موسوعة الفقه والقضاء

المستشار
محمد عزمى البكرى
رئيس محكمة استئناف بنى سويف
وعضو مجلس رؤساء محاكم الاستئناف (سابقا)

فـي شرح
قانون التجارة الجديد

المجلد الثالث

الأوراق التجارية
(الكمبيالة – السند لأمر – الشيك)

دار محمود
٩ شارع سامي البارودى – باب الخلق – القاهرة
١٩ شارع بيرم التونسي – زينهم – السيدة زينب
ت: ٢٣٩٦٠٤٤٣ – ٢٣٩٥٣٣٠١ - ٢٣٦٣٩٥٥٦
Email- dar.mahmoud88@outlook.com

الباب الرابع
الأوراق التجارية
مادة (378)

تسرى أحكام هذا الباب على الكمبيالات والسندات لأمر والشيكات وغيرها من الأوراق التجارية الأخرى أيا كانت صفة ذوى الشأن فيها أو طبيعة الأعمال التى أنشئت من أجلها[1].

الشرح
أولا: أحكام عامة

1- تعريف الورقة التجارية:

لم يرد فى قانون التجارة القديم ولا قانون التجارة الجديد رقم 17 لسنة 1999 تعريف للورقة التجارية، وقد خلا قانون التجارة الفرنسى حتى بعد تعديله بمقتضى المرسوم الصادر فى 3 أكتوبر سنة 1935، والقانون الانجليزى الصادر سنة 1982 من هذا التعريف.

وهو اتجاه محمود لأن وضع النظريات وصياغة التعريفات من عمل الفقه، وفرض تعريف تشريعى من شأنه وضع السدود أمام التطور الذى يمكن أن يلحق بقانون التجارة نتيجة للمعطيات الاقتصادية والاجتماعية المتغيرة التى يشهدها العالم.

وقد اختلف الفقه فى وضع تعريف للورقة التجارية نتيجة لاختلافه فى تحديد الخصائص المميزة لها عن الأوراق والحوالات المتداولة فى المعاملات المدنية والتجارية.

ولعل أدق هذه التعريفات أن الورقة التجارية صك مكتوب وفق شكل حدده التشريع أو العرف، يرد على حق شخصى موضوعه دفع مبلغ معين من النقود

---

(1) المادة مستحدثة.

يستحق الأداء فى أجل معين أو بمجرد الاطلاع، وقابل للتداول بالطرق التجارية، وجرى العرف على استعماله أداة للوفاء[1].

وقد عرفت محكمة النقض الأوراق التجارية بقولها :

«إن المراد بعبارة الأوراق المحررة لأعمال تجارية الواردة بالمادة 194 من قانون التجارة هو الأوراق التى يتداولها التجار فيما بينهم تداول أوراق النقد خلفا عن الدفع النقدى فى معاملاتهم التجارية والمعنى الجامع فى هذه الأوراق أنها تتضمن دفع مبلغ معين من النقود فى أجل معين، ويمكن نقل ملكيتها من إنسان لآخر بتظهيرها أو بمجرد تسليمها بغير حاجة إلى إجراء آخر يعطل تداولها أو يجعله متعذرا فالأوراق التى لا تنتقل الحقوق الثابتة بها بمجرد التظهير والسندات التى يكون الدين بها مقسطا، والسندات التى تتصل بأمور أخرى بعيدة عن مجرد ثبوت الدين بذمة المدين وميعاد دفعه، كتعليق حلول أجل السداد على أمر خارجى غير مضى ميعاد الاستحقاق، وكالتزام المدين بأداء عمل معين لشخص دائنه مع تعهده بسداد الدين – هذه الأوراق لا تعتبر من الأوراق المحررة لأعمال تجارية وإذن فعقد الإقرار بالدين الذى يشمل فضلا عن هذا الإقرار بالدين تأمينا عقاريا والذى جعل السداد فيه على أقساط شهرية والذى يتضمن التزامات أخرى من جانب المدين لا علاقة لها بالمديونية كالتزامه شراء بضائعه من محل تجارة دائنه، ويجعل هذا الالتزام مرتبطا بالمديونية، ويرتب على عدم القيام بتنفيذه سقوط الحق فى الأجل واستحقاق جميع الأقساط الشهرية – هذا العقد لا يمكن اعتباره من الأوراق المحررة لأعمال تجارية على المعنى الذى تقصده المادة من قانون التجارة».

(طعن رقم 29 لسنة 4 ق جلسة 1934/12/20)

---

(1) الدكتور محمد حسنى عباس الأوراق التجارية 1967 ص 14– الدكتور مصطفى كمال طه الوجيز فى القانون التجارى الجزء الثانى 1971– الدكتور على سيد قاسم قانون الأعمال الجزء الثالث الطبعة الثانية ص 8.

وترتيبا على ما تقدم قضت محكمة النقض بأن:

1- «إن كان عقد القرض الذى يبرمه البنك يعتبر عملا تجاريا أيا كانت صفة المقترض وأيا كان الغرض الذى خصص القرض من أجله إلا أنه لا يندرج فى عداد الأوراق التجارية التى يحكمها قانون الصرف والتى يتداولها التجار فيما بينهم تداول النقد فى معاملاتهم التجارية ومن ثم تخضع الدعاوى المتعلقة به للتقادم الطويل».

(طعن رقم 221 سنة 64ق جلسة 2005/12/27)

2- «إن تأييد الحكم المطعون فيه الحكم المستأنف فيما انتهى إليه من اعتبار عقد القرض محل التداعى من قبيل الأوراق التجارية وأخضع دعوى المطالبة بسداده للتقادم الخمسى المنصوص عليه فى المادة 194 من قانون التجارة السابق فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه» .

(طعن رقم 221 لسنة 64 ق جلسة 2005/12/27)

خصائص الورقة التجارية:

يبين من التعريف السابق للورقة التجارية وجوب توافر الخصائص الآتية فى الورقة التجارية:

2- أولا: الورقة التجارية صك مكتوب:

يفترض التنظيم القانونى للأوراق التجارية وجود صك مكتوب، فهى ورقة مستقلة بذاتها. فالصك المادى المحرر ليس مجرد وسيلة لإثبات الالتزام الوارد فى الورقة، بل هو شرط لوجوده. فإذا لم يوجد الصك المكتوب فلا تكون هناك ورقة تجارية.

وقد أكد المشرع فى قانون التجارة الجديد تمتع الورقة التجارية بهذه الخاصية فى كل من الكمبيالة والسند لأمر والشيك حيث اشترطت المادة (379) ضرورة اشتمال صك الكمبيالة على أمر غير معلق على شرط بوفاء مبلغ معين من النقود. وأكدت ذات الأمر المادة (468) بالنسبة للسند لأمر والمادة (473) بالنسبة للشيك.

ولا يكفى أن يكون الصك مكتوبا دائما، بل يجب أن يتضمن بيانات معينة حددها التشريع أو العرف يترتب على تخلفها كلها أو بعضها أن يفقد الصك قيمته كورقة تجارية، فالورقة تصرف قانونى شكلى. وهذا ما يبرر وصف الالتزام الصرفى بأنه التزام حرفى.

ويترتب على هذه الخصيصة النتائج الآتية:

1- أن عبارات الورقة يجب أن تعطى المعنى المستخلص منها دون بحث عن نية المتعاقدين.

2- أن إثبات وجود الالتزام الصرفى ومداه لا يكون إلا عن طريق الورقة التجارية ذاتها ودون أن يقبل دليل آخر.

فإذا أحال الصك إلى وثيقة أخرى أو واقعة خارجة عنه فى شأن تحديد قيمة الحق الثابت فيه أو وصفه أو مداه فقد شرط الكفاية الذاتية وانتفت عنه صفة الورقة التجارية، كأن تكون الورقة متصلة بكشف حساب ونهائية قيمتها معلقة على خلو الكشف من السهو والغلط.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

(أ)- «إن المادة 194 من قانون التجارة بقولها وغيرها من الأوراق المحررة لأعمال تجارية إنما عنت الأوراق التجارية الصادرة لعمل تجارى، لا الأوراق غير التجارية ولو كانت صادرة لعمل تجارى وأخص خصائص الورقة التجارية صلاحيتها للتداول ولازم كونها كذلك أن تكون ورقة مستقلة بنفسها وأن يبين منها بمجرد الاطلاع عليها أن قيمتها مقدرة على وجه نهائى لا يدع محلا لمنازعة فإذا كانت الورقة متصلة بكشف حساب وكانت نهائية قيمتها معلقة على خلو الكشف من السهو والغلط، فإنها لا تكون ورقة تجارية، ومن ثم لا يجرى عليها التقادم الخمسى المقرر فى المادة 194 من قانون التجارة وذلك دون حاجة إلى النظر فيما إذا كانت الورقة قد حررت لعمل تجارى أم لغيره».

(طعن رقم 116 لسنة 15 ق جلسة 1947/1/23)

(ب)- «لما كان أخص خصائص الورقة التجارية صلاحيتها للتداول عن طريق التظهير فإن لازم ذلك أن تكون الورقة مستقلة بذاتها فيتحدد من بياناتها وصف الحقوق الناشئة عنها ومداها ومضمون الالتزام الصرفى ولا يرجع فى هذا الشأن إلى وقائع أو اتفاقات خارجة عنها».[1]

(طعن رقم 8487 لسنة 56 ق جلسة 1997/6/23)

ويجب أن يكون المبلغ الثابت بالورقة غير مرتبط بأداء المدين لعمل معين أو متضمنا التزامات أخرى غير الحق الثابت به.

(راجع نقض طعن رقم 29 لسنة 4ق جلسة 1934/12/20 المنشور سلفا فى هذا البند)

3- الصكوك الإلكترونية:

«الصك» لغة يعنى كتاب، ولا يلزم أن يكون الكتاب من الورق، ومنه

---

(1) وكان المقرر قبل العمل بقانون التجارة الجديد أن السند الذى يخلو من ميعاد الاستحقاق يفقد صفته كورقة تجارية ويصبح سندا عاديا وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:
مؤدى نص المادة 190 من قانون التجارة أنه يجب أن يحتوى السند الإذنى على البيانات الإلزامية التى يتطلبها القانون ومن بينها أن يتضمن ميعادا للاستحقاق معينا أو قابلا للتعيين، وأن السند الذى يخلو من ميعاد الاستحقاق يفقد صفته كورقة تجارية ويصبح سندا عاديا، لا تسرى عليه أحكام قانون الصرف ومنها التقادم الخمسي، إنما تسرى قواعد القانون العامة، وإذ كان البين من الحكم أن السند موضوع النزاع لم يثبت فيه ميعاد الاستحقاق، فانه يصبح سندا معيبا ولا يصحح ما اعتراه من عيب أن يذكر الدائن فى طلب استصدار أمر الأداء أنه مستحق السداد وقت الطلب، لأنه قد نشأ باطلا كسند صرفى ولا يتأتى إصلاح العيب فى بيان منفصل عنه، ولا يمكن أن يعد هذا السند بحالته تلك، من قبيل ما أشارت إليه المادة 194 من قانون التجارة بعبارة «وغيرها من الأوراق المحررة لأعمال تجارية» لأن هذه العبارة لا تعنى – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – الأوراق التى أفقدها العيب اللاحق بها إحدى الخصائص الذاتية الجوهرية للأوراق التجارية ، ومن بينها تحديد ميعاد الاستحقاق فى أجل معين.
(طعن رقم 587 لسنة 35 ق جلسة 1970/2/10 ذات المبدأ طعن رقم 116 لسنة 15 ق جلسة 1947/1/23- المنشور سلفا فى هذا البند)

قوله تعالى: ﴿ وَوُضِعَ ٱلْكِتَٰبُ فَتَرَى ٱلْمُجْرِمِينَ مُشْفِقِينَ مِمَّا فِيهِ ﴾[2] ، لذا من المتصور عملا أن توجد صكوك إلكترونية لا تستند إلى دعامة ورقية وإنما مسجلة على رقائق ممغنطة تكتب وتقرأ إليكترونيا بواسطة الحاسبات الآلية، المهم أن تتوافر فيها البيانات الإلزامية الخاصة بالورقة التجارية وتتحقق لها الكفاية الذانية. وقد درج العمل المصرفى فى البلاد المتقدمة على استخدام الكمبيالة الالكترونية والسند الإذنى الإلكترونى. ويتجه قانون التجارة الإلكترونية الموحد الصادر عن لجنة الأمم المتحدة للقانون التجارى الدولى سنة 1996 إلى الاعتراف لمثل هذه الصكوك الإلكترونية بكل الآثار القانونية الناشئة عن الصكوك الورقية[3].

4- ثانيا : أن يكون محل الورقة التجارية معين المقدار وميعاد الوفاء به :

يجب أن تمثل الورقة التجارية حقا يكون موضعه مبلغا من النقود.

وهذا منطقى باعتبار أن واحد من أهم وظائف الورقة التجارية أن تقوم مقام النقود فى التعامل دون حاجة إلى استعمال النقود ذاتها.

فإذا كان موضوع الحق الثابت فى الورقة تسليم بضاعة أو عمل شيء، فلا تعتبر من قبيل الأوراق التجارية، كسندات الشحن فى النقل البحرى والنقل البرى والسندات التى تصدرها المخازن العمومية بالبضائع المودعة لديها. لأن محل الأوراق فى هذه الصور لا يلقى من التجار الثقة التى يولونها النقود إذ لا يطمئن حاملها حينئذ إلى الحصول دائما على مبلغ معين من النقود، فقد لا يجد راغبا فى شراء البضاعة مثلا أو قادرا على دفع قيمتها، وقد يعدو ضحية تدهور سعر البضاعة فى فترة تداول الورقة التى يمثلها[4].

---

(2) من الآية 49 من سورة الكهف.

(3) على سيد قاسم ص 7.

(4) الدكتور محسن شفيق القانون التجارى المصرى الجزء الثانى الطبعة الثالثة 1957 ص192 – على البارودى ومحمد فريد العرينى القانون التجارى 1986 ص635 وما بعدها – الدكتور أمين محمد بدر الأوراق التجارية فى التشريع المصرى الطبعة الثانية 1954 ص8.

ويلزم أن يكون الحق أو الالتزام الذى تمثله الورقة التجارية معين المقدار ومعين الوفاء به.

ولذلك لا تعتبر الأسهم والسندات التى تصدرها الشركات أو أشخاص القانون العام أوراقا تجاريا لأن موضوعها وإن كان مبلغا من النقود وكانت هى قابلة للتداول، إلا أنه يصعب تحديد قيمتها بالضبط، باعتبار أن قيمتها تخضع لقواعد العرض والطلب فى سوق الأوراق المالية، فضلا عن أن ميعاد استحقاق قيمتها غير محدد أحيانا.

وهناك فروق أخرى تتمثل فيما يأتى:

1- أن الأوراق المالية كالأسهم والسندات لا تقبل الخصم لدى البنوك، وأن الشركة المدنية لا تلتزم فى حالة السهم بالوفاء بقيمته، بل يحصل صاحبه على حقوق الشريك فى الشركة التى تخوله حق اقتسام الأرباح أثناء حياة الشركة وحق اقتسام ناتج التصفية عند انحلالها، وحق المشاركة فى الإدارة والرقابة عليها وحقوق أخرى عديدة[5].

أما الأوراق التجارية فهى قابلة للخصم، ومن هنا كانت صلاحيتها لأن تكون أداة مبادلة نافعة فى المعاملات التجارية.

2- تختلف الورقتان من حيث الضمان، فمن يبيع سهما أو سندا لا يلتزم بنفس الضمان الذى يلتزم به الموقع على الكمبيالة أو السند الإذنى فبائع السهم أو السند يلتزم فقط بأن يسلم المشترى الصك الذى له فى مواجهة الجهة التى أنشأته دون أن يضمن له يسار هذه الجهة، مع أن الصك لا تدفع قيمته إلا بعد مدة طويلة يحتمل فيها أن يتغير مركز المدين. أما فى الورقة التجارية فالأمر على خلاف ذلك، فمنشئ الورقة التجارية والمظهرون مسئولون عند عدم وفاء المدين الأصلى بقيمة الورقة التجارية فى ميعاد الاستحقاق. ويستطيع الحامل

---

(5) عبد الفضيل محمد أحمد الأوراق التجارية طبقا لأحكام القانون رقم 17 لسنة 1999 ص41 وما بعدها.

الذى لم يستوف قيمة الكمبيالة أن يرجع دائما على المدين الأصلى بقيمة تلك الورقة بشرط ألا يكون حاملا مهملا.

3- أن الأوراق المالية، وبخاصة السندات، يحصل الوفاء بها بطريق القرعة، ولا كذلك فى الورقة التجارية إذ يحصل الوفاء بها فى تاريخ استحقاقها[6].

5- ثالثا: قابلية الورقة التجارية للتداول بالطرق التجارية:

ينتقل الحق الثابت فى الورقة التجارية من مستفيد إلى مستفيد آخر بالطرق التجارية، أى أن الحق الثابت فى الورقة ينتقل بطريق التظهير إذا كانت الورقة إذنية، أى متى تضمنت شرط الإذن، وينتقل الحق بطريق المناولة اليدوية متى كانت الورقة لحاملها.

وهذه الطرق التى ينتقل بها الحق الثابت فى الورقة التجارية من مستفيد إلى مستفيد آخر طرق سهلة يسيرة، كما أن النتائج المترتبة على سلوكها أكثر ضمانا للدائن الجديد من تلك التى تترتب على اتباع طريق الحوالة المدنية للحق الشخصى.

فانتقال الحق الثابت فى الورقة التجارية أكثر سهولة من انتقال الحق بطريق الحوالة المدنية، لأن انتقال الحق بالطرق التجارية يتم بطريق التظهير بكتابة عبارة على ظهر الورقة تفيد انتقال الحق لأمر المستفيد الجديد مع توقيع المظهر، وصورتها فى الكمبيالة والشيك كما سنرى، ادفعوا لأمر فلان مائة جنيه مثلا، هذا إذا كان الشيك إذنيا أى لأمر المستفيد.

أما الكمبيالة فسنرى أنها تتداول بالتظهير ولو لم يصرح فيها أنها مسحوبة لأمر المستفيد. أما إذا كانت الورقة لحاملها أى تضمنت النص على أنها لحاملها وصورتها فى الشيك ادفعوا مبلغ مائة جنيه لحامله، فيكفى لانتقال الحق تسليمها إلى الحامل الجديد[7].

---

(6) الدكتور عبد الحى حجازى سندات الائتمان الصرفية (الأوراق التجارية) الجزء الأول 1955 – 1956 ص55 وما بعدها.

(7) محمد حسنى عباس ص12.

فطريق تداول الورقة التجارية هو إذن التظهير بالنسبة للورقة التى تحمل شرط الإذن، والتسليم بالنسبة للورقة التى تكون لحاملها.

وعلى خلاف ذلك فى الحوالة المدنية، يشترط لانتقال الحق من المحيل إلى المحال له قبول المدين للحوالة أو إعلانه بها، وإذا انتقل الحق بقبول المدين للحوالة فلا يحتج بهذا القبول فى مواجهة الغير إلا إذا كان هذا القبول ثابت التاريخ (م305 مدنى)[8].

ومن مزايا انتقال الحق الثابت فى الورقة التجارية بطرق التداول التجارية أنه يرتب ضمانا للدائن فيضمن المظهر للمظهر إليه وجود الحق الشخصى الثابت فى الورقة التجارية، بينما فى الحوالة المدنية لا يضمن المحيل وجود الحق المحال به وقت الحوالة إلا إذا كانت الحوالة بعوض، أما إذا كانت الحوالة على سبيل التبرع فلا يكون المحيل ضامنا حتى لوجود الحق (م308 مدنى).

كما يترتب على انتقال الحق بالطرق التجارية أن يضمن المظهر الوفاء، إذ قضت بذلك المادة 137 من قانون التجارة الجديد حين قررت أن الموقعين على الكمبيالة «ملزمون بالوفاء على وجه التضامن»، أما الحوالة المدنية فلا يضمن المحيل يسار المدين إلا إذا اتفق على ذلك والاتفاق على ضمان المحيل يسار المدين لا ينصرف إلا إلى يسار المدين وقت الحوالة، إلا إذا اتفق المحيل والمحال له على أن ضمان المحيل يسار المدين يستمر حتى الوفاء بالدين، حينئذ يلتزم المحيل بضمان الوفاء (م309 مدنى)[9].

6- رابعا: قبول العرف التجارى للورقة التجارية أداة وفاء:

يجب أن يجرى العرف التجارى على قبول الورقة كأداة للوفاء، أى أنها تستطيع أن تحل محل النقود فى الوفاء.

ولذلك مازالت قسائم أرباح الأسهم وفوائد السندات خارجة عن نطاق الأوراق التجارية، لأن العرف بين التجار لم يجر على استخدامها للوفاء بديونهم

---

(8) الدكتور على حسن يونس الأوراق التجارية دار الفكر العربى ص26.

(9) محمد حسنى عباس ص13.

بدلا من النقود. مع أنه من السهل الحصول على قيمتها بمجرد تقديمها لأحد المصارف أو للمؤسسة التى أصدرت هذه السندات مع أنها تستوفى سائر خصائص الأوراق التجارية[10].

7- خامسا: أن تكون الأوراق (الصكوك) مستحقة الدفع بمجرد الاطلاع أو بعد أجل معين:

تكون الأوراق التجارية مستحقة الأداء إما بمجرد الاطلاع عليها أو بعد أجل معين من تحريرها، أو بعد أجل معين من الاطلاع عليها.

وقد ذهب رأى فى الفقه إلى أنه يشترط أن تكون الورقة التجارية مستحقة الدفع بعد أجل قصير من تاريخ إنشائها حين تتضمن أجلا للوفاء استنادا إلى ما جرى به العرف فى البيئة التجارية من أن أجل الوفاء يكون عادة لمدة قصيرة ولا يمتد إلى سنوات عديدة، وعلى ذلك لا تعتبر الأوراق المالية التى تصدرها الأشخاص المعنوية من الأوراق التجارية، لأنها وإن كانت قابلة للتداول بالطرق التجارية وتمثل حقا بمبلغ من النقود، عادة ما تكون طويلة الأجل، ومن أمثلة الأوراق المالية الأسهم والسندات التى تصدرها شركات المساهمة[11].

وقد قضت محكمة النقض الفرنسية[12] على خلاف هذا الرأى بأن قيام الأوراق التجارية مقام النقود فى الوفاء غير منوط بقصر الأجل أو بطوله، بل بجدية العمليات التى تمثلها ويسار الموقعين عليها، ذلك أن كثيرا من الأوراق تكون واجبة الدفع بعد أجل قريب، ومع ذلك لا يجد حاملها من يرغب فى الحصول عليها لأن أشخاص الموقعين عليها لا توحى بالثقة.

---

(10) أمين محمد بدر ص10 وما بعدها.

(11) البارودى والعرينى ص636 وما بعدها – مصطفى كمال طه ص8 – وعكس ذلك ثروت عبد الرحيم القانون التجارى 1982 ص608 وما بعدها.

(12) نقض فرنسى (عرائض) فى 28 أكتوبر 1903 مشار إليه فى ثروت عبد الرحيم هامش (5).

8- سادسا: وحدة الدين ووحدة الاستحقاق:

يجب أن تتضمن الورقة التجارية الالتزام بدفع مبلغ واحد فى تاريخ واحد وليس مبالغ تدفع على أقساط أو على فترات. فيجب أن يكون الدين واحدا وميعاد الاستحقاق واحدا.

وبالتالى لا يجوز أن تتضمن الورقة عدة تواريخ تستحق قيمة الورقة فيها على وجه التعاقب. فجواز تعدد تواريخ الاستحقاق يختلف عن الوفاء الجزئى باعتبار أن المادة 427 من قانون التجارة الجديد تلزم الحامل بقبول الوفاء الجزئى من المسحوب عليه فى الكمبيالة فى ميعاد الاستحقاق على ما سنرى[13].

9- سابعا: الاستقلال أو التجريد:

يعتبر الالتزام الصرفى الذى تتضمنه الورقة التجارية التزاما مستقلا أو مجردا عن الالتزامات غير المصرفية التى سبقت نشوءه وأدت إليه.

ومن ناحية أخرى يعبر عن هذا الأساس من أسس قانون الصرف بمبدأ «استقلال التوقيعات»، ويعنى أن استقلال الالتزام الصرفى لا يقتصر فقط على فصله عن الروابط السابقة على نشوئه بل يتضمن أيضا مبدأ استقلال الالتزامات الصرفية الناشئة عن التوقيع على الورقة بعضها على بعض.

وعلى ذلك يعتبر الحق الناشئ عن الورقة التجارية مختلفا عن الحق الناشئ عن الرابطة القانونية السابقة على تحرير الورقة، فإذا نشأ فى ذمة شخص دين غير مشروع لشخص آخر، فحرر الأول ورقة تجارية للأخير وفاء لهذا الدين، ثم قام المستفيد من هذه الورقة بتظهيرها إلى شخص ثالث حسن النية كان من حق المظهر إليه أن يطالب المحرر بقيمة الورقة دون أن يحق للمحرر الدفع بعدم مشروعية سبب التحرير ذلك أن الالتزام الصرفى مستقل عن الالتزام غير الصرفى الذى يسبق نشوءه وأدى إلى هذا النشوء.

---

(13) الدكتور محمود سمير الشرقاوى القانون التجارى الجزء الثانى 1981 ص206 – عبد الفضيل محمد أحمد ص17.

ومن ناحية أخرى إذا كان التزام أحد الموقعين على الورقة التجارية باطلا لنقص أهليته أو لعيب فى رضائه أو حتى لتزوير توقيعه، فإن هذا البطلان لا يتسلل إلى توقيع غيره من الموقعين على الورقة التجارية، ولو كان البطلان يلحق التزام منشئ الورقة نفسه، لأن كل توقيع على الورقة التجارية مستقل عن الآخر. وفى هذا تنص المادة 386 من قانون التجارة الجديد على أنه إذا حملت الورقة التجارية توقيعات أشخاص ليس لهم أهلية الالتزام بها أو توقيعات مزورة أو لأشخاص وهميين أو توقيعات غير ملزمة لأسباب أخرى لأصحابها أو لمن وقعت الكمبيالة بأسمائهم فإن التزامات غيرهم من الموقعين عليها تبقى مع ذلك صحيحة.

وتنص المادة 480 على أنه إذا حمل الشيك توقيعات أشخاص ليست لهم أهلية الالتزام به أو توقيعات مزورة أو لأشخاص وهميين أو توقيعات غير ملزمة لأصحابها لأسباب أخرى أو لمن وقع الشيك بأسمائهم، فإن التزامات غيرهم من الموقعين عليه تبقى مع ذلك صحيحة[14].

ويعتبر مبدأ الاستقلال من أهم أسس قانون الصرف وينتج عنه مباشرة مبدأ «تطهير الدفوع» على النحو الذى سنعرض له.

10- ثامنا: التشدد فى معاملة المدين رعاية للحامل:

تهدف الأحكام التى يتضمنها قانون الصرف إلى رعاية حقوق حامل الورقة التجارية وتقوية ضماناته لتأكيد حصوله على حقه الثابت فى الورقة التجارية، لذلك تشدد القانون فى معاملة المدين فى الورقة التجارية ضمانا لحقوق الحامل.

ويتمثل التشدد فى معاملة المدين فى مجموعة من القواعد الصريحة منها:

1- أن المدين يضمن ليس فقط وجود الحق الصرفى، بل أيضا الوفاء به (م3/56، 1/395 من قانون التجارة).

2- عدم جواز منح مهلة قضائية للمدين لدفع الورقة التجارية (م547 من قانون التجارة).

---

(14) محمود سمير الشرقاوى ص219.

3- يكون إثبات واقعة امتناع المدين عن الوفاء، كقاعدة عن طريق تحرير ورقة رسمية هى احتجاج عدم الدفع، وهى أمارة من أمارات الوقوف عن الدفع التى تبرر شهر الإفلاس، فضلا عن كونها إجراء يفقد الثقة فى ملاءة المدين وهو ما يؤذى مركزه التجارى.

وهناك ضمانات أخرى للحامل منها:

1- حق تقديم الكمبيالة للمسحوب عليه للقبول، وتملكه مقابل الوفاء، وضمانه الموقعين على الورقة التجارية الوفاء بقيمتها، والتضامن فى الوفاء، والحماية من الدفوع التى لا يعلم بها الحامل، وعدم جواز المعارضة فى الوفاء بقيمة الورقة التجارية إلا فى حالات استثنائية، وحق توقيع الحجز التحفظى على منقولات المدين بمقتضى الورقة التجارية، وفضلا عن ذلك يقرر القانون طريقا خاصا لرفع دعوى المطالبة بقيمة الورقة على بعض الموقعين تتميز بالسهولة واليسر والسرعة وهو أمر الأداء.

وبالمقابل فإن القانون – رغبة منه فى حماية الموقعين على الورقة التجارية غير المحرر أو المسحوب عليه القابل، والذين يعتبرون ضامنين للوفاء بقيمتها – ألزم الحامل بتقديم الورقة للوفاء فى ميعاد الاستحقاق، وإثبات امتناع المدين عن الوفاء خلال مدة محددة بعد حلول ميعاد الاستحقاق، وإعلان ما يثبت هذا الامتناع، وهو احتجاج عدم الدفع أو عدم الوفاء إلى الضامنين خلال مدة محددة من تاريخ الاحتجاج، وإلا سقط حقه فى الرجوع عليهم، ويلزم القانون الحامل بقبول الوفاء الجزئى لقيمة الورقة التجارية خلافا للقواعد العامة.

2- يقرر القانون تقادما صرفيا قصيرا يقل عن خمس عشرة سنة[15].

11- الأوراق التجارية وأوراق البنكنوت:

لا تعد أوراق البنكنوت أوراقا تجاريا ولكنها تعتبر نقودا حقيقية.

غير أنها كانت عند بدء استعمالها أوراقا تجارية، ومن قبيل «السندات لحاملها» إذ أنها كانت تتضمن تعهد البنك الذى أصدرها بأن يدفع لحامله قيمتها

(15) عبد الفضيل محمد أحمد ص19 وما بعدها.

بالنقود المعدنية بمجرد الاطلاع، وكانت ورقة البنكنوت تؤدى وظيفتها كأداة للوفاء بالديون باعتبارها ورقة تجارية.

ولما تقرر السعر القانونى (الإلزامى) لأوراق البنكنوت أصبحت تتمتع بقوة إبراء قانونية وأصبح الدائن ملزما بقبولها فى الوفاء بدلا من النقود، وبذلك بدأت أوراق البنكنوت تحل محل النقود فى الوفاء بالديون، وبدأت تفقد صفتها كورقة تجارية، لأن الورقة التجارية أداة وفاء ولكن ليست لها قوة إبراء من الديون ويملك الدائن أن يرفض قبولها، وحتى لو قبلها كأداة للوفاء بحقه فإن هذا الوفاء لا يصبح نهائيا إلا عند دفع قيمتها نقدا ولذا لا تعد الأوراق التجارية نقودا، وتبعا لذلك يستطيع الدائن أن يرفض قبولها وفاء لحقه قبل مدينه.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

1- «مجرد سحب الشيك لا يعتبر وفاء مبرئا لذمة ساحبه إذ أن الالتزام المترتب فى ذمته لا ينقضى إلا بقيام المسحوب عليه بصرف قيمة الشيك للمستفيد».

(طعنان رقما 523، 524 لسنة 29ق جلسة 1964/11/12)

2- «الشيك وإن اعتبر فى الأصل أداة وفاء إلا أن مجرد سحب الشيك لا يعتبر وفاء مبرئا لذمة ساحبه ولا ينقضى التزامه إلا بقيام المسحوب عليه بصرف قيمة الشيك للمستفيد».

(طعن رقم 497 لسنة 45 ق جلسة 1979/12/10)

3- «المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه إذا كان الدين الثابت فى ذمة المدين مبلغا من المال وأراد أن يبرئ ذمته من هذا الدين بعرضه على دائنه حال المرافعة، فيجب أن يكون هذا العرض نقودا دون غيرها، ولا يغنى عن ذلك سحب شيك بقيمة الدين لأن الشيك وان اعتبر فى الأصل أداة وفاء، إلا أن مجرد سحبه لا يعتبر وفاء، مبرئا لذمة الساحب ولا ينقضى التزامه إلا بقيام المسحوب عليه بصرف قيمة الشيك للمستفيد يستوى فى ذلك أن يكون المدين شخصا طبيعيا أو معنويا».

(طعن رقم 573 لسنة 56 ق جلسة 1990/6/6)

4- «وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مجرد قيام المستأجر بسحب شيك للمؤجر بقيمة الأجرة لا يعتبر وفاء مبرئا له لأن الالتزام المترتب فى ذمته لا ينقضى إلا بقيام المسحوب عليه بصرف قيمة الشيك».

(طعن رقم 5214 لسنة 64 ق جلسة 2000/11/20)

وقد انفصلت أوراق البنكنوت تماما عن دائرة الأوراق التجارية عندما تقرر لها السعر الإلزامى، فأعفى بنك الإصدار من استبدالها بالنقود المصرفية، وبذلك أصبحت أوراق البنكنوت حقيقية، بل أصبحت هى النقود الرئيسية لا النقود المصرفية، وأصبح شرط الحامل المدرج على ورقة البنكنوت لا عمل له من الناحية القانونية، ثم اختفى هذا الشرط فلم يعد يحرر على أوراق البنكنوت[16].

والمقرر أن امتياز إصدار أوراق النقد لا يثبت إلا للبنك المركزى وحده. أما ما عداه من البنوك الأخرى أو الأشخاص القانونية فيحظر عليها بتاتا إصدار أوراق النقد وإن جاز لها أن تسحب كمبيالات وشيكات وأن تحرر سندات إذنية وغيرها من الأوراق التجارية، وتصدر أوراق النقد من فئات وبأرقام متتالية وبقيمة موحدة ودون ارتباط بأجل مضروب، أما قيمة الورقة التجارية فتتحدد وفقا لعوامل كثيرة أهمها يسار الموقعين عليها[17].

12- وظائف الأوراق التجارية:

1- الأوراق التجارية تغنى عن نقل النقود:

لو لم تعرف الأوراق التجارية لقامت صعاب جسام عند تداول السلع والخدمات بين البلاد المختلفة، إذ يضطر الناس كلما فكروا فى الارتحال أو فى تصريف شئونهم بعيدا عن محال إقامتهم إلى حمل نقودهم معهم، أو إلى تصديرها بوسائل النقل العادية فترهقهم العناية بها وتقلقهم أخطار الضياع والسرقة والاعتداء على حياتهم، وتبهظهم مصاريف النقل.

---

(16) محمد حسنى عباس ص11 وما بعدها.

(17) على سيد قاسم ص12.

أما اليوم فقد ذللت تلك المصاعب، وهانت هذه الأخطار، بفضل ابتكار الأوراق التجارية، ولقد كانت الكمبيالة أول هذه الأوراق مساهمة فى هذه النتيجة، إذ استعملت كأداة لتنفيذ عقد الصرف المسحوب، وهو مقايضة نقود حاضرة بنقود غائبة، تلزم مستلم النقود الحاضرة بتوفير مبلغ مقابل من النقود الغائبة فى المكان المتفق عليه للوفاء، وهو بالضرورة مخالف لمكان عقد الصرف. وكانت الصورة البدائية لتنفيذ هذا الالتزام أن يسحب المدين فى عقد الصرف على وكيله أو مدينه الموجود فى مكان الوفاء كمبيالة مستحقة الدفع لأمر مسلم النقود الحاضرة. فكان ساحب الكمبيالة فى هذه المرحلة أحد طرفى عقد الصرف. ثم تطورت الأحوال، فغدا الصرف حرفة تتخصص فيها البنوك التى تعمل من جانبها على شراء الأوراق التجارية المسحوبة على الخارج لبيعها لعملائها بربح يتغير بتغير سعر الصرف ولم تعد الكمبيالة اليوم الأداة الوحيدة لتنفيذ عقد الصرف. إذ كثير ما تتضمن حافظة الأوراق التجارية لبنك من البنوك سندات إذنية وشيكات مستحقة الدفع فى بلد أجنبى، يكتفى البنك بتظهيرها لعملائه الراغبين فى الحصول على ورقة تجارية مسحوبة على هذا البلد أو واجبة الدفع فيه[18].

2- الأوراق التجارية أداة وفاء:

من خصائص الأوراق التجارية – كما أوضحنا سلفا – قبول العرف التجارى لها كأداة للوفاء، فمحرر الورقة التجارية عادة ما يكون مدينا للمستفيد بها وبدلا من إيفائه الدين نقدا يحرر له بقيمته ورقة تجارية يلتزم بدفعها بعد أجل معين كما هو الحال فى السند الإذنى والسند لحامله أو يلتزم شخص آخر بوفائها كما هو الحال فى الكمبيالة والشيك.

ويؤدى استخدام الأوراق التجارية كأداة للوفاء إلى التقليل من استعمال النقود فى التعامل.

---

(18) أمين محمد بدر ص24 وما بعدها.

3- الأوراق التجارية أداة ائتمان:

تقوم الأوراق التجارية إلى جانب الوظائف السابقة بدور الائتمان حين تتضمن أجلا للوفاء، فالتاجر الذى يشترى بضاعة ويصبح مدينا لبائعها بثمنها، ويحرر له وفاء لهذا الثمن سندا إذنيا مستحق الأداء بعد شهرين مثلا، يكون قد حصل على ائتمان البائع لمدة شهرين، وإذا سحب المشترى كمبيالة بعد ثلاثة أشهر، يكون الساحب قد منح المسحوب عليه ائتمانه لهذه المدة، وحصل فى نفس الوقت من البائع على أجل أى ائتمان مدته أشهر ثلاثة. وإذا ظهرت الكمبيالة أو السند الإذنى بعد شهر واحد وقبل حلول موعد استحقاقها بشهرين يكون المظهر إليه قد منح ائتمانه للمظهر لمدة شهرين، وقد يتم تداول الورقة أكثر من مرة، وفى كل مرة تعد أداة ائتمان للفترة المتبقية من أجل استحقاقها، إلى أن يحل هذا الأجل فيتقدم بها الحامل الذى تكون فى يده وقت حلول تاريخ الاستحقاق مطالبا بقيمتها.

وإذا احتاج قبل حلول أجل الاستحقاق إلى قيمة الورقة التجارية يستطيع خصمها لدى بنك من البنوك عن طريق تظهيرها إليه، فيحصل بذلك على قيمتها مخصوما منها سعر الخصم ويطالب البنك بقيمتها فى ميعاد استحقاقها، وفى هذه الحالة يمنح البنك المركزى ائتمانه للبنك الذى خصم لديه. من ذلك يتضح أن الأوراق التجارية هى وسيلة الائتمان التى تقوم عليها التجارة.

والأصل أن هذه الوظيفة قاصرة على الكمبيالة والسند الإذنى، فهما وحدهما اللذان يقبلان الإضافة إلى أجل، أما الشيك، وهو مستحق الدفع دائما بمجرد الاطلاع، فلا يصلح أداة للائتمان. على أن المتعاملين كانوا يخرجونه – قبل العمل بقانون التجارة الجديد – عن مقتضى طبيعته، فيستخدمونه كأداة لتنفيذ عقد القرض لأجل، فيؤرخ فى ديسمبر مثلا إذا حصل القرض فى سبتمبر، ويؤثر الدائن الشيك – من هذه الناحية – على أية ورقة تجارية أخرى، نظرا للجزاء الجنائى الذى يتعرض له ساحب الشيك، إذا لم يكن لدى المسحوب عليه رصيد

دائن يعادل قيمة الشيك أو إذا رفض المسحوب عليه الوفاء استجابة لأمر الساحب (م337 عقوبات)[19].

تطور تشريع الصرف:

13- (أ)- فى التشريع الفرنسى:

يرتد تنظيم الأوراق التجارية فى القانون الفرنسى إلى الأمر الملكى الصادر سنة 1673 الذى كان ينظر إلى الكمبيالة على أنها أداة لتنفيذ عقد الصرف المسحوب ولذلك اشترط هذا الأمر أن تكون الكمبيالة مستحقة الدفع فى مكان آخر غير مكان السحب، ولم يورد هذا الأمر تنظيما إلا للكمبيالة وحدها حيث لم تكن باقى الأوراق التجارية قد عرفت بعد.

وعند صدور تقنين التجارة الفرنسى سنة 1807 نقل المشرع الفرنسى أحكام الكمبيالة نقلا شبه حرفى عن أمر سنة 1673 نظرا لأن الكمبيالة ظلت محتفظة بوظيفتها كأداة لتنفيذ عقد الصرف المسحوب حتى بداية القرن التاسع عشر. والجديد أن تقنين سنة 1807 أشار إلى السند لأمر وإن كان قد أحال فى شأنه إلى أحكام الكمبيالة، وبداهة لم يعرض هذا التقنين للشيك لأنه لم يكن قد عرف بعد.

ومن أهم القوانين التى صدرت بعد ذلك القانون الصادر فى 7 يونية سنة 1894 الذى تأثر فيه المشرع الفرنسى بعض الشىء بالنظرية الألمانية، وألغى شرط اختلاف مكان السحب عن مكان الوفاء.

والقانون الصادر فى 7 فبراير سنة 1911 الذى أورد بعض التعديلات التى تتعلق بالتظهير ومقابل الوفاء.

والقانون الصادر فى 8 فبراير 1922 الذى ألغى شرط وصول القيمة وبسط من إجراءات التظهير.

---

(19) الدكتور ثروت عبد الرحيم القانون التجارى 1982 ص620 – على حسن يونس ص31 وما بعدها.

والقانون الصادر فى 28 أغسطس 1924 الذى أجاز دفع قيمة الكمبيالة بطريق سحب الشيك[20].

على أن إلغاء شرط اختلاف مكانى السحب والوفاء لا يعنى أن الأوراق التجارية والكمبيالات بوجه خاص لا تستخدم فى العلاقات الدولية. فمن المألوف استخدام الكمبيالة فى العلاقات الدولية مما يثير تنازعا بين القوانين.

وللقضاء على هذا التنازع وتهيئة جو من الثقة والطمأنينة للمتعاملين بالأوراق التجارية بذلت محاولات كبيرة لتوحيد القواعد القانونية الخاصة بالأوراق التجارية.

وقد كللت محاولات التوحيد بعقد مؤتمر جنيف فى 13 مايو 1930 الذى انتهى بالتوقيع فى 7 يونيو 1930 على ثلاث معاهدات خاصة بالأوراق التجارية.

(1) معاهدة بمقتضاها تعهدت الدول الموقعة بإدخال القانون الموحد فى تشريعاتها الداخلية، وأرفق بها ملحقان: الأول ويتضمن نصوص القانون الموحد لقواعد الكمبيالة والسند الإذنى.

والثانى خاص بالتحفظات أى المسائل التى يجوز فيها للتشريعات الوطنية أن تخرج على نصوص القانون الموحد.

(2) معاهدة تتضمن حلولا لتنازع القوانين فى مسائل الكمبيالات والسندات الإذنية. وذلك لأن الاتفاق لم ينعقد حول بعض المسائل كالأهلية وحقوق الحامل على مقابل الوفاء.

(3) معاهدة متعلقة بضريبة الدمغة على الكمبيالات والسندات الإذنية.

وقد أعقب هذا المؤتمر مؤتمر دولى آخر فى جنيف سنة 1931، ووقعت فيه ثلاث معاهدات أخرى خاصة بالشيك تماثل المعاهدات المتعلقة بالكمبيالة والسند الإذنى.

وفى سنة 1935 أعاد المشرع الفرنسى النظر فى باب الأوراق التجارية، ونظمه تنظيما شاملا إعمالا لاتفاقيات جنيف المعقودة فى سنتى 1930، 1931

---

(20) عبد الفضيل محمد أحمد ص21 وما بعدها.

والتى استهدفت توحيد قواعد الكمبيالة والسند الإذنى من ناحية، والشيك من ناحية أخرى، فى الدول التى صدقت عليها[21].

14- (ب) فى التشريع المصرى:

صدر تقنين التجارة الملغى سنة 1883، وهو منقول نقلا شبه تام عن القانون الفرنسى الصادر 1807، وقد قام عند نقل هذه الأحكام بإدخال تعديلات راعى فيها ما أظهره العمل من عيوب ونقائص النصوص الفرنسية.

وقد عالج الكمبيالة فى المواد (105 إلى 188) منه، ولم يعرض للسند الإذنى والسند لحامله إلا فى المادتين 189، 190 قانعا فى شأنهما بالإحالة على قواعد الكمبيالة.

ثم تناول فى المواد من (191 إلى 193) أوراق الحوالات الواجبة الدفع بمجرد الاطلاع عليها والأوراق المتضمنة أمرا بالدفع، وهو الاصطلاح الذى استعمله الشارع للدلالة على الشيك.

وتكلم عن تقادم الدعوى فى مواد الأوراق التجارية فى المادة 194 منه.

وقد اتخذ الشارع الكمبيالة نموذجا لدراسة أحكام الأوراق التجارية باعتبار أنها تحتوى على جميع أحكام قانون الصرف، على الرغم من أن الكمبيالة لا تكاد تستعمل فى مصر فى المعاملات الداخلية وإنما تلعب دورا هاما فى المعاملات الخارجية.

وقد ألغى القانون المذكور بالقانون رقم 17 لسنة 1999، والذى سنتولى دراسة أحكامه تفصيلا.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون رقم 17 لسنة 1999 بشأن الأوراق التجارية ما يأتى:

«ما من شك فى أن الأهمية القصوى التى تمثلها الأوراق التجارية فى المعاملات اليومية جعلتها بحق من أهم موضوعات القانون التجارى إسهاما فى

(21) مصطفى كمال طه ص20 وما بعدها.

بناء ونهضة المعاملات التجارية بمدلولها الواسع خاصة وأن دور هذه الأوراق لا يقتصر على التبادل التجارى فحسب وإنما يمتد ليشمل كافة المعاملات ذات الطابع المالى – فبفضل تلك الأوراق أمكن تحريك الثروات والتغلب على مشكلة اختلاف المكان بين أصحاب المعاملات التجارية، وفى خلال التعامل بها أصبح فى الإمكان تحقيق ثروات حاضرة كان يصعب تحقيقها إلا فى المستقبل إذا كانت الحياة الاقتصادية فى تطور مستمر لذا فقد كان طبيعيا أن تتطور القواعد التى تحكم الأوراق التجارية لتساير ما طرأ على تلك المعاملات من تطور ولتعاونها على أداء ما نيط بها من وظائف جديدة بعد أن صارت النصوص التى تنظم تلك الأوراق والصادرة فى عام 1883 واضحة القصور عن مواجهة الحاجات العملية، ومصدر شكوى من المتعاملين بتلك الأوراق سواء على مستوى الأفراد أو الهيئات التى تعمل فى مجال الائتمان، تقديرا لتلك الاعتبارات، فقد كان لازما إعادة تنظيم القواعد والنصوص المتعلقة بالأوراق التجارية، وإذا كانت تلك الأوراق تعد بحق أداة، لها من الصفة الدولية ما يقتضى أن تتشابه قواعدها فى جميع الدول، فكان من الأوفق الأخذ بقواعد جنيف المتعلقة بالأوراق التجارية والتى حذت حذوها معظم التشريعات المصرفية الحديثة وحتى لا يكون قانوننا مختلفا عن قوانين الدول الأخرى، ومع ذلك فقد أفاد المشروع من بعض التحفظات التى نص عليها الملحق الثانى لاتفاقية جنيف وأهمها التحفظ التاسع عشر المتعلق بقاعدة انتقال ملكية مقابل الوفاء، إذ أفاد المشرع من هذا التحفظ وأفرد فصلا مستقلا لتغطية مقابل الوفاء والتحفظ المتعلق بعدم تجديد الدين بمجرد قبول الدائن للورقة التجارية مالم يتفق على ذلك صراحة أو ضمنا».

ثانيا: شرح أحكام المادة

15- الأوراق التجارية التى تسرى عليها أحكام هذا الباب:

نصت المادة على أن تسرى أحكام هذا الباب أى الباب الرابع الخاص بالأوراق التجارية، على الكمبيالات والسندات لأمر والشيكات وغيرها من

الأوراق التجارية الأخرى أيا كانت صفة ذوى الشأن فيها أو طبيعة الأعمال التى أنشئت من أجلها.

وواضح من النص أن الأوراق التجارية المسماة بالمادة وهى الكمبيالات والسندات لأمر والشيكات جاءت على سبيل المثال لا الحصر، باعتبارها الأوراق التجارية التى نظمها قانون التجارة الجديد. وذلك بدليل كلمة «وغيرها» الواردة بالمادة.

ومن ثم تسرى أحكام هذا الباب على الأوراق التجارية الأخرى التى تتوافر فيها خصائص الأوراق التجارية التى ذكرناها سلفا، سواء كانت هذه الأوراق موجودة، أو يمكن أن توجد مستقبلا، ومثال ذلك الشيك السياحى، والسند لحامله وبطاقات الدفع التى ظهرت فى منتصف الخمسينات من هذا القرن وأخذت تلعب الآن دورا متزايدا كأداة للوفاء تقوم مقام النقود فى التعامل[22]، وهذه الأوراق التجارية الأخرى يطلق عليها البعض اصطلاح «الأوراق التجارية غير المسماة»[23].

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد أنه :

«يبدأ المشروع بالمادة 378 والتى تعرف العمليات التى تسرى عليها أحكامه. وبالرغم من أنها أوردت الأمثلة التقليدية على تلك العمليات والمتمثلة فى الكمبيالة والشيك والسند الإذنى إلا أنه نص عليها على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر فلا ينصرف إذن اصطلاح الأوراق التجارية إلى الكمبيالة والشيك والسند الإذنى فحسب وإنما يشمل غيرها من الأوراق التى قد يبتدعها العمل بشرط أن تتوافر لها المقومات والخصائص التى تميز الورقة التجارية، وبذلك يكون المشرع قد قنن خلال تلك المادة ما استقر عليه الفقه والقضاء فى هذا الشأن».

وقد نصت المادة على سريان أحكام هذا الباب على الأوراق التجارية أيا كانت صفة ذوى الشأن فيها أو طبيعة الأعمال التى أنشئت من أجلها».

---

(22) عبد الفضيل محمد أحمد ص23 – على سيد قاسم ص22 وما بعدها.

(23) على سيد قاسم ص23.

ويختلف هذا النص عن نص المادة 194 من قانون التجارة القديم التى كانت تشترط أن تكون الورقة «محررة لأعمال تجارية» وبهذا تكون الأوراق التجارية قد صارت عملا تجاريا مطلقا مستقلا عن صفة أطرافه وطبيعة العمل الذى حررت الورقة بمناسبته، وهو ما كانت تحظى به الكمبيالة وحدها فى ظل التقنين الملغى.

وعلى ذلك تعد الأوراق التجارية المذكورة بالنص وغيرها من الأوراق الأخرى خاضعة لأحكام هذا الباب (الخاص بالأوراق التجارية) وذلك دون نظر لما إذا كانت هذه الورقة قد حررت بمناسبة أعمال تجارية أو مدنية وسواء حررها تاجر أو غير تاجر بمعنى أن هذه الأوراق تجارية بحسب شكلها[24].

وقد قصد المشرع من ذلك توحيد الأحكام التى تطبق على الأوراق التجارية بصرف النظر عن صفة من قام بتحريرها أو طبيعة العمل الذى حررت من أجله هذه الأوراق.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد أنه :

«كما أخضع المشرع تلك الأوراق لأحكام قانون الصرف بغض النظر عن صفة الموقعين عليها أو طبيعة العلاقات التى حررت الورقة من أجلها».

16- خضوع الأوراق التجارية لكافة أحكام قانون التجارة:

لا محل للقول بأن الكمبيالة أو السند لأمر أو الشيك أو غيره من الأوراق التجارية، لا تكسب الوصف التجارى لأنها لم ترد فى تعداد الأعمال التجارية المنصوص عليه فى المود من (4 إلى 9) من قانون التجارة الجديد، وأنها لا تخضع إلا لأحكام الباب الرابع وحده دون غيره، فلا تسرى عليها باقى أحكام قانون التجارة إلا إذا حررت بمناسبة عملية تجارية، أو كان محررها تاجرا باعتبار أن كل عمل يقوم به التاجر يعد متعلقا بتجارته مالم يثبت العكس. لأن

(24) سميحه القليوبى ص7 – عبد الفضيل محمد أحمد ص23 هامش (3)- الدكتور نجيب بكير دراسات فى قانون التجارة الجديد رقم 17 لسنة 1999 ص274.

الباب الرابع جزء لا يتجزأ من قانون التجارة الذى تسرى أحكامه على الأعمال التجارية وعلى كل شخص طبيعى أو اعتبارى تثبت له صفة التاجر. وعنوان الباب الرابع هو الأوراق التجارية، والمادة 378 من قانون التجارة وصفت هذه الصكوك بأنها أوراق تجارية. والمعلوم أنه فى ظل قانون التجارة القديم لم يكن السند لأمر أو الشيك يخضع لقواعد قانون الصرف الذى يحكم الأوراق التجارية إلا إذا اكتسب الوصف التجارى ودخل فى زمرة الأوراق التجارية[25].

(25) السيد على قاسم ص23.

الفصل الأول

الكمبيالة

1- الإصدار

مادة (379)

تشتمل الكمبيالة على البيانات الآتية:

أ) كلمة «كمبيالة» مكتوبة فى متن الصك وباللغة التى كتب بها.

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

ج) اسم من يلزمه الوفاء (المسحوب عليه).

د) ميعاد الاستحقاق.

هـ) مكان الوفاء.

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

ز) تاريخ ومكان من أصدر الكمبيالة.

ح) توقيع من أصدر الكمبيالة (الساحب) على نحو مقروء[26].

---

(26) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (105):

تسحب الكمبيالات من بلد إلى آخر أو إلى نفس البلد المحررة فيه.

ويبين فيها اليوم والشهر والسنة التى تحررت فيها والمبلغ المراد دفعه واسم من يلزمه الدفع والميعاد والمحل اللذان يجب الدفع فيهما.

ويذكر فيها أن القيمة وصلت.

وتكون لحاملها أو تحت إذن شخص ثالث أو إذن نفس صاحبها ويوضع عليها إمضاء الساحب أو ختمه.

وإذا كتب من الكمبيالة عدة نسخ أى نسخة أولى وثانية وثالثة ورابعة وهكذا يذكر فى كل واحدة منها عددها وفى هذه الحالة تقوم النسخة الواحدة مقام الجميع كما أن الجميع يقوم مقام نسخة واحدة.

الشطرح

17- تعريف الكمبيالة:

الكمبيالة صك مكتوب وفقا لأوضاع حددها القانون يتضمن أمرا غير معلق على شرط يصدر من شخص يسمى الساحب إلى شخص آخر يسمى المسحوب عليه، بدفع مبلغ محدد من النقود عند الاطلاع أو فى تاريخ معين أو قابل للتعيين لشخص ثالث أو لأمره يسمى المستفيد.

فالكمبيالة تفترض من البداية وجود ثلاثة أطراف: الساحب والمسحوب عليه والمستفيد.

وإن جاز – كما سنرى – أن يكون لها طرفان فقط.

فالساحب هو الذى يصدر الأمر ويحرر الصك ويوقع عليه، والمسحوب عليه هو الشخص الذى يصدر إليه الأمر من الساحب بدفع قيمة الكمبيالة والمستفيد وهو الشخص الذى حررت الكمبيالة لمصلحته. ويرتبط هؤلاء الثلاثة بروابط ثنائية سابقة على نشأة الكمبيالة.

فهناك علاقة بين الساحب والمسحوب عليه، يكون فيها الساحب دائنا للمسحوب عليه كما لو كان الساحب تاجر جملة دائنا للمسحوب عليه وهو تاجر تجزئة بثمن بضاعة، فيحرر الكمبيالة وفاء لدين عليه للمستفيد (المصنع مثلا)، فيصدر أمرا للمسحوب عليه بالدفع للمستفيد[27].

والفرض أن المسحوب عليه مدين للساحب بمبلغ نقدى لا يقل عن المبلغ المعين فى الكمبيالة ناشئ عن علاقة خارجية (بيع مثلا) ويسمى مقابل الوفاء.

ومتى وفى المسحوب عليه بقيمة الكمبيالة انفضت علاقة المديونية التى بينه وبين الساحب كما تنقضى مديونية الساحب للمستفيد وتنتهى بذلك حياة الكمبيالة[28].

---

(27) محمد حسنى عباس ص13.

(28) عبد الحى حجازى ص57 وما بعدها – على السيد قاسم ص31 وما بعدها.

وقد قضت محكمة النقض بأن:

1- «الكمبيالة طبقا لنص المادة (379) من قانون التجارة الجديد رقم 17 لسنة 1999 هى محرر مكتوب يحتوى بيانات حددها القانون تتضمن أمرا صادرا من شخص هو الساحب إلى شخص آخر هو المسحوب عليه بأن يدفع لأمر شخص ثالث هو المستفيد أو لحامل الصك مبلغا معينا بمجرد الاطلاع أو فى ميعاد معين أو قابل للتعيين ومن ثم فإن الكمبيالة تفترض وجود ثلاثة أشخاص هم الساحب وهو من يحرر الورقة ويصدر الأمر الذى تتضمنه والمسحوب عليه وهو من يصدر إليه هذا الأمر ثم المستفيد وهو من يصدر الأمر لصالحه أى هو الدائن بالحق الثابت فى الورقة».

(طعن رقم 889 لسنة 72ق جلسة 2005/5/23)

2- «المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن الكمبيالة – طبقا لنص المادة 379 من قانون التجارة الجديد رقم 17 لسنة 1999 – هى محرر مكتوب يحتوى بيانات حددها القانون تتضمن أمرا صادرا من شخص هو الساحب إلى شخص آخر هو المسحوب عليه بأن يدفع لأمر شخص ثالث هو المستفيد أو لحامل الصك مبلغا معينا بمجرد الاطلاع أو فى ميعاد معين أو قابل للتعيين، ومن ثم فإن الكمبيالة تفترض وجود ثلاثة أشخاص هم الساحب وهو من يحرر الورقة ويصدر الأمر الذى تتضمنه والمسحوب عليه وهو من يصدر إليه هذا الأمر ثم المستفيد وهو من يصدر الأمر لصالحه أى هو الدائن بالحق الثابت فى الورقة».

(طعن رقم 364 لسنة 73ق جلسة 2010/1/14)

نموذج الكمبيالة

3000 جنيه مصرى

إلى السيد/..... التاجر بمدينة المنصورة – شارع الجيش

رقم ( )

ادفعوا بموجب هذه الكمبيالة للسيد (أو لأمر السيد) ..... التاجر بطنطا شارع البورصة رقم ( ) بموطنكم المذكور مبلغ ثلاثة آلاف جنيه مصرى لا غير فى أول أبريل سنة 2003.

طنطا فى 2001/9/1

توقيع الساحب

.....

البيانات التى يجب أن تشتمل عليها الكمبيالة:

يشترط فى الكمبيالة أن تتوافر فيها شروط شكلية وأخرى موضوعية.

والشروط الموضوعية سنعرض لها فى شرح المادة (385) من القانون.

أما الشروط الشكلية فتتمثل فى وجوب اشتمال الكمبيالة على بعض البيانات التى عددتها المادة وهى ثمانية بيانات. وهذه البيانات يطلق عليها البيانات الإلزامية. فالنص على هذه البيانات لا يمنع من اشتمال الكمبيالة على بيانات أخرى اختيارية يضيفها الساحب إلى البيانات الوجوبية، بشرط ألا تتعارض معها.

ونعرض للبيانات التى نصت عليها المادة بالتفصيل فيما يلى:

18- البيان الأول: كلمة «كمبيالة» مكتوبة فى طتن الصك وباللغة التى كتب بها:

فالكمبيالة تصرف شكلى، لا توجد إلا إذا كانت مكتوبة، فالكمبيالة تندرج فى الصك الذى يمثل الحق الثابت فيها.

فالتراضى على الكمبيالة لا يكفى لوجودها، فلا يتصور وجود الكمبيالة مستقلة عن الصك الذى يمثل الحق الثابت فيها.

ولا يجوز إثبات الكمبيالة عن طريق الإقرار أو اليمين أو البينة، لأن الكتابة فى الكمبيالة ليست شرط إثبات فحسب يحل محله اليمين أو الإقرار ولكنها شرط انعقاد.

غير أن بطلان هذا التصرف القانونى بوصفه كمبيالة لتخلف الكتابة لا يعنى بطلان التصرف القانونى التى استندت إليه عند إنشائها، ويخضع هذا التصرف فى إثباته للقواعد العامة[29].

ولا يشترط أن يكون الصك من الورق، فيصح أن ترد الكتابة على لوح من الخشب أو على قطعة من الجلد أو قطعة من القماش أو على شريحة ممغنطة (ديسكيت) أو على مادة أخرى يمكن تداولها[30].

ولم يستلزم القانون صياغة خاصة بالكمبيالة تقتضى استعمال ألفاظ معينة أو وضع بياناتها بترتيب معين، فيكفى كتابة الكمبيالة بأية عبارات مادامت تتضمن البيانات التى فرضها القانون، فهذه البيانات هى الشرط الشكلى الثانى لإنشاء الكمبيالة، وهى بيانات لا يجوز تكملتها بأى دليل آخر، ولو كانت ورقة ملصقة بالكمبيالة إذ يجب أن يتضمن الصك المكتوب كافة البيانات التى يتطلبها القانون، فيجب أن يحدد صك الكمبيالة مضمونها تحديدا جامعا مانعا[31].

وقد رأينا أن محكمة النقض قضت بأن أخص خصائص الورقة التجارية صلاحيتها للتداول ولازم كونها كذلك أن تكون ورقة مستقلة بنفسها، وأن يبين منها بمجرد الاطلاع عليها أن قيمتها مقدرة على وجه نهائى لا يدع محلا لمنازعة فإذا كانت الورقة متصلة بكشف حساب وكانت نهائية قيمتها معلقة على خلو الكشف من السهو والغلط، فإنها لا تكون ورقة تجارية.

(راجع نقض طعن رقم 116 لسنة 15ق جلسة 1947/1/23 – طعن رقم 8487 لسنة 56ق جلسة 1997/6/23 منشورين فى بند 2).

---

(29) محمد حسنى عباس ص246 – محمود سمير الشرقاوى ص275.

(30) على سيد قاسم ص41.

(31) عبد الحى حجازى ص58 – أمين بدر ص61 – حمد الله محمد حمد الله القانون التجارى 1996 – 1997 ص25.

ويجوز أن تحرر الكمبيالة فى محرر عرفى أو فى محرر رسمى، غير أن العمل جرى على تحرير الكمبيالة فى محرر عرفى، لأن تحريرها فى ورقة رسمية من شأنه تعقيد إجراءات إنشائها وتداولها بما يتنافى وما تتطلبه التجارة من سهولة وسرعة التداول.

ومع ذلك فإن الرسمية تكون واجبة إذا تضمنت الكمبيالة إنشاء رهن رسمى لضمان الحق الثابت فيها.

ويستوى أن تحرر الكمبيالة بخط اليد أو بالآلة الكاتبة أو تكون نموذجا مطبوعا تكمل بياناته باليد أو بالآلة الكاتبة.

ولا يشترط القانون أن تحرر الكمبيالة بلغة معينة.

وقياسا على مبدأ الحرية المتروكة للمتعاملين فى اختيار طريقة تحرير الكمبيالة، قضت محكمة الاستئناف الوطنية بصحة الكمبيالة الثابتة فى خطاب، وأضافت إلى ذلك أنه: «إذا اشتمل خطاب على جميع الشرائط القانونية لاعتباره كمبيالة فلا يمنع من اعتباره بتلك الصفة اشتماله على ألقاب الرفعة وما اعتيد على ذكره فى الخطابات من تحيات السلام»[32].

ويجب أن تشتمل الكمبيالة على كلمة «كمبيالة» فى متن الصك وباللغة التى كتب بها.

وقد جاء هذا الحكم على غرار المادة الأولى من قانون جنيف الموحد والمادة 110 من قانون التجارة الفرنسى.

فلا يكفى أن يشتمل صك الكمبيالة على كلمة «كمبيالة»، وإنما يجب أيضا أن ترد هذه الكلمة فى متن الصك أى فى صلبه. فلا يتحقق هذا الشرط إذا وردت كلمة «كمبيالة» فى أعلا الصك كعنوان له، ولا فى نهاية الصك أسفل توقيع الساحب. وإنما ينبغى إثباتها فى عبارة الأمر كأن يقال مثلا: «ادفعوا بموجب هذه الكمبيالة ...».

---

(32) محكمة الاستئناف الأهلية 11 يونية 1901 مشار إليه فى مؤلف الدكتور أمين محمد بدر ص61 وما بعدها.

وقد قصد من ذلك التيسير على المتعاملين الذين قد لا يدركون أوجه التفرقة بين الكمبيالة والصكوك الأخرى التى تشتبه بها وتنبيه الأطراف إلى خطورة التصرف الذى يقدمون عليه.

وكثيرا ما كان يقع فى العمل الخلط بين الكمبيالة والسند لأمر، حيث كانت الصكوك المطبوعة والمتداولة فى السوق منصوصا فيها على الآتى:

«أتعهد أن أدفع بموجب هذه الكمبيالة مبلغا وقدره .....»، وهذا الصك فى حقيقته سند لأمر رغم أنه منصوص فيه على أنه كمبيالة[33].

ويلزم كتابة كلمة «كمبيالة» بنفس اللغة التى كتب بها الصك، فإذا كان الصك مكتوبا بعدة لغات تعين كتابة هذا البيان عندئذ بنفس اللغة التى كتبت بها كلمة (ادفعوا payez) وهو الحل الذى أشارت إليه الأعمال التحضيرية لمؤتمر جنيف سنة 1930[34].

ولم يكن قانون التجارة القديم يتطلب ذكر كلمة «كمبيالة» بمتن الصك.

19- البيان الثانى: أمر غير معلق على شرط بوفاء مبلغ معين من النقود:

تتضمن الكمبيالة أمرا من الساحب إلى المسحوب عليه بدفع مبلغ معين من النقود إلى المستفيد. وهو أمر نهائى لا يتوقف على شرط، فوجود الشرط من شأنه أن يثير الغموض ويفقد الورقة استقلالها ويشجع على المماطلة مما يجعل الوفاء بالكمبيالة مشكوكا فيه.

ومحل الكمبيالة يجب أن يكون دفع مبلغ من النقود، فلا يجوز أن يكون محلها شيئا آخر غير النقود، حتى لو قوم هذا الشىء بالنقود، كتسليم بضاعة أو أداء عمل.

ويجب تعيين هذا المبلغ على وجه الدقة ولا يتوقف تحديده على عوامل خارجة عن صك الكمبيالة، ولا يدع مجالا للمنازعة بحيث يكفى مجرد الاطلاع على الكمبيالة لمعرفة المبلغ الذى يلتزم به الساحب.

---

(33) الدكتور عماد الشربينى القانون التجارى الجديد لسنة 1999 الكتاب الثانى 1999 – 2000 ص234.

(34) على سيد قاسم ص44.

وهذا ما يتفق مع مبدأ الكفاية الذاتية للورقة التجارية، أى كونها تكفى بذاتها بمجرد الاطلاع عليها فى تحديد أشخاصها ومضمونها والمبلغ المعين بها، كما يتفق ذلك مع أهم خصائص الورقة التجارية وهى كونها أداة وفاء بدلا من النقود، فهى لا تصلح أن تؤدى وظيفتها هذه إلا إذا كان مبلغها محددا على وجه الدقة[35].

(راجع نقض طعن رقم 116 لسنة 15ق جلسة 1947/1/23 – طعن رقم 8487 لسنة 56ق جلسة 1997/6/23 منشورين ببند 2).

فلا يتحقق هذا الشرط إذا تضمنت الكمبيالة: «ادفعوا باقى حسابى طرفكم، أو «ادفعوا المبلغ المتفق عليه»، أو «ادفعوا حسابى طرفكم».

ويجب أن يكون الدين أو المبلغ الوارد بالكمبيالة واحدا، وهذا ما يعرف بمبدأ وحدة الدين أو المبلغ، فلا يجوز أن تشتمل الكمبيالة على ديون أو مبالغ متعددة، والقصد من ذلك منع الارتباك الذى ينشأ حتما من هذا التعدد واحتمال الوفاء ببعض الديون دون البعض الآخر مما يزعزع الثقة فى الكمبيالة ويقيم العقبات فى طريق تداولها.

كما يجب ألا يكون الدين الوارد بها مقسطا يدفع على دفعات، لأن ذلك من شأنه تعطيل تداول الكمبيالة لاحتمال المنازعة حول سداد بعض الأقساط دون البعض الآخر[36].

(راجع نقض طعن رقم 29 لسنة 4ق جلسة 1934/12/20 منشور ببند 1)

والوفاء بعملة أجنبية جائز فى المعاملات الخارجية.

وأصبح جائزا فى المعاملات الداخلية منذ صدور القانون رقم 97 لسنة 1976 بشأن تنظيم التعامل بالنقد الأجنبى – والذى ألغى وحل محله القانون رقم 38 لسنة 1994، على أن تتم هذه المعاملات عن طريق المصارف المعتمدة للتعامل فى النقد الأجنبى والجهات الأخرى المرخص لها بالتعامل طبقا لأحكام هذا القانون فى مصر.

---

(35) سميحه القليوبى ص57 – عماد الشربينى ص232 وما بعدها.

(36) أمين بدر ص66 – مصطفى كمال طه ص27.

ويجب ذكر نوع العملة التى يتم الوفاء بها.

وعلى ذلك إذا حررت كمبيالة فى مصر وذكر المبلغ بالجنيهات أو الدولارات فالفرض أن الجنيه هو الجنيه المصرى، والدولار هو الدولار الأمريكى، مالم يثبت من الظروف أن المقصود هو الجنيه الاسترلينى أو الدولار الكندى[37].

وقد أجازت المادة 429 من قانون التجارة الجديد – كما سنرى – تعيين مبلغ الدين بالكمبيالة بالعملة الأجنبية.

ويحرص المتعاملون على اشتراط الوفاء بالعملات الأجنبية فى أوقات الأزمات والاضطرابات، حيث نقل الثقة فى العملات الوطنية. وتحديد مبلغ الكمبيالة بالعملة الأجنبية شائع فى المعاملات الدولية.

(أنظر فى اشتراط دفع الفائدة فى الكمبيالة شرح المادة 383).

20- البيان الثالث: اسم من يلزمه الوفاء (المسحوب عليه):

يجب أن تتضمن الكمبيالة اسم من يلزمه الوفاء (المسحوب عليه).

والمسحوب عليه – كما ذكرنا سلفا – هو الذى يتلقى أمرا من الساحب بدفع المبلغ الثابت بالكمبيالة.

وهو طرف أساسى فى الكمبيالة وأحد العناصر التى تفرق الكمبيالة عن السندات الإذنية والتى لحاملها إذ لا وجود فى هذه السندات إلا لمدين أصلى وهو المحرر الذى يتعهد بالدفع.

لذلك يجب ذكر اسم المسحوب عليه فى الكمبيالة، ليسهل على المستفيد التعرف عليه.

ويجب أن يعين المسحوب عليه فى الكمبيالة بصورة نافية للجهالة، فيذكر اسمه ومهنته ومحل إقامته. ويصح أن يذكر اسم شهرته مادام كافيا للدلالة على شخصيته. والمسألة تقديرية للمحكمة تفصل فيها على أساس ما تحصله من

(37) سميحه القليوبى ص59 – عبد الفضيل محمد أحمد ص51 وما بعدها.

وقائع الدعوى.

ويصح أن يعين المستفيد بصفته أو بوظيفته (كأن يذكر مثلا لإذن مدير شركة كذا) بشرط ألا يدع هذا البيان مجالا للشك فى شخصية المستفيد[38].

غير أن القانون لم يشترط ذكر اسم المسحوب عليه فى مكان معين بالكمبيالة.

والمسحوب عليه لا يلتزم بدفع قيمة الكمبيالة – كما سنرى – إلا إذا اختار التوقيع عليها بالقبول، ولذلك يجب التحرز من العبارة التى تشير إلى اسم من يلزمه الدفع، فلا تفهم على أنها تعنى الالتزام بالدفع حالا بل مآلا.

وقد يكون المسحوب عليه شخصا واحدا، وقد يكون أشخاصا متعددين، بشرط ألا يكون المستفيد بالخيار فيما بينهم لأن ذلك من شأنه أن يلقى بظلال من الشك على عنصر من عناصر الكمبيالة الأساسية.

فإذا تعدد المسحوب عليهم وقام أحدهم بالوفاء برئ الجميع فى مواجهة المستفيد. أما إذا رفض أحدهم القبول أو الوفاء كان للمستفيد أن يحرر البروتستو فى مواجهتهم جميعا وأن يباشر سائر الإجراءات القانونية اللازمة للرجوع عليهم، ذلك أن تعدد المسحوب عليهم يجعلهم متضامنين فى الوفاء بها متى قبلوها جميعا[39].

وقد يعين الساحب أو أحد المظهرين أو الضامنين الاحتياطيين مسحوبا عليه احتياطيا ليقبل الكمبيالة أو ليدفع قيمتها متى امتنع المسحوب عليه الأصلى عن القبول أو الدفع. فمهمته إذن احتياطية بحيث لا يجوز مطالبته بالقبول أو الدفع إلا إذا امتنع المسحوب عليه الأصلى عنه. ويطلقون عليه فى فرنسا (Besion)، والمعنى أنه لا يجوز الالتجاء إليه إلا عند الحاجة[40].

ويلزم أن يكون المسحوب عليه شخصا موجودا، ولذلك إذا كان المسحوب عليه شخصا وهميا – وهو ما يطلق عليه السحب فى الهواء – كان سحب

---

(38) مصطفى كمال طه ص42 وما بعدها.

(39) أمين بدر ص70.

(40) الدكتور محسن شفيق الوسيط ص383 – ثروت عبد الرحيم ص806.

الكمبيالة من قبيل النصب.

وقد يكون المسحوب عليه موجودا حقيقة ولكنه باتفاق مع الساحب والمستفيد الأول لا ينوى الوفاء بقيمة الكمبيالة، وعندئذ – كما سنرى – تعد الكمبيالة كمبيالة مجاملة وهى باطلة لعدم مشروعية السبب[41].

والأصل أن يكون المسحوب عليه شخصا مستقلا عن الساحب فلا ينبغى للساحب أن يجعل نفسه مسحوبا عليه فى الكمبيالة إذ ينفى عن الصك وصف الكمبيالة وينقلب إلى سند إذنى.

غير أن المادة 1/381 من القانون – كما سنرى – أجازت ذلك.

(أنظر شرح المادة 381).

21- البيان الرابع: ميعاد الاستحقاق:

يجب أن يذكر فى الكمبيالة ميعاد الاستحقاق.

وميعاد الاستحقاق، هو ميعاد الوفاء الذى يستطيع فيه المستفيد مطالبة المسحوب عليه بالوفاء بدينه أى المبلغ الوارد بالكمبيالة.

فإذا امتنع المسحوب عليه عن الوفاء فى هذا الميعاد، كان على المستفيد أن يحرر احتجاج عدم الدفع والرجوع على الضامنين فى مواعيد معينة، وإلا تعرض حقه فى الرجوع على هؤلاء الضامنين للسقوط كما سنرى تفصيلا فى موضوعه.

وقد حدد القانون فى المادة (421) منه كيفية تحديد ميعاد الاستحقاق وسنتناول ذلك عند شرح هذه المادة. ونكتفى هنا بالإشارة إلى أهم مظاهر أهمية تحديد ميعاد الاستحقاق وهى:

1- إذا امتنع المسحوب عليه عن الوفاء فى ميعاد الاستحقاق، كان على المستفيد أن يحرر احتجاج عدم الدفع والرجوع على الضامنين فى مواعيد معينة، سنعرض لها فى موضوعها من الموسوعة.

---

(41) الدكتور محسن شفيق ص382 – عبد الفضيل محمد أحمد ص42.

2- الإفادة فى تحديد بداية التقادم الصرفى.

3- لتاريخ استحقاق الكمبيالة اعتبار عند تداولها وعند تحديد شروط خصمها كما سنرى فى موضعه من الموسوعة.

22- البيان الخامس: مكان الوفاء:

يجب أن تشتمل الكمبيالة على مكان الوفاء.

والمقصود بمكان الوفاء المكان الذى يجب الدفع فيه، وذلك حتى يعرف المستفيد المكان الذى تقدم فيه الكمبيالة لتحصيل قيمتها.

والغالب أن يكون مكان الوفاء هو موطن المسحوب عليه أو موطنه التجارى مالم ينص على غير ذلك.

وقد نصت على ذلك القواعد العامة الواردة بالمادة 2/347 مدنى التى تقضى بأن: «أما فى الالتزامات الأخرى فيكون الوفاء فى المكان الذى يوجد فيه موطن المدين وقت الوفاء، أو فى المكان الذى يوجد فيه مركز أعمال المدين إذا كان الالتزام متعلقا بهذه الأعمال».

وقد أجازت المادة 382 من قانون التجارة – كما سنرى – أن تكون الكمبيالة مستحقة الوفاء فى موطن شخص من الغير، سواء فى الجهة التى بها موطن المسحوب عليه أو فى أية جهة أخرى.

وقد ذهب البعض[42] إلى أن اشتراط كتابة مكان الوفاء كبيان إلزامى فى الكمبيالة تزيد لا مبرر له، لأن الدين الثابت فى الصك يصبح مستحق الأداء فى موطن المسحوب عليه إعمالا للقاعدة العامة التى نصت عليها المادة 2/347 مدنى سالفة الذكر.

23- البيان السادس: اسم من يجب الوفاء له أو لأمره (المستفيد):

يجب أن يذكر بالكمبيالة اسم من يجب الوفاء له أو لأمره (المستفيد).

فالمستفيد هو الشخص الذى تسحب الكمبيالة لمصلحته ويحق له مطالبة

---

(42) على السيد قاسم ص56.

المسحوب عليه بقيمتها فى ميعاد الاستحقاق.

فالمستفيد هو الدائن الأول فى الكمبيالة.

والفرض أن الساحب مدين للمستفيد وأنه تلقى المقابل بضاعة أو نقدا، ومن أجل ذلك يسحب الكمبيالة على مدينه لمصلحة دائنه (المستفيد).

وبعبارة أخرى، إن سبب التزام الساحب هو وصول القيمة وأنه حين يسحب الكمبيالة يحيل دائنه على مدينه (المسحوب عليه) يأمره بالوفاء بدينه بين يدى دائنه وهو المستفيد[1].

والحكمة من اشتراط ذكر اسم المستفيد بالكمبيالة، أن يتمكن المسحوب عليه من الوفاء لصاحب الحق فى تلقى قيمة الكمبيالة. وفضلا عن ذلك، فإن المستفيد قد يتولى تظهير الكمبيالة لمستفيد آخر، وبالتالى قد يضطر هذا الأخير إلى الرجوع عليه إذا لم يقبل المسحوب عليه الكمبيالة أو لم يقم بوفاء قيمتها، فعندئذ يلتزم تحديد المستفيد الأول، باعتباره المدين للمستفيد الأخير.

ويلزم تعيين المستفيد فى الكمبيالة تعيينا نافيا للجهالة فيذكر اسمه الخاص ولقبه أو الاسم الذى اشتهر به أو اسمه التجارى، وعلى ذلك لا يصح ذكر «ورثة فلان» مثلا.

غير أنه يجوز أن يعين المستفيد بصفته أو وظيفته، والمهم أن يحدد المستفيد سواء أكان شخصا طبيعيا أم اعتباريا على وجه الضبط.

وتقدير كفاية تعيين المستفيد من مسائل الواقع المتروكة لتقدير قاضى الموضوع[2].

ويجوز أن يكون المستفيد أكثر من شخص، وفى هذا الحالة لا تبرأ ذمة المدين بالكمبيالة إلا بالوفاء لجميع المستفيدين الموضحة أسمائهم بصك الكمبيالة أو لوكلائهم بالقبض. والقاعدة أن يتم الوفاء للمستفيدين مناصفة مالم يظهر غير ذلك[1].

---

(1) محمد حسنى عباس ص58.

(2) ثروت عبد الرحيم ص806 – على سيد قاسم ص58 – أبو زيد رضوان ص80.

ذلك[1].

كما يجوز أن يكون المستفيد أكثر من شخص مع إيضاح أن الوفاء لأحدهم يفى بالتزام الساحب أو المسحوب عليه كأن يذكر فى سند الصك «لأمر محمد على إبراهيم أو السيد محمد قاسم»[2].

والغالب أن يكون المستفيد شخصا ثالثا غير الساحب والمسحوب عليه.

غير أنه لا يوجد ما يحول دون أن يعين الساحب نفسه مستفيدا، وقد أجازت ذلك المادة 1/381 من القانون – كما سنرى – إذ نصت على أنه يجوز سحب الكمبيالة لأمر الساحب نفسه. ويجوز سحب الكمبيالة على الساحب أو يترك الساحب اسم المستفيد مؤقتا على بياض.

ويلجأ الساحب إلى ذلك إذا كان لا يجد مؤقتا شخصا راغبا فى الكمبيالة ولكنه يحرص فى الوقت ذاته على الحصول على قبول المسحوب عليه قبل عرضها على الغير، وقد لا يطمئن المستفيد إلى الساحب فيصر على عدم ذكر اسمه فى الكمبيالة حتى يحصل الساحب على قبول المسحوب عليه وذلك حتى لا يضطر المستفيد فى حالة امتناع المسحوب عليه عن القبول إلى تحرير البروتستو وإعلانه للساحب[3].

وقد استقر قضاء محكمة النقض الفرنسية على أن قبول المسحوب عليه للكمبيالة على بياض ينشئ فى ذمته التزاما صرفيا بدفع قيمتها للحامل فى ميعاد الاستحقاق شريطة أن يستكمل البيان الناقص قبل تقديم الورقة للوفاء.

24- عدم جواز إصدار كمبيالة لحاملها:

رأينا أن الفقرة (ج) من المادة 379 اشترطت ذكر بيان اسم من يجب الوفاء له. وبالتالى فإنها لا تجيز سحب الكمبيالة لحاملها ابتداء كأن يكتب

---

(1) الدكتور محمد صالح شرح القانون التجارى الجزء الثالث 1360 – 1941 ص70 – سميحه القليوبى ص53 وما بعدها.

(2) سميحه القليوبى ص54.

(3) محمد صالح ص70 – أمين محمد بدر ص79.

«ادفعوا لحامل هذه الكمبيالة مبلغ ....».

وقد أخذ المشرع هذا الحكم من قانون جنيف الموحد، وذلك على خلاف حكم التقنين التجارى القديم الذى كان يجيز الكمبيالة لحاملها (م2/105).

على أنه من الناحية العملية يمكن أن تكون الكمبيالة لحاملها كما هو الشأن فى حالة إصدار كمبيالة لصالح ساحبها ثم يقوم هذا الأخير بتظهيرها دون ذكر اسم المظهر إليه حيث يجيز قانون التجارة الجديد التظهير على بياض طبقا للمادة 3/393، والتى تنص على أنه: «يجوز أن يذكر فى التظهير اسم المظهر إليه كما يجوز أن يقتصر على توقيع المظهر (التظهير على بياض) ويشترط لصحة التظهير فى هذه الحالة أن يكتب على ظهر الكمبيالة أو على الوصلة».

وأكدت هذا الحكم المادة 3/392 التى تنص على أنه: «يعتبر التظهير لحامله تظهيرا على بياض» ومقتضى ذلك أنه وإن كان لا يجوز إصدار كمبيالة لحاملها، إلا أنه يجوز تداولها لحاملها ويعد هذا فى حكم التظهير على بياض وتنتقل فى هذه الحالة من يد إلى يد[1].

(أنظر شرح المادتين 392، 394).

وينتقد البعض ما ذهب إليه تقنين التجارة الجديد فى هذا الشأن، لاسيما أنه يجيز تداول الصك الذى يكون محله دفع مبلغ من النقود بالمناولة إذا كان لحامله (م1/65)، ويعترف بالشيك المسحوب لحامله وأن ليس هناك ما يفسر سبب الاختلاف فى الحكم بين الكمبيالة والشيك فى هذا الخصوص[2].

25- البيان السابع: تاريخ ومكان إصدار الكمبيالة:

1- تاريخ إصدار الكمبيالة:

تطلب النص أن تشتمل الكمبيالة على تاريخ إصدار الكمبيالة.

وقد جاء ذلك خروجا على القواعد العامة التى لا توجب ذكر تاريخ التصرف، وذلك لما لهذا البيان من أهمية خاصة فى تطبيق كثير من قواعد الكمبيالة.

---

(1) سميحه القليوبى ص56.

(2) على سيد قاسم ص61.

والمقصود بالتاريخ اليوم والشهر والسنة[1].

وقد يثبت التاريخ بالحروف أو الأرقام.

ولا يجوز تحديد تاريخ إصدار الكمبيالة بذكر يوم معلوم كعيد الثورة أو يوم شم النسيم أو يوم المولد النبوى وذلك تفاديا لأى نزاع يمكن أن يثور بشأن تحديد هذا التاريخ[2].

ويجب أن يكون هذا التاريخ واحدا ولو تم سحب الكمبيالة من جانب أكثر من ساحب، إذ يؤدى تعدد تواريخ إنشاء الكمبيالة إلى فقدها صفة التحديد التى استلزمها القانون.

ولا يغنى عن وجود بيان تاريخ إنشاء الكمبيالة على ذات الصك، ذكره فى ورقة أخرى كاحتجاج عدم الدفع أو فى عريضة الدعوى وأمر الأداء.

ولا أهمية للموضوع الذى يذكر فيه التاريخ، فقد يكون فى أعلى الكمبيالة، وقد يوضع فى أسفلها، وقد يرد قبل صيغة الأمر أو بعدها أو فى طياتها.

وقد جرى العرف على كتابة التاريخ أسفل توقيع الساحب أو فى أعلى الكمبيالة.

ويجوز أن يكتب التاريخ بالتقويم الميلادى أو بالتقويم الهجرى أو بهما معا.

وإذا كتب التاريخ بأحد التقويمين وجب اعتباره وحده.

أما إذا كتب بهما معا وجب ترجيح التقويم الميلادى عند اختلافهما إعمالا لنص المادة الثالثة من التقنين المدنى التى تنص على أن: «تحسب المواعيد بالتقويم الميلادى، مالم ينص القانون على غير ذلك»[3].

ولما كانت الكمبيالة محررا كافيا بذاته، فإن التاريخ المذكور فيها على أنه تاريخ إنشائها يعتبر حجة على الغير إلى أن يثبت العكس، حتى ولو كانت غير ثابتة التاريخ، لأن المشرع اعترف بحجية تاريخ الكمبيالة حتى ولو كان عرفيا كما هى القاعدة العامة فى المعاملات التجارية. وتنص المادة 3/69 من قانون التجارة الجديد على أن: «تكون الأوراق العرفية فى المواد التجارية حجة على

(1) على حسن يونس ص47.

(2) أمين محمد بدر ص64 – عبد الفضيل محمد أحمد ص48.

(3) على سيد قاسم ص92.

الغير فى تاريخها ولو لم يكن هذا التاريخ ثابتا، مالم يشترط القانون ثبوت التاريخ. ويعتبر التاريخ صحيحا حتى يثبت العكس»[1].

ويجوز للغير إثبات عدم صحة التاريخ الثابت بالكمبيالة بكافة طرق الإثبات القانونية.

وتتمثل أهمية اشتمال الكمبيالة على تاريخ إصدارها فيما يأتى:

1- تحديد أهلية الساحب وقت التوقيع على الكمبيالة خشية أن يكون فى ذلك الوقت غير أهل للالتزام طبقا للقواعد المقررة فى المادة 479 من قانون التجارة الجديد.

2- احتساب ميعاد استحقاق الكمبيالة التى يحل ميعاد دفعها بعد مدة معينة من تاريخ الإنشاء، كما إذا طلب إلى المسحوب إليه أن يدفع بعد ثلاثة أشهر من تاريخه أى من تاريخ سحب الكمبيالة.

3- احتساب المدة التى يتعين فيها على الحامل أن يقدم الكمبيالة إلى المسحوب عليه لدفع قيمتها أو قبولها إذا كانت الكمبيالة واجبة الدفع لدى الاطلاع أو بعد مدة معينة من الاطلاع حتى لا يسقط حق الساحب فى الرجوع على الموقعين على الكمبيالة (م411، 422 من قانون التجارة).

4- ترتيب حقوق المتزاحمين عند سحب عدة كمبيالات على مقابل وفاء واحد، ذلك أن المادة 408 تقضى بأن الأفضلية تكون لحامل الكمبيالة الأقدم تاريخا.

5- تطبيق قواعد فترة الريبة على الكمبيالات المسحوبة من التاجر المفلس لمعرفة ما إذا كان السحب قد تم فى وقت كان التاجر متوقفا فيه عن دفع ديونه التجارية أم لا.

2- مكان إصدار الكمبيالة:

يجب أن تشتمل الكمبيالة على مكان الإصدار.

---

(1) أمين محمد بدر ص65 – سميحه القليوبى ص64.

ويقصد بمكان الإصدار القرية أو المدينة أو البلد الذى حررت فيه الكمبيالة.

ولم يحدد النص موضعا معينا من الكمبيالة يدون فيه مكان الإصدار، إلا أن العادة جرت على كتابة هذا البيان قبل تاريخ إصدار الكمبيالة.

ولم تنص المادة (105) من قانون التجارة القديم على هذا البيان.

وقد استمدت المادة هذا البيان من قانون جنيف الموحد وقانون التجارة الفرنسى.

وأهمية بيان مكان إصدار الكمبيالة لا تظهر إلا فى العلاقات الدولية حيث يوجد مجال لتنازع القوانين، لأن شكل الكمبيالة يخضع لقانون البلد الذى صدرت فيه.

ويرى الفقه أن هذا الشرط فى العلاقات الداخلية تزيد لا مبرر له، لأن الكمبيالة لم تعد أداة لتنفيذ عقد الصرف فلا يلزم فيها اختلاف مكان سحبها عن مكان الوفاء بها[1].

26- البيان الثامن: توقيع محرر الكمبيالة (الساحب) على نحو مقروء:

يجب أن تشتمل الكمبيالة على توقيع من أصدرها أى الساحب على نحو مقروء.

ذلك أن الكمبيالة ورقة شكلية لا تكتسب قوتها إلا من توقيع الساحب[2] فالساحب هو الذى ينشئ الكمبيالة ويعطيها الدفعة الأولى فى طريقها إلى الحياة القانونية، لذلك كان طبيعيا أن يتطلب القانون توقيعه على الكمبيالة حتى يؤكد بذلك صدورها منه، ويلتزم بدفع قيمتها إن امتنع المسحوب عليه عن تنفيذ الأمر الموجه إليه.

ومتى كان الساحب شركة وجب أن يوقع الكمبيالة الممثل القانونى الذى له سلطة توقيع الأوراق التجارية نيابة عن الشركة على أن تذكر عبارة «عن

---

(1) مصطفى كمال طه ص44 – على سيد قاسم ص64.

(2) محمد صالح ص56 وما بعدها.

شركة كذا ....» قبل التوقيع، وإلا التزم الموقع شخصيا بقيمة الكمبيالة.

ويمكن التوقيع باسم الشهرة دون الاسم الرسمى.

ويجب أن يكون التوقيع مقروءا أى واضحا أو يسهل معه التعرف على اسم الموقع ولقبه «مادة 548 من القانون»، كأن يكتب الساحب اسمه إلى جوار التوقيع. وذلك حتى يسهل بالتالى تداول الكمبيالة بمعرفة أشخاص الموقعين عليها[1].

وعبارة «على نحو مقروء» الواردة بالمادة لم تكن واردة بمشروع القانون المقدم من الحكومة وكما أقرته اللجنة المشتركة بمجلس الشعب، وقد أضيفت هذه العبارة حال مناقشة المادة بمجلس الشعب[2].

وعلى ذلك لا يكفى توقيع الساحب «بفورمة» إذا لم يكن الاسم واضحا

---

(1) سميحه القليوبى ص48 – عبد الفضيل محمد أحمد ص37.

(2) وكان السيد العضو إبراهيم سعد محمد الجوهرى قد اقترح أن يضاف كلمة «اسم» قبل عبارة توقيع من أصدر الكمبيالة (الساحب) بالبند (ج) من المادة ليكون الاسم مبينا واضحا للساحب ولا يقتصر الأمر فقط على مجرد التوقيع الذى قد يكون إمضاء غير موضح به الاسم وخاصة أن المادة 380 فى البند الأخير منها ورد به «وإذا خلت من بيان مكان الإصدار اعتبرت صادرة فى المكان المبين بجانب اسم الساحب» لذلك يجب أن يكون «اسم وتوقيع من أصدر الكمبيالة».

وقد اعترض على الاقتراح مندوب الحكومة الدكتور سمير الشرقاوى قائلا: «لا الورقة التجارية يتم تداولها من يد إلى يد عن طريق التظهير كما سيأتى ولو تطلبت اسم الساحب، ونحن نتطلب توقيع الساحب بتوقيع مقروء ومن هو الساحب، وتوقيع مقروء مسألة مفروغ منها».

وبعد المناقشة أخذ المجلس باقتراح بإضافة عبارة «على نحو مقروء» إلى نهاية البند (ح).

«مضبطة مجلس الشعب الجلسة 46 بتاريخ 1999/3/1 ص55».

بها[1].

وسنرى أن المادة 548 من قانون التجارة الجديد تنص على أنه فى الأحوال التى يتطلب فيها القانون التوقيع على الورقة التجارية بالإمضاء يجوز أن يقوم الخاتم أو بصمة الإصبع مقام هذا الإمضاء.

وفى جميع الأحوال يجب أن يكون التوقيع مقروءا أو يسهل معه التعرف على اسم الموقع ولقبه وإلا جاز للمحكمة أن تعتبر التوقيع كأن لم يكن.

وإذا شهد شاهدان على الورقة التجارية أو على الوصلة الملحقة بها بأن صاحب الختم أو البصمة وضع خاتمه أو بصمته أمامهما وهو على علم بمضمون الالتزام امتنع على الموقع الادعاء بعدم علمه بهذا المضمون، وذلك باستثناء حالتى التدليس والإكراه.

(أنظر شرح المادة المذكورة).

وإذا تعدد ساحبو الكمبيالة وجب أن يوقعوها جميعا.

وإذا وقع خطأ هجائى فى التوقيع فلا يعتد به مادام أنه لا يؤدى إلى اللبس فى شخصية المحرر[2].

ولا يشترط أن يكون التوقيع مصحوبا بتوقيع شهود.

ولم يحدد النص الموضع الذى يجب أن يرد فيه توقيع الساحب، على أن المعقول أن يرد فى أسفل الكمبيالة ليؤكد صدور الكمبيالة كلها منه وموافقته على محتوياتها[3].

ومع ذلك فإنه ليس ثمة ما يمنع من أن يكون التوقيع فى مكان ما بأعلى الصك، أو فى مكان آخر بل إن القضاء الفرنسى يقر بصحة هذا التوقيع حتى ولو جاء على طوابع التمغة مادام واضحا فى إظهار نية الساحب فى الالتزام بما

---

(1) ويرى بعض الفقهاء أنه إذا لم يكن الاسم مقروءا، وجب على الساحب كتابة اسمه إلى جوار التوقيع (سميحة القليوبى ص48 – عبد الفضيل محمد أحمد ص37).

(2) محسن شفيق ص221.

(3) محمد صالح ص57 – أمين بدر ص80.

جاء بالكمبيالة[1].

ولا تتطلب المادة 379/ح إلا توقيع الساحب «على نحو مقروء»، فلا يلزم إذن بيان عنوانه وإن كان العنوان لا يخلو من فائدة حتى يتسنى للحامل إمكانية الرجوع عليه فى هذا العنوان[2].

(انظر فى توقيع الوكيل على الكمبيالة شرح المادة 389).

(1) الدكتور أبو زيد رضوان الأوراق التجارية الكتاب الأول دار الفكر العربى ص69.

(2) نجيب محمد بكير ص316.

مادة (380)

الصك الخالى من أحد البيانات المذكورة فى المادة (379) من هذا القانون لا يعد كمبيالة إلا فى الحالات الآتية :

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

ب- وإذا خلت من بيان مكان الوفاء اعتبر المكان المبين بجانب اسم المسحوب عليه مكانا للوفاء وموطنا للمسحوب عليه فى نفس الوقت.

ج- وإذا خلت من بيان مكان الإصدار اعتبرت صادرة فى المكان المبين بجانب توقيع الساحب[1].

الشطرح

27- جزاء خلو صك الكمبيالة من البيانات المنصوص عليها بالمادة (379):

نصت المادة 380 على جزاء خلو صك الكمبيالة من البيانات المنصوص عليها بالمادة (379) وفرقت بين البيانات المذكورة على النحو التالى:

1- بيانات لا تفقد الصك وصف الكمبيالة:

أوضحت المادة أن هناك بعض البيانات المذكورة فى المادة 379 إذا خلا منها الصك، فإن ذلك لا يفقده وصف الكمبيالة بما يترتب عليه من آثار قانونية

---

(1) **النص المقابل فى قانون التجارة الملغى:**

المادة (108):

«الأوراق الموصوفة بوصف كمبيالة ولم تكن مستوفية للشروط السالف ذكرها والكمبيالات التى ذكر فيها على غير الحقيقة اسم أو صفة، تعتبر سندات عادية إذا كانت مستوفية للشروط اللازمة لهذه السندات، ومع ذلك يجوز نقلها من يد إلى يد بطريق التحويل وتعتبر مثل الأوراق التجارية إذا كتبت بين تجار أو لأعمال تجارية ولا يجوز لمن علم بذكر شىء من ذلك على غير الحقيقة أن يحتج به على الغير الذى لم يختبر به».

وبينت فقط آثار خلو الصك من هذه البيانات.

والبيانات التى لا يفقد الصك صفة الكمبيالة بخلوه منها هي:

1- ميعاد الاستحقاق.

2- مكان الوفاء.

3- مكان الإصدار.

فإذا خلت الكمبيالة من بيان ميعاد الاستحقاق اعتبرت مستحقة الوفاء لدى الاطلاع عليها[1].

---

(1) وحال مناقشة المادة بمجلس الشعب ذكر السيد العضو محمد السعيد الضهيرى أن البند (أ) من المادة 380 أعطى للكمبيالة حقا ليس من حقها وأوصلته لمرتبة الشيك لأن النص يقول إذا خلت الكمبيالة من بيان ميعاد الاستحقاق اعتبرت مستحقة الوفاء لدى الاطلاع عليها أى الآن، وبذلك أخذت مكانة الشيك ....

وقد رد مندوب الحكومة الدكتور سمير الشرقاوى، بأن السيد العضو يقول: «إذا خلت الكمبيالة» المقصود من كل هذا هو معالجة وضع قائم فى القانون الحالى وهو وضع سقيم إنه لما ينقص بيان أى كان البيان يترتب عليه أن تتحول الكمبيالة إلى سند مدنى ولكن هنا يوجد بعض البيانات، واضح أنها مفهومة فعندما تكون الكمبيالة تشتمل على كلمة كمبيالة فالمفهوم أن كلمة «كمبيالة» ولم تختلط، وهذا اتفاقا مع قانون جنيف، ولذلك طلبنا ذكر كلمة كمبيالة علما بأنه كان هناك بعض الاقتراحات بحذف كلمة «كمبيالة» وكلمة «شيك» إلى آخره.

إنما نحن هنا نفرق بين الكمبيالة والشيك عن طريق ذكر أن هذه كمبيالة، وعندما تكون الكمبيالة تخلو من بيان من البيانات التى نص عليها فى المادة (379) من البند (أ) إلى البند (ح) لا تعد كمبيالة إلا فى بعض الحالات لكى أنقذ شكلها ككمبيالة، ومنها إننى لم أذكر ميعاد الاستحقاق، وبذلك افترض أنها مستحقة الوفاء لدى الاطلاع والكمبيالة حتى فى القانون الحالى هناك بعض الكمبيالات مستحقة الوفاء لدى الاطلاع مثلها مثل الشيك ولا يوجد هناك تعارض بين الاثنين، وإنما يفرق الكمبيالة عن الشيك وأن هذه كمبيالة وهذا شيك، وقد تكون الكمبيالة المستحقة الدفع لدى الاطلاع مسحوبة على بنك أيضا، وهنا يمكن تختلط أكثر بالشيك ولذلك طلبنا هذا التعديل وطلبنا ذكر كلمة «كمبيالة»، ولكن إذا خلت من هذا البيان تعتبر مستحقة الوفاء لدى الاطلاع».

2- بيانات تفقد الصك وصف الكمبيالة :

إذا خلا الصك من البيانات الآتية والتى يعبر عنها بالبيانات الإلزامية فإنه يفقد صفة الكمبيالة، ولا تترتب الآثار القانونية التى رتبها القانون على الكمبيالة.

1- كلمة «كمبيالة» مكونة فى متن الصك وباللغة التى كتب بها.

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

3- اسم من يلزمه الوفاء (المسحوب عليه).

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

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

وقد راعى الشارع فى نزع صفة الكمبيالة عن الصك فى هذه الحالات، أن إغفال هذه البيانات من شأنه أن يحول دون توافر كفايتها الذاتية عن بيان الحق الذى تتضمنه بمجرد الاطلاع عليها مما يؤثر على طبيعة الورقة.

وفى هذا جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«تقرر المادة 380 الآثار التى تنتج عن نقص بعض البيانات الإلزامية المنصوص عليها فى المادة السابقة فرتبت البطلان أثرا لنقص بعضها والتى من شأن نقصها أن يحول دون كفايتها الذاتية عن بيان الحق الذى تتضمنه بمجرد الاطلاع عليها مما يؤثر على طبيعة الورقة بينما تفاوت هذا الأثر عند نقص البعض الآخر».

وبطلان الكمبيالة مما يتعلق بالنظام العام ويحتج به فى مواجهة حامل الكمبيالة، كما يقضى به القاضى من تلقاء نفسه[1].

وقد قضت محكمة النقض – فى ظل قانون التجارة القديم – بأن :

1- «الأصل فى الأوراق التجارية المعيبة أنها تعتبر سندات عادية تخضع لأحكام القانون المدنى متى كانت مستوفية الشروط اللازمة لهذه السندات إلا إذا

(مضبطة مجلس الشعب الجلسة 46 بتاريخ 1999/3/1).

(1) سميحه القليوبى ص68 وما بعدها.

صدرت بين تجار أو لأعمال تجارية فإنها تعتبر – وعلى ما جرى بـه قضـاء محكمة النقض – أوراقا تجارية طبقا للمادة 108 من قانون التجـارة فتجـرى عليها الأحكام العامة للأوراق التجارية ومنها حكم التقادم الخمسى المنصـوص عليه فى المادة 194 من قانون التجارة».

(طعن رقم 227 لسنة 31ق جلسة 1966/3/22)

2- «مؤدى نص المادة 190 من قانون التجارة أنه يجب أن يحتوى السند الإذنى على البيانات الإلزامية التى يتطلبها القانون ومن بينها أن يتضمن ميعادا للاستحقاق معينا أو قابلا للتعيين، وأن السند الذى يخلو من ميعاد الاستحقاق يفقد صفته كورقة تجارية ويصبح سندا عاديا، لا تسرى عليه أحكام قانون الصـرف ومنها التقادم الخمسي، إنما تسرى قواعد القانون العامة، وإذ كان البين من الحكم أن السند موضوع النزاع لم يثبت فيه ميعاد الاستحقاق، فإنه يصبح سندا معيبـا ولا يصحح ما اعتراه من عيب أن يذكر الدائن فى طلب استصدار أمـر الأداء أنه مستحق السداد وقت الطلب ، لأنه قد نشأ باطلا كسند صـرفى ولا يتـأتى إصلاح العيب فى بيان منفصل عنه، ولا يمكن أن يعد هذا السند بحالته تلك، من قبيل ما أشارت إليه المادة 194 من قانون التجارة بعبارة وغيرها من الأوراق المحررة لأعمال تجارية لأن هذه العبارة لا تعنى – وعلى ما جرى به قضـاء هذه المحكمة – الأوراق التى أفقدها العيب اللاحق بها إحدى الخصائص الذاتية الجوهرية للأوراق التجارية، ومن بينها تحديد ميعاد الاستحقاق فى أجل معين».

(طعن رقم 587 لسنة 35 ق جلسة 1970/2/10)

مدى الأثر المترتب على عدم اشتمال الكمبيالة على البيانات الإلزامية :

28- أولا : بطلان الصك بوصفه كمبيالة وتحوله إلى سند آخر :

بطلان الصك بوصفه كمبيالة لا يفقده كل قيمة قانونية، فقد يتحول الصـك إلى عمل قانونى آخر، كأن يتحول إلى ورقة تجارية أخرى، أو ينقلب إلى سـند عادى قابل للتظهير، أو إلى سند عادى بدين.

ونعرض لذلك بالتفصيل فيما يأتى:

29- (أ) تحول الكمبيالة الباطلة إلى ورقة تجارية أخرى:

قد تتحول الكمبيالة الباطلة إلى ورقة تجارية أخرى مسماة كالشيك والشيك لحامله والسند لأمر والسند لحامله إذا توافرت فيها شروط الورقة الأخرى، كما قد تتحول الكمبيالة الباطلة إلى ورقة تجارية أخرى غير مسماة، فقد أوضحنا سلفا أن الكمبيالة والسند لأمر والشيك والشيك لحامله وردت بالمادة 378 على سبيل المثال لا الحصر، فأى ورقة تتوافر فيها خصائص الأوراق التجارية التى ذكرناها سلفا تعد ورقة تجارية تخضع لأحكام هذا الباب وتكون هذه الأوراق التجارية «غير مسماة».

ومن أمثلة تحول الكمبيالة الباطلة إلى ورقة تجارية مسماة إذا توافرت فيها البيانات التى يتطلبها القانون لصحة هذه الورقة، الصك الذى لم يذكر فيه اسم المسحوب عليه ولم يتضمن أمرا بالدفع وإنما اشتمل على تعهد من جانب موقعه بأداء المبلغ الثابت فيه لإذن المستفيد فى ميعاد معين، فإن ذلك يبطله ككمبيالة ويصبح سندا إذنيا.

ومن أمثلة تحول الكمبيالة الباطلة إلى ورقة تجارية غير مسماة، الكمبيالة التى تبطل لخلوها من بيان اسم المستفيد إذ تتحول إلى كمبيالة لحاملها.

30- (ب)- تحول الكمبيالة الباطلة إلى سند عادى قابل للتظهير:

إذا تضمنت الكمبيالة الباطلة الأركان اللازمة لصحة الالتزام، بالإضافة إلى شرط الأمر، فهى تصبح قابلة للتداول بالطرق التجارية وهى التظهير، دون اتباع إجراءات الحوالة المدنية.

والحكمة من ذلك أن الصك طالما تضمن شرط الأمر دل ذلك على قصد صاحبه التخلص من إجراءات الحوالة المدنية عند التنازل عن الحق الثابت به.

ومثال ذلك أن يتضمن الصك إلى جانب شرط الإذن عدة تواريخ للاستحقاق، أو يكون محله تسليم بضاعة[1].

---

(1) أمين محمد بدر ص90 – سميحه القليوبى ص71.

وقد نصت الفقرة الأولى من المادة 65 من قانون التجارة الجديد صراحة على أن: «كل صك يكون محله دفع مبلغ من النقود أو تسليم بضائع يجوز تداوله بالتظهير إذا كان لأمر الدائن أو بالمناولة إن كان لحامله».

(راجع فى التفصيل الكتاب الأول شرح المادة 65).

وكان القضاء مستقرا قبل صدور قانون التجارة الجديد على أن طبيعة تحرير الصك تحت الأمر أو الإذن، تجعل المدين فى هذه الحالة متنازلا مقدما عن اشتراط رضائه بالحوالة لذلك يصبح التحويل صحيحا.

وفى هذا قضت محكمة النقض – فى ظل القانون الملغى – بأن:

1- «متى كان الحكم إذ قضى بإلزام الطاعنين والمطعون عليه الثانى متضامنين بدفع المبلغ المحرر به الشيك قد قرر أنهم موقعون جميعا على هذا الشيك وأن تعليق الطاعن الثانى الدفع فى يوم معين لا يجرد السند من صفته التجارية لأنه وإن كان قد فقد صفته كشيك فإنه يعتبر سندا إذنيا تجاريا مادام موقعا عليه من تجار والعملية تجارية وقابلا للتحويل بل بمجرد التظهير إذ قرر الحكم ذلك، فإنه لم يخالف القانون».

(طعن رقم 13 لسنة 21ق جلسة 1953/2/19)

2- «أوجب قانون التجارة فى شروط السند الإذنى المنصوص عليها بالمادة 190 بيان اسم المستفيد مقرونا بشرط الأمر ليكون السند قابلا للتداول بمجرد التظهير. وشرط الإذن للمستفيد أو للحامل هو بيان لازم فى الأوراق التجارية عموما، والصك الذى لا ينص فيه على هذا الشرط أو الذى ينص فيه على نقيضه – كأن يذكر به عبارة «بدون تحويل» – يفقد إحدى الخصائص الأساسية للأوراق التجارية فيخرج عن نطاقها ولا يمكن أن يندرج فى إحدى صورها التى نظمها القانون ولا يجرى عليه التقادم الخمسى بصرف النظر عما إذا كان قد حرر لعمل تجارى أم لغيره».

(طعن رقم 90 لسنة 33ق جلسة 1966/12/20)

31- (ط) تحول الكمبيالة الباطلة إلى سند دين عادى:

تتضمن الكمبيالة إلى جانب الالتزام الصرفى التزاما عاديا بدين. ومن ثم إذا اشتملت الكمبيالة المعيبة على البيانات اللازمة لصحة الالتزام فى ذاته، ولم تستوف البيانات الأخرى المطلوبة لصحة الالتزام الصرفى، كألا تحمل بيان تاريخ السحب أو تاريخ الاستحقاق أو تسمية «كمبيالة» مثلا، أو لم يكن محلها مبلغا من النقود، فإنها طالما لا تتضمن شرط الأمر تصبح عندئذ مجرد سند عادى بدين لا تسرى عليها أحكام قانون الصرف، وإنما تخضع للقواعد العامة فى القانون المدنى[2].

ويترتب على اعتبار الورقة مجرد سند عادى بالمديونية أن تفقد الوصف الصرفى، ويفقد الالتزام بدوره وصفه الصرفى ولا تنطبق الأحكام الخاصة بقانون الصرف. ولذلك يجوز للمدين الحصول على مهلة قضائية للوفاء، ويمتنع عليه الوفاء الجزئى، ولا يلزم إثبات عدم الوفاء عن طريق تحرير احتجاج، ولا تسرى الفوائد القانونية إلا من تاريخ المطالبة القضائية، ولا يجوز توقيع الحجز التحفظى بمقتضى هذه الكمبيالة المعيبة. وإذا اعتبرت الكمبيالة المعيبة حوالة مدنية فإن الساحب لا يضمن الوفاء بل فقط وجود الحق. فالورقة تعد صالحة كسند عادى بالمديونية وتخضع لأحكام القانون المدنى لا لقانون الصرف[3].

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

1- «تعنى المادة 194 من قانون التجارة بقولها وغيرها من الأوراق المحررة لأعمال تجارية الأوراق التجارية الصادرة لعمل تجارى لا الأوراق غير التجارية ولو كانت صادرة لعمل تجارى وأخص خصائص الورقة التجارية صلاحيتها للتداول، أى اشتمالها على شرط الإذن أو عبارة الأمر للمستفيد ومن ثم فان الصك الذى لا ينص فيه على هذا الشرط يفقد إحدى الخصائص الأساسية

---

(2) أمين محمد بدر ص90 – على سيد قاسم ص77 وما بعدها – أبو زيد رضوان ص102 وما بعدها.

(3) عبد الفضيل محمد أحمد ص63 وما بعدها – أبو زيد رضوان ص103.

للأوراق التجارية، فيخرج عن نطاقها، ولا يمكن أن يندرج فى احدى صورها التى نظمها القانون ولا يجرى عليه التقادم الخمسى، بصرف النظر عما إذا كان قد حرر لعمل تجارى أو بين تاجرين وإذ كان السند موضوع التداعى قد خلا من شرط الإذن ، وتضمن إقرارا من الطاعن بأن فى ذمته مبلغا على سبيل الأمانة للمطعون ضده تحت طلبه، فإن هذا السند يخرج عن نطاق الأوراق التجارية ولا يجرى عليه التقادم الخمسى المنصوص عليه فى المادة سالفة الذكر».

(طعن رقم 669 لسنة 41 ق جلسة 1975/6/25)

2- «إن المادة 194 من قانون التجارة بعد أن عددت الأوراق التجارية التى يسرى عليها التقادم المنصوص عليه فيها أردفت البيان بعبارة «وغيرها من الأوراق المحررة لأعمال تجارية» والمقصود بذلك – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – الأوراق التجارية المحررة لأعمال تجارية والتى من خصائصها صلاحيتها للتداول باشتمالها على البيانات الإلزامية التى يتطلبها القانون ومن بينها شرط الإذن وميعاد الاستحقاق. فإذا خلت الورقة من بيان منها أو من سائر البيانات الجوهرية الأخرى فإنها لا تعد من الأوراق التجارية التى عنتها المادة 194 من قانون التجارة والتى يخضع الحق الثابت فيها للتقادم الصرفى».

(طعن رقم 875 لسنة 43ق جلسة 1977/2/28)

3- «النص فى المادة 190 من قانون التجارة يدل على أنه يجب أن يحتوى السند الإذنى على البيانات الإلزامية التى تطلبها القانون ومن بينها أن يتصمن ميعادا للاستحقاق معينا أو قابلا للتعيين، وأن السند الذى يخلو من ميعاد الاستحقاق يفقد صفته كورقة تجارية ويصبح سندا عاديا لا تسرى عليه أحكام قانون الصرف، وإنما قواعد القانون العام ولما كان البين من الحكم المطعون فيه أن السند البالغ قيمته 1000 جنيه قد نشأ خاليا من تاريخ الاستحقاق وهو من البيانات الأساسية التى يستطيع الحامل بموجبها تعيين وقت حلول حقه ، فهو بهذه المثابة يصبح سندا معيبا ولا يصحح ما اعتراه من عيب أن يذكر الدائن أنه مستحق السداد وقت الطلب أو فى تاريخ معين، لأنه قد نشأ باطلا كسند صرفى،

ولا يتأتى إصلاح العيب فى بيان منفصل، وأن ما أشارت إليه المادة 194 من قانون التجارة بعبارة «وغيرها من الأوراق المحررة لأعمال تجارية» لا تعنى وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة الأوراق التى أفقدها العيب اللاحق بها إحدى الخصائص الذاتية الجوهرية للأوراق التجارية ومن بينها تحديد ميعاد الاستحقاق فى أجل معين، فمثل هده الأوراق التجارية ومن بينها تحديد ميعاد الاستحقاق فى أجل معين، فمثل هذه الأوراق لا يمكن أن تندرج فى إحدى صور الأوراق التجارية التى نظمها القانون، ولا يجرى عليها التقادم الخمسى بصرف النظر عما إذا كانت قد حررت لعمل تجارى أو بين تاجرين».

(طعن رقم 978 لسنة 49 ق جلسة 1984/1/9)

32- ثانيا: بطلان الصك باعتباره كمبيالة أو تصرف مدنى:

قد يترتب على عدم اشتمال الكمبيالة على أحد البيانات التى أشرنا إليها فى بند (2/17) فضلا عن بطلان الصك باعتباره كمبيالة، بطلانه بوصفه سندا عاديا (مدنيا) ويتجرد من كل أثر قانونى، وذلك متى كان المحرر خلوا من توقيع الساحب الذى يعبر عن إرادته فى الالتزام، أو من المبلغ الواجب دفعه لأنه محل الالتزام الثابت فى الصك، فتوقيع الساحب والمبلغ بيانان جوهريان لازمان ليس فقط لصحة الكمبيالة وإنما أيضا لصحة الالتزام بوجه عام. إلا أن المحرر الذى لا يحمل توقيع الساحب قد يعتبر مبدأ ثبوت بالكتابة على مديونية الساحب قبل المستفيد متى كان مكتوبا بخط الساحب وفقا للقواعد المقررة فى الإثبات (م62 من قانون الإثبات)[4].

33- الصورية:

قد تتكامل فى الكمبيالة البيانات الإلزامية التى أوجب القانون ورودها فيها، لكن تذكر بعض هذه البيانات على غير الحقيقة.

ومثال ذلك أن يوقع الساحب باسم شخص آخر دون علمه أو موافقته.

---

(4) على سيد قاسم ص75.

أو إذا ادعى الساحب صفة ليست له بقصد زيادة ائتمانه وتيسير تداول الكمبيالة، كما لو ادعى أنه تاجر أو صيرفى على غير الحقيقة.

أو يذكر فى الكمبيالة تاريخ لاحق بهدف إخفاء نقص أهلية الساحب عند إنشاء الكمبيالة، أو تاريخ سابق لإبعاد الكمبيالة عن فترة الريبة.

ولم يرد فى قانون التجارة نص يعالج آثار صورية الالتزام الصرفى، ومن ثم فإنه يرجع فى ذلك إلى القواعد العامة فى القانون المدنى المنصوص عليها فى المادتين 244، 245.

والأصل أن البيانات الواردة بالكمبيالة تعتبر حجة بما ورد فيها حتى يقوم الدليل على عدم صحتها، ويقع عبء إثبات كذب هذه البيانات على من يدعى ذلك، وله أن يثبت كذبها بكافة طرق الإثبات.

والجزاء الذى يترتب على الصورية هو نفس الجزاء الذى يترتب على ترك بيان من البيانات الإلزامية فى الكمبيالة، أى أن الصك قد يصبح ورقة تجارية أخرى مسماة أو غير مسماة، أو دينا عاديا.

ومتى ثبت صورية بيانات الكمبيالة، كان للحامل حسن النية، طبقا للقواعد العامة أن يتمسك – حسبما يتراءى له – بالتصرف الصورى أو التصرف المستتر، بشرط ألا يجرى تجزئة لبيانات الكمبيالة، فيتمسك ببعض البيانات الصورية التى فى صالحه وببعض البيانات الحقيقية فى نفس الوقت (م244 مدنى)[5].

ولا يترتب حتما على إثبات الصورية بطلان الورقة بوصفها كمبيالة ولكن ينظر إلى الورقة فى شكلها الحقيقى، فإذا كان البيان صوريا يستر واقعة ترك بيان إلزامى جوهرى كتوقيع الساحب، بأن يسحب «زيد» كمبيالة ويزور توقيع «بكر» بدلا من توقيع «زيد» كانت الكمبيالة باطلة بسبب ترك بيان إلزامى هو توقيع الساحب الحقيقى.

---

(5) عبد الفضيل محمد أحمد ص67.

وإذا كان البيان الصورى مخالفا للبيان الحقيقى المستتر فقد لا يؤثر فى صحة الكمبيالة كسحب كمبيالة بأمر شخص على ذمته.

وإذا تضمنت الكمبيالة ذكر سبب مشروع يستر سببا غير مشروع بأن يذكر فى الكمبيالة «والقيمة وصلتنا بضاعة» بينما تكون الكمبيالة قد سحبت وفاء لدين قمار، فإنه يكون للساحب أن يتمسك ببطلان التزامه قبل دائنه المباشر لعدم مشروعية السبب الحقيقى، ولكن ليس للساحب أن يتمسك ببطلان التزامه قبل الحامل حسن النية.

وجدير بالذكر أن الصورية ليست بذاتها سببا من أسباب بطلان التصرف القانونى، رغم ما يتبادر إلى الذهن عادة من أن الصورية تحمل بين طياتها غشا استنادا إلى فكرة شائعة مؤداها أن من يلتزم بحسن نية يلتزم فى وضح النهار ولا يخفى عنصر التزامه بعنصر آخر، فهناك حالات تكون فيها الصورية أمرا مفيدا ومشروعا، وفى هذه الحالات تقع الكمبيالة صحيحة كما إذا تعلقت الصورية بشخص الساحب فإنها لا تعيب الكمبيالة[6] وقد أكدت هذا المعنى الفقرة الثالثة من المادة 381 من قانون التجارة بنصها على أنه يجوز سحب الكمبيالة لحساب شخص آخر.

والصورية وهى ذكر بيان فى المحرر على غير الحقيقة، قد تتوافر بها أركان جريمة النصب المنصوص عليها فى المادة 336 عقوبات، إذ من وسائل التدليس التى تشكل الركن المادى فى هذه الجريمة اتخاذ اسم كاذب أو صفة غير حقيقة، كما أن تغيير الحقيقة فى بيان من بيانات السند بنية الغش والإضرار بالغير تتوفر بها أركان جريمة التزوير المعنوى المنصوص عليها فى المادة 215 عقوبات، كذلك يشكل التوقيع على الكمبيالة باسم مزور لشخص حقيقى أو وهمى جريمة التزوير المادى فى محرر، وإذا استعمل شخص الورقة المزورة مع علمه بتزويرها، كما لو ظهرها المستفيد لشخص آخر

(6) محمد حسنى عباس ص68.

وهو يعلم بأن توقيع المحرر مزور عليه عوقب المظهر بعقوبة استعمال محرر مزور (م215 عقوبات)[7].

34- إغفال بيان وصول القيمة:

كانت المادة 105 من قانون التجارة القديم تنص ضمن البيانات الإلزامية التى يجب أن تشتمل عليها الكمبيالة فى صلب الصك ذاته «أن القيمة وصلت»، سواء كانت هذه القيمة بضاعة أو مبلغ من النقود أو كان سببها التزام المستفيد بأداء عمل ما.

وقد انتقد الفقه إيجاب هذا البيان لأن وصول القيمة لا يعدو أن يكون سببا لالتزام الساحب قبل المستفيد، ولا يجدى ترديده فى متن الكمبيالة شيئا من ناحية الإثبات إذ الأصل فى السبب أنه موجود وأن على من يزعم العكس إقامة الدليل على دعواه، وذلك عملا بالمادة 137 مدنى التى تقضى بأن: «كل التزام لم يذكر له سبب فى العقد يفترض أن له سببا مشروعا، مالم يقم الدليل على غير ذلك».

ويعتبر السبب المذكور فى العقد هو السبب الحقيقى حتى يقوم الدليل على ما يخالف ذلك، فإذا قام الدليل على صورية السبب فعلى من يدعى أن للالتزام سببا آخر مشروعا أن يثبت ما يدعيه».

وقد حاول البعض أن يتلمس لهذا الشرط فائدة فاعتبره نوعا من الشكلية التى تنبه المتعاملين إلى طبيعة الورقة التى يتناولونها. وهو تفسير غير مقنع إذ أن القانون يتطلب البيان ذاته فى السند الإذنى والسند لحامله. ومعنى ذلك أن ذكر وصول القيمة لا يعين على التفرقة بين الكمبيالة وغيرها من الصكوك التى تشتبه بها[8] وقد قدر الشارع الفرنسى عدم جدوى هذا البيان فألغاه فى 8 فبراير

---

(7) ثروت عبد الرحيم ص656.

(8) أمين محمد بدر ص75 – محمد حسنى عباس ص52 وما بعدها – سميحه القليوبى ص39 وما بعدها.

1922 وكذلك أهمله قانون جنيف الموحد والقوانين التى تأثرت به.

وقد أخذ قانون التجارة الجديد بالاتجاه الأخير حيث لم يشترط بالمادة (379) والخاصة ببيانات الكمبيالة ذكر «أن القيمة وصلت»[9].

35- البيانات الاختيارية:

قد يلجأ أطراف الكمبيالة إلى إضافة شروط إلى ذات الصك إمعانا فى إيضاح التزاماتهم وحدودها، أو لتحقيق مصلحة لأحد الموقعين على الصك. وتسمى هذه الشروط بالشروط الاختيارية. ولا يمنع المشرع إضافة هذه الشروط طالما أنها لا تؤثر على طبيعة الالتزام الصرفى الثابت بالكمبيالة ولا تخل بمبدأ الكفاية الذاتية للورقة التجارية، أو تتعارض مع البيانات الإلزامية الواردة بها. والشروط الاختيارية كثيرة، على أن العمل جرى على إضافة شروط معينة إلى الكمبيالة.

وسنكتفى هنا بمجرد الإشارة إلى هذه الشروط والإحالة إلى مواد القانون التى تنظمها، وهى:

1- شرط قبول الكمبيالة.
(أنظر شرح المادة 410).

2- شرط عدم قبول الكمبيالة.

---

(9) وحال مناقشة المادة بمجلس الشعب اقترح السيد العضو محمود السيد إسماعيل عياد إضافة عبارة «القيمة وصلت نقدا أو بضاعة» وذلك بالبند (ب) من المادة ليصبح البند (ب) على الوجه الآتى:

«ب- أمر غير معلق على شرط بوفاء مبلغ معين من النقود والقيمة وصلت نقدا أو بضاعة».

وأجاب المقرر بأن من حسنات هذا النص أنه استبعد شرط وصول القيمة حتى يكون هذا النص متفقا مع قانون جنيف الموحد بشأن الكمبيالات وأصبح الآن متفقا عليه دوليا أن شرط وصول القيمة معناه ذكر السبب أو تشير إلى سبب الكمبيالة وهذا الشرط غير مطلوب اليوم فى جميع المعاملات البنكية فيما يتعلق بالكمبيالات ومن حسنات هذا النص أنه استبعد شرط وصول القيمة»، ولم يوافق المجلس على الاقتراح.

(مضبطة مجلس الشعب الجلسة 46 بتاريخ 1999/3/1).

(أنظر شرح المادة 410).

3- شرح عدم الضمان .

(أنظر شرح المادة 355).

4- شرط الرجوع بلا مصاريف أو بدون احتجاج.

(أنظر شرح المادة 441).

5- شرط الوفاء فى محل مختار.

(أنظر شرح المادة 382).

6- شرط القبول الاحتياطى.

(أنظر شرح المادة 450).

7- شرط الوفاء الاحتياطى.

(أنظر شرح المادة 450).

36- شرط إخطار المسحوب عليه أو عدم إخطاره:

يقصد بشرط إخطار المسحوب عليه، أن المسحوب عليه يمتنع عليه قبول الكمبيالة أو وفاء قيمتها قبل أن يصله إخطار من الساحب يتضمن بيانات بتاريخ تحريرها ومبلغها وتاريخ استحقاقها واسم المستفيد وغير ذلك من البيانات فإذا وفى المسحوب عليه بالكمبيالة قبل أن يصله هذا الإخطار، كان مسئولا أمام الساحب عن صحة الوفاء.

ويحقق الشرط فائدة سواء للساحب أو للمسحوب عليه، إذ يمكنهما من مراجعة مركزهما المالى قبل بعضها البعض، ويمهل المسحوب عليه لتدبير مبلغ الكمبيالة. كما ييسر هذا الشرط كشف الكمبيالات المزورة، عندما ترد بيانات إخطار الساحب ويتبين اختلافها عن بيانات الكمبيالة. فإذا تضمنت الكمبيالة شرط عدم الإخطار – وهو ما يحدث عادة فى الكمبيالات ذات القيمة البسيطة – فإنه يجوز للمسحوب عليه قبول الكمبيالة أو الوفاء بقيمتها دون انتظار إخطار

من الساحب[10].

فإذا لم تتضمن الكمبيالة شرط إخطار أو شرط عدم إخطار المسحوب عليه، وقام المسحوب عليه بقبول الكمبيالة أو وفائها، ونازع الساحب فى صحة هذا التصرف برغم أنه لم يبعث إلى المسحوب عليه بأى إخطار أو إشارة، فلا يمكن القول بصفة مطلقة بصحة تصرف المسحوب عليه، وإنما تكون العبرة بظروف الحال وبعلاقات الساحب والمسحوب عليه، وبقيمة الكمبيالة، وللمحاكم سلطة تقدير كل فرض، على أنه يحسن بالمسحوب عليه قبل أن يوقع على الكمبيالة بالقبول أو قبل أن يدفع أن يراجع الساحب فى الأمر[11].

(10) محمد صالح ص56 وما بعدها.

(11) محمد صالح ص87 وما بعدها – محمود سمير الشرقاوى ص340.

مادة (381)

1- يجوز سحب الكمبيالة لأمر الساحب نفسه.

2- ويجوز سحبها على الساحب.

3- ويجوز سحبها لحساب شخص آخر[12].

الشرح

37- حالات سحب الكمبيالة:

حددت المادة حالات ثلاث لسحب الكمبيالة هى:

1- سحب الكمبيالة لأمر الساحب نفسه.

وهذا أمر نادر الحدوث فى الكمبيالة، ولكنه كثير الحدوث فى الشيك، لأنه الوسيلة التى تمكن أرباب الودائع النقدية من سحب ما لهم من ودائع بالبنوك.

2- سحب الكمبيالة على الساحب نفسه.

وتحدث هذه الحالة عملا متى سحب صاحب محل تجارى كمبيالة على فرع للمحل.

ولم يرد النص على هذه الحالة فى قانون التجارة القديم.

ولذا ثار الخلاف فى ظله حول طبيعة هذه الورقة، وذهب الرأى الغالب فى الفقه مشايعا فى ذلك الفقه الفرنسى[13] إلى أن هذا المحرر يشتبه بالسند الإذنى على أساس أن الفرع لا يتميز بشخصية قانونية مستقلة عن المحل الرئيسى، وإن استقل أحيانا بنظام مالى داخلى إذ لا وجود فى هذه الحالة إلا لذمة مالية واحدة ومدين واحد وهو ما يتنافى والأصل فى الكمبيالة التى تضم مدينين أصليين.

---

(12) النص المقابل فى قانون التجارة الملغى:

المادة (107):

يجوز أن تسحب كمبيالة على شخص ويشترط فيها الدفع فى محل شخص آخر ويجوز سحبها أيضا بأمر شخص على ذمته.

(13) محمد صالح ص61 – أمين محمد بدر ص70 – محسن شفيق ص385.

على أن القضاء الفرنسى قد صحح هذه الكمبيالة متى كانت مسحوبة على مدير الفرع بصفته هذه وذلك رغبة منه فى تيسير المعاملات التجارية. وتقديرا لاستقلال شخصية مدير الفرع عن شخصيتى المحل الرئيسى ومديره.

وانتقد الفقه هذا التفسير على أساس أن مدير الفرع لا يقبل الكمبيالة فى هذه الحالة ولا يدفعها باسمه خاصة بل نيابة عن المحل الرئيسى أو مديره وبالتالى يكون الساحب والمسحوب عليه شخصا واحدا وهو مالا يسمح به القانون التجارى الفرنسى الذى كان قائما حينذاك.

