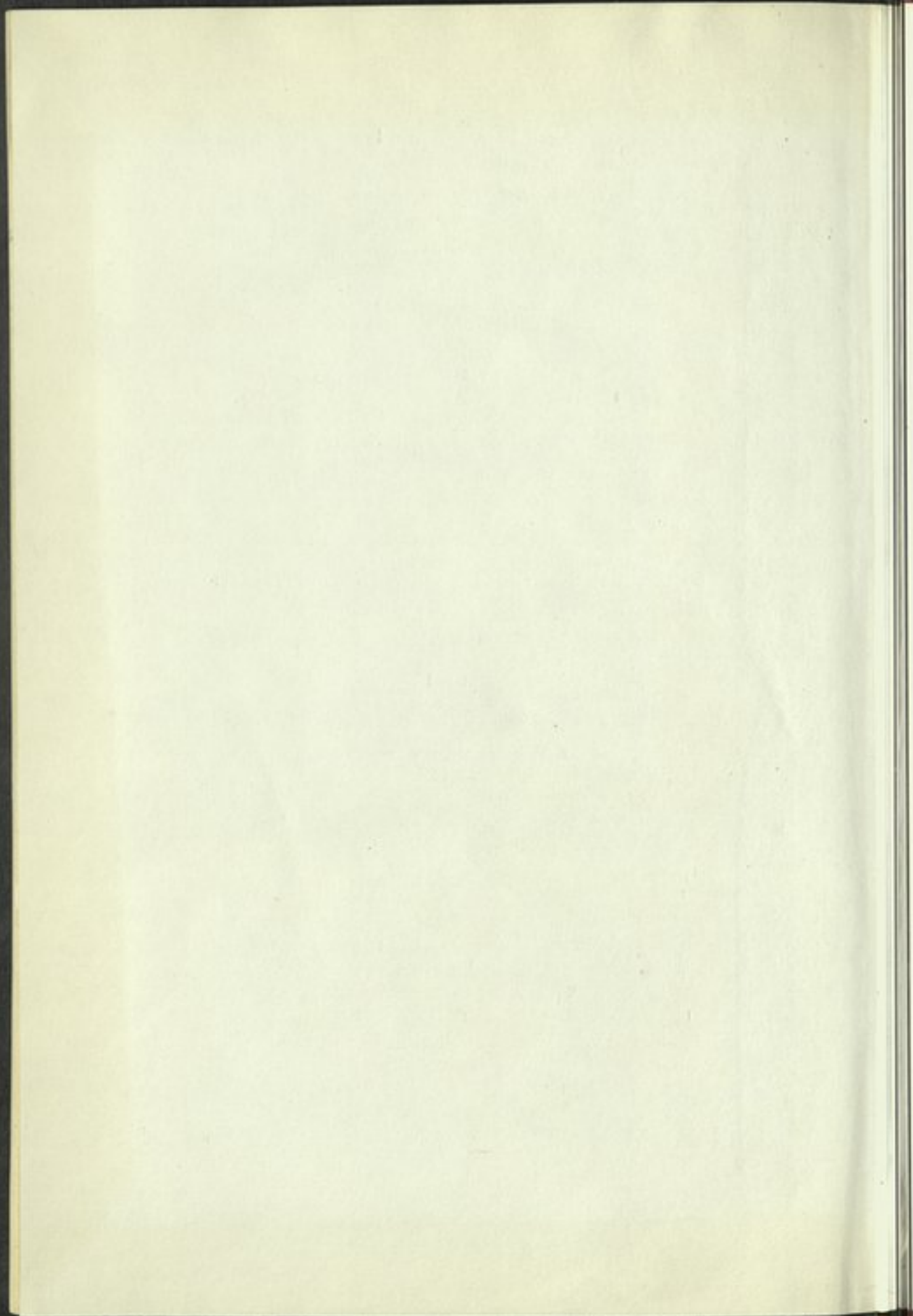
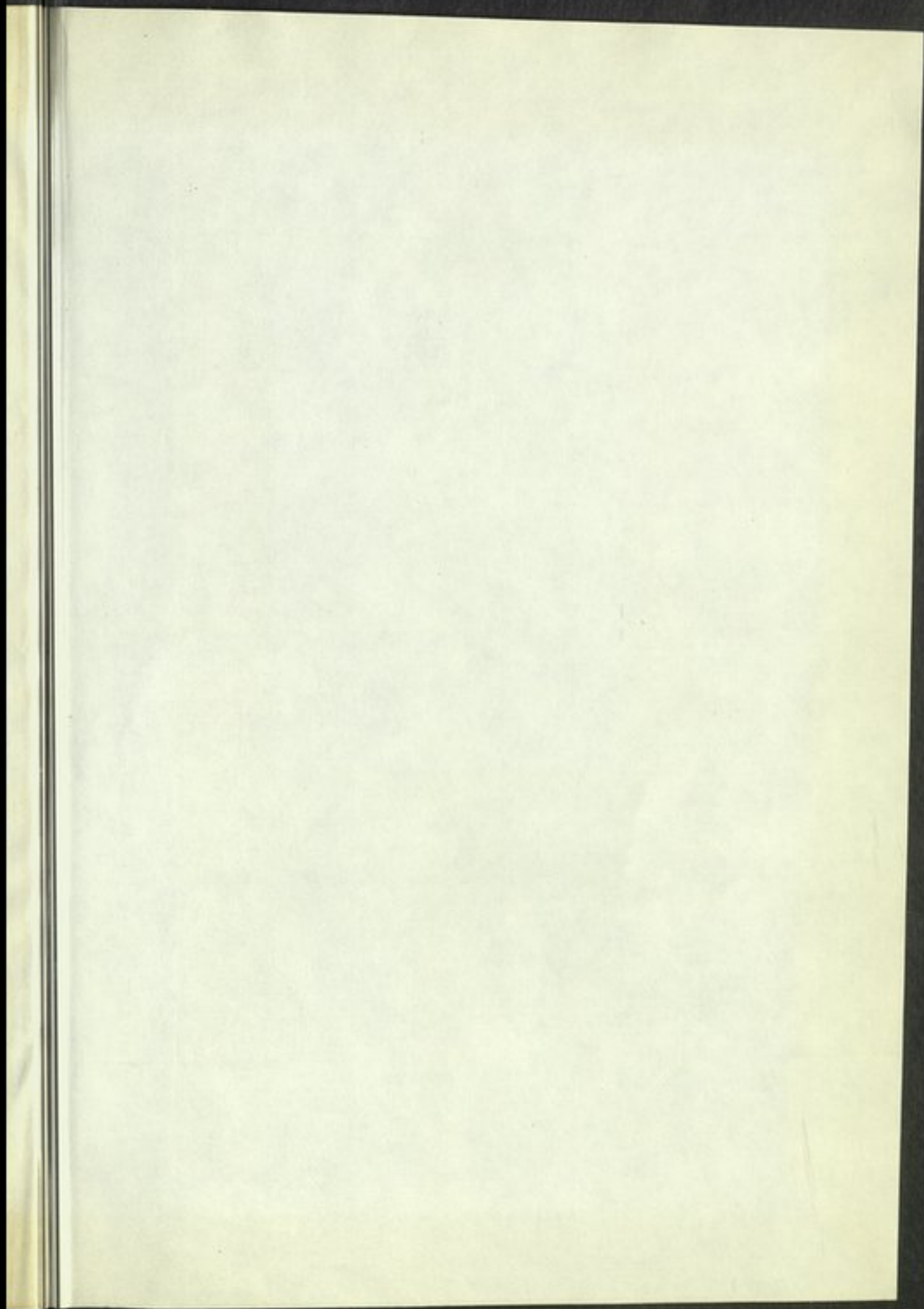


A. U. B. LIBRARY

AMERICAN
UNIVERSITY OF
BEIRUT







الأوراق المتخارئة

الكيميائية والسند الأثرية
والنسيك

تأليف

الدكتور محمد عبد السلام

تعداد الأوراق المتخارئة في المكتبة
وغير المكتبة في مختلف العصور
منذ القرن الأول حتى القرن الحادي عشر
في عهد الخليفة العباسي



مكتبة وثائق إيران

١٩٥٠

Jan. 153

A 5

332.77
Sa 16aA
C.1

الأوراق التجارية

الكهبيالة والسند الاذني
والشيك

تأليف

الدكتور محمد صالح بك

أستاذ القانون التجاري بكلية الحقوق بجامعة فؤاد الأول
رئيس لجنة تعديل القانون التجاري
عميد كلية الحقوق ووكيل الجامعة « كان »
محام لدى محكمة النقض



un. d. l. p. m.
1953

مطبعة جامعة فؤاد الأول

١٣٦٩ - ١٩٥٠

للمؤلف

- ١ — شرح القانون التجارى : الأعمال التجارية ، التاجر ، شركات الأشخاص ، (الطبعة السابعة ، ١٩٤٩) .
- ٢ — شركات المساهمة : (الطبعة الأولى ١٩٤٩) .
- ٣ — البورصات والعقود التجارية : ١٩٤٦ ، والطبعة الجديدة تحت التحضير .
- ٤ — الأوراق التجارية : ١٩٥٠ ، (الطبعة السابعة) .
- ٥ — أعمال البنوك : تحت الطبع .
- ٦ — الفكر الاقتصادى العربى : تحت التحضير .
- ٧ — الافلاس والصلح الواقى : ١٩٤٨ ، نقد ، والطبعة الجديدة تحت الطبع .
- ٨ — أصول الاقتصاد ، (الطبعة الثالثة : ١٩٣٤) .
- ٩ — أصول التعهدات ، الطبعة الخامسة ، (تحت التحضير) .
- ١٠ — أحمد بن الدلمجى (الفكر الاقتصادى العربى فى القرن الخامس عشر) مجلة القانون والاقتصاد ، السنة الثانية : ١٩٣٢ من ٣٨٥ — ٤١٠
- ١١ — ابن خلدون (مجلة القانون والاقتصاد ، السنة الثانية : ١٩٣٣ من ٣١٥ — ٣٦٠ و ٧٥٥ — ٨١٠) .
- ١٢ — السجل التجارى (مجلة القانون والاقتصاد ، السنة الخامسة : ١٩٣٥ من ٦١ — ١٤٨)
- ١٣ — الحسابات المصرفية (مجلة القانون والاقتصاد ، السنة السابعة : ١٩٣٧ من ٣٩٧ — ٤٣٦) .
- ١٤ — الحساب الجارى (مجلة القانون والاقتصاد ، السنة السابعة : ١٩٣٧ من ٤٩٧ — ٥٦٤) .
- ١٥ — نظرية الاثبات (مجلة القانون والاقتصاد ، السنة الثامنة : ١٩٣٩ من ٥٦٥ — ٥٩٠) .
- ١٦ — الوفاء بأشيك ومقابل الوفاء (مجلة القانون والاقتصاد ، السنة التاسعة : ١٩٣٩ من ١٠٣ — ١٤٠) .
- ١٧ — الصلح الواقى من التفليس (مجلة القانون والاقتصاد ، السنة الحادية عشرة : ١٩٤١ من ١٩٧ — ٢٨٢) .
- ١٨ — مشروع تمهيدى لقانون الشيك (مجلة القانون والاقتصاد ، السنة الثالثة عشرة : ١٩٤٣ من ١ — ١٢٨) .

- ١٩ — توحيد القوانين التجارية ومصادرها (مجلة القانون والاقتصاد ، السنة الرابعة عشرة :
١٩٤٤ ، ص ٣٤٧ — ٣٨٨) .
- ٢٠ — ميثاق الأمم المتحدة : تحت التحضير . ونشر بعضه تباعاً في جريدة المصرى .
- ٢١ — الملكية الزراعية الصغيرة في مصر : ١٩٣٢ (بالفرنسية) .
- ٢٢ — فتح الاعتماد (بالاشتراك مع الدكتور عبد الحكيم الرفاعي بك) ، (مجلة القانون
والاقتصاد ، السنة الثانية : ١٩٣٢ (ص ٢٤٠ — ١٥٢) (بالفرنسية) .
- ٢٣ — مجلس الادارة في شركات المساهمة (مجلة القانون والاقتصاد ، السنة الثامنة عشرة :
١٩٤٨ ، ١٢٨ صحيفة) .
- ٢٤ — السندات المالية (مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية التي تصدرها كلية الحقوق
بجامعة فاروق ، سنة ١٩٣٨ ، ٣٦ صحيفة) .

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

في الأوراق التجارية^(١)

الباب الأول

عموميات

§ ١ - في تعريف الأوراق التجارية^(٢) : الأوراق التجارية هي صكوك تمثل نقوداً تدفع في مكان معين وفي ميعاد قريب تقوم مقام النقود في الوفاء بسبب سهولة تداولها .

§ ٢ - في خصائص الأوراق التجارية : تتميز الأوراق التجارية بالخصائص الآتية :

(١) القابلية للتداول négociabilité : ومعنى هذا أن الورقة التجارية تشتمل على شرط الاذن ، أو تكون لحاملها ، فننتقل بين الناس بطريق التطهير

Abd El Fattah El Sayed Bey et M. Desserteaux : Traité théorique (١) et pratique des effets de commerce, Dijon 1928.—P. Lescot : Des effets de commerce, t. 1, Paris 1935.—P. Arminjon et P. Carry : La lettre de change et le billet à ordre, Paris 1938.—M. Mater : Traité juridique de monnaie et du change.

(٢) لم يعرف القانون التجاري الأوراق التجارية effets de commerce وقد ورد ذكرها في المادة ٢٣٥/٢٢٧ تجاري : « وكذلك كل دين حل ميعاده ودفعه بنقر نقود ولا أوراق تجارية ». وفي المادة ٣٧٦/٣٩١ تجاري : « يجوز في حالة التفليس لمالك الكمبيالات وغيرها من الأوراق التجارية » وفي المادة ٣٨١/٣٩٦ : « إذا باع المفلس ... ولم يستوف ... بنقود أو ورقة تجارية » والمادة ٣٦٥ عقوبات : « كل من أحرق أو أتلف عمداً بأى طريقة كانت شيئاً من الدفاتر أو المضابط الأصلية أو السجلات أو نحوها من أوراق المصالح الأميرية أو الكمبيالات أو الأوراق التجارية أو الصيرفية أو غير ذلك من المستندات التي يتسبب عن إتلافها ضرر للنير يعاقب بالحبس وبغرامة لا تتجاوز مائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين » .

إن كانت إذنية أو بالمناولة من يد الى أخرى إن كانت لحاملها ، أى أنها تنتقل بمقتضى أصول وأوضاع أسهل وأبسط من الأصول والأوضاع المقررة فى القانون المدنى فى حوالة الحقوق .

(٢) تعيين القبضة : لا تكفى القابلية للتداول بالطرق التجارية لاعتبار الصك ورقة تجارية ، بل يجب أن يشتمل على بيان قيمته النقدية . ولما كانت التجارة لا تحتل البطء ، ولا يقبل التجار التعامل بورقة كعملة إن لم تشتمل على بيان مبلغ الدين ، لذلك لا تعتبر ورقة تجارية ، تذكرة النقل البرى أو البحرى (م ٩٩ تجارى بحرى) لأنها لا تحمل فى الغالب قيمة البضاعة المسلمة إلى الناقل .

(٣) معرفة لاثبات دين نقرى : الورقة التجارية معدة دائماً لاثبات دين نقدى ، ذلك لأن المحررات التى تمكن الحامل من مطالبة المدين فى ميعاد الاستحقاق بمبلغ معين هى وحدها المقدر لها التداول^(١) لذلك لا يعتبر ورقة تجارية الايصال الذى يسلمه خازن البضاعة المودعة فى المخازن العمومية^(٢) والذى يتمكن بمقتضاه المشتري الأخير من تسلمها ولو اشتمل هذا المحرر على بيان قيمة البضاعة ، ذلك لأن الحامل الأخير يتعرض لمخاطر ، منها أنه قد لا يجد مشترياً للبضاعة ، وإن وجده فقد لا يدفع له الثمن ، وقد تهبط الأسعار فى فترة تداول الايصال فلا يستولى على كل حقه . وبما أن هذا المحرر لا يؤمن معه الاستيلاء فى تاريخ معين على مبلغ معين من النقود ، فمن المعقول أن لا يدخل فى عداد الأوراق التجارية ، وأن لا يتشابه بالنقود فى المعاملات التجارية .

(١) أشار القانون التجارى الايطالى القديم الصادر فى سنة ١٨٨٢ وقد ألغاه قانون ١٩٤٢ الى «أوامر الحاصلات الزراعية ordre en denrées المسماة باللغة الايطالية ordine in derrate وقد محرر فى صورة كميالية أو سند إذنى . ولا يجوز تحريرها مستحقة الوفاء لدى الاطلاع ، بل يجب أن تشتمل على ميعاد للتسليم ، يكون فى العادة ثلاثة شهور (المواد ٣٢٣ — ٣٢٨) وأشار قانون الالتزامات السويسرى فى المادة ١١٥٢ إلى الأوراق التى يلتزم فيها المحرر بتسليم أشياء مثلية choses fongibles لاذن المستفيد ، كشهادات الايداع ، وسندات الايداع warrants وهى تخضع لقواعد الصرف المتعلقة بشكل التظهير ومن يعتبر حاملاً شرعياً الى آخر ما جاء فى المادة المذكورة .

(٢) récépissés des magasins généraux ، ولم يتناولها القانون المصرى حتى الآن وتقوم بالتخزين شركة البونديد Egyptian Bonded Warehouse Co. Limited وسنداتها غير قابلة للتداول (انظر Soucaïl شرح القانون التجارى من ٢٦٧ — ٢٧٢ طبعة ثانية) .

(٤) قابلية التحويل الى نقود : لا يكفي لاعتبار الصك ورقة تجارية أن يكون قابلاً للتداول ، وأن يكون معين القيمة ، وأن يكون معداً لاثبات دين تقدي ، بل يجب أن يكون قابلاً للتحويل فوراً إلى نقود ، أي قابلاً للخصم لدى البنوك ، فتدفع قيمته فوراً قبل حلول ميعاد الاستحقاق إلى الحامل بعد استئصال فائدة معينة ، وهو سعر الخصم . فلا تعتبر في عداد الأوراق التجارية الأسهم والسندات لأن الغرض منها استثمار النقود لمدة طويلة فتعطي ربحاً أو فائدة لمالكها لاستحالة خصمها لأنه لا يمكن تعرف ميعاد وفائها على وجه الدقة ، ولا يمكن معرفة المبلغ الذي يدفع من قيمتها ، وهي لا تصلح لهذا السبب لأن تكون بديلة النقود في الوفاء .

ولكن لا يعتبر كل صك توافرت فيه الخصائص السابقة الذكر ورقة تجارية بحكم القانون إن لم يعتبر في العلاقات التجارية أداة وفاء . ومن هذا القبيل الكوبونات coupons المستحقة الوفاء ، إذ أن العرف التجاري لم يعتبرها بعد في عداد الأوراق التجارية .

§ ٣ - في الفرو بين الورقة التجارية والبنكنوت : البنكنوت هو ورقة تجارية يوقعها مصرف ، قابلة في كل وقت للتحويل إلى نقود (عدا أحوال السعر الاكراهي المقررة بقانون)^(١) ، وقد يرفض الناس في معاملاتهم قبول الورقة التجارية وهو ما لا يستطيعونه بالنسبة للبنكنوت ، عدا التجار فقد يلزمهم العرف التجاري بقبول الأوراق التجارية لتسوية ديونهم . ولا يعطى البنكنوت فائدة في حين أن الورقة التجارية قد تعطى فائدة ، عدا الأوراق المستحقة الوفاء لدى الاطلاع كالمشيك . وتتقدم الحقوق الثابتة في أوراق تجارية بمضى خمس سنوات ، في حين أن البنكنوت لا يتقدم الحق الثابت فيه لأنه مستحق الوفاء لدى الطلب ، إلا إذا صدر قانون بابطال التعامل به (ليون كان وريبولت ج ٤ بند ٧٦٣) .

(١) في ٢ أغسطس سنة ١٩١٤ صدر أمر حال « بشأن السعر الاكراهي لأوراق البنكنوت الصادرة من البنك الأهلي المصري » بوقف دفع قيمة هذه الأوراق بالذهب وباعتقادها نقداً قانونياً . ونصت المادة الأولى على أن كل ما يدفع من تلك الأوراق يكون دفعاً صحيحاً وموجباً لبراءة الذمة كما لو كان الدفع حاصلًا بالعملة الذهبية بصرف النظر عما يخالف ذلك من الشروط والاتفاقات الحاصلة أو التي تحصل بين أصحاب الشأن « وذلك بصفة مؤقتة وإلى أن يصدر أمر آخر » ولم يصدر هذا الأمر حتى الآن ، فقد أصبحت ، في هذا العالم ، الشئون المؤقتة هي التي تدوم .

§ ٤ — في الفرق بين الورقة التجارية والورقة المالية : تشمل الأوراق المالية ، وبخاصة السندات ، قروضاً معقودة ومدد طويلة ، أما الورقة التجارية فهي تمثل قرضاً معقوداً لأجل قصير . ولا تخصم الأوراق المالية . لذلك لا تقوم مقام النقود في الوفاء ، في حين أن الورقة التجارية تخصم ، وتستعمل كأداة مبادلة . ويختلف الائتان من حيث الضمان ، فبائع ورقة مالية لا يضمن يسر المؤسسة التي أصدرتها ، لأنها قد تفلس قبل استيفاء المشتري الحقوق الثابتة فيها . وكل ما يلتزم به البائع هو تسليم السند أو السهم إلى المشتري . أما في الأوراق التجارية فالساحب أو المحرر أو المظهر ضامنون بحكم القانون ، في حالة عدم الوفاء ، قيمة الورقة . كذلك تصدر الأوراق المالية بالجملة أما الورقة التجارية فتصدر لمناسبة عملية تجارية ويحصل وفاء الأوراق المالية ، وبخاصة السندات بطريق القرعة . أما الورقة التجارية فيحصل وفاؤها في ميعاد الاستحقاق . وأخيراً تتداول الأوراق المالية بين التجار وغير التجار ، أما الأوراق التجارية فلا تتداول في الغالب إلا بين التجار .

§ ٥ — في تعريف الأوراق التجارية : تطلق « الأوراق التجارية » على الكمبيالة والسند الأذني أو لحامله . أما الشيك ^(١) فهو وإن كان يخضع لقواعد الصرف ، إلا أنه يدخل الآن في عداد الأوراق المصرفية ، لأن من يسحب عليه الشيك يكون دائماً صيرفياً . وقد يكون في التعبير عنها بأنها تجارية ما يبعث على الظن بأنها لا تصدر إلا من احترف بالتجارة أو أنها مقصورة على إثبات الأعمال التجارية ، مع أن الكمبيالات والسندات الأذنية قد تصدر من غير التجار ، لذلك تسمى أحياناً « الأوراق المتداولة *effets négociables* » والحقيقة أن سبب إطلاق وصف التجارية على هذه الأوراق هو أن البيئات التجارية هي التي تتعامل بها غالباً فأسميت تجارية لغلبة استعمالها في التجارة وهذا من قبيل إطلاق الخاص على العام .

(١) يعتبر بعض الشراح سندات التخزين أوراقاً تجارية (ليون كان ج ٤ ، بند ٢ وج ٨ بند ٨٠٧ ولاكور بند ١١٥٨ و ١٣٩٧ وتيريل : أعمال البنوك من ٥٢ طبعة سادسة) ويتشكك تأثير في اعتبار الشيك ورقة تجارية (بند ١٢٣٣) ويعتبر الأستاذ جارو في صدد شرح المادة ٣٩٤ ع المقابلة للمادة ٣٦٥ عقوبات مصري أن كل من يعطى الحق في استيفاء نقود أو تسليم بضاعة يستحيل إلى ورقة تجارية إذا انضاف إليه شرط الاذن كالفواتير وتذاكر النقل ، وبوإيسة التأمين (جارو شرح قانون العقوبات ج ٣ بند ١٩٣ ص ٢٦٣ وج ٥ بند ٥٦٣) .

على أن الأوراق التجارية لم تبلغ مبلغها الحالى من الأهمية إلا بسبب كونها أداة ائتمان ، فهي التي تمكن التجار من الحصول على ما يلزمهم من النقود من البنوك ليقوموا بوظيفتهم الخطيرة الشأن وهي إجراء المبادلات التجارية بين الناس .

§ ٦ - في التعريف بالسكبيالة^(١) : السكبيالة هي محرر مكتوب وفق أوضاع شكلية معينة في القانون تتضمن أمراً غير معلق على شرط يحرره الساحب لاذن المستفيد أو لحامله ، إلى المسحوب عليه يكلفه بموجبه بدفع مبلغ معين من النقود في تاريخ معين أو قابل للتعين أو بمجرد الاطلاع . وصورتها :

القاهرة في أول أكتوبر سنة ١٩١٩ ١٠٠ جنيه مصرى

إلى حضرة التاجر باسكندرية بشارع رقم

ادفعوا لاذن حضرة (أو لحامله) مائة جنيه مصرى في أول يناير

سنة ١٩٥٠ والقيمة وصلتنا بضاعة ٩

التوقيع

والساحب tireur هو الذى يحزر السكبيالة ويتعهد بتمكين المستفيد من حصوله على مبلغ معين في زمان ومكان معينين . والمسحوب عليه tiré هو الذى يتلقى أمر الساحب بالوفاء إلى المستفيد . والمستفيد preneur, bénéficiaire هو الذى تحررت لمصلحته السكبيالة ، ويسمى حاملا porteur حين تظهيره السكبيالة ، فإذا ظهرها سمي مظهراً endosseur ومن تنتقل إليه السكبيالة يسمى مظهراً إليه endossataire وتعتبر السكبيالة عملاً تجارياً بالنسبة لجميع موقعيها مهما تكن صفة العمل الذى ترتب

(١) وهي مأخوذة من كلمة cambiale الإيطالية وتؤدى أيضاً في اللغة الإيطالية معنى السند الاذنى ، وبالفرنسية lettre de change وترجمته الحرفية « صك الصرف » ونحن نفضل استعمال هذه الكلمة بدلا من « سبيالة » لولا ذبوع هذه الكلمة الإيطالية في كل الأوساط العربية . وتستعمل دوائر التجارة كلمة traite ، وبالانكليزية bill of exchange وتستعمل أحيانا كلمة draft ، وبالألمانية wechsel . وقد عرفتها المادة ٣٠ من قانون السكبيالات الانكليزي بأنها « أمر صريح منجز صادر من شخص إلى آخر يوقمه الأمر ويكلفه بموجبه بأن يدفع لدى الاطلاع أو في ميعاد معين أو قابل للتعين مبلغاً معيناً من النقود إلى شخص معين أو لاذنه أو لحامل هذا الأمر » .

عليه تحريرها . مما يبنى عليه سرعان جميع القواعد المتعلقة بالأعمال التجارية على الكميالة . على أن الصفة التجارية ليس لها أهمية من قبيل الاثبات ، لأن الكميالة من التصرفات الشكلية التي لا تنشأ إلا إذا كانت ثابتة في محرر مشتمل على البيانات التي بينها القانون التجاري في المادة ١٠٥

§ ٧ - في السنر الازنى أو الزى لخاصه : وهو التزام بالدفع ثابت في محرر ذى شكل خاص غير معلق على شرط يتعهد محرره souscripteur بموجبه بدفع مبلغ معين من النقود في ميعاد معين أو قابل للتعين لمصلحة المستفيد ولاذنه أو لحامل السند وصورته :

اسكندرية في أول أكتوبر ١٩٤٩ ١٠٠٠ جنيه مصرى
في أول يناير ١٩٥٠ ادفع لاذن حضرة (أو لحامله)
ألف جنيه مصرى والقيمة وصلتنا بضاعة ما
التوقيع

وتقضى المادة ٢ من قانون التجارة الأهلى بأن جميع السندات التي تحت إذن سواء كان من أمضاها أو ختم عليها تاجراً أو غير تاجر ، تعتبر أعمالاً تجارية . إنما يشترط في الحالة الأخيرة أن يكون تحريرها مترتباً على أعمال تجارية لذلك لا يعتبر السند عملاً تجارياً إلا بالنسبة لمن وقعوه بسبب عمل تجارى . فاذا كان محرر السند تاجراً فإنه يفترض أن السند تجارى ، وهذه القرينة يجوز نقضها وإثبات أن سبب الدين مدنى تسرى عليه أحكام القانون المدنى^(١) .

وقد أخذ القانون التجارى الأهلى بما قضى به القانون التجارى الفرنسى . وينتقد الشراح هذه التفرقة بين الكميالة والسند الازنى ، لأن كليهما يؤديان خدمات مماثلة للتجارة كأداة للوفاء والائتمان . وقد جرت القوانين التجارية الحديثة^(٢) على اعتبارها

(١) استئناف مصر الأهلية ١٥ نوفمبر سنة ١٩٢٧ المحاماة س ٨ ص ١٨٧ رقم ١٤١
(٢) بهذا المعنى القوانين الألمانية ، والبلجيكية ، والإيطالية ، وقانون الجمهورية التركية الصادر في ٢٩ مايو سنة ١٩٢٦ (م ٢١ فقرة ٣) وايون كان وريبولت ج ٤ بند ٥١

من الأعمال التجارية المطلقة ، تسرى عليهما سواء بسواء قواعد واحدة إلا ما تنقضه طبائع الأشياء بعدم سرِيانه (١) .

§ ٨ - في الشيك : الشيك هو أمر مكتوب يتمكن بموجبه الساحب أو شخص آخر مسمى أو حامله (المستفيد) من قبض كل نقود الساحب أو بعضها المقيدة لذمته في حسابه لدى المسحوب عليه عند الطلب . وقد يكون الشيك إذنياً أو بأسم شخص معلوم أو لحامله وصورته :

القاهرة في ١٦ أكتوبر سنة ١٩٤٩

بنك مصر

بنك مصر

١٠٠ جنيه مصري

إدفعوا لاذن أو لأمر حضرة (أو لحامله) مبلغ مائة جنيه مصري ما

الامضاء

ومن المتسمل إدراك وجوه الشبه بين الشيك والكمبيالة ، فهو يبدو كالكمبيالة في صورة أمر صادر من الساحب إلى المسحوب عليه ، وإذا استثنينا ذكر وصول القيمة ، فإن البيانات الشكلية التي يشتمل عليها الشيك هي بذاتها البيانات التي تشتمل عليها الكمبيالة . لكن الشيك يختلف عن الكمبيالة في أن الشيك يكون دائماً مستحق الوفاء لدى الاطلاع ، وفي أنه ليس بطبيعته عملاً تجارياً . ولا يعتبر عملاً تجارياً إلا إذا كان الساحب تاجراً ، أو كان غير تاجر وسحبه لعمل تجارى . كما أن الشيك لا يعتبر أداة ائتمان ، وهو من أجل ذلك لا يدخل في أعمال الخصم ، ولكنه أداة للوفاء وللمقاصة فهو يعنى عن نقل النقود إذا سحب من مكان على آخر .

(١) حذفنا من هذه الطبعة ما ذهب اليه القضاء المحتاط من اعتبار السند الاذنى ورقة تجارية وكل المناقشات التي دارت حول هذا الموضوع ، فليراجعها من يشاء في الطبعات السابقة من هذا الكتاب .

الفصل الأول

في وظائف الأوراق التجارية

تقوم الأوراق التجارية بوظيفتين خطيرتين ، أولهما أنها أداة لنقل النقود ،
والثانية أنها أداة ائتمان .

§ ٩ - في أنه الأوراق التجارية أداة لنقل النقود : (١) لم تقم الأوراق
التجارية وبخاصة الكمبيالة بوظيفتها كأداة لنقل النقود إلا في التجارة الدولية إذ بها
تحصل المقاصة بين الالتزامات المتقابلة في سوقين مختلفين . فلو اشترى تاجر مصرى
بضاعة من تاجر انجليزى بمبلغ عشرة آلاف جنيه التزم التاجر المصرى بالوفاء إلى دائنه
بنقود انجليزية . لكن المبادلات الدولية تتمكن من الوفاء بلا حاجة إلى نقود وذلك
بواسطة الكمبيالة فهى تغنيه عن شحن نقود إلى انجلترا وعن تحمل نفقات نقلها .

ولكننا نبادر إلى القول بأننا لا نقصد قصر الأوراق التجارية على تسوية الديون
الخارجية ، فهى قد تستعمل في تسوية الديون الداخلية ، لكن استعمالها في تسوية
هذه الديون نادر الحصول ، إذ يفضل التجار التعامل بالشيك .

وإذا كانت المبادلات الخارجية والداخلية تخضع في مجموعها لقواعد واحدة
إلا أنهما يختلفان من وجوه عديدة بسبب اختلاف النقود وتبادلها في ظروف متغيرة
قد تحدث ربحاً أو خسارة للمتعاملين ، كما لو اقترض أو أقرض شخص نقوداً
فإن ارتفاع أو هبوط القوة الشرائية للنقود ، يحدث ربحاً أو خسارة على حسب الأحوال .

وتسوى المبادلات الدولية بواسطة الكمبيالات والحوالات البرقية . وتتداول
الكمبيالات كأداة للوفاء بواسطة الصيرفيين وقلما تتداول بغير وساطتهم .

وتسوى الديون الدولية بأحدى الطرق الآتية : (١) يسحب الدائن كمبيالة
على المدين (أو على بنك هذا الأخير) ثم يظهر الساحب هذه الكمبيالة تظهيراً ناقلاً
للملكية إلى مصرف ، أى يخصمها ، أو يسحبها لاذن هذا الأخير وبذلك يحصل
الدائن على دينه . (٢) قد يشتري المدين الأجنبي كمبيالة مستحقة الدفع في الجهة
التي يقيم فيها الدائن ويظهرها إليه ويبيع بها إليه . (٣) لنفرض أن الدائن مقيم

في مصر والمدين مقيم في فرنسا فيجوز للمدين أن يدفع دينه بنقود انجليزية ، بأن يتفق بواسطة بنكه على سحب كميالة على بنك في إنجلترا لمصلحة الدائن فيدفع البنك الانجليزي قيمة هذه الكميالة بالعملة الانجليزية . أما المدين أو بالأحرى بنكه ، فهو يدفع قيمة هذه الكميالة إلى البنك الانجليزي بشراء كميالة مسحوبة من باريس على لندن ثم يبعث بها إليه .

قلنا إن الديون الخارجية تسوى بشراء كميالة مسحوبة على الخارج . لكن هذه التسوية لا تحصل بهذه البساطة التي قد نتوهمها أول وهلة . إذ يندر أن يوجد دينان متساويان في القيمة ومستحقا الوفاء في ميعاد واحد ، كما أنه يتعذر على المدين الاتصال بدائن لديه كميالة متوافرة فيها كل هذه الشروط لذلك تقتضى تسوية الديون الخارجية بالكميالة وساطة صيرفي ، وتتم هذه التسوية بعدة أدوار نلخصها فيما يلي :

باع تاجر مقيم في مصر قطناً إلى تاجر مقيم في إنجلترا ، وباع انجليزي في إنجلترا خماً إلى مصري فيسوى الدينان بالطريقة الآتية : (١) يسحب بائع القطن كميالة على المشتري . (٢) يخضم بائع القطن هذه الكميالة في بنك مصري فيحصل على ثمن القطن . (٣) يرسل البنك المصري هذه الكميالة إلى فرعه أو مراسله في إنجلترا لتحصيل قيمتها وقيدها في حساب البنك المصري في جانب له ^(١) . (٤) يحصل مشتري الفحم على شيك من بنك في مصر ويرسله إلى بائع الفحم ليقبض قيمته من المسحوب عليه وهو مراسل البنك المصري (أو فرعه) فيدفع القيمة من الرصيد الدائن للبنك المصري . فأنت ترى مما تقدم أن قيام الكميالة بوظيفتها كأداة للوفاء لا يتحقق عملاً إلا بواسطة البنوك ، فهي التي تشتري الكميالات التي يسحبها تجار الصادرات ، ثم ترسلها إلى مراسلها لتحصيل قيمتها لتكون مقابل وفاء تسحب عليه الأوراق التجارية التي يحصل عليها تجار الواردات . وإذا كانت الأوراق التجارية محلاً للتجار ، فهي سلعة تؤثر في تحديد سعرها عوامل خاصة . والاتجار بها يسمى الصرف ، وسعرها يسمى « سعر الصرف » ^(١) .

(١) يتم تصدير القطن في الوقت الحاضر إما عن طريق فتح المستوردين اعتمادات في مودر لصالح المصدرين أو طبقاً لاتفاقات المفاوضة أو بالتقدي كما هي الحال في مشتريات القطن البريطانية (النشرة الاقتصادية لبنك الأهلي المصري ، سنة ١٩٤٩ ص ٨١) .

(٢) اقتبسنا هذه الكلمة من عقد الصرف المعروف في الشريعة الاسلامية ويمرّه الفقهاء بأنه « بيع ما خلق لثمنية » .

§ ١٠ - سعر الصرف : يؤثر في سعر الصرف (١) الميزان الحسابي .
(٢) سعر الخصم ، (٣) الحالة الاقتصادية في السوقين المتعاملين :

(١) الميزان الحسابي : الميزان الحسابي هو مجموع الديون التي تدفعها الدولة ورعاياها والأجانب المقيمون فوق أراضيها إلى الدائنين في الخارج . ويشمل أيضاً ما تستولى عليه الدولة ورعاياها والأجانب المقيمون فوق أراضيها من مدينيهم في الخارج^(١) ويؤثر الميزان الحسابي في سعر الصرف . فإذا كان الميزان دائماً كثرت الكمبيالات المسحوبة على الخارج ، وقلت الكمبيالات المسحوبة على الداخل وإذا كان الميزان مديناً زاد المطلوب من الكمبيالات على المعروض منها .

وتؤثر هذه الأسباب ، تبعاً لقوانين العرض والطلب ، في سعر صرف الأوراق التجارية القصيرة^(٢) والطويلة الأجل . فإذا تساوى العرض والطلب كان سعر الصرف عند حد التكافؤ^(٣) إذا كان ثمن الورقة التجارية لا يزيد على قيمة العملة المقدرة بها باعتبار كمية المعدن (الذهب أو الفضة) الخالص المشتملة عليه : مثال ذلك يكون سعر الصرف في باريس على لو ندره عند حد التكافؤ إذا كان الدفع التلغرافي للجنيه الانجليزي يساوي ١٠.٩٧ فرنكا ، لأن ما يحتويه الجنيه الانجليزي من الذهب يعادل الذهب الموجود في ١٠.٩٧ فرنكا . (وقد قوم الجنيه الانكليزي في ٢٠ سبتمبر سنة ١٩٤٩ بواقع ٨٩٠ فرنكا وخفض ما يحتويه الجنيه من ذهب) .

لكن هذا فرض قلما يتحقق . لأن المشاهد أن عرض وطلب الأوراق التجارية يختلفان دائماً . فإذا زاد الطلب دفع المدين للخارج علاوة prime للحصول على ورقة تجارية ، وإذا قل الطلب وكثر العرض بيعت الأوراق التجارية بأقل من حد التكافؤ . لكن تلك الزيادة وهذا النقصان في السعر محدودان بنفقات إرسال الذهب

(١) يمكن حصر العناصر التي يتكون منها الميزان الحسابي وهي الصادرات والواردات وتسمى الميزان التجاري وتوظيف رؤوس الأموال في الخارج ، والخدمات التي تبذل إلى أشخاص مقيمين في الخارج أو يقوم بها أفراد مقيمون في الخارج ، ونفقات السائحين في الخارج ، وكسب العمال الذي يرسلونه إلى ذوي قربانهم في وطنهم ، والمدفوعات التي تدفعها الدولة نتيجة حرب كتمويض ، والهبات التي يتبرع بها أجانب لأعمال خيرية أو علمية لدولة أجنبية .

(٢) مثل الشيكات والسكوبونات التي قرب ميعاد توزيعها ، والأوراق التجارية المستحقة الوفاء في مدة تقل عن ثلاثين يوماً .

(٣) Le pair du change

لأن المدين لا يوفى دينه بأوراق تجارية إلا إذا كانت المصاريف التي يتكبدها للوفاء بهذه الكيفية أقل من نفقة إرسال النقود المعدنية . وقد يقبل المدين أن يصل سعر الورقة التجارية إلى ما يساوى نفقة إرسال المعدن لكنه لا يقبل تحمل ما يزيد على هذا الحد ، وهو ما يسمى بحد الذهب gold point أى الحد الذى إذا بلغه ثمن الأوراق التجارية خرج الذهب من الدولة المدينة . أما إذا كثرت الأوراق التجارية هبط ثمنها دون حد التكافؤ . لكن حامل الورقة لا يقبل أن يهبط ثمنها إلى ما يزيد على نفقة نقل الذهب ، لأنه يفضل فى هذه الحالة تحصيل دينه فى الخارج . لذلك لا يمكن أن يهبط ثمن الأوراق التجارية إلى أكثر من النفقة اللازمة لاستيراد الذهب من الجهة المدينة .

(٢) سعر الخصم : سبق القول إن سعر الصرف يتوقف على عرض الأوراق التجارية . فإذا قلت الأوراق التجارية المسحوبة على الخارج وعظم الطلب عليها دل ذلك على كثرة الديون وقلة الحقوق ، وهو ما يترتب عليه ارتفاع سعر الخصم وتنذر هذه الحالة بقرب خروج الذهب . وبما أن المدينين يحصلون على الذهب من بنوك الاصدار ، وهى الحريصة على استبقائه ، فترفع هذه البنوك سعر خصم الأوراق التجارية . وهو ما يترتب عليه هبوط ثمن الأوراق المسحوبة على الدولة المدينة . فإذا كان سعر الخصم ٤ ٪ وارتفع إلى ٦ ٪ استولى حامل الورقة التجارية على ٩٤ بدلا من ٩٦ ، فتقل الواردات . ويفضى ارتفاع سعر الخصم إلى هبوط الأثمان فى داخل الدولة ، لأنه يقلل طلب البضائع الأجنبية ويشجع الصادرات بسبب هبوط الاسعار ، ويفرئ رجال المال على استبقاء أموالهم فى تلك الدولة لتوظيف أموالهم فيها ، ويفد الذهب من الخارج للاستفادة من هذه الاسعار المرتفعة ومن شأن هذه الظروف أن تعمل على زيادة الصادرات ، وهبوط الواردات ، وهو ما يترتب عليه فى النهاية توازن ما للدولة وما عليها ، وعودة سعر الصرف إلى حد التكافؤ .

أما إذا كان سعر الخصم فى داخل الدولة أقل من الخارج فلا يسارع حملة الأوراق التجارية الى تحصيلها . ولا يرى المدينون الى الخارج ضرورة الى تأخير دفع ما عليهم من الديون ، فيشترون الكميات المسحوبة على الجهة التي يقيم فيها الدائنون وبعثون بها اليهم . ولا يظهر العرض والطلب فى السوق على حقيقةهما إلا فى الوقت

المناسب بفعل الميزان الحسابي ، لذلك قد تصلح تقلبات سعر الصرف ، بصفة تبعية ، سعر الأوراق القصيرة الأجل أو نفسه . لكن السبب الأساسي لتقلب أسعار هذه الأوراق هو الاختلاف الذي يقع من يوم الى آخر ، في الميزان الحسابي .

الأوراق الطويلة الأجل : وهي التي تستحق الوفاء بعد ثلاثة شهور على الأقل . وبشرطها الصيرفي لتكون بمثابة تغطية في الخارج ، أي لتكون جانب (له) في حسابه لدى مراسله عند ما يحل ميعاد وفاقها ، أو لجنى الفرق بين سعر شرائها وقيمتها الاسمية ، كما لو اشترى صيرفي كميالة مستحقة الوفاء بعد تسعين يوماً فهو يخصم من قيمتها الاسمية الفائدة لمدة ٩٠ يوماً والفرق بين ما يدفعه الصيرفي وما يدفعه المسحوب عليه ، وهو قيمة الكميالة الاسمية عند حلول ميعاد استحقاقها ، هو فائدة رأس مال الصيرفي .

ويحصل شراء الأوراق الطويلة الأجل بأناة وتريث لأن المشتري يقصد تجميع أمواله . فإذا كان سعر الخصم في الخارج أعلى منه في الداخل اشترى منها وارتفع سعرها . وإذا كان سعر الخصم في الداخل أعلى منه في الخارج ، هبط سعرها . لذلك يمكن القول بأن أسعار الخصم في الداخل أو في الخارج بالنسبة للأوراق الطويلة الأجل هي السبب الأساسي لتغيير سعر صرفها . أما الميزان الحسابي فتأثيره ثانوي .

(٣) **الحالة الاقتصادية في السوقين المتعاملين :** ومن الأسباب التي تؤثر في سعر الصرف جملة الحالة الاقتصادية العامة في السوقين المتعاملين . فإذا انتاب السوق الدائن زعر مالي أسرع حملة الأوراق التجارية الى بيع ما لديهم منها بأي ثمن ولو كان أقل من حد التكافؤ ، كذلك اذا ساءت حالة الائتمان في السوق المدين قلت الرغبة في الاوراق المستحقة الدفع في السوق . وتتأثر الأوراق الطويلة الأجل بالهبوط أكثر مما تتأثر به الأوراق القصيرة الأجل ، لأن الخطر الذي يتعرض له حامل الورقة الطويلة الأجل يزيد كلما بعد أجل الوفاء ، ويقل كلما قرب هذا الأجل .

§ ١١ - فيما يترتب على ارتفاع سعر الصرف : اذا قارب سعر الصرف حد خروج الذهب كان هذا نذيراً على هروب الذهب من خزائن البنوك

وهو ما تخشاه البنوك المركزية (بنوك إصدار البنكنوت) وهي المعتبرة في كل الدول سدة الرصيد النقدي الأهلي ، وحفظته الذين تلجأ اليهم بقية البنوك لتقوية رصيدهم النقدي وتكلمته . والطريقة الفعالة للمحافظة على هذا الرصيد هي رفع سعر الخصم ، وهي السياسة التي جرت عليها كل البنوك منذ منتصف القرن التاسع عشر . ويؤثر ارتفاع سعر الخصم في سعر الصرف تأثيراً محسوساً لأن أرباب الأموال والشركات والصيرفيين الذين لهم نقود في الخارج بقصد تدميرها لآجال قصيرة يسارعون الى تحصيلها ليستفيدوا من الأسعار العالية الموجودة في سوقهم ، وكذلك تقد الأموال الأجنبية التي تنشد دائماً وسيلة للتشهير ، فكل هذه الأموال الواردة من الخارج تزيد الميزان الحسابي وتكون عاملاً لهبوط سعر الصرف ، أضف الى هذا أن ارتفاع سعر الخصم وسعر القروض القصيرة الأجل يعمل على هبوط أسعار الأسهم والسندات والسلع الكثيرة الاستهلاك لصعوبة المضاربة في البورصات بسبب قلة الأموال ، ويضطر التجار والصناع الى تخفيض الأثمان بسبب الضائقة المالية ، وتبعث كل هذه الظروف على هبوط الأثمان ، ومن شأن هذه الحالة أن تشجع على تصدير البضائع ، وبسبب هبوط أسعار الأوراق المالية يعمد الموازنون الى الاستفادة من هذا الظرف ويشترون من السوق الذي هبطت فيه الاسعار ليبيعوا في سوق أخرى ، وكل هذا يعمل على أن يكون السوق دائماً وعلى أن يتجه سعر الصرف نحو الهبوط .

وقد أثارت سياسة سعر الخصم غضب الصناع والتجار لأن هذا الارتفاع يحرّمهم من الائتمان الذي هم في أشد الحاجة اليه ، لذلك عمدت بعض البنوك إلى طرق أخرى لمنع خروج الذهب من خزائنها ، منها طريقة الاقتناع فيشرح البنك لعملائه الضرر الذي يتعرض له إذا ألحوا في اقتضاء الذهب كما فعل بنك المانيا Reichbank في بعض الظروف ، أو أن يجتهد في تكوين رصيد من الأوراق التجارية يشتره في الأوقات العادية ليبيعه إلى عملائه في أوقات الأزمات . وقد سلكت بعض البنوك طريقة التعاون المتبادل وهي أن يحصل البنك الذي يستشعر بقرب المطالبة بالذهب على مساعدة بنك أجنبي بأن يبعث اليه بجزء من رصيده الذهبي ، وقد قدم بنك فرنسا إلى بنك إنجلترا في ظروف كثيرة جزءاً من رصيده الذهبي .

وفي مقدور الدولة أن تؤثر في سعر الصرف بأن تفرض ضرائب جمركية على الواردات فتقل الديون الأجنبية . لكن هذه الطريقة تحتاج إلى شيء كثير من الحذر والكياسة ، فقد تعمد الدول التي فرضت الضرائب على وارداتها إلى مقابلة المثل بالمثل فتصاب تجارة الصادرات بضرر بليغ ، وقد لجأت الدول المتحاربة في أثناء الحرب الكبرى (١٩١٤—١٩١٨) والحرب العالمية الثانية إلى عقد قروض في الخارج لوفاء ثمن وارداتها محافظة على رصيدها الذهبي الذي هو ضمان التعامل بأوراق النقد .

§ ١٢ — في سعر الصرف في ما لا اهتمت به النقر : افترضنا أن التعامل يحصل على أساس الذهب ، لكن بعض الدول تتعامل بالفضة ، ولنبحث الآن في الصرف بين سوقين يتعامل أحدهما بالذهب والآخر بالفضة : ليست الفضة عملة دولية بل هي سلعة يقوم ثمنها بالذهب ، ويتغير ثمنها ككل السلع . وإذا كان من السهل على الدائن الذي تتعامل دولته بالفضة أن يقبل الوفاء بكميالة مستحقة الدفع في دولة تتعامل بالذهب إلا أن العكس ليس صحيحاً ، إذ يجب على المدين الذي تتعامل دولته بالفضة أن يحصل على الذهب اللازم لوفاء دينه أو على الأقل يحصل على كميالات مستحقة الدفع في جهات تتعامل بالذهب . فالمدين يدفع قيمة الذهب في دولته بثمان مقدر بالفضة . وهذا الثمن يبين كل التقلبات الحاصلة بين نسبة قيمة الذهب والفضة . يتفرع من ذلك النتائج الآتية :

١ — إذا قضت قوانين الدولتين أو قوانين إحداها بفرض نسبة بين قيمة الذهب والفضة صارت هذه النسبة صورية منذ اللحظة التي لا تتطابق فيها هذه النسبة القانونية مع النسبة التجارية التي بين المعدنين ، كما حدث في فرنسا في علاقاتها المصرفية مع الدول التي تتعامل بالفضة في الربع الأخير من القرن التاسع عشر ، وهو ما يترتب عليه انهيار سدود تقلبات الصرف المكونة من حدى دخول الذهب وخروجه .

٢ — بما أن سعر الصرف يتوقف على تقلبات ثمن الفضة فتصطبغ أعمال الصرف بصبغة المضاربة لأن حقوق الدائنين تتبع تقلبات قيمة الفضة وتزداد هذه الظواهر عنفاً وظهوراً إذا تعاملت إحدى الدولتين بعملة ورقية غير قابلة للتحويل inconvertible وقد خلقت الحرب الكبرى (١٩١٤ — ١٩١٨) هذه الحالة وأصبح وقوعها من الأمور العادية في الدول التي تسير على نظام التعامل الجبري بالأوراق ،

فإذا كان الصرف على الدول التي تتعامل بالفضة يتبع تقلبات ثمن الفضة فكذلك الحال بالنسبة للصرف على البلاد التي تتعامل بالبنكنوت حيث ينم سعر الصرف عن درجة هبوط قيمة الورق ، ويتبع درجة هذا الهبوط في تقلباته .

وسواء أكان التعامل بالفضة أم بالورق فإن سعر الصرف يتأثر بما يأتي :

١ — يخضع الصرف لتأثير الميزان الحسابي .

٢ — يتأثر الصرف من هبوط قيمة العملة .

ويمكن القول بأن العامل الأول يفضي إلى العامل الثاني ، لأن الميزان الحسابي إذا كان غير موافق لزيادة هبوط قيمة العملة ، وإذا كان موافقاً ارتفعت قيمتها . وتزيد تقلبات سعر الصرف في البلاد التي تتعامل بالورق عنها في البلاد التي تتعامل بالفضة ، لأن الفضة في جملتها بضاعة يمكن تصديرها وبيعها في الخارج ولا يمكن أن تهبط قيمتها دون حد معين لأنها سلعة كميته محدودة . أما الورق فليس سلعة ويمكن زيادة كميته . لذلك يتعرض الصرف على البلاد التي تتعامل بالورق إلى تقلبات حادة ، ويصير ميداناً ملائماً لجولات المضاربين ، فتضطرب المعاملات التجارية . ولا علاج لهذه الحالة إلا بالعودة إلى التعامل بالعملة الجيدة .

وأحوال الصرف بالنسبة للبلاد التي تتعامل بعملة رديئة ، كالفضة أو أوراق النقدي ، تفضي إلى أسوأ النتائج . من ذلك :

١ — تصبح تجارة الواردات عسيرة كثيرة النفقات . إذ يضاف إلى ثمن البضاعة المستوردة خسارة الصرف . ففي صيف سنة ١٩٢٦ هبط الفرنك الفرنسي إلى ثمانية أمثال قيمته فتجاوزت قيمة الجنيه المائتي فرنك ، ومعنى هذا أن كل ما استوردته فرنسا من الخارج بلغ ثمنه ثمانية أمثال ما كانت تدفعه في الماضي . وهذا شرمستطير على البلاد التي لا غناء بها عن استيراد ما تحتاج إليه من أقوات وخامات ، أو لتعمير ما خربته الحرب .

٢ — يزداد عبء الديون الأجنبية التي اقترضتها الدولة ، وتوقر فوائدها ميزانيتها وميزانيات الشركات والأفراد الذين عقدوا ديوناً في الخارج .

§ ١٣ - في أثر الأوراق التجارية أداة ائتمان : (٢) لا تقتصر وظيفة الأوراق التجارية على كونها أداة لنقل النقود بل هي أيضاً أداة ائتمان . لكن هذه الوظيفة مقصورة على الأوراق الطويلة الأجل ، أما الأوراق القصيرة الأجل وهي المستحقة الدفع لدى الاطلاع أو بعد مدة قصيرة فوظيفتها مقصورة على نقل النقود . وتسحب الكمبيالات غالباً بمناسبة بيع بضائع ، ويمنح المشتري عادة مهلة لوفاء الثمن قدرها ثلاثة أو أربعة شهور . فيسحب البائع على المشتري كمبيالة مستحقة الدفع عند انقضاء هذا الميعاد . ويكون البائع عادة تاجراً كبيراً أو صاحب مصنع في حاجة إلى نقود لمواجهة تفاقده العامة وبفضل الكمبيالة يستطيع قبل حلول ميعاد استحقاقها أن يحصل على ما يلزمه من النقود . وسبيل ذلك هو خصم الكمبيالة بمعرفة صيرفي .

الفصل الثاني

في نشوء الكمبيالة وتطورها^(١)

§ ١٤ - في الكمبيالة وعقر الصرف : يرجع أصل الكمبيالة إلى عقد الصرف *contrat de change* ، وهو الذي أسماه المؤلفون الأقدمون *cambium* ، ومن هذه الكلمة أخذ الايطاليون كلمة *lettera di cambio* أي خط الصرف . وأطلقوا عقد الصرف على بيع النقود بالنقود . وقد وجد هذا العقد دائماً منذ اللحظة التي نشأت فيها علاقات تجارية بين أشخاص مقيمين في جهات مختلفة . ولم تكن الكمبيالة في نشأتها إلا أداة مهذبة لعقد الصرف . ولهذا فرقوا بين الصرف المحلي *cambium local ou manuel* والصرف المسحوب *change tiré* وهو الحاصل بين سوقين *trajectitum cambium* . وأطلقوا اسم « صيرفي » على المباشر لهذه الأعمال ، لأن حرفة صرف النقود وحرفة البنوك كان يقوم بهما شخص واحد . وكان للصرف المحلي أهمية كبرى بسبب اختلاف النقود الناشئ من تجزؤ السيادة في عصر الاقطاعات ، وما زالت هذه الأهمية باقية إلى عصرنا هذا بسبب حاجة الناس إلى تبادل نقود بنقود من نوع آخر .

(١) " Ce n'est point par des découvertes soudaines et complètes que procédent les hommes dans la mise en pratique des procédés sociaux et commerciaux " Courceil-Seneuil .

وللصرف المسحوب أهمية كبرى من الوجهة القانونية. وأطلق في القرون الوسطى على العقد الذى يتم بموجبه شراء عملة نقداً على أن يلتزم البائع بتسليمها فى جهة أخرى فكان الغرض منه نقل النقود من مكان إلى آخر، ويستولى البائع فى مقابل ذلك على مبلغ من النقود يعوض عليه نفقات النقل ويضمن له ربحاً. وقد كان الصيرفى لا يتحمل خطر الطريق فى حالة ضياع النقود بحادث عرضى أو قرة فاهرة. ثم قبل الصيرفيون تحمل هذا الخطر عند ما وجدوا الأداة الصالحة لتنفيذ تعهدهم وهى الكبيالة.

§ ١٥ - فى نساء الكبيالة^(١) : لا يستطيع الناس أن يكشفوا ، طفرة واحدة ، الوسائل العملية التى يحتاجون إليها فى تدير شؤونهم الاجتماعية والتجارية . ويصدق هذا على الكبيالة . فالأم القديمة لم تعرف الكبيالة فى صورتها الحديثة كأداة للتداول . إلا أنه من المحقق أن الدول القديمة التى اشتغلت بالتجارة كأهل فينقيا وقرطجنة أدركت الصعاب التى تترتب على نقل النقود من مكان إلى آخر فعملت على تفاديها بواسطة المقاصة .

وقد دلت أوراق البردى التى يرجع تاريخها إلى عهد البطالسة على أن العملاء كانوا يعثون إلى مصارفهم أوامر وفاء محررة لمصلحة أشخاص معينين ، وكانت المصارف تنفذ هذه الأوامر بواسطة مراسلها . ولكن لا يوجد فى أوراق البردى ما يدل على توقيع الصيرفيين عليها بالقبول ، وقد يكون من المبالغة اعتبار تلك الأوامر كبيالة أو شيكا إسمياً^(٢) .

وذكر شيشرون فى رسائله عمليات نقل نقود من سيلسيا إلى إيطاليا . وأغلب الظن أن هذه العمليات تمت بواسطة صيرفى تسلم النقود من عميله وكلف أحد مدينه بالوفاء إلى شخص معين فى الجهة المراد الوفاء فيها .

(١) جولد ثمت « تاريخ القانون التجارى » حوليات القانون التجارى سنة ١٩٣١
ص ٣١٦ - ٣٢٠ تاريخ الكبيالة Rev. Hist. de droit français سنة ١٩١١ ص ٦٦
و Huvelin فى كتابه Etudes d'Histoire du droit com. باريس ١٩٢٩ وحوليات
القانون التجارى سنة ١٩٠١ ص ١

(٢) Platon : Les banquiers dans la législation de Justinien : Nouvelle
Rev. Hist. 1909, p. 317 et s.

وقد مكن عقد الاقتراض البحري من القيام بعملية الصرف . فيقترض رب السفينة نقوداً في ميناء الاقلاع من صيرفي على أن يوفيه في ميناء الوصول عند وصول السفينة سالمة ، ويصير الصيرفي في هذه الحالة دائماً لشخص في الميناء الأخيرة ، ويستطيع أن ينفذ أوامر عملائه بالوفاء في تلك الميناء .

وقد أورد كبار الكتاب أساطير عمن اخترع الكمبيالة . فقال هونتسكيو إنها من اختراع اليهود الذين طردوا من فرنسا ولجأوا إلى لومبارديا فكانوا يرسلون خطوطاً إلى أصدقائهم أو مراسلهم ليبعثوا إليهم النقود التي تركوها عند رحيلهم وقال بعض المؤرخين إنها من عمل الجلف Guelfes الذين طردوا من فلورنسا ونزحوا إلى مدينة ليون وغيرها من المدن فعمدوا إلى طريقة الخطوط السالفة الذكر لاقتضاء حقوقهم . إلا أن كل هذه الروايات لا تستند إلى أدلة علمية ، لذلك مال جمهور المحققين إلى القول بأن استعمال الكمبيالة مرده إلى تقدم التجارة وتوثق العلاقات التجارية وازدهارها بين الأمم ، وأن استعمالها ظهر في الأسواق الإيطالية والفرنسية التي كانت تعقد في القرون الوسطى فاستعملت الكمبيالة تخفيضاً لنفقات نقل النقود وتغادياً من خطر الطريق ^(١) .

و كانت الكمبيالة في صورتها الأولى تحرر كالسند ، فإذا أراد شخص إرسال نقود إلى جهة نائية دفع نقوداً إلى صيرفي ثم يتعهد الصيرفي أمام موثق بدفع قيمتها بنقود أخرى إلى وكيل المرسل . ويلاحظ أن اسم هذا الوكيل واسم الشخص الذي يقوم بالوفاء نيابة عن الصيرفي لا يذكران في الصك . ولا يذكر في الصك إلا اسم المتعهد وهو الصيرفي واسم المستفيد . ولا يعتبر هذا الصك كمبيالة بل صك صرف *billet de change* وبعد تحرير هذا الصك يسلم الصيرفي خطاباً محرراً إلى مرسله أو وكيله يأمره بالدفع *billet de paiement* يذكر فيه اسم الشخص الذي يقوم بالوفاء واسم الموفى إليه . ثم يحمل المستفيد هذا الخطاب ويقدمه إلى المسحوب عليه فإذا لم يدفع قيمته أعاده إلى المرسل ، ويكون لهذا الأخير حق الرجوع

(١) يرى بعض العلماء أن للعرب تأثيراً كبيراً في نشوء الكمبيالة بسبب العلاقات المتعددة التي كانت قائمة بين إيطاليا وبلاد الشرق ، وأن السفتجة هي منشأ الكمبيالة ، حيث كانت السفتجة جائزة التداول بأجراء حوالة ثانية .

على الصيرفي بمقتضى العقد المحرر أمام الموثق . ثم بطل تحرير العقد الرسمى ولم يبق إلا صك الدفع واكتفى بأن يذكر فيه وصول القيمة ليتمكن المستفيد به من الرجوع على الساحب في حالة عدم الدفع .

وظاهر مما تقدم أن أشخاص الكبيالة كانوا غير قابلين للتغيير تبنى أسمائهم عليها حين الوفاء فلا يستطيع الحامل أن يحل شخصاً آخر محله ، وهو ما يمكن الصيرفيين من الاحتفاظ بحق التعامل بالكبيالة . وقد ضجر التجار من هذه الحالة وانتفضوا على الصيرفيين فأخذوا يحررون الكبيالة لاذن المستفيد لا لشخص معين وبذلك استطاع الحامل بواسطة كتابة على ظهر الكبيالة أن ينقل ملكيتها إلى شخص آخر .

وورد ذكر التطهير لأول مرة في نابولي سنة ١٦٠٠ حيث أشار إليه أحد قوانيها وكان لا يجوز تطهير الكبيالة إلا مرة واحدة ثم أخذ التجار في التطهير أكثر من مرة وهو ما يمكن التجار من تداول الكبيالة دون حاجة إلى الالتجاء إلى بنك واستطاع التجار تسوية ديونهم رأساً دون وساطة الصيرفيين ، فغضب هؤلاء وحاولوا ، بلا جدوى ، أن يبطلوا التعامل بها في الأسواق .

ثم صدر في فرنسا قانون سنة ١٦٧٣ وقد جمع عرف التجار في مسائل الكبيالة وأضاف إليه بعض تعديلات فأقر شرط اختلاف مكان السحب عن مكان الدفع . لكنه لم يشترط اختلاف النقود بخالف بذلك تعاليم الكنيسة الكاثوليكية التي تقضى باختلاف النقد حتى لا يستحيل العقد إلى ربا^(١) وأجاز دفع الكبيالة في ميعاد معين في حين أن تعاليم الكنيسة كانت تقضى بضرورة الوفاء لدى الاطلاع أو في الأسواق حتى لا يكون في الكبيالة معنى القرض بفائدة إذ القرض يقتضى تعيين ميعاد للوفاء ، وأجاز تطهير الكبيالة أكثر من مرة ولم يشترط أن يكون وصول القيمة نقوداً فقط بل أجاز أن تكون بضاعة ، وقد وردت كل هذه التعديلات في قانون التجارة الفرنسي الصادر في سنة ١٨٠٧

(١) تشترط الشريعة الفراء لصحة الصرف التماثل أى التساوى إذا مجانس النقدان فإذا اختلفا في الجنس فلا يشترط التساوى لقوله عليه الصلاة والسلام : « الذهب بالذهب والفضة بالفضة » إلى أن قال : « مثلاً بمثل سواء بسواء يداً بيد فإن اختلفت هذه الأصناف فبيعوا كيف شئتم » فلو باع الذهب بالفضة مجازفة أو بفضل صح البيع .

وحاز قانون سنة ١٦٧٣ أهمية كبرى فأخذت إنجلترا بأحكامه الى عهد قريب كما صرح بذلك قاضي قضاة إنجلترا اللورد كوكبرن في سنة ١٨٧١ (١).

وذهب بوتيه في كتابه « عقد الصرف » الى أن عقد الصرف ، أى مبادلة نقود حاضرة بنقود آجلة وهى التى تدفع فى المكان المعين هو أساس الكميالة ، وأن الكميالة هى أداة تنفيذ هذا العقد . وقد ذاعت آراؤه فى أوروبا وبخاصة فى إنجلترا حيث استشهدت بها المحاكم الانجليزية ، وذلك لأن قوانين الاوراق التجارية منشؤها العرف التجارى السارى فى جميع البلدان ، وكل ما فعله بوتيه هو تجميع هذا العرف .

١٦٨ - فى اختلف قواعد الاوراق التجارية : أخذت الدول الاخرى فى تدوين أحكام الاوراق التجارية ، وقد أفضى تدخل المشرعين الى اتسام قواعد الكميالة فى كل دولة بسماء المشرع الاهلى ، فاختلفت أحكامها بعد أن كانت واحدة فى جميع البلدان . إلا أن بعض الأصول المتعلقة بالكميالة ما زالت واحدة فى جميع البلدان وهى : (١) ضمان الساحب للوفاء . (٢) مسئولية المسحوب عليه عن الوفاء فى حالة قبوله . (٣) حق المظهر اليه فى الرجوع بالضمان على الساحب . (٤) مسئولية الموقعين على الورقة التجارية عن الوفاء بشرط أن لا يكون الحامل مهملًا .

وقد حرصت الدول على تدوين قواعد الاوراق التجارية التى قررها العرف . فمهدت الى الفقهاء بوضع القواعد القانونية المتعارفة بينهم وتفريع الأحكام الجزئية منها . ويمكن إرجاع كل القوانين المتعلقة بالاوراق التجارية الى ثلاثة أنواع وهى :

١ - القانون الفرنسى الذى ما زال متأثراً بنظرية عقد الصرف كما شرحها بوتيه .

٢ - القانون الألمانى وقوامه اعتبار الورقة التجارية عقداً شكلياً مكتوباً
contrat littéral

٣ - القانونان الانجليزى والأمريكى ويتميزان بجمايتهما حقوق حامل الكميالة الحسن النية .

(١) M. Adatto : De la propriété de la provision en matière de lettre de change, p. 120. (Godwin v-Roberts, 1845, L. R. 10 ex., 346).

وقد حاول المشرعون تشجيع التجارة القومية فتمنحوا حامل الكميالة بعض الضمانات تسهيلا لتداولها لتكون كالعملة الذهبية ، فعنوا بشكل الكميالة وأحاطوها بإجراءات بسيطة وسريعة تسهل التنفيذ على أموال المدين وتمنع المدين من الاحتياء بالدفوع العادية التي يقصد بها الى إهدار حق الحامل . ثم رأى الدول أن تتخذ الكميالة وسيلة لفرض ضريبة على زعم أن الكميالة المستحقة بمبلغ طائل تعتبر قرينة على الثراء فوضعت ضريبة بنسبة قيمة الكميالة ، وفرضت غرامات جسيمة على كل من يحاول الإفلات من دفع الضريبة ^(١) ، وقد صدر في مصر القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٣٩ وهو يقضي بفرض رسم دفعة نسبي قدره ربع في الألف ووحده الأدنى خمسة مليات ووحده الأعلى ٢٥ جنينها على الكميالات والسندات الاذنية .

§ ١٧ — المؤتمرات الروبلية والأوراق التجارية : توثقت علاقات الدول في القرن التاسع عشر وأخذت التجارة شكلا دوليا وأصبح التاجر يتعامل مع تجار من مختلف الجنسيات ، وشعر التجار بما في اختلاف قوانين الأوراق التجارية من أضرار جسيمة تعرقل الأعمال وتقف عقبة في سبيل اطراد العلاقات المتزايدة بين الناس فبدلوا جهوداً لتوحيد قوانين الأوراق التجارية .

وقد سعى علماء القانون إلى وضع قانون نموذجي وعقدت مؤتمرات ، أحدها في أنفرس في سنة ١٨٨٥ ، وآخر في بروكسل في سنة ١٨٨٨ اجتمع فيه ممثلو معظم الدول ، وثالث في لاهاي سنة ١٩١٠ ، ورابع في سنة ١٩١٢ بناء على دعوة حكومة هولاندا ، واشتركت كل دول العالمين ، الجديد والتقديم ، ولم تكتف الحكومات بإيجاد كبار العلماء بل إنها بعثت بأمرائها التجارة ووقع ممثلو ٢٧ دولة على اتفاقية مكونة من ٣١ مادة ، ولائحة موحدة مكونة من ثمانين مادة خاصة بالأوراق التجارية . ثم قامت الحرب الكبرى في سنة ١٩١٤ فحالت دون إدماج القواعد المتفق عليها في المعاهدة . على أن بعض الدول بادرت بإدخال هذا الاصلاح نذكر منها الصين وتركيا وبولونيا ويوجوسلافيا ، وقد أثير هذا الموضوع بعد الحرب

(١) راجع مقال زميلنا الأستاذ شيرون المنشور في مجلة مصر الحديثة ج ٢١ ص ٢٧٠—٢٨٦

A. Chéron : L'unification internationale du droit du change, l'Egypte-Contemporaine, t. XXI, pp. 270-286.

فأشار مؤتمر بروكسل المالي في سنة ١٩٢٠ على عصبة الأمم بمعالجة هذا الموضوع من جديد . وشكلت العصبة لجنة من كبار علماء القانون التجاري . عهدت اليهم بوضع تقارير عن وسائل تحقيق توحيد القانون (١) . وعهدت ببحث الصعاب العملية التي قد يثيرها هذا المشروع إلى جماعة من رجال المصارف . ورفضت بريطانيا العظمى الموافقة على وضع تشريع دولي لاختلاف النظم القضائية في إنجلترا عن أمثالها في قارة أوروبا . وتتلخص حجج بريطانيا العظمى فيما يأتي : (١) إن قانون الأوراق التجارية البريطاني الصادر في سنة ١٨٨٢ ليس وليد إرادة المشرع ولكنه أقر العادات المرعية بين التجار البريطانيين . (٢) لا يفرق القانون الانجليزي بين التاجر وغير التاجر . (٣) القانون التجاري البريطاني هو جزء لا يتجزأ من الشريعة العامة common law تطبقه المحاكم المدنية العادية . (٤) قوانين القارة أساسها قانون الروماني . أما القوانين البريطانية فأساسها الشريعة العامة . (٥) إن قانون الأوراق التجارية البريطاني هو نتيجة حركة تجميع ، وأنه ضم بين دفتيه أحكام أكبر الهيئات القضائية ، وأن المستعمرات البريطانية وافقت على تطبيقه . واقترحت بريطانيا وضع قانونين يمثل كل واحد منهما نوعاً خاصاً من التشريع ، يطبق الأول على دول أوروبا والممالك التي اقتبست قوانينها ، والثاني يطبق على الأمم الانجليزية الأمريكية . وقد استمرت المباحثات دائرة بين الدول . وفي سنة ١٩٢٩ وضع مشروع قبلته معظم الدول توطئة لانعقاد مؤتمر دولي . واحتفظت بريطانيا العظمى بموقفها السابق ، وانضمت لها الولايات المتحدة واليابان ودعت الحكومة المصرية لحضور هذا المؤتمر . وفي سنة ١٩٣٠ انعقد في جنيف مؤتمر لتوحيد قانون الكيمياء والسند الاذني ، وقد جمع بين دفتيه ممثلي ثلاثين دولة وبعثت الولايات المتحدة مراقباً . وقد ختمت أعمال هذا المؤتمر بوضع ثلاث اتفاقيات وقعها بتاريخ ٧ يونيو سنة ١٩٣٠ مندوبو اثنين وعشرين دولة وهي : (١) اتفاقية تشتمل على قانون الكيمياء والسندات الاذنية توضع على وفقه قوانين الدول الموقعة على الاتفاقية ويرافق هذه الاتفاقية ملحقان ، الأول يشتمل على نص القانون ، والثاني يشتمل على بيان الأحكام التي يجوز للمشرع في كل دولة أن يخالفها . (٢) اتفاقية بتسوية بعض

(١) وم السير د . م . شالر ، وجيتا وكلاين ، وليون كان .

المنازعات القانونية الخاصة بالكبيالات والسندات الاذنية . (٣) اتفقيه تعهدت بمقتضاها الدول المتعاقدة على أن لا تقضى قوانينها ببطلان الأوراق التجارية في حالة مخالفة نصوص القانون المتعلقة بالدمغة ورسمت حدود الجزاء الذي تستطيع الدولة توقيعه عند مخالفة هذه النصوص (١) .

وقد انعقد مؤتمر آخر في جنيف في سنة ١٩٢١ فوضع قانوناً للشيكات وقد أفضى إلى نفس النتائج التي أسفر عنها مؤتمر سنة ١٩٣٠ ، ووقع الاتفاقية ممثلو عشرين دولة بتاريخ ١٩ مارس سنة ١٩٣١ (٢) .

وفي ١٢ يونيو سنة ١٩٣٥ صدر في فرنسا قانون منح الحكومة سلطات استثنائية للدفاع عن الفرنك ومحاربة المضاربة . وقد أصدرت حكومة المسيو لافال ، بناء على هذه السلطة ، مراسيم بقوانين décrets-lois منها المرسوم بقانون الصادر في ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٥ الموحد لقانون الكبيالات ، وقد نقل نصوص اتفاقية جنيف التي وقعت عليها فرنسا في ٧ يونيو سنة ١٩٣٠

§ ١٨ — الكبيالة والشريعة الاسلامية : ليست الكبيالة وليدة إرادة مشروع واحد أو هي من اختراع رجل من رجال الأعمال ، بل هي وليدة جهود مشتركة ساهمت فيها الأمم منذ أقدم العصور فكان لكل منها نصيب في وضع لبنة في بنائها حتى صارت صرحاً شاهقاً تساندت إليه معاملات التجار ورجال الأعمال في الداخل والخارج .

وليست الكبيالة نظاماً قانونياً غريباً استوردناه من الخارج ليس لنا به سابق عهد فقد عرفها فقهاء الشريعة الاسلامية وعنوا ببيان أحكامها وأسموها السفتجة وهي معربة من الفارسية عن كلمة سفته أي الشيء المحكم وكانت العرب تصف الكتب بأنها سفانج إذا كانت رائجة رواج السفتجة .

ولما كان أصل الكبيالة هو عقد الصرف ، وأن هذا العقد وجد منذ اللحظة التي نشأت فيها علاقات تجارية بين أشخاص مقيمين في جهات مختلفة ، فقد استعملت

A. Chéron : La conférence de Genève de 1930 pour l'unification (١) du droit en matières de lettres de change et de billets à ordre, Annales de droit commercial, 40^{me} année.

La conférence de Genève de 1931 pour l'unification du droit en (٢) matière de chèques, Annales de droit commercial, 41^{me} année.

السفتجة كأداة لتنفيذ هذا العقد وقد عرفه بعض فقهاء الشريعة الاسلامية بأنه بيع ما خلق للثمنية كالذهب والفضة إذا بيع أحدهما بالآخر أو بجنسه ، أو كما قال السرخسي : « مبادلة الأثمان بعضها ببعض » أي يبيع النقود بثمان : « والتمن ما يثبت ديناً في الذمة وهو ما يصحبه حرف الباء ، ووجوده في ملك العاقد عند العقد ليس بشرط لصحة العقد وإنما يشترط ذلك في المبيع . وفوات التسليم فيما هو تمن لا يبطل العقد بخلاف المبيع ، والاستبدال بالتمن قبل القبض جائز بخلاف المبيع وبهذا ثبت أن ملك التمن عند العقد ليس بشرط لأن اشتراط الملك عند العقد لتمليك العين والتمن دين في الذمة » والصرف بهذا المعنى يتفق مع المفهوم منه في القوانين الحديثة ، فهو عبارة عن « مبادلة نقود حاضرة بنقود آجلة » .

وعرف الفقهاء السفتجة بأنها : « قرض استفاد به المقرض سقوط خطر الطريق وصورته أن يقرض ماله إذا خاف عليه الفوات أبرد عليه في موضع الأمن » (١) ، أو أن يدفع إلى تاجر مالا بطريق الاقراض ليدفعه إلى صديق له في بلد آخر لسقوط خطر الطريق (ابن الشحنة) .

وقد عالج القدوري وغيره من الفقهاء السفتجة في كتاب حوالة الديون فدلوا بذلك على خضوع السفتجة لقواعد الحوالة ، ووجه ذكر السفتجة في كتاب الحوالة أنها معاملة في الديون كالكفالة ، وقال الامام بدر الدين الكردي أن القدوري أورد السفتجة في الحوالة لأنه أحال الخطر المتوقع على المستقرض فكان في معنى الحوالة . وقد توافقت أحكام الكفالة في إحدى مراحلها التاريخية في كل الدول وخضعت لقواعد عرفية دولية وعلى الخصوص القواعد الآتية :

(١) ضمان المحيل : الحوالة على قول زفر لا توجب براءة الأصيل كالكفالة لأن المقصود بها التوثق لحق الطالب وذلك في أن تزداد له المطالبة ، لا أن يسقط ما كان له من المطالبة ، ولأنه لا يشترط في الحوالة أن يكون المحال عليه مديناً للمحيل : « لا يشترط أن يكون المحال عليه مديوناً للمحيل فتصح حوالة وإن لم يكن للمحيل دين على المحال عليه » (المجلة العثمانية مادة ٦٨٦ و ٦٨٨ من مرشد الحيران) .

(١) وقال ابن الشحنة سمي الاقراض المذكور بهذا الاسم تشبيهاً له بوضع الدرهم في السفنج في الأشياء المجوفة كما يجعل العصا مجوفة ويخبأ فيها المال وإنما شبه به لأن كلا منهما احتال لسقوط خطر الطريق .

(ب) ضمانه المحال عليه القابل : وهي قاعدة قررتها الشريعة الاسلامية إذ نص الفقهاء على أنه متى قبل المحال عليه الحوالة النزم بالدين قبل المحال له وفي المجلة : « يصح عقد الحوالة بين المحال له والمحال عليه وحدهما مثلالو قال أحد لآخر خذ مالي على فلان من الديون وقدره كذا غرماً حوالة عليك فقال له الآخر قبلت أو قال له أقبل الدين الذي لك بذمة فلان وقدره كذا غرماً حوالة على فقبل تصح الحوالة حتى أنه لو ندم المحال عليه بعد ذلك لا تفيد ندامته » (مادة ٦٨١) وجاء في المجلة : « الحوالة التي أجريت بين المحيل والمحال له وحدهما إذا أخبر بها المحال عليه فقبلها صححت وتمت مثلالو أحال أحد دائته على آخر وهو في ديار أخرى فبعد إعلام المحال عليه إن قبلها تم الحوالة » (مادة ٦٨٢) ، بل ذهب بعض الفقهاء إلى القول بلزوم الحوالة ولو لم يرض المحال عليه ، كما لو استدان الزوج النفقة بأمر القاضي فلها أن تحيل على الزوج بلا رضاه (مادة ٧٧٢ مرشد الخيران للمرحوم قدرى باشا) .

(ج) هو المحال له في مطابقة المحيل : وهي قاعدة قررتها الشريعة الاسلامية إذ أن الحوالة كالكفالة اقراض للذمة وهي استهلاك مال لا كسب مال ، ولا يترتب عليها نقل الدين من ذمة المحيل إلى المحال عليه بل هي تقل للمطالبة كما صرح بذلك محمد على خلاف ما ذهب إليه أبو يوسف ، فاذا أبرأ المحال له المحيل عن دين الحوالة صح عند محمد لأن الدين لم ينتقل من المحيل إلى المحال ، ولو مات المحال عليه قبل أداء الدين ، وتوى حق المحتال فله الرجوع به على المحيل ، ولو قضى المحتال عليه المحال له بأمر المحيل رجع على المحيل (عن ابن الشحنة) .

(د) تعاقب المحيلين أو تراول السفنجة : منذ أن اشتملت الكفيلة على شرط الاذن صار في مقدور المحال له الحوالة إلى شخص آخر على وجه التوكيل ، ثم أجزى بعد ذلك إجراء الحوالة على وجه التملك . ولم تقر هذه القاعدة إلا بعد تطور طويل (بند ١٠٤) .

وقد سبقت الشريعة الاسلامية القوانين الغربية فأجازت للمحال له الحوالة مرة ثانية فقد جاء في الروضة للنووي : « ولو أحلت زيدا على عمرو ثم أحال زيد

بكرأ على عمرو ، ثم أحال بكر آخر على عمرو جاز « ومتى تقرر أن المحيل كالكفيل جاز للمحال له مطالبة المحيلين وإن تعددوا ، لأن الكفيل في الشريعة الإسلامية ليس له حق التجريد فقد قال أبو حنيفة : « إذا كان لرجل على رجل دين فكفل له به عن رجل فللطالب أن يأخذ أيهما شاء » .

وقد عثرنا على صيغة الحوالة في كتاب نهاية الأرب للنوري نوردها فيما يلي : « وأما الحوالة فسبيل الكاتب فيما يكتب فيها أنه إذا كان لرجل دين على آخر وأحال به كتب على ظهر مسطور الدين ما مثاله : أقر فلان — وهو المقر له باطنه — عند شهوده إقراراً صحيحاً شرعياً بأنه أحال فلانا على ذمة فلان المقر المذكور باطنه بماله في ذمته من الدين المعين باطنه وهو كذا وكذا ، على الحكم المشروح باطنه ، وذلك نظير ما لفلان المحال في ذمة فلان المحيل من الدين الذي اعترف به عند شهوده ، وهو نظير المبلغ المحال به في القدر والجنس والصفة والاستحقاق حوالة صحيحة شرعية ، قبلها منه قبولاً سائغاً ، ورضى بذمة المحال عليه ، تعاقداً على ذلك معاودة صحيحة شرعية ، وافترقا عن تراض ، وبحكم ذلك برئت ذمة المحيل المُسبَدَإِ بذكره من الدين الذي كان في ذمته ، براءة صحيحة شرعية وقبل كل منهما ذلك من الآخر قبولاً شرعياً ، وبه شهد عليهما ويؤرخ » .

الفصل الثالث

في ماهية الكمبيالة وأساسها القانوني

١٩٥ — في ماهية الكمبيالة : الكمبيالة هي صك مكتوب يعطى حامله حق اتخاذ وسائل تنفيذية من نوع خاص تختلف عن الوسائل التي يعطيها القانون للدائن العادي . وبمجموع هذه القواعد القانونية المتعلقة بالكمبيالة يجعل التعهد الناشئ عنها تثمیل الوطأة على المتعهد ، حماية لحق الحامل . من ذلك : (١) أن التعهد الناشئ عن الكمبيالة يعتبر تجارياً ولو كان أساس التعهد ديناً مدنياً . (٢) وأن المدين لا يجوز له أن يطلب أجلاً قضائياً (م ١٥٦ / ١٦٣ تجاري) . (٣) وأن المدين يتعرض لاجراءات البروتستو التي قد تكون نذير الافلاس إذا كان تاجراً . (٤) وأن المدين يصير بمجرد توقيعه مسئولاً بالتضامن مع كل الموقعين على الكمبيالة . (٥) وأن المدين

لا يستطيع التمسك قبل الحامل الحسن النية بدفع له قبل أحد الموقعين السابقين على هذا الحامل . (٦) يقضى على الدين فوراً بدفع الدين لأنه دين معين liquide ولأن النطق بالحكم لا يستلزم التأجيل للمداولة . (٧) الساحب والمظهرون مسئولون عن قبول المسحوب عليه الكميالة ويترتب على ذلك أن عدم القبول يعطى للحامل حق الرجوع عليهم .

لكن الدين يمتاز عن بقية المدينين العاديين في أن مدة التقادم خمس سنين وفي أن حق حامل الكميالة يسقط إذا لم يبادر بعمل بروتستو عدم الدفع أو إذا لم يعلن هذا البروتستو إلى الضمان أو إذا أهمل في المطالبة بعد انقضاء مواعيد معينة .

وليس معنى كل ما تقدم أن ماهية دين الكميالة مخالفة لماهية بقية الديون كضمن المبيع أو القرض بل كل ما في الأمر هو أن دين الكميالة يمكن الدائن من اتخاذ طرق خاصة للتنفيذ . وليست هذه الحالة مقصورة على دين الكميالة فهناك ديون أخرى إذا اتخذت شكلاً خاصاً أعطت الدائن الحق في اتخاذ إجراءات سريعة وحاسمة كالدين الثابت في عقد رسمي مشمول بالصيغة التنفيذية ، كما أن التقادم الخمسي ليس مقصوراً على دين الكميالة فديون الأيجار والفوائد تسقط بمضى خمس سنين . كل هذا ثابت لاختلاف فيه لكن الفقهاء لم يتفقوا على الأساس القانوني للكميالة ، وسنورد فيما يلي أهم النظريات التي وضعوها .

الفروع الأولى

النظريات القانونية

§ ٢٠ - في الأساس القانوني للكميالة : تطورت وظيفة الكميالة تبعاً لحاجات التجار وصارت وظيفتها الحاضرة مختلفة عما كانت عليه منذ نشأتها فاستبحر الفقهاء في تكييفها ، واستعصي عليهم تحليلها . لذلك لم تحاول الشرائع تعيين ماهيتها القانونية وامتنع مندوبو الدول الذين اشتركوا في وضع القانون الموحد للأوراق التجارية عن تحديد ماهيتها القانونية^(١) ، وإذا كان المندوبون تفادوا هذا البحث وعنوا

(١) أشارت المادة الأولى من القانون الموحد إلى أن الكميالة « وكالة منجزة mandat pur et simple » وحرصت لجنة التحرير على التنويه في تقريرها إلى أن كلمة « وكالة » لا يقصد بها إقرار أية نظرية لتفسير الماهية القانونية للكميالة Comptes rendus de Genève

بالتفصيلات إلا أنهم أقرروا بعض النظريات القانونية . فأخذوا في بعض الأحكام
بالنظريات الفرنسية وفي البعض الآخر بالنظريات الألمانية على ما بينهما من تعارض
كان من أثره عدم توفيق المؤتمر في وضع قانون موحد حقيقة لقواعد الكميالة ،
وسنشرح فيما يلي النظريات الفرنسية والألمانية .

المبحث الأول — النظريات الفرنسية

§ ٢١ — النظرية الفرنسية التفسيرية : حلال جمهور الشراح الفرنسيين
العلاقات الناشئة بين الموقعين على الكميالة بالكيفية الآتية : تخضع علاقة الساحب
بالمستفيد لعقد الصرف ، والكميالة هي أداة تنفيذ هذا العقد . وتخضع علاقة الساحب
بالمسحوب عليه لعقد الوكالة . وتم صيغة الكميالة بذاتها عن هذه الوكالة . وتخضع
علاقة المظهر بالمظهر اليه لعقد حوالة الحقوق . ولا يعدو الضمان الاحتياطي أن يكون
كفالة . ويعتبر القبول والوفاء بالواسطة فضالة (١) .

ولا تقوى هذه النظرية على تحمل النقد . ذلك لأن الكميالة ليست فقط كما كانت
في الماضي أداة عقد الصرف ، ولكنها تستعمل الآن أداة لعمليات أخرى كقرض
أوهبة أو وفاء ، كما أن الالتزامات المترتبة على إنشاء الكميالة تختلف اختلافاً
جوهرياً عن الالتزامات المترتبة على عقد الوكالة ، فالوكيل لا يلتزم شخصياً بشيء
ويجوز عزله ، ويجوز أن يتنازل عن الوكالة . في حين أن المسحوب عليه ،
بقبوله الكميالة يلتزم مباشرة قبل الحامل . ويجب أن يدفع قيمة الكميالة ولو من ماله
الخاص ولا يستطيع الرجوع في قبوله خلافاً لما تقضى به القواعد العامة للوكالة .

ولا يستطيع الساحب من جانبه إلغاء الأمر الصادر منه إلى المسحوب عليه
كما أن هذا الأمر يبقى قائماً على الرغم من وفاة أو إفلاس الساحب . إذ تنص
المادة ١٤٨/١٥٥ تجارى على أنه : « لا تقبل المعارضة في دفع الكميالة إلا في حالة
ضياعتها أو تفليس حاملها » كما أنه لا وجود للوكالة في الكميالة المسحوبة

(١) ليون كان وريبولت ج ٤ بند ٣٢ ، ٣٣ ، ٣٤ ؛ وقد أسمى ليسكو Lescot هذه
النظرية : « نظرية العقود الثلاثة ، الوكالة والحوالة وعقد الصرف » .

لأمر الساحب ، أو الكمييالة المسحوبة على نفس الساحب وهي التي أشارت إليها المادة ٣ من القانون الموحد (١) .

وإذا نظرنا إلى علاقة المظهر بالمظهر إليه تعذر معرفة الدين الذي يحتمل به هذا الأخير :

١ — فهل هو الدين الذي للساحب قبل المسحوب عليه المستحق في ميعاد وفاء الكمييالة ؟ كلا ، لأن هذا الدين تنتقل ملكيته بحكم القانون إلى الحامل (١١٤ قانون تجارة أهلي وم ١١٦ فقرة ثانية قانون تجارة فرنسي) . زائداً إلى ماتقدم أن الكمييالة ليست معدة لاثبات دين الساحب قبل المسحوب عليه . وأخيراً قد لا يوجد هذا الدين بتاتاً في ذمة المسحوب عليه ، فقد قضت ضرورات الائتمان بصحة الكمييالة التي ليس لها مقابل وفاء (٢) ، ولا تعرف قوانين بعض الدول الأجنبية التي شاع فيها استعمال الكمييالة نظرية مقابل الوفاء .

٢ — أم هو دين المستفيد قبل الساحب أي وصول القيمة ؟ لا يمكن أن يكون محل الحوالة « وصول القيمة » وإلا فكيف يفسر التزام الحامل عند حلول ميعاد الاستحقاق بمطالبة المسحوب عليه أولاً بقبض قيمة الكمييالة .

ويجب الاقرار ، من ناحية أخرى ، بأن الدين الثابت في الكمييالة يتميز بالخصائص الآتية : (١) يكون هذا الدين تجارياً في حين أن الدين الذي يتكون منه مقابل الوفاء أو الدين المترتب على وصول القيمة قد يكون مدنياً . (٢) يتقدم الدين الثابت في الكمييالة بمضي خمس سنوات . (٣) للدائن حق اقتضاء الوفاء في يوم الاستحقاق ولا يستطيع المدين الحصول على مهلة قضائية . (٤) يثبت الامتناع عن وفاء الكمييالة بتحرير برتستو يعرض المدين إذا كان تاجراً لاشهرار إفلاسه . (٥) لا يستطيع المدين التمسك قبل الحامل بدفوع مستمدة من بطلان التزامه أو النسخ أو المقاصة التي كان يستطيع الاحتجاج بها في مواجهة دائنه الأصلي . (٦) وسواء أكان الدين المحال هو مقابل الوفاء أم وصول القيمة

(١) تنص المادة ٣ من القانون الموحد لقواعد الكمييالات على أن : « الكمييالة قد تكون لأمر نفس الساحب ، وقد تسحب على نفس الساحب ، وقد تسحب لذمة الغير » .

(٢) يجب الاحتراز من خلط هذه الكمييالة بكمييالة المجاملة (انظر بند ٣٠٥) .

فإن المظهرين يظنون ضامنين لقبول ووفاء الكميالية ، في حين أن المادة ٣٥٢ مدني تقضى بأن المحيل لا يضمن يسار المدين في الحال ولا في الاستقبال : « إلا إذا وجد شرط صريح لكل من الحالتين المذكورتين » ، وتقول المادة ٣٠٩ مدني جديد : « لا يضمن المحيل يسار المدين إلا إذا وجد اتفاق خاص على هذا الضمان » ، وهو ما يستفاد منه أن علاقة المظهر اليه (الحامل) بالمظهر ليست علاقة محال بمحيل .

وقد حاول بعض الشراح تفسير هذه العلاقات باضافة نظرية الكفالة إلى نظرية الحوالة . وعندهم أن الساحب والمظهرين ليسوا محيلين فقط ولكنهم كفلاء لملاءة المدين . ويرد على هذا الرأي أن الكفيل إذا صار دائماً لدائمه ، برئت ذمته بالمقاصة (م / ١٩٨ / ٢٦٢ مدني ومادة ٣٦٩ مدني جديد) ولا يستطيع المحيلون اللاحقون مطالبة بعد ذلك بالدين في حين أن الساحب إذا صار دائماً للمستفيد فلا يستطيع الاحتجاج على المظهر إليهم ببراءة ذمته ، ويستطيعون الرجوع عليه في حالة عدم وفاء المسحوب عليه قيمة الكميالية . وهو ما يصدق على المظهر في علاقته مع من نقل إليهم المظهر إليه الكميالية . والتخلص من أنه لا يكفي لتفسير الآثار القانونية للكميالية إضافة الكفالة إلى الحوالة . والحقيقة أن تداول الكميالية بالتظهير يختلف تماماً عن الحوالة . وليس من الاسراف في القول اعتبار العمليتين على طرفي تقيض . وفي اعتبار التظهير كالحوالة ، مع ما بين آثارها من فروق ، تجاهل لطبائع الأشياء ^(١) .

§ ٢٢ — نظرية الوعد الشكلي المجرد ^(٢) : شاعت في ألمانيا نظريات سيأتي الكلام فيها ، أخذ بها فريق من الفقهاء الفرنسيين ، من ذلك نظرية الوعد الشكلي المجرد . وقد دافع عن هذه النظرية الأستاذ لاكور ^(٣) ، وعنده أن الالتزام الصرفي هو التزام حرفي *littérale* أو شكلي *formelle* وأن هذا الالتزام يكتسب قوته من كونه محرراً طبقاً للأوضاع الشكلية القانونية . ويندمج هذا الالتزام في ورقة تختلف عن المحرر المعد للاثبات في أنها تمنح كل من تلقاها بوجه صحيح حق المطالبة بتنفيذ الالتزام . ولا يلتزم الساحب فقط قبل المستفيد بمقتضى العقد

(١) Capitant : De la cause des obligations, Paris 1923. No. 186

(٢) la promesse littérale et abstraite

(٣) لاكور ج ٢ بند ١٠٦٩ و ١٠٧١ و ١٢٨٨

الحاصل بينهما ، ولكنه يلتزم أيضاً بمقتضى وعد شكلى قبل كل من تظهر إليه الكميالة ويصير حاملاً لها . ويكتسب المظهر اليه حقاً خاصاً مباشراً قبل الساحب ويصير الحامل بعد ذلك في مأمن من أن يدفع الساحب في مواجهته بدفوع مستمدة من علاقته بالمستفيد وحملة الكميالة السابقين على المظهر إليه .

ولست الكميالة صكاً شكلياً فحسب ولكنها صكٌ مجرد قائم كاف بذاته بلا حاجة إلى البحث في سببه ، وبلا حاجة إلى الرجوع إلى مستند آخر . ولنا عودة إلى هذه النظرية عند الكلام في النظريات الألمانية .

§ ٢٣ — في نظرية التعاقر لمصلحة الغير^(١) : يرى بعض الفقهاء وصل إنشاء الكميالة وتظهرها بنظرية التعاقد لمصلحة الغير . وعندهم أن الساحب لا يتعاقد مع المستفيد فقط ، ولكنه يتعاقد لمصلحة الحملة المستقبلين للكميالة ويلتزم بوفاء قيمتها إذا لم يتم المسحوب عليه بالوفاء . ويلتزم المسحوب عليه القابل لمصلحة حملة الكميالة بوفاء قيمة الكميالة بلا شرط . وينعقد فيما بين المظهر والمظهر إليه عقد لمصلحة حامل الكميالة يلتزم بمقتضاه بالوفاء في ميعاد استحقاقها . وهذه الكيفية تفسر قاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع ، لأنه من المقرر أن المستفيد من التعاقد لمصلحة الغير يكتسب قبل الواعد حقاً خاصاً مباشراً (مادة ١٥٤ / ٢ مدنى جديد) لا يلقاه من العاقد ، ومن ناحية أخرى يعتبر العقد (الوعد) الذى انعقد لمصلحة المستفيد صحيحاً حتى قبل قبوله ، لأن القبول لا يعدو أن يكون تقريراً وتقوية لحق موجود من قبل . لذلك لا يشترط أن يكون هذا المستفيد معيناً في وقت تمام العقد ، ما دام أنه يمكن تعيينه في يوم الاستحقاق .

ولم يلق هذا التفسير قبولا من الشراح ، ذلك لأن التعاقد لمصلحة الغير كما يدل عليه اسمه ، يثير فكرة البر والاحسان ، فالغاية منه جلب منفعة تعود على الغير من التعاقد ، وليس العقد الحاصل بين الواعد والعاقد إلا وسيلة لتحقيق هذه الغاية ولا يحتوى هذا العقد في ذاته على سبب وجوده أو معنى لإبرامه^(٢) فالمستفيد

R. Worms : De la volonté unilatérale, thèse, Paris 1891, pp. 146-148. (١)

— Lambert : Du contrat en faveur des tiers, thèse, Paris 1891.

M. Desbois : Revue critique de législation, 1931, p. 345, — Pichon : (٢)

De l'opposabilité des exceptions, p. 72. — Thaller : Annales de droit commercial, 1906, p. 142.

في الكميالة يتفق مع الساحب على قيمة الكميالة . ويحصل هذا الاتفاق لمصلحة المستفيد الشخصية في نظير ما قدمه الى الساحب ويصدق هذا على علاقة المظهر بالمظهر اليه . فما لا يعملان — بمحصلها على وعد الموقع بالوفاء في ميعاد الاستحقاق — لمصلحة الغير بل لمصلحتهما الشخصية ، ولا تسنح بخاطرها فكرة الاحسان الى الحيلة اللاحقين للكميالة . زائداً الى ما تقدم أن اللجوء الى نظرية التعاقد لمصلحة الغير لا يعني عن اللجوء الى نظرية أخرى لتفسير آثار إصدار وتداول الكميالة ، إذ يبقى أمامنا أن نفسر بهذه النظرية ذلك الحق الخاص المباشر الذي للمستفيد من التعاقد . ومعلوم أن جمهرة سراح القانون المدني ترى أن هذا الحق ليس له صفة تعاقدية وأنه يصدر عن إرادة المدين بالالتزام قبل الغير ^(١) ونظرية التعاقد لمصلحة الغير تفترض الاعتراف بنظرية الوعد من جانب واحد كمصدر للالتزام . لذلك يفضى تطبيق هذه النظرية الى اعتبار الكميالة مصدراً لعدة التزامات من جانب واحد معقودة من الموقعين المتعاقبين للكميالة ، فضلا عن اعتبارها مثبتة لكل هذه الالتزامات . وتعتبر هذه النظرية حلقة انتقال بين النظرية التقليدية للكميالة (الكميالة صك بسيط معد للابنات) والنظرية الحديثة التي ترى في الكميالة مصدراً لالتزام جديد . وهو الالتزام الصرفي .

§ ٢٤ — نظرية الابانة والكفالة ^(٢) : ذهب الأستاذ تالير الى أن الماهية القانونية للكميالة والتظهير هي الابانة ^(٣) فالساحب عندما ينشئ الكميالة ينشئ

(١) كولان وكايتان ج ٢ ص ١٣١ وجوسران ج ٢ بند ٣٠٤

(٢) La théorie de la délégation—cautionnement

(٣) الابانة هي قيام شخص يسمى نائب *délégué* بعمل شيء بناء على طلب شخص يسمى منيب *délegant* الى شخص ثالث يسمى المستفيد من الابانة *délégataire* وتنقسم الابانة الى تامة وناقصة ، فالأولى هي التي يصرح فيها بأبراء المنيب ويعتبر مجدداً للتعهد بتغيير المدين . (مادة ٣٦٠ / ١ مدني جديد) والثانية هي التي لا يصرح فيها بأبراء المدين الأصلي (المنيب) ويعتبر النائب كالكفيل (٣٦٠ / ٢ مدني جديد) . والابانة شبيهة بالحوالة في الشريعة الاسلامية (انظر بند ٢٣ ص ٢٣) . وهي تختلف عن الحوالة في أن الحوالة لا توجد علاقة قانونية بين المحال والمحتمل عليه . فالحيل ينزل عن حقه للمحتمل الذي لا يكون له قبل المحال عليه حق جديد كما هو الحال في الابانة بل إنه يحتمل فقط بالحق الأول أي حق الحيل . لذلك يستطيع المحال عليه أن يتمسك قبل المحتمل بالدفع التي له قبل الحيل لسكن النائب لا يستطيع أن يفعل ذلك . وتختلف الابانة عن الوكالة في أن الوكالة قابلة للإلغاء أما الابانة فلا .

مدينه المسجوب عليه في وفاء قيمتها الى دائنه وهو الحامل . وتوقيع المسجوب عليه على الكميالة بالقبول يعتبر قبولاً لهذه الانابة . والتزام المسجوب عليه « النائب » قبل الحامل لا علاقة له بالتزام السابق الذي كان ملتزماً به قبل الساحب المنيب وذلك لأن غرض المسجوب عليه من القبول هو أن يكون كفيلاً للساحب فاذا تحمل الكفالة كانت رغبته في ضمان دين الحامل سبباً كافياً لالتزامه . ولا يعتبر دين المسجوب عليه للساحب سبباً للتعهد الذي تحمله قبل المستفيد ، أو الحامل . فاذا شاب دين الساحب قبل المسجوب عليه عيب ، أو اذا لم يكن له وجود قانوني بقي تعهد المسجوب عليه قبل الحامل صحيحاً ، لأن سبب هذا التعهد قائم بذاته ومستقل عن التزام المسجوب عليه قبل الساحب وقبول المسجوب عليه الكميالة لا يربطه فقط بالحامل الذي قدم اليه الكميالة ، واكنه يربطه أيضاً بكل حامل لاحق بفضل شرط الاذن ، ويعتبر المسجوب عليه أنه قبل سلفاً كل نيابة تحصل بمجرد تداول الكميالة ، ويصير مديناً مباشراً لكل حامل جديد . وبذلك لا يستطيع المسجوب عليه أن يتمسك قبل الحامل الجديد بالدفوع التي له قبل الحملة السابقين للكميالة .

ويرى الأستاذ تالير أن التطهير هو نيابة إذنية déléation à ordre إلى كل من وقع الكميالة ، وتعفى الحامل الجديد من ضرورة الحصول على قبول جديد من المسجوب عليه . ولا يعدو التطهير أن يكون إنشاءً جديداً لكميالة جديدة ، وأن المظهر بنيب الموقعين السابقين ، وهما الساحب والمسجوب عليه القابل في الوفاء إلى دائن المظهر وهو المظهر إليه . وعند ما يظهر هذا الأخير الكميالة إلى مظهر إليه قبول المظهر بالنسبة للمظهر إليه وهو الحامل الجديد نائباً ، وكل تطهير يتضمن يصير المظهر نيابة مستقبلة .

وبفضل شرط الاذن المعطى من الساحب إلى المسجوب عليه يستقر دين الساحب لدى المسجوب عليه وهو مقابل الوفاء ، وهو الذي ترتب على وجوده قبول المسجوب عليه الكميالة . لكن دين الساحب قبل المسجوب عليه يظل قائماً غير منقوض . فيجوز للساحب ، إذا أرغم على الوفاء ، أن يرجع على المسجوب عليه بدينه القديم الذي تكون منه منابل الوفاء ، ويستفيد من كل الضمانات التي كانت له .

وما دامت الكميالة تتداول ، ظل الدين الذي يتكون منه مقابل الوفاء في حالة غفوة أو سبات . ذلك لأن تجديد التعهد لا يفترض (م ١٨٦ / ٢٤٩ مدني و ٣٥٤ / ١ مدني جديد) ويتملك حامل الكميالة مقابل الوفاء بفضل قبول المسحوب عليه ، ويعتبر محتالاً به ، فإذا لم يستوف قيمة الكميالة في ميعاد الاستحقاق استطاع أن يقتضى من هذا المقابل حقه واستفاد من حقوق الامتياز أو الرهون المقترنة به (١) .

وقد لاقت هذه النظرية تقييداً مؤقتاً واعتمدت عليها بعض الأحكام . ولكن ترد عليها الاعتراضات التي شرحناها عند نقد نظرية الحوالة واعتبارها الماهية القانونية للتظهم . وللقول بوجود إنابة يجب أن يكون المسحوب عليه (النائب) مديناً للساحب (المنيب) . ومع ذلك فقد تكون الكميالة صحيحة ولو لم يكن المسحوب عليه مديناً للساحب . ومع افتراض وجود هذا الدين فليس من المفهوم انتقاله بطريق الانابة ما دام القانون التجاري (الأهلي والفرنسي) يقضى بنقل ملكية هذا المقابل بحكم القانون إلى الحامل . زائداً إلى ما تقدم أن الالتزامات التي تترتب على النيابة تختلف كثيراً عن الالتزامات التي يلتزم بها الموقعون على الكميالة . ففي النيابة يظل المنيب ملتزماً قبل المستفيد من النيابة *délégataire* كما كان من قبل (مادة ٣٦٠ / ٢ مدني جديد) . أما الساحب فهو على عكس ذلك يضمن وفاء الكميالة في ميعاد الاستحقاق إلى المستفيد وإلى كل حملة الكميالة اللاحقين ، وهو من أجل ذلك يلتزم قبل أشخاص جدد ، وهذا الالتزام بالضمان يخضع لقواعد الصرف . زد على ما تقدم أنه إذا أحال المنيب حقه قبل النائب إلى الغير فلا يكون للمحتال حقوق أكثر من المستفيد من الانابة ويستطيع النائب أن يدفع في مواجهة المستفيد من الانابة بكل الدفع . وأخيراً لا يترتب على الانابة حوالة دين المنيب قبل النائب ، إذ يبقى هذا الدين لمصلحة المنيب حتى اللحظة التي يقوم فيها النائب بالوفاء إلى المستفيد من النيابة . أما في الكميالة فإن الحامل يملك مقابل الوفاء في الوقت الذي يتواجد فيه هذا المقابل لدى المسحوب عليه ، وقد يكون ذلك في وقت إصدار الكميالة (٢) .

(١) تالير وبرسو بند ١٢٩٧ ؛ وقد شرح هذه النظرية الأستاذ بيرت Berthe في مجلة القانون المدني *Rev. trim. de droit civil* « نظرية الصكوك الاذنية » سنة ١٩٢٦ من ٦٣٥ وما بعدها .

(٢) *Capitant : De la cause des obligations, No. 188*

وقد يبدو غريباً أن تقع الانابة قبل أن يتواجد المستفيد منها، بل قبل أن يعرف على وجه التحقيق إن كان ثمة مستفيد^(١) وما دام النائب لم يقبل الانابة فلا التزام، ولا يلتزم النائب بقبول الدائن الجديد وهو المالك للدين الصرفي المقدم إليه. ويشترط لتسام الانابة رضا النائب. ويعتبر الأستاذ تالير قبول المسحوب عليه مفتاح الكبيالة. ولكن كيف يمكن التحدث عن الانابة إذا اشتملت الكبيالة على شرط عدم القبول أو إذا رفض المسحوب عليه الكبيالة.

ويستفاد رضا المسحوب عليه في الكبيالة من توقيعه عليها بالقبول، وإذا امتنع عن القبول انشغلت ذمته بالمسئولية إذا كان تلقى مقابل الوفاء. ولن يمنع هذا الاحتمال من اعتبار الكبيالة صحيحة ومن التزام الساحب والمظهرين طبقاً لقواعد الكبيالة. ويعتمد الأستاذ تالير على نظرية الكفالة لتفسير قاعدة عدم جواز احتجاج المسحوب عليه على الحامل بالدفع التي يستطيع إبدائها في مواجهة الموقعين السابقين، فاعتبر الموقعين السابقين على الكبيالة كفلاء للحامل، والظاهر أن العكس هو الصحيح، أي أن كل مظهر جديد يعتبر كفيلاً للموقعين السابقين والدليل على ذلك أنه إذا لم يتم المسحوب عليه، أو المحرر بالوفاء، واستوفى الحامل حقه من مظهره المباشر، وهو المظهر إليه الأخير، كان لهذا الأخير حق الرجوع على المظهرين السابقين، فكيف يكون للمدين الأصلي حق الرجوع على الكفلاء؟ وعلى نقيض ما تقدم إذا اضطر المظهر الأول إلى الوفاء إلى الحامل فليس له حق الرجوع على المظهرين اللاحقين. فكيف لا يكون للمظهر الأول حق الرجوع إذا كان كفيلاً لهؤلاء المظهرين اللاحقين؟

§ ٢٥ — نظرية الأستاذ ليسكو^(٢): ينص الأستاذ ليسكو على النظريات الموضوعية عن الأوراق التجارية خلعها على التزام الموقع خصائص واحدة بغض النظر عن المتعهد له، في حين أن العملية تختلف تبعاً للظروف والأشخاص الذين يتحملون النتائج، فالكبيالة تنشئ بين الساحب والمستفيد علاقة قانونية جديدة مصدرها التعاقد مستقلة عن الرابطة التي كانت تربطهما من قبل، وهذا العقد

(١) لاكور وبوترون ج ٢ بند ١٢٩٠

(٢) Lescot : Des effets de commerce, p. 174 et s.

هو من جانب واحد *contrat unilatéral* وهو شكلي *formel* ولكنه ليس عقداً مجرداً *abstrait* والعلاقة القانونية السابقة تعتبر سبباً للالتزام . لذلك يستطيع الساحب أن يحمي في مواجهة المستفيد بالدفع المتولدة عن علاقاتهم القانونية السابقة .

وتنشأ بين الساحب والمسحوب عليه إنابة ناقصة . ويلتزم الساحب التزاماً صرفياً قبل المستفيد . وتفسر آثار هذه الانابة بأنها ثابتة في صك خاضع قانوناً لقواعد خاصة ، ويمنح هذا الصك مزايا خاصة يتكون منها حق من نوع خاص . على أن علاقة الصرف الناشئة بين الساحب والمسحوب عليه لا يصح فصلها من سببها وهو العقد المبرم بينهما وإبطال أو فسخ أو انقضاء هذا العقد يفضي إلى زوال الالتزام الصرفي بين الساحب والمسحوب عليه .

والعلاقات بين القابل والمستفيد تنشأ هي الأخرى من إنابة . فمركز المسحوب عليه من الساحب كمركز النائب *délégué* من المنيب *délegant* وليس هذا الوعد مجرداً إذ أن سببه هو العلاقة التي تربط المسحوب عليه بالساحب ، وهي علاقة يبتغي المستفيد أجنبياً عنها ، ومن أجل ذلك لا يصح الدفع في مواجهة المستفيد بالعيوب اللاحقة بالتزام المسحوب عليه الذي يقوم عليه الأمر الذي تلقاه من الساحب .

وتنشأ بين الحملة المتعاقدين ، والمظهر لكل حامل منهم ، علاقة تعاقدية تسمح للمظهر بالدفع في مواجهة المظهر إليه بإعلان التزامه .

ومن ناحية أخرى يلتزم كل موقع قبل الحملة المتعاقبين ، فيما عدا الحامل الذي طالب الموقع بالتوقيع ، بالتزام من جانب واحد *déclaration unilatérale* وهو التزام احتمالي لأنه لا يعرف في وقت الاصدار أو التظهير هل تتداول الكمبيالة أم لا . وهذا الالتزام مستقل عن التزام الموقعين السابقين . ولا تخلو هذه النظرية من مهارة ولباقة ، وهي تفضل كل النظريات التي تقدم شرحها وهي التي تعتمد على أقبيسة فاسدة . ولكن هذه النظرية كغيرها ، لا تسلم من النقد ولو بدرجة أقل . فهي في اعتبارها العقد الناشئ* بين الساحب والمسحوب عليه من ناحية ، والعقد الناشئ* بين القابل والمستفيد من ناحية أخرى بمثابة إنابة سامت بأن هذه الانابة تخضع

لقواعد الكمبيالة وهي قواعد من نوع خاص sui generis تتناهى مع وجوه القياس التي يراد تفسيرها بها .
ويصح التساؤل عن جدوى كل هذه الجهود المبذولة لاقامة صرح من النظريات مشكوك في فائدته العملية ، ولا يمكن الابقاء على توازنه إلا بالاعتداد على قواعد قانونية يتعين تعريف طبيعتها بدورها .

المبحث الثاني - النظريات الألمانية

§ ٢٦ - في نظرية الادارة المقررة^(١) : شاعت هذه النظرية في المانيا في القرن التاسع عشر على اثر ظهور كتاب كارل اينرت^(٢) ومبنى هذه النظرية أن الكمبيالة هي ورقة ائتمان ، أو هي عملة تجارية صحيحة تقوم في الحياة التجارية بوظيفة شبيهة بوظيفة أوراق البنكنوت . ومن الخطأ تفسير الكمبيالة بعقد من العقود المعروفة في القانون المدني . فالكمبيالة ليست معدة لاثبات عقد ، ذلك لأن صاحب الكمبيالة لا يبرم عقداً ، ولكنه يعطى الكافة وعداً بدفع قيمة الكمبيالة المتداولة . وينشأ التزام الساحب عن تصريح من جانب واحد . وهو مستقل تماماً عن العلاقات الموجودة بين الساحب والمسحوب عليه ، ولا علم لحملة الكمبيالة اللاحقين بتلك العلاقات ولا ينظر الى هؤلاء الحملة بذاتهم ، بل باعتبارهم ممثلين للكافة التي وجه اليها الوعد بالوفاء . وبما أن هذا الوعد تجسم في الكمبيالة ، فلا ينشأ حق الحامل إلا من حيازة هذا الصك^(٣) . وكان لآراء اينرت أثر كبير في وضع القانون الألماني الصادر في ٢٦ نوفمبر سنة ١٨٤٨ ، فقد اعتبر هذا القانون الكمبيالة شبيهة بالعملة الورقية ويبدو هذا من اعتبار الكمبيالة ورقة شكلية تقتصر آثارها ، ضرورة ، على النتائج التي تحتمل البيانات المذكورة فيها التنبؤ بها^(٤) .

(١) Théorie de l'acte unilatéral de volonté.

(٢) C. Einert : Le droit de change d'après les besoins des affaires au XIXe siècle (1839).

(٣) Thaller : De la nature juridique des titres de crédit, Annales de droit commercial, 1906-1907.

(٤) Fontaine : Etude sur la lettre de change, p. 7.

ويرد على هذه النظرية أن العملة الورقية لا تشمل على وعد بالوفاء من جانب الدولة ، ولكنها تشمل على التزام الدولة والتزام رعاياها بقبولها للوفاء . وهذا بعكس الكمبيالة ، فليس ثمة التزام بقبولها كعملة ، ولا يقبلها القابل عن رهبة ، بل عن رغبة . ويتعهد الساحب ، من جهة أخرى ، بوفاء قيمة الكمبيالة أو يضمن على الأقل وفاء قيمتها . كذلك لا محل لمقارنة الكمبيالة بأوراق البنكنوت لأن البنكنوت يدفع دائماً لدى الطلب ، أما الكمبيالة فهي تدفع عادة بعد انقضاء مدة ، ويتوقف ائتمان الكمبيالة على ملاءة الموقعين ، أما ضمان البنكنوت فهو الرصيد المعدنى لبنك الاصدار ، الذى يضمن تحويلها فى أية لحظة الى نقود معدنية وهو ما جعل البنكنوت بديلاً لعملة الذهب والفضة لأن إنشاء الكمبيالة يقع تبعاً لحاجات الناس أما البنكنوت فهو يصدر بالجملة فى مجموعة متسلسلة الأرقام . زائداً الى ما تقدم أن حامل الكمبيالة لا يتحمل أى ضمان قبل أى إنسان .

§ ٢٧ - نظرية التصرف الشكلى^(١) : أمام هذه الصعاب التى اعترضت نظرية الوعد من جانب واحد ، قام العلامة الألمانى ليبه Liebe ولم يخجل بالبحث فيما اذا كانت الكمبيالة عقداً ، أم وعداً من جانب واحد ، وقال إن شكل الكمبيالة هو الذى له المقام الأول ، وإنها عبارة عن تصرف شكلى يلتزم بموجبه الساحب قبل المستفيد والمظهرين ، بشرط أن تكون الكمبيالة محررة على مقتضى الأوضاع القانونية ، وأن الشكل بالنسبة للكمبيالة كالطابع بالنسبة للنقود ، فهو الذى يهبها حياتها وتستمد منه قوتها الالزامية . فحق حامل الكمبيالة لا يتوقف على إثبات أن الدين الذى تحمله الساحب له سبب صحيح ولكنه يتوقف على الشكل المولد للالتزام أى دون بحث فى سبب هذا الالتزام الشكلى . على أن الدين السابق على إنشاء الورقة التجارية « العلاقة السببية » قد يؤثر بين الطرفين فى نتائج التعهد المصرفى إذ قد يستخلص منه المدين دفوعاً تمسكته من إبطال الآثار القانونية للتصرف الشكلى أى الكمبيالة .

(١) Théorie de l'acte formel ، وقد أخذ الأستاذ لاكور بهذه النظرية (بند

§ ٢٨ — في نظرية العقر المجرر^(١) : قال بهذه النظرية الأستاذ تول Thöl ومقتضاها أن المدين بكميالة يتحمل التزاما مجرداً أى التزاما مستقلا عن العلاقات القانونية الموجودة بين الطرفين قبل إنشاء الكميالة . ولكن الكميالة لا تقتصر على إثبات تكليف شخص بالوفاء والتصريح لشخص آخر بالاستيفاء بل هي تتضمن فوق ذلك أن من يسلم الكميالة يصير بمجرد التسليم مديناً للشخص الذى تسلمها ، فتسليم الساحب الكميالة إلى المستفيد يحمل الساحب التزاما ، والكميالة تتضمن « وعداً بدفع مبلغ من النقود » .

وتفقد العلاقات التحتية sous-jacent الخاصة بمقابل الوفاء وبوصول القيمة معناها تماما من الناحية الصرفية . وينتج التظهير نفس الآثار المترتبة على إصدار الكميالة ، فالتظهير يتضمن أمراً جديداً ووعداً جديداً بدفع مبلغ من النقود . لكن طبيعة هذا الالتزام المجرر لا تمنع المحرر من الدفع فى مواجهة المستفيد ، إذا وجدت بينهما علاقة قانونية مباشرة ، بعيوب السبب اعتماداً على قاعدة « يعتبر سبب النية من يطالب بما يجب عليه رده »^(٢) .

§ ٢٩ — النظريات الألمانية المحررة : أسلفنا القول فى نظريات الارادة المنفردة والتصرف الشكلى ، والعقد المجرر ، وهى نظريات متقاربة فى نتائجها العملية وقد ذاعت فى المانيا قبل سنة ١٨٤٨ وبالرغم من صدور قانون الأوراق التجارية فى ذلك التاريخ ظلت المناقشات الفقهية قائمة مما دعا رجال القانون إلى فصل كل مسألة وحلها بعزل عن كل نظرية وهو ما ترتب عليه تناقض الآراء وتعدد المقارقات . بينما حصر الفقهاء جهودهم على المسائل العويصة وهى نشوء الالتزام وتماك الحق الصرفى . ومن ثم بدت تلك النظريات الجديدة التى ما زال الفقهاء فى خلاف بشأنها حتى الآن . وانشرع الآن فى شرح النظريات الحديثة .

§ ٣٠ — نظرية النساء^(٣) : تتصل هذه النظرية بمذهب إينرت Einert وقد شرحها كونزى Kuntze فى كتاب له ظهر فى سنة ١٨٥٧ ، وخوى هذه النظرية

(١) Théorie du contrat abstrait وانظر ليسكو بند ٧٠

(٢) *Dolum facit qui petet quod redditurus est = agis de mauvaise foi*
celui qui réclame ce qu'il sera tenu de restituer.

Théorie de la création.

(٣)

أن الورقة التجارية نكتسب بمجرد إنشائها القيمة القانونية للوصية ولكن قوتها معلقة على حيازتها بمعرفة أول حامل . ومنذ اللحظة التي يوقع فيها الساحب الورقة المستجمعة لكل البيانات الالزامية يتولد التزام معلق على شرط وصولها إلى شخص ، وليس مما يؤبه له الكيفية التي تحصل بها هذا الشخص على الورقة التجارية وحتى لو فقد المحرر حيازتها رغم إرادته ظل ملتزماً بالوعد الذي تضمنته الورقة . وغنى عن البيان أن المحرر يستطيع الرجوع على السارق ^(١) ومعنى هذا أن محرر الورقة ، عند تحريرها والتوقيع عليها ، لا يلتزم قبل شخص معين بل يلتزم قبل كل حائز مستقبلي لها ، وكل ما يستطيعه المحرر هو أن يسترد الورقة أو يمزقها أو يحرقها ولكنه لا يستطيع النخلى عن الالتزام الثابت فيها مادامت الكمبيالة موجودة . لذلك تعتبر اللحظة الحاسمة لنشوء الالتزام الصرفي هي اللحظة التي يتم فيها تحرير الورقة التجارية وليست هي اللحظة التي يتم فيها الاصدار *émission* .

§ ٣١ — نظرية الاصدار أو العقر ^(٢) : يقول أنصار هذه النظرية إن نظرية الانشاء تشتمل على تناقض ، لأن الالتزام على مقتضى نظرية الانشاء ولو أنه يتم بمجرد إنشاء الورقة التجارية إلا أنه يبقى معلقاً حين أن يملكه شخص فمن العبث إذن محاولة التفرقة بين الالتزام وتمك الحق واعتبارها تصرفين منفردين منفصلين . ومن ثم يجب الجمع بينهما حتى يمكن استخراج عقد ، ولذلك تسمى هذه النظرية أحياناً نظرية العقد *théorie du contrat* ولا ينشأ الالتزام الصرفي إلا منذ اللحظة التي يضع فيها المحرر الورقة التجارية في التداول ويكون مصدر هذا الالتزام عقداً يتوقف تمامه على تسليم الصك إلى شخص وبهذا التسليم فقط يتم المحرر عن إرادته إلى تحمل التزام صرفي فاذا ضاع أو سرق الصك قبل الاصدار لم يلتزم المحرر بوفاء قيمة الكمبيالة ، ولو كان الحامل حسن النية لأنه لم يتم عن إرادته بشيء ما وتكون اللحظة الحاسمة لنشوء الالتزام هي اللحظة التي يتم فيها التسليم (الاصدار) ويصدق ما تقدم على التظهير فهو يفترض لنشوء التزام المظهر أن يتم تسليم الكمبيالة إلى المظهر إليه بمحض إرادته أي بمقتضى عقد جديد ^(٣) .

(١) Saleilles : Théorie des obligations, p. 311.

(٢) Théorie de l'émission.

(٣) راجع سالي ص ٣٠٨ — ٣٠٩

§ ٣٢ — نظرية حسن النية: وقد دافع عنها جرنهوت Grünhut وعند، أن الالتزام الصرفي مصدره التصرف المنفرد الحاصل من الموقع بتوقيعه الصك طبقاً للأوضاع المقررة قانوناً. وسواء أكان الموقع ساحباً أو مظهرأ أو قابلاً أو ضامناً احتياطياً فهو يلتزم فوراً بتوقيعه فقط. ويتوقف هذا الالتزام بطبيعته على وصول الكمبيالة إلى شخص راغب في أن يكون دائناً. ولكن الموقع ينشئ بتوقيعه « قيمة في حيز القوة »^(١) ويتحمل واجب المحافظة عليها فإذا غفل عن حفظ الورقة ووصلت إلى شخص حسن النية خرجت نتائجها من حيز القوة إلى حيز الوجود قبل الموقع. ومادام الصك بعيداً عن التداول استطاع الموقع أن يتلفه ويمنع من تحقق الشرط الذي يتوقف عليه الالتزام. ولكن إذا خرج الصك من حيازته صارت الحقوق والالتزامات المشتقة منه نهائية وقطعية. وليس مما يؤبه له معرفة الكيفية التي وصل بها الصك إلى يد الحائز بحسن نية.

وتختلف هذه النظرية عن نظرية الاصدار (نظرية العقد) في أن توافق الارادات على تسليم وتسلم الورقة التجارية لا يكفي بذاته للالتزام بالورقة التجارية بل يجب توافر حسن النية لدى الحامل في وقت وصول الكمبيالة إليه. وتتوقف القيمة القانونية للكمبيالة على شكلها الخارجي. ولا يلتزم الحامل الحسن النية بالبحث في صحة تداول الكمبيالة. ويجب أن لا يضار الحامل بظروف أو حوادث لا يسمح ظاهر الكمبيالة بكشفها. والالتزام بالدفع الصادر من محرر الورقة التجارية لا يكون فقط قبل شخص معين بل قبل كل الأشخاص الذين يجوزون الورقة حيازة صحيحة توافر فيها حسن النية. ويصير كل حائز جديد دائماً مباشراً لمحرر الورقة.

§ ٣٣ — نقر النظريات الألمانية: وقد حان الحين لالقاء نظرة نافذة على الأساس الذي قامت عليه النظريات السالفة الذكر وهي الارادة المنفردة، أو الالتزام المجرد أو الشكلي. ولا تخلو هذه النظريات عن بعض الصواب ولا يمكن إطراحها جملة. فأولا تستطيع الارادة المنفردة، في أحوال خاصة أو عند توافر بعض الشروط إنشاء التزام تتحمل به، وهو ما قال به جمهور كبير من الفقهاء^(٢) وأجازة القانون

(١) Valeur en puissance, "wertpotenz".

(٢) Capitant: De la cause des obligations, No. 33 et No. 192. — Demogone: Obligations, t. I, p. 51 et s. — Jossierand: Cours de Droit Civil, t. II, No. 395. — Lacour et Boutron, t. II, No. 1171. — Fontaine: No. 78 bis. — Planiol, Ripert et Esmein: Obligations, t. II, No. 10.

المدنى فى تطهير العقار ^(١) . وقد يعترض بأن الدين لا يوجد إن لم يقابله حق ، إذ لا يمكن تصور مدين بدون دائن ، ولكن يرد على هذا الاعتراض ما يلى :

(١) إن الواعد قد يلتزم أحيانا قبيل شخص معين كما فى التعاقد لأجل الغير stipulation pour autrui إذا نص فى العقد المبرم مع العاقد stipulant على اسم الغير المستفيد .

(٢) يصح الوعد إلى شخص غير معين كما فى حالة الوعد بجائزة ، (مادة ١٦٢ مدنى جديد) أو الإيجاب الموجه إلى الجمهور ، والالتزام الذى تحمله الواعد يولد حقاً لا مالك له فى الحال . ويجوز القانون المدنى الفرنسى فى المواد ١٠٤٨ و ١٠٤٩ و ١٠٨٢ لبعض الأقرباء التصرف لمصلحة ما قد يولد من الأولاد . وأجاز الامام مالك الوصية للمعدوم ، وبه قال بعض علماء الشافعية : فلو قال أوصيت لمن سيولد لفلان بكذا صحت الوصية ، فيأخذ من يولد لفلان هذا ما أوصى له به ، فان مضت مدة بعد موت الموصى ولم يولد لفلان هذا ولد انتظر إلى اليأس من الولادة ثم يرد الموصى به لورثة الموصى . كما تصح الهبة للمعدوم والوقف للمعدوم ^(٢) . وليس للموجب فى الهبة أن يرجع عن إيجابه فى رأى مالك وأصحابه ، لأن الأصل عنده أن المعروف لازم لمن أوجبه على نفسه ما لم يوجد مانع . وإذا كان الموصى له غير معين كالفقراء ، فان الوصية تتم بالإيجاب وحده ، وقال زفر : « ركن الوصية الإيجاب وحده قياساً على الميراث » وأجاز القضاء العقود الحاصلة لأشخاص غير معينين ^(٣) . من أجل كل ما تقدم لم يلتزم الواعد بالوعد الصادر من جانبه متى كانت ظروف هذا الوعد والشروط الواجب توافرها للاستفادة منه لا تدع مجالاً للشك فى إرادة الواعد التزام نفسه حقيقة ؟

وليس المقصود القول بأن كل وعد يتولد عنه من تلقاء نفسه التزاماً يتحمله الواعد ، ولكن الوعد من جانب واحد الذى يتم عن نية محققة ورغبة صادقة

(١) يلتزم الحائز لعقار محل بمحقوق امتياز أو برهون بما يعرضه على الدائنين المقيدى وفاق لديونهم (م ٥٧٥ / ٦٩٨ مدنى وما بعدها) إذا أراد أن يطهر العقار (مادة ١٠٦٣ مدنى جديد وما بعدها) .

(٢) التزام التبرعات لفضيلة الأستاذ أحمد أحمد إبراهيم بك ، مجلة القانون والاقتصاد السنة الثالثة ، ٥٠٩ وما بعدها .

(٣) Esmein : Les Obligations ، بند ٣٦٧

في الالتزام نحو الغير ، هذا الوعد فقط هو الذي يلزم الواعد . وتبدو هذه النية من حرمان الواعد نفسه من الرجوع عن وعده إذا أشهر هذه النية ، وكان في رجوعه عنها تعرض من وجه إليهم هذا الوعد لضرر جسيم^(١) .

وإذا استرشدنا بهذه القواعد كان من العسير المنازعة في تطبيق نظرية الارادة المنفردة على الكميالة : ذلك لأن الموقع على الكميالة لا يتعاقد مع كل الحملة المستقبلين للكميالة ، لأنه لا يعرفهم وهم أشخاص غير معينين في الوقت الذي يلتزم فيه . ولا شك في أنه قصد أن يتحمل التزاماً صرفياً بتخليه اختياراً عن الكميالة ، ذلك لأن الكميالة تعتبر حتى هذه اللحظة مشروعاً بسيطاً يستطيع أن يعدل عنه باتلاف الكميالة ، ومادامت الورقة لم تتداول ، فلا يمكن أن تكون أساساً لحق لمصلحة الغير . ويعتبر التزام الموقع في معظم الأحوال التزاماً مجرداً abstrait فالالتزام الذي يتحملة المدين يبدو منفصلاً عن سببه بالنسبة للحامل الحسن النية وهو ما تقضى به ضرورات الأعمال ، وإلا تعرض التعامل بالأوراق التجارية لصعاب تقلل من منفعتها الاقتصادية .

وأخيراً يعتبر التزام الموقع شكلياً formel ou littéral إذ لا وجود لهذا الالتزام إن لم تحرر الكميالة طبقاً للأوضاع التي قررتها المادة ١٠٥/١١٠ تجارى .

والخلاصة أن نظرية الارادة المنفردة جديرة بالعناية في الأوراق التجارية ، وبخاصة في الكميالات . لكن هذه النظرية ليس فيها كل ما يرضى . وفي التقيد بها خاصة ما يبعدنا عن الواقع ، وما قد يفضى إلى الخطل في تكييف العلاقات القانونية الناشئة عن الاصدار والقبول والتظهير . إذ كيف يمكن القول بأن التزام الساحب قبل المستفيد مستمد من الارادة المنفردة للساحب في حين أنهما مقبلان على علاقة مباشرة وأن المستفيد يتسلم باختياره الورقة من الساحب ؟ فليس من شك في وجود توافق بين إرادتي الساحب والمستفيد ، وفي نشوء عقد صرفي بينهما ولو أن هذا العقد هو بطبيعته شكلي .

وإذا صح أن دين الصرف هو دين مجرد dette abstraite ، إلا أن هذه القاعدة ليست مطلقة وتحتمل قيوداً وذلك في حالة ما لو كان مصدر هذا الدين الصرفي عقداً

تولد عن اتفاق تم بحرية بين أشخاص ربطتهم رابطة سابقة . فالعلاقات الصرفية الموجودة بينهم قد تتوقف على العلاقة القانونية السابقة التي من أجلها قبل الموقع تحمل الالتزام : فإذا انقضت هذه العلاقة القانونية بصفة رجعية انقضت علاقة الصرف القائمة بين هؤلاء الأشخاص . وبعبارة أخرى يستطيع المدين في الكمبيالة أن يحتج على الحامل في حالة المطالبة بالوفاء ، بالدفوع المستمدة من علاقتهما الشخصية . ويسلم أبصار نظرية الارادة المنفردة بهذا الحكم ولكنهم يغفلون تبريره .

§ ٣٤ — نظرية الارادة المنفردة في الشريعة الاسلامية : هذه النظرية ليست غريبة عن الشريعة الاسلامية . فقد بحث الفقهاء في قاعدة الوعد ووجوب الوفاء به . قال الله جل شأنه : « يا أيها الذين آمنوا لم تقولون ما لا تفعلون كرمقناً عند الله أن تقولوا ما لا تفعلون » وقال الرسول : « آية المنافق ثلاث إذا حدث كذب ، وإذا وعد أخلف ، وإذا أؤتمن خان » .

وذكر إخلاف الوعد في سياق الذم دليل على التحريم وقال الرسول : « وأى المؤمن واجب » أى وعده واجب الوفاء به . وإخلاف الوعد فيه حرج بمقتضى ظواهر الشرع إلا حيث يتعذر الوفاء . وقد فرق الفقهاء بين الكذب والوعد . فقالوا الكذب يختص بالماضى والحاضر والوعد إنما يتعلق بالمستقبل فلا يدخله الكذب . والكذب لا يدخل الوعد ، والسبب في ذلك أن المستقبل زمان يقبل الوجود والعدم ولم يقع فيه بعد وجود ولا عدم فلا يوصف الخبر عند الاطلاق بعدم المطابقة ولا بالمطابقة لأنه لم يقع بعد ما يقتضى أحدهما . وبما أن الصدق هو القول المطابق ، والكذب القول الذى ليس بمطابق فيظهر وقوع وصف المطابقة أو عدمها بالفعل وذلك يختص بالحال والماضى . وأما المستقبل فليس فيه إلا قبول المطابقة أو عدمها (عن القرافى) .

واختلف الفقهاء في الوعد هل يجب الوفاء به شرعاً أم لا . فقال مالك إذا سألك أن تهب له ديناراً ثم بدا لك لا يلزمك . وقال سحنون الذى يلزم من الوعد قوله إهدم دارك وأنا أسلفك ما تبني به . . . أو اشتر سلعة أو تزوج امرأة وأنا أسلفك لأنك أدخلته بوعدك في ذلك . أما مجرد الوعد فلا يلزم الوفاء به ، بل الوفاء

به من مكارم الأخلاق . وقال أصبح يقضى عليك به تزوج الموعود أم لا ، وكذا أسلفني لأشترى سلعة كذا لزمك تسبب في ذلك أم لا .

وتطبيقاً لقاعدة الالتزام بالارادة المنفردة التزام الواعد بارادته المنفردة بوفاء الجعل والأصل فيه قوله تعالى : « ولمن جاء به حمل بعير وأنا به زعيم » وجاء في البهجة في شرح التحفة من سرق له شيء أو ضاع له مثلاً فالتمزم ربه الجعل المسمى بالبشارة اليوم فإنه يجوز ذلك الالتزام ويقضى للبشر بأخذه بشرطين أن يلتزم له ذلك قبل وجود المسروق ونحوه وأن يكون مكانه مجهولاً فمن وجد الآبق أو المسروق أو علم مكانهما ثم جاء إلى ربه فطلب أن يلتزم له بالبشارة على رده أو على الدلالة على مكانه فلا جعل له وإن قبضه رده . وذهب بعض قضاة فاس بوجوب الحكم بالبشارة مطلقاً مراعاة للمصالح العامة وخوفاً من ضياع أموال المسلمين بكتان الضوال والمسروق . وقد نص العلماء على أن الفتوى دائرة على مقتضى الحال .

§ ٣٥ — **نظر في النظريات في مؤتمر جنيف** : يجب الاقرار بأن النظرية الألمانية أجدى على الائتمان من النظرية الفرنسية ، وقد وضعت النظرية الأولى لتقوية الائتمان ، وقد صدر قانون الكيمياء الألمانية في ١٨٤٨ أي في وقت كانت فيه المانيا دويلات مستقلة ، لكل منها قانون مستقل ، خالت هذه التجزئة دون تداول الكيمياء فوضع هذا القانون تيسيراً لتداولها .

وقد تلاقت النظريتان التقليدية والحديثة وجهاً لوجه في مؤتمر جنيف ، فالنظرية الفرنسية حريصة على تحقيق الطمأنينة ، والنظرية الألمانية حريصة على سرعة المعاملات ، وقد بدا هذا التعارض عسير التوفيق ولم تبذل أية محاولة لايجاد حل وسط يوفق بينهما ، ومع ذلك فإن توحيد قانون الكيمياء خطأ خطوة واسعة ، وتدل التعديلات التي أدخلتها فرنسا بما أصدرته من قوانين حديثة على أنها فضلت الأخذ بالنظرية الألمانية ولو أنها احتفظت ببعض أحكام النظرية التقليدية كقابل الوفاء .

§ ٣٦ — **مشروع قانون الكيمياء والسندات الاذنية** : أخذ مشروع قانون الكيمياء والسندات الاذنية بأحكام القانون الموحد والملحق الثاني المرافق له

(١) انظر في كل هذا بحثنا : « النظرية الحديثة في مشروع قانون الأوراق التجارية » مجلة القانون والاقتصاد ، العددان الثالث والرابع ، السنة الحادية عشرة مارس وأبريل ١٩٤١ ، من ٤٢٣ — ٤٨٦ وقد اعتمدنا على هذا البحث في وضع المذكرة الايضاحية لمشروع قانون الكيمياء والسندات الاذنية .

إذ لا يوجد ما يدعو لأن تتخلف مصر في هذا المضمار وتستقل في أحكام الكميالة بنظام خاص ولو أنها لم تنضم إلى اتفاقية جنيف المذكورة . ولنا في هذا أسوة برومانيا التي أدخلت القانون الموحد في بلادها بغير انضمام إلى هذه الاتفاقية ، ولا يتبع المقام للدلاء بعرض مفصل لأحكام هذا المشروع ، لذلك تقتصر على بيان خصائص النظرية الحديثة التي تستفاد من المشروع إجمالاً ، ثم نبين أهم الأحكام المطابقة للنظرية التقليدية التي احتفظ بها المشروع .

§ ٣٧ - الأهمام المستفاد من النظرية الحديثة : يتميز المشروع بأنه وجه الكميالة توجيهاً جديداً لكي يتسنى لها القيام بوظيفتها كأداة ائتمان . فقد احتفظ القانون التجاري الحالي وعلى الخصوص القانون التجاري المختلط بالصفة التقليدية للكميالة فاعتبرها أداة لتنفيذ عقد الصرف (المادة ١١٠ من القانون التجاري المختلط) ولم يأخذ المشروع بهذه النظرية بل عزى الكميالة من كل علاقة قانونية سابقة واعتبرها وعداً بالوفاء صحيحاً في ذاته ونظم الأحكام المترتبة عليها بحيث لا يستطيع المتعاملون بإرادتهم تعديل هذه الأحكام إلا في نطاق ضيق ، ذلك لأن الكميالة عدت من أبدال النقود . ولننض الآن قدماً إلى تفصيل ما أجهلناه :

(١) الصفة الشكلية للالتزام المصرفي : تتميز الكميالة بشكلية خاصة ويجب أن تحمل طابعاً معيناً . وليس هذا بالشئ الجديد ، ويحمل القانون التجاري الحالي بقية من هذه الشكلية كذكر وصول القيمة . لكن هذه الشكلية ازدادت ظهوراً إذ يجب أن يكون الصك حاملاً بذاته مشتملاته وأوصافه بمجرد الاطلاع عليه . من ذلك ضرورة ذكر كلمة « كميالة » في ذات نص الصك لفتاً لنظر المتعاملين إلى أنهم بتوقيعهم كميالة يخضعون لقواعد الصرف الشديدة .

(٢) الكميالة صك طاف بزاته : الكميالة صك مستقل يجب أن يكون كافياً بذاته دون إحالة إلى أي مستند آخر ، لذلك يجب أن يكتب قبول المسحوب عليه على ذات الكميالة ، ومن ثم فلا يجوز أن يرد القبول على ورقة مستقلة . كما أن التظهير يجب أن يرد على ظهر الكميالة ، فلا يجوز إجراؤه في ورقة مستقلة ، إنما يجوز أن يرد على وُصلة تنصل بذات الكميالة (م ١٣ من المشروع) .

كذلك حذف المشروع شرط وصول القيمة إبرازاً لمعنى كفاية الكمبيالة بذاتها ، حتى لا يتعلق مصيرها بالعقد الذى بسببه ذكر وصول القيمة . فقد جرى العمل فى الأوساط التجارية والمصرية على ذكر : « والقيمة حسب العقد المحرر اليوم » والصكوك التى تحرر بهذه الكيفية لا تعتبر أوراقاً تجارية لأن مصيرها مرتبط بمصير العقود المشار إليها فى تلك الصكوك (بند ٤٨) .

(٣) استقلال التوقيعات : تبدو روح المشروع الجديد بجلاء فى قاعدة « استقلال التوقيعات » التى قررها بكيفية لاندع مجالاً للشك فى أن مجرد توقيع الكمبيالة يحمل الموقع التزاماً صرياً وقد وردت الصيغة العامة لهذه القاعدة فى المادة ٨ فنصت على أن مجرد توقيع كمبيالة يحمل الموقع التزاماً صرفياً قائماً بذاته لا تؤثر فيه التزامات بقية الموقعين سواء كانوا سابقين أم لاحقين له . فاذا بطل التزام أحد الموقعين لنقص فى أهليته أو تزوير توقيعه إلى آخر ما جاء فى هذه المادة فإن ذلك لا يؤثر فى التزامات الموقعين الآخرين . ومن شأن هذه القاعدة التشجيع على تداول الكمبيالة . ويشتمل المشروع على تطبيقات كثيرة لهذه القاعدة منها أنه إذا غير نص الكمبيالة التزم الموقعون اللاحقون له بالنص الجديد المغير ، كما لو غير مبلغ الكمبيالة بالزيادة ، أو غير ميعاد الاستحقاق ، ذلك لأن التغيير لا يقع فقط فى التوقيع بل يقع أيضاً أثناء تداول الكمبيالة وقد ينصب على أحد بياناتها (م ٩٣ من المشروع) .

وتمة تطبيق آخر لقاعدة استقلال التوقيعات وهو مانص عليه المشروع (م ٤١) من صحة التزام الضامن الاحتياطى ولو كان التزام مضمونه باطلا لآى سبب غير عيب فى الشكل . ذلك لأن الضامن الاحتياطى ولو أنه يلزم بالأوجه التى يلزم بها مضمونه إلا أن التزام الضامن الاحتياطى هو التزام صرفى يستمد قوته من ذات الصك الحامل له . وقد خرج المشروع بهذا الحكم على ما تقضى به قواعد القانون الحالى وما ذهب إليه القضاء من أن الضامن الاحتياطى غير ملزم بالضمان متى كان مضمونه

غير ملزم به^(١). وxfوى ما تقدم أن المشروع اطرح جانباً النظرية التقليدية التى اعتبرت الضمان الاحتياطى كفالة وأن الضامن الاحتياطى يتحمل التزاماً صرفياً أى أنه مدين صرفى مستقل عن بقية الموقعين على الكمبيالة . وهذا التصور الجديد للضمان الاحتياطى يشجع تداول الكمبيالة ويعطى حاملها حق اختصام الضامن الاحتياطى فى أحوال لا يمكنه القانون الحالى من اختصامه فيها . لكن هذا التصور الجديد للضمان عظيم الخطر بالنسبة للضامن الاحتياطى ، وهو الذى يتحمل هذا الضمان بباعث المروءة والتجرد من المنفعة الذاتية ، فقد يجد نفسه ملزماً بالوفاء بمفرده دون أن يكون مضمونه ، وهو الذى قصد اسداء خدمة إليه ، غير ملزم بشيء . وقد أخذ هذا الحكم من القانون الألمانى الذى اعتبر ، كما أسلفنا ، الكمبيالة صكاً شكلياً مجرداً وأن الضامن الاحتياطى لا يلزم إلا اذا كان التزام مضمونه صحيحاً شكلاً فلو وضع الساحب شرط عدم القبول فلا يضمن ضامنه الاحتياطى قبول الكمبيالة . إنما لا يؤبه لكون التزام مضمونه باطلاً من الناحية الموضوعية كالتزوير أو عدم الأهلية فالضامن الاحتياطى يظل ضامناً بمقتضى توقيعه . ومن ثم لا يصير هذا الضامن كفيلاً أو مؤمناً للملاءة المضمون فحسب كما هو شأنه فى القانون الحالى ، بل يصير شاهداً على صحة توقيع مضمونه وعلى أهليته ، ويقارب المظهر الذى يلزم بالوفاء ولو كان المدين الأصلى غير ملزم . وليس أقطع ولا أدل على قاعدة استقلال التوقيعات من تقرير التزام الضامن الاحتياطى على هذا النحو الذى يقوى ائتمان الكمبيالة ويشجع على التعامل بها .

وتبدو قاعدة استقلال التوقيعات فى آثار تضامن الموقعين على ورقة تجارية ذلك أن كل موقع ، ولو أنه ملزم بالتضامن مع الموقعين ، إلا أن التزام كل موقع مستقل عن التزام بقية الموقعين فيلتزم كل موقع بمقتضى سبب يختلف عن سبب التزام بقية الموقعين ، لأن تجمع كل هذه الالتزامات فى صك واحد لا يمجو اختلاف مصدر كل التزام ، وليس هذا تضامناً فى الحقيقة . فالساحب عند ما يطلب

(١) التماس نقض فرنسى ١٠ يوليه ١٨٩٥ ، د ، ١٨٩٦ ، ١ ، ٥٧٠ ، ١٤ يونيه ١٩٠٩ ، د ، ١٩١٠ ، ١ ، ١٤٧ وقد قضى بأن الضمان الاحتياطى هو ضمان شخصى بوفاء السكبيالة وتقوية الثقة التى يزجها توقيع المهرر أو المظهر ، وهو ما ينبى عليه أن الضمان الاحتياطى يتبع التزام المضمون وجوداً وعدماً ، ومن ثم يزول التزام الضامن الاحتياطى إذا شاب ضمانه غلط جوهرى كتزوير توقيع مضمونه .

من المسحوب عليه قبول الكمبيالة فهذا الأخير يلتزم بوعده الذي أعطاه ، والساحب يلتزم بدينه الأصلي قبل المستفيد . يترتب على ذلك :

١ — المطالبة القضائية لأحد الضمان أو اعترافه بالدين يقطع المدة بالنسبة لهذا التضامن ولكنه لا يقطعها بالنسبة لبقية الملتزمين الذين لم تشملهم هذه الاجراءات^(١) (م ٩٦ من المشروع) .

٢ — إراء الحامل أحد الموقعين لا يؤثر في حقوقه قبل الآخرين .

(٤) الكمبيالة بربذة النقود : ومادامت الكمبيالة معتبرة بديلة النقود من ناحية التداول على الأقل فقد عني المشروع بتنظيم كل أحكامها ، خلافاً للقانون الحالي الذي ترك للمتعاملين قسطاً من الحرية في تقرير أحكامها لاعتباره الكمبيالة أداة لنقل النقود ليس لها كبير خطر في النشاط الاقتصادي وليس من حاجة الى تنظيم أحكامها . ولكن مادام التجار باصدارهم كمبيالات قد ضربوا نقوداً فمن المتعين على المشرع تنظيم كيفية تداولها لا من قبل الشكل فحسب بل من قبل الأحكام الموضوعية . لذلك نص المشروع على بطلان كل شرط يخالف مقصود الكمبيالة ، ووضع قواعد جديدة للرجوع على الملتزمين على التفصيل الآتي :

بطلان كل شرط يخالف مقصود الكمبيالة : (١) من القواعد الفقهية التي قررها علماء الأصول في الشريعة الاسلامية أن كل شرط يخالف مقصود العقد فهو باطل . ويشتمل المشروع على عدة تطبيقات لهذه القاعدة من ذلك :

(١) اشتراط الساحب عدم الضمان :

يجوز طبقاً للقانون الحالي أن يشترط الساحب الذي قدم مقابل وفاء عدم ضمان وفاء مبلغ الكمبيالة . ويضع الساحب هذا الشرط ليضمن عدم الرجوع عليه في حالة إعسار المدين أو إفلاسه في مقابل حط جزء من مبلغ الكمبيالة ويضاف اليه عمولة ضمان^(٢) الدرك . لكن المشروع اعتبر هذا الشرط كأن لم يكن لأنه لا يتفق مع اعتبار

(١) نفس فرنسي ١٥ ديسمبر ١٩١٣ ، س ١٠ ، ١٩١٥ ، ٥ .

(٢) Commission de dueroire ويلاحظ أن القانون الانجليزي يجيز اشتراط الساحب عدم الضمان .

الكمبيالة بديلة النقود أو هي وعد صادر من الساحب الى الجمهور بوفاء مبلغها عند حلول ميعاد الاستحقاق (م ١٠ فقرة ثانية) .

(ب) عدم تعليق التظهير على شرط :

نص المشروع على أن كل شرط يقترن بالتظهير يعتبر كأن لم يكن . ومعنى هذا أن التظهير يعتبر صحيحاً والشرط باطل . أما القانون الحالي فهو يشترط لصحة التظهير أن لا يكون مقترناً بشرط وإلا عد التظهير باطلاً .

(ج) اشتراط الفائدة :

قد تذكر الفائدة بجانب مبلغ الكمبيالة فيكتب فيها ادفعوا ٣٥٨ جنيتها والفائدة ٧٪ وطبقاً للقانون الحالي اختلف الشراح في صحة هذا الشرط فقال بعضهم إنه عائق لتداول الكمبيالة ، وقال البعض الآخر بصحته إذ يكفي لتعيين مقدار الفوائد إجراء عملية حسابية بسيطة على أساس تاريخ السحب والاستحقاق ، ولكن يجب الاقرار بالصعاب التي تعترض حسابان الفائدة اذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع أو بعد مرور زمن منه . وقد يشير هذا الشرط شكوكه مصلحة الضرائب فقد تعتبر الكمبيالة ورقة مالية وتخضعها لضريبة الأوراق المالية ، وقد نص المشروع على أنه اذا كانت الكمبيالة مستحقة الدفع لدى الاطلاع عليها أو بعد مضي مدة منه جاز للساحب أن يشترط فائدة عن المبلغ المبين فيها . أما بالنسبة لما عداها من الكمبيالات الأخرى وهي المستحقة في يوم معلوم أو بعد مضي مدة معينة من تاريخها فإن هذا الشرط يعد كأن لم يكن ، ذلك لأن معرفة الاستحقاق تمكن الساحب من ضم الفائدة الى الأصل ولا معنى بعد ذلك لشرط الفائدة (م ٥ من المشروع) .

الرجوع على الملزمين : (٢) أسلفنا أن النظرية الحديثة لا تعنى بمقابل الوفاء على خلاف النظرية التقليدية وقد أفصح القانون الموحد عن تفضيله للنظرية الأولى باهماله مقابل الوفاء والاكتفاء بالنص عليه في ملحق القانون الموحد . فدل بهذا على أنه لا يعتبر مقابل الوفاء ركناً من أركان الكمبيالة . يؤيد ذلك ما نص عليه القانون الموحد وما أخذ به المشروع من سحب كمبيالة على نفس الساحب ومن العسير

تصور وجود المقابل في هذا الفرض ، ومن هذا القبيل مانص عليه المشروع في الحالتين الآتيتين :

(ا) عدم القبول :

يقضى القانون الحالى بأنه إذا لم يقبل المسحوب عليه الكمبيالة جاز للحامل تحرير بروتستو عدم القبول وإعلانه الى من يريد الرجوع عليه من الملتزمين ، ويكون لهذا الأخير الخيار بين أمرين الوفاء فوراً أو تقديم كفيل مقتدر ، وتقديم كفيل يدل على أن الساحب قد يقدم مقابل الوفاء حتى ميعاد استحقاق الكمبيالة ومن ثم لم يحتم القانون الحالى الوفاء على الملتزم . أما المشروع فقد حرم الملتزم من هذا الخيار وألزمه بالوفاء فوراً في حالة الرجوع عليه بسبب عدم قبول المسحوب عليه (م ٦١) ، على أن المشروع قد خفف من وقع هذه القاعدة فأعطى للملتزم الحق في أن يطلب من قاضى الأمور الوقتية مهلة للوفاء بشرط أن لا تتجاوز استحقاق الكمبيالة .

والحكم الجديد الذى اشتمل عليه المشروع أجدى من الناحية الاقتصادية وأوفى بحاجات الائتمان وهو لا يتعارض في الجملة من الناحية التشريعية الصحيحة مع نظرية مقابل الوفاء ويكفى التقرير بأن الكمبيالة كالشيك لا تسحب إلا إن كان لها مقابل وفاء .

(ب) إفلاس المسحوب عليه غير المقابل :

يقضى القانون الحالى بأن إفلاس الملتزم الأصلي في الكمبيالة هو الذى يترتب عليه سقوط الأجل واستحقاقها فوراً . والمدين الأصلي في الكمبيالة هو المسحوب عليه القابل ، أو الساحب في حالة عدم قبول الكمبيالة يترتب على ذلك أن إفلاس المسحوب عليه غير القابل لا يترتب عليه استحقاق الكمبيالة فوراً . وقد قرر المشروع قاعدة جديدة تقضى بأن إفلاس المسحوب عليه قابلاً أم غير قابل للكمبيالة والتوقف عن الدفع ولو لم يثبت في حكم أو توقيع حجز غير مجد يعطى للحامل حق الرجوع على بقية الملتزمين (م ٦١) .

على أن المشروع أدخل تعديلاً جديداً فقضى بأنه في حالة الرجوع قبل الاستحقاق يجوز للملتزمين أن يطلبوا من رئيس المحكمة التجارية المكائن في دائرتها موظهم أن يمنحهم آجالاً بشرط أن لا تتجاوز ميعاد استحقاق الكمبيالة (م ٦١) .

وهذه الشدة السائدة في معاملة الملتزمين وإلزامهم بالوفاء حالاً وبخاصة إذا عرفوا باليسر مردها إلى الصفة النقدية للكمبيالة ووجوب تيسير تداولها .

(٥) قابلية الكمبيالة بطبيعتها للتظهير : فصل المشروع أحكام التظهير فخصص لها عشر مواد (م ١١ — ٢١ من المشروع) ولم يقتصر على المواد الثلاث التي عقدها القانون الحالي لهذا الموضوع الخطير . وأورد أحكاماً جديدة تلخصها فيما يلي :

عزم استعمال الكمبيالة على شرط الاذن : (١) يشترط القانون الحالي استعمال الكمبيالة على شرط الاذن أو أية عبارة بهذا المعنى لا يمكن تداولها بالتظهير . وقد نص المشروع على أن الكمبيالة تتداول بالتظهير ولو لم ينص فيها على شرط الاذن (م ١١) .

على أنه يجوز جعل الكمبيالة غير قابلة للتظهير متى كتب المظهر عليها عبارة « غير إذنية » أو أية عبارة أخرى بمعناها . وفي هذه الحالة تتداول الكمبيالة طبقاً لأحكام حوالة الحقوق المدنية (م ١١) وهي تقضى باتباع إجراءات معينة ، وتسمى قواعد الحوالة فلا يضمن المحيل يسر المحال عليه بل يضمن وجود الدين فقط ، ولا تسرى قاعدة عدم الاحتجاج بالدفع في علاقة المحيل الشخصية وبقية الملتزمين قبل المستفيد ، لكن حق حظر تداول الكمبيالة بالتظهير اختصاص به الساحب دون المظهرين فليس في مقدور أحدهم تغيير طبيعة الصك الذي أصدره الساحب ، وإن صح أن المظهر يستطيع حظر التظهير من جديد ، فهذا الشرط لا يؤثر في صحة التظهيرات اللاحقة لهذا الحظر ، وكل ما في الأمر أن المظهر الذي وضع هذا الشرط لا يكون ضامناً قبل الأشخاص الذين ظهرت إليهم الكمبيالة على الرغم من هذا الشرط وبهذه الكيفية يتخلى عن ضمان الوفاء . ويعد هذا بمثابة شرط عدم الضمان وهو المستعمل كثيراً في التجارة الدولية .

بطلان التظهير الجزئي : (٢) لا يحرم القانون الحالي تظهير جزء من مبلغ الكمبيالة إلى المظهر إليه (١) ، كما أن القانون المدني لا يحرم الحوالة الجزئية .

(١) هل ينقل التظهير الجزئي ملكية جزء من الدين الذي يمثله الصك ، عرض هذا النزاع على المحاكم المختلطة ولم يفصل فيه بعد (محكمة الاستئناف المختلطة ٢٦ فبراير ١٩٣٦ ، جازية المحاكم المختلطة ٣٠ ، ١٤٠ ، ١٩٢) .

وقد نص المشروع على بطلان التطهير الجزئي ، بسبب العنت الذي يقع فيه المظهر إليه إن كان غير حائز للكيميالة ، إذ كيف يستطيع المطالبة بالوفاء مع أن المسحوب عليه لا يوفي إلا إذا تسلم ذات الكيميائية مما قد يترتب عليه سقوط حق الحامل باعتباره حاملا مهما لم يقدمها في الميعاد القانوني (م ١٢) . وقد نص القانون الانكليزي (مادة ٣٢ فقرة ٢ قانون ١٨٨٢) على أن التطهير الجزئي يعتبر توكيلا بالقبض . والواقع أن الصفة النقدية للكيميالة تتنافر مع التطهير الجزئي . وتشير المحاكم في أحكامها إلى الصعاب العملية الجمة التي تعترض هذا النوع من التطهير .

تطهير الكيميائية الى أهرالموقعين : (٣) صرح المشروع بجواز تطهير الكيميائية لمصلحة المسحوب عليه ، قابلا كان أم غير قابل لها ، أو لمصلحة الساحب أو أي ملتزم آخر ، ويجوز لهؤلاء تطهير الكيميائية من جديد (م ١١) . ولهذا المسألة فائدة عملية إذ بدلا من إنشاء كيميالة جديدة يدفع عنها رسم دفعة تطهير كيميالة موجودة من قبل لتسوية دين . ومع التسليم بأن تطهير الكيميائية إلى المسحوب عليه يترتب عليه انقضاء التعهد الثابت فيها باتحاد الذمة فقد أجزه هذا التطهير نظراً للفوائد العملية المترتبة على إمكان إعادة التطهير ، تفاديا من دفع رسوم دفعة جديدة . على أن اتحاد الذمة ليس في حقيقته طريقة من طرق انقضاء الالتزام ، بل هو عجز مؤقت عن المطالبة ، فيظل الحق في حالة سبات مادام حامل الكيميائية دائماً ومديناً بها ، لكن هذا الحق ينشط ويحيى من جديد بمجرد التطهير . وقد قيل في جنيف عند المناقشة في هذا الحكم إن الدين الثابت في الكيميائية هو دين غير شخصي . وقد أصدرت الحكومة الفرنسية تعليمات إلى الأستاذ برسرو ، ممثلها الرسمي في مؤتمر جنيف بعدم جواز إعادة تطهير الكيميائية انبعاثا لما ذهب إليه القضاء الفرنسي (١) .

(١) نقض فرنسي ١٩ أبريل ١٨٤٨ ، د ، ١٨٤٨ ، ١ ، ٨٧ وذهب الأستاذ ليون كان في مطلوه إلى أن التطهير إلى المسحوب عليه يستتبع انقضاء الكيميائية باتحاد الذمة أو انقضاءها بنوع من الوفاء المبسر وأن الكيميائية لا تمت من جديد ولو بتطهير إلى المسحوب عليه لمصلحة الغير . وذهب الأستاذان تالير وبرسرو إلى نير هذا الرأي وقالوا إن التطهير الحاصل من المسحوب عليه القابل ينتج آثار التطهير العادية ولا يمكن الدفع قبل الغير باتحاد الذمة . وقد ضمن الوفد الفرنسي الذي رأسه المندوب برسرو بآراء الفقيه برسرو . وقد قال في هذا الصدد مندوب إيطاليا :

“ Je ne chercherai pas à mettre en contradiction M. Percerou avec le délégué Percerou, de telles situations se produisent assez souvent ”.

والملاحظ في كل ما تقدم أن الكمبيالة يجب أن لا تستقر بسبب وصولها إلى أحد الموقعين بل يجب أن تقوم بوظيفتها النقدية حتى النهاية المقررة لها وهي الاستحقاق .

النظير الرابع لميعاد الاستحقاق : (٤) لم يشر القانون التجارى الأهلى إلى تطهير الكمبيالة بعد ميعاد استحقاقها ، أما القانون التجارى المختلط فقد اشترط لصحة التطهير الناقل للملكية الكمبيالة أن يكون حاصلاً قبل ميعاد استحقاقها وذهب القضاء المختلط إلى أن التطهير الحاصل بعد هذا الميعاد يعد تطهيراً توكيدياً أى أن الغرض منه توكيد المظهر إليه في قبض قيمة الكمبيالة فيجوز الاحتجاج على المظهر إليه بالدفع الجائز الاحتجاج بها في مواجهة المظهر فهل يعد التطهير بعد الاستحقاق تطهيراً صحيحاً أم حوالة مدنية طبقاً للقانون التجارى الأهلى ؟ اختلف القضاء الفرنسى ، ولكنه ذهب أخيراً إلى القول بأن التطهير بعد الاستحقاق كالتطهير قبل الاستحقاق سواء بسواء .

وقد قضى المشروع الجديد بأن التطهير بعد الاستحقاق ينتج ذات الآثار التى ترتب على التطهير قبل الاستحقاق ، إنما إذا حصل التطهير بعد بروتستو عدم الوفاء أو بعد انقضاء مواعيد تحريره كان حكمه حكم الحوالة المدنية (م ٢٠ من المشروع) .

ويتفق هذا الحكم مع الوظيفة الاقتصادية للكمبيالة كما أنه فى مصلحة الحامل . ولو كانت الكمبيالة مستحقة الدفع لدى الاطلاع وامتنع المسحوب عليه عن الدفع ، ولم يحرك البروتستو فلا يعد ميعاد تحرير البروتستو منقضيًا ومن ثم يجوز تطهيرها . ولما كان ذكر تاريخ التطهير ليس شرطاً لصحته فقد أقام المشروع قرينة على أنه إذا لم يذكر تاريخ التطهير عد التطهير حاصلاً قبل انقضاء ميعاد تحرير البروتستو . وتتفق هذه القرينة مع الواقع ، وقد روعى فى تقريرها مصلحة الحامل تحقيقاً لحسن تداول الكمبيالة . على أن هذه القرينة يجوز إثبات ما يخالفها (م ٢٠ فقرة ثانية) .

نوطير ائتمار الكمبيالة : (٥) لما كانت الكمبيالة أداة ائتمان وجب بيان الشروط التى يجب توافرها فى الحامل كما أنه يجب حمايته من الدفع التى قد تبغته فلا يحتج بها عليه ، وبيان الدفع التى يصح الاحتجاج بها عليه . كذلك يتعين تقوية

لائتان الكمييالة أن لا تنقضى الوكالة بوفاة الموكل أو عدم أهليته ، وأن يلزم الموقع على الكمييالة بلا تفويض التزاماً شخصياً ، على التفصيل الآتى :

الحامل الشرعى وعزم الامتجاج بالرفوع : (١) لما كانت الكمييالة أداة ائتمان وجب حماية حاملها من الدفوع المفاجئة التى قد يترتب عليها انهيار حقه وقد عرف المشروع من هو الحامل الخليق بهذه الحماية وبعبارة أخرى من هو الحامل الشرعى .

الحامل الشرعى : عرف المشروع الحامل الشرعى فقال : « يعتبر من بيده الكمييالة أنه حاملها الشرعى متى أثبت أنه صاحب الحق فيها بالتظاهرات المتصلة بعضها ببعض ولو كان آخرها تظهيراً على بياض والتظاهرات المشطوبة تعتبر فى هذا الشأن كأن لم تكن . وإذا وقع تظهير كامل عقب تظهير على بياض اعتبر الموقع على التظهير الكامل أنه هو الذى آل إليه الحق فى الكمييالة بموجب ذلك التظهير على بياض » (م ١٦) ، وفحوى ما تقدم أن صحة التظهير وبالتالي شرعية حيازة الكمييالة تتوقف فقط على شكل التظهير أى وجود سلسلة متصلة من التظاهرات إذ أنه يتعذر عند كل تظهير البحث فى صحة التوقيعات السابقة وإلا تعذر التعامل بالكمييالة بالسرعة التى تقتضيها الأعمال التجارية . وقد صرح المشروع بأن وفاء المدين إلى الحامل الشرعى يترتب عليه براءة ذمته . لذلك تعتبر المادة ١٦ حامية للدائن والمدين فى آن واحد .

إلا أن قرينة « الحيازة الشرعية » المستفادة من شكل التظهير تزول متى ثبت عكس هذه القرينة . فقد تكون حيازة الحامل شرعية طبقاً لشكل التظهير ولكنه ليس المالك الحقيقى للكمييالة كما لو عثر فى الطريق على كمييالة مظهرة على بياض وملاً الفراغ بكتابة اسمه فيه ، أو تلقى الكمييالة من شخص ليس له حق التصرف فيها . وإلى هذا أشار المشروع فقرره أنه إذا زالت يد شخص عن كمييالة بحادث ما فحاملها — متى أثبت أنه هو صاحب الحق فيها — لا يلزم بردها إلا إذا كان قد حصل عليها عن نية سيئة أو عن خطئه الفاحش (م ١٦) .

وقد فسرت لجنة التحرير بجنيف « سوء النية » بأنه علم الحامل بأن من ظهر إليه الكمييالة ليس حاملاً شرعياً أو ليس له صفة أو أهلية للتصرف فى الكمييالة وأنه

ارتكب خطأ فاحشاً . والعبرة في هذا بالوقت الذي تمت فيه حيازة الكمبيالة وغوى ما تقدم أن من حاز كمبيالة بحسن نية وبدون أن يرتكب خطأ جسيماً تكون حيازته صحيحة . والمدين هو المنكف باثبات عيب حيازة الحامل أو سوء نيته أو خطئه الفاحش . وبعد الحامل حسن النية متى اعتقد مخلصاً أن من ظهر إليه الكمبيالة له هذا الحق .

فأعرة عرم الاحتجاج بالرفوع : (٢) نص المشروع على أنه : « ليس لمن أقيمت عليهم الدعوى بكمبيالة أن يحتجوا على حاملها بأوجه الدفع المبينة على علاقتهم الشخصية بساحبها أو بحاملها السابقين ما لم يكن قصد الحامل وقت حصوله عليها إضرار المدين » (م ١٧) ولم ترد هذه القاعدة في القانون الحالي . وقد أخذ بها القضاء المصري . وهي أصل عظيم من أصول قانون الصرف ، وتعتبر حجر الزاوية في صرح الكمبيالة . وتبرز هذه القاعدة الصفة المجردة للالتزامات الصرفية أى خصيصتها انفصالها من العلاقات الأصلية التي تستند إليها هذه الالتزامات . وتعد بالنسبة للمدين تشديداً لمسئوليته يسمى « صرامة الصرف » ولم تعدد المادة الدفوع التي يجوز الاحتجاج بها على الحامل ، كما فعل القانون الألماني في المادة ٨٢ بل ذكرت الدفوع التي لا يجوز الاحتجاج بها والنتيجة العملية واحدة .

وتنقسم الدفوع إلى دفوع عينية ودفوع شخصية . والدفوع العينية *in rem* هي التي يستطيع المدين الصرفي الاحتجاج بها على كافة الدائنين كالدفوع المبني على عيب في الشكل . أما الدفوع الشخصية فهي التي لا يستطيع المدين الاحتجاج بها إلا على دائن معين . وتعد على وجه الخصوص من الدفوع الشخصية الدفوع المبينة على علاقات المدين المباشرة بالدائن ومن ثم لا يحتج بها إلا على هذا الأخير فقط ، وهناك دفوع يحتج بها على الدائن وعلى من تلقى منه الكمبيالة وهالك بيانها :

١ - الحامل الذي استحصل على الكمبيالة بغير التظهير بل بطريقة أخرى كالحوالة المدنية ومن هذا القبيل الحائز لكمبيالة وضع فيها الساحب شرط « عدم الأذن » وحائز الكمبيالة بتظهير لاحق لبروتستو عدم الدفع أو بعد فوات الميعاد المقرر لتحرير البروتستو (م ٢٠) .

٢ — من ظهرت إليه كميالة تظهراً تو كيليا (م ١٨) .

٣ — المظهر إليه السبيء النية ، وهو الذي عند تلقيه الكميالة عمل على الاضرار بالمدين أى أن يكون عالماً بالدفع الذى كان من المستطاع الاحتجاج به على المظهر لو ظلت الكميالة في حيازته وطالب بها المدين وأنه بقبوله التظاهر قصد أن يفوت على المدين الاحتجاج بهذا الدفع . والعبرة في العلم بوقت حيازة الكميالة .

أهم الرفوع العينية : يدخل في عداد الدفوع العينية :

١ — عدم الأهلية ، يحتج بهذا الدفع عديم الأهلية فقط (مادة ٧) وهو يحتج به على كل الدائنين .

٢ — عيوب الكميالة الشكلية ، وهي خلو الكميالة من أحد البيانات التي اشترطها القانون (٢٠١ فقرة أولى) .

٣ — اشتغال الكمياله على سبب غير مشروع أو مخالف للآداب .

٤ — عيوب توقيع المدين كالتزوير ، فمن زورت إمضاءه لا يلتزم قبل من تعامل معه ، ولا قبل أى حامل لأن الانسان لا يلتزم إلا بإرادته ولو أن هذا لا يمنع من التزام بقية الموقعين (م ٨) .

٥ — الدفوع المبنيّة على تنصل المدين من الضمان كما لو اقترن التوقيع بشرط عدم الضمان « بدون ضمان » (م ١٥) .

أهم الرفوع الشخصية : يدخل في عداد الدفوع الشخصية :

١ — الدفوع المبنيّة على عيوب في تسليم الكميالة . كاحتجاج المدين بأنه لم يسلم الكميالة بإرادته الحرة بل إن تداولها كان نتيجة ضياع أو سرقة ، أو أنه وقع الكميالة بتأثير الغش أو الوعيد .

٢ — الدفوع المبنيّة على أن الحامل ليس له صفة الحامل الشرعى من الناحية الشكلية (م ١٦ فقرة أولى) أو من الناحية المادية (م ١٦ فقرة ثانية) .

٣ — الدفوع المبنية على العلاقات المدنية التي سوغت إنشاء الكمبيالة أو تظهيرها . وهذه الدفوع لا يحتاج بها إلا على الحامل الذي كان سبباً في وجود العلاقات المدنية التي يحتاج بها ومن هذا القبيل :

(أ) بطلان العلاقة الأصلية التي بسببها أنشئت الكمبيالة ، كمنافاتها للآداب أو أنها غير مشروعة ، أو كانت دين قمار .

(ب) انعدام كل علاقة قانونية سابقة على الكمبيالة أو تظهيرها كتسليم كمبيالة لدفع مبلغ غير مستحق ، أو بطلان هذه العلاقة لعيب في الرضا .

(ج) عدم تنفيذ العقد أو فسخه كعدم تسليم البضاعة المبيعة أو وجود عيب فيها .

(د) انقضاء الدين الذي بسببه أنشئت الكمبيالة بالمقاصة أو التقادم .

(هـ) الدفوع المبنية على انقضاء التزام الصرف . ولا يبدو أثر التقادم إلا بالنسبة لمن أهمل في قطع التقادم . كما أن عدم تحرير بروتست أو عيوب البروتست لا يحتاج بها قبل الدائنين الذين لم يضعوا في الكمبيالة « شرط المطالبة بلا مصاريف » . ولا ينتج الوفاء أثراً مطلقاً . إذ يتوقف أثره على شخص الموفى . فوفاء الساحب يبرئ كل الضمان في الكمبيالة لكن المسحوب عليه القابل يظل ملتزماً ، ووفاء أحد المظهرين يبرئ كل المظهرين والضمان اللاحقين له ، ووفاء المسحوب عليه أو من ملتزم بالوفاء لذمته كصاحب المحل المختار يبرئ كل المدينين الصرفيين . ويعتبر في حكم الوفاء كل طريقة يترتب عليها انقضاء الالتزامات كالمقاصة والتجديد والبراء .

(و) الدفوع المبنية على تحديد الالتزام . كما لو وضع المظهر شرط « عدم الاذن » .

(ز) الدفع المبني على أن الكمبيالة أنشئت على وجه المجاملة : من الدفوع المألوفة التي يمسك بها المدين أنه وقع الكمبيالة مجاملة وأن الساحب وحده هو الملتزم بدفع قيمتها عند الاستحقاق . ويقضى القانون الحالى بأن هذا الدفع يحتاج به على حملة الكمبيالة السيئ النية ، ويقضى القانون الألماني بأن هذا الدفع لا يحتاج به إلا على المجامل ، أما حملة الكمبيالة ، ولو كانوا سيئ النية ، فلا يحتاج عليهم بهذا الدفع ، إذ أن توقيع المجامل يعد تقوية لاثمان المجامل .

صرمانه المسحوب عليه القابل من الاستحجاج بالرفوع : (٣) نص المشروع في المادة ٣٧ على أن قبول المسحوب عليه يلزمه بالدفع عند الاستحقاق فإن لم يدفع فللمحامل قبله ، ولو كان هو الساحب ، والدعوى المباشرة المترتبة على الكمبيالة بكل ما تجوز المطالبة به طبقاً للمادتين ٦٦ و ٦٧

ويتصل التزام المسحوب عليه القابل بقاعدة عدم الاحتجاج بالدفع . فالأسباب التي قد يترتب عليها تبعاً للقواعد العامة زوال الالتزام لا تؤثر في التزام القابل ، كإفلاس الساحب أو الغش أو انعدام السبب ، تطبيقاً للقاعدة القديمة : « من يقبل يدفع Chi accetta paghia » وهي قاعدة لازمت الكمبيالة منذ القرون الوسطى . وتفصح عن المعنى الحقيقي للالتزام الصرفي وقسوته وصفته الشكلية المجردة التي مصدرها الوعد الصادر من المسحوب عليه . لكن هذا الوعد يتصل بالعقد الحاصل بين المسحوب عليه والدائن كإساحب ، وهو الذي بسببه قبل المسحوب عليه الكمبيالة . وقد يلحق هذا العقد عيب في الرضا مما يترتب عليه بطلان الوعد فيما بين العاقدين ، لكن هذا البطلان لا يؤثر في صحة الوعد قبل الأغيار ، ويحتفظ بكل قوته . يترتب على ذلك النتائج الآتية :

١ — إذا شاب التزام المسحوب عليه قبل الساحب غش أو دفع قمار ظل قبول المسحوب عليه ملزماً له قبل الحامل الحسن النية لأنه التزم بتوقيعه .

