقين، فلا يجوز ان يرتبط تحديده بحصول واقعة معينة كزواج ابنه مثلاً أو بيع البضاعة أو عند استيفاء دين معين، كما لا يجوز أن يكون الميعاد معلقاً على شرط واقف أو شرط فاسخ.

وقد نص القانون التجاري في المادة ١/٥٤٥ أنه إذا وافق استحقاق الورقة التجارية يوم عطلة رسمية أو يوم العطلة الأسبوعية في منشأة المدين فلا يجوز المطالبة بوفاء الورقة إلا في يوم العمل التالي، وأضافت أنه تحسب في كل ميعاد أيام العطلة التي تتخلله.

وكانت المجموعة التجارية الملغاة تنص على أنه[٣] إذا وافق حلول ميعاد دفع قيمة الكمبيالة يوم عيد رسمي أو عطلة رسمية فدفعها يكون مستحق في اليوم الذي

---

[١] راجع المادة ١٢٧ من المجموعة التجارية الملغاة.

[٢] ذهب إلى ذلك د/ كمال أبو سريع – المرجع السابق ص ٤٥، وأيضاً د/ علي يونس، المرجع السابق، ص ٥٤ .

[٣] المادة ١٣٢ من المجموعة التجارية الملغاة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

قبله، وكان هذا الحكم يختلف عن نظام المواعيد وفقاً لقانون المرافعات المدنية والتجارية، حيث أن القاعدة (مادة ١٨ مرافعات) هي وجوب التفرقة بين فرضين، إذا جاء يوم العطلة في بداية الميعاد أو في أثنائه فليس له اعتبار فإذا كان الميعاد عشرة أيام وقع وسطها يوم جمعة، فإن الميعاد لا يقف أو يمتد بسببه، أما إذا وقعت العطلة في آخر يوم من أيام الميعاد فإن الميعاد يمتد إلى أول يوم عمل بعدها[١].

وقد جاء القانون التجاري رقم١٧ لسنة ١٩٩٩ ليتماشى مع نظام المواعيد وفقاً لقانون المرافعات المدنية والتجارية.

٢- يشترط في ميعاد الاستحقاق أن يكون واحداً، فلا يجوز أن تتضمن الكمبيالة مواعيد استحقاق متعاقبة وإلا كانت باطلة (المادة ٢/٤٢١ تجاري) ويعرف هذا بمبدأ وحدة الاستحقاق، ولا يجوز الخلط بين مبدأ وحدة الدين ومبدأ وحدة الاستحقاق، حيث أنه يجوز الوفاء الجزئي للكمبيالة، حيث نصت المادة ٢/٤٢٧ من القانون التجاري على أنه لا يجوز لحامل الكمبيالة أن يمتنع عن قبول الوفاء الجزئي، ومن وجهة نظرنا أنه لا تعارض بين ان يكون ميعاد الاستحقاق واحداً وبين الوفاء الجزئي ودفع المبلغ على دفعات حيث أنه لا يوجد ما يمنع من دفع المبلغ على أقساط بعد حلول ميعاد الاستحقاق، فالباطل من وجهة نظرنا هو تجزئة المبلغ إلى أقساط وجعل كل قسط ميعاد استحقاق، وعلى ذلك إذا تضمنت الكمبيالة عدة مواعيد استحقاق متعاقبة فإنها تكون باطلة[٢].

٥- مكان الوفاء :

ذكرت المادة ٣٧٩ من القانون التجاري بأنه يجب أن تشتمل الكمبيالة على بيان مكان الوفاء أي المحل الذي يجب الدفع فيه، ويجب ان يكون هذا المكان معيناً بدقة في الكمبيالة، ذلك حتى يعلم الحامل بالمكان الذي سوف يتوجه إليه لتحصيل قيمة الكمبيالة، والغالب ان يكون مكان الوفاء هو موطن المسحوب عليه او محل

---

[١] راجع الأستاذ الدكتور / فتحي والي – الوسيط في قانون القضاء المدني، الطبعة الثانية ١٩٨١م، دار النهضة العربية، ص ٤٢٧ .

[٢] راجع د/ مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص ٣٠ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

إقامته أو مكان تجارته، ولكن ليس هناك ما يمنع من أن يكون مكان الوفاء مكان آخر غير مكان المسحوب عليه، حيث أجازت المادة ٣٨٢ من القانون التجاري بأنه يجوز أن تكون الكمبيالة مستحقة الوفاء في موطن شخص من الغير سواء في الجهة التي بها موطن المسحوب عليه أو في أية جهة أخرى ،ويعرف ذلك بتوطين الكمبيالة

وعند خلو الكمبيالة من هذا البيان فإنه لا يؤدي إلى بطلان الكمبيالة وإنما يعتبر المكان المبين بجانب اسم المسحوب عليه مكان للوفاء وموطنا للمسحوب عليه في نفس الوقت وهذا ما نصت عليه المادة (٣٨٠/ب) من القانون التجاري ، ويعد هذا الحكم تطبيقاً للقواعد العامة في القانون المدني وهو موطن المدين وقت الوفاء (م ٢/٣٤٧ مدني).

والحقيقة أنه يؤخذ على نص هذه المادة أنه قد لا يذكر إلى جوار المسحوب عليه بيان يفيد مكان هذا الموطن، والمفروض في هذه الحالة أن الكمبيالة تكون باطلة حيث لا يوجد مكان الوفاء ولا يمكن اعتباره المكان المبين بجانب اسم المسحوب عليه لعدم ذكره في الكمبيالة أيضاً، وكان يجب على المشرع في هذه الحالة اعتبار المكان المذكور بجانب اسم الساحب مكاناً للوفاء حيث أنه المدين الأصلي في الكمبيالة، وكان يجب على المشرع أيضاً أن يذكر أنه في حالة عدم قبول المسحوب عليه للكمبيالة فإن مكان الوفاء يصبح هو المكان المذكور بجانب اسم الساحب وليس المسحوب عليه، لأنه لا يمكن التسليم بما جاءت به نص المادة (٣٨٠/ب) إلا إذا كان المسحوب عليه قد قبل الكمبيالة وأصبح هو المدين الأصلي بها، ففي هذه الحالة فقط يتحقق ما جاءت به القاعدة العامة من اعتبار مكان الوفاء – في حالة عدم ذكره- هو مكان المدين وقت الوفاء، أما في حالة عدم قبول المسحوب عليه للكمبيالة فالمفروض أنه ليس له علاقة بها ولم يكن طرفاً فيها وليس مديناً بها وبالتالي لا تنطبق هنا القاعدة العامة، لذلك فإنه في هذا الفرض كان يجب أن يكون مكان الوفاء هو محل الساحب باعتباره هو المدين الأصلي في الكمبيالة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

٦- اسم من يجب الوفاء له أو لأمره (المستفيد):

يجب ذكر اسم من يجب الوفاء له وهو المستفيد لأنه الشخص الـذي تحـرر الكمبيالة لمصلحته ، والكمبيالة وفقاً لأحكام القانون التجاري قد تصدر اسمية أي باسم شخص المستفيد دون أن تتضمن شرط الأمر، وقد تصدر الكمبيالة لأمـر المـستفيد حيث يلحق شرط الأمر بجانب اسم المستفيد كأن يقال ادفعوا "لأمر فـلان" أو "فـإذن فلان" والمشرع قرر في المادة ٣٩١ بأن كل كمبيالة ولو لـم يـصرح فيهـا بأنهـا مسحوبة للأمر تتداول بالتظهير، أي أن الكمبيالة التي تصدر باسم المـستفيد دون أن تتضمن شرط الأمر فإنها تتداول أيضاً بالتظهير كأنها صادرة لأمر المستفيد.

وكانت الكمبيالة وفقاً لأحاكم المجموعة التجارية الملغاة التي لا تحـرر لإذن المستفيد أو لحاملها كما لو حررت الكمبيالة لاسم شخص معين فإنهـا تفقـد صـفتها كورقة تجارية وتصبح سنداً عادياً لا تسري عليه أحكام قانون الصرف، كما لو نص فيها على أن "ادفعوا لفلان" بدلاً من "ادفعوا لأمر أو إذن فلان" أو "ادفعوا للحامل".

ولكن طبقاً لحكم المادة (٣٧٩/و) من قانون التجارة رقـم ١٧ لـسنة ١٩٩٩ يشترط ذكر بيان اسم من يجب الوفاء له أو لأمره، أي أن المـشرع أجـاز إصـدار الكمبيالة الاسمية والتي تتداول بالتظهير أيـضاً (مـادة ١/٣٩١) وأجـاز إصـدار الكمبيالة للأمر، واستبعد المشرع إصدار كمبيالة لحاملها، لأن الكمبيالة الخاليـة مـن أحد البيانات المذكورة في المادة ٣٧٩ كما جاء بها المشرع – ومنها اسم من يجـب الوفاء له أو لأمره – لا تعد كمبيالة وبالتالي تفقد هذه الصفة.

ورغم أن المشرع استبعد أن تصدر الكمبيالة لحاملها، إلا أن هذا لا يمنع من ان تتداول الكمبيالة بالمناولة من يد إلى يد وتتحول في مرحلة التظهير إلـى كمبيالـة لحاملها، حيث أجاز المشرع التظهير على بياض (مادة ٢/٣٩٣) وأعطـى للحامـل الحق في ملأ هذا البياض بكتابة اسمه أو اسم شخص آخر أو أن يظهر الكمبيالة على بياض من جديد أو ان يسلم الكمبيالة إلى شخص آخر دون أن يملأ البياض ولو لـم يظهرها أي يناولها لهذا الشخص باليد (مادة ٣٩٤).

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

من ذلك يتضح أن الكمبيالة يجوز أن تكون لحاملها في مرحلة التظهير وتنتقل من يد إلى يد بالمناولة إذا كان تظهيرها على بياض. والمشرع وفقاً لأحكام القانون التجاري اعتبر التظهير لحامله تظهيراً على بياض يعطي الفرصة للحامل في أن يملأ البياض بكتابة اسمه أو اسم شخص آخر، أو أن يظهر الكمبيالة من جديد على بياض أو إلى شخص آخر أو أن يسلم الكمبيالة إلى شخص آخر دون أن يملأ البياض ولو لم يظهرها أي بالمناولة.

ويتضح من ذلك أنه وإن كان لا يجوز إصدار كمبيالة لحاملها، إلا أنه يجوز تداولها لحاملها ويعد هذا في حكم التظهير على بياض الذي يجوز فيه أن تنتقل الكمبيالة من يد إلى يد بالمناولة.

ومما لا شك فيه أن التداول بالطرق التجارية هو من أخص خصائص الورقة التجارية وقد ذهبت محكمة النقض[1] إلى تأكيد ذلك حيث قالت " أخص خصائص الورقة التجارية صلاحيتها للتداول عن طريق التظهير".

ولكن يجب ملاحظة أنه لا يجوز تداول الكمبيالة التي يضع فيها الساحب عبارة "ليست للأمر" أو أية عبارة أخرى تفيد هذا المعنى إلا باتباع إجراءات حوالة الحق المنصوص عليها في القانون المدني مع ما يترتب على ذلك من آثار (مادة ٢/٣٩١).

ويجب إيضاح اسم المستفيد بكل دقة حتى لا يقع لبس في تحديد شخصيته عند تظهير الكمبيالة أو الوفاء له بقيمتها، وليس هناك ما يمنع من أن يعين المستفيد بصفته أو بوظيفته بشرط ألا يدع مثل هذا البيان مجالاً للشك في تحديد اسم وشخصية المستفيد ويحدث ذلك إذا كانت الكمبيالة قد سحبت لمصلحة شخص اعتباري يمثله صاحب صفة كان يقال مثلاً "ادفعوا لأمر رئيس مجلس إدارة شركة الحديد والصلب".

---

[1] **الطعن رقم ٨٤٨٧ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٩٦/٦/٢٣م.**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

أما لو كان تعيين المستفيد غامضاً غير كاشف عن شخصيته كان تحرر الكمبيالة لأمر "ورثة فلان" فإن الصك يفقد قيمته كورقة تجارية ويتحول إلى ورقة عادية[1].

ويجوز أن تكون الكمبيالة لأمر الساحب نفسه (مادة ١/٣٨١ من القانون التجاري) وغالباً ما يكون ذلك في حالة إذا أراد الساحب الاطمئنان على قبول المسحوب عليه للصك قبل أن يطرح للتداول، وقد يرغب الساحب من وراء ذلك أيضاً خصمها لدى أحد البنوك دون الانتظار حتى ميعاد الاستحقاق، وكان التكييف القانوني لهذا الصك في ظل أحكام المجموعة التجارية الملغاة هو أنه يعتبر مجرد مشروع تحضيري لأن الساحب لا يتحمل أي التزام قبل الغير أو قبل نفسه، أما في حالة قبول المسحوب عليه الكمبيالة فإنها لا تعد كمبيالة بالمعنى الفني ولكن تشتبه بالسند لأمر[2] حيث نشأ التزام المسحوب عليه قبل الساحب، ولا تصبح كمبيالة بالمعنى الفني إلا اعتباراً من تاريخ أول تظهير، ولكن الآن وفي ظل أحاكم القانون التجاري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م الذي يشترط وضع كلمة "كمبيالة" في متن الصك فإنه لا يتصور أن يصبح هذا الصك سنداً إذنياً وإنما يظل كمبيالة نزولاً لإرادة المشرع الصريحة الذي أجاز سحب الكمبيالة لأمر الساحب نفسه.

ويجوز أن يكون المستفيد من الكمبيالة أكثر من شخص سواء على سبيل الجمع كأن يقال "ادفعوا لأمر عمر وحسن" أو على سبيل التخيير كأن يقال "ادفعوا لأمر عمر أو حسن" وفي هذه الحالة لا تبرأ ذمة المدين بالكمبيالة في حالة الجمع إلا بالوفاء لهم جميعاً وفي حالة التخيير لأي منهما.

٧- تاريخ ومكان إصدار الكمبيالة :

أشارت المادة ٣٧٩/غ إلى وجوب أن تشتمل الكمبيالة على بيان تاريخ ومكان الإصدار.

---

[1] د/ ثروت عبد الرحيم، القانون التجاري البحري، طبعة ١٩٩٥م-١٩٩٦م، ص ١٩٨ .

[2] د/ محسن شفيق، الموجز، ص ٣١٩ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

أ – تاريخ إصدار الكمبيالة : يجب كتابة تاريخ تحرير الكمبيالة بذكر اليوم والشهر والسنة التي صدرت فيها والحكمة من ذلك هي قطع كل نزاع حول تحديد تاريخ سحب الكمبيالة. ويكتب التاريخ عادة بالحروف أو الأرقام أو الإثنين معاً، ولا أهمية لما إذا كان تاريخ التحرير مكتوب أعلى الكمبيالة أو في أسفلها أو في صلبها.

ويجب أن يكون للكمبيالة تاريخاً واحداً ولو تعدد الساحبون فإذا تعددت تواريخ السحب اعتبر الصك معيباً وفقد صفته المصرفية، ويجب ذكر تاريخ الإصدار على ذات الصك ولا يكفي ذكره في ورقة أخرى خارجية كالعقد الذي سحبت الكمبيالة لسببه.

والأصل أن تاريخ المحرر العرفي – والغالب أن تكون الكمبيالة عرفية – لا يكون حجة على الغير إلا إذا كان ثابت التاريخ، ومع ذلك لا تسري هذه القاعدة على الورقة التجارية[١]، حيث يعتبر تاريخ تحريرها حجة على الغير إلى أن يثبت العكس[٢]، فلا يشترط لهذه الحجية أن تكون ثابتة في محرر رسمي[٣].

وتاريخ الإصدار له أهمية عملية في الأمور الآتية :

١- يفيد تاريخ الإصدار في تحديد تاريخ الاستحقاق إذا كان ميعاد الاستحقاق بعد مدة معينة من تاريخ الإصدار، كما إذا ذكر أن ميعاد الاستحقاق يكون بعد سنة من تاريخ الإصدار.

٢- يفيد تاريخ الإصدار في معرفة أهلية الساحب، وهل هو كامل الأهلية وبالغ سن الرشد أم ناقص الأهلية أو عديم الأهلية وبالتالي معرفة مدى تطبيق نص المادة ٣٨٥ تجاري.

٣- يفيد تاريخ الإصدار في معرفة مدى سقوط حق الحامل المهمل في الرجوع على الضامنين الموقعين على الكمبيالة، حيث حدد المشرع مواعيد معينة

---

[١] القاعدة في القانون المدني والمنصوص عليها في المادة (٣٩٥) والتي تقضي بأن لا تكون الورقة العرفية حجة على الغير في تاريخها إلا منذ أن يكون لها تاريخ ثابت.

[٢] راجع الدكتور / علي يونس – المرجع السابق،ص ٤٨ .

[٣] راجع الدكتور / محمود سمير الشرقاوي، المرجع السابق،ص ٨٣ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

لتقديم الكمبيالة إلى المسحوب عليه تحسب من تاريخ سحب الكمبيالة إذا كانت مستحقة الدفع بمجرد الإطلاع أو بعد مدة معينة من الإطلاع، ويترتب على إهمال الحامل لهذه المواعيد أن يسقط حقه في الرجوع على الضامنين باعتباره حاملاً مهملاً.

٤- يفيد تاريخ الإصدار في تطبيق قواعد فترة الريبة بالنسبة للتاجر المفلس وتحديد ما إذا كانت الكمبيالة قد حررت في وقت توقف التاجر عن دفع ديونه التجارية.

٥- يفيد تاريخ الإصدار في حالة سحب عدة كمبيالات وكان مقابل الوفاء غير كافي، ففي هذه الحالة تكون الأولوية لمن كان تاريخ تحرير كمبيالته أسبق.

ب- مكان إصدار الكمبيالة :تطلب المشرع في المادة ٣٧٩/ز من القانون التجاري ذكر مكان إصدار الكمبيالة، ويفيد هذا البيان إذا ما تضمنت الكمبيالة عنصراً أجنبياً حيث أنه في حالة تنازع القوانين يطبق قانون البلد الذي حررت فيه الكمبيالة، وقد نص القانون التجاري في المادة ١/٣٨٧ على أن " يخضع شكل الالتزامات بموجب الكمبيالة لقانون الدولة التي صدرت فيها "، وأضاف في الفقرة الثانية من ذات المادة أنه " ومع ذلك إذا كان الالتزام غير صحيح شكلاً بموجب القانون المشار إليه في الفقرة السابقة ولكنه صحيح شكلاً وفقاً لأحكام القانون المصري، فلا يكون لعيبه الشكلي أثر في صحة الالتزامات اللاحقة التي تنشأ بموجب الكمبيالة في مصر" .

ولا يفيد مكان التحرير في تحديد أهلية الملتزم بموجب الكمبيالة حيث أنها تخضع لقانون الدولة التي ينتمي إليها بجنسيته، وإذا كان القانون الواجب التطبيق يعتبر الملتزم بموجب الكمبيالة ناقص الأهلية فإن التزامه يبقى صحيحاً إذا وضع توقيعه على الكمبيالة في دولة يعتبره قانونها كامل الأهلية (المادة ٣٨٨ تجاري).

والجدير بالذكر أنه لا يترتب على عدم ذكر بيان مكان إصدار الكمبيالة بطلانها، فقد نصت المادة ٣٨٠/ ح من قانون التجارة على أنه "إذا خلت الكمبيالة من

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

بيان مكان الإصدار اعتبرت صادرة في المكان المبين بجانب اسم الساحب، ويعتبر هذا النص تطبيقاً للقواعد العامة.

٨- توقيع الساحب :

نصت المادة ٣٧٩/ح على وجوب أن تشتمل الكمبيالة على توقيع من أصدر الكمبيالة (الساحب) على نحو مقروء. فلا قيمة للكمبيالة إلا إذا كانت موقعة من مصدرها، والساحب هو الذي ينشئ الكمبيالة ويصدر أمره إلى المسحوب عليه للوفاء بقيمة الكمبيالة لذلك يعتبر هذا البيان جوهرياً في الكمبيالة حيث أنه يفصح عن إرادة الساحب. ويجب أن يكون التوقيع واضحاً ومقروءاً – كما ذكر المشرع – فلا يكون مطموساً أو غامضاً وإلا وجب كتابة اسم الساحب إلى جوار التوقيع. ولا يلزم أن يكون التوقيع في مكان معين، وإنما يجوز أن يكون التوقيع في صلب المحرر وأن يكون دالاً على شخصية الساحب، ولا يشترط أن يكون الاسم كاملاً ولا الاسم الحقيقي إذ يجوز التوقيع باسم الشهرة الذي عرف به المدين، وإذا كان الساحب أمياً فإنه يكفي بصمة الختم أو الإصبع.

هذا وقد أكد القانون التجاري هذه الأحكام ونص في المادة ٥٤٨ على أنه في الأحوال التي يتطلب فيها القانون التوقيع على الورقة التجارية بالإمضاء يجوز أن يقوم الختم أو بصمة الإصبع مقام هذا الإمضاء وفي جميع الأحوال يجب أن يكون التوقيع مقروءاً أو يسهل معه التعرف على اسم الموقع ولقبه وإلا جاز للمحكمة أن تعتبر التوقيع كأن لم يكن، وإذا شهد شاهدان على الورقة التجارية أو على الوصلة الملحقة بها بأن صاحب الختم أو البصمة وضع خاتمه أو بصمته أمامها وهو على علم بمضمون الالتزام امتنع على الموقع الادعاء بعدم علمه بهذا المضمون، وذلك باستثناء حالتي التدليس والإكراه.

من ذلك يتضح أن المشرع في قانون التجارة وضع جزاءاً مدنياً هاماً في حالة التوقيع بطريقة غامضة غير مقروءة لا يسهل معه التعرف على اسم الموقع ولقبه حيث أجاز للمحكمة اعتبار التوقيع كأن لم يكن وبالتالي بطلان الكمبيالة، كما

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

أن المشرع وضع قرينة عند شهادة شاهدين على الورقة التجارية أو على الوصلة الملحقة بها أن صاحب الخاتم أو البصمة وضع خاتمه أو بصمته أمامهما وهو عالم بمضمونها إلا إذا كان هناك تدليس أو إكراه.

هذا وقد قضت محكمة النقض في حكم لها[1] " أن المشرع أوجب أن تتضمن الورقة التجارية بيانات إلزامية أخصها توقيع المدين مصدر هذه الورقة، إذ لا قيمة لهذه الورقة التجارية إلا إذا كانت موقعاً عليها من مصدرها على سائر البيانات الأخرى الواردة بها سواء أكان هو الذي كتبها بخط يده أو كتبها غيره ويجب أن يكون التوقيع دالاً على شخصية الساحب فلا يكون مطموساً أو غامضاً. وإنما لا يشترط أن يكون الاسم كاملاً ولا الاسم الحقيقي إذ يجوز التوقيع باسم الشهرة الذي عرف به المدين، وإذا كان الأخير أمياً فإنه يكتفي ببصمة الختم أو الإصبع، ويجب أن يكون التوقيع في صلب المحرر فلا يكفي أن يرد على ورقة أخرى حتى لو أرفقت بالورقة التجارية ولا يغني عنه أيضاً الإقرار الشفوي أو الإقرار به في محرر آخر".

والجدير بالذكر أنه إذا كان توقيع الكمبيالة مزوراً بطل الالتزام بين الساحب والمستفيد الأول، وإذا ظهرت الورقة بعد ذلك وخرجت من يد المستفيد الأول إلى شخص آخر لا يعلم بواقعة التزوير، فإن هذا الحامل الأخير لا يستطيع الرجوع على الساحب حيث أن التزامه باطلاً، ويسري هذا البطلان في حق الحامل الآخر لأنه من الدفوع التي لا يطهرها التظهير، لكن هذا لا يمنع الحامل من الرجوع على المظهرين الآخرين حيث ان التزاماتهم تبقى مع ذلك صحيحة طبقاً لمبدأ استقلال التوقيعات، وقد نص القانون التجاري على ذلك في المادة ٣٨٦ حيث قالت أنه "إذا حملت الكمبيالة توقيعات أشخاص ليست لهم أهلية الالتزام بها أو توقيعات مزورة أو لأشخاص وهميين أو توقيعات غير ملزمة لأسباب أخرى لأصحابها أو لمن وقعت الكمبيالة بأسمائهم، فإن التزامات غيرهم من الموقعين عليها تبقى مع ذلك صحيحةً.

---

[1] **الطعن رقم ٣٠٢٦ لسنة ٦١ق جلسة ١٩٩٣/١/٤م.**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

سحب الكمبيالة بواسطة الوكيل :

وفقاً للقواعد العامة لا يوجد ما يمنع من أن يكلف الساحب أحد الأشخاص بسحب الكمبيالة نيابة عنه، وفي هذه الحالة يدفع الكمبيالة عن الساحب وكيله وتنصرف آثار الكمبيالة في هذه الحالة إلى الأصيل وليس إلى الوكيل، ويجب على الوكيل أن يظهر صفته عند التوقيع وإلا التزم شخصياً في مواجهة الحامل حسن النية[1]، ويحدث ذلك عادة بالنسبة لوكلاء المحال التجارية أو الوكيل المفوض نيابة عن بنك أو مدير إحدى الشركات نيابة عن الشركة، ولا يوجد ما يمنع من تطبيق هذه القواعد العامة وفقاً لأحكام قانون الصرف.

وكان مفروضاً أيضاً وفقاً للقواعد العامة أنه إذا وقع أحد الأشخاص كمبيالة نيابة عن الغير دون أن يكون مفوضاً في ذلك فلا يلتزم هذا الغير بالوفاء بقيمة الكمبيالة للحامل حتى لو كان حسن النية لأن هذا من الدفوع التي لا يطهرها التظهير، وهذا الموقع لا يلتزم أيضاً بموجب أحكام الالتزام الصرفي لأنه لم يحرر الكمبيالة باسمه، وإنما يجوز للحامل حسن النية الرجوع عليه بالتعويض وفقاً للقواعد العامة وخير تعويض هو الوفاء بقيمة الكمبيالة، ويأخذ نفس الحكم بالنسبة للزيادة في حالة تجاوز الوكيل حدود نيابته حيث يلتزم بالزيادة وفقاً لهذه القواعد، وهذا هو ما كان متبع وفقاً للمجموعة التجارية الملغاة.

وقد جاء القانون التجاري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ ليقرر صراحة بأن من يوقع كمبيالة نيابة عن شخص آخر بغير تفويض منه يلتزم شخصياً بموجب الكمبيالة فإذا أوفاها آلت إليه الحقوق التي كانت تؤول إلى من ادعى النيابة عنه، ويسري هذا الحكم على النائب إذا جاوز حدود سلطته (مادة ٣٨٩ تجاري).

من ذلك يتضح أن التزام من وقع كمبيالة نيابة عن شخص آخر بغير تفويض منه إنما يقوم على أساس قانون الصرف حيث يلتزم شخصياً بموجب الكمبيالة –

---

[1] قضت محكمة النقض بأن "توقيع الطاعن على السند الإذني دون أن يوقعه بأي صفة يرتب التزامه شخصياً بقيمة السند الذي وقع عليه" الطعن رقم ٣٦٦ لسنة ١٤ ق جلسة ١٩٧٦/٤/٥م.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وليس وفقاً للقواعد العامة على أساس التعويض – وبالتالي إذا وفى هذا الشخص قيمة الكمبيالة فإنه تؤول إليه كافة الحقوق التي كانت تؤول إلى من ادعى النيابة عنه وفقاً لأحكام قانون الصرف.

سحب الكمبيالة لذمة الغير :

نص القانون التجاري في المادة ٣/٣٨١ على أن يجوز سحب الكمبيالة لحساب شخص آخر، حيث توجد أسباب كثيرة تدفع الساحب الحقيقي للكمبيالة بعدم ظهور اسمه كساحب للكمبيالة ويكلف شخص آخر – وكيل بالعمولة – بسحب الكمبيالة لحسابه والتوقيع عليها، فلا يظهر اسم الساحب الحقيقي ولا يلتزم أمام الغير بهذه الصفة وإنما يعتبر الوكيل بالعمولة الساحب الظاهر هو الساحب الملتزم أمام الغير.

وينتج عن هذا الوضع خمس علاقات كما يلي :

١- **علاقة الأمر بالسحب (الساحب الحقيقي) بالمسحوب عليه:**

يلزم في هذه الحالة أن يقدم الأمر بالسحب مقابل الوفاء للمسحوب عليه، ويكون لهذا الأخير الرجوع على الساحب الحقيقي في حالة سداد قيمة الكمبيالة لأنه من المفروض في هذه الحالة أن هناك تعامل بين الساحب الحقيقي والمسحوب عليه ويعلم كلاً منهما الآخر.

٢- **علاقة الساحب الظاهر (الوكيل بالعمولة) والمسحوب عليه:**

ليس هناك أي علاقة بين الساحب الظاهر والمسحوب عليه بل أن لكل منهما الحق في الرجوع على الساحب الحقيقي في حالة دفع أي مبالغ أو مصاريف.

٣- **علاقة الساحب الحقيقي بالساحب الظاهر (الوكيل بالعمولة) :**

يعتبر الساحب الظاهر وكيلاً بالعمولة عن الساحب الحقيقي لذلك تحكم العلاقة بينهما أحكام عقد الوكالة بالعمولة، ويجب ملاحظة أن هذه العلاقة غير صرفية.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

٤- **علاقة الساحب الحقيقي بالمستفيد والمظهرين** :

ليس هناك علاقة بينهما، لأنه من المفروض أن المستفيد والمظهرين لا يعلمون بالساحب الحقيقي وغير معروف لهم.

٥- **علاقة الساحب الظاهر (الوكيل بالعمولة) بالمستفيد والمظهرين** :

تخضع هذه العلاقة لحكام قانون الصرف باعتبار ان الوكيل بالعمولة هو الساحب الملتزم بالكمبيالة فيضمن لهم قبول الكمبيالة وأداء قيمتها ويمكن الرجوع عليه في حالة امتناع المسحوب عليه عن الدفع.

تعدد نسخ الكمبيالة :

الأصل أن الكمبيالة تحرر من نسخة واحدة غير أن هذه النسخة قد تكون عرضة لخطر الضياع أو السرقة لا سيما إذا كانت معدة للإرسال إلى الخارج، كما أن الحامل قد يرغب في التعامل بالكمبيالة في الفترة التي ترسل فيها إلى المسحوب عليه للقبول، لذلك جرت العادة خاصة في المعاملات الدولية على تحرير الكمبيالة من عدة نسخ وإرسالها بطرق مختلفة لضمان وصول إحداهما إلى الجهة المقصودة[١].

لكن مما لاشك فيه أن تعدد النسخ لا يخلو من عيوب، إذ قد يتعرض المسحوب عليه لخطر المطالبة بالوفاء بكل نسخة من الكمبيالة، كما أن المسحوب عليه إذا دفع قيمة النسخة المقدمة إليه أولاً فإن حملة النسخ الأخرى يتعرضون لخطر عدم استيفاء حقوقهم. لذلك تدخل المشرع في القانون التجاري ووضع أحكام في المواد ٤٥٩، ٤٦٠، ٤٦١ تتعلق بتعدد النسخ.

فقد أجاز المشرع في القانون التجاري سحب الكمبيالة من عدة نسخ يطابق بعضها بعضاً (المادة ١/٤٥٩)، ويجب في هذه الحالة أن يوضع في متن كل نسخة رقمها وعدد النسخ التي حررت منها وإلا اعتبرت كل نسخة كمبيالة قائمة بذاتها

---

[١] راجع د/ مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص ٥٦ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

(المادة ٢/٤٥٩) وأجاز المشرع لكل حامل كمبيالة إذا رغب في ذلك أن يطلب نسخاً من الكمبيالة على نفقته الخاصة وبشرط ألا يكون مكتوب على الكمبيالة أنها سحبت من نسخة واحدة حيث لا يستطيع في هذه الحالة الحصول على نسخة أخرى، وإذا توافرت شروط حصول الحامل على نسخة أخرى من الكمبيالة فإنه يلجأ إلى من ظهرها له الذي يلتزم بأن يعاون الحامل لدى المظهر السابق، وهكذا حتى يرقى إلى الساحب (المادة ٣/٤٥٩)، وعلى كل مظهر كتابة تظهيره على النسخ الجديدة.

وأضاف المشرع أن وفاء الكمبيالة بمقتضى إحدى النسخ مبرئ للذمة ولو لم يشترط فيها أن هذا الوفاء يبطل أثر النسخ الأخرى، وحسننا فعل المشرع ذلك حتى لا يتعرض من أوفى بها لخطر المطالبة بالوفاء بكل نسخة في حالة السهو عن وضع هذا الشرط. ولكن في هذه الحالة فرض المشرع على المسحوب عليه الالتزام باسترداد النسخة الموقع عليها بالقبول وقام بالوفاء بها، وإلا أصبح المسحوب عليه ملتزماً بالوفاء بمقتضى كل نسخة وقع عليها بالقبول ولم يستردها (المادة ١/٤٦٠).

وكذلك بالنسبة للمظهر الذي ظهر نسخ الكمبيالة لأشخاص مختلفين كذلك المظهرون اللاحقون له ملتزمون بمقتضى كل النسخ التي تحمل توقيعاتهم ولم يستردوها (المادة ٢/٤٦٠).

واشترط القانون التجاري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ على من أرسل إحدى النسخ للقبول أن يبين على النسخ الأخرى اسم الشخص الذي تكون تلك النسخة في حيازته، وعلى هذا الشخص أن يسلمها للحامل الشرعي لأية نسخة أخرى، فإذا رفض تسليمها فلا يكون للحامل حق الرجوع إلا إذا عمل احتجاجاً يذكر فيه أن النسخة التي أرسلت للقبول لم تسلم له رغم طلبه لها، وأن القبول أو الوفاء لم يحصل بموجب نسخة أخرى (المادة ٤٦١).

صور الكمبيالة :

أجاز المشرع لحامل الكمبيالة أن يحرر صوراً منها، ويجب في هذه الحالة أن تكون الصور مطابقة تماماً لأصل الكمبيالة وما تحمل من تظهيرات وبيانات

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

أخرى. كما يجب أن يبين فيها الحد الذي ينتهي عنده النسخ من الأصل، ويجوز تظهير الصورة وضمانها احتياطياً بالكيفية التي يجري بها تظهير أو ضمان الأصل وبالآثار نفسها (المادة ٤٦٢ تجاري).

ويبين في صورة الكمبيالة اسم حائز الأصل، وعلى الحائز أن يسلم الأصل للحامل الشرعي للصورة حتى يستطيع الرجوع على الموقعين على الكمبيالة لاستيفاء قيمتها، وإذا امتنع حائز الأصل عن تسليمه فلا يكون لحامل الصورة حق الرجوع على مظهريها أو ضامنيها الاحتياطيين إلا إذا عمل احتجاجاً يذكر فيه أن الأصل لم يسلم إليه بناء على طلبه (المادة ٤٦٣/١، ٢)، وإذا كتب على الأصل عقب التظهير الأخير الحاصل قبل عمل الصورة عبارة منذ الآن لا يصح التظهير إلا على الصورة أو أية عبارة أخرى تفيد هذا المعنى، فكل تظهير يكتب على الأصل بعد ذلك يعتبر كأن لم يكن (المادة ٤٦٣/٣).

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المطلب الثاني

جزاء الإخلال بالشروط الشكلية للكمبيالة

يتخذ الإخلال بالشروط الشكلية عدة صور، منها أن تصدر الكمبيالة ناقصة أحد البيانات الإلزامية السابق ذكرها كتوقيع الساحب أو تاريخ التحرير أو الاستحقاق أو مكان الوفاء مثلاً وهذا ما يعرف بالترك، ومنها وقوع تحريف في متن الصك ذاته على أحد هذه البيانات وهذا ما يعرف بالتحريف، ومنها أن يذكر في الكمبيالة بيان أو أكثر على غير الحقيقة وهذا ما يعرف بالصورية.

وسوف نتكلم بالتفصيل عن هذه الصور كما يلي :

أولاً: الترك :

جاءت المادة ٣٨٠ من القانون التجاري وبينت الجزاء الذي يترتب على ترك أو إغفال بيان أو أكثر من البيانات الإلزامية السابق ذكرها.

وقد نصت المادة ٣٨٠ على أن "الصك الخالي من أحد البيانات المذكورة في المادة ٣٧٩ من هذا القانون لا يعد كمبيالة إلا في الحالات الآتية :

أ- إذا خلت الكمبيالة من بيان ميعاد الاستحقاق اعتبرت مستحقة الوفاء لدى الإطلاع عليها.

ب- وإذا خلت من بيان مكان الوفاء اعتبر المكان المبين بجانب اسم المسحوب عليه مكاناً للوفاء وموطناً للمسحوب عليه في نفس الوقت.

ج- وإذا خلت من بيان مكان الإصدار اعتبرت صادرة في المكان المبين بجانب توقيع الساحب".

يتضح من نص المادة ٣٨٠ تجاري أن إغفال أحد البيانات الإلزامية المشار إليها في المادة ٣٧٩ يترتب عليه أن الصك لا يعد كمبيالة بمعنى أن الصك يبطل كمبيالة إلا في الحدود المشار إليها بالفقرات الثلاثة لذات المادة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وهذا البطلان من النظام العام لا يجوز الاتفاق على مخالفته ويحتج بـــه فـــي مواجهة الحامل حتى ولو كان حسن النية لأنه من العيوب الشكلية الظاهرة التي يجب على الحامل أن يكتشفها من شكل الكمبيالة وبياناتها، وهذا البطلان يقضي به القاضي من تلقاء نفسه.

ولكن هذا الصك الغير متضمن بيان أو أكثر من البيانات الإلزامية وإن كـــان لا يعد كمبيالة ويبطل ككمبيالة ولا يخضع لأحكام قانون الصرف، إلا أنه قد يتحـــول إلى صك من طبيعة أخرى، فقد تتحول الكمبيالة الباطلة إلى تصرف عادي أو تعهـــد عادي يخضع لأحكام القانون المدني أو القانون التجاري، وقد يتـــداول هـــذا التعهـــد الخاضع للقانون المدني أو التجاري بالطريق التجارية، وقد تفقد الكمبيالة الباطلة كـــل قيمة قانونية لها وتبطل كتصرف قانوني كلياً.

وسوف نقوم ببيان هذه الحالات على التفصيل التالي :

<u>١ - تحول الكمبيالة الباطلة إلى سند مدني :</u>

إذا توافرت في الورقة الشروط اللازمة لصحة الالتزام وتخلف أحد بياناتهـــا الإلزامية المشار إليها في المادة ٣٧٩ تجاري، مثل تخلف كلمة "كمبيالـــة" أو بيـــان تاريخ الإصدار، أو اسم من يلزمه الوفاء أو اسم من يجب الوفاء له، فإن الورقة وإن فقدت صفتها ككمبيالة وتخرج من نطاقها أحكام قانون الصرف، إلا أنها تصبح تعهداً مدنياً عادياً خاضعاً لأحكام القانون المدني، فلا ينتقل الحق الثابت في هذا التعهـــد أو هذا السند إلا عن طريق الحوالة المدنية طالما لم يصدر لأمر من يجب الوفـــاء لـــه، وبالتالي يخضع التنازل عن الحق الثابت به لإجراءات الحوالة المدنية ويجوز التمسك في مواجهة المحال إليه بالدفوع التي يجوز توجيهها للمحيـــل، ولا تـــسري الفوائـــد القانونية إلا من تاريخ المطالبة القضائية، ويجوز منح المدين مهلة قـــضائية للوفـــاء بدون تشدد وبالتالي لا يخضع الصك للمادة ٥٩ من قانون التجارية ، إلى غير ذلـــك من الأحكام الواردة في القانون المدني.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وتتحول الكمبيالة أيضاً إلى سند مدني إذا كان لا يتوافر لها الكفاية الذاتية بأن أحالت بعض البيانات إلى ورقة أخرى كعقد مثلاً أو حساب جاري، أو أحالت هذه البيانات إلى وقائع أخرى.

٢ - تحول الكمبيالة الباطلة إلى سند مدني يتداول بالطرق التجارية :

إذا تضمنت الكمبيالة الشروط اللازمة لصحة الالتزام وتخلف أحد البيانات الإلزامية المشار إليها في المادة٣٧٩ تجاري ، وتضمنت أيضاً شرط الأمر، فهي تتداول بالطرق التجارية وهي التظهير، دون اتباع إجراءات الحوالة المدنية.

وقد كان الفقه في ظل المجموعة التجارية الملغاة غير متفق على نتائج هذا التظهير فقد ذهب البعض إلى أن المظهر في هذه الحالة يضمن الوفاء في ميعاد الاستحقاق وأن مسئوليته تضامنية مع غيره من المظهرين ويرى فريق آخر إلى إمكانية تطبيق قاعدة التظهير يطهر الورقة من الدفوع[١].

وقد جاء القانون التجاري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ وحسم هذا الأمر في المادة ٦٥ منه، وقرر بأن كل صك يكون محله دفع مبلغ من النقود أو تسليم بضاعة يجوز تداوله بالتظهير إذا كان لأمر الدائن أو بالمناولة إن كان لحامله، ويترتب على التظهير الناقل للملكية أو المناولة انتقال جميع الحقوق الناشئة عن الصك إلى حامله الجديد، وأضاف أنه في حالة التظهير الناقل للملكية يضمن المظهر الوفاء بالحق الثابت في الصك في ميعاد الاستحقاق ما لم يتفق على قصر الضمان على وجود الحق وقت التظهير.

ورتب المشرع على هذا التظهير عدم جواز المدين الاحتجاج على حامل الصك بالدفوع المبنية على علاقات شخصية خاصة بمنشئ الصك أو بحامليه السابقين ما لم يكن قصد حامله وقت حصوله على الصك الإضرار بالمدين أو كان الدفع يتعلق بنقص أهلية المدين، معنى ذلك أن المشرع طبق أحكام قاعدة تطهير الدفوع على هذه الصكوك كأثر من آثار تظهيرها تظهيراً ناقلاً للملكية.

---

[١] راجع د/ أمين بدر، الأوراق التجارية، طبعة ١٩٩٥م، ص ٩٨، ٩٩ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

كما أضاف المشرع في المادة (٦/٦٥) أنه يجوز للمدين أن يمتنع عن الوفاء بالصك إذا لم يرد إليه مؤشراً بالتخالص، وقرر أيضاً أنه في حالة ضياع هذه الصكوك تسري عليها الأحكام الخاصة بضياع الأوراق التجارية.

٣- تحول الكمبيالة الباطلة إلى تعهد تجاري قابل للتداول بالطرق التجارية:

إذا توافرت في الورقة الشروط اللازمة لصحة الالتزام وتخلف أحد البيانات الإلزامية المشار إليها في المادة ٣٧٩ تجاري والسابق ذكرها، فإن الورقة وإن كانت لا تعد كمبيالة وتصبح باطلة إلا أنها تتحول إلى التزام تجاري إذا كانت محررة بين تجار أو بمناسبة عملية تجارية، وبالتالي يسري العائد وفقاً للأحكام المقررة في القانون التجاري[١]، كما يستحق العائد عن التأخير في الوفاء بالديون التجارية بمجرد استحقاقها ما لم ينص القانون أو الاتفاق على غير ذلك، ولا يجوز في أية حال ان يكون مجموع العائد الذي يتقاضاه الدائن أكثر من مبلغ الدين الذي احتسب عليه العائد إلا إذا نص القانون أو جرى العرف على غير ذلك (مادة ٦٥ تجاري)، كما لا يجوز للمحكمة منح المدين بالتزام تجاري مهلة للوفاء به أو تقسيطه إلا عند الضرورة ويشترط عدم إلحاق ضرر جسيم بالدائن، إلى غير ذلك من الأحكام المتعلقة بالالتزامات التجارية[٢] ومنها التقادم[٣].

وإذا تضمن هذا الصك شرط الأمر أو لحامله فإنه يتداول بالطرق التجارية وهي التظهير والمناولة وفقاً لأحكام المادة ٦٥ من القانون التجاري السابق ذكرها، ولكن المشرع أضاف بموجب هذه المادة أيضاً أنه إذا أنشئ الصك بمناسبة عملية

---

[١] راجع المادة ٥٠ من القانون التجاري الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م التي تقرر بأن يحسب العائد وفقاً للسعر الذي يتعامل به البنك المركزي، ما لم يتفق على مقابل أقل.

[٢] راجع المادة ٥٩ من القانون التجاري الجديد رقم ١٧ لسنة ٩٩م.

[٣] تنص المادة ٦٨ من القانون التجاري الجديد على أ، تتقادم الدعاوى الناشئة عن التزامات التجار قبل بعضهم البعض والمتعلقة بمعاملاتهم التجارية بمضي سبع سنوات من تاريخ حلول ميعاد الوفاء بالالتزام إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك، وكذلك نسقط بمضي عشر سنوات الأحكام النهائية الصادرة في تلك الدعاوى.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

تجارية التزم الموقعون عليه بالتضامن بينهم ما لم ينص القانون أو الاتفاق على غير ذلك.

٤ - اعتبار الكمبيالة باطلة كتصرف قانوني :

قد تفقد الكمبيالة كل قيمة قانونية لها وتبطل كتصرف قانوني كلياً، وذلك إذا لم تتوافر في الكمبيالة الشروط اللازمة لصحة الالتزام، يتحقق في الكمبيالة ذلك إذا لم تتضمن توقيع الساحب أو بيان المبلغ. فالصك يبطل كتصرف قانوني إذا لم يتضمن توقيع الساحب، فقد ذهبت محكمة النقض[1]، إلى أن المشرع أوجب أن تتضمن الورقة التجارية بيانات إلزامية أخصها توقيع المدين مصدر هذه الورقة ، إذ لا قيمة لهذه الورقة إلا إذا كانت موقعاً عليها من مصدرها.

كذلك الحال بالنسبة لمبلغ الكمبيالة، لأن هذا المبلغ يمثل محل الالتزام أي موضوعه، وإذا خلا الصك من محله فإنه لا يصبح صكاً يثبت ديناً عادياً إذ لا التزام بغير محل، كما لا يصبح ورقة تجارية إذ لابد من توافر موضوع الالتزام الصرفي.

إصدار الكمبيالة على بياض :

قد يصدر الساحب كمبيالة خالية من جميع البيانات الإلزامية المنصوص عليها في المادة ٣٧٩ تجاري فيما عدا توقيع الساحب، حيث يترك تحديد وكتابة البيانات الواجب توافرها في الكمبيالة للحامل طبقاً لما هو متفق عليه بين الساحب والحامل فيقوم هذا الأخير بتحديد المبلغ الذي يلتزم به الساحب، كما يحدد اسم المستفيد بكتابة اسمه أو اسم شخص آخر، ويحدد تاريخ الاستحقاق وتاريخ التحرير إلى غير ذلك من البيانات الإلزامية.

والحامل في قيامه بهذا العمل إنما يتصرف لحساب الساحب، أي يعتبر مفوضاً منه، فإذا قام الحامل بملئ البيانات الإلزامية كاملة فإن الصك يعتبر سليماً

---

[1] **الطعن رقم ٣٠٢٦ لسنة ٦١ق جلسة ١٩٩٣/١/٤م.**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

سواء في العلاقة بين الساحب وحامل الورقة أو بالنسبة للغير حتى لو كان هذا الغير يعلم بأن الكمبيالة صادرة على بياض[1].

أما إذا ظلت الكمبيالة خالية من جميع البيانات أو من بعضها فإنها لا تعد كمبيالة وتعتبر باطلة، أما إذا قام المستفيد بملئ البيانات على خلاف المتفق عليه كما إذا وضع مبلغ أكبر من المبلغ المتفق عليه مع الساحب أو حدد ميعاد استحقاق أقرب من المتفق عليه فإن هذا الصك لا يسري في مواجهة الساحب، ولكن لا أثر لهذا البطلان في مواجهة الحامل حسن النية تطبيقاً لمبدأ تطهير الدفوع.

وقد نص قانون جنيف الموحد في المادة١٠ منه على أنه إذا حررت كمبيالة ناقصة عند إصدارها ثم ملئت بعد ذلك ببيانات مخالفة لاتفاق أطرافها، فإنه لا يجوز الاحتجاج بذلك في مواجهة الحامل حسن النية أو الحامل الذي لم يرتكب خطأ جسيماً يجعله قريباً من سوء النية.

لم يعالج المشرع في القانون التجاري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ موضوع إصدار الكمبيالة على بياض، ولكنه أشار في المادة ٣٨٦ إلى أنه " إذا حملت الكمبيالة توقيعات أشخاص ليست لهم أهلية الالتزام بها أو توقيعات مزورة أو لأشخاص وهميين أو توقيعات غير ملزمة لأسباب أخرى لأصحابها أو لمن وقعت الكمبيالة بأسمائهم، فإن التزامات غيرهم من الموقعين عليها تبقى مع ذلك صحيحة " .

معنى ذلك أنه إذا حملت الكمبيالة توقيعات غير ملزمة لأصحابها أو لمن وقعت الكمبيالة بأسمائهم لأسباب تتعلق بملئ بيانات كمبيالة صادرة على بياض، فإن التزامات غيرهم من الموقعين على الكمبيالة تبقى صحيحة طالما كان حامل الكمبيالة حسن النية.

ثانياً: التحريف :

استحدث المشرع في القانون التجاري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ اصطلاح التحريف في المادة ٤٦٤، حيث نصت على أنه إذا وقع تحريف في متن الكمبيالة

---

[1] راجع د/ سميحة القليوبي، الأوراق التجارية، الطبعة الثانية ١٩٩٢م، دار النهضة العربية، ص ٦٢ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

التزم الموقعون اللاحقون بما ورد في المتن المحـــرف، أمـــا الموقعـــون الـــسابقون فيلزمون بما ورد في المتن الأصلي.

ويقصد بالتحريف وفقاً لما جاء به المشرع، تغيير بيان أو أكثر مـــن بيانـــات الكمبيالة على خلاف الحقيقة في ذات الصك بعد سبق كتابته صحيحاً، حيث يقوم أحد الموقعين على الكمبيالة بالتغيير في مبلغ الكمبيالة فيجعله مثلاً ٢٠٠٠٠ جنيه بدلاً من ١٠٠٠٠ جنيه، أو التغيير في تاريخ الإصدار أو تاريخ الاستحقاق.

فإذا حدث ذلك التزم الموقعون السابقون على التحريف بالمبلغ أو التاريخ وما ورد في الصك قبل تحريفه، أما الموقعون اللاحقون فيلتزمون بالبيان بعد تحريفه.

ومما لا شك أن المشرع قصد من ذلك حماية التعامل بمثل هـــذه الـــصكوك وإعطاء الثقة في التعامل بهذه الأوراق.

ثالثاً: الصـــورية :

الصورية هي تضمين الكمبيالة بيان أو أكثر على خلاف الحقيقة، فالكمبيالـــة متكاملة البيانات الإلزامية التي أوجبها القانون لكن تذكر بعض هذه البيانات على غير الحقيقة.

والفرق بين الصورية والتحريف هو أن الـــصورية تكـــون الكمبيالـــة فيهـــا مستوفاة لجميع البيانات الشكلية إلا أن أحد هذه البيانات أو أكثر يـــذكر علـــى غيـــر الحقيقة كان يذكر اسم كاذب أو صفة غير حقيقية ليست متوفرة فيه أو يذكر تـــاريخ غير حقيقي أو يذكر مبلغ غير المتفق عليه بين أطرافها، أما التحريف فهـــو تغييـــر مادي في بيان أو أكثر من بيانات الكمبيالة على خلاف الحقيقة في ذات الصك بعـــد سبق كتابته صحيحاً.

وقد تعرض المشرع في المجموعة التجارية الملغاة إلى حـــالتين فقـــط مـــن حالات الصورية[١] وهما تغيير الحقيقة في الاسم وصورية الصفة. ولم يجد المـــشرع

---

[١] راجع المادة ١٠٧ من المجموعة التجارية الملغاة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

في القانون التجاري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ مبرراً لوضع نصاً خاصاً بالصورية، مكتفياً في ذلك بالقواعد العامة.

والصورية في ذكر البيانات المدونة بالكمبيالة لا أثر لها على صحة الكمبيالة، فالمفروض أن بيانات الكمبيالة صحيحة وعلى من يدعي الصورية إثبات ذلك بكافة طرق الإثبات بما فيها البينة والقرائن والدفاتر التجارية[١].

وقد نص المشرع في المادة ٣٩٧ من القانون التجاري على أنه مع عدم الإخلال بأحكام المادة ٣٨٥ من هذا القانون ليس لمن أقيمت عليه دعوى بكمبيالة أن يحتج على حاملها بالدفوع المبينة على علاقاته الشخصية بساحبها أو بحامليها السابقين ما لم يكن قصد الحامل وقت حصوله عليها الإضرار بالمدين.

من ذلك يتضح أنه لا يجوز أن يتمسك المدين في الكمبيالة بالصورية في مواجهة الحامل حسن النية الذي لم يقصد وقت حصوله على الكمبيالة الإضرار بالمدين، لأن الصورية ليست عيباً ظاهرياً في الكمبيالة حتى تفترض علم الحامل بها وهذا تطبيقاً لمبدأ تطهير الورقة من الدفوع، وأيضاً إذا كانت هناك صورية في العلاقة بين أحد المظهرين وأحد المظهر إليهم فإن هذه العلاقة تبطل، ولكن لا يؤثر ذلك في صحة التزامات سائر الموقعين على الكمبيالة تطبيقاً لمبدأ استقلال التوقيعات، مع مراعاة أن التزامات ناقص الأهلية الذين ليسوا تجاراً وعديمي الأهلية الناشئة عن توقيعاتهم على الكمبيالة تكون باطلة بالنسبة إليهم فقط حتى في مواجهة الحامل حسن النية.

صورية بيانات الكمبيالة

صورية الاسم والصفة :

صورية الاسم تقع عندما يوقع الساحب على الكمبيالة باسم شخص آخر دون علمه بقصد الاعتماد على ثقة الناس فيه، أو باسم شخص وهمي بهدف التهرب من

---

[١] راجع في ذلك د/ محسن شفيق، المرجع السابق، ص ٢٠٥ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

التزاماً ما، وقد تسحب الكمبيالة لمصلحة شخص غير موجود (المستفيد) أو تسحب على شخص غير موجود (المسحوب عليه).

أما صورية الصفة فتقع إذا وصف الساحب نفسه بأنه تاجر أو صيرفي دون سند في الحقيقة بهدف الاعتماد على ائتمان الغير.

صورية تاريخ التحرير :

صورية تاريخ التحرير لا يؤثر على صحة الكمبيالة وخضوعها لأحكام قانون الصرف طالما أنه لا يوجد غش، أما إذا كان المقصود من تغير تاريخ التحرير هو إخفاء نقص أهلية القاصر بأن ذكر تاريخ لاحق على بلوغه سن الرشد، أو كان محجور عليه لعته أو سفه فذكر تاريخ سابق على قرار الحجر فهنا تنطبق أحكام المادة ٣٨٥ تجاري حيث تكون التزامات ناقص الأهلية الذين ليسوا تجاراً وعديمي الأهلية الناشئة عن توقيعاتهم على الكمبيالة باطلة بالنسبة إليهم فقط ولهم الحق في التمسك بهذا البطلان حتى في مواجهة الحامل حسن النية.

صورية السبب :

إذا حررت الكمبيالة لأسباب غير مشروعة – كدين قمار مثلاً – أو إذا حررت مع انعدام السبب فهنا يبطل الالتزام، ولكن لا يستطيع التمسك بهذا البطلان في مواجهة الحامل حسن النية لأن الدفع الذي يستند إلى انعدام السبب أو عدم مشروعيته يطهره التظهير.

صورية مبلغ الكمبيالة :

لا يؤثر صورية مبلغ الكمبيالة سواء بالزيادة أو النقصان على صحة الكمبيالة، وإنما يلتزم الموقعين على الكمبيالة بالمبلغ المدون بها. وعلى ذلك إذا ذكر بيان من بيانات الكمبيالة على غير الحقيقة فلا يترتب على ذلك بطلان الكمبيالة إذ أن الشكل القانوني للصك متوافر وبالتالي يخضع لأحكام قانون الصرف، والمفروض أن بيانات الكمبيالة صحيحة حتى يقوم الدليل على صوريتها وعلى من يدعي الصورية إثبات ذلك بكافة طرق الإثبات.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المطلب الثالث

البيانات الاختيارية

يجوز للمتعاملين بالكمبيالة إضافة أية بيانات أخرى إلى جانب البيانات الإلزامية التي قررها المشرع في المادة ٣٧٩ تجاري، بشرط ألا تخالف هذه البيانات النظام العام ولا تؤثر على طبيعة الالتزام الصرفي الثابت بالكمبيالة ولا تخل بمبدأ الكفاية الذاتية للورقة التجارية أو تتعارض مع البيانات الواردة بها.

والبيانات الاختيارية كثيرة ولا تدخل تحت حصر طالما كان للمتعاملين بالكمبيالة حرية إضافتها، ولكن العمل جرى على إضافة شروط أو بيانات معينة للكمبيالة، وسوف نتناول شرح هذه الشروط :

١ - شرط التقدم للقبول:

يجوز لساحب الكمبيالة أن يشترط تقديمها للقبول في ميعاد محدد أو بغير تحديد ميعاد (مادة ١/٤١٠ تجاري)، ويجب على حامل الكمبيالة احترام هذا الشرط وإذا لم تقدم الكمبيالة للقبول في الميعاد الذي اشترطه الساحب سقطت حقوق الحامل في الرجوع بسبب عدم القبول وعدم الوفاء على السواء إلا إذا تبين من عبارة الشرط أن الساحب لم يقصد منه سوى إعفاء نفسه من ضمان القبول وحده (المادة ٣/٤٤٧ تجاري).

يتضح من ذلك أن حق الحامل يسقط قبل الساحب بسبب عدم القبول وعدم الوفاء أيضاً إذا تضمنت الكمبيالة شرط التقدم للقبول ولم يلتزم الحامل بذلك. وإذا تبين من عبارة الشروط الواردة في الكمبيالة أن الساحب لم يقصد منه سوى إعفاء نفسه من ضمان القبول وحده فإنه يضمن الوفاء بقيمة الكمبيالة.

ولكن يجب ملاحظة أن الساحب لا يفيد من هذا السقوط إلا إذا أثبت أنه أوجد مقابل الوفاء في ميعاد الاستحقاق، أما في غير ذلك فإن حق الحامل لا يسقط في الرجوع على الساحب باعتباره المدين الأصلي في الكمبيالة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ويجوز أيضاً لكل مظهر أن يشترط تقديم الكمبيالة للقبول في ميعاد يحدده أو بغير تحديد ميعاد، ما لم يكن الساحب قد اشترط عدم تقديمها للقبول (مادة ٤/٤١٠ تجاري)، فإذا اشترط الساحب عدم تقديمها للقبول فلا يجوز لأي مظهر أن يشترط تقديمها للقبول.

وإذا كان المظهر هو الذي اشترط في التظهير ميعاداً لتقديم الكمبيالة للقبول – في حالة عدم اشتراط الساحب تقديمها للقبول – فهذا المظهر وحده هو الذي يفيد من هذا الشرط (المادة ٤/٤٤٧ تجاري).

٢ - شرط عدم القبول :

يجوز للساحب أن يشترط عدم تقديم الكمبيالة للقبول، وله الحق أيضاً أن يشترط عدم تقديمها للقبول قبل ميعاد معين (مادة ٢/٤١٠)، ويضع الساحب هذا الشرط عادة عندما لا يتوافر مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه قبل ميعاد الاستحقاق، فيخشى الساحب من رفض المسحوب عليه قبول الكمبيالة فيضع شرط عدم تقديمها للقبول، وقد يضع شرط عدم تقديمها للقبول قبل ميعاد معين حتى يتمكن من إيجاد مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه قبل هذا الميعاد.

وقد يلجأ الساحب إلى وضع هذا الشرط رغم وجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه، رغبة منه في استعمال مقابل الوفاء في سداد كمبيالات أخرى.

ولا يجوز للساحب وضع شرط عدم القبول إذا كانت الكمبيالة مستحقة الدفع عند شخص آخر غير المسحوب عليه أو كانت مستحقة الوفاء في محل آخر غير المحل الذي يوجد فيه موطن المسحوب عليه أو كانت مستحقة الدفع بعد مدة معينة من الإطلاع عليها، وقد نصت على ذلك المادة (٢/٤١٠) من القانون التجاري.

ومما لا شك أن وضع شرط عدم القبول في الكمبيالة المستحقة الوفاء بعد مدة معينة من الإطلاع يتعارض مع بيانات الكمبيالة، حيث أن ميعاد الاستحقاق لن يتحدد إلا إذا قدمت الكمبيالة للمسحوب عليه للإطلاع عليها.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وإذا قدم الحامل الكمبيالة للقبول رغم شرط عدم القبول، ورفض المسحوب عليه القبول، فإن الحامل لا يستطيع الاستناد إلى هذا الرفض للرجوع على الموقعين قبل حلول ميعاد الاستحقاق، ولكن إذا قدمت الكمبيالة للقبول رغم هذا الشرط وقبلها المسحوب عليه افترض أن المسحوب عليه قد تنازل عن هذا الشرط وأنتج القبول أثره[1].

٣ - شرط عدم الضمان :

قد يضع الساحب في الكمبيالة شرط عدم الضمان، أي أنه لا يضمن للحامل الوفاء بقيمة الكمبيالة، ولا يستفيد الساحب من هذا الشرط إلا إذا أثبت أنه قدم مقابل الوفاء للمسحوب عليه في ميعاد الاستحقاق، وقد يضع هذا الشرط أحد المظهرين.

ولقد أجاز القانون التجاري ذلك حيث نصت المادة ١/٣٩٥ على أنه يضمن المظهر قبول الكمبيالة ووفائها ما لم يشترط غير ذلك. وإذا وضع الساحب هذا الشرط استفاد منه جميع المظهرين، أما إذا وضع هذا الشرط أحد المظهرين فإنه وحده الذي يستفيد من هذاالشرط دون غير من المظهرين. وهذا المظهر وإن كان لا يضمن الوفاء بقيمة الكمبيالة إلا أنه يضمن وجود الحق وقت التظهير تطبيقاً للقواعد العامة.

٤ - شرط الوفاء في محل مختار :

القاعدة أن مكان الوفاء هو محل المسحوب عليه، غير أنه يمكن أن يكون محل الوفاء مكاناً آخر، وقد نصت على ذلك المادة ٣٨٢ من قانون التجارة بقولها " يجوز أن تكون الكمبيالة مستحقة الوفاء في موطن شخص من الغير سواء في الجهة التي بها موطن المسحوب عليه أو في أية جهة أخرى ".

وفي الغالب يقوم المسحوب عليه عند قبول الكمبيالة بوضع محلاً للوفاء يختاره هو ويكون مناسباً له عندما يكون غائباً أغلب الوقت عن موطنه أو عندما يكون له حساب في أحد البنوك.

---

[1] د/ مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص ١١٨ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

فإذا وضع هذا الشرط فإن الحامل يلتزم بالتوجيه في ميعاد الاستحقاق لهذا المكان وعليه أن يعمل احتجاج عدم الدفع في هذا المكان المختار أيضاً. وقد يقوم الساحب بوضع هذا الشرط إذا كان محل المسحوب عليه بعيداً، حيث يؤدي ذلك إلى التقليل من فرصة الكمبيالة على التداول فيضع محلاً للوفاء قريب ينوب عن المسحوب عليه في الدفع.

٥ - شرط الوفاء أو القبول الاحتياطي:

قد يقوم الساحب أو أحد المظهرين بتعيين شخص آخر لقبول الكمبيالة أو الوفاء بقيمتها إذا رفض المسحوب عليه القبول أو الوفاء ويضع الساحب أو أحد المظهرين هذا الشرط إذا كان يخشى من رجوع الحامل عليه بسبب عدم قبول المسحوب عليه أو عدم وفائه بقيمة الكمبيالة.

وقد قرر المشرع ذلك في المادة ١/٤٥٠ من القانون التجاري ، حيث نصت على أنه " لساحب الكمبيالة أو مظهرها أو ضامنها الاحتياطي أن يعين شخصاً ليقبلها أو لوفاء قيمتها عند الانقضاء ".

ولا يجوز في هذه الحالة للحامل أن يطالب القابل الاحتياطي أو الموفى الاحتياطي إلا بعد مطالبة المسحوب عليه وامتناع الأخير عن الوفاء أو القبول، وإذا طالب القابل الاحتياطي أو الموفى الاحتياطي بعد الرجوع على المسحوب عليه ولم يقبل أو يوفى هو أيضاً، فإن الحامل يقوم بتحرير احتجاج عدم القبول أو عدم الوفاء – حسب الأحوال – في محل القابل أو الموفى الاحتياطي، حيث نصت المادة ٢/٤٥١ من قانون التجارة على أنه " إذا عين في الكمبيالة من يقبلها أو يوفى قيمتها عند الاقتضاء في مكان وفائها فليس للحامل أن يرجع قبل ميعاد استحقاقها على من صدر عنه هذا التعيين ولا على الموقعين اللاحقين له إلا إذا قدم الكمبيالة إلى من عين لقبولها أو لوفائها وامتنع هذا الشخص عن قبولها وأثبت الحامل هذا الامتناع باحتجاج ".

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

٦- شرط إخطار أو عدم إخطار المسحوب عليه :

قد تتضمن الكمبيالة شرطاً يقضي بعدم قيام المسحوب عليه بقبول الكمبيالة أو الوفاء بقيمتها إلا عندما يصله إخطار بذلك من الساحب، ويحقق هذا الشرط فائدة للساحب والمسحوب عليه حيث يتأكد كلاً منهما في مواجهة الآخر بمركزه المالي، ويعطي الساحب فرصة لمراجعة بيانات الكمبيالة ويعطي للمسحوب عليه فرصة لتدبير مبلغ الكمبيالة.

فإذا تضمنت الكمبيالة شرط الإخطار وقام المسحوب عليه بالوفاء بقيمة الكمبيالة دون أن يخطر الساحب بها كان مسئولاً عن حالة الوفاء وقد يسقط حقه في الرجوع على الساحب طبقاً لأحكام قانون الصرف.

وكان يمكن قبول شرط الإخطار في ظل أحكام المجموعة التجارية الملغاة، ولكننا نرى أنه لا يمكن قبول هذا الشرط في ظل أحكام قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م، حيث أن هذا الشرط يصطدم بأحد البيانات الإلزامية في الكمبيالة والذي نص عليه قانون التجارة وهو أمر غير معلق على شرط بوفاء مبلغ معين من النقود. حيث أن وجود شرط الإخطار يجعل الوفاء بمبلغ الكمبيالة معلق على شرط، مما يتعارض مع نص المادة ٣٧٩/ب تجاري.

٧- شرط الرجوع بلا مصاريف أو بدون احتجاج :

قد تتضمن الكمبيالة شرط الرجوع بلا مصاريف أو بدون احتجاج أو أي عبارة أخرى تفيد هذا المعنى، وهذا الشرط يؤدي إلى إعفاء الحامل من عمل احتجاج عدم القبول أو احتجاج عدم الوفاء عند استعمال حقه في الرجوع على الملتزمين بالكمبيالة. وهذا الشرط يخفف من التزامات الحامل ويجعل رجوعه على الموقعين على الكمبيالة أكثر سهولة وسرعة وأقل تكلفة.

وقد نصت المادة ١/٤٤١ من قانون التجارة على أنه " للساحب ولكل مظهر أو ضامن احتياطي أن يعفي الحامل من عمل احتجاج عدم القبول أو احتجاج عدم

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الوفاء عند استعمال حقه في الرجوع إذا كتب في الكمبيالة شرط الرجوع بلا مصاريف أو بدون احتجاج أو أي شرط آخر يفيد هذا المعنى ووقع الشرط ".

ولكن هذا لشرط لا يعفي الحامل من تقديم الكمبيالة في المواعيد المقررة[1] ولا من عمل الإخطارات اللازمة، وبالتالي على حامل الكمبيالة أن يخطر من ظهرها له والساحب بعدم قبولها أو بعدم وفائها خلال أيام العمل الأربعة التالية ليوم تقديم الكمبيالة للقبول أو الوفاء إذا اشتملت الكمبيالة على هذا الشرط (المادة ٤٤٠ تجاري).

ولكن على من يتمسك تجاه الحامل بعدم مراعاة هذه المواعيد إثبات ذلك (المادة ٢/٤٤١).

وشرط الرجوع بلا مصاريف يجوز أن يضعه الساحب وفي هذه الحالة تسري آثار هذا الشرط على كل الموقعين، أما إذا كتبه أحد المظهرين أو الضامنين الاحتياطيين سرت أثاره عليه وحده (المادة ٣/٤٤١).

وإذا كان الساحب هو الذي وضع الشرط وعمل الحامل احتجاجاً رغم ذلك تحمل وحده المصاريف، أما إذا كان الشرط صادراً من مظهر أو ضامن احتياطي جاز الرجوع على الموقعين الآخرين بمصاريف الاحتجاج إن عمل (المادة ٤/٤٤١).

ورغم وجود شرط الرجوع بلا مصاريف إلا أن عمل الاحتجاج قد يكون ضرورياً في حالة الامتناع عن الوفاء ورغبة الحامل في توقيع حجز تحفظي على أحد الملتزمين بالكمبيالة، فقد نصت المادة ٤٤٩ من قانون التجارة على أنه "يجوز لحامل الكمبيالة المعمول عنها احتجاج عدم الوفاء ان يوقع حجراً تحفظياً بغير كفالة على أموال الساحب أو القابل أو المظهر أو الضامن الاحتياطي أو غيرهم من الملتزمين بالكمبيالة مع مراعاة الأحكام المقررة في قانون المرافعات المدنية والتجارة".

---

[1] راجع المواد ٤١١، ٤٢٦ من القانون التجاري الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الفصل الثاني

تداول الكمبيالة

يجوز التنازل عن الحق الثابت في الكمبيالة عن طريق الحوالة المدنية طبقاً للقواعد العامة، كما يجوز انتقال الحق الثابت بها أيضاً عن طريق الإرث أو الوصية.

ولكي يتم التنازل بالحوالة المدنية لابد من قبول المدين لها أو إعلانه بها (المادة ٣٠٥ مدني)، ويجب لنفاذها في مواجهة الغير أن يكون قبول المدين ثابت التاريخ، ولا يضمن المحيل إلا وجود الحق المحال به وقت الحوالة (المادة٣٠٨ مدني)، ولا يضمن يسار المدين إلا إذا وجد اتفاق خاص على هذا الضمان (المادة ٣٠٩ مدني)، ويكون للمدين التمسك قبل المحال له بكل الدفوع التي له أن يتمسك بها قبل الدائن الأصلي (المادة ٣١٢ مدني).

ومما لا شك فيه أن هذه الإجراءات كثيرة ومعقدة ولا تتماشى مع متطلبات الحياة التجارية التي تحتاج إلى السرعة والبساطة في تداول الأوراق التجارية. لذلك قرر المشرع في القانون التجاري أن تصدر الكمبيالة باسم من يجب الوفاء له أو لأمره[1]، والكمبيالة التي لأمر تتداول بالتظهير، وكل كمبيالة ولو لم يصرح فيها أنها مسحوبة للأمر تتداول بالتظهير (المادة ١/٣٩١ تجاري).

والتظهير يكتب على الكمبيالة نفسها أو على ورقة متصلة بها بما يفيد انتقالها إلى المظهر إليه وهذا الأخير ينقلها بدوره إلى مظهر إليه آخر ويتحول هو إلى مظهر وهكذا تنتقل الكمبيالة بالتظهير إلى أن يحل ميعاد الاستحقاق فيتقدم الحامل الأخير لأخذ قيمتها.

وكلما زادت توقيعات المظهرين كلما زاد الضمان المقرر للكمبيالة حيث أن الساحب يضمن للمظهرين وجود الحق وقت التظهير والوفاء به أيضاً، وكل مظهر

---

[1] راجع المادة ٣٧٩/ ومن القانون التجاري الجديد.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

يضمن للمظهرين اللاحقين وجود الحق وقت التظهير والوفاء به وقت الاستحقاق، كما أنه يترتب على تظهير الكمبيالة تظهيراً تاماً تطهيرها من العيوب التي تتعلق بالحق المراد نقله او رهنه، فالتظهير يطهر الورقة من الدفوع، بمعنى أن المدين بالكمبيالة – سواء كان الساحب أو المسحوب عليه أو أحد المظهرين – لا يجوز له أن يمتنع عن الوفاء بقيمة الكمبيالة للحامل حسن النية مستنداً إلى عيب أو دفع كان يستطيع أن يتمسك به في مواجهة دائنه المباشر.

وكل كمبيالة نشأت صحيحة وفقاً لنص المادة (٣٧٩) من قانون التجارة تتداول بالتظهير حتى ولو لم يصرح فيها أنها مسحوبة للأمر، ولا يجوز تداول الكمبيالة التي يضع فيها الساحب عبارة ليست للأمر، أو أية عبارة أخرى تفيد هذا المعنى إلا باتباع إجراءات حوالة الحق المنصوص عليها في القانون المدني مع ما يترتب عليها من آثار[١].

ويجوز التظهير إلى المسحوب عليه سواء قبل الكمبيالة أو لم يقبلها، كما يجوز التظهير إلى الساحب أو إلى أي ملتزم آخر في الكمبيالة مثل أحد المظهرين أو الضامن الاحتياطي وفي جميع الأحوال يجوز لهؤلاء جميعاً سواء كان المسحوب عليه أو الساحب أو أحد المظهرين أو الضامن الاحتياطي إعادة تظهير الكمبيالة من جديد[٢].

ولم ينص القانون التجاري على إنشاء كمبيالة لحاملها، متبعاً في ذلك مسلك المشرع الفرنسي وقانون جنيف الموحد حيث لم ينظما سوى الكمبيالة للأمر.

ورغم أن المشرع في قانون التجارة لم ينص على إنشاء كمبيالة لحاملها، ورغم أنها نادرة الاستعمال من الناحية العملية في الوقت الحاضر – وهو ما اعتمد عليه المشرع في قانون التجارة في عدم النص عليها – إلا أن هذه الكمبيالة لا تخلو من أهمية وقد يزداد الحاجة إليها في المستقبل القريب، فقد يحتاج إلى هذه الكمبيالة

---

[١] راجع المادة ٢/٣٩١ من قانون التجارة الجديد.

[٢] راجع المادة ٣/٣٩١ من القانون التجاري الجديد.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

بعض رجال الأعمال والمستثمرين أو الأفراد العاديين الذين لا يرغبون في ظهورهم كأصحاب حق في الكمبيالة لاعتبارات مختلفة قد تكون مرتبطة بتجارتهم أو مسئوليتهم أو لأن قوانينهم الخاصة بوظائفهم تمنعهم من الاشتغال بالتجارة.

هذا بالإضافة إلى أن الحياة الاقتصادية والتجارية الجديدة القادمة وما تتمتع به من حرية وانطلاق قد تحتاج إلى هذا النوع من الأوراق التجارية.

ومما لا شك فيه أن موقف المشرع التجاري في قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ يتسم بالغرابة[١]. ففي الوقت الذي قرر فيه المشرع التجاري إصدار أسهم لحاملها بعد ان كان لا يقرها[٢] جاء وقرر عدم النص على الكمبيالة لحاملها في قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م.

رغم أن المشرع في قانون التجارة لم ينص على إنشاء كمبيالة لحاملها، إلا أن هذا لا يمنع من تداول الكمبيالة – بعد إصدارها – بالمناولة من يد إلى يد، فقد أجاز المشرع ألا يذكر اسم المظهر إليه في التظهير كما يجوز ان يقتصر على توقيع المظهر، وفي هذه الحالة يعتبر تظهيراً على بياض (المادة ٢/٣٩٣ تجاري).

وإذا كان التظهير على بياض جاز للحامل أن يسلم الكمبيالة إلى شخص آخر دون أن يملأ البياض ولو لم يظهرها، مما يعني أن الكمبيالة في هذه الحالة تتداول بالمناولة من يد إلى يد.

من هذه الأحكام السابقة يتضح أنه وإن كان لا يجوز إصدار كمبيالة لحاملها، إلا أنه يجوز تداولها لحاملها ويعد هذا في حكم التظهير على بياض وتنتقل في هذه الحالة من يد إلى يد.

والتظهير قد يكون الغرض منه نقل ملكية الحق الثابت في الكمبيالة من المظهر إلى المظهر إليه ويسمى التظهير في هذه الحالة بالتظهير التام والناقل للملكية، وقد يكون الغرض من التظهير مجرد توكيل المظهر إليه في قبض قيمة

---

(١) فهو ليس سوى اتباع مطلق لأحكام القانون الفرنسي وقانون جنيف الموحد.

(٢) المادة ٣٩٤/ج من قانون التجارة الجديد.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الكمبيالة ويسمى التظهير في هذه الحالة بالتظهير التوكيلي، وقد يكون التظهير بقصد رهن الحق الثابت في الكمبيالة من المظهر إلى المظهر إليه ويسمى التظهير في هــذه الحالة بالتظهير التأميني.

وقد عالج قانون التجارة أحكام تظهير الكمبيالة في المواد من (٣٩١-٤٠٠).

وسوف نتناول هذه الأنواع الثلاثة للتظهير في المباحث الثلاثة التالية :

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث الأول

التظهير التام والناقل للملكيـة

يقصد[1] بالتظهير الناقل للملكية، نقل الحق الثابت بالكمبيالة من المظهر إلـى المظهر إليه.

وفي ذلك ذهبت محكمة النقض إلى أن[2] التظهير التام والتظهيـر التـأميني الذي يعد في حكم التظهير الناقل للملكية – أثره – نقل ملكية الحق الثابت في الورقة إلى المظهر إليه، وتطهيرها من الدفوع، للمظهر إله مطالبة المـدين بقيمـة الورقـة التجارية متى كان هذا التظهير صحيحاً.

ولم يضع المشرع صيغة معينة يكتب بها التظهير الناقل للملكية، ولكن مـن المتفق عليه ان المقصود بالتظهير هو صيغة أو عبارة تكتب على الكمبيالة نفـسها أو ورقة متصلة بها يقصد به تصرف المستفيد ويسمى المظهر نقل الحق الثابـت فـي الكمبيالة من شخص إلى آخر يسمى المظهر إليه، وقد يقوم هذا المظهر إليه بـدوره بتظهير الكمبيالة إلى شخص آخر فيصحب هذا هو المظهر إليه ويـصير الأول هـو المظهر، وهكذا تتداول الكمبيالة بالتظهير من شخص إلى آخر حتى تستقر فـي يـد المظهر إليه الأخير الذي يصبح بدوره هو الحامل الذي له الحـق بالمطالبـة بقيمـة الكمبيالة في ميعاد الاستحقاق، وكلما زادت عدد التظهيرات كلما تضخم الضمان فـي الكمبيالة، وهذه هي مزايا الكمبيالة في خدمة الائتمان.

والتظهير يعتبر تصرفاً قانونياً يرتب التزاماً في ذمة المظهر، لذلك يجـب أن تتوافر فيه شروط موضوعية تستخلص من القواعد العامة ومن طبيعة هذا الالتـزام، وشروط شكلية نص عليها المشرع.

---

[1] **التظهير الناقل للملكية يسمى عادة التظهير التام لذلك وضعت عنوان البحث، التظهير التام والناقل للملكية لأنـه ليس هناك تظهيراً تاماً إلا وكان ناقلاً للملكية.**

[2] **الطعن رقـم ١٥٠٧ لـسنة ٥٥ق جلـسة ١٩٩٣/١١/١ أيـضاً الطعـن رقـم ٣١١٢ لـسنة ٥٧ق جلـسة ١٩٩٥/١٠/٣٠ .**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

لذلك سوف نتكلم عن الشروط الموضوعية في مطلب أول، ثم نتكلم عن الشروط الشكلية في مطلب ثان، ثم نضيف مطلباً ثالثاً نتكلم فيه عن الآثار التي تترتب على التظهير بعد توافر شروطه.

المطلب الأول

الشروط الموضوعية

التظهير الناقل للملكية كتصرف قانوني – وكغيره من التصرفات – يجب أن تتوافر فيه عدة شروط لصحة الالتزام وتمامه، وهي شروط موضوعية عامة يجب توافرها في أي التزام طبقاً للقواعد العامة، وهناك شروط موضوعية خاصة بطبيعة هذا الالتزام باعتباره التزاماً صرفياً.

أولاً: الشروط الموضوعية العامة :

وهي شروط يجب توافرها لصحة أي التزام إرادي أو أي تصرف قانوني وهي: الرضا والمحل والسبب والأهلية.

١ - **الأهلية** : يجب أن تتوافر في المظهر الأهلية التي يتطلبها القانون في الساحب – أهلية التوقيع على الكمبيالة – أي أهلية القيام بالأعمال التجارية نظراً لأن المظهر إزاء المظهر إليه في نفس مركز الساحب إزاء المستفيد.

ونظراً لأن المشرع قدر أن الالتزام الصرفي يعرض المدين به لأحكام أشد مما تقضي به القواعد العامة، ويجب أن يبتعد عنه الأشخاص الذين لا تتوافر فيهم الأهلية الكاملة، لذلك قرر في المادة (٣٨٥ تجاري) أن تكون التزامات ناقصي الأهلية الذين ليسوا تجاراً وعديمي الأهلية الناشئة عن توقيعاتهم على الكمبيالة كساحبين أو قابلين أو ضامنين احتياطيين أو بأية صفة أخرى باطلة بالنسبة إليهم فقط.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

كما أضاف في المدة (٣٨٦ تجاري) أنه " إذا حملت الكمبيالة توقيعات أشخاص ليست لهم أهلية الالتزام بها أو توقيعات مزورة أو لأشخاص وهميين أو توقيعات غير ملزمة لأسباب أخرى لأصحابها أو لمن وقعت الكمبيالة بأسمائهم، فإن التزامات غيرهم من الموقعين عليها تبقى مع ذلك صحيحة ".

٢ - الرضا: يجب أن يصدر التظهير عن رضا صحيح خالي من العيوب القانونية، فيجب أن يكون التظهير منزهاً عن عيوب الرضا، فإذا وقع المظهر تحت تأثير غلط أو إكراه أو تدليس أو استغلال كان التظهير باطلاً بالنسبة إليه وجاز له الاحتجاج بهذا البطلان في مواجهة المظهر إليه المباشر وفي مواجهة الحامل سيء النية قصد الاضرار بالمدين وقت حصوله على الكمبيالة ، أما في مواجهة الحامل حسن النية فلا يجوز التمسك بالبطلان لأن التظهير يطهر الكمبيالة من الدفوع.

٣ - المحل : محل التزام المظهر في الكمبيالة هو محل الورقة ذاتها، أي المبلغ الثابت فيها، لذلك فإن محل التظهير هو دائماً ممكن ومشروع.

٤ - السبب : سبب التزام المظهر هو العلاقة بين المظهر والمظهر إليه التي على أساسها تم تظهير الكمبيالة. وكان المشرع في المجموعة التجارية الملغاة يتطلب ذكر بيان "القيمة وصلت" في تظهير الكمبيالة للدلالة على بيان سبب التزام المظهر، ولكن جاء قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ ولم يشترط ذكر سبب التظهير في الكمبيالة على اعتبار أن هذا البيان عديم الجدوى ولا مبرر له، حيث أن القواعد العامة لا تتطلب ذكر سبب الالتزام بل يفترض أن لكل التزام سبب مشروع[١].

ويشترط في سبب التزام المظهر أن يكون مشروعاً وموجوداً، حيث يجب أن لا يكون سبب التظهير مخالفاً للنظام العام والآداب، فالتظهير الحاصل وفاء لدين قمار يقع باطلاً، ولا يجوز الاحتجاج بهذا البطلان على الحامل حسن النية، كما هو الشأن في الدفع الناشئ عن عيوب الرضا، ويجب أن يكون سبب التظهير حقيقياً

---

[١] **راجع ما سبق أن ذكرناه في سبب سحب الكمبيالة.**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وليس صورياً وإلا وقع باطلاً.وسبب التزام المظهر مفترض أنه مشروع وموجـــود، وعلى من يدعي خلاف ذلك عليه إثبات السبب الحقيقي بكافة طرق الإثبات.

ثانياً: شروط موضوعية خاصة بطبيعة التظهير :

١ - الصفة في التوقيع :

يشترط في التظهير أن يصدر عن شخص ذي سلطة وصفة فـــي التوقيـــع، وذلك بأن يكون المظهر هو مالك الحق الثابت في الكمبيالة أو وكيلاً عنـــه. فالوكيـــل العام عن شخص في إدارة تجارته سلطة تظهير الكمبيالة ولمـــدير الـــشركة تظهيـــر الكمبيالة التي تحملها الشركة ولكن إذا ظهرها بعد انقضاء الشركة فإنه يلتـــزم بهـــا شخصياً لأن هذه السلطة تنتقل إلى المصفي بعد انقضائها وفي مرحلة التصفية طالما كان ذلك في حدود احتياجات التصفية.

وبطبيعة الحال الوكيل الخاص له صفة في إجراء التظهيـــر عـــن الموكـــل، وهناك حكم[١] بأن للوكيل بعقد عرفي أن يقوم بتظهير الأوراق التجاريـــة لموكلـــه، فينصرف إلى موكله أثر ذلك التحويل وذلك لأن رسمية التوكيل تتطلب إذا كان العقد المراد إبرامه رسمياً طبقاً للمادة ٧٠٠ مدني، كما اكتفى المشرع في القانون التجاري بأن يشتمل التظهير على عبارة "القيمة للتحصيل" أو "القيمة للقبض" أو "للتوكيـــل" أو أي بيان آخر يفيد توكيل الحامل في استعمال جميع الحقوق الناشـــئة عـــن الكمبيالـــة (مادة ٣٩٨ تجاري).

وعلى ذلك إذا وقع تزوير في توقيع الحامل الشرعي للكمبيالة فإن التظهيـــر يعد باطلاً لصدوره من غير صفة[٢].

أما إذا صدر التظهير نيابة عن حامل الكمبيالة بغيـــر تفـــويض منـــه، أو إذا تجاوز الوكيل حدود السلطة المخولة له، فإن من قام بهذا التوقيـــع يلتـــزم شخـــصياً

---

(١) استئناف القاهرة ٢٨ يناير ١٩٦٤ المجموعة الرسمية لسنة٦٢ ص ٤٥ .

(٢) الأستاذ الدكتور /ثروت عبد الرحيم، المرجع السابق، ص ٢٢٦ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

بموجب الكمبيالة فإذا أوفاها آلت إليه الحقوق التي كانت تؤول إلى من ادعى النيابة عنه (المادة ٣٨٩ تجاري).

أما بعض الطوائف التي يحظر عليها المشرع الاشتغال بالتجارة بالرغم من بلوغهم سن الرشد مثل المحامين والقضاة والموظفين وأعضاء النيابة العامة وغيرهم فإن تظهيرهم للكمبيالة لا يعتبر سبباً لبطلان التزامهم بل يكون هذا التوقيع صحيحاً وما يترتب عليه من التزامات.

ولا يجوز للمفلس تظهير الكمبيالة بعد صدور حكم الإفلاس فإن فعل ذلك فلا يحتج به على جماعة الدائنين، وتصرفات المفلس صحيحة في العلاقة بينه وبين المظهر إليه، ولكن لا تنفذ بالنسبة لجماعة الدائنين، لأن شهر الإفلاس لا يعتبر من قبيل نقص الأهلية أو انعدامها وإنما هي رفع يد المدين عن إدارة أمواله أو التصرف فيها لأن الذي يتولى ذلك هو السنديك.

وقد قرر المشرع في المادة ٥٩٠ من القانون التجاري أنه " لا يجوز للمفلس بعد صدور حكم شهر الإفلاس الوفاء بما عليه من ديون أو استيفاء ما له من حقوق"، وتظهير الكمبيالة قد يكون وفاءً لأحد الديون، وقد لا يكون كذلك وإنما بهدف الحصول على قيمة الكمبيالة.

وقد أضاف المشرع في المادة ٢/٥٩٠ أنه إذا كان المفلس حاملاً لورقة تجارية جاز الوفاء له بقيمتها عند حلول ميعاد الاستحقاق إلا إذا عارض أمين التفليسة في هذا الوفاء.

يتضح من ذلك أن المفلس يجوز الوفاء له بقيمة الكمبيالة عند حلول ميعاد الاستحقاق، وأننا نرى أنه يجوز له من باب أولى تظهير الكمبيالة والحصول على قيمتها إذا أتيحت له هذه الفرصة، إلا إذا عارض أمين التفليسة في هذا الوفاء.

ولا يجوز للمدين بعد تاريخ التوقف عن الدفع وقبل الحكم بشهر الإفلاس تظهير الكمبيالة وفاءاً للديون قبل حلول أجلها، حيث لا يحتج بهذا التصرف في مواجهة جماعة الدائنين، يفهم ذلك من نص المادة ٥٩٨ تجاري. ويلتزم المظهر إليه

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

برد القيمة المدفوعة إذا كان يعلم وقت التظهير بتوقف المفلس عن الدفع، يفهم ذلك أيضاً من نص المادة ٦٠٠ من القانون التجاري.

ويجوز لأمين التفليسة وحده أن يطلب عدم نفاذ تصرفات المدين في حق جماعية الدائنين إذا وقع التصرف قبل صدور حكم شهر الإفلاس (المادة ٦٠٣ تجاري) وإذا حكم بعدم نفاذ أي تصرف في حق جماعة الدائنين التزم المتصرف إليه بأن يرد إلى التفليسة ما حصل عليه من المفلس بمقتضى هذا التصرف (المادة ٦٠٢ تجاري).

٢ - شرعية حق المظهر :

شرعية حق المظهر أو الحامل هي شرط لاستعمال جميع حقوقه المصرفية. وذهب رأي[١] إلى أن المقصود بالحامل الشرعي هو المستفيد الأصلي أو من آلت إليه الورقة بمقتضى سلسلة متصلة غير منقطعة من التظهيرات.

ونص المشرع في المادة ١/٣٩٦ من القانون التجاري على أنه " يعتبر حائز الكمبيالة حاملها الشرعي إذا أثبت أنه صاحب الحق فيها بسلسلة من التظهيرات غير منقطعة ولو كان آخرها تظهيراً على بياض، وتعتبر التظهيرات المشطوبة في هذا الشأن كأن لم تكن. وإذا أعقب التظهير على بياض تظهير آخر اعتبر الموقع على هذا التظهير أنه هو الذي آل إليه الحق في الكمبيالة بالتظهير على بياض ".

يتضح من ذلك أن المشرع اعتبر الحامل حائز شرعياً للكمبيالة إذا أثبت أنه صاحب الحق فيها بسلسلة من التظهيرات غير المنقطعة، وإذا كان التظهير الأخير على بياض فإنه يكون للحامل مما يعني شرعية هذا الحامل، وإذا حوت الكمبيالة تظهيرات مشطوبة فإنها تعتبر كأن لم يكن، وإذا قام الحامل الحاصل على الكمبيالة من خلال تظهير على بياض بتظهير الكمبيالة مرة أخرى فإنه يقوم بذلك باعتباره حاملاً شرعياً للكمبيالة وصاحب حق فيها.

---

[١] د/ مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص ٦١ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

والواقع أن شرعية الحامل ليست قاصرة على هذه الفروض فقط، بل هناك من يكون مالكاً للحق الثابت في الكمبيالة دون أن يكون هو المستفيد الأصلي ودون أن تصل إليه عن طريق التظهير الصحيح كما لو اكتسب ملكية الحق الثابت فيها بالميراث أو الوصية.

وهناك حكم لمحكمة الاستئناف المختلط[1] يستخلص منه أنها اعتبرت تظهير من اكتسب ملكية الحق الثابت في الورقة بالميراث أو الوصية تظهيراً قانونياً، حيث قالت في حكمها إذا ظهرت الورقة التجارية من بعض ورثة المستفيد أو المظهر السابق دون البعض الآخر فإن للمظهر إليه أن يطلب المدين بالوفاء بالنصيب الذي يستحقه الورثة الموقعين على صيغة التظهير. من هذا يتضح أن المحكمة اعتبرت تظهير الورثة تظهيراً قانونياً ينتج أثره حيث اعتبرتهم حاملين شرعيين للورقة، ونستطيع أن نقول أن المسحوب عليه لن يدفع قيمة الورقة في ميعاد استحقاقها إلا بعد التحقق من الناحية الموضوعية والشكلية وإن المتصرف إليه قد حصل على الكمبيالة من المالك الشرعي لها.

وإذا فقد أحد المظهرين حيازة الكمبيالة ووصلت إلى الحامل عن طريق سلسلة من التظهيرات غير المنقطعة، فإن هذا الحامل لا يلتزم بالتخلي عن الكمبيالة إلا إذا كان قد حصل عليها بسوء نية أو ارتكاب في سبيل الحصول عليها خطأ جسيماً. وفي ذلك تنص المادة ٢/٣٩٦ من القانون التجاري على أنه "إذا فقد شخص حيازة الكمبيالة فلا يلتزم الحامل بالتخلي عنها إذا أثبت حقه فيها طبقاً للفقرة السابقة إلا إذا كان قد حصل عليها بسوء نية أو ارتكب في سبيل الحصول عليها خطأ جسيماً".

٣- أن يكون التظهير باتاً غير معلق على شرط :

يعتبر التظهير المعلق على شرط – فاسخ أو واقف – باطلاً باعتباره تظهيراً، فيشترط في التظهير أن يكون خالياً من كل شرط، وذلك حتى لا يكون

---

[1] **استئناف مختلط ١٩٠٦/٥/٢٣م بلقان لسنة ١٨ ص ٢٩٣ .**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

التزام المظهر معلقاً على أمر مستقبلي غير محقق الوقوع أو غير مؤكد وهو ما يعطل تداول الورقة التجارية فالتظهير يجب أن يكون باتاً منجزاً.