على أن هذا القانون قد عدل بعد ذلك فى سنة 1935 وأخذ بقاعدة قانون جنيف الموحد (مادة 3 فقرة 2) التى تجيز للساحب سحب كمبيالة على نفسه.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«وأجازت المادة 381 للساحب أن يحرر الكمبيالة على نفسه مع الاحتفاظ للورقة بصفتها ككمبيالة وهو فرض لم ترد بشأنه نصوص فى القانون الحالى، وهذا يفيد أن المشروع أخذ (بنظرية الإنشاء) إذ يعتد بنشأة الالتزام الصرفى بمجرد التوقيع على الورقة وليس بنظرية الإصدار التى تقتضى عدم الاعتراف بالالتزام الصرفى إلا بإصدار الكمبيالة بتسليمها لأول مستفيد وهى النظرية السائدة فى ظل القانون التجارى القائم والذى لا يعترف للورقة المسحوبة لإذن ساحبها بصفتها ككمبيالة إلا عند تظهيرها من الساحب وبذلك اعتد المشروع بالتوقيع الصرفى ورتب عليه أثره بغض النظر عن تعدد أشخاص الورقة تدعيما لمبدأ الشكلية».

ويلجأ الساحب إلى اتباع الحالتين السابقتين إذا كان لا يجد مؤقتا شخصا راغبا فى الكمبيالة ولكنه يحرص فى الوقت ذاته على الحصول على قبول المسحوب عليه قبل عرضها على الغير، وقد لا يطمئن المستفيد إلى اسم الساحب فيصر على عدم ذكر اسمه فى الكمبيالة حتى يحصل الساحب على قبول المسحوب عليه، وذلك حتى لا يضطر المستفيد فى حالة امتناع المسحوب عليه عن القبول لتحرير البروتستو وإعلانه للساحب.

3- سحب الكمبيالة لحساب شخص آخر، سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا.

وهذه الحالة هى الغالبة فى العمل.

مطادة (382)

يجوز أن تكون الكمبيالة مستحقة الوفاء فى موطن شخص من الغير سواء فى الجهة التى بها موطن المسحوب عليه أو فى أية جهة أخرى[14].

الشطرح

38- جواز استحقاق الوفاء فى موطن شخص من الغير:

رأينا أن المادة 379/هـ من القانون أوجبت أن تشتمل الكمبيالة على مكان الوفاء، أى المكان الذى يجب فيه أداء قيمة الكمبيالة. وأن المادة 380/ب نصت على أنه إذا خلت الكمبيالة من بيان مكان الوفاء اعتبر المكان المبين بجانب اسم المسحوب عليه مكانا للوفاء وموطنا للمسحوب عليه فى نفس الوقت.

غير أن المادة (382) أجازت الاتفاق فى الكمبيالة على أن يكون الوفاء فى محل آخر غير المكان الذى فيه موطن المسحوب عليه أى فى موطن شخص من الغير. سواء فى الجهة التى بها موطن المسحوب عليه أو فى أية جهة أخرى.

فقد يشترط المسحوب عليه – ويقع ذلك عادة عند توقيعه بالقبول – أن يحصل الوفاء فى موطن شخص آخر غير المسحوب عليه، وأن يتم الوفاء بواسطة هذا الشخص الآخر. وغالبا يكون الشخص الذى اشترط المسحوب عليه أن يتم الوفاء فى موطنه وبواسطته مصرفا، فبهذا الشرط يحقق المسحوب عليه غرضين فى آن واحد، إذ يتفادى المسحوب عليه تقديم كمبيالات للدفع فى موطنه كما يتفادى ضرورة الاحتفاظ بمبالغ لديه يواجه بها الكمبيالات، فتقدم الكمبيالات

---

(14) النص المقابل فى قانون التجارة الملغى:

المادة (107):

يجوز أن تسحب كمبيالة على شخص ويشترط فيها الدفع فى محل شخص آخر ويجوز سحبها أيضا بأمر شخص على ذمته.

إلى البنك مباشرة ويتولى البنك الوفاء خصما من حساب المسحوب عليه لدى البنك.

وهذا الشرط من الشروط الاختيارية التى يجوز لأطراف الكمبيالة إدراجها، وهو ما يسمى بشرط الوفاء فى محل مختار.

فإذا تم الاتفاق على هذا الشرط التزم حامل الكمبيالة بالتوجه فى ميعاد الاستحقاق إلى المحل المختار للوفاء له وفقا للشرط المتفق عليه، فإذا امتنع هذا الشخص عن الدفع وجب على الحامل أن يحرر فى محله البروتستو وأن يتخذ فى هذا المكان سائر الإجراءات التى يتطلبها القانون.

على أن الشخص المختار للدفع فى محله لا يعتبر مسحوبا عليه فهو لا يوقع الكمبيالة ولا يسأل مسئولية صرفية عن دفع قيمتها.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«كما أجازت المادة 382 اشتراط وفاء الكمبيالة فى موطن المسحوب عليه أو الغير حتى ولو كان موطن الأخير فى أية جهة أخرى خلاف الجهة التى بها موطن المسحوب عليه ولكن إذا لم يقم الغير المشار إليه بالوفاء فعلى الحامل أن يحرر إخطار عدم الدفع ضد المسحوب عليه ذاته وليس هذا الغير الذى لا يعتبر وكيلا عن المسحوب عليه».

مادة (383)

1- يجوز لساحب الكمبيالة المستحقة الوفاء لدى الاطلاع أو بعد مدة معينة من الاطلاع عليها أن يشترط عائدا منفصلا عن المبلغ المذكور فيها.

2- ويعتبر هذا الشرط فى الكمبيالات الأخرى كأن لم يكن.

3- ويجب بيان العائد فى الكمبيالة، فإذا خلت منه اعتبر الشرط كأن لم يكن.

4- ويحسب العائد من تاريخ إصدار الكمبيالة ما لم يتفق على تاريخ آخر[15].

الشرح

39- جواز اشتراط عائد منفصل عن المبلغ المذكور بالكمبيالة:

رأينا فى شرح المادة 379 من القانون أنها أوجبت أن تشتمل الكمبيالة على أمر غير معلق على شرط بوفاء مبلغ معين من النقود. وأنه يلزم تعيين هذا المبلغ بحيث يكفى مجرد الاطلاع على الكمبيالة لمعرفة المبلغ الذى يلتزم المسحوب عليه بدفعه للحامل.

ولذا ثار الخلف فى ظل قانون التجارة القديم، عما إذا كان اشتراط الفائدة منفصلة عن المبلغ المذكور فى الكمبيالة عن الفترة السابقة على ميعاد الاستحقاق، وذلك منعا للمنازعات فى تحديد قيمة المبلغ عند تاريخ الاستحقاق كأن يذكر فى الكمبيالة: «ادفعوا مبلغ ألف جنيه فضلا عن فائدة قدرها 5% سنويا» أو «ادفعوا مبلغ ألف جنيه مع إضافة ما قيمته 5% كفوائد عن السداد»، يتعارض مع شرط تعيين المبلغ محل الكمبيالة. فذهب البعض إلى أن هذا الاشتراط يبطل التعيين الذى يتطلبه القانون إذ لا يغدو من السهل معرفة المبلغ

(15) المادة مستحدثة.

الواجب دفعه بمجرد الاطلاع على الكمبيالة، وأن احتساب قدر الفوائد قد يقع فيه خطأ أو نزاع، وخصوصا أن الأطراف يملكون عند تحرير الكمبيالة احتساب قدر الفوائد وإضافتها إلى مبلغ الكمبيالة.

بينما رأى فريق آخر أن احتساب الفائدة فى هذه الحالة لا يتطلب إلا عملية ذهنية بسيطة لا توجب التشكيك فى كفاية الكمبيالة بذاتها لتحديد محل الالتزام الثابت فيها.

وقد أخذت المادة الخامسة من قانون جنيف بتصحيح الشرط بالنسبة للكمبيالات الواجبة الدفع لدى الاطلاع أو بعد مدة معينة من الاطلاع وإبطاله بالنسبة للكمبيالات المستحقة الدفع فى تاريخ معين أو بعد مدة معينة من تاريخ الإنشاء.

وقد أخذت المادة (383) بهذا الحكم وأجازت لساحب الكمبيالة المستحقة الوفاء لدى الاطلاع أو بعد مدة معينة من الاطلاع عليها أن يشترط عائدا منفصلا عن المبلغ المذكور فيها. واعتبرت هذا الشرط فى الكمبيالات الأخرى كأن لم يكن، وهى الكمبيالات الواجبة الدفع فى تاريخ معين أو بعد مدة من تاريخ إنشائها، وعلة هذه التفرقة أن ساحب الكمبيالة الواجبة الدفع فى تاريخ معين يعرف مقدما سعر الفائدة وأنه يستطيع أن يحدد مقدار الفائدة المستحقة وأن يضمها إلى مبلغ الكمبيالة، وهو ما جرى العمل به فعلا، وأن التبسيط يقضى بإلزام الساحب فى هذه الحالة بسلوك هذا السبيل[16].

وهذا العائد يجب أن يحدد وفقا لمقابل الاستثمار الذى يحدده البنك المركزى وقت التعامل.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد أنه :

«وأجازت المادة 383 اشتراط عائدا منفصلا عن مبلغ الكمبيالة فى حالة ما إذا كانت واجبة الدفع بمجرد الاطلاع أو بعد مدة من الاطلاع واعتبار هذا الشرط فى الكمبيالات الأخرى كأن لم يكن وترجع التفرقة بين هذين النوعين من

---

(16) أمين محمد بدر ص67 وما بعدها – سميحه القليوبى ص59 – عبد الفضيل محمد أحمد ص53 وما بعدها.

الكمبيالات إلى أن ساحب الكمبيالة الواجبة الدفع فى تاريخ معين يعرف مقدما هذا التاريخ وسعر الفائدة يستطيع أن يحدد مقدار العائد المستحق ويضيفه إلى المبلغ خلافا للكمبيالة الواجبة الدفع بمجرد الاطلاع أو بعد مدة معينة من الاطلاع ولذلك أوجب المشروع بيان العائد الذى يحسب منه تاريخ الإصدار والذى يحدد وفقا لمقابل الاستثمار الذى يحدده البنك المركزى وقت التعامل مالم يتفق على تاريخ آخر وإلا اعتبر شرط العائد كأن لم يكن».

40- بيان العائد بالكمبيالة واحتسابه من تاريخ إصدار الكمبيالة:

تشترط الفقرة الثالثة من المادة بيان العائد فى الكمبيالة، فإذا خلت منه اعتبر الشرط كأن لم يكن.

فلا يجوز وضع شرط العائد بدون أى قيد أو تحديد، وعلى ذلك يذكر أن العائد بنسبة كذا فى المائة.

ونصت الفقرة الرابعة من المادة على أن هذا العائد يحسب من تاريخ إصدار الكمبيالة، مالم يتفق الأطراف على تاريخ آخر.

والواضح من المادة أنه لا يجوز وضع مبلغ منفصل للعائد إلى جوار مبلغ الكمبيالة الأصلى، ذلك أنه فى هذه الحالة كان يمكن أن يضاف مبلغ العائد إلى مبلغ الكمبيالة طالما أن قدر العائد كان معلوما مقدما.

ولذلك يذهب البعض[17] إلى أنه كان يجب أن تكون عبارات نص الفقرة الأولى من المادة أكثر وضوحا حيث توحى عباراتها الحالية بإمكان وضع مبلغ يمثل العائد إلى جوار المبلغ الأصلى، إذ قد تفيد عبارة «.... أن يشترط عائدا منفصلا عن المبلغ المذكور فيها» إمكانية وضع مبلغ آخر محدد إلى جوار المبلغ الأصلى ويذكر إلى جواره عبارة عائد الكمبيالة كأن يذكر بالصك «بالإضافة إلى 10000 كعائد» وهو محظور حيث يجب إضافته فى هذه الحالة إلى المبلغ الأصلى، لأن الحكمة من قبول شرط العائد تسهيل التعامل فى الحالات التى يصعب فيها تحديد قدر هذا العائد عند إصدار الكمبيالة.

---

(17) سميحه القليوبى ص61 هامش (1).

مادة (384)

1- إذا كتب مبلغ الكمبيالة بالحروف وبالأرقام معا، فالعبرة عند الاختلاف بالمكتوب بالحروف.

2- وإذا كتب المبلغ عدة مرات بالحروف أو بالأرقام فالعبرة عند الاختلاف بأقلها مبلغا[18].

الشطرح

41- مغايرة المبلغ المكتوب بالحروف للمكتوب بالأرقام:

لم يوجب القانون طريقة معينة لبيان مبلغ الكمبيالة وبذلك يكون قد ترك ذلك لتقدير المتعاملين، فلهم أن يوضحوا المبلغ بالأرقام وحدها أو بالحروف وحدها، وإن شاءوا جمعوا بين الأمرين. ولا شك أن الجمع أحوط إذ يقلل فرص التزوير ويدعو إلى اطمئنان أكثر.

وقد جرى العرف على أن يكتب المبلغ مرتين إحداهما بالأرقام مثل 5000 جنيه مصرى فى أعلى الكمبيالة والثانى بالحروف خمسة آلاف جنيه مصرى فى وسط الكمبيالة وذلك لتأكيد رقم المبلغ وعدم إمكان العبث بالأرقام.

غير أن ذلك قد يثير بعض الصعوبات إذا لم يتفق البيان المكتوب بالأرقام مع ذلك الموضح بالحروف.

وقد نصت المادة على أن يؤخذ بالمكتوب بالحروف عند حصول التعارض، ويخلص فيما يأتى:

1- إذا كتب مبلغ الكمبيالة بالحروف والأرقام معا، فالعبرة عند الاختلاف بالمكتوب بالحروف وأساس ذلك أن الكاتب يعنى بما يكتبه بالحروف أكثر من عنايته بذلك المكتوب بالأرقام.

2- إذا كتب المبلغ عدة مرات بالحروف أو بالأرقام فالعبرة عند الاختلاف بأقلها مبلغا.

---

(18) المادة مستحدثة.

فلو كتب المبلغ مثلا مرة 3000 جنيه ومرة ثانية 4000 ومرة ثالثة 5000 جنيه، أو ثلاثة آلاف جنيه ومرة ثانية أربعة آلاف جنيه، ومرة ثالثة خمسة آلاف جنيه، فإنه يعتد بالمبلغ الأول باعتباره الأقل، وذلك على سند من أن هذا المبلغ الأقل هو المتفق عليه بين أطراف الكمبيالة على أقل تقدير، أما النزاع فهو فى بقية المبلغ، كما أن القاعدة أن الشك يفسر لصالح المدين.

وقد استمد القانون هذا الحكم من نص المادة السادسة من قانون جنيف الموحد التى تنص على أنه: «إذا كتب مبلغ الكمبيالة بالحروف وبالأرقام معا فالعبرة عند الاختلاف تكون بالمكتوب بالحروف وإذا كتب عدة مرات إما بالحروف وإما بالأرقام فالعبرة بأقلها مبلغا».

أما فى ظل القانون الملغى فكان الأمر متروكا لتقدير القاضى، وحسبما يرجحه من كافة الظروف، وعند انعدام المرجع فالغالب أن المحاكم كانت تؤثر الحروف على الأرقام[19].

(19) أمين محمد بدر ص68 وما بعدها – مصطفى كمال طه ص37 – ثروت عبد الرحيم ص643 وما بعدها.

مادة (385)

تكون التزامات ناقصى الأهلية الذين ليسوا تجارا وعديمى الأهلية الناشئة عن توقيعاتهم على الكمبيالة كساحبين أو قابلين أو ضامنين احتياطيين أو بأية صفة أخرى باطلة بالنسبة إليهم فقط[20].

الشطرح

الشروط الموضوعية الواجب توافرها لإنشاء الكمبيالة

42- أولا: الرضاء:

يشترط لإنشاء الكمبيالة رضاء الساحب بالكمبيالة ويستفاد رضاء الساحب من توقيعه، فإذا تخلف رضاء الساحب بانعدامه، أو تزوير الكمبيالة، أو بوجود توقيع على بياض ثم تحويله إلى توقيع على كمبيالة، كانت الكمبيالة باطلة بطلانا مطلقا، وفى مواجهة كل حامل، ولو كان هذا الحامل حسن النية، لأن الرضاء غير موجود[21].

أما إذا كانت إرادة الساحب معيبة بعيب من عيوب الرضا، كالإكراه أو الغلط أو التدليس، فإن الكمبيالة تكون باطلة بطلانا نسبيا فى مواجهة المستفيد الأول دون غيره من الحملة التالين حسنى النية، لأن قاعدة التطهير من الدفوع تتدخل هنا فتحميهم من الاحتجاج بهذا البطلان النسبى خلافا للحال بالنسبة لتزوير توقيع الساحب كما سنرى.

وإذا بطل التزام الساحب – أيا كان سبب البطلان على النحو المتقدم – فإن أثر البطلان يقتصر عليه دون غيره من الموقعين على الكمبيالة تطبيقا لمبدأ استقلال التوقيعات.

---

(20) **النص المقابل فى القانون القديم:**

المادة (110):

الكمبيالات المسحوبة من القصر الذين ليسوا تجارا أو من عديمى الأهلية والتحاويل والقبول الممضاة منهم تكون باطلة بالنسبة لهم فقط.

(21) عبد الفضيل محمد أحمد ص30.

43- ثانيا: المحل:

يكون محل الالتزام فى الكمبيالة دائما مبلغا من النقود، فإذا وردت الكمبيالة على شيء آخر غير النقود، كبضاعة فإنها تخرج من زمرة الأوراق التجارية. لأن موضوع الكمبيالة يجب أن يكون مبلغا نقديا، وتنص جميع التشريعات على أن محل الكمبيالة مبلغ من النقود.

لذلك فإن محل الالتزام فى الكمبيالة يكون دائما ممكنا ومشروعا، ولا يتصور عدم مشروعيته.

44- ثالثا: السبب:

يجب أن يكون للالتزام الثابت بالكمبيالة سبب موجود ومشروع وإلا كان الالتزام باطلا. وسبب التزام ساحب الكمبيالة هو العلاقة الأصلية التى نشأت بينه وبين المستفيد، وهذه العلاقة تكون معاوضة كأن يبيع المستفيد للساحب البضاعة فيصبح هذا الأخير مدينا للمستفيد بالثمن، وقد تكون تبرعا كأن يهب الساحب المستفيد المبلغ المذكور فى الكمبيالة.

أما إذا كان سبب الالتزام غير مشروع، فيبطل التزام الساحب، فإذا سحب شخص كمبيالة لمصلحة شخص آخر وفاء لدين قمار بطل التزام الساحب لعدم مشروعية السبب.

والأصل المقرر فى المادة 137 من التقنين المدنى أن كل التزام لم يذكر له سبب فى العقد يفترض أن له سببا مشروعا، مالم يقم الدليل على غير ذلك.

ويعتبر السبب المذكور فى العقد هو السبب الحقيقى حتى يقوم الدليل على ما يخالف ذلك، فإذا قام الدليل على صورية السبب فعلى من يدعى أن للالتزام سببا آخر مشروعا أن يثبت ما يدعيه.

وكان قانون التجارة القديم يشترط وجود سبب للالتزام بالكمبيالة وذلك بذكر عبارة (القيمة وصلتنا نقدا) فى صلب الصك ذاته سواء كانت هذه القيمة بضاعة أو مبلغا من النقود أو التزام المستفيد بأداء عملا ما أو التبرع للمستفيد.

والواقع أن ما كان يشترطه القانون القديم فى هذا الخصوص يخالف القواعد العامة حيث تفترض وجود السبب رغم عدم ذكره فى صك الالتزام. وجاء قانون التجارة الجديد مؤيدا للقواعد العامة حيث لم تشترط المادة 379 منه والخاصة ببيانات الكمبيالة ذكر سببها.

(راجع فى التفصيل بند 34).

الأهلية

45- الأهلية اللازمة فى الساحب:

لما كان الساحب للكمبيالة يلتزم بأداء قيمتها عند حلول ميعاد الاستحقاق، فمن اللازم أن تكون لديه أهلية الالتزام بأن يكون بالغا من السن إحدى وعشرين سنة ميلادية، وغير محجور عليه للجنون أو للعته أو للسفه أو للغفلة، ويستوى أن يكون الساحب رجلا أو امرأة[22].

---

(22) وكانت المادة 109 من قانون التجارة القديم تنص على أنه: «إذا حصل من النساء والبنات اللاتى لسن بتاجرات سحب كمبيالة أو تحويلها أو قبولها باسمهن خاصة ووضعن عليها إمضاءهن فلا يعتبر ذلك عملا تجاريا بالنسبة لهن».

ويبدو واضحا أن المشرع المصرى قد تورط فى هذا الحكم، مثل ما تورط فى بعض الأحكام الأخرى، نقلا عن المجموعة التجارية الفرنسية بنصوصها القديمة، حيث كانت تذهب المادة 113 من تلك المجموعة إلى هذا الحكم، وذلك لحكمة كان يعرفها آنذاك الواقع الفرنسى. وهى حماية النساء اللاتى لسن بتاجرات، فى حالة توقيعهن على الكمبيالة، كساحبات أو مظهرات أو قابلات أو ضامنات لها، من الإكراه البدنى الذى كان وسيلة نافذة لتنفيذ الالتزامات الناتجة عن الأوراق التجارية، وهو الأمر الذى كان يجهله الواقع المصرى تماما. والأغرب من ذلك أن هذا الإكراه البدنى كان قد ألغى فى فرنسا بمقتضى القانون الصادر فى 22 يولية 1876، أى قبل وضع المجموعة التجارية المصرية (1883) بالعديد من السنوات. ثم ألغى النص الخاص بالنساء غير التاجرات بمقتضى القانون الصادر فى 8 فبراير 1922 (أبو زيد رضوان ص44). =

ويجوز للقاصر الذى بلغ الثمانية عشرة من العمر، وأذنت له المحكمة المختصة بالاتجار، أن يسحب الكمبيالة إذا كانت لتسوية ديون متصلة بتجارته المأذون له بمباشرتها وفى حدود هذا الإذن.

وسحب الكمبيالة يكون شأنه شأن أى التزام آخر.

إلا أن المادة (385) وضعت بعض الأحكام الخاصة بالأهلية اللازمة لتوقيع الكمبيالة، نعرض لها فيما يلى.

46- القاصر غير التاجر وعديم الأهلية:

فرقت المادة بين القاصر التاجر وبين القاصر غير التاجر.

فالقاصر التاجر هو الذى بلغ ثمانى عشرة سنة ميلادية وأذنته المحكمة باحتراف التجارة واحترف التجارة فعلا باكتساب صفة التاجر. وهذا القاصر أهل للتوقيع على الكمبيالة، فيقع توقيعه على الكمبيالة صحيحا ويرتب فى ذمته التزاما تجاريا، أما القاصر غير التاجر، وهو الصبى غير المأذون له بالإتجار فإن توقيعه على الكمبيالة يقع قابلا للإبطال ولو كان التعامل قد تم بمناسبة ما يكسبه القاصر من مهنته أو صناعته[23]، فله أو نائبه أن يتمسك بإبطال التزامه الثابت فى الكمبيالة، وليس لغيره من الموقعين أن يتمسك بهذا الإبطال.

= وواضح أن حكم المادة خاص بالسيدات اللاتى لسن بتاجرات أما السيدات والبنات التاجرات اللاتى توقعن على الكمبيالة يأخذ توقيعهن حكم توقيع الرجل. ولا تستفيد السيدة أو البنت من حكم المادة إذا وقعت على الكمبيالة نيابة عن شخص آخر.

وأثر حكم المادة يمتد – رغم قصور المادة التى لم تتحدث إلا عن السحب أو التحويل أو القبول – إلى كل التوقيعات التى تأتيها السيدة أو البنت غير التاجرة على الكمبيالة، كما لو وقعت بصفتها ضامنة احتياطية للكمبيالة أو قابلة لها بالواسطة.

وتوقيع السيدة أو البنت غير التاجرة على الكمبيالة لا يجعل التزامها باطلا، بل يعتبر التزاما صحيحا مادام مستوفيا لأركانه، وطالما أنه ليس عملا تجاريا فإنه يعد من قبيل الالتزامات المدنية، ويعفيها من قواعد الأوراق التجارية التى تنظم الالتزام الناشئ من التوقيع على الكمبيالة (أمين محمد بدر ص44 وما بعدها – أبو زيد رضوان ص45 وما بعدها).

(23) أبو زيد رضوان ص49.

وحكم المادة فى هذا الشأن يعد تطبيقا خاصا للقواعد العامة فى أهلية الاتجار بخصوص أهلية القاصر فى توقيع الكمبيالة.

بيد أن إبطال الالتزام الصرفى، متى تمسك بذلك القاصر أو نائبه لا يترتب عليه إبطال التصرف القانونى الذى استند إليه توقيع القاصر الكمبيالة، فإذا سحب القاصر كمبيالة على مدينه لمصلحة دائنه وكان التزام القاصر قبل المستفيد يستند إلى عقد بيع التزم بمقتضاه القاصر بدفع الثمن، ثم تمسك القاصر بإبطال التزامه الصرفى الثابت فى الكمبيالة فلا يترتب على ذلك بطلان البيع، فالبيع الذى ترتب عليه توقيع الكمبيالة تصرف قانونى قائم بذاته، وإذا شاء القاصر أن يتمسك بإبطال البيع فعليه أن يتمسك بذلك فى المواعيد القانونية وإلا سقط حقه فى الإبطال.

وقد يبدو هذا الشرط مرهقا لحامل الكمبيالة الذى قد يتعذر عليه تحرى طبيعة العمل القانونى الذى يترتب عليه توقيع القاصر، إلا أن هذا الإرهاق ظاهرى أكثر منه حقيقى، إذ أن الحامل يفيد من القرينة القانونية التى تفترض تجارية الأعمال التى يباشرها التاجر إلى أن يثبت العكس عملا بالفقرة الثانية من المادة الثامنة من قانون التجارة الجديد[24].

وإذا تمسك القاصر بالبطلان وجب عليه أن يرد للمتعاقد معه قدر ما أثرى به طبقا للمادة 179 من القانون المدنى.

وإذا كان القاصر قد أوهم الغير باكتمال أهليته التزم بالتعويض إذا لجأ إلى طرق احتيالية ليخفى نقص أهليته.

وللقاصر بعد بلوغ سن الرشد أن يصحح التوقيع الصادر منه عن طريق الإجازة التى ينسحب أثرها إلى الماضى[25].

غير أن المادة ساوت بين حكم عديم الأهلية وحكم القاصر بخصوص التوقيع على الكمبيالة، فجعلت توقيع عديم الأهلية الكمبيالة قابلا للإبطال بحيث

---

(24) عماد الشربينى ص251.

(25) المستشار محمد إبراهيم خليل ص551.

لا يجوز التمسك بإبطال توقيع عديم الأهلية إلا له أو لنائبه، خلافا لمقتضى القواعد العامة فى بطلان تصرفات عديم الأهلية بطلانا مطلقا، ومؤداها جواز التمسك ببطلان التزام عديم الأهلية لكل ذى مصلحة.

غير أن مبدأ استقلال التوقيعات السائد فى نطاق قانون الصرف يقصر – عملا – أثر البطلان على عديم الأهلية وحده فلا تمتد دعواه إلى التزامات سائر الموقعين على الكمبيالة التى تظل صحيحة ومنتجة لآثارها القانونية.

وقد عنيت المادة بالنص صراحة على أن يكون البطلان بالنسبة لعديمى الأهلية وحدهم.

ويسرى حكم المادة المذكورة ليس فقط على أهلية الساحب، وإنما يسرى على جميع الموقعين على الكمبيالة كالقابلين والضامنين الاحتياطيين أو بأى صفة أخرى.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«وقررت المادتان 385 – 386 قاعدة استقلال التوقيعات فقصرت أولهما أثر البطلان المترتب على توقيع القاصر على الورقة بأى صفة عليه وحده دون أى تأثير على التزامات سائر الموقعين على الورقة إذ تبقى التزاماتهم صحيحة ... إلخ».

47- استقلال التوقيعات :

تعتبر قاعدة استقلال التوقيعات وما يترتب عليها من تطهير للدفوع من أهم الأسس التى يقوم عليها قانون الصرف، بل وأكثرها خروجا على القواعد العامة.

ويقصد باستقلال التوقيعات أو استقلال الالتزام الصرفى أن كل التزام ناشئ عن التوقيع على الورقة التجارية مستقل عن الالتزامات الأخرى الناشئة عن توقيعات آخرين على الورقة، ولذلك إذا كان أحد الموقعين على الورقة التجارية سواء كان الساحب أو المسحوب عليه (عند قبول الكمبيالة) أو المظهر أو غيرهم باطلا لعيب فى الرضاء أو انعدام أو نقص فى الأهلية أو لانعدام الرضاء كما لو تم تزوير توقيعه مثلا، أو لعدم مشروعية السبب أو انعدامه، فإن هذا البطلان

لا أثر له على الالتزامات الناشئة عن التوقيع على الكمبيالة، وإنما يقتصر أثر هذا البطلان على العلاقة بين الساحب والمستفيد فقط باعتباره الدائن المباشر له. وبناء على ذلك إذا قام المستفيد بتظهير الورقة التجارية إلى آخر فإن التزام المستفيد الأول يكون صحيحا قبل المظهر إليه الجديد.

ويتفرع عن مبدأ استقلال التوقيعات مبدأ عدم الاحتجاج بالدفوع أو مبدأ التطهير بالدفوع كما سنرى فى موضعه من الموسوعة.

وقد كان لمجلس إدارة الغرف التجارية رأى حول المادة 385 يقول فيه:

«نرى إلغاء هذه المادة نظرا لما يترتب عليها من صعوبة فى التنفيذ إذ من المتعذر معرفة نقص الأهلية أو انعدامها من جانب المستفيد من الكمبيالة كشرط سبق لقبوله الكمبيالة».

وقد انتقد البعض هذا الرأى، تأسيسا على أن الحكم الوارد بالمادة هو السائد فى كل التشريعات المستمدة من القانون الفرنسى والتى تعرف ببلاد القانون المدنى أو المنهج اللاتينى فى القانون. وسبب هذا الحكم هو أن المشرع عندما يقرر استخدام نظرية التجديد فى مجال الأوراق التجارية يوازن بين اعتبارات استقرار التعامل واعتبارات احترام الإرادة.

فيرجح استقرار التعامل فيما يتعلق بدفوع عيوب الإرادة وسبب الالتزام ودفوع انقضاء الالتزام. ويرجح احترام الإرادة فى دفوع انعدام الإرادة (ومنها التزوير وانعدام الصفة) كما أنه يضحى باعتبارات استقرار التعامل فى حالتين آخريين هما: العيوب الشكلية فى الورقة التجارية وحالة نقص الأهلية لأنه عند المفاضلة بين ضعف القاصر ووجوب حمايته وبين اعتبارات استقرار التعامل ترجح كفة القاصر فيحتج بنقص أهليته أمام أى حامل حسن النية للورقة التجارية[26].

(26) محى الدين علم الدين ص729 وما بعدها.

مادة (386)

إذا حملت الكمبيالة توقيعات أشخاص ليست لهم أهلية الالتزام بها أو توقيعات مزورة أو لأشخاص وهميين أو توقيعات غير ملزمة لأسباب أخرى لأصحابها أو لمن وقعت الكمبيالة بأسمائهم، فإن التزامات غيرهم من الموقعين عليها تبقى مع ذلك صحيحة.

الشطرح

48- توقيعات غير ذى الأهلية والتوقيطات الطزورة أو لأشلخاص وهطيين أو التوقيعات الأخرى غير الملزمة :

هذه المادة تعطى مثالا لأثر قاعدة استقلال التوقيعات التى عرضنا لها فى شرح المادة السابقة.

وهى تقضى بأنه إذا حملت الكمبيالة توقيعات أشخاص ليست لهم أهلية الالتزام بها أو توقيعات مزورة لأشخاص حقيقيين أو لأشخاص وهميين أو توقيعات غير ملزمة لأسباب أخرى، سواء بالنسبة لأصحابها أو لمن وقعت الكمبيالة بأسمائهم، فإن التزامات غيرهم من الموقعين عليها تبقى مع ذلك صحيحة، ومنتجة لآثارها فى ذمتهم المالية، ويترتب على إصدار الكمبيالة من الساحب الالتزام بالوفاء، طالما تتوافر فيه أهلية الالتزام، ولو كانت الكمبيالة قد ظهرت إلى آخر فيجب أن تتوافر فى المظهر أهلية الالتزام.

وعلى ذلك إذا قضى ببطلان الالتزام لتزوير توقيع الساحب اقتصر أثر هذا البطلان على التزامه فقط دون باقى الموقعين.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة أنه :

«.... ورتبت ثانيهما ذات الأثر على البطلان الناشئ عن تزوير أحد التوقيعات ومقتضى ذلك أنه إذا وقعت ورقة من قاصر أو ورد عليها توقيع مزور أيا كانت صفة الموقع جاز للحامل الرجوع على كل موقع آخر متمتع بالأهلية وضع توقيعه على الورقة، وعلى كل صاحب توقيع صحيح على الورقة».

مادة (387)

1- يخضع شكل الالتزامات بموجب الكمبيالة لقانون الدولة التى صدرت فيها.

2- ومع ذلك إذا كان الالتزام غير صحيح شكلا بموجب القانون المشار إليه فى الفقرة السابقة ولكنه صحيح شكلا وفقا لأحكام القانون المصرى، فلا يكون لعيبه الشكلى أثر فى صحة الالتزامات اللاحقة التى تنشأ بموجب الكمبيالة فى مصر[27].

الشرح

49- خضوع شكل الالتزامات بموجب الكمبيالة لقانون الدولة التى صدرت فيها:

تتناول المادة مسألة تتعلق بتنازع القوانين وهى من موضوعات القانون الدولى الخاص. وتنص فى فقرتها الأولى على أن يخضع شكل الالتزامات بموجب الكمبيالة لقانون الدولة التى صدرت فيها.

والمقصود بشكل الالتزامات – على الرأى الراجح – هو ما يتعلق بكيفية إفراغ العملية الصرفية أى على البيانات التى يجب أن تذكر فى العملية (الكمبيالة هنا) وكيفية تحريرها وعلى هذا الأساس تتعلق بالشكل المسائل الآتية:

1- البيانات التى يجب أن يشتمل عليها الصك عند إنشائه.

2- كيفية كتابة مبلغ الورقة، أى ما إذا كان يجب كتابة المبلغ بالحروف أو الأرقام أو بهما معا، وما الواجب اتباعه عند الاختلاف بين الحروف والأرقام.

3- كيفية التوقيع على الورقة، وما إذا كان يجب أن يكون بالإمضاء أم يجوز أن يكون بالختم أو بصمة الإصبع.

4- جواز تعدد النسخ والبيانات الخاصة التى يجب أن تذكر فى كل منها.

---

(27) المادة مستحدث.

5- البيانات التى يجب أن تذكر فى التظهير ليكون ناقلا للملكية.

6- كيفية إعطاء القبول والضمان الاحتياطى، وهل يجب أن يقعا بالكتابة على هذا الصك، أم يجوز إعطاؤهما شفاهة أو على ورقة مستقلة[28].

وعلى ذلك إذا صدر الصك فى فرنسا مثلا وجب الرجوع إلى القانون الفرنسى فى المسائل السابقة. فإذا كانت هذه المسائل صحيحة طبقا لما نص عليه فى القانون الفرنسى فإن الورقة تكون صحيحة فى مصر.

وتعتبر هذه الفقرة استثناء من حكم المادة 20 من التقنين المدنى التى تقضى بأن: «العقود ما بين الأحياء تخضع فى شكلها لقانون البلد الذى تمت فيه، ويجوز أيضا أن تخضع للقانون الذى يسرى على أحكامها الموضوعية، كما يجوز أن تخضع لقانون موطن المتعاقدين أو قانونهما الوطنى المشترك» - ووجه الاستثناء هو أن الفقرة قصرت تطبيق المادة (20) مدنى على ما جاء بصدرها من «العقود ما بين الأحياء تخضع فى شكلها لقانون البلد الذى تمت فيه»، دون باقى الحالات الواردة بها.

50- حالة عدم صحة الالتزام شكلا طبقا للقانون الأجنبى:

تقضى الفقرة الثانية من المادة على أنه إذا كان شكل الالتزام - بالمفهوم الذى تناولناه فيما تقدم - غير صحيح طبقا لقانون الدولة التى صدرت فيها الكمبيالة، ولكنه صحيح شكلا وفقا لأحكام القانون المصرى، فلا يكون لعيبه الشكلى أثر فى صحة الالتزامات اللاحقة التى تنشأ بموجب الكمبيالة فى مصر.

فهذه الفقرة تتجاهل العيب الشكلى الذى يقرره القانون الأجنبى، طالما أنه لا يعد عيبا فى القانون المصرى، تحقيقا للمصلحة الوطنية واستقرارا للمعاملات.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«واجهت المادتان 387 - 388 الحالات المتعلقة بتنازع القوانين وقررت القواعد التى يجب اتباعها فيما يتعلق بالأهلية والشروط الشكلية وآثار الالتزامات

(28) المستشار الدكتور عبد الفتاح مراد ص1033 وما بعدها.

التى تتضمنها الورقة فأخضعتا شكل الورقة لقانون الدولة التى صـــدرت فيهـــا. ولكن إذا صدرت الورقة معيبة طبقا لهذا القانون فيكفى أن تكون صحيحة شكلا وفقا لأحكام القانون المصرى حتى تترتب الآثار الناشئة عن الالتزامات اللاحقة لإصدارها والتى نشأت بمناسبة التعامل فى مصر ... إلخ».

مادة (388)

1- يرجع فى تحديد أهلية الملتزم بموجب الكمبيالة إلى قانون الدولة التى ينتمى إليها بجنسيته.

2- وإذا كان القانون الواجب التطبيق يعتبر الملتزم بموجب الكمبيالة ناقص الأهلية فإن التزامه يبقى صحيحا إذا وضع توقيعه على الكمبيالة فى دولة يعتبره قانونها كامل الأهلية.

الشرح

51- القانون الذى يحدد أهلية الملتزم بموجب الكمبيالة:

تتناول هذه المادة بدورها – كالمادة السابقة عليها – قاعدة من قواعد الإسناد من قواعد القانون الدولى الخاص.

فتقضى الفقرة الأولى منها بأن يرجع فى تحديد أهلية الملتزم بموجب الكمبيالة إلى قانون الدولة التى ينتمى إليها بجنسيته. فالمسائل الخاصة بالأهلية كلها يرجع فى شأنها إلى قانون جنسية الملتزم بالكمبيالة.

ومثل ذلك تحديد سن الرشد وعوارض الأهلية كالجنون والعته والسفه والغفلة.

ويستوى أن يكون الملتزم بموجب الكمبيالة ساحبا أو قابلا أو مظهرا ضامنا احتياطيا أو قابلا بالواسطة.

فإذا كان الملتزم بموجب الكمبيالة كامل الأهلية وفقا لهذا القانون كانت التزاماته صحيحة.

ويعين القاضى القانون الذى يجب تطبيقه فى حالة الأشخاص الذين لا تعرف لهم جنسية، أو الذين تثبت لهم جنسيات متعددة فى وقت واحد.

على أن الأشخاص الذين تثبت لهم فى وقت واحد بالنسبة إلى مصر الجنسية المصرية، وبالنسبة إلى دولة أجنبية أو عدة دول أجنبية جنسية تلك الدولة، فالقانون المصرى هو الذى يجب تطبيقه، وذلك عملا بالمادة 25 من التقنين المدنى.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد أنه :

«... كذلك بالنسبة لتحديد أهلية الملتزم فقد جعل المشروع المرجع الأول لتحديدها هو القانون الذى ينتمى إليه الموقع فإذا كان كامل الأهلية وفقا لهذا القانون كانت التزاماته صحيحة».

52- حالة نقص الأهلية فى القانون الواجب التطبيق :

تقضى الفقرة الثانية من المادة بأنه إذا كان القانون الواجب التطبيق يعتبر الملتزم بموجب الكمبيالة ناقص الأهلية فإن التزامه يبقى صحيحا إذا وضع توقيعه على الكمبيالة فى دولة يعتبره قانونها كامل الأهلية.

فإذا كان القانون الذى ينتمى إليه الملتزم بجنسيته يعتبر الملتزم ناقص الأهلية، فإن التزامه يبقى صحيحا إذا وضع توقيعه على الكمبيالة فى دولة تعتبره قانونها كامل الأهلية.

ومعنى هذا أنه وإن كان الأصل الاعتداد فى الأهلية بقانون الجنسية إلا أن الأمر يتغير إذا كان قد وقع على الكمبيالة فى إقليم دولة تعتبره كامل الأهلية[29].

---

(29) وحال مناقشة المادة بمجلس الشعب بجلسة 1999/3/1 قرر السيد العضو إبراهيم سعد محمد الجوهرى أنه يوجد فى هذه المادة تناقض بين ما ورد فى البند رقم (1) وما ورد فى البند رقم (2) فالبند (1) يضع أن يكون قانون الدولة التى ينتمى إليها بجنسيته هو الذى يحدد أهلية الملتزم بموجب الكمبيالة، فى حين ما ورد فى البند (2) نفى هذا وألغاه واعتبر أن قانون الدولة الذى يضع توقيعه على الكمبيالة فيها هو القانون الأولى بالاعتبار والأولى بالتطبيق.

لذلك، فإننى أرى تعديل المادة لتكون على النحو الآتى:

«يرجع فى تحديد أهلية الملتزم بموجب الكمبيالة إلى قانون الدولة الذى يضع توقيعه على الكمبيالة فيها».

وقد رد السيد رئيس المجلس بأن البند (2) من هذه المادة لا يتناقض مع البند (1) منها، فالبند (2) يتعلق بما إذا كان القانون يعتبر الملتزم ناقص الأهلية، وهذه حالة معينة.

ولم يوافق المجلس على هذا الاقتراح (مضبطة الجلسة السادسة والأربعين ص60).

مادة (389)

1- من يوقع كمبيالة نيابة عن شخص آخر بغير تفويض منه يلتزم شخصيا بموجب الكمبيالة فإذا أوفاها آلت إليه الحقوق التى كانت تؤول إلى من ادعى النيابة عنه.

2- ويسرى هذا الحكم على النائب إذا جاوز حدود سلطته[30].

الشطرح

53- توقيع الكمبيالة نيابة عن شخص آخر:

يجوز توكيل شخص فى التوقيع على الكمبيالة نيابة عن شخص آخر (الساحب). وفى هذه الحالة يجب أن يسبق توقيع الوكيل عبارة تنبئ عن صفته كوكيل كأن يذكر «بالتوكيل عن فلان».

ويترتب على ذلك انصراف آثار الكمبيالة إلى ذمة الأصيل.

أما الوكيل فيعتبر غريبا عن الكمبيالة غير ملتزم بها، وتخضع علاقة الموكل والوكيل فى هذا الخصوص للأحكام العامة التى تنظم عقد الوكالة، ومناط ذلك بطبيعة الحال أن تكون الوكالة ظاهرة فى الكمبيالة ذاتها، وإلا تعرض الوكيل للمسئولية الشخصية قبل الحامل الحسن النية الذى لم يعرف صفته.

54- توقيع الكمبيالة نيابة عن شخص آخر بغير تفويض منه:

إذا وقع شخص كمبيالة نيابة عن الساحب بغير تفويض فإنه يلتزم شخصيا بموجب الكمبيالة فإذا أوفاها آلت إليه الحقوق التى كانت تؤول إلى من ادعى النيابة عنه.

ذلك أن الأصيل هنا ليس مسئولا عن الوفاء بقيمة الكمبيالة لأنه لم يزود الموقع بسلطة التوقيع نيابة عنه، والوكيل بدوره لا يلتزم لأنه لم يوقع الكمبيالة

---

(30) المادة مستحدثة.

لحساب نفسه وإنما لحساب الغير. وكان الرأى فى ظل قانون التجارة الملغى يتجه إلى إلزام الموقع بالوفاء بقيمة الكمبيالة، وهو التزام لا ينشأ عن الكمبيالة وإنما كان يتقرر وفقا لأحكام المسئولية التقصيرية[31].

إلا أن الفقرة الأولى من المادة قننت هذا الحكم ونصت عليه صراحة.

ويندرج فى ذلك قيام أحد مديرى الشركات بالتوقيع على كمبيالة بالنيابة عن الشركة دون اتباع الإجراءات المحددة لاكتسابه صلاحية ذلك مثل الحصول على إذن من رئيس مجلس الإدارة[32].

55- تجاوز النائب حدود سلطته :

نصت الفقرة الثانية من المادة على أن يسرى الحكم الوارد بالفقرة الأولى منها – والذى تناولناه فى البند السابق – على النائب إذا جاوز حدود سلطته.

وعلى ذلك إذا كان النائب موكلا فى توقيع كمبيالة بمبلغ خمسة آلاف جنيه فوقع كمبيالة بمبلغ ستة آلاف جنيه فإن النائب يكون قد تجاوز حدود وكالته فى مبلغ ألف جنيه.

والمستفاد من المناقشات التى دارت باللجنة الرئيسية لمشروع القانون، أن الجزاء فى هذه الحالة أن يسأل الوكيل عن المبلغ كله لا المبلغ الزائد على حدود الوكالة لأن مسئولية الوكيل فيما يزيد على النصاب محل الوكالة فقط من شأنها تجزئة مبلغ الكمبيالة وهذا لا يجوز، علاوة على أن قانون جنيف لم يتجه إلى فكرة تجزئة المبلغ[33].

---

(31) مصطفى كمال طه ص30 – على سيد قاسم ص68.

(32) تصريح الدكتور محسن شفيق رئيس لجنة إعداد مشروع القانون فى اللجنة الرئيسية بجلسة 1991/11/27 (راجع المستشار محمد إبراهيم خليل ص555).

(33) فقد صرح الأستاذ الدكتور محسن شفيق رئيس لجنة إعداد مشروع القانون بأن:
«الفرض الثانى: أن يقوم مدير إحدى الشركات بالتوقيع على كمبيالة تزيد فى قيمتها على النصاب المصرح له فى التوقيع عليه دون اتباع الإجراءات اللازمة، وأشار سيادته إلى=

= أن هذا الفرض يثير تساؤلا وجارى طرحه على السادة أعضاء اللجنة حول ما إذا كانت الشركة باعتبارها الأصيل تلتزم عن المبلغ المقرر فى حدود النصاب دون المبلغ المتجاوز على أن يسأل المدير فى حدود المبلغ المتجاوز فقط، وهنا سيواجه هذا القول مشكلة تجزئة مبلغ الكمبيالة وهذا لا يجوز علاوة على أن قانون جنيف لم يتجه إلى فكرة تجزئة المبلغ.

وقال الأستاذ الدكتور سمير الشرقاوى عضو اللجنة بأن القول بحصر مسئولية النائب فى حدود لا تجاوز سلطته يعتبر قاعدة فى الشركات، أما بالنسبة للورقة التجارية فيوجد فيها وحدة المبلغ واقترح إضافة فقرة جديدة للحامل غير الحسن النية.

واقترح الأستاذ الدكتور أبو زيد رضوان عضو اللجنة أن يسأل الأصيل صرفيا ويسأل الوكيل عن الكل وشاركه فى هذا الرأى الأستاذ الدكتور ثروت عبد الرحيم والمستشار محمد إبراهيم خليل (عضوا اللجنة).

وقال السيد الأستاذ المستشار أحمد فتحى مرسى (عضو اللجنة) أن الأصيل لا يلزم ولا يسأل عن إهمال الوكيل.

وعقب السيد الأستاذ الدكتور محسن شفيق بأن قانون جنيف الموحد يستبعد البحث فى مسألة حسن النية من عدمه.

واستبقت اللجنة النص كما هو فى المشروع.

(راجع المستشار محمد إبراهيم خليل ص555) – وقارن سميحه القليوبى ص51 فتذهب إلى أن الأصيل لا يلتزم إلا فى حدود تفويضه للوكيل.

مادة (390)

1- يضمن ساحب الكمبيالة قبولها ووفاءها.

2- ويجوز له أن يشترط إعفاءه من ضمان القبول، وكل شرط بإعفائه من ضمان الوفاء يعتبر كأن لم يكن[34].

الشرح

56- ضمان ساحب الكمبيالة قبول ووفاء الكمبيالة:

يضمن ساحب الكمبيالة باعتباره المدين الأصلى فى الورقة قبول الورقة والوفاء بها.

والقبول، هو تعهد المسحوب عليه كتابة بالوفاء بقيمة الكمبيالة فى ميعاد الاستحقاق. وتوقيع المسحوب عليه هو أساس التزامه صرفيا قبل الحامل، إذ يظل المسحوب عليه غير القابل بعيدا عن الكمبيالة قبل توقيعه بالقبول، ويستطيع رفض الوفاء بقيمتها فى ميعاد الاستحقاق كما يستطيع مواجهة الحامل بكافة الدفوع التى يملكها قبل الساحب. ويكتب القبول على الكمبيالة ذاتها ويؤدى بلفظ «مقبول» أو بأى عبارة أخرى تفيد معناه ويوقعه المسحوب عليه.

57- جواز اشتراط إعفاء الساحب من ضمان القبول:

أجازت الفقرة الثانية من المادة للساحب أن يشترط إعفاءه من ضمان القبول. إلا أنها لم تجز له اشتراط إعفاءه من ضمان الوفاء. واعتبرت كل شرط بإعفائه من ضمان الوفاء كأن لم يكن.

---

(34) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (117):

ساحب الكمبيالة والمحيلون المتناقلون لها يكونون مسئولين على وجه التضامن عن القبول والدفع فى ميعاد الاستحقاق.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«ألزمت المادة 390 الساحب باعتباره المدين الأصلى فى الورقة بقبولها ووفائها وحرمت عليه اشتراط عدم ضمان الوفاء، بينما أجازت له اشتراط عدم ضمان القبول».

2- التظهير

مادة (391)

1- كل كمبيالة ولو لم يصرح فيها أنها مسحوبة للأمر تتداول بالتظهير.

2- لا يجوز تداول الكمبيالة التى يضع فيها الساحب عبارة "ليست للأمر" أو أية عبارة أخرى تفيد هذا المعنى إلا باتباع إجراءات حوالة الحق المنصوص عليها فى القانون المدنى مع ما يترتب عليه من آثار.

3- يجوز التظهير إلى المسحوب عليه سواء قبل الكمبيالة أو لم يقبلها، كما يجوز التظهير إلى الساحب أو إلى أى ملتزم آخر، ويجوز لجميع هؤلاء تظهير الكمبيالة من جديد[35].

الشطرح

58- قابلية الكمبيالة للتظهير ولو لم يصرح فيها بشرط الأمر:

كان من المقرر فى ظل قانون التجارة القديم – لكى يصبح الصك قابلا للتداول بطريق التظهير وجوب كتابة شرط الأمر أو الإذن، فلا يفترض شرط الأمر أو الإذن بالكمبيالة بل يجب النص عليه صراحة.

ولا يشترط ذكر عبارة «للإذن» أو «تحت الإذن» أو عبارة «للأمر» بل يجوز استعمال أى صيغة أخرى تنبئ عن نية الساحب فى انتقال الكمبيالة بطريق التظهير. وعلى ذلك إذا خلت الكمبيالة من شرط الأمر أو نص فيها على أنها صادرة باسم شخص معين، فإنها تخرج من عداد الأوراق التجارية ولا تنتقل إلا بطريق الحوالة المدنية.

---

(35) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (133):

الكمبيالة المحررة لحاملها تنتقل ملكيتها بمجرد تسليمها، أما ملكية الكمبيالة التى يكون دفعها تحت الإذن فتنتقل بالتحويل.

إلا أن المادة 391 خرجت فى فقرتها الأولى عن هذه القاعدة، محتذية فى ذلك بالقانون التجارى الفرنسى وقانون جنيف الموحد، ونصت على أن كل كمبيالة ولو لم يصرح فيها أنها مسحوبة للأمر تتداول بالتظهير. فالمشرع لم يعد يتطلب شرط الأمر فى الكمبيالة مكتفيا بكتابة اسمها فى متن الصك أى إثبات كلمة «كمبيالة» بمتن الصك.

59- الكمبيالة التى يوضع فيها عبارة «ليست للأمر»:

لا يجوز تداول الكمبيالة التى يضع فيها الساحب عبارة «ليست للأمر» أو أية عبارة أخرى تفيد هذا المعنى إلا باتباع إجراءات حوالة الحق المنصوص عليها فى القانون المدنى مع ما يترتب عليها من آثار.

أما إذا وردت هذه العبارة من أحد المظهرين فى الكمبيالة فإنها تبقى بالرغم من ذلك قابلة للتداول بالتظهير.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد أنه:

«نصت المادة 391 على اعتبار الكمبيالة قابلة للتداول بالتظهير ولو لم يرد بها شرط الأمر من قبل الساحب ولا يتعطل هذا الأثر إلا إذا ورد شرط صريح بالكمبيالة من قبل الساحب على أنها ليست للأمر وإذا وضع هذا الشرط أحد المظهرين فإن الكمبيالة تبقى بالرغم من ذلك قابلة للتداول بالتظهير، كما أجاز المشروع التظهير لأى شخص ولو كان من الملتزمين السابقين وأجاز لهؤلاء إعادة تظهيرها من جديد».

60- المقصود بالتظهير:

التظهير – كما يدل عليه اسمه[36] – بيان يكتبه المستفيد من الكمبيالة أو حامل الكمبيالة على ظهرها لينقلها بمقتضاه إلى شخص آخر، يسمى المظهر إليه. بينما يسمى المستفيد أو الحامل القديم المظهر.

---

(36) ويذكر البعض أن تسمية «التظهير» تأتى من أن التجار قد اعتادوا كتابة البيانات اللازمة للتظهير على ظهر الكمبيالة (البارودى والعرينى ص659).

والتظهير أنواع ثلاثة:

أولا: تظهير تام أو ناقل للملكية، يهدف إلى نقل حقوق المستفيد أو الحامل كلها.

ثانيا: تظهير توكيلى، تقتصر غايته على تمكين المظهر إليه من تحصيل قيمة الكمبيالة لحساب المظهر.

ثالثا: تظهير تأمينى أو على سبيل الضمان، يرمى إلى ضمان حق للمظهر إليه قبل المظهر أو قبل شخص آخر.

شروط التظهير التام أو الناقل للملكية

يتطلب التظهير التام لصحته نوعين من الشروط: شروط موضوعية وشروط شكلية. على أن قانون التجارة القديم ومن بعده قانون التجارة الجديد لم يتعرضا للنوع الأول من الشروط، بل اكتفيا بتحديد البيانات التى يجب أن يتضمنها التظهير التام. ولعلهما قدرا أن الشروط الموضوعية لصحة التظهير التام ليست فى حاجة إلى بيان، إذ تمليها طبيعة هذا التظهير بوصفه تصرفا قانونيا واردا على الكمبيالة.

أولا: الشروط الموضوعية للتظهير التام (التظهير الناقل للملكية)

61- (أ)- صدور التظهير من الحامل الشرعى للكمبيالة:

يجب أن يصدر التظهير من الحامل الشرعى للكمبيالة، ويراد بالحامل الشرعى المستفيد الأصلى الذى سحبت الكمبيالة لصالحه، أو من آلت إليه الكمبيالة بمقتضى سلسلة متصلة من التوقيعات. ولقد استقر قضاء محكمة النقض الفرنسية على أن مجرد حيازة الكمبيالة المتضمنة لشرط الأمر لا تكفى لإسباغ وصف الحامل الشرعى على حائزها وإنما يلزم أن تكون الكمبيالة قد آلت إلى

الحائز بتظهيرات متسلسلة ومتصلة بعضها ببعض. فالتظهير الأول يكون موقعا من المستفيد الأصلى ثم يوقع كل تظهير لاحق من المظهر إليه فى التظهير السابق عليه، كما يشترط أن يوقع المظهر بنفس الصفة التى تلقى بها التظهير، فلو تلقى شخص كمبيالة بوصفه مديرا لشركة فلا يجوز له بصفته الشخصية تظهيرها للغير[37].

وقد لا يكون الحامل الشرعى مستفيدا من الكمبيالة أو مظهرا إليه، بل حائزا لها عن طريق انتقالها إليه عن طريق الميراث أو الوصية.

ويجوز أن يصدر التظهير من وكيل المستفيد أو الحامل، ويكون الوكيل مسئولا فى هذه الحالة بصفته مظهرا، هذا إذا كان الوكيل مفوضا بتظهير الكمبيالات، أما إذا كان الوكيل غير مفوض فى التظهير كان التظهير من غير ذى صفة ووقع التظهير باطلا. فإذا جاوز مدير الشركة حدود وكالته وظهر كمبيالة، وكان نظام الشركة ينص على منع المدير من توقيع أوراق تجارية باسم الشركة وكان الشرط قد أشهر، فى هذا الفرض يقع التظهير باطلا، ويجوز للشركة أن تتمسك بالبطلان فى مواجهة أى حامل، إذ يفترض العلم بحدود سلطة المدير التى أشهرت.

وتبعا لذلك لا ينقل هذا التظهير ملكية الصك، ويقتصر حق الحامل والأمر كذلك على مكنة الرجوع على من ظهر إليه الصك وعلى المظهرين السابقين حتى الشخص الذى ظهر الصك من غير حق[38].

وإذا وقع تزوير المستفيد أو الحامل الشرعى، كان التظهير من غير ذى صفة ووقع باطلا وللحامل الشرعى أن يتمسك ببطلان التظهير فى مواجهة أى حامل للكمبيالة، لأن الدفع بالتزوير لا يطهره التظهير[39].

---

(37) على سيد قاسم ص97.

(38) محمد حسنى عباس ص76 وما بعدها – أمين محمد بدر ص105.

(39) محمد حسنى عباس ص77.

ولا يجوز للمفلس بعد شهر إفلاسه، تظهير الكمبيالات، وإلا لم يكن هذا التظهير نافذا تجاه جماعة الدائنين.

وإذا تم التظهير خلال فترة الريبة وفاء لدين حال، كان خاضعا لعدم النفاذ الجوازى طبقا للمادة 599 من قانون التجارة متى تبين للمحكمة أن التصرف ضار بجماعة الدائنين وأن المتصرف إليه كان يعلم وقت وقوع التصرف بتوقف المفلس عن الدفع.

وإذا تم التظهير أثناء فترة الريبة وفاء لدين غير حال، أو على سبيل التبرع، فإن التظهير يخضع لعدم النفاذ الوجوبى بالتطبيق للمادة 598 من قانون التجارة[40].

ويجوز لأمين التفليسة أن يظهر الكمبيالة تظهيرا تاما بشرط موافقة قاضى التفليسة لأن المادة 1/642 من قانون التجارة الجديد تخول أمين التفليسة سلطة القيام «بجميع الأعمال اللازمة للمحافظة على حقوق المفلس لدى الغير ويطالب بهذه الحقوق ويستوفيها»، كما أجازت له المادة 1/643 بعد الحصول على إذن قاضى التفليسة بيع الأشياء القابلة للتلف أو التى تتعرض لنقص عاجل فى القيمة، أو التى تقتضى صيانتها مصاريف باهظة، أو إذا كان بيع أموال التفليسة لازما للحصول على نقود للصرف على شئونها وكان البيع يحقق نفعا مؤكدا للدائنين أو للمفلس. وينبغى فى هذه الحالة إخطار المفلس وسماع أقواله. ولا بأس على المفلس ولا على جماعة الدائنين لأن بيع منقولات المفلس لن يتم إلا بالطرق التى يرسمها قاضى التفليسة (م2/643) ومن بينها ولا شك تظهير الورقة التجارية[41].

وهذا الرأى هو الذى كان سائدا فى ظل قانون التجارة القديم.

ويجوز للوكيل وكالة عامة، تظهير الورقة نائبا عن حاملها، وعندئذ يلزم أن يظهر بصفته كوكيل وإلا التزم بمقتضى المادتين 1/47، 1/422 من قانون

---

(40) محمود سمير الشرقاوى ص308 – عبد الفضيل محمد أحمد ص82.

(41) محمد صالح ص108 – محمود سمير الشرقاوى ص308، على سيد قاسم ص100 وما بعدها.

التجارة على وجه التضامن. ويبطل التظهير إذا صدر من شخص دون تفويض من الحامل أو إذا تجاوز الوكيل حدود التفويض[42].

وللتظهير أهمية قصوى، إذ كثيرا ما يطوف السند من مظهر إلى مظهر حتى يلقى رحاله عند المظهر إليه الأخير الذى يتقدم للمطالبة بقيمته عند حلول ميعاد الاستحقاق. ويعتبر كل من يظهر إليه السند حاملا له حتى يقوم بدوره بتظهيره فيصير مظهرا ويصير المظهر إليه حاملا وهكذا. وكلما مر السند خلال تداوله بين أكثر من مظهر كلما اقتنص توقيعا جديدا فيتضمن الضمان فيه، إذ يضمن كل مظهر الوفاء متى امتنع أو عجز عنه المدين الأصلى.

كما أن التظهير – متى كان المقصود منه نقل الملكية أو الرهن – يطهر السند من العيوب التى قد تشوب الحق، فينتقل الحق إلى الحامل الجديد خاليا من عيوبه سليما من ناقصه، بمعنى أن المظهر إليه يتلقى الحق الثابت بالسند خاليا من العيوب التى تشوبه ولا يكون للموقعين التمسك فى مواجهة المظهر إليه ببطلان الالتزام كقاعدة عامة، وهو وضع مرغوب فيه لتيسير تداول السند وتمكينه من خدمة الائتمان.

وتعجز الحوالة المدنية عن تحقيق هذه المزايا، فمن المقرر فى شأنها أن المحيل لا يضمن للمحال له إلا مجرد وجود الحق محل الحوالة وقت وقوعها، فلا يضمن إذن وجود الحق فى ميعاد الاستحقاق ولا يسار المدين وقت الحوالة أو وقت الاستحقاق إلا إذا نص على ذلك بالشرط الصريح (المادتان 308، 309 مدنى).

ومن المقرر كذلك أن المحال له يتلقى الحق من المحيل ويخلفه فيه، فينتقل إليه الحق بعلته إن كانت به علة ويستطيع المحال عليه أن يتمسك قبل المحال له بجميع الدفوع التى كان له أن يتمسك بها قبل المحيل وقت نفاذ الحوالة فى حقه (المادة 312 مدنى)، ولهذا لا يرضى المحال له بالحوالة إلا بعد أن يدقق فى

---

(42) مصطفى كمال طه ص61 – عبد الفضيل محمد أحمد ص83 – على حسن يونس ص120.

الحق الذى ينتقل إليه ويفحص أسبابه وتطوراته ليتأكد من سلامته وخلوه من عوامل البطلان، ومن الواضح أن هذا الفحص لا يتفق وما تستلزمه المعاملات التجارية من السرعة واليسر[43].

وفى حالة تعدد المستفيدين من الكمبيالة يتعين صدور التظهير منهم جميعا، إذ أن الحق الذى تمثله الكمبيالة يعتبر وحدة غير قابلة للتجزئة ورتب القضاء على ذلك أن التظهير الحاصل من أحد المستفيدين أو بعضهم لا ينقل ملكية الصك ولا ملكية جزء منه.

(انظر فى شطب عبارة التظهير (شرح المادة 396).

62- (ب) الرضا الخالى من العيوب:

يجب أن يكون التظهير صادرا عن إرادة صحيحة غير مشوبة بعيب من العيوب. أما إذا كان الرضا نتيجة لغلط أو تدليس أو إكراه وقع التزام المظهر قابلا للإبطال، ويجوز للمظهر أن يتمسك بالبطلان فى مواجهة المظهر إليه المباشر وكذلك فى مواجهة الحامل سيء النية، أما بالنسبة للحامل حسن النية، فلا يجوز للمظهر أن يتمسك قبله بالبطلان، لأن التظهير يطهر السند من الدفوع العالقة به.

63- (جـ) الأهلية:

يشترط أن يتوافر فى المظهر عند تظهير الكمبيالة أهلية القيام بالتصرفات التجارية، وهى ذات الأهلية الواجب توافرها فى الساحب عند إنشاء السند لأن المظهر إزاء المظهر إليه فى نفس مركز الساحب قبل المستفيد.

ونحيل فى شأن أهلية المظهر إلى ما أوردناه بصدد أهلية الساحب.

(راجع شرح المادة 385).

غير أنه تجب الإشارة إلى أنه لا ارتباط بين صحة الكمبيالة وصحة التظهير التام الناقل للملكية، فقد يكون السند باطلا لصدوره من شخص لا تتوافر

---

(43) محسن شفيق ص255.

فيه أهلية تحريره، ومع ذلك يقع تظهير السند صحيحا لصدوره من شخص تتوافر فيه أهلية التظهير، وبالعكس قد تكون الكمبيالة صحيحة لصدورها من ذى أهلية إلا أن تظهيرها يقع باطلا تطبيقا لمبدأ استقلال التوقيعات.

64- (د) استناد التظهير إلى سبب حقيقى ومشروع:

يتعين استناد التظهير إلى سبب موجود ومشروع. وسبب التزام المظهر هو «وصول القيمة» فإذا كان التظهير من غير سبب، كما لو كانت البضاعة هلكت قبل التسليم إلى المظهر، مما يترتب عليه انفساخ البيع وزوال التزام المظهر إليه بتسليم البضاعة أى انعدام سبب التزام المظهر، أو إذا كان للتظهير سبب غير مشروع، كما إذا تم التظهير تسوية لدين قمار، كان التظهير باطلا.

غير أنه لا يوجد ما يمنع أن يكون سبب التظهير علاقة تبرعية كما إذا أراد المظهر أن يتبرع للمظهر إليه بالمبلغ الثابت بالكمبيالة[44].

ويجوز للمظهر أن يتمسك ببطلان التظهير لانعدام السبب أو لعدم مشروعيته قبل دائنه المباشر وقبل الحامل سيء النية، أما بالنسبة للحامل حسن النية، فلا يجوز للمظهر أن يتمسك قبله بالبطلان لأن الدفع بالبطلان لانعدام السبب أو لعدم مشروعيته يطهره التظهير.

65- (هـ)- عدم تعليق التظهير على شرط:

أنظر فى التفصيل شرح المادة (392).

66- (و)- محل التظهير:

يجب أن يرد التظهير على مبلغ الكمبيالة بأسره. ولذلك فإن التظهير الجزئى يقع باطلا.

(أنظر فى التفصيل شرح المادة 392).

---

(44) على حسن يونس ص113.

ثانيا : الشروط الشكلية للتظهير التام
(التظهير الناقل للملكية)

يشترط فى التظهير التام أو التظهير الناقل للملكية الشروط الشكلية الآتية:

1- أن يتم التظهير كتابة.

2- أن يرد التظهير على ذات الكمبيالة أو على وصلة مرفقة بها.

3- أن يتضمن التظهير البيانات الإلزامية التى نص عليها القانون.

(أنظر فى التفصيل شرح المادة 393).

67- الأشخاص الذين يجوز التظهير إليهم :

أجازت الفقرة الثالثة من المادة تظهير الكمبيالة إلى الأشخاص الآتى بيانهم.

1- المسحوب عليه سواء قبل الكمبيالة أو لم يقبلها.

2- الساحب.

3- أى شخص ولو كان من الملتزمين الآخرين.

وقد أجازت الفقرة لجميع هؤلاء إعادة تظهير الكمبيالة من جديد.

مادة (392)

1- يجب أن يكو التظهير غير معلق على شرط. وكل شرط يعلق عليه التظهير يعتبر كأن لم يكن.

2- ويكون التظهير الجزئى باطلا.

3- ويعتبر التظهير «لحامله» تظهيرا على بياض[1].

الشرح

68- عدم تعليق التظهير على شرط:

تشترط الفقرة الأولى من المادة أن يكون التظهير غير معلق على شرط، أى أن يكون باتا، ذلك أن تعليق التظهير على شرط سواء كان واقفا أو فاسخا من شأنه عرقلة تداول الكمبيالة إذ يتوقف الوفاء على تحقق أمر خارج عن الكمبيالة بينما تقتضى طبيعتها خضوعها لمبدأ الكفاية الذاتية، فإذا علق تظهيرها على شرط تعذر على المتعاملين بها التحقق من الشرط بمجرد الاطلاع على الكمبيالة ولا يتمكن المظهر إليه من إعادة تظهيرها مادام أن الحق الذى تقرر له بموجب التظهير احتمالى وليس مؤكدا[2].

وقد استمد هذا الحكم من قانون جنيف الموحد وهو ما نصت عليه أيضا المادة 18 من معاهدة الأمم المتحدة بشأن الكمبيالات والسندات الإذنية الدولية (معاهدة نيويورك فى 9 ديسمبر سنة 1988).

وهذا ما استقر عليه الفقه والقضاء فى ظل قانون التجارة القديم.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد أنه:

«حظرت المادة 392 تعليق التظهير على شرط وهو أمر تقتضيه طبيعة الورقة التجارية من لزوم كفايتها الذاتية والتزام الموقع الصرفى بحدود ما ورد

---

(1) المادة مستحدثة.

(2) على حسن يونس ص138.

بالورقة ذاتها من بيانات والتزامه بتوقيعه الوارد عليها دون أن يكون له فرصة فى التحلل من هذا الالتزام نتيجة لأسباب خارج عن الورقة .... إلخ».

69- جزاء تعليق التظهير على شرط:

نصت الفقرة الأولى من المادة فى عجزها على أن: «وكل شرط يعلق عليه التظهير يعتبر كأن لم يكن».

والمستفاد من هذا النص أن التظهير المعلق على شرط يكون صحيحا، ولكنه لا يعتد بالشرط الذى علق عليه التظهير مطلقا ويعتبر كأن لم يكن[1]. 6

70- بطلان التظهير الجزئى:

نصت الفقرة الثانية من المادة على أن يكون التظهير الجزئى باطلا.

والمقصود بالتظهير الجزئى، التظهير الوارد على جزء من مبلغ الكمبيالة.

فيجب لصحة التظهير أن يرد على مبلغ الكمبيالة بأسره.

والعلة فى ذلك أن من شأن التظهير الجزئى عرقلة تداول الكمبيالة.

فتظهير الكمبيالة يتطلب تسليم الصك إلى المظهر إليه لكى يستطيع المطالبة بحقه قبل المسحوب عليه، وتسليم الكمبيالة يتعارض مع وجوب بقائها لدى المظهر لبقاء حقه على جزء من مبلغ الكمبيالة.

كما أن المظهر إليه لن يتمكن من إعادة تظهير الكمبيالة إن أراد خصمها والحصول على قيمتها قبل حلول ميعاد الاستحقاق، أو أراد الوفاء بدين عليه عن طريق التظهير، كما لن يتمكن من تقديمها إلى المسحوب عليه لقبولها.

وإذا توفى الحامل عن ورثة فلا يصح تظهير الكمبيالة إلا بتوقيع جميع الورثة عملا بوحدة موضوع الالتزام الثابت فى الكمبيالة. أما إذا انتقلت الكمبيالة إلى موصى إليه باعتباره خلفا خاصا للحامل كان تظهير الكمبيالة صحيحا بتوقيع الموصى إليه وحده، لأنه صاحب الحق الوحيد فى مبلغ الكمبيالة.

---

(1) وقد أخذ بذلك رأى فى ظل قانون التجارة الملغى (محمد حسنى عباس ص79) – بينما ذهب رأى آخر إلى بطلان التظهير المعلق على شرط (محسن شفيق ص258 محمود سمير الشرقاوى ص310 – على حسن يونس ص138).

71- اعتبار التظهير لحامله تظهيرا على بياض:

نصت الفقرة الثالثة من المادة على أن التظهير لحامله يعتبر تظهيرا على بياض.

ويرى البعض[1] أنه لم يكن هناك ثمة مبرر لاعتبار التظهير لحامله تظهيرا على بياض على حين أن مجرد التوقيع على الكمبيالة يعتبر تظهيرا ناقلا للملكية متى تم كتابة اسم المظهر إليه.

(أنظر فى التفصيل شرح المادة 293).

(1) عبد الفضيل محمد أحمد ص90.

مادة (393)

1- يكتب التظهير على الكمبيالة نفسها أو على ورقة متصلة بها "وصلة" ويوقعه المظهر.

2- ويجوز ألا يذكر فى التظهير اسم المظهر إليه كما يجوز أن يقتصر على توقيع المظهر (التظهير على بياض) ويشترط لصحة التظهير فى هذه الحالة الأخيرة أن يكتب على ظهر الكمبيالة أو على الوصلة[1].

الشرح

الشروط الشكلية للتظهير:

72- (1)- أن يتم التظهير كتابة:

فيكون شأن التظهير شأن إنشاء الكمبيالة.

وهذا واضح من نص الفقرة الأولى من المادة (393) التى تنص على أن يكتب التظهير على الكمبيالة نفسها أو على ورقة متصلة بها.

فلا يكفى التظهير الشفوى للكمبيالة أو مجرد تسليم الكمبيالة إلى شخص آخر.

73- (2)- أن يكتب التظهير على الكمبيالة أو وصلة مرفقة بها:

يجب أن يكتب التظهير على الكمبيالة نفسها.

ولا يشترط أن يرد التظهير على ظهر الكمبيالة، بل يمكن أن يرد على صدرها، وإن جرى العمل على وضع التظهير على ظهر الكمبيالة.

---

(1) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (134):

يؤرخ تحويل الكمبيالة، ويذكر أن قيمتها وصلت، ويبين فيه اسم من انتقلت الكمبيالة تحت إذنه ويوضع عليه إمضاء المحيل أو ختمه.

والأحوط أن يرد التظهير على ظهر الكمبيالة تفاديا لأى خطأ أو خلط يقع فيه المتعاملون عليها ولاسيما بالنسبة للضمان الاحتياطى الذى يتم على وجه الكمبيالة وبمجرد توقيع من أعطى الضمان.

وقد تستغرق التظهيرات ظهر الكمبيالة، ففى هذه الحالة يمكن أن يرد التظهير على ورقة ترفق بالكمبيالة وتكون متصلة بها وتسمى الوصلة ويذكر بها ملخص بيانات الكمبيالة، حتى لا يتم فصلها عن الكمبيالة وإرفاقها بكمبيالة أخرى على سبيل الغش.

أما إذا ورد التظهير فى ورقة مستقلة غير متصلة بالكمبيالة، فإنه يتحول إلى حوالة حق مدنية، لأن الكمبيالة يجب أن تتضمن جميع البيانات اللازمة لتعيين الحق الذى تثبته بجميع عناصره.

وتخضع الحوالة فى هذه الحالة لأحكام الحوالة المدنية ولا تنتج إلا آثارها فلا يضمن المحيل إلا وجود الحق وقت الحوالة، ويجوز للمدين أن يتمسك فى مواجهة المحال له بكافة الدفوع المقررة قبل المحيل، ولا تنفذ الحوالة قبل المدين أو قبل الغير إلا إذا قبلها المدين أو أعلن بها.

وقد استمد حكم الفقرة الأولى من المادة 1/13 من قانون جنيف الموحد الذى ينص على أن: «يكتب التظهير على ذات الكمبيالة أو على ورقة أخرى متصلة بها «وصلة» ويوقعه المظهر».

74- (3)- بيانات التظهير:

يكتب التظهير على الكمبيالة أو على وصلة مرفقة بها بأى عبارة تدل على التظهير.

وكان القانون الملغى يشترط فى المادة 134 منه أن يشتمل التظهير على خمس بيانات إلزامية هى: تاريخ التظهير، ووصول القيمة، واسم المظهر إليه، وشرط الإذن، وتوقيع المظهر، ورتب على نقص إحداها اعتبار التظهير توكيليا وليس ناقلا للملكية.

أما القانون الجديد، فقد عدل عن هذا عندما أجاز أن يقتصر التظهير على بيان واحد وهو توقيع المظهر كل ما هنالك أن يكتب على ظهر الكمبيالة أو الوصلة.

بل إن المشرع حرص فى الفقرة الثانية من المادة على بيان حكم تخلف اسم المظهر إليه فنص على أنه: «يجوز ألا يذكر فى التظهير اسم المظهر إليه» والمشرع المصرى بذلك يكون قد اتجه إلى التبسيط والتخفيف من الشكلية فلم يتطلب من بيانات فى التظهير سوى توقيع المظهر، وهو فى ذلك جاء متأثرا بالمادة 13 من قانون جنيف الموحد.

وتوقيع المظهر قد يكون بالإمضاء أو الختم أو بصمة الإصبع. ويجب أن يصدر التوقيع من المظهر أو نائبه على أن يظهر الأخير صفته كنائب عن المظهر الأصلى وإلا التزام شخصيا.

وإذا لم يرد بالتظهير شرط الأمر من قبل الساحب فإن الكمبيالة تظل مع ذلك قابلة للتداول بطريق التظهير، ولا يتعطل هذا الأثر إلا إذا ورد شرط صريح من قبل الساحب على أنها ليست للأمر.

(راجع نص المادة 391 من القانون) .

75- التظهير على بياض:

أجازت الفقرة الثانية من المادة أن يقتصر التظهير على توقيع المظهر وهو ما يطلق عليه التظهير على بياض.

ففى هذا النوع من التظهير يكتفى فيه بمجرد توقيع المظهر دون حاجة إلى كتابة أى بيان آخر.

إلا أنه يشترط فى التظهير على بياض أن يرد توقيع المظهر على الكمبيالة، وهو غالبا يرد على ظهرها أو على وصلة ترفق بها.

وحكمة هذا الشرط ألا يختلط التظهير على بياض بالضمان الاحتياطى وهو يكتفى فيه بالتوقيع على صدر الكمبيالة.

والتظهير على بياض تظهير تام ينقل الحق الثابت فى الكمبيالة إلى المظهر إليه. غير أنه يجوز فى العلاقة بين المظهر والمظهر إليه إقامة الدليل على أن

التظهير على بياض قصد به مجرد توكيل المظهر إليه فى تحصيل قيمة الورقة التجارية أو رهنها إليه.

وفى هذا قضت محكمة النقض – فى ظل القانون الملغى – بأن:

«لا محل لإعمال حكم المادتين 134 و 135 من قانون التجارة الخاصتين بتظهير الكمبيالة على الشيك لاختلاف طبيعة الكمبيالة عن الشيك وإذ لم يضع القانون أحكاما خاصة بتظهير الشيك وكان العرف قد جرى على أن مجرد التوقيع على ظهر الشيك يعتبر تظهيرا ناقلا للملكية وذلك تيسيرا لتداوله وتمكينا له من أداء وظيفته كأداة وفاء، فإن هذا العرف يكون هو الواجب التطبيق ما لم يثبت صاحب الشأن أنه أراد بالتوقيع أن يكون تظهيرا توكيليا وإذ لم ينزل الحكم المطعون فيه نص المادتين 134 و 135 من قانون التجارة بالنسبة للشيك واعتبر تظهيره على بياض ناقلا للملكية فإنه لا يكون قد خالف القانون».

(طعن رقم 488 لسنة 30 ق جلسة 1966/1/11)

والتوقيع يصح أن يكون بالإمضاء أو الخاتم أو بصمة الإصبع، كما لو كان المظهر أميا أو عاجزا عن الكتابة لمرض أو غيره (مادة 1/548).

ويجب أن يكون التوقيع مقروءا أو يسهل معه التعرف على اسم الموقع ولقبه، وإلا جاز للمحكمة أن تعتبر التوقيع كأن لم يكن (مادة 2/548).

وإذا شهد شاهدان على الكمبيالة بأن صاحب الخاتم والبصمة وضع خاتمه أو بصمته أمامهما وهو على علم بمضمون الالتزام امتنع على الموقع الادعاء بعدم علمه بهذا المضمون، وذلك باستثناء حالتى التدليس والإكراه (مادة 3/548).

والتظهير على بياض كثير الوقوع فى العمل لما يتميز به من بساطة وسرعة، كما أنه يمكن حامل الكمبيالة من رهنها لدى الغير ليستردها بعد سداد الدين المضمون دون أن يحمل الصك أى أثر يشير إلى ذلك. غير أن المظهر إليه على بياض يتعرض لخطر ضياع الكمبيالة أو سرقتها، إذ يفقد حقه فيها متى ملئ الفراغ باسم شخص حسن النية[1].

---

(1) على سيد قاسم ص111 وما بعدها.

مادة (394)

1- ينقل التظهير جميع الحقوق الناشئة عن الكمبيالة.

2- وإذا كان التظهير على بياض جاز للحامل:

(أ) أن يملأ البياض بكتابة اسمه أو أسم شخص آخر.

(ب) أن يظهر الكمبيالة من جديد على بياض أو إلى شخص آخر.

(ج) أن يسلم الكمبيالة إلى شخص آخر دون أن يملأ البياض ولو لم يظهرها[2].

الشرح

76- نقل التظهير جميع الحقوق الناشئة عن الكمبيالة:

ينتقل بالتظهير الحق الثابت فى الكمبيالة من المظهر إلى المظهر إليه.

ويعطى التظهير للمظهر إليه حق مطالبة كل من وقع على الكمبيالة أو قبلها أو ظهرها بالوفاء.

وتجدر الإشارة إلى أن ما يتملكه المظهر إليه ليس هو حق المظهر قبل مظهر سابق، أو قبل الساحب، ولكنه يتملك حقا ذات طبيعة خاصة، ويتولد هذا الحق من تحرير صك فى صورة كمبيالة لمصلحة كل من يصير مالكا لها بعد ذلك[3].

---

(2) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (135):

إذا لم يكن التحويل مطابقا لما تقرر بالمادة السابقة فلا يوجب انتقال ملكية الكمبيالة لمن تتحول له بل يعتبر ذلك توكيلا له فقط فى قبض قيمتها ونقل ملكيتها لشخص آخر، وإنما عليه أن يبين ما أجراه مما يتعلق بهذا التوكيل وإذا نقل ملكيتها لآخر فى هذه الحالة يكون مسئولا بصفته محيل.

وصيغة التحويل المتروكة على بياض وقت التحويل يجوز أن تكتب فيها بعد وإنما يلزم أن يكون ما كتب مطابقا لعمل حصل حقيقة فى التاريخ الموضوع فى التحويل.

(3) محمد صالح ص116 – محسن شفيق ص261.

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

وينتقل الحق المصرفى إلى المظهر إليه من يوم وقوع التظهير، وليس من تاريخ قبض قيمة الكمبيالة ولا من تاريخ قبول المدين أو إعلانه بالتظهير.

ولا يقتصر أثر التظهير التام على نقل الحق الثابت فى الكمبيالة إلى المظهر إليه، بل يمتد هذا الأثر إلى ملحقات هذا الحق كالتأمينات الشخصية والعينية المقررة ضمانا له، دون نص على ذلك فى الكمبيالة عملا بقاعدة الفرع يتبع الأصل.

ويستوى أن يكون الحق الذى ظهرت من أجله الكمبيالة حقا عاديا غير مضمون بتأمين، أو كان مضمونا بتأمينات ولكنها لم تذكر بالكمبيالة، دون أن يعد هذا مخالفا لمبدأ الكفاية الذاتية للورقة التجارية لأن هذا المبدأ يهدف إلى عدم تعطيل تداول الكمبيالة، أما إذا كان المقصود اكتساب الحامل لحقوق أكثر من المذكورة فى الكمبيالة، فإن هذا يقوى تداول الكمبيالة. وعلى ذلك إذا كانت الكمبيالة مضمونة برهن على بضاعة لمصلحة المستفيد، ثم قام الأخير بتظهير الكمبيالة فإن الحق الثابت فيها ينتقل إليه مضمونا برهن البضاعة، كذلك إذا سحبت الكمبيالة لمصلحة الوكيل بالعمولة كأجر له عن وكالته فإن هذا الحق يعد ممتازا. فإذا ظهرت الكمبيالة إلى شخص آخر وفاء لدين عادى، فإن الحق الثابت فى الكمبيالة ينتقل إلى المظهر إليه كحق ممتاز[4].

ويجب عدم الخلط بين الأثر الناقل للتظهير التام والأثر الناقل لحوالة الحق المدنية، إذ أن التظهير التام يرتب للحامل حقا مباشرا قبل المدين أو المدينين بالكمبيالة بمقتضاه يستطيع مطالبتهم بالوفاء عند حلول ميعاد الاستحقاق، وهذا الحق الذى ينتقل إلى المظهر إليه ليس حتما ذات الحق الذى كان للمظهر، لأنه

(4) محمود سمير الشرقاوى ص318.

إذا كان حق المظهر محملا بدفوع فإنه ينتقل إلى المظهر إليه حسن النية مطهرا منها، وذلك عكس الحال فى حوالة الحق المدنية إذا الحق ينتقل بدفوعه.

وقد قضت محكمة النقض بأن:

«قاعدة تطهير السند من الدفوع فى العلاقة بين المدين والحامل تعتبر أثر من آثار التظهير التى تتفق وطبيعة الالتزام الصرفى وتستقل به الورقة التجارية بحسب ما تنهض به من وظائف، وتطبيق هذا الأثر بالنسبة للسندات المدنية يترتب عليه إقصاء طبيعتها المدنية عنها، وينم عن العنت والإجحاف بالمدينين فيها الأمر الذى يلزم معه إطراح هذا الأثر عند تظهير الورقة المدنية».

(طعن رقم 722 لسنة 44ق جلسة 1978/2/6)

77- خيارات الحامل فى التظهير على بياض:

إذا كان التظهير على بياض، فقد أعطت الفقرة الثالثة من المادة خيارات ثلاثة للحامل بشأن تداول الكمبيالة هى:

1- أن يملأ البياض بكتابة اسمه ويحتفظ بالكمبيالة إلى أن يطلب الوفاء بها، وهو بذلك يحصن نفسه من مخاطر سرقة الكمبيالة أو ضياعها.

أو يملأ البياض باسم شخص آخر، فيعتبر هذا الأخير وكأنه مظهر إليه ابتداء، بحيث لا يدخل الشخص الذى كان يحوز الكمبيالة فى العلاقات الصرفية الناشئة عنها، مادام لم يضع توقيعه عليها.

2- أن يظهر الكمبيالة من جديد على بياض. وتعد الكمبيالة فى هذه الحالة فى حكم الكمبيالة لحاملها.

كما يجوز له تظهير الكمبيالة إلى شخص آخر.

وهو بهذا ينقل ملكية الكمبيالة تظهيرا ناقلا للملكية، وتقوم مسئوليته تجاه الحامل ويكون ضامنا للوفاء كباقى الموقعين.

3- أن يكتفى المظهر إليه على بياض بتسليم الكمبيالة إلى شخص آخر دون أن يملأ البياض ولو لم يظهرها. وعندئذ تتداول الكمبيالة بالتسليم أو المناولة. وتعد فى حكم الكمبيالة لحاملها. ذلك أن القانون الجديد وإن لم يجز

إصدار كمبيالة لحاملها إلا أنه من جانب آخر أجاز تسليمها من يد إلى أخرى بطريق التسليم وبالتالى نقل ملكيتها بهذا الطريق.

ولا يسأل عن الوفاء بقيمة الكمبيالة إلا المظهر الأول الذى تحمل الورقة توقيعه، أما من اكتفى بتسليم الكمبيالة دون التوقيع عليها فلا يتحمل أى مسئولية صرفية.

وفى هذا جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«..... وفى الحالة الأخيرة لا تقع على هذا الحامل الذى قام بتسليم الكمبيالة أى مسئولية صرفية لعدم ورود توقيع له على الورقة ولا يسأل عن قيمتها إلا من وقع عليها»[5].

---

(5) وفى ظل قانون التجارة القديم، كان التظهير على بياض تظهيرا ناقصا معيبا باعتباره لا يشتمل على البيانات المنصوص عليها بالمادة 134من القانون. وبالتالى لا ينقل ملكية الحق الثابت به إلى المظهر إليه، وإنما يفترض فيه التوكيل فى قبض قيمة الصك فقط تطبيقا لحكم المادة 135. إنما يجوز للمظهر إليه دحض هذه القرينة وإثبات أن التظهير كان على سبيل الملكية وأنه قدم قيمة الكمبيالة للمظهر.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

1- «التظهير على بياض – على ما يستفاد من نص المادة 135 من قانون التجارة – نوع من التظهير التوكيلى – تجرى عليه أحكامه فيعتبر التظهير توكيلا للمظهر إليه فى قبض قيمة الكمبيالة أو السند – وإذ كان المظهر إليه وكيلا فى القبض والتحصيل ومكلفا بتقديم حساب للمظهر عن المبالغ التى قبضها والمصاريف التى أنفقها فقد وجب – إعمالا لمضمون الوكالة وتمكينا للمظهر إليه من الوفاء بالتزاماته قبل المظهر – أن يسلم له بمقاضاة المدين – باسمه خاصة وإن كان ذلك لحساب المظهر».

(طعن رقم 244 لسنة 23 ق جلسة 1957/11/28)

2- (أ) «إذ حدد المشرع بنص المادة 134 من قانون التجارة البيانات الإلزامية فى تظهير الكمبيالة وجعل ضمنها بيان تاريخ تحويلها ونص فى المادة 135 من هذا القانون على أنه إذا لم يكن التحويل مطابقا لما تقرر بالمادة السابقة فلا يوجب انتقال ملكية الكمبيالة لمن تتحول له بل يعتبر ذلك توكيلا له فى قبض قيمتها، وأوجب بنص المادة 189 منه خضوع السند الإذنى لكافة قواعد الكمبيالة المتعلقة بالتظهير، فإنه يكون قد اعتبر =

= التظهير الذى لا يتضمن جميع البيانات التى يتطلبها القانون هو تظهير لم يقصد به نقل ملكية الكمبيالة أو السند الإذنى وأن المظهر إنما قصد بتوقيعه مجرد توكيل المظهر إليه فى قبض قيمة الصك لحسابه».

(ب) «القرينة الواردة بالمادة 135 من قانون التجارة، وإن كان من الجائز نقضها فى العلاقة بين طرفى التظهير بالدليل العكسى، فيستطيع المظهر إليه أن يثبت فى مواجهة المظهر بجميع طرق الإثبات أن التظهير الناقص إنما قصد به فى الحقيقة نقل الملكية، إلا أنه لا يجوز قبول دليل ينقضها فى مواجهة الغير، فلا يستطيع المظهر إليه أن يقيم الدليل على عدم مطابقتها للحقيقة بالنسبة للمدين الأصلى أو أى شخص آخر ملتزم فى الورقة من غير طرفى التظهير وذلك لأن هذا الأخير قد اعتمد على الظاهر فى الورقة ولم يكن عليه استقصاء حقيقة العلاقة المستترة بين طرفى التظهير، ولا يكون للمظهر إليه من سبيل للاحتجاج على الغير بهذه الحقيقة إلا بالإقرار أو اليمين».

(طعن رقم 119 لسنة 34 ق جلسة 1967/10/31)

3- «إذا حدد المشرع بنص المادة 134 من قانون التجارة البيانات الإلزامية فى تظهير الكمبيالة وجعل ضمنها بيان اسم من انتقلت الكمبيالة تحت إذنه ووصول القيمة وتاريخ تحويلها وتوقيع المظهر ونص فى المادة 135 من هذا القانون على أنه «إذا لم يكن التحويل مطابقا لما تقرر بالمادة السابقة فلا يوجب انتقال ملكية الكمبيالة لمن تحول له، بل يعتبر ذلك توكيلا له فى قبض قيمتها» وأوجب بنص المادة 189 منه خضوع السند الإذنى لكافة قواعد الكمبيالة المتعلقة بالتظهير، فإنه يكون قد اعتبر التظهير الذى لا يتضمن جميع البيانات التى يتطلبها القانون، تظهيرا لم يقصد به نقل ملكية الكمبيالة أو السند الإذنى، وأن المظهر إنما قصد بتوقيعه مجرد توكيل المظهر إليه فى قبض قيمة الصك لحسابه وهذه القرينة وان كان من الجائز نقضها فى العلاقة بين طرفى التظهير بالدليل العكسى فيستطيع المظهر إليه أن يثبت فى مواجهة المظهر بجميع طرق الإثبات أن التظهير الناقص إنما قصد به فى الحقيقة نقل الملكية، إلا أنه لا يجوز قبول دليل ينقض هذه القرينة فى مواجهة الغير ، فلا يستطيع المظهر إليه أن يقيم الدليل على عدم مطابقتها للحقيقة بالنسبة للمدين الأصلى أو أى شخص آخر ملتزم فى الورقة من غير طرفى التظهير، وذلك لأن هذا الغير قد اعتمد على الظاهر فى الورقة ولم يكن عليه استقصاء حقيقة العلاقة المستترة ورائها بين طرفى التظهير، ولا يكون للمظهر إليه من سبيل للاحتجاج على الغير بهذه الحقيقة إلا بالإقرار أو اليمين».

(طعن رقم 2396 لسنة 57 ق جلسة 1989/3/13)

مادة (395)

1- يضمن المظهر قبول الكمبيالة ووفاءها ما لم يشترط غير ذلك.

2- ويجوز له حظر تظهيرها من جديد، وفى هذه الحالة لا يكون ملزما بالضمان قبل من تؤول إليه الكمبيالة بتظهير لاحق[6].

الشرح

78- ضمان المظهر قبول الكمبيالة ووفاءها مالم يشترط غير ذلك:

يترتب على تظهير الكمبيالة تظهيرا تاما ناقلا للملكية أن يصبح المظهر ضامنا للمظهر إليه والمظهرين اللاحقين قبول المسحوب عليه للكمبيالة وقيامه بالوفاء بمبلغ الكمبيالة فى تاريخ الاستحقاق. فإذا قدم الحامل الكمبيالة إلى المسحوب عليه للقبول فامتنع، أو إذا قدم الحامل الكمبيالة فى تاريخ الاستحقاق وامتنع المسحوب عليه عن الوفاء، كان للحامل الرجوع على جميع الموقعين على الكمبيالة بدعوى الضمان.

ذلك أن التظهير يعتبر قانونا فى حكم إنشاء الكمبيالة، فكما أن الساحب يضمن للحامل قبول المسحوب عليه للكمبيالة ووفاءه لقيمتها، فإن توقيع المظهر على الكمبيالة يجعله فى ذات مركز الساحب.

ولا يقتصر الأمر على إلزام المظهر بالضمان قبل المظهر إليه ولكن يلتزم جميع المظهرين متضامنين بضمان الوفاء للحامل الأخير.

---

(6) **النص المقابل فى قانون التجارة الملغى:**

المادة (117):

ساحب الكمبيالة والمحيلون المتناقلون لها يكونون مسئولين على وجه التضامن عن القبول والدفع فى ميعاد الاستحقاق.

المادة (137):

ساحب الكمبيالة وقابلها ومحيلها ملزمون لحاملها بالوفاء على وجه التضامن.

فالالتزام بالضمان يقع على عاتق جميع المظهرين متضامنين. وهذه صورة من صور التضامن القانونى، فلا حاجة لاشتراط تحرير المظهر ما يفيد التزامه بضمان الوفاء، لأن التزامه مصدره القانون[7].

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

«الأصل هو أن المظهر وفقا للمادة 137 تجارى يضمن لمن ظهر إليه دفع قيمة السند المظهر كما يضمن قبوله ولا تخلى مسئوليته من هذا الضمان إلا إذا كان متفقا بين الطرفين على استبعاده وإذن فمتى كانت المحكمة إذ أعملت القواعد الخاصة بأحكام التظهير فى قانون التجارة قد استندت فى هذا الخصوص إلى أن السندات الإذنية موضوع النزاع كانت عن ديون تجارية وأن تظهيرها كان عملا تجاريا لأن المظهر (الطاعن) والمدينين فيها تجار ، وقد ظهرت إلى المطعون عليه عن الديون التجارية الواردة فيها فأصبح من المتعين إعمال حكم قانون التجارة على هذه السندات الإذنية التجارية وكان الاتفاق الحاصل بين الطاعن والمطعون عليه والمشار إليه فى الحكم لا يتضمن صراحة أو ضمنا إعفاء الطاعن من الضمان الذى توجبه قواعد التظهير وليس فى أوراق الطعن ما يفيد وجود ورقة ضد بالمعنى الذى ذهب إليه الطاعن ، فإنه يكون مسئولا بقيمة السندات الإذنية المظهرة إلى المطعون عليه متى كان المدينون بمقتضاها قد رفضوا دفع قيمتها كما يكون تمسك الطاعن بتطبيق المادتين 351 و 352 من القانون المدنى القديم فى غير محله».

(طعن رقم 153 لسنة 20 ق جلسة 1953/3/5)

وبهذا الالتزام التضامنى للمظهرين تبدو ميزة التظهير عند المقارنة بحوالة الحقوق المدنية، إذ أن المحيل يضمن للمحال له وجود الحق وقت الحوالة متى كانت الحوالة بعوض (مادة 308 مدنى)، ولا يضمن المحيل يسار المدين وقت الحوالة إلا إذا اتفق على ذلك، ولا يمتد أثر ضمان يسار المدين إلى تاريخ الاستحقاق مالم يشترط امتداده إلى تاريخ الاستحقاق (مادة 309 مدنى)، فإذا اتفق فى الحوالة المدنية على أن المحيل يضمن يسار المدين فحسب اقتصر الضمان على

(7) محمد حسنى عباس ص88 وما بعدها – محسن شفيق ص262 – على حسن يونس ص158.

يسار المدين وقت الحوالة فلا يضمن المحيل الوفاء فى تاريخ الاستحقاق.

كما قضت محكمة النقض – بصدد رفع الدعوى – بأن:

«البين من الفقرة الثانية من المادة 851 من قانون المرافعات أن الدائن بورقة تجارية لا يلتزم باتباع طريق الأمر بالأداء إلا إذا أراد الرجوع فقط على صاحب الورقة التجارية أو المحرر لها أو القابل لها أما إذا أراد الرجوع على غير هؤلاء كالمظهرين أو أراد أن يجمع بين الساحب أو المحرر أو القابل وبين غيرهم باعتبارهم جميعا ملتزمين بالتضامن فانه ينبغى عليه أن يسلك الطريق العادى لرفع الدعاوى ولا تكون طلباته الموجهة إليهم جائزة الاقتضاء بطريق أمر الأداء فإذا كان الثابت من الأوراق أن المطعون ضده أقام دعواه بتكليف بالحضور على الطاعن باعتباره محرر السندات وعلى المظهر، فإنه يكون قد سلك الطريق القانونى فى رفعها ولا يؤثر فى ذلك تنازله عن مخاصمة المظهر أثناء سير الدعوى إذ متى رفعت الدعوى بالطريق الصحيح فانه لا يؤثر فى صحتها ما يطرأ عليها من تغيير فى الخصوم بعد رفعها».

(طعن رقم 81 لسنة 34 ق جلسة 1967/6/15)

79- شرط عدم الضمان:

أجازت الفقرة الأولى من المادة للمظهر أن يشترط عدم ضمانه قبول الكمبيالة ووفائها، فالالتزام بالضمان لا يتعلق بالنظام العام.

ويشترط لصحة شرط عدم الضمان أن ينص عليه صراحة فى صيغة التظهير بالكمبيالة، كأن يذكر «لا أضمن قبول[8] ولا وفاء».

أما إذا حرر شرط عدم الضمان فى ورقة مستقلة عن الكمبيالة فلا يجوز

---

(8) محمود سمير الشرقاوى ص270 وما بعدها – المستشار الدكتور محمد شتا أبو سعد ص1270 – سميحه القليوبى ص125 – ثروت عبد الرحيم ص658 وقارن محسن شفيق ص263 فيرى أنه يجوز أن يقع الشرط ضمنيا، فيكون على المحكمة عندئذ أن تستخلصه من ظروف ووقائع الدعوى بشرط أن يستند إلى وقائع تجزم بوقوعه، ويستند سيادته إلى نقض فرنسى 1938/3/8.

الاحتجاج به على من كان أجنبيا عن هذا الاتفاق، أى يكون الاحتجاج به قاصر على طرفيه[9].

فإذا وضع هذا الشرط أصبح المظهر الذى اشترطه غير مسئول عن القبول والوفاء، ولكن يضمن وجود الحق وقت التظهير، بمعنى أن أثر الشرط يقتصر على تخفيض الضمان إلى حدود الحوالة المدنية. فإذا اتضح أن الحق لم يكن موجودا وقت التظهير، جاز للمظهر إليه الرجوع على المظهر بالرغم من شرط عدم الضمان.

ويسرى شرط عدم الضمان فى مواجهة المظهر إليه المباشر وأى حامل لاحق للكمبيالة.

ولا يفيد من هذا الشرط أى موقع على الكمبيالة سوى من اشترطه.

ويذهب البعض إلى أنه يمكن اعتبار شرط عدم الضمان نوع من التأمين على عسر المسحوب عليه يجعل المظهر فى مأمن من مطالبته بقيمة الكمبيالة فى مقابل تنازله عن جزء من قيمتها إلى المظهر إليه بصفته جعلا للتأمين، لكن التأمين يقتضى صدق المستأمن لذلك يتعين على المظهر أن يخبر المظهر إليه بكل عناصر الخطر، وأنه لا يخفى عنه المعلومات المعروفة له عن حالة المسحوب عليه كما لو كان يعلم وقت التظهير أن المسحوب عليه فى حالة توقف عن الدفع، فإذا لم يخطر المظهر إليه بذلك أخل بواجب الصدق والاستقامة وصار شرط عدم الضمان باطلا[10].

ويختلف شرط عدم الضمان الذى يضيفه المظهر عن ذلك الذى يضيفه الساحب فالأول قاصر على المظهر الذى اشترطه لا يفيد منه غيره فى حين أن الثانى الذى يضيفه الساحب يفيد منه كل الموقعين على الكمبيالة دون حاجة إلى ذكره من جديد بمناسبة كل توقيع. وإن كان هذا الشرط لا يعفى الساحب الذى أضافه إلا من ضمان قبول الكمبيالة، أما ضمان الوفاء بقيمتها عند حلول ميعاد

---

(9) محمد صالح ص118 هامش (1) – المستشار محمد إبراهيم خليل ص567.

(10) محمد صالح ص118.

الاستحقاق فيظل ضامنا له لأنه هو المدين الأصلى وهو الذى أنشأ الكمبيالة بداءة، وقد اقتضى قيمتها بالفعل نقدا أو بضاعة ولا يستطيع الإفلات من هذا الالتزام باشتراطه عدم الضمان[11].

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«وقررت المادة 395 التزام المظهر بالضمان فى مواجهة المظهر إليه وجميع الحملة اللاحقين ولكنها أجازت له فى ذات الوقت اشتراط عدم الضمان سواء بالنسبة للوفاء أو للقبول ولا يستفيد من هذا الشرط سوى الموقع الذى اشترطه وذلك طبقا لمبدأ استقلال التوقيعات كما أجازت له اشتراط حظر تظهير الكمبيالة من جديد وفى هذه الحالة لا يكون ملزما بالضمان إلا قبل الشخص الذى ظهر له الكمبيالة فقط ولا يستطيع المظهر أن يمنع تظهير من انتقلت إليهم الكمبيالة بتظهير لاحق».

وإذا كان للمظهر أن يعفى نفسه من ضمان الوفاء، فإنه من باب أولى يستطيع أن يخفف من هذا الضمان.

80- حظر تظهير الكمبيالة من جديد :

أجازت الفقرة الثانية من المادة للمظهر أن يحظر تظهير الكمبيالة التى قام بتظهيرها من جديد.

فإذا وقع هذا الشرط، فإن المظهر لا يكون ملزما بالضمان قبل الشخص الذى تظهر إليه الكمبيالة على خلاف الشرط. ولكنه يظل ملتزما بالضمان قبل المظهر إليه.

وشرط حظر التظهير من جديد لا يحول دون التنازل عن الورقة بطريق الحوالة المدنية.

---

(11) المستشار محمد خليل ص568.

مادة (396)

1- يعتبر حائز الكمبيالة حاملها الشرعى إذا أثبت أنه صاحب الحق فيها بسلسلة من تظهيرات غير منقطعة ولو كان آخرها تظهيرا على بياض. وتعتبر التظهيرات المشطوبة فى هذا الشأن كأن لم تكن. وإذا أعقب التظهير على بياض تظهير آخر اعتبر الموقع على هذا التظهير أنه هو الذى آل إليه الحق فى الكمبيالة بالتظهير على بياض.

2- إذا فقد شخص حيازة الكمبيالة فلا يلزم الحامل بالتخلى عنها إذا أثبت حقه فيها طبقا للفقرة السابقة إلا إذا كان قد حصل عليها بسوء نية أو ارتكب فى سبيل الحصول عليها خطأ جسيما[12].

الشرح

81- الحامل الشرعى للكمبيالة:

تقرر الفقرة الأولى من المادة أن حائز الكمبيالة يعتبر حاملها الشرعى، إذا ثبت أنه صاحب الحق فيها بسلسلة من تظهيرات غير منقطعة ولو كان آخرها تظهيرا على بياض.

وتعتبر التظهيرات المشطوبة فى هذا الشأن كأن لم تكن. وإذا أعقب التظهير على بياض تظهير آخر اعتبر الموقع على هذا التظهير أنه هو الذى آل إليه الحق فى الكمبيالة بالتظهير على بياض.

فمجرد حيازة الكمبيالة لا يكفى لاعتبار حائزها حاملا شرعيا لها، وإنما يجب أن تكون الكمبيالة قد آلت إليه بتظهيرات متسلسلة ومتصلة بعضها ببعض. فالتظهير الأول يكون موقعا من المستفيد الأصلى ثم يوقع كل تظهير لاحق من المظهر إليه فى التظهير السابق عليه، ويشترط أن يوقع المظهر بنفس الصفة

---

(12) المادة مستحدثة.

التى تلقى بها التظهير، فلو تلقى شخص كمبيالة بوصفه مديرا لشركة فلا يجوز له أن يعيد بصفته الشخصية تظهيرها للغير[13].

ولا يمنع من اعتبار الحائز حاملا شرعيا أن يكون آخر تظهير بالكمبيالة على بياض.

وإذا أعقب التظهير على بياض تظهير كامل آخر اعتبر الموقع على هذا التظهير أنه هو الذى آل إليه الحق فى الكمبيالة بالتظهير على بياض.

ويعتبر الحامل الأخير الذى حصل على الورقة بموجب تظهير على بياض أنه حامل شرعى بغير حاجة إلى ملء البياض[14].

وتعتبر التظهيرات المشطوبة فى هذا الشأن كأن لم تكن.

فقد يحدث أن يشطب المظهر عبارة التظهير ليعيد تظهير الورقة من جديد أو ليحتفظ بها لنفسه إلى ميعاد الاستحقاق. وهنا يعتبر التظهير الملغى كأن لم يكن. غير أن شطب التظهير قد يقع بعد تداول الكمبيالة لعدة مرات فيلغى المظهر الأول أو الثانى مثلا تظهيره بالاتفاق مع الحامل أو لأنه تلقى الكمبيالة مرة أخرى، وهنا لا ينتج الشطب أى أثر فى مواجهة الحملة الذين تلقوا الكمبيالة قبل شطب التظهير وارتكنوا إلى وجود توقيع المظهر الذى ألغى تظهيره فلا يحتج حينئذ قبلهم بالشطب، أما الحملة الذين انتقلت إليهم الكمبيالة بعد شطب التظهير فيحتج عليهم بالشطب ولا يجوز لهم الرجوع على المظهر الذى شطب تظهيره[15].

والشطب الذى يحصل خطأ أيضا يعتبر كأن لم يكن.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد أنه :

«.... ويعتبر الحامل الأخير الذى حصل على الورقة بموجب تظهير على بياض أنه حامل شرعى بغير حاجة إلى ملء البياض وتعتبر التظهيرات المشطوبة كأن لم تكن، ولا يهم ما إذا كان الشطب حصل عمدا أو سهوا».

---

(13) على سيد قاسم ص57.

(14) المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد.

(15) على سيد قاسم ص98.

ولا تنقطع سلسلة التظهيرات متى تبين أن توقيع أحد المظهرين قد تم تزويره إذ لا يطالب الحامل بالتحقيق من صحة التوقيعات السابقة عليه والمنسوبة إلى أشخاص قد لا يعرفهم، إذ من شأن ذلك أن يعرقل تداول الورقة التجارية.

82- فقد حيازة الكمبيالة:

تناولت الفقرة الثانية من المادة الحالة التى يفقد فيها شخص حيازة الكمبيالة وما يتبع عندئذ.

فنصت على أنه إذا فقد شخص حيازة الكمبيالة فلا يلزم الحامل بالتخلى عنها إذا أثبت حقه فيها طبقا للفقرة السابقة أى إذا أثبت أنه صاحب الحق فيها بسلسلة من تظهيرات غير منقطعة ولو كان آخرها تظهيرا على بياض وتعتبر التظهيرات المشطوبة فى هذا الشأن كأن لم تكن. وإذا أعقب التظهير على بياض تظهيرا آخر اعتبر الموقع على هذا التظهير أنه هو الذى آل إليه الحق فى الكمبيالة بالتظهير على بياض.

إلا أنه يستثنى من ذلك أن يكون قد حصل عليها بسوء نية أى بطريق الغش، بأن كان قد سرقها أو يعلم بواقعة سرقتها أو هو الذى عثر عليها، أو كان قد ارتكب فى سبيل الحصول عليها خطأ جسيما، ويعد الخطأ الجسيم فى هذا الشأن درجة من درجات سوء النية[16].

وقد سبق أن عرضنا فى المجلد الثانى للمقصود بالخطأ الجسيم.

(16) المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد.

مادة (397)

مع عدم الإخلال بأحكام المادة (385) من هذا القانون ليس لمن أقيمت عليه دعوى بكمبيالة أن يحتج على حاملها بالدفوع المبينة على علاقاته الشخصية بساحبها أو بحامليها السابقين ما لم يكن قصد الحامل وقت حصوله عليها الإضرار بالمدين[17].

الشرح

83- قاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع (تطهير الدفوع):

ينظر القانون المدنى إلى الحوالة المدنية كما لو كانت بيعا، متى تمت بعوض، وبالتالى يكون المحيل كما لو كان بائعا والمحال له كما لو كان مشتريا، ومن ثم إذا كان البائع لا يستطيع أن ينقل إلى المشترى حقوقا على الشىء محل البيع أكثر مما له، لأن فاقد الشىء لا يعطيه، فلا يملك المحيل أن ينقل إلى المحال له حقوقا أكثر مما له من حقوق لدى المحال عليه، لأن الحوالة بالنسبة للمحال عليه هى مجرد إحلال دائن محل دائن آخر دون أثر لذلك على الحق ذاته الذى ينتقل بأوصافه، ويترتب على ذلك أنه يحق للمحال عليه التمسك تجاه المحال له بكل الدفوع التى يملك توجيهها إلى المحيل، فضلا عن الدفوع المستمدة من عقد الحوالة ذاته (م312 مدنى)، باستثناء الدفع بالمقاصة الذى كان له أن يتمسك به تجاه المحيل إذا كان قد قبل الحوالة دون تحفظ وعندئذ لا يكون له إلا الرجوع بحقه على المحيل (م1/368 مدنى) أما فى الكمبيالة، فإن من شأن هذه الدفوع تعطيل الكمبيالة عن أداء دورها الاقتصادى وتعطيل تداولها، لأن المظهر إليه لن يقبل هذا التظهير إلا بعد بحث دقيق للظروف التى تلابس التزام كل موقع على الورقة. ومن هنا وجدت قاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع، أو وفقا لتعبير البعض قاعدة تطهير الدفوع – وهو التعبير الذى سنستعمله – وقاعدة تطهير الدفوع كانت معروفة فى القانون الألمانى القديم وجرى القضاء على الأخذ بها فى فرنسا ابتداء من القرن السابع عشر، وأخذ بها الفقه والقضاء فى

---

(17) المادة مستحدثة.

مصر وصارت عزما تجاريا ثابتا ونص عليها المشرع المصرى فى قانون التجارة الجديد فى المادتين 5/65، 397، غير أن كان فى مقدور المشرع أن يكتفى بالنص الأول تفاديا لتكرار لا مبرر له[1].

ويقصد بالدفوع كافة الوسائل التى تمكن المدين الذى يطلب منه وفاء قيمة الكمبيالة من دفع المطالبة، سواء تمثلت فى دفع شكلى أو دفع بعدم القبول بالمعنى المفهوم فى قانون المرافعات أو فى دفع موضوعى كانقضاء الحق أو فسخه أو بطلانه.

وقاعدة التطهير من الدفوع تتمثل من الناحية العملية، فى أن الحق الناشئ عن الورقة التجارية، عندما ينتقل بالتظهير إلى حامل جديد ينتقل خاليا من العيوب التى قد تكون قد شابت إنشاء الكمبيالة أو التظهير السابق. فالتظهير يعد كما لو كان إنشاء للكمبيالة من جديد، بحيث يعد الحق الصرفى وكأنه ولد من جديد. وعلى ذلك لا يكون للمدين فى الورقة التجارية أن يحتج تجاه حاملها بأى دفع ناشئ عن علاقته بموقع آخر على الورقة.

وبعبارة أخرى لا يكون للمدين فى الكمبيالة، ساحبا أو مسحوبا عليه أو مظهرا، التمسك بالدفوع إلا تجاه من تلقى منه الحق الصرفى مباشرة، لأن الفرض هنا أنه يعلم بوجود الدفع، على حين أن من ينتقل إليه الحق الصرفى بعد ذلك يفترض أنه لا يعلم بالدفوع المتعلقة بعلاقة من تلقى منه الحق بمن سبقه، ومن ثم وجبت حمايته ومنع الاحتجاج عليه بأى دفع من هذا القبيل حتى يقبل انتقال الحق إليه[2].

وقد قضت محكمة النقض بأن:

«التظهير التام ينقل ملكية الحق الثابت فى الورقة إلى المظهر إليه ويطهرها من الدفوع بحيث لا يجوز للمدين الأصلى فيها التمسك فى مواجهة المظهر إليه حسن النية بالدفوع التى كان يستطيع التمسك بها قبل المظهر وحسن النية مفترض فى الحامل الذى يتلقى الورقة بمقتضى التظهير ناقل للملكية، وعلى

(1) محسن شفيق ص264 وما بعدها – عبد الفضيل محمد أحمد ص96 وما بعدها.

(2) عبد الفضيل محمد أحمد ص98.

المدين إذا ادعى سوء نية هذا الحامل عبء نفى هذه القرينة بكافة طرق الإثبات بما فيها البينة والقرائن ويكفى لاعتبار الحامل سيء النية إثبات مجرد علمه وقت التظهير بوجود دفع يستطيع المدين توجيهه للمظهر ولو لم يثبت التواطؤ بينه وبين المظهر على حرمان المدين من الدفع».

(طعن رقم 536 لسنة 36 ق جلسة 1970/5/12)

شروط تطبيق قاعدة تطهير الدفوع:

يشترط لتطبيق قاعدة تطهير الدفوع توافر الشرطين الآتيين:

84- الشرط الأول:

أن يكون الحامل قد تلقى الكمبيالة بطريق التظهير التام، أى التظهير الناقل للملكية.

يشترط لتطبيق قاعدة تطهير الدفوع، أن يكون الحامل قد تلقى الكمبيالة بطريق التظهير التام، أى التظهير الناقل للملكية، باعتبار أنه يتلقى الكمبيالة نظير دفع قيمتها لمن تلقاها منه، ومن ثم يكون منطقيا أن يكون حقه جديرا بالحماية.

فلا تطبق هذه القاعدة إذا كان الحامل قد اكتسب ملكية الكمبيالة بالإرث أو بالوصية، أو بطريق الاندماج عندما تحل الشركة الدامجة محل الشركة المندمجة فى حقوقها والتزاماتها.

ولا يعمل بالقاعدة إذا وقع التنازل عن الكمبيالة بطريق الحوالة المدنية، وإنما تسرى عندئذ المادة 312 من القانون المدنى التى تجيز «للمدين أن يتمسك قبل المحال له بالدفوع التى كان له أن يتمسك بها قبل المحيل وقت نفاذ الحوالة فى حقه، كما يجوز له أن يتمسك بالدفوع المستمدة من عقد الحوالة»، ولا يستثنى من ذلك إلا الدفع بالمقاصة متى وقعت الحوالة بقبول المدين، ولم يحتفظ بحفه فى التمسك بالمقاصة فى مواجهة المحال له[1] (مادة 368 مدنى).

أما إذا كان التظهير توكيدا، فلا يترتب عليه تطهير الدفوع، إذ يعتبر المظهر إليه عندئذ نائبا عن المظهر، فيجوز التمسك قبله بجميع الدفوع التى يمكن توجيهها إلى هذا الأخير.

أما التظهير التأمينى، فسنرى أنه طبقا للمادة 2/399 من قانون التجارة

---

(1) محسن شفيق ص266 – مصطفى كمال طه ص84.

الجديدة يطهر الكمبيالة من الدفوع وذلك فى حدود الدين الذى تضمنه الكمبيالة.

وقد قضت محكمة النقض بأن:

«التظهير لا يطهر السند من الدفع بتجريد الموقع من حق التوقيع إلا إذا أقره المالك القانونى للسند، وفى هذه الحالة يصبح لهذا الإقرار أثر رجعى فيعتبر التظهير نافذا فى حقه من يوم صدوره من المظهر لا من يوم الإقرار لأن الإقرار اللاحق هو فى حكم التوكيل السابق وعلى ألا يضر بالحقوق التى كسبها الغير قبل حصول الإقرار، وإذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى بعد قبول الدعوى استنادا إلى أن الإقرار قد تم بعد رفع الدعوى مما يضر بحقوق المدين فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه».

(طعن رقم 213 لسنة 35 ق جلسة 1969/11/27)

85- الشرط الثانى:

أن يكون الحامل حسن النية:

يشترط لإعمال قاعدة تطهير الدفوع أن يكون حامل الصك المظهر إليه حسن النية. فإذا كان سيء النية فإن هذه القاعدة لا تنطبق وبالتالى يجوز للمدين بالكمبيالة أن يحتج فى مواجهته بكافة الدفوع التى كان يملكها (المدين) فى مواجهة المظهر.

والمقصود بحسن النية طبقا للمادة ألا يكون الحامل قد تواطأ مع المظهر على الإضرار بالمدين عن طريق حرمانه من الدفوع التى يمكنه التمسك بها تجاه المظهر. أى أن المظهر خشى تمسك المدين بدفوع ناشئة عن علاقته به، ومن ثم بدلا من رجوعه عليه بنفسه يتفق مع شخص آخر على تظهير الورقة إليه تظهيرا ناقلا للملكية، حتى لا يتمكن المدين من التمسك بالدفوع تجاه المظهر إليه[1].

---

(1) عبد الفضيل محمد أحمد ص99 وما بعدها – سميحه القليوبى ص111 وما بعدها. ورغم استقرار محكمة النقض الفرنسية على المقصود بسوء النية وفقا لما جاء بالمتن إلا أن جانبا من الفقه يرى أنه قد يكتفى بمجرد العلم فى بعض الحالات لاعتبار المظهر سيء

والعبرة فى تقدير سوء النية وقصد الإضرار بالمدين بوقت تظهير الكمبيالة إلى المظهر إليه.

وإذا تعلق الأمر بشخص معنوى فإنه يعتد فى خصوص سوء النية من عدمه بشخص الممثل القانونى للشخص المعنوى.

والحكم الذى نصت عليه المادة منقول من المادة 17 من قانون جنيف الموحد، والذى أخذ به فى فرنسا بمقتضى المرسوم بقانون الصادر فى 30 أكتوبر سنة 1935[1].

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد أنه :

«أخذت المادة 397 بمبدأ استقلال التوقيعات صراحة مقننة بذلك ما استقر عليه الفقه والقضاء ومقتضاه أنه لا يجوز لأى من الموقعين على الكمبيالة أن

النية كما إذا علم المظهر بعدم ملاءة المدين الساحب وغرقه فى الديون بطريقة لا تسمح له بالدفع فيقوم بتظهير الكمبيالة (سميحه القليوبى ص113 وما بعدها).

(1) وإزاء خلو القانون القديم من نص على هذا الشرط اختلف فى تحديد المقصود بسوء النية.
فذهب رأى إلى أن المقصود بسوء النية فى هذا المجال التواطؤ بين المظهر والمظهر إليه على الإضرار بالمدين فى الورقة التجارية بحرمانه من الدفوع التى يجوز له توجيهها إلى المظهر، فلا يكفى إذن أن يثبت المدين – للتدليل على سوء نية الحامل – علم هذا الأخير بوجود الدفع وقت إجراء التظهير، وإنما يجب أن يثبت أيضا التواطؤ بينه وبين المظهر على حرمانه من الدفع.
بينما ذهب الرأى الغالب إلى الاكتفاء بإثبات مجرد علم الحامل بوجود الدفع بحيث إذا ثبت هذا العلم زال عنه حسن النية وأمكن التمسك فى مواجهته تبعا لذلك بالدفع الذى كان يعلم به ولو لم يثبت التواطؤ بينه وبين المظهر على حرمان المدين من الدفع لأن الهدف من قاعدة تطهير الدفوع عدم مباغتة الحامل بدفع لم يكن يعلم به ولم يكن فى استطاعته العلم به إلا بعد إجراء تحريات طويلة يترتب على تكليفه بها تثاقل تداول الكمبيالة، فإذا علم الحامل بالدفع وقت إجراء التظهير تقوض الأساس الذى تقوم عليه القاعدة فتنهار.
أمين بدر ص126 وما بعدها – محسن شفيق ص267).
أما القضاء فقد رجح الرأى الثانى الذى يكتفى بمجرد علم الحامل بوجود الدفع، وافترض حسن النية فى الحامل الذى يتلقى الكمبيالة بمقتضى تظهير تام، وألقى على المدين الذى يدعى علم الحامل بالدفع عبء إثبات ما يدعيه.
(أنظر أحكام النقض المنشورة ببند 86).

يحتج على الحامل حسن النية بالدفوع الناشئة عن علاقاته الأصلية بأى من الموقعين الآخرين مالم يكن الحامل طرفا منها. **ومعيار سوء النية هنا هو قصد الإضرار إذ لا يكفى مجرد علم الحامل بالدفع ولكن لابد وأن تتوافر لديه نية الإضرار بالمدين وقت التظهير».**

وقد تثور صعوبة عملية فى تحديد الوقت الذى يعتد به فى هذا الخصوص، كما إذا خصمت الكمبيالة فى حساب مصرفى وحدث لسبب ما شطب هذا القيد ثم أعيد خصمها ثانية. فيرى جانب من الفقه أن العبرة بوقت التظهير الثانى مالم يكن التظهير الثانى الجديد مرتبطا كليا بالتظهير الأول كحالة العدول عن قيد عكسى تم فى وقت سابق.

وإذا حدث وأصبح المظهر إليه حاملا مستفيدا من جديد بعد قيامه بالوفاء بقيمتها فإنه يعتد بسوء نيته وقت انتقال الكمبيالة إليه ثانية كمستفيد جديد[1].

86- إثبات سوء النية:

الأصل فى الحامل حسن النية طبقا للقواعد العامة (م3/965 مدنى).

وعلى من يدعى العكس إقامة الدليل على ذلك. وله إثبات ذلك بكافة طرق الإثبات القانونية بما فيها البينة والقرائن.

وقد قضت محكمة النقض – فى ظل القانون القديم – بأن:

1- «التظهير التام ينقل ملكية الحق الثابت فى الورقة إلى المظهر إليه ويطهرها من الدفوع بحيث لا يجوز للمدين الأصلى فيها التمسك فى مواجهة

---

(1) **وقد قضت محكمة النقض بأن:**

«يكون للمظهر إليه حسن النية – فى التظهير التأمينى أو التظهير للضمان – مطالبة المدين بقيمة الكمبيالة رضاءً أو قضاءً. وحسن النية فى المظهر إليه مفترض، وعلى المدين إذا ادعى سوء نيته عبء إثبات ذلك بكافة طرق الإثبات ولا يكفى لاعتبار المظهر إليه سيء النية إثبات مجرد علمه وقت التظهير بالدفع الذى يستطيع المدين توجيهه للمظهر بل يلزم إثبات قصده حرمان المدين من التمسك بهذا الدفع إضرارا به والعبرة فى تقدير سوء النية وقصد الإضرار بالمدين بوقت التظهير بحيث لا يعتد بما يطرأ على نية المظهر إليه من تغير بعد ذلك».

(طعن رقم 1315 لسنة 74ق جلسة 2011/12/13)

المظهر إليه حسن النية بالدفوع التى كان يستطيع التمسك بها قبل المظهر وحسن النية مفترض فى الحامل الذى يتلقى الورقة بمقتضى التظهير ناقل للملكية، وعلى المدين إذا ادعى سوء نية هذا الحامل عبء نفى هذه القرينة بكافة طرق الإثبات بما فيها البينة والقرائن ويكفى لاعتبار الحامل سيء النية إثبات مجرد علمه وقت التظهير بوجود دفع يستطيع المدين توجيهه للمظهر ولو لم يثبت التواطؤ بينه وبين المظهر على حرمان المدين من الدفع».

(طعن رقم 536 لسنة 36 ق جلسة 1970/5/12)

2- «حسن النية مفترض فى الحامل الذى يتلقى الورقة بمقتضى تظهير ناقل للملكية أو تظهير تأمينى ويقع على المدين إذا ادعى سوء نية هذا الحامل عبء نقض هذه القرينة بالدليل العكسى بإثبات علم الأخير وقت التظهير بوجود دفع يستطيع المدين توجيهه للمظهر لما كان ذلك، وكان الثابت بأوراق الدعوى أن السندات موضوع التداعى قد تضمنت البيانات اللازمة لاعتبار أن تظهيرها للمطعون ضده الأول يعتبر تظهيرا تأمينيا وفقا لحكم المادة 134 من قانون التجارة ومن ثم لا أثر لصدور حكم محكمة أول درجة ببراءة ذمة الطاعن من الدين موضوع تلك السندات قبل المظهر إليه تظهيرا ناقلا للملكية».

(طعن رقم 358 لسنة 58ق جلسة 1994/11/21)

3- «من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن حسن النية مفترض فى الحامل الذى يتلقى الورقة بمقتضى تظهير ناقل للملكية وعلى المدين إذا ادعى سوء نية هذا الحامل عبء نفى هذه القرينة بكافة طرق الإثبات بما فيها البينة والقرائن، ويكفى لاعتبار الحامل سيء النية إثبات مجرد علمه وقت التظهير بوجود دفع يستطيع المدين توجيهه للمظهر ولو لم يثبت التواطؤ بينه وبين المظهر على حرمان المدين من الدفع».

(طعن رقم 3112 لسنة 57ق جلسة 1995/10/30)

وتقدير توافر سوء النية من مسائل الواقع التى يترك الفصل فيها لمحكمة الموضوع، والتى يتعين عليها فى حكمها أن تبين الأسباب التى استندت إليها فى ذلك حتى تتمكن محكمة النقض من مراقبة تكييف الوقائع وإنزال حكم القانون عليها.

وقد قضت محكمة النقض – فى ظل القانون الملغى – بأن:

«محكمة الموضوع فى حدود سلطتها فهم الواقع فى الدعوى وتقدير الأدلة فيها قد خلصت إلى أن تحرير البنك المطعون ضده الأول لبروتستو عدم الدفع قبل الطاعن فى تاريخ لاحق على تاريخ تظهير سندات الدعوى لا يؤدى إلى اعتباره سيء النية وكان هذا الاستخلاص سائغا ومن ثم يكون النعى على غير أساس».

(طعن رقم 358 لسنة 58ق جلسة 1994/11/21)

87- نطاق تطبيق قاعدة التطهير من الدفوع:

نصت المادة على أنه: «مع عدم الإخلال بأحكام المادة 385 «فى شأن بطلان التزامات عديمى الأهلية أو ناقصيها» ليس لمن أقيمت عليه دعوى بكمبيالة أن يحتج على حاملها بالدفوع المبنية على علاقاته الشخصية بساحبها أو بحامليها السابقين مالم يكن قصد الحامل وقت حصوله عليها الإضرار بالمدين»، وهو نص يكتنفه الغموض فلا يبين ماهية العلاقات الشخصية التى يؤسس عليها الدفع الذى يطهره التظهير.

وفى تفسير النص يجب التمييز بين دفوع لا يجوز التمسك بها إلا فى مواجهة حامل معين بذاته، ودفوع يستطيع المدين الاحتجاج بها على كل حامل ولو كان حسن النية ويطلق على الأولى (الدفوع الشخصية) لأنها ترتبط بشخص الحامل الذى اتصلت به ويجتاحها التطهير، ويطلق على الثانية الدفوع العينية، وهى دفوع مطلقة يحتج بها على الكافة وتستعصى على قاعدة تطهير الدفوع[1].

88- المجموعة الأولى:

الدفوع الشخصية التى يطهرها التظهير التام:

ومن أمثلة هذه الدفوع ما يأتى:

1- الدفع بانعدام الرضا أو بوجود عيب فيه:

لا يمكن التمسك فى مواجهة الحامل حسن النية بالدفع بانعدام رضا الموقعين على الورقة التجارية أو بوجود عيب شاب هذا الرضا كالتدليس أو الإكراه أو الاستغلال. وإن جاز التمسك بهذا الدفع فى مواجهة من تلقى الورقة مباشرة من المدين وتطبيقا لذلك إذا وقع شخص كمبيالة على بياض ثم سرقها

(1) على سيد قاسم ص138.

شخص آخر أقام نفسه مستفيدا فيها، فإنه يجوز التمسك بالدفع بانعدام الرضاء فى مواجهة سارق الكمبيالة، بينما لا يجوز التمسك بهذا الدفع فى مواجهة أى شخص ظهرت إليه الكمبيالة من سارقها متى كان حسن النية. كذلك إذا وقع عيب فى رضاء أحد الموقعين على الكمبيالة جاز التمسك بهذا العيب فى مواجهة من تلقى الكمبيالة مباشرة ممن شاب العيب رضاءه، دون غيره من حاملى الكمبيالة الذين يجهلون وجود مثل هذا العيب.

2- الدفع بانعدام السبب أو عدم مشروعيته :

قد لا يكون للالتزام بالمبلغ الثابت بالكمبيالة سبب، أو قد يكون السبب غير مشروع، كما لو وقع شخص كمبيالة سدادا لدين قمار، أو رشوة لموظف عام، أو أجرا لقتل شخص، أو مقابلا لعلاقة غير مشروعة.

فإنه يجوز للمدين أن يتمسك فى مواجهة دائنه المباشر ببطلان التزامه الناشئ عن انعدام السبب أو عدم مشروعيته، أما إذا انتقلت الكمبيالة بالتظهير إلى حامل حسن النية امتنع على المدين الاحتجاج فى مواجهته لأن التظهير يطهر الدفع إذ لا يصح إلزام الحملة المتعاقبين بالبحث فى التزامات الموقعين السابقين للوقوف على سبيل كل منها والتحقق من مشروعيته، وإلا ترتب على ذلك إعاقة تداول الكمبيالة.