٢ — إذا وقع غلط جوهرى في شخص الساحب كما لو قبل المسحوب عليه الكمبيالة وكان الساحب مفلساً على غير علم المسحوب عليه فلا يجوز لهذا الأخير الاحتجاج بهذا الدفع على الحامل الحسن النية (مادة ١٢٠ تجارى أهلى) .

٣ — إذ كان الدفع مما يجوز التنازل عنه كما لو كان المسحوب عليه دائماً ومديناً للساحب صار بقبوله متنازلاً عن المقاصة وليس له الاحتجاج بها على الحامل ولو كان هذا الأخير عالماً بهذه المقاصة . كذلك إذ اشترى المسحوب عليه بضاعة ووجد بها عيباً عند تسلمها جاز له الامتناع عن دفع الثمن . إنما إذا قبل الكمبيالة عد بقبوله متنازلاً قبل الحامل عن حق الفسخ .

٤ — إذا زورت إمضاء الساحب وقبل المسحوب عليه الكمبيالة فليس له أن يمتنع بهذا الدفع على الحامل الحسن النية ، طبقاً لقاعدة « استقلال التوقيعات »^(١) .

(٧) التوقيع *بغير تفويض* : نص المشروع في المادة ٩ على أن كل من وقع كمبيالة نيابة عن آخر بغير تفويض منه يصبح بتوقيعه ملزماً شخصياً ، فإن أو في بالتزامه آت إليه الحقوق التي كانت تعود الى من زعم النيابة عنه وسرى هذا الحكم على النائب الذي جاوز حدود سلطته . ويشير النص بطريقة غير مباشرة الى جواز التوقيع بطريقة النيابة ، والى أن النائب المأذون يلزم من أتابه سواء أكانت نيابته قانونية كالولي والوصي أم اتفاقية كمدير الشركة وعضو مجلس الإدارة المنتدب . فلو كان النائب غير مفوض التزم بموجب الكمبيالة بشرط أن يوقع بنفسه الكمبيالة لذلك لا تسرى المادة المذكورة إذا وضع النائب المزعوم توقيع موكله ومن ناحية أخرى يلزم النائب المزعوم ولو كان موكله المزعوم عديم الأهلية أو لا وجود له ، ويسأل مباشرة قبل الحامل . ولا يلزم هذا الأخير باختصاص الموكل الظاهر ، ويحمل هذا النائب ذات المسؤولية التي كانت تقع على الموكل لو كان الالتزام صحيحاً بالنسبة له . لذلك يتحدد مدى هذه المسؤولية بالدور الذي قام به الوكيل المزعوم في الكمبيالة إما كقابل أو ساحب أو ضامن احتياطي . وتتخذ الاجراءات القانونية للمحافظة على حقوق الحامل ، كالبروتست والاختار ، قبل النائب المزعوم وإذا اختصم الموكل وأنكر على النائب صفته في التوقيع نيابة عنه وقع على الحامل عبء الإثبات انما إذا اختصم النائب المزعوم وتمسك بصفته النيابة لكي يدرأ عن نفسه المسؤولية وقع عليه عبء إثبات صحة نيابته .

وتقضى القواعد القانونية التقليدية بعدم التزام النائب المزعوم بصفته الشخصية لأنه لم يقصد تحمل التزام باسمه خاصة ، ولكنه تحمله باسم شخص آخر ومن ثم فلا يلتزم هو ولا موكله قبل الحامل التزاماً صرفياً ، وهذا مما لا يتفق مع العدالة . ولكي يحظى تداول الكمبيالة بأقصى ضمان وحماية نص المشروع على التزام هذا النائب الموهوم التزاماً شخصياً (م ٩) .

(١) وهو ما نص عليه القانون البلجيكي في المادة ٤٧ من قانون ٢٠ مايو ١٨٧٢

Le tiré qui a payé une lettre de change fausse ne peut en réclamer le remboursement au porteur de bonne foi. s'il a accepté la lettre, il est tenu de payer au porteur de bonne foi sauf son recours contre qui de droit.

وقد اعتبر المشروع النائب الذي جاوز سلطته في حكم من وقع بلا تفويض .
وعلفت لجنة تحرير مؤتمر جنيف على هذا الحكم بقولها : « إذا وضع الموقع توقيعه
ولكنه جاوز سلطته كما لو كان مأذوناً بتحرير كميالة بمبلغ عشرة آلاف فرنك
فحررها بمبلغ عشرين ألف فرنك لزمه شخصياً كل المبلغ أى عشرين ألف فرنك
وليس عشرة آلاف فرنك . وهذا هو المعنى الذي قصده المؤتمر . . . أما فيما يختص
بعلاقة النائب والموكل فهي تظل خاضعة للقواعد العامة »^(١) (م ٩ فقرة ثانية) .

ولكن ما هي حقوق النائب المزعوم الذي أوفى قيمة الكميالة . . . قالت لجنة
التحرير : « متى تقرر أن النائب يحل محل الموكل من الناحية السلبية أى من ناحية
الالتزامات المترتبة على الكميالة فمن العدل أن يحل محله أيضاً من الناحية الإيجابية
أى من ناحية الحقوق المترتبة على الكميالة ، ومن ثم فهو يستطيع اختصام الموقعين
السابقين على الموكل والقابل والضمان الاحتاطيين وتؤول إليه بمجرد الوفاء حقوق
مباشرة كالمظهر الذي أوفى الكميالة . وليست الحقوق التي تؤول إلى هذا النائب
هي حقوق الحامل الذي استوفى مبلغ الكميالة ، بل الحقوق التي كانت تؤول لمن
وقع عنه » .

(٨) عزم انقضاء الوطالة بوفاة الموكل أو عزم أهليته : نص المشروع
على أنه إذا اشتمل التظهير على عبارة « القيمة للتحويل » أو « القيمة للقبض
أو بالتوكيل » أو أى بيان آخر يفيد التوكيل فللحامل استعمال جميع الحقوق
المترتبة على الكميالة إنما لا يجوز له تظهيرها إلا على وجه التوكيل . وليس للمتضمنين
في هذه الحالة الاحتجاج على الحامل إلا بالدفع الجائز الاحتجاج بها على المظهر .
ولا تنقضى الوكالة التي تضمنها التظهير التوكيلي بوفاة الموكل أو بطروء عدم
أهليته (م ١٨) .

والتظهير التوكيلي ذو أهمية عملية لأن أرباب الأعمال ليس لديهم دائماً العدد اللازم
من المستخدمين لتحويل أوراقهم التجارية ، لذلك نراهم يعهدون هذا العمل إلى البنوك .
وتنقض قواعد القانون الحالي بخضوع هذا التظهير لقواعد الوكالة المقررة
في القانون المدني (م ٧١٤ مدني جديد) . وهذه القواعد تتنافر مع ضرورات الأعمال

(١) كان هذا التفسير محل اعتراض الوفد اليوجوسلافي : انظر مجموعة محاضر مؤتمر جنيف

لذلك نص المشروع على بقاء الوكالة ولو زالت العلاقة القانونية التي استند إليها التوكيل ما دام المظهر إليه حائزا للكمبيالة ولم تشطب بعد صيغة التوكيل .

لذلك لا تنقضى الوكالة بوفاة الموكل أو بعدم أهليته ، فإذا أوفى المدين مع علمه بهذه الأحداث في وقت الوفاء برئت ذمته .

وللمظهر إليه استعمال كل الحقوق المترتبة على الكمبيالة كقبض قيمتها وتحرير بروتستو ومقاضاة الملتزمين ، وبياسر هذه الحقوق باسم المظهر ، ويحتج عليه بالدفوع الجائز الاحتجاج بها على المظهر ، إنما ليس للمدين أن يحتج بالدفوع الشخصية التي له قبل المظهر إليه الوكيل . وليس للمظهر إليه تظهيرها إلا على وجه التوكيل . فإذا ظهرها دون أن يذكر الوكالة فلا يعد هذا التظهير باطلا بل تظهيراً توكيلياً . وتبرأ ذمة المدين بالوفاء إلى المظهر إليه وليس على المدين أن يتحقق من صحة وكالة المظهر إليه . ويظل المظهر صاحب الحق الثابت في الكمبيالة وإن استردها استطاع مباشرة كل الحقوق المترتبة عليها على الرغم من التظهير التوكيلي وعدم تشطيه .

(٩) تبسيط الإصرادات وتقصير المواعيد : يتميز المشروع بتبسيط الاجراءات وتقصير المواعيد ، ومن هذا القبيل الأحكام الآتية :

١ — نص المشروع في المادة ٣٢ على وجوب تقديم الكمبيالة المستحقة الوفاء لدى الاطلاع في ظرف سنة من تاريخها بغير إضافة مدة مسافة طريق بالنسبة للكمبيالات المسحوبة من الخارج على مصر أو بالعكس ، وفي هذا يختلف المشروع عن القانون الحالي الذي نص على عدة مواعيد (م ١٦٠ / ١٦٧ تجارى) .

٢ — اذا حرر بروتستو عدم القبول أغنى ذلك عن تقديم الكمبيالة للدفع وعن تحرير بروتستو عدم الوفاء وهذا على خلاف مايقضى به القانون الحالي (المواد ١٦١ / ١٦٨ و ١٦٢ / ١٦٩ تجارى) كما أنه اذا أفلس المسحوب عليه قابلاً كان أو غير قابل أو اذا أفلس الساحب فلا يحزر بروتستو ويكفى أن يقدم الحامل

حكم إشهار الإفلاس^(١)، (م ٦٢) وهذا على خلاف القانون الحالي الذي يقضى بعمل البروتستو في حالة إفلاس المسحوب عليه (١٦٣/١٧٠ تجارى).

٣ — يقضى القانون الحالي باعلان البروتستو إلى كافة الضمان ومقاضاتهم . في ظرف الخمسة عشر يوماً التالية لتاريخ البروتستو ويزاد على هذا الميعاد مدة المسافة بين محل المسحوب عليه ومحل المظهر (م ١٦٤ و ١٦٥/١٧١ و ١٧٢ تجارى) أما النص الجديد (م ٦٣) فهو يقضى بأنه في حالة عدم القبول وجب على الحامل إخطار مظهره في أربعة أيام العمل التالية لتاريخ البروتستو أو التالية لتاريخ التقديم لو اشتملت الكمبيالة على شرط المطالبة بلا مصاريف ، وعلى المظهر من ناحية أخرى إخطار مظهره في يومى العمل التاليين لتاريخ إخطاره بالاخطار الذى تلقاه مبيئاً أسماء وعناوين الأشخاص الذين عملوا الاخطارات السابقة ، وهكذا بالنسبة لكل مظهر إلى الساحب ، وعلى المحضر الذى حرر البروتستو أن يخطر الساحب في ظرف ٤٨ ساعة من تاريخ فيد البروتستو ، بأسباب الامتناع عن الدفع ، وعلى كل ملتزم باخطار موقع سابق أن يرسل هذا الاخطار في ميعاد يومين أيضاً إلى الضامن الاحتياطي ، وإذا لم يحصل الاخطار أو لم تحترم هذه المواعيد فلا يترتب على ذلك إلا التعويض ، وهذا على خلاف القانون الحالي الذى يقضى بسقوط حق من أهمل في اتخاذ هذه الاجراءات (١٧٠/١٧٧ تجارى) .

٤ — يقضى القانون الحالي بالزام الضامن بالرجوع في ظرف ١٥ يوماً من اليوم التالى لتكليفه بالحضور وإلا سقط حقه في الرجوع (م ١٦٨/١٧٥ تجارى) ولم ينص المشروع على ميعاد يتعين على الحامل في خلاله الرجوع على الضمان ، وكل ما يطالب به الضامن هو إخطار مظهره في ظرف يومين وإلا انشغلت ذمته بالمسئولية عن الضرر الذى قد يلحقه (م ٦٣) .

(١) تجيز المادة ١٠ من الملحق الثانى للاتفاقية قداول أن تبين الحالات القانونية المبينة في المواد ٤٣ فقرة ٢ و ٣ و ٤٤ فقرة ٦ و ٥ لذلك يصح النص في المشروع على اعتبار المسحوب عليه الذى حصل على الصلح الواقي من التفليس كالمسحوب الذى أشهر إفلاسه ، واعتبار تقديم نسخة من الصحيفة القضائية التى أشهرت حكم الإفلاس والصلح الواقي أو مستخرج من السجل التجارى أنه يقوم مقام تقديم الحكم القضائى المثبت للإفلاس أو للصلح .

(١٠) التيسير على الرأى والمدين : من وجوه التيسير على الدائن التى اشتمل عليها المشروع (م ٦٢) تحرير البروتستو فى أحد يومى العمل التالىين لميعاد الاستحقاق ، أما القانون الحالى فيقتضى بضرورة تحريزه فى اليوم التالى للاستحقاق (م ١٦٢ / ١٦٩ تجارى) .

ومن وجوه التيسير على المدين ما قرره المشروع (م ٩٨) من أنه اذا وافق حلول ميعاد الوفاء يوم عطلة رسمية كان دفع الكمبيالة فى أول يوم عمل تال له . وهذا على خلاف ما يقضى به القانون الحالى فقد نص فى المادة ١٣٢ / ١٣٨ على أنه : « إذا وافق حلول ميعاد دفع قيمة الكمبيالة يوم عيد رسمى فدفعها يكون مستحقاً فى اليوم الذى قبله » .

(١١) تنظيم الفرقة القاهرة : عنى المشروع بالنقطة القاهرة وبيان أثرها فى مباشرة حقوق الرجوع التى تعطىها الكمبيالة (م ٧١) .

وقد جرت مناقشات طويلة حول هذا الموضوع فى مؤتمر جنيف . فقد قضت بعض القوانين بالسقوط إن لم تراعى الاجراءات والمواعيد المقررة للتقديم وتحرير البروتستو . ومن هذا القبيل القانون المصرى الحالى . وقد سبق لمؤتمر لاهاى المنعقد فى ١٩١٢ أن قدر قسوة هذه القاعدة فأطرحها جانباً . واذا كان الاجماع قد انعقد فى جنيف على أن الحامل لا يسقط حقه بالقوة القاهرة التى منعه من المطالبة أو من تحرير البروتستو فقد استجار المؤتمر بين رأين :

أولها أنه فى حالة وجود قوة القاهرة عامة فى بلد المسحوب عليه مانعة من القيام بالاجراءات القانونية فللحامل استعمال حقوة، فى الرجوع فوراً ، لأن الالتزام الصرى يجب أن ينقضى بسرعة ولأن الموقعين ضمنوا للحامل حصول الوفاء فى ميعاد الاستحقاق ، ومن العدل أن لا تصيب الكارثة العامة ، التى وقعت فى مكان الوفاء ، الحامل الذى وثق بضمانهم كالمسحوب أو المظهر بل تصيب من وثقوا بالمسحوب عليه ، وأن الحامل قدر استيفاءه الكمبيالة فى ميعاد الاستحقاق ، ومن العدل أن يسعف بمبلغها فى هذا الميعاد وإلا لحق به العسر لو حرم من الرجوع مباشرة على الضمان (١) .

(١) دافع عن هذا الرأى مندوبو إيطاليا والنمسا وبلجيكا (محاضر المؤتمر ص ٢٥٣) .

والرأى الثانى مقتضاه أن القوة القاهرة توقف مباشرة حقوق الحامل ويجب أن تمتد المواعيد المقررة للقيام بالاجراءات القانونية وقتاً معيناً بعد الحوادث تركبت منها القوة القاهرة .

وتلقاء هذه الآراء المتضاربة اتفق على حل وسط وهو الذى أخذ به المشروع ومقتضاه وقف مواعيد الرجوع ، إنما إذا استمرت القوة القاهرة أكثر من شهر فللحامل مباشرة حقوقه فى الرجوع ولو لم يقدم الكمبيالة أو يحرر بروتستو (م ٧١) وقد حرص المشروع على بيان المقصود من القوة القاهرة « العقبة الكؤود » فلا تعد قوة قاهرة الأحداث الشخصية المتعلقة بالحامل أو بمن كلفه بتقديم الكمبيالة أو تحرير البروتستو . وتعد قوة قاهرة المحن العامة كالحروب والأوبئة والثورات والاضراب .. الخ . وذهب بعض الشراح الى التوسيع فى المفهوم من القوة القاهرة لتشمل كل حدث طارىء من الخارج يتعذر معه مباشرة الأعمال القانونية التى فرضها قانون الصرف ولو كان هذا الحدث مقصوراً على شخص واحد كقتل الحامل بسيارة . ولكن لا تعتبر قوة قاهرة إصابة الحامل بشلل لأن هذا الحادث لم يطرأ من الخارج .

واعتبر المشروع فى حكم القوة القاهرة « الموانع القانونية » كالتأجيل الجبرى المانع من تقديم الكمبيالة وتحرير بروتستو .

(١٢) **نقصير مرة التفاضل** : نص القانون الحالى على مدة تقادم واحدة بالنسبة لكل الأشخاص المتزمين بدفع الكمبيالة وهى خمس سنوات تبدأ من اليوم التالى لميعاد الاستحقاق . وقد نص المشروع (٩٤م) على عدة مدد على التفصيل الآتى :

١ — **الدعوى المقامة على المسحوب عليه القابل** : تتقادم الدعوى المقامة على القابل بمضى ثلاث سنوات محسوبة من تاريخ الاستحقاق ، وقد نص المشروع على مدة طويلة للقابل لأنه المدين الأصلى ويجب أن تكون مدة التقادم بالنسبة له أطول من مدد التقادم بالنسبة لبقية المتزمين الذين يعتبرون فى الحقيقة ملتزمين احتياطيين .

٢ — **دعوى الحامل على المظهرين والساحب** : تتقادم هذه الدعوى بمضى سنة ابتداء من تاريخ البروتستو المحرر فى الميعاد القانونى أو من تاريخ الاستحقاق

في حالة اشتغال الكمييالة على شرط الرجوع بلا مصاريف . وقد يكون هذا البروتستو هو بروتستو عدم القبول إن وجد أو بروتستو عدم الوفاء في الاستحقاق أو البروتستو المحرر قبل الاستحقاق في حالة التوقف عن الدفع أو توقيع حجز غير مجد على أموال المسحوب عليه . وفي حالة إفلاس المسحوب عليه التي تغني عن تحرير بروتستو يبدأ التقادم من تاريخ الاستحقاق .

٣ — دعاوى المظهرين قبل بعضهم بعضاً وقبل السامب : تتقادم هذه الدعاوى بمضى ستة شهور محسوبة من اليوم الذي أوفى فيه المظهر الكمييالة أو محسوبة من اليوم الذي اختصم فيه المظهر . ويسرى هذا التقادم أيضاً على الضمان الاحتياطيين وعلى الموفين بالواسطة (م ٩٤) .

ويبدأ تقادم دعوى المظهر : (١) إما من اليوم الذي أوفى فيه اختياراً . والمقصود بالوفاء أية طريقة قانونية ينقضى بها حق الدائن وتفضى إلى استيلاء المظهر على الكمييالة كالإبراء من الدين (٢) وإما من اليوم الذي اختصم فيه المظهر ولم يوف اختياراً قيمة الكمييالة . والمقصود باختصاص المظهر مباشرة أي إجراء رسمي يقصد به قهر المدين على الوفاء كإعلان صحيفة دعوى ، أو التقديم في التفليسة والمحوظ في تقصير مدد التقادم في المشروع الجديد سهولة المواصلات وسرعتها في العصر الحاضر ، وإمكان التعرف في أقصر وقت عن حالة الملتزم بالكمييالة بصفة أصلية أو بصفة ضامن .

ولا تسرى المدد السالفة الذكر في حالتى صدور حكم أو الاعتراف بالدين بسند منفرد (م ٩٥ مشروع وتقابل م ١٩٤ / ٢٠١١ تجارى) وتسرى في كلتا الحالتين مدة التقادم الطويلة (١٥ سنة) .

§ ٣٨ — هزف أهم الامم الكمييالة المتضمنة بتطورها التاريخى : لايشتمل المشروع على أحكام الكمييالة التي صاحبت نشأتها وتطورها التاريخى . من ذلك ما نص عليه القانون التجارى المختلط في المادة ١١٠ « الكمييالة تسحب من بلد إلى آخر » لأن الكمييالة كانت في نشأتها ، كما سلف القول ، أداة لنقل النقود من مكان إلى آخر . وقد نصت المادة ١١٣ تجارى مختلط على أن : « الأوراق الموصوفة بوصف كمييالة . . التي ذكر بها على غير الحقيقة . . محل أو جهة وجب

دفع قيمتها فيها تعتبر سنداً عادية . . . » وقد كان من شأن هذا النص ندرة التعامل بالكيميالة في المعاملات الداخلية بسبب حرص المحاكم المختلطة على القضاء ببطلان كل كيميالة توافق فيها محل الانشاء مع محل الوفاء واعتبارها سنداً عادياً .

ومن هذا القبيل ما نصت عليه المادة ١٣٥ / ١٤٢ تجارى من أنه : « اذا لم يكن التحويل مطابقاً لما تقرر بالمادة السابقة فلا يوجب انتقال الكيميالة لمن تتحول له بل يعتبر ذلك توكيلاً له فقط في قبض قيمتها » وخوفاً ما تقدم أن عدم اشتغال التظهير على التاريخ أو شرط الاذن يفيد أن التظهير قصد به التوكيل لا نقل ملكية الكيميالة . وهذا الحكم عسير التفسير من الناحية العقلية ولا يفسر إلا بأسباب تاريخية صاحبت نشوء التظهير . فقد كانت الكيميالة في أول الأمر لا تتداول إلا بالحوالة المدنية ولما تبين أن إجراءات الحوالة تعوق تداول الكيميالة لجأ المتعاملون إلى طريقة أخرى وهي تسليم الكيميالة إلى المحال له لتحصيل قيمتها من المسحوب عليه في ميعاد الاستحقاق ، ولما استعمل شرط الاذن ظل الحامل معتبراً وكيلاً عن المستفيد ، ثم رُئي بعد ذلك أن التظهير قد يكون الغرض منه التملك إن توافرت فيه شروط شكلية معينة فإذا لم يكن التظهير مطابقاً لهذه الشروط عد الغرض منه التوكيل . وقد تكون هذه القرينة مخالفة في معظم الأحوال لارادة المتعاملين وأن ترك بعض البيانات وقع جهلاً أو إهمالاً ولم يكن قصدهم توكيل المظهر اليه في قبض مبلغ الكيميالة . وقد حذف المشروع بيان وصول القيمة للأسباب السالف ذكرها .

واعبر القانون الموحد الكيميالة المسحوبة لحاملها باطلة . إنما يجوز سحب كيميالة لاذن الساحب وتظهيرها بعد ذلك لحاملها ويعتبر التظهير في هذه الحالة أنه على بياض (م ١٢) ، وقيل تبريراً لبطلان الكيميالة لحاملها أن الغرض منه المحافظة على امتياز بنوك الاصدار . ولم يشر المشروع الى الكيميالة لحاملها ، ولو أن القانون الحالى يصرح بصحتها .

§ ٣٩ — استبقاء المشروع بعصره أم طام النظرية التقليرية: استبقى المشروع الأحكام الآتية :

(١) الضمان الاحتياطي على ورقة مستقلة : قدمنا أن الكميالة طبقاً للنظرية الحديثة يجب أن تكون كافية بذاتها ، ومن ثم فلا يجوز أن يرد القبول على ورقة مستقلة ، ولا يشترط ذكر وصول القيمة ، ولا يجوز إجراء التطهير على ورقة مستقلة . ويقضى منطوق هذه النظرية بأن الضمان الاحتياطي يجب أن يرد على ذات الكميالة لكن المشروع استبقى ما قرره القانون الحالي من جواز ورود الضمان الاحتياطي على ورقة مستقلة (م ١٣٨ / ١٤١ تجارى) تمشياً مع ما جرى عليه العمل في مصر (م ٤٢ مشروع) كذلك احتفظ المشروع بنظرية مقابل الوفاء .

(٢) مقابل الوفاء : لم يتعرض مؤتمر جنيف لأحكام مقابل الوفاء بسبب اختلاف وجهتي النظر الألمانية والفرنسية . والزمن كفيل بتقريب وجهات النظر المختلفة . وسنرى فيما بعد أن الدول التي جاهدت بهدائها لنظرية مقابل تقرب منها تدريجاً . فالفقه الألماني الحديث ولو أنه لا يسلم بانتقال ملكية مقابل الوفاء الى الحامل إلا أنه ينكر على نقابة دائني الساحب المفلس حق إلغاء أمر الوفاء الذي أصدره الساحب الى المسحوب عليه وذهب الى صحة الوفاء الحاصل من المسحوب عليه الى الحامل ومن ثم يكون للحامل على مقابل الوفاء حق مانع حتى أن البنوك الألمانية تشترط على عملائها اعتبار تسليم كميالة للخصم أنه يفيد حوالة الحقوق التي استند اليها انشاء الكميالة . ومن هذا القبيل ما حدث في سويسره التي ظلت الى عهد قريب عدواً لقاعدة انتقال المقابل الى الحامل فقد أخذت بهذه القاعدة ولو أنها قصرتها على إفلاس الساحب ، وأجاز القانون السويسرى فوق ما تقدم انتقال المقابل بحوالة اتفاقية تكتب على ذات الكميالة وسنرى كذلك فيما بعد أن القانون الايطالى مع سابق نفوره من نظرية المقابل أخذ أخيراً بقاعدة انتقال المقابل الى الحامل بشروط معينة .

(٣) النظرية التقليرية ومقابل الوفاء : المقابل هو دين نقدى للساحب في ذمة المسحوب مستحق الأداء في ميعاد استحقاق الكميالة ومساو على الأقل لقيمتها .

ويتصل المقابل بالنظرية التقليدية التي تعتبر الكمبيالة أداة تنفيذ عقد الصرف إذ كان يجب على الساحب أن يضع تحت تصرف المسحوب عليه مبلغاً مساوياً لقيمتها . وبين المقابل العلاقة الموجودة بين التزامات المتعاملين فهو الأساس الذي تستند إليه عملية إصدار الكمبيالة . وقد بحث الفقهاء مقابل الوفاء فذهب فريق إلى ضرورة حذف أحكامه وذهب فريق آخر إلى ضرورة الاحتفاظ بها على التفصيل الآتي :

مصحح مزف أعظم مقابل الوفاء : (١) ليس مقابل الوفاء شرطاً لصحة الكمبيالة ولا يترتب على عدم وجوده أى جزاء . وقد تسحب كمبيالة بغير مقابل وبحسن نية لتسوية عملية جديدة ، كسحب كمبيالة مستحقة الوفاء قبل تحقق شرط يصير البيع باتاً بمقتضاه ، وسحب كمبيالة على وديع أخفق في بيع البضاعة المودعة لديه ، أو سحبها على صيرفي لم يتمكن من تحصيل الأوراق التجارية المسلمة إليه لتحصيل قيمتها .

(٢) إن الثقة التي تزجها الكمبيالة إلى حملتها مردها إلى الائتمان الشخصي الذي يبعثه شخص الساحب واليسر المالي الذي يتمتع به الموقعون . ولا يتعامل الناس بالكمبيالة اعتماداً على مقابل الوفاء ، إذ ليس في مقدورهم التحقق من وجوده ولكنهم يعتمدون على المركز المالي للموقعين .

(٣) تقضى النظرية التقليدية بأن يملك الحامل مقابل الوفاء . لكن هذه القاعدة ترد عليها مستثنيات ذلك أن المسحوب عليها مادام غير قابل للكمبيالة فلاساحب أن يسترد المقابل ويبرأ المسحوب عليه قبل الحامل مادام المقابل لم يخصص لوفاء الكمبيالة .

(٤) تملك الحامل لمقابل الوفاء يعطى له امتيازاً على بقية دائئى الساحب المقلس وهو ما يسهل الغش ويمكن الساحب من العمل سلفاً على تفضيل بعض دائئيه على البعض الآخر .

مصحح الاحتفاظ بمقابل الوفاء : (١) تستعمل الكمبيالة لتسوية عملية تجارية ويجب أن يملك الساحب في وقت إصدار الكمبيالة الوسائل التي يتمكن بها من دفع

مبلغها. ولما كانت الكبيالة هي أمر بالدفع صادر من الساحب إلى المسحوب فلا يبرر هذا الأمر إلا كون الساحب دائماً للمسحوب عليه .

٢ — مقابل الوفاء تقتضيه طبيعة الكبيالة ، وسحب كبيالة ليس لها مقابل عملية خطيرة وخارجة عن المألوف .

٣ — بما أن حامل الكبيالة قد دفع قيمتها ، فمن الطبيعي أن تكون له حقوق على المقابل وأن يعتمد على وجوده في زمان الاستحقاق . وانتقال المقابل إلى الحامل يتفق مع ما يتوقعه الحامل شرعاً وعدلاً . أما المستثنيات الواردة على هذا الحكم فهي تتفق مع مقتضيات التجارة ولا تتنافر مع المنطق .

٤ — صارت الكبيالة مصدراً خصيصاً للائتمان الزائف إذ يعتمد ختلة التجار المعسرين إلى إنشاء كبيالات لا تمثل أعمالاً حقيقية تمت بينهم وبين المسحوب عليه وذلك بقصد خصمها لدى البنوك والحصول بهذه الذريعة على حاجاتهم النقدية وتسمى « كبيالة المجاملة » وقد ذاع استعمالها في السوق المصرية كما تدل على ذلك تقارير البنوك ، فقد ثبت أن موجودات معظم التفاليس تتكون من أوراق مجاملة ، وقد أفادت نظرية مقابل الوفاء للقضاء ببطلان هذه الأوراق التي لا تستند إلى أية عملية جديدة . وذهبت الأحكام المختلطة إلى أن أوراق المجاملة باطلة ولو أنه لا يجوز الاحتجاج بهذا البطلان على الحامل الحسن النية ^(١) . وإلى أنه إذا قضى على المسحوب عليه المجامل بالوفاء فليس له حق الرجوع على الساحب طبقاً لقاعدة « لا يجوز للانسان أن يرتب حقاً على عمله الشائن » ^(٢) .

ولم تقض المحاكم ببطلان هذه الأوراق إلا صوناً لسوق الخصم من الشوائب حتى تمضى البنوك بلا وجل في خصم الأوراق التجارية ، ولذلك نص القانون على تملك الحامل لمقابل الوفاء ، فاذا خصم بنك كبيالة لم يقبلها المسحوب عليه ثم أفلس الساحب استطاع البنك الاستيلاء على المقابل من تحت يد المسحوب عليه دون أن يلتزم بالتقديم في تغليسة الساحب فلا يستولى إلا على نصيب .

(١) استئناف محتاط ٧ مارس ١٩٣٣ ، جازيتة المحاكم المختلطة ج ١٣ ، ١٥٥ ، ٢٣٦

(٢) محكمة اлександرية التجارية المختلطة ١٤ نوفمبر ١٩١٠ جازيتة المحاكم المختلطة ج ٩ ، ١٧

وقد صرح الاقتصاديون ورجال الأعمال في فرنسا بخطور أوراق المجاملة وقالوا بضرورة بطلانها وإلا أساءت المصارف استعمالها ، والقول بصحتها معناه تيسير الغش وتشجيع التدليس وتمكين التجار المأزومين من خلق ذريعة مالية للبقاء^(١) ضارة بالصالح العام . وقال بعض الكتاب الفرنسيين إن ما يحشاء الاقتصاديون والصيرفيون يستند إلى الخلق الفرنسي الذي يحس بحاجة غريزية إلى الغش^(٢) . ولا تخلو مصر من بعض رجال الأعمال الذين تأصلت فيهم خلال الغش ، وليس أدل على ذلك من وجود فريق كبير من التجار ورجال الأعمال في مصر يتهربون من ضرائب الأرباح التجارية والصناعية بمختلف الذرائع ، وقد لا يكون الباعث السعي فقط وراء الربح ، بل لذة الاستهتار بقوانين الجباية ، وانعدام الوعي القوي وشعور الرضا بالافلات من أحكامها . وهذا على خلاف الحال في بعض الدول التي تندر فيها أحوال الغش .

ولا ينص القانون الانجليزي على عقاب من يسحب شيك ليس له مقابل وفاء في حين أن المشرع المصري اضطر أن ينص على عقاب من يقترف هذه الجريمة (مادة ٣٣٧ عقوبات) . وعلى المشرع أن يراعى أخلاق الأمة فيضع الأحكام الملائمة . وإذا صحح أن بعض القوانين الأجنبية كالقانون الانجليزي نص على صحة ورقة المجاملة فذلك لأنه افترض أن سحب كميالة يقتضى وجود مقابل وفاء وهو فرض يؤيده الواقع ، أما في مصر فقد ثبت وجود كميالات كثيرة تتداول وليس لها مقابل وفاء ، لذلك يكون حذف نظرية مقابل الوفاء من قانون الكميالات معناه تجاهل الواقع ، فإذا ارتفع مستوى الأخلاق الى الحد اللائق حذفت نظرية مقابل الوفاء . ولا تعدل القوانين من طريق الطفرة بل بالنشوء والتطور .

(٤) مقابل الوفاء والنظرية الحديثة للوؤران التجارية : لم تشر القوانين التي تأثرت بالنظرية الحديثة الى مقابل الوفاء أى الى العلاقة القانونية بين الساحب والمسحوب عليه التي استند اليها أمر الدفع . ذلك لأنها صك كاف بذاته ترتب عليه التزامات مستقلة عن العلاقات القانونية القائمة بين الساحب والمسحوب عليه . ومن هذا

(١) Modus vivendi

(٢) "Il est un fait certain, nous avons un besoin inné et instinctif de frauder". I. Denis : Les effets de complaisance, p. 190, Paris, 1937.

القبيل القانون الألماني ، فهو يقضى بأن ليس للحامل أى حق على مقابل الوفاء .
وتقتصر العلاقات القانونية المترتبة على إنشاء الكمبيالة على مسؤولية الساحب عن قبول
الكمبيالة ووفائها ويترتب على تظهير الكمبيالة نشوء هذا الالتزام بالنسبة للمظهر .
فإذا لم يقبل المسحوب عليه أو لم يدفع الكمبيالة فليس للحامل إلا حق الرجوع
على الساحب والمظهرين وبقية الضمان بشرط أن يباشر الحامل الاجراءات القانونية
اللازمة لهذا الرجوع . وليس معنى هذا أن إصدار الكمبيالة ليس له أثر في علاقات
الساحب والمسحوب عليه إذ أن سحب الكمبيالة يمكن المسحوب عليه من الوفاء وفاء
صحيحاً إلى الحامل أى براءة ذمته قبل الساحب .

ويجوز للساحب فى أية لحظة إلغاء الأمر الذى أصدره إلى المسحوب عليه .
فإذا تلقى أمر الإلغاء امتنع عليه الوفاء إلى الحامل .

وإذا كانت القاعدة أن الحامل لا يملك أى حق قبل المسحوب عليه لكن
هذه القاعدة يرد عليها الاستثناءان الآتيان :

١ — إذا قبل المسحوب عليه الكمبيالة التزم بدفع مبلغها إلى الحامل ، وجاز
للمسحوب عليه الاحتفاظ بالمقابل تمكيناً له من الوفاء بالتزامه . ومن ثم لا يستطيع
الساحب إلغاء أمر الوفاء الصادر منه إلى المسحوب عليه . ويعتبر القبول من الناحية
الاقتصادية بمثابة نقل لمقابل الوفاء . فإذا أفلس الساحب استطاع المسحوب عليه
إبفاء الحامل دون أن يخشى شيئاً .

٢ — يعتبر الساحب مالكا لمقابل الوفاء لكنه يستطيع حوالة هذه المقابل
إلى المستفيد ولكي ينتقل الحق بين الحملة المتعاقبين للكمبيالة يجب أن يرافق كل تظهير
حوالة جديدة من المظهر إلى المظهر إليه . وقد ذاعت في ألمانيا هذه الحوالة
الاتفاقية للمقابل . وتشترط البنوك الألمانية عند فتح اعتماد أن تحول إليها الحقوق
التي استندت إليها الكمبيالات المقدمة للخصم ، وجرى العمل فى البنوك السويسرية
على أنه إذا سلم عميل كمبيالات لخصمها حرر بها كشف تفصيلي يحول فيه العميل
مقابل الوفاء إلى البنك . ولا يشترط القانون الألماني تمام الحوالة مباشرة اجراءات
خاصة فقد تستفاد الحوالة من بعض الأفعال الدالة على نية الحوالة ، واعتبر العرف
أن مجرد تسليم كمبيالة غير مقبولة يفيد حوالة الدين الذى انبنى عليه تحريرها .

ولكن ما هو أثر إفلاس الساحب في أمر الوفاء الصادر منه الى المسحوب عليه ؟
قدمنا أن الساحب يستطيع إلغاء هذا الأمر ، إلا في حالة قبول المسحوب عليه .
فهل يترتب الالغاء على إفلاس الساحب ؟ قال بعض الفقهاء الألمانين بأنه اذا علم
المدين (المسحوب عليه) بإفلاس الدائن (الساحب) وأوفى الى الحامل برئت ذمته
بمقدار النصيب الذي كان يستولى عليه هذا الأخير في تفليسه الساحب والتزم قبل
تقابة الدائنين بما يزيد على هذا النصيب وقال آخرون بأن للمسحوب عليه الوفاء
الى الحامل أو الى تفليسه الساحب إلا اذا ألغى وكيل التفليسه الأمر الصادر
الى المسحوب عليه فعندئذ يمتنع عليه الوفاء الى الحامل ، ولكن قال بعض الشراح
بأن هذا الأمر قطعي ولا يجوز لو كبل التفليسه إلغائه .

والقول بأن الافلاس لا يحرم المسحوب عليه بحكم القانون من الوفاء الى الحامل
أو الى التفليسه وأن وكيلها لا يستطيع إلغاء هذا الأمر معناه أن الوفاء الحاصل
الى الحامل يبرى ذمة المسحوب عليه . فإذا أوفى هذا الأخير الى التفليسه استحال
حق الحامل الى نصيب يستولى عليه من التفليسه ، أما الرأى القائل باعطاء وكيل
التفليسه حق إلغاء الأمر الصادر من الساحب فهو يمنع السوم الذي يترتب على احتفاظ
المسحوب عليه بحق الوفاء الى الحامل أو الى الساحب .

ويعطى القانون الألماني للحامل قبل الساحب والمسحوب عليه القابل
حق مخصصتهما بدعوى الاتراء إذا سقطت التزاماتهما بالتقادم . ولما كان الغرض
من هذه الدعوى هو استرداد ما انضاف الى ثروة القابل أو الساحب بلا وجه حق
فيتوقف النجاح فيها على انعدام مقابل الوفاء .

(٥) انتقال المقابل الى الحامل في القانون الإيطالى^(١) : على الرغم من النقد
الذى وجه في إيطاليا الى قاعدة انتقال مقابل الوفاء بحكم القانون الى الحامل
فقد أدرك المشرع الإيطالى أخيراً الفوائد العملية المترتبة على هذه القاعدة .
ولهذا الغرض صدر دكرتو ملكى بتاريخ ٢١ أكتوبر ١٩٣٣ (رقم ١٩٤٥) بعنوان
« الكميالة المضمونة بحوالة ثمن بضاعة » ويقضى هذا القانون بأن للساحب بمقتضى

(١) حوليات القانون التجارى ، سنة ١٩٣٤ ص ٦٩

بيان خاص على الكميالة تحويل المقابل الذي خصص غطاء للكميالة المسحوبة عليه بشرط أن تتوافر الشروط الآتية : (١) يجب أن تكون الكميالة غير معدة لتقديمها إلى المسحوب عليه لقبولها أو لا يجب قبولها (٢) تحويل الدين المترتب على توريد البضاعة إلى المسحوب عليه بشرط صريح في صلب الكميالة (٣) ذكر تاريخ ورقم الفاتورة الخاصة بهذه البضاعة على ذات الكميالة (٤) يجب أن تكون الكميالة محررة لاذن الساحب ولا يجوز تظهيرها إلا إلى صيرفي إنما يستفيد من الحوالة كل حملتها اللاحقين .

ولا يحتاج بهذه الحوالة على الغير إلا إذا أخطر بها المسحوب عليه بخطاب موصى عليه بإبصال مرتجع ، ويعتبر في حكم الاخطار تقديم الكميالة الى شخص المسحوب عليه وثبوت ذلك بتحرير بروته وعدم قبول ، ولا يستطيع المسحوب عليه بعد الاخطار الوفاء إلا إلى حامل الكميالة .

§ ٤٠ — المقابل في القانون السويصري : لا يترتب على إصدار الكميالة نقل المقابل إلى الحامل مادام الساحب موسراً . إنما إذا أفلس الساحب آلت إلى حامل الكميالة الدعوى المدنية التي للساحب قبل المسحوب عليه لاسترداد المقابل أو لاستيفاء النقود التي للساحب في ذمة المسحوب عليه (مادة ١٠٥٣ من القانون السويصري للالتزامات) . ومعنى هذا أنه في حالة إفلاس الساحب فلا يستطيع المسحوب عليه الوفاء إلا إلى حامل الكميالة .

(٦) المقابل في القانون الانكليزي : ليس للحامل حقوق على مقابل الوفاء فإذا أفلس الساحب سرت قواعد الافلاس التي تقضى بأنه إذا أفلس الساحب أو المسحوب عليه فللحامل أن يطلب تحويل القيم التي يتكون منها المقابل الى نقود تخصص لوفاء قيمة الكميالة (شالمرز الأوراق التجارية ص ٣٥٩ الطبعة العاشرة) .
وخلاصة ما تقدم أن القوانين الحديثة نصت على أنه في حالة إفلاس الساحب يتخصص مقابل الوفاء الموجود تحت يد المسحوب عليه لوفاء الكميالة ، ولكن هذه القوانين اختلفت في الطريقة الفنية القانونية الموصلة الى هذا الغرض . فالقانون الألماني في غنية عن نظرية مقابل الوفاء لأنه واجد في قواعد المقاصة ما يحقق هذا الغرض ، فهو يجيز المقاصة بعد إشهار الافلاس ولو لم يكن أحد الدينين مستحق الوفاء ،

لذلك يستطيع المسحوب عليه أن يخصص المقابل لوفاء الكمبيالة التي يقدمها اليه الحامل بعد إفلاس صاحبها . أما القانون المصري فلا يعرف المقاصة بهذا المعنى . لذلك يجب النص على نظرية مقابل الوفاء في باب الكمبيالات حتى يستقل الحامل بمقابل الوفاء في حالة إفلاس الساحب .

ويعتبر القانون الانكليزي هذه المسألة متعلقة بقانون الافلاس ولو أنه يتفق في النهاية على تخصيص المقابل لوفاء الكمبيالة .

§ ٤١ — المسائل التي أُغفلها القانون الموهوم : يمثل القانون الموحد جهود عدد كبير من الفقهاء خلال عشرات السنين . وقد ترتب عليه إدخال تعديلات عميقة الأثر في قوانين معظم الدول ، وصحح كثيراً من عيوبها ، ورضيت معظم الدول التي اشتركت في وضعه أو أخذت به النزول طواعية عن بعض القواعد القانونية التي تأصلت في عاداتها القومية تيسيراً لتوحيد قواعد الأوراق التجارية كقبول فرنسا ذكر كلمة « كمبيالة » في الصك مع أن القانون الفرنسي لم يشترط هذا البيان .

لكن القانون الذي وضعه مؤتمر جنيف ليس كاملاً ، فقد رأى بناقب حكمته أن يغفل الأحكام المتصلة مباشرة بالقانون المدني ، ولو أن المؤتمر اتخذ خطة أخرى لباء بالفشل .

وأغفل المؤتمر النصوص المتعلقة بمحتويات البروتستو وشكله ، إذ لا ضرر من تركها لتقدير كل دولة ، ذلك لأن قاعدة خضوع العقد لقانون البلد الذي تحرر فيه^(١) (مادة ٢٢ و ٢٠ مدني جديد) كفيلة بصحة البروتستو المحرر في دولة أخرى ، واختلاف القوانين في هذا الصدد لا يعوق تداول الأوراق التجارية . وقد اقتصر القانون الموحد على النص على جواز أن يبدل بالبروتستو كتابة مؤرخة على ذات الكمبيالة يوقعها المسحوب عليه ولو أن البروتستو يحرر عادة في صورة ورقة رسمية .

ولم يتعرض المؤتمر أيضاً للإجراءات التي تتبع في حالة ضياع أو سرقة الأوراق التجارية واعتبرها من خصوصيات القوانين القومية .

(١) locus regit actum

أهلية التعامل بكمبيالة: لم يتعرض القانون الموحد لأهلية محرر الورقة التجارية وترك لكل دولة حق وضع . الشروط اللازمة لأهلية التعامل بها . فالقانون الألماني يحيل ضمناً الى قواعد القانون المدني ، والقانون السويسرى يقضى بأن من له أهلية الأداء ، أى أهلية تحمل الالتزام بعقد ، له أن يلتزم بمقتضى كميالة (مادة ٩٩٠ قانون الالتزامات السويسرى) . ويقضى القانون الفرنسى بأن الكميالات المحررة من القصر غير التجار تعتبر باطلة بالنسبة لهم بدون إخلال بحق من تعاقد معهم فى الرجوع على القصر بمقدار ما عاد عليهم من المنفعة (مادة ١٣١٢ مدنى فرنسى) . وكذلك الحال بالنسبة للمرأة المتزوجة غير المنفصلة عن زوجها انفصالياً جسيماً إلا اذا حصلت على تصريح من زوجها أو صدر حكم قضائى بأهليتها . ونص القانون الايطالى فى المادتين ٩ و ١٠ من قانون ٢٢ ديسمبر ١٩٣٢ على شروط التزام عديمى الأهلية بكمبيالة ، فقضى بأن القاصر المميز^(١) غير المأذون له بالتجارة والمهجور عليه لا يلتزم بكمبيالة إلا اذا صاحبت إمضاؤها إمضاء القيم مع كتابة لفظ « للمعاونة » أو أى عبارة تفيد هذا المعنى . ويترب على عدم ذكر هذه العبارة التزام القيم بصفته الشخصية . ويجوز للوصى أن يلتزم باسم عديم الأهلية باذن مجلس الوصاية وتصديق المحكمة . ونص قانون الكميالات الانكليزى الصادر فى سنة ١٨٨٢ على أن أهلية تحمل الالتزام الصرفى هى بذاتها الأهلية اللازمة لصحة العقود (مادة ٢٢) .

أما القانون المصرى ، فقد نص على أنه : « اذا حصل من النساء أو البنات اللاتى لسن بتاجرات سحب كميالة أو تحويلها أو قبولها باسمهن خاصة ووضع عليها إمضاءهن فلا يعتبر ذلك عملاً تجارياً بالنسبة لهن » (م ١٠٩ تجارى) وأضاف القانون التجارى المختلط الى ما تقدم المزارعين الوطنيين الذين لبسوا بتجار (م ١١٤) . وقد استقر القضاء المختلط أخيراً على أن المقصود هم صغار الفلاحين الذين يعملون بأيديهم فى الحقول . كما أن القانون المصرى قضى ببطان التزام القاصر بغير إخلال بحق الرجوع عليه بمقدار ما عاد عليه من المنفعة (م ١٤٢ مدنى جديد) . وأجرت لجنة الامتيازات الأجنبية المشكلة فى سنة ١٩١٧ استفتاء فى ابقاء أو حذف حماية النساء غير المشتغلات بالتجارة ، وصغار المزارعين . فكان من رأى البنوك ورجال

le mineur émancipé (١)

الأعمال وبعض القضاة الأجانب أن المادة ١١٤ من قانون التجارة المختلطة لا تحمي المرأة أو المزارع بل تقرر عدم أهليتهما للتعامل بكميالية ، وأن هذه المادة تشجع على سوء الاستعمال واللدن في الخصومة ، وأن قصارى ما تنفذه هذه المادة هو سريان الفوائد المدنية بدلا من الفوائد التجارية مع أن الفوائد الاتفاقية قد تصل عادة الى السعر الأقصى للفائدة المقررة قانونا ، كما أن المادة ١١٤ تمنح الى خلق مشكلات وتعقيدات عند وجود ملتزمين آخرين وهي مصدر غش يستفيد منه مختلف الموقعين على الورقة التجارية ، وأن خير وسيلة لمنع النساء والزراع من القيام بأعمال تجارية هي تحميلهم نتائج مباشرتهم لهذه الأعمال ، كما أن افتراض جهل النساء والمزارعين القواعد الشديدة المقررة للكميالية في القانون التجاري هي قرينة لا أساس لها ، وإن صححت هذه القرينة فلم لا تطبق على طبقات الصناع فهي لا تزيد جهلا عن طبقات النساء والمزارعين ، ومع ذلك فال التزام الصناع بورقة تجارية هو التزام صرفي صحيح ، وإن المزارع لا يحتج بالمادة ١١٤ الا هروبا من اختصاص المحاكم التجارية ومن الخطر على التجارة ابقاء هذه الحماية إذ أن التجار المصريين الذين يعملون في الريف يشتغلون في الوقت نفسه بالزراعة ومن المتسهل عليهم الاحتجاج بالمادة ١١٤ تجارى مختلط بوصفهم من طبقة صغار المزارعين . وأضافوا الى ما تقدم أن في قانون الخمسة أفدنة ما فيه الكفاية لحماية الفلاحين . كما أنه لا يمكن تبرير هذه الحماية بالنسبة للنساء ، لأن الشريعة الاسلامية تعترف للمرأة المسلمة بأهليتها الكاملة ، وتقرير عدم أهليتها بالتعامل بكميالية يعد خطأ لتقدرها وبخاصة اذا كانت مالكة لثروة طائلة ، فهي بهذه الحماية قد تحرم من الحصول على الائتمان اللازم لها . وقد تفرقت حماية المرأة في فرنسا لأسباب تاريخية ترجع الى كيفية تشكيل المحاكم التجارية من التجار الرجال فقط والى وجود التنفيذ الجمائى بالنسبة للديون التجارية ، وهذه الأسباب التي أفضت الى هذا الخطر في فرنسا لا وجود لها في مصر .

وانفردت شركة ناتام وغرفة التجارة المصرية بالقول بضرورة ابقاء حماية النساء والمزارعين . ومن رأى هذه الغرفة أنه مادامت علة الخطر على المزارع قائمة وهي انحطاط مستواه العقلي والخلقي وجب ابقاء هذه الحماية والعلة تدور مع المعلول وجوداً وعدمًا .

وقد قررت لجنة الامتيازات الأجنبية حذف النص على حماية النساء والمزارعين من التعامل بأوراق تجارية (١) .

ويلاحظ أن القانون التجارى الحالى يشتمل على تناقض ، فهو يجيز لكل شخص له أهلية الأداء مباشرة الأعمال التجارية ولو كان من صغار المزارعين أو من النساء ، انما اذا اقتضت هذه العملية تحرير ورقة تجارية اعتبرت هذه الورقة غير تجارية . مع أن هذه الورقة هي أداة لتنفيذ العملية التجارية أو نتيجة لها . والمعقول أن تعتبر الورقة تجارية تطبيقاً لنظرية التبعية . فقديماً كانت الكميالة مقصورة على التجار لتسوية أعمالهم التجارية . والتقارير بأن بعض الطوائف كالنساء غير المحترفات بالتجارة أو صغار المزارعين ، ليس لها أهلية الالتزام بورقة تجارية بسبب أهليتها الناقصة يقتضى أن تكون هذه الأهلية مانعة من القيام بكل الأعمال التجارية ، وليس من بعض الأعمال التجارية التي يستعان بها للقيام بالأعمال التجارية كالكميالة .

أما انفارم وأسباب انقطاعه : لم يتعرض القانون الموحد لآثار التقادم وأسباب انقطاعه ووقفه . وقد أعرب أحد المندوبين في المؤتمر عن أسفه على أنه بعد مناقشات دامت عشرين سنة حول مشروع لاهاي لم يوفق المؤتمر الى وضع قواعد كاملة عن التقادم (٢) . وقد أخذ المشروع بأحكام التقادم الحالية كما هي مبينة في المادة ١٩٤ / ٢٠١ تجارى .

(١) محاضر أعمال لجنة الامتيازات الأجنبية ، الجزء الثانى من ٣٥٦

(٢) محضر أعمال المؤتمر من ٣٢٧ جلسة ٢٧ مايو ١٩٣٠

الباب الثاني

في إنشاء الكميالة

الفصل الأول

في الشروط الشكلية

§ ٤٢ - في شكل الكميالة: لأجل أن تقوم الكميالة بوظيفتها في الحياة الاقتصادية على الوجه اللائق كعملة ائتمانية وأداة ائتمان يجب أن تتخذ شكلاً ، وتكتب بكيفية يسهل معهما تعرفها ، حتى لا يتشكك كل من يتعامل بها في ماهيتها القانونية . وفي هذا يقول اهرنج : « إن الشكل بالنسبة للتعهد كالطابع بالنسبة للنفود^(١) » لذلك تعتبر الكميالة من التصرفات الشكلية acte solennel التي تكتسب حياتها القانونية من توافر شروط معينة يجب استيفائها وقت إنشائها . وتحرر الكميالة بصفة عرفية لكن يجوز تحريرها بصفة رسمية وهذا نادر الحصول . وإذا اشتملت الكميالة على رهن تأميني وجب إثباتها بصفة رسمية . وغنى عن البيان أن الكميالة يجب أن تثبت بالكتابة التي تعتبر شرطاً لانشائها فلا يجوز إثباتها بغير الكتابة كالشهادة والاقرار واليمين . وإذا لم يشتمل المحرر على كل البيانات التي يشترطها القانون لصحة الكميالة فلا يجوز إثبات هذا الترك بأدلة خارجية مثل ظروف الحال . إنما يجوز إثبات عدم صحة البيانات الواردة في الكميالة بكافة طرق الاثبات بما في ذلك القرائن إذا كان هناك غش fraude à la loi إنما يلاحظ أن عند الصرف يجوز إثباته بغير الكتابة .

(١) Le forme est à l'engagement ce que l'empreinte est à la monnaie

ولم يشترط القانون المصري ، متبعاً في ذلك القانون الفرنسي ، ذكر كلمة « كيميالة »
لكن بعض القوانين الأجنبية^(١) اشترط ذكرها لفتاً لنظر المتعاملين وتنبيهاً لهم
إلى خضوعهم لقواعد الكيميائية .

وتنقسم البيانات التي يجب أن تشتمل عليها الكيميائية إلى بيانات إلزامية وبيانات
جوازية :

الفصل الأول

في البيانات الإلزامية

- ١ . يجب أن تشتمل الكيميائية على البيانات الآتية وهي : (١) توقيع الساحب .
- (٢) اسم المسحوب عليه . (٣) تاريخ إنشاء الكيميائية . (٤) مبلغ الكيميائية .
- (٥) ميعاد الاستحقاق . (٦) اسم المستفيد . (٧) شرط الاذن أو أنها لحاملها .
- وسنطلق على هذا البيان « قابلية الكيميائية للتداول » . (٨) ذكر وصول القيمة .
- (٩) ذكر محل الدفع .

§ ٣٣ - توقيع الساحب : (١) يجب أن تشتمل الكيميائية على توقيع
الساحب وتقول المادة ١٠٥ تجارى أهلى : « ويوضع عليها إمضاء الساحب أو ختمه »^(٢)

(١) كالقانون الألماني حيث يشترط ذكر كلمة « كيميالة Wechsel » وكذلك القوانين
السويسرية ، والايطالية ، والسويدية ، والرومانية ، واليابانية ، والبلغارية ، والروسية . ونس
قانون الجمهورية التركية (م ٥٢٧) على وجوب ذكر كلمة « Politika » أى كيميالة وهي البوابة
التي أثار إليها ابن عابدين (ج ٤ ص ٣٠٨) وقد رأى واضع قانون التجارة الفرنسي
أن الصيغة الخاصة التي محرر بها الكيميائية كافية للفت نظر المتعاملين إلى حقيقتها ، وأنه لا محل
لاشترط ذكر كلمة كيميالة تقليلاً لأسباب البطلان التي تتعرض لها الكيميائية . ولكن ذكره
٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٥ قضى بوجوب ذكر كلمة « lettre de change » في صلب المحرر
(م ١١٠ تجارى فرنسى) .

(٢) لم تشر المادة المختلطة إلى ضرورة وضع إمضاء الساحب أو ختمه ، وهذا نقص ظاهر
في التشريع ، مرده إلى أن القانون الفرنسي الصادر في سنة ١٨٠٧ لم يشر إلى هذا الشرط ،
وقد تدارك المشرع الفرنسي هذا النقص في سنة ١٩٢٢ (م ١١٠ تجارى فرنسى) . وذهب القضاء
إلى أن الكيميائية الموقعة عليها بالهتتم فقط تعتبر صحيحة (م ٢٥١ / ٢٩٠ مرافعات وسم ٢٦ أبريل
سنة ١٨٧٧ بمجموعة رسمية مختلطة ٢ ، ٣١٥) ولا يشترط القانون توقيع شهود على الكيميائية
أو على السندات الاذنية (سم ٥ مارس سنة ١٨٩٠ تق ٢ ، ٣٠٨) .

وذلك لأن الكمييالة هي ورقة شكلية لا تكتسب قوتها إلا من إمضاء الساحب أو توقيعها بختمه إذا كان أمياً ويجب أن يكون التوقيع بالامضاء أو بالختم في أسفل الكمييالة ، ولا يجوز أن يكون في أعلاها ، أو في وسطها .

ويلتزم الساحب بقبول المسحوب عليه الكمييالة وبدفع قيمتها في ميعاد استحقاقها ، ويقول تالير إن الساحب يتعهد بدفع مبلغ لاذن المستفيد ويدعو المسحوب عليه إلى الوفاء نيابة عنه ومعنى ذلك أن الكمييالة تتضمن سنداً إذنيّاً (تالير بندي ١٣٢٤ و ١٣٢٥) .

في سحب كمييالة بواسطة وكيل : تسحب الكمييالة أحياناً بمعرفة وكيل عن الساحب . فالتجار والصيرفيون لديهم وكلاء مفوضون *fondés de pouvoir* يسحبون كمييالات باسم أرباب هذه المتاجر والمصارف . ويسحب مديرو الشركات كمييالات أو أوراقاً أخرى باسم ولذمة الشركات التي يمثلونها . وما دامت صفة الوكالة ظاهرة في الكمييالة ، كان الموكل هو المسئول عن وفائها والتزم بتنفيذ ما التزم به وكيله باسمه (م ٥٢٧ / ٦٤٨ مدني و ١٠٥ مدني جديد) كما لو كانت مسحوبة مباشرة بمعرفة الموكل . لذلك يتعين على الوكيل أن يذكر صفته كوكيل (عن شركة ، أو عن فلان *par procuration*) .

في سحب كمييالة لزممة الغير *tirage pour compte d'autrui* : يعمل الساحب أحياناً لذمة شخص ، ولا يحيط الغير علماً باسم هذا الشخص الذي أمره بسحب الكمييالة . ويبدو للغير كأنه المنشيء الحقيقي للصك الذي وقع عليه بامضائه ، أسوة بالوكيل بالعمولة الذي يخفي شخصية موكله . ويسمى إنشاء الكمييالة « السحب لذمة الغير » أو بأمر الغير . وإلى هذه الحالة أشارت المادة ١٠٧ / ١١٢ تجاري فقالت : « ويجوز سحبها أيضاً بأمر شخص على ذمته » . ويسمى الساحب الظاهر « الساحب لذمة الغير *tireur pour compte* » والامر بالسحب « معطى الأمر *donneur d'ordre* » ولا يظهر اسم معطى الأمر في الكمييالة ، ولا يوقعها ، وقد يضع إشارة أو الحروف الأولى من اسمه لكن هذا ليس بلازم^(١) ويجب

(١) وتكتب بالصورة الآتية « ادفعوا . . . مبلغ . . . لحساب م . م أو (مع قيده في حساب م . م) » .

على الساحب أن يخطر المسحوب عليه بحقيقة الأمر وأنه وكيل بالعمولة كما يجب عليه أن يخطره باسم « معطى الأمر » وأنه هو الذى صدر منه الأمر بسحب الكبيالة حتى لا يقع التباس أو خطأ فى حقيقة المسئول عن سحب الكبيالة فيعلم المسحوب عليه أنه إذا قبل الكبيالة أو دفع قيمتها فهو إنما يرتبط بمعطى الأمر وهو الأصيل لا بالساحب الظاهر .

وتسحب الكبيالة لذمة الغير لأغراض مختلفة :

١ — يجوز أن يكون الأمر بالسحب مصلحة فى عدم ظهور اسمه على الكبيالة بسبب مركزه الاجتماعى أو وظيفته كما لو كان محامياً أو موظفاً حكومياً أو محافظة على سمعته التجارية التى قد تتأثر من كثرة الكمبيالات المتداولة باسمه . لذلك يعتمد إلى وسيط كصير فى مثلاً لسحب كبيالة لحسابه ولذمته .

٢ — إذا كان تاجر دائناً لشخص ومديناً لشخص آخر جاز أن يطلب هذا التاجر من دائنه أن لا يسحب كبيالة عليه بل يسحب كبيالة لذمته على مدينه . وبهذه الكيفية يستطيع دائن التاجر أن يحصل على حقه . وفى الوقت نفسه ينقضى حق هذا التاجر قبل مدينه المسحوب عليه . فيغنى تحرير كبيالة واحدة عن تحرير كبيالتين وبهذه الكيفية لا تؤدى رسوم الدفعة إلا مرة واحدة ، بدل أن تؤدى مرتين إذا حررت كبيالتان . ويسحب هذا النوع من الكمبيالات بين تجار الجملة والقطاعى ، كما لو باع مصنع بضاعة إلى تاجر بالجملة وهذا الأخير باع إلى تاجر بالقطاعى فقد يأمر تاجر الجملة صاحب المصنع أن يسحب كبيالة لذمته على تاجر القطاعى مباشرة .

٣ — إذا اشترى وكيل بالعمولة بضاعة لموكله فقد يسحب الوكيل كبيالة بالثمن على مدين هذا الموكل لعدم رغبة الموكل فى البوح بالصفقة .

٤ — تعتمد البنوك التى تشتغل بمسائل الصرف إلى سحب كبيالات لذمة الغير لتستفيد من فروق سعر الصرف بين مختلف الجهات (موازنة الصرف arbitrage de change) مثلاً إذا كانت خسارة العملة الفرنسية فى لندن أقل منها فى القاهرة وكان لبنك فى القاهرة ديون فى باريس كلف مراسله فى لندن ، بسحب كبيالات على مدين البنك فى باريس ، بعد أن يكون البنك أخطر المدين بذلك . وتخصم هذه

الكيميالات في لندن . وهذه العمليات تقتضى السرعة . والربح الناتج من هذه العمليات يقسم بين البنك ومراسله .

ويولد السحب للذمة بين ذوى الشأن علاقات شبيهة بعلاقات الموكل والوكيل بالعمولة والغير . ولنشرع الآن في بيان علاقة الساحب الظاهر بالآمر وعلاقته بالمستفيد والمظهرين . وعلاقة الأمر بالسحب بالمسحوب عليه .

(١) في عمارة الساحب الظاهر بالأمر بالسحب : وهي علاقة وكيل أو وكيل بالعمولة وموكل . فواجب الساحب هو أن ينفذ التعليمات التي تلقاها من الموكل فيما يختص بالبيانات التي يجب أن تشمل عليها الكمبيالة ، ويسأل عن خطئه وإهماله في تنفيذ الوكالة (م ٥٢١ / ٦٣٨ و ٦٣٩ مدنى و ٧٠٤ مدنى جديد) . وإذا لحق الساحب ضرر بسبب تنفيذه الوكالة جاز له الرجوع على الأمر بالسحب (م ٥٢٨ / ٦٤٩ مدنى و ٧١١ مدنى جديد) .

(٥) في عمارة الأمر بالسحب بالمسحوب عليه : وهي أيضاً علاقة وكيل وموكل فالمسحوب عليه يقبوله أو دفعه قيمة الكمبيالة إنما يفعل ذلك لذمة الأمر ، فإذا دفع قيمة الكمبيالة دون أن يكون لديه مقابل وفائها جاز له الرجوع على معطى الأمر بما دفعه ولا يجوز له الرجوع على الساحب الظاهر ويقتصر حقه في الرجوع على الأمر بالسحب . ومعنى ذلك أن الكمبيالة لا تولد أية علاقة بين الساحب الظاهر والمسحوب عليه ، وأن الأمر بالسحب يجوز مطالبتة بمعرفة الساحب الظاهر والمسحوب عليه . وحق المطالبة هنا مستمد من الوكالة التي أعطاه الأمر بالسحب إليهما وليست مستمدة من الكمبيالة . ويترب على ذلك أن دعاوى الساحب والمسحوب عليه على الأمر لا يسرى عليها التقادم الخمسى الذي يسرى فقط على الحقوق الناشئة عن الكمبيالة لا الحقوق الناشئة عن الوكالة .

(٣) في عمارة الساحب الظاهر بالمستفيد والمظهرين : يعتبر الساحب الظاهر بالنسبة للمستفيد والمظهرين ساحباً عادياً ، ويلتزم بصفته الشخصية قبلهم وإلى هذا أشارت المادة ١١٦ تجارى مختلط فقالت : « على الساحب أو المسحوب على ذمته الكمبيالة أداء مقابل الوفاء ولكن لا يخلى الساحب على ذمة الغير عن مسئوليته شخصياً لحيلى الكمبيالة وحاملها فقط » وتنشأ بين هؤلاء الأشخاص العلاقات العادية

المرتبة على الكمبيالة ولا تنشأ أية علاقة بين الأمر والمظهرين الذين لا يستطيعون مطالبة شخص مجهول لهم لم يركنوا إلى ذمته . وحتى إذا ذكر في الكمبيالة اسم الأمر بالسحب فإن هذه الإشارة يقصد بها إخبار المسحوب عليه بحقيقة الأمر ، ولا تفيد أن هذا الأمر الذي لا تحمل الكمبيالة توقيعه قصد أن يتحمل التزاماً صرفياً قبل الحامل ، لذلك لا ترتفع مسئولية الساحب الظاهر لأن المقصود من هذه الإشارة كما قلنا هو المسحوب عليه لا المستفيد أو المظهر الذي لا يهمه إلا يسر من تعاقد معه . وإذا أوفى الساحب الظاهر قيمة الكمبيالة حل محل الحامل فيما له من الحقوق طبقاً لقواعد الحلول المدنية ^(١) وإذا كان المظهر والمستفيد لا يملكان مطالبة الأمر بالسحب فليس معنى ذلك أنهما لا يستطيعان مطالبته إذا كان مديناً للساحب الظاهر أو المسحوب عليه عملاً بالمادة ١٤١ / ٢٠٢ مدني و ٢٣٥ مدني جديد وهي الدعوى غير المباشرة ، لكن الأمر بالسحب لا يستطيع أن ينجح عليهما بالدفع التي يجوز له إبدائها في مواجهة وكيله الساحب الظاهر .

§ ٤٤ - اسم المسحوب عليه : (٢) تشمل الكمبيالة على اسم المسحوب عليه وتقول المادة ١٠٥ / ١١٠ : « اسم من يلزمه الدفع » وهو الشخص الذي يدعوه الساحب الى دفع الكمبيالة في ميعاد الاستحقاق . ويذكر اسم المسحوب عليه في أسفل الكمبيالة مع بيان كل ما يتعلق بشخصيته (الاسم واللقب والصناعة ومحل الإقامة) ويجوز أن يعين الساحب عدة مسحوب عليهم . ويتعين على الحامل في هذه الحالة أن يقوم قبل كل المسحوب عليهم في محلات إقامتهم بكل الاجراءات القانونية ، فإذا رفض أحدهم قبول الكمبيالة جاز للحامل الرجوع على الضمان وإذا أوفى أحد المسحوب عليهم برئت ذمة الباقيين ^(٢) .

(١) ليون كان وريبولت ج ٤ بند ٩٦ وبواتيل بند ٧٣٣

(٢) يجب اصحة هذه الكمبيالة أن يكون ميعاد استحقاقها ومحل وفائها واحداً . وإنما لا يجوز تعيين مسحوب عليهم اختياريين *tirés alternatifs* يستطيع أن يختار الساحب، من بينهم، من يقوم بالوفاء ، كما لا يجوز تعيين مسحوب عليهم متعاقبين ، لما يترتب على ذلك من صعاب في حالة الرجوع بسبب عدم الوفاء . وتقول المادة ٦ من قانون ١٨٨٢ الانجليزي :

an order addressed to two drawees in the alternative, or to two or more drawees in succession is not a bill of exchange.

§ ٤٥ - تاريخ إنشاء الكمبيالة : (٣) وهو عبارة عن بيان اليوم والشهر والسنة اللاتي تحررت فيها الكمبيالة (م ١٠٥ تجارى) ولذكر التاريخ أهمية كبرى من وجوه عدة : (١) لمعرفة أهلية الساحب وقت السحب لاحتمال أن يكون محجوراً عليه أو قاصراً . (٢) لمعرفة إن كان الساحب وقت السحب قد توقف عن الدفع (م ٢٢٨ تجارى) . (٣) لمعرفة تاريخ الاستحقاق ولاحتمساب بدء سريان المواعيد المنصوص عليها في المادة ١٦٠ تجارى إن كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع، ولمعرفة إن كان الحامل فقد حقه في الرجوع إن كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء بعد مضي مدة من تاريخ إنشائها . (٤) إذا سحبت عدة كمبيالات وكان مقابل الوفاء واحداً روعى ترتيب تواريخ سحبها فيما يتعلق بحقوق كل من حاملها في استيفاء مطلوبه من مبلغ مقابل الوفاء . ويكون حامل الكمبيالة السابق تاريخها على تاريخ الكمبيالات الأخر مقدماً على غيره (م ١١٦ تجارى وليس لها مقابل في القانونين المختلط والفرنسى) ولم يشترط القانون ذكر التاريخ بالكتابة بل يكفي أن يكون مبيناً بالأرقام^(١) . ويعتبر تاريخ إنشاء الكمبيالة حجة على الغير ولو لم يكن ثابت التاريخ .

§ ٤٦ - مبلغ الكمبيالة : (٤) يجب أن يذكر في الكمبيالة مبلغ النقود المراد دفعه ويحرر هذا المبلغ بالكتابة . لكن هذا ليس بلازم إذ يجوز تحريره بالأرقام . وجرى العمل على ذكر المبلغ المراد دفعه بالكتابة والأرقام . وهو ما يجعل تزوير الكمبيالة عسيراً لأن الأرقام بمفردها يسهل تزويرها باضافة عدد إليها وقد يصعب اكتشاف التزوير . وإذا اختلفت الكتابة عن الأرقام كانت العبرة بالكتابة لأن الساحب يعنى بمراجعة الكتابة أكثر مما يعنى بمراجعة الأرقام^(٢) .

(١) كان لذكر التاريخ أهمية أخرى في القانون المختلط إذ اشترطت المادة ١٦٠ ذكر البلدة المسحوب منها الكمبيالة لأن الكمبيالة حسب هذا القانون لا تسحب إلا بين مكانين ، خلافاً للقانون الأهلى ، ويمكن التاريخ من إثبات توافر هذا الشرط ، كإثبات عدم وجود الساحب في مكان السحب في تاريخ الكمبيالة .

(٢) نصت بعض القوانين الأجنبية على تفضيل الكتابة إذا اختلفت عن المبلغ المكتوب بالأعداد (قانون الأوراق التجارية الألماني م ٥ ، القانون السويسرى م ٩٩٦ ، المادة ٢٢٥ من قانون التجارة الايراني والمادة ٢ فقرة ٩ من القانون الانجليزي الخاص للأوراق التجارية والقانون الفرنسى م ١١٣ المعدلة بذكرينو ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٥) .

لكن قد يستفاد أحياناً من بعض القرائن أن المقصود هو المبلغ الثابت بالأرقام لا المبلغ الثابت بالحروف كما لو ذكر بالكتابة مبلغ عشرين قرشاً وكتب بالأرقام ٢٠٠٠ قرش . فهنا يكون المعول على الأرقام لأن الكميالة لا تسحب عادة بعشرين قرشاً . وإذا كتب مبلغ الكميالة عدة مرات بالكتابة وبالأرقام ، اعتبرت قيمتها في حالة الاختلاف المبلغ الأقل^(١) . ونص مشروع قانون الكميالات على أنه « إذا كتب مبلغ الكميالة بالحروف وبالأرقام معاً فالعبرة عند الاختلاف تكون بالمكتوب بالحروف . وإذا كتب عدة مرات إما بالحروف وإما بالأرقام فالعبرة بأقلها مبلغاً » .

ويجب أن يكون مبلغ الكميالة معيناً وقت الانشاء وإلا كانت باطلة كما لو ذكر « ادفعوا ما في ذمتكم . . . » أو « ادفعوا المبلغ المتفق عليه بيننا . . . » والكميالة المحررة بهذه الصورة لا يمكن تداولها .

ويجب أن يكون محل الكميالة نقوداً فلا يجوز أن يكون بضاعة . وتقول المادة ١٠٥ / ١١٠ تجارى : « المبلغ المراد دفعه » فانتفى بذلك أن يكون محلها شيئاً خلاف النقود^(٢) .

ويقوم المبلغ المراد دفعه عادة بالنقود القومية ، ولكن في أوقات عدم الاستقرار النقدي أو تخفيض قيمة العملة القومية قد يعمد المتعاملون الى الاحتراز من خطر تدهور قيمة أوراق البنكنوت ، ويشترطون الوفاء بالذهب أو بعملة أجنبية . وقد قضى القانون بمرسوم رقم ١٥ لسنة ١٩٣٥ ببطلان شروط الدفع ذهباً في العقود التي قومت بالجنيهات المصرية أو الاسترلينية أو بنقد كان متداولاً قانوناً في مصر كالفرنك والجنيه التركي . وقد جاء هذا القانون مؤكداً للمرسوم الصادر في ٢ أغسطس سنة ١٩١٤ الذي قضى بأن ما يدفع من أوراق البنكنوت الذي يصدره البنك الأهلى المصرى يكون دفعاً صحيحاً ومبرماً للذمة كما لو كان الدفع حاصلًا بالعملة الذهبية بصرف النظر عما يخالف ذلك من الشروط أو الاتفاقات الحاصلة

(١) بهذا المعنى القانون الفرنسى م ١١٣ والقانون الموحد م ٦ والقانون الألمانى والسويسرى (المراد السابقة فى هامش بند ٤٠ من ٦٣) .

(٢) لا يعتبر سنداً إذنياً التعهد بتوريد كمية من الحاصلات أو بدفع ثمنها مقدراً حسب أعلى سعر فى السوق عند عدم الامكان (سم أول أبريل سنة ١٨٧٩ مجموعة رسمية مختلطة ٤ ، ٢٣٢) .

أو التي تحصل بين أصحاب الشأن . ولا يترتب على بطلان شرط الوفاء بالذهب بطلان العقد أو الشروط الأخرى المتفق عليها^(١).

ولكن هل يجوز النص على الوفاء بعملة أجنبية ؟ لم تشرط المادة ١٠٥ تجارى أن يكون مبلغ الكمبيالة مقوماً بنقود متداولة قانوناً في مصر . ويجوز في الكمبيالات الخارجية أن يشترط وفاء الكمبيالة بنقود الدولة المسحوبة عليها الكمبيالة . أما إذا كانت الكمبيالة داخلية بطل كل شرط نم عن التشكك في العملة القومية ، كما لو نص في الكمبيالة على تقويم الجنيهات المصرية بالدولار والجنيه الاسترليني والفرنك السويسري والفرنك الفرنسي واحتفظ الدائن بحقه في استيفاء قيمة الكمبيالة باحدى هذه العملات حسب اختياره . ولما كان تقويم تلك النقود لا يتم إلا بالرجوع الى مقياس مشترك ، وهو مقياس الذهب ، كان هذا الشرط شبيهاً بشرط الذهب ، ومن ثم يكون هذا الشرط باطلاً^(٢).

أَسْرَاطُ الْفَائِدَةِ : ويحدث أحياناً أن تذكر الفائدة بجانب قيمة الكمبيالة فيذكر فيها : « ادفعوا مبلغ ألف جنيه باعتبار المائة سبعة حين ميعاد الاستحقاق » . ويرى بعض الشراح أن هذا الشرط عائق عن تداول الكمبيالة وأنها تستحيل الى سند عادي لعدم إمكان معرفة المبلغ المراد دفعه أول وهلة^(٣) ، ونرى أن هذا الشرط لا يعوق تداول الكمبيالة ، إذ يكفي لتعيين مقدار الفوائد إجراء عملية حسابية بسيطة على أساس تاريخ السحب والاستحقاق^(٤) ، ولكن يجب الاقرار بالصعاب التي تعترض حسابان الفائدة إذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع ، أو بعد مرور مدة من وقت الاطلاع ، ومع ذلك فقد قضى مشروع قانون الكمبيالة بصحة اشتراط الفائدة في الكمبيالة المستحقة الوفاء لدى الاطلاع وبطلان هذا الشرط في الكمبيالات الأخرى (مادة ٥٥) .

(١) سم ٣١ مارس سنة ١٩٣٨ تق ٢٠٣ ، ٥٠ وانظر Capitant : Les succédanés de la clause payables en or. Dalloz Hebdomadaire, 1926, pp. 2-3.

(٢) سم ٣١ مارس سنة ١٩٣٨ تق ٢٠٣ ، ٥٠

(٣) تالير وبرسرو بند ١٣٥٤ و ١٣٥٥ ولا كور وبوترون بند ١١٨٤

(٤) محكمة النقض الفرنسية ٥ فبراير سنة ١٨٦٨ ، د ١٨٦٨ ، ١ ، ٣٨٥ ، و Nouhier t. 1, No. 126 ويغيد هذا الشرط في التجارة البحرية حيث لا يمكن تحديد تاريخ وصول البضاعة على وجه التحقيق ، وتبعاً لا يمكن معرفة تاريخ دفع الثمن .

وقد يشير هذا الشرط شكوك مصلحة الضرائب ، فقد تعتبر الكمبيالة ورقة مالية (سنداً) وتخضعها لضريبة الأوراق المالية . لذلك يحسن بالساحب أن يضيف الفوائد إلى أصل قيمة الكمبيالة^(١) .

وتستحق الفائدة من تاريخ تحرير البروتستو بشرط أن يكون صحيحاً ، وإلا فهي لا تستحق إلا من تاريخ المطالبة الرسمية . وجرى العمل على اشتراط سريان الفوائد بحكم القانون من تاريخ الاستحقاق ولا تستحق فوائد مصاريف البروتستو إلا من تاريخ المطالبة القضائية .

§ ٤٧ - ميعاد الاستحقاق : (٥) يجب أن يذكر في الكمبيالة ميعاد الدفع وفي هذا تقول المادة ١٠٥/١ تجارى : « ويبين فيها الميعاد » الذى يجب الدفع فيه . ولا تقتصر فائدة هذا البيان على تمكين الحامل من معرفة ميعاد الوفاء ولكنه يفيد لتعرف بدء سريان المواعيد القصيرة التى وضعها القانون لحفظ حق الحامل فى الرجوع أو لاثبات الامتناع عن الوفاء . ويجب أن يكون هذا الميعاد محققاً فلا يجوز تعليقه على شرط موقف كما لو ذكر فى الكمبيالة تعليق الدفع على احتراف الساحب بالتجارة أو على شرط فاسخ كما لو ذكر « إن لم يضطر الساحب الى السفر الى الخارج » أو « إذا لم يلتحق باحدى وظائف الحكومة » أو على أجل غير معين كاشتراط الدفع عند وفاة الساحب أو وفاة شخص معين (قال بند ١٨٢١) .

وقاعدة عدم جواز تعليق الميعاد على شرط أو على أجل مستفادة من المادة ١٢٧ تجارى التى بينت الصور المختلفة التى يتعين بها ميعاد الاستحقاق ولم تشر هذه المادة إلى الشرط أو الأجل ، وسكوت القانون عنهما له معناه . زائداً إلى ماتقدم أن القانون ألزم الحامل بالقيام بواجبات لا تنفق مع جعل الاستحقاق معلقاً على شرط غير محقق الحصول أو على أجل غير معين^(٢) .

(١) يقضى القانون الانجليزى بصحة شرط الفائدة (م ٩ قانون سنة ١٨٨٢) ويعتبر القانون السويسرى الشرط صحيحاً إذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع أو بعد مدة من الاطلاع ، وباطلا فيما عدا ذلك (م ٩٩٥) وبهذا المعنى القانون الفرنسى م ١١٢ ويقضى القانون الألمانى بصحة هذا الشرط فى الكمبيالات المستحقة لدى الاطلاع .

(٢) يجيز القانون الانجليزى للأوراق التجارية أن يكون ميعاد الاستحقاق أجلاً غير معين

وفى هذا تقول المادة الأولى منه A bill is payable... (2) on, or at a fixed period after the occurrence of a specified event which is certain to happen, though the time of happening may be uncertain

(م ٢٣) وكذلك مشروع قانون الكمبيالات (م ٤٣) .

وبتعيين ميعاد الاستحقاق بعدة طرق . فقد يتعين بيوم محدد « إيدفعوا في يوم ٣١ يوليو » وفي هذه الحالة يجب تقديمها في هذا اليوم للمسحوب عليه . وفي حالة الامتناع عن الدفع يقوم الحامل بعمل البروتستو في اليوم التالي لهذا الميعاد . وقد يتعين الاستحقاق بشهر معين ، ويكون للملتزم في هذه الحالة الحق في دفع القيمة في آخر يوم من الشهر ، لذلك لا يتحرر بروتستو عدم الدفع إلا في غرة الشهر التالي (سم ٢٩ أبريل سنة ١٩٢٤ جازيتة المحاكم المختلطة ج ١٤، ٢٢١، ٣٢٨) ويجوز أن يكون الدفع بمجرد الاطلاع أي بمجرد المطالبة بالوفاء (م ١٢٨ / ١٣٤) . وتعتبر الكبيالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع إذا لم يذكر فيها ميعاد الاستحقاق^(١) أو بعد يوم أو أكثر أو شهر أو أكثر من وقت الاطلاع (١٢٧) وقد حدد القانون في المادة ١٦٠ تجاري^(٢) مواعيد دفع الكبيالات المشترط دفعها لدى الاطلاع حتى لا تبقى مراكز المتعهدين معلقة إلى ما لا نهاية . إنما يلاحظ أن القانون لم يشر إلا للكبيالات

(١) المنصورة المختلطة التجارية ١٤ مايو سنة ١٩١٣ جازيتة المحاكم المختلطة ٣ ، ١٥٦ . وبهذا المعنى معظم القوانين الأجنبية ، والقانون الموحد (م ٢ فقرة ٢) والمادة ١٠ من قانون الأوراق التجارية الانجليزي :

A bill is payable on demand...in which no time for payment is expressed
والمادة ١١٠ تجاري فرنسي :

La lettre de change dont l'échéance n'est pas indiquée est considérée comme payable à vue.

(٢) حامل كبيالة مسحوبة من الأرض القارة أو من البلاد التي على سواحل البحر المتوسط أو من ممالك الدولة العلية ومستحقة الدفع في القطر المصري سواء كان بمجرد الاطلاع عليها أو بعده بيوم أو أكثر أو شهر أو أكثر يجب عليه أن يطلب دفع قيمتها أو قبولها في ظرف ستة أشهر من تاريخها وإلا سقط حقه في الرجوع على المحيلين وكذلك على الساحب إذا كان قد أوجد مقابل الوفاء عند المسحوب عليه أما إذا كانت الكبيالة مسحوبة من بلاد أوروبا الأخر فيكون الميعاد ثمانية أشهر وإن كانت مسحوبة من أي بلد أبعد من تلك البلاد فيكون الميعاد سنة كاملة .

كذلك يسقط حق حامل الكبيالة في الرجوع المذكور إذا كانت مسحوبة من البلاد المصرية أو جهاتها التجارية لأجل دفعها في البلاد الأجنبية بمجرد الاطلاع عليها أو بعده بيوم أو أكثر أو شهر أو أكثر ولم يطلب دفع قيمتها أو قبولها في المواعيد المذكورة لسكل مسافة في المسافات المتقدمة .

وفي حالة حصول حرب بحرية يزداد على هذه المواعيد مقدارها ومع ذلك لا تخل الأحكام المنتقمة ذكرها بالشروط التي تحصل بخلاف ذلك بين أخذ الكبيالة وساحبها والمحيلين أيضاً .

الخارجية وغفل عن ذكر الكمبيالات الداخلية وهو نقص في التشريع يجب العمل على تلافيه . ويجوز أن ينص في الكمبيالة على الوفاء «حتى انتهاء ميعاد معين» وتعتبر الكمبيالة في هذه الحالة ، أنها مستحقة الوفاء لدى الاطلاع وكل ما في الأمر أن الوفاء يجب أن يحصل في غضون المدة المعينة في الكمبيالة ، ذلك لأن الساحب له الحق في تحديد الزمن الذي يجوز في خلاله تقديم كمبيالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع .

ويجوز أن يكون ميعاد الاستحقاق بعد يوم أو أكثر أو شهر أو أكثر من تاريخ إنشائها *délai de date* فإذا كان الدفع بعد مرور أيام معدودات من تاريخ إنشائها فلا يحتسب اليوم الذي يبدأ منه الميعاد *dies a que* لكن اليوم الذي ينتهي فيه الميعاد يحتسب *dies ad quem* ويعتبر تاريخ الاستحقاق (قارن مادة ٢٠ من قانون المرافعات الجديد) . مثال ذلك سحبت كمبيالة في يوم أول يناير وذكر فيها أن الاستحقاق يكون بعد ثمانية أيام من تاريخها أي من أول يناير فيكون تاريخ استحقاقها هو يوم ٩ يناير . وإذا كان الدفع بعد شهر فتعد أيام الشهر حسب التقويم الموافق للتاريخ المبين في الكمبيالة فيعتبر مثلاً شهر فبراير ٢٨ أو ٢٩ يوماً على حسب الأحوال وشهر مارس ٣١ يوماً (م ١٣٠ / ١٣٦ تجارى) ويحتسب الميعاد في حالة ما إذا كان الدفع بعد مضي مدة معينة من وقت الاطلاع ابتداء من تاريخ قبول المسحوب عليه . وفي حالة امتناعه عن القبول يحتسب ابتداء من تاريخ عمل بروتستو عدم القبول .

قلنا إن القانون وضع في المادة ١٦٠ تجارى مواعيد خاصة بتقديم الكمبيالات الخارجية وهي المسحوبة من الداخل على الخارج أو من الخارج على الداخل إذا كانت مستحقة الدفع لدى الاطلاع أو بعده بيوم أو أكثر أو بشهر أو أكثر ففضى بضرورة تقديمها في ظرف ستة أشهر من تاريخها وإلا سقط حق الحامل في الرجوع على المظهرين وعلى الساحب إذا كان قدم مقابل الوفاء وهذا الميعاد الذي يسقط بعد انقضاءه حق الحامل يتكون من : (١) المهلة *délai* المذكورة في الكمبيالة . (٢) يضاف إليها ستة شهور إذا كانت الكمبيالة مسحوبة من الأرض القارة أو من البلاد التي على سواحل البحر المتوسط أو من ممالك الدولة العلية فإذا كانت مسحوبة من بلاد أوروبا الآخر كان الميعاد ثمانية أشهر وإن كانت

مسحوبة من أى بلد أبعد من تلك البلاد كان الميعاد سنة كاملة وتضاعف هذه المواعيد في حالة حصول حرب بحرية .

ويجوز أن يكون ميعاد الاستحقاق معيناً بغير تاريخ التقويم كيوم مولد أو سوق أو يوم مشهور (م ١٢٧)^(١) . وإذا وقع الاستحقاق في يوم عطلة رسمية كيوم جمعة أو عيد وجب تقديم الكمبيالة للمسحوب عليه ليدفع قيمتها في اليوم السابق ليوم الاستحقاق^(٢) (م ١٣٢) .

ولكن هل يجوز أن تتحدد مواعيد متتابعة للاستحقاق بالنسبة لأجزاء مبلغ الكمبيالة ؟ ذهب رأى الى جواز ذلك استناداً الى المادة ١٥٥ تجارى التي تجيز دفع جزء من قيمة الكمبيالة^(٣) . لكن القضاء المختلط قضى بعكس ذلك فاعتبر الصكوك المحدد فيها مواعيد متتابعة للوفاء سندت عادية نخلوها من شرط وحدة الاستحقاق unite de l'échéance^(٤) . وهذا هو ما أخذ به مشروع قانون الكمبيالات فنص في المادة ٤٣ على أن الكمبيالة المشتملة على مواعيد استحقاق متعاقبة تكون باطلة .

§ ٤٨ — اسم المستفيد : (٦) يجب أن تشتمل الكمبيالة على اسم الشخص الذى أنشئت الكمبيالة لمصلحته ، ويسمى المستفيد^(٥) . وهو من أجل ذلك يقدم

(١) صدر في فرنسا قانون ٢٨ مارس سنة ١٩٠٤ قضى بتقديم الكمبيالة للوفاء في اليوم التالى لميعاد دفع الكمبيالة إذا وافق يوم تيد رسمى .

(٢) وتقضى المادة ٢٣ من قانون المرافعات الجديد بأنه : « إذا صادف آخر الميعاد عطلة رسمية امتد إلى أول يوم عمل بعدها » .

(٣) échéances successives بهذا المعنى ليون كان ورينوات ج : بند ٨١ ومحكمة السين ١٥ يناير سنة ١٨٩٠ la loi ١٢ فبراير سنة ١٨٩٠ وقانون الكمبيالات الانجلىزى م ٩ إنما إذا لم يدفع أحد الأقساط استحققت كل قيمة الكمبيالة .

(٤) ٩ ديسمبر سنة ١٨٧٧ بورلي ٢ ، ١٤ و ١٨ أكتوبر سنة ١٨٧٨ مجموعة رسمية مختلطة ج ٤ ، ٢٥ وسم ٢٧ مارس سنة ١٨٨٩ تق ج ١ ، ١١٣ و ١٥ مايو سنة ١٩١٣ ج ٢٥ ، ٣٧٩ و ٤ ديسمبر سنة ١٩٢٩ تق ٤٢ ، ٦٧ وبهذا المعنى تالير وبرسرو بند ١٣٥٣ والقانون الموحد م ٣٣

(٥) preneur ou bénéficiaire وتعتبر معيبة الكمبيالة التى يذكر فيها « أرملة فلان ، أو ورثة ... » ومن باب أولى إذا اشتملت الكمبيالة على مستفيد وهمى نوه عنه باسم موضوع . ويقضى القانون الانجلىزى في المادة ٧ بأن الكمبيالة تعتبر محررة لحاملها payable to bearer ومن قضاء المحاكم المختلطة أنه يكفي في السند الاذنى ذكر « تركة فلان » إذا كانت هذه التركة معروفة من المحرر ، وقضت بأن هذا البيان لا يحيل هذه الورقة إلى التزام مدنى (سم ٩ ديسمبر سنة ١٩٣٦ تق ٤٩ ، ٣٦) .

ما يعادل قيمة الكمبيالة الى الساحب (بضاعة ، نقود .. الخ) وقد يقدم قيمة الكمبيالة شخص آخر يسمى « مسلم القيمة ^(١) » . وفي هذه الحالة لا يُشار الى اسم هذا الشخص في الكمبيالة ، لأنه لا يستطيع قبض قيمتها ، كما أنه لا يستطيع تظهيرها . لذلك يظل هذا الشخص أجنبياً عن الكمبيالة ، وإن ذكر اسمه في الكمبيالة فلا يجوز الرجوع عليه في حالة عدم الوفاء .

وتحمل الكمبيالة عادة اسم مستفيد واحد . وهو ما يستفاد من نص المادة ١٠٥ « وتكون لحاملها أو تحت إذن شخص ثالث » على أنه لا مانع من أن تحرر الكمبيالة لاذن عدة أشخاص ، وأن يكون لهم الحق دفعة واحدة ، أو يكون لأحد من الخيارات في قبض قيمتها بمفرده ^(٢) . وفي الحالة الأولى لا تدفع قيمة الكمبيالة إلا لكل المستفيدين مجتمعين ، وفي الحالة الثانية يجوز للمسحوب عليه الوفاء الى أحد المستفيدين بشرط أن يتسلم الكمبيالة .

وقد تسحب الكمبيالة لاذن نفس الساحب . وفي هذا تقول المادة ١٠٥ : « وتكون الكمبيالة . . . أو إذن نفس صاحبها » وصورتها « في أول يناير سنة ١٩٥٠ إُدفعوا إلى أو لاذن مبلغ . . . » وتقول المادة ٣ من مشروع قانون الكمبيالات : « يجوز سحب الكمبيالة لاذن صاحبها نفسه » . وقد تفرض ظروف متعددة على الساحب إنشاء الكمبيالة على هذه الصورة ، كما لو لم يعثر الساحب على مستفيد ولكنه يحرص على الحصول فوراً على قبول المسحوب عليه خشية أن لا يقبلها هذا الأخير فيما بعد ، وقد يطلب المستفيد نفسه من الساحب أن تحرر الكمبيالة على هذه الصورة لأنه يشك في ملاءة الساحب ولا يريد قبول الكمبيالة لوفاة دينه إلا اذا اشتملت على قبول المسحوب عليه ، ويستطيع الساحب في كل هذه الفروض ، أن يترك اسم المستفيد على بياض ويحصل على قبول المسحوب عليه ثم يملأ هذا البياض عند تداول الكمبيالة . لكن هذه الطريقة محفوفة بالخطر في حالة ضياع الكمبيالة أو سرقتها إذ يستطيع السارق أن يملك الكمبيالة ويكتب اسمه فيها .

(١) Donneur de valeur

(٢) أشار القانون الانجليزي للكمبيالات إلى هذه الحالة في المادة ٧

A bill may be made payable to two or more payees jointly, or it may be made payable in the alternative to one or two or some of several payees.

ولو استجمع فرد واحد في شخصه صفتي الساحب والمستفيد فلا يعتبر هذا الصك كيميالة صحيحة . وليس معنى هذا أن يفقد هذا الصك كل قيمة قانونية ، ولا يعتبر هذا الصك لحين قبول المسحوب عليه إلا عملاً تحضيرياً ^(١) لأن الساحب لم يتحمل أي التزام ، إلا قبيل نفسه . لكن منذ اللحظة التي يتم فيها قبول المسحوب عليه يصير سنداً إذنيماً بشرط أن تتوافر فيه كل شروط السند الاذني ، ولا يكون هذا السند تجارياً إلا إذا توافرت فيه شروط السند الاذني التجاري ، كذكر وصول القيمة . ويكون معنى وصول القيمة أن الساحب ، وهو المستفيد ، قدم قيمة السند إلى المحرر وهو المسحوب عليه . ولا يصير هذا الصك كيميالة إلا إذا ظهره الساحب قبل ميعاد الاستحقاق ، واعتباراً من تاريخ أول تظهير ، لأن الساحب يصير ملتزماً منذ هذه اللحظة فقط . وبذلك تكتب إمضاء الساحب مرتين ، الأولى كساحب ، والثانية كظهير . ولا يذكر في الكيميائية المسحوبة لاذن صاحبها وصول القيمة إلا في أول تظهير . وفي هذا تقول المادة ١٠٦ تجاري : « لا يذكر في الكيميائية التي تحت إذن صاحبها وصول القيمة إلا في أول تحويل » ^(٢) .

§ ٤٩ — قابلية الكيميائية للتداول : (٧) يراد بالتداول قابلية الصك للتملك بالطرق التجارية أي بواسطة التظهير أو بمجرد المناولة . والأوراق التجارية تتميز بقابليتها للتداول بأحدى هاتين الطريقتين السريعتين فإذا استعصى تداولها بالتظهير أو بالتسليم كما لو ذكر فيها أنها غير قابلة للتداول فلا تعتبر ورقة تجارية . وقابلية الكيميائية للتداول تتجلى بأحد أمرين : فالأول أن تكون مشتملة على شرط الاذن ، أو أن تكون لحاملها ، وتقول المادة ١٠٥ : « وتكون لحاملها أو تحت إذن شخص ثالث » يتفرع من ذلك أن الصك إذا كان مسحوباً لمصلحة شخص معين دون ذكر شرط الاذن فلا يعتبر ورقة تجارية وتنتقل ملكيته تبعاً لقواعد حوالة الحقوق المدنية .

(١) ليون كان ورينولت ج ٤ ، بند ١٩ و ٩١ مكرر ، لاكور وبوترون بند ١١٩٦ وتالير وبرسو بند ١٣٤٨ .

(٢) وأضافت المادة ١١١ تجاري محتاط إلى ما تقدم : « وفي هذه اللحظة يجب أن تكون الجهة التي يحمر فيها التحويل الأول المذكور غير الجهة المسحوبة عليها الكيميائية » .

وإذا كانت الكمبيالة لحاملها ثم تداولها بواسطة المناولة أى بتسليمها إلى المستفيد الذى يستطيع بدوره أن يسلمها إلى آخر وهكذا دواليك حتى تصل إلى يد الحامل الأخير الذى يقبض قيمتها (١).

§ ٥٠ — ذكر وصول القبض: (٨) تقول المادة ١٠٥: « ويذكر فيها (الكمبيالة) أن القيمة وصلت » ومعنى ذلك أن المستفيد أوفى إلى الساحب ما يقابل قيمة الكمبيالة وقد يكون نقوداً أو بضاعة أو ثمن عقاراً أو عملاً، وأنه من أجل ذلك أنشأ كمبيالة لاذن المستفيد، ويعتبر ذكر وصول القيمة سبب التعهد الثابت فى الكمبيالة وقد قصد القانون من هذا البيان إمكان معرفة درجة الاثبات التى يمكن إيقاظها إلى الكمبيالة بمجرد إلقاء النظر عليها وهل هى تمثل قيمة قدمت حتى يمكن التحقق إلى حد ما، من صحة هذا البيان، ويقول تالير إن ذكر وصول القيمة شبيه بذكر كلمة « كمبيالة » على ذات الورقة، ويدل على إرادة الساحب الخضوع للقواعد الشديدة التى وضعها القانون للأوراق التجارية (بند ١٣٥٢). ولا يقتصر ذكر وصول القيمة على الكمبيالة بل يشمل السند الاذنى والتظهير. ويلاحظ أن القانون المدنى لم يشترط ذكر سبب الالتزام فى الصك المثبت له (مادة ١٣٧ مدنى جديد)

(١) لا تشترط معظم القوانين الحديثة ذكر شرط الاذن، بما فى ذلك القانون الفرنسى (م ١١٠ المدلة بذكر يتو ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٥) ويقضى القانون الانجليزى بأن الكمبيالة المنشأة لصاحبه شخص وهى تعتبر مسجوبة لحاملها ويندر إنشاء كمبيالة لحاملها لأنها تتداول بالمناولة اليدوية بلا حاجة الى توقيع الحلة المتعاقبين، وبذلك يحرم الحامل الأخير من ضمان هؤلاء الحلة، كما أنها تتعرض لأخطار كثيرة بسبب الضياع أو السرقة. ويجوز بعض القوانين الأجنبية للساحب إنشاء كمبيالة غير قابلة للتداول بالتظهير بشرط أن تشمل على بيان « بدون إذن non à ordre » (القانون السويدى للالتزامات م ١٠٠١) وفى هذه الحالة تتداول بطريق الحوالة المدنية، وينتج هذا التحويل آثار الحوالة (القانون الألمانى للأوراق التجارية م ١٥، والقانون الايطالى م ٢٥٧). ولا يشترط القانون الموحد ذكر شرط الاذن (م ١ فقرة ٦) ونصت المادة ١١ من هذا القانون على أن الكمبيالة التى تتضمن بيان « بدون إذن » تتداول بطريق الحوالة المدنية. ولا يعترف القانون الموحد بصحة الكمبيالة المسجوبة لحاملها، ولم ينسأ إليها ذكر يتو ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٥ المدل لقانون التجارة الفرنسى، وعلى ذلك تكون باطلة ويجوز القانون الانجليزى الكمبيالة لحاملها bill payable to bearer. ونص مشروع قانون الكمبيالات على أن كل كمبيالة ولو لم ينسأ فيها على أنها مسجوبة لاذن تتداول بالتظهير (م ١١).

وهذا الاختلاف بين التشريع المدني والتشريع التجارى عسير التفسير لأنه إذا عد ذكر سبب التعهد حماية للمدين من تحمل تعهدات قد تكون مخالفة للأداب وللنظام العام فقد كان الأحرى بالمشرع أن يعمم هذا الحكم على كل التعهدات مدنية كانت أم تجارية ، ولكنه لم يفعل وأجاز فى المسائل المدنية عدم ذكر السبب وكان الأخلاق أن يشمل هذا اليسر الأعمال التجارية ، لذلك أغفلت كل القوانين الأجنبية الحديثة ذكر هذا الشرط (١) .

هذا ويجب عدم الخلط بين « وصول القيمة » ومقابل الوفاء . فوصول القيمة هو بيان خاص بعلاقة الساحب بالمستفيد وهو بمثابة سند مخالصة المستفيد يمنع الساحب من مطالبته بعد ذلك بقيمة الكمبيالة . أما مقابل الوفاء فهو خاص بعلاقة الساحب بالمسحوب عليه ولا يذكر فى الكمبيالة .

(١) أضافت المادة الفرنسية ١١٠ قبل تعديل سنة ١٩٢٢ « نقوداً أو بضاعة ، أو فى الحساب en compte أو بأية كيفية أخرى » ، وعدم ورود هذه العبارة فى المادة المصرية لا يدل على أن القانون المصرى قصد إغفال بيان نوعها ، وإلا كان النص على وصول القيمة فقط دون بيان نوعها عيباً لا طائل منه .

ويرجع سبب التفرقة بين القانون المدنى والتجارى بخصوص ذكر القيمة الى تقاليد تاريخية فصلها كايتمان فى كتابه السابق الاشارة اليه بند ١٦٩ ؛ وفى ٨ فبراير سنة ١٩٢٢ صدر فى فرنسا قانون ألغى ذكر وصول القيمة . وقضت بعض الأحكام المختلطة بأنه يكفى ذكر « والقيمة وصلتنا » دون حاجة الى بيان نوعها (٢١ أبريل سنة ١٩٠٩ تق ج ٢١ ، ٣١٢ ، ومحكمة المنصورة التجارية المختلطة ٢٤ أبريل سنة ١٩٢٣ جازيئة المحاكم المختلطة ، ط ١٥ ، ٢٢٠ ، رقم ٣٤٣) وهذه الأحكام لا تحقق الغاية التى من أجلها اشترط القانون ذكر وصول القيمة وهى أن تكون الورقة التجارية كافية بذاتها . ومن هذا القبيل ما جرى عليه العمل فى الأوساط التجارية من ذكر « والقيمة حسب العقد المحرر اليوم valeur suivant contrat d'aujourd'hui » والصكوك المحررة بهذه الكيفية لا تعتبر أوراقاً تجارية لأن مصيرها مرتبط بالمعقود المشار اليها فى تلك الصكوك (بهذا المعنى محكمة اسكندرية التجارية ١٥ فبراير سنة ١٩٢٨ جازيئة ١١ ، ١٤٨ ، ١٣٧ وجازيئة ١٥ يناير سنة ١٩٣٠ ، ٢٢ ، ١٥٣ ، ١٤٤ ، وجازيئة ٤ يونيو سنة ١٩٣٠ ، ٢٢ ، ١٥٣ ، ١٤٥) وقد أصدرت محكمة الاستئناف المختلطة حكماً أخيراً صرحت فيه بصحة الورقة التجارية المذكور فيها « القيمة حسب العقد » (٢٦ نوفمبر سنة ١٩٣٠ تق ٢٧ ، ١٧ ، ٢٢ ، ١٤٨ ، ١٣٦) وقضت محكمة اسكندرية التجارية بعدم اعتبار الورقة المتضمنة هذا البيان ورقة تجارية (٢٥ يناير سنة ١٩٣٢ جازيئة ٢٢ ، ١٤٧ ، ١٣٥ ، ومحكمة مصر التجارية المختلطة ١٤ نوفمبر سنة ١٩٣٣ جازيئة المحاكم المختلطة ٢٤ ، ٥٧ ، ٥٤) .

§ ٥١ - مطارة الوفاء : (٩) يجب أن يذكر في الكمبيالة مكان وفائها على وجه التعيين وتقول المادة ١٠٥/١١٠ : « بين فيها . . . الميعاد والمحل اللذان يجب الدفع فيهما » حتى يعرف الحامل المحل الذي يقبض فيه قيمة الكمبيالة وهو في العادة محل إقامة المسحوب عليه . وإذا لم يذكر في الكمبيالة إلا محل إقامة المسحوب عليه ، كان هو محل الوفاء (١) . ونص مشروع قانون الكمبيالات في المادة ٢ على أن الكمبيالة الخالية من بيان مكان وفائها أو من موطن المسحوب عليه يعتبر المكان المبين بجانب اسمه مكان وفائها .

الفصل الثاني

فيما يترتب على الإخلال بالبيانات الإلزامية

§ ٥٢ - عيوب الكمبيالة : إذا لم تشمل الكمبيالة على البيانات الإلزامية السالفة الذكر أو إذا ذكرت على خلاف الحقيقة ، صارت الكمبيالة باطلة . والعيوب الذي يلحق الكمبيالة إما أن يكون سببه الترك omission وإما أن يكون سببه تغيير الحقيقة supposition

الترك : (١) إذا لم يذكر في الكمبيالة أحد البيانات الجوهرية مثل عدم ذكر وصول القيمة (سم ١٢ يناير سنة ١٩٢١ تق ج ٣٣ ، ١٣٣) أو عدم ذكر تاريخ إنشائها ، أو عدم ذكر بلد الدفع حسب القانون المختلط (سم ٢٠ يناير سنة ١٩١٥ تق ، ٢٧ ، ١٢٢) أو إذا سحبت الكمبيالة لمصلحة شخص معين (ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٤٦٤) . أو أي بيان آخر من البيانات المنصوص عليها في المادة ١٠٥/١١٠ تجارى صار الصك باطلا (٢) باعتباره كبيالة .

(١) كان لهذا البيان أهمية أخرى في القانون المختلط الذي يقضى بضرورة سحب الكمبيالة بين بلدين حيث نصت المادة ١١٠ تجارى مختلط على أن الكمبيالة تسحب « من بلد إلى بلد آخر » في حين أن المادة ١٠٥ تجارى أهلى تقول : « تسحب الكمبيالات من بلد إلى آخر أو إلى نفس البلد المحررة فيه » .

(٢) لم تصرح المادة بالبطلان ، لكن هذا ما انعقد عليه إجماع الشراح وذلك لأن النصوص القانونية التي تخضع على الشكل مزايا هامة تكون واجبة الاتباع وإلا ترتب على تركها الحرمان من هذه المزايا (ليون كان ج ٤ بند ٤٦٧ ؛ وبواتيل بند ٧٢٧ وفالد بند ١٨٣٠) .

وليس معنى ذلك أن لا يكون للكمبيالة التي ينقصها أحد البيانات الإلزامية أية قيمة على الإطلاق . نعم قد يكون البيان الناقص من النوع الذي يجرد الكمبيالة من كل أثر قانوني مثل عدم ذكر مبلغ الكمبيالة ، أو عدم ذكر اسم الملتزم ، أو عدم توقيع الساحب إلا أن هذا لا يقع إلا في النادر . والغالب أن يكون الترتيب من النوع الذي لا يجرد الصك من كل قيمة قانونية مثل عدم ذكر التاريخ ، أو عدم ذكر شرط الاذن ، أو عدم ذكر وصول القيمة . وإلى هذا أشارت المادة ١٠٨ تجارى فقالت : « الأوراق الموصوفة بوصف كمبيالة ولم تكن مستوفية للشروط السالف ذكرها . . . تعتبر سندات عادية إذا كانت مستوفية للشروط اللازمة لهذه السندات . فإذا كانت هذه السندات غير محررة من تجار أو لأعمال تجارية اعتبرت سندات مدنية فلا تخضع للقواعد التجارية ولا يسرى عليها التقادم الخمسى (١٩٤٣م / ٢٠١ تجارى) ولا تحمل بين ثناياها من الالتزامات أكثر مما هو منصوص عليه صراحة فيها ، فلا يضمن الساحب قبول المسحوب عليه . إنما إذا اشتملت السندات المعيبة على شرط الاذن جاز « نقلها من يد إلى يد بطريق التحويل »^(١) (١٠٨ م تجارى) وسرت عليها كل قواعد التطهير .

(١) لم ترد هذه الفقرة في قانون التجارة الفرنسى القديم (١٠٨ م و ١١٢ تجارى فرنسى) وقد أجاز الشراح وضع شرط الاذن في السندات المدنية ، وسار على هذا القضاء (سم ٣٠ يونيو سنة ١٩١٧ تق ٢٩ ، ٥٢٤ استئناف مصر ، ٩ يناير ١٩٣٦ ، مجلة المحاماة ١٧ ، ١٥٥ رقم ٥٦) ويحصل تداولها بطريق التطهير بلا حاجة إلى إعلان المدين (ليون كان ج ٤ بند ١٥٧ ونقض فرنسى ٨ مايو سنة ١٨٧٨ د ٧٨٥ ، ١ ، ٢٤١ استئناف مصر ١٠ مارس ١٩٢٩ المحاماة ٩ ، ٥١٥ رقم ٣٥٥) لكن الآراء لم تتفق على نتائج التطهير ، فيرى ليون كان (ج ٢ بند ١٥٧) أن المظهر ضامن للوفاء في ميعاد الاستحقاق وأن مسؤوليته تضامنية ، ويرى تالير (بند ١٥٠٣) عكس ذلك بزعم أن التطهير في غير الأوراق التجارية يعتبر بمثابة حوالة مدنية وأن المحيل لا يضمن إلا وجود الدين فقط . أما في الأوراق التجارية فالتطهير هو طريقة للتسوية أو الوفاء . وكذلك اختلفوا في تطبيق قاعدة عدم الاحتجاج بالدفع على الحامل الأخير . فيرى تالير أنه يجوز للمدين الاحتجاج بالدفع السابقة على الحامل الخالى (بند ١٥٠٣) بزعم أن عدم الاحتجاج بالدفع مرده إلى الصفة النقدية للورقة التجارية وأن مظهر الكمبيالة يستعملها كعملة ائتمانية ، ويجب أن يكون المسحوب عليه وبقية الموقعين السابقين معتبرين كغلاء مسئولين عن الوفاء ، ويرد على هذا أن قاعدة عدم الاحتجاج بالدفع غير واردة في القانون ، وهو ما يحمل على التساؤل عما إذا كان يمكن سريانها على غير الأوراق التجارية ، لذلك نرى مع ليون كان (ج ٤ بند ١٥٧) إمكان سريانها على السندات المدنية ، =

وتعتبر هذه السندات العادية « مثل الأوراق التجارية إذا كتبت بين تجار أو لأعمال تجارية » (م ١٠٨ تجارى) ويجب أن لا نأخذ هذا النص على إطلاقه فنعتبر هذه السندات العادية المحررة بين تجار أو لأعمال تجارية مشابهة تماماً للأوراق التجارية من جميع الوجوه ، وإلا انعدم الجزاء المترتب على بطلانها ككيميالة . بل يجب أن نفرق بين ما يأتى :

١ — قد يترتب على البيان الناقص استحالة الكيميائية المعيبة الى سند إذنى ، إذا استجمع كل شروط السندات الاذنية المبينة فى المادة ١٩٠ تجارى فى هذه الحالة يكون هذا السند الاذنى تجارياً ، كما لو سحبت كيميالة تحت إذن صاحبها ، وذكر فيها وصول القيمة وقبلها المسحوب عليه ، واستبقاها الساحب تحت يده وكانت مترتبة على أعمال تجارية أو كانت محررة بين تجار صارت سنداً إذنياً تجارياً بسبب عدم وجود مستفيد .

٢ — قد تستحيل الكيميائية الناقصة الى سند عادى اذا لم تشتمل على كل بيانات السند الاذنى ، كما لو أعوزها شرط من الشروط الأساسية للأوراق التجارية ، ولو كانت مشتملة على شرط الاذن ، كما لو كان موضوعها شيئاً آخر غير النقود كقطن (سم ١٨ يناير سنة ١٩٠٥ تقى ، ١٧ ، ٧٩) .

٣ — السندات العادية المقصودة فى المادة ١٠٨ تجارى ، وهى التى قصد القانون أن يعتبرها كالأوراق التجارية ، هى المحررة بين تجار أو بسبب أعمال تجارية واشتملت على مميزات الأوراق التجارية ، وهى احتواؤها على شرط الاذن ، وأن يكون موضوعها نقوداً تسرى عليها قواعد الأوراق التجارية فيما يختص

= (بهذا المعنى القضاء الفرنسى ، نقض ، عرائض ، ٢٧ يناير ١٩٤١ ، دالوز التحليل ، ١٩٤١ ، ٣٥٦) وبخاصة لأن القانون التجارى المصرى أشار إلى شرط الاذن فى السندات المدنية (مادة ١٠٨ تجارى) والمعروف أن قاعدة عدم الاحتجاج بالدفع مصدرها القانون الجرماني ومترتبة على شرط الاذن وملازمة له (Fontaine : Lettre de change, No. 20) (بهذا المعنى سم ١٢ مارس ١٩٣٠ ، تقى ، ٤٢ ، ٣٦ ، واستئناف مصر ، ٩ يناير ١٩٣٦ ، الهمامة ، ١٧ ، ١١٥ ، رقم ٥٦) وقارن بحت الأستاذ محسن شفيق باللغة الفرنسية « شرط الاذن فى الحقوق المدنية » ، مجلة الحقوق ، السنة الثانية ، العدد الثانى ، ١٩٤٥

بالتظهير وعدم إمكان الاحتجاج على حاملها بالدفوع التي للمدين على الموقعين السابقين على المظهر إليه الأخير^(١) وسريان التقادم الخمسي^(٢).

لكن هذه السندات تختلف عن الأوراق التجارية الصحيحة فيما يأتي :

- (١) ليس لحامل هذه السندات مطالبة الساحب بتقديم كفيل بسبب عدم قبول المسحوب عليه ، (ب) لا تعتبر هذه السندات عملاً تجارياً بالنسبة لكل الموقعين عليها ، فقد تكون عملاً مدنياً بالنسبة للبعض وعملاً تجارياً بالنسبة للبعض الآخر ، تبعاً لمساهمة العملية التي ترتب عليها توقيع السند . وتظهر أهمية هذا الفرق في الفائدة ، وفي الاختصاص ، إذ لا تكون هذه السندات حتماً من اختصاص القضاء التجاري ، (ج) لا يكون للحامل حق خاص على مقابل الوفاء ، (د) لا يجوز للحامل أن يوقع الحجز التحفظي (م ١٧٣ / ١٨٠ تجاري) على الملتزم في حالة عدم الدفع ، (هـ) يجوز للمحكمة منح المدين أجلاً قضائياً للوفاء ، (و) لا يحرر بروتستو عدم القبول أو عدم الدفع ، وإذا حرر هذا الأخير فلن يترتب عليه سريان الفوائد .

تغيير الحقيقة : ويكون باشتال الكميالة على بيانات مخالفة للحقيقة وقد أشارت المادة ١٠٨ تجاري إلى حالتين وهما ذكر اسم أو صفة على غير الحقيقة^(٣) . وقضت باعتبار هذه الكميالات « سندات عادية إذا كانت مستوفية للشروط اللازمة لهذه السندات » ويجوز تظهيرها إذا كانت مشتملة على شرط الاذن وتعتبر مثل الأوراق التجارية إذا كتبت بين تجار أو لأعمال تجارية وتسرى عليها القواعد التي أشرنا إليها سابقاً .

(١) تغيير الاسم *supposition de nom* : ويكون بتوقيع الساحب على الكميالة باسم مختلف *nom de fantaisie* أو باسم شخص آخر أو بسحب كميالة

(١) اسكندرية المختلطة ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٠ الجازينة ، ج ٢٢ ، ١٧٦ ، ١٩٣ ،
وسم ٢١ ديسمبر ١٩٣٨ تق ٧٤ ، ٥١

(٢) موديس دي فيه ص ١٨ بواتيل بند ٧٣٠ عكس ذلك ألوزيه بند ١٥٥١ ويلاحظ الفرق بين عبارة القانون المصري والفرنسي . وهو ما يجعل الاستشهاد بالفقه والقضاء الفرنسي عديم الجدوى (مادة ١٩٤ تجاري) .

(٣) وأضافت المادة ١١٣ تجاري مختلط إلى هاتين الحالتين حالة ثالثة وهي « أو المسكان التي سجت فيه أو الذي ستدفع فيه الكميالة » .

على شخص لا وجود له وتسمى في هذه الحالة « كميالة صورية effet fictif أو على شخص لا يراد مطالبته بقيمتها ، وتسمى « كميالة مجاملة effet de complaisance أو وضع اسم مستفيد لا وجود له .

٢ — تغيير الصفة supposition de qualité : ويكون ذلك بانتحال الساحب صفة غير صحيحة ، أو نسبة هذه الصفة إلى المسحوب عليه كما لو ادعى أنه تاجر أو صير في لكي يسهل قبول الكميالة وتداولها . وهذه الصفة غير الصحيحة تكون جريمة النصب المعاقب عليها بالمادة ٣٣٦ عقوبات .

وقد قضى القانون باعتبار هذه الصكوك المكتوبة على خلاف الحقيقة سندات عادية بشرط أن تكون مشتملة على كل الشروط اللازمة لها . فإذا أنشئت الكميالة بين تاجر أو أنشئت بسبب أعمال تجارية واشتملت على شرط الاذن فلا يؤثر تغيير الحقيقة في صحة تداولها ككميالة (م ١٠٨ تجارى) . ولكن يجوز الاحتجاج بهذا التغيير على من علم به قبل تعامله بالكميالة . أما بالنسبة لمن كان حسن النية فلا يجوز الاحتجاج عليه بتغيير الحقيقة وتقول المادة ١٠٨ : « ولا يجوز لمن علم بذلك على غير الحقيقة أن يحتج به على الغير الذي لم يخبر به »^(١) .

§ ٥٣ — في أحوال تغيير الحقيقة غير المنصوص عليها قانوناً : اقتصرَت المادة ١٠٨ تجارى على أحوال تغيير الحقيقة السالفة الذكر . على أن الكميالة قد تحتوي على بيانات أخرى مخالفة للحقيقة . فقد يرد تغيير الحقيقة على وصول القيمة أو على التاريخ .

(١) عدلت المادة ١١٢ من القانون التجارى الفرنسى المقابلة للمادة ١٠٨ تجارى ، ولم تنس على بطلان الكميالة لتغيير الحقيقة . وعلى ذلك تخضع الورقة الموصوفة بوصف كميالة على خلاف الحقيقة للقواعد القانونية العامة المتعلقة بالتدليس ، وتخضع لأحكام القانون الجنائى المتعلقة بالنصب ، ونس القانون الانجائزى (م ٥ فقرة ٢) على أن الكميالة المسحوبة على شخص وهمي تعتبر كميالة أو سنداً على حسب اختيار الحامل When in a bill... the drawee is a fictitious person or a person not having capacity to contract, the holder may treat the instrument, at his option, either as a bill of exchange or as a promissory note.

(١) ذكر وصول الفبم على خلاف الحقيقة : قد يذكر في الكميالة أو في السند الاذنى سبب صوري إخفاء لانعدام السبب ، أو لعدم مشروعيتها مما يترتب عليه بطلان التعهد بالنسبة للساحب أو للمحرر ، إنما لا يجوز الاحتجاج بهذا البطلان على الحامل الحسن النية .

(٢) تغيير التاريخ : supposition de date : الأصل أن تغيير التاريخ لا يبطل الكميالة^(١) . وما دامت الكميالة مشتملة على تاريخ الانشاء وتاريخ الوفاء فلا تعتبر مشوبة بعيب شكلي . لكن ذكر التاريخ على خلاف الحقيقة بقصد به في الغالب التدليس ، كإخفاء عدم أهلية الساحب أو إفلاسه وقت إنشاء الكميالة ، فيوضع على الكميالة تاريخ سابق على قرار عدم الأهلية ، أو الحكم بأشهار الافلاس . ولو كان الساحب قاصراً ووضع على الكميالة تاريخاً لاحقاً لا نشأها يكتمل فيه الساحب سن الرشد ، ترتب على تغيير التاريخ بطلان الكميالة ، ويستطيع الساحب الاحتجاج بهذا البطلان قبل الاستفادة والحامل ولو كان حسن النية^(٢) .

في اثبات تغيير الحقيقة : يجوز إثبات تغيير الحقيقة بكافة طرق الاثبات ، ذلك لأن الغير ليس في مقدوره أن يقدم دليلاً كتابياً مثبتاً لتغيير الحقيقة ، كما أن تغيير الحقيقة ، يقصد به في أغلب الأحوال إزفاء الغش ، وهو أمر مخالف للنظام العام . ويجب تفسير إثبات كل ما خالف النظام العام . ويجوز إثبات الصورية simulation إما بالشهادة أو بمراجعة الدفاتر ، أو بالقرار أو بالتقرائن .

في الآثار الجنائية المترتبة على تغيير الحقيقة : نصت المادة ٣٣٦ عقوبات على معاقبة من اتخذ اسماً كاذباً أو صفة غير صحيحة بقصد التوصل الى الاستيلاء على نقود أو الشروع فيه . فإذا توصل ساحب الكميالة الى الحصول على قيمة الكميالة من الاستفادة بتغيير اسمه أو صفته ، وقع تحت طائلة المادة ٣٣٦ عقوبات .

(١) تالير بند ١٣٧٥ وليون كان وريبولت ج ٤ بند ٤٨٢

(٢) وذلك دون إخلال بحكم المادة ١٣٦ التي حرمت تقديم التواريخ في التظهير وإن حصل بعد تزويراً . ويقول تالير وبرسرو بند ١٣١٨ : « إن صيغة المادة ١٣٦ سرنة وإنها تشمل تقديم تاريخ الكميالة ، ذلك لأن إصدار الكميالة لا يبدو أن يكون نقلاً للكميالة لاذن شخص آخر » ؛ وعكس ذلك ليون كان وريبولت ج ٤ بند ٤٨٢ ولاكور وبوترون بند ١١٩٤ وقال بند ١٨٣٨ وبواتيل بند ٧٣١

ولكن لا يدخل كل تغيير للحقيقة في عداد الطرق الاحتمالية التي أشارت إليها المادة ٣٣٦ عقوبات ، إذ يشترط فيها تدبيراً محكماً للوقائع الخارجية ، ومن المسلم به أن مجرد الكذب ولو كان بالكتابة لا يكون الطرق الاحتمالية إن لم يقترن بها ما اصطلاح على تسميته باصطناع الوسائل التمثيلية mise en scène التي من شأنها إزجاء الواقعة المكذوبة وحمل الناس على التصديق بها ^(١) ويعتبر تزويراً معنوياً معاقباً عليه تغيير الحقيقة (م ٢١٥ ع) اذا توافرت شروط التزوير وهي قصد الغش وإلحاق ضرر بالغير ولو كان التغيير مقصوداً على الصفة ، لأن شخصية المدين في ورقة تجارية يقام لها وزن لدى المصرف الذي يخضع الورقة التجارية .

وقد يرد تغيير الحقيقة على اسم الساحب فاذا وقع الساحب على الكميالة باسم شخص حقيقي ، سرت عليه المادة ٢١٥ عقوبات ، ويعتبر مرتكباً لتزوير مادي ، ولكن هل يعتبر الساحب مزوراً إذا وقع باسم شخص خيالي ؟ ليس التزوير مقصوداً على إنشاء عمل إيجابي خلقت دليل الالتزام أو براءة الذمة أي إيجاد صك مزور بل انه يشمل الأعمال السلبية اذا كان من شأنها انهياد دليل اعتمد عليه شخص . ولما كانت الكميالة معدة لاثبات التزام تحمله الساحب الخيالي ، وأن تداولها يلحق ضرراً فيعتبر الساحب مرتكباً جريمة التزوير اذا قدم الكميالة للخصم ^(٢) .

واذا ورد تغيير الحقيقة على اسم المسحوب عليه ، ولم تحمل الكميالة قبوله وقت تسليمها الى الحامل ، فلا تزوير ، لأنه مادام المسحوب عليه لم يوقع بالقبول فلا يلتزم بشيء .

ولكن اذا حملت الكميالة توقيع المسحوب عليه ، ولو كان اسمه خيالياً ، اعتبر الموقع مزوراً .

Garçon : Code pénal annoté, art. 405, No. 16 ^(١)

Hémard : Des effets de complaisance ^(٢)

الفصل الثالث

في البيانات الاختيارية

تقسيم : ذكرنا البيانات التي يجب أن تشتمل عليها الكمبيالة . وقد ترك القانون للأفراد حق إضافة بيانات أخرى . وما دامت هذه البيانات لا تتنافر مع النظام العام أو مع أي نص قانوني إلزامي وأنها لا تقسد الكمبيالة فهي صحيحة ، وأهم هذه البيانات هي : (١) تعيين محل مختار للدفع (٢) الوفاء الاحتياطي . (٣) إخطار المسحوب عليه . (٤) عدم قبول الكمبيالة . (٥) شرط المطالبة بالامصاريف . (٦) شرط عدم الضمان . (٧) شرط عدم سحب كمبيالة رجوع :

§ ٥٤ - شرط محل الرفع المختار clause du domiciliaire :

« ويجوز أن تسحب كمبيالة على شخص ويشترط فيها الدفع في محل شخص آخر »^(١) (م ١٠٧ تجاري) . ولهذا السبب اشترط القانون ذكر محل الدفع ولم يشترط ذكر محل إقامة المسحوب عليه . ولا يعتبر من تدفع الكمبيالة في محله مسحوباً عليه فهو غير ملزم بدفع قيمتها أو بتوقيعها ، وتنحصر وظيفته في حصول الوفاء في محل إقامته . فإن لم تدفع قيمة الكمبيالة يعلن البروتستو في محل إقامته ، وكذلك جميع الاعلانات التي يحتم القانون على الحامل إجراؤها (م ١٧٤/١٨١ تجاري) .

ويحصل تعيين هذا المحل المختار بمعرفة الساحب^(٢) للأغراض الآتية :

(١) قد يتوقع المسحوب عليه غيابه عن محل إقامته في ميعاد الاستحقاق فهو لذلك يكلف أحد أصدقائه بأن يقوم بدفع الكمبيالة بدلا عنه أثناء غيابه . (٢) إذا كان المسحوب عليه يقيم في الريف فقد يرى من المستحسن أن يحصل دفع الكمبيالة في مصرف يعينه . (٣) إذا اعتاد تاجر على إيداع نقوده في مصرف فهو يعين عادة مصرفه محلاً مختاراً لدفع الكمبيالات المسحوبة عليه . (٤) يشترط

(١) يسمى الشخص المعين قوفاً doamiciliaire وتسمى الكمبيالة المتضمنة هذا الشرط effet domicilié وتقول المادة ٤ من مشروع قانون الكمبيالات : « يجوز سحب الكمبيالة مستحقة الوفاء في موطن شخص آخر سواء أكان المحل المختار في الجهة التي فيها موطن المسحوب عليه أم في أية جهة أخرى » .

(٢) يكتب الشرط إما في صلب الكمبيالة ، أو تحت اسم المسحوب عليه .

في الكمبيالات المسحوبة على جهات نائية أو قليلة الأهمية أن يحصل دفع الكمبيالات في مدينة كبيرة كالقاهرة ليسهل تداولها وخصمها .

ويجوز أن يعين المسحوب عليه محل الدفع المختار وقت قبوله الكمبيالة ^(١) بشرط أن يتفق سلفاً مع الساحب على هذا المحل ، للأسباب السالفة الذكر وإلا فلا يكون للمسحوب عليه إلا حق اختيار هذا المحل في الجهة التي يقيم فيها .
(م ١٢٢ / ١٢٨) : والخلاصة أن تعيين محل الدفع المختار قد يكون وقت إنشاء الكمبيالة أو وقت قبولها (وقارن مادة ٣٦ من مشروع قانون الكمبيالات) .

§ ٥٥ - شرط الوفاء الاحتياطي ^(٢) : الموفى الاحتياطي ^(٣) هو الشخص الذي يعينه الساحب أو أحد المظهرين ، للاستفيد أو لحملة الكمبيالة المستقبلين لقبول الكمبيالة أو وفائها إذا امتنع المسحوب عليه عن القبول أو عن الوفاء وبذلك يقوى الأمل في دفع قيمة الكمبيالة . ويعتبر هذا الموفى بمثابة مسحوب عليه احتياطي .
وتقول المادة ٧٩ من مشروع قانون الكمبيالات : « لساحب الكمبيالة ومظهرها وضامنها الاحتياطي أن يعين من يقبلها أو يدفعها عند الاقتضاء » .

وشرط الوفاء الاحتياطي مفيد للحامل . فإذا كان الموفى الاحتياطي مقبياً في الجهة التي يقيم فيها المسحوب عليه فلا يلتزم الحامل في حالة عدم وفاء المسحوب عليه الانتقال إلى جهة أخرى لقبض قيمة الكمبيالة ، كما أن وجود الموفى الاحتياطي يغني الحامل عن سحب كمبيالة رجوع على أحد الضمان ممن وقعوا الكمبيالة .
ويكفي أن يتقدم الحامل إلى الموفى الاحتياطي في محل إقامته ، ويكون في الغالب مصرفاً ، لقبول الكمبيالة في حالة امتناع المسحوب عليه عن القبول أو لقبض قيمتها .
ويفيد هذا الشرط الساحب أو المظهر ، إذ يغني هذا الشرط في حالة امتناع المسحوب عليه عن الوفاء عن دعاوى الرجوع وما يترتب عليها من مصاريف ، ويندر استعمال شرط الوفاء الاحتياطي في المعاملات الداخلية ولكنه كثير الاستعمال

(١) ويكتب بالصيغة الآتية : مقبول والوفاء في محل إقامة ... accepté payable au...

domicile de X.

Clause de recommandation (٢)

Recommandataire ou besion (٣)

في المعاملات الدولية ، إذ يستطيع الساحب التعامل بالكمبيالة اذا عين موفياً احتياطياً في محل وفاء الكمبيالة ليستطيع الحامل مطالبته عند الاقتضاء .

ويذكر اسم الموفي الاحتياطي ولقبه ومحل إقامته في أسفل الكمبيالة فيقال : « تقدم هذه الكمبيالة عند الاقتضاء الى . . . » كما يجوز أن تكتب هذه البيانات في متن الكمبيالة ، على أنه ليس من الضروري أن تشتمل الكمبيالة على شرط الوفاء الاحتياطي لما قد يترتب على ذلك من المساس بائتمان المسحوب عليه ، أو التنويه بسوء الظن فيه ، لذلك يجوز للساحب أن يعينه على ورقة مستقلة ترفق بالكمبيالة^(١) (قارن المادة ١٣٨ تجارى) .

ولا يستطيع الحامل مطالبة الموفي الاحتياطي إلا اذا امتنع المسحوب عليه بدءاً عن الوفاء ، واذا رفض الموفي الاحتياطي قبول الكمبيالة أو وفائها وجب تحرير البروتستو على حسب الأصول المقررة . والى هذا أشارت المادة ١٧٤ تجارى حيث تقول : « يعمل كل من بروتستو عدم القبول وبروتستو عدم الدفع في محل من كان عليه دفع قيمة الكمبيالة ومن تعهد بدفع قيمتها عند الاقتضاء de celui qui s'était chargé de la payer au besoin^(٢) وتقول المادة ٨٠ من مشروع قانون الكمبيالات : « واذا عين في الكمبيالة من يقبلها أو يوفى قيمتها عند الاقتضاء في مكان وفائها فليس للحامل أن يرجع قبل ميعاد استحقاقها على من كتب هذا البيان ، ولا على الموقعين اللاحقين إلا اذا قدم الكمبيالة الى من عين لقبولها أو لوفائها عند الاقتضاء وامتنع عن قبولها » .

(١) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٩٨ ونوجيه ج ١ بند ٢٤٥

(٢) أشارت المادة ١٥ من القانون الانجليزي للأوراق التجارية إلى الموفي الاحتياطي

ويسمى referee أو case of need وهالك نصها :

The drawer of a bill and any indorser may insert there in the name of a person to whom the holder may resort in case of need, that is to say, in case the bill is dishonoured by non-acceptance or non-payment. Such person is called the referee in case of need. It is in the option of the holder to resort to the referee in case of need or not, as he may think fit.

وأشار القانون الموحد إلى الموفي الاحتياطي في المادة ٥٥ و٥٦ والمادتان ١٦٦ و١٦٧ تجارى فرنسي الممدلتان بدكرينو ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٥ والمادتان ٧٩ و٨٠ من المشروع .

§ ٥٦ - شرط الرجوع بمصاريف^(١) : الغرض من هذا الشرط إعفاء الحامل من تحرير بروتستو في اليوم التالي لحلول ميعاد الاستحقاق في حالة عدم وفاء المسحوب عليه قيمة الكمبيالة (م ١٦٣ تجارى) وإعفاؤه من إعلان البروتستو الى ضمان الكمبيالة ، وإعفاؤه في حالة عدم الوفاء من مقاضاتهم في ظرف ١٥ يوما (١٦٥ تجارى) . وقد أشارت المادة ١٦٢ تجارى الى هذا الشرط فقالت : « واذا كتب الساحب على الكمبيالة أن رجوعها يكون بدون مصاريف أغنى ذلك عن عمل البروتستو وعن مراعاة المواعيد المقررة للمطالبة والاجراءات المتعلقة بها . وأما اذا كتب أحد المحيلين هذا الشرط فلا يعاقب حامل الكمبيالة من عمل البروتستو ولا من الاجراءات اللازم استيفاؤها لحفظ حقه في الرجوع على المحيلين السابقين على من كتب الشرط المذكور » . (المادة ٦٤ / ١ من المشروع) .

وتبدو فوائد هذا الشرط في ظروف كثيرة ، فقد يتشكك الساحب في ملاءة المسحوب عليه فيضع هذا الشرط حتى إذا لم تدفع قيمة الكمبيالة فلا يحزر بروتستو ويستبقى بهذه الكيفية ائتمان المسحوب عليه الذي قد يتلوث من إثبات عدم الدفع ببروتستو . وقد يكون المسحوب عليه صديقاً أو عميلاً ، أو قريباً للساحب ويريد الساحب استبقاء كرامته إن لم يستطع الوفاء بسبب مرض أو غيبة . الخ . لكن الغالب أن هذا الشرط يقصد به الاقتصاد إذا كانت قيمة الكمبيالة طفيفة وليس من المرغوب فيه أن تزداد المصاريف زيادة لا تتناسب مع قيمتها .

ولا يشترط تحرير الشرط على ذات الكمبيالة فيجوز تحريره في محرر مستقل^(٢) كما يجوز إثباته بالشهادة أو القرينة . ويجوز أن يستفاد ضمناً من ظروف الحال^(٣) كتجديد الكمبيالة^(٤) .

وإذا وضع الساحب هذا الشرط ، جاز للحامل الاحتجاج به على كل الموقعين على الكمبيالة ، وإذا وضعه أحد المظهرين سرى عليه وحده فلا يجوز

(١) T. Bouteron : La clause de retour sans frais, Annales de droit commercial, 1929, p. 229.

(٢) استئناف مختلط ٢٤ فبراير سنة ١٩٠٩ تق ٢١ ، ٢٠٧

(٣) ليون كان ج ٤ بند ٣٧٩

(٤) سم ٣١ ديسمبر سنة ١٩١٢ ، تق ٢٥ ، ٩٩

الاحتجاج به على الموقعين السابقين على من كتب الشرط لمصلحته (م ١٦٣
والمادة ٦٤/٤ من المشروع) .

ويعنى هذا الشرط الحامل من تحرير بروتستو في اليوم التالي لميعاد الاستحقاق
فاذا خالف الشرط وحرر بروتستو تحمل مصاريفه اذا كان الساحب هو الذى وضع
هذا الشرط (مادة ٦٤/٤ من المشروع) واستحال عليه الرجوع بها على الضمان ،
ومن أثر هذا الشرط اعفاء الحامل من الاجراءات التى نصت عليها المادة ١٦٥ تجارى
من وجوب المقاضاة فى ظرف ١٥ يوماً . وأخيراً يكون من أثر هذا الشرط
أن الفوائد ، وهى تسرى من تاريخ تحرير البروتستو بحكم القانون لا تسرى إلا ابتداء
من ميعاد الاستحقاق (١) .

وإعفاء الحامل من تحرير بروتستو ، وإعلانه الى الضمان لا يخليه من واجب
تقديم الكمبيالة الى المسحوب عليه فى ميعاد الاستحقاق ، ومن إثبات هذا التقديم (٢)
ومن اخطار الضمان ، مشافهة أو كتابة بعدم الوفاء . إلا أن الحامل لا يلزم باخطار
الضمان عن عدم الوفاء فى ميعاد الخمسة عشر يوماً المحددة فى المادة ١٦٥ تجارى .
ولكن ليس معنى ذلك أن الحامل يستطيع إرجاء هذا الاخطار الى ما لا نهاية ،
فهو يشغل ذمته بالمسئولية اذا انقضت شهور دون اخطار . وللمحاکم تقدير المدة
المعقولة التى كان يجب فى خلالها اخطار الضمان . لذلك يتعين على الحامل الاخطار
فى الوقت اللائق عن عدم الوفاء حتى يستطيع الضامن الرجوع على ضامنه فى الوقت

(١) تالير وبرسو بند ١٥٤١ ونقض فرنسى ٥ يناير سنة ١٨٦٤ ، ١٨٦٤ ، ١ ، ٤٠ ،
ويرى بعض الشراح أن الفوائد تسرى من اليوم التالى لميعاد الاستحقاق بزعم أن شرط الرجوع
بلا مصاريف يجب أن لا يكون من أثره تحسين مركز الحامل عما لو محرر بروتستو (ايون كان
ورينولت ج ٤ بند ٣٧٦ ولاكور وبوترون بند ١٣٧٢) ويرد على ذلك أن سريان الفوائد
منذ ميعاد الاستحقاق هو النتيجة الطبيعية للاعفاء من الاجراءات المقررة فى المادة ١٦٣
تجارى وما بعدها .

(٢) تنص المادة ٤٦ من القانون الموحد والمادة ٣/٦٤ من المشروع على أن عبء إثبات
إهمال الحامل يقع على المدين الذى يحتج به . وبهذا المعنى المادة ١٥٠ تجارى فرنسى .
وهذه القاعدة أقوم من الوجهة التشريعية . لأنه يبدو من المعقول إعفاء الحامل من إثبات عدم
وفاء الكمبيالة مادام أنه منع من تحرير بروتستو عدم الدفع ، أو أنه على الأقل أعفى من هذا
الاجراء . لكن الرأى الذى أوردناه يتفق مع قواعد الاثبات لأن الحامل عند ما يقيم دعوى
الرجوع على ضمان الكمبيالة ، يقع عليه عبء إثبات صحة هذا الرجوع .

المناسب وإلا كان مسئولاً عن تعويض الضرر الذي ترتب على إهماله بسبب إفلاس أو إعسار الساحب أو غيره من الملتزمين .

سُرْط عرْم نَحْرِير بَرَوْتَسْتُو ^(١) : من قضاء المحاكم المختلطة « أن شرط الرجوع بلا مصاريف » أو شرط عدم تحرير بروتستو (non protestable) بمعنى واحد ، وإن أثرها مقصور على اعفاء الحامل من تحرير بروتستو ، فإذا جاوز الشرط وحرر البروتستو تحمل مصاريفه فقط ^(٢) .

§ ٥٧ - سُرْط اَمْطَار أَوْ عَرْم اَمْطَار المَسْحُوب عَلَيْهِ ^(٣) : يخاطر الساحب بمقتضى « شرط الاخطار » المسحوب عليه بأن لا يقبل ولا يدفع الكميالية قبل أن يتسلم منه اخطاراً منفصلاً مبيناً فيه تاريخ الكميالية ومبلغها وميعاد استحقاقها ويستفيد المسحوب عليه من هذا الاخطار السابق إذ يمكنه من مراجعة مركزه بالنسبة للساحب ومن الاستيثاق من أنه مدين اليه حقيقة بمبلغ مساو على الأقل لمبلغ الكميالية . واخطار المسحوب عليه قبل الاستحقاق يمكنه من استجماع النقود اللازمة للوفاء ، كما أنه يمكنه بمقارنة بيانات الكميالية بالبيانات الواردة في الاخطار ، من كشف ما قد تنطوى عليه الكميالية من أخطاء أو تزوير . فإذا أوفى المسحوب عليه ، على الرغم من هذا الشرط ، أى بدون اخطار سابق على إنشاء الكميالية ، صار مسئولاً عن الوفاء ، وتعرض لفقدان حقه في الرجوع على الساحب ، ويعتبر المسحوب عليه بالنسبة للساحب كالوكيل ، فإذا جاوز الوكيل وكالته وأوفى بدون إخطار سقط حقه في الرجوع على الموكل .

وقد تشمل الكميالية على تقيض ما تقدم على شرط القبول أو الوفاء بدون اخطار سابق ، ويوضع هذا الشرط ، عادة ، في الكميالات ذات القيمة الطفيفة . لكن إذا لم تشمل الكميالية على أحد هذين الشرطين ودفع المسحوب عليه الكميالية أو قبلها ، ونازع الساحب في صحة هذا التصرف بزعم أنه لم يبعث الى المسحوب عليه بأى اخطار أو إشارة فهل يعتبر تصرف المسحوب عليه صحيحاً؟ لا يحتمل هذا التصرف

(١) Clause portant dispense de protêt

(٢) استئناف مختلط ١٧ فبراير سنة ١٩٣٢ تقى ٤٤ ، ١٨٣

(٣) Clause suivant avis ou sans avis

جواباً مطلقاً ، لأن الأصل في الكمبيالة أنها أمر غير معلق على شرط بوفاء مبلغ معين من النقود ، ولا يجوز تعليق هذا الوفاء على شرط غير مدون في ذات الكمبيالة . لكن الفقه الفرنسي يرى أن العبرة بظروف الحال وبالعلاقات الساحب والمسحوب عليه وبقيمة الكمبيالة ، وللمحاكم سلطة تقدير كل فرض (١) على أنه يحسن بالمسحوب عليه قبل أن يوقع الكمبيالة بالقبول أو قبل أن يدفع أن يراجع الساحب في الأمر .

§ ٥٨ - شرط عزم القبول (non acceptable) clause : الأصل أن للحامل الحق في مطالبة أو عدم مطالبة المسحوب عليه بالقبول ، وقد يحرم الحامل من هذا الخيار لو وضع الساحب شرط عدم القبول ، فإذا جاوز الحامل هذا الشرط ، وقدم الكمبيالة الى المسحوب عليه ورفض قبولها فقد حقه في الرجوع على الضمان وامتنع عليه الرجوع عليهم بمصاريف بروتستو عدم القبول . ويستعمل شرط عدم القبول في الكمبيالات المستحقة الوفاء في ميعاد محدد أو بعد مضي مدة معينة من تاريخ انشائها ، انما لا يمكن تصور هذا الشرط اذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع .

وتقضى ظروف مختلفة بوضع هذا الشرط . فقد يضعه الساحب تقاديا من مصاريف بروتستو عدم القبول إذا كانت قيمة الكمبيالة تافهة ، وقد يبغى الساحب الاحتفاظ بحق التصرف في مقابل الوفاء حتى ميعاد الاستحقاق ، وقد يخشى الساحب عدم قدرته على تقديم المقابل في الوقت المناسب ، وقد يكون القبول عديم الجدوى اذا كان ميعاد الاستحقاق قريباً ، أو كانت الكمبيالة مسحوبة على فرع الساحب ، ومن المحقق أن الكمبيالة تدفع بواسطة الفرع وقد يستنكف المسحوب عليه من توقيع الكمبيالة مع أنه لا ينازع في الدين الذي في ذمته للساحب (٢) وقد يحرم الحامل من تقديم الكمبيالة للقبول خلال مدة معلومة ويسترد هذا الحق بعد انقضاء هذه المدة

(١) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ١٩٠ ولاكور بند ١١٩٨ وقال بند ١٨٩٢ ، وبرسو

وبوترون ، الأوراق التجارية ج ١ بند ١٣٣

(٢) أشارت المادة ٢٢ من القانون الموحد إلى شرط عدم القبول ، والمادة ١٥ من المشروع

إذ قالت : « يضمن المظهر قبول الكمبيالة ووفاءها إلا إذا شرط فيها عكس ذلك » .

وقد يحتاج الساحب الى هذه المدة لتقديم مقابل الوفاء ، أو لتمكين المسحوب عليه من معاينة البضاعة التي اشتراها من الساحب ليتحقق من خلوها من العيوب ، وأنها بذاتها البضاعة التي اشتراها .

§ ٥٩ - شرط عزم الضمان^(١) : ساحب الكمبيالة والمظهرون ملزمون لحاملها بالوفاء على وجه التضامن اذا لم يوف المسحوب عليه قيمة الكمبيالة في ميعاد الاستحقاق (م ١٣٧ تجارى) لكن يجوز استبعاد هذا الضمان المقرر قانوناً لمصلحة الحامل تسهيلاً لتداول الكمبيالة بوضع شرط عدم الضمان إما في متن الكمبيالة ، أو في صيغة التطهير .

وإذا وضع هذا الشرط بمعرفة الساحب سرى هذا الشرط على الساحب وعلى كل المظهرين دون حاجة الى ذكره في صيغة التطهير . وإذا وضعه أحد المظهرين لم يعد المظهرين اللاحقين أو السابقين ، بل أفاد فقط المظهر الذي وضع هذا الشرط^(٢) .

على أن الساحب لا يستفيد من هذا الشرط إلا اذا قدم مقابل الوفاء ويقع عليه عبء إثبات دائنيته للمسحوب عليه ، أما المظهر فهو يستفيد من هذا الشرط في جميع الأحوال لأن المظهر لا يتلقى الكمبيالة إلا اذا دفع قيمتها الى من ظهرت اليه فهو لا يثرى على حساب الغير بلا وجه حق اذا احتج بهذا الشرط . وكذلك الحال بالنسبة للساحب الذي قدم مقابل الوفاء . أما اذا كان المسحوب عليه لم يتلق المقابل وطالب الحامل الساحب بالوفاء فلا يستطيع هذا الأخير الاحتجاج بهذا الشرط وإلا أثرى على حساب الغير بلا وجه حق ، لأنه يكون تلقى قيمة الكمبيالة من المستفيد دون أن يدفع شيئاً الى المسحوب عليه^(٣) .

(١) Clause sans garantie ou à forfait

(٢) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ١٣٤ وبواتيل بند ٧٥٨ وفوتتان بند ١٩٤ ذلك أن كل تطهير يعتبر تفرغاً مستقلاً عن بقية التطهيرات ، وكل توقيع على الكمبيالة مستقل عن بقية التوقيعات .

(٣) لاكور وبوترون بند ١٢٢٧ وليون كان ورينولت ج ٤ بند ١٠١
قانون مقارن : يميز قانون الأوراق التجارية الانجليزية وضع شرط عدم الضمان (م ١٦) =

§ ٦٠ - شرط عزم سحب كميالة رجوع^(١) : يجوز للحامل الذي لم يستوف قيمة الكميالة أن يحصل فوراً على قيمتها بسحب كميالة رجوع على أحد الضمان وخصمها في أحد البنوك (م ١٧٨ تجارى وما بعدها) ويجوز حرمان الحامل من هذا الحق بوضع شرط صريح يجرمه منه . ويوضع هذا الشرط بمعرفة الساحب ويستفيد منه كل الموقعين على الكميالة . وقد يضعه أحد المظهرين ولا يستفيد منه إلا هذا المظهر فقط^(٢) . وقد أشارت المادة ٧٧ من قانون الكميالة الى هذا الشرط فقالت : « لكل من له حق الرجوع على غيره من الضمان أن يستوفى قيمتها بسحب كميالة جديدة . . . ما لم يحصل الاتفاق على غير ذلك » .

§ ٦١ - كتابة عدة نسخ من الكميالة pluralité d'exemplaires : ليس من الضروري أن تحرر الكميالة من عدة نسخ ولكن قد تقضى أسباب كثيرة بتحرير الكميالة من « عدة نسخ أى نسخة أولى وثانية وثالثة ورابعة ، وهكذا يذكر في كل واحدة منها عددها . وفي هذه الحالة تقوم النسخة الواحدة مقام الجميع كما أن الجميع يقوم مقام نسخة واحدة » (م ١٠٥)^(٣) . وفي هذا تقول المادة ٨٨ من مشروع قانون الكميالات : « يجوز سحب الكميالة على أكثر من نسخة تطابق بعضها بعضاً . ويجب أن يوضع في متن كل نسخة منها رقمها وإلا اعتبرت كل نسخة منها كميالة مستقلة » .

The drawer of a bill, and any indorser, may insert therein an express = stipulation :

(1) Negating or limiting his own liability to the holder . وأجاز هذا الشرط القانون الموحد (م ١٥) والمادة ١١٩ من القانون التجارى الفرنسى .

(1) Clause sans compte de retour

(٢) أشار القانون الموحد إلى هذا الشرط في المادة ٥٢ ، والقانون التجارى الفرنسى في المادة ١٦٣

(٣) وتحرر بالصيغة الآتية : « ادفموا ... بمقتضى النسخة الأولى هذه والنسخة الثانية باطلة والثالثة باطلة » وتحرر النسخة الثانية هكذا : « ادفموا ... بمقتضى النسخة الثانية هذه ، والنسخة الأولى باطلة والثالثة باطلة » وهكذا (Veuillez payer par cette première de change les deuxième et troisième ne l'étant).

وبلاحظ أن كل النسخ لا تمثل الا حقاً واحداً أى أنها لا تعطى حق اقتضاء قيمة الكميالة إلا مرة واحدة ووفاء الكميالة بموجب إحدى نسخها مبرىء للذمة ولولم يكن مشروطاً فيها أن هذا الوفاء يبطل أثر النسخ الأخرى، وإنما يبقى المسحوب عليه ملزماً بالوفاء بموجب كل نسخة وقع عليها بالقبول ولم يستردها (م ٨٩ مشروع الكميالات) : وذكر عدد النسخ على كل نسخة مفيد للمسحوب عليه حتى لا يتعرض لخطر الاعتقاد بأن كل كميالة تمثل حقاً قائماً بذاته فيدفع قيمة الكميالة أكثر من مرة . على أن عدم ذكر عدد النسخ لا يبطل الكميالة إنما يصير الساحب مسئولاً عن تعويض الضرر الذى يلحق المسحوب عليه اذا دفع الكميالة أكثر من مرة (١).

وطريقة كتابة عدة نسخ قديمة ترجع إلى الوقت الذى كانت فيه المواصلات شاقة ومحفوفة بالأخطار وكانت الكميالة تسحب دائماً بين بلدين فكان يخشى من ضياع النسخة الواحدة فى الطريق ، لذلك كانت النسخ ترسل بطرق مختلفة حتى إذا ما ضاعت إحداها وصلت إحدى النسخ الأخرى . وما زالت هذه الطريقة متبعة حتى الآن إذا سحبت الكميالة على مكان بعيد أو إذا أرسلت بطريق البحر . فلو ضاعت نسخة استطاع الحامل مطالبة المسحوب عليه بالوفاء بإحدى النسخ الباقية دون أن يلتزم باستصدار أمر من القاضى ، كما هو الحال لو سحبت الكميالة من نسخة واحدة فقط (م ١٤٩ تجارى) .

وهناك فائدة أخرى من تعدد النسخ . وهى سهولة تداول الكميالة وخصمها فلو أراد الساحب خصم كميالة حرر منها نسختين ، فإذا ما أرسل نسخة إلى المسحوب عليه للقبول استطاع أن يتعامل بالنسخة الثانية . ويحصل التعامل بهذه النسخة فقط . ويجب أن يذكر فيها كل البيانات التى تمكن الحامل من استلام الصورة التى عليها القبول وهى التى أرسلت إلى المسحوب عليه لقبولها وإيداعها بعد ذلك لدى صيرفى ، وبفضل البيانات التى على النسخة المتداولة يستطيع الحامل أن يتسلم الكميالة التى عليها القبول ليتمكن من قبض قيمتها . وذلك لأن المسحوب عليه إذا قبل الكميالة جاز له الامتناع عن دفع قيمتها إن لم يقدم إليه الحامل النسخة التى عليها

(١) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ١٠٤

قبوله وفي هذا تقول المادة ١٤٧ تجارى : « من يدفع قيمة كميالة بناء على نسختها الثانية أو الثالثة أو الرابعة وهكذا بغير استرجاع النسخة التي عليها صيغة قبوله لا يعد دفعه صحيحاً بالنسبة لحامل النسخة التي عليها هذه الصيغة » (م ١٤٧/٨٩ من المشروع) فإذا لم توضع صيغة القبول جاز الدفع بأية نسخة بشرط أن يكون مذكوراً على كل نسخة أن الدفع بناء عليها يبطل كل ما عداها من النسخ (م ١٤٦) (١).

صور الكميالة : يجب التفرقة بين النسخة الأصلية *exemplaire ou duplicata* والصورة *copie* فالنسخة يحررها الساحب أو المظهر بناء على طلب المظهر إليه أما الصورة فيحررها المستفيد أو الحامل ، ولكن لا يجوز للساحب أن يحرر صورة . ويشترط أن يذكر الحامل أنها صورة لكي يتعامل بها ويرسل النسخة الأصلية إلى المسحوب عليه لقبولها ، ومنذ هذه اللحظة تصير كل التوقيعات والبيانات التي تذكر في الصورة بيانات أصلية *mentions originales* ولكن لا يجوز الوفاء بناء على هذه الصورة إلا إذا أرفق بها الأصل . فالوفاء لا يحصل بناء على الصورة ولكنه يحصل بناء على النسخة الأصلية (٢) .

وينص مشروع قانون الكميالات على أنه يجوز لحامل الكميالة أن يحرر منها صوراً يكتب في كل صورة منها أصل الكميالة والتظهيرات والبيانات الأخرى المدونة فيها ، ويجوز تظهير الصور وضمانها ضماناً احتياطياً بالكيفية نفسها الجارية على الأصل ويكون لهذه الصورة ما للأصل من أحكام ويبين في الصورة اسم من يكون بيده أصلها وعلى من لديه الأصل تسليمه للحامل الشرعى للصورة (م ٩١ و ٩٢) وليس من المألوف أن يحرر نسخ من السندات الاذنية ، إنما يجوز تحرير صور منها بمعرفة الحامل .

(١) ونصها : « إذا دفعت قيمة الكميالة بناء على نسختها الثانية أو الثالثة أو الرابعة وهكذا يكون الدفع صحيحاً إذا كانت هذه النسخة مذكوراً فيها أن الدفع بناء عليها يبطل ما عداها من النسخ » .

(٢) أشار القانون الموحد إلى النسخ في المواد ٦٤ — ٦٦ وأشار إلى الصور في المادتين ٦٧ و ٦٨ وقد نقل القانون التجارى الفرنسى هذه الأحكام في المواد ١٧٣ — ١٧٧ ، وأشار مشروع قانون الكميالات إلى كل ما تقدم في المواد ٨٨ — ٩٢

§ ٦٢ - الكميّات المستندية : traite documentaire وهي كميّات عادية يرافقها بوليصة التأمين police d'assurance وسند الشحن connaissance ، وفاتورة بالثمن ، وتصريح بالتصدير أو بالاستيراد . . الخ ، وتنصل هذه الكميّات بالبيوع البحرية وبخاصة عقد البيع المسمى Cif ، ويسحب البائع كميّات على المشتري ويخصمها لدى مصرف بضمان البضاعة المبيعة وهي الممثلة بهذه المستندات . ومن ثمّ يسمى هذا النوع من التعامل « الائتمان المستندي » وقد وضعت الغرفة التجارية الدولية في مؤتمر فيينا سنة ١٩٣٣ قواعد نموذجية لهذا النوع من الائتمان . وتشتمل الكميّات المستندية على شرط تسليم المستندات في نظير الفبول أو الوفاء ، وتسليم هذه المستندات إلى الصيرفي يجعله حائزاً للبضاعة . فإذا لم تقبل أو لم تدفع الكميّات جاز للحامل أن يبيع البضاعة وأن يقتضى قيمة الكميّات من متحصل الثمن . ويفسر الشراح الكميّات المستندية بقواعد رهن المنقول ^(١) . فلو أرسل بكر إلى زيد بضاعة بطريق البحر ، إما لأنها بيعت إليه وإما لا يداعها لديه وبيعها على ذمته ، فهو يسحب كميّات على زيد بمقدار الثمن ، ويعمل على خصمها ، ولا يلقى صعوبة في خصمها إذا استطاع رهن البضاعة إلى الصيرفي الذي يتوجه إليه بطلب الخصم بأن يسلم إلى هذا الصيرفي فضلاً عن الكميّات ، سند الشحن الذي تسلمه من قبطان السفينة الحاملة للبضاعة ، وقد يكون هذا السند إذنيّاً أو لحامله (م ٩٩ بحري) . وتصير البضاعة تحت تصرف حامل سند الشحن ، لأنه هو وحده الذي له الحق في استلام البضاعة من القبطان مما يترتب عليه أن كل من تظهر إليه الكميّات وسند الشحن يعتبر حائزاً للبضاعة التي خصصت للرهن ^(٢) .

والغالب أن الكميّات لا يرافقها مستند واحد فقط ، ولكن يرافقها مستندات أخرى فيضم إليها فضلاً عن سند الشحن بوليصة تأمين على البضائع police d'assurance sur facultés إذا كان المرسل الذي سحب الكميّات أمن على البضاعة المرسلة بطريق البحر . وتكون بوليصة التأمين على البضائع إذنية أو لحاملاً ، وتتداول

(١) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ١٠٦ وتالير بند ١٤٥٩ ولاكور بند ١٢٧٦

Paul Jonquière : Des traites documentaires, thèse, Paris, 1892.

(٢) مادة ٧٧ تجاري « . . . ويعتبر الدائن حائزاً للبضائع متى كانت تحت تصرفه في مخازنه

أو متى سلمت له قبل وصولها تذكرة شحنها أو نقلها » .

إما بالتظهير أو بالمناولة . وفي حالة ضياع البضاعة أو إصابتها بعوار يستولى حامل الكمييالة الذي ظهرت اليه البوليسة ، أو تسامها مناولة ، على مبلغ التأمين . ويتفق أحياناً على أن لا يظل سند الشحن مرافقاً للكمييالة إلا لحين توقيع المسحوب عليه بالقبول إذا وثق المستفيد في الكمييالة في ملاءة المسحوب عليه . وفي هذه الحالة يحقق سند الشحن غرضين ، فهو يضمن أولاً للحامل قبول المسحوب عليه ، وثانياً إذا قبل هذا الأخير الكمييالة تسلم السند ، وهو موقن بأنه لم يقبل الكمييالة على المكشوف . وإذا لم يثق البائع في ملاءة المسحوب عليه المشتري فهو يشترط أن لا تسلم المستندات إلا إذا أوفى المسحوب عليه الثمن نقداً . ويعتبر في هذه الحالة أنه باع بضاعته نقداً . ولا تحمل المستندات شرط القبول أو الوفاء^(١) : وإنما تدون هذه الشروط في مذكرة خاصة ترافق الأوراق . (انظر « الائتمان المستندي » في الجزء الثاني من هذا الكتاب الخاص بأعمال البنوك) .

الفصل الثاني

في الشروط الموضوعية

تقسم : يشترط لصحة الالتزام — سواء أ كان مترتباً على عقد أم على إرادة منفردة — أن يصدر من شخص متمتع بالأهلية ، وأن يكون محله ممكناً قانوناً (مادة ١٣٢ مدني جديد) غير مخالف للنظام العام أو الآداب (مادة ١٣٥ مدني جديد) ، وأن يكون سببه حقيقياً ومشروعاً (مادة ١٣٦ مدني جديد) وأن لا يشوبه عيب . وتسرى هذه الشروط على صاحب الكمييالة .

(١) Remis des documents contre acceptation ou contre paiement ويمكن اعتبار بيع البضاعة وتحرير كمييالة بمعناها بيعاً مقترناً بشرط فاسخ . فإذا لم ينفذ المشتري تعهده فسخ البيع . وفي هذا تقول المادة ٨١٨/٣٣٥ مدني قديم « وفي بيع البضائع أو الأمتعة المنقولة إذا اتفق على ميعاد لدفع الثمن ولاستلام البيع ، يكون المبيع مفسوخاً حتماً إذا لم يدفع الثمن في الميعاد المحدد بدون احتياج للتنبيه » ؛ وفي هذا تقول المادة ٤٦١ من القانون المدني الجديد « في بيع العروض وغيرها من المنقولات إذا اتفق على ميعاد لدفع الثمن وتسلم المبيع يكون البيع مفسوخاً دون حاجة إلى ائذار إن لم يدفع الثمن عند حلول الميعاد إذا اختار البائع ذلك وهذا ما لم يوجد اتفاق على غيره » .

الفصل الأول

في الأهلية (١)

§ ٦٣ — الفاعرة : يتعرض صاحب الكميالة للأحكام الشديدة التي وضعها القانون التجاري للأوراق التجارية لذلك حظر على النساء البالغات غير التاجرات التعامل بالكميالة (م ١٠٩ تجاري) (٢) . وإذا كان الأفضل من الناحية التشريعية ، قصر أهلية التعامل بالأوراق التجارية على المحترفين بالتجارة ، لأن تسوية الديون بالكميالة تستعمل عادة في الأوساط التجارية ، إلا أن القانون التجاري لم يأخذ بهذا الرأي .

وتسرى القواعد العامة للأهلية على الكميالة . ومقتضاها أن الكميالة تعتبر عملاً تجارياً ، وأنه يشترط لتحمل الالتزام الصرفي المترتب على الكميالة توافر الأهلية اللازمة للقيام بأعمال تجارية .

§ ٦٤ — في أهلية النساء والبنات : نصت المادة ١٠٩ تجاري على أنه : « إذا حصل من النساء أو البنات اللاتي لسن بتاجرات سحب كميالة أو تحويلها أو قبولها باسمهن خاصة ووضعن عليها إمضاءهن فلا يعتبر ذلك عملاً تجارياً بالنسبة لهن (٣) » . ومصدر هذه المادة القانون الفرنسي القديم حيث نصت المادة ١١٣ على منع البنات البالغات والأرامل والنساء المطلقات أو المنفصلات عن أزواجهن انفصالا جثمانياً من التعامل بالكميالة ، وأنهن إذا جاوزن هذا الحظر اعتبر التزامهن سنداً مادياً simple promesse . وقد قصد القانون الفرنسي حماية النساء من الاكراه البدني بالنسبة للديون التجارية المترتبة على أوراق تجارية بسبب نقص خبرتهن في الشؤون التجارية مادمن أنهن غير محترفات بالتجارة . ومع أن الاكراه الجثماني

Jouvelin : De la capacité en matière de lettre de change, thèse, (١)
Rennes, 1932,

(٢) وأضاف القانون التجاري المختلط إلى ما تقدم الزراع الوطنيين (م ١١٤م تجاري مختلط) .

(٣) المادة ١١٤ تجاري مختلط (ذكريتو = ديسمبر سنة ١٨٨٦ : « إذا حصل من غير التجار النساء أو البنات أو الزراع الوطنيين سحب كميالة أو تحويلها أو قبولها باسمهن خاصة ووضعوا عليها إمضاءهن فلا يعتبر ذلك عملاً تجارياً بالنسبة لهم » .

أُلغى في فرنسا بقانون ٢٢ يولييه سنة ١٨٦٧ لكن عدم أهلية النساء ظل قائماً في فرنسا ، وأخذ به القانون المختلط ، ثم القانون الأهلي . وقد ألغى القانون الفرنسي الصادر في ٨ فبراير سنة ١٩٢٢ عدم أهلية النساء والبنات بالتعامل بأوراق تجارية . وأصبحت فقط المرأة المتزوجة ، غير المنفصلة جثائياً هي التي ليس لها أهلية التعامل بكميالية . إنما اذا احترفت المرأة المتزوجة بالتجارة تبعاً للقانون الفرنسي ، استطاعت التعامل بالأوراق التجارية . وقد حذف القانون التجاري الفرنسي المعدل بذكرينو ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٥ كل النصوص المتعلقة بالأهلية التجارية ، ومعنى ذلك أن القواعد العامة للأهلية تسرى على الأوراق التجارية .

ويسرى عدم الأهلية المقرر في المادة ١٠٩ على كل النساء والبنات غير التاجرات ، فلا يجوز لمن التعامل باسمهن بكميالية^(١) ولا تنصل المادة ١٠٩ تجاري بقانون الأحوال الشخصية ، فهي تسرى على المرأة الأجنبية ولو كانت كاملة الأهلية طبقاً لقانون الأحوال الشخصية^(٢) .

أما النساء والبنات المحترفات بالتجارة فيجوز لمن سحب وتظهير وقبول الكميالات التجارية^(٣) .

§ ٦٥ - في أهلية المحترفين بالزراعة في القانون المختلط : نصت المادة ١١٤ تجاري مختلط على أنه : « إذا حصل من . . . الزراع الوطنيين سحب كميالية أو تحويلها أو قبولها باسمهم خاصة ووضعوا عليها إمضاءهم فلا يعتبر

(١) لذلك لا تعتبر أوراقاً تجارية الكميالات والسندات الاذنية التي يحررها وكيل دائرة امرأة غير تاجرة (سم ٣١ ديسمبر سنة ١٨٨٤ المجموعة الرسمية المختلطة ج ١٠ ، ٣٢) ولا تكون المحكمة التجارية مختصة بنظر دعوى المطالبة بوفاء سند إذني حرره وكيل دائرة أميرتين (سم ٥ يونيو سنة ١٩٠٧ تق ١٩ ، ٢٩٢) وبهذا المعنى ٣٠ مايو سنة ١٩١٧ تق ٤٦٩ ، ٢٩

(٢) عكس ذلك سم ٢٤ مايو سنة ١٨٧٦ مجموعة رسمية مختلطة ج ١ ، ٨٠
(٣) أشارت المادة ١٠٩/١١٤ تجاري إلى التظهير والقبول ولا شك في أنها تسرى أيضاً على الضمان الاحتياطي aval لأن أثره مماثل لأثر التظهير وبخاصة لأن الضمان الاحتياطي قد يتخذ صورة التظهير (سم ٤ ديسمبر سنة ١٩٢٩ تق ٤٢ ، ٧٦ و ٢٩ مارس سنة ١٩٠٠ تق ١٢ ، ١٨٤) وعكس ذلك سم ٨ مايو سنة ١٩١٧ تق ٢٩ ، ٤٠٨ حيث قضى بأن المادة المذكورة تسرى فقط على المدين الأصلي كالمحرر ولا تسرى على الضمان .

ذلك عملاً تجارياً بالنسبة لهم»^(١) وكان الغرض من وضع هذه المادة حماية صغار المزارعين الذين لا يستطيعون بحكم إقامتهم في الريف واشتغالهم بالزراعة اكتساب قسط معين من الدراية والخسكة بالمعاملات التجارية ، والامام بأحكام الأوراق التجارية وما تقتضيه من الوفاء في ميعاد الاستحقاق . ويستفيد المزارعون ، بفضل هذه المادة ، من كل المزايا المترتبة على اعتبار التعهد بالنسبة لهم عملاً مدنياً ، فلا يختص القضاء التجاري — وهو هذا القضاء السريع الذي يتنافى مع التثاقل والبطء المعهودين في المزارعين — بالنظر في المنازعات المترتبة على تلك الأوراق ، كما أنهم يستطيعون الحصول على مهلة قضائية ، ولا يلزمون بفوائد تزيد — في حالة عدم الاتفاق — على الفائدة القانونية المدنية . وقد توسعت المحاكم المختلطة ، في أول الأمر ، في تفسير المقصود بالمزارع فقضت بأنه : كل من يحترف بالزراعة سواء أكان يزرع بنفسه أم بواسطة عمال مأجورين قل أم كثر ما يزرعه^(٢) . ثم قصرت بعد ذلك معنى « مزارع » على « (الفلاح) الذي تنقصه الخبرة العملية والذي يجهل النتائج المترتبة على الأوراق التجارية فاعتبرت المالك الكبير خارجاً عن هذه الفئة^(٣) وإن المزارع الذي يريد القانون حمايته هو الذي يعمل بيده في الأرض » فلا يعتبر العمدة مزارعاً بسيطاً^(٤) ولا من يضارب ويتعامل مع البنوك^(٥) ولا من يشتري آلة بخارية بشمن مرتفع^(٦) .

(١) جاء في المذكرة التفسيرية لذكريتو ٥ ديسمبر سنة ١٨٨٦ المعدل للمادة ١١٤ تجارى مختلط :

“Les cultivateurs indigènes y trouveront le double avantage de n'être plus justiciables des Tribunaux de Commerce devant lesquels la procédure est plus rapide que devant les Tribunaux Civils, de pouvoir obtenir de cette dernière juridiction les délais que l'art. 139 du Code de Commerce ne permet pas à la Jurisdiction commerciale de leur accorder, et de ne payer les intérêts à défaut de stipulation formelle, qu'au taux de l'intérêt civil”.

(٢) سم ١٣ يونيو سنة ١٨٨٩ مجموعة رسمية مختلطة ١٤ ، ٢٨٧

(٣) سم ٢٩ نوفمبر سنة ١٨٩٢ مجموعة رسمية مختلطة ١٨ ، ١٨٧ وسم ١٧ ديسمبر سنة ١٩٣١

جازية المحاكم المختلطة ٢٢ ، ١٥٦ — ١٣٦

(٤) سم ٨ مايو سنة ١٩١٧ جازية ٧ ، ١٣٥ — ٣٩٩

(٥) سم ١٩ ديسمبر سنة ١٨٩٥ تق ٨ ، ٥٠

(٦) سم ١٥ أبريل سنة ١٩٣١ تق ٤٣ ، ٢٥٣ وسم ١٣ مايو سنة ١٩٣١ تق ٤٣ ، ٣٨٩

ولما كان الغرض من وضع المادتين ١٠٩ تجارى أهلى و ١١٤ تجارى مختلط هو رغبة المشرع فى حماية طبقات معينة من الناس لكى تسرى عليهم قواعد القانون المدنى إلا أن قواعد القانون التجارى قد تكون أحياناً أجدى على المدنى من سريان القواعد المدنية وبخاصة فيما يتعلق بالتقادم الخمسى ، لذلك يملك المدنى ناقص الأهلية وحده حق التمسك أو عدم التمسك بالمادة السالفة الذكر (١) فلا يجوز لغيره من بقية المدنين الاحتجاج بها (٢) (مادة ١٣٢ مدنى قديم و ١٣٨ مدنى جديد) (٣).

§ ٦٦ - فى ناقص الأهلية : قضت المادة الأولى من قانون المحاكم الحسبية رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٧ بأن بلوغ الرشد لا يكون إلا لمن بلغ الاحدى والعشرين سنة ميلادية ولكن أجاز للقاصر متى بلغ ثمانى عشرة سنة باذن من المحكمة أن يقسم أمواله ليديرها بنفسه ولا يكون للقاصر فى هذه الحالة إلا قبض دخله والتصرف فيه . (بند ٤٥ الجزء الأول من شرح القانون التجارى الطبعة السابعة ١٩٤٩) . ونصت المادة ١١٠ تجارى على « أن الكمبيالات المسحوبة من القصر الذين ليسوا تجاراً أو من عديمى الأهلية والتحاويل والقبول الممضاة منهم تكون باطلة بالنسبة لهم فقط » فيجوز لهم التمسك بالبطلان حتى بالنسبة للغير الحسن النية .

ويعتبر فى حكم القاصر من بلغ من العمر إحدى وعشرين سنة ميلادية وقررت المحكمة الحسبية استمرار الوصاية عليه (مادة ٢١ من قانون المحاكم الحسبية) أو المحجور عليه بسبب السفه أو الجنون أو العته أو الغفلة . وتعتبر الكمبيالة باطلة دون أن يلتزم ناقص الأهلية باثبات شيء (٤) وتقول المادة ١١٩ مدنى جديد « يجوز لناقص الأهلية أن يطلب إبطال العقد ، وهذا مع عدم الاخلال بالزامه بالتعويض ، إذا لجأ إلى طرق احتيالية ليخفى نقص أهليته ، وليس للملتزمين بالوفاء

(١) عبد الفتاح السيد بك والأستاذ دسرتو بند ٣٣ ولا كورر بند ١٢٣٣

(٢) سم ٨ مايو سنة ١٩١٧ ، تق ٢٩ ، ٤٠٨

(٣) « إذا جعل القانون لأحد المتعاقدين حقاً فى ابطال العقد فليس للمتعاقد الآخر أن يتمسك بهذا الحق » .

(٤) سم ٢٨ يناير سنة ١٩٣٦ تق ٤٨ ، ١٠٩٠

مع ناقص الأهلية الاحتجاج بالبطلان » ، وذلك لأن هذا البطلان نسبي ولأن الزام كل موقع مستقل عن التزامات بقية الموقعين (١) .

على أنه يجوز الرجوع على ناقص الأهلية بقدر ما عاد عليه من المنفعة بسبب الكميالية حتى لا يثرى على حساب الغير بلا وجه حق (٢) .

وإذا لجأ ناقص الأهلية إلى طرق احتيالية لايهام الغير بأهليته فلا تبرأ ذمته من الالتزامات المترتبة على ارتكابه جريمة أو شبه جريمة مثل تزوير تاريخ الكميالية أو تقديم أوراق مزورة ولا يكفي مجرد الادعاء ببلوغ الرشد لتكوين الطرق الاحتيالية . وتقول المادة ١١٩ من القانون المدني بأنه يجوز لناقص الأهلية أن يطلب إبطال العقد ، وهذا مع عدم الاخلال بالزامه بالتعويض إذا لجأ إلى طرق احتيالية ليخفي نقص أهليته ، ولما كان التعويض لا يقل عن قيمة الكميالية فإنه يمكن القول بصحة الالتزام . ولكن هل يعتبر الالتزام تجارياً أم مدنياً ؟ مادام الرأي أن التعهد صحيح ، فيجب القول بصحته بكل ما يترتب على ذلك من نتائج دون تجزئة لهذه النتائج (٣) .

(١) تالير بند ١٣٨٨ ، ١٤٧٩ ، وليون كان وريبولت ج ٤ ، بند ٤٩١ ، و ٥٣٥ مكرر ومادة ١٣٨ مدني جديد .