ويأخذ قانون جنيف بذلك حيث نصت المادة ١٢ منه على أنه " متى علق التظهير على شرط كان التظهير ذاته صحيحاً ويعتبر الشرط كأن لم يكن ".

وأخذ بذلك أيضاً القانون التجاري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ حيث نص في المادة ١/٣٩٢ على أنه يجب أن يكون التظهير غير معلق على شرط وكل شرط يعلق عليه التظهير يعتبر كأن لم يكن.

التظهير بعد ميعاد الاستحقاق:

الكمبيالة تظل محلاً للتداول حتى ميعاد الاستحقاق حيث أنها يمكن أن تكون محلاً لسلسلة من التظهيرات في الفترة بين تحريرها وتاريخ استحقاقها حتى تستقر في يد الحامل الأخير الذي يجب عليه بدوره تقديم الورقة للمدين الأصلي للوفاء بقيمتها، فإذا قام المدين بالوفاء بقيمة الكمبيالة واستردادها انتهت حياة الورقة وانقضى الالتزام الصرفي، وإذا لم يقم المدين بالوفاء كان على الحامل القيام بسلسلة من الإجراءات في مواعيد معينة منها تحرير احتجاج عدم الوفاء وإعلانه للمظهرين ورفع دعوى الضمان.

ولكن قد يحدث أن يحل الميعاد دون أن يطلب الحامل بقيمة الورقة التجارية ثم يقوم بتظهيرها بعد ميعاد الاستحقاق – سواء في يوم الاستحقاق نفسه أو قبل فوات مواعيد تحرير الاحتجاج أو بعد فوات مواعيد تحرير احتجاج عدم الوفاء دون عمله أو بعد إجراء الاحتجاج في الميعاد – وذلك بهدف التخلص من كل أو بعض الإجراءات السابقة، كذلك من المتصور أن يتم تظهير الكمبيالة بعد الوفاء بها دون أن يستردها المدين[١].

---

[١] نص القانون التجاري الجديد في المادة ١/٤٢٧ أنه "إذا أوفى المسحوب عليه جاز له استردادها من حاملها موقعاً عليها بما يفيد الوفاء.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

هل يعتبر من الشروط الموضوعية أن يتم التظهير قبل ميعاد الاستحقاق ؟ وما هو حكم التظهير الذي يقع بعد ميعاد الاستحقاق؟ وهل يجوز مثل هذا التظهير وما هي الآثار التي تترتب عليه؟

أجاب القانون التجاري على هذا التساؤل وقرر في المادة ٤٠٠ بأن "التظهير اللاحق لميعاد الاستحقاق ينتج آثار التظهير السابق عليه، أما التظهير اللاحق لاحتجاج عدم الوفاء فلا ينتج إلا آثار حوالة الحق".

من ذلك يتضح أن التظهير اللاحق لميعاد الاستحقاق ناقلاً للملكية وتكون له نفس الآثار التي ينتجها التظهير السابق على ميعاد الاستحقاق بشرط أن يقع التظهير قبل انقضاء الميعاد المحدد لتحرير احتجاج عدم الوفاء – وهو خلال أيام العمل الأربعة التالية ليوم الاستحقاق – أي قبل تحرير هذا الاحتجاج، لأن ذلك يعطي الفرصة لمن انتقلت إليه الكمبيالة عمل هذا الاحتجاج، أما التظهير اللاحق لاحتجاج عدم الوفاء فلا ينتج إلا آثار حوالة الحق وبالتالي لا تطبق قاعدة تطهير الدفوع.

وكنا نود من المشرع في القانون التجاري أن يعتبر أيضاً التظهير اللاحق لميعاد الاستحقاق والحاصل بعد تحرير الاحتجاج تظهيراً ناقلاً للملكية يرتب نفس آثار التظهير السابق لميعاد الاستحقاق، لأن تحرير احتجاج عدم الوفاء ضماناً لحامل الكمبيالة حيث لا يعتبر مهملاً مما يعطي له حق الرجوع على الموقعين على الكمبيالة ويطهره من الدفوع، أما التظهير اللاحق لميعاد الاستحقاق بعد سقوط عمل الاحتجاج ، لانقضاء ميعاد الاحتجاج دون عمله –فهذا هو التظهير الذي لا يعتبر مثل التظهير السابق على ميعاد الاستحقاق ولا يرتب نفس آثاره وإنما هو حوالة حق ينتج آثارها.

وكان موضوع التظهير بعد ميعاد الاستحقاق مثار جدل كبير في الفقه والقضاء في مصر في ظل المجموعة التجارية الملغاة وفي فرنسا أيضاً.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

حيث لم يتعرض التقنيين التجاري الفرنسي الصادر سنة ١٨٠٧ لمسألة التظهير بعد ميعاد الاستحقاق، وإنما جاءت نصوصه المتعلقة بالتظهير وأثاره عامة وبغير تحديد لميعاد وقوعه، وإزاء هذا الموقف انقسم الفقه والقضاء إلى فريقين.

هناك فريق من الفقه والقضاء في فرنسا كان قد ذهب إلى أن ميعاد الاستحقاق هو نهاية لحياة الورقة التجارية وبالتالي تتوقف أحكام قانون الصرف، فبعد هذا التاريخ تتحول الورقة إلى سند مدني يفقد قدرته على التداول بالطرق التجارية، وليس هناك للتنازل عن الحق الثابت في هذا السند إلا الحوالة المدنية. وحجتهم في ذلك أن المشرع لم يستلزم ذكر ميعاد الاستحقاق في الورقة التجارية إلا ليكون نهاية لتداول الورقة التجارية بالطرق التجارية ونهاية لتطبيق أحكام قانون الصرف[١].

وكان الرد على ذلك هو أن ميعاد الاستحقاق لا يعتبر نهاية لتطبيق أحاكم قانون الصرف لأن هناك أحكام في قانون الصرف لا يعمل بها إلا بعد ميعاد الاستحقاق منها احتجاج عدم الوفاء والتقادم الصرفي وإعلام الموقعين للرجوع والحجز التحفظي.

وكان هناك فريقاً آخر في الفقه تؤيده محكمة النقض الفرنسية ذهب إلى أنه ليس ثمة تفرقة بين التظهير قبل ميعاد الاستحقاق والتظهير بعده فكلاهما من طبيعة واحدة، آثارهما ونتائجهما واحدة وهي التي ينظمها قانون الصرف. فالكمبيالة تظل محتفظة بصفتها وقيمتها حتى بعد حلول ميعاد الاستحقاق. وحجتهم في ذلك أنه لا يوجد من النصوص ما يفهم منه وجوب وقوع التظهير قبل ميعاد الاستحقاق حتى يرتب آثاره التي يقررها قانون الصرف، وقيام المشرع بتعين ميعاد الاستحقاق إنما هو بهدف تمكين الكمبيالة من أداء دورها كأداة وفاء وأداة ائتمان.

وقد استقر القضاء الفرنسي على هذا الرأي الأخير ورتب على التظهير بعد ميعاد الاستحقاق ذات آثار التظهير الذي يقع قبل ميعاد الاستحقاق فهو ينتقل الحق

---

[١] راجع الدكتور : محسن شفيق، المرجع السابق، ص ٢٣٦.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الثابت في الكمبيالة ويضمن المظهر وجود الحق للمظهر إليه وقت الوفاء به ويمتنع على المدين التمسك قبل المظهر إليه بالدفوع التي كان يستطيع أن يتمسك بها في مواجهة المظهر دائنه المباشر وقد جاء القانون الفرنسي الصادر في ٣٠ أكتوبر ١٩٣٥م مؤيداً لذلك الاتجاه [١].

وقد تم تعديل بعض نصوص هذا القانون ليتفق مع أحكام اتفاقيات جنيف الموحدة.

وفي مصر ذهب القانون التجاري المختلط الصادر سنة ١٨٨٥م إلى ضرورة إتمام التظهير قبل ميعاد الاستحقاق حتى ينقل الحق الثابت في الكمبيالة، فقد نصت صراحة المادة ١٤٠ على أن : ملكية الكمبيالة التي يكون دفعها تحت الإذن تنتقل بالتحويل ما دام ميعاد الدفع لم يحل وعلى ذلك لا ينتقل التظهير بعد ميعاد الاستحقاق الحق الثابت في الكمبيالة.

لذلك استقر القضاء المختلط على أن التظهير يجب أن يتم قبل ميعاد الاستحقاق لكي ينقل الملكية.

من هذا القضاء حكم استئناف مختلط[٢] قالت فيه : لا يترتب على تظهير السند للأمر بعد ميعاد الاستحقاق نقل ملكية وإنما يعتبر وكالة للقبض.

وقالت في حكم آخر لها[٣] أن الأصل أن التظهير بعد ميعاد الاستحقاق يعتبر مجرد وكالة بالنسبة إلى الغير وهي وكالة تخول الحامل حق المطالبة بالوفاء باسمه الخاص. وإنما يجوز التمسك في مواجهته بالدفوع التي توجه إلى المظهر.

وفي حكم ثالث لها ذهبت[٤] إلى أنه "يجوز لكل ذي مصلحة أن يثبت الصفة الحقيقية للتظهير الحاصل بعد ميعاد الاستحقاق الذي يعتبر وفقاً لنص القانون مجرد توكيل" ونفس الاتجاه في حكم آخر[٥].

---

[١] راجع المادة ١/١٢٣ من القانون التجاري الفرنسي الصادر عام ١٩٣٥م

[٢] استئناف مختلط جلسة ١٩١٧/١٢/٨ بلقان لسنة ١٠ ص ٣٦ .

[٣] استئناف مختلط جلسة ١٩١٠/١٢/١ بلقان لسنة ١٢ ص ٥٧ .

[٤] استئناف مختلط جلسة ١٩١٦/٣/٢٣ بلقان لسنة ٢٣ ص ٢١٥ .

[٥] استئناف مختلط جلسة ١٩٣٥/١/٣٠ بلقان لسنة ٤٧ ص ١٣٧ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

أما المجموعة التجارية الملغاة الصادرة عام ١٨٨٣م فلم تتضمن نصاً يقابل المادة ١٤٠ من القانون المختلط، لذلك اختلف الفقه والقضاء الوطني في ظل تطبيق أحكام هذه المجموعة حول أثر هذا التظهير.

فقد ذهبت بعض الأحكام[١] إلى أن التظهير اللاحق لميعاد الاستحقاق يعتبر حوالة مدنية تسري عليه أحكامها، وذهب فريق ثان من الأحكام – اعتماداً على الذي يرجحه القضاء المختلط – إلى اعتبار التظهير بعد ميعاد الاستحقاق في حكم التظهير التوكيلي.

وكان هناك فريق ثالث من القضاء المصري معه محكمة النقض المصرية ذهب إلى اعتبار التظهير اللاحق لميعاد الاستحقاق كالتظهير قبله ينتقل الملكية ويرتب نفس آثاره.

وقد تعرضت محكمة النقض المصرية لهذا الموضوع في حكم لها أيدت فيه الحكم السابق وما استقر عليه الفقه أن ذاك قالت فيه [٢]: "لا وجه للتفرقة بين التظهير الحاصل قبل ميعاد الاستحقاق والتظهير الحاصل بعد هذا الميعاد. إذ يكون لكل منهما – متى توافرت شرائطه الشكلية – ذات الآثار القانونية من حيث نقل ملكية السند وتطهير الدفوع، وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، (وهو حكم صادر من محكمة استئناف المنصورة)، وانتهى إلى أن التظهير الحاصل بعد ميعاد الاستحقاق يعتبر تظهيراً توكيلياً لا ينتقل السند ولا يطهر الدفوع، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه".

أما موقف الفقه المصري في ذلك الوقت فقد استقر على أن التظهير بعد ميعاد الاستحقاق جائز ويرتب نفس آثار التظهير الذي تم قبل ميعاد الاستحقاق.

---

[١] الإسكندرية الابتدائية ٣٠ مارس ١٩٤٠م المحاماة س ٢٠ ص ١٩١٨ أكتوبر ١٩٤٠م المحاماة س ٢١ ص ٤٥٦ .

[٢] حكم محكمة النقض جلسة ١٩٧٥/٤/٢٨م مجموعة أحكام النقض السنة ٢٦ ص ٨٣٥ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

حيث يرى فريق[1] أن القانون التجاري المصري (وهو المجموعة التجارية الملغاة في ذلك الوقت) لا يمنع من الاعتراف بالتظهير اللاحق على ميعاد الاستحقاق سواء تم قبل عمل البروتستو أو بعده وسواء تم التظهير بعد وفاء المدين الأصلي في الكمبيالة بقيمتها للحامل الذي طالبه بها دون أن يستردها منه، أو تم هذا التظهير قبل الوفاء، بشرط ألا يثبت في حالة التظهير بعد الوفاء سوء نية المظهر إليه وعلمه بالوفاء.

ويرى فريق آخر[2] أنه متى أعلن الاحتجاج وأقيمت الدعوى فلا محل للتظهير بعد ذلك إذ يندمج الحق في الدعوى ذاتها ولا يكون قابلاً للتداول إلا بطريق الحوالة المدنية.

وكما سبق أن ذكرنا فإن القانون التجاري جاء وقرر أن التظهير اللاحق لميعاد الاستحقاق ينتج آثار التظهير السابق عليه أما التظهير اللاحق لاحتجاج عدم الوفاء فلا ينتج إلا آثار حوالة الحق.

ويلاحظ أن للموقعين على الورقة التجارية قبل ميعاد الاستحقاق الاحتجاج على الحامل بالإهمال في المطالبة بقيمة الورقة في ميعاد الاستحقاق وعدم اتخاذ الإجراءات التي يفرضها القانون ، أما الموقعون اللاحقون على احتجاج عدم الوفاء فلا يجوز لهم ذلك لأنهم هم الذين اشتركوا معه في عدم المطالبة وعدم اتخاذ الإجراءات القانونية في الميعاد وكانوا يعلمون بذلك. فله الرجوع عليهم وعلى الساحب باعتباره المدين الأصلي في حالة عدم قبول المسحوب عليه.

والتظهير غير المؤرخ يعتبر أنه تم قبل ميعاد الاستحقاق حتى يثبت عكس ذلك وقد ذهب القانون التجاري إلى النص على ذلك في المادة ٢/٤٠٠ حيث نصت

---

[1] د/أمين بدر، الأوراق التجارية في التشريع المصرين الطبعة الثانية س ١٩٥٤ دار النهضة رقم ١٦١، د/ محمود سمير الشرقاوي، المرجع السابق،ص ١١٩، د/ مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص ٧٤، د/ محمد صالح الأوراق التجارية ، طبعة ١٩٤٧، بند ٨٢ .

[2] د/ محسن شفيق : المطول في الأوراق التجارية، بند ٢١٣ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

على أنه " يفترض في التظهير الخالي من التاريخ أنه حصل قبل انقضاء الميعاد المحدد لعمل الاحتجاج ما لم يثبت غير ذلك".

وقد قرر صراحاً قانون جنيف الموحد في المادة ٢٠ منه أن – التظهير اللاحق لميعاد الاستحقاق ناقلاً للملكية وتكون له نفس الآثار التي ينتجها التظهير السابق على ميعاد الاستحقاق وذلك بشرط أن يقع التظهير قبل تحرير البروتستو أو قبل انقضاء الميعاد المحدد لتحريره.

وكما سبق أن ذكرنا فإننا نرى على الرغم من نص القانون التجاري أن التظهير اللاحق لميعاد الاستحقاق والحاصل بعد تحرير احتجاج عدم الوفاء تظهيراً ناقلاً للملكية يرتب نفس آثار التظهير السابق لميعاد الاستحقاق، لأن تحرير احتجاج عدم الوفاء ضماناً لحامل الكمبيالة حيث لا يعتبر حاملاً مهملاً مما يعطي له الحق في الرجوع على الموقعين على الكمبيالة ويطهره من الدفوع، أما التظهير اللاحق لميعاد الاستحقاق بعد سقوط عمل الاحتجاج – لانقضاء ميعاد الاحتجاج دون عمله – فهذا هو التظهير الذي لا يعتبر مثل التظهير السابق على ميعاد الاستحقاق ولا يرتب نفس آثاره وإنما هو حوالة حق ينتج آثارها.

وقد يحتمل نص المشروع في القانون التجاري ما ذهبنا إليه في هذا التفسير لأن العبارة التي جاءت بها المادة ١/٤٠٠ ، وهي ".. أما التظهير اللاحق لاحتجاج عدم الوفاء فلا ينتج إلا آثار حوالة الحق "عبارة لم توضح ما إذا كان هذا التظهير اللاحق لاحتجاج عدم الوفاء يقصد به التظهير اللاحق لعدم تحرير الاحتجاج أم التظهير اللاحق بعد تحرير الاحتجاج لذلك فإننا نفسرها على أن المقصود بها التظهير اللاحق لعدم تحرير الاحتجاج.

أما التظهير اللاحق بعد تحرير احتجاج عدم الوفاء فإننا نرى كما سبق أن ذكرنا أنه ينقل الحق الثابت في الورقة وينتج نفس آثار التظهير السابق على ميعاد الاستحقاق للأسباب التي ذكرناها.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

أما نص قانون جنيف الموحد فإنه لا يحتمل ما ذهبنا إليه حيث اعتبر التظهير الذي يقع بعد تحرير البروتستو أو بعد انقضاء الميعاد المحدد لتحريره غير ناقلاً للملكية ولا تكون له نفس آثار التظهير السابق على ميعاد الاستحقاق.

لذلك فإننا نختلف معه للأسباب السابق ذكرها.

٤ - أن يكون التظهير كلياً :

يشترط في التظهير أن يرد على مبلغ الكمبيالة بالكامل، فالتظهير يجب أن يكون كلياً، والتظهير الذي لم يرد على مبلغ الكمبيالة بأكمله يكون تظهيراً باطلاً.

وقد نص القانون التجاري في المادة ٣/٣٩٢ على ذلك حيث قرر بأن "ويكون التظهير الجزئي باطلاً" . والحجة في ذلك أن التظهير الجزئي من شأنه أن يعرقل تداول الكمبيالة، لأن المظهر لا يتخلى عادة عن الكمبيالة طالما أن التظهير يرد على جزء من مبلغها والتظهير يقتضي تسليم الكمبيالة للمظهر إليه حتى يستطيع الرجوع على المسحوب عليه للوفاء بقيمتها والمسحوب عليه لن يقوم بذلك إلا إذا استرد الكمبيالة من الحامل، هذا بالإضافة أن عدم وجود الكمبيالة مع الحامل لن يمكنه من القيام بالإجراءات التي تطلبها قانون الصرف.

وإذا فرض وتسلم الحامل الكمبيالة فإن المسحوب عليه لن يعطيه قيمتها، ولن يتمكن الحامل من تحرير احتجاج عدم الوفاء والرجوع على الضامنين إلا في حدود الجزء الذي وقع عليه التظهير.

والحقيقة أنه في ظل المجموعة التجارية الملغاة كنا لا نسلم بما ذهب إليه أغلب الفقهاء[١] من بطلان التظهير الجزئي للأسباب السابقة، وكان لنا رأياً خاصاً يبقى على صحة التظهير الجزئي، وكنا نود من المشرع في قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ تقرير صحة التظهير الجزئي للأسباب الآتية :

---

[١] **د/ محمود سمير الشرقاوي، المرجع السابق، ص ١١٦، د/ علي جمال الدين ، المرجع السابق،ص ٢٧٥، د/ ثروت علي عبد الرحيم، المرجع السابق، ٢٢٤، د/ مصطفى كمال طه، المرجع السابق،ص ٦٢، د/ محسن شفيق المرجع السابق، ص ٢١٠، د/ سميحة القليوبي، المرجع السابق،ص ٨١ .**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

رأينا الخاص في التظهير الجزئي :

التظهير الجزئي يذهب بنا إلى معنيين، إما أن يرد التظهير على جزء من مبلغ الكمبيالة، وإما أن يتم التظهير من بعض المالكين للحق الثابت بها دون البعض الآخر، فما حكم التظهير الجزئي في الحالتين؟

أ – بالنسبة للتظهير الجزئي الذي يرد على جزء من مبلغ الكمبيالة :

كنا نرى – قبل صدور قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ – أن هذا التظهير صحيحاً ناقلاً للملكية بالنسبة لجزء المبلغ المظهر من أجله، أما باقي المبلغ فإنني أعتبر التظهير بالنسبة له تظهيراً توكيلياً في قبض الباقي، فالمظهر ينقل للمظهر إليه ملكية جزء من المبلغ ويجعله وكيلاً عنه في قبض الجزء الباقي، ويستطيع المظهر أن ينص صراحة في الكمبيالة على أن باقي مبلغ الكمبيالة يكون للتوكيل أو التحصيل أو أي أي عبارة تفيد توكيل المظهر إليه في قبض باقي الكمبيالة، وبالتالي يستطيع المظهر إليه أن يتسلم الكمبيالة بناءاً على ذلك، وبالتالي يستطيع المسحوب عليه أن يوفي بقيمة الكمبيالة في ميعاد الاستحقاق للحامل وإذا امتنع كان في استطاعة الحامل اتخاذ إجراءات قانون الصرف من تحرير الاحتجاج والرجوع على الضامنين وإقامة الدعوى.

ب- بالنسبة للتظهير الذي لا يتم من جميع المالكين للكمبيالة :

الغرض هنا أن الحق الثابت في الكمبيالة مملوك لأكثر من شخص [١]، ولكن التظهير وقع من البعض دون البعض الآخر.

كنا نرى – قبل صدور قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ – أن التظهير الحاصل من البعض دون البعض الآخر يعد تظهيراً صحيحاً في مواجهة الموقعين فقط.

---

[١] **من المتصور أني ملك الكمبيالة أكثر من شخص عندما يؤول الحق الثابت بها لهم عن طريق الميراث أو الهبة أو التظهير.**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وذهبت إلى ذلك محكمة الاستئناف المختلط في حكم لها[1]، حيث قالت إذا ظهرت الورقة التجارية من بعض ورثة المستفيد أو المظهر السابق دون البعض الآخر فإن للمظهر إليه أن يطالب المدين بالوفاء بالنصيب الذي يستحقه الورثة الموقعين على صيغة التظهير. من هذا الحكم يتضح أن هذا التظهير صحيحاً ناقلاً للملكية فيما يتعلق بحق الموقعين بالتظهير فقط، ويعتبر المظهر إليه مالكاً لهذا الجزء ووكيلاً في قبض الجزء الباقي نيابة عن الآخرين، كما يستطيع المسحوب عليه أن يوفي بكل المبلغ إلى المظهر إليه بناءاً على ذلك، أو أن يوفي بجزء فقط من مبلغ الكمبيالة يعادل ما يملكه الموقعين على التظهير والذي أصبح مملوكاً للمظهر إليه والامتناع عن دفع الجزء الباقي للمظهر إليه وتسليمه للآخرين الذين لم يوقعوا على التظهير، ويستطيع المسحوب عليه أن يفعل ذلك حتى لو كان قبوله شاملاً لكل مبلغ الكمبيالة.

وأجاز قانون التجارة الوفاء الجزئي حيث يجوز للمسحوب عليه أن يطلب الوفاء الجزئي على الكمبيالة وإعطاءه مخالصة به، وتبرأ ذمة الساحب والمظهرين وغيرهم من الملتزمين في الكمبيالة بقدر ما يدفع من قيمتها، وعلى الحامل عمل الاحتجاج عن القدر غير المدفوع (المادة ٤/٤٢٧، ٤ تجاري).

وعلى ذلك يستطيع حامل الكمبيالة في حالة تظهيرها من بعض المالكين دون البعض الآخر أن يأخذ من قيمتها يعادل ما يملكه الموقعين، وأن يعمل احتجاج عدم الدفع عن الجزء الباقي باعتباره وكيلاً عن الآخرين.

---

[1] **استئناف مختلط جلسة ١٩٠٦/٥/٢٣م بلقان لسنة ١٨ ص ٢٩٣ .**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المطلب الثاني

الشـروط الشكليـة

اشترط المشرع أن يكون التظهير مكتوباً وأن يرد على الكمبيالـــة نفـــسها أو على ورقة متصلة بها "وصلة" وأن يوقعه المظهر وذلك على التفصيل التالي :

١ - أن يتم التظهير بالكتابة :

يجب أن يتم التظهير بالكتابة، كما أشارت إلى ذلك المادة ٣٩٣ من القانون التجاري الجديد، وعلى ذلك لا يعتد بالتظهير الذي يتم شفاهة، بل أنه غير متصور أن يتم كذلك نظراً لطبيعة الورقة التجارية في التداول والضمانات التـــي تحملهـــا، حيث يجب على الحامل معرفة جميع المظهرين السابقين ولا سبيل إلـــى ذلـــك إلا بالكتابة على الكمبيالة.

وتعد الكمبيالة قابلة للتداول بالتظهير ولو لم يضع الساحب عبارة "لأمر" فـــي متن الصك، حيث نصت المادة (١/٣٩١ تجاري) على أن "كل كمبيالة ولو لم يصرح فيها أنها مسحوبة للأمر تتداول بالتظهير" حيث أن المـــشرع اكتفـــى بكتابـــة كلمـــة "كمبيالة" على متن الصك لكي تكون صالحة للتداول بالتظهير وإذا أراد الـــساحب أو أحد المظهرين عدم تداولها بالتظهير تعين عليه كتابة عبارة "ليـــست للأمـــر" أو أي عبارة أخرى تفيد هذا المعنى. وفي هذه الحالة لا تتداول الكمبيالة إلا باتباع إجراءات حوالة الحق المنصوص عليها في القانون المدني مع ما يترتب عليها من آثار، وقـــد نصت المادة (٢/٣٩١ تجاري) على أنه "لا يجوز تداول الكمبيالة التي يـــضع فيهـــا الساحب عبارة ليست للأمر أو أية عبارة أخرى تفيد هذا المعنى إلا باتباع إجـــراءات حوالة الحق المنصوص عليها في القانون المدني مع ما يترتب عليها من آثار".

٢ - أن يرد التظهير على الكمبيالة نفسها أو ورقة متصلة بها :

يجب أن يرد التظهير على ذات الكمبيالة حتى يتحقق لها الاستقلال والكفايـــة الذاتية وتنبئ بذاتها عن مضمونها أما إذا استغرقت التظهيرات الكمبيالة كلها (ظهرها

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ووجهها) [١] ففي هذه الحالة يمكن أن يرد التظهير على ورقة متصلة بالكمبيالة تسمى "وصلة" حيث جرت العادة على أنه إذا حدث وامتلأت جميع فراغات الكمبيالة بحيث لا يوجد مكان لتظهير جديد فلا مانع من كتابة التظهير على ورقة متصلة بالكمبيالة يذكر فيها ملخص بيانات الكمبيالة وأن يصرح فيها أنها جزء لا يتجزأ منها حتى لا يتم فصلها عن الكمبيالة وإرفاق ورقة أخرى بها على سبيل الغش، وقد نص قانون التجارة في المادة ١/٣٩٣ على أن يكتب التظهير على الكمبيالة نفسها أو على ورقة متصلة بها وصلة ويوقعه المظهر[٢].

أما إذا وقع التظهير على ورقة مستقلة غير متصلة بالكمبيالة فلا يعتبر تظهيراً بل حوالة مدنية.

وهناك حكم بمحكمة الاستئناف المختلط قالت فيه[٣] "لا يحتج بتظهير الورقة التجارية على الغير إلا إذا وقع التظهير على الورقة ذاتها فإذا وقع التظهير على ورقة مستقلة فلا يعتبر تظهيراً تجارياً وإنما هو حوالة مدنية تسري عليها قواعد القانون المدني.

وذهبت محكمة النقض في حكم حديث لها أن[٤] "صلاحية الورقة التجارية للتداول عن طريق التظهير لازمة. أن تكون مستقلة بذاتها ويتحدد من بياناتها وصف الحقوق الناشئة عنها ومداها ومضمون الالتزام الصرفي، عدم جواز الرجوع في هذا الشأن إلى وقائع أو اتفاقات خارجة عنها.

---

[١] لم يستلزم قانون التجارة وضع صيغة التظهير على ظهر الكمبيالة وإن كانت العادة جرت على ذلك، فيجوز أن توضح على وجه الكمبيالة.

[٢] نص قانون جنيف الموحد في المادة ١/١٣ على أن يكتب التظهير على ذات الكمبيالة أو على ورقة أخرى متصلة بها وصلة ويوقعه المظهر.

[٣] محكمة استئناف مختلط ١٩٣٠/٣/١٢م بلقان لسنة ٤٢ ص ٣٥٦ وأيضاً استئناف مختلط في ١٩٣١/١/١٤م.

[٤] طعن ٨٤٨٧ لسنة ٥٦ق جلسة ١٩٩٧/٦/٢٣م.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

٢ - توقيع المظهر:

يشترط المشرع في المادة ١/٣٩٣ تجاري أن يضع المظهر توقيعه على التظهير وإلا اعتبر كأن لم يكن، حيث لا يحدث للتظهير أثره القانوني إذا خلا من توقيع المظهر بل أن المشرع أجاز أن يقتصر التظهير على توقيع المظهر دون ذكر بيانات أخرى، وفي هذه الحالة يسمى التظهير على بياض.

وهذا التظهير على بياض لا يكون صحيحاً إلا إذا كتب على ظهر الكمبيالة أو على الوصلة وفي ذلك تنص المادة (٢/٣٩٣) على أنه :"ويجوز ألا يذكر في التظهير اسم المظهر إليه كما يجوز أن يقتصر على توقيع المظهر (التظهير على بياض) ويشترط لصحة التظهير في هذه الحالة الأخيرة أن يكتب على ظهر الكمبيالة أو على الوصلة[١]" .

على أنه إذا اقتصر التظهير على توقيع المظهر ووضع هذا الأخير توقيعه رغم ذلك على صدر متن الكمبيالة فإن هذا التظهير لا يعتبر صحيحاً وإنما يأخذ حكم الضمان الاحتياطي لصاحبه حيث يستفاد هذا الضمان من مجرد توقيع الشخص على صدر الكمبيالة دون ذكر أي عبارة تفيد هذا الضمان (المادة ٤١٩).

والسبب في اشتراط المشرع وقوع التظهير على بياض على ظهر الكمبيالة هو عدم وقوع لبس أو غموض مع باقي التوقيعات التي تحملها الكمبيالة مثل التوقيع بالقبول أو الضمان الاحتياطي أو غير ذلك.

والتظهير على وجه الكمبيالة ذاتها يكون صحيحاً إذا اشتمل على اسم المظهر إليه وتاريخ التظهير وتوقيع المظهر حيث لا يثير لبس أو غموض في هذه الحالة.

---

[١] كان التظهير على بياض في ظل المجموعة التجارية الملغاة يعتبر تظهيراً ناقصاً ولا ينقل الحق الثابت في الكمبيالة ويفترض أنه للتوكيل طبقاً لحكم المادة ١٣٥ من المجموعة التجارية الملغاة، وكان يجوز للمظهر في ظل أحكام هذه المجموعة الملغاه دحض هذه القرينة في مواجهة المظهر وإثبات أن التظهير كان لنقل الملكية، ولكن قرينة التوكيل هذه كانت قاطعة في مواجهة الحامل حسن النية.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ولكننا نرى أنه إذا اقتصر التظهير على توقيع المظهر (التظهير على بياض) ووقع على صدر الكمبيالة واشتمل على أي عبارة تفيد نقل ملكية الحق الثابت في الكمبيالة فإنه يعتبر تظهيراً ناقلاً للملكية وينتج أثره ولا يعتبر للضمان.

وتوقيع المظهر قد يكون بالإمضاء أو الختم أو البصمة، وكلما انتقلت الكمبيالة من يد إلى يد فإنها تحمل توقيعاً جديداً لأحد المظهرين الضامنين والجدد، وكلما زادت التوقيعات زادت قيمة الكمبيالة وساعد ذلك على تداولها والثقة فيها.

وإذا كان التظهير على بياض بأن اقتصر على توقيع المظهر على ظهر الكمبيالة أو على الوصلة جاز للحامل أن يملأ البياض بكتابة اسمه أو اسم شخص آخر باعتباره مظهر إليه كما يجوز أن يظهر الكمبيالة من جديد على بياض بأن يكتفي بوضع توقيعه على ظهر الكمبيالة أو على الوصلة، أو يظهر الكمبيالة إلى شخص آخر سواء وقع هذا التظهير على صدر الكمبيالة أو على ظهرها طالما تضمن اسم هذا الشخص الآخر، كما يجوز للحامل أن يسلم الكمبيالة إلى شخص آخر دون أن يملأ البياض ولو لم يظهرها أي حتى ولو لم يضع توقيعه عليها وفي هذه ينتقل الحق الثابت في الكمبيالة بالمناولة من يد إلى يد. وقد تضمنت هذه الأحكام المادة ٢/٣٩٤ من القانون التجاري.

٤ - اسم المظهر إليه :

في حالة وقوع التظهير على صدر الكمبيالة فإنه بالإضافة إلى توقيع المظهر يجب ذكر اسم المظهر إليه، وإلا اعتبر توقيع المظهر بمثابة ضمان احتياطي للساحب[١].

ولكن يجوز ألا يذكر اسم المظهر إليه في التظهير ويقتصر على توقيع المظهر ولكن يشترط لصحة هذا التظهير أن يكتب على ظهر الكمبيالة أو على الوصلة، ويسمى التظهير في هذه الحالة "التظهير على بياض".

---

[١] راجع المادة ٤/٤١٩ من قانون التجارة الجديد.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

٥ - تاريخ التظهيـــر :

يتضمن التظهير عادة تاريخه، فلا شك في أهمية تاريخ التظهير حيث يفيـد تاريخ التظهير في التحقق من أهلية المظهر وقت التظهير، وكذلك في معرفة مـا إذا كان التظهير قد تم خلال فترة الريبة أو بعد شهر الإفلاس إذا كان المظهـر تـاجراً أشهر إفلاسه، وكذلك لمعرفة ما إذا كان التظهير قد تم قبل احتجاج عـدم الوفـاء أو لاحقاً عليه.

والمفروض في التاريخ المذكور في التظهير أنه صحيح بغير إثبـات آخـر وعلى من يدعي عدم صحته إقامة الدليل على ذلك، فتاريخ التظهير مفتـرض أنـه صحيح إلى أن يقوم الدليل على إثبات العكس.

والمشرع في القانون التجاري افترض في التظهير الخالي من التـاريخ أنـه حصل قبل انقضاء الميعاد المحدد لعمل الاحتجاج، وبالتالي التظهيـر الخـالي مـن التاريخ ينتج آثار التظهير الحاصل قبل الميعاد المحدد لعمل الاحتجاج حيـث ينقـل ملكية الحق الثابت في الكمبيالة ويطهر الورقة من الدفوع، إلا إذا ثبـت أن التظهيـر الخالي من التاريخ حاصل بعد الميعاد المحدد لعمل الاحتجاج حيث يعتبر حوالة حـق ينتج آثارها. وقد نصت المادة ٢/٤٠٠ تجاري على أنه "يفترض في التظهير الخـالي من التاريخ أنه حصل قبل انقضاء الميعاد المحدد لعمل الاحتجاج ما لم يثبـت غيـر ذلك".

بيانات التظهير الاختيارية :

يجوز للمظهر أن يدون بيانات اختيارية في صيغة التظهير، وضعه في ذلـك مثل وضع الساحب عند إنشاء الكمبيالة، فيجوز للمظهر إضافة ما يشاء مـن بيانـات طالما أن هذه الشروط لا تؤثر على تحديد مضمون التظهير ووضـوحه والا تـؤثر على مبدأ الكفاية الذاتية للورقة.

وبناء على ذلك يجوز للمظهر أن يضع شرط عدم الضمان أو شرط الوفـاء الاحتياطي أو شرط الرجوع بلا مصاريف وغير ذلك من الشروط التي جرى العرف

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

على إدراجها عند تظهير الكمبيالة، كما يجوز له أن يشترط عـــدم قابليـــة الكمبيالـــة للتداول بان يضع عبارة "ليست للأمر" أو أي عبارة أخرى تفيد هذا المعنى، ولكن لا يترتب على هذا الشرط حرمان المظهر إليه من تظهيرها مرة أخرى بل يحق له ذلك كل ما هنالك أن المظهر الذي اشترط عدم التـــداول لا يـــضمن الوفـــاء للمـــوقعين اللاحقين.

وقد نصت المادة ٣٩٥ من قانون التجارة على أنه يـــضمن المظهـــر قبـــول الكمبيالة ووفاءها ما لم يشترط غير ذلك، ويجوز له حظر تظهيرها من جديد، وفـــي هذه الحالة لا يكون ملزماً بالضمان قبل من تؤول إليه الكمبيالة بتظهير لاحق.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المطلب الثالث

آثار التظهير التام الناقل للملكية

بتوافر الشروط الموضوعية والشكلية – السابق الإشارة إليها – للتظهير، فإنه يترتب على ذلك نقل ملكية الحق الثابت في الكمبيالة، والتزام المظهر بضمان الوفاء بالكمبيالة في مواجهة المظهر إليه وجميع الموقعين اللاحقين عليه، وتطهير الكمبيالة من الدفوع بحيث يمتنع الاحتجاج بها على الحامل حسن النية.

وقد قضت محكمة النقض بأن[1] "التظهير التام.. أثره نقل ملكية الحق الثابت في الورقة إلى المظهر إليه وتطهيرها من الدفوع، وللمظهر إليه مطالبة المدين بقيمة الورقة التجارية متى كان هذا التظهير صحيحاً". وسوف نقوم ببيان هذه الآثار كما يلي :

أولاً: نقل ملكية الحق الثابت في الكمبيالة :

يترتب على التظهير التام نقل ملكية الحق الثابت في الكمبيالة من المظهر إلى المظهر إليه. وملكية الحق الثابت في الكمبيالة ينتقل إلى المظهر إليه دون حاجة إلى رضاء الساحب أو المسحوب عليه، لأن هذا هو حكم تداول الكمبيالة بالتظهير.

وقد قضت محكمة النقض بأن[2] : التظهير التام للورقة التجارية ينقل ملكية الحق إلى المظهر إليه وتطهير الورقة من الدفوع إذا كان المظهر إليه حسن النية.

وانتقال الملكية إلى المظهر إليه مشروط بأن يكون هو الحامل الشرعي للكمبيالة عن طريق سلسلة متصلة من التظهيرات حتى ولو كان آخرها تظهيراً على بياض، وإذا انتقلت الكمبيالة إلى حامل حسن النية فلا يلتزم بالتخلي عنها وردها إذا سرقت أو فقدت من حاملها الشرعي طالما أثبت حقه فيها عن طريق سلسلة غير منقطعة من التظهيرات.

---

(1) د/ علي جمال الدين عوض، المرجع السابق، ص٢٧٧ .

(2) طعن رقم ١٤٠٣ لسنة ٥١ جلسة ١٩٨٩/٥/٢٢م.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ونظراً لأن عملية التظهير مستقلة عن عملية إصدار الكمبيالة وعن باقي العمليات التي تليها فإن الحق الذي يكسبه المظهر إليه ليس هو حق المظهر بما يحمله من عيوب، بل هو حق جديد خاص به ولا تعيبه العيوب التي قد تكون عالقة بحق المظهر. فهذا الحق خاص بالمظهر إليه ومباشر قبل المدين الأصلي والضامنين، ويمكنه من المطالبة بقيمة الكمبيالة في ميعاد الاستحقاق. ومن هذه الناحية يتميز التظهير عن حوالة الحق حيث ينتقل الحق بذاته وعيوبه ودفوعه من المحيل إلى المحال له.

لذلك حكمت محكمة النقض بأن [1]"التظهير التام ينقل ملكية الحق الثابت في الورقة إلي المظهر إليه ويطهرها من الدفوع بحيث لا يجوز للمدين الأصلي فيها التمسك في مواجهة المظهر إليه حسن النية بالدفوع التي كان يستطيع التمسك بها قبل المظهر ".

ونظراً لانتقال الحق الثابت في الكمبيالة إلى المظهر إليه بالتظهير الصحيح التام، فإنه يقع عليه أيضاً نفس الالتزامات التي كانت على المظهر، فيلتزم بتقديم الكمبيالة للقبول إلى المسحوب عليه إذا كانت الكمبيالة متضمنة شرط التقدم للقبول أو واجبة الدفع بعد مدة من الإطلاع ويجب عليه في هذه الحالة القيام بعمل احتجاج عدم القبول في حالة امتناع المسحوب عليه عن القبول، وإذا حل ميعاد الاستحقاق كان عليه القيام بعمل احتجاج عدم الوفاء ليحق له الرجوع على جميع الموقعين على الكمبيالة.

وقد نص القانون التجاري في المادة ١/٣٩٤ على الأثر الناقل للملكية بالتظهير التام حيث قال "ينقل التظهير جميع الحقوق الناشئة عن الكمبيالة.

كما ينتقل الحق الثابت في الكمبيالة أيضاً من المظهر إلى المظهر إليه في حالة التظهير على بياض وهذا هو المستفاد من نص المادة ٣٩٤ تجاري، ومسلك

---

[1] **طعن رقم ٥٣٦ لسنة٣٦ ق جلسة ١٩٧٠/٥/١٢م.**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المشرع في هذا الخصوص يختلف عما كان عليه العمل في ظل المجموعة التجارية الملغاه حيث كان يعتبر التظهير على بياض تظهيراً توكيلياً.

ثانياً: الالتزام بالضمان :

الالتزام بالضمان الناشئ عن تظهير الكمبيالة تقرر بحكم القانون، ولا ضرورة للنص عليه في صيغة التظهير، حيث يترتب على تظهر الكمبيالة تظهيراً تاماً ناقلاً للملكية أن يصبح المظهر، إلى جوار الموقعين السابقين، ضامناً لقبول الكمبيالة من المسحوب عليه وضامناً للوفاء بقيمتها في ميعاد الاستحقاق ما لم يشترط غير ذلك.

وقد نص القانون التجاري في المادة ١/٣٩٥على أن " يضمن المظهر قبول الكمبيالة ووفاءها ما لم يشترط غير ذلك" ، وعلى ذلك فإن المظهر يضمن للمظهر إليه ولكل حامل يليه ليس فقط وجود الحق وقت التظهير وإنما وفاؤه وقت الاستحقاق، على خلاف الحال في الحوالة المدنية حيث لا يضمن المحيل الوفاء وإنما يضمن فقط وجود الحق وقت الحوالة فهو لا يضمن يسار المحال عليه. ولكن في التظهير التام الناقل للملكية يضمن المظهر التنفيذ النهائي للكمبيالة، بحيث إذا رفض المسحوب عليه وفاء الحق عند المطالبة في ميعاد الاستحقاق كان للمظهر إليه الحامل للكمبيالة الرجوع على المظهر وعلى الموقعين السابقين جميعاً بدعوى الضمان وذلك بعد تحرير الاحتجاج وإعلانه ورفع دعوى الضمان في المواعيد القانونية وإلا جاز للمظهر والموقعين – فيما عدا المدين الأصلي بالكمبيالة – التمسك بسقوط حق الحامل في الرجوع عليهم بدعوى الضمان، ولا يجوز للساحب التمسك بسقوط حق الحامل لعدم اتباع هذه الإجراءات في مواعيدها، إذا كان هو المدين الأصلي في الكمبيالة. فالساحب لا يستفيد من هذا السقوط إلا إذا أثبت أنه أوجد مقابل الوفاء في ميعاد الاستحقاق، وفي هذه الحالة لا يبقى للحامل إلا الرجوع على المسحوب عليه (المادة ٢/٤٤٧ تجاري)، كما لا يجوز للمسحوب عليه في حالة قبول الكمبيالة

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

التمسك بسقوط حق الحامل في الرجوع عليه لعدم اتباع هذه الإجراءات لأنـــه هـــو المدين الأصلي بقبوله الكمبيالة.

وتؤكد ذلك محكمة النقض حيث قضت بأن [1]" تحرير البروتستو (الاحتجاج) شرط لرجوع الحامل على المظهرين وضمانهم الاحتياطي أي المـــوقعين الـــضامنين لهم، ولكنه ليس شرطاً لمطالبة المدين الأصلي بالأداء في ميعاد الاستحقاق بوصـــفه الأصيل في الورقة، علة ذلك أن المشرع جعل السقوط جزاء الإهمـــال فـــي اتخـــاذ إجراءات تحرير البروتستو أو الإخلال بمواعيده لا يفيد منه إلا المظهـــرين وحـــدهم دون المدين الأصلي".

وعلى ذلك فإن شرط رجوع الحامل على المظهرين – بدعوى الـــضمان – هو اتخاذه الإجراءات التي أوجبها القانون لذلك، ويترتب على إهمال اتخاذ أي منهـــا سقوط الحق في الرجوع عليهم دون المدين الأصلي.

وفي التظهير التام الناقل للملكية يتضامن المظهر مع باقي المـــوقعين علـــى الكمبيالة، حيث يستطيع الحامل عند امتناع المسحوب عليه الوفاء بقيمة الكمبيالة فـــي ميعاد الاستحقاق، بعد عمل الإجراءات التي نص عليهـــا القـــانون، الرجـــوع علـــى المظهر وحده بقيمة الكمبيالة أو يطالب جميع الموقعين عليها مجتمعين أو منفـــردين وليس لأحدهما أن يدفع بالتجريد او التقسيم، كما لا يلزم الحامل باتباع ترتيب معـــين في الرجوع على أي من الموقعين.

وفي ذلك تنص المادة ٤٤٢ مـــن قـــانون التجـــارة علـــى أن " الأشـــخاص الملتزمون بموجب كمبيالة مسئولون بالتضامن قبل حاملها "، وأضافت فـــي الفقـــرة الثانية بأن " ولحامل الكمبيالة الرجوع على هؤلاء الملتزمين منفـــردين أو مجتمعـــين دون أن يلزم بمراعاة ترتيب التزاماتهم ". والالتزام بالضمان هو التزام قاصر علـــى التظهير الناقل للملكية فقط[2]، وكلما انتقلت الكمبيالة بالتظهير التام من مظهـــر إلـــى

---

[1] **الطعن رقم ١٠٩٩ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩٣/٤/٢٦م.**

[2] **الطعن رقم ١١ سنة ٤٨ق جلسة ١٩٨٠/٤/١٤م ص ١١١٤ .**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

مظهر إليه كلما زاد توقيعاً جديداً وزاد عدد الضامنين فيها، وكلما زاد عدد هؤلاء كلما تأكد حق الحامل في الحصول على قيمتها.

وكما سبق أن ذكرنا، الالتزام بالضمان تقرر بحكم القانون ولا ضرورة للنص عليه في صيغة التظهير، ولكن يجوز للمظهر أن يشترط عند إجراء التظهير إعفاؤه من الضمان المقرر بحكم القانون والوارد في المادة ١/٣٩٥ تجاري.

وشرط عدم الضمان من الشروط الاختيارية التي يجوز للمظهر وضعها في الكمبيالة عند التظهير كما يجوز للمظهر وضع شرط عدم القبول أيضاً. ويجب ذكر شرط عدم الضمان كتابة عند التظهير، واشتراط المظهر عدم الضمان لا ينصرف إلى وجود الحق وقت التظهير حيث أنه يضمن ذلك وإنما لا يضمن الوفاء بقيمة الكمبيالة عند الاستحقاق لأنه لا يضمن يسار المدين.

واشتراط المظهر حظر تظهير الكمبيالة من جديد يأخذ حكم عدم الضمان بالنسبة لمن تؤول إليهم الكمبيالة بتظهير لاحق، وفي ذلك تنص المادة ٢/٣٩٥ من قانون التجارة على أنه يجوز حظر تظهيرها من جديد، وفي هذه الحالة لا يكون ملزماً بالضمان قبل من تؤول إليه الكمبيالة بتظهير لاحق.

ولا يستفيد من هذا الشرط إلا المظهر الذي وضعه فقط، أما المظهرين السابقين أو اللاحقين لهذا التظهير فلا يستفيدون من شرط عدم الضمان ويظل التزامهم بالضمان قائماً تطبيقاً لمبدأ استقلال التوقيعات، لأن كل تظهير مستقل في وجوده أو وصفه عن سائر التظهيرات الأخرى.

ويجوز للساحب أيضاً أن يشترط عدم الضمان بشرط أن يقدم مقابل الوفاء للمسحوب عليه وأن يقبل هذا الأخير الكمبيالة. في هذه الحالة يفيد من الشرط جميع الموقعين على الكمبيالة، أما إذا تبين أن الساحب لم يقدم مقابل الوفاء للمسحوب عليه ولم يقبل هذا الأخير الكمبيالة بناءاً على ذلك فإن الساحب يظل مسئولاً عن الوفاء باعتباره هو المدين الأصلي ويظل جميع الموقعين مستفيدين من هذا الشرط[١].

---

[١] راجع د/ محمود سمير الشرقاوي، المرجع السابق، ص ١٢٧ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وهذا الشرط إذا تم وضعه في صيغة التظهير على الكمبيالة فإنه يسري على المظهر إليه المباشر وأي حامل لاحق للكمبيالة، لأنه يعلم بهذا الشرط، لأنه وارد في الكمبيالة، أما إذا كان الحامل لا يعلم بهذا الشرط لأنه وارد في ورقة مستقلة وليس في صيغة التظهير فإنه لا يحتج بهذا الشرط في مواجهته، وبالتالي يقتصر هذا الشرط في هذه الحالة على المظهر والمظهر إليه فقط، ولكن الغالب أن هذا الشرط يرد في صيغة التظهير ذاتها حتى يستفيد المظهر من هذا الشرط في مواجهة المظهر إليه وأي حامل لاحق للكمبيالة.

ثالثاً: تطهير الكمبيالة من الدفوع (قاعدة تطهير الدفوع)

١ - المقصود بقاعدة تطهير الدفوع :

يقصد بهذه القاعدة أن المدين بالكمبيالة – سواء كان الساحب أو المسحوب عليه أو أحد المظهرين – لا يجوز له أن يمتنع عن الوفاء بقيمة الكمبيالة للحامل حسن النية مستنداً إلى دفع كان يستطيع ان يتمسك به في مواجهة دائنه المباشر.

أي أن الحامل حسن النية – الذي لا يقصد الاضرار بالمدين بالكمبيالة وقت تلقيه الحق – يتلقى الحق خالياً من العيوب التي تشوبه، فلا يستطيع المدين التمسك في مواجهته بالدفوع التي كان يستطيع أن يتمسك بها في مواجهة حامل سابق[١].

ولم تنص المجموعة التجارية الملغاة على هذه القاعدة صراحة، إلا أن الفقه والقضاء كان مستقراً عليها.

وقد جاء القانون التجاري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ ونص صراحة على هذه القاعدة في المادة ٣٩٧ بقولها " مع عدم الإخلال بأحكام المادة ٣٨٥ من هذا القانون ليس لمن أقيمت عليه دعوى بكمبيالة أن يحتج على حاملها بالدفوع المبنية على علاقاته الشخصية بساحبها أو بحامليها السابقين ما لم يكن يقصد الحامل وقت حصوله عليها الإضرار بالمدين ".

---

[١] د/ محسن شفيق، المرجع السابق، ص ٢١٦ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ومما لا شك فيه أن نتائج هذه القاعدة وآثارها تختلف عن حوالة الحق الـــذي ينتقل فيها الحق المحال به وميزاته وأوصافه كما هو من المحيل إلـــى المحـــال لـــه، بحيث يحق للمدين أن يتمسك في مواجهة المحال له بالدفوع التي كـــان يـــستطيع أن يتمسك بها في مواجهة المحيل[١].

وتعتبر قاعدة تطهير الورقة من الدفوع من أهم قواعد قانون الصرف وأهـــم أثر من آثار التظهير التام الناقل للملكية.

لذلك قالت محكمة النقض[٢] أن "قاعدة تطهير السند من الدفوع في العلاقـــة بين المدين والحامل تعتبر أثر من آثار التظهير التي تتفق وطبيعة الالتزام الـــصرفي وتستقل به الورقة التجارية بحسب ما تنهض به من وظائف".

وأساس قاعدة تطهير الدفوع أن الحقوق المرتبطة بصك الكمبيالة تنفصل عن الدين الأصلي. فوجود الصفة الصرفية للالتزام في الورقة التجارية ناشئ عن صحة الورقة ككمبيالة وليس من وجود الالتزام الأصيل أو صحته.

هذا ولا أثر لإهمال حامل الكمبيالة في عمل احتجاج عدم الوفاء على قاعـــدة تطهير الدفوع. فقد قضت محكمة النقض[٣] بأن "إهمال حامل الورقة التجاريـــة فـــي عمل بروتستو عدم الدفع وفي اتخاذ إجراءات المطالبة خلال الفترة التي حددها قانون التجارة لا يسقط حقه في الرجوع على المدين الأصلي، كما لا يحول هـــذا الإهمـــال دون تحصين حامل الورقة قبل هذا المدين بقاعدة تطهير الدفوع متى كان هذا الحامل حسن النية".

كما أن قاعدة تطهير الدفوع تطبق أيضاً على الصكوك المدنية التي تتـــضمن شرط الأمر أو الإذن حيث نصت المادة ٦٥ من قانون التجارة في شأن هذه الصكوك على أن كل صك يكون محله دفع مبلغ من النقود أو تسليم بـــضائع يجـــوز تداولـــه

---

(١) المادة ٣١٢ من القانون المدني.

(٢) الطعن رقم ٧٢٢ لسنة ٤٤ق، جلسة ١٩٧٨/٢/٦م س ٢٩، ص ٤٠١ .

(٣) طعن رقم ٨١ سنة ٣٤ ق جلسة ١٩٦٧/٦/١٥م السنة ١٨ ص ١٢٧٥ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

بالتظهير إذا كان لأمر الدائن أو بالمناولة أن كان لحامله. ويترتب على التظهير الناقل للملكية أو المناولة انتقال جميع الحقوق الناشئة عن الصك إلى حامله الجديد. وفي حالة التظهير الناقل للملكية يضمن المظهر الوفاء بالحق الثابت في الصك في ميعاد الاستحقاق ما لم يتفق على قصر الضمان على وجود الحق وقت التظهير. وإذا أنشئ الصك بمناسبة عملية تجارية التزم الموقعون عليه بالتضامن بينهم ما لم ينص القانون أو الاتفاق على غير ذلك. ولا يجوز للمدين ان يحتج على حامل الصك بالدفوع المبنية على علاقات شخصية خاصة بمنشئ الصك أو بحامليه السابقين ما لم يكن قصد حامله – وقت حصوله على الصك – الإضرار بالمدين أو كان الدفع يتعلق بنقص أهلية المدين".

ويتضح من نص هذه المادة أن المشرع في قانون التجارة عامل الصكوك المدنية معاملة الأوراق التجارية خاصة إذا تم إنشاء الصك بمناسبة عملية تجارية، حيث طبق عليها أحكام الأوراق التجارية فيما عدا تحرير احتجاج عدم القبول وعدم الوفاء وإعلانه ورفع دعوى الضمان في مواعيد معينة.

فهذه الأوراق المدنية التي تحتوي على شرط الأمر أو لحاملها يترتب على التظهير الناقل للملكية لها أو المناولة انتقال جميع الحقوق الناشئة عن الصك إلى الحامل الجديد بدون اتباع إجراءات الحوالة المدنية، وفي حالة التظهير الناقل للملكية يضمن المظهر الوفاء بالحق الثابت في الصك في ميعاد الاستحقاق وليس فقط وجود الحق وقت التظهير كما هو الحال في حوالة الحق، وإذا أنشئ الصك بمناسبة عملية تجارية التزم الموقعون عليه بالتضامن فيما بينهم، حيث يستطيع الحامل الأخير الرجوع على أي منهما منفردين أو مجتمعين دون أن يستطيع أي منهما التمسك بالتجريد والتقسيم الموجود في الديون المدنية، كما تطبق على هذه الصك قاعدة تطهير الدفوع.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

والحقيقة أن ما جاء به المشرع في المادة ٦٥ من قانون التجارة يخالف ما استقر عليه قضاء محكمة النقض في ظل أحكام المجموعة التجارية الملغاة[١]، حيث استقر قضاؤها على أن هذه الأوراق المدنية التي تتضمن شرط الأمر تتداول بالتظهير وذلك عند التنازل عن الحق الثابت فيها – بالإضافة إلى تداولها وفقاً للقواعد العامة بالحوالة المدنية – إلا أن هذا التظهير لا يرتب نفس أثار تظهير الأوراق التجارية التي حكمها قانون الصرف.

فالتظهير التام للكمبيالة له أثار ثلاثة، الضمان ونقل الملكية وتطهير الورقة من الدفوع، أما تظهير الأوراق المدنية فهو لا يرتب إلا أثر نقل الحق الثابت في الورقة.

وقد ذهبت محكمة النقض في حكم لها[٢] أن "قاعدة تطهير السند من الدفوع في العلاقة بين المدين والحامل تعتبر أثراً من أثار التظهير التي تتفق وطبيعة الالتزام الصرفي وتستقل به الورقة التجارية بحسب ما تنهض به من وظائف، وتطبيق هذا الأثر بالنسبة للسندات المدنية يترتب عليه إقصاء طبيعتها المدنية عنها وينم عن العنت والإجحاف بالمدينين فيها الأمر الذي يلزم معه إطراح هذا الأثر عند تظهير الأوراق المدنية".

والحقيقة أن ما ذهب إليه المشرع في المادة ٦٥ من قانون التجارة يتفق مع ما ذهب إليه في المادة ٣٧٨ من أن الأوراق التجارية وهي الكمبيالة والسند لأمر والشيك ليست واردة على سبيل الحصر، وإنما على سبيل المثال ولا يمنع من تطبيق أحكام قانون الصرف على غيرها من الأوراق التجارية الأخرى أياً كانت صفة ذوي الشأن فيها أو طبيعة الأعمال التي أنشئت من أجلها بشرط أن تحمل خصائص هذه الأوراق التجارية، وأن يستقر العرف على اكتسابها صفة الأوراق التجارية، ومما لا

---

(١) راجع الطعن رقم ٦ لسنة ٣٤ ق، جلسة ١٩٦٧/٦/٢٧م س ١٨ ص ١٣٧٣ . وأيضاً الطعن رقم ٣٠٨ لسنة ٣٥ق، جلسة ١٩٦٩/٦/١٧م س ٣٠ ص ٩٧٩ .

(٢) الطعن رقم ٧٢٢ لسنة ٤٤ق جلسة ١٩٧٨/٢/٦م س ٢٩ ص ٤٠١ وأيضاً الطعن رقم ٦٩٠ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٥/١٢/٧م.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

شك فيه أن هذه الأوراق المدنية التي تحمل شرط الأمر أو لحاملها خاصة إذا أنشئت بمناسبة عملية تجارية إنما هي في طريقها لأن تعتبر أوراقاً تجارية إذا تكرر التعامل بها واستقر العرف التجارية على قبولها كورقة تجارية، لذلك حسننا فعل المشرع عندما أخضعها في مراحلها الأولى هذه لأحكام الأوراق التجارية السابق الإشارة إليها.

٢ - **شروط تطبيق القاعدة** : لتطبيق هذه القاعدة لابد من توافر شرطين :

الشرط الأول : أن يكون التظهير تاماً ناقلاً للملكية :

لكي تطبق قاعدة تطهير الكمبيالة من الدفوع لابد أن تكون الكمبيالة مظهرة تظهيراً تاماً ناقلاً للملكية، فيجب أن يكتمل للتظهير بياناته حيث يجب أن يشتمل على توقيع المظهر واسم المظهر إليه إذا كان التظهير على وجه الورقة حتى يعتبر تظهيراً ناقلاً للملكية، فهذا النوع من التظهير هو الذي يطهر الحق الثابت في الكمبيالة من الدفوع، أما التظهير التوكيلي فليس من شأنه تطهير الورقة من الدفوع وكذلك انتقال الكمبيالة بطريق الحوالة المدنية أو إلى حاملها عن طريق الميراث أو الوصية .

أما التظهير التأميني[١]، وهو عبارة عن تظهير الكمبيالة إلى الدائن المرتهن على سبيل الرهن او على سبيل التأمين، فمثله في ذلك مثل التظهير الناقل للملكية حيث تطبق قاعدة تطهير الدفوع كأثر من أثاره.

وقد قضت محكمة النقض[٢] بأن "التظهير التأميني ماهيته اعتباره بالنسبة للمدين الأصلي في الورقة في حكم التظهير الناقل للملكية . أثره تطهير الورقة من الدفوع، للمظهر إليه مطالبة المدين بقيمة الورقة متى كان هذا التظهير صحيحاً مستوفياً للشرائط المقررة قانوناً باستثناء شرط وصول القيمة".

---

[١] **سوف يأتي شرح تفصيلي للتظهير التأميني.**

[٢] **نقض رقم ١٤٣٨ لسنة ٥٦ق جلسة ١٩٩٣/٢/٨م. وأيضاً الطعن رقم ١٥٠٧ لسنة ٥٥ق جلسة ١٩٩٣/١١/١م.**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وقضت أيضاً بأن[1] " التظهير التأميني لا ينقل الحق الثابت في الورقة المرهونة إلى المظهر إليه بل يظل الحق للمظهر الراهن، اعتباره بالنسبة للمدين الأصلي في الورقة في حكم التظهير الناقل للملكية، أثره . تطهير الورقة من الدفوع للمظهر إليه مطالبة المدين بقيمة الورقة رضاء أو قضاء ".

الشرط الثاني : أن يكون حامل الكمبيالة حسن النية :

يجب أن يكون حامل الكمبيالة (المظهر إليه) حسن النية عند تلقيه الكمبيالة – وقت التظهير، فإذا كان سيء النية فإن هذه القاعدة لا تطبق وبالتالي يجوز للمدين بالكمبيالة التمسك في مواجهة الحامل بكل الدفوع التي كان يستطيع أن يتمسك بها في مواجهة المظهر.

مفهوم حسن النية في ظل المجموعة التجارية الملغاة :

اختلف الفقه في ظل أحكام المجموعة التجارية الملغاة في تحديد المقصود بحسن النية، فقد ذهب الرأي الراجح إلى أن المقصود بحسن النية هو عدم علم الحامل المظهر إليه بوجود العيب الذي يدفع به في مواجهته، ويعتبر سيء النية إذا كان يعلم وقت تلقيه الكمبيالة بوجود هذا العيب أو الدفع، فإذا تم إثبات هذا العلم فإنه لا يعتبر حسن النية ويمكن التمسك في مواجهته بالدفع الذي كان يعلم به ولو لم يثبت التواطؤ بينه وبين المظهر، أي ولو لم يثبت قصد الإضرار بالمدين وقت حصوله على الكمبيالة، لأن علة هذه القاعدة أنه لا يجوز مفاجأة المظهر إليه بدفع لم يكن يعلمه عندما تلقي الورقة بالتظهير.

وقد أيدت محكمة النقض المصرية هذا الاتجاه في تفسير حسن النية، فقد قضت بأن[2] " حسن النية مفترض في الحامل الذي يتلقى الورقة بمقتضى تظهير ناقل للملكية أو تظهير تأميني، نقض هذه القرينة وقوعه على عاتق المدين بإثبات علم الحامل وقت التظهير بوجود دفع يستطيع المدين توجيهه للمظهر ".

---

[1] **الطعن رقم ٣١٢٢ لسنة ٥٧ق جلسة ١٩٩٥/١٠/٣٠م.**

[2] **الطعن رقم ١٥٠٧ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩٣/١١/١م.**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وقد قضت أيضاً بأن [1] " اعتبار حامل الورقة في التظهير الناقل للملكية سيء النية إذا كان يعلم وقت التظهير بوجود دفع يستطيع المدين توجيهه للمظهر".

وقضت أيضاً بأنه [2]" يكفي لاعتبار الحامل سيء النية إثبات مجرد علمه وقت التظهير بوجود دفع يستطيع المدين توجيهه للمظهر، ولو لم يثبت التواطؤ بينه وبين المظهر على حرمان المدين من الدفع".

وقد ذهب رأي آخر[3] إلى أنه لابد من ثبوت تواطؤ المظهر مع المظهر إليه على الإضرار بالمدين في الورقة التجارية بحرمانه من الدفوع التي يجوز له توجيهها إلى المظهر لأن الاكتفاء بعلم المظهر إليه بوجود هذا الدفع وقت تلقيه الكمبيالة لاعتباره سيء النية يؤدي إلى عرقلة تداول الورقة التجارية وأدائها وظائفها الاقتصادية وهذا الاتجاه هو الذي أخذه به قانون جنيف الموحد وأخذ به المشرع المصري في قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م.

موقف قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ من مفهوم سوء النية :

أخذ قانون التجارة الجديد بالاتجاه الذي أخذ به قانون جنيف الموحد ولم يكتفي بمجرد علم الحامل بهذا الدفع وقت تلقيه الكمبيالة حتى يعتبر سيء النية وإنما اشترط أن يكون الحامل وقت حصوله على الكمبيالة قاصداً الإضرار بالمدين ويحدث ذلك إذا صدر غش أو تواطؤ أو اشتراك في تدليس بين المظهر وحامل الكمبيالة.

وقد قامت محكمة النقض الفرنسية بشرح ذلك وقضت بأن [4]" المقصود بسوء النية هو إدراك المظهر، عند تظهير الكمبيالة بالإضرار بالمظهر إليه بوضعه

---

(١) الطعن رقم ٣١١٢ لسنة ٥٧ق جلسة ١٩٩٥/١٠/٣٠م. وأيضاً الطعن رقم ٣٥٨ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩٤/١١/٢١م.

(٢) نقض مدني في ١٢ مايو ١٩٧٠م، وأيضا الطعن رقم ٩٧٨ لسنة ٤٩١ق جلسة ٩ يناير ١٩٨٤م.

(٣) هذا هو رأي الأستاذين ليون كان وينو والأستاذين لاكور وبوترون ومشار ليها في مؤلف الدكتور محسن شفيق ، المرجع السابق، هامش ١ من ص ٢٢٣ ، ورأي الدكتورة/ سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص١٠٢ .

(٤) الدائرة التجارية جلسة ١٩٥٦/٦/٢٦ الـ - ١١-٩٦٠٠ مذكور في مؤلف الدكتورة سميحة القليوبي، المرجع السابق، هامش ٢ ص ١٠٣ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

في مركز يحرمه من الإفادة أو الانتصار في مواجهة الساحب أو موقع سابق بوسائل دفاع ناشئة عن علاقاته السابقة بهؤلاء".

والوقت الذي يعتد فيه بسوء النية وقصد الإضرار بالمدين و وقت حصول الحامل على الكمبيالة، وقد نصت المادة ٣٩٧ من قانون التجارة على انه " مع الإخلال بأحكام المادة ٣٨٥ من هذا القانون ليس لمن أقيمت عليه دعوى بكمبيالة أن يحتج على حاملها بالدفوع المبينة على علاقاته الشخصية بساحبها أو بحامليها السابقين ما لم يكن قصد الحامل وقت حصوله عليها الإضرار بالمدين".

وإذا تعلق الأمر بشخص معنوي فإنه يعتد في خصوص سوء النية من عدمه بشخص الممثل القانوني للشخص المعنوي. ووفقاً للقواعد العامة يعتبر حامل الكمبيالة حسن النية إلى أن يثبت العكس ولصاحب المصلحة إثبات سوء نية الحامل بكافة طرق الإثبات ومما لا شك فيه أن إثبات قصد الحامل الإضرار بالمدين يمثل صعوبة كبيرة على خلاف إثبات علم الحامل بالدفع.

٣ - نطاق تطبيق قاعدة تطهير الدفوع :

قاعدة تطهير الكمبيالة من الدفوع كأثر من أثار التظهير التام والناقل للملكية لا تطبق على إطلاقها، فإلى جانب الدفوع التي لا يحتج بها على الحامل حسن النية، هناك دفوع يحتج بها على الحامل ولو كان حسن النية. أي أن هناك دفوع يطهرها التظهير ودفوع لا يطهرها التظهير.

الدفوع التي لا يحتج بها على الحامل حسن النية (دفوع يطهرها التظهير):

هذه الدفوع لا يمكن حصرها، فهي الأصل، لأن التظهير يطهر الورقة من أي دفع – غير الدفوع التي سوف يأتي ذكرها – لذلك فإن الأمثلة التي سوف نذكرها إنما هي على سبيل المثال لا الحصر وهي تعتبر من أهم الحالات التي تنطبق عليها القاعدة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

أ – الدفع بانعدام السبب أو عدم مشروعيته :

إذا استند سحب الكمبيالة أو تظهيرها إلى علاقة غير مشروعة ،أو نتيجة لعملية غير مشروعة بين الساحب والمستفيد او بين المظهر والمظهر إليه، كأن يكون تحرير الكمبيالة أو تظهيرها تسوية لدين قمار، أو تبين عدم وجود سبب حقيقي لتحرير الكمبيالة أو تظهيرها كما هو الحال في كمبيالات المجاملة، ففي هذه الحالات لا يجوز التمسك ببطلان الالتزام في مواجهة الحامل حسن النية.

وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن[1] " يعتبر التظهير التأميني في حكم التظهير الناقل للملكية بشأن تطهير الورقة من الدفوع، فلا يكون للمدين الاحتجاج بها على الدائن الأصلي أو السابقين بما في ذلك الدفع بانقضاء الالتزام أو انعدام سببه".

ب- الدفع بعيوب الإرادة :

لا يمكن التمسك في مواجهة الحامل حسن النية بالدفع بوجود عيب من عيوب الإرادة كالغلط أو الإكراه الذي لا يعدم الإرادة أو التدليس أو الاستغلال، فهذه العيوب وإن جاز التمسك بها في مواجهة من تلقي الكمبيالة مباشرة ممن شاب العيب رضاه فإنه لا يجوز التمسك بها أمام الحاملين الذين تلقوا الكمبيالة وهم حسني النية بأن لم يكن لديهم قصد الإضرار بالمدين وقت حصولهم على الكمبيالة.

ج- الدفع بفسخ أو انقضاء العلاقة الأصيلة :

لا يجوز التمسك في مواجهة الحامل حسن النية بفسخ العقد الذي من أجله حررت الكمبيالة بين الساحب والمستفيد، أو الذي من أجله ظهرت الورقة بين المظهر والمظهر إليه، كذلك لا يجوز للمدين الاحتجاج بأنه أوفى الدين لحامل آخر أو أن دينه انقضى بسبب مقاصة على حق له ضد حامل سابق، أو أن دينه انقضى بالسقوط بالتقادم في مواجهة المظهر إليه المباشر.

---

[1] **الطعن رقم ٢٧٥ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٦٨/٣/٥م، ص ٥١٠، وأيضاً الطعن رقم ٦٢٠ لسنة ٥٩ق جلسة ١٩٩٣/٩/١٣م.**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الدفوع التي يحتج بها على الحامل ولو كان حسن النية (دفوع لا يطهرها التظهير):

أ – الدفع الناشئ عن عيب شكلي :

الدفع الناشئ عن عيب ظاهر في الكمبيالة يحتج به على الحامل ولو كان حسن النية لأن ظهور العيب لا يفترض معه حسن نية الحامل، والظهور هنا يفترض لأنه ينبغي التأكد من توافر البيانات الإلزامية قبل استلام الكمبيالة، فالعيب الشكلي واضح لأي شخص، فحامل الكمبيالة التي بها عيب شكلي لا يعتبر حسن النية حتى ولو كان يجهل هذا العيب، وبالتالي يستطيع المدين أن يدفع في مواجهة الحامل ببطلان الكمبيالة.

ب- الدفع بانعدام الإرادة :

انعدام الإرادة ينشأ إذا حررت الكمبيالة أو ظهرت تحت تأثير إكراه مادي مطلق، أو صدر التوقيع من محررها أو مظهرها وهو في حالة غيبوبة ودون إهمال منه، فالتظهير المصاحب لانعدام الرضا لا يطهر الكمبيالة من الدفوع لأن الالتزام الصرفي الذي تعتبر إرادة الموقع مصدره الأول لا يقوم ولا ينشأ، لذلك فإن انعدام الإرادة يحتج به على الحامل ولو كان حسن النية.

وقد ذهب البعض[1] إلى أن انعدام الرضا من العيوب التي يطهرها التظهير، مثله في ذلك مثل عيوب الإرادة، ومثلوا لذلك بأنه إذا وقع شخص كمبيالة على بياض ثم سرقها شخص آخر وأقام نفسه مستفيداً فيها، فإنه لا يجوز التمسك بهذا الدفع في مواجهة أي شخص ظهرت إليه الكمبيالة من سارقها متى كان حسن النية.

ولكننا لا نسلم بهذا الرأي لأن قاعدة تطهير الدفوع تفترض وجود التزام ولكنه معيب ووجود رضا ولكنه معيب فتمنع التمسك بالعيب أو الدفع وتبقى على الالتزام، أما إذا لم يكن هناك إرادة ولا التزام أصلاً فإن قاعدة تطهير الدفوع لا تنشئ مثل هذا الالتزام. هذا بالإضافة أن المثال الذي ذكره هذا الفريق إنما هو من قبيل التزوير وهو من الدفوع التي لا يطهرها التظهير – كما ذهب إلى ذلك هذا

---

[1] د/ محمود سمير الشرقاوي، المرجع السابق ص ١٣٢، وأيضاً د/ محسن شفيق، المرجع السابق، ص ٢٢١ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الاتجاه أيضاً – لأنه لا يجوز التزام شخص دون أن تنصرف إرادته إلى تحمل هـذا الالتزام طالما أن ذلك لم يكن نتيجة إهمال منه.

والدفع بتزوير التوقيع أو انعدام الإرادة في مواجهة الحامل حسن النية، لا يمنع من رجوع هذا الأخير على الموقعين الآخرين التي تبقي مع ذلك التزاماتهم صحيحة تطبيقاً لمبدأ استقلال التوقيعات.

وقد نص القانون التجاري في المادة ٣٨٦ على أنه " إذا حملت الكمبيالة توقيعات أشخاص ليست لهم أهلية الالتزام بها أو توقيعات مزورة أو أشخاص وهميين أو توقيعات غير ملزمة لأسباب أخرى لأصحابها أو لمن وقعت الكمبيالة بأسمائهم، فإن التزامات غيرهم من الموقعين عليها تبقى مع ذلك صحيحة".

وقد ذهبت محكمة النقض إلى أن [١]" تظهير الورقة التجارية يحاج به محرر السند ويطهره من الدفوع التي يملكها في مواجهة الدائن المظهر، وذلك متى كان التظهير صحيحاً صادراً من صاحبه، فإن كان التظهير مزوراً فإنه يكون لمحرر الورقة التجارية مصلحة في الإدعاء بتزوير التظهير لتفادي قاعدة التظهير يطهر السند من الدفوع".

ج- الدفع بانعدام أو نقص الأهلية :

رغم أن هذا العيب غير ظاهر في الكمبيالة إلا أن المشرع قدر أن مصلحة عديم الأهلية أو ناقصي الأهلية أولي بالرعاية من مصلحة الحامل حسن النية، لذلك يجوز لناقص الأهلية أو عديمها أن يحتج بنقص أهليته أو انعدامها على الحامل ولو كان حسن النية، ولا يجو التمسك بهذا البطلان إلا عديم أو ناقص الأهلية فقط حيث ان هذا البطلان مقرر لمصلحته فقط تطبيقاً لنص المادة ٣٨٥ من القانون التجاري التي تنص على أن " نكون التزامات ناقصي الأهلية الذين ليسوا تجاراً وعديمي الأهلية الناشئة عن توقيعاتهم على الكمبيالة كساحبين أو قابلين أو ضامنين احتياطيين أو بأية صفة أخرى باطلة بالنسبة إليهم فقط" .

---

[١] **نقض مدني في ٨ يناير ١٩٧٥م المجموعة السنة ٢٦ ص ١٣٥ .**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

د - الدفع المستمد من علاقة شخصية بين المدين والحامل :

الدفوع الناشئة عن العلاقة الشخصية بين المدين والحامل لا يطهرها تظهير الكمبيالة، فيجوز للمدين التمسك في مواجهة الحامل بأي دفع يكون ناشئاً عن علاقة شخصية بينهما، فإذا كان المدين بالكمبيالة – سواء كان الساحب أو المسحوب عليه او أحد المظهرين – دائناً لحامل الصك بناءاً على علاقة خارجة عن نطاق الكمبيالة فإنه يستطيع مطالبة الحامل بالمقاصة بدينه.

وقد قضت محكمة النقض بأن [١]: للمظهر إليه الحق في الرجوع على المظهر بقيمة السندات الإذنية المظهرة إليه إذا عجز عن تحصيل قيمتها، ويجوز إجراء مقاصة بين قيمة هذه السندات وبين سند كان المظهر إليه مديناً به للمظهر.

هـ- الدفع بتزوير التوقيع :

يستطيع المدين في الورقة التجارية الدفع بأن توقيعه مزوراً، نظراً لأنه في هذه الحالة لا توجد إرادة بالالتزام على الإطلاق وهو يقوم بهذا الدفع حتى في مواجهة الحامل حسن النية، فالتظهير لا يطهر هذا الدفع[٢].

و - الدفع الناشئ عن التوقيع بلا تفويض :

يأخذ نفس الحكم السابق الدفع بحصول التوقيع على الكمبيالة من شخص غير مفوضاً في ذلك، فإذا حرر شخص كمبيالة للأمر أو ظهرها باسم غيره دون ان يكون مفوضاً في ذلك منه بوكالة صريحة أو ضمنية[٣] فلا يلزم الموكل المدين بالوفاء بقيمة الكمبيالة حتى ولو كان الحامل حسن النية، ويأخذ نفس الحكم إذا تجاوز الوكيل حدود وكالته وقد نص القانون التجاري في المادة ٣٨٩ على أن "من يوقع كمبيالة نيابة عن شخص آخر بغير تفويض منه يلتزم شخصياً بموجب الكمبيالة، فإذا أوفاها آلت إليه

---

[١] نقض رقم ٢٠/١٥٣ في جلسة ١٩٥٣/٢/٥م المجموعة في ٢٥ عاماً ص ٣٢٧ .

[٢] انتقد الفقه الفرنسي حكم محكمة استئناف باريس الذي تقضي بأن الدفع بانعدام الإرادة لتزوير التوقيع لا يحتج به على الحامل حسن النية، وقد تم تعديل هذا الاتجاه القضائي حالياً. راجع د/ سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص٢٢١ .

[٣] د/ محسن شفيق، المرجع السابق، ص ٢٢١ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الحقوق التي كانت تؤول إلى من ادعى النيابة عنه، ويسري هذا الحكم على النائب إذا جاوز حدود سلطته".

ي- الدفع المستمد من مضمون الكمبيالة :

إذا ورد في الكمبيالة شرط من الشروط الاختيارية التي يجوز للساحب أو أحد المظهرين وضعها في الكمبيالة لتعديل أحكام الالتزام الصرفي كشرط عدم الضمان، أو عدم الوفاء، وغيرها من الشروط، في هذه الحالات يجوز للمدين أن يتمسك في مواجهة الحامل بهذه الشروط ولو كان حسن النية.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث الثاني

التظهير التوكيلي

التظهير التوكيلي يقصد به قيام المظهر بتوكيل المظهر إليه في قبض قيمة الكمبيالة عند حلول ميعاد استحقاقها وليس نقل ملكية الحق الثابت بها. وكثيراً ما يقع هذا التظهير للبنوك حيث يعهد الحامل إلى البنك الذي يتعامل معه بتحصيل قيمة الكمبيالة وإدراجها في حسابه. وسوف نتكلم في مطلبين عن شروط التظهير التوكيلي وأثاره :

المطلب الأول

شروط التظهير التوكيلي

أولاً: الشروط الموضوعية :

في التظهير التوكيلي لا يشترط في المظهر أن تتوافر فيه أهلية الالتزام بالأعمال التجارية لأنه لا ينقل ملكية الحق الثابت في الكمبيالة، وبالتالي لا يلتزم بالضمان أو القبول أو غيره في مواجهة المظهر إليه لأنه مجرد وكيل عنه في قبض قيمة الكمبيالة، ولكن في التظهير الناقل للملكية يشترط أهلية القيام بالأعمال التجارية، لأن تظهير الكمبيالة يستتبع مسئولية المظهر والالتزام بأحكام قانون الصرف. أما أهلية المظهر إليه فيكفي أن يكون مميزاً، لأن الوكالة لا تفترض في الوكيل أهلية الالتزام حيث ينصرف أثار الالتزام الذي ينتج عن عمله إلى الموكل ولا ينصرف إلى الوكيل.

ويجوز للولي أو الوصي أو القيم أن يظهر الكمبيالة التي يملكها ناقص الأهلية لتحصيل قيمتها، كما يجوز لسنديك التفليسة أن يظهر الأوراق التجارية المملوكة للمفلس لتحصيل قيمتها باعتباره وكيلاً عن المفلس فيحق له تظهير الورقة تظهيراً توكيلياً، وللوكيل العام إنابة غيره في تحصيل قيمة الكمبيالة المملوكة لموكله بتظهيرها تظهيراً توكيلياً.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ثانياً : التظهير التوكيلي يجب أن يكون صريحاً:

يجب أن يكون التظهير التوكيلي صريحاً، بأن تدل عبارته بوضوح علـــى أن المظهر موكل المظهر إليه في القبض، حيث يذكر في التظهير صراحة أن المقصود منه مجرد توكيل المظهر إليه في قبض قيمة الكمبيالة كان يقال مثلاً القيمة للتحصيل أو القيمة للتوكيل.

وقد نص القانون التجاري في المادة ١/٣٩٨ على أنه "إذا اشـــتمل التظهيـــر على عبارة القيمة للتحصيل او القيمة للقبض أو القيمة للتوكيل او أي بيان آخر يفيـــد التوكيل جاز للحامل استعمال جميع الحقوق الناشئة عن الكمبيالة ولكن لا يجوز لـــه تظهيرها إلا على سبيل التوكيل". ثم أضاف في الفقرة الثانية من ذات المادة أنه "ليس للملتزمين في هذه الحالة الاحتجاج على الحامل إلا بالدفوع التي يجوز الاحتجاج بها على المظهر".

ويتضح من النص المشار إليه أن المظهر إليه توكيلياً من حقه استعمال جميع الحقوق الناشئة عن الكمبيالة مثل تحصيل قيمتها أو اتخاذ كافة الإجراءات القانونيـــة لذلك حماية لمصالح وحقوق المظهر مثل عمل الاحتجاج وإعلانه للملتزمين بموجـــب الكمبيالة وإقامة دعوى الرجوع، كما يكون للمظهر إليه توكيلياً إعادة تظهير الكمبيالة ثانياً إلى الغير ولكن في هذه الحالة لا يملك سوى تظهيرها تظهيراً توكيلياً إلى الغير.

ويستفاد أيضاً من نص المـــادة ٣٩٨ أن التظهيـــر التـــوكيلي لا يكـــون إلا صريحاً، فإذا لم تتضمن عبارة التظهير ما يفيد توكيل أو تفويض المظهر إليـــه فـــي قبض قيمة الكمبيالة اعتبار تظهيراً ناقلاً للملكية.

وبذلك الغي قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ التظهير التوكيلي الـــضمني، وهو تظهير كانت تفترضه المجموعة التجارية الملغاة لعدم توافر البيانات التي تطلبها المشرع في التظهير الناقل للملكية وقد كان يطلق عليه أن ذاك التظهير النـــاقص أو التظهير المعيب أو التظهير على بياض[1] حيث أصبح بموجب قانون التجـــارة رقـــم ١٧ لسنة ١٩٩٩ تظهيراً ناقلاً للملكية.

---

[1] راجع نص المادة ١٣٥ من المجموعة التجارية الملغاة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المطلب الثاني

أثار التظهير التوكيلي

إذا تم التظهير التوكيلي فإنه يترتب أثاراً تختلف عن التظهير الناقل للملكيـــة، وتختلف أثار التظهير التوكيلي في علاقة المظهر بالمظهر إليه وفي علاقة المظهـــر إليه بالغير.

أولاً: أثار التظهير التوكيلي بالنسبة للمظهر والمظهر إليه :

١- يلتزم المظهر إليه بتنفيذ تعليمات المظهر باعتباره وكيلاً عنه[1]، فعليـــه أن يقدم الكمبيالة للقبول وأن يطالب بقيمتها في ميعـــاد الاســـتحقاق وإخطـــار المسحوب عليه إذا تطلب المظهر ذلك واشترط، ويلتزم أيضاً المظهر إليـــه بتنفيذ تعليمات الموكل (المظهر) فيما يتعلـــق بعمـــل الاحتجـــاج وإعلانـــه والرجوع على الضامنين. ويكون المظهر إليه مسئولاً إذا لـــم تتبـــع هـــذه التعليمات حيث يعتبر ذلك إهمالاً منه في تنفيذ الوكالة إذا ترتب على ذلـــك ضرراً بالمظهر.

٢- يلتزم المظهر إليه بتقديم حساب للموكل (المظهر)، وبالتالي يوافي المظهـــر بقيمة الكمبيالة التي قام بتحصيلها، كما يلتزم المظهر أن يرد للمظهـــر إليـــه الوكيل كافة المصروفات التي أنفقها في سبيل تحصيل الكمبيالة والمحافظـــة على حقوق المظهر بالإضافة للفوائد من وقت الإنفاق (المادة ٧١٠ مـــدني)، وتقوم البنوك عادة بخصم عمولة من مبلغ الكمبيالة نظير تحصيلها لحـــساب المظهر.

٣- يجوز للمظهر أن يعزل المظهر إليه (الوكيل) في كل وقت ولو بعد حلـــول ميعاد الاستحقاق ما دام أن الوفاء بقيمتها لم يتم بعد (المـــادة ٧١٥ مـــدني)، وإذا أفلس المظهر إليه (الوكيل)، يجوز للمظهر (الموكل) استرداد الكمبيالـــة

---

[1] راجع المادة ٧٠٣ مدني وما بعدها.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

إذا كانت لم تحصل بعد، فإذا كان المظهر إليه قد قبض قيمتها فإن المظهر ليس أمامه إلا الدخول في التفليسة كدائن عادي يخضع لقسمة الغرماء. ولكن إذا قام المدين بالكمبيالة بالوفاء بقيمتها للوكيل المظهر إليه دون أن يعلم بوفاة المظهر أو إفلاسه أو فقدانه لأهليته، هل يعتبر وفائه الكمبيالة صحيحاً أم يجبر على الوفاء مرة أخرى؟ وضع قانون جنيف الموحد حلاً لهذا وقرر بأن الوكالة التي يتضمنها التظهير التوكيلي لا تنقضي بوفاة الموكل أو فقده أهليته، واتبعه في ذلك قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ حيث نصت المادة ٣/٣٩٨ على أن "لا تنقضي الوكالة التي يتضمنها التظهير بوفاة الموكل أو الحجر عليه".

ثانياً: أثار التظهير التوكيلي في علاقة المظهر إليه بالغير :

يعتبر أيضاً المظهر إليه في مواجهة الغير وكيلاً عن المظهر لذلك يترتب ما يلي:

١- يجوز للمدين والضامنين في الكمبيالة التمسك بالدفوع التي كان يمكن التمسك بها في مواجهة المظهر، لأن التظهير التوكيلي لا يطهر الورقة من الدفوع. وقد قرر القانون التجاري ذلك عندما نص في المادة ٢/٣٩٨ على أنه "ليس للملتزمين في هذه الحالة الاحتجاج على الحامل إلا بالدفوع التي يجوز الاحتجاج بها على المظهر".

٢- للمظهر إليه أن يتخذ في مواجهة الغير – المسحوب عليه أو الموقعين المظهرين – كافة الإجراءات التي يتطلبها قانون الصرف ومنها توقيع الحجز التحفظي على المدين بالكمبيالة وله أن يطلب شهر إفلاسه.

٣- لا يجوز للمظهر إليه تظهير الكمبيالة إلا على سبيل التوكيل وقد نص على ذلك قانون التجارة في المادة ١/٣٩٨، وهذا يخالف ما كان متبع في ظل أحكام المجموعة التجارية الملغاة التي كانت تجيز للمظهر إليه تظهيراً توكيلياً أن يظهر الكمبيالة تظهيراً ناقلاً للملكية إلى الغير حيث نصت المادة ١٣٥ من المجموعة التجارية الملغاة على أن " للمظهر إليه توكيلياً الحق في

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

نقل ملكية الورقة لشخص آخر على أن يكون مسئولاً في هذه الحالة بصفته مظهراً" .

٤- في علاقة المظهر إليه بالغير يعتبر التظهير المعيب الناقص أو التظهير على بياض الصادر من المظهر إليه الوكيل في حكم التظهير التوكيلي لأنه لا يجوز له تظهير الكمبيالة إلا على سبيل التوكيل.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث الثالث

التظهير التأميني

ماهيـــة التظهير التأميني:

يقصد بالتظهير التأميني رهن الحق الثابت في الكمبيالة، والتظهير التـــأميني يجب أن يتضمن ما يفيد بأن التظهير للرهن أو للتأمين أو لضمان أو أي بيان آخـــر يفيد الرهن، وفي ذلك تنص المادة ٣٩٩ من قانون التجارة علـــى أنـــه "إذا اشـــتمل التظهير على عبارة القيمة للضمان أو القيمة للرهن أو أي بيان آخر يفيد الرهن جاز استعمال جميع الحقوق الناشئة عن الكمبيالة، ومع ذلك إذا ظهـــر الكمبيالـــة اعتبـــر التظهير حاصلاً على سبيل التوكيل".

ويلجأ المظهر إلى تظهير الورقة تظهيراً تأمينياً عندما يكون بحاجة إلى نقود عاجلة وتكون الكمبيالة مستحقة الدفع بعد مدة معينة، فيلجأ المظهـــر إلـــى اقتـــراض المبلغ الذي يحتاجه ويرهن الورقة أي الحق الثابت بها بتظهيرها بما يفيد ذلك ضماناً للقرض الذي أخذه ، ويلجأ المظهر إلى ذلك عندما يكون بحاجة إلى مبلغ قليل عمـــا هو مدون بالكمبيالة لأنه لو كان يحتاج إلى مبلغ مساوي للكمبيالة لكان في مقدوره أن يخصم الكمبيالة بتظهيرها تظهيراً ناقلاً للملكية إلى أحد البنوك فيحصل على قيمتهـــا بعد خصم عمولة البنك وفي احتياجه إلى مبلغ قليل عما هو مدون بالكمبيالة لا يلجـــأ إلى خصم الورقة لدى أحد البنوك نظراً لأن البنك سوف يحصل على عمولـــة علـــى المبلغ بالكامل، لذلك يفضل تظهير الورقة تظهيراً تأمينياً.

ولكن هذا النوع من التظهير نادراً في الحياة العملية لأن الغالب أن المظهـــر يلجأ إلى خصم الكمبيالة لدى أحد البنوك بدلاً من الدخول في الاقتراض مـــن الغيـــر وما يترتب على ذلك من أثار وقد تضر بسمعة المظهر خاصة إذا كان تاجراً.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

شروط التظهير التأميني :

١ - الشروط الموضوعية :

يشترط في التظهير التأميني أن يكون المدين الراهن مالكاً لمحل الرهن، ويجب ان يصدر التظهير التأميني من الحامل الشرعي للكمبيالة، ويجب أن تتوافر فيه أهلية القيام بالأعمال التجارية لأن التظهير التأميني مثله في ذلك مثل التظهير التام الناقل للملكية.

٢ - الشروط الشكلية :

تطلب المشرع في التظهير التأميني أن يكون صريحاً، وذلك بأن يشتمل التظهير على عبارة القيمة للضمان، أو القيمة للرهن، أو أي بيان آخر يفيد الرهن، وقد نصت المادة ٣٩٩ من قانون التجارة على أنه "إذا اشتمل التظهير على عبارة القيمة للضمان أو القيمة للرهن أو أي بيان آخر يفيد الرهن جاز للحامل استعمال جميع الحقوق الناشئة عن الكمبيالة، ومع ذلك إذا ظهر الكمبيالة اعتبر التظهير حاصلاً على سبيل التوكيل".

آثار التظهير التأميني :

أولاً: العلاقة بين المظهر والمظهر إليه :

يعتبر التظهير رهناً للكمبيالة صادراً من المظهر الراهن المدين إلى المظهر إليه المرتهن، وينتج عن ذلك ما يلي :

١- يلتزم المظهر إليه بتحصيل قيمة الكمبيالة عند حلول ميعاد استحقاقها، لأن تحصيل قيمة الأوراق التجارية المرهونة يكون بمعرفة الدائن المرتهن لها.

٢- لا يجوز للمظهر إليه تظهيراً تأمينياً إعادة تظهير الكمبيالة تظهيراً ناقلاً للملكية، وإنما يجوز له تظهيرها تظهيراً توكيلياً، وإذا قام بتظهيرها بهدف نقل ملكيتها اعتبر التظهير حاصلاً على سبيل التوكيل وهذا ما قرره المشرع في المادة ٣٩٩ من قانون التجارة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

٣- للمظهر إليه القيام بكافة الإجراءات القانونية التي يتطلبها قانون الصرف، من القيام بعمل الاحتجاج في حالة الامتناع عن دفع قيمة الكمبيالة، إلى إعلان الاحتجاج وإقامة الدعوى، ويجب أن يقوم بهذه الإجراءات في مواعيدها، فإذا أهمل المظهر إليه(الدائن المرتهن) في القيام بهذه الإجراءات أو قام بإجرائها في غير مواعيدها القانونية كان مسئولاً عن تعويض الضرر الذي يلحق الراهن (المظهر)، ولا يجوز للمظهر إليه (الدائن المرتهن) الرجوع على المدين الراهن بالضمان لأن العلاقة بينهما هي علاقة رهن[١]. وقد نص المشرع في المادة ١٢٥ من قانون التجارة على أنه "على الدائن المرتهن أن يقوم بجميع التدابير والإجراءات اللازمة للمحافظة على الشيء المرهون وصيانته".