كذلك الحال لو شاب عدم المشروعية التزام أحد المظهرين كما لو ظهر السند ناقلا الحق الثابت فيه لأحد الأسباب غير المشروعة سالفة الذكر، فإن المظهر يمكنه التمسك بالبطلان فى مواجهة المظهر إليه المباشر، أما لو رجع عليه أحد المظهرين اللاحقين فلا يمكنه الدفع فى مواجهته بالبطلان، لأن تظهير السند إليه يطهر الدفوع طالما أنه حسن النية[1].

3- الدفع بفسخ أو انقضاء العلاقة الأصلية :

قد يفسخ العقد الذى من أجله سحبت الكمبيالة بين الساحب والمستفيد أو الذى من أجله ظهرت الكمبيالة بين المظهر والمظهر إليه، فيترتب على ذلك

(1) ثروت عبد الرحيم ص698 – على سيد قاسم ص140 وما بعدها.

جواز التمسك بهذا الفسخ فيما بين طرفى العقد، ولكن لا يجوز التمسك به فى مواجهة حامل الكمبيالة حسن النية، وعلى ذلك إذا ظهرت الكمبيالة مثلا نتيجة عقد بيع بضاعة بين المظهر (المشترى) والمظهر إليه (البائع) ثم ظهر الأخير الكمبيالة إلى شخص ثالث، ونتيجة إخلال المظهر إليه بالتزامه بتسليم البضاعة فسخ عقد البيع، فإنه لا يجوز للمشترى (المظهر الأول) أن يتمسك فى مواجهة المظهر إليه الثانى بفسخ العقد لأنه حسن النية.

ومن ناحية أخرى فإن انقضاء العلاقة الأصلية التى من أجلها سحبت الكمبيالة أو ظهرت لا يجوز التمسك بها فى مواجهة أى حامل للكمبيالة حسن النية، وتطبيقا لذلك إذا أوفى المسحوب عليه القابل للكمبيالة إلى المستفيد دون أن يستردها منه ثم ظهر الأخير هذه الكمبيالة إلى شخص آخر يجعل هذا الوفاء، فلا يجوز للمسحوب عليه التمسك بانقضاء الدين فى مواجهة المظهر إليه حسن النية[1].

89- المجموعة الثانية:

الدفوع المطلقة التى لا يطهرها التظهير:

1- الدفع بالتزوير:

إذا وقع التزوير – سواء أكان ماديا أو معنويا – جاز لمن وقع عليه التزوير أن يحتج بالتزوير فى مواجهة كل حامل ولو كان حسن النية وأن يمتنع عن الوفاء بقيمة الكمبيالة المزورة، إذا لم يصدر منه أو عنه أى تعبير عن الإرادة فى معنى الالتزام التزاما صرفيا فى الكمبيالة. على أنه إذا ثبتت مسئولية من وقع عليه التزوير عن إهمال أو عدم تحوط أدى إلى تسهيل التزوير، جاز تحميله نتيجة الإهمال أو عدم التحوط بإلزامه بتعويض الحامل عما لحقه من ضرر. ولكن هذا الالتزام لا يعتبر التزاما صرفيا ناشئا عن الكمبيالة، بل مرده إلى الفعل الضار.

وقد قضت محكمة النقض بأن:

---

(1) محمود سمير الشرقاوى ص327 – ثروت عبد الرحيم ص699 وما بعدها.

«تظهير السند الإذنى يحاج به محرر السند ويطهره من الدفوع التى يملكها فى مواجهة الدائن المظهر، وذلك متى كان التظهير صحيحا صادرا من صاحبه. فإن كان التظهير مزورا فإنه يكون لمحرر السند مصلحة فى الادعاء بتزوير التظهير لتفادى قاعدة التظهير يطهر السند من الدفوع».

(طعن رقم 603 لسنة 39ق – جلسة 1975/1/8)

2- الدفع الناشئ عن العيوب الشكلية للكمبيالة:

إذا كانت الكمبيالة لم تتضمن جميع البيانات الإلزامية التى حددها القانون، كأن لا يذكر فيها تاريخ سحبها، أو المبلغ، أو كلمة (كمبيالة) جاز للمدين التمسك ببطلانها كورقة تجارية، لأن العيب فى هذا الفرض ظاهر فى ذات الصك ويستطيع الحامل أن يتبينه بمجرد الاطلاع عليه فلا يعذر إذن بجهله، ولا يمكن افتراض حسن نيته.

3- الدفوع المستمدة من صيغة الكمبيالة والبيانات التى تتضمنها:

ذلك أن الالتزام الصرفى التزام شكلى لا ينشأ إلا فى الحدود التى ترسمها الكمبيالة والنطاق الذى يعينه كل مسئول عن الوفاء بمناسبة توقيعه على الكمبيالة. وعلى ذلك فشرط عدم الضمان وشرط عدم القبول وشرط الرجوع بلا مصاريف وغيرها من الشروط الاختيارية يجوز الاحتجاج بها على كل حامل إذ لا عذر له فى الجهل بها وهى ظاهرة فى الورقة التجارية[1].

4- الدفع بنقص الأهلية أو انعدامها:

يجوز للموقع على الورقة، إذا كان ناقص الأهلية أو عديمها، أن يحتج ببطلان التزامه لنقص الأهلية أو انعدامها فى مواجهة كل حامل. حقيقة أن العيب غير ظاهر فى هذه الحالة، بيد أن حماية ناقص الأهلية أو عديمها أولى وأجدر

(1) أمين محمد بدر ص129 – محمد صالح ص125.

بالرعاية من حماية الحامل[1].

(1) مصطفى كمال طه ص81 – البارودى والعريتى ص666.

5- الدفوع الشخصية بين المدين والحامل:

يستطيع المدين رغم التظهير التام، الاحتجاج على الحامل الحسن النية بالدفوع المستمدة من علاقتهما الشخصية، فيجوز للمسحوب عليه الاحتجاج على الساحب بعدم تقديم مقابل الوفاء ويجوز للمسحوب عليه الاحتجاج على الحامل الحسن النية بالمقاصة القانونية بينهما متى توافرت شروطها إذ لا محل لحماية الحامل من هذه الدفوع التى يعلمها أو يجب أن يعلمها لاستنادها إلى علاقته الشخصية بالمدين. فالمحظور على المدين هو الاحتجاج فى مواجهة الحامل حسن النية بدفوع كانت له قبل موقع سابق[1].

6- الدفوع الناشئة عن تجاوز الوكيل حدود سلطته:

إذا وقع الوكيل كمبيالة وجاوز حدود الوكالة التزم الوكيل شخصيا بمقتضى الكمبيالة فلا يلتزم الموكل بشىء. ويستطيع الموكل أن يحتج قبل الحامل بالدفع الناشئ عن التوقيع من غير ذى صفة. ويقع ذلك عادة متى وقع مدير الشركة كمبيالة نيابة عن الشركة وكانت حدود سلطة المدير التى أشهرت تحرم على المدير توقيع أوراق تجارية، أو كانت تجيز له توقيعها فى حدود مبالغ معينة أو آجال محدودة، فإذا جاوز المدير حدود الوكالة كان للشركة وللشركاء أن يحتجوا قبل الحامل بعدم مسئولية الشركة لتجاوز المدير حدود الوكالة[2].

(1) حمد الله محمد حمد الله ص63 – محمود سمير الشرقاوى ص326.

(2) محمد حسنى عباس ص95.

مادة (398)

1- إذا اشتمل التظهير على عبارة «القيمة للتحصيل» أو «القيمة للقبض» أو «للتوكيل» أو أى بيان آخر يفيد التوكيل جاز للحامل استعمال جميع الحقوق الناشئة عن الكمبيالة ولكن لا يجوز له تظهيرها إلا على سبيل التوكيل.

2- وليس للملتزمين فى هذه الحالة الاحتجاج على الحامل إلا بالدفوع التى يجوز الاحتجاج بها على المظهر.

3- لا تنقضى الوكالة التى يتضمنها التظهير بوفاة الموكل أو الحجر عليه[1].

الشرح

90- المقصود بالتظهير التوكيلى:

التظهير التوكيلى، هو التظهير الذى لا يقصد به المظهر نقل ملكية الحق الثابت فى الكمبيالة، وإنما مجرد توكيل المظهر إليه فى تحصيل قيمة الكمبيالة فى ميعاد استحقاقها واتخاذ الإجراءات القانونية كعمل الاحتجاج والرجوع على الضمان عند امتناع المدين عن الوفاء فى ميعاد الاستحقاق.

---

(1) **النص المقابل فى قانون التجارة الملغي:**

المادة (135):

إذا لم يكن التحويل مطابقا لما تقرر بالمادة السابقة فلا يوجب انتقال ملكية الكمبيالة لمن تتحول له به يعتبر ذلك توكيلا له فقط فى قبض قيمتها ونقل ملكيتها لشخص آخر، وإنما عليه أن يبين ما أجراه مما يتعلق بهذا التوكيل وإذا نقل ملكيتها لآخر فى هذه الحالة يكون مسئولا بصفته محيل.

وصيغة التحويل المتروكة على بياض وقت التحويل يجوز أن تكتب فيما بعد وإنما يلزم أن يكون ما كتب مطابقا لعمل حصل حقيقة فى التاريخ الموضوع فى التحويل.

وقد يكون الدافع إلى التوكيل وجود المظهر فى غير محل إقامة المسحوب عليه.

ويغلب أن يكون المظهر إليه بنكا يتولى تحصيل الكمبيالة وقيدها فى الحساب الجارى للعميل المظهر[1] ويحدث هذا عادة عندما يقترب ميعاد تحصيل الكمبيالة[2].

وقد قضت محكمة النقض بأن:

«إذا كان التظهير التوكيلى إنما يهدف إلى إقامة المظهر إليه وكيلا عن المظهر فى تحصيل قيمة الورقة التجارية فإن العلاقة بينهما تخضع لأحكام الوكالة، وهو ما يترتب عليه أن يلتزم المظهر إليه بأن يقدم للمظهر حسابا عن المبالغ التى قبضها والمصاريف التى صرفها ويكون عليه أن يرد للمظهر المبالغ التى حصلها من المدين فى الورقة فإذا امتنع عن رد ما حصله من مبالغ للمظهر كان للأخير أن يرجع عليه بدعوى الوكالة، وهى علاقة قانونية خارجة عن نطاق الالتزام الصرفى، ومن ثم لا تخضع للتقادم الخمسى إنما يخضع التقادم فيها للقواعد العامة».

(طعن رقم 452 لسنة 49ق جلسة 1985/2/11)

---

(1) عبد الفضيل محمد أحمد ص106 – أبو زيد رضوان ص186.

(2) كانت المادة 135 من قانون التجارة القديم تجيز للمظهر إليه أن يعيد تظهير الكمبيالة إلى الغير تظهير ناقلا للملكية استنادا إلى أن مهمة الوكيل، هى تحصيل قيمة الكمبيالة بالطريقة التى يراها مناسبة، وقد يرى أن يحصل قيمة الكمبيالة بتظهيرها تظهيرا ناقلا للملكية إلى شخص من الغير. ولا يجوز الاعتراض على ذلك بأن الوكيل لا يملك القيام إلا بأعمال الإدارة دون أعمال التصرف، لأن التظهير الناقل للملكية هنا لا ينظر إليه على أنه تصرف فى الكمبيالة وإنما يعد مجرد وسيلة لتحصيل قيمة الكمبيالة فيعد إذن بهذا الوصف من أعمال الإدارة (محمود سمير الشرقاوى ص333).
غير أن الفقرة الأولى من المادة 398 من قانون التجارة الجديد لا تجيز للوكيل تظهير الكمبيالة إلا على وجه التوكيل. فلا يملك المظهر إليه أن يظهر الكمبيالة تظهيرا ناقلا للملكية.

شروط التظهير التوكيلي

91- أولا: الشروط الموضوعية:

لا توجد ثمة فروق بين التظهير التام والتظهير التوكيلى فى شروطهما الموضوعية، إلا فيما يتعلق بالأهلية. فلا يشترط فى التظهير التوكيلى أن تتوافر فى المظهر أهلية التعامل بالورقة التجارية لأنه لا يلتزم بتوقيعه تجاه المظهر إليه، على عكس الحال فى التظهير الناقل للملكية حيث يشترط فى المظهر أن يكون أهلا للتعامل بالورقة التجارية، لأن هذا التظهير يستتبع مسئولية المظهر عن الوفاء بقيمتها فى ميعاد الاستحقاق وجواز الرجوع عليه فى حالة عدم الوفاء، فى حين أن المظهر توكيليا لا يتعرض لنفس الخطر، ومن ثم يجوز للقاصر المأذون له فى الإدارة أن يظهر الكمبيالة تظهير توكيليا.

ويجوز للولى أو الوصى أو القيم أن يظهر الكمبيالة التى يملكها ناقص الأهلية إلى الغير بقصد تحصيل قيمتها.

ولأمين التفليسة نفس الحق بالنسبة لكمبيالات المفلس دون الرجوع إلى قاضى التفليسة.

وللوكيل العام أن يحل محله شخصا آخر فى تحصيل كمبيالة مملوكة للوكيل.

أما المظهر إليه فيكفى أن يكون مميزا ولو قاصرا، لأن الوكالة لا تفترض فى الوكيل أهلية الالتزام، إذ الوكيل لا يعمل باسمه وإنما باسم الموكل[1].

92- ثانيا: الشروط الشكلية:

يشترط فى التظهير التوكيلى أن يكون صريحا، فيجب أن يتضمن عبارة «القيمة للتحصيل» أو «القيمة للقبض» أو «للتوكيل» أو أى بيان آخر يفيد التوكيل.

فعبارة التظهير التوكيلى يجب أن تكون صريحة.

---

(1) مصطفى كمال طه ص86 وما بعدها.

ويتشدد القضاء الفرنسى فى وضع عبارات التفويض، وعند غموض هذه العبارات يعد التظهير ناقلا للملكية حماية للحامل والتعامل التجارى.

وقضى بأن عبارة «القيمة بالحساب» التى تتضمنها عبارات التظهير تعد فى حكم التظهير الناقل للملكية[1].

ولم يأخذ المشرع فى قانون التجارة الجديد بقرينة التوكيل التى كانت تستفاد من نقص أحد بيانات التظهير الناقل للملكية فى ظل قانون التجارة الملغى، وبالتالى فالتظهير التوكيلى ليس له فى ظل قانون التجارة الجديد إلا صورة واحدة وهى التظهير التوكيلى الصريح[2].

---

(1) سميحه القليوبى ص126.

(2) ففى ظل قانون التجارة القديم كان التظهير التوكيلى يقع فى صورتين:

الأول: التظهير التوكيلى الصريح.

الثانية: التظهير التوكيلى الضمنى. وهو الذى يستند إلى قرائن يفترض معها القانون أو القضاء اتجاه النية إلى التوكيل. ويتحقق هذا فى الفروض الآتية:

1- إذا كان التظهير معيبا، وهو الذى لا يستوفى البيانات اللازم ذكرها فى التظهير الناقل للملكية، والمنصوص عليها فى المادة 134 من قانون التجارة القديم كتاريخ التظهير ووصول القيمة وشرط الأمر واسم المظهر إليه، إذ أقامت المادة 135من ذلك القانون قرينة قانونية مؤداها أن التظهير التام إذا جاء ناقصا فإنه يعتبر تظهيرا توكيليا بمعنى أن نقض بيانات التظهير التام ينهض دليلا على أن إرادة المظهر لم تنصرف إلى التظهير التام، ولكن انصرفت إلى التظهر التوكيلى.

وهذه القرينة تعتبر فى العلاقة بين المظهر والمظهر إليه قرينة قانونية بسيطة، فيجوز للمظهر إليه أن يدحض هذه القرينة بإثبات العكس. أما فى العلاقة بين المظهر إليه والغير، فقد جرى الفقه والقضاء على اعتبار قرينة التوكيل قرينة قانونية قاطعة.

2- التظهير على بياض، بأن يقتصر المظهر على وضع توقيعه أو ختمه على ظهر الكمبيالة مجردا من أى بيان من البيانات الإلزامية. وينتهى مصير الكمبيالة التى ظهرت على بياض إلى إحدى النتائج الآتية:

(أ)- أن يتقدم المظهر إليه تظهيرا على بياض، بالكمبيالة فى تاريخ الاستحقاق لقبض قيمتها من المدين. =

آثار التظهير التوكيلى

93- أولا : آثار التظهير التوكيلى فيما بين المظهر والمظهر إليه :

نصت الفقرة الأولى من المادة على أنه: «إذا اشتمل التظهير على عبارة ... جاز للحامل استعمال جميع الحقوق الناشئة عن الكمبيالة، ولكن لا يجوز له تظهيرها إلا على سبيل التوكيل».

ونعرض لعلاقة المظهر والمظهر إليه على ضوء هذا النص، بالإضافة إلى ما تقضى به القواعد العامة فى الوكالة المنصوص عليها فى القانون المدنى.

وتخلص هذه العلاقة فيما يأتى :

1- تنتقل إلى المظهر إليه حيازة الكمبيالة لا ملكيتها، ويدخل الحق الثابت فيها فى الضمان العام لدائنى المظهر.

= (ب)- أن تتداول الكمبيالة المظهرة على بياض بتسليمها من المظهر إليه إلى غيره ويستمر تداولها بالتسليم إلى أن تستقر فى يد الحامل الأخير الذى يقبض مبلغ الكمبيالة متى وقع عليها بالمخالصة. ولما كان تداول الكمبيالة يتم بالتسليم فإن حملة الكمبيالة لا تظهر توقيعاتهم على الكمبيالة ولا يلتزمون بالضمان على أن المظهر إليه على بياض قد يملأ البيانات ويضع اسمه بصفته مظهرا إليه تظهيرا تاما.

وهذا جائز إلى أنه يشترط فى هذه الحالة أن يقوم التظهير التام على سبب حقيقى، وقد نصت على ذلك المادة 1/135 بقولها: «وصيغة التحويل المتروكة على بياض وقت التحويل يجوز أن تكتب فيما بعد، وإنما يلزم أن يكون ما كتب مطابقا لعمل حصل حقيقة فى التاريخ الموضوع فى التحويل»، فإذا ملأ المظهر إليه البيانات الناقصة بدون وجه حق، وقع التظهير التام باطلا لانعدام رضاء المظهر واسترد التظهير على بياض وضعه باعتباره تظهيرا معيبا فيعود تظهيرا توكيليا (المادة 135) على أن المظهر يلتزم بتعويض الغير عن تقصيره إذا لحق الغير ضرر.

3- إذا وقع التظهير بعد ميعاد الاستحقاق. إذ كان القضاء المختلط ومعه فريق من المحاكم الوطنية – يعتبر هذا التظهير توكيليا ولو توافرت فيه بيانات التظهير التام الناقل للملكية.

(محمد حسنى عباس ص98 وما بعدها – محسن شفيق ص279 وما بعدها)

2- يعتبر المظهر إليه وكيلا عن المظهر، ومن ثم تخضع علاقتهما للقواعد العامة فى الوكالة، وتبعا لذلك يلتزم الوكيل (المظهر إليه) بتنفيذ الوكالة بأن يقدم إلى المدين فى تاريخ الاستحقاق الكمبيالة مطالبا بالوفاء، فإذا امتنع المدين عن الوفاء كان على المظهر إليه أن يتخذ الإجراءات القانونية فى المواعيد المقررة بأن يتخذ إجراءات البروتستو ويقيم دعوى الضمان على الموقعين، وأن يطلب شهر إفلاس من يتوقف منهم عن الدفع.

ويقول بعض الفقهاء الفرنسيين بأنه لا يجوز للمظهر إليه (الوكيل) إقامة الدعوى على الضامنين فى الورقة إلا إذا كان بيده توكيل خاص. ولم يأخذ القضاء المصرى – فى ظل القانون القديم – بهذا الرأى، إنما أجاز للمظهر إليه (الوكيل) اتخاذ جميع الإجراءات الكفيلة بالمحافظة على حقوق موكله، ومن بينها إقامة الدعوى[1].

وهذا يتفق مع ما أجازته المادة 1/398 من القانون الجديد للمظهر إليه من «استعمال جميع الحقوق الناشئة عن الكمبيالة».

وقد قضت محكمة النقض بأن:

(أ)- «التظهير على بياض – وعلى ما يستفاد من نص المادة 135 من قانون التجارة – نوع من التظهير التوكيلى تجرى عليه أحكامه فيعتبر التظهير توكيلا للمظهر إليه فى قبض قيمة الكمبيالة أو السند وإذ كان المظهر إليه وكيلا فى القبض والتحصيل ومكلفا بتقديم حساب للمظهر عن المبالغ التى قبضها والمصاريف التى أنفقها فقد وجب إعمالا لمضمون الوكالة وتمكينا للمظهر إليه من الوفاء بالتزاماته قبل المظهر أن يسلم له بمقاضاة المدين – باسمه خاصة – وان كان ذلك لحساب المظهر».

(طعن رقم 244 لسنة 23 ق جلسة 1957/11/28)

---

(1) محسن شفيق ص281 – أبو زيد رضوان ص190 وما بعدها – على حسن يونس ص179.

(ب)- «التظهير المعيب يعتبر - على ما تقضى به المادة 135 من قانون التجارة - توكيلا للمظهر إليه فى قبض قيمة السند وإذ كان المظهر إليه وكيلا فى القبض والتحصيل ومكلفا بتقديم حساب للمظهر عن المبالغ التى قبضها والمصاريف التى أنفقها ، وهو ما عبرت عنه المادة المذكورة بقولها إن عليه أن يبين ما أجراه مما يتعلق بهذا التوكيل فقد وجب إعمالا لمضمون هذه الوكالة وتمكينا للمظهر إليه من الوفاء بالتزاماته قبل المظهر أن يسلم له بمقاضاة المدين باسمه خاصة وان كان ذلك لحساب المظهر».

(طعن رقم 398 لسنة 38 ق جلسة1974/2/21)

3- على المظهر إليه أن يقدم حسابا عن وكالته، وأن يرد للمظهر المبالغ التى قبضها من المدين فى الكمبيالة، وأن يبين المصاريف التى أنفقها فى تحصيل قيمتها، وتخصم المصاريف وعمولة المظهر إليه أو أجره من قيمة الكمبيالة قبل ردها أو بعده حسب الاتفاق.

وقد جرت البنوك على خصم نسبة من القيمة المقبوضة كعمولة نظير التحصيل.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

«إذا كان التظهير التوكيلى إنما يهدف إلى إقامة المظهر إليه وكيلا عن المظهر فى تحصيل قيمة الورقة التجارية فإن العلاقة بينهما تخضع لأحكام الوكالة، وهو ما يترتب عليه أن يلتزم المظهر إليه بأن يقدم للمظهر حسابا عن المبالغ التى قبضها والمصاريف التى صرفها ويكون عليه أن يرد للمظهر المبالغ التى حصلها من المدين فى الورقة فإذا امتنع عن رد ما حصله من مبالغ للمظهر كان للأخير أن يرجع عليه بدعوى الوكالة، وهى علاقة قانونية خارجة عن نطاق الالتزام الصرفى، ومن ثم لا تخضع للتقادم الخمسى إنما يخضع التقادم فيها للقواعد العامة».

(طعن رقم 452 لسنة 49ق جلسة 1985/2/11)

4- إذا أخل المظهر إليه (الوكيل) بالتزاماته بأن تأخر فى مطالبة المدين فى تاريخ الاستحقاق أو تأخر فى اتخاذ الإجراءات القانونية كان مسئولا عن خطئه، والتزم بتعويض المظهر عن الأضرار التى لحقته من جراء ذلك[1].

5- يجوز للمظهر (الموكل) أن يعزل المظهر إليه (الوكيل) فى كل وقت ولو بعد حلول ميعاد الاستحقاق مادام أن الوفاء بقيمة الورقة لم يتم (م715 مدنى).

ويحدث ذلك بشطب التظهير أو بالتأشير على الورقة بإلغاء التظهير مع توقيع المظهر.

وإذا كانت الوكالة تنقضى وفقا للمبادئ العامة فى القانون المدنى بموت الموكل أو الوكيل أو بإفلاس أحدهما، أو إصابته بعارض من عوارض الأهلية، إلا أن المادة خرجت على القواعد العامة، ونصت فى فقرتها الثالثة على أن لا تنقضى الوكالة التى يتضمنها التظهير بوفاة الموكل أو الحجر عليه.

وقد تغيا المشرع من ذلك دعم الائتمان التجارى وتيسير تداول الورقة التجارية حتى تتمكن من أداء وظيفتها الاقتصادية، وحماية المدين حسن النية الذى يدفع الكمبيالة للمظهر إليه (الوكيل) دون أن يعلم بانقضاء الوكالة.

ولما كانت حكمة الاستثناء تتوافر أيضا فى حالة إفلاس المظهر (الموكل) فإن الرأى فى فرنسا قد استقر على أن إفلاس المظهر (الموكل) لا يؤدى إلى انقضاء الوكالة التى يتضمنها التظهير التوكيلى.

6- يتعين على المظهر إليه عدم تجاوز حدود وكالته (م703) وهى المطالبة بقيمة السند وتحصيل هذه القيمة ومن ثم ليس له أن يتنازل عن جزء من الدين أو تقسيطه أو تأجيل موعد الوفاء، أو عقد صلح مع المدينين، إلا إذا وافق المظهر على ذلك صراحة أو ضمنا، وعلى المظهر إليه بوصفه وكيلا أن يقوم باتخاذ الإجراءات التحفظية كحجز ما للمدين لدى الغير أو توقيع الحجز التحفظى. وحتى تتفادى البنوك مسئوليتها عن التأخر فى تحرير بروتستو عدم الدفع وتفويت ميعاد رفع الدعوى على المدينين فإنها تشترط عادة عدم مسئوليتها

(1) محمد حسنى عباس ص102 – حمد لله محمد حمد الله ص95.

عن هذا التأخر وذلك حين يظهر السند للبنك تظهيرا توكيليا ويكون ميعاد الاستحقاق وشيكا أو يكون السند مستحق الأداء فى مكان بعيد[1]، ولا يثير شرط الإعفاء من المسئولية صعوبة لو كان الهدف منه التخلص من آثار الخطأ اليسير، وكذلك حتى يعلم به المظهر ويثبت رضاؤه به صراحا أو ضمنا، غير أن هذا الشرط لا يعفى البنك من المسئولية عن أخطائه الجسيمة التى تقع منه أو ممن ينيبه عنه فى تحصيل قيمة السند، وبذلك تقضى المادة 217 مدنى التى نصت على أنه يجوز الاتفاق عن إعفاء المدين من أية مسئولية تترتب على تنفيذ التزامه التعاقدى إلا ما ينشأ عن غشه أو خطئه الجسيم[2].

وقد قضت محكمة النقض بأن:

(أ)- «التظهير المعيب يعتبر – على ما تقضى به المادة 135 من قانون التجارة – توكيلا للمظهر إليه فى قبض قيمة السند وإذ كان المظهر وكيلا فى القبض والتحصيل ومكلفا بتقديم حساب للمظهر عن المبالغ التى قبضها والمصاريف التى أنفقها ، وهو ما عبرت عنه المادة المذكورة بقولها إن «عليه أن يبين ما أجراه مما يتعلق بهذا التوكيل» فقد وجب إعمالا لمضمون هذه الوكالة وتمكينا للمظهر إليه من الوفاء بالتزاماته قبل المظهر أن يسلم له بمقاضاة المدين باسمه خاصة وان كان ذلك لحساب المظهر».

(طعن رقم 398 لسنة 38 ق جلسة1974/2/21)

94- ثانيا: آثار التظهير التوكيلى بالنسبة إلى الغير:

المقصود بالغير فى هذا الصدد هو كل ذى مصلحة فيما عدا طرفى التظهير وخلفائهما العامين.

والمظهر إليه يعتبر فى مواجهة الغير وكيلا عاديا عن المظهر فى قبض قيمة الكمبيالة، فعندما يتقدم لمطالبة المدين الأصلى بالوفاء أو عند رجوعه على الضمان لا يباشر ذلك بصفته الشخصية وإنما بوصفه وكيلا عن المظهر.

---

(1) ثروت عبد الرحيم ص703 – على حسن يونس ص178.

(2) ثروت عبد الرحيم ص703.

ويترتب على ذلك ما يأتى :

1- أنه لا يجوز للمدين والضامنين فى الكمبيالة التمسك فى مواجهة المظهر إليه (الوكيل) بالدفوع التى يجوز لهم توجيهها إلى المظهر، لأن الأول نائب عن الثانى فحسب، فلا يترتب على التظهير التوكيلى إذن – على خلاف التظهير التام تطهير الدفوع[1].

2- لا يجوز للمدين أو لأحد الضامنين فى الورقة التمسك فى مواجهة المظهر إليه (الوكيل) بدفع خاص ناشئ عن علاقة شخصية بينهما، لأن المظهر إليه لا يقوم فى المطالبة إلا بدور النائب عن المظهر، فكأنها صادرة عن هذا الأخير ولا شأن للمظهر إليه فيها.

وعلى هذا الأساس إذا كان المظهر إليه (الوكيل) مدينا للمدين أو لأحد الضامنين فى الورقة، فلا يجوز لهذا المدين أو الضامن التمسك فى مواجهته بالمقاصة، لأن المظهر إليه – وإن كان يعمل باسمه – فإنه لا يطلب شيئا لنفسه وإنما هو نائب عن المظهر (الموكل) فحسب.

وقد قضت محكمة النقض – فى ظل القانون الملغى - بأن :

(أ)- «مفاد المواد 134، 135، 189 من قانون التجارة - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - أن التظهير الذى لا يتضمن جميع البيانات التى يتطلبها القانون هو تظهير لم يقصد به نقل ملكية السند الإذنى ، وأن المظهر إنما قصد بتوقيعه مجرد توكيل المظهر إليه فى قبض قيمة الصك لحسابه ، ولا يستطيع المظهر إليه أن يقيم الدليل على خلاف ذلك ، إلا بالإقرار أو اليمين وذلك بالنسبة للمدين الأصلى الذى يكون له أن يتمسك قبل المظهر إليه بكافة الدفوع التى له قبل المظهر».

(طعن رقم 53 لسنة 25 ق جلسة 1969/3/11)

---

(1) محسن شفيق ص282 وما بعدها – ثروت عبد الرحيم ص701 – حمد الله محمد حمد الله ص66.

(ب)- «إذ حدد المشرع بنص المادة 134 من قانون التجارة البيانات الإلزامية فى تظهير الكمبيالة وجعل ضمنها بيان اسم من انتقلت الكمبيالة تحت إذنه ووصول القيمة وتاريخ تحويلها وتوقيع المظهر ونص فى المادة 135 من هذا القانون على أنه (إذا لم يكن التحويل مطابقا لما تقرر بالمادة السابقة فلا يوجب انتقال ملكية الكمبيالة لمن تحول له، بل يعتبر ذلك توكيلا له فى قبض قيمتها) وأوجب بنص المادة 189 منه خضوع السند الإذنى لكافة قواعد الكمبيالة المتعلقة بالتظهير، فإنه يكون قد اعتبر التظهير الذى لا يتضمن جميع البيانات التى يتطلبها القانون، تظهيرا لم يقصد به نقل ملكية الكمبيالة أو السند الإذنى، وأن المظهر إنما قصد بتوقيعه مجرد توكيل المظهر إليه فى قبض قيمة الصك لحسابه وهذه القرينة وان كان من الجائز نقضها فى العلاقة بين طرفى التظهير بالدليل العكسى فيستطيع المظهر إليه أن يثبت فى مواجهة المظهر بجميع طرق الإثبات أن التظهير الناقص انما قصد به فى الحقيقة نقل الملكية، إلا أنه لا يجوز قبول دليل ينقض هذه القرينة فى مواجهة الغير، فلا يستطيع المظهر إليه أن يقيم الدليل على عدم مطابقتها للحقيقة بالنسبة للمدين الأصلى أو أى شخص آخر ملتزم فى الورقة من غير طرفى التظهير، وذلك لأن هذا الغير قد اعتمد على الظاهر فى الورقة ولم يكن عليه استقصاء حقيقة العلاقة المستترة وراءها بين طرفى التظهير، ولا يكون للمظهر إليه فى سبيل الاحتجاج على الغير بهذه الحقيقة إلا بالإقرار أو اليمين»

(طعن رقم 2396 لسنة 57 ق جلسة 1989/3/13)

3- يحوز الحكم الصادر فى مواجهة المظهر إليه (الوكيل) قوة الأمر المقضى فى مواجهة المظهر.

مادة (399)

1- إذا إشتمل التظهير على عبارة "القيمة للضمان" أو "القيمة للرهن" أو أى بيان آخر يفيد الرهن جاز للحامل استعمال جميع الحقوق الناشئة عن الكمبيالة. ومع ذلك إذا ظهر الكمبيالة اعتبر التظهير حاصلا على سبيل التوكيل.

2- وليس للملتزمين بالكمبيالة الاحتجاج على الحامل بالدفوع المبينة على علاقاتهم الشخصية بالمظهر ما لم يكن قصد الحامل وقت حصوله على الكمبيالة الإضرار بالمدين، وتكون حماية الحامل فى هذا الشأن فى حدود دينه المضمون بالرهن[1].

الشرح

95- التظهير التأميني:

المقصود بالتظهير التأمينى، التظهير الذى يكون القصد منه رهن الحق الثابت فى الورقة التجارية الإذنية لضمان دين فى ذمة المظهر للمظهر إليه[2].

---

(1) المادة مستحدثة.

(2) لم تنص المجموعة الفرنسية عند صدورها على جواز رهن الأوراق الإذنية بطريق التظهير، ولذا كان الموضوع محل خلاف فى الفقه والقضاء. فذهب البعض إلى أن الرهن لا يتم إلا باتباع إجراءات الحوالة المدنية التى تستلزم إعلان المدين أو قبوله وذهب البعض الآخر إلى جواز وقوع الرهن بطريق التظهير بغير حاجة إلى اتباع الإجراءات المذكورة.

ثم تدخل الشارع الفرنسى بالقانون الصادر فى 23 مايو سنة 1863 الذى أجاز رهن الأوراق الإذنية بطريق التظهير، وعدلت المادة 91 من القانون التجارى الواردة فى باب الرهن بما يفيد هذا المعنى. ولا ريب فى أن تيسير رهن الأوراق الإذنية مما يعود على التجارة بنفع محقق، لأنه يمكن التجار من الحصول على القروض مع تقديم الضمانات اللازمة بسهولة ويسر. =

وقد رأينا أن الفقرة الثانية من المادة 121 من القانون نصت على أن يتم رهن الحقوق الثابتة فى الصكوك لأمر بتظهير يذكر فيه أنه للرهن أو أية عبارة أخرى تفيد ذلك.

واللجوء إلى التظهير التأمينى أمر نادر ولا يلجأ إليه الحامل إلا عندما تكون قيمة الكمبيالة كبيرة فيودعها المظهر لدى أحد البنوك كضمان لفتح اعتماد أو إذا كان المظهر فى غير حاجة إلى كل قيمة الكمبيالة ولا يرغب فى تظهير الكمبيالة تظهيرا ناقلا للملكية إذا كان هناك وقت طويل لاستحقاقها حتى يستفيد من الفوائد ويتجنب تكاليف خصم الكمبيالة لدى أحد البنوك، فيفضل رهنها لدى البنك، فإذا ما سدد دينه انقضى الرهن واسترد الكمبيالة دون أن يفقد جزءا كبيرا من قيمتها.

شروط التظهير التأميني:

96- أولا: الشروط الموضوعية:

لا تختلف الشروط الموضوعية للتظهير التأمينى عن الشروط الموضوعية للتظهير الناقل للملكية، والتى عرضنا لها فيما سلف. ولما كانت القواعد العامة لرهن المنقول المادى أو حق من الحقوق تقضى بأن يكون الراهن مالكا لمحل الرهن، فإن المالك فى قانون الصرف هو الحامل الشرعى للكمبيالة الذى انتقلت إليه نتيجة إنشاء الكمبيالة من الساحب أو نتيجة تظهير ناقل للملكية ولو لم يكن الساحب أو المظهر مالكا مادام المظهر إليه تظهيرا تأمينيا حسن النية.

ويخضع التظهير التأمينى الذى يقع خلال فترة الريبة ضمانا لدين سابق لأحكام عدم النفاذ الوجوبى المنصوص عليه فى المادة 598 من قانون التجارة الجديد،

= غير أن الملحوظ أن تظهير الأوراق التجارية للرهن قليل الوقوع فى العمل، إذ تفضل البنوك أن تدفع قيم الأوراق لحامليها نظير تظهيرها إليها على وجه التمليك (عملية الخصم) بدلا من إقراضهم بضمانها. ولا تلجأ البنوك عادة إلى طريقة القرض والرهن إلا إذا كانت الورقة مستحقة بعد أجل طويل.

وقد نقل الشارع المصرى – فى قانون التجارة الملغى – الحال الذى استحدثه القانون الفرنسى الصادر عام 1863، فنص فى المادة 76 منه المعدلة بالقانون رقم 655 لسنة 1955 على أن: «يكون رهن الصكوك الإذنية بتظهير يذكر فيه ما يفيد أن القيمة للضمان» (محسن شفيق ص291 وما بعدها).

فلا ينفذ فى مواجهة جماعة الدائنين، أما إذا تم التظهير التأمينى ضمانا لدين معاصر لنشأة الرهن فإنه يخضع لأحكام عدم النفاذ الجوازى الذى نظمته المادة 599 من قانون التجارة.

ولا يشترط أن يكون الدين المضمون دينا من طبيعة تجارية فيجوز التظهير التأمينى ضمانا لدين مدنى[1].

ويشترط فى المظهر (المدين الراهن) أن يكون أهلا للتوقيع على الورقة التجارية، لأنه يصبح ضامنا للوفاء بقيمة الورقة تجاه المظهر إليه.

97- ثانيا: الشروط الشكلية:

بيانات التظهير التأمينى هى ذاتها بيانات التظهير التام أو الناقل للملكية.

غير أنه يجب أن يذكر عبارة تفيد الرهن، كأن يذكر أن القيمة للتأمين أو للضمان أو أن الكمبيالة قد سلمت للمظهر إليه على سبيل الرهن.

ومثال ذلك أن يكتب المظهر:

(ظهرت لإذن ..... فى تاريخ / / والقيمة للرهن أو للضمان) ثم يوقع المظهر.

(أنظر نقض طعن رقم 358 لسنة 58ق جلسة 1994/11/21 منشور ببند 99).

وقد يعمد المظهر والمظهر إليه إلى إخفاء أن المقصود بالتظهير هو الرهن حتى لا يتأثر ائتمان المظهر الراهن ولا تثور الشكوك حول يسار المتعاملين بالكمبيالة فيتفقان على تظهير الكمبيالة تظهيرا ناقلا للملكية أو على بياض فيبدو المظهر أمام الغير لا كدائن مرتهن وإنما كمالك للكمبيالة.

ويحكم التصرف الحقيقى وهو التظهير التأمينى العلاقة فيما بين المظهر والمظهر إليه. أما بالنسبة للغير فيعتبر التظهير تاما أى ناقلا للملكية احتراما للموقف الظاهر[2].

---

(1) على سيد قاسم ص154.

(2) محمد حسنى عباس ص106 – محمود سمير الشرقاوى ص335.

والتظهير التأمينى يفترض أن الكمبيالة لأمر، أما الكمبيالة لحاملها[1] فلا تكون محلا للتظهير التأمينى، بل يتم رهنها بالاتفاق وتسليم الصك، شأنها فى ذلك شأن المنقول المادى. أما إذا كانت الكمبيالة إسمية فلا تعتبر ورقة تجارية لفقدها شرط قابليتها للتداول بالطرق التجارية أى التظهير. وعندئذ يخضع رهنها للقواعد العامة فى رهن المنقول.

وإذا وقع التظهير التأمينى فى ورقة مستقلة فإنه يصح بين أطرافه كرهن يخضع للأحكام العامة فى القانون المدنى ولا ينتج الآثار القانونية المقررة للتظهير التأمينى[2].

آثار التظهير التأمينى

98- أولا: آثار التظهير التأمينى فى العلاقة بين المظهر والمظهر إليه:

العلاقة بين المظهر والمظهر إليه علاقة رهن، فيكون المظهر مدينا راهنا والمظهر إليه دائنا مرتهنا ويترتب على ذلك الآثار الآتية:

1- تنتقل حيازة الكمبيالة إلى المظهر إليه على سبيل الضمان، بينما تظل الملكية للمظهر. خاصة أن المادة 1/120 من قانون التجارة الجديد تشترط لنفاذ الرهن فى حق الغير أن تنتقل حيازة الشىء المرهون إلى الدائن المرتهن، وبالتطبيق للمادة 3/120 من القانون المذكور لا تنتقل حيازة الحقوق إلا بتسليم الصكوك الثابتة فيها فضلا عن أن حيازة الكمبيالة هى السبيل الوحيد الذى يمكن الدائن المرتهن من تحصيل الكمبيالة واستيفاء دينه.

2- يلتزم المظهر إليه بأن يقوم بتحصيل قيمة الكمبيالة محل الرهن من المدين فيها عند حلول ميعاد الاستحقاق.

---

(1) وقد أوضحنا سلفا أن قانون التجارة الجديد لم ينص على الكمبيالة لحاملها إلا أن الكمبيالة تكون كذلك فى الحالات التى أشرنا إليها.

(2) على سيد قاسم ص154.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

(أ) – «إن المادة 80 من قانون التجارة إذ نصت على أن «تحصيل قيمة الأوراق التجارية المرهونة تكون بمعرفة الدائن المرتهن» لها فان مؤدى هذا النص أن الدائن المرتهن يلتزم قانونا قبل الراهن بالمحافظة على الشيء المرهون وبتحصيل قيمة الورقة فى ميعاد الاستحقاق ويعتبر التظهير التأمينى – على ما جرى به قضاء محكمة النقض – فى حكم التظهير الناقل للملكية بشأن تطهير الورقة من الدفوع فلا يكون للمدين الاحتجاج على الدائن المرتهن حسن النية بالدفوع التى يجوز له الاحتجاج بها على الدائن الأصلى أو المظهرين السابقين بما فى ذلك الدفع بانقضاء الالتزام أو انعدام سببه ولا يستطيع المدين مخالفة هذا الوضع والاحتجاج بالدفوع قبل الدائن المرتهن إلا إذا أقام هو الدليل على أن الدائن المرتهن لم يكن حسن النية وقت التظهير».

(طعن رقم 275 لسنة 34 ق جلسة 1968/3/5)

(ب)– «مفاد المادتين 76، 80 من قانون التجارة أنه يشترط لصحة التظهير التأمينى أن يكون مستوفيا للشرائط المقررة قانونا للتظهير الناقل للملكية باستثناء شرط وصول القيمة فيستعاض عنه بأنه عبارة تفيد أن الورقة التجارية قد سلمت إلى المظهر إليه على سبيل الرهن والتظهير التأمينى وان كان لا ينقل الحق الثابت فى الورقة المرهونة إلى المظهر إليه بل يظل هذا الحق للمظهر الراهن، إلا أن هذا التظهير يعتبر بالنسبة للمدين الأصلى فى الورقة فى حكم التظهير الناقل للملكية فتتطهر به الورقة من الدفوع ويكون للمظهر إليه مطالبة المدين بقيمة الورقة التجارية المرهونة إن رضاء أو قضاء بدعوى يقيمها عليه باسمه، ذلك أن الدائن المرتهن يلتزم قانونا قبل الراهن بالمحافظة على الورقة المرهونة واتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة لتحصيل قيمتها فى ميعاد الاستحقاق، لما كان ذلك وكانت السندات الإذنية موضوع التداعى تضمن تظهيرها عبارة «رسم الضمان» وكانت هذه العبارة تدل بجلاء على أن السندات

قد سلمت إلى البنك المطعون ضده على سبيل الرهن فيحق له مقاضاة الطاعنين الموقعين على تلك السندات ليطالبهما بقيمتها».

(طعن رقم 10 لسنة 45 ق جلسة 1978/6/19)

2- يلتزم المظهر إليه بأن يقوم بتحصيل قيمة الكمبيالة محل الرهن من المدين فيها عند حلول ميعاد الاستحقاق.

3- إذا امتنع المدين عن الوفاء للمظهر إليه بقيمة الكمبيالة، التزم المظهر إليه باتخاذ الإجرات الكفيلة بالمحافظة على حقوق المظهر، عملا بالمادة 125 من قانون التجارة الجديد التى تقضى بأنه على الدائن المرتهن أن يقوم بجميع التدابير والإجراءات اللازمة للمحافظة على الشيء المرهون وصيانته، ومن ثم يجب عليه إجراء بروتستو عدم الوفاء وإعلانه إلى الضامنين وإقامة الدعوى عليهم فى المواعيد القانونية. فإذا أهمل المظهر إليه فى ذلك كان مسئولا عن تعويض الضرر الذى يلحق المدين الراهن[1] ولا يجوز للمظهر إليه الرجوع على المظهر لأنه يعد مدينا راهنا.

3- إذا حل ميعاد استحقاق الكمبيالة بعد ميعاد الدين، كان على المظهر إليه أن يرد الكمبيالة المرهونة إلى المظهر بمجرد الوفاء بالدين المرهون. فالرهن ينتهى بمجرد الوفاء بالدين الأصلى لأنه يتبعه وجودا وعدما.

وإذا لم يحصل المظهر إليه على دينه، كان للمظهر إليه طبقا للمادة 1121 مدنى أن يطلب من القاضى الأمر بتمليكه الكمبيالة وفاء للدين أو بطلب بيعها. ويتم البيع بإعادة تظهير الكمبيالة تظهيرا ناقلا للملكية[2].

ويذهب رأى – نؤيده – إلى أنه لا يلزم تطبيق نص المادة 126 من قانون التجارة الجديد الذى يقضى بأنه: «إذا لم يدفع المدين الدين المضمون بالرهن فى ميعاد استحقاقه كان للدائن المرتهن، بعد انقضاء خمسة أيام من تاريخ تكليف المدين بالوفاء، أن يطلب بعريضة تقدم إلى القاضى المختص بالمحكمة التى يقع

---

(1) محسن شفيق ص293 – محمود سمير الشرقاوى ص337.

(2) محمود سمير الشرقاوى ص338.

فى دائرتها موطنه الأمر ببيع الشىء المرهون كله أو بعضه. ولا يجوز تنفيذ الأمر الصادر من القاضى ببيع الشىء المرهون إلا بعد انقضاء خمسة أيام من تاريخ تبليغه إلى المدين والكفيل إن وجد مع بيان المكان الذى يجرى فيه البيع وتاريخه وساعته. ويجرى البيع فى الزمان والمكان الذين عينهما القاضى وبالمزايدة العلنية إلا إذا أمر القاضى باتباع طريقة أخرى»، لأنه لا لزوم لتكليف المدين بالوفاء لأن ميعاد الاستحقاق حاسم لا مهلة فيه، وليس هناك مبرر لأن يجرى التصرف بالمزايدة العلنية، إذ الوضع الطبيعى أن يأمر القاضى بأن يتم البيع وديا عن طريق تظهير الورقة تظهيرا ناقلا للملكية، وغالبا ما يتم ذلك عن طريق خصمها لدى أحد البنوك، حيث لا ضرر على المدين من ذلك. ومتى تم البيع استوفى الدائن حقه ورد الباقى إلى المدين الراهن[1].

أما إذا لم تكن قيمة الكمبيالة كافية للوفاء بالدين عاد الدائن المرتهن بالباقى على المدين الراهن.

4- إذا كان ميعاد استحقاق الكمبيالة سابقا على ميعاد استحقاق الدين المرهون، استوفى المظهر إليه قيمة الكمبيالة وظل محتفظا بها حتى حلول دينه فيحصل على قيمة هذا الدين ويرد الباقى إن وجد إلى المظهر (الراهن) ويلتزم المظهر إليه المرتهن فى هذه الحالة بدفع فوائد المبلغ المقبوض على أساس سعر الفائدة القانونى.

ويمكن للمظهر إليه أن يحصل على قيمة دينه فورا دون انتظار لحلول ميعاد استحقاقه ويرد الباقى إن وجد إلى المظهر الراهن، وفى هذه الحالة للمظهر إليه أن يخصم إلى جانب أجل دينه قيمة الفوائد المستحقة له حتى تاريخ حلول الدين المضمون بالرهن.

ويكون الخصم من المبلغ المضمون بالرهن أولا من قيمة ما أنفقه الدائن المرتهن فى المحافظة على الشىء وصيانته ثم من المصاريف ثم من العوائد ثم من أصل الدين مالم يتفق على غير ذلك (م125 من قانون التجارة الجديد).

---

(1) عبد الفضيل محمد أحمد ص116.

5- يجوز للمظهر إليه تظهير الكمبيالة على سبيل التوكيل ولا يجوز له تظهيرها على سبيل التمليك لأنه ليس مالكا لها وإنما دائن مرتهن لها، ولذلك اعتبرت الفقرة الأولى من المادة تظهير المظهر له الكمبيالة تظهيرا على سبيل التوكيل فى جميع الأحوال حتى ولو أخذ التظهير صيغة التظهير التام أو التظهير التأمينى.

وفى هذا جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد أنه :

«عالجت المادة 399 التظهير التأمينى بأن منحت المظهر إليه تظهيرا تأمينيا الحق فى استعمال جميع الحقوق الناشئة عن الكمبيالة ورتبت على ذلك التزامه بما يلتزم به حامل الورقة للمحافظة على ما بها من حقوق ومع ذلك لم يجز المشروع للمظهر إليه تظهيرا تأمينيا إعادة تظهير الورقة إلى الغير إلا على سبيل التوكيل حتى ولو أخذ التظهير صيغة التظهير التام أو التظهير التأمينى وقد ساوى المشروع بين المظهر إليه تظهيرا تأمينيا والمظهر إليه تظهيرا تاما فى شأن سريان قاعدة استقلال التوقيعات وما يترتب عليها من تطهير الدفوع فى حدود قيمة دينه المضمون بالرهن».

99- ثانيا : آثار التظهير بالنسبة للغير :

نصت الفقرة الثانية من المادة على أن:

«وليس للملتزمين بالكمبيالة الاحتجاج على الحامل بالدفوع المبنية على علاقاتهم الشخصية بالمظهر مالم يكن قصد الحامل وقت حصوله على الكمبيالة الإضرار بالمدين، وتكون حماية الحامل فى هذا الشأن فى حدود دينه المضمون بالرهن».

فالتظهير بالنسبة للغير (المدين والضامنين) يعتبر ناقلا للملكية. ويحدث آثار التظهير الناقل للملكية وفى مقدمتها تطهير الدفوع. فلا يجوز لأحد الموقعين على الكمبيالة التمسك فى مواجهة المظهر إليه تأمينيا أو أى حامل لاحق بأى دفع يكون له فى مواجهة المظهر متى لم يكن قصد الحامل وقت حصوله على الكمبيالة الإضرار بالمدين.

ولذلك لا مصلحة بالنسبة للغير فى المنازعة فى نوع التظهير وهل قصد به نقل الملكية أو الرهن، لأن التظهير التأمينى يرتب جميع آثار التظهير الناقل للملكية فى مواجهة الغير.

وقد قضت محكمة النقض بأن:

1- «لئن كان التظهير التأمينى لا ينقل ملكية الحق الثابت فى الورقة إلى المظهر إليه وإنما يظل الحق للمظهر الراهن للورقة إلا أن هذا التظهير يعتبر بالنسبة للمدين الأصلى فى الورقة فى حكم التظهير الناقل للملكية ويحدث آثاره وفى مقدمتها تطهير الورقة من الدفوع بحيث لا يجوز لهذا المدين التمسك فى مواجهة المظهر إليه حسن النية بالدفوع التى كان يستطيع التمسك بها قبل المظهر».

(طعن رقم 81 لسنة 34ق جلسة 1967/6/15)

2- «مفاد المواد 134، 135، 189 من قانون التجارة – على ما جرى به قضاء محكمة النقض – أن التظهير الذى لا يتضمن جميع البيانات التى يتطلبها القانون هو تظهير لم يقصد به نقل ملكية السند الإذنى، وأن المظهر إنما يقصد بتوقيعه مجرد توكيل المظهر إليه فى قبض قيمة الصك لحسابه، ولا يستطيع المظهر إليه أن يقيم الدليل على خلاف ذلك ، إلا بالإقرار أو اليمين وذلك بالنسبة للمدين الأصلى الذى يكون له أن يتمسك قبل المظهر إليه بكافة الدفوع التى له قبل المظهر».

(طعن رقم 53 لسنة 25 ق جلسة 1969/3/11)

3- «إنه وإن كان التظهير التأمينى يعتبر بالنسبة للمدين الأصلى فى الورقة التجارية فى حكم التظهير الناقل للملكية ويحدث أثره ، إلا أنه فى مواجهة المظهر الراهن لا ينتقل الحق الثابت فى الورقة التجارية إلى المظهر إليه المرتهن بل يظل هذا الحق للمظهر الراهن للورقة ولكن يلتزم المظهر إليه بالمحافظة على الورقة المرهونة والحق الثابت فيها وتحصيل قيمتها فى ميعاد الاستحقاق ليستنزل منه دينه ويرد ما يتبقى منه لمدينه المظهر، أما إذا رفض المدين الأصلى فى الورقة الوفاء بقيمتها تعين على المظهر إليه اتخاذ الإجراءات

اللازمة للحفاظ على الحق المثبت فى الورقة وهو وشأنه بعد ذلك فى الرجوع على المدين الأصلى بقيمة الورقة أو الرجوع على المظهر الراهن بالدعوى الناشئة عن الدين الذى ظهرت الورقة ضمانا للوفاء به لما كان ذلك ، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن السندات الإذنية الأربعة موضوع التداعى قد ظهرتها شركة أفرينو المندمجة فى الشركة المطعون ضدها على سبيل الضمان ، فان الحكم المطعون فيه إذ رفض طلب البنك الطاعن (المظهر إليه المرتهن) إلزام الشركة المطعون ضدها (المظهرة الراهنة) بطريق التضامن مع المدين الأصلى بتلك السندات تأسيسا على أن البنك الطاعن لا يملك الرجوع على الشركة المطعون ضدها إلا بالدعوى الأصلية الناشئة عن الدين الذى قدمت السندات لضمانه ، فان الحكم يكون قد صادف صحيح القانون ، ولا محل لتمسك الطاعن بالمادة 137 من قانون التجارة التى تنص على أن المظهر يضمن للمظهر إليه دفع قيمة الورقة التجارية على وجه التضامن مع ساحبها ، ذلك أن الحكم المنصوص عليه فى تلك المادة قاصر على التظهير الناقل للملكية».

(طعن رقم 111 لسنة 48 ق جلسة 1980/4/14)

4- «التظهير التأمينى وإن كان لا ينقل الحق الثابت فى الورقة المرهونة إلى المظهر إليه بل يظل هذا الحق للمظهر الراهن، إلا أن هذا التظهير يعتبر بالنسبة للمدين الأصلى فى الورقة فى حكم التظهير الناقل للملكية فتطهر به الورقة من الدفوع ويكون للمظهر إليه مطالبة المدين بقيمة الورقة التجارية المرهونة رضاء أو قضاء متى كان هذا التظهير صحيحا مستوفيا للشرائط المقررة قانونا للتظهير الناقل للملكية باستثناء شرط وصول القيمة فيستعاض عنه بأى عبارة تفيد أن الورقة التجارية قد سلمت إلى المظهر إليه على سبيل الرهن ذلك أن الدائن المرتهن يلتزم قانونا قبل الراهن بالمحافظة على الورقة المرهونة واتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة لتحصيل قيمتها فى ميعاد الاستحقاق».

(طعن رقم 358 لسنة 58ق جلسة 1994/12/21)

(راجع أيضا طعن رقم 275 لسنة 34 ق جلسة 1968/3/5 - طعن رقم 10 لسنة 45ق جلسة 1978/6/19 منشورين ببند 98)

مادة (400)

1- التظهير اللاحق لميعاد الاستحقاق ينتج آثار التظهير السابق عليه. أما التظهير اللاحق لاحتجاج عدم الوفاء فلا ينتج إلا آثار حوالة الحق.

2- يفترض فى التظهير الخالى من التاريخ أنه حصل قبل انقضاء الميعاد المحدد لعمل الاحتجاج ما لم يثبت غير ذلك.

الشرح

آثار التظهير اللاحق لميعاد الاستحقاق:

100- (أ)- فى ظل قانون التجارة القديم:

انفرد القانون التجارى المختلط الملغى بإيجاب حصول التظهير قبل ميعاد الاستحقاق لكى يكون ناقلا للملكية (م140)، ولذلك لم يرتب القضاء المختلط آثار التظهير التام على التظهير الحاصل بعد الاستحقاق بل أجرت عليه أحكام التظهير التوكيلى حينا وأحكام الحوالة المدنية حينا آخر.

أما القانون التجارى الوطنى (الملغى) فقد جاء خلوا من نص مماثل لنص المادة 140 من القانون المختلط ولذلك ثار الخلاف على حكم التظهير الحاصل بعد ميعاد الاستحقاق، إذا استوفى شروط التظهير التام، وهل يعتبر تظهيرا ناقلا للملكية أو يعتبر تظهيرا توكيليا أو حوالة مدنية.

فذهب رأى إلى أن أسبقية التظهير على ميعاد الاستحقاق شرط لاعتبار التظهير ناقلا للملكية.

وذهب رأى ثان إلى عدم التفرقة بين التظهير السابق والتظهير اللاحق.

وذهب رأى ثالث إلى إجازة التظهير السابق والتظهير اللاحق، مع عدم التسوية فى الآثار بين التظهير اللاحق على ميعاد الاستحقاق والتظهير السابق عليه. إذ يجب التفرقة بين علاقة الحامل بالموقعين على الكمبيالة قبل ميعاد الاستحقاق وعلاقته بالموقعين عليها بعد ذلك إذ يبقى للفريق الأول الحق فى

التمسك على الحامل بإهماله المطالبة بقيمة الكمبيالة فى ميعاد الاستحقاق أو سكوته عن عمل بروتستو عدم الدفع أو عدم إعلانه هذا البروتستو إليهم فى الميعاد القانونى، بينما يمتنع على الفريق الثانى التمسك بمثل هذا الإهمال، إذ هم مسئولون عنه بقبولهم تداول الورقة بعد ميعاد الاستحقاق ولذلك لا يجوز لهم التحدى بخطئهم والاستفادة منه.

على أن الفريق الثانى يستطيع مع ذلك الاحتجاج بسقوط حق الحامل فى الرجوع إذا لم يقدم الكمبيالة إلى المسحوب عليه فى خلال المواعيد التى حددتها المادة 160 تجارى محسوبة من أول تظهير لاحق على ميعاد الاستحقاق وذلك على أساس أن من ظهر الكمبيالة لأول مرة بعد ميعاد الاستحقاق يعتبر من هذه الناحية، فى حكم من أنشأ كمبيالة جديدة واجبة الدفع لدى الاطلاع[1].

إلا أن محكمة النقض أخذت بالرأى الثانى الذى لا يفرق بين التظهير السابق والتظهير اللاحق.

إذ قضت بتاريخ 1975/4/28 فى الطعن رقم 83 لسنة 40 ق بأن:

«إذ نص المشرع فى المادة 133 من القانون التجارى على أن ملكية الكمبيالة التى يكون دفعها تحت الإذن تنتقل بالتحويل ، فانه لم يشترط أن يقع التظهير قبل ميعاد الاستحقاق كما فعل الشارع المختلط فى المادة 140 من المجموعة المختلطة حيث نص على أن «تنتقل ملكية الكمبيالة الإذنية بطريق التظهير ما دام أن ميعاد استحقاقها لم يحل»، ومن ثم فلا وجه للتفرقة بين التظهير الحاصل قبل ميعاد الاستحقاق والتظهير الحاصل بعد هذا الميعاد ، إذ يكون لكل منهما متى استوفى شرائطه الشكلية – ذات الآثار القانونية من حيث نقل ملكية السند وتطهير الدفوع وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، وانتهى إلى أن التظهير الحاصل بعد ميعاد الاستحقاق يعتبر تظهيرا توكيليا لا ينقل ملكية السند ولا يطهر الدفوع ، فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه».

---

(1) راجع فى عرض هذه الآراء أمين بدر ص106 وما بعدها – محسن شفيق ص276 وما بعدها.

101- (ب)- فى ظل قانون التجارة الجديد:

حسمت الفقرة الأولى من المادة (400) من قانون التجارة الجديد الخلاف الذى ثار فى ظل قانون التجارة القديم ونصت على مسألتين:

الأولى: أن التظهير اللاحق لميعاد الاستحقاق ينتج آثار التظهير السابق عليه.

وقد استمد المشرع هذا الحكم من المادة 20 من قانون جنيف الموحد.

الثانية: أن التظهير اللاحق لاحتجاج عدم الوفاء لا ينتج آثار التظهير السابق على ميعاد الاستحقاق، وإنما ينتج فقط آثار حوالة الحق.

وقد استمد المشرع هذا الحكم أيضا من المادة (20) من قانون جنيف الموحد.

ومقتضى ذلك أن الكمبيالة تفقد وصفها الصرفى وتتحول إلى سند عادى بالمديونية. فالمظهر يضمن وجود الحق المحال به وقت التظهير ولا يضمن أداءه، ويجوز للمدين أن يحتج فى مواجهة المظهر إليه بجميع الدفوع التى كان يستطيع توجيهها إلى المظهر، وبعبارة أكثر تحديدا، ينقل التظهير الحاصل بعد عمل احتجاج عدم الوفاء للمظهر إليه الحق الثابت للمظهر بالحالة التى كان عليها وقت التظهير[1].

وقد جاء نص القانون منطقيا ذلك أنه طالما يحرص حامل الصك على اتباع قانون الصرف من حيث الالتزم بالمواعيد المقررة به سواء لتقديم الصك للوفاء أو عمل احتجاج عدم الوفاء فإنه يتمتع بجميع آثار هذا القانون، فإذا تم التظهير بعد عمل الاحتجاج فإن المظهر إليه يكون على علم بعدم وفاء المدين، كذلك الشأن إذا ما تم التظهير بعد فوات ميعاد عمل الاحتجاج حيث يعلم المظهر إليه ذلك ويتحمل بذلك آثار فواتها من الناحية القانونية، كما لا يترتب على هذا التظهير تطهير الدفوع[2].

---

(1) على سيد قاسم ص107.

(2) سميحه القليوبى ص99.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«نصت المادة 400 على أن ينتج التظهير آثاره حتى ولو تم بعد ميعاد استحقاق الكمبيالة إلا أنها اعتبرت التظهير اللاحق لاحتجاج عدم الوفاء مجرد حوالة حق ولذلك فلا تترتب عليه آثار التظهير فلا يعتبر المظهر عندئذ موقعا صرفيا ولا يلتزم قبل المظهر إليه بما يلتزم به أشخاص الورقة التجارية قبل الحامل وإذا خلا التظهير من التاريخ اعتبر أنه تم قبل الميعاد المحدد للاحتجاج مالم يثبت غير ذلك».

102- التظهير الخالى من التاريخ:

نصت الفقرة الثانية من المادة على أنه يفترض فى التظهير الخالى من التاريخ أنه حصل قبل انقضاء الميعاد المحدد لعمل الاحتجاج مالم يثبت غير ذلك.

فقد أقامت هذه الفقرة قرينة قانونية مؤداها أن التظهير غير المؤرخ سابق على انقضاء الميعاد القانونى المحدد لعمل احتجاج عدم الوفاء ومنتج لآثاره ولكنها قرينة بسيطة يجوز تقويضها بكافة طرق الإثبات.

وأهمية هذه القرينة لا تبرز إلا فى الحالات التى لا يحرر فيها احتجاج عدم الدفع، أما عندما يحرر الاحتجاج فإنه يشتمل على صورة حرفية من الورقة التجارية وكل ما ورد بها خاص بقبولها وتظهيرها وضمانها احتياطيا ووفاء قيمتها عند الاقتضاء، والاحتجاج ورقة رسمية لا تهدم حجيتها إلا بإثبات التزوير[1].

(1) على سيد قاسم ص108.

3- مقابل الوفاء

مادة (401)

على ساحب الكمبيالة أو من سحبت لحسابه أن يوجد لدى المسحوب عليه مقابل وفائها ويسأل الساحب لحساب غيره قبل مظهرى الكمبيالة وحاملها دون غيرهم عن إيجاد مقابل الوفاء[1].

الشرح

103- المقصود بمقابل الوفاء:

مقابل الوفاء هو الدين الذى للساحب عند المسحوب عليه، والذى يدفع منه هذا الأخير قيمة الكمبيالة.

ولا أهمية لطبيعة هذا الدين، فقد يكون مدنيا، وقد يكون تجاريا.

وهذا الدين يساوى على الأقل مبلغ الكمبيالة. ويجب أن يكون قائما فى تاريخ الاستحقاق.

ولا يعتبر مقابل الوفاء شرطا لصحة الكمبيالة، ولكنه يعد شرطا لتنفيذها من جانب المسحوب عليه بمعنى أن تخلف مقابل الوفاء لا يستتبع بطلان الكمبيالة ولكنه قد يدعو المسحوب عليه إلى عدم الاستجابة إلى أمر الساحب الذى يزوده بالوسيلة اللازمة للوفاء[2].

---

(1) المادة مستحدثة.

(2) وقد أولى القانون التجارى الملغى مقابل الوفاء أهمية كبيرة وأفرد لها ست مواد نظمت مختلف نواحيه، أخذا فى ذلك بوجهة النظر الفرنسية، ومخالفا مذهب التشريعات الجرمانية والتشريعات الأنجلو سكسونية التى تعتبر مقابل الوفاء أمرا خارجا عن نطاق الكمبيالة، وبالتالى عن موضوع قانون الصرف.

وقد كان هذا الخلاف الجوهرى بين هذه التشريعات مدعاة للحيرة عند صياغة قانون جنيف الموحد إذ عجز المؤتمرون عن الوصول إلى صيغة واحدة ترضيهم جميعا، =

وقد عنى قانون التجارة الجديد فى المواد (401 إلى 408) منه بتنظيم مقابل الوفاء، وتغيا من ذلك منع بعض المتعاملين بالكمبيالة من اصطناع كمبيالات على آخرين لا يوجد لديهم مقابل وفاء لها ثم خصمها لدى البنوك مصطنعين بذلك ائتمانا وهميا.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«تناول المشروع فى المواد 401 إلى 408 أحكام مقابل الوفاء فخرج على ما تقضى به النظريات الصرفية الحديثة من استبعاد فكرة مقابل الوفاء وأفاد من التحفظ الوارد بالملحق الثانى باتفاقية جنيف واستبقى فكرة مقابل الوفاء وذلك لمنع بعض المتعاملين بها من اصطناع كمبيالات على آخرين لا يوجد لديهم مقابل وفاء لها ثم خصمها لدى البنوك مصطنعين بذلك ائتمانا وهميا ....».

104- أهمية مقابل الوفاء:

1- وجود مقابل الوفاء أو ثقة المسحوب عليه فى تلقيه هو مبرر قبوله للكمبيالة أو وفائه بقيمتها، ومن ثم يغلب ألا يقبل المسحوب عليه الكمبيالة أو ألا يفى بقيمتها إذا لم يكن مقابل الوفاء موجودا.

2- وجود مقابل الوفاء يؤكد حق الحامل فى استيفاء مبلغ الكمبيالة من المسحوب عليه، وبوجه خاص فى حالة إفلاس المسحوب عليه بما للحامل من حق ملكية على هذا المقابل.

3- يختلف مركز الساحب تجاه الحامل بحسب ما إذا كان الساحب قد قدم مقابل الوفاء للمسحوب عليه أم لم يقدمه، فإذا كان الساحب قد قدم مقابل الوفاء، جاز له أن يدفع فى مواجهة الحامل المهمل بسقوط حقه فى الرجوع عليه. أما إذا كان الساحب لم يقدم مقابل الوفاء، فلا يقبل منه الاحتجاج بسقوط حق الحامل المهمل فى الرجوع عليه.

= فاستبعدوا من نطاق القانون الموحد كل ماله صلة بمقابل الوفاء، تاركين لكل دولة حرية تنظيم هذا الموضوع (مادة 16 من الملحق رقم 2).

وسنرى أن قانون التجارة الجديد قد عنى بتنظيم مقابل الوفاء فى المواد من (401 إلى 408) منه.

4- لمقابل الوفاء أهمية فى العلاقة ما بين الساحب والمسحوب عليه. فإذا كان مقابل الوفاء موجودا لدى المسحوب عليه عند الاستحقاق وقام بدفع الكمبيالة فإنه يبرأ بالدفع من الدين الذى يلتزم به قبل الساحب، ويمتنع عليه الرجوع على الساحب نفسه بما دفعه. وعلى النقيض من ذلك إذا دفع المسحوب عليه على المكشوف دون أن يكون قد تلقى مقابل الوفاء، جاز له أن يرجع على الساحب بما وفاه عنه[1].

105- الملزم بتقديم مقابل الوفاء:

نصت المادة على أنه: على ساحب الكمبيالة أو من سحبت لحسابه أن يوجد لدى المسحوب عليه مقابل وفائها.

فالساحب يلتزم بتقديم مقابل الوفاء. إذ يجب عليه وقد تعهد بتمكين المستفيد من استيفاء مبلغ الكمبيالة وأصدر أمرا إلى المسحوب عليه بالدفع أن يزود المسحوب عليه بالوسيلة التى تمكنه من الوفاء.

فإذا كانت الكمبيالة مسحوبة لحساب الغير. فإن الساحب الحقيقى أو الآمر بالسحب هو الذى يلتزم بتقديم مقابل الوفاء دون الساحب الظاهر. وذلك لأن الساحب الظاهر ليس إلا وكيلا عن الساحب الحقيقى.

على أنه فى العلاقة ما بين الساحب الظاهر والحامل يعتبر الساحب الظاهر بمثابة ساحب حقيقى فيلتزم قبل الحامل بتقديم مقابل الوفاء ويمتنع عليه التمسك فى مواجهة الحامل بسقوط حقه فى الرجوع عليه بسبب الإهمال إذا لم يكن مقابل الوفاء مقبولا. ذلك أن المظهرين والحامل يجهلون شخصية الساحب الحقيقى ولا يعرفون غير الساحب الظاهر.

ومقتضى هذا الوضع اعتبار الساحب الحقيقى مسئولا وحده أمام المسحوب عليه عن تقديم مقابل الوفاء[2].

---

(1) مصطفى كمال طه ص97 وما بعدها – على حسن يونس ص303.

(2) مصطفى كمال طه ص98 وما بعدها – على سيد قاسم ص171 وما بعدها.

أما المظهرون فلا يلتزمون بتقديم مقابل وفاء الكمبيالة، باعتبار أن المظهر قد دفع قيمة الكمبيالة عند انتقالها إليه ومن ثم لا يعقل أن يدفع قيمتها مرة أخرى للمسحوب عليه.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«.... فقرر فى المادة 401 أن يكون الساحب هو المسئول عن إيجاد مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه حتى ولو كانت مسحوبة لحساب الغير إذ يظل الساحب الحقيقى هو المسئول عن إيجاد مقابل الوفاء قبل المسحوب عليه بيد أن الساحب الظاهر يكون مسئولا عن وجود أو عدم وجود هذا المقابل قبل مظهرى الكمبيالة وحاملها فإذا وفى المسحوب عليه على المكشوف فلا يرجع وفقا لهذه المادة إلا على الساحب الحقيقى وليس الظاهر إذ أن الأخير لا يلتزم إلا قبل من اعتمدوا على ضمان توقيعه وهم الحملة اللاحقين له».

مادة (402)

يعتبر مقابل الوفاء موجودا إذا كان المسحوب عليه مدينا للساحب أو للآمر بالسحب فى ميعاد استحقاق الكمبيالة بمبلغ من النقود مستحق الأداء ومساو بالأقل لمبلغ الكمبيالة[1].

الشرح

شروط مقابل الوفاء:

نصت هذه المادة على الشروط الواجب توافرها فى مقابل الوفاء وهى شروط أربعة، نعرض لها تفصيلا فيما يأتى:

106- الشرط الأول:

أن يكون محل التزام المسحوب عليه قبل الساحب مبلغا من النقود:

يتضح من نص المادة أن مقابل الوفاء يجب أن يكون مبلغا من النقود، فلا يجوز أن يكون بضاعة أو خلافها.

ويعتبر هذا الشرط نتيجة منطقية لاشتراط المشرع أن يكون الدين الثابت بصك الكمبيالة ذاته مبلغا من النقود حتى تؤدى الورقة وظيفتها الاقتصادية بوصفها أداة وفاء.

على أن بعض مواد قانون التجارة تدعو إلى الشك وقد تفيد فى أن مقابل الوفاء قد يرد على شىء آخر غير النقود ومن هذه المواد المادة (2/407) التى تنص على أنه: «إذا كان للساحب لدى المسحوب عليه بضائع أو أوراق تجارية أو أوراق مالية أو غير ذلك من الأموال التى يجوز استردادها طبقا لأحكام الإفلاس وكانت هذه الأموال مخصصة صراحة أو ضمنا لوفاء الكمبيالة فللحامل

---

(1) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (111):

يعد مقابل الوفاء موجودا إذا حل ميعاد دفع الكمبيالة وكان المسحوب عليه مدينا للساحب أو للمسحوب على ذمته بمبلغ مستحق الطلب مساو بالأقل لمبلغ الكمبيالة.

الأولوية فى استيفاء حقه من قيمتها». فهى تفرق بين ما إذا كان مقابل الوفاء دينا نقديا أو بضائع أو أعيانا أو أوراقا ذات قيمة. غير أن موطن هذا الشك يكمن فى الحقيقة عند من يعتمد على ظواهر الأشياء ولا يتعمق للتقصى عن مضمون المادة. ذلك أن البضائع أو الأوراق التجارية الموجودة عند المسحوب عليه والتى قد تخصص لدفع قيمة الكمبيالة قد تسلم إلى المسحوب عليه إما على سبيل التمليك وإما على سبيل الوديعة.

وقد يتم التمليك فى حالة البضائع بالبيع، وفى حالة الأوراق التجارية بتظهيرها تظهيرا تاما. فإذا لم يدفع المسحوب عليه ثمن البضائع أو قيمة الأوراق التجارية، وسحب البائع أو المظهر كمبيالة بالثمن أو القيمة، كان الثمن أو القيمة هو مقابل وفاء الكمبيالة المسحوبة. أما البضائع المبيعة أو الأوراق المظهرة فهى ملك للمسحوب عليه ولا تصلح لذلك مقابلا للوفاء.

على أن الساحب قد لا يبيع البضاعة إلى المسحوب عليه وقد لا يظهر له الأوراق التجارية تظهيرا تاما بل يقنع بإيداعها عنده مع الترخيص له ببيعها وتحصيل ثمنها لحساب الساحب. وفى هذه الحالة قد يرضى المسحوب عليه بإقراض الساحب مبلغا من النقود على ذمة بيع البضاعة أو تحصيل الأوراق التجارية، ويكون التزام المسحوب عليه بدفع هذا المبلغ مقابل وفاء الكمبيالة التى قد يسحبها عليه صاحب البضاعة أو مالك الأوراق التجارية. أما إذا لم يتعهد المسحوب عليه للمالك بأن يدفع له مقدما أى مبلغ، فلا يعتبر مقابل الوفاء موجودا لدى المودع عنده إلا إذا تم البيع فعلا وتم قبض الثمن[1].

وهكذا يكون مقابل الوفاء فى هذه الأحوال جميعا من دين نقدى فى ذمة المسحوب عليه، موجود وقت إنشاء الكمبيالة أو محتمل وجوده وقت الاستحقاق، غاية ما هنالك أن هذا الدين قد يكون مضمونا، فى بعض الصور ببضاعة أو أوراق تجارية أو قيم أخرى.

ولا يهم مصدر الدين النقدى. فقد يكون مصدره عقد قرض قدمه الساحب للمسحوب عليه، وقد يتخذ هذا القرض متى كان المقرض بنكا صورة فتح

(1) أمين بدر ص152 وما بعدها – مصطفى كمال طه ص100 وما بعدها.

اعتماد قابل للسحب منه بطريق الكمبيالات وقد يكون مصدر مقابل الوفاء غير تعاقدى كتعويض عن ضرر ما. وفى هذه الصور يكون الدين نقديا ابتداء[1].

ويستوى أن يكون الدين تجاريا أو مدنيا.

107- الشرط الثانى:

أن يكون المقابل موجودا وقت استحقاق الكمبيالة:

قد يوجد مقابل الوفاء قبل إنشاء الكمبيالة، وهذا هو الغالب. وقد يوجد بعد إنشائها وقبل ميعاد الاستحقاق.

والعبرة هى بوجود الدين وقت استحقاق الكمبيالة. فلا يلزم أن يكون مقابل الوفاء موجودا عند إنشائها. أما لو كان الساحب دائنا للمسحوب عليه عند إنشاء الكمبيالة ثم انقضى هذا الدين أو زال قبل ميعاد استحقاقها، فإن الكمبيالة تعتبر بغير مقابل وفاء، كذلك لا يعتبر الوفاء موجودا إذا لم يصبح الساحب دائنا للمسحوب عليه إلا بعد حلول ميعاد استحقاق الكمبيالة[2].

وقد يكون المسحوب عليه وكيلا بالعمولة للساحب فى بيع بضاعة، عندئذ إذا حدث واستحقت الكمبيالة، ولم تكن البضاعة قد بيعت، فإن مقابل الوفاء لا يكون موجودا. ولكن إذا حدث واتفق الساحب مع الوكيل بالعمولة على أن يسحب الأول كمبيالات فى حدود ثمن البضاعة ولو قبل بيعها، عندئذ يعتبر هذا الاتفاق بمثابة فتح اعتماد من جانب الوكيل بالعمولة المسحوب عليه لمصلحة موكله، ويعتبر مقابل الوفاء موجودا، وتعتبر البضاعة مجرد غطاء أو ضمان لمقابل الوفاء وليس مقابل الوفاء ذاته.

وقد لا يوجد مقابل الوفاء أصلا دون أن يؤثر ذلك على صحة الكمبيالة، كما لو قبل المسحوب عليه الكمبيالة على المكشوف أو قام بوفائها لأسباب أخرى تربطه بالساحب غير تقديم الأخير مقابل الوفاء. وفوق ذلك فإن الساحب بإنشاء

---

(1) مصطفى كمال طه ص101 – عبد الفضيل محمد أحمد ص125.

(2) ثروت عبد الرحيم ص815 – أبو زيد رضوان ص217 وما بعدها.

كمبيالة دون أن يكون لها مقابل وفاء، ودون أن يوفر هذا المقابل حتى ميعاد الاستحقاق، لا يعرضه لجزاء مدنى أو جنائى على خلاف الحال بالنسبة للشيك[1].

108- الشرط الثالث:

أن يكون دين المقابل محقق الوجود ومستحق الأداء:

يشترط أن يكون دين المقابل محقق الوجود فى ميعاد استحقاق الكمبيالة.

ويكون الدين محقق الوجود إذا كان غير معلق على شرط وغير محجوز عليه تحت يد المسحوب عليه من دائن الساحب، وغير متنازع عليه بين الساحب والمسحوب عليه.

ويشترط أن يكون دين مقابل الوفاء مستحق الأداء فى ميعاد استحقاق الكمبيالة. فإذا كان هذا الدين مستحق الأداء فى تاريخ لاحق على تاريخ استحقاق الكمبيالة اعتبر غير موجود. ذلك لأنه لا يجوز إجبار المسحوب عليه على التنازل عن الأجل المقرر له من الساحب.

ومع ذلك إذ كان مقابل الوفاء مستحق الأداء بعد حلول ميعاد استحقاق الكمبيالة، وقبلها المسحوب عليه، فإن هذا القبول يعد تنازلا منه عن الأجل المقرر لصالحه، فيعد المقابل موجودا فى ميعاد الاستحقاق.

كمبيالات المجاملة:

109- تعريف كمبيالات المجاملة:

كمبيالة المجاملة، هى كمبيالة تسحب بقصد الحصول على ائتمان وهمى. فهى كمبيالة لا تعبر عن وجود علاقة قانونية سابقة بين الساحب والمسحوب عليه تبرر قيام الأول بسحب كمبيالة على الثانى.

وهذه الكمبيالة تتخذ صورا متعددة هى:

1- أن يقوم التاجر الذى اضطربت أعماله بسحب كمبيالة على زميل أو

---

(1) عبد الفضيل محمد أحمد ص126 وما بعدها.

صديق له غير مدين له، ودون وجود مقابل وفاء، ويرجوه قبولها ويعده بأن مقابل الوفاء سوف يصل إليه فى ميعاد الاستحقاق فيقبلها المسحوب عليه أملا فى أن يفى الساحب بوعده، أو تبرعا منه لأنه يقصد الوفاء بقيمتها بالفعل، ولو لم يصله مقابل وفاء.

وتسمى هذه الكمبيالة (كمبيالة طيبة) لأن المسحوب عليه حسن النية يقصد بالفعل مجاملة الساحب ولا يضمر شرا بالغير. ولا يغير من وصف الكمبيالة أن يكون الساحب سيء النية لا ينوى تقديم مقابل.

2- أما الكمبيالة الخبيثة، فهى التى لا ينوى فيها المسحوب عليه الوفاء بقيمتها مطلقا، بل يقصد تمكين الساحب من خلق ائتمان وهمى.

وفى الصورتين السابقتين، يقدم الساحب الكمبيالة إلى البنك للخصم فيحصل الساحب على حاجته من النقود.

3- وتقترب من الكمبيالة الخبيثة الكمبيالة التى تسحب على شخص غير موجود، أى شخص وهمى، وتسمى الكمبيالة فى هذه الصورة «السحب فى الهواء»، وكذلك الكمبيالة التى تسحب على شخص غير مدين ودون علمه، وتسمى الكمبيالة فى هذه الصورة «السحب فى الفراغ».

وفى الصورة التى تسحب فيها كمبيالة المجاملة على شخص موجود وبعلمه، يغلب أن يكون قبوله هذه الكمبيالة بمقابل هو اقتسام قيمة الكمبيالة بعد خصمها، وإما تبادل المجاملة بأن يسحب كل منهما كمبيالة على الآخر[1].

110- تكييف كمبيالات المجاملة:

لما كانت كمبيالات المجاملة تبدو فى ظاهرها مستجمعة البيانات التى يفرضها القانون كما لو كانت كمبيالات جدية، فإن الكشف عن صفتها الحقيقة ونية أطرافها ومقاصدهم فى الحصول على ائتمان وهمى وعدم الالتزام صرفيا بدفع قيمتها يتطلب خبرة واسعة بالوسط التجارى. ومن الأمارات التى تكشف عن هذه النية اختلاف تجارة الساحب والمسحوب عليه، أو علاقة القرابة بين

(1) عبد الفضيل محمد أحمد ص127 وما بعدها – مصطفى كمال طه ص110 وما بعدها.

أطرف الكمبيالة، أو سحب الكمبيالة من مدير الشركة على الشركة ذاتها أو أن تكون الكمبيالات المقدمة للخصم تحمل دائما نفس التوقيعات، أو أن تكون قيمة الكمبيالة مرتفعة لا تتفق مع المركز المالى للموقعين عليها[1].

وقد قضت محكمة النقض بأن:

1- «إذا كان الواقع أن الطاعن أقام دعواه على المطعون عليه – وهما من التجار – يطلب إلزامه بأن يدفع له مبلغ ألف جنيه بمقتضى سند موقع عليه منه، وكانت محكمة الموضوع قد استظهرت من الوقائع التى حصلتها وبالأدلة السائغة التى أوردتها أنه لم ينشأ فى ذمة المطعون عليه التزام للطاعن بأداء المبلغ المدون بالسند الذى تأسست عليه المطالبة، لما ثبت لها من أن ما ادعاه الطاعن من وصول قيمته للمطعون عليه غير صحيح، وما ثبت لها كذلك من أنه لم يحرر إلا مجاملة للطاعن ويقصد خلق ائتمان وهمى له لدى الغير فقضت برفض الدعوى، فإنه يكون غير صحيح ادعاء الطاعن أن محكمة الموضوع قد جزأت إقراره بعدم صحة السبب المبين بالسند من أن قيمته وصلت للمطعون عليه ثمن بضاعة وبأن له سببا آخر مشروعا هو أن قيمته وصلت ليد المطعون عليه نقدا وأنه ينبنى على ذلك أن الالتزام يعتبر قائما وصحيحا ومستندا إلى السبب المقر به مالم يثبت المدين (المطعون عليه) أن هذا السبب الأخير غير صحيح، والقول بأن المحكمة اعتبرته هو المكلف قانونا بإثبات صحة السبب الذى ورد فى إقراره وأنه عجز عن هذا الإثبات».

(طعن رقم 346 لسنة 25ق جلسة 1960/1/7)

2- «إذا كان الصحيح فى القانون أن الشيك أداة وفاء يقوم فيه الورق مقام النقد ومن ثم وجب أن يكون مستحق الدفع لدى الاطلاع وهو بهذه المثابة لا يصلح أن يكون ورقة من أوراق المجاملة التى تقوم بوظيفة الائتمان، إلا أنه إذا كان الحكم المطعون فيه قد ذكر فى تقريراته التى حصلها أن الأوراق التى حررها المطعون عليه لأمر الطاعنة لم تكن مستحقة الأداء لدى الاطلاع ولم يكن لها

(1) مصطفى كمال طه ص112.

مقابل للوفاء وأنها وان كانت تحمل تاريخا واحدا الا أن هذا التاريخ كان لاحقا لتاريخ إصدارها وأن تحريرها لم يكن نتيجة علاقة قانونية بين أطرافها ولا تمثل دينا حقيقيا فى ذمة المطعون عليه للشركة الطاعنة التى حررت بقيمتها سندات لصالح المطعون عليه وقصد بتبادل تحرير هذه الأوراق الحصول من ورائها على فائدة متبادلة بطريق غير مشروع وذلك عن طريق خصمها فى البنك، وكان لا يشترط فى أوراق المجاملة المتقابلة أن تكون أوراقا تجارية من نوع واحد، فإن الحكم إذ انتهى إلى اعتبار الأوراق محل النزاع من أوراق المجاملة يكون قد استخلص هذه النتيجة استخلاصا سائغا من مقدمات تؤدى إليها وكيف هذه الأوراق تكييفا قانونيا صحيحا ولا يعيبه بعد ذلك مجرد مجاراته الخصوم فى وصفها بأنها شيكات ما دام أن ما قرره قد نفى عنها خصائص الشيك بمعناه القانونى».

(طعن رقم 377 لسنة 36 ق جلسة 1962/2/1)

111- حكم كمبيالات المجاملة:

يذهب الرأى الراجح فقها وقضاء إلى بطلان كمبيالات المجاملة على خلاف فى أساس البطلان[1].

فيرى البعض أن مقابل الوفاء شرط لصحة الكمبيالة. ولما كان المسحوب عليه فى كمبيالة المجاملة غير مدين للساحب، فإنها تكون باطلة لانتفاء مقابل الوفاء.

ويؤخذ على هذا الرأى أن مقابل الوفاء خاص بالكمبيالات دون السندات الإذنية، مع أن المجاملة يمكن أن تتحقق باستخدام السندات الإذنية، ولا محل فيها بطبيعة الحال لمقابل الوفاء. هذا إلى أن مقابل الوفاء ليس شرطا لصحة الكمبيالة بل هو مجرد ضمان للوفاء بقيمتها.

---

(1) فهناك رأى ينادى بتجريد الالتزام الصرفى عن العلاقات الخارجة عن الورقة التجارية، ومن ثم يذهب إلى صحة كمبيالات المجاملة (مشار إليه فى مؤلف الدكتور مصطفى كمال ص112).

ويذهب رأى آخر إلى أن أوراق المجاملة باطلة لانتفاء السبب. ذلك أن المسحوب عليه فى كمبيالة المجاملة أو محرر سند المجاملة يوقع على الورقة دون أن يكون قد تلقى مقابلا من الساحب أو المستفيد.

وهذا التعليل غير صحيح لأن التزام كل موقع على ورقة المجاملة له سبب حقيقى، فسبب التزام المسحوب عليه (القابل أو محرر السند الإذنى) هو إسداء خدمة للساحب (أو المستفيد) وفى تعهد الأخير بإرسال النقود اللازمة للوفاء قبل الاستحقاق.

والرأى الراجح هو أن أوراق المجاملة باطلة لعدم مشروعية السبب. ذلك أن من يوقع على ورقة المجاملة إنما يستهدف تمكين الساحب (أو المستفيد) من الحصول على ائتمان وهمى زائف، وهو أمر مخالف للنظام العام ومناف للأمانة التجارية التى يجب أن تسود المعاملات[1].

الآثار المدنية لإصدار كمبيالة المجاملة:

يجب التمييز فى آثار كمبيالة المجاملة بين آثار هذا البطلان بالنسبة للحامل، وآثاره بالنسبة للساحب والمسحوب عليه القابل.

112- (أ)- بالنسبة للحامل:

يختلف الأثر بالنسبة للحامل بحسب ما إذا كان الحامل سيء النية أو حسن النية.

فإذا كان الحامل سيء النية، جاز الدفع فى مواجهته بالبطلان.

أما الحامل حسن النية الذى اطمأن إلى ظاهر الورقة فلا يجوز الدفع فى مواجهته بالبطلان شأنه فى ذلك شأن حامل الورقة الصحيحة.

ويكون له إزاء الموقعين نفس الحقوق التى تكون لحامل الورقة الصحيحة. ومن ثم يجوز للحامل حسن النية الرجوع بقيمة الورقة على المسحوب عليه القابل والساحب والمحرر والمظهرين والضامن الاحتياطى لأحد هؤلاء.

---

(1) مصطفى كمال طه ص113 – عبد الفضيل محمد أحمد ص128 – سميحه القليوبى ص41 – محمود سمير الشرقاوى ص347 هامش (2).

والحامل حسن النية هو من يجهل المجاملة والظروف التى أحاطت بإنشاء الورقة وقت انتقالها إليه، ولو علم بالعيب الذى يشوبها بعد ذلك.

ويفترض حسن نية الحامل، وعلى المدين الظاهر الذى يرغب فى التحلل من الالتزام الصرفى أن يثبت سوء النية وعلم الحامل بالمجاملة بجميع طرق الإثبات[1].

113- (ب)- بالنسبة إلى الساحب والمسحوب عليه القابل:

وهذان قد أسهما فى إصدار كمبيالة المجاملة.

والكمبيالة بالنسبة لهما باطلة لعدم مشروعية السبب، كما أن الاتفاق السابق بينهما على الكمبيالة باطل أيضا لعدم مشروعية السبب مثله فى ذلك مثل كمبيالة المجاملة ذاتها.

وقد ذهب القضاء الفرنسى فى أحكامه القديمة إلى عدم الاعتراف للمسحوب عليه المجامل الذى أجبر على الدفع للحامل بحق الرجوع على الساحب استنادا إلى قاعدة أنه لا يجوز للشخص أن يحتج بغش صدر من جانبه[2].

بيد أن القضاء عدل عن هذا الموقف وذهب مع الفقه إلى جواز رجوع المسحوب عليه الذى وفى الكمبيالة على الساحب حتى لا يثرى على حساب غيره[3].

وهناك آثار مدنية أخرى لإصدار كمبيالات المجاملة منها:

1- اعتبار إصدار كمبيالات (أو أوراق) المجاملة دليلا على التوقف عن الدفع يبرر شهر إفلاسه التاجر.

2- اعتبار الإسراف فى إصدار كمبيالات (أوراق المجاملة) مانعا من الصلح الواقى من الإفلاس، لأن التاجر الذى يقوم بذلك، ينأى عن الأمانة

---

(1) مصطفى كمال طه ص113 وما بعدها.

(2) مصطفى كمال طه ص114، ونقض فرنسى 1891/6/8 المشار إليه بهامش (2)- عبد الفضيل محمد أحمد ص129.

(3) مصطفى كمال طه ص114، ونقض فرنسى 1901/3/21 المشار إليه بهامشه.

والنزاهة فى معاملاته ويلجأ إلى الغش، وقد اشترطت المادة 1/725 من قانون التجارة لطلب الصلح الواقى من الإفلاس ألا يكون التاجر قد ارتكب غشا أو خطأ لا يصدر من التاجر العادى.

114- الآثار الجنائية لإصدار كمبيالات المجاملة:

لا يشكل إصدار كمبيالات المجاملة فى ذاته جريمة خاصة يضع الشارع لها عقوبة.

إلا أنه طبقا للمادة 330 من قانون العقوبات يعد إصدار أوراق تجارية على سبيل المجاملة إفلاسا بالتقصير متى ترتب عليه خسارة شديدة بالساحب، وكان قصده من ذلك الحصول على النقود وتأخير شهر إفلاسه، ومن ثم يعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنتين (م334 عقوبات)[1].

وتتوافر أركان جريمة النصب إذا حصل الساحب على نقود من الغير عن طريق كمبيالة المجاملة.

115- الشرط الرابع:

أن يكون المقابل مساويا بالأقل لمبلغ الكمبيالة:

يشترط أن يكون مقابل الوفاء مساويا بالأقل لمبلغ الكمبيالة. ذلك أن الدين لو قل عن قيمة الكمبيالة عد المقابل غير موجود.

ويتفرع عن هذا الشرط النتائج الآتية:

1- لا يلتزم المسحوب عليه بقبول أو بدفع قيمة الكمبيالة ولو بصفة جزئية، ولا يعتبر المسحوب عليه مسئولا إذا امتنع عن الوفاء إلى الحامل مادام المقابل أقل من قيمة الكمبيالة على أن للحامل على هذا المقابل الناقص نفس الحقوق التى أعطاها القانون للحامل على مقابل الوفاء الذى توافرت فيه كل الشروط القانونية.

2- لا يعد الساحب أنه قدم مقابل الوفاء متى كان المقابل فى ميعاد الاستحقاق أقل من قيمة الكمبيالة. لذلك لا يسقط حق الحامل فى الرجوع على

---

(1) محمود سمير الشرقاوى ص347 هامش (2).

الساحب إذا أهمل فى تحرير الاحتجاج أو إذا جاوز المواعيد القانونية للرجوع ذلك لأن الساحب أهمل فى إيجاد مقابل الوفاء كاملا لدى المسحوب عليه، ولا يجوز أن يستفيد من إهمال الحامل[1].

غير أنه يجوز للمسحوب عليه أن يقبل الكمبيالة أو يفى بقيمتها فى حدود المقابل الموجود لديه، وعندئذ يتعين على الحامل قبول الوفاء الجزئى، وإلا جاز للساحب أن يتمسك بسقوط حق الحامل فى حدود هذا المقابل الناقص. لأن فى قبول الوفاء الجزئى تخفيف على الضامنين بالورقة التجارية (م2/427 من قانون التجارة)[2].

(1) محمد صالح ص151 – محمد حسنى عباس ص116.

(2) عبد الفضيل محمد أحمد ص178 – محمود سمير الشرقاوى ص348.

مـادة (403)

1- يعتبر قبول الكمبيالة قرينة على وجود مقابل الوفاء لدى القابل، ولا يجوز نقض هذه القرينة فى علاقة المسحوب عليها بالحامل.

2- وعلى الساحب وحده أن يثبت فى حالة الإنكار سواء حصل قبول الكمبيالة أم لم يحصل أن المسحوب عليه كان لديه مقابل الوفاء فى ميعاد الاستحقاق فإذا لم يثبت ذلك كان ضامنا للوفاء ولو عمل الاحتجاج بعد الميعاد المحدد قانونا. فإذا أثبت الساحب وجود المقابل واستمرار وجوده حتى الميعاد الذى كان يجب فيه عمل الاحتجاج برئت ذمته بمقدار هذا المقابل ما لم يكن قد استعمل فى مصلحته[1].

الشـرح

116- إثبات وجود مقابل الوفاء:

قد يثور النزاع بين الساحب والمسحوب عليه أو بين الساحب والحامل على وجود أو عدم وجود مقابل الوفاء. فقد يسعى المسحوب عليه إلى الرجوع على الساحب بالمبلغ الذى دفعه للحامل، زاعما أنه لم يتلق مقابل الوفاء من الساحب، وقد يسعى الساحب إلى تحميل المسحوب عليه مسئولية امتناعه عن القبول أو عن الوفاء، رغم وجود مقابل الوفاء عنده. وقد يحاول الساحب التحدى على الحامل بإهماله توصلا إلى إسقاط حقه فى الرجوع عليه، وهو منوط بوجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه. وقد يحرص الحامل حينئذ على هدم حجة الساحب، مصرا على أن الساحب لم يقدم مقابل الوفاء إلى المسحوب عليه.

---

(1) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (112):

قبول الكمبيالة يؤخذ منه وجود مقابل وفائها عند القابل وعلى الساحب دون غيره أن يثبت فى حالة الإنكار سواء حصل على قبول الكمبيالة أم لا أن المسحوب عليه كان عنده مقابل الوفاء فى ميعاد استحقاق دفع قيمتها.

ورغم أن دين مقابل الوفاء يوجد بتحقيق شرط هذا الوجود، سواء كان دين الساحب على المسحوب عليه مدنيا أم تجاريا، إلا أنه عند إثبات دين مقابل الوفاء المدنى يجب إثباته بالكتابة إذا زادت قيمته على ألف جنيه بينما يجوز إثباته بكافة طرق الإثبات لو كان دينا تجاريا عملا بقاعدة حرية الإثبات فى المواد التجارية.

والأصل أن عبء إثبات وجود مقابل الوفاء يقع على من يدعيه.

إلا أن المادة (403) وضعت قرينة فى هذا الشأن. وتختلف قوة هذه القرينة باختلاف العلاقات القانونية بين أطراف الكمبيالة على الوجه الآتى:

117- (أ)- علاقة المسحوب عليه بالحامل:

تنص الفقرة الأولى من المادة 403 على أن: «يعتبر قبول الكمبيالة قرينة على وجود مقابل الوفاء لدى القابل ولا يجوز نقض هذه القرينة فى علاقة المسحوب عليه بالحامل».

فإذا وقع المسحوب عليه بقبول الكمبيالة فإنه لا يستطيع الامتناع عن الوفاء بقيمتها للحامل مبررا امتناعه عن الوفاء بعدم تلقيه مقابل الوفاء من الساحب. فقد جعل الشارع من قبول المسحوب عليه للكمبيالة قرينة على وجود مقابل الوفاء لديه. ولا يجوز نقض هذه القرينة فى علاقة المسحوب عليه بالحامل.

وقد راعى المشرع فى هذه القرينة أن الأصل أن المسحوب عليه لا يقبل الكمبيالة إلا إذا قدم له الساحب مقابل الوفاء. وأن المسحوب عليه بقبوله الكمبيالة يعتبر أنه تعهد بدفع قيمتها، ومن حق الحامل أن يطمئن إلى ذلك، ومن ثم يلتزم المسحوب عليه بالوفاء له ثم يرجع على الساحب بما دفع لو كان الأخير لم يقدم له مقابل الوفاء[1].

---

(1) ويرى بعض الفقهاء أن المشرع كان فى غنى عن إقامة مثل هذه القرينة فى علاقة القابل بالحامل، بل ولم يكن فى حاجة للنص صراحة على أنه «لا يجوز نقض هذه القرينة فى علاقة المسحوب عليه بالحامل» لما يؤدى إليه من نتائج شاذة، لأن توقيع المسحوب عليه بالقبول يولد فى ذمته التزاما مباشرا بالوفاء بقيمة الكمبيالة فى تاريخ الاستحقاق، =

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«... بشأن إثبات وجود مقابل الوفاء نصت المادة 403 من المشروع على أنه إذا وقع المسحوب عليه الورقة بالقبول فإن توقيعه هذا يعد قرينة على وجود مقابل الوفاء لديه وتعد هذه القرينة قاطعة فى مواجهة الحامل إذ يلتزم المسحوب عليه القابل بموجب توقعيه بالقبول قبل الحامل حتى ولو لم يحصل بالفعل على

= بصرف النظر عن وجود أو عدم وجود مقابل الوفاء لديه، وهو التزام صرفى مقرر لمصلحة الحامل حسن النية.

فلا يصح للمسحوب عليه القابل الاحتجاج فى مواجهة الحامل حسن النية بتخلف مقابل الوفاء أو بعدم كفايته. أما إذا كان الحامل سيء النية فيجوز للمسحوب عليه القابل التمسك فى مواجهته بانعدام مقابل الوفاء أو بعدم كفايته، والمعروف أن الحامل سيء النية لا يفيد من قاعدة تطهير الدفوع. أما إذا انقضى الالتزام الصرفى بالتقادم وأراد الحامل الرجوع على المسحوب عليه القابل بمقتضى الحق الخاص المقرر له على مقابل الوفاء، ففى هذه الحالة يعتبر الحامل بمثابة المحال له الذى انتقلت إليه حقوق الساحب (المحيل) قبل المسحوب عليه (المحال عليه) كأثر للتظهير (الحوالة)، وتعمل حينئذ القرينة القانونية المنصوص عليها فى مطلع الفقرة الأولى من المادة 403 من قانون التجارة وهى تبقى وفقا للأحكام العامة قرينة بسيطة تقبل إثبات العكس كما فى العلاقة بين الساحب والمسحوب عليه تماما، لأن حوالة الحق لا تنقل إلى المحال إليه حقوقا أكثر مما كان يملكه المحيل، ولا تمنع المحال عليه من التمسك فى مواجهة المحال له بالدفوع المقررة له قبل المحيل.

والتحليل السابق يستهدف حماية الحامل حسن النية وحده، أما الحامل سيء النية فغير جدير بالرعاية ولا تصح التضحية من أجله بمصالح المسحوب عليه المشروعة، ومن ثم فإن النص الوارد فى عجز الفقرة الأولى من المادة 403 من قانون التجارة الجديد الذى ساوى فى منطوقه بين الحامل حسن النية والحامل سيء النية، إذ جعل القرينة التى افترضها قاطعة فى الحالتين، نص معيب، وإعماله على إطلاقه ينتهى بنتائج تصطدم مع مبادئ العدالة وتتنافى مع منطق قانون الصرف. لذا لا مناص – فى هذا الرأى – من تقييد حكمه لمصلحة الحامل حسن النية الخليق وحده بحماية القانون. (على سيد قاسم ص176 وما بعدها – وراجع أيضا الدكتور محمود سمير الشرقاوى ص349).

مقابل الوفاء ولكن المسحوب عليه يستطيع دحض هذه القرينة فى مواجهة الساحب بإقامة الدليل على عكسها.

118- (ب)- علاقة الساحب بالمسحوب عليه:

تعتبر قرينة وجود مقابل الوفاء المستمدة من قبول المسحوب عليه فى العلاقة بينه وبين الساحب، قرينة بسيطة، فيجوز للمسحوب عليه أن يقيم الدليل على عكسها لكى يتمكن بعد وفائه بقيمة الكمبيالة من الرجوع على الساحب بما وفاه.

فقرينة القبول يتمثل أثرها فى العلاقة بين الساحب والمسحوب عليه أنها تنقل عبء الإثبات من الساحب إلى المسحوب عليه. لأنه لولا وجود هذه القرينة لوجب على الساحب وفقا للقواعد العامة أن يثبت مديونية المسحوب عليه له، لأن الأصل براءة الذمة، وعلى من يدعى خلاف الأصل إثبات ما يدعيه[1].

ويستخلص إثبات عكس القرينة مثلا من إضافة تحفظ على صيغة القبول كأن يكتب «على المكشوف» أو «دون مقابل وفاء»، أو غيرها من العبارات لتى تنفى وجود المقابل عند المسحوب عليه القابل.

ويقع عبء إثبات وجود المقابل على الساحب أيضا ولو كان المسحوب عليه لم يقبل الكمبيالة، ولكنه أنكر تلقى هذا المقابل.

119- (ج)- علاقة الساحب بالحامل:

يعتبر الساحب المدين فى الكمبيالة، ومسئولا فى مواجهة الحامل وباقى المظهرين عن دفع قيمتها سواء قبلها المسحوب عليه أو لم يقبلها ولكنه يكون فى الحالة الأولى ضامنا.

فإذا لم يف المسحوب عليه بقيمة الكمبيالة فى ميعاد الاستحقاق كان للحامل الرجوع على الساحب ومطالبته بدفع قيمتها. ولا يستطيع الساحب التنصل من دفع قيمة الكمبيالة بحجة أن قبول المسحوب عليه للكمبيالة يجعل منه المدين الأول بها

(1) محمود سمير الشرقاوى ص350 – عبد الفضيل محمد أحمد ص350.

فقبول المسحوب عليه وإن كان ينشئ علاقة صرفية جديدة قبل الحامل إلا أنه لا يترتب عليه إعفاء الساحب من التزامه بالضمان.

وتنص على مسئولية الساحب فى إثبات وجود المقابل لدى المسحوب عليه سواء قبل الكمبيالة أم لا الفقرة الثانية من المادة التى تجرى على أن: «وعلى الساحب وحده أن يثبت فى حالة الإنكار سواء حصل قبول الكمبيالة أم لم يحصل أن المسحوب عليه كان لديه مقابل الوفاء فى ميعاد الاستحقاق. فإذا لم يثبت ذلك كان ضامنا للوفاء ولو عمل الاحتجاج بعد الميعاد المحدد قانونا. فإذا أثبت الساحب وجود المقابل واستمرار وجوده حتى الميعاد الذى كان يجب فيه عمل الاحتجاج برئت ذمته بمقدار هذا المقابل مالم يكن قد استعمل فى مصلحته».

وواضح من نص الفقرة الثانية من المادة على أن: «وعلى الساحب وحده أن يثبت فى حالة الإنكار .... الخ»، أنه لا أثر للقرينة المنصوص عليها بالفقرة الأولى منها فى العلاقة بين الساحب والمظهرين والحامل ويبقى دائما عبء إثبات وجود مقابل الوفاء على الساحب.

وإذا أثبت الساحب وجود مقابل الوفاء طرف المسحوب عليه فى تاريخ الاستحقاق حتى التاريخ الواجب عمل الاحتجاج فيه برئت ذمة الساحب. ولا يلزم بالدفع فى الحال مالم يكن قد استعمل هذا المقابل فى علاقات أخرى كما إذا سحب عليه كمبيالات أخرى أو كان قد استرده.

وقد أشارت إلى ذلك الفقرة الثانية من المادة 403.

مادة (404)

1- تنتقل ملكية مقابل الوفاء بحكم القانون إلى حملة الكمبيالة المتعاقبين.

2- وإذا كان مقابل الوفاء أقل من قيمة الكمبيالة كان للحامل على هذا المقابل الناقص جميع الحقوق المقررة له على المقابل الكامل ويسرى هذا الحكم إذا كان مقابل الوفاء دينا متنازعا عليه أو غير حال عند استحقاق الكمبيالة[1].

الشرح

120- التطور الفقهى والقضائى والتشريعى لملكية مقابل الوفاء:

لم تتضمن المجموعة التجارية الفرنسية عند صدورها، شيئا عن ملكية مقابل الوفاء، ولكن القضاء الفرنسى استقر، بعد شىء من التردد، على انتقال ملكية مقابل الوفاء إلى الحامل، تأسيسا على أن سحب الكمبيالة أو تظهيرها يتضمن بداءة حوالة حق الساحب أو المظهر أو الحامل، وأن هذه الحوالة قد أعفاها القانون التجارى من أوضاع الحوالة المدنية[2].

على أن نظرية القضاء الفرنسى كانت دائما محل نقد شديد من جانب بعض الفقهاء الذين عابوا عليها افتقارها إلى سند قانونى ولذلك اضطر المشرع الفرنسى إلى التدخل لتدعيم مواقف القضاء وتزويدها بأساس قانونى يقيم عليه

---

(1) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (114):

مقابل الوفاء الموجود تحت يد المسحوب عليه سواء وجد عنده وقت تحرير الكمبيالة أو فى وقت انتقال ملكيتها لشخص آخر أو بعد ذلك يكون ملكا لحاملها ولو لم يحصل تعيينه لدفع تلك الكمبيالة أو لم يحصل القبول من المسحوب عليه.

(2) نقض فرنسى 15 فبراير 1832، 19 نوفمبر 1850، 2 يوليه 1883، 21 مايو 1984 مشار إليها فى مؤلف الدكتور أمين بدر ص158 هامش (1).

نظريته فأصدر قانون 8 فبراير 1922 مضيفا به فقرة جديدة إلى المادة 116 من المجموعة التجارية، نص فيها على أن ملكية مقابل الوفاء تنتقل قانونا إلى حملة الكمبيالة المتتابعين.

وتداركا لهذا الخلاف، حرص المشرع المصرى على حسم هذه المسألة بنص صريح، ولكنه أخذ فى مجموعتيه التجاريتين بحلين مختلفين فأخذ فى المجموعة المختلطة بمبدأ عدم تملك الحامل لمقابل الوفاء إلا استثناء من حالتين:

قبول الكمبيالة (مادة 121 تجارى مختلط) وتخصيص مقابل الوفاء (مادة 120 تجارى مختلط) ثم عاد فى المجموعة الوطنية إلى الوضع العكسى وقرر ملكية الحامل لمقابل الوفاء فى جميع الصور وقد نص على ذلك فى المادة 114 منه.

أما قانون التجارة الجديد فقد نص على انتقال ملكية مقابل الوفاء بحكم القانون إلى حملة الكمبيالة المتعاقبين، وسنعرض لذلك تفصيلا فيما يلى:

121- انتقال ملكية مقابل الوفاء بحكم القانون إلى حملة الكمبيالة المتعاقبين:

تنص الفقرة الأولى من المادة على أن: «تنتقل ملكية مقابل الوفاء بحكم القانون إلى حملة الكمبيالة المتعاقبين» ومقتضى هذا النص أن مقابل الوفاء لا يظل مالكا للساحب، بل إن ملكيته تنتقل إلى المستفيد والحملة المتعاقبين تبعا لسحب الكمبيالة وتظهيرها، وبقوة القانون.

وينتقد بعض الفقهاء التعبير عن هذا الحق بأنه «ملكية مقابل الوفاء»، لأن عبارة الملكية من شأنها أن يتبادر إلى الذهن أن مقابل الوفاء شىء مادى، فى حين أن مقابل الوفاء حق شخصى للساحب قبل المسحوب عليه، فالمسألة لا تتعلق إطلاقا بحق الملكية بمعناه القانونى. وأن اصطلاح «ملكية مقابل الوفاء» منقول عن الفقه الفرنسى، وهو تعبير غير دقيق، وأمام هذه الاعتبارات قيل تصويبا لعبارة النص أن

لحامل الكمبيالة حق استئثار بمقابل الوفاء فى تاريخ الاستحقاق[1].

والحامل لا يتملك إلا مقابل الوفاء، أى الحق الذى يكون للساحب عند المسحوب عليه وقت استحقاق الكمبيالة، أما قبل الاستحقاق فيظل الساحب مالكا لجميع حقوقه عند المسحوب عليه، ولا يكون للحامل على هذه الحقوق إلا مجرد حق محتمل لا يتأكد ولا يستقر إلا على الحقوق التى تظل قائمة حية عند المسحوب عليه وقت حلول ميعاد استحقاق الكمبيالة، وينبنى على ذلك أنه يجوز للساحب قبل حلول ميعاد الاستحقاق استرداد حقوقه لدى المسحوب عليه والتصرف فيها، ومن واجب المسحوب عليه الاستجابة إلى أوامره وتعليماته بشأنها. وإذا أصبح المسحوب عليه قبل ميعاد الاستحقاق دائنا للساحب، جاز له أن يجرى المقاصة بين الحق الذى له والدين الذى عليه، وكان هذا المنطق يقضى بوجوب الاعتراف لدائنى الساحب بحق توقيع الحجز تحت يد المسحوب عليه على الحقوق التى قد تكون لمدينهم (الساحب) عنده قبل حلول ميعاد استحقاق الكمبيالة.

بيد أن القضاء استقر على حرمان هؤلاء الدائنين من حق توقيع هذا الحجز على أساس أن الحق الاحتمالى المقرر للحامل على الحقوق المذكورة يكفى لإخراجها من ذمة الساحب وإقصائها تبعا لذلك من الضمان العام المقرر لدائنيه[2].

بيد أن هذا الحق المحتمل الذى يثبت للحامل على مقابل الوفاء قد يستقر ويتأكد نهائيا قبل حلول ميعاد استحقاق الكمبيالة فى الحالات الآتية:

1- إذا قبل المسحوب عليه الكمبيالة، تثبت ملكية الحامل على الحق الذى يكون للساحب عند المسحوب عليه وقت القبول. فلا يجوز للمسحوب عليه بعد ذلك رده إلى الساحب أو استجابة أوامره بشأنه أو إجراء مقاصة بينه وبين ما قد

---

(1) محمد حسنى عباس ص120 وما بعدها – مصطفى كمال طه ص105 – على سيد قاسم ص178.

(2) محمد صالح ص160 وما بعدها – محسن شفيق ص412 وما بعدها.

ينشأ له من حقوق عنده.

2- إذا أخطر الحامل المسحوب عليه بإنشاء الكمبيالة وطلب منه تجميد الحق الموجود عنده للساحب لاستعماله فى الوفاء بقيمة الكمبيالة عند حلول ميعاد الاستحقاق، إذ يعتبر هذا الإخطار بمثابة القبول فيما يتعلق بتثبيت ملكية الحامل على الحق المذكور. وينبنى على هذا أنه لا يجوز للمسحوب عليه بمجرد وقوع الإخطار رد الحق إلى الساحب أو الاستجابة إلى أوامره بشأنه أو إجراء المقاصة فيه.

3- إذا اتفق الحامل مع الساحب – صراحة أو ضمنا – على تخصيص دين معين لهذا الأخير عند المسحوب عليه لوفاء قيمة الكمبيالة وأخطر المسحوب عليه بهذا التخصيص[1] إذ يعتبر هذا التخصيص بمثابة رهن مقرر للحامل على

---

(1) ومثال التخصيص (الكمبيالة المستندية) وهى كمبيالة عادية يرافقها بوليصة التأمين وسند الشحن. وتسليم هذه المستندات إلى الحامل يجعله حائزا لمقابل الوفاء. ويحتفظ الحامل بها إما لحين قبول الكمبيالة وإما لحين وفائها. فإذا لم تقبل أو لم تدفع الكمبيالة جاز للحامل أن يبيع مقابل الوفاء وأن يقتضى الكمبيالة من متحصل الثمن. ويفسر الشراح الكمبيالة المستندية بقواعد رهن المنقول. فلو أرسل بكر إلى زيد بضاعة بطريق البحر، إما لأنها بيعت إليه وإما لإيداعها لديه وبيعها على ذمته، فهو يسحب كمبيالة على زيد بمقدار الثمن، ويعمل على خصمها، ولا يلقى صعوبة فى خصمها إذا استطاع رهن البضاعة إلى الصيرفى الذى يتوجه إليه بطلب الخصم بأن يسلم إلى هذا الصيرفى فضلا عن الكمبيالة، سند الشحن الذى تسلمه من قبطان السفينة الحاملة للبضاعة، وقد يكون هذا السند إذنيا أو لحامله، ويعتبر البضاعة تحت تصرف حامل سند الشحن، لأنه هو وحده الذى له الحق فى استلام البضاعة من القبطان مما يترتب عليه أن كل من تظهر إليه الكمبيالة وسند الشحن يعتبر حائزا للبضاعة التى خصصت للرهن.
والغالب أن الكمبيالة لا يرافقها مستند واحد فقط، ولكن يرافقها مستندات أخرى فيضم إليها فضلا عن سند الشحن بوليصة تأمين على البضائع إذا كان المرسل، الذى سحب الكمبيالة أمن على البضاعة المرسلة بطريق البحر، وتكون بوليصة التأمين على البضائع إذنية أو لحاملها، وتتداول إما بالتظهير أو بالمناولة. وفى حالة ضياع البضاعة أو

الحق، فتكون له الأولوية عليه إذا اضطر إلى التزاحم مع غيره من دائنى الساحب.

ويترتب على التخصيص تجميد الحق عند المسحوب عليه ورصده على الوفاء بقيمة الكمبيالة[1].

122- نتائج ملكية الحامل لمقابل الوفاء:

يترتب على ملكية الحامل لمقابل الوفاء النتائج الآتية:

1- إذا امتنع المسحوب عليه عن أداء قيمة الكمبيالة فى ميعاد الاستحقاق، كان للحامل الرجوع عليه بدعوى استرداد مقابل الوفاء، وسواء فى ذلك أكان المسحوب عليه قد قبل الكمبيالة أم لم يقبلها، إذ لا شأن للقبول إلا فيما يتعلق بإثبات وجود مقابل الوفاء كما أوضحنا سلفا. أم إذا وقع القبول أصبح للحامل قبل المسحوب عليه دعويان. دعوى ملكية المقابل، ودعوى الصرف الناشئة عن توقيع المسحوب عليه على الكمبيالة.

فإذا رجع الحامل بدعوى مقابل الوفاء جاز الاحتجاج عليه بالدفوع التى يمكن توجيهها إلى الساحب، ولكنه يتمتع من ناحية أخرى بالرهن أو الامتياز

إصابتها بعوار يستولى حامل الكمبيالة الذى ظهرت إليه البوليصة، أو تسلمها مناولة، على مبلغ التأمين. ويتفق أحيانا على أن يظل سند الشحن مرافقا للكمبيالة إلى حين توقيع المسحوب عليه بالقبول إذا وثق المستفيد فى الكمبيالة فى ملاءة المسحوب عليه. وفى هذه الحالة يحقق سند الشحن غرضين، فهو يضمن أولا للحامل قبول المسحوب عليه، =

= وثانيا: إذا قبل هذا الأخير الكمبيالة تسلم السند، وهو موقن بأنه لم يقبل الكمبيالة على المكشوف. وإذا لم يثق البائع فى ملاءمة المسحوب عليه المشترى فهو يشترط أولا تسلم المستندات إلا إذا أوفى المسحوب عليه الثمن نقدا. ويعتبر فى هذه الحالة أنه باع بضاعته نقدا. ولا تحمل المستندات شرط القبول أو الوفاء. وإنما تدون هذه الشروط فى مذكرة خاصة ترفق بالأوراق (راجع الدكتور محمد صالح ص166 وما بعدها).

(1) محسن شفيق ص413.

الذى قد يكون ضامنا لدين مقابل الوفاء فيدرأ عنه بذلك قسمة الغرماء ومزاحمة دائنى المسحوب عليه فى حالة إفلاس الأخير. ويستطيع الحامل كذلك أن يطالب المسحوب عليه بمقابل الوفاء ولو بعد انقضاء مدة التقادم الخمسى الخاص بدعوى الصرف.

أما إذا رجع الحامل بدعوى الصرف فلا يحتج عليه بالدفوع التى يمكن توجيهها إلى حامل سابق أو الساحب، ولكنه إلى جانب ذلك لا يتمتع بأى امتياز فى تفليسة المسحوب عليه القابل.

ويلاحظ أنه ليس للحامل تجاه المسحوب عليه غير القابل إلا دعوى المطالبة بالوفاء.

2- لا يجوز لدائنى الساحب توقيع حجز ما للمدين لدى الغير على مقابل الوفاء بين يدى المسحوب عليه.

وقد يبدو هذا الحكم متعارضا للوهلة الأولى مع الرخصة المقررة للساحب فى التصرف فى مقابل الوفاء حتى حلول ميعاد الاستحقاق إلا أن هذا التعارض يزول إذا روعى أن للحامل على مقابل الوفاء حق احتمالى يبرر المحافظة على مصلحته فى الاستئثار بدين مقابل الوفاء دون غيره من دائنى الساحب. فضلا عن أن السماح لدائنى الساحب بتوقيع حجز ما للمدين لدى الغير يعنى الاعتراض على حصول الوفاء للحامل فى ميعاد الاستحقاق فى غير الحالات التى تجيزها المادة 431 من قانون التجارة، ومن ثم يكون للمسحوب عليه الوفاء بقيمة الكمبيالة دون اعتداد بالحجز. أما إذا كان الحجز سابقا على إصدار الكمبيالة فيعتد به[1].

3- لما كان مقابل الوفاء يعتبر ملكا للحامل فإنه يجب على الساحب أن يمكن الحامل من مباشرة حقه على هذا المقابل، لذلك تنص المادة 405 – كما سنرى – على أنه على الساحب، ولو عمل الاحتجاج بعد الميعاد المحدد له قانونا، أن يسلم حامل الكمبيالة المستندات اللازمة للحصول على مقابل الوفاء.

(1) مصطفى كمال طه ص107 وما بعدها – عبد الفضيل محمد أحمد ص140 وما بعدها.

فإذا أفلس الساحب التزم بذلك أمين التفليسة.

4- إذا حل ميعاد استحقاق الكمبيالة، وكان مقابل الوفاء، لا يزال قائما دون أن يتحول إلى دين نقدى، كما لو كان المصدر بضاعة أو قيما تسلمها المسحوب عليه لبيعها أو تحصيلها، فلا يجوز للحامل أن يدعى ملكيتها لأنها لم تصبح مقابل وفاء بعد ولهذا تبقى هذه البضاعة أو القيم مملوكة للساحب، ولما كان الساحب مدينا للحامل وللأخير حق ضمان عام على أموال الساحب، فيجوز للحامل أن يوقع الحجز على هذه الأموال ومن بينها البضاعة أو القيم ويبيعها جبرا فتتحول هذه الأموال إلى مبلغ نقدى هو مقابل الوفاء، يتملكه الحامل ولا يشترك فيه الدائنون الآخرون للساحب.

123- حالة مقابل الوفاء الذى يقل عن قيمة الكمبيالة:

إذا كان مقابل الوفاء أقل من قيمة الكمبيالة كان للحامل على هذا المقابل الناقص جميع الحقوق المقررة له على المقابل الكامل.

ويسرى هذا الحكم إذا كان مقابل الوفاء دينا متنازعا عليه بين الساحب والمسحوب عليه أو غير حال عند استحقاق الكمبيالة.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«أما عن ملكية مقابل الوفاء فقد جاءت نصوص المشروع ترديدا لما ورد بالقانون القائم فى هذا الشأن إذ نصت المادة 404 على أن ملكية مقابل الوفاء تنتقل بحكم القانون لحامل الكمبيالة حتى ولو كان مقابل الوفاء الموجود لدى المسحوب عليه أقل من قيمة الكمبيالة أو كان دينا متنازعا عليه بين الساحب والمسحوب عليه»[1].

---

(1) وكان الدكتور أبو زيد رضوان عضو اللجنة الرئيسية لوضع مشروع قانون التجارة الجديد. قد تساءل عما إذا كانت اللجنة ستجيز للحامل، فى حالة المقابل الناقص إذا كانت له جميع الحقوق المقررة على المقابل الكامل، أن يلزم المسحوب عليه بالوفاء بالجزء الناقص إذ مفاد ذلك مخالفة ما نص عليه فى مواد الشيك.

وبعد المناقشة استقر رأى اللجنة على إبقاء النص كما ورد فى المشروع التمهيدى (المستشار محمد إبراهيم خليل ص589).

مادة (405)

على الساحب، ولو عمل الاحتجاج بعد الميعاد المحدد له قانونا، أن يسلم حامل الكمبيالة المستندات اللازمة للحصول على مقابل الوفاء. فإذا أفلس الساحب التزم بذلك أمين التفليسة[1].

الشرح

124- تسليم حامل الكمبيالة المستندات اللازمة للحصول على مقابل الوفاء:

متى ثبتت ملكية الحامل لمقابل الوفاء – على النحو الذى أوضحناه سلفا – وامتنع المسحوب عليه عن الوفاء له بهذا المقابل، كان له قبل المسحوب عليه دعويان: دعوى ملكية المقابل ودعوى الصرف الناشئة عن توقيع المسحوب عليه على الكمبيالة.

ولكى يتمكن الحامل من مباشرة دعواه قبل المسحوب عليه، ألزمت المادة الساحب أن يسلم حامل الكمبيالة المستندات اللازمة للحصول على مقابل الوفاء، ولا يمنع من ذلك أن يكون الاحتجاج قد عمل بعد الميعاد المحدد له قانونا.

أما إذا كان الساحب قد أفلس التزم أمين التفليسة بذلك.

---

(1) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (113):

يجب على الساحب ولو عمل البروتستو بعد الميعاد المحدد لعمله أن يعطى لحامل الكمبيالة السندات اللازمة لاستحصاله على مقابل الوفاء وتكون مصاريف ذلك على الحامل المذكور وأما إذا أفلس الساحب فيجب على وكلاء دائنيته إعطاء تلك السندات.

مادة (406)

إذا أفلس الساحب ولو قبل حلول ميعاد استحقاق الكمبيالة فللحامل دون غيره من دائنى الساحب استيفاء حقه من مقابل الوفاء الموجود على وجه صحيح لدى المسحوب عليه[1].

الشرح

125- استيفاء الحامل مقابل الوفاء فى حالة إفلاس الساحب:

إذا أفلس الساحب ولو قبل ميعاد استحقاق الكمبيالة، كان للحامل دون غيره من دائنى الساحب استيفاء حقه من مقابل الوفاء الموجود على وجه صحيح لدى المسحوب عليه.

وبذلك يمتنع على أمين التفليسة عند إفلاس الساحب استرداد مقابل الوفاء الموجود لدى المسحوب عليه، كما لا يجوز لدائنى المفلس مزاحمة الحامل فيه، ولا التمسك بالمقاصة التى تقع بعد صدور الحكم بشهر الإفلاس.

ويعتبر هذا الحكم تطبيقا للقواعد العامة، لأنه يترتب على الإفلاس سقوط آجال الديون الثابتة فى ذمة الساحب المفلس فتصبح الكمبيالة مستحقة الأداء[2].

---

(1) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (115):

إذا أفلس الساحب ولو قبل حلول ميعاد دفع قيمة الكمبيالة يكون لحاملها دون غيره من مداينى الساحب المذكور الحق فى الاستيلاء على مقابل الوفاء المعطى للمسحوب عليه بالطرق المقررة فإن أفلس المسحوب عليه وكان مقابل الوفاء دينا فى ذمته فيدخل مقابل الوفاء المذكور فى روكية تفليسته. وأما إذا كان بضائع أو أعيانا أو أوراقا ذوات قيمة أو مبالغ يجوز استردادها بمقتضى المادة 376 والمواد التالية لها فيسوغ لحامل الكمبيالة أن يسترد ما يكون من هذا القبيل.

(2) محسن شفيق ص415 – على قاسم ص415 – محمود سمير الشرقاوى ص355 وما بعدها.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«وقد عالجت المادتان 406، 407 حالة إفلاس الساحب أو المسحوب عليه وأثر ذلك على ملكية الحامل لمقابل الوفاء فإذا كان الساحب هو المدين الأصلى أى إذا أفلس قبل قبول المسحوب عليه فإنه يترتب على إفلاسه سقوط أجل الدين مما يجوز معه للحامل أن يقتضى حقه من المقابل الموجود لدى المسحوب عليه .... إلخ».

وتطبق نفس القواعد المتقدمة إذا توفى الساحب أو حجر عليه بعد إصدار الكمبيالة وقبل حلول أجل استحقاقها، فلا يكون للورثة أو القيم استرداد مقابل الوفاء أو المعارضة فى الوفاء. وعلى العكس إذا كان الساحب قد أصدر الكمبيالة بعد شهر إفلاسه أو الحجر عليه أى فى وقت لا يملك فيه التصرف فى أمواله، فيحق لأمين التفليسة أو القيم المعارضة فى الوفاء، لأن الحامل لا يعتبر مالكا لمقابل الوفاء.

مادة (407)

1- إذا أفلس المسحوب عليه وكان مقابل الوفاء دينا فى ذمته للساحب دخل هذا الدين فى موجودات التفليسة.

2- أما إذا كان للساحب لدى المسحوب عليه بضائع أو أوراق تجارية أو أوراق مالية أو غير ذلك من الأموال التى يجوز استردادها طبقا لأحكام الإفلاس وكانت هذه الأموال مخصصة صراحة أو ضمنا لوفاء الكمبيالة فللحامل الأولوية فى استيفاء حقه من قيمتها[1].

الشرح

مقابل الوفاء فى حالة إفلاس المسحوب عليه :

126- (أ)- حالة ما إذا كان مقابل الوفاء دينا فى ذمة المسحوب عليه :

إذا أفلس المسحوب عليه وكان مقابل الوفاء دينا أى نقودا فى ذمته للساحب، دخل هذا الدين فى موجودات التفليسة.

ذلك أنه إذا كان مصدر مقابل الوفاء دينا نقديا، فإنه يختلط بأموال المسحوب عليه الأخرى، ولا يمكن تمييزه عنها، ومن ثم يمتنع على الحامل استرداده من التفليسة ويتقدم الحامل بوصفه دائنا عاديا يخضع لقسمة الغرماء مع بقية دائنى المفلس.

غير أنه يكون للحامل مطالبة الضمان بالمبالغ التى لم يحصل عليها من التفليسة.

وفى هذا تقول المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«... أما إذا أفلس المسحوب عليه وكان مقابل الوفاء قد أصبح دينا نقديا

---

(1) النص المقابل فى القانون الملغى:
المادة (115):
(منشورة فى هامش المادة السابقة).

فلا يستطيع الحامل أن يسترده بالرغم من تملكه له إذ أن الاسترداد لا يقع على النقود لصعوبة فرزها ولا يكون أمام الحامل عندئذ إلا الاشتراك فى التفليسة».

127- (ب)- حالة ما إذا كان للساحب بضائع أو أوراق تجارية أو أوراق مالية أو غير ذلك لدى المسحوب عليه :

إذا لم يكن مقابل الوفاء دينا نقديا، وإنما كان للساحب لدى المسحوب عليه بضائع أو أوراق تجارية أو أوراق مالية أو غير ذلك من الأموال التى يجوز استردادها طبقا لأحكام الإفلاس، وكانت هذه الأموال مخصصة صراحة أو ضمنا لوفاء الكمبيالة فللحامل الأولوية فى استيفاء حقه من قيمتها.

وعلى ذلك فإنه فى هذه الحالة لا يؤثر إفلاس المسحوب عليه على حق الحامل فى مقابل الوفاء، لأن هذه الأموال والتى لم تتحول بعد إلى دين نقدى تكون على ملك الساحب لأن الحامل لا يتملكها إذ لا تعد قانونا مقابل وفاء ويكون للساحب وحده حق استردادها، إلا أنه يمنع من ذلك ويجعل الحق فيها للحامل وتخصص هذه الأموال للوفاء بقيمة الكمبيالة ومن ثم يجوز للحامل استرداد حيازتها بوصفه دائنا مرتهنا لها ويحق له طلب بيعها واستيفاء قيمة الكمبيالة من ثمنها بالأولوية على غيره من دائنى الساحب[1].