(٢) م ١٣١ / ١٩١ مدني قديم : «... من استحصل على بطلان مشاركة لعدم أهليته لا يكون ملزماً إلا برد قيمة المفعة التي استحصل عليها بتنفيذ المشاركة من التعاقد منه ذي الأهلية » وتقابلها المادة ١٧٩ من القانون المدني الجديد ونفسها « كل شخص ولو غير مميز يثرى دون سبب مشروع على حساب شخص آخر بأنزم في حدود ما أثرى به بتعويض هذا الشخص عما لحقه من خسارة ، ويبقى هذا الالتزام قائماً ولو زال هذا الاثراء فيما بعد » .

والمادة ٤٨٥ ، قدرى باشا ، الأحوال الشخصية : وسم ١٣ مايو سنة ١٨٨٦ بمجموعة رسمية مختلطة ١١ ، ٨ ، ١ : وأجاز القضاء المختلط للقاصر تجديد الكميالية أو تصحيحها Confirmation عند بلوغ الرشد (سم ٣١ مايو سنة ١٩٠٩ ، ٢١ ، ٣٨٥) وتقول المادة ١١١ من القانون المدني الجديد « اما التصرفات المالية الدائرة بين النفع والضرر فتكون قابلة للإبطال لمصلحة القاصر (الصبي المميز) ، ويؤول التمك بلا إبطال إذا أجاز القاصر التصرف بعد بلوغه سن الرشد .. » (٣) أهلية الدولة : يرى بعض الشراح البلجيكيين أن الدولة والمديرية ، والمجالس البلدية والمصالح العامة تستطيع تحمل التزامات صرفية ، ذلك أن الدولة لا تقوم بعمل تجاري إذا احترفت بالنقل لانعدام فية الربح . ولكن ليست هذه النية لازمة لاعتبار تمهدها التاب في كميالية عملاً تجارياً . وما دامت الدولة تتحمل التزامات مدنية وتخضع للقضاء المدني فلا يوجد سبب يمنع الدولة من تحملها التزاماً تجارياً إذا وقعت كميالية مستوفية لكل شرائطها القانونية

(Fontaine : Les effets de Commerce, No. 226)

في الأشخاص الممنوعين من الاعتراف بالتجارة : هذا ويجب أن لا يخلط بين عديمي الأهلية والأشخاص الممنوعين من القيام بأعمال تجارية ، إذ تقضى القوانين واللوائح بمنع بعض الطوائف من الاعتراف بالتجارة ومن القيام بأعمال تجارية ، كالموظفين ، ورجال الجيش ، والمحامين ، وسماسرة بورصة الأوراق المالية ، وبورصة العقود^(١) وبما أن الكميالة معتبرة من الأعمال التجارية فلا يجوز لهذه الطوائف التعامل بالكميالة . لكن إذا خالف أحد أفراد هذه الطوائف هذا الحظر فليس معنى ذلك أن تصير الكميالة باطلة بل تعتبر صحيحة وكل ما في الأمر أن المخالف يقع تحت طائلة الجزاء الإداري أو التأديبي .

الفصل الثاني

في محل الكميالة وسببها

§ ٦٧ - في محل الكميالة : أسلفنا القول إن التزام محرر الكميالة يجب أن يكون مبلغاً معيناً من النقود . وإذا كان القانون لم يضع حداً أعلى أو حداً أدنى لمبلغ الكميالة ، إلا أن الكميالة لا تحرر عادة بمبلغ طفيف بسبب رسوم الدمغة ومصاريف البرونستو وغير ذلك من الاجراءات .

§ ٦٨ - في سبب الكميالة : يقوم السبب بوظيفة هامة في الكميالة . وهو لا يقتصر على الالتزامات التعاقدية ، بل يتناول الالتزامات الصرفية . ويتعدد السبب بتعدد أشخاص الكميالة فيكون لكل ملتزم سبب قائم بذاته . وبما أن الكميالة ، عند إنشائها ، لا تحمل إلا توقيع الساحب لذلك يكون التزام الساحب هو سبب الكميالة ، وهو الالتزام السابق على تحريرها ، وهذا الالتزام هو الذي قصد الساحب انقضاءه بسحب كميالة ، فالكميالة تفترض عادة وجود علاقة قانونية بين الساحب والمستفيد وهذه العلاقة تصير سبباً للكميالة كبيع ، أو وكالة ، أو كفالة ، وقد يكون السبب نية الايهاب animus donandi أو تجديد الالتزام

(١) ايون كان وريبولت ج ٤ بند ٩٣٠ وتالير بند ٨٥٩ ولاكور بند ١٥٥ وعكس ذلك نقض فرنسي ١٤ يناير سنة ١٨٦٨ ، د ١٨٦٨ ، ١ ، ١٧١ ، حيث قضى بصحة الكميالة المسحوبة بمعرفة سمار لدمته .

animus novandi أو تحويل الالتزام الطبيعي إلى التزام مدني . لذلك قضت المادة ١٠٥ و ١٨٩ تجاري استثناء من المادة ١٣٧ مدني جديد بأن ينص في الورقة التجارية على ذكر السبب « ويذكر فيها أن القيمة وصلت » (م ١٠٥ تجاري) (١) . ولا يكفي أن يثبت الدائن وجود الالتزام . بل يجب عليه أن يثبت أن هذا الالتزام له سبب ، وأن هذا السبب مشروع على التفصيل الآتي :

(١) انحراس السبب : قد ينعدم سبب الالتزام كما لو افترض محرر الورقة التجارية مبلغاً من النقود وحرر سنداً إذنياً ذكر فيه « والقيمة وصلت نقداً » والحال أن الموقع لم يتسلم مبلغ القرض . أو إذا تحررت ورقة تجارية وفاء لدين والحال أن محرر الورقة سبق له أن أوفى هذا الدين ، أو إذا اشترى شخص بضاعة وتحررت ورقة تجارية بالثمن ولم يتسلم المشتري البضاعة .

عقد القطن : وقد جرى العمل في مصر على أن يبيع المزارع قطنه إلى تاجر ويذكر في العقد كمية القطن ونوعه وشروط التسليم والوزن وما إلى ذلك . ويعطى للبائع الخيار في تحديد الثمن في خلال مدة معينة تتراوح بين ١٥ و ٣٠ يوماً تبدأ من التاريخ المتفق عليه لتسليم القطن ويحتفظ البائع لنفسه بحق النقل report الى مدة أخرى ويتسلم البائع جزءاً من الثمن . وقد يحرم البائع إيصالا بذلك ، لكن الغالب

(١) يشترط القانون الانجليزي لصحة الكبيالة « عوضاً متقوماً » valuable consideration وتقول المادة ٢٧ من قانون الأوراق التجارية الصادر في ١٨ أغسطس سنة ١٨٨٢ « يتكون العوض المتقوم في الكبيالة من أي عوض يكفي لصحة العقود البسيطة » كالتبادل والتحمل دين عن شخص ثالث والصالح على حق متنازع فيه والالتزام السارق برد الأتياء المسروقة . لكن هبة النقود الاختيارية لا تعتبر عوضاً متقوماً . ويعتبر عوضاً متقوماً « الدين السابق أو المسؤولية سواء أكانت الكبيالة مستعققة الوفاء لدى الاطلاع أم في تاريخ لاحق » ويمكن تعريف « العوض المتقوم » بأنه فعل أو ترك من أحد العاقدين ، أو وعد بفعل أو ترك من العاقد الآخر يقبله الواعد في مقابل وعده . ويقابل « العوض المتقوم » ما اشترطته الشريعة الاسلامية من أن يكون « في العقد فائدة لعاقديه وأن يكون مقصوداً شرعاً » مرشد الخيران للمرحوم قدرى بانام ٢١٠ « وتراجع نظرية العوض المتقوم في القانون الانجليزي :

Geldhart : Elements of English law, pp. 180-182.—Pollock : Contracts, 8th ed., 175.—Anson : Contracts, 14th ed., p. 96, — Walton : Egyptian law of Obligation, vol. 1, pp. 117-118. — Chalmer's : Bill of Exchange 10th ed., pp. 96-124.

أن المزارع يحرق سنداً إذنياً بما قبضه يعين فيه ميعاداً للاستحقاق مطابقاً لتاريخ تسليم القطن. ويحرص التاجر على الحصول على هذا السند الاذني رغبة منه في الاستيثاق من قيام المزارع بتنفيذ تعهده بتسليم القطن. ويذكر في السند « والقيمة وصلت نقداً » وإذا لم ينفذ المزارع أى شرط من شروط العقد، استعمل التاجر كل الحقوق الشديدة المقررة في القانون التجارى لضمان وفاء الورقة التجارية. ويحدث أن يدفع المزارع دعوى المطالبة بالورقة التجارية بوجود حساب بينه وبين المستفيد لم يسو بعد، أو بوجود نزاع على نوع القطن أو الثمن أو الفوائد أو الشرط الجزائى ... الخ، ولاتأبه المحاكم عادة لهذه الدفوع وبخاصة إذا ظهرت الورقة إلى حامل حسن النية إذ أن التظاهر يطهر الورقة التجارية من الدفوع وتقضى بالزام المزارع بدفع قيمة الورقة. ومن المتسهل إدراك ما يلحق المزارع من مضارة بسبب استعمال الورقة التجارية في غير وظيفتها الأصلية واتخاذها أداة عنت وعدوان ذلك لأن المدفوعات التى تسلمها المزارع ليست في حقيقتها قرضاً بل هي أجزاء من ثمن القطن فهى وفاء صحيح لا يجوز استرداده وبما أن المزارع لم يستول على قرض بل على جزء من الثمن فلا يعتبر المزارع مديناً لتاجر القطن. وتكون النتيجة أن السند الذى حرره المزارع لمصلحة التاجر ليس له سبب (١) ويكون التزامه باطلاً بالنسبة للتاجر (٢).

(٢) فى الامتصاص الجزئى للسبب : قد ينعدم السبب بصفة جزئية كما لو تسلم محرر الورقة التجارية بضاعة أقل فى القيمة من قيمة البضاعة المتفق عليها أو تسلم جزءاً من البضاعة فقط بطل التزام الموقع بمقدار النقص فى القيمة أو فى الكمية (٣) (قارن مادة ٤٣٣ / ١ مدني جديد).

(٣) فى ذكر السبب على طرف الحقيقة : قد يذكر السبب على خلاف الحقيقة فيكتب فى الورقة أن القيمة وصلت نقداً ، والحال أنه لم تدفع نقود ، لأن سبب

L. Bassard : Des contrats d'achat et vente ferme de coton, Gazette (١) des Tribunaux Mixtes, 22^{me} année pp. 311-318 — M. de Wee : Gazette des Tribunaux Mixtes, 26^{me} année p. 100.

(٢) محكمة مصر التجارية المختلطة ١٩ فبراير سنة ١٩٣٥ جازية المحاكم المختلطة ٢٦ ،

١٠٨ — ١٠٢

(٣) ٣ نوفمبر سنة ١٩٢٠ جازية المحاكم المختلطة ج ١١ ، ٢٣ — ٤٠

الالتزام هو نية الايهاب ، وهي تعتبر سبباً صحيحاً للتعهد animus donandi^(١) . ولا يترتب على تغيير حقيقة السبب بطلان الورقة التجارية ، إلا إذا كان القصد إخفاء انعدام السبب ، أو كان السبب الحقيقي المستور غير مشروع^(٢) .

(٤) في مخالفة السبب للقانون أو للمنظام العام : يذكر السبب على خلاف الحقيقة إخفاء لسبب غير مشروع ، فيذكر في الورقة التجارية أن القيمة وصلت نقداً ، والحال أنها دين قمار^(٣) أو وعد بدفع مبلغ من النقود لارتكاب عمل حرمه القانون أو ثمن ماخور^(٤) ، أو ثمن الاستمرار في الاستمتاع بخليعة^(٥) . فالالتزام ، في كل هذه الأحوال ، ليس له سبب مشروع مما يترتب عليه بطلان الورقة التجارية كسند عادي simple promesse^(٦) .

وقد تخفى الورقة التجارية فوائد ربوية ، ويتمسك الملتزم بدفع الربا exception d'usure ويقصد به بطلان السبب بصفة جزئية بسبب اشتغال مبلغ الورقة التجارية على ربا ، ذلك لأن المبلغ المبين في الورقة يتكون من المدفوع فعلا الى المستفيد ، والفائدة القانونية ، والفائدة الربوية فيبطل الالتزام بمقدار الفائدة الربوية .

(١) سم ٢٢ يناير ١٩٣٠ ، تق ، ٤٢ ، ٢٢١ ، و ٥ مارس ١٩٣١ ، ٤٣ ، ٣١١

(٢) ليون كان ورينوات ج ٤ بند ٨١ ، وقال بند ١٨٠٢ ونقض فرنسي ١٦ ديسمبر سنة ١٨٧٩ س ، ١٨٨١ ، ١ ، ٤٢١ ، وإريس ٢٣ مارس سنة ١٨٩٢ د ، ١٨٩٢ ، ٢ ، ٣٤٠ ، وعرائض نقض فرنسي ١٠ يناير سنة ١٨٩٨ د ، ١٨٩٩ ، ١٠ ، ١٩٦ ، ١٩ و ١٩ يناير سنة ١٩٣٣ س ، ١٩٣٤ ، ١ ، ٨٨ ، واستئناف مختلط ٤ يونيو سنة ١٩١٩ جازيئة المحاكم المختلطة ٩ ، ١٦٦ — ٢٧٧ وسم ٢٢ مارس سنة ١٩٣٣ تق ، ٤٥ ، ٢٠٩

(٣) نقض فرنسي ١٢ نوفمبر سنة ١٨٨٤ س ١٨٨٥ ، ١ ، ٦٩ ، وحوليات القانون التجاري سنة ١٩٢٥ ص ١٨٩ ، سم ١٥ مايو سنة ١٩٢٩ تق ٤١ ، ٣٩٤

(٤) Maison de tolérance ، عرائض ، نقض فرنسي ١٧ يوليو سنة ١٩٠٥ د ، ١٩٠٦ ، ٧٢ ، ١

(٥) استئناف مختلط ٧ فبراير سنة ١٩٢٩ تق ٤١ ، ٢٠٩ ونقض فرنسي مدني ١١ مارس سنة ١٩١٨ د ، ١٩١٨ ، ١ ، ١٠٠ ، وأوبري وروج ١٠ بند ٦٤٩ وكابتان ، نظرية السبب ، بند ٢١٥ ، و Jossierand : Des mobiles dans les actes juridiques, No. 154 ، إنمّا إذا كان الغرض من الالتزام تعويض الخليعة عن معاشرتها في الماضي صار سبب الالتزام صحيحاً وتعتبر هبة أساسها تضمين الضرر الذي لحق الخليعة .

(٦) استئناف مختلط ١٦ مارس سنة ١٩٣٣ تق ٤٥ ، ٢٠٣

§ ٦٩ - في الاثبات : محرر الورقة التجارية الذي يحتاج بانعدام السبب أو بعدم مشروعيته . هو المكلف بالاثبات ، ويجوز إثبات ما تقدم بكافة طرق الاثبات بما في ذلك الشهادة والقرائن^(١) . وإذا أثبت المدين ذكر السبب على خلاف الحقيقة ، جاز للدائن إثبات أن سبب الالتزام صحيح ومشروع^(٢) . وتقول المادة ١٣٧/٢ من القانون المدني الجديد : « يعتبر السبب المذكور في العقد هو السبب الحقيقي حتى يقوم الدليل على ما يخالف ذلك ، فإذا قام الدليل على صورة السبب فعلى من يدعى أن للالتزام سبباً آخر مشروعاً أن يثبت ما يدعيه » .

ويقع على القضاة واجب التريث والأناة في قبول الدليل بانعدام السبب أو عدم مشروعيته ، فقد يلجأ المدين الى هذه الدفوع تلوماً وكسباً للوقت . لذلك يجب عند انعدام مبدأ دليل بالكتابة ، أن لا يسمح للمدين باثبات السبب غير الجائز كالربا إلا إذا وكدت الظروف احتمال صدق المدين^(٣) كسبق الحكم على الدائن في جريمة ربا فاحش .

§ ٧٠ - في آثار البطالة : تختلف آثار البطالة باختلاف الظروف والأشخاص . فإذا كان العيب ظاهراً ، كما لو ذكر في الكمبيالة سبب غير مشروع ، جاز الاحتجاج بهذا البطالان على كل حامل للورقة التجارية ولو كان حسن النية . إنما إذا لم يكف الاطلاع على الورقة التجارية لكشف انعدام السبب أو عدم مشروعيته فلا يجوز الاحتجاج بهذا البطالان على الحامل الحسن النية ، لأن مقتضيات الائتمان ، والطمأنينة التي يجب أن تزجها حيازة الأوراق التجارية وسرعة تداولها تحتم الحكم بصحتها^(٤) .

(١) نقض فرنسي مدني ٢ يناير سنة ١٩٠٧ ، د ١٩٠٧ ، ١ ، ١٣٧ وتعليق كولان ، وجوسران ، المرجع السابق بند ١٦١ و ١٦٦ واستئناف مختلط ٢١ فبراير سنة ١٨٧٨ مجموعة رسمية مختلطة ٣ ، ١٢٦ ؛ وإذا وجد مبدأ دليل بالكتابة ببطالان الورقة التجارية لانعدام السبب جاز للمحرر أن يخلف اليمين على عدم مديونيته (سم أول أبريل سنة ١٨٩٧ مجموعة رسمية مختلطة ٢٢ ، ٢٣٨) وسم ٦ مايو سنة ١٩٣١ جازيئة ٢٢ ، ١٥٢ — ١٣٩ و ١٥١ يناير سنة ١٩٣٠ ، ٢٢ ، ١٥٦ — ١٥٠

(٢) سم ١١ نوفمبر سنة ١٩٣١ جازيئة المحاكم المختلطة ٢٢ ، ١٥٠ — ١٤٧

(٣) سم ٢٨ فبراير سنة ١٩١٧ جازيئة المحاكم المختلطة ٧ ، ٨٦ — ٢٥٦

(٤) نقض فرنسي ١٣ نوفمبر سنة ١٩٠٦ ، د ١٩٠٧ ، ١ ، ٩٨ ، ليون كان وريبولت

ج ٤ بند ١٢٩ ولاكور وبوترون بندي ١٢٩٨ و ١٢٩٩ ، وبواتيل بند ٧٥٧

§ ٧١ - في السبب والباعث : يختلف سبب الالتزام عن الباعث ، فالباعث هو العامل النفساني المتغير من شخص إلى آخر الذي يحدو الناس على التعاقد . فقد يكون الباعث على الاقتراض الرغبة في وفاء دين ، أو المضاربة في البورصة ، أو السفر إلى الخارج للنزهة أو طلب العلم . لذلك توجد بين الباعث والالتزام علاقة علة بمعلول . ومع ذلك فالغلط في الباعث لا يبطل الالتزام ، لأن التعاقد هو في جوهره توافق إرادات ، وهذا التوافق هو الذي يحدد ما اشتمل عليه التعاقد ، وكل ما توافق عليه العاقدان يصير ركناً من أركان التعاقد . أما ماخرج عن نطاق التعاقد كالباعث فلا يؤثر في صحة الالتزام ، لأنه غير معروف ولا مقصود من العاقدين ، ولا يدخل فيما توافقا عليه . فالدائن يجهل في معظم الأحوال الباعث على التزام المدين ، لأنه لا يأبه لهذا الباعث ولأن المدين قد يرى من مصلحته عدم البوح به خشية أن يؤثر فشوه في شروط العقد . فالباعث على خلاف الغرض من التعاقد لا يعتبر جزءاً من إرادة المدين . والباعث متجرد من كل مسحة قانونية وهو سابق على توافق إرادتي الدائن والمدين . وليس مما يعنى الدائن أن يكون هذا الباعث صحيحاً أو غير صحيح مشروعاً أو غير مشروع ، فكل هذا لا يقدر في صحة التزام المدين . كما أنه مما لا يؤبه له أن يعلم الدائن بهذا الباعث . فالعلم بالباعث لا يدعجه في التعاقد ، إلا إذا كان الباعث ملحوظاً عند التعاقد وقصد العاقدان أن يكون الباعث من عناصر التعاقد أي العلة الحافزة على التعاقد ، كما لو اشترى شخص منزل دعارة ، فإن تعهد المشتري بدفع الثمن يعتبر صحيحاً مادام البائع يجهل الباعث على الشراء . إنما إذا اشترى شخص منزل دعارة ، وكان المتفق عليه أن يتابع المشتري استغلال المنزل للدعارة كان تعهد المشتري باطلاً (نقض فرنسي « عرائض » ١٧ يولييه ١٩٠٥ ، د ، ١٩٠٦ ، ١٧٢ ، ١) .

الباب الثالث

في تداول الكمبيالة بالتظهير

§ ٧٢ - في تعريف التظهير : التظهير هو بيان كتابي يُحرر على ظهر الكمبيالة المشتمة على شرط الاذن تذنقل بموجبه إلى المظهر إليه ولاذنه كل الحقوق التي تعطيها الكمبيالة . وقد يكون الغرض من التظهير تعيين وكيل لتحصيل قيمتها ، أو رهن الحقوق التي تمثلها . لذلك ينقسم التظهير ، تبعاً لمدى الحقوق التي تؤول إلى المظهر إليه ، إلى تظهير ناقل للملكية ، وتظهير توكيلي ، وتظهير تأميني . أما الكمبيالة المحررة لحاملها فتتداول الحقوق الناتجة فيها بمجرد التسليم المادي دون حاجة إلى تحرير بيان كتابي (م ١٣٣ تجاري) .

الفصل الأول

في التظهير الناقل للملكية أو التام

§ ٧٣ - تقسيم : يشترط في التظهير الناقل للملكية ، ويسمى التظهير التام ، توافر شروط موضوعية ، وشروط شكلية تفصلها فيما يلي :

الفرع الأول

في الشروط الموضوعية

§ ٧٤ - تقسيم : يشترط لصحة التظهير التام أهلية المظهر ، والسبب المشروع .

§ ٧٥ - أهلية المظهر : (١) يجب أن يكون المظهر متمتعاً بالأهلية اللازمة للتعامل بالكمبيالة ، فالنساء غير محترفات بالتجارة إذا ظهرن كمبيالة ، فلا يعتبر

ذلك عملا تجاريا بالنسبة لمن ويعتبر التظهير الحاصل من ناقص الأهلية باطلا . وترفع يد المفلس عن إدارة أمواله ، فلا يستطيع تظهير كميالة بعد صدور حكم الإفلاس . ولكن هل يستطيع وكيل التفليسة تظهير كميالة مملوكة للمفلس ؟ إن تظهير الكميالة قبل حلول ميعاد استحقاقها مفيد لتقابة الدائنين لاحتمال إعسار أو إفلاس الموقعين عليها ، وتقضى المادة ٢٧٧ تجارى بتكليف وكيل التفليسة بتحصيل « مطلوبات المفلس » . وتمكيننا للوكيل من ذلك قضت المادة ٢٦٣ بعدم وضع الأختام على الأوراق التجارية والسندات التي يكون ميعاد استحقاقها قريب الحلول إنما يتعين على الوكيل الحصول على إذن من مأمور التفليسة وفى هذا تقول المادة ٢٧٨ : « يجوز لمأمور التفليسة أن يأذن للوكلاء ببيع منقولات المفلس » . وبما أن وكيل التفليسة يوقع الكميالة بصفته ممثلا لتقابة الدائنين ، فإذا امتنع المسحوب عليه عن الوفاء جاز للحامل الرجوع على التقابة بصفتها ضامنة للوفاء (مادة ٧١٠ و ٧١١ مدنى جديد) .

§ ٧٦ - السبب المشروع : (٢) يشترط لصحة التظهير أن يكون سببه مشروعاً ولو كان سببه دين قمار فقد المظهر اليه حق الرجوع على المظهر . إنما اذا ظهرت الكميالة بعد ذلك الى حامل حسن النية جاز له الرجوع على المظهر الأول عملاً بقاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع بسبب التظهير . وغنى عن البيان أن التظهير لا يتم إلا اذا قبله المظهر اليه .

ويستفاد هذا القبول فى معظم الأحوال من تسلمه الكميالة وعليها صيغة التظهير ولكن ما هى قيمة التظهير الحاصل لمصلحة شخص لا علم له بذلك أو غير قابل للتظهير الحاصل اليه ؟ الجواب أن التظهير يعتبر كأن لم يكن ، فاذا توفى المظهر ووجدت الكميالة المظهرة فى تركته جاز للورثة اعتبار الكميالة أنها مملوكة لهم ، وكذلك الحال فى حالة إفلاس المظهر قبل قبول المظهر اليه للتظهير فانه يجوز لوكيل التفليسة استرداد الكميالة لمصلحة تقابة الدائنين . (قارن فيما يتعلق بالسند الاذنى نقض فرنسى ٥ فبراير ١٩٠٨ ، ١٠ ، ١٩٠٨ ، ١٧٥ ، وبرسرو بند ٦٥) .

مشروع قانون الكميالة : نصت المادة ١١ من المشروع على أن كل كميالة ولو لم ينص فيها أنها مسحوبة لاذن تتداول بالتظهير . والكميالة التي يدون فيها

ساحبها لفظ « بدون إذن » أو أى لفظ آخر بهذا المعنى يخضع تداولها لحوالة الحقوق المقررة في القانون المدنى ويكون لها أحكامها . ويجوز لكل حامل لاحق أن يضع شرط « بدون إذن » ويفرضه على جميع الحملة المتعاقبين (م ١٥) . ويقضى القانون الحالى بأن الكمييالة الاسمية لا تعتبر كمييالة . لكن المشروع قضى بصحة الكمييالة الاسمية وتداولها بالتظهير . فاذا ذكر فيها « بدون إذن » أصبحت كالكمييالة الاسمية ولا يجوز تداولها إلا بحوالة الحقوق المدنية .

الفصل الثانى

الشروط الشكلية

§ ٧٧ - تقسيم : يشترط في التظهير الناقل للملكية أن يشتمل على توقيع المظهر وعلى تاريخ التظهير وذكر وصول القيمة واسم المظهر إليه وشرط الاذن . وفي هذا تقول المادة ١٣٤ : « يؤرخ بحوالب الكمييالة ، ويذكر فيه أن قيمتها وصات ويبين فيه اسم من انتقلت الكمييالة تحت إذنه ويوضع عليه إمضاء المحيل أو ختمه » . ويكتب التظهير عادة على ظهر الكمييالة كما يدل عليه اسمه . إنما يجوز أن يكتب التظهير على صدر الكمييالة ، بشرط أن تكون عبارته جلية وواضحة لا تحتمل أى لبس . وقد لا يتسع أحياناً حجم الكمييالة بسبب كثرة تداولها لكل التظهيرات فيرقق بها وصلة allonge . ويتعين في هذه الحالة اتخاذ كل ما يلزم لمنع الغش الذى قد يقع بفصل هذه الوصلة للتمكن من إنشاء كمييالة جديدة ، أو إرفاقها بكمييالة أخرى ^(١) .

§ ٧٨ - توقيع المظهر : (١) يوقع المظهر على ظهر الكمييالة بإمضائه أو ختمه وهذا شرط أساسى لصحة التظهير .

§ ٧٩ - تاريخ التظهير : (٢) يجب ذكر التاريخ لمعرفة أهلية المظهر وقت التظهير ، لمعرفة إن كان المظهر في حالة يسر ، فقد يكون تاجراً في حالة توقف عن الدفع وظهر كمييالات الى بعض الدائنين تفضيلاً لهم على البعض الآخر ، أو ظهر

(١) من وجوه الحيلة التى قد تتخذ كتابة جزء من التظهير على الكمييالة الأصلية والجزء الآخر على الوصلة ، أو كتابة البيانات الأصلية للكمييالة على ظهر الوصلة كتاريخ الانشاء . ومبلغ الكمييالة وأسماء الساحب والمستفيد والمسحوب عليه .

الى رجل من بطانته ليقتمم معه قيمة الكمبيالة ، ولمعرفة إن كان التظهير حاصلًا قبل أو بعد ميعاد الاستحقاق . لذلك نصت المادة ١٣٦ على أن : « تقديم التواريخ antidate في التحاويل ممنوع وإن حصل بعد تزويراً » وفي الحق يعتبر هذا العمل كذبا مكتوبا mensonge écrit لأن التزوير يقتضى حصول تغيير مادي في العقد أو تصويراً غير صحيح لارادة أحد العاقدين ويشترط لتطبيق المادة ١٣٦ توافر القصد الجنائي لدى المظهر . أما الخطأ غير المتعمد فلا عقاب عليه ، كذلك يشترط احتمال الحاق ضرر بالغير ، فلا عقاب اذا كان ذكر التاريخ على خلاف الحقيقة لا يلحق ضرراً بالغير ^(١) .

ويعتبر تاريخ التظهير صحيحاً حتى يثبت العكس ، ويقبل الاثبات بكافة طرق الاثبات ^(٢) .

ويرتب على عدم ذكر التاريخ اعتبار التظهير توكيلاً إلى المظهر اليه في تحصيل قيمة الكمبيالة (م ١٣٥) ولا يترتب على هذا التظهير المعيب نقل ملكية الكمبيالة إلى المظهر اليه .

§ ٨٠ - وصول القيمة : (٣) يشترط في التظهير الناقل للملكية ذكر وصول القيمة كما هو الشأن عند إنشاء الكمبيالة ، لمعرفة العملية التي يمثلها التظهير ، والضمانات الخاصة بها ، وأن التظهير لا يقصد به التوكيل إذ قد يترتب على إغفال هذا البيان اعتبار التظهير توكيلاً (م ١٣٥) .

§ ٨١ - اسم المظهر اليه وسرط الادرة : (٤) وهو شرط جوهرى كما هو الشأن عند إنشاء الكمبيالة فلا يكفي أن يكون إنشاء الكمبيالة مقترناً بشرط الاذن ، بل يجب النص عليه عند التظهير ولا يشترط استعمال صيغة « تحت إذن » أو « لاذن » فتكفي أية صيغة أخرى تفيد معنى القابلية للتداول كالتعهد سلفاً بدفع القيمة إلى أى شخص يحول اليه الصك (سم ١٥ مايو ١٩١٣ ، تق ٢٥ ، ٣٧٩) .

ويجوز أن يكون المظهر اليه هو المسحوب عليه القابل للكمبيالة أو غير القابل لها أو صاحبها أو أى ملتزم ، ويجوز لهؤلاء تظهيرها من جديد (م ١١ من المشروع)

(١) ليون كان ورينوت ٤ بند ١٢٠ وبواتيل بند ٧٥٠ وجاروج ٣ بند ١٣٤

(٢) تقض فرنسى ٢١ ديسمبر سنة ١٨٦٤ ، ١٨٦٥ ، ١ ، ٣٠ ، وليون كان ورينوت

ج ٤ بند ١٢٠

وقد يكون من المفيد للمسحوب عليه إن كان صيرفياً وحصل على كميالة مسحوبة عليه ولم يحل ميعاد استحقاقها أن يظهرها من جديد منعاً لتجمد ما حصل عليه من أوراق تجارية .

§ ٨٢ - عزم تعليق التظهير على شرط : (٥) يجب أن يكون التظهير منجزاً غير معلق على شرط ، وإلا تعذر على الغير معرفة إن كان التظهير قائماً أو غير قائم ، وهو ما قد يضار منه المظهر اليهم اللاحقون ويكون من أثر ذكر الشرط بطلان التظهير (انظر بند ٩٨) .

§ ٨٣ - في تظهير الكميالة بعد ميعاد الاستحقاق في القانون المختلط : قضت المادة ١٤٠ تجارى بأن التظهير لا يكون ناقلاً للملكية إلا إذا وقع قبل حلول ميعاد الاستحقاق « أما ملكية الكميالة التي يكون دفعها تحت الاذن فتنقل بالتحويل مادام ميعاد الدفع لم يحل » وقد اعتبرت المحاكم المختلطة التظهير الحاصل بعد ميعاد الاستحقاق تظهيراً معيباً أى توكيلياً أى أن الغرض منه توكيل المظهر اليه في تحصيل قيمة الكميالة^(١) وتسرى عليه أحكام التظهير التوكيلي فيجوز الاحتجاج على المظهر اليه بالدفوع الجائز الاحتجاج^(٢) بها في مواجهة المظهر^(٣) .

§ ٨٤ - في تظهير الكميالة بعد الاستحقاق في القانون المصرى : لم يشترط القانون التجارى المصرى في التظهير الناقل للملكية وقوعه قبل ميعاد

(١) سم ٨ ديسمبر سنة ١٨٩٧ تق ١٠ ، ٣٦ ، وأول ديسمبر سنة ١٩١٠ تق ٢٣ ، ٥٧ و ١٧ أبريل سنة ١٩١٢ تق ٢٤ ، ٢٩٢

(٢) استئناف مختلط أول فبراير سنة ١٩٣٣ تق ٤٥ ، ١٥١ وبهذا المعنى القانون البلجيكي مادة ٢٦ من قانون ٢٠ مارس سنة ١٨٧٢

(٣) لاثبات تاريخ التظهير أهمية خاصة في القانون المختلط . وقد ذهبت بعض الأحكام المختلطة إلى أن إثبات أسبقية التظهير على ميعاد الاستحقاق لا يكون إلا بالبروتستو المهرر في ميعاد الاستحقاق سم ٢ يونيه سنة ١٨٩٨ تق ١٠ ، ٣٠١ ؛ لكن القضاء المختلط عدل فيما بعد عن هذا الرأى ، وقضى باعتبار البيانات الواردة في صيغة التظهير صحيحة وبخاصة التاريخ دون حاجة إلى تقوية هذا الدليل ببروتستو أو بغيره من المستندات ما دام هذا التاريخ لم تثبت عدم صحته سم ٣ ديسمبر سنة ١٩١٣ تق ٢٦ ، ٧٥ ، ٣٠٠ ديسمبر سنة ١٩٢٤ تق ٣٧ ، ١١٦ و ١٣ ديسمبر سنة ١٩٢٣ ، ٦ ، ٥٩ ، ٦ مايو سنة ١٩١٣ تق ٢٥ ، ٢١٦ ، وسم ٢٦ مارس سنة ١٨٩٣ تق ١٨٨ ، ٥ وسم ١٠ فبراير سنة ١٩١٥ تق ٢٧ ، ١٥٦

الاستحقاق فهل يجوز إجراء هذا التظهير بعد حلول ميعاد الاستحقاق ؟ ذهب القضاء الفرنسي ، في مستهل القرن التاسع عشر الى أن التظهير اللاحق للاستحقاق ينتج آثار حوالة الحقوق المدنية وقد أخذ بعض الشراح بهذا الرأي حتى مستهل القرن العشرين (١) .

ويقول أنصار هذا الرأي إن الكميالة تحمل تاريخاً لاستحقاقها ، فاذا حل هذا التاريخ ودفعت قيمتها انقضى الحق الثابت فيها ، ولا محل بعد ذلك لتظهيرها واذا حل هذا الميعاد ولم تدفع قيمتها استجالت الى صك مدني وفقدت صفتها التجارية المصرفية ككميالة ، ولا سبيل بعد ذلك الى تطبيق قواعد الصرف . واذا جاز للحامل تظهير هذا الصك فلا يكون التظهير ، في هذه الحالة ، إلا دليلاً على الحوالة ، ولا يكون للمحال من الحقوق أكثر مما للمحيل . ويضيفون الى ما تقدم أن الموقعين على الكميالة لا يلتزمون بالاعتراف بالمستفيد من التظهير اللاحق كدائن لهم (٢) .

وليست هذه الحجج مقنعة ، ذلك أن اشتغال الكميالة على تاريخ الاستحقاق لا يفيد أن الكميالة تزول حياتها ككميالة في هذا التاريخ ، إذ لا يوجد في القانون أي نص يفيد زوالها في هذا الميعاد ، أو أنها لا تخضع بعد هذا التاريخ لقواعد التظهير السابق على ميعاد الاستحقاق . فالتفرقة بين التظهير قبل أو بعد ميعاد الاستحقاق هي تفرقة كلامية لا أثر لها في القانون ، وتداول الكميالة بالتظهير لا علاقة له بتجارية الكميالة بل هو مترتب على طبيعة الصك الاذني الذي قد يكون تجارياً أو مدنياً على حسب الأحوال ، وحلول ميعاد الاستحقاق لا يؤثر في أي ركن من الأركان الجوهرية للكميالة ، ولا يغير من طبيعتها . كما أنه من الخطأ القول بأن الموقعين على الكميالة قصدوا الالتزام فقط قبيل الحامل في ميعاد الاستحقاق ، والأخذ بهذا الرأي يقتضي أن يكون القانون حرم هذا التظهير بعد ميعاد الاستحقاق . لذلك أجاز القضاء الفرنسي صحة التظهير الحاصل بعد ميعاد الاستحقاق ،

(١) نوجيه ج ١ بند ١٧٦ وبارديسي ج ٢ بند ٣٥١ و٣٥٢ وتالير وپرسرو بند ١٤٧٥

ولاكور وبوترون ج ٢ بند ١٣٠٢

(٢) لاكور وبوترون ج ٢ بند ١٣٠٢

وقضى بأنه ينتج النتائج التي تترتب على التطهير الحاصل قبل ميعاد الاستحقاق^(١). وهذا هو ما أخذ به مشروع قانون الكمبيالات فقد نص في المادة ٢٠ على أن: «التطهير اللاحق لتاريخ الاستحقاق ينتج نتائج التطهير السابق له». وتسلم هذه الأحكام خاصة بأن المستفيد من هذا التطهير لا يحتج عليه بالدفوع التي يجوز الاحتجاج بها على مظهره^(٢). وتقضى ضرورات الائتمان بالأخذ بهذه القاعدة، وتتوقف سرعة تداول الكمبيالة قبل الاستحقاق الى حد كبير على سرعة تداولها بعد الاستحقاق. ولكي تقوم الأوراق التجارية بوظيفتها كعملة ائتمانية في الدوائر التجارية يجب أن يوقن الحامل أن في مقدوره الحصول على قيمتها في أية لحظة من المدين الأصلي أو من المدينين الاحتياطيين، أو بواسطة تطهير جديد. ولا يمكن الوصول الى هذا الغرض اذا كان المظهر اليه بعد ميعاد الاستحقاق، بسبب عدم سرعان قاعدة الاحتجاج بالدفوع، يلزم بالقيام بتحقيقات بطيئة معقدة عن الظروف التي حاز فيها المظهر الكمبيالة. إنما يلاحظ أنه في التطهير اللاحق على ميعاد الاستحقاق، كما هو الحال في التطهير السابق عليه، لا يستفيد من قاعدة الاحتجاج بالدفوع، الحامل السبيء النية كما لو كان حامل الكمبيالة في ميعاد الاستحقاق مديناً للمسحوب عليه، وقصد الهروب من المقاصة وظهر الكمبيالة الى حامل يعلم بهذا الدفع.

وتطهير الكمبيالة بعد ميعاد الاستحقاق لا يحرم الموقعون عليها، قبل ميعاد الاستحقاق، من الاحتجاج في مواجهة الحامل بسقوط حقه اذا تم التطهير بعد الاستحقاق ولم يحرر بروستو عدم الدفع، أو اذا لم تتبع في حق هؤلاء الموقعين الاجراءات التي نص عليها القانون التجاري (م ١٦٢).

وتعتبر الكمبيالة المظهرة بعد ميعاد الاستحقاق مستحقة الوفاء لدى الاطلاع^(٣) ويتعين على الحامل المطالبة بقيمتها في المواعيد القانونية المبينة في المادة ١٦٠ تجاري

(١) نقض فرنسي الخامس ٦ فبراير سنة ١٩٠٦، س ١٩٠٦، ١، ٦٥، وتعليق ايون كان ود، ١٩٠٧، ١، ٢٢٦، وتعليق فاليري. وليون كان ورينوات ج ٤ بند ١٣٥ وقال بند ١٨٥٥ ويشون ص ١٣٣ وما بعدها.

(٢) ٢٩ أغسطس سنة ١٨٥٤، د ١٨٥٤، ١، ٢٨٧، ٢١ يوايه سنة ١٨٥٥، د ١٨٥٥، ١، ٢٨٨، باريس ٣٠ مارس سنة ١٩٣١ Chronique hebdomadaire du Rec. Sirey. ١٩٣١ ص ٦٦.

(٣) تعليق ايون كان على الحكم السابق (هامش ٢ ص ١١٣).

محتسبة من تاريخ تظهيرها لا من تاريخ إنشائها ، وتعتبر هذه الكمبيالة بالنسبة للحامل كما لو كانت أنشئت من جديد وشبيهة بالكمبيالة المستحقة الوفاء لدى الاطلاع مع هذا الفارق وهو أن الموقعين السابقين على الكمبيالة يظلون ملتزمين نحو هذا الحامل . ويثبت وقوع التظهير بعد ميعاد الاستحقاق من مقارنة تاريخه بتاريخ الاستحقاق وإذا لم يذكر تاريخ التظهير صار هذا التظهير معيباً وكان الغرض منه توكيل المظهر إليه في قبض قيمة الكمبيالة (١) .

وقد يحصل التظهير أحياناً بعد تحرير البروتستو وفي هذا تقول المادة ٢٠ من مشروع قانون الكمبيالات : « أما التظهير اللاحق لبروتستو عدم الوفاء أو الحاصل بعد انقضاء الأجل المحدد لتحريره فتسرى عليه أحكام حوالة الحقوق » .

§ ٨٥ — استنباه التظهير بحوالة الحق : يشتهر التظهير بحوالة الحق وقد قوى هذا الاستنباه استعمال القانون كلمة تحويل أو حوالة للدلالة على التظهير ، وإذا كان بين العمليتين تشابه من حيث الغرض الذي يرمى إليه المحيل والمظهر إلا أنه يوجد بينهما فروق كثيرة نشرحها فيما يلي :

(١) مهمة الشكل : كانت الحوالة في القانون المدني الأهلي (م ٣٤٩) لا تقع إلا برضاء المدين كتابة على أن لا يحتج بها على الغير إلا إذا كان تاريخ الورقة المشتمة على رضاء المدين ثابتاً بوجه رسمي وكانت في القانون المختلط تم بتقابل إرادة العاقدين ، إنما لا يجوز الاحتجاج بها على الغير إلا باعلان المدين بمعرفة محضر

(١) قانون مقارن : يقضى قانون التجارة للجمهورية التركية بأن التظهير بعد الاستحقاق يحدث نفس الأثر الذي يحدثه التظهير قبل ميعاد الاستحقاق إنما إذا حصل التظهير بعد تحرير بروتستو عدم الدفع أو بعد انقضاء ميعاد تحرير البروتستو كان حكمه كحوالة الديون (٥٤٥) وبهذا المعنى القانون السويسري (م ٧٣٤) والقانون الألماني (م ١٦) ويقضى القانون البلجيكي بأن التظهير الحاصل بعد الاستحقاق يكون حكمه كالحوالة الحاصلة لشخص معين بمعنى أن الدفع التي كان يجوز إبدائها في مواجهة الحامل وقت الاستحقاق يمكن الاحتجاج بها على المحال إليه ، قانون ٢٨ مايو سنة ١٨٧٢ م ٢٨ وبهذا المعنى القانون الانجليزي م ٣٦ فقرة ٢ ؛ ويقضى القانون الموحد م ٢٠ بأن التظهير الحاصل بعد ميعاد الاستحقاق ينتج نفس الآثار التي تنتج من التظهير الحاصل قبل الاستحقاق . إنما إذا حصل التظهير بعد تحرير بروتستو عدم الوفاء ، أو بعد انقضاء مواعيد تحريره سرت عليه أحكام الحوالة المدنية وهو ما أخذ به مشروع قانون الكمبيالة .

أو بقبول المدين الحوالة بكتابة ثابتة التاريخ بوجه رسمي (م ٤٣٦ مدنى مختلط)
وقد ا طرح القانون المدنى الجديد المبدأ الذى اختاره القانون المدنى الأهلى واختار
المبدأ الحديث الذى يميز أن يظل المدين بالحق المحال به بمعزل عن تعاقد المحيل والمحال
إليه إذ أن المحال عليه يستوى لديه استبدال دائن بدائن آخر .

لذلك نصت المادة ٣٠٣ على أن تتم الحوالة بدون حاجة إلى رضاء المدين
ثم نصت المادة ٣٠٥ على أن لا تكون الحوالة نافذة قبل المدين أو الغير إلا إذا قبلها
المدين أو أعلن بها على أن نفاذها قبل الغير بقبول المدين يستلزم أن يكون هذا القبول
ثابت التاريخ . أما التظهير فيتم بمجرد كتابة صيغة التظهير على ظهر الصك ، وتكون
حجة على الغير دون اتخاذ أى اجراء آخر .

(٢) من حيث الضمان : لا يضمن المحيل وفاء الدين فى الحوالة (مادة ٣٠٩
مدنى جديد) ^(١) وإنما يضمن وجوده فقط ، أما الساحب أو المظهر فهما يضمنان
بحكم القانون بسر المسحوب عليه ويجوز الرجوع عليهما فى حالة عدم قبول الكميالة
أو دفع قيمتها (م ١٣٧ تجارى) .

(٣) من حيث الدفع : يجوز للمدين المحال عليه أن يتمسك قبل المحال
بكل الدفع الذى يستطيع أن يحتج بها على الدائن المحيل (م ٣١٢ مدنى جديد) .
أما التظهير فهو يمحو كل الدفع الذى من هذا القبيل ولا يجوز للمسحوب عليه
أن يتمسك قبل المظهر إليه بأى دفع له قبل الساحب تطبيقاً لقاعدة تطهير التظهير
للدفع ، أى قاعدة عدم الاحتجاج على الحامل بالدفع . وسيأتى الكلام فيها تفصيلاً
فى بند ٩١ وما بعده .

افسع الثالث

فى نتائج التظهير الناقل للملكية

§ ٨٦ — تقسيم : يترتب على التظهير الناقل للملكية ، أى التام ، نقل ملكية
الكميالة ، وضمان التظهير ، وتظهير الدفع *purge des exceptions* أى عدم
الاحتجاج على الحامل بالدفع بسبب التظهير .

(١) « لا يضمن المحيل يسار المدين إلا إذا وجد اتفاق خاص على هذا الضمان . وإذا ضمن
المحال يسار المدين فلا يتصرف هذا الضمان إلا إلى اليسار وقت الحوالة ما لم يتفق على غير ذلك » .

المبحث الأول — في نقل ملكية الكمبيالة

§ ٨٥ — نقل الملكية: ينقل التظهير ملكية الكمبيالة الى الحامل . وفي هذا تقول المادة ١٣٣ تجارى : « . . . أما ملكية الكمبيالة التي يكون دفعها تحت الاذن فتنقل بالتحويل » . ويعطى التظهير للحامل حق مطالبة كل من وقع الكمبيالة أو قبلها أو ظهرها بالوفاء ^(١) ونحب أن نلفت النظر الى هذا الأثر الجوهري للتظهير . فما يملكه الحامل ، ليس هو حق المظهر قبل مظهر سابق أو قبل الساحب ، ولكنه يملك حقاً خاصاً *droit propre* ذا طبيعة خاصة ، ويتولد هذا الحق من تحرير صك في صورة كمبيالة لمصلحة كل من يصير مالكا لها بعد ذلك .

ولا يفقد المظهر كل حقوقه الصرفية . ولكن حقوقه تزول بصفة وقتية . فالمظهر يتلاشى شخصه أمام المظهر إليه ، ويصير ضامناً لهذا الأخير . ولكن حق المظهر يبعث من جديد إذا أوفى إلى الحامل بمقتضى دعوى الضمان التي للحامل قبله ويكون للمظهر حق الرجوع على المدين الأصلي في الكمبيالة .

ولا يملك الحامل الدين الصرفي الثابت في ذات الكمبيالة فقط بل كل الحقوق الملحقة بالكمبيالة ويستفيد من كل الضمانات العينية أو الشخصية المتصلة بها ، عملاً بقاعدة الفرع يتبع الأصل . فقد يكون وفاء الكمبيالة مضموناً برهن منقول كما لو باع تاجر اسكندري بضاعة إلى تاجر انجليزي مقيم في لندن وسحب عليه كمبيالة بالثمن ثم سلم الكمبيالة إلى صيرفي لخصمها ورهن له البضاعة المبيعة المبينة في سند الشحن الممثل للبضاعة (الكمبيالة المستندية) فإذا أعاد الصيرفي خصم الكمبيالة وظهرها إلى صيرفي ثان استفاد هذا الأخير من الرهن وكان شأنه كالصيرفي الأول ، وعد قبطان السفينة حائزاً للبضاعة على وجه الرهن لذمة الصيرفي . وتقول المادة ٣٠٧ مدنى جديد : « تشمل حوالة الحق ضماناته كالكفالة والامتياز والرهن ، كما تعتبر شاملة لما حل من فوائد وأقساط » .

وقد يقرر الساحب رهناً تأمينياً عند إنشائه الكمبيالة على عقاره لمصلحة المستفيد . وبستفيد الحملة اللاحقون من هذا الرهن إنما يجب على الحامل أن يخطر

(١) نقض فرنسى أول فبراير سنة ١٩٢٨ دالوز الأسبوعى ١٩٢٨ ص ١٣٢

مكتب الشهر العقاري بمحل إقامته توفراً لاجراءات التطهير التي قد يقوم بها مشتري العقار^(١) ويجوز القانون المدني المصري توقيع رهن تأميني ضماناً لفتح اعتماد (م ٦٥١ / ٦٨٥ مدني و ١٠٤٠ مدني جديد)^(٢) فإذا تسلم المصرف في فتح الاعتماد *créditeur* كميالة من عميله المفتوح له الاعتماد *crédité* ثم ظهرها المصرفي إلى الغير ، استفاد حامل الكميالة ، بمقدار قيمة الكميالة ، من الرهن المقرر ضماناً لفتح الاعتماد^(٣) .

§ ٨٨ — هو الامتياز : يستفيد المظهر إليه من حق الامتياز المتصل بالدين الصرفي . فإذا سلم الساحب إلى الغير كميالة وفاء نتمن عقار ترتب حق حامل الكميالة على ثمن العقار بمقدار قيمة الكميالة . إنما يتعين عليه أن يثبت مصدر هذه الكميالة ، وعلاقة العلة بالمعلول *cause à effet* بين بيع العقار والالتزام الصرفي للساحب ، إذ لا يكفي للتدليل على ذلك بذكر وصول القيمة في الكميالة .

§ ٨٩ — مقابل الوفاء : يعتبر مقابل الوفاء ضماناً للمظهر إليه ويقضى القانون التجاري المصري بملكية الحامل لمقابل الوفاء بمجرد التطهير ولنا عودة إلى هذا الموضوع (بند ١٢٣) وتقول المادة ١٤ من مشروع قانون الكميالات : « ينقل التطهير جميع حقوق الكميالة »^(٤) .

المبحث الثاني — في الضمان

§ ٩٠ — الضمان : يضمن المظهر لمن ظهر إليه الكميالة ولكل حملتها المستقبليين دفع قيمتها بمعرفة المسحوب عليه وكذلك يضمن قبول الكميالة وشأنه كالساحب ، وفي هذا تقول المادة ١٣٨ : « ساحب الكميالة وقابلها ومحيلها ملزمون لحاملها بالوفاء على وجه التضامن » وبلاحظ أن الضمان ينصب هنا على كل القيمة الاسمية للكميالة .

(١) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ١٢٧ ولاكور وبوترون بند ١٢٢٤ وقال بند ١٨٧٠
(٢) « يجوز أن يترتب الرهن ضماناً لدين معلق على شرط أو دين مستقبل أو دين احتمالي كما يجوز أن يترتب ضماناً لاعتماد مفتوح أو لفتح حساب جار على أن يتحدد في عقد الرهن مبلغ الدين المضمون أو الحد الأقصى الذي ينتهي إليه هذا الدين » .

(٣) بواتيل رقم ٨٨٨ وليون كان ورينولت رقم ٧٣١

(٤) تقضى المادة ١٤ من القانون الموحد بتملك المظهر إليه كل الحقوق المترتبة على الكميالة وبهذا المعنى القانون الايطالي م ١٨ والقانون التركي م ٥٣٩ والقانون الفرنسي م ١١٨

§ ٩١ - شرط عزم الضمان : ليس الضمان متعلقاً بطبيعة التظهير فيجوز الإتفاق على استبعاده ^(١) ويمكن اعتبار شرط عدم الضمان clause de non garantie ou à forfait بأنه نوع من التأمين على عمر المسحوب عليه يجعل المظهر في مأمن من مطالبته بقيمة الكمبيالة في مقابل تنازله عن جزء من قيمتها إلى المظهر إليه بصفة جعل للتأمين prime لكن التأمين يقتضي صدق المستامن لذلك يتمين على المظهر أن يخبر المظهر إليه بكل عناصر الخطر ، وأن لا يخفي عنه المعلومات المعروفة له عن حالة المسحوب عليه كما لو كان يعلم وقت التظهير أن المسحوب عليه في حالة توقف عن الدفع ، فان لم يخطر المظهر إليه بذلك أدخل بواجب الصدق والاستقامة وصار شرط عدم الضمان باطلا (تالير بند ١٤٦٧) ولا يستفيد من شرط عدم الضمان إلا المظهر الذي وضعه فقط ، تطبيقاً لقاعدة « استقلال التوقيعات » . ولا يخفى شرط عدم الضمان مسئولية المظهر عن ضمان وجود الدين كما لو كانت الكمبيالة مزورة . ويوضع هذا الشرط للأغراض الآتية :

١ - إذا رغب تاجر في الشراء بأجل وكان البائع غير واثق من قدرة المشتري على الوفاء في ميعاد الاستحقاق فيتفق على أن يسحب المشتري كمبيالة على مصرفه (والفرض أن هذا المصرف يثق في الساحب) لمصلحة البائع ولاذنه ثم يظهر هذا الأخير الكمبيالة للمصرف بلا ضمان .

٢ - الوكيل بالعمولة الضامن مسئول عن إعسار المشتري وقد يتفادى الوكيل هذه المسئولية الخطيرة بسحب كمبيالة لاذنه على المشتري ثم يظهرها إلى صيرفي بشرط عدم الضمان فيتحمل هذا الأخير إعسار المسحوب عليه .

المبحث الثالث - عدم جواز الاحتجاج بالدفع ^(٢)

§ ٩٢ - في قاعرة عزم جواز الاحتجاج على الحامل بالدفع : من أهم الآثار المترتبة على شرط الاذن والتظهير عدم جواز الاحتجاج على الحامل بالدفع

(١) ولا يجوز الاحتجاج بشرط عدم الضمان إلا إذا كان منصوصاً عليه في صيغة التظهير فإذا حرر هذا الشرط في ورقة مستقلة عن الكمبيالة فلا يجوز الاحتجاج به على من كان أجنبياً عن هذا الاتفاق (سم ٢٥ يناير سنة ١٩١١ تق ٢٢ ، ١٢٢) .

(٢) Guinel : Etude sur l'opposabilité et la non-opposabilité des exceptions
= dans les titres à ordre, Rennes, 1903, - Pichon : De l'inopposabilité des

ومقتضاها أن الحامل إذا طالب المدين بالكمبيالة في ميعاد الاستحقاق فلا يجوز الاحتجاج عليه بالدفوع أو أوجه الدفاع التي كان في مقدور المدين الاحتجاج بها في مواجهة المستفيد أو أحد حملة الكمبيالة السابقين بسبب العلاقات الشخصية بين هذا المدين وهؤلاء الآخرين . ويعبر عن هذه القاعدة أحيانا بأن التظهير يطهر الكمبيالة من الدفوع^(١) ، وقد أخذ مشروع قانون الكمبيالات بهذه القاعدة فنص في المادة ١٧ على أنه ليس لمن أقيمت عليهم الدعوى بكمبيالة أن يحتجوا على حاملها بأوجه الدفع المبنية على علاقاتهم الشخصية بساحبها أو بحاملها السابقين ، ما لم يكن قصد الحامل وقت حصوله عليها إضرار المدين .

§ ٩٣ - في أساس الفاعرة : لم يشر القانون التجاري إلى قاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع ، ومع ذلك قد أقرها الفقه والقضاء وظل العمل بها متواصلا منذ القانون الفرنسي القديم بسبب فوائدها في الأوراق التجارية ، إذ كيف تقوم الكمبيالة بوظيفتها في تسوية العمليات التجارية ، وكيف تقوم مقام النقود في الوفاء ، وكيف تغني عن نقل النقود إذا تعرض الحامل لخطر الاحتجاج عليه بالدفوع التي يمكن الاحتجاج بها في مواجهة من ظهر إليه الكمبيالة ، وكيف يستطيع المستفيد أو المظهر استخدام الكمبيالة كأداة ائتمان إذا استطاع الموقعون على الكمبيالة الاحتجاج على الصيرفي الخاصم بأسباب بطلان التزام المسحوب عليه أو نسخه قبل الساحب أو قبل حامل سابق . وبدون هذه القاعدة لا تتمكن البنوك من خصم الأوراق التجارية والتعامل بها ، إذ كيف يتيسر لها أن تحقق العلاقات غير المصرفية التي كانت قائمة بين المدينين من جهة وبين آلت اليهم الأوراق التجارية من جهة أخرى ، في وقت إنشاء هذه الأوراق أو تظهيرها .

exceptions au porteur d'un titre à ordre, thèse, Paris, 1904.—Caillot : Du principe de l'inopposabilité des exceptions au porteur d'un effet de commerce, th. Aix, 1930. — Thaller : Ann. de dr. com., "De la nature juridique du titre de crédit. 1906-1907". — Esmein : Etude sur le régime juridique des titres à ordre et au porteur, Revue trimes., 1921, p. 5 et s. — Bréthe : Théorie juridique des titres à ordre, Revue trimes., 1921, p. 637 et s. — Debray : De la clause à ordre, thèse, Paris, 1892.

L'endossement vaut purge (١)

ولم يقف الفقه والقضاء عند حد الاقرار بالفائدة العملية لهذه القاعدة بل أخذوا في تبريرها نظرياً وإرجاعها الى ماهية الكمبيالة ، ففسرها بعض الفقهاء كما سبق القول ، بحوالة الحق ، وهي لا تكفي لتفسير قاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع ، إذ المعروف في الحوالة أن المدين يستطيع أن يدفع في مواجهة الحامل بالدفوع التي له قبل المحيلين السابقين (مادة ٣١٢ مدني جديد ^(١)) . لذلك قال أنصار هذا الرأي تفسيراً لنظرية عدم الاحتجاج بالدفوع إن المسحوب عليه يقبوله الكمبيالة يقبل سلفاً كل الحوالات المستقبلية وينزل عن التمسك ، قبل كل حامل جديد ، بالدفوع التي يستطيع الاحتجاج بها قبل الملاك السابقين للكمبيالة ، وليس لهذا الرأي سند قانوني فالدفع الوحيد الذي لا يمكن الاحتجاج به بسبب قبول المسحوب عليه هو ما أشارت اليه المادة ٣٦٨ مدني جديد ^(٢) . أما ما عدا ذلك من الدفوع فليس من المفهوم أن يحرم منها ، طبقاً لقواعد الحوالة ، المسحوب عليه القابل ، زائداً الى هذا أن القبول اذا كان مشوباً بعيب في السبب ، أو بعيب في الرضا كان تنازل القابل عن هذه الدفوع باطلاً ، وبذلك يضيّق مدى هذه القاعدة . كذلك لا تصلح نظرية الانابة في الوفاء ، التي قال بها الأستاذ تالير ، لتفسير هذه القاعدة ، فقد اعتبر إنشاء الكمبيالة إنابة وأن التظهير إنابة من الباطن *sous-délégation* يكون فيها المسحوب عليه والمظهرون نواباً *délégués* ، ولكنهم يكفلون في الوقت نفسه للحامل دين الساحب ويضمنون الوفاء في جميع الأحوال ، وأن سبب تعهدهم ليس هو العلاقات التي قد تجمعهم بالشخص المضمون ، ولكن الرغبة في مساعدة الغير . وتقوم هذه النظرية على افتراض وجود هذه الارادة لدى الموقع وهي لم تقع البتة في خاطره . ذلك أنه لا يلتزم التزاماً صرفياً إلا وفاء لالتزام سابق أو للاستيلاء على قرض ، ولا يقصد من توقيعه أن يكفل ديناً مقررأ في ذمة الغير . ولا يجوز

(١) « للمدين أن يتمسك قبل المحال له بالدفوع التي كان له أن يتمسك بها قبل المحيل وقت نفاذ الحوالة في حقه ، كما يجوز له أن يتمسك بالدفوع المستمدة من عقد الحوالة » .

(٢) إذا حول الدائن حقه للغير وقبل المدين الحوالة دون تحفظ فلا يجوز لهذا المدين أن يتمسك قبل المحال له بالمقاصة التي كان له أن يتمسك بها قبل قبوله للحوالة ولا يكون له إلا الرجوع بحقه على المحيل أما إذا كان المدين لم يقبل الحوالة ولكن أعلن بها ، فلا تمنعه هذه الحوالة من أن يتمسك بالمقاصة .

أن تسند إليه إرادة التنازل عن الاحتجاج في مواجهة الدائن الجديد بالدفع التي له قبل الدائن القديم .

كما أن نظرية الإرادة المنفردة لا تصلح لتفسير قاعدة عدم الاحتجاج بالدفع لأنه إذا صح أن الكمبيالة تمثل حقاً مجرداً وأن التزام المحرر لا يحمل سببه ، وأنه لا يجوز الاحتجاج على الحامل الحسن النية بانعدام السبب أو بعدم مشروعيته ، لكن الحال يختلف في الدفع المبنية على عيب في الرضا . إذ أنه ليس مما يؤبه له أن يلتزم المدين بعقد أو بإرادته المنفردة قبل كل مالك للكمبيالة ، ففي كلتا الحالتين ، لا يكون لوعده قيمة إلا إذا سلم من كل بطلان . من أجل ذلك يستطيع الموقع أن يمتنع عن الوفاء محتجاً قبل الحامل أو المظهرين بعدم أهليته .

ويرى بعض الشراح أن الالتزام بدفع الكمبيالة في ميعاد الاستحقاق ليس التزاماً تعاقدياً بل هو التزام قانوني يتصل بقاعدة مسؤولية الانسان عن الاعمال التي تلحق ضرراً بالغير حتى لا ينهار النظام العام ^(١) وأن الموقع على ورقة تجارية يلحق ضرراً مخلاً بالنظام العام إذا غرر بالغير فاحتفظ ، بعد التزامه ، بحق الاحتجاج على الحامل الحسن النية ببطلان أو بفسخ التزامه . لذلك يكون من المتعين حرمانه من هذه الدفع واعتباره ملتزماً بصفة قطعية بمجرد توقيعه الكمبيالة فلا يؤثر انعدام السبب ، أو السبب غير المشروع أو الغلط أو الغش أو الإكراه في صحة التزام فرضه القانون على المدين ونتج من ذات الكمبيالة . فكما أن الجرس الكهربائي يدق بمجرد اللمس ولو تم ذلك خطأ ، فكذلك توقيع كميالة يولد كل النتائج التي قررها القانون .

ويعاب على هذه النظرية أنها لا تستند الى أي نص في القانون ، وذلك أن المادة ١٦٣ مدني جديد تفترض الغش أو الرعونة أو الإهمال الصادر من الفاعل . لذلك يكون من المبالغة القول بأن الموقع يلتزم بإرادة المشرع .

ولا يلتزم الموقع طبقاً للقانون إلا إذا وقع خطأ . لكن الموقع لا يعتبر مخطئاً إذا طلب إعفائه من التزام نتج عن عيب في الرضا ، أو ليس له سبب ولو عرّض بهذه الكيفية الغير الى ضرر .

والحقيقة أن كل هذه النظريات القانونية وغيرها لا تفسر تماماً قاعدة عدم الاحتجاج بالدفع . ويجب الاقرار بأن مردها الى اعتبارات عملية تقضى بتيسير تداول الكمبيالة وتمكينها من القيام بوظائفها الاقتصادية ، واعفاء الحامل ، الذى تسلم كمبيالة وفاء لدين أو تسلمها على وجه الخصم ، من اجراء تحقيقات طويلة وشاقة أو مستحيلة ، كما تقضى هذه الاعتبارات بتفادى المباغنة الأليمة التى قد يلقاها الحامل فى ميعاد الاستحقاق ، وهى الاحتجاج عليه بدفع مبنى على بطلان أو فسخ أو انقضاء التزام المدين فى الكمبيالة (المدين الصرفى) وبهذه الكيفية فقط يقبل الناس على التعامل بالكمبيالة ، وتتداول من يد إلى أخرى كالعلمة الورقية ، وتقبل البنوك خصمها . لذلك تعتبر قاعدة عدم الاحتجاج بالدفع بأنها حجر الزاوية فى الكمبيالة ^(١) . وأنها ضرورة لازمة لا تقل أهميتها عن تضامن الموقعين على الكمبيالة .

§ ٩٤ — فى شروط تطبيق قاعدة عدم الاحتجاج بالدفع : يشترط لجواز عدم الاحتجاج بالدفع توافر الشروط الآتية :

- (١) أن تشتمل الورقة التجارية على شرط الاذن وإلا تعذر تظهيرها .
- (٢) أن يحصل الحامل على الورقة التجارية بطريق التظهير لا بطريق الحوالة المدنية ^(٢) .
- (٣) أن يكون التظهير تاماً أى توافرت فيه شروط التظهير الناقل للملكية .
- (٤) أن يكون الحامل حسن النية . لا يكفي لامكان الاستفادة من قاعدة عدم الاحتجاج بالدفع أن يكون الحامل مالكا جدياً للكمبيالة بل يجب أن يكون حسن النية . ولكن ما هو حسن النية ، أو بالأحرى ما هو سوء النية ؟ ذهب فريق من الشراح الى أنه لا يكفي أن يعلم الحامل بوجود الدفع exception بل يجب

^(١) Thaller : Annales de Droit Commercial, "De la nature juridique du titre de crédit", 1906-1907.

^(٢) سم ٥ يونيو سنة ١٨٧٨ بمجموعة رسمية مختلطة ٣ ، ٢٧٣ وسم ٢١ يونيو سنة ١٩٢٨ جازيتة المحاكم المختلطة ٢٢ ، ١٨٠ ، ١٩٦ وسم ١٤ يناير سنة ١٩٣١ جازيتة المحاكم المختلطة

أن يكون هناك تواطؤ بينه وبين المظهر بقصد الاضرار بالمدين . ويبدو وجه الضرر من تمكين الحامل من قبض قيمة الكمبيالة من المدين الذي كان له الحق في الامتناع عن الوفاء لولا حصول التظهير . وتواطؤ الحامل هو الذي يترتب عليه براءة ذمة المدين^(١) . ويعترض على هذه النظرية بأنها تستند إلى عناصر نفسية يتعذر استقصاؤها ، كما أن المدين من جهة أخرى لا يستطيع الاحتجاج بعيوب خفية للتخلص من التزامه وإلا حرم الحامل من كل ضمان ، وتعذر تداول الكمبيالة لعدم استطاعته إجراء التحقيقات اللازمة في وقت التظهير لكشف هذه العيوب . ولكن إذا علم الحامل في وقت تظهير الكمبيالة إليه سبب بطلان التزام المدين فلا يستطيع الادعاء بأنه فوجيء بهذا الدفع . ومن ثم فلا معنى لحرم المدين من الاحتجاج بهذا الدفع . لذلك يرى بعض الشراح^(٢) أن مجرد العلم بالدفع exception يكفي لاعتبار الحامل في جميع الأحوال سيء النية ، ولا يستطيع التمسك بقاعدة عدم الاحتجاج بالدفع إلا إذا جهل العيب اللاحق بالكمبيالة في وقت تسليمها إليه^(٣) ويفترض توافر حسن النية لدى الحامل ، وعلى المدين الذي يبغي التخلص من وفاء الكمبيالة تقديم الدليل المثبت لعلم الحامل بالعيب^(٤) وذلك بكافة طرق الاثبات بما في ذلك القرائن ، لأن المطلوب إثباته هو واقعة مادية لا تصرف قانوني ، وقد أخذ القضاء بنظرية مجرد العلم^(٥) .

وإذا لم يتوافر في التظهير شرط من الشروط السالفة الذكر عد التظهير معيباً وكان الغرض منه التوكيل ، ولا يترتب عليه نقل ملكية الكمبيالة ، وتبعاً لا تسرى عليه قاعدة عدم جواز الاحتجاج بالدفع .

(١) ليون كان ورينولت ج ، بند ١٣٠ ولاكور وبوترون ج ٢ بند ١٢٩٩ وفوتتين بند ٥١٢ وبهذا المعنى L'Egypte judiciaire ٢٦ فبراير سنة ١٩٣٣ للأستاذ إيلي .

(٢) نوجييه بند ٧٢٢ وبواتيل بند ٧٥٧ وقال بند ١٩٣٣ ويشون ص ١٥٣ وبريت ، مجلة القانون المدني ١٩٢٦ ص ٦٩٦

(٣) سم ٦ يونيه سنة ١٩٢٣ جازيئة المحاكم المختلطة ١٤ ، ٢٢٠ — ٣٤٢

(٤) سم ٢٨ يناير سنة ١٩٣١ جازيئة المحاكم المختلطة ٢٢ ، ١٧٣ — ١٨٣ وحق ج ٤٤ ، ٣١٦

(٥) Simple connaissance تقضى فرنسي ١٩ مارس سنة ١٩٠٣ ، ١٩٠٣ ، ٤٤٨١ ، ٤٤٨١ و٢ فبراير سنة ١٩٠٤ ، ١٩٠٤ ، ١ ، ٩٢ ، واستئناف مختلط ٩ ديسمبر سنة ١٩٢٤ جازيئة المحاكم المختلطة ٦ أبريل سنة ١٩٣٢ ، ٢٤ ، ٥٣ — ٨٤

§ ٩٥ — تقسيم : ليست قاعدة عدم الاحتجاج بالدفع أى تطهير الدفع بسبب التطهير مطلقة . فهناك دفع يحتاج بها على الحامل الحسن النية ، أى لا يطهرها التطهير .

§ ٩٦ — فى الرفرع التى بمنجى بها على الحامل : وهى الدفع التى لا يطهرها التطهير ويجوز الاحتجاج بها على الحامل ولو كان حسن النية ، وهى العيوب الشكلية الظاهرة والشروط الاختيارية وعدم أهلية الموقعين والتوقيع بلا تفويض ، والتزوير .

(١) العيوب الشكلية أو الظاهرة : وهى العيوب التى تنشأ من شكل الكمبيالة بسبب عدم استيفائها الشروط القانونية المقررة قانوناً كعدم ذكر تاريخ إنشاء الكمبيالة ، أو محل الوفاء أو عدم ذكر وصول القيمة . وليس للحامل فى هذه الأحوال المطالبة بالحقوق التى تعطىها الكمبيالة ، إذ أن واجب الحامل عند تلقيه الكمبيالة هو فى أن يتحقق من استكمال الكمبيالة الشروط الشكلية فإذا لم تستوف أحد البيانات الإلزامية صارت باطلة ككمبيالة ، وقد تستحيل إلى سند إذنى أو إلى سند عادى على حسب الأحوال (١) .

(ب) الشروط الاختيارية : إذا اشتملت الكمبيالة على شرط الرجوع بلا مصاريف أو على شرط عدم الضمان أو غير ذلك من الشروط فلا يستطيع الحامل استبعاد تطبيق هذه الشروط محتجاً بجهله ، أو حسن نيته إذ أن الاطلاع على الكمبيالة يكفى لاحاطته علماً بها . كذلك إذا اشتملت الكمبيالة على إبراء كلئى أو جزئى استطاع المدين الأصلى الاحتجاج بهذه المخالفة فى مواجهة المالك الحالى للكمبيالة .

(ج) نقص الأهلية : يستطيع الموقع على الكمبيالة سواء أكان صاحباً ، أم مسجوباً عليه قابلاً أم مظهراً أن يحتج بنقص أهليته قبل كل شخص وقد يعترض على هذا رأى بأن هذا العيب خفى . لكن الحماية التى منحها القانون لناقص الأهلية لا تكون موفية بالعرض إذا كان يكفى للهروب من نتائجها توقيع

(١) تالير وبرسو بند ١٤٧١ ، اولاكور بند ٢٢٩١ وامان مجلة القانون المدنى ١٩٢١ ص ٣١

ورقة تجارية . ولا يجوز أن تضحي مصلحة القاصر أو المعتوه لضرورات الائتمان . لذلك يجب على الحامل أن يتحقق من أهلية الموقعين على الكميالة وإلا تحمل النتائج المترتبة على إهماله . ومن ثم يبحث القاضي فيما إذا كان هناك إهمال من الحامل أو إذا كان الخطأ من النوع الذي لا يمكن تلافيه ليكون الحامل في مأمن من نتائج البطلان المترتب على عدم أهلية من وقع الكميالة .

(د) التوقيع بالتفويض : قد يقع مدير شركة كميالة بدون أن يكون له حق تحميل الشركة التزامات بتوقيعه ، وقد ينص القانون النظامي للشركة على أن الأوراق التجارية المسحوبة أو المقبولة أو المظهرة باسم الشركة يجب أن تحمل توقيع عضوين من أعضاء مجلس الإدارة ، أو مديرين . فلو قبل شخص كميالة وفاء لدينه أو على وجه الخصم ، وهي لا تحمل إلا توقيعاً واحداً جاز للشركة أن تمتنع عن الوفاء في ميعاد الاستحقاق ، مادام الشرط الآنف الذكر قد أشهر^(١) . وإذا لم ينص القانون النظامي على من يكون له حق التوقيع أو على مدى هذا الحق توقفت صحة الكميالة على قيمتها فإذا كانت قيمتها طفيفة التزمت الشركة بها تمكيناً للمدير من مواجهة الالتزامات اليومية للشركة . لكن الشركة لا تلزم قبل الغير إذا حصل المدير بهذه الوسيلة على مبلغ طائل يزيد على الحاجات العادية للشركة ويعرض توازنها المالي للخطر .

وإذا لم يتجاوز المدير سلطته ، ولكنه سحب كميالة لمصلحته الشخصية التزمت الشركة قبل الحامل الحسن النية ، لأن السيد مشول عن أعمال خدمته (م ١٥٢ / ١٢٤ مدني و ١٧٤ مدني جديد) .

(هـ) التزوير : يحتج بالتزوير على كل حامل ولو كان حسن النية ، سواء أكان التزوير بتقليد التوقيع أم بتغيير أحد بيانات الكميالة ، لأن الانسان لا يلتزم إلا بفعله^(٢) فيجوز لمن زور توقيعه أن يحتج بالتزوير على الحامل^(٣) .

§ ٩٧ - في الرفوع التي لا يحتج بها على الحامل الحسن النية : لا تبدو عيوب الكميالة بمجرد الاطلاع عليها ، كما أنه لا يمكن إلزام المتعامل بالكميالة باجراء تحقيقات طويلة وشاقة وإلا تعذر التعامل بها وتعطلت وظيفتها الاقتصادية .

(١) استئناف مختلط ٢٤ يناير سنة ١٩٠٦ تق ١٨ ، ١٠٣ وسم ١٧ يونيوه جازيته المحاكم المختلطة ١٤ ، ٢٢٥ — ٢٥٤

(٢) Nul ne peut être tenu sans son fait.

(٣) ليون كان وريوات ج ٤ بند ٢٠٠ وسم ٣١ ديسمبر سنة ١٩٠٤ تق ج ١٧ ، ٤٣ وسم ٥ ديسمبر سنة ١٩٠٦ تق ج ١٩ ، وسم ٢٥ ديسمبر سنة ١٩١٢ تق ج ٢٣ ، ٢٧

ويحسن أن تفرق بين الدفوع التي يترتب عليها بطلان التزام المدين والدفوع التي يترتب عليها انقضاء التزامه بسبب طارئ ثم يزيل التظهير بطلان التزام المدين ، أو يبعث الحياة الى الالتزام المنقضى .

(١) في الرفوع المترتبة على بطلان التزام المدين: وهذه الدفوع تكون دائماً معاصرة لنشوء الالتزام . وقد تنشأ دفوع من اتفاق حاصل بين الساحب والمستفيد ، أو بين مظهر ومظهر إليه وقت تظهير الكمبيالة ، كاتفاق الساحب والمستفيد على عدم مطالبة هذا الأخير للمسحوب عليه بقيمة الكمبيالة في ميعاد الاستحقاق بل في ميعاد لاحق له ، أو توقيع الساحب كمبيالة مجاملة للمستفيد . وهذه الاتفاقات وما يماثلها لا يجوز الاحتجاج بها على الحامل الحسن النية الذي لا علم له بها .

لكن الغالب أن المدين يدفع دعوى الحامل يبطلان التزامه ، كانهدام السبب أو مخالفته للحقيقة ، أو عدم مشروعيته ، أو انهدام أو فساد الرضا بعيب أو بطلان الالتزام الذي سحبت أو ظهرت الكمبيالة من أجله .

(٢) في انعراص السبب: يكتب في الكمبيالة سبب إنشائها أو تظهيرها ، ويقتصر فقط على بيان وصول القيمة . وعلى كل فليس على الحامل أن يعنى بصحة أو صورية السبب ، ولا يجوز الاحتجاج عليه بذلك .

(٣) في السبب المخالف للحقيقة أو غير المشروع : إذا كان السبب غير صحيح أو غير مشروع ظل التزام الموقع قائماً قبل الحامل الذي جهل العيب اللاحق به (١) كما لو كان دين قمار (٢) أو إذا اشتملت الكمبيالة على ربا فاحش (٣) أو كانت محررة على وجه المجاملة ، ففي كل هذه الأحوال يجوز للحامل الحسن النية المطالبة بالوفاء .

(٤) انعراص الرضا: قد يسلم شخص إلى آخر ورقة موقعة على بياض فيستفيد منها ويحيلها إلى كمبيالة . وقد لا تشتمل الكمبيالة على قيمتها سهواً من الساحب فيكتب المستفيد فيها قيمة أعلى مما هو متفق عليه ، وقد تحرر أوراق في صورة

(١) عرائض ، نقض فرنسي ١٧ يوليه سنة ١٩٠٥ ، د ١٩٠٦ ، ١ ، ٧٢ ،

(٢) ليون كان وريبولت ج ٤ ، بند ١٣٠ وتالير بند ١٤٧٣ ولاكور وبوترون بند ٢٩٨

(٣) سم ٢٧ مارس سنة ١٩٠١ تق ١٣ ، ٢١٣ و ١١ فبراير سنة ١٩٠٣ تق ١٥ ، ١٩٠ ،

كبيالة من باب المزاح ، أو كنموذج تعليمي . والمتفق عليه أن الموقع يلتزم التزاماً صرفياً بمقدار القيمة المكتوبة في الكبيالة ^(١) ولا يعتبر الموقع ملتزماً بإرادته لأنه راح ضحية سوء استعمال الثقة ، وإنما يعتبر ملتزماً التزاماً أساسه المادة ١٧٤ مدني جديد لخطئه في تسليم الغير ورقة تحمل توقيعها على بياض ، أو تسليمه كبيالة ناقصة أو غير جدية .

(٥) عمرب الرضا : يفسد الرضا إذا كان نتيجة تدليس أو غلط أو إكراه ، وتقول المادة ١٢٣/١٩٣ مدني : « لا يكون الرضا صحيحاً إذا وقع عن غلط أو حصل باكراه أو تدليس » (وراجع المواد ١٢٠ — ١٢٨ مدني جديد) .

(١) التريسي : قد يضع أحد الملتزمين توقيعها على الكبيالة نتيجة تدليس أحد أشخاص الكبيالة ، كما لو استعمل المستفيد طرقاتاً احتيالية تمكن بها من الحصول على توقيع الساحب ، أو قبول المسحوب عليه . وهذا العيب مفسد للرضا يجوز للساحب أو للمسحوب عليه الاحتجاج به على المستفيد (مادة ١٢٥ مدني جديد) إنما إذا ظهرت الكبيالة إلى حامل حسن النية ، فلا يجوز الاحتجاج عليه بهذا الدفع ^(٢) . وقد أخذ القضاء ^(٣) بهذه القاعدة واعتمد في تبريرها على اعتبارات متعلقة بضرورات الائتمان حتى لا تنهار ثقة المتعاملين بأوراق تجارية ^(٤) .

(١) تالير وبرسو بند ١٣٧٠ و ١٤٦٩ وليون كان وريبولت ج : بند ١٣١ لاكور بند ١٢٩٧

(٢) بواتيل بند ٧٦٥ وتالير وبرسو بند ١٤١٣ ولاكور وبوترون بند ١٢٩٦ وليون كان : بند ١٢٩

(٣) نقض فرنسي : فبراير سنة ١٨٨٩ س ، ١ ، ١٨٨٩ ، ١ ، ٣٢٠ وه نوفمبر ٨٨٩ س ١٨٩٤ ، ١ ، ٤٠٧ وسم ١٠ فبراير سنة ١٩٠٤ تق ١٦ ، ١٣٣ و ٢٢ يونيو سنة ١٩١٠ تق ٢٢ ، ٣٧٩

(٤) تقضى قواعد القانون المدني بأن التدليس لا يحتج به إلا على فاعله . وفي هذا تقول المادة ١٣٦/١٩٦ : « التدليس موجب لعدم صحة الرضا إذا كان رضا أحد المتعاقدين مترتباً على الخيل المستعملة له من المتعاقد الآخر بحيث لولاها لما رضى » وقد استنكر الشراح هذه القاعدة ، وقالوا بضرورة الاحتجاج بالتدليس على الغير (بلانيول ج ٢ بند ١٠٧٥) ونص القانون المدني الجديد على أنه « إذا صدر التدليس من غير المتعاقدين فليس للمتعاقد المدلس عليه أن يطلب إبطال العقد ، ما لم يثبت أن المتعاقد الآخر كان يعلم أو كان من المفروض حتماً أن يعلم بهذا التدليس » (مادة ١٢٦/٢) .

(ب) الغلط : قد يغلط الموقع في ملاءة الموقعين السابقين وبخاصة في ملاءة الساحب فقد يفتح ، بالقبول أو التظهير ، اعتماداً إلى تاجر استغرقت أصوله بالديون . وهذا النوع من الغلط لا يؤثر في صحة التزام الموقع قبل الحامل . وقد يعتقد الموقع خطأ أنه مدين لمن تسلم منه الكميالة ويظهرها إليه وفاء لدين ثبت له فيما بعد أنه غير موجود ، أو انقضى في وقت التظهير . ولكن كل هذا لا يقدر في صحة التزامه قبل الحامل اللاحق الحسن النية . وقد يرد الغلط على صحة إمضاء سابقة كما لو وقع المسحوب عليه بالقبول استناداً إلى إمضاء الساحب المزورة . ومن الطبيعي أنه إذا شاب الرضا هذا العيب برئت ذمة الموقع لأن شخصية الموقعين السابقين ، وهم ضامنون وفاء الدين لكل موقع لاحق ، هي الحافزة على الالتزام (مادة ٢١٢/٢ ب مدني جديد) . لكن معظم الشراح لا يسمون بهذا الرأي ، ويحرمون الملتزم من الاحتجاج بهذا الدفع على الحامل الحسن النية ^(١) .

(ج) الاكراه : لا يجوز للساحب أو أي موقع آخر الاحتجاج بالاكراه على الحامل الحسن النية ^(٢) الذي لم يكن له شأن فيما وقع من إكراه على الموقع . واتفق هذا الرأي مع ما ذهب إليه القانون المدني الجديد حيث نص في المادة ١٢٨ على أنه « إذا صدر الاكراه من غير المتعاقدين فليس للمتعاقد المسكوه أن يطلب إبطال العقد » . لكن حسن نية الحامل تزول إن علم بهذا الاكراه (مادة ١٢٨ مدني) لذلك لا يعتبر الاكراه من الدفع العينية *in rem* .

(د) في بطلان العقد العقر النزي من أجل سحبت أو ظهرت الكميالة : يرجع هذا البطلان إلى أسباب كثيرة منها عدم مراعاة الشروط الشكلية المقررة قانوناً لهذا العقد ، أو الصفة غير المشروعة أو المخالفة للأداب أو عيب في رضا أحد العاقدين . ولا يجوز الاحتجاج بهذه الدفع على حامل الكميالة الحسن النية الذي لا علم له بالعلاقات التعاقدية السابقة بين مختلف الموقعين على الكميالة .

(١) تالير وبرسو بند ١٤٧٧ و ١٤٧٩ ولاكور و بوترون بند ١٢٩٦

(٢) ليون كان و رينولت ج ؛ بند ١٢٩ و ٢٠٢ و تالير و برسو بند ١٤٧١ (وقد عدلا

عن آرائهما السابقة) وبيشون ص ١٢٣

§ ٩٨ - في الرفوع المترتبة على انقضاء الالتزام المصرفي : يحدث أن يحتج أحد الموقعين بدفع في ميعاد الاستحقاق كاتقضاء التزامه قبل حامل سابق كما لو أوفى المسحوب عليه سلفاً قيمة الكمبيالة ثم ظهرت الكمبيالة وطالبه الحامل بوفاء قيمتها مرة ثانية ، أو إذا صار المسحوب عليه دائماً للمستفيد بمبلغ معادل لقيمة الكمبيالة . أو إذا أبرأ المستفيد المسحوب عليه من جزء من الدين أو إذا كان إنشاء الكمبيالة أو تظهيرها أو قبولها وفاء لثن بضاعة ، ثم فسخ عقد البيع بعد ذلك .

والمنفق عليه بين الشراح أن الدفع المستمدة من الوفاء والمقاصة ، والبراء ، والفسخ ، وعدم تنفيذ عقد ثنائي لا يجوز الاحتجاج بها على الحامل الحسن النية ، لأن الموقع على ورقة تجارية لا يلتزم بعقد فقط قبل من نشأت بينه علاقات مباشرة ، كالساحب والمستفيد والمظهر والمظهر اليه ، ولكنه يلتزم بإرادته المنفردة قبل كل حملة الكمبيالة « المستقبليين » . ويكون لكل واحد منهم قبله حق خاص أساسه الرابطة الشخصية التي جمعت بينهما فإذا طرأت ظروف من شأنها انقضاء أو تعطيل حق أحد حملة الكمبيالة ، فليس لهذه الظروف أثر في حق الحملة الآخرين ، ولا في حق الحامل الأخير الحائز للكمبيالة . وزوال التزام الموقع قبل بعض حملة الكمبيالة لا ينهي التزامه بالوفاء قبل الحامل الأخير للكمبيالة .

قانونه مقارنه : نص القانون التركي في المادة ٥٤٢ على أن الملتزمين في الكمبيالة لا يجوز لهم الاحتجاج على الحامل بالدفع المترتبة على علاقتهم الشخصية بالساحب أو بالحملة السابقين إلا إذا كان تداول الكمبيالة نتيجة تواطؤ . وقد جرى على هذا المعنى القانون البولوني (١٦ م) والتشييكوسلوفاكي (٨٧ م) والقانون السويسري (١٠٠٧ م) والقانون الألماني . أما القانون الانجليزي فقد فرق بين الحامل الشرعي *holder in due course* والحامل غير الشرعي . وعده حاملاً شرعياً من تسلم قبل ميعاد الاستحقاق كمبيالة كاملة مستوفية الشروط ودفع قيمتها دون أن يعلم أن الكمبيالة رفض قبولها أو أن ملكية الحامل السابق مشوبة بعيب . ويكون هذا الحامل في مأمن من كل دفع مترتب على عيب في ملكية حامل سابق أو من أي دفع شخصي كان في مقدور الموقعين على الكمبيالة الاحتجاج به

على هؤلاء الحملة (راجع Chalmer's ص ١٠٦ وما بعدها) . أما الحامل غير الشرعي فيجوز الاحتجاج عليه بكل الدفوع المترتبة على عيب في ملكية الحملة السابقين ، أو الناتجة من علاقاتهم الشخصية السابقة ، لكن الحامل غير الشرعي يستطيع تظهير الكميالة إلى حامل شرعي يستطيع بدوره أن يحصل على ملكية صحيحة وكاملة . وقد تعرض القانون الفرنسي لقاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع . واشترط أن يكون الحامل شرعياً *porteur légitime* وهو الذي يستطيع أن يثبت تسلسل التظهيرات إلا إذا حصل الحامل على الكميالة بسوء نية أو إذا ثبت أنه عند حصوله عليها ارتكب خطأ فاحشاً (م ١٢٠) .

§ ٩٩ - التظهير الجزئي^(١) : ليس لهذا التظهير أية أهمية عملية . وقد تساءل الفقهاء فيما إذا كان من الجائز أن يرد التظهير على جزء من قيمة الكميالة *endossement partiel* والجواب أن القانون لم يحرم هذا النوع من التظهير ، كما أن القانون المدني لم يحرم الحوالة الجزئية . ولكن ما هو مركز الحامل في ميعاد الاستحقاق إذا كان غير حائز للكميالة ؟ وكيف يستطيع المطالبة بالوفاء مع أن المسحوب عليه لا يوفي إلا إذا تسلم الكميالة ؟ ومن جراء كل ما تقدم يسقط حق الحامل باعتباره حاملاً مهماً . لذلك نرى اعتبار هذا التظهير باطلاً حتى لا يتعرض المظهر إليه لخطر لم يقع في خلدته قبل حلول ميعاد الاستحقاق . وهذا هو ما قضى به القانون الموحد (م ١٢ فقرة ٢) وأخذ به القانون الفرنسي^(٢) (م ١١٧ فقرة ٥) ومشروع قانون الكميالات (مادة ١٢) .

§ ١٠٠ - التظهير الشرطي : لا يجوز تعليق التظهير على شرط حتى لا يتعلق مصير التزام المظهر على أمر مستقبل غير محقق الحصول ، ويصير تداول الكميالة أمراً عسيراً ، وتتعطل وظيفتها كأداة ائتمان ، ووسيلة للوفاء . ويعتبر التظهير

(١) نص القانون الانجليزي في المادة ٣٢ فقرة ٢ على أن التظهير الجزئي لا ينقل ملكية الكميالة ويعتبر توكيلاً بالقبض (شالمرز ص ١٣١) .

(٢) *endossement conditionnel* قضى القانون الموحد في المادة ١٢ فقرة ١ باعتبار هذا الشرط غير مكتوب . وأخذ القانون الفرنسي بهذا الحل (م ١١٧ فرنسي) ونصها : « يجب أن يكون التظهير منجزاً . ويعتبر كل شرط علق عليه التظهير غير مكتوب » ويقضى القانون الانجليزي باعمال الشرط وصحة الوفاء إلى الحامل ولو لم يتحقق الشرط (م ٣٣) .

الشرطى باطلا لمخالفته للنظام العام ، فالمظهر إليه لا يستطيع المطالبة بالوفاء ما دام الشرط لم يتحقق ، وإذا قبض قيمة الكميالة تعين عليه ردها إلى المظهر . ونص مشروع قانون الكميالة على أنه : « يجب أن يكون التظهير خالياً من كل شرط ، وكل شرط علق عليه التظهير يعتبر كأن لم يكن » (مادة ١٢) .

§ ١٠١ - في نقل ملكية الكميالة بغير التظهير : (١) ليس التظهير هو الوسيلة الوحيدة لنقل ملكية الكميالة ، فيجوز نقل ملكيتها بحوالة الحقوق المدنية إلا أن المتعاملين لا مصلحة لهم في سلوك هذا السبيل بسبب طوله ونفقته لأنه يقتضى رضا المدين أو إعلانه (بند ٨٣) ومن ناحية أخرى فإن تداول الكميالة بهذه الكيفية ينتج فيما بين المتعاملين آثار الحوالة المدنية . فلا يضمن المحيل إلا وجود الدين في وقت التحويل ، ولا يضمن الملاءة الحالية أو المستقبلية للمسحوب عليه أو غيره من الملتزمين بالكميالة . على أن المحيل أو الحامل قد يصل إلى هذه النتيجة بوضع شرط عدم الضمان (بند ٩٠) وهو ما يجعل تداول الكميالة بطريق الحوالة فرضاً نظرياً خالياً من الفائدة العملية . أما بالنسبة لمديني الكميالة فلا تنتج الحوالة المدنية نتائج التظهير ^(١) فيستطيع المدين الاحتجاج في مواجهة المحال عليه بالدفع التي له قبل المحيل . ذلك لأن اللجوء إلى صور القانون المدني يفيد إرادة المحيل أن تقتصر الحوالة على نقل حقه فقط قبل الموقعين على الكميالة . وأخيراً ليس للحوالة المدنية قبل الغير تلك القوة التي للتظهير ^(٢) . ومن المسلم به أنه إذا حولت الكميالة بالطرق المدنية ثم ظهرت بعد ذلك كانت الأولوية للمستفيد من التظهير ^(٣) .

٢ - كما أنه مما لا نزاع فيه أن ملكية الكميالة تنتقل بالمراث وبالوصية . وتؤول إلى الوارث أو الموصى إليه الملكية التامة للكميالة وتوابعها .

(١) بهذا المعنى نوجييه بند ٨٠١ وبواتيل ٧٣٧ و٧٤٧ و٧٥٤ وعكس ذلك ليون كان وريبولت ج ٤ بند ١٥٥ ، ومن رأيهما أن مركز المدين لا يتوقف على الشكل الذي تتخذه الحوالة ، بل إلى طبيعة الكميالة . ويبدو لنا أن الكميالة تتغير طبيعتها بسبب الشكل الذي تتخذه الحوالة .

(٢) استئناف مختلط ٣٠ فبراير سنة ١٩١٥ تق ١٤٥ و ٢ يونيو سنة ١٨٩٨ تق ١٠ ، ٣١٠ و ١٢ مارس سنة ١٩٣٠ تق ٤٢ ، ٣٥٦ و ١٤ يناير سنة ١٩٣١ تق ٤٣ ، ١٥١ وسم ٢١ يونيو سنة ١٩٢٨ تق ٤٠ ، ٤٥٣

(٣) ليسكو ، الأوراق التجارية ج ١ بند ٢٩٥

وإذا كان القانون التجاري أشار في المادة ١٣٣ إلى انتقال ملكية الكميالة بالتظهير فليس معنى ذلك أن الكميالة لا تنتقل ملكيتها إلا بالتظهير بين الأحياء وإلا اضطرب الحامل بمجرد تلقيه الكميالة أن يوقع عليها بامضائه ارتقاباً لوفاته ، وكل ما في الأمر أن القانون تنبه فقط إلى التداول الاختياري للكميالة بين الأحياء .

٣ — ويجوز أن تتداول الكميالة بالمناولة من يد إلى أخرى إذا كانت لحاملها أو إذا كانت مظهرة على بياض .

الفصل الثاني

في التظهير التوكيلي

§ ١٠٢ — في الفرض منه التظهير التوكيلي : قد يرى مالك الكميالة بدلاً من تظهيرها تظهيراً ناقلاً للملكية ، أن يوكل شخصاً في تحصيل قيمتها عند حلول ميعاد الاستحقاق . فالتاجر الذي لا يرغب في قبض قيمة أوراقه التجارية حالاً ، يسلمها إلى مصرف لتحصيل قيمتها وقيد المتحصل منها في حسابه الجاري . وقد يبعث التاجر بالكميالة ، إذا كانت مسحوبة على الخارج ، إلى مراسله ، لنفس الفرض السالف الذكر . وتقوم البنوك بهذه العملية مقابل عمولة تستولى عليها من عملائها .

الفصل الأول

في آثار التظهير التوكيلي

§ ١٠٣ — في آثار التظهير التوكيلي : تسرى على هذا النوع من التظهير قواعد الوكالة ، يترتب على ذلك ما يأتي :

١ — يلتزم الحامل بتقديم الكميالة إلى المسحوب عليه في ميعاد استحقاقها ويقدم إلى موكله حساباً عن وكالته بعد تحصيل قيمتها ^(١) ولا يجوز له أن يستبقى لنفسه ما قبضه من قيمتها ، وإذا لم تدفع قيمتها في ميعاد الاستحقاق ، التزم بتحرير

(١) وفي هذا تقول المادة ١٣٤ تجاري : « وإنما عليه أن يبين ما أجراه مما يتعاق بهذا التوكيل » .

بروتستو عدم الدفع ، والرجوع على الملتزمين في المواعيد القانونية ، وبالجملة يجب عليه رعاية مصلحة موكله كما يرضى مصلحة نفسه ، وإلا انشغلت ذمته بالمسئولية قبل موكله .

وتتلقى البنوك أحياناً كمبيالات لتحصيلها قبيل ميعاد الاستحقاق أو مستحقة الوفاء في جهات نائية ، لذلك تنص البنوك في النشرات الموجهة إلى عملائها على عدم مسئوليتها عن البروتستو الذي لا يجرى في الميعاد القانوني . فإذا ثبت علم العميل بهذا الشرط أخلى البنك من المسئولية . ولو أن هذا الشرط يرمى إلى تخلية المدين من خطئه (١) .

٢ — يجوز للمظهر أن ينهى الوكالة بالعزل (مادة ٧١٥ مدني جديد) ويثبت عزل الوكيل بشطب صيغة التظهير أو بأية كتابة تنفيذ العزل بشرط أن يوقع المالك بذلك ولا يجوز أن يستفاد العزل من مستند آخر بل يجب أن يستفاد من ذات الكميالة . وتنتهي الوكالة بوفاة الوكيل أو إفلاسه (مادة ٧١٤ مدني جديد) . ونص القانون التجاري على حق المظهر في استرداد الكميالة في حالة إفلاس الحامل (مادة ٣٧٦) (٢) .

وذهب القضاء والنقح إلى أن وفاة أو إفسار أو إفلاس المظهر يترتب عليها انقضاء الوكالة (٣) تطبيقاً للمادة ٧١٤ مدني جديد التي تقضي بانتهاء الوكالة إذا أصابت هذه الأحداث على السواء شخص الموكل أو الوكيل (٤) . وقد خرج المشروع عن هذه القاعدة فنص في المادة ١٨ على أنه : « لا تنقضي الوكالة التي تضمنها التظهير التوكيلي بوفاة الموكل أو طرؤه عدم أهليته » .

(١) نقض فرنسي ٢٦ ديسمبر سنة ١٨٩٣ ، د ، ١٨٩٤ ، ١ ، ٢ ، ١ ، يناير سنة ١٩١٠ س ، ١٩١١ ، ١ ، ٥٢١ ، ٤ ، وعكس ذلك تبريل ولجن س ٩٧

(٢) « يجوز في حالة التفليس لملك الكميالات وغيرها من الأوراق التجارية أو السندات التي توجد بينها تحت يد المفلس وقت تفليسه ولم تدفع مبالغها أن يستردّها إذا كان تسليمها للمفلس بقصد تحصيل مبالغها بطريق التوكيل . . . فإذا بيعت تلك الكميالات . . . قبل التفليس وكان ثمنها موجوداً تحت يد المفلس بصفة وديمة جاز أيضاً استرداد الثمن » .

(٣) نقض فرنسي ، الخامس ، ٥ يناير ١٨٦٤ ، د ، ١٨٦٤ ، ١ ، ١٤٠ ، ١ ، وبواتيل بند ٧٦٠ وتالير وبرسو بند ١٤٨٣ ولاكور وبوترون بند ١٢٢٠

(٤) تستمر وكالة الحامل إذا توفى المظهر في اليوم السابق أو في يوم الاستحقاق ويتعين على الوكيل تحصيل قيمة الكميالة نظراً لقصر الميعاد الواجب فيه تحرير البروتستو (ليسكو بند ٣٠٦) .

٣ — إذا قاضى الحامل الموقعين على الكمبيالة بدعاوى الصرف جاز الاحتجاج عليه بالدفوع التي لهم قبل موكله . وبما أن الحامل غير مالك للكمبيالة فلا يجوز الاحتجاج عليه بالدفوع المترتبة على علاقته الشخصية بالمسحوب عليه أو ببقية الملتزمين في الكمبيالة^(١) . ولا يجوز أن يرفض طلبه الوفاء بزعم أنه مدين شخصياً إلى أحد الملتزمين ، وبعبارة أخرى لا يجوز الدفع في مواجهته بدفع المقاصة .

٤ — بما أن الكمبيالة لا تدخل في ثروة المظهر إليه فهي لا تدخل ضمن حق الضمان العام الذي للدائن على أموال مدينه ، وتظل الكمبيالة في ضمان دائني المظهر ، وحفظاً لحقوق هؤلاء الدائنين يقوم وكيل التفليسة بالمعارضة تحت يد المسحوب عليه لينمعه من الوفاء إلى المظهر إليه الذي تعتبر وكالته منقضية بافلاس المظهر .

٥ — لا يستطيع الحامل إبراء الملتزم من دين الكمبيالة إضراراً بموكله ولكن ما دامت الوكالة قائمة ، وما دامت الكمبيالة في حيازة الحامل ، فالحامل وحده هو الذي له حق المطالبة بقيمتها ، ويحرم الموكل من هذا الحق .

٦ — يجوز للحامل أن يظهر الكمبيالة تظهيراً ناقلاً للملكية حتى لا يضطر إلى انتظار ميعاد الاستحقاق وتحصيل قيمتها بنفسه في محل المسحوب عليه وقد يكون من المصلحة أن يجري الحامل هذا التظهير الناقل للملكية رعاية لمصلحة الموكل ، كما لو كانت الكمبيالة مسحوبة على الخارج وكان سعر الصرف موافقاً ، وبذلك يحولها ، على الفور ، إلى نقود . والواقع أن تظهير الكمبيالة لا يعتبر عملاً من أعمال التصرف ، بل عملاً من أعمال الإدارة وأن الحامل ، إن أجرى هذا التظهير ، فهو لا يتجاوز سلطته كوكيل غير مزود بتوكيل خاص . لذلك نصت المادة ١٣٥ تجارى على أن المظهر إليه يجوز له « نقل ملكيتها لشخص آخر »^(٢) .

ولكن إذا لم تدفع قيمة الكمبيالة في ميعاد الاستحقاق فهل يستطيع الحامل الأخير الرجوع على الوكيل ؟ تقول المادة ١٣٥ : « وإذا نقل ملكيتها

(١) ليون كان ج ٤ بند ١٤٢ وتالير بند ١٤٨٩ ولاكور بند ١٢٢٠ وبواتيل بند ٧٦٠ وقال بند ٢٨٧٣ ونس المشروع في المادة ١٨ على أنه : « ليس للملتزمين في هذه الحالة الاحتجاج على الحامل إلا بالدفوع الجائز الاحتجاج بها على المظهر » .

(٢) طبقاً للمشروع الجديد لا يجوز تظهيرها إلا على وجه التوكيل (م ١٨) .

لآخر في هذه الحالة يكون مسئولاً بصفة محيل . ولكن ماهو الأساس القانوني لهذا الرجوع ، يعتبر هذا الوكيل وكيلاً بالعمولة وأن المستفيد من التظهير لا يعرف غيره ^(١) . إنما اذا ظهر الكمبيالة تظهيراً ناقلاً للملكية باسم ولذمة الموكل سرت قواعد الوكالة القاضية بأن الوكيل لا يلتزم بشيء وأنه يحمل موكله التزام الوفاء بقيمة الكمبيالة . على أنه يصح التساؤل لماذا يلتزم الوكيل إذا ظهر الكمبيالة تظهيراً ناقلاً للملكية ولم يذكر صفة الوكالة مادامت هذه الصفة ظاهرة من التظهير التوكيلي السابق ؟ يمكن القول بأن الوكيل المظهر بتوقيعه الكمبيالة ينم عن إرادته في أن يكون ضامناً donneur d'aval للملتزمين السابقين بالدين الصرفي ، وعن إرادته في أن يتحمل التزاماً صرفياً ^(٢) .

الفصل الثاني

كيف يقع التظهير التوكيلي

§ ١٠٤ — تقسيم : يقع التظهير التوكيلي في ثلاث حالات : (١) التظهير التوكيلي الصريح وهو الذي يذكر بصريح اللفظ في الكمبيالة كذكر « والقيمة للتحصيل » . (٢) التظهير الناقص أو المعيب . (٣) التظهير على بياض ^(٣) .

(١) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ١٤١ ولاكور وبوترون بند ١٢٠٢ وبواتيل بند ٧٦١ واستئناف مختلط ١٣ ديسمبر سنة ١٩٣٤ تق ٤٧ ، ٦٤ .

(٢) نصت المادة ٤٠ من لائحة التنظيم القضائي على أنه : « لا يترتب على تظهير الأوراق التجارية تظهيراً ناقصاً ، أو بقصد التحصيل ، جعل المحاكم المختلطة مختصة بالمنازعات التي تكون من اختصاص المحاكم الأهلية » لذلك لا يترتب على جنسية الوكيل في القبض بمقتضى التظهير ، تعيين اختصاص المحكمة (تقرير لجنة التحرير والتنسيق ص ١١) وقد قضى هذا النص الجديد على ما ذهبت إليه المحاكم المختلطة من أن المادة ١٤٢ تجاري مختلط تخضع على الحامل الوكيل صفة الوكيل الذي يعمل باسم نفسه أي بصفة أصلية procurator in rem suam ، وأن له أن يقاضى باسمه وأن الاختصاص يتعين تبعاً لجنسية الوكيل ، وأن له أن يقبض باسمه بقيمة الكمبيالة (سم ١٥ نوفمبر سنة ١٩٠٥ تق ١٨ ، ١٣ وسم ١٢ مايو سنة ١٩٠٩ تق ٢١ ، ٣٨٤ وسم ٢٤ يناير سنة ١٩٣٤ تق ٣٦ ، ١٣٠) .

(٣) تقول المادة ١٨ من مشروع قانون الكمبيالة : « إذا اشتعل التظهير على عبارة « القيمة للتحصيل » أو « القيمة للقبض » أو « بالتوكيل » أو أي بيان آخر يفيد التوكيل فلحامل مباشرة جميع الحقوق المترتبة على الكمبيالة » .

§ ١٠٥ - في التظهير الناقص أو المغيب : نصت المادة ١٣٥ تجارى على أنه : « اذا لم يكن التحويل مطابقاً لما تقرر بالمادة السابقة فلا يوجب انتقال ملكية الكمبيالة لمن تتحول له بل يعتبر ذلك توكيلاً له فقط في قبض قيمتها ونقل ملكيتها لشخص آخر ، وإنما عليه أن يبين ما أجراه مما يتعلق بهذا التوكيل ، واذا نقل ملكيتها لآخر في هذه الحالة يكون مسئولاً بصفة محيل » ومن العسير تفسير هذا الحكم من الناحية العقلية ، ولكنه يفسر بأسباب تاريخية . فقد عرفت الكمبيالة قبل استعمال شرط الاذن وانتشار التظهير ، واشترط لتداول الكمبيالة اتباع القواعد الشكلية للحوالة ثم لجأ المتعاملون الى طريقة عملية ، تفاديا من اجراءات الحوالة العائقة عن التداول وهي توقيع المستفيد بتخالصه ، وتسليم الكمبيالة الى المحال لتحصيل قيمتها من المسحوب عليه في ميعاد الاستحقاق لذمة المستفيد . ولما استعمل شرط الاذن ظل الحامل معتبراً وكيلاً عن المستفيد . ثم رتب بعد ذلك أن التظهير قد يكون الغرض منه التملك بشرط أن تتوافر فيه شروط خاصة ، ونص الأمر الملكي الفرنسي الصادر في سنة ١٦٧٣ على أنه : « إذا لم يكن التظهير مطابقاً للصورة السالفة الذكر فتعتبر الكمبيالة مملوكة للمظهر ويجوز الحجز عليها بمعرفة دائنيه وتقع فيها المقاصة » (م ٢٣) . ونقل المشرع الفرنسي في سنة ١٨٠٧ حكم هذه المادة وأودعه في المادة ١٣٨ دون أن يدرك أنها فقدت سبب وجودها ، وأن القرينة التي تضمنتها مخالفة في معظم الأحوال لارادة العاقدين ، وبخاصة اذا ورد الترك على التاريخ أو على اسم المظهر اليه .

والمعقول أن يفسر هذا الترك باهمال أو جهل المتعاملين . ولعل الفرض الوحيد الذي تصدق فيه هذه القرينة هو عدم ذكر وصول القيمة إذ أن إغفال ذكر وصول القيمة في صيغة التظهير يستفاد منه أن المظهر لم يستول على شيء من المظهر اليه .

§ ١٠٦ - في بعضه أهوال التظهير : يعد التظهير ناقصاً إذا لم يشتمل على تاريخ التظهير ^(١) ، أو اذا لم يشتمل على اسم المظهر ، أو وصول القيمة ^(٢) ، أو شرط الاذن ^(٣) ، أو أية صيغة يستفاد منها أن الكمبيالة تتداول بالطرق

(١) استئناف مختلط ١٣ يونيو سنة ١٩٣٥ تق ١٧ ، ٣٦٦

(٢) استئناف مختلط ١٧ يونيو سنة ١٩٢٤ تق ٣٦ ، ٣٤٦

(٣) استئناف مختلط ٤ ديسمبر سنة ١٩٣٥ تق ٤٨ ، ٥٢

التجارية^(١) ، أو اذا حصل التطهير الى دائن قل دينه عن مبلغ الكمييالة عد التطهير
تو كليا بالنسبة للقدر الزائد^(٢) ، والتطهير الحاصل بمعرفة وكيل التفليسة عن الأوراق
التجارية المحررة لاذن المفلس^(٣) ، والتطهير بعد ميعاد استحقاق الكمييالة في القانون
المختلط (بند ٨١) ، والتطهير الحاصل بعد المطالبة بكمييالة مستحقة الوفاء لدى الطلب^(٤)
أو بعد وفاء جزء من قيمتها^(٥) ، أو اذا ظهرت الكمييالة بعد مد ميعاد استحقاقها
وقبل حلول ميعاد الاستحقاق الجديد^(٦) ، أو تطهير الكمييالة المستحقة الوفاء لدى
الاطلاع بعد المطالبة بقيمتها ولو جهل الحامل هذه المطالبة ، أو تطهيرها بعد مضي
سته شهور من تاريخ تحريرها^(٧) .

§ ١٠٧ - في مري قوة قرينة الصفة التوكيلية للتطهير الناقص :
قد يكون إغفال أحد البيانات المتعلقة بالتطهير نتيجة إهمال ، أو جهل المتعاملين ،
فهل تسرى قرينة الصفة التوكيلية للتطهير الناقص دون بحث في ظروف هذا التطهير؟
ذهب رأى الى أن هذه القرينة حاسمة ولا تقبل أى دليل عكسى . وهذا رأى بادي
الاجحاف ، لأن المظهر الذى استولى على قيمة الكمييالة وظهرها تطهيراً ناقصاً
الى شخص تعوزه الخبرة والدراية بالشئون الصرفية قد يطالب هذا الأخير بقيمة
الكمييالة اعتماداً على هذا التطهير الناقص . وذهب رأى ثان ، الى أن هذه القرينة
يجوز نقضها قبل الكافة erga omnes بكافة طرق الاثبات . وقد استقر الفقه
والتقضاء على وجوب التفرقة بين علاقة المظهر والمظهر اليه من ناحية ، وعلاقة
المظهر اليه بالغير من ناحية أخرى .

(١) في عملاقة المظهر بالمظهر اليه : يجوز للحامل (المظهر اليه) أن يثبت بكافة
طرق الاثبات الغرض الحقيقى من التطهير فاذا أثبت الحامل أنه دفع قيمة الكمييالة

(١) استئناف محتاط ٢٣ مايو سنة ١٩٠٦ تق ١٨ ، ٢٩٧

(٢) استئناف محتاط ٢٠ أبريل سنة ١٩٠٤ تق ١٦ ، ٢٠٤

(٣) استئناف محتاط ٢٩ مارس سنة ١٩٢٢ تق ٣٤ ، ٢٧٣

(٤) استئناف محتاط ٣٠ يناير سنة ١٩٢٤ تق ٣٦ ، ٢٩٤

(٥) استئناف محتاط ١٨ يونيو سنة ١٩١٣ تق ٢٥ ، ٢٥٧ ، ٢٩٠ نوفمبر سنة ١٩٢٢ تق ٣٥ ، ٦١

(٦) استئناف محتاط ٢٨ فبراير سنة ١٩١٧ تق ٢٩ ، ٢٥٦

(٧) الدوائر المجتمعة لمحكمة الاستئناف المختلطة ٢٢ يناير سنة ١٩٣٠ تق ٤٢ ، ٢٠٦

وسم ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٣٧ تق ٥٠ ، ٧٥

اعتبر التظهير ناقلاً للملكية ، ولا يلزم بعد ذلك برد قيمتها . ويستطيع الحامل ، زيادة على ما تقدم ، رفع دعوى الضمان على المظهر ، إذا لم يقيم المسحوب عليه بالوفاء في ميعاد الاستحقاق (١) .

(٢) بالنسبة للغير : يعد التظهير المعيب توكيلاً بالنسبة للغير الذي له الحق ، اعتماداً على القرينة القانونية ، أن يعتبر هذا التظهير توكيلاً لجهله العلاقة الحقيقية الموجودة بين المظهر والحامل . لذلك لا يستطيع الحامل أن يثبت ، بالنسبة للغير ملكيته للكمبيالة . يترتب على ذلك أنه إذا طالب الحامل أحد الموقعين على الكمبيالة جاز الاحتجاج عليه بكافة الدفوع التي يجوز الاحتجاج بها في مواجهة المظهر الموكل (٢) .

§ ١٠٨ - هل يجوز اثبات أنه التظهير التام فصر به التوكيل :
قد تحمل الكمبيالة تظهيراً تاماً ناقلاً للملكية في الظاهر ، ولكن يتفق المظهر والمظهر اليه فيما بينهما على ألا يترتب على هذا التظهير نقل الملكية ، وأن يكون المظهر اليه وكيلاً فقط في تحصيل قيمة الكمبيالة . ويقع هذا التمليك الصوري لأغراض مختلفة . فقد لا يرغب المظهر في مقاضاة المسحوب عليه تفادياً من الدفع بالمقاصة ، ويخشى من استمرار هذا الدفع قائماً ، وإمكان الاحتجاج به في مواجهة المظهر اليه إذا ظهر اليه الكمبيالة تظهيراً ناقصاً ، فيظهر الكمبيالة تظهيراً تاماً حتى لا يمكن الاحتجاج على الحامل بدفع المقاصة . والذي نراه أن المسحوب عليه يستطيع إثبات هذه الصورية بكافة طرق الاثبات لتعلق النزاع بمادة تجارية (١) إلا أنه يجب على القضاة التزام جانب الحذر بسبب الصفة النقدية للكمبيالة التي يجب أن تحتفظ بها

(١) سم ٣٠ مايو سنة ١٩١٧ تق ٢٩ ، ٤٦٩ ، وسم ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٢١ تق ٣٤ ، ٦٧ وسم ٦ أبريل سنة ١٩٣٢ تق ٤٤ ، ٢٦٦ .

(٢) هل تعتبر نقابة الدائنين من الغير؟ ذهب الأستاذ تالير إلى أن هذه النقابة تعتبر من الغير ، ومن ثم يعتبر التظهير توكيلاً ولا يمكن دحض هذه القرينة (بند ١٠٧٣) . ولم يأخذ القضاء بهذا الرأي (د ، ٧٢ ، ١ ، ١٨٥) وأجاز نقض هذه القرينة . انظر ليون كان ورينوات ج ٤ هامش ص ١٤٨ وبواتيل بند ٧٦ .

(٣) ليون كان ورينوات ج ٤ بند ١٤٦ ونوجيه ج ١ بند ٧٢٦ ونصت المادة ٣٧٧/٣٩٢ تجاري على أنه : « يجوز إثبات تسليم الأوراق التجارية بقصد تحصيل مبالغها بطريق التوكيل ولو كان عليها تحويل مستوفى » .

لأنه إذا تشكك الناس في صحة التطهيرات فقدت الكميالية وظيفتها النقدية ونفروا من التعامل بها .

§ ١٠٩ - في التطهير على بياضه ^(١)
: endossement en blanc
ويكون بوضع توقيع المظهر فقط على الكميالية دون ذكر اسم المظهر اليه . وسمى هكذا لأن المظهر يترك فراغاً أو بياضاً فوق توقيعهِ . ويعتبر التطهير على بياض تطهيراً معيباً لعدم اشتماله على كل البيانات الالزامية ولذلك تسرى عليه قواعد التطهير التوكيلي (سم ٢٦ فبراير سنة ١٨٩٠ تق ٢ ، ٣٧٧) إنما يمتاز التطهير على بياض بأن للحامل الحق في أن يملا هذا البياض لكي يصير التطهير تاماً فيكتب فوق الامضاء أو الختم البيانات التي تشترطها المادة ١٣٤ بشرط أن تكون ملكية الكميالية قد انتقلت إلى الحامل . وفي هذا تقول المادة ١٣٥ / ١٤٢ « وأن يكون ماكتبه مطابقاً لعمل حصل حقيقة في التاريخ الموضوع على التحويل » فإذا كانت الامضاء يقصد بها توكيل الحامل في التحصيل فلا يجوز لهذا الأخير أن يجري تطهيراً تاماً لمصلحته فإن فعل اعتبر خائناً للأمانة (م ٣٤٠ عقوبات) . وقد رتب الشراح والمحاكم على فكرة الوكالة أن التطهير على بياض لا يجوز تكملته بعد وفاة أو إفلاس المظهر لأن هذه الحوادث من شأنها أن تنهى الوكالة ^(٢) .

في مقرون حامل الكميالية المظهرة على بياضه : يستطيع حامل الكميالية (المظهر اليه) أن يتهج أحد السبل الآتية : (١) أن يحتفظ بالكميالية لغاية يوم الاستحقاق ويقبض قيمتها . (٢) أن يسلم الكميالية إلى شخص آخر دون أن يملا البياض . (٣) أن يملا البياض بكتابة اسمه ويظهر الكميالية إلى شخص آخر تطهيراً تاماً . (٤) أن يملا البياض بوضع اسم شخص آخر ويسلمه الكميالية ^(٣) ، ففي الحالتين الثانية والرابعة لا يضمن الحامل الوفاء لأن اسمه غير مذكور في الكميالية : لكنه يصير ضامناً للوفاء في الحالة الثالثة (سم ٢٥ يناير سنة ١٩٢١ تق ٢٣ ، ١٣٣) ويحصل تداول الكميالية بالمناولة من يد إلى أخرى

(١) نص المشروع الجديد على أنه يجوز أن لا يذكر في التطهير اسم المستفيد وقد يقتصر فيه على توقيع المظهر « التطهير على بياض » (١٣٢) واعتبر تطهير الكميالية لحاملها تطهيراً على بياض .

(٢) ليون كان ورينوات ج ٤ بند ١٤٩

(٣) سم ٢٥ يناير سنة ١٩١١ تق ٢٣ ، ١٣٢

مادام البياض لم يملا*. إنما يجوز للحامل أن يثبت كما أسلفنا أن وصول الكميالة إليه كان على وجه التمليك لا التوكيل وبذلك يهدم القرينة المقررة في المادة ١٣٥ تجارى .

ونص مشروع قانون الكميالات على أنه يجوز للحامل أن يملا البياض بكتابة اسمه أو اسم شخص آخر وأن تظهر الكميالة من جديد على بياض أو الى شخص آخر وأن يسلمها كما هي الى أى شخص آخر بغير أن يملا البياض وبغير أن يظهرها (مادة ١٤) .

في فوائد النظرير على بياضه : يستعمل التظهير على بياض لغرضين : أولها أنه يتعذر على البنوك أحياناً بسبب كثرة الكميالات تظهيرها تظهيراً تاماً بسبب ضيق الوقت ، وثانيهما أن الحامل قد يعمد إلى تظهير الكميالة على بياض إذا أراد خصمها وخشى أن يرفضها البنك فلا يضطر إلى شطب اسم البنك إذا كان كتبه في التظهير فتصير الكميالة غير مرغوب فيها ويكون الشطب سبباً في عدم تداولها لأنه يدل على أن المصرف لم يقبل خصمها . فالتظهير على بياض لا يترك أثراً على الكميالة يدل على رفض البنك خصمها .

قانونه مقارنه : عينت القوانين الأجنبية بالتظهير التوكيلي واشترطت ذكر « والقيمة للتحويل » في صيغة التظهير أو ذكر أى بيان آخر يفيد معنى الوكالة (المادة ١٨ من القانون الألماني ، والمادة ٣٥ من القانون الانجليزي ^(١) ، والمادة ١٠٠٨ من القانون السويسرى للالتزامات ، والمادة ٢٤٧ من القانون التجارى الايراني ، والمادة ٥٤٣ من القانون التركى) وما زالت بعض القوانين الأجنبية تعتبر التظهير ناقص توكيلاً بالقبض كالقانون الأسباني (مادة ٤٦٣) ، والقانون المكسيكى (مادة ٤٨٣) وتتفق معظم القوانين على نتائج التظهير التوكيلي ، لكنها تختلف في حق الحامل في نقل ملكية الكميالة . ولا تعترف معظم القوانين بما في ذلك القانون الفرنسى الجديد (مادة ١٢٢) للحامل بهذا الحق ولو اشتمل التظهير على شرط الاذن ، ولا تعترف بهذا الحق إلا الدول التي اقتبست القانون الفرنسى القديم كبلجيكا والبرازيل .

(١) (pay D or order for collection) ويحرم القانون الانجليزي على الحامل التوكيل نقل ملكيتها إلا إذا أذن له بذلك صراحة م ٣٥ فقرة ٢ (وبهذا المعنى المادة ١٨ من مشروع قانون الكميالات) .

الفصل الثالث

في التظهير التأميني^(١)

§ ١١٠ - عموميات : يجوز رهن الحق الثابت في كبيالة ، ككل الحقوق الأخر . ويصير الحامل دائماً مرتبناً للحامل السابق . ورهن الكبيالات نادر الوقوع ، لأنها تقوم في الحياة التجارية بوظيفة أداة وفاء . وإذا كان دائن التاجر تاجراً أيضاً فهو لا يمتنع عن تسلم الكبيالة وفاء لدينه متى كانت حاملة توقيعات أشخاص موسرين . لذلك لا يضطر المدين إلى اقتراض نقود بضمان كبيالة ، لكي يوفي ما في ذمته إلى دائئه التاجر . كما أن في مقدور الحائز لكبيالة أن يخصمها لدى مصرف ليحصل على حاجته من النقود بدلا من رهنها . وعلى ضوء هذه الاعتبارات نبحت في شروط صحة التظهير التأميني والآثار المترتبة عليه .

§ ١١١ - في شكل التظهير التأميني : أشارت المادة ٧٦ تجارى إلى رهن الأوراق التجارية فقالت : « والأوراق المتداول بيعها les valeurs négociables يثبت رهنها أيضا بتحويلها تحويلا مستوفيا للشرائط المقررة قانونا endossement régulier ومدكورا فيه أن تلك الأوراق سامت بصفة رهن » ويستفاد من هذه المادة أن التظهير يجب أن يكون حاصلًا طبقا للمادة ١٣٤ تجارى أى أن يكون مشتملا على التاريخ ، والمستفيد ، وشرط الاذن ، وتوقيع المظهر بامضائه أو بختمه ، ووصول القيمة « والقيمة رهن valeur en garantie »^(٢) .

§ ١١٢ - في آثار التظهير التأميني : تنص المادة ٨٠ تجارى على أن « تحصيل قيمة الأوراق التجارية المرهونة يكون بمعرفة الدائن المرتهن لها وهو ما يستفاد منه أن التظهير التأميني هو تظهير ناقل للملكية^(٣) بمعنى أنه يعطى للحامل كل الحقوق المترتبة على التظهير الناقل للملكية^(٤) .

(١) L'endossement pignoratif, ou à titre de garantie

(٢) ليون كان وريبولت ج ٤ بند ١٥٣ وسم ٢٥ أبريل سنة ١٩٠٦ تق ١٨ ، ٧١٤

وأول ديسمبر سنة ١٩١٠ تق ٢٣ ، ٥٧ و ٢٧ أبريل سنة ١٩٣٢ تق ٤٤ ، ٢٩٤

(٣) استئناف مختلط ٩ نوفمبر سنة ١٩٣٠ تق ، ٤٥ ، ١٧ ونقض فرنسي ٣١ مارس

سنة ١٨٦٣ ، ١ ، ٣٩٢

(٤) استئناف مختلط ١٠ فبراير سنة ١٩٠٤ تق ١٦ ، ١٣٣ و ١١ مايو سنة ١٩٣٢

تق ٤٤ ، ٣١٦

وتكليف الدائن المرتهن بتحصيل قيمة الكميالة في ميعاد الاستحقاق يلقي عليه واجب تحرير بروتستو ، والرجوع على الضمان السابقين للكميالة في المواعيد القانونية، بما فيهم المظهر الراهن. ولما كان الدائن المرتهن ملتزما بالمحافظة على الشيء المرهون قبل المدين الراهن ، فهو يشغل ذمته بالمسئولية إذا أهمل في اتخاذ الاجراءات القانونية .

وإذا استولى الدائن المرتهن على قيمة الكميالة في ميعاد الاستحقاق ووافق هذا التاريخ ميعاد استحقاق دينه احتفظ من قيمة الكميالة بمقدار دينه ، ورد الباقي من قيمتها إن كانت تمت زيادة . أما إذا لم يوافق ميعاد استحقاق الكميالة ميعاد استحقاق دينه استبقى الدائن قيمة الكميالة تحت يده على وجه الضمان ، ولكنه يلتزم بفائدة هذه النقود . ويجوز أن يستنزها من الفوائد المستحقة له عن دينه ، أو من أصل دينه إذا كان لم يتفق على فوائد (مادة ١١٠٤ مدني جديد) .

وتسرى على التظهير التأميني قاعدة عدم الاحتجاج بالدفع (٣) ذلك لأن هذه القاعدة مبناها اعتبارات عملية تصدق على التظهير التأميني كما تصدق على التظهير الناقل للملكية . فالمعاملات التجارية تقتضى السرعة ولا تحتل التحرى عن علاقات الموقعين على الورقة التجارية كما أنه يجب تقديم ضمان جدي إلى الدائن المرتهن ، وتندم قيمة هذا الضمان إذا تعرض حق الدائن للزوال بدفع يجوز الاحتجاج بها على حامل سابق . ويكون للحامل كافة الحقوق (سم ١٠ فبراير سنة ١٩٠٤ ، تق ١٦ ، ١٣٣ و ٢ فبراير سنة ١٩١٦ ، تق ٢٨ ، ١٣٤) .

§ ١١٣ — في رهن الكميالة بتظهيرها على يياصه : ليس التظهير التأميني هو الطريقة الوحيدة لرهن الكميالة . فقد تظهر الكميالة على يياض بقصد رهنها بأن يضع المظهر توقيعها على الكميالة ويسلمها إلى الدائن المرتهن دون أن يشير

(١) ليون كان وريبولت ج ٣ بند ٢٧٢ ولاكور بند ١٢٢٢ وقال بند ١٣٧٢ وفوتتان بند ٤٩٦ وبسون ص ٢٤٩ واستئناف مختلط ٢٥ يناير سنة ١٩١١ ، تق ٢٣ ، ١٣٣ و ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٢٤ تق ٣٧ ، ١١٦ و ٢ فبراير سنة ١٩١٦ تق ٢٨ ، ١٣٤ و ١٨ أبريل سنة ١٩١٧ تق ٢٩ ، ٣٧٩ وعكس ذلك ١٦ ديسمبر سنة ١٩٣١ جازيته المحاكم المختلطة ٢٢ ،

إلى الرهن^(١) ويستطيع المظهر بهذه الكيفية الاقتراض دون أن تحمل الكميالة ما يفيد ذلك ، حتى لا يضار ائتمان الحامل ، وحتى لا يلقى صعوبة تعوق تداول الكميالة . وتلجأ البنوك إلى هذا النوع من التظهير عند ما تحس بحاجة وقتية إلى نقود ، فتحصل على حاجاتها النقدية لمواجهة طلبات عملائها . ويتفق على أن تسترد الأوراق التجارية المظهرة على هذا النحو بعد وفاة هذه القروض .

وجرى العمل في مصر على تظهير الكميالة على بياض ضماناً لدين في الحساب الجارى^(٢) .

ونصت المادة ١٩ من المشروع على أنه إذا اشتمل التظهير على عبارة « القيمة ضمان » أو « القيمة رهن » أو أى بيان آخر يفيد الرهن جاز لحامل الكميالة مباشرة جميع الحقوق المترتبة عليها . فان ظهرها عد التظهير حاصل على وجه التوكيل . وليس للمتزمين بالكميالة الاحتجاج على الحامل بالدفع المبني على علاقتهم الشخصية بالمظهر إلا إذا قصد الحامل وقت حصوله عليها إضرار المدين .

§ ١١٤ - التظهير في مشروع قانون الكميالات : أدخل المشروع بعض التعديلات على القواعد المعمول بها طبقاً للقانون الحالى فقضى بأن كل كميالة ولو لم ينص فيها على أنها مسحوبة لاذن تتداول بالتظهير وأن الكميالة التى بدون فيها صاحبها لفظ « بدون إذن » أو أى لفظ آخر بهذا المعنى يخضع تداولها لقواعد الحوالة بالحقوق المقررة فى القانون المدنى ويكون لها أحكامها . كما يجوز لأى حامل لها أن يضع هذا الشرط وفى هذه الحالة لا يجوز لحملتها المتعاقبين تظهيرها (م ١٥٠) وأجاز المشروع تظهير الكميالة ولو للمسحوب عليه القابل وغير القابل لها ولو أن هذا التظهير يترتب عليه اتحاد الذمة لاستجماع المسحوب عليه صفتى المدين والدائن لكنه يستطيع أن يبعث الحياة إلى الكميالة من جديد إن ظهرها بدوره . كذلك يجوز لساحبها ولأى ملتزم بها تظهيرها من جديد (م ١١) ويجب أن يكون التظهير خالياً من كل شرط والتظهير الجزئى باطل . إنما يجوز تظهيرها على بياض (م ١٣)

(١) تسمى هذه العملية فى فرنسا *aval en pension* لأن المدين ضمن وفاة الكميالة ، ووضع هذا الالتزام فى منزل الدائن المقرض أو فى ضيافته .

(٢) استئناف محتاط ١٤ يناير سنة ١٩٣١ تق ٤٣ ، ١٥١٢ وأول فبراير سنة ١٩٣٣

ويجب أن يكتب التظهير على ذات الكميالة أو على «وصلة» ويوقعه المظهر (م ١٣) وبين المشروع ما يترتب على التظهير (م ١٤ و ١٥). وأقر قاعدة عدم الاحتجاج بالدفع (م ١٧). وبينت المادة ١٦ شروط التظهير الناقل للملكية وآثاره كما بينت المادة ١٨ كل ما يتعلق بالتظهير التوكيلي وتناولت المادة ١٩ التظهير التأميني وقضت المادة ٢٠ بصحة التظهير اللاحق لتاريخ الاستحقاق وأنه ينتج نتائج التظهير السابق له. إلا إذا كان هذا التظهير لاحقاً لبروتستو عدم الوفاء أو بعد انقضاء الأجل المحدد لتحريره فتسرى عليه أحكام حوالة الحقوق وأقامت هذه المادة قرينة مقتضاها أن التظهير الحالى من التاريخ يعتبر أنه تم قبل ميعاد الاستحقاق ويقع إثبات العكس على من ينازع في هذه القرينة. ونقلت المادة ٢١ الحكم الوارد في المادة ١٣٦ تجارى. ولا يجوز لمن ظهرت إليه الكميالة على وجه التوكيل أن يظهرها على وجه التملك. ولا تنقض الوكالة التي يتضمنها التظهير التوكيلي بوفاة الموكل أو بطروء عدم أهليته (م ١٨ من المشروع).

البابُ الرابعُ

في الضمانات العادية لوفاء الكمبيالة

نقسم : لا تسحب الكمبيالة إلا إذا ترتبت للساحب حقوق في ذمة المسحوب عليه مستحقة الوفاء في ميعاد استحقاق الكمبيالة ، وتسمى هذه الحقوق مقابل الوفاء . وقد أعطى القانون للحامل حقاً خاصاً على هذا المقابل . ويقبل المسحوب عليه الكمبيالة متى كان مديناً للساحب ، وبذلك يلتزم التزاماً شخصياً وصرافياً قبل الحامل الذي يحصل بهذه الكيفية على ضمان جديد لاستيفاء قيمة الكمبيالة . وقبول المسحوب عليه يسهل تداول الكمبيالة بالتظهير مرات عديدة . وقد يضمن وفاء الكمبيالة ضامن احتياطي . وتقوية للائتمان الذي يجب أن تحظى به الكمبيالة قضى القانون بتضامن كل الموقعين عليها قبل الحامل (م ١٣٧ تجارى) والخلاصة أن الضمانات العادية للكمبيالة هي : (١) مقابل الوفاء . (٢) القبول . (٣) الضمان الاحتياطي . (٤) التضامن .

الفصل الأول

في مقابل الوفاء^(١)

§ ١١٥ - تعريف : مقابل الوفاء هو دين تقدى للساحب في ذمة المسحوب عليه مستحق الأداء في ميعاد استحقاق الكمبيالة ، ومساوٍ على الأقل لقيمتها

Bentéjac : De la provision dans les lettres de change, thèse, (١)
Bordeaux, 1884. — Patet : De la provision en matière de lettre de change et de chèque, thèse, Paris, 1903. — Baicolant : De la provision en matière de lettre de change et de chèque, thèse, Paris, 1906. — Haour : De la provision dans les effets de commerce, thèse, Montpellier, 1919. Adatto : De la propriété de la provision en matière de lettre de change, thèse, Bordeaux 1922.

(م ١١١ تجارى) وهذا الدين النقدي ، هو الذى يبعث الساحب فى الغالب على تحرير الكميالة . إنما يجب التنبه الى أن المقابل ليس شرطاً لصحة الكميالة . فالكميالة ، خلافاً للشيك ، لا تستلزم عند إصدارها وجود مقابل وفاء لدى المسحوب عليه . ولا يتعرض الساحب لأى جزاء جنائى أو جبايى اذا سحب كميالة على شخص ليس مديناً له . إلا أن مديونية المسحوب عليه للساحب فى وقت إصدار الكميالة ، أو فى ميعاد استحقاقها بمبلغ معادل بالأقل لقيمتها هو مما لا يستطيع المتعاملون التغاضى عنه ولا أن تكون بلا أثر فى مراكزهم . فالمسحوب عليه لا يقبل الكميالة ، فى الغالب ، إلا اذا تسلم المقابل أو توقع تسلمه قبل ميعاد الاستحقاق ، وإلا تعرض للوفاء على المكشوف وخطر عدم الحصول على شىء من الساحب إن أعسر أو أفلس هذا الأخير كما أن أمل الحامل فى قبض قيمة الكميالة يقوى متى كان المسحوب عليه مديناً للساحب . وأغلب الظن أن المسحوب عليه لا يثير أية صعوبة لوفاء الدين الى الحامل ، وبخاصة إذا تملك هذا الأخير مقابل الوفاء كما هو الحال فى القانون التجارى المصرى (م ١١٤) .

الفصل الأول

مم يتكون مقابل الوفاء

١١٦٥ - **تقسيم :** مقابل الوفاء هو دين نقدي للساحب قبل المسحوب عليه ، ويشترط فى هذا الدين ، لكي يقوم بوظيفته كمقابل وفاء ، أن تتوافر فيه شروط معينة . ولا يلتفت الى نوع الدين الذى للساحب فى ذمة المسحوب عليه . فلا يشترط أن يكون تجارياً ، أو أن يكون ناتجاً من توريد بضائع . إنما اذا كان المسحوب عليه تاجراً وكان الدين المقرر فى ذمته مديناً فلا تنشغل ذمته بالمسئولية قبل الساحب إن امتنع عن قبول الكميالة المسحوبة عليه . ويختلف الأمر اذا كانت الكميالة مسحوبة بين تجار بسبب ديون تجارية . فقد قضى العرف التجارى بأن للدائن الحق فى تحصيل دينه بكميالة مسحوبة على مدينه ، فاذا امتنع المدين عن قبولها انشغلت ذمته بالمسئولية قبل الساحب ، والتزم بالتعويض وبالنفوائد (١) .

(١) ليون كان ورينوات ج ٤ بند ٢٢٤ وليسكو بند ٣٣٣

ويشترط في هذا الدين ، لكي يقوم بوظيفته كقابل وفاء ، أن تتوافر فيه الشروط الآتية :

§ ١١٧ — وهو الدين في ميعاد الاستحقاق : (١) يجب أن تنشغل ذمة المسحوب عليه بدين تقدي مستحق الأداء في ميعاد استحقاق الكميالة . ولا يشترط أن ينشأ هذا الدين وقت إنشاء الكميالة ، فيجوز أن ينشأ في الفترة الواقعة بين إنشائها واستحقاقها . إنما اذا برئت ذمة المسحوب عليه من هذا الدين قبل ميعاد الاستحقاق عد مقابل الوفاء غير موجود ، ولا يجوز مطالبة المسحوب عليه بشيء . كذلك لا يعتبر مقابل الوفاء موجوداً اذا صار الساحب دائماً للمسحوب عليه بعد ميعاد الاستحقاق لأن المسحوب عليه غير ملزم بالوفاء قبل الأجل المتفق عليه عملاً بقاعدة المدين بأجل غير ملزم بشيء *qui a terme, ne doit rien* ولا يكون للحامل على هذا الدين الذي نشأ متأخراً ذلك الحق الخاص الذي قرره المادة ١١٤ تجارى للحامل على مقابل الوفاء .

§ ١١٨ — يجب أن يكون الدين مساوياً على الأقل لقيمة الكميالة : (٢) وقد أشارت المادة ١١١ تجارى صراحة الى هذا الشرط ، فلو قل الدين عن قيمة الكميالة عد المقابل غير موجود ، ويتفرع عن هذه القاعدة النتائج الآتية :

(١) لا يلزم المسحوب عليه بقبول الكميالة أو بدفع قيمتها ولو بصفة جزئية ولا يعتبر المسحوب عليه مسئولاً اذا امتنع عن الوفاء الى الحامل ما دام المقابل أقل من قيمة الكميالة ^(١) على أن للحامل على هذا المقابل الناقص نفس الحقوق التي أعطها القانون للحامل على مقابل الوفاء الذي توافرت فيه كل الشروط القانونية .

(ب) لا يعد الساحب أنه قدم مقابل الوفاء متى كان المقابل في ميعاد الاستحقاق أقل من قيمة الكميالة . لذلك لا يسقط حق الحامل في الرجوع على الساحب إذا أهمل في تحرير البروتستو أو إذا جاوز المواعيد القانونية للرجوع ذلك لأن الساحب أهمل في إيجاد مقابل الوفاء كاملاً لدى المسحوب عليه ، ولا يجوز أن يستفيد من إهمال الحامل

(١) ليون كان ج ، بند ١٦٥ و ليسكو بند ٣٣٤ ويجب أن لا يخاطب بين عدم التزام المسحوب عليه بالوفاء جزئياً إذا كان المقابل ناقصاً ، وحق المسحوب عليه في إلزام الحامل بقبول الوفاء الجزئي (م ١٥٥ تجارى) .

§ ١١٩ - هل يتكون المقابل منه بضائع أو أوراق تجارية : ذهب بعض المؤلفين البلجيكين إلى التوسع في معنى مقابل الوفاء لكي يشمل كل شيء متقوم موجود في حيازة المسحوب عليه في ميعاد الاستحقاق ومرصود بمعرفة الساحب ، صراحة أو ضمناً ، لدفع قيمة الكميالة ، وأنه لا يتحتم أن يكون المقابل ديناً في ذمة المسحوب عليه ، فقد يكون بضائع أو أوراقاً تجارية مرسله من الساحب إلى المسحوب عليه ، لذلك اعتبروا المقابل موجوداً كلما استطاع المسحوب عليه وفاء قيمة الكميالة دون أن يكون على المكشوف ودون أن يتعرض لخطر إعسار الساحب^(١) .

ولم يأخذ الفقه الفرنسي بهذا الرأي ، فقد اعتبر أنه حتى في حالة إرسال الساحب بضائع أو أوراقاً تجارية إلى المسحوب عليه فلن يعدو مقابل الوفاء عن أن يكون مبلغاً من النقود ينشأ على حسب الظروف من بيع أو فتح المسحوب عليه اعتماداً للساحب ، إذ كيف يتصور أن يكون المقابل بضاعة ، وأن يتملك الحامل هذا المقابل ، في حين أن البضاعة المبيعة تملكها المسحوب عليه بمقتضى عقد البيع^(٢) .

لكن بعض المحاكم الفرنسية قضت بأن مقابل الوفاء قد يكون بضاعة وأنه إذا أرسل الساحب بضاعة إلى المسحوب عليه وقت سحب الكميالة اعتبرت البضاعة مقابل الوفاء وكان للحامل عليها حق مانع droit exclusif ولو رفض المسحوب عليه قبول البضاعة^(٣) ، وقد يسوق إلى هذا الرأي ما نصت عليه المادة ١١٥

(١) Fontaine : Première étude sur la lettre de change, p. 25 note 2.
وقد أخذ القانون التجاري البلجيكي بهذا الرأي في المادة السادسة من قانون ٢٠ مايو سنة ١٨٧٢ التي فرقت في حالة عدم كفاية مقابل الوفاء بسبب التزامه على الوفاء ، بين الأشياء المثلية كالنقود choses fongibles والأشياء المعينة corps certains كالبضائع والأوراق التجارية (٢) ليون كان ورينوات ج ٤ بند ١٦٦ و ١٦٧ ولاكور بند ١٢٣٩ وتالير بند ١٤٢٦ — ١٤٢٨ وبواتيل بند ٧٧٥ ونقض مدني فرنسي ١٦ يونيو سنة ١٩٠٩ ، د ١٩٠٩ ، ١ ، ٣٨٥ و ٢٩ مايو سنة ١٨٨٤ ، د ١٨٨٤ ، ١ ، ٢٩١ ، ١ ، وروان ١١ نوفمبر سنة ١٩٠٣ واستئناف مختلط ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٠٩ ، ٢٢ ، ٨٢ .
(٣) ديجون ٢٧ ديسمبر سنة ١٨٧١ ، د ١٨٧٤ ، ٢ ، ٢٣٧ وجاء في حكم صادر من محكمة استئناف بوردو « وقد يتكون مقابل الوفاء من بضاعة أو دين » .

من أن مقابل الوفاء « إذا كان بضائع أو أعيانا أو أوراقا ذات قيمة . . . » وهو ما يؤم الى أن مقابل الوفاء قد يكون شيئا آخر غير النقود . والحقيقة أن مقابل الوفاء هو دين نقدي دائما ، لكنه قد يكون مضمونا أحيانا ببضاعة أو بأوراق ذات قيمة . فإذا سلم تاجر بضاعة الى وكيل بالعمولة لبيعها على أن يكون له حق سحب كمبيالات على هذا الوكيل بقيمة البضاعة ، ودفع الوكيل قيمة الكمبيالة كان دينه مضمونا بالمادة ٨٨ التي تقول : « اذا بيعت البضائع وسلمت على ذمة الموكل فلو كيل بالعمولة أن يأخذ من ثمنها قيمة دينه » فإذا كانت البضاعة هي ضمان الوكيل لكن الحقيقة أن الائتمان الذي أولاه الوكيل الى التاجر ، وهو حق مقدر بالنقود ، هو الذي يكون مقابل الوفاء . ولو سلم الساحب الى المسحوب عليه كمبيالة لتحصيلها في نظير قبوله كمبيالة مسحوبة عليه تخصصت الكمبيالة التي تحت التحصيل لضمان دفع قيمة الكمبيالة المسحوبة على المسحوب عليه . فالكمبيالة التي تحت التحصيل تعتبر ضمانا له ، ومقابل وفاء الكمبيالة المسحوبة هو الاعتماد المفتوح لدى المسحوب عليه ، وليس الكمبيالة المسلمة اليه ^(١) .

§ ١٢٠ - هل يعتبر المقابل سبب الكمبيالة : يفترض سحب الكمبيالة تداول قيمتين : الأولى بين المستفيد والساحب « وصول القيمة » ، والثانية بين الساحب والمسحوب عليه « مقابل الوفاء » لكن هذا التداول المزدوج ليس بلازم حتما . فقد لا يوحد المقابل إلا في تاريخ الاستحقاق . وحتى إذا انعدم المقابل ظلت الورقة معتبرة كمبيالة ^(٢) لذلك يكون من الخطل القول بأن مقابل الوفاء هو شرط لصحة الكمبيالة أو أنه سبب إنشائها ^(٣) . والحقيقة أن وصول القيمة هو سبب الكمبيالة وليس مقابل الوفاء . وقد يعترض على هذا الرأي بأن الكمبيالة قد تسحب لاذن الساحب دون أن يكون هناك مستفيد ولكن هذه الورقة تعتبر فقط مشروع كمبيالة مادام الساحب لم يظهرها بعد إلى مستفيد ^(٤) .

§ ١٢١ - فبممن يقوم بنفريم مقابل الوفاء : تشير المادة ١١١ من القانون التجاري إلى مقابل الوفاء وإلى أنه يعد موجوداً إذا حل ميعاد دفع الكمبيالة « وكان

(١) سم ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٠٩ تق ٢٢ ، ٨٢

(٢) ليون كان وريبولت ج ٤ بند ٥٣٧

(٣) قال بهذا الرأي Bourcart : Annales de droit Commercial 1925 p. 185

(٤) تالير بند ١٣٤٧ وليون كان وريبولت ج ٤ بند ٩

المسحوب عليه مديناً للساحب أو للمسحوب على ذمته بمبلغ مستحق الطلب مساوياً
بأقل مبلغ الكميالة « وهو ما يستفاد منه أن الساحب هو الذى يقوم بتقديم مقابل
الوفاء ، ذلك لأن الساحب التزم قبل المستفيد بأن يحصل على قيمة الكميالة ، فيجب
أن يمكن المسحوب عليه من وفاء قيمتها . والمقابل هو أقوى ضمان لكى تدفع قيمة
الكميالة فى ميعاد الاستحقاق ، كما أن المقابل هو من جهة أخرى ، الوسيلة الوحيدة
لحمل المسحوب عليه على تنفيذ الأمر الذى تضمنته الكميالة والتزامه بدوره
قبل المستفيد ، وبذلك ينضاف إلى الكميالة ضمان جديد . أما المظهر فلا شأن له بمقابل
الوفاء ، فإذا انعدم المقابل استطاع المظهر أن يحتج على الحامل المهمل بسقوط حقه
وذلك لأنه من الظلم أن يتعرض المظهر ، الذى أوفى جميع تعهداته ، لوفاء الكميالة
مرة أخرى ، وأن لا يضار ، فى الوقت نفسه ، الحامل المهمل .

§ ١٢٢ - فى سحب كميالة لزمة الغير : إذا كانت الكميالة مسحوبة لذمة
الغير وقع التزام تقديم المقابل على الأمر بالسحب ، وتقول المادة ١١١ تجارى
« وكان المسحوب عليه مديناً للمسحوب على ذمته » (١) .

§ ١٢٣ - فى اثبات مقابل الوفاء : يؤثر المقابل فى علاقات أشخاص
الكميالة بحيث يكون من المفيد امكان اثبات وجوده . فقد يكون للساحب مصلحة
فى اثباته قبل المسحوب عليه إذا ادعى هذا الأخير أنه دفع على المكشوف ،
أو للرجوع على المسحوب عليه إذا دفع الساحب قيمة الكميالة الى الحامل ،
أو لاحتجاج الساحب على الحامل المهمل بسقوط حقه طبقاً للمادة ١٧١ تجارى .
وقد يكون للحامل مصلحة فى اثبات المقابل لمطالبة المسحوب عليه غير القابل ،
أو لاستعمال حقوقه قبل المسحوب عليه المفلس . وأخيراً قد يكون للمظهر مصلحة
فى اثبات المقابل إذا أوفى قيمة الكميالة الى الحامل وحل محله فيما له من الحقوق

(١) وتقول المادة ١١٦ من قانون التجارة المختلط « على الساحب أو المسحوب على ذمته
الكميالة أداء مقابل الوفاء » . فالأمر بالسحب هو المسئول قبل السحب عليه عن تقديم مقابل
الوفاء . فإذا دفع المسحوب عليه قيمة الكميالة على المكشوف كان له حق الرجوع فقط على الأمر
السحب . أما بالنسبة لحامل الكميالة ومظهرها فيعتبر الساحب الظاهر مسئولاً قبلهم كما لو كان
ساحباً عادياً سحب كميالة لذمته ، وإلى هذا أشارت المادة ١١٦ تجارى مختلط فقالت
« ... ولكن لا يخلى الساحب على ذمة الغير عن مسئوليته شخصياً لهبلى الكميالة وحاملها فقط » .

على المقابل . وقد بين القانون التجارى فى المادة ١١٢ من يحمل عبء إثبات وجود مقابل الوفاء .

وتقضى قواعد الاثبات بأن المدعى هو الذى يقع عليه حمل الاثبات . ولم يخرج القانون التجارى عن هذه القاعدة فيما يتعلق بالموقعين على الكميالة عند المسحوب عليه إذ أنكر أحدهم على الساحب أنه قدم مقابل الوفاء فقال : « . . . وعلى الساحب دون غيره أن يثبت فى حالة الانكار سواء حصل قبول الكميالة أم لا أن المسحوب عليه كان عنده مقابل الوفاء فى ميعاد استحقاق دفع قيمتها » (م ١١٢) فإذا أثبت الساحب أن المقابل كان موجوداً فى هذا الميعاد برئت ذمته بمقدار مقابل الوفاء . وتقع براءة ذمة الساحب فى حالة تقصير الحامل بسبب عدم تحريره بروتستو عدم الدفع فى المواعيد المقررة (م ١٧١) . أما إذا لم يستطع الساحب إثبات تقديمه مقابل الوفاء فلا يسقط حق الحامل فى الرجوع عليه حتى فى حالة عمل البروتستو بعد المواعيد المحددة . ويلاحظ أن القانون حمل الساحب عبء إثبات وجود المقابل فى حالة قبول المسحوب عليه الكميالة مع أن قبول الكميالة لا يحصل فى أغلب الأحوال إلا إذا كان الساحب قد قدم مقابل الوفاء . ذلك لأن القبول لا يقتضى بطبيعته وجود مقابل الوفاء . فقد يقبل المسحوب عليه الكميالة دون أن يكون لديه مقابل وفاؤها . وتقتضى مصلحة الحامل باثبات عدم وجود مقابل الوفاء على الرغم من قبول الكميالة . ويثبت مقابل الوفاء ، إذا كان مدنياً ، بطرق الاثبات المدنية . أما إذا كان المقابل تجارياً جاز إثباته بكافة طرق الاثبات المقبولة فى المواد التجارية .

أما فيما يختص بعلاقة الساحب بالمسحوب عليه فإذا تنازعا على وجود مقابل الوفاء فقد قضى القانون بأن قبول الكميالة يؤخذ منه وجود مقابل وفاؤها (م ١١٢) وبذلك قلب حمل الاثبات وأقام قرينة قانونية لمصلحة الساحب تعفيه من إقامة الدليل على تقديمه مقابل الوفاء (١) . أضف الى هذا أن قبول المسحوب عليه يعتبر

(١) هذه القرينة عسيرة التفسير لأن الكميالة تحمل أمراً إلى المسحوب عليه ، فهو وكيل . وتقضى قواعد الوكالة بأن لا يفترض فى الوكيل عند تنفيذ أمر موكله أنه تلقى منه التقود اللازمة لتنفيذ الوكالة . فإذا كانت هذه القرينة لا وجود لها قبل من يوفى لأجل الغير . فلم تقرر هذه القرينة قبل من يلزم لأجل الغير . كما أن هذه القرينة لا يمكن تبريرها من الناحية العملية لأنها لا تشجع المسحوب عليه على القبول . وقد ألغاه القانون البلجيكي بقانون ١٨٧٢

بمثابة تعهد بالوفاء . لكن القضاء أجاز للمسحوب عليه إثبات ما يخالفها بكافة طرق الاثبات أى إثبات أن قبوله الكميالة لم يكن سببه تقديم الساحب مقابل الوفاء (١) .

§ ١٢٤ — في مقرون الحامل على مقابل الوفاء : مادام الموقعون على الكميالة في حالة يسر ، وبخاصة الساحب ، فلا تبدو حقوق الحامل على مقابل الوفاء بطريقة ظاهرة جلية . ولذلك يستطيع الساحب الموسر أن يسترد المقابل من تحت يد المسحوب عليه ، ويستطيع أن يستبدل المقابل بغيره ، كما أن وفاء المسحوب عليه مقابل الوفاء للساحب يعد وفاء صحيحاً . وكل هذا مع افتراض أن الحامل لم يخطر المسحوب عليه بحقه على المقابل . والتصرف في المقابل بالطرق السالفة لا يلحق ضرراً بالحامل لأنه يعتمد في حصول الوفاء على الموقعين على الكميالة . وهو ما يتفق مع الواقع لأن المصارف لا تعنى عندما تقدم إليها كميالات للخصم بأن الكميالة لها مقابل وفاء أم لا ، بل تعنى فقط بعدد الموقعين وبيسرهم ، فهي تخصم الكميالة اعتماداً على توقيع الموقعين ، ولا تبدو أهمية المقابل إلا في حالة إفلاس الساحب إذ يصح التساؤل عن حقوق الحامل على المقابل وقد يتردد الذهن بين حلين وهما :

الحل الأول : لا يملك الحامل مقابل الوفاء ، ولذلك يدخل المقابل في روكية الساحب المفلس ، ويقدم الحامل في تقيسته كدائن عادى ويستولى على نصيب . ويتفق هذا الرأي مع ما أخذ به القانون الانجليزي والقانون الألماني حيث اعتبر مقابل الوفاء مسألة خاصة بعلاقة الساحب بالمسحوب عليه ، وأن هذه العلاقة أجنبية عن الكميالة ، وليس للحامل أن يعنى بها (٢) .

الحل الثاني : يملك الحامل مقابل الوفاء ، ومعنى هذا أن الحامل يختص به دون غيره من دائني الساحب المفلس ، وقد أخذ بهذا الرأي القضاء الفرنسي ،

(١) عرائض ، نقض فرنسي ، ١٣ مارس ١٨٨٩ ، د ، ١٨٩٠ ، ١ ، ٢٤٩ ، ويسكو

بند ٣٦٢

(٢) المادة ١٧١ تجارى فرنسي القديمة المقابلة للسادة ١٧٢ / ١٧٩ تؤيد هذا الرأي وهي تقترض عودة المقابل إلى الساحب ، وهو ما يدل على أن الحامل لا يملك المقابل . إذ كيف يعود المقابل إلى الساحب إذا كان مملوكاً للحامل .

وأقره المشرع الفرنسي في سنة ١٩٢٢ إرضاء للبنوك الفرنسية التي عنت بمقابل الوفاء فكان من أثر سعيها أن أخذ المشرع بوجهة نظرها (١) .

هذان الرأيان كانا مائلين أمام المشرع المصري فأخذ بالرأى الثانى فى التشريع المصرى القومى ، وبالرأى الأول فى التشريع المختلط .

§ ١٢٥ — مقابل الوفاء فى القانون المصرى : قضت المادة ١١٤ من قانون التجارة بأن « مقابل الوفاء الموجود تحت يد المسحوب عليه سواء وجد عنده فى وقت تحرير الكبيالة أو فى وقت انتقال ملكيتها لشخص آخر أو بعد ذلك يكون ملكا لحاملها ، ولولم يحصل تعيينه لدفع قيمة تلك الكبيالة أو لم يحصل القبول من المسحوب عليه » ومعنى هذا أن المقابل يعد مملوكا للحامل فى جميع الأحوال . فيكفى أن يكون للساحب دين فى ذمة المسحوب عليه ليتعلق حق الحامل بهذا الدين .

فى المصرى التاريخى لقاعدة تملك الحامل للمقابل : أخذ القانون التجارى بما جرى عليه العمل فى فرنسا قبل قانون ٨ فبراير ١٩٢٢ الذى أقر ماذهب إليه العمل من تملك الحامل للمقابل سواء أكانت الكبيالة مقبولة أم غير مقبولة :

(١) قبول الكبيالة : أجمعت آراء الفقهاء وأحكام المحاكم الفرنسية على أن القبول يحرم الساحب من التصرف فى المقابل ومن إلزام المسحوب عليه برد مقداره إليه . ذلك لأن تمكن الساحب من تجريد المسحوب عليه من المقابل بعد قبوله بناء على أمر الساحب معناه حث هذا الأخير بعهدده بعد أن أمد المسحوب عليه بالمسأل لكي يحصل على قبوله ، وبعد أن أيقن أن مقابل الوفاء قد غطى مركزه ، وقد التزم المسحوب عليه للسبب المتقدم . ويعتبر وجود المقابل تحت يده حماية له من إعسار الساحب (٢) . لذلك يبرر منع الساحب من استرداد المقابل ، بمصلحة

(١) المادة ١٤٩ فرنسى القديمة المقابلة للمادة ١٤٨/١٥٥ تؤيد هذا الرأى . وهى تقضى بعدم جواز الحجز على مقابل الوفاء .

(٢) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ١٧٠ وتالير وبرسو بند ١٤٢٤ وبواتيل بند ٧٧٢

وبوتيه بند ٩١

المسحوب عليه الذي يلحق به الاسترداد ضرراً بليغاً . ويستفيد الحامل ، في ذات الوقت ، لأن حظه في الاستيفاء يزداد متى استبقى المسحوب عليه في ميعاد الاستحقاق النقود اللازمة للوفاء . ومن أجل ذلك اعترف للحامل بحق مانع أي بملكته لمقابل الوفاء . وينتج مما تقدم أنه إذا أفلس الساحب قبل ميعاد الاستحقاق تعذر على وكيل التفليسة استرداد المقابل من المسحوب عليه إضراراً بالحامل . زائداً إلى ماتقدم أنه إذا كان الساحب في حالة يسر فلا يستطيع دائنوه الحجز على حقه قبيل المسحوب عليه القابل ، لأن هذا الحق خرج من ثروة الساحب ، ولم يعد مالكا له .

(٢) عرم قبول الكميالة : ولكن هل يملك الحامل حق الساحب قبيل المسحوب عليه في ميعاد الاستحقاق ؟ قال بعض الشراح في هذا الفرض برأى مغاير لرأى القضاء^(١) .

لكن القضاء الفرنسي استقر منذ عهد بعيد على أن إنشاء الكميالة وتظهيرها يستتبعان نقل ملكيتها الى المستفيد ، والى حملتها المتعاقبين^(٢) كما أن جمهور الشراح

(١) مقتضى هذا الرأى إن العلاقات القانونية الناشئة بين أشخاص الكميالة يجب تحليلها بالكيفية الآتية :

١ — يتحمل الساحب قبل المستفيد التزاماً بفعل شيء ، فهو يلتزم بتمكينه من استيفاء قيمة الكميالة في نظير قيمة معينة . ولكن التزامه لا يتجاوز ذلك فهو يظل حراً في تدبير الوسيلة الموصلة إلى هذه النتيجة .

٢ — وفيما يختص بعلاقة الساحب بالحامل فليس في نصوص القانون ما يلزمه بإيجاد مقابل وفاء ، إذ كيف يفترض في الساحب أنه أحال إلى الحامل حقاً قد لا يوجد ؟ وإذا لم ينفذ الساحب التزامه أي إذا لم تدفع الكميالة في ميعاد الاستحقاق أمكن مطالبته دائماً بتعويض .

٣ — وتتضمن الكميالة وكالة صادرة الى المسحوب عليه من الساحب بدفع قيمتها الى من يتقدم في ميعاد الاستحقاق حاملاً لها . وما دام الوكيل لم يقبل الوكالة كانت بطبيعتها قابلة للفسخ ، زائداً إلى هذا أن الوكالة تنتهي بأفلاس الموكل . وهذا ينهض سبباً للقول بأنه ، لحين قبول الكميالة ، ما يزال الحق الذي يتكون منه المقابل في ملك الساحب . على أن لهذا الرأى سنداً في المادة ١٧١ تجارى فرنسي قديم (تقابلها المادة ١٧٢/١٧٩ تجارى) التي تفترض عودة مقابل الوفاء الموجود لدى المسحوب عليه إلى الساحب ، وهو ما يدل على أن الحامل لا يملك المقابل ، إذ كيف يعود المقابل إلى الساحب إذا كان مملوكاً للحامل ؟

(٢) نقض فرنسي ٢٢ نوفمبر سنة ١٨٣٠ س ، ١٨٠٠ ، ١ ، ٣٨٩ و ١٩ نوفمبر سنة ١٨٥٠ د ، ١٨٥٤ ، ١ ، ٢٨٦ و ٢ يولية سنة ١٨٨٣ د ، ١٨٨٤ ، ١ ، ٢٧٢ ، ٤ وقد فسرت المحاكم « شرط عدم القبول noa acceptable » بمنابة تنازل الحامل عن حقه على مقابل الوفاء (قارن نقض فرنسي ٢ مارس سنة ١٨٥٧ د ، ١٥٧ ، ١١ ، ١٤٩) .

أخذ بهذا الرأي ^(١) للأسباب الآتية : (أولاً) تقضى المادة ١٤٩ تجارى فرنسى قديم (تقابل ١٤٨ / ١٥٥ تجارى) بأنه « لا تقبل المعارضة فى دفع قيمة كميالة إلا فى حالة ضياعها أو تفليس حاملها » ويستفاد من هذا البيان أن المقابل انتقل منذ إنشاء الكميالة إلى الحامل ، وأنه لا يجوز الحجز عليه إلا فى هذين الفرضين المحددين على سبيل الحصر ، وإلا لجاز لو كبل تفليسة الساحب منع المسحوب عليه من دفع قيمة الكميالة فى ميعاد استحقاقها . (ثانياً) تملك الحامل للمقابل يتفق مع إرادة العاقدين فالمستفيد فى الكميالة يعتمد على الدين الذى للساحب فى ذمة المسحوب عليه ، وأن الكميالة تمثل هذا الدين (بواتيل بند ٧٧٣) . وأخيراً تملك الحامل للمقابل يقوى احتمال وفاة الكميالة ، وهو ما يسهل تداولها ، ويمكنها من أداء وظيفتها المزدوجة كأداة ائتمان وأداة مبادلات فى المعاملات التجارية .

§ ١٢٦ — فيما يملكه الحامل : إن الحقوق التى يملكها الحامل فى حالة عدم اشتغال الكميالة على قبول المسحوب عليه لا ترد إلا على مقابل الوفاء ، أى الدين الذى قد يوجد للساحب فى ذمة المسحوب عليه فى ميعاد الاستحقاق ، وليس الدين الحالى الذى للساحب قبل المسحوب عليه . ذلك لأن المسحوب عليه قد يجهل إصدار الكميالة وليس من المفهوم أن نلزمه بالاحتفاظ بالنقود اللازمة لوفاء قيمة كميالة أنشئت بغير علمه ما دامت لم تقدم إليه للقبول . ومن ناحية أخرى توجد دائماً علاقات تجارية متلاحقة بين الساحب والمسحوب عليه ولا يجوز أن يترتب على سحب الكميالة وقف هذه العلاقات فقد يكون الساحب فى يوم إنشائها دائماً للمسحوب عليه ، ويصير مديناً له فى اليوم التالى ، ثم يتغير المركز فى اليوم الثالث . ومن ثم يجب أن لا يترتب على تداول الكميالة تعويق معاملاتهما التجارية . لذلك ذهبت الأحكام الفرنسية الى أنه يجوز للساحب استرداد المقابل أى استيفاء دينه من المسحوب عليه ما دام الحامل لم يعارض فى هذا الوفاء ^(٢) . ولهذا السبب أيضاً ذهبت الأحكام الفرنسية الى أن المسحوب عليه يجوز له الامتناع عن الوفاء الى الحامل

(١) بواتيل بند ٧١٣ وليون كان ورينولت ج ٤ بند ١٧٧ وما بعده وتوجيه بند ٣٩٦ وقال بند ١٩٤٥

(٢) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ١٧٨ مكررو . ونقض فرنسى ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٠٦ حويات القانون التجارى سنة ١٩٠٨ ، ٢ ، ٢٢٤

إذا وقعت المقاصة ، في ميعاد الاستحقاق ، مع الساحب ^(١) . وتعتمد المحاكم في كل هذه الحلول على أنه ما دامت الكمبيالة لم يحل ميعاد استحقاقها ، ظل حق الحامل على مقابل الوفاء شرطياً *conditionnel* ومعلقاً على وجود دين للساحب قبل المسحوب عليه في هذا الميعاد ، إلا أنه يجب الاقرار بأن هذا الحق الاحتمالي أو الشرطي يكفي لمنع دائني الساحب من الحجز تحت يد المسحوب عليه على هذا المقابل الذي يعتبر أنه خرج من ثروة مدينهم .

إنما إذا وجد المقابل لدى المسحوب عليه في ميعاد الاستحقاق صار للحامل حق مانع عليه ، واستفاد من كل الضمانات المرتبطة بدين الساحب . وهو ما يستتبع أن الساحب لا يستطيع منذ هذه اللحظة التصرف في هذا المقابل ، وأن الوفاء الحاصل من المسحوب عليه لغير الحامل لا يبري ذمته قبل هذا الأخير . زائداً إلى ما تقدم ما قضت به محكمة النقض الفرنسية من أن الحامل يستطيع ، حتى قبل ميعاد الاستحقاق ، أن يعمل على استقرار مقابل الوفاء ، وهو هذا الدين الاحتمالي ، دون أن يلجأ الي الحجز لدى المسحوب عليه ، بأن يطلب من هذا الأخير الاحتفاظ بالنقود التي لديه ^(٢) .

وأخيراً إذا أفلس الساحب قبل ميعاد الاستحقاق استحال استرداد المقابل وصار ضماناً خاصاً للحامل ، فلا يجوز لو كبل التفليسة المطالبة به لمصلحة نقابة الدائنين ^(٣) إنما لا يسرى هذا الحكم إذا قدم الساحب المقابل بعد إصدار الكمبيالة وفي الفترة الواقعة بين تاريخ التوقف عن الدفع وحكم إشهار الافلاس ، أو في ظرف العشرة أيام السابقة على تاريخ التوقف ، لأن تسليم المقابل يعتبر رهناً منقداً في فترة الريبة عن دين استدانه المفلس من قبل (م ٢٢٧ تجارى الفقرة الأخيرة) .

§ ١٢٧ - عرم كفاية المقابل : قد لا يكفي المقابل إما لأن دين الساحب قبل المسحوب عليه أقل من قيمة الكمبيالة واما لأنه سحب عدة كمبيالات لا يفي دينه بوفائها كلها . ففي حالة عدم كفاية المقابل لوفاء كمبيالة واحدة يكون للحامل

(١) نقض فرنسي ١١ مايو سنة ١٨٥٣ ، د ١٨٥٣ ، ١ ، ١٤٢ .

(٢) نقض ، التماس ، أول يونيو سنة ١٨٥٨ ، د ١٨٥٨ ، ١ ، ٣٨٧ (أسباب) .

(٣) دييجون ١٧ ديسمبر سنة ١٨٧١ ، د ١٨٧١ ، ٢ ، ٢٣٧ .

حق مانع على المقابل الجزئي ، سواء أكان الساحب موسراً أو مفلساً ، إنما يكون للحامل ، في حالة الافلاس ، حق التقديم في التفليسة بما يتبقى من قيمة الكميالة ويخضع لقسمة الغرماء ^(١) .

أما إذا سحبت عدة كميالات على مقابل وفاء واحد ، فطبقاً لقاعدة تفضيل الأسبق في التاريخ *prior tempore, potior jure* يكون لحامل الكميالة السابقة في تاريخ الانشاء حق استيفاء قيمتها من دين الساحب قبل المسحوب عليه بالأولوية على من عداه من حملة الكميالات الأخر ، وهكذا دواليك ، دون نظر الى تاريخ الاستحقاق لأن المستفيدين في الكميالات الأخيرة حصلوا عليها في وقت انتقلت فيه حقوق الساحب قبل المسحوب عليه الى حامل الكميالة السابقة في التاريخ . وقد نص قانون التجارة على هذه القاعدة (م ١١٦) وليس لها مقابل في القانون المختلط) فقضى بأنه « اذا وجدت عدة كميالات وكان مقابل الوفاء واحداً فيراعى ترتيب تواريخ سحبها فيما يتعلق بحقوق كل من حاملها في استيفاء مطلوبه من مبلغ مقابل الوفاء المذكور ، ويكون حامل الكميالة السابق تاريخها على تاريخ الكميالات الأخر مقدماً على غيره » ^(٢) إنما إذا تخصص ^(٣) المقابل للكميالة معينة التزم المسحوب عليه بالوفاء الى حامل هذه الكميالة ، وكانت الأولوية في الوفاء للكميالة التي تحمل قبول المسحوب عليه ولو كان تاريخ إنشائها لاحقاً للكميالات الأخر . كما أن إخطار المسحوب عليه بسحب كميالة معينة يعطى حاملها امتيازاً على مقابل الوفاء بالنسبة لحملة الكميالات الأخر ولو كانت سابقة في تاريخ الانشاء .

ونص المشروع الجديد في المادة ٢٩ على أنه اذا تراحت عدة كميالات على مقابل وفاء واحد لا يفي بها كلها اتبعت القواعد الآتية :

اذا سحبت الكميالات في تاريخ واحد قدمت الكميالة الحاملة لقبول المسحوب عليه .

(١) روان أول ديسمبر سنة ١٨٥٤ ، د ، ١٨٥٥ ، ١٢ ، ١٢ ، وبواتيل بند ٧٧١ وليون كان

ج ، بند ١٦٥

(٢) روان ١٥ يناير سنة ١٨٥٧ ، س ، ١٨٥٧ ، ٢ ، ٥٦٦ ، وليون كان وريولات ج ،

بند ١٨١ وبواتيل بند ٧٧١ ونوجيبه بند ٤١٩ وعكس ذلك قال بند ١٩٥١ ويرى تطبيق

قاعدة قسمة الغرماء ، لأن المستفيدين يتمتعون بامتياز واحد على دين الساحب .

(٣) *affectation spéciale* ويكون برهن حق الساحب قبل المسحوب عليه إلى الحامل

وهو ما يحصل في الكميالة المستندية (بند ٦٢) .

وإذا لم تحمل أية كميالة قبول المسحوب عليه قدمت الكميالة التي خصص لوفائها مقابل الوفاء .

ويراعى بالنسبة للكمبيالات الأخر فيما يتعلق بحقوق كل من حاملها في استيفاء مطلوبهم تواريخ سحبها ويكون حامل الكميالة السابق تاريخها على الكميالات الأخر مقدماً على غيره .

أما الكميالات المشتملة على شرط عدم القبول فتكون في المرتبة الأخيرة .

دعوى مقابل الوفاء : إذا قبل المسحوب عليه الكميالة كان للحامل بجانب دعوى الصرف ، الدعوى الخاصة بمقابل الوفاء وكان له الخيار بين الدعويتين فإذا اختار الدعوى الأولى فلا يجوز الاحتجاج عليه بالدفع التي يجوز الاحتجاج بها على حامل سابق أو على الساحب ، إنما لا يتمتع بأى امتياز في تفضيصة القابل . أما إذا رفع الدعوى الثانية جاز الاحتجاج عليه بكل الدفع التي يجوز الاحتجاج بها على الساحب ، ولكنه يستفيد من جهة أخرى بكل الضمانات (رهن ، امتياز) المقررة لدينه ، ويتفادى بهذه الكيفية قسمة الغرماء إن أفلس المسحوب عليه .

التزام الساحب برد المقابل : إذا لم يخطر المسحوب عليه باصدار الكميالة ، وسلم بحسن نية مقابل الوفاء إلى دائننه الأصلي (الساحب) التزم هذا الأخير برد ما استولى عليه إلى الحامل مع التعويض (م ٣٠٥ / ٣٧٩ مدني) .

مفروض الحامل إذا كان مقابل الوفاء بضاعة أو أوراقاً تجارية : إذا حل ميعاد الاستحقاق وكان مقابل الوفاء مضموناً ببضاعة أو بأوراق تجارية في حياة المسحوب عليه فلا يستطيع الحامل الادعاء بتملكه هذه الأشياء التي ولو أنها تحتوى على مقابل الوفاء ، ولكنه لا يتكون منها .

ففيما يختص بالبضاعة يكون للحامل الحق في الحجز عليها وبيعها لكي يقتضى من ثمنها ، بصفته دائماً للساحب ، قيمة الكميالة ، ويكون له الأولوية على دائني الساحب . والفرض أن البضاعة ظلت مملوكة للساحب وأنه أودعها لدى المسحوب عليه لبيعها ^(١) .

(١) إنما إذا بيعت البضاعة إلى المسحوب عليه جاز للحامل أن يطالب بحقوق الساحب قبل المسحوب عليه ، ويصير الحامل بالنسبة لهذه الحقوق محتالاً بها في ميعاد الاستحقاق .

§ ١٢٨ - ملكية المقابل والإفلاس : يترتب على تملك الحامل مقابل الوفاء أن إفلاس الساحب قبل حلول ميعاد استحقاق الكميالة لا يؤثر في حق الحامل الذي يبقى مالكا له . وفي هذا تقول المادة ١١٥ : « إذا أفلس الساحب ولو قبل حلول ميعاد دفع قيمة الكميالة يكون لحاملها دون غيره من مدايني الساحب المذكور الحق في الاستيلاء على مقابل الوفاء المعطى للمسحوب عليه بالطرق المقررة » .

أما إذا أفلس المسحوب عليه فقد فرقت المادة ١١٥ بين مقابل الوفاء المتكون من دين تقدي في ذمة المسحوب عليه ، ومقابل الوفاء المضمون ببضاعة أو غيرها من الأشياء المعينة . فاذا كان مقابل الوفاء ديناً في ذمة المسحوب عليه ، دخل هذا المقابل في روكية تفليسته ، وخضع الحامل لقسمة الغرماء ولا يمتاز على بقية دائني المسحوب عليه . وفي هذا تقول المادة ١١٥ : « فان أفلس المسحوب عليه ، وكان مقابل الوفاء ديناً في ذمته فيدخل مقابل الوفاء المذكور في روكية تفليسته » .

أما إذا كان مقابل الوفاء غير ما تقدم ، فلا يؤثر إفلاس المسحوب عليه في الحامل بل يستولى على قيمة الكميالة من ثمنه بطريق الأولوية على بقية دائني المسحوب عليه . وفي هذا تقول المادة ١١٥ : « وأما إذا كان بضائع أو أعياناً أو أوراقاً ذوات قيمة أو مبالغ ويجوز استردادها بمقتضى المادة ٣٧٦ والمواد التالية لها فيسوغ لحامل الكميالة أن يسترد ما يكون من هذا القبيل » .

وضافاً لحق الحامل على مقابل الوفاء ألزم القانون الساحب ، أو وكيل التفليسة في حالة إفلاسه ، تسليم الحامل المستندات اللازمة لتمكينه من استخراج مقابل الوفاء من روكية المسحوب عليه ، واقتضاء قيمة الكميالة من ثمنه ، وفي هذا تقول المادة ١١٣ : « يجب على الساحب ولو عمل البروتستو بعد الميعاد المحدد لعمله أن يعطى لحامل الكميالة المستندات اللازمة لاستحصاله على مقابل الوفاء وتكون مصاريف ذلك على الحامل المذكور » .