٤- إذا حل ميعاد الاستحقاق وكان ذلك موافقاً لميعاد استحقاق الدين المضمون بالرهن، فإن المظهر إليه يحصل على قيمة الكمبيالة إذا كان مساوياً لمبلغ الدين المرهون، أما إذا كان مبلغ الكمبيالة أكبر، فإن المظهر إليه يرد إلى المظهر باقي قيمة الكمبيالة. أما إذا كان ميعاد الاستحقاق أسبق من ميعاد الدين المرهون فإن المظهر إليه يحصل قيمة الكمبيالة ويظل محتفظاً بالمبلغ إلى حين حلول ميعاد الدين فيستوفي حقه ويرد الباقي إلى المظهر إن وجد. وقد قرر قانون التجارة بأن[٢] "على الدائن المرتهن أن يستوفي لحساب المدين الحقوق المتصلة بالشيء كقبض قيمته وتوابعه على أن يخصم ما يقبضه من المبلغ المضمون بالرهن ولو لم يكن قد حل أجله، ويكون الخصم أولاً من قيمة ما أنفقه في المحافظة على الشيء وصيانته ثم من المصاريف ثم من العوائد ثم من أصل الدين ما لم يتفق على غير ذلك".

---

[١] د/ محمود سمير الشرقاوي، المرجع السابق، ص ١٤٣ .

[٢] راجع المادة ١٢٥ من قانون التجارة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ثانياً: أثر التظهير التأميني في العلاقة بين المظهر إليه والغير :

يعتبر التظهير التأميني بالنسبة للغير في حكم التظهير الناقل للملكية فيما يتعلق بتطبيق قاعدة تطهير الدفوع، بحيث لا يجوز للمدين أو لأحد المظهرين أو الضامنين التمسك في مواجهة المظهر إليه (الدائن المرتهن) متى كان حسن النية بالدفوع التي كان يستطيع أن يتمسك بها في مواجهة المظهر (الراهن).

وقد نصت المادة ٢/٣٩٩ من قانون التجارة على أنه "ليس للملتزمين بالكمبيالة الاحتجاج على الحامل بالدفوع المبنية على علاقاتهم الشخصية بالمظهر ما لم يكن قصد الحامل وقت حصوله على الكمبيالة الإضرار بالمدين، وتكون حماية الحامل في هذا الشأن في حدود دينه المضمون بالرهن".

يتضح من ذلك أنه لا يحق للمدين بالكمبيالة التمسك في مواجهة الدائن المرتهن (المظهر إليه) بالدفوع التي كان يستطيع التمسك بها في مواجهة المظهر (المدين الراهن) وتطبيق قاعدة تطهير الدفوع لحماية الحامل يقتصر على حدود دينه المضمون بالرهن فقط.

وقد قضت محكمة النقض[١] بأن" التظهير التأميني اعتباره في حكم التظهير الناقل للملكية. أثره. تطهير الورقة من الدفوع ومؤدى ذلك، ليس للمدين الاحتجاج على الدائن المرتهن حسن النية بالدفوع التي يجوز له الاحتجاج بها على الدائن الأصلي أو المظهرين السابقين بما في ذلك الدفع بانقضاء الالتزام أو انعدام السبب".

ويفترض حسن النية في المظهر إليه (الدائن المرتهن) حامل الكمبيالة الذي يتلقاها بمقتضى التظهير على سبيل الرهن، ويقع على عاتق المدين إثبات قصد الحامل وقت حصوله على الكمبيالة الإضرار بالمدين.

---

[١] **الطعن رقم ٦٢٠ لسنة ٥٩ق جلسة ١٩٩٣/٩/١٣م. أيضاً الطعن رمق ١٤٣٨ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٩٣/٢/٨م.**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وقد قضت محكمة النقض بأن [1]" حسن النية مفترض في الحامل الذي يتلقى الورقة بمقتضى التظهير الناقل للملكية أو التظهير التأميني نقض هذه القرينة وقوعه على عاتق المدين". وفي حكم حديث لمحكمة النقض قالت أن [2] " التظهير التأميني لا ينقل الحق الثابت في الورقة المرهونة إلى المظهر إليه بل يظل الحق للمظهر الراهن. اعتباره بالنسبة للمدين الأصلي في الورقة في حكم التظهير الناقل للملكية، أثره تطهير الورقة من الدفوع للمظهر إليه مطالبة المدين بقيمة الورقة رضاء أو قضاء".

ففي هذا الحكم فرقت محكمة النقض بين علاقة المظهر والمظهر إليه حيث اعتبرت التظهير التأميني لا ينقل الحق الثابت في الورقة المرهونة وبين علاقة المظهر إليه بالغير حيث اعتبرت التظهير التأميني في حكم التظهير الناقل للملكية فيما يتعلق بتطبيق قاعدة تطهير الدفوع.

---

(1) **الطعن رقم ١٤٣٨ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٩٣/٢/٨م.**

(2) **الطعن رقم ٣١١٢ لسنة ٥٧ق جلسة ١٩٩٥/١٠/٣٠م.**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الفصل الثالث

ضمانات الوفاء بقيمة الكمبيالة

لم يكتفي قانون الصرف بالضمانات التي سبق أن ذكرناها للحامل وهي ضمان وجود الحق وقت التظهير والوفاء عند حلول ميعاد الاستحقاق وتطبيق قاعدة تطهير الدفوع، وإنما أراد أن يزيد من ضمانات الحامل حتى يثق في الحصول على حقه ويجعل الكمبيالة تؤدي وظائفها كما هو مقرر لها كأداة وفاء وأداة ائتمان.

لذلك أمعن المشرع في تدعيم حق الحامل، وأحاطه بسياج من الضمانات التي تكفل له الحصول على حقه، فأعطى للحامل الحق في ملكية مقابل الوفاء – الموجود تحت يد المسحوب عليه – دون غيره من دائني الساحب بمجرد تحرير الكمبيالة[1]، وسبق أن قلنا أن الساحب لا يقوم عادة بسحب كمبيالة على المسحوب عليه إلا إذا كان هذا الساحب دائناً للمسحوب عليه أو على الأقل سوف يكون دائناً له قبل ميعاد الاستحقاق، هذا الدين يسمى مقابل الوفاء حيث أن العلاقة بين الساحب والمسحوب عليه قائمة على مقابل الوفاء حيث يقوم المسحوب عليه بناء على هذا المقابل بالوفاء للحامل في ميعاد الاستحقاق.

وأيضاً من الضمانات التي قررها المشرع أنه أجاز للحامل ولكل حائز للكمبيالة تقديمها للقبول إلى المسحوب عليه قبل ميعاد الاستحقاق فإذا وقع المسحوب عليه بقبول الكمبيالة أصبح هو المدين الأصيل وملتزماً وفقاً لأحكام قانون الصرف، حيث يعتبر قبول المسحوب عليه للكمبيالة قرينة على وجود مقابل الوفاء لديه، ولا يجوز نقض هذه القرينة في علاقة المسحوب عليه بالحامل، والحامل يقدم الكمبيالة لقبولها من المسحوب عليه ليتأكد من مديونية المسحوب عليه للساحب، وأيضاً ليضيف مديناً جديداً للكمبيالة مما يسهل من تداولها.

---

[1] د/ محسن شفيق، المرجع السابق، ص ٢٣٩ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وتداول الكمبيالة من شخص إلى آخر يؤدي إلى إضافة ضمانة جديـــدة لهـــا، حيث أن جميع الموقعين على الكمبيالة ملتزمين بالتضامن فيما بينهما للوفاء بقيمتهـــا مما يعطي للحامل ضمانة جديدة للحصول على حقه. غير أن الحامل قـــد لا يكتفـــي بهذه الضمانات القانونية، فيطلب من مدينه ضمان احتياطي يتمثل في تقديم كفيل، وقد قام المشرع في قانون التجارة بتنظيم أحكام الضمان الاحتياطي ووضع بشأنه أحكاماً خاصة، وقد يطلب الحامل من مدينه تقديم ضمان عيني كرهن، ولم يـــضيف قـــانون التجارة إلى أحكام الرهن الواردة في القانون المدني أي أحكـــام جديـــدة أو خاصـــة، وتسمى هذه الضمانات التي يرغبها الحامل بالضمانات الاختيارية أو الاتفاقية.

وسوف نتناول في ثلاثة مباحث الضمانات القانونية التي ترجع إلـــى طبيعـــة الكمبيالة وظروف تداولها وهي مقابل الوفاء والقبول والتضامن، ثـــم نـــضيف فـــي مبحث رابع الضمان الاحتياطي الذي يعتبر من الضمانات الاتفاقية التي ترجـــع إلـــى الاتفاق بين الحامل ومدينه.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث الأول

مقابـل الوفـاء

نظم قانون التجارة أحكام مقابل الوفاء في المواد من ٤٠١ إلى ٤٠٨ ، ولـم ينظم قانون جنيف الموحد أحكام مقابل الوفاء، فبعد أن عالج هذا الموضوع في المادة ١٦ من الملحق الثاني للاتفاقية قرر تركه خارج نطاق القانون الموحد، وتـرك لكـل دولة حرية تنظيم هذا الموضوع لاختلاف النظم القانونية حول أهمية مقابل الوفاء.

وسوف نتحدث في أربعة مطالب عن ماهية مقابل الوفاء وأهميته ثـم عـن شروط وجود مقابل الوفاء ثم في إثبات وجوه وأخيراً حق الحامل عليه.

المطلب الأول

ماهيـة مقابل الوفـاء وأهميته

ماهية مقابل الوفـــاء :

مقابل الوفاء هو دين نقدي مساوي على الأقل مبلغ الكمبيالة يكون للـساحب عند المسحوب عليه في ميعاد الاستحقاق والذي يدفع منه هذا الأخير قيمة الكمبيالة.

وقد سبق أن قلنا أن العلاقة بين الساحب والمسحوب عليه قائمة على مقابـل الوفاء، فالساحب لا يسحب الكمبيالة عادة على المسحوب عليه إلا إذا كان الـساحب دائناً له بمبلغ من النقود يساوي قيمة الكمبيالة على الأقل، فهـذا هـو مبـرر قيـام المسحوب عليه بالوفاء بقيمة الكمبيالة، فسحب الكمبيالة تفترض وجود علاقة سـابقة بين الساحب والمسحوب عليه تجعل الأول دائناً للثاني أياً كان طبيعة الدين تجاري أو مدني.

ولا يشترط أن يكون الساحب دائناً للمسحوب عليه وقت تحريـر الكمبيالـة وإنما يجب أن يكون كذلك وقت الاستحقاق. أي أن مقابل الوفاء لا يشترط أن يكـون موجوداً وقت تحرير الكمبيالة إنما المهم أن يكون موجوداً في ميعاد الاستحقاق حتى

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

يقوم المسحوب عليه بالوفاء بقيمتها ولكن الغالب أن الساحب عادة لا يقوم بسحب كمبيالة على المسحوب عليه إلا إذا كان دائناً له.

أهمية مقابل الوفاء :

لمقابل الوفاء دور هام في حياة الالتزام الصرفي، حيث له أهميته وتأثيره في مراكز أصحاب الشأن في الكمبيالة، ورغم أنه لا يعتبر شرطاً لصحة إنشاء الكمبيالة إلا أن له أهمية في تداول الكمبيالة، وبالتالي القيام بوظائفها كأداة وفاء وأداة ائتمان.

وتبدو أهمية مقابل الوفاء فيما يلي:

١ - أهمية مقابل الوفاء للمسحوب عليه :

وجود مقابل الوفاء يجعل المسحوب عليه يقبل الكمبيالة، لأنه في الغالب لا يقبلها إلا إذا كان يحوز فعلاً مقابل الوفاء أو مطمئن إلى أنه سوف يتلقاه من الساحب قبل حلول ميعاد الاستحقاق. ومن النادر ان يقبل المسحوب عليه الكمبيالة على المكشوف، أي دون أن يتلقى مقابل الوفاء حتى لا يتحمل قيمتها عند إفلاس الساحب أو إعساره، والمشرع قرر في المادة ٤٠٢ من قانون التجارة أن "يعتبر قبول الكمبيالة قرينة على وجود مقابل الوفاء لدى القابل، ولا يجوز نقض هذه القرينة في علاقة المسحوب عليه بالحامل".

وإذا أوفى المسحوب عليه بقيمة الكمبيالة نتيجة وجود مقابل الوفاء لديه فإن ذمته تبرأ من هذا الدين الذي يلتزم به تجاه الساحب، ولا يجوز نتيجة لهذا الوفاء الرجوع على الساحب بما أوفاه، أما إذا كان المسحوب عليه قد قبل الكمبيالة على المكشوف وقام بدفع قيمتها دون أن يصله مقابل الوفاء فإنه يحق له الرجوع على الساحب بما أوفاه.

٢ - أهمية مقابل الوفاء للحامل :

الحامل أيضاً يهمه مقابل الوفاء لأن وجوده لدى المسحوب عليه يسهل من الحصول عليه، لأن المسحوب عليه عادة لا يقبل الكمبيالة إلا إذا تلقى مقابل الوفاء من الساحب، فإذا تلقى المسحوب عليه مقابل الوفاء فإنه في الغالب يقبل

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الكمبيالة ويتحول بهذا القبول إلى المدين الأصلي مما يسهل على الحامل الرجوع عليه.

ولكن هذا لا يمنع الحامل من الرجوع على المسحوب عليه حتى في حالة عدم قبوله الكمبيالة طالما أن مقابل الوفاء موجود لديه، حيث يستطيع الحامل مطالبة المسحوب عليه والتنفيذ عليه واسترداد مقابل الوفاء، ويعتبر مقابل الوفاء موجوداً إذا كان المسحوب عليه مديناً للساحب أو للأمر بالسحب في ميعاد استحقاق الكمبيالة بمبلغ من النقود مستحق الأداء مساو بالأقل لمبلغ الكمبيالة (المادة ٤٠٢ تجاري).

٣ - أهمية مقابل الوفاء للساحب :

على ساحب الكمبيالة أو من سحبت لحسابه أن يوجد لدى المسحوب عليه مقابل الوفاء، ويستفيد الساحب في حالة تقديمه مقابل الوفاء للمسحوب عليه وإثبات ذلك من إهمال الحامل في المطالبة بقيمة الكمبيالة واتخاذ إجراءات الرجوع في مواعيدها. حيث نصت المادة ٢/٤٤٧ من قانون التجارة على أنه "ومع ذلك لا يستفيد الساحب من هذا السقوط إلا إذا أثبت أنه أوجد مقال الوفاء في ميعاد الاستحقاق، وفي هذه الحالة لا يبقى للحامل إلا الرجوع على المسحوب عليه، أما إذا لم يقدم الساحب مقابل الوفاء أو قدمه ولكن لم يستطع إثبات ذلك امتنع عليه التمسك بسقوط حق الحامل المهمل في الرجوع عليه".

وفي ذلك تقول المادة ٤٠٣ من قانون التجارة في فقرتها الثانية أنه "وعلى الساحب وحده أن يثبت في حالة الإنكار سواء حصل قبول الكمبيالة أو لم يحصل أن المسحوب عليه كان لديه مقابل الوفاء في ميعاد الاستحقاق، فإذا لم يثبت ذلك كان ضامناً للوفاء ولو عمل الاحتجاج بعد الميعاد المحدد قانوناً. فإذا أثبت الساحب وجود المقابل واستمرار وجوده حتى الميعاد الذي كان يجب فيه عمل الاحتجاج برئت ذمته بمقدار هذا المقابل ما لم يكن قد استعمل في مصلحته".

ونحن نخالف ما ذهب إلى المشرع في نص المادة ٤٠٣ /٢ ونرى أن الساحب لا يستفيد من إهمال الحامل إلا إذا قدم مقابل الوفاء للمسحوب عليه وقبل هذا

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الأخير الكمبيالة، فلا يكفي لكي يستفيد الساحب من إهمال الحامل أن يقدم مقابل الوفاء ويثبت ذلك حتى ولو لم يقبل المسحوب عليه الكمبيالة، لأن الساحب في هذه الحالة ما زال هو المدين الأصلي بالكمبيالة ويستطيع الحامل الرجوع عليه بدون اتخاذ الإجراءات التي قررها قانون الصرف، أما إذا قبل المسحوب عليه الكمبيالة نتيجة وجود مقابل الوفاء فإنه يصبح هو المدين الأصلي في الكمبيالة ويستطيع الساحب في هذه الحالة التمسك بإهمال الحامل في المطالبة واتخاذ الإجراءات القانونية.

والرأي الذي يؤيد ما ذهب إليه المشرع في المادة ٢/٤٠٣ يرى[١] أن تقديم مقابل الوفاء من الساحب وليس قبول المسحوب عليه للكمبيالة هو الذي يحول الساحب إلى ضامن، ونحن لا نؤيد ذلك ونرى أن قبول المسحوب عليه للكمبيالة يجعل منه مديناً أصلياً للكمبيالة ويصبح ملتزماً التزاماً صرفياً ويحول الساحب إلى ضامن، ويظل الساحب هو المدين الأصيل إذا لم يقبل المسحوب عليه الكمبيالة حتى ولو كان لديه مقابل الوفاء، ولا يحول دون ذلك انتقال ملكية مقابل الوفاء بحكم القانون إلى الحامل[٢]، لأن في اعتبار الساحب هو المدين الأصلي إذا لم يقبل المسحوب عليه الكمبيالة حتى ولو كان لديه مقابل الوفاء ضمانه إضافية للحامل تمكنه إذا لم يستطيع أن يستوفي حقه من المسحوب عليه – إذا أفلس مثلاً أو توفى – من الرجوع على الساحب حتى في حالة إهمال الحامل اتخاذ الإجراءات التي أوجبها قانون الصرف.

ويؤيد ما ذهبنا إليه حكم محكمة النقض الذي يقول[٣] "أن تحرير الاحتجاج. شرط لرجوع الحامل على المظهر وضمانهم الاحتياطي وليس شرطاً لمطالبة المدين الأصلي الملتزم بالأداء في ميعاد الاستحقاق بوصفه الأصيل في الورقة التي حررها

---

(١) دم محمود سمير الشرقاوي، المرجع السابق، ص ١٥٧ .

(٢) راجع المادة ١/٤٠٤ من قانون التجارة الجديد.

(٣) الطعن رقم ١٥٠٧ لسنة ٥٥ق جلسة ١٩٩٣/١١/١م.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

بنفسه، علة ذلك أن المشرع جعل السقوط جزاء الإهمال في اتخاذ إجراءات تحرير الاحتجاج أو الإخلال بمواعيده لا يفيد إلا المظهرون وحدهم دون المدين الأصلي".

وبما أن المسحوب عليه لم يقبل الكمبيالة فإن المدين الأصلي بها هو الساحب حتى ولو كان قد قدم مقابل الوفاء بوصفه الأصيل في الورقة التي حررها بنفسه، وفي هذه الحالة على الساحب أن يرجع بعد ذلك على المسحوب عليه لمطالبته بالدين مع التعويض وفقاً للقواعد العامة إذا سبب ذلك ضرراً للساحب من جراء رجوع الحامل عليه لمطالبته بقيمة الكمبيالة، والساحب يتحمل ذلك لأنه هو الذي أنشأ الكمبيالة.

لذلك كنا نود من المشرع أن يقتصر فقط على أن لا يستفيد الساحب من إهمال الحامل إلا إذا قدم مقابل الوفاء للمسحوب عليه وأثبت ذلك وحصل قبول من المسحوب عليه، أما إذا لم يحصل قبول فلا يكفي لكي يستفيد الساحب من إهمال الحامل أن يثبت أنه قدم مقابل الوفاء.

٤ - أهمية مقابل الوفاء للمظهرين :

لا أهمية لمقابل الوفاء بالنسبة للمظهرين، لأن من حقهم دائماً الاستفادة من إهمال الحامل والتمسك في مواجهته بسقوط حقه في الرجوع عليهم نتيجة عدم اتخاذ الإجراءات أو عدم اتخاذها في مواعيدها. والمظهرين لا يتأثر التزامهم بوجود مقابل الوفاء او عدم وجوده، لأنهم يضمنوا الوفاء في جميع الأحوال ومن حق الحامل الرجوع عليهم طالما انه حافظ على الإجراءات التي قررها قانون الصرف.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المطلب الثاني

شروط وجود مقابل الوفاء

تنص المادة ٤٠٢ من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م على أن "يعتبر مقابل الوفاء موجوداً إذا كان المسحوب عليه مديناً للساحب أو للأمر بالسحب في ميعاد استحقاق الكمبيالة بمبلغ من النقود مستحق الأداء ومساو بالأقل لمبلغ الكمبيالة".

يتضح من ذلك أنه يشترط لاعتبار مقابل الوفاء موجوداً طرف المسحوب عليه أن يكون دين الساحب طرف المسحوب عليه مبلغاً من النقود، وأن يكون هذا الدين موجوداً وقت استحقاق الكمبيالة، وأن يكون مستحق الأداء في تاريخ استحقاق الكمبيالة ومحقق الوجود وأن يكون دين مقابل الوفاء مساوياً على الأقل لمبلغ الكمبيالة.

وسوف نتناول بالشرح هذه الشروط كما يلي :

أولاً: أن يكون محل دين مقابل الوفاء مبلغاً من النقود :

مقابل الوفاء لا يجوز أن يكون شيئاً آخر غير النقود، ذلك هو ما يفهم من المادة ٤٠٢ من قانون التجارة ، والمشرع في المادة ٢/٤٠٧ من قانون التجارة استعمل عبارات أخرى للدلالة على مقابل الوفاء مثل بضائع أو أوراق تجارية أو أوراق مالية، والحقيقة أن الأمر في هذه العبارات لا يتعلق بمقابل الوفاء ذاته وإنما يتعلق بمصادر أو غطاء مقابل الوفاء، حيث ينشأ مقابل الوفاء في صورة بضائع أو أوراق مالية ثم يتحول إلى مبلغ من النقود.

فقد ينشأ مقابل الوفاء منذ البداية في صورة مبلغ من النقود مستحق للساحب لدى المسحوب عليه ، كأن يكون المسحوب عليه قد حصل على قرض من الساحب، أو أن هذا الأخير وضع مبلغاً من المال لدى المسحوب عليه على سبيل الوديعة أما

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الأشياء الأخرى المودعة فإنها لا تصلح لأن تكون مقابل الوفاء لأنها ليست مبلغاً من النقود[1].

وقد ينشأ مقابل الوفاء في صورة بضائع يرسلها الساحب إلى المسحوب عليه ثم تتحول هذه البضائع إلى مبلغ من النقود قبل ميعاد الاستحقاق، مثال ذلك أن يكون المسحوب عليه وكيلاً بالعمولة ويتسلم من الساحب بضاعة لبيعها فيكون مقابل الوفاء هو الثمن الناتج عن هذا البيع، وقد ينشأ مقابل الوفاء في صورة أوراق ذات قيمة مثل الأوراق التجارية يسلمها الساحب إلى المسحوب عليه لتحصيل قيمتها، مثل قيام الساحب بتسليم هذه الأوراق لأحد البنوك لتحصيل قيمتها، كما قد ينشأ مقابل الوفاء نتيجة فتح اعتماد من جانب المسحوب عليه للساحب.

ثانياً: أن يكون دين مقابل الوفاء موجوداً وقت استحقاق الكمبيالة :

يشترط ان يكون مقابل الوفاء موجوداً في ذمة المسحوب عليه وقت استحقاق الكمبيالة حيث يستطيع أن يوفي قيمتها، ولا يشترط وجود مقابل الوفاء وقت تحرير الكمبيالة، وإنما المهم هو وجوده وقت استحقاقها، وعلى ذلك إذا كان مقابل الوفاء موجوداً وقت تحرير الكمبيالة ثم قام الساحب باسترداده قبل ميعاد الاستحقاق أو خصصه للوفاء بكمبيالة أخرى اعتبر مقابل الوفاء في هذه الحالة غير موجود.

ويترتب على ذلك أيضاً أنه إذا كان الساحب دائناً للمسحوب عليه وقت تحرير الكمبيالة ثم انقضى هذا الدين او زال لأي سبب من أسباب الانقضاء أو الإلغاء كالإبراء أو الفسخ أو البطلان أو الوفاء أو المقاصة اعتبرت الكمبيالة بغير مقابل وفاء.

وقد نصت المادة ٤٠١ من قانون التجارة على أن "على ساحب الكمبيالة أو من سحبت لحسابه أن يوجد مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه مقابل وفائها ويسأل

---

[1] راجع د/ كمال أبو سريع، المرجع السابق، ص ١١٦ حيث يرى أن هذه الأشياء والأعيان المودعة جزءاً من الضمان العام المقرر للحامل الذي يجوز له التنفيذ عليها وبيعها بعد حلول ميعاد الاستحقاق ويعتبر الثمن الناتج من البيع هو مقابل الوفاء ويتملكه الحامل وتكون له عليه الأولوية على جميع دائني الساحب.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الساحب لحساب غيره قبل مظهري الكمبيالة وحاملها دون غيرهم عن إيجاد مقابل الوفاء".

يتضح من ذلك ان الساحب هو المسئول عن إيجاد مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه، وإذا كانت الكمبيالة سحبت لحساب الغير كان الساحب الحقيقي مسئولاً عن إيجاد مقابل الوفاء قبل المسحوب عليه أي في علاقته بالمسحوب عليه بمعنى أنه إذا أوفى المسحوب عليه الكمبيالة على المكشوف كان له الرجوع على الساحب الحقيقي وليس الساحب الظاهري، بينما يكون الساحب الظاهري مسئولاً قبل مظهري الكمبيالة وحاملها دون غيرهم عن إيجاد مقابل الوفاء.

ويختلف مقابل الوفاء في الكمبيالة عن الشيك، حيث أن مقابل الوفاء في الشيك لابد أن يكون موجوداً وقت إصدار الشيك[1]، لأن الشيك واجب الدفع بمجرد الإطلاع.

ثالثاً: أن يكون دين مقابل الوفاء محقق الوجود ومستحق الأداء في تاريخ استحقاق الكمبيالة :

يجب أن يكون مقابل الوفاء غير معلق على شرط وغير متنازع على وجوده، بين الساحب والمسحوب عليه، وكذلك يجب ألا يكون محجوزاً عليه تحت يد المسحوب عليه حتى يكون مقابل الوفاء محقق الوجود.

ويشترط أيضاً في مقابل الوفاء أن يكون مستحق الأداء وقت استحقاق الكمبيالة، لأن وجود الدين في ذمة المسحوب عليه لا يعني أن مقابل الوفاء موجود طالما أن أجل هذا الدين سوف يحل بعد ميعاد الاستحقاق[2]، لأنه لا يجوز إجبار المسحوب عليه على الوفاء في ميعاد الاستحقاق والتنازل عن الأجل المقرر له من الساحب، ولكن إذا كان مقابل الوفاء مستحق الأداء بعد حلول ميعاد الاستحقاق وقبل

---

[1] راجع المادة ٢/٤٩٧ من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩.

[2] د/ سميحة القليوبي، المرجع السابق،ص ١٢٦ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المسحوب عليه الكمبيالة فإن هذا القبول يعتبر تنازلاً من المسحوب عليه عن الأجل المقرر لمصلحته[١].

رابعاً: أن يكون دين مقابل الوفاء مساوياً على الأقل لمبلغ الكمبيالة :

يجب أن يكون مقابل الوفاء مساوياً على الأقل لمبلغ الكمبيالة، فإذا كان أقل اعتبر مقابل الوفاء ناقصاً ويأخذ حكم مقابل الوفاء غير الموجود أصلاً.

وبالتالي لا يلتزم المسحوب عليه بقبول الكمبيالة أو الوفاء بها إذا كان مقابل الوفاء ناقصاً أي أقل من مبلغ الكمبيالة، ولا يجوز للساحب ان يتمسك بسقوط حق الحامل المهمل لأن ذلك قائماً في حالة وجود مقابل الوفاء الذي يغطي قيمة الكمبيالة بالكامل، وإن كان هناك رأي، يرى[٢] أنه يجوز للساحب أن يحتج على الحامل المهمل بالسقوط بقدر قيمة مقابل الوفاء الجزئي الذي رفضه الحامل.

ولكن مقابل الوفاء الناقص يؤدي بعض الأثر بالنسبة للحامل، فقد نص القانون التجاري في المادة ٢/٤٠٤ على أنه "إذا كان مقابل الوفاء أُل من قيمة الكمبيالة كان للحامل على هذا المقابل الناقص جميع الحقوق المقررة له على المقابل الكامل "، يتضح من ذلك ان للحامل حق على مقابل الوفاء الناقص يعادل حقه على مقابل الوفاء الكامل حيث يكون له استيفاؤه بالأولوية عن غيره من دائني الساحب وليس للحامل رفض الوفاء الجزئي[٣]، حيث أن ذلك يؤدي إلى التخفيف عن الضامنين[٤].

---

(١) د/ محسن شفيق، المرجع السابق، ص ٣٣٢، وأيضاً د/ محمود سمير الشرقاوي، المرجع السابق، ص ١٥٣.

(٢) د/ علي البارودي، القانون التجاري، طبعة ٧٥ ص ٨٦، وأيضاً د/ محسن شفيق، المرجع السابق، ص ٣٣٢ .

(٣) راجع المادة ٢/٤٢٧ من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩.

(٤) راجع د/ سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص ١٣٦ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المطلب الثالث

إثبات وجود مقابل الوفاء

مما لا شك فيه أن واجب تقديم مقابل الوفاء للمسحوب عليه يقع على عاتق الساحب وحده لأنه هو الذي حصل على قيمة الكمبيالة من المستفيد الأول نظير تحريرها وتوجيه الأمر للمسحوب عليه بدفع قيمتها والوفاء بها، فمن الواجب على الساحب أن يعطي المسحوب عليه مقابل الوفاء وإلا أثرى على حساب الغير بغير حق وقد يثور نزاع بشأن وجود مقابل الوفاء، البعض يدعي وجوده، والبعض الآخر يدعي عدم وجوده، فعلى من يقع عبء إثبات مقابل الوفاء.

١ - القاعدة العامة : أن عبء الإثبات يقع على عاتق من يدعي وجود مقابل الوفاء:

مما لا شك فيه أن مقابل الوفاء يقوم بدور هام في العلاقة بين الساحب والمسحوب عليه والحامل، حيث يكون لأطراف الكمبيالة مصلحة في إثبات مقابل الوفاء.

فقد يكون من مصلحة الساحب إثبات وجود مقابل الوفاء في مواجهة المسحوب عليه، وذلك عندما يمتنع هذا الأخير عن قبول الكمبيالة أو دفع قيمتها، حيث يضطر الساحب إلى الوفاء للحامل ثم يرجع على المسحوب عليه لمطالبته بالدين مع التعويض إن كان هناك ضرر بسبب الإساءة إلى سمعته وائتمانه التجاري، لأنه على الساحب وحده أن يثبت في حالة إنكار المسحوب عليه وجود مقابل الوفاء –سواء حصل قبول للكمبيالة أم لم يحصل – أن المسحوب عليه كان لديه مقابل الوفاء في ميعاد الاستحقاق لكي تبرأ ذمته.

وقد يدفع المسحوب عليه قيمة الكمبيالة ثم يرجع على الساحب مدعياً أنه أوفى قيمة الكمبيالة على المكشوف بدون أن يحصل على مقابل الوفاء، فلا سبيل أمام الساحب إلا إثبات أنه أعطى مقابل الوفاء للمسحوب عليه.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وقد يكون من مصلحة المسحوب عليه إثبات عدم وجود مقابل الوفاء في مواجهة الساحب لكي يبرر امتناعه عن قبول الكمبيالة أو عدم الوفاء بها. وقد يكون من مصلحة الساحب إثبات وجود مقابل حينما يمتنع المسحوب عليه عن الوفاء وإنكاره وجوده مقابل الوفاء، وأراد الحامل الرجوع على الساحب رغم إهماله مراعاة مواعيد وإجراءات قانون الصرف، فالساحب لا يستطيع التمسك بسقوط حق الحامل المهمل إلا إذا أثبت أنه قدم مقابل الوفاء[١].

وقد يكون للحامل مصلحة في إثبات وجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه حينما يمتنع الأخير عن قبول أو وفاء الكمبيالة، فلا يكون أمام الحامل دعوى قبل المسحوب عليه إلا إذا أثبت وجود مقابل الوفاء عنده في ميعاد استحقاق الكمبيالة، حيث يعتبر المسحوب عليه حاجزاً لشيء يملكه الحامل، لأن هذا الأخير يملك مقابل الوفاء[٢].

٢ - القرينة على وجود مقابل الوفاء :

لاحظ المشرع أن المسحوب عليه لا يقبل الكمبيالة عادة إلا إذا كان قد حصل على مقابل الوفاء، لذلك أقام قرينة قانونية بموجب المادة ٤٠٣ حيث تنص على ان "يعتبر قبول الكمبيالة قرينة على وجود مقابل الوفاء لدى القابل. ولا يجوز نقض هذه القرينة في علاقة المسحوب عليه بالحامل". غير ان قوة هذه القرينة تختلف فيما إذا كانت العلاقة بين الساحب والمسحوب عليه او بين المسحوب عليه والحامل أو بين الساحب والحامل.

أ – العلاقة بين الساحب والمسحوب عليه :

تكون لهذه القرينة قيمتها في هذه العلاقة، حيث يعتبر قبول المسحوب عليه للكمبيالة قرينة على وجود مقابل الوفاء لديه، وأنه تلقاه من الساحب، غير أن هذه

---

(١) راجع نص المادة ٢/٤٠٣ من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ ، وراجع أيضاً د/ مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص ١٠٢ .

(٢) راجع المادة ١/٤٠٤ من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

القرينة بسيطة ويجوز إثبات عكسها، وعلى ذلك فإنه يجوز للمسحوب عليه رغم قبوله الكمبيالة إثبات عدم وجود مقابل الوفاء لديه وأنه وفى بقيمة الكمبيالة على المكشوف، أو أن مقابل الوفاء كان لديه ولكن الساحب قام باسترداده قبل حلول ميعاد الاستحقاق. أي أن هذه القرينة في علاقة الساحب والمسحوب عليه تنقل عبء الإثبات من الساحب إلى المسحوب عليه. لأنه لولا وجود هذه القرينة لكان يتعين على الساحب القيام بإثبات وجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه.

ب- العلاقة بين المسحوب عليه والحامل :

يعتبر قبول المسحوب عليه الكمبيالة قرينة على تلقيه مقابل الوفاء وهذه القرينة مطلقة في علاقة المسحوب عليه بالحامل ، فلا يستطيع المسحوب عليه إثبات عكسها، فهذه القرينة لا تقبل إثبات العكس بمعنى أن المسحوب عليه لا يستطيع أن يثبت أنه لم يتلقى مقابل الوفاء رغم قبوله الكمبيالة، وليس أمام المسحوب عليه إلا أن يدفع قيمة الكمبيالة لأنه بالقبول أصبح المدين الأصلي بالكمبيالة ثم شأنه بعد ذلك وشأن الساحب حيث يستطيع الرجوع عليه.

وحتى إذا تضمنت الكمبيالة شرط يفيد قبولها على المكشوف من قبل المسحوب عليه فإن هذه القرينة تظل قاطعة أيضاً في مواجهة الحامل، فهذا الشرط ينتج أثره في مواجهة الساحب فقط دون الحامل[١].

وإذا قبل المسحوب عليه الكمبيالة جزئياً، فإن قرينة وجود مقابل الوفاء تكون في حدود المبلغ الذي حدده المسحوب عليه القابل، ويقع على عاتق الحامل إثبات وجود المبلغ المتبقي الذي لم يشمله القبول[٢].

ج- العلاقة بين الساحب والحامل :

لا يستطيع الساحب ان يستفيد من قرينة قبول المسحوب عليه كدليل على وجود الوفاء، فلا محل لأعمال هذه القرينة في العلاقة بين الساحب والحامل أو بين

---

[١] د/ محمود سمير الشرقاوي، المرجع السابق،ص ١٥٥ .

[٢] راجع د/ سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص١٣٩ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الساحب والمظهرين، فقبول المسحوب عليه للكمبيالة لا ينفي عبء إثبات وجود مقابل الوفاء من على عاتق الساحب في علاقته بالحامل، فإذا أقام الحامل دعوى الرجوع على الساحب وأراد الأخير أن يتمسك بسقوط حق الحامل لإهماله نتيجة الرجوع عليه في غير المواعيد القانونية أو رغم عدم اتخاذ إجراءات قانون الصرف، فإنه يجب على الساحب أني ثبت أنه قدم مقابل الوفاء للمسحوب عليه، وهذا ما نصت عليه المادة ٤٠٣ من قانون التجارة حيث قالت أن "على الساحب وحده أن يثبت في حالة الإنكار سواء حصل قبول للكمبيالة أم لم يحصل أن المسحوب عليه كان لديه مقابل الوفاء في ميعاد الاستحقاق، فإذا لم يثبت ذلك كان ضامناً للوفاء ولو عمل الاحتجاج بعد الميعاد المحدد قانوناً، فإذا أثبت الساحب وجود مقابل الوفاء واستمرار وجوده حتى الميعاد الذي كان يجب فيه عمل الاحتجاج برئت ذمته بمقدار هذا المقابل ما لم يكن قد استعمل في مصلحته".

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المطلب الرابع

ملكية مقابل الوفـاء

انتقال ملكية مقابل الوفاء إلى حامل الكمبيالة :

أقر المشرع في قانون التجارة بحق الحامل في تملك مقابل الوفاء، فقد نصت المادة ١/٤٠٤ على أن " تنتقل ملكية مقابل الوفاء بحكم القانون إلى حملة الكمبيالة المتعاقبين".

ومبدأ تملك الحامل لمقابل الوفاء يتقرر أيضاً إذا كان مقابل الوفاء أقل من قيمة الكمبيالة حيث تنص الفقرة الثانية من المادة ٤٠٤ على أنه "إذا كان مقابل الوفاء أقل من قيمة الكمبيالة كان للحامل على هذا المقابل الناقص جميع الحقوق المقررة له على المقابل الكامل".

ويتملك الحامل أيضاً مقابل الوفاء حتى ولو كان مقابل الوفاء ديناً متنازعاً عليه أو غير حال عند استحقاق الكمبيالة، حيث تنص المادة ٢/٤٠٤ على أنه ".....ويسري هذا الحكم إذا كان مقابل الوفاء ديناً متنازعاً عليه أو غير حال عند استحقاق الكمبيالة"، يتضح من ذلك أنه لا أثر على حق الحامل في تملكه لمقابل الوفاء، كون هذا المقابل مشروطاً، أو غير قابل للتصرف فيه أو متنازع عليه، إذ يكفي أن يوجد مقابل الوفاء في تاريخ الاستحقاق، كما يتملك الحامل مقابل الوفاء ولو كان تاريخ استحقاقه في تاريخ لاحق على ميعاد استحقاق الكمبيالة.

وعلى الساحب أن يسلم حامل الكمبيالة المستندات اللازمة للحصول على مقابل الوفاء حتى ولو عمل الاحتجاج بعد الميعاد المحدد له قانوناً، وهذا ما نصت عليه المادة ٤٠٥ من قانون التجارة الجديد كما ألزم المشرع أمين التفليسة في حالة إفلاس الساحب بتسليم الحامل المستندات التي تثبت وجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه (المادة ٤٠٥ تجاري).

وحتى في حالة إفلاس الساحب فإن المشرع أعطى للحامل دون غيره من دائني الساحب الحق في استيفاء حقه من مقابل الوفاء الموجود لدى المسحوب عليه،

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

حتى ولو أفلس الساحب قبل حلول ميعاد الاستحقاق، وفي ذلك تنص المادة ٤٠٦ من قانون التجارة على أنه "إذا أفلس الساحب ولو قبل حلول ميعاد استحقاق الكمبيالة فللحامل دون غيره من دائني الساحب استيفاء حقه من مقابل الوفاء الموجود على وجه صحيح لدى المسحوب عليه".

الوقت الذي يتملك فهي الحامل مقابل الوفاء :

استقر الرأي على أن ملكية الحامل لمقابل الوفاء لا تثبت إلا وقت استحقاق الكمبيالة، أما قبل ذلك فإن الساحب يظل مالكاً لكل حقوقه عند المسحوب عليه، حيث يظل له حرية التصرف في مقابل الوفاء والموجود لدى المسحوب عليه قبل ميعاد الاستحقاق أو توجيهه للوفاء بقيمة كمبيالة أخرى، لأن الساحب غير مسئول عن وجود مقابل الوفاء قبل حلول ميعاد الاستحقاق، وإنما يكون مسئولاً فقط وقت حلول ميعاد الاستحقاق.

وعلى ذلك فإن حق الحامل على مقابل الوفاء قبل ميعاد الاستحقاق ليس إلا حقاً احتمالياً، وبالتالي لا يفقد الساحب حقه في التصرف في مقابل الوفاء بمجرد سحب الكمبيالة وذلك للأسباب الآتية :

١- أن المسحوب عليه قد لا يعلم بسحب الكمبيالة وبالتالي لا يعلم عن ملكية الحامل شيئاً[١].

٢- القول بملكية الحامل لمقابل الوفاء وقت إنشاء الكمبيالة معناه تجميد المبالغ التي تكون للساحب عند المسحوب عليه وقت إنشاء الكمبيالة وبقاؤها معطلة إلى حين حلول ميعاد الاستحقاق.

٣- أن مقابل الوفاء يعتبر ضمانة للحامل وليس شرطاً لصحة الكمبيالة، وبالتالي لا أهمية لوجوده عند إنشاء الكمبيالة ولكن المهم وجوده وقت الاستحقاق[٢].

وغير ذلك فإن حق الحامل على مقابل الوفاء لا يكون باتاً ونهائياً إلا في

---

[١] د/ محسن شفيق، المرجع السابق، ص ١٣٧ .

[٢] د/ كمال أبو سريع، المرجع السابق، ص ١٢٥ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ميعاد الاستحقاق. على أن حق الحامل على مقابل الوفاء يتأكد قبل حلول ميعاد الاستحقاق في الحالات الآتية :

١ - قبول المسحوب عليه الكمبيالة قبل حلول ميعاد الاستحقاق :

إذا قبل المسحوب عليه الكمبيالة يتملك الحامل مقابل الوفاء منذ لحظة التوقيع بالقبول ويمتنع على الساحب استرداد المقابل أو التصرف فيه لأن قبول المسحوب عليه الكمبيالة يعني أنه أصبح ملزماً بشكل مستقل في مواجهة الحامل وأصبح هو المدين الأصلي في الكمبيالة، وبالتالي لا يجوز لدائني الساحب التنفيذ على هذا المقابل تحت يد المسحوب عليه، كما لا يجوز لدائني المسحوب عليه القابل الحجر على مقابل الوفاء لأنه يخرج من ذمته المالية بمجرد قبول الكمبيالة[١].

وإذا وضع الساحب شرط عدم القبول في الكمبيالة فإن هذا يعني احتفاظه بحق التصرف في مقابل الوفاء حتى حلول ميعاد الاستحقاق، فلا يتملك الحامل مقابل الوفاء إلا في هذا الميعاد، حتى ولو قبل المسحوب عليه الكمبيالة قبل ذلك مخالفاً للشرط[٢]، ولكن هذا لا يمنع الحامل من توقيع الحجز التحفظي تحت يد المسحوب عليه، وقد قضت محكمة النقض الفرنسية بأحقية الساحب في سحب المقابل حتى تاريخ الاستحقاق ما لم يوقع الحامل حجزاً عليه أو كان العرف يقضي بغير ذلك[٣].

٢ - تخصص مقابل الوفاء للحامل :

قد يتفق الحامل مع الساحب صراحة أو ضمناً على تخصص دين معين للساحب عند المسحوب عليه للوفاء بقيمة الكمبيالة، ولكن هذا التخصص لا يحتج به على المسحوب عليه إلا بإخطاره به، ويترتب على هذا التخصص المصاحب بإخطار المسحوب عليه تجميد الحق عند هذا الأخير ووقفه على الوفاء بقيمة هذه الكمبيالة،

---

[١] د/ سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص ١٤١ .

[٢] د/ محمود سمير الشرقاوي، المرجع السابق، ص١٥٨ .

[٣] د/ سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص ١٤٣ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

حيث يعتبر التخصيص بمثابة رهن مقرر للحامل على مقابل الوفاء فتكون له الأولوية عليه إذا اضطر للتزاحم مع غيره من دائني الساحب.

وغالباً ما يلجأ الساحب إلى تخصص مقابل الوفاء إذا كان المسحوب عليه بنك يفتح حساب جاري للساحب حيث لا يستطيع تحديد موقفه كدائن أو مدين إلا بعد قفل الحساب فيخشى ألا يوجد لدى البنك المسحوب عليه ما يعادل قيمة الكمبيالة في ميعاد الاستحقاق فيطلب من البنك اقتطاع جزء من المبالغ للوفاء بقيمة هذه الكمبيالة.

على أنه قد يكون مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه ديناً نقدياً في ذمته للساحب، فإذا أفلس المسحوب عليه في هذه الحالة، دخل هذا الدين في موجودات التفليسة أما إذا كان المقابل الموجود لدى المسحوب عليه بضائع أو أوراق مالية أو أوراق تجارية أو غير ذلك من الأموال التي يجوز استردادها طبقاً لأحكام الإفلاس وتم تخصيص هذا المقابل صراحة أو ضمناً للوفاء بقيمة الكمبيالة فإنه يكون للحامل الأولوية في استيفاء حقه من هذا المقابل.

وقد نصت المادة ٤٠٧ من قانون التجارة على أنه "إذا أفلس المسحوب عليه وكان مقابل الوفاء ديناً في ذمته للساحب دخل هذا الدين في موجودات التفليسة، أما إذا كان للساحب لدى المسحوب عليه بضائع أو أوراق تجارية أو أوراق مالية أو غير ذلك من الأموال التي يجوز استردادها طبقاً لأحكام الإفلاس وكانت هذه الأموال مخصصة صراحة أو ضمناً لوفاء الكمبيالة فللحامل الأولوية في استيفاء حقه من قيمتها".

٣- إخطار الحامل للمسحوب عليه بإنشاء الكمبيالة وتجميد الحق الموجود عنده:

إذا أخطر الحامل المسحوب عليه بإنشاء الكمبيالة وطلب منه تجميد الحق الموجود عنده للساحب لكي يستعمله في الوفاء بقيمة الكمبيالة عند حلول ميعاد الاستحقاق، حيث يعتبر هذا الإخطار بمثابة القبول فيما يتعلق بتثبيت ملكية الحامل على مقابل الوفاء[1]، وبمجرد هذا الإخطار يمتنع على المسحوب عليه التصرف في

---

[1] د/ محسن شفيق، المرجع السابق،ص ١٣٧ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

مقابل الوفاء أو اتباع تعليمات الساحب أو إجراء مقاصة فيه، ويكتفي هـذا الإخطـار دون حاجة لقيام الحامل بالالتجاء إلى حجز ما للمدين لدى الغير.

وقد ذهب رأي[١] إلى أن مجرد إطلاع المسحوب عليه على الكمبيالة يعتبـر بمثابة إخطار يمنعه من التصرف في مقابل الوفاء. ولكننا لا نرى ذلـك، ونـرى أن مجرد علم المسحوب عليه بالكمبيالة أو مطالبته قبولها دون أن يقبلها لا يكفي لانتقال المقابل فوراً إلى الحامل، وإنما يجب أن يكون الإخطار على يد محضر أو بخطـاب بعلم الوصول حتى يكون قاطعاً في الدلالة على معنى تجميد الحـق الموجـود لـدى المسحوب عليه للوفاء بقيمة الكمبيالة.

آثار ملكية الحامل لمقابل الوفاء :

يترتب على ملكية الحامل لمقابل الوفاء النتائج الآتية :

١- حق الحامل في الرجوع على المسحوب عليه بدعوى استرداد مقابل الوفـاء سواء قبل المسحوب عليه الكمبيالة أم لم يقبلها، فإذا قبـل الكمبيالـة كـان للحامل الرجوع عليه بإحدى دعويين، دعوى ملكية مقال الوفاء وهي دعوى عادية، ودعوى الصرف الناشئة عن توقيع المسحوب عليه على الكمبيالـة. فإذا اختار الحامل الرجوع بدعوى الصرف، فإن المسحوب عليه لا يستطيع التمسك في مواجهة الحامل بالدفوع التي كان يستطيع أن يتمسك بهـا فـي مواجهة الساحب وتسقط الدعوى بالتقادم الصرفي وهو مضى ثلاث سنوات من تاريخ الاستحقاق[٢]، ولكن إلى جانب ذلك لا يتمتع الحامل بأي امتيـاز في تفليسة المسحوب عليه القابل[٣].

أما إذا اختار الرجوع بدعوى ملكية مقابل الوفاء، فإنها تكون دعوى عاديـة وبالتالي يجوز الاحتجاج عليه بالدفوع التي كان يمكن الاحتجاج بهـا فـي مواجهـة

---

[١] د/ محمود سمير الشرقاوي، المرجع السابق، ص ١٥٩ .

[٢] راجع المادة ١/٤٦٥ من قانون التجارة .

[٣] راجع المادة ١/٤٠٧ من قانون التجارة .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الساحب، ويستطيع الحامل مطالبة المسحوب عليه بمقابل الوفاء حتى بعد انقضاء مدة التقادم الصرفي، ولكن من ناحية أخرى للحامل حق التمتع بالرهن أو الامتياز الضامن لدين مقابل الوفاء.

٢- لا يجوز لدائني الساحب توقيع حجز ما للمدين لدى الغير على دين مقابل الوفاء من تاريخ تحرير الكمبيالة سواء قبلها المسحوب عليه أو لم يقبلها، لأنه بقبول المسحوب عليه يتأكد حق الحامل على مقابل الوفاء ويتملكه، أما إذا لم يقبلها المسحوب عليه فإنه رغم أن حق الحامل ما زال احتمالياً على مقابل الوفاء إلا أن ذلك كافياً لمنع توقيع حجز على دين مقابل الوفاء.

٣- لا يجوز للمسحوب عليه بعد أن يتأكد حق الحامل في ملكية مقابل الوفاء – سواء بالقبول أو حلول ميعاد الاستحقاق او الإخطار او التخصيص – أن يرد مقابل الوفاء للساحب، وإلا كان مسئولاً قبل الحامل.

٤- يجب على الساحب أن يمكن الحامل من مباشرة حقه على مقابل الوفاء بتسليمه المستندات اللازمة لحصوله على هذا المقابل، وفي حالة إفلاس الساحب يلتزم بذلك أمين التفليسة.

٥- إذا أفلس الساحب أصبحت الكمبيالة مستحقة الأداء حتى لو كان ميعاد الاستحقاق لم يحل بعد، لأن الإفلاس يؤدي إلى سقوط الأجل، وبالتالي يتأكد حق الحامل على مقابل الوفاء دون غيره من الدائنين ولا يجوز للسنديك أن يسترد مقابل الوفاء من المسحوب عليه، وفي ذلك تنص المادة ٤٠٦ من قانون التجارة على أنه إذا "أفلس الساحب ولو قبل حلول ميعاد استحقاق الكمبيالة فللحامل دون غيره من دائني الساحب استيفاء حقه من مقابل الوفاء الموجود على وجه صحيح لدى المسحوب عليه".

٦- إذا أفلس المسحوب عليه فإنه يجب التفرقة بين ما إذا كان مقابل الوفاء ديناً نقدياً أم أنه لا يزال بضاعة أو أوراق تجارية أو أوراق مالية ولم يصبح بعد ديناً نقدياً، فإذا كان مقابل الوفاء ديناً نقدياً فإنه يختلط بذمة المسحوب عليه

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ولا يتميز عن سائر أمواله، وبالتالي يمتنع على الحامل استرداده من التفليسة لأنه مجرد دائناً عادياً يتزاحم مع دائني المسحوب عليه المفلس ويخضع لقسمة غرماء، أما إذا كان مقابل الوفاء لا يزال بضاعة أو أوراق تجارية أو أوراق مالية فإنه لا تختلط بأموال المسحوب عليه المفلس ويحق للحامل استرداده من التفليسة إذا كان مخصصاً صراحة أو ضمناً لوفاء الكمبيالة (المادة ٤٠٧ تجارية).

التزاحم على مقابل الوفاء :

إذا سحبت عدة كمبيالات على المسحوب عليه ولم يكن مقابل الوفاء كافياً للوفاء بها جميعاً، وجب تفضيل حامل الكمبيالة الأسبق في تاريخ السحب ثم الذي يليه وهكذا، والساحب لا يملك التصرف في مقابل الوفاء لحامل كمبيالة أخرى بعد إنشاء كمبيالة سابقة إلا في حدود ما يتبقى من دين مقابل الوفاء، وهكذا الحكم يسري على الكمبيالات غير المقبولة من المسحوب عليه ومستحقة الدفع في تاريخ استحقاق واحد. وفي ذلك تنص المادة ١/٤٠٨ من قانون التجارة على أنه "إذا سحبت عدة كمبيالات على مقابل وفاء واحد لا يكفي لوفائها كلها فيراعي ترتيب تواريخ سحبها فيما يتعلق بحقوق حامليها في استيفاء ديونهم من مقابل الوفاء المذكور. ويكون حامل الكمبيالة السابق تاريخها على تواريخ الكمبيالات الأخرى مقدماً على غيره".

أما إذا كانت إحدى الكمبيالات مقبولة فإنها تقدم على سائر الكمبيالات الأخرى ولو كانت هذه الكمبيالة لها تاريخ سحب لاحق لتاريخ سحب الكمبيالات الأخرى، ومن باب أولى إذا سحبت الكمبيالات في تاريخ واحد قدمت الكمبيالة التي تحمل قبول المسحوب عليه، وفي ذلك تنص المادة ٢/٤٠٨ من قانون التجارة على انه "فإذا سحبت الكمبيالات في تاريخ واحد قدمت الكمبيالة التي تحمل قبول المسحوب عليه".

والكمبيالات المخصص لها مقابل الوفاء أو التي أخطر بها المسحوب عليه فإنها تفضل على غيرها من الكمبيالات الأخرى حتى ولو كان تاريخ سحبها لاحق

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

لتاريخ الكمبيالات الأخرى طالما أنه لا توجد كمبيالة تحمل قبول المـــسحوب عليـــه، وفي ذلك تنص المادة ٣/٤٠٨ على أنه "إذا لم تحمل أية كمبيالة قبول المسحوب عليه قدمت الكمبيالة التي خصص لها مقابل الوفاء". تأتي في المرتبة الأخيرة الكمبيـــالات التي تشتمل على شرط عدم القبول (المادة ٤/٤٠٨ تجاري).

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث الثاني

القبـــول

الكمبيالة تتضمن أمراً من الساحب إلى المسحوب عليه بـــدفع مبلـــغ نقـــدي للحامل في ميعاد الاستحقاق. وهذا الأمر الموجه إلى المسحوب عليه لا يلزمه بشيء ولا يدخله كطرف ثالث في الكمبيالة، وبالتالي لا يخضع لأحكام قـــانون الـــصرف، ويظل أجنبياً عن الكمبيالة حتى يحل ميعاد الاستحقاق ويتقدم الحامل للمطالبة بقيمتها، ولكن قد يساور الحامل الشك في وجود مقابل الوفاء لـــدى المـــسحوب عليـــه وفـــي استجابته للوفاء بقيمتها في ميعاد الاستحقاق، لذلك يلجأ الحامل إلى المسحوب عليـــه للتوقيع على الكمبيالة للتعهد بدفع قيمتها في ميعاد الاستحقاق، فإذا استجاب المسحوب عليه لذلك فهذا هو القبول.

وقد نصت المادة ٤٠٩ من قانون التجارة على أنه "يجوز لحامـــل الكمبيالـــة ولكل حائز لها حتى ميعاد الاستحقاق تقديمها إلى المسحوب عليه في موطنه لقبولها".

ومما لا شك فيه أن توقيع الساحب يجعل المظهرين والحامل مطمئنين إلـــى وجود مدين أصلي في الكمبيالة يتم الرجوع إليه، إلا أن الحامل يفضل إضافة ملتـــزم جديد للوفاء بقيمة الكمبيالة، ويعتبر قبول المسحوب عليه من الـــضمانات الجوهريـــة التي يتمتع بها الحامل. وبمجرد توقيع المسحوب عليه بالقبول يـــدخل فـــي العلاقـــة الصرفية ويصبح ملتزماً بأحكام قانون الصرف[١] ، ويتحول من مجرد شخص خارج العلاقة إلى المدين الأصلي بالكمبيالة وتقوم قرينة على وجود مقابـــل الوفـــاء لديـــه ويتخلص الساحب والمظهرون من ضمان القبول. أما إذا امتنع المسحوب عليه عـــن القبول فإن المشرع يرتب أثاراً هامة في علاقة الملتزمين بالكمبيالـــة حيـــث يـــسقط الأجل المحدد في الكمبيالة بعد قيام الحامل بإجراء احتجاج عدم القبـــول والرجـــوع على الملتزمين في الكمبيالة بالدفع أو تقديم كفيل موسر.

---

[١] راجع المادة ١/٤١٦ من قانون التجارة الجديد.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وقد يحدث أحياناً أن يتدخل شخص أجنبي عن الكمبيالة لقبولها نيابة عن الملتزمين وهذا يسمى القبول بالواسطة. وفي بحثنا لموضوع القبول سوف نتكلم عن تعريف القبول وشروطه في مطلب أول، ثم عن تقديم الكمبيالة للقبول في مطلب ثان، ثم عن آثار القبول في مطلب ثالث، ثم عن آثار الامتناع عن القبول في مطلب رابع، وأخيراً عن القبول بالواسطة في مطلب خامس.

المطلب الأول

تعريف القبول وشروطه

تعريف القبول :

القبول هو توقيع من المسحوب عليه على الكمبيالة يفيد تعهده بالوفاء بقيمتها في ميعاد الاستحقاق. ويعتبر القبول بمثابة إفصاح من المسحوب عليه عن رضائه تنفيذ الأمر الصادر إليه من الساحب بالوفاء بقيمة الكمبيالة عند حلول ميعاد الاستحقاق.

بهذا القبول تتواجد علاقة مباشرة صرفية بين المسحوب عليه والحامل تجعل لهذا الأخير ملكية مقابل الوفاء وحقه في الرجوع على المسحوب عليه في ميعاد الاستحقاق بوصفه مديناً خاضعاً لأحكام الالتزام الصرفي. وقبول الكمبيالة من المسحوب عليه يعتبر أمراً نهائياً لا رجعة فيه طالما أنه سلم الكمبيالة إلى الحامل[1] ، أما إذا شطب المسحوب عليه قبوله المكتوب على الكمبيالة قبل ردها اعتبر القبول مرفوضاً، ويعتبر الشطب حاصلاً قبل رد الكمبيالة ما لم يثبت الحامل غير ذلك، ولكن إذا أخطر المسحوب عليه الحامل أو أي موقع آخر كتابة بقبوله التزم قبلهم في حدود هذا القبول، وقد نصت المادة ٤١٧ من قانون التجارة الجديد على ذلك بقولها أنه "إذا شطب المسحوب عليه قبوله المكتوب على الكمبيالة قبل ردها اعتبر القبول مرفوضاً ويعتبر الشطب حاصلاً قبل رد الكمبيالة ما لم يثبت العكس. ومع ذلك إذا

---

[1] د/ علي يونس، المرجع السابق، ص ١٨٨ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

أخطر المسحوب عليه الحامل أو أي موقع آخر كتابة بقبوله التزم قبلهم في حدود هذا القبول".

شـــروط القبـــول :

يجب أن تتوافر في القبول الشروط الموضوعية التي يتطلبها المشرع في كل التزام، بالإضافة لشروط موضوعية خاصة بالقبول، وقد تطلـــب المـــشرع شـــروطاً شكلية أخرى يجب توافرها.

أولاً: الشروط الموضوعية :

١ - **الرضا :**

يجب أن يصدر القبول عن رضا صحيح خالي من عيوب الإرادة كالغلط أو الإكراه الذي لا يعدم الإرادة أو التدليس أو الاستغلال ومع ذلـــك لا يجـــوز للقابل التمسك في مواجهة الحامل حسن النية بالدفوع الناشـــئة عـــن هـــذه العيوب تطبيقاً لمبدأ استقلال التوقيعات وقاعدة تطهير الورقة من الدفوع.

٢ - **المحـــل :**

محل التزام القابل المسحوب عليه هو مبلغ الكمبيالة.

٣ - **السبب :**

سبب التزام القابل هو غالباً مقابل الوفاء، وقد يكون ســـبب التـــزام القابـــل الإرادة المنفردة[١].

٤ - **الأهليـــة :**

يجب أن يصدر القبول عن شخص يتمتع بأهلية الالتزام الصرفي، شأنه فـــي ذلك شأن محرر الكمبيالة، والأهلية المقصودة هي أهلية القيام بالتـــصرفات التجارية، فلا يجوز لعديم وناقص الأهلية قبول الكمبيالة المسحوبة عليه، أما

---

[١] د/ محسن شفيق، المرجع السابق، ص ٣٤٥ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

القاصر المأذون له بالاتجار لبلوغه من العمر ثمانية عشر سنة فيجوز له قبول الكمبيالة.

٥ - **القبول يجب ان يكون باتاً :**

هذا شرط موضوعي خاص بالقبول، حيث يجب أن يكون القبول منجزاً وباتاً غير معلق على شرط واقف أو فاسخ، وفي ذلك تنص المادة ٤١٤ من قانون التجارة على أنه "يجب أن يكون القبول غير معلق على شرط".

ومما لا شك فيه أن الشرط يجعل التزام القابل معلقاً على واقعة مستقبلة غير محققة الوقوع، كما أن القبول المعلق على شرط يعرقل تداول الكمبيالة، ولا يعتبر ضمانة جديدة للحامل، ويعتبر القبول المعلق على شرط في حكم عدم القبول، مما يعطي الحامل الحق في سقوط الأجل بعد عمل احتجاج عدم القبول والرجوع على الضامنين ومطالبتهم أما بالوفاء بقيمة الكمبيالة أو تقديم كفيل موسر[١].

ويجوز للمسحوب عليه ذكر تحفظات في صيغة القبول ولا يعتبر ذلك من قبيل تعليق على شرط طالما كان الغرض منها المحافظة على حقوقه قبل الساحب. فيجوز مثلاً أن يقول مقبول على المكشوف أو مقبول مع عدم تسليم مقابل الوفاء. ولكن هذا التحفظ لا يؤثر في التزامه قبل الحامل، وإنما أثره ينحصر في علاقته بالساحب.

٦ - **القبول المؤجل :**

ذهب رأي[٢] إلى أنه لا يجوز أن يقترن القبول بأجل يتجاوز ميعاد الاستحقاق لعدم جدوى القبول في هذه الحالة، ولا يجوز أن يكون القبول مؤجل لوقت غير معلوم –كوفاة شخص مثلاً – لاحتمال ان يكون هذا الأجل بعد ميعاد الاستحقاق.

وذهب رأي آخر[١] إلى أنه عندما يشترط المسحوب عليه عند قبوله أن يدفع قيمة الكمبيالة في ميعاد لاحق على الميعاد المحدد بها وهو ما يسمى بالقبول المؤجل،

---

[١] د/ محسن شفيق، المرجع السابق، ص ٣٤٦ .

[٢] د/ محمود سمير الشرقاوي، المرجع السابق، ص ١٧٠، د/ كمال أبو سريع، المرجع السابق، ص ١٤٢ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

فإن المسحوب عليه لا يلتزم إلا في حدود ما اشترطه. وقد قضت محكمة النقض الفرنسية بأن الحامل في هذه الحالة لا يفقد حقه في الرجوع على الضامنين حتى ولو لم يخطرهم بالقبول المؤجل ونحن نؤيد هذا الرأي الأخير.

٧ - يشترط في القبول ألا يكون معدلاً لبيانات الكمبيالة :

يشترط في القبول ألا يكون معدلاً لبيانات الكمبيالة التي تحدد مضمون الالتزام الثابت بها، أو وصف من أوصافه، كتغير ميعاد الاستحقاق، أو التعهد بدفع قيمة الكمبيالة بضائع بدلاً من النقود.

وقد أجاز المشرع للمسحوب عليه تعديل المحل المختار لدفع قيمة الكمبيالة إذا كان الساحب قد قام بتحديده، حيث نصت المادة ٢/٤١٥ من قانون التجارة على انه "إذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء في موطن المسحوب عليه جاز له عند القبول أن يعين عنواناً في نفس الجهة التي بها موطنه ليقع فيه الوفاء".

وقد كان العمل يجري على أن الساحب يعين في الكمبيالة محلاً للوفاء غير موطن المسحوب عليه دون أن يعين اسم الشخص الذي يجب الوفاء عنده، وكان هذا الوضع في ظل المجموعة التجارية الملغاة يثير خلاف حول هذا الشخص، من الذي يعينه وإذا لم يتم تعيينه من الملتزم بالدفع في مكان الوفاء ولم تتضمن المجموعة التجارية الملغاة حلاً لهذا الوضع، إلا أن المشرع في القانون التجاري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ تدارك هذا ووضع حلاً حيث نصت المادة ١/٤١٥ على أنه "إذا عين الساحب في الكمبيالة محلاً للوفاء غير موطن المسحوب عليه دون أن يعين اسم الشخص الذي يجب الوفاء عنده جاز للمسحوب عليه تعينه عند القبول. فإذا لم يعينه اعتبر المسحوب عليه القابل ملزماً بالدفع في مكان الوفاء".

يتضح من ذلك أن المشرع في القانون التجاري أعطى للمسحوب عليه حق تعيين هذا الشخص وإذا لم يقم بتعيينه عند القبول، أصبح هو الملتزم بالدفع في مكان الوفاء.

---

(١) **د/ سميحة القليوبي، المرجع السابق،ص ١١٩ .**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وقد أجاز المشرع أيضاً القبول الجزئي لمبلغ الكمبيالة، رغم أن الأصل أن يشتمل القبول مبلغ الكمبيالة، إلا أن المشرع أجاز للمسحوب عليه أن يقصر قبوله على جزء من مبلغ الكمبيالة، وفي هذه الحالة لا يجبر الحامل على عمل احتجاج عدم القبول عن الجزء الباقي والرجوع على الضامنين، وكانت المجموعة التجارية الملغاة تجبر الحامل في هذه الحالة على عمل بروتستو (احتجاج) عن الباقي الزائد عن القدر المقبول، وكان هذا الوضع محل انتقاد من جانب الفقه لأن الحامل غير مجبر وغير ملزم على عمل الاحتجاج في حالة رفض القبول كلياً – لأنه قد يفضل الانتظار حتى حلول ميعاد الاستحقاق – فكان من الواجب من باب أولى أن يكون الوضع كذلك في حالة القبول الجزئي. وقد تدارك المشرع ذلك في قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ ونص في المادة ١/٤١٤ على أنه " يجب أن يكون القبول غير معلق على شرط. ومع ذلك يجوز للمسحوب عليه قصره على جزء من مبلغ الكمبيالة" بدون أن يضيف المشرع إلزام الحامل بعمل بروتستو(الاحتجاج) عدم القبول عن الجزء الباقي مثلما كانت تنص المادة ١٢٣ من المجموعة التجارية الملغاة. لكن هذا لا يمنع الحامل في حالة القبول الجزئي من عمل احتجاج عدم القبول والرجوع على الموقعين على الكمبيالة.

أما في غير الحالات السابق ذكرها فإن كل تعديل لبيانات الكمبيالة يقع في صيغة القبول يعتبر رفضاً للقبول، ويحق للحامل اتخاذ الإجراءات القانونية التي نص عليها قانون الصرف لحامية حقوقه في مواجهة الموقعين على الكمبيالة، ومع ذلك إذا تضمنت صيغة القبول، المتضمنة تعديل لبيانات الكمبيالة، التزام المسحوب عليه بأية التزامات لصالح الحامل أو الموقعين على الكمبيالة فإنه يظل ملتزماً في حدود ما تضمنه صيغة القبول، وقد أشارت إلى هذه الأحكام المادة ٢/٤١٤ حيث نصت على أنه " وكل تعديل آخر لبيانات الكمبيالة يقع في صيغة القبول يعتبر رفضاً للقبول، ومع ذلك يبقى القابل ملزماً بما تضمنته صيغة القبول".

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ثانياً: الشـــروط الشكليـــة :

تنص المادة ٤١٣ من قانون التجارة على أن "يكتب القبول علـــى الكمبيالـــة نفسها، ويؤدي بلفظ مقبول أو بأية عبارة أخرى تفيد معناه ويوقعه المسحوب عليـــه، ويعتبر قبولاً مجرد وضع المسحوب عليه توقيعه على صدر الكمبيالة. فـــإذا كانـــت الكمبيالة مستحقة الوفاء بعد مدة معينة من الإطلاع عليها أو كانـــت واجبـــة التقـــديم للقبول في مدة معينة بناء على شرط خاص، وجب بيان تاريخ القبول بـــاليوم الـــذي وقع فيه إلا إذا أوجب الحامل بيان تاريخ القبول بيوم تقديم الكمبيالة، فإذا خلا القبـــول من التاريخ جاز للحامل – حفاظاً على حقوقه في الرجوع على المظهـــرين وعلـــى الساحب – إثبات عدم وجود التاريخ باحتجاج يعمل في وقت يكون فيه مجدياً".

من هذا النص يتضح أن يلزم للقبول الشروط الشكلية الآتية :

١ - يجب أن يكون القبول مكتوباً :

وهذا هو الحكم الساري في كل الالتزامات الصرفية، فقبول المسحوب عليـــه يجب أن يتم كتابة وعلى الكمبيالة نفسها، ولا يشترط المشرع صيغة معينـــة للقبـــول حيث يؤدي بلفظ مقبول أو بأية عبارة أخرى تفيد معناه. أما إذا كان القبـــول شـــفوياً فإنه لا يلزم إلا طرفيه فقط، ويجوز إثباته بكافة طرق الإثبات. وقد نص المشرع في المادة ١/٤١٣ من قانون التجارة على أن "يكتب القبول على الكمبيالة نفسها، ويؤدي بلفظ مقبول أو بأية عبارة أخرى تفيد معناه ويوقعه المسحوب عليه".

٢ - البيانات التي يجب أن يتضمنها القبول :

يجب أن يوضع على صيغة القبول توقيع المـــسحوب عليـــه أو إمـــضاءه أو ختمه، ويجب أن تكون الصيغة بلفظ مقبول أو بأية عبارة أخرى تفيد ذلك مثل أتعهـــد بالدفع أو موافق على الدفع.

ويجب على المسحوب عليه أن يذكر تاريخ القبول إذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء بعد مدة معينة من الإطلاع عليها أو كانت واجبة التقديم للقبول في مدة معينـــة بناء على شرط خاص، وإذا لم يؤرخ القبول كان للحامل حفاظاً علـــى حقوقـــه عنـــد

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

رجوعه على المظهرين أو غيرهم إثبات عدم وجود تاريخ للقبول باحتجاج يثبت فيه عدم وجود تاريخ للقبول ويجب أن يتم هذا الاحتجاج في وقت مناسب ليكون منتجاً لأثاره، أي يجب عمل هذا الاحتجاج قبل مضي المواعيد الواجب تقديم الكمبيالة فيها للقبول حتى ينتج أثاره[١] وقد أشارت إلى هذه الحكام المادة ٤١٤ تجاري.

ومما لا شك فيه أنه إذا أراد أحد بطلان التزام المسحوب عليه نظراً لانعدام أو نقص أهليته فإن تاريخ القبول تكون له قيمة في هذه الحالة وعلى من يدعي ذلك يقع عليه عبء إثبات تاريخ القبول. ولا يشترط ذكر مبلغ القبول لأنه من المفروض أن يشمل مبلغ الكمبيالة بالكامل إلا في حالة القبول الجزئي. والمشرع في قانون التجارة يكتفي في القبول بمجرد توقيع المسحوب عليه على صدر الكمبيالة بدون ذكر بيانات أخرى، حيث نصت المادة ٢/٤١٣ على أنه " ويعتبر قبولاً مجرد وضع المسحوب عليه توقيعه على صدر الكمبيالة".

٣- أن يرد القبول على الكمبيالة ذاتها :

يجب أن يرد القبول على الكمبيالة نفسها، تطبيقاً لمبدأ الكفاية الذاتية الذي يتطلب أن تكون بيانات الكمبيالة معبرة عن طبيعة الالتزام الصرفي ومضمونه ولا يعتمد في ذلك على وقائع خارجية[٢] ، وهذا هو ما نصت عليه المادة ١/٤١٣من قانون التجارة.

وقد ثار الخلاف في ظل المجموعة التجارية الملغاة حول مدى صحة القبول الصادر على ورقة مستقلة عن الكمبيالة، حيث كان البعض يرى[٣] أن القبول الذي يقع على ورقة منفصلة لا يخضع لأحكام قانون الصرف ولا يعتبر المسحوب عليه مديناً صرفياً، وإنما يخضع قبوله هذا للقواعد العامة حيث أنه في حالة عدم الوفاء يجوز للحامل الرجوع على المسحوب عليه بالتعويض إذا كان هناك ضرر.

---

(١) راجع المادة ٤١١ من قانون التجارة التي تنص على أن الكمبيالة :

(٢) الطعن رقم ٨٤٨٧ لسنة ٥٦ق جلسة ١٩٩٧/٦/٢٣م.

(٣) د/ علي البارودي، المرجع السابق، ص ١٠٣ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

بينما كان يرى البعض الآخر[1] أنه يجوز إعطاء القبول على ورقة مستقلة، وإنما يتعين أن ترفق هذه الورقة بالكمبيالة ذاتها حتى تتداول معها، وإلا فلا يفيد من القبول إلا من علم به، فلا يلتزم المسحوب عليه إلا أمامه.

ويبدو أن المشرع في قانون التجارة يميل إلى الرأي الأخير، فبعد أن ذكر في المادة ٤١٣ أن يكتب القبول على الكمبيالة نفسها، عاد وقال في المادة ٢/٤١٧ أنه " وقع ذلك إذا أخطر المسحوب عليه الحامل أو أي موقع آخر كتابة بقبوله التزم قبلهم في حدود هذا القبول" ، ويفيد هذا النص أنه إذا حدث وأرسل المسحوب عليه كتاباً مستقلاً إلى أي من الموقعين على الكمبيالة يفيد قبوله، فإن أثر ذلك هو التزامه قبل من أخطره وفي حدود هذا الإخطار بالقبول.

المطلب الثاني

تقديم الكمبيالة للقبول

يعتبر القبول ضمانة للحامل مقررة لمصلحته إن شاء استعمل هذه الضمانة وإن لم يشاء له الحرية في عدم استعمالها، فالأصل أن القبول حق اختياري للحامل لا يجبر على استعماله وإذا أغفل الحامل مطالبة المسحوب عليه بالقبول فإنه لا يعتبر مهملاً ولا يسقط حقه في الرجوع على الضامنين طالما أن الكمبيالة لم تتضمن شرط التقدم للقبول. وكذلك أيضاً حق المسحوب عليه في القبول، فالأصل أنه اختياري له؟

هذا هو المبدأ بالنسبة للحامل والمسحوب عليه، غير أن هذا المبدأ ترد عليه استثناءات سوف نوضحها، ونتكلم أيضاً عن إجراءات تقديم الكمبيالة للقبول.

أولاً: القبول حق اختياري للحامل :

الأصل أن طلب القبول حق اختياري للحامل وليس إلزاماً عليه، فقد يكتفي الحامل بتوقيع الساحب وتوقيع المظهرين ويقتنع بذلك ولا يطلب من المسحوب عليه قبول الكمبيالة،وقد أكد حرية الحامل في تقديم الكمبيالة للقبول نص المادة ٤٠٩ من

---

[1] د/ محسن شفيق، المرجع السابق، ص ٣٤٨ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

قانون التجارة بقولها "يجوز لحامل الكمبيالة ولكل حائز لها حتى ميعاد الاستحقاق تقديمها إلى المسحوب عليه في موطنه لقبولها".

غير أن هذا الأصل ترد عليه استثناءات أخرى يكون فيها الحامل مجبراً وملزماً بأن يقدم الكمبيالة للقبول واستثناءات أخرى يمتنع فيها على الحامل تقديم الكمبيالة للقبول.

١ - الحالات التي يلتزم فيها الحامل بتقديم الكمبيالة للقبول :

أ- إذا تضمنت الكمبيالة شرط التقدم للقبول :

فقد يشترط الساحب في الكمبيالة تقديمها للقبول، وذلك إذا أراد الاطمئنان على موقف المسحوب عليه قبل ميعاد الاستحقاق وقد يكون هذا الشرط مقترن بميعاد معين تقدم الكمبيالة فيه للقبول، كان يقول مثلاً "تقدم للقبول خلال شهر من تاريخه".

وقد نص القانون التجاري في المادة١/٤١٠ على أنه " يجوز لساحب الكمبيالة أن يشترط تقديمها للقبول في ميعاد يحدده أو بغير تحديد ميعاد" ، وإذا لم يقم الحامل بتقديم الكمبيالة للقبول وفقاً لهذا الشرط فإنه يلتزم بتعويض الساحب أو المظهرين عن الضرر الناشئ عن عدم تقديم الكمبيالة للقبول[١].

بالإضافة إلى ذلك يعتبر الحامل مهملاً ويسقط حقوقه وفقاً للشخص الذي يرجع عليه، فقد نص قانون التجارة في المادة ٣/٤٤٧ على أنه " إذا لم تقدم الكمبيالة للقبول في الميعاد الذي اشترطه الساحب سقطت حقوق الحامل في الرجوع بسبب عدم القبول وعدم الوفاء على السواء إلا إذا تبين من عبارة الشرط أن الساحب لم يقصد منه سوى إعفاء نفسه من ضمان القبول وحده".

وإذا أضاف أحد المظهرين هذا الشرط، فله وحده الإفادة منه، وقد نص قانون التجارة في المادة ٤/٤٤٧ على أنه " إذا كان المظهر هو الذي اشترط في التظهير ميعاداً لتقديم الكمبيالة للقبول، فله وحده الإفادة من هذا الشرط".

---

[١] راجع د/ سميحة القليوبي، الأوراق التجارية، الطبعة الثالثة ١٩٩٩م ، دار النهضة العربية، ص ١٤٠، وأيضاً د/ محمود سمير الشرقاوي، المرجع السابق، ص ١٦٦، وأيضاً د/ محسن شفيق، المرجع السابق، ص ٣٤٣ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ب- إذا كانت الكمبيالة مستحقة الدفع بعد مدة معينة من الإطلاع :

الكمبيالة واجبة الدفع بعد مدة معينة من الإطلاع يتعين تقديمها للمسحوب عليه للاطلاع عليها حتى يتحدد ميعاد الاستحقاق، حيث أن ميعاد الاستحقاق لا يسري في هذه الحالة إلا من تاريخ القبول أو الإطلاع أو من تاريخ تحرير احتجاج عدم القبول، حيث نص قانون التجارة في المادة ٤٢٣ على أن " يبدأ ميعاد استحقاق الكمبيالة الواجبة الوفاء بعد مدة من الإطلاع من تاريخ القبول أو من تاريخ الاحتجاج. فإذا لم يعمل الاحتجاج اعتبر القبول غير المؤرخ حاصلاً بالنسبة إلى القابل في اليوم الأخير من الميعاد المقرر لتقديم الكمبيالة للقبول".

والميعاد المقرر لتقديم هذه الكمبيالة للقبول هو سنه من تاريخ تحريرها[١]، فقد نص قانون التجارة في المادة ٤١١ على أن " الكمبيالة المستحقة الوفاء بعد مضي مدة معينة من الإطلاع عليها يجب تقديمها للقبول خلال سنة من تاريخها. وللساحب تقصير هذا الميعاد أو إطالته. ولكل مظهر تقصير هذا الميعاد".

يتضح من ذلك أن ميعاد السنة التي يجب تقديم الكمبيالة هذه خلالها ليس متعلقاً بالنظم العام حيث أجاز المشرع للساحب تقصير هذا الميعاد أو إطالته. بل أن المشرع أعطى لكل مظهر الحق في تقصير هذا الميعاد دون الحق في إطالته.

وقد ألزم المشرع الحامل بتقديم هذه الكمبيالة للقبول خلال سنة من تاريخها، وإلا سقط حقه في الرجوع على المظهرين وعلى الساحب أيضاً إذا ثبت أنه قدم مقابل الوفاء إلى المسحوب عليه. وقد نصت المادة ١/٤٤٧ من قانون التجارة على أن "تسقط حقوق حامل الكمبيالة قبل المظهرين والساحب وغيرهم من الملتزمين ما عدا القابل بمضي المواعيد المعينة لإجراء ما يلي : أ- تقديم الكمبيالة المستحقة الوفاء لدى الإطلاع أو بعد مدة معينة من الإطلاع " ، وأضافت المادة ٤٤٧ في

---

(١) كانت المجموعة التجارية الملغاة في المادة ١٦٠ تقرر مدة ستة أشهر لتقديم هذه الكمبيالة للقبول، ولكن يبدو أن المشرع في قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ راعى أن الستة أشهر غير كافية لحركة تداول الكمبيالة لذلك مدها إلى سنة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الفقرة الثانية أنه "ومع ذلك لا يفيد الساحب من هذا السقوط إلا إذا أثبت أنه أوجد مقابل الوفاء في ميعاد الاستحقاق، وفي هذه الحالة لا يبقى للحامل إلا الرجوع على المسحوب عليه".

٢ - الحالات التي يمتنع فيها على الحامل تقديم الكمبيالة للقبول:

أ – إذا تضمنت الكمبيالة شرط عدم القبول :-

وهو شرط يضعه الساحب في الغالب دون المظهرين، لأنه ليس من مصلحة المظهرين وضع هذا الشرط[١]، والساحب يضع هذا الشرط إما لأن مبلغ الكمبيالة قليل لا يتناسب مع مصاريف احتجاج عدم القبول وانتقال الحامل إلى المسحوب عليه، وإما لأن الساحب يرغب في الاحتفاظ بحق التصرف في مقابل الوفاء حتى يحين ميعاد مقابل الوفاء، أو يرغب في عدم تقديم مقابل الوفاء، أو لا يستطيع تقديمه قبل ميعاد الاستحقاق، أو يعلم الساحب أن المسحوب عليه لا يريد ذكر اسمه في الالتزام الصرفي رغم أنه لا يمانع في دفع قيمة الكمبيالة.

ولا يجوز للساحب اشتراط عدم القبول إذا كانت الكمبيالة مستحقة الدفع عند شخص آخر غير المسحوب عليه او كانت مستحقة الوفاء في محل آخر غير المحل الذي يوجد فيه موطن المسحوب عليه أو كانت مستحقة الدفع بعد مدة من الإطلاع عليها حماية للحامل وبث الطمأنينة في الحصول على حقه في الحالات التي تستحق فيها الكمبيالة عند شخص غير المسحوب عليه او في موطن آخر غير موطن هذا الأخير كما أن اشتراط عدم القبول في حالة الكمبيالة الواجبة الوفاء بمجرد الإطلاع يتعارض وطبيعتها في هذا الخصوص[٢].

وقد نص القانون التجاري في المادة٢/٤١٠ على أنه " وللساحب أن يشترط عدم تقديم الكمبيالة للقبول، ومع ذلك لا يجوز وضع هذا الشرط إذا كانت الكمبيالة مستحقة الدفع عند شخص آخر غير المسحوب عليه أو كانت مستحقة الوفاء في محل

---

[١] د/ محسن شفيق، المرجع السابق، ص ٣٤٢ .

[٢] د/ سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص١٤٣ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

آخر غير المحل الذي يوجد فيه موطن المسحوب عليه أو كانت مستحقة الدفع بعد مدة معينة من الإطلاع عليها".

وشرط عدم القبول قد يكون مطلقاً، وقد يوضع لميعاد معين يسترد بعده الحامل حقه في تقديمها للقبول، وفي ذلك تنص المادة ٣/٤١٠ من قانون التجارة على أنه "وللساحب أن يشترط أيضاً عدم تقديم الكمبيالة للقبول قبل ميعاد معين".

وإذا خالف الحامل هذا الشرط وقدم الكمبيالة للقبول إلى المسحوب عليه وقبلها فعلاً هذا الأخير رغم وجود هذا الشرط، كان قبوله صحيحاً ولكن يتحمل المسحوب عليه مسئوليته عن ذلك، حيث يحق للساحب رغم قبول المسحوب عليه التصرف في مقابل الوفاء حتى حلول ميعاد الاستحقاق لأن المسحوب عليه كان عليه أن يستجيب إلى أوامر الساحب في هذا الشأن. أما إذا رفض المسحوب عليه القبول – وهذا هو الغالب والطبيعي في حالة تضمين الكمبيالة هذا الشرط – فإنه لا يجوز للحامل إجراء احتجاج عدم القبول، أو الرجوع على الضامنين، ولكن إذا قام الحامل بعمل هذا الاحتجاج كان للمسحوب عليه – نتيجة التشهير به – والساحب والمظهرين الرجوع على الحامل بالتعويض للضرر[١].

ب- إذا كانت الكمبيالة مستحقة الدفع بمجرد الإطلاع :

الكمبيالة واجبة الدفع بمجرد الإطلاع، تقديمها للمسحوب عليه يعني الوفاء بقيمتها والمطالبة بدفعها فوراً، وفي ذلك تنص المادة ١/٤٢٢ من قانون التجارة على أن " الكمبيالة المستحقة الوفاء لدى الإطلاع تكون واجبة الوفاء بمجرد تقديمها، ويجب أنتقدم للوفاء خلال سنة من تاريخ إصدارها. وللساحب تقصير هذا الميعاد أو إطالته وللمظهرين تقصيره".

لذلك يمتنع على الحامل تقديم الكمبيالة المستحقة الدفع بمجرد الإطلاع للقبول، لأن هذه الكمبيالة إذا قدمت للمسحوب عليه فإنها تقدم للوفاء لا للقبول، فإذا

---

[١] د/ سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص ١٤٣ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

رفض المسحوب عليه الكمبيالة فإنه يكون ممتنعاً عن الوفاء بقيمتها ويحق للحامل أن يعمل احتجاج عدم الوفاء والرجوع على الساحب والضامنين، وإلا كان حاملاً مهملاً.

ثانياً: القبول حق اختياري للمسحوب عليه :

الأصل أن القبول حق اختياري للمسحوب عليه، له حرية قبول الكمبيالة أو عدم قبولها، فهو الذي يقدر الموقف، فقد يراجع حساباته مع الساحب ويرى أنه ليس مديناً له، أو أنه مدين بدين أقل من مبلغ الكمبيالة، أو أنه رغم أنه مدين بمبلغ يكفي الوفاء بقيمة الكمبيالة إلا أنه يفضل الوفاء للساحب مباشراً. أو أنه يفضل ألا يقبل الكمبيالة وينتظر ميعاد الاستحقاق حتى يصل إليه مقابل الوفاء من الساحب. وقد يرى أن يقبل الكمبيالة حتى ولو لم يصله مقابل الوفاء اعتماداً على ثقته في الساحب.

ورغم حرية المسحوب عليه في قبول الكمبيالة إلا أنه استقر على إلزامه بالقبول في حالتين :

الحالة الأولى : إذا كان هناك اتفاق سابق بين المسحوب عليه والساحب على قبول الكمبيالات التي تسحب عليه. وهذا الاتفاق يجري عادة بين أحد عملاء البنوك التي يفتح له البنك اعتماد وبين البنك، أو يكون له حساب لدى هذا البنك ويتفق معه على قبول الكمبيالات المسحوبة عليه في حدود هذا الاعتماد أو الحساب. وأساس إلزام المسحوب عليه في هذه الحالة هو العقد بين الساحب والمسحوب عليه، فإذا أخل المسحوب عليه بهذا الاتفاق كان للساحب الرجوع عليه بالتعويض.

والمفروض أن هذا الاتفاق يسري بين الساحب والمسحوب عليه فقط إلا أنه يجوز للحامل أن يستعمل حق مدينة الساحب والرجوع بدعوى غير مباشرة على المسحوب عليه لقبول الكمبيالة[1].

الحالة الثانية : إذا كان هناك عرف تجاري يلزم المسحوب عليه بقبول الكمبيالة، ويكون عادة هذا العرف متواجداً إذا كان كل من الساحب والمسحوب عليه

---

[1] **د/ محمود سمير الشرقاوي، المرجع السابق،ص ١٦٨ .**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

تاجراً وكانت العلاقة بينهما تجارية أو ارتبطت الكمبيالة بهذه العلاقة حيث يستطيع التاجر سحب كمبيالة على مدينة التاجر لتحصيل هذا الدين التجاري. ويكون المسحوب عليه مسئولاً عن التعويض إذا رفض القبول وسبب ذلك ضرراً للساحب[١].

والمسحوب عليه قد يقبل الكمبيالة من أول مرة تقدم إليه لقبولها، وقد يطلب تقديم الكمبيالة للقبول مرة ثانية في اليوم التالي للتقدم الأول ولا يعتبر ذلك رفضاً للقبول، وفي ذلك تنص المادة ٤١٢ من قانون التجارة على أنه "يجوز للمسحوب عليه أن يطلب تقديم الكمبيالة للقبول مرة ثانية في اليوم التالي للتقديم الأول ولا يقبل من ذوي المصلحة الإدعاء بأن هذا الطلب قد رفض إلا إذا ذكر في الاحتجاج".

ثالثاً: إجراءات تقديم الكمبيالة للقبول :

١ - من له التقدم بطلب القبول :

يجوز التقدم بطلب قبول الكمبيالة من الحامل او نائبه، كما يجوز تقديمها من كل حائز لها، فتكفي الحيازة المادية للكمبيالة حتى يكون لحائزها صفة التقدم بالقبول، وليس للمسحوب عليه مطالبة الحائز بإثبات أنه الحامل الشرعي أو تبرير حيازته للكمبيالة، ولكن يجوز للمسحوب عليه أن يمتنع عن قبول الكمبيالة التي آلت إلى حاملها عن طريق السرقة أو الضياع إذا تلقى إخطاراً بذلك من مالكها الشرعي[٢].

ولا يلزم حامل الكمبيالة المقدمة للقبول بالتخلي عنها للمسحوب عليه، وفي ذلك تنص المادة ٢/٤١٢ من قانون التجارة على أنه "ولا يلزم حامل الكمبيالة المقدمة للقبول بالتخلي عنها للمسحوب عليه". والكمبيالة تقدم للقبول في موطن المسحوب عليه ما لم يتفق على محل آخر[٣]، والكمبيالة يتم قبولها في موطن المسحوب عليه ولو تضمنت موطناً آخر للوفاء بقيمتها، وفي ذلك تنص المادة ٤٠٩ تجاري على أنه

---

(١) د/ مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ١٢٠، وأيضاً د/ محسن شفيق، المرجع السابق، ص ٣٤٤ .

(٢) د/ محمود سمير الشرقاوي، المرجع السابق، ص ١٦٩ .

(٣) د/ سميحة القليوبي، المرجع السابق،ص ١٤٥ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

"يجوز لحامل الكمبيالة ولكل حائز لها حتى ميعاد الاستحقاق تقديمها إلى المسحوب عليه في موطنه لقبولها".

٢ - ممن يصدر القبول :

يصدر القبول من المسحوب عليه أو وكيله، وإذا عين الساحب أو أحد المظهرين قابلاً احتياطياً جاز له القبول إذا امتنع المسحوب عليه الأصلي عن القبول، وإذا توفى المسحوب عليه أو القابل الاحتياطي جاز أن يصدر القبول من الورثة.

٣ - وقت تقديم الكمبيالة للقبول :

للحامل أو الحائز تقديم الكمبيالة للقبول في أي وقت بين إنشائها وتاريخ الاستحقاق. ولكن إذا كانت الكمبيالة مستحقة الدفع بعد مدة معينة من الإطلاع فإنه يجب على الحامل تقديمها خلال سنة من تاريخها (مادة ٤١١ تجاري)، وإلا سقط حقه في الرجوع على الضامنين (مادة ١/٤٤٧ تجاري)، ويجوز للساحب تقصير هذا الميعاد أو إطالته، ولكل مظهر تقصير هذا الميعاد.

المطلب الثالث

آثار القبول

إذا قبل المسحوب عليه الكمبيالة فإن ذلك يرتب آثاراً قانونية سواء في العلاقة بين المسحوب عليه والحامل، أو العلاقة بين الحامل وبين الساحب والمظهرين، أو في العلاقة بين الساحب والمسحوب عليه.

وسوف نتناول هذه الآثار بالتفصيل كما يلي :

أولاً : العلاقة بين المسحوب عليه والحامل :

بمجرد قبول المسحوب عليه الكمبيالة يصبح مسئولاً قبل الحامل مسئولية صرفية عن أداء قيمتها، ويصير هو المدين الأصلي بها، وبالتالي يكون أول المطالب بقيمتها، فإذا امتنع المسحوب عليه عن الوفاء رغم قبوله الكمبيالة كان للحامل عمل احتجاج عدم الوفاء ثم الرجوع على الموقعين على الكمبيالة بالدعوى للمطالبة بقيمتها حسب أحكام قانون الصرف، ولا يستطيع المسحوب عليه القابل التمسك بسقوط حق

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الحامل المهمل في الرجوع عليه لأنه هو المدين الأصلي في الكمبيالة بالقبول، وبالتالي فإن هذه الإجراءات ومواعيدها مقررة في هذه الحالة للرجوع على الموقعين الآخرين في الكمبيالة[1].

وينشئ عن القبول علاقة مباشرة بني الحامل والمسحوب عليه، وهي علاقة مستقلة عن علاقة المسحوب عليه بالساحب، لذلك لا يجوز للمسحوب عليه القابل التمسك بالدفوع التي كان يستطيع التمسك بها في مواجهة الساحب في مواجهة الحامل حسن النية، ولا يجوز أيضاً للمسحوب عليه القابل رد مقابل الوفاء إلى الساحب، وإذا قام بهذا الرد فإنه يظل مسئولاً أمام الحامل بالوفاء بقيمة الكمبيالة في ميعاد الاستحقاق، لأنه بالقبول أصبح المدين الأصلي.