فالاسترداد والحال كذلك لا يتعلق بالملكية وإنما بالحيازة فقط.

وفى هذا جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«... أما إذا كان مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه فى صورة غطاء متمثل فى بضائع أو أوراق مالية فلا يستطيع الحامل استرداد حقه منها مالم تكن مخصصة من قبل الساحب للوفاء بقيمة الكمبيالة».

وقد رأينا سلفا أن المادة (405) من القانون نصت على أنه: «وعلى الساحب، ولو عمل الاحتجاج بعد الميعاد المحدد له قانونا، أن يسلم حامل الكمبيالة المستندات اللازمة للحصول على مقابل الوفاء. فإذا أفلس الساحب التزم بذلك أمين التفليسة».

---

(1) محسن شفيق ص416 – محمود سمير الشرقاوى ص356.

مادة (408)

1- إذا سحبت عدة كمبيالات على مقابل وفاء واحد لا يكفى لوفائها كلها فيراعى ترتيب تواريخ سحبها فيما يتعلق بحقوق حامليها فى استيفاء ديونهم من مقابل الوفاء المذكور. ويكون حامل الكمبيالة السابق تاريخها على تواريخ الكمبيالات الأخرى مقدما على غيره.

2- فإذا سحبت الكمبيالات فى تاريخ واحد قدمت الكمبيالة التى تحمل قبول المسحوب عليه.

3- وإذا لم تحمل أية كمبيالة قبول المسحوب عليه قدمت الكمبيالة التى خصص لها مقابل الوفاء.

4- أما الكمبيالات التى تشتمل على شرط عدم القبول فتأتى فى المرتبة الأخيرة[1].

الشرح

128-التزاحم على مقابل الوفاء:

يثور التزاحم على مقابل الوفاء، إذا سحبت عدة كمبيالات على مقابل وفاء واحد لا يكفى لوفائها كلها لأنه بالإفلاس تحل آجال الديون كلها وذلك قد يحدث إذا أفلس الساحب قبل قبول المسحوب عليه للكمبيالات، وقد نصت المادة على أسس المفاضلة بين الحاملين فى استيفاء مقابل الوفاء.

---

(1) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (116):

إذا وجدت عدة كمبيالات وكان مقابل الوفاء واحدا فيراعى ترتيب تواريخ سحبها فيما يتعلق بحقوق كل من حامليها فى استيفاء مطلوبه من مبالغ مقابل الوفاء المذكور ويكون حامل الكمبيالة السابق تاريخها على تاريخ الكمبيالات الأخرى مقدما على غيره.

ونعرض لذلك بالتفصيل فيما يلى:

(أ) - الأفضلية على أساس الأسبقية فى تاريخ السحب:

إذا كانت الكمبيالات المتزاحمة سحبت فى تواريخ مختلفة. فالأفضلية لحامل الكمبيالة الأسبق تاريخا[1].

فالعبرة هنا بتاريخ سحب الكمبيالة لا بتاريخ تقديمها.

وحكمة هذا النص أن الساحب يكون قد تصرف فى مقابل الوفاء بإصداره الكمبيالة الأولى، ومن ثم لا يمكنه إصدار كمبيالة أخرى إلا فى حدود القدر الزائد فى المقابل على قيمة الكمبيالة الأولى[2].

(ب) الأفضلية على أساس قبول المسحوب عليه:

إذا كانت كافة الكمبيالات مسحوبة فى تاريخ واحد، فتكون الأفضلية للكمبيالة التى قبلت من المسحوب عليه أى التى تحمل قبوله ولو كان تاريخ سحبها تاليا لتاريخ سحب الكمبيالات غير المقبولة، لأن حامل الكمبيالة المقبولة يتملك مقابل الوفاء منذ قبولها بينما لا يتملك حامل الكمبيالة غير المقبولة هذا المقابل إلا فى تاريخ استحقاقها.

(جـ) - الأفضلية على أساس تخصيص مقابل الوفاء:

إذا تساوت جميع الكمبيالات فى تواريخ سحبها، ولم تحمل أية كمبيالة قبول المسحوب عليه، قدمت الكمبيالة التى خصص لها مقابل للوفاء.

---

(1) تساءلت الأستاذة جورجيت صبحى أثناء مناقشة المادة باللجنة الرئيسية لوضع مشروع القانون عما إذا كانت العبرة فى حالة تقديم عدة كمبيالات مستحقة الدفع فى تاريخ واحد، بتاريخ تقديم الكمبيالة أم بتاريخ سحبها لتحديد الأولوية وعما إذا كان الوضع يختلف، إذا كانت إحداهما موقعا عليها بالقبول. فرأى الدكتور محسن شفيق أن الدفع يجب أن يكون باعتبار أولوية تاريخ السحب (راجع المستشار محمد إبراهيم خليل ص595).

(2) محمود سمير الشرقاوى ص356 – عبد الفضيل محمد أحمد ص143.

أما إذا وقع تزاحم بين كمبيالة مقبولة وأخرى خصص لها مقابل الوفاء[1] فقد ذهب رأى إلى تفضيل الكمبيالة التى خصص لها مقابل الوفاء. لأنه إذا كان قد تم تخصيص مقابل الوفاء لكمبيالة معينة وجب على المسحوب عليه ألا يقبل كمبيالة أخرى إذا كان المقابل لا يكفى للوفاء.

بينما ذهب البعض إلى تفضيل الكمبيالة المقبولة على أساس أن الكمبيالة المقبولة تزيد على الكمبيالة التى خصص لها مقابل الوفاء فى أن الوفاء بالكمبيالة يبرئ ذمة المسحوب عليه. ومن العدل تمكينه من هذه البراءة[2].

أما إذا كانت الكمبيالات جميعها لا تحمل صيغة القبول واتحدت فى تاريخ السحب وميعاد الاستحقاق انعدم معيار التفضيل واقتسم الحملة المتعددون مقابل الوفاء قسمة الغرماء.

أما الكمبيالات التى تشتمل على شرط عدم القبول فتأتى فى المرتبة الأخيرة.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«أما إذا سحبت عدة كمبيالات على مقابل وفاء واحد وكان غير كاف للوفاء بها جميعا بفرض استحقاقها فى تاريخ واحد وذلك قد يحدث إذا أفلس الساحب قبل قبول المسحوب عليه للكمبيالات ففى هذه الحالة يجب التفضيل بينها تبعا لتواريخ سحبها. وإذا كانت الكمبيالات مسحوبة فى تاريخ واحد فلا وجه لأفضلية أى منها ويقسم مقابل الوفاء بين حملتها. كذلك تفضيل الكمبيالة المقبولة حتى ولو كانت سابقة عليها فى تاريخ السحب وإذا حملت جميعها القبول فضلت الكمبيالة التى خصص الساحب مقابل الوفاء للوفاء بقيمتها ثم تأتى الكمبيالة التى ورد بها شرط عدم القبول فى مرتبة متأخرة».

(1) محسن شفيق ص418.

(2) على قاسم ص186 – حمد الله محمد حمد الله ص82.

4- القبول

مادة (409)

يجوز لحامل الكمبيالة ولكل حائز لها حتى ميعاد الاستحقاق تقديمها إلى المسحوب عليه فى موطنه لقبولها[1].

الشرح

129- تعريف القبول:

القبول هو تعهد صادر من المسحوب عليه بأداء قيمة الكمبيالة فى ميعاد الاستحقاق. وينتج هذا التعهد من التوقيع على الكمبيالة بما يفيد رضاء المسحوب عليه بتنفيذ الأمر الصادر إليه من الساحب والخاص بوفاء قيمة الكمبيالة للحامل عند حلول الأجل[2].

130- أهمية القبول:

القبول هو الذى يقحم المسحوب عليه فى دائرة الالتزام الصرفى لأنه ينشئ علاقة مباشرة بينه وبين الحامل، وهى علاقة مستقلة كل الاستقلال عن العلاقة بينه وبين الساحب. فإذا كانت هذه العلاقة الأخيرة موصومة بالبطلان أو زالت بسبب

---

(1) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (1/160):

حامل كمبيالة مسحوبة من أرض القارة أو من البلاد التى على سواحل البحر الأبيض المتوسط أو من ممالك الدولة العلية ومستحقة الدفع فى القطر المصرى سواء كان بمجرد الاطلاع عليها أو بعده بيوم أو أكثر أو بشهر أو أكثر يجب عليه أن يطلب دفع قيمتها أو قبولها فى ظرف ستة أشهر من تاريخها وإلا سقط حقه فى الرجوع على المحيلين وكذلك على الساحب إذا كان قد أوجد مقابل الوفاء عند المسحوب عليه أما إذا كانت الكمبيالة مسحوبة من بلاد أوربا الأخرى فيكون الميعاد ثمانية أشهر وإن كانت مسحوبة من أى بلد أبعد من تلك البلاد فيكون الميعاد سنة كاملة.

(2) البارودى والعرينى ص669 وما بعدها – حمد الله محمد حمد الله ص83.

من أسباب انقضاء الالتزامات، فلا يستطيع المسحوب عليه أن يوجه هذه الدفوع إلى الحامل، لأن العلاقة الصرفية التى أوجدها التوقيع على الكمبيالة بالقبول لا تستند إلى العلاقة التعاقدية أو غير التعاقدية بين الساحب والمسحوب عليه.

وعلى هذا إذا قبل المسحوب عليه الكمبيالة، أصبحت بينه وبين الحامل علاقتان: الأولى، علاقة صرفية ناشئة عن التوقيع على الكمبيالة بالقبول.

والثانية، علاقة خارجة عن نطاق قانون الصرف وناشئة عن ملكية الحامل لدين مقابل الوفاء الموجود فى ذمة المسحوب عليه للساحب ووظيفة القبول فى العلاقة الأولى أساسية، وهى إيجاد الالتزام الصرفى فى ذمة المسحوب عليه. أما فى العلاقة الثانية، فليس للقبول إلا وظيفة ثانوية تتعلق بإثبات وجود مقابل الوفاء إذ يعتبر القبول قرينة على وجود المقابل عند المسحوب عليه، وهى قرينة لا تقبل الدليل العكسى فى العلاقة بينه وبين الحامل كما قدمنا، فإذا لم يقبل المسحوب عليه الكمبيالة، فلا تنشأ بينه وبين الحامل إلا علاقة غير صرفية تنشأ عن ملكية الحامل لمقابل الوفاء، بشرط أن يثبت الأخير وجود مقابل الوفاء عند المسحوب عليه، فإذا أفلح فى هذا الإثبات جاز له مطالبته به بوصفه مالكا حل محل الساحب فى الحق. ولذا يجوز للمسحوب عليه أن يدفع هذه المطالبة بالتمسك قبل الحامل بالدفوع التى كان يستطيع توجيهها لسلفه أى الساحب. أما إذا لم يتمكن الحامل من إثبات وجود مقابل الوفاء عند المسحوب عليه غير القابل، فلا تنشأ بينهما أية صلة قانونية، صرفية أو غير صرفية[1].

والقبول يضيف إلى الالتزام الصرفى مدينا جديدا، إذ بتوقيع المسحوب عليه عليها بالقبول، يزداد عدد التوقيعات بها، وكلما ازداد عدد التوقيعات كلما تضخم الضمان.

131- الشروط الموضوعية للقبول:

القبول تصرف قانونى وارد على الكمبيالة ولذلك يتعين أن تتوافر فيه الشروط الآتية:

---

(1) محسن شفيق ص420 وما بعدها – محمود سمير الشرقاوى ص358.

1- الرضا:

يجب أن يكون رضا المسحوب عليه بقبول الكمبيالة صحيحا، أى خاليا من عيوب الإرادة كالغلط أو التدليس أو الإكراه.

على أن تخلف هذا الشرط لا يستتبع بطلان القبول فى مواجهة الحامل الحسن النية. عملا بقاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع.

2- الأهلية:

يجب أن يكون القابل أهلا للالتزام الصرفى.

ويسرى على أهلية القابل ما ذكرناه بالنسبة لأهلية إنشاء الكمبيالة.

3- المحل:

ومحل التزام القابل هو مبلغ الكمبيالة.

غير أننا سنرى أن المادة 1/414 من قانون التجارة أجازت القبول الجزئى الذى يقتصر على جزء من مبلغ الكمبيالة، وللحامل فى هذه الحالة عمل احتجاج عدم القبول عن القدر المتبقى غير المقبول تمهيدا للرجوع على الضمان.

4- السبب:

يجب أن يستند التزام المسحوب عليه القابل إلى سبب موجود ومشروع، وإلا وقع باطلا. إلا أنه لا يجوز له الاحتجاج بهذا البطلان قبل الحامل حسن النيه.

5- أن يكون القبول باتا غير معلق على شرط:

(أنظر شرح المادة 414).

6- أن يكون القبول غير قابل للرجوع فيه:

(أنظر شرح المادتين 416، 417).

7- أن يكون القبول بسيطا غير موصوف:

فلا يصح القبول الذى يتضمن تعديلا لموضوع الالتزام الثابت فى الكمبيالة أو فى تاريخ استحقاقها أو يوجب تقسيط الوفاء بمبلغها.

(أنظر فى القاعدة والاستثناء شرح المادة 414).

132- الشروط الشكلية للقبول:

(أنظر شرح المادة 413).

133- القبول ضمان اختيارى للحامل:

القبول هو ضمان مقدم للحامل، فهو حق للحامل وليس واجبا عليه، وللحامل مطلق الحرية فى أن يستفيد أولا يستفيد من هذا الضمان، فقد أعطى القانون للحامل حق مطالبة المسحوب عليه بالقبول ولم يفرض عليه استعمال هذا الحق[1].

فقد يكتفى الحامل بتوقيع الساحب وتوقيعات المظهرين والضامنين الاحتياطيين إن وجدوا دون أن يعد حاملا مهملا، فلا يطلب القبول وقد يعتقد المستفيد أن المسحوب عليه سيوفى قيمة الكمبيالة تنفيذا لأمر الساحب ولا يرى وجه المصلحة فى استعمال هذا الحق، كما أن للحامل ألا يحرر احتجاج عدم القبول أو إعلانه فى حالة امتناع المسحوب عليه عن القبول ولا يترتب على التزام الحامل خطة سلبية أى جزاء ولا يحرمه القانون من الرجوع على الساحب والمظهرين فى حالة عدم الوفاء.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«... فأجاز فى المادة (409) لحامل الكمبيالة تقديمها للمسحوب عليه لقبولها فقنن بذلك ما استقر عليه الفقه والقضاء من أن تقديم الكمبيالة للقبول لا يعدو أن يكون حقا مقررا للحامل يجوز له الإفادة منه كلما ارتأى حاجته إلى ضمان إضافى».

وإذا كان الأصل أن الحامل ليس ملزما بتقديم الورقة للقبول أو بعدم تقديمها إلا أن هناك استثنائين على هذه القاعدة هما:

الاستثناء الأول: بمقتضاه يلزم الحامل بتقديم الورقة للقبول.

الاستثناء الثانى: بمقتضاه يلتزم الحامل بعدم تقديم الورقة للقبول.

---

(1) أبو زيد رضوان ص247.

ونعرض للاستثناء بالتفصيل فيما يلى:

الاستثناء الأول: إلزام الحامل بتقديم الورقة بالقبول:

يجب على حامل الكمبيالة تقديمها للقبول فى الحالتين الآتيتين:

(أنظر فى التفصيل شرح المواد 411، 413، 423 من القانون).

2- إذا تضمنت الكمبيالة شرط القبول.

(أنظر فى التفصيل شرح المادة 410 من القانون).

الاستثناء الثانى: الحالات التى يجب فيها عدم تقديم الكمبيالة للقبول:

1- إذا تضمنت الكمبيالة شرط عدم القبول.

(أنظر فى التفصيل شرح المادة 410 من القانون).

2- إذا كانت الكمبيالة مستحقة لدى الاطلاع عليها (كمبيالات الوفاء).

ففى هذه الصورة لا يوجد ثمة مبرر لاقتضاء قبولها، لأن مجرد تقديمها للمسحوب عليه يجعلها واجبة الأداء فورا مما تنتفى معه مصلحة الحامل فى القبول.

فإذا رفض المسحوب عليه وفاء الكمبيالة وجب على الحامل تحرير احتجاج عدم الوفاء وليس احتجاج عدم القبول.

134- قبول الكمبيالة اختيارى للمسحوب عليه:

يعتبر المسحوب عليه حرا فى قبول الكمبيالة أو عدم قبولها عند تقديمها إليه من الحامل قبل ميعاد الاستحقاق. ولو كان قد تلقى مقابل الوفاء لأن قبول الوفاء يرتب دينا صرفيا فى ذمته ويعرضه لأحكام قانون الصرف القاسية، كما يجعله مدينا بالتضامن مع سائر الموقعين ويحرمه من المهلة القضائية التى كان يحصل عليها بوصفه مدينا عاديا، ولذلك كان المعقول ألا يمكن الساحب بإرادته المنفردة من تعريض مدينه لهذا الحرج الشديد.

على أنه يجب ألا يفهم من رفض المسحوب عليه قبول الكمبيالة عدم استعداده للوفاء بقيمتها فى ميعاد الاستحقاق، إذ قد يرفض المسحوب عليه القبول ومع ذلك يقوم الوفاء فى ميعاد الاستحقاق.

ورغم مبدأ حرية المسحوب عليه فى قبول الكمبيالة أو عدم قبولها، إلا أنه يرد استثناءان على هذا المبدأ هما:

الاستثناء الأول:

الاتفاق: فقد يتفق الساحب والمسحوب عليه اتفاقا صريحا أو ضمنيا على أن يلتزم الأخير بقبول الكمبيالات التى يسحبها الأول ولو لم يكن أحدهما تاجرا.

وكثيرا ما يتخذ هذا الاتفاق صورة فتح اعتماد لعميل فى حدود مبلغ معين والتزام من فتح الاعتماد بقبول ما يسحبه عليه العميل من كمبيالات فى حدود هذا المبلغ.

وواضح أن مثل هذا الاتفاق لا يعتبر بمثابة قبول وأنه لا يرتب بالتالى آثار القبول، ولو أن الإخلال به يعرض المسحوب عليه لمسئوليته عن تعويض الساحب عما يصيبه من أضرار نتيجة لإخلاله بهذا الاتفاق.

الاستثناء الثاني:

العرف التجاري: استقر العرف التجارى بين التجار على أنه فى سبيل تسوية الديون التجارية، يجوز للدائن التاجر أن يسحب على مدينه التاجر كمبيالة يلتزم الأخير بقبولها مادامت تمثل دينا تجاريا فى ذمته، وأن المسحوب عليه الذى يمتنع فى هذه الظروف عن قبول الكمبيالة يكون مسئولا عن تعويض الأضرار الذى تلحق بالساحب أو الحامل نتيجة لامتناعه عن القبول.

ويمكن القول بأن المدين التاجر قد ارتضى هذه النتائج سلفا إذ أن العرف التجارى أساسه الاتفاق الضمنى وأن هذا العرف إذا آذى التاجر حينا فإنه يفيده أحيانا أخرى ذلك أن التاجر يرتبط مع زملائه بعلاقات قانونية متعددة تجعله مرة مدينا ومرة دائنا[2].

---

(2) أمين محمد بدر ص180 وما بعدها – نجيب محمد بكير ص341.

135- من يجوز له طلب القبول؟

يجوز تقديم الكمبيالة للقبول من حاملها أو ممن يحوزها ولو لم يكن مالكا لها أو وكيلا عن المالك. فتكفى إذن الحيازة المادية للكمبيالة لتكون للحائز صفة فى طلب القبول، وليس للمسحوب عليه أن يستلزم من الحائز تبرير حيازته للورقة بتظهير ناقل للملكية أو على سبيل الوكالة أو الرهن، لأنه لا يلتزم بتوقيعه تجاه هذا الأخير، بل تجاه الحامل الشرعى للكمبيالة. والغالب عملا أن ينيب الحامل أحد البنوك فى طلب القبول، والغالب أيضا أن يرسل البنك أحد مستخدميه للحصول على القبول من المسحوب عليه بغير أن يزود المستخدم بتوكيل خاص[3].

على أن المسحوب عليه يستطيع أن يمتنع عن قبول الكمبيالة التى آلت للحامل عن طريق الضياع أو السرقة متى تلقى من المالك الحقيقى إخطارا بإحدى هاتين الواقعتين، بل إنه يستطيع حينئذ الامتناع عن دفع قيمة هذه الكمبيالة إذا كان قد سبق له قبولها دون علم بكيفية أيلولتها للحامل.

136- ممن يصدر القبول؟

يصدر القبول من المسحوب عليه نفسه أو من وكيله المفوض بالقبول.

فلا يصح القبول من زوج المسحوب عليه إذا لم يكن معه توكيل خاص بالقبول، كما لا يصح القبول من الوكيل العام.

وللحامل التحقق من صفة الوكيل وسلطته فى التوقيع عن المسحوب عليه، لأن الدفع الناشئ عن التوقيع بلا تفويض من الدفوع التى لا يطهرها التظهير، فللمسحوب عليه التمسك بهذا الدفع فى مواجهة الحامل حسن النية.

وإذا توفى المسحوب عليه يجوز أن يقبل الكمبيالة جميع ورثته أو أحدهم.

وإذا تضمنت الكمبيالة تعيين قابل احتياطى، وجب مطالبته بالقبول قبل الرجوع على الضمان، وذلك فى حالة ما إذا امتنع المسحوب عليه الأصلى عن القبول[4].

---

(3) محسن شفيق ص427 – ثروت عبد الرحيم ص827.

(4) عماد الشربينى ص303 – ثروت عبد الرحيم ص828.

137- متى يطلب القبول؟

نصت المادة على أنه يجوز تقديم الكمبيالة للقبول حتى ميعاد الاستحقاق.

وعلى ذلك فللحامل الحرية فى تقديم الكمبيالة للقبول فى أى لحظة تقع بين إنشاء الكمبيالة واستحقاقها.

غير أن هذا الأصل يرد عليه استثناءات منها ما يشترطه الساحب، ومنها ما ينص عليه القانون. وهي:

1- يجوز للساحب أن يشترط تقديم الكمبيالة للقبول فى ميعاد يحدده.

(أنظر فى التفصيل شرح المادة 410 من القانون).

2- يجوز للساحب أن يشترط عدم تقديم الكمبيالة للقبول قبل ميعاد معين (مادة 3/410 من القانون).

(أنظر شرح المادة 410 من القانون).

3- لكل مظهر أن يشترط تقديم الكمبيالة للقبول فى ميعاد يحدده (مادة 3/410 من القانون).

(أنظر شرح المادة 410 من القانون).

4- ما ينص عليه القانون فى المادة 411 من أن الكمبيالة المستحقة الوفاء بعد مضى مدة معينة من الاطلاع عليها يجب تقديمها للقبول خلال سنة من تاريخها.

(أنظر شرح المادة 411 من القانون).

138- متى يصدر القبول؟

كانت المادة 124 من قانون التجارة الملغى تنص على أن يلزم قبول الكمبيالة فى وقت تقديمها أو فى مدة لا تجاوز أربع وعشرين ساعة من وقت التقديم وإن لم ترد لحاملها بعد الأربع والعشرين ساعة مقبولة أو غير مقبولة كان من حجزها ملزوما بما يترتب على ذلك من التعويضات لحاملها.

وقد روعى فى ذلك أن الغالب أن المسحوب عليه يحتاج قبل الفصل فى أمر القبول إلى بعض الوقت لمراجعة دفاتر حساباته والتحقق من وجود أو عدم

وجود مقابل الوفاء. وقد يرى الاتصال بالساحب للحصول على بعض إيضاحات منه تتعلق بالكمبيالة.

وقد يرغب فى التحقق من صحة التوقيعات أو فحص المستندات المرفقة بالكمبيالة المستندية. لهذا أجاز له الشارع حجز الكمبيالة عنده لمدة أربع وعشرين ساعة من وقت التقديم.

غير أن قانون التجارة الجديد لم يورد نصا مماثلا لنص المادة 421 سالفة الذكر، ومن ثم فإن الحامل لا يجبر على التخلى عن الكمبيالة للمسحوب عليه خلال مدة معينة حتى يحدد موقفه من قبولها أو رفضها. مع مراعاة ما تنص عليه المادة (412) من القانون.

وموقف القانون الجديد ينطوى على حماية للحامل حتى لا يستغل المسحوب عليه وجود الكمبيالة تحت يده كقرينة على الوفاء بقيمتها عملا بالفقرة الثانية من المادة 161 التى تجرى على أن: «وجود سند الدين فى حيازة المدين قرينة على براءة ذمته من الدين مالم يثبت خلاف ذلك».

139- مكان القبول:

نصت المادة على أن الكمبيالة تقدم إلى المسحوب عليه لقبولها فى (موطنه).

وسواء كان الموطن هو الموطن الشخصى للمسحوب عليه أو موطن أعماله.

والحكمة من تقديم الكمبيالة إلى المسحوب عليه لقبولها فى موطنه، أن المسحوب عليه يحتاج قبل الفصل فى أمر القبول أو الرفض إلى مراجعة دفاتر حساباته والتحقق من وجود أو عدم وجود مقابل الوفاء.

ولا يغير من الوضع شيئا أن يكون مشروطا فى الكمبيالة على دفع قيمتها فى محل شخص آخر، لأن الشخص المكلف بالدفع ليست له صفة فى القبول نيابة عن المسحوب عليه وتقتصر مهمته على أداء مبلغ الكمبيالة فى ميعاد الاستحقاق.

ويعتبر طلب القبول فى غير موطن المسحوب عليه كأن لم يكن[5].

ولا يجوز تقديم الكمبيالة للقبول فى الموطن المختار للمسحوب عليه حتى لو اشترط وفاء الكمبيالة 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[6].

وإذا عين فى الكمبيالة قابل احتياطى وجب على الحامل تقديمها إليه للقبول متى امتنع المسحوب عليه الأصلى عن القبول، وشريطة أن يكون للقابل الاحتياطى موطن فى مكان الوفاء.

(5) على قاسم ص201.

(6) محمد صالح ص182 – على حسن يونس ص277.

مادة (410)

1- يجوز لساحب الكمبيالة أن يشترط تقديمها للقبول فى ميعاد يحدده أو بغير تحديد ميعاد.

2- وللساحب أن يشترط عدم تقديم الكمبيالة للقبول، ومع ذلك لا يجوز وضع هذا الشرط إذا كانت الكمبيالة مستحقة الدفع عند شخص آخر غير المسحوب عليه أو كانت مستحقة الوفاء فى محل آخر غير المحل الذى يوجد فيه موطن المسحوب عليه أو كانت مستحقة الدفع بعد مدة معينة من الاطلاع عليها.

3- وللساحب أن يشترط أيضا عدم تقديم الكمبيالة للقبول قبل ميعاد معين.

4- ولكل مظهر أن يشترط تقديم الكمبيالة للقبول فى ميعاد يحدده أو بغير تحديد ميعاد، ما لم يكن الساحب قد اشترط عدم تقديمها للقبول[7].

الشرح

140- إجازة اشتراط الساحب تقديم الكمبيالة للقبول:

أجازت الفقرة الأولى من المادة لساحب الكمبيالة أن يشترط تقديم الكمبيالة للقبول فى ميعاد يحدده أو بغير تحديد ميعاد.

وقد يضع هذا الشرط أيضا أحد المظهرين. ويسمى «شرط القبول».

والهدف من إدراج هذا الشرط إلزام الحامل بتقديم الكمبيالة للمسحوب عليه للقبول، حتى يمكن التعرف على نواياه.

وشرط تقديم الكمبيالة للقبول قد يرد مطلقا غير محدد بمدة، وقد يرد محددا بمدة محددة كشهر أو شهرين تقدم خلالها الكمبيالة للقبول.

---

(7) المادة مستحدثة.

وحينئذ يكون على الحامل أن ينفذ هذا الشرط بتقديم الكمبيالة للمسحوب عليه للقبول، قبل ميعاد الاستحقاق، إلا إذا كان مشروطا تقديمها خلال ميعاد محدد، فإنه يجب تقديمها للقبول خلال هذا الميعاد.

فإذا لم ينفذ الحامل هذا الشرط، التزم بتعويض الضرر الذى قد يلحق الساحب أو المظهر نتيجة مخالفة الحامل شرط القبول، ومع ذلك لا يعتبر الحامل مهملا ومن ثم لا يسقط حقه فى الرجوع على الملتزمين عند عدم الوفاء فى ميعاد الاستحقاق، لأن حالات سقوط حق الحامل المهمل وردت فى القانون على سبيل الحصر، ولا يجوز أن يضاف إليها حالات اتفاقية.

وإذا كان هذا الشرط مشروطا من الساحب، فإنه يفيد منه المظهرون جميعا، أما إذا كان مشروطا من أحد المظهرين فلا يفيد منه سوى من اشترطه وغيره من المظهرين اللاحقين دون المظهرين السابقين. وعلى ذلك إذا خالف الحامل هذا الشرط وكان مشترطا من الساحب حق للساحب ولجميع المظهرين طلب التعويض من الحامل بينما يقتصر هذا الطلب على المظهر الذى اشترط القبول وغيره من المظهرين اللاحقين له فلا يفيد منه الملتزمون السابقون عليه بما فيهم الساحب[8].

وهذا الحكم كان مسلما به من الفقه والقضاء فى ظل القانون الملغى دون نص، تأسيسا على أنه يحقق مصلحة مشروعة لواضعه ولعدم مخالفته لأية قاعدة قانونية آمرة.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«أجازت المادة 410 للساحب ولكل مظهر أن يشترط تقديم الكمبيالة للقبول للاطمئنان إلى موقف المسحوب عليه وعندئذ يكون الحامل مجبرا على تقديم الكمبيالة للقبول فإذا وضع الشرط مطلقا دون تحديد ميعاد معين جاز للحامل تقديمها فى أى وقت حتى تاريخ الاستحقاق. أما إذا كان الشرط محددا بمدة معينة تعين على الحامل تقديم الكمبيالة للقبول فى التاريخ المشار إليه».

---

(8) محمود سمير الشرقاوى ص360 هامش (3).

141- اشتراط الساحب عدم تقديم الكمبيالة للقبول:

أجازت الفقرة الثانية من المادة للساحب أن يشترط عدم تقديم الكمبيالة للقبول، أى عدم تقديمها للمسحوب عليه للقبول، ويكون ذلك بشرط صريح ويسمى هذ الشرط «شرط عدم القبول».

ويدرج الساحب هذا الشرط بالكمبيالة تحقيقا لمصلحة يراها، كما إذا كانت الكمبيالة واجبة الدفع بعد وقت قصير من تاريخ إنشائها وقدر الساحب ألا محل لاضطرار المسحوب عليه إلى تحديد مركزه، وهو سيتحدد حتما بعد فترة قصيرة. وقد يحمل الساحب على وضع هذا الشرط خشية امتناع المسحوب عليه عن القبول إما لأنه لم يتلق مقابل الوفاء بعد أو لأنه يتحرج، بسبب طبيعة عمله، من التوقيع على أوراق تجارية(9).

ويستطيع الساحب أن يضع هذا الشرط مطلقا من كل تحديد زمنى أو يقيده بوقت معين يسترد الحامل بعده حريته فى التصرف.

على أنه إذا خالف الحامل شرط عدم القبول وقدم الكمبيالة إلى المسحوب عليه لقبولها، وقبل المسحوب عليه الكمبيالة رغم وجود هذا الشرط، كان قبوله صحيحا ويفترض وجود مقابل الوفاء لديه، ولكن لا يمتنع على الساحب التصرف فى هذا المقابل حتى حلول ميعاد الاستحقاق وعلى المسحوب عليه الاستجابة إلى أوامر الساحب فى هذا الشأن. أما إذا رفض المسحوب عليه القبول فإنه ينفذ بذلك شرط الساحب. ولا يجوز للحامل إجراء احتجاج عدم القبول أو الرجوع على الساحب والملتزمين الآخرين لمطالبتهم بالدفع أو بتقديم كفيل، فإذا عمل الاحتجاج رغم ذلك كان للساحب ولغيره من الملتزمين مطالبة الحامل بالتعويض إذا لحقهم ضرر من جراء عمل الاحتجاج(10) فضلا عن تحمله مصاريفه.

وهذا الشرط كان متفقا عليه فقها وقضاء – دون نص – فى ظل القانون الملغى.

---

(9) أمين بدر ص173 – ثروت عبد الرحيم ص826 – على حسن يونس ص271.

(10) محسن شفيق ص423 – محمود سمير الشرقاوى ص361.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«... كذلك أجازت هذه المادة للساحب أن يشترط عدم تقديم الكمبيالة للقبول وذلك إذا ما أراد أن يحتفظ بحقه فى التصرف فى مقابل الوفاء حتى تاريخ الاستحقاق فإذا أورد الساحب هذا الشرط فى الكمبيالة امتنع على المظهر اشتراط تقديم الكمبيالة للقبول إذ أن الحامل يكون عندئذ مجبرا على عدم تقديمها للقبول وقد يرد هذا الشرط مطلقا أو محددا بفترة معينة ....إلخ».

وقد يرد شرط عدم القبول فى الكمبيالة ذاتها وعندئذ يتعين على كل حامل التقيد به، أما إذا كتب فى ورقة مستقلة فلا يلزم إلا أطرافه وحدهم الذين علموا به وارتضوه. وهو حل ينسجم مع مبدأ الكفاية الذاتية الذى يحكم الأوراق التجارية[11].

ويختلف شرط عدم القبول عن شرط عدم ضمان القبول، فشرط عدم القبول يمنع الحامل أصلا من تقديم الكمبيالة للقبول، فإن خالف هذا الشرط ترتب عليه الآثار التى ذكرناها سلفا. أما شرط عدم ضمان القبول فلا يحول بين الحامل وبين تقديم الكمبيالة للقبول كل ما هنالك أن الحامل لا يملك الرجوع على الساحب والضمان بسبب امتناع المسحوب عليه عن القبول[12].

142- حالات لا يجوز للساحب فيها اشتراط عدم تقديم الكمبيالة للقبول:

حظرت المادة على الساحب أن يضمن الكمبيالة شرط عدم تقديمها للقبول فى حالات ثلاث هى:

1- إذا كانت الكمبيالة مستحقة الدفع عند شخص آخر غير المسحوب عليه.

2- إذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء فى محل آخر غير المحل الذى يوجد فيه موطن المسحوب عليه.

والغاية من الحظر فى الحالتين السابقتين هى حماية المسحوب عليه، لأن

---

(11) على سيد قاسم ص192.

(12) على سيد قاسم ص192.

تعيين مكان الدفع قد يتم بواسطة الساحب وبدون علم المسحوب عليه، فلا بد عندئذ من إعلام المسحوب عليه بنبأ الكمبيالة التى سحبت عليه ومكان وفائها حتى يتسنى له توفير مبلغها فى المحل المعين للوفاء[1].

3- إذا كانت الكمبيالة مستحقة الدفع بعد مدة معينة من الاطلاع عليها.

والحكمة من ذلك أنه بمقتضى المادة (411) من القانون يكون الحامل مجبرا على تقديم الكمبيالة للقبول إذا كانت مستحقة الدفع بعد مدة معينة من الاطلاع عليها ذلك أن ميعاد الاستحقاق لا يتحدد فى هذا النوع من الكمبيالات إلا من تاريخ تقديم الكمبيالة للمسحوب عليه للاطلاع الذى لا يكتفى بالاطلاع بل يوقع بالقبول ولذا كان طلبه واجبا على الحامل خلال سنة من تاريخ الكمبيالة[2]، الكمبيالة[2]، مالم يقصر الساحب هذا الميعاد أو يطيله أو يقصره أحد المظهرين[3].

والحالات الثلاث سالفة الذكر استمدها المشرع من المادة 1/22 من قانون جنيف الموحد.

143- اشتراط الساحب عدم تقديم الكمبيالة للقبول قبل ميعاد معين:

أجازت الفقرة الثالثة من المادة للساحب أن يشترط عدم تقديم الكمبيالة للقبول قبل ميعاد معين.

وذلك بأن ينص فى الكمبيالة على أنه لا يجوز للحامل تقديم الكمبيالة للقبول

---

(1) على سيد قاسم ص191.

(2) المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون.

(3) وقد اعترض الدكتور أبو زيد رضوان عضو اللجنة الرئيسية لوضع مشروع القانون على عبارة «بعد مدة معينة من الاطلاع عليها الواردة فى عجز الفقرة الثانية لأنه متى قام بالتاريخ وجب الاستحقاق».

ورد الدكتور محسن شفيق رئيس اللجنة بأن هذا النص ورد لزيادة اطمئنان المسحوب عليه وأن الأمر يتعلق بالوقائع ومتروك للقضاء. وأنه من الناحية العملية فإن البنك (أو المسحوب عليه) يجب أن يكتب «أنظر ولسنا ملزمين بالدفع» أو «نظر وسندفع» - راجع مؤلف المستشار محمد خليل ص600.

قبل ثلاثة أشهر أو ستة أشهر من تاريخ سحبها.

والحكمة من هذا الشرط أن يكون مقابل الوفاء غير موجود وأن الساحب سيقوم بتدبيره خلال هذه المدة.

144- اشتراط المظهر تقديم الكمبيالة للقبول:

أجازت الفقرة الرابعة من المادة لكل مظهر من المظهرين أن يشترط تقديم الكمبيالة للقبول فى ميعاد يحدده أو بغير تحديد ميعاد مالم يكن الساحب قد اشترط عدم تقديم الكمبيالة للقبول.

وبذلك يكون المشرع قد حسم خلافا فى الفقه والقضاء ثار فى ظل القانون الملغى حول حق المظهر فى اشتراط تقديم الكمبيالة للقبول، وأخذ بالرأى الذى كان يعطيه هذا الحق.

غير أن شرط القبول وميعاده الذى يضعه المظهر لا يفيد منه إلا المظهر الذى اشترطه وحده[1] وذلك باعتبار الساحب منشئ الكمبيالة وأنه ما يضعه فيها من شروط تمثل الحد الأدنى الذى قبله المتعاملون بها.

(1) ثروت عبد الرحيم ص826 هامش (1) – على سيد قاسم ص194.

مادة (411)

1- الكمبيالة المستحقة الوفاء بعد مضى مدة معينة من الاطلاع عليها يجب تقديمها للقبول خلال سنة من تاريخها.

2- وللساحب تقصير هذا الميعاد أو إطالته.

3- ولكل مظهر تقصير هذا الميعاد[1].

الشطرح

145- تقديم الكمبيالة المستحقة الوفاء بعد مضى مدة معينة من الاطلاع عليها للقبول:

تنص الفقرة الأولى من المادة على أن الكمبيالة المستحقة الوفاء بعد مضى مدة معينة من الاطلاع عليها يجب تقديمها للقبول خلال سنة من تاريخها.

فإذا كانت الكمبيالة مسحوبة فى 2001/4/30 مستحقة الوفاء بعد مضى شهرين من الاطلاع عليها وجب تقديمها للقبول خلال سنة من تاريخ سحبها أى فى خلال مدة أقصاها 2002/5/1.

ذلك أنه من تاريخ اطلاع المسحوب عليه عليها وقبولها يبدأ سريان ميعاد الاستحقاق. فيكون ميعاد الاستحقاق فى المثال السابق شهرين من 2002/5/1.

وفى هذا جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«... إذ وفقا للمادة 411 يكون الحامل مجبرا على تقديم الكمبيالة للقبول إذا كانت مستحقة الدفع بعد مدة من الاطلاع ذلك أن ميعاد الاستحقاق لا يتحدد فى

---

(1) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (129):

يكون ابتداء ميعاد دفع قيمة الكمبيالة المسحوبة لدفعها بعد يوم أو أكثر أو شهر أو أكثر من وقت الاطلاع عليها معتبرا من تاريخ قبولها أو من تاريخ عمل بروتستو عدم القبول.

هذا النوع من الكمبيالات إلا من تاريخ تقديم الكمبيالة للمسحوب عليه للاطلاع الذى لا يكتفى بالاطلاع بل يوقع بالقبول ولذا كان طلبه واجبا على الحامل خلال سنة من تاريخ الكمبيالة ... إلخ»[1].

والمستفاد من النص وما دار بشأنه من مناقشات باللجنة الرئيسية لوضع مشروع القانون، أن ميعاد الاستحقاق فى هذا النوع من الكمبيالات لا يسرى إلا من تاريخ القبول، ولذا كان طلبه واجبا وهو ما اتفق عليه الفقه فى ظل المادة 129 من القانون الملغى[2].

---

(1) **وقد دارت المناقشات الآتية باللجنة الرئيسية لوضع مشروع القانون:**

1- تساءل الدكتور أبو زيد رضوان عضو اللجنة عما إذا تم الاطلاع على هذه الكمبيالة فى تاريخ معين وكتب «نظر» وبعد شهرين من هذا التاريخ قبلت فهل يحدد تاريخ الاستحقاق من تاريخ الاطلاع أما من تاريخ القبول.

وأجاب الدكتور محسن شفيق رئيس اللجنة بأنه إذا شاء الحامل تقديم الكمبيالة للاطلاع وجب حصول ذلك قبل ميعاد التقديم فلا مانع من طلب الاطلاع عليها وبعد ذلك يقدمها فى أى وقت للقبول إذ ليس هناك التزام بتقديمها للاطلاع. ولكن إذا لم يقدمها للاطلاع خلال عام فيجب تقديمها للقبول خلال عام ليسرى عليها ميعاد الاستحقاق وإذا انتهى العام ولم تقدم، فليس لها ميعاد استحقاق.

وتساءل الدكتور سمير الشرقاوى عن الحل إذا رفض المسحوب عليه الاطلاع. أجاب الدكتور محسن شفيق بأن الذى يحكم هذا الأمر هو المادة 413، حيث توجد الإجابة.

يكتب القبول على الكمبيالة نفسها ويؤدى بلفظ «مقبول» أو بأى عبارة أخرى تفيد هذا المعنى وفى حالة الرفض يعمل بروتستو.

وعلق المستشار محمد إبراهيم خليل عضو اللجنة على ذلك بأن ميعاد الاطلاع مقصود منه تحديد ميعاد الاستحقاق.

وانتهت اللجنة إلى الإبقاء على النص الوارد بالمشروع التمهيدى كما هو (المستشار محمد إبراهيم خليل ص604).

(2) محسن شفيق ص423 – مصطفى كمال طه ص117 حمد الله محمد حمد الله ص86.

وإذا لم يقدم الحامل الكمبيالة للمسحوب عليه للاطلاع والقبول فى الميعاد المحدد، اعتبر حاملا مهملا وسقط حقه فى الرجوع على الضمان، وكذلك على الساحب إذا كان هذا الأخير قد أوجد مقابل الوفاء عند المسحوب عليه[1].

146- تقصير أو إطالة ميعاد السنة:

ميعاد السنة الذى حددته الفقرة الأولى من المادة لتقديم الكمبيالة المستحقة الوفاء بعد مضى مدة معينة من الاطلاع عليها، لا يتعلق بالنظام العام.

ولذلك أجازت هذه الفقرة للساحب تقصير هذا الميعاد أو إطالته.

وأجازت لكل مظهر تقصير هذا الميعاد فقط، أى لم تجز له إطالة الميعاد.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«.... بيد أن المشروع أجاز للساحب تقصير أو إطالة هذا الميعاد إذا ارتأى ذلك بينما قصر حق المظهر على تقصير الميعاد فقط».

(1) سميحه القليوبى ص141.

مادة (412)

1- يجوز للمسحوب عليه أن يطلب تقديم الكمبيالة للقبول مرة ثانية فى اليوم التالى للتقديم الأول، ولا يقبل من ذوى المصلحة الادعاء بأن هذا الطلب قد رفض إلا إذا ذكر فى الاحتجاج.

2- ولا يلزم حامل الكمبيالة المقدمة للقبول بالتخلى عنها للمسحوب عليه[1].

الشطرح

147- طلب المسحوب عليه تقديم الكمبيالة للقبول مرة ثانية:

رأينا سلفا، أنه يجوز للحامل تقديم الكمبيالة للمسحوب عليه لقبولها قبل ميعاد استحقاقها، ولا يستثنى من ذلك إلا الحالات التى يجب تقديم الكمبيالة فيها للمسحوب عليه فى ميعاد معين طبقا لاشتراط الساحب أو المظهر أو بناء على نص فى القانون.

غير أن الفقرة الأولى من المادة أجازت للمسحوب عليه طلب عرض الكمبيالة عليه فى اليوم التالى للتقديم الأول.

والحكمة فى ذلك إعطاء الفرصة للمسحوب عليه للاستعلام من الساحب حول مبلغ الكمبيالة وأساس التزامه بها أو مراجعة حساباته مع الساحب وتقدير موقفه منها.

وإذا رفض طلب المسحوب عليه إعادة عرض الكمبيالة عليه فى اليوم التالى وجب إثبات ذلك فى ورقة الاحتجاج بعدم القبول حتى يمكن لذوى المصلحة التمسك به.

---

(1) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (124):

يلزم قبول الكمبيالة فى وقت تقديمها أو فى مدة لا تتجاوز أربعا وعشرين ساعة من وقت التقديم وإن لم ترد لحاملها بعد الأربع والعشرين ساعة مقبولة أو غير مقبولة كان من حجزها ملزوما بما يترتب على ذلك من التعويضات لحاملها.

وقد نصت الفقرة المذكورة على أنه لا يقبل من ذوى المصلحة الادعاء بأن هذا الطلب قد رفض إلا إذا ذكر فى الاحتجاج.

ولا يعتبر رفض طلب المسحوب عليه من الحامل تقديم الكمبيالة مرة ثانية فى اليوم التالى بمثابة رفض للقبول إلا إذا ذكر ذلك فى احتجاج عدم القبول.

148- عدم إلزام الحامل بالتخلى عن الكمبيالة:

نصت الفقرة الثانية من المادة على أنه لا يلزم حامل الكمبيالة المقدمة للقبول بالتخلى عنها للمسحوب عليه.

ذلك أن المادة قصرت حق المسحوب عليه على طلب تقديم الكمبيالة للقبول مرة ثانية فى اليوم التالى للتقديم الأول للاطلاع عليها وإعادتها إلى الحامل.

وقد أوضحنا سلفا أن القانون القديم كان يلزم الحامل بالتخلى عن الكمبيالة لمدة أربع وعشرين ساعة (م124). وأن القانون الجديد يفضل القانون القديم فى هذا الخصوص.

غير أنه لا يوجد ما يمنع من أن يتخلى الحامل اختيارا عن الكمبيالة إلى المسحوب عليه لمدة يتفقان عليها، ويكون ذلك عادة مقابل إيصال يتسلمه الحامل من المسحوب عليه.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«أجازت المادة 412 للمسحوب عليه أن يطلب من الحامل تقديم الكمبيالة للقبول مرة أخرى بعد تقديمها أول مرة وذلك تفاديا لترك الحامل للكمبيالة فى يد المسحوب عليه إذا ما أراد الأخير مهلة للتأكد من وجود مقابل الوفاء وتحديد مركزه إذ لا يجبر الحامل وفقا لهذه المادة على ترك الكمبيالة للمسحوب عليه على النحو الذى تقضى به المادة 124 من القانون القديم وذلك من منطلق حرص المشروع على ضرورة وجود الصك المتضمن للحق الصرفى مع الحامل».

مادة (413)

1- يكتب القبول على الكمبيالة نفسها، ويؤدى بلفظ "مقبول" أو بأية عبارة أخرى تفيد معناه ويوقعه المسحوب عليه.

2- ويعتبر قبولا مجرد وضع المسحوب عليه توقيعه على صدر الكمبيالة.

3- فإذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء بعد مدة معينة من الاطلاع عليها أو كانت واجبة التقديم للقبول فى مدة معينة بناء على شرط خاص، وجب بيان تاريخ القبول باليوم الذى وقع فيه إلا إذا أوجب الحامل بيان تاريخ القبول بيوم تقديم الكمبيالة، فإذا خلا القبول من التاريخ جاز للحامل – حفاظا على حقوقه فى الرجوع على المظهرين وعلى الساحب – إثبات عدم وجود التاريخ باحتجاج يعمل فى وقت يكون فيه مجديا[1].

الشرح

الشروط الشكلية للقبول:

149- (1)- يجب أن يكون القبول مكتوبا:

نصت الفقرة الأولى من المادة على أن: «يكتب القبول على الكمبيالة ذاتها... إلخ» – ومعنى ذلك أن القبول يجب أن يكون مكتوبا.

وقد كان هذا الشرط مستفادا فى ظل القانون الملغى مما تنص عليه المادة 121 منه من أنه: «يلزم أن يوضع على صيغة قبول الكمبيالة ...»، ثم ذكر

---

(1) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (121):

يلزم أن يوضع على صيغة قبول الكمبيالة إمضاء القابل أو ختمه وتؤدى هذه الصيغة بلفظ مقبول وتكون مؤرخة إذا كانت الكمبيالة بميعاد يوم أو أكثر أو شهر أو أكثر من وقت اطلاع القابل عليها وإن لم تؤرخ فى هذه الحالة فتصير قيمة الكمبيالة مستحقة الطلب فى الميعاد المذكور فيها محسوبا فى يوم تاريخها.

النص البيانات التى يجب أن تتضمنها صيغة القبول. وما أضافته المادة 122 من بعض بيانات أخرى يجب أن تتضمنها صيغة القبول.

غير أن تخلف الكتابة لا يترتب عليه بطلان القبول.

فالقبول الشفهى جائز إلا أنه لا يخضع لأحكام قانون الصرف، ويلزم طرفيه فقط ويخضع للأحكام العامة فى نظرية الالتزامات، ولا يجوز إثبات القبول الشفهى بالبينة إلا إذا كان عملا تجاريا وفقا للقواعد العامة فى الإثبات[2].

150- (2)- ورود القبول على الكمبيالة:

نصت الفقرة الأولى من المادة فى صدرها على أن: «يكتب القبول على الكمبيالة نفسها»، ومفاد هذا أن هذه الفقرة اشترطت أن يكون القبول مكتوبا على الكمبيالة نفسها، وذلك استنادا إلى مبدأ الشكلية الذى يوجب كفاية الكمبيالة بذاتها لتحديد محل الالتزام الثابت فيها وتعيين أوصافه. ولأن الطبيعة الصرفية لالتزام القابل تستمد من كتابته على الورقة نفسها مالم يوجد نص صريح يقرر استثناء خاصا. غير أن النص لم يشترط كتابة التوكيل على جزء معين من الكمبيالة، فيجوز أن يرد القبول على وجهها أو ظهرها أو أعلاها أو أسلفها[3].

غير أنه إذا ورد القبول على ورقة مستقلة، فلا يجوز إنكار كل قيمة له غاية الأمر أن هذا القبول لا يعتبر التزاما صرفيا، بل التزاما مدنيا يشغل ذمة المسحوب عليه بالتزام عادى طبقا للقواعد العامة.

ويترتب على ذلك ألا تسرى عليه أحكام الكمبيالة، كمسئولية المسحوب عليه على وجه التضامن مع بقية الموقعين على الكمبيالة، أو عدم الاحتجاج بالدفوع والحرمان من طلب مهلة للوفاء أو سريان التقادم الخمسى[4].

---

(2) محمود سمير الشرقاوى ص365 – عبد الفضيل محمد أحمد ص159 – أمين بدر ص167.

(3) محى الدين علم الدين ص759.

(4) محمد صالح ص186 – أمين بدر ص170.

كذلك لا يكفى فى القبول الذى يرد فى ورقة مستقلة كلمة «مقبول» أو أية عبارة أخرى تفيد معناها لتحميل من صدرت منه التزاما ما، إذ أن شرط الالتزام أن يكون معينا تعيينا كافيا(5).

وقد أخذ الفقه الغالب فى ظل القانون القديم بما أخذ به القانون الجديد، من النص على أن يكون القبول بالكمبيالة(6).

151- (3)- صيغة القبول:

نصت الفقرة الأولى من المادة على أن القبول يؤدى «بلفظ «مقبول» أو بأية عبارة أخرى تفيد معناه ويوقعه المسحوب عليه».

فصيغة القبول إما أن تكون بلفظ «مقبول» أو بأى عبارة أخرى تفيد معناه مثل: «سأدفع» أو «أتعهد بالدفع» أو «مقبول الدفع» أو «نظر للدفع» مادامت العبارة لا تحمل أى لبس فى إيضاح نية القبول.

على أنه يحصل أحيانا أن يكتب المسحوب عليه عبارة غير صحيحة فى معنى القبول كما إذا اقتصر على كتابة كلمة «نظر» ثم وقع بإمضائه أو ختمه.

وقد ذهب رأى إلى أن هذه الكلمة لا تفيد أكثر من أن المسحوب عليه اطلع على الكمبيالة، ولكنها بحسب عبارتها لا يمكن أن تؤدى معنى القبول. فى حين ذهب رأى آخر إلى التفرقة فى هذا الشأن بين الكمبيالة المستحقة الوفاء فى ميعاد معين والكمبيالة المستحقة بعد مضى مدة من الاطلاع عليها. ويقولون إن وضع كلمة «نظر» بالنسبة للأولى تفيد القبول لأن إعمال الكلام خير من إهماله والمسحوب عليه لا يكلف بإثبات رفض القبول على الكمبيالة، ويكون أدنى إلى

---

(5) أمين بدر ص170.

(6) محمد صالح ص186 – أمين بدر ص170 وما بعدها – ثروت عبد الرحيم ص831- حمد الله محمد حمد الله ص85 – مصطفى كمال طه ص123 – أما الرأى الأخر فذهب إلى إجازة إعطاء القبول على ورقة مستقلة، وإنما يتعين إرفاق هذه الورقة بالكمبيالة ذاتها، حتى تتداول معها، وإلا فلا يفيد من القبول إلا من علم به، فلا يلزم المسحوب عليه إلا أمامه «محسن شفيق ص429».

الصواب القول بأن المسحوب عليه يريد من وضع كلمة «نظر» على الكمبيالة المستحقة الدفع بعد ميعاد معين الاستجابة إلى الأمر الصادر له من الساحب بالوفاء بقيمة الكمبيالة فى الميعاد. أما إذا وضع المسحوب عليه كلمة نظر على الكمبيالة المستحقة بعد مضى مدة معينة من الاطلاع فإن الأقرب إلى الصواب أن كلمة «نظر» تفيد فى هذه الحالة حصول الاطلاع الذى يبدأ من سريان ميعاد الاستحقاق دون أن يكون لذلك ارتباط بقبول الكمبيالة أو برفض قبولها[7].

ونرى الأخذ بالرأى الثانى.

وقد نصت الفقرة الثانية من المادة على أن يعتبر قبولا مجرد وضع المسحوب عليه توقيعه على صدر الكمبيالة، لأن لا معنى لوجود إمضاء المسحوب عليه إن لم يكن قبل الكمبيالة.

غير أنه يجب أن يكون التوقيع – كما اشترط النص – على صدر الكمبيالة، لأن وجود التوقيع على ظهر الكمبيالة يفهم على أن المسحوب عليه وقع بصفته مظهرا.

وقد استمد هذا النص من قانون جنيف الموحد.

وقد أخذ بالحكم المذكور الرأى الغالب فى الفقه فى ظل القانون القديم[8].

152- (4)- توقيع المسحوب عليه القابل:

أوجبت الفقرة الأولى من المادة أن يوقع المسحوب عليه القبول المكتوب بالكمبيالة.

فصيغة القبول التى لا تمهر بتوقيع المسحوب عليه لا يعتد بها، إذ قد يضعها المسحوب عليه عن خطأ ويسهو عليه شطبها قبل رد الكمبيالة إلى الحامل. ولذلك يجب أن يكون التوقيع بجوار أو أسفل صيغة القبول.

ويجب أن يتم التوقيع بخط المسحوب عليه أو من يمثله قانونا، بحيث لا يعتبر توقيعا فى هذا المقام التوقيع الذى يتم عن طريق الآلة الناسخة[9].

---

(7) راجع فى عرض الرأيين على حسن يونس ص258 وما بعدها.

(8) محمد صالح ص184 وهامش (4) – محسن شفيق ص428.

(9) أبو زيد رضوان ص261 وما بعدها.

ويقوم مقام التوقيع بصمة الخاتم أو الإصبع (م1/548).

ويجب أن يكون التوقيع مقروءا أو يسهل معه التعرف على اسم الموقع ولقبه وإلا جاز للمحكمة أن تعتبر التوقيع كأن لم يكن. (م2/458).

فإذا كان توقيع المسحوب عليه مزورا فلا يلزم المسحوب عليه لانعدام رضائه ويجوز له التمسك بتزوير توقيعه حتى فى مواجهة الحامل حسن النية.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«وحرصا على شكلية الورقة التجارية واعتبارها مرآة لما تتضمنه من التزامات فقد آثر المشروع أن تستمد وجودها القانونى من ظاهر شكلها فجعل لكل تعبير من التعبيرات الصرفية مكانا يجب أن توضع فيه بحيث يمكن الوقوف على مركز الموقع من وضع توقيعه فإذا وضع المسحوب عليه توقيعه على صدر الكمبيالة عد هذا التوقيع مسئولا ... إلخ».

153- هل يلزم بيان تاريخ القبول؟

لم توجب المادة بيان تاريخ القبول بالكمبيالة إلا فى حالتين فقط هما:

1- إذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء بعد مدة معينة من الاطلاع عليها.

2- إذا كانت الكمبيالة واجبة التقديم للقبول فى مدة معينة بناء على شرط خاص.

وبالتالى فإن مفهوم المخالفة للنص يؤدى إلى القول بأنه لا يشترط بيان تاريخ القبول الوارد بالكمبيالة، فيما عدا الحالتين السابقتين.

وقد تطلب النص بيان التاريخ فى الكمبيالة فى الحالة الأولى لكى يتحدد بداية الأجل الذى تصبح الورقة بعد انقضائه واجبة الأداء، والتحقق من أن الكمبيالة قدمت للاطلاع فى المواعيد القانونية.

وتطلب بيان التاريخ فى الكمبيالة فى الحالة الثانية للوقوف على تحقق الشرط الخاص.

ويجوز للحامل أن يطلب كتابة تاريخ تقديم الورقة للقبول إذا كان التقديم قد حصل فى يوم آخر غير الذى وقع فيه القبول.

ويلتزم من يشكك فى صحة هذا التاريخ بدعوى صدوره فى وقت لا يملك المسحوب عليه فيه الالتزام، بأن يثبت صحة دعواه.

ولا يترتب على خلو الكمبيالة من التاريخ فى الحالتين السابقتين، بطلان القبول أو بطلان الكمبيالة.

وقد أوضحت الفقرة الثالثة من المادة ما يتبع فى حالة خلو القبول من التاريخ، فى الحالتين السابقتين، فأجازت للحامل حفاظا على حقوقه فى الرجوع على المظهرين وعلى الساحب إثبات عدم وجود التاريخ باحتجاج يعمل فى وقت يكون فيه مجديا.

وفى هذا جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«... ونظرا لأهمية تاريخ القبول خاصة بالنسبة للكمبيالة واجبة الدفع بعد مدة من الاطلاع باعتباره لازما لتحديد ميعاد استحقاقها فقد قضت هذه المادة بوجوب بيان تاريخ القبول فى هذا النوع من الكمبيالات ولا يترتب على انتفاء تحققه بطلان الكمبيالة وبطلان القبول بل يظل صحيحا وقد أجاز المشروع للحامل إثبات عدم وجود التاريخ عندئذ باحتجاج يعمل فى وقت مناسب».

مادة (414)

1- يجب أن يكون القبول غير معلق على شرط. ومع ذلك يجوز للمسحوب عليه قصره على جزء من مبلغ الكمبيالة.

2- وكل تعديل آخر لبيانات الكمبيالة يقع فى صيغة القبول يعتبر رفضا للقبول ومع ذلك يبقى القابل ملزما بما تضمنته صيغة قبوله[10].

الشطرح

154- يجب أن يكون القبول غير معلق على شرط:

يجب أن يكون القبول غير معلق على شرط أى يجب أن يكون القبول باتا.

فلا يجوز تعليق القبول على شرط، سواء كان الشرط واقفا أو فاسخا[11] كوصول البضاعة أو مطابقتها للعينة أو التصرف فيها.

فإذا علق القبول على شرط واقف أو فاسخ اعتبر ذلك رفضا للقبول يجيز للحامل الرجوع على الموقعين، وإن جاز للحامل قبول الشرط، وعندئذ يلتزم المسحوب عليه عند تحقق الشرط.

والحكمة من عدم تعلق القبول على شرط – على ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للقانون – «حتى لا يكون القبول المشروط بمثابة ضمان ناقص للحامل يبيح للمسحوب عليه الرجوع فى قبوله وهذا يخرج عن مقتضى الالتزام الصرفى الذى لا يبيح للموقع الصرفى الخروج على التزامه الذى أعلن عنه بموجب توقيعه على تلك الورقة لأى سبب خارج عنها ... إلخ».

---

(10) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (123):

لا يجوز تقييد قبول الكمبيالة بشرط ما ولكن يجوز أن يكون قاصرا على قدر أقل من مبلغها وفى هذه الحالة يجب على حاملها أن يعمل البروتستو عن الباقى الزائد عن القدر المقبول.

(11) المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون.

ولا يجوز كذلك أن يقترن القبول بأجل غير معين، كوفاة شخص أو سفر شخص، إذ قد لا يحل الأجل إلا بعد حلول ميعاد الاستحقاق فيجرد القبول من قيمته القانونية.

155- إجازة قصر القبول على جزء من مبلغ الكمبيالة:

لا يتعارض مع إيجاب أن يكون القبول باتا، قبول المسحوب عليه الكمبيالة قبولا جزئيا كأن يذكر عبارة «مقبول إلى مبلغ كذا» أو «مقبول فى حدود مبلغ كذا».

وفى هذه الحالة يجوز للحامل أن يعمل الاحتجاج عن المبلغ الباقى الزائد على القدر المقبول تمهيدا للرجوع على الضمان.

ويلجأ المسحوب عليه عادة إلى القبول الجزئى إذا كان قد تلقى مقابل الوفاء فى حدود هذا المبلغ فقط.

ووضع عبارات غير واضحة فى شأن القبول الجزئى تعتبر قبولا لكامل المبلغ.

ولذلك فإن عبارة «القبول فى حدود رصيد الحساب» تفيد القبول غير المشروط لكامل مبلغ الكمبيالة.

ورغم أن القبول لجزء من مبلغ الكمبيالة يخالف القواعد العامة التى تقضى بأن يكون القبول كليا تطبيقا لمبدأ وحدة الكمبيالة إلا أن المشرع أجازه للتخفيف بقدر الإمكان على الملتزمين فى الورقة التجارية إذ من شأن قبول المسحوب عليه لجزء من الكمبيالة عدم مطالبتهم بهذا الجزء المقبول[12].

وكانت المادة 123 من القانون الملغى تلزم الحامل فى هذه الحالة بعمل أو تحرير بروتستو عدم القبول عن الجزء الباقى، والرجوع على الساحب والضامنين، وكان هذا الإلزام محل نقد من جانب بعض الفقهاء لأن الحامل غير مجبر على عمل هذا البروتستو فى حالة رفض القبول كليا، فكان الواجب – من باب أولى – أن يكون الوضع كذلك فى حالة الرفض الجزئى[13].

---

(12) سميحه القليوبى ص151 – محسن شفيق ص426.

(13) محسن شفيق ص426 – محمود سمير الشرقاوى ص365.

وقد تدارك ذلك القانون الجديد ولم ينص على هذا الإلزام، وترك أمر تحرير الاحتجاج للحامل إذا شاء حرره وإن شاء تريث حتى ميعاد الاستحقاق[14].

156- تعديل بيانات الكمبيالة فى صيغة القبول:

نصت الفقرة الثانية من المادة على أن كل تعديل آخر لبيانات الكمبيالة – أى عدا قصر القبول على قبول جزء من مبلغ الكمبيالة – يقع فى صيغة القبول يعتبر رفضا للقبول.

فقد اعتبر النص كل تعديل لبيانات الكمبيالة التى تعين مضمون الالتزام الثابت فيها أو تحدد شروط تنفيذه، يقع فى صيغة القبول يعتبر رفضا للقبول.

ومثال ذلك أن يتعهد المسحوب عليه فى القبول بتسليم بضائع بدلا من المبلغ النقدى أو أن يغير من تاريخ الاستحقاق.

غير أنه إذا تضمنت صيغة القبول بعد تعديلها ما يفيد التزام المسحوب عليه بأية التزامات لصالح الحامل أو الموقعين على الكمبيالة فإنه يظل ملتزما فى حدود ما تضمنته صيغة القبول فإذا تضمنت صيغة القبول تعديلا فى تاريخ الاستحقاق كانت بمثابة رفض للقبول، ومع ذلك يلتزم المسحوب عليه فى مواجهة الحامل بالوفاء فى الميعاد الجديد.

157- إجازة إبداء المسحوب عليه بعض التحفظات فى القبول:

لا يحول نص المادة بين المسحوب عليه وإبداء بعض التحفظات التى يقترن بها قبوله، إذا كانت هذه التحفظات لا تغير من جوهر التزامه وإنما يراد بها المحافظة على حقوقه قبل الساحب ومثال ذلك أن يذكر المسحوب عليه أنه قابل «على المكشوف» أو «دون مقابل».

فالهدف من هذه التحفظات إعفاء المسحوب عليه، عند النزاع مع الساحب، من عبء إثبات عدم وجود مقابل الوفاء لديه وقت القبول.

---

(14) المستشار محمد إبراهيم خليل ص611.

ولكن هذه التحفظات لا تؤثر فى مسئولية المسحوب عليه قبل الحامل إذ يبقى ملتزما قبله بالوفاء بصرف النظر عن حقيقة العلاقة القانونية بين الساحب والمسحوب عليه.

مادة (415)

1- إذا عين الساحب فى الكمبيالة محلا للوفاء غير موطن المسحوب عليه دون أن يعين أسم الشخص الذى يجب الوفاء عنده جاز للمسحوب عليه تعيينه عند القبول. فإذا لم يعينه اعتبر المسحوب عليه القابل ملزما بالدفع فى مكان الوفاء.

2- وإذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء فى موطن المسحوب عليه جاز له عند القبول أن يعين عنوانا فى نفس الجهة التى بها موطنه ليقع فيه الوفاء[15].

الشرح

158- حالة تعيين محل للوفاء غير موطن المسحوب عليه دون تعيين اسم الشخص:

إذا عين الساحب فى الكمبيالة محلا للوفاء غير موطن المسحوب عليه دون أن يبين اسم الشخص الذى يجب الوفاء عنده (غالبا ما يكون ذلك الشخص بنكا) فقد أجازت الفقرة الأولى من المادة للمسحوب عليه أن يعين هذا الشخص عند القبول. ولا يعد ذلك تعديلا محظورا لبيانات الكمبيالة فى صيغة القبول. فهو بيان اختيارى يضيفه المسحوب عليه إلى صيغة القبول.

فإذا لم يقم المسحوب عليه بتعيين هذا الشخص وقبل الكمبيالة، اعتبر المسحوب عليه القابل هو نفسه الشخص المقصود بالدفع فى مكان الوفاء، أى أنه توجه إليه الإجراءات فى مكان الوفاء على أنه هو الملزم بموجب قبوله، رغم

---

(15) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (122):

يبين فى صيغة قبول الكمبيالة المستحقة الدفع فى محل غير محل إقامة قابلها المحل الذى تدفع فيه قيمتها أو تحصل فيه المطالبة بها وما ينشأ عنها.

أن هذا المكان ليس هو موطنه الأصلى[16].

159- حالة استحقاق الوفاء فى موطن المسحوب عليه :

إذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء فى موطن المسحوب عليه، جاز له عند القبول أن يعين عنوانا فى نفس الجهة التى بها موطنه ليقع فيه الوفاء.

ولا يجوز للحامل أن يعترض على ذلك إذ أنه لم يكلف بالانتقال إلى جهة أخرى غير موطن المسحوب عليه بل هو بالضرورة مكان قريب منه طبقا للنص[17].

(16) محى الدين علم الدين ص762.

(17) محى الدين علم الدين ص762.

مطادة (416)

1- إذا قبل المسحوب عليه الكمبيالة صار ملزما بوفاء قيمتها فى ميعاد استحقاقها.

2- وفى حالة عدم الوفاء يكون للحامل ولو كان هو الساحب نفسه مطالبة المسحوب عليه القابل بدعوى مباشرة ناشئة عن الكمبيالة بكل ما تجوز المطالبة به بموجب المادتين (444، 445) من هذا القانون[18].

الشطرح

آثار قبول المسحوب عليه الكمبيالة:

160- أولا: آثار قبول المسحوب عليه الكمبيالة فى علاقة المسحوب عليه بالحامل:

1- الأصل أنه لا علاقة بين المسحوب عليه وحامل الكمبيالة، وأن هذه العلاقة لا تنشأ إلا بتوقيع المسحوب عليه بالقبول.

فإذا وقع المسحوب عليه على الكمبيالة بالقبول أصبح المسحوب عليه مدينا أصليا فى الكمبيالة ومسئولا مسئولية صرفية عن الوفاء للحامل فى ميعاد الاستحقاق – بعد أن كان غريبا عنها – وهذا يفسر انقضاء جميع الحقوق الناشئة عن الكمبيالة نتيجة الوفاء الذى يقوم به المسحوب عليه.

2- يتحول الساحب من مدين أصلى بقيمة الكمبيالة إلى مجرد ضامن للوفاء، شأنه فى ذلك شأن المظهرين.

وبالتالى لا يجوز للمسحوب عليه القابل أن يحتج على الحامل بسقوط حقه فى الرجوع عليه، لأن الدفع بالسقوط يتمسك به الضامن فهو مقرر لمصلحته

---

(18) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (120):

من قبل كمبيالة صار ملزوما بوفاء قيمتها ولا يجوز رجوعه عن القبول ولو أفلس الساحب بغير علمه قبل قبوله.

وليس للمدين الأصلى التمسك به، فالتزامه لا يسقط إلا بالتقادم الصرفى بمضى خمس سنين[19].

3- ينشئ القبول علاقة قانونية مباشرة بين المسحوب عليه والحامل، وهى علاقة مستقلة عن العلاقة بين المسحوب عليه والساحب. فقد تكون هذه العلاقة الأخيرة غير موجودة أصلا، وقد تكون موجودة ولكنها موصومة بالبطلان المطلق أو النسبى، ومع ذلك يظل المسحوب عليه ملتزما قبل الحامل. فلا يجوز إذن للمسحوب عليه القابل أن يتمسك قبل الحامل بعدم وجود مقابل الوفاء أو ببطلان أو انقضاء الدين الذى فى ذمته للساحب.

وبالمثل لا يجوز للمسحوب عليه أن يتمسك فى مواجهة الحامل بالدفوع التى يستطيع توجيهها إلى الساحب أو أحد المظهرين، غير أنه يجوز له التمسك فى مواجهة الحامل بالدفوع التى لا يطهرها قانون الصرف مثل الدفع بنقص الأهلية أو تزوير التوقيع.

4- يلتزم القابل بالوفاء للحامل ولو لم يكن قد تلقى مقابل الوفاء، أو كان مقابل الوفاء الذى أوجده الساحب قد زال.

5- لما كان المسحوب عليه القابل يحل محل الساحب، ويصبح المدين الأصلى فى الكمبيالة وينقل باقى الموقعين إلى ضامنين، فإنه يجب على الحامل أن يطالب المسحوب عليه ابتداء فى ميعاد الاستحقاق بقيمة الكمبيالة، فإذا قام بالوفاء انقضت جميع الالتزامات التى تقع على سائر الموقعين تجاه الحامل.

6- إذا كان القبول جزئيا، فلا يستطيع الحامل مطالبة المسحوب عليه إلا فى حدود هذا القبول الجزئى.

7- فى حالة عدم الوفاء يكون للحامل ولو كان هو الساحب نفسه قبل المسحوب عليه القابل دعويان: دعوى صرفية مباشرة مستمدة من قبول الأخير للكمبيالة، بكل ما تجوز المطالبة به بموجب المادتين 444، 445 من القانون. وهاتان المادتان تنصان على المبالغ الآتية: مبلغ الكمبيالة – العائد – المصاريف.

---

(19) محسن شفيق ص429 وما بعدها – ثروت عبد الرحيم ص832.

ودعوى أخرى غير صرفية هى دعوى مقابل الوفاء وتتقرر للحامل سواء قبل المسحوب عليه الكمبيالة أو لم يقبلها مادام أن الساحب قد قدم هذا المقابل إلى المسحوب عليه. وتبعا لذلك يلتزم المسحوب عليه القابل بالوفاء للحامل ولو لم يكن قد تلقى مقابل الوفاء[20].

8- يعتبر قبول المسحوب عليه للكمبيالة قرينة على وجود مقابل الوفاء لدى القابل، ولا يجوز نقض هذه القرينة فى علاقة المسحوب عليه بالحامل (م1/403 من القانون). ويكون هذا المقابل مملوكا للحامل، فلا يجوز للمسحوب عليه القابل أن يرد مقابل الوفاء للساحب، كما تمتنع المقاصة بين دين مقابل الوفاء والدين الذى قد يكون على الساحب للمسحوب عليه، ولا يملك الساحب بعد القبول أن يتصرف فى دين مقابل الوفاء إضرارا بحق الحامل[21].

161- ثانيا: آثار قبول المسحوب عليه الكمبيالة فى علاقة المسحوب عليه بالساحب:

يترتب على قبول المسحوب عليه التزامه الصرفى بدفع قيمة الكمبيالة ليس فقط قبل حامل الكمبيالة بل أيضا قبل الساحب، ومن ثم يتعرض المسحوب عليه القابل للمسئولية والتعويض قبل الساحب إذا لم يف فى الميعاد المحدد.

وقد ذكرنا سلفا أن قبول المسحوب عليه يعد قرينة قاطعة على وجود مقابل الوفاء لديه، فى علاقته بالحامل، ولكن هذه القرينة بسيطة فى علاقته بالساحب، بمعنى أنه يجوز له هدمها إذا ما أقام الدليل على انعدام مقابل الوفاء وأنه وقع على المكشوف[22].

162- ثالثا: آثار قبول المسحوب عليه الكمبيالة فى العلاقة بين الحاطل والساحب وباقى الموقعين على الكمبيالة:

يترتب على قبول المسحوب عليه الكمبيالة براءة ذمة الساحب والمظهرين

---

(20) محمود سمير الشرقاوى ص367.

(21) مصطفى كمال طه ص123 وما بعدها – حمد الله محمد حمد الله ص81.

(22) محمود سمير الشرقاوى ص368 – عماد الشربينى ص310 وما بعدها.

من ضمان قبول الكمبيالة، وتبقى مسئوليتهم عن ضمان الوفاء فى ميعاد الاستحقاق وذلك إذا امتنع المسحوب عليه عن الوفاء رغم قبول الكمبيالة.

واستثناء من براءة ذمة الساحب والمظهرين من ضمان القبول، يجوز للحامل الرجوع عليهم قبل ميعاد الاستحقاق، ولو قبل المسحوب عليه، متى كان هذا الأخير قد أفلس. وحكمة ذلك أن المسحوب عليه – والفرض أنه قد أفلس – لن يستطيع أن يفى بقيمة الكمبيالة، فضلا عن أن إفلاسه يسقط الأجل وبالتالى تصبح الكمبيالة مستحقة الوفاء. وفى ذلك تنص المادة 606 من القانون على أن «الحكم بشهر الإفلاس يسقط آجال جميع الديون النقدية على المفلس» وترتيبا على ذلك يجوز لحامل الكمبيالة أن يحرر الاحتجاج ويرجع بحقوقه على من له الرجوع عليه[23].

(23) عبد الفضيل محمد أحمد ص163.

مادة (417)

1- إذا شطب المسحوب عليه قبوله المكتوب على الكمبيالة قبل ردها اعتبر القبول مرفوضا ويعتبر الشطب حاصلا قبل رد الكمبيالة ما لم يثبت العكس.

2- ومع ذلك إذا أخطر المسحوب عليه الحامل أو أى موقع آخر كتابة بقبوله التزم قبلهم فى حدود هذا القبول[24].

الشطر

163- شطب المسحوب عليه قبوله الكمبيالة:

قبول المسحوب عليه للكمبيالة ينتج آثارا هامة سواء بالنسبة للحامل أو الساحب أو باقى الموقعين على الكمبيالة، لذلك فإن للقبول صفة قطعية باتة، فلا يملك المسحوب عليه بعد القبول ورد الكمبيالة إلى الحامل الرجوع فى هذا القبول.

وهذه الصفة القطعية للقبول تفرضها مصلحة الحامل، إذ لا يتحقق له الأمان والاطمئنان إذا جاز للمسحوب عليه أن يرجع فى قبوله.

على أنه قد يستبين للمسحوب عليه من فحص دفاتره وعلاقاته مع الساحب أن قبوله كان عن غلط وقع فيه. فيجوز له فى هذه الحالة أن يرجع فى صيغة القبول مادام هذا القبول لم يتصل بعلم الحامل برد الكمبيالة، وبذلك يصون مصلحته دون الإضرار بحق مكتسب.

وقد تناولت الفقرة الأولى من المادة شطب المسحوب عليه قبوله المكتوب على الكمبيالة.

والشطب هو كل طريقة يلغى بها المسحوب عليه صيغة القبول كمسحها أو إزالتها بمادة كيميائية أو كتابة عبارة تفيد إلغاء القبول[25].

---

(24) المادة مستحدثة.

(25) على سيد قاسم ص208 هامش (2).

فنصت الفقرة المذكورة على أنه إذا شطب المسحوب عليه قبوله المكتوب على الكمبيالة قبل ردها إلى الحامل اعتبر القبول مرفوضا.

ومفهوم المخالفة لهذه الفقرة أن شطب المسحوب عليه قبوله المكتوب على الكمبيالة بعد رد الكمبيالة إلى الحامل لا يترتب عليه رفض القبول، حتى ولو أخطر الحامل قبل وصول الكمبيالة إليه برجوعه عن القبول.

164- الأصل أن الشطب يعتبر حاصلا قبل رد الكمبيالة:

لما كان شطب قبول الكمبيالة لا يحدث أثره فى الرجوع عن القبول إلا إذا تم قبل رد الكمبيالة، فإنه كثيرا ما يثور النزاع بخصوص وقت حصول الشطب، وهل وقع الشطب قبل رد الكمبيالة إلى الحامل أم بعد ردها، وحتى يتلافى المشرع هذا النزاع، أقامت الفقرة الأولى من المادة قرينة قانونية مؤداها أن الشطب قد حصل قبل رد الكمبيالة، ولكنها قرينة بسيطة إذ يجوز دحضها بإثبات عكسها.

165- إخطار المسحوب عليه الحامل أو أى موقع آخر بالقبول:

إذا شطب المسحوب عليه قبوله المكتوب على الكمبيالة، قبل رد الكمبيالة إلى الحامل اعتبر القبول مرفوضا.

فرغم أن هذا الشطب ينتج أثره فى الرجوع عن القبول، إلا أنه إذا أخطر المسحوب عليه الحامل أو أى موقع آخر على الكمبيالة بقبوله التزم قبلهم فى حدود هذا القبول، أى لا ينتج الرجوع عن القبول أثره بالنسبة لهم.

وقد صرح الدكتور محسن شفيق رئيس اللجنة الرئيسية لوضع مشروع القانون حال مناقشات اللجنة بأن المقصود من النص إجازة صدور القبول على ورقة مستقلة.

وهذا استثناء من أن القبول يجب أن يكون مكتوبا على الكمبيالة[26].

---

(26) وذلك إجابة على تساؤل من الدكتور أبو زيد رضوان عضو اللجنة عما إذا كان مفهوم الفقرة الثانية ورود القبول فى ورقة مستقلة.

وفى هذا جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«وقررت المادة 417 مبدأ المسئولية ومقتضاه أن كل من يوقع على الورقة التجارية توقيعا صرفيا يكون ملتزما قبل الغير الذى اعتمد على هذا التوقيع ورتبت على ذلك التزام المسحوب عليه القابل بموجب توقيعه قبل الغير الذى اعتمد على هذا التوقيع فإذا شطب القبول فيما بعد، ظل ملتزما بموجبه قبل الغير الذى أعلن به كما لو لم يشطب ولا يكون له أن يتحلل من القبول نهائيا إلا إذا شطبه قبل رد الكمبيالة أى قبل اعتماد أحد على هذا القبول».

5- الضمان الاحتياطي

مادة (418)

1- يجوز ضمان وفاء مبلغ الكمبيالة كله أو بعضه من ضامن احتياطى.

2- ويكون هذا الضمان من أى شخص ولو كان ممن وقعوا الكمبيالة[27].

الشرح

166- المقصود بالضمان الاحتياطي:

الضمان الاحتياطى[28] هو كفالة الدين الثابت فى الكمبيالة.

والضامن الاحتياطى هو كفيل يضمن الوفاء بقيمة الكمبيالة فى ميعاد الاستحقاق.

---

(27) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (138):

دفع قيمة الكمبيالة فضلا عن كونه مضمونا بقبولها وتحويلها يجوز ضمانه من شخص آخر ضمانا احتياطيا ويكون ذلك بكتابة على ذات الكمبيالة أو فى ورقة مستقلة أو بمخاطبة.

المادة (139):

الضمان الاحتياطى يكون على الساحب أو المحيل ويلزم الضامن احتياطيا بالوفاء على وجه التضامن بالأوجه التى يلزم المضمون على سحبها مالم توجد شروط بخلاف ذلك بين المتعاقدين.

(28) ويطلق على الضمان الاحتياطى باللغة الفرنسة كلمة (Aval) ويرى الفقهاء أنها مشتقة من اللغة العربية من لفظ حوالة نظرا لأن الضمان الاحتياطى نشأ مع حوالة الحق كما استعملها التجار العرب فى العصور الوسطى وانتقل اللفظ العربى مع المعاملات التجارية بين التجار العرب والغرب إلى المدن الإيطالية وشواطئ فرنسا (محمد حسنى عباس ص146 هامش 1).

ولا يكون الضمان الاحتياطى إلا فى الأوراق التجارية. فإذا حصل الضمان على سند عادى أو على سند للأمر محرر بمناسبة عملية مدنية، فلا يعتبر من قبيل الضمان الاحتياطى، ولا تسرى عليه أحكامه. وإنما هو كفالة عادية تحكمها قواعد القانون المدنى. بمعنى أن الضمان الاحتياطى نظام صرفى محض لا يقع إلا بمناسبة التزام صرفى.

والضمان الاحتياطى ذائع فى العمل لتيسير تداول الأوراق التجارية، إذا كان الحامل فى شك من يسار أحد الموقعين. والغالب أن يكون الضامن الاحتياطى بنكا أو شخصا معروفا باليسار[29].

ويختلف الضمان الاحتياطى عن الالتزام الناشئ عن القبول، من حيث أن قبول المسحوب عليه ينشئ فى ذمته التزاما بالوفاء بمبلغ الكمبيالة للحامل ويعتبر المسحوب عليه القابل مدينا أصليا، والتزامه بالوفاء على وجه التضامن التزام قانونى. أما توقيع الضامن الاحتياطى فإنه يرتب فى ذمة الضامن التزاما بالضمان بصفته كفيلا يضمن أحد الموقعين ومصدر التزامه عقد كفالة لا نص القانون.

كما أن الضمان الاحتياطى يختلف عن التزام المظهر بضمان الوفاء على وجه التضامن. إذ أن مصدر ضمان المظهر نص القانون، بينما أن مصدر التزام الضامن الاحتياطى هو الاتفاق. وفضلا عن ذلك فإن الالتزام الأصلى للمظهر ليس هو الالتزام بالضمان ولكن هو التزام المظهر بنقل حقوقه الثابتة فى الكمبيالة إلى المظهر إليه، بينما الغاية من الضمان الاحتياطى هو ضمان الوفاء وهذا هو الالتزام الأصلى للضامن الاحتياطى[30].

ولما كان قوام الضمان الاحتياطى هو الاتفاق على تقديم كفيل يضمن الوفاء بالكمبيالة كان الضمان الاحتياطى من قبيل الشروط الاختيارية أى البيانات الاختيارية التى قد ترد فى الكمبيالة.

---

(29) محسن شفيق ص299 – أمين محمد بدر ص211 وما بعدها.

(30) أمين محمد بدر ص212 – محمد حسنى عباس ص147.

167- تجارية الضمان الاحتياطى:

القاعدة أن الكفالة عقد مدنى، ولو أعطيت بمناسبة دين تجارى، أما الضمان الاحتياطى للأوراق التجارية فيعتبر التزاما تجاريا ولو كان الضامن غير تاجر. وفى ذلك تنص المادة 779 من القانون المدنى على أن:

«1- كفالة الدين التجارى تعتبر عملا مدنيا ولو كان الكفيل تاجرا.

2- على أن الكفالة الناشئة عن ضمان الأوراق التجارية ضمانا احتياطيا أو عن تظهير هذه الأوراق، تعتبر دائما عملا تجاريا».

168- إجازة ضمان مبلغ الكمبيالة:

نصت الفقرة الأولى من المادة على أنه يجوز ضمان وفاء مبلغ الكمبيالة، سواء المبلغ كله أو بعضه من ضامن احتياطى. وقد جاء القانون الجديد فى ذلك مسايرا للقانون القديم فى إجازة هذا الضمان.

169- من يجوز له الضمان الاحتياطى؟

نصت الفقرة الثانية من المادة على أن يكون هذا الضمان (الضمان الاحتياطى) من أى شخص ولو كان ممن وقعوا الكمبيالة.

وقد استحدثت المادة حكما مقتضاه إجازة أن يكون الضامن الاحتياطى ممن وقعوا الكمبيالة.

وهو حكم لم يرد بالقانون القديم الذى كان يشترط أن يكون الضامن الاحتياطى أجنبيا عن السند، وقد عبرت المادة 138 من ذلك القانون عن هذا المعنى بقولها إن الوفاء بقيمة الورقة يجوز ضمانه «من شخص آخر ضمانا احتياطيا» والحكمة من ذلك أن ضمان الموقعين على الكمبيالة لا يضيف شيئا إلى ضمانات الحامل فى حين أن الهدف من الضمان الاحتياطى إضافة ضامن إلى السند وبعث قوة جديدة فيه[31].

---

(31) محسن شفيق ص300 – محمود سمير الشرقاوى ص382.

ومع ذلك أجاز بعض الفقهاء – فى ظل القانون القديم – صدور الضمان الاحتياطى من أحد الملتزمين فى الكمبيالة، إذا كان هذا الضمان يوفر ميزة جديدة للحامل. فيجوز الضمان الاحتياطى من أحد المظهرين متى صدر لضمان الساحب الذى لم يقدم مقابل الوفاء أو المسحوب عليه القابل، ذلك أن المظهر يستطيع أن يتمسك بسقوط حق الحامل المهمل بينما لا يجوز للساحب الذى لم يقدم مقابل الوفاء ولا للمسحوب عليه القابل التمسك بإهمال الحامل والإفادة منه، ولما كان الضامن الاحتياطى يعد فى ذات مركز المضمون، فإن المظهر الذى يضمن احتياطيا الساحب الذى لم يقدم مقابل الوفاء أو المسحوب عليه القابل، وإن كان يستطيع التمسك بإهمال الحامل كمظهر، فإنه لا يجوز له ذلك باعتباره ضامنا احتياطيا[32].

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«نظم المشروع الضمان الاحتياطى فى المواد من 418 حتى 820 فحدد فى المادة 418 الأشخاص الذين يجوز لهم أن يكونوا ضامنين احتياطيين حتى لو كانوا من الملتزمين السابقين بالورقة مستحدثا بذلك حكما جديدا لم يرد بالقانون القائم».

170- أهلية الضامن الاحتياطى :

يتعهد الضامن الاحتياطى بالوفاء بقيمة الورقة التجارية فى ميعاد الاستحقاق على وجه التضامن مع من ضمنه، وهو التزام من طبيعة صرفية حتى لو كان الضامن الاحتياطى لم يكتسب صفة التاجر قانونا.

ولذلك يلزم فى الضامن الاحتياطى أن يكون أهلا لممارسة الأعمال التجارية، وذلك بالتفصيل الذى ذكرناه فى أهلية التاجر.

(راجع فى التفصيل الكتاب الأول).

---

(32) محمد صالح ص204 وما بعدها – محمود سمير الشرقاوى ص382.

أما إذا لم تتوافر الأهلية اللازمة لممارسة التجارة فى الضامن الاحتياطى، انقلب الضمان الاحتياطى إلى كفالة عادية، تخضع للقواعد العامة، لا لقواعد الضمان الاحتياطى التى أوردتها المجموعة التجارية[33].

171- من يجوز ضمانه ضمانا احتياطيا؟

لم يحدد المشرع الأشخاص الذين يجوز ضمانهم احتياطيا، والرأى مستقر على أن الضمان الاحتياطى يمكن أن يكون عن أى موقع على الكمبيالة كالمسحوب عليه القابل أو ضامن احتياطى آخر. بل إن الضمان الاحتياطى جائز كذلك عن المسحوب عليه الذى لم يقبل الكمبيالة بعد تحسبا لقبوله إذ أن المادة 778 مدنى تجيز الكفالة فى الدين المستقبل بشرط تحديد المبلغ المكفول ومدة الضمان.

ورغم أن المادة 139 من قانون التجارة القديم كانت تنص على أن الضمان الاحتياطى يكون على الساحب أو المحيل، إلا أن الرأى كان مجمعا على أن الضمان الاحتياطى يجب أن يكون عن أى موقع على الورقة التجارية.

ويجب أن يحدد الضامن الاحتياطى على وجه الدقة شخص من يضمنه من الملتزمين فى الكمبيالة، لأن الضامن الاحتياطى يعد فى ذات مركز المضمون، وإذا قام الضامن بالوفاء كان له الرجوع بما وفى على المضمون والموقعين الذين يكون للمضمون أن يرجع عليهم، وهو أمر يختلف بحسب ما إذا كان المضمون هو الساحب أم أحد المظهرين.

172- متى يقدم الضمان الاحتياطى؟

يجوز تقديم الضمان الاحتياطى فى أى وقت، سواء كان ذلك قبل تاريخ الاستحقاق أم بعده[34].

---

(33) أمين محمد بدر ص214.

(34) فقد تساءل الدكتور أبو زيد رضوان عضو اللجنة الرئيسية لوضع مشروع القانون عما إذا كان يتعين أن يتم الضمان قبل حلول ميعاد الاستحقاق أم يجوز أن يكون بعد ميعاد الاستحقاق، فأجاب الدكتور محسن شفيق رئيس اللجنة بأنه طالما وجد الالتزام الشخصى فمن الممكن أن يقدم الضمان الاحتياطى فى أى وقت.

مادة (419)

1- يكتب الضمان الاحتياطى على الكمبيالة أو على وصلة.

2- ويؤدى الضمان بعبارة "للضمان الاحتياطي" أو بأية عبارة أخرى تفيد هذا المعنى ويوقعه الضامن.

3- ويستفاد هذا الضمان من مجرد توقيع الضامن على صدر الكمبيالة ما لم يكن هذا التوقيع صادرا من المسحوب عليه أو من الساحب.

4- يذكر فى الضمان اسم المضمون، وإلا اعتبر الضمان حاصلا للساحب[35].

الشرح

شكل الضمان الاحتياطى:

173- وجوب وقوع الضمان الاحتياطى كتابة:

لا يكون الضمان الاحتياطى إلا بالكتابة. وهذا مستفاد من نص الفقرة الأولى من المادة على أن: «يكتب الضمان الاحتياطى على الكمبيالة أو على وصلة».

فالكتابة شرط لازم لانعقاد الضمان الاحتياطى، وليست مجرد وسيلة لإثباته، ولذلك لا يقوم مقامها الإقرار أو اليمين. وذلك على عكس الكفالة المدنية، التى تكون فيها الكتابة مجرد شرط إثبات عملا بالمادة 773 مدنى التى تنص على أنه: «لا تثبت الكفالة إلا بالكتابة ولو كان من الجائز إثبات الالتزام الأصلى بالبينة».

---

(35) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (138):

دفع قيمة الكمبيالة فضلا عن كونه مضمونا بقبولها وتحويلها. يجوز ضمانه من شخص آخر ضمانا احتياطيا ويكون ذلك بكتابة على ذلك الكمبيالة أو فى ورقة مستقلة أو بمخاطبة

أما إذا وقع الضمان الاحتياطى شفويا، فإنه لا يتجرد من كل قيمة، وإنما يصبح مجرد كفالة تخضع للأحكام العامة فى القانون المدنى.

174- كتابة الضمان الاحتياطى على الكمبيالة أو على وصلة:

يجب أن يكتب الضمان الاحتياطى على الكمبيالة ذاتها أو على وصلة متصلة بها، بحيث يؤدى الاطلاع عليها إلى كفاية الكمبيالة الذاتية لإيضاح الحق الثابت بها وجميع ضماناته.

ومن ثم لا يجوز أن يكون الضمان الاحتياطى مكتوبا على ورقة مستقلة عن الكمبيالة.

وكانت المادة 138 من قانون التجارة الملغى تنص على أن الضمان الاحتياطى يكتب على ذات الكمبيالة أو ورقة مستقلة أو بمخاطبة (خطاب)، أى كان يجيز كتابة الضمان على ورقة مستقلة عن الكمبيالة وهو ما يعد خروجا على مبدأ الكفاية الذاتية للورقة التجارية[36].

أما إذا كتب الضمان الاحتياطى – فى ظل القانون الجديد – على ورقة مستقلة عن الكمبيالة فلا يكون إلا لشخص واحد وهو من صدرت له الورقة[37] ويخضع لأحكام القانون المدنى.

---

(36) ويعلل البعض خروج المشرع على هذا المبدأ بخصوص الضمان الاحتياطى، بأن كتابة الضمان على ذات الكمبيالة من شأنه أن يثير الشك حول مقدرة المدين المضمون على الوفاء، وأنه منعا من الحرج ليس ثمة ما يمنع من كتابة الضمان فى ورقة مستقلة، أو فى خطاب. ومتى كان الضمان فى ورقة مستقلة وجب أن يبين فيها جميع عناصر الكمبيالة وخاصة المبلغ المضمون ومدة الضمان، والراجح فقها وقضاء وجوب تحديد عناصر الضمان هذه، فلا تعترف المحاكم عادة بالضمان الذى يرد فى ورقة مستقلة دون تحديد عناصر الدين المضمون. كما أن تحديد المبلغ وتاريخ الضمان من شأنه تيسير الاتفاق على الضمان الاحتياطى على كمبيالات مستقبلية (راجع محمد حسنى عباس ص152).

(37) تصريح الدكتور محسن شفيق رئيس اللجنة الرئيسية لوضع مشروع القانون.

175- صيغة الضمان الاحتياطى:

تنص الفقرة الثانية من المادة على أن: «ويؤدى الضمان بعبارة «للضمان الاحتياطى» أو بأية عبارة أخرى تفيد هذا المعنى ويوقعه الضامن.

ومثل العبارات الأخرى التى تفيد الضمان الاحتياطى «أضمن فلان فى الوفاء» أو «قابل الضمان الاحتياطى»، أو «للضمان»، وذهب رأى إلى أن ذكر عبارة «كفيل» تعنى أن الأمر لا يتعلق بضمان احتياطى بل بكفالة عادية تخضع لأحكام القانون المدنى وتعد مدنية ولو كان الكفيل تاجرا[1].

ويخضع تقدير دلالة العبارة على الضمان الاحتياطى لتقدير قاضى الموضوع.

ولم يشترط القانون بيان المبلغ الذى يلتزم الضامن بكفالته، والمفروض أن الضمان يشمل المبلغ جميعه[2].

176- توقيع الضامن على الضمان:

تشترط الفقرة الثانية من المادة أن يوقع الضامن الاحتياطى العبارة الدالة على الضمان الاحتياطى.

ويكون التوقيع، سواء بالإمضاء أو البصمة أو الختم من الضامن شخصيا أو من وكيله المفوض فى ذلك. ويجب أن يكون التوقيع إما بجوار عبارة الضمان أو أسفلها، والمهم ألا يختلط هذا التوقيع بعبارة أخرى لا تدل على الضمان.

ولم يشترط القانون بيان تاريخ الضمان الاحتياطى.

وإذا حدث خلاف حول هذا التاريخ، جاز إثباته بكافة طرق الإثبات[3].

---

(1) مشار إليه فى مؤلف الدكتور عبد الفضيل محمد أحمد ص188.

(2) محمد حسنى عباس ص252.

(أنظر أيضا شرح المادة 548).

177- الضمان بتوقيع الضامن على صدر الكمبيالة:

نصت الفقرة الثالثة من المادة على أنه يستفاد هذا الضمان من مجرد توقيع الضامن على صدر الكمبيالة مالم يكن هذا التوقيع صادرا من المسحوب عليه أو من الساحب.

ومعنى ذلك أن الضمان الاحتياطى يستفاد من مجرد توقيع الضامن على صدر الكمبيالة.

غير أنه إذا كان الضمان الاحتياطى مقدما من المسحوب عليه أو من الساحب فيجب أن يرد على ظهر الكمبيالة، حتى لا يختلط التزامهما الأصلى مع الضمان الاحتياطى[2].

وقد ذكر الدكتور محسن شفيق رئيس اللجنة الرئيسية لوضع مشروع القانون أنه بمجرد توقيع أى شخص غير المسحوب عليه أو الساحب على الكمبيالة يصبح ضامنا احتياطيا، أما التظهير فلا يكون إلا على ظهر الورقة[3] وأضاف الدكتور أبو زيد رضوان عضو اللجنة أن الضمان الاحتياطى يأخذ شكل قبول من المسحوب عليه أو أى عبارة تفيد هذا المعنى مثل عمليات البنوك[4].

178- اتخاذ الضمان الاحتياطى صورة التظهير:

---

(1) محمود سمير الشرقاوى ص383 – عبد الفضيل محمد أحمد ص188 – وقارن الدكتور على سيد قاسم ص247 إذ يذهب إلى افتراض حصول الضمان فى تاريخ سحب =
= الكمبيالة، أو فى تاريخ تظهيرها، أو فى تاريخ قبولها، بحسب ما إذا كان الضمان الاحتياطى عن الساحب أو المظهر أو المسحوب عليه القابل، وهو افتراض يقبل إثبات العكس بكافة طرق الإثبات الجائزة فى المسائل التجارية.

(2) محى الدين علم الدين ص766.

(3) راجع ما ذكرناه فى شرح المادة 392 من أن التظهير يجوز أن يكون فى أى جزء من الكمبيالة.

(4) وقد اكتفى بعض الشراح فى ظل القانون القديم بمجرد توقيع الضامن الاحتياطى إلى جوار توقيع المضمون (محمود سمير الشرقاوى ص383).

الضمان الاحتياطى قد يتخذ صورة التظهير حتى لا يظن بالمضمون ضعف ائتمانه مثال ذلك: أراد بكر خصم كمبيالة لدى خالد الذى لا يثق ببكر، فيشترط خالد أن يضمن بنك بكرا. ويتم ذلك بأن يظهر بكر الكمبيالة إلى بنك وهذا الآخر يظهر الكمبيالة إلى خالد وبهذه الطريقة يستطيع خالد الرجوع على البنك وعلى مضمونه بكر، فالبنك هنا ضامن احتياطى لكنه يعتبر مظهرا[1].

179- ذكر اسم المضمون:

نصت الفقرة الرابعة من المادة على أن: «يذكر فى الضمان اسم المضمون، وإلا اعتبر الضمان حاصلا للساحب».

فقد أوجبت الفقرة أن يذكر فى الضمان اسم المضمون لما لذكر هذا الاسم من أهمية بالغة. لأننا سنرى أن الفقرة الأولى من المادة (420) تنص على أن يلتزم الضامن الاحتياطى بالكيفية التى التزم بها المضمون، كما نصت الفقرة الثالثة منها على أنه إذا أوفى الضامن الاحتياطى الكمبيالة آلت إليه الحقوق الناشئة عنها قبل كل ملتزم بمقتضى الكمبيالة تجاه المضمون.

فالضامن الاحتياطى متى قام بالوفاء كان له الرجوع بما وفى على المضمون والموقعين الذين يكون للمضمون أن يرجع عليهم، وهو أمر يختلف بحسب ما إذا كان المضمون هو الساحب أو أحد المظهرين، ولذا إذا لم يذكر اسم المضمون على وجه الدقة، فإن النص يعتبر الضمان حاصلا للساحب – مقننة بذلك الرأى الراجح فى ظل القانون الملغى – وتكون بذلك قد وضعت الضامن الاحتياطى فى أسوء الأوضاع، لأن الساحب يعتبر ضامنا لجميع الملتزمين فى الكمبيالة، ومن ثم يعد ضامنه الاحتياطى كذلك. وإذا وفى هذا الضامن قيمة الكمبيالة فلا رجوع له سوى على الساحب والمسحوب عليه الذى تلقى مقابل الوفاء[2].

---

(1) محمد صالح ص206 وما بعدها، مصر التجارية المختلطة فى 1931/3/10 المشار إليه فى المؤلف المذكور ص207 هامش (1).

(2) محمود سمير الشرقاوى ص381 – عبد الفضيل محمد أحمد ص185 وما بعدها.

وهذا الحكم مستمد من قانون جنيف الموحد[1].

(1) ولا يتفق ونص الفقرة الرابعة من المادة ما صرح به الدكتور محسن شفيق رئيس اللجنة الرئيسية لوضع مشروع القانون من أنه يكتب فى الضمان اسم المضـــمون وإلا اعتبـــر باطلا (راجع المستشار محمد إبراهيم خليل ص618).

مادة (420)

1- يلتزم الضامن الاحتياطى بالكيفية التى التزم بها المضمون.

2- ويكون التزام الضامن الاحتياطى صحيحا ولو كان الالتزام الذى ضمنه باطلا لأى سبب آخر غير عيب فى الشكل.

3- وإذا أوفى الضامن الاحتياطى الكمبيالة آلت إليه الحقوق الناشئة عنها قبل كل ملتزم بمقتضى الكمبيالة تجاه المضمون[1].

الشطرح

180- التزام الضامن الاحتياطى بالكيفية التى التزم بها المضمون:

تنص الفقرة الأولى من المادة على أن يلتزم الضامن الاحتياطى بالكيفية التى التزم بها المضمون – وعلى ذلك فإن الضامن الاحتياطى يلتزم بالتزامات المضمون ويتمتع بحقوقه. فالضامن الاحتياطى يعتبر فى ذات المركز القانونى للمضمون، وذلك بالتفصيل الآتى:

1- يتقرر للضامن الاحتياطى الحقوق المقررة لمضمونه وتكون عليه التزامات المضمون، وعلى ذلك فالضامن الاحتياطى للساحب وللمظهر ملزم بضمان القبول وهو متضامن فى ذلك مع المضمون والموقعين الضامنين له ويجوز للضامن الاحتياطى الاحتجاج على الحامل بالدفوع التى يكون للمضمون الاحتجاج بها، ويتأثر التزام الضامن بالتبعية فى كل الأحوال التى يوجد فيها سبب من أسباب انقضاء التزام المضمون.

---

(1) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (139):

الضمان الاحتياطى يكون على الساحب أو المحيل ويلزم الضامن احتياطيا بالوفاء على وجه التضامن بالأوجه التى يلزم المضمون على سحبها مالم توجد شروط بخلاف ذلك بين المتعاقدين.

2- يلتزم الضامن الاحتياطى بضمان الوفاء قبل كل الدائنين الذى يتعاقبون على السند بعد توقيعه عليه، وشأن الضامن الاحتياطى فى ذلك كشأن المضمون، وعلى هذا الأساس إذا تدخل الضامن الاحتياطى لضمان المحرر، كان مسئولا عن الوفاء قبل الحامل وجميع الموقعين على السند. وإذا تدخل لضمان أحد المظهرين، كان مسئولا قبل الحامل وجميع المظهرين اللاحقين للمظهر المضمون. ومع ذلك يجوز أن يقصر الضامن التزاماته بضمان الوفاء على الدائن الذى اشترط تقديم الضمان، وإنما يجب لبلوغ هذا الهدف وضع شرط صريح.

3- إذا وفى الضامن الاحتياطى بقيمة الكمبيالة آلت إليه الحقوق الناشئة عنها قبل كل ملتزم بمقتضى الكمبيالة تجاه المضمون فمن حقه الرجوع على المضمون والموقعين السابقين عليه، وعلى ذلك فالضامن الاحتياطى للساحب لا رجوع له إلا على كل من الساحب والمسحوب عليه الذى تلقى مقابل الوفاء، بينما يجوز لضامن أحد المظهرين أن يرجع على المظهر وغيره من المظهرين السابقين، وعلى الساحب وكذلك على المسحوب عليه القابل.

ويرجع الضامن الاحتياطى على المضمون إما على أساس دعوى الصرف كحامل للكمبيالة بعد الوفاء بها أو بمقتضى الدعوى الشخصية المقررة للكفيل وفقا للقواعد العامة[1].

وقد نصت على ذلك صراحة الفقرة الثالثة من المادة بقولها:

«وإذا أوفى الضامن الاحتياطى الكمبيالة آلت إليه الحقوق الناشئة عنها قبل كل ملتزم بمقتضى الكمبيالة تجاه المضمون».

4- لا يجوز لضامن ساحب الكمبيالة ضمانا احتياطيا أن يحتج بعدم عمل الاحتجاج إلا فى الحالة التى يسوغ فيها الاحتجاج به، أى أن الضامن الاحتياطى لا يستطيع الاحتجاج بسقوط حق الحامل بسبب الإهمال إلا فى الحدود التى يجوز فيها ذلك للملتزم المضمون.

---

(1) محمود سمير الشرقاوى ص384 وما بعدها.

الضامن الاحتياطى للساحب لا يجوز أن يحتج بإهمال الحامل إلا متى كان الساحب قد قدم مقابل الوفاء. والضامن الاحتياطى للمسحوب عليه القابل لا يستطيع أن يتمسك بالسقوط. أما الضامن الاحتياطى لأحد المظهرين فيجوز له التمسك بالسقوط لإهمال الحامل[1].

5- يجوز للضامن الاحتياطى أن يحتج قبل الحامل بالدفوع التى يملك المضمون توجيهها والمستمدة من علاقة المضمون المباشرة بالحامل، كما يجوز له أن يتمسك بإهمال الحامل وبالتقادم الصرفى فى الحدود التى يجوز فيها ذلك للمدين المضمون، فإذا كان ضامنا احتياطيا لأحد المظهرين وأهمل الحامل مراعاة الإجراءات والمواعيد القانونية وأراد الرجوع على الضامن الاحتياطى جاز لهذا الأخير الاحتجاج قبله بالسقوط، أما إذا كان قد تدخل لمصلحة الساحب الذى لم يقدم مقابل الوفاء أو المسحوب عليه القابل فلا يسوغ له أن يدفع فى مواجهة الحامل بالإهمال[2].

ولما كان الضامن الاحتياطى كفيلا للمضمون فإنه تترتب على ذلك الآثار الآتية:

1- الضامن الاحتياطى كفيل للمضمون، وهو كفيل متضامن معه بحكم القانون، ومن ثم فإنه طبقا للقواعد العامة لا يجوز له أن يدفع فى مواجهة الحامل بالتجريد أى بوجوب الرجوع على المضمون قبل الرجوع عليه، أو يدفع بالتقسيم أى تقسيم الدين بينه وبين المضمون.

وينبنى على ذلك أنه يكون للحامل الخيار بين مطالبة المدين المكفول أو الرجوع على ضامنه الاحتياطى.

2- لما كان التزام الضامن الاحتياطى تابعا لالتزام المضمون، لأن الضامن كفيل، والتزام الكفيل لا يكون صحيحا إلا إذا كان الالتزام المكفول صحيحا (المادة 776 مدنى) – إلا أنه تطبيقا لمبدأ استقلال التوقيعات يكون التزام

(1) عبد الفضيل محمد أحمد ص190.

(2) على السيد قاسم ص255.

الضامن الاحتياطى صحيحا ولو كان التزام المضمون باطلا لنقص فى أهليته أو لعيب فى رضاء. ولا يستثنى من ذلك إلا الحالة التى يكون فيها التزام المدين المضمون باطلا لعيب شكلى ظاهر، كنقص أحد البيانات الإلزامية فى الكمبيالة[1].

وعلى هذا نصت صراحة الفقرة الثانية من المادة بقولها: «ويكون التزام الضامن الاحتياطى صحيحا ولو كان الالتزام الذى ضمنه باطلا لأى سبب آخر غير عيب فى الشكل».

181- عدم تعلق آثار الضمان الاحتياطى بالنظام العام:

لا تتعلق القواعد المنظمة لآثار الضمان الاحتياطى بالنظام العام، ومن ثم يجوز الاتفاق على ما يخالفها، كأن يقصر الضمان على جزء من مبلغ الدين أو على بعض الدائنين دون غيرهم، أو على الحامل الحالى دون الحملة اللاحقين، أو أن يشترط عدم رجوع الحامل عليه إلا بعد تجريد المدين المضمون من أمواله.

(1) مصطفى كمال طه ص141 – محمود سمير الشرقاوى ص385.

6- الاستحقاق

مادة (421)

1- يجوز سحب الكمبيالة مستحقة الوفاء:

(أ) لدى الاطلاع.

(ب) بعد مدة معينة من الاطلاع.

(ج) بعد مدة معينة من تاريخ إصدارها.

(د) فى تاريخ معين.

2- الكمبيالات المشتملة على مواعيد استحقاق غير المذكورة فى الفقرة السابقة أو على مواعيد استحقاق متعاقبة تكون باطلة[1].

الشرح

طرق تعيين ميعاد استحقاق الكمبيالة:

182- (أ)- الاستحقاق لدى الاطلاع على الكمبيالة:

قد تستحق الكمبيالة لدى الاطلاع عليها.

وصورة هذه الطريقة أن يذكر بالكمبيالة فى الأمر الموجه إلى المسحوب عليه «ادفعوا بمجرد الاطلاع ...» أو «ادفعوا بمجرد الطلب ..» وتكون الكمبيالة فى هذه الحالة واجبة الدفع – كما سنرى – بمجرد تقديمها.

وواضح أن تحديد ميعاد استحقاق الكمبيالة فى هذه الحالة يتطلب من جانب الحامل تعبيرا عن الإرادة فى معنى المطالبة بالدفع وذلك بتقديم الكمبيالة إلى

---

(1) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (127):

يجوز سحب الكمبيالة لدفع قيمتها بمجرد الاطلاع عليها أو بعد يوم أو أكثر أو شهر أو أكثر من وقت الاطلاع. أو بعد يوم أو أكثر أو شهر أو أكثر من يوم تاريخها.

أو فى يوم مشهور أو معين كيوم عيد أو يوم سوق موسم.

المسحوب عليه، وأن المسحوب عليه لا يلتزم بالدفع إلا من تاريخ هذا التقديم. وسنرى أن المشرع حدد مهلة يجب على الحامل خلالها تقديم الكمبيالة للمسحوب عليه.

183- (ب)- الاستحقاق بعد مدة معينة من الاطلاع على الكمبيالة:

قد يكون استحقاق الكمبيالة بعد مدة معينة من الاطلاع عليها.

وصورة هذه الطريقة أن يذكر فى الكمبيالة فى الأمر الموجه إلى المسحوب عليه مثلا «ادفعوا بعد ثمانية أيام من الاطلاع .....» أو «ادفعوا بعد شهرين من الاطلاع ...». فلا يجب الوفاء بمبلغ هذه الكمبيالة فى يوم تقديمها للمسحوب عليه، وإنما تدفع قيمتها بعد انقضاء الميعاد المذكور محسوبا من تاريخ الاطلاع.

ولتحديد ميعاد الاستحقاق بهذه الصورة ميزة هى تجنب مباغتة المحرر بالدفع، لأن استحقاق السند بمجرد الاطلاع قد يضع المحرر فى موقف حرج متى تقدم إليه الحامل فى يوم لا تتوافر له فيه سبل الوفاء. أما إذا حدد للوفاء ميعادا بعد الاطلاع استطاع المحرر أن يدبر المال اللازم لدفع قيمة السند.

184- (ج) الاستحقاق بعد مدة معينة من تاريخ إصدارها:

قد تستحق الكمبيالة بعد مدة معينة من تاريخ إصدارها. وصورة هذه الطريقة أن يذكر فى الكمبيالة مثلا «ادفعوا بعد شهر من تاريخه ...» أو «ادفعوا بعد عشرة أيام من تاريخه»، فالمدة التى يجب انقضاؤها بين تاريخ إنشاء الكمبيالة وبين تاريخ استحقاقها قد تكون أياما أو شهورا.

185- (د)- الاستحقاق فى تاريخ معين:

قد تستحق الكمبيالة فى تاريخ معين أى تستحق الكمبيالة فى تاريخ معلوم سلفا. وفى هذه الحالة لا يكون لحامل الكمبيالة دخل فى تحديد تاريخ الاستحقاق.

ومثال ذلك: أن يذكر فى الكمبيالة. «ادفعوا فى أول يناير سنة 2002» أو «ادفعوا فى نهاية الشهر» «أو ادفعوا فى منتصف الشهر» ويستوى أن يحدد تاريخ الاستحقاق بالتقويم الميلادى أو الهجرى أو القبطى. فيقال مثلا: «ادفعوا فى 15 رجب ....» أو «ادفعوا فى 20 برمهات ...».

وكان القانون الملغى يجيز فى المادة 127 منه تحديد ميعاد الاستحقاق فى يوم مشهور كيوم المولد النبوى الشريف أو يوم مولد السيد البدوى أو فى يوم عيد الميلاد المجيد أو يوم شم النسيم أو يوم سوق[1]، وقد كانت هذه الصورة عادية لتحديد ميعاد الاستحقاق فى الوقت الذى وضع فيه القانون التجارى الملغى.

ولم يجز القانون الجديد هذه الطريقة لتحديد ميعاد الاستحقاق تأثرا بقانون جنيف الموحد الذى حظر تحديد ميعاد الاستحقاق بيوم مشهور أو يوم عيد[2].

186- ورود طرق تحديد ميعاد الاستحقاق على سبيل الحصر:

وردت طرق تحديد ميعاد الاستحقاق سالفة الذكر بالمادة على سبيل الحصر. فلا يجوز اتباع طريقة أخرى سواها فى تحديد ميعاد الاستحقاق كما لا يجوز تحديد أكثر من طريقة من هذه الطرق فى تحديد ميعاد الاستحقاق، ذلك أنه يترتب على ذلك تجزئة مبلغ الكمبيالة وهو أمر غير جائز.

ويترتب على تحديد ميعاد الاستحقاق بطريقة أخرى، أو الجمع بين أكثر من طريقة من تلك الواردة بالمادة بطلان الكمبيالة، وقد نصت على هذا صراحة الفقرة الثانية من المادة.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«عالج المشروع موضوع الاستحقاق فى المواد من 421 إلى 425. فاستعرض فى المادة 421 الطرق المختلفة لتحديد ميعاد الاستحقاق وقد وردت على سبيل الحصر إذ لا يجوز تحديد ميعاد الاستحقاق على نحو مخالف لما

---

(1) فيقال مثلا «ادفعوا فى يوم السوق أو الموسم الفلانى ...» فإذا كان السوق أو الموسم يستمر عدة أيام، استحق السند فى اليوم السابق على المعين لانتهاء السوق (المادة 131) حتى يكون الساحب قد انتهى من بيع بضاعته فى السوق وقبض ثمنها فأصبح قادرا على الوفاء، أما إذا كان السوق لا يستمر إلا يوما واحدا، استحق السند فى هذا اليوم بالذات (المادة 131).

(2) عبد الفضيل محمد أحمد ص201 هامش (1).

اشتملت عليه على أن يتم اختيار طريقة واحدة فقط من هذه الطرق إذ لا يجوز أن تتضمن الورقة إلا ميعادا واحدا للاستحقاق وإلا اعتبرت باطلة».

187- حظر منح مهلة قضائية :

لا يجوز منح الملتزم فى الورقة التجارية مهلة قضائية للسداد، فإذا ما حل ميعاد الاستحقاق، تعين على الملتزم الوفاء بقيمة الكمبيالة.

وقد رأينا – فى الكتاب الأول – أن المادة 59 من قانون التجارة الجديد تنص على أنه: «لا يجوز للمحكمة منح المدين بالتزام تجارى مهلة للوفاء به أو تقسيطه إلا عند الضرورة وبشرط عدم إلحاق ضرر جسيم بالدائن».

وكانت المادة 156 من القانون الملغى تحظر على القاضى منح مهلة قضائية للمدين بالكمبيالة، إلا أن الفقه والقضاء كان يطبق هذا الحكم على باقى الأوراق التجارية ولم يقصرها على الكمبيالة.

ويشتمل هذا الحظر كافة الملتزمين بالكمبيالة، سواء كان ساحبا أم مظهرا أم ضامنا احتياطيا، والسبب فى ذلك أن الحامل يعتمد فى وفاء ديونه على قبض قيمة الصك الذى يحمله، وقد يترتب على منح مدينه مهلة للوفاء وقوفه عن أداء ما عليه من ديون، الأمر الذى يعرضه للإفلاس.

ويتبع حرمان الملتزم من المهلة القضائية حرمانه كذلك من طلب ميعاد لإدخال ضامن فى الدعوى. غير أن هذا الحظر لا يمتد إلى منع المحاكم من إصدار أحكام تمهيدية فى الدعوى متى قدرت ضرورة ذلك، كإحالة الدعوى إلى التحقيق، أو استجواب الخصوم، أو إحضارهم لاستجلاء بعض المسائل.

غير أن المشرع يتدخل عادة لتأجيل مواعيد الاستحقاق ومواعيد الرجوع إذا ما طرأت حوادث استثنائية عامة كاشتعال حرب أو وقوع أزمة اقتصادية تجعل تنفيذ الالتزام مرهقا للمدينين.

مادة (422)

1- الكمبيالة المستحقة الوفاء لدى الاطلاع تكون واجبة الوفاء بمجرد تقديمها. ويجب أن تقدم للوفاء خلال سنة من تاريخ إصدارها. وللساحب تقصير هذا الميعاد أو إطالته وللمظهرين تقصيره.

2- للساحب أن يشترط عدم تقديم الكمبيالة المستحقة الوفاء لدى الاطلاع قبل انقضاء أجل معين، وفى هذه الحالة يحسب ميعاد التقديم ابتداء من حلول هذا الأجل[1].

الشطرح

188- وفاء الكمبيالة المستحقة الوفاء لدى الاطلاع بمجرد تقديمها:

الكمبيالة المستحقة الوفاء لدى الاطلاع تكون واجبة الوفاء بمجرد تقديمها.

ورغم أن عبارة المادة واضحة فى أن تحديد ميعاد استحقاق الكمبيالة فى هذه الحالة يكون بتقديم الحامل الكمبيالة إلى المسحوب عليه. إلا أن العبارة المقابلة لها فى التشريع المختلط الملغى أثارت خلافا فى القضاء المختلط إذ ذهبت بعض الأحكام إلى أن ميعاد استحقاق الكمبيالة الواجبة الدفع لدى الاطلاع عليها هو ذات تاريخ سحبها بدعوى أن هذه الكمبيالة صالحة للدفع من جانب المسحوب عليه وصالحة للتقديم من جانب الحامل ابتداء من هذا التاريخ، بينما ذهبت بعض الأحكام الأخرى إلى أن ميعاد الاستحقاق يتحدد بالتاريخ الذى يتقدم فيه الحامل للمطالبة بقيمة الورقة.

وإزاء هذا الخلاف عرض الأمر على محكمة الاستئناف المختلط بالدوائر مجتمعة فأخذت بالرأى الثانى وقضت بأن ميعاد الاستحقاق يتعين باليوم الذى يتقدم فيه الحامل للمطالبة بقيمة الورقة[2].

---

(1) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (128):

الكمبيالة المسحوبة لدفع قيمتها عند الاطلاع عليها تكون واجبة الدفع بمجرد تقديمها.

(2) استئناف مختلط فى 22 يناير 1930 (مشار إليه بمؤلف الدكتور أمين محمد بدر ص227).

189- وجوب تقديم الكمبيالة للوفاء خلال سنة من تاريخ إصدارها:

أوجبت الفقرة الأولى من المادة تقديم الكمبيالة المستحقة الوفاء لدى الاطلاع، للوفاء خلال سنة من تاريخ إصدارها.

فقد رأى الشارع أن تعيين ميعاد الاستحقاق بهذه الصورة لا يتفق تماما والمبدأ الذى يقضى بوجوب تعيين هذا الميعاد فى السند على وجه الضبط، غير أنه أجاز هذا الاستثناء لأنه لا ينشأ عنه أى ضرر للحامل، ولكنه قدر من ناحية أخرى، أن هذا الاستثناء يجعل تقديم الكمبيالة للوفاء رهنا بما يبديه الحامل من تراخ أو من إسراع، ويبقى مركز المسحوب عليه والموقعين معلقا على موقف الحامل. وقدر ما فى هذا التعليق من ضرر فحدد ميعادا للحامل يجب عليه تقديم الكمبيالة للوفاء خلاله، هو سنة من تاريخ إصدار الكمبيالة.

وقد أجازت الفقرة المذكورة للساحب وحده تقصير هذا الميعاد أو إطالته، بينما قصرت حق المظهر على تقصيره دون إطالته.

والملاحظ أن المشرع لم يفرق فى هذا الميعاد بين الكمبيالات الداخلية والكمبيالات الخارجية كما كانت تنص المادة 160 من القانون الملغى.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«وعالجت المادة 422 الأوراق المستحقة الدفع لدى الاطلاع بأن وضعت ميعادا واحدا لتقديمها قدره سنة دون تفرقة بين الأوراق الداخلية والأوراق الخارجية على النحو الوارد بالقانون القائم كما أجازت المادة للساحب وحده تقصير ميعاد التقديم وإطالته بينما قصرت حق المظهر على تقصير ميعاد التقديم دون إطالته».

190- اشتراط الساحب عدم تقديم الكمبيالة قبل انقضاء أجل معين:

أجازت الفقرة الثانية من المادة للساحب أن يشترط عدم تقديم الكمبيالة المستحقة الوفاء لدى الاطلاع قبل انقضاء أجل معين من إصدارها، كأن يشترط عدم تقديمها للاطلاع قبل أسبوعين أو شهر أو شهرين مثلا.

وفى هذه الحالة يحسب ميعاد السنة الوارد بالفقرة الأولى لتقديم الكمبيالة للوفاء ابتداء من حلول هذا الأجل.

وقد تغيا القانون من هذا الشرط تمكين الساحب من إعطاء نفسه مهلة يتدبر فيها أمره ويتمكن فيها من توفير مقابل لدى المسحوب عليه.

مادة (423)

1- يبدأ ميعاد استحقاق الكمبيالة الواجبة الوفاء بعد مدة من الاطلاع من تاريخ القبول أو من تاريخ الاحتجاج.

2- فإذا لم يعمل الاحتجاج اعتبر القبول غير المؤرخ حاصلا بالنسبة إلى القابل فى اليوم الأخير من الميعاد المقرر لتقديم الكمبيالة للقبول[1].

الشرح

191- بدء ميعاد استحقاق الكمبيالة الواجبة الوفاء بعد مدة من الاطلاع:

إذا كانت الكمبيالة واجبة الوفاء بعد مدة من الاطلاع، فإن ميعاد استحقاقها يبدأ من تاريخ قبول المسحوب عليه الكمبيالة إذا كان القبول مؤرخا.

أما إذا لم يقبل المسحوب عليه الكمبيالة فإن التاريخ يبدأ من تاريخ عمل احتجاج عدم القبول.

غير أنه إذا قبل المسحوب عليه الكمبيالة دون تأريخ القبول، فإنه يجوز للحامل اتباع الإجراء المنصوص عليه فى المادة 413 من القانون، وهو إثبات عدم وجود التاريخ باحتجاج يعمل فى وقت يكون فيه مجديا. ويبدأ ميعاد

---

(1) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (129):

يكون ابتداء ميعاد دفع قيمة الكمبيالة المسحوبة لدفعها بعد يوم أو أكثر أو شهر أو أكثر من وقت الاطلاع عليها معتبرا من تاريخ قبولها أو من تاريخ عمل بروتستو عدم القبول.

المادة (121):

يلزم أن يوضع على صيغة قبول الكمبيالة إمضاء القابل أو ختمه وتؤدى هذه الصيغة بلفظ مقبول وتكون مؤرخة إذا كانت الكمبيالة بميعاد يوم أو أكثر أو شهر أو أكثر من وقت اطلاع القابل عليها وإن لم تؤرخ فى هذه الحالة فتعتبر الكمبيالة مستحقة الطلب فى الميعاد المذكور فيها محسوبا من تاريخها.

الاستحقاق حينئذ من يوم عمل الاحتجاج المذكور[1].

أما إذا لم يعمل احتجاج عدم القبول اعتبر القبول غير المؤرخ حاصلا بالنسبة إلى القابل فى اليوم الأخير من الميعاد المقرر لتقديم الكمبيالة للقبول.

وفى هذا جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«وعالجت المادة 423 ميعاد الاستحقاق فى الأوراق واجبة الدفع بعد مدة من الاطلاع فقضت بأن ميعاد الاستحقاق يبدأ من تاريخ القبول أو من تاريخ الاحتجاج وذلك فى حالة عدم قبول المسحوب عليه للكمبيالة وإذ صدر القبول غير مؤرخ اعتبر أنه وضع فى آخر يوم محدد للتقديم ويبدأ ميعاد الاستحقاق من ذلك التاريخ».

وقد صرح الدكتور محسن شفيق رئيس اللجنة الرئيسية لوضع مشروع القانون إجابة على استفسار أحد السادة الأعضاء أنه لا يمكن أن يسرى ميعاد الاستحقاق إلا بعد الاطلاع، فالاطلاع هو الذى سيحدد ميعاد الاستحقاق.

والاطلاع معناه القبول ولا يهم ذكر عبارة القبول أو الاطلاع من المسحوب عليه ولكن المهم سريان ميعاد الاستحقاق منذ التوقيع عليها. إذا وقع بالاطلاع اعتبر ذلك قبولا.

وقد أخذ القانون الجديد بما نصت عليه المادة 35 من قانون جنيف الموحد من أن ميعاد استحقاق الكمبيالة الواجبة الوفاء بعد مضى مدة من الاطلاع يبدأ من تاريخ قبولها أو تاريخ البروتستو.

أما فى القانون الملغى فقد نصت المادة 121 على أنه فى حالة عدم تأريخ القبول، تعتبر قيمة الكمبيالة مستحقة الطلب فى الميعاد المذكور فيها محسوبا من تاريخها، أى أن المدة ترجع فى بدايتها إلى تاريخ إنشاء الكمبيالة. وبعبارة أخرى يسقط عن المسحوب عليه جزء من الأجل الذى كان يستطيع الاستفادة منه لو بين التاريخ الذى قبل فيه الكمبيالة[2].

---

(1) على سيد قاسم ص266.

(2) راجع المستشار محمد إبراهيم خليل ص626.

مادة (424)

1- الكمبيالة المسحوبة لشهر أو لعدة شهور من تاريخ إصدارها أو من تاريخ الاطلاع عليها يكون استحقاقها فى التاريخ المقابل من الشهر الذى يجب فيه الوفاء. فإذا لم يوجد للتاريخ مقابل فى هذا الشهر كان الاستحقاق فى اليوم الأخير منه.

2- وإذ سحبت الكمبيالة لشهر ونصف شهر أو لعدة شهور ونصف شهر من تاريخ إصدارها أو من تاريخ الاطلاع عليها، وجب البدء بحساب الشهور كاملة.

3- وإذا كان الاستحقاق فى أول الشهر أو فى منتصفه أو فى آخره كان المقصود اليوم الأول أو الخامس عشر أو الأخير من الشهر.

4- وتعنى عبارة «نصف شهر» خمسة عشر يوما[1].

وقد ذهب البعض إلى أن الشارع قد هدف من هذا الحرمان حث المسحوب عليه على تأريخ قبوله حتى يسهل تحديد الوقت الذى قام فيه الحامل بواجبه فى تقديم الكمبيالة للاطلاع وحتى يمكن احتساب ميعاد الاستحقاق. =

= ويستطرد أن هذا الجزاء لا يقتصر أثره على المسحوب عليه، بل يتعداه إلى الحامل، إذا كانت المدة المحددة فى الكمبيالة محتسبة من تاريخ إنشائها قد انقضت قبل تقديم الكمبيالة إلى المسحوب عليه وكان ميعاد تحرير بروتستو عدم الدفع بذلك قد انقضى، إذ قد يتعرض الحامل حينئذ لسقوط حقوقه فى الرجوع على الضمان. ولعل الشارع قد قصد هذا الجزاء حتى يعنى الحامل من جانبه بالتحقق من بيان التاريخ الذى قبل فيه المسحوب عليه الكمبيالة. ولا خوف من تعنت المسحوب عليه فى هذا الخصوص، إذ لا مصلحة له فيه لأنه لا يستطيع الاحتجاج على الحامل المهمل بسقوط حقه فى الرجوع عليه.

(1) النص المقابل فى القانون الملغى:

المادة (130):

الشطرح

192- الكمبيالة المسحوبة لشهر أو لعدة شهور:

إذا كانت الكمبيالة مسحوبة لشهر أو لعدة شهور من تاريخ إصدارها أو من تاريخ الاطلاع عليها، يكون استحقاقها فى التاريخ المقابل من الشهر الذى يجب فيه الوفاء.

فرغم أن شهور السنة لا تستوى طولا ولا قصرا إذ من الشهور ما يمتد حتى يبلغ 31 يوما ومنها ما يقصر حتى لا يتجاوز 28 يوما. فإن المدة المبينة بالشهور بالكمبيالة تحتسب وفقا لترتيب الأيام فى كل شهر.

فالكمبيالة المسحوبة فى 30 سبتمبر وواجبة الدفع بعد ثلاثة شهور، تكون مستحقة الدفع فى 30 ديسمبر (لا فى 31 ديسمبر).

وإذا كانت الكمبيالة قد سحبت فى 15 فبراير وكانت الكمبيالة مستحقة الوفاء بعد شهر كان تاريخ الاستحقاق 15 مارس، رغم أن عدد أيام شهر فبراير إما 28 أو 29 يوما.

وإذا لم يوجد مقابل لهذا اليوم فى شهر الاستحقاق عد اليوم الأخير من الشهر هو ميعاد الاستحقاق.

فالكمبيالة المسحوبة فى 30 نوفمبر والواجبة الدفع بعد ثلاثة شهور يحل ميعاد دفعها فى 28 فبراير (أو 29 فبراير إذا كانت السنة كبيسة).