§ ١٢٩ - مقابل الوفاء في القانون المختلط : قلنا إن المشرع أخذ في القانون المختلط بنظرية عدم تملك الحامل لمقابل الوفاء مما يترتب عليه أنه إذا أفلس الساحب استولى وكيل التفليسة على مقابل الوفاء ، وخضع الحامل لقسمة

الغرماء وتساوى مع بقية دائني الساحب . وهذا الرأي مستفاد من المادة ١١٩ التي تقول : « واذا أفلس الساحب فيجب ذلك أيضا على وكلاء دائنيه ما لم يستحسنوا إنقاذ حاملها من سقوط حقه ويقبلوا دخوله بقدر قيمة الكمبيالة في التوزيع على الغرماء بالمخاصة » .

واذا أفلس المسحوب عليه وكان مقابل الوفاء ديناً في ذمته ، دخل هذا الدين في روكية تغليسته ، وخضع الحامل لقسمة الغرماء . واذا كان مقابل الوفاء مبلغاً مودعاً ، أو مضموناً بعين معينة فيسلم للساحب أو للحامل إذا كان مالكا لمقابل الوفاء (م ١٢٢) على حسب التفصيل الآتي :

منى يتملك الحامل مقابل الوفاء : يتملك الحامل مقابل الوفاء في حالتين وهما : تخصيص المقابل ، وقبول المسحوب عليه الكمبيالة .

تخصيص مقابل الوفاء affectation spéciale de la provision : وهو عبارة عن اتفاق بين المستفيد والساحب على أن ديناً معيناً لهذا الأخير في ذمة المسحوب عليه يخصص لوفاء الكمبيالة . ويستنتج هذا الاتفاق من مراقبة مستندات شحن البضاعة ، وبوليسة التأمين بالكمبيالة وتسمى الكمبيالة المستندية (انظر بند ٦٢) وتقول المادة ١٢٠ : « ومع ذلك يكون مقابل الوفاء ملكا لحامل الكمبيالة في يوم استحقاق دفع قيمتها إذا كان عين خصيصاً لوفائها وكان المسحوب عليه قد قبل مع علمه هذا التعيين أو أخبر به قبل إفلاس الساحب سواء كان باخبار الساحب أو بعمل بروتستو عدم القبول أو عدم الدفع ولو كان بعد الميعاد . أما إذا لم يحصل التعيين المذكور فيدخل مقابل الوفاء في روكية غرماء الساحب إذا كان القبول لم يحصل قبل علم القابل بالافلاس » لذلك يمكن الاحتجاج بهذا التخصيص على دائني الساحب متى كان المسحوب عليه عالماً به قبل إفلاس الساحب . ويجوز الطعن في هذا التخصيص إذا حصل في فترة الريبة .

قبول المسحوب عليه : يقوم قبول المسحوب عليه مقام التخصيص ، فيصير الحامل مالكا لمقابل الوفاء ، وفي هذا تقول المادة ١٢١ : « في حالة قبول الكمبيالة يحفظ المسحوب عليه مقابل الوفاء ، وعليه أن يفي لحاملها بما قبله » وتنص المادة ١٢٦

على أن « من قبل كميالة صار ملزماً بوفاء قيمتها ولا يجوز رجوعه عن القبول ولو أفلس الساحب بغير علمه قبل قبوله » ويتملك الحامل مقابل الوفاء بشرط أن لا يحصل قبول المسحوب عليه بعد علمه بإفلاس الساحب .

وقاعدة تملك الحامل مقابل الوفاء في حالة قبول المسحوب عليه عند تزويده بمقابل الوفاء ملحوظ فيها مصلحة المسحوب عليه التي تقضي بأن يحال بينه وبين استرداد المقابل بمعرفة وكيل التفليسة في حالة إفلاس الساحب ، لأن المسحوب عليه يعتمد على هذا المقابل لدفع قيمة الكميالة وإلا كان هذا تقضياً للتعاقد الحاصل بينه وبين الساحب ، وتملك الحامل مقابل الوفاء يمنع من أن يضار المسحوب عليه المقابل بإفلاس الساحب .

§ ١٣٠ - في نظر نظرية مقابل الوفاء : عيب على نظرية مقابل الوفاء أنها أثر عهد غابر كانت فيه الكميالة أداة لتنفيذ عقد الصرف ، فكانت تستمد كل قيمتها القانونية من علاقات المتعاملين . أما وقد أصبحت الكميالة أداة وفاء فقد صار من المتعين أن تكون الكميالة كافية بذاتها ، ولكي تقوم بوظيفتها الجديدة يجب أن تفصل من البيئة التي نشأت فيها ، وأن ينظر إليها نظرة مجردة من العلاقات القانونية التي سببت إنشائها وتداولها . وأن لا يكون للمقابل أية نتيجة إلا في علاقات الساحب والمسحوب عليه . يضاف إلى ما تقدم أن ملكية الحامل للمقابل كانت مثار منازعات ، وآراء متناقضة وأن الضمان الذي تعطيه هذه الملكية ليس حقيقياً في بعض الأحوال ، فقد لا يوجد المقابل ، أو يكون تحصيله غير محقق وقد يفلس المسحوب عليه . وقد يقدمه الساحب في وقت كان فيه ناقص الأهلية . زد على ما تقدم أن الكميالة لا تستمد قوتها إلا من ذاتيتها ، وما يبدو عليها من موجبات صحتها ، وأن خصمها يتوقف على مقدار ما تبعته التوقعات الواردة عليها من ثقة ، إذ ليس في مقدور المصرف أن يتحقق من قيمة ضمان لانتم الكميالة عن وجوده ، وأن الفائدة العملية المترتبة على نظرية المقابل ضئيلة وهزيلة وتقتصر على الحالة التي يتلقى فيها المسحوب عليه المقابل دون أن يقبل الكميالة ، وقد يكفي في هذا الفرض أن يطلب الحامل من المسحوب عليه قبول الكميالة ليكون في مأمن من إفلاس الساحب . لذلك أغفلت معظم القوانين الأجنبية (الألمانية والانجليزية والتركية

والسويسرية) مقابل الوفاء واعتبرته أمراً خاصاً بعلاقة الساحب بالمسحوب عليه ، وأنه أجنبي عن الكمبيالة ليس للحامل أن يعنى به . وهذا الاختلاف الجوهرى بين القانون الفرنسى من جهة والقوانين الانجليزية والامانية من جهة أخرى كان من أكبر الموانع لتوحيد قواعد الكمبيالات فى مؤتمر جنيف^(١) .

ويقول أنصار نظرية المقابل إنه لا نزاع فى ضرورة العمل على تسهيل تداول الكمبيالة للقيام بوظيفتها كعملة تجارية و كبدل لأوراق البنكنوت . ولكن ليس من اللازم فصاها عن العلاقات القانونية التى هى الأساس الذى تستند إليه ، ولا يكفى لحماية الحامل الحسن النية انتفاعه بقاعدة عدم الاحتجاج بالدفع وإذا أريد تقوية ائتمان الكمبيالة فلا حرج من بقاء هذا الضمان الاضافى المترتب على مقابل الوفاء . ومهما صغر شأن هذا الضمان فهو غير حقيقى بالاهمال وبخاصة فى حالة إفلاس الساحب إذا لم تحمل الكمبيالة قبول المسحوب عليه . وإذا كانت البنوك تعنى قليلاً بتحقيقه المقابل عند خصم الكمبيالة ، وأنها تعنى بنوع وعدد التوقيعات الواردة على الكمبيالة إلا أنه يجب الاقرار بأن هذه التوقيعات لم ترد على الكمبيالة إلا نظراً للمقابل وأن الكمبيالة مثلت عملية جديدة قصد الساحب أن يستفيد منها حملة الكمبيالة^(٢) .

الفصل الثانى

فى قبول الكمبيالة

§ ١٣١ - تعريف : القبول هو التزام المسحوب عليه كتابة بوفاء قيمة الكمبيالة عند حلول ميعاد استحقاقها . ويزيد القبول عدد الملتزمين بوفاء الكمبيالة وذلك لأن المسحوب عليه لم يكن طرفاً فيها وقت إنشائها ، فهو أجنبي عنها ولكنه يصير بقبوله ملتزماً بتنفيذ الأمر الصادر إليه من الساحب بوفاء قيمة الكمبيالة فى ميعاد الاستحقاق^(٣) .

(١) ليون كان ج ٤ بند ١٨٤ ولاكور وبوترون بند ١٢٤٨ ٤ وبحت الأستاذ لاكور فى حويلات القانون التجارى سنة ١٩٣١

(٢) الأستاذ بوركارث ، حويلات القانون التجارى سنة ١٩٢٥

(٣) استئناف مختلط ٢٧ فبراير سنة ١٩١٨ تق ٣٠ ، ٢٤٨ و ١٠ مارس سنة ١٩٢٥

§ ١٣٢ - فوائد القبول : يستفيد الحامل من قبول المسحوب عليه فيجد مديناً أصلياً جديداً قد لا يقل ملاءة عن الساحب ولا مريّة في أن المسحوب عليه قد يكون ملتزماً سلفاً للحامل في ميعاد الاستحقاق بسبب تقديم الساحب مقابل وفائها إلى المسحوب عليه ولكن قد تسحب الكمبيالة دون أن يكون الساحب قدم هذا المقابل ، وقد يكون الساحب دائماً للمسحوب عليه وقت سحب الكمبيالة ثم يزول دينه في الفترة بين إصدار الكمبيالة واستحقاقها مما يترتب عليه أن لا يجد الحامل أمامه ضماناً لإلتوقيع الساحب . ويستفيد الساحب من قبول المسحوب عليه ، فيستطيع بفضل هذا القبول خصم الكمبيالة بسهولة وعلى وجه الخصوص إذا كان المسحوب عليه يتمتع بائتمان في السوق .

§ ١٣٣ - في أهوال قبول الكمبيالة : تقول المادة ١١٧ تجارى «ساحب الكمبيالة والمحيلون المتناقلون لها يكونون مسئولين على وجه التضامن عن القبول والدفع في ميعاد الاستحقاق» فلا يقتصر التزام الساحب قبل الاستفادة على وفاء قيمة الكمبيالة ، ولكنه يتناول الحصول على التزام المسحوب عليه بالوفاء . وقد قصد القانون أن يقوم ائتمان الكمبيالة ذلك لأن تداولها قد يعوقه علم الحامل برغبة المسحوب عليه في عدم الوفاء ، وعدم إمكان الحامل الرجوع على الساحب . ولما كان امتناع المسحوب عليه عن تحمل الالتزام يضير ائتمان الكمبيالة وجب على الساحب أن يقدم ضماناً جديداً إلى الحامل . ويجب لنفس هذا السبب ، فرض هذا الالتزام على المظهرين الذين يقومون في تداول الكمبيالة بوظيفة مماثلة لوظيفة الساحب نحو الاستفادة^(١) .

وقد رأى القانون أنه مما يسهل تداول الكمبيالة أن كل من تلقاها ووقع عليها يلتزم قبل الحامل بالحصول سلفاً على التزام المسحوب عليه بالوفاء في ميعاد الاستحقاق ، فإذا لم يحصل الحامل على هذا الضمان جاز له أن يطالب المظهر بتقديم ضمان آخر .

(١) قد يعترض على هذا بأن المظهر على خلاف الساحب لم يختار المسحوب عليه ، وقد لا يبرره وإن علة مسئولية المظهر عن عدم قبول المسحوب عليه غير ظاهرة ، ويرد على هذا الاعتراض بأن المظهر كان في مقدوره الاستعلام عن المسحوب عليه ، بل كان يجب عليه التحري عنه قبل أن يتلقى الكمبيالة على وجه المصم أو الوفاء .

ويرد على قاعدة الحصول على قبول المسحوب عليه قبل ميعاد الاستحقاق استثناءان ، الأول اتفاق ، والثاني قانوني :

١ — قد يتفق الطرفان على أن لا تقدم الكميالة للمسحوب عليه للقبول . وهذا الاتفاق مشروع ، ويجب النص عليه في الكميالة ، أو في ورقة أخرى مرافقة لها ، ويوضع هذا الشرط في الغالب إذا خشي الساحب أنه لا يستطيع تقديم مقابل الوفاء عقب إنشائه الكميالة .

٢ — لا تقدم الكميالة المستحقة الوفاء لدى الطلب الى المسحوب عليه للقبول ذلك لأن القبول يقتضى وقوعه قبل الاستحقاق ، لأنه اذا حل ميعاد وفاء الدين الصرفي فلن يكون للحامل مصلحة في الحصول على التزام المسحوب عليه بل في مطالبته بالوفاء ، ولما كانت هذه الكميالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع فلا يمكن تحديد ميعاد القبول . وتزول مصلحة الحامل في الحصول على القبول .

§ ١٣٤ — في أنه القبول ضمارة افيباري للمحامل : القبول هو ضمان مقدم للحامل ولهذا الأخير مطلق الحرية في أن يستفيد أو لا يستفيد من هذا الضمان . وقد أعطى القانون للحامل حق مطالبة المسحوب عليه بالقبول ولم يفرض عليه استعمال هذا الحق ^(١) ، وقد يعتقد الحامل أن المسحوب عليه سيوفي قيمة الكميالة تنفيذاً لأمر الساحب ولا يرى وجه المصلحة في استعمال هذا الحق ، كما أن للحامل أن لا يحرر بروتستو عدم القبول أو إعلانه في حالة امتناع المسحوب عليه عن القبول ، ولا يترتب على اتخاذ الحامل خطة سلبية أى جزاء ولا يحرمه القانون من الرجوع على الساحب والمظهرين في حالة عدم الوفاء .

على أن الساحب قد يلزم الحامل بتقديم الكميالة للقبول بتمتضى شرط صريح ، فينص في الكميالة على وجوب تقديمها للقبول في خلال مدة معلومة كعشرين يوماً . ويضع الساحب هذا الشرط لكي يستوثق على الفور من نية المسحوب عليه كما لو كان له دين في ذمته وخشى إنكاره ، فاذا رفض المسحوب عليه القبول استطاع الساحب

(١) تقول المادة ٣٠ من المشروع « يجوز لحامل الكميالة أو لأى حائز لها تقديمها إلى المسحوب عليه في موطنه لقبولها حتى ميعاد الاستحقاق » .

رفع الأمر إلى القضاء للفصل في هذا النزاع على وجه السرعة ، ثم يتلمس طريقة أخرى لدفع قيمة الكمبيالة في ميعاد استحقاقها . وإهمال الحامل في تنفيذ هذا الشرط ، أى إخلاله بتعهد بتقديم الكمبيالة لقبولها ، يجعله مسؤولاً للساحب عن تعويض الضرر اللاحق به بسبب هذا الإهمال (١) .

وقد يضع أحد المظهرين هذا الشرط ، فإذا أهمل الحامل في تنفيذه ولحق المظهر ضرر بسبب عدم تقديم الكمبيالة للقبول ، اقتصر حق طلب التعويض على المظهر الذى وضع هذا الشرط ، فلا يستفيد منه الساحب أو المظهرون السابقون (٢) .

ولا يلزم المسحوب عليه بتوقيع الكمبيالة بالقبول ، فقد يراجع دفاظه ويرى أن ذمته غير مشغولة بشيء ما قبل الساحب ، ويمتنع عن التوقيع بالقبول . على أن المسحوب عليه قد يتعهد للساحب بقبول الكمبيالات المسحوبة منه حتى مبلغ معين . وينتج هذا التعهد من فتح اعتماد ممنوح من مصرف . على أن هذا التعهد لا يعتبر قبولاً صريحاً ومبتمراً لكمبيالات لم تنشأ بعد . لكن عدم تنفيذ هذا الالتزام يعطى للساحب حق مطالبة المسحوب عليه بتعويض . وقد يتخذ الاتفاق الحاصل بين الطرفين صورة وكالة بقبول ودفع الكمبيالات المسحوبة من الساحب على المصرف . وفي هذه الحالة يجوز للمسحوب عليه اعتزال الوكالة وإخطار الساحب بذلك ، دون أن تنشغل ذمته بالمسئولية قبل هذا الأخير ، بشرط أن لا يضار من هذا التصرف .

وقد جرى العمل بين التجار ، لتحصيل ديونهم التجارية ، على أن يسحب الدائن كمبيالة على مدينه دون أن يحصل منه سلفاً على رضائه بتحصيل الدين بهذه الطريقة (٣) وتنشغل ذمة المسحوب عليه بالمسئولية إذا رفض قبول هذه الكمبيالة (٤) .

(١) أيون كان وريشولت ج ٤ بند ١٩١ ونوجييه بند ٦٦ ؛

(٢) قد يشترط وفاة الكمبيالة بعد انقضاء مدة معينة من الاطلاع ، ويلتزم الحامل بتقديمها إلى المسحوب عليه لكي يضع عليها إشارته visa لا يمكن تحديد ميعاد استحقاقها .

(٣) الظاهر أن العمل في مصر جرى على اتباع هذه الطريقة .

(٤) قانون مقارن : أخذت بعض القوانين الأجنبية بقاعدة اعتبار القبول حقاً للحامل لا التزاماً كالقانون الألماني (م ٢١) والقانون الإيطالي (م ٢٦) والقانون السويسري (م ١٠١١) والقانون الانجليزي (م ٣٠) والقانون التركي (م ٥٤٦) وأخذت معظم هذه القوانين بالاستثناءات التي أشرنا إليها في المتن . وبمعنى كل ما تقدم مشروع الكمبيالة (م ٣٠) .

ويشترط لصحة القبول توافر شروط موضوعية وشروط شكلية على
التفصيل الآتي :

الفصل الأول

في الشروط الموضوعية لصحة القبول

§ ١٣٥ - فِيمَنْ يَجُوزُ لَهُ الْقَبُولُ : (١) يجب أن يصدر القبول من المسحوب
عليه . ولا يجوز أن يصدر من شخص آخر إلا إذا تدخل للقبول بالواسطة وقت
تحرير بروتستو عدم القبول طبقاً للمادة ١٢٥ تجارى .

ويشترط في القابل أن يكون له أهلية القيام بأعمال تجارية . وينتج من هذا
أن الأشخاص الذين ليست لهم أهلية إنشاء كميالة بأنفسهم أو بدون إذن ، ليست
لهم أهلية القبول ، كالنساء والبنات غير المحترفات بالتجارة ، وناقصي الأهلية كالقصر
والمحجور عليهم (بند ٦٣ - ٦٦) ويحتاج بطلان القبول بسبب عدم الأهلية على الكافة
وبخاصة على حملة الكميالة المتعاقبين . ولا يلتفت إلى حسن أو سوء نية الحامل .
ولا يستفيد من هذا البطلان إلا عديم الأهلية أو ممثله القانوني . ويزول هذا البطلان
بالتقادم أو بالتصحيح عند زوال سبب عدم الأهلية كبلوغ الرشد .

على أن بطلان القبول لا يزيل بتاتاً كل نتائج القبول ، فقد يستحيل الالتزام
الصرفي إلى التزام مدني مقرر في ذمة القابل الذي لا يستطيع بأي حال أن يثرى
على حساب الغير بلا وجه حق ، بل يظل ملتزماً بمقدار ما عاد عليه من المنفعة .
وأخيراً لا يؤثر بطلان القبول في الالتزامات الصرفية التي تحملها بقية الموقعين
على الكميالة .

§ ١٣٦ - في نتائج عبوب الرضا : قد يشوب القبول أحد الأمور الآتية :

(١) الغلط : لا يؤثر هذا العيب في صحة التزام القابل قبل الغير . وقد أشار
القانون التجارى إلى حالة من أحوال الغلط ، وهي قبول المسحوب عليه بغير علمه
بافلاس الساحب ، فنص في المادة ١٢٠ على أن « من قبل كميالة صار ملزوماً
بوفاء قيمتها ولا يجوز رجوعه عن القبول ولو أفلس الساحب بغير علمه قبل قبوله »
ويتفق هذا الحكم مع القواعد العامة للالتزامات ، لأن الغلط ورد على الباعث المدافع

إلى تحمل الالتزام الصرفي ، وهو اعتقاد المسحوب عليه بأن الساحب يستطيع أن يمدّه بالنقود اللازمة لوفاء الكمبيالة أو أن يرد إليه ما قد يوفيه . وهذا النوع من الغلط لا يكفي لبطلان الالتزام (م ١٣٤ / ١٩٤ مدني والمادة ١٢١ مدني جديد)^(١) كما أنه ليس في نص المادة ١٢٠ تجاري ما يتنافر مع الانصاف ، لأن الحامل الذي قصد القانون حمايته أولى بالرعاية من المسحوب عليه الذي يمكن نسبة الإهمال إليه بقبوله الكمبيالة دون أن يستقصى حالة الساحب .

وقد يرد الغلط على المحل ، أو السبب في الالتزام مما يترتب عليه بطلان التزامه ، ومع ذلك فلا يستطيع القابل الاحتجاج بهذا البطلان على الحامل الحسن النية ، عملاً بقاعدة عدم الاحتجاج بالدفع ، لأنه إذا جاز الاحتجاج على الحامل في ميعاد الاستحقاق ببطلان التزام المسحوب عليه لسبب كان من المستحيل على الحامل تعرفه إلا إذا قام بتحقيقات طويلة لا تتفق مع السرعة اللازمة في المعاملات التجارية ، انعدمت الثقة في الكمبيالة وتعطلت وظيفتها الاقتصادية . فقد يغلط المسحوب عليه في السبب كما لو اعتقد خطأ بأنه مدين إلى الساحب ، فهذا الغلط مفسد للرضا وقد يكون معذوراً في هذا الغلط ومع ذلك فهو لا يستطيع إبطال التزامه الذي ترتب على قبوله قبيل حامل الكمبيالة في ميعاد الاستحقاق^(٢) أو إذا قبل المسحوب عليه كمبيالة مهوراً بامضاء من ورة منسوبة إلى الساحب ، فالغلط هنا وارد على أمر جوهرى ملحوظ عند حصول الالتزام أو على سبب الالتزام ومع ذلك يظل التزام المسحوب عليه قائماً ومنتجاً كل أحكامه^(٣) .

(٢) الترميس : ينساق المسحوب عليه إلى الغلط من طريق التدليس الحاصل من الساحب الذي قد يستطيع إقناع المسحوب عليه بأنه مدين إليه بمبلغ معادل لقيمة الكمبيالة المقبولة ، ولا يستطيع المسحوب عليه في هذا الفرض أن يحتج

(١) كتابنا أصول التمهيدات بند ٢٧٠ (الطبعة الرابعة) .

(٢) نقض فرنسي التماس ٢٣ مارس سنة ١٩٠٨ س ، ١٩٠٩ ، ١ ، ١٥١ ، وايون كان

ورينولت ؛ بند ١٩٩

(٣) ليون كان ج ؛ بند ١٩٩ وتالير بند ١٤٧٧ ولاكور بند ١٣٠٠ ومن أمثلة الغلط في المحل أن يوقع المسحوب عليه ورقة باعتبارها سنداً عادياً والحال أنها كمبيالة ويعتبر المسحوب عليه أنه ارتكب خطأ فاحشاً شبيهاً بالفش ويتحمل نتائجه (نوجيه بند ٥٤٨) .

في مواجهة الحامل الحسن النية بأنه وقع فريسة الطرق الاحتيالية التي اصطنعها الساحب أو أحد المظهرين^(١).

ولا يعتبر تدليساً علم الحامل بافلاس الساحب ، وعدم إفضائه به إلى المسحوب عليه عند مطالبته بالقبول لأن الحامل غير ملزم باخبار المسحوب عليه عن ملاءة الساحب ، ولأنه يجوز للحامل تقديم الكمبيالة للقبول ، فيكون استعمل حتماً مشروعاً^(٢).

(٣) الاكراه : يستطيع المسحوب عليه ، الذي وقع فريسة الاكراه الامتناع عن الوفاء إلى المكروه (مادة ١٢٧ مدني جديد) ، ولكنه لا يستطيع الاحتجاج بهذا الدفع على الحامل الحسن النية (مادة ١٢٨ مدني جديد) .

§ ١٣٧ - عزم تعليق القبول على شرط : (٢) يشترط لصحة القبول أن يكون غير معلق على شرط . وتقول المادة ١٢٣ تجاري . « لا يجوز تقييد قبول الكمبيالة بشرط ما » لأنه إذا جاز تعليق القبول على أمر مستقبل غير محقق الحصول صار القبول ضمناً ناقصاً وظل الساحب والمظهرون مهتدين برجوع الحامل عليهم حتى ميعاد الاستحقاق ، وهو ما يعوق تداول الكمبيالة . لذلك لا يجوز تعليق القبول على شرط واقف كالتعليق على شرط بيع البضاعة المودعة لدى المسحوب عليه ، أو تحصيل دين ، أو على شرط فاسخ كاشتراط أن لا تنسخ الصنفقة المعقودة بين الساحب والمسحوب عليه ، أو اشتراط بقاء المسحوب عليه محترفاً بالتجارة لحين حلول ميعاد الاستحقاق (مادة ٢٦٦ مدني جديد) .

ويعتبر في حكم القبول الشرطي ، القبول المعلق على أجل غير محقق كالوفاة . كما أنه لا يجوز للمسحوب عليه أن يعدل شروط الكمبيالة كاشتراط الدفع بعد مضي ثمانية أيام من تاريخ الاستحقاق ، أو الوفاء ببضاعة بدلا من النقود ، أو دفع قيمة الكمبيالة على أقساط ، أو تعيين جهة للوفاء غير الجهة المذكورة في الكمبيالة ، ولكن لا يعتبر تغيير الجهة الوفاء تعيين المسحوب عليه ، في نفس الجهة ، مصرفاً يتقدم إليه الحامل لاقتضاء قيمة الكمبيالة في ميعاد استحقاقها . إنما إذا حلت

(١) أخذ كل الشراح الحديثين بهذا الرأي عدداً قال (١٩٣٦) .

(٢) ليون كان وريبولت ج ، بند ٢٠١ ونوجييه بند ٥٤٩ وبواتيل بند ٧٨٦

الكيميائية اسم محل مختار استطاع المسحوب عليه تعيين شخص آخر ، لأن بيان المحل المختار يعتبر حاصلًا لمصلحة المسحوب عليه .

وإذا كان القانون يشترط لصحة القبول عدم تعليقه على شرط فليس معنى ذلك أن التحفظات التي يديها المسحوب عليه للمحافظة على حقوقه قبل الساحب تجعل القبول معلقًا على شرط ، كما لو ذكر في الكيميائية : « مقبول على المكشوف » أو « مقبول مع عدم وصول مقابل الوفاء » فكل هذه التحفظات وما يماثلها لا تؤثر في صحة القبول ، إذ أن الغرض منها حفظ حق المسحوب عليه في الرجوع على الساحب ، إنما إذا قبل المسحوب عليه الكيميائية « بشرط تقديم الساحب مقابل الوفاء » كان هذا القبول بمثابة امتناع عن القبول^(١) .

ويعتبر قبولاً شرطياً يحرمه القانون ذكر المسحوب عليه في صيغة القبول « مقبول لكي أقتضى ديني »^(٢) ، ويضع المسحوب عليه هذا التحفظ إذا كان دائماً للحامل وقصد وقوع المقاصة فيما له وما عليه في ميعاد الاستحقاق ، وليس من شك في أنه يجوز الاحتجاج بهذا الشرط على الحامل الجديد ، الذي لا تربطه بالمسحوب عليه أية علاقة قانونية .

§ ١٣٨ — في نتائج القبول الشرطي : يعتبر القبول الشرطي بمثابة امتناع عن القبول ، ويستطيع الحامل الرجوع على الساحب والمظهرين طبقاً للمادتين ١١٨ و ١١٩ تجارى ، دون أن يلتزم بانتظار تحقق الشرط إذا كان فاسخاً ، أو عدم تحققه إذا كان واقفاً . على أن الحامل غير ملزم باستعمال حقه في الرجوع على الضمان ، ولا يترتب على امتناعه عن تحرير بروتستو عدم القبول وما إلى ذلك من الاجراءات حرمانه من حق الرجوع عليهم في ميعاد الاستحقاق في حالة عدم الوفاء بشرط أن يراعى الاجراءات القانونية المقررة في مادتي ١٦٥ و ١٦٦ تجارى . ولكن قد تفسر المحاكم سكوت الحامل عن اتخاذ الاجراءات القانونية المترتبة على عدم القبول بمثابة قبول من جانبه للشرط التي اشترطها المسحوب عليه في قبوله ، فلو تعهد المسحوب عليه بالوفاء بعد مضي شهر من تاريخ الاستحقاق فقد يعتبر سكوت

(١) ليون كان وريوات ج ٤ بند ٢٠٥ و ٢٤٠

(٢) accepté pour payer à moi-même

الحامل قبولاً لهذا الميعاد الجديد^(١) لكن المسحوب عليه لا يستطيع بحفظاته أن يعدل الشروط التي التزم بمقتضاها الموقعون السابقون ، فإذا لم يطالب الحامل بالوفاء في ميعاد الاستحقاق المحدد أصلاً في الكميالة ، فقد حقه في الرجوع عليهم باعتبارها حاملاً مهملاً .

§ ١٣٩ — في الفرق بين القبول والوعر بالقبول : يختلف الوعد بالقبول عن القبول في أن الأول يجوز تعليقه على شرط . فقد يتفق المسحوب عليه مع الساحب في وقت إنشاء الكميالة على قبولها اعتباراً من تاريخ معين ، أو في نظير تسليم بضاعة أو مستندات ويحمل المسحوب عليه في هذه الفروض ، التزاماً مديناً قبل الساحب فقط ولا يلتزم التزاماً صرفياً إلا منذ اللحظة التي يتسلم فيها البضاعة أو المستندات ، ويقدم إليه الحامل الكميالة للقبول . فإذا أخل المسحوب عليه بالتزامه ورفض القبول في الميعاد المتفق عليه على الرغم من استلامه البضاعة ، انشغلت ذمته بالتعويض قبل الساحب ، وجاز للحامل الرجوع ، بعد تحرير بروتستو عدم القبول ، على ضمان الكميالة .

§ ١٤٠ — القبول الجزئي : بعد أن قرر القانون قاعدة عدم جواز تقييد القبول بشرط ، رأى رفقاً بالضمان ، وتخفيفاً لمسئوليتهم . جواز قصر القبول على جزء فقط من مبلغ الكميالة ، فنصت المادة ١٢٣ على أنه « يجوز أن يكون (القبول) قاصراً على قدر أقل من مبلغها وفي هذه الحالة يجب على حاملها أن يعمل البروتستو عن الباقي الزائد عن القدر المقبول »^(٢) .

ونصت المادة ٣٥ من مشروع الكميالات على أنه « يجب أن يكون القبول منجزاً . إنما يجوز للمسحوب عليه قصره على جزء من مبلغ الكميالة . وأي تعديل لبيانات الكميالة يقع في صيغة القبول يعد رفضاً لها . إنما يظل القابل ملزماً وفقاً لصيغة القبول » .

(١) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٢٠٦

(٢) قضت معظم القوانين الحديثة بصحة القبول الجزئي ، ولكن القانون الانجليزي لا يفرق بين القبول الشرطي والقبول الجزئي (م ١٩ قانون الأوراق التجارية) ومعنى هذا أن الحامل لا يلتزم بهذا القبول وله أن يعتبره بمثابة امتناع عن القبول .

الفصل الثاني

في الشروط الشكلية للقبول

§ ١٤١ — تقسيم : يتناول هذا الفرع الكلام في المهلة الممنوحة للمسحوب عليه للقبول أو للامتناع عن القبول ، وفي مكان القبول ، وفيمن له حق طلب القبول ، ومتى يطلب القبول ، وفي إثبات القبول .

§ ١٤٢ — في المهلة الممنوحة للقبول : تقدم الكمييالة للمسحوب عليه للقبول ، وله أن يقبلها أو يمتنع عن القبول فوراً أو يستبقى الكمييالة للقبول « مدة لا تتجاوز أربعاً وعشرين ساعة من وقت التقديم » (م ١٢٤ تجارى) . وقد منح القانون هذه المهلة للمسحوب عليه ليكون لديه متسع من الوقت للتفكير فيما هو قادم عليه ، فيفحص دفاتره ويتعرف مركزه إزاء الساحب ويحصل منه في حالة عدم الاخطار على الايضاحات اللازمة ، ويحقق من صحة التوقيعات ، ويفحص المستندات المرافقة للكمييالة المستندية وحالة البضاعة المرسله بطريق البحر . وتحتسب هذه المهلة من الساعة التي يتسلم فيها المسحوب عليه الكمييالة ، ويصير إثباتها على نفس الايصال^(١) الذي يتسلمه الحامل من المسحوب عليه . ويلتزم المسحوب عليه برد الكمييالة عند انقضاء هذه المهلة مقبولة أو غير مقبولة فإذا لم ترد بعد هذه المهلة التزم المسحوب عليه للحامل بما يترتب على هذا التأخير من التعويضات (م ١٢٤ تجارى) وهي تعادل في الواقع قيمة الكمييالة .

مشروع قانون الكمييالات : أبدل المشروع بنظام تسليم الكمييالة إلى المسحوب إليه نظام التقديم الثاني للقبول فنصت المادة ٣٣ على أنه يجوز للمسحوب عليه أن يطلب تقديم الكمييالة للقبول مرة ثانية في اليوم التالي للتقديم الأول ثم قالت الفقرة الثانية من هذه المادة « ولا يلزم حامل الكمييالة المقدمة للقبول بالتخلي عنها وتسليمها إلى المسحوب عليه » ويترتب على هذا التقديم الثاني أن المهلة التي يجب أن تقدم فيها الكمييالة للقبول تستطيل يوماً وهو ما يترتب عليه استطالة المهلة التي يعمل فيها بروتستو عدم القبول (م ٦٢ فقرة ثانية) . ولا يقبل

(١) إذا رفض المسحوب عليه تسليم الساحب هذا الايصال عد ذلك بمثابة امتناع عن القبول .

من ذوى الشأن الادعاء بأن طلب التقديم الثانى قد رفض إلا إذا ثبت هذا الطلب فى البروتستو (م ٣٣) .

§ ١٤٣ — فى مطارة القبول : يطلب القبول فى محل إقامة المسحوب^(١) عليه ولو اشترط وفاء الكمييالة فى محل مختار . وذلك لأن المسحوب عليه هو الذى له دون غيره صفة القبول . أما صاحب المحل المختار فليس له صفة لتحمل التزام صرفى بدلا من المسحوب عليه . وتقدم الكمييالة للقبول فى محل الشخص المعين للقبول الاحتياطى^(٢) .

وطبقاً للمادة ٣٦ من مشروع الكمييالات إذا عين الساحب فى الكمييالة مكاناً للوفاء غير موطن المسحوب عليه دون أن يعين من يجب الوفاء عنده جاز للمسحوب عليه تعيينه عند القبول . فإن لم يعينه عد ملزماً بالدفع فى مكان الوفاء ومن ناحية أخرى « إذا كانت الكمييالة مستحقة الوفاء فى موطن المسحوب عليه جاز له أن يعين فى صيغة القبول عنواناً فى الجهة التى يجب أن يقع الوفاء فيها » .

§ ١٤٤ — فبمجرد طلب القبول : يحصل طلب القبول بمعرفة الحامل . على أنه يجوز لكل حائز للورقة أن يطلب قبول المسحوب عليه . وجرى العمل على أن يكلف الحامل مصرفاً للحصول على قبول المسحوب عليه . وتسهيلاً لمهمة المصرف تظهر إليه الكمييالة تظهيراً توكيلياً ، وهو ما يترتب عليه مسئولية البنك بصفتها وكيلًا إذا أهمل فى تنفيذ هذه الوكالة^(٣) .

§ ١٤٥ — متى يطلب القبول : الأصل أن الحامل يطلب القبول فى أية لحظة تقع بين إنشاء الكمييالة واستحقاقها . ولكن قد يحدد الساحب فى الكمييالة مهلة يجب أن تقدم فى خلالها الكمييالة للقبول^(٤) ويلتزم الحامل فى هذه الحالة

(١) نوجيه بند ٧٣ ؛ ويرى الأستاذ ليسكو (بند ٤٠٦) أنه بسبب عدم النص يجوز طلب القبول فى أى مكان يتواجد فيه المسحوب عليه .

(٢) pour accepter au besoin

(٣) تقوم مصلحة البريد فى إنجلترا والمانيا وإيطاليا بالحصول على قبول المسحوب عليه .

(٤) يكتب فى الكمييالة « يجب تقديمها لقبول فى ظرف عشرة أيام » وقد يكون للساحب مصلحة فى وضع هذا الشرط ، كما لو كان له دين فى ذمة المسحوب عليه وخشى إنكاره . فإذا امتنع المسحوب عليه عن القبول استطاع الساحب أن يرفع الأمر إلى القضاء لفصل فى هذا النزاع على رجة السرعة ويتأسس طريقة أخرى لدفع قيمة الكمييالة فى ميعاد استحقاقها .

بتنفيذ تعليمات الساحب ، وإلا تعرض للتضمينات إذا رفض المسحوب عليه القبول . وقد يتفق الساحب على أن لا تقدم الكميالة للقبول قبل تاريخ معين لكي يستطيع إخطار المسحوب عليه بإنشاء الكميالة وتقديم مقابل الوفاء . وإذا كانت الكميالة مستحقة الوفاء بعد الاطلاع بيوم أو أكثر أو بشهر أو أكثر وجب على الحامل أن يطلب قبولها في ظرف ستة أشهر من تاريخها وإلا سقط حقه في الرجوع على المظهرين وكذلك على الساحب إذا كان قد أوجد مقابل الوفاء عند المسحوب عليه (م ١٦٠ تجارى) . ونصت المادة ٣٢ من المشروع على أن الكميالات المستحقة الوفاء بعد مضي مدة من الاطلاع يجب تقديمها للقبول في ظرف سنة من تاريخها . ويتفق هذا النص مع ما قضت به المادة ٤٤ من المشروع فيما يتعلق بميعاد تقديم الكميالة المحررة لدى الاطلاع للوفاء . وفي كلتا الحالتين يجوز تضيق هذا الميعاد أو توسعته .

§ ١٤٦ - في إثبات القبول ^(١) : نصت المادة ١٢١ تجارى على أنه « يلزم أن يوضع على صيغة قبول الكميالة إمضاء القابل أو ختمه وتؤدي هذه الصيغة بلفظ مقبول » وظاهر من عبارة المادة أن القبول يجب أن يقرر بالكتابة ، ذلك لأن التزام المسحوب عليه هو من الأهمية بحيث لا يجوز إثباته بالشهادة ، أو باقرار المسحوب عليه نفسه بوجود مقابل وفاء كاف تحت يده ^(٢) ، ومن باب أولى لا يجوز استنتاجه من وقائع الحال ، كاحتفاظ المسحوب عليه بالكميالة المقدمة إليه . ولا مراء في أن المسحوب عليه ، إذا كان تاجراً ، ولم ينازع في وجود مقابل الوفاء تحت يده وامتنع عن القبول انشغلت ذمته بالمسؤولية قبل الساحب ، إنما لا يجوز اعتباره قابلاً ضمناً لتحمل التزام صرفي بمجرد حيازته تقوياً كافية لوفاء الكميالة .

ويجب أن يوضع على صيغة قبول الكميالة إمضاء القابل أو ختمه . وتؤدي صيغة القبول بلفظ « مقبول » ويجوز استعمال أى لفظ أو عبارة لأداء معنى القبول مثل « سأدفع » أو « نظر للدفع va pour payer » مادامت لا تحتل أى لبس

(١) constatation de l'acceptation

(٢) ليون كان وريوات ج ٤ بند ١١٣

في إيضاح نية القبول^(١) ولكن كلمة « نظر » مشفوعة بتاريخ التقديم وتوقيع المسحوب عليه لا تفيد التزامه بالوفاء وبخاصة في الكميالة المستحقة الدفع بعد مضي مدة من الاطلاع ، لأنه من المستطاع القول بأن المقصود منها التأشير visa لحسبان انقضاء هذه المدة^(٢) ويختلف الحال إذا كانت الكميالة مستحقة الوفاء من تاريخ معين أو بعد مدة من تاريخ إنشائها ، فلا يكون لكلمة « نظر » أى معنى إلا اثبات قبول الكميالة بالكتابة . ولكن هل يكفي توقيع المسحوب عليه بمفرده لاعتباره قابلاً ؟ قضت المادة ١٣٧ « كل من وقع على الكميالة يلتزم على وجه التضامن قبل حاملها »^(٣) وهو ما يستفاد منه أن التوقيع يفيد القبول ، لأنه لا معنى لوجود توقيع المسحوب عليه ان لم يكن قبل الكميالة^(٤) .

ونصت المادة ٣٤ من مشروع الكميالات على أن « يكتب القبول على ذات الكميالة ويؤدى بلفظ مقبول أو بأى لفظ آخر بمعناه . ويذيل بتوقيع المسحوب عليه . وبعد قبولاً مجرد وضع المسحوب عليه توقيعاً على صدر الكميالة » .

١٤٧§ - تاريخ القبول : لا يحتم القانون بيان تاريخ القبول لأن هذا الاجراء لا يؤثر في ميعاد استحقاق الكميالة الا اذا كانت مستحقة بعد مضي مدة من الاطلاع ، فيتعين في هذه الحالة ذكر التاريخ ، وفي هذا تقول المادة ١٢١ تجارى « يلزم أن يوضع على صيغة قبول الكميالة وتكون مؤرخة اذا كانت الكميالة بميعاد يوم أو أكثر أو شهر أو أكثر من وقت اطلاع القابل عليها وان لم تؤرخ (أى صيغة القبول) فتصير قيمة الكميالة مستحقة الطلب في الميعاد المذكور فيها

(١) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٢٠٩ وذهب فقهاء الألمان إلى أن القبول يستفاد من ذكر عبارة « مع التحية salut » أو « الجوس صحو beau temps » (ليسكو ص ٧٢١ هامش ٤) .

(٢) نوجيه ج ١ بند ٤٩١ وبواتيل بند ٧٨١

(٣) النص العربى للمادة « صاحب الكميالة وقابلها ومجبلها ملزمون لحاملها بالوفاء على وجه التضامن » والنص الفرنسى يقول : Tous ceux qui ont signé, accepté qu'endossé... وقد راعينا في المتن الفرق بين النصين :

(٤) د ، ١٨٩٩ ، ٢ ، ١٣٥ إنما إذا وردت الامضاء على ظهر الكميالة وجب أن تسبقها صيغة القبول ، وإلا اعتبر المسحوب عليه أنه وقع بصفته مظهراً .

محسوبا من يوم تاريخها « أى تاريخ انشاء الكمبيالة . وعدم ذكر التاريخ لا يؤثر في صحة الكمبيالة أو في صحة القبول .

ولا مرء في أنه إذا طلب الحامل من المسحوب عليه وضع التاريخ على القبول لكي يقيم الدليل على عنايته وعدم إهماله قبل الضمان في الكمبيالة وجب على المسحوب عليه تلبية هذا الطلب ، لأنه من المتعذر إبداء سبب مشروع للامتناع عن إجابة هذا الطلب .

ونص المشروع في المادة ٣٤/٢ على أنه إذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء بعد مضي مدة من الاطلاع أو كانت واجبة التقديم للقبول في مدة معلومة بناء على شرط خاص وجب تأريخ القبول في اليوم الذى حصل فيه إلا إذا أوجب الحامل تأريخه في يوم تقديمها . فإن خلا القبول من التاريخ جاز للحامل حفظاً لحقوقه في الرجوع على المظهرين أو على الساحب إثبات هذا الخلو بواسطة بروتستو يعمل في الوقت اللائق .

§ ١٤٨ — المبلغ : لا يشترط اشتمال صيغة القبول على المبلغ الذى سيدفعه القابل لأنه مذکور في متن الكمبيالة . إنما إذا قصد المسحوب عليه الالتزام بدفع جزء فقط من قيمة الكمبيالة وجب عليه بيان هذا الجزء . ويحسن في جميع الأحوال أن تشتمل صيغة القبول على بيان المبلغ من قبيل الاحتياط منعاً لما عساه أن يقع من تزوير .

مقابل الوفاء : ليس على المسحوب عليه أن يشير في صيغة القبول إلى القيمة التى استولى عليها من الساحب أى مقابل الوفاء ، ذلك لأن المسحوب عليه يستطيع القبول على المكشوف أى دون أن يكون تلقى شيئاً من الساحب كما أن وجود المقابل لا يؤثر في علاقته بالحامل ، لأن المسحوب عليه متى التزم بقبوله ظل التزامه بوفاء قيمة الكمبيالة في ميعاد الاستحقاق قائماً دون أن يستطيع ، خلافاً للساحب ، الاحتجاج على الحامل بالاهمال .

وأخيراً يعنى المسحوب عليه من ذكر البيانات الأخر الواردة في الكمبيالة مثل مكان الوفاء ، وتاريخ الوفاء الخ .

§ ١٤٩ — القبول على ورقة مستفرد : افترض القانون وضع صيغة القبول على ذات الكميالة . ولكن هل يجوز أن يرد القبول على ورقة مستقلة ؟ ذهب الشراح الى القول بعدم صحة هذا القبول ، وليس معنى هذا إنكار كل قيمة لقبول المسحوب عليه ، ولكن هذا القبول لا يعتبر التزاماً صرفياً ، بل التزاماً مديناً ، فلا تسرى عليه أحكام الكميالة كمسئوليته على وجه التضامن مع بقية الموقعين على الكميالة ، أو عدم الاحتجاج بالدفوع والحرمان من طلب مهلة للوفاء ، أو سريان التقدام الخمسى . وتأيداً لهذا الرأي احتج بالمادة ١٢١ تجارى التى تشير الى أن قبول الكميالة يؤدى « بلفظ مقبول » وهو ما يستفاد منه وجوب ورود هذه الصيغة على ذات الكميالة . كما أن المادة ١٧٥ تجارى تقضى بأن يشمل البروتستو على صورة الكميالة حرفياً « وصورة صيغة القبول » وصورة جميع النظهيرات . وأخيراً تجيز المادة ١٣٨ تجارى ، خلافاً للمادة ١٢١ للتضامن الاحتياطى أن يثبت ضمانه « على ذات الكميالة أو فى ورقة مستقلة أو بمخاطبة » وهذا الاستثناء يؤيد القاعدة الأصلية وهى أن كل الالتزامات الصرفية يجب أن تثبت على ذات الكميالة لأنها صك مجرد مستقل كاف بذاته دون حاجة الى تلمس سببه أو الرجوع الى مستند آخر لتحديد مدى الالتزام الذى تضمنه (١) .

لكن القضاء الفرنسى بنوع خاص قضى على عكس ما تقدم بصحة القبول الوارد على مستندات أو رسائل متبادلة (٢) ، وقد فسرت محكمة النقض الفرنسية فى أول الأمر المادة ١٢١ تجارى تفسيراً ضيقاً . ولكنها منذ منتصف القرن التاسع عشر عدلت عن قضائها السابق وقضت بصحة القبول الثابت فى مكاتبه بشرط

(١) لاكور وبوترون بند ١١٧١ مكرر و١٢٥٥ وتالير بند ١٤٠٧ وليون كان ورينولت ج ٤ بند ٢١٣ وقال بند ١٩٠١ وبهذا المعنى استئناف مختلط ١١ ديسمبر سنة ١٩٠٧ تق ٣٠ ، ٢٠ .

(٢) إقرار المسحوب عليه فى رسالة برقية بمديونته وتصريحه بسحب كميالة مستحقة لدى الطلب بمقدار هذا الدين يعتبر قبولاً مكملًا لالتزام المسحوب عليه (استئناف مختلط ٥ فبراير سنة ١٨٩٠ تق ، د ، ٣٧٢) ونقض فرنسى ٤ فبراير سنة ١٩٢٩ س ، ١٩٣٩ ، ١ ، ٥٧ و٢٢ ديسمبر سنة ١٩٠٦ د ، ١٩١١ ، ١ ، ٦٣ .

أن يكون صريحاً وقطعياً وغير معلق على شرط^(١) ونحن نميل إلى تفضيل الرأي الذي أخذ به القضاء ذلك لأن المشرع في المادة ١٢١ و ١٧٥ تجارى قدر الفرض العادى وهو كتابة صيغة القبول على ذات الكميالة ، ولا يستفاد من عبارة المادة ١٢١ أن المشرع قصد استبعاد إثبات القبول بمجرد آخر . كما أنه من الخطل الاستناد إلى اختلاف التحرير في المادتين ١٢١ و ١٣٨ للقول بأن المشرع قصد أن يكون الضمان الاحتياطى وحده هو الذى يثبت فى ورقة مستقلة أو بمخاطبة دون القبول . ويفسر هذا الاختلاف فى التحرير بسوابق تاريخية وهى تقديم ورقة تجارية مستقلة ضماناً لدين الكميالة . وأخيراً إذا صح اعتبار الكميالة صكاً مجرداً كافياً بذاته فيجب أن يكون ذلك بالفدر الذى تستلزمه سرعة المعاملات التجارية وسلامتها وهو ما انبنى عليه وضع قاعدة عدم الاحتجاج بالدفع . وفيما عدا ذلك يكون من الخطل التعلقى بنظرية دين الصرف المجرى لما يترتب عليها من إلحاق الضرر بالمعاملين بالأوراق التجارية ، وصدوم عن التعامل بها . ولا نرى وجه الحكمة فى حرمان الحامل من ضمان مشروع لورود القبول على ورقة مستقلة بدلا من وروده على ذات الكميالة^(٢) . وهذا هو ما أخذ به القانون الموحد ومشروع قانون الكميالات فى المادة ٣٨ حيث نص على أنه «إنما إذا كان المسجوب عليه قد أخطر بكتاب الحامل أو أى موقع آخر بقبوله صار ملتزماً قبلهم بهذا القبول » .

وسواء ورد القبول على ذات الكميالة أم على ورقة مستقلة ، فليس من المتسهل معرفة ما إذا كان التزام المسجوب عليه يعد قبولا حقيقياً أو وعداً بالقبول . فلو كتب المسجوب عليه إلى الحامل بأنه علم بسحب الكميالة وأنه سيدفع قيمتها فى ميعاد الاستحقاق ، فلا شك فى أنه أعرب عن إرادته الالتزام نحو هذا الحامل ونحو كل حامل مستقبل التزاماً صرفياً ما دامت هذه المراسلة مرافقة للكميالة .

(١) نقض مدنى ١٤ مايو سنة ١٨٦٢ ، د ١٨٦٢ ، ١٠ ، ٢٣٨ حيث حكم بعدم صحة القبول إذا كتب المسجوب عليه للساحب بأنه يرحب برغبته فى دفع الورقة التجارية بشرط أن يدفع السند المحرر منه لاذنه ، ولا يمتبر قبولا المكاتبه المرسلة إلى الساحب المتضمنة قيد قيمة الكميالة فى الحساب الجارى المفتوح بين الساحب والمسجوب عليه (نقض فرنسى ١٥ مايو سنة ١٨٥٠ ، د ، ١٨٥٠ ، ١ ، ١٤٩) كذلك لا يمتبر قبولا المكاتبه الصادرة من المسجوب عليه المتضمنة شروط الوفاء التى تم الاتفاق عليها مع الساحب .

(٢) ليسكو ص ٧٣٠

ولكن تنشأ الصعاب إذا وجه المسحوب عليه هذه المراسلة إلى الساحب . ويقع على المحاكم واجب فحص المستندات لمعرفة إن كان المسحوب عليه قصد الالتزام نحو الساحب أو نحو الحامل ، ويفسر الشك لمصلحة المسحوب عليه ، لأن مصلحة هذا الأخير تقضى بالتزامه مدنياً قبل الساحب ، لا أن يلتزم التزاماً صرفياً قبل الحامل .

المسرح الثالث

في نتائج القبول

١٥٠ § — تقسيم : نبحث فيما يلي نتائج القبول في علاقة المسحوب عليه بالحامل ، وفي علاقة الحامل بالساحب والمظهرين ، وفي علاقة الساحب بالمسحوب عليه .

١٥١ § — معرفة المسحوب عليه بالحامل : يلتزم المسحوب عليه بالقبول على وجه التضامن مع بقية الموقعين على الكمبيالة . إلا أن المطالبة بالوفاء يجب أن تتوجه أولاً إلى المسحوب عليه في ميعاد الاستحقاق . وإذا أفلس قبل الاستحقاق جاز للحامل أن يقدم في التفليسة بكل قيمة الكمبيالة ، دون إخلال بحقه في مطالبة بقية الموقعين « بأن يؤدي كفيلاً يقوم بالدفع عند حلول الميعاد إن لم يختر الدفع حالا » (م ٢٢١ تجارى) ويعتبر المسحوب عليه القابل بالنسبة للحامل مديناً أصلياً بكل قيمة الكمبيالة ، ويلتزم قبل الحامل ، التزاماً مباشراً بإرادته المنفردة *acte unilatéral* بمعنى أنه لا يستطيع الاحتجاج عليه بدفع يجوز إيدأؤه قبل مظهر سابق ، فلا يقبل منه الادعاء بأنه لم يتلق مقابل الوفاء في الوقت المناسب^(١) ، ولا يستطيع أن يدفع دفعاً صحيحاً إلى الساحب ، ولا تقع المقاصة فيما قد ينشأ للمسحوب عليه من ديون بعد ذلك في ذمة الساحب ، ولا يستطيع الساحب أن يتصرف في هذا الدين إضراراً بالحامل ، بالتنازل أو بغيره من وجوه التصرفات وإذا كان القبول جزئياً فلا يستطيع الحامل مطالبة المسحوب عليه إلا في حدود هذا القبول الجزئى .

(١) نقض فرنسى ، التماس ، ٢٣ مارس سنة ١٩٠٨ ، د ١٩٠٨ ، ١ ، ٢٧٧ .

§ ١٥٢ - عمدة الدامل بالساحب والمظهرين : يترتب على القبول براءة ذمة الساحب والمظهرين وكل الموقعين على الكمبيالة من التزامهم قبل الحامل عن قبول الكمبيالة (م ١١٧) ويظلون حتى ميعاد الاستحقاق في مأمن من دعاوى الرجوع ومن ثم يصير قبول الكمبيالة قطعياً ولا يجوز إبطاله بسبب الغلط أو التدليس أو الاكراه ، قبل الحامل الحسن النية . ويرد على هذه القاعدة استثناء قررته المادة ١٦٣ والمادة ٢٢١ وهو أنه « إذا أفلس قابل الكمبيالة قبل حلول ميعاد استحقاق دفعها جاز لحاملها أن يعمل فوراً البروتستو ويرجع بحقوقه على من له حق الرجوع عليه » واحتمال إفلاس المسحوب عليه يمحو قيمة تعهده ويضع حامل الكمبيالة في نفس المركز الذي ينشأ عن امتناع المسحوب عليه عن القبول . ويجب عدم التوسع في هذا الاستثناء ، فهو لا يسرى على أحوال الاعسار ، أو عدم أهلية المسحوب عليه بعد القبول ، لأن عدم الأهلية الطارىء على المسحوب عليه لا يبرئ ذمته من الالتزامات التي تحملها وهو كامل الأهلية .

§ ١٥٣ - عمدة المسحوب عليه بالساحب : يفيد قبول المسحوب عليه أنه التزم بتنفيذ الأمر الصادر اليه من الساحب وأنه التزم التزاماً صرفياً قبل هذا الأخير ، فإذا لم ينفذ هذا الأمر انشغلت ذمته بالمسئولية عن التعويض اذا لم يف في الميعاد المحدد . ومن ناحية أخرى يجب على الساحب أن يعرض على المسحوب عليه كل ما تحمله بسبب تنفيذ الأمر المعطى اليه ، بما في ذلك الفوائد التجارية عن المبالغ المستحقة له .

§ ١٥٤ - متى يتم القبول : يترتب على القبول نتائج خطيرة ، لذلك يكون من الأهمية بمكان أن تحدد اللحظة التي يتم فيها القبول . ويتعذر تحديد هذه اللحظة لأن الكمبيالة تسلم الى المسحوب عليه ، ويجوز أن يحتفظ بها أربعاً وعشرين ساعة (م ١٢٤ تجارى) ، فهل يلتزم المسحوب عليه بمجرد توقيعه بالقبول أم يجوز له شطب قبوله ما دامت الكمبيالة في حيازته ؟ ذهب الفقه والقضاء الى هذا الرأي الأخير لأنه ما دام المسحوب عليه لم يحط الحامل علماً بقبوله فهو يستطيع العدول عنه . وهو إن فعل ذلك لا يمس أى حق مكتسب ، ولأن القبول لا يتم إلا اذا علم

به الحامل^(١) وإذا أعاد المسحوب عليه الكميالة الى الحامل مقبوله يعتبر القبول
حاصلا في اليوم الذي تسلم فيه المسحوب عليه الكميالة ، ولو ردها الى الحامل
بعد مضي الأربع والعشرين ساعة التي أشارت اليها المادة ١٢٤ تجارى ، ذلك لأن
القانون لم يمنح المسحوب عليه هذه المهلة إلا ليتمكن من مراجعة دفاتره ، وتعرف مركزه
إزاء الحامل قبل أن يتحمل أى التزام ، ولا يجوز أن يضار الحامل بسبب استعمال
المسحوب عليه هذا الحق ، ومصالحة الحامل تقضى بأن يستقر لمصلحته الدين الحالى
الذى للساحب قبل المسحوب عليه على وجه السرعة ، فإذا كانت الكميالة مستحقة
الوفاء بعد مضي مدة من الاطلاع ، احتسبت المدة ابداء من يوم تقديم
الكميالة للقبول .

ونص المشروع في المادة ٣٨ على أنه « إذا شطب المسحوب عليه قبوله المكتوب
على الكميالة قبل ردها عد شطبه رفضاً لقبولها . وبعد الشطب حاصلا قبل رد
الكميالة ما لم يثبت العكس » .

§ ١٥٥ — في الصفة القطعية للقبول : توقيع المسحوب عليه بالقبول هو قبول
حقيق لا يجاب الساحب ، فهو عبارة عن تعهد المسحوب عليه بدفع مبلغ من النقود
الى الحامل . وهذا التعهد قطعى irrévocable لا يجوز العدول عنه . وفي هذا تقول
المادة ١٢٠ : « من قبل كميالة صار ملزوماً بوفاء قيمتها ولا يجوز رجوعه عن القبول
ولو أفلس الساحب بغير علمه قبل قبوله » ذلك لأن المسحوب عليه إذا استطاع
في أية لحظة قبل ميعاد الاستحقاق العدول عن التزامه انعدمت طمأنينة الحامل^(٢) .
ولن يبرى أى أمر لاحق المسحوب عليه من التزامه ، كما لو قبل على المكشوف
ثم أفلس الساحب ولو أفلس بغير علمه قبل قبوله ، وكان الحامل عالماً بهذا الافلاس
ولم يفض بذلك الى الحامل .

(١) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٢١٥ وتالير وبرسو بند ١١٠٦ ولاكور بند ١٢٥٦
وقال بند ١٩٠٤ وباريس ٣٠ نوفمبر سنة ١٨٩١ ، د ١٨٩٢ ، ٢ ، ٩٤ ، وباريس ٢٠ نوفمبر
سنة ١٩٣٥ دالوز الأسبوعى ١٩٣٦ ، ٥٩ ، وقد أخذ بهذا الرأى مشروع قانون الكميالات
(مادة ٣٨) .

(٢) جاء في الأمثال الفرنسية القديمة « القابل غريم qui accepte paie » ويقال له المثل الايطالى
chi accetta paga

كما أن المسحوب عليه لا يستطيع ، من ناحية أخرى ، هرباً من نتائج القبول ، الاحتجاج على الحامل الحسن النية بالغلط أو بالتدليس أو بالاكراه الواقع عليه . ويستطيع المسحوب عليه أن يحتج فقط بعدم أهليته قبل الكافة لابطال قبوله بشرط أن لا يكون اصطنع طرقة احتيالية للإيهام بأهليته . كذلك لا يستطيع المسحوب عليه الاحتجاج على الحامل باتفاق سابق مع حامل سابق لبرائه من التزامه بالوفاء (١) .

وإذا قبل المسحوب عليه كميالة ممهورة بامضاء مزورة منسوبة إلى الساحب بقي قبوله قائماً وملزماً له قبل الحامل الحسن النية لأن « من قبل كميالة صار ملزوماً بوفاء قيمتها » (م ١٢٠) . ويفسر بعض الشراح عدم جواز الاحتجاج بهذا الدفع بقاعدة « استقلال التوقيعات » ومقتضاها أنه يجب اعتبار التوقيعات الواردة على الكميالة مستقلة بعضها عن بعض وأن ينظر إلى تعهد كل موقع في ذاته (٢) . ويترتب على هذا الرأي أن المسحوب عليه إذا أوفى قيمة الكميالة فلا يستطيع الرجوع على الساحب الذي نسبت إليه الامضاء المزورة ، وكل ما يستطيعه هو الرجوع على المنشول بالتعويض إن كان ثمة مسئول (٣) .

المضغ الرابع

في الامتناع عن القبول ونتائجه

§ ١٥٦ — في أسباب الامتناع عن القبول : يمتنع المسحوب عليه عن القبول لعدة أسباب ، إما لأنه ليس مديناً للساحب ، أو أنه مدين بدين لا يحل أجله إلا بعد ميعاد استحقاق الكميالة . ولا يترتب على الامتناع في هاتين الحالتين أية مسئولية

(١) ليون كان ورينولت بند ٢١٤ و ٢١٥ وتالير وبرسرر بند ١٤٠٦

(٢) بهذا المعنى تالير وبرسرر بند ١٤٧٦ — ١٤٧٩ وليون كان ورينولت ج ٤ بند ٢٠١ ولاكور وبوترون بند ١٣٠٠ ويشون س ٥٥ وعكس ذلك نقض فرنسي ٥ فبراير سنة ١٩٠٨ ، د ١٩٠٨ ، ١ ، ١٧٥ ، و ٢٠ مارس سنة ١٨٨٢ ، د ١٨٨٢ ، ١ ، ٨٢ ، ٢٤٤ بزعم أن التزام الساحب هو الأساس ، فإذا انهار هذا الأساس انهارت التزامات الموقعين اللاحقين . وبهذا المعنى بواتيل بند ٨١٠

(٣) أخذت بعض القوانين الأجنبية بعدم جواز الاحتجاج بالدفع المبني على تزوير توقيع الساحب القانون الألماني م ٧٥ والتركي م ٥٩٥ والاطالي م ٢٨٣ والبلجيكي م ٤٧ والسويسري

بالنسبة للمسحوب عليه ما دام أنه لم يتعهد بقبول الكمبيالة. وقد يكون دين الساحب حالاً أو قريب الحلول قبل ميعاد الاستحقاق ، ولكن المسحوب عليه قد يمتنع عن قبول الكمبيالة لأنه غير تاجر ولا يريد أن يتحمل التزاماً صرفياً ، أو أنه تاجر ولكنه يمتنع نكابة في الساحب أو في الحامل . ومهما يكن سبب الامتناع عن القبول فإن للحامل الخيار بين خطتين الأولى أن يخطط خطة سلبية ويقنع بالضمانات التي يرضيها توقيع الساحب وغيره من بقية الموقعين على الكمبيالة لأن القانون لا يلزم الحامل بالرجوع على الملتزمين ، ولا يترتب على عدم الرجوع سقوط حقه . والخطة الثانية أن يقدم إليه كفيل موثر يعتمد عليه بدلاً من المسحوب عليه . وبتعيين في هذه الحالة تحرير بروتستو عدم قبول .

§ ١٥٧ - في إثبات امتناع المسحوب عليه عن القبول : إذا رفض المسحوب عليه قبول الكمبيالة جاز للحامل إثبات ذلك بورقة رسمية تسمى بروتستو عدم القبول ^(١) . وفي هذا تقول المادة ١١٨ « الامتناع عن قبول الكمبيالة يصير إثباته بورقة رسمية تسمى بروتستو عدم القبول » ، الغرض منه تمكين الحامل من الحصول على مستند رسمي مثبت لا امتناع المسحوب عليه عن القبول ، حتى لا ينازع الساحب أو المظهرون في صحة هذه الواقعة . وقد كان من المتعذر على المشرع تقرير إثبات الامتناع عن القبول على ذات الكمبيالة لأنه لا سبيل إلى إكراه المسحوب عليه على إثبات هذا التصريح كتابة في الكمبيالة ، كما أن في إثبات هذا التصريح على ذات الكمبيالة ما يضير ائتمان الساحب ويعوق تداولها . لذلك لا يجوز للمسحوب عليه إثبات امتناعه ، ومن باب أولى ، إثبات أسباب امتناعه عن القبول على ذات الكمبيالة . ويكون من شأن هذا الاجراء المعيب انشغال ذمته بالمسئولية قبل الساحب والحامل ^(٢) . وتسمى على بروتستو عدم القبول من حيث الشكل ، القواعد الشكلية المتعلقة ببروتستو عدم الدفع (م ١٧٤) كما سيأتي بيان ذلك في موضعه (بند ٢١٢) . ويجوز تحرير هذا البروتستو في أي وقت ما دام ميعاد الاستحقاق لم يحل بعد ، خلافاً لبروتستو عدم الدفع ، فيجب تحريره في اليوم التالي لحلول ميعاد الاستحقاق (م ١٦٢)

(١) protêt faute d'acceptation

(٢) ليون كان ورينولت ج : بند ١٢١ ونوجيبه ٥٥٤

وإذا كانت الكمييالة مستحقة الوفاء بعد مضي مدة من الاطلاع وجب تحرير البروتستو في المواعيد المحددة في المادة ١٦٠ تجارى . وللحامل مطلق الحرية في إعلانه إلى من يريد الرجوع عليهم . ولا يلتزم الحامل بمراعاة الاجراءات المقررة في المادة ١٦٥ تجارى .

ويحرم بروتستو عدم القبول في محل المسحوب عليه . ويجوز إعفاء الحامل من تحرير البروتستو بمقتضى شرط صريح في الكمييالة أو في صيغة التظهير ، ويكفي في هذه الحالة أن يخطر الحامل المظهرين والساحب بامتناع المسحوب عليه عن القبول (بند ٥٥) إنما يلتزم الحامل بتحرير البروتستو اذا قبل المسحوب عليه الكمييالة بصفة جزئية أو علق قبوله على شرط . وقد أشار القانون التجارى الى حالة القبول الجزئى فنص في المادة ١٢٣ على أنه : « يجوز أن يكون (أى القبول) قاصراً على قدر أقل من مبلغها وفي هذه الحالة يجب على حاملها أن يعمل البروتستو عن الباقي الزائد عن القدر المقبول » وتوهم عبارة هذه المادة أنها تلزم الحامل بتحرير بروتستو . والحقيقة على خلاف ذلك . إذ كيف يلزم الحامل بتحرير بروتستو في حالة القبول الجزئى ، في حين أنه غير ملزم بتحريره في حالة الامتناع الكلى عن القبول^(١) ولو قصد القانون تحميل الحامل هذا الالتزام لنص على الجزاء المترتب على مخالفته . والمعنى الحقيقى للمادة ١٢٣ تجارى هو أنه اذا أراد الحامل الرجوع على الضمان بسبب القبول الجزئى وجب عليه تحرير بروتستو بالباقي الزائد على القدر المقبول .

أما القبول المعلق على شرط فهو بمثابة امتناع عن القبول ومن ثم يتعين على الحامل ، اذا أراد الرجوع على الضمان ، أن يستوفى اجراءات البروتستو .

§ ١٥٨ - في نتائج الامتناع عن القبول : يترتب على الامتناع عن القبول نتائج في علاقة المسحوب عليه بالساحب وفي علاقته بالحامل . وفي علاقة هذا الأخير بالساحب والمظهرين على التفصيل الآتى :

§ ١٥٩ - في عرفة المسحوب عليه بالساحب : (١) امتناع المسحوب عليه عن قبول الكمييالة معناه تخليه عن أداء المهمة التى كلفه بها الساحب ، وهي

(١) ليون كان ورينوات ج ٤ بند ٢٠٨ وبواتيل بند ٧٨٨

دفع قيمة الكبيالة في ميعاد الاستحقاق ، ويجوز للساحب أن يسترد منه ما تلقاه من نقود لو فاتها إلا إذا عارض الحامل في هذا الاسترداد ، بسبب تملكه لمقابل الوفاء طبقاً للقانون المصري (م ١١٤) ويجوز للساحب الرجوع على المسحوب عليه بتعويض إذا امتنع عن القبول بعد أن اتفق صراحة على القبول .

كما أن المسحوب عليه يلزم بالتضمنين إذا كان المسحوب عليه تاجراً ، وكان دين الساحب تجارياً وامتنع المسحوب عليه عن قبول الكبيالة متى كان العرف التجارى يقضى بأن التجار يحصلون ديونهم بواسطة الكبيالات . إنما إذا كان المسحوب عليه غير تاجر ، وغير ملزم بدين تجارى جاز للمسحوب عليه الامتناع عن قبول الكبيالة حتى لا تسوء حالته بسبب القبول ، لأن قبول المسحوب عليه يجعل التزامه تجارياً ويصير مديناً بالتضامن ، ويجوز مقاضاته أمام محكمة أى مدين من المدينين المتضامنين الموقعين على الكبيالة (م ٣٤ / ٣٥ مرافعات و ٥٥ مرافعات جديد) ويحرم من حق طلب أجل لدفع قيمة الكبيالة (م ١٥٦ تجارى) وتسرى عليه قاعدة عدم جواز الاحتجاج بالدفع على الحامل الحسن النية^(١) .

§ ١٦٠ - في عمدة المسحوب عليه بالحامل : (٢) يمتنع المسحوب عليه عن القبول لأنه لم يلقى من الساحب مقابل الوفاء ، إنما إذا تلقى المقابل وامتنع عن القبول جاز للحامل ، وهو مالك لمقابل الوفاء ، مطالبة المسحوب عليه بهذا المقابل (م ١١٤ تجارى) .

§ ١٦١ - في عمدة الحامل بالساحب وبالمظهرين : (٣) الغرض من تحرير البروتستو هو أن يبرر الحامل سبب رجوعه على الموقعين المسئولين على وجه التضامن (م ١١٧) إما بالدفع أو بتقديم كفيل موثر يضمن دفع الكبيالة بدل المسحوب عليه . والمحاكم هي التي تقدر يسر الكفيل ، والعبارة في اليسر التجارى بما يحوزه الكفيل من قيم منقولة لا بما يملكه من عقار . وتقول المادة ١١٩ « متى أعلن بروتستو عدم القبول إعلاناً رسمياً وجب على المحيلين والساحب على وجه التعاقب أن يقدموا كفيلاً ضامناً لدفع قيمة الكبيالة في الميعاد المستحق فيه الدفع أو يدفعوا قيمتها مع مصاريف البروتستو ومصاريف الرجوع ولا يكون

(١) نقض فرنسى ١٠ أبريل سنة ١٨٧٨ ، د ١٨٧٨ ، ١١ ، ٧٨ ، ٢٩٠ .

الكفيل متضامنا لإلامع من كفله سواء كان الساحب أو المحيل^(١). وحق الحامل في اقتضاء كفيل لا يتنافر مع القواعد القانونية العامة التي تقضى بسقوط الأجل الممنوح للمدين إذا ضعفت التأمينات المقدمة منه (م ١٠٢ مدنى قديم وتقابلها المادة ٢٧٣/٢ مدنى جديد) وقد اعتبر القانون التجارى القبول بمثابة ضمان للدائن .
ويلاحظ أن دفع قيمة الكميالة قبل حلول ميعاد استحقاقها خروج عن المادة ١٤٥ التي تنص على أن « لا يجبر حامل كميالة على استلام قيمتها قبل الاستحقاق » على أن الحامل ليس له أن يتأذى من ذلك فهو يستطيع إذا كان لا يريد قبض قيمة الكميالة قبل استحقاقها أن يحتفظ بحقوقه قبل المسحوب عليه مع تنازله عن القبول . وعلى كل فالحامل لا يتحمل أية خسارة لأنه يستولى على كل قيمة الكميالة مع مصاريف البروتستو ومصاريف الرجوع frais de recharge أى المصاريف التي تكبدها بسبب قبض الكميالة في غير محل وفائها إذا كان له مصلحة في حصول الدفع في محل الوفاء واضطر الى الحصول على كميالة أخرى مستحقة الدفع في هذا المحل . ويرجع أيضا على الساحب أو المظهر بسعر الصرف الذى دفعه للحصول على هذه الكميالة كما لو سحبت كميالة على لندن ، وبسبب امتناع المسحوب عليه عن القبول دفع الساحب قيمتها في القاهرة فلو كان سعر الصرف على انجلترا غير موافق وكان الحامل في حاجة الى دفع مبلغ في انجلترا فهو يضطر الى الحصول على كميالة مسحوبة على لندن ويتحمل سعر الصرف (قال بند ١٩١٣) .

ويجوز للحامل أن يطالب الساحب والمظهرين بالوفاء أو بتقديم كفيل على وجه التضامن ولا يلزم بمراعاة أى ترتيب في المطالبة فله أن يطالب كل المظهرين أو أحدهم إنما لا يحصل الحامل إلا على كفيل واحد أو الوفاء مرة واحدة . وبعبارة أخرى لا يستطيع المطالبة بكفلاء بقدر عدد الملتزمين عملا بالقواعد العامة في التضامن التي تقضى بأن الوفاء الحاصل من أحد المدينين المتضامنين يبرى بقية المدينين وقيام الساحب بالوفاء يبرى بقية الملتزمين (م ١٥٨ و ١٦٤ تجارى) وإذا دفع

(١) يرى الشراح في فرنسا أنه لا يجوز أن يقدم المدين رهناً منقولا لأن الرهن يقتضى انقضاء مهلة لاستيفاء الدين من ثمن المنقول . فهو لا يحقق للحامل وفاء سريماً كالوفاء الحاصل من الكفيل (تالير بند ١٤١٢ وليون كان وريونات ج ٤ بند ٢٣٠ وبواتيل بند ٧٩١) .

أحد المظهرين قيمة الكمبيالة أو إذا قدم كفيلاً جاز له الرجوع على ضمانه وله أن يطالبهم بالوفاء أو بتقديم كفيل إنما لا يجوز له تخيم الوفاء ، فالخيار متروك للضامن الذي قد يتراءى له تقديم كفيل . وكل ضامن بدوره له حق الرجوع على الضامن السابق وهكذا دواليك . إنما يجوز الرجوع رأساً على الساحب .

والكفيل الذي يقدمه الساحب أو أحد المظهرين يصير متضامناً معه وليس له حق التجريد ولا يعتبر متضامناً مع من عداه . ويكون للكفيل كل حقوق المكفول فيجوز له الرجوع على المظهرين السابقين والساحب لأجل أن يحصل بدوره على الوفاء أو على كفيل آخر . وإذا دفع الكمبيالة عند استحقاقها جاز له الرجوع على الضمان زيادة على حقه في الرجوع على المكفول ، وإذا أهمل الحامل عند حلول ميعاد الاستحقاق في استيفاء الإجراءات المترتبة على عدم الدفع زالت عن الكفيل والمكفول مسؤولية الوفاء لهذا الحامل .

أما الكفيل الذي يقدمه الساحب فليس له حق الرجوع إلا على المسحوب عليه والساحب . وإذا أهمل الحامل في القيام بالإجراءات القانونية بعد الاستحقاق فلا تبرأ ذمة الكفيل قبل الحامل إذا كان الساحب لم يقدم مقابل الوفاء ، وشأنه في ذلك كشأن الساحب (م ١٧١) .

§ ١٦٢ - أفلس المسحوب عليه بمر القبول : اعتبر القانون التجاري إفلاس المسحوب عليه شبيهاً بامتناعه عن القبول ، فأعطى للحامل نفس الحقوق التي يجوز استعمالها في حالة الامتناع عن القبول . وفي هذا تقول المادة ١٦٣ « إذا أفلس قابل الكمبيالة قبل حلول ميعاد استحقاق دفعها جاز لحاملها أن يعمل فوراً بروتستو ويزجج بحقوقه على من له الرجوع عليه » . وقد أشارت المادة ٢٢١ إلى هذه الحالة فقالت : « إذا أفلس من وضع إمضاءه على سند تحت الاذن أو من قبل كميالة فيجب على من عداه ممن يكون ملزماً بالدين أن يؤدي كفيلاً يقوم بالدفع عند حلول الميعاد إن لم يخرّج الدفع حالاً »

شُرط عزم القبول : إذا اشترط أن لا تقدم الكمبيالة للقبول وأفلس المسحوب عليه فلا يجوز للحامل الرجوع على الملتزمين بالوفاء أو بتقديم كفيل لأن هذا الشرط يدل على أنه لم يعتمد على القبول كوسيلة للضمان .

§ ١٦٣ - في إفلاس الساحب : إذا قبل المسحوب عليه الكمبيالة وأفلس الساحب فلا يجوز للحامل أن يرجع على أحد ولكن إذا أفلس الساحب ولم يقبل المسحوب عليه الكمبيالة ، جاز له الرجوع على الضمان إما بأداء كفيل أو بالدفع حالا (م ٢٢١) لأن الساحب يعتبر في هذه الحالة مديناً أصلياً أما إفلاس أحد المظهرين فلا يعطى للحامل حق الرجوع .

افساح الخامس

في قبول الكمبيالة بالواسطة

§ ١٦٤ - تعريف : إذا رفض المسحوب عليه قبول الكمبيالة وشرع المحضر في تحرير بروتستو عدم القبول جاز أن يتقدم شخص لقبول الكمبيالة وهو ما يسمى القبول بالواسطة^(١) ويحصل القبول بالواسطة في وقت عمل البروتستو لأنه الطريقة الوحيدة لإثبات امتناع المسحوب عليه عن القبول . فإذا لم يحرر البروتستو اعتبر القبول بالواسطة ضمناً احتياطياً .

وإذا كان القبول بالواسطة لم يشرع إلا لحالة عدم قبول المسحوب عليه الكمبيالة إلا أنه يجوز تصور حصوله ولو في حالة قبول المسحوب عليه . ويعتبر في هذه الحالة ضمناً احتياطياً يقوى تعهد المسحوب عليه ، كذلك يجوز للمسحوب عليه أن يقبل الكمبيالة ولو بعد القبول بالواسطة ، وذلك لأن قبول المسحوب عليه للكمبيالة يجوز حصوله لغاية يوم الاستحقاق .

§ ١٦٥ - فمهمه له هو القبول بالواسطة : يجوز لكل إنسان أن يقبل بالواسطة متى كان حائزاً للأهلية القانونية الواجبة في الكمبيالات بشرط أن لا يكون متعهداً بأوفاء بمقتضى الكمبيالة وإلا كان قبوله بالواسطة عبثاً لا يزيد في حقوق الحامل ، وهو ما صرحت به المادة ١٢٥ حيث قالت : « في وقت عمل البروتستو على كمبيالة

(١) *acceptation par intervention* أو *acceptation sous protêt* لحصول القبول وقت تحرير البروتستو أو *acceptation par honneur* لحصول القبول أحياناً بقصد المحافظة على كرامة من حصل التدخل لمصلحته ، ويندر أن يلجأ الحامل إلى إثبات عدم القبول بواسطة بروتستو ، والواقع أن الحامل عقب الامتناع عن القبول يكتفي بإعادة الكمبيالة إلى المظهر ، ويقوم هذا الأخير بدفع قيمتها إلى الحامل ، أو بسحب كمبيالة رجوع .

لعدم قبولها يجوز قبولها من إنسان آخر par un tiers يتوسط عن صاحبها أو عن أحد المحيلين» وهو ما يستفاد منه أن المشرع قصد أي شخص لم يرتبط بعد بأي التزام صرفي مما يترتب عليه أن المسحوب عليه يستطيع أن يقبل بالواسطة طالما أنه لم يقبل الكميالة. وقد يكون للمسحوب عليه مصلحة في أن يمتنع عن قبول الكميالة كمسحوب عليه، لكنه يقبلها بالواسطة، وذلك لأنه إذا قبل الكميالة كمسحوب عليه فلا يجوز له أن يرجع إلا على الساحب في حالة ما إذا دفع على المكشوف. أما إذا قبل الكميالة بالواسطة لمصلحة أحد المظهرين استطاع أن يرجع في حالة الوفاء على هذا المظهر وعلى كل المظهرين السابقين عليه^(١) وقد يكون المسحوب عليه مديناً لأحد المظهرين، فإذا قبل لمصلحته ودفع قيمة الكميالة برئت ذمته قبل الحامل وقبل من دفع لمصلحته.

§ ١٦٦ - لم يحصل القبول بالواسطة: يحصل القبول بالواسطة لمصلحة الساحب أو لأحد المظهرين، أو لزامن احتياطي، ولكن لا يجوز حصوله لمصلحة المسحوب عليه. وتقول المادة ١٢٥/١٣١: «في وقت عمل البروتستو على كميالة لعدم قبولها يجوز قبولها من إنسان آخر يتوسط عن صاحبها أو عن أحد المحيلين» وإذا لم يعين القابل المتوسط الشخص الذي حصل التوسط لمصلحته اعتبر هذا التوسط حاصلًا لمصلحة كل الملتزمين في الكميالة.

ويجوز أن يتقدم عدة أشخاص للقبول بالواسطة لمصلحة أحد الموقعين ويتعين على المحضر أن يثبت قبولهم بالواسطة في بروتستو عدم القبول، ولا محل لتفضيل

(١) إذا سحبت الكميالة لحساب الذير، وقبلها المسحوب عليه بصفته هذه عد وكيلا عن الأمر بالسحب وكان له فقط حق الرجوع على هذا الأخير. أما إذا قبل بالواسطة كان له حق الرجوع على الساحب الظاهر (ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٢٤٠) والقبول بالواسطة يعني المسحوب عليه من قرينة وجود مقابل الوفاء (م ١١٢/١١٨) إنما يجوز له دون أن يلجأ إلى طريقة القبول بالواسطة أن ينفي هذه القرينة بأن يقبل الكميالة ويذكر عدم وجود مقابل وفاء فيكتب «مقبول بدون مقابل وفاء» (لاكور بند ١٢٩٤).

(٢) ليسكو بند ٤٤٥ ونوجييه بند ٥٧٧ - ٥٧٩

أحدهم على الآخر^(١) إذ أن في كثرة هؤلاء القابلين بالواسطة ما يقوى ائتمان الكميالة، ويجوز مطالبتهم جميعاً بالوفاء . ويجب في حالة عدم الدفع تحرير بروتستو ضدهم جميعاً .

§ ١٦٧ — في شروط القبول بالواسطة : يجب أن تتوافر في القبول بالواسطة الشروط الآتية :

١ — لا يجوز القبول بالواسطة إلا إذا ثبت امتناع المسحوب عليه عن القبول في بروتستو عدم القبول . وفي هذا تقول المادة ١٢٥ : « ويكتب هذا التوسط على الكميالة ويذكر في ورقة البروتستو » . ويجب تحرير البروتستو ولو كان القابل بالواسطة هو المسحوب عليه .

٢ — يجب أن يثبت القبول بالواسطة في البروتستو بواسطة المحضر الذي يقوم بتحريره وهو ما يفترض وجود الشخص المتدخل في اللحظة التي يشرع فيها المحضر بتحرير البروتستو .

٣ — لا يكفي إثبات القبول بالواسطة في البروتستو بل يجب توقيع القابل بامضائه أو بختمه . وتقول المادة ١٢٥ : « ويذكر في البروتستو ويضع عليه المتوسط إمضاءه أو ختمه » . ولم تذكر المادة أين يقع المتدخل لذلك نرى تطبيق قواعد القبول العادي . فالأصل أن يرد توقيع القابل على ذات الكميالة ، وبهذه الكيفية يصل علم القبول إلى كل ذي مصلحة . وقياساً على صحة القبول الوارد على ورقة مستقلة يجوز للقابل بالواسطة أن يوقع على ورقة مستقلة . على أن في توقيع القابل بالواسطة على ذات البروتستو ما يفصح عن إرادته تحمل هذا الالتزام الصرفي الجديد ، ويعنى هذا التوقيع عن أى دليل آخر لإثبات هذه الإرادة .

(١) قد يعترض على هذا الرأي بالمادة ١٦٦/١٥٩ تجارى التي تقول : « إذا تراحم عدة أشخاص على دفع قيمة الكميالة بطريق التوسط يقدم منهم من يترتب على الدفع منه براءة للمسئولين أكثر من غيره » لكنها خاصة بحالة الوفاء فقط (بهذا المعنى ايون كان ورينولت ج ٤ بند ٢٤٩ ولبسكو بند ٤٤٥) .

ولم يشترط القانون استعمال صيغة معينة للدلالة على القبول بالواسطة فيكفي أن يذكر « مقبول بالواسطة » أو « مقبول وقت تحرير البروتستو » أو « مقبول من باب حفظ الكرامة » (١) .

٤ — « يجب على المتوسط المذكور أن يعلن ذلك فوراً لمن توسط عنه وإلا فيكون ملزوماً بالمصاريف والتعويضات إذا اقتضاها الحال » (مادة ١٢٥ تجارى) لأن في إخبار الساحب بأن الكمبيالة قبلت بمعرفة متوسط ما يصده عن تقديم مقابل الوفاء إلى المسحوب عليه ، أو ما يحمله على استرداد المقابل إذا كان قدمه إليه ثم يعمل على تدبير وجوه آخر لدفع قيمة الكمبيالة . وهكذا الشأن بالنسبة للمظهر إذا قبل شخص لمصلحته ، ففي إخطاره بحصول هذا المتوسط ما يعينه على الرجوع بالضمان على مظهر سابق أو على الساحب . ولم يعين القانون الميعاد الذى يحصل فيه هذا الاخطار . وتقدير هذا الميعاد متروك للمحاكم .

٥ — وأخيراً يجب أن يكون القبول بالواسطة غير معلق على شرط ، كما هو الشأن فى قبول الكمبيالة ، ويجوز أن يكون هذا القبول جزئياً مكملًا لما لم يقبله المسحوب عليه .

§ ١٦٨ — فيما يترتب على القبول بالواسطة : يجب التفرقة بين ثلاث حالات :

(١) فى عمارة الحامل بالملتزمين بالكمبيالة : لا يمنع القبول بالواسطة الحامل من الاحتفاظ بكل حقوقه قبيل الساحب والمظهرين ، وتقول المادة ١٢٦ تجارى : « لاتزال حقوق حامل الكمبيالة محفوظة على الساحب والمحميلين بسبب عدم قبول المسحوب عليه ولو حصل قبولها من متوسط » (٢) لأن قبول المتوسط وهو شخص أجنبي لم يعينه الحامل لا يعطى لهذا الأخير الضمان الذى اعتمد عليه بسبب شخصية المسحوب عليه . إنما إذا كان المسحوب عليه هو القابل بالواسطة فقد الحامل حق الرجوع على الملتزمين بسبب عدم القبول (٣) .

(١) accepté par honneur ويكتفى أحياناً بكتابة P. H.

(٢) ليون كان ورينوات ج ٤ بند ٢٤٦ وتالير وبرسو بند ١٤١٥ ولاكور بند ١٢٦٦

(٣) ليون كان ورينوات ج ٤ بند ٢٤٧

(٢) في عمارة الحامل بالقابل بالواسطة : يصير القابل بالواسطة ملتزماً بالوفاء إلى الحامل بصفة قطعية^(١) ، ولا ينحل عنه هذا الالتزام ولو قبل المسحوب عليه الكميالة بعد ذلك . لكن القابل بالواسطة لا يعتبر مديناً أصلياً للكميالة لذلك يتعين على الحامل أن يبدأ بمطالبة المسحوب عليه عند حلول الاستحقاق .

(٣) في عمارة القابل بالواسطة مع من توسط لمصلحته : تقضى المادة ١٢٥ بأنه « يجب على المتوسط بأن يعان ذلك فوراً لمن توسط عنه » والغرض من هذا الاعلان هو تمكين من حصل له التوسط من الدفاع عن مصلحته . فإذا كان هو الساحب فلا يقدم مقابل الوفاء إلى المسحوب عليه أو يطالبه به على حسب الأحوال . وإذا كان هو أحد المظهرين رجع على أحد المظهرين السابقين أو على الساحب .

وقد يكون القابل بالواسطة فضولياً تقدم من تلقاء نفسه دون أن يندبه أحد لذلك . وقد يكون وكيلاً معيناً في الكميالة للقبول أو للدفع بالواسطة^(٢) ومادامت الكميالة لم يحل ميعاد وفائها فلا يستطيع القابل بالواسطة سواء أكان وكيلاً أم فضولياً مطالبة من قبل لمصلحته . إنما يجب عليه كما سلف القول أن يخطر من توسط لمصلحته بتدخله (م ١٢٥) . وإذا التزم القابل بالواسطة بالوفاء رجع على حسب الأحوال بدعوى الفضالة أو بدعوى الوكالة على من تدخل لمصلحته بمقدار ما أوفاه إلا إذا أوفى ديناً في ذمته لمن توسط لمصلحته ويحل في حالة الرجوع محل الحامل subrogation فيما له من الحقوق (م ١٦٢/٢٢٥ مدني قديم و ٣٢٦ مدني جديد)^(٣) ويكون له كالكفيل حق التمسك بالمادة ٥١٠/٦٢٣ مدني التي تقضى ببراءة الكفيل بقدر ما أضعاه الدائن بتقصيره من الضمانات التي كانت له وتقابلها المادة ٧٨٤ مدني جديد ونصها « تبرأ ذمة الكفيل بقدر ما أضعاه الدائن بخطئه من الضمانات » .

(١) ليون كان ج ٤ بند ٢٤٥

(٢) clause de recommandataire

(٣) ونصها « إذا قام بالوفاء شخص غير المدين حل الموفى محل الدائن الذي استوفى حقه في الأحوال الآتية : (١) إذا كان الموفى ملتزماً بالدين مع المدين أو ملتزماً بوفائه عنه ... » .

الفصل الثالث

في الضمان الاحتياطي

§ ١٦٩ - في تعريف الضمان الاحتياطي^(١) : الضمان الاحتياطي هو ضمان يعطيه شخص لوفاء الكميالة يزيد في عدم الملمزمين بدفعها لبسهل تداولها وتقول المادة ١٣٨ : « دفع قيمة الكميالة .. يجوز ضمانه من شخص آخر ضماناً احتياطياً » ويسمى الكفيل أو قابل الضمان أو الضامن الاحتياطي *donneur d'aval*^(٢) وبصير هذا الضامن ملتزماً بالوفاء ويعتبر بالنسبة للمضمون كفيلاً متضامناً . وتقول المادة ٣٩ من المشروع : « وفاء مبلغ الكميالة يجوز ضمانه كله أو بعضه من ضامن احتياطي » . وتقول المادة ٧٧٩ مدني جديد : « الكفالة الناشئة عن ضمان الأوراق التجارية ضماناً احتياطياً أو عن تظهير هذه الأوراق تعتبر دائماً عملاً تجارياً » وهو ما يتفق مع الأحكام المقررة في القانون التجاري .

§ ١٧٠ - فيمن يجوز له الضمان الاحتياطي : يشترط لصحة الضمان الاحتياطي أن يكون صادراً من غير الملمزمين بدفع قيمة الكميالة كالمساحب والمسحوب عليه والمظهرين ، ذلك لأن الضمان المترتب على هذا التعهد يتنافر مع صفة الملمزمين بالوفاء بصفة أصلية ولأن مثل هذا الضمان لا يضيف ملتزماً جديداً ولا يجدي شيئاً لأن القانون قصد أن يترتب على الضمان الاحتياطي زيادة الاقتدار في دفع قيمة الكميالة ، لذلك يقبل الضمان الاحتياطي من أي ملتزم بدفع الكميالة إذا كان تعهده كضامن احتياطي أجدي على الحامل ، فيجوز لأحد المظهرين أن يكون ضامناً احتياطياً للمساحب الذي لم يقدم مقابل الوفاء ، أو المسحوب عليه القابل الكميالة وذلك لأن الحامل المهمل يفقد حقه في الرجوع على المظهرين

(١) *aval* ولم يتفق العلماء على أصل هذه الكلمة فقال البعض إن أصلها *à valoir* ثم أدمجت والبعض الآخر أنها مشتقة من كلمة « حوالة » العربية التي استعملها في القرون الوسطى تجار أوروبا الغربية الذين جاسوا خلال الأقطار الشرقية وأنشأوا صلات تجارية بين الغرب والشرق وقال آخرون إن معناها « أسفل *en bas* » (كتاب الأوراق التجارية تأليف عبدالفتاح بك السيد والسبو دسرتو بند ٧٥) .

(٢) ويسمى أحياناً *aval* أو *avaliseur* .

لكن حقه في الرجوع يظل قائماً على الرغم من إهماله بالنسبة للساحب الذي لم يقدم مقابل الوفاء وبالنسبة لقابل الكمبيالة ، لذلك يبقى حق رجوع الحامل المهمل قائماً بالنسبة للمظهر بصفتهم ضامناً احتياطياً للساحب الذي لم يقدم مقابل الوفاء أو للمسحوب عليه القابل ، لأن الضامن ليس له من الحقوق أكثر مما لمضمونه (١) . لذلك نص مشروع قانون الكمبيالات في المادة ٣٩ « ويكون هذا الضمان من أي شخص ولو كان ممن وقعوا الكمبيالة » .

ويخضع الضامن الاحتياطي لقواعد الأهلية الخاصة بالكمبيالة (٢) وبخاصة لأن الضمان قد يتخذ صورة التظهير (بند ١٧٢) . والضمان الاحتياطي إما أن يكون مجانياً أو بعوض وفي كلتا الحالتين لا يتغير التعهد بالنسبة للدائن . ويعتبر ضماناً احتياطياً تعهد الكفيل الذي يقدمه أحد الموقعين على الكمبيالة في حالة عدم القبول (م ١١٩) وكذلك تعهد القابل بأواسطة (م ١٢٥) والدافع بأواسطة (م ١٥٧) .

١٧١٩ - في الفرق بين الضمان الاحتياطي والتظهير والقبول : تقول المادة ١٣٨ تجاري : « دفع قيمة الكمبيالة فضلاً عن كونه مضموناً بقبولها وتحويلها يجوز ضمانه من شخص آخر ضماناً احتياطياً » ويوم هذا النص بمشابهة الضمان الاحتياطي بالتظهير والقبول من حيث التزام الضامن الاحتياطي بالوفاء . إلا أن هناك فروقاً بينها ، وذلك أن الالتزام بالوفاء الناشئ عن التظهير هو نتيجة تبعية لعقد الصرف الذي يقصد به تداول الكمبيالة . أما الضمان الاحتياطي فيقصد به ضمان الوفاء فقط . كذلك يعتبر قابل الكمبيالة مديناً أصلياً لا ضماناً . قد يقال إن القبول يعتبر من وجه ضماناً للحامل (م ١١٧) ولكنه ضمان قانوني *garantie légale* أما الضمان الاحتياطي فهو ضمان اتفاق . وأخيراً يعتبر القبول ومقابل الوفاء ضمانين مقصودين على الكمبيالة أما الضمان الاحتياطي فهو يسرى أيضاً على السندات الاذنية .

(١) ليون كان وريشولت ج ٤ بند ٢٣٦ و ٤١٦

(٢) محكمة مصر التجارية المختلطة ١٠ مارس سنة ١٩٣١ جازيتة المحاكم المختلطة ٢٢ ،

§ ١٧٢ - في صيغة الضمان الاحتياطي : نصت المادة ١٣٨ على أن هذا الضمان يجب أن يكون « بكتابة على ذات الكميالة أو في ورقة مستقلة أو بمخاطبة lettre missive ». فالكتابة شرط لازم لصحة الضمان . ولم يحتم القانون كتابة الضمان على ذات الكميالة بل أجاز تحريره على ورقة مستقلة وتعليل ذلك أن الضمان يشعر بالشك في اقتدار المضمون ، لذلك أجاز القانون إخفاء هذا الضمان بإثباته على ورقة مستقلة^(١) . ونص مشروع الكميالات على أن هذا الضمان يستفاد من توقيع الضامن على صدر الكميالة ما لم يكن هذا التوقيع صادراً من المسحوب عليه أو من الساحب ، ويجوز إعطاء الضمان الاحتياطي في صك مستقل يبين به المكان الذي تم فيه (م ٤٠) .

و يجوز أن يكون الضمان الاحتياطي خاصاً بعدة كميالات . ويكون ذلك بتحريره في فاتورة bordereau مبنياً بها هذه الكميالات ، ولا يشترط أن يرد هذا الضمان على كميالات مسحوبة من قبل ، فيجوز أن يرد على كميالات تسحب في المستقبل حتى مبلغ معين^(٢) ولم يعين القانون الألفاظ التي تستعمل في تحرير هذا الضمان . وهو يؤدي بالصيغة الآتية : « يعتمد كضمان احتياطي bon pour aval » أو يعتمد bon pour ثم يوقع الضامن بامضائه أو بختمه وقد يكفي التوقيع بالامضاء لإفادة الضمان ويعتبر الضمان في هذه الحالة خاصاً بالساحب أي عاماً إلا اذا وقعت الامضاء بجانب إمضاء أحد المظهرين ، ونص المشروع في المادة ٤٠ على أن يذكر في صيغة الضمان اسم المضمون وإلا عد الضمان حاصلًا للساحب . وقد يتخذ الضمان صورة التظهير حتى لا يظن بالمضمون ضعف ائتمانه مثال ذلك : أراد بكر خصم كميالة لدى خالد الذي لا يثق ببكر ، فيشترط خالد أن يضمن صيرفي ببكر .

(١) قد يمتز على هذا النظام بأن الغرض من الضمان الاحتياطي هو تأمين الحامل فيجب أن يعلم بهذا الضمان الاحتياطي ولا يتحقق هذا الغرض إلا بكتابة الضمان على ذات الكميالة . ولا تعتبر معظم القوانين الأجنبية ، عدا القانون الفرنسي ، الضمان الاحتياطي الوارد على ورقة مستقلة ضماناً تجارياً بل ضماناً عادياً . ويعتبر القانون الألماني الضامن الاحتياطي مدينياً أصلياً ويلتزم بوفاء الكميالة متى كانت مستوفية للشروط الشكلية ولا يجوز له أن يتمسك بالدفع التي لمضمونه ، لأن التزام الضامن شكلي أو هو التزام مجرد .

(٢) ليون كان ورينوات ج : بند ٢٦٠

ويتم ذلك بأن يظهر بكر الكمبيالة الى صير في وهذا الأخير يظهر الكمبيالة الى خالد .
وبهذه الطريقة يستطيع خالد الرجوع على الصير في وعلى مضمونه بكر . فالصير في هنا
ضامن احتياطي لكنه يعتبر مظهراً^(١) .

§ ١٧٣ - فيما يترتب على الضمان الاحتياطي : يقدم الضمان إمامن الساحب
أو عن أحد المظهرين ويلزم الضامن بالوفاء على وجه التضامن بالأوجه التي يلزم
المضمون على حسابها (م ١٣٩) ويعتبر التزام الضامن الاحتياطي تجارياً . ولا يشترط
لصحته ذكر اسم المضمون فإذا لم يذكر فيعتبر الضمان متعلقاً بالساحب أى بكل
الموقعين على الكمبيالة . وإذا تحرر الضمان على ورقة مستقلة فلا يدل عدم ذكر اسم
المضمون على أن الضمان عام بل ينظر الى الظروف المحيطة بهذا الضمان كما لو قبل
صير في كمبيالة وأعطيت له ورقة ضمان مستقلة كان الضمان مقصوراً على هذا الصير في
ويقول المشروع في المادة ٤٢ : « والضامن الاحتياطي بصك مستقل غير ملزم
إلا قبل مضمونه » .

ويعتبر الضامن كفيلاً متضامناً^(٢) مع المضمون يتحمل كل الالتزامات
التي تقع على مضمونه ويكون له كل حقوقه^(٣) ، وإذا أوفى قيمة الكمبيالة
آلت إليه الحقوق الناتجة عنها قبل مضمونه وقبيل كل ملزم نحوه بمقتضى الكمبيالة
فيجوز للضامن الاحتياطي التمسك بالتقدم التمسكي^(٤) ، وليس لهذا الكفيل المتضامن
حق التجريد^(٥) ، وإذا كان المضمون هو الساحب فلا يجوز للضامن أن يرجع
على بقية الموقعين على الكمبيالة ولا يجوز له الاحتجاج بعدم عمل بروتستو إلا في الحالة
التي يجوز فيها للساحب أن يحتج بهذا الإهمال^(٦) (م ١٤٠) ويلزم إعلان البروتستو
إلى ضامن المظهر ضماناً احتياطياً كما يلزم إعلانه لنفس المظهر وإن لم يحصل ذلك

(١) مصر التجارية المختلطة ١٠ مارس سنة ١٩٣١ ، الجازيتة ٢٢ ، ١٤٥ ، ١٣٠ .

(٢) لا يشترط التنويه في صيغة الضمان على التضامن ، لأن التضامن ناتج من طبيعة التمسك
ومن شكاه التجاري (سم ١١ يونيو سنة ١٩٠٠ تق ١٢ ، ٨٤) .

(٣) ذهبت بعض الأحكام المختلطة إلى حد إعطاء الضامن حق مقاضاة المدين أمام المحكمة
التجارية المختلطة ولو كان الضامن والمدين من جنسية واحدة (سم ٨ مارس سنة ١٩١٦ الجازيتة
١٠٠ ، ٦ ، ٢٩٨) .

(٤) محكمة مصر التجارية المختلطة ٦ ديسمبر سنة ١٩١٩ الجازيتة ٤ ، ٣٦ — ٧٣

(٥) سم ١٣ يونيو ١٨٩٤ ، ٦ ، ٣٣٤

(٦) سم ١٦ فبراير سنة ١٩١٠ تق ٣٢ ، ١٤٢

سقط حق الرجوع على الضامن (م ١٤١) ويجوز للضامن قصر ضمانه على جزء من الدين أو على قبول الكمبيالة فقط أو اشتراط حق التجريد قبل مضمونه ، وبالجملة يجوز للضامن تقييد ضمانه بكل ما يراه . لذلك قالت المادة ١٣٩ : « يلزم الضامن . . . بالأوجه التي يلزم المضمون على حسبها ما لم توجد شروط بخلاف ذلك . . . » . ويقول المشروع في المادة ٤١ : « يلزم الضامن الاحتياطي على وجه ما التزم به مضمونه . ويكون التزام الضامن صحيحاً ولو كان الالتزام الذي ضمنه باطلا لأي سبب آخر غير عيب في الشكل » .

وسواء وقع الضمان الاحتياطي قبل أم بعد ميعاد الاستحقاق فهو ينتج آثاراً واحدة قياساً على التظهير قبل ميعاد الاستحقاق أو بعده إذ لا يكفي حلول ميعاد الاستحقاق لتغيير طبيعة الورقة التجارية (بند ٨٤) .

الفصل الرابع

في التضامن

§ ١٧٤ - في أشخاص الكمبيالة الملزمين بالتضامن : نصت المادة ١٣٧ تجارى على أن « صاحب الكمبيالة وقابلها ومحيلها ملزمون لحاملها بالوفاء على وجه التضامن » ومعنى ذلك أنه يجوز للحامل مطالبة أى ملتزم بالدين الثابت في الكمبيالة ، وهو ما يترتب عليه تقوية أمله في استيفاء حقه في ميعاد الاستحقاق ولا يقتصر سرعان التضامن على الأشخاص الذين أشارت إليهم المادة ١٣٧ / ١٤٤ بل يمرى على :

١ - الضامن الاحتياطي ، ذلك لأن المادة ١٣٧ تجارى نصت على التزامه « بالوفاء على وجه التضامن بالأوجه التي يلزم المضمون على حسبها » ولو لم يقع على الكمبيالة بل وقع ورقة مستقلة .

٢ - يمرى التضامن على الكفيل الذي قدمه أحد الملزمين طبقاً للمادة ١١٩ تجارى ونصها « متى أعلن بروتستو عدم القبول إعلاناً رسمياً وجب على المحييين المتناقلين والساحب على وجه التعاقب أن يقدموا كفيلاً ضامناً لدفع قيمة

الكيميالة في الميعاد المستحق فيه الدفع . ولا يكون الكفيل متضامناً إلا مع من كفله سواء كان الساحب أو المحيل « ولو أن هذا الكفيل لا يطلب منه التوقيع على ذات الكيميائية .

٣ — إذا تعدد الساحبون أو المظهرون أو القابلون لكيميالة واحدة التزموا التزاماً تضامنياً بوفاء قيمة الكيميائية . وتقع حالة التعدد هذه كما لو سجب ورثة في حالة شيوع كيميالة لتحصيل دين مشترك ، أو آلت إليهم كيميالة بطريق الميراث ثم ظهر وها إلى الغير ، أو إذا تعدد الضمان الاحتياطيون عن أحد الموقعين على الكيميائية (١) .

وإذا كان ظاهر نص المادة ١٣٧ تجارى يفيد أول وهلة أن الحامل فقط هو الذى يستفيد من التضامن إلا أن الموفى بالواسطة يستفيد منه أيضاً لأنه يحل بوفائه محل الحامل فيما له من الحقوق ، وفي هذا تقول المادة ١٥٨ تجارى : « من دفع قيمة كيميالة بطريق التوسط يحل محل حاملها فيحوز ماله من الحقوق » . كذلك إذا وفى المظهر الكيميائية في ميعاد استحقاقها جاز له أن يرجع على الساحب والمظهرين السابقين على وجه التضامن . وفي هذا تقول المادة ١٦٨ تجارى : « لكل واحد من المحيلين حق مطالبة من له الرجوع عليه بالانفراد أو الاجتماع ... » (لاكور بند ١٢٧١) .

§ ١٧٥ — فى أمر تضامه المترمين هو تضامن ناقص : يفترض التضامن كما نظمته القانون المدنى وجود دين تحمله عدة أشخاص جمعهم رابطة المصلحة المشتركة ووجوب تجزئة هذا الدين فيما بينهم واعتبار كل واحد منهم مدينأ أصلياً بحصته وكفيلأ متضامناً بخصص بقية المدينين ويقوم التضامن على وجود وكالة متبادلة ومصالح مشتركة بين المتضامين (٢) وهو ما يقتضى تعارفهم واختيار بعضهم بعضاً

(١) ليون كان ورينولات ج ٤ بند ٢٦٨ ولسكو بند ٤٥٤

(٢) نص القانون المدنى الجديد على أنه إذا أعذر أحد المدينين المتضامين الدائنين ، فإن باقى المدينين يستفيدون من هذا الاعتذار (م ٢٩٣) وإذا اتصل الدائن مع أحد المدينين المتضامين وتضمن الصلح الابراء من الدين أو براءة الدمة منه بأية وسيلة أخرى استفاد منه الباقيون (م ٢٩٤) وإذا صدر الحكم لصلح أحد المدينين المتضامين فيستفيد منه الباقيون (م ٢٩٦) . وإذا وجهت اليمين إلى أحد المدينين المتضامين لحقها فإن المدينين الآخرين يستفيدون من ذلك (م ٢٩٥) .

وليس هذا شأن الموقعين على ورقة تجارية فكما تجمع الصدفة بين شخصين غير متعارفين كبائع ومشتري فكذلك الحال بين الموقعين على الكمبيالة . فالساحب يذشى الكمبيالة لاذن من يقبل وفاء قيمتها ، والمستفيد لا يختار المظهر اليه بل يظهر الكمبيالة إلى من قضت ظروف عارضة أو أعمال تجارية بتظهرها اليه .

وتقضى المادتان ١٦٥ و ١٦٧ تجارى بأنه يجب على الحامل إعلان بروتستو عدم الدفع إلى كل الموقعين ، وتكليفهم بالحضور أمام المحكمة في حالة عدم الوفاء في ظرف الخمسة عشر يوماً التالية لتاريخ البروتستو المذكور . ويزاد على هذا الميعاد مدة المسافة التي بين محل المسحوب عليه ومحل التحيل المذكور . وهو ما يدل على أن الاجراءات المتخذة قبل أحد الموقعين على الورقة التجارية لاتعد حاصلة بالنسبة لباقي الموقعين ، وهو ما أخذ به القانون المدني الجديد حيث نص في المادة ٢٩٣ على أنه « إذا أعذر الدائن أحد المدينين المتضامنين أو قاضاه فلا يكون لذلك أثر بالنسبة إلى باقي المدينين » . وقد ذهب القضاء إلى أن الدعوى المرفوعة على أحد المظهرين لا تقطع التقادم الخمسى بالنسبة للساحب أو بالنسبة لبقية المظهرين ^(١) . كما أن المطالبة الرسمية لأحد الملتزمين بدين الكمبيالة لا يترتب عليها سريان القوائد بالنسبة لبقية الملتزمين ^(٢) وأن الحكم الصادر على المسحوب عليه القابل بناء على طلب الساحب لا يسرى على المظهرين ^(٣) وهذا هو ما أخذ به القانون المدني الجديد حيث نص في المادة ٢٩٦ على أنه « إذا صدر حكم على أحد المدينين المتضامنين فلا يحتاج بهذا الحكم على الباقيين ، لذلك يعتبر تضامن الملتزمين بورقة تجارية تضامناً ناقصاً ^(٤) .

(١) تقضى فرنسى ١٥ ديسمبر سنة ١٩١٣ س ، ١٩١٥ ، وتالير وبرسو بند ١٥٤٦ وليون كان ورينولت ج ٤ بند ٢٦٧ ، وبهذا المعنى القانون الموحد (مادة ٧١) والمادة ٩٦ من المشروع حيث نصت على أن « لا يؤثر انقطاع التقادم إلا في حق من اتخذ قبله الاجراء القاطع لسريانها » .

(٢) بواتيل بند ٧٩٨ وليون كان ورينولت ج ٤ بند ٢٦٧

(٣) تعليق الأستاذ شيرون د ، ١٩٢٩ ، ٢ ، ٨٩

(٤) لاكور وبوترون بند ١٢٧٠ و ١٢٧١ وليون كان ورينولت ج ٤ بند ٥٢٠ وبلانيول ج ٢ بند ٧٧٩ وفردريك ج ١ بند ٤٩٤ ، ويلاحظ أن القانون المدني الجديد استبعد نظرية النيابة المتبادلة بين المدينين المتضامنين إلا فيما يعود عليهم بالمنفعة ، لذلك يعتبر التضامن كما قرره القانون المدني الجديد تضامناً ناقصاً يشتهبه إلى حد كبير بتضامن الملتزمين في الأوراق التجارية .

§ ١٧٦ - في أوامر التزام الموقعين على ورقة تجارية : لا يلتزم الموقعون على ورقة تجارية بدرجة واحدة . ففي السند الاذني يعتبر المحرر مديناً أصلياً ، ويكفل كل مظهر المحرر والمظهرون السابقون . أما في الكميالة فيعتبر الساحب مديناً أصلياً عند إنشاء الكميالة ، لأن التزامه بحصول الوفاء إلى الحامل هو أساس الكميالة ، إنما اذا قبل المسحوب عليه الكميالة تعين على الحامل أن يبدأ بمطالبته . ولكن ليس معنى هذا أن يصير التزام الساحب تبعياً أي مجرد ضمان أو كفالة ، إذ ليس من المفهوم أن دين الساحب تغير صفته الأصلية بقبول المسحوب عليه وأن يستحيل إلى دين تبعي ، والمعقول أن يحتفظ هذا الدين الأصلي بصفته حتى ينقضي بالوفاء ، وليس من الامارة على اعتبار الالتزام تبعياً مطالبة الساحب بعد مطالبة المسحوب عليه فالساحب على الرغم مما تقدم يظل مديناً متضامناً ، ويظل هو والمسحوب عليه مدينين أصليين وقضت محكمة النقض الفرنسية (٣١ أكتوبر ١٩٠٤ ، حوليات القانون التجاري ١٩٠٥) بأن إبراء الساحب أو المسحوب عليه القابل يترتب عليه براءة الآخر إلا إذا احتفظ الدائن بحقوقه قبل هذا الأخير . ولا يستطيع المسحوب عليه القابل أن يعتبر نفسه بازاء الساحب ، في مركز الكفيل (١) .

ويلتزم المظهرون التزاماً تضامياً قبل الحامل ، ولكنهم كفلاء للمدينين الأصليين ، وللمظهرين اللاحقين . وكذلك الحال بالنسبة للضامن الاحتياطي فهو لا يعدو أن يكون كفيلاً (٢) .

على أنه يجب الاحتراز من اعتبار المظهرين كفلاء ، أو مدينين تبعيين ، فهم من وجه مدينون مستقلون . ويمكن وضع مختلف الملتزمين في طبقات ، فالطبقة الأولى تتكون من المسحوب عليه القابل والساحب ، والطبقة الثانية من المظهرين والأخيرة من الضامن الاحتياطي .

(١) نقض فرنسي ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٢٧ ، ١٩٢٩ ، ١ ، ١٣ ، وتعليق شيرون .
(٢) يلاحظ أن الضامن الاحتياطي يتحمل التزاماً تضامياً بالنسبة لمن تدخل لمصلحته فقط ، ولا يتعدى هذا الالتزام إلى بقية الموقعين على الكميالة . إلا إذا قصد ضمان كل الموقعين ويصدق ما تقدم على القابل الاحتياطي .

ويتحمل الملتزمون في الورقة التجارية التزامات مستقل بعضها عن بعض لاستناد هذه الالتزامات إلى أسباب مختلفة ، ولا يمكن اعتبارهم ، كما هو شأن المدينين المتضامين ، ممثلين لبعضهم بعضاً . لذلك اعتبرنا التضامن القائم بينهم تضامناً ناقصاً .

مسروع قانون الكميالات : نصت المادة ٦٥ على أن صاحب الكميالة وقابلها ومظهرها وضامنها الاحتياطي ملزومون جميعاً لحاملها على وجه التضامن . ولحاملها مطالبة أى منهم بالاشتراك أو مطالبتهم مجتمعين دون أن يلزم بمراعاة ترتيب التزامهم . ولكل موقع على الكميالة أوفى قيمتها هذا الحق . والدعوى المقامة على أحد الملتزمين لا تمنع من مطالبة الباقي ولو كان التزامهم لاحقاً لمن وجهت إليهم الدعوى بادية ، ذى بدء .

الباب الخامس

في استحقاق الكمبيالة ووفائها

الفصل الأول

في الاستحقاق

§ ١٧٧ - أهمية الاستحقاق : يحرص التجار على استيفاء حقوقهم في المواعيد المتفق عليها لكي يستطيعوا بدورهم إيفاء ما في ذمتهم للغير . لذلك يكون للوفاء في الميعاد أهمية خاصة في الشؤون التجارية بسبب تعقدها وتشابكها . وقد يعنى وفاء دين واحد عدة أشخاص ، إذ قد يترتب على التأخير في الوفاء اضطراب أعمالهم ، فإذا لم يقبض أحدهم ماله تعذر عليه وفاء ما في ذمته وهو ما ينجم عنه أسوأ النتائج وهو التوقف عن الدفع أو الإفلاس . ويصدق ما تقدم بنوع خاص على وفاء ورقة تجارية تداولت بين عدة أشخاص . فإذا أوفى المسحوب عليه برئت ذمة كل الموقعين ، وإلا التزموا بوفائها . لذلك يكون من الأهمية بمكان أن يتعرفوا بسرعة حقيقة مراكزهم وهذا هو ما يفسر خروج القانون التجارى عن القواعد المدنية العامة .

§ ١٧٨ - في تعريف الاستحقاق : الاستحقاق هو اللحظة التي يصير فيها الدين الثابت في الكمبيالة مستحق الأداء . ويجب أن يذكر فيها وإلا عدت مستحقة الوفاء لدى الاطلاع (بند ٤٧) وقد بينت المادة ١٢٧ الصور المختلفة التي يتعين بها ميعاد الاستحقاق ، ويستفاد منها أن ميعاد الاستحقاق قد يكون معلوماً منذ إنشائها ، أو غير معلوم .

§ ١٧٩ - الكميّات المستحقّة في يوم معلوم ^(١) : وهي الكميّات العادية ويكتب فيها اليوم المحدد للوفاء مثل ٣١ أغسطس أو ٥ يناير . الخ .

وقد اعتاد التجار تسهيلاً لأعمالهم اختيار أيام ٥ ، ١٠ ، ١٥ ، ٢٠ ، ٢٥ ، ٣١ من كل شهر تمكيناً لهم من وفاء الكميّات المسحوبة عليهم من متحصل الكميّات التي يحملونها وتسهيلاً للمقاصة بين الدين المتبادلة المستحقة الوفاء .

§ ١٨٠ - الكميّات المستحقّة في سوق : فقدت الأسواق أهميتها في الوقت الحاضر . لذلك تندر الكميّات المستحقة الوفاء في سوق . والكميّات المستحقة في موسم تدفع في نفس يوم الموسم إذا كان لا يستمر إلا يوماً واحداً ، أما إذا كان الموسم يستمر عدة أيام « فيستحق دفعها في اليوم السابق على اليوم المعين لانتهاؤ الموسم » (م ١٣١ / ١٣٧) لأن المسحوب عليه يعتمد على متحصل مبيعاته في السوق لوفاء ما عليه من الدين حتى يتمكن الحامل من ناحيته من وفاء ديونه . وقد قضى مشروع قانون الكميّات ببطان الكميّات المستحقة في سوق (م ٤٣) .

§ ١٨١ - في الكميّات المستحقّة بعمر مضى مرة من تاريخ إنشائها : وهي لا تختلف عن الكميّات المستحقة في يوم معلوم إلا من حيث الشكل ، إذ أن الاستحقاق في الحالتين معين سلفاً . وكل ما في الأمر أنه بدلا من تعيين يوم معين من الشهر تعيين مهلة من تاريخ إنشاء الكميّات ، وهي طريقة معيبة لأنها لا يمكن من تعرف الاستحقاق فورا ولا تفيد إلا إذا سحبت الكميّات على بلد يختلف فيه التقويم عن تقويم البلد الذي أنشئت فيه الكميّات لأنه إذا تعين تاريخ معلوم للوفاء فقد لا يتيسر معرفة المدة بين الانشاء والوفاء على وجه الدقة .

وتحدد المدة التي تدفع الكميّات عند انقضاءها بعدة طرق كعدة أيام أو عدة أشهر . فإذا أنشئت الكميّات في أول ديسمبر وكانت مستحقة بعد مضى ١٥ يوماً من تاريخها كان الاستحقاق يوم ١٦ ديسمبر . وإذا أنشئت في يوم ١٥ يناير وكانت مستحقة بعد مضى شهر من تاريخها كان استحقاقها في يوم ١٥ فبراير ، وإذا كان تاريخ الانشاء ١٥ فبراير كان الوفاء في ١٥ مارس وإذا كان تاريخ الانشاء

(١) Lettre de change payable à jour fixe

٣٠ أبريل كان الوفاء في ٣٠ مايو وليس في ٣١ مايو . وجماع ما تقدم أن الميعاد يحدد من يوم معين إلى يوم معين de quantième à quantième ، إنما إذا لم يوجد في الشهر التالي يوم محدد مقابل استحققت الكمييالة في اليوم السابق على اليوم الناقص ، فإذا سحبت الكمييالة في يوم ٣١ يناير وكانت مستحقة بعد مضي شهر من تاريخها كان الاستحقاق ٢٨ أو ٢٩ فبراير تبعاً لما إذا كانت السنة بسيطة أو كبيسة .
وإذا وقع الاستحقاق في يوم عيد رسمي استحققت في اليوم الذي قبله (م ١٣٢ تجارى) وليست هذه القاعدة في صالح المدين لأنها تجعل الكمييالة مستحقة قبل ميعاد استحقاقها الحقيقي .

§ ١٨٢ — الكمييالة المستحقة لدى الاطماع^(١) : يتوقف تعيين يوم الاستحقاق على إرادة الحامل ، وفي هذا تقول المادة ١٢٨ : « الكمييالة المسحوبة لدفع قيمتها عند الاطلاع عليها تكون واجبة الدفع بمجرد تقديمها » . ولكن هل يستطيع الحامل إرجاء تقديمها إلى ما لا نهاية ؟ تقول المادة ١٦٠ : « حامل كمييالة مسحوبة من الأرض القارة أو من البلاد التي على سواحل البحر المتوسط أو من ممالك الدولة العلية ومستحقة الدفع في القطر المصرى سواء كان بمجرد الاطلاع عليها أو بعده بيوم أو أكثر أو بشهر أو أكثر يجب عليه أن يطلب دفع قيمتها أو قبولها في ظرف ستة أشهر من تاريخها وإلا سقط حقه في الرجوع على المحيلين وكذلك على الساحب إذا كان قد أوجد مقابل الوفاء عند المسحوب عليه . . . » وتزداد هذه المواعيد في الأحوال التي أشارت إليها المادة ١٦٠ إلى سنة . وتتضاعف في حالة حصول حرب بحرية . والجزاء المترتب على عدم تقديم الكمييالة في المواعيد السالفة الذكر هو سقوط حق الحامل المهمل . على أنه يجوز الاتفاق على تقصير أو مد هذه المواعيد ، وفي هذا تقول المادة ١٦٠ : « ومع ذلك لا تخل الأحكام المتقدم ذكرها بالشروط التي تحصل بخلاف ذلك بين آخذ الكمييالة preneur وساحبها والمحيلين أيضاً » كما أنه يجوز الاتفاق على حذف هذه المواعيد بتاتاً .

§ ١٨٣ — الكمييالة المستحقة بعد مضي مرة من وقت الاطماع : يضار المسحوب عليه من كون الكمييالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع ، إذ يستطيع الحامل

(١) Lettres de change payables à vue

مطالبته فجاءه بالوفاء في أية لحظة لذلك تسحب الكمبيالة مستحقة بعد مضي مدة من الاطلاع . ويجب تقديمها إلى المسحوب عليه في المواعيد المبينة في المادة ١٦٠ . وتبدأ المدة المبينة في الكمبيالة من تاريخ التقديم سواء ثبت هذا التقديم بالقبول أو بتحرير بروتستو عدم القبول . وتقول المادة ١٢٩ : « يكون ابتداء ميعاد دفع قيمة الكمبيالة المسحوبة لدفعها بعد يوم أو أكثر أو شهر أو أكثر من وقت الاطلاع عليها معتبراً من تاريخ قبولها أو من تاريخ عمل بروتستو عدم القبول » وقد أشار القانون إلى الحالتين العاديتين لتجديد ميعاد وفاة الكمبيالة . ولكن المسحوب عليه ، مع امتناعه عن القبول ، قد يؤثر على الكمبيالة ويؤرخ هذا التأشير *visa* بما يفيد اطلاعه وفي هذه الحالة تبدأ المدة المبينة في الكمبيالة من تاريخ التأشير ^(١) .

ويؤدي القبول بلفظ مقبول بشرط ذكر التاريخ . وفي هذا تقول المادة ١٢١ : « وتؤدي هذه الصيغة بلفظ مقبول وتكون مؤرخة إذا كانت الكمبيالة بميعاد يوم أو أكثر أو شهر أو أكثر من وقت اطلاع القابل عليها » وإذا لم يذكر التاريخ فتصير قيمة الكمبيالة مستحقة الطلب في الميعاد المذكور فيها محسوباً من تاريخها « (م ١٢١) » ويقع الجزاء على المسحوب عليه لأنه يلتزم بدفع الكمبيالة قبل ميعادها الحقيقي بسبب خطئه كما لو سحبت كمبيالة في أول ديسمبر مستحقة بعد مضي ١٥ يوماً من وقت الاطلاع ثم قدمها الحامل في يوم ٨ ديسمبر إلى المسحوب عليه الذي وقعها دون أن يؤرخ القبول استحققت الكمبيالة في يوم ١٦ ديسمبر بدلا من ٢٣ ديسمبر . وقد يضار الحامل أيضاً من عدم ذكر تاريخ القبول ، كما لو أنشئت الكمبيالة في أول ديسمبر مستحقة الوفاء بعد مضي ثلاثة أيام من الاطلاع استحققت في ٤ ديسمبر فإذا كان توقيع المسحوب عليه بالقبول حصل حقيقة في ٨ ديسمبر وتقدم الحامل إلى المسحوب عليه في ١١ ديسمبر ولم تدفع قيمة الكمبيالة ورجع على الساحب والمظهرين استطاعوا الاحتجاج عليه بالاهمال لأنه لم يطلب الوفاء يوم الاستحقاق وهو ٤ ديسمبر ولم يحرر بروتستو في اليوم التالي للاستحقاق ^(٢) . ويحتسب تاريخ القبول من يوم

(١) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٢٨٣ ولاكور وبوترون بند ١٣٠٧

(٢) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٢٨٥ وبسبب هذه النتيجة يرى تالير (بند ١٤٠٥) .

أن لحامل الحق في تسكئة هذا النقص بأن يتقدم مرة ثانية إلى المسحوب عليه ويطلبه بوضع هذا التاريخ ، بشرط أن لا ينقض على الكمبيالة ستة شهور من تاريخ إنشائها (م ١٦٠) . ويرى نوجيه (بند ٩٨) : إعطاء الحامل حق إثبات التاريخ الحقيقي ويعاب على هذا الرأي أنه مخالف لنتج القاعدة الأساسية القاضية بأن نقص البيانات في الكمبيالة لا يجوز تسكئته بدليل أجنبي عنها .

تقديم الكمبيالة للقبول (بند ١٥٣) وإذا احتسب المسحوب عليه القبول واقعا في اليوم التالي جاز للحامل تحرير بروتستو عدم القبول لأن هذا البروتستو لا يحرر فقط في حالة الامتناع عن القبول بل يحرر إذا اقترن القبول بتعديل في أركان الكمبيالة كما لو أخرج ميعاد استحقاقها يوماً واحداً بتاريخه القبول من اليوم التالي لتسامه الكمبيالة (١) .

§ ١٨٤ - في وجوب المطالبة في يوم الاستحقاق : يجب على حامل الكمبيالة المطالبة بدفع قيمتها في يوم الاستحقاق وتقول المادة ١٦١ : « يجب على كل حامل كمبيالة أن يطلب دفع قيمتها في يوم حلول الميعاد » : وليس هذا حقاً للحامل ، بل هو التزام يترتب عليه جزاء في حالة عدم تنفيذه .

و كما أن الحامل يلتزم بتقديم الكمبيالة إلى المسحوب عليه في يوم الاستحقاق ، كذلك يلتزم المسحوب عليه بالوفاء في هذا اليوم ، إلا إذا وافق يوم عيد رسمي فيكون دفعها في اليوم الذي قبله (م ١٣٢ / ١٣٨) .

§ ١٨٥ - في الحرمان من المهلة الفضائية : يقضى القانون المدني القديم بأنه يجوز للقضاة أن يأذنوا بالوفاء على أقساط أو بميعاد لائق (م ١٦٨ / ١٣٢) وتقابلها مادة ٣٤٦ فقرة ٢ مدني جديد (٢) . ولم يأخذ القانون التجاري بهذه القاعدة فقضى بأنه « لا يجوز للقضاة أن يعطوا مهلة لدفع قيمة الكمبيالة » (م ١٥٦ / ١٦٣) وتسمى هذه المادة على الدين الثابت في ورقة تجارية ، سواء أكان المدين تاجراً أم غير تاجر ، لأن الملاحظ في حرمان المدين من الأجل القضائي هو طبيعة الدين لا حرفة المدين . وهذا الحرمان يجعل الالتزام الثابت في كمبيالة ثقيل الوطأة على المدين ، فقد تكون حالته تبث على الشفقة لكن القاضي لا يستطيع تلقاء نص القانون أن يتداركه برحمته ولو كان إعساره مؤقتاً . ذلك لأن حامل الكمبيالة يعتمد على استيفاء دينه في يوم معلوم لكي يستطيع بدوره أن يوفي ماعليه من ديون وقد يتعرض لعسر شديد ولو كانت المهلة يسيرة .

(١) ابون كان وريوات ج ٤ بند ٢٨٦

(٢) وتنص المادة الجديدة على أنه « يجوز للقاضي في حالات استثنائية إذا لم يمنعه نص القانون أن ينظر المدين إلى أجل معقول أو آجال ينفذ فيها التزامه إذا استدعت حالته ذلك ولم يلحق الدائن من هذا التأجيل ضرر جسيم » .

ويمرر الحرمان من المهلة القضائية على المظهرين والساحب في حالة رجوع
الحامل عليهم بسبب عدم وفاء الكميالة ، سواء قبل المسحوب عليه الكميالة أم لا .
ويترتب على حرمان المدين من المهلة القضائية عدم سريان المادة ١٤٦ من قانون
المرافعات الجديد التي تعطى المدعى عليه حق إدخال ضامن في الخصومة وطلب
ميعاد لاستحضاره .

§ ١٨٦ - في التأجيل الجبري للمطالبة moratorium : تلجأ الحكومات
على إثر وقوع حوادث غير عادية كالنفي العام أو وقوع كارثة عامة الى سن قوانين
لتأجيل مواعيد دفع الأوراق التجارية . ولما قامت الحرب العالمية رقم ١ أصدرت
الحكومة المصرية في ٤ أغسطس ١٩١٤ قانوناً بتأجيل تلك المواعيد ، قضت
المادة الأولى منه بأن « تؤجل الى أول نوفمبر ١٩١٤ المواعيد التي يجب أن تعمل
فيها البروتستات وجميع الاجراءات الخاصة بالرجوع وذلك فيما يتعلق بجميع الأوراق
التجارية الجائز التداول بها . ولا يجوز مطالبة المحولين وغيرهم من الملتزمين بالسداد
أثناء مدة هذا التأجيل . أما الفوائد فتكون واجبة من تاريخ الاستحقاق الى تاريخ الوفاء »
وأشارت المادة بالذات الى المحولين وغيرهم من الملتزمين « وهو ما قد يستفاد منه
أن الغرض هو حماية الحامل حتى لا يسقط حقه في مطالبة الضمان لعدم قيامه
بالاجراءات القانونية ، في مواعيدها القانونية ، وأنه لا يجوز مطالبة هؤلاء الضمان
خلال مدة التأجيل بالوفاء ، مع أنه من المتعين في الحقيقة أن يمنح هذا التأجيل للمدين
الأصلي كالمسحوب عليه ^(١) . وفي ٩ أغسطس ١٩١٤ صدر أمر عال شمل كافة
المعاملات التجارية ^(٢) المعقودة قبل ذلك التاريخ وأجيز للبنوك أن لا تصرف أكثر
من ٥٪ من قيمة الودائع وظل التأجيل الجبري مطبقاً حتى ٣١ يناير ١٩١٥

(١) نقلت المادة المصرية على ما فيها من خطل من القانون الفرنسي الصادر في ٢٧ يناير
سنة ١٩١٠ وقد أشار الأستاذ تالير في حويليات القانون التجاري إلى هذا الخطل (سنة ١٩١١
ص ٦٦) ثم صدر قانون في فرنسا في ٢٤ ديسمبر سنة ١٩١٠ صحح هذا الخطل . ولم يتنبه
واضع القانون المصري إلى هذا التصحيح .

(٢) صدر في فرنسا دكرينو بهذا المعنى في ٩ أغسطس سنة ١٩١٤ وبسبب اضطرابات
سنة ١٩١٩ اتخذت الحكومة اجراءات مماثلة لانقطاع طرق المواصلات وغلق المحاكم
في بعض الجهات .

§ ١٨٧ — فبمعها يستفبر من الأجل : الأصل أن الأجل مشروط لصالح المدين وأنه يستطيع التنازل عنه والوفاء قبل حلوله (١٠١ مدنى قديم)^(١) إنما قد يستفاد من الاتفاق أو من ظروف الحال أن الأجل مشروط لصالح الدائن والمدين . وقد قضى القانون التجارى فى المادة ١٤٥ بأنه « لا يجبر حامل الكميالة على استلام قيمتها قبل الاستحقاق » فيكون الأجل مقررأ لمصلحة الدائن والمدين . فالدائن لا يستطيع المطالبة بالوفاء قبل حلول الاستحقاق ، والمدين لا يستطيع فرض الوفاء على الدائن ، ذلك لأن الكميالة سلعة قد يستفيد الحامل منها حتى ميعاد الاستحقاق ، كما أنه من الجائز أن تكون حيازة الحامل للكميالة المسحوبة على مكان معين مردها الى حاجته الى إيجاد تقود فى هذا المكان فى تاريخ استحقاق الكميالة . إنما يرد على هذه القاعدة الاستثناءات الآتية :

١ — يجوز أن يحتفظ فى الكميالة للمسحوب عليه بحق الخصم أى الحق فى دفع قيمتها قبل الميعاد فى مقابل خصم مبلغ معين^(٢) ، ويستعمل شرط الخصم فى الكميالات المستندية^(٣) .

٢ — اذا امتنع المسحوب عليه عن القبول ، أو اذا أفلس الساحب فى حالة عدم قبول المسحوب عليه ، جاز للحامل مطالبة الموقعين بتقديم كفيل إن لم يختاروا الوفاء حالا دون استئزال أى شىء من قيمتها (م ١١٩ تجارى) .

الفصل الثانى

فى الوفاء

§ ١٨٨ — فى معنى الوفاء : يقصد بالوفاء تنفيذ الالتزام على الوجه المتفق عليه إما باعطاء شىء أو بفعل شىء أو ترك أمر . لكن الوفاء فى الأوراق التجارية له معنى أخص ، لأن محل التههد الناشء عنها يكون دائماً تقوداً . لذلك يراد بالوفاء

(١) ليس لهذه المادة مقابل فى القانون المدنى الجديد .

(٢) faculté d'escompte ونحرر الكميالة بالصيغة الآتية : « إدفموا لاذن ... ألف جنيه

فى أول ديسمبر سنة ١٩٤٩ ولكم الحق فى خصمها ٥ ٪ ... » .

(٣) لاكور بند ١٣١١ وليون كان ج ٤ بند ٢٩٢

في الكميالة دفع مبلغ معين من النقود^(١) . ويقتضى وفاء الورقة التجارية تقديمها إلى المدين في يوم الاستحقاق . وهذا التقديم شرط أساسي لاستعمال الحق الثابت فيها . فلو ضاعت الكميالة تعذر على الحامل الاستيلاء على حقه إلا إذا اتبع إجراءات خاصة . ولم يلم القانون التجاري بكل قواعد الوفاء ، لذلك يجب الرجوع إلى القواعد المدنية المقررة في المواد (٣٢٣ — ٣٤٩ مدني جديد) واعتبارها مكاملة لقواعد القانون التجاري .

الفصل الأول

في شروط الوفاء الصحيح

§ ١٨٩ — في شروط الوفاء : الأصل أن يسأل المدين عن صحة الوفاء لأنه ملتزم قبل شخص معين معروف له . فإذا أحال الدائن حقه إلى الغير فالمحال معروف سلفاً للمدين لأن الحوالة لا تنفذ إلا إذا قبلها المدين أو أعلن بها^(٢) . ويختلف الأمر بالنسبة للمدين بدين صرفي . فقد ينتقل هذا الدين إلى دائن غير معروف من المدين ، إذ أن التظهير يتم دون أن يكون المدين طرفاً فيه ودون أن يخطر سلفاً باسم الدائن الجديد . ولا يستطيع المدين التحقق من صحة توقيعات الموقعين ولا من شخصية الدائن الذي قد يتسمى بغير اسمه الحقيقي ويعطى مخالصة للمدين . لذلك افترض القانون التجاري صحة الوفاء الحاصل في ميعاد الاستحقاق اعتماداً على ظاهر الحال ، وحمل المدين المسؤولية عن صحة الوفاء الحاصل قبل ميعاد الاستحقاق .

§ ١٩٠ — في الوفاء في ميعاد الاستحقاق : نصت المادة ١٤٤ تجاري على أن « من يدفع قيمة الكميالة في ميعاد استحقاق دفعها بدون معارضة من أحد في ذلك يعتبر دفعه صحيحاً »^(٣) . ويلاحظ أن القانون أقام قرينة لمصلحة المسحوب

(١) أجاز القانون التجاري الإيطالي القديم (م ٣٢٣ — ٣٣٨) وقانون رومانيا القديم (م ٣٥٨ — ٣٦٣) أن يكون محل الورقة التجارية سلفاً .

(٢) مادة ٣٠٥ مدني جديد ونصها « لا تكون الحوالة نافذة قبل المدين أو قبل الغير إلا إذا قبلها المدين أو أعلن بها . على أن نفاذها قبل الغير بقبول المدين يستلزم أن يكون هذا القبول ثابت التاريخ » .

(٣) يستفاد من النص الفرنسي أن القانون أقام قرينة على صحة الوفاء :

“Celui qui paye une lettre de change à son échéance et sans opposition est présumé valablement libéré” .

عليه الذي أوفى بحسن نية في ميعاد الاستحقاق ، وهي براءة ذمته بشرط أن لا يكون ارتكب خطأ أو إهمالاً . وهذه القرينة لا ترد على صحة الوفاء ، فالوفاء الحاصل بدون إهمال من المسحوب عليه صحيح ولا يفترض صحته ، ولكنها ترد على حذر الموفى *prudence du payeur* فيفترض فيه أنه اتخذ كل الاحتياطات اللازمة ، ويجوز هدم الدليل المستفاد من هذه القرينة بكافة طرق الإثبات (١) .

§ ١٩١ — فيما يجب أن يتخذ الموفى من وجوه الاحتياط : يجب على المدين أن يلتزم جانب الحذر ، وأن يتخذ وجوه الاحتياط الآتية :

١ — أن لا يوفى قيمة الكمبيالة إلا إذا تسلمها بذاتها من الحامل لأن الكمبيالة تزيد على كونها أداة للاثبات ، إذ أن الحق الثابت فيها يندمج لحد ما في الصك .

٢ — أن يطالب الحامل بتحرير مخالصة *acquit* وليس للحامل أية مصلحة في الامتناع عن تحريرها إلا إذا كان حائزاً غير شرعي للكمبيالة وخشى أن يرتكب تزويراً بتسميه باسم المالك الحقيقي .

٣ — إذا كان الحامل وكيلاً وجب على المدين التحقق من وكالته . إنما إذا اشتملت الكمبيالة على مخالصة وقعها مالك الورقة التجارية نهضت هذه المخالصة دليلاً على وجود وكالة ضمنية . على أن المدين يجوز له أن يمتنع عن الوفاء إلى هذا الوكيل إذا خالجه شكوك جدية في شخصيته (٢) .

٤ — يجب على المدين أن يتحقق من تسلسل التظهيرات لمعرفة إن كان هناك انقطاع في سلسلة التظهيرات (٣) كما يجب عليه أن يتحقق من صحة الامضاءات المعروفة له ، وخاصة إمضاء الساحب (٤) .

(١) فوتتان بند ٨١٥

(٢) ليون كان ورينوات ج ٤ بند ٢٩٨ وتاير بند ١٥٠٨ وتنس المادة ٣٣٢ من القانون المدني الجديد « ويعتبر ذا صفة في استيفاء الدين من يقدم للمدين مخالصة صادرة من الدائن... » .

(٣) نقض فرنسي ٥ فبراير سنة ١٩٠٨ س ، ١٩٠٨ ، ١ ، ٧٩

(٤) يرى بعض الشراح أنه إذا اكتشف المسحوب عليه تزويراً في إمضاء أحد المظهرين ، وكان الحامل حسن النية كان وفاؤه صحيحاً تطبيقاً لقاعدة استقلال الامضاءات (فوتتان بند ٨١٧) وقضى القانون الألماني في المادة ٣٦ من قانون الأوراق التجارية بأن « من أوفى ورقة تجارية لا يلزم بتحقيق صحة التظهيرات » .

٥ — إذا اشتملت الكميالة على شرط الاخطار، وجب على المسحوب عليه الامتناع عن الوفاء حتى يتلقى إخطاراً من الساحب^(١).

§ ١٩٢ — في الوفاء الى نافيص الاهلية: تشترط القواعد العامة لصحة الوفاء أن يحصل إلى الدائن المتمتع بالأهلية (م ١٦٥/٢٢٨ مدني قديم)^(٢) ولا تسرى هذه القاعدة على من أوفى ورقة تجارية بحسن نية في ميعاد الاستحقاق فإذا أوفى المسحوب عليه قيمة كميالة إلى حامل ناقص الأهلية برئت ذمته، ولكي يقضى بطلان هذا الوفاء يجب أن يثبت تواطؤه أو على الأقل إهماله في وقت الوفاء، ذلك لأن المدين التزم بالوفاء، ويجب أن يقوم به على وجه السرعة وإلا عد ممتنعاً عن الوفاء ووجب تحرير بروتستو عدم الدفع في اليوم التالي ليوم الاستحقاق مع ما في ذلك من العواقب الخطيرة بالنسبة له ولبقية الملتزمين معه. لذلك يجب أن لا يعوق الوفاء اشتراط إثبات أهلية الدائن وما تقتضيه من تدخل المحاكم وغير ذلك.

الفصل الثاني

في أحوال بطلان الوفاء

§ ١٩٣ — في أحوال بطلان الوفاء: سبق القول في شروط صحة الوفاء وقد أشار القانون التجاري إلى حالتين يسأل فيهما المسحوب عليه عن صحة الوفاء وهما الوفاء المبسر، والوفاء على الرغم من حصول معارضة.

§ ١٩٤ — في الوفاء المبسر^(٣): (١) قدمنا أن الحامل لا يلزمه قبول الوفاء قبل الاستحقاق إلا إذا اتفق على خلاف ذلك كما لو احتفظ المسحوب عليه لنفسه بحق الخصم. فإذا أوفى المسحوب عليه قبل الاستحقاق إما بمقتضى شرط خاص وإما بموافقة الحامل وجب عليه أن يتخذ كل وسائل الحيلة التي تقتضيها القواعد المدنية العامة لصحة الوفاء. وفي هذا تقول المادة ١٤٣ تجاري: « من يدفع قيمة الكميالة قبل ميعاد استحقاق الدفع يكون مسئولاً عن صحة الدفع ».

(١) suivant avis et avis de protestation بند ١١٩٨

(٢) تقول المادة ٣٣٢ مدني جديد « يكون الوفاء لدائن أو لثامبه ... ».

(٣) Paiement anticipé, paiement fait avant l'échéance

ذلك لأن المسحوب عليه أوفى باختياره ، وقد كان في مقدوره التحقق من ظروف الوفاء ، ولا يستطيع الادعاء بأن خوفه من تحرير بروتستو عدم الدفع حمّله على العجلة في الوفاء ، فإذا أوفى برعونة تحمل نتيجة عمله ، والتزم بالوفاء مرة ثانية^(١) .

في نتائج تطبيق القواعد المرنية على الوفاء المبتسر : يترتب على تطبيق القواعد المدنية على الوفاء المبتسر التزام الموفى بإثبات وفائه إلى الدائن الحقيقي ، أو إلى وكيله أو إلى الخائز للدين (م ١٦٧ / ٢٣٠ مدني قديم ومادة ٣٣٣ مدني جديد)^(٢) وأن الدائن الذي تلقى الوفاء متمتع بالأهلية ولا يكفي لبراءة ذمة المدين إثبات أن الموفى إليه accipiens حامل للكبيالة بطريق التظهير . فإذا كان توقيع المظهر مزوراً اعتبر المدين أنه أوفى إلى غير دائن ، وإذا حصل الحامل على الكبيالة بطريق التظهير من مظهر مفلس ، اعتبر الوفاء الحاصل إلى هذا الحامل غير صحيح .

ولا تسرى القاعدة المقررة في المادة ١٤٣ تجاري ، وهي التي تقضى بمسؤولية من يدفع قيمة كبيالة قبل ميعاد استحقاقها ، إلا على المسحوب عليه ، فلا تسرى على الصيرفي الذي خصم كبيالة^(٣) ، لأن عملية الخصم تفترض عدم حلول استحقاق الكبيالة في وقت إجراء هذه العملية .

وقد تساءل الشراح عن صحة الوفاء المبتسر الحاصل إلى الحامل الذي تغيرت حالته المدنية بعد الوفاء ، بسبب الافلاس أو عدم الأهلية . والجواب أن هذا الوفاء صحيح متى وقع بحسن النية^(٤) .

§ ١٩٥ — في المعارض في الوفاء^(٥) : (٢) يتأذى ائتمان الكبيالة إذا صار في الامكان تأخير الوفاء بمعارضات تعسفية ، ومن العسير إثبات فساد المعارضة .

(١) تشكك القانون في صحة الوفاء المبتسر فقضى ببطلانه إذا وقع في فترة الريية (م ٢٢٧ / ٢٣٥ تجاري) .

(٢) ونصها « إذا كان الوفاء لشخص غير الدائن أو نائبه فلا تبرأ ذمة المدين إلا إذا أقر الدائن هذا الوفاء أو عادت عليه منفعة منه ، وبقدر هذه المنفعة ، أو تم الوفاء بحسن نية لشخص كان الدين في حيازه » .

(٣) محكمة معمر الابتدائية التجارية المختلطة ٣ مارس سنة ١٩٣١ جازيتة الحاكم المختلطة ج ٢٢ ، ١٦٨ — ١٧٧

(٤) ليون كان ورينوت ج ٤ بند ٢٩٦ وتالير بند ١٥٠٩ هامش ١ ويلاحظ أن المادة ٢٣٥ / ٢٢٧ تجاري تشير فقط إلى وفاء المفلس الديون التي في ذمته قبل ميعاد استحقاقها .

(٥) de l'opposition au paiement

ويمتنع المدين الحريص عن الوفاء خشية التزامه بالوفاء مرة ثانية . كما أن المسحوب عليه قد يعمل من جانبه على تأخير الوفاء بالإيعاز الى أحد صنائعه باجراء معارضة لا تستند الى أساس جدى . لذلك حرص القانون على تحديد الأحوال التي يجوز فيها المعارضة ، فنص في المادة ١٤٨ تجارى على أن « لا تقبل المعارضة في دفع قيمة كميالة إلا في حالة ضياعها أو تفليس حاملها » . وتعطى المادة ١٤٠ / ٤٧١ مرافعات قديم و ٥٤٣ مرافعات جديد للدائن الحق في أن يحجز على ما للمدينه قبل الغير . لكن حجز ما للمدين لدى الغير لا يمكن تصوره في الأوراق الاذنية ^(١) لأن الحق الثابت فيها ينتقل بمجرد التظهير وبدون حاجة الى إخطار المدين الذي قد لا يعرف مالكيها الحالي ^(٢) . ولا يستطيع المسحوب عليه الامتناع عن الوفاء الى الحامل بزعم توقيع دائني حامل سابق حجزاً تحت يده ، طبقاً لقاعدة عدم الاحتجاج بالدفع إذ أن الحامل الحالي لا يعتبر خلفاً *ayant cause* للحملة السابقين . ولكن يختلف الأمر إذ أوقع الحجز دائن الحامل الحالي ، إذ لا محل للاحتجاج بنظرية عدم الاحتجاج بالدفع بسبب التظهير .

§ ١٩٦ - في المعارضة بسبب الضياع : إذا فقدت الكميالة تعين على مالكيها الاسراع في إخطار المسحوب عليه بالضياع لمنعه من الوفاء وإلا كان وفاؤه صحيحاً الى حاملها اذا تقدم بها في ميعاد الاستحقاق وكان المسحوب عليه حسن النية وتعذر نسبة إهمال اليه .

§ ١٩٧ - في المعارضة بسبب إفلاس الحامل : يترتب على إفلاس الحامل رفع يده عن إدارة أمواله وانتقال هذا الحق الى وكيل التفليسة . ويقع على الوكيل واجب إخطار المسحوب عليه بعدم الوفاء الى الحامل المفلس ، وإلا كان وفاء المسحوب عليه الحسن النية الغير العالم بالافلاس صحيحاً ومبرئاً لذمته .

(١) استئناف مختلط ٢١ ديسمبر سنة ١٩١٠ تق ٢١ ، ٧٥

(٢) سبق القول إن القضاء المختلط اعتبر التظهير الحاصل بعد ميعاد الاستحقاق توكيلاً بالقبض (بند ٨٣) لذلك يصح توقيع حجز ما للمدين لدى الغير بعد ميعاد الاستحقاق بسبب عدم سريان قاعدة عدم الاحتجاج بالدفع على التظهير التوكيلي (نوجيبه بند ٣٣٢ واستئناف مختلط ١٢ ديسمبر سنة ١٩٠٧ تق ٣٠ ، ٨٤) .

§ ١٩٨ - المعارضة في الوفاء بسبب عزم أهلية الحامل : أشارت المادة ١٤٨ إلى حالتى ضياع الكمبيالة أو إفلاس حاملها . وعلى الرغم من أن القانون ذكر هاتين الحالتين على سبيل الحصر إلا أن القانون قصد بالذات منع حجز مال المدين لدى الغير . ومن العسير القول بعدم جواز المعارضة في الوفاء في أحوال تعتبر تطبيقاً للاعتبارات العامة التي وضعت على ضوءها المادة ١٤٨ كعدم أهلية الحامل : كما أنه لا محل للترقية بين عدم الأهلية والإفلاس الذي يترتب عليه رفع يد المفلس عن إدارة أمواله واعتبار الوفاء الحاصل إليه غير مبرى لذمة المدين قبيل نقابة الدائنين^(١) وعلى نقيض ما تقدم لا تجوز المعارضة في حالة إفلاس الساحب بسبب انتقال ملكية مقابل الوفاء إلى الحامل .

§ ١٩٩ - في صورة المعارضة : لم يبين القانون صورة المعارضة لذلك يجوز إخطار المسحوب عليه بأية وسيلة ، ولا يشترط الحصول على أمر من القاضي أو تقديم كفيل . إنما يحسن حسبما لكل نزاع حصول المعارضة على يد محضر .

إفصاح الثالث

في كيفية الوفاء

§ ٢٠٠ - في كيفية الوفاء : تقول المادة ١٤٢ تجارى : « يلزم دفع قيمة الكمبيالة من صنف النقود المبينة فيها » فإذا اشترط في ورقة تجارية أن يكون وفاؤها بعملة أجنبية وكان من المستطاع الحصول على هذه العملة الأجنبية إما في صورة نقود أو شيك ، صح الوفاء بهذه العملة^(٢) .

وإذا ذكر في ورقة تجارية أن يكون وفاؤها بالذهب كان هذا الشرط باطلا واستطاع المدين أن يوفى بأوراق البنسكنوت التي يصدرها البنك الأهلي المصرى ،

(١) أضافت المادة ٣٩ من القانون البلجيكي حالة عدم الأهلية - ou de son incapacité de recevoir . . .

(٢) استئناف مختلط ٢٣ أبريل سنة ١٩٣٦ تق ٤٨ ، ٢٤٢ (العملة المتفق عليها في هذه القضية فرنكات فرنسية) . وتقول المادة ١٣٤ مدنى جديد : « إذا كان محل الالتزام نقوداً التزم المدين بقدر عددها المذكور في العقد دون أن يكون لارتفاع قيمة هذه النقود أو لانخفاضها وقت الوفاء أى أثر » (تقابل المادة ٤٧٥ مدنى قديم) .

طبقاً لأحكام المرسوم بقانون رقم ١٥ لسنة ١٩٣٥^(١) . (بند ٤٦) وكذلك يعتبر باطلاً كل شرط ينم عن التشكك في العملة المصرية كاشتراط الوفاء بعملة أجنبية أو شرط اختيار الصرف^(٢) . وهو ما يعتبر خروجاً عن القاعدة المقررة في القانون المدني من أن الوفاء يجب أن يكون على الوجه المتفق عليه (م ١٦٨ / ٢٣١ مدني قديم و ٣٤١ مدني جديد) .

وإذا ذكر في الكمبيالة صنف النقود بدون تعيين كاف لنوعها ، كما لو ذكر « ادفعوا مائة جنيه » بدون تعيين نوع الجنيه كانت العملة المقصودة من العاقدين هي عملة بلد وفاء الكمبيالة^(٣) .

ويجب على المدين أن يوفي قيمة الورقة التجارية حسب القيمة القانونية للنقود وقت الوفاء .

§ ٢٠١ - في الوفاء الجزئي : يقضى القانون المدني بوجوب وقوع الوفاء كاملاً . ولا يجوز للمدين أن يقهر الدائن على قبول وفاء جزئي لأنه يحرم الدائن من الانتفاع بدينه على الوجه المجدي لتعرضه للنفاد تدريجاً . وبما أن الدائن أعطى المدين حقاً كاملاً وجب أن يستولى الدائن على هذا الحق كاملاً لا مجزئاً . وفي هذا تقول المادة ١٦٨ / ٢٣١ مدني قديم : « يجب أن يكون الوفاء على الوجه المتفق عليه . . . وألا يكون ببعض المستحق » وتقول المادة ٣٤١ مدني جديد : « الشيء المستحق أصلاً هو الذي يكون الوفاء به فلا يجبر الدائن على قبول شيء غيره ولو كان هذا الشيء مساوياً له في القيمة أو كانت له قيمة أعلى »

(١) استئناف مختلط ١٨ فبراير سنة ١٩٣٦ تق ٤٨ ، ١٤٢

(٢) استئناف مختلط ٣١ مارس سنة ١٩٣٨ تق ٥٠ ، ٢٠٣ ولا يجوز الاتفاق على تحميل المدين المسارة المترتبة على هبوط قيمة العملة (الحكم السابق) وتنص المادة ٤٧٤ / ٥٧٧ مدني على أنه « إذا كان الشيء المستعار نقوداً لزم رده بعين قيمته العددية أيّاً كان اختلاف أسعار المسكوكات الذي حصل بعد وقت العارية » وتفيد هذه المادة عدم اعتراف المشرع بقاعدة الحقوق السكنسية . وتقول المادة ٥٣٨ من القانون المدني الجديد : « على أن يرد إليه المقرض عند نهاية القرض شيئاً مثله في مقداره ونوعه وصفته »

(٣) فوتتان بند ٨٠٥ وقد أخذ مشروع قانون الكمبيالات في المادة ٥١ فقرة ٤ بهذا الرأي . وعكس ذلك ليون كان حيث يرى أن تكون عملة الوفاء هي عملة البلد الذي أنشئت فيه الكمبيالة (ج ٤ بند ٣٠٢) .

وتقول المادة ٣٤٢/١ مدني جديد : « لا يجوز المدين أن يجبر الدائن على أن يقبل وفاء جزئياً لحقه ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضى بغير ذلك » .
وقد خرج القانون التجاري عن هذه القاعدة وقضى بالتزام الدائن بقبول الوفاء الجزئي ، وتقول المادة ١٥٥ تجاري : « اذا عرض على حامل الكمبيالة في ميعاد الاستحقاق دفع جزء من قيمتها فلا يجوز له الامتناع عن استلام ذلك الجزء ولو كان القبول شاملاً لمبلغ الكمبيالة بتمامه وكل ما يدفع من أصل قيمة الكمبيالة تبرأ منه ذمة صاحبها ومحيلها وعلى حاملها أن يعمل البروتستو على ما بقي منها » .
ذلك لأن الوفاء لا يعنى الحامل فقط بل الملتزمين بالوفاء أيضاً ، ولا مراء في أنهم يضارون من امتناع الحامل عن قبول هذا الوفاء الجزئي ، لأنه يملك الرجوع عليهم بكل قيمة الكمبيالة ، وقد يتعذر عليهم فيما بعد تحصيل ما عرضه المسحوب عليه على الحامل (١) .
ولا يجوز لمن أوفى بصفة جزئية المطالبة بتسليم الكمبيالة ، وذلك لأن الحامل في حاجة إليها للمطالبة بما تبقى من قيمتها إنما يجوز له مطالبة الحامل بالتأشير على الكمبيالة بالجزء الذي استوفاه وتحرير مخالصة بذلك .

الفصل الرابع

في حكم الوفاء

§ ٢٠٢ — فيما يترتب على الوفاء : إذا أوفى المسحوب عليه قيمة الكمبيالة برئت ذمة جميع الموقعين من الضمان الذي فرضه القانون عليهم . فلو كان المسحوب عليه مديناً للساحب برئ من الدين بمقدار ما أوفاه . إنما إذا لم يستول المسحوب عليه على مقابل الوفاء ، أو كان المقابل فتح اعتماد اعتبر ما أوفاه قرضاً وجاز له استرداده

(١) بهذا المعنى مشروع قانون الكيبيالات (م ٤٩) قد قضى بأنه لا يجوز للحامل الامتناع عن قبول الوفاء الجزئي . وقد كانت هذه القاعدة منارةً لمناقشات طويلة في مؤتمر جنيف ، حيث اعترض على إلزام الحامل بقبول هذا الوفاء . فقد يقصد المدين عدم دفع جزء طفيف من قيمة الورقة معتذراً بأسباب واهية ، ولكنه يقصد في الحقيقة مضايقة الحامل ، كما أنه يعلم في الوقت نفسه أن الحامل لا يرفع دعوى رجوع على الملتزمين بهذا المبلغ الطفيف . وقيل أخيراً إن البنوك هي التي تحصل الأوراق التجارية بمعرفة محصلين garçons de recettes ، وليس للمحصل سلطة إعطاء مخالصة جزئية إلا إذا كان لديه توكيل خاص وهو ما يعرقل أعمال التحصيل . وقد قبل رداً على هذه الاعتراضات إنه ما دام القانون الموحد اعترف بصحة القبول الجزئي ، فمن التناقض اعتبار الوفاء الجزئي غير صحيح . كما أنه يجب التخفيف بقدر الامكان من مسئولية المظهرين .

من الساحب ، إلا إذا كانت الكميالة مسحوبة لذمة الغير ، فإن المسحوب عليه يرجع على الأمر بالسحب لا على الساحب الظاهر (بند ٤٣) .

وإذا أوفى شخص غير المسحوب عليه فلن يترتب على هذا الوفاء انتقضاء الالتزامات المترتبة على الكميالة كما لو أوفى أحد المظهرين إلى الحامل جاز للمظهر الرجوع على الموقعين الضامنين له ، وحل حلولاً قانونياً في حقوق الحامل بما في ذلك حق الرجوع على الموقعين على الكميالة عدا من يعتبر هذا المظهر ضامناً له فإن ذمتهم تبرأ من الضمان ^(١) .

وقد لا يطالب الحامل بقيمة الكميالة في ميعاد الوفاء في حين أن المسحوب عليه يرغب في الوفاء . ويتعذر في هذه الحالة اللجوء إلى العرض (م ١٧٥ / ٢٣٨ مدني قديم و ٣٣٩ مدني جديد) لأن المسحوب عليه لا يعرف الحامل الحالي للكميالة الذي امتنع عن المطالبة بها في ميعاد الوفاء . ولم يتعرض القانون التجاري المصري لهذه الحالة ، وهو نقص يجب تلافيه ^(٢) . وقد تدارك مشروع قانون الكميالات هذا النقص فنص في المادة ٥٢ على أنه إذا لم تقدم الكميالة للوفاء في يوم الاستحقاق جاز لكل مدين بها إيداع مبلغها خزائنة المحكمة التابع لها بلد الوفاء ثم نص في المادة ٥٣ على تحرير وثيقة الإيداع بمعرفة قلم كتاب المحكمة المختصة وقيامها مقام الوفاء .

وأشارت المادة ٣٣٨ مدني جديد إلى الإيداع فقالت: « يكون الإيداع أو ما يقوم مقامه من إجراء جائزاً أيضاً ، إذا كان المدين يجهل شخصية الدائن أو موطنه أو كان الدائن عديم الأهلية أو ناقصها ولم يكن له نائب يقبل عنه الوفاء ، أو كان الدين متنازعا عليه بين عدة أشخاص ، أو كانت هناك أسباب جديدة أخرى تبرر هذا الإجراء » .

§ ٢٠٣ - في طرق انقضاء الالتزام المصرفي بغير الوفاء : لا ينقضي الالتزام المترتب على الكميالة بالوفاء فحسب بل ينقضي بالطرق الأخرى المبينة

(١) ليون كان وريشولت ج ٤ بند ٣٠٨ و ٣٤٤

(٢) يقضى القانون السويسري (م ١٠٣٢) بإيداع قيمة الكميالة لدى السلطة المختصة ويتحمل الحامل خطر ومصاريف هذا الإيداع . وبهذا المنى القانون الإيطالي (م ٢٩٧) والقانون الفرنسي الجديد (م ٤٢) .

في القانون المدني في المادة ١٥٩/٢٢١ مدني قديم و ٣٢٣ من القانون المدني الجديد وما بعدها ومنها :

(١) الوفاء بغير الشيء المنقوض عليه^(١) : قد يقبل الحامل عملة غير المبينة في الكبيالة أو بضائع . إنما اذا تسلم الحامل شيكا بقيمة الكبيالة فلا يترتب على ذلك تجديد في الدين novation ويعتبر تسليم الشيك وفاء معلقاً على شرط دفع قيمته .

(٢) تحرير كبيالة جديدة renouvellement : الغرض من تحرير كبيالة جديدة هو مد ميعاد الاستحقاق . وتقضى القواعد المدنية بأن تجديد الالتزام لا يفترض (مادة ٣٥٤ مدني جديد) . وقد يفقد الحامل على الرغم من عدم وجود التجديد حقه في الرجوع على الضمان في الكبيالة بسبب انقضاء مواعيد الرجوع^(٢) ويجوز أن يعتبر تحرير كبيالة جديدة وفاء مشروطاً على وقوع الوفاء كما في حالة الشيك .

(٣) الإبراء من الدين remise de dette : الإبراء الحاصل الى المسحوب عليه القابل يبرئ كل الملتزمين لأنه المدين الأصلي . والإبراء الحاصل الى الضامن الاحتياطي يستفيد هو منه فقط ، والإبراء الحاصل الى مظهر يستفيد منه الموقعون المضمونون منه ، والإبراء الحاصل الى الساحب^(٣) يستفيد منه كل المظهرين . وتسرى على الإبراء الأحكام الموضوعية التي تسرى على كل تبرع ، ولا يشترط فيه شكل خاص ولو وقع على التزام يشترط لقيامه توافر شكل فرضه القانون (مادة ٣٧٢ مدني جديد) .

(١) dation en paiement محلل الشراح الوفاء بغير الشيء المنقوض عليه ، وقد أسماه القانون المدني الجديد « الوفاء بمقابل » إلى تجديد بتغيير الدين الأصلي novation de la dette primitive ووفاء الدين الجديد (بلاتبول ج ٢ بند ٢٠٢٠ طبعة ١٩٤٩ وأوبري وروج ٣ بند ٢٩٢ وهامش ٤ وج ٤ بند ٣١٨ هامش ١ وبند ٣٢٤ هامش ٤٢) وذهب القانون المدني الجديد الى اعتباره شيئاً بالبيع فنصت المادة ٣٥١ على أن يسرى عليه فيما إذا كان ينقل ملكية شيء أحكام البيع . ويسرى عليه من حيث أنه يقضى الدين أحكام الوفاء وبالأخص ما تعلق منها بتعيين جهة الدفع وانقضاء التأمينات .

(٢) ايون كان ج ٤ بند ٣١٠

(٣) الإبراء المترتب على صلح قضائي لا يستفيد منه بقية الملتزمين (م ٣٤٩/٣٥٩ تجاري) .

(٤) اتحاد الزمة confusion : اذا جمع شخص واحد صفتي الحامل والمسحوب عليه انقضى الدين الثابت في الكميالة باتحاد الذمة (مادة ٣٧٠/١ مدني جديد) . ويقع هذا بسبب الارث . وقد يقع اتحاد الذمة بسبب التظهير فلو ظهرت الكميالة الى أحد الموقعين على الكميالة انقضى الدين الثابت فيها . ولكنه يحيا من جديد اذا ظهرت الى حامل حسن النية (مادة ٣٧٠/٢ مدني جديد ونصها : « واذا زال السبب الذي أدى لاتحاد الذمة وكان لزواله أثر رجعي ، عاد الدين الى الوجود هو وملحقاته بالنسبة الى ذوى الشأن جميعا ويعتبر اتحاد الذمة كأن لم يكن » .

(٥) المقاصة : اذا صار الحامل مديناً للمسحوب عليه انقضى الدين الثابت في الكميالة بالمقاصة^(١) . إنما لا يجوز للمسحوب عليه الاحتجاج بالمقاصة عن دين مقرر له في ذمة مظهر سابق ، عملاً بقاعدة عدم الاحتجاج بالدفع على الحامل الحسن النية .

الفصل الثالث

الوفاء في حالة ضياع الكميالة أو سرقتها

§ ٢٠٤ - عموميات : تتعرض الكميالة للضياع وللسرقة . وأول ما يجب أن يعنى به مالكمها هو المعارضة لدى المسحوب عليه لمنعه من الوفاء إلى من يتقدم إليه بالكميالة (م ١٤٨ تجارى) . فاذا أهمل المالك في المعارضة وأوفى المسحوب عليه قيمة الكميالة في ميعاد استحقاقها برئت ذمته ولو ثبت أنه أوفى إلى غير مالك ، أو أوفى إلى غير وكيل المالك مادام أنه اتخذ الاحتياطات العادية التي تقضى بها ظروف الوفاء (بند ١٩٠) . ويقضى ضياع الكميالة إلى نشوء نزاع بين المالك والحامل وبين المالك والمسحوب عليه .

(١) نص القانون المدني القديم على ان المقاصة تحصل « حتما بدون علم المتعاملين » وقد نص القانون المدني الجديد على أنه لا تقع المقاصة إلا إذا تمسك بها من له مصلحة فيها « (مادة ٣٦٥ مدني جديد) . وقد اتبع في هذا القانون المدني الالماني (مادة ٣٨٨ مدني والمادة ٢١٥ من مشروع الالتزامات الفرنسي الايطالي) . لذلك تكون المقاصة تصريحا من جانب واحد ، خلافاً للمذهب الذي أخذ به القانون المدني القديم ، ومع ذلك فإن المدين طبقاً لهذا القانون لا تبرأ ذمته بالمقاصة إلا إذا أبدى هذا الدفع أمام القضاء وإلا التزم القاضى بأن يقضى عليه بالوفاء بمد أن يتحقق من ثبوت الحق المطالب به . على أن القانون الجديد فيما قرره في المادة ٣٦٦ من استناد أثر المقاصة إلى وقت توافر شروطها قد أبقى على نظرية المقاصة في جاتها كما صورها القانون المدني القديم (مادة ٢٥٦/١٩٢ مدني قديم) .

§ ٢٠٥ - في النزاع بين المالك والحامل : إذا تقدم شخص إلى المسحوب عليه في ميعاد الوفاء أو إذا أمكن معرفة الحامل الحالي نشب نزاع بين المالك المعارض والحامل . ويرى المسحوب عليه إلى من يقضى لمصلحته .

في هو مالك الكميالة في الاسترداد : يجوز لمالك الكميالة استردادها ولا تسرى عليها قاعدة حيازة المنقول مستند الملكية (م ٦٠٧ / ٧٣٣ مدني والمادة ٩٧٦ مدني جديد) لأن هذه القاعدة وضعت خصيصاً للمنقولات الحسية التي تنتقل بالمناولة من يد إلى أخرى ، كالأوراق التي لحاملها إذ أن ملكيتها تنتقل بدون كتابة ، وتندمج الحقوق النابتة فيها في الصك^(١) . وليس هذا شأن الأوراق الاذنية التي لا تنتقل ملكيتها إلا بالتظهير^(٢) . إنما لا يجوز استرداد الكميالة من المالك الحالي إلا إذا كان سيء النية أو إذا ارتكب خطأ فاحشاً وإلا انعدمت الثقة في الأوراق التجارية ، ولا محل للاعتراض على هذا الرأي بقاعدة إن الانسان لا ينقل من الحقوق إلى الغير أكثر مما يملك^(٣) لأنها لا تسرى على الأوراق الاذنية .

§ ٢٠٦ - في النزاع بين المالك والمسحوب عليه : قد لا يتقابل المالك الحقيقي الذي تجرد من حيازة الكميالة مع حاملها الحالي ، فكيف يستطيع المالك اقتضاء الوفاء من المسحوب عليه في حين أنه لا يستطيع تقديمها إليه بسبب ضياعها أو سرقتها ؟ وضع القانون التجاري قواعد في المادة ١٤٨ وما بعدها .

ولما كانت الكميالة قد يحرر منها عدة نسخ ، وقد تضيع نسخة ليس عليها قبول المسحوب عليه ، أو تضيع النسخة التي عليها القبول ، وقد تضيع النسخة الوحيدة للكميالة . لذلك يجب التفرقة بين عدة أحوال نشرحها فيما يلي .

(١) ومع ذلك « يجوز لمالك المنقول أو السند لحامله إذا فقهه أو سرق منه أن يسترد من يكون حائزاً له بحسن نية وذلك في خلال ثلاث سنوات من وقت الضياع أو السرقة . فإذا كان من يوجد الشيء المسروق أو الضائع في حيازته قد اشتراه بحسن نية في سوق أو مزاد علني أو اشتراه ممن يتجر في مثله فإن له أن يطلب ممن يسترد هذا الشيء أن يسجل له الثمن الذي دفعه (م ٩٧٧ مدني جديد) .

(٢) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٣٢١ وباريس ٢٥ نوفمبر سنة ١٨٨٦ د ، ١٨٨٧ ،

١١٠ ، ١

nemo plus juris ad alium transfere potest quam ipse habet (٣)

§ ٢٠٧ - في محرر عرّة نسخ و ضياع نسخة لا تحمل القبول : (١) إذا سحبت كميّالة من عدة نسخ وضاعت نسخة ليس عليها قبول المسحوب عليه جاز للحامل أن يطلب الوفاء بناء على إحدى النسخ الباقية (م ١٤٩) لأن كل واحدة منها تقوم مقام الجميع ، ويشترط القانون أن يكون مذكوراً فيها « إن الدفع بناء عليها يبطل ما عداها من النسخ » (١٤٦) .

ويرى الشراح أن عدم ذكر هذا الشرط لا يمنع من وقوع الوفاء صحيحاً بمقتضى أية نسخة لأن هذا الشرط مستفاد ضمناً من تحرير عدة نسخ لا مكان اجراء الوفاء بمقتضى إحداها ^(١) . ويناعد على هذا الرأي عبارة المادة ١٠٥ حيث تقول : « تقوم النسخة الواحدة مقام الجميع كما أن الجميع يقوم مقام نسخة واحدة » (وتراجع م ١٤٩) ^(٢) . وإذا حصل الوفاء الى الحامل وتقدم شخص بعد ذلك ومعه إحدى النسخ وكان هو المالك الحقيقي فلا يستطيع مطالبة المسحوب عليه بالوفاء وذلك بسبب إهمال المالك في المعارضة عقب ضياع النسخة فهو يتحمل تبعه تقصيره ، أو لأنه تلقى ملكية الكميّالة بواسطة التظهير وأهمل في مطالبة المظهر بكل النسخ المسحوبة فكأنه سهل على الغير ارتكاب الغش .

§ ٢٠٨ - محرر عرّة نسخ و ضياع النسخ التي عليها قبول المسحوب عليه : (٢) اذا كانت النسخة الضائعة هي التي عليها صيغة القبول جاز للمسحوب عليه أن يتمتع عن دفع قيمة الكميّالة لأنه التزم بالوفاء بموجب إمضائه الواردة على النسخة الضائعة وإلا تعرض للدفع مرة ثانية الى حامل النسخة التي عليها القبول (م ١٤٧) .

على أن القانون أجاز لحامل النسخة التي ليس عليها القبول أن يطالب بقيمتها بناء على أمر من القاضي المعين للأموال الوقتية بشرط أن يكون عارض تحت يد المسحوب عليه وبشرط أن يقدم كفيلاً (م ١٥٠) . ويجب أن يكون الكفيل موسراً وتبقى كفالته قائمة لمدة ثلاث سنين (م ١٥٤) فإذا قام الحامل بهذه الاجراءات وجب على المسحوب عليه وفاء الكميّالة فإن لم يفعل وجب على الحامل أن يثبت

(١) ليون كان وجيز بند ٦٥٤ وقال بند ١٩٢٨ وتالير بند ١٥١٩

(٢) حذف القانون البلجيكي الفقرة الأخيرة للمادة ١٤٦ التي نصت على « أن الدفع بناء عليها يبطل ما عداها من النسخ » وحذف مشروع قانون الكميّالات هذا الشرط من المادة ٥٥

في اليوم التالي لميعاد الاستحقاق عدم الدفع في ورقة رسمية تسمى ورقة الاحتجاج acte de protestation^(١) ثم يعلنها الى الساحب والمظهرين إعلاناً رسمياً بالأوجه والمواعيد المقررة للبروتستو « ويجب عليه عمل ورقة الاحتجاج في الميعاد المتقدم ولو لم يمكنه طلب صدور أمر القاضي لعدم كفاية الوقت الذي مضى من عهد ضياع الكميالة » (١٥٢ م) . وتقوم هذه الورقة مقام البروتستو .

وإذا دفع المسحوب عليه قيمة الكميالة اعتبر هذا الوفاء مبرئاً لذمته فإذا تقدم بعد ذلك حامل الكميالة التي عليها القبول فلا يجوز له مطالبة المسحوب عليه ويجب على هذا الحامل أن يطالب من استولى على قيمة الكميالة فان لم يوفه رجع على الكفيل^(٢) . (شرون بند ٢٣٦ وتالير بند ١٥٢٣ ولاكور بند ١٣٢٦) .

§ ٢٠٩ - عزم وجود نسخة مع الخامل : (٣) من ضاعت منه كميالة سواء أكان عليها صيغة القبول أم لا ولم يمكنه أن يقدم نسختها الثانية أو الثالثة أو الرابعة وهكذا يجوز له أن يطلب دفع قيمتها بأمر القاضي بعد أن يثبت ملكيته لها بدفاته^(٣) مع أداء كفيل (١٥١ م) فإذا رفض المسحوب عليه بورقة احتجاج بعد صدور الأمر تعين على المالك أن يثبت امتناع المسحوب عليه بورقة احتجاج acte de protestation فإذا دفع المسحوب عليه كان وفاؤه قطعياً ومبرئاً لذمته كما سلف القول في الفرض السابق .

(١) هناك فرق بين هذه الورقة والبروتستو . فالبروتستو يكتب فيه نس الكميالة وكافة ما يوجد فيها من السكتابة (١٥٧ و ١٨٢ م) أما هذه الورقة فلا يكتب فيها ذلك بسبب ضياعها . ولم يراع مترجم القانون هذا الفرق واستعمل كلمة « بروتستو » .

(٢) يرى فريق من الشراح أن الكفيل يقدم لمصلحة المسحوب عليه فإذا تقدم حامل الكميالة التي عليها القبول إلى المسحوب عليه وأثبت حقه وجب على هذا الأخير أن يدفع قيمة الكميالة ثم يرجع على الشخص الذي حصل على الوفاء الأول فان كان ممسراً رجع على الكفيل (ليون كان ج ٤ بند ٣٢٤) وهذا الرأي ضار بالمسحوب عليه لأن تعمد الكفيل يبطل بعد مضي ثلاث سنين في حين أن حامل الكميالة يستطيع المطالبة بقيمتها لمدة خمس سنين . أضف إلى هذا أن الكفيل قد يسر بعد الكفالة لذلك أخذنا بالرأي الوارد في المتن فاعتبرنا وفاء المسحوب عليه مبرئاً لذمته وهذا نتيجة طبيعية لالزام المسحوب عليه بأمر القاضي ، ولأنه لم يرتكب خطأ يجعله مسؤولاً عن الوفاء مرة ثانية ولأن الوفاء حصل للمالك الظاهر (١٦٧/٢٣٠ مدني) .