وفي ذلك تنص المادة ٤١٦ من قانون التجارة على أنه "إذا قبل المسحوب عليه الكمبيالة صار ملزماً بوفاء قيمتها في ميعاد استحقاقها. وفي حالة عدم الوفاء يكون للحامل ولو كان هو الساحب نفسه مطالبة المسحوب عليه القابل بدعوى مباشرة ناشئة عن الكمبيالة بكل ما تجوز المطالبة به بموجب المادتين ٤٤٤، ٤٤٥ من هذا القانون".

ويعد المسحوب عليه ملتزماً بصفة قطعية لحامل الكمبيالة ولو كان قد تحفظ في قبوله بأنه لم يتلق مقابل الوفاء أو إذا قبل على المكشوف. ولكن يجب ملاحظة أن للمسحوب عليه الحق في التمسك في مواجهة الحامل ولو كان حسن النية بالدفوع التي لا يطهرها قانون الصرف مثل الدفع بنقص أو انعدام الأهلية والدفع بانعدام الرضا أو تزوير التوقيع.

ثانياً: في العلاقة بين الحامل وبين الساحب والمظهرين :

ساحب الكمبيالة والمظهرين لها يسألون بالتضامن عن قبول الكمبيالة من المسحوب عليه (المواد ١/٣٩٠، ١/٣٩٥، ٤٢٠ من قانون التجارة). لذلك تبرأ بالقبول التزام الساحب والمظهرين من ضمان القبول وبالتالي لا يحق للحامل

---

[1] **الطعن رقم ١٥٠٧ لسنة ٥٥ق جلسة ١٩٩٣/١١/١م.**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الرجوع عليهم قبل حلول ميعاد الاستحقاق ولكن هذا القبول لا يبرأ ذمتهم من الالتزام بضمان الوفاء. فإذا حل ميعاد الاستحقاق وتقدم الحامل للمسحوب عليه القابل للوفاء بقيمتها ورفض، كان للحامل الرجوع على الساحب والمظهرين لأنهم ملتزمين بضمان الوفاء أيضاً، وذلك بعد اتخاذ الإجراءات التي قررها قانون الصرف في مواعيدها.

وإذا أفلس المسحوب عليه بعد القبول وقبل حلول ميعاد الاستحقاق جاز لحامل الكمبيالة أن يرجع على الساحب والمظهرين بعد عمل الاحتجاج لأن إفلاس المسحوب عليه يجعل قبوله كأن لم يكن، وفي ذلك تنص المادة ٢/٤٣٨ "ويجوز للحامل الرجوع قبل ميعاد الاستحقاق في الأحوال الآتية :

أ - .....

ب- إفلاس المسحوب عليه قابلاً كان للكمبيالة أو غير قابل، أو توقفه عن الدفع ولو لم يثبت بحكم ، أو الحجز على أمواله حجزاً غير مجد".

ثالثاً: في العلاقة بين الساحب والمسحوب عليه :

يعتبر قبول المسحوب عليه قرنية على وجود مقابل الوفاء لديه، غير أن هذه القرينة بسيطة في علاقة الساحب والمسحوب عليه، حيث يجوز للمسحوب عليه رغم قبوله الكمبيالة إثبات أنه لم يتلق مقابل الوفاء.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المطلب الرابع

آثار الامتناع عن القبـول

قد يمتنع المسحوب عليه عن قبول الكمبيالة، أما لأنه غير مـدين للـساحب وبالتالي لا يوجد لديه مقابل الوفاء، أو أن الساحب وعده بتقديم مقابـل الوفـاء ولـم يفعل، أو أن مقابل الوفاء الذي لديه غير كافي للوفاء بقيمة الكمبيالة، أو أنـه يفـضل دفع قيمة الكمبيالة مباشرة في ميعاد الاستحقاق بدون قبولها والدخول تحـت أحكـام قانون الصرف، أو غير ذلك من الأسباب.

غير أنه إذا رفض المسحوب عليه القبول بدون أسباب حقيقية قائمـة كـان للساحب الرجوع عليه بالتعويض إذا تسبب ذلك في ضرر، وغالباً يحدث هذا الضرر إذا كان الساحب تاجراً ويعتمد على اسمه وسمعته.

ومن حق الحامل في حالة امتناع المسحوب عليه عن القبول أن يتخذ موقفـاً سلبياً ويكتفي بتوقيع الساحب والمظهرين وينتظر حتى يحل ميعاد الاستحقاق ليطالبهم بالوفاء. غير ان هذا الموقف من الحامل غالباً ليس في صالحه، حيث يجب عليـه أن يكون سريعاً ونشطاً في الحفاظ على حقوقه، لذلك أجـاز المـشرع للحامـل اتخـاذ إجراءات الرجوع على الموقعين على الكمبيالة لمطالبتهم بالدفع فـوراً. وفـي ذلـك تنص المادة ٢/٤٣٨ من قانون التجارة على أن يجوز للحامل الرجوع قبـل ميعـاد الاستحقاق في الأحوال الآتية :

أ- الامتناع الكلي أو الجزئي عن القبول وأضافت المادة ١/٤٣٩ علـى أن "يكـون إثبات الامتناع عن قبول الكمبيالة أو وفائها باحتجاج عدم القبول أو عدم الوفاء".

ولكن يجب ملاحظة أن المشرع لا يلزم الحامل في حالـة رفـض القبـول الرجوع على الموقعين – إذا كان غير مجبراً على تقديم الكمبيالة للقبول – ولا يعتبر حاملاً مهملاً إذا سكت عن هذا الرجوع وانتظر حتى ميعاد الاستحقاق[١].

---

[١] د/ مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص ١٢٦ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وإذا أراد الحامل الرجوع على الموقعين في حالة رفض القبول فإن عليه تحرير احتجاج عدم القبول لإثبات امتناع المسحوب عليه، وذلك حتى يحق له الرجوع الميسر – أي قبل ميعاد الاستحقاق – على الموقعين.

احتجاج عدم القبول :

حتى يتمكن الحامل من الرجوع على الموقعين في حالة رفض القبول، يجب عليه إثبات هذا الرفض أو هذا الامتناع في ورقة رسمية تسمى احتجاج عدم القبول. وتنص المادة ١/٤٣٩ تجاري على أن "يكون إثبات الامتناع عن القبول أو عن وفائها باحتجاج عدم القبول أو احتجاج عدم الوفاء".

واحتجاج عدم القبول ورقة من أوراق المحضرين يثبت فيها المحضر امتناع المسحوب عليه عن القبول والهدف من إثبات الاحتجاج في ورقة من أوراق المحضرين هو قطع كل شك أو أي منازعة حول هذا الامتناع.

وكقاعدة عامة يجوز تحرير احتجاج عدم القبول في أي وقت بعد رفض القبول وحتى تاريخ استحقاق الكمبيالة، ولكن يجب ملاحظة أن احتجاج عدم القبول يجب عمله في المواعيد المحددة لتقديم الكمبيالة للقبول وسبق أن ذكرنا أن الكمبيالة المستحقة الوفاء بعد مضي مدة معينة من الإطلاع يجب تقديمها للقبول خلال سنة من تاريخها، لذلك يجب على الحامل عمل الاحتجاج خلال هذه المدة وإلا أصبح حاملاً مهملاً وإذا وقع التقديم الأول للقبول – وفقاً للفقرة الأولى من المادة ٤١٢ – في اليوم الأخير من الميعاد المحدد للتقديم، جاز عمل الاحتجاج في اليوم التالي، والفقرة الأولى من المادة ٤١٢ تجاري تجيز للمسحوب عليه أن يطلب تقديم الكمبيالة للقبول مرة ثانية في اليوم التالي للتقديم الأول.

وقد قصد المشرع من اعتبار إثبات احتجاج عدم القبول صحيحاً إذا تم في اليوم التالي للتقديم الأول ولو كان هذا اليوم هو الأخير، إعطاء مهلة لحامل الكمبيالة في إثبات امتناع عدم القبول حماية لحقوقه وتخفيفاً من الالتزامات عليه خاصة

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المتعلقة بمواعيد إجراءات الرجوع، كما من شأن هذه المهلة إفساح المجال أمام المسحوب عليه لاحتمال قبوله الكمبيالة في اليوم التالي لعرض الكمبيالة عليه[1].

ويغني احتجاج عدم القبول عن تقديم الكمبيالة للوفاء وعن عمل احتجاج عدم الوفاء، وذلك تسهيلاً للحامل وقد نصت على ذلك المادة ٤/٤٣٩ من قانون التجارة.

ويمكن للحامل أن يباشر إجراءات الرجوع على الضامنين دون إثبات عدم القبول باحتجاج، إذا تضمنت الكمبيالة شرط الرجوع بلا مصاريف أو شرط الرجوع دون عمل احتجاج عدم القبول، وإذا اشترط الساحب على صك الكمبيالة الرجوع بلا مصاريف أنتج هذا الشرط أثره على جميع الموقعين، أما إذا اشترطه أحد المظهرين أوا لضامنين الاحتياطيين سرت أثاره عليه وحده طبقاً لحكم المادة ٣/٤٤١ تجاري.

الرجوع على الموقعين قبل ميعاد الاستحقاق :

بمجرد قيام الحامل بعمل احتجاج عدم القبول يجوز له الرجوع على الساحب أو المظهرين بعد إعلانهم بالاحتجاج، حيث يحق للحامل مطالبتهم دفعة واحدة، أما إذا أراد الحامل الرجوع على الساحب فقط أو أحد المظهرين فعليه القيام بإعلانه فقط، ولا يلزم الحامل باتباع ترتيب معين للرجوع على المظهرين، وقد نصت على ذلك المادة ٤٤٢ من قانون التجارة حيث قالت في فقرتها الأولى أن "الأشخاص الملتزمين بموجب كمبيالة مسئولون بالتضامن قبل حاملها" ، وأضافت في الفقرة الثانية أنه "ولحامل الكمبيالة الرجوع على هؤلاء الملتزمين منفردين أو مجتمعين دون أن يلزم بمراعاة ترتيب التزاماتهم" ، ثم أضافت الفقرة الثالثة "ويثبت هذا الحق لكل موقع على الكمبيالة إذا دفع قيمتها" ، وقررت الفقرة الرابعة أن "الدعوى المقامة على أحد الملتزمين لا يحول دون الرجوع على الباقين ولو كانوا لاحقين للملتزم الذي وجهت إليه الدعوى ابتداء".

ويجوز لكل ضامن عند الرجوع عليه قبل ميعاد الاستحقاق – في حالة إفلاس المسحوب عليه قابلاً كان أو غير قابل، أو توقفه عن الدفع ولو لم يثبت بحكم،

---

[1] د/سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص ١٥٩ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

أو الحجز على أمواله حجزاً غير مجد، وأيضاً حالة إفلاس ساحب الكمبيالة المشروط فيها عدم تقديمها للقبول -، أن يقدم إلى القاضي المختص بالمحكمة التي يقع في دائرتها موطنه وخلال ثلاثة أيام من تاريخ الرجوع عريضة يطلب منحة مهلة للوفاء. فإذا رأى القاضي مبرراً لمنح المهلة حدد في أمره الميعاد الذي يجب فيه الوفاء بشرط ألا يجاوز التاريخ المعين للاستحقاق، ويكون هذا الأمر نهائياً، وقد أشارت إلى ذلك المادة ٣/٤٣٨ من قانون التجارة.

يتضح من ذلك أن الضامن لا يستطيع أن يطلب مهلة للوفاء من القاضي في حالة امتناع المسحوب عليه كلياً أو جزئياً عن القبول وهي الحالة التي يحق فيها للحامل أيضاً الرجوع قبل ميعاد الاستحقاق.

والسبب في هذه التفرقة من وجهة نظرنا أن الضامن غالباً يفاجأ برجوع الحامل عليه قبل ميعاد الاستحقاق في حالة إفلاس المسحوب عليه أو إفلاس الساحب لذلك أجاز له المشرع في هذين الحالتين فقط أن يطلب منحة مهلة للوفاء من القاضي المختص.

ويلتزم الحامل بقبول الوفاء قبل ميعاد الاستحقاق إذا قام أحد الضامنين بالوفاء بناء على هذا الرجوع، وكذلك يجبر الحامل على قبول الوفاء قبل ميعاد الاستحقاق في حالة القبول بالتدخل من أحد الأشخاص لصالح أحد الملتزمين بالكمبيالة، حيث بحق لمن حصل التدخل بالقبول لمصلحته ولضامنه على الرغم من حصول القبول بالتدخل أن يلزموا الحامل بتسليم الكمبيالة والاحتجاج وتقديم مخالصة بقبض قيمة الكمبيالة مقابل دفع مبلغ الكمبيالة والعائد ومصاريف الاحتجاج وأشارت إلى ذلك المادة ٢/٤٥٣ تجاري.

ويجوز لحامل الكمبيالة الرجوع قبل ميعاد الاستحقاق على الضامنين إذا أفلس المسحوب عليه سواء كان قابلاً للكمبيالة أو غير قابل، أو توقف عن دفع ديونه حتى ولو لم يثبت هذا الموقف بحكم قضائي، كذلك إذا ما وقع حجز على أموال المسحوب عليه غير مجد.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ويجوز لحامل الكمبيالة أيضاً الرجوع قبل ميعاد الاستحقاق على الضامنين إذا أفلس الساحب وكانت الكمبيالة تتضمن شرط عدم التقدم للقبول، لأن الساحب يعتبر هو المدين الأصلي طالما أن المسحوب عليه لم يقبل الكمبيالة، والكمبيالة المشروط فيها عدم تقديمها للقبول يحظر على الحامل تقديمها للقبول إلى المسحوب عليه لذلك يكون منطقياً في حالة إفلاس الساحب باعتباره المدين الأصلي إعطاء الحق للحامل في الرجوع على الضامنين قبل ميعاد الاستحقاق.

يتضح من ذلك أن المشرع توسع في حالات رجوع الحامل قبل ميعاد الاستحقاق حماية منه للحامل وحفاظاً على حقوقه وتشجيعاً للائتمان التجاري.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المطلب الخامس

القبـول بالتدخـل

ماهية القبول بالتدخل :

القبول بالتدخل هو تدخل شخص ليقبل الكمبيالة لمصلحة أي مدين بها يكـون مستهدفاً للرجوع عليه، وفي ذلك تنص المادة ٢/٤٥٠ من قانون التجارة علـى انـه "ويجوز قبول الكمبيالة أو وفاؤها من شخص يتدخل لمصلحة أي مدين بهـا يكـون مستهدفاً للرجوع عليه".

والقبول بالتدخل يجوز في جميع الأحوال التي يكون فيهـا لحامـل كمبيالـة جائزة القبول حق الرجوع قبل ميعاد الاستحقاق، وبالتالي لا يجوز القبول بالتدخل إذا كانت الكمبيالة واجبة الدفع بمجرد الإطلاع أو متضمنة شرط عدم القبول، وفي ذلـك تنص المادة ١/٤٥١ من قانون التجارة على أنه "يجوز القبول بالتـدخل فـي جميـع الأحوال التي يكون فيها لحامل كمبيالة جائزة القبول، حـق الرجـوع قبـل ميعـاد استحقاقها".

ويجب التفرقة بين القبول بالتدخل والذي يتم اختياراً من قبل الشخص القابل، وبين القابل الاحتياطي والذي يعينـه سـاحب الكمبيالـة أو مظهرهـا أو ضـامنها الاحتياطي ليقبلها عند الاقتضاء والذي أشارت إليه المادة ١/٤٥٠ من قانون التجـارة الجديد.

شروط القبول بالتدخـل :

١ - يجوز أن يتم القبول بالتدخل من أحد الملتزمين بالكمبيالة ما عـدا المـسحوب عليه القابل، كما يحق للغير قبول الكمبيالة بالتدخل لصالح أحد الموقعين عليها:

نصت المادة ٣/٤٥٠ من قانون التجارة على أن يجوز أن"يكون المتدخل من الغيـر ولو كان المسحوب عليه غير قابل، كما يجوز أن يكون المتدخل أي شخص ملتـزم بالكمبيالة ما عدا المسحوب عليه القابل".

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

أجاز المشرع قبول الكمبيالة بالتدخل من أي شخص ملتزم بالكمبيالة حيث يجوز ذلك من قبل الساحب أو أحد المظهرين أو الضامن الاحتياطي، وبطبيعة الحال لا يجوز أن يكون المتدخل هو المسحوب عليه القابل، لأنه بالفعل قد قبل الكمبيالة وأصبح هو المدين الأصلي بها.

وكنا نود من المشرع أن يقصر القبول بالتدخل على شخص من الغير غير ملتزم بالوفاء بقيمة الكمبيالة، لأن القبول بالتدخل من أحد الملتزمين الموقعين على الكمبيالة مثل الساحب أو أحد المظهرين أو الضمان الاحتياطي، لا يضيف ضماناً جديداً للكمبيالة ولا يفيد الحامل الذي لا يكتسب بذلك مديناً جديداً.

ويجوز للمسحوب عليه غير القابل أن يقبل الكمبيالة بالتدخل بدلاً من القبول الأصلي لأن المسحوب عليه قبل القبول يعتبر أجنبياً عن الكمبيالة ولا يخضع لأحكام الالتزام الصرفي، وبالتالي يمكن للمسحوب عليه ان يرفض القبول الأصلي ويتقدم للقبول بالتدخل عن أحد الملتزمين بالكمبيالة.

والمسحوب عليه قد يكون له مصلحة في ذلك من عدة نواحي :

- اذا كان المسحوب عليه لم يتلقى مقابل الوفاء، فيفضل القبول بالتدخل عن أحد الملتزمين حيث يستطيع المسحوب عليه – إذا لم يصله مقابل الوفاء – الرجوع على الملتزم الذي توسط لمصلحته وعلى كل الملتزمين السابقين على هذا الملتزم لأنهم ضامنين له.
- أن القبول بالتدخل لا يعتبر قرينة على وجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه وبالتالي يقع على الساحب عبء إثبات وجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه.
- إذا كانت الكمبيالة مسحوبة لحساب شخص آخر[1]، وقبل المسحوب عليه الكمبيالة دون أن يتلقى مقابل الوفاء، فلا يملك أن يرجع إلا على الأمر

---

[1] تكون الكمبيالة مسحوبة لحساب شخص آخر بناءاً على تفويض.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

بالسحب ، في حين أنه لو قبل بالتدخل عن الساحب الظاهر لكان له الرجوع على هذا الأخير وعلى الأمر بالسحب.

٢ - أن يكون القبول بالتدخل عن شخص ملتزم بضمان الكمبيالة :

يشترط أن يكون القابل بالتدخل قد تدخل عن شخص ملتزم أصلاً في الكمبيالة مثل الساحب أو أحد المظهرين أو الضامن الاحتياطي، ولا يجوز أن يقع القبول بالتدخل عن المسحوب عليه الممتنع عن القبول، لأنه برفض القبول يظل غير ملتزم بالكمبيالة، فهو بعيداً عن الالتزام الصرفي طالما لم يوقع بالقبول. وقد نصت المادة ٢/٤٥٠ من قانون التجارة على أنه "ويجوز قبول الكمبيالة أو وفاؤها من شخص يتدخل لمصلحة أي مدين بها يكون مستهدفاً للرجوع عليه".

ويجب على القابل بالتدخل تحديد الشخص الذي تدخل لمصلحته فإذا لم يقم بذلك اعتبر أنه متدخلاً لمصلحة الساحب ولا يستطيع الرجوع بعد ذلك إلا عليه وفي ذلك تنص المادة ٤٥٢ على أنه " يذكر القبول بالتدخل على الكمبيالة ويوقعه المتدخل ويبين فيه اسم من حصل التدخل لمصلحته، فإذا خلا القبول بالتدخل من هذا البيان اعتبر حاصلاً لمصلحة الساحب".

ويجوز تقدم مجموعة أشخاص للقبول بالتدخل سواء كان تدخلهم لمصلحة ملتزم واحد أو ملتزمين متعددين.

٣ - لا يجوز القبول بالتدخل إذا كانت الكمبيالة واجبة الدفع بمجرد الإطلاع أو متضمنة شرط عدم القبول :

القبول بالتدخل يجوز في جميع الحالات التي يكون فيها لحامل كمبيالة جائزة القبول، حق الرجوع قبل ميعاد الاستحقاق، وبالتالي لا يجوز القبول بالتدخل في الكمبيالة غير حائزة القبول وهي الكمبيالة المستحقة الدفع بمجرد الإطلاع أو المتضمنة شرط عدم القبول، وفي ذلك تنص المادة ١/٤٥١ من قانون التجارة الجديد على أنه "يجوز القبول بالتدخل في جميع الأحوال التي يكون فيها لحامل كمبيالة جائزة القبول، حق الرجوع قبل ميعاد استحقاقها".

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

٤ - أن يذكر القبول بالتدخل على الكمبيالة نفسها ويوقعه المتدخل :

يجب ذكر القبول بالتدخل على الكمبيالة نفسها، ويتم بالتوقيع على صك الكمبيالة من المتدخل، وفي ذلك تنص المادة ٤٥٢ من قانون التجارة على أن "يذكر القبول بالتدخل على الكمبيالة ويوقعه المتدخل..." .

٥ - إعلان القابل بالتدخل تدخله لمن توسط عنه :

يلزم المشرع التجاري القابل بالتدخل بإخطار من وقع لصالحه خلال يومي العمل التاليين لتوقيع قبوله بالتدخل، وإذا لم يقم بهذا الإخطار، أو قام به بعد الميعاد المقرر لذلك كان مسئولاً عن تعويض ما يترتب على إهماله من أضرار بشرط ألا يتجاوز هذا التعويض مبلغ الكمبيالة، وفي ذلك تنص المادة ٤/٤٥٠ من قانون التجارة على أنه "ويجب على المتدخل أن يخطر من وقع التدخل لمصلحته خلال يومي العمل التاليين وإلا كان مسئولاً عند الاقتضاء عن تعويض ما يترتب على إهماله من ضرر بشرط ألا يتجاوز التعويض مبلغ الكمبيالة".

والحكمة من هذا الإخطار وبهذه السرعة أنه قد يكون لمن يتدخل القابل عنه مصلحة في هذا العلم، كما هو الشأن في حالة الساحب الذي لم يقدم بعد مقابل الوفاء للمسحوب عليه فيفضل عند إخطاره بوجود قابل بالتدخل أن يرسل مقابل الوفاء إلى هذا الأخير دون المسحوب عليه.

٦ - رجوع الحامل أولاً على من عين في الكمبيالة ليقبلها قبل الرجوع على من صدر عنه هذا التعيين أو الموقعين اللاحقين له :

إذا عين في الكمبيالة من يقبلها، فليس للحامل أن يرجع قبل ميعاد استحقاقها على من صدر عنه هذا التعيين – سواء كان الساحب أو أحد المظهرين أو الضامن الاحتياطي – ولا على الموقعين اللاحقين له إلا إذا قدم الكمبيالة إلى من عين لقبولها وامتنع هذا الشخص عن قبولها وأثبت الحامل هذا الامتناع باحتجاج، وقد نصت على ذلك المادة ٢/٤٥١ من قانون التجارة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وللحامل كامل الحرية في رفض قبول شخص المتدخل، إلا في الحالة السابق الإشارة إليها وهي تعيين أحد الملتزمين شخصاً لقبول الكمبيالة حيث يلتزم بتقديم الكمبيالة إلى من عين لقبولها، ذلك أن القاعدة أن الحامل وحده هو الذي يقدر كفاية شخص المتدخل والاقتناع بتوقيعه للانتظار حتى ميعاد الاستحقاق.

أما إذا قبل الحامل الشخص المتدخل بالقبول فإنه يفقد حقوقه في الرجوع قبل ميعاد الاستحقاق على من حصل التدخل لمصلحته وعلى الموقعين اللاحقين له مع احتفاظ حقه بالرجوع على الموقعين السابقين على من حصل التدخل لمصلحته قبل ميعاد الاستحقاق. وفي ذلك تنص المادة ٣/٤٥١ من قانون التجارة على أن " وللحامل في الأحوال الأخرى رفض القبول بالتدخل، فإذا قبله فقد حقوقه في الرجوع قبل ميعاد الاستحقاق على من حصل التدخل لمصلحته وعلى الموقعين اللاحقين له".

أثار القبول بالتدخل :

يلتزم القابل بالتدخل على وجه التضامن مع من تدخل لصالحه ويكون في مركز الكفيل بالنسبة له، ولكنه يلتزم قبل الحامل بنفس التزامات من تدخل لمصلحته، كما أنه لا يحل محل المسحوب عليه وبالتالي ليس مديناً أصلياً كالقابل الأصلي، لأن الحامل يجب عليه عند حلول ميعاد الاستحقاق الرجوع أولاً على المسحوب عليه يطالبه بالوفاء فإذا رفض كان للحامل الرجوع على الملتزمين وعلى القابل بالتدخل.

من ذلك يتضح أن أثار القبول بالتدخل تنحصر في الآتي :

١ - في علاقة القابل بالتدخل بالحامل :

يلتزم القابل بالتدخل تجاه الحامل بنفس التزامات من تدخل لمصلحته، وفي ذلك تنص المادة ١/٤٥٣ على أن " يلتزم القابل بالتدخل قبل حامل الكمبيالة والمظهرين اللاحقين لمن حصل التدخل لمصلحته بالأوجه التي يلتزم بها هذا الأخير".

ولا يعد القابل بالتدخل مديناً أصلياً كالمسحوب عليه القابل، لذلك لا يجوز للحامل الرجوع على القابل بالتدخل إلا بعد مطالبة المسحوب عليه أولاً وإثبات

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

امتناعه عن الوفاء باحتجاج عدم الوفاء، وأيضاً إذا سقط حق الحامل في الرجوع على من حصل التدخل عنه سقط حقه بالتبعية في الرجوع على القابل بالتدخل.

٢ - في علاقة القابل بالتدخل والشخص الذي تدخل لمصلحته :

إذا قام القابل بالتدخل بالوفاء بقيمة الكمبيالة عند حلول ميعاد الاستحقاق كان له حق الرجوع بدعوى الصرف على الملتزم الذي تدخل لمصلحته وعلى ضامني هذا الأخير أي الموقعين السابقين عليه دون الموقعين اللاحقين له، وبالتالي إذا كان تدخله لمصلحة الساحب فإنه لا يحق له الرجوع إلا على الساحب أو على المسحوب عليه إذا كان قد تسلم مقابل الوفاء.

ويحق للقابل بالتدخل الرجوع على من تدخل لمصلحته بدعوى عادية مثل دعوى الفضالة أو الإنابة، بالإضافة لحقه في الرجوع عليه بدعوى صرفية، وهذا يعطي حماية أكبر للقابل بالتدخل، حيث أن الدعوى العادية لا تسقط بالتقادم إلا بعد مضي خمسة عشر سنة، في حين تتقادم دعوى الصرف التي يرجع بها القابل بالتدخل على المظهرين أو الساحب بمضي ستة أشهر من تاريخ الوفاء أو من إقامة الدعوى عليه[1]، لأن القابل بالتدخل يلتزم بالتزامات من تدخل لمصلحته ومن هذه الالتزامات مراعاة مدة التقادم، ذلك لأن المشرع لم ينص صراحة على مدة تقادم دعوى الصرف التي يرفعها القابل بالتدخل مثلما فعل بالنسبة للموقعين الآخرين على الكمبيالة. هذا بالإضافة أن دعوى الصرف تعطي القابل بالتدخل حماية من ناحية الإثبات والضمانات المقررة بموجب قانون الصرف.

٣ - في علاقة الحامل والملتزمين في الكمبيالة :

يحق للحامل رفض القبول بالتدخل – فيما عدا الحالة التي سبق ذكرها وهي تعين من يقبلها – فإذا رفض الحامل القبول، بالتدخل كان له الرجوع على الملتزمين بالكمبيالة، أما إذا قبل القبول بالتدخل فإنه يفقد حقوقه في الرجوع قبل ميعاد الاستحقاق على من حصل التدخل لمصلحته وعلى الموقعين اللاحقين له، وهذا ما تشير إليه نص المادة ٣/٤٥١ من قانون التجارة.

---

[1] راجع المادة ٣/٤٩٥ من قانون التجارة الجديد.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث الثالث

تضامن الموقعين بالوفاء بقيمة الكمبيالة

يلتزم الساحب بمجرد تحرير الكمبيالة بضمان الوفاء بقيمتها في ميعاد الاستحقاق للمستفيد الأول ولكل مظهر يليه وللحامل الأخير، والمسحوب عليه القابل يلتزم أيضاً بضمان الوفاء بقيمة الكمبيالة في ميعاد الاستحقاق، وكل مظهر يلتزم بضمان الوفاء بقيمة الكمبيالة للمظهر إليه المباشر وكل حامل للكمبيالة يليه، وكلما زاد عدد المظهرين الموقعين على الكمبيالة كلما زاد عدد الضامنين للوفاء بقيمتها، ويعتبر الساحب والمسحوب عليه القابل والمظهرين ملتزمين على وجه التضامن بالوفاء بقيمة الكمبيالة للحامل الأخير، والقابل بالتدخل والضامن الاحتياطي الموقعين على الكمبيالة ملتزمين مع هؤلاء بضمان الوفاء بقيمة الكمبيالة.

وفي ذلك تنص المادة ١/٤٤٢ من قانون التجارة على أن "الأشخاص الملتزمون بموجب كمبيالة مسئولون بالتضامن قبل حاملها[١] " ، وقد نصت المادة ١/٣٩٥ على أن " يضمن المظهر قبول الكمبيالة ووفاءها ما لم يشترط غير ذلك" ، وقد نصت المادة ١/٤١٦ على أنه "إذا قبل المسحوب عليه الكمبيالة صار ملزماً بوفاء قيمتها في ميعاد الاستحقاق" ، ونصت المادة ١/٤٥٣ على أن "يلتزم القابل بالتدخل قبل حامل الكمبيالة والمظهرين اللاحقين لمن حصل التدخل لمصلحته بالأوجه التي يلتزم بها هذا الأخير" كما نصت المادة ٤٢٠ على أن "يلتزم الضامن الاحتياطي بالكيفية التي يلتزم بها المضمون".

يتضح من ذلك أن أي مسئول وملتزم بموجب الكمبيالة يعتبر ضامناً بالوفاء بقيمتها للحامل.

والملاحظ أن المشرع قرر هذا التضامن رغم أن القاعدة العامة تقضي بافتراض التضامن في المسائل التجارية عند تعدد الملتزمين في الالتزام بدون الحاجة إلى تقرير ذلك في نصوص قانونية.

---

[١] يذهب قانون جنيف الموحد في المادة ٤٧ إلى التزام الموقعين على الكمبيالة على وجه التضامن.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ويعتبر التضامن من الضمانات الهامة للحامل والتي تضاف إلى ضمان مقابل الوفاء والقبول، وبموجب هذا التضامن يستطيع الحامل إذا حل ميعاد الاستحقاق ولم يقم المسحوب عليه بالوفاء الرجوع على الموقعين الضامنين بعد اتخاذ الإجراءات التي قررها قانون الصرف. وفي ذلك تنص المادة ١/٤٣٨ من قانون التجارة أن "لحامل الكمبيالة عند عدم وفائها في ميعاد الاستحقاق الرجوع على المظهرين والساحب وغيرهم من الملتزمين بها".

خصائص التضامن الصرفي :

يشترك التضامن الصرفي مع التضامن المدني في أسس معينة، ويختلف معه في أسس أخرى :

أولا: يشترك التضامن الصرفي مع التضامن المدني في الأسس الآتية :

١ - وحدة الدين :

يقوم التضامن المدني على مبدأ وحدة الدين وهذا مستفاد من المادة ٢١٥ مدني والمقصود به عدم قابلية الدين للانقسام في علاقة المدينين بالدائن حيث يحق للدائن الرجوع على المدينين المتضامنين بالدين مجتمعين، أو يطالب أحدهما منفرداً بكل الدين، ومما لا شك فيه أن التضامن الصرفي يقوم على هذا المبدأ أيضاً فمن حق الحامل مطالبة كل الملتزمين بالكمبيالة، ومن حقه أن يطالب أحداً منهم بكل قيمة الكمبيالة. وفي ذلك تنص المادة ٢/٤٤٢ من قانون التجارة على أن "لحامل الكمبيالة الرجوع على هؤلاء الملتزمين منفردين أو مجتمعين دون أن يلزم بمراعاة ترتيب التزاماتهم" وأضافت الفقرة الرابعة من ذات المادة أن "الدعوى المقامة على أحد الملتزمين لا تحول دون الرجوع على الباقين ولو كانوا لاحقين للملتزم الذي وجهت إليه الدعوى ابتداء".

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

٢ - تعدد الروابط القانونية :

يقوم التضامن المدني على مبدأ تعدد الروابط القانونية، بمعنى أنه على الرغم من وحدة الدين إلا أن كل مدين يلتزم بالدين بشكل مستقل كأن لم يكن هناك مدين غيره، أي أن المدين تربطه بالدائن رابطة مستقلة عن الروابط الأخرى، ومما لا شك فيه أن التضامن الصرفي يقوم على هذا المبدأ، حيث أن هناك روابط متعددة تجمع الحامل بكل موقع على الكمبيالة تطبيقاً لمبدأ استقلال التوقيعات.

٣ - النيابة التبادلية :

يقوم التضامن المدني على فكرة النيابة التبادلية فيما ينفع لا فيما يضر وعبرت عن ذلك المادة ٢/٢٩٢ مدني، أي أنه إذا قام أحد الموقعين بأي عمل يعود بالنفع على المدنيين الآخرين فإنهم يستفيدون منه، أما إذا كان هناك عمل يضرهم فلا يلتزم به غير من قام به، ولا يسري في حق الآخرين، وبالتالي إذا انقطعت مدة التقادم أو وقفت بالنسبة لأحد المدينين المتضامنين أو إذا صدر حكم عليه فلا يضار من ذلك باقي المدينين ولا يجوز للدائن أن يتمسك بذلك قبل باقي المدينين، لأن قطع تقادم الدين أو وقفه أو صدور حكم على أحدهما يضرهم بلا شك، فلا يسري عليه، ومما لا شك فيه أن هذه القاعدة تسري على الالتزام الصرفي أي تسري على الموقعين على الكمبيالة.

ثانياً: يختلف التضامن الصرفي عن التضامن المدني في الأسس الآتية :

١ - الدائن وفقاً لأحكام القانون المدني (المادة ٢٨٥) حر في اختيار المدين المتضامن الذي يبدأ بمطالبته دون أن يكون مقيداً بأن يبدأ بمطالبة مديناً معيناً، أما قانون الصرف فإنه يفرض على الحامل الرجوع أولاً على المسحوب عليه وإثبات امتناعه باحتجاج عدم الوفاء ثم بعد ذلك يرجع على الموقعين على الكمبيالة دون أن يلتزم بمراعاة ترتيب التزاماتهم، ويفهم ذلك من نص المادة ١/٤٣٨ تجاري.

وحامل الكمبيالة له في ذلك طريقتين : إما أن يرجع عليهم مجتمعين، وإما أن يرجع على كل موقع على حده دون أن يلزم بمراعاة ترتيب التزاماتهم، أي أنه

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

إذا طالب أحد المظهرين فإنه يستطيع الرجوع بعد ذلك على مظهر سابق أو لاحق أو الساحب وفي ذلك تنص المادة ٤/٤٤٢ من قانون التجارة ان "الدعوى المقامة على أحد الملتزمين لا تحول دون الرجوع على الباقين ولو كانوا لاحقين للملتزم الذي وجهت إليه الدعوى ابتداء[١]".

٢- وفقاً لأحكام القانون المدني (مادة ٢٩٧)، أنه إذا أوفى أحد المدينين المتضامنين كل الدين فلا يجوز له أن يرجع على أي من الباقين إلا بقدر حصته في الدين. أما قانون الصرف فقد أعطى للملتزم الذي أوفى بقيمة الكمبيالة للحامل الحق في الرجوع على الملتزمين بكل الدين، وذلك لأن كل موقع على الكمبيالة مضمون من الموقع السابق عليه وضامن للموقع اللاحق له، وفي ذلك تنص المادة ٣/٤٤٢ من قانون التجارة أن "ويثبت هذا الحق لكل موقع على الكمبيالة إذا دفع قيمتها".

المركز القانوني للملتزمين في التضامن الصرفي :

١- لا صعوبة فيما يتعلق بمركز الضامن الاحتياطي أو القابل بالتدخل، حيث أن الرأي مستقر على اعتبارهم كفلاء متضامنين مع من تدخلوا لمصلحتهم.

٢- أما المسحوب عليه فإنه لا صعوبة بالنسبة له أيضاً حيث أنه قبل القبول يعتبر أجنبياً عن الكمبيالة وعن الالتزام الصرفي، أما بعد القبول فإنه يصير ملزماً بوفاء قيمة الكمبيالة في ميعاد الاستحقاق وفي حالة عدم وفاؤه يكون للحامل – ولو كان هو الساحب نفسه – مطالبة المسحوب عليه القابل بدعوى مباشرة ناشئة عن الكمبيالة بكل ما تجوز المطالبة به بموجب أحكام قانون الصرف[٢].

٣- أما الساحب قبل القبول فإنه يعتبر المدين الأصلي في الكمبيالة، أما بعد القبول فقد اختلفت الآراء بشأنه، فقد ذهب رأي[٣] إلى أنه يظل مديناً أصلياً

---

[١] يذهب إلى ذلك أيضاً قانون جنيف الموحد في المادة ٤٧ .

[٢] د/ مصطفى كمال طه، المرجع السابق،ص ١٣٥ .

[٣] د/ أمين بدر، المرجع السابق،ص ٣٦٢.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

لأنه مسئولاً عن دفع قيمة الكمبيالة وبالتالي يعتبر مديناً متضامناً مع المسحوب عليه القابل.

بينما ذهب رأي آخر إلى أن الساحب بعد قبول المسحوب عليه يعتبر كفيلاً متضامناً ولكن بدرجة أشد من المظهرين، لأن الحامل المهمل لا يستطيع الرجوع على المظهرين ولكن يظل حقه قائماً في الرجوع على الساحب حتى يثبت هذا الأخير أنه قدم مقابل الوفاء (مادة ٤٠٣ تجاري)، ولأن الرجوع على الساحب يبرئ ذمة المظهرين، أما الرجوع على أحد المظهرين فإنه لا يمنع من الرجوع على المظهرين الآخرين والساحب، ولأن الساحب هو الذي أنشأ الكمبيالة ونحن نؤيد هذا الرأي الأخير.

٤- أما مركز المظهرين فإنهم لا يعتبرون كفلاء متضامنين للمسحوب عليه القابل أو الساحب قبل القبول، لأن الكفالة وفقاً لأحكام القانون المدني لا تتماشى تماماً مع التزام المظهرين، لأن التزام الكفيل المفروض أنه تابع لالتزام المدين الأصلي، في حين نجد أن التزام المظهرين ليست له هذه الصفة تطبيقاً لقاعدة تطهير الدفوع واستقلال التوقيعات[١].

لذلك فإن مركز المظهرين يعتبر مركزاً قانونياً خاصاً خاضع لأحكام قانون الصرف لذلك يمكن أم نقول عليهم بأنهم كفلاء صرفيين.

---

[١] د/ مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص١٣٦ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث الرابع

الضمـان الاحتياطي

ماهية الضمان الاحتياطي :

يعتبر الضمان الاحتياطي من الضمانات الخاصة للوفـاء بقيمـة الكمبيالـة يضاف إلى مقابل الوفاء والقبول والتضامن، فقد يقدم أحد الملتزمين بالكمبيالة كفـيلاً يضمنه في الوفاء بقيمتها، وقد يطلب المستفيد الأول أو أحد المظهـرين أو الحامـل الأخير ممن تلقى منه الكمبيالة تقديم ضماناً شخصياً – كفيلاً – للوفاء بقيمتها، وسبب طلب أحد من هؤلاء هو عدم الثقة في قدرة من يتلقى منه الكمبيالـة علـى الوفـاء، فيطلب منه تقديم كفيل.

وعلى ذلك يعتبر الضمان الاحتياطي كفالة لالتزام ثابت في الكمبيالة يقـدمها شخص يضمن بمقتضاها دفع مبلغ الكمبيالة كله أو بعضه وقد نصت المـادة ١/٤١٨ نم قانون التجارة على أنه " يجوز ضمان وفاء مبلغ الكمبيالة كلـه أو بعـضه مـن ضامن احتياطي "، يتضح من ذلك أنه يجوز ان يكون الضمان الاحتياطي مشروطاً.

ويعتبر الضمان الاحتياطي نظاماً صرفياً خالصاً لا يقع إلا إذا كـان هنـاك التزاماً صرفياً[١] لذلك لا يرد الضمان الاحتياطي إلا على ورقة تجاريـة، فـإذا ورد على ورقة أو سند لا يعدا من قبيل الأوراق التجارية، فإنه يعتبر كفالة عادية تخـضع لأحكام القانون المدني.

شروط الضمان الاحتياطي :

هناك شروط موضوعية تتعلق بأشخاص الضمان الاحتياطي، وشروط شكلية تتعلق بكيفية إجرائه.

---

[١] **د/ محمود سمير الشرقاوي، المرجع السابق،** ١٨٧، **وأيضاً د/ محسن شفيق، المرجع السابق، رقم** ٢٨٠ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

أولاً: الشـــروط الموضوعيـــة :

١ - الملتزمون الذين يجوز ضمانهم احتياطياً :

يجوز أن يكون الضمان الاحتياطي عن أي ملتزم بالكمبيالـــة كالـــساحب أو المظهر أو المسحوب عليه القابل أو ضامن احتياطي آخر – طبقاً لما هو مستقر عليه – كما يجوز الضمان الاحتياطي للمسحوب عليه الذي لم يقبل الكمبيالة وذلك توقعـــاً لقبوله لأن المادة ٧٧٨ مدني تجيز الكفالة في الدين المستقبل بشرط تحديـــد المبلـــغ المكفول ومدة الضمان[١].

ويعتبر الضامن الاحتياطي في مركز المضمون، وفي ذلـــك تـــنص المـــادة ١/٤٢٠ من قانون التجارة على أن "يلتزم الضامن الاحتياطي بالكيفية التي التزم بهـــا المضمون" ، وإذا أوفى الضامن الاحتياطي بقيمة الكمبيالة فليس له الرجوع إلا علـــى المضمون وعلى من يضمنوه من الملتزمين السابقين وهم الموقعين الـــسابقين عليـــه، وفي ذلك تنص المادة ٣/٤٢٠ على أنه "إذا أوفى الضامن الاحتياطي الكمبيالة آلـــت إليه الحقوق الناشئة عنها قبل كل ملتزم بمقتضى الكمبيالة تجاه المضمون".

لذلك يجب أن يحدد الضامن الاحتياطي شخص من يضمنه على وجه الدقـــة فإذا لم يقم بهذا التحديد اعتبر الضمان حاصلاً للساحب، وفـــي ذلـــك تـــنص المـــادة ٤/٤١٩ من قانون التجارة على أن " يذكر في الضمان اسم المضمون، وإلا اعتبـــر الضمان حاصلاً للساحب".

٢ - شخص الضامن الاحتياطي :

يشترط فيمن يتدخل كضامن احتياطي أن يكون أهلاً للالتزام الصرفي، طالما أن الضمان لكمبيالة، لذلك تطبق أحكام المادة ٣٨٥ تجاري الخاصة بالتزام ناقـــصي وعديمي الأهلية.

---

[١] د/ مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص ١٣٩ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

والضمان الاحتياطي جائز من أي شخص حتى ول كان ممن وقعوا الكمبيالة وأصبح ملتزماً بها. حيث تنص المادة ٢/٤١٨ تجاري على ان" يكون هذا الضمان من أي شخص ولو كان ممن وقعوا الكمبيالة".

وكان الأصل في ظل المجموعة التجارية الملغاة أن يكون الضمان الاحتياطي من غير الملتزمين بدفع قيمة الكمبيالة حتى يعتبر إضافة جديدة لضمانات الحامل، ولا يجوز صدور الضمان الاحتياطي من شخص ملتزم في الكمبيالة إلا إذا كان هذا الضمان يوفر ميزة جديدة للحامل ويحسن من مركزه.

وقد اعتبر المشرع في قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ الضمان الاحتياطي الصادر ممن وقعوا الكمبيالة ضمانة جديدة للحامل، كما لو وقع أحد المظهرين كضامن احتياطي لصالح الساحب أو المسحوب عليه القابل، لأن الحامل المهمل الذي يسقط حقه في الرجوع على المظهرين يحتفظ بحقه في الرجوع على المدين الأصلي وهو الساحب أو المسحوب عليه القابل، وبالتالي يحتفظ الحامل المهمل بحقه في الرجوع على هذا المظهر باعتباره ضامناً احتياطياً للمدين الأصلي.

ثانياً: الشروط الشكلية :

الضمان الاحتياطي يجب أن يتم كتابة على ذات الكمبيالة أو وصلة متصلة بها، وفي ذلك تنص المادة ١/٤١٩ من قانون التجارة على أن "يكتب الضمان الاحتياطي على الكمبيالة أو على وصلة"، وبذلك لا يجوز الضمان الاحتياطي بمخاطبة أو على ورقة مستقلة عن الكمبيالة وإلا خضع إلى الأحكام العامة في الضمان دون الأحكام المميزة لقانون الصرف، وذلك على خلاف ما كان متبع في ظل أحكام المجموعة التجارية الملغاة التي كانت تجيز الضمان الاحتياطي على ورقة مستقلة أو بخطاب عادي وكان ذلك يجد مبرره في دفع الحرج الذي قد يقع فيه الملتزم من ظهور الضمان الاحتياطي على الكمبيالة ذاتها وما يتبع ذلك من إلقاء الشك على يساره.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ولم يتطلب قانون الصرف صيغة معينة للضمان الاحتياطي، فكل عبارة تدل على حصوله تكفي كعبارة للضمان الاحتياطي أو أضمن فلان في الوفاء أو قابل للضمان الاحتياطي أو أية عبارة أخرى تفيد هذا المعنى ويوقعه الضامن، وفي ذلك تنص المادة ٢/٤١٩ من قانون التجارة على أن "يؤدي الضمان بعبارة الضمان الاحتياطي أو بأية عبارة أخرى تفيد هذا المعنى ويوقعه الضامن".

وقد يكتفي الضامن بمجرد التوقيع بجانب توقيع الملتزم الذي يريد أن يضمنه[1]، والتوقيع قد يكون على صدر الكمبيالة أو على ظهرها، فإذا كان على صدرها فإنه يكفي مجرد توقيع الضامن، أما إذا كان التوقيع بالضمان الاحتياطي صادراً من الساحب أو المسحوب عليه فإنه يجب أن يكون على ظهرها وأن يؤدي بعبارة للضمان الاحتياطي حتى لا يقع ليس في توقيع الساحب أو المسحوب عليه.

وفي ذلك تنص المادة ٣/٤١٩ من قانون التجارة على أن " يستفاد هذا الضمان من مجرد توقيع الضامن على صدر الكمبيالة ما لم يكن هذا التوقيع صادراً من المسحوب عليه أو من الساحب".

أثار الضمان الاحتياطي :

الضامن الاحتياطي يعتبر كفيلاً متضامناً عن الملتزم المضمون، حيث يلتزم الضامن الاحتياطي بالكيفية التي التزم بها المضمون.

ويتضح أثار الضمان الاحتياطي بناء على علاقة الضامن الاحتياطي بالمضمون، وعلاقته بالحامل، وعلاقته بالملتزمين الآخرين.

١ - العلاقة بين الضامن الاحتياطي والملتزم المضمون:

أ- للضامن الاحتياطي ذات الحقوق المقررة للملتزم المضمون وعليه التزاماته، وإذا أوفى الضامن الاحتياطي بقيمة الكمبيالة كان من حقه الرجوع على المضمون بإحدى دعويين، إما بالدعوى الشخصية الناشئة عن الكفالة، وإما بدعوى الحلول وهي دعوى صرفية يحل فيها الضامن الاحتياطي محل الحامل الذي تلقى منه قيمة الكمبيالة، وقد

---

[1] د/ محسن شفيق، المرجع الساق،ص ٢٤٥ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

نصت المادة ٣/٤٢٠ من قانون التجارة على أنه "إذا أوفى الضامن الاحتياطي الكمبيالة آلت إليه الحقوق الناشئ عنها قبل كل ملتزم بمقتضى الكمبيالة تجاه المضمون".

ب- من المفروض أن يكون التزام الضامن الاحتياطي التزاماً تابعاً لالتزام المضمون في الصحة والبطلان لأن الضامن كفيل، فلا يكون التزام الكفيل صحيحاً إلا إذا كان التزام المكفول صحيحاً (المادة ٧٧٦ مدني) ومع ذلك فإن التزام الضامن الاحتياطي يكون صحيحاً ولو كان التزام المضمون باطلاً لنقص أهليته أو انعدام إرادته أو غير ذلك ما عدا البطلان لعيب في الشكل تطبيقاً لمبدأ استغلال التوقيعات، وفي ذلك تنص المادة ٢/٤٢٠ من قانون التجارة على أنه "يكون التزام الضامن الاحتياطي صحيحاً ولو كان الالتزام الذي ضمنه باطلاً لأي سبب آخر غير عيب في الشكل".

يتضح من ذلك أن التزام الضامن الاحتياطي يعتبر التزاماً صرفياً مستقلاً عن العلاقة بين المضمون والضامن الاحتياطي، وبالتالي يكون التزام هذا الأخير صحيحاً ولو كان الالتزام الذي ضمنه باطلاً لأي سبب، ولا يستثني من ذلك إلا إذا كان العيب شكلياً أي ظاهراً في الكمبيالة.

٢ - العلاقة بين الضامن الاحتياطي والحامل :

أ – لا يجوز للضامن الاحتياطي أن يحتج على الحامل إلا بالدفوع التي يجوز للمضمون توجيهها إليه.

ب- الضامن الاحتياطي للمظهر يستطيع أن يتمسك بإهمال الحامل إذا لم يخطره بالاحتجاج شخصياً، حتى ولو كان قد أخطر المظهر المضمون، وفي ذلك تقول المادة ٢/٤٤٠ من قانون التجارة أنه "متى أخطر أحد الموقعين على الكمبيالة طبقاً للفقرة السابقة وجب أيضاً إخطار ضامنه الاحتياطي في الميعاد ذاته".

ج- لا يجوز للضامن الاحتياطي أن يتمسك في مواجهة الحامل بالدفع بالتجريد، أي بوجوب الرجوع على المضمون قبل الرجوع عليه، كما يمتنع عليه التمسك بالدفع بالتقسيم أي تقسيم الدين بينه وبين المضمون، لأنه متضامن بالوفاء.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

٣- العلاقة بين الضامن الاحتياطي والملتزمين الآخرين :

إذا أوفى الضامن الاحتياطي بقيمة الكمبيالة للحامل، كان له الرجوع على الموقعين على الكمبيالة على النحو التالي [١]:

- إذا كان ضامناً للساحب فلا رجوع للضامن الاحتياطي إلا على الساحب أو المسحوب عليه الذي تلقى مقابل الوفاء.
- إذا كان ضامناً لأحد المظهرين كان له الرجوع على هذا المظهر وغيره من المظهرين السابقين الضامنين لهذا المظهر دون المظهرين اللاحقين، ويرجع على الساحب والمسحوب عليه القابل.
- إذا كان ضامناً للمسحوب عليه القابل فليس له الرجوع إلا على الساحب في حالة عدم إثبات الساحب وجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه.

---

(١) راجع نص المادة ٣/٤٢٠ من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الفصل الرابع

الوفاء بالكمبيالة

نتكلم عن أحكام الوفاء بالكمبيالة في مبحث أول، ثم الامتناع عن الوفاء في مبحث ثان.

المبحث الأول

أحكام الوفاء بالكمبيالة

حينما يحل ميعاد استحقاق الكمبيالة يجب على الحامل التقدم إلى المسحوب عليه للوفاء بقيمتها، فإذا قام المسحوب عليه بالوفاء بقيمة الكمبيالة، انقضى الالتزام الصرفي الثابت بها انقضاءً طبيعياً.

وسوف نتكلم في هذا المبحث عن ميعاد الاستحقاق ومهلة التقدم للوفاء في مطلب أول ثم عن الوفاء في مطلب ثان.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المطلب الأول

ميعاد الاستحقاق ومهلة التقدم للوفاء

ميعاد الاستحقاق هو الميعاد الذي يستحق فيه الوفاء بقيمة الكمبيالة، وهو من البيانات الإلزامية التي يجب ذكرها في الكمبيالة وإلا أصبحت مستحقة الدفع بمجرد الإطلاع[1].

ولميعاد الاستحقاق أهمية كبيرة، فهو الميعاد الذي يتقدم فيه الحامل للمسحوب عليه للوفاء بقيمة الكمبيالة، وهو الذي يبدأ منه سريان الإجراءات التي أوجبها قانون الصرف للرجوع على الملتزمين في الكمبيالة، وهو الذي يبدأ منه أيضاً سريان مدة تقادم دعاوى الصرف الناشئة عن الكمبيالة.

وإذا كان الدائن وفقاً للقواعد العامة في القانون المدني يستطيع أن يتقدم للمطالبة بالدين في أي وقت بعد حلول ميعاد الوفاء، فإن الدائن وفقاً لأحكام قانون الصرف لا يتمتع بهذه الحرية، حيث نصت المادة ٤٢٦ من قانون التجارة على أنه "على حامل الكمبيالة المستحقة الوفاء في تاريخ معين أو بعد مدة معينة من تاريخ إصدارها أو من تاريخ الإطلاع عليها أن يقدمها للوفاء في يوم استحقاقها أو في أحد يومي العمل التاليين لهذا اليوم. يعتبر تقديم الكمبيالة إلى إحدى غرف المقاصة المعترف بها قانوناً في حكم تقديمها للوفاء".

من ذلك يتضح أن الحامل لا يستطيع التراخي عن تقديم الكمبيالة في ميعاد الاستحقاق أو في أحد يومي العمل التاليين لهذا اليوم إذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء في تاريخ معين أو بعد مدة معينة من تاريخ إصدارها أو من تاريخ الإطلاع عليها، وإلا أصبح حاملاً مهملاً ويسقط حقه في الرجوع على الملتزمين باستثناء المدين الأصلي. والحكمة من إلزام الحامل بالتقييد بهذه المواعيد ليست فقط تحقيق مصلحة الحامل في الحصول على حقه في ميعاد الاستحقاق بل أيضاً مصلحة الموقعين على الكمبيالة الذين يقع على عاتقهم عبء ضمان الوفاء للحامل.

---

[1] راجع المادة ٣٨٠/أ من قانون التجارة الجديد.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

من ناحية أخرى لا يعطى قانون التجارة مهلة قضائية للوفاء بقيمة الأوراق التجارية حيث تنص المادة ٥٤٧علي انه "لا يجوز للمحاكم أن تمنح مهلة للوفاء بقيمة الورقة التجارية أو للقيام بأي إجراء متعلق بها إلا في الأحوال وفي الحدود التي ينص عليها القانون"، وقد استحدث المشرع التجاري حكماً في قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ بالمادة ٥٩ قرر فيه منع المهلة القضائية كقاعدة عامة في الديون الناشئة عن التزام تجاري، حيث تنص المادة المشار إليها على أنه "لا يجوز للمحكمة منح المدين بالتزام تجاري مهلة للوفاء به أو تقسيطه إلا عند الضرورة وبشرط عدم إلحاق ضرر جسيم بالدائن".

ونظراً لما سبق واختلاف أحكام الوفاء بالكمبيالة عن الوفاء بأي دين عادي، فقد حدد المشرع طرق تحديد ميعاد الاستحقاق على سبيل الحصر، وترك لذوي الشأن اختيار أية طريقة منها بحيث لا يجوز لهم أن يتفقوا على وسيلة أخرى غير المنصوص عليها، حيث تكون الكمبيالة باطلة إذا اشتملت على مواعيد استحقاق غير المذكورة أو على مواعيد أو استحقاق متعاقبة (المادة ٢/٤٢١ تجاري).

لذلك نتناول بالدراسة طرق تحديد ميعاد استحقاق الكمبيالة ومهلة تقديمها للوفاء وفقاً لهذه الطرق:

تنص المادة ١/٤٢١ من قانون التجارة على أنه " يجوز سحب كمبيالة مستحقة الوفاء : - أ / لدى الإطلاع – ب/ بعد مدة معينة من الإطلاع. – جـ- بعد مدة معينة من تاريخ إصدارها. – د – في تاريخ معين.

ويمكن حصر هذه الطرق وفق ما يلي :

١ - استحقاق الكمبيالة بمجرد الإطلاع :

قد تكون الكمبيالة مستحقة الوفاء بمجرد الإطلاع، فيقال مثلاً ادفعوا بمجرد الإطلاع أو ادفعوا عند الإطلاع أو ادفعوا عند الطلب أو ادفعوا بمجرد التقديم.

والكمبيالة المستحقة الدفع لدى الإطلاع هي التي تكون واجبة الدفع بمجرد تقديمها للمسحوب عليه، وهي لا تقدم للقبول ولكن تقدم للوفاء مباشراً.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ومما لا شك أن تعيين تاريخ الاستحقاق بمجرد الإطلاع يقتضي تدخل من الحامل، لأنه هو الذي يختار الوقت الذي يتقدم فيه المسحوب عليه، ولكن الحامل قد يتراخى لأجل قد يضر بالساحب أو المسحوب عليه أو المظهرين، لذلك لم يترك المشرع حرية الحامل في هذا الغرض مطلقة وإنما قيدها بمدة معينة يجب على الحامل أن يقدم الكمبيالة خلالها للمسحوب عليه وإلا سقط حقه في الرجوع على الضامنين، هذه المدة هي سنة من تاريخ إصدار الكمبيالة وفي ذلك تنص المادة ١/٤٢٢ من قانون التجارة على أن "الكمبيالة المستحقة الوفاء لدى الإطلاع تكون واجبة الوفاء بمجرد تقديمها، ويجب أن تقدم للوفاء خلال سنة من تاريخ إصدارها، وللساحب تقصير هذا الميعاد أو إطالته وللمظهرين تقصيره".

وإذا اشترط الساحب عدم تقديم الكمبيالة المستحقة الوفاء لدى الإطلاع قبل انقضاء أجل معين، ففي هذه الحالة يحسب ميعاد التقدم للوفاء وهو سنة ابتداء من حلول هذا الأجل (المادة ٢/٤٢٢ تجاري).

٢ - استحقاق الكمبيالة بعد مدة معينة من الإطلاع :

قد تكون الكمبيالة مستحقة الوفاء بعد مدة معينة من الإطلاع، كأن يقال مثلاً :ادفعوا بعد عشرة أيام من الإطلاع" أو "ادفعوا بعد عشرين يوماً من التقديم"، ويسري ميعاد استحقاق هذه الكمبيالة من تاريخ القبول أو من تاريخ احتجاج عدم القبول في حالة رفض القبول، وإذا لم يضع المسحوب عليه تاريخاً للقبول، اعتبر القبول غير المؤرخ حاصلاً في اليوم الأخير من الميعاد المقرر لتقديم الكمبيالة للقبول وهو سنة من تاريخها. وفي ذلك تنص المادة ١/٤٢٣، ٢ من قانون التجارة على أن "يبدأ ميعاد استحقاق الكمبيالة الواجبة الوفاء بعد مدة من الإطلاع من تاريخ القبول أو من تاريخ الاحتجاج. فإذا لم يعمل الاحتجاج اعتبر القبول غير المؤرخ حاصلاً بالنسبة إلى القابل في اليوم الأخير من الميعاد المقرر لتقديم الكمبيالة للقبول".

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ويجب على الساحب تقديم الكمبيالة المستحقة الوفاء بعد مدة معينة من الإطلاع إلى المسحوب عليه لقبولها خلال سنة من تاريخها، وإلا أصبح حاملاً مهملاً وسقط حقه في الرجوع على الضامنين، حيث تنص المادة٤١١ من قانون التجارة على أن "الكمبيالة المستحقة الوفاء بعد مضي مدة معينة من الإطلاع عليها يجب تقديمها للقبول خلال سنة من تاريخها. وللساحب تقصير هذا الميعاد أو إطالته. ولكل مظهر تقصير هذا الميعاد".

وتنص المادة ٤٤٧ من قانون التجارة على أن "تسقط حقوق حامل الكمبيالة قبل المظهرين والساحب وغيرهم من الملتزمين ما عدا القابل بمضي المواعيد المعينة لإجراء ما يلي :

أ- تقديم الكمبيالات المستحقة الوفاء لدى الإطلاع أو بعد مدة معينة من الإطلاع".

ويجوز للمسحوب عليه عند تقديم الكمبيالة إليه لقبولها أن يطلب مهلة من الحامل وتقديمها في اليوم التالي ولا يعتبر ذلك رفضاً إلا إذا ذكر في الاحتجاج. وفي ذلك تقول المادة ٤١٢ من قانون التجارة أنه "يجوز للمسحوب عليه أن يطلب تقديم الكمبيالة للقبول مرة ثانية في اليوم التالي للتقديم الأول ولا يقبل من ذوي المصلحة الادعاء بأن هذا الطلب قد رفض إلا إذا ذكر في الاحتجاج".

وإذا حل ميعاد استحقاق هذه الكمبيالة فإنه يجب على الحامل تقديمها للمسحوب عليه للوفاء في يوم استحقاقها أو في أحد يومي العمل التاليين لهذا اليوم، (المادة ٤٢٦ تجاري).

٣- استحقاق الكمبيالة بعد مدة معينة من تاريخ إصدارها :

في هذه الحالة يتحدد تاريخ استحقاق الكمبيالة على وجه الدقة بدون حاجة إلى تدخل من الحامل لتحديد ذلك. فمثلاً يقال "ادفعوا بعد عشرة أيام من تاريخه" أو "ادفعوا بعد شهر من تاريخ إصدارها".

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

فإذا كان تاريخ تحريرها يوم واحد مارس وكان الدفع بعد عشرة أيام من تحريرها استحقت الكمبيالة يوم ١١ مارس لأن يوم التحرير لا يحسب[١].

وإذا سحبت الكمبيالة واستحقت بعد شهر أو عدة أشهر من تاريخ إصدارها أو من تاريخ الإطلاع عليها، يكون ميعاد استحقاقها في التاريخ المقابل من الشهر الذي يجب الوفاء فيه، فإذا سحبت الكمبيالة مثلاً في ١/١ ٢٠٠٠م وكانت واجبة الدفع بعد أربعة أشهر من تاريخ إصدارها فإنها يستحق في أول مايو ٢٠٠٠م.

وإذا لم يكن لتاريخ تحرير الكمبيالة مقابل في الشهر المستحقة الوفاء فيه، اعتبر ميعاد الاستحقاق في اليوم السابق مباشرة على اليوم الناقص، أي إذا لم يوجد للتاريخ تحرير الكمبيالة يوم ٣١ مارس ٢٠٠٠م وكانت مستحقة الدفع بعد شهر من تاريخه فإن تاريخ استحقاقها يتحدد بيوم ٣٠ أبريل ٢٠٠٠م، وفي ذلك تنص المادة ١/٤٢٤ من قانون التجارة على أن "الكمبيالة المسحوبة لشهر أو عدة شهور من تاريخ إصدارها أو من تاريخ الإطلاع عليها يكون استحقاقها في التاريخ المقابل من الشهر الذي يجب فيه الوفاء، فإذا لم يوجد للتاريخ مقابل في هذا الشهر كان الاستحقاق في اليوم الأخير منه".

وإذا سحبت الكمبيالة لشهر ونصف شهر أو لعدة شهور ونصف الشهر من تاريخ إصدارها أو من تاريخ الإطلاع عليها. وجب البدء بحساب الشهور كاملة (المادة ٢/٤٢٤ تجاري) ويعني عبارة نصف شهر خمسة عشر يوماً (المادة ٥/٤٢٤ تجاري).

٤ - استحقاق الكمبيالة في تاريخ معين :

قد يكون ميعاد استحقاق الكمبيالة محدداً في تاريخ معين، وهذه هي الطريقة المعتادة في تحديد ميعاد استحقاق الكمبيالة والشائعة، فيقال مثلاً "ادفعوا في ٧

---

[١] راجع المادة ٥٤٦ من قانون التجارة حيث تنص على أن "لا يدخل في حساب المواعيد القانونية أو الاتفاقية المتعلقة بالأوراق التجارية اليوم الأول منها ويكمل الميعاد بانقضاء آخر يوم منه".

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

يناير ٢٠٠٠م، ولا مانع من تحديد ميعاد الاستحقاق وفقاً للتقويم الهجري كأن يقال "ادفعوا في ٢٧ شوال ١٤٢٠هـ.

وقد يحدد ميعاد الاستحقاق بصورة أخرى كأن يقال "ادفعوا أول شهر يناير ٢٠٠٠م" أو "ادفعوا منتصف شهر مارس ٢٠٠٠م" أو "ادفعوا آخر شهر أبريل ٢٠٠٠م"، وفي هذه الحالة إذا كان الاستحقاق أول الشهر او منتصفه أو في آخره كان المقصود اليوم الأول أو الخامس عشر أو الأخير من الشهر (المادة ٣/٤٢٤ تجاري).

الاستحقاق في يوم عطلة رسمية :

وإذا وافق استحقاق الورقة التجارية يوم عطلة رسمية أو يوم العطلة الأسبوعية في منشأة المدين فلا يجوز المطالبة بوفاء الورقة إلا في يوم العمل التالي. ولا يجوز القيام بأي إجراء يتعلق بالورقة التجارية لتقديمها للقبول أو الوفاء أو عمل الاحتجاج إلا في يوم عمل. وإذا حدد لعمل أي إجراء يتعلق بالورقة التجارية ميعاد معين ووافق يومه الأخير يوم عطلة رسمية أو يوم العطلة الأسبوعية في منشأة المدين امتد الميعاد إلى اليوم التالي.

وتحسب في كل ميعاد أيام العطلة التي تتخلله، وعلى كل تاجر أن يعلن في مكان بارز في منشأته عن يوم العطلة الأسبوعية في المنشأة، وإلا افترض أنه يوم الجمعة من كل أسبوع. وتنص على هذه الأحكام المادة ٥٤٥ من قانون التجارة الجديد. وهذه الأحكام توافق قانون المرافعات.

وكانت المجموعة التجارية الملغاة تنص على حكم مخالف لما جاءت به المجموعة التجارية رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ حيث كانت المادة ١٣٢ من المجموعة الملغاة تنص على أنه "إذا وافق حلول ميعاد الكمبيالة يوم عيد رسمي فدفعها يكون مستحقاً في اليوم الذي قبله"، وهذا الحكم الذي جاءت به المادة ١٣٢ كان يخالف أيضاً القاعدة العامة المقرر في قانون المرافعات (مادة ١٨) والتي تقرر بأنه إذا صادف آخر ميعاد لاتخاذ الإجراءات عطلة رسمية امتد إلى يوم عمل بعده. والحقيقة

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

أن هذا الاختلاف يجد ما يبرره حيث أن الدائن في المعاملات التجارية يرتبط بالتزامات معينة يقررها وفق مواعيد استحقاقه للدين، لذلك قرر المشرع في المجموعة الملغاة حقه في استحقاق الوفاء بالكمبيالة في اليوم السابق على العيد الرسمي أو العطلة الرسمية، ثم أنه كان يعتبر صورة من صور التشدد مع المدين في الورقة التجارية، أما المشرع في قانون المرافعات فإنه أراد أن يعطي من يرغب في اتخاذ إجراء معين الحق في مد مدة هذا الإجراء إذا وافق يوم القيام به عطلة رسمية إلى أول يوم عمل بعد هذه العطلة خاصة أن هذه العطلة قد تمتد يوماً أو أكثر، لذلك أراد المشرع في القانون التجاري الملغي أن يحفظ حق الدائن ويتشدد في معاملة المدين – وهو ما لم يفعله قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ – وأراد في قانون المرافعات أن يحفظ حق القائم بالإجراء.

التأجيل القانوني لميعاد الاستحقاق :

قد يضطر المشرع في حالة الحرب أو الأزمات الاقتصادية التدخل لإصدار قانون يؤجل دفع قيمة الديون. وذلك مراعاة للمدينين من التشهير بهم نتيجة عدم الوفاء وعمل الاحتجاج في هذه الظروف، وقد يتم شهر إفلاسهم.

وقد صدر في مصر أثناء العدوان الثلاثي القانون رقم ٣٨٩ في ١١ نوفمبر ١٩٥٦م يؤجل الإجراءات المترتبة على التأخير في أداء الديون وهو عمل الاحتجاج لمدة شهر، ثم صدر القانون رقم ٣٩٧ لسنة ١٩٥٦م باستمرار العمل بالقانون السابق لمدة ثلاثة أشهر أخرى بالنسبة للمدينين المقيمين في محافظتي بورسعيد والسويس أو المقيدين بالسجل التجاري فيها.

ونفس الأمر حدث في عام ١٩٦٧م بالنسبة لمحافظات بورسعيد والسويس والإسماعيلية ودمياط بموجب القانون ٤١ لسنة ١٩٦٧م.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المطلب الثاني

الوفـــاء

من الأمور الهامة للأوراق التجارية الوفاء بقيمتها فـــي ميعـــاد الاســـتحقاق، ويضع الحامل والساحب والمظهرين وكل موقع على الورقة أهمية خاصـــة للوفـــاء بقيمة الكمبيالة، نظراً لأنهم يرتبون التزاماتهم على هذا الوفاء، فإذا تأخر الوفاء مـــن جانب المدين أو امتنع عن الوفاء، أدى ذلك إلى ارتباك خطير لكل المـــوقعين علـــى الكمبيالة، مما يؤدي إلى اضطراب المعاملات التجارية وعدم استقرارها.

لذلك وضع المشرع التجاري أحكاماً خاصة للوفاء بقيمة الكمبيالـــة تتـــضمن الخروج على القواعد العامة وتعتبر هذه الأحكام مستثناة من أحكام الوفاء الواردة في القانون المدني لذلك يجب الاستعانة بأحكام القانون المدني كلما خلت نصوص قـــانون التجارة من أحكام خاصة.

وسوف نتكلم في هذا المطلب عن المسائل الآتية : تقديم الكمبيالـــة للوفـــاء، مكان الوفاء، زمن الوفاء، موضوع الوفاء، شروط صحة الوفاء، آثار الوفاء، إثبـــات الوفاء، المعارضة في الوفاء.

أولاً: تقديم الكمبيالة للوفاء :

إذا حل ميعاد الاستحقاق يجب على الحامل تقديم الكمبيالة للوفاء بقيمتها إلـــى المسحوب عليه ولا يسعى هذا الأخير غالباً إلى الحامل لكي يوفى بقيمة الدين، لأنـــه غالباً لا يعرف في أي يد تستقر الكمبيالة عند ميعاد الاستحقاق.

ويتم الوفاء بين المسحوب عليه والحامل أو نائب كل منهما، ويجـــب علـــى المسحوب عليه التأكد من أن الوفاء يتم للحامل الشرعي للكمبيالة، وإلا كان مـــسئولاً عن الوفاء مرة أخرى لصاحب الحق، وإذا كان من الصعب على المـــسحوب عليـــه التحقق من ذلك فإن دفعها في ميعاد الاستحقاق بدون معارضة من أحد يعتبر صحيحاً إلا إذا وقع من المسحوب عليه غش او خطأ جسيم، وفي ذلك تنص المـــادة ٣/٤٢٨ من قانون التجارة على أن " وفاء الكمبيالة فـــي ميعـــاد الاســـتحقاق دون معارضـــة

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

صحيحة يبرئ ذمة الموفي ، إلا إذا وقع منه غش أو خطأ جسيم، وعليه أن يستوثق من انتظام تسلسل التظهيرات ولكنه غير ملزم بالتحقق من صحة توقيعات المظهرين".

ويجوز للمسحوب عليه في حالة وفائه بقيمة الكمبيالة استردادها من حاملها موقعاً عليها بما يفيد الوفاء، وقد أشارت إلى ذلك المادة ١/٤٢٧من قانون التجارة.

وإذا تم الوفاء من قبل المسحوب عليه قبل ميعاد الاستحقاق، فإنه يكون مسئولاً عن هذا الوفاء حتى ولو لم تحدث معارضة، وفي ذلك تنص المادة ٢/٤٢٨ من قانون التجارة على أنه "إذا أوفى المسحوب عليه قبل ميعاد الاستحقاق تحمل تبعة ذلك".

وأعطى المشرع أيضاً للمدين بالكمبيالة حق السعي للوفاء بقيمة الكمبيالة إذا لم يتقدم أحد لأخذ قيمتها في ميعاد الاستحقاق حيث تنص المادة ٤٣٠ من قانون التجارة في فقرتها الأولى على أنه "إذا لم تقدم الكمبيالة للوفاء في يوم الاستحقاق جاز لكل مدين بها إيداع مبلغها خزانة المحكمة التي تقع في دائرتاه مكان الوفاء".

ويكون الإيداع على نفقة الحامل وتحت مسئوليته وأضافت في الفقرة الثانية "يسلم قلم كتاب المحكمة المودع وثيقة يذكر فيها إيداع المبلغ ومقداره وتاريخ إصدار الكمبيالة وتاريخ الاستحقاق واسم من حررت في الأصل لمصلحته"، وأضافت الفقرة الثالثة من ذات المادة أنه "فإذا طالب الحامل المدين بالوفاء وجب على المدين تسليم وثيقة الإيداع إليه مقابل تسلم الكمبيالة منه مؤشراً عليها بوقوع الوفاء بموجب وثيقة الإيداع، وللحامل قبض المبلغ من قلم كتاب المحكمة بموجب هذه الوثيقة، فإذا لم يسلم المدين وثيقة الإيداع إلى الحامل وجب عليه وفاء قيمة الكمبيالة له[1]".

---

[1] ما ذهب إليه قانون التجارة الجديد في المادة ٤٣٠ يعتبر إيداعاً قضائياً وفقاً لأحكام القواعد العامة في القانون المدني المادة ٣٣٤، ٣٣٥ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ثانياً : مكان الوفاء :

يجب على الحامل أن يقدم الكمبيالة للمسحوب عليه في مكان الوفاء المعين بها. حيث أنه من البيانات الإلزامية التي ذكرتها المادة ٣٧٩/هـ تجاري، فإذا لم يذكر بيان مكان الوفاء فإن ذلك لا يؤدي إلى بطلان الكمبيالة وإنما اعتبر المكان المبين بجانب اسم المسحوب عليه مكاناً للوفاء وموطناً للمسحوب عليه في نفس الوقت (مادة ٣٨٠ تجاري) وعلى الحامل أن يتقدم إلى هذا المكان للوفاء بقيمة الكمبيالة.

ويجوز للساحب أو المسحوب عليه تعيين موطناً مختاراً للوفاء بقيمة الكمبيالة، حيث تنص المادة ٣٨٢ من قانون التجارة على أنه "يجوز أن تكون الكمبيالة مستحقة الوفاء في موطن شخص من الغير سواء في الجهة التي بها موطن المسحوب عليه أو في أية جهة أخرى" ، ويعتبر هذا من الشروط الاختيارية في الكمبيالة ويسمى شرط الوفاء في محل مختار[١].

ويعتبر صاحب المحل المختار للوفاء نائباً عن المسحوب عليه أو الساحب. حيث لا يلتزم صرفياً بالوفاء. وإذا قام بالوفاء للحامل فله الرجوع على المسحوب عليه أو الساحب – حسب الأحوال – وفقاً لعلاقته بكل منهما وليس وفقاً لأحكام قانون الصرف[٢].

وبناء على شرط الوفاء في محل مختار يحق للساحب أن يسحب كمبيالة على المسحوب عليه ويعين مكان شخص آخر للوفاء بقيمة الكمبيالة، ويتم هذا غالباً باتفاق بين الساحب والمسحوب عليه، وقد يقوم المسحوب عليه بتعيين شخصاً غيره يقوم بالوفاء نيابة عنه في محل إقامة هذا الشخص، ويتم ذلك غالباً لتحقيق مصلحة المسحوب عليه نظراً لأنه قد يكون متغيباً بشكل دائم عن موطنه في ميعاد الاستحقاق، وقد يرغب في تفادي عمل الاحتجاج في مواجهته وما يجده عليه من

---

[١] راجع ما سبق أن ذكرنا عن شرط الوفاء في محل مختار في البيانات الاختيارية للكمبيالة.

[٢] راجع د/ سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص ٢١١ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

مصاريف وإساءة لسمعته لأن تعيين هذا المحل يوجب عمل الاحتجاج، وإعلانه وإعلان صحيفة دعوى الرجوع فيه، ويثبت الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها المحل المذكور[1].

ثالثاً: زمن الوفاء :

على حامل الكمبيالة المستحقة الوفاء في تاريخ معين أو بعد مدة معينة من تاريخ إصدارها أو من تاريخ الاطلاع عليها أن يقدمها للوفاء في يوم استحقاقها أو في أحد يومي العمل التاليين لهذا اليوم (المادة ٢/٤٢٦ تجاري)، والكمبيالة المستحقة الوفاء لدى الإطلاع تكون واجبة الوفاء بمجرد تقديمها، ويجب أن تقدم للوفاء خلال سنة من تاريخ إصدارها وللساحب تقصير هذا الميعاد أو إطالته وللمظهرين تقصيره (المادة ١/٤٢٢ تجاري).

وللساحب أن يشترط عدم تقديم الكمبيالة المستحقة الوفاء لدى الإطلاع قبل انقضاء أجل معين، وفي هذه الحالة يحسب ميعاد التقدم ابتداء من حلول هذا الأجل (المادة ٢/٤٢٢ تجاري)، ويعتبر تقديم الكمبيالة إلى إحدى غرف المقاصة المعترف بها قانوناً كغرف المقاصة بين البنوك في حكم تقديمها للوفاء(المادة ٢/٤٢٦ تجاري).

ولا يجوز إجبار المسحوب عليه على الوفاء بقيمة الكمبيالة قبل ميعاد الاستحقاق، فإذا قام بالوفاء بقيمتها قبل ميعاد الاستحقاق تحمل تبعة ذلك وكان مسئولاً عن صحة هذا الدفع، فإذا رتب ذلك ضرراً للملتزمين بالكمبيالة كان مسئولاً عن التعويض، وفي ذلك تنص المادة ٢/٤٢٨ تجاري على أنه "إذا أوفى المسحوب عليه قبل ميعاد الاستحقاقتحمل تبعة ذلك".

والمشرع لم يرتب جزاء على عدم قيام الحامل بالمطالبة بقيمة الكمبيالة في ميعاد الاستحقاق سوى أنه أجاز لكل مدين إيداع مبلغها خزانة المحكمة التي يقع في

---

[1] **راجع د/ محسن شفيق، المرجع السابق، ص ٢٥٦، وراجع المادة ١/٤٣٠ من قانون التجارة عكس ذلك د/ سميحة القليوبي التي ترى أنه إذا امتنع صاحب المحل المختار عن الوفاء فإن الاحتجاج يحرر في مواجهة المسحوب عليه وليس في مواجهته .**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

دائرتها مكان الوفاء ويكون الإيداع على نفقة الحامل وتحت مسئوليته، بالإضافة لذلك يكون الحامل مسئولاً وفقاً للقواعد العامة عن تعويض الضرر اللاحق بالملتزمين بسبب عدم تقدمه للمطالبة بالوفاء في ميعاد الاستحقاق، ويتحقق هذا الضرر إذا كان المسحوب عليه قادراً على الوفاء في ميعاد الاستحقاق ثم أصبح عاجزاً عن الوفاء بعد ذلك، كما أن الحامل يسقط حقه في الرجوع على الملتزمين بالكمبيالة إذا لم يقم بعمل الاحتجاج في الميعاد القانوني، ويتحمل الحامل المصروفات التي أنفقت إذا عرض المسحوب عليه الوفاء على المحضر المكلف بعمل الاحتجاج.

ولا يجبر حامل الكمبيالة على استلام قيمتها قبل ميعاد الاستحقاق وللحامل مصلحة في ذلك، هو رغبته في الحصول على ائتمان الغير بمقتضى الكمبيالة أو استعمالها في الوفاء أو لأنه رتب أموره على تلقي الوفاء في ميعاد الاستحقاق، وتنص المادة ١/٤٢٨ من قانون التجارة على انه "لا يجبر حامل الكمبيالة على قبض قيمتها قبل ميعاد الاستحقاق".

رابعاً : موضوع الوفاء :

موضوع الوفاء هو المبلغ النقدي الموضح بالكمبيالة، لذلك يجب أن يرد الوفاء على نوع النقود الموضحة بالكمبيالة، ويلزم المسحوب عليه بدفع المبلغ المحدد بالكمبيالة دون أن يكون لارتفاع قيمة هذه النقود أو لانخفاضها وقت الوفاء أي أثر وذلك تطبيقاً للقواعد العامة[١].

وإذا عين الساحب مبلغ الكمبيالة بعملة أجنبية يلزم أن تكون من العملات المعلن لها أسعار صرف محلياً، ويجب الوفاء في مصر بهذه العملة، إلا إذا نص في الكمبيالة على جواز الوفاء بقيمتها بالعملة الوطنية حسب سعر البيع أو الإقفال أو التحويلات لدى البنك المركزي المصري أو حسب سعر البنكنوت إذا لم يعلن البنك المركزي سعر تحويلات لعملة الكمبيالة، وذلك في يوم الاستحقاق، فإذا لم يتم الوفاء

---

[١] راجع المادة ١٣٤ مدني.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

في هذا اليوم كان لحاملها الخيار بين المطالبة بمبلغ الكمبيالة مقوماً بالعملة الوطنية حسب الشعر المشار إليه يوم الاستحقاق أو يوم الوفاء (المادة ١/٤٢٩ تجاري).

وإذا عين مبلغ الكمبيالة بعملة تحمل تسمية مشتركة وتختلف قيمتها في بلد الإصدار عن قيمتها في بلد الوفاء افترض أن المقصود عملة بلد الوفاء (المادة ٢/٤٢٩ تجاري).

وإذا كان محل الوفاء هو مبلغ النقود فإنه يجوز للحامل أن يقبل الوفاء بشيء آخر يعادل قيمة المبلغ النقدي (المادة ٣٥٠ مدني).

والكمبيالة تعتبر أداة ائتمان وأداة وفاء أيضاً، لذلك فإن إصدارها لا يعتبر وفاء للمستفيد إلا إذا تم تحصيلها بالفعل. وفي ذلك تقول محكمة النقض في حكم لها[1]، أنه "لما كان ذلك وكان الأصل في السند الإذني أنه وإن كان أداة وفاء إلا أن مجرد إصداره لا يعتبر وفاء من الساحب بقيمته إذ لا يتم ذلك إلا عند قيام المستفيد بتلقي هذه القيمة فعلاً من الساحب .. وإن هذا السند يعتبر من أوراق القبض".

وقد أجاز قانون التجارة الوفاء بجزء من مبلغ الكمبيالة وأجبر الحامل على قبول ذلك، وفي ذلك تقول المادة ٢/٤٢٧ أنه "لا يجوز لحامل الكمبيالة أن يمتنع عن قبول الوفاء الجزئي".

وإذا كان الوفاء جزئياً جاز للمسحوب عليه أن يطلب إثباته على الكمبيالة وإعطاء مخالصة به (مادة ٣/٤٢٧ تجاري).

ومما لا شك فيه أنه لا يجوز للحامل الامتناع عن استلام الجزء المعروض عليه من الحامل ولو كان القبول شاملاً مبلغ الكمبيالة بتمامه.

وكل ما يدفع من أصل قيمة الكمبيالة تبرأ منه ذمة ساحبها وقابلها وعلى الحامل أن يعمل احتجاج عدم الوفاء على ما بقى منها، وفي ذلك تنص المادة ٤/٤٢٧ من قانون التجارة على أن " تبرأ ذمة الساحب والمظهرين وغيرهم من

---

[1] **الطعن رقم ٤٨٣ لسنة ٥٥ق جلسة ١٨ ديسمبر ١٩٩٧م.**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الملتزمين في الكمبيالة بقدر ما يدفع من قيمتها، وعلى حاملها عمل الاحتجاج عن القدر غير المدفوع".

ورغم أن إجبار الحامل على الوفاء الجزئي يعتبر خروجاً على القواعد العامة التي تقرر أنه لا يجوز للمدين أن يجبر الدائن على أن يقبل وفاء جزئياً لحقه ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضي بغير ذلك (المادة ١/٣٤٢ مدني)، إلا أن هذا الخروج يجد ما يبرره، ذلك أن الوفاء بقيم الكمبيالة لا يهم الحامل فحسب بل يهم الضامنين أيضاً والوفاء الجزئي يخفف العبء عن هؤلاء الضامنين.

خامساً: شروط صحة الوفاء :

لكي يكون الوفاء بقيمة الكمبيالة صحيحاً يجب أن يكون في ميعاد الاستحقاق، وأن يكون للحامل الشرعي، وأن يتم الوفاء دون غش أو خطأ جسيم، وأن يكون دون معارضة صحيحة.

١ - يجب أن يقع الوفاء في ميعاد الاستحقاق :

لا يكون الوفاء صحيحاً إلا إذا تم في ميعاد الاستحقاق، لأن هذا الميعاد وضع لمصلحة كلا من الساحب والمسحوب عليه والحامل والمظهرين نظراً للدور الهام الذي تقوم به الكمبيالة كأداة ائتمان، وعلى ذلك من قام بدفع قيمة الكمبيالة قبل ميعاد الاستحقاق فإنه يكون مسئولاً عن صحة الدفع (مادة ٢/٤٢٨ تجاري)، فإذا دفع المسحوب عليه لناقصي الأهلية أو مفلس قبل ميعاد الاستحقاق كان للوصي عن ناقص الأهلية وسنديك التفليسة أن يطلب الوفاء بقيمة الكمبيالة مرة أخرى[١].

٢ - الوفاء للحامل الشرعي للكمبيالة :

سبق أن ذكرنا أن القواعد العامة تفرض على المدين التحقق من شخصية من يوفي له بقيمة الدين وأهليته (مادة ٣٣٢ مدني)، ولكن هذا لا يتوافر غالباً في الوفاء بالكمبيالة نظراً لتداولها من يد إلى أخرى، لذلك قرر قانون التجارة أن وفاء الكمبيالة

---

[١] د/ محسن شفيق، المرجع السابق، ص ٢٦٠، وأيضاً د/ ثروت عبد الرحيم، المرجع السابق، ص ٣١٣، د/ محمود سمير الشرقاوي، المرجع السابق، ص ٢٠٣ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

في ميعاد الاستحقاق دون معارضة صحيحة يبرئ ذمة الموفي ويعتبر وفاء صحيحاً (مادة ٣/٤٢٨ تجاري)، لأن المدين ليس لديه متسع من الوقت عند حلول ميعاد الاستحقاق للقيام بالتحريات اللازمة والتحقق من صفة من يطلب الوفاء ومن أهليته حتى لا يتم تحرير الاحتجاج في مواجهته، ولكن رغم ذلك عليه أن يستوثق من انتظام تسلسل التظهيرات ولكنه غير ملزم بالتحقق من صحة توقيعات المظهرين (مادة ٣/٤٢٨ تجاري).

٣- يجب أن يتم الوفاء بدون غش أو وخطأ جسيم :

إذا دفع المسحوب عليه إلى حامل يعلم أنه ليس مالكاً للكمبيالة – لأنه عثر عليها أو سرقها – وأضر ذلك بالمالك الحقيقي، فإن المسحوب عليه يكون بذلك قد ارتكب غشاً ويتعرض لدفع قيمة الكمبيالة مرة ثانية على سبيل التعويض.

ويعتبر المسحوب عليه قد ارتكب خطأ جسيماً إذا دفع قيمة الكمبيالة دون التحقق من تسلسل التطهيرات وعليه أن يراعي التحقق من تطبيق الشروط الاختيارية في الكمبيالة[١].

والأصل هو حسن نية الموفى وعلى من يتمسك أن الوفاء تم نتيجة غش أو خطأ جسيم إثبات ذلك بكافة طرق الإثبات. هذا وقد نص قانون التجارة في المادة ٣/٤٢٨ على أن "وفاء الكمبيالة في ميعاد الاستحقاق دون معارضة صحيحة يبرئ ذمة الموفى إلا إذا وقع منه غش أو خطأ جسيم، وعليه أن يستوثق من انتظام تسلسل التظهيرات ولكنه غير ملزم بالتحقق من صحة توقيعات المظهرين".

٤- أن يتم الوفاء دون معارضة صحيحة :

يجب أن يكون الوفاء دون معارضة صحيحة، ولا يعتبر المعارضة صحيحة إلا في حالة ضياع الكمبيالة أو إفلاس حاملها أو الحجر عليه، وفي ذلك تنص المادة ٤٣١ من قانون التجارة على أن "لا يقبل الاعتراض على وفاء الكمبيالة إلا في حالة

---

[١] د/ محسن شفيق، المرجع السابق، ص ٢٦٠ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ضياعها أو إفلاس حاملها أو الحجر عليه". فإذا جاءت المعارض بناء على إحدى هذه الحالات فإنه لا يجوز للمدين الوفاء بقيمة الكمبيالة وإلا كان مسئولاً عن ذلك[1].

سادساً: آثار الوفاء :

بمجرد قيام المسحوب عليه بالوفاء بقيمة الكمبيالة برئت ذمة جميع الموقعين عليها، وينقضي التزام الموقعين بضمان الوفاء وتنتهي حياة الكمبيالة، ورجوع المسحوب عليه بعد ذلك على الساحب لعدم تسلم مقابل الوفاء لا يستند إلى علاقة صرفية وإنما يستند إلى علاقة سابقة على إنشاء الكمبيالة، أي سابقة على تطبيق أحكام قانون الصرف، أما إذا كان الساحب قدم مقابل الوفاء فإن الالتزام الصرفي ينقضي وأيضاً الالتزام العادي.

وإذا قام أحد المظهرين بالوفاء بقيمة الكمبيالة برئ جميع الملتزمين في الكمبيالة في مواجهة الحامل ولكن يحق للمظهر الرجوع على المظهرين السابقين عليه الضامنين له، وأيضاً الرجوع على الساحب وفقاً لأحكام قانون الصرف.

وإذا قام الساحب بالوفاء برئ ذمة جميع الموقعين على الكمبيالة ولا يكون للساحب إلا الرجوع على المسحوب عليه إذا كان قد قدم إليه مقابل الوفاء. وإذا كان الوفاء قام به أحد الضامنين الاحتياطيين، كان له الرجوع على الملتزم المضمون وعلى الملتزمين السابقين عليه الذين يضمنون هذا الملتزم.

سابعاً: إثبات الوفاء :

إثبات الوفاء يتم بتسليم الكمبيالة إلى المسحوب عليه الموفى بعد التوقيع عليها بما يفيد الوفاء، وفي ذلك تنص المادة ١/٤٢٧ من قانون التجارة على أنه إذا أوفى المسحوب عليه الكمبيالة جاز له استردادها من حاملها موقعاً عليها بما يفيد الوفاء". وإذا كان الوفاء جزئياً جاز للمسحوب عليه أن يطلب إثباته على الكمبيالة أو إعطائه مخالصة به (المادة ٣/٤٢٧ تجاري).

---

[1] **سوف يأتي شرح المزيد عن المعارضة في الوفاء.**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ويعتبر استرداد المسحوب عليه الكمبيالة بدون التوقيع عليها بما يفيد الوفاء قرينة على حصول الوفاء ولكن يجوز للحامل إثبات عكسها بكافة طرق الإثبات ، لأن الحامل لا يلزم عند تقديمها للقبول بالتخلي عنها للمسحوب عليه (مادة ٢/٤١٢ تجاري).

ثامناً: المعرضة في الوفاء :

أراد المشرع التجاري تمكين الكمبيالة من أداء وظائفها كأداة ائتمان وأداة وفاء، واطمئنان الحامل في الحصول على قيمة الكمبيالة عند حلول ميعاد الاستحقاق، لذلك حرم المعارضة في الوفاء بقيمة الكمبيالة إلا في حالات استثنائية.

فقد نصت المادة ٤٣١ من قانون التجارة على أنه "لا يقبل الاعتراض على وفاء الكمبيالة إلا في حالة ضياعها أو إفلاس حاملها أو الحجر عليه". ويعتبر هذا الحكم استثناء من القواعد العامة التي تجيز لكل دائن بدين محقق الوجود وحال الأداء أن يحجز تحت يد الغير على المبالغ المستحقة لمدينه ولو كانت مؤجلة أو معلقة على شرط (المادة ٣٢٥ مرافعات)، وتسمى هذه القاعدة بحجز ما للمدين لدى الغير، لذلك يمتنع على دائن الحامل أن يحجز تحت يد المسحوب عليه عن مبالغ مستحقة للحامل، لأن حجز ما للمدين لدى الغير يعتبر معارضة في الوفاء منعها المشرع التجاري إلا في حالة ضياع الكمبيالة وإفلاس الحامل أو الحجر عليه.

وبناء على ذلك وباستثناء حالة ضياع الكمبيالة وإفلاس الحامل أو الحجر عليه لا يجوز المعارضة في الوفاء بقيمة الكمبيالة، سواء وقعت المعارضة بإعلان عادي بالامتناع عن الدفع للحامل، أو اتخذت صورة حجز ما للمدين لدى الغير، وبالتالي يحق للمسحوب عليه إهمال المعارضة والوفاء بقيمة الكمبيالة للحامل.

وطبقاً لنص المادة ٤٣١ تجاري تجوز المعارضة في حالة ضياع الكمبيالة أو إفلاس حاملها أو الحجر عليه :

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الحالة الأولى : إفلاس الحامل أو الحجر عليه :

أ – إفلاس الحامل :

يترتب على إفلاس الحامل غل يده عن إدارة أمواله والتصرف فيها، فيمتنع عليه استيفاء حقوقه، ويحل أمين التفليسة محل المدين المفلس في إدارة أموال المفلس وتحصيل حقوقه لدى الغير والتصرف في الأموال أيضاً.