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«وبينت المادة 424 كيفية حساب الشهور والأيام فى الأوراق المستحقة الوفاء بعد مدة من التحرير أو الاطلاع بجعل تاريخ الاستحقاق هو التاريخ المقابل لتاريخ

تعد أيام الشهر على حسب التقويم الموافق للتاريخ المبين فى الكمبيالة وإذا كانت الكمبيالة واجبة الدفع بعد شهر أو أكثر من وقت الاطلاع عليها، وكان القبول مؤرخا، فأيام الشهر تعد على حسب التقويم الموافق للتاريخ.

التحرير فإذا كان تاريخ التحرير 15 فبراير مثلا وكانت الورقة مستحقة الوفاء بعد شهر كان تاريخ الاستحقاق 15 مارس، فإذا لم يوجد مقابل لهذا اليوم فى شهر الاستحقاق عد اليوم الأخير من الشهر هو ميعاد الاستحقاق».

193- الكمبيالة المسحوبة لشهر ونصف شهر أو لعدة شهور ونصف شهر:

إذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء بعد شهر ونصف شهر، أو بعد عدة شهور كثلاثة أو أربعة ونصف شهر من تاريخ إصدارها أو من تاريخ الاطلاع عليها، وجب بدء الحساب بالشهور كاملة، ثم يحتسب نصف الشهر بعد ذلك. على أساس أن عبارة «نصف شهر» تعنى خمسة عشر يوما عملا بالفقرة الرابعة من المادة. وعلى ذلك إذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء بعد شهر ونصف وكان تاريخ إصدارها هو 10 يناير فإنها تستحق فى 25 فبراير.

194- حالة ما إذا كان الاستحقاق فى أول الشهر أو فى منتصفه أو فى آخره:

إذا كان استحقاق الكمبيالة فى أول الشهر أو فى منتصفه أو فى آخره كان المقصود اليوم الأول أو الخامس عشر أو الأخير من الشهر.

فإذا حدد ميعاد الاستحقاق بأول الشهر، سواء كان الشهر ميلاديا أو هجريا أو قبطيا فإن ميعاد الاستحقاق يكون هو اليوم الأول من الشهر كأول فبراير أو أول مارس أو أول رجب أو أول برمودة مثلا.

وإذا كان محددا لاستحقاق الكمبيالة منتصف الشهر فإن ميعاد الاستحقاق يكون اليوم الخامس عشر من الشهر، ولو كانت عدد أيام الشهر تقل أو تزيد على ثلاثين يوما.

وإذا كان محددا لميعاد الاستحقاق آخر الشهر، كان المقصود هو اليوم الأخير من الشهر أيا كان عدد أيامه، كآخر يوم فى شهر يناير أو صفر أو توت مثلا.

والأصل أن يحدد ميعاد الاستحقاق باليوم والشهر والسنة، أما إذا حدد بالشهر فقط كأن يقول تستحق الكمبيالة فى شهر أكتوبر فإن ميعاد الاستحقاق يكون فى أى يوم فى خلال هذا الشهر، وليس فى أول الشهر أو فى آخره.

195- المقصود بعبارة «نصف شهر»:

نصت الفقرة الرابعة من المادة أن عبارة «نصف شهر» تعنى خمسة عشر يوما.

ويستوى فى ذلك أن يكون عدد أيام الشهر ثلاثين أو أكثر أو أقل[1].

(1) وكان بالمادة كما وردت بمشروع القانون المقدم من الحكومة فقرة رابعة تنص على أن: «ولا تعنى عبارة «ثمانية أيام» أو «خمسة عشر يوما» أسبوعا أو أسبوعين وإنما ثمانية أيام أو خمسة عشر يوما بالفعل»، وقد حذفتها اللجنة المشتركة بمجلس الشعب باعتبار أن ما ورد بها تزيد لا مجال للنص عليه وتبعا لذلك أصبحت الفقرة (5) من تلك المادة فقرة (4) (تقرير اللجنة المشتركة بمجلس الشعب).

مادة (425)

1- إذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء فى تاريخ معين وفى مكان يختلف فيه التقويم عن تقويم مكان إصدارها اعتبر تاريخ الاستحقاق محددا وفقا لتقويم مكان الوفاء.

2- وإذا سحبت الكمبيالة بين مكانين مختلفى التقويم وكانت مستحقة الوفاء بعد مدة معينة من تاريخ إصدارها وجب إرجاع تاريخ إصدارها إلى اليوم المقابل فى تقويم مكان الوفاء ويحدد ميعاد الاستحقاق وفقا لذلك.

3- يحسب ميعاد تقديم الكمبيالات وفقا للأحكام المقررة فى الفقرة السابقة.

4- ولا تسرى هذه الأحكام إذا اتضح من شروط الكمبيالة أو بياناتها اتجاه القصد إلى اتباع أحكام أخرى[1].

الشطرح

196- اختلاف التقويم فى مكان الإصدار عن التقويم فى مكان الوفاء:

إذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء فى تاريخ معين وفى مكان يختلف فيه التقويم عن التقويم فى مكان إصدارها اعتبر تاريخ الاستحقاق محددا وفقا لتقويم مكان الوفاء.

وهذا مشروط بألا يكون قد ذكر فى الكمبيالة التقويم واجب الاتباع.

فإذا كانت الكمبيالة مسحوبة فى السعودية مثلا ومستحقة الدفع فى مصر وكتب تاريخ الاستحقاق (7/3) فيصبح المقصود 3 يوليو وليس 3 رجب[2].

---

(1) المادة مستحدثة.

(2) على سيد قاسم ص264 وهامش (2).

197- سحب الكمبيالة بين مكانين مختلفى التقويم :

إذا سحبت الكمبيالة بين مكانين مختلفى التقويم وكانت مستحقة الوفاء بعد مدة معينة من تاريخ إصدارها وجب إرجاع تاريخ إصدارها إلى اليوم المقابل فى تقويم مكان الوفاء ويحدد ميعاد الاستحقاق وفقا لذلك.

فإذا كانت الكمبيالة قد سحبت فى مصر بتاريخ 2001/7/1 مستحقة الوفاء بالمملكة العربية السعودية – التى تعتد بالتاريخ الهجرى – بعد ثلاثة أشهر فالعبرة باليوم المقابل فى تقويم المملكة العربية السعودية لتاريخ إنشاء الكمبيالة فى مصر ويحدد ميعاد الاستحقاق طبقا لذلك.

وهذا الحكم مستمد من المادة 37 من قانون جنيف الموحد.

وقد صرح الدكتور محسن شفيق رئيس اللجنة الرئيسية لوضع مشروع القانون أثناء مناقشات اللجنة بأن التقويم على سبيل المثال فى السعودية بالتقويم الهجرى وفى مصر بالتقويم الأفرنجى والعبرة بمكان الوفاء ... وبأن هناك صعوبة كبيرة فى تغيير قانون جنيف والتقويم السائد فى مصر هو التقويم الميلادى.

والأصل أو القاعدة هو الأخذ بالتقويم الميلادى مالم يتضح أن قصد المتعاقدين يتجه إلى تقويم آخر.

وواضح أن هذا الحكم ينطبق على الكمبيالات الدولية، إذ لا يوجد فى جمهورية مصر العربية هذا الاختلاف فى التقويم.

198- كيفية حساب ميعاد تقديم الكمبيالات :

نصت الفقرة الثالثة من المادة على أن يحسب ميعاد تقديم الكمبيالات وفقا للأحكام المقررة فى الفقرة السابقة (أى الفقرة الثانية).

199- متى تسرى الأحكام الواردة بالمادة؟

الأحكام الواردة بالمادة مما لا يتعلق بالنظام العام، ومن ثم فإنه يجوز الاتفاق صراحة أو ضمنا على ما يخالفها، ومن ثم فإنه لا يعمل بها إذا اتضح من شروط الكمبيالة أو من بياناتها اتجاه القصد إلى اتباع أحكام أخرى.

7- الوفاء

مادة (426)

1- على حامل الكمبيالة المستحقة الوفاء فى تاريخ معين أو بعد مدة معينة من تاريخ إصدارها أو من تاريخ الاطلاع عليها أن يقدمها للوفاء فى يوم استحقاقها أو فى أحد يومى العمل التاليين لهذا اليوم.

2- يعتبر تقديم الكمبيالة إلى إحدى غرف المقاصة المعترف بها قانونا فى حكم تقديمها للوفاء[1].

الشرح

200- ميعاد تقديم الكمبيالة للوفاء:

إذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء فى تاريخ معين أو بعد مدة معينة من تاريخ إصدارها أو من تاريخ الاطلاع عليها، وجب على حامل الكمبيالة أن يقدمها للوفاء فى يوم استحقاقها أو فى أحد يومى العمل التاليين لهذا اليوم.

ومفاد هذا أن ميعاد الوفاء يكون إما فى يوم الاستحقاق أو أحد يومى العمل التاليين لهذا اليوم، فإذا كان أحد هذين اليومين يوافق عطلة رسمية، فمعنى ذلك أن اليوم الثالث يحل محل اليوم المذكور.

أما فى ظل القانون الملغى فكانت المادة 161 من القانون توجب دفع قيمة الكمبيالة فى يوم حلول ميعاد استحقاقها.

201- تقديم الكمبيالة إلى إحدى غرف المقاصة:

اعتبرت الفقرة الثانية من المادة تقديم الكمبيالة إلى إحدى غرف المقاصة المعترف بها قانونا فى حكم تقديمها للوفاء.

والمراد بغرفة المقاصة جهاز للتبادل يعمل تحت إشراف البنك المركزى، تقدم البنوك الأعضاء فيه، أدوات الدفع التى تكون لها قبل بعضها البعض.

---

(1) المادة مستحدثة.

والبنوك هى التى تقدم الكمبيالة إلى غرف المقاصة، ويعتبر البنك وكيلا واجبا عليه تقديمها لأن المستفيد العادى لا يستطيع أن يقدمها إلى غرفة المقاصة[1].

فالحامل لا يعتبر مهملا إذا قدم الكمبيالة إلى إحدى غرف المقاصة المعترف بها فى المواعيد القانونية – عن طريق البنك – مما يساعد على تيسير خصم الأوراق التجارية وازدهار عمليات الوفاء عن طريق المقاصة بين البنوك التى تجرى الآن بواسطة الحاسبات الآلية، والحد من تداول النقود[2].

فإذا لم تدفع قيمة الكمبيالة جاز إجراء الاحتجاج عقب استعادتها من غرفة المقاصة واستلام الحامل إياها. فإذا تأخر إعادة الكمبيالة من غرفة المقاصة وجب إجراء الاحتجاج فور تسلمها ولا يعتبر ذلك بعد الميعاد حيث أنه لا تقصير من جانب الحامل ولا إهمال[3].

(1) تصريح الدكتور محسن شفيق رئيس اللجنة الرئيسية لوضع مشروع القانون أثناء مناقشة المادة باللجنة.

وقد عقب مندوب البنك المركزى باللجنة بأن كلمة المقاصة عبارة عن مندوبين عن البنوك يجتمعون كل يوم عمل لإجراء تلك المقاصة بين حسابات البنوك لتسوية عمليات صرف قيمة الأوراق المقدمة للتحصيل (راجع المستشار محمد إبراهيم خليل ص631).

(2) على سيد قاسم ص271.

(3) محى الدين علم الدين ص777 وما بعدها.

مطادة (427)

1- إذا أوفى المسحوب عليه الكمبيالة جاز له استردادها من حاملها موقعا عليها بما يفيد الوفاء.

2- لا يجوز لحامل الكمبيالة أن يمتنع عن قبول الوفاء الجزئى.

3- وإذا كان الوفاء جزئيا جاز للمسحوب عليه أن يطلب إثباته على الكمبيالة وإعطاءه مخالصة به.

4- وتبرأ ذمة الساحب والمظهرين وغيرهم من الملتزمين فى الكمبيالة بقدر ما يدفع من قيمتها، وعلى حاملها عمل الاحتجاج عن القدر غير المدفوع[1].

الشطرح

202- استرداد المسحوب عليه الكمبيالة:

إذا أوفى المسحوب عليه الكمبيالة جاز له استردادها من حاملها موقعا عليها بما يفيد الوفاء.

وهذا الحكم يتفق والقواعد العامة المنصوص عليها فى الفقرة الأولى من المادة 349 من القانون المدنى التى تقضى بأن:

«لمن قام بوفاء جزء من الدين أن يطلب مخالصة بما وفاه مع التأشير على سند الدين بحصول هذا الوفاء، فإذا وفى الدين كله كان له أن يطلب رد سند

---

(1) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (155):

«إذا عرض على حامل الكمبيالة فى ميعاد الاستحقاق دفع جزء من قيمتها فلا يجوز له الامتناع عن استلام ذلك الجزء ولو كان القبول شاملا لمبلغ الكمبيالة بتمامه وكل ما يدفع من أصل قيمة الكمبيالة تبرأ منه ذمة ساحبها ومحيلها وعلى حاملها أن يعمل البروتستو على ما بقى منه».

الدين أو إلغاءه، فإن كان السند قد ضاع كان له أن يطلب من الدائن أن يقر كتابة بضياع السند».

ولم يرد فى القانون الملغى نص مماثل لنص الفقرة الأولى من المادة، اكتفاء بالقواعد العامة سالفة الذكر.

ولاشك أن رد الكمبيالة إلى المسحوب عليه يحول دون تلاعب الحامل، الذى يقوم بتظهير الكمبيالة إلى حامل حسن النية يلتزم المسحوب عليه بالوفاء بقيمتها إليه مرة ثانية.

203- الوفاء الجزئى:

الأصل المقرر فى الفقرة الأولى من المادة 432 مدنى أنه لا يجوز للمدين إجبار الدائن على قبول الوفاء بجزء من الدين وتأجيل الوفاء بالجزء الباقى ولو كان الدين بطبيعته قابلا للتجزئة. إلا إذا وجد اتفاق أو نص يقضى بذلك[1].

إذ تنص الفقرة المذكورة على أن: «لا يجوز للمدين أن يجبر الدائن على أن يقبل وفاء جزئيا لحقه، مالم يوجد اتفاق أو نص يقضى بغير ذلك».

فالمحظور هو إجبار الدائن على قبول الوفاء الجزئى، ولكن من حقه أن يرضى بهذا الوفاء إذا قدر أن حالة المدين المالية سيئة وأن من الخير إنقاذ ما يمكن إنقاذه من الدين.

غير أن الشارع التجارى لم يشأ أن يعتنق مذهب القانون المدنى فى هذا الصدد، لأن الوفاء بقيمة الورقة التجارية لا يهم الحامل فحسب، بل والضامنين أيضا بحيث إذ وفى المدين الأصلى بجزء من قيمة الورقة برئت ذمة الضامنين بقدر المدفوع. ومن الواضح أنهم يحرمون من فرصة هذه البراءة الجزئية لو أجيز للحامل رفض الوفاء الجزئى كما يقضى بذلك القانون المدنى.

ولهذا لم يشأ الشارع التجارى أن يمكن الحامل من الإضرار بالضامنين فأجبره على قبول الوفاء الجزئى.

---

(1) الدكتور عبد الحى حجازى سندات الائتمان الصرفية الجزء الأول 1955 – 1956 ص192.

فضلا عن أن الضرر الذى يلحق الدائن التاجر من الوفاء الجزئى أقل نسبيا من الضرر الذى يلحق الدائن غير التاجر، لأن التاجر يجد دائما مجالا لتوظيف المبالغ التى بين يديه والإفادة منها[1] لذلك نصت المادة فى الفقرة الثانية منها على أنه لا يجوز لحامل الكمبيالة أن يمتنع عن قبول الوفاء الجزئى.

ولا يجوز لمن أوفى بصفة جزئية المطالبة بتسلم الكمبيالة بسبب حاجة الحامل للمطالبة بما بقى من قيمتها، إنما يجوز له أن يطلب إثبات هذا الوفاء الجزئى على الكمبيالة وطلب مخالصة بالمبلغ المدفوع.

ولا شك أن إثبات الوفاء الجزئى بالكمبيالة يتحقق به مبدأ الكفاية الذاتية للأوراق التجارية، غير أنه يجب مراعاة أن جعل قبول الوفاء الجزئى إجباريا على الحامل لا يعنى تجزئة مبلغ السند وتعيين ميعاد استحقاق مختلف لكل جزء منه، لأن وحدة المبلغ ووحدة الاستحقاق من الشروط الجوهرية فى الورقة التجارية[2].

أما إذا رفض الحامل رد الكمبيالة أو التأشير عليها أو إعطاء مخالصة بما استوفاه. حق للمسحوب عليه الامتناع عن الوفاء وإيداع المبلغ إيداعا قضائيا عملا بالفقرة الثانية من المادة 349 مدنى التى تجرى على أن:

«فإذا رفض الدائن القيام بما فرضته عليه الفقرة السابقة، جاز للمدين أن يودع الشىء المستحق إيداعا قضائيا».

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد أنه:

«فأجازت المادة 1/427 للمسحوب عليه عند وفائه بقيمة الكمبيالة أن يستردها من الحامل موقعا عليها بما يفيد الوفاء وأوجبت الفقرة الثانية من هذه المادة على الحامل قبول الوفاء الجزئى المقدم له من المسحوب عليه بقصد تخفيف العبء الملقى على عاتق الضامنين بتمكينهم من إبراء ذمتهم ولو جزئيا كلما أمكن واتساقا مع فكرة إجازة القبول الجزئى للكمبيالة».

---

(1) محمد صالح ص232 وما بعدها – محسن شفيق ص319 وما بعدها.

(2) محمود سمير الشرقاوى ص394 – محسن شفيق ص320.

وقد أجازت المادة 39 من قانون جنيف الموحد الوفاء الجزئى فقضت الفقرة الثانية منها بأنه لا يجوز للحامل الامتناع عن قبول الوفاء الجزئى.

204- براءة ذمة الساحب والمظهرين وغيرهم من الملتزمين:

إذا كان الوفاء كليا برأت ذمة الساحب وغيرهم من الملتزمين فى الكمبيالة من مبلغ الكمبيالة جميعه، فإذا كان الوفاء جزئيا، برأت ذمتهم بالقدر المدفوع من قيمتها. وبالتالى يجب على الحامل عمل احتجاج عدم الدفع عن القدر غير المدفوع فقط.

مادة (428)

1- لا يجبر حامل الكمبيالة على قبض قيمتها قبل ميعاد الاستحقاق.

2- وإذا أوفى المسحوب عليه قبل ميعاد الاستحقاق تحمل تبعة ذلك.

3- وفاء الكمبيالة فى ميعاد الاستحقاق دون معارضة صحيحة يبرئ ذمة الموفى إلا إذا وقع منه غش أو خطأ جسيم، وعليه أن يستوثق من انتظام تسلسل التظهيرات ولكنه غير ملزم بالتحقق من صحة توقيعات المظهرين[1].

الشرح

205- حكم جواز حامل الكمبيالة عدم قبض قيمتها قبل ميعاد الاستحقاق:

الأصل فى الأجل أنه مشروط لمصلحة المدين وحده. ولذلك يملك وفقا للقواعد العامة أن يتنازل عن هذا الأجل وأن يضطر الدائن تبعا لذلك إلى قبول الوفاء قبل حلول الأجل.

إلا أن الشارع التجارى خرج على هذا الأصل، ونص فى الفقرة الأولى من المادة على أن لا يجبر حامل الكمبيالة على قبض قيمتها قبل ميعاد الاستحقاق.

وقد راعى الشارع فى ذلك أن الأجل مشروط فى الورقة التجارية لمصلحة كل

---

(1) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (143):

من يدفع قيمة الكمبيالة قبل ميعاد استحقاق الدفع يكون مسئولا عن صحة الدفع.

المادة (144):

من يدفع قيمة الكمبيالة فى ميعاد استحقاق دفعها بدون معارضة من أحد فى ذلك يعتبر دفعه صحيحا.

المادة (145):

لا يجبر حامل الكمبيالة على استلام قيمتها قبل الاستحقاق.

من المدين والدائن، فللدائن مصلحة فى الاحتفاظ بالكمبيالة حتى ميعاد الاستحقاق حتى يمكن من الحصول على الائتمان بمقتضاها أو استعمالها فى الوفاء.

وفى هذا تقول المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«وتقضى المادة 428 بأنه لا يجوز للمدين إجبار الحامل على قبول الوفاء قبل ميعاد الاستحقاق إذ أن الأجل مشروط فى الورقة لمصلحة كل من الدائن والمدين .... إلخ».

206- تحمل المسحوب عليه تبعة الوفاء قبل ميعاد الاستحقاق :

وإن كان الحامل لا يجبر على قبض قيمة الكمبيالة قبل ميعاد الاستحقاق، إلا أنه يجوز للحامل أن يقبل هذا الوفاء، وقد يستفاد هذا القبول من شرط خاص فى الكمبيالة أو من اتفاق لاحق على إنشائها، وقد يحصل هذا الاتفاق بمناسبة انتقال ملكية الكمبيالة إلى الحامل وقد يتم فى مناسبة لاحقة، ومتى علم الحامل بهذا الاتفاق، كان ملزما له وامتنع عليه بالتالى رفض الدفع المعروض قبل ميعاد الاستحقاق[1].

وهناك حالة أخرى يمتنع فيها على الحامل رفض الدفع السابق على ميعاد الاستحقاق، وهى حالة الدفع المعروض عليه نتيجة امتناع المسحوب عليه عن القبول، ورجوع الحامل على الضمان. لأن هذا الوفاء الصحيح ولو أنه حصل قبل الاستحقاق، إذ يفترض أن الوفاء فى هذه الحالة لم يقع قبل الاستحقاق، وأن الأجل نفسه قد سقط بسبب إضعاف التأمينات فحل تاريخ الاستحقاق[2].

غير أن الفقرة الثانية من المادة نصت على أنه إذا أوفى المسحوب عليه قبل ميعاد الاستحقاق تحمل تبعة ذلك.

والمقصود بعبارة «تحمل تبعة ذلك»، أن يكون المسحوب عليه مسئولا عن صحة الوفاء، وكانت المادة 143 من القانون الملغى تستعمل تعبير «يكون

---

(1) أمين محمد بدر ص231.

(2) محمد حسنى عباس ص170 – محمود سمير الشرقاوى ص395 – المستشار محمد خليل ص636.

مسئولا عن صحة الدفع»، أى يجب عليه أن يتخذ الاحتياطات الكافية للتأكد من أنه إنما يوفى لصاحب الحق قانونا فى المبلغ الثابت فى الورقة أو لنائبه.

وبالترتيب على ذلك يتعين عليه الاستيثاق مما يأتى:

1- شخصية الدائن أو وكيله.

2- أهلية الدائن.

3- صحة تسلسل التظهيرات لو كانت الكمبيالة تداولت بطريق التظهير، خاصة آخر هذه التظهيرات الذى نقل ملكية الحق المندمج فى الصك إلى من تم الوفاء إليه قبل ميعاد الاستحقاق.

فإذا أهمل فى أحد هذه الواجبات، وقام بالوفاء لمن لا تتوافر فيه هذه الشروط، التزم بالوفاء مرة أخرى للحامل الشرعى للورقة التجارية، لأن الوفاء فى هذه الصورة قبل ميعاد الاستحقاق لا يبرئ ذمته[1].

ولا تسرى الواجبات المذكورة إلا على المسحوب عليه، فلا تخضع لها البنك الذى خصم الكمبيالة، لأن عملية الخصم تفترض عدم حلول استحقاق الكمبيالة فى وقت إجراء هذه العملية[2].

وقد وضع المشرع التجارى هذا الحكم الذى يتشدد فيه مع المدين بقيمة الورقة لأن لديه وهو يوفى قبل ميعاد الاستحقاق وقت كاف للتحقق من شخصة من يوفى له ومن أهليته ومن صحة التظهيرات بعكس الحال لو أن المدين يوفى فى ميعاد الاستحقاق إذ أنه حينئذ يكون مضطرا إلى الوفاء فورا لأنه مهدد بتحرير احتجاج عدم الوفاء من جانب الدائن بقيمة الورقة إن لم يقدم له مبلغها[3].

207- وفاء الكمبيالة فى ميعاد الاستحقاق بدون معارضة:

---

(1) محمد صالح ص228 – ثروت عبد الرحيم ص751.

(2) محمد صالح ص228.

(3) محمد حسنى عباس ص169 – ثروت عبد الرحيم ص751.

تنص الفقرة الثالثة من المادة على أن وفاء الكمبيالة فى ميعاد الاستحقاق دون معارضة صحيحة يبرئ ذمة الموفى إلا إذا وقع منه غش أو خطأ جسيم، وعليه أن يستوثق من انتظام تسلسل التظهيرات ولكنه غير ملزم بالتحقق من صحة توقيعات المظهرين.

ويبين من هذا النص أن يشترط لكى يبرئ الوفاء بالكمبيالة فى ميعاد الاستحقاق ذمة الموفى توافر الشروط الآتية:

208- الشرط الأول: أن يتم الوفاء للحامل الشرعى:

تنص المادة 332 مدنى على أنه: «يكون الوفاء للدائن أو نائبه. ويعتبر ذا صفة فى استيفاء الدين من يقدم للمدين مخالصة صادرة من الدائن، إلا إذا كان متفقا على أن الوفاء يكون للدائن شخصيا».

وتنص المادة 1/61 من قانون التجارة على أن: «الوفاء بدين تجارى لمن يحوز سند الدين مؤشرا عليه بالتخالص أو لمن يحمل مخالصة من الدائن أو من نائبه يبرئ ذمة المدين إلا إذا أثبت الدائن أن المدين لم يقم بالتحرى الكافى للتحقق من صحة الوفاء». وتضيف المادة 2/61 من قانون التجارة أن «وجود سند الدين فى حيازة المدين قرينة على براءة ذمة المدين مالم يثبت خلاف ذلك».

على أن تطبيق القواعد السابقة على الورقة التجارية فيه إرهاق للمدين لأن الورقة التجارية تتداول بالتظهير أو بالمناولة فلا يتسنى للمدين معرفة الدائن الذى سيطالب بالوفاء بقيمتها فى ميعاد الاستحقاق، وقد لا يتسع له الوقت فى ميعاد الاستحقاق ليتعرف على شخص من يطالب بالوفاء وصفته وليتحقق من أهليته.

لذلك اكتفى قانون التجارة بالنسبة للكمبيالة، أن يكون الموفى له حاملا شرعيا للكمبيالة أى أن يكون الموفى له حائزا للكمبيالة بسبب أيلولتها إليه بطريق من طرق التداول التجارى أى بسبب تظهير الكمبيالة أو نتيجة سلسلة

متصلة من التظهيرات لها، فلا يعتبر الوفاء الذى يتم إلى المستفيد الأول صحيحا متى وقع بعد تظهير الورقة إلى حامل جديد لا يعلم بواقعة الوفاء.

ولا يشترط أن يتم الوفاء إلى مالك الكمبيالة، بل العبرة بوصول الكمبيالة إلى حاملها نتيجة تظهيرها إليه أو تسليمها له حسب شكل الكمبيالة، فيجوز الوفاء لمن ظهرت إليه الكمبيالة تظهيرا توكيليا[1].

وقد عبرت المادة 1/396 من قانون التجارة عن القواعد السابقة بنصها على أن «يعتبر حائز الكمبيالة حاملها الشرعى إذا أثبت أنه صاحب الحق فيها بسلسلة من تظهيرات غير منقطعة ولو كان آخرها تظهيرا على بياض. وتعتبر التظهيرات المشطوبة فى هذا الشأن كأن لم تكن. وإذا أعقب التظهير على بياض تظهير آخر اعتبر الموقع على هذا التظهير أنه هو الذى آل إليه الحق فى الكمبيالة بالتظهير على بياض».

وتضيف المادة 2/396 أنه إذا فقد شخص حيازة الكمبيالة فلا يلزم الحامل بالتخلى عنها إذا أثبت حقه فيها طبقا للفقرة الأولى من المادة إلا إذا كان قد حصل عليها بسوء نية أو ارتكب فى سبيل الحصول عليها خطأ جسيما.

وقد وضعت الفقرة الثالثة من المادة 428 قرينة مقتضاها أن وفاء الكمبيالة فى ميعاد الاستحقاق دون معارضة صحيحة قرينة على الوفاء الصحيح. وعلى من يدعى عدم صحته إثبات العكس. أى أن هذه القرينة بسيطة ويمكن هدمها بالدليل العكسى المستفاد من سوء نية المدين أو من تقصيره فى التحقق من قيام الشروط اللازمة لصحة الوفاء.

ويمكن التدليل على سوء نية المدين، بإثبات تواطؤ المدين مع الموفى له إضرارا بالدائن الحقيقى، أو بإثبات علم المدين بعدم أهلية طالب الوفاء أو انعدام صفته فى اقتضاء الوفاء.

ويمكن التدليل على تقصير المدين بإثبات عدم اتخاذه الاحتياطات المعقولة

---

(1) محمود سمير الشرقاوى ص394 وما بعدها.

التى يقتضيها حسن التبصر بعواقب الأمور ويمليها حرص المدين على الاطمئنان إلى صحة الوفاء الصادر منه. وقد استقر العرف التجارى على أن هناك قدرا أدنى من التحوط يتعين على المدين مراعاته وإلا كان مسئولا عن دفع قيمة الكمبيالة مرة ثانية للدائن الحقيقى.

وهى – على ضوء ما جاء بنص المادة – ما يأتى:

1- التحقق من تسلسل التظهيرات التى انتهت بالكمبيالة إلى طالب الوفاء. على أنه غير مسئول عن التظهيرات المزورة، إذ لا يملك الوسيلة لاكتشاف مثل هذا التزوير.

2- مراعاة الشروط الاختيارية الموضحة فى الكمبيالة. فإذا تضمنت الكمبيالة شرط الإخطار، تعين على المدين عدم القيام بالوفاء إلا بعد تلقيه هذا الإخطار من الساحب وإلا كان المدين مسئولا عن صحة الوفاء الصادر منه إلى الحامل السابق[1].

والمسألة على أية حال متروكة لتقدير المحكمة، ومع ذلك يجب ألا تغالى المحكمة فى التحريات التى تتطلبها من المدين، لأن المغالاة فى هذا الصدد لا تتفق وطبيعة المعاملات المصرفية. فإذا كان الأمر يتعلق بأهلية الحامل مثلا، فلا يعتبر المدين مقصرا إذا لم يستلزم الاطلاع على شهادة الميلاد. وإذا كان الأمر يتعلق بشخصية الحامل فيكفى أن يتحقق المدين منها بالاطلاع على هويته أو أية ورقة أخرى معدة لإثبات الشخصية كجواز سفر أو رخصة أو غير ذلك[2].

ومن واجب المدين أن يتحقق من وجود الصك لدى الحامل الذى يطالب بالوفاء وأن يسترد الصك منه بعد إجراء الوفاء. فإذا وفى المدين بغير استرداد

---

(1) أمين محمد بدر ص239 – استئناف مختلط 26 فبراير سنة 1936 المشار إليه بالمرجع السابق بهامش (1).

(2) محسن شفيق ص316.

الصك، وحدث أن ظهره الحامل إلى شخص آخر حسن النية، كان المدين ملزما بالوفاء مرة أخرى لهذا الشخص.

209- الشرط الثانى: عدم المعارضة فى الوفاء قبل حصوله:

رأينا أن القرينة التى أقامتها الفقرة الثالثة من المادة على صحة الوفاء الصادر من المدين تتطلب حصول الوفاء للحامل فى ميعاد الاستحقاق وعدم المعارضة فى هذا الوفاء قبل حصوله.

وسنرى فى شرح المادة 431 أن الشارع أجاز المعارضة فى الوفاء فى حالتين فقط هما:

1- حالة ضياع الكمبيالة.

2- حالة إفلاس الحامل أو الحجر عليه.

(انظر فى التفصيل شرح المادة 431).

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«.... ومتى تم وفاء الكمبيالة دون معارضة من أحد اعتبر هذا الوفاء قرينة قانونية على براءة ذمة الموفى وكافة الضامنين فى الورقة ولا يلتزم المدين بالتحقق من صحة التوقيعات الواردة على الورقة إذ عليه فقط أن يتحقق من تسلسل التظهيرات».

210- الشرط الثالث: أن يتم الوفاء دون غش أو خطأ جسيم:

يشترط أن يتم الوفاء دون غش أو خطأ جسيم من المدين.

ويتحقق الغش إذا وفى المسحوب عليه قيمة الكمبيالة وهو يعلم أن الحامل ليس مالكا للورقة كأن يكون قد سرقها أو عثر عليها، أو أنه ناقص الأهلية أو أنه قد سبق شهر إفلاسه.

ويتحقق الخطأ الجسيم بعدم قيامه بإجراء يفرضه عليه القانون أو الاتفاق، كأن يدفع المدين قيمة الكمبيالة دون التحقق من تسلسل التظهيرات، أو يدفع دون أن يتأكد من وجود الكمبيالة فى حيازة الحامل، أو يدفع لحامل الكمبيالة دون استردادها منه، أو يدفع رغم تلقيه معارضة فى الوفاء، أو يدفع دون أن يتلقى

إخطارا من الساحب إذا كانت الكمبيالة تحتوى على شرط الإخطار[1].

ويفترض حسن نية الموفى، وعلى من يزعم وجود غش أو خطأ جسيم منه للحصول على الوفاء مرة ثانية، أن يقيم الدليل على ذلك بكافة طرق الإثبات.

211- الشرط الرابع: أن يكون المسحوب عليه أهلا للوفاء ومالكا للشئ الذى وفى به:

يشترط أن يكون المسحوب عليه أهلا للوفاء ومالكا للشىء الذى يوفى به.

وهذا الشرط توجبه القواعد العامة المنصوص عليها فى الفقرة الأولى من المادة 325 من القانون المدنى التى تجرى على أن «يشترط لصحة الوفاء أن يكون الموفى مالكا للشىء الذى وفى به، وأن يكون ذا أهلية للتصرف فيه».

ومع ذلك فالوفاء بالشىء المستحق ممن ليس أهلا للتصرف فيه ينقضى به الالتزام إذا لم يلحق الوفاء ضررا بالموفى.

وعلى هذا تنص الفقرة الثانية من المادة 325 سالفة الذكر على أن: «ومع ذلك فالوفاء بالشىء المستحق ممن ليس أهلا للتصرف فيه ينقضى به الالتزام، إذا لم يلحق الوفاء ضررا بالموفى».

(1) مصطفى كمال طه ص158 – عبد الفضيل محمد أحمد ص213 – ثروت عبد الرحيم ص754 وما بعدها.

مطادة (429)

1- إذا عين الساحب مبلغ الكمبيالة بعملة أجنبية يلزم أن تكون من العملات المعلن لها أسعار صرف محليا، وجب الوفاء فى مصر بهذه العملة إلا إذا نص فى الكمبيالة على جواز الوفاء بقيمتها بالعملة الوطنية حسب سعر البيع أو الإقفال أو التحويلات لدى البنك المركزى المصرى أو حسب سعر البنكنوت إذا لم يعلن البنك المركزى سعر تحويلات لعملة الكمبيالة، وذلك فى يوم الاستحقاق فإذا لم يتم الوفاء فى هذا اليوم كان لحاملها الخيار بين المطالبة بمبلغ الكمبيالة مقوما بالعملة الوطنية حسب السعر المشار إليه يوم الاستحقاق أو يوم الوفاء.

2- إذا عين مبلغ الكمبيالة بعملة تحمل تسمية مشتركة وتختلف قيمتها فى بلد الإصدار عن قيمتها فى بلد الوفاء افترض أن المقصود عملة بلد الوفاء[1].

الشطرح

212- تعيين مبلغ الكمبيالة بعملة أجنبية:

بينت الفقرة الأولى من المادة ما يتبع فى الوفاء فى حالة تعيين الساحب مبلغ الكمبيالة بعملة أجنبية، وتخلص أحكامها فيما يأتى:

1- إذا عين الساحب مبلغ الكمبيالة بعملة أجنبية فهذا يعنى أن هناك اشتراطا على الوفاء بهذه العملة[2]. إلا أنه يشترط أن تكون من العملات المعلن لها أسعار صرف محليا.

---

(1) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (142):

يلزم دفع الكمبيالة من صنف النقود المبينة فيها.

(2) تصريح الدكتور محسن شفيق رئيس اللجنة الرئيسية لوضع مشروع القانون.

وفى هذه الحالة يجب الوفاء فى مصر بهذه العملة إلا إذا نص فى الكمبيالة على جواز الوفاء بقيمتها بالعملة الوطنية حسب سعر البيع أو الإقفال أو التحويلات لدى البنك المركزى المصرى. والقصد من اعتماد وقت البيع أو الإقفال تفادى حالة الإعلان لأكثر من سعر صرف فى اليوم الواحد.

وإذا لم يعلن البنك المركزى المصرى سعر التحويلات لعملة الكمبيالة يتم تحديد السعر على أساس أسعار البنكنوت يوم الاستحقاق، وذلك حسما لأى خلاف.

2- إذا لم يتم الوفاء فى ميعاد الاستحقاق يكون للحامل الخيار بين المطالبة بقيمة الكمبيالة مقومة بالعملة الوطنية حسب السعر المشار إليه يوم الاستحقاق أو يوم الوفاء وذلك حتى لا يضار الحامل بتأخير المدينين فى الدفع.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«أوجبت المادة 429 وفاء الكمبيالة بالعملة التى عينها الساحب بشرط أن تكون من العملات المعلن لها أسعار صرف محلية أما إذا كانت من العملات التى لم يعلن لها أسعار صرف فقد رؤى من المناسب تطبيق سعر صرف البنكنوت لهذه العملة حسما لأى خلاف وذلك كله ما لم يتفق على الوفاء بالعملة الوطنية فى الكمبيالة ذاتها ويكون للمدين الخيار بين الوفاء بالنقد الأجنبى أو بالعملة الوطنية حسب سعر البيع/إقفال للتحويلات المعلن لدى البنك المركزى يوم استحقاق الوفاء، وقد اعتمد وقت البيع/ إقفال لتفادى حالة الإعلان لأكثر من سعر صرف فى اليوم الواحد أما إذا لم يتم الوفاء فى ميعاد الاستحقاق فيكون للحامل الخيار بين المطالبة بقيمة الكمبيالة مقومة بالعملة الوطنية حسب السعر المشار إليه يوم الاستحقاق أو يوم الوفاء وذلك حتى لا يضار الحامل بتأخير المدينين فى الدفع».

وينتقد البعض هذه الفقرة على أساس أن محلها لم يكن تقنين التجارة الذى وضع ليعيش قرنا أو قرونا. فالأحكام التى تتضمنها قابلة للتغيير حسب قوانين النقد الأجنبى وهذه القوانين تغيرت عدة مرات خلال فترة لا تبلغ عشر سنوات.

فكان محل هذه الفقرة هو قانون النقد الأجنبى واللوائح والقرارات التى تصدر تنفيذا له حتى يسهل تعديله عند اللزوم. ومن ناحية أخرى فإن اشتراط السعر المحلى المعلن للعملة الأجنبية يبدو قيدا لا معنى له لأن الأطراف فى الورقة التجارية قد تكون لديهم الوسائل الكافية للحصول على قيمتها رغم عدم وجود السعر المحلى. فمثلا عملة الباكستان ليست من العملات التى لها أسعار متداولة أو معلنة ومع ذلك يوجد فى مصر بنك باكستانى قد يقبل هذه العملة ويقبل تحويلها إلى عملات أخرى. هذا بالإضافة إلى أن صياغة الفقرة غير متماسكة وأسلوبها لغويا غير مستقيم وأبرز الملاحظات عليها هو أن كلمة «وجب» فى السطر الثانى منها يجب أن تصبح «ويجب» كى تستقيم العبارة[1].

213- تعيين مبلغ الكمبيالة بعملة تحمل تسمية مشتركة:

تقضى الفقرة الثانية من المادة بأنه إذا عين مبلغ الكمبيالة بعملة تحمل تسمية مشتركة وتختلف قيمتها فى بلد الإصدار عن قيمتها فى بلد الوفاء افترض أن المقصود عملة بلد الوفاء.

فهذه الفقرة تفترض أمرين:

الأول: أنه يعين مبلغ الكمبيالة بعملة تحمل تسمية مشتركة.

ومثال ذلك أن يعين مبلغ الكمبيالة بالدولار، فالدولار قد يكون أمريكيا أو كنديا أو استراليا.

الثانى: أن تختلف العملة الأجنبية ذات التسمية المشتركة فى قيمتها فى بلد الإصدار عن قيمتها فى بلد الوفاء. وغير هذا فى الدولار إذ يختلف سعر الدولار الأمريكى عن الدولار الكندى أو الاسترالى.

ففى هذه الحالة تقضى المادة بافتراض أن المقصود عملة بلد الوفاء فتنطبق مع السعر المقرر لها. فإذا كانت الكمبيالة واجبة الوفاء فى بلد ليست هذه عملته تعين الأخذ بأقل أسعار تلك العملة حيث يعتبر هو القدر المتيقن.

---

(1) محى الدين علم الدين ص782 وما بعدها.

إلا إذا كان العرف يجرى على استعمال العملة باعتبارها عملة أحد تلك البلاد فإن سعر هذا البلد هو الذى يسرى، ومثال ذلك الدولار حيث يجرى فى مصر العرف على أنه الدولار الأمريكى ولو لم تذكر كلمة الأمريكى ويندر فى مصر استخدام الدولار الكندى أو الاسترالى. فتعتبر الكمبيالة التى ذكر فيها مبلغ بالدولار دون تحديد لنوعه أنه الدولار الأمريكى حيث دل العرف على ذلك[1].

(1) محى الدين علم الدين ص783.

مادة (430)

1- إذا لم تقدم الكمبيالة للوفاء فى يوم الاستحقاق جاز لكل مدين بها إيداع مبلغها خزانة المحكمة التى يقع فى دائرتها مكان الوفاء. ويكون الإيداع على نفقة الحامل وتحت مسئوليته.

2- يسلم قلم كتاب المحكمة المودع وثيقة يذكر فيها إيداع المبلغ ومقداره وتاريخ إصدار الكمبيالة وتاريخ الاستحقاق واسم من حررت فى الأصل لمصلحته.

3- فإذا طالب الحامل المدين بالوفاء وجب على المدين تسليم وثيقة الإيداع إليه مقابل تسلم الكمبيالة منه مؤشرا عليها بوقوع الوفاء بموجب وثيقة الإيداع، وللحامل قبض المبلغ من قلم كتاب المحكمة بموجب هذه الوثيقة. فإذا لم يسلم المدين وثيقة الإيداع إلى الحامل وجب عليه وفاء قيمة الكمبيالة له[1].

الشطرح

214- حالة عدم تقديم الكمبيالة للوفاء فى يوم الاستحقاق:

إذا لم تقدم الكمبيالة من حاملها للوفاء فى يوم الاستحقاق فقد أجازت الفقرة الأولى من المادة لكل مدين بها حتى يبرئ ذمته ويتفادى إجراءات الرجوع القضائى عليه إيداع مبلغها خزانة المحكمة التى يقع فى دائرتها مكان الوفاء.

ويكون الإيداع على نفقة الحامل وتحت مسئوليته.

ومن ثم يجوز للساحب والقابل والمظهر والضامن الاحتياطى أن يودع مبلغ الكمبيالة خزانة المحكمة المختصة.

ويلتزم قلم الكتاب بأن يسلم المودع وثيقة يذكر فيها إيداع المبلغ ومقداره وتاريخ إصدار الكمبيالة وتاريخ الاستحقاق واسم من حررت فى الأصل لمصلحته. ويقوم الإيداع بالنسبة للمودع مقام الوفاء.

---

(1) المادة مستحدثة.

وإذا كان الإيداع حاصلا من المسحوب عليه برئت ذمته وذمم سائر الموقعين على الكمبيالة وانقضى الالتزام الصرفى.

215- مطالبة المدين بالوفاء:

إذا طالب حامل الكمبيالة المدين بالوفاء بعد إيداعه مبلغ الكمبيالة خزانة المحكمة التى يقع فى دائرتها الوفاء، تعين على المدين تسليم وثيقة الإيداع إليه مقابل تسلم الكمبيالة منه مؤشرا عليها بوقوع الوفاء بموجب وثيقة الإيداع.

وللحامل قبض المبلغ من قلم كتاب المحكمة بموجب هذه الوثيقة.

فإذا امتنع المدين عن تسليم وثيقة الإيداع إلى حامل الكمبيالة وجب عليه وفاء قيمة الكمبيالة له.

مادة (431)

لا يقبل الاعتراض على وفاء الكمبيالة إلا فى حالة ضياعها أو إفلاس حاملها أو الحجر عليه.

الشرح

216- الاعتراض على وفاء الكمبيالة:

الأصل أن لكل دائن بدين محقق الوجود وحال الأداء أن يحجز ما يكون لمدينه لدى الغير من الديون (مادة 325 من قانون المرافعات)، إلا أن المادة 431 من قانون التجارة خرجت على هذا الأصل بنصها على أن: «لا يقبل الاعتراض على وفاء الكمبيالة إلا فى حالة ضياعها أو إفلاس حاملها أو الحجر عليه».

ومن ثم لا يجوز لدائنى الحامل توقيع الحجز على قيمة الكمبيالة تحت يد المسحوب عليه. وتهدف هذه القاعدة إلى تأكيد حق الحامل فى الاستيفاء وتيسير تداول الأوراق التجارية. ودرء الغش الذى قد يرتكبه المسحوب عليه بالتواطؤ مع شخص يوقع حجز ما للمدين لدى الغير تحت يده ليستند إليه فى رفض الوفاء.

فضلا عن أن الاعتراض على الوفاء غير مجدى فى كثير من الأحيان، وفى مقدور الحامل أن يهدر أثره ويحصل على قيمة الورقة كاملة بتظهيرها إلى حامل حسن النية يحق له أن يتجاهل الحجز ويمتنع الاحتجاج فى مواجهته بالدفوع المستمدة من العلاقة ما بين المسحوب عليه وحامل سابق أو الحملة السابقين.

ولذلك قصرت المادة الاعتراض على الوفاء فى ثلاث حالات فقط هى:

1- ضياع الكمبيالة.
2- إفلاس الحامل.
3- الحجر على الحامل.

ونعرض لهذه الحالات بالتفصيل فيما يلى:

217- حالات الاعتراض على وفاء الكمبيالة:

1- ضياع الكمبيالة:

رأى الشارع ضرورة حماية المالك الذى تضيع منه الكمبيالة، فأجاز له أن يخطر المسحوب عليه بهذا الأمر ويعارض فى الوفاء بقيمة الكمبيالة لمن يتقدم بها فى ميعاد الاستحقاق. فإذا تلقى المسحوب عليه هذه المعارضة التزم بعدم الوفاء الحامل وإلا كان وفاؤه غير صحيح.

وقد جاءت عبارة المادة قاصرة على حالة الضياع، كالحال فى المادة 148 من القانون القديم المقابلة لها، إلا أن الرأى مستقر على تطبيق الحكم نفسه فى كل حالة يتجرد فيها الحامل من الكمبيالة على الرغم منه، أيا كان سبب هذا التجرد طالما كان بغير إرادته: سرقة أو تبديد أو اغتصاب أو تلف إذ أن علة الحكم متوفرة فى هذه الأحوال جميعا. ولا محل للتفرقة بين حالة الضياع، وهى قد تنطوى على شىء من التقصير من جانب مالك الكمبيالة، والأحوال الأخرى سالفة الذكر[1].

(انظر نقض جنائى رقم 1084 لسنة 32ق (هيئة عامة) جلسة 1963/1/1- طعن رقم 1774 لسنة 35ق جلسة 1966/3/7 – طعن رقم 1188 لسنة 40ق جلسة 1970/12/13 – طعن رقم 7109 لسنة 54ق جلسة 1986/5/14 – طعن رقم 5760 لسنة 58ق جلسة 1989/1/17 – طعن رقم 6927 لسنة 59ق جلسة 1990/1/9 – منشورة بشرح المادة 534

---

(1) أمين محمد بدر ص242 – مصطفى كمال طه ص160.

ولذلك فقد اقترح المستشار الدكتور عصام أحمد عضو إدارة التشريع بوزارة العدل وعضو اللجنة الرئيسية لوضع مشروع القانون بأن يكون نطاق المعارضة شاملا كل حالة يتجرد فيها المالك من حيازة الشيك بغير إرادته كالسرقة والاغتصاب والتلف والحصول على الورقة بالتهديد وخاصة أن محكمة النقض ألحقت حالتى التبديد والحصول على الشيك بطريق النصب بحالة الضياع واعتبرتهما من الحالات التى يتاح فيها المعارضة فى الوفاء بقيمة الشيك، إلا أن الدكتور محسن شفيق قرر أن صياغة النص واضحة ومحددة ولابد من منح الحرية للقاضى للتحرك داخل النص.

بند 492)

2- إفلاس الحامل:

ذلك أن الحكم بشهر الإفلاس، يغل يد الحامل عن إدارة أمواله واستيفاء حقوقه، ومن ثم يجوز لأمين التفليسة الاعتراض على الوفاء له، بيد أن الاعتراض لا يجوز عند إفلاس الساحب، لأن ملكية مقابل الوفاء تكون قد انتقلت إلى الحامل. وإذا لم يخطر أمين التفليسة المسحوب عليه بالاعتراض على الوفاء لإفلاس الحامل. فإن الوفاء يكون صحيحا مبرئا لذمته خلافا للقواعد العامة فى الإفلاس.

3- الحجر على الحامل:

إذا وقع الحجر على الحامل، للجنون أو للعته أو للسفه أو للغفلة فإننا نكون بصدد حالة انعدام الأهلية أو نقصها، ومن ثم لا يكون للمحجور عليه صفة فى قبض قيمة الكمبيالة، وبالتالى يكون لنائبه أن يعارض فى الوفاء بقيمة الكمبيالة.

ورغم أن المادة 148 من القانون القديم لم تجز المعارضة فى حالة الحجر على الحامل، إلا أن الرأى كان مستقرا على إعمال الحكم السابق فى حالة نقص أهلية الحامل أو انعدامها متى صدر قرار بتوقيع الحجر عليه.

218- صورة الاعتراض:

لا تعتبر المعارضة فى الوفاء على النحو الذى أوردناه سلفا حجز ما للمدين لدى الغير. إذ تقتصر غايتها على إخطار المسحوب عليه بواقعة معينة توجب عليه الامتناع فى الوفاء للحامل، وإلا كان مسئولا عن صحة الوفاء الحاصل منه.

ولم يبين القانون صورة خاصة لهذا الاعتراض، ومن ثم يكون الاعتراض بإخطار المسحوب عليه بأى وسيلة، بإعلان على يد محضر أو بكتاب موصى عليه، أو ببرقية. بل لا يلزم ثبوتها كتابة. ويمكن عند المنازعة فى حصولها،

التدليل عليها بكل طرق الإثبات[1].

ولكن الغالب أن تتخذ شكل أوراق المحضرين حسما لكل نزاع يثور بصددها.

219- أثر الاعتراض على الوفاء:

إذا حصل الاعتراض على الوفاء، وجب على المسحوب عليه الامتناع عن الوفاء بقيمة الكمبيالة إلى الحامل.

فإذا قام بالوفاء رغم هذا الاعتراض كان وفاؤه غير صحيح ولا يرتب آثار الوفاء الصحيح.

ويظل الامتناع عن الوفاء قائما حتى يعدل المعترض عن اعتراضه أو يستصدر صاحب المصلحة حكما من القضاء.

(1) أمين محمد بدر ص343 – محمود سمير الشرقاوى ص398 – عماد الشربينى ص336.

مـادة (432)

1- إذا ضاعت كمبيالة غير مقبولة وكانت محررة من عدة نسخ جاز لمستحق قيمتها أن يطالب بالوفاء بموجب إحدى النسخ الأخرى.

2- وإذا كانت الكمبيالة محررة من عدة نسخ وضاعت النسخة التى تحمل صيغة القبول فلا تجوز المطالبة بوفائها بموجب إحدى النسخ الأخرى إلا بأمر من القاضى المختص وبشرط تقديم كفيل[1].

الشـرح

220- ضياع كمبيالة غير مقبولة محررة من عدة نسخ:

تفترض هذه الصورة أن الكمبيالة غير المقبولة الضائعة، كانت محررة من عدة نسخ متطابقة وبمتن كل نسخة منها رقمها وعدد النسخ التى حررت منها على النحو الذى حددته الفقرة الأولى من المادة 459 من القانون.

فيجوز فى هذه الصورة للحامل استيفاء قيمة الكمبيالة بأى نسخة أخرى موجودة من هذه النسخ، ويعتبر الوفاء الحاصل بمقتضى هذه النسخة مبرئا للمدين، حتى ولو لم يذكر فيها أن الدفع بناء عليها يبطل ما عداها من النسخ، على عكس الحال فى ظل القانون الملغى، إذ كانت المادة 146 منه تشترط لصحة الوفاء أن يكون مذكورا فى هذه النسخة أن الدفع بناء عليها يبطل ما عداها من النسخ.

---

(1) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (149):

إذا ضاعت كمبيالة ليس عليها صيغة القبول جاز لمستحق قيمتها أن يطالب بوفائها بناء على نسختها الثانية أو الثالثة أو الرابعة وهكذا.

المادة (150):

«إذا كانت الكمبيالة الضائعة عليها صيغة القبول فلا تجوز المطالبة بقيمتها بناء على نسختها الثانية أو الثالثة أو الرابعة وهكذا إلا بأمر من القاضى المعين للأمور الوقتية بشرط أداء كفيل».

ولا يلتزم الحامل فى هذه الحالة اتباع ثمة إجراء ما.

وكلمة الضياع هنا تفسر بمعنى زوال اليد بسبب غير إرادى أو عرضى أيا كان سبب الزوال.

وفى هذا جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«عالجت المادة 1/432 حالة ضياع كمبيالة غير مقبولة إذا كانت محررة من عدة نسخ فأجازت لمالكها حق المطالبة بموجب إحدى النسخ الباقية دون التزامه باتباع إجراء معين وتفسر كلمة الضياع بمعنى زوال اليد بسبب غير إرادى أو عرضى أيا كان سبب هذا الزوال».

221- حالة وجود نسخ للكمبيالة مع ضياع النسخة التى تحمل صيغة القبول :

إذا كانت النسخة الضائعة هى التى تحمل قبول المسحوب عليه. فلا تجوز المطالبة بقيمة الكمبيالة بموجب إحدى النسخ الأخرى، ويتعين على المسحوب عليه الامتناع عن الوفاء بموجب إحدى هذه النسخ. وإلا كان مسئولا عن صحة الوفاء الصادر منه.

ومن ثم يتعين على الحامل فى هذه الحالة، أن يستصدر أمرا من القاضى المختص بوفائها بشرط أن يثبت ملكيته لها وأن يقدم كفيلا على النحو الذى فصلته المادة 433.

(أنظر فى التفصيل شرح المادة 433).

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«وتشير الفقرة الثانية إلى فرض آخر وهو حالة ضياع نسخة الكمبيالة الوحيدة التى تحمل صيغة القبول، ففى هذا الفرض لا يستطيع الحامل تقديم إحدى النسخ التى لا تحمل صيغة القبول إلا باستصدار أمر من القاضى المختص وأن يقدم كفيلا».

مادة (433)

يجوز لمن ضاعت منه كمبيالة – مقبولة أو غير مقبولة – ولم يتمكن من تقديم إحدى النسخ الأخرى أن يستصدر أمراً من القاضى المختص بوفائها بشرط أن يثبت ملكيته لها وأن يقدم كفيلاً[1].

الشرح

222- حالة ضياع الكمبيالة وعدم إمكان تقديم إحدى النسخ الأخرى:

تعالج هذه المادة الفرض الذى تضيع فيه الكمبيالة سواء كانت مقبولة أو غير مقبولة، دون أن يتمكن الحامل من تقديم إحدى نسخها الأخرى.

وقد أوجبت المادة على حامل الكمبيالة – فى هذه الحالة – أن يستصدر أمرا من القاضى المختص بوفائها بشرط أن يثبت ملكيته لها وأن يقدم كفيلا.

فيشترط إذن لصحة وفاء المسحوب عليه بالكمبيالة الضائعة التى لم يتمكن الحامل من تقديم إحدى نسخها الأخرى، أن يستصدر مالك الكمبيالة أمرا من القاضى المختص بوفاء الكمبيالة.

والقاضى المختص هو قاضى الأمور الوقتية.

ويشترط لإصدار قاضى الأمور الوقتية الأمر بالوفاء بقيمة الكمبيالة توافر شرطين:

الأول: أن يثبت مالك الكمبيالة ملكيته للكمبيالة، لأن الفرض هنا أنه لا توجد أية نسخة من نسخ الكمبيالة.

---

(1) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (151):

من ضاعت منه كمبيالة سواء كان عليها صيغة القبول أم لا ولم يمكنه أن يقدم نسختها الثانية أو الثالثة أو الرابعة وهكذا يجوز له أن يطلب دفع قيمة الكمبيالة الضائعة وأن يتحصل على ذلك بأمر القاضى بعد أن يثبت ملكيته لها بدفاتره مع أداء كفيل.

وللمالك إثبات ملكيته للكمبيالة بكافة طرق الإثبات القانونية، بما فيها البينة والقرائن إعمالا لحكم الفقرة الأولى من المادة 69 من قانون التجارة الجديد التى تجيز إثبات الالتزامات التجارية أيا كانت قيمتها بكافة طرق الإثبات، ويمكنه الارتكان إلى دفاتره التجارية وتكملة الدليل المستمد منها بأدلة أخرى كالبينة والمراسلات وغيرها.

وكانت المادة 151 من قانون التجارة القديم تجيز الإثبات بالدفاتر التجارية. غير أن الرأى كان مستقرا على جواز الإثبات بكافة طرق الإثبات لأن صاحب الكمبيالة المفقودة قد لا يكون تاجرا ولا يمسك دفاترا تجارية، وأن المشرع حين نص على الإثبات بالدفاتر التجارية، إنما إشار إلى الحالة الغالبة، وجاء بها على سبيل المثال(2).

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«وتناولت المادة 433 حالة ضياع الكمبيالة المحررة من نسخة واحدة سواء أكانت تحمل صيغة القبول من عدمه فأضافت إلى الإجراءات السابقة أن يثبت الحامل ملكيته للورقة بكافة طرق الإثبات».

الثانى : أن يقدم مالك الكمبيالة كفيلا :

وهذا الكفيل يجب أن يكون موسرا ومقيما فى مصر (م774 مدنى). ولمالك الكمبيالة أن يقدم عوضا عن الكفيل تأمينا عينيا كافيا (م774 مدنى) ويتعهد الكفيل برد قيمة الكمبيالة ودفع التعويضات إذا اتضح فيما بعد أن من صدر له الأمر من القاضى بالوفاء لم يكن مالكا للكمبيالة.

وينقضى التزام الكفيل بمضى ثلاث سنوات من تاريخ الكفالة إذا لم تحصل أثناءها مطالبة أو دعوى (مادة 437 من قانون التجارة). وتبرأ ذمة المسحوب عليه إذا دفع قيمة الكمبيالة للحامل بعد استيفاء الشرطين السابقين (مادة 436 من قانون التجارة).

(انظر فى التفصيل شرح المادة 437).

---

(2) مصطفى كمال طه ص164 وما بعدها – محمد حسنى عباس ص180 وما بعدها.

مادة (434)

1- فى حالة الامتناع عن وفاء قيمة الكمبيالة الضائعة بعد المطالبة بها وفقاً لأحكام الفقرة الثانية من المادة (432) وأحكام المادة (433) من هذا القانون يجب على مالكها للمحافظة على حقوقه أن يثبت ذلك فى احتجاج يحرره فى اليوم التالى لميعاد الاستحقاق ويعلنه للساحب والمظهرين بالطريقة وفى المواعيد المقررة فى المادة (440) من هذا القانون.

2- ويجب تحرير الاحتجاج فى الميعاد المذكور فى الفقرة السابقة ولو تعذر استصدار أمر القاضى فى الوقت المناسب[3].

الشرح

223- حالة الامتناع عن وفاء قيمة الكمبيالة الضائعة المنصوص عليها بالمادتين 2/432، 433 من القانون:

تتناول المادة حالة امتناع المسحوب عليه عن وفاء قيمة الكمبيالة الضائعة التى تناولتها الفقرة الثانية من المادة 432 من القانون، وكذلك حالة امتناع المسحوب عليه عن وفاء قيمة الكمبيالة الضائعة التى تناولتها المادة 433 وذلك بعد المطالبة بها.

---

(3) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (152):

وفى حالة الامتناع عن الدفع بعد المطالبة التى حصلت بمقتضى ما ذكر فى المادتين السابقتين يجب على ساحب الكمبيالة الضائعة أن يحفظ جميع حقوقه بعمل البروتستو ويلزم أن يكون عمله فى اليوم التالى ليوم حلول ميعاد دفع قيمة تلك الكمبيالة ويجب أن يعلن البروتستو إلى الساحب والمحيلين إعلانا رسميا بالأوجه والمواعيد المقررة فيما سيأتى لإعلانه ويجب عليه عمله فى الميعاد المذكور ولو لم يمكنه طلب صدور أمر القاضى لعدم كفاية الوقت الذى مضى من عهد ضياع الكمبيالة.

وهاتان الكمبيالتان هما :

1- الكمبيالة المحررة من عدة نسخ وضاعت النسخة التى تحمل صيغة القبول، مع بقاء النسخ الأخرى منها (مادة 2/432).

2- الكمبيالة المقبولة والغير مقبولة، التى لم يتمكن مالك الكمبيالة من تقديم إحدى النسخ الأخرى منها.

وقد رأينا أنه يشترط للوفاء بهاتين الكمبيالتين أن يستصدر مالك الكمبيالة أمرا بالوفاء من قاضى الأمور الوقتية بشرط تقديم كفيل.

ففى حالة الامتناع عن الوفاء بالكمبيالة بعد صدور أمر القاضى بالوفاء فى الحالتين المذكورتين يجب على مالكها للمحافظة على حقوقه أن يثبت امتناع المسحوب عليه عن الوفاء فى احتجاج يحرره فى اليوم التالى لميعاد الاستحقاق.

وهذا الاحتجاج هو ورقة رسمية تقوم مقام احتجاج عدم الدفع ولا تفترق عنه إلا فى خلوها من صيغة الكمبيالة ومحتوياتها.

ويعلن هذا الاحتجاج للساحب والمظهرين بالطريقة وفى المواعيد المقررة لاحتجاج عدم القبول أو الوفاء المنصوص عليها فى المادة 440 من القانون.

ويجب القيام بهذا الإجراء فى الميعاد المشار إليه ولو تعذر استصدار أمر قاضى الأمور الوقتية بالوفاء بقيمة الكمبيالة الضائعة قبل ميعاد الاستحقاق.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«وأجازت المادة 434 للحامل الذى ضاعت منه الورقة إذا لم يتمكن من استيفاء قيمتها بالرغم من اتباعه الإجراءات المنصوص عليها فى المادتين السابقتين أن يحافظ على حقه وذلك بإثبات امتناع المدين الصرفى عن الوفاء فى احتجاج يحرره فى اليوم التالى لميعاد الاستحقاق ويجب عليه القيام بذلك ولو تعذر عليه استصدار أمر القاضى المختص المشار إليه فى المادتين السابقتين وهذه الإخطارات تعوض الحامل عن عدم تمكنه من عمل الاحتجاج والذى يفترض ضرورة وجود الورقة لديه».

مـادة (435)

1- يجوز لمالك الكمبيالة الضائعة الحصول على نسخة منها، ويكون ذلك بالرجوع إلى من ظهر إليه الكمبيالة، ويلتزم هذا المظهر بمعاونته والإذن له باستعمال اسمه فى مطالبة المظهر السابق. ويرقى المالك فى هذه المطالبة من مظهر إلى مظهر حتى يصل إلى الساحب.

2- ويلتزم كل مظهر بكتابة تظهيره على نسخة الكمبيالة المسلمة من الساحب بعد التأشير عليها بما يفيد أنها بدل فاقد.

3- ولا يجوز طلب الوفاء بموجب هذه النسخة إلا بأمر من القاضى المختص وبشرط تقديم كفيل.

4- وتكون جميع المصروفات على مالك الكمبيالة الضائعة[4].

الشـرح

224- إنشاء نسخة من الكمبيالة الضائعة:

لم يقتصر الشارع على تمكين مالك الكمبيالة، الذى يتجرد من حيازة نسختها الوحيدة، من الوفاء فى ميعاد الاستحقاق. بل أجاز له فضلا عن ذلك وبشروط معينة أن يطالب بتسليمه نسخة ثانية من الكمبيالة الضائعة وتبدو فائدة هذه النسخة بوجه خاص إذا كان ميعاد الاستحقاق لم يحل بعد وبقى على حلوله وقت كاف وأراد المالك أن يتعامل بمقتضى الكمبيالة خلاله.

---

(4) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (153):

يجب على مالك الكمبيالة الضائعة أن يطلب من محيلها الأخير استحصاله على نسخة ثانية منها وعلى المحيل المذكور أن يساعده ويأذن له باستعمال اسمه فى إجراء اللازم عند محيله الذى انتقلت إليه الحوالة منه وهكذا من محيل إلى محيل إلى ساحب الكمبيالة وفى هذه الحالة تكون كافة المصاريف على مالك الكمبيالة التى ضاعت منه.

ويكون ذلك بالرجوع إلى من ظهر إليه الكمبيالة (المظهر إليه الأخير) فهو الذى يعرفه من المظهرين، ويطلب منه أن يدله على من ظهر له السند، حتى إذا ما عين له شخصا، فعلى المالك أن يسعى إليه ليسأله بدوره عمن ظهر إليه السند، وهكذا يصعد المالك من مظهر إلى مظهر حتى يصل إلى الساحب. ثم يطلب من الساحب أن يحرر له نسخة من الكمبيالة الضائعة ويوقع عليها، ثم يبدأ المالك الطواف من جديد فى اتجاه عكسى، فيطلب من المستفيد الأول أن يضع على الكمبيالة صيغة التظهير الذى كان قد أجراه على الكمبيالة الضائعة وأن يوقع عليها، ويستمر المالك فى هبوطه من مظهر إلى مظهر حتى تكتمل جميع التوقيعات فيخلق السند من جديد. ويجب أن يؤشر عليها بما يفيد أنها بدل فاقد.

والملاحظ أن المادة ألزمت المظهر الأخير بمعاونه مالك الكمبيالة والإذن له باستعمال اسمه فى مطالبة المظهر السابق حتى تيسر للمالك سبيل الحصول على نسخة من الكمبيالة[5].

ولا تعتبر هذه النسخة بدل الفاقد كمبيالة جديدة، وإنما مجرد صورة من الكمبيالة الأصلية، فيجب أن تكون مطابقة للكمبيالة الأصلية فى كل بياناتها وإلا فقدت قيمتها القانونية.

---

(5) محمد صالح ص239 – محسن شفيق ص236.

وقد صرح الدكتور سمير الشرقاوى عضو لجنة إعداد مشروع القانون (مندوب الحكومة) بمجلس الشعب، حال مناقشة المادة بالمجلس بناء على استفسار من السيد العضو سعيد عادل محمود الألفى بأن:

«هذا الموضوع ليس جديدا، فهو موجود حتى الآن فى القانون القائم، وموجود فى جميع التشريعات بما فى ذلك قانون جنيف، وهو متعلق بالكمبيالة الضائعة، ضياع الكمبيالة لا يعنى ضياع حق المستفيد فيها، إنما يرجع مالك الكمبيالة الضائعة لآخر من ظهرها إليه الذى يعرفه، ولا يعرف غيره، وهذا المظهر يرجع للذى قبله، وهكذا حتى نحصل على نسخة عليها نفس التوقيعات للكمبيالة الضائعة، ومع ذلك وزيادة فى الضمان لا استطيع الوفاء بموجب هذه النسخة – مع أنها أصبحت نسخة من الكمبيالة – إلا بموجب أمر من القاضى المختص بعد التحقق من أن هذه السلسلة من التظهيرات صحيحة، ولضمان حقوق الغير – أيضا – يشترط تقديم كفيل، فالنص جيد جدا وفيه ضمانات كافية».

(مضبطة المجلس الجلسة 46 بتاريخ 1999/3/1)

إنما لا يجوز مطالبة المسحوب عليه بالتوقيع على الكمبيالة بالقبول إذا كان قد سبق له قبول النسخة الضائعة حتى لا يتعرض للدفع مرتين[6].

ومناط طلب نسخة من الكمبيالة، هو ضياع الكمبيالة قبل تحرير احتجاج عن الدفع، أما بعده فلا خطر على المالك فله أن يستمر فى إجراءات التنفيذ لأن احتجاج عدم الدفع يتضمن صورة الصك والتظهيرات الجارية عليه، والاحتجاج ورقة رسمية تعتبر دليلا كاملا.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«وأجازت المادة 435 لمالك الكمبيالة الضائعة أن يحصل على نسخة منها وذلك بأن يطلب ممن ظهر له الكمبيالة أن يعاونه فى ذلك ويرجع الحامل الذى ضاعت منه الورقة من مظهر إلى مظهر حتى يصل إلى الساحب ويلتزم جميع الموقعين بالتوقيع على النسخة الجديدة المسلمة من الساحب. وعلى الحامل عند المطالبة بالوفاء بموجب النسخة الجديدة أن يتبع الإجراءات المنصوص عليها فى المادة 2/432».

والملاحظ أن الالتجاء إلى هذا الطريق أمر نادر فى التطبيق العملى.

ومن المتصور أن يتعثر فى التطبيق، إذا تعلل أحد المظهرين بأنه لا يذكر اسم من ظهر الكمبيالة إليه فتقف المحاولة عند هذا الحد.

225- لا يجوز طلب الوفاء بنسخة الكمبيالة إلا بأمر من القاضى المختص :

لا يجوز طلب الوفاء بموجب النسخة التى حصل عليها مالك الكمبيالة بدلا من النسخة الضائعة، إلا بأمر من القاضى المختص وبشرط تقديم كفيل.

فهناك شرطان لطلب الوفاء بموجب هذه النسخة.

الشرط الأول :

أن يصدر أمر بالوفاء من القاضى المختص. والقاضى المختص هو قاضى

(6) محمد صالح ص239.

الأمور الوقتية.

ويكون ذلك بعريضة يقدمها المالك إلى القاضى يضمنها واقعة ضياع السند وحصوله على نسخة من الكمبيالة الضائعة عليها توقيعات الساحب والمظهرين.

ومن البديهى أن المالك لا يحصل على هذا الأمر إلا إذا قدم الأدلة المقنعة على ملكيته للصك الضائع، وله أن يستند فى ذلك إلى الدفاتر التجارية والبينة والقرائن. وللقاضى أن يأمر باستدعاء المحرر لسماع أقواله.

ويلاحظ أن المطلوب من القاضى ليس الفصل فى أمر الملكية، وإنما إصدار الأمر بالوفاء. ويكفى لإصدار الأمر أن يقتنع القاضى من ظروف الحال باحتمال صدق ما يدعيه مقدم العريضة[7]، كما أن عليه التحقق من صحة التوقيعات الموجودة بنسخة الكمبيالة.

الشرط الثانى:

تقديم مالك الكمبيالة كفيل موسر لأن الكفيل يضمن رد قيمة السند والتعويضات إذا ثبت بعد ذلك عدم صحة أحد التوقيعات الموجودة على نسخة الكمبيالة، وتم الرجوع على أحد الموقعين[8].

وينقضى التزام الكفيل بمضى ثلاث سنوات إذا لم تحصل خلالها مطالبة أو دعوى (م437).

---

(7) محسن شفيق ص327 وما بعدها.

(8) تصريح الدكتور سمير الشرقاوى (مندوب الحكومة) حال مناقشة المادة بمجلس الشعب إذ قرر «لأن الكمبيالة الضائعة قد تظهر فى أى وقت من الأوقات، وللتحقق من التظهيرات التى تمت فالعملية ليست علاقة بين المستفيد وبين الساحب فقط، إنما هناك مظهرون ضامنون للوفاء، وهنا كمبيالة ضائعة، ولا أعرف ماذا سيحدث عندما تظهر، ولهذا أضع نوعا من الضمان ومع ذلك إذا قبل الساحب أن يدفع الكمبيالة للمسحوب عليه، فما المشكلة من ذلك؟ إنما الفكرة هنا أن أضمن حق أى شخص مظهر بشرط تقديم كفيل لأنه لو تبين بعد ذلك أن الكمبيالة فى أحد التظهيرات لم تكن صحيحة وتم الرجوع على أحد الضامنين أو المظهرين وقال هذا الضامن أنه لم يوقع على الكمبيالة الضائعة يكون أمر القاضى مع وجود كفيل فيه ضمان».

(مضبطة مجلس الشعب الجلسة 46 فى 1999/3/1)

(أنظر فى التفصيل شرح المادة 437).

226- التزام مالك الكمبيالة الضائعة بالمصاريف:

ألزمت الفقرة الرابعة من المادة مالك الكمبيالة الضائعة بجميع المصروفات التى يستلزمها الحصول على نسخة من الكمبيالة الضائعة أيا كانت طبيعتها حتى لو ظهرت الكمبيالة الضائعة فيما بعد.

مادة (436)

الوفاء فى ميعاد الاستحقاق بناء على أمر القاضى فى الأحوال المشار إليها فى المواد السابقة يبرئ ذمة المدين(9).

الشرح

227- الوفاء فى ميعاد الاستحقاق بناء على أمر القاضى يبرئ ذمة المدين:

نصت المادة على أن الوفاء فى ميعاد الاستحقاق بناء على أمر القاضى فى الأحوال المشار إليها فى المواد السابقة يبرئ ذمة المدين.

والأحوال المشار إليها هى:

1- إذا كانت الكمبيالة محررة من عدة نسخ وضاعت النسخة التى تحمل صيغة القبول، والتى يحصل فيها مالك الكمبيالة الضائعة على أمر من القاضى المختص بالوفاء بالكمبيالة بشرط تقديم كفيل (م2/432).

2- ضياع الكمبيالة سواء كانت مقبولة أو غير مقبولة، وعدم تمكن مالك الكمبيالة من تقديم إحدى النسخ الأخرى فيستصدر أمرا من القاضى المختص بوفائها على أن يقدم كفيلا (مادة 433).

3- الكمبيالة الضائعة التى يحصل مالكها على نسخة منها ثم يستصدر أمرا بوفائها من القاضى المختص، بشرط تقديم كفيل (مادة 435).

وقد حرص الشارع على النص على أن وفاء المدين فى تاريخ الاستحقاق بقيمة الكمبيالة فى الحالات المذكورة يبرئ ذمة المدين، بحيث لا يجوز مطالبته مرة أخرى بقيمة الكمبيالة الضائعة.

وهذا ما يشجع الساحب فى الكمبيالة الضائعة والموقعين عليها على معاونة المالك فى إثبات ملكيته للكمبيالة الضائعة، وفى حصوله على نسخة منها إذا

---

(9) المادة مستحدثة.

طلب ذلك عملا بالمادة 435 من القانون.

مادة (437)

ينقضى التزام الكفيل المنصوص عليه فى الفقرة الثانية من المادة (432) والمادتين (433، 435) من هذا القانون بمضى ثلاث سنوات إذا لم تحصل خلالها مطالبة أو دعوى[10].

الشرح

228- الكفيل المقصود بالمادة:

رأينا سلفا أن الفقرة الثانية من المادة 432 من القانون نصت على أنه إذا كانت الكمبيالة محررة من عدة نسخ وضاعت النسخة التى تحمل صيغة القبول فلا تجوز المطالبة بوفائها بموجب إحدى النسخ الأخرى إلا بأمر من القاضى المختص وبشرط تقديم كفيل.

كما نصت المادة 433 على أنه يجوز لمن ضاعت منه كمبيالة – مقبولة أو غير مقبولة – ولم يتمكن من تقديم إحدى النسخ الأخرى أن يستصدر أمرا من القاضى المختص بوفائها بشرط أن يثبت ملكيته لها وأن يقدم كفيلا.

ونصت المادة 435 على أنه يجوز لمالك الكمبيالة الضائعة الحصول على نسخة منها ... ولا يجوز طلب الوفاء بموجب هذه النسخة إلا بأمر من القاضى المختص وبشرط تقديم كفيل.

والكفيل المنصوص عليه بالمواد سالفة الذكر هو الكفيل المقصود بهذه المادة.

229- شروط الكفيل وما يغنى عنه:

يشترط فى الكفيل أن يكون شخصا موسرا ومقيما فى مصر.

---

(10) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (154):

تعهد الكفيل المذكور فى مادتى 150، 151 يبطل بعد مضى ثلاث سنوات إذا لم تحصل فى أثنائها مطالبة ولا دعوى أمام المحاكم.

ويجوز لمالك الكمبيالة الضائعة الاستعاضة عن الكفيل بتقديم تأمين عينى كاف، وذلك عملا بالقواعد العامة المقررة فى المادة 774 من القانون المدنى التى تقضى بأن:

«إذا التزم المدين بتقديم كفيل، وجب أن يقدم شخصا موسرا ومقيما فى مصر، وله أن يقدم عوضا عن الكفيل، تأمينا عينيا كافيا»، كما يجوز لمالك الكمبيالة إذا لم يستطع تقديم كفيل أن يودع خزانة المحكمة نقودا أو أوراقا ذات قيمة تعادل قيمة السند الضائع[11].

وهذه الكفالة قانونية، فإذا تعدد الكفلاء كانوا دائما متضامنين عملا بالمادة 795 من القانون المدنى التى تقضى بأن: «فى الكفالة القضائية أو القانونية يكون الكفلاء دائما متضامنين».

وللقاضى سلطة تقدير يسار الكفيل.

230- التزامات الكفيل:

يلتزم الكفيل بدفع قيمة الكمبيالة الضائعة والتعويضات، إذا اتضح فيما بعد أن من صدر أمر القاضى لصالحه بالوفاء بقيمة الكمبيالة لم يكن مالكا للكمبيالة، أو أن الكمبيالة انتقلت ملكيتها إلى حامل حسن النية[12].

231- انقضاء التزام الكفيل بمضى ثلاث سنوات:

ينقضى التزام الكفيل بمضى ثلاث سنوات إذا لم تحصل خلالها مطالبة أو دعوى.

فشرط انقضاء التزام الكفيل بمضى هذه المدة ألا تحصل خلالها مطالبة بقيمة الكمبيالة أو ترفع دعوى مطالبة بها.

وتبدأ هذه المدة من تاريخ الكفالة أى من تاريخ توقيع الكفيل بقبولها[13].

---

(11) محسن شفيق ص328.

(12) محمد حسنى عباس ص181.

(13) مصطفى كمال طه ص164.

وروعى فى تقصير مدة انقضاء التزام الكفيل تخفيف التزام الكفيل لتشجيعه على قبول الكفالة.

كما أن التزام الكفيل لا يعتبر التزاما صرفيا لأنه ليس ضمن الموقعين على الكمبيالة فلا ينقضى بحسب الأصل بمدة انقضاء الالتزام الصرفى وهو خمس سنوات.

8- الرجوع

مادة (438)

1- لحامل الكمبيالة عند عدم وفائها فى ميعاد الاستحقاق الرجوع على المظهرين والساحب وغيرهم من الملتزمين بها.

2- ويجوز للحامل الرجوع قبل ميعاد الاستحقاق فى الأحوال الآتية:

(أ) الامتناع الكلى أو الجزئى عن القبول.

(ب) إفلاس المسحوب عليه قابلاً كان للكمبيالة أو غير قابل، أو توقفه عن الدفع ولو لم يثبت بحكم، أو الحجز على أمواله حجزاً غير مجد.

(ج) إفلاس ساحب الكمبيالة المشروط فيها عدم تقديمها للقبول.

3- ويجوز لكل ضامن عند الرجوع عليه قبل ميعاد الاستحقاق فى الحالات المبينة فى البندين (ب، ج) من الفقرة السابقة أن يقدم إلى القاضى المختص بالمحكمة التى يقع فى دائرتها موطنه وخلال ثلاثة أيام من تاريخ الرجوع عليه عريضة بطلب منحه مهلة للوفاء. فإذا رأى القاضى مبرراً لمنح المهلة حدد فى أمره الميعاد الذى يجب فيه الوفاء بشرط ألا يجاوز التاريخ المعين للاستحقاق، ويكون هذا الأمر نهائيا[14].

---

(14) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (164):

يجوز لحامل الكمبيالة المعمول عنها بروتستو عدم الدفع أن يطالب الساحب وكل واحد من المحيلين بالانفراد أو جميعهم معا ويجوز أيضا لكل واحد من المحيلين مطالبة الساحب والمحيلين السابقين عليه على الوجه المذكور ومطالبة الساحب فقط تبرئ المحيلين ومطالبة أحدهم تبرئ المحيلين بعده الذين لم تحصل مطالبتهم.

الشطرح

232- رجوع الحامل على المظهرين والساحب وغيرهم من الملتزمين بالكمبيالة:

إذا حل ميعاد استحقاق الكمبيالة، وامتنع المسحوب عليه عن الوفاء بقيمة الكمبيالة عند تقديمها، كان للحامل الرجوع على المظهرين والساحب وغيرهم من الملتزمين بها كالضامن الاحتياطى.

إلا أنه لا يجوز للحامل الرجوع على المظهرين والضمان الاحتياطيين قبل امتناع المسحوب عليه عن الوفاء بقيمة الكمبيالة عند تقديمها.

ويلتزم الحامل قبل الرجوع على هؤلاء بعمل احتجاج عدم الدفع وإعلانه إليهم، ثم مطالبتهم قضاء – بالتفصيل الذى سيلى فيما بعد – بقيمة الكمبيالة.

ويجوز للحامل تلافى إجراءات المطالبة ومشقة التقاضى إذا تسلم ورقة تجارية وفاء لدينه من أحد الملتزمين بالورقة.

أنظر فى التفصيل شرح المادة (549).

233- رجوع الحامل قبل ميعاد الاستحقاق:

أعطت الفقرة الأولى من المادة لحامل الكمبيالة الحق عند عدم وفاء المسحوب عليه بالكمبيالة فى ميعاد الاستحقاق، الرجوع على المظهرين والساحب وغيرهم من الملتزمين بها، ومقتضى ذلك أنه لا يجوز مطالبة هؤلاء بالوفاء قبل ميعاد الاستحقاق. إلا أن الفقرة الثانية من المادة أوردت ثلاثة استثناءات على هذا الأصل، أجازت فيها للحامل الرجوع على المظهرين والساحب وغيرهم من الملتزمين بالكمبيالة. قبل ميعاد الاستحقاق.

وهذه الاستثناءات هى:

(أ)- الامتناع الكلى أو الجزئى عن القبول:

أى امتناع المسحوب عليه عن قبول الكمبيالة كلها أو جزء من المبلغ الوارد بها، فى الحالات التى يجب فيها تقديم الكمبيالة للمسحوب عليه لقبولها.

ذلك أن هذا الامتناع يدل على نية المسحوب عليه فى عدم الوفاء كلية أو فى حدود الجزء غير المقبول. مما يفقد الحامل إحدى الضمانات الهامة للوفاء بالكمبيالة. فأراد الشارع تقرير ضمان للحامل فى هذه الحالة بتمكينه من الرجوع على الملتزمين بالوفاء بالكمبيالة قبل حلول ميعاد الاستحقاق.

ورجوع الحامل على الملتزمين فى هذه الحالة يعد أيضا تطبيقا للقواعد العامة المنصوص عليها فى الفقرة الثالثة من المادة 273 من القانون المدنى التى تقضى بسقوط الأجل عند تخلف المدين عن تقديم ما وعد به من تأمينات.

(ب)- إفلاس المسحوب عليه قابلا كان للكمبيالة أو غير قابل، أو توقفه عن الدفع ولو لم يثبت بحكم، أو الحجز على أمواله حجزا غير مجد:

ذلك أن صدور حكم بإشهار إفلاس المسحوب عليه يترتب عليه غل يده عن إدارة أمواله والتصرف فيها، فيمتنع عليه الوفاء بالتزاماته، ومن ثم يكون الحامل عرضة للاشتراك مع باقى الدائنين فى تفليسة المسحوب عليه والاشتراك فى قسمة الغرماء، فتتعرض حقوقه للخطر.

ويأخذ حكم شهر الإفلاس، توقف المسحوب عليه عن دفع ديونه التجارية ولو لم يثبت ذلك بحكم. إلا أنه يجب أن ينبئ التوقف عن الدفع عن مركز مالى مضطرب وضائقة مستحكمة يتزعزع معها ائتمان التاجر، وتتعرض بها حقوق دائنه لخطر محدق أو كبير الاحتمال[15].

وفى ذلك حماية للتعامل التجارى وتشجيع التعامل فى الأوراق التجارية.

---

(15) على سيد قاسم ص217.

ويقاس على ذلك الحجز غير المجدى على أموال المسحوب عليه وتوقف السير فيه، وهو الحجز الذى يثبت المحضر فى محضره عدم وجود ما يحجز عليه أو ما يكون موجودا يكون تافه القيمة[16].

(ج)- إفلاس ساحب الكمبيالة المشروط فيها عدم تقديمها للقبول:

ذلك أن الكمبيالة المشروط فيها عدم تقديمها للقبول لا تمثل ضمانا للحامل فى مواجهة المسحوب عليه، فهو غريب عنها لأنه لم يقبلها، ويظل الساحب الملتزم الرئيسى فى مواجهته. وفى حالة إفلاس الساحب تضعف ضماناته وتسقط آجال ديونه طبقا للقواعد العامة، ومن ثم يكون للحامل حفاظا على حقوقه وتشجيعا للتعامل بالأوراق التجارية، إمكانية الرجوع على الملتزمين بالكمبيالة، درءا للمخاطر عنه إذا ما اشترك فى تفليسته مع باقى دائنيه وخضع لقسمة الغرماء[17].

234- طلب الضامنين مهلة للوفاء:

أجازت الفقرة الثالثة من المادة لكل ضامن عند الرجوع عليه قبل ميعاد الاستحقاق فى الحالات المبينة فى البندين (ب، جـ) من الفقرة الثانية، وهى:

1- إفلاس المسحوب عليه قابلا كان للكمبيالة أو غير قابل، أو توقفه عن الدفع ولو لم يثبت بحكم، أو الحجز على أمواله حجزا غير مجد.

2- إفلاس ساحب الكمبيالة المشروط فيها عدم تقديمها للقبول.

أن يقدم إلى القاضى المختص بالمحكمة التى يقع فى دائرتها موطنه وخلال ثلاثة أيام من تاريخ الرجوع عليه عريضة بطلب منحه مهلة للوفاء، فإذا رأى القاضى مبررا لمنح المهلة، حدد فى أمره الميعاد الذى يجب فيه الوفاء بشرط ألا يجاوز التاريخ المعين للاستحقاق. ويكون هذا الأمر نهائيا.

---

(16) المستشار محمد إبراهيم خليل ص653.

(17) سميحه القليوبى ص235 – المستشار محمد إبراهيم خليل ص653 وما بعدها.

ذلك أن المشرع بعد أن راعى حق الحامل فى الوفاء قبل ميعاد الاستحقاق فى الحالات المذكورة، لم يترك الضامن الصرفى دون رعاية إذ أجاز له عند الرجوع عليه من قبل الحامل قبل ميعاد الاستحقاق التقدم بعريضة إلى القاضى المختص لمنحه مهلة فى الوفاء، وبذلك يكون الشارع قد وازن بين مصلحة كل من الحامل والضامنين الصرفيين[18].

ويراعى فى هذا الشأن ما يأتى:

1- أن حق طلب المهلة من القاضى قاصر على حالتى امتناع المسحوب عليه كليا أو جزئيا عن قبول الكمبيالة وحالة إفلاس المسحوب عليه أو توقفه عن الدفع أو الحجز على أمواله حجزا غير مجد.

أما حالة إفلاس الساحب فى الكمبيالة المشروط عدم تقديمها للقبول، فلا يجوز للضامنين طلب مهلة للوفاء بقيمة الكمبيالة.

2- أن المقصود بالضامن المنصوص عليه بالمادة هو كل موقع على الكمبيالة[19].

3- أن القاضى المختص بمنح مهلة الوفاء، هو قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن الضامن.

ويصدر الأمر بناء على عريضة مقدمة من الضامن، يراعى فيها الأحكام المعمول بها فى الأوامر على العرائض المنصوص عليها فى قانون المرافعات.

---

(18) المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون.

(19) وحال مناقشة المادة باللجنة الرئيسية لوضع مشروع القانون، اعترض الدكتور أبو زيد رضوان على كلمة «ضامن» الواردة بالفقرة الثالثة من المادة لأنها قد تثير مشاكل كثيرة لأنها كلمة عامة ولابد من تحديد مركز الضامن وتساءل عما إذا كان المظهر بعد القبول يتحول إلى ضامن.

وعقب الدكتور ثروت عبد الرحيم بأن الضامن لا يتغير مركزه ولكن الساحب هو الذى يتغير مركزه وذلك قبل ميعاد الاستحقاق (راجع المستشار محمد إبراهيم خليل ص651 وما بعدها).

4- أن إعطاء المهلة أمر متروك لتقدير القاضى، فله أن يرفض هذا الطلب أو يجيبه. فإذا أعطى المهلة فلا يجوز أن تجاوز التاريخ المعين للاستحقاق، لأنه التاريخ الذى يلتزم فيه أصلا بالوفاء.

5- الأمر الصادر من القاضى بقبول طلب المهلة أو برفضه نهائى، فلا يجوز التظلم منه.

مادة (439)

1- يكون إثبات الامتناع عن قبول الكمبيالة أو عن وفائها باحتجاج عدم القبول أو احتجاج عدم الوفاء.

2- يجب عمل احتجاج عدم القبول فى المواعيد المحددة لتقديم الكمبيالة للقبول، فإذا وقع التقديم الأول للقبول وفقاً للفقرة الأولى من المادة (411) من هذا القانون فى اليوم الأخير من الميعاد المحدد للتقديم، جاز عمل الاحتجاج فى اليوم التالى.

3- يجب عمل احتجاج عدم الوفاء عن الكمبيالة المستحقة الوفاء فى يوم معين أو بعد مدة معينة من تاريخ إصدارها أو من تاريخ الاطلاع عليها خلال أيام العمل الأربعة التالية ليوم الاستحقاق، وإذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع وجب عمل احتجاج عدم الوفاء وفقاً للشروط المبينة بالفقرة السابقة بشأن احتجاج عدم القبول.

4- يغنى احتجاج عدم القبول عن تقديم الكمبيالة للوفاء وعن عمل احتجاج عدم الوفاء.

5- فى حالة توقف المسحوب عليه عن الدفع، سواء كان قابلاً للكمبيالة أو غير قابل. أو توقيع حجز غير مجد على أمواله، لا يجوز لحامل الكمبيالة الرجوع على الضامنين إلا بعد تقديم الكمبيالة للمسحوب عليه لوفائها وبعد عمل احتجاج عدم الوفاء.

6- فى حالة شهر إفلاس المسحوب عليه، سواء كان قابلاً للكمبيالة أو غير قابل، وكذلك فى حالة شهر إفلاس ساحب الكمبيالة المشروط عدم تقديمها للقبول يكون تقديم حكم شهر الإفلاس كافياً لتمكين الحامل من

استعمال حقوقه فى الرجوع على الضامنين[1].

الشطرح

235- إثبات الامتناع عن قبول الكمبيالة أو عن وفائها:

تنص الفقرة الأولى من المادة على أن يكون إثبات الامتناع عن قبول الكمبيالة أو عن وفائها باحتجاج عدم القبول أو احتجاج عدم الوفاء.

فإذا لم يكن مشروطا فى الكمبيالة عدم القبول، وقدم الحامل الكمبيالة للمسحوب عليه لقبولها، فامتنع عن القبول، فإن عدم القبول لا يثبت إلا باحتجاج يسمى احتجاج عدم القبول.

وكذلك إذا حل ميعاد الاستحقاق، وتقدم الحامل إلى المسحوب إليه للوفاء

---

(1) النص المقابل فى القانون الملغى: =

= **المادة (118):**

الامتناع عن قبول الكمبيالة يصير إثباته بورقة رسمية تسمى بروتستو عدم القبول.

المادة (162):

الامتناع عن الدفع يلزم إثباته بعمل بروتستو عدم الدفع فى اليوم التالى لحلول ميعاد الاستحقاق وتزاد عليه مدة المسافة التى بين المحل اللازم عمل البروتستو فيه ومركز المحكمة فإذا كان اليوم التالى لحلول الميعاد يوافق يوم عيد رسمى فيعمل البروتستو فى اليوم الذى بعده.

المادة (163):

عمل البروتستو لعدم القبول أو موت المسحوب عليه أو تفليسه لا يترتب عليه معافاة حامل الكمبيالة من عمل البروتستو لعدم الدفع وإذا أفلس قابل الكمبيالة قبل حلول ميعاد استحقاق دفعها جاز لحاملها أن يعمل فورا البروتستو ويرجع بحقوقه على من له الرجوع عليه.

وإذا كتب الساحب على الكمبيالة أن رجوعها يكون بدون مصاريف أغنى ذلك عن عمل البروتستو وعن مراعاة المواعيد المقررة للمطالبة والإجراءات المتعلقة بها وأما إذا كتب أحد المحيلين هذا الشرط فلا يعفى حامل الكمبيالة من عمل البروتستو ولا من الإجراءات اللازم استيفاؤها لحفظ حقه فى الرجوع على المحيلين السابقين على من كتب الشرط المذكور.

بقيمة الكمبيالة فامتنع عن الوفاء، فإن الوفاء لا يثبت إلا باحتجاج يسمى احتجاج عدم الوفاء.

واحتجاج عدم القبول واحتجاج عدم الوفاء ورقة رسمية يحررها أحد المحضرين بناء على طلب الحامل تتضمن بيانات معينة – كما سنرى – ويثبت فيها امتناع المسحوب عليه عن قبول الكمبيالة أو عن وفاء قيمتها فى ميعاد الاستحقاق.

واحتجاج عدم القبول واحتجاج عدم الوفاء، هو ما كان يعبر عنه قانون التجارة القديم بـ «البروتستو» والعبارة الجديدة تعريب للفظ القديم.

وفى هذا تقول المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون إنه :

«ونظمت المادة 439 طريقة إثبات الامتناع عن الوفاء والقبول بتكليف الحامل بعمل احتجاج عدم القبول أو عدم الوفاء وهو البروتستو المشار إليه فى التقنين القائم مع تعريب اللفظ .....»[1] واحتجاج عدم القبول واحتجاج عدم الوفاء شرط شكلى لرجوع حامل الكمبيالة على المظهرين وضمانهم الاحتياطيين عند امتناع المسحوب عليه عن الدفع فى ميعاد الاستحقاق.

كما أن احتجاج عدم القبول شرط شكلى للرجوع المبتسر عليهم، أى الرجوع السابق على ميعاد الاستحقاق.

غير أنه يستثنى من ذلك – كما سنرى – أن تتضمن الكمبيالة شرط الرجوع بلا مصاريف.

وقد تغيا الشارع من الاحتجاج أن يكشف عن خطورة الامتناع عن الوفاء بالكمبيالة الواجبة الأداء، فأوجب على الحامل الذى يرغب فى حفظ حقوقه قبل الضامن، إثبات هذا الامتناع فى ورقة من أوراق المحضرين. فضلا عن أن الإثبات بهذه الوسيلة لا يدع مجالا للشك فى الامتناع عن الوفاء. كما أن

---

(1) وقد أوضح الدكتور محسن شفيق رئيس اللجنة الرئيسية لوضع مشروع القانون أن معنى كلمة احتجاج الواردة بالنص هى بروتستو عدم الدفع ولكنها لا تستخدم فى الكمبيالة – ويسمى المجمع اللغوى البروتستو «نكرة عدم الوفاء» ولكنه يجيز لفظ «بروتستو» أيضا (محسن شفيق ص329 هامش 2).

الاحتجاج يحمل معنى يسيء إلى المسحوب عليه، إذ يؤذيه فى ائتمانه وينفر الغير من التعامل معه تعاملا آجلا.

وقد يكون بالنسبة للمدين التاجر، نذير إفلاس قريب، إذ ينهض الاحتجاج دليلا على توقفه عن دفع ديونه الحالة. فلا غرو أن ينظر المسحوب عليه فى احتجاج عدم الدفع نظرته إلى أمر غير مرغوب فيه وأن يسعى جهده فى توقيه بالحرص على الوفاء فى ميعاد الاستحقاق.

ثم إن احتجاج عدم الدفع وسيلة حاسمة للتدليل على علم سائر المدينين بواقعة امتناع المسحوب عليه عن الوفاء، وإخطار لهم بضرورة تسوية مراكزهم قبل الحامل، وإلا اضطر إلى اختصامهم أمام القضاء، وتحملهم ما تستتبعه هذه المخاصمة من مصاريف[1].

وتحرير الاحتجاج يقوم قرينة قاطعة على امتناع المسحوب عليه عن الوفاء إلا إذا ثبت التزوير من جانب الحامل[2].

ولا يسقط حق الحامل فى الرجوع على المسحوب عليه لعدم تحرير احتجاج عدم القبول أو احتجاج عدم الدفع أو لعدم إعلان الاحتجاج فى الميعاد، لأن القانون أوجب على الحامل اتخاذ هذه الإجراءات رعاية لمصلحة الضامنين، وهى لازمة للرجوع عليهم وإلا سقط حق الحامل فى الرجوع على الضامنين. ولم يشترط القانون لرجوع الحامل على المسحوب عليه القيام بهذه الإجراءات، لأن المسحوب عليه القابل هو المدين الأصلى بالكمبيالة ولا يسقط حق الحامل قبله إلا بالتقادم الخمسى[3].

وما يسرى على المسحوب عليه، يسرى على ضامنه الاحتياطى.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

«لئن كان تحرير احتجاج عدم القبول شرطاً للرجوع على مظهرى الورقة

---

(1) أمين محمد بدر حسن 251 وما بعدها.

(2) البارودى والعرينى ص686.

(3) محمد حسنى عباس ص202 – محمود سمير الشرقاوى ص1082.

التجارية وضمانهم فإنه لا يعتبر كذلك بالنسبة للرجوع على المدين الأصلى وضامنه الاحتياطى. وإذ كان الطاعن قد استند فى نعيه إلى المادة 169 من قانون التجارة وهو على ما هو ظاهر من نصها خاصة بسقوط حق حامل الورقة التجارية فى الرجوع على المظهرين وضمانهم الاحتياطيين إذا أهمل الواجبات المنصوص عليها فيها، فلا وجه تبعاً لذلك لتمسك الطاعن وهو كفيل متضامن مع المدين الأصلى بتطبيق تلك المادة».

(طعن رقم 56 لسنة 39ق جلسة 1974/6/16)

236- مواعيد احتجاج عدم القبول:

يجب عمل احتجاج عدم القبول فى المواعيد المحددة لتقديم الكمبيالة للقبول.

وقد نصت على مواعيد تقديم الكمبيالة للقبول – كما رأينا سلفا – المواد (409 – 412) من القانون.

وقد أوضحنا أن مواعيد تقديم الكمبيالة للقبول كالآتى:

1- الأصل العام أنه يجوز لحامل الكمبيالة ولكل حائز لها تقديم الكمبيالة للقبول حتى ميعاد الاستحقاق. ومن ثم يجوز عمل احتجاج عدم القبول قبل ميعاد الاستحقاق، ولو انقضت بين رفض القبول وعمل الاحتجاج فترة طويلة (مادة 409).

وقد قضت محكمة استئناف القاهرة – الدائرة التاسعة التجارية بتاريخ 1959/2/24 فى الاستئناف رقم 447 لسنة 75ق بأن:

«تسرى على عمل بروتستو عدم القبول ذات القواعد الشكلية الخاصة ببروتستو عدم الدفع وقد جمع الشارع بين نوعين من البروتستو وتكلم عن كيفية تحريرهما فى المواد 174 إلى 177 تجارى ولا يختلف بروتستو عدم القبول عن بروتستو عدم الدفع من حيث الشكل إلا فى أمرين: أولهما – أنه يذكر فى بروتستو عدم القبول امتناع المسحوب عليه عن القبول وأسبابه بينما يذكر فى بروتستو عدم الدفع امتناع المسحوب عليه عن الوفاء. ثانيهما – أنه ليس لعمل بروتستو عدم القبول ميعاد معين فيجوز عمله فى كل وقت بين إنشاء الكمبيالة

وحلول ميعاد استحقاقها ولو انقضت بين رفض القبول وعمل البروتستو فترة طويلة أما بروتستو عدم الدفع فيجب تحريره فى اليوم التالى للاستحقاق. ومتى قام الحامل بعمل بروتستو عدم القبول فلا يلزم بإعلانه إلى الساحب والضامنين الذين يريد الرجوع عليهم فى ميعاد الخمسة عشر يوم المشار إليه فى المادة 165 تجارى كما هو الشأن فى بروتستو عدم الدفع (يراجع بند 674 ص646، 647 من كتاب الأوراق التجارية للدكتور محسن شفيق طبعة 1954)».

2- يجوز لساحب الكمبيالة أن يشترط تقديمها للقبول فى ميعاد يحدده أو بغير تحديد ميعاد (مادة 1/410). فإذا حدد الساحب ميعادا لتقديم الكمبيالة للقبول وجب عمل الاحتجاج خلال هذا الميعاد أى قبل انقضائه.

3- يجوز للساحب أن يشترط عدم تقديم الكمبيالة للقبول قبل ميعاد معين (مادة 3/410)، ومن ثم لا يجوز عمل احتجاج عدم القبول قبل هذا الميعاد.

4- لكل مظهر أن يشترط تقديم الكمبيالة للقبول فى ميعاد يحدده أو بغير تحديد، مالم يكن الساحب قد اشترط تقديمها للقبول (مادة 4/410)، ومن ثم وجب عمل احتجاج عدم القبول فى الميعاد الذى يحدده المظهر.

5- الكمبيالة المستحقة الوفاء بعد مضى مدة معينة من الاطلاع عليها يجب تقديمها للقبول خلال سنة من تاريخها وللساحب تقصير هذا الميعاد أو إطالته، ولكل مظهر تقصير هذا الميعاد (مادة 411)، ومن ثم يجب على الحامل عمل احتجاج عدم القبول خلال الميعاد سالف الذكر.

6- يجوز للمسحوب عليه أن يطلب تقديم الكمبيالة للقبول مرة ثانية فى اليوم التالى للتقديم الأول، ولا يقبل من ذوى المصلحة الادعاء بأن هذا الطلب قد رفض إلا إذا ذكر فى الاحتجاج (مادة 1/413).

وقد حددت الفقرة الثانية من المادة 439 ميعاد عمل الاحتجاج إذا وقع التقديم الأول للقبول فى اليوم الأخير من الميعاد المحدد للتقديم، باليوم التالى.

237- مواعيد عمل احتجاج عدم الوفاء:

حددت الفقرة الثالثة من المادة مواعيد عمل احتجاج عدم الوفاء كالآتى:

1- فى الكمبيالات المستحقة الوفاء فى يوم معين أو بعد مدة معينة من

تاريخ إصدارها أو من تاريخ الاطلاع عليها، يعمل الاحتجاج خلال أيام العمل الأربعة التالية ليوم الاستحقاق.

فلا يحسب يوم الاستحقاق ضمن الأيام الأربعة.

وإذا صادف اليوم التالى للاستحقاق عطلة رسمية أو يوم عطلة المنشأة، بدأ ميعاد أربعة الأيام من اليوم التالى للعطلة.

(انظر شرح المادة 545).

وإذا صادف اليوم الأخير عطلة رسمية أو عطلة المنشأة، امتد مدة عمل الاحتجاج إلى اليوم التالى (مادة 3/545).

أما إذا تخللت العطلة الميعاد، احتسب يوم العطلة ضمن الميعاد (مادة 4/545).

أما إذا صادف الأيام الأربعة عطلة، فإن هذه الأيام لا تحتسب وتبدأ مدة أربعة الأيام فى اليوم التالى لانتهاء العطلة، لأن المادة اشترطت عمل الاحتجاج «خلال أيام العمل الأربعة التالية ليوم الاستحقاق»[1].

2- إذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع وجب عمل احتجاج عدم الوفاء وفقا للشروط المبينة بالفقرة الثانية من المادة بشأن عدم القبول.

(راجع البند السابق).

ويضاف إلى ميعاد عمل الاحتجاج ميعاد المسافة وفقا للمنصوص عليه بالمادتين 16، 17 من قانون المرافعات.

وتقضى المادة 16 بأنه إذا كان الميعاد معينا فى القانون للحضور أو لمباشرة إجراء فيه زيد عليه يوم لكل مسافة مقدارها خمسون كليو مترا بين المكان الذى يجب الانتقال منه والمكان الذى يجب الانتقال إليه، وما يزيد من الكسور على الثلاثين كليو مترا يزاد له يوم على الميعاد. ولا يجوز أن يجاوز ميعاد المسافة أربعة أيام.

ويكون ميعاد المسافة خمسة عشر يوما بالنسبة لمن يقع موطنه فى مناطق الحدود.

---

(1) على سيد قاسم ص296.

وتقضى المادة 17 بأن ميعاد المسافة لمن يكون موطنه فى الخارج ستون يوما.

ويجوز بأمر من قاضى الأمور الوقتية إنقاص هذا الميعاد تبعا لسهولة المواصلات وظروف الاستعجال ويعلن هذا الأمر مع الورقة ولا يعمل بهذا الميعاد فى حق من يعلن لشخصه فى الجمهورية أثناء وجوده بها إنما يجوز لقاضى الأمور الوقتية أو للمحكمة عند نظر الدعوى أن تأمر بمد المواعيد العادية أو باعتبارها ممتدة على ألا يجاوز فى الحالتين الميعاد الذى كان يستحقه لو أعلن فى موطنه فى الخارج.

238- امتداد مواعيد عمل الاحتجاج:

المواعيد المحددة لعمل الاحتجاج لا تتعلق بالنظام العام، فيجوز أن تشتمل الكمبيالة على شرط بمد مواعيد العمل بالمواعيد المحددة بالقانون. فتمتد هذه المواعيد بحكم الاتفاق.

كما تمتد هذه المواعيد امتدادا قانونيا، أى بوقوع قوة قاهرة على النحو الذى فصلته المادة 448 من القانون.

(أنظر شرح المادة 448).

239- احتجاج عدم القبول يغنى عن تقديم الكمبيالة للوفاء وعن عطل احتجاج عدم الوفاء:

نصت الفقرة الرابعة من المادة على أن يغنى احتجاج عدم القبول عن تقديم الكمبيالة للوفاء وعن عمل احتجاج عدم الوفاء.

وهذا النص مستمد من نص المادة 4/44 من قانون جنيف الموحد.

فإذا كان الحامل سبق وأن عمل احتجاج عدم القبول لرفض المسحوب عليه قبول الكمبيالة، فإنه لا يلزم بتقديم الكمبيالة للوفاء أو بعمل احتجاج عدم الوفاء.

ويعتبر هذا الحكم المستحدث فى القانون الجديد، نتيجة منطقية للبند (أ) من الفقرة الثانية من المادة 438 من القانون التى تجيز للحامل الرجوع قبل ميعاد

الاستحقاق على المظهرين والساحبين وغيرهم من الملتزمين بالكمبيالة قبل ميعاد الاستحقاق فى حالة الامتناع الكلى والجزئى عن القبول.

وقد علل البعض[1] هذا الحكم بأن احتجاج عدم القبول يدل – كقاعدة عامة– على امتناع المسحوب عليه ليس فقط عن قبول الكمبيالة بل أيضا عن الوفاء بقيمتها وبالتالى يعفى الحامل من تقديم الكمبيالة للوفاء وعن عمل احتجاج عدم الوفاء.

على أن هذا التبرير يرد عليه، بأن المسحوب عليه قد يرفض القبول ولكنه لا يرفض الدفع، فقد يرفض القبول لأنه لم يتلق مقابل الوفاء من الساحب ثم يتلقاه بعد ذلك فيقوم بالدفع وقد يمتنع عن القبول لأنه لا يرغب فى التوقيع على الكمبيالة والدخول فى نطاق العلاقات المصرفية، ولكنه لا يرفض الدفع وهو لا يحتاج إلى توقيع[2].

وهذا ما حدا بالرأى السابق إلى القول بأن هذا الإعفاء يعد اختياريا للحامل، بمعنى أن عدم تقديم الكمبيالة للوفاء أو عدم الدفع اعتمادا على سبق إجراء احتجاج عدم القبول لا يعرض الحامل لأحكام الإهمال أو سقوط الحق، ولكن تظل له الحرية فى تقديم الكمبيالة للوفاء فى ميعاد الاستحقاق أو إجراء احتجاج عدم الوفاء، إذ قد يقوم المسحوب عليه بالوفاء – للأسباب سالفة الذكر – رغم رفضه القبول[3].

وكانت المادة 163 من قانون التجارة الملغى تقضى بأن عمل البروتستو لعدم القبول لا يترتب عليه معافاة حامل الكمبيالة من عمل البروتستو لعدم الدفع.

240- حالات مستثناة من عدم تقديم الكمبيالة للوفاء وعدم عمل احتجاج عدم الوفاء:

بعد أن نصت الفقرة الرابعة من المادة على أن يغنى احتجاج عدم القبول

(1) سميحه القليوبى ص230.

(2) أمين بدر ص258 – محسن شفيق ص332 هامش (2) – مصطفى كمال طه ص170.

(3) سميحه القليوبى ص230.

عن تقديم الكمبيالة للوفاء وعن عمل احتجاج عدم الوفاء. استثنت الفقرة الخامسة من هذا الحكم حالتين يجب فيهما على حامل الكمبيالة قبل الرجوع على الضامنين أن يقدم الكمبيالة للمسحوب عليه لوفائها وبعد عمل احتجاج عدم الوفاء، رغم عمل احتجاج عدم القبول هما:

1- حالة توقف المسحوب عليه عن الدفع، سواء كان قابلا للكمبيالة أو غير قابل.

ويجب أن ينبئ التوقف عن الدفع عن مركز مالى مضطرب وضائقة مستحكمة يتزعزع معها ائتمان التاجر، وتتعرض بها حقوق دائنه للخطر.

2- توقيع حجز غير مجد على أموال المسحوب عليه، بأن يثبت بمحضر الحجز عدم وجود أموال يحجز عليها أو وجود منقولات تافهة القيمة.

241- الإعفاء من احتجاج عدم الدفع:

نصت الفقرة السادسة من المادة على أنه فى حالة شهر إفلاس المسحوب عليه، سواء كان قابلا للكمبيالة أو غير قابل، وكذلك فى حالة شهر إفلاس ساحب الكمبيالة المشروط عدم تقديمها للقبول، يكون كافيا تقديم حكم شهر الإفلاس لتمكين الحامل من استعمال حقوقه فى الرجوع على الضامنين.

وهناك حالتان أخريتان يعفى فيهما الحامل من عمل الاحتجاج هما:

1- وجود شرط الرجوع بلا مصاريف.

(أنظر شرح المادة (441).

2- وجود قوة قاهرة.

(أنظر شرح المادة 448).

مادة (440)

1- على حامل الكمبيالة أن يخطر من ظهرها له والساحب بعدم قبولها أو بعدم وفائها خلال أيام العمل الأربعة التالية ليوم عمل الاحتجاج أو ليوم تقديم الكمبيالة للقبول أو للوفاء إذا اشتملت على شروط الرجوع بلا مصاريف. وعلى كل مظهر خلال يومى العمل التاليين ليوم تسلمه الإخطار أن يخطر بدوره من ظهر له الكمبيالة بتسلمه هذا الإخطار مبيناً له أسماء من قاموا بالإخطارات السابقة وعناوينهم، وهكذا من مظهر إلى مظهر حتى الساحب. ويبدأ الميعاد بالنسبة إلى كل مظهر من التاريخ الذى تسلم فيه الإخطار من المظهر السابق عليه.

2- ومتى أخطر أحد الموقعين على الكمبيالة طبقاً للفقرة السابقة وجب أيضاً إخطار ضامنه الاحتياطى فى الميعاد ذاته.

3- إذا لم يبين أحد المظهرين عنوانه أو بينه بطريقة مجهلة أو غير مقروءة اكتفى بإخطار المظهر السابق عليه.

4- ولمن وجب عليه الإخطار أن يقوم به بخطاب مسجل أو ببرقية أو تلكس أو فاكس أو بأية طريقة أخرى ولو برد الكمبيالة ذاتها. وعليه إثبات قيامه بالإخطار فى الميعاد المقرر له. ويعتبر الميعاد مرعياً إذا سلم الخطاب المسجل أو البرقية إلى إدارة البريد أو البرق فى الميعاد المذكور.

5- لا تسقط حقوق من وجب عليه الإخطار إذا لم يقم به فى الميعاد المقرر له، وإنما يلزمه عند الاقتضاء تعويض الضرر المترتب على إهماله بشرط ألا يجاوز التعويض مبلغ الكمبيالة[1].

---

(1) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (165):

إذا طالب حامل الكمبيالة من حولها إليه وكانت مطالبته له بالانفراد وجب عليه أن يعلن إليه البروتستو المعمول وإن لم يوفه بقيمة الكمبيالة يكلفه فى ظرف الخمسة عشر يوما=

الشطرح

242- إخطار المظهرين والساحب بعدم قبول الكمبيالة أو بعدم وفائها :

أوجبت الفقرة الأولى من المادة على حامل الكمبيالة فى حالة عدم تمكنه من الحصول على قبول الكمبيالة أو الوفاء بها، أن يخطر المظهر الذى ظهر الورقة له، أى من انتقلت منه الورقة مباشرة إلى الحامل. وذلك خلال أيام العمل الأربعة التالية ليوم عمل الاحتجاج أو ليوم تقديم الكمبيالة للقبول أو للوفاء إذا اشتملت على شرط الرجوع بلا مصاريف.

(راجع فى كيفية احتساب مدة أربعة الأيام شرح المادة 439).

وإذا كانت الكمبيالة فى يد المستفيد فعليه أن يخطر الساحب باعتباره المدين الوحيد عندئذ باحتجاج عدم القبول أو عدم الوفاء، إذ أن الكمبيالة فى هذا الفرض لا تحمل سوى توقيع صرفى واحد وملتزم واحد هو الساحب.

وأوجبت على كل مظهر خلال يومى العمل التاليين ليوم تسلمه الإخطار أن يخطر بدوره من ظهر له الكمبيالة بتسلمه هذا الإخطار مبينا له أسماء من قاموا بالإخطارات السابقة وعناوينهم، وهكذا من مظهر إلى مظهر حتى الساحب. ويبدأ الميعاد بالنسبة إلى كل مظهر من التاريخ الذى تسلم فيه الإخطار من المظهر السابق عليه.

ونصت الفقرة الثالثة من المادة على أنه إذا لم يبين أحد المظهرين عنوانه أو بينه بطريقة مجهلة أو غير مقروءة اكتفى بإخطار المظهر السابق عليه.

وإذا تم إخطار أحد الموقعين على الكمبيالة وجب أيضا إخطار ضامنه الاحتياطى فى الميعاد ذاته بصرف النظر عما إذا كان ضامنا للساحب أو المظهر (الفقرة الثانية من المادة).

= التالية لتاريخ البروتستو المذكور بالحضور أمام المحكمة، ويزداد على هذا الميعاد مدة المسافة التى بين محل المسحوب عليه ومحل المحيل المذكور.

والحكمة من هذا الإخطار إحاطة الموقعين على الكمبيالة بموقف المسحوب عليه برفض القبول والوفاء باعتبارهم مسئولين بالتضامن عن الوفاء بقيمة الكمبيالة.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«أوجبت المادة 440 من المشروع على الحامل فى حالة عدم تمكنه من الحصول على القبول أو الوفاء أن يخطر المظهر الذى ظهر الورقة له، أى من انتقلت منه الورقة مباشرة إلى الحامل، وإذا كانت الكمبيالة فى يد المستفيد فعليه أن يخطر الساحب باعتباره المدين الوحيد عندئذ باحتجاج عدم القبول أو عدم الوفاء، إذ أن الكمبيالة فى هذا الفرض لا تحمل سوى توقيع صرفى واحد وملتزم واحد وهو الساحب، وقد استحدث المشرع حكما جديدا إذ أوجب إخطار الضامن الاحتياطى بصرف النظر عما إذا كان ضامنا للساحب أو المظهر وذلك على خلاف التقنين القائم الذى كان يقصر ذلك بالنسبة لضامن المظهر فقط، وأوجبت المادة على كل مظهر أن يخطر من ظهر إليه الورقة أى المظهر السابق عليه مباشرة بما تسلمه من إخطار يفيد عمل الاحتجاج من قبل الحامل حتى تصل الورقة إلى الساحب».

243- كيفية حصول الإخطار:

لم يقيد الشارع طريقة الإخطار بشكل معين بل أجازها بكافة الطرق، سواء بخطاب مسجل أو ببرقية أو تلكس أو فاكس أو بأية طريقة أخرى، كأن يكون برد الكمبيالة، ومن ثم يجوز أن يتم الإخطار مشافهة.

وقد راعى المشرع فى ذلك التقدم التكنولوجى المستمر فى وسائل الاتصال[2].

وألزم الملتزم بالإخطار بإثبات قيامه بالإخطار فى الميعاد المحدد.

---

(2) المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون.

وقد اعتبر الميعاد مرعيا إذا سلم الخطاب المسجل أو البرقية إلى إدارة البريد أو البرق فى الميعاد الوارد بالفقرة الأولى من المادة، ولو وصل الخطاب أو البرقية إلى المرسل إليه بعد فوات هذا الميعاد.

أما فيما عدا ذلك، إذا حدث نزاع حول حصول أو عدم حصول الإخطار فى الميعاد القانونى فعلى من يدعى حصوله فى الميعاد أن يثبت ذلك[3].

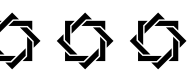
وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«... أما عن طريقة الإخطار فلم يقيدها المشرع بشكل معين بل أجازها بكافة الطرق مراعيا فى ذلك التقدم التكنولوجى المستمر فى هذا الشأن بشرط مراعاة المواعيد المنصوص عليها ..... وإذا نشب نزاع حول حصول أو عدم حصول الإخطار فى الميعاد القانونى فعلى من يدعى حصوله فى الميعاد أن يثبت ذلك وإذا أرسل الإخطار عن طريق البريد فالعبرة تكون بميعاد تسليمه لإدارة البريد وليس بميعاد وصوله».

244- جزاء عدم حصول الإخطار:

لم يرتب الشارع السقوط جزاء على تفويت واجب الإخطار أو تفويت ميعاد القيام به، وهذا ما نصت عليه صراحة الفقرة الخامسة من المادة، والتى قصرت جزاء من تخلف عن القيام بالإجراء على إلزامه عند الاقتضاء بتعويض الضرر المترتب على إهماله بشرط ألا يجاوز التعويض مبلغ الكمبيالة.

وهذا التعويض يخضع للقواعد العامة فى القانون المدنى، ولا يسرى عليه التقادم الخمسى.



(3) المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون.

مادة (441)

1- للساحب ولكل مظهر أو ضامن احتياطى أن يعفى الحامل من عمل احتجاج عدم القبول أو احتجاج عدم الوفاء عند استعمال حقه فى الرجوع إذا كتب على الكمبيالة شرط "الرجوع بلا مصاريف" أو "بدون احتجاج" أو أى شرط آخر يفيد هذا المعنى ووقع الشرط.

2- ولا يعفى هذا الشرط الحامل من تقديم الكمبيالة فى المواعيد المقررة ولا من عمل الإخطارات اللازمة. وعلى من يتمسك تجاه الحامل بعدم مراعاة هذه المواعيد إثبات ذلك.

3- إذا كتب الساحب شرط الرجوع بلا مصاريف، سرت آثاره على كل الموقعين أما إذا كتبه أحد المظهرين أو الضامنين الاحتياطيين، سرت آثاره عليه وحده.

4- وإذا كان الساحب هو الذى وضع الشرط وعمل الحامل احتجاجا رغم ذلك تحمل وحده المصاريف، أما إذا كان الشرط صادراً من مظهر أو ضامن احتياطى جاز الرجوع على جميع الموقعين الآخرين بمصاريف الاحتجاج إن عمل[4].

---

(4) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (162):

عمل البروتستو لعدم القبول أو موت المسحوب عليه أو تفليسه لا يترتب عليه معافاة حامل الكمبيالة من عمل البروتستو لعدم الدفع وإذا أفلس قابل الكمبيالة قبل حلول ميعاد استحقاق دفعها جاز لحاملها أن يعمل فورا البروتستو، ويرجع بحقوقه على من له الرجوع عليه.

وإذا كتب الساحب على الكمبيالة أن رجوعها يكون بدون مصاريف أغنى ذلك عن عمل البروتستو وعن مراعاة المواعيد المقررة للمطالبة والإجراءات المتعلقة بها وأما إذا كتب أحد المحيلين هذا الشرط فلا يعافى حامل الكمبيالة من عمل البروتستو ولا من الإجراءات اللازم استيفاؤها لحفظ حقه فى الرجوع على المحيلين السابقين على من كتب الشرط المذكور.

الشطرح

شروط الرجوع بلا مصاريف:

245- أهمية الشرط:

ذكرنا سلفا أن الحامل لا يحتفظ بحقه فى الرجوع على المظهرين والضامنين الاحتياطيين إلا إذا قام بعمل احتجاج عدم الدفع فى الميعاد الذى حدده القانون، وقام بإعلانه إليهم، غير أن مراعاة هذا الإجراء لا يتعلق بالنظام العام، فيجوز الاتفاق على إعفاء الحامل منه، لأن الشارع ينظر فى تقريره إلى مصلحة الملتزمين فى الورقة بحث الحامل على المبادرة إلى إخطارهم بامتناع المدين الأصلى عن الدفع حتى يتبينوا حقيقة موقفهم ويتدبروا أمرهم، فإذا شاء أحدهم التخلى عن هذه الرعاية باتفاق يعقده مع الحامل لهذا الغرض، فله ما يريد.

ويطلق على هذا الاتفاق عادة اسم «شرط الرجوع بلا مصاريف» تأسيسا على أن الرجوع يتم مع وجوده بغير حاجة إلى عمل الاحتجاج، وهو يستلزم أداء بعض المصاريف(5).

ويحقق هذا الشرط بعض المزايا لحامل الورقة وللملتزمين فيها.

أما بالنسبة إلى الحامل، فالشرط يصون حقه من السقوط الذى ينجم عن إهمال تحرير الاحتجاج فى الميعاد الذى حدده القانون، وقد يفوت الحامل هذا الميعاد عن سهو منه أو لسبب غيبته أو سفر أو مرض أو غير ذلك.

أما بالنسبة للملتزمين، فالشرط يدفع عنهم تحمل مصاريف عمل الاحتجاج وإعلانه، فهم يلزمون بها فى النهاية، لاسيما وأن هذه المصاريف تمثل عبئا

---

(5) كما كان هذا الشرط فى ظل القانون الملغى يعفى الحامل من مراعاة ميعاد إقامة دعوى الرجوع، مما حدا بالبعض إلى القول بأن تسمية هذا الاتفاق باسم «شرط الرجوع بلا مصاريف» غير دقيقة، لأن الشرط لا يعفى الحامل من عمل البروتستو (الاحتجاج الآن) بل يعفيه أيضا من مراعاة ميعاد إقامة دعوى الرجوع.

عليهم إذا كانت قيمة الكمبيالة ضئيلة. فضلا عن أن هذا الشرط يجنب المسحوب عليه الآثار السيئة على ملاءته وسمعته المالية التى يسببها تحرير الاحتجاج وإعلانه.

وقد أجازت الفقرة الأولى من المادة هذا الشرط للساحب ولكل مظهر أو ضامن احتياطى.

246- شكل الشرط:

ليس هناك صيغة معينة لشرط الرجوع بلا مصاريف. فيصح إذا كتبت بالكمبيالة عبارة «شرط الرجوع بلا مصاريف» أو «شرط الرجوع بدون احتجاج»، أو أية عبارة أخرى تفيد هذا المعنى.

ويجوز أن يكون الشرط صريحا. وقد يكون ضمنيا. يستخلص من قرائن الحال كتجريد الكمبيالة، وعلى من يتمسك بالشرط أن يقيم الدليل على وجوده، وله أن يتبع فى ذلك كافة طرق الإثبات كالبينة والقرائن وغيرها[6].

وقد قضت محكمة النقض بأن:

1- «أوجب القانون لرجوع الحامل على المظهرين وضمانهم الاحتياطيين تحرير بروتستو عدم الدفع فى اليوم التالى لميعاد الاستحقاق وإعلان البروتستو وورقة التكليف بالحضور إلى من يريد الرجوع عليه منهم خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تحرير البروتستو ، ورتب على إهمال أى من هذه الإجراءات سقوط حقه فى الرجوع ، إلا أنه يجوز إعفاء الحامل من كل أو بعض هذه الواجبات بالاتفاق على شرط الرجوع بلا مصاريف ، والذى قد يرد بذات الورقة التجارية أو فى ورقة مستقلة ، كما قد يكون صريحا أو ضمنيا ، يستخلص من قرائن الحال فإذا لم يتخذ الحامل أيا من الإجراءات التى أعفى منها بهذا الشرط ، فانه لا يجوز للمظهر أو ضامنه الاحتماء بالسقوط المواد 162 و 163 و 165 وما بعدها من قانون التجارة ».

(طعن رقم 451 لسنة 36 ق جلسة 1971/5/20)

---

(6) محمد صالح ص85 – محسن شفيق ص365 – على سيد قاسم ص403.

2- «إنه وإن أوجب القانون لرجوع الحامل على المظهرين وضمانهم الاحتياطيين تحرير احتجاج عدم الدفع فى اليوم التالى لميعاد الاستحقاق وإعلان الاحتجاج وورقة التكليف بالحضور إلى من يريد الرجوع عليه منهم خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ الاحتجاج ورتب على إهمال أى من هذه الإجراءات سقوط حقه فى الرجوع إلا أنه يجوز إعفاء الحامل من كل أو بعض هذه الواجبات بالاتفاق على شرط الرجوع بلا مصاريف، والذى قد يرد بذات الورقة التجارية أو فى ورقة مستقلة، كما قد يكون صريحاً أو ضمنياً يستخلص من قرائن الحال فإذا لم يتخذ الحامل أياً من هذه الإجراءات التى أعفى منها بهذا الشرط، فإنه لا يجوز للمظهر أو ضامنه الاحتماء بالسقوط «المواد 162، 163، 165 وما بعدها من قانون التجارة».

(طعن رقم 398 لسنة 38ق جلسة 1974/2/21)

(أنظر أيضا طعن رقم 1685 لسنة 50ق جلسة 1983/6/20 منشور فى شرح المادة 448)

ويجوز أن ينص على الشرط بورقة مستقلة، وعندئذ يخضع للقواعد العامة فى القانون المدنى كما سنرى[7].

(راجع حكمى محكمة النقض سالفى الذكر).

247- آثار الشرط:

يترتب على الشرط إعفاء الحامل من عمل احتجاج عدم القبول أو احتجاج عدم الوفاء وإعلانه عند استعمال حقه فى الرجوع، فالشرط يسلب المظهرين وضمانهم الاحتياطيين حق التمسك بسقوط الرجوع عليهم بسبب إهمال هذا الإجراء.

غير أن هذا الشرط ليس من شأنه إعفاء الحامل من مطالبة المسحوب عليه بقيمة الكمبيالة فى ميعاد الاستحقاق، أو من واجب إخطار من ظهر له الكمبيالة والساحب خلال أيام العمل الأربعة التالية ليوم تقديم الكمبيالة للقبول أو الوفاء. وعلى هذا نصت صراحة الفقرة الثانية من المادة.

---

(7) محمد صالح ص85 – محسن شفيق ص365.

غير أن الأمر فيما يتعلق بالإعفاء من الاحتجاج لا يعتبر حقا للحامل فحسب، وإنما هو واجب عليه أيضا، فلا يجوز للحامل مع وجود هذا الشرط عمل الاحتجاج أو إعلانه للملتزمين، فإن فعل فلا يعتبر الاحتجاج باطلا، وإنما إذا كان الساحب هو الذى وضع الشرط فلا يتحمل مصاريفه.

أما إذا وضع الشرط من قبل أحد المظهرين أو الضامنين الاحتياطيين وخالف الحامل الشرط وعمل الاحتجاج كان له حق الرجوع بالمصاريف على جميع الموقعين الآخرين خلاف الموقع الذى وضع الشرط[8].

ويجوز للمدين شطب الاحتجاج وإلزام الحامل بالتعويضات عن الأضرار الأدبية والمادية التى لحقت به بسبب عمل الاحتجاج، متى ثبت أنه تعمد عمله وشهره لإيذاء سمعته التجارية.

أما إذا لم يترتب على عمل الاحتجاج ضرر، فلا يجوز الحكم بالتعويض[9].

ويذهب البعض إلى أن «شرط الرجوع بلا مصاريف» يختلف عن «الإعفاء من الاحتجاج» «البروتستو» الذى يقرر للحامل ميزة عدم تحرير الاحتجاج وعدم مراعاة الميعاد لتحريره، ولكنه لا يمنعه من تحريره والرجوع بمصاريف إذا شاء[10].

بينما يذهب البعض – بحق – إلى أن الشرطين بمعنى واحد[11].

2- إذا حرر الشرط بورقة مستقلة، كالشرط الذى يضعه البنك فى اتفاق خاص مع العميل، أو الذى يدرج فى الشروط العامة المتعلقة بخصم الأوراق التجارية حيث ينص على عدم مسئولية البنك عن تعويض الضرر الناشئ عن التأخير فى إجراء احتجاج عدم الوفاء. فإن شرط الرجوع بلا مصاريف لا يخضع لأحكام قانون الصرف، ولكنه يخضع للقواعد العامة فى القانون المدنى، ولا يتعدى أثره طرفى الاتفاق فلا يمتد إلى الملتزمين الآخرين فى الكمبيالة،

---

(8) المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون.

(9) محسن شفيق ص366 – سميحه القليوبى ص73 – على سيد قاسم ص305.

(10) أمين محمد بدر ص259 وما بعدها.

(11) محمد صالح ص87.

ولا يعد قائما بالنسبة لهم، سواء كانوا سابقين أم لاحقين للملتزم الذى كان طرفا فى الاتفاق[12].

2- يترتب على الشرط أن الفوائد القانونية وهى تسرى من تاريخ الاحتجاج قانونا، لا تسرى إلا من اليوم التالى للاستحقاق، وهو اليوم الذى كان يجب فيه تحرير الاحتجاج[13].