(٣) يقول لاكور بند (١٣٢٧) إن القانون لم يقصد قصر الاثبات على الدفاتر التجارية ولم يقصد الخروج عن المادة ٢٣٤/٢٩٩ مدني قديم و ٤٠٠ مدني جديد التي تبيح الاثبات في المواد التجارية بكافة طرق الاثبات وبخاصة إذا كان حامل الكميالة غير تاجر وغير ملزم بأن يكون لديه دفاتر تجارية .

§ ٢١٠ - انشاء صورة : ويجوز أن يعجز مالك الكميالة عن إثبات ملكيته لها لذلك أجاز له القانون أن يحصل على صورة منها duplicata بأن يطلب من المظهر الأخير أن يخبره باسم المظهر السابق ليتصل به ثم يتمشى من مظهر الى مظهر حتى يصل الى الساحب الذي يحرر صورتها ويوقع عليها ثم تقدم الى كل مظهر ليوقع عليها وتكون كافة المصاريف على مالك الكميالة الضائعة (م ١٥٣) إنما لا يجوز مطالبة المسحوب عليه بالتوقيع على الكميالة بالقبول اذا سبق له قبول النسخة الضائعة حتى لا يتعرض للدفع مرتين . وحصول المالك على صورة الكميالة الفاقدة لا يعفيه من الحصول على أمر القاضي ومن تقديم كفيل اذا أراد قبض قيمة الكميالة في ميعاد الاستحقاق .

ولو ضاعت الكميالة بعد تحرير البروتستو فلا تسرى القواعد السابقة الذكر فيجوز للحامل أن يمتطي قيمتها دون حاجة الى الحصول على أمر القاضي أو تقديم كفيل أو تحرير صورة منها لأن قيد البروتستو بمعرفة المحضر في الدفتر المعد لذلك كاف لإثبات الكميالة (١) .

الفصل الرابع

في الامتناع عن الوفاء ونتائجه

§ ٢١١ - في وجوب المطالبة بالرفع في الاستحقاق : أعطى القانون ضمانات عديدة إلى الملتزمين ، ومن ثم يجب على الحامل المبادرة بالعمل ليتعرف الملتزمون بأسرع ما يمكن مدى الأخطار التي يتعرضون لها . لذلك ألزم القانون الحامل بتقديم الكميالة في ميعاد استحقاقها إلى المسحوب عليه أو إلى من اشترط الدفع في موطنه فإذا رفض المسحوب عليه الوفاء جاز للحامل الرجوع على الضمان . ويترب على عدم الوفاء ما يأتي : (١) تحرير بروتستو (٢) الوفاء بالواسطة (٣) رجوع الحامل على الضمان (٤) رجوع الضمان بعضهم على بعض (٥) توقيع حجز تحفظي (٦) إنشاء كميالة رجوع .

(١) محكمة الاسكندرية التجارية المختلطة ٧ مايو سنة ١٨٩٢ تق ٣١٨٠٤

الفرع الأول

في البروتستو

§ ٢١٢ — في بروتستو عزم الوفاء : إذا امتنع المسحوب عليه عن الوفاء وجب على الحامل لا يمكن الرجوع على الملتزمين إثبات ذلك بتحرير بروتستو ، وهو عبارة عن ورقة رسمية يحررها محضر لإثبات امتناع المسحوب عليه عن الوفاء حفظاً لحقوق الحامل في الرجوع على الضمان ، ويسمى « بروتستو عدم الوفاء » ويقابله « بروتستو عدم القبول »^(١) وهو الذي يحرر في حالة امتناع المسحوب عليه عن القبول . ولا يختلف الاثنان من حيث الشكل ولكنهما يخضعان لقواعد مختلفة . فقد حدد القانون ميعاد تحرير بروتستو عدم الوفاء ، في حين أنه لم يحدد ميعاداً لتحرير بروتستو عدم القبول الذي يجوز تحريره مادامت الكميالية لم يحل استحقاتها بعد . كذلك يتعرض الحامل لخطر كبير إذا لم يحرر بروتستو عدم الوفاء ، أما إغفال الحامل تحرير بروتستو عدم القبول فلا يسفر عن نتائج خطيرة للحامل ولكنه شرط لرجوعه على الضمان عند امتناع المسحوب عليه عن القبول وإذا لم يشأ الحامل الرجوع عليهم بسبب عدم القبول فهو يحتفظ بحقوقه كاملة قبلهم على الرغم من عدم تحريره بروتستو عدم القبول^(٢) .

ويدخل البروتستو في عداد الأوراق التي يقصد بها إثبات تقصير المدين المسماة « التنبيه sommatation » ويترتب على تحريره ثبوت تقصير المدين mise en demeure أي إعداره وسريان الفوائد من يوم تحريره . وفي هذا تقول المادة ١٨٧ : « فأندة أصل قيمة الكميالية المعمول عنها بروتستو عدم الدفع تحسب من يوم البروتستو » . ويعتبر تمهيداً تعقبه دعوى قضائية ترفع في ميعاد قصير يستهدف فيها المسحوب عليه أو الضامن لتحمل مصاريف فادحة . كما أنه يخدم اعتبار المسحوب عليه ، ويصيبه في اثباته لأنه أمانة على ما اعترى المدين من ضيق وعنت ، وإن كان تاجراً عد في حالة توقف عن الدفع وقضى بأشهار إفلاسه .

(١) Protêt faute de paiement, protêt faute d'acceptation

(٢) ليون كان وريبولت ج ٤ بند ٣٤٦

ويرجع استعمال البروتستو إلى مستهل القرن الرابع عشر . وقد عم استعماله التجارة لأسباب مختلفة وهي :

١ — الكيبالة هي دعوة مكتوبة موجهة إلى المسحوب عليه للوفاء ولكي يضطلع الضامنون بمسئولية الوفاء يجب إقامة دليل كتابي على عدم الوفاء .

ويقول الأستاذ تالير : « إن ما يملك عقول رجال القانون من حسن الترتيب والتقابل في الآراء هو الذي عاون على الوصول إلى هذه النتيجة . ولما كان من المتعذر الحصول من المسحوب عليه على كتابة دالة على امتناعه وجب أن يقوم مقامها محضر رسمي لاثبات هذه الحالة » وكان من الضروري تحرير هذه الورقة الرسمية ، لأن المطالبة بالكيبالة قد تمتد إلى أقطار أجنبية نائية ، للاستيثاق من عدم تواطؤ الحامل والمسحوب عليه ، وللاحتراز من الادعاء بعدم وفاء كيبالة قد تكون دفعت قيمتها فعلاً .

٢ — وفي كان تحرير البروتستو متعيناً وجب أن يكون تحريره بلا تلوم . وأن لا يضار الضمان من تراخي الحامل ، في المطالبة وإلا فقد حقه في الرجوع عليهم .

٣ — حرم القانون الكنسي الفوائد الاتفاقية لا الفوائد التأخرية . فلجأ المتعاملون بالربا إلى البروتستو كوسيلة لتفادي هذا الحظر ، فإذا عقد قرض لمدة طويلة جرى إلى أقساط وحررت كيبالات بقدر عدد الأقساط ، ثم يحرر بروتستو عن كل كيبالة عند حلول استحقاقها لسريان الفائدة منذ تحريره ، والرجوع بعد ذلك بمتجمد الفوائد (تالير بند ١٥٣٩) .

§ ٢١٣ — في ميعاد تحرير بروتستو عزم الوفاء : قضت المادة ١٦٢ بأن « الامتناع عن الدفع يلزم إثباته بعمل بروتستو عدم الدفع في اليوم التالي لحلول ميعاد الاستحقاق . . . فإذا كان اليوم التالي لحلول الميعاد يوافق يوم عيد رسمي فيعمل البروتستو في اليوم الذي بعده » ويجب مراعاة هذه القاعدة بدقة ، فلو حرر البروتستو قبل اليوم المحدد لتحريره أو بعده كان البروتستو معيباً أو متأخراً

كذلك لا يجوز تحرير البروتستو في يوم الاستحقاق^(١) ولو كانت الورقة التجارية مستحقة لدى الاطلاع .

وإذا كانت الكبيالة مستحقة لدى الاطلاع جاز تحرير البروتستو مادامت مواعيد المادة ١٦٠ لم تنقض بعد ، ولو انقضت أيام منذ تقديم الكبيالة الى المسحوب عليه ، ذلك لأن تقديم الكبيالة لا يثبت عادة بالكتابة ومن العسير إثبات عدم تحرير البروتستو في اليوم التالي لتقديم الكبيالة^(٢) .

ويخضع البروتستو للأصول المقررة فيما يتعلق بأوراق المحضرين (م ١٧٤ تجارى و٧٣ مشروع الكبيالات) ، لذلك لا يجوز تحريره في أيام العطلة ولا في غير الأوقات التي لا يجوز فيها إعلان أى ورقة الى الخصم (م ٢١ / ٢٣ مرافعات و ٨ مرافعات جديد ونصها « لا يجوز إجراء أى إعلان أو تنفيذه قبل الساعة السابعة صباحاً ولا بعد الساعة الخامسة مساءً ولا في أيام العطلة الرسمية إلا في حالات الضرورة وبإذن كتابي من قاضى الأمور الوقتية »^(٣) .

§ ٢١٤ - فيمن يقوم بتحرير البروتستو : يحصل تحرير البروتستو بناء على طلب حامل الكبيالة ، سواء كان مالكا لها أم وكيلها . ويقوم المحضرون بتحريرها أو الأشخاص المعينون لعمل البروتستات ، وتقول المادة ١٧٧ / ١٨٤ : « يجب على المحضرين أو الأشخاص المعينين لعمل البروتستات . . . » .

§ ٢١٥ - في مطارء تحرير البروتستو : « يعمل كل من بروتستو عدم القبول وبروتستو عدم الدفع على حسب الأحوال . . . في محل من كان عليه دفع

(١) استثناء مختلط ٢٤ مارس سنة ١٨٨١ مجموعة رسمية مختلطة ج ٦ ، ١١٩ ومعنى ذلك أن اليوم الأخير يعتبر ممنوحاً ، بالكامل ، إلى المدين . وقضى القانون الفرنسى الجديد بأن البروتستو محرر في اليومين التاليين لميعاد الاستحقاق (م ١٤٨ تجارى فرنسى) . وبهذا المعنى مشروع قانون الكبيالات (مادة ٦٢)

(٢) بهذا المعنى ألوزيه ج ٤ بند ١٤٤٤ ؛ وقد أخذ القانون الموحد بهذا الرأى (م ٣٤) والقانون الفرنسى الجديد في المادة ١٤٨ وعكس ذلك ليون كان وريبولت ج ٤ بند ٣٤٨ ولا كور بند ١٣٣٣

(٣) نصت المادة ٢١ مرافعات قديمة على انه لا يجوز إعلان أى ورقة إلى الخصم قبل الساعة السادسة الافرنكية من الصباح ولا بعد الساعة السادسة الافرنكية أيضاً من المساء ولا في أيام الأعياد إلا إذا أذن أحد القضاة بخلاف ذلك .

قيمة الكبيالة ، ومن تعهد بدفع قيمتها عند الاقتضاء أو محل من قبل الكبيالة بطريق التوسط ويجوز إثبات جميع ذلك في ورقة واحدة « (م ١٧٤ تجارى) .

« ويلزم إعلان البروتستو الى ضامن محيل الكبيالة ضمناً احتياطياً ، كما يلزم إعلانه لنفس المحيل المذكور ، وإن لم يحصل ذلك سقط حق الرجوع على الضامن « (م ١٤١ تجارى) .

وتقضى القواعد القانونية المتعلقة بأوراق المحضرين بإعلانها لنفس الخصم أو لموطنه ، وفي هذا تقول المادة ٦/٨ مرافعات : « يجب أن تسلم الأوراق المقتضى إعلانها لنفس الخصم أو لمحلله » وتقول المادة ١١ من قانون المرافعات الجديد : « تسلم الأوراق المطلوب إعلانها الى الشخص نفسه أو في موطنه ويجوز تسليمها في الموطن المختار في الأحوال التي بينها القانون » .

وقد ألغى القانون التجارى هذا الخيار وقضى بضرورة إعلان البروتستو في موطن المدين فقط ، وهو المحل الذي يمارس فيه تجارته ، ويقوم فيه باستيفاء وإيفاء ديونه ، فلا يقصد بالمحل المكان الذي يقيم فيه المدين بل متجره لكي يستطيع مراجعة دفاتره والاستيلاء من خزائنه على ما يوفى به المطلوب منه .

وإذا كانت البيانات المتعلقة بموطن المدين غير صحيحة ولم يعثر المحضر على هذا الموطن وجب على المحضر تحرير صورة من البروتستو وتسليمها إما « لحاكم البلدة الكائن فيها محل الخصم أو لشيخها ومن يستلم منهما يكتب على الأصل علامة الاستلام بدون أخذ رسم وعلى المحضر أن يبين جميع ذلك في الأصل والصورة ويكون الاجراء كذلك في حالة الامتناع عن استلام الصورة » (م ٧/٩ مرافعات والمادة ١٤ من قانون المرافعات الجديد ونصها « إذا كان موطن المعلن اليه غير معلوم وجب أن تشتمل الورقة على آخر موطن معلوم له في مصر أو في الخارج وتسلم صورتها للنياية . وإذا امتنع من أعلنت له الورقة تسلم صورتها هو أو من ينوب عنه أو امتنع عن التوقيع على أصلها بالاستلام أثبت المحضر ذلك في الأصل والصورة وسلم الصورة للنياية » .

ويحرر البروتستو في محلات الملتزمين بالوفاء ، فيحرر أولاً في محل المسحوب عليه ولو كان مفلساً ^(١) . وقد يشترط وفاء الكميالة في غير محل المسحوب عليه ، ويتعين تحرير البروتستو في محل الشخص المعين للوفاء وفي حالة قبول الكميالة بالواسطة يحرق البروتستو في محل المسحوب عليه وفي محل القابل بالواسطة ، وفي محل الضامن الاحتياطي وأخيراً يحرق البروتستو في محل الشخص المتعهد بدفع قيمتها عند الاقتضاء ، وهو الموفى الاحتياطي سواء عينه الساحب أو أحد المظهرين .

§ ٢١٦ — فبما يجب أنه يشتمل عليه البروتستو : يجب أن يحرق البروتستو طبقاً للأصول المقررة لأوراق المحضرين ، كما يجب أن يشتمل على البيانات المذكورة في المادة ١٧٥/١٨٢ تجارى وهى :

١ — صورة الكميالة حرفياً وصورة صيغة القبول وصورة جميع التظاهرات وأحوال الوفاء عند الاقتضاء المبينة في الكميالة ^(٢) ، سواء أكان الموفى الاحتياطي معيناً من قبل الساحب أم المظهرين . ولم تشر المادة إلى الضامن الاحتياطي لاحتمال أن يكون الضمان وارداً على ورقة مستقلة إنما إذا ثبت هذا الضمان على ذات الكميالة وجب إثبات صورته في البروتستو . وإذا حررت الكميالة بلغة أجنبية فلا يجوز تقديم البروتستو الى القضاء إلا اذا رافقته ترجمة رسمية للكميالة .

٢ — يشتمل البروتستو على التنبيه الرسمي بدفع قيمة الكميالة sommation واذا رغب المسحوب عليه في الوفاء عند ما شرع المحضر في التنبيه وجب عليه أن يدفع زيادة على مبلغ الكميالة المصاريف التي اقتضاها تحرير البروتستو . ذلك لأن الفرض أن المسحوب عليه امتنع عن الوفاء في يوم الاستحقاق وأنه يترتب على هذا الامتناع

(١) لا يجوز الاعتراض على هذا الرأي بالمادة ٢١٧ تجارى التي تقضى بأنه لا يجوز من تاريخ الحكم بإشهار الافلاس رفع دعوى أو إتمام إجراءات دعوى متعلقة بالمفلس إلا في مواجهة وكلاء التفليسة ذلك لأن تحرير بروتستو لا يعتبر دعوى بل هو عمل تحفظى الفرض منه إثبات الامتناع عن الدفع بصفة رسمية .

(٢) يقول النص العربى المادة ١٧٥/١٨٢ تجارى : « وكافة ما يوجد فيها من الكتابة » ويقابله في النسخة الفرنسية *et des recommanditaires qui seront indiqués* . وقد صححنا الترجمة في المتن .

اللجوء الى خدمات المحضرين فوجب أن يتحمل المسحوب عليه هذه المصاريف
لا أن يتحملها الحامل .

٣ — يجب أن يذكر في البروتستو حضور من عليه الدفع أو غيابه وأسباب
الامتناع عن الدفع والعجز عن وضع الامضاء أو الامتناع عنه . وأسباب الامتناع
عن الدفع كثيرة فقد يدعى المسحوب عليه أنه غير مدين للساحب ، أو أنه لم يخلق
منه مقابل الوفاء أو أنه عاجز عن الدفع . وليس من وظيفة المحضر أن يعطى قوة
رسمية الى إجابات المدين التي قد تتضمن تحميله التزامات جديدة بجانب الالتزامات
التي تحملها بمقتضى الورقة التجارية ، لذلك لا تعتبر هذه الاجابات حجة على المدين
إلا اذا وقع عليها بامضائه أو بختمه ^(١) . وتقول المادة ١٧٥ تجارى : « وذكر
الاعتراف بالدين في تلك الورقة لا يكون حجة إلا اذا كان ممضى أو مختوماً
من المعترف » .

٤ — يجب أن يشتمل البروتستو على البيانات التي يجب أن تشتمل عليها أوراق
المحضرين ، وهي اسم ومحل حامل الكميالة والمعلن اليه واسم المحضر (م ١٧٤ تجارى) .
ونصت المادة ١٧٧ على أنه « يجب على المحضرين أو الأشخاص المعينين لعمل
البروتستات أن يتركوها لمن عملت عليه صورة صحيحة منها وأن يقيدوها بتامها يوماً
فيوما مع مراعاة ترتيب التواريخ في دفتر مخصوص منمر الصحائف وموضوع عليها
العلامة اللازمة ويكون القيد في الدفتر المذكور على حسب المقرر فيما يتعلق بدفتر الفهرست
وإن لم يفعلوا ذلك فيعاقبوا بالعزل ويحكم عليهم بدفع المصاريف والتعويضات
للاخصام » وقد قصد القانون من هذا القيد الكامل في دفتر خاص تفادى العواقب
الوخيمة التي تترتب على ضياع البروتستو . فقد يدعى أن البروتستو لم يحرر ،
ويتعذر اثبات العكس ^(٢) .

(١) إذا أجاب المسحوب عليه « سأدفع » فهل يتعين على المحضر إثبات هذه الاجابة
في البروتستو ؟ ليست نية الوفاء في المستقبل هي سبب الامتناع الحالى عن الوفاء . على أن نية الوفاء
في المستقبل تخفف خطر الامتناع عن الدفع ، وتفيد الالتزام في المستقبل ، وليس من وظيفة المحضر
إثبات التزامات جديدة . فاذا أثبت المحضر هذه الاجابة فلن يكون لها قوة الاثبات التي للمحررات
الرسمية ، ويجوز إثبات عدم صحتها بالشهادة إلا إذا وقع عليها المدين (فونتان ٩٥٤) .

(٢) مستخرج دفتر البروتستو ينهض دليلاً على وجود الكميالة التي قيدت وضاعت (محكمة
الاسكندرية التجارية ٧ مايو سنة ١٨٩٢ تق ٤ ، ٣١٨) .

ولم يبين القانون الجزاء المترتب على عدم اشتغال البروتستو على البيانات السالفة الذكر . لذلك تسرى القاعدة العامة المقررة في المادة ٢٢/٢٤ مرافعات ٢٤ و ٢٥ مرافعات جديد ، ويفرق بين البيانات الجوهرية ، والبيانات الثانوية . فيعتبر من البيانات الجوهرية التكليف بالوفاء ، وإثبات الامتناع عن الوفاء . أما ما عدا ذلك من البيانات فلا يترتب عليه بطلان البروتستو (١) .

وإذا قضى ببطلان البروتستو بسبب خطأ المحضر انشغلت ذمته بالمسؤولية والتزم بوفاء قيمة الكمبيالة إذا ترتب على هذا البطلان سقوط حق الحامل في الرجوع على الموقعين على الكمبيالة فضلا عن مسؤولية الحكومة طبقاً للتواعد العامة .

§ ٢١٧ - في أن البروتستو لا تقوم مقام ورقة أخرى: البروتستو اجراء لا مندوحة عنه ولا يقوم مقامه أى إجراء آخر ويجب تحريره حتى في الأحوال التي قد يبدو فيها تحريره عديم الجدوى منعاً لما يقع من منازعات . وفي هذا تقول المادة ١٧٦ : « لا تقوم أى ورقة محررة من تجار أو غيرهم بصورة شهادة مقام ورقة البروتستو المراعى فيها الاجراءات المقررة إلا في حالة ضياع الكمبيالة المنبه عليها فيما سبق » . ويشير هذا الاستثناء ، وهو ليس استثناء حقيقياً ، إلى ضياع الكمبيالة وتحرير ورقة احتجاج acte de protestation (م ١٥٢ / ١٥٩) في اليوم التالي للاستحقاق ولا تختلف هذه الورقة عن البروتستو إلا من حيث الشكل (٢) .

(١) من قضاء المحاكم المختلطة أن عدم كتابة صورة القبول والتظهير لا يترتب عليها بطلان البروتستو (سم ٢١ نوفمبر ١٨٧٧ المجموعة المختلطة ج ٣ ، ٢٥) . ويؤول بطلان البروتستو إذا لم يحصل التمسك بهذا الدفع في محكمة أول درجة طبقاً لما تقتضيه المادة ١٣٩ / ١٥٤ مرافعات التي تقول : « يزول بطلان كل ورقة . . . بمجرد الرد عنها من الخصم بما يستفاد منه أنه اعتبرها صحيحة أو بمجرد حصول أى شيء من الاجراءات المترتبة على تلك الورقة بصفة كونها صحيحة (سم ٢٩ نوفمبر ١٨٧٧ المجموعة المختلطة ج ٣ ، ٢٥) . وتقول المادة ٢٦ مرافعات جديد : « يزول البطلان إذا نزل عنه من شرع لمصلحته أو إذا رد على الاجراء بما يدل على أنه اعتبره صحيحاً أو قام بعمل أو إجراء آخر باعتباره كذلك فيما عدا الحالات التي يتعلق فيها البطلان بالنظام العام » .

(٢) تقتضى المادة ٥١ من قانون الكمبيالات الانجليزي بأن البروتستو لا يحرر إلا بالنسبة للكمبيالات الأجنبية foreign bills أما الكمبيالات الداخلية فلا يحرر عنها بروتستو inland bills . وإذا حرر بروتستو عدم القبول أنفى ذلك عن تحرير بروتستو عدم الدفع . ويجيز القانون الايطالى (م ٣٠٧) الاستعاضة عن البروتستو ، إذا قنع الحامل باقرار كتابي صادر من المدين في ميعاد تحرير البروتستو .

ونصت المادة ١٦٣ تجارى على أن « عمل البروتستو لعدم القبول أو موت المسحوب عليه أو تغليسه لا تترتب عليه معافاة حامل الكبيالة من عمل البروتستو لعدم الدفع » ومن الطبيعي أن لا يعنى تحرير بروتستو عدم القبول من تحرير بروتستو عدم الدفع ، فالمسحوب عليه الذى امتنع عن القبول لأسباب معينة قد تعوزه هذه الأسباب للامتناع عن الوفاء ، فقد يكون سبب عدم قبول المسحوب عليه عدم وجود مقابل الوفاء ولكنه تلقى المقابل بعد ذلك .

وإذا توفى المسحوب عليه جاز لورثته القيام بالوفاء لذلك يجب مطالبتهم بالوفاء ، فإذا امتنع الورثة عن الوفاء تحرر البروتستو .

ويختلف فرض إفلاس المسحوب عليه عن الفروض السابقة إذ أن المفلس لا يستطيع الوفاء لرفع يده عن إدارة أمواله ، كما أن وكيل التفليسة لا يستطيع الوفاء إلا إذا راعى إجراءات الإفلاس التى تعمل على تحقيق المساواة بين الدائنين . لذلك يكون من المحقق الامتناع عن الوفاء وقد رتب أن البروتستو هو أيسر إجراء لاثبات هذا الامتناع . ويحرر البروتستو فى محل المفلس لافى محل وكيل التفليسة .

ولم يشر القانون إلى حالة القوة القاهرة . وبديهى أن القوة القاهرة تعنى الحامل من تحرير بروتستو ، على أن يقوم الحامل بتحريره متى زالت القوة القاهرة . ويتدخل المشرع فى أحوال انقطاع المواصلات أو الشغب لاعطاء مهلة لتحرير البروتستو . وإذا اشتملت الكبيالة على شرط الرجوع بلا مصاريف أغنى ذلك عن تحرير بروتستو ، وعن مراعاة المواعيد المقررة قانوناً (بند ٥٦) .

§ ٢١٨ - فى اعلام البروتستو : تقول المادة ١٦٥ : « إذا طالب حامل الكبيالة من حو لها إليه وكانت مطالبته له بالانفراد وجب عليه أن يعلن إليه البروتستو المعمول وإن لم يوفه بقيمة الكبيالة يكلفه فى ظرف الخمسة عشر يوماً التالية لتاريخ البروتستو المذكور بالحضور أمام المحكمة ويزاد على هذا الميعاد مدة المسافة التى بين محل المسحوب عليه ومحل المحيل المذكور » . وإذا رفض محرر الورقة أو المسحوب عليه تسلم صورة البروتستو ثم أودعها المحضر فى اليوم التالى فى المحافظة ، بدأ ميعاد الخمسة عشر يوماً من اليوم الذى أثبت فيه المحضر الامتناع عن الوفاء وهو اليوم

الذى تواجد فيه المحضر في محل المحرر أو المسحوب عليه (٢ أبريل ١٩٣٠ ، جازيتة المحاكم المختلطة ج ٢٢ ، ١٧٠ - ١٧٩) .

٢١٩ § - إشهار البروتستو : صرحت محكمة الاستئناف المختلطة في ١٩١٠ لـقلم المحضرين باعطاء شهادة دالة على البروتستو المحرر عن أوراق تجارية مقبولة من مدين معين في خلال السنة السابقة على تقديم الطلب . ثم قررت المحكمة المذكورة ابتداء من أول نوفمبر ١٩٣٨ تكليف أقلام المحضرين بتحرير كشوف أجبديّة شهرية عن البروتستات المحررة في خلال كل شهر عن الأوراق التجارية المقبولة ، وصرحت باعطاء صور هذه الكشوف نظير رسم مقرر ، وتقرر أن يكتب أمام كل بروتستو ملخص إجابة المدين الذى حرر ضده البروتستو ، وأخيراً تقرر إنشاء « نشرة البروتستات »^(١) bulletin des drotéts .

ويحرص المدينون منذ إشهار البروتستات في « نشرة البروتستات » على شطبها ، ورفعت قضايا أمام المحاكم لهذا الغرض : كتحرير بروتستو على الرغم من اشتال الورقة التجارية على شرط المطالبة بلا مصاريف أو كوقوع خطأ^(٢) وقضت بعض الأحكام بعدم شطب البروتستو إذا أوفى المدين قيمة الورقة التجارية بعد ميعاد الاستحقاق^(٣) .

(١) اقتبس هذا النظام من القانون البلجيكي فقد قضت المادة ٤٤٣ من قانون الافلاس الصادر في ١٨ أبريل سنة ١٨٥١ بإشهار البروتستات في جدول معد لذلك في كل محكمة تجارية . وبسبب النتائج الخطيرة المترتبة على إشهار البروتستو لدلالته بصفة علنية على الضيق الذى وقع فيه المدين وتأثيره في ائتمانه أجاز القانون البلجيكي للمدين تفادى هذا الاشهار إذا أوفى قبل قيد البروتستو في جدول البروتستات . وبجانب هذا الجدول الرسمى تقوم بعض الصحف بنشر هذه البروتستات تحت مسؤوليتها (راجع كتاب الأوراق التجارية للأستاذين عبد الفتاح السيد بك ودرستو ص ١٩٠ ، وديبي ، رسالة السندات الاذنية ص ٣٧) .

(٢) محكمة اسكندرية التجارية ٢٣ سبتمبر سنة ١٩٢٩ جازيتة المحاكم المختلطة ٢٢ ،

١٧٦ - ١٩١

(٣) محكمة اسكندرية التجارية ٧ أكتوبر سنة ١٩٢٩ جازيتة المحاكم المختلطة ٢٢ ،

١٧٦ - ١٩٨

الفصل الثاني

في الوفاء بالواسطة (١)

§ ٢٢٠ — في ماهية الوفاء بالواسطة : وهو قيام شخص بوفاء الكميالة ولو أنه غير ملزم بوفائها في الفترة القصيرة الواقعة بين امتناع المسحوب عليه عن الوفاء وتحرير البروتستو . ويحصل الوفاء بالواسطة منعاً لداوى الرجوع التي تترتب على عدم وفاء الكميالة . وتقول المادة ١٥٧ تجارى : « الكميالة المعمول عنها البروتستو يجوز دفع قيمتها من أى شخص متوسط عن صاحبها أو عن أحد محيلها ويصير إثبات التوسط والدفع في ورقة البروتستو أو في ذيلها » وتقضى قواعد القانون المدني بأنه لا يجوز للدائن أن يرفض الوفاء الحاصل اليه (م ٣٣٤ مدنى جديد) وأن يكون للموفى حق الرجوع بقدر ما أوفاه وأن لا يحل محل الدائن (م ٣٢٦ مدنى جديد) . ولكن القانون التجارى قضى بحل الموفى بالواسطة محل الحامل حلولا قانونياً ، بشرط أن يحصل الوفاء في وقت عمل بروتستو عدم الوفاء ، حثاً للناس على الدفع بالواسطة (م ١٥٨ تجارى) .

§ ٢٢١ — من الزى يوفى بالواسطة : يجوز لكل شخص غير ملزم بوفاء الكميالة أن يدفع بالواسطة في وقت تحرير البروتستو ، وإلا فقد حقه في الحل محل الحامل فيما له من الحقوق ، بما في ذلك المسحوب عليه غير القابل للكميالة . وذلك لأن الموفى بالواسطة إذا كان ملزماً بدفع الكميالة وأوفى قيمتها استحال عليه الرجوع ، والوفاء بالواسطة يقتضى الرجوع . ولا يستطيع الموفى أن يعطى لنفسه حق الرجوع إذا قام بوفاء ما التزم به دون أن يكون له حق الرجوع . وقد يكون للمسحوب عليه مصلحة في أن يوفى بالواسطة لكي يرجع على المظهر بدلا من رجوعه على الساحب فقط لو دفع كمسحوب عليه .

§ ٢٢٢ — في صفة الموفى بالواسطة : قد يكون الموفى بالواسطة وكيلاً عن أحد الملزمين بالوفاء إذا أوفى بناء على أمره ، وقد يكون فضولياً إذا لم يتدبه أحد

(١) Paiement après protêt ou par intervention ou sous protêt ou par honneur.

ويجب على الموفى بالواسطة أن يخبر عن اسم من حصل الوفاء لمصلحته . ولهذا البيان أهمية لأنه يعين مدى حق رجوع الموفى . ويحصل الوفاء بالواسطة عن الساحب أو عن أحد المظهرين أو عن أى شخص ملتزم بدفع قيمة الكميالة كالتقابل أو الضامن الاحتياطي (م ١٥٧ تجارى) وإذا لم يعين الموفى اسم من أوفى لمصلحته يفترض أنه قصد الحصول على كل حقوق الحامل (١) .

§ ٢٢٣ — فى كيفية الوفاء بالواسطة : المسحوب عليه هو الملزم أصلاً بوفاء الكميالة ، ومن المرغوب فيه لمصلحة الضمان أن يحصل الوفاء بمعرفة ، لذلك اشترط القانون أن لا يحصل الوفاء بالواسطة إلا إذا ثبت امتناع المسحوب عليه بواسطة بروتستو وهو الطريقة الرسمية المقبولة لاثبات الامتناع عن الوفاء . ويجب إثبات الوفاء بالواسطة فى البروتستو (م ١٥٧ تجارى) . ولكن كيف يحصل هذا الوفاء فى الوقت الذى يحرر فيه المحضر البروتستو ، وكيف يتفق أن يتواجد فى هذه اللحظة شخص متأهب للوفاء ؟ الحقيقة أن الوفاء بالواسطة لا يحصل إلا إذا شعر الساحب أو أحد المظهرين الموفى بالواسطة ليحضر أمام المحضر مع المسحوب عليه فيتسلم الكميالة ويثبت تدخله فى البروتستو .

وليس للحامل أن يرفض الوفاء الحاصل من المتوسط فإذا رفض الحامل الوفاء جاز للمتوسط أن يعرض الوفاء عرضاً حقيقياً بواسطة محضر . فإذا أمعن الحامل فى الرفض أودعت قيمة الكميالة فى خزانة المحكمة . وهذا بعكس القبول بالواسطة حيث لا يلزم الحامل بالاكْتفاء بقبول أى شخص يتقدم لقبول الكميالة . وذلك لأن القابل بالواسطة يلتزم بالوفاء دون أن يوفى وقد يكون معسراً .

§ ٢٢٤ — فى آثار الوفاء بالواسطة : يحل الموفى بالواسطة محل الحامل فى جميع حقوقه فيجوز ماله من الحقوق ويتحمل ما عليه من الواجبات .

(١) حقوق الموفى بالواسطة : يجوز الموفى بالواسطة كل حقوق الحامل على مقابل الوفاء ، فيجوز له أن يسحب كميالة رجوع وأن يوقع حجزاً تحفظياً وليس للضامن أن يطلب أجلاً قضائياً . لكننا نسارع الى القول بأن الموفى بالواسطة

(١) ليون كان ورينوات ج ٤ بند ٣٣٧

لا يجوز كل الخقوق التي لحامل الكمبيالة وإنما يجوز حقوق من حصل التوسط لمصلحته قبيل ضمانه . فإذا حصل التوسط عن الساحب برئت ذمة جميع المظهرين . وإذا توسط عن أحدهم برئت ذمة من بعده منهم (١٥٨م تجارى) .

(٢) وإببات الموفى بالواسطة : يلزم الموفى بما على الحامل من الواجبات فيما يتعلق بالاجراءات الواجب استيفائها فيجب أن يعلن بروتستو عدم الوفاء إلى الضامن الذي يزيد مطالبته ، وأن يرفع عليه الدعوى في ظرف الخمسة عشر يوماً التالية للبروتستو .

§ ٢٢٥ — فى التزامهم على الوفاء^(١) : أشار القانون التجارى الى حالة يندر وقوعها وهي تقدم عدة أشخاص للوفاء بالواسطة فقال : « إذا تراحم عدة أشخاص على دفع قيمة الكمبيالة بطريق التوسط يقدم منهم من يترتب على الدفع منه براءة للمسئولين أكثر من غيره وإذا تقدم لدفعها من كانت مسحوبة عليه فى الأصل وعمل عليه البروتستو لعدم قبوله يكون مقدماً على غيره » (١٥٩م تجارى) فيفضل من يوفى عن المظهر الأول على من يوفى عن المظهر الثانى . ويفضل من يوفى عن الساحب على من يوفى عن أحد المظهرين لأن الوفاء عن الساحب يبرى ذمة جميع المظهرين . لكن القانون قضى بعد ذلك بأنه اذا تقدم لوفاء الكمبيالة من كانت مسحوبة عليه فى الأصل وعمل عليه البروتستو لعدم قبوله كان مقدماً على غيره . والفرض هنا أن التراحم حصل من المسحوب عليه ومن متوسط آخر عن أحد الموقعين على الكمبيالة فيفضل المسحوب عليه لأن سحب الكمبيالة على المسحوب عليه يجعله فى حكم الوكيل ، أما غيره فهو فضولى وإذا تراحم وكيل وفضولى على الوفاء فضل الأول^(٢) وإذا تراحم الموفون بالواسطة وقبيل الوفاء ممن لا يترتب على وفائه إبراء أكبر عدد من الملتزمين فلا يجوز لهذا الموفى الرجوع إلا على الملتزمين الذين كان يمكن أن يرجع عليهم الموفى الذى يبرى ، وفاؤه أكبر عدد من الملتزمين . مثال ذلك : إذا تراحم على الوفاء متوسط عن المظهر الأول ومتوسط عن المظهر

(١) Pluralité et concurrence de payeurs par intervention

(٢) لاكور بند ١٣٥٤ وتالير بند ١٥١٧ وقال بند ١٩٧٩ وليون كان ورينولت

الخامس وقُبل الوفاء من هذا الأخير فلا يجوز للموفي بالواسطة أن يرجع على المظهر الثاني أو الرابع لأنه لو قُبل الوفاء عن المظهر الأول لترتب عليه براءة المظهرين اللاحقين ، لذلك لا يستطيع الموفي بالواسطة في هذه الحالة أن يرجع إلا على المظهر الأول والساحب .

إفزع الثالث

في رجوع الحامل على الضمان

§ ٢٢٦ - في دعوى الضمان : نصت المادة ١٦٤ تجارى على أنه « يجوز لحامل الكمبيالة المعمول عنها بروتستو عدم الدفع أن يطالب الساحب وكل واحد من المحيلين بالانفراد أو جميعهم معاً ويجوز أيضاً لسكل واحد من المحيلين مطالبة الساحب والمحيلين السابقين عليه على الوجه المذكور » . ويلاحظ أن هذه المادة أشارت فقط الى الملتزمين الذين يتعين على الحامل اتباع إجراءات خاصة قبلهم إذا أراد الرجوع عليهم بدعوى الضمان . ولم تشر الى دعوى الحامل على المسحوب عليه القابل لذلك لأن هذه الدعوى لا تتوقف على مراعاة هذه الاجراءات (١) . كذلك لم تشر المادة الى الضامن الاحتياطى ، لأنه يعتبر كفيلاً متضامناً مع مضمونه (م ١١٩ / ١٢٥ تجارى) بمعنى أنه يتحمل كل التزاماته ويتمتع بكل حقوقه . لذلك ترفع دعوى الضمان على الضامن الاحتياطى بعد تحرير البروتستو وبعد القيام بالاجراءات الخاصة في المواعيد التي قررتها المادتان ١٦٥ و ١٦٦ تجارى إذا كان ضامناً احتياطياً لأحد الملتزمين الذين تسرى عليهم تلك المواعيد .

وفد انقرد القانون المصرى بالنص على أن « مطالبة الساحب فقط تبرى المحيلين ، ومطالبة أحدهم تبرى المحيلين بعده الذين لم تحصل مطالبتهم » (م ١٦٤ تجارى) .

ويجوز للحامل أن يطالب الضمان مجتمعين أو بالانفراد أو أن يقصر المطالبة على بعضهم . وهو ما يعتبر نتيجة لتضامن الموقعين على ورقة تجارية .

(١) لا ياتزم الحامل قبل محرر السند الاذنى بتحرير بروتستو ، إذ أن هذا الالتزام خاص بعلاقته بالمظهرين (سم ٢٦ فبراير سنة ١٩٣٦ تق ٤٨ ، ١٦٧) .

§ ٢٢٧ - في دعوى الحامل الاتفرار^١ : نصت المادة ١٦٥ تجارى على أنه « إذا طالب حامل الكميالة من حولها إليه وكانت مطالبته له بالاتفرار وجب عليه أن يعلن إليه البروتستو المعمول ، وإن لم يوفه بقيمة الكميالة يكلفه في ظرف الخمسة عشر يوماً التالية لتاريخ البروتستو المذكور بالحضور أمام المحكمة ويزاد على هذا الميعاد مدة المسافة التي بين محل المسحوب عليه ومحل المحيل المذكور» ويزاد هذا الميعاد بالنسبة للساحب والمظهرين المقيمين في القطر المصرى في الكميالات المسحوبة على الخارج على الوجه المبين في المادة ١٦٦ تجارى التي تقول : « بعد عمل البروتستو عن الكميالات المسحوبة من القطر المصرى المستحقة الدفع في الخارج تحصل مطالبة الساحبين^(١) والمحيلين المقيمين بالقطر المذكور في المواعيد الآتى بيانها : ثلاثة أشهر لبلاد الدولة العلية الكائنة بقسم أوروبا القار وبلاد فرنسا أو إيطاليا أو استريا (النمسا) وأربعة أشهر لماعدا ذلك من البلاد التي في ساحل البحر المتوسط وبلاد أوروبا . وسنة لجميع البلاد الأخرى ويزاد على هذه المواعيد قدرها في حالة حصول حرب بحرية » . وتتلخص الاجراءات الواجب على الحامل اتباعها فيما يلى :

(١) إعلان البروتستو إلى المظهر أو إلى من يريد الرجوع عليه كالضامن الاحتياطى (١٤١ تجارى) .

(ب) إذا لم يذعن المظهر لهذا الاعلان وجب على الحامل أن يبعث إليه بتكليف بالحضور أمام المحكمة المختصة .

وهذان الاجراءان مستقلان عن بعضهما . ولكن يجوز الاكتفاء باعلان البروتستو والتكليف بالحضور في ورقة واحدة تفادياً من كثرة المضاريف . ويتم كل ذلك في المواعيد السابق ذكرها .

ويلاحظ أنه إذا كان اليوم الأخير للمواعيد المذكورة عطلة رسمية فلا يمتد هذا الميعاد إلى يوم العمل التالى ، في حين أنه إذا وافق يوم تحرير البروتستو يوم عطلة رسمية حرر البروتستو في اليوم الذى بعده (م ١٦٢ / تجارى) ويرجع هذا الاختلاف

(١) تفترض المادة أن الساحب قدم مقابل الوفاء ، وإلا فلا تراعى في حقه مواعيد مطلقاً (سم ١٧ أبريل سنة ١٨٧٩ مجموعة رسمية مختلطة ج ٤ ، ٢٧٣ وسم ٢ يونيه سنة ١٩٠٤ تق ١٩ ، ٣١١ و١٧ أبريل سنة ١٩٠٧ تق ١٩ ، ٢٠٦) .

إلى أن تحرير البروتستو يجب أن يقع في اليوم التالي لميعاد الاستحقاق ، أما في دعوى الضمان فقد أعطى القانون للحامل ميعاداً طويلاً لاقامتها ، وفي مقدوره أن لا يترتب حتى اليوم الأخير لميعاد رفع الدعوى .

ويحصل التكليف بالحضور أمام المحكمة التي يقع في دائرتها محل وفاء الكميالة ، أو محل المدعى عليه (م ٣٤ / ٣٥ مرافعات)^(١) ولا يجوز للمدعى عليه طلب التأجيل لادخال ضامنه في الدعوى نظراً لمسئوليته التضامنية .

§ ٢٢٨ - في دعوى الحامل الجماعية : يجوز للحامل أن يطالب كل الضمان وتبدأ مواعيد تكليفهم بالحضور من يوم تحرير البروتستو ، مع مراعاة المواعيد الخاصة بكل واحد منهم المبينة في المواد ١٦٥ و ١٦٦ ، وفي هذا تقول المادة ١٦٧ : « إذا طالب حامل الكميالة جميع المحيلين والساحب معاً كان له بالنسبة لكل واحد منهم الميعاد المبين في المواد السابقة » (أى المواد ١٦٥ و ١٦٦ ، ١٧٢ ، ١٧٧) ويراعى في تحديد ميعاد التكليف بالحضور عند تعدد محلات المدعى عليهم ، أقصى محل من المحكمة المختصة . أما الميعاد الذي يجب أن يتسلم فيه الضامن ورقة التكليف بالحضور ، فيختلف باختلاف مسافة الطريق . وإذا أسقط الحامل أحد المظهرين من دعوى الضمان برئت ذمته ، كما سلف القول . وهو ما يدل على أن تضامن الضمان هو تضامن ناقص (بند ١٧٤) .

وفي حالة المطالبة الجماعية تكون المحكمة المختصة هي التي يقع في دائرة اختصاصها محل أحد الضمان ، أو محل وفاء الكميالة أو المحل الذي تم فيه تداول الورقة التجارية أى محل الاتفاق (م ٦٢ مرافعات جديد) .

§ ٢٢٩ - في موضوع دعوى الرجوع : يستطيع الحامل الذي اتخذ كل الاجراءات القانونية مطالبة الساحب والمظهرين بالوفاء بالتزامهم قُدم مقابل الوفاء أو لم يُقدم . ولم يبين القانون مقدار ما يطالب به الحامل إلا في صدد كلامه في كميالة الرجوع (م ١٨٣ تحارى) ولا مرء في أن مقدار ما يطالب به الحامل الساحب والمظهرين يجب أن لا يختلف باختلاف صور المطالبة ، إذ ليس من المعقول

(١) وتقول المادة ٦٢ مرافعات جديد « في المواد التجارية يكون الاختصاص لمحكمة المدعى عليه أو للمحكمة التي في دائرتها تم الاتفاق وتسليم البضاعة أو التي في دائرتها يجب الوفاء » .

أن يختلف تبعاً للطريقة التي اتبعتها الحامل في الرجوع على الضمان لذلك تسرى المادة السالفة الذكر على الضمان ويستطيع الحامل أن يطالب بما يأتي :

١ — أصل قيمة الكمبيالة .

٢ — الفائدة من يوم البروتستو ، وفي هذا تقول المادة ١٨٧ / ١٩٤ « فائدة أصل قيمة الكمبيالة المعمول عنها بروتستو عدم الدفع يحسب من يوم البروتستو » وقد خرج القانون التجاري عن القانون المدني الذي قضى بأن الفوائد لا تستحق إلا من يوم المطالبة الرسمية ^(١) ، كما أنه خرج عما قضت به القواعد التجارية من أن إثبات تقصير المدين *la mise demeure* في الديون التجارية يكون بأى فعل صادر من الدائن ينم عن نيته في حصول الوفاء .

ويترتب على تحرير البروتستو سريان الفوائد من تاريخ تحريره ولو تحرر بعد اليوم التالي لميعاد الاستحقاق إلا في الأحوال التي نص عليها القانون وقضى فيها صراحة بسقوط حق الحامل في المطالبة (المواد ١٦٩ — ١٧١ تجارى) .

ويجوز للحامل ، زيادة على ما تقدم المطالبة بمصاريف الصرف *frais de change* بين المحل الذي صدر فيه الحكم ومحل وفاء الكمبيالة ^(٢) .

٣ — مصاريف البروتستو ، وغيرها من المصاريف المشروعة ، كمصاريف المراسلات . والمصاريف القضائية في حالة رفع الدعوى على الضامن .

٤ — فوائد هذه المصاريف اعتباراً من يوم التكليف بالحضور وفي هذا تقول المادة ١٥٨ / ١٨٥ تجارى : « أما فوائد مصاريف البروتستو وفرق السعر في الرجوع وغير ذلك من المصاريف المقبولة قانوناً فلا تحسب إلا من يوم تقديم الطلب أمام المحكمة طلباً رسمياً » . وقد اتبع القانون التجاري في احتساب فوائد هذه المصاريف

(١) مادة ١٢٤ مدنى قديم و ٢٢٦ مدنى جديد ونصها « إذا كان محل الالتزام مبلغاً من النقود وكان معلوم المقدار وقت الطلب وتأخر المدين في الوفاء به كان ملزماً بأن يدفع للدائن على سبيل التعويض عن التأخر فوائد قدرها أربعة في المائة في المسائل المدنية وخمسة في المائة في المسائل التجارية وتسرى هذه الفوائد من تاريخ المطالبة القضائية بها إن لم يحدد الاتفاق أو العرف تاريخاً آخر ، وهذا كله ما لم ينص القانون على غيره » .

(٢) تؤيد المادة ١١٩ هذا الرأي حيث قالت : « متى أعلن بروتستو عدم القبول... أو يدفعوا قيمتها مع مصاريف البروتستو ومصاريف الرجوع » « *frais de protét et de change* »

القانون المدني (م ٢٢٦ مدني جديد) وخالف ما أخذ به بالنسبة لفوائد أصل قيمة الكميالة (م ١٨٧ تجاري) .

§ ٢٣٠ - في شرط المطالبة بلا مصاريف : أسلفنا الكلام في شرط المطالبة بلا مصاريف (بند ٥٤) . وقلنا إن من أثر هذا الشرط إعفاء الحامل من تحرير بروتستو ومن مراعاة المواعيد المقررة في مادتي ١٦٥ و ١٨٦ للرجوع على الضمان . وقد يضع هذا الشرط أحد المظهرين ، وفي هذه الحالة لا يعني حامل الكميالة من عمل البروتستو ولا من الاجراءات اللازمة استيفائها لحفظ حقه في الرجوع على المظهرين السابقين على من كتب الشرط المذكور ^(١) (م ١٦٣ / ١٧٠ تجاري) والذي يستفاد من هذه المادة أن المظهرين اللاحقين لمن وضع هذا الشرط يستفيدون منه .

الفصل الرابع

في دعاوى رجوع الملتزمين ^(٢)

§ ٢٣١ - في حق الملتزم الموفى في الرجوع : إذا استوفى الحامل قيمة الكميالة من أحد الملتزمين ، فهل يتحمل هذا الأخير عبء الدين بصفة قطعية أم يجوز له الرجوع ؟ يجب استعراض أحوال الملتزمين بدين الكميالة لتحديد مركز الموفى قبيل كل واحد منهم . وسيتناول البحث المسجوب عليه والساحب للدين قد لا يكون لها حق الرجوع ، والمظهر والضامن الاحتياطي والقابل بالواسطة .

(١) تقابل المادة الفرنسية القديمة ١٦٣ مع زيادة « على المحيلين السابقين » لذلك اختلفت الآراء في فرنسا فيما إذا كان المظهرون اللاحقون يستفيدون من هذا الشرط . ومن رأى الأستاذ إيون كان (ج ٤ بند ٣٧٨) أنهم يستفيدون من هذا الشرط . وعكس ذلك (بارديسي ج ١ بند ١٢٥) ونصت المادة ١٥٠ من القانون التجاري الفرنسي الجديد على أن لا يستفيد من هذا الشرط إلا المظهر أو الضامن الاحتياطي الذي وضعه . وبهذا المعنى القانون الموحد (م ٤٦) تطبيقاً لقاعدة استقلال التظاهرات والمادة ٦٤ من مشروع قانون الكميالات .

§ ٢٣٢ — المسحوب عليه : (١) إذا استولى المسحوب عليه على مقابل الوفاء وأوفى الكمبيالة فهو لا يعدو أن يكون أوفى ديناً في ذمته أما إذا أوفى على المكشوف جاز له الرجوع على الساحب أو على الأمر بالسحب .

وليس للمسحوب عليه الذي أوفى قيمة الكمبيالة حق الرجوع على المظهرين إلا إذا قبل أو أوفى الكمبيالة بالواسطة ، فيحوز في حالة التوسط كل حقوق الحامل قبل من توسط لمصلحته ، وقبل ضمان هذا الأخير ، وذلك بمقتضى الحلول القانوني الذي يستفيد منه المسحوب عليه . وبهذه الكيفية يستطيع الرجوع على الأمر بالسحب ، أو على المظهرين ، وهذا هو ما يعطى فائدة عملية لرفض المسحوب عليه القبول أو الوفاء كمسحوب عليه وقبوله أو وفائه بالواسطة .

§ ٢٣٣ — الساحب : (٢) إذا لم يقدم الساحب مقابل الوفاء وأوفى فهو لا يعدو أن يكون أوفى ديناً التزم به بصفة أصلية ، ولا محل للتساؤل عن رجوعه إلا إذا سحبت الكمبيالة لذمة الغير وقبلها المسحوب عليه فهو يحل محل الحامل فيما له من الحقوق ولا يستطيع المسحوب عليه القابل للاحتجاج بأنه لم يتلق مقابل الوفاء .
وإذا اضطر الساحب إلى الوفاء وكان قد قدم مقابل الوفاء إلى المسحوب عليه جاز له الرجوع على المسحوب عليه الذي أخل بالتزامه . فإذا وقع المسحوب عليه على الكمبيالة بالقبول استطاع الساحب مطالبته بوفاء التزام متفرع عن الكمبيالة ، وإذا امتنع المسحوب عليه عن القبول دأب الساحب لاسترداد مقابل الوفاء ، وكانت هذه الدعوى مدنية أو تجارية تبعاً لصفة الدين الذي تكوّن منه المقابل .

§ ٢٣٤ — المظهر : (٣) بعد أن بينت المادة ١٦٤ تجاري حق الحامل الذي لم يستول على قيمة الكمبيالة في الرجوع على الساحب وعلى كل واحد من المظهرين بالانفراد أو جميعهم مضت تقول : « ويجوز أيضاً لكل واحد من المحيلين مطالبة الساحب والمحيلين السابقين عليه على الوجه المذكور » . ويلاحظ أن للمظهر فوق ما تقدم ، حق الرجوع على المسحوب عليه القابل . ثم قررت المادة ١٦٨ أن « لكل واحد من المحيلين حق مطالبة من له الرجوع عليه بالانفراد أو الاجتماع في عين المواعيد المذكورة ، وتبتدى هذه المواعيد بالنسبة له من اليوم التالي لتاريخ

تكليفه بالحضور أمام المحكمة » ويزاد هذا الميعاد بسبب المسافة في دعوى الرجوع كما هو الحال بالنسبة لدعوى الحامل المباشرة ، وتسرى المادتان ١٦٠ و ١٦٦ ، مع مراعاة موطن المظهر الذي رفع دعوى الرجوع ، لا محل وفاء الكميالة . وإذا استثنينا هذا التحفظ ، سرت على المظهر نفس المواعيد والاجراءات الخاصة بالحامل .

وقد تنبه القانون الى حالة المظهر الذي أقيمت عليه دعوى الضمان وقصد الرجوع بدوره على ضمانه . ولكنه لم يتنبه الى حالة المظهر الذي أوفى باختياره قبل المطالبة . والمعقول أن يبدأ ميعاد الخمسة عشر يوماً من اليوم التالي للوفاء ويثبت هذا اليوم بتاريخ المخالصة أو بأية طريقة أخرى للاثبات (١) .

وإذا أراد المظهر الرجوع على الموقعين السابقين ، وجب عليه تكليفهم بالحضور في المواعيد السالفة الذكر ، وإلا سقط حقه في الرجوع . إنما إذا أقام الحامل الأخير دعوى المطالبة على كل المظهرين ، وأراد أحدهم الرجوع على المظهرين السابقين ، فلا يلتزم المظهر بتجديد التكليف بالحضور ، كما لو رفع الحامل دعوى على المظهرين : (ب) و(ج) ، وأراد (ج) الرجوع على (ب) فلا يلتزم باعلان (ب) بورقة تكليف بالحضور ، ذلك لأن المظهر (ج) يحل محل الحامل فيما له من الحقوق أى في إجراءات المطالبة وفي الحكم الذي يصدر بعد ذلك ولا تفقد تلك الاجراءات ولا هذا الحكم قوتها بمضى ميعاد الخمسة عشر يوماً (٢) .

ولكى يستطيع المظهر الرجوع على ضمانه يجب أن لا يقع منه خطأ في الوفاء ، فإذا أوفى الى حامل مهمل ، دون أن يحتج عليه بسقوط حقه بسبب الابهال ، فقد حقه في الرجوع على المظهرين وعلى الساحب الذي قدم مقابل الوفاء الى المسحوب عليه .

(١) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٣٩٤

(٢) تالير بند ١٥٤٩ وباريس ١١ فبراير سنة ١٨٨٠ Jour. du pal. سنة ١٨٨١ ص ١١٣١ ، وعكس ذلك ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٢٩٦ حيث يرى أن نصوص القانون صريحة في ضرورة رجوع المظهر في المواعيد المبينة في المواد ١٦٤/١٧١ و ١٦٨/١٧٥ و ١٧٠/١٧٧

§ ٢٣٥ — الضامه الاهتباطى والموفى بالواسطه : (٤) وهما يستطيعان الرجوع على من عملا لمصلحته ، وعلى ضمانه . ويتحملان واجباته ، كما أنهما يمتنعان بحقوقه (م ١٣٩ و ١٥٨ تجارى) .

§ ٢٣٦ — فى عزم هواز طلب ميعاد لادخال ضمانه : بسبب ضمان الساحب للمظهرين وضمان كل مظهر للمظهرين اللاحقين عليه يجوز لكل مظهر الرجوع بالضمان على واحد أو أكثر من المظهرين السابقين عليه ويجوز أن تكون دعوى الضمان أصلية أو فرعية ، ولكن لا يجوز للمدعى عليه الأصلي طلب ميعاد لادخال ضمان من فى الدعوى .

افرع الخامس

فى الحجز التحفظى

§ ٢٣٧ — هو الحامل فى توقيع مجز تحفظى : نصت المادة ١٧٣ تجارى على أنه « يجوز لحامل الكبيالة المعمول عنها بروتستو عدم الدفع زيادة على ماله من حق المطالبة على وجه الرجوع ، أن يحجز منقولات الساحب أو القابل أو المحيل حجراً تحفظياً بشرط مراعاة الاجراءات المقررة لذلك فى قانون المرافعات » . وهو ما يعتبر تطبيقاً للمادة ٦٧٤ مرافعات قديم التى تقول : « يجوز لكن دائن أن يضع الحجز التحفظى بأمر من القاضى على أمتعة مدينه الذى لم يكن له محل مستقر بالديار المصرية والمادة ٦٧٤ مرافعات قديم التى تقول : « وكذلك يجوز لكل حامل كبيالة أو سند إذنى عمل عنه البروتستو لعدم الدفع فى الأجل أن يضع الحجز التحفظى على منقولات وبضائع مدينه التاجر ولو كان له محل بالمملكة المصرية سواء أكان المدين المذكور ساحباً للكبيالة أم قابلاً لها أم محيلاً بها بشرط سبق إعلان البروتستو للمحجوز عليه أو إخباره به^(٢) . ونصت المادة ٦٠١ من قانون المرافعات الجديد على أنه يجوز للدائن

(١) اعتبر القانون التجارى الايطالى الكبيالة سنداً واجب التنفيذ titre exécutoire بالنسبة للأصل والملحقات . أما الكبيالة المسحوبة من الخارج والسنتحة الوفاء فى إيطاليا فيكون لها هذا الأثر إذا أجاز قانون البلد الذى أنشئت فيه الكبيالة ذلك (المواد ٦٣ — ٦٥ من قانون الأوراق التجارية الصادر فى ١٤ ديسمبر سنة ١٩٣٣ وهى تقابل المادة ٢٢٣ من القانون التجارى الايطالى الصادر فى أول يناير سنة ١٨٨٣) .

أن يوقع الحجز التحفظي على منقولات مدينه إذا كان الدائن حاملاً لكمبيالة أو سند تحت الاذن و كان المدين تاجراً له توقيع على الكميالة أو السند يلزمه بالوفاء بحسب قانون التجارة » وقد حذف النص الجديد كل إشارة إلى تحرير بروتستو . وليس معنى هذا أنه لا يشترط لتوقيع الحجز تحرير بروتستو مادامت المادة ١٧٣ تجارى ما زالت تشترط تحرير بروتستو ولو أنها لم تشر إلى إعلانه إلى المحجوز عليه أو إخباره به لتوقيع الحجز اكتفاء بالقواعد العامة وهي تقتضى اعلان الضامن بالبروتستو قبل توقيع الحجز على بضاعته .

§ ٢٣٨ — شروط توقيع الحجز التحفظي : يشترط لتوقيع هذا الحجز :

- ١ — أن يكون بناء على طلب حامل الكميالة الحائز لها فعلاً (١) .
- ٢ — أن يكون المحجوز عليه تاجراً ملتزماً بمقتضى كميالة أو سند إذني ، فلا يجوز الحجز على المسحوب عليه غير القابل ، على الرغم من أن الحامل يتملك مقابل الوفاء وأنه يستطيع المطالبة بهذا المقابل الموجود لدى المسحوب عليه .

ومع أن المادة ١٧٢ تجارى لم تشر إلى الضامن الاحتياطي إلا أنه يجوز توقيع الحجز عليه ، ذلك لأنه يتحمل كل التزامات مضمونة (م ١٣٩ تجارى) وقد انفرد القانون المصرى فى المادة ١٤١ تجارى بالنص على ضرورة إعلان الضامن الاحتياطي لمظهر الكميالة ولنفس المظهر المذكور وهو ما تقتضى به القواعد العامة (أنظر بند ١٧٢) .

٣ — يفترض الحجز التحفظي إعلان بروتستو عدم الدفع إلى المحجوز عليه طبقاً لقانون المرافعات القديم وأن يحجر هذا البروتستو فى الميعاد القانوني (٢) وإلا سقط حق الحامل فى الرجوع على المظهرين ، وبالتالي فقد حقه فى توقيع الحجز . لكن المادة ٦٠١ من قانون المرافعات الجديد لا تشترط هذا الاعلان ولو أنه واجب كما أسلفنا آنفاً .

(١) استئناف مختلط ٢٣ مارس ١٨٩٣ تق ٥ — ١٧٩

(٢) لا يشترط لصحة الحجز أن يكون البروتستو محرر فى الميعاد ، بالنسبة للمسحوب عليه القابل ومحرر الورقة التجارية (بحت القاضى فانتك فى جازيتة المحاكم المختلطة ١٣ ، ٦٥) ذلك لأنهما لا يستطيعان الاحتجاج على الحامل بسقوط حقه فى المطالبة بسبب التأخير فى تحرير البروتستو (عكس ذلك عبد الفتاح السيد بك ودرستو ، الأوراق التجارية ، ص ١٢٩) .

ويقدم طلب الحجز إلى قاضي الأمور الوقفية juge de service بالمحكمة التابع لها موطن المحجوز عليه ليأذن بتوقيع الحجز ، ويجوز للقاضي إذا رأى أن علم المدين بصدور الأمر بالحجز عليه قد يحمله على الوفاء أن يقيد أمره بمهلة لا تزيد على ثلاثة أيام من تاريخ إعلان الأمر للمحجوز عليه .

وهذه الرخصة تفيد بالنسبة للتاجر الذي تتأثر سمعته التجارية بتوقيع الحجز (مادة ٦٠٤ مرافعات جديد). ويجب أن يعلن الحاجز إلى المحجوز عليه محضر الحجز والأمر الصادر به إذا لم يكن أعلن به من قبل وذلك في ظرف ثلاثة أيام من تاريخ توقيعه وإلا اعتبر كأن لم يكن . ويجب أن يشتمل إعلان محضر الحجز على تكليف بالحضور أمام المحكمة في المواعيد المعتادة لسماع الحكم بثبوت الحق وصحة الحجز وإلا اعتبر الحجز كأن لم يكن (م ٦٠٥ مرافعات جديد) .

الفصل السادس

في كميالة الرجوع

§ ٢٣٩ — عموميات : قد يحتاج حامل الكميالة التي حل ميعاد استحقاقها والتي لم تدفع قيمتها إلى نقود لا يتيسر الحصول عليها من طريق دعوى الرجوع على الضمان لما تستغرقه هذه الدعوى من وقت طويل ولما تستدعيه من إجراءات ونفقات ، لذلك أجاز القانون التجاري للحامل سحب كميالة جديدة على أحد المظهرين أو على الساحب ثم يخصمها لدى مصرف وبهذه الكيفية يحصل على حاجته النقدية . وتسمى هذه الكميالة الجديدة كميالة رجوع retraits وقد عرفتها المادة ١٨٠/١٨٧ بأنها « كميالة جديدة يسحبها حامل الكميالة الأصلية على صاحبها أو أحد المحيلين ليحصل بها على قيمة تلك الكميالة الأصلية المعمول عنها البر وتستو وعلى المصاريف التي صرفها والفرق الذي دفعه » . وسحب الحامل الذي لم يستوف الكميالة كميالة رجوع هو حق يجوز له التنازل عنه ، بل قد يمنع من استعماله بمقتضى شرط صريح « شرط عدم سحب كميالة رجوع » (بند ٦٠) وقد يضعه صاحب الكميالة

أو أحد المظهرين في صيغة التظهير . وقد فقدت كيميالات الرجوع الأهمية التي كانت لها في الماضي ، وأصبحت الآن نادرة الاستعمال^(١) .

§ ٢٤٠ — في شكل كيميالة الرجوع : لا تختلف كيميالة الرجوع من حيث الشكل عن الكيميالة العادية إلا في ذكر الكيميالة التي لم تدفع قيمتها ، فلا يذكر فيها « والقيمة وصلتنا بضاعة . . . » بل « والقيمة تحصيل الكيميالة المرافقة » ويجب طبقاً لأحكام القانون التجارى المختلط أن تسحب الكيميالة بين مكابن ، أما في القانون الوطنى فيجوز أن يكون محل وفائها هو محل إنشائها ، وفي هذه الحالة لا يعمل حساب لسعر الصرف . وتسحب كيميالة الرجوع مستحقة الوفاء لدى الاطلاع ، أو في يوم معين قريب ، وترافقها الكيميالة الأصلية والبروتستو ، وقائمة حساب الرجوع^(٢) (١٨٢ م تجارى) .

§ ٢٤١ — في أشخاص كيميالة الرجوع : صاحب كيميالة الرجوع هو الحامل الأخير للكيميالة الأصلية الذى لم يحصل على قيمتها ، والمسحوب عليه هو أحد الملتزمين أو أحد ضمان الكيميالة الأصلية والمستفيد هو الشخص الذى دفع قيمة الكيميالة الأصلية غير المدفوعة إلى صاحب كيميالة الرجوع . أما مقابل وفائها فهو التزام المسحوب عليه بوفاء الكيميالة الأصلية .

§ ٢٤٢ — فى أمر سحب كيميالة رجوع هو اهنبارى للمعامل : لا يلزم حامل الكيميالة الأصلية غير المدفوعة بسحب كيميالة رجوع . واستعمال الحامل لهذا الحق لا يفيد تنازله عن دعوى الرجوع على الضمان التى يجوز له إقامتها على الموقعين ،

(١) يصرح الكثير من رجال البنوك بأنهم لم يروا في غضون حياتهم العملية الطويلة كيميالة رجوع واحدة ، ومع ذلك فقد تضمن القانون الموحد بعض أحكام عن هذه الكيميالة .

(٢) محرر كيميالة الرجوع بالصورة الآتية :

القاهرة فى أول ديسمبر سنة ١٩٤٩
١٠٠٠ جنيه
ادفعوا لاذنى بمقتضى كيميالة الرجوع هذه ألف جنيه بمجرد الاطلاع ، والقيمة الكميالة غير المدفوعة المعمول عنها البروتستو المرافق
التوقيع

وكل ما في الأمر أن القانون أعطى للحامل وسيلتين للحصول على قيمة الكميالة فإذا حصل على طلبته بسحب كميالة رجوع امتنعت عليه الوسيلة الأخرى . وإذا لم يحصل الحامل على قيمة الكميالة من طريق سحب كميالة رجوع وأراد أن يرفع دعوى الضمان تعين عليه إقامتها في المواعيد القانونية ، وفي هذا تقول المادة ١٧٩ تجارى : « ولا يغني تحرير الكميالة الجديدة عن استيفاء الاجراءات المتعلقة بالبروتستو والمطالبة » .

§ ٢٤٣ - منى سحب كميالة الرجوع : يجب على الحامل الذي يريد أن يستوفي حقه بكميالة رجوع أن يسحبها في ظرف الخمسة عشر يوماً التالية لتاريخ البروتستو (م ١٦٥ تجارى) أو في ظرف ثلاثة أشهر أو أربعة أو سنة بالنسبة للكميالات المسحوبة على الخارج ، على التفصيل المبين في المادة ١٦٦ / ١٧٣

§ ٢٤٤ - فى العناصر التى تنكوره منها قيمة كميالة الرجوع : ترافق الكميالة الجديدة قائمة حساب الرجوع compte de retour (م ١٨٢ تجارى) وتشتمل تلك القائمة طبقاً لنص المادة ١٨٣ / ١٩١ على ما يأتى :

- ١ - أصل قيمة الكميالة المعمول عنها البروتستو .
- ٢ - مصاريف البروتستو وغيرها من المصاريف القانونية كعمولة البنك ، ورسم الدمغة وأجرة الخطابات .
- ٣ - يبين فى القائمة اسم من سحبت عليه الكميالة الجديدة والسعر الذى بيعت به « سعر الصرف prix du change » وتوضع عليها شهادة ائتين من التجار ، وإذا كانت الكميالة الأصلية مسحوبة من بلد الى آخر ، وسحبت الكميالة الجديدة على الساحب ، التزم فقط بسعر الصرف بين الجهة التى كانت الكميالة الأصلية مستحقة الدفع فيها والجهة التى سحبت منها . وإذا كانت كميالة الرجوع مسحوبة على أحد المظهرين رافقت القائمة شهادة مثبتة لفرق سعر الصرف بين الجهة التى كانت الكميالة الأصلية واجبة الدفع فيها والجهة التى ظهرت فيها . فلو كانت الكميالة الأصلية قيمتها عشرة آلاف فرنك ومستحقة الوفاء فى باريس ، ولم تدفع قيمتها فى ميعاد الاستحقاق وسحبت كميالة رجوع على مظهر فى القاهرة ، وكانت

خسارة الصرف عن الكميالة المسحوبة من باريس على القاهرة ١٢٥ ، /٠ فرنك استنزل البنك الذي خصم هذه الكميالة في باريس ١٢,٥ فرنك ، ومن العدل أن يلزم المسحوب عليه في كميالة الرجوع بدفع هذا المبلغ . والى هذا أشارت المادة ١٨١ تجارى فقالت « اذا كانت الكميالة الأصلية مسحوبة من بلد الى بلد آخر فالفرق الذي يطالب به في حالة الرجوع يكون تقديره اما لنسبة لمن يسحب عليه حامل الكميالة الأصلية كميالة جديدة من المحيلين فيكون تقدير الفرق على حسب فرق السعر بين الجهة التي كانت الكميالة الأصلية مستحقة الدفع فيها وبين الجهة التي حصل فيها التحويل » .

٤ — فائدة أصل قيمة الكميالة المعمول عنها بروتستو عدم الدفع محتسبة من يوم تحرير هذا البروتستو (م ١٨٧ تجارى) . أما فوائد مصاريف البروتستو و فرق سعر الصرف في الرجوع ، وغير ذلك من المصاريف المقبولة قانوناً فلا تحتسب الا من يوم تقديم الطلب أمام المحكمة طلباً رسمياً (م ١٨٨ تجارى) .

§ ٢٤٥ — في عزم جواز الجمع بين أسعار الصرف : اذا سحب حامل الكميالة الأصلية كميالة رجوع على الساحب القديم فلا يتحمل هذا الأخير إلا فرق سعر الصرف بين الجهة التي كانت الكميالة الأصلية مستحقة الوفاء فيها والجهة التي سحبت منها تلك الكميالة (م ١٨١ تجارى) ولا يجوز في أى حال من الأحوال أن يدفع الساحب ، بسبب تعدد كميالات الرجوع ، أكثر من هذا الفرق (م ١٨٤ تجارى) .

و اذا سحب الحامل كميالة رجوع على أحد المظهرين ، تحمل المظهر فرق سعر الصرف بين الجهة التي كانت الكميالة الأصلية مستحقة الدفع فيها وبين الجهة التي حصل فيها التظهير (م ١٨١ تجارى) وقد افترض القانون تعدد كميالات الرجوع بين المظهرين فقضى بأن كل مظهر يدفع الحساب المبين في قائمة حساب الرجوع ، ويرجع به على المظهر السابق عليه ، على أن يتحمل كل واحد من المظهرين فرق سعر الصرف الذي يترتب على كميالة الرجوع التي تسحب منه بشرط أن لا يزيد ما يلتزم به على فرق سعر الصرف بين الجهة التي حصل فيها منه تظهير الكميالة الأصلية وبين الجهة التي يسحب عليها الكميالة الجديدة (م ١٨٥ تجارى) .

الباب السادس

في انقضاء الالتزامات المترتبة على الكمبيالة

§ ٢٤٦ — في أسباب الانقضاء : تنقضي الالتزامات الناشئة عن الكمبيالة بجميع أسباب انقضاء الالتزامات المبنية في القانون المدني كالوفاء والمقاصة والحلول وتجديد الالتزام واتحاد الذمة الخ ، وقد أضاف القانون التجاري سببين آخرين وهما : السقوط ، والتقادم الخمسي .

الفصل الأول

في السقوط

§ ٢٤٧ — تعريف : يترتب على عدم مراعاة الاجراءات التي فرضها القانون التجاري في حالة عدم الوفاء سقوط حق المطالبة بقيمة الورقة التجارية . ويعرف السقوط déchéance بأنه دفع يحتج به على من يطالب بوفاء الكمبيالة اذا قصر في القيام بما فرضه القانون من القيام باجراءات معينة في مواعيدها القانونية ، ويترتب على هذا الدفع حرمانه من الرجوع على الملتزمين بالوفاء . ويحتج بالسقوط على الحامل أو على المظهر أو على الضامن الاحتياطي أو القابل بالواسطة .

الفرع الأول

في الدفع بسقوط حق الحامل المهمل

§ ٢٤٨ — في أموال التمسك بهذا الفرع : فرض القانون التجاري على الحامل الذي لم يستوف قيمة الكمبيالة القيام باجراءات معينة ورتب على تفصيله في أدائها سقوط حقه في الرجوع في الأحوال التي عدتها المسألة ١٦٩ (قارن المواد ١٦٠ و ١٦٢ و ١٦٥ تجارى) .

ويستفاد من هذه النصوص أن الحامل يعتبر مقصراً في ثلاث أحوال وهي :
١ — إذا لم يحرر الحامل بروتستو عدم الوفاء في اليوم التالي لحلول الاستحقاق
(١٦٢ م و ١٦٩) .

وتقضى المادة ١٦١ بأنه « يجب على كل حامل كميالة أن يطلب دفع قيمتها
في يوم حلول الميعاد » . ولم ينص القانون على جزاء الاخلال بهذا الالتزام لذلك
لا يسقط حق الحامل في الرجوع على الضامنين مادام أنه حرر البروتستو في اليوم
التالي لميعاد الاستحقاق ، كما أنه يتعذر على الضامنين اثبات تقصير الحامل في المطالبة
بالوفاء في الاستحقاق . ومتى قدم الحامل بروتستو محرراً في الميعاد القانوني ،
وهو وثيقة رسمية ، تعذر نسبة أي إهمال إليه في أداء التزاماته القانونية^(١) .

٢ — إذا أهمل الحامل في اعلان البروتستو ، وورقة التكليف بالحضور أمام
المحكمة في المواعيد المحددة في المادتين ١٦٥ / ١٦٦ ، وتنص المادة ١٦٧
على أنه « إذا طالب حامل الكميالة جميع المحيلين والساحب معاً كان له بالنسبة
لكل واحد منهم الميعاد المعين في المواد السابقة » لذلك يجب أن يعلن كل واحد
منهم في المواعيد المحددة تبعاً للمسافة . ولا يكون للدعوى التي ترفع على أحدهم
في الميعاد القانوني أثر بالنسبة لغيره إذا لم يراع الميعاد المحدد له قانوناً . وهو ما يفيد
أن تضامن الملتزمين في الكميالة ناقص (بند ١٧٤ و مادة ٢٩٣ / ٢ مدني جديد) .

٣ — إذا كانت الكميالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع أو كانت مستحقة
بعد مدة من الاطلاع سقط حقه ان لم يطالب بالوفاء أو بالقبول في المواعيد
وبالشروط المبينة في المادة ١٦٠ تجاري .

§ ٢٤٩ - فيمن لزم هو التمسك بسقوط هو الحامل المقصر : يستفاد
من نصوص القانون أن من لهم حق الاحتجاج بالسقوط على الحامل المقصر هم ضمان
الكميالة الذين إذا أوفوا قيمتها كان لهم حق رجوع على واحد أو أكثر
من الضمان ، على التفصيل الآتي :

(١) الحامل المقصر والساحب : فرق القانون بين حالتين :
(١) إذا لم يقدم الساحب مقابل الوفاء فلا يجوز له الاحتجاج بالسقوط بسبب
إهمال الحامل وذلك لأنه استفاد من قبضه قيمة الكميالة من المستفيد ولا يجوز

(١) لاكور وبوترون بند ١٣٦٣ وتالير بند ١٥٣٤

للإنسان أن يثرى بلا وجه حق على حساب الغير . لذلك يلزم الساحب بدفع قيمة الكمبيالة إلى الحامل المقصر (م ١٧١ تجارى) . ولا يعتبر الساحب ، فيما يختص بالسقوط ، أنه قدم مقابل الوفاء إلا اذا خرجت قيمة معينة كمنقود أو بضاعة من ثروته وانصلت بثروة المسحوب عليه ، فاذا كان المقابل فتح اعتماد فلا يعتبر المقابل موجوداً ، ولا يستطيع الساحب الاحتجاج بالسقوط على الحامل ، وإلا أترى بلا وجه حق على حساب الحامل .

(ب) إذا قدم الساحب مقابل الوفاء جاز له الاحتجاج بسقوط حق الحامل المقصر لأن الساحب لا يثرى في هذه الحالة على حساب الغير . ولكي يستفيد الساحب من إهمال الحامل يجب أن يثبت أنه قدم مقابل الوفاء^(١) ، ويجوز الاثبات بكافة طرق الاثبات وبخاصة بدفاته التجارية ومراسلاته^(٢) ، إنما لا يكفي أن يحتج بالقرينة المترتبة على القبول المقررة في المادة ١١٢ ، لأنها خاصة فقط بعلاقة الساحب بالمسحوب عليه^(٣) . ولا يعتبر الساحب أنه قدم مقابل الوفاء إلا إذا تسلم المسحوب عليه فعلاً هذا المقابل . لذلك يتحمل الساحب نتائج الحوادث العرضية التي منعت وصول البضاعة أو النقود أو الأوراق ذات القيمة التي أرسلها إلى المسحوب عليه لتكوين مقابل الوفاء .

ولكن هل يعتبر المقابل موجوداً إذا أفلس المسحوب عليه في الاستحقاق يكفي أن يثبت الساحب وجود المقابل في الاستحقاق لكي يستطيع الاحتجاج بالسقوط على الحامل المقصر ، إذ يكفي لبراءة ذمة الساحب أن لا يكون استرد المقابل وأنه ظل لدى المسحوب عليه حتى الاستحقاق (م ١٧١)^(٤) . ويؤيد ذلك أن القانون حتم على الحامل تحرير البروتستو ولو أفلس المسحوب عليه (م ١٦٣) ،

(١) استئناف مختلط ٢ يولييه سنة ١٩٠٤ تق ١٦ ، ٣١١ ، ١٧ أبريل سنة ١٩٠٧

تق ٢٠٦ ، ١٩

(٢) ليون كان ورينولت ج ، ٤ بند ٤٠٨ ، وبواتيل بند ٨٢٦

(٣) استئناف مختلط ٦ أبريل سنة ١٨٩٤ تق ٥ ، ٢٩١ ، ١١ نوفمبر سنة ١٨٩٥

تق ٧٠٨

(٤) استئناف مختلط ١٧ أبريل سنة ١٩٠٧ تق ٢٠٦ ، ١٩

وهو ما يستفاد منه أنه لا يشترط لتحرير البروتستو بقاء يسر المسحوب عليه ، وأن جزاء إهمال الحامل هو الاحتجاج في مواجهته بالسقوط^(١).

(٢) الحامل المقصر والمظهرور : يعتبر المظهرون خلافاً للساحب ضماناً فقط^(٢) ، ولا يعتبرون مدينين أصليين ، فهم يدفعون قيمة الكميالة قبل تسامها ، فإذا لم تدفع وطالبهم الحامل جاز لهم الاحتجاج عليه بسقوط حقه إذا كان مقصراً ، لأنهم لا يثرون من جراء هذا الاحتجاج على حساب الغير بلا وجه حق^(٣). لذلك يجوز للمظهرين الاحتجاج بالاهمال في جميع الأحوال ، وجد المقابل أو لم يوجد وفي هذا تقول المادة ١٩٦ : « يسقط ما لحامل الكميالة من الحقوق على المحيلين » لأن واجب تقديم المقابل يقع على الساحب (وانظر مادة ١٤١ تجارى) .

(٣) الحامل المقصر والمسحوب عليه : إذا لم يتلق المسحوب عليه المقابل ، أو إذا لم يقبل الكميالة فلا يعد مديناً ولا يملك الحامل الهمم أو المقصر مطالبته . وإذا لم يقبل الكميالة ولكنه تلقى المقابل فلا يعتبر المسحوب عليه ملتزماً بتمتضي الكميالة ويستطيع الحامل مطالبته بالدعوى المترتبة على الدين الأصلي الذي يتكون منه مقابل الوفاء (م ١١١) . وإذا قبل المسحوب عليه الكميالة صار مديناً مباشراً وشخصياً للحامل والتزم بصفة أصلية بوفائها اليه ولو كان الحامل مقصراً واستحال على المسحوب عليه الاحتجاج بالسقوط المبني على الاهمال^(٤) ، ولكنه يستطيع فقط التمسك بالتقادم الخمسى . ذلك لأن الساحب والمظهرين ضامنون فعل الغير . وإذا لم يطالبوا في خلال فترة معينة جاز لهم الاعتقاد بقيام المسحوب عليه بوفاء ما تحمله . أما المسحوب عليه القابل ، فهو على نقيض ما تقدم ، ملتزم بتوقيعه . ولا يلحقه ضرر من جراء إهمال الحامل مادام أنه لم يقم بوفاء ما التزم به .

(١) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٤١٠ مكرر وبواتيل بند ٨٢٧ وعكس ذلك نوجيبه

ج ٢ بند ١١٥٤

(٢) استئناف مختلط ٢ يونيو سنة ١٩٠٤ تق ١٦ ، ٣١١

(٣) استئناف مختلط ٧ ديسمبر سنة ١٩٣٢ تق ٢٤٥ ، ٥٩

(٤) استئناف مختلط ١٦ فبراير سنة ١٩١٠ تق ٢٢ ، ١٤٢ و ٢٠ فبراير سنة ١٩٣٦

تق ٤٨ ، ١٦٧

(٤) الحامل المقصر والضامن الاحتياطي والقابل بالواسطة: ليس للضامن الاحتياطي من الحقوق أكثر مما لمضمونه كما أن القابل بالواسطة ليس له حقوق أكثر مما لمن قبل لمصلحته. فلا يجوز لأحدهما الاحتجاج على الحامل المقصر بسقوط حقه إلا في الأحوال التي يجوز فيها للمضمون (م ١٤٠ تجارى) أو لمن قبل لمصلحته الاحتجاج فيها. فالضامن الاحتياطي للمسحوب عليه القابل للكمبيالة لا يجوز له الاحتجاج على الحامل المهمل بالسقوط. إنما إذا ضمن أحد المظهرين، أو ضمن الساحب الذى قدم مقابل الوفاء جاز له التمسك بالسقوط في مواجهة الحامل المقصر (١).

§ ٢٥٠ - فى المظهر المرحوم: إذا قصر المظهر فى المطالبة فى المواعيد القانونية جاز الاحتجاج عليه بالسقوط، وهو فى هذا لا يختلف عن الحامل المقصر. وتقول المادة ١٧٠: « يسقط حق المحيلين أيضاً فى مطالبة المتنازلين لهم مطالبة على وجه الرجوع بمضى المواعيد السالف ذكرها. كل واحد منهم فيما يتعلق به ». وتسرى هذه القاعدة على الضامن الاحتياطي والقابل بالواسطة.

§ ٢٥١ - فى زوال السقوط بسبب عودة مقابل الوفاء الى الساحب أو المظهر: نصت المادة ١٧٢ على أنه « يزول سقوط الحق المقرر فى المواد الثلاث السابقة ويعود لحامل الكمبيالة الحق فى مطالبة الساحب أو المحيل إذا وصلت لأحدهما بعد مضى المواعيد المقررة لعمل البروتستو أو لاعلانه أو للتكليف بالحضور أمام المحكمة المبالغ التى كانت معينة لوفاء قيمة الكمبيالة سواء كان وصولها إلى الساحب أو المحيل المذكور بواسطة حساب أو بطريق المقاصة أو بوجه آخر » وهذه المادة عديمة الجدوى. لأن الساحب الذى استرد مقابل الوفاء يعد كالساحب الذى لم يقدم مقابل الوفاء.

ويمكن تصور عودة المقابل إلى الساحب إذا كان المسحوب عليه مدينًا للساحب ولم يقبل الكمبيالة ولم يتم بوفاء قيمتها فى ميعاد الاستحقاق، ثم أوفى دينه

(١) استئناف مختلط ١٦ فبراير سنة ١٩١٠ تق ٢٢، ١٤٢

إلى الساحب . أما إذا قبل المنحوب عليه الكميالة فهو لا يوفى إلى الساحب إلا إذا قدم إليه ذات الكميالة ، لأن الوفاء إلى الساحب لا يرى ذمته من التزامه المترتب على قبول الكميالة .

وقد أشارت المادة الى عودة المقابل الى المظهر ، ويرى الشراح أن هذا الفرض عسير التفسير ، لأن المظهر لا شأن له بمقابل الوفاء ولا يؤثر فيه وجود أو انعدام المقابل . وهذا النص هو من بقايا النظريات القديمة التي كانت تفرض على المظهر إثبات وجود مقابل الوفاء إذا أراد الاحتجاج بسقوط حق الحامل (١) .

§ ٢٥٢ - في مهائن السقوط : يتميز السقوط المترتب على عدم مراعاة الاجراءات القانونية السالفة الذكر بالخصائص الآتية :

(١) في أنه لا يستلزم الاحتجاج بالسقوط حصول ضرر : لا يعتبر الاحتجاج بالسقوط تعويضاً عن ضرر لحق المتمسك بهذا الدفع ، لذلك يجوز الاحتجاج بالسقوط ولو لم يلحق المتمسك به أى ضرر من جراء عدم مراعاة الاجراءات القانونية ، فلا يقبل من الحامل الادعاء بأن المظهر الذى احتج بالسقوط لم يلحقه أى ضرر بسبب إهمال الحامل فى اتخاذ الاجراءات القانونية لأن المنحوب عليه كان فى حالة إفلاس فى ميعاد استحقاق الكميالة .

(٢) فى أنه السقوط ليس منه النظام العام : لا يعتبر السقوط بسبب عدم اتخاذ الاجراءات فى مواعيدها القانونية متصلاً بالنظام العام ، لذلك لا يجوز للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها (٢) فيجوز للملتزمين بالوفاء الاتفاق سلفاً على التنازل عن حق التمسك بالسقوط ، كما فى شرط المطالبة بلا مصاريف (بند ٥٦) . والتنازل عن التمسك بالسقوط قد يكون صريحاً أو ضمناً ، وهذه مسألة موضوعية يستقل بالفصل فيها قضاة الموضوع .

(١) ليون كان ورينواتج ٤ بند ١٤٤ وينتقد الشراح المشرع البلجيكى الذى نقل هذه المادة دون تعديل (م ٦٢) .

(٢) استئناف مختلط ١٢ ديسمبر سنة ١٨٨٩ تق ٢٨٩ ، ٢

ولكل ذى مصلحة أن يخطط الخطة التي يراها وهو في هذا لا يلزم إلا نفسه . فيجوز أن لا يتمسك مظهر باهمال الحامل إنما هذا التنازل لا يحرم غيره من المظهرين السابقين عليه من الاحتجاج بالاهمال ، فاذا أوفى أحد المظهرين قيمة الكبيالة دون أن يحتج على الحامل باهماله فقد حق الرجوع على المظهرين السابقين (١) .

(٣) في أنه الرفع بالسقوط هو دفع موضوعي : هل يعتبر الدفع بالسقوط من الدفوع الواردة في المادة ١٣٣/١٤٨ مرافعات ١٣٢ مرافعات جديد التي تقضى بوجوب إبدائها قبل التكلم في موضوع الدعوى *in limine litis* ؟ ليس الدفع بسقوط حق الحامل من دفوع البطلان ، وهو يختلف عن الدفع ببطلان صحيفة الدعوى ، ويشابه الدفع المبني على التقادم ، لذلك يجوز إبدائه في أية حالة كانت عليها الدعوى وحتى أمام محكمة الاستئناف ، مادام أنه لم يثبت تنازل من يجوز له الاحتجاج بهذا السقوط (مادة ١٤٢ مرافعات جديد) .

الفصل الثاني

في التقادم المبريء للذمة

§ ٢٥٣ - القاعرة : لا تختلف مدة التقادم في المواد التجارية عنها في المواد المدنية ، إذ أن « جميع التعهدات والديون تزول بمضي خمس عشرة سنة ما عدا الاستثناءات . . . والأحوال المخصوصة المصرح بها في القانون » (٢٠٨ مدني قديم و ٣٧٥ ، ٣٧٦ ، ٣٧٧ ، ٣٧٨ مدني جديد) وقد نص القانون التجاري على بعض

(١) من قضاء المحاكم المختلطة أن اشتغال التظهير على عبارة « je suis garant jusdu'à parfait paiement تضمن حتى تمام الوفاء » تفيد إعفاء حامل الورقة التجارية من اتخاذ الاجراءات القانونية في مواعيدها بالنسبة للمظهر الذي وضع هذه الصيغة (استئناف مختلط ٨ فبراير سنة ١٨٩٩ تق ٢ ، ١١٨ و ١٤ أبريل سنة ١٩١٥ تق ٢٧ ، ٣٧٨) . وإذا قدمت في ميعاد الاستحقاق كبيالة إلى صيرفي لحصمها ، فيشترط الصيرفي على المظهر أن يفيده من تحرير بروتستو عدم الدفع في الميعاد القانوني بسبب ضيق الوقت ، ولا يسرى هذا الاتفاق على الموقعين السابقين (د ١٩٢ ، ١ ، ٢٨٤) .

هذه الاستثناءات في الشركات (٧١/٦٥)^(١) ودعاوى القرض البحري (٢٦٩/٢٦٩ بحري) واختص الأوراق التجارية بمدة تقادم قصيرة (٢٠١/١٩٤) .

§ ٢٥٤ - في ماهية التقادم الخمسى : التقادم هو سبب لبراءة الذمة من الالتزامات الناشئة عن الكمبيالة بمضى خمس سنين ميلادية^(٢) بدون مطالبة، وأساس التقادم هو افتراض براءة ذمة المدين بدين صرفي واعتبار انقضاء هذه المدة بدون مطالبة قرينة قانونية على وفائه بالتزامه . ذلك لأن الوظيفة الاقتصادية الأساسية للكمبيالة هي أن تقوم بوظيفة النقود ولكنها لا تعدو أن تكون نقوداً ائتمانية لن يكون لها قيمة إلا إذا أمكن تحويلها بسرعة الى نقود معدنية . لذلك تقضي طبيعة الكمبيالة بوفائها حالاً في الاستحقاق ، وأن يفترض في الحامل أن لا يتوانى في اقتضاء قيمتها . ومن ناحية أخرى فقد فرض القانون على المسؤولين عن وفائها قواعد شديدة ، من ذلك أحوال السقوط التي يتعرض لها الملتزمون بالكمبيالة . وحتى في حالة تفادى السقوط . وبالنسبة لمن لا يستفيدون منه ، فالسنة المطردة هي أن لا يتوانى الدائن في المطالبة بحقه ، فإذا انقضى زمن منذ اللحظة التي جاز فيها للدائن المطالبة بحقه دون أن يحرك ساكناً ، فمعنى هذا أنه حصل على حقه ولو كان حائزاً للكمبيالة ويفترض أن المدين يرى من الدين . لذلك وضع القانون لمصلحة الملتزمين بدين صرفي نوعاً من التقادم هو في الواقع قرينة على براءة الذمة . والدليل على ذلك أن القانون علق الأخذ بهذه القرينة على حلف المدين النمين على أنه لم يكن في ذمته شيء إذا دعى للحلف .

§ ٢٥٥ - في الأوراق والالتزامات التجارية التي يسرى عليها

التقادم الخمسى : يسرى التقادم على الأوراق التجارية الآتية :

(١) الكمبيالة : تعد الكمبيالة من الأعمال التجارية المطلقة ، لذلك يسرى عليها التقادم الخمسى ولو لم يكن تحريرها مترتباً على عمل تجارى أو كانت صادرة من غير تاجر .

(١) الجزء الأول بند ٣٤٩ الطبعة السابعة ١٩٤٩ وراجع بالنسبة لبقية المدد كتابنا أصول التمهدات ص ١٤٧ — ١٥١ (الطبعة الرابعة) .

(٢) نصت المادة ٣ من القانون المدني الجديد على أن تحسب المواعيد بالتقويم الميلادى ما لم ينص القانون على غير ذلك . وقد ذهب القضاء السابق على احتساب السنة بالتقويم الهجرى (هامش ٥ ص ٢٨٢) .

(٢) الكميّات المعيّنة : أشارت المادة ١٠٨/١٠٣ الى الكميّات المعيّنة منى جراء عدم احتوائها كل شروط الكميّات ونصت المادة ١٠٨/١١٣ على أنها « تعتبر مثل الأوراق التجارية اذا كتبت بين تجار أو لأعمال تجارية » ثم أشارت المادة ١٩٤/٢٠١ الى « كل دعوى متعلقة بالكميّات أو بالسندات التي تحت إذن وتعتبر عملاً تجارياً . . . وغيرها من الأوراق المحررة لأعمال تجارية يسقط الحق في إقامتها بمضى خمس سنين » (١).

ولما كانت هذه الكميّات معتبرة بحكم القانون ، كالأوراق التجارية وقضى القانون بسرّيان التقادم الخمسى على الأوراق التجارية بوجه عام ، لذلك يسرى هذا التقادم على الكميّات المعيّنة اذا كانت محررة بين تجار أو مرتتبة على أعمال تجارية (٢).

(٣) الضمان الاحتياطي الوارد على ورقة مستقلة (٣) (بند ١٩١) .

(٤) قبول المسحوب عليه الوارد على ورقة مستقلة (بند ١٤٨) .

§ ٢٥٦ - في الرعاوى التي تخضع للتقادم الخمسى : استعمل القانون صيغة عامة لبيان الدعاوى التي تخضع للتقادم الخمسى فقال : « كل دعوى متعلقة بالكميّات » وظاهر من عمومية هذا النص أن المشرع جاوز قصده إذ لا يمكن القول بأنه قصد سرّيان التقادم الخمسى على كل دعوى تمت إلى الكميّات بأية صلة .

(١) أشارت المادة ١٨٩ من القانون الفرنسى القديم إلى الكميّات والسند الاذنى المحرر بمعرفة تجار أو متسبين أو صيارف أو بسبب أعمال تجارية وهذه الصيغة لا تشير أية صعوبة لأنها تشير إلى أوراق معيّنة . ولم يلتزم واضع القانون المصرى هذه الصيغة الدقيقة بل أضاف « الأوراق التجارية » فنأى بهذه الاضافة عن الدقة التي التزمها القانون الفرنسى وأقحم اصطلاحاً لم يمن بتعريفه ، وهو ما يفسح المجال لشتى التفسيرات والمختلف الآراء .

(٢) استئناف مختلط ٢٤ ديسمبر سنة ١٩١٤ تق ٢٧ ، ٨٤ ، ٢٢ نوفمبر سنة ١٩١٦ تق ٢٩ ، ٦٠ ومحكمة مصر الجزئية المختلطة ٢٨ يناير سنة ١٩٢٩ جازيتة المحاكم المختلطة ج ١٩ ، ١١٧ - ١٣٦ ؛ وعكس ذلك استئناف مختلط ١٤ نوفمبر سنة ١٨٨٩ تق ١ ، ٣٢١ ومحكمة اسكندرية التجارية المختلطة ١٧ مارس سنة ١٩١٣ جازيتة ٣ ، ١١٧ - ٢٥ واستئناف مختلط ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٧ تق ٢٠ ، ٦٦ وعبد الفتاح السيد بك ودرستو بند ١٠١

(٣) عكس ذلك استئناف مختلط ١١ نوفمبر سنة ١٩١٤ تق ٢٧ ، ١٨

فليس من المعقول أن تخضع لهذا التقادم دعوى المقرض الذي قدم تقوداً إلى المسحوب عليه لوفاء الكميالة. ولكن قد يتعذر أحياناً تحديد مدى التقادم. فرأى بعض الشراح^(١) قصره على الدعاوى المتفرعة مباشرة عن الكميالة أي دعاوى الصرف، وذهب فريق آخر إلى أن هذا الرأي يضيق مدى تطبيق التقادم، وأن القانون قصد أن يتحدد مراكز كل مسئول عن وفاء الكميالة بصفة قطعية في نهاية مدة قصيرة وأنه لا يشترط للاستفادة من هذه الحماية أن يكون الالتزام صرفياً ويكفي أن يكون للشخص شأن في عملية الكميالة وأن يقوم بدور من الأدوار التي وزعها المشرع على أشخاص الكميالة في جميع مراحلها وما يتخلل ذلك من امتناع عن الوفاء وما تنهت إليه من دعاوى الرجوع. فيكفي أن يكون في الامكان تكليف الشخص بالحضور وأن يكون طرفاً في الدعوى: فالمسحوب عليه غير القابل الذي تلقى مقابل الوفاء، ولو أنه لا يتحمل التزاماً صرفياً، إلا أنه قد يلزم بالوفاء بناء على دعوى الساحب فضلاً عن دعوى الحامل. فإذا كان من المستطاع الزج بالمسحوب عليه في حلبة الكميالة، ولو أنه غير قابل لها، وجب أن لانكون حالته أسوأ من المسحوب عليه القابل للكميالة^(٢).

وبسبب اختلاف الآراء نرى البدء بالكلام في الدعاوى التي تخضع للتقادم الخمسى باجماع الآراء، ثم نعرض بعد ذلك للدعاوى المختلف في خضوعها لهذا التقادم.

§ ٢٥٧ - الرعاوى المنقوصة على فموضوعها لتقادم الخمسى: وهي الدعاوى المتفرعة مباشرة من الكميالة كدعوى الحامل أو من حل محله على المسحوب عليه القابل، ورجوع الحامل على الساحب والمظهرين^(٣) ورجوع المظهرين على ضمانهم.

(١) ليون كان ورينوات ج ٤ بند ٢٧٧ ولاكور وبوترون بند ١٣٧٧

(٢) فونتان بند ١٠٧٧

(٣) قلما يحتج المظهرون بالتقادم في الدعاوى التي ترفع عليهم بسبب سقوط الحق في مطالبتهم بانقضاء خمسة عشر يوماً من تاريخ البروتستو.

§ ٢٥٨ - الرعاوى المختلف على خضوعها للتقادم الخمسى : أما الدعاوى المختلف على خضوعها لهذا التقادم فهي :

الرعاوى المقامة على المسحوب عليه القابل : (١) تسقط هذه الدعاوى بمضى خمس سنوات ولو كان المسحوب عليه تلقى مقابل الوفاء وكان أساس المطالبة هو مقابل الوفاء لا الكمبيالة ذلك لأن قبول المسحوب عليه يعتبر مشروطاً على اندماج دينه قبل الساحب في الكمبيالة والقبول أدمجه فعلا في الكمبيالة . وهذا الاندماج هو الذى يعطى الحامل حق الاستفادة منه ، بل حق تملكه لهذا المقابل . وللاسباب السالفة الذكر تخضع دعاوى الساحب الذى أوفى قيمة الكمبيالة على المسحوب عليه القابل للتقادم الخمسى (١) .

دعاوى الحامل على المسحوب عليه غير القابل الرضى تلقى المقابل : (٢) قال بعض الفقهاء إن هذه الدعاوى متصلة بالكمبيالة بحيث أنه يتعذر بقاؤها بعد مضى خمس سنين ، وبخاصة لأن الحامل تملك هذا المقابل بمقتضى الكمبيالة ، فهو يستعمل حقاً متفرعاً مباشرة من الكمبيالة (٢) .

دعاوى الساحب على المسحوب عليه غير القابل الرضى تلقى المقابل : (٣) إذا كان الغرض من هذه الدعاوى وفاء الكمبيالة خضعت للتقادم الخمسى لأنها تعتبر من الدعاوى المتفرعة من الكمبيالة (٣) إنما إذا كان الغرض منها استرداد المقابل فلا يسرى التقادم الخمسى (٤) .

دعاوى المسحوب عليه القابل على المكشوف على الساحب : (٤) لا يسرى التقادم الخمسى على هذه الدعاوى . وإذا صح أنها متصلة اتصالاً وثيقاً بوفاء الكمبيالة وأنها تشابه دعاوى رجوع المظهرين على ضامنهم ، إلا أنها من الدعاوى التى لم تقع

(١) بهذا المعنى تالير بند ١٥٦٣ وفونتان بند ١٠٧٩ وعكس ذلك ليون كان ج ٤ بند ٤٢٨ حيث اعتبر قبول المسحوب عليه بمثابة وكالة ، وأن المسحوب عليه لم ينفذ الوكالة ، فإذا أراد الساحب الرجوع على المسحوب عليه لاسترداد المقابل خضعت هذه الدعاوى لتقادم الطويل ، وبهذا المعنى أيضاً لاكور وبوترون بند ١٣٧٧

(٢) بهذا المعنى B. Perreau فى حوليات القانون التجارى سنة ١٩٢٤ ص ٢٢ وعكس ذلك تالير بند ١٥٦٣ حيث اعتبر المسحوب عليه غير القابل أجنبياً عن الكمبيالة *res inter alios acta*

(٣) فونتان بند ١٠٨٠

(٤) ليون كان وريبولت ج ٤ بند ٤٢٨ ولاكور وبوترون بند ١٣٧٧ وتالير بند ١٥٦٣

في بال المشرع عند وضعه قواعد الكمبيالة لأن هذه العملية تحصل خلف الستار .
وقد سكت عنها المشرع ، وقصد أن تسمى عليها القواعد العامة ^(١) .

دعوى الضامن الامتياطي أو الكفيل أو القابل أو الموفى بالواسطة :
(٥) تخضع دعوى رجوع هؤلاء الأشخاص على من ضمنوه أو من توسطوا لمصلحته
للتقادم الخمسى . ذلك لأن التزاماتهم تسمى عليها قواعد القانون التجارى ، ويسقط
حقهم في دعاوى القرض أو الوكالة أو الفضالة الناشئة من علاقاتهم مع المكفول ،
كما يسقط حقهم في الدعوى المترتبة على الكمبيالة بمضى خمس سنين ^(٢) .

§ ٢٥٩ - في تقادم الدعوى المترتبة على العلاقات القانونية السابقة

على الربيع المصرفي : هل يترتب على تقادم دعوى الكمبيالة زوال الدعوى
المترتبة على العلاقات القانونية التي أفضت إلى نشوء الدين المصرفي (بيع أو قرض
أو كفالة... الخ) كقبول كمبيالة سجها الدائن أو تظهير المدين كمبيالة إلى دائئه ، أو ضمان
احتياطي ، أو قبول أو وفاة بالواسطة ؟ (راجع في كل هذا الباب السابع بند ٢٧٥) .

§ ٢٦٠ - متى يبرأ سريانه التقادم ؟ : نصت المادة ١٩٤ تجارى

« على أن يبدأ التقادم من اليوم التالى ليوم حلول ميعاد الدفع : أو من يوم عمل البروتستو
أو من يوم آخر مرافعة في المحكمة ^(٣) . وتثير هذه المادة الملاحظات الآتية :

أولاً : قضت المادة بأن يبدأ التقادم من يوم عمل البروتستو . فهل يستفيد
الحامل الذى حرر البروتستو بعد انقضاء شهر من تاريخ الاستحقاق من إهماله
فلا يبدأ التقادم إلا من تاريخ تحرير هذا البروتستو المتأخر ؟ يجب أن تقرأ المادة

(١) بهذا المعنى فوتتان بند ١٠٨١ ، وبهذا المعنى لكن لأسباب أخرى ليون كان ورينوات
ج ٤ بند ٣٠ ، ولاكور بند ١٣٧٧ ، وعكس ذلك تالير بند ١٥٦٣ حيث صرح بأن هذا
الرأى محل خلاف .

(٢) بهذا المعنى ليون كان ورينوات ج ٤ بند ٣٤١ وتالير بند ١٥٦٣ ويصرح بتشككه في صحة
هذه الحلول ، وأن هذا الجزء من قانون الصرف لم يبحث بتمعق . وعكس ذلك فوتتان بند ١٠٨١
مكرر وبأريس ٢٨ يوليه سنة ١٨٩٨ ، وحوليات القانون التجارى ص ٢٤ سنة ١٩٢٤
(٣) ونصت المادة ٢٠١ تجارى مختلط على أن يبدأ التقادم « اعتباراً من يوم عمل البروتستو
أو من يوم آخر مرافعة بالمحكمة » . ويلاحظ أن المادة المختلطة لم ترد فيها عبارة « من اليوم
التالى ليوم حلول ميعاد الدفع » التي وردت في المادة الأهلية .

على الوجه الآتي : « من اليوم الذي كان يجب أن يحرر فيه البروتستو »^(١) أي من اليوم التالي لميعاد الاستحقاق^(٢) و^(٣) .

ثانياً : إذا كان اليوم التالي يوم عيد رسمي ، بدأ سريان التقادم من يوم العمل الذي يليه (قارن م ١٦٢ / ١٦٩ تجاري) .

ثالثاً : إذا اشتملت الكميالة على شرط المطالبة بلا مصاريف بدأ سريان التقادم من اليوم التالي للاستحقاق .

رابعاً : إذا كانت الكميالة مستحقة الدفع في يوم معين (٣١ أكتوبر) بدأ سريان التقادم من اليوم التالي (أول نوفمبر) وإذا كانت مستحقة لدى الاطلاع بدأ التقادم من اليوم التالي لتاريخ إنشاء الكميالة إذ أن هذه الكميالة تعتبر مستحقة الوفاء منذ يوم إنشائها ، لذلك يبدأ التقادم من اليوم « التالي ليوم حلول ميعاد الدفع »^(٤) وإذا حرر عنها بروتستو بدأ التقادم من يوم عمل البروتستو المحرر في الميعاد . وإذا كانت الكميالة مستحقة الوفاء بعد مدة من الاطلاع كأُسبوع أو شهر بدأ التقادم من تاريخ انقضاء المدة المعينة وتحسب السنون على حسب التقويم الميلادي^(٥) .

(١) بهذا المعنى القضاء الفرنسي ، نقض فرنسي ١٦ نوفمبر سنة ١٨٥٣ ، د ١٨٥٤ ، ١ ، ٣٢٦ واتبه القضاء المختلط (استئناف مختلط أول أبريل سنة ١٨٩٧ تق ٢٥٨ ، ٩) . وبهذا المعنى كل شراح القانون (ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٤٣٢) .

(٢) استئناف مختلط ٢٢ نوفمبر سنة ١٩١٦ تق ٢٩ ، ٦١ ولا يقطع البروتستو سريان المدة لأنه لا يحرر بناء على سند واجب التنفيذ (استئناف مختلط أول أبريل سنة ١٨٩٧ تق ٢٥٨ ، ٩) .

(٣) لم تشر المادة المختلطة إلى حالة عدم تحرير بروتستو . فهل معنى هذا أن لا تسقط الكميالة بالتقادم بسبب عدم تحرير البروتستو ؟ كلا فالكميالة لا تكون بمنجاة من التقادم ، ويبدأ سريانه من اليوم التالي للاستحقاق . (استئناف مختلط ٢٤ أبريل سنة ١٩٢٠ تق ٢٧٥ ، ٣٢) .

(٤) ذهبت بعض الأحكام المختلطة إلى أن التقادم يبدأ من يوم تحرير الورقة التجارية ، لأن تاريخ الاستحقاق يختلط بتاريخ الانشاء (سم ٢٤ ديسمبر سنة ١٩١٤ تق ٢٧ ، ٨٤ و ٢٦ ديسمبر سنة ١٩١٤ تق ٢٧ ، ٨٤ و ٢٦ ديسمبر سنة ١٩١٧ تق ٣٠ ، ١٠٧) والرأي الذي أخذنا به في المتن يتفق مع نص القانون ومع ما أخذت به بعض الأحكام المختلطة (اسكندرية ، جازيتة ١٩ ، ١٤٥ ، ١٣٠ — ومصر ٧ أبريل سنة ١٩٢٨ جازيتة ١٩ ، ١٤٥ — ١٣١) .

(٥) محكمة مصر التجارية المختلطة ٣١ مارس سنة ١٩٣١ جازيتة المحاكم المختلطة ج ٢٢ ، ١٧٤ — ١٨٧ حيث قضت بأن يكون احتساب السنة بالتقويم الهجري .

٢٦١§ - في انقطاع التقادم interruption de la prescription :
الانقطاع هو حدوث فعل لمصلحة صاحب الحق المهدد بالزوال بالتقادم قبل تمام مدته ، فيضيع به ما فات منها . وقد افترض القانون جواز انقطاع التقادم إذ أنه أشار الى بدء سريان التقادم من يوم آخر مرافعة بالمحكمة . ويترتب على التكليف بالحضور أمام المحكمة انقطاع التقادم وكما طالت الاجراءات أمام المحكمة تأجل بدء ميعاد التقادم . ويحصل الانقطاع بكل الطرق التي ينقطع بها التقادم طبقاً للقواعد العامة ، ولا يترتب على تحرير البروتستو المتأخر انقطاع المدة ^(١) طبقاً للقواعد العامة التي تقضى بأن الانذار غير قاطع لسريان المدة والبروتستو لا يعدو أن يكون إنذاراً .

ويجب التفرقة بين أسباب الانقطاع التي لا تؤثر في طبيعة التقادم الخمسى ولكنها تؤخر بدء التقادم ، وأسباب الانقطاع التي تغير طبيعة التقادم فتحيله إلى تقادم طويل وقد أشارت اليها المادة ١٩٤ / ٢٠١ « كل دعوى متعلقة بالكيميالة يسقط الحق في إقامتها بمضى خمس سنين اعتباراً من اليوم التالي . . . إن لم يكن صدر حكم ، أو لم يحصل اعتراف بالدين بسند منفرد . . . » .

٢٦٢§ - في الرعوى القضائية : للوقوف على أثر الدعوى القضائية يجب التفرقة بين عدة فروض تبعاً لنتيجة الدعوى فقد تنتهى الدعوى بصدور حكم حضورى وقد يكون مآلها بطلان المرافعة أو صدور حكم غيابى ثم يبطل لعدم تنفيذه في ظرف ستة أشهر من تاريخه (م ٣٤٤ / ٣٨٩ مرافعات ومادة ٣٩٣ مرافعات جديد) .
١ - إذا صدر حكم حضورى حل الحكم محل الكيميالة وأصبح الالتزام الثابت في الكيميالة مستنداً الى الحكم وصارت مدة التقادم خمس عشرة سنة (مادة ٣٨٥ / ٢ مدنى جديد) إنما بالنسبة لبقية الملتزمين الذين لم تشملهم الدعوى فيسرى عليهم التقادم الخمسى .

٢ - إذا حكم ببطلان المرافعة أى بسقوط الخصومة ترتب على ذلك إلغاء ما حصل من الاجراءات ولا ينقطع التقادم ، ولكن مادامت الدعوى لم يقض فيها

(١) استئناف مختلط أول أبريل سنة ١٨٩٧ تق ١٠٩ ، ٢٥١

ببطلان المرافعة فهي قاطمة للتقادم^(١) (م ٨٢/١١٠ و ١١١ مدني و ٣٨٣ مدني جديد ونصها : ينقطع التقادم بالمطالبة القضائية ولو رفعت الى محكمة غير مختصة) .

٣ — اذا انقضت خمس سنين من تاريخ آخر إجراء في الدعوى acte de procédure ولم يقض ببطلان المرافعة فهل يجوز الاحتجاج بالتقادم الخمسي ؟ قال البعض بعدم جواز التمسك بالتقادم مادامت الدعوى رفعت في المواعيد القانونية ، وأن إقامة الدعوى تحفظ الحق من الزوال وأنها في ذاتها سبباً لانقطاع التقادم^(٢) ومعنى هذا أن التقادم الخمسي لا يحتج به مطلقاً على الحامل الذي رفع الدعوى في الميعاد . ولم يأخذ القضاء بهذا الرأي^(٣) لأن المادة ١٩٤/٢٠١ تجاري قضت بأن التقادم الخمسي يسرى « من يوم آخر مرافعة بالمحكمة de la dernière poursuite judiciaire » ولم يستبعد القانون التقادم الخمسي إلا في حالة صدور حكم لكي يحل محله التقادم الطويل وإلا لما اشترط صدور حكم إذ أن رفع الدعوى في ذاته كاف لانقطاع المدة . ونشير في هذا المقام الى ما نصت عليه المادة ٣٠٧ مرافعات جديد من أنه : في « جميع الأحوال تنقضي الخصومة بمضي خمس سنوات على آخر إجراء صحيح فيها » أي إلغاء ماتم من إجراءات وزوال الآثار المترتبة عليها .

٤ — إذا صدر حكم غيابي ولم يعلن خلال ستة أشهر من تاريخ صدوره بطل الحكم . وإنما يكون من أثره انقطاع المدة خلافاً لحكم إبطال المرافعة .

(١) استئناف مختلط ٢٤ فبراير سنة ١٩٠٧ تق ٣٩ ، ٢٧٠ واستئناف مصر ٢١ مارس سنة ١٩٠١ المجموعة الرسمية ٢ ، ٢٤٥ كان قانون المرافعات القديم يقضي ببطلان المرافعة أي سقوط الخصومة بمضي ثلاث سنوات ، وقد خفضها قانون المرافعات الجديد إلى سنة واحدة تبدأ من آخر إجراء صحيح من إجراءات التقاضي وجعل الحق في السقوط يكتسب بمجرد انقضاء الأجل (مادة ٣٠١ مرافعات جديد) . وتبتدى مدة سقوط الخصومة في حالات الانقطاع من اليوم الذي قام فيه من يطلب الحكم بسقوطها بإعلان ورثة خصمه الذي توفي أو من قام مقام من فقد أهليته للخصومة أو مقام من زالت صفته بوجود الدعوى بينه وبين خصمه الأصلي ، وذلك لاحتمال أن يجهل هؤلاء وجود الدعوى (مادة ٣٠٢ مرافعات جديد) . ويقدم طلب سقوط الخصومة ضد جميع المدعين وإلا كان غير مقبول ، وإذا قدمه أحد الخصوم استغاد منه الباقيون (مادة ٣٠٣ مرافعات جديد) . ويترتب على الحكم بسقوط الخصومة الفناء جميع إجراءات الخصومة بما في ذلك صحيفة الدعوى (مادة ٣٠٤) . (راجع في كل هذا « الأحكام المستحدثة في قانون المرافعات الجديد » للدكتور عبد المنعم الشراوي ، القاهرة ١٩٤٩) .

(٢) برافارج ٣ ص ٥٥٧ ولوران ج ٣٢ بند ١٦٢

(٣) ليون كان وريبولت ج ٤ بند ٤٣٧ ونقض فرنسي ٢٤ ديسمبر سنة ١٨٦٠ د ،

١٨٦١ ، ١ ، ٢٧ ، وبواتيل بند ٨٥٠

ذلك أن ملاحظه قانون المرافعات القديم في المادة ٣٤٤/٣٨٩ و ٣٩٣ مرافعات جديد هو الحكم فقط . وليست إجراءات المرافعة السابقة عليه : ولذلك يسرى في هذه الحالة التقادم الخمسى على الالتزام الثابت في الورقة التجارية (١) .

٥ — الحجز التحفظى المتوقع بناء على المادة ١٧٣ تجارى يترتب عليه انقطاع المدة ولا محل للتعرض لفرض تنبيه نزع الملكية ، ذلك لأن الكمبيالة ورقة عرفية وليست سنداً واجب التنفيذ يمكن التنفيذ بمقتضاها (مادة ٣٨٣ مدنى جديد ونصها : ينقطع التقادم . . . وبالتنبيه وبالْحِجْز ، وبالطلب الذى يتقدم به الدائن لقبول حقه فى تفليس أو فى توزيع) .

٦ — تقطع المدة إذا رفعت الدعوى أمام محكمة غير مختصة ، سواء أكان عدم الاختصاص نوعياً أم محلياً أو من اختصاص قضاء آخر (مادة ٣٨٣ مدنى جديد) .

§ ٢٦٣ — الاعتراف بالدين بسند منفرد : ينقطع التقادم بالاعتراف « بالدين بسند منفرد » ولمعرفة نوع التقادم الذى يسرى بعد هذا الاعتراف يجب البحث فى طبيعة هذا الاعتراف ، وهل يترتب عليه احتفاظ الدين الصرفى بخصائصه الأولى ، بمعنى أن يظل المدين كما كان قبل الاعتراف ملتزماً بمقتضى الكمبيالة ويسرى التقادم الخمسى ، أم أن الاعتراف يبدل بالدين القديم ديناً جديداً يسرى عليه التقادم الطويل ؟ فلو طلب المدين أجلاً للوفاء ، أو دفع جزءاً من الدين ، أو دفع الفوائد المستحقة عليه ، فهذه الوقائع وما يماثلها تعتبر اعترافاً بالدين ، ويترتب عليها انقطاع التقادم دون أن تتغير مدته (٢) إنما إذا قيد الدين فى حساب جار ، فإنه على تقيض ماتقدم بتجدد الدين (٣) ، ويسرى التقادم الطويل . وتتفق هذه التفرقة مع القواعد القانونية العامة ، ولكن هل هى تتفق مع المادة ١٩٤ تجارى ؟ نصت هذه المادة

(١) ليون كان وريبولت ج ٤ بند ٤٣٨ واستئناف مصر ١٥ ديسمبر ١٩٢٦ المجموعة

الرسمية ٢٨ ، ١٢٣

(٢) ليون كان وريبولت ج ٤ بند ٤٤٠ وقبول دين الدائن فى التفليس قاطع فقط لتقادم ولا يترتب عليه تجديد الدين ، لأن أثره مقصور على منع الدائن من مطالبة المدين بصفة انفرادية وهو قاطع للمدة ما دامت إجراءات التفليس قائمة (لاكور بند ١٣٨١ هامش) .

(٣) ولكن نص القانون المدنى الجديد فى المادة ٣٥٥ على أن تقييد الالتزام فى حساب جار لا يكون مجديداً ، وقد نقل هذا الحكم من القانون السويسرى خلافاً لما انعقد عليه إجماع الفقه والقضاء فى مصر وفى فرنسا .

على تقادم دعاوى الصرف بمضى خمس سنين « إن لم يكن صدر حكم أو لم يحصل اعتراف بالدين بسند منفرد » .

وهذه العبارة الأخيرة يحوطها الغموض ، إلا أنه بمقارنة النص على السند المنفرد بالنص على الحكم يمكن استخلاص رأى المشرع في أنه قصد تعيين حالتين يستبدل فيهما التقادم الطويل بالتقادم الخمسى . والسند المنفرد *acte séparé* هو الصك الجديد المستبدل بالصك القديم . ويرى بعض الشراح أنه لا ينبغي التعلق بالشكل بل ينظر إلى حقيقة الاعتراف ، وأن كل اعتراف ، يقطع التقادم وتقول المادة ٣٨٤ ينقطع التقادم إذا أقر المدين بحق الدائن إقراراً صريحاً أو ضمناً . ويجوز إثبات هذا الاعتراف بكافة طرق الاثبات المقبولة في الأعمال التجارية^(١) .

ونرى أن الاعتراف الذى يترتب عليه سريان التقادم الطويل هو الثابت فى محرر ، وهو الذى يترتب عليه فقط تجديد الالتزام . ويمكن القول بأن المشرع خرج هنا عن قواعد التجديد ، التى تقضى بأن التجديد لا يفترض ، فأفترض أن تحرير سند منفرد يفيد توافر نية التجديد^(٢) . وقد عرفت محكمة النقض الفرنسية « السند المنفرد » بأنه « الصك الكامل الكافى بذاته دون حاجة إلى مقابله بالكبيالة بحيث يمكن اعتبار المدين أنه ملزم فقط بمقتضى نصوص هذا الصك »^(٣) . وقد نص القانون المدنى الجديد فى المادة ٢٧٩/٢ على أنه إذا حرر سند بحق من الحقوق المبينة فى المادتين ٣٧٦ و ٣٧٨ فلا يتقادم الحق إلا بانقضاء خمس عشرة سنة^(٤) .

(١) ليون كان وريبولت ج ، بند ٤٤٠

(٢) لاكور بند ١٣٨١ ونامور بند ٧٥٧ ومحكمة النقض الفرنسية ٩ مارس سنة ١٨٥٨ س ، ١ ، ١٥٤ ، وقضت بعدم جواز إثبات الاعتراف بشهادة الشهود .

(٣) Un titre complet qui se suffit à lui-même sans qu'il soit besoin de le rapprocher de la lettre de change de sorte que le débiteur peut être considéré comme tenu exclusivement aux termes du titre (30 mars 1897, D. 1898, I, 189).

(٤) « تقادم بخمس سنوات حقوق الأطباء والعياذلة والمحامين والمهندسين والخبراء وكلاء التفليسة والسماسرة والأساتذة والمعلمين ، على أن تكون هذه الحقوق واجبة لهم جزاء عما أدوه من عمل من أعمال مهنتهم وما تكبدوه من مصروفات » (٣٧٦ مدنى جديد) . « وتقادم بسنة واحدة حقوق التجار والصناع عن أشياء وردوها لأشخاص لا يتجرون فى هذه الأشياء وحقوق أصحاب الفنادق والمطاعم عن أجر الإقامة وثمن الطعام وكل ما صرفوه لحساب عملائهم . . . » (٣٧٨ مدنى جديد) .

ويترتب على تجديد الدين بسند منفرد براءة ذمة بقية الملتزمين في الورقة التجارية (م ٢٥٤/١٩٠ مدني قديم) وفي هذا تقول المادة ٣٥٨ من القانون المدني الجديد : « لا ينتقل إلى الالتزام الجديد الكفالة عينية كانت أو شخصية ولا التضامن إلا إذا رضى بذلك الكفلاء والمدينون المتضامنون » .

ومن قضاء المحاكم المختلطة أنه يشترط في السند المنفرد الذي يترتب عليه انقطاع التقادم ، سواء ترتب على هذا السند تغيير طبيعة الدين الأصلي أو بقاؤها كما كانت ، أن يكون لاحقاً لميعاد استحقاق الكفيلة . فلا يعتبر قاطعاً لمضي المدة الاعتراف في سند منفرد الحاصل في يوم تحرير الورقة التجارية^(١) .

§ ٢٦٤ - في أثر الانقطاع بالنسبة لبقية الملتزمين في الكفيلة :
إذا انقطع التقادم بالنسبة لأحد الموقعين على الكفيلة فهل يقع الانقطاع بالنسبة للباقيين؟ ذهبت بعض الأحكام الفرنسية إلى أن الانقطاع يسرى بصفة مطلقة على كل الموقعين تطبيقاً لقواعد التضامن المقررة في القانون المدني . وهذا خطأ لأن انقطاع التقادم في الكفيلة ينتج آثاراً نسبية فهو مقصور على الشخص الذي وقع الانقطاع بالنسبة له . ويحتوي القانون التجاري على نصوص خاصة يستفاد منها أن الانقطاع في الكفيلة أثره نسبي ، إذ تقضى المواد ١٦٥/١٧٢ و ١٦٧/١٧٤ تجاري على الحامل بالقيام باجراءات معينة قبيل كل الموقعين ، وأن الاجراءات الحاصلة قبيل أحد الموقعين على الكفيلة لا يفترض أنها حاصلة بالنسبة لباقي الموقعين^(٢) ، فإذا كان هذا هكذا بالنسبة لسقوط حق الحامل المهمل ، فلم لا يكون الأمر كذلك بالنسبة للتقادم؟ وإلا فإنه يكون من المدهش حقاً أن يقطع تكليف أحد الموقعين بالحضور أمام المحكمة التقادم حتى بالنسبة لبقية الموقعين ، في حين أن هذا التكليف يحفظ حقوق الحامل من السقوط قبل المدعى عليه فقط^(٣) .

وهذا هو ما أخذ به القانون المدني الجديد حيث نص في المادة ٢٩٢/٢ على أنه « إذا انقطعت مدة التقادم ووقف سريانه بالنسبة إلى أحد المدينين المتضامنين فلا يجوز للدائن أن يتمسك بذلك قبل باقي المدينين » .

(١) استئناف مختلط ٦ ديسمبر سنة ١٩٢٢ تق ٣٥ ، ٧٧

(٢) راجع بند ١٧٤

(٣) ليون كان وريشولت ج ٤ بند ٤٤٣ ، ونامور بند ٧٦٨

ويسرى هذا الأثر النسبي لانقطاع التقادم على الاعتراف بالدين بسند منفرد
وعلى طلب التكليف بالحضور أمام المحكمة وتقديم الدائن بدينه في تفتيشه مدينه .

§ ٢٦٥ - في وقف سريان التقادم^(١) : لم تشر المادة ١٩٤/١٢٠ تجارى
إلى أسباب وقف سريان التقادم الخمسى . ويستفاد من هذا السكوت أن التقادم الخمسى
يسرى على كافة الناس بما فى ذلك ناقصى الأهلية وعدميمها، كالقصر والمحجور عليهم .
ويتفق هذا الرأى مع ما جرى عليه المشرع بالنسبة للتقادم الخمسى . فقد قضى
القانون المدنى الجديد بعدم وقف سريان التقادم لمصلحة القصر والمحجور عليهم
فى أحوال التقادم الذى تكون مدته خمس سنوات فأقل (مادة ٣٨٢/٢) ولا توقف
القوة الفاهرة سريان التقادم الخمسى وكذلك إفلاس أحد الموقعين .

§ ٢٦٦ - فى اليمين : سبق القول إن التقادم الخمسى يقوم على قرينة
براءة ذمة المدين ، لذلك علق القانون الأخذ بهذه القرينة على حلف المدين اليمين
« على أنه لم يكن فى ذمته شىء من الدين اذا دعى للحلف » ولو توفى المدين جاز
توجيه اليمين الى من يقوم مقامه ، أو الى ورثته بأن يحلفوا يميناً على أنهم
« معتقدين حقيقة أنه لم يبق شىء مستحق من الدين » (م ١٩٤ تجارى) وتسمى
يمين الاستيثاق^(٢) . وتزول قرينة براءة الذمة اذا نكل المدين عن الحلف أو اذا رد
اليمين على الدائن وحلفها هذا الأخير . مما يترتب عليه اعتبار ذمة المدين مشغولة
بالدين . وفى هذا تقول المادة ٤١٤ مدنى جديد : « كل من وجهت اليه اليمين فنكل
عنها دون أن يردها على خصمه وكل من ردت عليه اليمين فنكل عنها خسر دعواه »
(مادة ١٧٧ مرافعات جديد) . واذا نكل أحد الموقعين عن اليمين فلا يضار
بذلك باقى الموقعين المدينين . واذا اقتصر الدائن على توجيه اليمين الى أحد المدينين
المتضامنين فحلف فان المدينين الآخرين يستفيدون من ذلك (م ٢٩٥ مدنى جديد) .

(١) suspension de la prescription ووقوف التقادم هو عدم استمراره زمنياً بحكم
القانون محافظة على حقوق عديم الأهلية ، فلا تحتسب إلا المدة السابقة واللاحقة للوقف باضافتهما
سويًا ، أما مدة وقف سريان المدة فلا تحتسب (كتابنا أصول التمهيدات بند ١٧٩ وما بعده) ،
الطبعة الرابعة) . وتقول المادة ٣٨٢ مدنى جديد : « لا يسرى التقادم كلما وجد مانع يتعذر
معه على الدائن أن يطالب بحقه . وكذلك لا يسرى التقادم فيما بين الأصيل والنائب » .

(٢) serment de crédibilité ou crédulité

ولا يجوز توجيه هذا اليمين الى غير الأشخاص الذين أشارت اليهم المادة ٢٠١/١٩٤ ، لذلك لا يجوز توجيهها الى وكيل التفليسة اذا تمسك بالتقادم لأنه لا يستطيع أن يجزم بأنه معتقد حقيقة بدفع قيمة الكمبيالة ، لأن الحلف لا يكون إلا عن واقعة شخصية متعلقة بالحالف (مادة ٤١١ مدني جديد) . كما أن يمين الاستيثاق قرره القانون لورثة وأرملة المدين فقط ، زائراً الى ما تقدم أن اليمين لا توجه الى ممثل أحد المضموم لدى القضاء لعدم صحة التوكيل في تأدية اليمين^(١) وبخاصة بالنسبة لو كلاء التفاليس . كما أنه لا يمكن توجيه اليمين الى المفلس ، لأن اليمين لا يوجه إلا الى الشخص الذي له أهلية الصلح والمفلس محروم من هذا الحق (م ٢٧٩/٢٨٧ و ٣٤٤/٣٥٤ تجاري) .

ولكن هل يستفاد مما تقدم أن وكيل التفليسة لا يستطيع الاحتجاج بالتقادم الخمسى ومن ثم يسرى التقادم الطويل ؟ هذا الرأي ضار بنقابة الدائنين . لذلك نرى سريان التقادم الخمسى ، إنما لا يمكن توجيه اليمين في هذا القرض إلى وكيل التفليسة^(٢) .

ولا يجوز لدائني الملتزم بدين صرفي استعمال حقه واتمسك بالتقادم ، وقد اعترض البعض^(٣) على هذا الرأي وقالوا انه اذا كان من المسلم به أن للدائنين طبقاً للقواعد العامة (م ٢٣٥ و ٢٣٦ مدني جديد) حق التمسك بالتقادم باسم مدينه ، إلا أن هذا الحق لا يكون بالنسبة للتقادم الذي يبطل أثره بحلف اليمين ، والمدين لا يكسب هذا التقادم الا بحلف اليمين الذي أشارت اليه المادة ٢٠١/١٩٤ تجاري ، ولا يجوز حرمان الدائنين الصرفي من توجيه اليمين الى مدينه أو الى ورثته على أنه يمكن تفادي هذا الحرمان بأن يوجه هذا الدائن اليمين الى المدين الصرفي ، فاذا رفض هذا الأخير الحلف استبعد التقادم^(٤) .

(١) مادة ١٧٣/١٩٦ مرافعات قديم وتقول المادة ١٨٣ مرافعات جديد « لا يجوز التوكيل في تأدية اليمين » .

(٢) ليون كان ورينولت ج : بند ٥٤٢ وقارن المادة ٤١١/١ مدني جديد التي تقول « ويجب أن تكون الواقعة التي ينصب عليها اليمين متعلقة بشخص من وجهت اليه اليمين ، فان كانت غير شخصية له أنصبت اليمين على مجرد علمه بها » .

(٣) نوجيبه ج ٢ بند ١٦٥١ وبواتيل بند ٨٥٢ وأوبري وروج ٣ بند ٢٦٠

(٤) ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٤٥٢ ونامور بند ٦٧٢ وفوتتان بند ١١٠٨

ولما كانت يمين المادة ١٩٤ / ٢٠١ حاسمة وليست مكتملة فلا يجوز للمحكمة أن توجهها الى المدين من تلقاء نفسها (١) ولا يجوز للمحكمة أن تعطل هذا التقادم بطرق أخرى للاثبات كأن تتجاوز عن اليمين وتأمّر بتقديم الدفاتر التجارية للتحقق من وفاء الورقة التجارية أو عدم وفائها (٢).

§ ٢٦٦ — في الرفوع المغايرة لقريضة براءة الزمة: يستند التقادم الخمني إلى قريضة الوفاء. فلا يقبل التمسك بالتقادم اذا تنافرت دفعوع المدين exceptions مع افتراض براءة الذمة.

وإذا كان القاضي لا يستطيع توجيه اليمين من تلقاء نفسه الى المدين، فهو أيضاً لا يستطيع تقبل دفع التقادم اذا ظهر من تصريحات المدين أنه لا وجود لقريضة براءة الذمة التي هي أساس التقادم. لذلك لا يقبل الدفع بالتقادم في الأحوال الآتية:

- ١ — إقرار المدين بمديونيته في مجلس القضاء (٣).
- ٢ — إدعاء المدين بتجديد الالتزام وهو ما يستفاد منه عدم حصول الوفاء (٤).
- ٣ — إدعاء المدين بانقضاء الدين بالمقاصة (٥) أو بعدم مطالبته بالوفاء (٦).
- الدفع بالربا الفاحش (٧) أو بانكار الامضاء (٨) أو إدعاء المحرر بأن الورقة التجارية حررت على سبيل المجاملة.

(١) استئناف مختلط ٢٧ أبريل سنة ١٩١٠، ٢٢، ٢٨٢ و ١٢ مارس سنة ١٩٣٠
تق ٤٢، ٣٥٦، ١٩٥ نوفمبر سنة ١٩٣٦ تق ٤٩، ١٧
(٢) استئناف مختلط ١٤ أبريل سنة ١٩٢٠ تق ٣٢، ٣٧٥
(٣) استئناف مصر ٢٨ أبريل سنة ١٩٠٠ الحقوق ج ١٥، ١٩٣
(٤) نقض فرنسي ٧ مارس سنة ١٨٦٦، ١٨٦٦، ١٠، ٢٩٨، ٢٣ يوليو سنة ١٨٧٨
س ١٨٨١، ١٠، ٨٠
(٥) استئناف مختلط ٦ مايو سنة ١٩٣١ تق ٤٣، ٣٧٥
(٦) استئناف مختلط ٨ مارس سنة ١٩٣٣ تق ٤٥، ١٩٥
(٧) استئناف مختلط ٣١ يناير سنة ١٩٣٣ تق ٤٦، ١٤٥
(٨) استئناف مختلط ١٠ فبراير سنة ١٩٣٨ تق ٤٦، ١٦٠

الباب السابع

في آثار التعامل بورقة تجارية في الدين الأصلي

§ ٢٦٧ — أهوال التعامل بورقة تجارية : قد يمثل التعامل بورقة تجارية عملية وحيدة لا تتصل بأية عملية سابقة أو حالية أو مستقبلية كخصم ورقة تجارية لدى مصرف غير ملتزم سلفاً باجراء الخصم أو شراء تاجر ورقة تجارية لوفاء دين في ذمته . فالخصم لا يقصد به تسوية دين سابق أو المساس بعلاقة قانونية مستقلة أجنبية عن الورقة التجارية بل هو تصرف مستقل ، يجد في ذاته سبب وجوده ويخضع لقانون الصرف فقط على ما فيه من قساوة . فإذا خصم صيرفي كميالة دون أن يلتزم سلفاً بخصمها ، وبسبب عدم الوفاء حرر بروتستو عدم الدفع في ميعاد الاستحقاق ولكنه أهمل في الرجوع على المظهر في ظرف الخمسة عشر يوماً التالية لتحرير البروتستو فقد حقه في الرجوع على المظهر . ومن العبث أن يحاول الصيرفي استرداد مادفعه بزعم أن عملية الخصم تنطوي على عقد قرض ، فليس للصيرفي قبل المظهر إلا الحقوق التي تنتج من عمية الصرف . والاتعطلت أحكام القانون التجاري .

ويختلف الحال لو وجدت علاقات قانونية سابقة أو لاحقة لعملية الصرف كما لو اشترى تاجر بضاعة وبسبب مديونيته بالتمن ظهر الي البائع ورقة تجارية تسوية للتمن أو لو فتح صيرفي الي تاجر اعتماداً بالحساب الجاري وظهر اليه هذا الأخير كميالات ضماناً للرصيد المدين لهذا الحساب ، ففي هذين القرضين يتحمل التاجر التزامين أحدهما صرفي باعتباره محرراً أو مظهراً أو قابلاً لورقة تجارية ، وثانيهما مترتب على الدين الأصلي الذي بسببه حررت أو ظهرت أو قبلت الورقة التجارية ، كبيع أو قرض أو فتح اعتماد . وإذا لم يفصح المتعاملون عن إرادتهم في تجديد الالتزام فهل ينقضي الالتزام الأصلي ويحل محله الالتزام المترتب على الورقة التجارية أم يبقى الالتزام الأصلي وتسرى عليه بعض قواعد الصرف ؟

§ ٢٦٨ — في أنه الورقة التجارية لا يترتب عليها تجريد الرهن الأصلي :
قد يكون الدين الأصلي مضموناً برهن تأميني أو ديناً ممتازاً أو مقترناً بشرط
سقوط الأجل أو بحق فسخ أو بشرط تحكيم ^(١) . ويترتب على عدم تجديد الدين
الأصلي بقاء الضمانات والحقوق المتصلة به وانتقالها إلى الورقة التجارية ويكون
لحاملها حق الاستفادة منها لأن الدين الذي ثبت في ورقة تجارية يظل متصلاً
بالدين الأصلي أو بالتصرف الذي ترتب عليه تحرير الورقة التجارية إذ أن الالتزام
الصرفي لا يوجد من تلقاء نفسه ولا يطبق التجريد وهو كالتبيعة في رأى الأقدمين
ينشر من الخلاء . ولا يستطيع البقاء بقواه الذاتية إن لم يتلمس مقومات حياته
من الحقوق غير المجردة concrets المحيطة والملابسة له . وتجذب الورقة التجارية
كل هذه الحقوق وتمتصها كما يمتص الاسفنج ما يدانيه من الماء فالكميالة تنسحب
حق الساحب قبل المسحوب عليه أى مقابل الوفاء وتنقل ملكيته عند كل تظهير
إلى المظهر إليه ، كما أنها تنسحب حق المستفيد قبل الساحب أو قبل محرر السند
الاذنى . وكلما تداولت الورقة التجارية تشربت كل العلاقات القانونية الجديدة بما
في ذلك حق المظهر إليه قبل المظهر . ينبى على ما تقدم أن ضمانات الدين الذى ثبت
في ورقة تجارية تدخل في قالب الصرف بما في ذلك دعوى الفسخ والرهن التأميني
الضامن لمقابل الوفاء ، وتداول هذه الضمانات بتداول الكميالة . والخلاصة أن ليس
للورقة التجارية أى أثر تجديدي في الدين الأصلي ^(٢) ، إذ لا يوجد بين دين الورقة
والدين الأصلي هوة مانعة من اتصالها واندماجهما إنما يستثنى من ذلك التأمينات
الشخصية المقدمة عن الدين الأصلي كالكفالة بسبب النص عليها في القانون المدنى القديم
حيث قضت المادة ٥١١/٦٢٤ بأن « تبرأ ذمة الكفيل بقبول الدائن شيئاً بصفة

(١) clause compromissoire وقد أجازها القضاء المصرى (سم ٨ يناير ١٩٢٤ تق ٣٧ ،
١٥٠) وتقول المادة ٨١٨ من قانون المرافعات الجديد « يجوز للمتعاقدين أن يشترطوا بصفة
عامة عرض ما قد ينشأ بينهم من النزاع في تنفيذ عقد معين على محكين » .

(٢) ٧ سم مارس ١٩٣٤ ، ٤٦ ، ٢٠٣ وتقول المادة ٣٥٤ مدنى جديد « التجديد
لا يفترض ، بل يجب أن يتفق عليه صراحة أو أن يستخلص بوضوح من ظروف الحال . وبوجه
خاص لا يستفاد التجديد من كتابة سند بدين موجود قبل ذلك . ولا مما يحدث في الالتزام
من تغيير لا يتناول إلا زمان الوفاء أو مكانه أو كميته ، ولا مما يدخل على الالتزام من تعديل
لا يتناول إلا التأمينات أو سعر الفائدة ، كل هذا ما لم يوجد اتفاق يقضى بغيره » .

وفاء للدين» وتقول المادة ٧٨٣ مدني جديد « إذا قبل الدائن أن يستوفي في مقابل الدين شيئاً آخر برئت ذمة الكفيل ولو استحق هذا الشيء » والنص على براءة الكفيل دليل على أن ما قضت به المادة لا يستفاد من القواعد القانونية العامة وعلى أن تسوية الديون بورقة تجارية لا يفيد التجديد^(١).

وغنى عن البيان أن اعتبار الورقة التجارية بهذا المعنى وأنها تشترب كل الحقوق الملازمة لها لا يتفق مع النظرية القائلة باعتبار الالتزام الصرفي التزاماً مجرداً obligation abstraite وأن لكل من الدين الأصلي ، الذي من أجله أنشئت أو تداولت الورقة ، والدين الصرفي وجوداً مستقلاً ، وأن ثانيهما ليس قابلاً أو أداة للدين الأول .

§ ٢٦٩ — متى ينقضى الدين الأصلي بالتجديد : تسري قواعد التجديد الواردة في المواد ٣٥٢ — ٣٥٨ مدني جديد^(٢) فإذا كان الدين الأصلي هو سبب الدين الجديد فلا يقع تجديد بتغيير الدين ، وإذا بقيت ذمة المدين مشغولة بالدين القديم فلا يقع تجديد البتة لأن التجديد لا يفترض ، (مادة ٣٥٤ مدني جديد) بل يجب أن يتجلى قصد التجديد من العقد لأن نية التجديد هي من المسائل المجردة التي قد يجملها معظم الناس ويندر أن يقصد الدائن زوال الدين القديم .

لذلك يظل مركز الدائن بالورقة التجارية كما كان في الماضي . زائداً الى ما تقدم أنه ليس من المعقول افتراض تخلي الدائن عن ضمانات الدين القديم كالرهن والامتياز وأن ينسب اليه قصد التخلي عن فريسته ليقنع بظلمها^(٣) ، إذ كيف يكون للدائن رهن تأميني مقرر عن الدين القديم وأن يتنازل عن هذا الضمان لكي يحصل على « قصاصة ورق » فليست الورقة التجارية سوى اعتراف بالدين القديم انضافت اليه بعض تعديلات بسيطة كتاريخ الاستحقاق ووصول القيمة .

(١) Couroux : De l'influence d'un règlement en effet de commerce sur la créance préexistante. thèse : Paris, 1902.

(٢) أوبري وروج ، ص ٢١٨ ، والالتزامات في مجموعة بودري لاكاتري ج ٣ بند ١٦٧٩ وبلانيول ج ٢ بند ٥٤٥

(٣) Lâcher la proie pour l'ombre . وأصل هذا المثل أن كلباً مر بنهر وفي فيه ضلع ، فرأى ظمها في الماء فهوى لياخذها ، فأثف ما كان معه ولم يجد في الماء شيئاً « كناية ودمنة » ، ص ٨٣ ، المطبعة الأميرية بالقاهرة ١٩٣١ .

وليس القصد من الورقة التجارية إلا تيسير تحصيل الدين ، فهي محاولة رغب فيها الدائن لاستيفاء حقه ، لكنها لا تنفيذ تخليه عن أى حق من حقوقه ، وليس في طبيعة هذه المحاولة ما يجعلها شبيهة بالوفاء أو بالوفاء بغير الشيء المتفق عليه dation en paiement وقد يحدث ، وهذا نادر ، أن يصرح الدائن بأنه استوفى دينه إذا رغب في تسلم كميالة بدلاً من دينه ، وفي هذه الحالة ينقضى دينه القديم بالتجديد . وقد تستفاد نية التجديد ضمناً من ظروف الحال فإذا اكتفى الدائن بالورقة التجارية المسلمة اليه ومزق الصك الأصلي أو سلمه إلى المدين أو تحررت ورقة تجارية واحدة اندمجت فيها عدة ديون متفرقة دل كل هذا على نية التجديد ، لأن هذه التصرفات لا تتفق مع نية الإبقاء على العلاقة القانونية السابقة على تحرير الورقة التجارية (مادة ٣٥٤ مدني جديد) .

٢٧٠ § - في الآثار المترتبة على تحرير أو تظهير ورقة تجارية :
قدمنا أن تحرير الورقة التجارية أو تظهيرها أو قبولها لا يترتب عليه تجديد الدين القديم ، وأن التجديد لا يقع إلا إذا اتفق عليه صراحة أو إذا كان مستفاداً من ظروف الحال . ولكن إذا لم يقع تجديد صريح أو ضمنى فهل معنى ذلك أن يحتفظ الدين الأصلي بكل صفاته فلا يتأله أى تعديل ؟ إن المزايا التي يحصل عليها المستفيد من الورقة التجارية هي من الأهمية بحيث يتحتم القول بأن الدائن تنازل عن بعض حقوقه المترتبة على الدين الأصلي ، ولتوضيح ذلك نستعرض المزايا التي أفادها الدائن من حصوله على ورقة تجارية .

تعطى الورقة التجارية حقوقاً واسعة منها أن يخضع المدين للقضاء التجاري ، إن وجد ، ويصير الدين قابلاً للتداول بطريق التظهير ، ويخضع لنظام عسير فلا يستطيع المدين طلب مهلة قضائية للوفاء ولو كان حسن النية ، ويحوط امتناعه عن الوفاء نوع من الأشهار ، وهو قيد اسمه في نشرة البروتستات (بند ٢١٩) ويوقع الحجز التحفظي على أمواله المنقولة إن كان ناجراً (بند ٢٣٧) وتسرى قاعدة عدم الاحتجاج بالدفع . وتخلق هذه القاعدة من الدين القديم المتهدم المتكسر المشوب بعيوب ديناً حياً قوياً لا يستطيع المدين مهما يبدى من ضروب المقاومة الإفلات منه .

ولست هذه بالمزايا التي لا يؤبه لها ، بل يجب التذبه اليها عند تفسير هذا التصرف .
زائداً الى هذا أن تحمل هذا الالتزام الشديد الوطأة لا يقتصر على المدين ،
بل ينضاف اليه عند تداول الورقة بالتظهر التزامات آخر يتحملها المتعاملون
المتعاقبون بها لا تقل شدة عن التزام المدين الأصلي ، كما يجب التذبه الى التضحيات
التي يتحملها التاجر المعسر لكي لا يعرض ائتمانه التجاري للتلاشي إن هو توقف
عن الدفع ونشر اسمه في قائمة البروستات .

ويستفاد من كل ما تقدم أن الدين الأصلي تطرأ عليه تعديلات عميقة بسبب
تحرير ورقة تجارية ، وتؤثر هذه التعديلات بدورها في العلاقات القانونية القائمة
بين طرفي الدين الأصلي ، بحيث يمكن القول — بدون حاجة الى اللجوء إلى نظرية
التجديد — بأن الدين القديم لم يبق على صورته القديمة ، وأنه لم ينقض وما يزال
قائماً ، وما يزال جذوره تغذيه وهو في صورته الجديدة ، وما تزال صفات وتوابع
الدين القديم قائمة ومتصلة بالدين الجديد . وأن ما قصد المدين من إنشاء أو تظهير
ورقة تجارية هو وفاء الدين القديم ويجب تطبيق قواعد الوفاء لقواعد التجديد .
ويقول المثل « كل من سوى دينه أوفى *qui règle paie* » ولكنه وفاء معلق
على شرط التحصيل *sauf encaissement* ^(١) . وتطبيقاً لما تقدم نبحت في حقوق
الدائن قبل وبعد استحقاق الورقة التجارية .

§ ٢٧١ — في حقوق الدائن قبل استحقاق الورقة التجارية : سواء اعتبر
التوقيع على ورقة تجارية تجديداً أم وفاء ، فلا مزية في أن الدائن لا يستطيع
استعمال حقوقه المترتبة على الدين الأصلي في الفترة ما بين إنشاء الورقة واستحقاقها ،
وتعتبر هذه الحقوق موقوفة . ذلك لأن المدين لم يقبل الخضوع لقواعد الصرف
إلا بمقابل ، وهو أن يعتبر الدائن مستوفياً لحقوقه بصفة مؤقتة ، وأن يعتبر الدين
الأصلي معلقاً على شرط عدم وفاء الورقة التجارية . ولكنه ككل دائن تحت شرط
يجوز له القيام بأعمال تحفظية للمحافظة على الحقوق المتصلة بدينه القديم كتجديد

(١) يؤيد ذلك ما قرره المادة ٣٨٣/٣٨٨ تجاري ، فقد أعطت لبائع البضاعة الموجودة
في الطريق حق الاسترداد في حالة إفلاس المشتري ولو محرر بالثمن ورقة تجارية . وذلك لأن
البائع لم يقبل الورقة كأداة وفاء إلا بشرط بقاء ائتمان المدين ، والإفلاس يزيل هذا الائتمان
ويجعل الديون الاجلة حالة ، فهو وفاء معلق على شرط التحصيل .

قيد الرهن التأميني في ظرف عشر سنين من وقت حصوله (م ٥٦٩ / ٩٣٦ مدني قديم
والمادة ١٠٥٤ مدني جديد والمادة ٤٣ من قانون تنظيم الشهر العقاري) وبيني على
ما تقدم أن الدائن لا يستطيع تعديل طريقة الوفاء المتفق عليها بأن يسترد الورقة التجارية
من التداول وأن يطالب بالدعوى المترتبة على الدين الأصلي كما أنه لا يستطيع المطالبة
بدعوى البيع هروباً من الاجراءات الواجب اتباعها في حالة ضياع الورقة التجارية
(بند ٢٠٤) . كذلك يعتبر تظهير الورقة التجارية وفاء معلقاً على شرط فاسخ ، وما دام
الامتناع عن وفاء الورقة لم يثبت بتحرير بروتستو فليس للمظهر إليه (الحامل)
أن يستعمل الحقوق المترتبة على دينه الأصلي إنما إذا سحب البائع كميالة على مدينه
المشترى دون أن يتفق سلفاً على استعمال الكميالة وسيلة لاستيفاء الثمن كان للبائع
حق التنازل عن المطالبة بالكميالة ، ذلك لأنه لم يتحمل قبيل المشتري أى التزام .
أما إذا سحبت الكميالة تنفيذاً لاتفاق سابق بين البائع والمشتري ارتبط الساحب
بهذا الالتزام وامتنع عليه استعمال حقوقه المترتبة على الدين الأصلي ، وإذا لم يقبل
المسحوب عليه الكميالة ولم يتفق الطرفان على استعمالها كوسيلة للوفاء احتفظ
الدائن بحق المطالبة بدعوى الدين الأصلي كدعوى البائع الذي لم يستول على الثمن
أو دعوى المقرض ، ذلك لأن عدم الاتفاق على كيفية وفاء الدين الأصلي يستفاد منه
انتفاء قصد تحصيل الدين بطريق الصرف ^(١) إنما إذا كان المسحوب عليه غير القابل
تلقي مقابل الوفاء من الساحب فالمقابل يمتلكه الحامل — طبقاً لأحكام القانون
التجاري المصري — وهو ما يجعل المسحوب عليه مسئولاً قبيل الحامل .

أما إذا قبل المسحوب عليه الكميالة أو إذا اتفق على تحصيل الدين بطريق
الصرف امتنع على الدائن حق المطالبة بدعوى دينه الأصلي ما دام المدين لم ينحل
بالترامه الصرفي . فاذا وقع المشتري ورقة تجارية تسوية لثمن بضاعة فلا يستطيع
البائع مطالبته بدعوى البيع ما دامت الكميالة لم تقدم للوفاء ، وليس مما يؤبه له
فوات ميعاد الاستحقاق .

(١) يحرص بعض التجار على أن يذكروا في الفواتير أن إنشاء الورقة التجارية لا يترتب
عليه تجديد الدين ، وهو بيان عديم الجدوى لأنه لا محل للتحدث عن التجديد ، إذ بشرط
لوقوعه اتفاق الدائن والمدين .

§ ٢٧٢ - في مفقود الرأين بعد اسحقاق الورقة التجارية : يجب التفرقة بين ثلاثة فروض : الأول بقاء الحقوق المتصلة بالورقة التجارية والثاني سقوط الحقوق المتصلة بها والثالث تقادم دين الورقة التجارية .

§ ٢٧٣ - في مفقود الرأين في حالة بقاء الحقوق المصرفية : إذا قبل المدين الورقة وحافظ الحامل على حقوقه بتحرير بروتستو عدم الدفع اعتبرت التسوية بالورقة التجارية معلقة على شرط التحصيل ويتضمن هذا الشرط الفسخ بسبب عدم الوفاء أى أن الدائن يسترد حق استعمال حقوقه المترتبة على دينه القديم وكل التأمينات المتصلة به بشرط حيازته للورقة التجارية . ويعتبر قبول الورقة التجارية وفاء معلقاً على شرط ، مع افتراض أن الدائن لم يتنازل عن دينه القديم^(١) .

ويجب أن تبقى دعوى الدين الأصلي منفصلة عن دعوى الصرف فإذا كان الدين الأصلي مدنياً كانت المطالبة أمام المحكمة المدنية . إلا أن استقلال كل دعوى عن الأخرى لا يمنع الدائن في حالة المطالبة بدعوى الدين الأصلي من إضافة مصاريف البروتستو ومصاريف دعاوى الرجوع إلى طلباته ، لأن الدائن لم يحرك دعوى الدين الأصلي إلا بسبب إخلال المدين بالتزامه الصرفي ، والبروتستو هو الأساس الذي يستند إليه للمطالبة بدعوى الدين الأصلي ، فمن العدل أن يطالب بهذه المصاريف وأن تعتبر من توابع الدين الأصلي .

وإذا كان للدائن حق المطالبة بدعوى الدين الأصلي في حالة امتناع المدين المقابل عن الوفاء ، فللدائن من باب أولى أن يرفع هذه الدعوى إذا لم يقبل المدين الورقة التجارية بشرط أن يكون الدائن حائزاً لها حماية للمسحوب عليه بسبب تملك الحامل لمقابل الوفاء .

(١) إذا اضطرت الدولة إلى تقرير التأجيل الجبري moratorium لمدة معينة الأوراق التجارية بسبب حرب فهل يستطيع الدائن المطالبة بالدين الأصلي الذي بسببه حررت الورقة التجارية ؟ تقضى المبادئ العامة بأن للدائن هذا الحق . ولكن بسبب الظروف القهرية التي أكرمت الحكومة بالتخاذ هذا الاجراء قد يكون في إجازة المطالبة بدعوى الدين الأصلي ما يعتبر تحايلاً للهروب من آثار التأجيل الجبري (فوتتان بند ١١٤٥ و ٧٩٩) .

§ ٢٧٤ - في حقوق الرائن في حالة سقوط المحقوق المترتبة على

الورقة التجارية : قد يظهر المدين ورقة تجارية إلى دائنه ويهمل هذا الأخير في تحرير البروتستو أو في المطالبة في المواعيد القانونية فهل يستطيع الدائن على الرغم من سقوط حقه بمقتضى أحكام الصرف المطالبة بدعوى دينه الأصلي ؟ أجاز القضاء البلجيكي في بعض أحكامه المطالبة مستنداً إلى قاعدة « التجديد لا يفترض » وذهبت أحكام أخرى إلى عدم جواز المطالبة بدعوى الدين الأصلي مستندة إلى تجديد الدين القديم ، وأن يحرم الدائن المهمل من حق المطالبة بدعوى الدين القديم ، وإلا صارت أحكام القانون المتعلقة باهمال الحامل ، وما يترتب عليها من سقوط حقه في المطالبة عديمة الجدوى (بهذا المعنى القانون الانكليزي المادة ٤٥ من قانون الأوراق التجارية) .

والحقيقة أن قبول ورقة تجارية تسوية لدين ، هو وفاء مقبول تحت شرط فاسخ ، وقد تحقق الشرط الفاسخ وهو عدم الوفاء ، وفي الوقت نفسه فقد الدائن حقوقه المترتبة على الورقة التجارية .

إلا أن القول بإمكان الدائن من المطالبة بدينه القديم يتعارض مع نصوص قانونية صريحة ويجردها من كل أثر . فقد نص القانون التجاري على سقوط حق الحامل إذا لم يتم باجراءات معينة قبيل المظهرين والساحب لذلك نرى أن لا يكون للدائن المقصر حق المطالبة بدعوى دينه الأصلي (١) .

وشبهه بهذا مركز الدائن الذي لم يطالب بالورقة التجارية حتى تقادمت بمضى خمس سنين ، فإنه يفقد في الوقت نفسه حق المطالبة بالدعوى المقررة لدينه الأصلي (بند ٢٧٥) .

(١) Thaller : Ann. de dr. com. 1891, p. 265 ; Aubin : Ann. de dr. com. 1899, p. 302 etc. ; Courroux : De l'influence d'un règlement en effet de commerce sur la créance préexistante : Thèse : Paris 1902.

وعكس ذلك الأستاذ ليسكو (بند ٨٨) حيث قال بعدم حرمان الدائن من المطالبة بدعوى الدين الأصلي . ولكنه أعطى للمدين الحق في مطالبة الدائن بتعويض إذا ترتب على إهمال الدائن حرمان المدين من الرجوع على بقية المدينين الصرفيين ثم يطالب المدين الخاصة في التعويض والدين الأصلي . ويلاحظ أن حامل السكيبالة المهمل لا يفقد حقه في الرجوع على الساحب الذي لم يقدم مقابل الوفاء .

§ - ٢٧٥ في مرسوم الرأى فى هالة تقادم الربى الصرى : قد يتلقى الدائن ورقة تجارية ولا تسقط الحقوق المترتبة عليها على مقتضى أحكام الصرف لأن الدين وقع الكمبالة بالقبول أو حرر سنداً إذنياً أو كانت الكمبالة متضمنة شرط المطالبة بلا مصاريف أو شرط عدم تحرير بروتستو أو اتفق على الاعفاء من مراعاة المواعيد القانونية، فى كل هذه الأحوال يحتفظ الدائن بحقوقه ويفلت من أحكام السقوط المقررة فى القانون التجارى . لكن الدائن قد يهمل فى المطالبة بدين الورقة التجارية مدة خمس سنوات حتى يتقادم الحق الثابت فيها فهل يستطيع المطالبة بدعوى الدين الأصلى اذا كانت لا تتقادم إلا بمضى خمس عشرة سنة ؟ .

ذهب الأستاذ ليسكو إلى أن الدائن يستطيع المطالبة بدعوى الدين الأصلى لأنه لا محل لافتراض أن الدائن قصد أن يستفيد مدينه من التقادم الخمسى لما تسلم منه الورقة التجارية تسوية للدين الأصلى ، والتنازل عن الحقوق لا يفترض ، وكل ما قصده الدائن هو أن يقوى دينه القديم لا أن يضعفه أو أن يقصر مدة التقادم . والتقادم القصير المقرر للورقة التجارية لا يبرره إلا الوظيفة التى تقوم بها فى المعاملات التجارية . ولا يجوز للمدين الانتفاع من هذا التقادم عندما يكون أساس المطالبة الدين الأصلى . وليس من المفهوم أن يحتج المدين على الدائن بقواعد الصرف فى حين أن الدائن لا يعتمد فى دعواه على هذه القواعد ، بل يطالب بدعوى الدين الأصلى . واستبدال التقادم الخمسى بالتقادم الطويل معناه وقوع تجديد جزئى ، والتجديد لا يفترض . وقد أخذت محكمة النقض الفرنسية بهذا الرأى فى بعض أحكامها فاعتبرت « أنه لا يترتب على تحرير ورقة تجارية تجديد الدين الأصلى » وقالت فى حكم آخر إن الأوراق التجارية لا تكون الدين ذاته ولا تعدو أن تكون طريقة للوفاء^(١) وقد أخذ الأستاذ ليون كان بهذا الرأى فى الطبعة الثالثة من مطوله ثم عدل عنه فى الطبعة الرابعة وقال بتقادم دعوى الدين الأصلى بمضى خمس سنين^(٢) .

(١) ليسكو بند ٨٩ ونقض فرنسى مدنى ٢٨ أبريل سنة ١٩٠٠ ، د ١٩٠١ ، ١ ، ١٧ وتعليق تالبر ونقض فرنسى ٨ مايو سنة ١٨٥٠ ، د ١٠٨ ، ١٥٨

(٢) ليون كان ورينوات ج ٤ بند ٤٥٨ ، ورحم الله الامام الشافعى حيث قال « وليست تدخلنى أنفة من إظهار الانتقال عما كنت أرى إلى غيره ، إذا بان الحجة فيه بل أتدين بأن على الرجوع عما كنت أرى إلى ما رأيت الحق » .

وعندي أن دعوى الدين الأصلي تتقدم بمضي خمس سنوات^(١) للأسباب الآتية:

١ — يقول أنصار الرأي العكسي إنه لا يجوز افتراض تنازل الدائن عن التقدم الطويل . ولكن لم لا يقال إن المدين قصد عكس ما قصده الدائن فيفترض أن الدائن في نظير المزاي التي خلعها عليه صك الصرف تنازل عن التقدم الطويل ، وقنع بالتقدم الخمسي؟

٢ — إذا صح أن تسوية الدين بورقة تجارية لا يترتب عليها التجديد فإنه يتعذر إغفال ما يترتب على تحرير الورقة التجارية من الأثر العميق في الدين الأصلي إذ أن إثبات هذا الدين في ورقة تجارية أفقده استقلاله .

٣ — يخضع المستفيد أو الحامل لورقة تجارية لالتزامات معينة ، منها الالتزام بالمطالبة بقيمتها قبل انقضاء مدة التقدم الخمسي فإذا أحل بهذا الالتزام ولم يحرك ساكناً حتى انقضت مدة هذا التقدم الخمسي فليس من العدل أن يحمل غيره نتيجة إهماله .

٤ — يقوم التقدم الخمسي على قرينة براءة ذمة المدين ، وإذا أجزنا للدائن المطالبة بالدعوى المترتبة على الدين الأصلي كان هذا بمثابة إهدار لقرينة قانونية أقامها القانون لا يصح أن تسقط إلا بالقرار أو باليمين أو بدفع لا يتفق وبراعة الذمة ، وكان هذا بمثابة تجاهل لأثرها . لكن أنصار نظرية بقاء الدعوى الأصلية يقولون إن هذه القرينة قد لا تتفق أحياناً مع الحقيقة وأنها لا تتصل بموضوع البحث إذ المطلوب معرفته هو هل دفع الدين الأصلي ؟ وليس المطلوب هل دفعت قيمة الورقة التجارية ؟ . أما أن هذه القرينة لا تتفق أحياناً مع الواقع فهذا مما يحتتمل وقوعه . ولكن القرينة موجودة وهي قرينة قانونية وإذا حلف المدين اليمين لوطلب منه الدائن ذلك صار الدليل المستفاد من هذه القرينة كاملاً ، وامتنعت المنازعة فيه ووجب التسليم ببراءة ذمة المدين ، وليس من الجائر الجهر بحث المدين ولا يجدي في قليل أو كثير البحث فيما إذا كان الدينان ، القديم والجديد متفصلين أو متصلين . ومتى ثبت أن المدين أوفى قيمة الورقة التجارية فلا محل بعد ذلك لمطالبته بوفاء الدين الذي خصصت الورقة التجارية لتسويته .

(١) تالير وبرسو بند ١٥٦٢ ولاكور وبوترون بند ١٢٣٣ وفوتتان بند ١١٥٥ وعبد الفتاح السيد بك ودرتو بند ١٠١ ودي فيه ص ٢٤ ونقض فرنسي ٤ ديسمبر سنة ١٨٧٨ ، د ١٨٧٩ ، ١٠ ، ١٤ ، ١٤ - ١٠ - ١٤ ، ٢٨ يناير سنة ١٩١٤ تق ٢٦ ، ١٥٦ ، ٦ يناير سنة ١٩١٩ جازينته ج ٥٨٠٩

الباب الثامن

في السندات الإذنية والتي لحاملها

الفصل الأول

في السندات الإذنية^(١)

الفصل الأول

في ماهية السندات الإذنية

§ ٢٧٦ - في تعريف السند الإذني : السند الإذني هو صك محرر وفقاً لشكل قرره القانون ، يلتزم بموجبه شخص يسمى « المحرر souscripteur » بتحمل التزام منجز أي غير معلق على شرط وهو دفع مبلغ من النقود^(٢) إلى المستفيد أو إلى حامله الشرعي ، في زمان ومكان معينين (بند ٧) .

§ ٢٧٧ - في تسمية السند الإذني بالكيميالة : تجمع السند الإذني والكيميالة صلة وثيقة ترجع إلى انحدارهما من أصل واحد . ومنذ أن ولد الصكبان وهما كفرنسي رهان . ويقول بعض العلماء إن الكيميالة مشتقة من السند الإذني أو على الأقل مشتقة من صك ولو أنه لا يحمل هذا الاسم ولكن له خصائص السند الإذني المتخذ صورة السند المستحق الوفاء في مختار billet à domicile . ففي ألمانيا وإيطاليا^(٣) تطلق كلمة واحدة على الكيميالة والسند الإذني^(٤) وترجع هذه الصلة

(١) السندات الإذنية للاستاذ محمد علي راتب بك المستشار بمجلس الدلة ، القاهرة ، ١٩٤٨

(٢) لا يعتبر سنداً إذنياً مجارياً تعهد المحرر بتوريد قطن (استئناف مختلط أول أبريل

سنة ١٨٩٧ مجموعة رسمية مختلط ٤ ، ٢٣٢ ، ٤ يناير سنة ١٩٠٥ تق ١٧ ، ٥٥) .

(٣) Cambiale, Wechsel

(٤) السندات الإذنية ذائمة الاستعمال في داخلية القطر المصري ، بعكس الكيميالة . فهي

قليلة الاستعمال وفي فرنسا يفضل التجار في علاقتهم مع المستهلكين تحرير كيميالات لسهولة خصمها .

الوثيقة بين الصكين الى تشابه وظائفها الاقتصادية ، فالسند الاذني يقوم بوظيفة نقدية ، فهو يقلل كمية النقود المتداولة ويمكن من انقضاء عدة ديون بوفاء واحد . ويقوم بوظيفة ائتمانية في عمليات الخصم وإذا كان مستحق الوفاء في غير محل إنشائه أغنى عن نقل النقود . إلا أنه قليل الاستعمال في التجارة الدولية .

وكما أن الوظيفة النقدية تطبع على الالتزامات المترتبة على الكمبيالة طابع الشكلية ، وتجعل مصدرها الارادة المنفردة ، كذلك تطبع الوظيفة النقدية على السند الاذني طابع الشكلية . وتجعل الالتزامات المترتبة عليه مجردة . وبسبب قرابة الكمبيالة للسند الاذني قوياً تركيب السند الصفة المجردة abstract للكمبيالة وتغلغل هذه الصفة المجردة للاوراق التجارية في أحكام المحاكم من طريق السند الاذني لخلوه من نظرية مقابل الوفاء التي عقدت نظرية الالتزام المجرد في الكمبيالة . ويتشابه التزام محرر السند الاذني بالتزام صاحب الكمبيالة التي لم تعرض بعد على المسحوب عليه للقبول ، ويتشابه بالتزام المسحوب عليه القابل ويقول الأستاذ تالير إن كل كمبيالة تحمل في ثناياها سنداً إذنياً (بند ١٣٢٥) وبلا حظ أن السند الاذني كالكمبيالة لا يشترط لتمامه إلا وجود شخصين (بند ٤٤ وهامش ٢ ص ٨٥) .

§ ٢٧٨ - في الفروع بين السند الاذني والكمبيالة : يختلف السند الاذني عن الكمبيالة من الوجوه الآتية :

§ ٢٧٩ - عزم استعمال السند الاذني على أمر للغير وعزم وجود مقابل وفاء : (١) يفترق السند الاذني عن الكمبيالة في أن محرره لا يكلف شخصاً بوفائه بل يلتزم بوفائه بنفسه ، في حين أن صاحب الكمبيالة يكلف المسحوب عليه بالوفاء . على أن هذا الفرق بئيل ضئيل لأن الالتزام الأساسي في الكمبيالة هو التزام الساحب . ويترتب على التزام محرر السند بالوفاء تعذر تصور وجود مقابل وفاء . ولكن ليس من المستحيل تصور مقابل الوفاء في السند الاذني لأن المقابل لا يعدو أن يكون غطاء أو رهناً لضمان الوفاء . ومن الجائز أن يلتزم شخص بوفاء مبلغ من النقود في تاريخ معين في نظير تلقيه غطاء بحيث إذا أوفى فلن يترتب على ذلك إفقاره ، أو يلتزم بالوفاء دون أن يتلقى غطاء وبوفى « على المكشوف » .

لكن القانون لم يعتبر هذه الفروض المختلفة التي قد يواجهها محرر السند الاذني ولم يعن بها ونظم السند الاذني بكيفية لا تترك مكاناً لمقابل الوفاء . وقد بذل الأستاذ بوركار جهوداً لا تحصى لمقابل الوفاء في السند الاذني ^(١) . فبعد أن انتقد نظرية الحق المجرد في الكميالة اعتماداً على وجود هذا العنصر الحسي وهو مقابل الوفاء حاول لاقتحام مقابل الوفاء في السند أن يثبت أن السند الاذني هو كميالة من غير مستفيد وأن الكميالة لا يضيرها أن لا يكون فيها مستفيد واعتبر المحرر كالمسحوب عليه القابل ^(٢) ، والمستفيد الأول في السند كالمسحوب والمظهر اليه الأول كالحامل . ولا مراء في وجود تشابه بين الأدوار التي يقوم بها أشخاص الكميالة والسند الاذني . ولكن هذه المحاولة ، التي تدل على لباقة ومهارة ، لا طائل من ورائها لأن القانون لم يشأ أن يوجد هذه المشابهة ومن الخطر إجراء هذه المشابهات في خارج القانون ^(٣) :

§ ٢٨٠ - في الأهلية : لا تسرى على السندات الاذنية طبقاً للقانون التجاري القوي قواعد الأهلية المقررة في مادتي ١٠٩ و ١١٠ فيجوز للبنات والنساء اللاتي لسن بتاجرات أن يحررن سندات إذنية ويعتبر ذلك عملاً تجارياً بالنسبة لمن متى كان تحريرها مترتباً على أعمال تجارية . ذلك لأن المادة ١٨٩ تجارى لم تشر إلى الأهلية ^(٤) . خلافاً للمادة ١٩٦ تجارى مختلط ، حيث اعتبرت السندات الاذنية المحررة أو المظهرة من بنات أو نساء لسن بتاجرات سندات مدنية ولو كانت مترتبة على أعمال تجارية (بند ٦٤ و ٦٥) إلا أن هذه السندات يحصل تداولها بطريق التظهير متى كانت مشتملة على شرط الاذن ، ولا يجوز الاحتجاج على الحامل الحسن النية بالدفع التي قد تكون للمحرر قبل المستفيد ^(٥) .

(١) الأستاذ Bourcart في حوليات القانون التجاري سنة ١٩٢٥ ص ١٧٣ ؛ وبهذا المعنى محكمة النقض الفرنسية ٢٤ يناير سنة ١٩١٢ ص ١٩١٧ ، ١ ، ١٢١٢ والتعليق القيم للأستاذ السالف الذكر .

(٢) اعتبر القانون الموحد المحرر كالمقابل (م ٧٨) .

(٣) ليون كان ورينوات ج ٤ بند ٥٣٦ (ثلاثة مكرر) .

(٤) نصت المادة ١٩٦ تجارى مختلط على أن « كافة القواعد المتعلقة بالكميالات فيما يختص بأهلية محرريها ومحيلها وقابليها ... تنبغ في السندات التي تحت الاذن » .

(٥) استئناف مختلط ٢ مارس سنة ١٨٩٩ تق ١٠ ، ١٤١ .

الفصل الثاني

في الشروط الشكلية للسند الإذني

§ ٢٨١ - البيانات التي يجب أن يشتمل عليها السند الإذني : نصت المادة ١٩٠ تجاري على أن « بين في السند الذي تحت إذن تاريخ اليوم والشهر والسنة المحرر فيها والمبلغ الواجب دفعه واسم من تحرر تحت إذنه والميعاد الواجب الدفع فيه ويذكر فيه أن القيمة وصلت ويوضع عليه إمضاء أو ختم من حرره »^(١) وقد أوجب القانون التجاري توافر هذه البيانات في السكبيالة . والذي يستفاد من النصوص السابقة الذكر أن السند الإذني يجب أن يشتمل على البيانات الآتية : (١) تاريخ اليوم والشهر والسنة المحرر فيه ، (٢) المبلغ الواجب دفعه ، (٣) اسم من تحرر لإذنه ، (٤) ميعاد الوفاء ، (٥) وصول القيمة^(٢) ، (٦) إمضاء أو ختم محرر السند ، وبلا حظ أن المادة المختلطة أغفلت هذا البيان الأخير (بند ٤٣ هامش ٢) .

ولم يشر القانون إلى بيان مكان إنشاء السند ولا محل الوفاء فإذا لم يذكر هذا المحل الأخير فتسرى المادة ٣٤٧ مدني جديد ومقتضاها أن يكون « الوفاء في المكان الذي فيه موطن المدين وقت الوفاء » .

§ ٢٨٢ - في تاريخ تحرير السند : يعتبر تاريخ السند حجة على الغير ولو لم يكن ثابت التاريخ (قارن المادة ٣٠٥ مدني جديد) لأنه إذا اشترط في كل مرة تداول فيها الورقة بالتظهير إثبات التاريخ بصفة رسمية تعطل التعامل بها . وليس مرد هذه القاعدة إلى تجارية الورقة التجارية بل إلى طبيعة الصكوك الإذنية التي يقتضى تداولها بتيسير التعامل بها لذلك لا يشترط التاريخ الثابت ولو كان السند الإذني مدينياً^(٣) .

(١) ونصت المادة ١٩٧ تجاري مختلط على أن « السند الذي تحت إذن يجب أن يكون مؤرخاً وأن بين فيه المبلغ الواجب دفعه واسم من تحرر تحت إذنه والميعاد الواجب الدفع فيه ويذكر فيه أن القيمة وصلت » .

(٢) إذا كتب في الصك « القيمة حسب العقد المحرر اليوم » فلا يعتبر سنداً إذنياً (سم ١٥ فبراير ١٩٢٨ ، ٤٠ ، ٤٤ ، ٤٤ و ٤٤ يونيو ١٩٣٠ ، ٤٢ ، ٥٤٣) .

(٣) تالير وبرسرو بند ١٣١٧ وليون كان وريشولت ج ٤ بند ٥٠٩ مكرر . ويجد هذا الرأي سنداً في المادة ٣٩٥ مدني جديد التي عددت الأحوال التي تكون فيها الورقة العرفية حجة على الغير في تاريخها ثم نصت الفقرة ٢ على أنه « يجوز للقاضي تبعاً لظروف ألا يطبق حكم هذه المادة على المحالصات » .

§ ٢٨٣ - في البيانات الاختيارية : يجوز أن يشتمل السند بجانب البيانات الإلزامية على بعض البيانات الاختيارية التي توضع في الكميالة كشرط المطالبة بلامصاريف الذي يرضه أحد المظهرين أو تعيين شخص للوفاء في موطنه. إلا أن بعض البيانات الاختيارية للكميالة تتنافر بطبيعتها مع التزامات المحرر كشرط عدم الاضرار، أو شرط الأضرار (بند ٥٧) لأن الملتزم يدفع السند هو المحرر، وليس من المفهوم أن يشتمل السند على هذا الشرط. كما أن المؤلفين بين الناس أن لا تحرر عدة نسخ من السند. بعكس الكميالة فقد تحرر منها عدة نسخ (بند ٦١) ويجوز للمظهر أن يضع في السند شرطاً يعدل آثاره كاشتراط المظهر عدم ضمان الوفاء، أو شرط عدم التضامن.

§ ٢٨٤ - في الفواعر المشتركة بين الكميالة والسندات الاذنية : عدت المادة ١٨٩ تجارى أحكام القانون التجارى المتعلقة بالكميالة التي تسرى على السندات الاذنية، ونصها « كافة القواعد المتعلقة بالكميالات فيما يختص بحلول مواعيد دفعها، وبتحاويلها، وضمانها بطريق التضامن، أو على وجه الاحتياط، ودفع قيمتها من متوسط وعمل البروتستو، وكذلك فيما يختص بما لحامل الكميالة من الحقوق وما عليه من الواجبات وبفرق السعر في حالة الرجوع والفوائد تتبع في السندات التي تحت الاذن متى كانت معتبرة عملاً تجارياً بمقتضى المادة ٢ من هذا القانون » (١).