لذلك يحق لأمين التفليسة المعارضة في وفاء المسحوب عليه للحامل المفلس، وتقع المعارضة بإخطار أمين التفليسة للمسحوب عليه بالامتناع عن الوفاء للحامل، وإذا لم يعارض أمين التفليسة في الوفاء جاز للمسحوب عليه الوفاء للحامل المفلس بقيمة الكمبيالة، وفي ذلك تنص المادة ١/٥٩٠ من قانون التجارة أنه "لا يجوز للمفلس بعد صدور حكم شهر الإفلاس الوفاء بما عليه من ديون أو استيفاء ما له من حقوق"، وأضافت الفقرة الثانية أنه "ومع ذلك إذا كان المفلس حاملاً لورقة تجارية جاز الوفاء له بقيمتها عن حلول ميعاد الاستحقاق إلا إذا عارض أمين التفليسة في هذا الوفاء طبقاً للمادة ٤٣١ من هذا القانون".

يتضح من ذلك أن الوفاء للحامل المفلس بقيمة الكمبيالة في حالة عدم اعتراض أمين التفليسة أمر جوازي للمسحوب عليه، بمعنى أن المسحوب عليه قد يمتنع عن الوفاء بقيمة الكمبيالة حتى ولو لم يصله اعتراض من أمين التفليسة إذا علم بصدور حكم بشهر إفلاس الحامل.

هذا وقد ذهب البعض[١] إلى ضرورة امتناع المسحوب عليه عن الوفاء طالما علم بصدور حكم الإفلاس ضد الحامل ولو لم يصله اعتراض من أمين التفليسة.

ونحن نرى أن إجبار المسحوب عليه على الامتناع عن الوفاء بمجرد علمه بصدور حكم شهر الإفلاس حتى ولو لم يصله اعتراض من أمين التفليسة، مخالفة الحكم المادة ٢/٥٩٠ من القانون التجاري، التي تعطي للمسحوب عليه الحق في

---

[١] د/ سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص ٢١٩ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الوفاء أو الامتناع. فالمسألة جوازية للمسحوب عليه، لأنه قد تكون من مصلحته الوفاء للحامل المفلس طالما لم يصله اعتراض من أمين التفليسة، لكل يتخلص من عبء الوفاء بقيمة الكمبيالة.

ب- الحجر على الحامل:

يأخذ حكم إفلاس الحامل صدور قرار بالحجر عليه سواء في حالة نقص الأهلية أو إنعدامها. وقد جاء نص المشرع في المادة ٤٣١ تجاري استجابة لما استقر عليه العمل في القضاء والفقه، حيث كان يرحب كل منهما تطبيق أحكام إفلاس الحامل على من صدر قرار بالحجر عليه.

الحالة الثانية : ضياع الكمبيالة :

رغم أن المشرع في المادة ٤٣١ تجاري ذكر كلمة "ضياع" الكمبيالة إلا أنه من المتفق عليه أن ضياع الكمبيالة يعني فقدها أو سرقتها أو هلاكها أو تلفها أو أي حالة يفقد فيها الحامل صك الكمبيالة دون إرادته.

في هذه الحالة يتعين على حامل الكمبيالة الذي حدث له ذلك إخطار المسحوب عليه بالامتناع عن الوفاء لمن يتقدم له حاملاً الصك في ميعاد الاستحقاق، ويجب على المسحوب عليه بمجرد إخطاره بذلك الامتناع عن الوفاء بقيمة الكمبيالة لمن يتقدم له حاملاً الصك لحين الانتهاء من النزاع بين حامل الصك ومن يدعي ملكيته، ويتحمل المسئولية في حالة الوفاء رغم إخطار المعارضة.

وإذا قام الحامل بإخطار المسحوب عليه بالمعارضة في الوفاء لمن يتقدم له في ميعاد الاستحقاق حاملاً الصك، كان عليه أن يثبت بعد ذلك أنه المالك الشرعي للصك للحصول على حقه.

ونفرق في ذلك بين علاقة مالك الكمبيالة الحقيقي والحامل الجديد وعلاقة مالك الكمبيالة الحقيقي والمسحوب عليه.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

١ - علاقة مالك الكمبيالة بالحائز لها :

إذا تعرف مالك الكمبيالة الحقيقي على حائزها – الذي سرقها أو عثر عليها أو انتقلت إليه من هؤلاء – كان له حق استردادها، ولم ينظم المشرع التجاري كيفية الاسترداد لذلك نعود للقواعد العامة.

في هذه الحالة نفرق بين الحائز حسن النية والحائز سيء النية فإذا كان الحائز سيء النية بأن عثر عليها أو سرقها أو انتقلت إليه وهو يعلم بضياعها أو سرقها، كان من حق مالك الكمبيالة الحقيقي استردادها[1]، أما إذا كان الحائز حسن النية فإن أغلب الفقه يفضل مصلحة الحائز حسن النية عن المالك الشرعي للكمبيالة حماية لاستقرار التعامل بالأوراق التجارية ولأن الكمبيالة تتداول بالتظهير حتى ولو لم تتضمن شرط الأمر في ظل أحكام القانون التجاري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩.

٢ - علاقة مالك الكمبيالة بالمسحوب عليه :

في هذه العلاقة نظم المشرع التجاري إجراءات حصول المالك على حقه وذلك على النحو التالي :

أ – إذا كانت الكمبيالة محررة من نسخة واحدة :

إذا كانت الكمبيالة محررة من نسخة واحدة وتم فقدها، فقد نصت المادة ٤٣٥ من قانون التجارة على أنه "يجوز لمالك الكمبيالة الضائعة الحصول على نسخة منها، ويكون ذلك بالرجوع إلى من ظهر إليه الكمبيالة، ويلتزم هذا المظهر بمعاونته والإذن له باستعمال اسمه في مطالبة المظهر السابق، ويرقى المالك في هذه المطالبة من مظهر إلى مظهر حتى يصل إلى الساحب"، وأضافت الفقرة الثانية بأن "ويلتزم كل مظهر بكتابة تظهيره على نسخة الكمبيالة المسلمة من الساحب بعد التأشير عليها بما يفيد أنها بدل فاقد"، ثم قررت الفقرة الثالثة من ذات المادة أنه "ولا يجوز طلب الوفاء

---

[1] راجع د/ محمود سمير الشرقاوي، المرجع السابق،ص ٢٠٦، وأيضاً د/ كمال أبو سريع، المرجع السابق، ص ٢٤٦، وأيضاً د/ مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص ١٦٢ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

بموجب هذه النسخة إلا بأمر من القاضي المختص وبشرط تقديم كفيل"، وأضافت الفقرة الرابعة أنه "وتكون جميع المصروفات على مالك الكمبيالة الضائعة".

ويلجأ عادة مالك الكمبيالة إلى هذه الطريقة في الحصول على نسخة أخرى إذا كان ميعاد الاستحقاق لم يحل بعد وكان هناك متسع من الوقت، حيث يستطيع أن ينشأ نسخة جديدة من الكمبيالة المفقودة أو الضائعة أو المسروقة أو التالفة أو الهالكة.

أما إذا لم يستطع المالك الحقيقي الحصول على نسخة أخرى طبقاً للطريقة السابقة أو أن ميعاد الاستحقاق قد حل ولا يوجد متسع من الوقت، فإن المشرع أعطى لمالك الكمبيالة الحق في أن يستصدر أمراً من القاضي المختص بوفائها بشرط أن يثبت ملكيته وأن يقدم كفيلاً. نصت على ذلك المادة ٤٣٣ من قانون التجارة حيث قررت بأن "يجوز لمن ضاعت منه كمبيالة – مقبولة أو غير مقبولة – ولم يتمكن من تقديم إحدى النسخ الأخرى أن يستصدر أمراً من القاضي المختص بوفائها بشرط أن يثبت ملكيته لها وأن يقدم كفيلاً".

يتضح من ذلك أنه إذا حررت الكمبيالة من نسخة واحدة أو من عدة نسخ ولم يستطع المالك الحصول على نسخة جديدة أو لم يتمكن من تقديم أي من النسخ الأخرى، كان له التوجه للقاضي المختص ليحصل منه على أمر بالوفاء بقيمة الكمبيالة بعد إثبات ملكيته للكمبيالة بكافة طرق الإثبات، وبعد أن يقدم كفيلاً موسراً يضمن الوفاء إذا ثبت فيما بعد أن طالب الوفاء ليس هو الحامل الشرعي أو المالك الشرعي للكمبيالة.

وبناء على هذا الأمر الصادر من القاضي المختص يحق للمسحوب عليه الوفاء بقيمة الكمبيالة ويكون وفائه صحيحاً مبرئاً لذمته، وفي ذلك تنص المادة ٤٣٦ من قانون التجارة على أن "الوفاء في ميعاد الاستحقاق بناء على أمر القاضي في الأحوال المشار إليها في المواد السابقة يبرئ ذمة المدين".

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ب- إذا كانت الكمبيالة محررة من عدة نسخ :

أحياناً تحرر كمبيالة من عدة نسخ تفادياً لمخاطر الضياع أو السرقة أو التلف في هذه الحالة يجب أن يوضع في متن كل نسخة رقمها وعدد النسخ الأخرى التي حررت من أجلها وإلا اعتبرت كل نسخة قائمة بذاتها (المادة ٤٥٩ تجاري)، كما أن الوفاء بمقتضى إحدى نسخها مبرئ للذمة ولو لم يكن مشروطاً فيها أن هذا الوفاء يبطل أثر النسخ الأخرى، إلا إذا كانت الكمبيالة مقبولة حيث يبقى المسحوب عليه ملتزماً بالوفاء بمقتضى كل نسخة وقع عليها بالقبول ولم بيتردها (مادة ١/٤٦٠ تجاري).

وإذا صدرت الكمبيالة من عدة نسخ وضاعت إحداها، فيجب هنا التمييز بين ما إذا كانت الكمبيالة الضائعة تحمل قبول المسحوب عليه أم أنها لا تحمل قبوله.

فإذا كانت النسخة الضائعة تحمل صيغة قبول المسحوب عليه فإنه يمتنع عليه الوفاء لأي نسخة أخرى، لأن المسحوب عليه يبقى ملتزماً بالوفاء بمقتضى كل نسخة وقع عليها بالقبول ولم يستردها (مادة ١/٤٦٠ تجاري)، وبالتالي فإن دفع المسحوب عليه قيمة الكمبيالة لنسخة لا تحمل قبوله لا يعد دفعه صحيحاً بالنسبة لحامل النسخة التي عليها صيغة قبوله، في هذه الحالة لا يكون أمام مالك الكمبيالة سوى الحصول على أمر من القاضي المختص وبشرط تقديم كفيلاً وفي ذلك تنص المادة ٢/٤٣٢ من قانون التجارة أنه "إذا كانت الكمبيالة محررة من عدة نسخ وضاعت النسخة التي تحمل صيغة القبول فلا تجوز المطالبة بوفائها بموجب إحدى النسخ الأخرى إلا بأمر من القاضي المختص وبشرط تقديم كفيلاً".

أما إذا كانت النسخة المفقود لا تحمل قبول المسحوب عليه وكان مع المالك نسخة أخرى جاز له أن يطالب المسحوب عليه بالوفاء بقيمتها وفي ذلك تنص المادة ١/٤٣٢ من قانون التجارة على أنه "إذا ضاعت كمبيالة غير مقبولة وكانت محررة من عدة نسخ جاز لمستحق قيمتها أن يطالب بالوفاء بموجب إحدى النسخ الأخرى".

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وإذا امتنع المسحوب عليه من وفاء قيمة الكمبيالة الضائعة بعد المطالبة بها وفقاً لأحكام الفقرة الثانية من المادة ٤٣٢ وأحكام المادة ٤٣٣ من هذا القانون، يجب على مالكها للمحافظة على حقوقه أن يثبت ذلك في احتجاج يحرره في اليوم التالي لميعاد الاستحقاق ويعلنه للساحب أو المظهرين بالطريقة وفي المواعيد المقرر في المادة ٤٤٠ من هذا القانون والتي سيرد ذكر أحكامها (المادة ١/٤٣٤ تجاري)، ويجب تحرير الاحتجاج في الميعاد المذكور في الفقرة السابقة ولو تعذر استصدار أمر القاضي في الوقت المناسب (المادة ٢/٤٣٤ تجاري).

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث الثاني

الامتناع عن الوفاء بالكمبيالة

إذا قام المسحوب عليه بالوفاء بقيمة الكمبيالة عند حلول ميعاد الاستحقاق انقضى الالتزام الصرفي الناشئ عنها وبرأت ذمة المسحوب عليه وسائر الموقعين على الكمبيالة.

وأوجب المشرع على حامل الكمبيالة المستحقة الوفاء في تاريخ معين أو بعد مدة معينة من إصدارها أو من تاريخ الاطلاع عليها أن يقدمها للوفاء في يوم استحقاقها أو في أحد يومي العمل التاليين لهذا اليوم. وإذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء لدى الإطلاع فإنها تكون واجبة الوفاء بمجرد تقديمها ويجب على الحامل تقديمها للوفاء خلال سنة من تاريخ إصدارها إلا إذا قام الساحب بتقصير هذا الميعاد أو إطالته أو قام أحد المظهرين بتقصيره. فإذا امتنع المسحوب عليه عن الوفاء بقيمة الكمبيالة، فإن المشرع نظم إجراءات معينة على الحامل اتباعها للمحافظة على حقوقه وإمكان الرجوع على الموقعين الذين يضمنون هذا الوفاء على وجه التضامن وإلا أصبح حاملاً مهملاً لا يحق له الرجوع إلا على المدين الأصلي في الكمبيالة، لذلك أمر المشرع الحامل بإثبات الامتناع عن الوفاء في ورقة رسمية تسمى "احتجاج عدم الوفاء"، ثم إخطار هذه الورقة إلى الملتزمين الذين يريد مطالبتهم ثم إقامة الدعوى عليهم، كل ذلك وفقاً لمواعيد محددة. وقد يحدث أن يتقدم أحد الأشخاص للوفاء بالتدخل عن أحد الملتزمين، وقد وضع المشرع قواعد خاصة للوفاء بالتدخل تهدف إلى تشجيع الإقبال عليه.

لذلك سوف نتكلم في هذا المبحث عن احتجاج عدم الوفاء في مطلب أول ثم نتكلم عن أحكام الرجوع في مطلب ثان ثم عن الوفاء بالتدخل في مطلب ثالث.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المطلب الأول

احتجاج عدم الوفاء

تعريف احتجاج عدم الوفاء وفائدته :

احتجاج عدم الوفاء هو ورقة رسمية من أوراق المحضرين يثبت فيها امتناع المسحوب عليه في الكمبيالة عن الدفع في ميعاد الاستحقاق.

والهدف من الاحتجاج هو أن المشرع أراد أن يثبت الامتناع عن الوفاء في ورقة رسمية على يد محضر ليقطع دابر كل خلاف أو منازعة في شأن الامتناع، بالإضافة إلى هذا الهدف، هناك هدف آخر هو التشهير بالمدين وتلويث سمعته التجارية وإضعاف ائتمانه بإذاعة امتناعه أو عجزه عن الوفاء بقيمة الكمبيالة.

ومما لا شك فيه أن تهديد المدين بهذا الشكل يحمله على المواظبة بالوفاء بقيمة الكمبيالة وعدم إتباع أساليب المماطلة والغدر بالدائنين، لذلك أصبح الناس ينظرون إلى الاحتجاج على أنه دليل على انهيار مركز التاجر المالي ودليل على توقفه عن دفع ديونه، لذلك يعتبر احتجاج عدم الوفاء من إمارات التوقف عن الدفع التي تبرر شهر الإفلاس.

ضرورة تحرير احتجاج عدم الوفاء:

تحرير احتجاج عدم الوفاء إجراء لابد منه إذا أراد الحامل الرجوع على الموقعين على الكمبيالة في حالة عدم الوفاء، وهو أول إجراءات الرجوع.

وتحرير احتجاج عدم الوفاء شرط للرجوع على المظهرين وضمانهم الاحتياطيين – إن وجدوا – ولكنه ليس شرطاً للرجوع على المدين الأصلي في الكمبيالة. وفي ذلك تقول محكمة النقض[1] أن " تحرير الاحتجاج شرط لرجوع الحامل على المظهرين وضمانهم الاحتياطي وليس شرطاً لمطالبة المدين الأصلي الملتزم بالأداء في ميعاد الاستحقاق، علة ذلك أن المشرع جعل السقوط جزاء

---

[1] الطعن رقم ١٥٠٧ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩٣/١١/١م.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الإهمال في اتخاذ إجراءات تحرير الاحتجاج أو الإخلال بمواعيده لا يفيد منه إلا المظهرين وحدهم دون المدين الأصلي".

ويغني احتجاج عدم القبول عن تقديم الكمبيالة للوفاء وعن احتجاج عدم الوفاء (المادة ٤/٤٣٩ تجاري)، أي أن تقديم الكمبيالة للقبول وامتناع المسحوب عليه عن القبول وعمل احتجاج عدم القبول يعطي للحامل الحق في الرجوع الميسر على الملتزمين بالكمبيالة ويغني الحامل عن تقديم الكمبيالة للوفاء وبالتالي عن عمل احتجاج عدم الوفاء، وقد يرغب الحامل رغم امتناع المسحوب عليه عن القبول وعمل احتجاج عدم القبول في الانتظار حتى ميعاد الاستحقاق[١].

وفي هذه الحالة أيضاً يغني احتجاج عدم القبول عن عمل احتجاج عدم الوفاء، ويجب ملاحظة أن هذا الإعفاء اختيارياً للحامل، يعني أن عدم تقديم الكمبيالة للوفاء وعدم إجراء احتجاج عدم الوفاء لا يعرض الحامل لأحكام الإهمال وسقوط حقه طالما سبق وعمل احتجاج عدم القبول، ولكن تظل له رغم ذلك حرية تقديم الكمبيالة للوفاء وعمل احتجاج عدم الوفاء، إذ قد يرفض المسحوب عليه التوقيع بالقبول لأي سبب ولكنه لا يرفض الوفاء في ميعاد الاستحقاق، كما إذا كان لا يرغب في تداول اسمه بين التجار أو أنه لم يتلقى مقابل الوفاء وقت تقديمها للقبول ويرغب في الانتظار حتى ميعاد الاستحقاق حتى يتلقى مقابل الوفاء.

استثناء من ذلك يلتزم الحامل بعمل احتجاج عدم الوفاء، ولو قام قبل ذلك بعمل احتجاج عدم القبول، للرجوع على الملتزمين بالكمبيالة وإلا أصبح حاملاً مهملاً وسقط حقه، إذا توقف المسحوب عليه عن الدفع، سواء كان قابلاً للكمبيالة أو غير قابل، أو توقيع حجز غير مجد على أمواله، وفي ذلك تنص المادة ٥/٤٣٩ على أنه " وفي حالة توقف المسحوب عليه عن الدفع، سواء كان قابلاً للكمبيالة أو غير قابل، أو

---

[١] **المادة ٢/٤٣٨ تجاري لا تجبر الحامل على الرجوع قبل ميعاد الاستحقاق في حالة عدم القبول ولكن المسألة جوازية للحامل، له الرجوع وله الانتظار حتى يحل ميعاد الاستحقاق.**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

توقيع حجز غير مجد على أمواله، لا يجوز لحامل الكمبيالة الرجوع على الضامنين إلا بعد تقديم الكمبيالة للمسحوب عليه لوفائها وبعد عمل احتجاج عدم الوفاء".

هذا وقد أعفى المشرع حامل الكمبيالة من تقديمها للوفاء ومن عمل احتجاج عدم الوفاء – عند رغبته في الرجوع على الملتزمين بالكمبيالة وبالتالي لا يعتبر حاملاً مهملاً- إذا شهر إفلاس المسحوب عليه سواء كان قابلاً أو غير قابل، وكذلك إذا شهر إفلاس الساحب المشترط عدم تقديم الكمبيالة للقبول، حيث يكتفي في هاتين الحالتين بمجرد تقديم حكم شهر الإفلاس حتى يستطيع الرجوع على الملتزمين بالكمبيالة، وفي ذلك تنص المادة ٦/٤٣٩ من قانون التجارة على أنه "في حالة شهر إفلاس المسحوب عليه، سواء كان قابلاً للكمبيالة أو غير قابل، وكذلك في حالة شهر إفلاس ساحب الكمبيالة المشروط عدم تقديمها للقبول يكون تقديم حكم شهر الإفلاس كافياً لتمكين الحامل من استعمال حقوقه في الرجوع على الضامنين".

بالإضافة إلى ذلك يعفي الحامل من عمل احتجاج عدم الوفاء إذا تضمنت الكمبيالة شرط الرجوع بلا مصاريف. ولا تقوم أية ورقة أخرى مقام احتجاج عدم الوفاء في إثبات امتناع المدين الأصلي عن الوفاء مهما بلغت حجية هذه الورقة، مثال ذلك أن يعترف المدين في ورقة مكتوبة بخط يده وتحمل توقيعه بأنه عاجز عن الوفاء.

ميعاد تحرير احتجاج عدم الوفاء :

تنص المادة ٣/٤٣٩ من قانون التجارة على أنه "يجب عمل احتجاج عدم الوفاء عن الكمبيالة المستحقة الوفاء في يوم معين أو بعد مدة معينة من تاريخ إصدارها أو من تاريخ الإطلاع عليها خلال أيام العمل الأربعة التالية ليوم الاستحقاق، وإذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء لدى الإطلاع وجب عمل احتجاج عدم الوفاء وفقاً للشروط المبينة بالفقرة السابقة بشأن احتجاج عدم القبول".

وبالرجوع للفقرة السابقة من المادة ٤٣٩ وهي الفقرة الثانية نجد أنها تنص على أنه " يجب عمل احتجاج عدم القبول في المواعيد المحددة لتقديم الكمبيالة

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

للقبول، فإذا وقع التقدم الأول للقبول وفقاً للفقرة الأولى من المادة ٤١٢ من هذا القانون في اليوم الأخير من الميعاد المحدد للتقديم، جاز عمل الاحتجاج في يوم تالي".

ويستخلص من نص المادة ٢/٤٣٩، ٣ الأحكام الآتية :

١- حدد المشرع مدة عمل احتجاج عدم الوفاء عن الكمبيالة المستحقة الوفاء في يوم معين أو بعد مدة معينة من تاريخ إصدارها أو من تاريخ الإطلاع عليها خلال أيام العمل الأربعة التالية ليوم الاستحقاق، أي يحق للحامل في هذه الحالات عمل الاحتجاج خلال الأربعة أيام عمل التالية ليوم الاستحقاق.

٢- إذا كانت الكمبيالة واجبة الدفع بمجرد الإطلاع فإنه يجب عمل الاحتجاج عدم الوفاء خلال المواعيد المحددة لتقديم الكمبيالة للقبول، وبالرجوع لنص المادة ٤٢٢ تجاري تجد انها تقضي بضرورة تقديم الكمبيالة المستحقة الوفاء لدى الإطلاع خلال سنة من تاريخ إصدارها للوفاء بقيمتها. أو خلال المدة المتفق عليها حيث يجوز للساحب تقصير هذا الميعاد أو إطالته وللمظهرين تقصيره، معنى ذلك أنه يجب عمل احتجاج عدم الوفاء لهذه الكمبيالة خلال سنة من تاريخ إصدارها أو خلال أية مدة أخرى متفق عليها بشأنه.

هذا ويجوز للمسحوب عليه أن يطلب تقديم الكمبيالة للقبول مرة ثانية في اليوم التالي للتقديم الأول، وفي هذه الحالة إذا وقع التقديم الأول للقبول في اليوم الأخير من الميعاد المحدد للتقديم للقبول وهو سنة من تاريخ إصدارها، جاز عمل احتجاج عدم الوفاء في اليوم التالي.

٣- لا يجوز عمل احتجاج عدم الوفاء في يوم الاستحقاق ذاته،لأن هذا اليوم متروك للمدين لتدبير حاله ويعتبر الاحتجاج المعمول في يوم الاستحقاق باطلاً.

٤- لا يجوز عمل احتجاج عدم الوفاء قبل حلول ميعاد الاستحقاق وإلا كان باطلاً، وفي حالة شهر إفلاس المسحوب عليه، سواء كان قابلاً للكمبيالة أو غير قابل، وكذلك في حالة شهر إفلاس الساحب المشترط عدم تقديم الكمبيالة للقبول، يكون

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

تقديم حكم شهر الإفلاس كافياً لتمكين الحامل من استعمال حقوقه في الرجوع على الضامنين (المادة ٦/٤٣٩ تجاري).

٥- لا يجوز القيام بعمل احتجاج عدم الوفاء إلا في يوم عمل، وإذا وافق اليوم الأخير لميعاد احتجاج عدم الوفاء يوم عطلة رسمية أو يوم العطلة الأسبوعية في منشأة المدين امتد ميعاد عمل الاحتجاج إلى اليوم التالي (المادة ٢/٥٤٥، ٣ تجاري)، وتحسب في كل ميعاد أيام العطلة التي تتخلله (المادة ٤/٥٤٥ تجاري)، وعلى كل تاجر أن يعلن في مكان بارز في منشأته عن يوم العطلة الأسبوعية في المنشأة وإلا افترض أنه يوم الجمعة من كل أسبوع (المادة ٥/٥٤٥ تجاري).

٦- إذا حالت قوة قاهرة دون عمل احتجاج عدم الوفاء في الميعاد القانوني امتدت هذه المواعيد، وعلى الحامل أن يخطر دون إبطاء من ظهر له الكمبيالة بالقوة القاهرة وأن يثبت هذا الإخطار مؤرخاً وموقعاً منه في الكمبيالة أو في الوصلة، وعلى كل مظهر أن يخطر من ظهر له الكمبيالة وهكذا تتسلسل الإخطارات إلى أن تصل للساحب، وعلى الحامل عند زوال القوة القاهرة تقديم الكمبيالة للقبول أو الوفاء ثم عمل الاحتجاج، فإذا استمرت القوة القاهرة لأكثر من ثلاثين يوماً محسوبة من يوم الاستحقاق جاز الرجوع على الملتزمين دون حاجة إلى تقديم الكمبيالة أو عمل الاحتجاج. وإذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء لدى الإطلاع أو بعد مدة معينة من الإطلاع سرى ميعاد الثلاثين يوماً من التاريخ الذي أخطر فيه الحامل من ظهر له الكمبيالة بالقوة القاهرة ولو وقع هذا التاريخ قبل انتهاء مواعيد تقديم الكمبيالة، وتزداد مدة الإطلاع على ميعاد الثلاثين يوماً إذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء بعد مدة معينة من الإطلاع عليها، ولا يعتبر من القوة القاهرة الأمور المتصلة بشخص حامل الكمبيالة أو بمن كلفه بتقديمها أو بعمل الاحتجاج (المادة ٤٤٨ تجاري).

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

مكان عمل الاحتجاج :

يعمل احتجاج عدم الوفاء في محل من كان عليه دفع قيمة الكمبيالة ومن تعهد بدفع قيمتها عند الاقتضاء، أو في محل من قبل الكمبيالة بالتدخل، أي أن تحرير احتجاج عدم الوفاء يتم في محل المسحوب عليه وفي محل الشخص الذي كان ملتزماً بالوفاء وامتنع عنه، وفي ذلك تنص المادة ٥٤٠ من قانون التجارة على أن "تحرير احتجاج عدم القبول أو عدم الوفاء وفقاً للقواعد المقررة في قانون المرافعات المدنية والتجارية لأوراق المحضرين في موطن الملتزم بقبول الورقة التجارية أو بوفائها أو في آخر موطن معروف له".

وإذا تضمنت الكمبيالة شرط الوفاء في محل مختار تعين تحرير احتجاج عدم الوفاء في هذا المحل[١].

وإذا كان هناك موفى احتياطي أو قابل احتياطي فإن تحرير الاحتجاج يكون في موطن كل من المسحوب عليه والموفى الاحتياطي أو القابل الاحتياطي، وفي ذلك تنص المادة ٤٥١ من قانون التجارة أنه "إذا عين في الكمبيالة من يقبلها أو يوفي قيمتها عند الاقتضاء في مكان وفائها فليس للحامل أن يرجع قبل ميعاد استحقاقها على من صدر عنه هذا التعيين ولا على الموقعين اللاحقين له إلا إذا قدم الكمبيالة إلى من عين لقبولها أو لوفائها وامتنع هذا الشخص عن قبولها وأثبت الحامل هذا الامتناع باحتجاج".

وإذا كان هناك قابلاً بالتدخل فإن تحرير احتجاج عدم الوفاء يكون في موطنه لأنه بالقبول أصبح ملتزماً بالوفاء بقيمة الكمبيالة في ميعاد الاستحقاق وتنص المادة ١/٤٥٥ من قانون التجارة على أنه " إذا كان لمن قبلوا الكمبيالة بالتدخل أو عينوا لوفائها عند الاقتضاء موطن في مكان الوفاء وجب على الحامل تقديم الكمبيالة لهؤلاء الأشخاص جميعاً لوفائها، وعليه أن يقوم بعمل احتجاج عدم الوفاء إذا لزم الحال في اليوم التالي على الأكثر لآخر يوم يجوز فيه عمل هذا الاحتجاج".

---

[١] د/ سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص ٨٣ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

شكل الاحتجاج وإجراءات تحريـــره :

الاحتجاج ورقة من أوراق المحضرين، لذلك يجب أن يتبع في شأنه الأصول المقررة فيما يتعلق بأوراق المحضرين، فيجب أن يشتمل على البيانات المذكورة فـــي المادة ١٠ من قانون المرافعات بالإضافة للبيانات الأخرى التي نصت عليها المـــادة ٥٤١ من قانون التجارة.

وعلى ذلك يجب أن يشتمل الاحتجاج على ما يلي :

١- البيانات اللازمة لأوراق المحضرين المنصوص عليها في المادة ١٠ مرافعات.

٢- صورة حرفية للكمبيالة وكل ما ورد بها خاص بقبولهـــا وتظهيرهـــا وضـــمانها احتياطياً ووفاء قيمتها عند الاقتضاء وغير ذلك من البيانات.

٣- التنبيه الرسمي على المدين بقبول الورقة أو وفائها ودفع قيمتها والفوائد الاتفاقية إن كانت مشروطة وتوكيل المحضر في استلام الوفاء.

٤- إثبات حضور أو غياب المدين وقت عمل الاحتجاج.

٥- أسباب امتناع المدين عن الدفع.

٦- إمضاء المدين أو ختمه فإذا امتنع وجب على المحضر إثبات ذلك.

٧- بيان ما دفع من قيمة الورقة في حالة الوفاء الجزئي.

تسلم صورة من الاحتجاج للمدين او تترك هذه الصورة في موطنه إن كـــان غائبـــاً (المادة ١/٥٤٣ تجاري).

والمحضر لا ينتقل إلى المدين إلا إذا كان بيده الكمبيالة، لذلك يجـــب علـــى الحامل إيداعها قلم المحضرين مقابل إيصال، فإذا انتقـــل المحـــضر ولبـــى المـــدين الدعوى وقام بالوفاء فإنه يجب على المحـــضر تـــسليمه الكمبيالـــة مؤشـــراً عليهـــا بالتخالص، ويعتبر المحضر وكيلاً عن الحامل في قبض الكمبيالة وتسليم المخالصة.

ولا تقوم أية ورقة أخرى مقام الاحتجاج إلا في الأحوال المنصوص عليهـــا في القانون (المادة ٥٤٢ تجاري).

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

قيد الاحتجاج وشهره:

على المحضرين قيد أوراق الاحتجاج بتمامها يوماً فيوماً مع مراعاة ترتيب تواريخها في سجل خاص يصدر بتنظيمه قرار من وزير العدل (المادة ٢/٥٤٣ تجاري).

وعلى قلم المحضرين خلال الأيام العشرة الأولى من كل شهر أن يرسل إلى مكتب السجل التجاري الكائن في دائرته مكان عمل الاحتجاج قائمة باحتجاجات عدم الوفاء التي حررها خلال الشهر السابق عن الكمبيالات المقبولة والسندات لأمر ويجب أن تشتمل هذه القائمة على بيانات محدد هي تاريخ الاحتجاج، واسم ساحب الكمبيالة ومهنته وموطنه، واسم محرر السند لأمر أو اسم قابل الكمبيالة ومهنته وموطنه، وتاريخ الاستحقاق، ومبلغ الكمبيالة أو السند لأمر، وملخص أسباب الامتناع عن الوفاء التي ذكرها المدين وقت تحرير الاحتجاج (المادة ١/٥٤٤، ٢ تجاري).

ويمسك مكتب السجل التجاري دفتراً لقيد البيانات المذكورة السابقة، ويجوز لكل شخص الإطلاع عليها مقابل الرسوم المقرر ويقوم مكتب السجل التجاري بعمل نشرة تتضمن تلك البيانات (المادة ٣/٥٤٤ تجاري).

بطلان احتجاج عدم الوفاء :

الاحتجاج ورقة من أوراق المحضرين لذلك يبطل بكل ما تبطل به هذه الأوراق، وقد نصت المادة ٢٠ من قانون المرافعات على أنه يكون الإجراء باطلاً إذا نص القانون صراحة على بطلانه أو إذا شابه عيب لم تتحقق بسببه الغاية من الإجراء، ولا يحكم بالبطلان رغم النص عليه إذا ثبت تحقيق الغاية من الإجراء.

وعلى ذلك يعتبر الاحتجاج باطلاً إذا شابه عيب جوهري ووقع ضرر لطالب البطلان (مادة ٢٥ مرافعات)، أو كان ناقصاً لأحد البيانات اللازمة مما يترتب عليه عدم أداء الاحتجاج للغرض منه مثل بيان التنبيه على المدين بالوفاء وبيان إثبات امتناعه عن الدفع.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

يترك تقدير البطلان وتقدير جوهرية البيان للمحكمة تقضي به متى شاب الإجراء عيب لم تتحقق بسببه الغاية من الإجراء. ويطلب البطلان إما بدعوى أصلية موضوعها إلغاء الاحتجاج وشطبه، وأما بطريق الدفع به أثناء نظر الدعوى المتعلقة بالكمبيالة[1].

وإذا حكم بالبطلان اعتبر الاحتجاج كأن لم يكن ويعتبر الحامل مهملاً ويتعرض حقه للسقوط بسبب هذا الإهمال، فلا يحق له الرجوع على الموقعين على الكمبيالة فيما عدا المدين الأصلي.

ويجب على الحامل ألا يسيء استخدام الاحتجاج ويضر بالمدين وإلا جاز لهذا الأخير مطالبته بالتعويض وفقاً للقواعد العامة، ويتحقق ذلك إذا قام الحامل بعمل الاحتجاج بسوء نية قبل ميعاد الاستحقاق او قام بعمله رغم اشتمال الكمبيالة على شرط الرجوع بلا مصاريف، إذا ترتب على ذلك ضرراً للمدين وإساءة لسمعته.

آثار احتجاج عدم الوفاء :

يترتب على تحرير احتجاج عدم الوفاء الآثار الآتية :

١- إثبات امتناع المسحوب عليه عن الوفاء في ميعاد الاستحقاق وبالتالي لا يسقط حق الحامل في الرجوع على الموقعين على الكمبيالة ولا يعتبر حاملاً مهملاً.

٢- تتقادم دعاوى الحامل قبل المظهرين وقبل الساحب بمضي سنة من تاريخ الاحتجاج المحرر في الميعاد القانوني أو من تاريخ الاستحقاق إذا اشتملت الكمبيالة على شرط الرجوع بلا مصاريف.

شرط الرجوع بلا مصاريف وأثره على الاحتجاج :

يجوز إضافة شرط الرجوع بلا مصاريف إلى الكمبيالة وفي هذه الحالة يعفي الحامل من تحرير الاحتجاج دون أن يترتب على ذلك سقوط حقه في الرجوع على الضامنين ودون أن يعتبر حاملاً مهملاً، وقد نصت المادة ١/٤٤١ من قانون التجارة

---

[1] د/ محسن شفيق، المرجع السابق، ص ٢٧٤ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

على أنه "للساحب ولكل مظهر أو ضامن احتياطي أن يعفي الحامل من عمل احتجاج عدم القبول أو احتجاج عدم الوفاء عند استعمال حقه في الرجوع إذا كتب على الكمبيالة شرط الرجوع بلا مصاريف أو بدون احتجاج أو أي شرط آخر يفيد هذا المعنى ووقع الشرط".

وهذا الشرط لا يعفي الحامل من مطالبة المسحوب عليه في ميعاد الاستحقاق ولا من عمل الإخطارات اللازمة، وفي ذلك تنص المادة ٢/٤٤١ من قانون التجارة أنه "ولا يعفي هذا الشرط الحامل من تقديم الكمبيالة في المواعيد المقررة ولا من عمل الإخطارات اللازمة، وعلى من يتمسك تجاه الحامل بعدم مراعاة هذه المواعيد إثبات ذلك".

وإذا أدرج الساحب هذا الشرط فإنه يسري في مواجهة جميع الموقعين على الكمبيالة. أما إذا أدرجه أحد المظهرين، فإنه لا يسري إلا بالنسبة لمن وضعه فقط، وفي ذلك تنص المادة ٣/٤٤١ على أنه " إذا كتب الساحب شرط الرجوع بلا مصاريف، سرت آثاره على كل الموقعين أما إذا كتبه أحد المظهرين أو الضامنين الاحتياطيين، سرت أثاره عليه وحده".

وإذا قام الحامل بتحرير الاحتجاج على الرغم من وجود هذا الشرط فإن الحامل وحده هو الذي يتحمل المصاريف دون المسحوب عليه[١]، كذلك قد يتعرض الحامل للتعويض إذا ترتب على قيامه بعمل الاحتجاج رغم وجود الشرط الإضرار بالساحب أو المسحوب عليه.

---

[١] راجع المادة ٤/٤٤١ من قانون التجارة الجديد.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المطلب الثاني

الرجوع بالكمبيالة

يتقدم الحامل في ميعاد الاستحقاق للمسحوب عليه لاستيفاء قيمة الكمبيالة، فإذا لم يتمكن من ذلك وقام بعمل احتجاج عدم الوفاء كان له الرجوع على الملتزمين الموقعين على الكمبيالة لأنهم ضامنين الوفاء بقيمتها، ويتم ذلك من خلال قيام الحامل بإخطار من ظهرها له والساحب بعدم القبول أو عدم الوفاء خلال أيام العمل الأربعة التالية ليوم عمل الاحتجاج أو ليوم تقديم الكمبيالة للقبول أو للوفاء إذا اشتملت على شرط الرجوع بلا مصاريف، وعلى كل مظهر خلال يومي العمل التاليين ليوم تسليمه الإخطار أن يخطر بدوره من ظهر له الكمبيالة وهكذا من مظهر إلى مظهر حتى الساحب، وإذا رجع الحامل على أحد الموقعين واستوفى منه قيمة الكمبيالة كان لهذا الأخير الرجوع بدوره على غيره من الموقعين الملتزمين الضامنين له إلا إذا كان من رجع عليه الحامل هو المدين الأصيل مثل الساحب الذي لم يقدم مقابل الوفاء أو المسحوب عليه القابل، فلا يحق لكل منهما الرجوع على أحد إلا إذا كان المسحوب عليه القابل لم يتلقى مقابل الوفاء حيث يحق له الرجوع على الساحب.

فضلاً عن حق الرجوع يكون للحامل الحق في توقيع الحجر التحفظي على منقولات أحد الموقعين.

لذلك سوف نتكلم في هذا المطلب عن رجوع الحامل على الملتزمين بالوفاء بالكمبيالة، ثم رجوع من قام بالوفاء على الملتزمين الضامنين له، ثم عن توقيع الحجز التحفظي على منقولات أحد الموقعين.

أولاً: رجوع الحامل على الملتزمين الضامنين للوفاء بقيمة الكمبيالة :

لحامل الكمبيالة عند عدم وفائها في ميعاد الاستحقاق الرجوع على المظهرين والساحب وغيرهم من الملتزمين بها (المادة ١/٤٣٨ تجاري)، ولا يحق للحامل التوجه إلى المسحوب عليه قبل ميعاد الاستحقاق لاستيفاء قيمة الكمبيالة، وبالتالي لا يحق للحامل الرجوع على الملتزمين قبل ميعاد الاستحقاق كقاعدة عامة، ولكن

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

استثناء من ذلك أجاز المشرع في الفقرة الثانية للمادة ٤٣٨ تجاري للحامل الرجوع قبل ميعاد الاستحقاق في حالات معينة.

حالات رجوع الحامل على المظهرين والساحب وغيرهم من الملتزمين قبل ميعاد الاستحقاق :

الحالة الأولى : الامتناع الكلي أو الجزئي عن القبول :

امتناع المسحوب عليه عن القبول الكلي للكمبيالة في الحالات التي يتمتع فيها الحامل بحرية تقديم الكمبيالة للقبول وتقدم بها فعلاً للقبول للتأكد من وفاء المسحوب عليه في ميعاد الاستحقاق وأيضاً الحالات التي يجب على الحامل عرض الكمبيالة للقبول، وإنما يدل ذلك على نية المسحوب عليه في عدم الوفاء بقيمة الكمبيالة، وكذلك قيام المسحوب عليه بالقبول الجزئي إنما يدل على عدم رغبته في دفع الجزء الباقي من مبلغ الكمبيالة، لذلك أعطى المشرع للحامل الحق، في حالة الامتناع الكلي أو الجزئي عن القبول، في الرجوع على الملتزمين الضامنين قبل ميعاد الاستحقاق.

الحالة الثانية : إفلاس المسحوب عليه قابلاً كان أو غير قابل للكمبيالة، أو توقف عن دفع ديونه أو الحجز على أمواله :

مما لا شك فيه أن الحكم بشهر إفلاس المسحوب عليه يترتب عليه أن تغل يده عن إدارة أمواله أو التصرف فيها وبالتالي لن يستطيع الوفاء بقيمة الكمبيالة في ميعاد الاستحقاق. لذلك أعطى المشرع للحامل الحق في الرجوع على الملتزمين الضامنين قبل ميعاد الاستحقاق حتى لا يتعرض لقسمة الغرماء مع باقي دائني المسحوب عليه، كذلك توقف المسحوب عليه عن دفع ديونه يعرض الحامل لخطر عدم وفاء المسحوب عليه بقيمة الكمبيالة في ميعاد الاستحقاق ويأخذ نفس الحكم توقيع حجراً على أموال المسحوب عليه، ولكن لا شك في صعوبة إثبات توقف المسحوب عليه عن الدفع وقد نصت المادة ٢/٤٣٨ ب من قانون التجارة على أنه " ويجوز للحامل الرجوع قبل ميعاد الاستحقاق في الأحوال الآتية :

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

أ - ..... ب- إفلاس المسحوب عليه قابلاً كان للكمبيالة أو غير قابل، أو توقفه عن الدفع ولو لم يثبت بحكم، أو الحجز على أمواله حجزاً غير مجد".

من ذلك يتضح أن المشرع أعطى أكبر قدر من الضمان للحامل.

الحالة الثالثة : إفلاس ساحب الكمبيالة المشروط فيها عدم تقديمها للقبول :

اشترط الساحب عدم تقديم الكمبيالة للقبول تجعله هو المدين الأصيل في الكمبيالة، وهذه الكمبيالة لا تمثل أي ضمانة للحامل في مواجهة المسحوب عليه، وبالتالي فإن إفلاس الساحب قبل ميعاد استحقاق هذه الكمبيالة يعرض الحامل للخطر ويضعف ضماناته، لذلك أعطى له الحق في الرجوع على الملتزمين الضامنين قبل ميعاد الاستحقاق.

ولكن في الحالتين الثانية والثالثة، قد يكون رجوع الحامل على الملتزمين قبل ميعاد الاستحقاق مفاجأة لهم في وقت قد لا يكونوا على استعداد للوفاء فيه بقيمة الكمبيالة، فقد لا تتوافر لديهم سيولة مالية كافية في حالة هذا الرجوع المفاجئ قبل ميعاد الاستحقاق، لذلك أعطى المشرع الحق لكل ضامن عند الرجوع عليه قبل ميعاد الاستحقاق في هذه الحالتين أن يطلب من القاضي المختص بالمحكمة التي يقع في دائرتها موطنه وخلال ثلاثة أيام من تاريخ الرجوع عليه منحه مهلة للوفاء، فإذا رأى القاضي مبرراً لمنحه المهلة حدد له الميعاد الذي يجب الوفاء فيه بشرط ألا يتجاوز ميعاد الاستحقاق، ويكون أمر القاضي في هذا الشأن نهائياً غير قابل للطعن فيه، وفي ذلك تنص المادة ٣/٤٣٨ من قانون التجارة على أنه "ويجوز لكل ضامن عند الرجوع عليه قبل ميعاد الاستحقاق في الحالات المبينة في البندين ب، جـ من الفقرة السابقة أن يقدم إلى القاضي المختص بالمحكمة التي يقع في دائرتها موطنه وخلال ثلاثة أيام من تاريخ الرجوع عليه بعريضة يطلب منحه مهلة للوفاء، فإذا رأى القاضي مبرراً المهلة حدد في أمره الميعاد الذي يجب فيه الوفاء بشرط ألا يجاوز التاريخ المعين للاستحقاق، ويكون هذا الأمر نهائياً".

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

يتضح من ذلك أن هذا الطلب قاصراً على الحالتين الأخيرتين فقط، أما حالة الامتناع الكلي أو الجزئي عن القبول فلا يجوز للضامنين طلب مهلة للوفاء بقيمة الكمبيالة.

حق الحامل في الرجوع على الملتزمين منفردين أو مجتمعين دون اتباع ترتيب معين:

قرر المشرع أن الملتزمين بالكمبيالة مسئولين بالتضامن قبل حاملها (المادة ١/٤٤٢ تجاري) كما أعطى للحامل حرية الرجوع على الملتزمين منفردين أو مجتمعين دون اتباع ترتيب معين، وفي ذلك تنص المادة ٢/٤٤٢ من قانون التجارة على أنه " ولحامل الكمبيالة الرجوع على هؤلاء الملتزمين منفردين أو مجتمعين دون أن يلزم بمراعاة ترتيب التزاماتهم"، كما أضافت المادة ٤٤٢ في فقرتها الرابعة أن "الدعوى المقامة على أحد الملتزمين لا تحول دون الرجوع على الباقين ولو كانوا لاحقين للملتزم الذي وجهت إليه الدعوى ابتداء". يتضح من ذلك أن الحامل ليس ملتزماً باتباع ترتيب في اختصام الملتزمين والرجوع عليهم فإذا رجع إلى أحد المظهرين كان له الرجوع على المظهرين السابقين أو اللاحقين عليه فلا يعتبر ذلك تنازلاً من الحامل عن الرجوع على المظهرين اللاحقين.

وكانت المجموعة التجارية الملغاة (المادة ١٦٤ من المجموعة الملغاة) تلزم الحامل عند الرجوع على الملتزمين مراعاة ترتيب معين، فإذا رجع الحامل على الساحب وحده فهذا يعتبر تنازلاً منه عن حق الرجوع على الملتزمين الآخرين وتبرئ ذمة جميع الملتزمين المظهرين بحكم القانون، أما إذا رجع على أحد المظهرين فهذا يعني أنه تنازل عن حق الرجوع على المظهرين اللاحقين عليه دون السابقين لذلك تبرأ ذمة المظهرين اللاحقين وحسناً فعل المشرع في القانون التجاري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ (المادة ٢/٤٤٢) عندما أعطى للحامل الحق في الرجوع على الملتزمين منفردين أو مجتمعين دون أن يلزم بمراعاة ترتيب التزاماتهم وذلك حماية للحامل والتعامل التجاري بالأوراق التجارية.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

طريقـــة الرجـــوع :

رجوع الحامل على الموقعين على الكمبيالة يكون إما من خلال رفع دعـــوى أمام المحكمة المختصة طبقاً لأحكام القانون التجاري، أو من خلال نظام أوامر الأداء الذي أخذ به في قانون المرافعات المصري، حيث تنص المادة ٢٠١ من القانون ١٣ سنة ١٩٦٨م والمعدلة بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢م على أنه استثناء من القواعـــد العامة في رفع الدعاوى ابتداء تتبع الأحكام الواردة في المواد التالية إذا كـــان حـــق الدائن ثابتاً بالكتابة وحال الأداء وكان كل ما يطلب به ديناً من النقود معين المقـــدار، أو منقولاً معيناً بذاته أو بنوعه ومقداره. وتتبع هذه الأحكام إذا كان صـــاحب الحـــق دائناً بورقة تجارية واقتصر رجوعه على الساحب أو المحرر أو القابل أو الـــضامن الاحتياطي لأحدهم. أما إذا أراد الرجوع على غير هؤلاء وجب عليه اتباع القواعـــد العامة في رفع الدعوى.

يتضح من ذلك أن الحامل عليه استصدار أمر أداء إذا أراد الرجـــوع علـــى الساحب أو المسحوب عليه القابل أو الـــضامن الاحتيـــاطي لأحـــدهم. أمـــا إذا أراد الرجوع على غير هؤلاء مثل المظهرين وضمانهم الاحتياطي والقابل بالتدخل فعليـــه رفع دعوى وفقاً للقواعد العامة وطبقاً لأحكام القانون التجاري.

وإذا أراد الحامل الجمع بين الساحب والمسحوب عليه القابل وأحد المظهرين أو أراد الرجوع الجماعي على الموقعين على الكمبيالة، كان عليه رفع دعوى وفقـــاً للقواعد العامة وطبقاً لأحكام القانون التجاري وليس بطريق استصدار أمر الأداء لأن الرجوع على المظهرين يقتضي تحرير الاحتجاج وإعلانه لهم فـــي مواعيـــد معينـــة وهذه الإجراءات والمواعيد غير متطلبة للرجوع على الساحب الذي لم يقـــدم مقابـــل الوفاء أو المسحوب عليه القابل أو الضامن الاحتياطي لأحدهم، لذلك فإن المقـــصود بكلمة الساحب وفقاً للرأي الغالب، الواردة في المادة ٢٠١ مرافعـــات – رغـــم أنهـــا جاءت مطلقة – تعني الساحب الذي لم يقدم مقابل الوفاء لأنه هو المـــدين الأصـــلي،

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وهناك اتجاه نحن نؤيده[1] يرى أنه متى كان الحامل ليس في وسعه أن يعلم بوجود مقابل الوفاء أو عدم وجود لدى المسحوب عليه، فإنه يحق له الرجوع على الساحب بطريق أمر الأداء لأن الساحب يظل في هذه الحالة هو المدين الأصيل بالنسبة للحامل.

رجوع الحامل على الساحب الذي لم يقدم مقابل الوفاء أو المسحوب عليه القابل أو الضامن الاحتياطي لأحدهم :

يكون الرجوع في هذه الحالة باستصدار أمر الأداء وفقاً لأحكام المادة ٢٠١، ٢٠٢ من قانون المرافعات، وفي هذه الحالة يجب على الحامل أن يكلف المدين أولاً بالوفاء بميعاد خمسة أيام على الأقل ثم استصدار أمر الأداء من قاضي المواد الجزئية أو رئيس الدائرة بالمحكمة الابتدائية – حسب قيمة المطلوب – التابع لها موطن المدين.

أما إذا قدم الساحب مقابل الوفاء للمسحوب عليه وأثبت ذلك فإنه لا يحق للحامل الرجوع عليه إلا بعد عمل الاحتجاج وإخطار الساحب به وإلا اعتبر حاملاً مهملاً[2]، ثم يرجع في هذه الحالة برفع دعوى عادية تخضع لأحكام القانون التجاري وليس باستصدار أمر الأداء.

رجوع الحامل على باقي الملتزمين أو على جميع الملتزمين :

إذا تقدم الحامل لاستيفاء قيمة الكمبيالة في ميعاد الاستحقاق، ولم يتمكن من ذلك وأراد الرجوع على الموقعين على الكمبيالة، أو أراد الجمع بين الساحب الذي لم يقدم مقابل الوفاء او المسحوب عليه القابل وأحد المظهرين الموقعين على الكمبيالة، فعليه اتباع الآتي:

أ – تحرير احتجاج عدم الوفاء في المواعيد التي نص عليها قانون الصرف في المادة ٣/٤٣٩ والتي سبق بيانها.

---

[1] د/ محمود سمير الشرقاوي، المرجع السابق، ص ٢٢١ .

[2] راجع المادة ٤٤٧ من قانون التجارة الجديد.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ب- إخطار الاحتجاج إلى من أراد الرجوع عليه خلال أيام العمل الأربعة التالية ليوم عمل الاحتجاج أو ليوم تقديم الكمبيالة للقبول أو الوفاء إذا اشتملت على شرط الرجوع بلا مصاريف، أما إذا أراد الرجوع على جميع الملتزمين وجب إخطار كل منهم بالاحتجاج، وإذا كان الملتزم الذي يرجع عليه الحامل هو الضامن الاحتياطي لأحد الملتزمين وجب إخطاره بالاحتجاج أيضاً (المادة ٤٤٠ تجاري).

ج- تكليف الملتزم بالحضور أمام المحكمة المختصة نوعياً ومحلياً.

موضوع الرجوع :

سواء كان الرجوع بمقتضى أمر الأداء أو رفع الدعوى وفقاً لأحكام القانون التجاري فإن الحامل يطالب بما يلي :

١- أصل قيمة الكمبيالة غير المقبولة أو غير المدفوعة مع العائد المتفق عليه، ويقصد بأصل قيمة الكمبيالة مبلغ الكمبيالة المحدد على وجه الدقة أو القابل للتحديد والموجود بصلب الكمبيالة، وإذا تم الوفاء الجزئي لمبلغ الكمبيالة كان الرجوع على المبلغ الباقي غير المدفوع. ويقصد بالعائد المتفق عليه الفوائد الاتفاقية المشروطة والتي لا تدمج بأصل المبلغ، حيث يجوز الاتفاق على إضافة شرط العائد إلى جواز مبلغ الكمبيالة وهذا الشرط جائزاً فقط في الكمبيالات المستحقة الوفاء لدى الإطلاع أو بعد مدة معينة من الإطلاع، ويعتبر هذا الشرط في الكمبيالات الأخرى كأن لم يكن، وتحسب هذه الفوائد الاتفاقية من تاريخ إصدار الكمبيالة حتى ميعاد الاستحقاق ما لم يتفق على تاريخ آخر (المادة ٤٤٣/أ تجاري).

٢- العائد المستحق على الكمبيالة (الفوائد التأخيرية أو القانونية) محسوباً وفقاً للسعر الذي يتعامل به البنك المركزي وذلك ابتداء من يوم الاستحقاق وهذا العائد مقرر بنص القانون دون حاجة للاتفاق بشأنه (المادة ٤٤٣/٥).

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

٣- مصاريف الاحتجاج والإخطارات والدمغة ورسوم الدعوى أو أمر الأداء وغيرها من المصاريف الأخرى، والفوائد القانونية لمصاريف الاحتجاج وغيرها اعتباراً من تاريخ المطالبة القضائية (المادة ٤٤٣/جـ تجاري).

٤- وإذا كان الرجوع قبل ميعاد الاستحقاق وجب أن يستنزل من موضوع الرجوع – أي المبالغ السابق ذكرها – ما يساوي سعر الخصم الرسمي من تاريخ الرجوع بالمكان الذي يقع فيه موطن الحامل (المادة ٤٤٣/د تجاري). وأساس ذلك هو تحقيق العدالة حتى أنه في حالة الرجوع قبل ميعاد الاستحقاق لا يكون العائد مستحقاً بكامله لعدم حلول ميعاد الاستحقاق.

ثانياً: رجوع من قام بالوفاء على الملتزمين الضامنين له:

إذا رجع الحامل على أحد الملتزمين بقيمة الكمبيالة وقام بالوفاء له، كان لهذا الأخير حق الرجوع على الموقعين الضامنين له وهم الموقعين السابقين عليه، وإذا أوفى من رجع عليه هذا الملتزم كان له هو أيضاً بدوره الرجوع على الموقعين السابقين عليه الضامنين له، وهكذا تتكون سلسلة من دعاوي الرجوع حتى تنتهي بالرجوع على الساحب، وفي ذلك تنص المادة ٣/٤٤٢ من قانون التجارة على أنه "ويثبت هذا الحق لكل موقع على الكمبيالة إذا دفع قيمتها".

يتضح من ذلك أنه يثبت لكل موقع على الكمبيالة تم الرجوع عليه ودفع قيمتها الحق في الرجوع على الملتزمين الضامنين له منفردين أو مجتمعين ودون أن يلزم بمراعاة ترتيب معين أيضاً.

ومما لا شك فيه أن حق الرجوع يختلف نطاقه بحسب مركز من قام بالوفاء بقيمة الكمبيالة، وذلك وفق ما يلي :

رجوع الساحب :

إذا تم الرجوع على الساحب ولم يكن قد قدم مقابل الوفاء إلى المسحوب عليه وقام بالوفاء بقيمة الكمبيالة فإنه لا يحق له الرجوع على أحد لأنه هو المدين الأصلي بها، والوفاء الحاصل من الساحب يبرئ جميع الملتزمين الموقعين على الكمبيالة قبل

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الحامل وقبل بعضهم على بعض، أما إذا كان الساحب قد قدم مقابل الوفاء للمسحوب عليه ورغم ذلك قام بالوفاء للحامل، فإنه يحق للساحب الرجوع على المسحوب عليه الذي حصل على مقابل الوفاء بدعوى عادية لا تخضع لأحكام قانون الصرف.

رجوع المسحوب عليه :

إذا تم الرجوع على المسحوب عليه القابل الذي تلقى مقابل الوفاء وقام بالوفاء بقيمة الكمبيالة، فإنه لا يحق له الرجوع بعد ذلك على أحد لأنه هو المدين الأصلي بقيمة الكمبيالة بقبوله وحصوله على مقابل الوفاء، أما إذا قام المسحوب عليه بالوفاء، رغم عدم حصوله على مقابل الوفاء، كان له الحق في الرجوع على الساحب فقط دون غيره من الموقعين على الكمبيالة، ودعوى الرجوع التي يرفعها المسحوب عليه على الساحب في هذه الحالة ليست دعوى صرفية تخضع لأحكام القانون التجاري وإنما هي دعوى عادية وفقاً للقواعد العامة أساسها الإثراء بلا سبب أو الفضالة.

ولكننا نرى أن المسحوب عليه إذا وضع شرط القبول على المكشوف في صيغة القبول عند توقيعه على الكمبيالة وقام بالوفاء على المكشوف ولم يتلقى مقابل الوفاء كان له الحق في الرجوع على الساحب بدعوى صرفية تخضع لأحكام القانون التجاري لأن وضع المسحوب عليه هذا الشرط كان بهدف الحفاظ على حقه في الرجوع على الساحب طبقاً لأحكام الكمبيالة وما تضمنه من بيانات.

رجوع المظهر :

إذا اختار الحامل الرجوع على أحد المظهرين عند امتناع المسحوب عليه عن الوفاء في ميعاد الاستحقاق كان لهذا المظهر بدوره الرجوع على المظهرين الضامنين له وهم المظهرون السابقون عليه، أما الموقعين اللاحقون عليه فليس له حق الرجوع عليهم لأنه الضامن لهم وليس ضامنين له.

وقد فرض المشرع على كل مظهر تم إخطاره بالاحتجاج أن يخطر بدوره من ظهر له الكمبيالة خلال يومي العمل التاليين ليوم تسلمه الإخطار بتسليمه هذا

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الإخطار مبيناً له أسماء من قاموا بالإخطارات السابقة وعناوينهم وهكذا من مظهر إلى مظهر حتى الساحب (المادة ١/٤٤٠ تجاري)، وبالتالي إذا أرد المظهر أن يرجع على المظهرين السابقين عليه وجب عليه إخطار من ظهر إليه الكمبيالة في خلال يومي العمل التاليين ليوم تسلمه الإخطار، وتسقط حقوق المظهر قبل المظهرين السابقين عليه إذا لم يقم بهذا الإخطار نهائياً، أما إذا قام بها ولكن في غير الميعاد المقرر له فإن حقوقه لا تسقط قبل المظهرين الضامنين له وإنما يلتزم عند الاقتضاء بتعويض الضرر المترتب على إهماله بشرط ألا تجاوز التعويض مبلغ الكمبيالة، وفي ذلك تنص المادة ٥/٤٤٠ من قانون التجارة على أنه " لا تسقط حقوق من وجب عليه الإخطار إذا لم يقم به في الميعاد المقرر له، وإنما يلزمه عند الاقتضاء تعويض الضرر المترتب على إهماله بشرط ألا يجاوز التعويض مبلغ الكمبيالة".

رجوع الكفيل الصرفي :

الكفيل الصرفي هو الذي يتدخل لضمان أحد الموقعين على الكمبيالة مثل الضامن الاحتياطي والقابل بالتدخل والموفى بالتدخل ويتحدد مركز كل منهم بمركز من تدخل لضمانه. فإذا قام بالوفاء للحامل كان له الرجوع على المضمون وعلى ضامني هذا المضمون تماماً كما لو كان الرجوع يتم من الملتزم الذي تدخل لضمانه (المادة ٣/٤٤٢ تجاري).

والكفيل بالإضافة لرجوعه بدعوى الصرف على من يضمنه، الحق أيضاً في الرجوع عليه بالدعوى الشخصية الناشئة عن الكفالة وفقاً للقواعد العامة.

موضوع رجوع من قام بالوفاء على الملتزمين الضامنين له :

يجوز لمن أوفى الكمبيالة مطالبة ضامنيه بما يلي :

أ – المبلغ الذي أوفاه.

ب- عائد هذا المبلغ محسوباً من يوم الوفاء وفقاً للسعر الذي يتعامل به البنك المركزي.

ج- المصاريف التي يتحملها (المادة ٤٤٤ تجاري).

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ثالثاً : توقيع الحجز التحفظي على منقولات أحد الموقعين :

القاعدة في التشريع المصري أن الورقة التجارية لا تعتبر سنداً تنفيذياً يمكن التنفيذ الجبري بمقتضاه، ولكن لكي يحدث ذلك لابد من الحصول على حكم أو أمر أداء يمكن التنفيذ الجبري بمقتضاه.

لذلك خشي المشرع من أن يلجأ المدين، في الفترة بين استحقاق الكمبيالة والحصول على حكم بالدين أو استصدار أمر أداء بقيمة الكمبيالة، إلى تبديد أمواله للأضرار بحق الحامل. لذلك أعطى المشرع للحامل الحق في توقيع الحجز التحفظي على منقولات المدين بالكمبيالة، وفي ذلك تنص المادة ٤٤٩ من قانون التجارة على أنه " يجوز لحامل الكمبيالة المعمول عنها احتجاج عدم الوفاء أن يوقع حجزاً تحفظياً بغير كفالة على أموال كل من الساحب أو القابل أو المظهر أو الضامن الاحتياطي أو غيرهم من الملتزمين بالكمبيالة مع مراعاة الأحكام المقررة في قانون المرافعات المدنية والتجارية".

وبالرجوع لأحكام قانون المرافعات نجد أن المادة ٣١٦ تقول أن للدائن أن يوقع الحجز التحفظي على منقولات مدنية في الأحوال الآتية : إذا كان حاملاً لكمبيالة أو سند تحت الإذن وكان المدين تاجراً له توقيع على الكمبيالة أو السند يلزمه بالوفاء بحسب قانون التجارة.

شروط توقيع الحجز التحفظي :

من هذين النصين مجتمعين يتضح أنه يشترط لتوقيع الحجز التحفظي الشروط الآتية :

١ - أن يكون طالب الحجز هو الحامل للكمبيالة :

ولا يقصد بذلك الحامل الأصلي للكمبيالة فحسب، بل أيضاً كل ضامن دفع قيمة الكمبيالة للحامل وثبت له بذلك حق الرجوع على الملتزمين الآخرين. كذلك قد يكون الحامل مظهراً إليه تظهيراً توكيلياً لتحصيل قيمتها أو تظهيراً تأمينياً فيكون حاصلاً لها بوصفه دائناً مرتهناً.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

٢ - أن يكون الدين ثابتاً في كمبيالة صحيحة شكلا :

أي كمبيالة تتضمن جميع البيانات الإلزامية التي نص عليها القانون التجاري، فلا يجوز توقيع الحجز التحفظي إذا كانت الكمبيالة معيبة وتعتبر الكمبيالة الصحيحة عملاً تجارياً مطلقاً.

٣ - القيام بإجراء احتجاج عدم الوفاء :

يجب أن تكون الكمبيالة قد حرر عنها احتجاج عدم الوفاء ، ويلزم تحرير الاحتجاج لتوقيع الحجز التحفظي ولو تضمنت الكمبيالة شرط الرجوع بلا مصاريف ويتحمل الحامل في هذه الحالة مصاريف الاحتجاج وحده، ولا يغني في هذه الحالة احتجاج عدم القبول عن احتجاج عدم الوفاء التي تنص عليها المادة ٤/٣٣٩ تجاري، ويجب أن يتم هذا الاحتجاج في الميعاد القانوني، ما لم يكن المدين بالكمبيالة المطالب الرجوع عليه وحجز منقولاته هو الساحب الذي لم يقدم مقابل الوفاء أو المسحوب عليه القابل حيث يكفي عمل احتجاج عدم الوفاء ولو بعد الميعاد القانوني.

٤ - أن يكون المحجوز عليه ملتزماً بالوفاء بقيمة الكمبيالة :

يجب أن يكون المحجوز عليه مديناً في الكمبيالة، أي أحد الموقعين عليها، والملتزم التزاماً صرفياً فيها كالساحب والمسحوب عليه القابل أو أحد المظهرين أو الضامن الاحتياطي أو القابل بالتدخل أو الموفى بالتدخل، وبالتالي لا يكون الحجز صحيحاً إذا وقع على منقولات شخص غير المدين بالكمبيالة مثل المسحوب عليه غير القابل ومن تحدد موطنه ليكون محلاً للوفاء بقيمة الكمبيالة.

٥ - أن تتبع في إجراءات الحجز أحكام قانون المرافعات :

يجب أن تتبع إجراءات توقيع الحجز التحفظي المنصوص عليها في قانون المرافعات، فيجب على الدائن أن يحصل على إذن من قاضي التنفيذ لتوقيع الحجز طبقاً للمادة ٣١٩ مرافعات، غير أنه يجب ملاحظة أن نص المادة ٢١٠ مرافعات تعقد تقرير الحجز التحفظي لاختصاص القاضي المختص باستصدار أمر الأداء في الأحوال التي يجب على الحامل فيها أن يسلك هذا الطريق، كما هو الحال في الرجوع على الساحب الذي لم يقدم مقابل الوفاء أو المسحوب عليه القابل أو الضامن الاحتياطي لأحدهما.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المطلب الثالث

الوفاء بالتدخل

ماهيـــة الوفاء بالتدخل :

نظم القانون المدني أحكام الوفاء من غير المدين في المواد من ٣٢٣ حتـــى ٣٢٧، واكتفى القانون المدني بأن أجاز الوفاء من الغير دون أن يفرض قبوله علـــى الدائن، ودون أن يعمل على تشجيعه بتمكين الموفى من الحلول قانوناً محل الدائن في الدين والإفادة تبعاً لذلك من التأمينات والضمانات التي تكفلـــه وتـــضمنه، وأعطـــى للمدين الذي حصل الوفاء عنه بغير إرادته الحق في أن يمنع الغير الذي وفـــى مـــن الرجوع عليه بما وفاه متى أثبت أن له أية مصلحة في الاعتراض على الوفاء.

لذلك تدخل القانون التجاري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ ونظم أحكام الوفـــاء مـــن غير المدين أي الوفاء بالتدخل في المواد من ٤٥٤ حتى ٤٥٨، وقام بتـــشجيع هـــذا الوفاء. حيث رتب على رفض الحامل الوفاء بالتدخل فقد حقه في الرجوع على كـــل من كانت ذمته تبرأ بهذا الوفاء، ورتب عليه أيضاً براءة ذمة الملتـــزمين اللاحقـــين للملتزم الذي حصل التدخل لمصلحته، وأحل الموفى محل الحامل فيما به من حقـــوق وما عليه من واجبات بحكم القانون.

وكما سبق أن ذكرنا أنه يجوز قبول الكمبيالة بالتدخل، ويجوز أيضاً للغير الوفـــاء بقيمة الكمبيالة بالتدخل في جميع الأحوال التي يكون فيها لحاملها عند حلـــول ميعـــاد الاستحقاق أو قبل حلوله حق الرجوع على الملتزمين بها(المادة٤٥٤/١ تجاري).

وتظهر فائدة الوفاء بالتدخل في الحالة التي يكون فيها الموفى بالتدخل مـــديناً للملتزم الذي يتدخل لمصلحته حيث ينقضي الدينان بالمقاصة.

شروط الوفاء بالتدخل :

لا يرتب الوفاء بالتدخل أثاره إلا إذا توافرت الشروط الآتية :

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

١ - أن يقع الوفاء بالتدخل من شخص غير ملتزم بدفع قيمة الكمبيالة :

يجب أن يصدر الوفاء بالتدخل من شخص غير موقع على الكمبيالة أي غير ملتزم التزاماً صرفياً بها، وبالتالي لا يعتبر الوفاء الصادر من أحد الموقعين على الكمبيالة وفاء بالتدخل، فلا يقع الوفاء بالتدخل من الساحب أو المسحوب عليه القابل أو أحد المظهرين أو الضامن الاحتياطي لأن هؤلاء ملتزمين أصلاً وفقاً لأحكام قانون الصرف بقيمة الكمبيالة، ولكن يجوز أن يقع الوفاء بالتدخل من المسحوب عليه غير القابل لأنه غير ملتزم بدفع قيمة الكمبيالة.

والموفى بالتدخل قد يتدخل من تلقاء نفسه بقصد معاونة أحد معارفه أثناء تحرير احتجاج عدم الدفع وحرصاً منه على سمعته التجارية وقد يتدخل الموفى – وهو الوضع الغالب – بتكليف من أحد الموقعين على الكمبيالة تفادياً لمباشرة إجراءات الرجوع في مواجهته[١].

والغير الأجنبي عن الكمبيالة قد يكون له مصلحة في الوفاء بالتدخل لمصلحة أحد الملتزمين فيها بدلاً من الوفاء البسيط للحامل، لأنه يكتسب بالوفاء بالتدخل جميع الحقوق الناشئة عن الكمبيالة[٢].

٢ - أن يقع الوفاء بالتدخل على مبلغ الكمبيالة بالكامل :

يشترط على الموفى بالتدخل أن يقوم بدفع مبلغ الكمبيالة بالكامل، وفي ذلك تنص المادة ٢/٤٥٤ على أنه "ويكون هذا الوفاء بأداء كل المبلغ الذي كان يجب على من حصل التدخل لمصلحته أداؤه" . فلا يجبر الحامل على قبول الوفاء بالتدخل إذا كان جزئياً واقعاً فقط على جزء من مبلغ الكمبيالة، هذا بخلاف الحال حينما يقوم المسحوب عليه بالوفاء الجزئي حيث يجبر الحامل على قبول هذا الوفاء لما له من تخفيف العبء على الملتزمين بضمان الوفاء بقيمة الكمبيالة والحامل لا يفيد من الوفاء بالتدخل إلا إذا كان هذا الوفاء يغنيه عن الرجوع على الضامنين.

---

[١] د/ سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص ٢٥٦ .

[٢] د/ مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص ١٨٩ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

٣ - يجب أن يقع الوفاء بالتدخل على الأكثر في اليوم التالي لآخر يوم يجوز فيه عمل احتجاج عدم الوفاء :

لأنه حتى هذا التاريخ من الجائز أن يقوم المسحوب عليه بالدفع، لذلك يجب أن يقع الوفاء بالتدخل بعد استحقاق الكمبيالة، لأنه قبل ذلك لا يجوز للحامل الرجوع على المسحوب عليه للمطالبة بالوفاء، وحتى اليوم التالي لآخر يوم يجوز فيه عمل احتجاج عدم الوفاء، وفي ذلك تنص المادة ٣/٤٥٤ من قانون التجارة على أنه "ويجب أن يقع الوفاء على الأكثر في اليوم التالي لآخر يوم يجوز فيه عمل احتجاج عدم الوفاء".

٤ - أن يحدد الموفي بالتدخل الملتزم الذي تدخل لمصلحته :

لا يقع الوفاء بالتدخل إلا لمصلحة أحد الملتزمين بالكمبيالة، حيث يشترط أن يقع الوفاء بالتدخل لمصلحه الساحب أو أحد المظهرين أو المسحوب عليه القابل أو الضامن الاحتياطي، ويجب على الموفى بالتدخل بيان الشخص الذي تدخل لمصلحته بكتابة مخالصة على الكمبيالة يعين فيها من حصل الوفاء لمصلحته، فإذا خلت المخالصة من هذا البيان اعتبر الوفاء بالتدخل حاصلاً لمصلحة الساحب، وافترض ذلك الهدف منه التخفيف على الموقعين على الكمبيالة.

وفي ذلك تنص المادة ١/٤٥٧ من قانون التجارة على أنه "يجب بيان الوفاء بالتدخل بكتابة مخالصة على الكمبيالة يعين فيها من حصل الوفاء لمصلحته. فإذا خلت المخالصة من هذا البيان اعتبر الوفاء بالتدخل حاصلاً لمصلحة الساحب".

وحتى يثبت الموفى بالتدخل وفائه بقيمة الكمبيالة يجب عليه تسلم الكمبيالة والاحتجاج إن تم عمله لكي يستطيع الرجوع بما أوفاه على من له حق الرجوع عليه. وفي ذلك تنص المادة ٢/٤٥٧ من قانون التجارة على أنه "يجب تسليم الكمبيالة والاحتجاج إن عمل للموفى بالتدخل".

آثار الوفاء بالتدخل :

يترتب على الوفاء بالتدخل الآثار الآتية :

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

١ - براءة ذمة الملتزمين بالكمبيالة قبل الحامل :

يترتب على الوفاء بالتدخل براءة ذمة جميع الملتزمين في الكمبيالة قبل الحامل ويحق للموفي بالتدخل الرجوع على الملتزمين في الكمبيالة ولكن مركزه في الرجوع يتحدد بمركز الملتزم الذي تدخل لمصلحته، إذ ليس له أن يرجع إلا على الملتزم الذي تدخل لمصلحته والملتزمين السابقين عليه دون الملتزمين اللاحقين له، وإذا كان الموفى قد تدخل عن الساحب برئت ذمة جميع الموقعين على الكمبيالة وكان للموفي الرجوع على الساحب.وإذل تدخل الموصي لصالح أحمد المظهرين تبرأ ذمة المظهرين اللاحقين لمن حصل الوفاء لمصلحته، ولا يجوز للموفي بالتدخل تظهير الكمبيالة من جديد لأن الموفي بالتدخل لا يعد في حكم المظهر إليه، وفي ذلك تنص المادة ٤٥٨ من قانون التجارة في فقرتها الأولى على أنه "يكتسب من أوفي كمبيالة بطريق التدخل جميع الحقوق الناشئة عنها قبل من حصل الوفاء لمصلحته وقبل الملتزمين تجاه هذا الشخص بموجب الكمبيالة. ومع ذلك لا يجوز للموفي بالتدخل تظهير الكمبيالة من جديد"، وأضافت في الفقرة الثانية أنه "وتبرأ ذمة المظهرين اللاحقين لمن حصل الوفاء لمصلحته".

٢ - يحق للموفي بالتدخل الرجوع على من أوفي لمصلحته بدعوى شخصية قائمة على الوكالة إذا أوفى نيابة عنه أو الفضالة إذا كان غير ذلك:

وتقام هذه الدعوى وفقاً للقواعد العامة، هذا بالإضافة لحقه في الرجوع وفقاً لدعوى الحلول الصرفية وفقاً لأحكام قانون الصرف وفي هذه الحالة الأخيرة يلتزم الموفى بالتدخل بذات الواجبات والإجراءات التي كان يتعين على الحامل القيام بها وهي إعلان احتجاج عدم الدفع ورفع الدعوى في المواعيد المقررة قانوناً.

٣ - تقدم أكثر من موفي للوفاء بالتدخل :

تنص المادة ٣/٤٥٨ من قانون التجارة على أنه "إذا تزاحم عدة أشخاص على الوفاء بالتدخل فضل من يترتب على الوفاء منه إبراء أكبر عدد من الملتزمين.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ومن يتدخل للوفاء بالمخالفة لهذه القاعدة مع علمه بذلك يفقد حقه في الرجوع على من كانت ذمته تبرأ لو روعيت القاعدة".

قلنا أنه من مصلحة مديني أحد الملتزمين بالكمبيالة التدخل للوفاء بدلاً من الوفاء البسيط، لأن المدين يكتسب بالوفاء بالتدخل جميع الحقوق الناشئة عن الكمبيالة، لذلك فإنه من المتصور تزاحم أكثر من شخص من الغير للوفاء بالتدخل حيث تكون مصلحتهم في ذلك فإذا فرض وتقدم عدة أشخاص للوفاء بالتدخل، فإنه يفضل من يترتب على تدخله براءة أكبر عدد من الملتزمين بالكمبيالة، وبالتالي يتقدم من يتدخل لمصلحة المسحوب عليه القابل ويليه من يتدخل لمصلحة الساحب ثم المظهر الأول ثم المظهر الثاني وهكذا. وإذا تقدم لدفعها المسحوب عليه الأصلي وكان قد تم قبولها فإنه يتقدم على غيره.

وإذا لم يراع هذا الترتيب في الأفضلية عند الوفاء بالتدخل وكان الموفى يعلم ذلك، فإنه يفقد حقه في الرجوع على من كانت ذمته تبرأ لو روعيت أحكام الترتيب المشار إليها.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الفصل الخامس

انقضاء الالتزام الثابت في الكمبيالة بالسقوط أو التقادم

كما ينقضي الالتزام الصرفي بالوفاء بقيمة الكمبيالة، ينقضي أيضاً بسقوط حق الحامل المهمل وبالتقادم، وسبق وأن تعرضنا لأحكام الوفاء بقيمة الكمبيالة لذلك سوف نتعرض للسقوط في مبحث أول ثم التقادم في مبحث ثان.

المبحث الأول

السقوط

منح المشرع التجاري حامل الكمبيالة ضامنات كثيرة للحصول على حقه بالوفاء بقيمة الكمبيالة، ولكنه من ناحية أخرى فرض عليه واجبات عليه أن يقوم بها في مواعيد معينة رعاية لمصالح المدينين في الكمبيالة، والمشرع بذلك أقام نوعاً من التوازن بين مصالح الحامل ومصالح الضامنين في الكمبيالة.

والسقوط يعتبر جزاء فرضه المشرع على حق الحامل في الرجوع على الملتزمين بالكمبيالة إذا أهمل اتخاذ الإجراءات التي فرضها قانون الصرف عند الامتناع عن الوفاء بقيمة الكمبيالة أو الامتناع عن قبولها.

وسوف نتناول أحكام السقوط موضحين حالات السقوط في مطلب أول ثم حالات عدم السقوط في مطلب ثاني ثم نطاق السقوط في مطلب ثالث ثم خصائص السقوط في مطلب رابع.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المطلب الأول

حالات السقوط

يتعرض الحامل للسقوط إذا أهمل في القيام بالواجبات الآتية :

١ - تقديم الكمبيالة المستحقة الوفاء لدى الاطلاع أو بعد مدة معينة من الاطلاع :

أ – تقديم الكمبيالة المستحقة الوفاء لدى الاطلاع :

الكمبيالة المستحقة الوفاء لدى الاطلاع يجب تقديمها خلال سنة من تاريخ إصدارها، فقد نص المشرع على ذلك في المادة ١/٤٢٢ حتى لا يترك أمر تقديمها مفتوحاً للحامل مما قد يضر بالملتزمين الموقعين على الكمبيالة وحتى لا يظل أمر الورقة التجارية معلقاً إلى ما لا نهاية، وتحسب مدة السنة من تاريخ إصدار الكمبيالة، وتسقط حقوق حامل الكمبيالة قبل المظهرين والساحب وغيرهم من الملتزمين ما عدا القابل بمضي ميعاد السنة من تاريخ إصدار الكمبيالة دون تقديمها للمسحوب عليه للوفاء بقيمتها.

وميعاد السنة ليس من النظام العام لذلك يجوز تقصير هذا الميعاد أو إطالته من الساحب ويجوز للمظهرين تقصيره (المادة ١/٤٢٢ تجاري).

وللساحب الحق في أن يشترط عدم تقديم الكمبيالة المستحقة الوفاء لدى الاطلاع قبل انقضاء أجل معين، وفي هذه الحالة يحسب ميعاد التقديم ابتداء من حلول هذا الأجل (المادة ٢/٤٢٢ تجاري).

ب - تقديم الكمبيالة المستحقة الوفاء بعد مدة من الاطلاع :

الكمبيالة المستحقة الوفاء بعد مدة معينة من الاطلاع يجب تقديمها للقبول خلال سنة من تاريخ إصدارها حتى يتحدد ميعاد استحقاقها ، فقد نصت المادة ٤١١ من قانون التجارة الجديد على أن "الكمبيالة المستحقة الوفاء بعد مضي مدة معينة من الاطلاع عليها يجب تقديمها للقبول خلال سنة من تاريخها".

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وللساحب تقصير هذا الميعاد أو إطالته لأنه ليس من النظام العام، كما يجوز لكل مظهر تقصير هذا الميعاد (المادة ٢/٤١١ تجاري)، وفي هذه الحالة يجب احترام الميعاد المتفق عليه.

بناء على ذلك تسقط حقوق حامل الكمبيالة قبل المظهرين والساحب وغيرهم من الملتزمين ما عدا القابل إذا لم يقدم الكمبيالة المستحقة الوفاء بعد مدة معينة من الاطلاع خلال سنة من تاريخ إصدارها.

ويجوز للمسحوب عليه أن يطلب تقديم الكمبيالة للقبول مرة ثانية في اليوم التالي للتقديم الأول ولا يقبل من ذوي المصلحة – وعلى رأسهم الحامل – الادعاء بأن هذا الطلب قد رفض إلا إذا ذكر في الاحتجاج (المادة ١/٤١٣ تجاري).

وإذا كان المسحوب عليه قد قبل هذه الكمبيالة ووقع عليها بذلك بدون ذكر تاريخ للقبول اعتبر القبول حاصلاً في اليوم الأخير من ميعاد السنة وهو الميعاد المقرر لتقديم الكمبيالة للقبول (المادة ٢/٤٢٣ تجاري).

وقد نصت المادة ١/٤٢٦ من قانون التجارة على أن " على حامل الكمبيالة المستحقة الوفاء في تاريخ معين أو بعد مدة معين من تاريخ إصدارها أو من تاريخ الاطلاع عليها أن يقدمها للوفاء في يوم استحقاقها أو في أحد يومي العمل التاليين لهذا اليوم"، ولم ينص المشرع جزاء عدم الالتزام بهذا الميعاد.

لذلك فإننا نرى أنه إذا لم يلتزم الحامل بتقديم هذه الكمبيالة للوفاء في يوم الاستحقاق أو في أحد يومي العمل التالين لهذا اليوم فإنه لا يعتبر حاملاً مهملاً ولا يسقط حقه في الرجوع على الملتزمين طالما تم عمل إحتجاج عدم الوفاء في الميعاد المقرر له وهو خلال أيام العمل الأربعة التالية ليوم الاستحقاق ذلك لأن حالات السقوط واردة على سبيل الحصر ولم يرد من ضمنها الإخلال بهذا الميعاد. وإنما نرى أن الحامل في هذه الحالة يلتزم بالتعويض عند الاقتضاء عن الضرر المترتب على إهماله بشرط ألا يجاوز التعويض مبلغ الكمبيالة، وذلك قياساً على الإخلال بميعاد الإخطار بعدم الوفاء المفروض على الحامل والمظهرين[١].

---

[١] راجع المادة ٤٤٠ من القانون التجاري.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

٢ - مضى ميعاد عمل احتجاج عدم القبول أو احتجاج عدم الوفاء :

يكون إثبات الامتناع عن القبول أو عن الوفاء باحتجاج عدم القبول أو احتجاج عدم الوفاء، ويجب عمل احتجاج عدم القبول في المواعيد المحددة لتقديم الكمبيالة للقبول، فإذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء في ميعاد معين أو بعد مدة من تاريخ إصدارها فإنه يجوز للحامل تقديم الكمبيالة للقبول في هذه الحالة بداية من تاريخ إصدارها حتى تاريخ الاستحقاق وبالتالي يحق له عمل احتجاج عدم القبول خلال هذه المدة إذا تم تقديمها للقبول ورفض المسحوب عليه القبول، وإذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء بعد مدة معينة من الاطلاع فإنه يجب تقديم الكمبيالة للقبول خلال سنة من تاريخ إصدارها ويجب عمل احتجاج عدم القبول خلال هذه المدة، وإذا وقع التقدم الأول للقبول في هذه الحالة في اليوم الأخير من مدة السنة وطلب المسحوب عليه تقديم الكمبيالة للقبول مرة ثانية في اليوم التالي للتقديم الأول جاز عمل الاحتجاج في اليوم التالي[١].

أما الكمبيالة المستحقة الوفاء لدى الاطلاع فإنه لا يعمل عنها احتجاج عدم القبول وإنما يعمل عنها احتجاج عدم الوفاء مباشراً خلال مدة السنة التي يجب تقديمها خلالها للوفاء، وإذا تم تقديمها في اليوم الأخير من ميعاد السنة وطلب المسحوب عليه تقديمها للوفاء في اليوم التالي للتقديم الأول جاز عمل الاحتجاج في اليوم التالي، وقد نصت على ذلك المادة ٢/٤٣٩ بقولها " ... وإذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع وجب عمل احتجاج عدم الوفاء وفقاً للشروط المبينة في الفقرة السابقة بشأن احتجاج عدم القبول".

أما بالنسبة لاحتجاج عدم الوفاء فإن يجب عمل هذا الاحتجاج عن الكمبيالة المستحقة الوفاء في يوم معين أو بعد مدة معينة من تاريخ إصدارها أو من تاريخ الاطلاع عليها خلال أيام العمل الأربعة التالية ليوم الاستحقاق(المادة ٣/٤٣٩ تجاري).

بناء على ذلك تسقط حقوق حامل الكمبيالة قبل المظهرين والساحب وغيرهم من الملتزمين ما عدا القابل بمضي مواعيد عمل احتجاج عدم القبول أو احتجاج عدم الدفع

---

[١] راجع المادة ٢/٤٣٩، والمادة ١/٤١٢ من القانون التجاري.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

٣ - مضي مواعيد تقديم الكمبيالة للوفاء في حالة اشتمالها على شرط الرجوع بلا مصاريف :

إذا تضمنت الكمبيالة شرط الرجوع بلا مصاريف أو شرط بدون احتجاج فإن هذا لا يعفي الحامل من تقديم الكمبيالة للقبول أو الوفاء في المواعيد المحددة لها، وإن كان يعفيه من عمل الاحتجاج فقط.

وبالتالي يسقط حق حامل الكمبيالة قبل المظهرين والساحب وغيرهم من الملتزمين ما عدا القابل بمضي مواعيد تقديم الكمبيالة للوفاء في حالة اشتمالها على شرط الرجوع بلا مصاريف والمشكلة التي تثور هنا هو كيفية إثبات تقديم الكمبيالة للوفاء إذا كان الحامل معفي من عمل الاحتجاج التي يثبت الامتناع عن الوفاء، وإننا نرى هنا أنه يجوز للحامل إثبات تقديمه الكمبيالة للوفاء خلال المواعيد المقررة بكافة طرق الإثبات، والأفضل له عمل الاحتجاج لأن شرط الرجوع بلا مصاريف لا يمنع الحامل من عمل الاحتجاج، كل ما هنالك أنه إذا قام بعمل الاحتجاج فإنه يتحمل المصاريف المترتبة على ذلك.

٤ - مضي مواعيد تقديم الكمبيالة للقبول إذا اشترط تقديمها في ميعاد معين :

للساحب أو أحد المظهرين اشترط تقديم الكمبيالة للقبول في تاريخ معين فإذا اشترط الساحب تقديم الكمبيالة للقبول في ميعاد معين ولم يلتزم الحامل بتقديمها للقبول في هذا الميعاد سقط حقه في الرجوع بسبب عدم القبول وعدم الوفاء على السواء إلا إذا تبين من عبارة الشرط أن الساحب لم يقصد من هذا الشرط سوى إعفاء نفسه فقط من ضمان القبول وحده.

وإذا كان أحد المظهرين هو الذي اشترط في التظهير ميعاداً لتقديم الكمبيالة للقبول، فله وحده الإفادة من هذا الشرط (المادة ٣/٤٤٧، ٤ تجاري).

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المطلب الثاني

حالات عدم السقوط

١ - عدم إثبات الساحب وجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه حتى ميعاد الاستحقاق :

القاعدة أن الساحب هو المدين الأصلي بالكمبيالة، وبالتالي لا يستطيع أن يحتج على الحامل بسقوط حقه نتيجة عدم اتخاذ الإجراءات التي نص عليها قانون الصرف أو عدم مراعاة مواعيد القيام بهذه الإجراءات.

ولكن إذا كان الساحب قد قدم مقابل الوفاء للمسحوب عليه وأثبت ذلك في مواجهة الحامل – أي أثبت أن مقابل الوفاء ظل موجوداً لدى المسحوب عليه حتى ميعاد الاستحقاق وأن عدم التقدم في الميعاد أو عدم اتخاذ الإجراءات القانونية أدى إلى ضياع هذا المقابل – فإن الساحب يستطيع الدفع في مواجهة الحامل بسقوط حقه نتيجة إهماله وليس للحامل في هذه الحالة إلا الرجوع على المسحوب عليه الذي تلقى مقابل الوفاء، أما إذا لم يقدم الساحب هذا المقابل أو أنه قدم مقابل الوفاء ولكن لم يستطع إثبات ذلك فإنه يظل مسئولاً في مواجهة الحامل رغم إهماله في اتباع الإجراءات أو عدم مراعاة مواعيد القيام بها، وفي ذلك تنص المادة ٢/٤٤٧ من قانون التجارة على أنه "ومع ذلك لا يفيد الساحب من هذا السقوط إلا إذا أثبت أنه أوجد مقابل الوفاء في ميعاد الاستحقاق، وفي هذه الحالة لا يبقى للحامل إلا الرجوع على المسحوب عليه[١]".

---

[١] سبق أن انتقدنا نص هذه المادة وقلنا أنه ما كان يجب إعطاء هذا الحق للساحب حتى إذا أثبت أنه قدم مقابل الوفاء لأنه يظل هو المدين الأصلي بالكمبيالة طالما ان المسحوب عليه لم يقبلها، لأن تقديمه مقابل الوفاء أو عدم تقديمه تعتبر علاقة خاصة بين الساحب والمسحوب عليه، ولا يلتزم المسحوب عليه بأحكام قانون الصرف ولا يدخل في العلاقات الصرفية إلا بموجب قبوله للكمبيالة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

٢ - شهر إفلاس المسحوب عليه أو شهر إفلاس الساحب :

لا يترتب على شهر إفلاس المسحوب عليه – سواء كان قابلاً للكمبيالة أو غير قابل – وكذلك شهر إفلاس الساحب في الكمبيالة المتضمنة شرط عدم تقديمها للقبول سقوط حق الحامل للرجوع على الضامنين إذا لم يقم بالإجراءات التي نص عليها قانون الصرف أو لم يراعي مواعيد إجرائها لأن تقديم حكم شهر الإفلاس كافياً لتمكين الحامل من استعمال حقوقه في الرجوع على الضامنين، والحكمة من ذلك هو أن حكم شهر الإفلاس كافياً لإعلام الغير ومنهم الضامنين بتوقف وامتناع من حكم عليه بشهر الإفلاس – سواء كان المسحوب عليه او الساحب – عن الدفع والوفاء بقيمة الكمبيالة، لذلك يعتبر تقديم حكم بشهر الإفلاس كافياً لاستعمال الحامل حقوقه في الرجوع على الضامنين، وفي ذلك تنص المادة ٦/٤٣٩ من قانون التجارة على أنه " في حالة شهر إفلاس المسحوب عليه، سواء كان قابلاً للكمبيالة أو غير قابل، وكذلك في حالة شهر إفلاس ساحب الكمبيالة المشروط عدم تقديمها للقبول يكون حكم شهر الإفلاس كافياً لتمكين الحامل من استعمال حقوقه في الرجوع على الضامنين".

٣ - عدم الإخطار في المواعيد التي حددها قانون الصرف :

يلتزم حامل الكمبيالة بإخطار من ظهرها له والساحب بعدم قبولها أو بعدم وفائها خلال أيام العمل الأربعة التالية ليوم عمل الاحتجاج أو ليوم تقديم الكمبيالة للقبول أو للوفاء إذا اشتملت على شرط الرجوع بلا مصاريف.

كما يلتزم كل مظهر خلال يومي العمل التاليين ليوم تسليمه الإخطار أن يخطر بدوره من ظهر له الكمبيالة بتسلمه هذا الإخطار مبيناً له أسماء من قاموا بالإخطارات السابقة وعناوينهم. وهكذا من مظهر إلى مظهر حتى الساحب، ويبدأ الميعاد بالنسبة إلى كل مظهر من التاريخ الذي تسلم فيه الإخطار من المظهر السابق عليه، (المادة ١/٤٤٠تجاري).

ومتى أخطر أحد الموقعين على الكمبيالة طبقاً لما سبق وجب أيضاً إخطار ضامنه الاحتياطي في الميعاد ذاته (المادة ٢/٤٤٠تجاري).

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ويجوز أن يتم هذا الإخطار بخطاب مسجل أو ببرقية أو تلكس أو فاكس أو بأية طريقة أخرى ولو برد الكمبيالة ذاتها. ويعتبر ميعاد الإخطار مرعياً إذا سلم الخطاب المسجل أو البرقية إلى إدارة البريد أو البرق في الميعاد المذكور.