248- نطاق الشرط من حيث الأطراف:

إذا كان الذى كتب شرط الرجوع بلا مصاريف هو الساحب عند إنشاء الكمبيالة، أصبح الشرط داخلا فى كيان الورقة وتولدت عنه آثار فى مواجهة جميع الموقعين بها، بغير حاجة إلى إعادة ذكره فى كل تظهير، لأن كل موقع عندما يتلقى الكمبيالة يجد الشرط مدونا فيها ويتحقق علمه به. فلا يجوز لسائر الموقعين على الكمبيالة التمسك بسقوط حق الحامل فى الرجوع عليهم بسبب تخلفه عن عمل الاحتجاج اللازم فى الميعاد القانونى.

أما إذا وضع الشرط أحد المظهرين أو ضامنه الاحتياطى، فإنه لا ينتج أثره إلا فى مواجهة المظهر أو الضامن الاحتياطى الذى اشترطه وحده، دون غيره من الموقعين إعمالا لمبدأ استقلال التوقيعات.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«وإذا وضع الشرط من قبل أحد المظهرين أو الضامنين الاحتياطيين وخالف الحامل الشرط وعمل الاحتجاج كان له حق الرجوع بالمصاريف على جميع الموقعين الآخرين خلاف الموقع الذى وضع الشرط أما إذا وضع الشرط من قبل الساحب وخالفه الحامل فيتحمل الأخير المصاريف وحده».

ولا يجوز للمسحوب عليه عند قبول الكمبيالة أن يدرج شرط الرجوع بلا مصاريف، إذ يغدو قبوله عندئذ مشروطا مما يعد امتناعا عن القبول، ويحق

---

(12) محسن شفيق ص367 – على سيد قاسم ص307 وما بعدها.

(13) مصطفى كمال طه ص176.

للحامل معه الرجوع على الضمان رجوعا مبتسرا، فضلا عن أن المسحوب عليه لم يرد ضمن الأشخاص الذين يحق لهم وضع الشرط بالفقرة الأولى من المادة[14].

(14) على سيد قاسم ص307 – وقارن محسن شفيق ص367 هامش (1) فيرى أنه يجوز للمسحوب عليه – مع خلاف فى الرأى – أن يضع شرط الرجوع بلا مصاريف عند قبول الكمبيالة.

مادة (442)

1- الأشخاص الملتزمون بموجب كمبيالة مسئولون بالتضامن قبل حاملها.

2- ولحامل الكمبيالة الرجوع على هؤلاء الملتزمين منفردين أو مجتمعين دون أن يلزم بمراعاة ترتيب التزاماتهم.

3- ويثبت هذا الحق لكل موقع على الكمبيالة إذا دفع قيمتها.

4- الدعوى المقامة على أحد الملتزمين لا تحول دون الرجوع على الباقين ولو كانوا لاحقين للملتزم الذى وجهت إليه الدعوى ابتداء.

الشرح

249- مسئولية الملتزمين بالكمبيالة بالتضامن قبل حاملها:

تنص الفقرة الأولى من المادة على أن الأشخاص الملتزمين بموجب كمبيالة مسئولين بالتضامن قبل حاملها.

وعلى ذلك فإن التضامن الصرفى ينطبق على جميع الموقعين على الكمبيالة، وهم: الساحب والمسحوب عليه القابل، والمظهر والضامن الاحتياطى، كما ينطبق على الكفيل الذى يقدمه أحد المدينين للحامل بدلا من الوفاء الفورى فى حالة رفض القبول من جانب المسحوب عليه[1].

وهذا التضامن مقرر بنص خاص، مع أن القاعدة العامة المنصوص عليها فى الفقرة الأولى من المادة 47 من قانون التجارة تقضى بأن يكون الملتزمون معا بدين تجارى متضامنين فى هذا الدين مالم ينص القانون أو الاتفاق على غير ذلك. ويسرى هذا الحكم فى حالة تعدد الكفلاء فى الدين التجارى.

والتضامن الصرفى من أهم الضمانات التى يخولها قانون الصرف للحامل.

---

(1) مصطفى كمال طه ص132 وما بعدها – محمود سمير الشرقاوى ص374 وما بعدها. بعدها.

ذلك أن الحامل الذى لم يستوف حقه من المسحوب عليه يستطيع أن يرجع على أى من الموقعين بالدين بأسره. ولو فرض أن أحدهم على الأقل كان موسرا (كبنك مثلا)، فإن فرصة استيفاء الحامل لما يستحقه بالكامل تكون واضحة.

وعلى ذلك إذا امتنع المسحوب عليه عن وفاء قيمة الكمبيالة فى ميعاد الاستحقاق، سواء كان قد قبل الكمبيالة أم لم يقبلها، كان للحامل الرجوع على الملتزمين فيها ليطالبهم بالوفاء، وله أن يقاضيهم إذا امتنعوا بدورهم عن الدفع، ويكونون جميعا مسئولين بالتضامن فى مواجهته.

250- رجوع حامل الكمبيالة على الملتزمين منفردين أو مجتمعين:

تنص الفقرة الثانية من المادة على أنه لحامل الكمبيالة الرجوع على هؤلاء الملتزمين منفردين أو مجتمعين دون أن يلزم بمراعاة ترتيب التزاماتهم.

فقد أعطى النص الحامل الحرية الكاملة فى الرجوع على الملتزمين جميعا فى دعوى واحدة بكل الدين أو الرجوع على أحدهم فقط، دون أن تعنى مطالبة أحد الملتزمين تنازلا عن حقه فى الرجوع على الآخرين.

ولا يلتزم الحامل فى الرجوع على الملتزمين بالكمبيالة بمراعاة ترتيب التزاماتهم، فإذا كانت الكمبيالة تحمل ستة تظهيرات، كان له الرجوع على أى واحد من المظهرين أيا كان ترتيبه فيستوى أن يكون هو المظهر الأول أو الثانى أو الأخير .... إلخ.

وإذا لم يستوف الحامل قيمة الكمبيالة من المظهر الذى رجع عليه، جاز له الرجوع على مظهر آخر أو أكثر ولو كانوا لاحقين أو سابقين للمظهر الذى رجع عليه ابتداء (الفقرة الرابعة من المادة).

وهذا الحكم مستمد من المادة 2/47 من قانون جنيف الموحد، وهو يخالف حكم المادة 164 من قانون التجارة الملغى التى كانت تقضى بأن مطالبة الساحب فقط تبرئ المحيلين ومطالبة أحدهم تبرئ المحيلين بعده الذين لم تحصل مطالبتهم.

251- رجوع من قام بالوفاء من الملتزمين بالكمبيالة على غيره:

بعد أن نصت الفقرة الثانية من المادة على أن لحامل الكمبيالة الرجوع على هؤلاء الملتزمين (الأشخاص الملتزمين بموجب كمبيالة) منفردين أو مجتمعين دون أن يلزم بمراعاة ترتيب التزاماتهم، أردفت الفقرة الثالثة من المادة أنه يثبت هذا الحق لكل موقع على الكمبيالة إذا دفع قيمتها.

وعلى ذلك إذا اتخذ حامل الكمبيالة إجراءات الرجوع فى مواجهة أحد الملتزمين بها وقام بالوفاء له، كان لهذا الأخير حق الرجوع على الملتزمين الضامنين له بالكمبيالة. كما أن لمن يرجع عليه هذا الموفى الحق أيضا فى الرجوع على من يضمنه وهكذا ومعنى ذلك أننا نكون بصدد سلسلة من دعاوى الرجوع إلى أن تنتهى بالرجوع على الساحب.

ونعرض فيما يلى لحكم رجوع كل من الملتزمين فى الكمبيالة.

252- أولا: رجوع المسحوب عليه القابل:

إذا كان الذى قام بالوفاء هو المسحوب عليه القابل، فليس له رجوع على أحد طالما تلقى مقابل الوفاء باعتباره مدينا أصليا فى الكمبيالة. ذلك أنه بوفائه ينقضى الالتزام الصرفى.

أما إذا كان قد أوفى على المكشوف أى دون أن يكون قد تلقى مقابل الوفاء فإنه يستطيع الرجوع بالمبالغ التى دفعها على الساحب فقط دون غيره من الموقعين على الكمبيالة.

والدعوى التى يرفعها المسحوب عليه على الساحب فى هذه الحالة هى الدعوى العادية وفقا للقواعد العامة وأساسها الإثراء بلا سبب أو الفضالة، ومن ثم فإن الدعوى تكون غير صرفية، وتخضع للقواعد العامة والتقادم العادى.

وتنطبق هذه الأحكام إذا كان المسحوب عليه غير قابل ووفى مع ذلك قيمة الكمبيالة.

253- ثانيا: رجوع الساحب:

إذا كان الحامل قد رجع على الساحب، فإنه بوفاء الساحب تبرأ ذمة جميع الموقعين على الكمبيالة، وينتهى الالتزام الصرفى.

ولا يجوز للساحب الرجوع على أحد من الموقعين على الكمبيالة، فهو المدين بالكمبيالة سواء وقع المسحوب عليه بالقبول أو لم يوقع.

غير أنه إذا كان الساحب الذى أوفى قد قدم مقابلا للوفاء للمسحوب عليه، جاز له الرجوع على المسحوب عليه.

وتختلف طبيعة هذا الرجوع بحسب ما إذا كان المسحوب عليه قد قبل الكمبيالة أو لم يقبلها. فإذا كان المسحوب عليه قد قبل الكمبيالة، فإن للساحب الخيار فى أن يرجع عليه بدعوى الوكالة لاسترداد مقابل الوفاء أو بدعوى الصرف. أما إذا لم يكن المسحوب عليه قد قبل الكمبيالة فليس للساحب إلا دعوى الوكالة لاسترداد مقابل الوفاء[1].

254- ثالثا: رجوع المظهرين:

يعتبر كل مظهر ضامنا للمظهرين اللاحقين له ومضمونا بالمظهرين السابقين له، ومن ثم إذا قام بالوفاء برئت ذمة اللاحقين له، وكان له الرجوع بقيمة الكمبيالة التى أوفاها[2] على المظهرين السابقين له والساحب والمسحوب عليه القابل والضامن الاحتياطى والقابل بالتدخل عن أحد هؤلاء فى الحدود التى

---

(1) مصطفى كمال طه ص186 – عبد الفضيل محمد أحمد ص242.

(2) وهذا يختلف عن التضامن فى القانون المدنى إذ طبقا للمادة 297 مدنى إذا وفى أحد المدينين المتضامنين بكل مبلغ الدين جاز له الرجوع على باقى المدينين بما أداه مخصوما منه حصته فى الدين، وينقسم الدين بين المدينين المتضامنين إلى حصص متساوية مالم يوجد اتفاق أو نص يقضى بغير ذلك. أما فى التضامن الصرفى فإن المدين الذى يؤدى قيمة الكمبيالة يستطيع الرجوع على الموقعين السابقين عليه بكل ما أوفاه، فلا ينقسم الدين بين الملتزمين فى الكمبيالة، ويبرر ذلك بتعدد الروابط التى تربط الموقعين على الورقة التجارية واختلاف مصادرها، فالساحب مثلا حرر الكمبيالة وفاء بأجرة النقل للمستفيد وقبلها المسحوب عليه وفاء بثمن بضاعة اشتراها من الساحب، والمستفيد خصمها لدى البنك وحصل على مبلغها فورا، فكل موقع على الكمبيالة قد سبق له أن أدى قيمتها بمناسبة انتقالها إليه فمن العدل أن يستوفى ما أداه إذا اضطر للوفاء للحامل (على سيد قاسم ص229).

يقرها القانون.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«خلافا لما يقرره القانون المدنى لا تحول الدعوى المقامة على أحد الملتزمين من مطالبة الباقين ولو كان التزامهم لاحقا لمن وجهت إليهم الدعوى. وللموقع الذى أوفى قيمة الكمبيالة أن يرجع على الموقعين السابقين عليه دون الموقعين اللاحقين له باعتباره ضامنا لهم».

ويجوز للمظهر الرجوع على جميع المظهرين السابقين، أو الرجوع على أحدهم، دون أن يكون مقيدا باتباع ترتيب معين فيما يجوز له الرجوع عليهم.

فإذا وصلنا إلى الرجوع إلى المظهر الأول، رجع المظهر الأول على الساحب حتى نصل إلى المسحوب عليه القابل.

255- رابعا : رجوع الكفلاء الصرفيين :

الكفيل الصرفى قد يكون الضامن الاحتياطى، أو القابل بالتدخل، أو الكفيل الذى يقدمه أحد الموقعين على الورقة عند رجوع الحامل عليه بضمان القبول.

ويتحدد مركز الكفيل بمركز الموقع الذى تدخل لضمانه، فإذا دفع قيمة الكمبيالة للحامل جاز له الرجوع على الملتزم المضمون أو الذى أوفى لمصلحته، وعلى الموقعين السابقين عليه بدعوى الصرف، وبذات الطرق المقررة للمدين المضمون، كما يجوز له الرجوع على المكفول بدعوى شخصية ناشئة عن عقد الكفالة أو الفضالة.

ومتى تأسس الرجوع على دعوى الكفالة أو الفضالة، خضع هذا الرجوع للقواعد العامة فى التقادم والاختصاص والإجراءات والمواعيد، فينطبق التقادم العادى، ويثبت الاختصاص للمحاكم المدنية أو التجارية حسب طبيعة العلاقة التى تبرر الرجوع، ولا محل لتطبيق الإجراءات والمواعيد التى يقررها قانون الصرف.

أما إذا رجع الموفى بمقتضى دعوى الصرف، فيذهب الرأى الغالب إلى أن الموفى وهو ملزم بالدين مع آخرين يحل محل الحامل فى حقوقه عملا بالمادة

326 فقرة (أ) مدنى التى تنص على أنه إذا قام بالوفاء شخص غير المدين حل الموفى محل الدائن «إذا كان الموفى ملزما بالدين مع المدين أو ملزما بوفائه عنه».

غير أن رأيا ذهب إلى أن الحلول بالمعنى الفنى للكلمة لا يفسر تماما نظام الرجوع الصرفى لسببين:

1- أن الساحب الذى لم يقدم مقابل الوفاء إذا قام بالوفاء لحامل حسن النية فإن الحلول محل الحامل فى حقوقه كان يقتضى السماح لهذا الساحب بالرجوع على المسحوب عليه القابل دون أن يكون للأخير أن يدفع بانتفاء سبب التزامه، وهذه نتيجة غير مقبولة لا يعترف بها قانون الصرف.

2- أن الحلول وفقا للقواعد العامة يكون بالقدر الذى أداه الموفى للدائن. وعلى النقيض من ذلك فإن لمن يدفع قيمة الكمبيالة أن يطالب الضامنين لا بالمبلغ الذى أداه للحامل فقط بل بالفوائد والمصروفات كذلك.

وينتهى هذا الرأى إلى أن الرأى السليم أن الموفى الذى تسلم لقاء الوفاء بالكمبيالة مع الاحتجاج ومخالصة بما أوفى يعتبر حاملا شرعيا للكمبيالة ويكتسب بهذه الصفة حقا خاصا قبل الموقعين الضامنين للوفاء[1].

256- إجراءات التقاضى فى حالة الرجوع:

تنص الفقرة الرابعة من المادة 442 على أن: «الدعوى المقامة على أحد الملتزمين لا تحول دون الرجوع على الباقين ولو كانوا لاحقين للملتزم الذى وجهت إليه الدعوى ابتداء»، مما قد يوحى بأن الرجوع على الملتزمين يكون عن طريق رفع الدعوى بالإجراءات المعتادة.

إلا أن قانون المرافعات المدنية والتجارية الحالى رقم 13 لسنة 1968 ومن قبله القانون رقم 77 لسنة 1949 قد أخذ بنظام أوامر الأداء فى المطالبة بالديون الثابتة بالكتابة، وهو نظام استثنائى من قواعد رفع الدعاوى. والالتجاء إليه عند

(1) مصطفى كمال طه ص187 – عبد الفضيل محمد أحمد ص244.

توافر شروطه وجوبى، بحيث يترتب على مخالفته القضاء بعدم قبول الدعوى، وتقضى المحكمة بعدم قبول الدعوى من تلقاء نفسها لتعلق إجراءات التقاضى بالنظام العام.

وقد نص المشرع على نظام أوامر الأداء فى المواد (201 – 210) من قانون المرافعات المدنية والتجارية.

ونصت المادة (201) (معدلة بالقانون رقم 23 لسنة 1992) على أنه:

«استثناء من القواعد العامة فى رفع الدعاوى ابتداء، تتبع الأحكام الواردة فى المواد التالية إذا كان حق الدائن ثابتا بالكتابة وحال الأداء وكان كل ما يطالب به دينا من النقود معين المقدار أو منقولا معينا بذاته أو بنوعه ومقداره.

وتتبع هذه الأحكام إذا كان صاحب الحق دائنا بورقة تجارية واقتصر رجوعه على الساحب أو المحرر أو القابل أو الضامن الاحتياطى لأحدهم.

أما إذا أراد الرجوع على غير هؤلاء وجب عليه اتباع القواعد العامة فى رفع الدعوى».

كما نصت المادة 202 على أنه: «على الدائن أن يكلف المدين أولا بالوفاء بميعاد خمسة أيام على الأقل ثم يستصدر أمرا بالأداء من قاضى محكمة المواد الجزئية التابع لها موطن المدين أو رئيس الدائرة بالمحكمة الابتدائية حسب الأحوال وذلك مالم يقبل المدين اختصاص محكمة أخرى بالفصل فى النزاع ويكفى فى التكليف بالوفاء أن يحصل بكتاب مسجل مع علم الوصول ويقوم بروتستو عدم الدفع (احتجاج عدم الدفع) مقام هذا التكليف».

وبالترتيب على ذلك يجب على حامل الكمبيالة إذا أراد الرجوع على الساحب أو المسحوب عليه القابل أو الضامن الاحتياطى لأحدهما أن يسلك طريق أمر الأداء دون طريق الدعوى، وإلا كانت دعواه غير مقبولة.

ويلاحظ أن كلمة «الساحب» وردت مطلقة فى نص المادة 201 مرافعات، مع أن الساحب قد يكون قدم إلى المسحوب عليه مقابل الوفاء وفى هذه الحالة يقرر له قانون التجارة حق الاحتجاج بالسقوط على الحامل الذى يهمل فى القيام

بعمل احتجاج عدم الدفع وإعلانه فى الميعاد الذى حدده، وكان مقتضى هذه الملاحظة أن يبقى القانون فى هذه الحالة على واجب الحامل فى رفع الدعوى على الساحب كما أبقى – كما سنرى – على هذا الواجب بالنسبة للمظهرين وغيرهم من المدينين بالكمبيالة، إلا أنه لم يفرق فى هذا الشأن، ولعله قدر الصعوبة العملية التى تمنع الحامل من التحقق سلفا من وجود أو عدم وجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه[1].

غير أن رأيا ذهب إلى أن المقصود بذلك حالة الكمبيالة التى لم يوقع عليها المسحوب عليه بالقبول إذ يعتبر الساحب هو المدين الأصلى، وعندئذ يجب مطالبته بطريق استصدار أمر الأداء، أما إذا كانت الكمبيالة تحمل توقيع المسحوب عليه بالقبول يكون الرجوع على الساحب بطريق الدعوى، إذ أن مقتضى نص المادة (201) مرافعات أن الرجوع بطريق استصدار أمر الأداء أوجبه القانون متى كان الرجوع بمبلغ الكمبيالة على المدين الأصلى وضامنه الاحتياطى والمدين الأصلى بالكمبيالة المسحوب عليه القابل الساحب متى كانت الكمبيالة لا تحمل توقيع المسحوب عليه بالقبول[2] ويستطرد بعض أنصار هذا الرأى إلى القول بأن الساحب إذا كان قد قدم مقابل الوفاء فإنه يمتنع استصدار أمر أداء فى مواجهته، ويتعين الرجوع عليه بطريق الدعوى، لأن من حق هذا الساحب أن يتمسك بسقوط حق الحامل فى الرجوع عليه بسبب إهماله فى اتباع الإجراءات التى فرضتها المادة (447) من قانون التجارة. ولو أجيز للحامل الرجوع على الساحب إطلاقا سواء قدم مقابل الوفاء أو لم يقدمه عن طريق

---

(1) أمين محمد بدر ص273 – على سيد قاسم ص322 وما بعدها – سميحه القليوبى ص237 وتقول: إن الساحب يعتبر المدين الأصلى بالكمبيالة سواء وقع المسحوب عليه بالقبول أم لم يوقع فالساحب لم تتغير صفته بتوقيع المسحوب عليه، غاية الأمر أنه بتوقيع هذا الأخير على الكمبيالة أصبح مدينا إلى جوار الساحب، وأساس التزامه هو توقيعه الصرفى على صك الكمبيالة ولا علاقة بذلك لصفة الساحب الذى يظل مدينا بقيمة الكمبيالة.

(2) محمد حسنى عباس ص203 – مصطفى كمال طه ص179 وما بعدها.

استصدار أمر أداء لترتب على ذلك إهدار نصوص قانون التجارة الخاصة بالسقوط. والقاعدة أن إعمال النصوص أولى من إهمالها. ومن ثم يقتصر نطاق تطبيق أوامر الأداء فى الكمبيالة على الساحب الذى لم يقدم مقابل الوفاء[1].

وإذا كان المسحوب عليه لم يقبل الكمبيالة، فإنه يبقى أجنبيا عنها، ومن ثم لا وجه للرجوع عليه.

غير أنه إذا كان قد تلقى مقابل الوفاء من الساحب، يكون للحامل مطالبته بالوفاء فى حدود هذا المقابل بدعوى عادية، وليس بطريق دعوى الصرف.

أما إذا أراد الحامل اختصام أحد المظهرين أو الضامن الاحتياطى له، أو إذا أراد الجمع بين الساحب أو المسحوب عليه القابل، وأحد المظهرين والضامن الاحتياطى له، وجب عليه رفع الدعوى بالإجراءات المعتادة، والحكمة من ذلك أن اختصام هؤلاء يستلزم اتباع الإجراءات المنصوص عليها فى المادة 447 من قانون التجارة مما لا يتفق مع الإجراءات المختصرة لنظام أوامر الأداء.

وإذا رفعت دعوى الرجوع بالإجراءات المعتادة ضد الساحب أو المسحوب عليه القابل وأحد المظهرين ثم تنازل الحامل عن اختصام المظهر، فإن الدعوى تظل صحيحة، مادامت أنها قد رفعت ابتداء بالطريق الصحيح.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

«البين من الفقرة الثانية من المادة 851 من قانون المرافعات أن الدائن بورقة تجارية لا يلتزم باتباع طريق الأمر بالأداء إلا إذا أراد الرجوع فقط على ساحب الورقة التجارية أو المحرر لها أو القابل لها أما إذا أراد الرجوع على غير هؤلاء المظهرين أو أراد أن يجمع بين الساحب أو المحرر أو القابل لها أما إذا أراد الرجوع على غير هؤلاء المظهرين أو أراد أن يجمع بين الساحب أو المحرر أو القابل وبين غيرهم باعتبارهم جميعاً ملتزمين بالتضامن فإنه ينبغى عليه أن يسلك الطريق العادى لرفع الدعاوى ولا تكون طلباته الموجهة إليهم

(1) مصطفى كمال طه ص180 – محمود سمير الشرقاوى ص413 – عماد الشربينى ص353.

جائزة الاقتضاء بطريق أمر الأداء.

فإذا كان الثابت من الأوراق أن المطعون ضده أقام دعواه بتكليف بالحضور على الطاعن باعتباره محرر السندات وعلى المظهر فإنه يكون قد سلك الطريق القانونى فى رفعها ولا يؤثر فى ذلك تنازله عن مخاصمة المظهر أثناء سير الدعوى إذ متى رفعت الدعوى بالطريق الصحيح فإنه لا يؤثر فى صحتها ما يطرأ عليها من تغيير فى الخصوم بعد رفعها».

(طعن رقم 81 لسنة 34ق جلسة 1967/6/15)

257- القاضى المختص بأمر الأداء والمحكمة المختصة بالدعوى:

يختص بإصدار أمر الأداء قاضى محكمة المواد الجزئية التابع لها موطن المدين إذا كانت قيمة الكمبيالة لا تجاوز أربعين ألف جنيه، ورئيس الدائرة بالمحكمة الابتدائية إذا كانت قيمة الكمبيالة تجاوز هذا المبلغ، وذلك مالم يقبل المدين اختصاص محكمة أخرى بالفصل فى النزاع، والمقصود محكمة أخرى غير المحكمة المختصة محليا.

ويراعى اختصاص قاضى المحكمة الجزئية التجارية بالقاهرة والإسكندرية بإصدار الأمر إذا كانت قيمة الكمبيالة تدخل فى اختصاص القاضى الجزئى باعتبار أن الكمبيالة عمل تجارى مطلق.

وإذا كان الرجوع بطريق الدعوى، وكانت قيمة الدعوى لا تجاوز أربعين ألف جنيه، انعقد الاختصاص بنظرها للمحكمة الجزئية التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه أو أحد المدعى عليهم (مادتان 43، 3/49 مرافعات)، أو فى المحكمة التى تم إنشاء الكمبيالة وتسليمها إلى المستفيد فى دائرتها أو المحكمة التى يجب الوفاء فى دائرتها (مادة 55).

وكما ذكرنا سلفا تختص بنظر الدعوى محكمتا القاهرة والإسكندرية الجزئيتان إذا كانت الدعوى فى دائرة اختصاصهما باعتبار أن الكمبيالة عمل تجارى مطلق. وإذا كانت قيمة الدعوى تجاوز أربعين ألف جنيه، انعقد

الاختصاص بنظرها للمحكمة الابتدائية (المواد 47، 3/49، 55 مرافعات).

ولا يجوز للملتزم الذى ترفع عليه الدعوى طلب التأجيل لإدخال ضامن قياسا على حظر المهلة القضائية فى مواد الأوراق التجارية[1].

ويكون الحكم الصادر فى دعوى الرجوع مشمولا بالنفاذ المعجل بشرط تقديم كفالة لأنه صادر فى مادة تجارية عملا بالمادة 289 مرافعات.

(1) مصطفى كمال طه ص182 – عبد الفضيل محمد أحمد ص239.

مادة (443)

لحامل الكمبيالة مطالبة من له حق الرجوع عليه بما يأتي:

(أ) أصل مبلغ الكمبيالة غير المقبولة أو غير المدفوعة مع العائد المتفق عليه.

(ب) العائد محسوباً وفقاً للسعر الذى يتعامل به البنك المركزى وذلك ابتداء من يوم الاستحقاق.

(ج) مصاريف الاحتجاج والإخطارات والدمغة وغيرها.

(د) فى أحوال الرجوع قبل ميعاد استحقاق الكمبيالة يجب أن يستنزل من قيمتها ما يساوى سعر الخصم الرسمى فى تاريخ الرجوع بالمكان الذى يقع فيه موطن الحامل[2].

الشطرح

258- موضوع الرجوع:

حددت المادة مقدار ما يطالب به الحامل من له حق الرجوع عليه، سواء كانت المطالبة عن طريق استصدار أمر بالأداء أو عن طريق الدعوى بالإجراءات المعتادة.

---

(2) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (183):

تشتمل تلك القائمة على أصل الكمبيالة المعمول عنها البروتستو وعلى مصاريف البروتستو وغيرها من المصاريف القانونية كعمولة البنك وعوائد التمغة وأجرة الخطابات ويبين فيها اسم من سحبت عليه الكمبيالة الجديدة والسعر الذى بيعت به وتوضع عليها شهادة اثنين من التجار وترفق بها الكمبيالة المعمول عنها البروتستو ونفس ورقة البروتستو أو نسخة منها، وفى حالة ما إذا كانت كمبيالة الرجوع مسحوبة على أحد المحيلين ترفق القائمة زيادة على ما ذكر بشهادة مثبتة لفرق السعر بين الجهة التى كانت الكمبيالة الأصلية واجبة الدفع فيها والجهة التى سحبت منها.

وقد حددت ذلك بما يأتى:

1- أصل مبلغ الكمبيالة التى لم يقبلها المسحوب عليه أو امتنع عن وفائها، مع العائد (الفائدة) المتفق عليه.

والمقصود بالعائد المتفق عليه، هو العائد الذى لا يدمج بالمبلغ المذكور بالكمبيالة، ويشترطه ساحب الكمبيالة المستحقة الوفاء لدى الاطلاع أو بعد مدة معينة من الاطلاع عليها، طبقا لما نصت عليه المادة 283 من قانون التجارة. والتى اشترطت بيان العائد فى الكمبيالة، فإذا خلت منه اعتبر الشرط كأن لم يكن، ويحسب العائد من تاريخ إصدار الكمبيالة مالم يتفق على تاريخ آخر. وأن هذا الشرط يعتبر فى الكمبيالات الأخرى كأن لم يكن.

(راجع فى التفصيل شرح المادة 383).

2- العائد محسوبا وفقا للسعر الذى يتعامل به البنك المركزى وذلك ابتداء من يوم الاستحقاق.

وفى حالة قيام سبب من أسباب الإعفاء من تحرير الاحتجاج، تسرى الفائدة من اليوم التالى لتاريخ الاستحقاق[3].

وهذا العائد مقرر بنص القانون دون حاجة للاتفاق بشأنه فهو مقرر كعائد جزاء التأخير فى الوفاء فى ميعاد الاستحقاق خلافا للقواعد العامة التى تقضى باستحقاق هذا العائد من يوم المطالبة القضائية. كما أن هذا العائد يختلف عن العائد المشار إليه فى المادة 283 من قانون التجارة سالفة الذكر، حيث يمثل هذا العائد ما اتفق عليه الأطراف لإضافته إلى أصل مبلغ الكمبيالة فى حالات محددة يصعب حساب العائد فيها وإضافته إلى أصل المبلغ عند تحرير الكمبيالة[4].

وقد قضت محكمة النقض بأن:

«النص فى المادة 443 من قانون التجارة الجديد على أنه «لحامل الكمبيالة مطالبة من له حق الرجوع عليه بما يأتى: أ- أصل مبلغ الكمبيالة غير المقبولة أو

---

(3) أمين محمد بدر ص208.

(4) سميحه القليوبى ص249 وما بعدها.

غير المدفوعة على العائد المتفق عليه. ب- العائد محسوبا وفقا للسعر الذى يتعامل به البنك المركزى. وذلك ابتداء من يوم الاستحقاق. لما كان ذلك، وكان الطاعن قد طلب القضاء بفوائد قانونية قدرها 5% من تاريخ الاستحقاق. وإذ قضى الحكم المطعون فيه بالفائدة المطالب بها من تاريخ المطالبة القضائية فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه».

(طعن رقم 354 لسنة 74ق جلسة 2010/4/26)

(ج)- مصاريف الاحتجاج والإخطارات والدمغة وغيرها.

ويشمل ذلك مصاريف المراسلات، والمصاريف المستحقة للبنك نتيجة لعودة الورقة غير مدموغة، ومصاريف الدعوى وأجر السمسرة.

وعلى الحامل إثبات أنه أنفق هذه المصاريف وأنها كانت ضرورية.

(د)- فى أحوال الرجوع قبل ميعاد استحقاق الكمبيالة يجب أن يستنزل من قيمتها ما يساوى سعر الخصم الرسمى فى تاريخ الرجوع بالمكان الذى يقع فيه موطن الحامل.

وقد قصد بذلك تحقيق العدالة فيما يلزم به المدين بالكمبيالة عند الرجوع عليه ذلك أنه فى حالة الرجوع قبل ميعاد الاستحقاق، كما هو الشأن فى المادة 2/438 من القانون، لا يكون العائد المشار إليه فى البند (د) من المادة 443 مستحقا بكامله لعدم حلول ميعاد الاستحقاق.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«حددت المادة 443 مقدار ما يطالب به الحامل من له حق الرجوع عليه مستحدثة احتساب الفوائد القانونية من تاريخ الاستحقاق فضلا عن المطالبة بكافة المصروفات مثل الدمغة والسمسرة وعمولة البنك إذا سحب كمبيالة رجوع ومصاريف البريد وغيرها.

وفى أحوال الرجوع قبل ميعاد الاستحقاق يجب أن يستنزل من قيمة الورقة ما يساوى سعر الخصم الرسمى (المعلن من البنك المركزى) فى تاريخ الرجوع بالجهة التى يقع فيها موطن الحامل».

ولم ينص قانون التجارة الملغى على بيان موضوع دعوى الرجوع، غير أنه جاء بتفصيل المبالغ حين تناول كمبيالة الرجوع فى المواد 183 تجارى وما بعدها. وقد أجمع الرأى على سريان القواعد الواردة بصدد كمبيالة الرجوع فيما يتعلق بتحديد موضوع دعوى الرجوع[5].

أما القانون الجديد فقد نقل عن قانون جنيف الموحد عناصر دعوى الرجوع وهى لا تفترق كثيرا عن العناصر التى نص عليها القانون القديم ولعل أوجه الاختلاف بينهما تنحصر فى سعر الفائدة بربطه بالسعر الذى يتعامل به البنك المركزى المصرى بدلا من السعر التجارى وبداية احتساب الفائدة إذ تحسب فى القانون الجديد اعتبارا من تاريخ الاستحقاق بدلا من يوم عمل بروتستو عدم الدفع[6].

(5) محمد حسنى عباس ص207 – مصطفى كمال طه ص182.

(6) المستشار محمد خليل ص667.

مادة (444)

يجوز لمن أوفى الكمبيالة مطالبة ضامنيه بما يأتى:

(أ) المبلغ الذى أوفاه.

(ب) عائد هذا المبلغ محسوباً من يوم الوفاء وفقاً للسعر الذى يتعامل به البنك المركزى.

(ج) المصاريف التى تحملها[7].

الشرح

259- موضوع الرجوع لمن أوفى الكمبيالة:

حددت المادة المبالغ التى يجوز لمن أوفى الكمبيالة وعائدها والمصاريف طبقا للمادة (443) سالفة الذكر، مطالبة ضامنيه بها عند رجوعه عليهم، وهذه المبالغ هى:

1- المبلغ الذى أوفاه. ويشمل ذلك العائد والمصاريف أيا كانت طبيعتها.

(ب)- عائد المبلغ الذى أوفاه محسوبا من يوم الوفاء وفقا للسعر الذى يتعامل به البنك المركزى.

(جـ)- المصاريف التى تحملها فى رجوعه على ضامنيه.

(راجع فى التفصيل شرح المادة 443).

وبهذا النص يتأكد حق كل من قام بالوفاء بقيمة الكمبيالة شاملة عوائدها وكامل المصاريف المتعلقة بهذه المطالبة فى مواجهة ضامنيه.

وقصد المشرع من ذلك تشجيع التعامل بالأوراق التجارية وألا يضيع على من يقوم بالوفاء عند الرجوع عليه، ليس فقط أصل قيمة الكمبيالة بل مقابل استغلال هذه المبالغ طوال الفترة التى حرم منها وبأسعار العائد المتعامل عليه بالبنك المركزى بالإضافة إلى كامل المصاريف[8].

---

(7) المادة مستحدثة.

(8) سميحه القليوبى ص251.

مادة (445)

1- لكل ملتزم طولب بكمبيالة على وجه الرجوع أو كان مستهدفاً للمطالبة بها أن يطلب فى حالة قيامه بالوفاء تسليم الكمبيالة إليه ومعها الاحتجاج ومخالصة بما وفاه.

2- ولكل مظهر أوفى الكمبيالة أن يشطب تظهيره والتظهيرات اللاحقة له.

الشطرح

260- حقوق الملتزم الموفى بالكمبيالة:

تواجه الفقرة الأولى من المادة حقوق الملتزم الذى طولب بوفاء الكمبيالة على وجه الرجوع أو وجهت إليه الإجراءات الخاصة بالرجوع. عند قيامه بوفاء الكمبيالة فقضت بأنه يحق له طلب تسليم الكمبيالة إليه ومعها الاحتجاج بعدم الوفاء ومخالصة بما وفاه، وبذلك يضمن هذا الملتزم الموفى براءة ذمته ويدفع أى مطالبة أخرى توجه إليه.

261- شطب المظهر الموفى تظهيره والتظهيرات اللاحقة:

حماية للمظهر الذى يوفى بقيمة الكمبيالة أجازت له الفقرة الثانية من المادة، أن يشطب تظهيره والتظهيرات اللاحقة له، لأنه يترتب على الوفاء الحاصل منه براءة ذمته وذمة الموقعين اللاحقين له، ومن ثم فإنه بشطب هذه التظهيرات يزول سند مديونيتهم.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«واجهت المادة 445 حالة قيام أحد المظهرين الذين أخطرهم الحامل بالوفاء. فأجازت له أن يطلب من الحامل تسليمه الكمبيالة مع الاحتجاج ومخالصة بتفصيل ما أوفى كما أجازت للمظهر الذى أوفى أن يشطب تظهيره والتظهيرات اللاحقة له إذ يترتب على الوفاء الحاصل من أحد الموقعين الصرفيين براءة ذمته وذمة الموقعين اللاحقين له».

مادة (446)

فى حالة الرجوع بعد قبول جزئى يجوز لمن أوفى القدر غير المقبول من قيمة الكمبيالة أن يطلب إثبات هذا الوفاء على الكمبيالة وتسليمه مخالصة به. ويجب على الحامل فضلاً عن ذلك أن يسلمه صورة طبق الأصل من الكمبيالة موقعاً عليها منه وأن يسلمه الاحتجاج تمكيناً له من استعمال حقه فى الرجوع على غيره[9].

الشرح

262- حالة الرجوع بعد قبول جزئي:

تواجه هذه المادة حالة رجوع الموفى قبل ميعاد الاستحقاق بسبب اقتصار المسحوب عليه على قبول جزء من مبلغ الكمبيالة. فقضت بأنه إذا وفى أحد الملتزمين الجزء غير المقبول من قيمة الكمبيالة، كان له أن يطلب من الحامل إثبات هذا الوفاء على الكمبيالة وتسليمه مخالصة به.

كما أوجبت على الحامل فى ذات الوقت أن يسلم الموفى صورة من الكمبيالة مصدقا عليها منه بأنها طبق الأصل.

ولا شك أن ذلك يمكن من قام بالوفاء الجزئى بالرجوع على ضامنه لمعاودة المطالبة بكل ما قام به من وفاء شاملا كامل المصاريف والعوائد.

وفى هذا جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«وعالجت المادة 446 حالة الرجوع قبل ميعاد الاستحقاق بسبب اقتصار

---

(9) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (155):

إذا عرض على حامل الكمبيالة فى ميعاد الاستحقاق دفع جزء من قيمتها فلا يجوز له الامتناع عن استلام ذلك الجزء ولو كان القبول شاملا لمبلغ الكمبيالة بتمامه وكل ما يدفع من أصل قيمة الكمبيالة تبرأ منه ذمة ساحبها ومحيلها وعلى حاملها أن يعمل البروتستو على ما بقى منها.

المسحوب عليه على قبول جزء من مبلغ الكمبيالة، فإذا أوفى أحد الموقعين الصرفيين الجزء غير المقبول كان له أن يقتضى من الحامل كتابة هذا الوفاء على الكمبيالة وإعطاء مخالصة به، وأوجبت كذلك على الحامل أن يسلمه صورة من الكمبيالة مصدقا عليها منه بأنها طبق الأصل وأن يسلمه الإخطار تمكينا له من الرجوع على غيره بما أوفى».

مادة (447)

1- تسقط حقوق حامل الكمبيالة قبل المظهرين والساحب وغيرهم من الملتزمين ماعدا القابل بمضى المواعيد المعينة لإجراء ما يلى :

(أ) تقديم الكمبيالات المستحقة الوفاء لدى الاطلاع أو بعد مدة معينة من الاطلاع.

(ب) عمل احتجاج عدم القبول أو احتجاج عدم الدفع.

(ج) تقديم الكمبيالة للوفاء فى حالة اشتمالها على شرط الرجوع بلا مصاريف.

2- ومع ذلك لا يفيد الساحب من هذا السقوط إلا إذا أثبت أنه أوجد مقابل الوفاء فى ميعاد الاستحقاق، وفى هذه الحالة لا يبقى للحامل إلا الرجوع على المسحوب عليه.

3- وإذا لم تقدم الكمبيالة للقبول فى الميعاد الذى اشترطه الساحب سقطت حقوق الحامل فى الرجوع بسبب عدم القبول وعدم الوفاء على السواء إلا إذا تبين من عبارة الشرط أن الساحب لم يقصد منه سوى إعفاء نفسه من ضمان القبول وحده.

4- إذا كان المظهر هو الذى اشترط فى التظهير ميعاداً لتقديم الكمبيالة للقبول، فله وحده الإفادة من هذا الشرط[10].

---

(10) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (169):

يسقط ما لحامل الكمبيالة من الحقوق على المحيلين بمضى المواعيد السالف ذكرها المقررة لتقديم الكمبيالات مستحقة الدفع بمجرد الاطلاع عليها أو بعده بيوم أو أكثر أو شهر أو أكثر ولعمل بروتستو عدم الدفع وللمطالبة بالضمان على وجه الرجوع.

الشطرح

سقوط حقوق حامل الكمبيالة المهمل

263- الإجراءات التى يترتب على تخلفها السقوط:

تسقط حقوق حامل الكمبيالة، إذا لم يقم بالإجراءات التى حددتها المادة، فى المواعيد المعينة لها فى قانون التجارة، ولذلك يطلق على الحامل فى هذه الحالة «الحامل المهمل».

وهذه الإجراءات هى:

(أ)- تقديم الكمبيالات المستحقة الوفاء لدى الاطلاع أو بعد مدة معينة من الاطلاع:

وقد سبق أن أوضحنا أن المادة (442) من القانون نصت على أن الكمبيالة المستحقة الوفاء لدى الاطلاع تكون واجبة الوفاء بمجرد تقديمها. ويجب أن تقدم للوفاء خلال سنة من تاريخ إصدارها.

وللساحب تقصير هذا الميعاد أو إطالته وللمظهرين تقصيره.

وللساحب أن يشترط عدم تقديم الكمبيالة المستحقة الوفاء لدى الاطلاع قبل انقضاء أجل معين، وفى هذه الحالة يحسب ميعاد التقديم ابتداء من حلول هذا الأجل.

(راجع فى التفصيل شرح المادة 422).

كما نصت المادة 423 على أن يبدأ ميعاد استحقاق الكمبيالة الواجبة الوفاء بعد مدة من الاطلاع من تاريخ القبول أو من تاريخ الاحتجاج. فإذا لم يعمل الاحتجاج اعتبر القبول غير المؤرخ حاصلا بالنسبة إلى القابل فى اليوم الأخير من الميعاد المقرر لتقديم الكمبيالة للقبول.

غير أنه إذا كان الساحب هو الذى اشترط تقديم الكمبيالة للقبول فى ميعاد معين، ولم تقدم الكمبيالة فى الميعاد، سقطت حقوق الحامل فى الرجوع بسبب عدم القبول وعدم الوفاء على السواء، إلا إذا تبين من عبارة الشرط أن الساحب

لم يقصد منه سوى مجرد إعفاء نفسه من ضمان القبول وحده (الفقرة الثالثة من المادة).

غير أنه إذا كان المظهر هو الذى اشترط فى التظهير ميعادا لتقديم الكمبيالة للقبول، فله وحده الإفادة من هذا الشرط (الفقرة الرابعة من المادة).

(ب)- عمل احتجاج عدم القبول أو احتجاج عدم الدفع:

رأينا سلفا أن عمل احتجاج عدم القبول كأصل عام رخصة للحامل فله أن يستوفى هذا الإجراء وله أيضا أن يعرض عنه وينتظر إلى حين حلول تاريخ الاستحقاق، ثم يحرر احتجاج عدم الوفاء متى امتنع المسحوب عليه عن الدفع، ولا يترتب على إهمال تحرير احتجاج عدم القبول إلا حرمان الحامل من الرجوع المبتسر على الضمان، أى الرجوع قبل ميعاد الاستحقاق.

على أن الحامل يلتزم قانونا بعمل احتجاج عدم القبول فى الحالتين التى يجب عليه فيهما تقديم الكمبيالة للقبول (الكمبيالة المستحقة الدفع بعد مدة معينة من الاطلاع، والكمبيالة المشتملة على شرط القبول)، وذلك متى امتنع المسحوب عليه من القبول.

وقد يوقع المسحوب عليه بالقبول دون أن يؤرخ قبوله فينبغى على الحامل أن يحرر احتجاجا يثبت عدم كتابة تاريخ القبول[11].

والميعاد المحدد لتقديم الكمبيالة المستحقة الوفاء بعد مضى مدة معينة من الاطلاع عليها للقبول سنة من تاريخها.

وللساحب تقصير هذا الميعاد أو إطالته. ولكل مظهر تقصير هذا الميعاد (مادة 411).

وبالتالى يجب عمل احتجاج عدم القبول فى هذا الميعاد.

والكمبيالة التى يشترط الساحب تقديمها للقبول فى ميعاد محدد، يجب عمل احتجاج عدم القبول بالنسبة لها فى هذا الميعاد (م1/410).

---

(11) على سيد قاسم ص336 وما بعدها.

والميعاد المحدد لعمل احتجاج عدم الوفاء عن الكمبيالة المستحقة للوفاء فى يوم معين أو بعد مدة معينة من تاريخ إصدارها أو من تاريخ الاطلاع عليها هو أيام العمل الأربعة التالية ليوم الاستحقاق (مادة 3/439). فإذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع وجب عمل احتجاج عدم الوفاء وفقا للشروط المبينة بالفقرة الثانية من المادة (439) من القانون بشأن احتجاج عدم القبول (م3/439).

وتنص الفقرة الثانية من المادة المذكورة على أنه يجب عمل احتجاج عدم القبول فى المواعيد المحددة لتقديم الكمبيالة للقبول، فإذا وقع التقديم الأول للقبول وفقا للفقرة الأولى من المادة 412 من هذا القانون فى اليوم الأخير من الميعاد المحدد للتقديم، جاز عمل الاحتجاج فى اليوم التالى.

ويراعى فى هذا الخصوص ما تقضى به الفقرة الرابعة من المادة 439 من أن احتجاج عدم القبول يغنى عن تقديم الكمبيالة وعن عمل احتجاج عدم الوفاء[12].

وعلى ذلك إذا لم يعمل احتجاج عدم الدفع فى الميعاد سقط حق الحامل فى الرجوع.

وقد يعين الساحب أو أحد المظهرين قابلا احتياطيا أو موفيا احتياطيا، فينبغى على الحامل عند امتناع المسحوب عليه عن القبول أو عن الوفاء أن يقدم

---

(12) وحال مناقشة المادة باللجنة الرئيسية لوضع مشروع القانون، قرر الدكتور سمير الشرقاوى عضو اللجنة بأن المادة تتعلق بتقرير جزاءات على الحامل المهمل، ويجب تفسير النصوص الخاصة بالسقوط تفسيرا ضيقا، ويتعين إذا أن يكون النص واضحا.
وعلى سبيل المثال نجد أن الفقرة أ – بند ب – تعتبر الحامل مهملا إذا لم يقم بعمل احتجاج عدم القبول أو احتجاج عدم الدفع. مع أن المادة 4/439 تقضى بأن يغنى احتجاج عدم القبول عن عمل احتجاج عدم الدفع. فلابد من الإيضاح فى حالة عمل احتجاج عدم القبول فقط وعدم إجراء احتجاج عدم الدفع حيث لا يسقط حق الحامل هنا.
ورأت اللجنة الإبقاء على النص كما ورد بالمشروع التمهيدى لعدم التعارض.
(راجع المستشار محمد خليل ص672 وما بعدها).

الكمبيالة للقابل الاحتياطى أو للموفى الاحتياطى متى كان له موطن فى مكان الوفاء، فإن رفض القبول أو الوفاء بدوره أثبت الحامل ذلك فى احتجاج عدم القبول أو احتجاج عدم الوفاء الذى يجب تحريره فى موطن القابل الاحتياطى أو الموفى الاحتياطى خلال مواعيد القبول بالنسبة لاحتجاج عدم القبول، وفى اليوم التالى على الأكثر لآخر يوم يجوز فيه عمل احتجاج عدم الوفاء. أى يوم العمل الخامس التالى لتاريخ الاستحقاق بالنسبة لاحتجاج عدم الوفاء.

وإذا أهمل الحامل عمل الاحتجاج اللازم فى مواجهة القابل الاحتياطى أو الموفى الاحتياطى سقط حقه فى الرجوع على من عينه وعلى الموقعين اللاحقين له. وتسرى القاعدة السابقة فى شأن القابل بالتدخل الذى يقبل الكمبيالة من تلقاء نفسه[1].

(ج) - تقديم الكمبيالة للوفاء فى حالة اشتمالها على شرط الرجوع بلا مصاريف:

ذلك أن شرط الرجوع بلا مصاريف، لا يعفى الحامل من تقديم الكمبيالة فى المواعيد المقررة (مادة 2/441).

(راجع شرح المادة 441).

264- مطالبة المسحوب عليه بالوفاء فى ميعاد الاستحقاق:

لم تنص المادة صراحة على السقوط جزاء لتخلف الحامل عن المطالبة بقيمة الورقة فى الميعاد، إلا أن إدراج ذلك ضمن حالات السقوط مفهوم من نص المادة 1/447 ج التى تقضى بسقوط حقوق الحامل فى حالة عدم تقديم الورقة للوفاء فى حالة اشتمالها على شرط الرجوع بلا مصاريف. فهذا النص وإن عالج اشتمال الورقة على شرط الرجوع بلا مصاريف إلا أنه لا يعنى أن عدم تقديم الكمبيالة للوفاء عموما يبقى بلا جزاء، بل ذلك يكون من باب أولى[1].

---

(1) على سيد قاسم ص337 وما بعدها.

أولى[1].

وهناك حالة سقوط نصت عليها المادة 455 من قانون التجارة فى الفرض الذى يكون هناك قبول الكمبيالة بالتدخل أو تعيين موطن لوفائها عند الاقتضاء، سنعرض لها فى شرح المادة 455.

(أنظر شرح المادة 455).

والسقوط شرع لتحقيق التوازن فى العلاقات القانونية بين مصلحة الحامل من ناحية ومصلحة الضامنين فى الورقة التجارية من ناحية أخرى.

ذلك أن قانون الصرف – كما رأينا سلفا – أخذ المدين فى الورقة التجارية بشىء من القسوة. فحظر على القاضى منحه مهلة للوفاء، أو الأمر بتقسيط الدين، كما أن الحكم الصادر فى مسألة متعلقة بها مشمول بالنفاذ المعجل بشرط تقديم كفالة، ويسرى العائد عن التأخير فى وفائها ابتداء من يوم الاستحقاق.

وكل ملتزم بمقتضى الورقة التجارية مسئول مسئولية شخصية وتضامنية عن أداء قيمتها فى ميعاد الاستحقاق، كما يتعرض عند الامتناع عن الدفع لإجراءات شكلية تضر بسمعته وائتمانه.

ومن جانب آخر تشدد قانون الصرف مع الدائنين، فألزمهم القيام بإجراءات معينة مثل ما ورد بالمادة، وهى واجبات ثقيلة يتعين على الحامل النهوض بها

---

(1) عبد الفضيل محمد أحمد ص274 – وقارن الدكتور مصطفى كمال طه ص151 إذ ذهب – فى ظل القانون الملغى – إلى أن المشرع لم يرتب جزاء على إهمال الحامل فى= = مطالبة المسحوب عليه بالوفاء فى ميعاد الاستحقاق. ومن ثم يحتفظ الحامل بحقه فى الرجوع على الضمان إذا قام بتحرير البروتستو فى الميعاد المناسب رغم أنه لم يقدم الورقة للوفاء. ومع ذلك يكون الحامل مسئولا عن عدم القيام بالالتزام القانونى الذى تفرضه عليه المادة 161 (من القانون القديم) تطبيقا للقواعد العامة. ومن ثم يجب أن يتحمل المصروفات التى أنفقت إذا عرض المسحوب عليه الوفاء على المحضر المكلف بتحرير البروتستو. كما أنه يكون مسئولا عن تعويض الضرر اللاحق بالموقعين بسبب تأخره فى طلب الوفاء، كما إذا كان المسحوب عليه قادرا على الوفاء فى ميعاد الاستحقاق ثم أصبح عاجزا عن ذلك.

فى المواعيد المقررة فإذا أخل بهذه الواجبات القانونية سقط حقه فى الرجوع الصرفى على الضمان.

وبذلك يكون الشارع قد حقق التوازن الذى أشرنا إليه.

غير أن الملاحظ أن القانون الجديد جاء أخف تشددا من القانون القديم فى أحوال سقوط حق الحامل، فلم يشترط القانون الجديد إعلان الموقعين على الكمبيالة بالاحتجاج، ولا إقامة الدعوى عليهم خلال مدة قصيرة، وإنما اكتفى باستلزام إخطارهم بامتناع المدين عن الدفع – بالتفصيل الذى ذكرناه سلفا – ولم يجعل عدم تنفيذ هذا الإخطار من حالات سقوط حق الحامل.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«تعرضت المادة 447 لأحوال سقوط حق الحامل ولم يشترط المشروع إعلان الموقعين الصرفيين بالاحتجاج ولا إقامة الدعوى عليهم خلال مدة قصيرة كما فعل التقنين القائم وإنما اكتفى باستلزام إخطارهم بامتناع المدين الأصلى عن الدفع وحدد لهذا الإخطار ميعاد ضيقا فجاءت أحوال السقوط فى المشروع أضيق منها فى التشريع القائم ..... الخ».

265- الأشخاص الذين يجوز التمسك ضدهم بالسقوط :

تنص الفقرة الأولى من المادة فى صدرها على أن: «تسقط حقوق حامل الكمبيالة...».

ومعنى ذلك أن المادة تقرر السقوط جزاء على إهمال حامل الكمبيالة.

والمقصود بالحامل فى مفهوم المادة من استقرت فى يده الكمبيالة حتى ميعاد استحقاقها.

كما يقصد به أيضا المظهر الذى رجع عليه الحامل الأخير للكمبيالة، وينوى بدوره بعد دفع قيمة الكمبيالة، الرجوع على من يضمنونه. وبالترتيب على ذلك يعتبر حاملا من يرجع من الضامنين على ضامن آخر، ومن ثم يجب عليه القيام بالإجراءات المنصوص عليها بالمادة فى الميعاد المحدد لها.

وهذا يستفاد من نص الفقرة الرابعة من المادة على أنه إذا كان المظهر هو الذى

اشترط فى التظهير ميعادا لتقديم الكمبيالة للقبول فله وحده الإفادة من هذا الشرط[1].

266- الأشخاص الذين يجوز لهم التمسك بالسقوط:

تنص الفقرة الأولى من المادة على أن: «تسقط حقوق الحامل قبل المظهرين والساحب وغيرهم من الملتزمين ما عدا القابل ..... إلخ».

ثم نصت الفقرة الثانية من المادة على أنه: «ومع ذلك لا يفيد الساحب من هذا السقوط إلا إذا أثبت أنه أوجد مقابل الوفاء فى ميعاد الاستحقاق، وفى هذه الحالة لا يبقى للحامل إلا الرجوع على المسحوب عليه».

وعلى ذلك فإن الأشخاص الذين يجوز لهم التمسك بالسقوط هم:

1- الساحب الذى أوجد مقابل الوفاء.

2- المظهرون.

3- الضامن الاحتياطى والقابل بالتدخل والكفيل الذى يقدم عوضا عن القبول.

ونعرض لذلك بالتفصيل فيما يأتى:

1- الساحب الذى أوجد مقابل الوفاء:

إذا كان الساحب قد أوجد مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه فإنه يكون قد قدم مقابلا لما تسلمه من المستفيد وقت إنشاء الكمبيالة، وقام بالتالى بأداء واجبه.

ومن ثم يجوز له التمسك بسقوط حق الحامل المهمل، لأن هذا الأخير قد ارتكب خطأ بعدم اتباع الإجراءات القانونية، ولأن الساحب لا يثرى على حسابه بلا سبب.

---

(1) عبد الفضيل محمد أحمد ص276 – سميحه القليوبى ص243 وما بعدها – وقارن الدكتور على سيد قاسم ص333 – فيذهب إلى أنه فى ظل قانون التجارة الجديد= = لا يتعرض للسقوط إلا حق حامل الكمبيالة وحده فى الحالات الواردة بالمادة 447 من القانون مستندا فى ذلك إلى أن القانون الجديد لم يعد يفرض على المظهر الذى أخطر بامتناع المسحوب عليه عن قبول الكمبيالة أو بالامتناع عن دفعها إلا واجب نقل هذا الإخطار إلى الموقع السابق عليه وذلك خلال يومى العمل التاليين ليوم تسلمه للإخطار.

أما إذا كان الساحب لم يوجد مقابل الوفاء، فإنه لم يقدم شيئا مقابلا للكمبيالة ولم يقم بواجبه، ومن العدل إذن أن يظل ملزما تجاه الحامل المهمل حتى لا يثرى على حسابه بغير وجه حق، وتبعا يمتنع عليه التمسك بالسقوط.

وإذا تمسك الساحب بسقوط حق الحامل المهمل فعلى الساحب وحده إثبات وجود مقابل الوفاء فى ميعاد الاستحقاق[1].

فإذا أفلح الساحب فى هذا الإثبات، لا يبقى للحامل إلا الرجوع على المسحوب عليه.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«... إذ يسقط حق الحامل المهمل فى الرجوع على المظهرين والساحب الذى أثبت أنه قدم مقابل الوفاء إلى المسحوب عليه وغيرهم من الملتزمين عدا المسحوب عليه القابل. وقد أفاد المشروع فى هذا الشأن من المادة 15 من الملحق الثانى لاتفاقية جنيف التى لا تفرق بين الساحب الذى قدم مقابل الوفاء من عدمه نظرا لعدم تعرض الاتفاقية لتنظيم مسألة مقابل الوفاء .... إلخ».

2- المظهرون :

يجوز للمظهر فى جميع الأحوال أن يتمسك بسقوط حق الحامل المهمل، إذ لا يؤدى ذلك إلى إثرائه على حساب الغير، لأن الفرض أن الكمبيالة وصلت إليه نتيجة دفع قيمتها إلى من ظهرها إليه، وليس من العدالة إلزامه بالدفع مرة ثانية إلى حامل أهمل القيام بالواجبات التى فرضها عليه القانون[2].

3- الضامن الاحتياطى والقابل بالتدخل والكفيل الذى يقدم عوضا عن القبول :

يتحدد مركز الضامن الاحتياطى والقابل بالتدخل والكفيل الذى يقدم عوضا عن القبول بمركز المدين الذى تدخل لمصلحته.

---

(1) مصطفى كمال طه ص195 وما بعدها – محسن شفيق ص442.

(2) محمد صالح ص280 – محمود سمير الشرقاوى ص437.

وعلى ذلك يستطيع الضامن الاحتياطى والقابل بالتدخل عن المظهر التمسك دائما بالسقوط فى مواجهة الحامل المهمل، كما يستطيع الضامن الاحتياطى والقابل بالتدخل عن الساحب الاحتجاج بالسقوط لإهمال الحامل وذلك إذا كان الساحب قد أوجد مقابل الوفاء، أما إذا لم يكن الساحب قد أوجد مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه فلا يكون للساحب ولا لضامنه الاحتياطى ولا للقابل عنه بالتدخل أن يدفع مطالبة الحامل المهمل بالسقوط. ويمتنع دائما على الضامن الاحتياطى الذى تدخل لمصلحة المسحوب عليه القابل الاحتجاج بالسقوط فى مواجهة الحامل المهمل[1].

267- موقف المسحوب عليه :

لا يستطيع المسحوب عليه التمسك بالسقوط فى كافة الأحوال، أى سواء أكان قد قبل الكمبيالة أم لم يقبلها.

ذلك أن المسحوب عليه إذا كان قد قبل الكمبيالة فإنه يكون قد أصبح المدين الأصلى فيها، والمسئول الأول عن الوفاء بقيمتها فى ميعاد الاستحقاق، فلا يجوز له التحلل من هذا الالتزام بالتذرع بإهمال الحامل.

ولا سبيل أمامه لذلك، إلا بالتمسك بالتقادم الصرفى إذا توافرت شروطه.

أما إذا لم يكن المسحوب عليه قد قبل الكمبيالة، فإنه يبقى خارج دائرة العلاقات الصرفية، وأجنبيا عن الكمبيالة، وبالتالى لا تثور مسألة السقوط فى هذه الحالة سواء فى ذلك قدم الساحب مقابل الوفاء إليه أو لم يقدمه. غير أنه إذا قدم الساحب مقابل الوفاء إليه، فإن المسحوب عليه يعتبر مدينا بمقابل الوفاء للحامل، ويكون للحامل قبله دعوى المطالبة بمقابل الوفاء، وهى دعوى عادية تخضع للقواعد العامة وبالتالى للتقادم العادى ولا تعد ناشئة عن قانون الصرف.

وعلى ذلك فلا تخضع علاقة الحامل بالمسحوب عليه الذى تلقى مقابل الوفاء لقواعد السقوط.

على أنه يجب أن نلاحظ أن الحامل ملتزم بالرجوع أولا فى جميع الأحوال

---

(1) على سيد قاسم ص432 وما بعدها – ثروت عبد الرحيم ص798.

على المسحوب عليه سواء كان قابلا أو غير قابل وسواء تلقى مقابل الوفاء أو لم يتلقاه، خاصة أن واقعة وجود المقابل لدى المسحوب عليه لا يعلمها الحامل فى أغلب الأحيان. فإذا كانت نتيجة هذا الرجوع رفض المسحوب عليه للوفاء، وجب على الحامل تحرير احتجاج عدم الدفع للرجوع على بقية الموقعين على الكمبيالة[1].

وفى هذا قضت محكمة النقض – فى ظل القانون الملغى – بأن:

«لئن كان تحرير احتجاج عدم القبول شرطاً للرجوع على مظهرى الورقة التجارية وضمانهم فإنه لا يعتبر كذلك بالنسبة للرجوع على المدين الأصلى وضامنه الاحتياطى. وإذ كان الطاعن قد استند فى نعيه إلى المادة 169 من قانون التجارة وهو على ما هو ظاهر من نصها خاصة بسقوط حق حامل الورقة التجارية فى الرجوع على المظهرين وضمانهم الاحتياطيين إذا أهمل الواجبات المنصوص عليها فيها، فلا وجه تبعاً لذلك لتمسك الطاعن وهو كفيل متضامن مع المدين الأصلى بتطبيق تلك المادة».

(طعن رقم 56 لسنة 39ق جلسة 1974/6/16)

(راجع أيضا نفض طعن رقم 451 لسنة 36ق جلسة 1971/5/20– طعن رقم 398 لسنة 38ق جلسة 1974/2/21منشورين فى شرح المادة 441)

268- خصائص السقوط:

السقوط جزاء لإخلال الحامل بالواجبات القانونية التى فرضها عليه قانون الصرف.

وهذا الجزاء تتوافر له الخصائص الآتية:

1- عدم تعلق السقوط بالنظام العام:

لا يتعلق السقوط بالنظام العام ويترتب على ذلك ما يأتى:

1- لا يجوز للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها وإنما لابد من التمسك

(1) محمود سمير الشرقاوى ص436 وما بعدها.

به ممن تقرر لمصلحته أمام المحكمة.

ويجوز لذوى المصلحة التنازل عنه صراحة أو ضمنا قبل ثبوت الحق فيه، كما فى حالة الكمبيالة المتضمنة لشرط الرجوع بلا مصاريف، أو بعد ثبوت الحق فيه كأن يدفع المدين الذى اختصمه الحامل المهمل مبلغ الكمبيالة مع علمه بالإهمال، أو بطلب مهلة للوفاء. وكثيرا ما تدعو البنوك عملاءها إلى التنازل عن التمسك بالسقوط عند إجراء عمليات خصم لأوراق تجارية اقتربت مواعيد استحقاقها[1].

ويجب على أية حال أن يصدر من ذى المصلحة تصرف أو قول يجزم بوقوع التنازل.

2- الدفع بالسقوط دفع موضوعى:

ويترتب على ذلك أنه يجوز التمسك بالسقوط فى أية حالة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة الاستئناف، وهو بذلك شبيه بالتقادم[2].

3- لا يعتبر السقوط تعويضا عن إهمال الحامل:

وعلى ذلك يجوز التمسك بسقوط الحامل المهمل سواء ترتب على هذا الإهمال ضرر بمن يتمسك بالسقوط أو لم يقع أى ضرر له نتيجة إهمال الحامل، فالسقوط جزاء يترتب بمجرد عدم قيام الحامل بأحد الواجبات التى يفرضها عليه القانون[3].

4- لا يجوز الاسترداد عند الوفاء إلى الحامل المهمل:

لا يحق لمن يقوم بالوفاء للحامل المهمل دون علمه بحقه فى التمسك بالسقوط للإهمال أن يسترد ما وفاه له. ذلك أنه بوفائه يعد مهملا تجاه غيره من الضامنين له بافتراض أنهم تمسكوا بالسقوط.

فالضامن لم يتمسك بالسقوط عند رجوع الحامل عليه وهذا فى حد ذاته إهمال منه، أى أن عدم تمسك الموفى بالسقوط تجاه الحامل المهمل يجعله مهملا

---

(1) محمد حسنى عباس ص222 – على سيد قاسم ص343 وما بعدها.

(2) محمد صالح ص283.

(3) البارودى والعرينى ص689 – ثروت عبد الرحيم ص799.

فى مواجهة ضامنيه أى الموقعين السابقين، ولا يجوز أن يتحمل ضامنوه نتيجة هذا الإهمال[1].

269- الدعاوى التى تتعرض للسقوط:

لا يرد السقوط إلا على الدعاوى الصرفية.

أما الدعاوى الناشئة عن القواعد العامة فلا يستعمل فيها الدفع بالسقوط، ولا مجال للحديث عن إهمال الحامل بمناسبتها، ومن ثم لا تسقط هذه الدعاوى إلا بالتقادم الطويل طبقا للقواعد العامة، مثل الدعوى الناشئة عن فضالة أو كفالة أو عن العلاقة الأصلية التى تربط بين الأفراد[2].

(1) محسن شفيق ص373 – عبد الفضيل محمد أحمد ص277 وما بعدها.

(2) مصطفى كمال طه ص195 – عبد الفضيل محمد أحمد ص278.

مادة (448)

1- إذا حالت قوة قاهرة دون تقديم الكمبيالة أو عمل الاحتجاج فى المواعيد المقررة لذلك امتدت هذه المواعيد.

2- وعلى الحامل أن يخطر دون إبطاء من ظهر له الكمبيالة بالقوة القاهرة وأن يثبت هذا الإخطار مؤرخاً وموقعاً منه فى الكمبيالة أو فى الوصلة وتتسلسل الإخطارات وفقاً للمادة (440) من هذا القانون.

3- وعلى الحامل بعد زوال القوة القاهرة تقديم الكمبيالة للقبول أو للوفاء دون إبطاء ثم عمل الاحتجاج عند الاقتضاء.

4- إذا استمرت القوة القاهرة لأكثر من ثلاثين يوماً محسوبة من يوم الاستحقاق جاز الرجوع على الملتزمين دون حاجة إلى تقديم الكمبيالة أو عمل الاحتجاج.

5- إذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع أو بعد مدة معينة من الاطلاع سرى ميعاد الثلاثين يوماً من التاريخ الذى أخطر فيه الحامل من ظهر له الكمبيالة بالقوة القاهرة ولو وقع هذا التاريخ قبل انتهاء مواعيد تقديم الكمبيالة. وتزاد مدة الاطلاع على ميعاد الثلاثين يوماً إذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء بعد مدة معينة من الاطلاع عليها.

6- لا يعتبر من القوة القاهرة الأمور المتصلة بشخص حامل الكمبيالة أو بمن كلفه بتقديمها أو بعمل الاحتجاج[1].

---

(1) لم يرد نص مقابل لهذه المادة فى القانون الملغى. وإن كانت المادة 166 نصت على أن: «بعد عمل البروتستو عن الكمبيالات المسحوبة من القطر المصرى المستحقة الدفع فى الخارج تحصل مطالبة الساحبين والمحيلين المقيمين بالقطر المذكور فى المواعيد الآتى بيانها: =

= ثلاثة أشهر لبلاد الدولة العلية الكائنة بقسم أوربا القارة ولبلاد فرنسا أو إيطاليا أو استراليا.
وأربعة أشهر لما عدا ذلك من البلاد فى ساحل البحر المتوسط وبلاد أوربا.
وسنة لجميع البلاد الأخرى ويزاد على هذه المواعيد قدرها فى حالة حصول حرب بحرية».
وقد جرى الفقه قياسا على هذا النص وتطبيقا للقواعد العامة. على إعفاء المدين من تبعة عدم الوفاء إذا حالت دونه قوة قاهرة، على امتداد ميعاد تقديم الكمبيالة وعمل البروتستو فى الميعاد، فى حالة قيام القوة القاهرة.
(أمين بدر ص258 وما بعدها – المستشار محمد خليل ص675).
وقد أيدت محكمة النقض اتجاه الفقه، وذهبت إلى أنه يجب التحقق من قيام القوة القاهرة إذا ادعى قيامها وبيان كيف حالت فى الظروف التى وقعت فيها دون اتخاذ ما أغفلته من إجراءات.

إذ ذهبت فى حكمها الصادر بتاريخ 1983/6/20 فى الطعن رقم 1685 لسنة 50ق إلى أن:

(أ)- «لما كان الشارع قد أوجب فى المواد 162 و164 و165 و169 و189 من قانون التجارة لرجوع الحامل على المظهرين تحرير احتجاج عدم الدفع فى اليوم التالى لميعاد الاستحقاق وإعلان الاحتجاج وورقة التكليف بالحضور إلى من يريد الرجوع عليه منهم خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تحرير الاحتجاج ورتب على إغفال أى من هذه الإجراءات سقوط حقه فى الرجوع وكان مناط إعمال هذا الجزاء أن يكون ذلك الإغفال ناشئا عن إهمال الحامل فان قام لديه سبب من أسباب الإعفاء من اتخاذ كل أو بعض هذه الإجراءات كالقوة القاهرة أو الاتفاق على شرط الرجوع بلا مصاريف أو شرط الإعفاء من الاحتجاج ، انتفى إهمال الحامل وانتفى بذلك سبب السقوط».

(ب) – إذا كان إعفاء الحامل من اتخاذ كل أو بعض الإجراءات المشار إليها مرده القوة القاهرة فان الأمر يستوجب التحقق من قيامها وكيف حالت فى الظروف التى وقعت فيها دون اتخاذ ما أغفلته من تلك الإجراءات، لما كان ذلك، وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه، أنه لم يوضح الإجراءات التى أغفل المطعون ضده الأول اتخاذها والتواريخ التى كان يجب أن تتم فيها وعلاقة ذلك بالوقائع التى اعتبرها أسبابا لإعفاء الحامل من اتخاذ تلك الإجراءات ، كما لم يبين كيف حالت تلك الأسباب فى الظروف التى وقعت فيها دون اتخاذ الإجراءات المشار إليها ، فانه يكون مشوبا بالقصور فى التسبيب».

الشطرح

270- تعريف القوة القاهرة:

(راجع المجلد الثانى شرح المادة 244).

271- امتداد مواعيد تقديم الكمبيالة وعمل الاحتجاج:

عالجت المادة حالة القوة القاهرة المانعة من تقديم الكمبيالة لقبولها أو استيفاء قيمتها فى المواعيد القانونية، وكذا عمل احتجاج عدم القبول واحتجاج عدم الوفاء، ونصت على امتداد المواعيد المقررة لذلك إذا ما حدثت القوة القاهرة.

وقد فرق النص بين حالة عدم استمرار القوة القاهرة لأكثر من ثلاثين يوما، وبين حالة استمرارها لأكثر من ثلاثين يوما بالتفصيل الذى سنذكره فيما يلى.

(أ)- حالة عدم استمرار القوة القاهرة لأكثر من ثلاثين يوما:

إذا لم تستمر القوة القاهرة لمدة تزيد على ثلاثين يوما محسوبة من يوم الاستحقاق. فإن مواعيد تقديم الكمبيالة أو عمل الاحتجاج تؤجل حتى انتهاء القوة القاهرة.

فإذا انتهت القوة القاهرة وجب على الحامل تقديم الكمبيالة للقبول أو للوفاء دون إبطاء، ثم عمل الاحتجاج إذا اقتضى الأمر ذلك.

ويترتب على عدم القيام بذلك سقوط حق الحامل فى الرجوع على الضمان.

غير أن عبارة «دون إبطاء» الواردة بالفقرة الثانية من المادة ذات مدلول مرن وتتسم بعدم التحديد. ولذلك يترك تقدير وجود الإبطاء أو التأخير لسلطة محكمة الموضوع تبعا لظروف كل حالة على حده[1].

(ب)- حالة استمرار القوة القاهرة لأكثر من ثلاثين يوما:

إذا استمرت القوة القاهرة لأكثر من ثلاثين يوما محسوبة من يوم الاستحقاق، جاز الرجوع على الملتزمين دون حاجة إلى تقديم الكمبيالة أو عمل

---

(1) على سيد قاسم ص346.

الاحتجاج، فالقوة القاهرة التى تستطيل إلى مدة تجاوز ثلاثين يوما تعفى الحامل من إجرائى تقديم الكمبيالة وعمل الاحتجاج.

وتحسب مدة الثلاثين يوما كالآتى:

1- إذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع أو بعد مدة معينة من الاطلاع سرى الميعاد من التاريخ الذى أخطر فيه الحامل من ظهر له الكمبيالة بالقوة القاهرة ولو وقع هذا التاريخ قبل انتهاء مواعيد تقديم الكمبيالة.

2- تزاد مدة الاطلاع على ميعاد الثلاثين يوما إذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء بعد مدة معينة من الاطلاع.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«عالجت المادة 448 حالة القوة القاهرة المانعة من تقديم الكمبيالة فى المواعيد القانونية لاستيفاء قيمتها أو عمل الاحتجاج أو الإخطار وألزمت الحامل بالتروى حتى نزول القوة القاهرة وله بعد ذلك أن يستعمل حقه فى الرجوع بشرط أن لا تطول القوة القاهرة إلى أكثر من ثلاثين يوما، ويلتزم عندئذ بتقديم الكمبيالة أو عمل الاحتجاج، وتحسب مدة الثلاثين يوما فى الكمبيالة الواجبة الدفع بمجرد الاطلاع من تاريخ قيام الحامل بإخطار من ظهر له الكمبيالة بالقوة القاهرة وذلك بصرف النظر عن حلول ميعاد تقديم الكمبيالة، وإذا كانت الكمبيالة مستحقة بعد مدة معينة من الاطلاع تضاف هذه المدة إلى الثلاثين يوما المشار إليها ولا يعتبر من قبيل القوة القاهرة الأحداث المتصلة بشخص حامل الكمبيالة أو من أنيط به تقديمها».

ولم يتناول القانون حق الحامل فى الحصول على عائد عن التأخير الراجع للقوة القاهرة.

وقد ذهب رأى إلى أن للحامل الحق فى الحصول على عائد عن مدة التأخير التى لم يتمكن خلالها من تقديم الكمبيالة للوفاء بسبب القوة القاهرة، ولاسيما أن المدين قد احتفظ بقيمتها تحت يده، وكان فى استطاعته أن يودع

مبلغها خزانة المحكمة التى يقع فى دائرتها مكان الوفاء وعلى نفقة الحامل وتحت مسئوليته (مادة 1/430 من قانون التجارة)[1].

وهذا الرأى يستقيم إذا لم تحل القوة القاهرة دون هذا الإيداع من أنيط به تقديمها».

272- واجب الحامل فى الإخطار:

يجب على حامل الكمبيالة أن يخطر دون إبطاء[2] من ظهر له الكمبيالة بالقوة القاهرة وأن يثبت هذا الإخطار مؤرخا وموقعا فى الكمبيالة أو فى الوصلة وتتسلسل الإخطارات وفقا للمادة 440 من القانون. ويخطر المظهر بدوره من ظهر إليه الكمبيالة بتسلمه هذا الإخطار وهكذا حتى الوصول إلى الساحب ولا يترتب على إهمال واجب الإخطار سقوط حق الحامل وإنما قد يلزم فقط بتعويض الأضرار التى نشأت عن إهماله.

(1) على سيد قاسم ص347.

(2) رجع فى نقد هذه العبارة ما ذكرناه سلفا فى هذا البند.

مطادة (449)[3]

1- يجوز لحامل الكمبيالة المعمول عنها احتجاج عدم الوفاء أن يوقع حجزاً تحفظياً بغير كفالة على أموال كل من الساحب أو القابل أو المظهر أو الضامن الاحتياطى أو غيرهم من الملتزمين بالكمبيالة مع مراعاة الأحكام المقررة فى قانون المرافعات المدنية والتجارية.

«2- ويصدر القاضى أمره بالحجز التحفظى بغير كفالة متى قدم حامل الكمبيالة الطلب مصحوباً بأصل الكمبيالة وباحتجاج عدم الوفاء»[4].

الشطرح

273- حق حامل الكمبيالة فى توقيع الحجز التحفظى:

أجازت المادة لحامل الكمبيالة المعمول عنها احتجاج عدم الوفاء أن يوقع حجزا تحفظيا على أموال كل من الساحب أو القابل أو المظهر أو الضامن الاحتياطى أو غيرهم من الملتزمين بالكمبيالة.

ويتمشى ذلك وما نصت عليه المادة 316 من قانون المرافعات من أنه:

«للدائن أن يوقع الحجز التحفظى على منقولات مدينه فى الأحوال الآتية:

1- إذا كان حاملا لكمبيالة أو سند تحت الإذن وكان المدين تاجرا له توقيع على الكمبيالة أو السند يلزمه بالوفاء بحسب قانون التجارة. 2- ..... إلخ».

وقد تغيا الشارع من ذلك – على ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التجارة الجديد – حماية الحامل من أن يلجأ المدين فى الفترة بين

---

(3) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (173):

يجوز لحامل الكمبيالة المعمول عنها بروتستو عدم الدفع زيادة على ما له من حق المطالبة على وجه الرجوع أن يحجز منقولات الساحب والقابل أو المحيل حجزا تحفظيا بشرط مراعاة الإجراءات المقررة لذلك فى قانون المرافعات.

(4) الفقرة الثانية مضافة بالقانون رقم 156 لسنة 2004.

استحقاق الورقة وصدور الحكم بالدين إلى تبديد ماله. ولزيادة الثقة فى الورقة وتيسير تداولها وتمكينها من أداء دورها كأداة وفاء وائتمان».

وعلى هذا النحو يكون المشرع قد وضع فى يد الحامل سلاحا يجبر به المدين على الوفاء، بحكم ما يمثله الحجز على منقولات المدين من تشهير وإساءة إلى سمعته وائتمانه.

274- شروط توقيع الحجز:

يبين من نص المادة 449 من قانون التجارة والمادة 316 من قانون المرافعات أنه يشترط لتوقيع الحجز التحفظى توافر الشروط الآتية:

1- أن يكون الحاجز حاملا للكمبيالة:

والمقصود بالحامل فى هذا الخصوص حامل الكمبيالة الشرعى وهو المالك لها، سواء كان هو ساحبها نفسه أو المستفيد الأول فيها، أو من انتقلت إليه الورقة بمقتضى تظهير تام أو تظهير توكيلى أو تظهير تأمينى، كما قد يكون حامل الكمبيالة موفيا بالتدخل أو أحد الضامنين بالكمبيالة الذى دفع مبلغا للحامل وحل محله فى الرجوع على غيره من الموقعين[5].

2- أن يكون المحجوز ضده من الموقعين على الكمبيالة:

يجب أن يكون المحجوز ضده من الموقعين على الكمبيالة أى من الملتزمين التزاما صرفيا.

فيجوز توقيع الحجز التحفظى على الساحب أو المسحوب عليه القابل أو المظهر أو الضامن الاحتياطى أو غيرهم من الملتزمين بالكمبيالة، كالقابل بالتدخل.

وبالتالى لا يجوز توقيع الحجز ضد شخص غير مدين فى الكمبيالة ولو كان له شأن فيها كالمسحوب عليه غير القابل، فهو لم يوقع على الكمبيالة وغريب

(5) محمد حسنى عباس ص212 – حمد الله محمد حمد الله ص117 وما بعدها.

عنها، أو الموفى الاحتياطى أو من تحدد موطنه ليكون محلا لدفع قيمة الكمبيالة[6].

وكانت المادة 449 من القانون الملغى تقصر دائرة من يجوز توقيع الحجز ضدهم على الساحب والقابل أو المحيل.

ومع ذلك توسعه الفقه – فى ظله – وأجاز توقيع الحجز على كافة الموقعين على الكمبيالة.

فجاء القانون الجديد مسايرا لهذا الفقه[7].

3- إجراء احتجاج عدم الوفاء:

يشترط لتوقيع الحجز التحفظى أن يكون المسحوب عليه قد امتنع عن الوفاء وحرر الحامل احتجاج عدم الوفاء لإثبات حصول الامتناع عن الوفاء على وجه قطعى.

وعمل احتجاج عدم الوفاء شرط لتوقيع الحجز التحفظى، وسواء فى ذلك أكان الرجوع على المدين المراد توقيع الحجز عليه مشروطا أو غير مشروط بعمل الاحتجاج[8].

---

(6) محسن شفيق ص362 وما بعدها – سميحه القليوبى ص254.

(7) أمين محمد بدر ص282 – محمد حسنى عباس ص213.

(8) محسن شفيق ص363 – محمد حسنى عباس ص212 – حمد الله محمد حمد الله ص118– عماد الشربينى ص356 – ثروت عبد الرحيم ص794 – وقارن سميحه القليوبى ص253 وما بعدها فتقول:

«على أنه من جانب آخر لا يحق لحامل الكمبيالة المتضمنة شرط «الرجوع بلا مصاريف» أو «عدم الاحتجاج» إجراء حجز تحفظى لعدم تحقق الشرط الأول وهو إجراء احتجاج عدم الدفع. ولا يستطيع الحامل إجراء الاحتجاج حتى يتمكن من توقيع الحجز التحفظى لمخالفة ذلك لشروط الكمبيالة المتفق عليها بالإضافة إلى إمكانية الرجوع عليه بالتعويضات ممن اتخذ فى مواجهته إجراءات الاحتجاج إذا ترتب على ذلك ضرر له. كما وأن حامل الكمبيالة الذى قبل شرط عدم الاحتجاج يعد متنازلا مقدما عن استخدام حقه فى توقيع الحجز التحفظى على منقولات مدينه».

وعلى ذلك لا يحق لحامل الكمبيالة المتضمنة شرط «الرجوع بلا مصاريف» أو «عدم الاحتجاج» توقيع الحجز التحفظى.

أما عن ميعاد عمل احتجاج عدم الوفاء فيتعين التفرقة بين حالتين:

الحالة الأولى:

إذا كان المراد توقيع الحجز التحفظى ضد المدين الأصلى الذى لا يستطيع الاحتجاج بإهمال الحامل كالمسحوب عليه القابل والساحب الذى لم يقدم مقابل الوفاء، فلا يلزم فى هذه الحالة عمل احتجاج عدم الوفاء فى الميعاد القانونى.

الحالة الثانية:

إذا كان المراد توقيع الحجز التحفظى ضد أحد الملتزمين الذين يجوز لهم التمسك بإهمال الحامل كالساحب الذى قدم مقابل الوفاء والمظهر وضمانيهما الاحتياطيين، فيتعين فى هذه الحالة مراعاة المواعيد المقررة لعمل احتجاج عدم الوفاء[1].

4- أن يكون المدين المحجوز ضده تاجرا:

وهذا الشرط لم يرد بالمادة 449 من قانون التجارة، وإنما نص عليه فى المادة 316 من قانون المرافعات التى جرت على أن: «للدائن أن يوقع الحجز التحفظى على منقولات مدينه فى الأحوال الآتية: إذا كان حاملا للكمبيالة أو سند تحت الإذن وكان المدين تاجرا .... إلخ». ولكنه شرط واجب الاتباع لأن المادة 449 من قانون التجارة بعد أن بينت أحكام توقيع حامل الكمبيالة الحجز التحفظى أردفت فى عجزها «مع مراعاة الأحكام المقررة فى قانون المرافعات المدنية والتجارية»، فجاءت الإحالة شاملة للأحكام المقررة فى القانون الأخير، وليست قاصرة على الإجراءات المقررة للحجز فى القانون المذكور، كما كانت

(1) أمين محمد بدر ص281 وما بعدها – سيد على قاسم ص331 – محمد حسنى عباس ص213.

تنص المادة 173 من القانون الملغى[1].

275- إجراءات توقيع الحجز التحفظى:

يتبع فى توقيع الحجز التحفظى الإجراءات المنصوص عليها فى قانون المرافعات المدنية والتجارية.

ويصدر قبل توقيع الحجز أمر بتوقيع الحجز من القاضى المختص بإصدار أمر الأداء، وذلك استثناء من أحكام المادتين 275، 319 مرافعات (مادة 1/210 مرافعات). هو القاضى الجزئى أو رئيس الدائرة بالمحكمة الابتدائية حسب الأحوال[2] أو من قاضى المحكمة التجارية الجزئية بالقاهرة والإسكندرية فى دائرة اختصاصها. ويوقع الحجز بغير كفالة وعلى هذا نصت المادة 449 صراحة.

وأوجبت الفقرة الثانية من المادة المضافة بالقانون رقم 156 لسنة 2004

---

(1) كانت هذه المادة تنص على أن: «يجوز لحامل الكمبيالة ... بشرط مراعاة الإجراءات المقررة لذلك فى قانون المرافعات»، ولذلك انقسم الفقه فى ظل القانون القديم فيما إذا = = كان يشترط لتوقيع الحجز التحفظى أن يكون المدين تاجرا، فذهب رأى إلى أنه لا يشترط أن يكون المدين تاجرا على أساس أن المادة (173) لم تحل على قانون المرافعات إلا فيما يتعلق بالإجراءات المتعلقة بالحجز التحفظى، وأن اشتراط صفة التاجر للمحجوز عليه لا تدخل فى عداد «الإجراءات»، بل فى عداد الأمور الموضوعية (أمين محمد بدر ص282).

غير أن الرأى الغالب تطلب هذا الشرط على أساس أن النص التجارى يعتبر ونص قانون المرافعات وحدة يكمل كل جزء منهما الآخر، فيجب لتعيين شروط الحجز الجمع بينهما لا السعى إلى تغليب أحدهما على الآخر، بحيث إذا ورد شرط فى أحدهما ولم يرد فى الآخر، وجب إعمال الشرط برمته.

(محسن شفيق ص361 وما بعدها – محمد صالح ص272 – محمود سمير الشرقاوى ص423 وما بعدها – حمد الله محمد حمد الله ص118)

(2) نحيل فى هذا الشأن إلى مؤلفات قانون المرافعات، ومؤلفنا الحجز القضائى على المنقول فى ضوء الفقه والقضاء الطبعة الثانية 2001.

على القاضى إصدار أمره بالحجز التحفظى بغير كفالة متى قدم حامل الكمبيالة الطلب مصحوبا بأصل الكمبيالة وباحتجاج عدم الوفاء، وذلك – بالطبع – شريطة توافر الشروط الأولى التى ذكرناها.

9- التدخل

أولاً – أحكام عامة

مادة (450)

1- لساحب الكمبيالة أو مظهرها أو ضامنها الاحتياطى أن يعين شخصاً ليقبلها أو لوفاء قيمتها عند الاقتضاء.

2- ويجوز قبول الكمبيالة أو وفاؤها من شخص يتدخل لمصلحة أى مدين بها يكون مستهدفاً للرجوع عليه، وذلك مع مراعاة الشروط المنصوص عليها فى المواد التالية.

3- يجوز أن يكون المتدخل من الغير ولو كان المسحوب عليه غير القابل، كما يجوز أن يكون المتدخل أى شخص ملتزم بالكمبيالة ما عدا المسحوب عليه القابل.

4- ويجب على المتدخل أن يخطر من وقع التدخل لمصلحته خلال يومى العمل التاليين وإلا كان مسئولاً عند الاقتضاء عن تعويض ما يترتب على إهماله من ضرر بشرط ألا يجاوز التعويض مبلغ الكمبيالة[1].

---

(1) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (125):

فى وقت عمل بروتستو على كمبيالة لعدم قبولها يجوز قبولها من إنسان آخر يتوسط عن ساحبها أو عن أحد المحيلين ويكتب هذا التوسط على الكمبيالة، ويذكر فى ورقة البروتستو، ويضع عليه المتوسط إمضاءه أو ختمه.

ويجب على المتوسط المذكور أن يعلن ذلك فورا لمن توسط عنه، وإلا فيكون ملزما بالمصاريف والتعويضات إذا اقتضاها الحال.

الشطرح

276- من يجوز له التدخل لقبول الكمبيالة أو لوفاء قيمتها؟

1- من يعينه الساحب أو المظهر أو الضامن الاحتياطى:

لساحب الكمبيالة أو مظهرها أو ضامنها الاحتياطى أن يعين شخصا ليقبل الكمبيالة إذا رفض المسحوب عليه قبولها، أو للوفاء بقيمتها إذا امتنع أحد الموقعين على الكمبيالة عن الوفاء بقيمتها.

ويجوز أن يكون هذا الشخص من الملتزمين بالكمبيالة السابقين عليه، عدا المسحوب عليه القابل، أو من الغير.

ويلجأ أحد الموقعين على الكمبيالة إلى ذلك – فى الغالب – تفاديا لمباشرة إجراءات الرجوع فى مواجهته، لما يعنيه ذلك من انتقاص لسمعته ومساس بائتمانه.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«عالج المشروع التدخل فى المواد من 450 إلى 458 وعرض فى المادة 450 للأحكام العامة فى التدخل مستحدثا حكما جديدا فأجاز لساحب الكمبيالة وأى من الملتزمين بها عدا المسحوب عليه القابل، أن يعين شخصا سواء من الموقعين السابقين على الورقة أو من الغير للتدخل لقبول الورقة أو لوفائها وأوجب على المتدخل أن يخطر من تدخل لمصلحته بتدخله».

وقد تغيا المشرع من إجازة التدخل للموقعين على الكمبيالة رغم أنهم ملتزمون فعلا بمقتضى الكمبيالة قبل التدخل، لأن التوقيع الجديد قد يكون ضامنا لتوقيع سابق مضمون أو قد يكون ضامنا لتوقيع سابق غير مضمون فيعتبر التوقيع فى الحالة الأولى زيادة فى الضمان ويعتبر فى الحالة الثانية هو الضمان[1].

---

(1) رد الدكتور محسن شفيق رئيس اللجنة الرئيسية على استفسار الدكتور سمير الشرقاوى عضو اللجنة عن فائدة أن يكون المتدخل أحد الملتزمين بوفاء الكمبيالة مادام أنه ملتزم فعلا بمقتضى الكمبيالة قبل التدخل (راجع المستشار محمد خليل ص680).

وغالبا ما تكون العلاقة بين الموقع والقابل بالتدخل علاقة وكالة فى هذه الصورة.

2- أى شخص من الغير يتدخل لمصلحة أى مدين بالكمبيالة:

يجوز قبول الكمبيالة أو وفاؤها من أى شخص يتدخل لمصلحة أى مدين بالكمبيالة، وذلك مع مراعاة الشروط الواردة بالمواد التالية للمادة (450) من القانون.

فإذا كان المتدخل مدينا للموقع الذى يتدخل لمصلحته – وهذا هو الغالب – انقضى الدينان بالمقاصة. فإذا لم يكن المتدخل مدينا للموقع الذى يتدخل لمصلحته، فإن من مصلحته أن يفى بالتدخل بدلا من الوفاء البسيط للحامل، لأنه بالتدخل بدلا من الوفاء البسيط للحامل، سيعود بعد الوفاء ليس فقط على من وفى عنه، بل على من يستطيع هذا الأخير الرجوع عليهم أيضا[1].

ويكون تدخل الغير هنا على أساس الفضالة.

والمسحوب عليه غير القابل لا يعتبر ملتزما فى الكمبيالة فهو أجنبى عنها، ولذلك يعتبر من الغير فيجوز له القبول بالتدخل بهذه الصفة، وهو ما نصت عليه الفقرة الثالثة من المادة صراحة بقولها: «يجوز أن يكون المتدخل من الغير ولو كان المسحوب عليه غير القابل .... إلخ».

فالمسحوب عليه يستطيع أن يرفض القبول الأصلى، حتى إذا ما قام الحامل بعمل احتجاج عدم القبول استطاع المسحوب عليه عندئذ القبول بالتدخل عن أحد الملتزمين، ويقع هذا الفرض عادة إذا لم يكن المسحوب عليه قد تلقى مقابل الوفاء فيفضل قبول الكمبيالة بالتدخل عن أحد الملتزمين لأن القبول بالتدخل – على عكس القبول الأصلى – لا يفترض معه وجود مقابل الوفاء، فضلا عن أنه يمكن للمسحوب عليه – متى دفع قيمة الكمبيالة على المكشوف – الرجوع على الملتزم الذى توسط لمصلحته وعلى كل الملتزمين السابقين على هذا الملتزم،

(1) مصطفى كمال طه ص189 – عبد الفضيل محمد أحمد ص248 وما بعدها.

بعكس الحال إذا كان القبول أصليا، إذ ينحصر حق المسحوب عليه عندئذ فى الرجوع على الساحب وحده[1].

3- التدخل من أى شخص ملتزم بالكمبيالة عدا المسحوب عليه القابل:

نصت الفقرة الثالثة من المادة على أنه يجوز أن يكون المتدخل أى شخص ملتزم بالكمبيالة ما عدا المسحوب عليه القابل. لأن المسحوب عليه إذا قبل الكمبيالة أصبح فى حكم المدين الأصلى بها بعد أن كان الساحب – قبل قبول المسحوب عليه – المدين الأصلى الوحيد.

ومن ثم يجوز التدخل للساحب والمظهرين والضامن الاحتياطى.

والمادة 125 من قانون التجارة الملغى، كان تقصر القبول بالتدخل والذى كانت تطلق عليه (القبول بالواسطة) على أى شخص غير ملتزم بالوفاء بالكمبيالة، فلا يصح الوفاء بالواسطة من الساحب أو المسحوب عليه القابل أو أحد المظهرين أو الضامن الاحتياطى لأحد من هؤلاء.

إلا أن القانون الجديد استمد حكمه من المادة (3/55) من قانون جنيف الموحد على غرار المادة (3/166) من قانون التجارة الفرنسى.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«عالج المشروع التدخل فى المواد من 450 إلى 458 وعرض فى المادة 450 للأحكام العامة فى التدخل مستحدثا حكما جديدا فأجاز لساحب الكمبيالة وأى من الملتزمين بها عدا المسحوب عليه القابل، أن يعين شخصا سواء من الموقعين السابقين على الورقة أو من الغير للتدخل لقبول الورقة أو لوفائها وأوجب على المتدخل أن يخطر من تدخل لمصلحته بتدخله».

ويجب أن تتوافر فى المتدخل أهلية الالتزام الصرفى.

والقبول بالتدخل نادر فى التطبيق العملى.

---

(1) محسن شفيق ص437 – سميحه القليوبى ص256.

277- إخطار المتدخل لمن وقع التدخل لمصلحته :

أوجبت الفقرة الرابعة من المادة على المتدخل أن يخطر من وقع التدخل لمصلحته خلال يومى العمل التاليين وإلا كان مسئولا عند الاقتضاء عن تعويض ما يترتب على إهماله من ضرر بشرط ألا يجاوز التعويض مبلغ الكمبيالة.

ولم تحدد الفقرة شكل الإخطار، وبالتالى يجوز أن يتم بأى وسيلة سواء بخطاب مسجل أو بالفاكس أو التلكس أو شفاهة، وعلى مدعى حصول التدخل إثباته وإذا كان اليوم التالى لوقوع التدخل يوم عطلة رسمية أو عطلة المنشأة امتد ميعاد اليومين إلى اليوم الثانى. وإذا صادف اليومين التاليين عطلة بدأ الميعاد فى اليوم التالى لانتهاء العطلة.

والحكمة من هذا الإخطار أن يتاح للمدين الذى حصل التدخل لمصلحته اتخاذ الإجراءات اللازمة للمحافظة على حقوقه. فالساحب مثلا يهمه أن يعرف أن الكمبيالة قد قبلت عنه بالتدخل حتى لا يرسل مقابل الوفاء للمسحوب عليه ويقدمه للقابل.

والتخلف عن القيام بالإخطار لا يرتب الحق فى التعويض لمن وقع التدخل لمصلحته إلا إذا نجم عن ذلك ضرر له. ويخضع التعويض للقواعد العامة.

ثانياً : القبول بالتدخل

مادة (451)

1- يجوز القبول بالتدخل فى جميع الأحوال التى يكون فيها لحامل كمبيالة جائزة القبول، حق الرجوع قبل ميعاد استحقاقها.

2- إذا عين فى الكمبيالة من يقبلها أو يوفى قيمتها عند الاقتضاء فى مكان وفائها فليس للحامل أن يرجع قبل ميعاد استحقاقها على من صدر عنه هذا التعيين ولا على الموقعين اللاحقين له إلا إذا قدم الكمبيالة إلى من عين لقبولها أو لوفائها وامتنع هذا الشخص عن قبولها وأثبت الحامل هذا الامتناع باحتجاج.

3- وللحامل فى الأحوال الأخرى رفض القبول بالتدخل. فإذا قبله فقد حقوقه فى الرجوع قبل ميعاد الاستحقاق على من حصل التدخل لمصلحته وعلى الموقعين اللاحقين له[1].

الشرح

278- إجازة القبول بالتدخل فى جميع الأحوال التى يكون فيها لحامل الكمبيالة جائزة القبول حق الرجوع قبل ميعاد استحقاقها :

أجازت الفقرة الأولى من المادة القبول بالتدخل فى جميع الأحوال التى يكون فيها لحامل كمبيالة جائزة القبول، حق الرجوع قبل ميعاد استحقاقها.

---

(1) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (125):

فى وقت عمل بروتستو على كمبيالة لعدم قبولها يجوز قبولها من إنسان آخر يتوسط عن ساحبها أو عن أحد المحيلين ويكتب هذا التوسط على الكمبيالة، ويذكر فى ورقة البروتستو، ويضع عليه المتوسط إمضاءه أو ختمه ويجب على المتوسط المذكور أن يعلن ذلك فورا لمن توسط عنه، وإلا فيكون ملزما بالمصاريف والتعويضات إذا اقتضاها الحال.

أى أن النص أجاز القبول بالتدخل فى الأحوال التى يجوز فيها للحامل الرجوع على الضمان قبل ميعاد الاستحقاق، وذلك لتوفير ضمان إضافى للحامل تعويضا عن الضمان الذى فقده.

وهذه الحالات هى:

1- امتناع المسحوب عليه الكلى أو الجزئى عن القبول (مادة 2/438-أ من القانون).

2- إفلاس المسحوب عليه قابلا كان للكمبيالة أو غير قابل، أو توقفه عن الدفع ولو لم يثبت بحكم، أو الحجز على أمواله حجزا غير مجد (مادة 2/438-ب من القانون).

3- إفلاس ساحب الكمبيالة المشروط فيها عدم تقديمها للقبول (مادة 2/438-جـ).

ذلك أن النص وإن كان قد استبعد من نطاق القبول بالتدخل الكمبيالة المشروط فيها عدم تقديمها للقبول لأن هذا النوع من الكمبيالات لا يجوز تقديمه للقبول، ومن ثم لا يجوز عمل الاحتجاج عن عدم قبولها، ومتى شهر إفلاس ساحبها قام الحكم الصادر بشهر إفلاسه مقام الاحتجاج، وينفتح الباب أمام حاملها للرجوع على الضمان، إلا أنه من المتصور أن يوافق الحامل على قبول المتدخل كمدين له، ويستخلص من توقيع المتدخل على الكمبيالة اتفاقهما الضمنى على إلغاء شرط عدم القبول، وينتج التدخل بذلك أثره القانونى[1].

والمقرر أن القبول بالتدخل لا يقع إلا إذا رفض المسحوب عليه القبول، وحرر الحامل احتجاج عدم القبول، ذلك أنه إذا قام المسحوب عليه بالوفاء فإن ذلك يؤدى إلى إبراء جميع الملتزمين فى الكمبيالة عدا الساحب الذى لم يقدم مقابل الوفاء الذى يظل مسئولا فى مواجهة المسحوب عليه، وفى هذه الحالة لا تكون هناك حاجة إلى الوفاء بالتدخل[2].

---

(1) على سيد قاسم ص222 وما بعدها.

(2) محمود سمير الشرقاوى ص427.

غير أنه يستثنى من ذلك الكمبيالة التى تتضمن شرط الرجوع بلا مصاريف والحالة التى يغنى فيها تقديم حكم شهر إفلاس المسحوب عليه أو الساحب عن عمل الاحتجاج.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«وعالج المشروع القبول بالتدخل فى المواد من 451 إلى 435 فأجازت المادة 451 القبول بالتدخل فى الأحوال التى يجوز فيها للحامل الرجوع قبل ميعاد الاستحقاق وذلك لتوفير ضمان إضافى للحامل تعويضا له عن الضمان الذى فقده ولا يقع القبول بالتدخل إلا إذا رفض المسحوب على القبول وحرر الحامل احتجاج عدم القبول.

ويجوز للحامل أن يرفض القبول بالتدخل ويلجأ إلى الرجوع المبتسر أى قبل ميعاد الاستحقاق».

279- متى يجوز للحامل رفض القبول بالتدخل؟

يجب التفرقة فى حق الحامل فى رفض القبول بالتدخل بين حالتين:

الحالة الأولى :

إذا كان القابل بالتدخل معينا بموجب شرط من الساحب فى الكمبيالة، لقبول الكمبيالة أو الوفاء بقيمتها عند الاقتضاء فى مكان وفائها، أى عند امتناع المسحوب عليه عن قبول الكمبيالة أو الوفاء بقيمتها وهو ما يطلق عليه (القابل الاحتياطى) أو (الموفى الاحتياطى). فإنه لا يجوز للحامل رفض القبول بالتدخل. ويمتنع على الحامل بالتالى الرجوع قبل الاستحقاق على من عين القابل الاحتياطى (الموفى الاحتياطى) أو على الموقعين اللاحقين له إلا إذا قدم الحامل الكمبيالة إلى القابل الاحتياطى (الموفى الاحتياطى) عند امتناع المسحوب عليه عن القبول متى كان له موطن فى مكان الوفاء، وامتنع عن الوفاء وأثبت هذا الامتناع باحتجاج عدم القبول.

ولكن يظل الحامل محتفظا بحقه فى الرجوع قبل ميعاد الاستحقاق على الموقعين الآخرين السابقين على من عين القابل الاحتياطى.

والحكمة من حرمان الحامل من الرجوع على الملتزم الذى عين شخصا لقبول الكمبيالة عند الاقتضاء والملتزمين اللاحقين عليه، إلا بعد إثبات الحامل لامتناع الشخص المعين لقبول الكمبيالة، التأكد من عدم جدية من عين للقبول فى الوفاء بقيمة الكمبيالة فى ميعاد الاستحقاق حيث يعد احتجاج عدم القبول دليلا رسميا على عدم رغبته فى الوفاء بقيمة الكمبيالة[1].

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«... أما إذا قبل القبول بالتدخل فلا يجوز له الرجوع المبتسر على الملتزم الذى حصل التدخل لمصلحته والملتزمين اللاحقين له وهذا يعنى أن الحامل لا يفقد حقه فى الرجوع قبل ميعاد الاستحقاق على الملتزمين السابقين على من حصل التدخل لمصلحته».

الحالة الثانية :

إذا كان القابل بالتدخل ليس معينا بشرط فى الكمبيالة، وإنما صدر من شخص تدخل من تلقاء نفسه، فإن هذا التدخل لا يكون ملزما للحامل، وإنما يكون للحامل كامل الحرية فى رفض قبول شخص المتدخل، ذلك أن القاعدة أنه وحده الذى يقدر كفاية الضمان بهذا التوقيع للانتظار حتى ميعاد الاستحقاق. فإذا قبله فقد حقوقه فى الرجوع قبل ميعاد الاستحقاق على من حصل التدخل لمصلحته وعلى الموقعين اللاحقين له.

(1) سميحه القليوبى ص168.

مادة (452)

يذكر القبول بالتدخل على الكمبيالة ويوقعه المتدخل ويبين فيه اسم من حصل التدخل لمصلحته. فإذا خلا القبول بالتدخل من هذا البيان الأخير اعتبر حاصلاً لمصلحة الساحب[1].

الشرح

280- شكل التدخل:

1- يجب أن يذكر القبول بالتدخل على الكمبيالة.

ولم يحدد النص موضعا معينا من الكمبيالة يجب إثباته فيه، فيجوز إثبات القبول بالتدخل فى أى موضع من الكمبيالة، سواء فى وجهها أو فى ظهرها. وإن كانت العادة جرت على كتابته بظهر الكمبيالة.

ويجب توقيع القابل بالتدخل على صياغة القبول بالتدخل، وإلا كان ما دونه عبثا لا يتولد عنه التزام القابل ويكون التوقيع بالإمضاء، ويقوم مقام الإمضاء الختم أو البصمة (مادة 1/548).

وفى جميع الأحوال يجب أن يكون التوقيع مقروءا أو يسهل معه التعرف على اسم الموقع ولقبه، وإلا جاز للمحكمة أن تعتبر التوقيع كأن لم يكن (مادة 2/548).

2- لا يشترط فى القبول بالتدخل صيغة معينة.

ويكفى أن تدل الصيغة على القبول بالتدخل، كأن يقال «مقبول بالتدخل عن فلان»[2] «أو لمصلحة فلان» أو «لتشريف فلان»[3].

3- لا يجوز تعليق القبول بالتدخل على شرط وإلا كان باطلا. وإنما يجوز أن يكون جزئيا قياسا على القبول الأصلى.

---

(1) المادة مستحدثة.

(2) محمد حسنى عباس ص143 – مصطفى كمال طه ص130.

(3) إذ أن الموفى يهدف إلى إنقاذ سمعة المدين (محمود سمير الشرقاوى ص425) الهامش – على سيد قاسم ص223).

4- يجب أن يبين فى صيغة القبول اسم من حصل التدخل لمصلحته. وإلا اعتبر حاصلا لمصلحته الساحب، وقد قصد المشرع من الحكم الأخير إضافة أكبر ضمان لحامل الكمبيالة، حيث يعد قبول المتدخل لصالح الساحب – فى حالة عدم إيضاح اسم المتدخل لصالحه – ضمانا لجميع الموقعين اللاحقين للساحب.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«أوجبت المادة 452 ذكر القبول بالتدخل على الكمبيالة ذاتها كما أوجبت أن يشير المتدخل إلى الملتزم الذى تم التدخل لمصلحته حتى يستطيع الحامل أن يحدد مقدار ضمانه بمجرد النظر إلى الملتزم الذى تم التدخل لمصلحته وإلا اعتبر التدخل قد تم لمصلحة الساحب ليوفر قدرا أكبر من الضمان للحامل».

مادة (453)

1- يلتزم القابل بالتدخل قبل حامل الكمبيالة والمظهرين اللاحقين لمن حصل التدخل لمصلحته بالأوجه التى يلتزم بها هذا الأخير.

2- يجوز لمن حصل التدخل لمصلحته ولضامنيه على الرغم من حصول القبول بالتدخل أن يلزموا الحامل فى مقابل وفاء المبالغ المنصوص عليها فى المادة (443) من هذا القانون بتسليم الكمبيالة والاحتجاج وتقديم مخالصة بقبض المبالغ المذكورة[1].

الشرح

281- علاقة القابل بالتدخل بحامل الكمبيالة:

يتحدد مركز القابل بالتدخل بمركز الملتزم الذى تدخل لمصلحته، فتكون له حقوق هذا الملتزم وعليه التزاماته. بمعنى أنه يصير مضمونا من الملتزمين السابقين على هذا الملتزم وضامنا للملتزمين اللاحقين له[2].

ذلك أنه لما كان القابل بالتدخل فى مركز الكفيل الضامن عمن قبل التدخل لمصلحته – وليس مدينا أصليا كالقابل الأصلى – فهو يسأل ليس فقط فى مواجهة الحامل بل وجميع المظهرين اللاحقين لمن تدخل عنه، دون الموقعين السابقين. ذلك أن هؤلاء لا يلتزم فى مواجهتهم من تدخل القابل عنه.

كما يتفرع عن كون القابل بالتدخل فى مركز الكفيل الضامن ما يأتى:

1- أن الحامل لا يجوز له الرجوع على القابل بالتدخل إلا بعد مطالبة المسحوب عليه وإثبات امتناعه عن الوفاء بمقتضى احتجاج عدم الدفع. وذلك لأن المسحوب عليه قد يرفض القبول ولكنه لا يرفض الوفاء.

---

(1) المادة مستحدثة.

(2) محسن شفيق ص440 – محمد حسنى عباس ص145.

2- أنه يحق للحامل الاختيار بين مطالبة المدين الذى تم القبول بالتدخل لمصلحته، أو الرجوع على القابل بالتدخل، ويمتنع على القابل بالتدخل أن يتمسك بالدفع بالتجريد أو الدفع بالتقسيم. ذلك أن الحامل يملك الرجوع على من حصل التدخل لمصلحته فى ميعاد الاستحقاق (مفهوم المخالفة للمادة 3/451) غير أنه يجوز للقابل بالتدخل التمسك بالدفوع التى يملك الملتزم الذى تدخل لمصلحته توجيهها إلى الحامل.

3- أنه إذا سقط حق الحامل فى الرجوع على من حصل التدخل لمصلحته، سقط حقه تبعا فى الرجوع على القابل بالتدخل لمصلحته[1].

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«تحدد المادة 453 التزام المتدخل بذات أوجه التزام من تدخل لمصلحته ومؤدى ذلك أن التزام المتدخل يقتصر على الحامل الذى وجه إليه التدخل والموقعين اللاحقين لمن تم التدخل لمصلحته باعتبار الأخير ضامنا لهم».

282- وفاء من حصل التدخل لمصلحته وضامنيه :

أجازت الفقرة الثانية من المادة لمن حصل التدخل لمصلحته وضامنيه، على الرغم من حصول القبول بالتدخل، أن يقوموا بوفاء قيمة الكمبيالة والمبالغ المستحقة الأخرى طبقا لما تنص عليه المادة 443 من القانون، وأن يلزموا الحامل بتسليم الكمبيالة والاحتجاج وتقديم مخالصة بقبض المبالغ المذكورة. وبذلك يدفعوا مغبة الرجوع عليهم.

والمبالغ المنصوص عليها بالمادة 443 من القانون هى :

1- أصل مبلغ الكمبيالة مع العائد المتفق عليه.

2- العائد محسوبا وفقا للسعر الذى يتعامل به البنك المركزى وذلك ابتداء من يوم الاستحقاق.

---

(1) مصطفى كمال طه ص131 – عبد الفضيل محمد أحمد ص176.

3- مصاريف الاحتجاج والإخطارات والدمغة وغيرها.

(راجع شرح المادة 443).

ويراعى أنه فى حالة الرجوع قبل ميعاد استحقاق الكمبيالة يستنزل من قيمتها ما يساوى سعر الخصم الرسمى فى تاريخ الرجوع بالمكان الذى يقع فيه موطن الحامل (مادة 443/د).

ثالثا : الوفاء بالتدخل

مادة (454)

1- يجوز وفاء الكمبيالة بالتدخل فى جميع الأحوال التى يكون فيها لحاملها عند حلول ميعاد الاستحقاق أو قبل حلوله حق الرجوع على الملتزمين بها.

2- ويكون هذا الوفاء بأداء كل المبلغ الذى كان يجب على من حصل التدخل لمصلحته أداؤه.

3- ويجب أن يقع الوفاء على الأكثر فى اليوم التالى لآخر يوم يجوز فيه عمل احتجاج عدم الوفاء[1].

الشرح

283- الوفاء بالتدخل عند حلول ميعاد الاستحقاق أو قبله :

أجازت الفقرة الأولى من المادة وفاء الكمبيالة بالتدخل فى جميع الأحوال التى يكون فيها لحاملها عند حلول ميعاد الاستحقاق أو قبل حلوله حق الرجوع على الملتزمين بها.

وعلى ذلك لم يعد تحرير احتجاج عدم الدفع شرطا لجواز الوفاء بالتدخل، وذلك على خلاف القانون القديم الذى كان يشترط للوفاء تحرير البروتستو، وأن يثبت التوسط والدفع فى ورقة البروتستو أو ذيلها، إذ نصت المادة (157) منه على أن: «الكمبيالة المعمول عنها البروتستو يجوز دفع قيمتها من أى شخص متوسط عن ساحبها أو عن أحد محيليها ويصير إثبات التوسط والدفع فى ورقة البروتستو أو فى ذيلها».

---

(1) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (157):

الكمبيالة المعمول عنها البروتستو يجوز دفع قيمتها من أى شخص متوسط عن ساحبها أو عن أحد محيليها ويعتبر إثبات التوسط والدفع فى ورقة البروتستو أو فى ذيلها.

وفى هذا جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«عالج المشروع الوفاء بالتدخل فى المواد من 454 إلى 458 فأجازت المادة 454 التدخل للوفاء فى جميع الأحوال التى يجوز فيها الرجوع على الموقعين الصرفيين سواء أكان ذلك عند ميعاد الاستحقاق أو قبل حلوله ولا يجوز للحامل أن يرفض التدخل بالوفاء .... ومع ذلك فلا يشترط طبقا لهذه المادة أن يتم عمل الاحتجاج بالفعل حتى يتم الوفاء بالتدخل».

284- يجب أن يكون الوفاء كليا :

يجب أن يقع الوفاء بالتدخل بقيمة الكمبيالة بتمامها وكذا المبالغ الأخرى التى يجب على من حصل التدخل لمصلحته أداؤها. وعلى ذلك للحامل أن يمتنع عن قبول الوفاء بالتدخل إذا كان وفاء جزئيا، ذلك أن الحامل لا يستفيد من الوفاء بالتدخل إلا إذا كان يؤدى إلى دفع مبلغ الكمبيالة بأسره، فإن كان الوفاء جزئيا فإنه لا يغنيه عن الرجوع بباقى مبلغ الكمبيالة على الملتزمين بالوفاء، ومن ثم تنتفى الفائدة من الوفاء بالتدخل[1].

285- ميعاد الوفاء :

نصت الفقرة الثالثة من المادة على أنه يجب أن يقع الوفاء على الأكثر فى اليوم التالى لآخر يوم يجوز فيه عمل احتجاج عدم الوفاء.

والحكمة من تحديد هذا الموعد – على ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون – عدم تشجيع الوفاء بالتدخل إلا بعد أن يزول الأمل فى وقوع الوفاء من المدين الأصلى الذى يترتب عليه براءة ذمة جميع الملتزمين بالورقة، ومع ذلك فلا يشترط طبقا لهذه المادة أن يتم عمل الاحتجاج بالفعل حتى يتم الوفاء بالتدخل».

---

(1) ثروت عبد الرحيم ص787.

مادة (455)

1- إذا كان لمن قبلوا الكمبيالة بالتدخل أو لمن عينوا لوفائها عند الاقتضاء موطن فى مكان الوفاء وجب على الحامل تقديم الكمبيالة لهؤلاء الأشخاص جميعاً لوفائها. وعليه أن يقوم بعمل احتجاج عدم الوفاء إذا لزم الحال فى اليوم التالى على الأكثر لآخر يوم يجوز فيه عمل هذا الاحتجاج.

2- وإذا لم يعمل الاحتجاج فى هذا الميعاد برئت ذمة من عين الموفى عند الاقتضاء أو من حصل قبوله الكمبيالة بالتدخل لمصلحته، وكذلك تبرأ ذمة المظهرين اللاحقين لهذا الشخص.

الشرح

286- حالة وجود موطن فى مكان الوفاء للقابل بالتدخل أو لمن عينوا للوفاء عند الاقتضاء:

تعالج الفقرة الأولى من المادة الحالة التى يكون فيها لمن قبل الكمبيالة بالتدخل أو لمن عين لوفائها عند الاقتضاء – بالكمبيالة – موطن فى مكان الوفاء. فأوجبت على الحامل تقديم الكمبيالة لهؤلاء الأشخاص جميعا لوفائها، وألزمته بتحرير احتجاج عدم الوفاء إذا لزم الحال أى عند حصول الامتناع عن الوفاء، وذلك فى اليوم التالى على الأكثر لآخر يوم يجوز فيه عمل هذا الاحتجاج.

287- جزاء مخالفة حكم الفقرة الأولى من المادة:

رتبت الفقرة الثانية من المادة على عدم تحرير الاحتجاج فى الميعاد الذى حددته الفقرة الأولى من المادة، براءة ذمة من عين الموفى عند الاقتضاء أو من حصل قبوله الكمبيالة بالتدخل لمصلحته، وكذلك براءة ذمة المظهرين اللاحقين لهذا الشخص.

مادة (456)

إذا رفض حامل الكمبيالة الوفاء بالتدخل فقد حقه في الرجوع على كل من كانت ذمته تبرأ بهذا الوفاء[1].

الشرح

288- حالة رفض حامل الكمبيالة الوفاء بالتدخل:

القاعدة العامة فى القانون المدنى هى أن الوفاء الحاصل من غير المدين صحيح (مادة 2/323).

غير أن القانون المدنى يجيز للدائن «أن يرفض الوفاء من الغير إذا اعترض المدين على ذلك وأبلغ الدائن هذا الاعتراض» (مادة 2/323). كما يجوز للمدين الذى حصل الوفاء بغير إرادته «أن يمنع رجوع الموفى بما وفاه عنه كلا أو بعضا، إذا أثبت أن له أية مصلحة فى الاعتراض على الوفاء» (مادة 22/324).

وقد أخذ قانون التجارة بالقاعدة العامة، ولكنه لا يعترف بأى من الرخصتين الأخيرتين، ويلزم الحامل بقبول الوفاء ويحل الموفى بالتدخل محل الحامل فيما له من حقوق وما عليه من واجبات. وقد هدف قانون التجارة من ذلك إلى تشجيع الوفاء بالتدخل تسوية للمراكز المعلقة وتخفيفا من عبء الضمان[2].

وطبقا للقواعد العامة إذا امتنع الحامل عن قبول الوفاء بالتدخل، استطاع القابل بالتدخل اتخاذ إجراءات العرض الحقيقى، فيعتبر الوفاء قد تم بهذا العرض.

غير أن المادة رتبت أثرا هاما على رفض حامل الكمبيالة الوفاء بالتدخل هو أن يفقد حامل الكمبيالة حقه فى الرجوع على كل من كانت ذمته تبرأ بهذا الوفاء.

وهذا الجزاء يجعل من مصلحة الحامل ألا يتردد فى قبول الوفاء الحاصل من القابل بالتدخل.

---

(1) المادة مستحدثة.

(2) أمين محمد بدر ص365 وما بعدها – محمود سمير الشرقاوى ص225 وما بعدها.

مادة (457)

1- يجب بيان الوفاء بالتدخل بكتابة مخالصة على الكمبيالة يعين فيها من حصل الوفاء لمصلحته. فإذا خلت المخالصة من هذا البيان اعتبر الوفاء بالتدخل حاصلاً لمصلحة الساحب.

2- يجب تسليم الكمبيالة والاحتجاج إن عمل للموفى بالتدخل[1].

الشرح

289- بيان الوفاء بالتدخل بكتابة مخالصة على الكمبيالة:

أوجبت الفقرة الأولى من المادة بيان الوفاء بالتدخل بكتابة مخالصة على الكمبيالة يعين فيها من حصل الوفاء لمصلحته.

فيجب أن تكون المخالصة على الكمبيالة ذاتها، ولم تحدد الفقرة موضعا معينا فى الكمبيالة يجب تدوين المخالصة فيه.

ويجب أن يعين بالمخالصة من حصل الوفاء لمصلحته. ولا شك أن ذلك لازم لتحديد من يرجع عليه الموفى.

ورتبت الفقرة جزاء على خلو المخالصة من هذا البيان، وهو اعتبار الوفاء بالتدخل حاصلا لمصلحة الساحب، لأن وفاء الساحب يبرئ جميع الملتزمين فى الكمبيالة.

أما فى القانون الملغى، فكانت توجب المادة 157 منه إثبات الوفاء بالواسطة فى ورقة البروتستو إذا حصل الدفع أثناء تحريره أو فى ذيله إذا حصل الدفع بعد الفراغ من تحريره – ويبين الموفى اسم من دفع عنه (مادة 157).

---

(1) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (157):

الكمبيالة المعمول عنها البروتستو يجوز دفع قيمتها من أى شخص متوسط عن ساحبها أو عن أحد محيليها ويصير إثبات المتوسط والدفع فى ورقة البروتستو أو فى ذيلها.

ولم يبين القانون جزاء عدم بيان اسم من دفع عنه، ولكن ذهب الفقه إلى أنه يفترض فى هذه الحالة أن الموفى قصد إلى الحلول محل الحامل فى حقوقه قبل المدينين جميعا[1].

290- تسليم الكمبيالة والاحتجاج للموفى بالتدخل:

إذا قام القابل بالتدخل بالوفاء بقيمة الكمبيالة والمبالغ الأخرى التى حددتها المادة (444) من قانون التجارة، وجب على الحامل تسليم الكمبيالة والاحتجاج إن كان قد حرر للموفى بالتدخل حتى يتمكن من الرجوع بما دفعه على من يجوز له الرجوع عليه من بين الملتزمين بالكمبيالة، طبقا لمركز الموفى لمصلحته.

(1) أمين محمد بدر ص267 – مصطفى كمال طه ص130.

مادة (458)

1- يكتسب من أوفى كمبيالة بطريق التدخل جميع الحقوق الناشئة عنها قبل من حصل الوفاء لمصلحته وقبل الملتزمين تجاه هذا الشخص بموجب الكمبيالة. ومع ذلك لا يجوز للموفى بالتدخل تظهير الكمبيالة من جديد.

2- وتبرأ ذمة المظهرين اللاحقين لمن حصل الوفاء لمصلحته.

3- إذا تزاحم عدة أشخاص على الوفاء بالتدخل فضل من يترتب على الوفاء منه إبراء أكبر عدد من الملتزمين. ومن يتدخل للوفاء بالمخالفة لهذه القاعدة مع علمه بذلك يفقد حقه في الرجوع على من كانت ذمته تبرأ لو روعيت القاعدة[1].

الشرح

291- حقوق موفى الكمبيالة بطريق التدخل:

يكتسب من أوفى كمبيالة بطريق التدخل جميع الحقوق الناشئة عنها قبل من حصل الوفاء لمصلحته وقبل الملتزمين تجاه هذا الشخص بموجب الكمبيالة.

ويعزى ذلك إلى أن القابل بالتدخل فى مركز الكفيل المتضامن لمن قبل بالتدخل عنه، ومن ثم فإن حقوقه تتحدد بذات حقوق من تدخل عنه. وبذلك يحل

---

(1) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (158):

من دفع قيمة كمبيالة بطريق التوسط يحل محل حاملها فيحوز ما له من الحقوق ويلزم بما عليه من الواجبات فيما يتعلق بالإجراءات اللازم استيفاؤها فإذا حصل هذا الدفع عن الساحب تبرأ ذمة جميع المحيلين أما إذا كان عن أحدهم فتبرأ ذمة من بعده منهم.

المادة (159):

إذا تزاحم 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 بروتستو لعدم قبوله يكون مقدما على غيره.

الدافع بالتدخل محل من حصل الوفاء لمصلحته فى حقه على مقابل الوفاء وفى قدرته على اقتضاء قيمة الكمبيالة بسحب ورقة تجارية أخرى (أنظر المادة 549)، وفى حقه فى توقيع الحجز التحفظى على منقولات المدين الذى يملك الرجوع عليه، ويمتنع على هذا المدين الحصول فى مواجهته على مهلة قضائية للوفاء، فضلا عن بقاء الدعوى المستمدة من علاقته بمن تدخل لمصلحته سواء كانت دعوى وكالة أو دعوى فضالة.

وقد رأينا سلفا أنه إذا خلا القبول بالتدخل الموقع من المتدخل على الكمبيالة من بيان اسم من حصل التدخل لمصلحته، اعتبر حاصلا لمصلحة الساحب، وبالتالى يكون للموفى بالتدخل ما للساحب من حقوق (مادة 451) ومن ثم تكون ذمة جميع الضامنين قد برئت ولا يكون له إلا الرجوع على الساحب وعلى المسحوب عليه إذا كان عنده مقابل الوفاء.

ويكون رجوع القابل بالتدخل إما طبقا لأحكام قانون الصرف الذى يحمى الحق الثابت بالكمبيالة وبصفة من تدخل عنه، إذ يتخذ القابل بالتدخل ذات المركز القانونى لمن تدخل عنه، وبالتالى يستطيع القابل بالتدخل أن يتمسك فى مواجهة الحامل بجميع الدفوع التى يملكها من تدخل عنه قبل هذا الحامل.

وإما يكون رجوعه على الملتزم الذى تدخل لمصلحته بالدعوى الشخصية، إما بدعوى الوكالة متى كان مفوضا بالقبول لمصلحة من تدخل لمصلحته بمقتضى وكالة، وإما بدعوى الفضالة إذا كان تدخله من تلقاء نفسه، ويكون هذا الرجوع خاضعا للقواعد العامة.

وللجمع بين هاتين الدعويين أهمية تظهر على الأخص فى حالة التقادم، إذ قد تسقط دعوى الصرف بمرور خمس سنوات على الدعوى وتظل دعوى الوكالة أو الفضالة لا تسقط إلا بمضى خمس عشرة سنة، لأنها دعوى أصلية لا تستند إلى الكمبيالة[1].

---

(1) أمين محمد بدر ص268 وما بعدها – محسن شفيق ص440 وما بعدها – عبد الفضيل محمد أحمد ص176.

ويتحمل الموفى بالتدخل بواجبات من تدخل لمصلحته.

وعلى سبيل المثال، يلتزم بعمل احتجاج عدم الدفع عند الاقتضاء[1] وإلا اعتبر فى حكم الحامل المهمل.

أما الموقعون على الكمبيالة اللاحقون لمن تدخل القابل بالتدخل لمصلحته فهم لا يضمنون الأخير، ومن ثم لا يجوز للقابل بالتدخل الرجوع عليهم.

وإذا أوفى القابل بالتدخل ترتب على ذلك براءة ذمة هؤلاء الموقعين اللاحقين لمن قبل التدخل لمصلحته، وعلى هذا نصت صراحة الفقرة الثانية من المادة بقولها: «وتبرأ ذمة المظهرين اللاحقين لمن حصل الوفاء لمصلحته».

292- عدم جواز تظهير الموفى بالتدخل الكمبيالة من جديد:

نصت الفقرة الأولى من المادة فى عجزها على أنه لا يجوز للموفى بالتدخل تظهير الكمبيالة من جديد.

والمقصود بذلك التظهير الناقل للملكية، لأن هذا التظهير لا يملكه إلا من انتقلت الكمبيالة لأمره، الأمر الذى لا يتحقق بالنسبة للموفى بالتدخل[2].

293- التزاحم على الوفاء:

تنص الفقرة الثالثة من المادة على أنه إذا تزاحم عدة أشخاص على الوفاء بالتدخل، فضل من يترتب على الوفاء منه إبراء أكبر عدد من الملتزمين.

وهذا النص يواجه فرض تقدم عدة أشخاص لوفاء قيمة الكمبيالة بالتدخل، فيقضى بأن يفضل من يترتب على قيامه بالوفاء إبراء أكبر عدد من الملتزمين فى الكمبيالة، وعلى ذلك يفضل الشخص الذى يتقدم للوفاء عن الساحب غيره ويفضل من يتقدم للوفاء عن المظهر الأول على من يتقدم للوفاء عن غيره من المظهرين اللاحقين.

وإذا وقع التزاحم بين متدخل لمصلحة الساحب ومتدخل لمصلحة المسحوب عليه القابل، فإننا نفرق بين المسحوب عليه الذى تلقى مقابل الوفاء فيفضل من

---

(1) حمد الله محمد حمد الله ص121.

(2) محمود سمير الشرقاوى ص429.

تدخل لمصلحته لأن الوفاء يبرئ جميع الملتزمين فى الكمبيالة ما عداه، والمسحوب عليه الذى لم يتلق مقابل الوفاء فيفضل المتدخل لمصلحة الساحب إذ لا يكون له سوى الرجوع على الساحب فقط. أما المتدخل لمصلحة المسحوب عليه الذى لم يتلق مقابل الوفاء فيمكنه الرجوع على المسحوب عليه وعلى الساحب[1].

والملاحظ أن هذا التزاحم أمر نادر فى التطبيق العملى.

294- جزاء مخالفة أحكام المفاضلة بين المتزاحمين:

رتبت الفقرة الثالثة من المادة فى عجزها جزاء على من يتدخل للوفاء بالمخالفة لقاعدة المفاضلة بين المتزاحمين على الوفاء، والتى عرضناها فى البند السابق.

ومقتضى هذا الجزاء أن من يتدخل للوفاء وهو يعلم أنه لا يفضل على غيره من المتقدمين معه، يفقد حقه فى الرجوع على من كانت ذمته تبرأ لو روعيت القاعدة فى المفاضلة.

(1) محمد صالح ص262 وما بعدها – محمود سمير الشرقاوى ص430.

مادة (507)

1- لا يقبل الاعتراض فى وفاء الشيك إلا فى حالة ضياعه أو إفلاس حامله أو الحجر عليه.

2- وإذا حصل الاعتراض على الرغم من هذا الحظر لأسباب أخرى تعين على محكمة الأمور المستعجلة بناء على طلب الحامل أن تقضى بشطب الاعتراض ولو فى حالة قيام دعوى أصلية[1].

الشرح

422- عدم قبول الاعتراض فى وفاء الشيك إلا فى حالة ضياعه أو إفلاس حامله أو الحجر عليه :

نصت الفقرة الأولى من المادة على أن لا يقبل الاعتراض فى وفاء الشيك إلا فى حالة ضياع أو إفلاس حامله أو الحجر عليه.

وهذا النص يطابق المادة (431) الواردة بشأن الكمبيالة فنحيل إلى شرح هذه المادة.

غير أن القانون أوجب فى حالة ضياع الشيك لحامله – اتخاذ إجراءات معينة فى المواد 512، 513، 514 وسيأتى شرحها فى موضعها من الكتاب.

(أنظر شرح المواد 512، 513، 514).