§ ٢٨٥ - الاستحقاق : يجب أن يشتمل السند الاذني على الميعاد الذي يجب أن يدفع فيه. ويحصل تعيين هذا الميعاد كما هو الشأن في الكميالة (م ١٢٧ تجارى) وقد تقدم شرحه في بند ٤٧ و ١٧٧ وما بعده، ولا يجوز تعليق الوفاء على شرط أو على أجل غير معين. وإذا لم يذكر ميعاد الاستحقاق اعتبر السند مستحق الوفاء لدى الاطلاع (بند ٤٧). وإذا كان السند مستحقاً بعد مدة من الاطلاع بدأ هذا الميعاد من يوم تقديم السند إلى المحرر (م ١٢٨ تجارى).

(١) ولم ترد هذه العبارة الأخيرة في القانونين الفرنسى (القديم) والمختلط (م ١٩٦). ويرتب على هذا الاختلاف أنه طبقاً للقانون التجارى المصرى لا تسرى قواعد الكميالة إلا على السندات الاذنية المعتبرة عملاً تجارياً لكن هذه القواعد تسرى على السندات الاذنية ولو كانت مدنية طبقاً للقانون المختلط (بند ٧ / ٩).

§ ٢٨٦ - النظير : تداول السند بالنتظير هو نتيجة لاشتاله على شرط الاذن . وتسرى على التظير الأوضاع والآثار المقررة للكمبيالة وكذلك تسرى قاعدة عدم الاحتجاج على الحامل الحسن النية بالدفع التي يجوز إبدائها في مواجهة المستفيد أو مظهر سابق (بند ٩٦) .

§ ٢٨٧ - التضامن : يلتزم كل من وقع أو ظهر سنداً إذنيّاً التزاماً تضامنياً قبل الحامل (١٣٧ تجارى) إنما لا يسرى هذا التضامن على الموقع أو المظهر غير التاجر ، أو من لم يترتب التزامه على عمل تجارى (برسر و بوترون الكمبيالة والسند الاذنى بند ٢٠٨) ذلك أن المادة ١٧٩ تجارى أهلى نصت على أن كافة قواعد الكمبيالة كالضمان بطريق التضامن تتبع في السندات الاذنية متى كانت معتبرة عملاً تجارياً (بند ١٧٤)^(١) .

ولا يسرى التضامن على المحرر والمظهرين فقط ، بل على كل الأشخاص الذين حرروا^(٢) أو ظهوروا سوباً سنداً إذنيّاً (بند ١٧٤) .

§ ٢٨٨ - الضمان الاحتياطى : قد يضمن شخص التزام المحرر أو أحد المظهرين ضماناً احتياطياً . وتسرى على الضمان الاحتياطى القواعد المقررة في المواد ١٣٨ - ١٤١ تجارى . ويلتزم الضامن الاحتياطى بالأوجه التي يلزم المضمون على حسبها ، ما لم توجد شروط بخلاف ذلك بين المتعاقدين (م ١٣٩) فالضامن الاحتياطى عن المظهر يستطيع الاحتجاج على الحامل المهمل بالسقوط (م ١٤٨) أما الضامن الاحتياطى عن المحرر فلا يستطيع كالمضمون الاحتجاج على الحامل المهمل بالسقوط^(٣) (بند ١٧٣) .

(١) لم تشترط المادة ١٩٦ تجارى مختلط لسريان قواعد الكمبيالة على السندات الاذنية أن يكون السند تجارياً ، وقد استقر القضاء المختلط على اعتبارها عملاً تجارياً مطلقاً (بند ٧) . وعلى الرغم من تطابق المادة الفرنسية للمادة المختلطة فقد قضت بعض المحاكم الفرنسية بعدم سريان التضامن إذا كان دين الموقع على السند الاذنى مدنياً (محكمة سانت إتين ٢٣ - بتمبر سنة ١٨٩١ باندبيكيت ١٨٩٢ ، ٢ ، ٣٢١ ، ومحكمة نانت ٢٣ بوليه سنة ١٨٧٣ ، ١٨٧٥ ، ٢١٧ ، ٢) .

(٢) محكمة الاستئناف المختلطة ٢٤ مارس سنة ١٨٨١ الجمعية الرسمية المختلطة ٦ ، ١١٩ ، ٢٢ أبريل سنة ١٩١٤ ، ٢٦ ، ٣٤٢ ، ودليل عكسى استئناف مختلط ٢٧ فبراير سنة ١٩٢٥ ، ١٦٩ ، ٤٧ ، ٢٢) .

(٣) استئناف مختلط ١٦ فبراير سنة ١٩١٠ ، ٢٢ ، ١٤٢ ، ٢٢) .

§ ٢٨٩ - الوفاء : تسرى المواد ١٤٢ - ١٥٦ على السندات الاذنية (بند ١٨٨ - ٢٠٣) إنما اذا ضاع السند الاذني فلا يفرق بين القبول أو عدمه كما هو الشأن في الكميالة (بند ٢٠٧) وبما أن المحرر يلتزم بالوفاء قبيل الحامل في ميعاد الاستحقاق فتسرى قواعد القانون التجاري المقررة في حالة ضياع الكميالة المقبولة . فاذا ضاع السند الاذني فلا يستطيع مالئكه الحصول على الوفاء إلا بمقتضى أمر من القاضي وتقديم كفيل (م ١٥٠ و ١٥١ تجاري) ويبقى التزام الكفيل قائماً لمدة ثلاث سنوات (م ١٥٥ / ١٦١ تجاري) ويعتبر الأجل مقررراً لمصلحة المحرر والحامل (م ١٤٥) فلا يستطيع الحامل المطالبة بالوفاء كما أن المحرر لا يستطيع إلزام الحامل بقبول الوفاء قبل الاستحقاق . إنما اذا أفلس محرر السند جاز للحامل مطالبة المظهرين بتقديم كفيل إن لم يختاروا الوفاء . حالا (م ٢٢١ تجاري وراجع بند ١٦٣) .

§ ٢٩٠ - الوفاء بالواسطة : تسرى قواعد الوفاء بالواسطة على السند الاذني بشرط أن لا يكون الموفي بالواسطة ملتزماً سلفاً بالوفاء (بند ٢٢١) .

§ ٢١٩ - في مفوض وراهبات الحامل : يكون لحامل السند حقوق حامل الكميالة ويتحمل التزاماته (م ١٨٩) . إنما لا تسرى القواعد المتعلقة بقبول الكميالة ومقابل الوفاء (م ١٧١) ويترتب على ذلك :

- ١ - يجب على حامل السند المطالبة بالوفاء في يوم الاستحقاق (م ١٦١) .
- ٢ - يجب على حامل السند المستحق الوفاء لدى الاطلاع أو بعد مدة من الاطلاع المطالبة بالوفاء في المواعيد المقررة في المادة ١٦٠ تجاري ، وإلا سقط حقه في الرجوع على المظهرين .
- ٣ - اذا امتنع المحرر عن الوفاء وتداول السند الاذني بالتنظير وجب على الحامل تحرير بروتستو في اليوم التالي للاستحقاق (م ١٦٢) .
- ٤ - اذا امتنع المحرر عن الوفاء ، وأراد الحامل الرجوع على الضمان وجب عليه إعلانهم بالتكليف بالحضور في ظرف خمسة عشر يوماً التالية لتاريخ البروتستو ، ويزاد على هذا الميعاد مدة المسافة بين محل المحرر والمظهر (م ١٦٥ و ١٦٦) .

٥ - إذا أخل الحامل بالالتزامين السابقين أو بأحدهما فقد حقه في الرجوع على المظهرين بما في ذلك المستفيد الأول . لكن الحامل لا يفقد حقه قبل محرر السند الاذني ، لأنه يعتبر كالمسحوب عليه القابل . يترتب على ذلك أنه إذا استبقى السند ولم يظهره أو إذا أراد الرجوع فقط على المحرر فلا يحزر بروتستو عدم الدفع . لكن تحرير البروتستو يفيد لسريان الفوائد من يوم تحريره (بند ٢١٢) .

٦ - يستطيع الحامل توقيع حجز تحفظي بمقتضى المادة ١٧٣

٧ - يستطيع الحامل سحب كميالة رجوع بدلا من مطالبة الموقعين على السند الاذني^(١) .

٨ - تسرى فائدة أصل قيمة السند الاذني المأمول عنه بروتستو عدم الدفع من يوم تحرير البروتستو (م ١٨٧) أما فوائده مصاريف البروتستو وفرق السعر في الرجوع فلا تحسب إلا من يوم تقديم الطلب أمام المحكمة رسمياً (م ١٨٨) .

§ ٢٩٢ - في سعر الفائدة : حدد القانون فوائده التأخير ٤ ٪ سنويا في المواد المدنية و ٥ ٪ في المواد التجارية (م ٢٢٦ مدني جديد) . فإذا كان التزام كل الموقعين على السند تجاريا كان سعر الفائدة ٥ ٪ ولكن قد يكون الالتزام مدنيا بالنسبة لبعض الموقعين وتجاريا بالنسبة للبعض الآخر فهل يتغير السعر على حسب نوع التزام كل موقع ؟ يتوقف سعر الفائدة على ماهية الالتزام بالنسبة لمحرر السند ، فإذا كان التزام المحرر تجارياً كان سعر الفائدة ٥ ٪ . ولو كان التزام بعض الموقعين مدنياً ، وإذا كان التزام المحرر مدنياً كان سعر الفائدة ٤ ٪ . ولو كان التزام بعض الموقعين تجارياً ، ذلك لأن الموقعين يعتبرون بالنسبة للمحرر ضماناً أى كفلاء . والمعروف أن صفة التزام المدين الأصلي هي التي تعين سعر الفائدة بالنسبة للكفيل ، فإذا كانت الفائدة ٤ ٪ المكفول ، فلا يجوز أن تكون ٥ ٪ للكفيل ، وإذا كانت الفائدة ٥ ٪ للمدين الأصلي وجب أن تكون هكذا للكفيل لأنه يتحمل نفس التزامات المدين الأصلي .

(١) ويلاحظ أنه إذا كان أشخاص السند الاذني مقيمين في بلد واحد فلا يستطيع الحامل سحب كميالة رجوع طبقاً للقانون المختلط الذي يقتضى لصحة الكميالة أن تسحب بين بلدين (١١٠ تجاري مختلط) .

ولا يجوز الاعتراض على هذا الرأي بأن كفالة الدين التجاري ليست بطبيعتها عملاً تجارياً^(١) لأن ما نحن بصددده هو مدى التزام الكفيل لاصفته ، ولا يتعارض تحديد الفائدة ، تبعاً لطبيعة السند بالنسبة للمحرر ، مع قواعد القانون التجاري ، فالمادة ١٩٤ تجيز لكل الموقعين على سند إذني الاحتجاج بالتقادم الخمسي متى كان السند معتبراً عملاً تجارياً ، وأن يسرى التقادم الطويل على كل الموقعين على السند متى كان التزام المحرر مدنياً^(٢) .

§ ٢٩٣ - في الصفة المرئية أو التجارية لسند الاذني : تعتبر الكمبيالة بذاتها عملاً تجارياً ويتحمل كل من وقعها التزاماً تجارياً . أما السند الاذني فلا يكفي بذاته خلوع الصفة التجارية على التزامات الموقعين ، بل يجب بحثها في ذاتها لمعرفة إن كانت هذه الالتزامات تجارية أم مدنية ، ويجب النظر فيما إذا كانت العملية التي بسببها تحمل الموقع الالتزام تجارية أم مدنية . وفي هذا تقول المادة ٢ من القانون التجاري الأهلي : « جميع السندات التي تحت إذن . . . يشترط أن يكون تحريرها مترتباً على أعمال تجارية »^(٣) ، وقد أقال القانون قرينة مقتضاها أن السند الاذني الموقع عليه من تاجر يعتبر عملاً تجارياً ، وتقول المادة ٢ : « جميع السندات التي تحت إذن . . . كان من أمضاها تاجراً . . . »^(٤) ويجوز نقض هذه القرينة فيجوز للتاجر أن يثبت أن تحرير السند ترتب على أعمال مدنية^(٥) . ونصت المادة ٨ من القانون التجاري المختلط على أن السندات الاذنية لا تعتبر تجارية إلا إذا كانت ممضاة من تاجر . لكن القضاء المختلط اعتبر السندات الاذنية تجارية بغض النظر عن حرفة المحرر أو العملية التي من أجلها حرر السند وبذلك اعتبر السند الاذني كالكبيالة من الأعمال التجارية المطلقة^(٦) (بند ٧) .

- (١) كتابنا شرح القانون التجاري الجزء الأول بند ٣٧ (الطبعة السابعة) .
- (٢) ليون كان ورينولت ج ١ بند ٥٢٧ وعكس ذلك برسر و بوترون ، الكبيالة والسند الاذني بند ٢٠٨ هامش ١ .
- (٣) ليس لهذه الفقرة مقابل في المادة ٨ تجاري مختلط .
- (٤) تقابل المادة ٨ من القانون التجاري المختلط .
- (٥) استئناف مختلط ٥ يناير سنة ١٩١٠ تق ٢٢ ، ٨٤ ، ٢٢ يونيو سنة ١٩٢٧ تق ٣٩ ، ٥٦٤ .
- (٦) استئناف مختلط ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٢٣ تق ٤٦ ، ٨٦٠ .

§ ٢٩٤ - في السندات المدنية الناقصة أو المعيبة : قد لا يشتمل السند الاذني على كل البيانات المقررة في المادة ١٩٠ تجارى ، كعدم ذكر التاريخ وكاشتماله على مواعيد متعاقبة للاستحقاق في رأى من يقول بقاعدة وحدة الاستحقاق (١) ، وقد يكون ميعاد الوفاء أجلاً غير محدد كوفاة شخص معين ، وقد يعلق التزام المحرر على شرط ، وقد لا يشتمل على وصول القيمة . فإذا شاب المحرر عيب من هذا القبيل اعتبر سنداً إذنياً معيباً لأن السند كالكبيالة من المحررات الشكلية . ولكن ليس معنى ذلك أن يتجرد من كل قيمة قانونية . فإذا توافرت فيه عناصر الدين واشتمل على شرط الاذن جاز تداوله بالتظهير دون حاجة الى اتباع اجراءات الحوالة المدنية وترتب على التظهير كل نتائج التظهير وسرت قاعدة عدم الاحتجاج على الحامل الحسن النية بالدفع (٢) بشرط أن يكون محرر السند تاجراً أو يكون تحريره مترتباً على عمل تجارى .

يؤيد هذا ما قرره المادة ١٠٨ تجارى من أن الكبيالة المعيبة يجوز تداولها بطريق التظهير إذا كتبت بين تجار أو لأعمال تجارية ، وتسرى هذه القاعدة على السند الاذني لأن المادة ١٨٩ تجارى تقضى بسريان قواعد التظهير على السندات الاذنية المحررة من تاجر أو المترتبة على عمل تجارى طبقاً لأحكام المادة ٢ من القانون التجارى (٣) ومتى لم يعد المحرر معتبراً سنداً إذنياً فلا تسرى عليه القواعد الخاصة بالسند الاذني وهو ما يترتب عليه النتائج الآتية :

١ - لا يختص القضاء التجارى حتماً بالنظر في المنازعات المترتبة على السند إلا إذا كان محرراً من تاجر أو مترتباً على أعمال تجارية ، إنما إذا كان التزام الموقع مدنياً كانت المحكمة التجارية غير مختصة . ولكن بسبب ما يترتب على التناقض في الأحكام لو رفعت الدعوى بالنسبة لبعض الموقعين أمام المحكمة التجارية وبالنسبة للبعض الآخر أمام المحكمة المدنية قضت محكمة الاستئناف المختلطة باختصاص المحكمة المدنية بالنسبة لكل الموقعين (٤) .

(١) وهو ما ذهب اليه القضاء المختلط ومحكمة النقض المصرية (٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٤ ملحق مجلة القانون والاقتصاد السنة الخامسة العدد الثالث ، ص ٢٧) .

(٢) بند ٤٨ ، وفيما يختص بقاعدة عدم الاحتجاج بالدفع بند ٩٢

(٣) ١٢ ديسمبر سنة ١٩٢٨ جازينة المحاكم المختلطة ج ١٩ ، ١٥٠ - ١٣٩

٢ — لا تسرى القواعد المتعلقة بالبروتستو وبحقوق وواجبات الحامل كالحجز
التحفظى وسحب كبيالة رجوع .

٣ — يجوز للمحكمة أن تمنح المدين مهلة للوفاء تطبيقاً للمادة ٣٤٦/٢ مدنى
جديد (بند ١٨٥) .

٢٩٥٩ — فى التفادم الخمسى : قضت المادة ١٩٤ تجارى بسرمان التقادم
الخمسى على « السندات التى تحت إذن وتعتبر عملاً تجارياً . . . وغيرها من الأوراق
المحررة لأعمال تجارية . . . » لذلك يكون من الأهمية بمكان معرفة إن كان سبب
السند عملاً مدنياً أم تجارياً فإذا كان مدنياً كانت مدة التقادم ١٥ سنة وإن كان تجارياً
كانت المدة خمس سنوات . وإذا حرر السند تاجر افترض أن تحريره ترتب على عمل
تجارى ، إلا إذا ثبت العكس وفى هذه الحالة الأخيرة تصير مدة التقادم خمس عشرة سنة
حتى بالنسبة للأشخاص الذين ظهروا السند بسبب عملية تجارية . وإذا كان السند
تجارياً منذ تحريره ثم ظهر بعد ذلك من جراء عمل مدنى سرى التقادم الخمسى بالنسبة
لكل الموقعين . وجماع ما تقدم أنه لا يمكن أن تسرى على كل موقع مدة تقادم
مختلفة عن المدة التى تسرى على موقع آخر لما يترتب على هذا الاختلاف من التزام
موقع بالوفاء بعد سبع سنوات فى حين أن ضامنه لا يلتزم بعد خمس سنوات^(١) .

وإذا حرر شخصان سنداً إذنياً وكان التزام أحدهما مدنياً والتزام الآخر تجارياً
فهل يستطيع الأول الاحتجاج بالتقادم الخمسى ؟

أجاب القضاء الفرنسى بالاجاب^(٢) ارتكناً على القاعدة المقررة فى القانون المدنى
الذى تجيز للمدين التسك بأوجه الدفع العامة لجميع المدينين المتضامنين وهى التى ينقضى
بها الالتزام كالوفاء والتقادم (م ٢٨٥/٢ مدنى جديد)^(٣) .

(١) لاكور بند ١٣٨١ وليون كان وريبولت ج ٤ بند ٥٣١

(٢) نقض فرنسى ٨ ديسمبر سنة ١٨٥٢ ، د ١٨٥٣ ، ١٤ ، ١٨ و ١٨ مايو سنة ١٨٦٦
س ١٨٦٦ ، ١ ، ٣٣٥ وعكس ذلك ليون كان وريبولت ج ٤ بند ٥٣٣ ص ٤٥٧ حيث
قال إن المحرر الذى يتبر السند مدنياً بالنسبة له يسرى عليه التقادم الطويل ، لأن سبب انقضاء
الالتزام التضامنى قد يكون شخصياً أى خاصاً بأحد المدينين ، وهذا هو شأن التقادم الخمسى
المبنى على السبب التجارى لالتزام أحد الموقعين على السند .

(٣) أما فى القانون المحتاط فقد نصت المادة ٢٠١ تجارى محتاط على أن كل دعوى متعلقة
بالأوراق التجارية المحررة من تجار أو متسبين أو صيارف أو لأعمال تجارية يسقط الحق =

٢٩٦٩ - في موضوع السندات الاذنية الناقصة للتقادم الخمسى :

عددت المادة ١٩٤ تجارى الأوراق التى تخضع للتقادم الخمسى كالكيميالة والسندات تحت إذن ثم أضافت « وغيرها من الأوراق التجارية المحررة لأعمال تجارية » وقالت المادة ٢٠١ تجارى مختلط : « الأوراق التجارية المحررة من تجار أو صيارف لأعمال تجارية » فهل تدخل السندات الناقصة فى عداد الأوراق التجارية التى يسرى عليها التقادم الخمسى ؟ لقد نأى المشرع المصرى عن الدقة التى التزمها القانون الفرنسى وأقبح اصطلاح « الأوراق التجارية » دون أن يعنى بتعريفه وهو ما يفسح المجال لشتى التفسير ولتختلف الآراء . وبما أن القانون التجارى اعتبر (م ١٠٨) الكيميالات المعيبة أوراقاً تجارية فكذلك السندات الاذنية المعيبة ، وهى التى لم تستجمع كل الشروط الشكلية المقررة فى المادة ١٩٠ ، تعتبر أوراقاً تجارية ، بشرط أن تتضمن هذه الأوراق دفع مبلغ معين من النقود ، وأن تشتمل على شرط الاذن ، وأن تكون محررة من تاجر أو مترتبة على أعمال تجارية (١) .

ومن قضاء المحاكم المختلطة أن الفاتورة المعترف بها من تاجر غير المشتعلة على شرط الاذن والمشتعلة على ميعاد للوفاء ولو أنها تتضمن تعهداً تجارياً لا تخضع للتقادم الخمسى (٢) والسندات الاذنية المحررة من محام وتمثل قرصاً (٣) والأوراق

= فى إقامتها بمضى خمس سنين . ومع أن المحاكم المختلطة سارت على اعتبار السندات الاذنية أعمالاً تجارية بنقض النظر عن احتراف المحرر بالتجارة وعن العملية التى بسببها حررت الورقة إلا أنها لا تطبق التقادم الخمسى على الأوراق التجارية إلا إذا كان محررها تاجراً أو ترتب تحريرها على عملية تجارية . ومن أحكام محكمة الاستئناف المختلطة : لا يسرى التقادم الخمسى إلا على الأوراق المحررة من تجار أو صيرفيين (٧ نوفمبر سنة ١٩٢٨ تق ٤١ ، ٤٣ ، ٢٦ و فبراير سنة ١٩٢٩ تق ٤١ ، ٤١) أو بسبب أعمال تجارية (٢١ نوفمبر سنة ١٩٢١ تق ٤٢ ، ٤٧) وبمعنى كل ما تقدم ١٢ مارس سنة ١٩٣٠ تق ٤٢ ، ٤٣ و ٦ مارس سنة ١٩٣٥ تق ٤٧ ، ٤٧

(١) محكمة مصر الجزئية المختلطة ٢٨ يناير سنة ١٩٢٩ جازية المحاكم المختلطة ١٩ ، ١٤٧ - ١٣٦ واستئناف مختلط ٢٣ يناير سنة ١٨٩٠ تق ٢٢٨ ، ٢٢ و ٢٢ نوفمبر سنة ١٩١٦ تق ٢٩ ، ٦٠ والذى يستفاد من حكم محكمة النقض المصرية (٢٠ ديسمبر سنة ١٩٣٤) أنه لم يشترط لسريان التقادم الخمسى على الأوراق التجارية استكمالها للشروط الشكلية المبينة فى القانون .

(٢) استئناف مختلط ١٦ يونيه سنة ١٩٢٠ تق ٣٥٦ ، ٣٢

(٣) استئناف مختلط ١٤ يناير سنة ١٩٣١ تق ١٥١ ، ٤٣

المحررة لاستئجار عمال لذمة الغير ^(١) أو نفقات نقل عمال لغير تاجر ^(٢) لا يسرى عليها التقادم الخمسى .

الفصل الثانى

فى السند لحامله أو المحرر على بياض أو المستحق فى محل مختار

§ ٢٩٧ - فى السند لحامله : أجاز القانون المصرى إنشاء السند لحامله بشرط أن يشتمل على كل بيانات السند الاذنى ، عدا اسم المستفيد . وفى هذا تقول المادة ١٩٠ تجارى : « وأما السند الذى لحامله فيشتمل على البيانات المذكورة إلا اسم من يدفع اليه المبلغ وتنتقل الملكية فيه بدون كتابة التحويل » . وطبقاً للقانون المختلط تسرى كافة القواعد المتعلقة بالسندات الاذنية على السندات التى لحاملها (١٩٦م) أما فى القانون المصرى فإن المادة ١٨٩ أشارت فقط إلى السندات الاذنية ، ونرى أن قواعد الصرف تسرى أيضاً على السند لحامله مادامت أنها لا تتنافر مع القواعد القانونية العامة .

وتنتقل ملكية السند لحامله بمجرد المناولة من يد إلى يد ، دون حاجة إلى اتخاذ أى إجراء آخر .

§ ٢٩٨ - فى عزم مسؤولية الحامل : يختلف مظهر السند الاذنى عن حامل السند لحامله فى أن هذا الأخير إذا تنازل عنه إلى شخص آخر فلا يكون ضامناً للوفاء فى ميعاد الاستحقاق . وحتى إذا ظهر هذا السند فلا يكون الحامل مسئولاً عن الوفاء ، لأن السند لحامله لا يتداول بالتظهير ، على أنه قد يستفاد من ظروف الحال أنه قصد كفالة الدين . وطبقاً للقواعد المدنية العامة يضمن المتنازل عن هذا السند إلى الغير وجود الدين فى ذمة المحرر ^(٣) .

(١) استئناف مختلط ٢١ نوفمبر سنة ١٩٢٩ تق ٤٢ ، ٤٧

(٢) استئناف مختلط ٧ نوفمبر سنة ١٩٢٨ تق ٤١ ، ٢٣

(٣) ليون كان وريبولت ج ٤ بند ٧٧٦

§ ٢٩٩ - في عزم الوفاء : لا يلتزم الحامل باثبات امتناع المحرر عن الوفاء بتحرير بروتستو عدم الدفع . لذلك يجوز للحامل الرجوع على الحامل السابق أو على الضامن إن وجد . ولا يتعرض حق الحامل للانقضاء إلا بسبب التقادم .

§ ٣٠٠ - في التزام المحرر قبل الحامل : يلتزم المحرر قبل الحامل الحالي وقبل الحملة المستقبلين ويعتبر المحرر أنه التزم قبلهم مباشرة بارادته المنفردة وهو ما يترتب عليه سريان قاعدة عدم الاحتجاج بالدفع في مواجهة الحامل الحسن النية إلا إذا نتجت هذه الدفع من البيانات المكتوبة في ذات السند .

§ ٣٠١ - في التقادم : تسرى قواعد التقادم السابق بيانها ذلك لأن المادة ١٩٤ تجارى تقول : « كل دعوى متعلقة ... أو بالسندات التي لحاملها ... يسقط الحق في اقامتها بمضى خمس سنين » .

§ ٣٠٢ - في سريانه فاعرة الجبارة مسنر المالكية : تعتبر الصكوك التي لحاملها منقولات حسية ، لذلك تخضع لقواعد الاسترداد المبينة في القانون المدنى ^(١) ولا تسرى قواعد ضياع الكميالة (م ١٥١ و ١٥٢ و ١٥٣) لأنها وضعت فقط لضياح الكميالات التي هي بطبيعتها صكوك إذنية . على أنه يجوز للقاضي متى ثبت له حق المالك أن يمكنه من قبض دينه بشرط أن يقدم ضمانات معينة لمطالبته برد ما استوفاه اذا التزم محرر السند بالوفاء مرة ثانية الى حامل حسن النية .

§ ٣٠٣ - السنر المحرر على بياضه billet en blanc : وهو السند الذي يترك فيه اسم المستفيد على بياض ، ويكون معداً في قصد المحرر للتداول بحيث يستطيع كل حامل ملء الفراغ بكتابة اسمه ، وهو نوع من السندات التي لحاملها . ومادام الفراغ لم يملأ فهو يتداول بالمناولة من يد إلى أخرى كالسند لحامله ويصير هذا السند إذنياً اذا ملأ الحامل هذا البياض بكتابة اسم شخص مع ذكر شرط الاذن ، فان لم يذكر شرط الاذن صار سنداً محرراً لاسم شخص معين أى سنداً إسمياً فلا يتداول إلا بالحوالة .

(١) راجع كتابنا « شركات المساهمة » ، بند ٥١٣ وما بعده ، الطبعة الأولى ، ١٩٤٩

ويستعمل هذا السند لاختفاء قروض ربوية أو ديون قمار وغيرها من الديون ذات السبب غير المشروع حتى أنه حرم استعماله في فرنسا في القرن السابع عشر^(١) وقد اعتبرته المحاكم كالسند الذي لحامله^(٢).

§ ٣٠٤ — في السند المنقو في محل مختار : يتميز هذا السند باختلاف مكان تحريره عن مكان وفائه . وهو من هذه الناحية يقوم بوظيفة صرفية ، إذ يمكن التجار من نقل النقود من جهة إلى أخرى ، ولا يختلف عن السكبيالة إلا من حيث الشكل ، فهو يشتمل على شخصين بدلا من ثلاثة . ولا يختلف البتة عن السند الاذني العادي لأنه لا يوجد في نصوص القانون التجاري ما يدل على وجود نوعين من السندات يكون لأحدهما صفة تجارية مطلقة كالسكبيالة^(٣) وليس في اختلاف مكان التحرير عن مكان الوفاء ما يعطى لهذا السند الصفة التجارية المطلقة فالشيك قد يسحب بين يدين ومع ذلك فلا يعتبر عملا تجارياً مطلقاً .

ولكن هل يجوز اعتبار محرر السند ساحباً ، والشخص المعين محله مكاناً للوفاء مسحوباً عليه ؟ إذا صح هذا لجاز للمحرر الذي أرسل النقود في حالة عدم المطالبة في ميعاد الاستحقاق وعدم تحرير بروستو عدم الدفع أن يدفع في مواجهة الحامل بالسقوط . وقد أخذت بعض الأحكام المختلطة بهذا الرأي فاعتبرت هذا السند كالسكبيالة تماماً^(٤) . ونرى أنه من الخطر المضي في هذه المشابهات التي تعد خروجاً عن القانون ، إذ لا شأن لمقابل الوفاء في السند الاذني ولا يمكن اعتبار المحرر كالساحب ولكنه كالمسحوب عليه القابل ، فهو مدين أصلي ومن أجل هذا لا يستطيع أن يحتج بأحوال السقوط المقررة لمصلحة الضمان^(٥) .

(١) Wahl : Traité des titres au porteur ; t. I. Nos 139 et s.

(٢) فونتان بند ١٣٢٤ ومحكمة -بريت ٩ يونيه سنة ١٩٠٣ د ١٩٠٤ ، ٢ ، ١٥٣ .

(٣) أشار مشروع القانون التجاري الفرنسي القديم إلى هذا السند ، وبعد المناقشة حذف

من المشروع (لوكره ج ١٨ ص ١١٢ وليون كان وريبولت ج ٤ بند ٨٣٦) .

(٤) استئناف مختلط ٦ يونيه سنة ١٩٢١ تق ، ٣٣ ، ٣٧٤ .

(٥) ليون كان وريبولت ج ٤ بند ٥٣٦ وتالير بند ١٥٦٧ .

الباب التاسع

في أوراق المجاملة^(١)

§ ٣٠٥ - عموميات : قال أحد الخطباء في المجلس التشريعي الفرنسي عند وضع القانون التجاري : « إن اختراع الكميالة خلق في تاريخ التجارة حالة جديدة كاختراع البوصلة واكتشاف أمريكا . فقد مهدت الكميالة كل العقبات المانعة من تداول النقود ، وحررت رؤوس الأموال المنقولة ، وسهلت تداولها ، ونوعت اتجاهاتها ، وخلقت اثماً عظيماً »^(٢) وقد كانت الكميالة في نشأتها أداة صرف فكان لا يجوز سحبها إلا بين بلدين . أما الآن فقد انضافت إلى الورقة التجارية وظيفة أخرى وهي استعمالها كأداة ائتمان . فإذا حررت ورقة تجارية مستحقة بعد مضي أربعة شهور استطاع المستفيد خصمها فوراً لكي يحصل على قيمتها . وقد يكون من الأسر على التاجر الحصول على نقود من طريق الخصم بدلاً من الاقتراض مباشرة من مصرف ، لأن الخصم لا يعدو أن يكون وفاء متيسراً لحقوق التاجر المترتبة على أعماله مع عملائه . زائداً إلى ما تقدم أن الورقة التجارية المقدمة للخصم تحمل عدة توقيعات مما يترتب عليه تقوية ضمان المصرف . أما في عقد القرض فلا يلتزم قبل المصرف إلا ملتزم واحد وهو المقرض . وبسبب مزايا الورقة التجارية صارت مصدراً خصباً للائتمان الزائف فينشئ ختلة التجار المعسرين أوراقاً تجارية ، لا تمثل أعمالاً حقيقية تمت بين أشخاص الورقة ، بقصد خصمها والحصول بهذه الوسيلة على حاجاتهم النقدية . وعند حلول ميعاد الاستحقاق يبعث المستفيد من هذه الورقة بقيمتها إلى المسحوب عليه أو إلى محرر السند الاذني ليتمكنه من وفاء قيمتها . ومن ثم نشأت أوراق المجاملة .

Effets de complaisance ; accommodation bills. (١)

Jean Denis : Les effets de complaisance p. 5. Paris 1937 — (٢)

Cosak pp. 308, 204, 316.—Chalmer's : p. 206.

وقد أشار مدير و البنوك المصرية في تقاريرهم السنوية إلى ذبوع أوراق المجاملة وإلى كثرة ما يعرض منها على البنوك وإلى أن معظم أصول بعض التفاليس مكون من هذه الأوراق. ومما ساعد على انتشارها في مصر هو التسليف على أوراق تجارية واشترط المقترض حق استردادها قبل الاستحقاق فيضمن بهذه الوسيلة عدم تقديمها في الاستحقاق إلى المحرر أو إلى المسحوب عليه (١).

§ ٣٠٦ - في صور المجاملات: تختلف الاعتبارات التي بسببها تحرر الورقة التجارية، وقد خلعت هذه الاعتبارات على أوراق المجاملة أسماء نبيها فيما يلي:

§ ٣٠٧ - ورقة التراول (٢): وهي ورقة يتفق منذ تحريرها على قابليتها للتجديد renouvelable كما لو سحب تاجر كميالة على مزارع أو حرر هذا الأخير سنداً إذنيّاً ممناً اسماد. ولما كان المزارع لا يستطيع الدفع إلا في وقت نضج المحصول الذي قد لا يتم إلا بعد فترة طويلة فيتفق على تجديد الورقة التجارية كل ثلاثة شهور. وقد يبيع وكيل بالعمولة آلات إلى صانع ويمنحه مهلة طويلة للوفاء ثم يسحب كميالة بالثمن. ولما كانت المصارف لا تخصم الأوراق المستحقة بعد أجل طويل لذلك يجب أن تكون الورقة مستحقة بعد مضي ثلاثة أو أربعة شهور. ويتفق على تحرير ورقة مستحقة بعد ثلاثة شهور وتكون قابلة للتجديد قبيل استحقاقها. ويقدم الدائن عند كل تجديد إلى مدينه النقود اللازمة لوفاء الورقة ثم يسترد ما أوفاه من متحصل خصم الورقة الجديدة. وتشتبه ورقة التجديد بورقة المجاملة من حيث أن المتعاملين بها أضمرا غير ما أظهرها. فظاهر الورقة يدل خلافاً للحقيقة على نية الوفاء لكنها تختلف عن ورقة المجاملة في أنها تمثل عملية حقيقية وأنها تستعمل لتسوية عملية تجارية هي في الواقع سبب الورقة التجارية الأولى وسبب كل الأوراق الأخر الجديدة اللاحقة لها فهي ورقة مشروعة. أما ورقة المجاملة فهي لا تمثل أية عملية ولكنها أداة لخلق الائتمان ولا يقصد المجامل إلا تمكين زميله من الحصول على نقود.

A. Forte: Les Banques en Egypte p. 55, Paris, 1938. (١)

Effet de circulation ou effet de renouvellement. (٢)

§ ٣٠٨ - الورقة التجارية التجارية^(١) : قد يسحب التاجر كميالة على شخص لا وجود له أو على شخص لم يلتزم قبّله بشيء ولم يشاوره في الأمر ولم يتفق معه على هذا السحب . وقد يحزر السند الاذني لمصلحة شخص لا وجود له بقصد إخفاء فائدة ربوية تضمنها السند ثم يظهر السند إلى شخص وينسب التظهير إلى هذا الشخص الخيالي لكي يطالب المظهر إليه بقيمته دون أن يستطيع المحرز الاحتجاج عليه بدفع الربا عملاً بقاعدة التظهير يظهر الورقة من الدفع . ومن قضاء المحاكم المختلطة أن الحامل لا يستطيع الاحتجاج بحسن نيته بل يعمى عليه إثبات وجود المستفيد^(٢) وقد تنسب إهماء إلى محرز أو ضامن احتياطي لا وجود لها .

§ ٣٠٩ - في سحب كميالة برورة مقابل وفاء : من المؤلف أن يتلقى المسحوب عليه مقابل الوفاء من الساحب ايتمكن من وفاء الكميالة . لكن المقابل ليس ركناً من أركان الكميالة . فقد تكون الكميالة صحيحة ولو لم يكن لها مقابل وفاء كما لو قبل المسحوب عليه الكميالة بقصد إسداء خدمة إلى الساحب دون أن يكون مديناً إليه مادام المسحوب عليه يقصد وفاء قيمتها في الاستحقاق ولو من ماله الخاص . وقد لا يمنع وجود مقابل الوفاء من اعتبار الكميالة محررة على وجه المجاملة ، كما لو سحب البائع كميالة على المشتري واتفق على اختيار مستفيد ليس في مقدوره أن يدفع قيمتها إلى الساحب وتقتصر وظيفته على تظهيرها فقط لكي يسهل خصمها . ويعتبر التظهير في هذه الحالة أنه حصل على وجه المجاملة ، لأن المظهر لم يقصد أن يتحمل التزامات ولكنه قصد بتواطئه مع الساحب إيهام المظهر إليه بأن التزامه جدي تمكيناً للساحب من قبض قيمة الكميالة .

§ ٣١٠ - السحب المتبادل^(٣) : يتواطأ تاجران على إنشاء أوراق مجاملة بأن يسحب كل منهما كميالة على الآخر . وبذلك يتعاونان على الحصول على حاجتهما النقدية . ويستمر أمرهما على هذا المنوال حتى ينتضح أمرهما وتنكسر الجرة التي يستقيان بها من النهر .

(١) Effet de commerce fictif ou tirage en l'air

(٢) استئناف مختلط ، مارس سنة ١٩٣١ ، ١٣ ، ٣٦٥

(٣) Tirage croisé ; cross firing, cross acceptance

§ ٣١١ - في التعريف بورقة المجاملة: لا تختلف ورقة المجاملة في ظاهرها عن الورقة التجارية الصحيحة. ويحررها أحد الموقعين ويسمى المجامل *complaisant* إيماءاً للغير بأنه تحمل التزاماً فعلياً متعلقاً بعملية صحيحة في حين أن هذه العملية لم تحصل البتة وأنه يضمن عدم تحمل هذا الالتزام وأنه لم يقصد سوى تمكين زميله من الحصول على حاجته من النقود أي من الائتمان. ويكون الزميل على حسب الأحوال إما ساحباً لكميالة أو محرراً لسند إذني أو مسحوباً عليه قابلاً أو مظهراً أو ضامناً احتياطياً. ويستخدم التظهير أو الضمان الاحتياطي أو القبول على وجه المجاملة كوسيلة لازمة لاجراء الثقة في نفوس المتعاملين بالورقة. وقد يكون الغرض من المجاملة تكملة عدد الامضاءات اللازمة لقبولها في الخصم. وعلى ذلك قد يكون المجامل *le complu* مجرد موقع على الورقة. وقد يقوم المتواطئون في نفس الورقة الواحدة، بوظيفة المجامل والمجامل بقصد اقتسام النقود الآيلة من ورقة المجاملة. وتميز ورقة المجاملة بالغرض الذي يسعى وراءه المجامل والمجامل ونيتهما المشتركة في الافلات من الالتزام الذي تحمله. فالقصد من المجاملة هو تمكين المجامل من الحصول من المستفيد من الكميالة أو السند الاذني على ما يعادل قيمتها ثم يسترد الكميالة قبل الاستحقاق أو يقوم بوفائها، أو يقدم إليه قيمتها لدفعها إلى الحامل. وإذا لم يكن لدى المجامل النقود اللازمة لذلك حرر سنداً إذنياً آخر أو سحب على مدينه المزعوم كميالة لخصمها للحصول على النقود اللازمة ثم يستعمل المجامل هذه الطريقة. وإخفاء للحقيقة تسحب كميالات آخر ليس لها مقابل وفاء على أشخاص آخرين يدفعون قيمتها في ميعاد استحقاقها من النقود الآيلة من سحب أو خصم أوراق مجاملة جديدة. ويوجد في بعض البلدان وسطاء تخصصوا في هذا النوع من الأعمال للجمع بين أشخاص ورقة المجاملة.

§ ٣١٢ - حكم أوراق المجاملة: قال جمهور الشراح الفرنسيين ببطلان ورقة المجاملة فلا تقبل من أجلها دعوى. إنما لا يجوز الاحتجاج بهذا البطلان على الحامل الحسن النية الذي لا يجوز أن يتحمل عواقب الغش الذي نصبت حباله للإيقاع به. لكن الشراح اختلفوا في ماهية هذا البطلان. وهالك بيان آرائهم:

(١) انعراص المقابل: قال بعض الشراح إن المقابل هو شرط أساسي لصحة الكميالة، لأن القانون التجاري فرض على الساحب واجب تقديمه، وأن مقابل

الوفاء هو سبب سحب الكميالة ، فإذا انعدم المقابل صارت الكميالة باطلة (١) ويرد على هذا الرأي أن القانون لم يعتبر مقابل الوفاء ركناً تصير بدونه الكميالة باطلة .

كما أنه من الخطأ الادعاء بأن كميالة المجاملة ينقصها دائماً مقابل الوفاء ، فالمحاكم لا تقبل من المسحوب عليه المقابل الادعاء بأنه لم يتلق مقابل الوفاء ذلك لأن توقيعه الكميالة يفيد أنه قصد فتح اعتماد للساحب كما أن هذا الرأي لا يفسر بطلان سندات المجاملة وهي بطبيعتها ينقصها مقابل الوفاء .

(٢) انعدام أو صورة السبب : هل يقال إن أساس بطلان ورقة المجاملة هو انعدام السبب تطبيقاً للمادة ٩٤/١٤٨ مدني قديم والمادة ١٣٦ مدني جديد التي تشترط لصحة الالتزامات أن تكون مبذبة على سبب ؟ أخذت بعض الأحكام الفرنسية بهذا الرأي (٢) . ويعتمد هذا الرأي على تفسير غير صحيح لنظرية السبب في الالتزامات لأنه ليس من المحقق أن التمهيد الثابت في ورقة تجارية معرى من السبب . فورقة المجاملة لها سبب حقيقي . والزام المسحوب عليه المقابل بالوفاء سببه أن الساحب وعده بدفع قيمة الكميالة أو أن المسحوب عليه المجامل قصد إيلاء الساحب ائتمانه . ومن العبث أن يحاول المسحوب عليه التنصل من التزامه بزعم أنه غير مدين إلى الساحب . وفي معظم الأحوال يكون تداول أوراق المجاملة متبادلاً فيتعهد محرر السند أو قابل الكميالة بالدفع لأن زميله الآخر المتواطىء معه التزم بدوره بالدفع إلى زميله الثاني . كما أن ذكر السبب على خلاف الحقيقة ، أو الصورية ، لا يعتبر سبباً للبطلان ، ولا تكون الصورية سبباً للبطلان إلا إذا كانت تخفي نية التحايل على القانون . fraude à la loi.

(١) Boucart والأستاذ Bnfnoir : Propriété et contrat p. 537-538 في حوايات القانون التجاري سنة ١٩٢٥ من ١٨٥ حيث قال : « والذي ينقص كميالة المجاملة هو انعدام السبب أي مقابل الوفاء » .

(٢) باريس ١٦ نوفمبر سنة ١٨٨٨ ، ٢ ، ٢٥٣ ، محكمة سنت ايتين التجارية ١٧ أكتوبر سنة ١٩٣٢ جازيتة المحاكم الفرنسية ١٩٣٣ ، ٢ ، ٩٨٣ ، ونقض فرنسي ١٨ أكتوبر سنة ١٨٨٦ ، ١ ، ٣٤ ، وبهذا المعنى - Dramard : Traité des effets de complai- sance, 1880 No. 12.

(٣) مخالفة ورقة المجاملة لانظام العام : يرى بعض الشراح أن أوراق المجاملة تحرر بقصد التمتع بائتمان وهمي أو بقصد منح الغير ائتمناً زائفاً من طريق إيهام الغير بوجود عمليات تجارية لا وجود لها في الواقع وهو ما يعتبر مناقضاً للإمانة التجارية لأنها تصور حالة التاجر على غير حقيقتها ، إذ يجب أن تكون الأوراق التجارية مرآة صحيحة للأعمال ، وإلا كان تحريرها مناقضاً للنظام العام بسبب الأخطار الجسيمة التي تتعرض لها التجارة كفقدان الضمان الذي يبعثه تعدد الملتزمين بالوفاء ^(١) ومن العبث الاعتراض على هذا الرأي بأن ماهو مخالف للقانون في ورقة المجاملة هو الباعث فقط على تحريرها وليس السبب . وذلك لأن نية الغش هي التي دفعت الطرفين المتواطئين على الاتفاق . وهذه النية تعتبر جزءاً من اتفاقهما ويرتب عليها البطلان . ولكن هذا البطلان لا يمتدح به على الغير ، إذ لا أثر له في ذات الورقة .

وقال بعض الشراح ^(٢) بصحة أوراق المجاملة بدعوى أن هذه الأوراق لا يقصد بها غش الغير ، لأن البنوك التي تقوم بعمليات الخصم لا تبحث في العلاقات القانونية القائمة بين الموقعين على الورقة التجارية ، وإن البنوك تقبل الخصم بناء على ما يتمتع به الموقعون على الورقة من ائتمان . وهذا الرأي غير صحيح على إطلاقه ، لأنه إذا صح أن البنك لا يعنى بالعلاقات القانونية الموجودة بين الموقعين على الورقة ولكن يجب أن لا يستنتج من هذا أن البنك لم يعتمد إلى حدما ، على افتراض وجود علاقات تجارية بين الساحب والمسحوب عليه أو بين المحرر والمستفيد عند تقديره احتمال الوفاء وإذا صح أن هذا الضمان هزيل ، لكن الواقع أن البنوك تعتمد على هذا الضمان ، وأن محرري أوراق المجاملة من أجل ذلك يعملون على إيهام البنوك بوجود هذا الضمان . وما دامت فكرة هذا الضمان قائمة ظلت ورقة المجاملة غير مشروعة .

§ ٣١٣ - في الآثار القانونية المترتبة على بطلان ورقة المجاملة : أوراق المجاملة باطلة بسبب مخالفتها للنظام العام . ولكن ليس من مقتضى هذا البطلان تجريدتها من كل أثر . إذ يجب ملاحظة خلو الورقة من كل شائبة ظاهرة ، ويجب ملاحظة

(١) إيون كان ورينولت ج ، بند ٥٧٣ مكرر .

(٢) لاكور وبوترون بند ١٣٩٤ وبهذا المعنى، T. Denis : Les effets de complaisance.

طبيعة الأوراق الاذنية وما تقتضيه من المحافظة على حقوق الغير الحسن النية .
لذلك يجب التفرقة بين علاقات الأشخاص الذين اشتركوا في تحريرها وتداولها
وعلاقات هؤلاء الأشخاص بالغير الحسن النية الذي تعامل بالورقة التجارية وهو يجهل
ما انطوت عليه من غش .

§ ٣١٤ — في عمرقات أطراف المجامعة فيما بينهم : وهم الأشخاص الذين
اشتركوا في انشاء الورقة أو عاونوا على تداولها مباشرة كالساحب والمسحوب
عليه والمحرم والمستفيد أو المظهر الذي أنشئت الورقة لمصلحته .

المسحوب عليه القابل على وجه المجامعة : بما أن بطلان ورقة المجاملة مرده
الى عدم مشروعية الاتفاق على إنشائها فهي لا تنتج أثراً ويتمين رفض كل دعوى
يكون أساسها هذا الاتفاق الباطل فلا يستطيع المستفيد مقاضاة محرم السند الاذني
ولا أن يقدم في تغليسة المحرم^(١) .

كما أن ساحب أو قابل الورقة لا يستطيع إقامة دعوى قضائية من جراء
هذه الورقة الرديئة^(٢) . كل هذا ظاهر مادام الغرض من الدعوى المطالبة بتنفيذ
اتفاق باطل . ولكن ما الحكم اذا قضى على المسحوب عليه بالوفاء الى حامل الورقة
دون أن يكون قد تلقى قيمتها من الساحب . فهل يستطيع الرجوع على الساحب
لاستيفاء ما دفعه من ماله الخاص ، وهل يستطيع من حرر السند الاذني على وجه
المجاملة وأوفى قيمته أن يرجع على المستفيد من السند الاذني اذا كان لم يلقى قيمته ؟
رفض القضاء دعوى المطالبة اعتماداً على قاعدة قديمة لم ترد في القانون ولكنها
تعتبر قائمة في رأى بعض الفقهاء وهي « لا يجوز للانسان أن يرتب حقاً على سلوكه
الشائن » أو « لا محل لاسترداد المدفوع اذا كان سلوك أحد العاقدين شائناً »^(٣) .

(١) باريس ١٩ أغسطس سنة ١٩٠٤ س ، ١٩٠٥ ، ٢ ، ١٤٤ ، ونقض فرنسي ٨ يونيو
سنة ١٨٩١ د ، ١٨٩٢ ، ١ ، ٣٣٦ ، وليون كان وريبولت ج : بند ٥٣٧

(٢) نقض فرنسي ، الخامس ٨ يونيو سنة ١٨٩١ د ، ١٨٩٢ ، ١ ، ٣٣٦ ، وجرينوبل
٢١ مايو سنة ١٨٩١ س ، ١٩٠٣ ، ٢١٤

(٣) نقض فرنسي ٤ يوليو ١٨٩٢ س ، ١٨٩٢ ، ١ ، ٥١٣ ، ٢٩ ، نوفمبر سنة ١٨٩٣
س ، ١٨٩٤ ، ١ ، ٣٢٨ ، ومحكمة اسكندرية التجارية المختلطة ١٤ نوفمبر سنة ١٩١٠ جازبة
الحاكم المختلطة ج ٩ ، ١٧ ، ويقول بعض الشراح إن هذه القاعدة لا وجود لها في القانون
الحديث (راجع : Paris 1923 No. 114 : Capitant : De la cause des obligations ,
Bufnoir : Propriété et contrat p. 654) .

ولكن لم لا يقال إن الالتزام المخالف للنظام العام لا ينتج أثراً وإن ما دفع
بلا وجه حق يجوز استرداده؟ ولم يسمح لأحد أشخاص الورقة التجارية بأن يثري
بلا وجه حق على حساب الغير، ولم يسمح لأحد أشخاص الكبيالة بالاحتفاظ
بما استولى عليه وكلهم في سوء النية سواء؟ عدلت محكمة النقض الفرنسية
عن الأخذ بقاعدة « لا يجوز للإنسان أن يرتب حقاً على عمله الشائن » وأجازت
للمسحوب عليه استرداد ما أوفاه من الساحب^(١) على أن يقتصر حقه في الرجوع
على ما أوفاه فقط فلا يستطيع المطالبة بتعويض بسبب مصاريف الدعاوى التي أقيمت
عليه، ذلك لأن من وقع بمعاملة على ورقة تجارية ارتكب خطأ يحرم بسببه من المطالبة
بتعويض ويتعين عليه تحمل كل نتائجه.

§ ٣١٥ - في عرفات أشخاص ورقة المحامد بالامل : لا تتميز أوراق
المعاملة في ظاهرها عن غيرها من الأوراق التجارية الصحيحة، لذلك يكون من الحق
والانصاف أن تعتبر ورقة المعاملة صحيحة بالنسبة للأشخاص الذين تداولوها
اعتماداً على ظاهرها وإلا تعطل التعامل بالأوراق التجارية. ولكن ليس معنى هذا
إزفاء الغش وتيسير الخداع، بل تسهيل التداول الصحيح الخالي من الغش.
لذلك يتعين التفرقة بين الحامل الحسن النية والحامل السيء النية.

(١) في الحامل الحسن النية : يستطيع الحامل الحسن النية مطالبة كل الموقعين
على الورقة التجارية ويكون له كل حقوق حامل الورقة التجارية الصحيحة.
والحامل الحسن النية هو من تملك الورقة التجارية وهو يجهل الظروف التي أحاطت بها
وقت سحبها أو تحريرها أو تظهيرها كأنطوائها على سبب غير صحيح أو كأنعدام
السبب. ويستطيع هذا الحامل في حالة عدم الوفاء مطالبة المظهرين والساحب أو المحرر^(٢).

(١) نقض فرنسي ٢١ مارس سنة ١٩١٠ س، ١٩١٣، ١، ٢٩٧ وتعليق Naquet
د، ١٢، ١٠، ٢٨١ وتعليق لاكور.

(٢) استئناف مختلط ٢٨ فبراير سنة ١٨٨٩ مجموعة رسمية مختلطة ج ١٤، ١٥٤
و ٧ مارس سنة ١٩٣٣ جازيتة المحاكم المختلطة ج ١٥٥، ١٣ - ٢٦٣، ٢٥ مايو سنة ١٩٣٢
تق ٤٤، ٣٣٨ وقرر حكم آخر أنه لا فرق فيما يختص بالحامل الحسن النية بين كبيالة المعاملة
والكبيالة الصحيحة (٩ نوفمبر سنة ١٩٣٢ تق ٤٥، ١٧). ونقض فرنسي ٢٥ يونيو
سنة ١٩٢٩ س، ١٩٢٩، ١، ٣٥٠ ونقض فرنسي، التماس ٢٦ يناير سنة ١٩٣٩ س،
١٠٣، ١، ١٩٣٢

ولا يجوز الدفع في مواجهة الحامل الحسن النية إلا بالدفع المعبرة خاصة بشخصه ولا يسقط حقه في قبض قيمة الورقة إلا إذا علم بالعيب اللاحق بالورقة . لذلك تسرى قاعدة عدم الاحتجاج بالدفع على الحامل الحسن النية .

وتقدير حسن النية هو من المسائل الموضوعية التي يستقل بالفصل فيها قضاة الموضوع^(١) . والعبرة في تقدير حسن النية باللحظة التي تم فيها تملك الورقة التجارية . ولا يؤثر في حسن النية علم الحامل بعد تملكه الورقة بالعيب الذي شاب الورقة ، ولا يحيله هذا العلم الى حامل سيء النية^(٢) . وطبقاً للقواعد العامة يفترض أصلاً حسن النية . وعلى من يدعى العكس إثبات سوء النية^(٣) .

(٢) في الحامل السيء النية : إذا قضى ببطلان ورقة المجاملة جاز الاحتجاج بهذا البطلان على الحامل السيء النية ، فلا يستطيع مطالبة الساحب أو المحرر بالوفاء أو التقديم في تفليستهما^(٤) . ويعتبر الحامل سيء النية إذا علم في وقت تسلمه الورقة التجارية باتفاق المجاملة الذي حصل بين أشخاص الورقة وعلم بالبطلان الذي شاب الورقة^(٥) لذلك لا يشترط لاعتبار الحامل أنه سيء النية أن يكون اشترك مع أشخاص الورقة بقصد غش الغير . وقد استقر القضاء الفرنسي على هذا الرأي^(٦) . على أن بعض الأحكام المختلطة لم تفرق بين الحامل الحسن النية أو السيء النية وقضت بأن الحامل يستطيع في كلتا الحالتين مطالبة المحرر بدفع قيمتها دون بحث فيما إذا كان الحامل حسن النية أم سيئها^(٧) .

(١) نقض فرنسي ٢ أبريل سنة ١٩٠١ ، د ، ١ ، ٢٦٣

(٢) نقض فرنسي ، التماس ١١ مارس سنة ١٩٣٥ ، س ، ١٩٣٥ ، ١ ، ١٧٥

(٣) باريس ١٠ مايو سنة ١٩٣٢ الجازيئة الفرنسية G. de P. ١٩٣٤ ، ١ ، ٩٠١

(٤) نقض فرنسي ٨ يونيو سنة ١٨٩١ ، د ، ٩٢ ، ١ ، ٣٣٦ و ٥ مارس سنة ١٩٠٢

د ، ١٩٠٩ ، ١ ، ٥٣٤

(٥) تالير وبرسرو بند ١٤٣٨ وهيمار Hemard في رسالته « أوراق المجاملة » ص ١٠٨

وبرو Perroud في حوليات القانون التجاري سنة ١٩٠٥ ص ١٥ ونال بند ١٨٠٧

(٦) نقض فرنسي ، التماس ١٨ أكتوبر سنة ١٨٨٦ ، س ، ٨٦ ، ١ ، ٤٧٠ ومحكمة ليون

التجارية ٢٦ أغسطس سنة ١٩٢٦ G. de P. ١٩٢٦ ، ٢ ، ٦٢٣ ومحكمة استئناف بوردو

٢٥ يولييه سنة ١٩٣٥ G. de P. ١٩٣٥ ، ٢

(٧) استئناف مختلط ١٠ نوفمبر سنة ١٩٣٢ تق ٤٥ ، ١٧ وبهذا المعنى الفقه الألماني

(الأوراق التجارية ، تأليف أرمنجون وكاري ص ١٦١ و ٢٦٢) والقانون الانجليزي

(م ٢٨ فقرة ٢) .

§ ٣١٦ - في الجزاء الجنائي المترتب على تداول أوراق المجامد :
قضت المادة ٣٣٠ عقوبات بأن « يعد متفالساً بالتقصير على وجه العموم ...
كل تاجر ... أصدر أوراقاً مالية ^(١) حتى يؤخر إشهار إفلاسه » وتسرى
هذه المادة على التاجر سواء أكان فرداً أم شركة ، كالشركاء المتضامنين
في شركات الأشخاص وتسرى عقوبة التفالس بالتقصير على أعضاء مجلس الإدارة
والمديرين في الشركة المساهمة إذا ثبت أنهم ارتكبوا الجريمة المنصوص عليها
في المادة ٣٣٠ عقوبات (م ٣٣٣ عقوبات) ^(٢) ويشترط لتمام الجريمة أن يكون
الغرض من تداول ورقة المجاملة تأخير إشهار الإفلاس . فإذا كان الغرض من إصدار
هذه الورقة أن يحصل التاجر على نقود لقضاء لباثته أو للاتفاق على نفسه أو على ذويه
فلا يعتبر متفالساً بالتقصير ^(٣) .

§ ٣١٧ - في جريمة النصب وتداول أوراق المجامد : تساعل الفقهاء
عما إذا كانت المادة ٣٣٦ عقوبات تسرى على خصم ورقة مجاملة لدى صيرفي ؟
ذهب الأستاذ جارسون إلى أن من تداول ورقة مجاملة مع علمه بأن الحامل
لن يقبض قيمتها في ميعاد الاستحقاق أو أن وفاءها يكون من طريق إصدار ورقة
جديدة لا يقع تحت طائلة المادة ٣٣٦ ع ذلك لأن تقديم ورقة مجاملة إلى صيرفي
وخصمها لا يعدو أن يكون كذباً مكتوباً مقتضاه الادعاء بمديونية المسحوب عليه
للساحب ، ولا يكفي هذا الكذب لتكوين جريمة النصب ^(٤) .

وذهب الأستاذ جارو إلى أن خصم ورقة مجاملة يعتبر بذاته نصيباً معاقباً
عليه وأن الطرق الاحتمالية mise en scène تتكون من إيهام الصيرفي بالقيام

(١) النصب الفرنسي circulations d'effets ويجب أن يؤدي بعبارة « تداول أوراق
تجارية » لأن الأوراق المالية تطلق على الأسهم والسندات فقط .

(٢) يقابلها في القانون الفرنسي المادة الثانية من دكريتو ٨ أغسطس سنة ١٩٣٥

(٣) ليون ٢٧ يونيو سنة ١٨٩٩ د ، ١٨٩٩ ، ٢ ، ١٢٧ ، واستئناف مختلط ٣ يونيو
سنة ١٩٠٨ تق ، ٢٠ ، ٢٦٥ و ٦ مايو سنة ١٩٣١ تق ٤٣ ، ٣٧٤ و ٧ مارس سنة ١٩٣٢
تق ، ٤٤ ، ٢١٥

(٤) تعليق جارسون على المادة ٤٠٥ بند ٣٩٢ ونقض فرنسي ١٥ يولييه سنة ١٨٦٩
د ، ١٨٧٠ ، ١ ، ٢٣٧ و ٤ فبراير سنة ١٨٩٨ س ، ١ ، ٩٨ ، ٣٥٦

بعملية خصم جديدة والاستيلاء على نقود بهذه الوسيلة (١) . وقد ذهبت محكمة النقض الفرنسية إلى أنه يشترط لتكوين جريمة النصب افتتان الكذب المكتوب بتقديم سلسلة أوراق أخرى يرافقها فواتير صورية للايهام بجدية الأعمال التي خصصت الورقة التجارية لتسويتها (٢) وللمحاكم مطلق الحرية في تقدير هذه الظروف (٣) .

وقد اعتبر قانون العقوبات البلجيكي الحصول بطريق الغش على نقود بسحب كميالة على شخص لا وجود له أو على شخص غير مدين إلى الساحب في الاستحقاق جريمة قائمة بذاتها (م ٤٩٦ عقوبات البلجيكي) .

الباب العاشر

في التغيير الطارئ على الورقة التجارية

§ ٣١٨ - في التعريف بالتغيير : قد تحمل الورقة التجارية توقيعاً مزوراً . وهذا التوقيع غير ملزم لمن نسب إليه ، لأن الانسان لا يلتزم إلا بفعله ، لكن هذا التوقيع المزور لا يبطل التزامات الموقعين الآخرين .

وقد يرد التغيير على المتن الأصلي للورقة التجارية دون أن يتفق عليه المتعاملون ، ومن ثم فلا يجوز إجراؤه . والقاعدة أنه « إذا وقع تغيير في متن الورقة التجارية التزم موقعوها اللاحقون للتغيير بموجب متنها المغير ، أما الموقعون السابقون فيبقون ملتزمين بموجب متنها الأصلي قبل تغييره » (بهذا المعنى المادة ٩٣ من مشروع قانون الكيبيالات) . ولا يلتفت لسريان هذه القاعدة الى من ارتكب التغيير ، إنما يشترط أن يكون جوهرياً بمعنى أن يترتب عليه نتائج بالنسبة لذوى الشأن . لذلك لا يعد تغييراً إجراء تصحيح هجائي ، ولا وضع كلمة تركت سهواً بشرط أن لا يترتب على هذه الاضافة إحداث تغيير في الورقة التجارية . وهذه مسألة واقعية

(١) جارج ٤ ، ص ٣٤٥

(٢) نقض فرنسي ٣ فبراير سنة ١٩٣٤ G. de Palais ١٩٣٤ ، ١ ، ٥٧٣ ، ١ ، نوفمبر

سنة ١٨٩٨ ، ص ٩٨ ، ١ ، ٤٢٤ ، ١٠ ، نوفمبر سنة ١٨٩٩ ، ١ ، ١٩٩٠ ، ١ ، ٤٠٤

(٣) تالير بند ١٤٣٧ وليون كان ج ٤ بند ٥٣٧ ص ٧٨

يترك تقديرها للمحاكم ، فهي التي تقدر إن كان التصحيح اللاحق غير أو لم يغير شيئاً في الورقة إثباتاً لبعض أشخاصها وإضراراً بالآخرين .

وقد يكون التغيير بالاستبدال أو بالاضافة أو بالحذف ، والقاعدة أن التغيير قد يرد على أي بيان من البيانات الواردة في المتن الأصلي للورقة وهو يرد في أغلب الأحوال على المبلغ أو التاريخ أو مكان الوفاء أو ميعاد الاستحقاق .

§ ٣١٩ - في معنى المتن الأصلي : لا يقصد بالمتن الأصلي صيغة الورقة التجارية كما حررها الساحب أو المحرر بل أية كتابة لاحقة كالقبول والتظاهرات والضمان الاحتياطي . ويتميز التغيير بأنه يقع بدون رضا ذوى الشأن وهو من أجل ذلك يعتبر تدليساً . لذلك لا يعد تغييراً كتابة المظهر شرط عدم الضمان أو كتابة ميعاد لتقديم الكمبيالة للقبول أو شرط الرجوع بلا مصاريف أو كتابة هذا الشرط بواسطة ضامن احتياطي أو كتابة بيانات متعلقة بتعدد النسخ أو تحرير صورة من الورقة التجارية .

§ ٣٢٠ - في آثار التغيير : يجب التفرقة بين آثار التغيير بالنسبة الى الموقعين اللاحقين للتغيير ، وبالنسبة للموقعين السابقين عليه . فالتغيير ملزم للموقعين اللاحقين . أما الموقعون السابقون عليه فلا يلتزمون به . ويتحمل فاعل التغيير نتائج عمله وتدليسه ولكن الغالب أن يكون معسراً وبذلك تقع الخسارة على أول شخص تلقى منه الورقة التجارية .

وتتنفق هذه الأحكام مع القواعد العامة ومع ما أخذت به المحاكم الفرنسية حتى قبل إدماج القانون الموحد في القانون التجارى الفرنسى . فقد حكم بأنه اذا غير مبلغ الكمبيالة بعد قبول المسحوب عليه فلا يلتزم القابل إلا بالمبلغ المنصوص عليه في متن الكمبيالة وقت التوقيع بالقبول ولو لم يكتب القابل في صيغة القبول المبلغ الذى قصد قبوله ولو كان الحامل حسن النية (١) . وعلى عكس ما تقدم يلتزم المظهرون اللاحقون للتغيير بالضمان قبل كل حامل حسن النية بكل المبلغ

(١) محكمة نيم ١٩ أبريل ١٨٧٥ ، د ، ٢٠٧٦ ، ٢١٠ وهناك تطبيقات أخرى لهذه القاعدة في نقض فرنسى ١٧ ديسمبر ١٨٨٤ ، د ، ١٠٨٥ ، ١٠٢ ، والتماس نقض فرنسى ١٣ فبراير ١٩٣٢ ، دالوز الأسبوعى ١٩٣٢ ، ٢٨١

الذي غير ^(١) . أما إذا كان التغيير سابقاً على القبول التزم المسحوب عليه القابل بكل القيمة المغيرة ولا يستطيع الرجوع على الساحب ، إذا كان قبل على المكشوف إلا بالقيمة الحقيقية للكميالة ، ذلك لأن الساحب لا يسأل عن عمل جنائي ظل أجنبياً عنه ، إلا إذا أمكن نسبة خطأ إليه أو رعونته سهلت ارتكاب التغيير ^(٢) .

إنما لا يلزم الموقع الملاحق قبل الحامل إذا كان هذا الأخير شريكاً مع من ارتكب التغيير . ويستفاد الاشتراك من العلم بالتغيير . ولا يجوز لهذا الحامل مطالبة الموقع الملاحق إلا بدعوى الأثر بلا سبب . ومن ناحية أخرى يلزم الموقع السابق على التغيير إذا كان شريكاً في الغش أو إذا ارتكب خطأ متميزاً سهل وقوع التغيير . ولكن لا يكفي وجود بياض في الكميالة لا يمكن نسبة الإهمال إلى القابل واعتباره مسئولاً عن الغش الذي لحق الساحب ^(٣) .

§ ٣٢١ - في إثبات التغيير : يقع عبء الإثبات على من ادعى التغيير فهو المكلف بتقديم الدليل المثبت لذلك . ولما كان التغيير واقعة قانونية فإنه يجوز إثباته بكافة طرق الإثبات . وإذا احتج أحد الملتزمين بأسبقية التزامه على التغيير وجب عليه إثبات هذه الأسبقية وإلا امتنع عليه الاحتجاج بهذا الدفع ، ومعنى ذلك أنه يفترض في التزام الموقع على ورقة تجارية أن يكون توقيعه حاصلًا بعد التغيير وهو ما من شأنه تقوية ائتمان الكميالة ، إنما يمكن القول من ناحية أخرى بأنه إذا أثبت الموقع حصول التغيير وجب على من يتمسك بالمتن المغير إثبات أن التزام الموقع حدث بعد التغيير استناداً إلى قاعدة تفسير الشك لمصلحة المدين .

(١) عرائض نقض فرنسي ٣٠ يناير ١٨٥٠ ، د ، ١٠٥٠ ، ٧٥٤

(٢) لاكور وبوترون ج ٢ بند ١٢٥٩ مكرر كما لو كتبت قيعة الورقة بالأرقام فقط .

(٣) عرائض نقض فرنسي ١٣ فبراير ١٩٣٢ ، دالوز الأسبوعي ١٩٣٢ ، ٢٨١ ، ٢٢٢

في الشيك

الباب الأول

عموميات

§ ٣٢٢ - عموميات : لم ترد كلمة شيك في القانون التجارى المصرى حيث
أبدل بها « أوراق الحوالات الواجبة الدفع بمجرد الاطلاع ، أو الأوراق المتضمنة
أمراً بالدفع »^(١) (م ١٩١ / ١٩٨) وقد وردت كلمة شيك لأول مرة في القوانين
المصرية في المادة ٣٣٧ عقوبات التي نصت على عقاب من يسحب شيكا بلا مقابل وفاء .

ولم يعن المشرع بتعريف الشيك وخالف في ذلك القانون الفرنسى الذى عرفه
في المادة الأولى من القانون الفرنسى الصادر في ١٤ يونيو سنة ١٨٦٥ كما أنه لم يجر على
السنة التي استنها التشريع الحديث ، وهي الاقتصار على تعداد الشروط الشكلية
والموضوعية التي يجب أن تتوافر في المحرر لاعتباره شيكا ، وهو ما فعله مؤتمر
لاهاي في سنة ١٩١٢ ، ومؤتمر عصبة الأمم في سنة ١٩٣١ الذي وضع قانوناً موحداً
للسيك . وتدلل هذه الظاهرة على نفور المشرع الحديث من طريقة التركيب (synthèse)
وعلى ميله إلى طريقة التحليل (analyse) لأن النظم التجارية يجب أن لا تنصب
في قالب يقف حجر عثرة في سبيل تطورها وإن الشيك هو وايد مقتضيات الأعمال

(١) assignation à vue ou simples mandats de paiement وكلمة chèques مشتقة
من فعل to check أى يراقب أو يتحقق ، لأن سحب الشيك يقضى على الساحب بالتحقق من وجود
مقابل وفاء له لدى الصيرفي ، ويقضى على الصيرفي بالتحقق قبل الوفاء من وجود هذا المقابل .

ويجب أن يكون من المرونة بحيث ينطبع دائماً بالطابع الذي تقتضيه ظروف المعاملات التجارية .

وبسبب قصور القوانين المصرية وعدم تنظيمها أحكام الشيك بتعين اللجوء إلى أحكام الكبيالة باعتبارها الشريعة العامة للأوراق التجارية ، وهو ما يفتح الباب واسعاً لمختلف الآراء وينفر الناس من التعامل بالشيك خشية معاقبتهم بالمادة ٣٣٧ عقوبات ، في حين أن المصلحة العامة تقضى بتشجيع التعامل بالشيكات وهو ما عمل المشرع على تحقيقه إذ أن رسوم الدفعة المقررة في قانون الضرائب فرضت على الكبيالات والسندات الاذنية أو التي لحاملها رسم دفعة نسبي قدره $\frac{1}{4}$ في الألف وحده الأذني خمسة مليات وحده الأعلى ٢٥ جنيناً مصرياً ، في حين أن الشيك فرض عليه رسم دفعة قدره خمسة مليات بالغة قيمته ما بلغت ، وهو ما يدل على المزايا الجبائية التي قصد المشرع أن يتمتع بها الشيك .

ومن المعقول أنه منذ اللحظة التي نشأت فيها البنوك فلا مندوحة من الاستعانة بطريقة تمكن المودع من استرداد وديعته من البنك . وكما أن بعض النباتات لاتزدهر ولا تؤتي ثمرة إلا إذا غرست في التربة الصالحة لها ، فكذلك الشيك فهو لم يزدهر ولم يؤت ثمرة ولم يقم بوظيفته الاقتصادية إلا في بريطانيا العظمى^(١) .

وقد اقتصر استعمال الشيك في أول الأمر على الطبقات الراقية ، ومما يروى عن الانجليز أن تاجراً سئل عن الفرق بين السوق « رجل الشارع man of the street » وذوى المروءات « gentleman » ، فأجاب بأن رجل الشارع هو من يدفع

(١) فسر بعض الكتّاب هذا الانتشار إلى ميل الانجليز إلى الرحيل عن أوطانهم التماساً لفرزق الواسع والجاه العريض حتى في شر البلاد ، توسعة لباقي الأهلين من مواطنيهم . وهو ما ذكرنا بما يروى من أن أبا العتاهية رأى إعرابياً واقفاً في نخل ميل (وجمعها أميال وهي الاعلام البنية في طريق مكة لأنها بنيت على مقادير مدى البصر من الميل إلى الميل) وعليه ثمة فقال له أبو العتاهية « كيف اخترت هذا البلد القفر على البلدان المخصبة فقال له يا هذا : لولا أن الله أقع بعض العباد بشر البلاد ، ما وسع خير البلاد جميع العباد » الأغانى ج ٤ ص ٨٣ ، ويمزى بعض الكتّاب انتشار الشيك في إنجلترا إلى سبب آخر ، وهو أن كثافة الضباب في المدن الانجليزية وبخاصة في لندن سهل على المصوص ارتكاب السرقات في الطرق العامة ، لذلك فضل الناس حمل شيكات على حمل نقود لأن سرقة الشيكات ليست ذات بال .

ثمن ما يشتره نقداً ، أما الجنتلمان فهو من يكون موضع ثقة الناس ويدفع ثمن ما يشتره كل ستة شهور بشيكات . وقد تبدل الحال الآن في إنجلترا وعم استعمال الشيك جميع الطبقات . وليس أدل على ذلك مما روت الصحف الانجليزية أخيراً من أن تاجراً ركب التزام ولما اقترب منه الكسارى تفقد التاجر جيوبه فوجدها خاوية إلا من دفتر الشيكات فحرر شيكا ببدينين وسلمه الى الكسارى فتسلمه هذا الأخير دون أن تبدو عليه علائم الدهشة .

وقد ذاع استعمال الشيكات في مصر في السنين الأخيرة ، يدل على ذلك الزيادة المطردة في الودائع التي تتسلمها البنوك التجارية التي تعمل في مصر حتى بدت الحاجة الى إنشاء غرفة للمقاصة ، فقام محافظ البنك الأهلى المصرى في ١٩ مارس سنة ١٩٢٥ يبحث مشروع لإنشاء غرفة في القاهرة ، إذ كان يقوم كل بنك حينذاك — عدة مرات في اليوم — بتحصيل الشيكات المسحوبة على البنوك الأخرى ، سواء بالتقديم أم بالقيود في الحساب الجارى . ولما كانت عمليات التحصيل تجرى عدة مرات في اليوم ، فإن في تركيز تصفية الشيكات بطريق الفيد في دفاتر للحسابات الجارية لكل البنوك وحفظها في البنك الأهلى منزلة توفير الوقت والجهد لذلك لاقت هذه الفكرة قبولا لدى سائر البنوك التي يعينها الأمر فأنشئت غرفة للمقاصة بالقاهرة في ١٩ نوفمبر سنة ١٩٢٨ وتبعها إنشاء غرفة في الاسكندرية في مايو سنة ١٩٢٩ ، وبلغ عدد الشيكات التي صفتها غرفتا المقاصة سنة ١٩٢٩ بالقاهرة والاسكندرية ٤٣٧٠٠٠ شيك قيمتها ١٠٧٣٠٠٠٠٠٠ جنيه ، وفي سنة ١٩٤٧ بلغ عدد الشيكات ٨١١٠٠٠ قيمتها ٣٨٦٥٠٠٠٠٠٠ جنيه مما حمل أحد النواب على التقدم في سنة ١٩٣٣ باقتراح بشأن سحب شيكات بدون رصيد ، وقد جاء في المذكرة الايضاحية المقدمة منه ما يأتى « ولما كانت الشيكات قد أصبحت ذات أثر خطير ممتاز في المعاملات التجارية يجعلها في مركز أوراق البنكنوت وكان من السهل على سبئى النية من الأفراد اتخاذها أداة لخدعة الجمهور استغلالاً للعقيدة التي في نفوس الناس من أن وجود الشيك يشعر بوجود الرصيد في البنك واستحالة الاستعلام من البنوك عن حقيقة وجود ومقدار الرصيد احتفاظاً بمرية المعاملات التي تتمسك بها البنوك » .

§ ٣٢٣ - في وظائف الشيك : يتصل الشيك بأعمال البنوك ويستعمل كأداة لتنفيذها فهو يقوم بوظيفة فنية إذ يمكن العميل من استرداد النقود التي أودعها لدى البنك . ولولم يكن للشيك إلا هذه الوظيفة لكفت لبيان أهميته ، زد على ما تقدم أن الشيك باعتباره ممثلاً بدين نقدي مستحق الأداء لدى البنك صار أداة سهلة التناول لوفاء الديون التي للتجار وللأفراد قبل بعضهم بعضاً فهو ينتقل من ذمة الى ذمة ويقوم بوظيفة النقود ويعتبر بديلاً لأوراق البنكنوت .

وإذا صح أن نشاط البنوك التجارية ينحصر في تلقي ودائع المودعين والاقتراض من المولين لكي تعيدها بعد ذلك الى الجمهور في صورة قروض ، فالشيك هو أداة هذا النشاط المصرفي . وقد يستطيع البنك أن يرد الودائع أو يسلم نقداً الى عملائه ما تعهد به بمقتضى عقد فتح اعتماد ، وهو ما قامت به البنوك طيلة قرون طويلة ، حيث كان المودع يقدم طلباً الى المصرف لتسلم وديعته النقدية في نظير إيصال موقع عليه منه بالاستلام . لكن العملية تتعقد إذا أراد العميل أن يوفي ديناً الى شخص معين ، إذ يعين في هذه الحالة اتباع الوسائل القانونية المعروفة كالحوالة أو التجديد الناقص بتغيير المدين (الانابة) وهو ما يقتضى اتباع اجراءات طويلة . ولكن توجد وسيلة سهلة التناول لتفادي كل هذه الصعاب وهي سحب كميالة على المصرف المدين يسلمها العميل الدائن الى دائنه ويقدمها هذا الأخير بدوره الى المسحوب عليه لقبض قيمتها . فاذا كانت الكميالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع التزم البنك بوفائها بمجرد تقديمها . وبهذه الكيفية تمكن الكميالة عميل البنك من وفاء ما عليه من ديون الى الغير . ويؤدي الشيك هذه الوظيفة .

ولكن الكميالة تؤدي وظائف أخرى لا يستطيع أن يقوم بها الشيك فالكميالة هي الوسيلة الفنية التي ينفذ بها عقد الصرف ، ويفترض عقد الصرف مبادلة نقود حاضرة بنقود غائبة ، إما بسبب بُعد المسافة بين مكان السحب ومكان الوفاء ، وإما بسبب الزمان أى انقضاء فترة بين تاريخ السحب وميعاد الاستحقاق ، وقد أخذ القانون التجارى المختلط بهذا المعنى التقليدي لعقد الصرف كما صوره بوتييه فاشتراط لصحة الكميالة أن تكون مسحوبة بين مكانين أى سوقين .

وينشئء صاحب الكميالة صكاً يسمح له إما بالحصول في مكان بعيد على نقود هو دائن بها في محل السحب أو يقتضى سلفاً الحق الآجل الذي له قبيل المسحوب عليه . وقد تجمع الكميالة بين هاتين الوظيفتين . والكميالة بتجريبها الحق الآجل الذي للساحب على مدينه البعيد تستعمل في الوقت نفسه كأداة لنقل النقود وأداة للائتمان . أما الشيك فهو أداة وفاء فقط . ويفترض الشيك أن يكون حق الساحب قبيل المسحوب عليه مستحق الأداء حالا وهو من أجل هذا لا يثير أية مسألة متعلقة بالائتمان .

وقد تكون الكميالة مستحقة لدى الاطلاع ، وقد يسحب الشيك بين مكانين ، ويكون في هذه الحالة أداة لنقل النقود ، فالكميالة والشيك متقاربان ، ويعبر القانون الانجليزي عن هذا التقارب بتعريفه الشيك بأنه كميالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع ، لكن الكميالة لا تستعمل إلا كأداة ائتمان تسرى على الحقوق الآجلة ، أما الشيك فيستعمل لسحب نقود مستحقة الوفاء لدى الطلب إما في مكان الانشاء أو في مكان آخر .

و يقوم الشيك بوظيفة نقدية لأنه أداة لسحب النقود بين الساحب والمسحوب عليه ، وهو يصلح كأداة لتسوية الحقوق الناشئة بين الساحب والمستفيد وبين المستفيد وحملة الشيك المتعاقبين ، لذلك يقوم بوظيفة شبيهة بوظيفة أوراق البنكنوت ، ولكنها وظيفة ليست شبيهة بالوظيفة التي تقوم بها هذه الأوراق التي تصدرها بنوك الاصدار بسبب وجوه الاختلاف الموجودة بينهما ، إذ أن أوراق البنكنوت تخرج دائماً لحاملها وتكون عرضة للضياع ، أما الشيك ، فهو يجرى في الغالب لاذن الحامل أو باسم شخص معين ، وإذا كان الشيك مسطراً فهو لا يدفع إلا إلى صيرفي ، ومن جهة أخرى يمكن الشيك من إثبات الوفاء بسبب قيده في دفاتر البنك ويعتبر دليلاً على الوفاء إلى شخص معين ، إنما إذا كان الدين غير مشروع وأراد العاقدان الاحتفاظ بسرية العملية ومحو كل أثر متعلق بالوفاء لجأوا إلى أوراق البنكنوت ، والمحقق أن للشيك منزلة في إثبات الوفاء وبخاصة بسبب ما جرت عليه عادة البنوك في إنجلترا وأمريكا من رد الشيكات إلى صاحبها في نهاية كل شهر أو في نهاية السنة موقفاً عليها من حملتها بقبض قيمتها وبهذه الكيفية يحصل المدين

على مخالفة من دائنه ، وأخيراً يختلف الشيك عن البنكنوت في أن هذا الأخير يزجى الثقة في نفوس المتعاملين . أما الشيك فلا يضمن وفاءه إلا حق الساحب قبيل المسحوب عليه . وقد لا يكون للساحب حق قبيل المسحوب عليه ، وحتى في حالة وجود هذا الحق — وهو مقابل الوفاء — فقد يكون المسحوب عليه معسراً . واحتمال عدم وجود المقابل هو الذي منع الشيك من اعتباره عملة صحيحة ، وهو ما يترتب عليه أن الوفاء بالشيك لا يعتبر وفاء صحيحاً وأنه لا يبرى ذمة المدين ولا يترتب عليه تجديد التعهد .

§ ٣٢٤ — تاريخ قانونه الشيك وتطوره : من المحقق أن قدامي الأغريق والرومان ، لم يعرفوا صكاً مكتوباً شبيهاً بالشيك . وقد نقل إلينا الأدب القديم أمثلة عن توكيلات كتابية متضمنة أمراً صادراً من شخص إلى مدينه بوفاء مبلغ معين إلى شخص آخر . وقد استعملت هذه التوكيلات في مصر في عهد البطالسة . واشتملت أوراق البردى على أوامر صادرة إلى الصيرفيين ، وهي أوامر إسمية ، يطلب فيها إلى البنوك الوفاء بمبلغ معين إلى شخص معلوم ، وهذه الأوامر الكتابية تذكر بالشيك الاسمي (انظر البنوك في تشريع جوستينيان (Nouv. Revue. Hist. ١٩٠٠ ، ص ٣١٧ وما بعدها للكاتب (Platon) . وقد حذا الصيرفيون الرومانيون حذو الصيرفيين المصريين ، فاستعملوا أوامر وفاء (precriptions) تقوم بوظيفة الشيك المحرر باسم شخص معلوم . على أن الثابت أن هذه الأوامر لم تقم بالخدمات التي يقوم بها الشيك الحديث . ولا يوجد في الوثائق ما يفيد تحرير هذه الأوامر تحت إذن أو لحاملها أو أنها كانت تعطى لحاملها حق الرجوع على الموقعين السابقين إن لم تعط حقاً شخصياً قبل المدين .

وعرفت القرون الوسطى أوامر دفع في صورة مخالفة لما جرى عليه العمل في العصور القديمة ، فكانت الملوك تصدر إلى حفظة خزائهم أوامر بوفاء ديون معينة ، وكان من عادة ملوك انكلترا أن يسلموا إلى مورديهم أوامر على الخزانة العامة تسمى (bills of scaccario) وهي التي عرفت فيما بعد باسم (bills of exchequer) لكن هذه الأوامر الحكومية كانت أبعداً ما تكون عن الشيك الحقيقي ، إذ لا تتوافر فيها أية خصيصة من الخصائص التي تربط الشيك بأسرة الأوراق التجارية .

واستعمل صيارفة البندقية في القرن الثاني عشر صكاً شبيهاً بالشيك الحديث (contado di banco) ، ومع ذلك فقد كان هذا الصك عبارة عن إيصال يسمى بإسمه الصيرفي إلى عميله المودع وهو أقرب إلى البنكنوت منه إلى الشيك ، ذلك لأن شكله الإسمي لا يمكن من تداوله ، إلا أن هذا الإيصال كان يتداول ويستخدمه المستفيد للوفاء ، ومن ثم صار هذا الصك متصلاً ببنوك الودائع كالشيك الحديث . ولم تستعمل دول أوروبا الأخرى صكاً من هذا القبيل في الوقت الذي ازدهرت فيه الكميالة وشاعت في كل الأسواق المالية لأن ودائع البنوك لم يكن لها الأهمية التي كانت لها في إيطاليا منذ القرن الثالث عشر .

ولما ازدهرت بنوك الودائع في أوروبا في القرن السادس عشر عمَّ استعمال إيصال الوديعة ، وبخاصة لدى البنوك الإيطالية ولدى صيارفة امستردام في القرن السابع عشر . فكان المودع يتسلم إيصالاً من الوديع عن المبالغ التي أودعها لديه ، ثم يسلم المودع هذا الإيصال إلى من يريد الوفاء إليه ، ولذلك انتشر الشيك المحرر في صورة إيصال قبل الشيك المشتمل على أمر أو توكيل بالوفاء (Kassierbrifve) .

ومن العسير أن نحدد التاريخ الذي انتقل فيه الشيك إلى انكلترا حيث نما وترعرع . ويعزو بعض المؤلفين دخوله إلى انكلترا إلى توماس جريشام (ليون كان ورينولت ج ٤ بند ٥٤٠) . ومهما يكن من حقيقة التاريخ ، فالثابت أن الشيك عرف في انكلترا في نهاية القرن السابع عشر في صورة كميالة مسجوبة على صيرفي مشتملة على أمر صادر إلى الصيرفي بأن يقيد قيمته في حسابه في جانب الخصوم .

وقد عمل الصياغ الصيرفيون في انكلترا في القرن السابع عشر على ذبوع استعماله ، وأصدروا لمصلحة المودعين سندات الصياغ (Goldsmith's notes) وهي عبارة عن أوراق بنكنوت لحاملها . وأجازوا لعمالهم أن يسحبوا عليهم أوراقاً إسمية أو إذنية لمصلحة الغير تدفع قيمتها لدى الإطلاع .

وكان من عقب إفلاس الصياغ وتأسيس بنك انكلترا أن أصدر أوراقاً تتداول في صورة بنكنوت ، ثم حصل بعد ذلك على امتياز إصدارها ، وهو ما قضى به

ولما تعذر على الصيرفيين تسليم عملائهم المودعين أوراقاً في نظير ودائعهم ، أشار الصيرفيون على عملائهم بأن يسحبوا عليهم كميالات مستحقة الوفاء لدى الاطلاع ، أى شيكات ، ومن ثم ذاع استعمال الشيك في انكلترا .

وقفت أمريكا الشمالية إثر انكلترا فاستعملت الشيك ، ثم أدركت دول أوروبا فوائد الشيك فحذت حذو انكلترا .

ولم تعرف فرنسا الشيك إلا في منتصف القرن التاسع عشر عندما أخذت بنوك الودائع في الظهور ، ومن ثم صدر قانون ١٤ يونيو ١٨٦٥

وتشجيعاً لتداول الشيك أعفى الشيك من ضريبة الدمغة المقررة على الأوراق التجارية ، بل أعفى من كل ضريبة لمدة عشر سنوات . لكن الحكومة الفرنسية لم تستطع البر بوعدها على أثر الحرب السبعينية واضطرار الحكومة الى البحث عن موارد مالية ، فصدر قانون ٢٣ أغسطس ١٨٧١ وفرض ضريبة دمغة قدرها ١٠,٠ ف على الشيك وبذلك تميزت الشيكات عن الكمبيالات من الناحية الجبائية مما ساعد على ذبوع التعامل بالشيك ، حتى خشي البعض أن يحل في التعامل محل الكمبيالة . لذلك حاول قانون ٩ فبراير ١٨٧٤ علاج هذه الحالة بفرض جزاء صارم على كل من أصدر شيكا يخفى كميالة ، ثم زيد رسم الدمغة المقرر من ١٠,٠ ف الى ٢٠,٠ ف ومع ذلك لم ينتشر استعمال الشيك لأن رجال المال والتجار درجوا على المؤلف من عاداتهم ، كما أن المصارف لم تتحمس للشيك لأن من شأنه تيسير سحب الودائع وهو ما تضاربه .

وقد تنبه الاقتصاديون الفرنسيون الى مزايا الشيك في انكلترا ، لأنه طبقاً لما جرى عليه العمل في انكلترا يمتاز على ورقة البنكنوت إذا اتخذ صورة «شيك مسطر» فلا تدفع قيمته إلا الى صيرفي وبذلك يزول كل خطر مترتب على الضياع أو السرقة ، كما أن الخلق الانكليزي بلغ من الكمال بحيث لم تعرف انكلترا الشيك المسحوب بدون مقابل وفاء ، لذلك أدخل قانون ٣٠ ديسمبر ١٩١١ ، المكمل بقانون ٢٦ يناير ١٩١٧ الشيك المسطر وهو الذي لا يدفع إلا الى صيرفي أو سمسار رسمي في البورصة ، وكان من أثر هذا الاجراء أن انتشر في فرنسا استعمال الشيك كوسيلة للوفاء .

على أن الخلق الفرنسي لم يبلغ مبلغ الخلق الانكليزي ومن ثم ذاع إصدار شيكات بلا مقابل ، فأضطر المشرع الفرنسي أن يتدخل لتقرير أجزية جنائية شديدة لكل من يسحب بسوء نية شيكا ليس له مقابل وفاء ، أو من يسترد المقابل قبل أن يتمكن الحامل من قبض الشيك ، ونص قانون ٢ أغسطس ١٩١٧ على عقوبة الحبس والغرامة دون مساس بعقوبة النصب إذا توافرت الطرق الاحتمالية ثم تشدد قانون ١٢ أغسطس ١٩٢٦ فاعتبر إصدار شيك بلا مقابل وفاء أو استرداد المقابل مكونا بذاته للطرق الاحتمالية يستتبع عقوبة النصب ، ولما أخذت فرنسا في سنة ١٩٢٦ في محاربة النتائج الوخيمة المترتبة على التضخم النقدي بدا للمشرع أن استعمال الشيك كوسيلة للوفاء قد يكون علاجا لحالة التضخم ، لذلك صدر قانون ١٢ أغسطس ١٩٢٦ ، وتضمن ، عدا ما تضمنه من أجزية تتعلق بالشيك بلا مقابل ، نصوصاً كغيلة بطمانينة حملة الشيكات ، كحق الحامل على مقابل الوفاء الجزئي ، وتحديد أحوال المعارضة في وفاء الشيك .

ويعتبر القانون التجارى الهولاندى الصادر في سنة ١٨٣٨ أقوم القوانين التى نظمت الشيك ، فقد عقد هذا القانون الفصل الثالث من الكتاب السابع للشيك (Kassiers-papier) (١) .

ثم صدر القانون الفرنسى المؤرخ ١٨٦٥ خاصاً بالشيك وما تلاه من قوانين أخرى معدلة له ، ثم قانون ٣٠ أكتوبر ١٩٣٥ الذى اقتبس أحكام اتفاقية جنيف عن الشيك وما تلاه بعد ذلك من قوانين أخرى معدلة له .

وأصدرت بلجيكا قانون ٢٠ يونيو ١٨٧٣ . وخصص القانون الانكليزي الصادر فى ١٨ أغسطس سنة ١٨٨٣ عشر مواد للشيك (المواد ٧٣ — ٨٢) ، اختص الشيك المسطر وحده بسبع مواد ، وكان لهذا القانون أثر كبير ، ونقلته كل الدول الانجلو سكسونية ، كاستراليا فى ١٩٠٩ — ١٩١٢ ، ونيوزلندا فى ١٩٠٨ ،

(١) Recueil des lois commerciales de l'univers. (١)

ثم صدر قانون ٥ يونيو ١٩٢٥ (جوليان التشريع المقارن ، ١٩٢٦ ص ٥١١) وقد عدل أحكام الكيالة wissel ولكنه لم يمس قواعد الشيك بأى تعديل .

كما أن ولاية نيويورك وضعت « قانون الأوراق المتداولة »^(١) في ١٩ مايو ١٨٩٧ وسرعان ما اقتبسته معظم ولايات الاتحاد الأمريكي .

وفي خلال العشرين سنة الأخيرة من القرن التاسع عشر تضمنت المجموعات التجارية التي وضعت في خلال هذه المدة أحكاماً عن الشيك (القانون الايطالي ، الاسباني ، الروماني ، البرتغالي ، الجمهورية الفضية ، الياباني) وفي سنة ١٨٩٧ وضعت دول اسكادينايفيا تشريعاً موحداً للشيك قبلته كل دولة في ١٨٩٧ و ١٨٩٨

وظلت دول أوروبا الوسطى بعيدة عن هذه الحركة التشريعية ، وكانت النمسا أول دولة وضعت تشريعاً خاصاً بالشيك (قانون ٣ أبريل ١٩٠٦) ثم تلتها المانيا (١١ مارس ١٩٠٨) والمجر (٢٨ ديسمبر ١٩٠٨) وخصص القانون السويسري للالتزامات الصادر في ١٩١١ المواد ٨٣٠ — ٨٣٧ لأحكام الشيك .

وفي المانيا حل قانون أول أبريل ١٩٣٤ محل قانون ١١ مارس ١٩٠٨ (حوليات القانون التجاري ١٩٣٦ ص ١٥٧) :

ووضعت إيطاليا قانون ٢١ ديسمبر ١٩٣٣ وتلتها اليونان ، وهولاندا ، والسويد والنرويج ، والدانمارك وبولونيا ، والبرتغال ، ورومانيا . . . الخ .

ثم عدلت معظم الدول أحكام الشيك طبقاً لاتفاقية جنيف على التفصيل الآتي :

§ ٣٢٥ — القانون الموحد لقواعد الشيك : وضعت في جنيف قواعد كاملة للشيك درست دراسة مستفيضة واستلهمت من قوانين الدول العظمى وصيغت في ثلاث اتفاقيات دولية وقعها ممثلو ثلاثين دولة في جنيف سنة ١٩٣١

ومنذ سنة ١٩١٠ عند ما بدت فائدة وجود تشريع دولي للشيك قرر المؤتمر السياسي الذي انعقد في لاهاي لتوحيد قانون الصرف ، لزوم توحيد قانون الشيك ، وفي سنة ١٩١٢ وضع مؤتمر لاهاي الثاني مشروعاً للشيك كان مصيره الاهمال .

وفي سنة ١٩٢٤ بحثت الغرفة التجارية الدولية مشروع لاهاي السالف الذكر وأقرته بعد أن أدخلت عليه بعض تعديلات .

(١) Negotiable instrument law.

ولما كانت إنجلترا قد أبدت رغبتها في أن تظل بمعزل عن مشروع التوحيد فقد قرر مؤتمر الغرف التجارية الدولية المنعقد في استوكهولم سنة ١٩٢٧ أن يضع مشروعاً دولياً يسرى على دول القارة الأوروبية ، وطلب المؤتمر عقد مؤتمر سياسي تحت رعاية عصبة الأمم لتحقيق رغبته في توحيد قانون الشيك .

وقد عهد الى لجنة الخبراء القانونيين لعصبة الأمم بوضع مشروع عن الشيك فوضعت هذا المشروع على أساس مشروع لاهاي وأدخلت عليه بعض إضافات وتعديلات . وقد رأى الخبراء — بما لهم من تجارب في الشؤون الدولية — أنه من الخير أن تحتفظ كل دولة بالنسبة لبعض المسائل بكامل حريتها . وقد كان من عقبي هذه الحرية أن تولد منها تباير في التشريعات من شأنه خلق تنازع بين القوانين . ولهذا بدت ضرورة وضع مشروع تكميلي لتوحيد حل هذا التنازع في مواد الشيكات . وبدأ لهم أخيراً أنه من اللازم في مواد الشيكات — كما هو الحال في مواد الكبيالات — أن يكمل التشريع العالمي اتفاقية خاصة بالمسائل الجبائية التي يثيرها الشيك . ومن ثم وضع الخبراء ثلاث اتفاقيات : (١) قانون موحد خاص بالشيك (٢) اتفاقية قصد بها حل بعض وجوه تنازع القوانين في مسائل الشيك (٣) اتفاقية متعلقة برسم دمغة الشيكات .

وبعد أن راجعت هذه المشروعات الثلاثة لجنة جديدة من الفقهاء عرضت على مؤتمر سياسي انعقد في جنيف في فبراير سنة ١٩٣١ ووضع اتفاقية وقعها في ١٩ مارس ١٩٣١ ممثلو ثلاثين دولة .

وتحتوى هذه الاتفاقية — عدا الاتفاقيات التي تمت والبروتوكول — على ماجدين يتضمن أحدهما نص القانون الموحد الذي يطبق في إقليم الدول الموقعة والمنضمة ، ويشمل ثانيهما بياناً حصرياً للمسائل التي يجوز فيها لكل دولة الخروج عن القانون الموحد ، وقد وضع القانون الموحد في الملحق الأول وهو يقع في ٥٧ مادة ، وهو أطول من مشروع الخبراء ، ومرد ذلك إلى أن مشروع الخبراء كان يحيل في مسائل كثيرة إلى مشروع الكبيالات وقد رأى المؤتمر أن يكون قانون الشيكات وحدة كاملة بذاته ، الأمر الذي دعاه إلى أن ينقل حرفياً عدداً كبيراً من نصوص القانون الموحد الخاص بالكبيالات والسندات الاذنية .

ولا تقل ما تحتويه التحفظات المنصوص عليها في الملحق الثاني عن إحدى وثلاثين مادة وسنشير إليها أولاً بأول فيما بعد ، وسنحيل فيما يلي إلى مشروع قانون الشيكات:

١ — الأهلية : لم يرد في القانون الموحد ذكر الأهلية الايجابية لذلك تكون أحكامها خاضعة للتشريعات الوطنية ، أما فيما يتعلق بالأهلية السلبية فقد أخذت الاتفاقية بالنظام الانكليزي ، وهو يقضى بوجود سحب الشيك على صيرفي .

٢ — الشروط الشكلية والموضوعية : بيئت المادة الأولى الشروط الشكلية للشيك فأشترطت أن يحتوي على بيانات متعددة من بينها ضرورة كتابة لفظ «شيك» في متن الصك باللغة التي استعملت في تحريره ، أما البيانات الأخر فهي البيانات التي شرطتها كافة القوانين ، واشترطت المادة الثالثة ، فيما اشترطت من الشروط الموضوعية ، أن يكون لدى المسحوب عليه في وقت إنشاء الشيك نقود يستطيع الساحب التصرف فيها بموجب شيك طبقاً لاتفاق صريح أو ضمني ، وهذا هو مبدأ مقابل الوفاء الجائر التصرف فيه ، ومع ذلك فإن عدم مراعاة هذا الحكم لا يستتبع بطلان الصك باعتباره شيكاً (م ٤).

٣ — أنواع الشيك وتداوله : أجازت الاتفاقية أن تكون الشيكات إذنية أو لحاملها أو لشخص معلوم ، وفي هذه الحالة الأخيرة يجب أن يضاف إلى بيان اسم المستفيد عبارة (غير إذني) أو أية عبارة أخرى بهذا المعنى وإلا عد شيكاً إذنياً (م ١٤) وتداول الشيكات الاذنية بالتظهير ويعتبر التظهير على بياض صحيحاً وناقلاً للملكية (م ١٦) ويضمن المظهر وفاء الشيك إلا إذا شرط فيه عكس ذلك (م ١٨).

٤ — قاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع : قررت المادة ٢٢ قاعدة عدم جواز الاحتجاج بالدفوع ما لم يكن قصد الحامل في وقت حصوله على الشيك مضارة المدين . إنما إذا ظهر الشيك لتحصيل قيمته جاز للمسحوب عليه الاحتجاج على الحامل بالدفوع الجائر الاحتجاج بها على المظهر (م ٢٣) .

٥ — وفاء الشيك : الشيك واجب الوفاء لدى الاطلاع عليه (م ٢٨) وميعاد تقديمه ثمانية أيام إذا كان مسحوباً في القطر ومستحق الوفاء فيه . فإن كان مسحوباً في خارج القطر ومستحق الوفاء في داخله وجب تقديمه في ظرف عشرين يوماً

إذا كانت جهة إصداره واقعة في أوروبا، وفي ظرف سبعين يوماً إذا كان صادراً من خارج أوروبا (م ٢٩).

ولست هذه المواعيد واجبة الاتباع، فقد أجازت الاتفاقية لكل دولة متعاقدة مد ميعاد الثمانية أيام المحددة للشيكات المسحوبة والواجبة الدفع داخل القطر، ولها كذلك أن تطيل مواعيد تقديم الشيكات المسحوبة والواجبة الوفاء في أجزاء مختلفة من العالم أو في دول مختلفة في جزء من العالم عدا أوروبا (مادة ١٤ من الملحق الثاني لاتفاقية جنيف). ويجوز إلغاء الشيك ولكن الإلغاء لا ينتج أثره إلا بعد انقضاء ميعاد التقديم. وقد أخذ المؤتمر بالقاعدة المقررة في القانون الألماني. لكن الاتفاقية الملحقة نصت على تحفظ يجوز بتمتضاه لكل دولة متعاقدة أن لا تأخذ بهذا الحكم بالنسبة للشيكات الواجبة الوفاء في أراضيها سواء أكانت قوانينها تجوز إلغاء الشيك قبل انقضاء ميعاد التقديم أم بعده (المادة ١٦ من الملحق الثاني) ونص المشروع على عدم جواز إلغاء الأمر الذي تضمنه الشيك، وأن لا تقبل المعارضة في وفائه إلا في حالتى ضياعه أو تفليس حامله (م ٣٢).

٦ — الرجوع بسبب عدم الوفاء: يجوز الرجوع على الملتزمين بالشيك إذا ثبت عدم الوفاء بتحرير بروتستو أو باقرار صادر من المسحوب عليه وثابت بالكتابة على ذات الشيك، أو باقرار كتابي من غرفة مقاصة (المادة ٤٠ من القانون الموحد والمادة ٤٥ من المشروع). ومواعيد الاخطار لاستعمال حق الرجوع قصيرة جداً، فيجب أن يخطر الحامل من ظهر له الشيك في ظرف أربعة أيام العمل التالية ليوم عمل البروتستو، ويجب على كل مظهر أن يحيط مظهره علماً بذلك في يوم العمل التاليين ليوم تسامه الاخطار مبيئاً له أسماء الذين عملوا الاخطارات السابقة وعناوينهم وهكذا يجب هذه الاحاطة على كل مظهر حتى تبلغ الساحب. ولا يترتب على عدم قيام من وجب عليه الاخطار سقوط أى حق من حقوقه إنما يلزمه تعويض الضرر المترتب على إهماله (م ٤٧).

وجميع المظهرين مسئولون على وجه التضامن، ويلزم المظهر بوفاء مبلغ الشيك والمصاريف والفوائد محسوبة إما من يوم التقديم بسعر ٦٪ وإما من يوم الأداء (م ٥٠ و ٥١ من المشروع الحالي).

٧ — التقادم : وتتقدم دعاوى الحامل والمزومين الآخرين الناشئة عن الشيك بمضى ستة شهور يبدأ سريانها من تاريخ انقضاء ميعاد التقديم ، وتتقدم دعاوى رجوع مختلف المزومين بوفاء الشيك قبل بعضهم بعضاً بمضى ستة شهور محسوبة من اليوم الذى أوفى فيه الملتزم أو من اليوم الذى خصم فيه بدعوى الرجوع (٥٨٢) .

وإذا جاز لنا أن نقارن الاتفاقية المتعلقة بالشيك باتفاقية ٧ يونيه سنة ١٩٣٠ المتعلقة بتوحيد قواعد الكيبيالات والسندات الاذنية ، تبين أن عمل التوحيد فى مادة الشيك أقل تقدماً منه فى مادة الكيبيالات بسبب التحفظات العديدة التى أدخلتها الدول المتعاقدة على قانون الشيك . وهو ما أثبتته واضعو التقرير العام وعللوا ذلك بأن الشيك حديث العهد ، وأن القوانين الجبائية مازالت جامدة فى بعض الدول . وكل هذا أفضى الى تعذر توحيد قوانين الشيك وعرفه توحيداً كاملاً .

ومع ذلك فقد حقق قانون جنيف توحيد معظم قواعد الشيك . وهو ما يعد تقدماً كبيراً . فاذا أخذت مصر بأحكام هذا القانون — وقد سبق لمعظم الدول أن أخذت به — لانتكون قد سدت فراغاً فى تشريع الأوراق التجارية فحسب ، وإنما تكون قد ساعدت على تنمية تجارتها الدولية . وهو ما فعلته لجنة تعديل القانون التجارى فى مشروعها الذى أقره مجلس النواب ، وأحاله على مجلس الشيوخ .

§ ٣٢٦ — خصائص المشروع الحالى : أخذ المشروع الحالى — دون التعرض لمسألة انضمام مصر للاتفاقية المتعلقة بالقانون الموحد وللاتفاقيات التكميلية التى سيأتى الكلام فيها — بأحكام القانون الموحد التى أوجزنا تحليلها آنفاً باعتباره قانوناً داخلياً ، بحيث يمكن أن يتم إقرار مصر لهذه الاتفاقيات دون كبير عناء .

ومع ذلك فقد أفاد المشروع من التحفظات المختلفة التى نص عليها الملحق الثانى لصالح الدول التى ترغب فى الأخذ بها وسنشير الى هذه التحفظات أولاً بأول فيما بعد وأهمها التحفظ التاسع عشر المتعلق بقاعدة انتقال ملكية مقابل الوفاء (مادة ١٧ من المشروع) والتحفظ الخامس والعشرين ، إذ نص فى المادة ٦٧ من هذا المشروع على أن الدين لا يتجدد بقبول الدائن تسلم شيك لاستيفاء دينه ، لذلك يبقى الدين الأصيل قائماً بكل ما له من ضمانات .

ولم يغير المشروع المهية القانونية لنظام الشيك كما رسمتها نصوص القانون التجاري وأحكام القضاء ، فلا يزال الشيك في مصر صكاً قابلاً للتداول يعطى حامله حقاً خالصاً له هو مقابل الوفاء مستقلاً عن حقوق الساحب الشخصية . فانتقال ملكية مقابل الوفاء وقاعدة عدم الاحتجاج بالدفع لا يزالان من أهم خصائص الشيك . وكذلك لم يرد أى تعديل على الصفة القطعية المطلقة للأمر الذى أصدره الساحب كما هي مستفادة من المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات المصرى .

غير أن المشروع قد أورد على استعمال الشيك تعديلات مختلفة أعمقها أترأ هو عدم جواز سحب شيك على غير صيرفي فصار الشيك في مصر ، كما هو الحال في معظم الدول الأجنبية لا يسحب إلا على صيرفي ، ويحسن أن نذكر أيضاً من بين التعديلات الهامة تعيين من يتحمل خطر دفع قيمة شيك مزور أو مغير (مادة ٥٧ من هذا المشروع) وتوحيد مواعيد التقديم وجعلها ثمانية أيام بالنسبة للشيكات المسحوبة من مصر والمستحقة الوفاء فيها ، وسقوط حق الحامل في الرجوع على الساحب الذى قدم مقابل الوفاء إن أهمل الحامل في تقديمه في الميعاد القانوني وهلك المقابل بفعل غير منسوب للساحب الذى قدم مقابل الوفاء (مادة ٤٥) وعدم جواز إلغاء أمر الدفع وحق الحامل في اقتضاء وفاء جزئى في حالة وجود مقابل وفاء جزئى (المادة ٣٤) وتقرير مدة تقادم واحدة قدرها ستة شهور سواء أكانت الشيكات مدنية أم تجارية (مادة ٥٨) .

§ ٣٢٧ — اتفاقيات نكميلية : ويرافق الاتفاقية الخاصة بالقانون الموحد اتفاقيتان مكملتان دعيت الدول التى انضمت الى الاتفاقية الأولى الى الانضمام اليهما وهما :
الاتفاقية المتعلقة بتنازع قواعد القوانين : تشتمل هذه الاتفاقية على ١٩ مادة وتبين المواد ٩ الى ١٩ الشروط العامة للمصادقة والانضمام وتنفيذ وإنهاء وتعديل الاتفاقيات التى تمت .

قواعد تنازع القوانين : أما المواد من ١ — ٨ فقد وضعت قواعد متعلقة بتنازع القوانين بسبب التباين الذى لا يزال قائماً بين تشريعات مختلف الدول وسكوت القانون الموحد عن بعض المسائل ، وما للدول من حق قبول أو رفض بعض نصوص هذا القانون . وتقرر هذه المواد القواعد التى يجب اتباعها فيما يتعلق بالأهلية والشروط الشكلية وآثار الالتزامات التى يتضمنها الشيك .

ولم ينقل المشروع أى نص من نصوص هذه المواد إذ أن ضرورة هذه القواعد الموحدة تقل أهميتها بالنسبة للشيك لأنه أداة قصيرة الأجل ، ويتم تداوله على وجه الخصوص في داخل الدولة .

لذلك تركت هذه المسائل لسلطان قواعد القانون الخاص كما أقرها القضاء ريثما تمكننا التجربة من تبين الفائدة التي تعود على تشريعنا من إدخال المبادئ التي أقرتها هذه الاتفاقية .

الاتفاقية المتعلقة برسوم الرصعة : إن الغرض من هذه الاتفاقية هو تهادى ما يسفر عنه تطبيق قوانين الدفعة في مختلف الدول من تعويق تطبيق قواعد الاتفاقية وفي معظم الأحوال يكون الجزاء المنصوص عليه في القوانين هو بطلان الشيك أو بطلان بعض بياناته . ولما كانت قوانين الدفعة في بلد الوفاء غير معروفة على الغالب في بلد الاصدار فيكون من أثر هذه الجزاءات المدنية تعطيل نصوص القانون الموحد .

وتقضى الاتفاقية بأن تتعهد الدولة الموقعة على الاتفاقية بأن تعدل — اذا لزم الحال — تشريعاتها بحيث لا تصير الالتزامات المترتبة على الشيك أو استعمال الحقوق الناشئة عنه متوقفة على مراعاة النصوص الخاصة بالدفعة (المادة الأولى فقرة أولى) . ولما كانت الجزاءات المدنية أقوى أثراً لحمل الناس على مراعاة الأحكام الجزائية لذلك أجازت الاتفاقية للدول الموقعة وقف استعمال الحقوق التي يخولها الشيك ، حتى تستوفي رسوم الدفعة التي تفرضها والغرامات المستحقة . ولقد حدا هذا الاعتبار بالمشرع المصري الى أن يضع قاعدة تنفق وهذا التحفظ فنص « على أن كل حكم يصدر أو عمل رسمي يؤدي ، وكذلك كل عقد يحصل خلافاً للأحكام المتقدمة يعتبر عديم القيمة من حيث الاثبات حتى تدفع الرسوم المستحقة والغرامات . وعلى المحاكم أن تقرر ذلك ولو من تلقاء نفسها » (مادة ١٨ من القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٣٩) . وفرض المشروع بعض غرامات مالية دون المساس بالقاعدة المشار إليها آنفاً التي قررتها الاتفاقية . لذلك يتفق التشريع المصري مع نصوص الاتفاقية المتعلقة برسوم الدفعة .

§ ٣٢٨ - في الماهية القانونية للشيك : يمكن إرجاع النظريات المختلفة التي وضعها الفقهاء لتفسير الماهية القانونية للشيك الى نوعين ، أولها اعتبار الشيك نظاماً قانونياً قائماً بذاته مستقلاً عن الكمبيالة ، وهو وإن اتفقت بعض أحكامه مع قواعد الكمبيالة إلا أن له قواعده الخاصة . وثانيهما أن تشابه الشيك بالكمبيالة خليق بأن يخلط بينهما ، وأعلى الأقل يقارب بين الصكين ويربطهما بروابط وثيقة .

(١) الرأي الأول : ذهب فريق من الفقهاء الى أن الشيك هو وكالة أو حوالة حق ، اعتماداً على القانون الفرنسي الصادر في ١٨٦٥ حيث نصت المادة الأولى منه على أنه « وكالة بالوفاء mandat de payement » فالساحب يوكل المسحوب عليه في الوفاء الى الحامل بدلا عنه . ويرى فريق آخر أن الشيك حوالة . فالساحب يحيل الى المستفيد أو الحامل ، الحق الذي له قبل المسحوب عليه .

ولا تتفق هذه النظريات مع ماهية الشيك وبخاصة إذا سحبه الساحب لمصلحته ، إذ كيف يوكل الساحب المسحوب عليه في الوفاء اليه ، وكيف يحول الساحب الى نفسه حقاً له قبل المحال عليه (المسحوب عليه) .

ومن ناحية أخرى ، لانفسر نظرية الوكالة أو الحوالة مركز المستفيد . ذلك لأنه يملك حقاً قبل المسحوب عليه مستقلاً عن حق الساحب طبقاً لقاعدة تملك الحامل لمقابل الوفاء وقاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع ، وكل هذا فضلاً عن أن المستفيد يحل محل الساحب في قبض قيمة الشيك واستعمال كل الحقوق المتصلة بالدين .

وكيف يمكن طبقاً لنظرية الوكالة أو الحوالة تمكين الحامل الذي لم يستوف قيمة الشيك من الرجوع على المظهرين السابقين ولو لم يكن أحدهم محيلاً مباشراً^(١) .

(١) عيب على نظرية الوكالة أنها لا تتفق مع قاعدة الصفة القطعية للشيك irrévocabilite du chèque ، فالوكالة قابلة دائماً للفسخ ، ومن ثم يتعرض الحامل لدفع «الفسخ من جانب الساحب» . ويرد على هذا ما استقر عليه الفقه والقضاء من أن الوكالة ولو أنها قابلة للفسخ طبقاً لقواعد القانون المدني القديم ، فلا يجوز إنهاؤها إذا تقررت لمصلحة الوكيل أو الغير ، وهذا هو ما أخذ به القانون المدني الجديد فقد نص في المادة ٧١٥ / ٢ على أنه : « إذا كانت الوكالة صادرة لصالح الوكيل أو لصالح أجنبي فلا يجوز للموكل أن ينهى الوكالة أو يقيد بها دون رضا من صدرت الوكالة لصالحه » .

وأخذ بعض الفقهاء الفرنسيين بنظرية قال بها إميل أوليفيه في المجلس التشريعي الفرنسي سنة ١٨٦٥ حيث اعتبر الشيك طريقة للوفاء أي أن الساحب يعين شخصا للوفاء بدلا عنه (indication de paiement) ، فإذا أراد المدين أن يوفي دينه فله أن يختار إحدى خطتين ، فإما أن يدفع الدين مباشرة الى الدائن وإما أن يسحب شيكا على مصرفه ويسلمه الى دائنه لوفاء الدين ، لذلك تسرى على الوفاء بالشيك القواعد العامة للوفاء . فكما يحصل الوفاء بمعرفة المدين فقد يحصل بواسطة شخص يعينه المدين وهو ما يسمى في اصطلاح الفقهاء « تعيين شخص للوفاء أو للاستيفاء » . ولما كان الوفاء الصحيح هو الذي تنقضي به الالتزامات ، فكذلك الحال في الشيك فإذا لم يحصل الحامل على قيمة الشيك بفعل الساحب أو بخطئه بقي الحق الأصلي الذي بسببه سحب الشيك قائماً ، ذلك لأن تحرير الشيك لا يترتب عليه تجديد الالتزام ، فإذا زال مقابل الوفاء جاز للدائن المطالبة بدينه الأصلي ، ويعتبر الشيك في رأى رجال المال « قيمة معلقة على حسن الختام »^(٢) .

ويعترض على هذا الرأى بأنه لا يعدو أن يكون تصويرا للواقع^(٣) . لأنه إذا كان الساحب يعين للمستفيد شخصا ليقوم بالوفاء بدلا عنه ويلتزم الساحب بالوفاء بنفسه إذا لم يتم هذا الشخص المعين بالوفاء لكن هذا التعيين للوفاء لا يفسر حرمان الشخص المعين وهو الصيرفي من الاحتجاج على الحامل بالدفع التي يستطيع الاحتجاج بها على الساحب ، كما أنه لا يفسر كيف أن الحامل ليس له حق الرجوع على الموقعين السابقين الا اذا توافرت بعض شروط دقيقة تتعلق بتحرير بروتستو ومراعاة بعض المواعيد .

الواقع أن العقود القانونية القديمة كالحوالة والوكالة والابانة لا تكفي لتفسير ما يترتب على انشاء الشيك وتداوله (أنظر في كل هذا بند ٢١ — ٢٥) .

(٢) الرأى الثانى : لا تقوى نظرية استقلال الشيك على تفسير ماهيته القانونية ، بسبب تشابه الشيك بالأوراق التجارية ، كحق الرجوع ، وعدم الاحتجاج بالدفع وقساوة القواعد القانونية المتعلقة بحقوق الحامل قبل المسحوب عليه والموقعين

Boutron : Le chèque p. 147 ; Valéry : Des chèques en droit français, (١)
p. 20, note 1.

Valeur sauf bonne fin (V.S.B.F.). (٢)

Constatation de fait. (٣)

السابقين (نوجييه ، ج ١ ص ٣٦ — ٥١) . ولكن هل معنى ذلك أن الشيك يعتبر نوعاً من الكمبيالة مستحق الوفاء لدى الاطلاع كما ذهب إلى ذلك القانون الانكليزي ؟ قد يصح ذلك إذا نظرنا إلى العلاقة الوثيقة بين قواعد الصرف وقواعد الكمبيالة ، إذ الأصل أن تسرى على الشيك قواعد الكمبيالة مع مراعاة ما يأتي :

إذا كان الشيك معتبراً من الأوراق المتداولة كالكمبيالة والسند الأذني لكنه صك يحتل مكاناً وسطاً بينهما ، فهو كمبيالة من قبل الشكل لأنه ينشئ علاقات بين ثلاثة أشخاص وهم الساحب والمسحوب عليه والحامل . ومن ناحية أخرى يشتهر الشيك بالسند الأذني إذا سحب الساحب لمصلحته فهو في هذه الحالة لا ينشئ علاقات إلا بين شخصين وهما المسحوب عليه الذي يجب أن يوفى ، والساحب الذي يستوفي قيمة الشيك .

ويقوم المسحوب عليه في هذه الحالة بوظيفة شبيهة بوظيفة محرر السند الأذني . زائداً إلى ما تقدم أن الشيك يتميز عن غيره من الأوراق التجارية بفروق قانونية ترجع إلى اختلاف الحاجات الاقتصادية المراد قضاؤها .

فالشيك باعتباره أداة لتسوية الديون ، يقوم ولو بطريقة ناقصة ، بوظيفة العملة الائتمانية ويجب أن يكون مستحق الوفاء لدى الاطلاع

و ضمناً لوفاء الشيك لدى الاطلاع تشترط القوانين أن يكون مقابل وفائه مقدور التصرف فيه . وللتحقق من قيام المسحوب عليه بوفاء الشيك بمجرد تقديمه لا يليق بالساحب أن يسحب شيكا ان لم يكن دائماً للمسحوب عليه بدين حال معين . وليس هذا شأن الكمبيالة إذ يكفي أن يكون المقابل موجوداً في يوم الاستحقاق .

ولكي يتداول الشيك كالعلة يجب أن يكون للمتعاملين حق تحريره لحامله ، ويكون شأنه كورقة البنكنوت . في حين أن بعض القوانين تشترط تداول الكمبيالة والسند الأذني بالتظهير وتحرم انشاء كمبيالة لحاملها ، وهو ما أخذه القانون الموحد . وأخيراً لا يوجد أي سبب لاعتبار انشاء الشيك أو تظهيره عملاً تجارياً ، في حين أن الالتزام المترتب على توقيع كمبيالة يعتبر دائماً عملاً تجارياً . ولما كان الشيك مرتبطاً بأعمال الودائع المصرفية والائتمان المصرفي ، وجب أن يكون أداة

وفاء لكل من يودع أمواله في البنوك ، أو يستفيد من الاعتمادات المصرفية .
ولا يجوز أن يعتبر استعماله عملاً تجارياً منعزلاً أى مطلقاً .

لكن خصائص الشيك التي ذكرناها ، وغيرها مما لم نذكرها لا تلمس ماهيته
القانونية سواء أكان مستحق الوفاء لدى الاطلاع أو لحامله أو إذنيا ، وسواء
أكان مدنياً أم تجارياً ، فهو يحتفظ بالعناصر الأساسية للورقة التجارية ويخضع على الحق
الذي يندرج فيه صفة جديدة ، قد تكون أشد وأدق تحديداً ولكنها تسهل تداوله .
وإذا كانت الورقة التجارية وجدت لتنفيذ عقد الصرف تيسيراً لمبادلة نقود حاضرة
بنقود غائبة ، فإن في مقدور هذه الصورة القانونية للالتزامات أن تخرج من هذا
الاطار القانوني القديم لكي تؤدي وظائف اقتصادية أخرى . فالورقة التجارية
لا تعدو أن تكون وسيلة فنية قانونية ، ولا يعدو الشيك أن يكون ثمرة من ثمار
هذه الوسيلة ، أو تطبيقاً لها يهدف الى تسوية الديون التجارية ويسهل عمليات
الائتمان المصرفي . وقد لجأت المخازن العامة الى هذه الوسيلة الفنية فاستحدثت صكوك
الايداع (warrants) . وإذا لم يكن من المحقق أن الشيك هو كميالة لكن المحقق
أن الصكين ينتميان الى فصيلة واحدة ويخضعان لتحقيق أغراض اقتصادية مختلفة
بوسيلة قانونية واحدة .

على أن اتفاقية جنيف بما استحدثته من تقريب قانون الشيك من قانون الكميالات
جعلت من الشيك ورقة مصرفية شبيهة بالورقة التجارية ، ولو كان سحبه متجرداً من فكرة
الائتمان ، بحيث لم يعد بين الصكين أى الكميالة المستحقة الوفاء لدى الاطلاع والشيك
فوارق إلا فيما نصت عليه بعض القوانين من أهلية خاصة للساحب .

٣٢٩§ — سر باره المراهب الفقيرة المتعلقة بالكميالة على الشيك : عنى الفقهاء
بالمهية القانون للأوراق التجارية بصدد الكميالة . وعلى الرغم من تعدد النظريات
المقترحة فلا يوجد من بينها ما يتعارض تعارضاً تاماً مع العناصر الجوهرية التي يتركب
منها الشيك . ويذهب الفقهاء الى نظريتين أولهما أن الورقة التجارية تدخل في عداد
العقود المدنية التقليدية وتفسر بقواعد هذه العقود والثانية تفسر المهية القانونية
للورقة التجارية طبقاً لنظريات حديثة ، مقطوعة الصلة ببعض المبادئ التقليدية المقررة
ومن المتسمل تفسير الشيك على ضوء كلتا النظريتين .

فاذا اعتبرت الورقة التجارية أداة ممثلة لدين الساحب قبيل المسحوب عليه فان الشيك يستطيع القيام بهذه الوظيفة وهي وفاء دين مستحق الآداء ، ويكون شأنه كالكبيالة والسند الاذني في قيامهما بالوفاء الآجل ، واذا صح أن تدارل الورقة التجارية يمكن تفسيره بنظرية الأناية الناقصة ، في رأى من يقول بهذه النظرية كالأستاذ تالير ، فان الشيك يعتبر إناية بالوفاء ، كما أن الكبيالة تعتبر إناية بالوعد بالوفاء . فالساحب ينيب المسحوب عليه في الوفاء حالا . وإذا كان الشيك لحامله أو إسمياً فتكون الأناية لمصلحة الحامل أو المستفيد المسمى ، كما هو الحال بالنسبة لمن ظهر إليه سند إذنى . إذ لا يوجد ما يمنع سريان الأناية في الالتزامات التجارية .

أما فيما يتعلق بالنظريات القائمة على اعتبار الورقة التجارية صكاً شكلياً مجرداً منفصلاً عن سببه تستند فيه التزامات الموقع الى الافصاح من جانب واحد عن الارادة المنشئة للالتزام ، فهي تتفق مع القواعد القانونية الخاصة بالأوراق التجارية التي تضمنى على الشيك خصيصاً الورقة المعدة للوفاء . فكل من يضع توقيعاً على شيك ، وكل من يقبل ، طبقاً للعرف أو الاتفاق ، أن يكون مسجوباً عليه ، يلتزم بوفاء قيمته لدى الطلب . وهو يتحمل هذا الالتزام قبل كل من يقدم الشيك سواء أكان حاملاً أو شخصاً معلوماً أو مظهرأ اليه وسواء أكان الالتزام مدنياً أم تجارياً .

ويبين مما تقدم أن الشيك هو ورقة تجارية تفسر ماهيته القانونية بكل النظريات التي وضعت لتفسير الماهية القانونية للكبيالة . لكن الضرورات الاقتصادية فرضت على الشيك بعض قواعد خاصة في نطاق القواعد العامة للأوراق التجارية . (أنظر هذه النظريات في بند ٢٦ — ٣٣) .

§ ٣٣٠ — الورقة التجارية في القانون الانكليزى وماهيتها القانونية :
تعددت النظريات في فرنسا وألمانيا المتعلقة بالماهية القانونية للشيك . لكن هناك دولاً لم تقم وزناً لهذه المناقشات النظرية ونأت عن تلك النظريات المبتغية وسلكت قوانينها سبيلاً وسطاً بين نظرية الصك الشكلى المجرد ونظرية العقود المدنية التقليدية ومن هذا القبيل انكلترا والولايات المتحدة .

وقد سلكت النظرية الانكليزية الامريكية ، سبيلاً وسطاً بين المذهب الفرنسى والمذهب الألمانى فقد تشابه النظام الانكليزى بالنظام الفرنسى فيما يتعلق بالماهية

القانونية للكيميالة ، وتشابه من ناحية أخرى بالنظام الألماني من عدة نواحي^(١) .
وتفسر الاعتبارات التاريخية وحدها هذا التشابه ، فالنايت من أقوال الفقيه (Marus)
(١٦٧٠) و (Beawes) (١٧٢٠) أن العرف فيما يتعلق بالصراف كان واحداً في كل
من فرنسا وانكلترا . وهذا هو ما صرح به القاضي (Lord Justice Cockburn)
حيث قال^(٢) : « كان قانون الصراف الانكليزي الي عهد قريب مطابقاً للقانون
الفرنسي كما قرره الأمر الملكي الفرنسي الصادر في ١٦٧٣ و كانت آراء الفقيه بوتيه
محل ثقة واعتبار في مسائل الصراف ، في المملكة المتحدة . لكن قواعد الصراف
في فرنسا جمعت في ١٦٧٣ وأدمجت في قانون التجارة الفرنسي الصادر في ١٨٠٧
في حين أن قانون الصراف الانكليزي اختط خطة أخرى فتطور بتأثير المصارف
وخضع للتعديلات التي فرضها العمل ، ومن ثم أخذ القانون الانكليزي منذ ١٦٧٣
يتخذ إتجاهاً جديداً مختلفاً عن القانون الفرنسي مع احتفاظه ببعض وجوه الشبه
بهذا القانون الأخير .

لكن القانون الانكليزي نجح بدوره في سنة ١٨٨٢^(٣) : ويعد هذا القانون
أول محاولة انكليزية للتجميع ذات أهمية قصوى فقد أحال العرف والاحكام
القضائية الي قانون مكتوب . واختصر سبعة عشر قانوناً يرجع أولها الي عهد وليام
الثالث واستند الي ما استقر عليه القضاء في أكثر من ٢٥٠٠ حكم . ولايسرى قانون
الصراف الانكليزي في انكلترا فحسب ، بل يسرى في اسكتلندا التي يستند تشريعها
الي أصول ترجع الي القانون الروماني .

قدمنا أنه في الوقت الذي وقف فيه تطور القانون الفرنسي بسبب تجميعه ، تطور
القانون الانكليزي شيئاً فشيئاً . وهو ما ترتب عليه ان اختلفت النظرية الانكليزية
عن الفرنسية^(٤) .

Adatto : De la propriété de la provision en matière de lettre de change. (١)

Goodwin, V. Roberts 1875, L. A. 10 Ex. 316. (٢)

Bill of exchange Act, 1882. (٣)

(٤) مراجع أمريكية :

1. Daniel, Negotiable instruments
2. Story : Bills of exchange.
3. Parsons : Notes & bills.
4. Pamilton : Bills of exchange (Scottish).

§ ٣٣١ — النظرية الانكليزية : ويمكن تسميتها النظرية المصرفية أو النقدية (banking or currency theory) ويقابلها في فرنسا النظرية التجارية (mercantile theory) فالكمبيالة في نشأتها كانت أداة لنقل دين تجارى مستحق في سوق الى سوق آخر ، تفاديا من نقل النقود وقد احتفظ القانون الفرنسى بهذا الطابع حتى سنة ١٩٣٥ ، أما في انكلترا فقد تطورت الكمبيالة وأصبحت عملة ورقية مرنة . والورقة التجارية في فرنسا تمثل عملية تجارية ، أما في انكلترا فهي أداة ائتمان . كما أن القانون الانكليزى يجيز كمبيالات المجاملة ^(١) في حين أن القانون الفرنسى يعتبرها باطلة . ولا يشترط القانون الانكليزى ذكر وصول القيمة ، لأنه يفترض وجودها . أما القانون الفرنسى فكان يشترط لغاية ٨ فبراير ١٩٢٢ بيانها واعتبر ذكرها على خلاف الحقيقة مبطلا لها .

ويجوز طبقاً للقانون الانكليزى أن تسحب الكمبيالة وأن تكون مستحقة الوفاء في سوق واحد ، على عكس الحال في القانون الفرنسى القديم ، واعتبر ذكر السوق على خلاف الحقيقة مبطلا للكمبيالة .

ويجوز في انكلترا أن تكون الكمبيالة لحاملها ، أما في فرنسا فلا يجوز أن تكون لحاملها ، بل يجب أن تكون إذنية ونص القانون الانكليزى على أن الكمبيالة الاذنية تصير لحاملها اذا ظهرت على بياض ، أما في فرنسا فالتظهير على بياض يفيد التوكيل . واذا رفض المسحوب عليه القبول جاز المطالبة فوراً بالوفاء ، أما في فرنسا فقد يقدم المستول كفيلا ، تطبيقاً لنظرية النقد (currency theory) .

ولا يشترط في انكلترا تحرير بروتستو في الكمبيالة الداخلية . أما في فرنسا فيجب تحرير البروتستو اذا تداولت الورقة وإلا سقط حق الحامل في الرجوع . ويقول السير شلمر ، واضع قانون الأوراق التجارية ، إن نجاح القانون الانكليزى يرجع الى أن ما تضمنه من أحكام اقتصر على تجميع القواعد القانونية القائمة ، والبرلمان وحده هو الذى له حق تعديلها ، ذلك لأن القانون الذى يدخل تحسبنا على الشكل ، دون أن يغير القواعد المقررة لا يجد أى اعتراض في الهيئة النيابية ، ولا يفسح المجال لمختلف المجادلات . والتجميع الجامع يعتبر مستحيلا ، إذ أن واضع

القانون بسبب ما يواجهه من المسائل المختلف عليها أو ما يكون منها محل شك ، يقع عليه واجب اختيار رأى دون آخر ، كما أن الأحكام مع كثرتها قد لا تسد كل الثغرات وتستكمل كل وجوه النقص وعلى واضع القانون أن يسدها ويكملها إذا أراد أن يكون عمله كاملاً ، وقد تحرى واضع القانون الانكليزي أن ينقل ما استقر عليه القضاء سواء أكان صحيحاً أم خاطئاً ، دون أن يلقي بالآلى نتائج^(١) .

ولم تقوان الولايات المتحدة الامريكية وهي التي كانت تطبق الشريعة العامة (Coumu law) ، فى تجميع قواعد العرف وصدر بها قانون سنة ١٨٩٧ وأخذت به معظم ولاياتها .

وقد بحث الفقهاء فى انكلترا وفى أمريكا فى المساهية القانونية للورقة التجارية ، لكن ما تضمنته قوانينهم من نصوص خفت من عنف المناقشات وبخاصة النصوص المتعلقة بالتزامات الموقعين على الورقة التجارية : فالمادة ٥٥ من قانون الكيبيالات الانكليزي (مادة ٣ أمريكى) تقضى بأن صاحب الكيبيالة يتحمل التزام قبول المسحوب عليه ووفاء قيمتها ، طبقاً لمبناها ، وأن يقوم بالوفاء الى الحامل اذا تخلف المسحوب عليه عن الوفاء ، ولا ينشأ الالتزام الذى تحمله الحامل من وعد مجرد ، ولكن من عقد ثنائى تم بينه وبين المستفيد ، ويتحمل هذا الأخير بدوره التزاما قبل السحب ، وهو سبب التزامه ، ويسمى (Considetation) « عوض » .

ويشترط القانون الانكليزي وجود « عوض » فى كل العقود . لكن العوض فى الكيبيالة يختلف عن العوض فى العقود الأخرى . ففى حين أن العوض يجب أن يذكر فى العقود ، لكنه يفترض وجوده فى الكيبيالة . ولما كانت هذه القرينة بسيطة فلا يستطيع الساحب اذا اختصمه المستفيد أن يدفع برفض الدعوى اذا أثبت المستفيد انعدام المقابل . ولما كان الساحب مسئولاً عن الوفاء لذلك يجب أن يعمل كل ما يلزم لتمكين المسحوب عليه من الوفاء بأن يقدم اليه مقابل الوفاء . انما اذا تلى المسحوب عليه هذا المقابل ، فلا يكون للحامل أى حق خاص

^(١) "Still, in drafting the bills of exchange Bill, my aim was to reproduce as exactly as possible the existing law, whether it seemed good, bad, or indifferent in its effects". Chalmers: Wigest of the law of bills of exchange, p. XXXIX, London 1932.

على النقود التي يترك منها المقابل . ذلك أن المادة ٥٣ من القانون الانكليزي تنص على أن : « الكبيالة بذاتها لا تفيد حوالة النقود المخصصة لدفع الكبيالة (١) . الموجودة لدى المسحوب عليه » .

لكن هذه النصوص لم تمنع الفقهاء من البحث فيما اذا كانت الكبيالة تتضمن حوالة نقود مخصصة لوفاء الورقة . وقد ذهب الفقه الأمريكي الى أن الأمر الموجه الى شخص يدفع مبلغ من النقود لا يعتبر حوالة حق الا اذا استبان صراحة أو ضمنا من عبارة الأمر أن النقود المخصصة لوفاء مملوكة لمعطي الأمر . وتندم حوالة الحق اذا صدر الأمر دون مراعاة أو التفات لحق الساحب قبيل المسحوب عليه ، فالكبيالة لا تستند الى عقد حوالة ، لأنها أداة ائتمان ، ومن طبيعتها أن لا تدفع بنقود معينة .

ولا يتحمل المسحوب عليه بصفته هذه ، أى التزام نحو الحامل ، إلا اذا اتفق على خلاف ذلك .

(١) "A bill, of itself, does not operate as an assignment of funds (١) in the hands of the drawee available for the payment thereof, and the drawee of a bill who does not accept as required by this Act is not liable on the instrument" section 53.

الباب الثاني

في إنشاء الشيك وإصداره

§ ٣٣٢ - في التفرقة بين انشاء الشيك واصراره : الانشاء هو العملية المادية التي يقوم بها الساحب لخلق الشيك . والاصدار هو تسليمه بمعرفة الساحب إلى المستفيد لكي يقبض قيمته بنفسه أو بمعرفة شخص آخر بطريق التداول . فاذا قدم الشيك إلى المسحوب عليه بمعرفة الساحب نفسه لقبض قيمته كان هذا التقديم بمثابة إصدار وتترتب عليه نتائج . وانشاء الشيك لا يترتب عليه نتائج قانونية ، أما الاصدار فهو الذي عني به القانون وهو الذي يترتب عليه نتائج جنائية وجبائية اذا كان معيباً . وتثير هذه التفرقة بين الانشاء والاصدار نتائج في حالة سرقة الشيك بعد انشائه ودفع قيمته أو تداوله . فالسارق هو الذي يقع منه فعل الاصدار وهو الذي يتحمل النتائج الجنائية التي تترتب على الاصدار . لكن الساحب الذي سرق منه الشيك يتحمل بعض النتائج التي تترتب على انشاء الشيك متى قام المسحوب عليه بوفاء قيمته بكيفية صحيحة .

§ ٣٣٣ - في خصائص الشيك : يتميز الشيك بأنه ورقة مصرفية شكلية وأنه مستحق الوفاء لدى الطلب مما للساحب في ذمة المسحوب عليه من مقابل وفاء مقدور التصرف فيه وأنه أمر بالوفاء غير معلق على شرط .

(١) في أمر الشيك ورقة مصرفية : لا يشترط القانون القائم أن يسحب الشيك على صيرفي ، فيجوز سحبه على أي شخص سواء أكان تاجراً أم غير تاجر جريباً على ما أخذ به القانون الفرنسي قبل ٣٠ أكتوبر ١٩٣٥ وهو التاريخ الذي عدل فيه القانون الفرنسي . وقد انتقد الفقهاء هذه الحرية^(١) . وقالوا إن الشيك المسحوب على صيرفي هو الذي يحقق مزاياه الاقتصادية ، وهو وحده الذي يصير نقداً صحيحاً

(١) تالير وبرسرو بند ١٦٤٤ وبوترون ، الشيك ، ص ١٨٥

يعاون بنوك الودائع على القيام بوظائفها . كما أنه من الخطر أن يسحب شيك على أحد الأفراد لأنه لا يوفر الطمأنينة التي يحققها الشيك المسحوب على صيرفي . وإذا كان في مقدور كل شخص أن يسحب شيكاً على مدينه تعذر على المستفيد أو الحملة المستقبلين تقدير ملاءة المدين ومعرفة القيمة الحقيقية للشيك المسحوب بهذه الكيفية . وليس من شك في أن الشيك المسحوب على غير صيرفي يعوق تداول الشيك ، ولن يقوم الشيك بوظيفته الصحيحة إلا في اليوم الذي يحظر فيه سحب شيك على غير صيرفي كما هو الحال في معظم القوانين الحديثة .

لذلك تقتضى وظيفة الشيك أن يكون مسحوباً على صيرفي ، أى على شخص احترف بحفظ أموال الناس وودائعهم ووضعها تحت تصرفهم ، وهو ما نصت عليه المادة ٣ من المشروع حيث قالت : « الشيكات الصادرة في المملكة المصرية والمستحقة الوفاء فيها لا يجوز سحبها إلا على صيرفين » فإذا لم يتوافر فيه هذا الشرط الأخير استحال إلى كبيالة إذا استوفى كل البيانات اللازمة لصحتها أو إلى سند عادى إذا كان مستوفياً لشرائطها . وهذا هو ما أخذ به القانون الموحد والقانون الانكليزى (مادة ٧٣/١ قانون سنة ١٨٨٢) .

وقد كان من أثر ظهور الشيك المسطر أن تقوت الصفة المصرفية للشيك إذ لا يكفى فيه أن يكون الشيك مسحوباً على صيرفي ، بل يجب تقديمه للوفاء بواسطة صيرفي .

(٢) في أمر الشيك ورفقته شكلياً : يتميز الشيك بخصيصة الشكلية وهي الخصيصة التي تتميز بها كل الأوراق التجارية كالكبيالة والسند الاذنى (بند ٤٢) . بل ان الشيك أمعن في الشكلية إذ جرى العمل على أن يسلم الصيرفي إلى عميله دفتر شيكات مكوناً من عدة صحف ويكتب على كل صحيفة منها اسم الشخص الذي تسلمه ، وفي هذا تقول المادة ٧٠ : « على كل صيرفي لديه مقابل وفاء وسلم إلى دائنه شيكات بفضاء للدفع بموجبها من خزائنه أن يكتب على كل صحيفة منها اسم الشخص الذي تسلم إليه ، وكل مخالفة لحكم هذه المادة يعاقب فاعلها بغرامة لا تتجاوز مائة قرش » وهذا اجراء واق من السرقة ، إذ يصعب على السارق استعمال الدفتر المسروق ، إذ في كتابة اسم الساحب على كل صحيفة ما يسهل مراجعة وقراءة اسمه .

(٣) وجوب مقابل وفاء : لنظرية مقابل الوفاء أهمية قصوى في إصدار الشيك . ولكي لا تحل الكميالة محل الشيك يجب أن تتوافر في مقابل وفائه شرائط خاصة . كأن يكون موجوداً من قبل ومقدور التصرف فيه وألا تعرض الساحب لأجزية جنائية . لذلك يميز الشيك بأنه أمر بالوفاء لدى الاطلاع ولا يكون صحيحاً إلا إذا كانت النقود التي يمثلها موجودة في يوم الاصدار تحت تصرف الحامل . أما في الكميالة فيمكن أن يكون المقابل موجوداً في يوم الاستحقاق لكي تقوم بوظيفتها كأداة ائتمان . أما السند الاذني فلا يعرف نظرية المقابل . أما الشيك فيخضع مقابله لنظام قانوني شديد ويتركب في أغلب الأحوال من نقود أو دعها الساحب لدى الصيرفي ، وقد يكون ديناً ناشئاً عن فتح اعتماد لدى الصيرفي للساحب . ولا يكفي أن يكون المقابل قائماً في وقت إصدار الشيك ، بل يجب أن يظل قائماً حتى ميعاد الوفاء .

(٤) في أمر الشيك بسحب الوفاء لدى الطلب : يجب أن يكون الشيك مستحق الوفاء لدى الطلب ، فهو أمر غير معلق على شرط بوفاء قدر معلوم من النقود ، لذلك يجب أن لا يصاحبه أي شرط واقف أو فاسخ يترتب عليه جعل تحصيل قيمته احتمالياً ، كما لا يجوز أن يتضمن اشتراط الفائدة حتى لا تتغير قيمته تبعاً لتاريخ التقديم . والخلاصة أنه يشترط في الشيك أن يكون «مستحق الوفاء بمجرد الاطلاع عليه ، وكل بيان مخالف لذلك يعتبر كأن لم يكن» (م ٢٨) .

لكن الشيك المعد لأن يحقق الوفاء العاجل يتميز عن غيره من الأوراق المتداولة في أنه مستحق الوفاء دائماً لدى الطلب وهذا هو الغرض الذي يهدف إليه المشرع ، لأن الشيك إذا أمكن إنشاؤه مقترناً بأجل ، صار أداة ائتمان وحل محل الكميالة أو السند الاذني . وقد يلجأ المتعاملون إلى وسائل لتفادي هذا الخطر بتقديم التاريخ . كما لو صدر الشيك حقيقة في أول ديسمبر وأرخ في أول يناير حتى لا تدفع قيمته إلا في هذا التاريخ . فإذا كانت بعض القوانين الأجنبية عرفت الشيك المستحق الوفاء بعد مضي مدة من الاطلاع ، كالقانون الايطالي القديم (مادة ٣٤٠) والقانون البورغالي القديم (مادة ٣٦٥) وقد يفيد هذا التأخير ليتمكن المسحوب عليه إذا كان فرداً أو تاجراً غير صيرفي من تجميع النقود اللازمة للوفاء ، لكن المحقق

أن التشريع الحديث لا يعترف بالشيك المستحق الوفاء بعد مضي مدة من الاطلاع^(١) .
فاذا لم يشتمل الشيك على شرط الوفاء الناجز كان باطلا ، وهذا هو ما أخذ به
القانون الألماني (مادة ٧) حيث اعتبر الشيك باطلا إذا كان غير مستحق الوفاء لدى
الطلب (بند ٤٧ ص ٩٠ هامش ١ وتالير وبرسرو بند ١٦٥٢) .
وإذا حمل الشيك شرطاً يمنع وفاؤه لدى الاطلاع فإنه بعد كميالة أو سندا متداولا
على حسب الأحوال . إنما إذا لم يحمل الشيك هذا الشرط ، بأن كان ثابتاً في اتفاق
مستقل ، فلا معدى من اعتباره شيكا صحيحاً ، وبطلان الاتفاق الخاص .
وقد ذهب القانون الموحد ، وتبعه مشروع قانون الشيكات إلى أن الشيك
يكون « مستحق الوفاء بمجرد الاطلاع عليه ، وكل بيان مخالف لذلك يعتبر كأن
لم يكن » (م ٢٨) .

الفصل الأول

في البيانات الشكائية للشيك

الشيك ورقة شكائية تشتمل على أمر غير معلق على شرط بوفاء قدر معلوم
من النقود لدى الطلب ، ويذكر فيه مكان وفائه وتاريخ إنشائه ومكانه ويبين فيه المستفيد
ولا يشترط القانون الحالي ذكر لفظ شيك في متن الشيك . لكن المشروع نص
في المادة الأولى على ذكر لفظ شيك في متن الصك باللغة التي كتب بها . ويقوى
هذا البيان الصفة الشكائية للشيك . وقد يكون في تقرير هذه القاعدة ما يخالف
القانون المدني ، فهو لا يلزم العاقدين بذكر اسم العقد وللقاضى أن يستخلص
من الوقائع حقيقة العقد ولا عبرة بالتسمية التي يطلقها العاقدون ، إذ العبرة بالمعاني
لأبوالألفاظ والمباني (قارن م ١٤٤ مدنى جديد المتعلقة بتحول العقد)^(٢) . وقد اشترط

(١) لم يعترف القضاء المختلط بالشيك ذى الاستحقاق (chèque à échéance) (استئناف
مختلط ٢٧ مايو ١٩٠٦ ، تقي ، ١٨ ، ١٤٣) .

(٢) ونفسها : « إذا كان العقد باطلاً أو قابلاً للإبطال وتوافرت فيه أركان عقد آخر ،
فإن العقد يكون صحيحاً باعتباراه العقد الذى توافرت أركانه ، إذا تبين إن نية المتعاقدين كانت
تنصرف إلى إبرام هذا العقد » .

القانون الألماني ذكر لفظ شيك في بادئ الأمر رغبة في تقريبه من الورقة النقدية .
وأخذ القانون الموحد بهذا النظر ، وتبعه في ذلك مشروع قانون الشيك (م ١) .

§ ٣٣٤ - مبلغ الشيك : يجب أن يشتمل الشيك على بيان المبلغ الواجب دفعه . فلا يجوز أن يذكر فيه « ادفعوا رصيدي الدائن » أو « ادفعوا المبلغ المتفق عليه » ويكتب المبلغ بالحروف أو بالأرقام أو بالانثين معاً . لذلك يكون استعمال إحدى هذه الطرق الثلاثة صحيحاً ، إلا أن مبلغ الشيك يكتب عادة بالأرقام في أسفل الشيك أو في أعلاه ، ثم يكتب بالحروف في متنه . فإذا كتب بالحروف والأرقام معاً كانت العبارة عند اختلافهما بالمبلغ المكتوب بالحروف . وإذا كتب المبلغ عدة مرات إما بالحروف وإما بالأرقام فالعبارة بأقلها مبلغاً (م ١٠) .

§ ٣٣٥ - اسم المسحوب عليه : وهو اسم الصيرفي الذي يقوم بالوفاء ويطبع اسمه على ذات الشيك ، ويجب أن يختلف شخص الساحب عن شخص المسحوب عليه . فلا يجوز أن يسحب على صاحبه نفسه ، والا كان التزاماً صادراً منه ولا يكون أمراً صادراً إلى الغير بالوفاء . لكن هناك اعتبارات عملية تقضى بصحة ماجرى عليه العمل من سحب مؤسسة مالية شيكاً على أحد فروعها بشرط أن لا يكون مستحق الوفاء لحامله ، منعا للمؤسسات من المساس بامتياز بنك اصدار البنكنوت (م ٣/٩) . وما يصدق على الكمبيالة في هذا الخصوص يصدق على الشيك (بند ٤٤) .
ولكن هل يجوز أن يوقع المسحوب عليه الشيك بالقبول ، أو أن يؤشر عليه بالاعتماد ، أو بوجود مقابل الوفاء ؟

وفيما يلي بحث هذه المسائل :

(١) توقيع المسحوب عليه الشيك بالقبول : يتعارض التوقيع بالقبول مع ماهية الشيك ، اذ هو في حقيقته أمر بالوفاء لدى الاطلاع . فالحامل يحرص عند تقديم الشيك على قبض قيمته فوراً ، لأن يحصل على قبول المسحوب عليه ، كما أن القبول من شأنه أن يطيل حياة الشيك ويكثر تداوله ويصير كالعلمة الورقية في حين أنه يجب أن يتجه نحو محل دفعه لكي تنقضي حياته القانونية . ويؤدي قبول الشيك إلى مزاحمة بنك اصدار البنكنوت ، وعلى وجه الخصوص اذا كان البنك القابل

معروفا بالملاءة فتقوم شيكاته المقبولة مقام أوراق البنكنوت . وحدث في شيلى أن وقعت بعض المصارف شيكات بالقبول وتداولت بين الناس ، وفطنت الحكومة الى الأمر فقررت حظر تسليم الشيكات المقبولة الى المستفيدين .

ويحرم القانون الألماني القديم (مادة ١٠ قانون ١٩٠٨) توقيع المسحوب عليه الشيك بالقبول ، كما أنه حرم تظهيره بمعرفة المسحوب عليه ، لأن هذا التظهير يعتبر بمثابة قبول .

ولم يرد في القوانين المصرية ما يحظر على المسحوب عليه قبول الشيك فإذا دماه الساحب إلى التوقيع بالقبول ورضى بذلك تحمل النتائج المترتبة على قبوله . فإذا استرد الساحب مقابل الوفاء التزم الصيرفي بدفع قيمة الشيك تطبيقاً للمادة ١٢٠ تجارى التى تقضى بأن « من قبل كبيالة صار ملزماً بوفاء قيمتها ولا يجوز رجوعه عن القبول ولو أفلس الساحب بغير علمه قبل قبوله » . ولا يستطيع بسبب هذا القبول الرجوع على المظهرين ، وله فقط حق الرجوع على الساحب .

إلا أن المادة ٥ من مشروع قانون الشيك قرر قاعدة عدم قابلية الشيك للقبول فنصت على أنه لا يجوز للمسحوب عليه أن يوقع شيكا بالقبول وكل قبول مكتوب يعتبر كأنه لم يكن . وهو ما يترتب عليه عدم جواز ما درج عليه العمل أحياناً من التأشير على الشيك بلفظ « نظر » كما أفاد هذا اللفظ معنى القبول . إنما إذا كان هذا التأشير لا يفيد القبول فقد أجازته المادة ٦ من الملحق الثانى للقانون الموحد حيث نصت على أنه « يجوز لكل دولة متعاقدة أن تنص على صحة ما يكتبه المسحوب عليه على الشيك من عبارات التوثيق أو التوكيد أو الاطلاع أو أية عبارة أخرى تقيد هذا المعنى مادامت هذه العبارة لا تحمل معنى القبول وما يترتب عليه من آثار » . والغرض من هذا التحفظ تمكين ألمانيا من الابقاء على الشيك المعتمد ، وتمكين فرنسا من الاحتفاظ بالشيك المؤشر عليه (chèque visé) الذى يستعمله بنك فرنسا . ولم يأخذ مشروع القانون بهذا التحفظ لأن الشيكات التى من هذا القبيل لا تستعمل فى مصر ، وهذا يفضى بنا إلى تفصيل ما أجهلناه عن الشيك المعتمد .

(٢) الشيك المعمّر^(١) : لا يعرف القانون المصرى هذا النوع من الشيكات ، كما أنه لا يستعمل في مصر . وهو ذائع الاستعمال في الولايات المتحدة . ويعتبر بمثابة القبول ، ويبرىء الساحب والمظهرين إذا حصل الاعتماد بناء على طلب الحامل وهو شيك عادى يسجبه الساحب على مصرفه تقيده قيمته في حسابه ثم يضع عليه المصرف صيغة الاعتماد^(٢) ويسلم الى الساحب . ويترتب على هذا الاعتماد زوال مسؤولية الساحب ومسئولية المصرف وحده قبل الحامل متى كان الاعتماد حاصلًا بناء على طلب هذا الأخير . ويعتبر هذا الاعتماد أقوى من القبول العادى ، لأنه تعاقده جديد بين الحامل والمسحوب عليه يترتب عليه تجديد التعهد بتغيير المدين . إنما إذا وقع البنك الاعتماد بناء على طلب الساحب في وقت انشاء الشيك صار هذا الاعتماد بمثابة قبول للشيك ، وظل الساحب مسؤولاً قبل الحامل . وسواء أكان الاعتماد بناء على طلب الساحب أو الحامل فالمصرف ملزوم في كلتا الحالتين بوفاء الشيك وقيده قيمته في جانب « منه » من حساب الساحب الذى لا يستطيع بعد ذلك أن يسحب شيكاً إلا إذا كان له مقابل وفاء آخر .

ويطلب الساحب عادة اعتماد الشيك إذا اضطر على وجه الخصوص الى الوفاء بشيك الى شخص لا يعرفه أو يرتاب في اقتداره المالى . وترجى صيغة الاعتماد ثقة في نفس من يتعامل معه . ويستعمل هذا الشيك في أمرىكا لدفع الضرائب أو وفاء بمن عقار ، وفي أعمال البورصة إذا زادت على خمسة آلاف ريال . وإذا باشر محام عملاً لذمة موكله فلا يقبل منه الوفاء بشيك الا اذا كان معتمداً .

ويستعمل الشيك المعتمد في بنك الريح الألماني . ويستعمل بنك فرنسا « الشيك المؤشر عليه بالاطلاع *chèque visé* » .

(١) *chèque confirmé ; certified check*

(٢) *Good ; certified* . وأجاز القانون الفرنسى الصادر في ٢٨ فبراير ١٩٤١ اعتماد الشيك *certification du chèque* . وقد خشي المشرع الفرنسى أن يتهم بالاخلال باتفاقية جنيف التى أخذ بها قانون ١٩٣٥ ، فأدخل هذا التعديل بوصفه متعلقاً بمقابل الوفاء ، وهو من المسائل التى لم تتناولها المعاهدة الدولية عن الشيك ، ويحصل الاعتماد بشوقيع المسحوب عليه في صدر الشيك ، ويقصد به حبس مقابل الوفاء لمصلحة الحامل تحت مسؤولية المسحوب عليه ، ويستفيد الساحب من هذا الاعتماد لأنه يزجى الثقة في نفس الحامل بوجود مقابل الوفاء . وإذا ورد الاعتماد على شيك لحامله كان شبيهاً بأوراق البنكوت وكان منافساً لها .

(٣) التأشير بوجود مقابل الوفاء^(١) : الغرض من هذا التأشير هو اثبات وجود مقابل الوفاء ، وأن المسحوب عليه أجاز صراحة أو دلالة للساحب أن يسحب عليه شيكات . ولا يعطى هذا التأشير أى امتياز على مقابل الوفاء ، ولا يعتبر بمثابة التزام شخصى معادل للقبول^(٢) . وكل ما فى الأمر أن التأشير يعتبر اقراراً من الصيرفى بأن حساب الساحب دائن بقيمة الشيك حتى يوم التأشير ، فتتقوى ثقة الحامل بالساحب . لكن التأشير لا يترتب عليه تحمل المسحوب عليه أى تعهد فى المستقبل .

(٤) الشيك المعتمرن فى القانون الانكليزى : ليس الشيك معداً بطبيعته لأن يوقعه المسحوب عليه بالقبول ، وإذا جاز توقيعه بالقبول طبقاً . للشريعة العامة (common law) اذا قصد الحامل أن يحل الشيك محل الوفاء ، إلا أن قانون البنوك يحرم هذا القبول فى كثير من الأحوال (شلمر ص ٢٩٢) .

وقد يؤشر المسحوب عليه على الشيك بالاعتماد^(٣) حتى يرضى الناس بالتعامل به ، اعتماداً على هذا التوقيع وما يفيد من وجود مقابل وفاء للشيك لدى المسحوب عليه .

إنما يلاحظ أن التأشير على شيك بناء على طلب العميل لا يفيد تحمل المسحوب عليه أى التزام مباشر قبيل المستفيد أو أى حامل لاحق اذ التأشير لا تتوافر فيه خصائص القبول كما اشترطها قانون الكبيالات الانكليزى ، لذلك لا يستطيع الحامل الاستناد إلى هذا التأشير .

ولا يستطيع الحامل الاستفادة من هذا القبول الا اذا توافرت عدة شروط ، أولها أن يكون المسحوب عليه تلقى نقوداً من الساحب أو ما يعتبر معادلاً للنقود وبما أن الشيك لا يعتبر حوالة بمبلغ معين ، فمن المشكوك فيه طبقاً للقانون الانكليزى اعتبار التأشير على الشيك بناءً على طلب العميل معادلاً لتلقى المسحوب عليه نقوداً .

(١) Le visa de disponibilité de la provision

(٢) محكمة السين الفرنسية ٢٢ أكتوبر ١٨٦٤ ، د ، ١٨٦٤ ، ٣ ، ١٠٢

(٣) Certified or marked check ويقب استعماله بين المصارف فى علاقاتها مع بنك المقاصة ليتحقق من أن للحامل مقابل وفاء .

ومع افتراض أن التأشير بالاعتقاد يبلغ درجة القبول فإنه يجب أن يتوافر شرط ثانٍ وهو أن يكون هناك اتفاق أو اقرار بأن النقود تسلمها المسحوب عليه لمصلحة الحامل لتكون تحت تصرفه . ولا يعتبر التأشير بذاته دليلاً على اقرار الصيرفي هذا التخصص . ويمكن القول بأن الصيرفي ، اذ يؤشر على الشيك ، يقرر فيما بينه وبين الساحب واقعة تتعلق بحالة الحساب القائم بينهما أي أن الشيك سحب بحسن نية على مقابل وفاء كاف للوفاء به في وقت اصداره .

ولا يعتبر اقرار الصيرفي موجهاً الى شخص معين يجعله صاحب حق ، اذ يجوز تداول الشيك بمعرفة الحامل .

وهناك اعتبار له خطره وهو أن التأشير على الشيك اذا كان له هذا الأثر ، فإنه يعتبر بمثابة قبول صادر من الصيرفي ، وهو غير جائز كما أسلفنا . لذلك لا يترتب على التأشير أية مسؤولية بالنسبة للصيرفي . انما اذا حصل التأشير بناء على طلب الحامل التزم الصيرفي بالوفاء اليه ، أو اذا أقر بأن يجوز نقوداً لهذا الغرض كفي هذا الاقرار لا لزام الصيرفي بالوفاء . وزالت كل صعوبة في سبيل تخصيص مبلغ معين لوفاء الشيك . ويقع هذا اذا قدم الشيك للوفاء ، وتأشّر عليه من المصرف لسبب ما .

ولكن هل يجوز للساحب أن يصدر الى الصيرفي أمراً عكسياً بعدم وفاء شيك أشر عليه بناءً على طلب الساحب ؟ يذهب الصيرفيون في انكلترا الى أن الساحب ليس له هذا الحق . (السير باجت في كتابه عن قانون المصارف ، ص ١٦٧) ، لأن الصيرفي ، ولو أنه لم يتحمل أية مسؤولية قانونية مباشرة قبّل حامل الشيك لكنه تحمل ، بناءً على طلب الساحب ولمصلحته ، التزاماً أدبياً وحرفياً قبّل كل صيرفي قد يقدم الشيك للوفاء ويستند هذا الالتزام الى العرف المعمول به ، وكل هذا يكفي لحرمان الساحب من حق الغاء الأمر الذي أصدره ومنع الوفاء اضراراً بالصيرفي .

وإذا أشر الصيرفي على الشيك بناءً على طلب الساحب جاز للصيرفي أن يحتفظ بالنقود اللازمة لوفائه ، وله أن يمتنع عن وفاء كل شيك يصدره الساحب يكون من شأنه تخفيض النقود الكافية لوفاء الشيك المؤشر عليه أولاً ، ولما كان الشيك معداً لسرعة الوفاء فلا يستطيع المسحوب عليه أن يذتهج هذا السبيل مدة تزيد على أسبوع .

§ ٣٣٦ - مطار الوفاء : يجب أن يشتمل الشيك على بيان المكان الواجب فيه الوفاء . وعنوان المسحوب عليه هو مكان الوفاء . وإذا خلا الشيك من بيان مكان وفائه فإن المكان المبين بجانب اسم المسحوب عليه يعتبر مكان وفائه . فإن ذكرت عدة أمكنة بجانب اسم المسحوب عليه اعتبر الشيك مستحق الوفاء في أول مكان مبين . فإذا خلا من هذه البيانات أو من أى بيان آخر اعتبر مستحق الوفاء في المكان الذى يقع فيه المحل الرئيسى للمسحوب عليه (م ٢٠) وقد عني مشروع القانون ببيان مكان الوفاء في حالة خلو الشيك منه ، حتى لا يتعرض الشيك للبطلان بسبب خلوه من بيان إلزامى . ولما كان الشيك لا يسحب إلا على صيرفى فمن الميسور تعرف عنوانه .

§ ٣٣٧ - مطار انشاء الشيك : يجب أن يشتمل الشيك على بيان مكانه (م ١٠ / ٥) ولهذا البيان أهمية كبرى ، لأن ميعاد التقديم يتوقف على هذا المكان تبعاً لما إذا كان الشيك مسحوباً في ذات البلدة المستحق الوفاء فيها ، أو كان مسحوباً من بلدة أخرى (م ١٩١ تجارى) . لذلك يتعين ذكر مكان الانشاء لتعرف مواعيد التقديم (وانظر المادة ٢٩ من المشروع) . وتفادياً من بطلان الشيك بسبب نقص هذا البيان نصت المادة الثانية فقرة ٤ على أنه « إذا خلا من بيان مكان الانشاء عُمد منشأ في المكان المبين بجانب اسم الساحب » .

ونصت المادة ٦٩ على أن « يعاقب بغرامة لا تتجاوز خمسمائة قرش كل من أصدر شيكاً غير مذكور فيه جهة إصداره . . . » . على أن هذه المادة لم تشر الى ذكر مكان الشيك على خلاف الحقيقة وأشارت فقط الى خلوه من هذا البيان . فبالنسبة للساحب يلاحظ أن عدم صحة هذا البيان تعادل تماماً خلو الشيك منه . وأحكام المادة ٦٩ لا يقتصر منلوها على الناحية المدنية أو التجارية بل تتعدى الى الناحية الجنائية فهي ترمى الى مجانبة حلول الشيك محل الكيالة ، ذلك لأن القانون فرض رسم دعة نسبي على الكيالة وفرض على الشيك رسم دعة ثابت لا يزيد على خمسة مليات (القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٣٩) . وقد أشار هذا القانون في المادة ٢٢ الى بيان محل إنشاء الشيك على خلاف الحقيقة . وليس لهذا البيان أهمية من ناحية الرسم المحصل على الشيك منذ أن صار رسم الدعة واحداً سواء أكان الشيك مسحوباً

بين مكانين أو اتحاد مكان الانشاء والوفاء . ويكون المظهر الأول أو حامل الشيك مسئولا بصفته الشخصية عن هذه الغرامة دون أن يكون له حق الرجوع على أحد اذا كان الشيك خالياً من بيان جهة إصداره .

§ ٣٣٨ - تاريخ انشاء الشيك : ويصدق كل ما تقدم على تاريخ الشيك

فهو يمكن من تعيين ميعاد التقديم . وخلق الشيك من التاريخ أو ذكره على خلاف الحقيقة ، وعلى وجه الخصوص تقديم التاريخ (postdate) ^(١) يحيل الشيك الى كيبالة . والمستفاد من المادة ٦٩ أنها تعاقب كل من سحب شيكا غير مؤرخ وكل من أرخه تاريخاً مغايراً للحقيقة ، سواء أكان هذا التغيير بالتأخير أو بالتقديم ، ولو أن تأخير التاريخ لا يترتب عليه أى خطر من الناحية الجبائية وسواء وقع ذلك عن عمد أو خطأ . لكن لا محل لعقاب المظهر الأول أو الحامل إلا اذا كان في مقدورها تعرف العيب اللاحق بالشيك أى في حال خلق الشيك من التاريخ أو في حال ما اذا كان التاريخ لاحقاً لتاريخ تظهير الشيك أو تقديمه . كذلك لا عقاب على المسحوب عليه سواء أكان التاريخ معيباً أو قدم الشيك للوفاء قبل تاريخ إصداره . ذلك لأن المادة ٢٨/٢ تقول « واذا قدم الشيك للوفاء قبل اليوم المبين فيه كتاريخ لإصداره وجب وفاؤه في يوم تقديمه » . وهذه المادة تفرض على المسحوب عليه واجب وفاء الشيك في يوم تقديمه . وليس من المعقول أن يلزم المسحوب عليه بوفاء شيك مقدم التاريخ ثم يعاقب بعد ذلك بسبب هذا الوفاء .

وقد نصت المادة ٢٤ على عقاب من قدم التاريخ بعقوبة التزوير (قارن م ١٣٦ تجارى) .

وذكر تاريخ الشيك على خلاف الحقيقة لا يبطل الشيك (م ٢٨/٢) . ولكن إذا خلا الشيك من تاريخ انشاءه فلا يعتبر شيكا . وتقول المادة ٢ من المشروع « الصك الخالى من أحد البيانات المذكورة في المادة السابقة لا يعتبر شيكا » . فهل يفسر هذا النص تفسيراً حرفياً ؟ قد يعتمد خب الى تسليم شيك الى شخص دون أن يؤرخه موها إياه أنه قدم مقابل الوفاء . فإذا عد الشيك باطلاً

(١) لا يقدم تاريخ الشيك على وجه العموم إلا إذا كان الساحب لم يقدم فى وقت سحب الشيك مقابل وفاؤه .

بسبب عدم تاريخه فلا عقاب على هذا الحب الذي سحب شيكا ليس له مقابل وفاء .
لكن القضاء الفرنسي ذهب الى أنه متى سحب شيك بلا مقابل وفاء فلا يلتفت
الى كونه معيباً أو غير معيب ، مؤرخاً أو غير مؤرخ ^(١) .

وعلى عكس ما تقدم ، اذا ذكر التاريخ على خلاف الحقيقة ، فلا يكون الشيك
باطلاً . وتقضى المادة ٢٨ / ٢ بأنه « اذا قدم الشيك للوفاء قبل اليوم المبين فيه
كتاريخ لاصداره وجب وفاؤه في يوم تقديمه » . ومعنى ما تقدم أن التاريخ المذكور
على خلاف الحقيقة لا يؤثر في صحة الشيك .

§ ٣٣٩ — نرفيع الساحب : ساحب الشيك هو المدين الأصلي ، ولن يكون
للشيك أية قيمة إلا اذا وقع الساحب .

ويجوز أن يكون التوقيع بالختم إذا كان الساحب أمياً ، وفي هذه الحالة يجب
أن يكون ذلك بحضور شاهدين لاثبات صدور هذا التوقيع (م ٧٥) ويجوز
أن يسحب الشيك لاذن نفس ساحبه (م ٧ فقرة أولى) ويقوم الساحب هنا مقام المستفيد
فيقال « ادفعوا لاذنى أو لأمرى . . . » . وسحب الشيك على هذا الوجه لا يعدو
أن يكون إيصالاً أو مخالصة . ويجوز للساحب ، إذ وصل اليه الشيك بطريق
التظهير ، أن يظهره من جديد . وفي هذا تقول المادة ١٤ فقرة ٣ « ويصح التظهير
ولو للساحب ولأى ملتزم آخر ويجوز لهؤلاء تظهيره من جديد » . ويكون الساحب
في هذه الحالة ساحباً وحاملاً ثم مظهرأ .

وللساحب في بعض الأحوال أن يسحب شيكا على نفسه . والواقع أن هذا الصك
لا يعتبر شيكا بل سنداً إذنياً ، إذ أن الانسان لا يعطى لنفسه أمراً بالوفاء .
وقد أجازت المادة ٧ فقرة ٣ هذا السحب من مؤسسة على مؤسسة أخرى مملوكة
لنفس الساحب ، كما لو سحب بنك مصر شيكا على فرعه باسكندرية . ومعلوم أن الفرع
ليس له شخصية مستقلة عن المحل الرئيسي إذ لا تعدد الذمم الملزمة بدفع الشيك
ومع ذلك فهذا الصك يعتبر شيكا لأنه اتخذ صورة شيك

(١) محكمة جنح السين ١٤ أكتوبر ١٩٣٢ Gaz. Pal. والأحكام الأخرى التي أشار اليها
بوترون في كتابه « قضاء الشيك » بند ١٠٠ من ١٠٩ ، وقد صرحت هذه الأحكام بأن تقديم
تاريخ الشيك لا يؤثر في ماهيته ولا يحيله الى ورقة تجارية أخرى .

وإذا كانت المادة ٧ أجازت صحة الشيك المسحوب على الساحب نفسه بالنسبة للمؤسسات المملوكة لشخص واحد إلا أنها استثنت حالة سحب شيك لحامله والمقصود بهذا الاستثناء هو منع المؤسسات المالية من إنشاء شيكات لحاملها فتقوم هذه المؤسسات بوظيفتي الساحب والمسحوب عليه مما يترتب عليه المساس بامتياز البنك الأهلي المصرى باصدار سندات لحاملها دون غيره من المؤسسات الأخرى . وقد يسحب الشيك بلا تفويض أو يسحب لذمة الغير .

(١) التوقيع بالتفويض : إذا وقع شخص شيكا نيابة عن آخر بغير تفويض منه التزم شخصياً بموجب الشيك ، كما لو وقع عضو مجلس ادارة نيابة عن الشركة والحال أن العضو المنتدب هو الذى له وحده حق التوقيع أو إذا كان الموقع له حق التوقيع ولكنه جاوز سلطته . وفى كلتا الحالتين يلتزم الموقع بتوقيعه . فإن أوفى قيمة الشيك آلت اليه الحقوق التى كانت تؤول لمن زعم النيابة عنه ، ويسرى هذا الحكم على النائب الذى جاوز سلطته . وهنا تبرز الصفة الشكلية للالتزام بموجب شيك ، فالموقع يلتزم بمجرد وضع توقيعه ويتحمل التزاماً مجرداً من كل سبب قانونى للالتزام متى وضع توقيعه بوصفه نائباً ، ومع ذلك فهو يلتزم شخصياً بالوفاء (١٢م) .

وفى أثناء المناقشة فى مؤتمر جنيف حول هذه المسألة صرح أحد المندوبين بأن النائب الذى جاوز سلطته يكون مسئولاً فقط عن المبلغ الذى جاوز فيه سلطته ، وان من حصلت النيابة عنه يلزم بالمبلغ الذى لنائبه حق التوقيع عنه . وقد قيل رداً على هذا بأنه ليس من الميسور تجزئة المطالبة بين النائب ومن حصلت النيابة عنه .

أما عن علاقة النائب بمن حصلت النيابة عنه فقد جاء فى تقرير لجنة التحرير لمؤتمر جنيف بصدد تجاوز السلطة ما يلى : « تبقى علاقة النائب ومن ناب عنه خاضعة لأحكام القواعد العامة » وفى حالة تجاوز السلطة يكون للنائب حق الرجوع على من أنابه بكل ما أوفاه فى حدود وكالته .

(٢) في سحب شيك لزمة الغير : يجوز سحب شيك لذمة شخص آخر .
(أنظر بند ٣٧). ويكون الموقع وكيلاً عن آخر دون أن يذكر اسم موكله وهو الأمر
بالسحب . ولكي يقوم المسحوب عليه بوفاء الشيك يجب على الأمر بالسحب
أن يخطر المسحوب عليه بهذا السحب وإلا أمتنع هذا الأخير عن الوفاء ، وقد يكتب
اسم الأمر بالسحب بالحروف الأولى من اسمه في إحدى زوايا الشيك لأعلام
المسحوب عليه بأن الشيك مسحوب لذمته . ويستعمل السحب لذمة الغير في عمليات
موازنة الصرف وفي غير ذلك من الأغراض التي بينها في بند ٣٧ من هذا الكتاب
على أن سحب شيك لذمة الغير نادر الاستعمال .

§ ٣٤٠ — المستفيد : قد يسحب الشيك لمصلحة شخص معلوم مع النص
على شرط الاذن . ويسمى « الشيك القابل للتظهير » ولا يشترط مشروع القانون ذكر
شرط الاذن لأن كتابة لفظ « شيك » على ذات الصك تفيد بذاتها قابليته للتداول
بطريق التظهير (م ٦) .

وقد يسحب لمصلحة شخص معلوم مع النص فيه على شرط « بدون إذن » أو أية
عبارة بهذا المعنى تفيد عدم جواز تداوله بالتظهير بل بحوالة الحقوق المدنية ونتيج
ما لهذه من آثار .

وقد يكون الشيك المسحوب لحامله . ويعتبر الشيك المسحوب لمصلحة شخص
معلوم والمنصوص فيه « أو لحامله » أو أية عبارة أخرى بهذا المعنى شيكاً لحامله
تطبيقاً للقاعدة التي تقضى بأن الشيك الذي كتب فيه عدة شروط للتداول يعتبر قابلاً
للتداول بموجب الشرط الأوسع .

والشيك الذي لم يعين فيه اسم المستفيد يعد شيكاً لحامله .

والشيك المستحق الوفاء في المملكة المصرية المشتمل على شرط « غير قابل للتداول »
لا يدفع إلا إلى حامله الذي تسلمه مقترناً بهذا الشرط أو إلى نائبه المزود بتوكيل
أو إلى المصرف الذي ظهر إليه الشيك لتحصيل قيمته وأخيراً قد يكون الشيك
مسحوباً لاذن صاحبه نفسه (م ٧) .

الشيك الرأر^(١) : وهو الذي يتعهد الصيرفي بوفاء قيمته في كل الفروع التابعة له أو في كل المصارف التي يرأسها الصيرفي المسحوب عليه . ويقع وفاؤه بمجرد تقديمه ويجب أن يكون معتمداً .