ولا يترتب على عدم مراعاة الإخطار في المواعيد السابقة سقوط حق من وجب عليه الإخطار، وإنما يلزمه عند الاقتضاء تعويض الضرر المترتب على إهمال الإخطار في الميعاد بشرط ألا يجاوز التعويض مبلغ الكمبيالة (المادة ٤٤٠/٥تجاري).

٤ - القوة القاهرة :

من المسلم به أنه إذا كان عدم إمكان الحامل القيام بالإجراءات التي قررها قانون الصرف راجعاً إليه فإنه يتحمل تبعة ذلك ويعتبر حاملاً مهملاً ويسقط حقه في الرجوع على الضامنين ما عدا المدين الأصلي. ولكن إذا كان عدم إمكان الحامل القيام بالإجراءات القانونية راجعاً إلى قوة قاهرة فإنه طبقاً للقواعد العامة تمتد مواعيد القيام بهذه الإجراءات لحين انتهاء القوة القاهرة، وقد نصت المادة ١/٤٤٨ من قانون التجارة على أنه "إذا حالت قوة قاهرة دون تقديم الكمبيالة أو عمل الاحتجاج في المواعيد المقررة لذلك امتدت هذه المواعيد".

وعلى الحامل في هذه الحالة إخطار من ظهر له الكمبيالة بالقوة القاهرة دون إبطاء وأن يثبت هذا الإخطار مؤرخاً وموقعاً منه في الكمبيالة أو الوصلة، ويجب أن تتسلسل الإخطارات بالقوة القاهرة وفقاً لما سبق بيانه عن الإخطار في المواعيد التي قررها قانون الصرف[1] (المادة ٢/٤٤٨تجاري).

ولكن إذا استمرت القوة القاهرة لأكثر من ثلاثين يوماً محسوبة من يوم الاستحقاق جاز الرجوع على الملتزمين دون حاجة إلى تقديم الكمبيالة أو عمل الاحتجاج ولا يعتبر الحامل في هذه الحالة مهملاً. أما إذا زالت القوة القاهرة فإن الحامل يعود إلى التزامه بتقديم الكمبيالة للوفاء وعمل احتجاج عدم الوفاء إلا إذا

---

(١) راجع المادة ٤٤٠ من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

كانت الكمبيالة متضمنة شرط الرجوع بلا مصاريف. وفي ذلك تنص المادة ٣/٤٤٨ من قانون التجارة على أنه "وعلى الحامل بعد زوال القوة القاهرة تقديم الكمبيالة للقبول أو للوفاء دون إبطاء تم عمل الاحتجاج عند الاقتضاء".

ويحسب ميعاد الثلاثين يوماً الذي يحق للحامل الرجوع بعدها على الملتزمين دون حاجة إلى تقديم الكمبيالة أو عمل الاحتجاج من التاريخ الذي أخطر فيه الحامل من ظهر له الكمبيالة بالقوة القاهرة ولو وقع هذا التاريخ قبل انتهاء مواعيد تقديم الكمبيالة وذلك إذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع أو بعد مدة معينة من الاطلاع. وتزاد مدة الاطلاع على ميعاد الثلاثين يوماً إذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء بعد مدة معينة من الاطلاع عليها.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المطلب الثالث

نطـاق السقـوط

السقوط لا يتعلق إلا بدعوى الصرف، فإذا كان للحامل قبل أحـد الملتـزمين رجوع يقوم على أساس علاقات قانونية أخرى غير العلاقات الصرفية، فـلا يـسقط هذا الرجوع بعدم اتباع الإجراءات التي قررها قانون الصرف هذا من ناحية، ومـن ناحية أخرى نجد أن السقوط لا يتعلق بحق الحامل في الرجوع على المدين الأصـلي حيث لا يسقط هذا الرجوع إلا بالتقادم الصرفي.

وفي ذلك تقول محكمة النقض[1] أن "تحرير الاحتجاج. شرط لرجوع الحامل على المظهرين وضمانهم الاحتياطي وليس شرطاً لمطالبة المدين الأصـيل الملتـزم بالأداء في ميعاد الاستحقاق. علة ذلك أن المشرع جعل السقوط جزاء الإهمـال فـي اتخاذ إجراءات تحرير الاحتجاج أو الإخلال بمواعيده لا يفيـد منـه إلا المظهـرون وحدهم دون المدين الأصلي".

لذلك فإنه يتضح أن السقوط لا يستفيد منه جميع الملتـزمين فـي الكمبيالـة ويتبين ذلك من استعراض علاقة الحامل بكل من هؤلاء الملتزمين.

أولاً : العلاقة بين الحامل المهمل والساحب :

القاعدة أن الساحب هو المدين الأصلي بالكمبيالة وبالتالي لا يستطيع أن يحتج على الحامل بسقوط حقه نتيجة عدم اتخاذ الإجراءات التي نص عليها قانون الصرف أو عدم مراعاة مواعيد القيام بهذه الإجراءات.

ولكن إذا كان الساحب قد قدم مقابل الوفاء للمسحوب عليه وأثبت ذلـك فـي مواجهة الحامل – أي أثبت أن مقابل الوفاء ظل موجود لدى المسحوب عليـه حتـى ميعاد الاستحقاق وأن عدم التقدم في الميعاد وعدم اتخاذ الإجراءات القانونية أدى إلى ضياع هذا المقابل – فإن الساحب يستطيع الدفع في مواجهة الحامـل بـسقوط حقـه

---

[1] **الطعن رقم ١٥٠٧ لسنة ٥٥ق جلسة ١٩٩٣/١١/١م.**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

نتيجة إهماله[1]، وليس للحامل في هذه الحالة إلا الرجوع على المسحوب عليه الـــذي تلقى مقابل الوفاء.

ثانياً : العلاقة بين الحامل المهمل والمسحوب عليه :

إذا لم يقبل المسحوب عليه الكمبيالة فإنه لا يدخل ضـــمن أحكـــام الالتـــزام الصرفي ولا يعد مديناً صرفياً ولا تعنيه في هذه الحالة مسألة سقوط حـــق الحامـــل المهمل.

ثالثاً: العلاقة بين الحامل المهمل والمظهرين :

يجوز للمظهرين دائماً وفي جميع الأحوال التمـــسك بـــسقوط حـــق الحامـــل المهمل في الرجوع عليهم إذا لم يقم بالإجراءات التي قررها قانون الصرف أو قـــام بها في غير مواعيدها، والمظهر في هذه الحالة لا يعتبر أثري على حـــساب الغيـــر، لأنه قام بدفع قيمة الكمبيالة إلى من ظهرها إليه، ولا يجب إلزامه بالدفع مرة أخـــرى إلى حامل أهمل القيام بالواجبات التي فرضها قانون الصرف.

رابعاً: العلاقة بين الحامل المهمل والضامن الاحتياطي والقابل بالتدخل :

يلتزم الضامن الاحتياطي والقابل بالواسطة بـــنفس التزامـــات مـــن تـــدخل لمصلحته وبالتالي فإن الضمان الاحتياطي والقابل بالتدخل عن الساحب لـــيس لهـــم التمسك بسقوط حق الحامل المهمل إلا إذا كان الساحب قد قدم مقابل الوفاء وتم إثبات ذلك، وإذا كان الضامن الاحتياطي والقابل بالتدخل كان عن احد المظهرين فإنه يحق لهم دائماً التمسك بسقوط حق الحامل المهمل مثل مركـــز المظهـــر المكفـــول، أمـــا الضامن الاحتياطي عن المسحوب عليه فإنه لا يجوز له التمسك بالسقوط.

---

(١)

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المطلب الرابع

خصائص السقوط

يتميز السقوط بالخصائص الآتية :

١- أنه متعلق بدعوى الصرف فقط دون غيرها من الدعاوى التي قد تكون للحامل قبل أحد الملتزمين بالكمبيالة.

٢- يجوز التمسك بالسقوط في مواجهة الحامل ولو كان قاصراً.

٣- يجوز التمسك بالسقوط ولو لم يترتب على إهمال الحامل ضرر بمن يحتج عليه.

٤- لا يعتبر السقوط من النظام العام. فلا يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها، كما يجوز لصاحب المصلحة التنازل عنه صراحة أو ضمناً وسواء وقع هذا التنازل بعد وقوع الإهمال أو قبل وقوعه[١].

٥- التمسك بالسقوط حق شخصي ، فإذا تنازل احد المظهرين عن التمسك بالسقوط فإن هذا لا يمنع الآخرين من التمسك به تجاه الحامل، كما أن المظهر الذي يوفي قيمة الكمبيالة دون أن يحتج بالسقوط لا يجوز له الرجوع على المظهرين السابقين.

٦- يجوز التمسك بالسقوط في أي حالة كانت عليها الدعوى (مادة ١١٥ مرافعات).

---

[١] د/ مصطفى كمال طه، المرجع السابق،ص ١٩٨ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث الثاني

التقــادم الصرفــي

التقادم عبارة عن وسيلة لانقضاء الالتزام في حالة اتخاذ الدائن والمدين موقفاً سلبياً خلال مدة معينة، ويتمثل موقف الدائن في تقاعــسه عــن المطالبــة بحقوقــه، وموقف المدين يتمثل في عدم الوفاء.

والقاعدة أن الالتزامات تتقادم بمضي خمسة عشر سنة فيما عدا الحالات التي ورد عنها نص خاص في القانون يقرر مدة أخرى للتقادم (المادة ٣٧٤مدني).

وقد أورد القانون التجاري نصاً خاصاً يقرر مدة أخرى للتقادم فيمــا يتعلــق بدعاوى الشركات التجارية[١]، حيث جعل مدة التقادم خمس سنوات من تاريخ انتهــاء مدة الشركة إذا كانت مشهرة أو من تاريخ إعلان الاتفاق المتضمن فسخ الشركة.

وقد نص قانون التجارية رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ على تقادم خاص بــالأوراق التجارية، فقد نصت المادة ٤٦٥ من هذا القانون على أن :

١- تتقادم الدعاوى الناشئة عن الكمبيالة تجاه قابلها بمضي ثلاث ســنوات مــن تاريخ الاستحقاق.

٢- وتتقادم دعاوى الحامل قبل المظهرين وقبل الساحب بمضي سنة من تــاريخ الاحتجاج المحرر في الميعاد القانوني أو من تاريخ الاستحقاق إذا اشــتملت الكمبيالة على شرط الرجوع بلا مصاريف.

٣- وتتقادم دعاوى المظهرين قبل بعضهم البعض وقبل الساحب بمــضي ســتة أشهر من اليوم الذي أوفى فيه المظهر الكمبيالة أو من يوم إقامــة الــدعوى عليه.

---

[١] راجع المادة ٦٥ من القانون التجاري الصادر عام ١٨٨٣م، حيث أبقى المشرع في القانون الجاري الصادر برقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م على الفصل الأول من الباب الثاني والخاص بشركات الأشخاص، وذلك لحين صدور قــانون موحد للشركات.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

كما نصت المادة ٤٣٧ من قانون التجارة على أن " ينقضي التزام الكفيل المنصوص عليه في الفقرة الثانية من المادة ٤٢٢ والمادتين ٤٣٣، ٤٣٥ من هذا القانون بمضي ثلاث سنوات إذا لم تحصل خلالها مطالبة أو دعوى".

والحقيقة أنه لا يوجد تعارض بين التقادم الصرفي وسقوط حق الحامل المهمل، حيث أن التقادم لا يستفيد منه إلا الملتزمون الذين لا يجوز لهم التمسك بإهمال الحامل[1]، مثل الساحب الذي لم يقدم مقابل الوفاء والمسحوب عليه القابل لأنه هو المدين الأصلي في الكمبيالة، كما يستفيد الملتزمون الموقعون على الكمبيالة من التقادم في الحالة التي لا يكون من حقهم التمسك بالسقوط لأن الحامل قام بالإجراءات التي قررها قانون الصرف في مواعيدها او لأن الكمبيالة اشتملت على شرط الرجوع بلا مصاريف.

وقد أسس المشرع التجاري التقادم الصرفي على قرينة الوفاء، حيث ان سكوت الدائن المدة السابق ذكرها دون أن يطالب بحقه يعد قرينة على أنه قد استوفى حقه وذلك حتى تستقر المراكز القانونية.

وسوف نتكلم في هذا المبحث عن نطاق التقادم الصرفي في مطلب أو ثم أحكام التقادم الصرفي في مطلب ثاني ثم عن آثار التقادم في مطلب ثالث.

---

[1] **د/ علي يونس، المرجع السابق، ص ٢١٧ .**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المطلب الأول

نطـاق التقادم الصرفي

يتحدد نطاق التقادم الصرفي من ناحية الأوراق والدعاوى الخاضعة له.

أولاً: الأوراق الخاضعة للتقادم الصرفي :

يتضح من نص المادة (٤٦٥ تجاري) أن التقادم الصرفي يسرى على الدعاوى الناشئة عن الكمبيالة، كما يسري هذا التقادم على الدعاوى الناشئة عن السند لأمر، لأن المادة ٤٧٠ من القانون التجاري والخاصة ببيان أحكام السند لأمر نصت على أن "تسري على السند لأمر أحكام الكمبيالة بالقدر الذي لا يتعارض فيه مع ماهيته"، ومن بين هذه الأحكام المحال عليها أحكام التقادم.

أما بخصوص الشيك فإن المشرع في قانون التجارة قد وضع أحكاماً متميزة لتقادم الدعاوى الناشئة عن الشيك في المادتين (٥٣١، ٥٣٢). وسوف نقوم بشرح أحكام تقادم الشيك عند دراستنا لأحكام الشيك في الباب الثالث من هذا المؤلف.

ثانياً: الدعاوى التي تخضع للتقادم الصرفي :

تنص المادة ٤٦٥ من قانون التجارة على أن "تتقادم الدعاوى الناشئة عن الكمبيالة تجاه قابلها بمضي ثلاث سنوات من تاريخ الاستحقاق...".

يتضح من ذلك أن الدعاوى التي تخضع للتقادم الصرفي هي الدعاوى الصرفية التي تنشأ عن الكمبيالة دون غيرها من الدعاوى، أي أن الدعاوى غير الصرفية التي تنشأ بمناسبة الكمبيالة فإنها لا تخضع للتقادم الصرفي وإنما للتقادم العادي مثل دعوى الحامل على المسحوب عليه غير القابل مطالباً بمقابل الوفاء، ودعوى الساحب على المسحوب عليه باسترداده مقابل الوفاء، ودعوى المسحوب عليه الذي وقع على المكشوف مطالباً الساحب بقيمة ما أوفاه. والدعاوى التي يرفعها الموقعين على الكمبيالة استناداً إلى العلاقات الأصلية بينهما، والدعاوى التي يرفعها الضامنون الاحتياطيون على من تدخلوا لضمانهم طبقاً للقواعد العامة على أساس

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

العلاقة الأصلية بينهم كدعوى الفضالة أو الوكالة ولكن ذلك لا يمنع حقهم في رفع الدعوى الصرفية عند رجوعهم على من تدخلوا لضمانهم في حالة الوفاء بقيمة الكمبيالة للحامل.

ولكن تخضع للتقادم الصرفي الدعاوى الصرفية التي تنشأ مباشرة عن الكمبيالة مثل الدعوى التي يرفعها الحامل في مواجهة المسحوب عليه القابل أو في مواجهة الساحب أو في مواجهة الملتزمين بالكمبيالة عند رجوعه عليهم، كذلك الدعوى التي يرفعها الموفى الاحتياطي أو الكفيل كما ذكرنا على الضامنين له في الكمبيالة عند وفائه للحامل ورجوعه عليهم.

وذهبت محكمة النقض إلى أن [١]" التقادم الصرفي لا يسري إلا على الدعاوى الصرفية التي تنشأ مباشرة عن الورقة التجارية ويرتد مصدرها إلى توقيع المدين عليها، وأن الدعاوى غير الصرفية التي تنشأ بمناسبة الورقة التجارية تخضع للتقادم العادي وبناء على ذلك فإن دعوى المظهر ضد المظهر إليه تظهيراً توكيلياً بمقتضى الوكالة تخضع للتقادم العادي وفقاً للقواعد العامة".

وذهبت أيضاً محكمة النقض إلى أن [٢]" إقامة الدعوى ابتداء للمطالبة بقيمة الكمبيالة فحسب دون ناتج تصفية الحساب الجاري المقولة بأنها يتضمنها أثره خضوع الدعوى لأحكام وقواعد الدعاوى الصرفية بما فيها تقادم الحق في المطالبة".

---

[١] **طعن رقم ٤٩/٤٥٢ق جلسة ١٩٨٥/٢/١١م، وأيضاً طعن رقم ٢٦٨ لسنة ٤٧ق جلسة ١٩٨٧/٢/١٦م وطعن رقم ٤٣٠ لسنة ٥٢ق جلسة ٢٣ فبراير ١٩٨٧م.**

[٢] **الطعن رقم ٥٥٣ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٩٣/١١/٨م.**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المطلب الثاني

أحكام التقادم الصرفي

أولاً: مدة التقادم الصرفي :

كانت مدة التقادم الصرفي في المجموعة التجارية الملغاة هي خمس سنوات بالنسبة لجميع الدعاوى الصرفية أياً كانت صفة رافعها أو من ترفع ضده.

ولكن جاء قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ واستحدث أحكاماً جديدة فيما يتعلق بدعاوى الصرف التي تنشأ مباشرة عن الكمبيالة. حيث تتقادم الدعاوى الناشئة عن الكمبيالة تجاه المسحوب عليه القابل بمضي ثلاث سنوات، تبدأ من تاريخ الاستحقاق (المادة ١/٤٦٥ تجاري).

أما دعاوى الحامل قبل المظهرين وقبل الساحب فإنها تتقادم بمضي سنة تبدأ من تاريخ الاحتجاج المحرر في الميعاد القانوني أو من تاريخ الاستحقاق إذا اشتملت الكمبيالة على شرط الرجوع بلا مصاريف (المادة ٢/٤٦٥ تجاري).

وتتقادم دعاوى المظهرين قبل بعضهم البعض وقبل الساحب بمضي ستة أشهر تبدأ من اليوم الذي أوفى فيه المظهر الكمبيالة أو من يوم إقامة الدعوى عليه في حالة امتناعه عن الوفاء (المادة ٣/٤٦٥ تجاري).

وينقضي التزام الكفيل المنصوص عليه في الفقرة الثانية من المادة ٤٣٢ والمادتين ٤٣٣، ٤٣٥ من هذا القانون بمضي ثلاث سنوات إذا لم تحصل خلالها مطالبة أو دعوى، وتحسب هذه المدة من تاريخ تقديم هذا الكفيل (المادة ٤٣٧ تجاري) ويتضح ذلك من الرجوع لأحكام الفقرة الثانية من المادة ٤٣٢ تجاري التي تقرر بأنه "إذا كانت الكمبيالة محررة من عدة نسخ وضاعت النسخة التي تحمل صيغة القبول فلا تجوز المطالبة بوفائها بموجب إحدى النسخ الأخرى إلا بأمر من القاضي المختص وبشرط تقديم كفيل"، وبالرجوع لأحكام المادة ٤٣٣ تجاري نجد أنها تقرر تقديم كفيل في حالة ما إذا ضاعت كمبيالة مقبولة أو غير مقبولة ولم يتمكن صاحبها من تقديم إحدى النسخ الأخرى أن يستصدر أمراً من القاضي المختص

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

بوفائها بشرط أن يثبت ملكيته وأن يقدم كفيل. وأيضاً المـــادة ٤٣٥ تجـــاري توجـــب تقديم كفيل.

ثانياً: انقطاع التقادم :

ينطبق على التقادم الصرفي أسباب الانقطاع العامة المنصوص عليهـــا فـــي المادتين ٣٨٣، ٣٨٤ من القانون المدني وهي المطالبة القضائية ولو رفعت الـــدعوى إلى محكمة غير مختصة، والتنبيه والحجز، والطلب الذي يتقدم به الدائن لقبول حقـــه في تفليس أو توزيع، وبأي عمل يقوم به الدائن للتمسك بحقه أثناء السير فـــي إحـــدى الدعاوى، وإقرار المدين بحق الدائن إقراراً صريحاً أو ضمنياً.

ويترتب على انقطاع التقادم زوال المدة السابقة على قيـــام ســـبب الانقطـــاع وسريان مدة تقادم جديدة من وقت انتهاء الأثر المترتب علي سبب الانقطاع.

وقد قرر القانون التجاري في المادة ٤٦٦ بأنه " إذا أقيمـــت الـــدعوى فـــلا تسري مدة التقادم المنصوص عليها في المادة السابقة (المادة ٤٦٥) إلا مـــن تـــاريخ آخر إجراء صحيح في الدعوى"، أي أنه إذا انقطعت مدة التقادم برفع دعوى المطالبة فلا تسري مدد التقادم السابق الإشارة إليها في المادة ٤٦٥ إلا من تاريخ آخر إجـــراء صحيح في الدعوى.

وقد جاء القانون التجاري وأورد استثنائين لا يسري عليهما التقادم الـــصرفي وإنما تكون مدة التقادم الجديد خمس عشرة سنة وفقاً للقواعد العامـــة، وهمـــا حالـــة صدور حكم بالدين وحالة الإقرار بالدين بسند منفرد، وبيانهما كما يلي :

صدور حكم بالدين :

إذا كن سبب الانقطاع صدور حكم بالدين وجاز هـــذا الحكـــم قـــوة الأمـــر المقضي به فإن الصلة بين الدين والورقة التجارية تنقطع ويصبح الدين مستنداً إلـــى الحكم ذاته فلا يتقادم إلا بخمس عشرة سنة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الإقرار بالدين بسند منفرد :

إذا تم الإقرار بالدين بمقتضى سند منفرد مستقل عن الورقة التجارية سرى تقادم جديد، ولكن يتحول التقادم الصرفي بمقتضى هذا الإقرار في السند المنفرد إلى تقادم عادي مدته خمس عشرة سنة من تاريخ الإقرار في السند المنفرد، ويشترط في هذا السند أن يكون كاملاً ومستقلاً عن الورقة التجارية وكافياً لتحديد عناصر الالتزام بحيث لا يحتاج في تحديده إلى الرجوع للورقة التجارية، وأن يكون هذا السند لاحقاً لميعاد الاستحقاق حيث يصبح الدين مستحق الأداء.

ثالثاً : وقف التقادم :

لم يذكر قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ الأسباب التي تؤدي إلى وقف التقادم الصرفي، لذلك تطبق القواعد العامة، حيث يوقف التقادم إذا وجد مانع يتعذر معه على الدائن أن يطالب بحقه (المادة ٣٨٢ مدني)، كالحرب مثلاً أو صلة الزوجية بين الدائن والمدين.

ويترتب على الوقف عدم حساب فترته ضمن مدة التقادم ولكن تحسب فقط المدة السابقة على سبب الوقف والمدة التالية له.

وإذا انقطع التقادم أو وقف بالنسبة لأحد الملتزمين في الكمبيالة فلا يترتب على ذلك انقطاعه أو وقفه بالنسبة إلى الملتزمين الآخرين، تطبيقاً لمبدأ استقلال التوقيعات، وفي ذلك تنص المادة ٤٦٧ من قانون التجارة على أنه : لا يكون لانقطاع المدة المقررة لتقادم الدعوى أثراً إلا بالنسبة إلى من اتخذ قبله الإجراء القاطع للتقادم".

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المطلب الثالث

أثـار التقادم الصرفي

الدفع بالتقادم :

يتم التمسك بالتقادم من قبل المدين في صورة دفع يتمسك به المدين عند رفع الدعوى للمطالبة بقيمة الكمبيالة، فلا يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها، بل يجب أن يكون ذلك بناء على طلب المدين أو طلب دائنيه أو أي شخص له مصلحة في التمسك بهذا الدفع.

ويجوز التمسك بالتقادم في أي حالة كانت عليها الدعوى ولو أمام المحكمة الاستئنائية (المادة ٢/٣٨٧ مدني)، ويجوز للمدين التنازل عن التمسك بالدفع بالتقادم بعد ثبوت الحق فيه ويجوز التنازل ولو ضمنياً، أما قبل ثبوت الحق فيه فلا يجوز ذلك. لذلك يجب فيمن يصدر منه هذا التنازل توافر أهلية التبرع لأن هذا التنازل يعتبر من قبل التبرع[١].

ويترتب على الدفع انقضاء الالتزام الصرفي، ولكن يبقى في ذمة المدين التزام طبيعي (المادة ٣٨٦ مدني) ، فإذا قام المدين بالوفاء اختياراً رغم انقضاء الالتزام الصرفي بالتقادم فإنه لا يستطيع أن يسترد ما أداه. ولا يترتب على انقضاء الدين الصرفي بالتقادم انقضاء الدين الأصلي في العلاقة المباشرة بين الملتزمين بالكمبيالة ما لم يكن انقضى هو الآخر بسبب من أسباب الانقضاء وفقاً للقواعد العامة.

ولكن يجب ملاحظة أن انقضاء الدين الصرفي بالتقادم بالنسبة للملتزم المدعي عليه لا يترتب عليه انقضاؤه بالنسبة إلى الملتزمين الآخرين المتضامنين معه الذين لم توجه إليهم الدعوى. فيجوز للحامل مقاضاة هؤلاء الملتزمين على أن يكون لكل منهم الدفع بالتقادم إن كانت مدته قد اكتملت بالنسبة إليه.

---

[١] د/ محسن شفيق، المرجع السابق، ص٣٧٨ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

قرينـــة الوفـــاء :

قلنا أن تقادم الالتزام الصرفي يقوم على قرينة الوفاء، حيث افترض المشرع أن سكوت الحامل مدة التقادم قرينة على أنه استوفى دينه، حيث أنه من غير المألوف في المعاملات التجارية أن يتراخى الدائن في المطالبة بحقه مدة التقادم إلا إذا كان قد استوفاه، لذلك لا يجوز للمدين أن يتمسك بالتقادم في مواجهة الدائن إذا صدر منه ما يفيد قيامه بالوفاء بقيمة الدين.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الباب الثاني
السنـــد لأمـر

تمهيـــــد :

تكلمنا عن الكمبيالة باعتبارها نموذجا للأوراق التجارية نظراً لأنها تجمع كل العمليات والعلاقات الصرفية، وقد اتبعنا في ذلك مسلك المشرع في قـــانون التجـــارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩.

ورغم أن السند لأمر يعتبر أكثر شيوعاً من الناحية العملية إلا أن الكمبيالـــة بدأت تأخذ أهمية خاصة في المعاملات التجاريـــة مـــع ازدهـــار الحيـــاة التجاريـــة والاقتصادية وزيادة حجم التبادل التجاري سواء داخلياً أو خارجياً، مما عاد بأهميـــة الكمبيالة مرة أخرى على ساحة المعاملات التجارية.

والمشرع وهو بصدد معالجة أحكام السند لأمر أحال على أحكـــام الكمبيالـــة حتى يتفادى التكرار والخلط، لذلك نص في المادة ٤٧٠ على أن تسري على الـــسند لأمر أحاكم الكمبيالة بالقدر الذي لا تتعارض فيه مع ماهيته، وتسري بوجـــه خـــاص الأحكام المتعلقة بالمسائل الآتية : - الأهلية – التظهير – الضمان الاحتيـــاطي مـــع مراعاة أنه إذا لم يذكر في صيغة الضمان اسم الملتزم المـــضمون اعتبـــر الـــضمان حاصلاً لمصلحة محرر السند – الاستحقاق – الوفاء والوفاء بالتـــدخل والاعتـــراض على الوفاء – الرجوع والاحتجاج – الصور وتعدد النسخ – التحريف – التقادم".

لذلك سنكتفي في دراستنا ببيان أحكام السند لأمر التي لم يسبق شرحها أثنـــاء بيان أحكام الكمبيالة مع مراعاة اتباع ذات خطة الدراسة التي تم اتباعها فـــي بيـــان أحكام الكمبيالة حتى يسهل الرجوع إلى هذه الأحكام.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

تعريف السند لأمر :

السند لأمر هو صك مكتوب وفقاً لبيانات محددة نص عليها القانون يتضمن تعهداً من محرره بدفع مبلغ نقدي معين بمجرد الاطلاع أو بعد مدة معينة من الاطلاع أو في تاريخ معين أو قابل للتعيين لأمر شخص آخر يسمى المستفيد.

وصورة السند لأمر عادة كالآتي :

القاهرة في ٧ يناير ٢٠٠٠ – ١٠٠٠٠ جنيه مصري أتعهد بأن أدفع لأمر حسن عبد العزيز مبلغ وقدره عشرة آلاف جنيه مصري في أول مايو ٢٠٠٠م. توقيع المحرر

تجارية السند لأمر :

كانت المجموعة التجارية الملغاة لا تعتبر السند لأمر تجارياً إلا إذا كان محرره تاجراً ولا أهمية لطبيعة العملية سواء كانت تجارية أو مدنية، أو كان محرره غير تاجر ولكن حرره بمناسبة عملية تجارية[١].

ولكن جاء قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ واعتبر السند لأمر من العمليات التجارية أياً كانت صفة ذوي الشأن فيه وأياً كانت طبيعة الأعمال التي أنشأ من أجلها، فقد نصت المادة ٣٧٨ من قانون التجارة على أن " تسري أحكام هذا الباب (وهو الباب الرابع في قانون التجارة الخاص بالأوراق التجارية) على الكمبيالة والسند لأمر والشيكات وغيرها من الأوراق التجارية الأخرى أياً كانت صفة ذوي الشأن فيها أو طبيعة الأعمال التي أنشئت من أجلها".

---

[١] راجع المادة ٢ من قانون التجارة الصادر عام ١٨٨٣م.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

اختلاف السند لأمر عن الكمبيالة :

يختلف السند لأمر عن الكمبيالة من ناحية أطرافه، حيث تتضمن الكمبيالة عند إنشائها ثلاثة أطراف هم الساحب والمسحوب عليه والمستفيد، وينشأ عنها ثلاث علاقات بقبول المسحوب عليه، العلاقة الأولى بين الساحب والمستفيد وأساسها سبب إنشاء الكمبيالة والعلاقة الثانية بين الساحب والمسحوب عليه وأساسها مقابل الوفاء والعلاقة الثالثة بين المسحوب عليه القابل والمستفيد وأساسها القبول.

أما السند لأمر فهو يتضمن عند إنشائه شخصين فقط هما المحرر والمستفيد لأنه يتضمن تعهداً من المحرر بدفع مبلغ معين من النقود للمستفيد، وبالتالي لا يوجد إلا علاقة واحدة عند إنشائه بين المحرر والمستفيد أساسها سبب إنشاء السند لأمر، ولا محل في السند لأمر لمقابل الوفاء والقبول.

إنشاء السند لأمر:

يتطلب السند لأمر لإنشائه شروطاً موضوعية وأخرى شكلية.

١ - **الشروط الموضوعية :**

يشترط لإنشاء السند لأمر نفس الشروط الموضوعية اللازم توافرها في إنشاء الكمبيالة لذلك نحيل في هذا الخصوص إلى تلك الأحكام.

٢ - **الشروط الشكلية :**

يجب أن يتضمن السند لأمر بيانات إلزامية حددها المشرع، حيث تنص المادة ٤٦٨ من قانون التجارة على أن "يشتمل السند لأمر على البيانات الآتية :

أ – شرط الأمر أو عبارة سند لأمر أو أي عبارة أخرى تفيد هذا المعنى مكتوبة على متن السند باللغة التي كتب بها.

ب- تعهد غير معلق على شرط بوفاء مبلغ معين من النقود.

ج- تاريخ الاستحقاق.

د- اسم من يجب الوفاء له أو لأمره (المستفيد).

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

و - تاريخ ومكان إنشاء السند.

ز - توقيع من أنشأ السند (المحرر)."

يتضح من ذلك أن المشرع في قانون التجارة اشترط لكي يعتبر الصك سند لأمر أن يتضمن شرط الأمر أو عبارة سند لأمر على ذات الصك، مثلما اشترط كتابة كلمة كمبيالة في ذات الصك حتى يعتبر كمبيالة، بالإضافة إلى ذلك يتضمن السند لأمر جميع البيانات المشار إليها وهي ذات البيانات التي يجب توافرها في الكمبيالة فيما عدا بيان اسم من يلزمه الوفاء (المسحوب عليه) حيث أن هذا البيان غير موجود في السند لأمر لأنه يتضمن شخصين فقط هما الساحب والمستفيد.

وبما أننا سبق أن تناولنا هذه البيانات الإلزامية بمناسبة دراسة أحكام الكمبيالة، لذلك نحيل في هذا الخصوص ما تناولناه من هذه البيانات[1].

جزاء الإخلال بالبيانات الإلزامية للسند لأمر :

إذا لم يتضمن السند لأمر البيانات الإلزامية المنصوص عليها في المادة (٤٦٨) تجاري فإنه لا يعتبر سنداً لأمر ولكنه قد يتحول إلى سند مدني إذا توافرت فيه الشروط اللازمة لصحة الالتزام وتخلف مثلاً عبارة سند لأمر أو بيان تاريخ الإصدار فإن الورقة وإن فقدت صفتها كسند لأمر وتخرج من نطاق أحكام قانون الصرف، إلا أنها تصبح تعهداً مدنياً عادياً خاضعاً لأحكام القانون المدني، فلا ينتقل الحق الثابت في الصك إلا عن طريق الحوالة المدنية طالما لم يصدر لأمر من يجب الوفاء له وبالتالي لا تسري الفوائد إلا من تاريخ المطالبة القضائية، ويجوز منح المدين مهلة قضائية للوفاء بدون تشدد، إلى غير ذلك من الأحكام الواردة في القانون المدني.

كما قد يتحول السند لأمر إلى سند مدني إذا كان لا يتوافر له الكفاية الذاتية بأن أحال بعض بياناته إلى ورقة أخرى كعقد مثلاً أو حساب جاري، أو أحالت هذه البيانات إلى وقائع أخرى خارجية.

---

[1] **راجع ما سبق شرحه**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وقد يتحول السند لأمر إلى تعهد تجاري قابل للتداول بـــالطرق التجاريـــة إذا كان محرراً بين تجار أو بمناسبة عملية تجارية طبقاً لأحكام المادة (٦٥) من قـــانون التجارة السابق بيانها بمناسبة أحكام الكمبيالة[١].

وقد يفقد السند لأمر كل قيمة قانونية له ويبطل كتصرف قانوني، وذلك إذا لم يتوافر فيه الشروط اللازمة لصحة الالتزام، ويتحقق ذلك إذا لم يتضمن السند لأمـــر بيان توقيع الساحب أو بيان المبلغ.

أما إذا خلا السند لأمر من بيان ميعاد الاستحقاق فإن المشرع اعتبره واجبـــاً الوفاء لدى الاطلاع، وإذا خلا من بيان مكان الوفاء أو موطن المحرر اعتبر محـــل إنشائه مكاناً للوفاء به وموطناً لمحرره، وإذا خلا السند لأمر من بيان مكـــان إنـــشائه اعتبر السند نشأ في المكان المبين بجانب اسم المحرر، وتشير إلى هذه الأحكام المادة ٤٦٩ من قانون التجارة.

البيانات الاختياريـــة :

يسري على السند لأمر قواعد الكمبيالة التي تعرضـــنا لهـــا[٢] فيمـــا يتعلـــق بالبيانات الاختيارية، حيث يجوز أن تدرج في السند لأمر ذات البيانـــات الاختياريـــة التي تدرج في الكمبيالة ما عدا شرط القبول أو عدم التقدم للقبول وشرط إخطـــار أو عدم إخطار المسحوب عليه لأنها لا تتفق وطبيعة السند لأمر، لذلك يمكن أن يـــدرج في السند لأمر شرط الوفاء في محل مختار، وشرط الرجوع بلا مصاريف، وشـــرط الوفاء الاحتياطي عندما يدرجه أحد المظهرين، وشرط عدم الضمان، وشرط حظـــر التظهير من جديد.

---

[١] راجع ما سبق شرحه في البيانات الإلزامية للكمبيالة

[٢] راجع ما سبق شرحه

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

تداول السند لأمر :

يسري على السند لأمر قواعد تداول الكمبيالة التي تعرضنا لهـا[1] فيخـضع السند لأمر لأنواع التظهيرات الثلاثة وهي التظهير الناقل للملكية والتظهير التـوكيلي والتظهير التأميني، ويترتب أيضاً على التظهير الناقـل للملكيـة ذات الآثـار التـي تعرضنا لها في الكمبيالة وهي نقل الملكية والضمان وتطهير الدفوع، وأيضاً التظهير التوكيلي حيث يجب أن يكون صريحاً وأيضاً التظهير التأميني، ونحيل أحكام تـداول السند لأمر إلى أحكام تداول الكمبيالة السابق شرحها.

ضمانات الوفاء بقيمة السند لأمر :

يسري على السند لأمر الضمانات السابق شرحها بمناسبة الكمبيالـة والتـي تتفق وطبيعته[2]، أي تسري القواعد المتعلقة بالضمان بطريق التـضامن والـضمان الاحتياطي مع مراعاة أنه إذا لم يذكر في صيغة الضمان اسـم الملتـزم المـضمون اعتبر الضمان حاصلاً لمصلحة محرر السند، حيث تشير إلـى ذلـك المـادة ٤٧٠ تجاري.

أما مقابل الوفاء والقبول فلا يكونا من ضمن ضمانات السند لأمـر لأنـه لا يوجد مسحوب عليه.

ولا يوجد جديد فيما يتعلق بالتضامن أو الضامن الاحتياطي لذلك نحيل علـى الأحكام السابق شرحها بخصوص الكمبيالة.

الوفاء بقيمة السند لأمر :

فيما يتعلق بأحكام الوفاء أحالت المادة ٤٧٠ من قانون التجارة علـى أحكـام الكمبيالة فيما يتعلق بأحكام الوفاء والوفاء بالتدخل والاعتراض على الوفاء والرجوع والاحتجاج والصور وتعدد النسخ والتحريف.

---

[1] راجع ما سبق شرحه

[2] راجع ما سبق شرحه

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

كما أشار القانون التجاري إلى أن محرر السند لأمر يلتزم على الوجه الـــذي يلتزم به قابل الكمبيالة (المادة ١/٤٧١ تجاري) كما أشار إلى أنه يجب تقـــديم الـــسند لأمر المستحق الوفاء بعد مدة معينة من الاطلاع إلى المحرر في الميعاد المنصوص عليه في المادة ٤١١ من هذا القانون للتأشير عليها بما يفيد الاطلاع عليها، ويجب أن يكون التأشير مؤرخاً وموقعاً من المحرر. وتبدأ مدة الاطلاع من تاريخ هذا التأشير. وإذا امتنع المحرر عن وضع التأشير وجب إثبات امتناعه باحتجاج ويعتبر تاريخ هذا الاحتجاج بداية لسريان مدة الاطلاع (المادة ٢/٤٧١ تجاري).

فيما عدا ذلك نحيل أحكام الوفاء بقيمة السند لأمر إلى أحكام الوفاء بالكمبيالة السابق شرحها بما لا يتعارض مع طبيعة السند لأمر.

انقضاء الالتزام الصرفي :

ينقضي الحق الثابت بالسند لأمر بالتقادم الصرفي الخاص بالأوراق التجارية على التفصيل السابق شرحه بخصوص الكمبيالة. لذلك نحيل في هذا الخصوص إلـــى ما سبق شرحه بما يتفق وطبيعة السند لأمر حيث لا يوجـــد محـــل للرجـــوع علـــى المسحوب عليه من قبل الحامل كما هو الوضع في الكمبيالة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الباب الثالث

الشيـــك

حرص المشرع المصري في قانون التجارة الجديد رقـم ١٧ لـسنة ١٩٩٩ على الاهتمام بالشيك ووضع تنظيماً شاملاً له لكي يعالج أوجه القصور في المجموعة التجارية الملغاة الصادرة عام ١٨٨٣ التي اقتصر تنظيمها للشيك على المـواد مـن ١٩١ إلى ١٩٣ حيث لم تهتم به إلا بتنظيم قانوني ضئيل، وإذا كان هذا يتناسب مـع الواقع العملي الذي صدرت فيه المجموعة التجارية الملغاة إلا أنـه لا يتناسـب مـع الوضع القائم حالياً حيث يحظى الشيك بأهمية بالغة في الحيـاة الاقتـصادية عامـة والتجارية خاصة، لذلك حرص المشرع في قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ على إعادة تنظيم الشيك بما يتناسب مع أهميته.

النصوص التشريعية التي تحكم الشيك :

أفرد المشرع في قانون التجارة للشيك المواد مـن ٤٧٢-٥٣٩ وقـد عمـل المشرع على حماية الشيك كورقة تجارية والحرص على اعتباره أداة وفـاء تجـري مجرى النقود في التعامل، ووضع من النصوص ما يحقق ذلك ويحول دون ما كـان يجري عليه العمل من استغلاله كأداة ائتمان بعداً عن طبيعته التي استقر عليهـا فـي العالم أجمع.

وطبقاً للمادة الثالثة من مواد إصدار قانون التجارة رقـم ١٧ لـسنة ١٩٩٩م يعمل بأحكام قانون التجارة اعتباراً من أول اكتوبر سنة ١٩٩٩، عدا الأحكام الخاصة بالشيك فيعمل بها اعتباراً من أول اكتوبر سنة ٢٠٠٠م.

ونصت ذات المادة الثالثة من مواد الإصدار على أنه تطبـق علـى الـشيك الصادر قبل هذا التاريخ الأحكام القانونية المعمول بها في تاريخ إصـداره، إذا كـان ثابت التاريخ أو تم إثبات تاريخه قبل أول أكتوبر سنة ٢٠٠١ . ويكون إثبات تـاريخ الشيك المشار إليه لدى أحد مكاتب التوثيق بمصلحة الشهر العقاري، بلا رسـوم، أو

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

بقيده في سجلات خاصة لدى أحد البنوك، أو بأية طريقة أخرى من الطرق المنصوص عليها في المادة (١٥) من قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية.

يتضح من نص المادة الثالثة من قانون التجارة الجديد أن المشرع حرص على التمهيد لتطبيق أحكام قانون التجارة الجديد في شأن الشيك فقد قرر فترة انتقالية قدرها عام واحد لتطبيق أحكامه والتي يعمل بها اعتباراً من أول أكتوبر عام ٢٠٠٠، وحرصاً من المشرع على حماية الأوضاع القائمة وقت صدوره والتي اعتمدت على الشيك الأجل المستحق الوفاء بعد فترة من إصداره وكذلك الشيكات الخطية، وهي الأوضاع التي كان يجري عليها العمل في مصر، فقد اعترف بها المشرع في قانون التجارة بشرط إثبات تاريخها خلال عام تالي لتاريخ نفاذ أحكام الشيك.

ثم صدر القانون رقم ١٦٨ لسنة ٢٠٠٠م ليعدل تطبيق الأحكام الخاصة بالشيك والواردة في قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م إلى أول أكتوبر ٢٠٠١م ، ثم صدر القانون رقم ١٥٠ لسنة ٢٠٠١م فيما عدا المادة ٥٣٦ من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م حيث يعمل بها إعتبارا من ٢٠٠١/٦/٢٦م وهو اليوم الثاني لنشر القانون رقم ١٠٥ لسنة ٢٠٠م في الجريدة الرسمية والتي تنص على أن " ويعاقب بالحبس وبغرامة لا تجاوز نصف قيمة الشيك أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من ادعى بسوء نية تزوير شيك وحكم نهائيا بعدم صحة هذا الإدعاء " ، ثم صدر القانون رقم ١٥٨ لسنة ٢٠٠٣م ليؤجل تطبيق أحكام الشيك الواردة في القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م حتى أول أكتوبر ٢٠٠٥، وتم بالفعل تطبيق الأحكام المتعلقة بالشيك اعتبارا من هذا التاريخ .

يتضح من ذلك أن المشرع حرص على التمهيد لتطبيق أحكام قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م في شأن الشيك فقد قرر فترة انتقالية مدتها عام بعد عام لتطبيق أحكامه والتي عمل بها اعتبارا من أول أكتوبر عام ٢٠٠٥م .

وقد تضمن قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م ، لأول مرة تنظيماً شاملاً لأحكام الشيك في الفصل الثالث من الباب الرابع وذلك في ٦٧ مادة (المواد من

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

٤٧٢-٥٣٩) بالإضافة للأحكام المشتركة للأوراق التجارية كلها، كذلك أحكام الإحالة على الكمبيالة حيث نصت المادة ٤٧٢ من قانون التجارة على أنه "في المسائل التي لم ترد بشأنها نصوص خاصة في هذا الفصل تسري على الشيك أحكام الكمبيالة بالقدر الذي لا تتعارض فيه مع طبيعته".

والجدير بالذكر في هذا الشأن أن المشرع المصري في تنظيمه الجديد لأحكام الشيك قد استجاب إلى آراء الفقه بضرورة الأخذ بأحكام قانون جنيف الموحد مواكبة للتشريعات في معظم الدول المتقدمة خاصة اعتبار الشيك كأداة وفاء فقط وعدم الخروج على طبيعته واعتباره أداة ائتمان.

أهم الأحكام التي استحدثها قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م لحماية الشيك :

كما سبق أن ذكرنا اهتم قانون التجارة الجديد بتنظيم الأوراق التجارية وفقاً لأحكام الاتفاقيات الدولية خاصة أحكام اتفاقية جنيف الموحدة، كما استحدث أحكاماً جديدة لحماية الشيك وإعادة الهيبة إليه وإضفاء الثقة على التعامل به من أمثلة ذلك:

١- لابد أن يذكر كلمة "شيك" في متن الصك وباللغة التي كتب بها (م ٤٧٢/أتجاري).

٢- لا يعد شيكاً، إلا الورقة التي تحرر على نموذج صادر من بنك يمثل حساباً حقيقياً لدي ساحب الشيك، وتبطل الأوراق الأخرى التي لا يتوافر لها هذا الشكل.

٣- أن يكون الشيك مستحق الوفاء ولا يعتد بالتاريخ اللاحق الذي قد يدون به، لأن الشيك يعد مستحق الوفاء لدى الإطلاع أياً كان التاريخ الذي يحمله، فإذا ما قدم الشيك للوفاء به قبل التاريخ المبين فيه لإصداره وجب الوفاء به في يوم تقديمه بغض النظر عن التاريخ المبين به، وذلك باستثناء الشيكات الحكومية الخاصة بالمرتبات والمعاشات تدفع في التاريخ المبين بها ولو كان لاحقاً على تاريخ إصداره (م ٥٠٣ تجاري)، والهدف من ذلك هو القضاء

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

على الشيكات الآجلة التي تؤدي وظيفة غير الوظيفة القانونية والاقتصادية للشيك باعتباره أداة وفاء. وهذا الحكم هو ما تأخذ به اتفاقية جنيف بشأن الشيك وهو ما تنص عليه كل تشريعات العالم، احتراماً لوظيفة الشيك وليحل محل النقود في التعامل.

٤- يعاقب الدائن الذي تحصل على شيك وهو يعلم وقت تسلمه له أنه بدون رصيد، إذ أنه يعد محرضاً للساحب على ارتكاب جريمة إصدار الشيك بدون رصيد، وجعل القانون العقوبة هنا الغرامة، إذ قد يكون الدائن شخصاً اعتبارياً.

ومما لاشك فيه أن القانون يهدف بذلك إلى حماية التعامل بالشيك، لأن المستفيد ليس هو المقصود فقط بالحماية في جريمة إصدار الشيك بدون رصيد، وإنما الهدف أصلاً هو إضفاء الثقة على الشيك كبديل للنقود.

٥- يعاقب من يظهر شيكاً وهو يعلم وقت التظهير أنه بدون رصيد، ومع ذلك يقوم بإطلاقه للتداول.

٦- اعتبر القانون تصالح المحكوم عليه مع حامل الشيك من الظروف المخففة التي يؤدي إلى الحكم بوقف تنفيذ العقوبة في أية مرحلة، ولو أثناء تنفيذ العقوبة تشجيعاً على الوفاء بالشيك.

٧- يعاقب كل من يدعي بسوء نية تزوير شيك ليتهرب أو يماطل في سداده، متى حكم برفض هذا الادعاء.

٨- شدد القانون العقوبة على الساحب الذي يعود إلى ارتكاب جريمة شيك بدون رصيد.

٩- يعاقب بالغرامة التي لا تقل عن ثلاثة آلاف جنيه ولا تجاوز عشرة آلاف جنيه كل موظف بالبنك ارتكب عمداً أحد الأفعال الآتية :

أ- التصريح على خلاف الحقيقة بعدم وجود مقابل وفاء للشيك أو بوجود مقابل وفاء أقل من قيمته.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ب-الرفض بسوء نية وفاء شيك له مقابل وفاء كامل أو جزئي ولم يقدم بشأنه اعتراض صحيح.

ج- الامتناع عن وضع أو تسليم البيان المشار إليه في الفقرة الأولى من المادة ٥١٨ من هذا القانون.

د- تسليم أحد العملاء دفتر شيكات لا يشتمل على البيانات المنصوص عليها في المادة ٥٣٠ من هذا القانون.

ويكون البنك مسئولاً بالتضامن مع موظفيه المحكوم عليهم في سداد العقوبات المالية المحكوم بها.

وقد أثر قانون التجارة أن يتضمن النصوص العقابية بالنسبة للتعامل بالشيك، نظراً لما استحدثه من أحكام موضوعية بالنسبة للتعامل، بالشيكات، فيجب أن تحمي هذه الأحكام بنصوص عقابية ترد في ذات الموضع.

أساس نشأة الشيك :

نشأ الشيك، منذ البداية، متصلاً بعمليات البنوك ومنفذاً لها، إذ أنه نشأ كوسيلة سهلة لاسترداد الأموال المودعة بالبنوك سواء كان هذا الاسترداد لحساب المودع نفسه، وهذا أساس نشأته، أو كان هذا الاسترداد لحساب الغير، إذ تطور وأصبح مثل الكمبيالة ويخول للمودع أن يأمر البنك بأن يوفي لأمر شخص آخر أو لحامله يسمى المستفيد مبلغ من النقود من الرصيد المودع لديه. بل أن الشيك قد تفوق على الكمبيالة بأن زاع صيته وأصبح أكثر انتشاراً منها في العمل. بل أنه قد حل محلها في العمل كأداة تنفيذ لعقد الصرف على المسحوب عليه بل وجدت وظيفة أخرى للشيك هي استخدامه بدلاً من النقود[١].

---

[١] د/ كمال محمد أبو سريع، بحث مقدم في المؤتمر العلمي الثاني للقانونين المصريين - في الفترة من ١ - ٢/٥/٢٠٠٠م.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

تعريف الشيك :

صدر قانون التجارة دون أن يتضمن تعريفاً للشيك – تاركاً ذلك للفقه – وقد تطلب شروطاً جديدة لم تكن موجودة من قبل كما حدد البيانات التي يجب أن يتضمنها الصك ليعتبر شيكاً وفقاً لأحكامه بالمادة (٤٧٣ تجاري).

ويمكن تعريف الشيك بأنه صك محرر وفقاً لبيانات معينة نص عليها القانون يتضمن أمراً غير معلق على شرط بدفع مبلغ من النقود من شخص يسمى الساحب إلى المسحوب عليه البنك بوفاء مبلغ معين من النقود إلى شخص ثالث يسمى المستفيد أو لحامله بمجرد الإطلاع.

ويأخذ الشيك عادة الشكل الآتي :

البنك الأهلي المصري فرع .....

١٠٠٠٠,٠ جنيه مصري

ادفعوا لأمر / عمر محمود مبلغ وقدره عشرة آلاف جنيه مصري

القاهرة في ١/يناير/٢٠٠٠ التوقيع

المحرر

يتضح من تعريف الشيك وشكله وأحكام قانون التجارة أنه يشبه الكمبيالة حيث أن كل منهما يتضمن ثلاثة أطراف هم الساحب والمسحوب عليه والمستفيد، كما يفترض الشيك أيضاً مثل الكمبيالة وجود علاقتين سابقتين، الأولى علاقة بين الساحب والمستفيد وهي أساس إصدار الشيك، والثانية علاقة بين الساحب والبنك المسحوب علي وأساسها مقابل الوفاء أو الرصيد.

غير أن الشيك يتميز عن الكمبيالة من عدة نواحي، منها أن الشيك يجب أن يتضمن في متن الصك كلمة شيك، وكذلك الكمبيالة يجب أن تتضمن في متن الصك كلمة كمبيالة. كما أن الشيك لا يجوز سحبه إلا على بنك. والشيك دائماً مستحق الدفع لدى الإطلاع لأنه أداة وفاء فقط، وأيضاً يجب أن يكون للشيك مقابل وفاء مقدم أو

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

موجود وقت إصداره، كما أن الشيك لا يجوز تقديمه للمسحوب عليه للقبول حيــث لا قبول في الشيك وإذا كتبت عليه صيغة القبول اعتبرت كأن لم تكن لأن الشيك واجب الدفع بمجرد الاطلاع وتقديمه للمسحوب عليه البنك يعني الوفاء بقيمته.

تقسيـــــم :

سوف نقسم هذا الباب إلى ستة فصول:

الفصل الأول : عن إنشاء الشيك.

الفصل الثاني : نتكلم عن تداول الشيك.

الفصل الثالث : نتكلم عن الضمان الاحتياطي في الشيك.

الفصل الرابع : نتكلم عن أحكام الوفاء بالشيك والامتناع عنه.

الفصل الخامس: نتناول أحكام السقوط والتقادم.

الفصل السادس : نتكلم عن جرائم الشيك.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الفصل الأول

إنشـاء الشيـك

يجب أن يتوافر في الشيك الشروط الموضوعية لصحة أي التـزام قـانوني بصفة عامة، كما يخضع الشيك لشروط شكلية معينة نص عليها قانون التجارة رقـم ١٧ لسنة ١٩٩٩م.

لذلك سوف نتكلم في هذا الفصل عن الشروط الموضوعية في مبحث أول ثم عن الشروط الشكلية في مبحث ثاني ثم نتكلم في المبحث الثالث عن مقابـل الوفـاء الذي يوجب القانون وجوده عند إنشاء الشيك. مع مراعاة أننـا سـنكتفي فـي هـذه الموضوعات بما لم يسبق شرحه بمناسبة دراسة أحكام الكمبيالة منعاً للتكرار، حيـث نص قانون التجارة في المادة ٤٧٢ على أنه "في المسائل التي لم ترد بشأنها نصوص خاصة في هذا الفصل تسري على الشيك أحكام الكمبيالة بالقدر الذي لا تتعارض فيه مع طبيعته".

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث الأول

الشـــروط الموضوعية

يجب أن يتوافر في الشيك الشروط الموضوعية العامة لأي التـــزام قـــانوني وهي الأهلية والرضا والمحل والسبب.

أولا: الأهليـــة :

يجب أن يكون الشيك صادراً عن شخص يتمتع بالأهلية اللازمـــة للإلتـــزام، حيث يجب أن يكون بالغاً سن الرشد أو بالغاً من العمر ثمانية عشر سنة ومأذوناً لـــه بالاتجار.

أما التزامات ناقص الأهلية الذين ليسوا تجاراً وعديمي الأهلية الناشـــئة عـــن توقيعاتهم على الشيك كساحبين أو مظهرين أو ضامنين احتيـــاطيين أو بأيـــة صـــفة أخرى فإنها تكون باطلة بالنسبة إليهم فقط، وقد أشارت إلى ذلك المادة ٤٧٩ تجاري، وهذه المادة تشير إلى ذات الأحكام التي جاءت بها المادة ٣٨٥ تجاري في خصوص التزامات ناقصي الأهلية الذين ليسوا تجاراً وعديمي الأهلية الناشئة عـــن توقيعـــاتهم على الكمبيالة، لذلك نحيل إلى ما سبق شرحه في هذا الشأن[١].

وإذا حمل الشيك توقيعات أشخاص ليست لهم أهلية الالتزام به أو توقيعـــات مزورة أو لأشخاص وهميين أو توقيعات غير ملزمة لأصحابها لأســـباب أخـــرى أو لمن وقع الشيك بأسمائهم فإن التزامات غيرهم من الموقعين عليه تبقـــى مـــع ذلـــك صحيحة وقد أشارت إلى ذلك المادة ٤٨٠ تجاري وهذه المادة تشير إلى ذات الأحكام التي جاءت بها المادة ٣٨٦ تجاري في خصوص بيان أحكام الكمبيالة لذلك نحيل إلى ما سبق شرحه في هذا الشأن[٢].

بناء على ذلك إذا لم تتوافر أهلية الالتزام في الشيك فإنه يجوز للـــساحب أن يدفع ببطلان التزامه في الدعوى التجارية التي تقام عليه لمطالبته بقيمة الشيك، ولكن

---

[١] راجع ما سبق شرحه بشأن الكمبيالة

[٢] راجع ما سبق شرحه بشأن الكمبيالة

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

لا يحتج بذلك في الدعوى الجنائية إذا كان الشيك لا يقابله رصيد إلا إذا كان ناقصي الأهلية وتوافرت فيه موانع المسئولية طبقاً للقواعد العامة[1]. وبالتالي فإن الصغير الذي لم يبلغ خمسة عشر عاماً وقت سحب الشيك لا يقابله رصيد تأمر المحكمة بتسليمه إلى والديه أو من له حق الولاية عليه (المادة ٧ من قانون الأحداث رقم ٣ لسنة ١٩٧٤) [2].

ثانياً: الرضـــا :

يجب أن يكون إصدار الشيك وتسليمه إلى المستفيد معبراً عن إرادة حقيقية للساحب خالية من العيوب، فإذا شاب رضاء الساحب للشيك عيب من عيوب الإرادة كالغلط أو الإكراه أو التدليس فإنه يجوز للساحب أن يدفع ببطلان التزامه في علاقته بدائنه المباشر وفي علاقته بالحامل الأخير إذا كان سيء النية قاصداً الإضرار بالساحب أما إذا كان الحامل حسن النية لم يقصد هذا الإضرار فإنه لا يجوز للساحب الدفع بالبطلان وهذا يعتبر من تطبيقا قاعدة تطهير الدفوع (المادة ٤٦٤ تجاري).

ومما لا شك فيه أن الساحب لا يستطيع أن يتمسك بالدفع، بالبطلان في مواجهة دائنه المباشر استناداً إلى عيوب الإرادة في الدعوى الجنائية المرفوعة عليه، لأن التمسك بهذا البطلان يقتصر على الدعوى التجارية.

ثالثـاً: المحـل :

محل الشيك يجب أن يكون دائماً مبلغاً من النقود، وهذه إحدى خصائص الأوراق التجارية، وما نص عليه المشرع في قانون التجارة في المادة ٤٧٣ حيث يجب أن يشتمل الشيك على أمر غير معلق على شرط بوفاء مبلغ معين من النقود، فإذا ورد الشيك على شيء آخر غير النقود فإنه يخرج من عداد الأوراق التجارية

---

[1] د. عبد الفتاح مراد، شرح الشيك من الناحيتين الجنائية والتجارية، ص ٥٣، د. محمد عيد غريب، جرائم الاعتداء على الأموال،ص ٣٧٩ .

[2] د. محمود نجيب حسني، جرائم الاعتداء على الأموال في قانون العقوبات اللبناني، الطبعة الثالثة، سنة ١٩٨٨، ص ٤٦٩، منشورات الحلبي بيروت سنة ٢٠٠٠م.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

التي ينطبق عليها قانون الصرف، وطالما أن محل الشيك مبلغاً من النقود فإنه دائماً يكون مشروعاً وموجوداً ويمكن تنفيذه.

رابعاً : السبب :

والسبب هو أساس التزام الساحب في الشيك والتي من أجله حرر الساحب الشيك لمصلحة المستفيد، ووفقاً للقواعد العامة يجب أن يكون هذا السبب مشروعاً وموجوداً وإلا كان الالتزام باطلاً لمخالفته للنظام العام والآداب، غير أن هذا البطلان ينحصر في العلاقة بين المحرر والمستفيد المباشر، أي أنه إذا طالب المستفيد المحرر بالوفاء استطاع هذا الأخير أن يتمسك في مواجهته بالبطلان، وإذا تداول الشيك واستقر في يد حامل سيء النية أي يعلم بعدم وجود السبب أو عدم مشروعيته وكان قاصداً الإضرار بالساحب، استطاع هذا الأخير التمسك في مواجهة الحامل سيء النية بالبطلان، أما إذا كان الحامل حسن النية لم يقصد الإضرار بالساحب فإن المحرر لا يستطيع التمسك بالبطلان تطبيقاً لقاعدة تطهير الدفوع هذا في حالة الرجوع بالدعوى التجارية، أما إذا كانت الدعوى جنائية فإن المسئولية الجنائية لا تتأثر بالسبب أو الباعث الذي أعطى من أجله الشيك، لأن القانون يحمي الشيك باعتباره أداة وفاء كالنقود[1]، وقضت محكمة النقض بأنه [2]" من المقرر أن المسئولية الجنائية في صدد المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات (قبل إصدار قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م) لا تتأثر بالسبب أو الباعث الذي من أجله أعطى الشيك وأن القصد الجنائي في تلك الجريمة إنما يتحقق بمجرد علم الساحب بعدم وجود مقابل وفاء.

---

[1] راجع د. محمد عيد الغريب، المرجع السابق، ص ٢٩٧ .

[2] نقض جلسة ١٩٧٣/٣/١٩ مجموعة أحكام النقض س٢٤ رقم ٧٦ ص ٣٥٥ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث الثاني
الشـروط الشكليـة

أولا: الكتابـــــة :

يجب أن يكون الشيك مكتوباً مثله في ذلك مثـل بـاقي الأوراق التجاريـة، ويجب أن يتضمن الشيك الكفاية الذاتية بألا يحيل إلى وقائع خارجية أو اتفاقات تحدد مضمونه.

وشرط الكتابة يفهم من تطلب المشرع وجوب أن يشتمل الشيك على بيانـات محددة تكتب بصلب الشيك (المادة ٤٧٣ تجاري).

هذا وقد تطلب المشرع أن تكون الكتابة على نماذج مطبوعة للبنك المسحوب عليه لذلك فإنه منذ تاريخ العمل بأحكام قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م بالنـسبة للشيك وهو أول اكتوبر سنة ٢٠٠٠، لا يجوز أن يصدر الـشيك إلا علـى نمـاذج شيكات البنك المسحوب عليه وإلا خرج من عداد الأوراق التجارية ويخضع للقواعـد العامة باعتباره التزام مدني أو تجاري. وفي ذلك تـنص المـادة ٤٧٥ مـن قـانون التجارة على أن "الشيك الصادر في مصر والمستحق الوفاء فيها لا يجوز سـحبه إلا على بنك، والصك المسحوب في صورة شيك على غير بنك او المحرر علـى غيـر نماذج البنك المسحوب عليه لا يعتبر شيكاً".

لذلك ألزم المشرع البنوك عند موافقتها منح دفاتر شيكات لعملائها أن يكتـب على كل نموذج منها رقم الشيك واسم البنك أو أحد فروعه واسم العميل الذي تـسلم الدفتر ورقم حسابه، وقد أشارت لذلك المادة ١/٥٣٠ من قانون التجارة. وعند تـسليم أحد العملاء دفتر شيكات لا يشتمل على البيانات المنصوص عليها في المادة ١/٥٣٠ والسابقة الذكر فإن المشرع رتب جزاء جنائياً يوقع على الموظف الذي سلم العميـل هذه الشيكات ويتضامن البنك مع الموظف في سداد العقوبة الماليـة المحكـوم بهـا (المادة ٥٣٣/د، ٢ تجاري).

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

يتضح من ذلك أن الشيكات التي تكتب على ورقة عادية لا تعد شـيكاً طبقـاً لأحكام قانون التجارة على خلاف الحال وفقاً للمجموعة التجارية الملغاه، لذلك ونظراً لانتشار التعامل بالشيكات الخطية في ظل المجموعة التجاريـة الملغـاه، وحتـى لا ترتبك المعاملات التجارية خاصة بين تجار الجملة والتجزئة، وبين هؤلاء وجمهـور المستهلكين في مجال البيع بالتقسيط، فقد أعطى المشرع فترة انتقاليـة يـتم خلالهـا إثبات تاريخ هذه الشيكات تنتهي هذه الفترة فـي ٣٠ سـبتمبر ٢٠٠١، حتـى تظـل محتفظة بآجالها وخاضعة للمجموعة التجارية الملغاه.

ثانياً: البيانات الإلزامية وجزاء تخلفها :

نصت المادة ٤٧٣ من قانون التجارة على أنه "يجب أن يشتمل الشيك علـى البيانات الآتية :

أ – كلمة شيك مكتوبة في متن الصك وباللغة التي كتب بها.

ب- أمر غير معلق على شرط بوفاء مبلغ معين مـن النقـود مكتوبـاً بـالحروف والأرقام.

ج- اسم البنك المسحوب عليه.

د- مكان الوفاء.

هـ- تاريخ ومكان إصدار الشيك.

و- اسم وتوقيع من أصدر الشيك."

وسوف نتناول بالتفصيل شرح هذه البيانات :

١ - ذكر كلمة شيك مكتوبة في متن الصك وباللغة التي كتب بها.

استحدث المشرع في قانون التجارة هذا البيان، حيث يجب كتابة كلمة شـيك في متن الصك حتى يتم تميزه عن غيره من الأوراق التجارية الأخرى، خاصـة أن المشرع فتح المجال لاستحداث أوراق تجارية جديدة. كما أن الهدف من ذلـك هـو تعيين ماهية الصك صراحة ولفت نظر الموقعين عليه على طبيعته ومدى الالتـزام الذي نشأ عن توقيعهم.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وقد أخذ المشرع المصري في ذلك بأحكام قانون جنيف الموحد الذي يشترط ذكر عبارة "شيك" على متن الصك. ويجب أن تكتب عبارة "شيك" باللغة الصادر بها الشيك، وعلى البنوك التي تعطي عملائها دفتر شيكات مراعاة أن يتضمن نموذج الشيك عبارة شيك تكتب على متن الصك بذات اللغة التي كتب بها.

والصك الخالي من عبارة شيك مكتوبة في متن الصك لا يعتبر شيكاً ولا يخضع لأحكام قانون التجارة وإنما يخضع للقواعد العامة حيث يمكن اعتباره إقرار بالدين.

٢ - أمر غير معلق على شرط بوفاء مبلغ معين من النقود مكتوباً بالحروف والأرقام:

يجب أن يشتمل الشيك على أمر موجه من الساحب إلى البنك المسحوب عليه بدفع مبلغ نقدي ويجب ألا يكون هذا الأمر معلقاً على شرط، سواء كان شرطاً فاسخاً أو واقفاً، حتى لا يعوق تداول الشيك ويفقده شرط الكفاية الذاتية.

ويجب أن يكون أمر الدفع الموجه للبنك كافياً بذاته لتحديد المبلغ الواجب دفعه للمستفيد بمعنى ألا يتعلق تحديد المبلغ على أوراق خارجية أو وقائع خارجية حتى لا يفقده شرط الكفاية الذاتية.

ويجب أن يكون موضوع الشيك الالتزام بدفع مبلغ من النقود، فلا يجوز أن يكون موضوعه تسلم شيء أو بضاعة أو الالتزام بأداء عمل، وإذا اشتمل الشيك على ذلك فإنه يخرج من عداد الأوراق التجارية.

ويجب أن يكون مبلغ الشيك محدداً بطريقة واضحة ودقيقة، لا لبس فيه حيث لا يدع مجالاً للشك حول تحديده أو مقداره، لذلك أبطل المشرع شرط العائد في الشيك، وإذا اشتمل الشيك على شرط العائد فإنه يعتبر كأن لم يكن، وقد نصت على ذلك المادة ٤٨٣ من قانون التجارة حيث قررت بأنه "يعتبر شرط العائد في الشيك كأن لم يكن". والسبب في بطلان هذا الشرط هو أن الشيك يعتبر أداة وفاء واجبة الدفع بمجرد الاطلاع وإضافة هذا لشرط يجعل مبلغ الشيك محلاً للشك وغير واضح وغير معين تعييناً دقيقاً عند سحب الشيك.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

واشترط المشرع في الشيك أن يكون المبلغ مكتوباً بالحروف والأرقام، وإذا اختلف مبلغ الشيك المكتوب بالحروف وبالأرقام معاً فالعبرة عند الاختلاف تكون بالمبلغ المكتوب بالحروف (المادة ٤٧٦ تجاري). والعرف جرى على كتابة المبلغ بالأرقام أعلى الشيك والآخر بالحروف في صلب الشيك.

ويبدو من نص المادة ٤٧٣، ٤٧٤، ٤٧٦، بطلان الشيك إذا لم يكتب المبلغ مرتين أحدهما بالأرقام والأخرى بالحروف، ومما لا شك فيه أن هذا يعتبر إغراقاً في الشكلية غير مرغوب فيه خاصة أن المشرع لم يتطلب ذلك في الكمبيالة حيث أجاز كتابة المبلغ عدة مرات بالحروف أو الأرقام، والعبرة عند الاختلاف بأقلها مبلغاً[١]، فكتابة المبلغ مرة واحدة سواء بالحروف أو الأرقام أو كتابة المبلغ مرتين بالحروف فقط أو بالأرقام فقط لا يخل بأركان الالتزام في الشيك أو وظيفته كأداة وفاء.

ويجب دفع قيمة الشيك من صنف النقود المبينة فيه، لذلك يجب ذكر نوع العملة التي يتم الوفاء بها، إذ يجب ذكر ما إذا كانت العملة محل مبلغ الشيك هي الجنيه المصري أو الدولار الأمريكي أو عملة أجنبية أخرى، على أنه إذا لم يذكر نوع العملة التي يتم الوفاء بها فالمفروض أنه الجنيه المصري إلى أن يتم إثبات العكس[٢].

ويشترط أغلب الفقه أن يكون مبلغ الشيك واحداً وهو ما يعبر عنه بوحدة المبلغ أو وحدة الدين في الشيك. فلا يجوز أن يتضمن صك الشيك الوفاء بعدة مبالغ متفرقة أو يتضمن ما يفيد تقسيط المبلغ حيث أن ذلك يتعارض مع اعتبار الشيك أداة وفاء واجبة الدفع بمجرد الاطلاع كما أن من شأن ذلك عرقلة تداول الشيك.

٣ - اسم البنك المسحوب عليه ومكان الوفاء به :

يجب أن يتضمن الشيك اسم البنك المسحوب عليه، حيث أن الشيك الصادر في مصر والمستحق الوفاء فيها لا يجوز سحبه إلا على بنك (المادة ٤٧٥ تجاري).

---

[١] **راجع المادة ٢/٣٨٤ من قانون التجارة**

[٢] **نقض٦٢٧٨ لسنة٦٣ق جلسة ١٩٩٥/١١/٢٧**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وإذا كان الشيك مسحوباً على غير بنك فإنه لا يعتبر شيكاً وإنما يخضع للقواعد العامة.

ويجب على البنك عند موافقته على إعطاء شيكات إلى عميله أن يكتب على كل نموذج منها اسم البنك أو أحد فروعه الموجود به رصيد الساحب على وجه الدقة ومكانه.

ويجب أن يذكر بجانب اسم البنك المسحوب عليه أو أحد فروعه الموجود به رصيد للساحب مكان وفائه، أي المكان الذي يوجد فيه البنك أو المكان الذي يوجد فيه أحد فروعه. وإذا لم يكتب مكان الوفاء اعتبر الشيك مستحق في المكان الذي يوجد فيه المركز الرئيسي للبنك المسحوب عليه.

ولا يجوز سحب الشيك على ساحبه إلا إذا كان ساحبه بنكاً وقام بسحبه على أحد فروعه أو تم السحب من أحد الفروع على فرع آخر ولكن يشترط في هذه الحالة ألا يكون الشيك مستحق الوفاء لحامله، وقد أشارت إلى ذلك المادة ٣/٤٧٨ من قانون التجارة حيث نصت على أنه " ولا يجوز سحبه على ساحبه إلا في حالة سحبه من بنك على أحد فروعه أو من فرع على فرع آخر بشرط ألا يكون الشيك مستحق الوفاء لحامله".

٤ - تاريخ ومكان إصدار الشيك :

من البيانات الإلزامية التي نص عليها المشرع في قانون التجارة بالنسبة للشيك هي تاريخ إصداره أو تاريخ تحريره، حيث يجب أن يتضمن الشيك تاريخ إصداره (المادة ٤٧٣/هـ تجاري)، فإذا خلا الشيك من تاريخ إصداره عند تقديمه للبنك فإنه لا يعد شيكاً طبقاً لأحكام قانون التجارة ، وقد يترك الساحب هذا البيان على بياض مفوضاً المستفيد في تحريره وقتما يشاء وفي هذه الحالة يجب على المستفيد كتابة تاريخ الإصدار قبل التقدم للبنك للوفاء بقيمته.

أما إذا كان الشيك مؤخر التاريخ أي يحمل تاريخاً لاحقاً على تاريخ تحريره فإن هذا الشيك وفقاً لقانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م لا يعد باطلاً وإنما يستحق

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الوفاء فور تقديمه للبنك المسحوب عليه، حيث نصت المادة ٥٠٣ من قانون التجارة على أنه " إذا قدم الشيك للوفاء قبل اليوم المبين فيه كتاريخ لإصداره وجب وفائه في يوم تقديمه وذلك باستثناء الشيكات الحكومية المتعلقة بالمرتبات والمعاشات إلا في التاريخ المبين بها كتاريخ لإصدارها. يتضح من ذلك أن المشرع استثنى الشيكات الحكومية المتعلقة بالمرتبات والمعاشات فهذه الشيكات لا يستحق الوفاء فور تقديمها وإنما طبقاً لتاريخ إصدارها". حيث جرت العادة على قيام الحكومة بإعطاء الإدارات المالية للهيئات التابعة لها شيكات المرتبات والمعاشات قبل تاريخ إصدارها المبين بها ففي هذه الحالة لا يجبر البنك التابع للحكومة على صرف هذه الشيكات إلا في تاريخ إصدارها وهذا الحق مخول للحكومة يجوز لها أن تتنازل عنه وتعطي أوامرها للبنك بصرف هذه الشيكات بمجرد تقديمها دون انتظار تاريخ إصدارها.

ولتاريخ الإصدار أهمية خاصة لمعرفة أهلية الساحب وقت تحرير الشيك أو تحديد ما إذا صدر الشيك خلال فترة الريبة من عدمه في حالة إفلاس الساحب، كما يفيد تاريخ الإصدار أيضاً في التأكد من وجود مقابل الوفاء وقت الإصدار، وفي احتساب وقت تقديم الشيك للوفاء[١]. وفي تحديد بداية التقادم الصرفي[٢].

ويجب أن يتضمن الشيك مكان إصداره ولكن لا يترتب على إغفال هذا البيان بطلان الشيك وإنما يعتبر الشيك صادراً في موطن الساحب، وقد أشارت إلى ذلك المادة ٤٧٤/ب، حيث نصت على أنه "إذا خلا الشيك من باين مكان إصداره اعتبر أنه صدر في موطن الساحب".

وذهبت محكمة النقض[٣] إلى أن " مكان سحب الشيك ليس من البيانات الجوهرية التي يترتب على تخلفها فقدان الشيك الصفة في القانون التجاري".

---

(١) راجع المادة ٥٠٤ من قانون التجارة.

(٢) راجع المادة ٥٧١ من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م.

(٣) نقض جنائي في ١٩ يونية ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨، ص ٦٩٢.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

٥ - اسم المستفيد :

لا يعتبر اسم المستفيد من البيانات الإلزامية للشيك وفقاً لأحكام قانون التجارة لذلك يعتبر الشيك صحيحاً ولو صدر بدون اسم المستفيد، وذلك على خلاف الحال بالنسبة للكمبيالة والسند لأمر حيث يعتبر اسم المستفيد من البيانات الإلزامية[١].

لذلك فإن الشيك الذي يصدر بدون ذكر اسم المستفيد يعتبر شيكاً لحامله (المادة ٣/٤٧٧ تجاري). وأجاز المشرع في قانون التجارة أن يكون المستفيد من الشيك شخص مسمى سواء نص صراحة على شرط الأمر أو لم ينص على هذا الشرط (المادة ٤٧٧/ح تجاري).

وطبقاً لذلك قد يكون الشيك اسميا، أي صادراً باسم شخص معين دون أن يسبقه شرط الأمر. وهذا الشيك يكون قابلاً للتداول بالتظهير (المادة٢/٤٨٦ تجاري).

وقد يكون الشيك إذنياً أو لأمر شخص معين، حيث يذكر اسم المستفيد مقترن بشرط الأمر أو الإذن.

وقد يكون الشيك لحامله حيث لا يذكر اسم المستفيد وإنما يذكر أنه لحامله، وقد نصت المادة ٤٧٧/ب من قانون التجارة على انه "يجوز اشتراط وفاء الشيك إلى حامل الشيك". والشيك الذي لا يذكر فيه اسم المستفيد يعتبر شيكاً لحامله (المادة ٣/٤٧٧). وهذا الشيك يتداول بمجرد التسليم.

ويمكن أن يكون اسم المستفيد من الشيك خليطاً من الصور السابقة كأن يصدر الشيك لصالح شخص مسمى مع عبارة أو لحامله حيث يعتبر في هذه الحالة شيكاً لحامله، وقد أشارت إلى ذلك المادة ٢/٤٧٧ من قانون التجارة حيث نصت على أن "الشيك المسحوب لمصلحة شخص مسمى ومنصوص فيه على عبارة أو لحامله أو أية عبارة أخرى تفيد هذا المعنى يعتبر شيكاً لحامله".

وإذا كان الشيك مستحق الوفاء في مصر وكان مشتملاً على شرط غير قابل للتداول فإنه لا يدفع إلا للمستفيد الذي تسلمه مقترناً بهذا الشرط (المادة ٤/٤٧٧).

---

[١] راجع المادة ٣٧٩ والمادة ٤٦٨ من قانون التجارة .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ويجوز إصدار الشيك لأمر الساحب نفسه، فيجمع بين صفتي الساحب والمستفيد كأن يقال "ادفعوا لأمري" وفي هذه الحالة يعتبر الشيك أداة لسحب نقود الساحب لدى البنك المسحوب عليه، وقد أجاز المشرع في قانون التجارة ذلك حيث نصت المادة ١/٤٧٨ على أنه يجوز سحب الشيك لأمر ساحبه.

وفي حالة تحديد اسم المستفيد فإنه يجب تحديده بكل دقة حتى لا يقع لبس في تحديد شخصيته عند تظهير الشيك أو الوفاء له بقيمته، وليس هناك ما يمنع من أن يعين المستفيد بصفته أو بوظيفته بشرط ألا يدع مثل هذا البيان مجالاً للشك في تحديد اسم وشخصية المستفيد، ويحدث ذلك إذا كان الشيك قد سحب لمصلحة شخص اعتباري يمثله صاحب صفة كان يقال مثلاً "ادفعوا لأمر رئيس مجلس إدارة شركة الحديد والصلب".

ويجوز أن يكون المستفيد من الشيك أكثر من شخص سواء على سبيل الجمع كأن يقال "ادفعوا لأمر عمر وحسن" أو على سبيل التخيير كان يقال "ادفعوا لأمر عمر أو حسن" وفي هذه الحالة لا تبرأ ذمة البنك المسحوب عليه في حالة الجمع إلا بالوفاء لهم جميعاً وفي حالة التخيير لأي منهم.

١ - أمر بالدفع لدى الاطلاع :

الشيك يجب أن يكون واجب الدفع بمجرد الاطلاع وأي بيان يخالف ذلك يعتبر كأن لم يكن، وقد أشارت إلى ذلك المادة ٥٠٣ من قانون التجارة حيث نصت على أن "يكون الشيك مستحق الوفاء بمجرد الاطلاع وكل بيان يخالف ذلك يعتبر كأن لم يكن".

ومما لاشك فيه أن المشرع باشتراطه ذلك أعاد للشيك وظيفته التي خلق من أجلها وهي أنه أداة وفاء فقط واستبعد بذلك الشيك الائتماني الذي يقوم بدور أداة الائتمان. وبذلك أعاد المشرع للشيك الوضع الصحيح المتعارف عليه في العالم أجمع.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

بناء على ذلك إذا فرض وذكر على الشيك أنه "يدفع بالإخطـــار" أي الـــذي يعلق دفعه على وصول إخطار من الساحب إلى البنك المـــسحوب عليـــه، أو ورقـــة مرفقة بالشيك تفيد تأجيل الوفاء إلى تاريخ معين، فهذه الورقة لا قيمة لها من الناحية القانونية على صفة الشيك، وتدفع قيمة الشيك بمجرد تقديمه إلى البنك[1].

أي أنه يجب أن يكون أمر الدفع لدى الاطلاع غير معلق على شرط معين أو مضاف إلى أجل، ويكفي لتحقيق ذلك أن يتضمن الشيك تاريخاً واحداً، لذلك لا يلـــزم النص صراحة على أنه واجب الدفع لدى الاطلاع لأن هذا مستفاد من طبيعة الشيك.

٢ - اسم وتوقيع الساحب :

يجب أن يتضمن الشيك اسم الساحب وتوقيعه، ويعتبر توقيع الساحب بمثابـــة رضائه بالالتزام بالشيك، فهذا التوقيع هو الذي يفيد عنصر المديونية وبدونـــه يفقـــد الشيك قيمته القانونية.

واشتراط المشرع ذكر اسم الساحب يسهل للحامل الاهتـــداء إليـــه. وتوقيـــع الساحب قد يكون بخط يده فإذا لم يستطع ذلك جاز التوقيع بالختم أو ببصمة الإصـــبع وجرى العمل لدى البنوك بأن يضع العميل صورة توقيعه لدى البنك ليـــستطيع هـــذا الأخير إجراء المضاهاة بين توقيع الساحب لديه وتوقيعه على الشيكات التي يحررها ولا يشترط أن يكتب التوقيع باللغة العربية أو الأجنبية وإن كان الأصـــل أن يـــدون التوقيع باللغة التي حرر بها الشيك.

ويجوز سحب الشيك لحساب شخص آخر كما في حالة الوكالة فـــي ســـحب الشيك، وقد أشارت إلى ذلك المادة ٢/٤٧٨ حيث نصت على أن "كما يجـــوز ســـحبه لحساب شخص آخر"، في هذه الحالة يجب أن يكون للوكيل سند وكالة. وفـــي حالـــة تكليف الساحب أحد الأشخاص للتوقيع نيابة عنه على صك الشيك يوقع الوكيل بصفه وكيلاً وليس أصيلاً، كما عليه أن يبرز صفته هذه عند توقيع الشيك وإلا كان ملتزمـــاً شخصياً بقيمة الشيك بوصفه أصيلاً، وفي ذلك تطبق أحكام المادة ٣٨٩ مـــن قـــانون

---

[1] د.سميحة القليوبي، المرجع السابق،ص ٣١٣ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

التجارة الخاصة بالكمبيالة والتي تقرر بأن من وقع كمبيالة نيابة عن شخص آخر بغير تفويض منه يلتزم شخصياً بموجب الكمبيالة فإذا أوفاها آلت إليه الحقوق التي كانت تؤول إلى من ادعى النيابة عنه. ويسري هذا الحكم على النائب إذا تجاوز حدود سلطته، هذا من الناحية التجارية، أما من ناحية المسئولية الجنائية فإنه إذا خرج الوكيل عن حدود الوكالة وأعطى شيكاً ليس له مقابل وفاء دون موافقة الموكل أو خلافاً لتعليماته فلا مسئولية للموكل لانتفاء القصد الجنائي وإنما يتحمل الوكيل نتيجة تصرفاته وتحق عليه المسئولية الجنائية ويعتبر هو الساحب الفعلي للشيك ولا اعتبار لصفته كوكيل، وإذا التزم الوكيل حدود وكالته فسحب الشيك وفقاً لتعليمات الموكل، فإذا تبين أن الشيك لا يقابله رصيد أو أنه غير كاف وثبت أنه كان يعلم بذلك قبل سحبه الشيك كانت مسئوليته الجنائية بوصفه فاعلاً، إذ لا محل لفكرة النيابة في المسائل الجنائية ويعاقب الموكل باعتباره شريكاً[١].

وقضت محكمة النقض تأكيد لذلك بأنه [٢]" متى كان الثابت أن الطاعن هو الذي أصدر الشيك بوصفه وكيلاً عن زوجته صاحبه الحساب دون أن يكون له رصيد قائم وقابل للسحب فإنه يكون مسئولاً ويحق عقابه بوصفه فاعلاً أصلياً للجريمة لأن وكالته عن زوجته صاحبة الحساب لا ينفي أنه هو الذي قارف الجريمة التي دين من أجلها".

وإذا صدر الشيك بدون توقيع الساحب فلا يعد التزاماً في مواجهته ويلحق بعدم توقيع الساحب إصدار شيك بتوقيع مزور، إذ يعتبر الشيك في هذه الحالة باطلاً لأنه لا يحمل أمر بالدفع من ساحبه الذي زور توقيعه. وفي هذه الحالة تقع على البنك تبعة الوفاء بالشيك الذي يحمل توقيعاً مزوراً على الساحب، إذ على البنك واجب التحري والفحص الدقيق لإمضاء المحرر. بل أن عليه تبعة هذا الوفاء ولو

---

[١] راجع د/ محمد عيد غريب، المرجع السابق، ص ٢٩١ وما بعدها، وراجع أيضاً د/ إبراهيم طنطاوي، المسئولية الجنائية عن جرائم الشيك في ضوء الفقه وأحكام القضاء الطبعة الأولى، ص٧٣ .

[٢] نقض جلسة ١٩٦٣/٢/٥ مجموعة أحكام النقض س ١٤ القاعدة ٢٢ ص ١٠٣ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

كان التزوير متقناً ويصعب اكتشافه وذلك على أساس مخاطر المهنة طالما لم يصدر خطأ من الساحب في هذا الشأن[1]، وقد أشارت إلى ذلك المادة ٥٢٨ من قانون التجارة حيث نصت على أنه :

١- يتحمل المسحوب عليه وحده الضرر الذي يترتب على وفاء شيك زور فيه توقيع الساحب أو حرفت فيه بياناته إذا لم يمكن نسبه أي خطأ إلى الساحب، وكل شرط على خلاف ذلك يعتبر كأن لم يكن.

٢- ويعتبر الساحب مخطئاً على وجه الخصوص إذا لم يبذل في المحافظة على دفتر الشيكات المسلم إليه عناية الشخص العادي.

٣- ولا يلزم المسحوب عليه بالتحقق من صحة توقيعات المظهرين أو الضامنين الاحتياطيين ولا يسأل عن تزويرها."

ويجب مراعاة أنه إذا وقع تحريف في متن الشيك التزم الموقعون اللاحقون للتحريف بما ورد في المتن المحرف، أما الموقعون السابقون فيلتزمون بما ورد في المتن الأصلي (المادة ٥٢٩ تجاري).

ويجب ملاحظة أن صورية بيانات الشيك لا تبطله إلا إذا قصد منها إخفاء بيان أو أكثر من البيانات الإلزامية لصحة الشيك، وعلى من يدعي هذه الصورية إثباتها وله في ذلك كافة طرق الإثبات. وغالباً ما ترد الصورية في الشيك على تاريخه أما بتقديمه أو بتأخيره.

فقد يتعمد الساحب تقديم تاريخ الشيك لإبعاد سحب الشيك عن فترة الريبة حتى لا يبطل تصرفه في مواجهة دائنية، أو يقصد من هذا التقديم ابعاد سحب الشيك عن تاريخ صدور قرار بالحجر عليه وقد يتعمد الساحب تأخير تاريخ الشيك لإخفاء نقص أهليته أو جعل الشيك أداة ائتمان لا يستحق الوفاء إلا في هذا التاريخ اللاحق، وكما سبق أن ذكرنا على من يدعي صورية بيانات الشيك إثبات ذلك وله في ذلك كافة طرق الإثبات.

---

[1] راجع د/ سميحة القليوبي، المرجع السابق،ص ٣٠٩ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وقد كان قانون التجارة صريحاً عندما نص في المادة ٥٠٣ على أن "يكـــون الشيك مستحق الوفاء بمجرد الإطلاع وكل بيان يخالف ذلك يعتبر كأن لم يكـــن. وإذا قدم الشيك للوفاء قبل اليوم المبين فيه كتاريخ إصداره وجب وفاؤه في يـــوم تقديمـــه وذلك باستثناء الشيكات الحكومية المتعلقة بالمرتبات والمعاشات فلا تدفع قيمتهـــا إلا في التاريخ المبين بها كتاريخ لإصدارها".

ثالثاً: البيانات الاختياريـــة :

كما سبق أن ذكرنا في الكمبيالة يجوز أيضاً في صك الشيك إضافة بيانـــات اختيارية، ولكن يجب ألا تتعارض هذه البيانات مع طبيعة الشيك وحكم القانون. لذلك يجوز بموجب اتفاق خاص بين الساحب والمسحوب عليه النص فـــي الـــشيك علـــى الوفاء به في مقر بنك آخر (المادة ٤٨٤ تجاري).

كما يجوز اشتراط عدم تظهير الشيك بوضع عبارة ليس للأمر أو أية عبـــارة أخرى بهذا المعنى، وفي هذه الحالة لا يجوز تداوله إلا باتباع إجراءات حوالة الحـــق المنصوص عليها في القانون المدني (المادة ٣/٤٨٦ تجاري) وهذا الشرط قد يكـــون من قبل الساحب نفسه، أو من قبل أحد المظهرين،حيث يجوز للمظهر حظر تظهيـــر الشيك من جديد، وفي هذه الحالة لا يكون ملزماً بالضمان قبل من يؤول إليهم الشيك بتظهير لاحق (المادة ٢/٤٩٠ تجاري).

كما يجوز للمظهر وضع شرط عدم الضمان، وهذا الشرط لا يسري إلا على المظهر الذي وضعه فقط ويسري في مواجهة الموقعين اللاحقين له، حيـــث تـــنص المادة ١/٤٩٠ من قانون التجارة على أن "يضمن المظهر الوفاء بقيمة الشيك ما لـــم يتفق على غير ذلك". ولكن لا يجوز للساحب وضع شرط عدم الـــضمان حيـــث أن الساحب يضمن وفاء قيمة الشيك وكل شرط يعفي به الساحب نفسه من هذا الـــضمان يعتبر كأن لم يكن (المادة ٤٨٥ تجاري).

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

كما لا يجوز وضع شرط "التقدم للقبول" أو شرط "عدم التقدم للقبول" لأنـــه لا قبول في الشيك، حيث نصت المادة ٤٨٢ من قانون التجارة على أنه "لا قبـــول فـــي الشيك فإذا كتبت عليه صيغة القبول اعتبرت كأن لم تكن".

كما يجوز أن يتضمن الشيك شرط الرجوع بلا مصاريف حيث يعفى الحامل من عمل الاحتجاج ولكن لا يعفي من عمل الإخطارات اللازمة للرجوع، وذلك على التفصيل السابق بيانه في الكمبيالة، وتنص المادة ٥٢٠ من قانون التجارة علـــى أنـــه "يجوز أن يكتب في الشيك شرط (الرجوع بلا مصاريف) وتسري عندئـــذ الأحكـــام المنصوص عليها في المادة ٤٤١ من هذا القانون[١].

كما يجوز لساحب الشيك أو حامله أن يشترط عدم وفائه نقداً بأن يضع علـــى صدره عبارة (للقيد في الحساب) أو أية عبارة أخرى تفيد بهذا المعنى، وفـــي هـــذه الحالة لا يكون للمسحوب عليه إلا تسوية قيمة الشيك بطريق قيود كتابية كالقيد فـــي الحساب أو النقل المصرفي أو المقاصة، وتقوم التسوية بطريق هذه القيود مقام الوفاء (المادة ١/٥١٧ تجاري).

كما لا يجوز للمسحوب عليه في حالة اشتراط عدم الوفـــاء نقـــداً أو وجـــود عبارة (للقيد في الحساب) شطب هذه العبارة، وإذا شطبت فلا يعتـــد بهـــذا الـــشطب ويعمل الشرط حيث نصت المادة ٢/٥١٧ من قانون التجارة على أنه لا يعتمد بشطب عبارة (للقيد في الحساب).

---

[١] راجع ما سبق ذكره ص ١١٣ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث الثالث

مقابل الوفاء في الشيك (الرصيد)

لابد أن يتوافر مقابل الوفاء عند سحب الشيك، لأن الشيك أداة وفاء مستحقة الدفع عند الاطلاع، فكان لزاماً من تواجد علاقة قانونية يكون فيها الساحب دائناً للبنك المسحوب عليه، وبالتالي إصدار الأمر بالدفع لإذن المستفيد أو لحامله، ويعتبر مقابل الوفاء من أهم الضامنات التي يعتمد عليها حامل الشيك ، وقد جرى العرف على تسمية مقابل الوفاء في الشيك "بالرصيد".

ويجب توافر عدة شروط في مقابل الوفاء حتى يؤدي الشيك وظيفته كأداة وفاء بالديون، ويترتب على عدم توافر هذه الشروط تعرض الساحب إلى الجزاء الجنائي المقرر في المادة ١/٥٣٤ تجاري.

وسوف نتكلم في هذا المبحث عن شروط مقابل الوفاء في مطلب أول ثم عن ملكية مقابل الوفاء في مطلب ثاني.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المطلب الأول

شـروط مقابل الوفـاء

نصت المادة ٤٩٧ من قانون التجارة الجديد علي أنه :

١- على صاحب الشيك أو من سحب الشيك لحسابه أن يوجد لـدى المسحوب عليه مقابل وفاء الشيك، ويسأل الساحب لحساب غيره قبل المظهرين والحامل دون غيرهم من إيجاد مقابل الوفاء.