423- حالة حصول الاعتراض لأسباب أخرى :

إذا حصل الاعتراض لأسباب أخرى، أى فى غير حالة ضياع الشيك أو إفلاس حامله أو الحجر عليه، كان للحامل اللجوء إلى قاضى الأمور المستعجلة بطلب شطب الاعتراض، وفى هذه الحالة يتعين على القاضى شطب الاعتراض، وليس له ثمة سلطة تقديرية فى ذلك ولو كانت هناك دعوى أصلية مرفوعة عن موضوع الاعتراض.

---

(1) المادة مستحدثة.

وعندئذ يلتزم البنك المسحوب عليه بالوفاء بقيمة الشيك ويكون هناك محل لمساءلة المعترض الذى عارض وشطب اعتراضه، ولكن البنك لا يسأل.

وترفع المعارضة دائما ضد البنك المسحوب عليه، وليس ضد الساحب لأن المقصود منها هو السعى إلى حصول وفاء الشيك، ولهذا فهى تتقادم بتقادم الدعوى ضد المسحوب عليه أى بثلاث سنوات[1].

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«قررت المادة 507 مبدأ عدم جواز إلغاء الأمر الذى تضمنه الشيك إلا فى حالات استثنائية وردت على سبيل الحصر وهى حالة ضياع الشيك أو إفلاس حامله أو الحجر عليه ويشمل الضياع حالة السرقة ولا يجوز فى غير الأحوال السابقة المعارضة فى وفاء الشيك وإن حصلت جاز للحامل وفقا للفقرة الثانية أن يطلب من محكمة الأمور المستعجلة شطبها ولو فى حالة قيام دعوى أصلية».

أما فى القانون الملغى، فقد نصت المادة 148 منه على حالتين للمعارضة فى وفاء الكمبيالة، وهما حالة الضياع أو السرقة وحالة تفليس الحامل.

وقد أضاف الفقه والقضاء حالة ثالثة، هى عدم أهلية الحامل وذلك قياسا على حالة التفليس، وقد طبقت قواعد الكمبيالة على الشيك فى حالة ما إذا كان الشيك تجاريا.

(1) على جمال الدين عوض ص405 وما بعدها.

مادة (508)

وفاة الساحب أو فقدانه الأهلية أو إفلاسه بعد إصدار الشيك لا يؤثر فى الأحكام التى تترتب على الشيك[1].

الشرح

424- سريان الأحكام التى تترتب على الشيك فى حالة وفاة الساحب أو فقدانه الأهلية أو إفلاسه :

لا تؤثر وفاة الساحب أو فقدانه الأهلية أو إفلاسه بعد إصدار الشيك فى الأحكام التى تترتب على الشيك. ذلك أنه متى صدر الشيك مستوفيا لشروطه الموضوعية والشكلية، فلا يؤثر على صحته وفاة الساحب أو فقدانه أهليته أو شهر إفلاسه بعد ذلك.

وهذا حكم يمليه المنطق الذى يقضى بأن تكون العبرة فى صحة نشأة الحقوق هى بوقت النشأة، كما تمليه المصلحة العامة التى توجب أن تستقر حقوق المتعاملين على معيار لا يهتز لأسباب خارجة عنها، كما تقوم هذه القاعدة أيضا على خروج مقابل الوفاء من ذمة الساحب بمجرد إصداره الشيك على وجه صحيح.

غير أنه يجب ملاحظة أن الإصدار يتكون من عمليتين: تحرير الشيك تنفيذا لاتفاق بين الساحب والمستفيد أو تحريره بعلمه دون أن يسلم إليه، فلا يكون هناك إصدار، أما إذا حرر بعلمه وأخطره الساحب أنه يحرره وأرسله إليه اعتبر الإصدار تاما والتسليم حاصلا حكما. فإذا توفى الساحب أو فقد أهليته أو أفلس، كان للمستفيد حقه فى الشيك كاملا. إما إذا حصلت الوفاة قبل ذلك اعتبر الإصدار لم يتم وظل مقابل الوفاء فى ذمة الساحب المتوفى ولم يكن للمستفيد حق عليه.

---

(1) المادة مستحدثة.

ولكن إذا كان المستفيد قد تلقى الشيك على سبيل التوكيل فإن وفاة الساحب لا تمنع وفاءه لأن وفاة الموكل لا تنهى الوكالة. وعلى هذا نصت المادة 3/495 من قانون التجارة على أن: «لا تنقضى الوكالة التى يتضمنها التظهير بوفاة الموكل أو بالحجر عليه»[1].

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«قررت المادة 508 مبدأ بقاء الأمر الصرفى الصادر فى الشيك وترتيب آثاره فى أحوال وفاة الساحب أو فقدانه أهليته أو تفليسه وذلك حرصا على الثقة الواجب توافرها فى الورقة».

(1) على جمال الدين عوض ص386.

مادة (509)

1- إذا قدمت عدة شيكات فى وقت واحد وكان مقابل الوفاء غير كاف لوفائها، وجب مراعاة ترتيب تواريخ إصدارها.

2- وإذا كانت هذه الشيكات مفصولة من دفتر شيكات واحد وتحمل تاريخ إصدار واحد اعتبر الشيك الأسبق رقما صادرا قبل غيره. وإذا كانت الشيكات مفصولة من دفاتر مختلفة وجب الوفاء أولا بالشيك الأقل مبلغا[1].

الشرح

425- حالة تزاحم الشيكات:

تناولت هذه المادة الحالة التى يسحب فيها أكثر من شيك على مقابل الوفاء وعدم كفاية هذا المقابل للوفاء بقيمة الشيكات المسحوبة، ووضعت نظاما للمفاضلة بين هذه الشيكات فى الوفاء بقيمتها، ويخلص هذا النظام فيما يأتى:

1- أن العبرة فى الأفضلية تكون بترتيب تواريخ إصدار الشيكات فالشيك ذات تاريخ الإصدار الأسبق يفضل عن غيره.

2- إذا كانت الشيكات مفصولة من دفتر شيكات واحد وتحمل تاريخ إصدار واحد اعتبر الشيك الأسبق رقما صادرا قبل غيره.

وإذا كانت الشيكات مفصولة من دفاتر مختلفة وجب الوفاء أولا بالشيك الأقل مبلغا، ثم الأكثر منه والأقل من غيره وهكذا لأنه فى هذه الحالة لا يمكن تحديد البنك الأسبق فى الإصدار.

ومحل هذه المفاضلة أن تكون هذه الشيكات مقدمة جميعا فى وقت واحد لصرفها.

---

(1) المادة مستحدثة.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«أوردت المادة 509 فرض سحب أكثر من شيك على مقابل الوفاء وعدم كفاية هذا المقابل للوفاء بقيمة الشيكات المسحوبة عليه وقد انتهت المادة إلى ذات الحكم المقرر فى شأن الكمبيالة إذ أوجبت على المسحوب عليه وفاءها طبقا لتواريخ إصدارها وفى حالة تطابق التاريخ وفصلها من دفتر شيكات واحد يبدأ بسداد الشيكات حسب تسلسل أرقامها فإذا كانت مفصولة من دفاتر مختلفة وتحمل ذات التاريخ يبدأ بسداد أقلها قيمة».

مادة (510)

1- إذا اشترط الوفاء بمبلغ الشيك فى مصر بنقد أجنبى معين، وجب الوفاء بهذا النقد إذا كان للساحب لدى المسحوب عليه مقابل وفاء به.

2- وإذا اشترط الوفاء بمبلغ الشيك فى مصر بنقد أجنبى معين دون أن يكون للساحب لدى المسحوب عليه مقابل الوفاء بهذا النقد، جاز الوفاء بالعملة المصرية وفقا لسعر الصرف المعلن بيع / تحويلات لدى المسحوب عليه وقت تقديم الشيك للوفاء إذا وجد عند المسحوب عليه مقابل وفاء بهذه العملة ما لم يرفض الحامل هذا الوفاء.

3- إذا لم يتم الوفاء وقت تقديم الشيك، كان للحامل الخيار بين سعر الصرف السارى يوم التقديم "إقفال" أو وقت الوفاء.

وفى مجال تطبيق حكمى البندين (2، 3) فإنه إذا لم يوجد سعر معلن للتحويلات فيتم تطبيق سعر البنكنوت.

4- إذا قدم الشيك للمرة الأولى بعد انقضاء ميعاد التقديم كانت العبرة بسعر الصرف السارى فى اليوم الذى انتهى فيه ميعاد التقديم.

5- إذا عين مبلغ الشيك بنقد يحمل تسمية مشتركة وتختلف قيمته فى بلد الإصدار عن قيمته فى بلد الوفاء افترض أن المقصود نقد بلد الوفاء.

6- إذا عين مبلغ الشيك بنقد يحمل تسمية مشتركة من عملات أجنبية مختلفة ليس من بينها نقد بلد الوفاء كانت العبرة بنوع العملة الموجودة بحساب الساحب لدى البنك المسحوب عليه أو على أساس عملة البلد الذى صدر فيه الشيك إذا لم يوجد بحسابات الساحب عملة تحمل الإسم المشترك. فإذا تعددت العملات الموجودة بحسابات الساحب

لدى المسحوب عليه وتعذر تحديد العملة المقصودة فى الشيك يتم الوفاء بقيمة الشيك من العملة الأقل قيمة وذلك كله ما لم يرفض الحامل سداد قيمة الشيك وفقا لتلك الأسس[1].

الشرح

426- اشتراط الوفاء بمبلغ الشيك فى مصر بنقد أجنبى:

ترك المشرع للطرفين الحرية فى تحديد العملة التى يتم بها الوفاء، فلهما الاتفاق على أن يتم الوفاء بعملة أجنبية، ذلك أن المشرع أباح التعامل بالعملة الأجنبية فى مصر بموجب القانون رقم 97 لسنة 1976، والذى ألغى فيما بعد وحل محله القانون رقم 38 لسنة 1994.

غير أنه يشترط أن يشار إلى هذه العملة فى متن الصك ذاته.

ويلتزم البنك المسحوب عليه بالوفاء بهذا النقد الأجنبى إذا كان للساحب لديه مقابل وفاء به.

أما إذا لم يكن للساحب لدى المسحوب عليه مقابل الوفاء بهذا النقد. فإن الحامل لا يجبر على الوفاء بغير هذه العملة. وإن جاز له – إن لم يتمسك بحقه بالوفاء بالعملة الأجنبية – أن يقبل الوفاء بالعملة المصرية.

ويكون الوفاء وفقا لسعر الصرف المعلن بيع/تحويلات لدى المسحوب عليه وقت تقديم الشيك للوفاء إذا وجد عند المسحوب عليه مقابل وفاء بهذه العملة.

أما إذا لم يتم الوفاء وقت تقديم الشيك، كان للحامل الخيار بين سعر الصرف السارى يوم التقديم «إقفال» أو وقت الوفاء أيهما أكبر.

وإذا لم يوجد فى الحالتين السابقتين سعر معلن للتحويلات فيتم تطبيق سعر البنكنوت.

وإذا قدم الشيك للمرة الأولى بعد انقضاء ميعاد التقديم كانت العبرة بسعر الصرف السارى فى اليوم الذى انتهى فيه ميعاد التقديم.

---

(1) المادة مستحدثة.

وجاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«تقرر المادة 510 من المشروع مبدأ حرية الاتفاق على تحديد عملة الوفاء فى الشيك بشرط أن تكون من العملات المعلن لها أسعار صرف محلية فى مصر فإذا اشترط الساحب الوفاء بعملة معينة من العملات المعلن لها سعر صرف التزم بالوفاء بها بشرط أن يشار إلى هذه العملة فى متن الصلة ذاته وأن يكون للساحب لدى المسحوب عليه رصيد بها، أما إذا لم يكن للساحب رصيد لدى المسحوب عليه بالعملة المتفق عليها فى الصك أو كانت هذه العملة من العملات التى لم يعلن لها سعر صرف محلى جاز وفاء الشيك بما يقابل قيمتها بالعملة المصرية مقوما وفقا للسعر المعلن عنه بيع تحويلات لدى المسحوب عليه بيد أن الحامل لا يجبر على قبول الوفاء بالعملة المصرية إذ له أن يتمسك بحقه فى استيفاء قيمة الشيك بالعملة المذكورة به وإذا تقدم الحامل لاستيفاء قيمة الشيك فى التاريخ المبين به ولم يتمكن من ذلك فله الخيار بين استيفاء قيمته بعد ذلك إما بالسعر السارى وقت التقديم (إقفال أى السعر المعلن وقت الإقفال أو وقت الوفاء) إقفال أيهما أكبر، أما إذا كان التراخى فى تقديم الشيك يرجع إلى فعل الحامل وقدم الشيك بعد انقضاء ميعاد التقديم فلا خيار له وإنما يلزم بسعر الصرف السارى فى اليوم الذى انتهى فيه ميعاد التقديم».

427- تعيين مبلغ الشيك بنقد يحمل تسمية مشتركة وتختلف قيمته فى بلد الإصدار عن قيمته فى بلد الوفاء :

إذا عين مبلغ الشيك بنقد يحمل تسمية مشتركة وتختلف قيمته فى بلد الإصدار عن قيمته فى بلد الوفاء وتعذر تحديد العملة، افترض أن المقصود بلد الوفاء.

فالجنيه عملة مشتركة بين انجلترا ومصر، فإذا سحب شيك فى بريطانيا على مصر بمبلغ ألف جنيه مثلا، كان الوفاء بالجنيه المصرى.

وفى هذا تقول المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون إنه :

«أما إذا عين مبلغ الشيك بنقد يحمل تسمية مشتركة تختلف قيمته فى بلد الإصدار عن قيمته فى بلد الوفاء وتعذر تحديد العملة كان المقصود عملة بلد الوفاء، فإذا سحب شيك من السودان على مصر وذكرت العملة (بالجنيه) يتعين أن يتم الوفاء بالجنيه المصرى».

428- تعيين مبلغ الشيك بنقد يحمل تسمية مشتركة من عملات أجنبية مختلفة ليس من بينها نقد بلد الوفاء :

إذ عين مبلغ الشيك بنقد يحمل تسمية مشتركة من عملات أجنبية ليس من بينها نقد بلد الوفاء، كانت العبرة بنوع العملة الموجودة بحساب الساحب لدى البنك المسحوب عليه أو على أساس عملة البلد الذى صدر فيه الشيك إذا لم يوجد بحسابات الساحب عملة تحمل الإسم المشترك.

فإذا سحب شيك فى الولايات المتحدة الأمريكية على مصر بمبلغ خمسة آلاف دولار مثلا، وكانت العملة الموجودة بحساب الساحب هى الدولار الأمريكى صرف المبلغ بالدولار الأمريكى.

أما إذا لم يكن حساب الساحب لدى البنك بالدولار الأمريكى، فإنه يرجع إلى عملة الولايات المتحدة الأمريكية، فيكون الوفاء أيضا بالدولار الأمريكى فى هذه الحالة.

أما إذا تعددت العملات الموجودة بحسابات الساحب لدى المسحوب عليه وتعذر تحديد العملة المقصودة فى الشيك فإنه يتم الوفاء بقيمة الشيك من العملة الأقل قيمة، وذلك كله مالم يرفض الحامل سداد قيمة الشيك وفقا لتلك الأسس.

ففى المثال السابق، إذا كان فى حساب الساحب لدى البنك المسحوب عليه، دولارات أمريكية وكندية واسترالية وتعذر تحديد العملة المقصودة فى الشيك يتم الوفاء بقيمة الشيك من العملة الأقل قيمة من الأنواع الثلاثة.

وهذا مشروط بألا يرفض الحامل سداد قيمة الشيك وفقا لهذه الأسس.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«.... أما إذا عين مبلغ الشيك بنقد يحمل تسمية مشتركة لعملات أجنبية مختلفة القيمة وليس من بينها عملة بلد الوفاء فالعبرة بالعملة الموجودة فى حساب الساحب لدى المسحوب عليه، فإذا وجدت إحدى العملات التى تحمل التسمية المشتركة فى حسابه اعتبرت هى العملة المقصودة فإن لم تكن فالعبرة تكون لعملة بلد الإصدار أما إذا كان بحساب الساحب لدى المسحوب عليه أكثر من عملة تحمل التسمية المشتركة كأن يكون له حساب بالدولار الأمريكى والدولار الكندى وكانت العملة المبينة بالشيك بالدولار وكان قد أصدر الشيك وهو فى باريس فعندئذ يتم السداد بالعملة الأقل قيمة وللحامل الخيار بين قبول الوفاء بهذه العملة من عدمه».

مـادة (511)

1- تسرى فى حالة ضياع الشيك لأمر الأحكام المنصوص عليها فى المواد من (433) إلى (436) من هذا القانون.

2- ينقضى التزام الكفيل الذى يقدم فى حالة ضـياع الشـيك لأمـر بمضى ستة أشهر من تاريخ الصرف إذا لم تحصل خلالهـا مطالبـة أو دعوى[2].

الشـرح

429- ضياع الشيك لأمر:

نصت المادة على ما يتبع فى حالة ضياع الشيك لأمر. وذكرت أنه تسرى فى حالة ضياع الشيك لأمر الأحكام المنصوص عليها فى المـواد (433 إلـى 436) من هذا القانون. وهذه المواد واردة بشأن ضياع الكمبيالة. ومن ثم نحيل فى الشرح إلى شرح هذه المواد (راجع شرح المواد من 433 إلى 436).

وقد رأينا أنه إذا صدر الشيك لشخص مسمى ولم ينص فيه علـى شـرط الأمر، فإنه تسرى عليه أحكام ضياع الشيك لأمر لأنه يكـون قـابلا للتـداول بالتظهير (م2/486).

430- انقضاء التزام الكفيل فى حالة ضياع الشيك:

نصت الفقرة الثانية من المادة على أن ينقضى التزام الكفيل الذى يقدم فـى حالة ضياع الشيك لأمر، بمضى ستة أشهر من تاريخ صرف الشيك الضائع، إذا لم تحصل خلالها مطالبة أو دعوى.

وهو فى هذا يختلف عن التزام الكفيل فى حالة ضياع الكمبيالة الذى ينقضى بمضى ثلاث سنوات إذا لم تحصل خلالها مطالبة أو دعوى (مادة 437).

---

(2) المادة مستحدثة.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«تعرضت المادة 1/511 لحالة ضياع الشيك وأحالت إلى أحكام المواد من 433 إلى 436 المتعلقة بحالة ضياع الكمبيالة وقضت الفقرة الثانية بانتهاء التزام الكفيل بمضى ستة أشهر إذا لم يتقدم أحد بالمطالبة أو برفع دعوى».

431- ضياع الشيك الإسمى :

إذا كان الشيك الضائع إسميا فلا خطر على حق صاحبه لأن مثل هذا الشيك لا يندمج فيه الحق الثابت به، إذ يعد الصك مجرد دليل على حق صاحبه، ولذلك لا يدفع البنك قيمته لمجرد كون المطالب حائزا لشيك بل إنه يلزم بالتحقق من أنه هو بشخصه صاحب الحق.

ولهذا لم ينظم المشرع طريقا خاصا فى حالة ضياع الشيك الإسمى[3].

(3) على جمال الدين عوض ص378.

مادة (512)

1- إذا ضاع شيك لحامله أو هلك جاز لمالكه أن يعترض لدى المسحوب عليه على الوفاء بقيمته ويجب أن يشتمل الاعتراض على رقم الشيك ومبلغه واسم ساحبه وكل بيان آخر يساعد على التعرف عليه والظروف التى أحاطت بفقده أو هلاكه وإذا تعذر تقديم بعض هذه البيانات وجب ذكر أسباب ذلك. وإذا لم يكن للمعترض موطن فى مصر وجب أن يعين له موطنا مختارا بها.

2- ومتى تلقى المسحوب عليه الاعتراض وجب عليه الامتناع عن الوفاء بقيمة الشيك لحائزه وتجنيب مقابل وفاء الشيك إلى أن يفصل فى أمره.

3- ويقوم المعترض بنشر رقم الشيك المفقود أو الهالك ومبلغه واسم الساحب واسم المسحوب عليه واسم المعترض وعنوانه فى إحدى الصحف اليومية، ويكون باطلا كل تصرف يقع على الشيك بعد تاريخ هذا النشر(4).

الشرح

432- الإجراءات الواجب اتباعها فى حالة ضياع أو هلاك شيك لحامله :

1- إذا ضاع شيك لحامله أو هلك، وقد أوضحنا سلفا المقصود بالضياع. جاز لمالك الشيك أن يعترض لدى البنك المسحوب عليه على الوفاء بقيمته.

2- يجب أن يشتمل الاعتراض على رقم الشيك ومبلغه واسم ساحبه وكل بيان آخر يساعد على التعرف عليه والظروف التى أحاطت بفقده أو هلاكه وإذا تعذر تقديم بعض هذه البيانات وجب ذكر أسباب ذلك وإن لم يكن للمعترض موطن فى مصر وجب أن يعين له موطنا مختارا بها.

---

(4) المادة مستحدثة.

وقد سبق أن ذكرنا عند شرح الاعتراض عند ضياع الكمبيالة، أن الاعتراض يجوز تقديمه بإعلان على يد محضر أو بخطاب مسجل أو حتى بخطاب عادى.

3- متى تلقى المسحوب عليه الاعتراض وجب عليه الامتناع عن الوفاء بقيمة الشيك لحائزه، وتجنيب مقابل وفاء الشيك إلى أن يفصل فى أمره.

4- يقوم المعترض بنشر رقم الشيك المفقود أو الهالك ومبلغه واسم الساحب واسم المسحوب عليه واسم المعترض وعنوانه فى إحدى الصحف اليومية.

ويكون باطلا كل تصرف يقع على الشيك بعد تاريخ النشر. فلا يعتد بأى تظهير يقع على الشيك بعد تاريخ النشر، فإذا ظهر الشيك إلى حامل جديد، فلا يستطيع الأخير أن يتمسك بقاعدة تطهير الدفوع إذ أنه لا يكون عندئذ حاملا حسن النية.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«تناولت المادة 512 حالة ضياع شيك لحامله فأجازت لمالكه أى لمن فقده أو هلك أو سرق منه أن يجمد مبلغ الشيك وذلك بأن يعارض فى الوفاء لدى المسحوب عليه بأن يتقدم إليه ببيانات الشيك المفقود التى تساعد المسحوب عليه على التعرف على الشيك إذا قدم له ويلتزم المسحوب عليه عندئذ بالامتناع عن وفاء الشيك إذا قدم له وتجنيب قيمته إلى أن يفصل فى أمره.

وعلى المعارض أن ينشر بيانات الشيك فى إحدى الصحف اليومية ولا يعتد بأى تظهير على الشيك بعد تاريخ النشر فإذا ظهر الشيك إلى أن حامل جديد فلا يستطيع الأخير أن يتمسك بقاعدة تطهير الدفوع إذ أنه لا يكون عندئذ حاملا حسن النية».

مادة (513)

1- يجوز لحائز الشيك لحامله فى حالة ضياعه أن ينازع لدى المسحوب عليه فى الاعتراض الذى قدم لمنع الوفاء به. وعلى المسحوب عليه أن يؤشر على الشيك بحصول الاعتراض والاحتفاظ بصورة منه ثم يخطر المعترض باسم حائز الشيك وعنوانه.

2- وعلى حائز الشيك إخطار المعترض بكتاب مسجل بعلم الوصول بوجوب رفع دعوى استحقاق الشيك خلال ثلاثين يوما من تاريخ تسلمه الإخطار. ويشتمل الإخطار على أسباب حيازة الشيك وتاريخها.

3- وإذا لم يرفع المعترض دعوى الاستحقاق خلال الميعاد المنصوص عليه فى الفقرة السابقة تعين على قاضى الأمور المستعجلة بناء على طلب حائز الشيك أن يقضى بشطب الاعتراض. وفى هذه الحالة يعتبر حائز الشيك بالنسبة إلى المسحوب عليه مالكه الشرعى.

4- وإذا رفع المعترض دعوى استحقاق الشيك فلا يجوز للمسحوب عليه أن يدفع قيمته إلا لمن يتقدم له من الخصمين بحكم نهائى بملكية الشيك أو بتسوية ودية مصدق عليها من الطرفين تقر له بالملكية[5].

الشرح

433- منازعة حائز الشيك لحامله فى حالة ضياعه فى المنازعة فى الاعتراض:

أجازت الفقرة الأولى لحائز الشيك لحامله فى حالة ضياعه أن ينازع لدى المسحوب عليه فى الاعتراض الذى قدم من مالك الشيك لمنع الوفاء به، طبقا لأحكام المادة السابقة. وتتم المنازعة بأى شكل من الأشكال التى يمكن أن يتم بها الاعتراض، كإعلان على يد محضر أو خطاب مسجل أو حتى خطاب عادى.

---

(5) المادة مستحدثة.

وفى هذه الحالة يجب اتباع ما يأتى :

1- أن يقوم المسحوب عليه بالتأشير على الشيك بحصول الاعتراض والاحتفاظ بصورة منه ثم يخطر المعترض باسم حائز الشيك وعنوانه.

2- على حائز الشيك إخطار المعترض بكتاب مسجل بعلم الوصول بوجوب رفع دعوى استحقاق الشيك خلال ثلاثين يوما من تاريخ تسلمه الإخطار، ويجب أن يشتمل الإخطار على أسباب حيازة الشيك وتاريخها.

ولا يوجد ما يحول دون أن يتم الإخطار بإجراء أكثر ضمانا كإعلان على يد محضر.

3- إذا لم يرفع المعترض دعوى الاستحقاق خلال ثلاثين يوما من تاريخ تسلمه الإخطار المرسل من الحائز، كان لحائز الشيك الالتجاء إلى قاضى الأمور المستعجلة، بطلب القضاء بشطب الاعتراض.

ويتعين على القاضى إجابة الحائز إلى طلب شطب الاعتراض، إذ ليس له سلطة تقديرية فى ذلك، فيكفى ألا يكون مالك الشيك قد رفع دعوى الاستحقاق فى خلال الميعاد المذكور.

وبصدور حكم قاضى الأمور المستعجلة بشطب الاعتراض، يعتبر حائز الشيك بالنسبة إلى المسحوب عليه مالكه الشرعى.

4- إذا رفع المعترض دعوى استحقاق الشيك فلا يجوز للمسحوب عليه أن يدفع قيمته إلا لمن يتقدم له من الخصمين بحكم نهائى بملكية الشيك أو بتسوية ودية مصدق عليها من الطرفين تقر له بالملكية.

وفى هذا جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«وأجازت المادة 513 لحائز الشيك لحامله أن ينازع فى المعارضة المقدمة ممن يدعى الملكية لدى المسحوب عليه الذى يمتنع عن الوفاء بالشيك وألزمته بإخطار المعارض باسم حائز الشيك ومحل إقامته حتى تتم المواجهة إما بمبادرة من المعارض أو من الحائز إذ قد يقوم المعارض برفع دعوى استحقاق الشيك إما من تلقاء نفسه أو بعد إخطاره من الحائز برفعها وبسبب حيازته للشيك فإذا

رفع المعارض الدعوى خلال الثلاثين يوما من تاريخ تسلمه الإخطار وقضى فيها التزم المسحوب عليه بتسليم قيمة الشيك لمن قضى له به. أما إذا لم يرفع المعارض الدعوى خلال هذه المدة يستطيع الحائز أن يتقدم إلى قاضى الأمور المستعجلة بطلب شطب المعارضة حتى يتمكن من استيفاء قيمة الشيك من المسحوب عليه».

مادة (514)

1- إذا انقضت ستة أشهر من تاريخ الاعتراض المنصوص عليه فى المادة 512 من هذا القانون دون أن يتقدم حائز الشيك للمطالبة بالوفاء، جاز للمعترض أن يطلب من المحكمة الإذن له بقبض مبلغ الشيك. ويصدر هذا الحكم فى مواجهة المسحوب عليه بعد أن تتحقق المحكمة من ملكية المعترض على الشيك.

2- وإذا لم يرفع المعترض الدعوى المشار إليها فى الفقرة السابقة، أو رفعها ورفضتها المحكمة وجب على المسحوب عليه أن يعيد قيد مقابل الوفاء فى جانب الأصول من حساب الساحب(6).

الشرح

434- طلب المعترض الإذن له بقبض مبلغ الشيك:

إذا انقضت ستة أشهر من تاريخ الاعتراض المنصوص عليه فى المادة 512 من القانون – وهو الاعتراض المقدم من مالك الشيك لحامله فى حالة ضياعه أو هلاكه – دون أن يتقدم حائز الشيك للمطالبة بالوفاء. جاز للمعترض أن يطلب من المحكمة الإذن له بقبض مبلغ الشيك من المسحوب عليه.

ويجب على المعترض اختصام المسحوب عليه فى الدعوى، وتصدر المحكمة حكمها بالإذن للمعترض بقبض مبلغ الشيك بعد التحقق من ملكية المعترض للشيك، ولها فى سبيل ذلك الاطلاع على الدفاتر التجارية وغيرها من الأوراق التى تثبت ملكية المعترض للشيك، ولها أن تندب خبيرا للتحقق من ذلك(7).

---

(6) المادة مستحدثة.

(7) وكان هناك اقتراح فى اللجنة الرئيسية لوضع مشروع القانون مقدم من المستشار محمد إبراهيم خليل عضو اللجنة بالنص على أنه إذا انقضت مدة ستة الأشهر من تاريخ المعارضة دون أن يتقدم حائز للشيك للمطالبة بالوفاء وجب إلزام البنك بصرف المبلغ إلى المعارض دون الالتجاء إلى المحكمة وقد أيد الاقتراح بعض أعضاء اللجنة.

أما إذا لم يرفع المعترض هذه الدعوى، أو رفعها ورفضتها المحكمة وجب على المسحوب عليه أن يعيد قيد مقابل الوفاء فى جانب الأصول من حساب الساحب.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«إذا لم يتقدم حائز الشيك إلى المسحوب عليه خلال ستة أشهر فقد أجازت المادة 514 للمعارض أن يطلب من المحكمة الإذن بقبض قيمة الشيك من المسحوب عليه فإذا رفضت المحكمة الطلب أو لم يستعمل المعارض هذه الرخصة التزم المسحوب عليه بإعادة قيمة وفاء الشيك فى جانب أصول الساحب».

مادة (515)

1- لساحب الشيك أو حامله أن يسطره بوضع خطين متوازيين على صدر الشيك.

2- يكون التسطير عاما أو خاصا.

3- إذا خلا ما بين الخطين من أى بيان أو إذا كتب بينهما كلمة (بنك) أو أى عبارة أخرى بهذا المعنى كان التسطير عاما. أما إذا كتب اسم (بنك) معين بين الخطين كان التسطير خاصا.

4- ويجوز تحويل التسطير العام إلى تسطير خاص. أما التسطير الخاص فلا يجوز تحويله إلى تسطير عام.

5- يعتبر شطب التسطير أو شطب اسم (البنك) المكتوب بين الخطين كأن لم يكن.

الشطرح

الشيك المسطر:

435- شكل الشيك المسطر:

الشيك المسطر هو شيك عادى يشتمل على البيانات التى نص عليها القانون. ويميزه أنه يوضع على صدر الشيك خطان متوازيان بينهما فراغ، دون اشتراط تجاه معين لهذين السطرين.

وقد يكون التسطير بالقلم الرصاص أو الحبر أو بالألوان.

ولكن التسطير بطريق الضغط أو التخريم أو على ظهر الشيك غير مقبول، ويعتبر الشيك غير مسطر[8].

والمقصود بوضع هذين الخطين لفت نظر المسحوب عليه إلى وجوب الامتناع عن أداء قيمة الشيك إلا إذا تقدم للمطالبة به بنك أو أحد عملائه إذا كان

---

(8) على جمال الدين عوض ص287.

التسطير عاما، أو إلى البنك المكتوب اسمه بين الخطين إذا كان التسطير خاصا بتفصيل سنعرض له.

فيجوز والحال كذلك أن يحيل الحامل الشيك إلى بنك على سبيل التمليك أو التوكيل ثم يتقدم به البنك إلى المسحوب عليه للمطالبة بالوفاء.

والغرض من التسطير اتقاء خطر تزوير الشيك أو ضياعه أو سرقته، إذ يتعين على من يزوره أو يجده أو يسرقه أن يحوله إلى بنك تحويلا ناقلا للملكية أو توكيليا ليقوم البنك بقبض قيمته، ولا يرضى البنك بخصم الشيك أو الوكالة فى قبضه إلا إذا تثبت من شخصية الحامل ومن كيفية حصوله عليه. يضاف إلى ذلك أن التسطير يؤدى إلى الاقتصاد فى استعمال النقود، لأنه يقتضى إقامة البنوك كدائنين فى الشيكات، وبما أن الشيك يسحب على بنك، فالنتيجة أن تنحصر المعاملة فى نهاية الأمر بين بنك حامل للشيك (أى دائن بقيمته) وبنك آخر مسحوب عليه (أى مدين بالقيمة)، ومن اليسير وقوع المقاصة بين البنوك نظرا لكثرة المعاملات بينها الأمر الذى يترتب أداء قيم الشيكات بغير حاجة إلى استعمال النقود(9).

وقد بدأ استعمال الشيكات المسطرة فى انجلترا، ومنها تسربت إلى البلاد الأخرى، وقد تكلم عنها الشارع الفرنسى فى القانون الصادر بتاريخ 30 ديسمبر سنة 1911، ثم أعاد تنظيمها بالمرسوم بقانون الصادر فى 30 أكتوبر سنة 1935. وأصبح الشيك المسطر والغير قابل للتظهير إلا إلى بنك هو الأصل العام فى فرنسا منذ صدور قانون 29 ديسمبر 1978، ويجوز لمصلحة الضرائب أن تطلب من أى بنك أسماء العملاء الذين يحصلون على شيكات أخرى قابلة للتداول، كما صدر القانون المالى الذى يحظر على كل شخص دفع أى مبلغ يزيد على 150000 فرنك (خفضت إلى 50000 فرنك اعتبارا من أول يناير 1999) إلا بشيك مسطر غير قابل للتداول أو بتحويل مصرفى أو بطاقة دفع ويتعرض المخالف لعقوبة الغرامة التى

(9) محسن شفيق ص493 وما بعدها – ثروت عبد الرحيم ص909.

تتراوح بين 5000 و100000 فرنك (قانون رقم 614 الصادر فى 12 يوليو 1990) وذلك لمحاربة عمليات غسيل الأموال[10].

436- التسطير العام والتسطير الخاص:

يكون التسطير عاما إذا خلا ما بين الخطين من أى بيان أو إذا كتب بينهما كلمة (بنك) دون تخصيص أو أى عبارة أخرى بهذا المعنى.

ويكون التسطير خاصا إذا كتب بين الخطين اسم (بنك) معين كبنك مصر أو بنك القاهرة... الخ وعادة يكون هذا البنك هو بنك المستفيد[11].

ويجوز تحويل التسطير العام إلى تسطير خاص بتدوين اسم بنك فيما بين السطرين.

أما التسطير الخاص فلا يجوز تحويله إلى تسطير عام بشطب اسم البنك المعين فيه، ذلك أنه يترتب على ذلك تقليل الضمان الذى قصده الساحب بالتسطير الخاص.

وقد اعتبرت الفقرة الخامسة من المادة شطب التسطير أو شطب اسم (البنك) المكتوب بين الخطين كأن لم يكن، أى لا يعتد بهذا الشطب.

437- من يجوز له تسطير الشيك؟

أعطت الفقرة الأولى من المادة الحق فى تسطير الشيك لساحب الشيك أو حامل الشيك، أما البنك المسحوب عليه فلا يجوز له إجراء هذا التسطير.

فإذا حرر الساحب شيكا عاديا، جاز للحامل تسطيره تسطيرا عاما أو خاصا.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«تقرر المادة 515 شكل تسطير الشيك سواء أكان عاما أو خاصا وذلك بوضع الساحب خطين متوازيين على صدر الشيك ويفرق بين التسطير العام

---

(10) راجع الدكتور على سيد قاسم ص451 هامش (1).

(11) على جمال الدين ص287 وما بعدها.

والتسطير الخاص العبارة المكتوبة بين الخطين فإذا خلا ما بين الخطين من أى بيان أو كتبت عبارة بنك فقط دون تسميته كان التسطير عاما، أما إذا كتب اسم البنك كان التسطير خاصا وبديهى أنه يجوز تحويل التسطير إلى خاص بإضافة اسم البنك ولكن لا يجوز تحويل التسطير الخاص إلى تسطير عام لما يترتب على ذلك من تقليل الضمان الذى قصده الساحب بالتسطير الخاص».

مادة (516)

1- لا يجوز للمسحوب عليه فى حالة التسطير العام أن يدفع قيمة الشيك إلا إلى بنك أو إلى أحد عملائه.

2- ولا يجوز للمسحوب عليه فى حالة التسطير الخاص أن يدفع قيمة الشيك إلا إلى البنك المكتوب اسمه بين الخطين، وإذا كان هذا البنك هو نفسه البنك المسحوب عليه جاز الوفاء لعميل له بطريق قيد قيمة الشيك فى حساب هذا العميل. ويجوز للبنك المكتوب اسمه بين الخطين أن يعهد إلى بنك آخر يقبض قيمة الشيك بموجب تظهير توكيلى.

3- ولا يجوز لبنك أن يتسلم شيكا مسطرا لوفاء قيمته إلا من أحد عملائه أو من بنك آخر، كما لا يجوز له أن يقبض قيمة هذا الشيك لحساب أشخاص آخرين غيرهما.

4- إذا حمل الشيك أكثر من تسطير خاص واحد فلا يجوز للمسحوب عليه وفاؤه إلا إذا كان يحمل تسطيرين وكان أحدهما لتحصيل قيمته فى غرفة مقاصة.

5- إذا خالف المسحوب عليه الأحكام المنصوص عليها فى هذه المادة كان مسئولا عن تعويض الضرر بما لا يجاوز مبلغ الشيك.

6- يقصد بكلمة (عميل) فى حكم هذه المادة كل شخص له حساب لدى المسحوب عليه وحصل منه على دفتر شيكات أو كان من حقه الحصول على هذا الدفتر[12].

---

(12) المادة مستحدثة.

الشطرح

438- دفع قيمة الشيك على حافظة التسطير العام إلى بنك أو أحد عملائه :

نصت الفقرة الأولى من المادة على أنه لا يجوز للمسحوب عليه فى حالة التسطير العام أن يدفع قيمة الشيك إلا إلى بنك أو إلى أحد عملائه.

وعرفت الفقرة السادسة من المادة العميل فى حكم المادة بأنه كل شخص له حساب لدى المسحوب عليه وحصل منه على دفتر شيكات أو كان من حقه الحصول على هذا الدفتر. لأن معنى حصوله على الدفتر أو ثبوت حقه فى الحصول عليه أن البنك يعرفه تماما، وأنه اتخذ الاحتياطات المناسبة كذلك عند فتح الحساب له.

439- دفع قيمة الشيك على حافظة التسطير الخاص إلى البنك المكتوب اسمه بين الخطين :

نصت الفقرة الثانية من المادة على أنه لا يجوز للمسحوب عليه فى حالة التسطير الخاص أن يدفع قيمة الشيك إلا إلى البنك المكتوب اسمه بين الخطين، وإذا كان هذا البنك هو نفسه البنك المسحوب عليه جاز الوفاء لعميل له بطريق قيد الشيك فى حساب هذا العميل أى لا يكون الوفاء بقيمته نقدا. ويجوز للبنك المكتوب اسمه بين الخطين أن يعهد إلى بنك آخر بقبض قيمة الشيك بموجب تظهير توكيلى.

ومتى تولى البنك المعين تحصيل الشيك فهو يقوم بذلك بوصفه وكيلا للتحصيل أو لاتخاذ الإجراءات إذا رفض تحصيله.

ويقوم البنك بقيد قيمة الشيك فى حساب العميل.

والبنك المعين للتحصيل لا يجوز له أن يعيد تسطير الشيك لبنك آخر،

فالتسطير يكون لمرة واحدة، فهو لا يصلح إلا للدرجة الأولى فقط[13].

440- حمل الشيك أكثر من تسطير واحد:

إذا حمل الشيك ابتداء أكثر من تسطير خاص واحد فلا يجوز للمسحوب عليه وفاؤه إلا إذا كان يحمل تسطرين وكان أحدهما لتحصيل قيمته فى غرفة مقاصة.

وقد يرغب البنك المعين للقبض أن يتم ذلك بواسطة زميل له دون وساطة غرفة مقاصة، فيجوز له تسليم الشيك إلى هذا الزميل لقبض قيمته.

441- جواز تداول الشيك المسطر بالتظهير:

النظام الخاص بالشيك المسطر لا يتعلق إلا بوفائه دون تداوله الذى يظل خاضعا للقواعد العامة. فيجوز تظهير الشيك المسطر لشخص آخر غير أحد البنوك. على أن من ينتقل إليه الشيك المسطر يلتزم بتحصيله عن طريق البنك[14].

442- جزاء مخالفة المسحوب عليه أحكام المادة:

إذا خالف المسحوب عليه الأحكام المنصوص عليها فى المادة كان مسئولا عما يحدث من ضرر، فإذا انتفى الضرر بوقوع الوفاء للمالك الحقيقى بدون وساطة البنك، فلا مسئولية على المسحوب عليه لأن الهدف من التسطير الوفاء للمالك الحقيقى[15].

ولا يجوز أن يجاوز مقدار التعويض مبلغ الشيك[16].

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

---

(13) على جمال الدين عوض ص288 وما بعدها.

(14) مصطفى كمال طه ص269، على سيد قاسم ص451.

(15) محمد صالح ص390 – محسن شفيق ص395.

(16) ويذهب رأى إلى أن الالتزام بدفع التعويض قد يتسع مداه ويجاوز هذا الحد عند المقتضى (على جمال الدين عوض ص294).

«تعرضت المادة 516 للآثار القانونية للتسطير إذ حظرت على المسحوب عليه أن يوفى شيكا مسطرا تسطيرا عاما لغير بنك أو لغير أحد عملائه الذين يحملون دفتر شيكات صادرة منه أو عملائه الذين من حقهم الحصول على هذا الدفتر.

كذلك حظرت على المسحوب عليه أن يدفع الشيك المسطر تسطيرا خاصا إلا إلى البنك المبين اسمه فيما بين الخطين فإذا كان البنك المعين هو ذاته المسحوب عليه جاز دفع قيمة الشيك إلى عميل هذا البنك ويكون الدفع فى هذه الحالة بطريق قيد قيمة الشيك فى حساب هذا العميل لدى المسحوب عليه، كذلك يجوز وفاؤه إلى بنك آخر يكون البنك المعين ظهر إليه الشيك تظهيرا توكيليا بقصد تحصيل قيمته. وفى غير هذه الحالات لا يجوز للمسحوب عليه وفاء الشيك لأى شخص، وكذلك لا يجوز له أن يحصل قيمة هذا الشيك لحساب أى شخص آخر، أما إذا حمل الشيك أكثر من تسطير خاص بقصد منح الحامل حرية الاختيار فلا يجوز للمسحوب عليه وفاؤه إلا إذا كان أحد التسطيرين حاصلا لغرفة مقاصة وإذا خالف المسحوب عليه الأحكام السابقة يسأل عن تعويض الضرر بما لا يزيد على قيمة الشيك».

وقد ترك قانون جنيف الموحد لكل دولة من الدول المتعاقدة حرية تقرير الوسائل الواجب اتباعها فى حالتى ضياع الشيك أو تفليس حامله وبيان ما يترتب على ذلك من آثار.

وإن كان قد عنى بتنظيم بعض الوسائل التى تقلل من الخطر الذى يتعرض له مالك الشيك. فنظم الشيك المسطر والشيك المقيد فى الحساب[17].

(17) أمين محمد بدر ص538 وما بعدها.

مادة (517)

1- يجوز لساحب الشيك أو حامله أن يشترط عدم وفائه نقدا بأن يضع على صدره عبارة (للقيد فى الحساب) أو أية عبارة أخرى بهذا المعنى، وفى هذه الحالة لا يكون للمسحوب عليه إلا تسوية قيمة الشيك بطريق قيود كتابية كالقيد فى الحساب أو النقل المصرفى أو المقاصة. وتقوم التسوية بطريق هذه القيود مقام الوفاء.

2- لا يعتد بشطب عبارة (للقيد فى الحساب).

3- وإذا خالف المسحوب عليه الأحكام المنصوص عليها فى هذه المادة كان مسئولا عن تعويض الضرر بما لا يجاوز مبلغ الشيك[18].

الشرح

443- الشيك المقترن بشرط القيد فى الحساب:

الشيك المقترن بشرط القيد فى الحساب ويسمى أيضا بـ «شيك المقاصة»، هو شيك يقترن بشرط يضعه الساحب أو الحامل بقصد عدم وفاء الشيك نقدا وقصر وفائه عن طريق قيده كتابيا فى حساب من قدمه إلى المسحوب عليه. ويكون ذلك بأن يضع على صدر الشيك عبارة «للقيد فى الحساب» أو أية عبارة أخرى بهذا المعنى وفى هذه الحالة لا يكون للمسحوب عليه إلا تسوية قيمة الشيك بطريق قيود كتابية، كالقيد فى الحساب أو النقل المصرفى أو المقاصة.

وتقوم التسوية بطريق هذه القيود مقام الوفاء.

فالوفاء نقدا بقيمة هذا الشيك غير جائز.

ولاشك أن الوفاء بطريقة القيد فى الحساب يتلافى مخاطر ضياع الشيك.

ولا يعتد بشطب عبارة (القيد فى الحساب)، فإن حدث وشطبت هذه العبارة يعتبر الشطب كأن لم يكن، ولا يجوز الوفاء بقيمة الشيك نقدا.

---

(18) المادة مستحدثة.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«عرضت المادة 517 للشيك المقترن بشرط القيد فى الحساب وهو شرط يضعه الساحب بقصد عدم وفاء الشيك نقدا وقصر طريقة وفائه بطريقة قيده كتابيا فى حساب من قدمه إلى المسحوب عليه ولا يعتد بأى شطب يرد على هذا الشرط ويعتبر الشطب كأن لم يكن وإذا خالف المسحوب عليه حكم هذه المادة يكون مسئولا بالتعويض قبل من أصابه الضرر بما لا يجاوز قيمة الشيك».

444- خضوع الشيك المقترن بشرط القيد فى الحساب للقواعد العاطة فى الشيكات :

الشيك المقترن بشرط القيد فى الحساب، يعتبر شيكا عاديا بمعنى أن تداوله يظل خاضعا للقواعد العامة فى الشيكات، وأنه لا يشتبه بالشيك المسطر ويجوز تقديمه للمسحوب عليه من جانب المستفيد دون اشتراط أن يكون هذا المستفيد بنكا كما هو الحال فى الشيك المسطر[19].

445- جزاء مخالفة المسحوب عليه أحكام المادة :

إذا خالف المسحوب عليه الأحكام المنصوص عليها فى المادة، كان مسئولا عن تعويض الضرر بما لا يجاوز مبلغ الشيك، وينتفى الضرر إذا كان مبلغ الشيك قد صرف لصاحبه، لأن طريقة الوفاء بشرط القيد فى الحساب تستهدف وصول مبلغ الشيك إلى صاحبه.

ولا يجوز أن يجاوز التعويض مبلغ الشيك.

أنواع أخرى من الشيكات

أولا : الشيك السياحى :

446- تعريف الشيك السياحى :

الشيك السياحى ويطلق عليه أيضا «شيكات المسافرين» هو ضرب من

(19) على جمال الدين عوض ص361.

الشيكات استحدث لتمكين السائحين من الحصول على النقود اللازمة لهم فى البلاد التى يقومون بزيارتها دون أن يضطروا إلى حمل نقودهم معهم وتعريضها لخطر الضياع أو السرقة.

فإذا أراد شخص السفر إلى انجلترا مثلا وخصص لرحلته عشرة آلاف من الجنيهات ولم يشأ أن يحمل هذا المبلغ معه خشية ضياعه أو سرقته، فإنه يلجأ إلى أحد البنوك ويودع فيه هذا المبلغ ويتسلم من البنك عددا من الشيكات بقيم من الجنيه الاسترلينى تعادل المبلغ الذى دفعه بالعملة المصرية، ويقوم البنك بسحب هذه الشيكات على جميع فروعه أو البنوك التى يتعامل معها فى إنجلترا، ويسلم البنك العميل قائمة بهذه الفروع أو البنوك ليتمكن من معرفتها والاهتداء إليها فى البلاد التى يحل فيها. وقبل تسليم هذه الشيكات إلى العميل يطلب البنك من العميل وضع توقيعه على كل شيك منها. فإذا كان العميل فى لندن مثلا وأراد صرف نقود هناك قام بكتابة اسم فرع البنك الموجود بلندن فى البيان المخصص لذلك بأحد الشيكات، ثم يضع اسمه فى البياض المخصص لاسم المستفيد، فإذا تقدم للفرع المذكور للقبض، طلب منه التوقيع مرة أخرى على الشيك لمضاهاة هذا التوقيع على التوقيع الذى سبق أن وضعه على الشيك قبل أن يتسلمه من البنك فى مصر.

وتتكرر هذه العملية كلما احتاج العميل إلى نقود فى أية بلدة بانجلترا يكون فيها للبنك فرع أو عميل حتى تنفد الشيكات التى يحملها المسافر[20].

ويهدف هذا النوع من الشيكات إلى تفادى حمل النقود عند السفر خشية ضياعها أو سرقتها أما إذا ضاع الشيك السياحى أو سرق فلا يمكن صرفه إلا للمستفيد الذى وقعه فى بلد الإصدار أو للحامل الشرعى للشيك فضلا عن أن بنك الإصدار يسجل لديه رقمه واسم المستفيد ويمكن للأخير عند ضياعه أن يبلغ بنك الإصدار بذلك زيادة فى الحيطة لمنع صرفه من البنك المسحوب عليه لشخص آخر غير المستفيد أو الحامل الشرعى له[21].

---

(20) محسن شفيق ص495 وما بعدها.

(21) محمود سمير الشرقاوى ص490 – عبد الفضيل محمد أحمد ص368.

وقد ظهرت الشيكات السياحية فى الولايات المتحدة الأمريكية اعتبارا من سنة 1891[22] وانتشر استعمالها بعد ذلك فى فرنسا وأوربا بعد سنة 1950.

وتقبل المحلات الكبرى هذه الشيكات كأداة للوفاء بثمن ما يشتريه السائح من بضائع كما تقبلها الفنادق وشركات الطيران.

وتصدر هذه الشيكات عادة بفئات نقدية معينة 50، 100، 150، 200 دولار، وكل فئة منها ذات لون مميز وتطبع على نوعية خاصة من الورق يسهل كشف ما يقع عليها من تزوير.

ولم ينظم قانون جنيف شيكات المسافرين نظرا لشدة الخلاف بين التشريعات المختلفة حول أحكامها القانونية.

447- اشتراط تقديم الشيك السياحى خلال ميعاد معين:

قد يشترط تقديم الشيك السياحى للوفاء خلال ميعاد معين يسمى ميعاد صلاحية الشيك، ويستطيع البنك المصدر الاحتجاج على المستفيد بهذا الشرط، سواء أكان منصوصا عليه فى الشيك نفسه أم مثبتا فى ورقة مستقلة ولكن لا يجوز للبنك المصدر التمسك بميعاد الصلاحية الوارد فى ورقة مستقلة فى مواجهة الحامل حسن النية[23].

448- الطبيعة القانونية للشيك السياحى:

ثار خلاف حول التكييف الذى يجب طرحه على الشيكات السياحية.

فقيل باعتبارها سندات للأمر أو خطابات اعتماد لأن الساحب والمسحوب عليه فيها شخص واحد، فلا تتضمن الورقة والحال كذلك أمرا بالدفع وإنما تعهدا بالوفاء[24].

---

(22) وكان ذلك بسبب رحلة قام بها رئيس شركة أميريكان اكسبريس للسياحة إلى أوربا صادفته فيها متاعب راجعة إلى كيفية حصوله على نقود فى المدن التى زارها فابتكر نظام الشيكات السياحية، ولذا كان أول من أصدرها هى شركة أميريكان اكسبريس.

(23) على سيد قاسم ص454.

(24) محمد صالح ص392.

وقيل بأنها صك جديد من نوع خاص يقبل التداول بالتظهير كما أنه يتضمن التزاما بالوفاء من جانب البنك أو المشروع المصدر له[25].

وقد رفضت محكمة النقض الفرنسية (الدائرة الجنائية) وصف الشيك السياحى بأنه شيك بالمعنى الدقيق لأن هذا الصك وإن اتخذ المظهر الخارجى للشيك لا يتضمن أمرا بالدفع أو توكيلا منه وإنما يحتوى على تعهد البنك المصدر بالوفاء.

إلا أن الرأى الراجح أن الشيكات السياحية إذا تضمنت أمرا بالدفع عند الاطلاع واشتملت على البيانات اللازمة لصحة الشيك، فإنها تعد شيكات تخضع لأحكام الشيك وفى مقدمتها تمليك الحامل مقابل الوفاء وإخضاع الصك لرسم الدمغة المقرر فى الشيك[26].

وبهذا الرأى قضت محكمة النقض إذ ذهبت إلى أن:

1- «وكان الشيك السياحى إذا حمل توقيعين لم يعد بينه وبين الشيك العادى فارق، وكان من المقرر أن الشيك إذا ما استوفى شرائطه القانونية – يعتبر أداة دفع ووفاء يستحق الأداء لدى الاطلاع دائما ويغنى عن استعمال النقود فى المعاملات ويعتبر كالنقود سواء بسواء ويجرى مجراها....إلخ».

(نقض جنائى طعن رقم 29 لسنة 39ق جلسة 1969/5/19)

2- «... لما كان ذلك وكان الشيك السياحى هو نوع من الشيكات التى تسحبها البنوك على فروع لها أو بنوك أخرى بالخارج بهدف الحصول على قيمتها من البنك المسحوبة عليه دون أن يضطر العميل إلى حمل النقود معه أثناء سفره، ويوقع العميل على الشيك عند سحبه كما يوقع مرة أخرى عليه عند صرف قيمته بهدف إجراء مضاهاة بين التوقيعين قبل الصرف اتقاء لمخاطر الضياع أو السرقة. والشيك السياحى على هذا النحو وسواء حمل توقيعين للعميل

---

(25) محمود سمير الشرقاوى ص490.

(26) محسن شفيق ص496 – مصطفى كمال طه ص270 – على سيد قاسم ص456 وما بعدها.

أم كان خلوا من التوقيعات لا يوجد ثمة فارق بينه وبين الشيك العادى ولذا فإنه إذا ما استوفى شرائطه القانونية يعتبر أداء دفع ووفاء ويستحق الأداء لدى الاطلاع دائما ويغنى عن استعمال النقود فى المعاملات، ويجرى مجراها ويمكن لصاحبه التعامل به فى كافة الأوجه كالنقود، وأنه وإن كان يلزم أن يحمل الشيك السياحى توقيعين عند إجراء المضاهاة توطئة لصرفه من الجهة المسحوب عليها فإن ذلك لا يعدو أن يكون إجراء ماديا يهدف إلى استيفاء مقابله ولا ينفى توافر قيمته المالية منذ سحبه ووقت العثور عليه ...».

(نقض مدنى طعن رقم 479 لسنة 53ق جلسة 1988/11/20 – غير منشور)

ثانيا: الشيكات البريدية

449- التشريع الذى ينظم الشيكات البريدية:

نظم الشيكات البريدية لأول مرة فى مصر القانون رقم 29 لسنة 1920 بإنشاء فرع لحساب الأمانات بمصلحة البوستة (المنشور بالوقائع المصرية فى 2 أغسطس سنة 1920 وجه 1 من العدد 66). وقد عرفت هذه الشيكات آنذاك بأذونات الخصم وحساب الأمانات.

ولما صدر القانون رقم 16 لسنة 1970 بنظام البريد (الجريدة الرسمية 16 أبريل سنة 1970 العدد 16) نص على إلغاء القانون رقم 86 لسنة 1954 بشأن صندوق توفير البريد والقانون رقم 86 لسنة 1954 بشأن صندوق توفير البريد والقانون رقم 107 لسنة 1963 فى شأن البريد وسائر التشريعات المتعلقة بالخدمات البريدية، وكذلك كل نص يخالف هذا القانون والواضح أنه لا يوجد ثمة تعارض بين القانون المذكور والقانون رقم 29 لسنة 1920 لأن القانون رقم 16 لسنة 1970 لم يتضمن فيما يتعلق بالشيكات البريدية سوى مادتين هما: المادة (14) التى تنص على أن: تضمن الحكومة أرصدة الحسابات الجارية بخدمة الشيكات البريدية، والمادة 33 التى تنص على أن تسرى على

الشيكات البريدية أحكام المادة 337 من قانون العقوبات، ومن ثم فإن القانون رقم 29 لسنة 1920 يظل ساريا بالإضافة إلى القانون رقم 16 لسنة 1970 كما نظمت اللائحة التنفيذية للقانون الأخير الصادرة بالقرار الوزارى رقم 55 لسنة 1972 (المعدل) الشيكات البريدية فى المواد (205 – 229) منها.

وقد خصصت هيئة البريد الجزء الخامس من التعليمات البريدية العمومية الصادرة سنة 1976 لـ (خدمة الشيكات البريدية) وهذه مجرد تعليمات تنظم التعامل بالشيكات البريدية.

450- تعريف الشيكات البريدية وأحكامها:

تقوم هيئة البريد بفتح حسابات يودع فيها العملاء سواء من الأشخاص الطبيعيين أو الأشخاص الاعتبارية نقودهم، وتجيز لهم سحبها عن طريق تحرير شيكات تسحب على هيئة البريد.

وشيك البريد هو أمر بالدفع لدى الاطلاع يتمكن بمقتضاه الساحب من قبض كل أو بعض نقوده المقيدة فى حساب لدى هيئة البريد أو دفعها إلى من يعينه من الغير (مادة 5 من القانون رقم 29 لسنة 1920).

وتنص المادة السادسة من القانون رقم 29 لسنة 1920 على أن يكون إذن الخصم (الشيك البريدي) معمولا به لمدة خمسة عشر يوما تبتدئ من تاريخ سحبه إلى تاريخ وصوله إلى المكتب المسحوب عليه ولا يحسب يوم السحب فى هذه المدة.

غير أن المادة 221 من اللائحة التنفيذية للقانون رقم 16 لسنة 1970 نصت على أن مدة صلاحية الشيك البريدى للصرف ثلاثين يوما من تاريخ سحبه، ثم عدلت هذه المادة بقرار وزير النقل والمواصلات رقم 64 لسنة 1999[1] لتصبح مدة صلاحية الشيك البريدى للصرف ثلاثة أشهر بخلاف شهر شهر السحب، وبذلك يكون نص اللائحة جاء متعارضا مع نص القانون، ولما كانت اللائحة تشريعا أدنى مرتبة من القانون، فإنه يجب إهدار ما نصت عليه

(1) الوقائع المصرية العدد 217 بتاريخ 1999/9/26.

اللائحة.

والشيك البريدى لا يقبل التداول، ولا يجوز تحرير احتجاج عدم دفعه بل يعاد إلى الحامل مرفقا به الإيضاحات اللازمة.

فقد نصت المادة السابعة من القانون رقم 29 لسنة 1920 على أن: «لا يجوز التنازل عن إذن الخصم ولا تحويله فلا تدفع قيمته إلا للشخص المذكور فيه أو لوكيله أو لمن ينوب عنه قانونا. ولا يمكن عمل (بروتستو)[1] فى حالة عدم دفع إذن الخصم بل يعاد بالإيضاحات اللازمة.

كما نصت المادة 222 من اللائحة التنفيذية للقانون رقم 16 لسنة 1970 على أن: «الشيك البريدى غير قابل للتحويل أو التظهير».

451- طبيعة الشيك البريدى:

اختلف الفقهاء فى طبيعة الشيك البريدى، فذهب رأى إلى نفى صفة الشيك عن الشيكات البريدية، واحتج بالفروق الجوهرية بينها وبين الشيكات، وبصفة خاصة عدم قابليتها للتداول، مما ينفى عنها أن تجرى فى التداول مجرى النقود، وأن توصف بأنها نقود وأن تستحق بناء على ذلك الحماية التى يوفرها القانون للشيك بالنظر إلى هذه الوظيفة، كما أن الشارع قرر بطلان الشيك البريدى إذا لم يقدم خلال مدة معينة، مما يعنى حصر وظيفته فى نطاق زمنى محدود، وذلك خلافا للشيك. وخلص هذا الرأى إلى أن التكييف الصحيح للشيك البريدى أنه مجرد «طلب استرداد مبلغ» إذا كان محررا لمصلحة الساحب أو «توكيل بالقبض» إذا كان محررا لمصلحة غيره.

بينما ذهب رأى آخر إلى أن الشيك البريدى يعتبر شيكا بالمعنى القانونى لأنه أمر بالدفع يصدر من صاحب الحساب إلى هيئة البريد بدفع مبلغ معين من رصيده الدائن بمجرد الاطلاع عليه، ولا يضير من ذلك النص على عدم قابليته للتداول، لأن القابلية للتداول ليست من مستلزمات الشيك، خاصة وأن الشيك الإسمى بصفة مطلقة – فى ظل القانون الملغى – غير قابل للتداول. كما أن

(1) يسمى فى قانون التجارة الجديد (احتجاج).

عمل الاحتجاج (البروتستو) هو مجرد إجراء لإثبات عدم الدفع، وليس من مستلزمات الشيك، ويصدق القول ذاته بالنسبة لبطلان الإذن لعدم تقديمه خلال مدة معينة[1].

وقد حسم قانون العقوبات هذا الخلاف فنص فى المادة 337 منه على أن: «تسرى على الشيكات البريدية أحكام المادة 337 من قانون العقوبات» وهذه المادة هى التى تعاقب على جريمة إعطاء شيك لا يقابله رصيد قائم قابل للسحب.

ورغم أن المادة 337 عقوبات ألغيت اعتبارا من أول أكتوبر سنة 2005 إلا أن المشرع لم يضع نصا مماثلا لها فى قانون التجارة الجديد – ولعل ذلك جاء من قبيل السهو.

ولم يعالج قانون جنيف الشيكات البريدية، لكن نص الملحق الثانى للقانون فى المادة 30 على تحفظ يكون لكل دولة بمقتضاه أن تنص على عدم تطبيق كل أو بعض أحكام القانون الموحد على شيكات البريد.

(1) محمود سمير الشرقاوى ص491 – عبد الفضيل محمد أحمد ص370.

5- الرجوع

مادة (518)

1- لحامل الشيك الرجوع على الساحب والمظهرين وغيرهم من الملتزمين به إذا قدمه خلال ميعاد التقديم ولم تدفع قيمته وأثبت الامتناع عن الدفع باحتجاج. ويجوز عوضا عن الاحتجاج إثبات الامتناع عن الدفع وسببه ببيان يصدر من المسحوب عليه مع ذكر وقت تقديم الشيك. ويكون البيان مؤرخا ومكتوبا على الشيك نفسه ومذيلا بتوقيع من أصدره ويجوز أن يصدر هذا البيان على أنموذج خاص أو من غرفة مقاصة على أن يذكر فيه أن الشيك قدم فى الميعاد ولم تدفع قيمته.

2- لا يجوز الامتناع عن إصدار البيان المشار إليه فى الفقرة السابقة إذا طلبه الحامل ولو كان الشيك يشتمل على شرط الرجوع بلا مصاريف. ومع ذلك يجوز للملتزم بإصدار البيان طلب مهلة لا تجاوز يوم العمل التالى لتقديم الشيك ولو قدم فى اليوم الأخير من ميعاد التقديم.

3- ويجب إثبات الامتناع عن الدفع بالكيفية المنصوص عليها فى الفقرة الأولى من هذه المادة قبل انقضاء ميعاد التقديم. فإذا قدم الشيك فى آخر يوم من هذا الميعاد جاز إثبات الامتناع عن الدفع فى يوم العمل التالى له[1].

الشطرح

452- رجوع حامل الشيك على الساحب والمظهرين وغيرهم من الملتزمين فى حالة عدم وفاء المسحوب عليه :

إذا قدم الحامل الشيك إلى المسحوب عليه ولم يقم بالوفاء، كان للحامل الرجوع على الساحب والمظهرين وغيرهم كالضامن الاحتياطى بقيمة الشيك.

---

(1) المادة مستحدثة.

إلا أنه يشترط لرجوع حامل الشيك على هؤلاء ما يأتى:

1- أن يكون الحامل قد قدم الشيك للمسحوب عليه للوفاء خلال ميعاد التقديم المحدد بالمادتين 504، 505 من القانون[1]، وامتنع المسحوب عليه عن الوفاء، لأن فوات ميعاد التقديم يجعل الحامل مهملا ويتعرض حقه للسقوط فى مواجهة الساحب والمظهرين والضامنين الاحتياطيين.

2- أن يثبت الحامل امتناع المسحوب عليه عن الدفع باحتجاج، أى احتجاج عدم الدفع.

ويجوز عوضا عن الاحتجاج إثبات الامتناع عن الدفع وسببه ببيان يصدر من المسحوب عليه مع ذكر وقت تقديم الشيك. ويكون البيان مؤرخا ومكتوبا على الشيك نفسه ومذيلا بتوقيع من أصدره ويجوز أن يصدر هذا البيان على أنموذج خاص أو من غرفة مقاصة على أن يذكر فيه أن الشيك قدم فى الميعاد ولم تدفع قيمته.

ولا يجوز الامتناع عن إصدار البيان المشار إليه إذا طلبه الحامل، ولو كان الشيك يشتمل على شرط الرجوع بلا مصاريف. ومع ذلك يجوز للملتزم بإصدار البيان طلب مهلة لا تجاوز يوم العمل التالى لتقديم الشيك ولو قدم فى اليوم الأخير من ميعاد التقديم.

---

(1) **وتنص المادة 504 على أن:** «1- الشيك المسحوب فى مصر والمستحق الوفاء فيها يجب تقديمه للوفاء خلال ثلاثة أشهر.

2- والشيك المسحوب فى أى بلد آخر خارج مصر والمستحق الوفاء فيها يجب تقديمه خلال أربعة أشهر.

3- يبدأ سريان الميعاد المذكور فى كل من الفقرتين السابقتين من التاريخ المبين فى الشيك.

4- يعتبر تقديم الشيك إلى إحدى غرف المقاصة المعترف بها قانونا فى حكم تقديمه للوفاء.

وتنص المادة 505 على أن: «إذا سحب الشيك بين مكانين مختلفى التقويم أرجع تاريخ إصداره إلى اليوم المقابل فى تقويم مكان الوفاء».

ويجب إثبات الامتناع عن الدفع سواء عن طريق الاحتجاج أو عن طريق بيان يصدر من المسحوب عليه قبل انقضاء ميعاد التقديم. فإذا قدم الشيك فى آخر يوم من هذا الميعاد جاز إثبات الامتناع عن الدفع فى يوم العمل التالى له.

وحتى لا يتقاعس الموظف المختص بالبنك عن تسليم حامل الشيك البيان المذكور، تعاقب المادة (1/533-ج) من القانون بالغرامة التى لا تقل عن ثلاثة آلاف جنيه ولا تجاوز عشرة آلاف جنيه كل موظف امتنع عمدا عن وضع أو تسليم البيان المشار إليه.

كما نصت المادة (2/533) على أن يكون البنك مسئولا بالتضمن مع موظفيه المحكوم عليهم عن سداد العقوبات المالية المحكوم بها.

والعلة من إعفاء الحامل من واجب تحرير احتجاج عدم الدفع وجواز الاستعاضة عنه ببيان صادر من البنك المسحوب عليه هى حماية البنك من التعريض بسمعته وخاصة أنه لا يمتنع عادة عن الدفع إلا لمبرر قوى، فضلا عن أن قيمة الشيك قد تكون زهيدة بما يجعل تحرير الاحتجاج إرهاقا للحامل[1].

وقد لاحظ بعض الفقهاء أن صدور البيان سالف الذكر من غرفة مقاصة، أمر لا يحدث عملا فى غرفة المقاصة التى يديرها البنك المركزى فى مصر وإنما يصدر هذا البيان على نموذج خاص من البنك المسحوب عليه وإذا كان الشيك مقدما من خلال غرفة مقاصة رد إلى مندوب البنك المقدم فى هذه الغرفة. أما الغرفة ذاتها فلا تصدر هذا البيان وليس بها نماذج للشيكات المرتدة سوى قائمة تشمل جميع الشيكات المرتدة من كل بنك فى جلسة واحدة للغرفة ولا يذكر فيها سبب إعادة كل شيك. أما أسباب إعادة الشيكات فقد تكون عدم مطابقة التوقيع للنموذج المحفوظ فى البنك أو عدم وجود رصيد أو خضوع الحساب لحجز موقع عليه أو لكون الشيك ممزقا وملصقة أجزاؤه أو وجود تعليمات من الساحب بعدم الصرف رغم وجود الرصيد أو غير ذلك[2].

---

(1) عبد الفضيل محمد أحمد ص357.

(2) محى الدين علم الدين ص923 وما بعدها.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«عالج المشروع مسألة رجوع الحامل بسبب عدم وفاء الشيك فى المواد من 518 إلى 528، قررت المادة 518 مبدأ حق الحامل فى الرجوع على الموقعين الصرفيين فى حالة عدم وفاء الشيك إذا قدمه فى ميعاد التقديم، ولم يدفع قيمته بشرط أن يثبت الامتناع عن عدم الدفع قبل انتهاء ميعاد التقديم بموجب احتجاج أو بيان يصدر من المسحوب عليه سواء صدر هذا البيان على نموذج البنك المسحوب عليه أو من غرفة المقاصة على أن يبين فى هذا البيان أن الشيك قدم فى ميعاد تقديمه ولم تدفع قيمته ويلتزم البنك بتسليم الحامل هذا البيان إذا طلبه حتى ولو كان الشيك يحمل شرط الرجوع بلا مصاريف».

مادة (519)

على حامل الشيك إخطار من ظهره إليه والساحب بعدم وفاء قيمته، وعلى كل مظهر أن يخطر بدوره من ظهر إليه الشيك، وتسرى على هذه الإخطارات الأحكام المنصوص عليها فى المادة (440) من هذا القانون[1].

التطرح

453- إخطار حامل الشيك من ظهره إليه والساحب بعدم وفاء قيمته :

أوجبت المادة على حامل الشيك إخطار من ظهره إليه والساحب بعدم وفاء قيمته، وعلى كل مظهر أن يخطر بدوره من ظهر إليه الشيك، وتسرى على هذه الإخطارات الأحكام المنصوص عليها فى المادة 440 من هذا القانون.

وهذا الإجراء هو استكمال لإجراءات وشروط دعوى رجوع الحامل على الساحب والمظهرين وقد سبق أن شرحنا الأحكام المتعلقة بهذه المادة عند شرح المادة (440) من القانون الواردة بشأن الكمبيالة، فنحيل إلى شرح هذه المادة.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«أحالت المادة 519 المتعلقة بالتزام حامل الشيك بإخطار من ظهر إليه الورقة والساحب بعدم الوفاء إلى حكم المادة 440 المقابلة له فى الكمبيالة ...».

(1) المادة مستحدثة.

مادة (520)

يجوز أن يكتب فى الشيك شرط (الرجوع بلا مصاريف) وتسرى عندئذ الأحكام المنصوص عليها فى المادة (441) من هذا القانون[2].

الشرح

454- كتابة شرط «الرجوع بلا مصاريف» بالشيك:

أجازت المادة أن يكتب فى الشيك – كالشأن فى الكمبيالة – شرط «الرجوع بلا مصاريف»، وعندئذ تسرى الأحكام المنصوص عليها فى المادة 441 من القانون الواردة بشأن الكمبيالة.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«... كما أحالت المادة 520 والمتعلقة بشرط الرجوع بلا مصاريف فى الشيك إلى حكم المادة 441».

وقد سبق أن شرحنا أحكام شرط الرجوع بلا مصاريف عند شرح المادة (441)، فنحيل فى الشرح إلى شرح المادة المذكورة.

(راجع شرح المادة 441).

(2) المادة مستحدثة.

مادة (521)

1- الأشخاص الملتزمون بموجب شيك مسئولون بالتضامن قبل حامله.

2- وللحامل الرجوع على هؤلاء الملتزمين منفردين أو مجتمعين دون أن يلزم بمراعاة ترتيب التزاماتهم.

3- ويثبت هذا الحق لكل ملتزم فى الشيك إذا دفع قيمته.

4- والدعوى المقامة على أحد الملتزمين لا تحول دون الرجوع على الباقين ولو كانوا لاحقين للملتزم الذى وجهت إليه الدعوى ابتداء.

الشرح

455- تضامن الملتزمين بموجب شيك:

تناولت المادة تضامن الموقعين على الشيك والآثار المترتبة على ذلك، على النحو الذى أوردته المادة (442) فى شأن الكمبيالة، والتى وردت مطابقة لهذه المادة.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«عالجت المادة 521 تضامن الموقعين الصرفيين فى الشيك على النحو الوارد فى المادة 442 المتعلقة بالكمبيالة».

ولذلك نحيل فى شرح هذه المادة إلى شرح المادة (442) من القانون.

(راجع شرح المادة 442).

مطادة (522)

لحامل الشيك مطالبة من له حق الرجوع عليه بما يأتي:

(أ) أصل مبلغ الشيك غير المدفوع.

(ب) العائد محسوبا من تاريخ تقديم الشيك وفقا للسعر الذى يتعامل به البنك المركزى.

(ج) مصاريف الاحتجاج أو ما يقوم مقامه ومصاريف الإخطارات والدمغة وغيرها[3].

الشطرح

456- المبالغ المطالب بها فى دعوى الرجوع:

نصت المادة على المبالغ المستحقة لحامل الشيك قبل من له حق الرجوع عليه بما يأتى:

(أ) أصل مبلغ الشيك غير المدفوع.

(ب) العائد محسوبا من تاريخ تقديم الشيك وفقا للسعر الذى يتعامل به البنك المركزى.

(ج) مصاريف الاحتجاج أو ما يقوم مقامه ومصاريف الإخطارات والدمغة وغيرها.

وهذه المبالغ هى ذات المبالغ التى يطالب بها حامل الكمبيالة والتى نصت عليها المادة (443) عدا اشتراط فوائد اتفاقية إذ طبقا للمادة 483 من القانون لا يجوز اشتراط الفائدة فى الشيك وأى اتفاق على غير ذلك يعتبر كأن لم يكن أى يصح الشيك ويبطل الشرط.

---

(3) المادة مستحدثة.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«حدد المشروع مقدار ما يطالب به حامل الشيك فى المادة 522 على النحو الوارد بالمادة 443 المتعلقة بالكمبيالة وذلك باستثناء مسألة اشتراط عائد اتفاقى إذ طبقا لنص المادة 483 لا يجوز اشتراط العائد فى الشيك وأى اتفاق غير ذلك يعتبر كأن لم يكن يصح الشيك ويبطل الشرط».

ونحيل فى شرح المادة إلى شرح المادة (443) من القانون.

(راجع شرط المادة 443).

مادة (523)

لمن أوفى قيمة الشيك مطالبة ضامنيه بما يأتى :

(أ) المبلغ الذى أوفاه.

(ب) عائد هذا المبلغ محسوبا من تاريخ الوفاء وفقا للسعر الذى يتعامل به البنك المركزى.

(ج) المصاريف التى تحملها[4].

الشطرح

457- المبالغ المستحقة لمن أوفى قيمة الشيك قبل ضامنيه :

نصت المادة على المبالغ التى يطالب بها من أوفى قيمة الشيك ضامنيه.

وهذه المادة تطابق المادة (444) الواردة بشأن الكمبيالة، فنحيل إلى شرح المادة المذكورة.

(راجع شرح المادة 444).

(4) المادة مستحدثة.

مادة (524)

1- لكل ملتزم طولب بوفاء قيمة الشيك أو كان مستهدفا للمطالبة بها أن يطلب فى حالة قيامه بالوفاء تسليم الشيك إليه ومعه الاحتجاج أو ما يقوم مقامه ومخالصة بما أوفاه.

2- ولكل مظهر أوفى قيمة الشيك أن يشطب تظهيره والتظهيرات اللاحقة له[5].

الشطرح

458- حق الملتزم المطالب بوفاء قيمة الشيك:

تتناول المادة حق كل ملتزم طولب بوفاء قيمة الشيك أو كان مستهدفا للمطالبة بها أن يطلب فى حالة قيامه بالوفاء تسليم الشيك إليه ومعه الاحتجاج أو ما يقوم مقامه ومخالصة بما أوفاه. وكذا حق كل مظهر أوفى قيمة الشيك فى أن يشطب تظهيره والتظهيرات اللاحقة له[6].

---

(5) المادة مستحدثة.

(6) وحال مناقشة المادة بمجلس الشعب بجلسة 1999/4/4 طلب السيد العضو محمد الضهيرى إلغاء الفقرة الثانية لأن المادة 524 أعطت للذى أوفى حق استلام الشيك ولم تعط هذا الحق للمظهر رغم أنه ينطبق عليه نفس الوضع. فردت الحكومة بأن عبارة «لكل ملتزم» التى تصدرت الفقرة الأولى تشمل المظهر إليه، لأنه سيرجع بالشيك على أى ضامن أو على الساحب الذى لم يقدم مقابل الوفاء أو على البنك المسحوب عليه إذا كان له ذلك المقابل، ومعه الاحتجاج أو ما يقوم مقامه، وشطب المظهر تظهيره والتظهيرات اللاحقة له عند وفائه بقيمة الشيك القصد منه ألا يعود أحد عليه مرة أخرى، حين يعن له المطالبة بما أوفى به فيظهره للغير، ومن الممكن أن تحصل تظهيرات لاحقه قد تؤدى إلى إعادة مطالبته مرة أخرى باعتباره من المظهرين السابقين الضامنين حينئذ الوفاء للحامل الجديد بقيمة الشيك فحماية للمظهر الذى أوفى له أن يشطب توقيعه وتوقيع اللاحقين عليه لأنه ضامن لهم الوفاء.

وهذه المادة تطابق المادة (445) من القانون الواردة بشأن الكمبيالة فنحيل فى شرحها إلى شرح المادة (445).

(راجع شرح المادة 445).

مادة (525)

لحامل الشيك المعمول عنه احتجاج عدم الوفاء أو ما يقوم مقامه أن يوقع حجزا تحفظيا بغير كفالة على أموال كل من الساحب أو المظهر أو الضامن الاحتياطى وذلك بمراعاة الأحكام المقررة بشأن هذا الحجز فى قانون المرافعات المدنية والتجارية[7].

الشطرح

459- حق حامل الشيك فى توقيع الحجز التحفظى:

تناولت المادة حق حامل الشيك المعمول عنه احتجاج عدم الوفاء أو ما يقوم مقامه فى أن يوقع حجزا تحفظيا بغير كفالة على أموال كل من الساحب أو المظهر أو الضامن الاحتياطى وذلك بمراعاة الأحكام المقررة بشأن هذا الحجز فى قانون المرافعات المدنية والتجارية.

وجاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«وعالجت المادة 525 حق حامل الشيك المعمول عنه احتجاج عدم الوفاء فى توقيع حجز تحفظى بغير كفالة على أموال الملتزمين الصرفيين على نحو ما ورد بالمادة 449».

وهذه المادة تطابق المادة (449) الواردة بشأن الكمبيالة، فنحيل فى شرحها إلى شرح المادة المذكورة.

(راجع شرح المادة 449).

(7) المادة مستحدثة.

مادة (526)

1- إذا حالت قوة قاهرة دون تقديم الشيك للوفاء أو عمل الاحتجاج أو ما يقوم مقامه فى المواعيد المقررة لذلك امتدت هذه المواعيد.

2- وعلى الحامل أن يخطر دون إبطاء من ظهر له الشيك بالقوة القاهرة وأن يثبت هذا الإخطار مؤرخا وموقعا منه فى الشيك، وتسلسل الإخطارات وفقا للمادة (440) من هذا القانون.

3- وعلى الحامل بعد زوال القوة القاهرة تقديم الشيك للوفاء دون إبطاء وعمل الاحتجاج أو ما يقوم مقامه عند الاقتضاء.

4- إذا استمرت القوة القاهرة أكثر من ثلاثين يوما محسوبة من التاريخ الذى قام فيه الحامل بإخطار من ظهر له الشيك بقيام القوة القاهرة ولو وقع هذا التاريخ قبل انقضاء ميعاد تقديم الشيك جاز الرجوع على الملتزمين دون الحاجة إلى تقديم الشيك أو عمل الاحتجاج أو ما يقوم مقامه إلا إذا كان حق الرجوع موقوفا بموجب القانون لمدة أطول.

5- ولا يعتبر من القوة القاهرة الأمور المتصلة بشخص حامل الشيك أو بمن كلفه بتقديمه أو بعمل الاحتجاج أو ما يقوم مقامه[8].

الشرح

460- عدم تقديم الشيك للوفاء أو عدم عمل الاحتجاج أو ما يقوم مقامه بسبب القوة القاهرة:

تتناول المادة الحالة التى تحول فيها القوة القاهرة دون تقديم الشيك للوفاء أو عمل الاحتجاج أو ما يقوم مقامه فى المواعيد المقررة لذلك. وما يتبع فى هذه الحالة.

---

(8) المادة مستحدثة.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«عرضت المادة 526 من المشروع لأحوال القوة القاهرة المانعة من تقديم الشيك فى المواعيد المقررة لاستيفاء قيمته أو عمل الاحتجاج أو الإجراء المماثل له ولم يخرج حكمها فى هذا الشأن عن حكم المادة 448».

وهذه المادة تطابق المادة (448) من القانون الواردة بشأن الكمبيالة فنحيل فى شرحها إلى شرح المادة المذكورة.

(راجع شرح المادة 448).

مادة (527)

يحتفظ حامل الشيك بحقه فى الرجوع على الساحب ولو لم يقدم الشيك إلى المسحوب عليه أو لم يقم بعمل الاحتجاج أو ما يقوم مقامه فى الميعاد القانونى، إلا إذا كان الساحب قد قدم مقابل الوفاء وظل هذا المقابل موجودا عند المسحوب عليه حتى انقضاء ميعاد تقديم الشيك ثم زال المقابل بفعل غير منسوب إلى الساحب(9).

الشرح

461- احتفاظ حامل الشيك بحقه فى الرجوع على الساحب:

اختص الشارع الرجوع على الساحب بأحكام خاصة عن الرجوع على باقى الملتزمين بالشيك وذلك لطبيعة مركزه القانونى بوصفه المدين الأصلى الذى أنشأ صك الشيك وضامن الوفاء به، فقضت المادة بأن حامل الشيك يحتفظ بحقه فى الرجوع على الساحب ولو لم يقدم الشيك إلى المسحوب عليه أو لم يقم بعمل الاحتجاج أو ما يقوم مقامه فى الميعاد القانونى، إذ يظل الساحب ضامنا ولو تراخى الحامل فى تقديم الشيك وعمل الاحتجاج، إلا إذا أثبت الساحب أنه قدم مقابل الوفاء إلى المسحوب عليه، وظل هذا المقابل موجودا عنده حتى انقضاء ميعاد تقديم الشيك، ثم زال المقابل بفعل غير منسوب إلى الساحب، كما إذا أفلس المسحوب عليه بعد انقضاء الميعاد وقبل تقديم الشيك للوفاء، إذ لم يصدر من الساحب فعل أو إهمال يمكن أن يحاسب عليه، بينما وقع الإهمال من الحامل الذى لم ينشط إلى تقديم الشيك للوفاء فى الميعاد القانونى، ومن المؤكد أنه كان يستطيع الحصول على الوفاء لو أنه راعى هذا الميعاد.

أما إذا كان الساحب لم يقدم مقابل الوفاء أو قدمه واسترده أو قام بتحرير شيكات تستغرق هذا المقابل، فإن حق الحامل لا يسقط قبل الساحب إلا بالتقادم.

---

(9) المادة مستحدثة.

ويقع على الحامل عبء إثبات استرجاع الساحب لمقابل الوفاء أو استغراقه بشيكات أخرى.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«قررت المادة 527 مبدأ حق حامل الشيك فى الرجوع على الساحب ولو لم يقدم الشيك إلى المسحوب عليه أو يحرر الاحتجاج فى المواعيد القانونية إذ يظل الساحب ضامنا ولو تراخى الحامل فى تقديم الشيك على النحو السابق مالم يثبت الساحب أنه قدم مقابل الوفاء إلى المسحوب عليه وظل لديه حتى انقضاء ميعاد تقديم الشيك أما إذا زال مقابل الوفاء بسبب فعل منسوب إلى الساحب قبل انقضاء ميعاد التقديم فإنه يظل ضامنا ولو قدم أو حرر الاحتجاج بعد الميعاد ويقع على الحامل عبء إثبات استرجاع الساحب لمقابل الوفاء».

وقد كان لمجلس إدارة الغرف التجارية اعتراض على هذه المادة قال فيه «نرى فى ذلك إجحاف فى حق حامل الشيك فى اقتضاء حقه بالرجوع على الساحب حتى ولو كان الساحب قد قدم مقابل الوفاء وظل هذا المقابل موجودا لدى المسحوب عليه حتى انقضاء ميعاد تقديم الشيك حيث يتعين على الساحب تتبع حالة رصيده لدى المسحوب عليه عند إصداره شيكا وتغطية رصيده حتى يتم صرف الشيك أو الشيكات التى أصدرها، وفى حالة تخلف حامل الشيك عن تقديم الشيك فى الميعاد القانونى للبنك يحتفظ حامل الشيك بحقه فى الرجوع على الساحب حتى ولو لم يقدم الشيك إلى المسحوب عليه أو لم يقم بعمل الاحتجاج ولو زال مقابل الشيك بعد الموعد القانونى، فيجوز له الرجوع على الساحب بالإجراءات القانونية اللازمة حتى فى حالة عدم عمل احتجاج فى الموعد القانونى حيث لا يجوز للساحب الاستفادة من هذا الوضع، فيتعين زيادة مدة تقدم حامل الشيك إلى المسحوب عليه إلى مدة ستة أشهر لاحقة على تاريخ الاستحقاق الثابت بالشيك»[10].

---

(10) محى الدين علم الدين ص935.

مادة (528)

1- يتحمل المسحوب عليه وحده الضرر الذى يترتب على وفاء شيك زور فيه توقيع الساحب أو حرفت فيه بياناته إذا لم يمكن نسبة أى خطأ إلى الساحب. وكل شرط على خلاف ذلك يعتبر كأن لم يكن.

2- ويعتبر الساحب مخطئا على وجه الخصوص إذا لم يبذل فى المحافظة على دفتر الشيكات المسلم إليه عناية الشخص العادى.

3- ولا يلتزم المسحوب عليه بالتحقق من صحة توقيعات المظهرين أو الضامنين الاحتياطيين ولا يسأل عن تزويرها[11].

الشرح

462- مسئولية المسحوب عليه فى حالة تزوير توقيع الساحب على الشيك أو تحريف بيانات الشيك:

تقضى الفقرة الأولى من المادة بأن يتحمل المسحوب عليه وحده الضرر الذى يترتب على وفاء شيك زور فيه توقيع الساحب أو حرفت فيه بياناته إذا لم يمكن نسبة أى خطأ إلى الساحب.

فالمسئولية التى يتحملها المسحوب عليه وحده، وهى المسئولية عن الضرر الذى يلحق الساحب وحده، دون غيره من الموقعين[12].

والبنك يسأل عن التزوير أو التحريف، لأن عليه واجب التحرى والفحص الدقيق لإمضاء الساحب، بل عليه تبعة ذلك ولو كان التزوير متقنا ويصعب اكتشافه، وقد جرى العمل فى البنوك على أن تتطلب من عملائها قبل إعطائهم دفاتر الشيكات إيداع توقيعاتهم للرجوع إليها عند تقديم الشيكات التى يحررونها للدفع. ولما كان البنك المسحوب عليه يملك الوسيلة للتحقق من توقيع الساحب،

---

(11) المادة مستحدثة.

(12) المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون.

فمن اللازم مؤاخذته عن كل إهمال يصدر منه فى هذا الصدد[13] ويتحمل البنك تبعة الوفاء.

ومع ذلك إذا كان التزوير محكما بحيث لا يمكن اكتشافه إلا بإجراء فحوص غير عادية فلا مسئولية على البنك[14].

ويعد تحمل البنك لتبعة الوفاء من مخاطر المهنة التى يمارسها البنك وهى مخاطر مهما بلغت أعباؤها لا تتناسب البتة مع المزايا التى تعود على البنك من تدعيم الثقة به وبث روح الاطمئنان لدى جمهور المتعاملين.

فقد نصت الفقرة الأولى من المادة فى عجزها على أن كل شرط على خلاف ما جاء بها يعتبر كأن لم يكن، وبالتالى فإن الشرط الذى يعفى المسحوب عليه من المسئولية على خلاف حكمها لا يعتد به، ويظل الشيك صحيحا[15].

463- اشتراط عدم نسبة خطأ إلى الساحب:

يشترط لتحمل المسحوب عليه وحده الضرر الذى يترتب على وفاء شيك زور فيه توقيع الساحب أو حرفت بياناته عدم نسبة أى خطأ إلى الساحب.

والمادة وإن لم تشر إلى الخطأ الصادر من تابعى الساحب، إلا أن مسئولية الساحب عنهم تنعقد طبقا للقواعد العامة فى مسئولية المتبوع عن خطأ تابعه (مادة 147 مدنى)[16].

ولما كان يتعذر حصر صور الخطأ الذى يمكن أن يحدث من الساحب أو تابعيه، فقد نصت المادة فى فقرتها الثانية على أن الساحب يعتبر مخطئا على وجه الخصوص إذا لم يبذل فى المحافظة على دفتر الشيكات المسلم إليه عناية الشخص العادى، فقد يؤدى عدم بذله هذه العناية إلى أن يسرق شخص دفتر

---

(13) محسن شفيق ص484 – سميحه القليوبى ص308.

(14) محسن شفيق ص484.

(15) المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون.

(16) محى الدين علم الدين ص936.

الشيكات الخاص به ويقطع منه شيكا ويحرره ويقلد توقيع الساحب تقليدا متقنا لا يكون بوسع البنك أن يكشفه، فيدفع قيمته إلى من يتقدم به.

ومن الممكن أيضا أن يعهد الساحب إلى شخص غير أمين بالمحافظة على دفاتر الشيكات، فيقوم بالفعل السابق.

أما إذا ساهم خطأ البنك مع خطأ العميل فى وفاء الشيك المزور أو الشيك الذى وقع تحريف فى بياناته كان ثمة محل ليتحمل كل منهما جزءا من النتيجة الضارة التى وقعت أى المبلغ الذى دفعه البنك للمتقدم بالشيك. ويكون توزيع الضرر عليهما بنسبة جسامة الخطأ الذى وقع من كل منهما والذى ساهم فى إحداث الضرر، وذلك مالم يكن خطأ أحدهما يستغرق بجسامته خطأ الآخر فعندئذ يتحمل مرتكب الخطأ الأكبر نتيجة الضرر بأكمله[17].

وقد قضت محكمة النقض بأن:

«... لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى ثبوت خطأ الطاعن متمثلا فى إخلاله بواجب المحافظة على مجموعة الشيكات المسلمة له من البنك فتمكن مجهول من الحصول على واحد منها وتزويره وصرف قيمته فإنه يكون قد أثبت الخطأ فى جانب الطاعن وبين علاقة السببية بينه وبين الضرر الذى وقع وخلص من ذلك إلى إلزام كل من الطاعنة والمطعون ضده بنصف قيمة الشيك موضوع النزاع فى حدود ما حصله من وجود خطأ مشترك بين الطاعن والمطعون ضده فإن النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون بمقولة انعدام رابطة السببية بين ما ارتكبه الطاعن من خطأ وبين الضرر الواقع فعلا متمثلا فى صرف قيمة الشيك لمن زور إمضاء الطاعن عليه يكون نعيا غير سديد».

(طعنان رقما 393، 413 لسنة 43ق جلسة 1977/3/7)

---

(17) على جمال الدين عوض ص438.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«تقضى المادة 528 بتحمل المسحوب عليه فى الشيك وحده المسئولية عن وفاءه بشيك مزور أو محرف بشرط ألا يكون قد وقع من جانب الساحب أو من جانب أحد مستخدميه المختصين بتحرير الشيكات خطأ أو إهمال حتى ولو ورد شرط بالصك يعفى المسحوب عليه من هذه المسئولية إذ يبطل الشرط ويصح الشيك، بيد أن المشروع قصر مسئولية المسحوب عليه فى هذا الشأن على الضرر الذى يصيب الساحب فقط، أما بالنسبة لأصحاب باقى التوقيعات الصرفية التى قد ترد على الشيك مثل توقيع أحد المظهرين أو الضامنين الاحتياطيين فلا يسأل المسحوب عليه عن تعويض أى منهم بسبب تزوير توقيعه».

464- عدم التزام المسحوب عليه بالتحقق من صحة توقيعات المظهرين أو الضامنين الاحتياطيين :

لا يلتزم المسحوب عليه بالتحقق من صحة توقيعات المظهرين أو الضامنين الاحتياطيين ولا يسأل عن تزويرها. لأنه ليس لديه نماذج لتوقيعاتهم، ولا يستطيع بالتالى مطابقتها على توقيعاتهم بالتظهيرات.

وكان هذا الحكم سائدا فى ظل القانون القديم.

وقد قضت محكمة النقض – فى ظل القانون القديم - بأن :

1- «لا تبرأ ذمة البنك المسحوب عليه قبل العميل الذى عهد إليه بأمواله إذا وفى بقيمة شيك مذيل من الأصل بتوقيع مزور عليه ذلك أن هذه الورقة المقدمة إلى البنك وقد خلت من التوقيع الحقيقى للعميل يعوزها شرط جوهرى لوجود الشيك ولم يكن لها فى أى وقت وصفه القانونى ومن ثم تقع تبعة الوفاء بموجب هذه الورقة على البنك المسحوب عليه أيا كانت درجة إتقان ذلك التزوير وتعد هذه التبعة من مخاطر المهنة التى يمارسها البنك وهى مخاطر مهما بلغت أعباؤها لا تتناسب البتة مع المزايا التى تعود على البنوك من تدعيم الثقة بها

وبث روح الاطمئنان لدى جمهور المتعاملين على أن تحمل البنك هذه التبعة مشروط بعدم وقوع خطأ أو إهمال من جانب العميل الوارد اسمه بالصك وإلا تحمل هذا العميل تبعة خطئه».

(طعن رقم 259 لسنة 31 ق لسنة 1966/2/11)

2- «لا تبرأ ذمة البنك المسحوب عليه قبل عميله الذى عهد إليه بأمواله إذا وفى البنك بقيمة شيك مذيل من الأصل بتوقيع مزور عليه، لأن هذه الورقة لم يكن لها فى أى وقت صفة الشيك أو الكمبيالة لفقدها شرطا جوهريا لوجودها هو التوقيع الصحيح للساحب، ومن ثم فلا تقوم القرينة المقررة فى المادة 144 من القانون التجارى التى تفترض صحة الوفاء الحاصل من المسحوب عليه، ويعتبر وفاء البنك بقيمتها وفاء غير صحيح لحصوله لمن لا صفة له فى تلقيه وبالتالى فان هذا الوفاء – ولو تم بغير خطأ – من البنك لا يبرئ ذمته قبل العميل، ولا يجوز قانونا أن يلتزم هذا العميل بمقتضى توقيع مزور عليه لأن الورقة المزورة لا حجية لها على من نسبت إليه، ولهذا فإن تبعة الوفاء تقع على عاتق البنك أيا كانت درجة إتقان التزوير، وذلك كله بشرط عدم وقوع خطأ من جانب العميل الوارد اسمه فى الصك وإلا تحمل هو تبعة خطئه».

(طعن رقم 224 لسنة 33 ق جلسة 1967/1/19)

3- «متى كان الأصل أن ذمة البنك – المسحوب عليه – لا تبرأ قبل عميله إذا أوفى بقيمة شيك مذيل بتوقيع مزور على الساحب باعتبار أن هذه الورقة تفقد صفة الشيك بفقدها شرطا جوهريا لوجودها وهو التوقيع الصحيح للساحب. فلا تقوم آنئذ القرينة المقررة فى المادة 144 من قانون التجارة، ويعتبر وفاء البنك بقيمة الشيك وفاء غير صحيح حتى ولو تم الوفاء بغير خطأ منه، إلا أن ذلك مشروط بألا يقع خطأ من جانب العميل الثابت اسمه بالشيك وإلا تحمل تبعة خطئه ... إلخ».

(طعنان رقما 393، 413 لسنة 43ق جلسة 1977/3/7)

6- التحريف

مطادة (529)

إذا وقع تحريف فى متن الشيك التزم الموقعون اللاحقون للتحريف بما ورد فى المتن المحرف، أما الموقعون السابقون فيلتزمون بما ورد فى المتن الأصلى[18].

الشطرح

465- أثر التحريف فى متن الشيك بالنسبة للموقعين على الشيك:

تناولت المادة أثر التحريف الذى يقع فى متن الشيك على الملتزمين فى الشيك، فقضت بأنه إذا وقع تحريف فى متن الشيك التزم الموقعون اللاحقون للتحريف بما ورد فى المتن المحرف، أما الموقعون السابقون فيلتزمون بما ورد فى المتن الأصلى.

وهذه المادة تطابق المادة (464) من القانون الواردة بالنسبة للكمبيالة.

ومن ثم نحيل فى شرح أحكام هذه المادة إلى المادة (464).

(راجع شرح المادة (464).

(18) المادة مستحدثة.

مادة (530)

1- على كل بنك يسلم عميله دفترا يشتمل على نماذج شيكات على بياض للدفع بموجبها من خزائنه أن يكتب على كل نموذج منها رقم الشيك واسم البنك أو أحد فروعه واسم العميل الذى تسلم الدفتر ورقم حسابه.

2- يعتبر القبول الصريح أو الضمنى من العميل لكشف الحساب الدورى الذى يرسله إليه البنك إبراء لذمة البنك مما قيده فى هذا الحساب بالخصم أو الإضافة من مبالغ الشيكات. ويكون قبولا ضمنيا على وجه الخصوص عدم اعتراض العميل على كشف الحساب خلال ثلاثين يوما من تاريخ تسلمه. ويجوز للبنك بعد قبول كشف الحساب أن يرد إلى العميل الشيكات التى دفعها خصما على الحساب وأن يحتفظ بتسجيلات مصورة لهذه الشيكات تكون لها حجية كاملة لصالحه.

الشرح

466- تسليم البنك عميله دفترا يشتمل على نماذج شيكات:

رأينا أن المادة (475) من القانون نصت على أن الشيك الصادر فى مصر والمستحق الوفاء فيها لا يجوز سحبه إلا على بنك. والصك المسحوب فى صورة شيك على غير بنك أو المحرر على غير نماذج البنك المسحوب عليه لا يعتبر شيكا، وأن هذا النص يوجب أن يكون الشيك مكتوبا على نماذج البنك المسحوب عليه، وإلا فقد وصفه كشيك. ومقتضى هذا أن يسلم البنك عميله دفترا يشتمل على نماذج شيكات على بياض لاستعمالها فى السحب من حسابه.

وكان من اللازم أن تتضمن نماذج الشيكات هذه عدة بيانات تكفل سلامة عملية الوفاء وإحكامها، فأوجب على البنك أن يكتب على كل نموذج منها رقم الشيك واسم البنك أو أحد فروعه واسم العميل الذى تسلم الدفتر ورقم حسابه. ومن الضرورى أن تحمل هذه الشيكات أرقاما مسلسلة.

467- القبول الصريح أو الضمنى لكشف الحساب الدورى:

تناولت المادة كشوف الحساب التى يرسلها البنك إلى العميل بصفة دورية وغالبا ما تكون فى مواعيد متفق عليها بين البنك والعميل، ليقف العميل على مدفوعاته ومسحوباته واعتبرت المادة القبول الصريح أو الضمنى من العميل لكشف الحساب الدورى الذى يرسله إليه البنك إبراء لذمة البنك مما قيده فى الحساب بالخصم أو الإضافة من مبالغ الشيكات.

واعتبر قبولا ضمنيا على وجه الخصوص عدم اعتراض العميل على كشف الحساب خلال ثلاثين يوما من تاريخ تسلمه.

ويجوز للبنك بعد قبول العميل لكشف الحساب سواء كان القبول صريحا أو ضمنيا، أن يرد إلى العميل الشيكات التى دفعها خصما على الحساب وأن يحتفظ بتسجيلات مصورة لهذه الشيكات، أعطاها النص حجية كاملة لصالح البنك.

7- التقادم

مادة (531)

1- تتقادم دعاوى رجوع حامل الشيك على الساحب والمظهرين وغيرهم من الملتزمين بدفع قيمة الشيك بمضى سنة من تاريخ تقديمه للوفاء أو من تاريخ انقضاء ميعاد تقديمه.

2- وتتقادم دعوى حامل الشيك على المسحوب عليه بمضى ثلاث سنوات من تاريخ تقديمه للوفاء أو من تاريخ انقضاء ميعاد تقديمه.

3- وتتقادم دعاوى رجوع الملتزمين بعضهم على البعض الآخر بمضى سنة[2] من اليوم الذى أوفى فيه الملتزم قيمة الشيك أو من يوم مطالبته قضائيا بالوفاء.

4- إذا أقيمت الدعوى فلا تسرى مدة التقادم المنصوص عليها فى هذه المادة إلا من يوم آخر إجراء فى الدعوى.

5- ولا تسرى مدة هذا التقادم إذا صدر حكم بالدين أو أقر به المدين بسند منفرد إقرارا يترتب عليه تجديده.

6- تسرى على انقطاع هذا التقادم أو وقفه الأحكام المنصوص عليها فى القانون المدنى[19].

---

(19) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (194):

(منشور فى شرح المادة 465).

(2، 3) معدلتان بالقانون رقم 156 لسنة 2004.

الشطرح

468- تقادم الدعاوى الناشئة عن الشيك:

1- تقادم دعاوى رجوع حامل الشيك على الساحب والمظهرين وغيرهم عن الملتزمين بمضى سنة:

تنص الفقرة الأولى من المادة على أن تتقادم دعاوى رجوع حامل الشيك على الساحب والمظهرين وغيرهم من الملتزمين بدفع قيمة الشيك بمضى سنة من تاريخ تقديمه للوفاء أو من تاريخ انقضاء ميعاد تقديمه. وكانت هذه المدة – قبل تعديلها بالقانون رقم 156 لسنة 2004 ستة أشهر.

فمدة التقادم تسرى من تاريخ تقديم الشيك للوفاء فإذا لم يتقدم الحامل بالشيك للوفاء حتى انقضاء الميعاد، فإن التقادم يبدأ من تاريخ انقضاء هذا الميعاد.

وقد راعى الشارع فى تقصير مدة التقادم طبيعة الشيك باعتباره، أداه وفاء فإذا لم يتمكن الحامل من قبض قيمة الشيك كان عليه أن يستعمل حقه فى الرجوع فى مواعيد قصيرة[20].

2- تتقادم دعاوى حامل الشيك على المسحوب عليه بمضى ثلاث سنوات من تاريخ تقديمه الشيك للوفاء أو من تاريخ انقضاء ميعاد تقديمه.

3- تتقادم دعاوى رجوع الملتزمين بعضهم على البعض الآخر بمضى سنة من اليوم الذى أوفى فيه الملتزم بقيمة الشيك أو من يوم مطالبته قضائيا بالوفاء.

وكانت هذه المادة – قبل تعديل المادة بالقانون رقم 156 لسنة 2004 ستة أشهر.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«عالج المشروع فى المادتين 531، 532 مسألة تقادم دعاوى رجوع حامل الشيك على نحو مساير لطبيعة الشيك باعتباره أداة وفاء، فإذا لم يتمكن الحامل من ذلك كان عليه أن يستعمل حقه فى الرجوع فى مواعيد قصيرة لذلك

---

(20) المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون.

خفض المشروع مدة تقادم دعاوى رجوع الحامل على الساحب والمظهرين وغيرهم من الملتزمين بدفع قيمة الشيك إذ حددها بستة أشهر تحسب من تاريخ تقديمه للوفاء إذا تقدم به الحامل أو من تاريخ انقضاء ميعاد تقديمه إذا لم يتقدم به، وأبقت المادة على التقادم الطويل بالنسبة لدعوى الحامل على المسحوب عليه فجعلته ثلاث سنوات من تاريخ تقديمه للوفاء أو من تاريخ انقضاء ميعاد تقديمه، كما قررت مدة تقادم قصيرة لدعاوى رجوع الموقعين بعضهم على بعض حددتها بستة أشهر تحسب من اليوم الذى أوفى فيه الملتزم قيمة الشيك أو من تاريخ مطالبته قضائيا بالوفاء وبذلك يكون على الملتزم الصرفى الذى وفى قيمة الشيك أن يرجع على من يريد الرجوع عليهم من الملتزمين الصرفيين فى ميعاد قصير وإلا تعرض لتقادم حقه فى الرجوع».

وكانت هناك اعتراضات على هذه المادة من اتحادات الصناعات المصرية ومجلس إدارة الغرف التجارية.

فقال اتحاد الصناعات: «تحديد مدة التقادم بستة أشهر قصير جدا وستؤدى بالحامل إلى التعجيل برفع الدعوى مما يقطع الطريق على الساحب حسن النية ولتتساوى مع مدة تقادم الدعوى على المسحوب عليه (البنك) بل إن المفروض أن تتقادم الدعوى على البنك المسحوب عليه فى ميعاد أقصر».

وقال مجلس إدارة الغرف التجارية:

«نرى زيادة مدة التقادم إلى عام كامل لضآلة هذه المدة بالنسبة لمطالبات التجارة الودية ومحاولات السداد قبل اللجوء إلى القضاء خاصة وأنه فى التعامل التجارى توجد مسافات بين التجار بعضهم البعض ومواعيد مدة فمن الممكن أن يطالب تاجر مقره بأسوان تاجر مقره بالقاهرة أو الاسكندرية لسداد مستحقاته أو أن يكون أحدهم خارج البلاد مدة معينة لظروف عمله مما يتعين معه زيادة مدة التقادم إلى عام وذلك بالفقرة الأولى والثالثة من هذه المادة»[21].

---

(21) محى الدين علم الدين ص942.

وفى القانون الملغى كانت تخضع الدعاوى التى تستند إلى التزام ناشئ مباشرة من الشيك للتقادم الخمسى طبقا للمادة 194، كدعوى الرجوع التى يقيمها الحامل الذى لم يقبض قيمة الشيك على الساحب أو المظهرين، ودعوى الضمان التى يقيمها المظهر إليه على المظهر ودعوى الضامن الاحتياطى الذى دفع قيمة الشيك على من ضمنه احتياطيا ودعوى الموفى بالواسطة على أحد المدينين المسئولين عن دفع قيمة الشيك.

أما الدعاوى التى لا تستند إلى التزامات ناشئة مباشرة من الشيك فلا تخضع لأحكام المادة 194 مثل دعوى الساحب على المسحوب عليه لاسترداد مقابل الوفاء، ودعوى الحامل على المسحوب عليه للمطالبة بهذا المقابل.

ويبدأ التقادم وفقا للمادة 194 من اليوم التالى ليوم حلول ميعاد الدفع أو من يوم عمل البروتستو أو من يوم آخر مرافعة بالمحكمة. وإذا كان الشيك واجب الدفع بالضرورة لدى الاطلاع. فإن مدة التقادم بالنسبة له تبدأ من اليوم التالى لتاريخ تقديمه للوفاء متى حصل التقديم فى المواعيد القانونية التى حددتها المادة 191، إذ أن يوم التقديم فى هذه الحالة يعتبر ميعاد الدفع أما إذا تأخر التقديم عن هذه المواعيد، فإن التقادم يحتسب من اليوم التالى لانقضاء المواعيد القانونية.

هذا إذا كان الشيك تجاريا أما إذا كان مدنيا فإن التقادم فى هذه الحالة يبدأ من اليوم التالى لتاريخ سحب الشيك وذلك تطبيقا للفقرة الثالثة من المادة 381 مدنى.

469- سريان التقادم من تاريخ آخر إجراء فى الدعوى:

تنص الفقرة الرابعة من المادة على أنه إذا أقيمت الدعوى فلا تسرى مدة التقادم المنصوص عليها فى هذه المادة إلا من تاريخ آخر إجراء فى الدعوى.

(راجع فى التفصيل بند 321).

470- عدم سريان مدة التقادم إذا صدر حكم بالدين أو أقر به المدين بسند منفرد إقرارا يترتب عليه تجديده :

(راجع بند 322).

471- سريان القواعد العامة على انقطاع التقادم ووقفه :

(راجع شرح المادة 467).

مطادة (532)

يجوز لحامل الشيك رغم تقادم دعوى المطالبة بقيمته أن يطالب الساحب الذى لم يقدم مقابل الوفاء أو قدمه ثم استرده كله أو بعضه برد ما أثرى به بغير وجه حق وكذلك يجوز للحامل توجيه هذه المطالبة إلى كل مظهر يحقق إثراء بغير وجه حق[22].

الشطرح

472- حقوق حامل الشيك قبل الساحب والمظهرين:

يجوز لحامل الشيك رغم تقادم دعواه بالمطالبة بقيمة الشيك طبقا للمادة السابقة، أن يطالب الساحب الذى لم يقدم مقابل الوفاء إلى المسحوب عليه أو قدمه ثم استرده كله أو بعضه، على أساس دعوى الإثراء بلا سبب لأن الساحب يكون فى هذه الحالة قد أثرى على حسابه دون وجه حق[23].

ويسرى هذا الحكم أيضا على حالة استعمال مقابل الوفاء فى مصلحة الساحب إذ أن الاستعمال هنا فى غير وفاء هذا الشيك يعتبر من قبيل استرداد هذا المقابل وتوجيهه وجهة أخرى[24].

وكذلك الشأن بالنسبة للدعوى التى يقيمها الحامل ضد أى مظهر يكون قد أثرى دون وجه، كما إذا تلقى المظهر من الحامل قيمة الشيك ولم يجد الأخير مقابل الوفاء وأراد الرجوع على من ظهر إليه الشيك.

وفى هذه الحالة يسرى التقادم المنصوص عليه لدعاوى الإثراء بلا سبب، فى المادة 180 مدنى والتى تجرى على أن: «تسقط دعوى التعويض عن الإثراء بلا سبب بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى يعلم فيه من لحقته

---

(22) المادة مستحدثة.

(23) سميحه القليوبى ص367 وما بعدها.

(24) المستشار محمد إبراهيم خليل ص846.

الخسارة بحقه فى التعويض، وتسقط الدعوى، كذلك فى جميع الأحوال بانقضاء خمس عشرة سنة من اليوم الذى ينشأ فيه هذا الحق».

وجاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«أجاز المشروع للحامل فى المادة 532 الرجوع على الساحب فى الشيك باعتباره المدين الأصلى وذلك إذا لم يكن الأخير قد قدم مقابل الوفاء أو قدمه وسحبه كله أو جزءا منه وذلك حتى يحول دون الملتزم والإثراء بلا وجه حق عن طريق الدفع بالسقوط والتقادم».

وقد قضت محكمة النقض بأن :

«إذ كانت المادة 532 من قانون التجارة الحالى تنص على أنه: «يجوز لحامل الشيك رغم تقادم دعوى المطالبة بقيمته أن يطالب الساحب الذى لم يقدم مقابل الوفاء أو قدمه ثم استرده كله أو بعضه برد ما أثرى به بغير وجه حق وكذلك يجوز للحامل توجيه هذه المطالبة إلى كل مظهر يحقق إثراء بغير وجه حق. لما كان ذلك، وكان رجوع المطعون ضده – باعتباره حاملا للشيك المؤرخ 1997/12/30 سند الدعوى على الطاعن – المظهر لهذا الشيك – بدعوى الصرف – والقضاء نهائيا بسقوط حق المطعون ضده فى هذا الرجوع وفقا للمادة 191 من قانون التجارة القديم الذى نشأت العلاقة بين الطرفين فى ظله، وذلك للإهمال فى تقديم السند للوفاء خلال الميعاد المقرر قانونا، لا أثر له على رجوع المطعون ضده على الطاعن بدعوى الإثراء بلا سبب وفقا للمادة 532 من قانون التجارة الحالى لأن تلك الدعوى لم ينشأ الحق فى رفعها إلا بالقضاء نهائيا بسقوط حق المطعون ضده فى الرجوع على الطاعن بدعوى الصرف وذلك بموجب الحكم الصادر فى الاستئنافين رقمى .....، ..... لسنة .....ق القاهرة والصادر بجلسة / / فمنذ ذلك التاريخ أصبح إثراء الطاعن بالحصول على مقابل تظهير الشيك للمطعون ضده بلا سبب، إذ امتنع على المطعون ضده صرف قيمة هذا الشيك بموجب دعوى الصرف، ولما كان

نشوء حق المطعون ضده فى الرجوع على الطاعن بدعوى الإثراء بلا سبب قد تم بعد سريان قانون التجارة الحالى رقم 17 لسنة 1999 فإن هذا القانون هو الذى يسرى على تلك الدعوى التى نشأ الحق فيها فى ظله وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن النعى عليه بما ورد بهذا السبب يكون على غير أساس».

(طعن رقم 3299 لسنة 76ق جلسة 2007/3/22)

8- العقوبات

مادة (533)

1- يعاقب بالغرامة التى لا تقل عن ثلاثة آلاف جنيه ولا تجاوز عشرة آلاف جنيه كل موظف بالبنك ارتكب عمدا أحد الأفعال الآتية :

(أ) التصريح على خلاف الحقيقة بعدم وجود مقابل وفاء للشيك أو بوجود مقابل وفاء أقل من قيمته.

(ب) الرفض بسوء نية وفاء شيك له مقابل وفاء كامل أو جزئى ولم يقدم بشأنه اعتراض صحيح.

(ج) الامتناع عن وضع أو تسليم البيان المشار إليه فى الفقرة الأولى من المادة 518 من هذا القانون.

(د) تسليم أحد العملاء دفتر شيكات لا يشتمل على البيانات المنصوص عليها فى المادة 530 من هذا القانون.

2- ويكون البنك مسئولا بالتضامن مع موظفيه المحكوم عليهم عن سداد العقوبات المالية المحكوم بها[25].

---

(25) **المادة مستحدثة – وكانت المادة كما وردت بمشروع القانون كالآتى:**

1- يعاقب بغرامة لا تقل عن خمسة آلاف جنيه ولا تجاوز عشرين ألف جنيه:

(أ)- كل بنك يصرح خلافا للحقيقة بعدم وجود مقابل وفاء للشيك أو بوجود مقابل وفاء أقل فى قيمته.

(ب) كل بنك يرفض بسوء نية وفاء شيك مسحوب عليه له مقابل وفاء كامل أو جزئى ولم تقدم بشأنه معارضة صحيحة.

(ج) كل بنك يمتنع عن وضع أو تسليم البيان المشار إليه فى الفقرة الأولى من المادة 518 من هذا القانون.

(د) كل بنك يسلم أحد عملائه دفتر شيكات بالمخالفة لحكم المادة 530 من هذا القانون.=

الشطرح

473- الجرائم المعاقب عليها بمقتضى المادة:

(أ)- التصريح عطى خلاف الحقيقة بعدم وجود مقابل وفاء للشيك أو بوجود مقابل وفاء أقل من قيمته:

وهذه الجريمة تقوم بتوافر ركنيها المادى والمعنوى. ونعرض لهما فيما يأتى:

1- الركن المادى:

الركن المادة فى هذه الجريمة هو إخبار موظف البنك – على غير الحقيقة – بأنه لا يوجد بالبنك مقابل وفاء للشيك أو أن المقابل الموجود أقل من المبلغ الوارد بالشيك.

والعنصر الذى يجمع بين الصورتين سالفتى الذكر هو أن المستفيد فى الشيك لا يستطيع أن يقتضى قيمته بسبب مرجعه إلى موظف البنك المسحوب عليه لإعادة الشيك لعدم وجود مقابل وفاء أو لعدم وجود مقابل وفاء كاف بقيمة الشيك.

2- الركن المعنوى:

يتحقق الركن المعنوى فى هذه الجريمة بتوافر القصد الجنائى العام الذى يتمثل فى العلم والإرادة المنصرفين إلى عناصر الجريمة، فيجب أن يكون موظف البنك المسحوب عليه عالما بعدم صحة ما يصرح به من عدم وجود مقابل وفاء للشيك أو بوجود مقابل وفاء أقل من قيمته.

ولذلك لا تقوم هذه الجريمة إذا كان ما صرح به موظف البنك نتيجة إهمال منه لعدم تحرى الدقة فى مراجعة حسابات الساحب بالبنك، أو لوجود تشابه فى

= 2- ويعاقب بغرامة لا تجاوز ألف جنيه موظف البنك الذى ارتكب عمدا أحد الأفعال المنصوص عليها فى الفقرة السابقة.

إلا أن المادة عدلت حال مناقشة القانون بمجلس الشعب على النحو الراهن.

الأسماء بالنسبة للساحب مع غيره من عملاء البنك أو لعدم خبرته فى هذا المجال لحداثة التحاقه بالعمل.

وإذا انتفت المبررات التى يمكن أن يستند إليها المسحوب عليه فى امتناعه عن الوفاء بالشيك، فإن سوء القصد يكون مفترضا لدى موظف البنك، وعلى ذلك ينتقل عبء الإثبات إليه، بأن يثبت انتفاء سوء القصد لديه.

وهو أمر قد يكون من الصعوبة إتيانه متى انتفت المبررات التى تبيح رفض الوفاء[26].

(ب) الرفض بسوء نية وفاء شيك له مقابل وفاء كاطل أو جزئى ولم يقدم بشأنه اعتراض صحيح:

وهذه الجريمة تقوم على ركنين: الركن المادى والركن المعنوى، بالتفصيل الآتى:

1- الركن المادى:

يتحقق الركن المادى فى هذه الجريمة برفض موظف البنك المسحوب عليه وفاء شيك له مقابل وفاء كامل أو جزئى ولم يقدم بشأنه اعتراض طبقا لأحكام القانون.

فإذا تحقق امتناع الموظف بالوصف السابق، قامت الجريمة على إثره مع عدم تحقق أى نتيجة مادية، فالامتناع ذاته يحقق هذه النتيجة بالمدلول القانونى. حيث تتمثل هذه النتيجة فى الإضرار بالثقة الواجب توافرها فى الشيك. وعلى ذلك يمكن اعتبار هذه الجريمة ضمن عداد الجرائم الشكلية أو جرائم السلوك المجرد التى لا يشترط المشرع لقيامها توافر نتيجة بالمعنى المادى. فهذا الامتناع ذاته يحقق نتيجة بالمدلول القانونى، أى الاعتداء على حق أو مصلحة قدر المشرع الجنائى جدارتها بالحماية الجنائية وهى فى جرائم الشيك. الثقة الواجب توافرها فيه باعتباره يماثل النقود كأداة دفع ووفاء سواء بسواء[27].

---

(26) الدكتور عادل محمد نافع الحماية الجنائية للشيك الطبعة الأولى 2000 ص329.

(27) عادل محمد نافع ص327 وما بعدها.

ويشترط لقيام الجريمة بداهة أن يكون بإمكان موظف البنك الوفاء الفعلى وذلك بأن يكون لديه لصالح الساحب المبلغ المحرر به الشيك أو جزء منه، وأن يكون هذا المبلغ المودع لدى البنك المسحوب عليه قابلا للتصرف فيه لحظة تقديم الشيك لصرفه.

2- الركن المعنوى :

يتحقق الركن المعنوى فى هذه الجريمة بتوافر القصد الجنائى العام والذى يقوم على العلم والإرادة.

والواضح من النص أنه يتطلب بالإضافة إلى القصد الجنائى العام قصدا جنائيا خاصا، ذلك أن المادة بعد أن نصت فى فقرتها الأولى على أن: «يعاقب ... كل موظف بالبنك ارتكب عمدا أحد الأفعال الآتية: «نصت فى الفقرة (ب) على «الرفض بسوء نية وفاء شيك له مقابل ... إلخ» وعبارة سوء نية تعنى القصد الخاص الذى قد يكون قصد الإضرار بالساحب بالإساءة إلى سمعته أو بالحامل بتمكين آخر من استعمال الرصيد فى صرف شيك آخر لأنه لو صرف الشيك الأول لما تبقى رصيد يسمح بالوفاء بقيمة الشيك الثانى[28].

ومما يساند هذا النظر أن المادة نصت فى البنود الأربعة من الفقرة الأولى منها على أربع جرائم ولم تورد عبارة «بسوء نية» إلا فى هذه الجريمة فقط وهى المنصوص عليها بالبند (ب) من الفقرة المذكورة.

ونتفق مع الفقه بأن هذه الجريمة والجريمة السابقة عليها المنصوص عليها بالبند (أ) من الفقرة الأولى من المادة متداخلتان، فالتصريح بعدم وجود مقابل وفاء أو بوجود مقابل وفاء أقل من قيمته رغم وجود المقابل فى الحقيقة هو التكئة أو المبرر لرفض الوفاء وغير متصور فى ظل سرية الحسابات فى البنوك أن يتوجه أى شخص ليسأل عن رصيد عميل للبنك أو مقابل وفاء ولكن المتصور عملا أن يتقدم حامل بشيك مسحوب على البنك لصرفه فيصرح

---

(28) من هذا الرأى سميحه القليوبى ص412 – وعكس ذلك المستشار محمد إبراهيم خليل ص852 – عادل محمد نافع ص328 وما بعدها.

الموظف المختص بعدم وجود الرصيد أى مقابل الوفاء كليا أو جزئيا وبالتالى يرد الشيك ممتنعا عن الوفاء بقيمته رغم أن مجرد تقديمه إلى البنك يعنى ضرورة صرف قيمته إلى الحامل بعد التأكد من شخصه وصفته ومطابقة التوقيع وتوافر سائر الشروط اللازمة قانونا للصرف ومنها وجود مقابل الوفاء وسوء النية مفترض فى الواقع ومندمج فى الرفض غير المبرر[29].

(ج) الامتناع عن وضع أو تسليم البيان المشار إليه فى الفقرة الأولى من المادة 518 من قانون التجارة.

وقد نصت الفقرة الأولى من المادة 518 من قانون التجارة على هذا البيان بقولها:

«لحامل الشيك الرجوع على الساحب والمظهرين وغيرهم من الملتزمين به إذا قدمه خلال ميعاد التقديم ولم تدفع قيمته وأثبت الامتناع عن الدفع باحتجاج. ويجوز عوضا عن الاحتجاج إثبات الامتناع عن الدفع وسببه ببيان يصدر من المسحوب عليه مع ذكر وقت تقديم الشيك. ويكون البيان مؤرخا ومكتوبا على الشيك نفسه ومذيلا بتوقيع من أصدره ويجوز أن يصدر هذا البيان على أنموذج خاص أو من غرفة مقاصة على أن يذكر فيه أن الشيك قدم فى الميعاد ولم تدفع قيمته».

وقد نصت الفقرة الثانية من المادة سالفة الذكر على أنه: «لا يجوز الامتناع عن إصدار البيان المشار إليه إذا طلبه الحامل ولو كان الشيك يشتمل على شرط الرجوع بلا مصاريف. ومع ذلك يجوز للملتزم بإصدار البيان طلب مهلة لا تجاوز يوم العمل التالى لتقديم الشيك ولو قدم فى اليوم الأخير من ميعاد التقديم».

وتتحقق هذه الجريمة بتوافر ركنيها المادى والمعنوى بالتفصيل الآتى:

---

(29) المستشار محمد إبراهيم خليل ص852 – المستشار الدكتور محمد شتا أبو سعد ص1574.

1- الركن المادى:

يتحقق الركن المادى فى هذه الجريمة إذا امتنع موظف البنك المسحوب عليه إما عن وضع البيان المذكور وإما عن تسليمه إلى الحامل بعد أن يكون قد وضعه.

فالنشاط الإجرامى الذى يقوم به موظف البنك المسحوب عليه هو نشاط سلبى، فهذه الجريمة من الجرائم السلبية المحضة التى يعاقب فيها القانون على سلوك الجانى متمثلا فى الامتناع عن تسليم أو وضع البيان دون توقف على نتيجة معينة لهذا الامتناع[30].

ولا يتحقق الركن المادى إذا وضع موظف البنك المسحوب عليه قصاصة البيان ملصقة أو مشبوكة بدبوس ثم انفصلت عن الشيك[31].

كذلك لا يتحقق الركن المادى لو طلب موظف البنك من الحامل مهلة لا تجاوز يوم العمل التالى لتقديم الشيك، ثم قام بتسليم البيان فى اليوم الآخر.

2- القصد الجنائى:

يتحقق القصد الجنائى فى الجريمة، بارتكاب الركن المادى عن علم وإرادة أى يكفى فيها توافر القصد الجنائى العام.

فيجب أن يكون البيان قد طلب من موظف البنك ولكنه تعمد عدم وضع البيان أو تسليمه.

أما إذا كان الشيك المطلوب عنه البيان ليس مسحوبا على البنك الذى يعمل به الموظف، أو كان طلب البيان قد فقد منه دون أن يتذكر مضمونه، أو أهمل فى وضع أو تسليم البيان، فإن القصد الجنائى يضحى غير متوافر.

(د)- تسليم أحد العملاء دفاتر شيكات لا يشتمل على البيانات المنصوص عليها فى المادة 530 من القانون:

فالمادة 530 من القانون تنص فى فقرتها الأولى على أنه على كل بنك

---

(30) عادل محمد نافع ص330.

(31) محى الدين علم الدين ص945.

يسلم عميله دفتر يشتمل على نماذج شيكات على بياض للدفع بموجبها من خزائنه أن يكتب على كل نموذج منها رقم الشيك واسم البنك وأحد فروعه واسم العميل الذى تسلم الدفتر ورقم حسابه.

والجريمة تتحقق بتوافر ركنيها المادى والمعنوى بالتفصيل الآتى:

1- الركن المادى:

يتحقق الركن المادى فى الجريمة بتسليم موظف البنك العميل – عند طلبه – دفتر شيكات لا يشتمل على البيانات الواردة بالنص سالف الذكر كلها أو بعضها، وهذه البيانات هى: رقم الشيك، واسم البنك وأحد فروعه، واسم العميل الذى تسلم الدفتر ورقم حسابه. وهذه البيانات وكما يجرى العمل المصرفى تكون مطبوعة على نماذج الشيكات وفى صدر الشيك. وهى بيانات أساسية لحماية تداول الشيك ومعاملاته، وتكتمل بما يضيفه الساحب من توقيعه على الشيك وكذلك ما يتضمنه الصك من حيث قيمة المبلغ المدفوع ومكان وتاريخ إصدار الشيك.

2- الركن المعنوى:

يتحقق الركن المعنوى فى الجريمة، بتوافر القصد الجنائى العام أى بارتكاب الركن المادى عن علم وإرادة من جانب موظف البنك.

أما إذا كان تسليم دفتر الشيكات الذى لا يشتمل على البيانات المذكورة كلها أو بعضها وليد خطأ أو سهو الموظف فلا يتوافر الركن المعنوى.

474- العقوبة المنصوص عليها بالمادة:

تعاقب المادة على ارتكاب الجرائم السابقة بالغرامة التى لا تقل عن ثلاثة آلاف جنيه ولا تجاوز عشرة آلاف جنيه.

فالجريمة تشكل جنحة.

ولا يجوز أن يقل الحد الأدنى عن الغرامة عن ثلاثة آلاف جنيه.

ولا يجوز أن يجاوز الحد الأقصى للغرامة عشرة آلاف جنيه.

ويجوز للمحكمة أن تأمر فى نفس الحكم بإيقاف تنفيذ العقوبة إذا رأت من أخلاق المحكوم عليه أو ماضيه أو سنه أو الظروف التى ارتكب فيها الجريمة

ما يبعث على الاعتقاد بأنه لن يعود إلى مخالفة القانون، ويجب أن يبين في الحكم أسباب إيقاف التنفيذ. ويجوز أن يجعل الإيقاف شاملا لأية عقوبة تبعية ولجميع الآثار الجنائية المترتبة على الحكم (مادة 55 من قانون العقوبات).

ويصدر الأمر بإيقاف تنفيذ العقوبة لمدة ثلاث سنوات تبدأ من اليوم الذى يصبح فيه الحكم نهائيا (مادة 56 من قانون العقوبات).

475- مسئولية البنك بالتضامن مع موظفيه عن سداد العقوبات المالية المقضى بها:

يكون البنك مسئولا بالتضامن مع موظفيه المحكوم عليهم في الجرائم المنصوص عليها بالمادة عن سداد العقوبات المالية المحكوم بها وقد حدا الشارع إلى النص على ذلك أن يحرص البنك على عدم وقوع الجرائم المذكورة من موظفيه وبدون هذا النص لا يمكن مساءلة البنك لأن مسئولية المتبوع عن تابعه لا محل لها فى المسئولية الجنائية والعقوبات الحالية لا تعتبر تعويضات مدنية يسأل عنها التابع[32].

(32) **وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:** «أفرد المشرع المواد من 533 إلى 539 لمعالجة لعقوبات المتعلقة بجرائم الشيك فعرض في المادة 533 لمسئولية المسحوب عليه الذى يدلى إلى حامل الشيك بوقائع غير صحيحة عن مقابل الوفاء الموجود لديه كأن يدعى عدم وجود مقابل الوفاء على غير الحقيقة أو أن المقابل الموجود لديه أقل من قيمة الشيك بالمخالفة للواقع أو أن يمتنع بسوء نية عن سداد قيمة الشيك دون مبرر قانونى أو يمتنع عن تسليم بيان إثبات عدم الدفع للحامل عند طلبه منه أو تسليمه أحد عملائه دفتر شيكات غير مستوفى للشكل القانونى الذى نصت عليه المادة 530 من المشروع ونص على معاقبة المسحوب عليه عند ارتكابه فعلا مما سبق بيانه بغرامة لا تقل عن خمسة آلاف جنيه ولا تزيد على عشرين ألف جنيه، أما إذا وقعت أحد الأفعال السابقة الإشارة إليها عمدا من أحد موظفى البنك المسحوب عليه فإن عقوبة ذلك الموظف تكون بحد أقصى ألف جنيه».

مادة (534)

1- يعاقب بالحبس وبغرامة لا تجاوز خمسين ألف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من ارتكب عمدا أحد الأفعال الآتية :

(أ) إصدار شيك ليس له مقابل وفاء قابل للصرف.

(ب) استرداد كل الرصيد أو بعضه أو التصرف فيه بعد إصدار الشيك بحيث يصبح الباقى لا يفى بقيمة الشيك.

(ج) إصدار أمر للمسحوب عليه بعدم صرف الشيك فى غير الحالات المقررة قانونا.

(د) تحرير شيك أو التوقيع عليه بسوء نية على نحو يحول دون صرفه.