وقد بحث مؤتمر جنيف في هذا النوع من الشيكات ، وانتهى إلى أن تحتفظ كل دولة بحقها في تنظيمه حسبما ترى دون مراعاة لأحكام الاتفاقية .

وتصدر البنوك السويسرية « شيكات دائرة » يكتب في صدرها أنها تدفع في مركز البنك وفروعه ووكالاته ثم يبين في ظهره كل الفروع والوكالات التي يدفع فيها الشيك .

وقد لا يدفع الشيك في أحد الفروع ، فهل يعتبر كل فرع آخز محلاً للوفاء ، ومن ثم يحزر البروتستو لدى أي فرع أم يعاد الشيك إلى مركز البنك الذي سحب الشيك ؟ ذهب مندوب سويسره إلى القول بأنه يجوز تحرير البروتستو في كل محل للوفاء المذكور في الشيك ، وإلا انقضت مواعيد تحرير البروتستو قبل وصول الشيك إلى المركز الرئيسي .

والشيك الدائر معروف في إيطاليا^(٢) وقد صدر به قانون ٧ أكتوبر ١٩٢٣ ، ف قضى بأن الحكومة يجوز لها أن تأذن لبعض المصارف باصدار شيكات دائرة اذا توافرت فيها بعض الشروط كأن تمتلك قدرأ معيناً من رأس المال ، وأن يكون مضى على تأسيسها قدر معين من السنوات ، وأن يكون لهذه الشيكات غطاء كغطاء أوراق البنكنوت : وهو ايداع أوراق حكومية في خزانة الدولة تساوي ٤٠ ٪ من قيمة الشيكات الدائرة . ولا يعدو الشيك الدائر أن يكون شيكا معتمداً . فالبنك الساحب يلتزم بالوفاء في كل فروع البنك ووكالاته ولدى مراسليه .

§ ٣٤١ - في الجزاء المترتب على الاخلال بالبيانات المسكوبة الالزامية : اذا خلا الشيك من البيانات الالزامية فلا يعد شيكا ، وليس معنى هذا تجرده

Chèque circulaire. (١)

Assegno circolare. (٢)

ويشترط القانون الايطالى ذكر هذه العبارة في ذات الصك أما الشيك العادى فيسمى
assegno bancario

من كل قيمة قانونية ، فقد ينهض دليلاً كتابياً على التزام الموقع وإقراره بمدى نيته ويعتبر محرراً عادياً لا يخضع لقانون الشيك ، ولكنه يخضع للقواعد المدنية .

وقد أقام القانون الموحد للشيكات ، وهو مما أخذ به مشروع القانون ، بعض قرائن تكمل ارادة المتعاملين نصت عليها المادة ٢ .

تقديم التاريخ : تاريخ الشيك ، هو من البيانات الالزامية ، فإذا لم يؤرخ كان باطلاً ، لكن تزوير التاريخ لا يترتب عليه البطلان إذ يحدث كثيراً أن يقدم تاريخ الشيك postdate ، وهو الوسيلة لمنع تقديمه فوراً ، تمكيناً للساحب من تقديم مقابل الوفاء . وقد نص مشروع القانون على أنه إذا قدم الشيك للوفاء قبل اليوم المبين فيه كتاريخ لإصداره وجب وفاؤه في يوم تقديمه (م ٢٨ / ٢) وتتضمن هذه القاعدة صحة الشيك المقدم التاريخ دون اخلال بالجزاء الجنائي لمن ارتكب التزوير .

ويشير الشيك المقدم التاريخ صعباً عديدة . ذلك لأن تقديم تاريخ الشيك يفضي الى صيرورة هذا الصك أداة ائتمان ، ولا مرأه في أن تقديم الشيك للوفاء في ميعاد قصير يعجل تداوله بوصفه أداة وفاء ، لكن تقديم التاريخ يجعل منه أداة ائتمان إذ يتداول في خلال الفترة الزمنية الواقعة بين تسليمه الى الحامل والتاريخ المبين فيه وهو ما من شأنه أن يشجع اصدار شيكات ليس لها مقابل وفاء في وقت تحريرها .

والقول ببطلان الشيك المقدم التاريخ يترتب نتائج خطيرة إذ يمكن صاحبه من إدراك غرضه . ذلك أن الصيرفي المسحوب عليه يكون مسئولاً بالتعويض قبل الساحب إذا أوفى وفاء مبسراً ، أي قبل حلول التاريخ المبين في الشيك ، كما أنه إذا امتنع عن الوفاء فلا يستطيع الحامل تحرير بروتستو ولا أن يرجع على من له حق الرجوع عليهم .

ولعل أخطر نتيجة تترتب على بطلان هذا الشيك هي إشاعة عدم الطمأنينة في تداول الشيكات ، ذلك لأن من يحوز هذا الشيك ، في تاريخ لاحق للتاريخ المبين فيه ، يفقد حقه في الرجوع ، مع أنه ليس في مقدوره أن يتحقق مما إذا كان الشيك صحيحاً أو أنه مقدم التاريخ . لذلك يترتب على اعتبار الشيك المقدم التاريخ باطلاً نتائج ضارة إذا تداول بعد التاريخ المبين فيه .

وإذا فرضنا أن هذا الشيك لا يكون صحيحاً حتى يحل التاريخ المبين فيه ، ويكون صحيحاً اعتباراً من هذا التاريخ استطاع الساحب أن يحقق غرضه خلافاً لما يقضى به القانون ، إذ يستطيع بهذه الكيفية أن يسحب شيكاً له تاريخ معين . لذلك لا مناص من التسليم بأصالة الفاءة التي أخذ بها القانون الموحد . فقد أجاز للحامل أن يقدم الشيك قبل التاريخ المبين فيه ، وأن يحرر البروتستو ، ويستعمل حقه في الرجوع . مما يترتب عليه القضاء على كل محاولة لسحب شيك مقدم التاريخ لأن المسحوب عليه يستطيع الوفاء قبل التاريخ المبين ، وعلى الساحب أن يتوقع تقديم الشيك قبل هذا التاريخ ، لذلك لا يكون لتقديم التاريخ أية فائدة ، وهو ما من شأنه أن يمنعه من إصدار هذا النوع من الشيكات ، لأنه يعلم أن الشيك سيقدم للوفاء فوراً ، على الرغم من الشرط وإنه يتعرض لكل صنوف الرجوع في حالة عدم الوفاء .

ويتفق هذا الحل مع ماهية الشيك . لأن الشيك ما دام أنه يعتبر أداة وفاء لدى الطلب ، فكل بيان مخالف لذلك يعدل أو يعوق الوفاء لدى الطلب يعتبر غير مكتوب لمخالفته لطبيعة الشيك .

وقد يعترض على ما تقدم بأنه مما يتنافى مع الخلق الكريم أن يصرح القانون للحامل أن يسلك سلوكاً مخالفاً لما تم الاتفاق عليه . لأن الحامل عندما يسلم الشيك المقدم التاريخ ، اتفق على أن لا يقدمه للوفاء قبل حلول التاريخ المبين فيه ، فإذا جاز له قانوناً أن يقدمه قبل هذا التاريخ فمعنى هذا أن القانون يدفع الحامل على سلوك خطة تتنافى مع النزاهة والخلق الكريم إذ أنه يعرض الساحب للجزاء المترتب على سحب شيك ليس له مقابل وفاء .

وقد أجمع مندوبو الدول في المؤتمر على أن الوسيلة العملية الوحيدة لمنع تداول الشيك المقدم التاريخ هي أن يكون مستحق الوفاء فوراً ، اخذاً بالخطوة التي اتخذتها ألمانيا بقانون ٢٨ مارس ١٩٣٠ الذي قضى ببطلان التاريخ المقدم ، وصحة الشيك . وهو ما ذهبت إليه محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر في سنة ١٩٢٥ حيث اعتبرت الشيك المقدم التاريخ شيكاً صحيحاً^(١) .

الفصل الثاني

في البيانات الاختيارية

قد يشتمل الشيك إلى جانب البيانات الإلزامية ، على بيانات اختيارية كتعدد النسخ ، وشرط الموطن المختار وشرط الاخطار . وهالكبياناتها :

§ ٣٤٢ - نعرده النسخ : ليس لسحب شيك على عدة نسخ أهمية عملية ، كوسيلة لتوفير الطمأنينة في المبادلات التجارية الداخلية ، ولا تبدو أهميته إلا في الشيكات الدولية أو الشيكات المسحوبة من دولة على أحد ممتلكاتها الواقعة عبر البحار أو العكس ، أو الشيكات المسحوبة والمستحقة الوفاء في أحد أجزاء الدولة أو في عدة أجزاء مختلفة منها واقعة عبر البحار .

ولا يجوز سحب الشيك الذي لحاقه على عدة نسخ ، بسبب خطر الغش الذي يترتب على سحب هذا النوع من الشيكات على عدة نسخ (مادة ٥٤) .

وإذا سحب شيك على أكثر من نسخة وجب ترقيم كل نسخة في ذات متنها وإلا اعتبرت كل نسخة شيكا مستقلا على أنه يجوز أن تكتب عبارة « نسخة أولى » ونسخة ثانية بدلا من وضع رقم ١ و ٢ الخ .

وترتبط النسخ بعضها ببعض ، فإذا أوفى المسحوب عليه بموجب إحدى النسخ برئت ذمته ، ولو لم يكن مشروطا فيها أن هذا الوفاء يبطل أثر النسخ الأخرى (٥٥ م) .

وقد يعتمد أحد المظهرين إدخال الغش وإيهام الغير بأن كل نسخة تمثل حقا مستقلا فيظهر نسخ الشيك لأشخاص مختلفين . والمعقول أن المظهر الذي ظهر نسخ الشيك لأشخاص مختلفين ، وكذلك مظهرها اللاحقون له ، يلزمون جميعا بموجب كل النسخ التي تحمل توقيعاتهم ولم يستردها (مادة ٥٥) .

§ ٣٤٣ - شرط الموطن المختار : (٢) يجوز اشتراط وفاء الشيك في موطن أحد الأعيان سواء أكان في الجهة التي فيها موطن المسحوب عليه أم في أية جهة

أخرى بشرط أن يكون هذا الغير صيرفيا (مادة ٩) ويكتب موطن الشخص المختار بمعرفة الساحب في متن الشيك فيقال « إدفعوا في موطن الصير في فلان . . » . واختيار هذا المحل لا يكون إلا بين المصارف . ومن ثم ليس لهذا الاختيار أهمية عملية إلا بالنسبة للشيك الدائر (chèque circulaire) الذي يستعمله المسافرون فيكفيهم مؤنة نقل النقود وهو ما قدر لهذا الشيك أن يطرد استعماله . ويفيد المحل المختار المسحوب عليه الذي ليس له فرع في الجهة التي يستحق فيها وفاء الشيك . والأصل أن يكتب اسم صاحب المحل المختار وعنوانه . إنما يجوز تعيينه بوجه عام بأن يكتب في الشيك كل فروع البنك الكائنة في مدينة أو مقاطعة أو قطر أو في كل أنحاء المعمورة . وبهذه الكيفية تتحقق فوائد الشيك الدائر .

وقد اتفقت الآراء في مؤتمر جنيف على أنه في حالة ما اذا عين المحل المختار الذي يقدم اليه الشيك ويحرر فيه البروتستو عند الاقتضاء وكان صاحبه غير صيرفي خلافا لما تقضى به المادة ٩ ، فلا يؤثر ذلك في صحة التعيين (تقرير لجنة التحرير رقم ٤٥ ص ٩٤) .

ويحصل تعيين المحل المختار بمعرفة الساحب أو المسحوب عليه . فإذا عينه الساحب فلا يكون هذا التعيين صحيحا الا بموجب اتفاق بين الساحب والمسحوب عليه . واذا عينه المسحوب عليه في وقت تقديم الشيك وجب رضاه الحامل بهذا التعيين ، بسبب ما يحدثه هذا التعيين من مشقة اضافية .

ويعطى تعيين المحل المختار للحامل حق تقديم الشيك الى صاحب هذا المحل ، بل يفرض عليه ذلك . وفي حالة عدم الوفاء يحرر بروتستو في محل صاحب المحل المختار . والمحكمة المختصة هي التي يقع في دائرتها المحل المختار .

ولا يجوز مخاصمة صاحب المحل المختار في حالة عدم وفاء الشيك إلا اذا كان فرعا تابعا لصيرفي واحد . أما فيما يتعلق بمسئولية عدم الوفاء فتسوى بين صاحب المحل المختار ومن عينه .

§ ٣٤٤ - شرط الاخطار : هل يجوز أن يشتمل الشيك على شرط الاخطار؟
(payable après avis) . يتضمن الشيك أمراً منجزاً غير معلق على شرط بوفاء
قيمته فوراً ، وفي تعليق وفائه على شرط الاخطار ما يتنافر مع طبيعته . انما يجوز
للساحب والمسحوب عليه أن يتفقا على أن لا يدفع هذا الأخير إلا بمقتضى اخطار ،
بشرط أن لا يشار الى هذا الاخطار على ذات الشيك . لكن هذا الاتفاق لا يؤثر
في حقوق الحامل ما دام للشيك مقابل وفاء ، فاذا امتنع المسحوب عليه عن الوفاء
جاز للحامل أن يطالبه بتعويض ، دون اخلال بحق المسحوب عليه في الرجوع
على الساحب بهذا التعويض متى كان متفقاً على شرط الاخطار . والواقع
أن الشيك الذي يتضمن شرط الاخطار لا يعتبر شيكاً عادياً كما هو المفهوم من الشيك
في معظم الدول ، بل يعتبر شيكاً من نوع خاص تستخدمه البنوك فيما بينها .
كما أن اشتراط الأخطار قد يهيء الفرصة للساحب السيء النية لكي يؤخر
الاخطار إضراراً بالحامل ، كذلك في اضافة شرط الاخطار ما يتناقض مع اعتبار
الشيك « أمراً منجزاً » فيصير « أمراً مشروطاً » متوقفاً على ارادة الساحب .
والخلاصة . انه يجوز للساحب والمسحوب عليه أن يتفقا على شرط الاخطار
دون أن يؤثر ذلك في حق الحامل الذي لا شأن له بهذا الاتفاق ، وحتى اذا أشير
في الشيك الى شرط الاخطار فلا يؤثر هذا الشرط في حقه في اقتضاء قيمة الشيك
بمجرد تقديمه إلى المسحوب عليه .

الفصل الثالث

في شروط الشيك الموضوعية

يشترط لصحة الشيك أن يكون الساحب متمتعاً بالأهلية ورضاء المسحوب عليه سلفاً بوفاء قيمته وأن يكون للساحب قبل المسحوب عليه مقابل وفاء .

الفرع الأول

في الأهلية والرضاء

٣٤٥§ - في أهلية الساحب : يشترط لصحة الشيك أن يكون الساحب متمتعاً بأهلية الأداء ، انما لا تسرى أحكام عدم الأهلية المنصوص عليها في المادة ١٠٩ تجارى ، وهي المتعلقة بعدم أهلية النساء أو البنات اللاتي لسن بتاخرات بسحب كميالة أو تحويلها آخر ما جاء في هذه المادة (بند ٦٤) . على أنه لا يجوز للقاصر المأذون له بإدارة أمواله واستغلالها أن يسحب شيكاً من دخله مما أودعه في أحد المصارف إلا باذن من المحكمة الحسبية (مادة ٤٥ من قانون المجالس الحسبية وبنده ٦٦) .

وإذا وقع قاصر شيكاً كان باطلاً بالنسبة له فقط (مادة ١١٠ تجارى) ولا يستفيد من هذا البطلان غيره من بقية الموقعين . تطبيقاً لقاعدة « استقلال التوقيعات » ومقتضاها انه اذا حمل الشيك توقيعات أشخاص ليست لهم أهلية الالتزام به أو توقيعات مزورة أو لأشخاص وهميين أو توقيعات غير ملزمة لأصحابها لأسباب أخرى ولا لمن وقع الشيك باسمهم فذلك لا يبطل التزامات غيرهم من الموقعين على الشيك (مادة ١٠ من المشروع) . كذلك اذا وقع ناقص الأهلية شيكاً بصفته مظهرراً فان توقيعه لا يمنع الحامل من الرجوع على المسحوب عليه أو على بقية الموقعين .

ولا محل للبحث في أهلية المسحوب عليه إذ أنه يكون دائماً صيرفياً ، أى تاجرراً توافرت فيه شروط الاحتراف بالتجارة .

§ ٣٤٦ — رضا المسحوب عليه : قدمنا في بند ١٣٤ أن العرف في مصر يجز للتجار تحصيل ديونهم التجارية بواسطة سحب كبيالات على مدينتهم دون أن يحصلوا سلفاً على رضائهم ، وأن ذمة المسحوب عليه تنشغل بالمسئولية اذا رفض المسحوب عليه قبول الكبيالة . ويختلف الحال في الشيك اذا يشترط للتعامل به أن يتفق الساحب والمسحوب عليه سلفاً على ذلك ، بأن يصرح الأخير للساحب بسحب شيكات ، وبعبارة أخرى يجب أن يتفق الساحب والمسحوب عليه صراحة أو ضمناً على أن يكون للاول حق استيفاء دينه بشيك^(١) . وهذا هو ما أخذ به مشروع قانون الشيك حيث نص في المادة ٤ على أنه لا يجوز اصدار شيك ما لم يكن للساحب لدى المسحوب عليه في وقت انشاء الصك نقود يستطيع التصرف فيها بموجب شيك طبقاً لاتفاق صريح أو ضمني ، لذلك لا يصح للدائن أن يسحب شيكاً على مدينه الا برضاء هذا الأخير ، لأن الالتزام المترتب على الشيك بالوفاء فوراً وما يترتب على عدم الوفاء من تحرير بروستو وما الى ذلك من مختلف الاجراءات تضع المدين في حرج شديد ، ولا يصح فرض هذا الحرج عليه بدون ارادته وإلا وقع الاخلال بقاعدة « أن كل اتفاق يتم طبقاً لأحكام القانون تكون له قوة القانون قبل عاقيه » . واذا كان من المسلم به بين التجار . كما أسلفنا ، أنه يصح للدائن استيفاء دينه بسحب كبيالة على مدينه ، فمرد هذا افتراض أن الدائن أخطر مدينه بسحب كبيالة وأخطره بتاريخ استحقاقها وهذا الاخطار لا يتفق مع قصر حياة الشيك ولا يتفق مع ما يتميز به الشيك من أنه صك مستحق الوفاء لدى الطلب .

الفصل الثاني

في مقابيل الوفاء

لا يجوز اصدار شيك ما لم يكن للساحب لدى المسحوب عليه في وقت انشاءه نقود يستطيع التصرف فيها بموجب شيك ، لذلك يشترط لصحة الشيك أن يكون مقابله موجوداً قبل انشاءه والا استحال أداة ائتمان وخرج عن وظيفته النقدية مهما تقصر المدة بين إنشائه وتقديمه للوفاء .

(١) ليون كان وريبولت ج ، بند ٥٦٩ ولاكور بند ١٤٤ ، وبوتزون « الشيك »

§ ٣٤٧ — في التعريف بمقابل الوفاء : مقابل الوفاء هو كل دين نقدي للساحب في ذمة المسحوب عليه . ولكي يصدع المسحوب عليه لأمر الساحب يجب أن يكون هذا الدين النقدي مستحق الوفاء أي مقدور التصرف فيه في وقت إنشاء الشيك ، ذلك لأن خصيصة الشيك أنه أمر بالوفاء لدى الاطلاع . وهنا يبدو الفرق بين الكيالة والشيك . فساحب الكيالة يأمر المسحوب عليه بالوفاء في ميعاد الاستحقاق وهو من أجل ذلك ينقل لمصلحة الحامل حقاً له قبل للمسحوب قد يكون حالاً وقد يتولد في المستقبل ويكفي أن يكون هذا الدين مستحق الوفاء في ميعاد الاستحقاق ، بل قد لا يوجد هذا الدين في هذا الميعاد متى قبل المسحوب عليه الكيالة على المكشوف . ومن أجل هذا تعتبر الكيالة أداة ائتمان . أما الشيك فهو صك مستحق الأداء لدى الاطلاع يستعمل لقبض ما يكون لدى المسحوب عليه من مقابل . لذلك يجب أن يمكن الحامل في الوقت الذي يتسلم فيه الشيك من قبض قيمته من المسحوب عليه ومعنى هذا أن المقابل يجب أن يكون معيناً ومستحق الأداء .

§ ٣٤٨ — مِمَّ يَتَكُونُ مَقَابِلُ الْوَفَاءِ : يتكون مقابل الوفاء من كل حق للساحب قبل المسحوب عليه مهما يكن مصدر هذا الحق بشرط أن تتوافر فيه شروط معينة . والغالب أن يكون نقوداً مودعة بمعرفة الساحب لدى مصرفه وقد يكون اعتماداً مفتوحاً لديه . ولا يكفي أن يكون المقابل موجوداً بل يجب أن يبقى حتى اللحظة التي يقع فيها الوفاء ، وإلا انعدم ضمان وفاء الشيك .

وإذا نشأ حساب جار بين شخصين جاز لأحدهما أن يسحب شيكاً على الآخر (١) . فإذا أسفر ميزان الحساب في يوم إصدار الشيك عن مديونية الساحب فلا مربة في أن الشيك يكون بلا مقابل ، إنما إذا كان الميزان دائماً للساحب فهل يعد الشيك بلا مقابل ؟ قال بعض الشراح (٢) بهذا الرأي اعتماداً على قاعدة عدم تجزئة الحساب الجاري لأن الحساب ما دام مفتوحاً فلا يمكن إقفاله لمعرفة اتجاه الميزان ، لذلك لا يكون

(١) Chèque provisionné par un compte courant.

(٢) ليون كان وريبولت ج ٤ بند ٥٧١

لأحد الطرفين قبّل الآخر حق يصلح لتكوين مقابل وفاء . ولا يتفق هذا الرأي مع نظرية عدم قابلية الحساب الجارى للتجزئة كما سنبينها فيما بعد . كما أن البنوك درجت على عكس ذلك ، لأن الحساب الجارى لا يؤدي وظيفته إذا لم يتمكن العميل من سحب شيكات على مصرفه تستند كل أو بعض ميزانه الدائن (balance créditrice) . وسواء أكان حق الساحب وديعة أو أى مدفوع فى الحساب الجارى^(١) فإن قاعدة عدم تجزئة الحساب الجارى لا تمنع من إقفال الحساب الجارى بصيغة مؤقتة واستخراج نتيجه ، فإذا أسفرت عن دائنية العميل كانت الشيكات المسحوبة منه لها مقابل وفاء صحيح .

ولكن هل تعتبر الأوراق التجارية مقابل وفاء ؟ يجب ملاحظة أن الأوراق التجارية لا تعتبر بذاتها مقابل وفاء للشيك . إذا يجب أن يتكون المقابل من نقود ، ولا تدخل الأوراق التجارية فى مقابل الوفاء إلا إذا ترتب على تسليمها نشوء دين لمسلم هذه الأوراق قبّل البنك الذى تسلمها إما لتحصيل قيمتها أو لحصمها على التفصيل الآتى :

١ — إذا سلمت الورقة للتحصيل ، فلا يذشأ أى حق للمسلم قبّل البنك ما دامت قيمتها لم تحصل بعد . ولا يكون للشيك المسحوب بمعرفة المسلم مقابل وفاء إلا بعد تحصيل قيمتها .

٢ — إذا سلمت الورقة لحصمها نشأ حق للمسلم قبّل المصرف واعتبرت الشيكات المسحوبة من الأول على الثانى أن لها مقابل وفاء ، مهما يكن التفسير القانونى لعملية الحصم^(٢) . لذلك يعتبر الشيك مزوداً بمقابل وفاء إذا سحب عقب الحصم ، إلا إذا اتفق الطرفان على أن لا يتم الحصم فوراً بعد تسلّم الأوراق التجارية كما لو اشترط البنك بأن الحصم لا يصير نهائياً إلا إذا أجرى البنك تحقيقاً عن ملاءة الموقعين على الأوراق التجارية^(٣) .

(١) Remise en compte courant.

(٢) قرض برهن منقول *prêt sur nantissement* أو شراء أوراق تجارية .

(٣) نقض فرنسى جنائى ٢١ فبراير سنة ١٩٢٩ ، د ، ١٩٣٠ ، ٢٣٠١ .

٣ — اذا سلمت الورقة كمدفوع في الحساب الجارى عُلق هذا التسليم على شرط التحصيل^(١). أى أن الحق المتولد عن الخصم وما ينتج عنه من اعتماد يخضعان لشرط فاسخ (condition résolutoire) وهو عدم تحصيل الأوراق التجارية، والحق المحمل بشرط فاسخ يصلح لأن يتكون منه مقابل وفاء صحيح .
لذلك يعتبر الشيك المسحوب من مسلم الورقة لقيدها في الحساب الجارى الذى له لدى البنك صحيحاً في حدود الميزان الدائن للساحب الناتج من تسليم الورقة . ويكون من أثر دفع هذه الشيكات قيد قيمتها في الجانب المدين من الحساب . فاذا لم تدفع قيمة الورقة في ميعاد استحقاقها جاز للبنك طبقاً لشرط التحصيل أن يجرى قيداً عكسياً^(٢) حتى بعد إفلاس من سلمها ، ويكون من أثر هذا القيد العكسى أن يلقى البنك ، عملاً ، قيد الورقة التجارية من الجانب الدائن من الحساب الجارى للعميل . ولكن القيد الخاص بوفاء الشيك يظل ثابتاً في الجانب المدين من الحساب .

§ ٣٤٩ — من الزى يلتزم بتقديم مقابل الوفاء : يلتزم صاحب الشيك أو الأمر غيره بسجبه لذمته أداء مقابل وفائه ، ومع هذا يظل الساحب لذمة غيره مسئولاً شخصياً قبل المظهرين والحامل دور غيرهم ، والمستفاد من هذه القاعدة أن الساحب هو الملزم بتقديم مقابل الوفاء الى المسحوب عليه . فاذا حصل السحب لذمة الغير التزم الأمر بالسحب بتقديم هذا المقابل ، لكن الساحب لذمة غيره يظل مسئولاً قبل المظهرين والحامل عن وجود هذا المقابل ، كذلك يظل ملزوماً قبل الضامن الاحتياطى اذا أوفى نيابة عن أحد المظهرين لأنه يحل محل مضمونه في جميع ماله من الحقوق . وتفيد عبارة « دون غيرهم » أن الساحب لذمة غيره ، وهو الساحب الظاهر ، لا يضمن وجود المقابل اذا أوفى المسحوب عليه دون أن يكون لديه مقابل ، لأنه يعلم ، في هذه الحالة ، أنه يوفى لمصلحة الأمر بالسحب لا لمصلحة الساحب الظاهر .

وعلى الساحب دون غيره أن يثبت في حالة إنكار وجود المقابل أن المسحوب عليه كان لديه مقابل الوفاء في وقت انشاء الشيك ، فان لم يثبت ذلك كان ضامناً وفاءه ولو عمل البروتستو بعد المواعيد القانونية (م ٤ فقرة ٣) .

(١) La clause sauf encaissement.

(٢) Contre passation.

ومع عدم الاخلال بالأحكام الجنائية التي سنينها فيما بعد ، نصت المادة ٦٩ من المشروع على الحكم بغرامة جبائية لا تتجاوز خمسمائة قرش على كل من أصدر شيكا ليس له مقابل وفاء سابق على إصداره .

§ ٣٥ - في مقابل الوفاء الجزئي : قد يسحب الساحب شيكا تربو قيمته على ماله لدى المسحوب عليه ويسمى « الشيك ذو مقابل الوفاء الجزئي » . وقديماً ذهبت محكمة النقض الفرنسية إلى اعتباره كالشيك الذي ليس له مقابل وفاء والى أن المسحوب عليه يجوز له أن يمتنع عن الوفاء حتى في حدود هذا المقابل الجزئي (نقض فرنسي ١٥ مارس ١٩٠٥ ، د ، ١٩٠٥ ، ١ ، ٣٧٧) . وأخذ بعض الشراح بهذا الرأي وقلوا بعدم قابلية مقابل الوفاء للتجزئة وإن الشيك يعتبر باطلا بكل قيمته وأن الحامل لا يملك مقابل الوفاء الجزئي (بوانيل بند ٨٣٦ وتعليق لاكور على حكم النقض السابق) . ولم يقل أحد بهذا الرأي بالنسبة للكيميالة ذات مقابل وفاء جزئي . وليس من المفهوم قصر عدم قابلية مقابل الوفاء للتجزئة على الشيك دون الكيميائية . على أن المادة ٣٤ من المشروع فقرة ثالثة حسمت هذا الخلاف فقضت بأنه اذا كان مقابل الوفاء أقل من مبلغ الشيك جاز للحامل اقتضاء الدفع بقدر ما هنالك من مقابل وفاء تطبيقاً لقاعدة ملكية الحامل لمقابل الوفاء المقررة في المادة ١٧ . ويلاحظ أن الخيار يكون للحامل فيجوز له المطالبة بمقابل الوفاء الجزئي بوصفه مالكا له . وسنرى فيما بعد أن للمسحوب عليه حق إلزام الحامل بقبول الوفاء الجزئي تخفيفاً لمسئولية الموقعين على شيك .

§ ٣٥ ١ - مقابل الوفاء في قانون العقوبات : نصت المادة ٣٣٧ عقوبات على أنه « يحكم بهذه العقوبات ^(١) على كل من أعطى بسوء نية شيكا لا يقابله رصيد قائم وقابل للمسحب أو كان الرصيد أقل من قيمة الشيك أو سحب بعد إعطاء الشيك كل الرصيد أو بعضه بحيث يصبح الباقي لا يفي بقيمة الشيك أو أمر المسحوب عليه الشيك بعدم الدفع » . ونلاحظ على صياغة المادة ما يأتي :

(أولا) قالت المادة « يحكم بهذه العقوبات على كل من أعطى » وجاء في الأصل الفرنسي (émis) وصحتها « أصدر » .

(١) العقوبات التي تشير إليها المادة هي الحبس أو غرامة لا تتجاوز خمسين جنيا مصريا أو احدى هاتين العقوبتين فقط .

(ثانياً) ذكرت المادة كلمة «رصيد» وجاء في الأصل الفرنسي (provision) وصحتها «مقابل وفاء» وهو الاصطلاح الذي استعمله القانون التجاري . أما كلمة «رصيد» التي استعملت في المادة ٣٣٧ عقوبات ، فهي لا تؤدي المعنى المفصود من (provision) بل هي تطلق على (solde) . والرصيد يطلق على نتيجة الحساب دون أن تقيّد إذا كان هذا الحساب دائماً أو مديناً ، فيقال «الرصيد الدائن» أو المدين (solde créditeur ou débiteur) على أنه إذا أطلقت كلمة رصيد للدلالة على (provision) فما هي الكلمة التي توضع للدلالة على (solde)؟ ومن الخطأ استعمال كلمة للدلالة على عدة معاني .

(ثالثاً) قالت المادة «رصيد قائم» وفي النص الفرنسي (préalable) ولا تؤدي كلمة قائم المعنى المفصود ، ونرى أن يقال «موجود من قبل» أو «سابق» .

(رابعاً) قالت المادة «رصيد قائم وقابل للسحب» ويقابلها في النص الفرنسي (disponible) ، ونفضل أن يقال «مقدور التصرف فيه» كما أنه لا يحسن استعمال كلمة «سحب» لأن القانون التجاري ، وقانون العقوبات في المادة ٣٣٧ ع بالذات وردت فيهما كلمة «سحب» بمعنى آخر ، وهو إنشاء ورقة تجارية ، ومنها اشتقت ألفاظ كثيرة ، كالساحب ، والمسحوب عليه .

(خامساً) جاء في المادة ٣٣٧ «أو سحب بعد إعطاء الشيك» ويقابلها بالفرنسية (retiré) وصحتها «استرد» لأن كلمة سحب خصصت للمعنى الذي أشرنا إليه آنفاً . واستعمال كلمة سحب يفضي إلى تضليل من له الملم بالقانون التجاري . لذلك أرى أن تقرأ المادة بالصيغة الآتية :

«يحكم بهذه العقوبات على كل من أصدر بسوء نية شيكاً ليس له مقابل وفاء سابق يمكن التصرف فيه أو كان المقابل أقل من قيمة الشيك أو استرد بعد إصدار الشيك كل المقابل أو بعضه بحيث لا يني الباقي بقيمة الشيك أو أمر المسحوب عليه الشيك بعدم الدفع» (م ٧٣ من قانون الشيك) .

§ ٣٥٢ - في شروط صحة مقابل الوفاء في القانون الجنائي : يشترط لصحة المقابل أن يكون موجوداً من قبل ، وأن يكون مقدور التصرف فيه .

(١) زهود مقابل سابق : يجوز افتراض أحد أمرين أولهما أن يكون المقابل موجوداً قبل تقديم الشيك إلى المسحوب عليه وثانيهما أن يكون المقابل موجوداً قبل إصدار الشيك .

وجرى العمل في انكلترا على أنه يكفي أن يكون المقابل موجوداً قبل تقديم الشيك ، لكن القانون الفرنسي ومعظم القوانين الأجنبية اشترطت وجود المقابل قبل إصدار الشيك ^(١) وحتى في القوانين الأجنبية التي تبيح إصدار شيك له ميعاد استحقاق ^(٢) فهي تشترط أن يكون مقابل الوفاء موجوداً قبل إصدار الشيك وهذا هو ما أخذ به القانون المصري إذ اشترطت المادة ٣٧٧ ع والمادة ٧٣ من قانون الشيك وجود المقابل قبل إصدار الشيك ، أي أن يكون المقابل موجوداً في اللحظة التي يسلم فيها الساحب الشيك إلى المستفيد .

على أن تشدد القانون المصري في اشتراط وجود مقابل الوفاء قبل إصدار الشيك لا يترتب عليه نتائج ذات بال ، ذلك لأنه إذا وجد المقابل في الفترة الواقعة بين إصدار الشيك وتقديمه تعذر في أغلب الأحوال اثبات عدم وجود مقابل الوفاء في وقت إصدار الشيك ، ولا يتعرض الساحب لأي جزاء . ومن الأمور المسألوفة أن يقدم الساحب المقابل بعد إصدار الشيك ، أو أن يحصل الساحب من البنك المسحوب عليه على وعد يدفع الشيك عند تقديمه . وعلى تقيض ما تقدم يعد المقابل معدوماً إذا قدم المقابل بعد تقديم الشيك ، إلا أن القضاء الفرنسي ^(٣) قضى بأنه إذا وجد المقابل قبل تحرير البروتستو فلا يمكن تحرير بروتستو ، وبما أن الحامل لا يصيبه أي ضرر بسبب انعدام المقابل فلا يستطيع أن يدعى مدنياً لتحريك الدعوى العمومية

(١) القانون البلجيكي المادة ٥ من قانون ٢٠ يونيو سنة ١٨٧٣ ، والقانون الإسباني مادة ٥٣٦ ، والقانون اليوناني المادة الأولى من قانون ١٨ أبريل سنة ١٩١٨ .
(٢) أشار القانون الإيطالي القديم في المادة ٣٤٠ إلى الشيك المستحق بعد مضي مدة من الإطلاع (le chèque de délai à vue) وكذلك القانون البرتغالي القديم في المادة ٤٣٦ ؛ وهذا الشيك يعطى للمسحوب عليه فرصة لتجهيز النقود اللازمة لوفاء ، وبما أن قوانين هذه الدول أخذت باتفاقية جنيف فقد أبطلت هذا النوع من الشيكات .

(٣) دويه ١٨ ديسمبر سنة ١٩٠٢ ، د ١٩٠٥ ، ١ ، ٣٧٧ .

ضد الساحب وشر كائه . ومن جهة أخرى إذا جاء مقابل الوفاء متأخراً ، فهذا لا يمنع من تداوله بعد ذلك تداولاً صحيحاً بين حملته المتعاقبين .

(٢) أنه يكون المقابل مفروراً النصرف فيه : ومعنى هذا أن يكون حق الساحب قبل المسحوب عليه محققاً ومستحق الوفاء ونقداً ، وليبيان ذلك نقول :

(أ) يجب أنه يكون المقابل محققاً : أى لا يكون معلقاً على شرط واقف يؤثر في وجود الدين ، ويعتبر الحق محققاً أى ناجزاً إذا كان معلقاً على شرط فاسخ ، إنما إذا تحتمق الشرط الفاسخ قبل تقديم الشيك التزم الساحب بأن يوجد فوراً مقابل وفاء جديد وإلا تعرض لعقوبة استرداد المقابل .

(ب) يجب أنه يكون مستحق الأداء : أى أن لا يكون حق الساحب مقترناً بأجل يؤخر وفاءه . ويعتبر الشيك مسجوباً بلا مقابل إذا كان حق الساحب قبل المسحوب عليه يمثل ثمن بضاعة لم يدفع بعد في يوم إصدار الشيك ، لأن المقابل لا يعد موجوداً إلا في اليوم الذى يحل فيه الأجل .

(ج) يجب أنه يكون الحق معيناً بنقود : أى دون حاجة الى اللجوء الى اتخاذ أى اجراء لتعيين مقداره . فاذا أودع الساحب أوراقاً مالية لدى بنك فلا يعتبر مقابل وفاء مقدور التصرف فيه ولو كانت قيمة الشيك أقل من قيمة هذه الأوراق .

(د) يجب أنه يكون في مفروور الساحب النصرف في المقابل بشيك : يجب أن يستطيع الساحب التصرف في حقه لدى المسحوب عليه بشيك ، أى أن يكون المسحوب عليه على استعداد لدفع قيمة الشيك ، وأنه صرح للساحب بسحب شيكات عليه ، وبعبارة أخرى يجب أن يتفق صراحة أو ضمناً بين الساحب والمسحوب عليه على أن يكون للأول حق استيفاء حقه بشيك مسحوب على الثانى (بند ٣٤٦)^(١) ، فلا يعتبر مقابل الوفاء موجوداً اذا سحب البائع شيكاً على المشتري الذى لم يصرح

(١) ليون كان وريبولت ج ٤ بند ٥٦٩ ولا كور بند ١٤٤٧ وبوترون ، الشيك ،

له بدفع الثمن بهذه الطريقة ولو حل ميعاد الدفع ، لأنه لا يجوز تعريض المدين بدون رضائه لمخاطر البروتستو وغيره من أحكام الشيك . إنما اذا كان المسحوب عليه صيرفياً فقد قضى العرف باستعمال الشيك كوسيلة لايفاء ما في ذمته للغير .

ولسكى يعتبر المقابل مقدور التصرف فيه يجب أن يكون مستقراً لدى المسحوب عليه ، لذلك لا يعد مقابل وفاء حق الساحب قبل أحد الأعيار .

وإذا كان للساحب حق سحب شيك فلا يشترط أن يكون محرراً على المطبوع الذى سلمه المسحوب عليه الى الساحب . وأخيراً لا يشترط لوجود مقابل الوفاء أن يكون ثابتاً فى حساب منفتح بين الساحب والمسحوب عليه .

§ ٣٥٣ — فى الجزاء الجنائى المترتب على انصرام مقابل الوفاء : لم ينص قانون العقوبات القديم على معاقبة من يسحب شيكاً ليس له مقابل وفاء حتى عند تعديله سنة ١٩٠٤ لأن القانون الفرنسى اذ ذاك كان خالياً من النص صراحة على عقاب من ارتكب هذه الجريمة . لذلك كان تقديم شيك لا يقابله مقابل وفاء لا يعتبر تحت حكم قانون العقوبات القديم نصباً معاقباً عليه ، بل يجب لتوافر هذه الجريمة أن يستعمل الجانى طرقاً احتيالية للحصول على قيمة الشيك (نقض مصرى ، الدائرة الجنائية ٢٠ ديسمبر ١٩٣٧) .

وقد تضمن مشروع القانون الفرنسى الصادر فى سنة ١٨٦٥ نصاً يقضى باعتبار إصدار شيك بلا مقابل وفاء جريمة نصب . وقد اعتبرت لجنة المجلس التشريعى الفرنسى هذا الحكم قاسياً . واستنكرت إمكان معاقبة ساحب شيك بجريمة النصب بسبب خطئه فى مقدار ماله لدى البنك المسحوب عليه . وحتى إذا قضى بالبراءة بسبب حسن نية الساحب فليس من شك فى أن المحاكمة فى ذاتها تترك أثراً سيئاً ينفرد الناس من التعامل بالشيكات . لذلك حذف هذا النص ، وأشير فقط الى « تطبيق القوانين الجنائية عند المقتضى » . ولما ذاع استعمال الشيك ، وتعرفه الناس بدت ضرورة اتخاذ وسائل شديدة تشجيعاً للتعامل به وحماية للناس ، وصدر قانون ٢ أغسطس سنة ١٩١٧ ، فنص على عقاب من يسحب بسوء نية شيكاً ليس له مقابل وفاء بعقوبة أقل من عقوبة النصب دون إخلال بتطبيق جريمة النصب فى الأحوال

التي يقترن فيها سحب الشيك بطرق احتيالية ، كالاستعانة بشهادة الغير لاثبات وجود مقابل الوفاء أو اصطناع طرق احتيالية (mise en scène) إيهاماً للغير بملاءة الساحب كسحب شيكات بمبالغ طفيفه لها مقابل وفاء ، ثم سحب شيك بمبلغ كبير بعد ذلك ليس له مقابل وفاء . إنما لا يكفي لتكوين جريمة النصب إصدار شيك ليس له مقابل وفاء ولو اقترن إصداره بالكذب (١) .

ثم بدت للمشرع الفرنسي خفة هذه الأحكام وأنها لا تحقق الحماية الواجبة للشيك فوضع قانون ١٢ أغسطس سنة ١٩٢٦ قضى فيه بمریان عقوبة النصب ، على الشيك الذي ليس له مقابل وفاء ، والعجب أن المشرع الفرنسي في سنة ١٩٢٦ لم تخالجه المخاوف التي ساورتها في سنة ١٨٦٥ ، بل عاد الى المشروع الذي وضع في سنة ١٨٦٤ عندما تفادى تقرير عقوبات جنائية تشجيعاً للناس على التعامل بالشيك . وفي ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٥ عدلت الأحكام الخاصة بالشيك ، وقضت بمعاينة من سحب شيكا ليس له مقابل أو له مقابل وفاء جزئى ، أو منع المسحوب عليه من دفع الشيك بأمر الساحب . وقد نقلت أحكام المادة ٣٣٧ من قانون العقوبات المصرى من المادة ٦٦ من القانون الفرنسى الصادر في ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٣٥

§ ٣٥٤ - في أمره جريمة سحب شيك بلا مقابل وفاء : تفترض هذه الجريمة توافر الشروط الآتية : إصدار شيك ، انعدام أو عدم كفاية المقابل ، سوء نية الساحب .

(١) اصرار شيك : تقول المادة ٣٣٧ عقوبات « كل من أعطى شيكا (émis un chèque) وصحتها كل من أصدر شيكا . ويعاقب القانون على إصدار الشيك (émission) ، أما إنشاء الشيك فقط فلا يكفي لوقوع الجريمة . والإصدار يفترض التسليم أى إعطاء الشيك الى مستفيد . ويصح التساؤل عما اذا كانت تقع الجريمة لو قدم الساحب الشيك بنفسه الى المسحوب عليه وهو يعلم أنه ليس له مقابل وفاء ؟ قد يقدم الساحب الشيك الى المسحوب عليه حتى اذا ما امتنع عن الوفاء حرر

(١) تمضى فرنسى ٥ مايو سنة ١٩٢٨ دالوز الأسبوعى ١٩٢٨ ، ٣٧٣ عن شيك أصدر قبل القانون الفرنسى الصادر في ١٢ أغسطس سنة ١٩٢٦

بروتستو عدم الدفع . ونرى أن المسحوب عليه يستطيع المطالبة بتعويض من طريق الادعاء المدنى ويجوز للنيابة العمومية اقامة الدعوى العمومية على الساحب بتهمة سحب شيك ليس له مقابل وفاء .

وعدم استجاع الشيك للشروط القانونية ، أى عدم انتظامه ، لا يجرده من قيمته القانونية ، وبظل معتبراً شيكاً ، وتسرى على ساحبه عقوبة الشيك الذى ليس له مقابل وفاء ، كما لو ادعى أن الشيك هو كميالة لعدم وجود مقابل الوفاء فى وقت الانشاء فالمادة ٣٣٧ لا تفرق بين الشيك الصحيح والشيك الميعب . ويكفى أن تكون الورقة منزعة من دفتر شيكات (١) ، وأن تدل بظاهاها على أنها أداة وفاء ، وأن يكون مفهوماً بين الطرفين ، أن يصدر الساحب شيكاً يتسلمه المستفيد . فلو سلم الساحب الى دائنه شيكاً خالياً من تاريخ الانشاء أو مقدم التاريخ ظلت هذه الورقة معتبرة شيكاً (٢) .

وقد لا يطابق تاريخ إصدار الشيك التاريخ الحقيقى الذى حصل فيه الاصدار ، فيحدر الشيك بتاريخ أول أبريل والواقع أنه صدر وتسلمه المستفيد فى ٢٣ فبراير ، وهو ما يسمى « الشيك ذو التاريخ المقدم cheque postbaté » . وقد ذهبت معظم الأحكام الفرنسية الى أن تقديم التاريخ ، أى ذكر تاريخ الاصدار على خلاف الحقيقة ، لا يرفع عن المحرر صفة الشيك ، وتسرى على الساحب المادة ٣٣٧ عقوبات متى ثبت سوء نيته ، وأنه سحبه دون أن يكون له مقابل فى تاريخ الاصدار الحقيقى (٣) . وأن تقديم تاريخ الشيك واقعة لا تؤثر فى صحته ولو علم المستفيد أن الساحب فى وقت إصدار الشيك ليس له مقابل وفاء لدى المسحوب عليه ، وأنه اعتمد فى قبول

(١) محكمة جنح السين ١٢ مايو سنة ١٩٣٢ Gaz. Pal. ١٩٣٢ ، ١ ، ١٠٨

(٢) استئناف باريس ١٤ يناير سنة ١٩٢٥ Gaz. Pal. ١٩٢٥ ، ١ ، ٤٧١ ، ونقض فرنسى جنائى ٦ فبراير ١٩٣٦ ، دالوز الأسبوعى ١٩٣٦ ، ١٣٣ ، ونقض فرنسى جنائى ٣ مايو ١٩٣٩ ، الأبيوع القضائى ، ٣٩ ، ١٢٩٥ ، أو كمدم ذكر لفظ « شيك » فى المنع نقض جنائى فرنسى ٩ أكتوبر ١٩٤٠ ، جازيتة المحاكم ٢٩ — ٣٠ نوفمبر ، المجلة العامة للقانون التجارى سنة ١٩٤١ رقم ١١٩ ص ٢٧٩ ؛ دالوز الأسبوعى ١٩٤١ ، ٢٨ والأبيوعى القضائى ٤١ ، ١٦٤٧ وتعليق باستيان وسى ، ٤٢ ، ١٠١ ، ١٤٩

(٣) نقض فرنسى ، الدائرة الجنائية ، ٣١ يونيو سنة ١٩٣٦ Gaz. Pal. ١٩٣٦ — ١٥

٦ فبراير سنة ١٩٣٦ Gaz. Pal. ١٩٣٦ ، ٣ مارس سنة ١٩٣٦

الشيك ، على قدرة الساحب في إيجاد هذا المقابل في اليوم المحدد للوفاء ، أى فى التاريخ الثابت فى الشيك ، ذلك لأن الشيك بطبيعته ورقة مستحقة الوفاء فى يوم إصداره الحقيقى ^(١) . ونحن نأخذ بما ذهب إليه القضاء الفرنسى ، لأن الشيك بطبيعته ورقة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع ، فهو أداة نقدية ^(٢) ، تغنى عن استعمال النقود ، وليس أداة ائتمان : والواقع أن الساحب إذا أراد أن يحصل على ائتمان من المستفيد فى مقدوره أن يحرر كميالة صريحة ، لا أن يلجأ إلى الشيك لاجراء عملية ائتمان ، فيشوه الشيك ، ويخرجه عن وظيفته والغالب أن يستعين الساحب بالشيك لاقتناص ثقة دائئه ، وإيهامه بكفايته المالية ، وأنه من الطبقة الاجتماعية التى تتعامل بالشيك .

وقد جرت فى مجلس النواب فى جلسة ٢٦ يوليه سنة ١٩٣٧ مناقشات حول المادة ٣٣٧ لانتفق مع طبيعة الشيك ولا مع وظيفته الاقتصادية ، فقد ورد على لسان بعض الخطباء « لا يمكن المطالبة بالقيمة المحررها الشيك إلا عند حلول موعد الاستحقاق . وأن المقصود هو وجود المبلغ وقت الاستحقاق » وقد وافق مندوب الحكومة على هذا التفسير ، مع أن الشيك لا يمكن أن يكون له ميعاد استحقاق ، فهو بطبيعته يمثل ديناً مستحق الأداء منذ اللحظة التى يتسلمه فيها المستفيد .

ونعود إلى ما كنا فى صدد الكلام فيه ، ونقول إن عيب الشيك إذا كان من الوضوح بحيث يفقد صفته كشيك استحقال إلى ورقة أخرى ، فيصير كميالة أو سنداً إذنياً ، على حسب الأحوال ، ولا تسرى على الساحب عقوبة إصدار شيك بلا مقابل وفاء ، لأن المستفيد عند تسلمه المحرر يستطيع بمجرد النظر الى الشيك أن يتعرف حقيقة كماله ، كما لو ذكر فيه ميعاد الاستحقاق « ادفعوا فى يوم كذا » وكان هذا التاريخ يختلف عن تاريخ إصدار الشيك ، أى إذا كان الشيك يحمل تاريخين ، تاريخاً للإصدار ، وتاريخاً للاستحقاق (بهذا المعنى نقض أهلى ١٠ / ١ / ١٩٤٤) .

(١) موبلييه ١٤ أكتوبر سنة ١٩٣٢ Caz. pal. ١٧ ديسمبر سنة ١٩٣٢ وعكس ما تقدم تولوز ١٢ مارس سنة ١٩٣١ دالوز الأسبوعى ، ١٩٣١ ، ٣٠٩ ، حيث اعتبر تاريخ إصدار الشيك هو التاريخ الذى يحمله الشيك ، ويجب الرجوع إلى هذا التاريخ لمعرفة إن كان مقابل الوفاء موجوداً من قبل ومقدور التصرف فيه .

(٢) استئناف مختلط د مايو سنة ١٩٢٧ تق ٤٩ ، ٢١٥

(٢) انعدام مقابل الوفاء أو عزم كفايته : يعتبر الشيك بدون مقابل وفاء ويتعرض الساحب للعقوبة المنصوص عليها في المادة ٣٣٧ عقوبات اذا لم تتوافر في المقابل الشروط السالف الاشارة اليها (بند ٣٤٩) .

(٣) سوء نية الساحب : ليس سوء النية هو نية الاضرار بالمستفيد ولكن علم الساحب بهيب مقابل الوفاء أو عدم كفايته ، وهي مسألة واقعية تقدرها محكمة الموضوع . فيمكن علم الساحب بانعدام المقابل ، أو بعدم كفايته لتمام وقوع الجريمة مهما تكن نيته وقت اصدار الشيك .

ومن أحكام المحاكم الفرنسية أن «١» أصدر شيكاً لمصلحة «ب» بمبلغ ١٢٠٠٠ فرنك يدفع في ديسمبر سنة ١٩٢٣ وادعى الساحب أن المستفيد يعلم بانعدام مقابل الوفاء فقضت المحكمة بأن هذا الظرف «ليس من شأنه زوال سوء النية ، وهو العنصر المكون للجريمة ، وأن سوء النية ينتج من أن الساحب يعلم أنه في وقت الاصدار ، لا يوجد مقابل وفاء كاف (١)» ولا تكفي نية الساحب في تقديم مقابل الوفاء بعد إصدار الشيك لزوال سوء النية المستنتجة من انعدام المقابل وقت الاصدار ، لأن الساحب لا يمكن أن يسيطر على الظروف المستقبلية التي قد تمنعه من تقديم المقابل (٢) .

إنما إذا أخطأ الساحب ، بحسن نية ، في مقدار مقابل الوفاء (٣) ، أو إذا اعتقد مخلصاً أن المقابل ينتج من وجود أوراق مالية مملوكة له لدى المسحوب عليه ، فلا جريمة (٤) .

ولا يمنع علم المستفيد بعدم وجود مقابل وفاء للساحب لدى المسحوب عليه من وقوع الجريمة ، ذلك لأن عبارة المادة ٣٣٧ عقوبات صريحة ولا تحتمل

(١) محكمة استئناف باريس ٣ ديسمبر سنة ١٩٢٤ Themis ١١ أبريل سنة ١٩٢٥ ؛ وبهذا المعنى محكمة النقض والابرام المصرية ، ١٩ فبراير ١٩٤٠ (ملحق مجلة القانون والاقتصاد العدد ١١٠٠ الأول والثاني لسنة العاشرة رقم ٧٨ من ١٣٦) .

(٢) محكمة السين ٥ مارس سنة ١٩٢٧ ، Recueil des Sommaires ، سيرى ، يناير سنة ١٩٢٨

(٣) نقض فرنسي ، جنائي ، ٩ ديسمبر سنة ١٩٣٢ دالوز الأسبوعي ١٩٣٣ ، ٣٩ ،

(٤) نقض فرنسي ٢٠ فبراير سنة ١٩٢٥ دالوز الأسبوعي ١٩٢٥ ، ٢٢٢ ،

أى استثناء^(١). وهذا الرأى صحيح ولكنه قد يفضى إلى نتائج ظالمة : لأن المستفيد الذى يحصل على شيك ليس له مقابل يحصل على سلاح للتأثير به فى الساحب . وهى طريقة يلجأ إليها المرابون وأصحاب محلات القمار . لذلك نرى مع القضاء الفرنسى ، اعتبار المستفيد شريكاً فى الجريمة التى ارتكبها الساحب إذا ثبت أنه اشترك فعلاً فى ارتكاب جريمة سحب شيك بلا مقابل^(٢) . وهو ما تلافته الفقرة الثالثة من المادة ٧٣ من المشروع فقد نصت على عقاب كل من قبل تسلم شيك صدر فى الأحوال المشار إليها فى الفقرة السابقة (وهى مادة ٣٣٧ عقوبات) مع علمه بذلك .

ذلك إنه كلما اشتدت عقوبة من سحب شيكاً له مقابل وفاء كان هذا فى مصلحة المرابين ماداموا أنهم لا يعتبرون شركاء إذ أنهم يقرضون أبناء الأسر الموسرة أو الموظفين المعوزين ويحملونهم على التوقيع على شيكات حاملة تاريخاً لاحقاً لبلوغ رشحهم أو مطابقاً لفترة الشهر الجديد ، ويحتفظون بها إرتقاباً لميعاد استحقاقها ثم يقدمونها لاقتضاء قيمتها وتقوم الأسرة أو الموظف بوفائها إن كان ذلك فى مقدورها خشية المحاكمة الجنائية . وهذا الحكم يفوت على المرابين قصدهم وتجعل هذه الحيلة غير مأمونة العاقبة . والأصل أن المستفيد والمظهرين والمتعاقبين ومقدم الشيك لا يتحملون أية مسئولية جنائية فإذا كان المقابل موجوداً فى يوم إصدار الشيك ثم زال بعد ذلك ، واستمر تداول الشيك فلا يسأل المظهرين اللاحقون جنائياً ولو علموا بانعدام المقابل . وإذا أصدر الساحب شيكاً بدون مقابل استطاع حملته المتعاقبون تداوله دون أن يتحملوا أية مسئولية جنائية .

ويعتبر شريكاً فى الجريمة كل من قدم عمداً الوسائل المحققة لإصدار شيك بدون مقابل وفاء وكل من ساعد على هذا الإصدار . وتقول المادة ٤٠ عقوبات « يعد شريكاً فى الجريمة . . . من أعطى . . . أو أى شىء آخر مما استعمل فى ارتكاب الجريمة مع علمه بها ، أو ساعدهم بأى طريقة أخرى فى الأعمال المجهزة أو المسهلة أو المتممة لارتكابها » فيعتبر شريكاً للساحب من سلم إليه ورقة الشيك التى حرر فيها الأمر بالدفع مع علمه بأن الساحب ليس له مقابل وفاء لدى المسحوب عليه .

(١) نقض فرنسى ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٢٦ س ١٩٢٨ ، ١ ، ١١٩

(٢) باريس ١٤ يناير سنة ١٩٢٥ س ١٩٢٦ ، ٢ ، ٩٠

§ ٣٥٥ — هل تملك محكمة الجنح الزام الساحب برفع قيمة الشيك :
هل يستطيع حامل الشيك الادعاء مدنياً أمام محكمة الجنح لالزام الساحب بدفع قيمة
شيك ليس له مقابل وفاء لكي يحصل على الدين الذي ترتب عليه تسليم الشيك وفاء
لدين الحامل؟ الأصل عدم إمكان إجابة هذا الطلب^(١) ، لأنه ليس استرداداً ،
ولأن حق الاستفادة سابق على تسلمه الشيك . ومحكمة الجنح وهي في العادة ليست
مختصة بالحكم في هذا الدين ، لا تصير مختصة بالحكم فيه لمصادفة إثباته في شيك .
كما أن هذا الطلب لا يعتبر تعويضاً ، لأن الضرر الذي لحق الحامل من جراء تسلمه
شيكاً لا مقابل له لم ينشأ من أن الدين الذي توقع وفاؤه ظل بدون وفاء ، لأن تسليم
الشيك لم يغير العلاقة القائمة بين الدائن والمدين ، إذ يظل الدين الأصلي الذي من أجله
سحب الشيك باقياً . ولا يكون التعويض إلا عن الفعل المنشئ للالتزام وكل ما تستطيع
المحكمة القضاء به هو إزام الساحب بالمصاريف التي يتكبدها الحامل للحصول على دينه
الأصلي الذي حرر هذا الشيك المعيب لوفائه .

وقد تدارك المشروع ما ترتب على هذه الحالة من تعقيد ومن عدم تشجيع الناس
على التعامل بالشيكات ، فأعطى للحامل الذي لم يستول على قيمة الشيك من المسحوب
عالمية الخيار بين القضاء العادي المدني أو القضاء الجنائي . فاذا ادعى مدنياً أمام
المحكمة الجنائية استطاع أن يحصل على حقه بسرعة وبمصاريف قليلة لذلك نص
في المادة ٧٤ على أنه « إذا أقيمت على الساحب دعوى جنائية طبقاً للمادة السابقة جاز
للمستفيد الذي ادعى مدنياً أن يطلب من قاضي الدعوى العمومية الحكم له بمبلغ مساو
لمبلغ الشيك دون أن يخل هذا الطلب بحقه عند الاقتضاء في جميع التضمينات .
ومع ذلك فللحامل أن يطالب بدينه أمام المحكمة العادية إن فضل ذلك » .

§ ٣٥٦ — في صريمة استرداد المقابل أو حبس (retrait ou blocage de la provision)
قررت المادة ٣٣٧ عقوبات قاعدة عدم جواز الرجوع
في المقابل الموجود لدى المسحوب عليه ، فقالت : « يحكم بهذه العقوبات . . .
أو استرد بعد اصدار الشيك كل المقابل أو بعضه . . . أو أمر المسحوب عليه الشيك
بعدم الدفع » وهو ما أسميناه « استرداد المقابل ، أو حبسه » .

(١) باريس ٢٠ يوايه سنة ١٩٢٦ ، د ١٩٢٧ ، ٢ ، ١١٥ .

ويعتبر الساحب أنه استرد مقابل الوفاء إذا عمل على زوال الحق الذي له قبل المسحوب عليه والذي يتكون منه مقابل الوفاء في الفترة الواقعة بين إصدار الشيك وتقديمه للوفاء . أما حبس المقابل فهو منع المسحوب عليه الوفاء وهو أقل خطراً على الحامل ، لأن المقابل يبقى على الرغم من حظر الوفاء موجوداً لدى المسحوب عليه ، وكل ما في الأمر أن الساحب منع المسحوب عليه من دفع قيمة الشيك .

والآن بماذا يفسر عدم إمكان استرداد المقابل ؟

قد يقال إن هذه القاعدة متصلة بقاعدة ملكية الحامل لمقابل الوفاء ، وأن الحامل ، ما دام أنه يمتلك المقابل ، فليس للساحب أن يسترده ، أو أن يحبس المقابل لدى المسحوب عليه . ويعترض على هذا الرأي بأنه يوسع نتائج انتقال ملكية الحامل للمقابل ، في حين أن القانون التجاري يؤكد في المادة ١١٤ تجاري هذه الملكية ، ومع ذلك فإن هذه الملكية لا تنفيذ استقرار المقابل لدى المسحوب عليه ، إذ أن الساحب يستطيع استرداده .

والحقيقة أن عدم الرجعة في المقابل هي قاعدة خاصة بالشيك وهي تتصل بقاعدة قابلية المقابل للتصرف فيه (disponibilité de la provision) . ويجب أن يبقى هذا المقابل بعد إصدار الشيك تحت تصرف الحامل . واسترداد المقابل أو حبسه تحت يد المسحوب عليه ، معناه زوال شرط قابلية المقابل للتصرف فيه . لذلك يتعين حظر الاسترداد أو الحبس واعتبارها كجريمة سحب شيك بلا مقابل وفاء . ويتفق هذا الرأي مع الوكالة المستفادة من تحرير الشيك ، إذ أن الساحب يوكل المسحوب عليه في دفع مبلغ للمستفيد . وإذا كان الوكيل ، في الأصل ، قابلاً للعزل (م ٥٢٧/٦٥٠ مدني قديم و ١/٩١٥ مدني جديد) لكن المتفق عليه أن الوكالة لا تنتهي بإرادة لوكل بمفرده متى كانت الوكالة مقررة لمصلحة الوكيل ، أو لمصلحة الغير^(١)

(١) استئناف مخطوط ١٣ مايو سنة ١٨٨٠ المجموعة الرسمية المختلطة ٥ ، ٢٥١ و ٧ يونيو سنة ١٩٠٦ مجموعة التشريع والقضاء ١٨ ، ٣٢٠ و ١٣ مارس سنة ١٩١٣ ، ٢٥ ، ٢٣٣ و ٥ مايو سنة ١٩٣٧ ، ٤٩ ، ٢١٥ ، وهذا هو ما أخذ به القانون المدني الجديد حيث نص في المادة ٢/٧١٥ على أنه « إذا كانت الوكالة صادرة لصالح الوكيل أو لصالح أجنبي ، فلا يجوز للموكل أن ينهي الوكالة أو يقيد بها دون رضا من صدرت الوكالة لصالحه » .

ومما لا شك فيه أن الشيك يحمل وكالة مقررة لمصلحة المستفيد أو الحامل . وقاعدة حظر الرجعة في المقابل تعتبر تسهيلاً لتداول الشيك وضماناً لملتزمه المتعاقبين .
إنما إذا حصلت معارضة صحيحة في الوفاء تعين على المسحوب عليه الامتناع عن الدفع ما دامت المعارضة قائمة . وذلك على التفصيل الآتي :

§ ٣٥٧ — فحينئذ من المعارضة في الوفاء : تجوز المعارضة طبقاً للقواعد العامة من كل ذي مصلحة لمنع المسحوب عليه من الوفاء ، كدائني الساحب أو الحامل ، أو من وكيل تفليسي الساحب أو الحامل . وقد تحصل المعارضة من نفس الساحب ، أو من الحامل . وتقول المادة ٣٢ من المشروع لا تقبل المعارضة من الساحب في وفاء الشيك إلا في حالتى ضياعه أو تفليس حامله .

(١) في معارضة دائن الساحب : لا ترد المعارضة على شيك معين ، ولكن على الرصيد الدائن لحساب الساحب لدى البنك . ويجوز حصول المعارضة إذا كان الحساب بسيطاً . أما إذا كان الحساب جارياً — وتوافرت فيه شروط الحساب الجارى — كانت المعارضة غير جائزة . وتقع المعارضة بحجز ما للمدين لدى الغير طبقاً للأصول المقررة في قانون المرافعات . ويجب على المسحوب عليه أن يقيم وزناً للمعارضة الصادرة من وكيل تفليسي الساحب المتمثل لنقابة الدائنين على أى وجه كانت هذه المعارضة .

(٢) في معارضة دائن الحامل : تقع هذه المعارضة بحجز ما للمدين لدى الغير ، وقد ترد على شيك معين وصل الى علم الدائنين وجوده في حيازة الحامل ويجب على المسحوب عليه ، كما في الحالة السابقة ، أن يقيم وزناً لكل معارضة ، مهما تكن صورتها ، متى صدرت من وكيل تفليسي الحامل .

(٣) في معارضة الساحب : يترتب على قاعدة عدم جواز الرجعة في المقابل التي قررتها المادة ٣٣٧ عقوبات منع كل معارضة من الساحب تفضى الى حبس المقابل إنما يجوز للساحب المعارضة لدى المسحوب عليه في حالتى ضياع أو سرقة الشيك عملاً بالمادة ١٤٨/١٥٥ تجارى . وتحصل المعارضة على أية صورة . وليست المعارضة هنا شبيهة بحجز ما للمدين لدى الغير الحاصلة من دائن ، ولكنها

حالة عزل و كيل (révocation) يجوز اجرائها بارسال خطاب عادى الى المسحوب عليه . الا أنه يحسن أن تكون المعارضة في صورة حجز ما للمدين لدى الغير .
وإذا عارض الساحب في غير حالتى السرقة أو الضياع اعتبر سبيء النية^(١) .

(٤) في معارضة الحامل : يجوز للحامل المعارضة لدى المسحوب عليه في حالتى ضياع الشيك أو سرقة . ويحسن أن تكون المعارضة في صورة حجز ما للمدين لدى الغير : ويعتبر الحامل دائماً للسارق أو لمن عثر على الشيك .

§ ٣٥٨ - في آثار المعارضة : ليس للمسحوب عليه أن يقيم نفسه قاضياً ، بل يجب عليه أن يترتب حتى يفصل في المعارضة وتسرى عليها كل آثار حجز ما للمدين لدى الغير . وعلى المدين المحجوز عليه المعارضة في صحة هذا الحجز . وإذا كانت المعارضة بخطاب ، أو حاصلة من الساحب ، رفع الأمر إلى قاضى الأمور المستعجلة .

§ ٣٥٩ - في الأثر المشترك للجريمة أو هبسى المقابل : لا تقع إحدى هاتين الجريمتين إلا إذا توافرت الأركان الثلاثة الآتية وهى اصدار شيك ، وسوء النية ، والضرر .

(١) اصرار الشيك : لكي تقع هذه الجريمة يجب أن يكون هناك شيك وأن يكون له مقابل وفاء صحيح وقت سحبه وإلا صارت جريمة إصدار شيك بلا مقابل وفاء ، لا جريمة استرداد مقابل الوفاء أو حبسه .

وإذا كان الشيك معيباً سرت عليه قواعد الشيك بلا مقابل وفاء ما دام العيب ليس من شأنه أن يجرّد الشيك من صفته كشيك مثل ذكر تاريخ الشيك على خلاف الحقيقة إنما لا تقع الجريمة إذا كان العيب الذى لحق الشيك من شأنه أن يحيله إلى سند اذنى أو كميالة ، أو كان الشيك باطلاً . وذهبت بعض الأحكام الفرنسية إلى اعتبار الشيك باطلاً إذا خلا من ذكر التاريخ (محكمة جنح السين ١٤ نوفمبر ١٩٢٥ دالوز الأسبوعى ١٩٢٦ ، ١٤) .

(٢) سوء النية : تقع الجريمة إذا علم الساحب ، الذى استرد المقابل أو الذى عارض في الوفاء ، نتائج عمله هذا ، أى إذا علم أن الاسترداد أو المعارضة من أثرها أن لا يدفع الشيك ، وهى نفس القاعدة التى أسلفنا القول فيها بالنسبة للشيك الذى ليس

(١) نقض فرانسى جنائى ٢٠ يونيو سنة ١٩٣٦ Gaz. Pal. ٥ - ٦ يوليو سنة ١٩٣٦

له مقابل وفاء . ولا يقام وزن للبواعث التي خضع لها الساحب ، ولا تمنع مشروعية هذه البواعث من وقوع الجريمة ، وهو ما يترتب عليه اعتبار إصدار الشيك عملاً قطعياً لا رجعة فيه ولو استبان للساحب أنه أصدر الشيك بلا سبب فلا يستطيع استرداد المقابل أو حبسه لدى المسحوب عليه . وكل ما يستطيعه الساحب هو أن يطلب من المستفيد إعادة الشيك إليه . فإذا تعذر ذلك طلب رد قيمته إليه ، كما شترى الذي أوفى بمن ما اشتراه بشيك ، ثم استشعر بوجود عيب في المبيع ، أو لاحظ عدم مطابقتها للعينة . وتقع الجريمة ولو كان تحرير الشيك مترتباً على دين قمار « شيك الكازينو chèque de casino » متى ثبتت سوء نية الساحب ، ذلك لأن الجزاء الجنائي مستقل عن صحة الدين الذي سحب الشيك لوفائه .

(٣) الضرر : ذهب رأى الى أن الجريمة تقع ولو لم يلحق الحامل أى ضرر بسبب استرداد المقابل أو حبسه ، كما لو استرد الساحب مقابل الوفاء ثم أعاده الى المسحوب عليه لكي يوفى منه قيمة الشيك عند تقديمه بمعرفة الحامل . وهذا رأى متطرف الى أقصى حد ، لأنه يخلق صعاباً لاجدوى فيها ، ويفضى الى إجراءات تحقيقات غير مثمرة لمعرفة إن كان الساحب في الفترة بين إنشاء الشيك وتقديمه لم يمس المقابل فليس ثمة أية فائدة عملية من التحقيق ، لأن الحامل لا يتعرف اذا كان المقابل استرد أو حبس إلا عند عدم وفاء الشيك وقت تقديمه .

§ ٣٦٠ - الركن الخاص بجريمة استرداد المقابل : يسترد الساحب في أغلب الأحوال مقابل وفاء الشيك إما بالاستيلاء على قيمته ، وإما بسحب شيك آخر ليستولى به على مقابل وفاء الشيك الأول ثم يبادر الى تقديمه قبل أن يقدم الشيك الأول الى المسحوب عليه . ويعتبر في حكم الاسترداد زوال الحق الذي يتكون منه مقابل وفاء الشيك بفعل الساحب أو بخطئه ، كاتقضاء حق الساحب لدى المسحوب عليه بالوفاء ، أو إبراء ذمة هذا الأخير من الدين ، أو اذا كان للساحب اعتماد مفتوح لدى المسحوب عليه وألغى هذا الحساب المفتوح . ولا يقام وزن لحصول الاسترداد قبل المواعيد المقررة في المادة ١٩١ تجارى أو بعدها (مادة ٢٩ من المشروع) . لأن هذه المواعيد خاصة بدعاوى الرجوع على الساحب وعلى المظهرين اذا ضاع مقابل الوفاء بفعل المسحوب عليه . أما الاسترداد الذي نحن في صدد الكلام فيه فهو يحصل بفعل الساحب ، إنما اذا استرد الساحب مقابل الوفاء

بعد انقضاء مدة طويلة من تاريخ إصدار الشيك أو أهمل الحامل في خلاصتها في قبض الشيك اعتبر الاسترداد حاصلًا بحسن نية (١).

§ ٣٦١ - الركن الخاص بمجرمة هبس المقابل : عرفت المادة ٣٣٧ عقوبات (٧٣ من قانون الشيك) حبس المقابل بأنه « أمر المسحوب عليه الشيك بعدم الدفع » (٢). ويفترض القانون حبس المقابل بطريق المعارضة في غير الأحوال التي نصت عليها المادة ١٤٨ تجاري (٣٢٢ مشروع) وهي الطريقة العادية لحبس المقابل . وتعتبر شبيهة بالمعارضة كل الوسائل التي يعتمد عليها الساحب لكي يصبح المقابل غير مقدور التصرف فيه ، كمنح المسحوب عليه أجلاً بعد أن كان الدين المقرر في ذمته الذي يتكون منه مقابل الوفاء حالاً أو منجزاً ، أو شل حركة الحساب الذي للساحب لدى المسحوب عليه (٣).

وإذا عمل الساحب على حبس مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه استطاع الحامل الرجوع ولو بعد انقضاء المواعيد المقررة في المادة ١٩١ تجاري (٢٩٢ مشروع) لأن انعدام المقابل بسبب الحبس نشأ عن فعل منسوب الى الساحب وليس منسوباً الى المسحوب عليه .

(١) نقض فرنسي جنائي ١٩ يناير سنة ١٩٢٨. Gaz. pal. ١٢-١٣ فبراير سنة ١٩٢٨

(٢) Soit fait au tiré défense de payer.

(٣) Immobilisation du compte.

الباب الثالث

في تداول الشيك

§ ٣٦٢ - في الفرصه من القراول : قد يبقى الشيك الذي تسلمه المستفيد في يده الى أن يقدمه الى المسحوب عليه لقبض قيمته . إنما يحدث أحياناً أن يتداول الشيك إما بقصد تحصيل قيمته فيسلمه المستفيد الى وكيل يقوم بتقديمه الى المسحوب عليه لقبض قيمته لذمة الموكل . وإما أن يسلمه على وجه الرهن إلى أحد الأغيار بوصفه دائماً مرتهناً أو حائزاً للرهن « عدلاً » مع الالتزام برد الشيك إذا قام المدين الراهن بوفاء الدين . وقبلما يلجأ التجار الى هذه الطريقة بسبب قصر مواعيد الرجوع في حالة عدم الوفاء فيتعرض الدائن المرتهن ، وهو الذي يحوز عادة الرهن مدة أطول من هذه المواعيد ، الى صعاب إذا لم يتم المسحوب عليه بوفاء الشيك . وقد يتداول الشيك بأن ينقل المستفيد ملكيته الى شخص آخر ، وفي هذه الحالة يتداول الشيك كالكبيالة ، ولو أن هذا التداول محدود المدى بسبب قصر المواعيد الواجب تقديم الشيك في خلالها للوفاء للابقاء على حق الرجوع . وغوى ماتقدم أن تداول الشيك قد يكون على وجه التملك أو الوكالة أو الرهن .

ومهما يكن الغرض من تداول الشيك فإن طرق تداوله متشابهة ، ولكنها تختلف باختلاف الكيفية التي تحرر بها . فإذا كان الشيك إذنياً تداولاً بالتظهير ، وإذا كان لحامله تداولاً بالمناولة من يد الى أخرى ، وإذا كان إسمياً تداولاً بحوالة الحقوق المدنية .

§ ٣٦٣ - في الأهلية : يشترط لتداول الشيك أن يكون الطرفان متمتعين بالأهلية ما دام تداوله يستند الى عقد تم بين من سلمه ومن تسلمه . فإذا كان تسليمه بقصد تحصيل قيمته وجب أن يكون للمسلم أهلية اقتضاء قيمته ، لذلك يجوز للقاصر المأذون له بإدارة أمواله أن يقتضى دخله بواسطة شيك ، إنما لا يشترط في المتسلم

وهو الوكيل ، أن يكون كامل الأهلية لأن ما يجريه من الأعمال ينصرف أثره الى موكله ، لذلك يجوز أن يكون ناقص الأهلية ، ويجوز للقاصر غير المأذون له في الادارة أن يكون وكيلاً^(١) . فيكون له من الحقوق بالنسبة لموكله أكثر مما له من الحقوق بالنسبة لنفسه . واذا كان الغرض من التداول نقل ملكية الشيك وجب أن يكون للمسلم والمتسلم الأهلية اللازم توافرها في الساحب والمستفيد . فالمسلم ، كالساحب ، يتصرف في مقابل الوفاء الموجود لدى المسحوب عليه ، والمتسلم كالمستفيد ، يتلقى ملكية مبلغ الشيك .

— § ٣٦٤ - في الشيك الاسمي : وهو الشيك المسحوب لمصلحة شخص معلوم . وصيغته « إدفعوا إلى محمد علي » . ولا يجوز تداوله إلا طبقاً لأوضاع حوالة الحقوق المدنية وينتج ما لهذه من آثار (م ٣٠٣ من القانون المدني الجديد وما بعدها) . ولهذا السبب لا يتداول الشيك الاسمي إلا بعسر . ويقتصر استعماله على الحالة التي يجب فيها تحصيل قيمته بمعرفة المستفيد نفسه . وقد يكون من المفيد أن يستطيع المستفيد تكليف غيره بتحصيل قيمته باسمه ، لذلك يجوز تظهيره إلى وكيل لتحصيل قيمته فقط .

وأشار المشروع الى الشيك الاسمي واشترط أن يذكر فيه « بدون اذن » أو « غير قابل للتداول بالتظهير » أو أية عبارة أخرى تفيد عدم جواز تداوله بالتظهير (م ١/٦٢ و م ٢/١٤) .

— § ٣٦٥ - في الشيك الاذن : وهو الشيك المحرر لمصلحة شخص معلوم مع النص فيه على شرط الاذن ، وصيغته « إدفعوا لاذن محمد علي » أو « ادفعوا الى محمد علي أو لاذنه » أو أية صيغة أخرى تفيد هذا المعنى .

ولا يشترط مشروع قانون الشيكات لتداول الشيك أن يكون منصوباً فيه على شرط الاذن (م ١/٦٢ و م ١/١٤) واعتبر أن الأصل في قابلية الشيك للتداول بالتظهير أن يكون محرراً لمصلحة شخص معلوم ، فإذا كتب فيه شرط الاذن كان تزيدياً .

(١) العقود المساهة للدكتور محمد كامل مرسي باشا ، ج ١ ص ٢١٢ طبعة ١٩٤٩

٣٦٦ § - في تطهير الشيك : يكفي لتطهير الشيك أن يضع المظهر توقيعه على ذات الشيك ، أو على الورقة المتصلة به « الوصلة » إذا كان الشيك لم يتسع لحمل كل التوقيعات . والتوقيع الحاصل على ظهر الشيك هو الذي يفيد التطهير . فإذا حصل التوقيع على صدر الشيك فقد يستفاد منه أن الموقع ضامن احتياطى (م ٢٦٦ / ٢) . ويجب أن يكون التطهير خالياً من كل شرط ، وكل شرط علق عليه التطهير يعتبر كأن لم يكن ، إذ يجب أن لا يعوق وفاة الشيك أى شرط (م ١٥) .

٣٦٧ § - في التطهير الجزئى : التطهير الجزئى باطل ، لأن الحق الثابت فى الشيك لا يجوز تجزئته . لذلك لا يجوز لمن يحمل شيكاً مظهراً تطهيراً جزئياً أن يقتضى قيمته من المسحوب عليه ، ولا أن يقيم دعوى الرجوع على الموقعين . وكل ما يستطيع المطالبة به هو اختصاص من ظهر اليه الشيك بدعوى الأثر بلا سبب بقدر ما قدم اليه من قيم .

ويجوز لحامل الشيك أن يظهره الى أى شخص متمتع بالأهلية القانونية ولو كان ملتزماً بوفاة الشيك كالمساحب ، ولكل مظهر اليه أن يظهر الشيك من جديد . وفى هذا تقول المادة ١٤ فقرة ٣ . ويصح التطهير ولو للمساحب ولأى ملتزم آخر . ويجوز لهؤلاء تطهيره من جديد . لكن التطهير الحاصل الى المسحوب عليه لا ينتج الآثار العادية للتطهير بل يعتبر بمثابة مخالصة عادية إلا اذا كان المسحوب عليه عدة مؤسسات وحصل التطهير لمصلحة مؤسسة غير التى سحب عليها الشيك . وفى هذه الحالة يكون لكل مؤسسة الى حد ما شخصية مستقلة ، ويكون من الطبيعى أن تسرى فيما يتعلق بعلاقاتها المتبادلة ذات القواعد التى تسرى لو كانت كل مؤسسة مستقلة عن الأخرى استقلالاً تاماً (مادة ١٥) .

ويعتبر التطهير الحاصل من المسحوب عليه باطلاً (م ١٥ فقرة ٢) لأنه مما لا يتفق مع طبيعة الشيك والغرض منه أن تطول مدة بقائه إذ أن الصك الذى من هذا القبيل يجب أن يكون قصير الحياة . أضف الى ما تقدم أن الشيك اذا وصل الى المسحوب عليه فعنى هذا أنه أوفى قيمته وبالتالي تنقضى العلاقات القانونية التى كانت سبباً لاصداره ولا يكون فى مقدور المسحوب عليه بعد ذلك إحيائها من جديد ، لذلك يعتبر التطهير الى المسحوب عليه بمثابة مخالصة (م ١٥) .

٣٦٨٩ - في التطهير على بياض : يجوز أن لا يذكر في التطهير اسم المستفيد وقد يقتصر فيه على توقيع المظهر وهو التطهير على بياض . وهذا التطهير صحيح ويصير حامل الشيك المظهر على بياض مالكه ، أى أن الحامل الأخير الذى حصل على الشيك بموجب تطهير على بياض يعتبر الحامل الشرعى بغير حاجة الى ملء البياض وفى هذا تقول المادة ١٩ من المشروع : « يعتبر من بيده الشيك أنه حامله الشرعى متى أثبت أنه صاحب الحق فيه بالتطهير المتصل بعضها ببعض ولو كان آخرها تطهيراً على بياض » .

ويعتبر تطهيراً على بياض التطهير الى الحامل . وفى هذا تقول المادة ١٥ « والتطهير « لحامله » يعد تطهيراً على بياض » ، ويشترط لصحة التطهير على بياض أو ما فى حكمه أن يكون توقيع المظهر على ظهر الشيك أو على الوصلة حتى يكون التوقيع للتطهير مختلفاً عن التوقيع بقصد الضمان الاحتياطى وهو الذى يرد على صدر الشيك .

ولحامل الشيك المظهر على بياض أن يداوله باحدى الطرق الآتية :

(١) أن يملأ البياض بكتابة اسمه أو اسم شخص آخر فاذا كتب اسمه صار مظهرأ اليه كما لو كان التطهير كاملاً طبقاً للاوضاع القانونية . أما إذا كتب اسم شخص آخر سقط اسمه من سلسلة حملة الشيك إذ أن توقيعه لم يرد على الشيك ، ولا يتحمل أية مسئولية ما دام أنه لم يوقعه .

(٢) أن يظهر الشيك من جديد على بياض أو يظهره الى شخص آخر تطهيراً كاملاً بأن يوقعه ويتخذ مكانه فى سلسلة حملة الشيك المتعاقبين .

(٣) أن يسلم الشيك الى أحد الأغيار دون أن يملأ البياض ودون أن يظهره ، وفى هذه الحالة يتداول الشيك كما لو كان شيكاً لحامله .

٣٦٩٩ - الشيك لحامله : يعتبر الشيك لحامله منقولاً حسياً يقع تداوله بمجرد المناولة من يد الى أخرى دون اتخاذ أى إجراء آخر . وقد أشارت اليه المادة ٢/٦ فقالت : « والشيك المسحوب لمصاحبة شخص مملوم والمنصوص فيه « أو لحامله » أو أية عبارة أخرى بهذا المعنى يعتبر شيكاً لحامله فاذا لم يعين اسم المستفيد يعد الشيك

حامله» وهذا تطبيق للقاعدة التي تقضى بأن الشيك المكتوب قيمه عدة شروط للتداول يعتبر قابلاً للتداول بموجب الشرط الأوسع.

ويندر أن تحرر شيكات لحاملها بسبب تعرضها للسرقه أو الضياع . ولا يحزر هذا النوع من الشيكات إلا إذا كان المقصود إخفاء شخص المستفيد ، كما لو كان سبب تحريره رشوة أو غير ذلك من الأسباب المخالفة للقانون أو للنظام العام .

٣٧٠ § - في شروط نملك الشيك بالنظر بهر : ينقل التظهير ملكية الشيك إلى حامله الشرعى وهو من آل اليه الشيك بسلسلة غير منقطعة من التظهيرات بشرط أن يكون حسن النية على التفصيل الآتى :

(١) تسلسل التظهيرات : نصت المادة ١٩ على أنه « يعتبر من بيده الشيك أنه حامله الشرعى متى أثبت أنه صاحب الحق فيه بالتظهيرات المتصل بعضها ببعض » ومن ثم تثبت ملكية الحامل للشيك بالتحقق من إنصال التظهيرات بعضها ببعض فتتكون منها سلسلة متصلة غير مقطوعة . وقد أفصحت المادة ٣٦ فقرة ٢ عن المعنى المقصود من هذا التسلسل فقالت : « وإذا أو في المسحوب عليه قيمة شيك لزمه التحقق من انتظام تسلسل التظهيرات ، وليس عليه التحقق من صحة توقيعات المظهرين » . فالمقصود هو الانتظام الظاهر لأن المسحوب عليه ليس فى مقدوره أن يتعرف صحة التوقيعات الصادرة من المظهرين السابقين .

(٢) حسن النية : ولكى تكون ملكية الشيك بمنجاة من كل مطعن يجب أن يكون الحامل حسن النية . فإذا كان سبب النية التزم برده الى من زالت يده عنه وفى هذا تقول المادة ٢١ : « اذا زالت يد شخص عن شيك بحادث ما فإن حامله الذى آل اليه الشيك لا يلتزم برده إلا اذا كان قد حصل عليه عن نية سيئة أو عن خطئه الفاحش » وقد ساوى القانون بين سوء النية والخطأ الفاحش . وسوء النية هو علم الحامل بالعيوب اللاحقة بالتصرف الذى يمكنه من الحصول على الشيك . ولن يصعب على القضاء الوصول الى اعتبار الحامل سبب النية متى علم أو كان يجب عليه أن يعلم أن من ظهر اليه الشيك غير مالك له أو ليس له حق التصرف فيه ، أو ليس له الأهلية القانونية اللازمة للتصرف فيه ، أو أن النائب الذى ظهر الشيك لم يحصل على التفويض اللازم ممن زعم النيابة عنه .

٣٧١ § — في الآثار المترتبة على تملك الشيك بالتظهير : يترتب على تظهير الشيك انتقال ملكية مقابل الوفاء ، وضمان المظهر الوفاء ، وتظهير الدفع أى عدم جواز الاحتجاج على الحامل بالدفع .

في أمر التظهير بنقل ملكية مقابل الوفاء : (١) نصت المادة ١٧ فقرة ١ على أن التظهير ينقل « جميع الحقوق الناتجة من الشيك وعلى وجه الخصوص ملكية مقابل الوفاء » . وفي كل مرة يتنقل فيها الشيك الى حامل جديد يتملك هذا الأخير مقابل الوفاء الموجود لدى المسحوب عليه مما يترتب عليه النتائج الآتية :

١ — لا يستطيع المظهر أن يسترد المقابل ، كما أن الساحب لا يستطيع ذلك إضراراً بالمستفيد .

٢ — لا يستطيع دائنو المظهر حجز المقابل المملوك لمدينهم ، لأن تظهير الشيك معناه تخليه عن المقابل وصيرورة الحامل الجديد مالكا له .

٣ — لا تحول وفاة المظهر أو عدم أهليته اللاحقة للتظهير دون وفاء الشيك . ذلك لأنه أداة وفاء ولا تسرى عليه قواعد الوكالة العادية ، وإذا أصبحت صالحة تداوله محل نظر بسبب هذه الأحداث الطارئة فأخوف ما يخاف منه أن يترتب على ذلك ضعف طمأنينة الحامل أو انهيار ثقته ومن ثم يضيق مدى استعمال هذا الصك (قارن المادة ٣٣) .

٤ — لا يستطيع وكيل تفليسة المظهر أن يسترد المقابل بزعم أن المفلس لا يملك حق التصرف في المقابل ونقل ملكيته الى الغير ، ذلك لأن الحامل صار مالكا للمقابل قبيل تقاية الدائنين .

ضمان المظهر : (٢) يقع على المظهر ضمان وفاء الشيك ، كما أن الساحب ضامن للوفاء . لكن ضمان الساحب يختلف عن ضمان المظهر . فالساحب لا يستطيع أن يشترط عدم الضمان . وفي هذا تقول المادة ١٣ : « يضمن الساحب الوفاء . وكل شرط يسقط به الساحب هذا الضمان يعتبر كأن لم يكن » . أما المظهر فهو يستطيع إسقاط هذا الضمان وفي هذا تقول المادة ١٨ : « يضمن المظهر وفاء الشيك إلا اذا شرط

فيه عكس ذلك » . لكن قلنا بوضع شرط عدم الضمان . فليس من المعقول تقبل شيك يحمل بهذا الشرط .

وهناك صورة أخرى لشرط عدم الضمان ، وقد أشارت إليها المادة ١٨ فقرة ٢ فقالت : « ويجوز له — أى للمظهر — حظر تظهيره من جديد وحينئذ لا يكون ملزماً بالضمان قبيل من يؤول اليهم الشيك بتظهير لاحق » . ولا يحرم هذا الحظر حامل الشيك من تظهيره من جديد ، وكل ما في الأمر أن هذا الشرط يفيد عدم الضمان بالنسبة لحملة اللاحقين . فإذا وضع المظهر شرط عدم التظهير كان معنى هذا أنه يضمن وفاء الشيك الى المظهر اليه فقط ، ولكنه لا يكون ملزماً بالوفاء قبل من يؤول اليهم الشيك بتظهير لاحق .

في تضامن المظهرين : (٣) إذا تداول الشيك عدة مرات بالتظهير التزم جميع المظهرين بوفاء الشيك على وجه التضامن . وهذا أصل عظيم في قانون الصرف . لكن أهميته لا تبدو إلا في الكميالة بسبب تنقلها من مظهر الى آخر . أما الشيك فهو لا يحتمل كثرة التداول بسبب قصر حياته . على أنه اذا تعدد المظهرون ولم يتم المسحوب عليه بالوفاء جاز للحامل طبقاً للمشروع مطالبة أى منهم بالانفراد أو مطالبتهم مجتمعين على وجه التضامن دون أن يلزم بمراعاة ترتيبهم في المطالبة (م ٤٩) . ولم يأخذ المشروع بما قرره المادة ١٦٤/٢ تجارى من ان مطالبة الساحب فقط تبرئ المظهرين ، ومطالبة أحدهم تبرئ المظهرين بعده الذين لم تحصل مطالبتهم .

عزم الامتجاج على الحامل بالرفوع : (٤) تسرى على الشيك قاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع ، وهي القاعدة المقررة في الكميالة وقد أشارت إليها المادة ٢٢ فقالت : « ليس لمن أقيمت عليهم دعوى بشيك أن يحتجوا على حامله بأوجه الدفع المبينة على علاقتهم الشخصية بساحبه أو بحامليه السابقين ما لم يكن الحامل عالماً بأوجه الدفع وقصد وقت حصوله عليه مضارة المدين » . وقد وضعت هذه القاعدة لذات الأسباب التي من أجلها قررت بالنسبة للكميالة (بند ٩٢) . فإذا سحب الساحب شيكاً لدفوع دين قمار ، جاز له أن يحتج على المستفيد بدفوع القمار ، ولكنه لا يستطيع الاحتجاج بهذا الدفوع على من ظهر اليه الشيك . وقد يكون هذا

الحامل مديناً للمسحوب عليه بقيمة الشيك فاذا قدمه اليه استطاع المسحوب عليه أن يحتج عليه بالمقاصة ، لكن اذا ظهره الى حامل آخر حسن النية امتنع على الصيرفي التمسك بالمقاصة التي كان يستطيع الاحتجاج بها على المظهر السابق . ويرد على هذه القاعدة الاستثناءان الآتيان :

١ — يجوز الاحتجاج على الحامل بالعيوب الشكلية ، لأن الحامل يستمد حقه من شكل الصك .

٢ — أشارت المادة ٢٢ الى علم الحامل بأوجه الدفع وقت حصوله على الشيك بقصد مضارة المدين . وهي الحالة التي تمكن المدين من عدم الوفاء . لكن الحامل يظهر الشيك الى شخص آخر ليحصل هذا الأخير على قيمته من المدين بدلا من الاحتفاظ به . فاذا ثبت علم من حصل على الشيك بذلك جاز للمدين أن يمتنع عن الوفاء .

§ ٣٧٢ — في نظير الشيك لحامره : افترض القانون تداول شيك لحامله بطريق التظهير بدلا من تداوله يدأ بيد ، ففرض بأن هذا التظهير لا يغير من ماهيته وانه يظل معتبرا شيكا لحامله ، وكل ما في الأمر أن المظهر يعتبر ضامنا لوفائه . وفي هذا تقول المادة ٢٠ : «التظهير المكتوب على شيك لحامله يجعل المظهر مسئولاً طبقاً لأحكام الرجوع غير أنه لا يترتب على هذا التظهير صيرورة الصك « شيكا إذنياً » .

§ ٣٧٣ — النظر المتراضي : لا يكون التظهير تاماً إلا إذا حصل قبل تحرير البروتستو وقبل انقضاء ميعاد تقديمه وإلا فان يترتب عليه إلا آثار حوالة الحقوق المدنية (مادة ٢٤ فقرة ١) . ويعد التظهير الخالي من التاريخ أنه تم في المواعيد القانونية إلا إذا ثبت العكس (م ٢٤ فقرة ٢) كما لو لم يكتب التظهير في البروتستو فيدل هذا على أن التظهير تم بعد تحرير البروتستو .

§ ٣٧٤ — تناقصه شروط التداول : إذا سحب شيك لمصلحة شخص معلوم ونص فيه في الوقت نفسه على أنه لحامله مُعد شيكا لحامله . وقد يبدو هذا الحل مناقضاً لنية العاقدين ، ولكنّه يشجع تداول الشيك بأيسر طرق التداول أي بموجب الشرط الأوسع .

§ ٣٧٥ - في التطهير التوكيلي : اذا اشتمل التطهير على عبارة « القيمة للتحصيل » أو « القيمة للقبض » أو « بالتوكيل » أو أى بيان آخر يفيد التوكيل جاز للحامل مباشرة جميع الحقوق المترتبة على الشيك « (م ٢٣) . يترتب على ذلك :

(أولاً) يجوز للملتزم الاحتجاج على الحامل الوكيل بالدفع التى لهم قبل المظهر ، لكنهم لا يستطيعون الاحتجاج على هذا الوكيل بما لهم قبله من دفع . وفى هذا تقول المادة ٢٣ / ٢ : « وليس للملتزمين فى هذه الحالة الاحتجاج على الحامل إلا بالدفع الجائز الاحتجاج بها على المظهر » .

(ثانياً) بما أن الحامل لا يعدو أن يكون وكيلاً فليس له أن ينقل ملكية الشيك ، وكل ما يملكه هو أن يظهره تظهيراً توكيلياً . وفى هذا تقول المادة ٢٢ فقرة ١ : « إنما لا يجوز له أن يظهره إلا على وجه التوكيل » .

والوكالة التى تضمنها التطهير التوكيلي لا تنقضى بوفاة الموكل أو بطرود عدم أهليته . فاذا توفى المظهر أو حجر عليه أو فُلسسته المحكمة ظل الوكيل ملزوماً بتقديمه للوفاء واتخاذ الاجراءات القانونية ^(١) . إنما يجوز لورثة المظهر أو لممثله القانونى أو لوكيل تفليسته فسخ الوكالة واسترجاع الشيك ، شأنهم فى هذا كشأن المظهر حال حياته .

وقد بينت المادة ٢٣ الألفاظ والعبارات التى يستفاد منها الصفة التوكيلية للتطهير . لذلك لا يجوز إثبات هذه الصفة بورقة أخرى أجنبية عن الشيك كفاتورة أو إيصال ، ومن باب أولى لا يجوز استنتاج هذه الصفة التوكيلية من علاقات الأعمال القائمة بين الصيرفي وعميله .

(١) خرج المشروع عن قواعد القانون المدنى التى تقضى بانتهاء الوكالة بموت الموكل . (م ٧١٤ مدنى جديد) . على أنه يمكن الاعتماد على المادة ٧١٧ مدنى جديد لتمكين الوكيل من قبض قيمة الشيك ، فهى تقول : « على أى وجه كان انتهاء الوكالة ، يجب على الوكيل أن يصل بالأعمال التى بدأها إلى حالة لا تتعرض معها للتلف » . ومنع الوكيل من قبض قيمة الشيك وعدم تحرير البروتستو عند الاقتضاء يرضان حقوق الموكل « للتلف » .

الفصل الأول

في قيود تداول الشيك

قد ترد بعض قيود على تداول الشيك كالتسطير ، أو قيده في الحساب الجاري .
§ ٣٧٦ - في الشيك المسطر^(١) : من القيود التي وضعت لتقييد حق الحامل في التعامل بالشيك ، التسطير وهو عبارة عن وضع خطين متوازيين منحرفين في وسط الشيك من أعلى الى أسفل ، وقد يذكر بجانبهما عبارة « غير قابل للتداول » . ولو أن القانون المصري لم يشر الى الشيك المسطر لكنه مستعمل في الدوائر التجارية والمصرفية .
والغرض من التسطير هو التحقق من دفع قيمة الشيك الى مالكه الحقيقي تفادياً للاخطار المترتبة على سرقة أو ضياعه . وتحقيقاً لهذا الغرض لا يجوز تقديمه للدفع إلا بواسطة صيرفي ، وبذلك يتعذر على من حازه بوجه غير مشروع قبض قيمته ، إلا اذا تواطأ مع مصرف وهو ما يستبعد حصوله . ولما كانت الشيكات تسحب عادة على مصرف لذلك يجب أن يكون هناك مصرفان أحدهما للدفع والثاني للقبض إنما إذا أوفى المصرف قيمة الشيك المسطر الى مالكه الحقيقي دون وساطة الصيرفي المعين كان وفاؤه صحيحاً ولا يترتب عليه أية مسؤولية لا تتفاه الضرر ، ولأن الغرض من التسطير هو حماية حقوق المالك الحقيقي . فاذا حصل الوفاء الى هذا الأخير زالت فائدة التسطير .

§ ٣٧٧ - في أنواع التسطير : التسطير إما أن يكون خاصاً أو عاماً . فالتسطير الخاص^(٢) هو الذي يقع بكتابة اسم صيرفي أو بنك فيما بين الخطين المتوازيين . والتسطير العام^(٣) هو الذي لا يحمل أية كتابة بين الخطين المتوازيين ، أو يقتصر فيه على كتابة « وشركاء » فيما بين هذين الخطين . وقد ظهر التسطير العام بعد التسطير

(١) Crossed check; chèque barré ou croisé . وقد أقرت جبهة القوانين استعمال الشيك المسطر عدا الولايات المتحدة حيث لا يرغب الامر بكيون في استعماله .

(٢) Special crossing : barrement spécial

(٣) General crossing : barrement général

الخاص وهو ما يمكن اعتباره رجوعاً الى الوراء . ذلك لأن التسطير الخاص أشد في تقييد تداول الشيك . لكن الانجليز أجازوا للحامل أن يستبدل اسم الصيرفي الواقع بين الخطين بصيرفي آخر . ولما ذاعت هذه العادة درج على كتابة « . . . وشركاه » فيما بين الخطين حتى يتمكن حامل الشيك الأخير من كتابة اسم بنكه . وفي سنة ١٨٧٦ صدر في إنجلترا قانون اعتبر وجود الخطين المنحرفين القاطعين للشيك كافياً لاعتباره مسطوراً . واعتبر ذكر عبارة « وشركاه » لا فائدة منها ويجوز حذفها . وقد حذا القانون الفرنسي حذو المشرع الانجليزي .

§ ٣٧٨ - في مري هو الحامل : يملك حامل الشيك المسطر الحق الثابت فيه لكنه لا يستطيع مباشرة هذا الحق بنفسه بل بواسطة بنك ، وبعد الحامل كفاقد الأهلية الذي لا يستطيع إقتضاء حقوقه بنفسه بل بواسطة ممثله القانوني . لذلك يجب على الحامل أن يلجأ الى وساطة بنك لقبض الشيك من البنك المسحوب عليه . ويجب على هذا الأخير أن لا يدفع قيمته الى غير بنك حتى لا يلزم بالوفاء مرة ثانية عملاً بقاعدة « من يدفع خطأ يدفع مرة ثانية » اذا تبين فيما بعد أن الشيك قدمه مزور أو سارق .

§ ٣٧٩ - من له مو ابراء التسطير : يجوز للساحب أو الحامل أن يسطر الشيك سواء أ كان لحامله أو إذنيماً أو إسمياً . ويجوز تحويل التسطير العام الى تسطير خاص . ولكن العكس غير جائز لأن غرض الحامل أو الساحب أن يحصل الوفاء الى صيرفي مسمى زيادة في الضمان . ولا يجوز شطب التسطير لأنه يتناقى مع الغرض الذي من أجله وضع التسطير ، وعلى المسحوب عليه أن يمتنع عن دفعه والا انشغلت ذمته بالاسئولية قبيل مالكة الحقيقي .

§ ٣٨٠ - الشيك المسطر في مسرود قانونه السبطات : نظم المشرع أحكام الشيك المسطر طبقاً للقانون الموحد . فقررت المادة ٤٢ شكل تسطير الشيك سواء أ كان التسطير عاماً أم خاصاً ، وأجاز أن يرد التسطير على كل أنواع الشيكات ، سواء أ كانت إذنية أم لحاملها ، أم إسمية .

ويشترط في التسطير العام أن يكون الفراغ الموجود بين الخطين خالياً من أية كتابة ، أو أن يكون مكتوباً فيه لفظ « صيرفي » ولا يكون التظهير خاصاً الا إذا كتب فيما بين الخطين إسم صيرفي . ولا يجوز أن يستحيل التسطير الخاص الى تسطير عام ، والا زال الضمان الذي قصد الساحب تحقيقه بتسطيره الشيك تسطيراً خاصاً . ويعتبر باطلا شطب التسطير أو شطب اسم الصيرفي المكتوب فيما بين الخطين ، ويعتبر في حكم الشطب كل بيان كتابي يفيد إبطال التسطير .

ولا يجوز للمسحوب عليه أن يوفي شيكاً مسطراً تسطيراً عاماً الا الى أحد عملائه أو الى صيرفي ، ويعتبر عميلاً كل من تسلم من الصيرفي كراسة شيكات لتكون تحت تصرفه ، أو من كان في مقدوره الحصول على هذه الكراسة بسبب العلاقة القانونية التي تربطه بالمصرف .

كما لا يجوز للمسحوب عليه أن يدفع الشيك المسطر تسطيراً خاصاً الا الى الصيرفي المعين فيما بين الخطين أو الى عميل هذا الصيرفي ان كان هذا الأخير هو المسحوب عليه . انما يجوز للصيرفي المعين أن يعهد بطريق التظهير الى صيرفي آخر بتحصيل قيمة الشيك لكي يتمكن الصيرفي المبين اسمه فيما بين الخطين من تحصيل قيمة الشيك اذا لم يكن له فرع مصرفي في الجهة التي يوجد فيها الصيرفي المسحوب عليه وفي هذه الحالة يتسلم الصيرفي المظهر اليه الشيك بموجب تظهير صحيح لتحصيل قيمته ويوقعه بالتخالص عند الوفاء .

ولا يجوز لصيرفي أن يستحصل على شيك مسطر الا من أحد عملائه أو من صيرفي ، ولا يجوز له قبض قيمته لذمة أشخاص آخرين عدا من ذكروا ، وكل هذا مجانية لضعاف الضمان الذي يزجيه التسطير ، كما لو تغفل شخص مجهول صيرفياً وحمله على قبول شيك مسطر ثم قبض الصيرفي قيمته لذمة هذا الشخص ثم تبين بعد ذلك أنه حصل عليه بطريقة غير مشروعة كالسرقة ، ولا تعدو هذه الأحكام أن تكون تجميعاً لمبادئ أملاها الحذرو قد سارت على هديها كل المصارف .

§ ٣٨١ - الشيك المصير في الحساب الجاري : يجوز للساحب أو للحامل أن يمنع المسحوب عليه من وفاء الشيك نقداً ، بأن يكتب في الشيك « يقيد في الحساب

الجارى . فاذا خالف المسحوب عليه هذا الشرط صار مسئولاً عن الضرر بمقدار مبلغ الشيك .

والشيك المقيّد فى الحساب الجارى هو من وضع القانون الألمانى ، وكلاهما من اختراع الصيرفيين لمواجهة ضرورات عملية للاقلال من الأخطار التى يتعرض لها تداول الشيك بلا قيد ولا شرط ، وكما أن الغرض من الشيك المسطر هو حماية المستفيد من خطر ضياع الشيك أو سرقة ، فكذلك الحال بالنسبة للشيك المقيّد فى الحساب الجارى ، فهو يحقق الطمأنينة ويتقى به خطر السرقة أو الضياع بتسوية قيمته بواسطة قيود كتابية ، لذلك تنشغل ذمة المسحوب عليه بالمسئولية إذا شاب الوفاء شائبة ويكون المسحوب عليه مسئولاً إذا لم يراع شرط القيد فى الحساب الجارى .

والفرق الجوهرى بين هذين النوعين من الشيكات هو أن الشيك المسطر توفى قيمته نقداً ، أما الشيك المقيّد فى الحساب أو « شيك المقاصة » كما يسمى أحياناً ، فهو أداة للمقاصة يعنى عن تحرك النقود أو تداولها ولا تسوى قيمته إلا بالقيد فى جانب « منه » من حساب الساحب ، والقيد فى جانب « له » من حساب الحامل ، أى باجراء عملية نقل مصرفية (virement) ، كما لا يجوز دفع قيمته الى حامله ولو لم يكن له حساب لدى المصرف المسحوب عليه . وجرى العمل فى ألمانيا على أن يقدم الحامل الشيك الى المصرف المسحوب اليه أو يرسله اليه ولو لم تجمه به علاقة أعمال لينقل قيمته الى حسابه فى مصرف آخر . أما حامل الشيك المسطر فلا يستطيع تقديمه بنفسه بل يجب أن يتسلمه مصرف لتحصيل قيمته ، فى حين أن حامل شيك المقاصة ، على عكس ما تقدم يستطيع تقديمه مباشرة الى الصيرفى المسحوب عليه . فاذا حرر شيك لمصلحة تاجر وكان مديناً للمصرف المسحوب عليه بمقتضى كيبالة مقبولة جاز وقوع المقاصة بين الدين الثابت فى الكيبالة والمبلغ الثابت فى شيك المقاصة . انما اذا كان الشيك مسطراً وجب أن يكون لحامله حساب جار فى مصرف .

وهذان النوعان من الشيكات مفيدان ، لأنه اذا كان الرخاء الاقتصادى يتوقف على تنوع صور الشركات المعترف بها قانوناً ، فكذلك يمكن القول بأن تنوع صور الشيكات لا يخلو من فائدة كبيرة لأن التنوع يشجع الناس على التعامل بالشيك ، فيختار

كل شخص نوع الشيك الذي يلائم حاجاته . ففي الدول التي لا يكثر فيها استعمال الشيك ، والتي يتفادى فيها الناس اللجوء الى وساطة صيرفي لما يتحملونه من تكلفات بسبب وساطته ، يستعمل الشيك المقيد في الحساب ، فضلاً عن كونه يمنع الوفاء بالنقود . لكن وجود هذين النوعين ، جنباً الى جنب ، في تشريع واحد قد يكون سبباً العاقبة لاحتمال اختلاط النوعين في نظر مستخدمي البنوك ، من أجل ذلك رأيت غرفة التجارة الدولية أن تختار كل دولة النوع الذي يوافقها ، فاما « الشيك المسطر » وإما الشيك المقيد في الحساب الجاري « شيك المقاصة » .

وقد بحث مؤتمر جنيف في أول الأمر ، فيما اذا كان من المستطاع توحيد هذين النوعين من الشيكات ، وجعلهما نوعاً واحداً تسرى عليه قواعد واحدة . لكن المؤتمر أدرك ما يترتب على ذلك من صعاب في الدول التي قد تمنهج هذه الطريقة ، ومن ثم استقر الرأي على أن يجز القانون الموحد هذين النوعين من الشيكات مع بيان أحكامهما ، بشرط أن تتعهد الدول التي لا تعرف قوانينها الشيك المقيد في الحساب بأن تسرى أحكام هذا الشيك على الشيك المسطر المسحوب من الخارج ، وتتعهد الدول التي لا تعرف إلا الشيك المسطر بأن يكون للشيك المقترن بشرط القيد في الحساب الجاري المسحوب من الخارج نفس الآثار القانونية التي تكون للشيك المسطر .

ولما كان الشيك المسطر يحقق تماماً المقصود منه وهو الطمأنينة ، وعلى وجه الخصوص اذا كان التسطير خاصاً ، لذلك لم نر محلاً لادخال الشيك المقيد في الحساب في التشريع المصري ، إنما يحسن استعمال التحفظ الوارد في المادة ١٨ من الملحق الثاني تقريراً لتماثل أحكام الشيك المقترن بشرط القيد في الحساب الجاري والمسحوب من الخارج والمستحق الوفاء في مصر والشيك المسطر ، وهو ما نصت عليه المادة ٤٤ من المشروع حيث نصت على أن « تسرى أحكام الشيك المسطر على الشيكات المشتملة على شرط القيد في الحساب الجاري والصادرة من خارج المملكة المصرية » ومعنى هذا أن الشيك الذي توافرت فيه شروط المادة ٤٣ لا يجوز تقديمه إلا بواسطة صيرفي وأن تقيده قيمته في الحساب أو يعمل على قيده في حساب من تسلمه منه ، وأن يدفع قيمته نقداً ان طلب ذلك باسترجاعه من حسابيه ، وإلا تعرض الصيرفي لتعويض الضرر المترتب على مخالفة هذه القواعد بما يعادل مبلغ الشيك .

الباب الرابع

في وفاء الشيك

§ ٣٨٢ - في ميعاد تقديم الشيك : يتميز الشيك بأنه مستحق الوفاء لدى الاطلاع (سم ٢٠ يناير سنة ١٩١٥ تق ٢٧ ، ١٢٢) وقد حدد القانون ميعاد تقديمه للدفع فقضى في المادة ١٧١ تجارى بوجود تقديمه للدفع في ظرف خمسة أيام محسوبا منها اليوم المؤرخ فيه اذا كان مسحوبا من البلدة التي يكون الدفع فيها . وأما اذا كان مسحوبا في بلدة أخرى وجب تقديمه في ظرف ثمانية أيام محسوبا منها اليوم المؤرخ فيه خلاف مدة المسافة ^(١) . وقضت المادة ١٩٨ تجارى مختلط بتقديم الشيك في ظرف ثمان وأربعين ساعة من تاريخه سواء كان مسحوبا من البلدة التي يكون الدفع فيها أو من بلدة أخرى . ويمتد الميعاد الى اليوم التالي اذا كان اليوم الأخير عطلة رسمية . وسبب تقصير هذه المواعيد هو رغبة المشرع في أن لا يلزم الساحب بالمحافظة على مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه إلى ما لا نهاية حتى لا يتعرض بنوك الودائع لدفع مبالغ جسيمة في أوقات الأزمات أو الذعر المالي فتقدم إليها شيكات مسحوبة منذ عدة أسابيع أو شهور .

§ ٣٨٣ - ميعاد التقديم في المشروع : لما كان الشيك بطبيعته مستحق الوفاء لدى الاطلاع وجب تقديمه للوفاء . وفي هذا تقول المادة ٢٨ فقرة أولى « يكون الشيك مستحق الوفاء بمجرد الاطلاع . وكل بيان مخالف لذلك يعتبر كأن لم يكن » . ومعنى هذا أن كل ما يكتب على الشيك من بيانات من شأنها

(١) لم يحدد القانون الانجليزي ميعادا لتقديمه لكنه يشترط تقديم الشيك في الميعاد اللائق Reasonable time ويحدد العرف المصروف هذا الميعاد . ويقضى القانون الفرنسى الجديد بأن يكون هذا الميعاد ثمانية أيام إذا كان وفاؤه في فرنسا ، وقضى بمدد أخرى إذا كان مستحق الوفاء في الخارج (م ٢٨ وما بعدها) وبهذا المعنى القانون الموحد .

أن تهدر هذه القاعدة أو تعدلها تعد كأن لم تكن . فإذا حمل الشيك تاريخاً لاحقاً لتاريخ إنشائه كان مستحق الوفاء بمجرد تقديمه وميعاد تقديم الشيك للوفاء هو ثمانية أيام بالنسبة للشيكات المسحوبة في المملكة المصرية والمستحقة الوفاء فيها دون تفرقة بين ما إذا كان الشيك مسحوباً من البلدة التي يكون الوفاء فيها أو ما إذا كان مسحوباً من بلدة داخل المملكة المصرية ومستحق الوفاء في بلدة أخرى في داخلها (م ٢٩ فقرة أولى)

فإذا كان الشيك مسحوباً من أوروبا ومستحق الوفاء في المملكة المصرية وجب تقديمه للوفاء في ظرف عشرين يوماً (م ٢٩ فقرة ٢) .

ويعتبر الشيك المسحوب من قطر واقع على شواطئ البحر الأبيض المتوسط أنه مسحوب من أوروبا أي أن ميعاد تقديمه عشرين يوماً ، مثل سوريا ولبنان وفلسطين والأناضول .

أما إذا سحب شيك من قطر واقع خارج أوروبا أو خارج الأقطار الواقعة على شواطئ البحر الأبيض المتوسط وجب تقديمه للوفاء في ظرف سبعين يوماً (م ٢٩ فقرة ٢) .

منى نبراً المراجعين : نصت المادة ٢٩ فقرة ٤ على أن «المواعيد السالفة الذكر تبدأ من اليوم المبين في الشيك أنه تاريخ إصداره» فهل معنى هذا احتساب اليوم الأول في الميعاد كما تقضى المادة ١٩١/١٩٨ من قانون التجارة الحالي «... في ظرف... محسوباً منها اليوم المؤرخة فيه...» أو لا يحتسب هذا اليوم؟ هناك من الحجج القوية ما يحمل على التردد في الأخذ بأحد الرأيين. فالمادة ٦٥ تنص على أن يوم إصدار الشيك لا يدخل في حساب الميعاد لكن الأعمال التحضيرية لمؤتمر جنيف أيدت وجهة النظر الأخرى أي احتساب يوم الإصدار ضمن الميعاد. ويساعد منطق الشيك على هذا التفسير . لأن الشيك يجوز تقديمه للوفاء في يوم إصداره . ومن ثم يعد ما نصت عليه المادة ٢٩ فقرة ٤ استثناء من الحكم العام الوارد في المادة ٦٥ ، والنص الخاص يقيد النص العام .

وتقديم شيك الى غرفة المقاصة التي يديرها البنك الأهلي المصرى بعد بمثابة تقديم للوفاء (م ٣١) ومن ثم فكل تأخير يقع خطره على غرفة المقاصة ولا يتحمله المصرفى الذى قدم الشيك الى الغرفة فى المواعيد القانونية .

تقديم الشيك وأيام العطر : لا يجوز تقديم شيك للوفاء إلا فى يوم عمل ، فإذا وافق تقديم الشيك يوم عطلة رسمية امتد هذا الميعاد الى يوم العمل الأول التالى لانقضاء هذا الميعاد . وتحتسب من الميعاد أيام العطلة التى تخللته (م ٦٤) .

مظر الالاهال القانونية والقضائية : لا يجوز منح أية مهلة قانونية أو قضائية ، إنما يجوز ذلك فى حالة القوة القاهرة طبقاً للمادة ٥٣ فقرة أولى (م ٦٦) .

استحالة تقديم شيك للوفاء : تناولت المادة ٥٣ : حالة استحالة التقديم ، فقالت « تستطيل المواعيد المقررة لتقديم الشيك . . . اذا حالت دون القيام به عقبة كؤود كالأوامر القانونية التى تصدرها الدولة أو أى حادث قهرى آخر . وعلى حامل الشيك فى هذه الحالة أن يخطر بلا تلوم مظهره بالحادث القهرى بأنه لم يستطع تقديم الشيك . وعليه أن يكتب هذا الاخطار على الشيك أو على الوصلة ويؤرخه ويوقعه » وقد يبدو غريباً أن يعطى للحامل حق إقامة دليل ويشتهه بتوقيعه ، لكن الصفة الشككية للشيك تبرر الثقة بالحامل والتسليم بصحة ما صرح به من استحالة تقديم الشيك للوفاء .

وعند زوال الحادث القهرى يقوم الحامل بلا تلوم بتقديم الشيك . وهو ما يعتبر وفقاً لميعاد التقديم .

فإذا دام الحادث القهرى أكثر من خمسة عشر يوماً محسوبة من تاريخ اليوم الذى قام فيه الحامل باخطار مظهره بوقوع الحادث القهرى ، كان للحامل مباشرة حقه فى الرجوع بغير حاجة الى تقديم الشيك .

ولا تعتبر من قبيل الحوادث القهرية الأمور الشخصية البحتة المتعلقة بأشخاص الشيك .

فبما يترتب على اهمال الحامل تقديم الشيك : يجب مراعاة مواعيد التقديم وإلا عد الحامل مهملاً . ونظرية الالاهال معروفة فى الكبيالة ولها نتائج خطيرة

تهدر حق الحامل المهمل (بند ٢٤٧) . ولكن نظرية الإهمال في الشيك ليست بذات بال . ومع أن قانون الشيك حدد مواعيد التقديم لكن هذه المواعيد قد لاتراعى أحيانا لعدم النص في معظم الأحوال على جزاء . فإذا سحب شيك من القاهرة على بنك في أسكندرية وقدمه الحامل بعد مضي عشرين يوماً أو أكثر من تاريخ تحريره عد مهملًا ، ولكنه لا يفقد حقه في الرجوع . ذلك لأن المسحوب عليه يظل مسئولاً متى كان تلقى مقابل الوفاء ، ومن ثم فهو يلتزم بالوفاء الى الحامل ولو بعد انقضاء ميعاد التقديم . وفي هذا تقول المادة ٣٢ فقرة أولى : « للمسحوب عليه أن يوفى قيمة الشيك ولو بعد انقضاء ميعاد تقديمه » . وتقول المادة : « للمسحوب عليه وهي صيغة جوازية ، وكان الأفضل استعمال صيغة وجوبية فيقال : « على المسحوب عليه » . إنما يلاحظ أن هذه المادة منقولة من المادة ٣٢ من القانون الموحد والمادة ١٦ من الملحق الثاني . وقد بحث مؤتمر جنيف فيما إذا كان يجوز إلغاء أمر الدفع الذي تضمنه الشيك بعد انقضاء ميعاد التقديم ، واحتفظ بهذه المسألة بسبب عدم اتفاق الدول . لذلك قالت اتفاقية جنيف : « للمسحوب عليه أن يوفى ... »^(١) .

ويظل صاحب الشيك من ناحية أخرى ملتزماً بوفائه لأنه لا يستطيع الاحتجاج على الحامل بانقضاء ميعاد التقديم .

ولكى تترتب نتيجة على إهمال الحامل يجب أن يكون الساحب قدم مقابل الوفاء ثم زال هذا المقابل . وهو لا يزول باسترداد الساحب إياه لأن الاسترداد جريمة يعاقب عليها القانون . لذلك لا يزول المقابل إلا اذا أفلس المسحوب عليه . ولما كان الشيك لا يسحب إلا على مصرف ، وكان إفلاس المصارف ، وعلى وجه الخصوص المصارف الكبيرة ، نادر الحصول فان هذا الاحتمال لا يقع في خلد الحامل ، ومن ثم فهو لا يحرص في أغلب الأحوال على مراعاة مواعيد التقديم . وفي كل هذا تقول المادة ٤٥ فقرة ٦ : « ويبقى للحامل حقه في الرجوع على الساحب ولو لم يقع تقديم الشيك الى المسحوب عليه في الميعاد القانوني ، أو لم يعمل بروستو ، إلا في حال زوال مقابل الوفاء بفعل غير منسوب الى الساحب بعد انقضاء ميعاد تقديم الشيك » .

(١) انظر تعليقاتنا على هذه المادة ، في مجلة القانون والاقتصاد السنة الثالثة عشرة

وإذا كان الحامل لا يفقد حقه في الرجوع على الساحب بسبب إهماله في تقديم الشيك في الميعاد القانوني إلا أن هذا الإهمال قد يكون له أثر في المظهرين والضمان الاحتياطيين إذ يفقد الحامل المهمل حق الرجوع عليهم . ولما كان الضمان الاحتياطي نادر الحصول في الشيك^(١) ، وكان تظهيره من الأمور النادرة أيضاً بسبب قصر حياته لأنه صك مستحق الوفاء لدى الاطلاع ، ولا يعتمد حامله على ضمان المظهرين لعدم وجودهم ، فإن حامله ، على خلاف حامل الكمبيالة ، لا يعنى بمراعاة ميعاد تقديمه ويحتفظ بما يتلقاه من شيكات الى ما بعد ميعاد تقديمها ثم يقدمها الى المصرف الذي يقوم بوفائها بلا عناء ما دام أنه تلقى مقابل الوفاء .

§ ٣٨٤ - في الوفاء بالشيك : لكي ينقضى الدين بتسليم شيك الى الدائن ، يجب أن يقبل الدائن تلقى الشيك ، بدلا من النقود المعدنية ، أو أوراق البنكنوت . وتقول المادة ٣٤١ مدني جديد : « الشيء المستحق أصلا هو الذي به يكون الوفاء ، فلا يجبر الدائن على قبول شيء غيره » . وذهب القضاء الفرنسي الى انه يجوز للدائن أن يرفض قبول الوفاء بالشيك^(٢) لأن المدين لا يستطيع إلزام الدائن بقبول شيك يلزمه بالانتقال الى المصرف لقبض قيمته بدلا من الاستيلاء فوراً على نقود يستطيع التصرف فيها حالا . ويجوز من ناحية أخرى أن يكون لدى الدائن من الأسباب الخاصة ما يحمله على عدم قبول الشيك .

إنما اذا تسلم الدائن شيكا واحتفظ به مدة من الزمن عد قابلا للوفاء بهذه الكيفية فاذا اتوى إعادته وجب عليه إعادته في المواعيد القانونية ، لكن اذا احتفظ به بعد ذلك وأفلس المسحوب عليه صار الدائن مسئولاً قبل المدين (م ٤٥ فقرة ٦) . وهناك أحوال لا يجوز فيها الوفاء بالشيك كالعرض الحقيقي ، إذ تنقض المادة ٣٣٩ من القانون المدني الجديد ، والمادة ٧٨٦ من قانون المرافعات بوجوب أن يكون العرض حقيقياً أي بنقود معدنية أو بأوراق بنكنوت . وتنقض قواعد انشاء

(١) تشكك بعض الفقهاء في صحة الضمان الاحتياطي في الشيك (Bédarride : Chèques no. 58) كما ان الفقيه بوترون نازع في قائلته بسبب قصر حياته (الشيك من ٣٤٦) .

(٢) نقض فرنسي ، التماس ، ٣ مارس سنة ١٩٣٠ س ، ٣١ ، ١ ، ٢٤٩ ، وتعليق الأستاذ اسمان .

الشركات المساهمة في مصر ، بأن يقع وفاة أسهم رأس المال بالعملة القانونية ، فلا يجوز الوفاء بالشيك . وإذا تسلم الدائن شيكاً مسطراً ، وهو الذي لا يدفع إلا بواسطة بنك ، تحمل المدين العمولة التي يتقاضاها البنك . وإذا كان مكان وفاة الشيك في غير الجهة التي يقيم فيها الدائن تحمل المدين المصاريف التي تكبدها الدائن لقبض قيمة الشيك .

§ ٣٨٥ - في الماهية القانونية للوفاء بالشيك : إذا قبل الدائن استلام شيك بدلاً من النقود وفاء لدينه ، فما هي الماهية القانونية لهذه العملية ؟ ذهب بعض الشراح إلى أن هذه العملية هي وفاة بغير الشيء المتفق عليه . ويرد على هذا الرأي أن الوفاء بغير الشيء المتفق عليه هو عملية استثنائية تفترض مديناً مأزوماً لا يستطيع وفاء دينه بنقود فيتفاوض طويلاً مع الدائن لحمله على قبول شيء خلاف المتفق عليه ، وتزيد قيمة ما يعرضه المدين على قيمة الشيء المتفق عليه . ولهذا السبب قضى القانون التجاري ببطالان الوفاء بغير الشيء المتفق عليه الحاصل في فترة الريبة ولو كان عن ديون حالة (م ٢٢٧ تجارى) .

أما الوفاء بالشيك ، فهو طريقة عملية للوفاء ، وهي جائزة مادام الدائن لا يعترض عليها ، زائداً إلى ما تقدم أن القانون التجاري قضى بصحة وفاء الديون الحالة إذا تم وفاؤها بنقود ، أو بأوراق تجارية ، والشيك يعتبر شبيهاً بالأوراق التجارية (م ٢٢٧ تجارى) .

ويعتبر تسليم شيك وفاء حقيقياً ، ومنذ اللحظة التي يتم فيها تسليمه لا يستطيع الدائن مطالبة المدين بشيء ما ، ولا أن يتخذ قبله أي إجراء حتى اللحظة التي يمتنع فيها المسحوب عليه عن وفاء الشيك لأي سبب ما ، ويستطيع المدين مطالبة الدائن بتسليمه مخالصة ، وإذا انفق على فوائد ، وقف سريانها فوراً . وإذا أشهر إفلاس المدين بعد تسليم الشيك ، وأريد معرفة إن كان هذا التصرف وقع في فترة الريبة وهل يجوز إبطاله ، فلا يلتفت إلى الوقت الذي دفعت فيه قيمة الشيك ، بل إلى الوقت الذي تسلم فيه الدائن الشيك . وإذا سلم الشيك وفاء لدين قمار فلا يستطيع الخاسر استرداده تطبيقاً لقاعدة أن الخاسر لا يستطيع أن يسترد ما أوفاه باختياره ، وهي قاعدة أخذت بها المحاكم المصرية . وهذا هو ما قرره المادة ٢٠٢ من القانون

المدنى الجديد فقد نصت على أن « لا يسترد المدين ما أداه باختياره قاصداً أن يوفى التزاماً طبيعياً » .

§ ٣٨٦ — في الفرق بين الوفاء بسبك والوفاء بنقود : يعتبر تسليم شيك الى الدائن وفاء معلقاً على شرط الوفاء ، وهو لهذا السبب لا ينتج في غضون الشرط آثاراً مطابقة لآثار الوفاء بالنقد فهو يختلف عنه من وجهين أولهما يتعلق بصك الدين الأصلي وثانيهما يتعلق بالتجديد .

الوجه الأول : اذا استوفى الدائن دينه نقداً تعين عليه أن يسلم المدين صك الدين ، عرفياً كان أم رسمياً ، أو الحكم المثبت له . لكن الدائن لا يتخلى عن مستنده إذا تسلم شيكا ، لأنه إذا امتنع البنك عن دفع الشيك استحال عليه استرداد المستند في حالة تسليمه الى المدين . وقد يعترض على ما تقدم بأن الدائن يستطيع ، في حالة عدم دفع قيمة الشيك رفع دعوى الرجوع المترتبة على عدم دفع الشيك ، ولكن مصلحة الدائن قد تقضى بالتمسك بالحقوق المترتبة على المستند الأصلي ، لا على الحقوق التي يعطيها له القانون عند عدم وفاء الشيك .

الوجه الثاني : لا يترتب على تسليم الشيك تجديد التعهد وفي هذا تقول المادة ٣٥٤ مدنى جديد : « لا يستفاد التجديد من كتابة سند بدين موجود قبل ذلك » فتبقى كل ضمانات الدين الأصلي لحين وفاء الشيك ، ويحتفظ الدين بصفته الأصلية ويظل المدين مسئولاً عن هذا الدين قبل الدائن . فإذا كان الدين الأصلي مدنياً احتفظ بصفته هذه ولو ظهر المدين شيكا إلى دائنه . وإذا كان الدين الأصلي غير مشروع ، ولم تدفع قيمة الشيك ، فلا يستطيع الدائن مطالبة المدين أمام القضاء ، لأن تسليم شيك لا يزيل العيب اللاحق بالدين الأصلي . وإذا كان الدين نمن بضاعة ظل البائع محتفظاً بماله من امتياز على الشيء المبيع وحق استرداده وهي الحقوق المتصلة بدينه الأصلي أى الثمن (م ٦٧ وانظر في كل هذا بند ٢٦٨) .

ويتوقف انقضاء الدين الأصلي الذى بسببه حرر الشيك على شرط وفاء قيمته فإذا لم يتحقق هذا الشرط استعاد حق الدائن حياته وأفاق من حالة السبات التى استغرق فيها بسبب تسليم الشيك . واستطاع الدائن المطالبة بدينه مستفيداً من كل ضماناته . وتعاود الفوائد جريانها من جديد بعد وقفها ويسرى على الدين القديم ، وهو الذى من أجله سلم الشيك ، التقدام الطويل واذا ترتب على عدم الوفاء فى تاريخ معين

سقوط الحق أو فسخ العقد الأصلي وقع السقوط أو الفسخ سواء أكان عدم الوفاء بفعل الساحب أم المسحوب عليه الذي امتنع تعسفاً عن الدفع أو امتنع بسبب إعساره . ولكي يستعيد الدين القديم حيانه يجب على الحامل أن يثبت امتناع المسحوب عليه عن الوفاء بالطرق المبينة في القانون .

ولكن هل يستطيع الدائن أن يرفع الدعوى المترتبة على الشيك أم الدعوى المترتبة على الحق الذي من أجله سلم الشيك ، أو يرفع الدعويين في وقت واحد ، أو على التعاقب ؟

يجب على الدائن أن يختار إحدى الدعويين ، لأنه لا يستطيع المطالبة بدعويين عن حق واحد ، لمخالفة هذا للنظام العام الذي يأبى تعدد الدعاوى عن دين واحد . ولكن ما هو الحكم إذا كان عدم الوفاء لسبب منسوب الى الدائن ؟ يقع هذا إذا أفلس المسحوب عليه في وقت تقديم الشيك . فلا يستطيع الدائن الرجوع على المدين ، لا بدعوى الرجوع ، ولا بدعوى الدين متى وقع تقديم الشيك بعد انقضاء المواعيد القانونية (بند ٢٧٤) .

§ ٣٨٧ - في الوفاء بواسطة غرف المقاصة : يقع وفاء الشيكات بالمقاصة في محلات أنشئت لهذا الغرض تسمى غرف المقاصة تحصل فيها تسوية الشيكات . ويعتبر تقديم الشيك الى الغرفة بمثابة تقديمه للوفاء . وقد ذاع نظام غرف المقاصة في كل الدول المتحضرة .

ولا تقتصر وظيفة غرف المقاصة على تسوية الشيكات بل إنها تتناول تسوية الكمبيالات والسندات الاذنية التجارية ووثائق الايداع (Warrants) فيتم تحصيل قيمتها بسهولة دون حاجة الى استعمال النقود .

ويتلخص نظام هذه الغرف فيما يأتي :

تقتصر أعمال غرفة المقاصة على البنوك المشتركة في عضويتها ، وتوفد هذه البنوك كل يوم مندوبا يحمل الأوراق التجارية والشيكات التي حل ميعاد وفائها ثم يتسلم هذا المندوب الأوراق التي ألزم بنكها بوفائها ولكل عضو في الغرفة حساب جار يقيد في جانب (له) أو (منه) الفرق بين قيم الأوراق التي يطالب بدفعها والأوراق التي يطالب بها . وتسهيلا لعملية التسوية تعقد جلستان في كل يوم يجتمع

فيهما مندوبو البنوك وتوزع في الجلسة الأولى الأوراق التجارية فيتسلم كل مندوب الأوراق المسحوبة على بنكه ثم يفحصها ليستبعد منها ما كان معيباً أو ليس له مقابل وفاء الخ . ثم يجتمع المندوبون في الجلسة الثانية للبحث فيما تقع فيه المقاصة ويردون الأوراق التي يرون عدم دفع قيمتها . وتفيد غرفة المقاصة رصيد الأوراق المسلمة من كل بنك ورصيد الأوراق التي تسلمها ، والفرق بين قيم الأوراق المسلمة والمتسلمة . ثم يقيد الفرق في حساب غرفة المقاصة لذمة كل بنك في حسابه في جانب (له) أو (منه) ثم يصدق كل مندوب على هذا الحساب ومنذ هذه اللحظة تقع المقاصة وتنقضى حقوق كل عضو بالمقدار الأقل من الحقين بالنسبة لغرفة المقاصة . لأن المقاصة تحصل بين غرفة المقاصة وبين كل عضو ولا تحصل بين أعضاء الغرفة . ويجوز لغرفة المقاصة التحقق من وجود مقابل وفاء بواسطة الاطلاع على دفاتر أعضائها .

٣٨٨٥ - في غرف المقاصة في مصر : بفضل الجهود التي بذلها البنك الأهلي أنشئت غرفة مقاصة في القاهرة في نوفمبر سنة ١٩٢٨ وأخرى بالاسكندرية في ٩ مايو سنة ١٩٢٩ (بند ٣٢٢ ص ٣٣١) ، وتنص المادة الثالثة من لائحة الغرفة المؤرخة ٩ نوفمبر ١٩٢٨ على أن « الغرض من إنشاء غرفة المقاصة هو أن تقوم بتحصيل الشيكات والأوراق التجارية المشترط فيها محلاً مختاراً أو الأوراق المقبولة وعمليات النقل المصرفي الواجب على أعضاء الغرفة دفعها في يوم التقديم بالجنهات المصرية » وهو ما يستفاد منه أن تقديم الشيك إلى غرفة مقاصة لا يتم إلا إذا كان الحامل والمسحوب عليه عضوين في الغرفة . وقد التحق بعضويتها إحدى عشر بنكاً في القاهرة وخمسة عشر بنكاً في الاسكندرية . ويجتمع أعضاء الغرفة في مكاتب البنك الأهلي بالقاهرة وبالاسكندرية . وتشرف على إدارتها لجنة برئاسة محافظ البنك الأهلي أو وكيله عند غيابه مكونة من ممثل كل عضو في الغرفة . وتجتمع اللجنة بناء على طلب الرئيس ، أو من تلقاء نفسها بناء على طلب أربعة أعضاء وتختص بالنظر في قبول أعضاء جدد وفي تعديل اللائحة ، ويحمل أعضاء الغرفة مصاريفها العامة بالتساوي .

وتقع المقاصة مرتين في كل يوم ^(١) . ويقوم مندوب البنك الأهلي بإدارة ^(٢)

(١) عدا فصل الصيف فلا تقع المقاصة إلا مرة واحدة في اليوم .

(٢) A. Forte : Les banques en Egypte' p. 214-217

عمليات المقاصة . ويجتمع المندوبون ومعهم الشيكات وتحضر قائمة بالشيكات المسحوبة على كل بنك . ولكل عضو حساب جار في البنك الأهلي . ولغرفة المقاصة حساب جار في هذا البنك أيضاً وتجري المقاصة بالنقل بين حسابات الأعضاء وحساب الغرفة . وإذا دخل شيك في عملية المقاصة ولم تدفع قيمته وجب رده بمذكرة يبين فيها أسباب الرد في ظرف ساعة من إقفال آخر مقاصة ، وإلا فلا تقبل بعد ذلك أية منازعة من المسحوب عليه . وتسوى الشيكات المعادة بالنقل بين حسابات الأعضاء لدى البنك الأهلي . على أنه يجوز دائماً لكل عضو أن يطالب عضواً آخر بوفاء الأوراق التي يحملها دون تدخل غرفة المقاصة .

ونصت المادة ٤٥ على أن إثبات الامتناع عن الوفاء يكون بعمل بروتستو أو باقرار كتابي من المسحوب عليه « وإما باقرار مؤرخ صادر من غرفة مقاصة مبين به أن الشيك قدم في الميعاد القانوني ولم تدفع قيمته » .

٣٨٩٩ - في وفاء الشيك طبقاً للمرسوم : يكون الوفاء بالنقود المتداولة قانوناً في محل الوفاء فإذا اشترط وفاء شيك بنقد غير متداول في المملكة المصرية جاز وفاؤه بنقود مصرية مقومة حسب قيمتها في يوم الوفاء (م ٣٧ فقرة ١) ومعنى هذا أن المسحوب عليه له الخيار بين وفاء الشيك بنقد أجنبي أو بقدر مساو له من نقد بلد الوفاء مقوماً حسب قيمته في يوم الوفاء . ولكي يكون للمسحوب عليه هذا الخيار يجب توافر شرطين أولهما أن يقدم الشيك في الميعاد القانوني وثانيهما أن يدفع في يوم تقديمه .

فإذا لم يتوافر الشرطان أو توافر أحدهما فقط ، كان للحامل « الخيار بين المطالبة بمبلغ الشيك مقوماً بالعملة المصرية على حسب سعرها في يوم التقديم أو في يوم الوفاء » (م ٣٧) . إنما إذا قدم الشيك بعد ميعاد التقديم وقبل المسحوب عليه أن يدفعه فوراً كانت العبرة بسعر الصرف في اليوم الذي انتهى فيه ميعاد التقديم ، ذلك أنه من غير المعقول أن يمكن الحامل بتقديمه الشيك بعد انقضاء ميعاد تقديمه أن يعدل مقدار ما وجب في ذمة المسحوب عليه . وفي هذا تقول المادة ٣٧ فقرة ٢ : « وإذا قدم الشيك للمرة الأولى بعد انقضاء ميعاد تقديمه كانت العبرة بسعر اليوم الذي انتهى فيه ميعاد تقديمه » .

ويتبع العرف السائد في مصر لتقويم النقد الأجنبي . ولا يوجد ما يمنع الساحب من أن يشترط سعراً معيناً لحسبان مبلغ الشيك بشرط أن يدون هذا الشرط على ذات الشيك .

وإذا تعين مبلغ الشيك بنقود تحمل اسماً مشتركاً تختلف قيمتها في بلد إصداره عن قيمتها في بلد وفائه ، كان المقصود نقود بلد الوفاء (م ٣٧) . فإذا سحب شيك من انكلترا بالجنيهات على المملكة المصرية وجب وفاؤه بالجنيهات المصرية في حالة الشك . وتسرى هذه القاعدة إذا كانت النقود المبينة في الشيك لها قيمتان مختلفتان في بلد الوفاء وفي بلد آخر غير بلد الإصدار كما لو سحب شيك من فرنسا بفرنكات على مصر ، كان وفاؤه بالفرنك الفرنسي ، إلا إذا نص على خلاف ذلك .

في التوقيع بالتخالص : إذا أوفى المسحوب عليه قيمة الشيك جاز له طلب تسلمه من الحامل موقفاً عليه منه بالتخالص (م ٣٤ فقرة ١) . وتكتب عادة العبارة الآتية « خالص » إنما يصح أن يكتب لفظ « دفع » أو « وصل المبلغ » الخ . ولا يشترط ذكر التاريخ ، إلا أنه يحسن ذكره لما في ذلك من الفائدة .

والأصل أن يوقع الحامل على الشيك بالتخالص إلا إذا قدم إلى غرفة مقاصة وطبعت عليه عبارة « حصلت فيه المقاصة » .

في الوفاء الجزئي : تشجيعاً للوفاء الجزئي وما يترتب عليه من تخفيف مسؤولية المظهرين والموقعين على الشيك قضت المادة ٣٤ فقرة ٢ بأنه « لا يجوز للحامل الامتناع عن قبول الوفاء الجزئي » (بند ٢٠١) . أي أن المسحوب عليه له حق الخيار في إلزام الحامل بقبول الوفاء الجزئي . وهو حل لا يلائم القوانين التي تقضي بانتقال ملكية مقابل الوفاء إلى حملة الشيك المتعاقبين ، إذ أن نظرية تملك مقابل الوفاء تقضي باعطاء الخيار إلى الحامل المالك لمقابل الوفاء لا إلى المسحوب عليه ، وهي ملكية لا يجوز أن يحرم منها الحامل برفض المسحوب عليه دفع مقابل الوفاء الجزئي . لذلك أدخلت الفقرة الثالثة من المادة ٣٤ قاعدة انتقال ملكية مقابل الوفاء فنصت على حق الحامل في اقتضاء الوفاء بقدر ما هنالك من مقابل ، ومن ثم بصير الوفاء الجزئي لازماً متى طلب الحامل ذلك (بند ٤٠٢) .

والمسحوب عليه اقتضاء بيان الوفاء الجزئي على ذات الشيك ومطالبة الحامل بتحرير مخالصة بهذا الوفاء الجزئي (م ٣٤ فقرة ٤) لفتاً لنظر الغير في حالة تداول

الشيك ، فيقوم دليلاً على التخالص في حالة ضياع المخالصة ، ذلك لأن « التأشير على سند الدين بما يفيد براءة المدين منه يكون حجة على الدائن ولو لم يكن ممضى منه إلا إذا أثبت الدائن خلاف ذلك » (م ٢٣٠ مدنى قديم و ٣٩٩ مدنى جديد) . وإذا رفض الحامل كتابة المخالصة على الشيك أو أن يعطى مخالصة أو امتنع عن القيام بأحد هذين الاجراءين جاز للمسحوب عليه أن يمتنع عن الوفاء .

وغنى عن البيان أن كل ما يدفع من أصل قيمة الشيك تبرأ منه ذمة صاحبه ومظهره وضمانه الاحتياطين (م ٣٤ فقرة ٥) .

وعلى الحامل عمل بروتستو عن القدر غير المدفوع من قيمة الشيك (م ٣٤ فقرة ٦) ويجب تعميم هذا الاجراء على كل المزمين بموجب الشيك كالضمان الاحتياطين .

في الجزء المترتب على ذكر مقابل وفاء على مهراف الحقيقية : أشارت المادة ٧١ الى المسحوب عليه الذى يدلى الى حامل الشيك بوقائع غير صحيحة عن مقابل الوفاء ، فيقرر أن ما لديه من مقابل وفاء لا يكفي لوفاء الشيك ، في حين أنه استولى على المقابل كاملاً ، لكي يوفى أقل مما لديه منه . وقد يكون لديه مقابل وفاء جزئى ويقرر للحامل أنه استولى على أقل مما لديه ، فقضت بعقابه بغرامة لا تتجاوز خمسمائة قرش وتسرى هذه المادة أيضاً على المسحوب عليه الذى يقرر كذباً أنه لم يستول البتة على مقابل وفاء ، ذلك لأن انعدام المقابل هو الحد الأعلى لقلة المقابل .

والمسحوب عليه الذى يخفي جزءاً من المقابل يرتكب نوعاً من خيانة الأمانة ، لذلك يشترط لعقابه أن يكون غاملاً بحقيقة المقابل وأنه أدلى عن عمد ببيانات غير صحيحة . أما إذا كانت البيانات نتيجة خطأ فلا عقاب ، ويلاحظ أن معاقبة المسحوب عليه بالمادة ٧١ لا تمنع من عقابه بعقوبة جريمة أخرى إن توافرت شروطها .

وتختص المحاكم المدنية بتوقيع الغرامة المقررة في المادة ٧١ متى ثبت أمامها ارتكاب هذه الجريمة وتحكم بها من تلقاء نفسها في الوقت الذى تحكم فيه على المسحوب عليه بتضمين الضرر الذى لحق المدعى بسبب كذب المسحوب عليه .

الفصل الأول

في شروط صحة الوفاء

لكي يكون وفاء المسحوب عليه مبرئاً لذمته يجب أن يتحقق من توقيع الساحب ومن تسلسل التظهيرات وشخصية الحامل .

§ ٣٩٠ - التحقق من توقيع الساحب : إن أول ما يجب أن يعنى به المسحوب عليه هو التحقق من صحة توقيع الساحب وذلك بمقارنته بأنموذج الامضاء المحفوظ لديه . وهو احتياط تقضى به البداهة لأن الساحب لا يلتزم إلا بتوقيعه الصحيح . ويجب أن يكون الشيك خالياً من كل كشط أو إضافة أو تغيير إلا إذا صادق الساحب على هذا التغيير بتوقيعه . وإذا اختلفت قيمة الشيك المكتوبة بالحروف عن قيمته المكتوبة بالأرقام اتبعت القواعد المبينة في بند ٣٣٤

وإذا كانت المادة ٣٦ فقرة ٢ لا تلزم المسحوب عليه بالتحقق من صحة توقيعات المظهرين إلا أنه من المتعين على المسحوب عليه التحقق من توقيع الساحب ، إلا أن المحاكم قصرت هذا الواجب على مجرد الفحص البسيط ، فقضت بصحة الوفاء إذا كان الفرق بين أنموذج التوقيع المودع لدى الصيرفي وتوقيع الساحب على الشيك غير ظاهر للعيان وقضت بعدم مسئولية المسحوب عليه إذا ثبت أنه لم يرتكب خطأ جسيماً متى كانت ظروف الوفاء تجعل كشف التزوير عسيراً ، إنما إذا كان تقليد التوقيع من الواضح بحيث يمكن تعرفه بسهولة صار الصيرفي مسئولاً (سم ٢٣ نوفمبر ١٩١٩ ، تق ، ٢٣ ، ٣٠) . والذي نراه أن الساحب لا يسأل عن صحة الوفاء ولو كان التزوير متقناً ، لأن الإنسان لا يلتزم إلا بفعله (بند ٤١٢) .

§ ٣٩١ - تسلسل التظهيرات وشخصية الحامل : يجب على المسحوب عليه أن يتحقق من صحة تسلسل التظهيرات . وتقول المادة ٣٦ فقرة ٢ : « وإذا أوفى المسحوب عليه قيمة شيك لزمه التحقق من انتظام تسلسل التظهيرات » . والوفاء المبرئ للذمة هو الحاصل لمن حاز الشيك على مقتضى هذا التسلسل أي الحائز الشرعي (م ١٩) .

وجرى العمل على تقديم الشيك الى المسحوب عليه موقعاً عليه من حامله الشرعى بالتخا لص وتقول المادة ٣٣٢ مدنى جديد : « ويعبر ذا صفة في استيفاء الدين من يقدم للمدين مخالصة صادرة من المدين » ، وقد يقع تقديمه بواسطة وكيل بالقبض ، ويتحقق الصير في من شخصية هذا الوكيل . ويرى القضاء الفرنسى أن الصير في لبس ملزماً بالمبالغة في التحرى عن شخصية مقدمى الشيكات بسبب كثرة ما يعرض عليه منها في كل لحظة (لمحكمة مارسيليا التجارية ٢٨ مايو ١٩١٤ الشيك ، بوترون ص ٣٤٧) .

الفصل الثانى

فى ضياع الشيك وسرقته

§ ٣٩٢ - ضياع نسخة وتعدد النسخ : قد يحرق الشيك المسحوب من قطر الى قطر آخر على عدة نسخ (بند ٢٠٤ - ٢١٠) وقد تضيع إحدى تلك النسخ . وقد قضت المادة ٣٨ فقرة أولى بأن لمالكه حق المطالبة بموجب إحدى النسخ الباقية دون أن يلزم باتخاذ أى إجراء ، ذلك لأن المتعاملين بالشيك حرروا الشيك من عدة نسخ توقعاً لحادث من هذا القبيل حتى لا يتأذى الحامل من ضياع بعض النسخ (م ١٤٩ تجارى) .

§ ٣٩٣ - ضياع كل النسخ أو ضياع النسخ الوهمية : قد تضيع كل النسخ المحررة من الشيك . وقد لا يكون الشيك محرراً إلا من نسخة واحدة . ويتوقف قبض قيمة الشيك على اتخاذ الاجراءات المنصوص عليها فى المادة ٣٨ فقرة ٢ (١٥١ م تجارى) بأن يستصدر صاحب الشأن أمراً من قاضى الأمور الوقتية باستيفاء قيمته بشرط أن يقدم كفيلاً وأن يثبت ملكيته له بكافة طرق الاثبات المقبولة فى المسائل التجارية كالدفاتر إن كان تاجراً أو بالطرق الأخرى التى يقدرها القاضى .

وقد حسمت المادة ٣٨ فقرة ثالثة فى مسألة اختلف فيها الشراح ومحصلها أن حامل الشيك الضائع قد يُعرف بعد وفاة قيمة الشيك ويثبت أنه المالك الشرعى له . فهل يجوز له إقتضاء الوفاء مرة ثانية من المسحوب عليه ، ذهب رأى الى أن المسحوب عليه يظل ملزوماً قبل الحامل الشرعى لأنه المالك لمقابل الوفاء ويجب على المسحوب عليه أن يدفع قيمة الشيك مرة ثانية على أن يكون له حق الرجوع

على من قبض قيمته أولاً . فإن بدا عسره رجع على كفيله لأن تقديم الكفيل قصد به كفالة المسحوب عليه لا الحامل الغائب ، وذهب رأى ثانٍ — وقد ساد هذا الرأي في دوائر الأعمال — أن الوفاء الأول مبرىء وأنه يترتب عليه انقضاء الدين ، وهو كالوفاء الحاصل الى من بيده سند الدين « من له الحق في الشيء المتعهد به (م ١٦٧ / ٢٣٠ مدني والمادة ٣٣٣ مدني جديد » الوفاء بحسن نية لشخص كان الدين في حيازته ») بل قد يكون المسحوب عليه في مركز أحسن ممن بيده سند الدين لأنه لم يدفع إلا بناء على أمر القاضي ولا سبيل له الى مخالفته . وقد أخذت المادة ٣٨ بالرأى الثاني فنصت على أن « الوفاء الحاصل طبقاً لأحكام الفقرة السابقة يبرىء المسحوب عليه قبيل من يكون بيده الشيك ويقدمه بعد ذلك » (بهذا المعنى بند ٢٠٨ ص ٤٣٢ وهامش ٢) .

في معنى الضياع : يجب أن يفسر لفظ « ضياع » بما يتفق مع مجال الشيك . وضياعه معناه زوال اليد بسبب غير إرادى أو عرضى مهما يكن سبب هذا الزوال . لذلك يجوز لمن فقد شيكاً بالسرقة أن يلجأ الى الاجراءات السابق بيانها ، ومتى كان من غير اللازم أن تفسر النصوص تفسيراً ضيقاً فليس تمت ما يمنع من أن يشمل زوال اليد كل زوال بسبب غير إرادى أو عارض كالاختلاس أو سوء استعمال الحق .

في الشيكات التي تسرى عليها أمطام الضياع : تسرى أحكام الضياع السابقة المذكور على الشيكات الاذنية . ولا تسرى على الشيكات الاسمية لأن الصيرفي لا يخشى أن يتقدم شخص غير المالك الحقيقي المدون إسمه في الشيك ، لأن نقله لا يكون إلا بحوالة الحقوق ، ومن ثم فلا يتم وفاء الشيك الاسمي الضائع إلا الى مالكه الحقيقي بعد التحقق من شخصيته .

أما الشيك لحامله فتتبع في شأنه الاجراءات التي وضعها القضاء المختلط من طريق الاجتهاد بالنسبة لضياع الصكوك التي لحاملها (١) .

§ ٣٩٤ — امتناع المسحوب عليه عن الوفاء : اذا لم يتم المسحوب عليه بالوفاء عند تقديم أمر القاضي فلا يستطيع الحامل الذي فقد الشيك أن يحرر بروتستو ، لأن البروتستو يفترض ضرورة وجود شيك لذلك أعطاه القانون

(١) انظر كتابنا شركات المساهمة بند ٥١٣ وما بعده ، مطبعة جامعة فؤاد الأول سنة ١٩٤٩

حق تحرير ورقة أخرى تسمى « ورقة احتجاج » تحفظ له كالبروتستو جميع حقوقه قبل الموقعين. وتحرر هذه الورقة في مواعيد تحرير البروتستو أى على الأكثر في يوم العمل التالى الذى يلى انقضاء ميعاد التقديم. والاحطارات الواجب إعطاؤها في حالة تحرير بروتستو يجب إجراؤها بالأوجه والمواعيد المقررة في القانون .

§ ٣٩٥ — الحصول على نسخة بدل الشيك الضائع : يستطيع من زالت يده عن شيك قابل للتظهير أن يحصل على نسخة منه اذا اتبع الاجراء المنصوص عليه في المادة ١٥٣ من القانون التجارى (م ٤٠ مشروع) .

فاذا كان الشيك اسماً جاز لمن ضاع منه الشيك أن يعارض لدى المسحوب عليه ، وأن يطالب الساحب بتحرير نسخة أخرى يترتب على الوفاء بموجبها براءة ذمة المسحوب عليه من كل التزام . فاذا لم يصدع الساحب لهذا الطلب جاز مخاصمته أمام القضاء للحكم عليه بتعويض وذلك بعد أن يستصدر المالك أمراً من قاضى الأمور الوقتية ويقدم كفيلاً ، على أن يتحمل كافة المصاريف .

إما اذا كان الشيك لحامله فلا يستطيع المالك أن يطالب الساحب بتحرير نسخة أخرى ، وعليه أن يتبع القواعد المتعلقة بضياع الصكوك التى لحاملها (كتابنا « شركات المساهمة » بند ٥١٣ وما بعده) .

الفصل الثالث

فى الامتناع عن الوفاء

§ ٣٩٦ — فى أهوال الامتناع عمه الوفاء : قد يكون امتناع المسحوب عليه عن الوفاء كلياً أو جزئياً . فقد يمتنع لأنه لم يتلقى مقابل وفاء الشيك ، أو لأنه ينازع فى هذا المنازل . ويجب على الحامل فى هذه الحالة اثبات هذا الامتناع بتحرير بروتستو أو ما يقوم مقامه (م ١٩٢ تجارى) حسب التفصيل المبين فى البند الآتى :

§ ٣٩٧ — فى كيفية اثبات الامتناع عن الوفاء : لكي يستطيع الحامل الرجوع على المظهرين والساحب وغيرهم من المزمين به يجب أن يثبت امتناع المسحوب عليه باحدى الطرق الآتية .

(أولاً) إما بعمل بروتستو .
(ثانياً) أو باقرار صادر من المسحوب عليه مؤرخ ومكتوب على ذات الشيك مع بيان يوم تقديمه .
(ثالثاً) وإما باقرار مؤرخ صادر من غرفة مقاصة مبين به أن الشيك قدم في الميعاد القانوني ولم تدفع قيمته .
ويطلق لفظ « بروتستو » في كل ما يتعلق بقانون الشيك على الاقرارين المذكورين في الفقرتين السابقتين — ثانياً وثالثاً — إلا اذا نص على خلاف ذلك .

§ ٣٩٨ — في ميعاد اثبات الامتناع عن الرفع : يكون إثبات الامتناع عن الدفع قبل اليوم الأخير من ميعاد التقديم مهما يكن تاريخه . ومعنى ذلك أنه يجوز تحرير البروتستو في ذات اليوم الذي يقدم فيه الشيك ، إنما يجوز تحرير البروتستو في يوم العمل التالي للتقديم إذا وقع التقديم في آخر يوم من ميعاده (١٩٢م تجارى و٤٦م من المشروع) .

§ ٣٩٩ — في شكل البروتستو : نصت المادة ٦٢ على كيفية تحرير الشيك وما يجب أن يشتمل عليه من البيانات . وقد نقلت هذه الأحكام من القانون التجارى الحالى (راجع بندى ٢١٥ — ٢١٦) فيما عدا التعديلات التى تستلزمها طبيعة الشيك . من ذلك ما نصت عليه الفقرة الثالثة من المادة ٦٢ « وعلى المحضرين أن يكتبوا على الشيك بتوقيعهم ما يفيد عمل بروتستو وتاريخه . وإذا كان إقرار عدم الدفع صادراً من المسحوب عليه أو من غرفة مقاصة وجب على المقر أن يكتب بتوقيعه على الشيك غير المدفوع ما يفيد ذلك » والغرض من هذه الفقرة تمكين الوكيل الذى تسلم شيكاً عمل عنه بروتستو قبل انقضاء ميعاد التقديم من تعرف الآثار الصحيحة للتظهير تفادياً لما يقع عليه من غش في هذا الشأن . ويحسن أن نشر هنا الى أن التظهير اللاحق للبروتستو أو لانقضاء ميعاد تقديم الشيك لا يذبح إلا آثار المترتبة على حوالة الحقوق المدنية (م ٢٤) .

§ ٤٠٠ — اخطار المترمين بإثبات امتناع المسحوب عليه : متى حرر البروتستو أو الاقرار الذى يقوم مقامه طبقاً للمادة ٤٥ وجب القيام بالاخطارين الآتين :
(أولاً) على الحامل في ظرف أربعة أيام العمل التالية ليوم عمل البروتستو أن يخطر مظهره وساحبه بذلك .

(ثانياً) على المظهر الذي تلقى الاخطار السالف الذكر في يومى العمل التاليين ليوم تسامه الاخطار أن يحيط مظهره علماً بذلك إلى آخر ما جاء في المادة ٤٥٥ ولهذا الاجراءات أهمية قصوى فيما يتعلق بالكيميالة ، لكنها ليست ذات بال بالنسبة للشيك .

§ ٤٠١ - فيما يترتب على عزم الاخطار : لا يترتب على التراخي في الاخطار سقوط حق من وجب عليه الاخطار لكنه يلتزم عند الاقتضاء بتعويض الضرر المترتب على إهماله بشرط أن لا يتجاوز هذا التعويض مبلغ الشيك (م ٤٧ فقرة ٦) .

§ ٤٠٢ - في كيفية الاخطار : لا يلتزم من وجب عليه الاخطار أن يقوم به على صورة معينة فيجوز أن يتم على أى وجه ولو برد الشيك ذاته . على أنه يحسن أن يحصل الاخطار بخطاب مسجل بوصول مرتجع (م ٤٧ فقرة ٥) .

§ ٤٠٣ - الامتناع عن قبول الوفاء الجزئى : قد يتلقى المسحوب عليه مقابل وفاء ولكنه لا يمكنه لو فاء الشيك . وقد قضت المادة ٣٤٤ فقرة ثانياً بأنه لا يجوز للحامل الامتناع عن قبول الوفاء الجزئى خروجاً على قاعدة عدم تجزئة الوفاء المقررة في المادة ١٦٨ / ٢٣١ مدنى (وتقابل ٣٤٢ / ١ مدنى جديد) وعلى الحامل أن يحرر مخالصة بذلك وأن يبين هذا الوفاء الجزئى على ذات الشيك . وعلى الحامل عمل بروتستو عن القدر غير المدفوع من قيمة الشيك ، على أنه يجوز الاكتفاء باقرار المسحوب عليه كتابة على ذات الشيك (م ٣٤ و ٤٥) وصحة الوفاء الجزئى مقررة لمصلحة الساحب والمظهرين والضمان الاحتياطين حيث تبرأ ذمتهم من كل ما يدفع من أصل قيمة الشيك (م ٣٤ فقرة ٥) .

§ ٤٠٤ - فى شرط الرجوع بلا مصاريف : قد يدون فى الشيك شرط الرجوع بلا مصاريف ، أو أية عبارة أخرى تفيد هذا المعنى مثل « بدون تحرير بروتستو » ، وقد أشارت إليه المادة ٤٨ . وهو شرط كثير الاستعمال فى الكميالة لكنه نادر الاستعمال فى الشيك . ولا يعنى هذا الشرط من تقديم الشيك فى المواعيد المقررة ولا من عمل الاخطارات اللازمة بأن يخطر الساحب بما كان من عدم الوفاء (م ٤٨ فقرة ٢) . وإذا عمد الحامل إلى عمل البروتستو على الرغم من الشرط المكتوب تحمل وحده المصاريف .

ويضع الساحب هذا الشرط إذا تشكك فى يسر المسحوب عليه أو فى وجود مقابل الوفاء . وقد صار هذا الشرط غير ذى بال منذ أن تقرر أن الشيك لا يسحب

الإعلى صيرفي ، وليس الصيرفي من نوع المدبنين الذين ينازعون فيما ترتب في ذمتهم من دين قبيل الساحب . ولما كان إقرار المسحوب عليه بالامتناع عن الدفع المكتوب على ذات الشيك يقوم مقام الشيك فان شرط الرجوع بلا مصاريف يفقد أهميته .

§ ٤٠٥ - في الرجوع بسبب عزم الوفاء : قررت المادة ٤٥ قاعدة رجوع الحامل في حالة عدم وفاء الشيك على المظهرين والساحب « وغيرهم من الملتزمين به » كالضامن الاحتياطي . ولا يعد المسحوب عليه من الملتزمين وقد علفت المادة هذا الرجوع على تحرير بروتستو أو إقرار كتابي من المسحوب عليه في الميعاد القانوني المحدد في المادة ٢٩

§ ٤٠٦ - في تضامن الملتزمين بالشيك : قررت المادة ٤٩ فقرة أولى قاعدة تضامن الملتزمين بموجب الشيك على وجه التضامن . لذلك يجوز للحامل مطالبة أى منهم بالانفراد أو مطالبتهم مجتمعين دون أن يلزم بمراعاة ترتيب التزامهم (فقرة ٢) خلافا لما قرره المادة ١٦٤/٢ تجارى . ولا يبرأ الموقعون الذين التزموا قبل الحامل بوفاء الشيك لمجرد أن أقيمت على أحدهم دعوى بلاجدوى ، بل إن قيام أحد الموقعين بالوفاء هو وحده الذى يبرىء الموقعين اللاحقين له . لذلك نصت الفقرة الرابعة على أن « الدعوى المقامة على أحد الملتزمين لا تمنع من مطالبة الباقيين ولو كان التزامهم لاحقاً لمن وجهت اليهم الدعوى بآدى ذى بدء . فاذا اختصم أحد الموقعين بلاجدوى جاز للطالب اختصاص أى موقع آخر ولو كان لاحقاً لمن وجهت إليه الدعوى قبل ذلك . ولكل موقع على شيك أوفى قيمته هذا الحق ولكنه لا يستطيع مقاضاة الموقعين اللاحقين له ، وهذا ما يستفاد من المادة ٥١ التى قصرت رجوع الضامن الذى أوفى شيكاً على ضمانه . ومن أجل هذا نصت المادة ٥٢ فقرة ٢ على أن لكل مظهر أوفى الشيك أن يشطب تظهيره وتظهيرات المظهرين اللاحقين له ، لأن وفاء هذا المظهر يترتب عليه براءة ذمته ويبرأ معه كل الموقعين اللاحقين له بوصفه ضامناً لهم . وقد يضع المظهر شرط عدم الضمان وحينئذ يسقط عنه التزامه العادى وهو ضمان وفاء الشيك . وتقول المادة ١٨ : « يضمن المظهر وفاء الشيك إلا إذا شرط فيه عكس ذلك » أما الساحب فلا يستطيع البتة إسقاط ضمانه ، وتقول المادة ١٣ : « يضمن الساحب الوفاء ، وكل شرط يسقط به الساحب هذا الضمان يعتبر كأن لم يكن » .

§ ٤٠٧ — في مقرر ما يطالب به الحامل : لحامل الشيك مطالبة من له حق الرجوع عليه بمبلغ الشيك غير المدفوع وبالفوائد محسوبة من يوم التقديم . ولما كان إثبات هذا اليوم لا يتم باجراء رسمي ، فإنه يجوز اثبات هذا التاريخ بكافة طرق الاثبات العادية . وتحتسب الفوائد بالنسبة للشيكات الداخلية بسعر الفائدة القانونية (٢٢٦ م مدني جديد) وبسعر ٦٪ للشيكات الأخر (٥١ م مشروع) .

§ ٤٠٨ — في الحجز التحفظي : لحامل الشيك المعمول عنه بروتستو أو ما يقوم مقامه أن يحجز باذن القاضى منقرلات الساحب والمظهرين والضمان الاحتياطين حجراً تحفظياً بشرط مراعاة الاجراءات المقررة لذلك في قانون المرافعات (م ٦٨ مشروع) . ولا يشترط لاجراء هذا الحجز أن يكون المحجوز عليه تاجراً ، بل يجوز إجراء الحجز التحفظي في جميع الأحوال وهو ما يعتبر خروجاً على قانون المرافعات الذي قصر الحجز على الكميالة والسند الاذني .

§ ٤٠٩ — في الرجوع على الساحب : يضمن الساحب وفاء الشيك . وكل شرط يسقط به الساحب هذا الضمان يعتبر كأن لم يكن (م ١٣) . ويسقط حق الرجوع إذا لم يحصل تقديم الشيك ولم يحرر البروتستو في المواعيد القانونية (م ٤٠) . ويختلف الأمر إذا لم يكن للساحب مقابل وفاء لدى المسحوب في وقت إصدار الشيك إذ يبقى الساحب مسئولاً ولو عمل البروتستو بعد المواعيد المحددة (م ٤ فقرة ٣) وعلى الساحب دون غيره أن يثبت في حالة الانكار أن من سحب عليه الشيك كان لديه مقابل وفائه في وقت إنشائه (م ٤ فقرة ٣) . ويعتبر في حكم انعدام المقابل استرداد الساحب المقابل أو حبسه بعد إصدار الشيك ومن ثم بظل الساحب ضامناً للوفاء ولو قدم الشيك أو حرر البروتستو بعد الميعاد القانوني .

والساحب لذمة غيره — الساحب الظاهر — مسئول شخصياً قبل الحامل والمظهرين (م ٤ فقرة ٢) .

§ ٤١٠ — في الرجوع على المظهرين : يجوز لحامل الشيك الرجوع على المظهرين (م ٤٥ فقرة ١) ذلك لأن المظهر يضمن وفاء الشيك إلا إذا اشترط فيه عدم الضمان (م ١٨ فقرة ١) .

§ ٤١١ - رجوع الضامن الموفى على الموقعين السابقين : لكل ضامن أوفى قيمة شيك أن يرجع على الموقعين السابقين (م ٤٩ فقرة ٣) ولكي يحفظ الضامن الموفى حتى الرجوع يجب أن يخطر مظهره طبقاً لأحكام المادة ٤٧ فقرة ٢ ويكون لهذا الضامن الموفى مطالبة ضمانه بجميع ما أوفاه وفوائده ابتداء من يوم الأداء والمصاريف التي صرفها (م ٥١) .

ويجوز للضامن الموفى في مقابل أداءه الدين ، أن يتسلم الشيك مع البروتستو ومخالصة مفصلة بما أدى . ولكل مظهر أوفى الشيك أن يشطب تظهيره وتظهير المظهرين اللاحقين له . وبهذا الاجراء يتفادى في حالة ضياع الشيك الرجوع عليه من جديد (م ٥٢) .

§ ٤١٢ - في أثر السفوط في الرعاوى الأخرى : لا يترتب على سقوط حق الحامل أو المظهرين أى أثر فيما يتعلق بالدعوى الأصلية المترتبة على الحق الذى من أجله سحب الشيك أو ظهر ، لأن تحرير الشيك لا يترتب عليه التجديد فلا يكون لسقوط حق الحامل أى أثر في الدعوى التي بسببها سلم الشيك (م ٤ فقرة ٣ و بند ٣٨٣ ص ٤١٢) .

الفصل الرابع

في تزوير الشيك

§ ٤١٣ - في الشيك المزور منزاً : اذا كان الشيك مزوراً منذ إنشائه بأن نسبت إمضاء مزورة إلى الساحب كان البنك مسئولاً عن هذا الوفاء . إذ أنه يتعذر إلقاء المسئولية على عاتق مالك دفتر الشيكات الذى اذرع منه الشيك أو على عاتق من له حساب في بنك واستعمل اسمه وتوقيعه بطريقة غير مشروعة إذ لا يكفي لتقرير المسئولية أن يكون الشخص مالكا للدفتراً أو أن له حساباً جارياً في مصرف . والصيرفي هو الذى يتحمل وحده عبء ما دفع بلا وجه حتى ، والوفاء الحاصل منه غير مبرى لذمته ، ولا يستطيع أن يقيد ما أوفاه في الجانب المدين من حساب العميل . وتحمل الصيرفي هذه القيمة هو الخطر العادى في تجارة البنوك وهو خطر ملازم لمهنة الصرافة (بهذا المعنى تالير وبرسرو بند ١٦٥ وليون كان

ورينولت ج ٤ بند ٥٨٨ و ٥٨٩ وبوترون، الشيك، ص ٤٥١ وما بعدها، ولا كور وبوترون ج ٢ بند ١٤٥٧ مكرر). ويلتزم الصيرفي حتى لو كان تقليد الامضاء متقناً^(١). إذ كيف يلتزم الساحب بدين لم يتحمله بارادته الحرة، ولا يجوز أن يلتزم الانسان إلا بفعله أو اشتراكه في فعل.

ويختلف الحال إذا استطاع الصيرفي أن يثبت خطأ الساحب أو إهماله، كما لو ترك دفتر الشيكات على مكتبه أو اذا لم يحافظ عليه بعناية كافية، أو اذا أجاز لمستخدميه تقليد توقيعهم وسحب شيكات باسمه.

§ ٤١٤ — في تزوير الشيك أثناء تراوله : قد ينشأ الشيك صحيحاً ثم يقع تزوير في متنه أثناء تداوله. وفي هذه الحالة يلتزم الموقعون اللاحقون لهذا التغيير بموجب المتن المغير ويلتزم الموقعون السابقون على هذا التغيير بموجب المتن الأصلي (م ٥٦ من مشروع الشيكات وانظر بند ٣١٨ — ٣٢١). ولا يقع التزوير في الغالب إلا على مبلغ الشيك بقصد زيادة المبلغ المدون به أصلاً. ويعد هنا الشيك صحيحاً بالنسبة للمبلغ الذي كتبه الساحب ومزوراً بالنسبة له فيما يزيد على ذلك، ويجب أن يتحمل البنك ما أوفاه زائداً على المبلغ المكتوب أصلاً في متن الشيك، لأن الساحب لا يمكن أن يتحمل مسؤولية ما طرأ على الشيك من تغيير بعد إصداره وتسليمه الى المستفيد. على أن البنك يستطيع أن يتحمل من هذه المسؤولية اذا استطاع أن ينسب الى الساحب خطأ أو إهمالاً جسيماً.

وغنى عن البيان أن المسحوب عليه لا يسأل عن تزوير توقيعات المظهرين، لأنه لا يلتزم بالتحقق من صحة توقيعاتهم وكل ما يلتزم به هو التحقق من انتظام تسلسل التظاهرات (م ٣٦ فقرة ٢).

§ ٤١٥ — بحث تزوير الشيك أو تغييره في مؤتمر جنيف : وجه مؤتمر جنيف الى الدول التي اشتركت فيه السؤال الآتي « من يتحمل خطر التزوير أو التغيير ». وكان من رأى بعض الدول أن تظل مسألة المسؤولية بعيدة

(١) ذهبت بعض الأحكام الفرنسية الى عدم مسؤولية الصيرفي اذا كان تقليد امضاء الساحب متقناً (باريس ١٨ فبراير ١٩٣٢، د، ١٩٣٤، ٢، ٩، وعرائض، نقض فرنسي ٢٠ يونيو ١٩٣٤، دالوز الأسبوعي ١٩٣٤، ٤٠٩).

عن القانون الموحد ، وذهب البعض الآخر الى خلاف ذلك ، ورأى وضع نص دقيق في القانون الموحد . وقد بدا ميل الدول إلى اعتبار المسحوب عليه مسئولاً عن التزوير أو التغيير بشرط أن لا يكون قد وقع من جانب الساحب أى خطأ أو إهمال . وكان طبيعياً أن تقدم الى المؤتمر عدة تعديلات بهذا المعنى . وفيما يلي بيان الاقتراحات الثلاثة التي تقدمت بها وفود الدول المشتركة في المؤتمر :

١ — اقتراح الوفد الايطالى ومقتضاه اعتبار المسحوب عليه مسئولاً عن نتائج التزوير أو التغيير إلا اذا أمكن نسبة خطأ أو إهمال إلى الساحب .

٢ — اقتراح الوفد التشيكوسلوفاكى ومقتضاه أن من نسب إليه سحب شيك مزور أو مغير لا يسأل عن الضرر الناشئ عن وفاة قيمته إلا اذا ارتكب خطأ يتعلق بتزويره أو تغييره ، أو وقع التزوير من مستخدميه المختصين بتحرير الشيكات . وفيما عدا ما تقدم يتحمل المسحوب عليه الضرر . وكل اتفاق يخالف ذلك يعتبر باطلاً .

٣ — اقتراح الوفد اليوجوسلافي وخواه أن الضرر الناشئ من وفاة شيك مزور يتحملة الساحب المزعوم للشيك المزور أو المغير اذا كان التزوير أو التغيير نتيجة خطأ أو خطأ مستخدميه القائمين على عملية الشيكات ، وإلا تحمل المسحوب عليه هذا الضرر .

تلك هي الاقتراحات الثلاثة التي تقدمت بها وفود الدول المشار إليها . وهي ترى في جعلها إلى تقرير مبدأ مسئولية المسحوب عليه إلا اذا ثبت خطأ الساحب أو إهماله .

وقد صرح مندوب يوجوسلافيا بأن هذا الحل المتعلق بالمسئولية في حالة التزوير أو التغيير لا يعدو أن يكون تطبيقاً لمبدأ معمول به في كل القوانين الحديثة وخواه أن الأخطار الملازمة لحرفة يتحمل بها من يمارسها وأن الأخطار الملازمة لعملية الشيكات ما هي إلا أخطار عادية في حرفة الصرافة التي تمارسها المصارف والتي صار لها وحدها أهلية أداء الشيكات مع ما تدره عليها من أرباح كبيرة عملاً بالمبدأ الذي أخذت به معظم القوانين المتعلقة بالشيكات . وهذا يكفي لتبرير مسئولية الصيرفي من ناحية العدالة . ولما كانت المصارف أقوى من الفرد من الناحية الاقتصادية فهي تستطيع أن تتحمل الضرر بغير عناء .

وقد رد مندوب النمسا على هذه الحجة الأخيرة وصرح بأنها غير جذيرة بالاعتبار ولا تتفق مع الواقع . فالقول بأن المسحوب عليه يملك من وسائل الرقابة ما يمكنه من منع الضرر الناشئ من التزوير أو التغيير لا يتفق والواقع ، لأن مستخدمى المسحوب عليه يقومون عادة بأعمالهم في ظروف تستدعى السرعة ولا تسمح لهم بأن يتناولوا بالفحص الدقيق كل صك . والرأى الصحيح هو أن هذه المسألة ليس لها مكان في تشريع الشيك ، والأحرى أن تبحث كل حالة على حدة لمعرفة إن كان الساحب أو المسحوب عليه هو الذى يتحمل الضرر . وليس من أصالة الرأى تطبيق المبدأ القائل بأن من وقع عليه ضرر في شخصه أو ماله يتحملة هو وحده . وهذا المبدأ يسهل الوصول إلى حل « بأى ثمن » دون مراعاة ما إذا كان هذا الحل يصح قبوله في كل حالة وهل هو يتفق والعدالة في كل حالة .

وقد اعترض مندوب سويسرا على ما ذهب إليه مندوب يوجوسلافيا ورأى أن القرينة المقررة ضد المسحوب عليه تخالف قواعد القانون لأن الوكالة تقضى بأن الموكل هو الذى يعرض الوكيل عن الضرر الناشئ من تنفيذ الوكالة إذا أثبت هذا الأخير أن الضرر غير منسوب إليه — أو بمعنى آخر — أنه لم يرتكب أى خطأ ، وعلى الموكل ، طبقاً للقواعد العامة ، أن يثبت خطأ الوكيل ، ومن ثم يلتزم الساحب إثبات خطأ المسحوب عليه . إلا أن مندوب سويسرا سلم على الرغم من ذلك بأنه توجد أسباب قوية تؤيد النظرية القائلة بإمكان تقرير قرينة ضد الصيرفي ، وهذا هو ما أخذ به القانون السويسرى للالتزامات .