٢- مع مراعاة حكم المادة ٥٠٣ من هذا القانون يكون مقابل الوفاء موجوداً إذا كان للساحب أو للأمر بالسحب لدى المسحوب عليه وقت إصدار الشيك مبلغ من النقود مستحق الأداء مساو بالأقل لمبلغ الشيك وجائز التصرف فيه بموجب شيك طبقاً لاتفاق صريح أو ضمني بين الساحب والمسحوب عليه".

يتضح من نص المادة ٤٩٧ تجاري أنه لابد من توافر الشروط الآتية في مقابل الوفاء:

١ - يجب أن يكون مقابل الوفاء (الرصيد) ديناً نقدياً:

يشترط حتى يعتبر مقابل الوفاء موجود أن يكون الساحب دائناً للبنك المسحوب عليه بمبلغ نقدي، لأن الشيك باعتباره ورقة تجارية لابد أن يكون محله مبلغ من النقود لأنه يمثل الالتزام بدفع مبلغ نقدي. ولا أهمية لمصدر هذا الدين فقد يكون وديعة نقدية يلتزم المسحوب عليه بردها عند الطلب، أو حساب جاري مفتوح للساحب، وقد يكون مبالغ نقدية نتيجة تسليم الساحب أوراقاً تجارية للمسحوب عليه البنك لتحصيل قيمتها إذا تم تحصيل قيمتها فعلاً، وقد يكون أوراقاً مالية مفوض البنك المسحوب عليه في بيعها للساحب إذا تم بينها بالفعل، ولا تعتبر الأوراق التجارية أو الأوراق المالية المسلمة للبنك للتصرف فيها صالحة لأن تكون مقابل الوفاء فهي ليست رصيداً حاضراً إلا إذا تم التصرف فيها أو تحصيلها بالفعل.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

٢ - يجب أن يكون مقابل الوفاء (الرصيد) موجوداً عند سحب الشيك :

يستفاد هذا الشرط من الفقرة الثانية من المادة ٤٩٧ السابق ذكرها، وهذا الشرط بديهي في الشيك، فطالما أن الشيك واجب الدفع بمجرد الإطلاع، فإنه يجب على الساحب أن يعمل على وجود مقابل الوفاء قبل إصدار الشيك، وإلا كان معرضاً للعقوبة المقررة لإصدار شيك ليس له مقابل وفاء قابل للتصرف فيه الواردة في المادة ١/٥٣٤ تجاري التي سوف يأتي ذكرها.

وإذا لم يتوافر مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه، أو وجد بعد تاريخ تقديم الشيك اعتبر مقابل الوفاء غير موجود.

ويجب ملاحظة أن عدم وجود مقابل الوفاء لا يؤثر على صحة الشيك، فلا يترتب على عدم وجوده بطلان الشيك[١] حيث يظل الساحب ضامناً للوفاء بقيمة الشيك وكل شرط يعفيه من هذا الضمان يعتبر كأن لم يكن (المادة ٤٩٥ تجاري)، ومن الناحية العملية لا تظهر أهمية وجود مقابل الوفاء عند إصدار الشيك من عدمه إلا عند عدم دفع قيمة الشيك.

ومما لا شك فيه أن اشتراط وجود مقابل الوفاء عند إصدار الشيك يختلف عن الكمبيالة التي لا يشترط فيها أن يكون مقابل الوفاء موجوداً عند سحبها ولكن يشترط أن يكون موجوداً عند حلول ميعاد الاستحقاق (المادة ٤٠٢ تجاري).

ويقع على الساحب دون غيره أن يثبت عند الإنكار ان المسحوب عليه كان لديه مقابل الوفاء في وقت إصدار الشيك، فإذا لم يقم البنك بصرف الشيك بحجة عدم وجود مقابل وفاء كان على الساحب إثبات وجود هذا المقابل وإلا تعرض للعقوبة الواردة بالمادة ١/٥٣٤ الخاصة بإصدار شيك بدون وجود مقابل وفاء، وتعتبر تحمل الساحب القيام بهذا العبء تطبيقاً للقواعد العامة.

وإذا لم يقم الساحب بإثبات مقابل الوفاء فإنه لا يستطيع أن يتمسك بسقوط حق الحامل المهمل في الرجوع عليه، أما إذا ثبت وجود مقابل الوفاء فإن له التمسك بسقوط حق الحامل الذي لم يقم بعمل الاحتجاج أو قام بعمله بعد الميعاد في الرجوع

---

[١] د/ سميحة القليوبي، المرجع السابق،ص ٣٢٥ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

عليه وتبرء ذمة الساحب في هذه الحالة بمقدار مقابل الوفاء الذي أثبت وجوده لـــدى البنك المسحوب عليه إلا إذا كان الساحب قد استعمل هذا المقابل في مصلحته حيـــث يعتبر مقابل الوفاء غير موجوداً في هذه الحالة، وفي ذلك تـــنص المـــادة ٤٩٨ مـــن قانون التجارة على أنه "على الساحب دون غيره أن يثبت عند الإنكار أن المـــسحوب عليه كان لديه مقابل الوفاء في وقت إصدار الشيك. فإذا لم يثبت ذلك كـــان ضـــامناً وفاء الشيك ولو عمل الاحتجاج أو ما يقوم مقامة بعد الميعاد المحدد قانونا. وإذا أثبت الساحب وجود مقابل الوفاء واستمرار وجوده حتى الميعاد الذي كان يجب فيه عمـــل الاحتجاج أو ما يقوم مقامه، برئت ذمته بمقدار هذا المقابل ما لم يكن قد استعمل فـــي مصلحته".

٣- يجب أن يكون مقابل الوفاء (الرصيد) قابلاً للتصرف فيه :

من الجائز أن يقدم الشيك في يوم إصداره للبنك المسحوب عليه لدفع قيمتـــه لأنه مستحق الدفع لدى الإطلاع، لذلك يجب أن يكون مقابل الوفاء موجـــوداً وقـــابلاً للتصرف فيه وقت سحبه، أي يجب أن يكون دين الساحب لدى المسحوب عليه محقق الوجود وحال الأداء ومعين المقدار وخالي من أي نزاع حتـــى يـــستطيع الـــساحب التصرف فيه، ويجب أن يكون مقابل الوفاء (الرصيد) قابلاً للتصرف فيـــه بموجـــب شيك، ويفترض ذلك وجود اتفاق صريح أو ضمني بين الساحب والمـــسحوب علـــى إعطاء الساحب حق التصرف في هذا الدين بمقتضى شيكات، فإذا لـــم يوجـــد هـــذا الاتفاق فلا يلزم الشيك المسحوب عليه بالوفاء بقيمة الـــشيك وحـــسناً عنـــدما نـــص المشرع على ذلك في المادة ٢/٤٩٧ تجاري.

فإذا كان للساحب مبالغ لدى البنك المسحوب عليه متمثلة في ودائع لأجـــل أو شهادات استثمار او غير ذلك من الصور المصرفية بين العميل والبنـــك المـــسحوب عليه فإنه لابد من وجود تعليمات بين العميل والبنك سواء كانت صريحة أو ضـــمنية بصرف قيمة الشيك من هذه المبالغ عند عدم وجود رصيد سائل.

أما إذا أصدر الساحب أوامره للبنك المسحوب عليه بعدم الوفـــاء للمـــستفيد بقيمة الشيك في غير الحالات التي قررها القانون للمعارضة في الوفاء، فإن ذلك يعد

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

بمثابة عدم وجود رصيد يوجب توقيع العقوبة المنصوص عليها في المادة ٥٣٤ تجاري.

والحالات التي يجوز فيها للساحب المعارضة في الوفاء بقيمة الشيك محددة على سبيل الحصر في المادة ٥٠٧ من قانون التجارة التي تنص على أنه:"

١- لا يقبل الاعتراض في وفاء الشيك إلا في حالة ضياعه أو إفلاس صاحبه أو الحجر عليه.

٢- وإذا حصل الاعتراض على الرغم من هذا الحظر لأسباب أخرى تعين على محكمة الأمور المستعجلة بناء على طلب الحامل أن تقضي بشطب الاعتراض ولو في حالة قيام دعوى أصلية".

وحسنا فعل المشرع ذلك في الفقرة الثانية منعاً من التلاعب بين العميل والبنك المسحوب عليه حيث يستطيع حامل الشيك في حالة إصدار الساحب أوامر للبنك المسحوب عليه بعدم صرف الشيك في غير حالات ضياع الشيك أو إفلاس الحامل او الحجر عليه أن يتقدم بطلب إلى قاضي الأمور المستعجلة يطلب فيه شطب الاعتراض على صرف الشيك، ويتعين على القاضي في هذه الحالة إجابة الحامل إلى طلبه ويقضي بشطب الاعتراض على صرف الشيك، حتى ولو كانت هناك منازعة موضوعية منظورة أمام قاضي الموضوع تتعلق بهذا الشيك.

أما فيما يتعلق بحالات المعارضة في الوفاء بالشيك وهي إفلاس الحامل أو الحجر عليه وضياع الشيك فإننا نحيل إلى ما سبق شرحه بخصوص المعارضة في الوفاء بقيمة الكمبيالة[١].

٤ - يجب أن يكون مقابل الوفاء (الرصيد) مساوياً بالأقل لمبلغ الشيك :

تتوافر العقوبة المقررة في المادة ٥٣٤ تجاري سواء عند إصدار شيك ليس له مقابل وفاء أو كان مقابل الوفاء أقل من قيمة الشيك، ويتحقق ذلك من خلال استرداد الساحب كل الرصيد أو بعضه أو تصرف فيه بعد إصدار الشيك بحيث يصبح الباقي لا يفي بقيمة الشيك.

---

[١] **راجع ما سبق شرحه بخصوص المبيالة**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وكان هناك رأي في ظل أحكام المجموعة التجارية الملغاة[1] يـرى أنـه لا يجوز اعتبار الرصيد الناقص في حكم الرصيد المنعدم، لأن مقابل الوفاء الجزئـي أو الناقص لا يخلوا من أثر حيث أن للمسحوب عليه أن يفي الشيك وفاءاً جزئيـاً فـي حدود مقابل الوفاء الناقص، إذ ليس للحامل أن يرفض الوفاء الجزئـي كمـا يحـق للحامل أن يتمسك بالوفاء على القدر الناقص، ولكن البنوك في مصر تـرفض عـادة الوفاء بالشيك عند عدم كفاية الرصيد دون أخذ رأي الحامل في الوفاء الجزئي.

وقد جاء قانون التجارة بنصوص صريحة في هذا الشأن حيث نص في المادة ٢/٤٩٩ على أنه " إذا كان مقابل الوفاء أقل من قيمة الشيك كان للحامل على المقابل الناقص جميع الحقوق المقررة له على المقابل الكامل"، وأضاف في الفقرة الثالثة من ذات المادة أن "للحامل رفض المقابل الناقص إذا عرضـه عليـه المـسحوب عليـه وللحامل أن يقبضه، وفي هذه الحالة يؤشر المسحوب عليـه علـى الـشيك بـالمبلغ المدفوع ويطلب من الحامل تسليمه مخالصة به ويقوم الحامل بعمل الاحتجاج أو مـا يقوم مكانه عن الجزء الباقي".

ومما لا شك فيه أن قيام الحامل بعمل الاحتجاج أو ما يقوم مقامه عن الجزء الباقي يعد أمراً ضرورياً لتوقيع العقوبة المقررة في المادة ٥٣٤ تجاري، والتي توقع عند إصدار شيك ليس له مقابل وفاء قابل للصرف أو استرداد كل الرصيد أو بعضه أو التصرف فيه بعد إصدار الشيك بحيث يصبح الباقي لا يفي بقيمة الشيك. وبالتـالي لا أثر للوفاء الجزئي على جريمة إصدار شيك بدون رصيد بالنسبة لباقي قيمة الشيك طالما توافرت شروط تطبيق المادة ٥٣٤ تجاري.

ولكن يجب ملاحظة أن الوفاء الجزئي يبرأ ذمـة الـساحب أو المظهـرين والضامنين الاحتياطيين بقدر المقابل النـاقص إذا تـم التأشـير بـه علـى الـشيك (المادة ٤/٤٩٩).

---

[1] د/ مصطفى كمال طه، المرجع السابق، ص ٢٤٣، أيضاً : د/ محسن شفيق، المرجع السابق، رقم ٨٩ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المطلب الثاني

ملكية مقابل الوفاء (الرصيد)

نصت المادة ١/٤٩٩ من قانون التجارة على أن تنتقل ملكية مقابل الوفاء بحكم القانون إلى حملة الشيك المتعاقبين، وبالتالي يعتبر حامل الشيك مالكاً لمقابل الوفاء وتنتقل ملكية مقابل الوفاء بمجرد إصدار الشيك.

ويترتب على ملكية الحامل لمقابل الوفاء (الرصيد) النتائج الآتية :

١- إذا أفلس الساحب بعد إصدار الشيك وقبل تقديمه للوفاء فلا يجوز لسنديك التفليسة استرداد مقابل الوفاء من المسحوب عليه، يطبق ذات الحكم في حالة وفاة الساحب أو الحجز عليه بعد إصدار الشيك حيث يكون مقابل الوفاء ملكاً للحامل، ولا يجوز للورثة أو القيم استرداده، وفي ذلك تنص المادة ٥٠٨ من قانون التجارة على أن "وفاة الساحب أو فقدانه الأهلية أو إفلاسه بعد إصدار الشيك لا يؤثر في الأحكام التي تترتب على الشيك".

٢- لا يجوز للساحب بعد إصدار الشيك أن يسترد مقابل الوفاء كله أو بعضه من البنك المسحوب عليه طالما أن الباقي من الرصيد لن يفي بقيمة الشيك، لأن المشرع في المادة ١/٥٣٤ من قانون التجارة نص على العقاب في حالة استرداد كل الرصيد أو بعضه أو التصرف فيه بعد إصدار الشيك بحيث يصبح الباقي لا يفي بقيمة الشيك.

٣- لا يجوز لدائني الساحب توقيع حجز للمدين لدى الغير على مقابل الوفاء الموجود تحت يد البنك المسحوب عليه لأنه أصبح ملكاً للحامل.

٤- إذا سحبت عدة شيكات على مقابل وفاء واحد ولم يكن كافياً للوفاء بها جميعا، قدم حامل الشيك الأسبق في تاريخ السحب وإذا كانت هذه الشيكات مفصولة من دفتر شيكات واحد وتحمل نفس التاريخ قدم الأسبق في الرقم الذي يحمله الشيك، وإذا كانت الشيكات مفصولة من دفاتر شيكات مختلفة وتحمل نفس التاريخ وجب الوفاء أولاً بالشيك الأقل مبلغاً، وقد أشارت إلى ذلك إلى المادة ٥٠٩ من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الفصل الثاني

تداول الشيك

تتوقف طريقة تداول الشيك على ما إذا كان شيكاً اسمياً أو لأمر أو لحامله، فالشيك المشروط دفعه لشخص مسمى سواء نص فيه على شرط الأمر – حيث يعتبر شيكاً لأمر – أو لم ينص فيه على شرط الأمر – حيث يعتبر شيكاً اسمياً – يكون قابلاً للتداول بالتظهير وقد أشارت إلى ذلك المادة ٢/٤٨٦ من قانون التجارة ونصت على أن "الشيك المشروط دفعه لشخص مسمى سواء نص فيه على شرط الأمر أو لم ينص يكون قابلاً للتداول بالتظهير"، يتضح من ذلك أن الشيك سواء كان شيكاً اسميا أو شيكاً لأمر يتداول بالتظهير.

أما الشيك لحامله فإنه يتداول بمجرد المناولة والتسليم من يد إلى يد. ولكن الشيك المشروط دفعه لشخص مسمى ولكن كتب فيه عبارة ليس للأمر أو أي عبارة أخرى تفيد هذا المعنى، فإنه لا يجوز تداوله إلا باتباع حوالة الحق المنصوص عليها في القانون المدني مع ما يترتب على هذه الحوالة من آثار (المادة ٣/٤٨٦تجاري).

كما يجوز تظهير الشيك للساحب أو لأي ملتزم آخر، كما يجوز لهؤلاء تظهير الشيك من جديد (المادة ٤/٤٨٦تجاري) ويعد التظهير إلى المسحوب عليه في حكم المخالصة.

والتظهير في الشيك قد يكون تظهيراً ناقلاً للملكية، وقد يكون تظهيراً توكيلياً ولم ينص المشرع في الشيك على النوع الثالث من التظهير السابق الإشارة إليه في الكمبيالة، وهو التظهير التأميني نظراً لأن طبيعة الشيك لا تتناسب مع هذا النوع من التظهير في الغالب.

لذلك سوف نقتصر في شرحنا لأحكام تداول الشيك على التظهير الناقل للملكية والتظهير التوكيلي مع الإحالة لأحكام الكمبيالة فيما لم يرد به نص خاص في أحكام تداول الشيك المنصوص عليها في قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث الأول

التظهير الناقل للملكيـة

التظهير الناقل للملكية يقصد به نقل ملكية الحق الثابت في الشيك من المظهر إلى المظهر إليه. وأحكام التظهير الناقل للملكية في الشيك الواردة في قانون التجـارة الجديد تتلخص في الآتي :

أولاً: الشروط الموضوعية والشكلية :

١ - يشترط في التظهير الناقل للملكية شروطاً موضوعية وشكلية لا تختلف عما سبق ذكره في بيان أحكام الكمبيالة، لذلك نحيل إلى ما سبق ذكره في هذا الشأن، وبالتـالي يجب أن يكون تظهير الشيك غير معلق على شرط وكل شرط يعلق عليـه التظهيـر يعتبر كأن لم يكن ويبقى التظهير صحيحاً (المادة ١/٤٨٧ تجاري)، ويكون التظهيـر الجزئي باطلاً (المادة ٢/٤٨٧ تجاري)، ويجب أن تتوافر الصفة في التوقيع، وكـذلك لا يعتبر تظهيراً ناقلاً للملكية التظهير اللاحق للاحتجاج أو ما يقوم مقامـه، وكـذلك التظهير الحاصل بعد انقضاء ميعاد تقديم الشيك. حيث لا يترتب على هذا التظهير إلا آثار حوالة الحق المنصوص عليها في القانون المـدين (المـادة ١/٤٩٦ تجـاري) ويفترض في التظهير الخالي من التاريخ أنه حصل قبل عمل الاحتجاج أو ما يقـوم مقامه أو قبل انقضاء ميعاد تقديم الشيك ما لم يثبـت غيـر ذلـك (المـادة ٢/٤٩٦ تجاري).

كما يجب أن يكتب التظهير على الشيك نفسه، ولم يجيز المـشرع أن يكتـب التظهير على وصلة مثلما فعل بالنسبة للكمبيالة نظراً لأن حياة الشيك غالباً ما تكـون قصيرة وأحكام تظهير الشيك قليلة الاستعمال لذلك لا يحتاج غالباً إلى وصلة لتكملـة التظهير.

ويجوز أن يقتصر التظهير على توقيع المظهر -التظهيـر علـى بيـاض- ويشترط لصحة هذا التظهير أن يتم على ظهر الشيك (المادة ٤٨٨ تجاري) فالتظهير

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

على بياض يجب ألا يوقع على صدر الشيك حتى لا يلتبس توقيع المظهر مع توقيع الساحب أو الضامن الاحتياطي، فإذا اكتفى المظهر بمجرد توقيعه فقط وتم ذلك على صدر الشيك فإن هذا المظهر يعتبر في هذه الحالة ضامناً احتياطياً وبما أنه لم يذكر اسم المضمون فإنه يعتبر ضامناً احتياطياً للساحب[1]. (المادة ٥٠١ تجاري).

٢- لا يجوز تقديم تاريخ التظهير، وإذا حصل ذلك عد تزويراً (المادة ٣/٤٩٦تجاري).

ثانياً: نقل ملكية الحق الثابت في الشيك :

١- ينقل التظهير جميع الحقوق الناشئة عن الشيك إلى المظهر إليه، وإذا كان التظهير على بياض جاز للحامل أن يملأ البياض بكتابة اسمه أو اسم شخص آخر، كما يجوز له أن يظهر الشيك من جديد على بياض أو إلى شخص آخر، كما يجوز له أن يسلم الشيك إلى شخص آخر دون أن يملأ البياض ولو لم يظهره أي حتى ولو لم يضع توقيعه عليه وفي هذه الحالة ينتقل الحق الثابت في الشيك بالمناولة من يد إلى يد، وقد تضمنت هذه الأحكام المادة ٤٨٩ من قانون التجارة [2].

٢- انتقال ملكية الحق الثابت في الشيك من المظهر إلى المظهر إليه مشروط بأن يكون هذا الأخير هو الحامل الشرعي للشيك عن طريق سلسلة متصلة من التظهيرات حتى ولو كان آخرها تظهيراً على بياض، وإذا كان هناك تظهيرات مشطوبة فإنها تعتبر كأن لم تكن، وإذا أعقب التظهير على بياض تظهير آخر، اعتبر الموقع على هذا التظهير أنه هو الذي آل إليه الشيك بالتظهير على بياض (المادة ٤٩١ تجاري).

---

[1] راجع ما سبق ذكره في هذا الخصوص ص ١٤٧، وراجع أيضاً المادة ٣/٣٩٣ بشأن الكمبيالة.

[2] ذهبت محكمة النقض ف يحكم لها بأن توقيع الشيك على بياض وتسليمه للمستفيد، تفويض من الساحب الأخير في ملئ بياناته، الطعن رقم ٢٢٨٩ لسنة ٥٥ق جلسة ١٩٩١/٢/٢٥ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

٣- إذا كان الشيك لحامله، ورغم ذلك تم التوقيع عليه بالتظهير، فإن المظهر الذي وقع عليه يكون مسئولاً طبقاً لأحكام الرجوع – التي سوف يأتي شرح أحكامها – ولكن لا يترتب على هذا التظهير اعتبار الشيك شيكاً لأمر (المادة ٤٩٢ تجاري).

٤- إذا انتقل الشيك – سواء كان لحامله أو قابلاً للتظهير – إلى حامل حسن النية فلا يلتزم بالتخلي عنه ورده إذا سرق أو فقد من حامله الشرعي طالما أثبت حقه فيه عن طريق سلسلة غير متقطعة من التظهيرات، أما إذا حصل عليه بسوء نية، أو ارتكب في سبيل الحصول عليه خطأ جسيماً فإنه يلتزم بالتخلي عنه للحامل الشرعي الذي فقد منه الشيك، وقد أشارت إلى ذلك المادة ٤٩٣ من قانون التجارة حيث نصت على أنه "إذا فقد شخص حيازة شيك للحامل أو قابل للتظهير فلا يلزم من آل إليه هذا الشيك بالتخلي عنه إلا إذا كان قد حصل عليه بسوء نية أو ارتكب في سبيل الحصول عليه خطأ جسيماً وبشرط – في حالة الشيك القابل للتظهير – أن يثبت حقه فيه طبقاً لأحكام المادة ٤٩١ من هذا القانون".

ثالثاً: الالتزام بالضمان :

١- الالتزام بالضمان الناشئ عن تظهير الشيك تقرر بحكم القانون، ولا ضرورة للنص عليه في صيغة التظهير، حيث يترتب على تظهير الشيك تظهيراً ناقلاً للملكية أن يصبح المظهر إلى جوار الموقعين السابقين، ضماناً للوفاء بقيمة الشيك ما لم يتفق على غير ذلك، وقد نصت المادة ١/٤٩٠ من قانون التجارة على أن يضمن المظهر الوفاء بقيمة الشيك ما لم يتفق على غير ذلك.

وعلى ذلك يتضح أن المظهر يضمن للمظهر إليه ولكل حامل يليه ليس فقط وجود الحق وقت التظهير وإنما وفاؤه أيضاً. وفي ذلك تقول محكمة النقض في حكم

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

لها[1] " إصدار الشيك لا يعد وفاء مبرئاً لذمة الساحب، عدم انقضاء التزامه إلا بصرف المسحوب عليه لقيمة الشيك للمستفيد".

٢- يجوز للمظهر حظر تظهير الشيك من جديد، وذلك بالتأشِير عليه بأية عبارة تفيد ذلك مثل " لا يجوز تظهيره"، أو "محظور تظهيره" ، وفي هذه الحالة لا يلتزم المظهر الذي وضع هذا الشرط بالضمان قبل من يؤول إليهم الشيك بعد ذلك بتظهير لاحق وفي ذلك تنص المادة ٢/٤٩٠ تجاري على أنه " يجوز للمظهر حظر تظهير الشيك من جديد. وفي هذه الحالة لا يكون ملزماً بالضمان قبل من يؤول إليهم الشيك بتظهير لاحق".

رابعاً: تظهير الشيك يطهره من الدفوع :

نظراً لأن عملية التظهير مستقلة عن عملية إصدار الشيك وعن باقي العمليات التي تليها فإن الحق الذي يكسبه المظهر إليه ليس هو حق المظهر بما يحمله من عيوب، بل هو حق جديد خاص به ولا تصيبه العيوب التي قد تكون عالقة بحق المظهر، فالتظهير الناقل للملكية يطهر الشيك من الدفوع مثله في ذلك مثل تظهير الكمبيالة.

فالمدين بالشيك سواء كان هو الساحب أو المسحوب عليه أو أحد المظهرين لا يجوز له أن يمتنع عن الوفاء بقيمة الشيك للحامل حسن النية مستنداً إلى دفع كان يستطيع أن يتمسك به في مواجهة دائنه المباشر، أي أن الحامل حسن النية يتلقى الحق خالياً من العيوب التي تشوبه، فلا يستطيع المدين التمسك في مواجهته بالدفوع التي كان يستطيع أن يتمسك بها في مواجهة حامل سابق.

وقد أشارت إلى أحكام تطهير الدفوع عند تظهير الشيك تظهيراً ناقلاً للملكية المادة ٤٩٤ التي نصت على أنه " مع عدم الإخلال بأحكام المادة ٤٧٩ من هذا القانون ليس لمن أقيمت عليه دعوى بموجب شيك أن يحتج على حامله بالدفوع

---

[1] **الطعن رقم ٥١١٣ لسنة ٦٢ق جلسة ١٩٩٣/٧/١٩م.**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبنية على علاقاته الشخصية بساحب الشيك أو بحامليه السابقين ما لم يكـــن قـــصد الحامل وقت حصوله على الشيك الإضرار بالمدين".

ويجب ملاحظة أن قاعدة تطهير الدفوع لا تعمل في جميع الحالات، فهنـــاك حالات يطهر فيها التظهير التام الناقل للملكية الشيك من الدفوع. وهنـــاك حـــالات لا يطهر فيها التظهير الشيك من الدفوع – كما سبق القول – بالنـــسبة لقاعـــدة تطهيـــر الدفوع في الكمبيالة لذلك نحيل إلى ما سبق ذكره[1].

---

[1] راجع ما سبق ذكره في الكمبيالة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث الثاني

التظهيـر التوكيـلي

التظهير التوكيلي يقصد به قيام المظهر بتوكيل المظهر إليه في قبض قيمة الشيك، وليس نقل ملكية الحق الثابت به، وكثيراً ما يقع هذا التظهير للبنوك حيث يعهد الحامل إلى البنك الذي يتعامل معه بتحصيل قيمة الشيك وإدراجه في حسابه.

والتظهير التوكيلي يتم بوضع أية صيغة أو عبارة تدل عليه مثل القيم للتحصيل أو القيمة للقبض أو القيمة للتوكيل، أو أي عبارة أخرى تفيد ذلك.

ويترتب على هذا التظهير أن يستعمل الحامل المظهر إليه جميع الحقوق الناشئة عن الشيك ولكن لا يجوز له تظهيره إلا على سبيل التوكيل، ولا يستفيد المظهر إليه توكيلياً بقاعدة تطهير الدفوع، ولا تنقضي الوكالة التي يتضمنها التظهير بوفاة الموكل أو الحجر عليه، وذلك حماية للتعامل بالشيك.

وقد أشارت إلى هذه الأحكام المادة ٤٩٥ من قانون التجارة حيث نصت على أنه : "

١- إذا اشتمل التظهير على عبارة (القيمة للتحصيل) أو القيمة للقبض أو للتوكيل أو أي بيان آخر يفيد التوكيل. جاز للحامل استعمال جميع الحقوق الناشئة عن الشيك، ولكن لا يجوز له تظهيره إلا على سبيل التوكيل.

٢- وليس للملتزمين في هذه الحالة الاحتجاج على حامل الشيك إلا بالدفوع التي يجوز الاحتجاج بها على المظهر.

٣- لا تنقضي الوكالة التي يتضمنها التظهير بوفاة الموكل أو الحجر عليه".

وفيما عدا ذلك نحيل إلى ما سبق ذكره في التظهير التوكيلي للكمبيالة، وبما لا يتعارض في أحكام الشيك وطبيعته.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الفصل الثالث

الضمان الاحتياطي في الشيك

ماهية الضمان الاحتياطي :

يعتبر الضمان الاحتياطي من الضمانات الخاصة للوفاء بقيمة الشيك يضاف إلى مقابل الوفاء والتضامن فيما بين الملتزمين الموقعين على الشيك، فقد يقدم أحد الملتزمين بالشيك كفيلاً يضمنه في الوفاء بقيمته، وقد يطلب المستفيد الأول أو أحد المظهرين أو الحامل الأخير ممن يتلقى منه الشيك تقديم ضامناً شخصياً – كفيلاً – للوفاء بقيمته وسبب طلب أحداً من هؤلاء هو عدم الثقة في قدرة من يتلقى منه الشيك على الوفاء فيطلب منه تقديم كفيل.

وعلى ذلك يعتبر الضمان الاحتياطي كفالة لالتزام ثابت في الشيك يقدمها شخص يضمن بمقتضاه دفع قيمة الشيك كله أو بعضه وقد نصت المادة ١/٥٠٠ من قانون التجارة على أنه " يجوز ضمان الوفاء بقيمة الشيك كلها أو بعضها من ضامن احتياطي".

ويعتبر الضمان الاحتياطي نظاماً صرفياً خالصاً لا يقع إلا إذا كان هناك التزاماً صرفياً لذلك لا يرد الضمان الاحتياطي إلا على ورقة تجارية.

شروط الضمان الاحتياطي في الشيك :

هناك شروط موضوعية تتعلق بأشخاص الضمان الاحتياطي، وشروط شكلية تتعلق بكيفية إجراءه :

أولاً: الشروط الموضوعية :

١ - الملتزمون الذين يجوز ضمانهم احتياطياً:

يجوز أن يكون الضمان الاحتياطي عن أي ملتزم بالشيك كالساحب أو المظهر أو المسحوب عليه البنك أو ضامن احتياطي آخر.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ويعتبر الضامن الاحتياطي في مركز المضمون، وفي ذلك تنص المادة ١/٥٠٢ من قانون التجارة على أن " يلتزم الضامن الاحتياطي بالكيفية التي يلتزم بها المضمون". وإذا أوفى الضامن الاحتياطي بقيمة الشيك فليس له الرجوع إلا على المضمون وعلى من يضمنوه من الملتزمين السابقين وهم الموقعين السابقين عليه، وفي ذلك تنص المادة ٣/٥٠٢، من قانون التجارة على أنه " إذا أوفى الضامن الاحتياطي قيمة الشيك آلت إليه الحقوق الناشئة عنه قبل المضمون وكل ملتزم بموجب الشيك قبل هذا المضمون".

لذلك يجب أن يحدد الضامن الاحتياطي شخص من يضمنه على وجه الدقة فإذا لم يقم بهذا التحديد اعتبر الضمان حاصلاً للساحب. وفي ذلك تنص المادة ٤/٥٠١ من قانون التجارة على أن "ويذكر في الضمان الاحتياطي اسم المضمون وإلا اعتبر الضمان حاصلاً للساحب".

٢ - شخص الضامن الاحتياطي :

الضمان الاحتياطي في الشيك جائز من أي شخص ولو كان ممن وقعوا على الشيك وأصبح ملتزماً به فيما عدا المسحوب عليه. وفي ذلك تنص المادة ٢/٥٠٠ من قانون التجارة على أن "ويجوز أن يقوم هذا الضمان من الغير عدا المسحوب عليه، كما يجوز تقديمه من أحد الموقعين على الشيك".

والواقع أن عدم جواز توقيع البنك المسحوب عليه كضامن احتياطي أمر يتفق وطبيعة التزام البنك في الشيك، حيث لا يتصور أن يكون البنك الملتزم بما لديه من مقابل وفاء، أن يكون ضامناً احتياطياً.

ثانياً: الشروط الشكلية:

الضمان الاحتياطي يجب أن يتم كتابة على الشيك، وفي ذلك تنص المادة١/٥٠١ من قانون التجارة على أن "يكتسب الضمان الاحتياطي على الشيك"، وبذلك لا يجوز الضمان الاحتياطي شفاهة أو على ورقة مستقلة عن الشيك، وإلا خضع للأحكام العامة في الضمان دون الأحكام المميزة لقانون الصرف.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ولم يتطلب قانون الصرف صيغة معينة للضمان الاحتياطي، فكل عبارة تدل على حصوله تكفي كعبارة للضمان الاحتياطي أو اضمن فلان في الوفاء أو أية عبارة أخرى تفيد هذا المعنى ويوقعه الضامن، وفي ذلك تنص المادة ٢/٥٠١ من قانون التجارة على أن " يؤدي الضمان بعبارة للضمان الاحتياطي أو بأية عبارة أخرى تفيد هذا المعنى، ويوقعه الضامن".

آثار الضمان الاحتياطي في الشيك :

الضامن الاحتياطي يعتبر كفيلاً متضامناً عن الملتزم المضمون حيث يلتزم الضامن الاحتياطي بالكيفية التي يلتزم بها المضمون (المادة ١/٥٠٢ من قانون التجارة الجديد).

ويتضح آثار الضامن الاحتياطي بناء على علاقة الضامن الاحتياطي بالمضمون، وعلاقته بالحامل، وعلاقته بالملتزمين الآخرين.

١ - العلاقة بين الضامن الاحتياطي والملتزم المضمون :

أ- للضامن الاحتياطي ذات الحقوق المقررة للملتزم المضمون وعليه التزاماته، فإذا أوفى الضامن الاحتياطي بقيمة الشيك كان من حقه الرجوع على المضمون بإحدى دعويين، أما بالدعوى الشخصية الناشئة عن الكفالة، وأما بدعوى الحلول وهي دعوى صرفية يحل فيها الضامن الاحتياطي محل الحامل، وفي ذلك تنص المادة ٣/٥٠٢ على أنه " وإذا أوفى الضامن الاحتياطي قيمة الشيك آلت إليه الحقوق الناشئة عنه قبل المضمون وكل ملتزم بموجب الشيك قبل هذا المضمون".

ب- من المفروض أن يكون التزام الضامن الاحتياطي التزاماً تابعاً لالتزام المضمون في الصحة والبطلان لأن الضامن كفيل، فلا يكون التزام الكفيل صحيحاً إلا إذا كان التزام المكفول صحيحاً (المادة ٧٧٦ مدني)، ومع ذلك فإن التزام الضامن الاحتياطي يكون صحيحاً ولو كان التزام المضمون باطلاً لنقص أهليته أو انعدام إرادته أو غير ذلك عدا البطلان لعيب في الشكل تطبيقاً لمبدأ استقلال التوقيعات، وفي ذلك تنص المادة ٢/٥٠٢ من قانون التجارة على أن "ويكون التزام الضامن الاحتياطي صحيحاً ولو كان الالتزام الذي ضمنه باطلاً لأي سبب آخر غير عيب في الشكل".

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

٢ - العلاقة بين الضامن الاحتياطي والحامل:

أ – لا يجوز للضامن الاحتياطي أن يحتج على الحامل إلا بالدفوع التي يجوز للمضمون الاحتجاج بها.

ب- الضامن الاحتياطي للمظهر يستطيع أن يتمسك بإهمال الحامل إذا لم يخطره بالاحتجاج شخصيا، حتى ولو كان قد أخطر المظهر المضمون، وذلك طبقاً لأحكام الإخطار المنصوص عليها في المادة ٢/٤٤٠ من قانون التجارة حيث تشير المادة ٥١٩ من قانون التجارة إلى سريان أحكام الإخطارات المنصوص عليها في المادة ٤٤٠ من هذا القانون على الشيك[١].

ج- لا يجوز للضامن الاحتياطي أن يتمسك بإهمال الحامل إذا لم يخطره بالاحتجاج شخصياً، حتى ولو كان قد أخطره المظهر المضمون قبل الرجوع عليه، كما يمتنع عليه التمسك بالدفع بالتقسيم، أي تقسيم الدين بينه وبين الملتزم المضمون، لأنه متضامن بالوفاء.

٣ - العلاقة بين الضامن الاحتياطي والملتزمين الآخرين :

إذا أوفى الضامن الاحتياطي بقيمة الشيك، كان له الرجوع على الموقعين على الشيك على النحو التالي :

- إذا كان ضامناً للساحب فلا رجوع للضامن الاحتياطي إلا على الساحب والبنك المسحوب عليه الذي تلقى مقابل الوفاء.
- إذا كان ضامناً لأحد المظهرين كان له الرجوع على هذا المظهر وغيره من المظهرين السابقين الضامنين لهذا المظهر دون المظهرين اللاحقين، ويرجع على الساحب والمسحوب عليه الذي تلقى مقابل الوفاء.
- إذا كان ضامناً للمسحوب عليه فليس له الرجوع إلا على الساحب في حالة عدم إثبات الساحب وجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه.

---

[١] **راجع ما سبق شرحه في شأن الكمبيالة**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الفصل الرابع

أحكام الوفاء بقيمة الشيك والامتناع عن الوفاء

في هذا الفصل سوف نتكلم عن أحكام الوفاء بالشيك في مبحث أول، والامتناع عن الوفاء وآثاره في مبحث ثاني، وتحريف الشيك ومسئولية البنك المسحوب عليه في مبحث ثالث.

المبحث الأول

أحكام الوفاء بالشيك

ميعاد تقديم الشيك للوفاء :

الشيك أداة وفاء، أي واجب الدفع بمجرد الإطلاع، حيث يجوز تقديمه للوفاء في أي وقت بعد إنشائه، فالشيك مستحق الوفاء بمجرد الاطلاع ولو تضمن تاريخاً آخر بصلبه، وقد أشارت إلى ذلك المادة ١/٥٠٣ من القانون التجاري حيث نصت على أن" يكون الشيك مستحق الوفاء بمجرد الاطلاع، وكل بيان يخالف ذلك يعتبر كأن لم يكن".

وأضافت الفقرة الثانية من ذات المادة تأكيداً لذلك أنه "إذا قدم الشيك للوفاء قبل اليوم المبين فيه كتاريخ لإصداره وجب وفاؤه في يوم تقديمه وذلك باستثناء الشيكات الحكومية المتعلقة بالمرتبات والمعاشات، فلا تدفع قيمتها إلا في التاريخ المبين بها كتاريخ لإصدارها"، والواقع أن استثناء الشيكات الحكومية في هذا المجال سببه أن الدولة تحرر شيكات آجلة للمرتبات وأصحاب المعاشات حتى يتم تسهيل عمل الوحدات الحسابية في الجهات الحكومية وتسهيلاً لصرف هذه المرتبات والمعاشات بما لا يعوق صرفها في اليوم المحدد لها.

وقد حدد المشرع التجاري في المادة ٥٠٤ من قانون التجارة مواعيد يتعين تقديم الشيك خلالها للوفاء بقيمته حيث فرق بين الشيك المسحوب في مصر والمستحق الوفاء فيها، حيث يجب تقديمه للوفاء خلال ثلاثة أشهر، وبين الشيك

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المسحوب في أي بلد آخر خارج مصر والمستحق الوفاء فيها حيث يجب تقديمه للوفاء خلال أربعة أشهر.

تحسب هذه المواعيد ابتداء من التاريخ المبين في الشيك، ويعتبر تقديم الشيك إلى إحدى غرف المقاصة المعترف بها قانوناً في حكم تقديمه للوفاء، وإذا صادف اليوم الأخير في ميعاد التقديم عطلة رسمية امتد الميعاد إلى أول يوم عمل بعدها (المادة ١/٥٤٥ تجاري).

وإذا سحب الشيك بين مكانين مختلفي التقويم ارجع تاريخ إصداره إلى اليوم المقابل في تقويم مكان الوفاء (المادة ٥٠٥/ تجاري)، وإذا كان الشيك مستحق الوفاء في مصر فلا يجوز للبنك المسحوب عليه الامتناع عن الوفاء به متى كان لديه مقابل وفاء ولو انقضى ميعاد تقديمه (المادة ٥٠٦ تجاري) والسبب في ذلك هو أن البنك المسحوب عليه هو الملتزم بالوفاء للحامل طالما توافر لديه الرصيد، ولا يستفيد البنك من فوات مواعيد تقديم الشيك للوفاء للتهرب من التزامه بالوفاء إذا كان الشيك مستحق الوفاء في مصر، ولا يعفي البنك من ذلك إلا في حدود المادة ٤٩٨ من قانون التجارة السابق الإشارة إليها.

موضوع الوفاء :

يتم الوفاء بقيمة الشيك بالكامل، وعادة ترفض البنوك الوفاء الجزئي إذا كان الرصيد لا يغطي قيمة الشيك بالكامل، ولكن جاء قانون التجارة وقرر بأن يكون للحامل على المقابل الناقص جميع الحقوق المقررة له على المقابل الكامل، وأعطى للحامل حرية رفض المقابل الناقص أو قبضه، وإذا قبض المقابل الناقص يؤشر المسحوب عليه البنك على الشيك بالمبلغ المدفوع ويطلب من الحامل تسليمه مخالصة به ويقوم الحامل بعمل الاحتجاج أو ما يقوم مقامه عن الجزء الباقي، وتبرأ ذمة الساحب أو المظهرين أو الضامنين الاحتياطيين بقدر المقابل الناقص في حالة الوفاء به والتأشير بذلك على الشيك، وتشير إلى هذه الأحكام المادة ٤٩٩ من قانون التجارة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

العملة الواجب الوفاء بها :

العملة المشروط الوفاء بها في صلب الشيك هي التي يجب الوفاء بها، ويلتزم المسحوب عليه بالوفاء بالعملة المتفق عليها إذا كان للساحب طرف المسحوب عليه ذات العملة، وفي ذلك تنص المادة ١/٥١٠ من قانون التجارة على أنه " إذا اشترط الوفاء بمبلغ الشيك في مصر بنقد أجنبي معين، وجب الوفاء بهذا النقد إذا كان للساحب لدى المسحوب عليه مقابل وفاء به".

أما إذا حدث واشترط الوفاء بمبلغ الشيك في مصر بنقد أجنبي معين دون ان يكون للساحب لدى المسحوب عليه مقابل الوفاء بهذا النقد، جاز الوفاء بالعملة المصرية وفقاً لسعر الصرف المعلن لدى المسحوب عليه البنك وقت تقديم الشيك للوفاء إذا وجد لدى البنك المسحوب عليه مقابل وفاء بهذه العملة، هذا ما لم يرفض الحامل هذا الوفاء، وقد أشارت إلى ذلك المادة ٢/٥١٠ من قانون التجارة.

وإذا لم يتم الوفاء وقت تقديم الشيك، كان للحامل الخيار بين سعر الصرف الساري يوم التقديم أو وقت الوفاء (المادة ٣/٥١٠ تجاري) وإذا لم يوجد سعر معلن للتحويلات فيتم تطبيق سعر البنكنوت (المادة ٣/٥١٠ تجاري).

وإذا قدم الشيك للمرة الأولى بعد انقضاء ميعاد التقديم كانت العبرة بسعر الصرف الساري في اليوم الذي انتهى فيه ميعاد التقديم (المادة ٤/٥١٠ تجاري).

وإذا عين مبلغ الشيك بنقد يحمل تسمية مشتركة مثل الدولار الأمريكي والدولار الكندي، وتختلف قيمته في بلد الإصدار عن قيمته في بلد الوفاء افترض أن المقصود نقد بلد الوفاء (المادة ٥/٥١٠ تجاري).

وإذا عين مبلغ الشيك بنقد يحمل تسمية مشتركة من عملات أجنبية مختلفة ليس من بينها نقد بلد الوفاء مثل الدولار حيث يوجد دولار أمريكي ودولار كندي كانت العبرة بنوع للعملة الموجودة بحساب الساحب لدى البنك المسحوب عليه أو على أساس عملة البلد الذي صدر فيها الشيك إذا لم يوجد بحساب الساحب عملة تحمل الاسم المشترك. فإذا تعددت العملات الموجودة بحساب الساحب لدى المسحوب

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

عليه وتعذر تحديد المقصود في الشيك يتم الوفاء بقيمة الشيك من العملة الأقل قيمة وذلك كله ما لم يرفض الحامل سداد قيمة الشيك وفقاً لتلك الأسس (المادة :٦/٥١٠ تجاري).

شروط صحة الوفاء :

حتى يعتبر الوفاء صحيحاً يجب توافر الشروط الآتية :

١- أن يتم الوفاء للحامل الشرعي، ويعتبر حاملاً شرعياً للشيك المستفيد الأول أو المظهر إليه أو من آلت إليه ملكية الشيك عن طريق الميراث أو الوصية، ويجب على المسحوب عليه التحقق من ذلك.

٢- يجب أن يتوافر في الشيك الشروط الشكلية لصحته – السابق ذكرها – وعلى المسحوب عليه التحقق من ذلك حيث يمتنع على المسحوب عليه الوفاء إذا كانت بيانات الشيك ناقصة أو معيبة أو إذا لاحظ بالفحص العادي وجود كشط أو شطب أو تحشير بين الكلمات أو السطور في الشيك، ويميل الاتجاه الحديث إلى مساءلة البنك دائماً عن الوفاء بشيك مزور مهما بلغت درجة اتقان التزوير على أساس تحمل تبعة مخاطر المهنة، لأن هذه المخاطر مهما بلغت لا تتناسب البتة مع ما يعود على البنوك من مزايا تدعم ثقة المواطنين بها.

٣- ألا تحدث معارضة في الوفاء لدى المسحوب عليه، وتطبيقاً للمادة ١/٥٠٧، لا تقبل هذه المعارضة إلا في حالة ضياع الشيك أو إفلاس الحامل أو الحجر عليه، ويندرج تحت حالة الضياع سرقته أو فقده، وتبعاً لذلك لا يجوز لدائني الساحب توقيع حجر ما للمدين لدى الغير تحت يد المسحوب عليه، كما أن إفلاس الساحب او الحجر عليه أو فقد أهليته أو وفاته لا تحول دون الوفاء للحامل، وهذه الأحكام تدعيماً للشيك باعتباره أداة وفاء (المادة ٥٠٨ تجاري).

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الاعتراض في الوفاء :

أ – حالات الاعتراض في الوفاء :

نصت المادة ١/٥٠٧ من قانون التجارة على أنه "لا يقبل الاعتراض في وفاء الشيك إلا في حالة ضياعه أو إفلاس حامله أو الحجر عليه"، وطبقاً لهذا النص فإن حالات الاعتراض في الوفاء محددة على سبيل الحصر وهي ضياع الشيك أو إفلاس حامله أو الحجر عليه.

والاعتراض في وفاء قيمة الشيك تطابق حالات الاعتراض في وفاء الكمبيالة المنصوص عليها في المادة ٤٣١ من قانون التجارة والسابق الإشارة إليها[١].

بناء على ذلك وباستثناء حالة ضياع الشيك أو إفلاس الحامل أو الحجر عليه لا يجوز المعارضة في الوفاء بقيمة الشيك، سواء وقعت المعارضة بإعلان عادي بالامتناع عن الدفع للحامل أو اتخذت صورة حجز ما للمدين لدى الغير، وبالتالي يحق للمسحوب عليه إهمال المعارضة والوفاء بقيمة الشيك للحامل.

وإذا حصل الاعتراض على الرغم من هذا الحظر لأسباب أخرى تعيين على محكمة الأمور المستعجلة بناء على طلب الحامل أن تقضي بشطب الاعتراض ولو في حالة قيام دعوى أصلية (المادة ٢/٥٠٧ تجاري).

وإذا كان الشيك لأمر فإنه يسري في حالة ضياعه الأحكام المنصوص عليها في المواد ٤٣٣-٤٣٦ من ذات القانون السابق شرحها في حالة ضياع الكمبيالة لذلك نحيل إليها.

كما ينقضي التزام الكفيل الذي يقدم في حالة ضياع الشيك لأمر بمقضي ستة أشهر من تاريخ الصرف إذا لم تحصل خلالها مطالبة أو دعوى (المادة ٢/٥١١ تجاري).

---

[١] **راجع ما سبق بخصوص الكمبيالة**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ب- أحاكم الاعتراض في الوفاء :

١- إذا ضاع شيك لحامله أو هلك جاز لمالكه أن يعترض لدى المسحوب عليه على الوفاء بقيمته، ويجب أن يشتمل الاعتراض على رقم الشيك ومبلغه واسم ساحبه وكل بيان آخر يساعد على التعرف عليه، والظروف التي أحاطت بفقده أو هلاكه وإذا تعذر تقديم بعض هذه البيانات وجب ذكر أسباب ذلك. وإذا لم يكن للمعترض، موطن في مصر وجب أن يعين له موطناً مختاراً بها (المادة ١/٥١٢ تجاري).

٢- متى تلقى المسحوب عليه الاعتراض وجب عليه الامتناع عن الوفاء بقيمة الشيك لحائزه وتجنيب مقابل وفاء الشيك إلى أن يفصل في أمره (المادة ٢/٥١٢ تجاري).

٣- يقوم المعترض بنشر رقم الشيك المفقود أو الهالك ومبلغه واسم الساحب واسم المسحوب عليه واسم المعترض وعنوانه في إحدى الصحف اليومية، ويكون باطلاً كل تصرف يقع على الشيك بعد تاريخ هذا النشر (المادة ٣/٥١٢ تجاري).

٤- من ناحية أخرى راعى المشرع مصلحة حائز الشيك لحامله في حالة الاعتراض حتى لا يضار من هذا الاعتراض، حيث قد يكون صاحب حق على هذا الشيك لذلك أعطى له المشرع حق المنازعة لدى المسحوب عليه في الاعتراض الذي قدم لمنع الوفاء بقيمة الشيك، وفي هذه الحالة يلتزم البنك المسحوب عليه بأن يؤشر على الشيك بحصول الاعتراض والاحتفاظ بصورة منه ثم يخطر المعترض باسم حائز الشيك وعنوانه (المواد ١/٥١٣ تجاري).

وتحقيقاً لذلك يلتزم حائز الشيك بإخطار المعترض بكتاب مسجل بعلم الوصول بوجوب رفع دعوى استحقاق الشيك خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تسلمه الإخطار، وذلك حتى لا يظل أمر الشيك معلقاً ويشتمل الإخطار على أسباب حيازة الشيك وتاريخها (المادة ٢/٥١٣ تجاري).

فإذا لم يقم المعترض برفع دعوى الاستحقاق خلال الثلاثين يوماً المذكورة تعين على قاضي الأمور المستعجلة بناء على طلب حائز الشيك ان يقضي بشطب

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الاعتراض. وفي هذه الحالة يعتبر حائز الشيك بالنسبة للمسحوب عليه مالكه الشرعي (المادة ٣/٥١٣ تجاري).

٤- وألزم المشرع في هذه الحالة البنك المسحوب عليه بعدم دفع قيمة الشيك إلا لما يقدم له من الخصمين حكم نهائي بملكية الشيك أو بتسوية ودية مصدق عليها من الطرفين تقر له بالملكية (المادة ٤/٥١٣ تجاري).

٦- أما إذا انقضت ستة أشهر من تاريخ الاعتراض المنصوص عليه في المادة ٥١٢ من هذا القانون دون أن يتقدم حائز الشيك للمطالبة بالوفاء، جاز للمعترض أن يطلب من المحكمة الإذن له بقبض مبلغ الشيك، ويصدر هذا الحكم في مواجهة المسحوب عليه بعد أن تتحقق المحكمة من ملكية المعترض للشيك (المادة ١/٥١٤ تجاري).

وإذا لم يرفع المعترض هذه الدعوى أو رفعها ورفضتها المحكمة وجب على المسحوب عليه أن يعيد قيد مقابل الوفاء في جانب الأصول من حساب الساحب.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث الثاني

الامتناع عن الوفاء وآثاره

إثبات الامتناع عن الوفاء ومدته :

إذا امتنع المسحوب عليه عن الوفاء بقيمة الشيك لعدم وجود رصيد أو لعدم كفايته أو لإفلاسه أو نتيجة تلقيه معارضة في الوفاء في الحالات المشار إليها في المادة ٥٠٧ تجاري والسابق الإشارة إليها، أو يمتنع عن الوفاء لعيب في شكل الشيك، أو لعدم مطابقة التوقيع الوارد على الشيك للتوقيع المودع في البنك، في حالات الامتناع هذه يحق للحامل الرجوع على الضامنين الموقعين السابقين لأنهم ضامنون للوفاء على وجه التضامن، وقبل هذا الرجوع عليه إثبات الامتناع عن الدفع باحتجاج، وأجاز له المشرع عوضاً عن هذا الاحتجاج إثبات الامتناع عن الدفع وسببه ببيان يصدر من المسحوب عليه مع ذكر وقت تقديم الشيك. ويكون هذا البيان مذيلاً بتوقيع من أصدره، وكان العمل يجري في ظل أحكام المجموعة التجارية الملغاة على قيام البنك المسحوب عليه برد الشيك إلى الحامل مع مذكرة صغيرة بسبب رفض الشيك مع إثبات تاريخ تقديمه، ولا يذكر البنك عادة السبب الحقيقي لرد الشيك دائماً يكتفي بذكر عبارة عامة هي الرجوع على الساحب حتى لا يحرج عميله أمام حامل الشيك، ولكن جاء القانون التجاري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م وأجاز أيضاً أن يصدر هذا البيان على نموذج خاص أو من غرفة المقاصة على أن يذكر فيه أن الشيك قدم في الميعاد ولم تدفع قيمته.

وفي ذلك تنص المادة ٥١٨ من قانون التجارة على أن لحامل الشيك الرجوع على الساحب والمظهرين وغيرهم من الملتزمين به إذا قدمه خلال ميعاد التقديم ولم تدفع قيمته وأثبت الامتناع عن الدفع بالاحتجاج ويجوز عوضاً عن الاحتجاج إثبات الامتناع عن الدفع وسببه ببيان يصدر من المسحوب عليه مع ذكر وقت تقديم الشيك. ويكون البيان مؤرخاً ومكتوباً على الشيك نفسه ومذيلاً بتوقيع من أصدره ويجوز أن

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

يصدر هذا البيان على نموذج خاص أو من غرفة مقاصة على أن يذكر فيه أن الشيك قدم في الميعاد ولم تدفع قيمته.

يتضح من ذلك أن المشرع في قانون التجارة لم يقتصر على تحرير الاحتجاج لإثبات الامتناع عن الوفاء، وذلك يرجع إلى أن الشيك يعتبر أداة وفاء خالصة تجري مجرى النقود، فيكون من العنت والإرهاق التمسك بتحرير احتجاج عدم الوفاء لأن هذا من شأنه عرقلة الرجوع وإهدار وظيفته، فضلاً على أن البنوك من الصعب وضعها بأنها معسرة أو أنها متعنتة في الدفع، وتسحب على البنوك كثيراً من الشيكات الأمر الذي يترتب على تحرير الاحتجاج في مواجهة هذه البنوك عرقلة معاملاتها، لذلك أجاز المشرع في القانون التجاري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م إثبات الامتناع عن الدفع ببيان يصدر من البنك المسحوب عليه، وهذا البيان لا يمنع الحامل من تحرير احتجاج عدم الدفع إذا فضل ذلك الطريق.

وتحقيقاً لذلك قرر المشرع أنه لا يجوز للبنك المسحوب عليه الامتناع عن إصدار البيان المشار إليه إذا طلبه الحامل ولو كان الشيك يشتمل على شرط الرجوع بلا مصاريف – الذي يعفي الحامل بمقتضاه من عمل الاحتجاج – وقد أعطى المشرع للبنك المسحوب عليه لإصدار البيان حرية طلب مهلة لا تجاوز يوم العمل التالي لتقديم الشيك ولو قدم في اليوم الأخير من ميعاد التقديم (المادة ٢/٥١٨ تجاري).

هذا وقد وضع المشرع جزاء جنائياً إذا امتنع موظف البنك المسحوب عليه من تسليم الحامل البيان المشار إليه، هذا الجزء هو الغرامة التي لا تقل من ثلاثة آلاف جنيه ولا تجاوز عشرة آلاف جنيه مع تضامن البنك في القضاء بقيمة الغرامة (المادة ١/٥٣٣ ج ،٢).

ويجب على حامل الشيك إثبات الامتناع عن الوفاء المشار إليه قبل انقضاء مدة تقديم الشيك المشار إليها في المادتين (٥٠٤، ٥٠٥) من ذات القانون، وإذا قدم

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الشيك في آخر يوم من هذا الميعاد جاز إثبات الامتناع عن الدفع في يوم العمل التالي له (المادة ٣/٥١٨ جـ تجاري).

الرجوع على الملتزمين في الشيك في حالة الامتناع عن الوفاء :

أ – طريقة الرجوع :

عند امتناع المسحوب عليه عن الوفاء بقيمة الشيك، كان للحامل الرجوع على الأشخاص الملتزمون بموجب الشيك، فإذا كان الشيك لحامله كان للحامل الرجوع على الساحب وحده لأنه الوحيد الموقع على الشيك، أما إذا كان الشيك للأمر كان للحامل الرجوع على الساحب وجميع المظهرين.

على حامل الشيك إخطار من ظهره إليه والساحب بعدم وفاء قيمته وعلى كل مظهر أن يخطر بدوره من ظهر إليه الشيك، وتسري على هذه الإخطارات الأحكام المنصوص عليها في المادة ٤٤٠ من هذا القانون.

ويجوز أن يكتب في الشيك شرط (الرجوع بلا مصاريف) وتسري عندئذ الأحكام المنصوص عليها في المادة ٤٤١ من هذا القانون والتي سبق شرحها بمناسبة دراسة أحكام الكمبيالة لذلك نحيل إلى ما سبق شرحه[١].

والأشخاص الملتزمون بموجب شيك مسئولون بالتضامن قبل حامله (المادة ١/٥٢١تجاري).

وإذا أراد الحامل الرجوع على الساحب فإن ذلك يكون عن طريق استصدار أمر أداء طبقاً لنص المادة ٢٠١ مرافعات، ولا يسقط حق الحامل في الرجوع على الساحب لعدم وجود مقابل الوفاء لدى البنك المسحوب عليه ولو لم يقم بعمل احتجاج عدم الدفع أو ما يقوم مقامه في الميعاد المحدد قانونا، وذلك ما لم يثبت الساحب وجود مقابل الوفاء حتى تاريخ انقضاء ميعاد التقديم وأن زوال المقابل لا يرجع إلى سبب منه، وفي ذلك تنص المادة ٥٢٧ من قانون التجارة على أن "يحتفظ حامل

---

[١] **راجع ما سبق شرحه في الكمبيالة**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الشيك بحقه في الرجوع على الساحب ولو لم يقدم الشيك إلى المسحوب عليه أو لم يقم بعمل الاحتجاج أو ما يقوم مقامه في الميعاد القانوني، إلا إذا كان الساحب قد قدم مقابل الوفاء وظل هذا المقابل موجوداً عند المسحوب عليه حتى انقضاء ميعاد تقديم الشيك ثم زال المقابل بفعل غير منسوب إلى الساحب".

وإذا أراد الحامل الرجوع على الضامنين الموقعين أو على الموقعين جميعاً أي الساحب والمظهرين فيكون عن طريق رفع دعوى الرجوع وفقاً للقواعد العامة، ولا يلتزم الحامل بترتيب معين ويحق له الرجوع عليهم منفردين أو مجتمعين، وهذا الحق يثبت لكل ملتزم في الشيك قام بدفع قيمته حيث يحق له أيضاً الرجوع على الضامنين له دون الالتزام بترتيب معين ويحق له الرجوع عليهم منفردين أو مجتمعين، وفي ذلك تنص المادة ٢/٥٢١، ٣ من قانون التجارة على أن " وللحامل الرجوع على هؤلاء الملتزمين منفردين أو مجتمعين دون أن يلتزم بمراعاة ترتيب التزاماتهم، ويثبت هذا الحق لكل ملتزم في الشيك إذا دفع قيمته".

كما أن الدعوى المقامة على أحد الملتزمين لا تحول دون الرجوع على الباقين ولو كانوا لاحقين للملتزم الذي وجهت إليه الدعوى ابتداء (المادة ٤/٥٢١تجاري).

ب- موضوع الرجوع :

١- لحامل الشيك مطالبة من له حق الرجوع عليه بما يأتي :

- أصل مبلغ الشيك غير المدفوع.
- العائد مسحوباً من تاريخ تقديم الشيك وفقاً للسعر الذي يتعامل به البنك المركزي.
- مصاريف الاحتجاج أو ما يقوم مقامه ومصاريف الإخطارات والدمغة وغيرها.

وقد أشارت إلى ذلك المادة ٥٢٢ من قانون التجارة.

٢-كما يحق لمن أوفى قيمة الشيك لمن رجع عليه مطالبة ضامنيه بما يأتي:

- المبلغ الذي أوفاه.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

- عائد هذا المبلغ محسوباً من تاريخ الوفاء وفقاً للسعر الـذي يتعامـل بـه البنـك المركزي.

- المصاريف التي تحملها.

وقد أشارت إلى ذلك المادة ٥٢٣ من قانون التجارة.

٣- لكل ملتزم طولب بوفاء قيمة الشيك أو كان مستهدفاً للمطالبة بها أن يطلب فـي حالة قيامه بالوفاء بتسليم الشيك إليه ومعه الاحتجاج أو ما يقوم مقامه، ومخالصة بما أوفاه، ولكل مظهر أوفى قيمة الشيك أن يشطب تظهيره، والتظهيـرات اللاحقـة لـه (المادة ٥٢٤ من قانون التجارة).

حق توقيع الحجر التحفظي :

يجوز لحامل الشيك توقيع الحجر التحفظي على منقولات المدين تطبيقاً للمادة ٥٢٥ من قانون التجارة حيث نصت على أنه " لحامل الشيك المعمول عنه احتجـاج عدم الوفاء أو ما يقوم مقامه أن يوقع حجزاً تحفظياً بغير كفالة على أموال كـل مـن الساحب أو المظهر أو الضامن الاحتياطي، وذلك بمراعاة الأحكام المقررة بشأن هذا الحجز في قانون المرافعات المدنية والتجارية".

القوة القاهرة وأثرها على أحكام الوفاء بقيمة الشيك :

نظم المشرع في قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م أثر القوة القاهرة على أحكام الوفاء بقيمة الشيك فيما يتعلق بتقديم الشيك للوفاء أو عمل الاحتجاج أو ما يقوم مقامه في المواعيد المقررة لذلك امتدت هذه المواعيد.

فقد قرر المشرع أن وجود ظرف القوة القاهرة لا يجعل الحامل عندئذ مهملاً لأنه لا دخل لإرادته في توافر هذا الظرف، ومما لا شك فيه أن تقدير تـوافر القـوة القاهرة مسألة موضوعية يترك تقديرها للقاضي الذي يحكم الموضوع. لذلك لا يعتبر من قبيل القوة القاهرة الأمور المتصلة بشخص حامل الشيك أو بمن كلفه بتقديمـه أو بعمل الاحتجاج أو ما يقوم مقامه، وقد أشارت إلى ذلك نـص المـادة ٥/٥٢٦ مـن قانون التجارة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وإذا توافرت القوة القاهرة كان على الحامل أن يخطر دون إبطاء من ظهر له الشيك بالقوة القاهرة وأن يثبت هذا الإخطار مؤرخاً وموقعاً منه في الشيك، وتسلسل الإخطارات وفقاً للمادة ٤٤٠ من هذا القانون (المادة ٢/٥٢٦ تجاري).

وعلى الحامل بعد زوال القوة القاهرة تقديم الشيك للوفاء دون إبطاء وعمل الاحتجاج أو ما يقوم مقامه عند الاقتضاء (المادة ٣/٥٢٦ تجاري).

وإذا استمرت القوة القاهرة أكثر من ثلاثين يوماً محسوبة من التاريخ الذي قام فيه الحامل بإخطار من ظهر له الشيك بقيام القوة القاهرة ولو وقع هذا التاريخ قبل انقضاء ميعاد تقديم الشيك جاز الرجوع على الملتزمين دون حاجة إلى تقديم الشيك أو عمل الاحتجاج أو ما يقوم مقامه إلا إذا كان حق الرجوع موقوفاً بموجب القانون لمدة أطول[١].

---

[١] راجع المادة ٥٢٦ من قانون التجارة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث الثالث

التحريف في متن الشيك ومسئولية البنك المسحوب عليه

إذا وقع تحريف في متن الشيك التزام الموقعون اللاحقون، للتحريف بما ورد في المتن المحرف، أما الموقعون السابقون فيلتزمون بما ورد في المتن الأصلي (المادة ٥٢٩ تجاري)، مما لا شك فيه أن المشرع قرر ذلك للحفاظ على الشيك باعتباره ورقة تجارية كافية بذاتها لبيان الحق الثابت به ومضمونه دون الاعتماد على عوامل خارجية أخرى، حيث أن متلقى الشيك يكتفي بما هو مدون به من بيانات دون البحث عن أصل أو أساس العلاقات السابقة عليه، تطبيقاً لمبدأ الكفاية الذاتية للورقة التجارية.

والبنك المسحوب عليه يحتفظ لديه بنموذج لتوقيع الساحب يجب عليه قبل صرف الشيك مضاهاة هذا النموذج على التوقيع الموجودة لديه على الشيك. ولا يوجد ما هو أفضل من البنك وموظفيه للتحقق من تزوير توقيع الساحب أو التحريف في بيانات الشيك، والبنك المسحوب عليه يكون مسئولاً عن ذلك على أساس تحمل التبعة لذلك نصت المادة ١/٥٢٨ من قانون التجارة على أن "يتحمل المسحوب عليه وحده الضرر الذي يترتب على وفاء شيك زور فيه توقيع الساحب أو حرفت فيه بياناته إذا لم يمكن نسبة أي خطأ إلى الساحب، وكل شرط على خلاف ذلك يعتبر كأن لم يكن".

تبعاً لذلك يسأل البنك المسحوب عليه دائماً عن الوفاء بشيك مزور أو حرفت بياناته مهما كانت درجة إتقان التزوير أو التحريف على أساس فكرة تحمل تبعة مخاطر المهنة، وهذه المخاطر مهما بلغت أعباؤها، لا تتناسب البتة مع المزايا التي تعود على البنوك من تدعيم الثقة بها وبث روح الاطمئنان لدى جمهور المتعاملين.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ولكن تحمل البنك المسحوب عليه تبعة المخاطر هذه مشروط بعدم وقوع خطأ من جانب الساحب الوارد اسمه بالشيك وإلا تحمل هذا الساحب تبعة خطئه[1].

ويعتبر من أخطأ الساحب التي يسأل عنها عدم بذل عناية الرجل المعتاد في المحافظة على دفتر الشيكات المسلم إليه من البنك المسحوب عليه، وقد أشارت إلى ذلك المادة ٢/٥٢٨ من قانون التجارة حيث نصت على أن" يعتبر الساحب مخطئاً على وجه الخصوص إذا لم يبذل في المحافظة على دفتر الشيكات المسلم إليه عناية الشخص العادي".

وإذا كان البنك المسحوب عليه يلتزم بالتحقق من صحة توقيع الساحب وإلا كان مسئولاً عن الوفاء بقيمة الشيك رغم تزوير توقيع الساحب ولو كان التزوير متقناً، إلا أن البنك لا يلتزم بالتحقق من صحة توقيعات المظهرين أو الضامنين الاحتياطيين ولا يسأل عن تزويرها. وفي ذلك تنص المادة ٣/٥٢٨ من قانون التجارة على أن "لا يستلزم المسحوب عليه بالتحقق من صحة توقيعات المظهرين أو الضامنين الاحتياطيين ولا يسأل عن تزويرها".

وعلى كل بنك مسلم عميله دفتراً يشتمل على نماذج شيكات على بياض للدفع بموجبها من خزائنه أن يكتب على كل نموذج منها رقم الشيك واسم البنك أو أحد فروعه واسم العميل الذي نسلم الدفتر ورقم حسابه (المادة ١/٥٣٠ تجاري).

ويعتبر القبول الصريح أو الضمني من العميل لكشف الحساب الدوري الذي يرسله إليه البنك إبراء لذمة البنك مما قيده في هذا الحساب بالخصم أو الإضافة من مبالغ الشيكات، ويكون قبولاً ضمنياً على وجه الخصوص عدم اعتراض العميل على كشف الحساب خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تسلمه، ويجوز للبنك بعد قبول كشف الحساب أن يرد إلى العميل الشيكات التي دفعها خصماً من الحساب وأن يحتفظ بتسجيلات مصورة لهذه الشيكات تكون لها حجية كاملة لصالحه (المادة ٢/٥٣٠ تجاري).

---

[1] **نقض مدني بتاريخ ١٠ يونيو ١٩٨٥م في الطعن رقم ٤٣٠ س ٤٩ق، وأيضاً العطن رقم ١١٣٣ س ٤٩ ق نقض مدني بتاريخ ١١ يونيو ١٩٨٤م مجموعة الخمس سنوات ٨٠-١٩٨٥م.**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الفصل الخامس

انقضاء الالتزام الثابت في الشيك (السقوط أو التقادم)

المبحث الأول

السقــوط

المشرع لم يفرض على حامل الشيك إلا واجباً واحداً للحفاظ على حقه فـــي الرجوع على الساحب والملتزمين الموقعين في الشيك هذا الواجب هو تقديم الـــشيك للوفاء بقيمته في المواعيد المحددة بالمادة ٥٠٤ تجاري، فإذا قدمه خلال ميعاد التقديم ولم تدفع قيمته عليه إثبات الامتناع عن الدفع باحتجاج أو ما يقوم مقامه.

وبالرجوع لأحكام المادة ٥٠٤ تجاري – والسابق شرحها – نجد أنها تقـــرر بأن الشيك المسحوب في مصر والمستحق الوفاء فيها يجب تقديمه للوفاء خلال ثلاثة أشهر، والشيك المسحوب في أي بلد آخر خارج مصر والمستحق الوفاء فيها يجـــب تقديمه للوفاء خلال أربعة أشهر، ويبدأ سريان هذه المواعيد من التاريخ المبـــين فـــي الشيك ويعتبر تقديم الشيك إلى إحدى غرف المقاصة المعترف بها قانوناً فـــي حكـــم تقديمه للوفاء.

ومن أحكام المادة ٥١٨ من قانون التجارة، نجد أن المشرع يقرر بأن لحامل الشيك الرجوع على الساحب والمظهرين وغيرهم من الملتزمين به إذا قدمـــه خـــلال ميعاد التقديم ولم تدفع قيمته وأثبت الامتناع عن الدفع باحتجاج أو ما يقوم مقامه.

وبالتالي يعتبر الحامل مهملاً ويتعرض حقه للسقوط إذا أهمل في تقديم الشيك خلال هذه المواعيد، أو قدم الشيك خلال هذه المواعيد ولم يقم بإثبات الامتنـــاع عـــن الدفع باحتجاج أو ما يقوم مقامه.

ويختلف أثر السقوط حـــسب علاقـــة الحامـــل بالـــساحب أو المظهـــرين أو المسحوب عليه، وذلك على التفصيل التالي:-

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

أولاً: علاقة الحامل بالساحب :

لا يجوز للساحب التمسك بسقوط حق الحامل المهمل إلا إذا أثبت أنه قدم مقابل الوفاء للمسحوب عليه وظل موجوداً لديه حتى انقضاء ميعاد تقديم الشيك، أما إذا لم يقدم الساحب مقابل الوفاء، أو قدمه واسترده قبل ميعاد تقديم الشيك، فلا يجوز له الاحتجاج على الحامل بالسقوط للإهمال حتى لا يثري على حساب الغير، وهذا يتضح من نص المادة ٥٢٧ من قانون التجارة التي تقرر بأنه " يحتفظ حامل الشيك بحقه في الرجوع على الساحب ولو لم يقدم الشيك إلى المسحوب عليه أو لم يقم بعمل الاحتجاج أو ما يقوم مقامه في الميعاد القانوني، إلا إذا كان الساحب قد قدم مقابل الوفاء وظل هذا المقابل موجوداً عند المسحوب عليه حتى انقضاء ميعاد تقديم الشيك ثم زال المقابل بفعل غير منسوب إلى الساحب[١]".

وليس لحامل الشيك في هذه الحالة، إلا الرجوع على البنك المسحوب عليه بدعوى ملكية مقابل الوفاء التي لا تسقط إلا بالتقادم العادي طبقاً لأحكام القانون المدني أو التجاري طبقاً لطبيعة العملية وذلك سواء كان الحامل مهملاً أو غير مهمل[٢].

والجدير بالذكر أنه إذا هلك مقابل الوفاء قبل انتهاء مدة التقديم المنصوص عليها في المادة ٥٠٤ تجاري، كما إذا أفلس المسحوب عليه أو استرده الساحب أو أفاد منه بسحب شيكات أخرى عليه سواء قبل انتهاء فترة التقديم أو بعدها، فلا يسقط حق الحامل في مواجهة الساحب.

ثانياً: علاقة الحامل بالمظهرين :

إذا أهمل الحامل ولم يقدم الشيك للوفاء خلال المواعيد المذكورة في المادة ٥٠٤ تجاري أو إذا قدمه خلال هذه المواعيد ولم يقم بعمل الاحتجاج أو ما يقوم

---

(١) راجع أيضاً المادة ٤٩٨ من قانون التجارة.

(٢) د/ سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص ٣٦٥ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

مقامه في حالة الامتناع عن الوفاء، فإنه يجوز للمظهرين التمسك بسقوط حق الحامل في الرجوع عليهم للإهمال.

والجدير بالذكر أن الشيك إذا كان لحامله ولا يحمل شرط الأمر أو الإذن فإنه لا رجوع للحامل إلا على الساحب لأن الشيك لا يحمل إلا توقيع الساحب.

ثالثاً: علاقة الحامل المهمل بالمسحوب عليه :

للحامل المهمل مطالبة المسحوب عليه بالوفاء بقيمة الشيك إذا كان مقابل الوفاء موجوداً لديه، لأن الحامل يملكه، أي أن المسحوب عليه يجب أن يدفع قيمة الشيك طالما كان الرصيد موجوداً حتى بعد انتهاء ميعاد التقديم.

من ذلك يتضح أن للحامل الرجوع على البنك المسحوب عليه بدعوى ملكية مقابل الوفاء سواء كان الحامل مهملاً أو غير مهمل.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث الثاني

التقــادم

أولاً: مدة التقادم :

لم يضع المشرع ميعاداً واحد لتقادم الدعاوى الناشئة عن الشيك، وإنما وضع مواعيداً مختلفة، تختلف تبعاً لما إذا كانت هذه الدعوى هي دعوى رجــوع الحامــل على الساحب أو المظهرين أو دعوى رجوع الحامل على المسحوب عليه، أو دعوى رجوع الملتزمين بعضهم على البعض الآخر.

وقد نص المشرع على هذه المواعيد في المادة ٥٣١ من قانون التجارة والتي يتضح منها الآتي :

١ - دعاوى رجوع الحامل على الساحب والمظهرين :

تتقادم دعاوى رجوع حامل الشيك على الــساحب والمظهــرين وغيــرهم مــن الملتزمين بدفع قيمة الشيك بمضي ستة أشهر من تاريخ تقديمه للوفــاء أو مــن تاريخ انقضاء ميعاد تقديمه (المادة ١/٥٣١ تجاري).

٢ - دعاوى حامل الشيك على المسحوب عليه :

تتقادم دعاوى حامل الشيك على المسحوب عليه بمضي ثالث سنوات من تــاريخ تقديمه للوفاء أو من تاريخ انقضاء ميعاد تقديمه (المادة ٢/٥٣١ تجاري).

٣ - دعاوى رجوع الملتزمين بعضهم على البعض الآخر :

تتقادم دعاوى رجوع الملتزمين بعضهم على البعض الآخر بمضي ستة أشهر من اليوم الذي أوفى فيه الملتزم قيمة الشيك أو من يوم مطالبته قضائياً بالوفاء (المادة ٣/٥٣١ تجاري).

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

ثالثاً: أحكام خاصة بتقادم دعاوى الشيك :

- إذا أقيمت الدعوى فلا تسري مدة التقادم المنصوص عليها – طبقاً للتفصيل السابق – إلا من يوم آخر إجراء في الدعوى (المادة ٤/٥٣١ تجاري).
- لا تسري مدة هذا التقادم إذا صدر حكم بالدين أو أقر به المدين بسند منفرد إقراراً بترتب عليه تجديده، حيث تسري في هذه الحالة مدة التقادم العادي سواء كان تقادم عن الالتزامات المدنية أو عن الالتزامات التجارية تبعاً لطبيعة العملية (المادة ٥/٥٣١ تجاري).
- تسري على انقطاع هذا التقادم أو وقفه الأحكام المنصوص عليها في القانون المدني.
- ويجوز لحامل الشيك رغم تقادم دعوى المطالبة بقيمته أن يطالب الساحب الذي لم يقدم مقابل الوفاء أو قدمه ثم استرده كله أو بعضه برد ما أثرى به بغير وجه حق وكذلك يجوز للحامل توجيه هذه المطالبة إلى كل مظهر يحقق إثراء بغير وجه حق (المادة ٥٣٢ تجاري).

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الفصل السادس

تجريم الشيك وفقاً لأحكام قانون التجارة

رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م

تمهيد وتقسيم :

تدخل المشرع في قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م لعلاج أحكام الشيك بقواعد جديدة، حيث كان الشيك يعالج في مواد ثلاث من المادة ٩١ إلى ٩٣ من المجموعة التجارية الملغاة وكان لابد من علاج هذا النقص التشريعي أما باللجوء إلى أحكام الكمبيالة باعتبارها الشريعة العامة فيما لم يرد فيه نص خاص بالشيك، وأما باللجوء إلى العرف وأحكام قانون جنيف الموحد بشأن الشيك.

لذلك جاء المشرع في قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م بأحكام تكفي لمعالجة الشيك في المواد من ٤٧٢-٥٣٩ أي ثماني وستون مادة.

وقد جاء في مذكرة السيد المستشار وزير العدل التي قدمها إلى السيد رئيس الجمهورية في ١٩٩٧/٣/١٥م عن مشروع قانون التجارة ، لإحالته إلى مجلس الشعب...(أن التشريع التجاري القائم لم يتعرض لتنظيم الشيك إلا في ثلاث نصوص ١٩١-١٩٣ وأطلق عليه الحوالة الواجبة الدفع بمجرد الإطلاع، فكانت معالجته له مقتضية مبتسرة حتى أنه لم يرد فيها لفظ الشيك، مما كان له من أثر سلبي على المعاملات الأمر الذي حدا بواضعي المشروع إلى معالجة موضوع الشيك معالجة كاملة مستفيضة، فأفرد له (٦٨ مادة، مستلهمين نصوصه من قواعد جنيف التي أخذت عنها معظم التشريعات المصرفية الحديثة، والتشريع الفرنسي الصادر عام ١٩٩١ في شأن الشيك).

وقد جاء في تقرير اللجنة المشتركة من لجنة الشئون الدستورية والتشريعية ومكتب لجنة الشئون الاقتصادية عن مشروع قانون التجارة (اهتم المشرع بتنظيم الأوراق التجارية وفقاً لأحكام التجارة الدولية، واتفاقية جنيف بشأن الكمبيالات والسندات الإذنية والشيكات، واستحدث أحكاماً جديدة لحماية الشيك وإضفاء الثقة على التعامل به، باعتباره أداة وفاء تجري مجرى النقود في المعاملات، وإعادة

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الهيبة بعد أن وصل التعامل به إلى إهدار وظيفته واستخدامه كأداة ضمان للديون بل وكأداة ائتمان، وذلك بسبب عيب النصوص القانونية التي يجب أن تحكمه...).

هذا وقد أفرد المشرع المواد من ٥٣٣-٥٣٩ للعقوبات المتعلقة بجرائم الشيك فنص على مسئولية المسحوب عليه الذي يدلي بوقائع غير صحيحة لحامل الشيك عن مقابل الوفاء، ونصت المادة ٥٣٤ على الجزاء الجنائي الذي يوقع على الساحب بالنسبة للشيك الذي ليس له مقابل وفاء أو الذي يحول دون الوفاء بقيمته، ونصت الفقرة الثانية من تلك المادة على أن يعاقب بذات العقوبة يظهر الشيك في الحالات السابقة، كما شدد العقوبة كل من في حالة العدد واعتبر تصالح المحكوم عليه مع حامل الشيك ظرفاً مخففاً يوجب القضاء بوقف تنفيذ العقوبة تشجيعاً على الوفاء ولو أثناء تنفيذ العقوبة، كما نص في المادة ٥٣٥ على عقوبة للمستفيد الذي يحصل على الشيك مع علمه بعدم وجود مقابل وفاء له، أما المادة ٥٣٦ فقد نصت على عقاب من يدعي بسوء نية تزوير شيك إذا ما حكم نهائياً بصحته منعاً للتحايل الذي شهده الواقع العملي من ادعاءات كاذبة بالتزوير كانت السبب في تعطيل اقتضاء المستفيد لحقه وإطالة لأمد النزاع بغير مبرر، كذلك فقد أجازت المادة ١/٥٣٧ للمحكمة في حالة الحكم بالإدانة أن تأمر بنشر الحكم في إحدى الصحف اليومية وأجازت الفقرة الثانية من ذات المادة للمحكمة أن تأمر بسحب دفتر الشيكات من المحكوم عليه وتحريم إعطائه دفتراً جديداً لمدة تعينها، وأجازت المادة ٥٣٩ كذلك لحامل الشيك إذا رفع دعوى جنائية ضد من سحب شيكاً ليس له مقابل وفاء أن يطلب من المحكمة بإلزام الساحب أن يدفع قيمة الشيك أو القدر غير المدفوع منه.

لذلك سوف نقسم هذا الفصل على النحو التالي :

المبحث الأول : الأساس القانوني لجرائم الشيك وعلة التجريم.

المبحث الثاني : المشكلات العملية التي آثارها تطبيق قانون الشيك عند صدوره.

المبحث الثالث : جريمة إعطاء شيك بدون رصيد.

المبحث الرابع : الجرائم الملحقة بالشيك. (جرائم المستفيد – جرائم المسحوب عليه – جريمة الادعاء بتزوير شيك).

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث الأول

الأساس القانوني لجرائم الشيك

الأساس القانوني لجرائم الشيك وعلة التجريم :

نصت المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات على أنه " يحكم بهذه العقوبات على كل من أعطى بسوء نية شيكاً لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب أو كان الرصيد أقل من قيمة الشيك أو سحبه بعد إعطاء الشيك كل الرصيد أو بعضه بحيث يصبح الباقي لا يفي قيمة الشيك أو أمر المسحوب عليه الشيك بعدم الدفع"، وقد أدخل هذا النص في قانون العقوبات سنة ١٩٣٨ بموجب القانون رقم ٥٨، حيث أنه لم يكن له وجود في المجموعة التجارية الصادرة سنة ١٨٨٣م ولا قانون سنة ١٩٠٤م حيث أنه لم تكن تقوم جريمة إعطاء شيك بدون رصيد ما لم تكن هناك طرق احتيالية، وهذا ما يفسر إلحاق هذه الجريمة بجريمة النصب لعله من التجريم هي حماية الشيك دون غيره من الأوراق التجارية.

وفي ١٧ مايو ١٩٩٩ صدر قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ العدد ١٩ مكرر وقد نصت المادتان الأولى والثالثة من مواد إصدار هذا القانون على إلغاء المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات الخاصة بجرائم الشيك اعتباراً من أول أكتوبر ٢٠٠٠م، والعمل بهذا القانون اعتباراً من أول أكتوبر سنة ١٩٩٩م عدا الأحكام الخاصة بالشيك فيعمل بها اعتباراً من أول أكتوبر سنة ٢٠٠٠ وتطبق على الشيك قبل هذا التاريخ الأحكام القانونية المعمول بها في تاريخ إصداره إذا كان ثابت التاريخ أو تم إثبات تاريخه قبل أكتوبر سنة ٢٠٠١ ، ويكون إثبات تاريخ الشيك المشار إليه لدى إحدى مكاتب التوثيق بمصلحة الشهر العقاري، بلا رسوم، أو بقيده في سجلات خاصة لدى أحد البنوك أو بأية طريقة أخرى من الطرق المنصوص عليها في المادة ١٥ من قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وكما سبق أن ذكرنا فقد نص المشرع على جرائم الشيك في المواد من ٥٣٣-٥٣٩ من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م.

ومما لا شك فيه أن تدخل المشرع بالنص على هذه الجرائم إنما كان بهدف إعادة هيبة الشيك وإقرار وظيفته التي خلق من أجلها وهي اعتباره أداة وفاء فحسب بعد أن جرى العمل على اعتباره أداة ائتمان، فالحقيقة أن الشيك أداة وفاء تجري مجرى النقود في المعاملات التجارية، لذلك كان تدخل المشرع بإقرار عقوبات توقع على جميع أطراف الشيك وهم الساحب والمسحوب عليه والمستفيد وذلك حماية لحرية التعامل بالشيك.

الحد من العقاب الجنائي في قانون الشيك الفرنسي :

كان قانون الشيك الفرنسي الصادر سنة ١٨٦٥ يعاقب على إصدار شيك بدون رصيد باعتباره جريمة نصب، وكان النموذج القانوني لهذه الجريمة لا ينطبق في أغلب الأحوال حيث كان يشترط لوقوع الجريمة توافر حالة الغش وهو الشرط الذي يجب توافره في جريمة النصب.

لذلك صدر قانون ١٢ أغسطس ١٩١٧ ونص على جريمة إصدار شيك بدون رصيد باعتبارها جريمة خاصة مستقلة فقرر لها عقوبة الحبس من شهرين إلى سنتين والغرامة.

وتترتب على الاستقلال لجريمة إصدار شيك بدون رصيد كثرة الأفعال التي تنطبق عليها الجريمة خاصة خلال الحرب العالمية الأولى، ونتيجة لذلك كانت النيابة العامة تتدخل وتستعمل سلطتها في ملاءمة رفع الدعوى الجنائية فكانت تعدل عن الاتهام بإصدار أمر بألا وجه لإقامة الدعوى أو حفظ الدعوى إلا في حالات قليلة كانت تقوم بتحريك الدعوى الجنائية بشأنها، نظراً لاستحالة تحريك الدعوى الجنائية أمام هذا الكم الهائل من المتهمين بإصدار شيك بدون رصيد.

الأمر الذي ترتب عليه أن أصبحت العقوبات الجنائية في قانون الشيك غير مطبقة من الناحية العملية.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

لذلك كان ضرورياً إصدار قانون الشيك سنة ١٩٧٢م، والمعدل بالقانون الصادر في ٣ يناير ١٩٧٥م، لتغير الوضع القائم لجريمة إصدار شيك بدون رصيد، لذلك علق هذا القانون وقوع جريمة إصدار شيك بدون رصيد على العديد من الشروط أهمها حذف عبارة سوء النية mauvaise foi والاستعاضة عنها بعبارة قصد الإضرار بحقوق الغير l'intention de ponten attient aux dnoits autnui لذلك يمكن القول أن قانون الشيك الصادر سنة ١٩٧٢م، والمعدل بالقانون الصادر في ٣٠ يناير ١٩٧٥م أبقى على حتمية إصدار شيك بدون رصيد والعقاب الجنائي عليها، ولكنه قلل من حالات وقوعها، وأخذ بالحظر البنكي باعتباره عقوبة تخييرية تضاف إلى الحبس والغرامة حيث أعطى للبنك في حالة تحققه من عدم وجود رصيد للساحب أن يصدر أمره إليه برد جميع دفاتر الشيكات طرفه سواء المسلمة إليه منه أو من بنوك أخرى، ويلتزم البنك أيضاً بإعلامه بذلك لجميع وكلاء الساحب، بالإضافة إلى إصداره أمره بمنع الساحب من إصدار شيكات أخرى فيما عدا ما يسمح بسحب حسابه طرفه أو التي يوقع البنك باعتمادها، وقد أوصى المشرع في قانون ١٩٧٥م بأن الجزاءات الجنائية ليست هي الجزاءات الفعالة لمن أصدر شيكاً بدون رصيد، وإنما الجزاءات المالية والمصرفية هي الأقدر على ذلك.

وتبعاً لهذا التطور في الحد من الجزاءات الجنائية في جريمة إصدار شيك بدون رصيد، فقد صدر قانون الشيك رقم ١٣٨٢-٩١ الصادر في ٣٠ ديسمبر ١٩٩١م حيث ألغى الجزاء الجنائي لجريمة إصدار شيك بدون رصيد، فقرر لها جزاءات مصرفية وجزاءات مالية ذات طبيعية مدنية وضريبية، ولكن يجب ملاحظة أنه إذا صاحب إصدار شيك بدون رصيد، استعمال طرق احتيالية، كان الفعل معاقباً عليه باعتباره جريمة نصب.

من هذه الجزاءات المالية ما نصت عليه المادة (٧) من قانون ٣٠ ديسمبر ١٩٩١م والمادة (١٠) من الرسوم رقم ٤٥٦/٩٢ الصادر في ٢٢ مايو ١٩٩٢م، حيث يتضح أن قيمة الجزاء المالي الذي يتحمله الساحب في حالة إصدار شيك بدون

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

رصيد هو ١٢٠ فرنك لكل ١٠٠٠ فرنك، هذا الجزاء المالي يدفع للخزانة العامة الفرنسية، ويضاعف الجزاء المالي في حالة تكرار الساحب ارتكاب هذا الفعل لعدد ثلاث شيكات، - غير الشيك محل المخالفة الأولى – خلال السنة السابقة على إصدار الشيك محل المساءلة، ويعفي الساحب من الغرامة المشار إليها إذا ثبت عدم ارتكاب الشخص لهذه الجريمة خلال السنة السابقة بشرط أن يوفي قيمة الشيك محل الفعل المخالف خلال شهر من تاريخ الإخطار المرسل من البنك المسحوب عليه إلى الساحب بعدم وجود رصيد.

ويلتزم البنك طبقاً للمادة ٦ من قانون ٣٠ ديسمبر ١٩٩١م والمواد من ٦ إلى ١٥ من المرسوم بقانون الصادر في ٢٢ مايو ٩٢، بأن يصدر أمره للساحب برد جميع دفاتر الشيكات طرفه سواء المسلمة إليه منه أو من بنوك أخرى، ويلتزم البنك بإعلامه ذلك لجميع وكلاء الساحب، بالإضافة إلى إصداره أمر بمنع الساحب من إصدار شيكات أخرى[١].

وإذا لم يقم البنك بالالتزامات المشار إليها تعرض لجزاء مالي قدره ٢٠٠٠ فرنك إلى ٨٠٠٠٠ فرنك، بالإضافة إلى تحمل قيمة أي شيك يسحب من عميله، وإذا قام البنك بالوفاء فإنه يحل محل الحامل في حقوقه.

كما يلتزم بنك الساحب الذي أصدر شيكاً بدون رصيد بإخطار جميع البنوك التي للساحب حسابات فيها وقرار منعه من إصدار شيكات. وإذا امتنع الساحب عن رد جميع دفاتر الشيكات وأصدر شيكات رغم المنع المصرفي تعرض إلى جزاء جنائي وهو الحبس من سنة إلى خمس سنوات والغرامة من ٣٦٠٠ فرنك إلى ٢,٥ مليون فرنك أو إحدى هاتين العقوبتين.

وبهذا الاتجاه التشريعي الفرنسي، يتضح أن الجرائم الناشئة عن الشيك منحصرة في جنحة إصدار شيك بدون رصيد عند مخالفة الحظر البنكي[٢]، أو عند

---

(١) هذا الجزاء كما سبق أن ذكرنا كان منصوص عليه في القانون الصادر في ٣٠ يناير ١٩٧٥م.

(٢) راجع المادة ٤، ٦٦ الفقرة الثالثة من قانون الشيك الفرنسي الصادر في ٣٠ ديسمبر ١٩٩١م.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

مخالفة المنع القضائي[1]، وجنحة سحب أو إغلاق الرصيد بقصد الاعتداد على حقوق الغير، أو قبول أو تحويل شيك ممن يعلم أنه بدون رصيد، أو المعاوضة في دفع الشيك بقصد الاعتداد على حقوق الغير[2].

وفيما عدا هذه الجرائم التي أبقى عليها قانون الشيك الفرنسي الصادر سنة ١٩٩١ تطبق الجزاءات المالية والمصرفية التي سبق ذكرها.

---

[1] راجع المادة ٦٩ من قانون الشيك الفرنسي الصادر في ٣٠ ديسمبر ١٩٩١م.

[2] راجع المادة ٦٦ من قانون الشيك الفرنسي الصادر في ٣٠ ديسمبر ١٩٩١م.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث الثاني

المشكلات العملية التي أثارها تطبيق قانون الشيك عند صدوره

أثيرت مسألة تطبيق القانون الأصلح للمتهم بعد صدور قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م بخصوص أحكام الشيك وتطبيقها على الشيكات الخطية التي لم يعد يعترف بها قانون التجارة ، لذلك تناقضت واختلفت اتجاهات أحكام محكمة النقض في هذا الخصوص.

اتجاهات محكمة النقض في مدى تطبيق قاعدة القانون الأصلح للمتهم في خصوص جرائم الشيك بعد صدور قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م :

الاتجاه الأول :

تطبيق قاعدة القانون الأصلح للمتهم – اعتباراً من يوم صدور قانون التجارة في ١٧ مايو سنة ١٩٩٩م، وليس من يوم نفاذه وسريان أحكامه بالنسبة للشيك في أول أكتوبر عام ٢٠٠٠م.

وقد صدر حكمان من محكمة النقض مؤيدان لهذا الاتجاه بتاريخ الخميس الموافق ٣ من يونية عام ١٩٩٩م، دائرة الخميس [١]. تأكيداً لهذا الاتجاه صدر بتاريخ ٩ من يونية سنة ١٩٩٩م من دائرة الأربعاء (ج) حكم النقض في الطعن رقم ٧٣٦٠ لسنة ٦٣ق ،حيث قرر تطبيق قاعدة القانون الأصلح للمتهم على جريمة إصدار شيك بدون رصيد بعد صدور قانون التجارة اعتباراً من تاريخ إصداره في ١٧ مايو ١٩٩٩ وليس تاريخ نفاذه في شأن الحماية الجنائية للشيك.

وقد قضت المحكمة بناءاً على هذا الحكم بالبراءة لمصدر شيك خطي بدون رصيد تأسيساً على قاعدة تطبيق القانون الأصلح للمتهم اعتباراً من تاريخ صدور قانون التجارة تطبيقاً للمادة الخامسة من قانون العقوبات والمادتين ٦٦، ١٨٧ من الدستور المصري.

---

[١] **الحكم الأول صادر في الطعن رقم ١٦٧٠ لسنة ٦٥ق بتاريخ ١٩٩٩/٦/٣م، الحكم الثاني صادر في الطعن رقم ١٢٢٩٩ لسنة ٦٤ق، بتاريخ ١٩٩٩/٦/٣م.**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

والواضح من حكم النقض المشار إليه أن قاعدة تطبيق القانون الأصلح للمتهم تعني تطبيقه فور صدوره ولو كان تاريخ نفاذه لم يحل بعد وهي قاعدة أصولية لها جذور دستورية على ذات المستوى والسمو لقاعدة عدم رجعية القوانين في المواد الجنائية وأن كل من القاعدتين يكمل بعضها بعضاً[1].

والجدير بالذكر أيضاً أن ذات الدائرة قضت بجلسة ١٩٩٩/٦/٢٨م بوقف نظر الطعن المعروض عليها وإحالة الأوراق إلى المحكمة الدستورية العليا للفصل في مسألة الدستورية والخاصة بما جاء بالفقرتين الثانية والثالثة من المادة الأولى من مواد إصدار قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ من أرجاء نص المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات حتى أول أكتوبر سنة ٢٠٠٠ وما نصت عليه المادة الثالثة من مواد إصداره من أرجاء العمل بالأحكام الخاصة بالشيك إلى أول أكتوبر سنة ٢٠٠٠، وأن تطعن على الشيك الصادر قبل هذا التاريخ الأحكام القانونية المعمول بها في تاريخ إصداره إذا كان ثابت التاريخ، باعتبار أنها نصوص تعطل تطبيق مبدأ رجعية القانون الأصلح للمتهم، وبالتالي مخالفاً للدستور.

الاتجاه الثاني :

عدم تطبيق أحكام قانون التجارة بأثر رجعي حتى ولو كان أصلح للمتهم على الشيكات التي وقعت طبقاً لنص المادة ٣٣٧ عقوبات.

وقد تبنى هذا الاتجاه قضاء محكمة النقض في أحدث حكم نقض في الشيك الصادر يوم الاثنين الموافق ١٤ من يونية ١٩٩٩ -٢٦ من صفر ١٤١٠هـ.

الاتجاه الثالث: رأي الهيئة العامة للمواد الجنائية بمحكمة النقض :

اعتبار الشيكات المستوفاة لصفة الشيك طبقاً لمواد قانون العقوبات الجديد خاضعة للتجريم سواء أكانت هذه الشيكات خطية أو بنكية، واعتبار قانون التجارة

---

[1] د/ سميحة القليوبي، الأوراق التجارية، الطبعة الثالثة ١٩٩٩ دار النهضة العربية ص ٤٣٥ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الجديد أصلح للمتهم فيما يتعلق بالعقوبات التخييرية والتصالح. فقد حسمت الهيئة العامة للمواد الجنائية بمحكمة النقض الخلاف بين دوائر النقض بخصوص الشيك.

فقد ذهب الحكم الصادر في الطعن رقم ٧٣٦٠ لسنة ٦٣، القضائية إلى أن المادة ٤٧٥ من قانون التجارة نزعت صفة الشيك عن الصك المحرر على غير نماذج البنك المسحوب عليه وبذلك يكون القانون الجديد قد أخرج فعل إعطاء مثل هذا الصك بدون رصيد – من دائرة التجريم ومن ثم فهو أصلح للمتهم من القانون الذي كان يجرم هذا الفعل، وأن ما تضمنه نص المادة الثالثة من مواد إصدار القانون المشار إليها من اعتداد بهذا الصك، ومثله من الصكوك التي لم تستوف الشروط المنصوص عليها بالمادة ٤٧٣ من قانون التجارة ، لا يصح أن يعطل تطبيق قاعدة سريان القانون الأصلح للمتهم بأثر رجعي إذ أنها ترتكز على دعامة دستورية لا يملك المشرع العادي مخالفتها بينما ذهب حكم آخر صدر في الطعن رمق ٣٣٠٥ لسنة ٦٤ القضائية إلى أن قاعدة القانون الأصلح هذه هي من وضع المشرع العادي وله أن يرسم حدود تطبيقها أو أن يعطله لمصلحة يقدرها، وأن نص الفقرة الثانية من المادة الأولى من مواد إصدار قانون التجارة الجديد، وقد جعل لسريان المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات مدى من الزمان ممتداً حتى أول أكتوبر سنة ٢٠٠٠، فقد عطل بذلك تطبيق قاعدة القانون الأصلح على جريمة اعطاء شيك لا يقابله رصيد بحيث تنطبق المادة ٣٣٧ المشار إليها سواء في التجريم أو العقوبة في حين بنيت أحكام أخرى على أن القانون الجديد وأن أبقى على التجريم إلا أنه في شأن العقوبة على الجريمة المشار إليها أنشأ للمتهم مركزاً قانونياً أصلح عما نصت عليه المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات حين أجاز الحكم على مرتكبها بعقوبة الغرامة وحدها بعد أن كان معاقباً عليها بالحبس وجوباً كما رتب على الصلح بين المجني عليه والمتهم انقضاء الدعوى الجنائية مما يتعين معه تطبيق أحكامه في هذا الصدد إعمالاً للفقرة الثانية من المادة الخامسة من قانون العقوبات.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وحيث أنه من المقرر أن مقتضى قاعدة شرعية الجريمة والعقاب أن القانون الجنائي يحكم ما يقع في ظله من الجرائم إلى أن تزول عنه القوة الملزمة بقانون لاحق ينسخ أحكامه وهذا هو ما قننته الفقرة الأولى من المادة الخامسة من قانون العقوبات بنصها على أن يعاقب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها وما أوردته المادة المشار إليه في فقرتها الثانية من انه ومع هذا إذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الحكم فيها نهائياً قانون أصلح للمتهم فهو الذي يتبع دون غيره إنما هو استثناء من الأصل العام يؤخذ في تفسيره بالتضييق ويدور وجوداً وعدماً مع العلة التي دعت إلى تقريره لأن المرجع في فض التنازع بين القوانين من حيث الزمان هو قصد الشارع الذي لا تجوز مصادرته فيه. لما كان ذلك وكان يبين من سياق ما استحدثه قانون التجارة الجديد في شأن الشيك أن المشرع حين وضع قواعد شكلية وموضوعية محكمة لهذه الورقة التجارية لم يقصد أن ينفي عن الشيكات التي صدرت قبل العمل بأحكام هذه الصفة لمجرد مخالفتها للقواعد التي استحدثها، بل اعتد بتلك الشيكات متى استوفت شرائطها وفقاً للقواعد القانونية السارية وقت إصدارها، وعمد إلى تأكيد سلامتها وصحتها، فقد نص في الفقرة الثانية من المادة الثالثة من مواد الإصدار على انه تطبق على الشيك الصادر قبل هذا التاريخ الأحكام القانونية المعمول بها في تاريخ إصداره إذا كان ثابت التاريخ قبل أول أكتوبر سنة ٢٠٠١ ومن ثم فإنه متى اعتبرت الورقة شيكاً طبقاً للقانون الساري قبل نفاذ نصوص الفصل الخاص بأحكام الشيك في قانون التجارة الجديد- وذلك طبقاً لما نصت عليه صراحة الفقرة الثانية من المادة الثالثة من مواد الإصدار – فإن اعطاء شيك دون أن يكون له رصيد قائم وقابل للسحب يشكل فعلاً مجرماً ولا مجال بالتالي لاعتبار ما نصت عليه المواد ٤٧٣، و٤٧٤، و٤٧٥ من قانون التجارة الجديد في شأن تحديد شكل الشيك وبياناته من قبيل القانون الأصلح المتهم إذ يكتمل حكمها بما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة الثالثة السابق ذكرها لما كان ما تقدم فإن الهيئة العامة تنتهي – بالأغلبية المنصوص عليها في المادة الرابعة من قانون السلطة

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

القضائية – إلى العدول عن المبدأ الذي قرره الحكم الصادر في الطعن رقم ٧٣٦٠ لسنة ٦٣ القضائية.

وحيث أن الفقرة الثانية من المادة الأولى من مواد إصدار قانون التجارة تنص على أن يلغي نص المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات، التي تنص على جريمة اعطاء شيك لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب ، اعتباراً من أول اكتوبر سنة ٢٠٠٠ كما نصت الفقرة الأولى من المادة الثالثة من مواد الإصدار على أن يعمل بالأحكام الخاصة بالشيك بما في ذلك المادة ٥٣٤ من قانون التجارة والتي نصت على ذات الجريمة – اعتباراً من أول أكتوبر سنة ٢٠٠٠ ومفاد ذلك أن الغاء نص المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات لا يكون إلا في تاريخ نفاذ نص المادة ٥٣٤ المشار ذكرها، حتى يتواصل تجريم اعطاء شيك لا يقابله رصيد، فلا يفصل بين نفاذ الغاء المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات ونفاذ تطبيق المادة ٥٣٤ من قانون التجارة فترة زمنية. إذ أن المشرع لو ألغى نص المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات في أول اكتوبر سنة ١٩٩٩م – تاريخ نفاذ باقي نصوص قانون التجارة – لأصبح اعطاء شيك لا يقابله رصيد فعلاً مباحاً منذ هذا تاريخ ، تاريخ نفاذ المادة ٥٣٤ من قانون التجارة في أول اكتوبر سنة ٢٠٠٠م مع ما يترتب على هذا من إباحة الفعل بأثر رجعي إعمالاً لنص الفقرة الثانية من المادة الخامسة من قانون العقوبات وهو ما قصد المشرع تجنيه حين جعل تاريخ نفاذ المادة ٥٣٤ من قانون التجارة هو ذات تاريخ الغاء المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات ومن ثم لم يكن في قصد الشارع البتة المصادرة على تطبيق قاعدة القانون الأصلح للمتهم في شأن العقاب وأية ذلك أنه يبين من مراجعة الأعمال التحضيرية لقانون التجارة أن مشروع القانون كان يتضمن النص في المادة الأولى من مواد الإصدار على أن يلغي قانون التجارة الصادر بالأمر العالي في ١٣ من نوفمبر سنة ١٩٩٣م ويلغي نص المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات وكذلك كل نص يتعارض مع أحكام هذا القانون أما المادة الرابعة فقد كانت تنص على العمل بهذا القانون بعد سنة من اليوم التالي لتاريخ نشره، ثم رأى بناء على اقتراح الحكومة – تنظيم أحكام الفترة الانتقالية بين صدور القانون الجديد وبين العمل به بإفساح الأجل حتى أول أكتوبر

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

سنة ٢٠٠٠ وبالضرورة إرجاء الغاء نص المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات حتى تاريخ العمل بهذه النصوص الأخيرة كي يتواصل تجريم اعطاء شيك بدون رصيد لما كان ذلك وكان من المقرر أن القانون الجنائي يحكم ما يقع في ظله من جرائم إلى أن تزول عنه القوة الملزمة بقانون لاحق ينسخ أحكامه إلا إذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الحكم فيه نهائياً قانون أصلح للمتهم فهو الذي يتبع دون غيره فإن المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات تكون واجبة التطبيق على الوقائع التي تحدث حتى زوال القوة الملزمة عنها إلا فيما نصت عليه المادة ٥٣٤ من قانون التجارة من جواز توقيع عقوبة الغرامة على الجاني خلافاً لما نصت عليه المادة ٣٣٧، من قانون العقوبات من وجوب توقيع عقوبة الحبس وكذلك فيما نصت عليه من انقضاء الدعوى الجنائية بالتصالح بحسبان أن كلا الأمرين ينشئ مركزاً قانونياً أصلح للمتهم، ومن ثم تعد في هذا الصدد قانوناً أصلح للمتهم تطبق من تاريخ صدورها طبقاً للفقرة الثانية من المادة الخامسة من قانون العقوبات.

وبهذا الحكم حسمت الهيئة العامة الخلاف في الرأي بين بعض دوائر النقض الجنائية، وحددت نطاق تطبيق القانون الأصلح للمتهم وجعلها قاصرة على العقوبة التخييرية المقررة بمقتضى حكم المادة (١/٥٣٤) من قانون التجارة الجديد والتصالح المقرر بالفقرة الواقعة من ذات المادة.

وأكدت الهيئة العامة في أسباب حكمها المشار إليه أن تقتضي قاعدة شرعية الجرائم والعقوبات أن القانون الجنائي بحكم ما يقع في ظله من جرائم إلى أن تزول عنه القوة الملزمة بقانون لاحق ينسخ أحكامه وأن المرجع في فض التنازع بين القوانين من حيث الزمان هو قصد المشرع الذي لا يجوز مصادرته فيه[١].

ومن وجهة نظري أرى أن الهيئة العامة للمواد الجنائية لمحكمة النقض راعت أن تطبيق قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م بما يتضمنه من أحكام الشيك بصفته أصلح للمتهم سيؤدي إلى إهدار حقوق كثيرة وضياع ثروة اقتصادية كبيرة، لذلك رجحت الهيئة الضرورة العملية على الوجهة القانونية.

---

[١] د/ سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص ٤٤١ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث الثالث

جريمـة إصدار شيك بدون رصيد

كما سبق أن ذكرنا تطور التشريع الفرنسي في الحد من الجزاءات الجنائيـة في جريمة إصدار شيك بدون رصيد، حتى الغى الجـزاء الجنـائي لهـذه الجريمـة بموجب قانون الشيك الفرنسي رقم ١٣٨٢-٩١ الصادر فـي ٣٠ ديـسمبر ١٩٩١م، واستعاض عن هذا الجزاء الجنائي بجزاءات مصرفية وماليـة ذات طبيعيـة مدنيـة وضريبية.

وقد حاول المشرع المصري في قانون التجـارة رقـم ١٧ لـسنة ١٩٩٩م مسايرة هذا التطور، ولكن لم يصل به الحد إلى الغاء العقاب الجنائي علـى جريمـة إصدار شيك بدون رصيد وإنما اكتفى المشرع بتخفيف العقاب على هـذه الجريمـة بجعل العقوبة جنحة عقوبتها الحبس أو الغرامة، فأصبح الحبس اختيارياً للقاضي بعد أن كان إجبارياً طبقاً لنص المادة ٣٣٧ عقوبات، التي تم الغائها، كما أن المشرع حدد الحد الأقصى للغرامة بخمسون ألف جنيه، ولم يحدد الحد الأدنى مما يعطي للقاضـي سلطة النزول بهذا المبلغ للحد الذي يراه مناسباً، هذا بالإضافة للعقوبـات التكميليـة التي قررها قانون التجارة قصد بها الإقلال عملاً من إصدار شيكات بـدون رصـيد كما هو الشأن فيما نصت عليه المادة ١/٥٣٧ من قانون التجارة الجديد حيث أعطت للمحكمة في حالة العود الحق في أن تأمر بسحب دفتر الشيكات من المحكـوم عليـه ومنع إعطائه دفاتر شيكات جديدة لمدة تعينها وتتولى النيابة العامة تبليغ هـذا الأمـر إلى جميع البنوك. كما أن قانون التجارة أجاز للمحكمة التي تقضي بالإدانة في إحدى جرائم الشيك المنصوص عليها في المادة ٥٣٤ والخاصة بجريمة إصدار شيك بدون رصيد أن تأمر بنشر الحكم على نفقة المحكوم عليه في صحيفة يوميـة ويجـب أن يتضمن هذا النشر اسم المحكوم عليه وموطنه ومهنته والعقوبة المحكوم عليـه بهـا. وبالتالي وضع المحكوم عليه في موضع استهجان المجتمع بأسره، وتدوينه في القائمة السوداء، حيث لا يجد من يتعامل معه بعد ذلك.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

لذلك فإننا نرى أن المشرع في قانون التجارة الجديد أقام نوعاً من الإتـزان في العقاب على جريمة إصدار شيك بدون رصيد حيث خفف من العقاب من ناحيـة، ووضع النصوص التي تؤدي عملاً إلى الحد والإقلال من جريمة إصدار شيك بـدون رصيد من ناحية أخرى.

النص القانوني الذي يحكم جريمة إصدار شيك بدون رصيد:

تنص المادة ٥٣٤ من قانون التجارة على أنه " يعاقب بـالحبس وبغرامـة لا تجاوز خمسين ألف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من ارتكـب أحـد الأفعـال الآتية:

أ – إصدار شيك ليس له مقابل وفاء وقابل للصرف.

ب- استرداد كل الرصيد أو بعضه أو التصرف فيه بعد إصدار الشيك بحيث يـصبح الباقي لا يفي بقيمة الشيك.

ج- إصدار أمر المسحوب عليه بعدم صرف الشيك في غير الحالات المقررة قانوناً.

د – تحرير شيك أو التوقيع عليه بسوء نية على نحو يحول دون صرفه".

أركان جريمة إصدار شيك بدون رصيـد :

يتضح من نص المادة ٥٣٤ من قانون التجارة أن الأفعال التي نصت عليهـا تمثل إخلال بالثقة في الشيك لأنها جميعاً تؤدي إلى عدم إمكان السحب مقابل الـشيك سواء وقعت هذه الأفعال وقت إعطاء الشيك أو بعد الإعطاء.

وبالتالي يشترط لقيام هذه الجريمة توافر شرط مفتـرض وركنـين الـركن المادي ويتمثل في واقعة إصدار شيك مع عدم وجود رصيد أو عدم إمكـان سـحب مقابله، والركن المعنوي يتمثل في القصد الجنائي، وسوف نقوم ببيان ذلك كما يلي :

الشرط المفترض :

يعد الشيك شرطاً مفترضاً لجريمة إصدار شـيك بـدون رصـيد، ويقـصد بمفترضات الجريمة بوجه عام، تلك العناصر أو المراكز أو الـصفات، أو الوقـائع

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

القانونية أو المادية التي تكون سابقة على ارتكاب الفعل المكون للجريمة، ويترتب على تخلفها عدم وجود الجريمة.

وعلى ذلك لا تقع جريمة إصدار شيك بدون رصيد إلا إذا كان الصك محل الجريمة شيكاً في مفهوم قانون التجارة، لذلك يجب التأكد من استكمال الشيك لمقوماته الأساسية ومطابقته لما جاء بالمواد (٤٧٣، ٤٧٤، ٤٧٥) من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م حتى يخضع للجزاء الجنائي المنصوص عليه في المادة ١/٥٣٤ من قانون التجارة ، فلا ينطبق هذا الجزاء الجنائي إذا كان الفعل واقعاً على كمبيالة أو سند لأمر أو غير ذلك من الأوراق المديونية الأخرى، ففي هذه الحالات لا ينطبق نص المادة ١/٥٣٤ من قانون التجارة، حيث أن المشرع قصد حماية الشيك بهذه الجريمة دون غيره من الأوراق التجارية الأخرى.

لذلك يجب التأكد من أن الشيك يتضمن البيانات الإلزامية – السابق شرحها - ، بالإضافة إلى كونه مسحوباً على أحد البنوك وعلى نماذج البنك المسحوب عليه، لذلك لا تنطبق هذه الجريمة إذا كانت الشيكات خطية غير مكتوبة على نماذج البنوك أو الشيكات المسحوبة على غير البنوك.

لذلك يجب على المحكمة أن تشير في حكمها إلى طبيعة الورقة، فإن كانت شيكاً قضت بقيام الجريمة – على فرض توافر بقية الأركان – وإن لم تكن حكمت بالبراءة.

ومما لا شك فيه أن هذا الشرط المفترض يقلل من حالات إصدار شيك بدون رصيد، حيث يقتصر التجريم على الشيكات المطابقة للبيانات الإلزامية التي جاء بها قانون التجارة والمكتوبة على نماذج البنك المسحوبة عليه دون غيرها.

الركن المادي :

يشتمل الركن المادي لجريمة إصدار شيك بدون رصيد على عنصرين، العنصر الأول واقعة إصدار شيك، والعنصر الثاني عدم إمكانية سحب مقابلة لسبب يرجع إلى الساحب.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وسوف نتناول هذين العنصرين كما يلي :

أولا: العنصر الأول: واقعة إصدار شيك :

يتضح من نص المادة ١/٥٣٤ من قانون التجارة أن المشرع يشترط فعل إصدار شيك، أي واقعة إصدار شيك يطرحه للتداول وتسليمه للمستفيد أو وكيله أو إرساله إليه[١].

لذلك يختلف إصدار الشيك عن إنشائه لأن إنشائه هو كتابة وتحريره، فلا تقوم جريمة إصدار شيك بدون رصيد على مجرد إنشاء الشيك واحتفاظ الساحب به طالما أنه لم يطرحه للتداول ويسلمه للمستفيد.

ويرى بعض الفقهاء[٢] أن المقصود بإصدار الشيك تخلي الساحب نهائياً عن حيازته وتسليمه للمستفيد مباشرة أو عن طريق وسيط، ويؤدي هذا القول أن لإصدار شيك عنصران : أولهما مادي يتمثل في المناولة المادية، وثانيهما معنوي، ويتمثل في إرادة التخلي عن الحيازة لدى الساحب، وإرادة اكتسابها لدى المستفيد[٣].

فيجب أولاً أن يقوم الساحب بتحرير الشيك وتضمينه البيانات القانونية المطلوبة فإن احتفظ به كان فعله هذا من قبيل الأعمال التحضيرية التي تخرج عن دائرة التجريم، أما إذا قام بتسليمه للمستفيد أو وكيله فقد خرج من حوزته، وأصبح مطروحاً للتداول.

معنى ذلك أن فعل إصدار الشيك يتم بمناولة الشيك من الساحب أو من وكيله إلى المستفيد أو وكيله يداً بيد، أو بإرساله بالبريد، والعبرة عندئذ بوصول الشيك فعلاً

---

(١) د/ سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص ٣٧٧ .

(٢) د/ حسنين إبراهيم عبيد – الوجيز في قانون العقوبات – القسم الخاص مطبعة ١٩٩٤م، دار النهضة العربية ص ٤٣٣ .

(٣) نقض ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٦٠ مجموعة أحكام النقض، س ١١، رقم ١٥٥ ص ٨١١ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

إلى المستفيد أو إلى وكيله. إذ تظل ملكية الرسالة لصاحبها – وفقاً لقواعد القانون المدني – إلى اللحظة التي يتسلمها فيها المرسل إليه[١].

ويشترط أيضاً لتحقق فعل الإصدار الذي تقع به الجريمة أن يكون الساحب قد توافر لديه إرادة التخلي عن الحيازة الكاملة للشيك إلى المستفيد، فإذا كان الشيك قد فقد أو سرق أو زور، انهار الركن المادي لجريمة إصدار شيك بدون رصيد.

وإذا كان الساحب قد حرر الشيك ووقعه ثم سلمه إلى وكيله على سبيل الأمانة، بمعنى أن تسليمه له لم يكن مصحوباً بنية التخلي نهائياً عن حيازته فلا تقع الجريمة، وأساس ذلك أن إعطاء الشيك وتسليمه على سبيل الأمانة إنما قصد به حفظ الشيك وعدم التنازل عن حيازته حيازة كاملة أو الحق الثابت به على سبيل التمليك، الأمر الذي تنتفي معه وظيفة الشيك الأساسية كأداة وفاء[٢]. أما إذا خان المودع لديه الأمانة وسلم الشيك للمستفيد فلا تقع بفعله الجريمة أيضاً لأنه ليس هو الساحب.

وإذا كان الساحب قد سلم الشيك للوكيل مع إرادة التخلي نهائياً عن حيازته لكي يقوم بتسليمه إلى المستفيد، فالوكيل في هذا الغرض يعتبر شريكاً بالمساعدة في جريمة الساحب إذا كان عالماً بأن الشيك لا يقابله رصيد، أما إذا كان الوكيل قد استغل صفة الوكيل فحرر الشيك بوصفه وكيلاً عن صاحب الحساب وسلمه للمستفيد دون أن يكون للشيك رصيد قائم وقابل للسحب فإنه يعتبر فاعلاً أصلياً للجريمة لأن وكالته عن صاحب الحساب، لا تنفي أنه هو الذي ارتكب الجريمة التي دين من أجلها[٣].

ولا تقع جريمة إصدار شيك بدون رصيد إذا حرر الساحب شيكاً لمصلحته وقدمه للمسحوب عليه البنك لصرفه وكان يعلم بعدم وجود رصيد،لأن الجريمة لا تقع بتحرير الشيك وتوقيعه ولا بتقديمه إلى البنك المسحوب عليه وإنما تتم بفعل الإصدار

---

[١] د/ فوزية عبد الستار – شرح قانون العقوبات – القسم الخاص جرائم الأموال- دار النهضة العربية طبعة ١٩٧٩ ص ٢٤٢ .

[٢] د/ سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص ٣٧٧ .

[٣] نقض ٥ فبراير سنة ١٩٦٣ مجموعة أحكام محكمة النقض س ١٤ رقم ٢٢ ص ١٠٣ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الذي يتمثل في تسليم الساحب أو من ينوب عنه الشيك للمستفيد أو من ينوب عنه تسليماً ناقلاً لملكية الشيك.

ثانياً : العنصر الثاني: عدم إمكانية سحب مقابل الشيك لسبب يرجع إلى الساحب :

لا يكفي لقيام الركن المادي لجريمة إصدار شيك بدون رصيد أن يقع فعل الإصدار على صك له مظهر الشيك وفقاً لأحكام قانون التجارة ، وإنما يجب – فضلاً عن ذلك – أن تتوافر إحدى الحالات التي حددها المشرع في المادة ١/٥٣٤ من قانون التجارة والتي تجعل من المتعذر سحب قيمة الشيك.

وهذه الحالات هي كما يلي :

١- إصدار شيك ليس له مقابل وفاء قابل للصرف.

٢- استرداد كل الرصيد أو بعضه أو التصرف فيه بعد إصدار الشيك بحيث يصبح الباقي لا يفي بقيمة الشيك.

٣- إصدار أمر للمسحوب عليه بعدم صرف الشيك في غير الحالات المقررة قانوناً.

٤- تحرير شيك أو التوقيع عليه بسوء نية على نحو يحول دون صرفه.

ويلاحظ أن الحالة الأولى والرابعة وهما حالة عدم وجود مقابل وفاء قابل للصرف وتحرير شيك أو التوقيع عليه بسوء نية ، يمكن أن يقعا وقت اعطاء الساحب الشيك إلى المستفيد، ويمكن أن يقعا وقت التظهير أو التسليم الحاصل من المستفيد أو الحامل إذا كان يعلم أن الشيك ليس له مقابل وفاء يفي بقيمته أو غير قابل للصرف، حيث أن الفقرة الثانية من المادة ٥٣٤ من قانون التجارة جعلت من التظهير أو التسليم جريمة مساوية لجريمة الساحب التي تتمثل في إعطاء الشيك إلى المستفيد أو لحامله.

أما الحالة الثانية والثالثة وهما استرداد كل الرصيد أو بعضه أو التصرف فيه بعد إصدار الشيك بحيث يصبح الباقي لا يفي قيمة الشيك وإصدار أمر للمسحوب

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

عليه بعدم صرف الشيك في غير الحالات المقررة قانوناً، هذين الحالتين تقع بعد اعطاء الشيك.

ويلاحظ أيضاً أن المشرع في المادة ٥٣٤ من قانون التجارة الجديد نص على أغلب الحالات التي تنص عليها المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات – التي تم إلغائها بموجب قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م – إلا أنه توسع في نطاق الحماية الجنائية للشيك حيث شمل الحالة التي يمكن فيها للساحب تعطيل صرف الشيك بعد الإصدار بتصرف كان لا يندرج تحت أية صورة مما نصت عليها المادة ٣٣٧ عقوبات، وهي صورة تعمد تحرير الشيك أو توقيعه بصورة تمنع صرفه، فالساحب في هذه الصورة كان يمكنه أن يفلت من المسئولية الجنائية على الرغم من أن تصرفه حال دون صرف قيمة الشيك الذي أصدره بالفعل، وقد تدارك المشرع في المادة ٥٣٤ من قانون التجارة هذا النقص وشمل بالتجريم كل فعل يهدف الساحب بسوء نية إلى الحيلولة دون صرف قيمة الشيك.

وقيل بيان الحالات التي نصت عليها المادة ١/٥٣٤ التي تؤدي إلى عدم إمكانية سحب مقابل الشيك لسبب يرجع إلى الساحب، نوضح ما هو المقصود بالرصيد في الشيك.

المقصود بالرصيد :

يقصد بالرصيد في الشيك مقابل الوفاء، لأن الرصيد هو ناتج العملية الحسابية بين جانبي الدائن والمدين للساحب في ذمة المسحوب عليه.

وتنظم أحكام مقابل الوفاء في الشيك المواد ٤٩٧، ٤٩٨، ٤٩٩، من قانون التجارة والتي تعرف مقابل الوفاء بأنه مبلغ من النقود مستحق الأداء مساو بالأقل لمبلغ الشيك وجائز التصرف فيه بموجب شيك طبقاً لاتفاق صريح أو ضمني بين الساحب والبنك المسحوب عليه.

وسبق شرح أحكام مقابل الوفاء في الشيك لذلك نحيل إليها منعاً للتكرار.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

حالات عدم إمكان سحب مقابل الوفاء :

الحالة الأولى : إصدار شيك ليس له مقابل وفاء قابل للصرف :

يشترط طبقاً لنص الفقرة الأولى (أ) من المادة ٥٣٤ من قانون التجارة ، لارتكاب جريمة إصدار شيك بدون رصيد إصدار شيك ليس له مقابل وفاء قابل للصرف. هذه الحالة تفترض إحدى صور ثلاثة : أن يكون الرصيد غير موجود إطلاقاً، أن يكون الرصيد غير كاف، أن يكون الرصيد موجوداً وكافياً ولكنه غير قابل للسحب.

١ - عدم وجود رصيد مطلقاً:

تتحقق جريمة إصدار شيك بدون رصيد إذا كان الساحب لم يكن لديه رصيد مودع لدى البنك المسحوب عليه مطلقاً، فيجب أن يكون للساحب وقت إصدار الشيك رصيد يكفي لتغطية قيمته، ولا يشترط أن يكون الرصيد مملوكاً للساحب ما دام له حق السحب منه كأن يكون رئيساً للجمعية أو الشركة صاحبة الحساب المودع بالبنك طالما له الحق في ذلك. ولا يغني عن وجود الرصيد أن يكون الساحب قد أودع لدى المسحوب عليه بعض السندات لبيعها ودفع قيمة الشيك من ثمنها، إذ لا يعدو أن يكون ذلك مجرد احتمال لوجود الرصيد.

وإذا انعدم وجود الرصيد مطلقاً تقع الجريمة ولو كان المستفيد يسلم وقت إعطائه الشيك بأنه لا يقابله رصيد، بل أن المشرع عاقب المستفيد على ذلك ونص في المادة ٥٣٥ من قانون التجارة على أن "يعاقب بغرامة لا تجاوز ألف جنيه المستفيد الذي يحصل بسوء نية على شيك ليس له مقابل وفاء، سواء في ذلك أكان شخصاً طبيعياً أم اعتبارياً"، لأن المشرع يهدف من جريمة إصدار شيك بدون رصيد إلى حماية الثقة في الشيك باعتباره أداة وفاء تقوم مقام النقود في المعاملات.

٢ - أن يكون الرصيد غير كاف:

تقوم جريمة إصدار شيك بدون رصيد لو كان للساحب رصيد في البنك المسحوب عليه لكنه غير كاف للوفاء بقيمة الشيك، حتى لو حصل المستفيد على هذا

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الرصيد الموجود[1]، وإذا كان الفرق بين قيمة الشيك والرصيد تافهاً كان ذلك دليل على عدم توافر القصد الجنائي لدى الساحب وهذا أمر يدخل في تقدير قاضي الموضوع.

٣- أن يكون الرصيد موجوداً وكافياً ولكنه غير قابل للسحب:

تتوافر جريمة إصدار شيك بدون رصيد إذا كان للساحب رصيد لدى البنك المسحوب عليه وكافياً للوفاء بقيمة الشيك ولكنه غير قابل للسحب لأنه محجوز عليه لدى المسحوب عليه، أو لأن الساحب انتفت لديه أهلية الأداء كما لو كان قاصراً غير مأذون له بإدارة أمواله، أو كان الساحب تاجراً وأشهر إفلاسه.

ويشترط لوقوع الجريمة أن يكون الرصيد غير قابل للسحب وقت إصدار الشيك، فإذا تحقق عدم القابلية للسحب بعد اعطاء الشيك انتفت الجريمة، لذلك يجب لكي تقوم مسئولية الساحب أن يعلم وقت اعطاء الشيك بعدم قابلية الرصيد للصرف، أما إذا كان يجهل ذلك سواء لم يعلم به مطلقاً أو علم به في تاريخ لاحق لإعطاء الشيك فلا يتوافر القصد الجنائي ولا تقوم الجريمة.

وإذا كان الرصيد غير موجود مطلقاً، أو كان موجوداً وغير كاف أو غير قابل للسحب فإنه لا يشترط قيام المستفيد بتحرير بروتستو عدم الدفع حتى تقوم المسئولية الجنائية للساحب[2].

الحالة الثانية : استرداد كل الرصيد أو بعضه أو التصرف فيه بعد إصدار الشيك بحيث يصبح الباقي لا يفي بقيمة الشيك :

رأى المشرع في قانون التجارة أنه لا يكفي لتحقيق الهدف من جريمة إصدار شيك بدون رصيد كافياً وقابلاً للسحب وقت إصدار الشيك، وإنما يجب أن يظل هذا الرصيد تحت تصرف المستفيد إلى حين الحصول على مقابل الشيك.

---

(١) راجع المادة ٤٩٩ من قانون التجارة حيث تعطي للمستفيد الحق في قبض مقابل الوفاء الناقص.

(٢) راجع المادة ٥٢٧ من قانون التجارة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

فالعبرة بضرورة توافر الرصيد الكافي للوفاء بقيمة الشيك لحظة إصدار الشيك وبقائه حتى يتمكن المستفيد من الحصول على قيمته. فلابد أن يظل مقابل الوفاء تحت تصرف المستفيد، ولا يجدي الساحب ما يثيره حول الظروف التي أحاطت به والتي أدت إلى سحب الرصيد[1].

ولا يحول دون قيام الجريمة أن يكون المستفيد قد قدم الشيك بعد انقضاء المواعيد التي تحددها المادة ٥٠٤ من قانون التجارة التي تجعل المدة ثلاثة أشهر إذا كان الشيك مسحوباً في مصر وأربعة أشهر إذا كان الشيك مسحوباً في الخارج أو المادة التي جرى عليها العمل في البنوك لأن الشيك لا تتغير طبيعته بانتهاء هذه المواعيد بل تظل له صفة الشيك بناء عليه تمنع على الساحب استرداد الرصيد، إلا إذا أثبت الساحب أن مرور مدة طويلة على اعطاء الشيك وكثرة الشيكات التي أصدرها لم تمكنه من العلم بأن هذا الشيك لم يتم صرفه حيث ينتفي لديه في هذه الحالة القصد الجنائي.

ويجب ملاحظة أن إثبات الساحب أن مقابل الوفاء قد قدمه للبنك المسحوب وأن المقابل ظل موجوداً لدى المسحوب عليه حتى انقضاء ميعاد تقديم الشيك لا يعفيه من المسئولية طالما أن هذا المقابل قد زال بفعله هو أما إذا كان هذا المقابل قد زال بفعل غير منسوب إلى الساحب فإنه لا تقوم المسئولية[2] كما لو ألغى البنك الاعتماد المفتوح لصالح الساحب.

الحالة الثالثة : إصدار أمر للمسحوب عليه بعدم صرف الشيك في غير الحالات المقررة قانوناً:

هذه الحالة تفرض علينا أولاً، الكلام عن إصدار أمر من الساحب إلى المسحوب عليه بعدم صرف الشيك والتي يترتب عليها قيام جريمة إصدار شيك بدون رصيد، وتفرض علينا ثانية بيان الحالات المقررة قانوناً والتي يجوز فيها للساحب

---

(١) نقض ١٩ ديسمبر سنة ١٩٦٤م مجموعة أحكام محكمة النقض س١١ رقم ١٧٧ ص ٩٠٩ .

(٢) راجع المادة ٥٢٧ من قانون التجارة.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

إصدار أمر للمسحوب عليه بالامتناع عن الصرف وهي حالات وإن لـم تقـع بهـا جريمة إصدار شيك بدون رصيد إلا أنها تعطي للحامل الحق بالقيام بإجراءات أخرى لشطب الاعتراض على الصرف والتزام البنك بالصرف وإلا تعرض للمسئولية.

أولاً: إصدار أمر للمسحوب عليه بعدم الصرف :

تعتبر في حكم عدم وجود رصيد وبالتالي قيام جريمة إصدار شـيك بـدون رصيد، قيام الساحب بإصدار أمر للمسحوب عليه بالامتناع عن صرف الشيك، وتقع الجريمة بمجرد صدور هذا الأمر، ولو كان الساحب يستند إلى أسباب مـشروعة[1]، لفسخ أو انقضاء العلاقة التي بينه وبين المستفيد إذ لا تعدو هذه الأسباب أن تكون من قبيل البواعث التي لا تأثير لها على قيام المسئولية.

ومن المفروض وفقاً لأحكام قانون التجارة ، ألا يلتزم البنك بأوامر عملائـه بعدم الصرف إلا في حالات المعارضة الصحيحة التي نصت عليها المادة ٥٠٧/أ من قانون التجارة حيث لا يقبل الاعتراض في وفاء الشيك إلا في حالة ضياعه أو إفلاس حامله أو الحجر عليه لأن البنك يسأل إذا توافرت الجريمة التي ينص عليهـا قـانون التجارة في المادة ١/٥٣٣ حيث يعاقب بالغرامة التي لا تقل عن ثلاثة آلاف جنيه ولا تجاوز عشرة آلاف جنيه كل موظف بالبنك ارتكب عمداً أحد الأفعال الآتية :

ب) الرفض بسوء نية وفاء شيك له مقابل وفاء كامل أو جزئـي ولـم يقـدم بـشأنه اعتراض صحيح. ويكون البنك مسئولاً بالتضامن مع موظفيه المحكوم علـيهم عـن سداد العقوبات المالية المحكوم بها.

وما لا شك فيه أن قيام البنك بالوفاء، رغم صدور الأمـر، بالامتنـاع عـن الصرف في غير حالات الاعتراض الصحيح، إنما يتم ذلك تنفيذاً لالتزامه القـانوني، لأن عدم صرف الشيك في غير الحالات المقررة قانوناً من شأنه إهـدار الثقـة فـي التعامل بالشيكات، وإهدار الحماية التي يستهدفها المشرع من تحقيق التجريم مما يخل بالثقة الواجب توافرها في التعامل بالشيكات ولو لم يتحقق ضرر من جراء ذلك الفعل

---

[1] **نقض ٨ أبريل سنة ١٩٥٢ مجموعة أحكام محكمة النقض س ٣ رقم ٢٩٦ ص ٧٩٢ .**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المادي الصادر من الساحب، لذلك يتحقق الاعتداء على المصلحة محل الحماية القانونية رغم قيام البنك بالوفاء تنفيذاً لالتزامه القانوني.

ثانياً: الحالات المقررة قانوناً لإباحة الأمر بعدم الصرف :

نص المشرع في المادة ٥٠٧/أ من قانون التجارة على حالات الاعتراض الصحيحة في الوفاء بقيمة الشيك، حيث نصت على أنه " لا يقبل الاعتراض في وفاء قيمة الشيك إلا في حالة ضياعه أو إفلاس حامله أو الحجر عليه".

وقد نظمت المواد من ٥١١-٥١٤ من قانون التجارة الإجراءات الواجب اتباعها في حالة ضياع أو هلاك الشيك وحق كل من الساحب والمستفيد الحصول على قيمته في هذه الحالات، وقد سبق لنا شرح هذه الأحكام تفصيلاً فنحيل عليه.

وعليه عدم العقاب في حالات الاعتراض الصحيحة هي أن المشرع راعى أن للساحب مصلحة مشروعة فيجب أن يصون ماله بغير انتظار حكم من القضاء.

ولكن المشرع راعى من ناحية أخرى أنه في حالة الاعتراض في غير الحالات المقررة قانوناً، أي بالرغم من الحظر المنصوص عليه في المادة ٥٠٧/أ ولأسباب أخرى، وقام البنك بالامتناع عن الصرف واحترم أوامر عملائه – لأن البنك قدر أن نص المادة ١/٥٣٣ لا ينطبق لعدم وجود سوء نية – فإن المشرع حرص في هذه الحالة على حقوق المستفيد وأعطى له الحق في اللجوء إلى قاضي الأمور المستعجلة بشطب هذا الاعتراض، فقد قرر المشرع في الفقرة الثانية من المادة ٥٠٧ أنه " إذا حصل الاعتراض على الرغم من هذا الحظر لأسباب أخرى تعين على محكمة الأمور المستعجلة بناء على طلب الحامل أن تقضي بشطب الاعتراض ولو في حالة قيام دعوى أصلية".

بناء على ذلك، إذا قام الحامل، الذي صدر الأمر من الساحب بعدم صرف قيمة الشيك له لأسباب أخرى غير المحرر بالفقرة الأولى من المادة ٥٠٧، بالالتجاء إلى قاضي الأمور الوقتية متظلماً من أمر الساحب بعدم صرف قيمة الشيك، تلتزم المحكمة بالقضاء بشطب الاعتراض ولو كان هناك دعوى أصلية قائمة بين الساحب

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

والمستفيد في أحقية صرف قيمة الشيك. ويلتزم البنك في هذه الحالة بصرف قيمة الشيك التزاماً بأمر المحكمة، رغم اعتراض الساحب وإصدار أمره إلى البنك بعدم الصرف.

الحالة الرابعة : تحرير شيك أو توقيع عليه بسوء نية بصورة تحول دون صرفه :

هذه الحالة تتوافر إذا قام الساحب بتحرير الشيك على غير النماذج المطبوعة من البنك المسلمة له، أو قيام الساحب بتوقيع غير مطابق للتوقيع المدرج في البنك، كان تعمد التوقيع بصورة غير مقروءة أو بصورة فورمة مختلفة عن الفورمة الموضوعة لدى البنك، أو تعمد الساحب تضمين الشيك بعض الأخطاء أو الشطب أو الحشر قاصداً أو متعمداً من ذلك عدم صرفه.

فهذه الحالات تجعل الرصيد غير قابل للصرف بفعل الساحب على الرغم من وجود مقابل وفاء يغطي قيمة الشيك.

وفي ظل المادة ٣٣٧ عقوبات التي تم إلغاؤها كان الرأي منقسماً بين عدم مسألة الساحب جنائياً[١]، وبين اعتبار الجريمة قائمة أيضاً في هذه الحالات لأن الساحب هو الذي حال بفعله وجعل الرصيد غير قابل للسحب وبذلك يتحقق الركن المادي[٢].

وقد جاء قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩م ونص على تجريم هذه الحالة صراحة وذلك في الفقرة (د) من المادة (١/٥٣٤).

---

[١] نقض جلسة ١٩٦٦/١١/٢٢م، مجموعة أحكام النقض س ١٧ رقم ٢١٣ ص ١١٣٢، ونقض جلسة ١٩٧٦/٤/٢٥م س ٢٧ رقم ١٠٠ ص ٤٦١ .

[٢] د. فوزية عبد الستار، المرجع السابق، ص٢٥٠ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الركن المعنوي : القصد الجنائي :

طبيعة القصد الجنائي في الشيك :

صورة الركن المعنوي في جريمة اعطاء شيك بدون رصيد هي القصد الجنائي، وقد عبر المشرع عن هذا لركن في قانون التجارة ، حيث يشترط على الساحب لتطبيق أحكام المادة ١/٥٣٤ حيث نصت على أن " يعاقب بالحبس وبغرامة لا تجاوز خمسين ألف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من ارتكب عمداً أحد الأفعال الآتية:.....".

ويكفي توافر القصد العام لقيام جريمة إصدار شيك بدون رصيد حيث يكفي توافر عنصري الإرادة والعلم، فيجب أن تتجه إرادة الجاني إلى الفعل الذي يتكون منه الركن المادي للجريمة، وأن تكون هذه الإرادة معتبرة قانوناً أي مميزة ومدركة ومختارة، كذلك يجب أن يكون الجاني عالماً بعناصر الجريمة.

وعلى ذلك فإن القصد الجنائي في جريمة إصدار شيك بدون رصيد يتوافر بمجرد علم مصدر الشيك بعدم وجود مقابل وفاء له في تاريخ إصداره، أو بعدم كفاية المقابل، أو بعدم قابليته للسحب، وينتفي القصد إذا كان الساحب يعتقد خطأ وقت إصدار الشيك بوجود الرصيد وكفايته وقابليته للسحب. كما يتوافر القصد الجنائي إذا سحب المتهم الرصيد بعد إعطاء الشيك وهو يعلم بأنه يترتب على ذلك عدم وجود مقابل للوفاء بالشيك أو عدم كفاية ما تبقى من الرصيد بعد السحب للوفاء بقيمته، كذلك يتوافر القصد في حالة أمر الساحب للمسحوب عليه بعدم دفع قيمة الشيك بعد اعطائه في غير حالات الاعتراض الصحيحة المنصوص عليها في المادة ٥٠٧/أ من قانون التجارة ، فإذا كان الساحب يعتقد وقت إصدار الأمر بتوافر حالة من حالات الاعتراض الصحيحة كضياع الشيك او تفليس حامله او الحجر عليه انتفى لديه القصد الجنائي إذا كان اعتقاده مبنياً على أسباب معقولة.

فإذا توافر القصد الجنائي بهذا الشكل فلا عبرة بعد ذلك بالأسباب أو البواعث التي دفعت إلى إصدار الشيك بدون رصيد وفي ذلك قضت محكمة النقض بأنه لا

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

عبرة بالأسباب الدافعة لإصدار الشيك لأنها من قبيل البواعث التي لا تأثير لهـا فـي قيام المسئولية الجنائية وإن كان يعتد بها عند المطالبة بقيمة الشيك.

ولا يشترط لقيام جريمة إصدار شيك بدون رصيد توافر قصد جنائي خـاص وهو نية الإضرار بالمستفيد بحرمانه من قيمة الشيك أو نية الإثراء على حسابه، بـل يكفي توافر القصد الجنائي العام بالتحديد السابق ذكره.

إثبات القصد الجنائي :

يفترض توافر القصد الجنائي لدى الساحب، ولا يعفيه من المـسئولية إلا أن يثبت انتفاء العلم لديه وقت إعطاء الشيك بعدم وجود رصيد وله في ذلك كافة طـرق الإثبات.

وفي حالة سحب الرصيد بعد اعطاء الشيك فإن القصد الجنائي لا يتـوافر إذا كان المتهم يعتقد وقت سحبه الرصيد أن الشيك الذي أصدره قد وفى أوانه اعتقـد أن الباقي بعد السحب يكفي للوفاء بقيمته.

وأما الأمر بعدم الدفع بعد اعطاء الشيك فإن إصـدار هـذا الأمـر للبنـك المسحوب عليه ينطوي في حد ذاته على توافر القصد الجنائي أياً كانت الأسـباب أو البواعث التي دفعته إلى إصدار هذا الأمر طالما أنها خارجة عن الحـالات المقـررة قانوناً في المادة ٥٠٧/أ وهي حالات الأغراض الصحيحة. أما عـن حالـة تحريـر الشيك أو توقيعه على نحو يحول دون صرفه فإن الساحب عليه أن يثبت أنه لم يكـن سيء النية وأنه لم يتعمد ذلك.

العقوبات التكميلية لجريمة إصدار شيك بدون رصيد :

نص المشرع في المادة ١/٥٣٤ من قانون التجارة الجديد علـى أن "يعاقـب بالحبس وبغرامة لا تجاوز خمسين ألف جنيه أو بإحدى هاتين العقـوبتين كـل مـن ارتكب عمداً أحد الأفعال الآتية : ....".

وأضاف في الفقرة الثالثة من ذات المادة أنه " إذا عاد الجاني إلى ارتكاب إحدى هـذه الجرائم خلال خمس سنوات من تاريخ الحكم عليه نهائياً في أي منها تكون العقوبـة

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الحبس والغرام التي لا تجاوز مائة ألف جنيه"، فالمشرع شدد العقوبة في حالة العـــدد وجعل الحبس إجبارياً للقاضي وليس اختيارياً كما ضاعف من الحد الأقصى للغرامة إلى مائة ألف جنيه.

وللمجني عليه أو وكيله الخاص في الجرائم السابق الإشـــارة إليهـــا، وهـــي جريمة إصدار شيك بدون رصيد، أن يطلب من النيابة العامة أو المحكمـــة بحـــسب الأحوال وفي أية حال كانت عليها الدعوى إثبات صلحه مع المتهم. ويترتـــب علـــى الصلح انقضاء الدعوى الجنائية ولو كانت مرفوعة بطريق الادعاء المباشر. وتـــأمر النيابة العامة بوقف تنفيذ العقوبة إذا تم الصلح أثناء تنفيذها ولو بعد صيرورة الحكـــم باتاً (المادة ٤/٥٣٤ تجاري).

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث الرابع

الجرائم الملحقة بالشيك

(جرائم المستفيد – جرائم المسحوب عليه – جريمة الادعاء بتزوير شيك).

استحدث المشرع في قانون التجارة بعض الأفعال المجرمة، وإن لم ترقى خطورة الأفعال المتعلقة بجريمة إصدار شيك بدون رصيد إلا أنها تضعف الشيك وتنتفي مع طبيعته، هذه الأفعال بعضها متعلق بالمستفيد والبعض الآخر متعلق بالمسحوب عليه بالإضافة لجريمة الادعاء بتزوير شيك.

المطلب الأول

جرائم المستفيد

قام المشرع في قانون التجارة بتجريم بعض الأفعال التي تقع من المستفيد أو الحامل، هذه الأفعال تبدو في صورتين :

١- تظهير شيك تظهيراً ناقلاً للملكية أو تسليمه للحامل مع العلم بعدم وجود رصيد.

٢- تلقى شيك ليس له مقابل مع علمه بعدم وجود رصيد.

أولاً : جريمة تظهير أو تسليم الشيك مع العلم بعدم وجود رصيد:

كان تظهير أو تسليم الشيك الحاصل من المستفيد أو الحامل لا يعتبر بمثابة إصدار شيك، وبالتالي كان لا يقع مظهر أو مسلم الشيك إلى الغير تحت طائلة العقاب ولو كان يعلم وقت التظهير أو التسليم بأن الشيك ليس له مقابل وفاء لدى المسحوب عليه. كما أن المظهر أو المسلم لا يعتبر وفقاً للقواعد العامة شريكاً للساحب. لأن الجريمة تمت وانتهت بإصدار الشيك وهو عمل سابق على التظهير أو التسليم إلا إذا ثبت أنه قد اشترك معه بطريقة من طرق الاشتراك، وكان عدم العقاب على التظهير

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

أو التسليم بوصفه جريمة شيك بدون رصيد لا يحول دون العقاب عليه باعتباره نصاً إذا توافرت أركان الجريمة.

ونظراً لأن تظهير الشيك أو تسليمه للغير مع عدم وجود رصيد يمثل تهديداً للثقة الواجب توافرها في الشيك. قام المشرع في قانون التجارة بتجريم مظهر الشيك جنائياً إذا قام بتظهيره تظهيراً ناقلاً للملكية أو تسليمه شيكاً مستحق الوفاء لحامله، مع علمه بعدم وجود رصيد. حيث قرر المشرع مسئوليته الجنائية بذات عقوبة إصدار شيك بدون رصيد.

لذلك نصت المادة ٢/٥٣٤ تجاري على أنه "يعاقب بالعقوبة المنصوص عليها في الفقرة السابقة كل من ظهر لغيره شيكاً تظهيراً ناقلاً للملكية أو سلمه شيكاً مستحق الدفع كاملة مع علمه بأنه ليس له مقابل وفاء يكفي بكامل قيمه أو أنه غير قابل للصرف".

وتقرر الفقرة الأولى من المادة ٥٣٤ عقوبة الحبس والغرامة التي لا تجاوز خمسين ألف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين. يتضح من ذلك أنه يجب لقيام هذه الجريمة أو انعقاد المسئولية توافر الركن المادي والركن المعنوي.

١- **<u>الركن المادي</u>** :يتكون الركن المادي من فعل التظهير أو فعل تسليم الشيك للحامل مع عدم إمكان سحب الرصيد.

أ- **<u>تظهير الشيك</u>**: يشترط المشرع لانعقاد المسئولية أن يكون التظهير ناقلاً للملكية، والتظهير الناقل للملكية يقصد به نقل ملكية الحق الثابت في الشيك إلى شخص آخر، أو نقله بإرادة التخلص نهائياً عن حيازته. ويتم بالتظهير تداول الشيك سواء كان الشيك صادراً لحامله أو لشخص مسمى. فالشيك الصادر لحامله إذا كان يتداول بمجرد التسليم إلا أنه لا يوجد ما يمنع من تداوله بالتظهير أيضاً، فقد قضت محكمة النقض بأن [١] "الشيك إذا صدر لحامله أو صدر لأمر شخص معين وإذنه فإنه تداوله يكون بالطرق التجارية ومن شأن تظهيره متى وقع صحيحاً أن ينقل قيمته إلى

---

[١] **الطعن رقم ٧١٦ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٩٧٣/١١/١٥م.**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المظهر إليه ويخضع لقاعدة تطهير الدفوع بما يجعل العلاقة في شأنه غير مقصورة على الساحب والمستفيد الذي حرر الشيك لأمره وإنما يتعداه إلى المظهر إليه الذي يصبح مالكاً لقيمته فور تظهيره".

أما الشيك المسمى فقد نصت المادة ٢/٤٨٦ على أن الشيك المشروط دفعه لشخص مسمى سواء نص فيه على شرط الأمر أو لم ينص يكون قابلاً للتداول بالتظهير ولكن هذا لشيك المسمى إذا ذكر فيه صراحة عبارة ليس للأمر أو أية عبارة أخرى بهذا المعنى فإنه لا يجوز تداوله بالتظهير وإنما ينقل الحق الثابت به عن طريق الحوالة المدنية على ما يترتب على هذه الحوالة من آثار (المادة ٣/٤٨٦ تجاري).

وإذا كان المستفيد قد ظهر الشيك تظهيراً توكيلياً لمجرد توكيل المظهر إليه في قبض مبلغ الشيك لحساب المظهر فإنه لا يعد مرتكب جريمة ولو كان الشيك بدون مقابل وفاء يفي بكامل قيمته أو أنه غير قابل للصرف. والعلة من ذلك هي أن المظهر إليه لم يتخلى نهائياً عن ملكيته للشيك والمظهر إليه يتلقى الشيك بوصفه وكيلاً في تحصيله لحساب المظهر وليس بوصفه مستفيداً جديداً فيه. لأن التظهير المعاقب عليه هو التظهير بمعناه القانوني الذي يؤدي إلى نقل ملكية الشيك من المظهر إلى المظهر إليه وليس التظهير التوكيلي الذي يستفاد من عبارة القيمة للتحصيل أو القيمة للقبض أو القيمة للتوكيل، أو أي بيان آخر يفيد التوكيل.

أما التظهير التأميني أو للرهن أو الضمان فإنه يأخذ حكم التظهير التام الناقل للملكية لذلك تقوم الجريمة به[١]، حيث ذهبت محكمة النقض إلى أن [٢] "التظهير التام والتظهير التأميني الذي يعد في حكم التظهير الناقل للملكية أثره نقل ملكية الحق

---

[١] عكس ذلك د/ سميحة القليوبي، الأوراق التجارية، الطبعة الثالثة ٢٠٠٠، دار النهضة العربية ص ٤٠٠ حيث ترى أنه لا يخضع للتأثيم واقعة تظهير شيك على سبيل التحصيل أو بقصد الضمان أو الرهن.

[٢] الطعن رقم ١٥٠٧ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٩٣/١١/١م، والطعن رقم ٣٥٨ لسنة ٥٨ق جلسة ١٩٩٤/١١/٢٠م، والطعن رقم ٣١١٢ لسنة ٥٧ق جلسة ١٩٩٥/١٠/١٠م.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الثابت في الورقة إلى المظهر إليه وتظهيرها من الدفوع للمظهر إليه مطالبة المدين بقيمة الورقة التجارية متى كان هذا التظهير صحيحاً".

ب- تسليم الشيك :

ويأخذ حكم تظهير الشيك مجرد تسليم شيك مستحق الدفع لحامله، ويخضع لحكم المادة ٢/٥٣٤ إذا كان من سلم الشيك يعلم بعدم وجود رصيد له.

ويقصد بتسليم الشيك المناولة دون حاجة إلى توقيع ينقل الحق أو القيام بأي إجراء آخر، ويتم التسليم بالنسبة للشيك الذي يصدر لحامله وقد نصت المادة ١/٤٨٦ على أن يتداول الشيك لحامله بمجرد التسليم. كما أن التظهير على بياض يجعل الشيك قابلاً للتداول بمجرد التسليم، لأن المادة ٤٨٩ نصت على أنه إذا كان التظهير على بياض جاز للحامل أن يسلم الشيك إلى شخص آخر دون أن يملأ البياض ولو لم يظهره.

والمقصود بالتسليم الذي تقع به الجريمة التسليم الذي يفيد التخلي نهائياً عن ملكية الشيك ونقل الملكية للحامل الجديد وأن يكون على سبيل التملك، أما إذا كان التسليم على سبيل الوديعة أو الوكالة فإنه لا يفيد معنى التخلي عن الحيازة لأنه يكون محازاً لحساب المستفيد.

٢- الركن المعنوي (القصد الجنائي) :

عبر المشرع في قانون التجارة عن الركن المعنوي المتطلب في جريمة التظهير أو التسليم بعبارة مع علمه بأنه ليس له مقابل وفاء يفي بكامل قيمته أو أنه غير قابل للصرف. وهذه العبارة يستفاد منها أن ركن الجريمة المعنوي هو القصد الجنائي فهي جريمة عمدية، حيث يشترط المشرع لانعقاد المسئولية الجنائية للمظهر ليس فقط مجرد تظهير شيك تظهيراً ناقلاً للملكية أو تسليمه إذا كان مستحق الدفع لحامله، بل أن يكون المظهر عالماً بعدم وجود رصيد للشيك محل التظهير التام أو محل التسليم إذا كان مستحق الدفع لحامله.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

العبرة في توافر الجريمة أن يتوافر العلم وقت تظهيـــر الـــشيك أو تـــسليمه للغير، أما إذا كان المظهر للشيك أو المسلم له لا يعلم وقت التظهيـــر او التـــسليم أن الشيك ليس له مقابل قائم يفي بقيمته أو أنه غير قابل للصرف فلا يمكـــن بداهـــة أن يعاقب على تظهيره أو تسليمه للغير فهو يستخدم حقاً له من طبيعة الشيك كأداة وفاء، ولا عبرة بالعلم الذي يتحقق له بعد التظهير أو التـــسليم لعـــدم معاصـــرته للقـــصد الجنائي. ولا عبرة بالأسباب التي دعت إلى تظهير الشيك أو تسليمه للغير

٣ - العقوبـــة :

يعاقب المستفيد بذات العقوبة المقررة لجريمة إصدار شيك بدون رصيد وهي الحبس أو بغرامة لا تجاوز خمسين ألف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كما يعاقـــب أيضاً بذات العقوبات التكميلية لجريمة إصدار شيك بدون رصيد لذلك نحيل إليها منعاً من التكرار.

ثانياً: جريمة تلقي شيك ليس له مقابل مع علم المستفيد بعدم وجود رصيد:

نصت المادة ٥٣٥ من قانون التجارة على أنه " يعاقب بغرامة لا تجاوز ألف جنيه المستفيد الذي يحصل بسوء نية على شيك ليس له مقابل وفاء، سواء في ذلـــك أكان شخصياً طبيعياً أم اعتبارياً".

الحكمة من التجريم :

جاءت المذكرة الإيضاحية لقانون التجارة تبين علة التجريم، حيث وضـــحت أن المشرع بهذا التجريم واجه استغلال العاملين في السوق حاجة المتعـــاملين معهـــم والحصول منهم على شيكات ليس لها مقابل وفاء رغم تأكدهم من عدم وجود مقابـــل وفاء لها كوسيلة للضغط على الساحب بما تحمله هذه الشيكات من حماية جنائية.

الركن المـــادي :

السلوك المادي المكون لهذه الجريمة يتمثل في فعل الحـــصول أي حـــصول المستفيد على شيك يعلم أنه ليس له مقابل وفاء ولا يتحقـــق الحـــصول إلا إذا كـــان الساحب سلم الشيك للمستفيد، أي تسليم ناقل للحيازة الكاملة بـــشقيها المـــادي وهـــو

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

السيطرة الفعلية والشق المعنوي وهو نية التملك، ويستوي في ذلك أن يكون الشيك باسم المستفيد أو لحامله.

وسواء حصل المستفيد على الشيك بالتظهير أو بالتسليم تقع الجريمة تامة لأنها جريمة تتكون من جوهر واحد غير قابل للتجزئة هو الحصول على الشيك ولا يتصور الشروع فيها. وتقع هذه الجريمة من مستفيد تلقى أو حصل على شيك من ساحبه، وهذه هي أول حركات تداول الشيك حيث يتم إصداره ثم يتم تسليمه للمستفيد اسماً كان الشيك أو لحامله.

وإذا حل وكيل المستفيد محل المستفيد في الحصول على الشيك فإن الجريمة تقوم بمجرد حصول الوكيل على الشيك ويعتبر المستفيد هو المسئول عن الجريمة، لأن الوكيل يحوز الشيك لحساب موكله، فيعتبر الموكل قد حصل على الشيك حكماً، ولا يسأل الوكيل جنائياً، وهنا يعتد بإرادته وإرادة موكله في العلم بعدم وجود رصيد حيث يستوي أي منهما.

ويرتكب الجريمة من يتلقى الشيك بطريقة التظهير التأميني أو للرهن لأنه يأخذ حكم التظهير الناقل للملكية كما سبق أن وضحنا. ويراعي أن نص المادة ٥٣٥ تساوي في الجزاء الجنائي للمستفيد بين الشخص الطبيعي والشخص المعنوي.

الركن المعنوي :

تعد هذه الجريمة عمدية لهذا يشترط قياسها توافر القصد الجنائي، وتطلب المشرع في هذه الجريمة القصد الجنائي الخاص وهو سوء نية المستفيد. ويقصد بسوء النية في هذا الخصوص علم المستفيد الأكيد بعدم وجود رصيد للشيك المحرر لصالحه.

ويجب أن يتعاصر القصد مع لحظة الحصول على الشيك، أو يكون قد سبقها واستمر حتى لحظة الحصول عليه، أما إذا لم يكن يعلم بذلك في هذا الوقت ثم علم بعد هذا التاريخ بعدم وجود رصيد فلا ينصرف حكم المادة ٥٣٥ تجاري في شأن المستفيد.

والقاعدة هي حسن نية المستفيد إلى أن يثبت العكس.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

العقوبـــة:

يعاقب المستفيد أو الحامل أو المظهر إليه الذي حصل على شيك مـــع العلـــم بأنه ليس له مقابل وفاء بغرامة لا تجاوز ألف جنيه سواء كـــان شخـــصاً طبيعيـــاً أو اعتبارياً. ويعاقب على هذه الجريمة كل من ارتكب خارج مصر فعلاً يجعله فاعلاً أو شركياً في هذه الجريمة متعلق بشيك مسحوب على بنك في مصر ولو كـــان الفعـــل غير معاقب عليه في الدولة التي وقع فيها (المادة ٥٣٨ تجاري).

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المطلب الثاني

جرائم المسحوب عليه (البنك)

تضمن قانون التجارة الجديد عدة أفعال تمثل جرائم تقوم بشأنها المسئولية الجنائية لموظفي البنك المسحوب عليه، وقد وضع المشرع ذلك في المادة ٥٣٣ من قانون التجارة الجديد حيث نصت على :

١- يعاقب بالغرامة التي لا تقل عن ثلاثة آلاف جنيه ولا تجاوز عشرة آلاف جنيه كل موظف بالبنك ارتكب عمداً أحد الأفعال الآتية :

أ – التصريح على خلاف الحقيقة بعدم وجود مقابل وفاء للشيك أو بوجود مقابل وفاء أقل من قيمته.

ب- الرفض بسوء نية وفاء شيك له مقابل وفاء كامل أو جزئي ولم يقدم بشأنه اعتراض صحيح.

ج- الامتناع عن وضع أو تسليم البيان المشار إليه في الفقرة الأولى من المادة ٤١٨ من هذا القانون.

د- تسليم أحد العملاء دفتر شيكات لا يشتمل على البيانات المنصوص عليها في المادة ٥٣٠ من هذا القانون.

٢- ويكون البنك مسئولاً بالتضامن مع موظفيه المحكوم عليهم عن سداد العقوبات المالية المحكوم بها".

يتضح من نص هذه المادة أن جرائم المسحوب عليه تتخذ صور أربعة، سوف نتناول إيضاحها ثم نبين العقوبة المقررة لها.

أولاً: التصريح على خلاف الحقيقة بعدم وجود مقابل وفاء للشيك أو بوجود مقابل وفاء أقل من قيمته :

عاقب المشرع هذا الفعل الصادر من موظف البنك المسحوب عليه لأنه ينطوي على إخلال بالثقة في الشيك ويعطل أدائه لوظيفته الأساسية باعتباره يقوم

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

مقام النقود في الوفاء. وهذا يعد إضرار بالمستفيد وإخـــلال بالثقـــة التـــي يودعهـــا المتعاملين مع البنك.

والقصد من تجريم هذا الفعل هو حث موظفي البنك علـــى الالتـــزام بـــأداء وظائفهم بحرص وجدية طبقاً لأحكام القانون حفاظاً على مـــصالح جميـــع أطـــراف الشيك. ويقوم الركن المادي لهذا الفعل إذا ما صرح موظف البنك المـــسحوب عليـــه خلاف الحقيقة بعدم وجود مقابل وفاء للشيك، أو التصريح على خلاف الحقيقة بوجود رصيد أقل من قيمة الشيك.

وهذا التصريح لا يتصور وقوعه إلا من موظف البنـــك المـــسحوب عليـــه مختصاً ببيان حالة مقابل الوفاء، حيث يعد هو الفاعل الأصلي لهذه الجريمة، ويجوز أن يعتبر ساحب الشيك شريكاً للموظف المختص إذا كان علـــى اتفـــاق معـــه علـــى التصريح بعدم وجود مقابل وفاء أو بعدم كفايته خلافاً للحقيقة حتى يتمكنا بذلك مـــن عدم صرف قيمة الشيك.

ويستوي أن يكون التصريح كتابة أو أن يكون شفاهة ولكن في هـــذه الحالـــة الأخيرة يقع على المستفيد عبء الإثبات لأن الأصل في المعاملات المصرفية الكتابة – كما يستوي أن يكون التصريح صريحاً أو ضمنياً. ومما لا شك فيه أن المـــسئولية الجنائية تقع على البنك إذا كان التصريح وليد خطأ أو إهمال.

وتعتبر هذه الجريمة عمدية حيث عبر المشرع عن ذلك بعبارة ارتكب عمداً، ويتمثل القصد الجنائي في اتجاه إرادة موظف البنك المسحوب عليه إلـــى التـــصريح بعدم وجود مقابل وفاء للشيك أو بوجود مقابل وفاء أقل من قيمته مـــع علمـــه بـــأن تصريحه مخالفاً للحقيقة ولا عبرة بالبواعث التي دفعته الموظف إلى هذا التـــصريح مخالفاً للحقيقة.

وقرر المشرع لهذه الجريمة عقوبة الغرامة بما لا تقل عن ثلاثة آلاف جنيـــه ولا تزيد على عشرة آلاف جنيه. ويكون البنك مسئولاً بالتضامن عن سداد هذا المبلغ

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

مع موظف البنك. ويتعدد الجزاء في كل واقعة على حدة ولو كان الساحب واحداً طالما تعلق الأمر بعدة شيكات.

ثانياً: رفض موظف البنك بسوء نية وفاء شيك له مقابل وفاء كامل أو جزئي ولم يقدم بشأنه اعتراض صحيح:

حماية المشرع للشيك لا تكتمل إلا بتجريم رفض البنك بسوء نية وفاء شيك مسحوب عليه له مقابل وفاء كامل أو جزئي ولم يقدم بشأنه معارضة صحيحة، لأن هذا لسلوك الصادر من البنك يتكافأ مع السلوك الصادر من ساحب الشيك الذي لا مقابل له، وكلا الفعلين ينطوي على إضرار بالمستفيد.

وهدف المشرع من تجريم هذا الفعل حث موظفي البنوك على الالتزام بأداء وظائفهم بحرص وجدية، وتوفير الثقة في الشيك لأن الامتناع عن الوفاء بالشيك، دون مبرر يؤدي إلى الإضرار بالساحب ويخل بالثقة الواجب توافرها للشيك ويعطل أدائه لوظيفته الأساسية باعتباره يقوم مقام النقود في الوفاء.

ويتحقق الركن المادي للجريمة برفض موظف البنك المسحوب عليه الوفاء بالشيك المسحوب سحباً صحيحاً وله مقابل وفاء كامل أو جزئي ولم تقدم بشأنه أي اعتراض صحيح. ويقصد بالرفض امتناع موظف البنك المسحوب عليه القيام بالتزامه القانوني الذي يفرض عليه الوفاء بقيمة الشيك المسحوب عليه سحباً صحيحاً.

ويشترط حتى يتحقق الامتناع أن يكون الشيك مستوفياً لجميع الشروط التي تسبغ عليه هذا الوصف وانتفاء أي من الأسباب التي تبرر الامتناع عن دفع قيمة الشيك، بأن يكون المحرر المقدم شيكاً مستوفياً جميع البيانات الإلزامية التي نص عليها المشرع وأن يكون مسحوباً سحباً صحيحاً، وأن يكون له مقابل وفاء كاف أو جزئي وقابل للسحب وقت تقديم الشيك للوفاء ولم يقدم بشأنه أي اعتراض صحيح في الأحوال التي أجاز المشرع فيها ذلك وفقاً لنص المادة ٥٠٧ تجاري التي تنص على

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

أنه " لا يقبل الاعتراض في وفاء الشيك إلا في حالة ضـــياعه أو إفــلاس حاملـــه أو الحجر عليه". فإذا توافر سبب من أسباب الرفض فلا تتوافر الجريمة.

ويلاحظ أن تقديم الشيك بعد انقضاء مواعيد تقديمه لا يبرر للبنـــك الامتنـــاع عن الوفاء بقيمة الشيك (المادة ٥٠٦ تجاري).

كما أنه لا يجوز للبنك الامتناع عن الوفاء بقيمة الشيك حتى لو كـــان ميعـــاد استحقاقه لم يحل بعد إذا كان الشيك مؤخر التاريخ، فالشيك مستحق الوفـــاء بمجـــرد الاطلاع وإذا قدم للوفاء قبل اليوم المبين به كتاريخ إصداره وجب الوفاء به في يـــوم تقديمه فإذا امتنع البنك عن الصرف فإنه يعد مرتكباً لجريمة رفض الوفاء بالشيك، إلا إذا كان الشيك من الشيكات الحكومية المتعلقة بالمرتبات والمعاشات فلا تدفع قيمتهـــا إلا في التاريخ المبين بها كتاريخ إصدارها (المادة ٥٠٣ تجاري).

وهذه الجريمة تعتبر عمدية ولم يكتفي المشرع بالقصد الجنائي العـــام وإنمـــا تطلب قصد خاص هو سوء نية الموظف، فالمشرع تطلب بالإضافة إلى تعمد موظف البنك لعدم الوفاء رغم وجود رصيد كافي أو جزئي قصد هذا الموظـــف الإضـــرار بالحامل أو الساحب حيث قد يصيب الضرر أي منهما في مثل هذه الحالات.

والعقوبة المقررة هي الغرامة التي لا تقل عن ثالثة آلاف جنيـــه ولا تجـــاوز عشرة آلاف جنيه ويكون البنك مسئولاً بالتضامن مع موظفيه المحكوم علـــيهم عـــن سداد العقوبة المالية المحكوم بها باعتبار الموظف تابعاً للبنك.

ثالثاً: الامتناع عن وضع بيان عدم الدفع :

طبقاً لحكم المادة ٥١٨ تجاري لحامـــل الـــشيك الرجـــوع علـــى الـــساحب والمظهرين وغيرهم من الملتزمين به إذا قدمه خلال ميعاد التقديم ولم تـــدفع قيمتـــه وأثبت الامتناع عن الدفع باحتجاج. ويجوز عوضاً عن الاحتجاج إثبات الامتناع عن الدفع وسببه ببيان يصدر من المسحوب عليه مع ذكر وقت تقديمـــه ويكـــون البيـــان مؤرخاً ومكتوباً على الشيك نفسه ومذيلاً بتوقيع من أصدره ويجوز أن يـــصدر هـــذا البيان على نموذج خاص أو من غرفة مقاصة على ان يذكر فيه أن الشيك قدم فـــي

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الميعاد ولم تدفع قيمته وأضافت الفقرة الثانية من المادة ٢/٥١٨ تجاري أنه "لا يجوز الامتناع عن إصدار البيان المشار إليه في الفقرة السابقة إذا طلبه الحامل ولو كان الشيك يشتمل على شرط الرجوع بلا مصاريف. ومع ذلك يجوز للملتزم بإصدار البيان طلب مهلة لا تجاوز يوم العمل التالي لتقديم الشيك ولو قدم في اليوم الأخير من ميعاد التقديم".

وحرصاً من المشرع على التزام البنك بإصدار البيان البديل عن احتجاج عدم الدفع حتى لا تسقط حقوق الحامل قبل الساحب والمظهرين وغيرهم من الملتزمين وحتى يستطيع الرجوع عليهم قرر معاقبة موظف البنك الذي يمتنع عن إصدار البيان المشار إليه.

ويتحقق الركن المادي للجريمة بامتناع الموظف عن إصدار بيان إثبات عدم الدفع وسببه وهذا البيان يشترط أن يضعه على الشيك نفسه ويكون مؤرخاً ومذيلاً بتوقيع من أصدره وقد يصدر البيان على نموذج خاص أو في غرفة المقاصة.

وهذه الجريمة عمدية يكتفي فيها بالقصد الجنائي العام وهو قيام الموظف بالامتناع إرادياً عن وضع بيان الامتناع عن الدفع وسببه وأن يعلم أنه لا مبرر لعدم الاستجابة لطلب الحامل على هذا البيان ولا عبرة بالأسباب التي دعت إلى امتناع المسحوب عليه.

والعقوبة هي الغرامة التي لا تقل عن ثلاثة آلاف جنيه ولا تزيد عن عشرة آلاف جنيه يسأل الموظف ويكون البنك مسئولا بالتضامن مع موظفيه ، ويجوز المطالبة بالتعويض إذا توافر سببه.

رابعاً : تسليم موظف البنك أحد العملاء دفتر شيكات لا يشتمل على البيانات المنصوص عليا في المادة ٥٣٠ من هذا القانون :

والمادة ١/٥٣٠ من القانون التجاري تنص على أنه " على كل بنك يسلم عميله دفتراً يشتمل على نماذج شيكات على بياض للدفع بموجبها من خزانته أن يكتب على كل نموذج منها رقم الشيك واسم البنك أو أحد فروعه واسم العميل الذي

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

تسلم الدفتر ورقم حسابه"، كما يجب أن يتضمن كل نموذج عبـــارة : شـــيك (المـــادة ٤٧٣/أتجاري).

وقد تطلب المشرع هذه البيانات حتى يكون المحرر كافيـــاً بذاتـــه لإيـــضاح بياناته الأساسية.

وحرصاً من المشرع على التزام موظف البنك يتضمن نماذج الشيكات هـــذه البيانات قرر معاقبة موظف البنك الذي يتعمد تسليم العميل دفتر يشتمل على نمـــاذج شيكات على بياض لم تتضمن البيانات المشار إليها.

ويتوافر الركن المادي للجريمة بقيام موظف البنك بتسليم أحد العملاء دفتـــر شيكات لا يحتوي على البيانات المشار إليها في المادة ٥٣٠ من قانون التجارة.وهـــذه الجريمة عمدية يجب أن يتوافر فيها القصد الجنائي العام، وهي اتجاه إرادة الموظـــف إلى تسليم العميل دفتر شيكات لا يحتوي على البيانات المشار إليها مع علمه بذلك.

والعقوبة هي الغرامة التي لا تزيد عن ثلاثة آلاف جنيه ولا تزيد عن عشرة ألاف جنيه، يسأل البنك فيها بالتضامن مع الموظف باعتبار هذا الأخير تابعاً للبنك.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المطلب الثالث

جريمة الادعاء بسوء نية تزوير شيك

هناك العديد من الدفوع التي يمكن دفع الاتهام بها في جريمة متعلقة بالشيك، مثل الدفع بانتفاء وصف الشيك، والدفع بتحرير شيك تحت تأثير الإكراه. ولكن من أهم وأكثر الدفوع شيوعاً من الناحية العملية الدفع بتزوير شيك.

الحكمة من التجريم :

تتمثل هذه الحكمة في الضرب على يد ساحب الشيك أو مظهرية الذين كثيراً ما التجئوا إلى الطعن في الشيكات بالتزوير سعياً منهم للتسويف والمماطلة من أجل وضع العراقيل أمام القضاء قبل أن يقضي بصحة الشيك وقيام جريمة إصدار شيك بدون رصيد، وإطالة الإجراءات، لأن الادعاء بالتزوير يؤدي إلى إحالة الشيك إلى خبير للتحقق من صحة الشيك، وبالتالي يفقد الشيك وظيفته كأداة وفاء لدى الاطلاع عليه، مما يضر بالمستفيد، مع علم مدعي التزوير بصحة الشيك صلباً وتوقيعاً، ولأنه متأكد من أنه في منجى من كل عقوبة جنائية عند صدور حكم أو إقرار بعدم وجود تزوير، وكانت لا توقع عليه سوى غرامة ذات طبيعة مدنية أو إدارية مقدارها خمسة وعشرين جنيهاً طبقاً للمادة ٢٩٨ من قانون الإجراءات الجنائية أو تتراوح بين خمسة وعشرين جنيهاً ومائة جنيهاً طبقاً للمادة ٥٦ من قانون الإثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٩٨م.

ولا شك في أن هذا الجزاء كان غير رادعاً ولا يتناسب البتة مع ما حققه ساحب الشيك من تعطيل دور الشيك كأداة وفاء فعالة، فضلاً عن الإضرار بالمستفيد لذلك قد أحسن المشرع صنعاً عندما قام بتجريم هذا الفعل، حيث قرر قانون التجارة الجديد اعتبار الادعاء بسوء نية بتزوير شيك ثم يتضح عدم صحة هذا الادعاء بحكم نهائي، فعلاً مؤثماً معاقباً عليه بالحبس والغرامة التي لا تجاوز نصف قيمة الشيك أو بإحدى هاتين العقوبتين.

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

وتنص على ذلك المادة ٥٣٦ تجاري بقولها " يعاقب بـــالحبس وبغرامـــة لا تجاوز نصف قيمة الشيك أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من ادعى بسوء نية تزويـــر شيك وحكم نهائياً بعدم صحة هذا الادعاء".

الشرط المفترض لقيام الجريمة :

يقصد بالشرط المفترض تلك العناصر أو المراكز أو الـــصفات أو الوقـــائع القانونية أو المادية التي تكون سابقة على ارتكاب الفعل المكون للجريمـــة ويترتـــب على تخلفها عدم وجود الجريمة[1] الشرط المفترض لجريمة الادعاء بتزوير شيك هو وجود شيك صحيح، فبذلك يتوافر النموذج القانوني لهذه الجريمة عند توافر الـــشروط الأخرى، حيث لا تقع الجريمة إلا بالادعاء بتزوير شيك صحيح، فإذا ثبت أن الورقة ليست شيك فلا مجال لقيام هذه الجريمة كما لو كانت كمبيالة أو سند إذنـــي أو غيـــر ذلك من أوراق المديونية الأخرى.

الركـــن المـــادي :

الركن المادي لهذه الجريمة هو الادعاء بتزوير شيك، أي الدفع بأنه قد وقـــع في الشيك تغيير في الحقيقة صلباً أو توقيعاً، سواء أكان تزويراً ماديـــاً وهـــو الـــذي يحصل فيه تغيير الحقيقة بطريقة مادية، بحيث يترك أثراً يدركه الحس وتقـــع عليـــه العين، أو تزويراً معنوياً والذي يكون بتغيير الحقيقة في موضوع المحرر أو ظروفه وملابساته أثناء التحرير.

ويكون الادعاء بالتزوير في دعوى قائمة أصلاً سواء أكانت دعوى جنائية ثم رفعها عن إحدى الجرائم الناشئة عن الشيك. أو دعوى تتعلق بالـــشيك تنظـــر أمـــام المحكمة المدنية والتجارية.

والطعن بالتزوير في الشيك يكون عن طريـــق الادعـــاء بـــدعوى التزويـــر الفرعية أو بطريقة التبعية لدعوى أصلية وفقـــاً لـــنص المـــادة ٢٩٥ مـــن قـــانون

---

[1] د/ حسنين إبراهيم صالح عبيد –مفترضات الجريمة، مدلولها، طبيعتها، ذاتيتها، مجلة القانون والاقتصاد، كليـــة الحقوق جامعة القاهرة ١٩٨١م، رقم ٣ ص ٥٥٨ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الإجراءات الجنائية ويحصل الطعن ويتم الفصل فيه وفقاً لما تنص عليه المادتين ٢٩٦، ٢٩٧ من ذات القانون.

يلزم أن يكون الادعاء بتزوير الشيك أمام جهة التحقيق أو المحاكمة. وجهة التحقيق هي الجهة المنوط بها إجراء التحقيق الابتدائي، وهي من اختصاص النيابة العامة بصورة أصلية وقاضي التحقيق بصورة ثانوية (المادة ٦٤ من قانون الإجراءات الجنائية). أو مستشار التحقيق بناء على ندب وزير العدل (مادة ٦٥ من قانون الإجراءات الجنائية) وجهة المحاكمة هي المحاكم على اختلاف درجاتها، ويستفاد ذلك من نص المادة ٥٣٦ تجاري : كل من ادعى بسوء نية تزوير شيك، ولو أراد المشرع غير ذلك لاستخدم تعبير "كل من جحد أو أنكر أو زعم تزوير شيك" أو غير ذلك من التعبيرات التي تمس القوة الثبوتية للشيك أو سلامته، دون أن يبلغ ذلك درجة الطعن بالتزوير[1] كما أن هذا تتفق مع نص المادة ٢٩٥ من قانون الإجراءات الجنائية حيث نصت على أنه : "... للنيابة العامة ولسائر الخصوم في أية حالة كانت عليها الدعوى أن يطعنوا بالتزوير...."

ويلزم لتوافر الركن المادي لهذه الجريمة أن يحكم نهائياً بعدم صحة الادعاء بتزوير الشيك.

والجدير بالذكر أن اشتراط صدور حكم نهائي بصحة الشيك يؤدي إلى وجود ثغرة يستغلها البعض في تحقيق المماطلة والإضرار بالمستفيد وتعطيل قيام الشيك بدورها كأداة وفاء، وذلك بالحيلولة دون صدور حكم نهائي بصحة الشيك، بالتنازل عن الادعاء بالتزوير في أية مرحلة قبل صيرورة الحكم بقيمة الشيك نهائياً فيدعي بسوء نية تزوير شيك ويستمر في إجراءات ادعائية وتحقيقه وإيقاف سير الدعوى الأصلية للتحقيق في دعوى التزوير الفرعية، حتى إذا ما تبين له أن مصير ادعائه هو الرفض تنازل عن ادعائه بسواء قبل صدور حكم، أو بعد صدوره وقبل

---

[1] **د/ عبد الفتاح مصطفى الصيف، قانون العقوبات القسم الخاص منشأة المعارف الإسكندرية ٢٠٠٠ رقم ٦٧٣ ص ٨١٣ .**

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

صيرورته نهائياً بعد الطعن فيه بالاستئناف تبعاً لاستئناف الحكم الصادر في الدعوى الأصلية، وبالتالي لا يتوافر الركن المادي للجريمة ويحقق المدعي بتزوير الشيك غرضه في المماطلة وكسب الوقت وإفلاته من الوقوع تحت طائل التجريم والعقاب، وقد قضت محكمة النقض[1] بأن: الطعن بالتزوير لا يمنع الطاعن من التنازل عنه في أي وقت.

ولكن حكم محكمة النقض يجب أن يفهم في إطار سلطة القاضي التقديرية، لأنه إذا كان الطعن بالتزوير لا يمنع الطاعن التنازل عنه في أي وقت، إلا أن الأمر متروك للقاضي في قبول هذا التنازل أو عدم قبوله.

فالادعاء بالتزوير يعد من وسائل الدفاع المقررة لسائر الخصوم في الدعوى، لهم أن يستعملوه، أو أن يلتفتوا عنه، إلا أنه متى تم استعماله، فإنه لم يعد حق التنازل عنه خالصاً للمدعي فقد يرى القاضي غير ذلك وضرورة السير في تحقيق الادعاء بالتزوير إذا قدر ضرورته لإظهار وجه الحق في الدعوى.

الركن المعنوي :

تعد هذه الجريمة عمدية، والقصد الجنائي المتطلب هنا ليس القصد الجنائي العام وهو العلم والإرادة وإنما يجب أن يتوافر القصد الجنائي الخاص المتمثل في سوء نية مدعي التزوير ويقصد بسوء النية ليس فقط علم مدعي التزوير بعدم صحة ادعائه بل قصده الإضرار بالحامل وحرمانه من الحصول على قيمة الشيك.

العقوبة :

العقوبة كما هو واضح من نص المادة ٥٣٦ من قانون التجارة هي الحبس والغرامة والقاضي مخير بأن يدفع أحدهما.

تم بحمد الله

---

[1] مجموعة أحكام محكمة النقض نقض جلسة ١٩٦٩/٦/٢٣م، س ٣٠ رقم ١٨٨ ص ٩٥١ .

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الفهرس

مقدمـة ٢
الباب الأول الكمبيـالة ٣١
الفصل الأول إنشـاء الكمبيالة ٣٣
المطلب الثاني جزاء الإخلال بالشروط الشكلية للكمبيالة..... ٦٩
أولاً: التــرك : ٦٩
إصدار الكمبيالة على بياض :..... ٧٣
ثانياً: التحريـف : ٧٤
ثالثاً: الصـوريـة : ٧٥
صورية بيانات الكمبيالة..... ٧٦
المطلب الثالث البيانات الاختياريـة..... ٧٨
الفصل الثاني تداول الكمبيالـة..... ٨٤
المبحث الأول التظهير التام والناقل للملكيـة ٨٨
المطلب الأول الشروط الموضوعية ٨٩
أولاً: الشروط الموضوعية العامة :..... ٨٩
ثانياً: شروط موضوعية خاصة بطبيعة التظهير :..... ٩١
التظهير بعد ميعاد الاستحقاق: ٩٥
المطلب الثاني الشـروط الشكليـة ١٠٥
المطلب الثالث آثار التظهير التام الناقل للملكية..... ١١١
مفهوم حسن النية في ظل المجموعة التجارية الملغاة : ١٢١
موقف قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ من مفهوم سوء النية : .. ١٢٢
المبحث الثاني التظهير التوكيلي ١٢٩
المطلب الأول شروط التظهير التوكيلي ١٢٩
المطلب الثاني أثار التظهير التوكيلي ١٣١
المبحث الثالث التظهير التأميني..... ١٣٤

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

الفصل الثالث ضمانات الوفاء بقيمة الكمبيالة ١٣٩
المبحث الأول مقابـل الوفـاء ١٤١
المطلب الأول ماهيـة مقابل الوفـاء وأهميته ١٤١
المطلب الثاني شروط وجود مقابل الوفاء..... ١٤٦
المطلب الثالث إثبات وجود مقابل الوفـاء ١٥٠
المطلب الرابع ملكية مقابل الوفـاء ١٥٤
المبحث الثاني القبـول..... ١٦٢
المطلب الأول تعريـف القبـول وشروطه ١٦٣
المطلب الثاني تقديم الكمبيالة للقبـول..... ١٧٠
المطلب الثالث آثـار القبـول ١٧٧
المطلب الرابع آثار الامتناع عن القبـول..... ١٨٠
المطلب الخامس القبـول بالتدخـل ١٨٥
المبحث الثالث تضامن الموقعين بالوفاء بقيمة الكمبيالة..... ١٩١
المبحث الرابع الضمـان الاحتياطي ١٩٦
الفصل الرابع الوفـاء بالكمبيـالة..... ٢٠٢
المبحث الأول أحكام الوفـاء بالكمبيالـة ٢٠٢
المطلب الأول ميعاد الاستحقاق ومهلة التقدم للوفاء ٢٠٣
المطلب الثاني الوفـاء ٢١٠
المبحث الثاني الامتناع عن الوفاء بالكمبيالة..... ٢٢٦
المطلب الأول احتجاج عدم الوفاء ٢٢٧
المطلب الثاني الرجـوع بالكمبيالـة..... ٢٣٧
المطلب الثالث الوفـاء بالتدخـل..... ٢٤٩
آثـار الوفـاء بالتدخـل : ٢٥١
الفصل الخامس انقضاء الالتزام الثابت في الكمبيالة بالسقوط أو التقادم ٢٥٤
المبحث الأول السقـوط..... ٢٥٤
المطلب الأول حالات السقوط..... ٢٥٥

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المطلب الثاني حـالات عدم السقوط..... ٢٥٩
المطلب الثالث نطـاق السقـوط ٢٦٣
المطلب الرابع خصائص السقوط ٢٦٥
المبحث الثاني التقــادم الصرفـي ٢٦٦
المطلب الأول نطـاق التقادم الصرفي..... ٢٦٨
المطلب الثاني أحكام التقادم الصرفي ٢٧٠
المطلب الثالث أثـار التقادم الصرفي..... ٢٧٣
الباب الثاني السنــد لأمـر ٢٧٥
الباب الثالث الشيــك ٢٨٢
أساس نشأة الشيك :..... ٢٨٦
تعريـف الشيك : ٢٨٧
الفصل الأول إنشـاء الشيـك..... ٢٨٩
المبحث الأول الشــروط الموضوعية..... ٢٩٠
المبحث الثاني الشـروط الشكليـة ٢٩٣
المبحث الثالث مقابل الوفاء في الشيك (الرصيد)..... ٣٠٦
المطلب الأول شـروط مقابل الوفـاء ٣٠٧
المطلب الثاني ملكية مقابل الوفاء (الرصيد)..... ٣١٢
الفصل الثاني تداول الشـيك ٣١٣
المبحث الأول التظهير الناقل للملكيـة..... ٣١٤
المبحث الثاني التظهيـر التوكيـلي ٣١٩
الفصل الثالث الضمان الاحتياطي في الشيك ٣٢٠
شروط الضمان الاحتياطي في الشيك :..... ٣٢٠
الفصل الرابع أحكام الوفاء بقيمة الشيك والامتناع عن الوفاء ٣٢٤
المبحث الأول أحكام الوفاء بالشيك ٣٢٤
شـروط صحـة الوفـاء : ٣٢٧
الاعتراض في الوفاء :..... ٣٢٨

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com

المبحث الثاني الامتناع عن الوفاء وآثاره..... ٣٣١
حق توقيع الحجر التحفظي : ٣٣٥
المبحث الثالث التحريف في متن الشيك ومسئولية البنك المسحوب عليه
..... ٣٣٧
الفصل الخامس انقضاء الالتزام الثابت في الشيك (السقوط أو التقادم) . ٣٣٩
المبحث الأول السقـوط ٣٣٩
المبحث الثاني التقــادم..... ٣٤٢
الفصل السادس تجريم الشيك وفقاً لأحكام قانون التجارة رقم ١٧ لسنة
١٩٩٩م..... ٣٤٤
المبحث الأول الأساس القانوني لجرائم الشيك..... ٣٤٦
المبحث الثاني المشكلات العملية التي أثارها تطبيق قانون الشيك عند
صدوره ٣٥١
المبحث الثالث جريمـة إصدار شيك بدون رصيد ٣٥٧
أركان جريمة إصدار شيك بدون رصيـد : ٣٥٨
المبحث الرابع الجرائم الملحقة بالشيك (جرائم المستفيد – جرائم
المسحوب عليه – جريمة الادعاء بتزوير شيك)..... ٣٧٣
المطلب الأول جرائم المستفيد ٣٧٣
الحكمة من التجريم : ٣٧٧
المطلب الثاني جرائم المسحوب عليه (البنك) ٣٨٠
المطلب الثالث جريمة الادعاء بسوء نية تزوير شيك ٣٨٦
الفهرس..... ٣٩٠

PDF created with pdfFactory Pro trial version www.pdffactory.com