وقال مندوب يوجوسلافيا ، إنه إذا بحثت المسألة من وجهة النظر العملية مجردة عن الوجهة القانونية لتبين أن الحل المقترح يتطوى على مزايا تفيد تداول الشيك وأنه يرى الأخذ بالحل المقترح ، لأن من شأنه أن يقوى طمأنينة المتعاملين بالشيك ومن ثم تقوى ثقة الجمهور في هذه الأداة المعدة للوفاء ، وتحمل البنوك على مضاعفة اليقظة واتخاذ الحيطة في اختيار عملائها كما أنه يساعد على تركيز التعامل بالشيكات في البنوك الكبيرة .

وقد عزز الوفد الايطالى ، من الوجهة العملية ، الأخذ بالنظرية القائلة بأن على البنوك أن تتحمل الخطر لأن في وسعها أن تتخذ الحيطة لنفسها . أما العملاء

فهم كثيرون وليست لهم الخبرة اللازمة. وامن المحقق أنه متى علمت المصارف بمسئوليتها ، طبقاً لنصوص القانون ، اتخذت الحيطة الكافية فيمكنها ، مثلاً ، أن تعمل على توزيع الخطر على عملائها أو تؤمن على هذه الأخطار ، أو تخفض سعر الفائدة أو نحو ذلك . ولم يقع في بال الوفد الايطالي مطلقاً — وهو يعرض هذا الرأي — أن يحمل البنوك خطراً جديداً ولكنه قصد أن يبين المؤسسات أو الأشخاص الأخلق بحماية أنفسهم . وأضاف الوفد فوق ذلك أن تحمل المصارف الضرر ليس من شأنه أن يضيق تداول الشيكات لأن مصلحة البنوك تدعوها ، من جهة ، إلى أن يكون لها عملاء يسحبون شيكات ، ولأنها أليق بحماية نفسها ، من جهة أخرى ، وزيادة على ذلك فقد يكون من نتيجة الأخذ بحل آخر أن يحجم التجار عن تحرير شيكات .

وتصدى مندوب بلجيكا إلى المسألة ، من الناحية العملية أيضاً ، وصرح بأن قبول التعديلات المقترحة يفرض بالضرورة إلى وضع نص يعوق سرعة تداول الشيكات ، وقال إن المسحوب عليه ، وهو صيرفي ، إذا اعتبر مسؤولاً عن كل تغيير لتزايد الخطر الذي يتعرض له إلى حد يلزمه باتخاذ إجراءات تخرج عن المألوف . وكلنا نعرف مبلغ ما وصلت إليه أساليب الغش من براعة واتقان . فإذا ما عرض شيك كبير القيمة على صيرفي فلا يسعه طبقاً للنص المقترح التغلب على ما قد يساوره من شكوك فيتوقف لحظة عن الوفاء ولو كان ظاهر الشيك يدل على صحته ، ومن ثم يفقد الشيك خصيصته وهو أنه أداة وفاء مستحقة الدفع بمجرد الاطلاع ، ويضطر الصيرفي إلى الأخذ بالأحوط ويتصل تليفونياً بالساحب حتى لا يستهدف لخطر لا يتناسب مع ما تجزيه عملية الشيكات .

هذه هي الحجج المؤيدة للنصوص المقترحة والمعارضة لها ، مفصلة كل منها على حدة ، وكلها ترد على النص المقترح ووجوب تطبيقه على جميع حالات التزوير أو التغيير دون تفرقة بينها .

وقد رأى مندوب هولاندا ، من جهة ، أن الاقتراح الأول هو الجدير بالتأييد ، ولكنه يرى ضرورة التفرقة بين ثلاثة فروض .

الفرض الأول : وهو يتعلق بتزوير اسم الساحب . وقد صرح مندوب هولاندا بأنه إذا أوفى المسحوب عليه قيمة الشيك فليس له أن يعتبر الساحب المزعوم مدينناً

بما أوفاه . ولا يصح أن يقع من نسب إليه الشيك فريسة لمزور قلد توقيعهم ، والأولى أن يتحمل المسحوب عليه نتائج التزوير ، فهو الذي يحتفظ بالتوقيع الصحيح لمن أريد التفرير به ، وهو المزور بالتحقق من صحة توقيع الساحب الوارد على الصك . ولا مراعى في أنه إذا أمكن نسبة خطأ إلى الساحب المزعوم وجب اعتباره مسئولاً . والخلاصة أن المندوب الهولاندى أيد التعديلات المقدمة .

الفرض الثانى : وهو يتعلق بتزوير اسم المظهر . وقد سبق أن استقر رأى المؤتمر على أن من دفع قيمة شيك ملزم بأن يتحقق من انتظام تسلسل التظهيرات وليس عليه أن يتحقق من صحة توقيعات المظهرين . فالمسحوب عليه ليس مسئولاً قبل الحامل الحسن النية وكل نص يخالف ذلك لا يتفق مع القاعدة التى أخذ بها المؤتمر فى المادة ٣٥ من القانون الموحد (هى المادة ٣٦ من المشروع الحالى) .

الفرض الثالث : تزوير مبلغ الشيك المكتوب بالأرقام أو بالحروف . فهل يجوز للمسحوب عليه أن يقيده ديناً على الساحب ؟ ليس من الميسور الادلاء برأى قاطع ولا شك فى أن التغيير إذا كان بادياً للعيان فإن المسحوب عليه الذى أوفى بعد مرتكباً لخطأ يجعله مسئولاً . إنما إذا لم يكن فى الوسخ نسبة خطأ إلى المسحوب عليه فإن الساحب يكون مسئولاً . وبهذا التصريح يكون المندوب الهولاندى قد أخذ بالرأى المخالف للتعديلات المقدمة . وقد أيد رأيه بأن الخطر الملازم لمهنة الصرافة ليس من شأنه أن يزيل الخطر الذى يجب أن يتحملة الساحب باعتباره المندوب للشيك . فهو الذى خلق الشيك ووضعه فى التداول لكي يصل إلى المسحوب عليه ليتمكن من الوفاء فى غير محل إقامته . وهو الذى يستفيد من هذه الطريقة البسيطة للوفاء ، وهو الذى يجب أن يتحمل كل ما يترتب على عمله ، لأن المسحوب عليه تقتصر وظيفته على تنفيذ أمر موكله . وبين مما تقدم أن الوفد الهولاندى رأى عدم الأخذ بالمبدأ الذى جذته التعديلات وهو مسئولية المسحوب عليه المستندة إلى الخطر إلا إذا وقع من الساحب خطأ يوجب مسئوليته . والواقع أن هذا الوفد رأى الأخذ بمبدأ مخالف وهو مسئولية الساحب المستندة إلى نظرية الخطر ومسئوليته المسحوب عليه المستندة إلى نظرية الخطأ ، على أن يكون مفهومهما بأن مسئولية المستخدم تعتبر شبيهة بمسئولية رب العمل .

وقد اعترض المندوب الايطالى بأنه لا يصح في هذا الفرض الثالث تحميل الساحب الخطر ، ذلك لأن الشيك صدر بناء على عقد شيك ، على إثر فتح حساب جار فهو نتيجة اتفاق بين المصرف وعميله . ولا يمكن القول بأن إصدار الشيك هو فعل العميل وحده ، لأنه لم يفعل أكثر من تنفيذ العقد الذى أعطاه حق إصدار شيكات . فكلاهما ، من هذه الناحية ، في مركز واحد من جهة المسؤولية . فألبنك ، وقد قام بوفاء الشيك المزور أو المغير ، ليس له بعد ذلك مطالبة الساحب بما أوفاه ذلك لأن العميل لم يرتكب خطأ . ولا يعدو الأمر أن يكون نوعاً من القوة القاهرة بالنسبة لكل منهما على السواء .

وقد قبل المندوب الهولاندى بعض التعديلات المقترحة ، وصرح مندوبون آخرون بعدم قبول كل المقترحات بجاتاً ، لا لكونها غير صحيحة ، بل لأنهم يزون أن تظل خارجة عن القانون الموحد . وقد وجه مندوب النمسا مثل هذا الاعتراض وصرح بأنه لا يجمل أن تشريع بلده قد أورد في باب المسؤولية حكماً ينص على أن الضرر الناشئ عن دفع شيك مزور لا يوجب ملزومية الساحب المزعوم إلا إذا أمكن أن ينسب إليه خطأ ترتب عليه ارتكاب هذا التزوير ، كما أن الساحب يتحمل هذا الضرر إذا كان التقليد أو التزوير ناشئاً عن عمل موظفه المنوط بعملية الشيكات . وعلى الرغم من وجود هذا النص فلم يتردد مندوب النمسا في أن يقرر بأنه ليس في الامكان وضع حل لهذه المسألة في تشريع خاص بالشيكات وأن الأولى فحص كل حالة على حدة لمعرفة ما إذا كان الضرر يجب أن يتحملة الساحب أو المسحوب عليه .

وصرح مندوب بلجيكا بأنه يرى المسألة حلاً وحيداً وهذا الحل هو الذى صاغه مؤتمر لاهاى في سنة ١٩١٢ وهو « ليس للقانون الموحد أن يتعرض لهذه المسألة إذ أن الحل المرضى يجب أن يتغير فيها طبقاً للظروف والملابسات ، وعلى القاضى أن يبحث كل حالة ليرى إن كان هناك خطأ من جانب الساحب أو من جانب المسحوب عليه ، ويجب على القاضى في حالة الخطأ المشترك أن يبحث في جسامه خطأ كل منهما » وصرح مندوب بلجيكا بأن المسألة لا تمت بأية صلة لقانون الشيك والأجدر تركها لتقدير القاضى ليرى إن كان خطأ على حدة ويفحص كافة عناصر الدعوى لمعرفة من الذى ينسب إليه الخطأ .

أما المندوب السويسري ، فإنه على الرغم من تأييده للتمديد المقدم من الوفد الإيطالي فقد وافق على الملاحظات التي أبدتها المندوب البلجيكي ، ورأى أن تظل هذه المسألة خارجة عن القانون الموحد لأنها تتصل بعلاقات الساحب والمسحوب عليه وليس للمؤتمر أن يتعرض لتنظيمها .

وصرح مندوب ألمانيا كذلك بأنه من الأوفق ترك المسألة خارج نطاق القانون الموحد وأن يكون لكل دولة متعاقدة حق تنظيمها وفقاً لمقتضيات تشريعها وحاجاتها الاقتصادية . واستطرد هذا المندوب إلى القول بأنه ليس لهذه المسائل في ألمانيا نصوص قانونية خاصة وأن القواعد القانونية العامة هي التي تسري . والمستفاد من هذه القواعد أن الأخطار الناشئة عن شيك مزور تقع على المسحوب عليه ويستثنى من ذلك خطأ الساحب ومع ذلك فالمسحوب عليه أن يتنادى بهذا الخطر بانفاق خاص مع الساحب في الحدود التي تقررها القوانين . والنتيجة التي انتهت إليها المندوب الألماني في آخر الأمر هي أن مسؤولية المسحوب عليه عن دفع قيمة شيك مزور تخضع للقواعد العامة .

وصرح مندوب فرنسا بأن الأولى أن تترك الحرية لكل دولة لتقرر ما تراه في تشريعها وأن المراد معرفته هو : من يتحمل مسؤولية شيك يحمل توقيعاً مزوراً أو غيرت قيمته ؟ هل يتحملها الساحب أو المسحوب عليه ؟ وحل هذه المسألة ليس له أهمية تذكر من الوجهة العملية ذلك لأن المحاكم قلما تعجز عن نسبة الخطأ إلى الساحب أو إلى المسحوب عليه . ومهما ضؤل الخطأ فإنه يكفي لترجيح كفة من ارتكب الخطأ . وقال إنه من العسير العثور على أسباب لتبرير أي حل يتخذ فلو طبقت نظرية الخطأ فلا يسأل الوكيل « المسحوب عليه » عن تنفيذ وكالته إلا إذا استطاع الموكل « الساحب » أن ينسب إليه خطأ . وإذا طبقت نظرية الخطر وجب أن يتحمله من خلق هذا الخطر أي من وضع الشيك في التداول . أما من الوجهة الاقتصادية فيمكن القول بأن المسحوب عليه وهو صيرفي ، أقدر من الساحب بما لديه من الوسائل على دفع الخطر عن نفسه . على أن هذا الاعتبار لا يمكن الجزم بصحته دائماً . فالساحب يكون عادة من التجار أو أرباب الأعمال وفي مقدوره تلافى هذا الخطر . ويجب ألا يعزب عن البال أنه إذا اعتبر المسحوب عليه

مستولاً فلن يتوانى الصيارفة في أن يؤمنوا على أنفسهم ضد هذا الخطر ويتقاضون جزاءً أكبر بسبب زيادة نفقاتهم العامة . أما من الوجهة الاجتماعية فإنه إذا كان لنظام التأمين ضد الأخطار التي تتعرض لها البنوك شيء من المزايا فإنه ينطوي على مضار لأنه يفضي إلى ضعف الرقابة ، ومن ثم تزايد أحوال التدليس . وأخيراً فيما يتعلق بالقانون الموحد فإن تشعب آراء عدد كبير من الدول في هذه المسألة ينهض دليلاً على ضرورة وضع تحفظات تمكن من الاتفاق على صيغة تحظى بقبول أغلبية الوفود .

ومن كل ما تقدم بدت أصالة الرأي الذي انتهى إليه المندوب الفرنسي وهو الرأي الذي طالبت به وفود كثيرة ، وبعد أخذ الأصوات استقر رأي المؤتمر على أن لا يضمن القانون الموحد أية مادة متعلقة بالأخطار الناتجة عن التزوير أو التغيير .

وقبل أخذ الأصوات صرح مندوب انكلترا بأن القانون الانكليزي عاجل هذه المسألة بصفة جزئية ، ثم عالج ما تبقى منها قانون الكيبيالات الصادر في سنة ١٨٨٢ وقال إن المسألة تنفرع في الواقع إلى ثلاثة فروع : وهي تزوير توقيع العميل وتزوير صيغة نظهير الشيك وأخيراً الجريمة المسماة في انكلترا (raising) أي تغيير مبلغ الشيك أو أحد عناصره الأساسية ، (١) ففيما يتعلق بتوقيع العميل فالأمر فيها واضح إذ يكون البنك هو المسئول لأن محل التزوير لا يكون في هذه الحالة هو الشيك ولا يمكن تحميل العميل بالقيمة الواردة فيه بأي حال من الأحوال وعلى ذلك فإن البنك هو الذي يتحمل الخسارة . (٢) أما فيما يتعلق بالنظهير فالأمر يختلف فالبنك ليس ملزماً بالتزوير وبذل وقت كاف للتحقق من صحة التظهيرات ، والمادة ٦٠ من قانون ١٨٨٢ الصادر في سنة ١٨٨٢ تحمي المصرف في هذه الحالة ، فقد نصت على أن المصرف الذي أوفى بحسن نية بصفته منازلاً لحرفة الصرافة يعتبر أنه أوفى إلى من له صفة قانونية ولو تبين بعد ذلك أن التظهير مزور . (٣) وقد تضمنت الشريعة العامة القواعد التي تسري على الشيكات المغيرة وتقضي هذه القواعد بأنه يجب على العميل إذا سحب شيكاً أن يتخذ كل الاحتياطات المعقولة وإلا تحمل هو وحده ، دون المصرف ، بالخسارة . وتسري هذه القاعدة أيضاً على المستخدم الذي استصنعه العميل فيعتبر هذا الأخير مسئولاً عن إهماله (المؤتمر الدولي لتوحيد القواعد المتعلقة بالشيكات

٦٢٨ ، ٢٤٩ - ١٩٣٠ ص ١١١ و ٣٠٦ إلى ٣١٢ و ٣٦٤ و ٣٨١ و بوترون ، النظام
الدولي للشيكات ص ٦٠٧ إلى ٦١٩) .

ويبين مما تقدم أنه يكون من الأهمية بمكان أن نضع في التشريع المصري حكماً لهذه
المسألة الخطيرة . والحكم الذي أخذ به مشروع الحالى هو ما قضت به المادة ١١٣٢
من قانون الالتزامات السويسرى ونصها :

« يتحمل المسحوب عليه وحده الضرر المترتب على شيك مزور أو مغير
متى لم يمكن نسبة أى خطأ إلى الساحب المين اسمه فى الصك . ويعتبر الساحب مخطأ
على وجه الخصوص إذا لم يحافظ بعناية كافية على دفتر الشيكات المسلم اليه » (٥٧٢) .
ويسرى هذا النص على الشيك المزور منذ إصداره ، ويسرى أيضاً على الشيك
الذى نشأ صحيحاً ثم زور بعد ذلك .

الباب الخامس

§ ١٦٤ - في الشيك المستندى (chèque documentaire): هو صك مستحق الوفاء لدى الاطلاع محرر في صورة شيك يرافقه وثائق معينة كسند شحن ، وقاتورة ، ووثيقة تأمين ، أو تذكرة نقل بري ، ولا تدفع قيمته بمعرفة المسحوب عليه إلا اذا رافقته الوثائق السالفة الذكر بشرط أن تكون صحيحة .

وصورته أن يسحب من اشترى بضاعة شيكا على مصرفه لمصلحة البائع ، ويقوم البائع بخصمه لدى مصرفه الذي يرسل الشيك وما يرافقه من وثائق الى المصرف المسحوب عليه ، فاذا قام بوفاء الشيك تسلم الوثائق التي تمكنه من استلام البضاعة لذمة الساحب المشتري . وقد ذاع استعماله أثناء الحرب في علاقات الولايات المتحدة الأمريكية بدول أوروبا حين اشترط الامر يكيون في أول الأمر وفاء الثمن فور وصول البضاعة . ولا يستعمل الشيك المستندى الآن إلا بالنسبة للبضاعة التي تصدر الى الخارج ومن ثم يشته الشيك المستندى بالكميالة المستندية (بند ٦٢) لكنه يتميز بأنه مستحق الوفاء لدى الطلب وليس معداً لتمكين البائع من الحصول فوراً على حقه الآجل .

ومن المسلم به أن تسليم الوثائق لا يترتب عليه انتقال ملكية البضاعة التي تمثلها إذ أنها تنتقل الى المشتري طبقاً لنوع عقد البيع (كاف caf أو سيف cif) فقد يكون في وقت شحن البضاعة ، إنما يجوز الاتفاق على أن لا تنتقل الملكية إلا عند تسليم البضاعة الى مخازن المشتري ، أو في وقت وصولها الى ميناء الوصول . لذلك يكون المقصود من تسليم الوثائق المرافقة للشيك هو تمكين المشتري من حيازة البضاعة ، ومن ثم يعتبر تسليم المستندات عنصراً من عناصر التسليم .

وإذا قام المصرف بدفع الشيك المستندى ، وحصل على الوثائق صاراً مرتهناً للبضاعة لا مالاً لها ، فاذا لم يستوف ما دفعه التزم بأن يراعى في حاة بيعها شروط الرهن التجاري .

٤١٧ § — في المائبة الفأربية لاشيك المستندى : ذهب فريق من الفقهاء الى أن الشيك المستندى لا يعد شيكا صحيحاً لأنه غير مزود بمقابل وفاء سابق مقدور التصرف فيه ، ومن ثم يجب أن يخضع لرسم الدمغة المقرر على الكبيالة ويقول أنصار هذا الرأي إن مقابل وفاء الشيك المستندى يتركب من وثائق تتداول معه ، وما دام المسحوب عليه لم يتسلم هذه الوثائق فهو لا يلتزم بشيء ، لذلك لا يكون ثمة مقابل وفاء في اوقت الذي صدر فيه الشيك (بوترون ، الشيك ، ص ٢٤٥) ويرد على هذا أن الشيك المستندى يسحب عادة على مصرف يلتزم بوفائه من اعتماد مفتوح لمصلحة الساحب ، ولا يلتزم بمقتضى الوثائق المرافقة للشيك . فاذا سحب الشيك على المشتري فإن مقابل الوفاء يتركب من حق البائع قبل هذا المشتري ، ولا يتولد هذا الحق من تسليم الوثائق ، بل من عقد البيع وتسليم البضاعة .

ويضيفون الى ما تقدم أنه اذا كانت الوثائق المرافقة للشيك لا تمنع من وجود مقابل الوفاء ، فهي تمنع المقابل من أن يكون مقدور التصرف فيه ، وهو شرط لصحة المقابل ذلك لأن الوثائق ما دامت لم تقدم تقديماً صحيحاً الى المسحوب عليه فلن يقع وفاء البتة ، لذلك يكون حق الساحب قبل المسحوب عليه ، الذي يتركب منه المقابل ، معلقاً على شرط تقديم الوثائق ، وقيام هذا الشرط يتعارض مع قابلية المقابل للتصرف (بند ٣٥١) ، زائداً الى ما تقدم أن الشيك المستندى ما دام أنه لم يدفع فإنه يعذر معرفة ما اذا كان المسحوب عليه يحتاج بالدفع المستند من عدم تنفيذ الساحب ما التزم به^(١) . وأخيراً الشيك المستندى يقدم غالباً للخصم بمعرفة الساحب ومن ثم يصير أداة ائتمان لا أداة وفاء ، ومن ثم يجب أن يخضع لرسم الدمغة المقرر للكبيالة .

وواقع الأمر أن الوثائق المرافقة للشيك لا تغير من ماهيته فهو يظل شيكا . أما توافر الشروط اللازمة لوجود مقابل وفاء فهذه مسألة تبحث مستقلة عن الوثائق التي ترافقه . إذ لا يوجد ما يمنع اتفاق الساحب والمسحوب عليه على أن لا يدفع هذا الأخير الشيكات إلا اذا رافقتها مستندات معينة صحيحة .

(١) Non adimpleti contractus (du contrat non rempli).

أما القول بانعدام شرط إمكان التصرف في المقابل (disponibilité) ، فإن الشيك المستندي يخضع في شروطه لكل القواعد التي تسري على الشيكات الأخرى ، كما أنه يتعرض لكل المخاطر التي تتعرض لها . ذلك لأنه إذا كانت صحة الوثائق هي شرط لصحة الشيك فلا يعتبر هذا تعليقاً لدين الساحب قبّل المسحوب عليه على شرط ، إذ أن هذا الدين ، سواء أكان مصدره عقد بيع أو فتح اعتماد ، لا يتأثر البتة بصحة هذه الوثائق أو فسادها ، أجل ان الصيرفي المسحوب عليه لا يقوم بالوفاء إلا إذا تحققت من صحة المستندات ، لكن هذا يصدق على كل الشيكات ، وبخاصة بالنسبة الى الشيكات التي تخضع ، طبقاً لاتفاق المتعاملين ، لشروط معينة . وقابلية المقابل للتصرف لا يؤثر فيها إمتناع المسحوب عليه عن الوفاء لغيب في الوثائق . أما الغير الذي يقدم الشيك فهو لا يستطيع التمسك بقاعدة عدم الاحتجاج بالدفع للاذعاء بأن العيب اللاحق بالوثائق أو إنعدامها لا يبرر الامتناع عن الوفاء لأنه عند ما نسلم شيكاً مستندياً قبل التعرض للدفع المبني على أي عيب يلحق الوثائق ، وهو بهذه المثابة لا يعتبر حاملاً حسن النية متى وجد فيها عيب .

ومع ذلك فإن الشيك المستندي لا يتعرض لمخاطر أكثر مما يتعرض له الشيكات الأخرى . أجل ، قد يمتنع المسحوب عليه عن الوفاء بزعم أن الوثائق معيبة . لكن هذا خطر يتعرض له كل الشيكات ، فقد يدعى المسحوب عليه أن الشيك معيب أو أنه غير مدين للساحب ومع ذلك فإن هذا لا يؤثر في كون المقابل مقدور التصرف فيه .

أما الاعتراض بأن الشيك المستندي يخضع عادة فهو محدود بأن كل الشيكات قابلة للخصم ، وكثيراً ما يخصمها الساحب أو الحامل . وإذا كان الشيك المستندي يخصم أكثر مما يخصم الشيك العادي فذلك لأنه يسحب عادة على جهة نائية . ويكون للحامل مصلحة في أن يحصل فوراً على حاجته النقدية من طريق الخصم . والشيك المستندي بما يقرره المصرف الذي يخصمه من رهن على البضاعة يفريه على قبول الخصم . فقابلية الشيك المستندي للخصم لا تزيد عنه صفته كأداة وفاء ولا تحيله الى أداة ائتمان : إذ يظل صكاً مستحق الوفاء لدى الطلب وهو من هذه الناحية يختلف عن الكبيالة المستندية .

والخلاصة أن الشيك المستندي قد يكون مزوداً أو غير مزود بمقابل وفاء ككامل شيك آخر . فيكون له مقابل وفاء اذا كان للساحب اعتماد لدى المسحوب عليه ، وفي هذه الحالة يعد المقابل موجوداً ومقدور التصرف فيه . ويعتبر الشيك المستندي معيباً وليس له مقابل اذا سحب على صير في مختار (domiciliataire) لم يفتح اعتماداً للساحب ولم يتعهد بالوفاء ولا يحوز نقوداً للساحب لو فاء الشيك (١) .

§ ٤١٨ - صكوك التخزين : عرفت أوروبا نظام مخازن الاستيداع منذ نحو قرن ، وهي محلات تودع فيها البضائع بمعرفة التجار وغيرهم ، وتسلم وثيقة مركبة من جزئين متصلين أحدهما يسمى (récépissé) يمثل البضاعة المودعة ، ويمكن تسميته إيصال التخزين أو صك التخزين والثاني يعطى حق رهن البضاعة المودعة (warrant) ويسمى صك الرهن ، ولا يكون لهذه الوثيقة أية قيمة إلا إذا اقتطعت من صك التخزين وعندئذ تصير ورقة تجارية مضمونة بالبضاعة المسلمة الى مخزن الاستيداع . وقد ازدهر هذا النظام في فرنسا ونظمه أخيراً قانون ١٦ أغسطس ١٩٤٥ وعلق تأسيسه على إذن حكومي .

صك الرهن (warrant) : هو سند إذني يحرره المودع مضمون ببضاعة مودعة لدى مخزن عمومي معد لاثبات دين في ذمة المودع ورهن ما أودعه من بضاعة لضمان وفاء هذا الدين . ولا يبدو هذا السند للعيان إلا عند تظهيره بسبب اقتراض المودع من المستفيد مبلغاً معيناً من النقود ، ومنذ هذه اللحظة يصير حق الملكية الثابت في صك التخزين محلاً بالرهن المقرر في صك الرهن . ويتداول كل منهما مستقلاً عن الآخر فيكون من أثر تظهير هذا الصك رهن البضاعة الى المظهر اليه ، ويكون من أثر تظهير صك التخزين نقل ملكيتها الى المظهر اليه مع التزامه بوفاء الدين الثابت في صك الرهن أو اقتضاء الدين من ثمن البضاعة لدى بيعها .

ويعتبر صك الرهن ورقة تجارية بمجرد تظهيره مع ما لها من آثار كتضامن المظهرين في حالة عدم كفاية البضاعة لوفاء الدين ، وتحرير بروتستو ، واتباع الاجراءات

Hamel : Banque et opérations de banque, no. 677-682 Mater : Le (١) chèque dit documentaire, Rev. Dr. bacn 1926, p. 481.

Terrel et Lejeune : Opérations de banque, p. 190-194 ; Bouteron : Le chèque : p. 245-249.

التي نص عليها القانون التجارى فى حالة ضياع الورقة التجارية والخضوع لرسم
الدمغة النسبى المقرر للأوراق التجارية .

٤١٩٨ — محازره الاستيعراع فى مصر : لم يتناول التشريع المصرى مخازن
الاستيعراع . وقد أنشئت فى مصر شركات من هذا القبيل أهمها شركة مخازن الاستيعراع
المصرية^(١) ، الغرض منها تمكين المودعين من التصرف فى البضاعة المودعة لديها
دون حاجة إلى نقلها وذلك بمقتضى ما يتسلمه المودع من وثائق تمثل البضاعة .
وهو يستطيع لهذا الغرض أن يتسلم أوامر تسليم ordres de livraison أو صك
تخزين أدنى récépissé à ordre على التفصيل الآتى :

١ — إذا دخلت البضاعة مخزن الشركة تسلم المودع شهادة إيداع (certificat
de dépôt) وهى تفيد تسلم الشركة البضاعة المبينة بها . وهذه الشهادة غير قابلة
للتداول ويحتفظ بها المودع ولا تسترد منه عند الاستيلاء على البضاعة . إنما إذا أراد
المودع أن يتصرف فى كل البضاعة أو بعضها أصدر ، دون تدخل الشركة أمر
تسليم^(٢) ، وهو شبيه بالشيك الذى يسجبه الساحب على ما يكون له من مقابل
وفاء لدى مصرفه . ويشترط لصحة أمر التسليم إخطار الشركة وقبولها وعندئذ
تكون البضاعة مملوكة للمستفيد من هذا الأمر . لكن العمل جرى على تداول أمر
التسليم بالتظهير دون إخطار الشركة أو قبولها إذا توافرت الثقة بين المظهر
والمظهر إليه . إنما إذا رغب المظهر إليه الأخير الاستيلاء على البضاعة ويجب
عليه إخطار الشركة .

Egyptian Bonded Warehouses Company, Limited (Société d'entrepôts
d'Egypte: Société Anonyme Egyptienne).

تأسست هذه الشركة فى ٢٥ مايو ١٨٨٨ طبقاً لقانون المصرى ومركزها اسكندرية ولها
مخازن فى اسكندرية والقاهرة والسويس وبورسعيد .
(٢) وهالك صورته :

« أمر تسليم »

إلى شركة الاستيعراع المصرية
المرجو تسليم محمد على أو لحامله بمقتضى هذا الأمر البضائع المودعة باسمنا فى مخازنها
المبينة بشهادة الإيداع رقم لوط رقم ثم بلى ذلك بيان نوع البضاعة وعددها ورقها
وماركتها . ثم التاريخ وتوقيع المودع . وتوقيع من يتسلم البضاعة .

وذهب القضاء المختلط إلى أنه إذا ضاع أمر التسليم جاز لمالكه الحصول على إذن من القاضي بالتسليم مع تقديم كفيل . وقد استوحى القضاء هذا الحكم من أحكام القانون التجارى المتعلقة بضياح الكببالة (مادة ١٥٠ تجارى وما بعدها) بهذا المعنى (محكمة اسكندرية التجارية ٣٠ أكتوبر ١٩٢٢ ، جازية المحاكم المختلطة ١٣ ، ٧٦ ، ١٤٨) لكن محكمة الاستئناف المختلطة قالت فى حكم لها : « أن ضياح أمر التسليم هو من أدق المسائل من الناحية الواقعية والقانونية ، ولم يلق حتى الآن حلا كاملا » ، (٢٠ يناير ١٩٣٢ ، تق ، ٤٤ ، ١٢٨) . ومنذ صدور هذا الحكم ذهبت شركة الاستيداع (Bonded) إلى أنه فى حالة ضياح أمر التسليم لم يعد فى مقدورها الاكتفاء بأمر قاضى الأمور الوقفية ، بل يجب أن تكون كفالة الكفيل ١٥ سنة ، وبدون هذا لا يستطيع تسليم البضاعة إلى مالك الأمر الضائع .

٢ — قد تسلم الشركة بناء على طلب المودع صك التخزين وهو صك إذنى (récépissé à ordre)^(١) يفيد وجود البضاعة المبينة فيه ، وهو صك قابل للتظهير وأبعث على الطمأنينة من « أمر التسليم » ويعتبر شبيهاً بالشيك الذى يصدره مصرف . وتشتمل هذه الوثيقة على اسم المودع ، وتاريخ الايداع ونوع البضاعة وعلامتها ووزنها وعدد الطرود الخ . ويكتب فى ظهرها صورة التظهير « سلموا لاذن . . . المقيم . . . البضاعة المبينة بجانب هذا التظهير » ثم يوقع المظهر وتوقع الشركة بعبارة « نظر » .

لكن هذه الوثيقة لم تلق قبولا من جمهور التجار ، ويندر أن يطلب تاجر الحصول على « صك تخزين » ويمكن القول بأن التجارة المصرية لا تعرف إلا « شهادة الايداع » و « أمر التسليم » .

لذلك لا تعرف مصر نظام « صك التخزين » وما يرافقه من « صك الرهن Warrant » . هذا النظام الذى يمكن التاجر من الاقتراض بضمان البضاعة وتظهير صك الرهن لهذا الغرض ، أو بيع البضاعة وتظهير صك التخزين مع تحملها الرهن المقرر عليها بمقتضى صك الرهن .

(١) اقتبس نظام الوثيقة الواحدة من القانون الفرنسى الصادر فى سنة ١٨٤٨ ، وقد عدل فى ١٨٥٨ وقضى بإصدار وثيقة أخرى بجانب صك التخزين الاذنى وهو « صك الرهن warrant » .

فهل يحسن إدخال هذا النظام في التشريع المصري؟ ذهب رأى إلى أنه لا يدخل في وظيفة المشرع فرض نظام على التجارة مخالف لما جرى عليه العمل، وأن وظيفة المشرع تقتصر على تفسير الاتجاهات الجديدة وتنظيمها بالقدر الذي تدعو إليه الضرورة، وأن التجار لم يبد من جانبهم ما يدل على رغبتهم في تعديل ما جرى عليه العمل حتى الآن، وأنه من غير المستحسن تشجيع الائتمان بخلق أداة جديدة للائتمان، كصك الرهن، لم يستشعر أحد بضرورتها، وأن المصارف المصرية تقوم بالتسليف على البضائع الموجودة في مخازن الاستيداع، وقد حرصت، منذ عهد بعيد على تملك البضائع المرهونة باسمها. وهو ما يزيد في طمأنينتها.

وليست هذه الحجج مقنعة لأن من واجب المشرع أن يساير الاتجاهات العالمية المفيدة متى تشابهت الظروف الاقتصادية التي تجرى فيها هذه الاتجاهات وبدأت صلاحيتها. وإذا كان التجار لا يعرفون نظام مخازن الاستيداع في تطوره الأخير، فقد كانوا لا يعرفون أيضاً النظام الحالي قبل اقتباسه في مصر، كما أنهم لا عهد لهم بالكثير من النظم التجارية الحديثة كالسجل التجاري والشركة ذات المسؤولية المحدودة، ولكنهم سرعان ما يتألفونها متى اقتبست.

وليس من شك في أن صك الرهن (warrant) من شأنه أن يخلق سوقاً للخصم، ويعمل على تخفيض ثمن الائتمان أي سعر الفائدة إذا ما دخلت صكوك الضمان في عداد الأوراق التجارية القابلة للخصم، ذلك لأن سعر الخصم يقل دائماً عن سعر التسليف على بضائع. والظاهر أن البنوك في مصر لا تحفل بنظام الاستيداع لأن من شأنه أن يخفض أرباحها دون أن يخفض كثيراً المخاطر التي تتعرض لها. كما أن تعميم المخازن العمومية وتنظيمه من شأنه أن يخفض عدد الشون التي تملكها البنوك ويقلل من أهميتها. ومعلوم أن كل البنوك التجارية التي تعمل في مصر لها من الشون بقدر ما لها من فروع منتشرة في أنحاء المملكة المصرية وهي تسلف على البضائع التي تودع في شونها وتتولى بيعها في حالة تخلف المقترض عن الوفاء بالتزاماته مع ما في ذلك من مخالفة المادة ٧٩ من القانون التجاري التي تقضى ببطلان كل شرط يرخص فيه للدائن بأن يملك الشيء المرهون (pacte comissoire) أو يتصرف فيه من غير مراعاة الاجراءات الخاصة بالبيع المبينة في المادة ٧٨ تجارى.

§ ٤٢٠ - زبل السفر اللازنى المسفرى^(١) : قد يكون السند الأذنى مستندياً ولو أن ذلك نادر الحصول . والصورة الوحيدة التى يتخذ فيها هذا الشكل هى حالة اقتراض قبطان السفينة طبقاً للمادة ٥ فقرة ٩ والمادة ٤٩ من قانون التجارة البحرى ، كما لو دعت الضرورة فى أثناء السفر إلى قلافة السفينة^(٢) ، أو شراء شراع أو حبال أو أدوات أو مؤونة أو غيرها من الأشياء التى اقتضتها الضرورة وكانت الأحوال أو البعد عن محل إقامة ملاك السفينة أو المحمولات لا تمكن القبطان من استئذانهم فى ذلك ، فبعد إثبات هذه الضرورة بمحضر ممضى منه وبعد حصوله على إذن من قنصل المملكة المصرية يجوز أن يستقرض استقراضاً بحرياً ويرهن جسم السفينة أو مشحوناتها . ويحرر على نفسه سنداً أذنياً ويخصص كل أو بعض ما تقدم ضماناً لوفاء السند ، ويرافقه وثيقة التأمين على السفينة وتذكرة النقل البحرى .

(١) Billet à ordre documentaire

(٢) تقول المادة ٩/٥ « قلافة السفينة » وصحتها كما أثبتناها فى المتن « قلافة » وهى خرز أو اوحا بالليف ووضع القار فى حلقها .

الباب السادس

في التقادم

٤٢١٨ - في التقادم: ليس للتقادم كبير أهمية في الشيك ، لأنه أداة وفاء ضيقة التداول ويقدم بسرعة إلى الوفاء . وإذا لم توف قيمته استعمل الحامل حقه في الرجوع في مواعيد قصيرة . ومن ثم لا نجد في مجاميع الأحكام أى حكم يتعلق بتقادم الشيك .

وقد درج الفقهاء على القول بسريان تقادم مزدوج على الشيك ، فإذا كان الشيك محرراً بسبب أعمال تجارية أو محرراً من تاجر خضع للتقادم الخمسى وسرت عليه قواعد التقادم المقررة للسندات الاذنية (بند ٢٩٥ ومادة ١٩٤ تجارى) وإذا كان الدين مدنياً خضع للتقادم الطويل . ومن المسلم به أن الصفة التجارية أو المدنية للدين تتقرر طبقاً لصفة الدين بالنسبة للساحب ، ومتى تقررت هذه الصفة صاحبت الشيك بالنسبة لكل المتعاملين اللاحقين من مظهرين وغيرهم (لا كور وبوترون ج ٢ / ١٤٥٨ ، وبوترون ، الشيك ص ٥٢٥ ، وعكس ذلك قال بند ٢٠٩١ حيث يرى عدم سريان التقادم الخمسى على الشيك) .

ولا تخفى مغبة هذا الازدواج في التقادم ، فقد لا يعرف الحامل السبب الذى من أجله سحب الشيك ومن ثم فلا يعرف مدة التقادم التى قد يحتاج بها عليه . كما أن المسحوب عليه إذا كان صيرفياً ، فهو لا يعرف أيضاً هذه المدة ، فإذا أوفى قيمة الشيك فقد يؤاخذ الساحب على وفائه شيكاً تقادم بالتقادم الخمسى .

كما أن التقادم الخمسى ، ولو أنه يصلح للكبيالة ، ولكنه طويل جداً بالنسبة للشيك ، ولا شك في أن حامل الشيك الذى يتربص خمس سنوات دون أن يقدمه

لوفاء يعتبر مقصراً ، لذلك يتعين تفصيل هذه المدة ، ومن باب أولى يعتبر التقادم الطويل غير مستساغ بالنسبة للشيك .

لذلك نص مشروع قانون الشيك على مدة تقادم قصيرة لدعاوى الرجوع وهي ستة شهور محسوبة من تاريخ انقضاء ميعاد التقديم . ولم يشر القانون الموحد إلى دعوى الحامل قبل المسحوب عليه ، وهو ما يستفاد منه إنها تخضع للقواعد العامة ، لذلك لا يكون القانون الموحد قد عمل على حذف نظام التقادم المزدوج في الشيكات ، وهو ما يترتب عليه أن تتقادم دعاوى الرجوع من جهة بمضى ستة شهور ، وتتقادم الدعوى ضد المسحوب عليه من جهة أخرى طبقاً للقواعد العامة . وهذا الازدواج غير محمود ، لذلك نص المشروع على سريان التقادم الذي مدته ستة شهور على دعوى الوفاء التي يقيمها الحامل على المسحوب عليه الحائز لمقابل الوفاء ، تفادياً من تعدد مدد التقادم في دعاوى الشيك .

§ ٤٢٢ - في برأ سريان التقادم : يبدأ سريان التقادم منذ التاريخ الذي يصير فيه الشيك مستحق الوفاء ، ولما كان الشيك يستحق الوفاء لدى الطلب لذلك يبدأ التقادم منذ تاريخ إنشاء الشيك (استثناف مختلط ٢٤ ديسمبر ١٩١٤ ، تق ٢٧ ، ٨٤ ، و ٢٦ ديسمبر ١٩١٧ ، تق ٣٠ ، ١٠٧) ولا يدخل في حساب المدة المقررة للتقادم اليوم المعتبر بداية لها dies a quo (مادة ٢٠ مرافعات جديد) . وتسمى فيما يتعلق بالانقطاع ووقف التقادم القواعد التي بينها في بند ٢٦١ و ٢٦٥

مذروع

قانون الكميالات والسندات الإذنية

الباب الأول - في الكميالات

الفصل الأول - في إنشاء الكميالات وشكلها

- ١ - تشتمل الكميالة على البيانات الآتية:
 - (١) لفظ « كميالة » مكتوباً في متن الصك باللغة التي كتب بها .
 - (٢) أمر غير معلق على شرط بوفاء مقدار معلوم من النقود .
 - (٣) اسم من يلزمه الوفاء « المسحوب عليه » .
 - (٤) ميعاد الاستحقاق .
 - (٥) المكان الواجب فيه الوفاء .
 - (٦) اسم من يجب الوفاء له أو لإذنه .
 - (٧) تاريخ إنشاء الكميالة ومكانه .
 - (٨) توقيع من أصدر الكميالة « الساحب » .
- ٢ - الصك الخالي من أحد البيانات المذكورة في المادة السابقة لا يعتبر كميالة إلا في الأحوال المبينة في الفقرات الآتية :
 - (١) الكميالة الخالية من ميعاد الاستحقاق تعتبر مستحقة الوفاء لدى الاطلاع عليها .
 - (٢) والكميالة الخالية من بيان مكان وفائها أو من موطن المسحوب عليه يعتبر المكان المبين بجانب اسمه مكان وفائها وموطناً له .
 - (٣) والكميالة الخالية من مكان إنشائها تعتبر محررة في المكان المعين بجانب اسم صاحبها .
- ٣ - يجوز سحب الكميالة لأذن صاحبها نفسه .
ويجوز سحبها على صاحبها نفسه .

ويجوز سحبها لذمة شخص آخر .

٤ - يجوز سحب الكميالة مستحقة الوفاء في موطن شخص آخر سواء أكان المحل المختار في الجهة التي فيها موطن المسحوب عليه أم في أية جهة أخرى .

٥ - يجوز لساحب الكميالة المستحقة الوفاء لدى الاطلاع عليها أو بعد مدة من الاطلاع أن يشترط فيها فائدة لمبلغها .

ويعتبر مثل هذا الشرط في الكميالات الأخر كأن لم يكن .

ويجب بيان سعر الفائدة على الكميالة فان خلت منه اعتبر الشرط كأن لم يكن .

ويبدأ سريان الفائدة من تاريخ الكميالة إن لم يبين فيها تاريخ آخر .

٦ - إذا كتب مبلغ الكميالة بالحروف والأرقام معاً فالعبرة عند الاختلاف تكون بالمكتوب بالحروف .

وإذا كتب عدة امرات إما بالحروف وإما بالأرقام فالعبرة بأقلها مبلغاً .

٧ - الكميالات المسحوبة من القصر الذين ليسوا تجاراً أو من عديمي الأهلية والتظاهرات والقبول والضمان الاحتياطي الممضاة منهم تكون باطلة بالنسبة لهم فقط مع عدم الاخلال بحقوق ذوى الشأن طبقاً للمادة ١٤٢ من القانون المدني .

٨ - إذا حملت الكميالة توقيعات أشخاص ليست لهم أهلية الالتزام بها أو توقيعات مزورة أو لأشخاص وهميين أو توقيعات غير ملزمة لأسباب أخر لا لأصحابها ولا لمن وقعت الكميالة بأسمائهم فذلك لا يبطل التزامات الموقعين الآخرين .

٩ - من وقع كميالة نيابة عن آخر بغير تفويض منه يصبح بتوقيعه ملزماً شخصياً فان أوفى بالتزامه آلت إليه الحقوق التي كانت تعود إلى من زعم النيابة عنه . ويسرى هذا الحكم على النائب الذي جاوز حدود سلطته .

١٠ - يضمن ساحب الكميالة قبولها ووفاءها ممن عليه القبول والوفاء .

ويجوز له أن يخلى نفسه من ضمان القبول .

أما ضمان الوفاء فآية صيغة يخلى بها نفسه منه تعتبر كأن لم تكن .

الفصل الثاني - في التظهير

١١ - كل كميالة ولو لم ينص فيها أنها « مسحوبة لإذن » تتداول بالتظهير .

والكميالة التي يدون فيها صاحبها لفظ « بدون إذن » أو أى لفظ آخر بهذا

المعنى يخضع تداولها لقواعد الخوالة بالحقوق المقررة في القانون المدني ويكون لها أحكامها .

ويصح التظهير ولو للمسحوب عليه القابل لكييالة وغير القابل لها ولساحبها ولأى ملتزم .

ويجوز لهؤلاء تظهيرها من جديد .

١٢ — يجب أن يكون التظهير خالياً من كل شرط . وكل شرط علق عليه التظهير يعتبر كأن لم يكن .

والتظهير الجزئي باطل .

وتظهيرها لحاملها يعد تظهيراً على بياض .

١٣ — يكتب التظهير على ذات الكييالة أو على ورقة أخرى متصلة بها « ووصلة » ويوقعه المظهر .

ويجوز أن لا يذكر في التظهير اسم المستفيد وقد يقتصر فيه على توقيع المظهر « التظهير على بياض »

ويشترط لصحة التظهير في هذه الحالة الأخيرة أن يكتب على ظهر الكييالة أو على الوصلة .

الفرع الأول — أحكام التظهير

١٤ — ينقل التظهير جميع حقوق الكييالة .

وإذا كان التظهير على بياض جاز لحاملها :

(١) أن يملاّ البياض بكتابة اسمه أو اسم شخص آخر .

(٢) أن يظهر الكييالة من جديد على بياض أو إلى شخص آخر .

(٣) أن يسامها كما هي إلى أي شخص آخر بغير أن يملاّ البياض وبغير أن يظهرها .

١٥ — يضمن المظهر قبول الكييالة ووفاءها إلا إذا شرط فيها عكس ذلك .

ويجوز له حظر تظهيرها من جديد وحينئذ لا يكون ملزماً بالضمان لمن تؤول إليهم الكييالة بتظهير لاحق .

١٦ — يعتبر من يده الكييالة أنه حاملها الشرعي متى أثبت أنه صاحب الحق

فيها بالتظهيرات المتصلة بعضها ببعض ولو كان آخرها تظهيراً على بياض .

والتظهيرات المشطوبة تعتبر في هذا الشأن كأن لم تكن . وإذا وقع تظهير

كامل عقب تظهير على بياض اعتبر الموقع على التظهير الكامل أنه هو الذي آل

إليه الحق في الكييالة بذلك التظهير على بياض .

وإذا زالت يد شخص عن كميالة بحادث ما فحملها — متى أثبت أنه صاحب الحق فيها على مقتضى الفقرة السابقة — لا يلزم بردها إلا إذا كان قد حصل عليها عن نية سيئة أو عن خطئه الفاحش .

١٧ — ليس لمن أقيمت عليهم الدعوى بكميالة أن يحتاجوا على حاملها بأوجه الدفع المبنية على علاقاتهم الشخصية بساحبها أو بحاملها السابقين ما لم يكن قصد الحامل وقت حصوله عليها إضرار المدين .

الفرع الثاني — التظهير التوكيل

١٨ — إذا اشتمل التظهير على عبارة « القيمة للتحويل » أو « القيمة للقبض » أو « بالتوكيل » أو أى بيان آخر يفيد التوكيل فللحامل مباشرة جميع الحقوق المترتبة على الكميالة ، إنما لا يجوز له تظهيرها إلا على وجه التوكيل .

وليس للملتزمين فى هذه الحالة الاحتجاج على الحامل إلا بالدفع الجائز الاحتجاج بها على المظهر . ولا تنقضى الوكالة التى يتضمنها التظهير التوكيلي بوفاة الموكل أو بطرؤه عدم أهليته .

الفرع الثالث — التظهير التأميني

١٩ — إذا اشتمل التظهير على عبارة « القيمة ضمان » أو « القيمة رهن » أو أى بيان آخر يفيد الرهن جاز لحامل الكميالة مباشرة جميع الحقوق المترتبة عليها . فإن ظهرها عد التظهير حاصلًا على وجه التوكيل .

وليس للملتزمين بالكميالة الاحتجاج على الحامل بالدفع المبنية على علاقاتهم الشخصية بالمظهر إلا إذا قصد الحامل وقت حصوله عليها إضرار المدين .

الفرع الرابع — التظهير اللاحق بتاريخ الاستحقاق أو البروتستو

٢٠ — التظهير اللاحق لتاريخ الاستحقاق يذبح نتائج التظهير السابق له أما التظهير اللاحق لبروتستو عدم الوفاء أو الحاصل بعد إنقضاء الأجل المحدد لتجريبه فتسرى عليه أحكام حوالة الحقوق .

ويعد التظهير الخالى من التاريخ أنه قد تم قبل إنقضاء الأجل المحدد لتجريب البروتستو إلا إذا ثبت العكس .

الفرع الخامس — تقديم التاريخ

٢١ — لا يجوز تقديم تواريخ أوامر الدفع وإن حصل بعد تزويراً .

الفصل الثالث - في مقابل الوفاء

٢٢ - على صاحب الكميالة أو الأمر غيره بسحبها لدمته أن يوجد لدى المسحوب عليه مقابل وفاؤها ولكن ذلك لا يعنى الساحب لدمته غيره من مسئولياته شخصياً قبل مظهرها وحاملها .

٢٣ - يعد مقابل الوفاء موجوداً إذا كان المسحوب عليه مديناً للساحب أو للأمر بالسحب في تاريخ استحقاق الكميالة بمبلغ معلوم من النقود مستحق الأداء ومساو على الأقل لمبلغ الكميالة .

٢٤ - قبول الكميالة حجة على المسحوب عليه بوجود المقابل لديه إلا إذا أثبت العكس .

وعلى الساحب دون غيره أن يثبت في حالة الإنكار سواء حصل قبول الكميالة أم لم يحصل أن المسحوب عليه كان لديه مقابل وفاؤها في تاريخ الاستحقاق فان لم يثبت ذلك كان ضامناً للوفاء ولو عمل البروتستو بعد المواعيد المحددة . أما إذا أثبت في الحالة الأخيرة وجود المقابل واستمرار وجوده حتى الميعاد الذى كان يجب فيه تحرير البروتستو برئت ذمته بمقدار هذا المقابل ما لم يكن قد استعمل في مصلحته .

٢٥ - على الساحب ولو عمل البروتستو بعد ميعاده أن يسلم حامل الكميالة الصكوك اللازمة لاستحصاله على مقابل الوفاء . فإذا أفلس الساحب لزم ذلك وكلاء تفليسته . وتكون مصاريف ذلك على الحامل المذكور في جميع الأحوال .

٢٦ - تنتقل ملكية الوفاء بحكم القانون إلى حملة الكميالة المتعاقبين .

٢٧ - إذا أفلس الساحب ولو قبل ميعاد استحقاق الكميالة فلحاملها دون غيره من دائئى الساحب اقتضاء حقه على مقابل الوفاء الموجود على وجه صحيح لدى المسحوب عليه .

٢٨ - إذا أفلس المسحوب عليه وكان مقابل الوفاء ديناً في ذمته دخل هذا الدين في روكية التفليسة .

أما إذا كان مقابل الوفاء عيناً جائزاً استردادها طبقاً لنواعد الإفلاس كبضائع أو أوراق تجارية أو أوراق مالية أو نقود فلحامل الكميالة الأولوية في اقتضاء حقه من قيمة المقابل .

٢٩ - إذا تراحت عدة كميالات على مقابل وفاء لا يفي بها كلها اتبعت القواعد الآتية : إذا سحبت الكميالات في تاريخ واحد قدمت الكميالة الحاملة لقبول المسحوب عليه .

وإذا لم تحمل أية كميالة قبول المسحوب عليه قدمت الكميالة التي خصص لوفائها مقابل الوفاء .

ويراعى بالنسبة للكميالات الأخر فيما يتعلق بحقوق كل من حاملها في استيفاء مطلوبهم تواريخ سحبها ويكون حامل الكميالة السابق تاريخها على الكميالات الأخر مقدماً على غيره .

أما الكميالات المشتملة على شرط عدم القبول فتكون في المرتبة الأخيرة .

الفصل الرابع — في القبول

٣٠ — يجوز لحامل الكميالة أو لأي حائز لها تقديمها إلى المسحوب عليه في موطنه لقبولها حتى ميعاد الاستحقاق .

٣١ — لساحب الكميالة أن يشترط فيها وجوب تقديمها للقبول في مهلة معينة أو بغير مهلة .

وله أن ينص فيها على حظر تقديمها للقبول ما لم تكن مستحقة الدفع عند غير المسحوب عليه أو في جهة أخرى غير موطن المسحوب عليه أو مستحقة الدفع بعد مضي مدة معلومة من الاطلاع عليها .

وله أيضاً أن يشترط حظر تقديمها للقبول قبل أجل معلوم .

ولكل مظهر أن يشترط وجوب تقديمها للقبول في مهلة معلومة أو بغير مهلة ما لم يكن الساحب قد شرط عدم تقديمها للقبول .

٣٢ — الكميالات المستحقة الوفاء بعد مضي مدة معلومة من الاطلاع يجب تقديمها للقبول في ظرف سنة من تاريخها .

وللساحب تضيق هذا الميعاد أو توسعته ولكل مظهر تضيق هذه المواعيد .

٣٣ — يجوز للمسحوب عليه أن يطلب تقديم الكميالة للقبول مرة ثانية في اليوم التالي للتقديم الأول ولا يقبل من ذوى الشأن الادعاء بأن هذا الطلب قد رفض إلا إذا ثبت هذا الطلب في البروتستو — ولا يلزم حامل الكميالة المقدمة للقبول بالتخلي عنها وتسليمها إلى المسحوب عليه .

٣٤ — يكتب القبول على ذات الكميالة ويؤدى بلفظ (مقبول) أو بأي لفظ آخر بمعناه . ويذيل بتوقيع المسحوب عليه وبعد قبولاً مجرد وضع المسحوب عليه توقيعاً على صدر الكميالة .

وإذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء بعد مضي مدة من الاطلاع أو كانت واجبة التقديم للقبول في مدة معلومة بناء على شرط خاص وجب تأريخ القبول في اليوم الذي حصل فيه إلا إذا أوجب الحامل تأريخه في يوم تقديمها . فان خلا القبول من التاريخ جاز للحامل حفظاً لحقوقه في الرجوع على المظهرين أو على الساحب إثبات هذا الخلو بواسطة بروستو يعمل في الوقت اللائق .

٣٥ — يجب أن يكون القبول منجزاً إنمياً يجوز للمسحوب عليه قصره على جزء من مبلغ الكمبيالة .

وأي تعديل لبيانات الكمبيالة يقع في صيغة القبول يعد رفضاً لها . إنمياً يظل القابل ملزماً وفقاً لصيغة القبول .

٣٦ — إذا عين الساحب في الكمبيالة مكاناً للوفاء غير موطن المسحوب عليه دون أن يعين من يجب الوفاء عنده جاز للمسحوب عليه تعيينه عند القبول فان لم يعينه عد ملزماً بالدفع في مكان الوفاء .

وإذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء في موطن المسحوب عليه جاز له أن يعين في صيغة القبول عنواناً في الجهة التي يجب أن يقع فيها الوفاء .

٣٧ — يلزم المسحوب عليه بوفاء الكمبيالة عند الاستحقاق بمجرد قبوله فان لم يوف كان للحامل ولو كان هو الساحب نفسه مطالبته بدعوى مباشرة مترتبة على الكمبيالة بكل ما تجوز المطالبة به بمقتضى المادتين ٦٦ و٦٧ من هذا القانون .

٣٨ — إذا شطب المسحوب عليه قبوله المكتوب على الكمبيالة قبل ردها عد شطبه رفضاً لقبولها .

ويعد الشطب حاصل قبل رد الكمبيالة ما لم يثبت العكس .

إنمياً إذا كان المسحوب عليه قد أخطر بكتاب الحامل أو أي موقع آخر بقبوله صار ملزماً قبلهم بهذا القبول .

الفصل الخامس — في الضمان الاحتياطي

٣٩ — وفاء مبلغ الكمبيالة يجوز ضمانه كله أو بعضه من ضامن احتياطي . ويكون هذا الضمان من أي شخص ولو كان ممن وقعوا الكمبيالة .

٤٠ — يكتب الضمان الاحتياطي على ذات الكمبيالة أو على وصلة .

ويؤدي هذا الضمان بلفظ « مقبول كضمان احتياطي » أو بأي لفظ آخر بمعناه . يذيله الضامن بتوقيعه .

ويستفاد هذا الضمان من توقيع الضامن على صدر الكمبيالة ما لم يكن هذا التوقيع صادراً من المسجوب عليه أو من الساحب

ويذكر في صيغة الضمان اسم المضمون وإلا عد الضمان حاصلًا للساحب .

٤١ - يلزم الضامن الاحتياطي على وجه ما التزم به مضمونه ويكون التزام الضامن صحيحاً ولو كان الالتزام الذي ضمنه باطلاً لأي سبب آخر غير عيب في الشكل .

وإذا أوفى الضامن الاحتياطي الكمبيالة آلت إليه الحقوق الناتجة عنها قبيل مضمونه وقبيل كل ملزم نحوه بمقتضى الكمبيالة .

٤٢ - يجوز إعطاء الضمان الاحتياطي في صك مستقل يبين به المكان الذي تم فيه .

والضامن الاحتياطي بصك مستقل غير ملزم إلا قبيل مضمونه .

الفصل السادس - في الاستحقاق

٤٣ - يجوز أن تكون الكمبيالة المسجوبة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع عليها أو بعد مضي مدة من الاطلاع أو بعد مضي مدة من تاريخها أو في يوم معلوم .
الكمبيالات المشتملة على مواعيد استحقاق آخر أو على مواعيد استحقاق متعاقبة تكون باطلة .

٤٤ - الكمبيالة المستحقة الوفاء لدى الاطلاع تكون واجبة الدفع بمجرد تقديمها ويجب تقديمها في ظرف سنة من تاريخها . وللساحب تصديق هذا الميعاد أو توسعته وللمظهرين تقصير هذه المواعيد .

وللساحب أن يشترط عدم تقديم الكمبيالة المستحقة الوفاء لدى الاطلاع قبل انقضاء أجل معلوم . وفي هذه الحالة يحتسب ميعاد التقديم ابتداءً من هذا الأجل .

٤٥ - يبدأ ميعاد استحقاق الكمبيالة الواجبة الوفاء بعد مضي مدة من الاطلاع من تاريخ قبولها أو من تاريخ البروتستو .

فإذا لم يعمل البروتستو عد القبول الخالي من التاريخ حاصلًا بالنسبة للقابل في اليوم الأخير من المهلة المقررة للتقديم للقبول .

٤٦ - الكمبيالة المسجوبة لشهر أو أكثر من تاريخها أو من تاريخ الاطلاع عليها يقع استحقاقها في مثل هذا التاريخ من الشهر الذي يجب فيه الوفاء .

فإن لم يوجد مقابل لذلك التاريخ في الشهر الذي يجب فيه الوفاء وقع الاستحقاق في اليوم الأخير من هذا الشهر .

وإذا سحبت الكمبيالة لشهر ونصف أو لشهور ونصف شهر من تاريخها أو من تاريخ الاطلاع عليها وجب بدء الحساب بالشهور الكاملة .

وإذا كان الاستحقاق في أوائل الشهر أو وسطه كالقول « في منتصف يناير أو في منتصف فبراير » أو في أواخر الشهر كان المقصود اليوم الأول من الشهر أو الخامس عشر أو الأخير منه .

ولفظ « ثمانية أيام أو خمسة عشر يوماً لا تعني أسبوعاً أو أسبوعين بل ثمانية أيام أو خمسة عشر يوماً بالفعل .

ولفظ نصف شهر تعني خمسة عشر يوماً .

٤٧ - إذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء في يوم معلوم وفي بلد يختلف فيه التقويم عن تقويم بلد إصدارها تحدد تاريخ الاستحقاق طبقاً لتقويم بلد الوفاء .

وإذا سحبت الكمبيالة بين بلدين مختلفي التقويم وكانت مستحقة الوفاء بعد مدة من تاريخها أرجع تاريخ إصدارها إلى اليوم المقابل في تقويم بلد الوفاء ويحدد ميعاد الاستحقاق طبقاً لذلك .

وتحسب مهلة تقديم الكمبيالات طبقاً للقواعد المقررة في الفقرة السابقة .

ولا تسرى هذه القواعد إذا اشترط في الكمبيالة أو دلت بياناتها العادية على قصد اتباع قواعد مخالفة .

الفصل السابع - في الوفاء

٤٨ - على حامل الكمبيالة المستحقة الوفاء في يوم معلوم أو بعد مدة معلومة من تاريخها أو من تاريخ الاطلاع عليها أن يقدمها للوفاء في يوم استحقاقها .

ويعتبر تقديم الكمبيالة إلى إحدى غرف المقاصة التي يديرها بنك إصدار أوراق البنكنوت بمثابة تقديم للوفاء .

٤٩ - إذا أوفى المسحوب عليه الكمبيالة جاز له طلب تسلمها من الحامل موقعاً عليها منه بالتخالص .

ولا يجوز للحامل الامتناع عن قبول الوفاء الجزئي .

وإذا كان الوفاء جزئياً جاز للمسحوب عليه اقتضاء بيان هذا الوفاء على ذات الكمبيالة وإعطائه مخالصة بذلك ، وكل ما يدفع من أصل قيمة الكمبيالة تبرأ منه ذمة صاحبها ومظهرها . وعلى حاملها أن يعمل البرتستو على ما بقي منها .

٥٠ - لا يجبر حامل الكمبيالة على استلام قيمتها قبل الاستحقاق .

وإذا أوفى المسحوب عليه قبل الاستحقاق تحمل تبعه ذلك .
ومن أوفى في ميعاد الاستحقاق برئت ذمته إلا إذا وقع منه غش أو خطأ
جسيم وهو ملزم باستقصاء انتظام التظاهرات وتسلسلها وليس عليه التثبت من توقيعات
المظهرين .

٥١ — إذا اشترط وفاء الكميالة بنقود غير متداولة في بلد الوفاء جاز وفاء
مبلغها بنقود البلد حسب قيمتها يوم الاستحقاق ، وإذا تراخى المدين في الوفاء كان
للحامل الخيار بين المطالبة بمبلغ الكميالة مقوماً بنقود البلد يوم الاستحقاق أو يوم الوفاء .
ويتبع عرف بلد الوفاء في تعيين قيمة النقود الأجنبية .

إنما يجوز للساحب اشتراط حساب المبلغ الذي يدفع طبقاً لسعر معين في الكميالة .
وإذا تعين مبلغ الكميالة بنقود تحمل اسماً مشتركاً تختلف قيمتها في بلد إصدارها
عن قيمتها في بلد وفائها كان المقصود نقود بلد الوفاء .

٥٢ — إذا لم تقدم الكميالة للوفاء في يوم الاستحقاق جاز لكل مدين بها
إيداع مبلغها خزانة المحكمة التابع لها بلد الوفاء .
وعلى الحامل مصاريف ذلك وتبعته .

٥٣ — يكتب قلم كتاب المحكمة المختصة عند الإيداع وثيقة مشتملة على تاريخ
الكميالة وتاريخ الاستحقاق واسم من حررت في الأصل لمصلحته ويسلمها للمودع .
فإذا طالب الحامل المدين بالوفاء فليس عليه إلا تسليم وثيقة الإيداع مقابل تسلم
الكميالة . وللحامل قبض المبلغ المودع من قلم الكتاب بموجب هذه الوثيقة .
فإذا لم يسلم المدين المودع وثيقة الإيداع إلى حامل الكميالة وجب عليه وفاء
قيمتها له .

٥٤ — لا تقبل المعارضة في وفاء الكميالة إلا في حالي ضياعها أو تفليس حاملها .
٥٥ — إذا ضاعت كميالة غير مقبولة ليس عليها صيغة القبول جاز لمستحق
قيمتها أن يطالب بوفائها بموجب نسختها الثانية أو الثالثة أو الرابعة وهكذا .
٥٦ — إذا كانت الكميالة الضائعة عليها صيغة القبول فلا تجوز المطالبة
بوفائها بموجب نسختها الثانية أو الثالثة أو الرابعة وهكذا إلا بأمر من قاضي الأمور
الوقفية بشرط أداء كفيل .

٥٧ — من ضاعت منه كميالة سواء أكانت عليها صيغة القبول أم لا ولم يمكنه
تقديم نسختها الثانية أو الثالثة أو الرابعة وهكذا يجوز له أن يستصدر من قاضي
الأمور الوقفية أمراً بوفائها بشرط أن يثبت ملكيته لها مع أداء كفيل .

٥٨ — في حالة الامتناع عن الوفاء بعد المطالبة بالكمبيالة الضائعة حسبما ذكر في المادتين السابقتين يجب على مالكها محافظة على جميع حقوقه أن يثبت ذلك في ورقة احتجاج يكون تحريرها في اليوم التالي لاستحقاق تلك الكمبيالة وتعلن للساحب والمظهرين إعلاناً رسمياً بالأوجه والمواعيد المقررة في المادة ٦٣ من هذا القانون ويجب تحريرها في الميعاد المذكور ولو تعذر استصدار أمر القاضى لضيق الوقت الذى مضى منذ ضياعها.

٥٩ — يجب على مالك الكمبيالة الضائعة ليحصل على نسخة منها أن يرجع إلى من ظهر إليه الكمبيالة ويلتزم هذا المظهر بمعاونته والإذن له باستعمال اسمه في إجراء اللازم لدى نفس مظهره . ويرقى المالك في هذه المطالبة من مظهر إلى مظهر إلى صاحب الكمبيالة ويلتزم كل مظهر بكتابة تظهيره على هذه النسخة الثانية المسلمة من الساحب . ولا يجوز اقتضاء الوفاء بموجب هذه النسخة الثانية إلا بأمر من قاضى الأمور الوقتية بشرط أداء كفيل وتكون كافة المصاريف على مالك الكمبيالة الضائعة .

٦٠ — ينقض التزام الكفيل المبين في المواد ٥٦ ، ٥٧ ، ٥٩ ، بعد مضى ثلاث سنوات إذا لم تحصل في أثناءها مطالبة ولا دعوى أمام المحاكم .

الفصل الثامن

الرجوع بسبب عدم القبول أو عدم الوفاء والبروتستو وكمبيالة الرجوع
الفرع الأول — الرجوع بسبب عدم القبول أو عدم الوفاء

٦١ — لحامل الكمبيالة عند عدم وفائها له في الاستحقاق الرجوع على مظهرها وساحبها وغيرهم من الملتزمين بها .

وله مثل ذلك قبل الاستحقاق في الأحوال الآتية :

(أولاً) في حالة الامتناع الكلى أو الجزئى عن القبول .

(ثانياً) في حالة تفليس المسحوب عليه سواء كان قد قبل الكمبيالة أو لم يكن قبلها وفي حالة توقيفه عن دفع ما عليه ولو لم يثبت توقيفه بحكم ، وفي حالة الجزر على أمواله جزراً غير مجد .

(ثالثاً) في حالة تفليس ساحب الكمبيالة المشروط عدم تقديمها للقبول .

إنما يجوز للضمان عند الرجوع عليهم في الأحوال المبينة في الفقرتين الأخيرتين (ثانياً وثالثاً) أن يقدموا إلى قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة التابع موطنهم لدائرتها في ظرف ثلاثة أيام من تاريخ الرجوع عليهم عريضة بطلب مهل للوفاء . فإذا وجد القاضى مسافراً للطلب حدد في أمره الميعاد الذى يجب أن يحصل فيه وفاء الأوراق التجارية بشرط أن لا تتجاوز المهل الممنوحة التاريخ المعين للاستحقاق .

ولا يقبل الطعن في هذا الأمر بالمعارضة أو بالاستئناف .

٦٢ — الامتناع عن قبول الكمييالة أو عن وفائها يجب إثباته في محرر رسمي
« بروتستو عدم القبول أو عدم الوفاء » .

ويلزم عمل بروتستو عدم القبول في المواعيد المحددة لتقديم الكمييالة للقبول
فاذا وقع تقديمها الأول للقبول في الحالة المبينة في الفقرة الأولى من المادة ٣٣
في اليوم الأخير من الميعاد المحدد لهذا التقديم جاز أيضاً تحرير بروتستو في اليوم التالي .
ويلزم عمل بروتستو عدم الوفاء عن الكمييالة المستحق دفعها في يوم معلوم
أو بعد مضي مدة معلومة من تاريخها أو من تاريخ الاطلاع عليها في أحد يومي
العمل التاليين ليوم استحقاقها . وإذا كانت الكمييالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع
وجب تحرير بروتستو عدم وفائها طبقاً للشروط المبينة بالفقرة السابقة لبروتستو
عدم القبول .

ويغني بروتستو عدم القبول عن تقديم الكمييالة للوفاء وعن تحرير بروتستو
عدم الوفاء وفي حالة توقف المسحوب عليه عن الوفاء سواء أكان قد قبل الكمييالة
أم لم يكن قبلها وفي حالة حجز أمواله حجزاً غير مجد لا يجوز لحامل الكمييالة
الرجوع على ضمانه إلا بعد تقديم الكمييالة للمسحوب عليه لوفائها وبعد تحرير
بروتستو عدم الوفاء .

وفي حالة تفليس المسحوب عليه قابلاً للكمييالة أو غير قابل لها وفي حالة تفليس
ساحب الكمييالة المشروط عدم تقديمها للقبول يكون تقديم حكم التفليس كافياً
بذاته لتمكين الحامل من استعمال حقوقه في الرجوع على ضمانه .

٦٣ — يجب على حامل الكمييالة اخطار مظهرها له وساحبها بعدم قبولها
أو عدم وفائها في ظرف أربعة أيام العمل التالية ليوم البروتستو أو ليوم تقديمها
للقبول أو للوفاء إن اشتملت على شرط الرجوع بلا مصاريف .

ويجب على كل مظهر أن يحيط مظهره علماً بذلك في يومى العمل التاليين
ليوم تسامه الاخطار مبيناً له أسماء الذين عملوا الاخطارات السابقة وعناوينهم
وهكذا تجب هذه الاحاطة على كل مظهر حتى تبلغ صاحب الكمييالة . وتبدأ المواعيد
السالفة الذكر من تاريخ تسلم الاخطار السابق .

ومتى أخطر أحد الموقعين على الكمييالة طبقاً للفقرة السابقة وجب كذلك
إخطار ضامنه الاحتياطي في ذات الميعاد .

وإذا لم يبين أحد المظهرين عنوانه أو بينه بكيفية غير مقروءة اكتفى باخطار
المظهر السابق عليه .

ويجوز لمن وجب عليه الأخطار أن يقوم به على أية صورة ولو برد الكميالة ذاتها .

ويجب عليه اثبات قيامه بالأخطار في الميعاد المضروب له .

ويعد الاخطار حاصلًا في الميعاد المذكور إذا حصل بكتاب أرسل في أثناءه بطريق البريد .

ولا يترتب على عدم قيام من وجب عليه الاخطار في الميعاد المبين آنفاً سقوط أى حق من حقوقه إنما يلزمه عند الاقضاء تعويض الضرر المترتب على إهماله بشرط أن لا يتجاوز هذا التعويض مبلغ الكميالة .

٦٤ — يجوز للساحب ولأى مظهر أو ضامن احتياطي أن يعنى حامل الكميالة عند المطالبة على وجه الرجوع من عمل بروتستو عدم القبول أو عدم الوفاء متى كتب على الكميالة شرط «المطالبة بلا مصاريف» أو «بدون بروتستو» أو أى لفظ مرادف مذيلاً بتوقيع من اشترط هذا الشرط .

ولا يعنى هذا الشرط الحامل من تقديم الكميالة في المواعيد المقررة ولا من عمل الاخطارات اللازمة .

وعلى من يتمسك على الحامل بعدم مراعاة هذه المواعيد إثبات ذلك .

وإذا كتب الساحب هذا الشرط سرى على كل الموقعين أما إذا كتبه أحد المظهرين أو أحد الضمان الاحتياطين سرى عليه وحده . وإذا حرر الحامل بروتستو على الرغم من الشرط تحمل هو وحده المصاريف إذا كان الساحب هو الذى وضع الشرط . أما إذا كان الشرط صادراً من مظهر أو ضامن احتياطي جاز الرجوع على جميع الموقعين بمصاريف البروتستو المعمول .

٦٥ — ساحب الكميالة وقابلها ومظهرها وضامنها الاحتياطي ملزمون جميعاً لحاملها على وجه التضامن .

ولحاملها مطالبة أى منهم بالانفراد أو مطالبتهم مجتمعين دون أن يلزم بمراعاة ترتيب التزامهم .

ولكل موقع على الكميالة أو فى قيمتها هذا الحق .

والدعوى المقامة على أحد المزمين لا تمنع من مطالبة الباقي ولو كان التزامهم لاحقاً لمن وجهت اليهم الدعوى بادية ذى بدء .

٦٦ — حامل الكميالة مطالبة من له حق الرجوع عليه بما يأتى :

(أولاً) مبلغ الكميالة غير المقبولة أو غير المدفوعة مع الفوائد إن كانت مشروطة .

(ثانياً) الفوائد محسوبة ابتداء من الاستحقاق بسعر الفائدة القانونية فيما يتعلق بالكمبيالة المسحوبة والمستحقة الدفع في الأراضي المصرية وبسعر ٦٪ للكمبيالات الأخرى .

(ثالثاً) مصاريف البروتستو والاضطرابات وغيرها من المصاريف .
وإذا أخذ في الرجوع قبل استحقاق الكمبيالة استنزل من قيمتها ما يساوي سعر الخصم الرسمي (سعر بنك إصدار أوراق البنكنوت المصري) في تاريخ الرجوع بالجهة التي يقع فيها موطن الحامل .

٦٧ — لمن أوفى كمبيالة مطالبة ضمانه بما يأتي :

(أولاً) جميع ما أوفاه .

(ثانياً) فوائد ما أوفاه ابتداء من يوم الأداء محسوبة بالسعر القانوني للكمبيالات المسحوبة والمستحقة الوفاء في المملكة المصرية وبسعر ٦٪ للكمبيالات الأخرى .
(ثالثاً) المصاريف التي صرفها .

٦٨ — لكل من طوّل بكمبيالة على وجه الرجوع أو من كان مستهدفاً للمطالبة بها أن يقتضى في نظير وفائها تسامها مع البروتستو ومخالفة بتفصيل ما أوفى .

ولكل مظهر أوفى الكمبيالة أن يشطب تظهيره وتظهيرات المظهرين اللاحقين له .

٦٩ — في حالة الرجوع على أحد الملتزمين بالقدر غير المقبول من قيمة الكمبيالة يجوز عند الوفاء به أن يقتضى من حاملها كتابة هذا الوفاء على الكمبيالة وإعطائه به مخالفة ، ويجب على الحامل فوق ذلك أن يسلمه صورة من الكمبيالة مصدقا عليها منه أنها طبق الأصل وأن يسلمه البروتستو تمكيناً له من الرجوع على غيره بما أوفى .

٧٠ — يسقط ما لحامل الكمبيالة من حقوق قبل مظهرها وساحبها وغيرهم

من الملتزمين عدا قابلها بمضى المدة المحددة لاجراء ما يأتي :

تقديم الكمبيالات المستحق دفعها بمجرد الاطلاع عليها ، أو بعد مضي مدة معلومة منه .

عمل بروتستو عدم القبول أو عدم الوفاء .

تقديم الكمبيالة للوفاء في حالة اشتغالها على شرط الرجوع بلا مصاريف .

إنما لا يقع السقوط قبل الساحب إلا إذا أثبت أنه أوجد مقابل الوفاء .

في ميعاد الاستحقاق وحينئذ لا يبقى للحامل إلا الدعوى قبل المسحوب عليه .

وإذا لم تقدم الكمبيالة للقبول في الميعاد الذي شرطه الساحب سقطت حقوق حاملها في الرجوع بسبب عدم القبول وعدم الوفاء إلا إذا دلت عبارة الشرط على أن الساحب لم يقصد منه سوى إعفاء نفسه من ضمان القبول .

وإذا كان المظهر هو الذي اشترط في تظهيره ميعاداً لتقديم الكمبيالة لقبولها جاز له وحده الاحتجاج بما شرطه .

٧١ — إذا حالت عقبة كؤود (كالموانع القانونية في إحدى الدول أو أى حادث قهري آخر) دون القيام بتقديم الكمبيالة أو تحرير بروتستو في المواعيد المقررة لذلك استطاعت هذه المواعيد .

وعلى حامل الكمبيالة أن يخطر بلا تلوم مظهره بالحادث القهري وأن يكتب هذا الاخطار على الكمبيالة أو على وصله مؤرخاً وموقفاً منه ، وعلى من أرسل له هذا الاخطار إعلام مظهره وهكذا إلى آخر ما جاء بالمادة ٦٣ من هذا القانون .
وعلى الحامل بعد زوال الحادث القهري تقديم الكمبيالة بلا تلوم للقبول أو للوفاء ثم عمل البروتستو عند الاقتضاء .

وإذا دام الحادث القهري أكثر من ثلاثين يوماً محسوبة من يوم الاستحقاق جاز الرجوع على الملتزمين بغير حاجة إلى تقديم الكمبيالة أو تحرير بروتستو .
فإذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء بمجرد الاطلاع عليها أو بعد مضي مدة معلومة منه سري ميعاد الثلاثين يوماً من تاريخ اليوم الذي أخطر فيه الحامل مظهره بحدوث الحادث ولو وقع هذه التاريخ قبل مواعيد تقديم الكمبيالة .

وإذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء بعد مضي مدة من الاطلاع عليها زيدت مدة مهلة الاطلاع على ميعاد الثلاثين يوماً .

ولا يعتبر من قبيل الحوادث القهرية الأمور الشخصية المتصلة بحامل الكمبيالة أو بمن كلفه بتقديمها أو بتحرير بروتستو .

٧٢ — يجوز لحامل الكمبيالة المعمول عنها بروتستو عدم الوفاء زيادة على ماله من حق المطالبة على وجه الرجوع أن يحجز منقولات كل من الساحب أو القابل أو المظهر حجراً تحفظياً بشرط مراعاة الاجراءات المقررة لذلك في قانون المرافعات .

الفرع الثاني — في البروتستو

٧٣ — يعمل كل من بروتستو عدم القبول و بروتستو عدم الوفاء على حسب الأصول المقررة لأوراق المحضرين في محل من كان عليه وفاء قيمة الكمبيالة أو في آخر

محل معروف باقامته فيه وفي محال من تعينوا في الكمبيالة لوفائها عند الاقتضاء وفي محال من قبولها بطريق التوسط ويجوز إثبات جميع ذلك في ورقة واحدة .

٧٤ — تشتمل ورقة البروتستو على صورة الكمبيالة حرفياً وصورة ما عليها مما يتعلق بقبولها وتظهيرها ووفاء قيمتها عند الاقتضاء وعلى التنبيه بوفاء قيمة الكمبيالة وحضور أو غياب من عليه قبولها أو دفعها وأسباب الامتناع عن القبول أو الدفع والعجز عن وضع الامضاء أو الامتناع عنه وتنبيه المحضر بالوفاء .

وإقرار من حررت الورقة في مواجهته لا يكون حجة عليه إلا إذا وقع .

٧٥ — لا تقوم أية ورقة أخرى مقام البروتستو إلا في حالة ضياع الكمبيالة المبين حكمها في المادة ٥٥ وما بعدها .

٧٦ — يجب على المحضرين والمندوبين لعمل البروتستات أن يتركوا صورة صحيحة لمن حررت قبلهم هذه البروتستات وأن يقيدوها بتامها يوماً فيوماً مع مراعاة ترتيب التواريخ في دفتر مخصوص منمر المصحف وموضوع عليه العلامة اللازمة ويكون القيد في الدفتر المذكور على حسب المقرر فيما يتعلق بدفاتر الفهرست وإن لم يفعلوا ذلك يحكم عليهم بالمصاريف والتعويضات لذوى الشأن .

الفرع الثالث — من له حق سحب كمبيالة الرجوع

٧٧ — لكل من له حق الرجوع على غيره من الضمان أن يستوفي قيمتها بسحبه كمبيالة جديدة يستحق دفعها على أحد ضمانه وفي موطنه وبمجرد الاطلاع عليها ما لم يحصل الاتفاق على غير ذلك .

وتشتمل كمبيالة الرجوع علاوة على المبالغ السابق بيانها في المادتين ٦٦ ، ٦٧ على ما دفع عليها من عمولة ورسم دمج .

وإذا كانت كمبيالة الرجوع مسحوبة من الحامل تحدد مبلغها بسعر كمبيالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع مسحوبة في البلد الذي استحق فيه وفاء الكمبيالة الاصلية على البلد الذي يكون فيه موطن ضامنه .

وإذا كانت كمبيالة الرجوع مسحوبة من أحد المظهرين تحدد مبلغها بسعر كمبيالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع مسحوبة في البلد الذي يكون فيه موطن صاحب كمبيالة الرجوع على البلد الذي يكون فيه موطن ضامنه .

٧٨ — لا يجوز جمع فروق أسعار كمبيالات الرجوع . وساحب الكمبيالة الاصلية وكل مظهر فيها لا يتحمل إلا سعراً واحداً .

الفصل التاسع - في التدخل

٧٩ - لساحب الكميالة ومظهرها وضامنها الاحتياطي أن يعين من يقبلها أو يدفعها عند الاقتضاء .

ويجوز قبول الكميالة أو وفائها من أى شخص متدخل عن أى مدين بها مستهدف للرجوع عليه مع مراعاة الشروط الآتى ذكرها :

يصح هذا التدخل من الغير ولو كان المسحوب عليه كما يصح ممن سبق التزامه بالكميالة إنما لا يصح هذا التدخل من قابلها .

ويجب على المتدخل أن يخطر بتدخله من وقع التدخل عنه في ظرف يولى العمل التاليين ، وإذا لم يراع المتدخل هذا الميعاد كان مسئولاً عند الاقتضاء بتعويض ما يترتب على إهماله من الضرر بشرط أن لا يتجاوز التعويض مبلغ الكميالة .

الفرع الأول - القبول بالواسطة

٨٠ - يقع القبول بالواسطة في جميع الأحوال التي يكون فيها لحامل كميالة جائزة القبول حتى الرجوع قبل ميعاد استحقاقها .

وإذا عين في الكميالة من يقبلها أو يوفى قيمتها عند الاقتضاء في مكان وفائها فليس للحامل أن يرجع قبل ميعاد استحقاقها على من كتب هذا البيان ولا على الموقعين اللاحقين له إلا إذا قدم الكميالة إلى من عين لقبولها أو لوفاؤها عند الاقتضاء وامتنع عن قبولها وأثبت هذا الامتناع ببروتستو .

وللحامل في الأحوال الأخر رفض القبول الحاصل بطريق التوسط فإذا قبله فقد الحقوق المقررة له في حالة الرجوع قبل الاستحقاق على من حصل التوسط لذمته وعلى الموقعين اللاحقين له .

٨١ - يكون قبول الكميالة بالواسطة بكتابة على ذات الكميالة ويضع عليه المتوسط توقيعاً ويذكر فيه اسم من حصل التوسط لذمته فإذا خلا القبول من هذا البيان عد حاصلًا لذمة الساحب .

٨٢ - يلتزم القابل بالواسطة قبل حامل الكميالة ومظهرها اللاحقين لمن حصل المتوسط لذمته بالأوجه التي يلتزم بها هذا الأخير .

وعلى الرغم من حصول القبول بالواسطة يجوز لمن حصل المتوسط لذمته وضمائنه أن يتسلموا من الحامل نظير وفائهم المبلغ المبين في المادة ٦٦ الكميالة والبروتستو والمخاصة في حال تحريرها .

الفرع الثاني - الوفاء بالواسطة

٨٣ - يجوز وفاء الكمييالة بالواسطة في جميع الأحوال التي يكون فيها لحاملها قبل الاستحقاق أو بعده حق الرجوع على الملتزمين بها .
ويكون هذا الوفاء بأداء كل المبلغ الذي يجب على من حصل التوسط لذمته أدائه إبراءً لذمته .

ويجب أن يكون الوفاء على الأكثر في اليوم التالي لليوم الأخير من الميعاد الذي يصح فيه تحرير بروتستو عدم الوفاء .

٨٤ - إذا كان لقابلي الكمييالة بالواسطة أو للمعينين لوفائها عند الاقتضاء مواطن في مكان وفائها وجب على حاملها تقديمها لهم جميعاً لوفائها وعمل بروتستو عدم الوفاء إذا لزم الحال وذلك على الأكثر في اليوم التالي لليوم الأخير من الميعاد الذي يصح فيه عمل البروتستو . فإن لم يعمل البروتستو في هذا الميعاد انقضى التزام من عين الموفى عند الاقتضاء أو من حصل قبول الكمييالة بالواسطة لذمته وكذلك التزام المظهرين اللاحقين .

٨٥ - حامل الكمييالة الذي يرفض وفاءها له بالواسطة يفقد حقه في الرجوع على من كانت ذمته تبرأ لو قبل هذا الوفاء .

٨٦ - يثبت الوفاء بالواسطة بكتابة مخالصة على ذات الكمييالة يذكر فيها من حصل الوفاء لأجله . فإذا خلت من هذا البيان عد الوفاء حاصلًا عن الساحب .
ويجب تسليم الكمييالة والبروتستو إن حرر للموفى بالواسطة .

٨٧ - من أوفى كمييالة بطريق التوسط يكتسب جميع حقوقها قبل من حصل الوفاء عنه وقبل من التزموا نحو هذا الأخير بموجب الكمييالة ، إنما لا يجوز لهذا الموفى تظهيرها من جديد .

وتبرأ ذم المظهرين اللاحقين لمن حصل الوفاء عنه .

وإذا تراحم عدة أشخاص على الوفاء بالواسطة قدم منهم من يترتب على الوفاء منه براءة أكثر عدد من الملتزمين ، فإذا كان المتدخل عالماً بحال مزاحميه وتوسط خلافًا لما تقضى به هذه القاعدة فقد حقه في الرجوع على من كانت تبرأ ذمتهم لولا هذا التوسط .

الفصل العاشر — تعدد نسخ الكميالة وصورها

الفرع الأول — في النسخ

٨٨ — يجوز سحب الكميالة على أكثر من نسخة تطابق بعضها بعضاً .
ويجب أن يوضع في متن كل نسخة منها رقمها وإلا اعتبرت كل نسخة منها
كميالة مستقلة .

ولكل حامل كميالة غير مذكور فيها أنها سحبت من نسخة وحيدة أن يطلب
نسخاً منها على مصاريفه ويجب عليه في ذلك أن يستعين بمظهره لدى مظهرها له وهكذا
حتى يرقى إلى الساحب وعلى كل مظهر كتابة تظهيره على النسخ الجديدة .

٨٩ — وفاء الكميالة بموجب إحدى نسخها مبرى للذمة ولو لم يكن مشروطاً
فيها أن هذا الوفاء يبطل أثر النسخ الأخرى وإنما يبقى المسحوب عليه ملزماً بالوفاء
بموجب كل نسخة وقع عليها بالقبول ولم يستردها .

والمظهر الذي ظهر الكميالة لأشخاص مختلفين ومظهرها اللاحقون كذلك
ملزمون بموجب كل النسخ التي تحمل توقعاتهم ولم يستردوها .

٩٠ — على من يرسل إحدى نسخ الكميالة لقبولها أن يبين على النسخ الأخرى
اسم من تكون تلك النسخة في يده وعلى هذا الأخير أن يسلمها للحامل الشرعي
لأية نسخة أخرى . وإن رفض تسليمها فلا يكون للحامل حق الرجوع على ضامه
إلا إذا أثبت بروتستو :

(أولاً) أن النسخة المرسلة للقبول لم تسلم له مع طلبه إياها .

(ثانياً) أن القبول والوفاء لم يحصل بموجب نسخة أخرى .

الفرع الثاني — في الصور

٩١ — لحامل الكميالة أن يحرر منها صوراً .

ويجب أن يكتب في كل صورة منها أصل الكميالة والتظهيرات والبيانات
الأخر المدونة فيها وأن يكتب عليها أن النسخ من الأصل قد انتهى عند هذا الحد .
ويجوز تظهير الصور وضمانها ضماناً احتياطياً بالكيفية نفسها الجارية على الأصل
ويكون لهذه الصورة ما للأصل من أحكام .

٩٢ — يبين في صورة الكميالة اسم من يكون بيده أصلها وعلى من لديه
الأصل تسليمه للحامل الشرعي للصورة فإن امتنع من بيده الأصل عن تسليمه

فلا يكون لحامل الصورة حق الرجوع على مظهرها أو ضامنها الاحتياطين إلا إذا أثبت عليه بروتستو أنه طالبه بتسليم الأصل فامتنع .

وإذا كتب على الأصل عقب التطهير الأخير الحاصل قبل عمل الصورة أنه (منذ الآن لا يصح التطهير إلا على الصورة أو أى لفظ آخر بهذا المعنى) فكل تطهير يكتب على الأصل بعد ذلك يكون باطلا .

الفصل الحادى عشر — فى التغييرات

٩٣ — إذا وقع تغيير فى متن الكمبيالة التزم موقعوها اللاحقون للتغيير بموجب متنها المغير أما الموقعون السابقون فيبقون ملزمين بموجب متنها الأصلية قبل تغييره .

الفصل الثانى عشر — فى التقادم

٩٤ — كل دعوى متعلقة بالكمبيالة قبّل قبلها تقادم بمضى ثلاث سنوات من تاريخ الاستحقاق وتقدم دعاوى حاملها قبّل صاحبها أو مظهرها بمضى سنة من تاريخ البروتستو المحرر فى ميعاده القانونى أو من تاريخ الاستحقاق إن اشتملت الكمبيالة على شرط الرجوع بلا مصاريف .

وتقدم دعاوى مظهرها بعضهم قبل بعض أو قبل صاحبها بمضى ستة شهور من اليوم الذى يكون فيه المظهر قد أوفى الكمبيالة أو من اليوم الذى أقيمت عليه الدعوى فيه .

٩٥ — لا تحسب مدد التقادم فى حالة التداعى للمحكمة إلا من يوم آخر إجراء فى الدعوى إن لم يكن صدر حكم بالدين أو لم يحصل اعتراف به بصك منفرد .

٩٦ — لا يؤثر انقطاع التقادم إلا فى حق من اتخذ قبّله الاجراء القاطع لسريانها .

٩٧ — على الرغم من انقضاء مدد التقادم القصيرة السابقة فعلى المدعى عليهم بالدين تأييد براءة ذمتهم بخلفهم اليمين على أنه لم يكن فى ذمتهم شيء منه إذادعوا للخلف وعلى من يقوم مقامهم أو ورثتهم أن يخلفوا يمينا على أنهم معتقدون حقيقة أنه لم يبق شيء مستحق منه .

الفصل الثالث عشر — أحكام عامة

٩٨ — إذا وافق استحقاق الكمبيالة يوم عطلة رسمية فلا يجوز المطالبة بوفائها إلا فى يوم العمل التالى .

وكذلك لا يجوز عمل أى إجراء آخر متعلق بالكيميالة وبخاصة تقديمها للقبول أو عمل بروستو إلا فى يوم عمل . وإذا حدد لعمل أى إجراء من هذه الاجراءات ميعاد ما وافق يومه الأخير يوم عطلة امتد الميعاد إلى اليوم التالى .
وتحتسب من الميعاد أيام العطلة التى تخالته .

٩٩ — لا يدخل فى حساب المواعيد القانونية أو الاتفاقية اليوم الأول منها .
١٠٠ — لا يجوز منح أية مهلة قانونية أو قضائية إلا فى الحالتين المنصوص عليهما بالمادة ٦١ من هذا القانون (المتعلقة بالرجوع فى أحوال عدم القبول أو الوفاء)
والمادة ٧١ (المتعلقة بالقوة القاهرة) .

١٠١ — يطلق لفظ « الموطن » فى هذا القانون على « مكان العمل » أيضا
فإن لم يكن فمكان الإقامة كما يطلق أيضا لفظ « مكان الوفاء » على المدينة وأقسامها .
١٠٢ — يطلق لفظ « التوقيع » فى هذا القانون على الامضاء والختم
وبصمة الاصبع .

ويجب أن يشهد شاهدان على صاحب الختم أو البصمة بأنه وقع أمامهما طاماً
بما وقع عليه :

الباب الثانى

السندات الإذنية

١٠٣ — يشتمل السند الاذنى على البيانات الآتية :

- (١) شرط الاذن أو لفظ « سند إذنى » مكتوباً فى متن الصك باللغة التى كتب بها .
- (٢) تعهد غير معلق على شرط بوفاء مبلغ معلوم من النقود .
- (٣) تاريخ الاستحقاق .
- (٤) المكان الواجب الوفاء فيه .
- (٥) اسم من يجب الوفاء له أو لاذنه .
- (٦) تاريخ تحرير السند ومكانه .
- (٧) توقيع من أصدر الصك (المحرر) .

١٠٤ — السند الخالى من أحد البيانات المذكورة فى المادة السابقة لا يعتبر
سنداً إذنياً إلا فى الأحوال المبينة فى الفقرات الآتية :

إذا خلا السند الاذنى من بيان ميعاد الاستحقاق اعتبر واجب الوفاء لدى
الاطلاع عليه .

وإذا خلا السند الاذنى من بيان مكان وفائه أو موطن المحرر اعتبر مكان إنشائه مكاناً للوفاء وموطناً لمحرره .

فان خلا من بيان مكان إنشائه اعتبر منشأ في المكان المعين بجانب اسم المحرر .

١٠٥ — القواعد المتعلقة بالكميالة فيما يختص بتظهيرها (المواد ١١ — ٢٠) واستحقاقها (المواد ٤٣ — ٤٧) ووفائها (المواد ٤٨ — ٦٠) والرجوع بسبب عدم الوفاء (المواد ٦١ إلى ٦٨ و ٧٠ و ٧١ و ٧٢) والبروتستو (المواد ٧٣ — ٧٦) وكميالة الرجوع (المواد ٧٧ و ٧٨) والوفاء بالواسطة (المواد ٧٩ و ٨٣ و ٨٧) والصور (المادتان ٩١ و ٩٢) والتغييرات (المادة ٩٣) والتقادم (المواد ٩٤ — ٩٧) وأيام الأعياد والأيام الشبيهة بها واحتساب المواعيد وحظر المهلة القضائية (المواد ٩٨ — ١٠٠) تتبع في السند الاذنى ما دامت هذه القواعد لا تتعارض مع ماهيته .

١٠٦ — القواعد المتعلقة بالكميالة فيما يختص بوفائها في موطن أحد الأغيار أو في الجهة الكائن فيها موطن المسحوب عليه (المادتان ٤ و ٣٦) واشتراط الفائدة (المادة ٥) والاختلاف في المبلغ الواجب دفعه (المادة ٦) والنتائج المترتبة على التوقيع في الأحوال المبينة في المادة ٨ وتوقيع شخص بلا تفويض وتوقيع النائب الذي جاوز سلطته (المادة ٩) تتبع كذلك في السند الاذنى .

١٠٧ — القواعد المتعلقة بالضمان الاحتياطي (المواد ٣٩ — ٤١) تتبع أيضاً في السند الاذنى . وفي الحالة المنصوص عليها في الفقرة الأخيرة من المادة ٣٩ إذا لم يذكر في صيغة الضمان الاحتياطي اسم المضمون فإن الضمان يعد حاصلًا لمحرر السند الاذنى .

١٠٨ — يلتزم محرر السند الاذنى بالكميالة التي يلتزم بها قابل الكميالة .

١٠٩ — السند الاذنى المستحق الوفاء بعد مضي مدة معينة من الاطلاع يجب تقديمه إلى المحرر للتأشير عليه في المواعيد المبينة في المادة ٣٢

وتبدأ مدة الاطلاع من تاريخ تأشير محرر السند وتوقيعه عليه ، فان امتنع المحرر عن كتابة التأشير عليه بالاطلاع تأشيراً مؤرخاً وجب إثبات امتناعه ببروتستو وحيدئذ يعتبر تاريخه بداية مدة الاطلاع (مادة ٣٤) . محمد صالح : رئيس لجنة تعديل القانون التجاري .

مشروع قانون الشيك

نحن فاروق الأول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتي نصه ، وقد صدقنا عليه ،
وأصدرناه :

الفصل الأول - في إنشاء الشيك وشكله

١ - يشتمل الشيك على البيانات الآتية :

(١) لفظ « شيك » مكتوباً في متن الصك باللغة التي كتب بها .

(٢) أمر غير معلق على شرط بوفاء قدر معلوم من النقود .

(٣) اسم من يلزمه الوفاء (المسحوب عليه) .

(٤) المكان الواجب فيه الوفاء .

(٥) تاريخ إنشاء الشيك ومكانه .

(٦) توقيع من أصدر الشيك (الساحب) .

٢ - الصك الخالي من أحد البيانات المذكورة في المادة السابقة لا يعتبر شيكاً إلا في الأحوال المبينة في الفقرات الآتية :

إذا خلا الشيك من بيان مكان وفائه ، فإن المكان المبين بجانب اسم المسحوب عليه يعتبر مكان وفائه . فإن ذكرت عدة أمكنة بجانب اسم المسحوب عليه اعتبر الشيك مستحق الوفاء في أول مكان مبين .

فإذا خلا من هذه البيانات أو عن أي بيان آخر اعتبر مستحق الوفاء في المكان الذي يقع فيه المحل الرئيسي للمسحوب عليه .

وإذا خلا من بيان مكان الانشاء عد منشأ في المكان المبين بجانب اسم الساحب .

٣ - الشيكات الصادرة في الفطر المصري والمستحقة الوفاء فيه لا يجوز سحبها إلا على صيرفيين والصكوك المسحوبة في صورة شيكات على غير صيرفيين لا تعتبر شيكات صحيحة .

٤ - لا يجوز إصدار شيك ما لم يكن للساحب لدى المسحوب عليه في وقت إنشاء الصك نقود يستطيع التصرف فيها بموجب شيك طبقاً لاتفاق صريح أو ضمنى .

وعلى ساحب الشيك أو الأمر غيره بسجبه لذمته أداء مقابل وفائه . ومع هذا يظل الساحب لذمة غيره مسئولاً شخصياً قبل المظهرين والحامل دون غيرهم .

وعلى الساحب دون غيره أن يثبت في حالة الإنكار أن من سحب عليه الشيك كان لديه مقابل وفائه في وقت إنشائه . فان لم يثبت ذلك كان ضامنا وفاءه ولو عمل البروتستو بعد المواعيد المعينة .

٥ — لا يجوز للمسحوب عليه أن يوقع شيكا بالقبول وكل قبول مكتوب عليه يعتبر كأن لم يكن .

٦ — يجوز اشتراط وفاء الشيك الى شخص معلوم مع النص على شرط الاذن أو بدونه صراحة أو الى شخص معلوم مع شرط (بدون إذن) أو أى لفظ آخر بهذا المعنى أو الوفاء لحامله .

والشيك المسحوب لمصلحة شخص معلوم والمنصوص فيه (أو لحامله) أو أى لفظ آخر بهذا المعنى يعتبر شيكا لحامله . فاذا لم يعين اسم المستفيد عد الشيك لحامله .

والشيكات المستحقة الوفاء في المملكة المصرية والمشتعلة على شرط (غير قابل للتداول) لا تدفع إلا الى حاملتها الذين تسلموها مقترنة بهذا الشرط .

٧ — يجوز سحب الشيك لاذن صاحبه نفسه .
ويجوز سحبه لذمة شخص آخر .

ولا يجوز سحبه على صاحبه نفسه إلا في حال سحبه من مؤسسة على مؤسسة أخرى مملوكة لساحبه نفسه بشرط ألا يكون مستحق الوفاء لحامله .

٨ — كل شرط مكتوب في الشيك عن فوائد يعتبر كأن لم يكن .

٩ — يجوز اشتراط وفاء الشيك في موطن أحد الأغيار سواء أكان في الجهة التي فيها موطن المسحوب عليه أم في أية جهة أخرى بشرط أن يكون هذا الغير صيرفياً .

١٠ — اذا كتب مبلغ الشيك بالحروف وبالارقام معاً كانت العبرة عند اختلافهما بالمبلغ المكتوب بالحروف .

وإذا كتب المبلغ عدة مرات إما بالحروف وإما بالارقام فالعبرة بأقلها مبلغاً .

١١ — اذا حمل الشيك توقيعات أشخاص ليست لهم أهلية الالتزام به أو توقيعات مزورة أو لأشخاص وهميين أو توقيعات غير ملزمة لأصحابها لأسباب أخرى ولا لمن وقع الشيك باسمهم فذلك لا يبطل التزامات غيرهم من الموقعين على الشيك .

- ١٢ — كل من وقع شيكاً نيابة عن آخر بغير تفويض منه التزم شخصياً بموجب الشيك فان أوفاه آلت إليه الحقوق التي كانت تؤول إلى من زعم النيابة عنه . وكذلك يسرى هذا الحكم على النائب الذي جاوز حدود سلطته .
- ١٣ — يضمن الساحب الوفاء وكل شرط يسقط به الساحب هذا الضمان يعتبر كأن لم يكن .

الفصل الثاني — في التداول

- ١٤ — الشيك المشروط دفعه إلى شخص معلوم سواء كتب فيه شرط الاذن أم لم يكتب يقع تداوله بالتظهير . والشيك المشروط دفعه إلى شخص معلوم والمكتوب فيه (بدون إذن) أو أية عبارة أخرى بهذا المعنى يخضع تداوله للأوضاع المقررة للحوالة بالحقوق المقررة في القانون المدني ويكون لها أحكامها .
- ويصح التظهير ولو للساحب ولأى ملتزم آخر . ويجوز لهؤلاء تظهيره من جديد .
- ١٥ — يجب أن يكون التظهير خالياً من كل شرط وكل شرط علق عليه التظهير يعتبر كأن لم يكن . والتظهير الجزئي باطل وكذلك التظهير الحاصل من المسحوب عليه والتظهير لحامله يعد تظهيراً على بياض والتظهير إلى المسحوب عليه يعتبر بمثابة مخالصة إلا في حال ما إذا كان للمسحوب عليه عدة مؤسسات وحصل التظهير لمصلحة مؤسسة غير التي سحب عليها الشيك .
- ١٦ — يكتب التظهير على ذات الشيك أو على ورقة أخرى متصلة به (وصلة) ويوقعه المظهر . ويجوز ألا يذكر في التظهير اسم المستفيد . وقد يقتصر فيه على توقيع المظهر (التظهير على بياض) . ويشترط لصحة التظهير في الحالة الأخيرة أن يكتب على ظهر الشيك أو على الوصلة .
- ١٧ — ينقل التظهير جميع الحقوق الناتجة من الشيك وعلى وجه الخصوص ملكية مقابل الوفاء وإذا كان التظهير على بياض جاز لحامله :
- (أولاً) أن يملا البياض بكتابة اسمه أو اسم شخص آخر .
- (ثانياً) أن يظهر الشيك من جديد على بياض أو إلى شخص آخر .
- (ثالثاً) أن يسلم الشيك إلى أحد الأغياردون أن يملا البياض ودون أن يظهره .
- ١٨ — يضمن المظهر وفاء الشيك إلا إذا شرط فيه عكس ذلك .
- « يجوز له حظر تظهيره من جديد . وحينئذ لا يكون ملزماً بالضمان قبل من يؤول اليهم الشيك بتظهير لاحق . »

١٩ — يعتبر من بيده الشيك حامله الشرعى متى أثبت أنه صاحب الحق فيه بالتظهيرات المتصل بعضها ببعض ولو كان آخرها تظهيراً على بياض . والتظهيرات المشطوبة تعتبر في هذا الشأن كأن لم تكن . وإذا وقع تظهير كامل عقب تظهير على بياض اعتبر الموقع على التظهير الكامل أنه هو الذى آل إليه الحق فى الشيك بموجب ذلك التظهير على بياض .

٢٠ — التظهير المكتوب على شيك لحامله يجعل المظهر مسئولاً طبقاً لأحكام الرجوع . ولكن لا يترتب على هذا التظهير صيرورة الصك شيكاً إذنياً .

٢١ — إذا زالت يد شخص عن شيك بحادث ما فإن حامله الذى آل إليه الشيك — سواء أكان لحامله أم كان قابلاً للتظهير وآل إليه الحق فيه بالكيفية المبينة فى المادة ١٩ من هذا القانون — لا يلزم برده إلا إذا كان قد حصل عليه عن نية سيئة أو عن خطئه الفاحش .

٢٢ — ليس لمن أقيمت عليهم دعوى بشيك أن يحتجوا على حامله . بأوجه الدفع المبنية على علاقتهم الشخصية بساحبه أو بحامله السابقين ما لم يكن الحامل عالماً بأوجه الدفع وقصد وقت قبوله الشيك مضارة المدين .

٢٣ — إذا اشتمل التظهير على عبارة « القيمة للتحويل » أو « القيمة للقبض » أو « بالتوكيل » أو أى بيان آخر يفيد التوكيل جاز للحامل مباشرة جميع الحقوق المترتبة على الشيك . إنما لا يجوز له تظهيره إلا على وجه التوكيل .

وليس للمتزمين فى هذه الحالة الاحتجاج على الحامل إلا بالدفع الجائز الاحتجاج بها على المظهر .

ولا تنقضى الوكالة التى تضمنها التظهير التوكيلى بوفاة الموكل أو بطروءه . عدم أهليته .

٢٤ — التظهير اللاحق للبروتستو أو الحاصل بعد انقضاء ميعاد تقديم الشيك لا يترتب عليه إلا آثار حوالة الحقوق المدنية .

ويعد التظهير الخالى من التاريخ أنه تم قبل تحرير البروتستو أو أنه تم قبل انقضاء الميعاد المنو به فى الفقرة السابقة إلا إذا ثبت العكس .

ولا يجوز تقديم تواريخ التظهير وإن حصل عد تزويراً .

الفصل الثالث — الضمان الاحتياطى

٢٥ — وفاء مبلغ الشيك يجوز ضمانه كله أو بعضه من ضامن احتياطى .

ويكون هذا الضمان من أى شخص ولو كان ممن وقعوا الشيك .

٢٦ — يكتب الضمان الاحتياطي على ذات الشيك أو على وصلة أو على ورقة مستقلة مبين عليها الجهة التي تم فيها .
ويؤدى هذا الضمان بصيغة « مقبول كضمان احتياطي » أو بأى عبارة أخرى بهذا المعنى يذيلها الضامن بتوقيعه . ويستفاد هذا الضمان من توقيع الضامن صدر الشيك ما لم يكن هذا التوقيع صادراً من الساحب .
ويذكر فى صيغة الضمان اسم المضمون والاعد الضمان حاصلًا للساحب .
٢٧ — يلزم الضامن الاحتياطي على وجه ما التزم به مضمونه ويكون التزام الضامن الاحتياطي صحيحاً ولو كان الالتزام الذى ضمنه باطلاً لآى سبب آخر غير العيب فى الشكل .
وإذا أوفى الضامن الاحتياطي الشيك آلت إليه الحقوق الناتجة منه قبل مضمونه وقبل كل ملزم قبل هذا الأخير بموجب الشيك .

الفصل الرابع — فى تقديم الشيك ووفائه

- ٢٨ — يكون الشيك مستحق الوفاء بمجرد الاطلاع عليه . وكل بيان مخالف لذلك يعتبر كأن لم يكن .
وإذا قدم الشيك للوفاء قبل اليوم المبين فيه كتاريخ لاصداره وجب وفاؤه فى يوم تقديمه .
- ٢٩ — الشيك المسحوب فى المملكة المصرية والمستحق الوفاء فيها يجب تقديمه للوفاء فى خلال ثمانية أيام .
فان كان مسحوباً فى خارج المملكة المصرية ومستحق الوفاء فى داخلها وجب تقديمه فى خلال عشرين يوماً اذا كانت جهة اصداره واقعة فى أوربا وفى ظرف سبعين يوماً اذا كانت جهة اصداره واقعة خارج أوربا .
ولهذا الغرض تعتبر الشيكات المسحوبة من بلد واقعة على شواطئ البحر الأبيض المتوسط مسحوبة من أوربا .
وتبدأ المواعيد السالفة الذكر من تاريخ الاصدار المبين فى الشيك .
- ٣٠ — اذا سحب الشيك بين بلدين مختلفى التقويم أرجع تاريخ اصداره الى اليوم المقابل فى تقويم بلد الوفاء .
- ٣١ — تقديم الشيك الى احدى غرف المقاصة التى يديرها البنك الأهلى المصرى يعد بمثابة تقديم للوفاء .
- ٣٢ — للمسحوب عليه أن يوفى قيمة الشيك ولو بعد انقضاء ميعاد تقديمه . ولا تقبل المعارضة من الساحب فى وفائه إلا فى حالتى ضياعه أو تفليس حامله .

فإذا عارض الساحب على الرغم من هذا الحظر لأسباب أخر رفع الأمر إلى قاضي الأمور المستعجلة بناء على طلب الحامل ليقضى برفض المعارضة ولو في حالة قيام دعوى أصلية .

٣٣ — وفاة الساحب أو تفليسه أو عدم أهليته الطارئة بعد إنشاء الشيك لا تؤثر في الأحكام المترتبة عليه .

٣٤ — إذا أوفى المسحوب عليه قيمة الشيك جاز له طلب تسلمه من الحامل موقفاً منه بالتخالص . ولا يجوز للحامل الامتناع عن قبول الوفاء الجزئي .
وإذا كان مقابل الوفاء أقل من مبلغ الشيك جاز للحامل اقتضاء الدفع بقدر ما هنالك من مقابل وفاء .

وفي حال الوفاء الجزئي يكون للمسحوب عليه اقتضاء بيانه على ذات الشيك وإعطائه مخالصة بذلك .
وكل ما يدفع من أصل قيمة الشيك تبرأ منه ذمة ساحبه ومظهره وضمانه الاحتياطيين .

وعلى الحامل عمل بروتستو عن القدر غير المدفوع من قيمة الشيك .
٣٥ — إذا قدمت عدة شيكات في آن واحد وكان مقابل الوفاء غير كاف لوفائها جميعها وجب مراعاة ترتيب تواريخ سحبها .

فإذا كانت الشيكات المعروضة تحمل تاريخ إصدار واحد وجب مراعاة مرتبة إصدارها طبقاً لأرقام الشيكات المفصولة من دفتر واحد .
٣٦ — من أوفى قيمة شيك بدون معارضة من أحد عدّ وفاؤه صحيحاً وإذا أوفى المسحوب عليه قيمة شيك لزمه التحقق من انتظام تسلسل التظاهرات وليس عليه التحقق من صحة توقيعات المظهرين .

٣٧ — إذا اشترط وفاء شيك بنقد غير متداول في المملكة المصرية جاز وفاء مبلغه في ميعاد تقديم الشيك بنقود مصرية على حسب قيمتها في يوم الوفاء فإذا لم يقع الوفاء في يوم التقديم كان للحامل الخيار بين المطالبة بمبلغ الشيك مقوماً بالقروش المصرية على حسب سعرها في يوم التقديم أو في يوم الوفاء .
وإذا قدم الشيك للمرة الأولى بعد انقضاء ميعاد تقديمه كانت العبرة بسعر اليوم الذي انتهى فيه ميعاد التقديم .

ويتبع العرف السائد في مصر لتقويم النقد الأجنبي انما يجوز للساحب اشتراط حساب المبلغ الذي يدفع طبقاً لسعر معين في الشيك .

وإذا تعين مبلغ الشيك بنقود تحمل اسماً مشتركاً تختلف قيمتها في بلد إصداره عن قيمتها في بلد وفائه كان المقصود نقود بلد الوفاء .

٣٨ — إذا ضاع شيك جاز لمالكه أن يطالب بوفائه بموجب نسخته الثانية أو الثالثة أو الرابعة وهكذا .

ولمن ضاع منه الشيك وعجز عن تقديم نسخته الثانية أو الثالثة أو الرابعة وهكذا أن يستصدر من قاضي الأمور الوقتية أمراً بوفائه بشرط أن يثبت ملكيته له وأن يقدم كفيلاً .

والوفاء الحاصل طبقاً لأحكام الفقرة السابقة يبرئ المسحوب عليه قبل من يكون بيده الشيك ويقدمه بعد ذلك .

٣٩ — في حالة الامتناع عن الوفاء بعد المطالبة بقيمة الشيك حسبما ذكر في المادة السابقة يجب على مالكه محافظة على جميع حقوقه أن يثبت ذلك في ورقة رسمية تحرر بالكيفية التي يحرر بها البروتستو ويكون تحررها على الأكثر في أول يوم عمل تال لانقضاء ميعاد التقديم .

وتعلن إلى الساحب وإلى المظهرين الاخطارات المقررة في المادة ٤٧ من هذا القانون .

٤٠ — يجب على مالك الشيك الضائع للحصول على نسخة منه الاتصال بمظهره المباشر الذي يلزم بمعاونته والاذن له في استعمال اسمه في إجراء اللازم لدى نفس مظهره ويرقى المالك هكذا من مظهر إلى مظهر حتى يصل إلى ساحب الشيك .
ويعد قيام الساحب بتسليم النسخة الثانية يلزم كل مظهر بكتابة تظهيره عليها .
ولا يجوز المطالبة بالوفاء بموجب هذه النسخة إلا بأمر من قاضي الأمور الوقتية بشرط أداء كفيل . وتكون المضاريف جميعها على مالك الشيك الضائع .

٤١ — تعهد الكفيل المذكور في المادتين ٣٨ و ٤٠ ينقضى بعد مضي ستة أشهر إذا لم تحصل في أثناءها مطالبة ولا دعوى أمام المحاكم .

الفصل الخامس — الشيك المسطر

٤٢ — لساحب الشيك أو لحامله أن يسطره ، ويكون لهذا التسطير الآثار المبينة في المادة التالية .

ويقع التسطير بوضع خطين متوازيين في صدر الشيك . ويكون التسطير عاماً أو خاصاً .

فيكون عاماً إذا خلا ما بين الخطين من أي بيان أو إذا كتب بين الخطين لفظ « صيرفي » أو أي لفظ آخر بهذا المعنى . ويكون خاصاً إذا كتب اسم « صيرفي » فيما بين الخطين .

ويجوز أن يستحيل التسطير العام إلى خاص . أما التسطير الخاص فلا يستحيل البتة إلى عام .

وبعد باطلا شطب التسطير أو اسم الصيرفي المكتوب فيما بين الخطين .
٤٣ — لا يجوز المسحوب عليه أن يوفي شيكا مسطراً تسطيراً عاماً إلا إلى أحد عملائه أو إلى صيرفي .

ولا يجوز للمسحوب عليه أن يوفي شيكا مسطراً تسطيراً خاصاً إلا إلى الصيرفي المكتوب اسمه فيما بين الخطين أو إلى عميله إن كان هذا الصيرفي هو المسحوب عليه . ومع ذلك يجوز للصيرفي المكتوب اسمه أن يلجأ إلى صيرفي آخر لقبض قيمة الشيك . ولا يجوز لصيرفي أن يحصل على شيك مسطر إلا من أحد عملائه أو من صيرفي آخر ولا أن يقبض قيمته لحساب أشخاص آخرين غير من ذكروا .

وإذا حمل الشيك عدة تسطيرات خاصة فلا يجوز للمسحوب عليه وقاؤه إلا إذا كان به على الأقل تسطيران وكان أحدهما لتحصيل قيمته بواسطة غرفة المقاصة . وإذا لم يراع المسحوب عليه أو الصيرفي الأحكام السابقة فإنه يكون مسئولاً عن تعويض الضرر بما يعادل مبلغ الشيك .

٤٤ — تسري أحكام الصك المسطر على الشيكات المشتملة على شرط القيد في الحساب والصادرة من خارج المملكة المصرية .

الفصل السادس — الرجوع بسبب عدم الوفاء

٤٥ — لحامل الشيك الرجوع على المظهرين والساحب وغيرهم من المزمين به إذا قدمه في الميعاد القانوني ولم تدفع قيمته وأثبت الامتناع عن الوفاء بأحدى الطرق الآتية :

(أولاً) بعمل محرر رسمي (بروتستو) .

(ثانياً) باقرار صادر من البنك المسحوب عليه مؤرخ ومكتوب على ذات الشيك

مع بيان يوم تقديمه .

(ثالثاً) باقرار مؤرخ صادر من غرفة مقاصة مبين به أن شيكا قدم في الميعاد

القانوني ولم تدفع قيمته .

ويطلق لفظ « بروتستو » في هذا القانون على الاقرارين المذكورين في الفقرتين السابقتين (ثانياً وثالثاً) إلا اذا نص على خلاف ذلك .

ويبقى للحامل حقه في الرجوع على الساحب ولو لم يقع تقديم الشيك الى المسحوب عليه في الميعاد القانوني أو لم يعمل بروتستو الا في حال زوال مقابل الوفاء بفعل غير منسوب الى الساحب بعد انقضاء ميعاد تقديم الشيك .

٤٦ — يكون إثبات الامتناع عن الدفع المشار إليه في المادة السابقة قبل انقضاء ميعاد التقديم . فاذا وقع التقديم في آخر يوم من هذا الميعاد جاز تحرير البروتستو في يوم العمل التالي له .

٤٧ — على حامل الشيك أن يخطر مظهره وساحبه بما كان من عدم الوفاء في خلال أربعة أيام العمل التالية ليوم عمل البروتستو أو ليوم تقديمه ان اشتمل على شرط المطالبة بلا مصروفات .

وعلى كل مظهر أن يحوط مظهره علماً بذلك في يومى العمل التاليين ليوم تسلمه الاخطار مبيئاً له أسماء الذين عملوا الاخطارات السابقة وعناوينهم وهكذا يجب هذا الاخطار على كل مظهر حتى يبلغ الساحب . وتبدأ المواعيد السابقة الذكر من تاريخ تسلم الاخطار السابق .

ومتى أخطر أحد موقعى الشيك طبقاً للفقرة السابقة وجب كذلك اخطار ضامته الاحتياطي في الميعاد نفسه .

وإذا لم يبين أحد المظهرين عنوانه أو بيته بكيفية غير مقروءة اكتفى باخطار المظهر السابق عليه .

ولمن وجب عليه الاخطار أن يقوم به على أية صورة ولو برد الشيك ذاته . وعليه اثبات قيامه بعمل الاخطار في الميعاد المضروب له . ويعتبر الاخطار حاصلًا في الميعاد المذكور اذا حصل بكتاب أرسل في خلال هذا الميعاد بطريق البريد . ولا يترتب على عدم قيام من وجب عليه الاخطار في الميعاد المبين آنفا سقوط أى حق من حقوقه . ولكن يلزمه عند الافتضاء تعويض الضرر المترتب على اهماله بشرط ألا يتجاوز هذا التعويض مبلغ الشيك .

٤٨ — للساحب ولأى مظهر أو ضامن احتياطي أن يعنى حامل الشيك عند المطالبة على وجه الرجوع من عمل بروتستو متى كتب على الشيك شرط الرجوع بلا مصاريف أو بدون بروتستو أو أية عبارة مرادفة مذيلة بتوقيع من اشترط هذا الشرط .

ولا يعنى هذا الشرط الحامل من تقديم الشيك في المواعيد المقررة ولا من عمل الاخطارات اللازمة . وعلى من يتمسك على الحامل بعدم مراعاة هذه المواعيد أن يثبت ذلك .

وإذا كتب الساحب هذا الشرط سرى على كل الموقعين . أما إذا كتبه أحد المظهرين أو أحد الضمان اقتصر سريانه عليه وحده . فإن عمد الحامل الى عمل بروتستو على الرغم من الشرط المكتوب تحمل هو وحده المصروفات . أما إذا كان الشرط صادراً من مظهر أو ضامن احتياطي جاز الرجوع على جميع الموقعين بمصاريف البروتستو ان عمل .

٤٩ — جميع الأشخاص المتزمين بموجب شيك مسئولون على وجه التضامن قبل الحامل .

ولحامل الشيك مطالبة أى منهم منفردا أو مطالبتهم مجتمعين دون أن يلزم بمراعاة ترتيب التزامهم .

ولكل موقع على شيك أوفى قيمته هذا الحق . والدعوى المقامة على أحد المتزمين لا تمنع من مطالبة الباقي ولو كان التزامهم لاحقاً لمن وجهت اليهم الدعوى بادى ذى بدء .

٥٠ — لحامل الشيك مطالبة من له حق الرجوع عليه بما يأتى :

(أولاً) مبلغ الشيك غير المدفوع .

(ثانياً) الفوائد محسوبة ابتداء من يوم التقديم بسعر الفائدة القانونية فيما يتعلق بالشيكات المسحوبة في الأراضى المصرية والمستحقة الوفاء فيها . وبسعر ٦ ٪ للشيكات الأخرى .

(ثالثاً) مصروفات البروتستو ومصروفات الاخطارات المعمولة وغيرها من المصروفات .

٥١ — لمن أوفى شيكا أن يطالب ضمانه بما يأتى :

(أولاً) جميع ما أوفاه .

(ثانياً) فوائد ما أوفاه ابتداء من يوم الوفاء محسوبة بالسعر القانونى للشيكات المسحوبة في الأراضى المصرية والمستحقة الوفاء فيها . وبسعر ٦ ٪ للشيكات الأخرى .

(ثالثاً) المصروفات التى صرفها .

٥٢ — لكل ملتزم بموجب شيك طوالب به على وجه الرجوع أو كان مستهدفاً لهذا الرجوع أن يقتضى في مقابل أدائه تسلمه مع البروتستو ومخالصة مفصلة لما أدى .

ولكل مظهر أو في الشيك أن يشطب تظهيره وتظهيرات المظهرين اللاحقين له .

٥٣ — تستطيل المواعيد المقررة لتقديم الشيك أو لعمل البروتستو إذا حالت دون القيام بها عقبة كؤود (كالأوامر القانونية التي تصدرها دولة ما أو أى حادث قهرى آخر) .

وعلى حامل الشيك أن يخطر بلا تلوم مظهره بالحادث القهرى وأن يكتب هذا الاخطار على الشيك أو على الوصلة مؤرخاً وموقعاً منه . وعلى من أرسل إليه الاخطار إخطار مظهره وهكذا الى آخر ما جاء فى المادة ٤٧ من هذا القانون .

وعلى الحامل بعد زوال الحادث القهرى تقديم الشيك بلا تلوم للوفاء ثم عمل بروتستو عند الاقتضاء .

فاذا دام الحادث القهرى أكثر من خمسة عشر يوماً محسوبة من تاريخ اليوم الذى قام فيه الحامل باخطار مظهره بوقوع الحادث القهرى ولو كان هذا التاريخ قبل انقضاء ميعاد تقديم الشيك كان للحامل أن يباشر حقه فى الرجوع بغير حاجة الى تقديم الشيك أو عمل البروتستو .

ولا يعتبر من قبيل الحوادث القهرية الأمور الشخصية البحتة المتعلقة بحامل الشيك أو بمن كلفه تقديمه أو تحرير البروتستو .

الفصل السابع — تعدد النسخ

٥٤ — فيما عدا الشيك الذى لحاله يجوز سحب الشيك على أكثر من نسخة يطابق بعضها بعضاً ان كان مسجوباً من دولة ومستحق الوفاء فى دولة أخرى أو كان مسجوباً فى جزء من الدولة واقع عبر البحار أو العكس ، كما يجوز سحبه مستحق الوفاء فى أحد أجزاء الدولة أو أجزاء مختلفة منها واقعة عبر البحار .
وإذا سحب شيك على أكثر من نسخة وجب ترقيم كل نسخة فى ذات متنها والا اعتبرت كل نسخة شيكاً مستقلاً .

٥٥ — وفاء الشيك بموجب احدى النسخ مبرى للذمة ولو لم يكن مشروطاً فيه أن هذا الوفاء يبطل أثر النسخ الأخرى .

والمظهر الذى ظهر نسخ الشيك لأشخاص مختلفين وكذلك مظهرها اللاحقون له يلزمون جميعاً بموجب كل النسخ التى تحمل توقيعاتهم ولم يستردوها .

الفصل الثامن — في التغييرات

- ٥٦ — اذا وقع تغيير في متن الشيك التزم الموقعون اللاحقون لهذا التغيير بموجب المتن المغير أما الموقعون السابقون عليه فيبقون ملتزمين بموجب المتن الأصلي .
- ٥٧ — يتحمل المسحوب عليه وحده الضرر المترتب على وفاة شيك منور أو مغير اذا لم يمكن نسبة أى خطأ الى الساحب المبين اسمه في الشيك ويعتبر الساحب مخطئاً على وجه الخصوص اذا لم يحافظ بعناية كافية على دفتر الشيكات المسلم اليه .

الفصل التاسع — التقادم

- ٥٨ — تتقادم دعوى حامل الشيك قبل المسحوب عليه بمضى ستة أشهر محسوبة من تاريخ انقضاء ميعاد التقديم .
- وتتقادم دعاوى رجوع الحامل على المظهرين والملمزين الآخرين بمضى ستة أشهر من تاريخ انقضاء ميعاد التقديم .
- وتتقادم دعاوى رجوع مختلف الملمزين وفاء الشيك قبل بعضهم بعضاً بمضى ستة أشهر محسوبة من اليوم الذى أوفى فيه الملتزم أو من اليوم الذى خوصم فيه بدعوى الرجوع .
- ٥٩ — لا تحتسب مدد التقادم في حالة التداعى أمام المحكمة إلا من تاريخ آخر إجراء فى الدعوى .
- ولا تسرى مدة التقادم المذكورة إن صدر حكم بالدين أو اعترف به بصك مستقل مجرده .
- ٦٠ — لا يؤثر انقطاع التقادم إلا فى حق من اتخذ قبيله الاجراء القاطع لسريانه .
- ٦١ — على الرغم من انقضاء مدة التقادم القصيرة يجب على المدعى عليهم بالدين تأييد براءة ذمتهم بحلفهم اليمين على أنه لم يكن فى ذمتهم شئ منه إذا دعوا للحلف . وعلى من يقوم مقامهم وعلى ورثتهم أن يحلفوا يميناً على أنهم معتقدون حقيقة أنه لم يبق شئ مستحق منه .

الفصل العاشر — البروتستو

- ٦٢ — يعمل البروتستو على حسب الأصول المقررة لأوراق المحضرين فى موطن من كان عليه وفاء قيمه الشيك أو فى آخر موطن معروف باقامته فيه .

وتشتمل ورقة البروتستو على صورة الشيك حرفياً وصورة ما عليه مما يتعلق بتظهيره وعلى التنبيه بوفاء قيمة الشيك وحضور أو غياب من عليه وفاؤه وأسباب الامتناع عن الوفاء والعجز عن وضع الامضاء أو الامتناع عنه ومقدار مادفع من مبلغ الشيك في حالة الوفاء الجزئي .

وعلى المحضرين أن يكتبوا على الشيك بتوقيعهم ما يفيد عمل البروتستو وتاريخه وإذا كان اقرار عدم الدفع صادراً من المسحوب عليه أو من غرفة مقاصة وجب على المقر أن يكتب بتوقيعه على الشيك غير المدفوع ما يفيد ذلك .

وعلى المحضرين والمندوبين لعمل البروتستات أن يتركوا صورة صحيحة لمن حررت ضدهم هذه البروتستات وأن يقيدها بتاريخها يوماً فيوماً مع مراعاة التواريخ في دفتر مخصوص مرقوم الصحائف وموضوع عليها التوقيع اللازم على حسب المقرر فيما يتعلق بدفاتر القهرست وان لم يفعلوا ذلك عوقبوا بالعزل وحكم عليهم بالمصروفات والتعويضات لذوى الشأن .

الفصل الحادى عشر — أحكام عامة وعقوبات

٦٣ — يطلق لفظ صيرفي في هذا القانون على الأشخاص والمؤسسات التى يعتبرها القانون كالصيرفيين .

٦٤ — لا يجوز تقديم شيك للوفاء أو عمل بروتستو إلا في يوم عمل .

وإذا وافق آخر يوم من الميعاد المقرر قانوناً لعمل الاجراءات المتعلقة بالشيك وعلى وجه الخصوص تقديم الشيك أو عمل البروتستو يوم عطلة رسمية امتد هذا الميعاد إلى يوم العمل الأول التالى لانقضاء هذا الميعاد وتحسب من الميعاد أيام العطلة التى تخلته .

٦٥ — لا يدخل في حساب المواعيد المقررة في هذا القانون اليوم المعتبر بداية لها عدا ما نص عليه في المادة ٢٩

٦٦ — لا يجوز منح أية مهلة قانونية أو قضائية .

٦٧ — لا يتجدد الدين بقبول الدائن تسلم شيك لاستيفاء دينه لذلك يبقى الدين الاصلى قائماً بكل ماله من ضمانات إلى أن توفى قيمة هذا الشيك إلى الدائن .

٦٨ — لحامل الشيك المعمول عنه بروتستو زيادة على ماله من حق المطالبة على وجه الرجوع أن يحجز باذن القاضى منقولات الساحب والمظهرين والضمان الاحتياطيين حجراً تحفظياً بشرط مراعاة الاجراءات المقررة لذلك في قانون المرافعات .

٦٩ — يعاقب بغرامة لا تتجاوز خمسمائة قرش كل من أصدر شيكا غير مذكور فيه جهة إصداره أو بدون تاريخ أو كتب فيه تاريخاً مزوراً أو سحب شيكا على غير صيرفي .

ويكون المظهر الأول أو حامل الشيك مسئولاً بصفتة الشخصية عن هذه الغرامة دون أن يكون له حق الرجوع على أحد إذا كان الشيك خالياً من بيان جهة إصداره أو تاريخه أو كتب فيه تاريخاً لاحقاً لتاريخ تظهيره أو تقديمه .

ويقضى بهذه الغرامة على كل من أصدر شيكا ليس له مقابل وفاء سابق على إصداره وذلك مع عدم الاخلال بتطبيق الأحكام الواردة في المادة ٧٣ من هذا القانون .

٧٠ — على كل صيرفي لديه مقابل وفاء وسلم الى دائته شيكات بيضاء للدفع بموجبها من خرائنة أن يكتب على كل صحيفة منها اسم الشخص الذي تسلم اليه وكل مخالفة لحكم هذه المادة يعاقب فاعلها بغرامة لا تتجاوز مائة قرش .

٧١ — يعاقب بغرامة لا تتجاوز خمسمائة قرش كل مسحوب عليه قرر عمداً مقابل وفاء أقل مما هو موجود لديه .

٧٢ — كل صيرفي رفض بسوء قصد وفاء شيك مسحوب سحباً صحيحاً على خزائنه وله مقابل وفاء ولم تعمل عنه أية معارضة يكون مسئولاً قبل الساحب عما أصابه من ضرر بسبب عدم الوفاء وعم لحق ائتمانه من أذى .

٧٣ — يعاقب بالحبس وبغرامة لا تتجاوز خمسين جنيناً مصرياً أو باحدى هاتين العقوبتين فقط :

(١) كل من أصدر بسوء نية شيكا ليس له مقابل وفاء سابق يمكن التصرف فيه أو كان المقابل أقل من قيمة الشيك أو استرد بعد إصدار الشيك كل المقابل أو بعضه بحيث لا يبق الباقي بقيمة الشيك أو امر المسحوب عليه بعدم الدفع .

(٢) كل من قبل تسلم شيك صدر في الأحوال المشار اليها في الفقرة السابقة مع علمه بذلك .

٧٤ — اذا أقيمت على الساحب دعوى جنائية طبقاً للمادة السابقة جاز للمستفيد الذي ادعى مدنياً أن يطلب من القاضي الحكم له بمبلغ مساو لمبلغ الشيك دون أن يخجل هذا الطلب بحقه عند الاقتضاء في جميع التضمينات . ومع ذلك فلا حائل أن يطالب بدينه أمام المحكمة العادية ان فضل ذلك .

٧٥ — في الأحوال التي ينص فيها هذا القانون على أن يقع من له شأن في الشيك بامضائه يجوز التوقيع بالختم بشرط أن يكون ذلك بحضور شاهدين لا ثبات صدور هذا التوقيع منه .

٧٦ — لا يؤثر هذا القانون في أحكام القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٢٠ الخاص بإنشاء فرع لحساب الأمانات بمصلحة البريد وأذونات الخصم المسماة « شيكات البريد » .
إنما تسرى أحكام المادة ٧٣ من هذا القانون على أذونات الخصم المشار إليها والمسحوبة طبقاً لتلك الأحكام إذا لم تدفع في نهاية اليوم الثامن لتسليمها مكتب البريد .

٧٧ — تلغى كل الأحكام المخالفة لهذا القانون .

٧٨ — لا تسرى أحكام هذا القانون الا على الشيكات التي تنشأ بعد مضي سنة من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية .

٧٩ — على وزير العدل تنفيذ هذا القانون .

نأمر بأن يبصم هذا القانون بخاتم الدولة وأن يشر في الجريدة الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة .

الرئيس — أسفر أخذ الرأي على مشروع هذا القانون عن الموافقة عليه بأغلبية ١٤٢ صوتاً ضد صوت واحد^(١) (جلسة الثلاثون ، ٢٦ مايو ١٩٤٧) .
فيحال على مجلس الشيوخ .

(١) رفض الموافقة على هذا المشروع النائب المحترم احمد مرسى بدر بك مقرر هذا القانون دون ابداء أسباب .

فهرس

في الأوراق التجارية

الباب الأول

عموميات

صفحة	بند	
١	١	تعريف الأوراق التجارية
١	٢	خصائص الأوراق التجارية
٣	٣	الفرق بين الورقة التجارية والبنكنوت
٤	٤	الفرق بين الورقة التجارية والورقة المالية
٤	٥	تعداد الأوراق التجارية
٥	٦	التعريف بالكيبالة
٦	٧	السند الاذني ولحامله
٧	٨	الشيك
الفصل الأول : وظائف الأوراق التجارية :		
٨	٩	أداة لنقل النقود
١٠	١٠	سعر الصرف
١٢	١١	ما يترتب على ارتفاع سعر الصرف
١٤	١٢	سعر الصرف في حالة اختلاف النقد
١٦	١٣	الورقة التجارية أداة ائتمان
الفصل الثاني : نشوء الكيبالة وتطورها :		
١٦	١٤	الكيبالة وعقد الصرف
١٧	١٥	نشأة الكيبالة
٢٠	١٦	اختلاف قواعد الأوراق التجارية
٢١	١٧	المؤتمرات الدولية والأوراق التجارية
٢٣	١٨	الكيبالة والشريعة الاسلامية

صفحة	بند	
		الفصل الثالث : ماهية الكميالة وأساسها القانوني :
٢٦	١٩	ماهية الكميالة
		الفرع الأول — النظريات القانونية :
٢٧	٢٠	الأساس القانوني للكميالة
		المبحث الأول — النظريات الفرنسية :
٢٨	٢١	النظرية الفرنسية التقليدية
٣٠	٢٢	نظرية الوعد الشكلي المجرّد
٣١	٢٣	نظرية التعاقد لمصلحة الغير
٣٢	٢٤	نظرية الاثابة والكفالة
٣٥	٢٥	نظرية الأستاذ ليسكو
		المبحث الثاني — النظريات الألمانية :
٣٧	٢٦	نظرية الارادة المنفردة
٣٨	٢٧	نظرية التصرف الشكلي
٣٩	٢٨	نظرية العقد المجرّد
٣٩	٢٩	النظريات الألمانية الحديثة
٣٩	٣٠	نظرية الانشاء
٤٠	٣١	نظرية الاصدار أو العقد
٤١	٣٢	نظرية حسن النية
٤١	٣٣	نقد النظريات الألمانية
٤٤	٣٤	نظرية الارادة المنفردة في الشريعة الاسلامية
٤٥	٣٥	تلاق النظريات في مؤتمر جنيف
٤٥	٣٦	مشروع قانون الكميالات والسندات الاذنية
٤٧	٣٧	الأحكام المستقاة من النظرية الحديثة
٦٦	٣٨	حذف أحكام الكميالة المنصلة بتطورها التاريخي
٦٨	٣٩	استبقاء المشروع بعض أحكام النظرية التقليدية
٧٤	٤٠	مقابل الوفاء في القانون السويسري
٧٥	٤١	المسائل التي أغفلها القانون الموحد

الباب الثاني

في إنشاء الكميالة

صفحة	بند	
		الفصل الأول : في الشروط الشكلية :
٧٩	٤٢	شكل الكميالة
		الفرع الأول — في البيانات الالزامية :
٨٠	٤٣	توقيع الساحب

صحيفة	بند				
٨٤	٤٤	.	.	اسم المسحوب عليه	.
٨٦	٤٥	.	.	تاريخ إنشاء الكيالة	.
٨٦	٤٦	.	.	مبلغ الكيالة	.
٨٩	٤٧	.	.	ميعاد الاستحقاق	.
٩٢	٤٨	.	.	اسم المستفيد	.
٩٤	٤٩	.	.	قابلية الكيالة لتداول	.
٩٥	٥٠	.	.	ذكر وصول القيمة	.
٩٧	٥١	.	.	مكان الوفاء	.
الفرع الثاني — فيما يترتب على الاخلال بالبيانات الازامية :					
٩٧	٥٢	.	.	عيوب الكيالة	.
١٠١	٥٣	.	.	أحوال تغيير الحقيقة غير المنصوص عليها قانوناً	.
الفرع الثالث — في البيانات الاختيارية :					
١٠٤	٥٤	.	.	شرط محل الدفع المختار	.
١٠٥	٥٥	.	.	شرط الوفاء الاحتياطي	.
١٠٧	٥٦	.	.	شرط الرجوع بلا مصاريف	.
١٠٩	٥٧	.	.	شرط اخطار أو عدم اخطار المسحوب عليه	.
١١٠	٥٨	.	.	شرط عدم القبول	.
١١١	٥٩	.	.	شرط عدم الضمان	.
١١٢	٦٠	.	.	شرط عدم سحب كيالة رجوع	.
١١٢	٦١	.	.	كتابة عدة نسخ من الكيالة	.
١١٥	٦٢	.	.	الكيالة المستندية	.
الفصل الثاني : في الشروط الموضوعية :					
الفرع الأول — في الأهلية :					
١١٧	٦٣	.	.	القاعدة	.
١١٧	٦٤	.	.	أهلية النساء والبنات	.
١١٨	٦٥	.	.	أهلية المشتغلين بالزراعة في المختلط	.
١٢٠	٦٦	.	.	ناقص الأهلية	.
الفرع الثاني — في محل الكيالة وسببها :					
١٢٢	٦٧	.	.	محل الكيالة	.
١٢٢	٦٨	.	.	سبب الكيالة	.
١٢٦	٦٩	.	.	الائتبات	.
١٢٦	٧٠	.	.	آثار البطلان	.
١٢٧	٧١	.	.	السبب والباعث	.

بند صحيفة

الباب الثالث

في تداول الكيالة بالتظهير

١٢٩	٧٢	في تعريف التظهير
			الفصل الأول : في التظهير الناقل للملكية أو التام :
١٢٩	٧٣	تقسيم الفرع الأول — في الشروط الموضوعية :
١٢٩	٧٤	تقسيم أهلية المظهر .
١٢٩	٧٥	السبب المشروع
١٣٠	٧٦	الفرع الثاني — الشروط الشكلية :
١٣١	٧٧	تقسيم توقيع المظهر
١٣١	٧٨	تاريخ التظهير .
١٣١	٧٩	وصول القيمة
١٣٢	٨٠	اسم المظهر اليه وشرط الاذن
١٣٢	٨١	عدم تعليق التظهير على شرط
١٣٣	٨٢	تظهير الكيالة بعد الاستحقاق في القانون المختلط
١٣٣	٨٣	تظهير الكيالة بعد الاستحقاق في القانون المصري
١٣٦	٨٥	استقبال التظهير بمحوالة الحق
			الفرع الثالث — في نتائج التظهير الناقل للملكية :
١٣٧	٨٦	تقسيم المبحث الأول — في نقل ملكية الكيالة :
١٣٨	٨٧	نقل الملكية .
١٣٩	٨٨	حق الامتياز
١٣٩	٨٩	مقابل الوفاء .
			المبحث الثاني — في الضمان :
١٤٠	٩٠	الضمان
١٤٠	٩١	شرط عدم الضمان
			المبحث الثالث — عدم جواز الاحتجاج بالدفع :
١٤٠	٩٢	قاعدة عدم جواز الاحتجاج على الحامل بالدفع
١٤١	٩٣	أساس القاعدة
١٤٤	٩٤	شروط تطبيقها

صفحة	بند					
١٤٦	٩٥	تقسيم
١٤٦	٩٦	الدفوع التي يحتاج بها على الحامل
١٤٧	٩٧	الدفوع التي لا يحتاج بها على الحامل الحسن النية.
١٥١	٩٨	الدفوع المترتبة على انقضاء الالتزام الصرفي
١٥٢	٩٩	التظهير الجزئي
١٥٢	١٠٠	التظهير الشرطي
١٥٣	١٠١	نقل ملكية الكيالة بنبر التظهير
الفصل الثاني : في التظهير التوكيلي :						
١٥٤	١٠٢	الغرض من التظهير التوكيلي
الفرع الأول — في آثار التظهير التوكيلي :						
١٥٤	١٠٣	آثار التظهير التوكيلي
الفرع الثاني — كيف يقع التظهير التوكيلي :						
١٥٧	١٠٤	تقسيم
١٥٨	١٠٥	التظهير الناقص أو المعب
١٥٨	١٠٦	بعض أحوال التظهير
١٥٩	١٠٧	مدى قوة قرينة الصفة التوكيلية لتظهير الناقص
١٦٠	١٠٨	هل يجوز اثبات ان التظهير التام قصد به التوكيل
١٦١	١٠٩	التظهير على بياض
الفصل الثالث : في التظهير التأميني :						
١٦٣	١١٠	عموميات
١٦٣	١١١	شكل التظهير التأميني
١٦٣	١١٢	آثار التظهير التأميني
١٦٤	١١٣	رهن الكيالة بتظهيرها على بياض
١٦٥	١١٤	التظهير في مشروع قانون الكيالات

الباب الرابع

في الضمانات العادية لوفاء الكيالة

الفصل الأول : في مقابل الوفاء :

١٦٧	١١٥	تعريف
الفرع الأول — من يتكون مقابل الوفاء :						
١٦٨	١١٦	تقسيم
١٦٩	١١٧	وجود الدين في ميعاد الاستحقاق
١٦٩	١١٨	تساوي الدين لقيمة الكيالة

صحيفة	بند	
١٧٠	١١٩	هل يتشكون للمقابل من بضائع أو أوراق تجارية
١٧١	١٢٠	هل يعتبر المقابل سبب الكميالة
١٧١	١٢١	فيمن يقوم بتقديم مقابل الوفاء
١٧٢	١٢٢	سحب كميالة لذمة الغير
١٧٢	١٢٣	إثبات مقابل الوفاء
١٧٤	١٢٤	حقوق الحامل على مقابل الوفاء
١٧٥	١٢٥	مقابل الوفاء في القانون المصري
١٧٧	١٢٦	فيما يتولكه الحامل
١٧٨	١٢٧	عدم كفاية المقابل
١٨١	١٢٨	ملكية المقابل والافلاس
١٨١	١٢٩	مقابل الوفاء في القانون المختلط
١٨٣	١٣٠	نقد نظرية مقابل الوفاء
الفصل الثاني : في قبول الكميالة :		
١٨٤	١٣١	تعريف
١٨٥	١٣٢	فوائد القبول
١٨٥	١٣٣	أحوال قبول الكميالة
١٨٦	١٣٤	في أن القبول ضمان اختياري للحامل
الفرع الأول — في الشروط الموضوعية لصحة القبول :		
١٨٨	١٣٥	فيمن يجوز له القبول
١٨٨	١٣٦	تناجح عيوب الرضا
١٩٠	١٣٧	عدم تعليق القبول على شرط
١٩١	١٣٨	تناجح القبول الشرطي
١٩٢	١٣٩	الفرق بين القبول والوعد بالقبول
١٩٢	١٤٠	القبول الجزئي
الفرع الثاني — في الشروط الشكلية لقبول :		
١٩٣	١٤١	تقسيم
١٩٣	١٤٢	المهلة الممنوحة لقبول
١٩٤	١٤٣	مكان القبول
١٩٤	١٤٤	فيمن يطلب القبول
١٩٤	١٤٥	متى يطلب القبول
١٩٥	١٤٦	إثبات القبول
١٩٦	١٤٧	تاريخ القبول
١٩٧	١٤٨	المبلغ
١٩٨	١٤٩	القبول على ورقة مستقلة

صفحة	بند	
		الفرع الثالث — في نتائج القبول :
٢٠٠	١٥٠	تقسيم
٢٠٠	١٥١	علاقة المسحوب عليه بالحامل
٢٠١	١٥٢	علاقة الحامل بالساحب والمظهرين
٢٠١	١٥٣	علاقة المسحوب عليه بالساحب
٢٠١	١٥٤	متى يتم القبول
٢٠٢	١٥٥	الصفة القطعية لقبول
		الفرع الرابع — في الامتناع عن القبول ونتائجه :
٢٠٣	١٥٦	أسباب الامتناع عن القبول
٢٠٤	١٥٧	اثبات امتناع المسحوب عليه عن القبول
٢٠٥	١٥٨	نتائج الامتناع عن القبول
٢٠٥	١٥٩	علاقة المسحوب عليه بالساحب
٢٠٦	١٦٠	علاقة المسحوب عليه بالحامل
٢٠٦	١٦١	علاقة الحامل بالساحب والمظهرين
٢٠٨	١٦٢	إفلاس المسحوب عليه بعد القبول
٢٠٩	١٦٣	إفلاس الساحب
		الفرع الخامس — قبول الكمبيالة بأواسطة :
٢٠٩	١٦٤	تعريف
٢٠٩	١٦٥	فيمن له حق القبول بأواسطة
٢١٠	١٦٦	من يحصل القبول بأواسطة
٢١١	١٦٧	شروط القبول بأواسطة
٢١٢	١٦٨	فيما يترتب على القبول بأواسطة
		الفصل الثالث : في الضمان الاحتياطي :
٢١٤	١٦٩	تعريف الضمان الاحتياطي
٢١٤	١٧٠	فيمن يجوز له الضمان الاحتياطي
٢١٥	١٧١	الفرق بين الضمان الاحتياطي والتظهير والقبول
٢١٦	١٧٢	صفة الضمان الاحتياطي
٢١٧	١٧٣	فيما يترتب على الضمان الاحتياطي
		الفصل الرابع : في التضامن :
٢١٨	١٧٤	أشخاص الكمبيالة الملزمين بالتضامن
٢١٩	١٧٥	في أن تضامن الملزمين هو تضامن ناقص
٢٢١	١٧٦	أوجه التزام الموقعين على ورقة تجارية

الباب الخامس في استحقاق الكيالة ووفائها

					الفصل الأول : في الاستحقاق :
٢٢٣	١٧٧	.	.	.	أهمية الاستحقاق
٢٢٣	١٧٨	.	.	.	تعريف الاستحقاق
٢٢٤	١٧٩	.	.	.	الكيالة المستحقة في يوم معلوم
٢٢٤	١٨٠	.	.	.	الكيالة المستحقة في سوق
٢٢٤	١٨١	.	.	.	الكيالة المستحقة بعد مضي مدة من تاريخ انشائها
٢٢٥	١٨٢	.	.	.	الكيالة المستحقة لدى الاطلاع
٢٢٥	١٨٣	.	.	.	الكيالة المستحقة بعد مضي مدة من وقت الاطلاع
٢٢٧	١٨٤	.	.	.	وجوب المطالبة في يوم الاستحقاق
٢٢٧	١٨٥	.	.	.	الحرمان من المهلة القضائية
٢٢٨	١٨٦	.	.	.	التأجيل الجبري للمطالبة
٢٢٩	١٨٧	.	.	.	فيمن يستفيد من الأجل
					الفصل الثاني : في الوفاء :
٢٢٩	١٨٨	.	.	.	معنى الوفاء
					الفرع الأول — في شروط الوفاء الصحيح :
٢٣٠	١٨٩	.	.	.	شروط الوفاء
٢٣٠	١٩٠	.	.	.	الوفاء في ميعاد الاستحقاق
٢٣١	١٩١	.	.	.	فيما يجب أن يتخذ الموق من وجوه الاحتياط
٢٣٢	١٩٢	.	.	.	الوفاء الى ناقص الأهلية
					الفرع الثاني — في أحوال بطلان الوفاء :
٢٣٢	١٩٣	.	.	.	أحوال بطلان الوفاء
٢٣٢	١٩٤	.	.	.	الوفاء المبسر
٢٣٣	١٩٥	.	.	.	المعارضة في الوفاء
٢٣٤	١٩٦	.	.	.	المعارضة بسبب الضياع
٢٣٤	١٩٧	.	.	.	المعارضة بسبب إفلاس الحامل
٢٣٥	١٩٨	.	.	.	المعارضة في الوفاء بسبب عدم أهلية الحامل
٢٣٥	١٩٩	.	.	.	صورة المعارضة
					الفرع الثالث — في كيفية الوفاء :
٢٣٥	٢٠٠	.	.	.	كيفية الوفاء
٢٣٦	٢٠١	.	.	.	الوفاء الجزئي

صفحة	بند	
		الفرع الرابع — في حكم الوفاء :
٢٣٧	٢٠٢	فما يترتب على الوفاء
٢٣٨	٢٠٣	طرق انقضاء الالتزام الصرقي بنفي الوفاء
		الفصل الثالث : الوفاء في حالة ضياع الكيالة أو سرقتها :
٢٤٠	٢٠٤	عموميات
٢٤١	٢٠٥	التزاع بين المالك والحامل
٢٤١	٢٠٦	التزاع بين المالك والمسحوب عليه
٢٤٢	٢٠٧	تحرير عدة نسخ وضياع نسخة لا تحمل القبول
٢٤٢	٢٠٨	تحرير عدة نسخ وضياع النسخة التي عليها قبول المسحوب عليه
٢٤٣	٢٠٩	عدم وجود نسخة مع الحامل
٢٤٤	٢١٠	إنشاء صورة
		الفصل الرابع : في الامتناع عن الوفاء وتأثيره :
٢٤٤	٢١١	وجوب المطالبة بالدفع في الاستحقاق
		الفرع الاول — في البروتستو :
٢٤٥	٢١٢	بروتستو عدم الوفاء
٢٤٦	٢١٣	ميعاد تحرير بروتستو عدم الوفاء
٢٤٧	٢١٤	فيمن يقوم بتحرير البروتستو
٢٤٧	٢١٥	مكان تحرير البروتستو
٢٤٩	٢١٦	فيما يجب أن يشتمل عليه البروتستو
٢٥١	٢١٧	في أن البروتستو لا تقوم مقامه ورقة أخرى
٢٥٢	٢١٨	إعلان البروتستو
٢٥٣	٢١٩	إشهار البروتستو
		الفرع الثاني — في الوفاء بالواسطة :
٢٥٤	٢٢٠	ماهية الوفاء بالواسطة
٢٥٤	٢٢١	من الذي يوفى بالواسطة
٢٥٤	٢٢٢	سفة الموفى بالواسطة
٢٥٥	٢٢٣	كيفية الوفاء بالواسطة
٢٥٥	٢٢٤	آثار الوفاء بالواسطة
٢٥٦	٢٢٥	التزام على الوفاء
		الفرع الثالث — في رجوع الحامل على الضمان :
٢٥٧	٢٢٦	دعوى الضمان
٢٥٨	٢٢٧	دعوى الحامل الاتفرادية
٢٥٩	٢٢٨	دعوى الحامل الجماعية

صفحة	رد	
٢٥٩	٢٢٩	موضوع دعوى الرجوع
٢٦١	٢٣٠	شرط المطالبة بلامصاريف
الفصل الرابع : في دعاوى رجوع المتزمين :		
٢٦١	٢٣١	حق المتزم الموفى في الرجوع
٢٦٢	٢٣٢	المسحوب عليه
٢٦٢	٢٣٣	الساحب
٢٦٢	٢٣٤	المظهر
٢٦٤	٢٣٥	الضامن الاحتياطي والموفى بالواسطة
٢٦٤	٢٣٦	عدم جواز طلب ميعاد لادخال ضمان
الفرع الخامس — في الحجز التحفظي :		
٢٦٤	٢٣٧	حق الحامل في توقيع حجز تحفظي
٢٦٥	٢٣٨	شروط توقيع الحجز التحفظي
الفرع السادس — في كميالة الرجوع :		
٢٦٦	٢٣٩	عموميات
٢٦٧	٢٤٠	شكل كميالة الرجوع
٢٦٧	٢٤١	أشخاص كميالة الرجوع
٢٦٧	٢٤٢	في أن سحب كميالة رجوع هو حق اختياري
٢٦٨	٢٤٣	متى تسحب كميالة الرجوع
٢٦٨	٢٤٤	العناصر التي تتكون منها قيمة كميالة الرجوع
٢٦٩	٢٤٥	عدم جواز الجمع بين أسعار الصرف

الباب السادس

في انقضاء الالتزامات المترتبة على الكميالة

٢٧٠	٢٤٦	أسباب الانقضاء
الفصل الأول : في السقوط :		
٢٧٠	٢٤٧	تعريف
الفرع الأول — في الدفع بسقوط حق الحامل المهمل :		
٢٧٠	٢٤٨	أحوال التمسك بهذا الدفع
٢٧١	٢٤٩	فيمن لهم حق التمسك بسقوط حق الحامل المقصر

صفحة	بند	
٢٧٤	٢٥٠	المظهر المهمل
٢٧٤	٢٥١	زوال السقوط بسبب عودة المقابل إلى الساحب أو المظهر .
٢٧٥	٢٥٢	خصائص السقوط
الفصل الثاني : في التقادم المبريء للذمة :		
٢٧٦	٢٥٣	القاعدة
٢٧٧	٢٥٤	ماهية التقادم الخمسى
٢٧٧	٢٥٥	الأوراق التجارية التي يسرى عليها التقادم الخمسى .
٢٧٨	٢٥٦	الدعاوى التي تخضع للتقادم الخمسى .
٢٧٩	٢٥٧	الدعاوى المنقذ على خضوعها للتقادم الخمسى .
٢٨٠	٢٥٨	الدعاوى المختلف على خضوعها للتقادم الخمسى .
٢٨٠	٢٥٩	تقادم الدعوى المترتبة على العلاقات القانونية السابقة على الدين الصرفى متى يبدأ سريان التقادم .
٢٨١	٢٦٠	انقطاع التقادم
٢٨٣	٢٦١	الدعوى القضائية
٢٨٣	٢٦٢	الاعتراف بالدين بسند منفرد
٢٨٧	٢٦٤	أثر الانقطاع بالنسبة لبقية الملتزمين بالكفيلة .
٢٨٨	٢٦٥	وقف سريان التقادم
٢٨٨	٢٦٦	اليمين
٢٩٠	٢٦٦	الدفع المعافرة لقرينة براءة الذمة

الباب السابع

في آثار التعامل بورقة تجارية في الدين الأصيل

٢٩١	٢٦٧	أحوال التعامل بورقة تجارية
٢٩٢	٢٦٨	في أن الورقة التجارية لا يترتب عليها تجديد الدين الأصيل متى ينقضى الدين الأصيل بالتجديد
٢٩٣	٢٦٩	الآثار المترتبة على تحرير أو تظهير ورقة تجارية .
٢٩٤	٢٧٠	حقوق الدائن قبل استحقاق الورقة التجارية .
٢٩٥	٢٧١	حقوق الدائن بعد استحقاق الورقة التجارية .
٢٩٧	٢٧٢	حقوق الدائن في حالة بقاء الحقوق الصرفية .
٢٩٧	٢٧٣	حقوق الدائن في حالة سقوط الحقوق المترتبة على الورقة التجارية .
٢٩٨	٢٧٤	حقوق الدائن في حالة تقادم الدين الصرفى
٢٩٩	٢٧٥	

الباب الثامن

في السندات الإذنية والتي لحاملها

الفصل الأول : في السندات الإذنية :

الفرع الأول — في ماهية السندات الإذنية :

٣٠١	٢٧٦	تعريف السند الإذني .
٣٠١	٢٧٧	تشابه السند الإذني بالكمبيالة .
٣٠٢	٢٧٨	الفروق بين السند الإذني والكمبيالة .
٣٠٢	٢٧٩	عدم اشتغال السند الإذني على أمر لغيره ، وعدم وجود مقابل وقاء
٣٠٣	٢٨٠	الأهلية .

الفرع الثاني — في الشروط الشكلية للسند الإذني :

٣٠٤	٢٨١	البيانات التي يجب أن يشتمل عليها السند الإذني
٣٠٤	٢٨٢	تاريخ تحرير السند .
٣٠٥	٢٨٣	البيانات الاختيارية .
٣٠٥	٢٨٤	القواعد المشتركة بين الكمبيالة والسندات الإذنية
٣٠٥	٢٨٥	الاتساق .
٣٠٦	٢٨٦	التظهير .
٣٠٦	٢٨٧	التضامن .
٣٠٦	٢٨٨	الضمان الاحتياطي .
٣٠٧	٢٨٩	الوفاء .
٣٠٧	٢٩٠	الوفاء بالواسطة .
٣٠٧	٢٩١	حقوق وواجبات الحامل .
٣٠٨	٢٩٢	سعر الفائدة .
٣٠٩	٢٩٣	الصفة المدنية أو التجارية للسند الإذني .
٣١٠	٢٩٤	السندات الإذنية الناقصة أو المعيبة .
٣١١	٢٩٥	التقادم الخمسي .
٣١٢	٢٩٦	خضوع السندات الإذنية الناقصة لتقادم الخمسي .

الفصل الثاني : في السند لحامله أو المهرر على يياض أو المستحق في محل مختار :

٣١٣	٢٩٧	السند لحامله .
٣١٣	٢٩٨	عدم مشواية الحامل .
٣١٤	٢٩٩	عدم الوفاء .

صفحة	بند						
٣١٤	٣٠٠	التزام المحرر قبل الحامل	
٣١٤	٣٠١	التقادم	
٣١٤	٣٠٢	سريان قاعدة الحيازة مستند الملكية	
٣١٤	٣٠٣	السند المحرر على يياض	
٣١٥	٣٠٤	السند المستحق في محل مختار	

الباب التاسع في أوراق المجاملة

٣١٦	٣٠٥	عموميات	
٣١٧	٣٠٦	صور المجاملة	
٣١٧	٣٠٧	ورقة التداول	
٣١٨	٣٠٨	الورقة التجارية الحيازية	
٣١٨	٣٠٩	سحب كبيالة بدون مقابل وقاء	
٣١٨	٣١٠	السحب المتبادل	
٣١٩	٣١١	التعريف بورقة المجاملة	
٣١٩	٣١٢	حكم أوراق المجاملة	
٣٢١	٣١٣	الآثار القانونية المترتبة على بطلان ورقة المجاملة	
٣٢٢	٣١٤	علاقات أطراف المجاملة فيما بينهم	
٣٢٣	٣١٥	علاقات أشخاص ورقة المجاملة بالحامل	
٣٢٥	٣١٦	الجزاء الجنائي المترتب على تداول أوراق المجاملة	
٣٢٥	٣١٧	جريمة النصب وتداول أوراق المجاملة	

الباب العاشر

في التغيير الطارئ على ورقة المجاملة

٣٢٦	٣١٨	التعريف بالتغيير	
٣٢٧	٣١٩	معنى المنع الأصلي	
٣٢٧	٣٢٠	آثار التغيير	
٣٢٨	٣٢١	اثبات التغيير	

في الشيك

الباب الأول

عموميات

صحيفة	بند						
٣٢٩	٣٢٢	عموميات
٣٣٢	٣٢٣	وظائف الشيك
٣٣٤	٣٢٤	تاريخ قانون الشيك وتطورمه
٣٣٨	٣٢٥	القانون الموحد لقواعد الشيك
٣٤٢	٣٢٦	خصائص المشروع الحالي
٣٤٣	٣٢٧	اتفاقيات تكميلية
٣٤٥	٣٢٨	المساهية القانونية للشيك
٣٤٨	٣٢٩	سريان المذاهب الفقهية المتعلقة بالكميالة على الشيك
٣٤٩	٣٣٠	الورقة التجارية في القانون الانكليزي وماهيتها القانونية
٣٥١	٣٣١	النظرية الانكليزية

الباب الثاني

في إنشاء الشيك وإصداره

٣٥٤	٣٣٢	التفرقة بين إنشاء الشيك وإصداره
٣٥٤	٣٣٣	خصائص الشيك
							الفصل الأول : في البيانات الشكلية للشيك :
٣٥٨	٣٣٤	مبلغ الشيك
٣٥٨	٣٣٥	اسم المسحوب عليه
٣٦٣	٣٣٦	مكان الوفاء
٣٦٣	٣٣٧	مكان إنشاء الشيك
٣٦٤	٣٣٨	تاريخ إنشاء الشيك
٣٦٥	٣٣٩	توقيع الساحب
٣٦٧	٣٤٠	المستفيد
٣٦٨	٣٤١	الجزاء المترتب على الاخلال بالبيانات الشكلية الالزامية

صفحة	بند						
٣٩٧	٣٦٦	تظهير الشيك
٣٩٧	٣٦٧	التظهير الجزئي
٣٩٨	٣٦٨	التظهير على بياض
٣٩٨	٣٦٩	الشيك لحامله .
٣٩٩	٣٧٠	شروط تمكك الشيك بالتظهير
٤٠٠	٣٧١	الاتار المترتبة على تمكك الشيك بالتظهير
٤٠٢	٣٧٢	تظهير الشيك لحامله .
٤٠٢	٣٧٣	التظهير المترسخي
٤٠٢	٣٧٤	توافق شروط التداول
٤٠٣	٣٧٥	التظهير التوكيلي
الفصل الاول : في قيود تداول الشيك :							
٤٠٤	٣٧٦	الشيك المسطر
٤٠٤	٣٧٧	انواع التسطير
٤٠٥	٣٧٨	مدى حق الحامل
٤٠٥	٣٧٩	من له حق إجراء التسطير
٤٠٥	٣٨٠	الشيك المسطر في مشروع قانون الشيكات
٤٠٦	٣٨١	الشيك المقيد في الحساب الجاري

الباب الرابع

في وفاء الشيك

٤٠٩	٣٨٢	ميعاد تقديم الشيك
٤٠٩	٣٨٣	ميعاد التقديم في المشروع
٤١٣	٣٨٤	الوفاء بالشيك
٤١٤	٣٨٥	الماهية القانونية للوفاء بالشيك
٤١٥	٣٨٦	الفرق بين الوفاء بشيك والوفاء بنقود
٤١٦	٣٨٧	الوفاء بواسطة غرف المقاصة .
٤١٧	٣٨٨	غرف المقاصة في مصر .
٤١٨	٣٨٩	وفاء الشيك طبقاً للشروع
الفصل الاول : في شروط صحة الوفاء :							
٤٢١	٣٩٠	التحقق من توقيع الساحب .
٤٢١	٣٩١	تسلسل التظهيرات وشخصية الحامل

صفحة	بند					
						الفصل الثاني : في ضياع الشيك وسرقته :
٤٢٢	٣٩٢	ضياع نسخة وتمدد النسخ .
٤٢٢	٣٩٣	ضياع كل النسخ أو ضياع النسخة الوحيدة
٤٢٣	٣٩٤	امتناع المسحوب عليه عن الوفاء
٤٢٤	٣٩٥	الحصول على نسخة بدل الشيك الضائع .
						الفصل الثالث : في الامتناع عن الوفاء :
٤٢٤	٣٩٦	أحوال الامتناع عن الوفاء .
٤٢٤	٣٩٧	كيفية اثبات الامتناع عن الوفاء
٤٢٥	٣٩٨	ميعاد اثبات الامتناع عن الدفع
٤٢٥	٣٩٩	شكل البروتستو .
٤٢٥	٤٠٠	اخطار المتزمين باثبات امتناع المسحوب عليه
٤٢٦	٤٠١	فيما يترتب على عدم الاخطار .
٤٢٦	٤٠٢	كيفية الاخطار
٤٢٦	٤٠٣	الامتناع عن قبول الوفاء الجزئي
٤٢٦	٤٠٤	شرط الرجوع بلا مصاريف .
٤٢٧	٤٠٥	الرجوع بسبب عدم الوفاء
٤٢٧	٤٠٦	تضامن المتزمين بالشيك
٤٢٨	٤٠٧	مقدار ما يطالب به الحامل
٤٢٨	٤٠٨	الحجز التحفظي
٤٢٨	٤٠٩	الرجوع على الساحب .
٤٢٨	٤١٠	الرجوع على المظهرين .
٤٢٩	٤١١	رجوع الضامن الموفى على الموقعين السابقين
٤٢٩	٤١٢	أثر السقوط في الدعاوى الأخرى
						الفصل الرابع : في تزوير الشيك :
٤٢٩	٤١٣	الشيك المزور منذ إنشائه
٤٣٠	٤١٤	تزوير الشيك أثناء تداوله
٤٣٠	٤١٥	بمحت تزوير الشيك أو تغييره في مؤتمر جنيف

الباب الخامس

في الشيك المستندى

٤٣٩	٤١٦	الشيك المستندى
٤٤٠	٤١٧	الماهية القانونية للشيك المستندى

٤٤٢	٤١٨	• • • • •	صكوك التخزين
٤٤٣	٤١٩	• • • • •	مخازن الاستيداع في مصر
٤٤٦	٤٢٠	• • • • •	ذيل السند الاذني المستندي

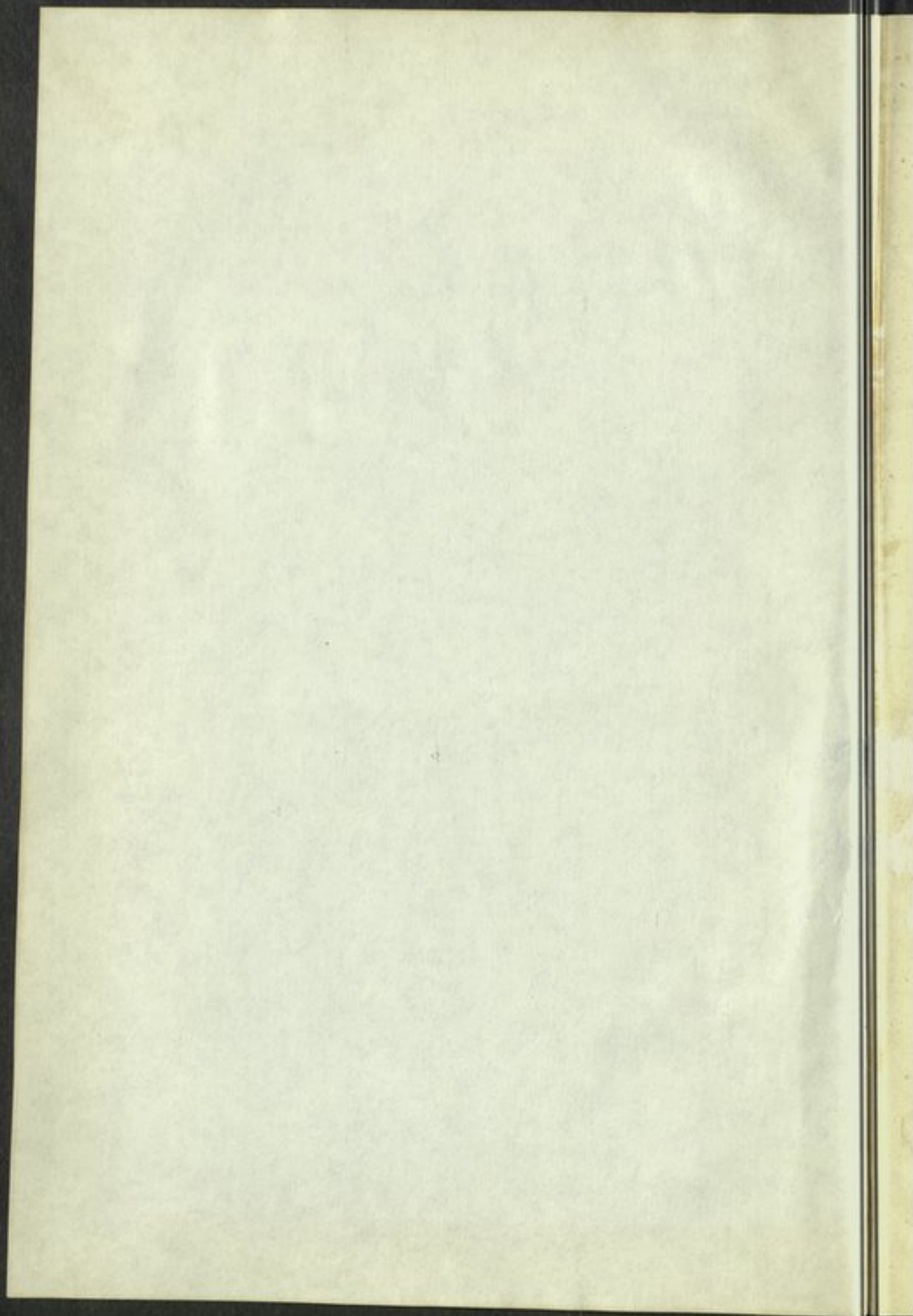
الباب السادس

في التقادم

٤٤٧	٤٢١	• • • • •	التقادم
٤٤٨	٤٢٢	• • • • •	بدأ سريان التقادم
٤٤٩		• • • • •	مشروع قانون الكيبيالات والسندات الاذنية
٤٥٠		• • • • •	مشروع قانون الشيكات

			٢٢٢
			٢٢٣
			٢٢٤
			٢٢٥
			٢٢٦
			٢٢٧
			٢٢٨
			٢٢٩
			٢٣٠
			٢٣١
			٢٣٢
			٢٣٣
			٢٣٤
			٢٣٥
			٢٣٦
			٢٣٧
			٢٣٨
			٢٣٩
			٢٤٠
			٢٤١
			٢٤٢
			٢٤٣
			٢٤٤
			٢٤٥
			٢٤٦
			٢٤٧
			٢٤٨
			٢٤٩
			٢٥٠

بسم الله الرحمن الرحيم
 في التقادم



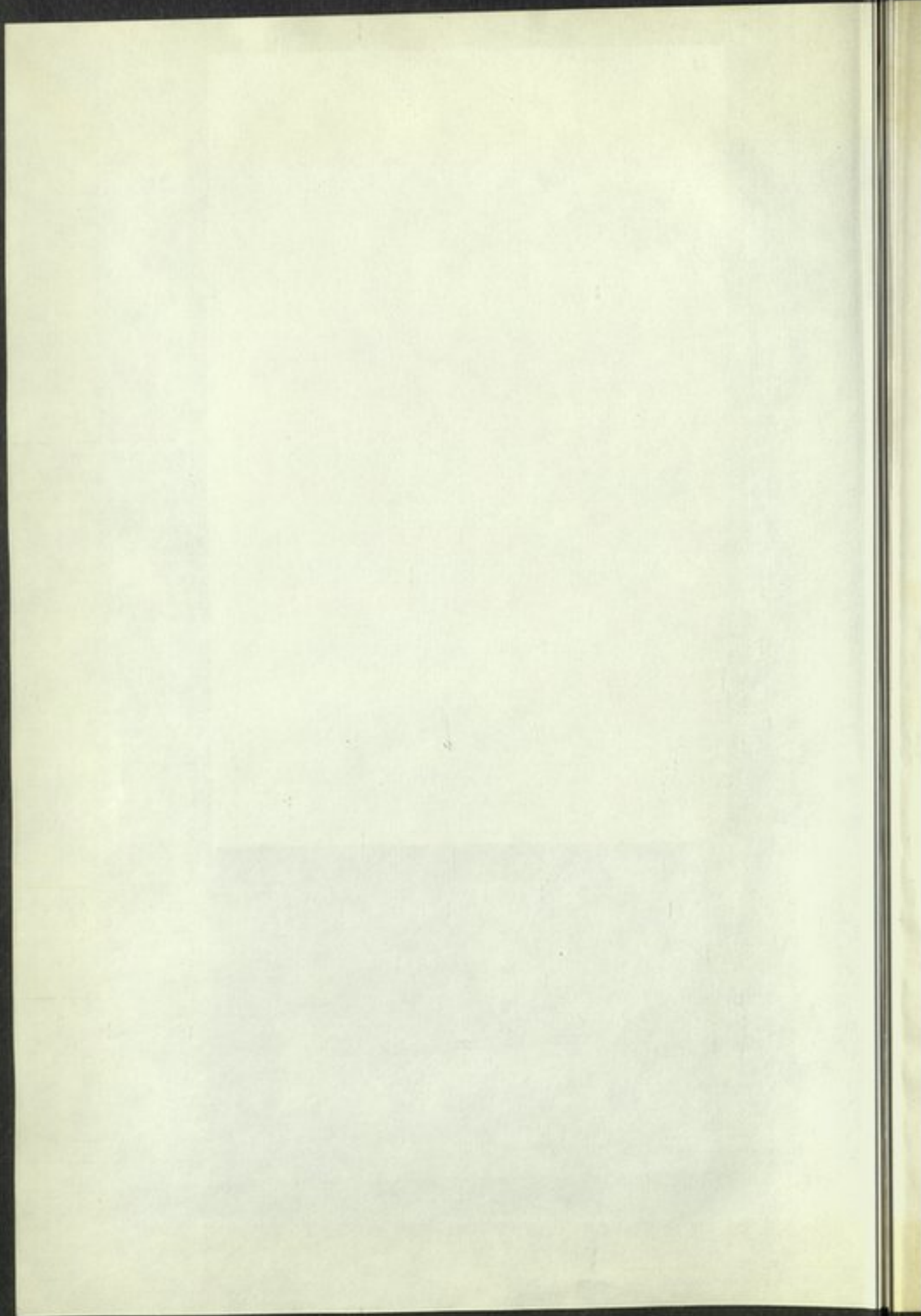
١٥٠
١٥١
١٥٢

مكتبة
دار
الكتاب

السنة
القاهرة

١٥٣
١٥٤
١٥٥

١٥٦
١٥٧
١٥٨



332.77:Sa16aA:c.1
صالح، محمد
الاوراق التجارية
AMERICAN UNIVERSITY OF BEIRUT LIBRARIES

01000056

332.77:Sa16aA
صالح - محمد
الاوراق التجارية الخ
DEC 21 A269 | 72-0581 G
F276 | 9 JUN '83
332.77
Sa16aA