2- يعاقب بالعقوبة المنصوص عليها فى الفقرة السابقة كل من ظهر لغيره شيكا تظهيرا ناقلا للملكية أو سلمه شيكا مستحق الدفع لحامله مع علمه بأنه ليس له مقابل وفاء يفى بكامل قيمته أو أنه غير قابل للصرف.

3- وإذا عاد الجانى إلى ارتكاب إحدى هذه الجرائم خلال خمس سنوات من تاريخ الحكم عليه نهائيا فى أى منها تكون العقوبة الحبس والغرامة التى لا تجاوز مائة ألف جنيه.

4- وللمجنى عليه ولوكيله الخاص فى الجرائم المنصوص عليها فى هذه المادة أن يطلب من النيابة العامة أو المحكمة بحسب الأحوال وفى أية حالة كانت عليها الدعوى إثبات صلحه مع المتهم.

ويترتب على الصلح انقضاء الدعوى الجنائية ولو كانت مرفوعة بطريق الادعاء المباشر.

وتأمر النيابة العامة بوقف تنفيذ العقوبة إذا تم الصلح أثناء تنفيذها ولو بعد صيرورة الحكم باتا[33].

---

(33) النص المقابل فى القانون الملغى: =

الشطرح

الجرائم المنصوص عليها بالقادة

الجريمة الأولى:

جريمة إصدار شيك ليس له مقابل وفاء قابل للصرف:

476- أولا: الركن المادى للجريمة:

يقوم الركن المادى فى جريمة إصدار شيك ليس لـه مقابـل وفـاء قابـل للصرف على عنصرين هما:

(أ) إصدار شيك.

(ب) عدم وجود مقابل وفاء قابل للصرف.

= المادة مستحدثة فى قانون التجارة الجديد – ولكن يقابلها فى قانون العقوبات المادة 337 والتى تكملها المادة 336.

والمادة 336 تنص على أن: «يعاقب بالحبس كل من توصل إلى الاستيلاء على نقود أو عروض أو سندات دين أو سندات مخالصة أو أى متاع منقول وكان ذلـك بالاحتيـال لسلب كل ثروة الغير أو بعضها إما باستعمال طرق احتيالية من شـأنها إيهـام النـاس بوجود مشروع كاذب أو واقعة مزورة أو إحداث الأمل بحصول ربح وهمى أو تسـديد المبلغ الذى أخذ بطريق الاحتيال أو إيهامهم بوجود سند ديـن غيـر صـحيح أو سـند مخالصة مزور وإما بالتصرف فى مال ثابت أو منقول ليس ملكـا لـه ولا لـه حـق التصرف فيه وإنما باتخاذ اسم كاذب أو صفة غير صحيحة، أما من شرع فى النصـب ولم يتممه فيعاقب بالحبس مدة لا تتجاوز سنة.

ويجوز جعل الجانى فى حالة العود تحت ملاحظة البوليس مدة سنة على الأقل وسـنتين على الأكثر.

وتنص المادة 337 على أن:

«يحكم بهذه العقوبات على كل من أعطى بسوء نية شيكا لا يقابله رصيد قائم وقابل للسـحب أو كان الرصيد أقل من قيمة الشيك أو سحب بعد إعطاء الشيك كل الرصيد أو بعضه بحيث يصبح الباقى لا يفى بقيمة الشيك أو أمر المسحوب عليه الشيك بعدم الدفع».

ونعرض لهذين العنصرين بالتفصيل على النحو الآتى:

العنصر الأول: إصدار شيك:

477- المقصود بالشيك:

لا جدال فى أن الشيك الذى تتوافر فيه كافة البيانات الإلزامية التى يتطلبها قانون التجارة، يعاقب على إصداره إذا لم يكن له مقابل وفاء قابل للصرف.

غير أن المستقر عليه أن الحماية الجنائية للشيك لا تتطلب أن يكون الشيك مستوفيا لكافة شروط صحته فى قانون التجارة، فقد ثبت أن الأفراد يخدعون بمظهر الشيك رغم بطلانه فى نظر قانون التجارة، وأن هذا البطلان قد لا يحول دون التعامل به، كما قد يثبت أن الفعل الإجرامى قد عبر عن خطورة الجانى رغم بطلان الشيك، ولذلك فقد استقر القضاء على وقوع الجريمة رغم بطلان الشيك فى بعض الأحوال. والمعيار فى قيام الجريمة أن يكون مظهر الشيك وصيغته يدلان على أنه مستحق الأداء بمجرد الاطلاع وأنه أداة وفاء لا أداة ائتمان، وألا يكون الشيك قد تحول قانونا إلى ورقة تجارية أخرى[34].

وترتيبا على ذلك قضت محكمة النقض – الدائرة الجنائية بأن:

1- «إن المادة 327 من قانون العقوبات لا تعاقب إلا على شيكات دون غيرها من الأوراق التجارية أو السندات، ولذلك فإنه يجب لسلامة الحكم الصادر بالعقوبة بهذه المادة أن يتضمن أن الورقة التى أصدرها المتهم هى شيك ، فإذا هو اكتفى بالقول بأن المتهم حرر إذنين على ورق عادى، مما لا يفيد أن الورقتين المذكورتين مستوفيتان لشرائط الشيك كما هو معرف به فى القانون، فإنه يكون قاصر البيان واجبا نقضه».

(طعن رقم 763 لسنة 16 ق جلسة 1946/5/21)

---

(34) الدكتور أحمد فتحى سرور الوسيط فى قانون العقوبات القسم الخاص 1979 – 1980 ص834.

وفى هذا قضت محكمة النقض – الدائرة الجنائية – بأن:

1- «إذا كانت الورقة التى أدين الطاعن باعتبارها شيكا لا يدل مظهرها على أنها شيك بالمعنى المعروف قانونا، إذ هى صيغت فى صورة خطاب إلى مدير البنك مشفوع بعبارات التحية وتدل عباراتها على أنها أصدرت فى يوم سابق على تاريخ استحقاقها مما لا يجعلها أمرا بالدفع مستحق الأداء لدى الاطلاع. فإن الحكم إذ اعتبرها شيكا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ويتعين نقضه وتبرئة الطاعن».

(طعن رقم 798 لسنة 22ق جلسة 1953/1/6)

2- «إذا كان يبين من الاطلاع على محضر الجلسة التى صدر فيها الحكم المطعون فيه أن الدفاع عن الطاعن طلب البراءة ، من تهمة إعطائه شيكا بدون رصيد المسندة إليه، استنادا إلى أن جسم الجريمة غير موجود ، وهذا البيان وإن جاء مجملا إلا أن الطاعن قد أورد فى وجه طعنه أنه أراد به أن يوضح أن الورقة لم تتوفر لها الشروط الشكلية والموضوعية لاعتبارها شيكا مما ينعدم به وجودها كأساس للجريمة وكان الحكم المطعون فيه لم يعن بتحقيق هذا الدفاع الجوهرى الذى لو صح لتغير به وجه الرأى فى الدعوى – ولم يرد عليه – وكان الحكم المستأنف المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه وإن ذكر أن بيانات الشيك مثبتة بمحضر الشرطة، إلا أنه لم يتضمن ما يفيد أن المحكمة قد تحققت من أن السند موضوع الدعوى قد استوفى الشروط اللازمة لاعتباره شيكا فان الحكم يكون مشوبا بالقصور والإخلال بحق الدفاع مما يستوجب نقضه والإحالة».

(طعن رقم 2392 لسنة 31 ق جلسة 1962/10/1)

3- «إذا كان يبين من المحرر أنه يتضمن أمرا صادرا من المتهم لأحد البنوك بدفع مبلغ معين فى تاريخ معين، فإنه فى هذه الحالة يعتبر أداة وفاء

مستحق الدفع بمجرد الاطلاع، ويعد شيكا بالمعنى المقصود فى المادة 337 من قانون العقوبات ، ويجرى مجرى النقود فى المعاملات».

(طعن رقم 1930 لسنة 38 ق جلسة 1969/1/20)

4- «إذا كان مظهر الشيك وصيغته يدلان على أنه مستحق الأداء بمجرد الاطلاع، وأنه قد استوفى الشكل الذى يتطلبه القانون لكى تجرى الورقة مجرى النقود، فإنه يعد شيكا بالمعنى المقصود فى المادة 337 من قانون العقوبات».

(طعن رقم 121 لسنة 41ق جلسة 1971/4/25)

وبالترتيب على ذلك يشترط لتوافر الركن المادى فى الجريمة ما يأتى :

1- أن يكون الشيك محررا على نماذج البنك المسحوب عليه، لأنه بغير ذلك يفقد الصك وصف الشيك، ولا يكون له مظهر الشيك.

وفى هذا قضت محكمة النقض – الدائرة الجنائية – بأن :

«جرى قضاء هذه المحكمة على أنه فى جريمة إعطاء شيك بدون رصيد لابد أن يتوافر فى الشيك عناصره المقررة فى القانون التجارى وأن الشيك فى حكم المادة 337 من قانون العقوبات هو الشيك المعرف عنه فى القانون التجارى بأنه أداة دفع ووفاء مستحق الأداء لدى الاطلاع دائما ويغنى عن استعمال النقود فى المعاملات. لما كان ذلك وكان قانون التجارة الجديد سالف الإشارة قد نص فى المادة 475 منه على أن «الشيك الصادر فى مصر والمستحق الوفاء فيها لا يجوز سحبه إلا على بنك، والصك المسحوب فى صورة شيك على غير بنك أو المحرر على غير نماذج البنك المسحوب عليه لا يعتبر شيكا» ومفاد النص سالف الإشارة أن القانون الجديد قد ألغى ما كان يعتد به العرف – من قبل – من جواز سحب الشيك على غير نماذج البنك المسحوب عليه».

(طعن رقم 7360 لسنة 63ق جلسة 1999/6/9)

2- أن يشمل الشيك فى متن الصك على كلمة «شيك» لأنه بغير هذا البيان يفقد وصفه كشيك.

وفى هذا قضت محكمة النقض – الدائرة الجنائية – بأن:

«.... لما كان ذلك وكان قد صدر فى 17 من مايو سنة 1999 القانون رقم 17 لسنة 1999 بإصدار قانون التجارة ونشر فى الجريدة الرسمية فى التاريخ ذاته، وأوجبت الفقرة (أ) من المادة 473 منه أن يشتمل الشيك على كلمة شيك وأن تكتب فى متن الصك وكانت المادة 474 من هذا القانون قد اعتبرت الصك الخالى من هذا البيان لا يعد شيكا ... إلخ».

(طعن رقم 12996 لسنة 64ق جلسة 1999/6/28)

3- أن يتضمن الشيك توقيع الساحب أو وكيله لأنه بدون هذا التوقيع، لا يكون للصك ثمة حجية.

(راجع نقض جنائى طعن رقم 8095 لسنة 59ق جلسة 1993/10/5 منشور بشرح المادة 743)

478- مالا يفقد الصك وصف الشيك فى نطاق الجريمة:

لا يفقد الصك وصف الشيك فى نطاق جريمة إصدار شيك لا يقابله مقابل وفاء قابل للسحب ما يأتى:

1- أن يكون سبب الشيك غير مشروع:

وفى هذا قضت محكمة النقض – الدائرة الجنائية – بأن:

1- «الشيك المسحوب وفاء لدين قمار لا يعفى ساحبه من العقاب إذا لم يكن له رصيد مقابل، فإن المادة (337) من قانون العقوبات تعاقب كل من سحب شيكا ليس له مقابل وفاء مهما كانت حقيقة المبلغ المحرر به أما الدفع بأن الشيك قد سحب وفاء لدين قمار فلا يعتد به إلا عند المطالبة بقيمته».

(طعن رقم 43 لسنة 18ق جلسة 1948/2/16)

2- «لما كان من المقرر أن المسئولية الجنائية فى صدد المادة 337 من قانون العقوبات لا تتأثر بالسبب أو الباعث الذى من أجله أعطى الشيك وكان

الحكم المطعون فيه قد عرض لما جاء بصورة الحكم الصادر فى القضية رقم ..... لسنة 1947 جنح الأزبكية، وبمحضر الصلح المقدمين من الطاعن وانتهى إلى اطراح ما يثيره حول سبب تحرير الشيك، فإنه لا يكون هناك وجه لما ينعاه الطاعن على المحكمة من عدولها عن تنفيذ قرارها بضم أوراق القضية سالفة الذكر إذ من المقرر أن قرار المحكمة التى تصدره فى صدد تجهيز الدعوى وجمع الأدلة لا يعدو أن يكون قرارا تحضيريا لا تتولد عنه حقوق للخصوم توجب حتما العمل على تنفيذه صونا لهذه الحقوق».

(طعن رقم 1525 لسنة 50ق جلسة 1980/11/17)

3- «مراد الشارع من العقاب فى جريمة إعطاء شيك بدون رصيد هو حماية الشيك وقبوله فى التداول على اعتبار الوفاء به كالوفاء بالنقود سواء بسواء ولا عبرة بعد ذلك بالأسباب التى دعت صاحب الشيك إلى إصداره إذ أنها لا أثر لها فى طبيعته وتعد من قبيل البواعث التى لا تأثير لها على قيام المسئولية الجنائية التى لم يستلزم الشارع لتوافرها نية خاصة».

(طعن رقم 762 لسنة 50ق جلسة 1980/11/27)

2- أن يكون الشيك قد حرر تأمينا لدين على المتهم:

فقد قضت محكمة النقض – الدائرة الجنائية – بأن:

(أ)- «إن مراد الشارع من العقاب على إعطاء شيك بسوء نية لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب هو حماية هذه الورقة فى التداول بين الجمهور وحماية قبولها فى المعاملات على أساس أنها تجرى فيها مجرى النقود وإذن فلا عبرة بما يقوله المتهم من أنه أراد من تحرير الشيك أن يكون تأمينا لدائنيه ما دامت هذه الورقة قد استوفت المقومات التى تجعل منها أداة وفاء فى نظر القانون».

(طعن رقم 771 لسنة 25 ق جلسة 1955/12/12)

(ب)- «يتوفر سوء النية فى جريمة إصدار شيك بدون رصيد بمجرد علم الساحب بعدم وجود مقابل وفاء للشيك فى تاريخ السحب. ومن ثم فلا يجدى

الطاعن ما دفع به من أنه أوفى بقيمة السندات التى أصدر الشيك ضمانا لها وأن وفاءه بها قد تم قبل تقديم الشيك إلى البنك المسحوب عليه لصرف قيمته، مادام أنه – بفرض صحة هذا الدفاع – لم يسترد الشيك من المجنى عليه».

(طعن رقم 1182 لسنة 36ق جلسة 1966/10/24)

(جـ) «من المقرر أن الشيك فى حكم المادة 337 من قانون العقوبات هو الشيك المعرف فى القانون التجارى بأنه أداة دفع ووفاء ويستحق الأداء لدى الاطلاع عليه ويغنى عن استعمال النقود فى المعاملات، ومادام أنه قد استوفى المقومات التى تجعل منه أداة وفاء فى نظر القانون فلا عبرة بما يقوله الطاعن من أنه أراد من تحرير هذه الشيكات أن تكون تأمينا لدينه الناشئ من عمليات تجارية جرت بينه والشركة المدعية بالحقوق المدنية أو أنه أوفى قيمة الدين الذى حررت الشيكات تأمينا له، إذ أن الطاعن لا يستطيع أن يغير من طبيعة هذه الأوراق ويخرجها عما خصها به القانون من ميزات، كما أنه لا عبرة فى قيام جريمة إعطاء شيك بدون رصيد قائم وقابل للسحب بسبب تحرير الشيك والغرض من تحريره، ولا بعلم المستفيد وقت استلام الشيك بعدم وجود رصيد فى البنك المسحوب عليه، ومن ثم فإن ما ينعاه الطاعن فى هذا الصدد يكون على غير أساس».

(طعن رقم 137 لسنة 43ق جلسة 1974/2/11)

3- خلو الصك من تاريخ الشيك أو صورية تاريخ الصك:

كتأخير هذا التاريخ إلى الوقت الذى يعتقد الساحب أنه سيتمكن من إيجاد الرصيد لأن الشيك رغم ذلك يظل متحققا بظاهره كشيك. فضلا عن أنه مستحق الدفع بمجرد الاطلاع.

وقد قضت محكمة النقض بأن:

(أ)– «متى كان الشيك بحسب التاريخ المكتوب فيه قابلا للصرف من وقت تحريره فإنه يكون أداة وفاء بغض النظر عن حقيقة الواقع، ولا يحق للساحب أن ينازع فى ذلك بتقديم الدليل على أن إنما أصدره فى تاريخ سابق».

(طعن رقم 1386 سنة 17ق جلسة 1947/11/4)

(ب)- «متى كانت الواقعة هى أن الشيك محل الدعوى بحسب ظاهره شيك بالمعنى القانونى، وأن التاريخ الذى يحمله واحد بالنسبة إلى إصداره واستحقاقه فإنه لا يجدى المتهم أن يثبت أن تحريره إنما كان فى تاريخ سابق، فطلبه تحقيق ذلك لا يكون مستأهلا ردا صريحا».

(طعن رقم 730 سنة 18ق جلسة 1948/6/1)

(ج)- «متى كانت الواقعة الثابتة بالحكم هى أن الطاعنة أعطت شيكين كل منهما لا يحمل إلا تاريخا واحدا، وكان لا يقابلهما رصيد للوفاء قابل للسحب فى تاريخ الإصدار، فهذه الواقعة معاقب عليها بالمادة 337 من قانون العقوبات ولا يؤثر فى ذلك ما تدعيه الطاعنة من أن الشيكين قد أصدرا فى تاريخ غير التاريخ المثبت فيهما أو أنه حصل اتفاق بينها وبين المجنى عليها على استبدال الدين المستحق لهما وسداده على أقساط».

(طعن رقم 466 سنة 21ق جلسة 1951/12/10)

(د)- «لا يغير من قيام جريمة إعطاء شيك بدون رصيد أن يكون تاريخ استحقاق الشيك مغايرا لتاريخ إصداره الحقيقى، طالما أنه لا يحمل إلا تاريخا واحدا، إذ أن تأخير تاريخ الاستحقاق ليس من شأنه فى هذه الحالة أن يغير من طبيعة الشيك ومن قابليته للتداول واستحقاقه الدفع فى تاريخ السحب بمجرد الاطلاع، فإصدار الشيك على هذا الوضع يكون الجريمة المنصوص عليها فى المادة 337 عقوبات مادام الساحب يعلم بعدم وجود رصيد قائم له فى التاريخ المثبت بالشيك، وبذلك يندمج ميعاد الإصدار فى ميعاد الاستحقاق وتنتقل ملكية مقابل الوفاء إلى المستفيد بمجرد إصدار الشيك وتسليمه إليه، أما تقديم الشيك إلى البنك فلا شأن له فى توافر أركان الجريمة، بل هو إجراء مادى يتجه إلى استيفاء مقابل الشيك، وما إفادة البنك بعدم وجود الرصيد إلا إجراء كاشف للجريمة التى تحققت بإصدار الشيك وإعطائه للمستفيد مع قيام القصد الجنائى سواء عاصر هذا الإجراء وقوع الجريمة أو تراخى عنها».

(طعن رقم 2011 سنة 32 ق جلسة 1962/12/17)

4- نقص أهلية الساحب[35]:

غير أن الصك يفقد قيمته كشيك إذا اشتمل على تاريخين.

وفى هذا قضت محكمة النقض – الدائرة الجنائية – بأن:

1- «جريمة إعطاء شيك بدون رصيد تقتضى أن يتوافر فى الشيك عناصره المقررة فى القانون التجارى ومن بينها أن يكون ذا تاريخ واحد وإلا فقد مقوماته كأداة وفاء به تجرى مجرى النقود وانقلب إلى أداة ائتمان فخرج بذلك من نطاق تطبيق المادة 337 من قانون العقوبات التى تسبغ حمايتها على الشيك بمعناه المعروف به قانونا».

(طعن رقم 878 لسنة 45ق جلسة 1975/6/9)

2- (أ)- «من المقرر أن جريمة إعطاء شيك بدون رصيد تقتضى أن يتوافر فى الشيك عناصره المقررة فى القانون التجارى ومن بينها أن يكون ذا تاريخ واحد وإلا فقد مقوماته كأداة وفاء تجرى مجرى النقود وانقلب إلى أداة ائتمان فخرج بذلك من نطاق تطبيق المادة 337 من قانون العقوبات التى تسبغ حمايتها على الشيك بمعناه المعرف به قانونا ومن ثم فإن الدفع بأن الشيك يحمل تاريخين هو دفاع جوهرى يترتب عليه لو صح أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى، بما ينبغى معه على المحكمة تمحيصه بلوغا إلى غاية الأمر أو الرد عليه بما يدفعه».

(ب)- «إن محكمة ثانى درجة وإن التفتت عن الدفع بأن الشيك موضوع الدعوى يحمل تاريخين لإبدائه فى غيبة الطاعن عند نظر استئنافه إلا أن هذا الدفاع، وقد أثبت بمحضر تلك الجلسة، أصبح واقعا مسطورا بأوراق الدعوى، قائما مطروحا على المحكمة عند نظر معارضة الطاعن الاستئنافية، وهو ما يوجب عليها إبداء الرأى بشأنه وإن لم يعاود المعارض إثارته، ذلك بأن من

---

(35) محسن شفيق ص469.

المسلم به أن المحكمة متى رأت أن الفصل فى الدعوى يتطلب تحقيق دليل بعينه فإن عليها تحقيقه مادام ذلك ممكنا، وهذا بغض النظر عن مسلك المتهم فى شأن هذا الدليل، لأن تحقيق أدلة الإدانة فى المواد الجنائية لا يصح أن يكون رهنا بمشيئة المتهم فى الدعوى، فإن هى استغنت عن تحقيق هذا الدليل فعليها أن تبين علة ذلك بشرط الاستدلال السائغ».

(طعن رقم 79 سنة 48ق جلسة 1978/4/24)

3- «من المقرر أن طبيعة الشيك كأداة وفاء تقتضى أن يكون تاريخ السحب هو نفسه تاريخ الوفاء بمعنى أن يكون مستحق الأداء بمجرد الاطلاع عليه بغض النظر عن وقت تحريره، وإذا كانت الورقة تحمل تاريخين فقد فقدت بذلك مقوماتها كأداة وفاء تجرى مجرى النقود وانقلبت إلى أداة ائتمان فخرجت بذلك من نطاق تطبيق المادة 337 من قانون العقوبات التى تسبغ حمايتها على الشيك بمعناه المعرف به قانونا وكان دفاع الطاعن بأن الشيك يحمل تاريخين هو دفاع جوهرى لو صح لتغير به وجه الرأى فى الدعوى فإنه كان لزاما على المحكمة أن تحققه بلوغا إلى غاية الأمر فيه أو ترد عليه بأسباب سائغة تؤدى إلى اطراحه».

(طعن رقم 190 لسنة 46ق جلسة 1976/5/17)

4- «من المقرر أن طبيعة الشيك كأداة وفاء تجرى مجرى النقود وهذا يقتضى أن يكون موحد التاريخ بحيث يكون تاريخ السحب هو نفسه تاريخ الوفاء، فيكون مستحق الأداء بمجرد الاطلاع عليه بغض النظر عن وقت تحريره، بحيث لو حملت الورقة تاريخين فإنها تفقد بذلك مقوماتها كأداة وفاء تجرى مجرى النقود وانقلبت إلى أداة ائتمان وخرجت بذلك من نطاق تطبيق المادة 337 من قانون العقوبات التى تسبغ حمايتها على الشيك بمعناه المعرف به قانونا».

(طعن رقم 4321 لسنة 57ق جلسة 1988/10/20)

5- «من حيث إنه يبين من مطالعة محاضر جلسات المحاكمة أمام محكمة أول درجة أن المدافع مع الطاعن دفع باعتبار الشيك سند الدعوى أداة ائتمان وليس أداة وفاء إذ يحمل تاريخين.

لما كان ذلك، وكان من المقرر أن طبيعة الشيك كأداة وفاء تقتضى أن يكون تاريخ السحب هو نفسه تاريخ الوفاء بمعنى أن يكون مستحق الأداء بمجرد الاطلاع عليه بغض النظر عن وقت تحريره، وإذ كانت الورقة تحمل تاريخين فقد فقدت بذلك مقوماتها كأداة وفاء تجرى مجرى النقود فى المعاملات وانقلبت إلى أداة ائتمان فخرجت بذلك من نطاق تطبيق المادة 337 من قانون العقوبات التى تسبغ حمايتها على الشيك بمعناه المعرف قانونا .... إلخ».

(طعن رقم 2875 لسنة 62ق جلسة 1998/5/24)

479- (ب) إصدار الشيك:

المقصود بإصدار الشيك، هو تسليمه تسليما رضائيا إلى المستفيد بعد كتابته.

أما إذا كتب الساحب الشيك وظل الشيك فى حيازته، فإنه يكون فى دائرة الأعمال التحضيرية[36].

ويستوى أن يكون الشيك قد سلم إلى المستفيد أو إلى وكيله، على أنه يشترط أن يتم التسليم على وجه يتخلى فيه الساحب نهائيا عن ملكية الشيك، أى طرحه فى التداول.

فإذا سلم الساحب الشيك إلى وكيله على سبيل الأمانة، على أن يسترده بعد أجل قريب أو بعيد، فخان هذا الأخير الأمانة وظهره إلى غيره ثم تبين أن ليس له مقابل وفاء قابل للسحب، فإن الجريمة لا تقوم[37].

وإذا سلم الشيك لوسيط على ألا يعطيه الأخير للمستفيد إلا إذا تحقق شرط معين، وتبين أن الشيك وقت تسليمه للوسيط لم يكن له رصيد، فإن الجريمة لا تقع

---

(36) على حسن يونس ص346 وما بعدها.

(37) الدكتور رءوف عبيد جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال الطبعة السادسة 1974 ص531 – فتحى سرور ص846.

إلا إذا سلم الوسيط الشيك إلى المستفيد بعد تحقق الشرط. إذ أن إرادة الساحب لا تكون قد انصرفت إلى التخلى نهائيا عن حيازة الشيك إلا فى ذلك الوقت وبعد تحقق الشرط. أما تسليم الشيك من الساحب إلى الوسيط مع تعليق إعطائه للمستفيد على شرط فلا تقع به الجريمة[38].

وإذا أرسل الساحب الشيك إلى المستفيد بالبريد، فإن تسليم الشيك الذى يتم به الركن المادى للجريمة يتحقق بتسلم المستفيد له.

وقد قضت محكمة النقض – الدائرة الجنائية – بأن:

1- «متى كانت المحكمة قد استظهرت أن تسليم الشيك لم يكن على وجه الوديعة وإنما كان لوكيل المستفيد وأنه تم على وجه تخلى فيه الساحب نهائيا عما سلمه لهذا الوكيل فإنه الركن المادى للجريمة يكون قد تحقق».

(طعن رقم 34 لسنة 28ق جلسة 1958/5/27)

2- «تتم جريمة إعطاء شيك بدون رصيد بمجرد إعطاء الساحب الشيك إلى المستفيد مع علمه بأنه ليس له مقابل وفاء قابل للسحب – إذ يتم بذلك طرح الشيك فى التداول فتنعطف عليه الحماية القانونية التى أسبغها الشارع على الشيك بالعقاب على هذه الجريمة باعتباره أداة وفاء تجرى مجرى النقود فى المعاملات. أما الأفعال السابقة على ذلك من تحرير الشيك وتوقيعه فتعد من قبيل الأعمال التحضيرية – مادام الشيك لم يسلم بعد إلى المستفيد».

(طعن رقم 1208 لسنة 30ق جلسة 1960/11/22)

3- «جريمة إعطاء شيك بدون رصيد تتم بمجرد إعطاء الساحب الشيك إلى المستفيد مع علمه بعدم وجود مقابل وفاء قابل للسحب فى تاريخ الاستحقاق أما تقديم الشيك إلى البنك فلا شأن له فى توافر أركان الجريمة بل هو إجراء مادى يتجه إلى استيفاء مقابل الشيك، وما إفادة البنك بعدم وجود الرصيد إلا إجراء كاشف للجريمة».

(طعن رقم 1009 لسنة 33 ق جلسة 1963/12/16)

---

(38) عادل محمد نافع ص277.

4- «الأصل أن إعطاء الشيك بتسليمه للمستفيد، إنما يكون على وجه يتخلى فيها الساحب نهائيا عن حيازته، بحيث تنصرف إرادة الساحب إلى التخلى عن حيازة الشيك، فإذا انتفت الإرادة لسرقة الشيك من الساحب أو فقده أو تزويره عليه، إنهار الركن المادى للجريمة وهو فعل الإعطاء».

(طعن رقم 1839 لسنة 40ق جلسة 1971/3/1)

5- «من المقرر أن جريمة إعطاء شيك بدون رصيد تتم بمجرد إعطاء شيك إلى المستفيد مع علمه بعدم وجود مقابل وفاء له قابل للسحب فى تاريخ الاستحقاق إذ يتم بذلك طرح الشيك فى التداول».

(طعن رقم 11 لسنة 46ق جلسة 1976/4/4)

6- «من المقرر أن إعطاء الشيك بتسليمه للمستفيد إنما يكون على وجه يتخلى فيه الساحب نهائيا عن حيازته بحيث تنصرف إرادة الساحب إلى التخلى عن حيازة الشيك، فإذا انتفت تلك الإرادة لسرقة الشيك أو فقده له أو تزويره عليه إنهار الركن المادى للجريمة وهو فعل الإعطاء».

(طعن رقم 21223 لسنة 59ق جلسة 1994/1/3)

480- الركن المادى فى جانب الوكيل:

فعل الإصدار يقتضى حتما أن يسبقه إنشاء المحرر، فالجريمة إن هى إلا جريمة ساحب الشيك، ولابد من توافر هذه الصفة فيه ابتداء. ومن ثم فإن الوكيل الذى يتسلم الشيك من الساحب على سبيل الأمانة وخان الأمانة وظهره إلى غيره، ولو كان عالما بأن الشيك لا يقابله رصيد – لا يرتكب جريمة إعطاء الشيك، طالما أنه ليس الذى أنشأ المحرر. على أنه إذا كان الساحب قد وكله فى تسليم الشيك، فإنه يعتبر فى هذه الحالة شريكا بطريق المساعدة فى ارتكاب الجريمة متى كان يعلم بأن الشيك ليس له مقابل وفاء قابل للسحب.

غير أن الوكيل يسأل بوصفه فاعلا أصليا فى الجريمة متى ثبت أنه هو الذى حرر الشيك الذى أصدره بوصفه وكيلا عن صاحب الحساب وذلك دون أن يكون له مقابل وفاء قابل للسحب، لأن وكالته عن صاحب الحساب لا تنفى أنه

هو الذى قارف الجريمة التى دين من أجلها وذلك بتحرير الشيك والتوقيع عليه ثم تسليمه إلى المستفيد[39].

وفى هذا قضت محكمة النقض – الدائرة الجنائية – بأن:

«متى كان الثابت أن الطاعن هو الذى أصدر الشيك بوصه وكيلا عن زوجته – صاحبة الحساب – دون أن يكون له رصيد قائم وقابل للسحب، فإنه يكون مسئولا وبحق عقابه بوصفه فاعلا أصليا للجريمة، لأن وكالته عن زوجته صاحبة الحساب لا ينفى أنه هو الذى قارف الجريمة التى دين من أجلها».

(طعن رقم 2788 لسنة 32ق جلسة 1963/2/5)

481- العنصر الثانى: عدم وجود مقابل وفاء قابل للصرف:

يشترط لتوافر الركن المادى للجريمة ألا يكون للساحب مقابل وفاء للشيك قابل للصرف لدى المسحوب عليه.

فإذا كان مقابل الوفاء موجودا وقابلا للسحب، فلا جريمة ولو لم يكن المقابل مملوكا للساحب إذ يكفى أن يكون المسحوب عليه قد فتح حسابا للساحب باتفاقه معه بحيث يكفى لدفع قيمة الشيك ولكن تطوع المسحوب عليه لفتح حساب للساحب بغير اتفاق سابق وبغية التستر عليه لا ينفى الركن المادى.

كذلك لا ينتفى الركن المادى بإرسال الساحب للمسحوب عليه بعض السندات لبيعها بقصد تكوين مقابل يكفى لدفع قيمة الشيك، فليس هذا إلا مجرد احتمال بتوفر المقابل لا يقوم مقام مقابل وفاء قابل للصرف.

وعلم المستفيد وقت إعطائه الشيك بعدم وجود رصيد قائم قابل للسحب لا يؤثر فى قيام الجريمة بالنسبة للساحب ولو كان هذا الأخير هو الذى أخطره بذلك لأن العقاب لم يقصد به حماية المستفيد وحده.

ويستوى عدم وجود المقابل كلية أو يكون المقابل غير كاف لدفع قيمة الشيك[40].

---

(39) أحمد فتحى سرور ص847.

(40)الدكتور محمود مصطفى قانون العقوبات القسم الخاص ص465 – عادل محمد نافع ص280.

والعبرة فى وجود الرصيد بتاريخ إصدار الشيك، وليس بالتاريخ المدون بالشيك.

ويشترط أن يكون المقابل غير قابل للسحب لأى سبب من الأسباب كتوقى حجز ما للمدين لدى الغير أو بأمر قضائى أو إدارى أو أمر عسكرى، كما فى حالة وضع أموال رعايا الأعداء تحت الحراسة وقت الحروب، وكذلك نتيجة لتوقيع الحجز على الساحب أو لقصره، أو لإشهار إفلاسه.

وقد قضت محكمة النقض – الدائرة الجنائية – بأن:

1- «من المقرر أن المسئولية الجنائية فى صدد المادة 337 عقوبات لا تتأثر بالسبب أو الباعث الذى من أجله أعطى الشيك وأن القصد الجنائى فى تلك الجريمة إنما يتحقق بمجرد علم الساحب بعدم وجود مقابل وفاء له فى تاريخ السحب».

(طعن رقم 311 لسنة 46ق جلسة 1976/6/14)

2- «من المقرر أن جريمة إعطاء شيك بدون رصيد تتحقق بمجرد إعطاء الشيك إلى المستفيد مع علمه بأنه ليس له مقابل وفاء قابل للسحب إذ يتم بذلك طرح الشيك فى التداول فتنعطف عليه الحماية القانونية التى أسبغها الشارع بالعقاب على هذه الجريمة باعتباره أداة وفاء تجرى مجرى النقود فى المعاملات».

(طعن رقم 450 لسنة 48ق جلسة 1978/10/2)

3- « إن مجرد إعطاء الشيك من الساحب إلى المستفيد يتحقق به معنى طرحه للتداول فإذا تبين أن ليس له رصيد قائم وقابل للسحب ، أو كان الرصيد أقل من قيمته أو سحب مصدره كل أو بعض رصيده بحيث يصبح الباقى لا يفى بقيمة الشيك مع العلم بذلك، أو أمر المسحوب عليه بعدم دفع قيمته ، قامت الجريمة المنصوص عليها فى المادة 337 من قانون العقوبات ، إذ تنعطف بهذا الطرح للتداول، الحماية القانونية التى أسبغها الشارع، بالعقاب على هذه الجريمة، باعتبار أن الشيك أداه وفاء تجرى مجرى النقود فى المعاملات وأن

الوفاء به، كالوفاء بالنقود سواء بسواء، وذلك صونا لهذه الورقة وحماية لها عند قبولها فى التداول، وأنه لا عبرة بعد ذلك بالأسباب التى دعت ساحب الشيك إلى إصداره، إذ لا اثر لها على طبيعته ، وتعد من قبيل البواعث التى لا تأثير لها على قيام المسئولية الجنائية التى لم يستلزم الشارع لتوافرها نية خاصة».

(طعن رقم 6733 لسنة 54 ق جلسة 1986/4/30)

أما إذا كان مقابل الوفاء قد وضع تحت الحراسة أو تحت التحفظ بعد إصدار الساحب للشيك فعلا، اعتبرت محكمة النقض ذلك من قبيل القوة القاهرة التى تمنع من المسئولية.

إذ قضت بأن:

1- «الأمر بوضع رصيد الطاعن تحت التحفظ يوفر فى صحيح القانون قوة قاهرة – من تاريخ سريانه – يترتب على قيامها انعدام مسئولية المتهم الجنائية عن الجريمة المنصوص عليها فى المادة 337 من قانون العقوبات، ولما كان دفاع الطاعن سالف الإشارة يعد دفاعا هاما فى الدعوى ومؤثرا فى مصيرها، وإذ لم تلق المحكمة بالا إلى هذا الدفاع فى جوهره ولم تواجهه على حقيقته ولم تفطن إلى فحواه ولم تقسطه حقه وتعنى بتمحيصه بلوغا إلى غاية الأمر فيه، وكان ما أورده الحكم المطعون فيه تبريرا لإطراحه هذا الدفاع غير سائغ وليس من شأنه أن يؤدى إلى ما رتبه عليه، ذلك أنه لم يبين تاريخ التقدم إلى البنك لاستيفاء مقابل الشيك وعن علة امتناع البنك عن الدفع فى هذا الميعاد وعما إذا كان سابقا لتاريخ صدور قرار التحفظ أم لاحقا عليه مما يصم الحكم بالقصور».

(طعن رقم 20470 لسنة 60ق جلسة 1993/5/12)

2- «لما كان الحكم المطعون فيه قد عرض لدفاع الطاعن بأنه قوة قاهرة حالت دون صرف الشيك تمثلت فى صدور قرار من النائب العام بالتحفظ على أمواله ومنعه من التصرف فيها وأطرحه بما مفاده أن ذلك القرار صدر فى 1989/6/13 لاحقا لتاريخ استحقاق الشيك – فى 1989/3/1 – مما يتخلف

معه شرط القوة القاهرة التى منعته من التصرف فى أمواله، لما كان ذلك، وكان من المقرر أن الأمر بوضع أرصدة المتهم تحت التحفظ يوفر فى صحيح القانون قوة قاهرة يترتب على قيامها انعدام مسئولية المتهم الجنائية عن الجريمة المنصوص عليها فى المادة 337 من قانون العقوبات التى تقع خلال الفترة من تاريخ قرار التحفظ على أمواله حتى تاريخ الإفراج عنها فإن ما رد به الحكم المطعون فيه يكون ردا كافيا وسائغا لاطراح دفاعه، ولا محل لما ينعاه الطاعن فى هذا الشأن».

(طعن رقم 19050 لسنة 60ق جلسة 1998/4/19)

482- وجوب استمرار مقابل الوفاء حتى يتم صرف قيمة الشيك:

لا يكفى أن يكون مقابل الوفاء موجودا وقابلا للسحب وقت إصدار الشيك، وإنما يجب أن يظل قائما حتى يتم صرف قيمة الشيك، ولو قدم الحامل الشيك للمسحوب عليه بعد الميعاد المنصوص عليه فى المادة 504 من القانون، لأن مقابل الوفاء أصبح منذ إصدار الشيك أصبح ملكا للحامل، ولا يترتب على هذا التأخير فقد الشيك صفته أو حق الساحب فى استرداد مقابل الوفاء.

وقد قضت محكمة النقض – الدائرة الجنائية – بأن:

1- «إنه وإن كانت المادة 191 من القانون التجارى تنص على أن الأوراق المتضمنة أمرا بالدفع – ومنها الشيك – يجب تقديمها للصرف فى الميعاد المعين فى المادة المذكورة، إلا أن عدم تقديم الشيك فى هذا الميعاد لا يترتب عليه زوال صفته، ولا يخول الساحب استرداد مقابل الوفاء، وإنما يخوله فقط أن يثبت – كما تقول المادة 193 من القانون المذكور – أن مقابل الوفاء كان موجودا ولم يستعمل فى منفعته».

(طعن رقم 1386 لسنة 17 ق جلسة 1947/11/4)

2- «لا يشترط قانونا لوقوع جريمة شيك لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب أن يقوم المستفيد بتقديم الشيك للبنك فى تاريخ إصداره بل تتحقق الجريمة ولو تقدم به المستفيد فى تاريخ لاحق مادام الشيك قد استوفى الشكل

الذى تطلبه القانون لكى يجرى مجرى النقود ويكون مستحق الأداء بمجرد الاطلاع دائما – فإذا كان الثابت بالحكم أن الشيك حرر فى تاريخ 20 من أكتوبر سنة 1954 وقدمه المستفيد للبنك فى 4 ديسمبر سنة 1954 لصرف قيمته فلم يجد له رصيدا قائما قابلا للسحب وكان الحكم قد أثبت على المتهم بأدلة سائغة مقبولة علمه وقت إصداره الشيك بأنه ليس له مقابل وفاء قابل للسحب مما يتحقق به سوء النية فإن عناصر الجريمة تكون متوافرة ويكون النعى على الحكم بالقصور على غير أساس».

(الطعن رقم 944 لسنة 28 ق – جلسة 1958/10/7)

3- «من المقرر أنه لا يكفى أن يكون الرصيد قائما وقابلا للسحب وقت إصدار الشيك ولكن يتعين أن يظل على هذا النحو حتى يقدم الشيك للصرف، ويتم الوفاء بقيمته لأن تقديم الشيك للصرف لا شأن له فى توافر أركان الجريمة بل هو إجراء مادى يتجه إلى استيفاء مقابل الشيك وما إفادة البنك بعدم وجود الرصيد إلا إجراء كاشف للجريمة التى تحققت بإصدار الشيك وإعطائه للمستفيد مع قيام القصد الجنائى سواء عاصر هذا الإجراء وقوع الجريمة أو تراخى عنها».

(طعن رقم 762 لسنة 50ق جلسة 1980/11/27)

4- «البحث فى توافر الشروط القانونية لصحة الشيك إنما ينظر فيه إلى وقت تحريره ويظل إلتزام الساحب بتوفير الرصيد قائما إلى حين تقديم الشيك وصرف قيمته بغض النظر عن شخص المستفيد أو مصيره ، لأن القانون إنما أسبغ حمايته على الشيك باعتباره أداة تجرى فى المعاملات مجرى النقود ويستحق الأداء بمجرد الاطلاع».

(طعن رقم 172 لسنة 31ق جلسة 1967/4/18)

483- ثانيا : الركن المعنوى للجريمة :

جريمة إصدار شيك ليس له مقابل وفاء قابل للصرف جريمة عمدية تتطلب توافر القصد الجنائى العام، فيشترط أن يكون الجانى عالما بأن الشيك الذى أصدره لم يكن له وقت إعطائه لمن أصدره له مقابل وفاء قابل للصرف.

ولا تستلزم الجريمة قصدا جنائيا خاصا[41].

وهذا الرأى وهو ما اعتنقه رأى الفقه وأخذت به محكمة النقض فى ظل المادة 337 من قانون العقوبات رغم أنها تستعمل عبارة «كل من أعطى بسوء نية شيكا»[42].

وفى هذا قضت محكمة النقض – الدائرة الجنائية – بأن:

1-«إن الجريمة المنصوص عليها فى المادة 337 من قانون العقوبات تتحقق متى أصدر الساحب الشيك وهو يعلم وقت تحريره بأنه ليس له مقابل وفاء قابل للسحب وقد قصد المشرع بالعقاب على هذه الجريمة حماية الشيك

(41) رءوف عبيد ص539 وما بعدها – محمود محمود مصطفى ص466 وما بعدها – على حسن يونس ص357 وما بعدها.

(42) ذلك أن المتبادر إلى الذهن أن عبارة «سوء النية» التى استعملها الشارع فى المادة 337 من قانون العقوبات، تعنى تطلب القصد الخاص، فذلك هو أسلوب الشارع فى التعبير عن هذا القصد. وبالإضافة إلى ذلك فإن المناقشات البرلمانية التى جرت حول هذا النص ترجح هذا الفهم، فقد قيل إن إضافة عبارة «بسوء نية» هى اقتباس عن القانون الفرنسى كى يتحد حكم القانونين، وأن هذه الإضافة تكفل ألا يعاقب «من يحرر شيكا وهو يعلم أنه ليس له رصيد فى البنك ولكنه ينتظر أن يكون له رصيد فى موعد الدفع يفى بصرف قيمة الشيك، فليس فى هذا جريمة وإن كان فيه إهمال ظاهر»، وقيل إجمالا لذلك بأنه «قد يكون هناك علم ولا يكون سوء نية». وقد رجح هذا النظر فيما مضى لدى القضاء المختلط وقد فند البعض هذه الحجج، تأسيسا على أن القانون الفرنسى (القانون رقم 44 لسنة 1939)، وإن استعمل عبارة «بسوء نية» فى وصف الركن المعنوى لهذه الجريمة، فلا يعنى بها غير القصد العام الذى يكفى فيه علم الساحب بعدم وجود رصيد للشيك، وأن الفقه والقضاء فى فرنسا قد أجمعا على ذلك، وبالإضافة إلى ذلك، فإن تطلب القصد الخاص فى هذه الجريمة لا يتفق مع علة التجريم. فليست هذه العلة هى حماية المستفيد حتى تنتفى بانتفاء نية الإضرار به، وإنما هى حماية الثقة العامة فى الشيك. ويتحقق الإخلال بهذه الثقة بإرادة طرح الشيك فى التداول مع العلم بأنه لا يقابله رصيد توافرت فيه الشروط التى يتطلبها القانون (الدكتور محمود نجيب حسنى شرح قانون العقوبات – القسم الخاص – 1987 ص1095 وما بعدها).

باعتباره أداة وفاء تجرى مجرى النقود فى المعاملات فهو مستحق الأداء لدى الاطلاع دائما، ولهذا فلا يؤثر فى قيام الجريمة بالنسبة إلى الساحب أن يكون المسحوب له على علم بحقيقة الواقع. فإذا قضت المحكمة ببراءة المتهم استنادا إلى أنه كان يأمل لأسباب مقبولة فى وجود هذا الرصيد عند تقديم الشيك لصرفه وأن المجنى عليها كانت تعلم وقت قبولها الشيك بأنه لا يقابله رصيد مما تنتفى به الجريمة إذ لا يكون محتالا عليها – فإنه يكون قد أخطأ».

(طعن رقم 1201 سنة 21ق جلسة 1952/3/11)

2- «القصد الجنائى الذى يتطلبه القانون فى الجريمة المنصوص عليها فى المادة (337) من قانون العقوبات يتوافر لدى الجانى بإعطاء الشيك مع علمه بعدم وجود رصيد قائم له وقابل للسحب».

(طعن رقم 1034 لسنة 30ق جلسة 1960/10/10)

3- «من المقرر أن جريمة إعطاء شيك بدون رصيد ، تتحقق بمجرد إعطاء الشيك إلى المستفيد مع علمه بأنه ليس له مقابل وفاء قابل للسحب ، إذ يتم بذلك طرح الشيك فى التداول فتنعطف عليه الحماية القانونية التى أسبغها الشارع بالعقاب على هذه الجريمة باعتباره أداة وفاء تجرى مجرى النقود فى المعاملات، ولا عبرة بعد ذلك بالأسباب التى دفعت لإصدار الشيك لأنها من قبيل البواعث التى لا تأثير لها على المسئولية الجنائية ، ما دام الشارع لم يستلزم نية خاصة لقيام هذه الجريمة».

(طعن رقم 3470 لسنة 50 ق جلسة 1981/5/27)

4- «المقرر أن جريمة إعطاء شيك بدون رصيد تتم بمجرد إعطاء الساحب الشيك إلى المستفيد مع علمه بعدم وجود مقابل له قابل للسحب فى تاريخ الاستحقاق إذ يتم بذلك طرح الشيك فى التداول فتنعطف عليه الحماية القانونية التى أسبغها الشارع على الشيك فى التداول باعتباره أداة وفاء تجرى مجرى النقود فى المعاملات ... إلخ».

(طعن رقم 47271 لسنة 59ق جلسة 1996/12/15)

ويترتب على تعريف القصد الجنائى على النحو السابق ما يأتى :

1- أنه لا محل لقيام الجريمة إذا كان الساحب يعتقد خطأ وقت إعطاء الشيك أن الرصيد قائم لم يتم سحبه بعد، أو أنه كاف للوفاء بقيمة الشيك أو أنه قابل للسحب، ولم يكن الأمر كذلك، مادام اعتقاده كان مبنيا على أسباب جدية مقبولة[43].

2- أنه لا عبرة بالأسباب التى دفعت الجانى إلى إصدار الشيك لأنها من قبيل البواعث التى لا تأثير لها فى قيام المسئولية الجنائية ولم يستلزم الشارع نية خاصة لقيام هذه الجريمة[44].

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

(أ)- «من المقرر أن المسئولية الجنائية فى تطبيق المادة 337 عقوبات لا تتأثر بالسبب أو الباعث الذى من أجله أعطى الشيك. ومن ثم فلا عبرة بما يقوله الطاعن عن حقيقة سبب تحرير الشيك أو الغرض من تحريره، مادام مظهره وصيغته يدلان على أنه مستحق الأداء بمجرد الاطلاع وأنه أداة وفاء لا أداة ائتمان».

(طعن رقم 1182 لسنة 36 ق جلسة 1966/10/24)

(ب)- «لا عبرة بالأسباب التى دفعت لإصدار الشيك لأنها من قبيل البواعث التى لا تأثير لها فى قيام المسئولية الجنائية ، ما دام الشارع لم يستلزم نية خاصة لقيام الجريمة».

(طعن رقم 458 لسنة 48 ق جلسة 1978/10/2)

(ج)- «لما كان ما يقوله الطاعن عن حقيقة سبب تحرير الشيك لا أثر على طبيعته مادام مظهره وصيغته يدلان على أنه مستحق الأداء بمجرد الاطلاع وأنه أداة وفاء لا أداة ائتمان، وكانت المسئولية الجنائية فى صدد المادة 337 من

---

(43) رءوف عبيد ص535.

(44) أحمد فتحى سرور ص858.

قانون العقوبات لا تتأثر بالسبب أو الباعث الذى من أجله أعطى الشيك، وكان لا يجدى الطاعن ما دفع به من أنه أوفى بجزء من قيمة الشيك إلى المدعى بالحق المدنى مادام لم يسترد الشيك من المستفيد».

(طعن رقم 2863 لسنة 59ق جلسة 1993/2/14)

(د)- أنه لا ينال من توافر الجريمة أن يكون الجانى قد أوفى قيمة الشيك إلى المستفيد قبل تاريخ الاستحقاق مادام هو لم يسترد الشيك من المجنى عليه.

وفى هذا قضت محكمة النقض – الدائرة الجنائية – بأن:

(أ)- «يتوفر سوء النية – فى جريمة المادة 337 من قانون العقوبات بمجرد علم الساحب بعدم وجود مقابل وفاء للشيك فى تاريخ السحب ومن ثم فإنه لا يجدى المتهم ما دفع به من أنه رد البضاعة «التى اشتراها من المجنى عليه وإعطاه الشيك مقابل ثمنها» – قبل تاريخ استحقاق الشيك وحصل على سند بهذا المعنى مادام أنه – بفرض صحة هذا الدفاع – لم يسترد الشيك من المجنى عليه».

(طعن رقم 603 لسنة 31 ق – جلسة 1962/1/23)

(طعن رقم 463 لسنة 34 ق – جلسة 1964/10/26)

(ب)- «الوفاء بقيمة الشيك قبل تاريخ استحقاقه لا ينفى توافر أركان هذه الجريمة مادام أن صاحب الشيك لم يسترده من المجنى عليه، كما أن الوفاء اللاحق لا ينفى قيام الجريمة».

(طعن رقم 11 لسنة 46ق جلسة 1976/4/4)

(ج)- «الوفاء بقيمة الشيك قبل تاريخ استحقاقه لا ينفى توافر أركان جريمة إعطاء شيك بسوء نية لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب مادام أن صاحب الشيك لم يسترده من المجنى عليه كما أن الوفاء اللاحق لا ينفى قيام الجريمة».

(طعن رقم 1373 لسنة 48ق جلسة 1978/12/17)

(د)- «المقرر أن الوفاء بقيمة الشيك قبل تاريخ استحقاقه لا ينفى توافر أركان جريمة إعطاء شيك بسوء نية لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب مادام أن

صاحب الشيك لم يسترده من المجنى عليه. كما أن الوفاء اللاحق لا ينفى قيام الجريمة ومن ثم فإن ما يثيره الطاعن فى هذا الصدد لا يكون له محل».

(طعن رقم 1430 لسنة 60ق جلسة 1996/12/22)

484- إثبات القصد الجنائى:

العلم بعدم توافر الرصيد المطلوب، أو عدم وجود رصيد كاف قابل للسحب يعد قرينة على سوء القصد إذ أن الساحب يعلم عادة الظروف المحيطة برصيده ذلك أن واجب الساحب التحقق من وجود رصيد كاف ومستحق الصرف وقت إعطاء الشيك.

ولكن هذه القرينة غير قاطعة، بمعنى أن للساحب أن يثبت انتفاء العلم بهذه الظروف واعتقاده لأسباب جدية توافر الرصيد المطلوب.

وقد قضت محكمة النقض بأن:

1- «سوء النية فى جريمة إصدار شيك بدون رصيد يتوفر بمجرد علم مصدر الشيك بعدم وجود مقابل وفاء له فى تاريخ إصداره وهو أمر مفروض فى حق الساحب إذ عليه متابعة حركات الرصيد لدى المسحوب عليه للاستيثاق من قدرته على الوفاء قبل إصدار الشيك، ولا محل لإعفاء الوكيل فى السحب من ذلك الالتزام لمجرد أنه لا يسحب على رصيده الخاص، لأن طبيعة العمل الصادرة بشأنه الوكالة – وهو إصدار الشيك – يستلزم من الوكيل التحقق من وجود الرصيد، الذى يأمر بالسحب عليه، فإذا هو أخل بهذا الالتزام وقعت عليه مسئولية الجريمة باعتباره مصدر الشيك الذى تحقق بفعله وحده إطلاقه فى التداول. ولا يغنى فى ذلك – إثباتا لحسن نيته – مجرد اعتقاد الوكيل فى وجود رصيد لموكله لدى البنك المسحوب عليه أو كفاية هذا الرصيد للوفاء بقيمة الشيك، بل يتعين عليه أن يقيم الدليل على انتفاء علمه بعدم وجود الرصيد أو بعدم كفايته».

(طعن رقم 1210 لسنة 36ق جلسة 1966/10/31)

485- تسبيب الحكم الصادر بالإدانة:

تنص المادة 310 من قانون الإجراءات الجنائية على أن:

«يجب أن يشتمل الحكم على الأسباب التى بنى عليها وكل حكم بالإدانة يجب أن يشتمل على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة والظروف التى وقعت فيها، وأن يستند إلى نص القانون الذى حكم بموجبه».

وبالترتيب على ذلك يجب على الحكم الصادر بالإدانة فى جريمة إصدار شيك أن يشتمل ما يفيد توافر أركان الجريمة على النحو التالى:

(أ)- وقوع الجريمة على شيك بما يستلزمه من خصائص تميزه عن غيره من الأوراق التجارية.

وقد قضت محكمة النقض – الدائرة الجنائية – بأن:

1- «إن المادة 337 من قانون العقوبات لا تعاقب إلا على الشيكات دون غيرها من الأوراق التجارية أو السندات ولذلك فإنه يجب لسلامة الحكم الصادر بالعقوبة بهذه المادة أن يتضمن أن الورقة التى أصدرها المتهم هى شيك، فإذا هو اكتفى بالقول بأن المتهم حرر إذنين على البنك محررين على ورق عادى، مما لا يفيد أن الورقتين المذكورتين مستوفيتان لشرائط الشيك كما هو معرف به فى القانون، فإنه يكون قاصر البيان واجبا نقضه».

(طعن رقم 763 لسنة 16ق جلسة 1946/5/21)

2- «متى كان الثابت أن دفاع الطاعن قام على أن المجنى عليه استغل جهله بالقراءة والكتابة واستوقعه على طلبات لمؤسسة التأمينات لصرف مستحقات له بمناسبة إصابة فى قدمه وأنه لم يوقع على الشيك – المسند إليه إصداره بدون رصيد – الذى طعن عليه بالتزوير وساق شواهده، فإن الدفاع على هذه الصورة يكون دفاعا جوهريا لما يترتب عليه من أثر فى انتفاء الجريمة أو ثبوتها، .... إلخ».

(طعن رقم 208 لسنة 42ق جلسة 1972/4/16)

(ب)- يجب أن يستفاد من الحكم عدم وجود مقابل وفاء أو وجود مقابل وفاء غير قابل للصرف.

وفى هذا قضت محكمة النقض - الدائرة الجنائية - بأن:

1- «إذا كان الحكم قد دان المتهم دون أن يعنى بتحقيق ما يثيره من أن الجمعية التى يرأسها كان لها وقت إصدار الشيك رصيد قائم وقابل للسحب، وهو دفاع هام – لو صح لتغير به مصير الدعوى – مما كان يقتضى من المحكمة أن تمحصه لتقف على مبلغ صحته، أو أن ترد عليه بما يبرر رفضه، أما وهى لم تفعل مكتفية بقولها أن الجريمة المسندة إلى المتهم قد اكتملت أركانها فى جانبه، فإن حكمها يكون مشوبا بالقصور مستوجبا للنقض».

(طعن رقم 1034 لسنة 30 ق جلسة 1960/10/10)

2- «من المقرر على ما جرى به قضاء محكمة النقض أنه يتعين على الحكم بالإدانة فى جريمة إعطاء شيك بدون رصيد أن يستظهر أمر الرصيد فى ذاته من حيث الوجود والكفاية والقابلية للصرف ، بغض النظر عن قصد الساحب وانتوائه عدم صرف قيمته استغلالا للأوضاع المصرفية كرفض البنك الصرف عند التشكك فى صحة التوقيع أو عند عدم مطابقته للتوقيع المحفوظ لديه ولما كان الحكم المطعون فيه لم يبحث أمر رصيد الطاعن فى المصرف وجودا وعدما واستيفائه شرائطه بل أطلق القول بتوافر الجريمة فى حق الطاعن ما دام قد وقع الشيك وأفاد البنك بالرجوع على الساحب دون بحث علة ذلك – فإنه يكون قد انطوى على قصور فى البيان».

(طعن رقم 1120 لسنة 37 ق جلسة 1967/10/2)

3- «إنه يتعين على الحكم بالإدانة فى جريمة إعطاء شيك بدون رصيد أن يستظهر الرصيد فى ذاته من حيث الوجود والكفاية والقابلية للصرف وإذ كان الحكم المطعون فيه لم يبحث رصيد الطاعن فى المصرف وجودا وعدما واستيفائه شرائطه بل أطلق القول بتوافر الجريمة فى حق الطاعن مادام المجنى عليه قد أفاد بأن الشيك لا يقابله رصيد قائم وأن المتهم أجاب بأنه سيتفق مع

المجنى عليه ويحصل منه على إيصال بالتخالص فإنه يكون قد انطوى على قصور فى البيان مما يتعين معه نقض الحكم».

(طعن رقم 759 لسنة 40 ق جلسة 1970/6/29)

4- «المقرر أنه يتعين فى الحكم بالإدانة فى جريمة إصدار شيك بدون رصيد أن يستظهر أمر الرصيد فى ذاته من حيث الوجود والكفاية والقابلية للصرف – بغض النظر عن قصد الساحب وانتوائه عدم صرفه قيمته استغلالا للأوضاع المصرفية – كرفض البنك الصرف عند التشكك فى صحة التوقيع أو عند عدم مطابقة توقيعه للتوقيع المحفوظ لديه لأنه لا يسار إلى بحث القصد الملابس إلا بعد ثبوت الفعل نفسه».

(طعن رقم 1926 لسنة 50ق جلسة 1981/5/25)

5- «المادة 310 من قانون الإجراءات الجنائية قد أوجبت أن يشتمل كل حكم بالإدانة على بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة بيانا تتحقق به أركان الجريمة والظروف التى وقعت فيها والأدلة التى استخلصت المحكمة منها الإدانة حتى يتضح وجه استدلالها بها وسلامة مأخذها تمكينا لمحكمة النقض من مراقبة صحة التطبيق القانونى على الواقعة كما صار إثباتها فى الحكم وإلا كان قاصرا والتسبيب المعتبر فى هذا الصدد يجب أن يكون فى بيان جلى مفصل بحيث يستطاع الوقوف على مسوغات ما قضى به، كذلك فمن المقرر أنه يتعين على الحكم بالإدانة فى جريمة إصدار شيك بدون رصيد أن يستظهر أمر الرصيد فى ذاته من حيث الوجود والكفاية والقابلية للصرف – بغض النظر عن قصد الساحب وانتوائه عدم صرف قيمته استغلالا للأوضاع المصرفية... إلخ».

(الطعن رقم 3305 لسنة 64ق جلسة 1999/6/14)

(جـ)- غير أنه لا يلزم أن يتحدث الحكم استقلالا عن القصد الجنائى فى الجريمة لأنه من القصود الجنائية العامة، مادام المتهم لم ينازع أمام المحكمة فى قيام هذا العلم لديه.

بل يستفاد هذا القصد من مجرد إعطاء شيك لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

1- (أ)- «القصد الجنائى فى الجريمة المنصوص عليها فى المادة (337) من قانون العقوبات إنما يتحقق بمجرد علم الساحب بعدم وجود مقابل وفاء له فى تاريخ السحب، وليست المحكمة ملزمة بالتحدث إستقلالا عن هذا العلم لأنه من القصود الجنائية العامة – مادام المتهم لم ينازع أمام محكمة الموضوع فى قيام هذا العلم لديه – بل إنه يسلم فى طعنه بقيامه إذ يقول إن المستفيد كان يعلم وقت إصدار الشيك بعدم وجود رصيد له بالبنك».

(ب)- «يستفاد على المتهم وقت إصدار الشيك بعدم وجود رصيد له من مجرد إعطاء شيك لا يقابله رصيد قائم له وقابل للسحب».

(الطعن رقم 1035 سنة 30 ق جلسة 1960/10/10)

وتقدير توافر هذا القصد من عدمه أمر موضوعى لا يخضع لرقابة محكمة النقض إلا فى الحدود العامة التى تراقب فيها كافة عناصر الموضوع، مثل صحة الإسناد والاستدلال وانتفاء الغموض والتناقض، وما إلى ذلك فلا تصح المجادلة فيه أمامها إلا فى نطاق هذه الحدود[45].

لا يشترط أن تبين المحكمة فى حكمها أن المجنى عليه قد أصابه ضرر من الجريمة، فالمشرع يعاقب على مجرد إصدار شيك لا يقابله رصيد لما يحتمل أن يترتب عليه من ضرر، لأن الفعل فى ذاته ينطوى على ضرر محتمل، ولذلك لا يقبل من الساحب الدفع بأن رصيده أصبح كافيا للوفاء بعد إصدار الشيك وقبل تقديمه للمسحوب عليه[46].

والقانون لم يرسم شكلا خاصا يصاغ فيه الحكم.

وفى هذا قضت محكمة النقض – الدائرة الجنائية – بأن:

«لما كان القانون لم يرسم شكلا خاصا يصوغ فيه الحكم بيان الواقعة المستوجبة للعقوبة والظروف التى وقعت فيها، وكان مجموع ما أورده الحكم فى

---

(45) رءوف عبيد ص554 وما بعدها.

(46) محمود محمود مصطفى ص469 وهامش (1).

الدعوى المطروحة كافيا فى تفهم واقعة إصدار الشيك بدون رصيد بأركانها وظروفها حسبما استخلصتها المحكمة فإن ذلك يحقق حكم القانون كما جرى به نص المادة 310 من قانون الإجراءات الجنائية».

(طعن رقم 574 لسنة 47ق جلسة 1977/10/31)

486- عدم وجود الشيك عند المحاكمة لا ينفى وقوع الجريمة:

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

1- «عدم وجود الشيك عند المحاكمة لا ينفى وقوع الجريمة المنصوص عليها فى المادة (337) من قانون العقوبات متى قام الدليل على سبق وجوده مستوفيا شرائطه القانونية – وللمحكمة أن تكون عقيدتها فى ذلك بكافة طرق الإثبات غير مقيدة بقواعد الإثبات المقررة فى القانون المدنى فيحق لها أن تأخذ بالصورة الفوتغرافية كدليل فى الدعوى إذا ما أطمأنت إلى مطابقتها للأصل».

(الطعن رقم 1757 لسنة 29 ق – جلسة 1960/4/26)

2- «عدم وجود أصل الشيك لا ينفى وقوع الجريمة المنصوص عليها فى المادة (337) عقوبات وللمحكمة أن تكون عقيدتها فى ذلك بكل طرق الإثبات ولها أن تأخذ بالصورة الشمسية كدليل فى الدعوى إذا ما أطمأنت إلى صحتها».

(الطعن رقم 1016 سنة 31 ق – جلسة 1962/6/11)

3- «من المقرر أن عدم تقديم الشيك للمحكمة لا ينفى وقوع الجريمة وللمحكمة أن تكون عقيدتها فى ذلك بكافة طرق الإثبات، وكانت محاضر الجلسات قد خلت فى درجتى التقاضى من طلب ضم الشيك لأجل اطلاع المحكمة أو الخصوم عليه أو للطعن عليه بالتزوير، كما أن الثابت أن الطاعن لم يتمسك بالجلسات بتزوير الشيك أو بطلب سلوك طريق الطعن بالتزوير عليه وكان الحكم المستأنف قد أقام قضاءه بالإدانة على ما استخلصه من بيانات الشيك المثبتة بمحضر جمع الاستدلالات، فإنه ليس للطاعن من بعد أن ينعى على المحكمة عدم استجابتها لطلب لم يطرحه عليها أو الرد عليه».

(طعن رقم 3512 لسنة 58 ق جلسة 1989/11/12)

487- (جـ) لا تأثير للسداد على توافر أركان الجريمة:

وفى هذا قضت محكمة النقض – الدائرة الجنائية – بأن:

1- «إن السداد لا تأثير له على قيام جريمة إعطاء شيك لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب مادام أنه قد تم فى تاريخ لاحق على وقوعها وتوافر أركانها».

(الطعن رقم 944 لسنة 28 ق – جلسة 1958/10/17 السنة 9 ص 786)

2- «لا تأثير للسداد على قيام جريمة إعطاء شيك لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب مادام قد تم فى تاريخ لاحق على وقوعها وتوافر أركانها لما كان ذلك، فإن منعى الطاعن بسداده قيمة الشيك موضوع الاتهام بعد صدور الحكم الابتدائى لا يؤبه به».

(طعن رقم 311 لسنة 46 ق جلسة 1976/6/14)

3- «... لا عبرة فى قيام جريمة إعطاء شيك بدون رصيد قائم وقابل للسحب بسبب تحرير الشيك أو الغرض من تحريره، ولا يؤثر فى قيام مسئولية المتهم عنها أن يكون قد سدد قيمة الشيك موضوع الاتهام، مادام أن هذا السداد – على فرض قيامه – تم فى تاريخ لاحق لوقوع الجريمة وتوافر أركانها، وإذا كان الحكم المطعون فيه قد اعتنق .... الخ».

(طعن رقم 21009 لسنة 59 ق جلسة 1993/6/16)

4- «من المقرر أن المحكمة لا تلتزم بمنح المتهم أجلا لسداد قيمة الشيك موضوع الجريمة المسندة إليه مادام قد كان فى استطاعته السداد قبل الجلسة، هذا إلى أن السداد اللاحق على قيام جريمة إعطاء شيك بدون رصيد – بفرض حصوله – لا يعفى من المسئولية الجنائية».

(طعن رقم 42585 لسنة 59 ق جلسة 1994/12/13)

488- وقوع الجريمة على المظهر إليه:

من الممكن وقوع جريمة إصدار الشيك دون أن يكون له مقابل للسحب على المظهر إليه، لأن التظهير متى كان صحيحا ينقل الملكية إلى المظهر إليه، ومن ثم يكون للمظهر إليه صفة فى الادعاء مدنيا قبل المتهم.

وفى هذا قضت محكمة النقض – الدائرة الجنائية – بأن:

1- «استقر قضاء محكمة النقض على أن الشيك متى صدر لحامله أو أصدر لأمر شخص معين أو إذنه، فإن تداوله يكون بالطرق التجارية ومن شأن تظهيره متى وقع صحيحا، أن ينقل ملكية قيمته إلى المظهر إليه، ويخضع لقاعدة تطهيره من الدفوع مما يجعل العلاقة فى شأنه غير مقصورة على الساحب والمستفيد الذى حرر الشيك لأمره وإنما يتعداه إلى المظهر إليه الذى يصبح مالكا لقيمته فور تظهيره ومن ثم فإن الجريمة المنصوص عليها فى المادة 337 من قانون العقوبات تقع على المظهر إليه طالما أنه قد أصابه ضرر ناشئ عنها ومتصل بها اتصالا سببيا مباشرا ومن ثم تكون دعواه المباشرة قبل المتهم مقبولة».

(طعن رقم 202 لسنة40 ق جلسة 1970/4/5)

2- «من المقرر أن الشيك متى صدر لحامله أو صدر لأمر شخص معين وإذنه، فإن تداوله يكون بالطرق التجارية ومن شأن تظهيره – متى وقع صحيحا- أن ينقل ملكية قيمته إلى المظهر إليه ويخضع لقاعدة التطهير من الدفوع، مما يجعل العلاقة فى شأنه غير مقصورة على الساحب والمستفيد الذى حرر الشيك لأمره، إنما يتعداه إلى المظهر إليه الذى يصبح مالكا لقيمته فور تظهيره ومن ثم فإن الجريمة المنصوص عليها فى المادة 337 من قانون العقوبات تقع على المظهر إليه طالما أنه قد أصابه ضرر ناشىء منها ومتصل بها اتصالا سببيا مباشرا وإذ كان ذلك، وكان الظاهر من مدونات الحكم المطعون فيه أن الشيك موضوع التهمة صدر لأمر المستفيد وإذنه وهو ما لم ينازع فيه الطاعن وقام المستفيد بتظهيره للمدعى المدنى، فإن هذا الأخير يكون هو المضرور من الجريمة ، ويكون ما أثاره الطاعن من دفع بعدم قبول الدعوى المدنية لرفعها من المظهر إليه لا محل له».

(طعن رقم 533 لسنة 40 ق جلسة 1970/5/11)

3- «من المقرر أن الشيك متى صدر لحامله أو أصدر لأمر شخص معين أو إذنه فإن تداوله يكون بالطرق التجارية ومن شأن تظهيره – متى وقع

صحيحا – أن ينقل ملكية قيمته إلى المظهر إليه ويخضع لقاعدة تطهيره من الدفوع مما يجعل العلاقة فى شأنه غير مقصورة على الساحب والمستفيد الذى حرر الشيك لأمره وإنما يتعداه إلى المظهر إليه الذى يصبح مالكا لقيمته فور تظهيره، ولا يحول تظهير الشيك دون وقوع الجريمة المنصوص عليها فى المادة 337 من قانون العقوبات، بل تقع الجريمة فى هذه الحالة على المظهر إليه طالما أنه قد أصابه ضرر ناشيء منها ومتصل به اتصالا سببيا مباشرا، لما كان ذلك، فإن ما يثيره الطاعن بشأن عدم وجود صفة للمظهر إليه فى الادعاء المباشر لا يعدو أن يكون دفاعا قانونيا ظاهر البطلان لا يستأهل الرد عليه».

(طعن رقم 311 لسنة 46 ق جلسة 1976/6/14)

4- «من المقرر أن مجرد التوقيع على ظهر الشيك لحامله أو لأمر شخص معين أو إذنه يعتبر تظهيرا ناقلا للملكية، وأن تداوله يكون بالطرق التجارية، ومن شأن تظهيره – متى وقع صحيحا – أن ينقل ملكية قيمته إلى المظهر إليه، ويخضع لقاعدة تطهيره من الدفوع، مما يجعل العلاقة فى شأنه غير مقصورة على الساحب والمستفيد الذى حرر الشيك لأمره، وإنما يتعداه إلى المظهر إليه الذى يصبح مالكا لقيمته فور تظهيره، ولا يحول تظهير الشيك دون وقوع الجريمة بل تقع الجريمة فى هذه الحالة على المظهر إليه طالما أنه قد أصابه ضرر ناشئ منها ومتصل بها اتصالا سببيا مباشرا، وذلك مالم يثبت صاحب الشأن أنه أراد بالتوقيع أن يكون تظهيرا توكيليا، وقد جرت العادة على أن المستفيد يظهر الشيك إلى البنك الذى يتعامل معه تظهيرا توكيليا فيقوم بتحصيل قيمته ويقيدها فى حساب العميل. لما كان ذلك، وكان دفاع الطاعن – على النحو السابق إيراده – يعد فى صورة الدعوى دفاعا جوهريا إذ يترتب عليه – لو صح – تغير وجه الرأى فيها لانتفاء الضرر عن المدعى بالحقوق المدنية وبالتالى عدم قبول الدعوى، فقد كان لزاما على المحكمة أن تحققه بلوغا إلى غاية الأمر فيه أو ترد عليه بأسباب سائغة تؤدى إلى اطراحه ... إلخ».

(طعن رقم 14313 لسنة 61ق جلسة 1995/11/22)

489- تحقق الجريمة ولو كان الشيك إسميا :

تتحقق الجريمة ولو كان الشيك اسميا وكتبت فيه عبارة للأمر أو أية عبارة أخرى بهذا المعنى رغم أنه غير قابل للتظهير، إذ أن جريمة إصدار شيك ليس له مقابل وفاء قابل للصرف تتم بمجرد إعطاء الساحب الشيك إلى المستفيد مع علمه بأنه ليس له مقابل وفاء قابل للسحب، ويكون المستفيد هو المجنى عليه فى هذه الجريمة.

وفى هذا قضت محكمة النقض – الدائرة الجنائية – بأن :

1- «جريمة إعطاء شيك بدون رصيد تتم بمجرد إعطاء الساحب الشيك إلى المستفيد مع علمه بأنه ليس له مقابل وفاء قابل للسحب.. وذلك يصدق على الشيك الإسمى فيخضع لحكم المادة 337 عقوبات.. إلا أن ذلك مقصور على العلاقة بين الساحب والمستفيد تقديرا بأن الجريمة إنما تتم بهذه الأفعال وحدها دون غيرها من الأفعال التالية لذلك وأنها لا تقع إلا على من تحرر الشيك باسمه، ولما كان الشيك الإسمى غير معد للتداول – بالطرق التجارية بل بطريق الحوالة المدنية، ويقتصر استعماله على الحالة التى يجب فيها تحصيل قيمته بمعرفة المستفيد فإن الحكمة من العقاب تكون منتفية فى هذه الحالة».

(طعن رقم 1889 لسنة 32 ق جلسة 1964/1/18)

2- «من المقرر أنه وإن كانت جريمة إعطاء شيك بدون رصيد تتم بمجرد إعطاء الساحب الشيك إلى المستفيد مع علمه بأنه ليس له مقابل وفاء قابل للسحب، إذ يتم بذلك طرح الشيك فى التداول فتنعطف عليه الحماية القانونية التى أسبغها الشارع على الشيك بالعقاب على هذه الجريمة باعتباره أداة وفاء تجرى مجرى النقود فى المعاملات وأن ذلك يصدق على الشيك الإسمى فيخضع لحكم المادة 337 من قانو العقوبات باعتباره مستوفيا للشكل وذلك إذا أصدره الساحب دون أن يكون له رصيد قائم وقابل للسحب أو سحب الرصيد كله أو بعضه أو أمر بعدم صرفه، إلا أن ذلك مقصور على العلاقة بين الساحب والمستفيد تقديرا

بأن الجريمة إنما تتم بهذه الأفعال وحدها دون غيرها من الأفعال التالية لذلك وأنها لا تقع إلا على الشخص الذى تحرر الشيك باسمه».

(طعن رقم 6756 لسنة 59ق جلسة 1994/10/31)

490- الاشتراك فى الجريمة:

يجوز أن يكون شريكا فى الجريمة المستفيد فى الشيك إذا كان قد تسلم الشيك وهو يعلم بحقيقته، فهو قد ساهم بمساعدته فى إصدار شيك لا يقابله رصيد، إذ ليس الغرض الأساسى من التجريم هو حماية المستفيد، وإنما حماية الثقة فى الشيكات حتى يسهل التعامل بها[47].

كما يجوز أن يكون مظهر الشيك شريكا للساحب إذا ثبت أنه اشترك معه بأى طريق من طرق الاشتراك فى إصدار الشيك.

وفى هذا قضت محكمة النقض – الدائرة الجنائية – بأن:

«إن مظهر الشيك يمكن أن يعتبر شريكا للساحب إذا ثبت أنه اشترك معه بأى طريق من طرق الاشتراك فى إصدار الشيك، وأن التظهير يمكن العقاب عليه باعتباره نصبا متى ثبت فى حق المظهر توافر أركان هذه الجريمة، وبالتالى يمكن طلب التعويض عن هذه الأفعال، لأنه – وبفرض ثبوت هذه الأفعال فى حق المسئول عن الحقوق المدنية – فإنه لا اختصاص للمحكمة الجنائية بنظر التعويض عنها، طالما أن الدعوى الجنائية لم ترفع بها».

(طعن رقم 11499 لسنة 59ق جلسة 1993/4/18)

491- إصدار الشيك تحت إكراه أو تدليس ينفى الجريمة:

إذا أصدر الساحب الشيك وليد إكراه، أو نتيجة تدليس فإن رضاءه يكون قد انعدم ولا تتوافر فى حقه جريمة إصدار شيك ليس له مقابل وفاء قابل للسحب[48].

---

(47) محمود محمود مصطفى ص464.

(48) محمود نجيب حسنى ص1055 وما بعدها.

وفى هذا قضت محكمة النقض – الدائرة الجنائية – بأن:

1- «الأصل فى القضاء الجنائى أن قاضى الدعوى هو قاضى الدفع فتختص المحكمة الجنائية وفقا للمادة 221 من قانون الإجراءات الجنائية بالفصل فى جميع المسائل التى يتوقف عليها الحكم فى الدعوى الجنائية مادامت تختص – بحسب الأصل – بالفصل فيها بصفة تبعية. ولما كان الطاعن قد دفع أمام لمحكمة الموضوع بأنه وقت إصدار الشيك كان تحت تأثير تهديد المجنى عليه وإكراهه، وكان الحكم المطعون فيه قد عرض لهذا الدفع وأطرحه فى تدليل سائغ. وكان تقدير الوقائع التى يستنتج منها توافر ظروف التهديد أو الإكراه المعنوى أو انتفائها متعلقا بموضوع الدعوى، لمحكمة الموضوع الفصل فيه بغير معقب عليها مادام استدلال الحكم سليما يؤدى إلى ما انتهى إليه، فإنه لا يقبل من الطاعن معاودة الجدل فيما خلصت إليه المحكمة فى هذا الشأن.

(الطعن رقم 75 لسنة36ق جلسة 1966/4/19)

2- «متى كان لا يبين من محاضر جلسات المحاكمة أن الطاعن قد أثار أنه كان تحت تأثير إكراه عندما أصدر الشيكات موضوع التهمة فلا يقبل منه إثارة هذا الدفع لأول مرة أمام محكمة النقض».

(طعن رقم 137 لسنة 43 ق جلسة 1974/2/11)

492- ضياع الشيك أو إفلاس حامله أو الحجر عليه من أسباب الإباحة:

رأينا سلفا أن المادة 507 من القانون أجازت الاعتراض فى وفاء الشيك فى حالة ضياعه أو إفلاس حامله أو الحجر عليه.

وعرفنا أن الضياع يشمل كل حالة يتجرد فيها الحامل من الشيك على الرغم عنه، أيا كان سبب هذا التجرد طالما أنه كان بغير إرادته، كالسرقة والتبديد والاغتصاب والنصب والتلف.

وقد ذهبت محكمة النقض – كما سنرى – إلى أنه إذا ضاع الشيك واعترض الساحب على الوفاء بقيمته طبقا لأحكام القانون، كان ذلك سببا من

أسباب الإباحة عملا بالمادة 60 من قانون العقوبات التى تقضى بأن: «لا تسرى أحكام قانون العقوبات على كل فعل ارتكب بنية سليمة عملا بحق مقرر بمقتضى الشريعة»، ومن ثم فإن الساحب لا يعاقب فى هذه الحالة على جريمة إصدار أمر للمسحوب عليه بعدم صرف الشيك.

وسند هذا الحق تقدير الشارع أن للساحب فى الحالات السابقة مصلحة مشروعة فى إيقاف قبض مبلغ الشيك، وهذه المصلحة يقوم بها حق له فى ذلك، وهو حق يرجح على المصلحة فى كفالة الثقة العامة فى الشيك، وهذا الحق يقوم به سبب للإباحة تطبيقا للمادة 60 عقوبات سالفة الذكر[49].

وقد أوضحت ذلك تفصيلا الهيئة العامة للمواد الجزائية بمحكمة النقض إذ قضت بإن:

1- «وحيث إن الأصل أن سحب الشيك وتسليمه للمسحوب له يعتبر وفاء كالوفاء الحاصل بالنقود سواء بسواء بحيث لا يجوز للساحب أن يسترد قيمته أو

---

(49) محمود نجيب حسنى ص10191 – وكان من وجهة نظر البعض أن الظاهر أن محكمة النقض تطبق فى هذا المقام نظرية الدفاع الشرعى عن المال بشىء من التجاوز، لأن هذا الدفاع يكون بفعل من أفعال القوة، أما الدفاع الشرعى هنا فيكون بإصدار أمر إلى البنك بعدم دفع قيمة الشيك.

(الدكتور عبد الفتاح مصطفى الصيفى القاعدة القانونية بيروت 1967 ص387).

بينما ذهب البعض الآخر إلى أنه يختلف مع القول بأنه فى حالة الضياع يتوافر سبب من أسباب الإباحة. فالحديث عن أسباب الإباحة يفترض أن الشيك قد أعطى للحامل بينما فى هذه الحالة لا يتوافر هذا الإعطاء. فضياع الشيك من الساحب بعد إنشائه لا يعتبر إعطاء ولو عثر عليه الغير. وكذلك الأمر فى حالتى السرقة والحصول على الشيك بطريق التهديد حيث انتفت إرادة التسليم ابتداء، وفى حالة التبديد حيث انتفت إرادة التمليك. وسبب الإباحة الوحيد هو إفلاس الحامل، فهنا وهنا فقط يكون إعطاء الشيك قد تم قانونا ويمتنع على الساحب أن يأمر بعدم الدفع، فإذا خوله القانون حق إصدار هذا الأمر عند إفلاس الحامل، فإن استعمال هذا الحق يعد من أسباب الإباحة وفقا للمادة 60 من قانون العقوبات.

(أحمد فتحى سرور ص855).

يعمل على تأخير الوفاء به لصاحبه، إلا أن ثمة قيدا يرد على هذا الأصل هو المستفاد بين الجمع بين حكمى المادتين 60 من قانون العقوبات و148 من قانون التجارة، فقد نصت المادة 60 على أنه «لا تسرى أحكام قانون العقوبات على كل من ارتكب بنية سليمة عملا بحق مقرر بمقتضى الشريعة». بما مؤداه أن استعمال الحق المقرر بالقانون أينما كان موضع هذا الحق من القوانين المعمول بها – باعتبارها كلا متسقا مترابط القواعد – يعتبر سببا من أسباب الإباحة إذا ما ارتكب بنية سليمة، فالقانون يفترض قيام مصلحة يعترف بها ويحميها بحيث يسمح باتخاذ ما يلزم لتحقيقها واستخلاص ما تنطوى عليه من مزايا، وهو فى ذلك إنما يوازن بين حقين يهدر أحدهما صيانة للآخر، وعلى هذا الأساس وضع نص المادة 148 من قانون التجارة – الذى يسرى حكمه على الشيك – وقد جرى بأنه «لا تقبل المعارضة فى دفع قيمة الكمبيالة إلا فى حالتى ضياعها أو تفليس حاملها». فأباح بذلك للساحب أن يتخذ من جانبه إجراء يصون به ماله بغير توقف على حكم من القضاء، لما قدره المشرع من أن حق الساحب فى حالتى الضياع وإفلاس الحامل يعلو على حق المستفيد، وإذ جعل هذا الحق للساحب يباشره بنفسه بغير حاجة إلى دعوى وعلى غير ما توجبه المادة 337 من قانون عقوبات، فقد أضحى الأمر بعدم الدفع فى هذا النطاق قيدا واردا على نص من نصوص التجريم، وتوافرت له بذلك مقومات أسباب الإباحة لاستناده – إذا ما صدر بنية سليمة – إلى حق مقرر بمقتضى الشريعة.

والأمر فى ذلك يختلف عنه فى سائر الحقوق التى لابد لحمايتها من دعوى، فهذه لا تصلح مجردة سببا للإباحة، لما كان ما تقدم، وكان من المسلم أنه يدخل فى حكم الضياع السرقة البسيطة والسرقة بظروف والحصول على الورقة بالتهديد، كما أنه من المقرر أن القياس فى أسباب الإباحة أمر يقره القانون بغير خلاف، فإنه يمكن بحق إلحاق حالتى تبديد الشيك والحصول عليه بطريق النصب بتلك الحالات من حيث إباحة حق المعارضة فى الوفاء بقيمته، فهى بها أشبه على تقدير أنها جميعا من جرائم سلب المال، وأن الورقة فيها متحصلة من

جريمة. ولا يغير من الأمر ما يمكن أن يترتب على مباشرة الساحب لهذا الحق من الإخلال بما يجب أن يتوفر للشيك من ضمانات فى التعامل، ذلك بأن المشرع رأى أن مصلحة الساحب فى الحالات المنصوص عليها فى المادة 148 من قانون التجارة – التى هى الأصل – هى الأولى بالرعاية، لما كان ذلك، وكان هذا النظر لا يمس الأصل الذى جرى عليه قضاء هذه المحكمة فى تطبيق أحكام المادة 337 من قانون العقوبات وإنما يضع لها استثناء يقوم على سبب من أسباب الإباحة، وكان الحكم المطعون فيه لم يفطن إليه فإنه يتعين نقض الحكم والإحالة».

(الطعن رقم 1084 لسنة 32 جلسة 1963/1/1)

كما قضت الدائرة الجنائية بمحكمة النقض بأن:

2- «تفليس حامل الشيك من الأسباب التى تخول للساحب المعارضة فى صرف قيمته بغير حاجة إلى دعوى ولذلك أضحى الأمر بعدم الدفع فى هذا النطاق المؤثم بالمادة 337 من قانون العقوبات قيدا واردا على نص من نصوص التجريم، وتوفرت له بذلك مقومات أسباب الإباحة لاستناده إذا ما صدر بنية سليمة إلى حق مقرر بمقتضى القانون – ولما كان يبين من الاطلاع على المفردات أن الطاعن أسس دفاعه على أنه إنما أصدر أمره إلى البنك بعدم صرف قيمة الشيك لأن المطعون ضده كان فى حالة إفلاس واقعى وقدم مستندات لتأييد دفاعه ومنها صورة دعوى رفعت ضده من آخر يطلب فيها إشهار إفلاسه من قبل تاريخ استحقاق الشيك، مما كان يتعين معه على المحكمة مواجهة ما أبداه الطاعن من دفاع فى هذا الخصوص وتحقيقه قبل الحكم بإدانة المتهم، إذ هو دفاع جوهرى من شأنه إن صح أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى، أما وقد خلا حكمها من إيراد هذا الدفاع الجوهرى ولم يتناوله بالتمحيص، فإنه يكون قد انطوى على إخلال بحق الدفاع وقصور فى التسبيب مما يعيبه ويبطله ويتعين نقضه والإحالة».

(طعن رقم 1774 لسنة 35 ق جلسة 1966/3/7)

2- «من المقرر وإن كان الأصل أن سحب الشيك وتسليمه للمسحوب له يعتبر وفاء قانونى كالحاصل بالنقود سواء بسواء، بحيث لا يجوز للساحب أن يسترد قيمته أو يعمل على تأخير الوفاء به لصاحبه، إلا أن ثمة قيدا يرد على هذا الأصل هو المستفاد من الجمع بين حكمى المادتين 60 من قانون العقوبات، 148 من قانون التجارة التى جرى نصها بألا تقبل المعارضة فى دفع الكمبيالة إلا فى حالتى ضياعها أو تفليس حاملها، فيباح للساحب أن يتخذ من جانبه إجراء يصون به ماله بغير توقف على حكم القضاء، كما أنه من المسلم به أنه يدخل فى حكم الضياع السرقة والحصول على الورقة بطريق التهديد، وحالتى تبديد الشيك والحصول عليه بطريق النصب من حيث حق المعارضة فى الوفاء بقيمته، ولما كان الثابت من الاطلاع على المفردات التى ضمت تحقيقا لوجه الطعن أن الطاعن قد أثار فى مذكراته المقدمة إلى محكمة ثانى درجة أن تحرير الشيك كان نتيجة غش وتدليس صاحب تحريره فصدر نتيجة نصب، وأنه يتقدم بأشرطة صوتية تثبت وقوع ذلك الغش، وأنه أقام دعوى ببطلان الشيك أمام محكمة القاهرة التجارية، كما أنه قدم أمام محكمة أول درجة ما يدل على أن المدعى بالحق المدنى قد توقف عن الدفع وأنه حرر ضده عدة احتجاجات عدم دفع (بروتستو)، فإن الدفاع على هذه الصورة يكون جوهريا لتعلقه بتحقيق الدليل المقدم فى الدعوى بحيث إذا صح لتغير به وجه الرأى فيها، وإذ لم تفطن المحكمة إلى فحواه ولم تقسطه حقه وتعنى بتحقيقه بلوغها إلى غاية الأمر منه بل سكتت عنه إيرادا له وردا عليه، فإن حكمها يكون معيبا بما يوجب نقضه والإحالة».

(طعن رقم 1188 لسنة 40 ق جلسة 1970/12/13)

3- «لما كان الأصل أن سحب الشيك وتسليمه للمستفيد يعتبر وفاء كالوفاء الحاصل بالنقود سواء بسواء بحيث لا يجوز للساحب أن يسترد قيمته أو يعمل على تأخير الوفاء به لصاحبه، إلا أن ثمة قيدا يرد على هذا الأصل هو المستفاد من الجمع بين حكمى المادتين 60 من قانون العقوبات و 148 من قانون التجارة، فقد نصت المادة 60 من قانون العقوبات على أن «لا تسرى أحكام قانون العقوبات على كل فعل ارتكب بنية سليمة عملا بحق مقرر بمقتضى

الشريعة بما مؤداه أن استعمال الحق المقرر بالقانون أينما كان موضع هذا الحق من القوانين المعمول بها – باعتبارها كلا متسقا مترابط القواعد – يعتبر سببا من أسباب الإباحة إذا ما ارتكب بنية سليمة، فالقانون يفترض قيام مصلحة يعترف بها ويحميها بحيث يسمح باتخاذ ما يلزم لتحقيقها واستخلاص ما تنطوى عليه من مزايا، وهو فى ذلك إنما يوازن بين حقين يهدر أحدهما صيانة للآخر، وعلى هذا الأساس نصت المادة 148 من قانون التجارة على أن «لا تقبل المعارضة فى دفع قيمة الكمبيالة إلا فى حالتى ضياعها أو تفليس حاملها» فأباح بذلك للساحب أن يتخذ من جانبه إجراء يصون به ما له بغير توقف على حكم القضاء لما قدره الشارع من أن حق الساحب فى حالتى الضياع وإفلاس الحامل يعلو على حق المستفيد وإذ جعل هذا الحق للساحب يباشره بنفسه بغير حاجة إلى دعوى وعلى غير ما توجبه المادة 337 من قانون العقوبات، فقد أضحى الأمر بعدم الدفع فى هذا النطاق قيدا واردا على نص من نصوص التجريم وتوفرت له بذلك مقومات أسباب الإباحة لاستناده – إذا ما صدر بنية سليمة – إلى حق مقرر بمقتضى القانون. لما كان ذلك، وكان من المقرر أنه يدخل فى حكم الضياع السرقة البسيطة والسرقة بظروف والحصول على الورقة بالتهديد، كما أنه من المقرر أن القياس فى أسباب الإباحة أمر يقره القانون، فإنه يمكن إلحاق حالتى تبديد الشيك والحصول عليه بطريق النصب بتلك الحالات من حيث حق المعارضة فى الوفاء بقيمته، فهى بها أشبه على تقدير أنها جميعا من جرائم سلب المال وأن الورقة فيها متحصلة من جريمة، ولا يغير من الأمر أن يترتب على مباشرة الساحب لهذا الحق من الإخلال بما يجب أن تتوافر للشيك من ضمانات فى التعامل، ذلك بأن الشارع رأى أن مصلحة الساحب فى الحالات المنصوص عليها فى المادة 148 من قانون التجارة هى الأولى بالرعاية، ولما كان ذلك، فإن ما تمسك به الطاعن من دفاع – على السياق آنفا – وهو دفاع يظاهره ما قدمه من مستندات يضحى هاما وجوهريا لما له من أثر فى تحديد مسئوليته الجنائية مما كان يتعين معه على المحكمة أن تعرض له وتستظهره وتمحص عناصره كشفا لمدعى صدقه وأن ترد عليه بما يدفعه إن رأت

إطراحه، أما وقد سكتت عن ذلك فإن حكمها يكون مشوبا بالقصور فى التسبيب بما يوجب نقضه».

(طعن رقم 7109 لسنة 54 ق جلسة 1986/5/14)

4- (أ)- إن نص المادة 148 من قانون التجارة قد جرى على أنه «لا تقبل المعارضة فى دفع قيمة الكمبيالة إلا فى حالتى ضياعها أو تفليس حاملها»، وكان المقرر طبقا للنص القانونى سالف الذكر أن الشارع أباح للساحب أن يتخذ من جانبه إجراء يصون به ماله بغير توقف على حكم من القضاء، لما قدره من أن حق الساحب فى حالتى الضياع وإفلاس الحامل يعلو على حق المستفيد».

(ب)- «لما كان من المسلم به أنه يدخل فى حكم الضياع السرقة البسيطة والسرقة بظروف والحصول على الورقة بالتهديد، كما أنه من المقرر أن القياس فى أسباب الإباحة أمر يقره القانون بغير خلاف، فإنه يمكن إلحاق حالتى تبديد الشيك والحصول عليه بطريق النصب بتلك الحالات من حيث إباحة حق المعارضة فى الوقاء بقيمته، فهى بها أشبه على تقدير أنها جميعا من جرائم سلب المال، وأن الورقة متحصلة من جريمة، ولا يغير من الأمر ما يمكن أن يترتب على مباشرة الساحب لهذا الحق من الإخلال بما يجب أن يتوفر للشيك من ضمانات فى التعامل، ذلك بأن الشارع رأى أن مصلحة الساحب فى الحالات المنصوص عليها فى المادة 148 من قانون التجارة – التى هى الأصل – هى الأولى بالرعاية».

(ج)- لما كان الحكم المطعون فيه لم يعرض لدفاع الطاعن سالف الإشارة، وكان الدفاع المسوق من الطاعن يعد – فى خصوص الدعوى المطروحة – هاما وجوهريا لما يترتب عليه من أثر فى تحديد مسئوليته الجنائية مما كان يتعين معه على المحكمة أن توقف الدعوى الماثلة، حتى يفصل فى جنحة التبديد المقامة من الطاعن على ما سلف إيراده – إن تبين لها، أن محلها ذات الشيك فى الدعوى المعروضة، اعتبارا بأن الحكم فيها يتوقف على نتيجة الفصل فى الدعوى الأخرى، وتتحقق به مسئولية الطاعن جنائيا أو تنتفى وذلك عملا بنص

المادة 222 من قانون الإجراءات الجنائية، وهو ما يتسع له وجه الطعن ويظاهر المسطور فى مستنداته التى حوتها المفردات المضمومة التى أفصح فى طعنه أنه تمسك بدلالتها وفقا للاتهام المستند إليه فى الدعوى الماثلة، فإن تبين لها أن الحكم فى الدعوى لا تتوقف نتيجته على الفصل فى الدعوى الأخرى، كان عليها أن تعرض لدفاعه ذلك استقلالا وأن تستظهره وتمحص عناصره كشفا لمدعى صدقه وأن ترد عليه بما يدفعه إن ارتأت إطراحه، أما وقد أمسكت عن ذلك، فإن حكمها يكون مشوبا بمخالفة القانون وبالقصور فى التسبيب فضلا عن الإخلال بحق الدفاع بما يعيبه ويوجب نقضه والإعادة فيما قضى به فى الدعويين الجنائية والمدنية».

(طعن رقم 5760 لسنة 58ق جلسة 1989/1/17)

5- «حالات الاستثناء التى تندرج تحت مفهوم حالة ضياع الشيك – وهى الحالات التى يتحصل فيها على الشيك عن طريق جرائم سلب المال كالسرقة البسيطة والسرقة بظروف والنصب والتبديد وأيضا الحصول عليه بطريق التهديد. فحالة الضياع وما يدخل فى حكمها هى التى أبيح فيها للساحب أن يتخذ من جانبه ما يصون به ماله بغير توقف على حكم القضاء تقديرا من الشارع بعلو حق الساحب فى تلك الحال على حق المستفيد استنادا إلى سبب من أسباب الإباحة وهى ما لا يصدق على الحقوق الأخرى التى لا بد لحمايتها من دعوى ولا تصلح مجردة سببا للإباحة ، كما لا يجدى الطاعن كذلك ما يدعيه من أنه سدد قيمة خطابات الضمان، ما دام أنه – على فرض صحة ذلك – لم يسترد الشيك منه، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد اعتنق هذا النظر فلم يعتد بالأسباب التى دعت لإصدار الشيك كما ورد على دفاع الطاعن فى هذا الشأن وأطرحه فى منطق سائغ ، فإن ما يثيره الطاعن فى هذا الخصوص يكون غير سديد».

(طعن رقم 6927 لسنة 59 ق جلسة 1990/1/9)

وقضت الدائرة التجارية بمحكمة النقض بأن:

«مفاد نص المادة 148 من قانون التجارة السابق – المنطبق على الواقعة–

أن الشارع أباح للساحب أن يتخذ من جانبه إجراء يصون به ماله بغير توقف على حكم من القضاء هو المعارضة فى دفع قيمة الكمبيالة أو الشيك الذى يأخذ حكمها لما تقرره من أن حق الساحب فى حالتى الضياع أو إفلاس الحامل يعلو على حق المستفيد ، ويدخل فى حكم الضياع على نحو ما استقرت عليه أحكام الدائرة الجنائية لمحكمة النقض حالة الحصول على شيك بطريق النصب».

(طعن رقم 3646 لسنة 60 ق جلسة 2000/2/8)

493- لا تتوافر الإباحة إذا كان الأطر بعدم الدفع مستندا إلى احتجاج الساحب بحق لابد لحمايته من دعوى:

ذهبت محكمة النقض إلى أن الإباحة لا تتحقق إذا كان الأمر بعدم الدفع مستندا إلى احتجاج الساحب بحق لابد لحمايته من دعوى، أى حق متنازع فيه. بحيث يقتضى الاعتراف به إجراء تحقيق وفصل فى النتيجة التى تخلص إليها، كما لو ادعى الساحب أن حصول المستفيد على الشيك أو مطالبته بمبلغه كان على خلاف اتفاقه معه، كما لو ادعى أنه سلمه له على سبيل التأمين لضمان تنفيذ عقد وليس كأداة وفاء، أو ادعى أن المستفيد ملأ بيانات الشيك على خلاف اتفاقه مع الساحب(50).

وفى هذا قضت محكمة النقض – الدائرة الجنائية – بأن:

1- «إن قضاء الهيئة العامة للمواد الجنائية الذى صدر بتاريخ أول يناير سنة 1963 فى الطعن رقم 1084 لسنة 32 لم يشأ الخروج على الأصل الذى استقر عليه قضاء محكمة النقض من حماية الشيك فى التداول وقبوله فى المعاملات على أساس أنه يجرى مجرى النقود – والذى حرصت على تأييده فى الحكم المشار إليه ولم تستثن منه إلا فى الحالات التى تندرج تحت مفهوم حالة الضياع التى أباح الشارع فيها للساحب أن يتخذ من جانبه ما يصون به ماله بغير توقف على حكم القضاء تقديرا من الشارع بعلو حق الساحب فى تلك الحال

(50) محمود نجيب حسنى ص1093 وما بعدها.

على حق المستفيد وهو مالا يصدق على الحقوق الأخرى التى لابد لحمايتها من دعوى ولا تصلح مجردة سببا للإباحة».

(طعن رقم 335 لسنة 38ق جلسة 1968/4/29)

2- «لا يجدى الطاعن ما يتذرع به فى صدد نفى مسوليته الجنائية بقوله أن الشيك كان مسلما منه لشركة كتأمين فى مناقصة تقدم إليها، وأن المدير المالى لها تحصل عليه عن طريق اختلاسه من الشركة وسلمه للمدعى بالحقوق المدنية لأن هذه الحالة لا تدخل – بالنسبة إلى الطاعن فى حالات الاستثناء التى تندرج تحت مفهوم حالة ضياع الشيك – وهى الحالات التى يتحصل فيها الشيك عن طريق إحدى جرائم سلب المال كالسرقة البسيطة والسرقة بظروف والنصب والتبديد وأيضا الحصول عليه بطريق التهديد. فحالة الضياع وما يدخل فى حكمها هى التى أبيح فيها للساحب أن يتخذ من جانبه ما يصون به ماله بغير توقف على حكم القضاء تقديرا من الشارع بعلو حق الساحب فى تلك الحال على حق المستفيد استنادا إلى سبب من أسباب الإباحة وهو ما لا يصدق على الحقوق الأخرى التى لا بد لحمايتها من دعوى ولا تصلح مجردة سببا للإباحة».

(طعن رقم 630 لسنة 41 ق جلسة 1971/2/14)

3- «الأصل أن سحب الشيك أو تسليمه للمسحوب له يعتبر كالوفاء الحاصل بالنقود بحيث لا يجوز للساحب أن يسترد قيمته أو يعمل على تأخير الوفاء به إلا أن ثمة قيد يرد على هذا الأصل هو المستفاد من الجمع بين حكمى المادة 60 من قانون العقوبات، والمادة 148 من قانون التجارة التى جرى نصها بأن «لا تقبل المعارضة فى دفع الكمبيالة إلا فى حالتى ضياعها أو تفليس حاملها، فيباح للساحب أن يتخذ من جانبه إجراء يصون به ماله بغير توقف على حكم القضاء تقديرا من الشارع بعلو حق الساحب فى تلك الحال على حق المستفيد، وهو ما لا يصدق على الحقوق الأخرى التى لابد لحمايتها من دعوى».

(طعن رقم 1337 لسنة 46 ق جلسة1977/3/21)

494- الجريمة الثانية:

استرداد كل الرصيد أو بعضه أو التصرف فيه بعد إصدار الشيك:

يعاقب البند (ب) من الفقرة الأولى من المادة على استرداد كل الرصيد أو بعضه أو التصرف فيه بعد إصدار الشيك بحيث يصبح الباقى لا يفى بقيمة الشيك.

وكانت هذه الجريمة معاقبا عليها بمقتضى المادة 337 من قانون العقوبات (الملغاة اعتبارا من أول أكتوبر سنة 2003) إذ تنص على أن:

«يحكم بهذه العقوبات على كل من أعطى بسوء نية شيكا لا يقابله ... أو سحب بعد إعطاء الشيك كل الرصيد أو بعضه بحيث يصبح الباقى لا يفى بقيمة الشيك».

وهذه الجريمة تفترض أن الساحب بعد إصدار الشيك وقبل تقديم الحامل الشيك للبنك المسحوب عليه، قام باسترداد كل الرصيد أو بعضه بحيث لا يترك مقابلا كافيا للوفاء بقيمة الشيك. فهى تتطلب صدور فعل إيجابى من الساحب يتمثل فى سحب رصيده أو التصرف فيه.

أما إذا امتنع البنك من تلقاء نفسه عن الدفع بسبب أو لآخر كالشك فى صحة التوقيع فلا تقوم الجريمة[51].

واسترداد الرصيد يعنى سحبه ويتسع هذا المدلول لكل نشاط يصدر عن الساحب يكون من شأنه انقضاء حقه قبل المسحوب عليه الذى خصص للوفاء بمبلغ الشيك.

ويعتبر من قبيل استرداد الرصيد أن يلغى الساحب الاعتماد المفتوح لصالحه لدى المسحوب عليه، ومثال التصرف فى الرصيد أن يصدر الساحب شيكا آخر على ذات الرصيد يستغرقه سواء لمصلحة نفسه أو لمصلحة غيره، فيتقدم المستفيد من الشيك الثانى إلى المسحوب عليه ويحصل على كل رصيد

(51) أحمد فتحى سرور ص853.

الساحب أو على جزء منه فلا يكفى الباقى لدفع قيمة الشيك، أو يبرئ الساحب ذمة البنك المسحوب عليه من الرصيد[1].

ولا يمنع من توافر الجريمة فسخ العقد الذى حرر الشيك وفاء لالتزامه بمقتضاه قبل المستفيد، أو حتى صدور قانون بتأجيل الديون.

ولا ينال من الجريمة تقديم الحامل للشيك للوفاء بعد انقضاء الميعاد المنصوص عليه فى المادة (504) من القانون، لأن مقابل الوفاء يصبح منذ إصدار الشيك ملكا للحامل، ولا يترتب على هذا التأخير فقد الشيك صفته أو حق الساحب فى استرداد مقابل الوفاء بل على الساحب مسئولية قيام الرصيد إلى أن يتم الوفاء بقيمة الشيك، أيا كان الشخص الذى انتهى إليه الشيك، وإذا توفى المستفيد انتقل حقه الثابت فى الشيك إلى ورثته[2].

أما إذا كان الحامل قد قدم الشيك للوفاء بعد غيبة طويلة، فنسى الساحب لطول المدة أمر هذا الشيك، ولم يعلم أنه لم تسدد قيمته بعد، فإن ذلك ينفى القصد الجنائى عنه.

وعلى الجانى عبء إثبات حسن نيته.

وقد قضت محكمة النقض – الدائرة الجنائية – بأن:

«لا يشترط قانونا لوقوع جريمة إعطاء شيك لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب أن يقوم المستفيد بتقديم الشيك للبنك فى تاريخ إصداره، بل تتحقق الجريمة ولو تقدم المستفيد فى تاريخ لاحق ما دام الشيك قد استوفى الشكل الذى يتطلبه القانون لكى يجرى مجرى النقود ويكون مستحق الوفاء بمجرد الاطلاع دائما.

فلا يعفى من المسئولية من يعطى شيكا له مقابل فى تاريخ السحب ثم

---

(1) الدكتور محمود نجيب حسنى شرح قانون العقوبات القسم الخاص 1987 ص1088 – – الأستاذ حامد الشريف الدفوع فى الشيك أمام القضاء الجنائى 1994 ص166.

(2) عادل محمد نافع ص285.

يسحب من الرصيد مبلغا بحيث يصبح الباقى غير كاف للوفاء بقيمة الشيك عند تقديمه – بعد تاريخ الاستحقاق لصرف قيمته – إذ أن على الساحب أن يراقب تحركات رصيده ويظل محتفظا فيه بما يفى بقيمة الشيك حتى يتم صرفه».

(طعن رقم 976 لسنة 33 ق جلسة 1964/1/6)

495- الجريمة الثالثة:

إصدار الساحب أمرا للمسحوب عليه بعدم صرف الشيك فى غير الحالات المقررة قانونا:

يعاقب البند (ج) من الفقرة الأولى من المادة على إصدار الساحب أمرا للمسحوب عليه بعدم صرف الشيك فى غير الحالات المقررة قانونا.

الجريمة معاقب عليها بمقتضى المادة 337 من قانون العقوبات (الملغاة اعتبارا من أول أكتوبر 2003) إذ تقضى بأن:

«يحكم بهذه العقوبات على كل من أعطى بسوء نية شيكا لا يقابله رصيد قائم .... أو أمر المسحوب عليه الشيك بعدم الدفع».

وهذه الجريمة تتطلب صدور فعل إيجابى من الساحب يتمثل فى إصدار أمر إلى البنك المسحوب عليه بعدم صرف الشيك إلى حامله.

وهذا الأمر قد يكون صريحا، وفى هذه الحالة يصح أن يكون مكتوبا أو شفهيا، سواء صدر الأمر بخطاب أو فاكس أو تلكس أو ببرقية وقد يكون ضمنيا، كأن يمنح الساحب المسحوب عليه أجلا يصير به دين الرصيد غير مستحق الأداء.

ويجب أن يصدر الأمر من الساحب أو وكيله، أما المظهر فلا صفة له فى طلب عدم أداء مقابل الوفاء لمن ظهر له الشيك.

ولا يهم الباعث على هذا الأمر، كما لو أصبح المستفيد من الشيك مدينا له قبل الوفاء بقيمة الشيك، أو كأن يكون العقد الذى بينه وبين المستفيد قد فسخ. أو

كان الساحب قد وقع فى غلط فى مقدار الدين الذى أعطى الشيك وفاء له[1].

غير أن النص استثنى من تجريم إصدار الأمر (الحالات المقررة قانونا)، وهى تعنى بهذا الاستثناء حالة ضياع الشيك لحامله أو هلاكه المنصوص عليها فى المادة 512 من القانون، إذ يجوز للساحب فى هذه الحالة الاعتراض لدى المسحوب عليه على الوفاء بقيمة الشيك، على أن يتبع الإجراءات المنصوص عليها فى المواد (512 - 514).

(راجع فى التفصيل شرح المواد 512 وما بعدها).

وقد قضت محكمة النقض – الدائرة الجنائية – بأن:

1- «تتحقق جريمة إعطاء شيك بدون رصيد متى أعطى الساحب شيكا لا يقابله رصيد أو أعطى شيكا له مقابل ثم أمر بعدم السحب، أو سحب من الرصيد مبلغا بحيث يصبح الباقى غير كاف لسداد قيمة الشيك».

(الطعن رقم 463 لسنة 34 ق جلسة 1964/10/26)

2- «إن مجرد إصدار الأمر بعدم الدفع يتوافر به القصد الجنائى بمعناه العام – فى جريمة إعطاء شيك لا يقابله رصيد – الذى يكفى فيه علم من أصدره بأنه إنما يعطل دفع الشيك الذى سحبه من قبل. ولا عبرة بعد ذلك بالأسباب التى دفعته إلى إصداره لأنها من قبيل البواعث التى لا تأثير لها فى قيام المسئولية الجنائية، ولم يستلزم الشارع نية خاصة لقيام هذه الجريمة».

(الطعن رقم 504 لسنة 34 ق جلسة 1964/11/2)

وقد أيدت محكمة النقض – الدائرة الجنائية – فى قضائها الصادر بجلسة 1966/1/17 فى الطعن رقم 1779 لسنة 35ق الحكم الصادر من محكمة القاهرة الابتدائية (بهيئة استئنافية) بإدانة المتهم الذى أمر البنك المسحوب عليه بعدم دفع قيمة الشيك الذى أصدره للمجنى عليه لعدم قيام الأخير بالالتزامات المتفق عليها بموجب عقد محرر بينهما وهو اتفاق خاص بنشر صحيفتين

---

(1) عادل محمد نافع ص287 – على حسن يونس ص357.

بالألوان فى مجلة، والذى حرر الشيك وفاء بقيمة ذلك.

وقد جرى قضاؤها على أن:

«إن مراد الشارع من العقاب على الجريمة المنصوص عليها فى المادة 337 عقوبات هو حماية الشيك من التداول وقبوله فى المعاملات على أساس أنه يجرى فيها مجرى النقود. ولا عبرة بالأسباب التى دعت ساحب الشيك إلى الأمر بعدم الدفع لأنها دوافع لا أثر لها على قيام المسئولية الجنائية. كما أنه لا وجه للتحدى بقضاء الهيئة العامة للمواد الجزئية الذى صدر بتاريخ أول يناير سنة 1963 فى الطعن رقم 1084 لسنة 32 قضائية، ذلك بأن هذا القضاء لم يشأ الخروج على ذلك الأصل الذى استقر عليه قضاء محكمة النقض وحرصت على تأييده فى الحكم المشار إليه، ولم تستثن منه إلا الحالات التى تندرج تحت مفهوم حالة الضياع التى أباح الشارع فيها للساحب أن يتخذ من جانبه ما يصون به ماله بغير توقف على حكم القضاء تقديرا من الشارع بعلو حق الساحب فى تلك الحال على حق المستفيد وهو مالا يصدق على الحقوق الأخرى التى لابد لحمايتها من دعوى ولا تصلح مجردة سببا للإباحة».

(راجع قضاء الهيئة العامة للمواد الجزائية المشار إليه بالحكم فى بند 492)

496- الجريمة الرابعة:

تحرير شيك أو التوقيع عليه بسوء نية على نحو يحول دون صرفه:

يعاقب البند (د) من الفقرة الأولى من المادة على تحرير شيك أو التوقيع عليه بسوء نية على نحو يحول دون صرفه.

ومثال ذلك، أن يحرر الساحب الشيك على غير نموذج البنك المسحوب عليه، أو يحرر الشيك على صك لا يشتمل على لفظ «شيك» فى متنه. أو يتعمد الساحب وضع توقيعه على الشيك بطريقة تغاير النموذج المأخوذ منه المودع عند المسحوب عليه، أو التوقيع باسمين من اسمائه حالة كون هذا النموذج يتطلب التوقيع بثلاثة أسماء، وذلك رغم وجود الرصيد الكافى القابل للسحب أو يحرر الشيك ثم يحدث به تمزيقا سواء كليا أو جزئيا ثم يعيد جمعه (لصقه) من جديد.

ويجب أن يتعمد الساحب ذلك بقصد الحيلولة دون صرف الشيك لحامله.

وكانت المناقشات التى دارت بمجلس الشعب بشأن نص البند (د) من الفقرة الأولى من المادة 534 التى نصت على هذه الجريمة، قد انتهت إلى تعديل للمادة وإضافة عبارة «بسوء نية» لنص المادة، والتى لم تكن موجودة فى مشروع القانون. وقيل تبريرا لذلك حتى لا يستخدم هذا النص استخداما كيديا على أساس أنه يمكن الخطأ فى توقيع الشيك وقد يكون للساحب أكثر من توقيع[1].

وبالترتيب على ذلك إذا لم يتعمد الساحب الفعل المذكور، وإنما حصل الفعل من قبيل السهو أو الخطأ، فلا يتوافر القصد الجنائى فى الجريمة. ويقع على عاتق الساحب عبء إثبات ذلك، وقد حسم هذا النص الخلاف الذى ثار فى ظل القانون الملغى حول اعتبار الفعل المذكور من صور إعطاء بسوء نية شيكا لا يقابله رصيد قائم قابل للسحب.

إذ بينما ذهب رأى إلى اعتباره كذلك[2].

ذهب رأى آخر[3] ساندە قضاء محكمة النقض – الدائرة الجنائية – إلى أن الجريمة لا تتوافر فى هذه الصورة.

فقد قضت بأن:

1- «مفاد ما جاء فى نص المادة 337 من قانون العقوبات وما أعرب عنه الشارع فى مذكرته الإيضاحية أنه يشترط لتحقق جريمة إعطاء شيك بدون رصيد توافر أركان ثلاثة هى إصدار ورقة تتضمن التزاما صرفيا معينا هى الشيك أى إعطاؤه أو مناولته للمستفيد ، وتخلف الرصيد الكافى القابل للصرف أو تجميده، ثم سوء النية. ولا جريمة فى الأمر ما دام للساحب عند إصدار الشيك فى ذمة المسحوب عليه رصيد سابق، محقق المقدار، خال من النزاع،

(1) مضبطة مجلس الشعب الجلسة 57 بتاريخ 1999/4/4 ص61.

(2) الدكتور محمود نجيب حسنى شرح قانون العقوبات القسم الخاص 1987 ص1086 – حامد الشريف ص165.

(3) رءوف عبيد ص538.

كاف للوفاء بقيمة الشيك، قابل للصرف، وأن يظل ذلك الرصيد خاليا من التجميد الذى يحصل بأمر لاحق من قبل الساحب بعدم الدفع ومتى أصدر الساحب الشيك مستوفيا شرائطه الشكلية التى تجعل منه أداة وفاء تقوم مقام النقود تعين البحث بعدئذ فى أمر الرصيد فى ذاته من حيث الوجود والكفاية والقابلية للصرف بغض النظر عن قصد الساحب وانتوائه عدم صرف قيمته استغلالا للأوضاع المصرفية كرفض البنك الصرف عند التشكك فى صحة التوقيع، أو عند عدم مطابقة توقيعه للتوقيع المحفوظ لديه، أو لعدم تحرير الشيك على نموذج خاص، لأنه لا يسار إلى بحث القصد الملابس للفعل إلا بعد ثبوت الفعل نفسه. ولما كان الحكم المطعون فيه لم يبحث أمر رصيد الطاعن فى المصرف وجودا أو عدما واستيفائه شرائطه بل أطلق القول بتوافر الجريمة فى حق الطاعن ما دام قد وقع الشيك بغير توقيعه المحفوظ فى المصرف، فإنه يكون قد أخطأ فى تأويله القانون فوق قصوره وهو ما يتسع له وجه الطعن على الجملة ، مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه والإحالة».

(طعن رقم 1171 لسنة 36 ق جلسة 1966/11/22)

2- «من المقرر أنه يتعين على الحكم بالإدانة فى جريمة إصدار شيك بدون رصيد، أن يستظهر أمر الرصيد فى ذاته من حيث الوجود والكفاية والقابلية للصرف – بغض النظر عن قصد الساحب وانتوائه عدم صرف قيمته استغلالا للأوضاع المصرفية كرفض البنك الصرف عند التشكك فى صحة التوقيع أو عند عدم مطابقة توقيعه للتوقيع المحفوظ لديه لأنه لا يسار إلى بحث القصد الملابس إلا بعد ثبوت الفعل نفسه .... إلخ».

(طعن رقم 3305 لسنة 64ق جلسة 1999/6/14)

الجريمة الخامسة:

497- تظهير شيك أو تسليم شيك طع العلم بعدم وجود مقابل وفاء أو بأنه غير قابل للصرف:

تعاقب الفقرة الثانية من المادة كل من ظهر لغيره شيكا تظهيرا ناقلا للملكية أو سلمه شيكا مستحق الدفع لحامله مع علمه بأنه ليس له مقابل وفاء يفى بكامل

قيمته أو أنه غير قابل للصرف.

فقد رأينا سلفا أن جريمة إصدار شيك ليس له مقابل وفاء قابل للصرف هى جريمة الساحب، فهو الذى يصدر الشيك، فلا تمتد هذه الجريمة إلى المظهر الذى يظهر شيكا مع علمه بعدم وجود مقابل وفاء قابل للصرف. إلا أن المشرع رأى أن المظهر الذى يظهر لغيره شيكا تظهيرا ناقلا للملكية أو من يسلم الغير شيكا مستحق الدفع لحامله مع علمه بأنه ليس له مقابل وفاء يفى بكامل قيمته أو بأنه غير قابل للصرف لا يقل فى خطورته عن الساحب الذى يصدر شيكا ليس له مقابل وفاء قابل للصرف، فهو بدوره يعرقل استعمال الشيك كأداة وفاء تقوم مقام النقود فى المعاملات. ولذلك تدخل الشارع فى القانون الجديد وجعل من هذا الفعل جريمة يعاقب عليها بذات عقوبة إصدار الشيك.

ويشترط لتوافر أركان الجريمة ما يأتى:

1- أن يقع تظهير الشيك تظهيرا ناقلا للملكية، وذلك إذا كان الشيك قابلا للتظهير.

فلا يسرى ذلك على الشيك الإسمى المكتوب فيه عبارة «ليس للأمر» أو أية عبارة أخرى بهذا المعنى.

كما لا يسرى على المظهر الذى يظهر الشيك تظهيرا توكيليا. وإذا كان الشيك لحامله فإن الجريمة تقع بتسليم الشيك المستحق الدفع للغير.

2- ألا يكون للشيك مقابل وفاء يفى بكامل قيمته أو كان له مقابل وفاء ولكنه غير قابل للصرف.

3- أن يكون المظهر أو المناول عالما بأن الشيك ليس له مقابل وفاء يفى بكامل قيمته أو أنه غير قابل للصرف. ويجب توافر العلم وقت تظهير الشيك أو تسليمه ويجوز إثبات العلم بكافة طرق الإثبات.

عقوبة الجرائم المنصوص عليها بالمادة

498- عقوبة واحدة للجرائم الخمس:

ساوت الفقرة الأولى من المادة فى العقوبة التى توقع على مرتكبى الجرائم الخمس السالفة الذكر.

وتعاقب عليها بالحبس وبغرامة لا تجاوز خمسين ألف جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين.

فعقوبة الحبس ليست وجوبية، كما أن الحكم بعقوبتى الحبس والغرامة معا ليس وجوبيا فللقاضى أن يقضى بإحدى العقوبتين فقط والحد الأدنى لعقوبة الحبس طبقا للقواعد العامة 24 ساعة والحد الأقصى لها ثلاث سنوات (م18 من قانون العقوبات)، والحد الأدنى لعقوبة الغرامة مائة قرش (م22 من قانون العقوبات).

وإذا حكم القاضى بعقوبة الحبس الذى لا تزيد مدته على سنة أو بالغرامة أيا كان مقدارها، جاز له أن يأمر فى نفس الحكم بإيقاف تنفيذ العقوبة إذا رأى من أخلاق المحكوم عليه أو ماضيه أو سنه أو الظروف التى ارتكب فيها الجريمة ما يبعث على الاعتقاد بأنه لن يعود إلى مخالفة القانون، ويجب أن يبين فى الحكم أسباب إيقاف التنفيذ. ويجوز أن يجعل الإيقاف شاملا لأية عقوبة تبعية ولجميع الآثار الجنائية المترتبة على الحكم (مادة 55 عقوبات).

ويصدر الأمر بإيقاف تنفيذ العقوبة لمدة ثلاث سنوات تبدأ من اليوم الذى يصبح فيه الحكم نهائيا (مادة 1/56 عقوبات).

499- العقوبة فى حالة العود:

شددت الفقرة الثالثة من المادة العقوبة فى حالة العود، فجعلت هذه العقوبة الحبس والغرامة التى لا تجاوز مائة ألف جنيه.

أى أن القضاء بالحبس والغرامة معا وجوبى فى حالة العود، فلا يجوز الحكم بإحدى هاتين العقوبتين فقط.

ولكن ذلك لا يمنع من الأمر بوقف تنفيذ العقوبة إذا تحققت الشروط المنصوص عليها بالمادة 55 من قانون العقوبات، والتى ذكرناها فى البند السابق.

ويشترط لتحقق العود أن يرتكب الجانى إحدى الجرائم المنصوص عليها بالمادة فى خلال خمس سنوات من تاريخ الحكم عليه نهائيا (بحكم بات). فى أى منها.

ولا يشترط – فى رأينا – أن تكون الجريمة الثانية من نوع الجريمة الأولى، لأن الجرائم الخمس من طبيعة واحدة. كما أن عبارة المادة جاءت عامة إذ تضمنت أنه: «إذا عاد الجانى إلى ارتكاب إحدى هذه الجرائم».

500- طلب المجنى عليه ووكيله الخاص إثبات صلحه مع المتهم:

أجازت الفقرة الرابعة من المادة للمجنى عليه ولوكيله الخاص فى الجرائم الخمس المنصوص عليها فى المادة أن يطلب من النيابة العامة أو المحكمة بحسب الأحوال وفى أية حالة كانت عليها الدعوى إثبات صلحه مع المتهم.

فطلب إثبات الصلح مع المتهم يكون إما من المجنى عليه نفسه أو من وكيله الخاص أى من يحمل وكالة خاصة فى الصلح، فالتوكيل العام لا يكفى.

إلا أنه يجب ملاحظة أنه إذا كان التوكيل عاما ونص فيه على الوكالة فى طلب إثبات الصلح مع المتهم كنا بصدد وكالة خاصة، إذ لا يشترط أن تكون الوكالة الخاصة فى سند مستقل.

وإثبات الصلح بطلب إما من النيابة العامة إذا كانت لم تأمر برفع الدعوى الجنائية بعد، أو من المحكمة إذا كانت قد اتصلت ولايتها بالدعوى، سواء كانت الدعوى أمام محكمة أول درجة أو أمام المحكمة الاستئنافية أو أمام محكمة النقض.

ويترتب على الصلح انقضاء الدعوى الجنائية ولو كانت مرفوعة بطريق الادعاء المباشر. غير أن انقضاء الدعوى الجنائية بالصلح لا أثر له على حقوق المضرور فى الجريمة.

ويعتبر طلب إثبات الصلح وانقضاء الدعوى الجنائية بالصلح تطبيقا لحكم المادة 18 مكررا (أ) من قانون الإجراءات الجنائية المضافة بالقانون رقم 147 لسنة 1998 التى تقضى بأن:

«للمجنى عليه – ولوكيله الخاص – فى الجنح المنصوص عليها فى المواد 241 (فقرتان أولى وثانية)، 422 (فقرات أولى وثانية وثالثة)، 244 (فقرة أولى)، 265، 321، 323 مكررا، 323 مكررا أولا، 324 مكررا، 341، 342، 354، 358، 360، 361 (فقرتان أولى وثانية)، 369 من قانون العقوبات، وفى الأحوال الأخرى التى ينص عليها القانون، أن يطلب إلى النيابة العامة أو المحكمة بحسب الأحوال إثبات صلحه مع المتهم.

ويترتب على الصلح انقضاء الدعوى الجنائية ولو كانت مرفوعة بطريق الادعاء المباشر، ولا أثر للصلح على حقوق المضرور فى الجريمة».

فالحالة الواردة بالمادة 534 من قانون التجارة الجديد، هى حالة أضافها قانون التجارة الجديد إلى الحالات المنصوص عليها بالمادة 18 مكررا (أ) من قانون الإجراءات الجنائية سالفة الذكر.

وقد تغيا المشرع من ذلك تشجيع الوفاء بقيمة الشيك فى أى مرحلة من مراحل الدعوى بل أثناء تنفيذ العقوبة أيضا حرصا على بعث الاطمئنان فى التعامل بالشيكات لكى تقوم بوظيفتها كأداة وفاء كالنقود تماما.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«واعتبر المشروع تصالح المحكوم عليه مع حامل الشيك من الظروف المخففة التى تؤدى إلى الحكم بوقف تنفيذ العقوبة تشجيعا على الوفاء ولو أثناء تنفيذ العقوبة».

501- وقف تنفيذ العقوبة المقضى بها:

إذا تم الصلح بعد صدور حكم بات فى الدعوى، فإنه يجب على النيابة العامة وقف تنفيذ العقوبة، سواء كانت بالحبس أو بالغرامة أو بهما معا.

502- إلغاء المادة 337 عقوبات طن أول أكتوبر سنة 2005 وتطبيق المادة 534 طن قانون التجارة على الوقائع السابقة باعتبارها الأصلح للمتهم:

(راجع فى التفصيل الكتاب الأول شرح قانون الإصدار).

503- حالة تعدد الجرائم:

إذا أصدر الجانى عدة شيكات كلها أو بعضها بغير مقابل وفاء قابل للصرف لصالح شخص واحد وفى يوم واحد عن معاملة واحدة أيا كان التاريخ الذى يحمله كل منها أو القيمة التى صدر بها إنما يكون نشاطا إجراميا واحدا ويتحقق به الارتباط الذى لا يقبل التجزئة ويتعين توقيع عقوبة واحدة على الجانى، عملا بالفقرة الثانية من المادة 32 من قانون العقوبات التى تقضى بأن: «وإذا وقعت عدة جرائم لغرض واحد وكانت مرتبطة ببعضها بحيث لا تقبل التجزئة وجب اعتبارها كلها جريمة واحدة والحكم بالعقوبة المقررة لأشد تلك الجرائم».

وإذا كان قد صدر حكم نهائى (بات) فى إحدى هذه الجرائم بالإدانة أو البراءة انقضت الدعوى الجنائية عن الوقائع المرتكبة جميعها عملا بالمادة 454 من قانون الإجراءات الجنائية التى تقضى بأن: «تنقضى الدعوى الجنائية بالنسبة للمتهم المرفوعة عليه والوقائع المسندة فيها إليه، بصدور حكم نهائى فيها بالبراءة أو بالإدانة.

وإذا صدر حكم فى موضوع الدعوى الجنائية، فلا يجوز إعادة نظرها إلا بالطعن فى هذا الحكم بالطرق المقررة فى القانون».

وفى هذا قضت محكمة النقض – الدائرة الجنائية – بأن:

1- «متى كانت الوقائع كما أثبتها الحكمان أن المتهم أصدر عدة شيكات لصالح شخص واحد فى يوم واحد وعن معاملة واحدة وأنه جعل استحقاق كل منها فى تاريخ معين، وكان ما ثبت بالحكمين من ذلك قاطع فى أن ما وقع من

المتهم إنما كان وليد نشاط إجرامى واحد يتحقق به الارتباط الذى لا يقبل التجزئة بين هذه الجرائم جميعا، فإنه يتعين إعمال نص المادة 32 من قانون العقوبات وتوقيع عقوبة واحدة عن الواقعتين».

(طعن رقم 34 لسنة 28 ق جلسة 1958/5/27)

2- متى كانت الوقائع كما أثبتها الحكم أن الطاعن أصدر الشيكين لصالح شخصين مختلفين وعن معاملتين مختلفتين وهو ما يفيد أن ما وقع فيه لم يكن وليد نشاط إجرامى واحد يتحقق به الارتباط الذى لا يقبل التجزئة بين الجريمتين اللتين ارتكبهما مما لا محل معه لإعمال نص المادة (32) من قانون العقوبات.

(الطعن رقم 702 لسنة 34ق جلسة 1965/1/12)

3- «من المقرر أن إصدار المتهم لعدة شيكات - كلها أو بعضها - بغير رصيد لصالح شخص واحد فى يوم واحد عن معاملة واحدة - أيا كان التاريخ الذى يحمله كل منها أو القيمة التى صدر بها - يكون نشاطا إجراميا لا يتجزأ تنقضى الدعوى الجنائية عنه - وفقا لما تقضى به الفقرة الأولى من المادة 454 من قانون الإجراءات الجنائية - بصدور حكم نهائى واحد بالإدانة أو بالبراءة فى إصدار أى شيك منها ولما كانت الفقرة الثانية من المادة المذكورة قد نصت على أنه: «إذا صدر حكم فى موضوع الدعوى الجنائية فلا يجوز إعادة نظرها إلا بالطعن فى الحكم بالطرق المقررة قانونا» وكان الحكم المطعون فيه قد اكتفى فى الرد على الدفع بقوة الأمر المقضى بالقول بأن التاريخ والقيمة يختلفان فى كل من الشيكين ، دون أن يبين ما إذا كانا قد حررا فى تاريخ واحد وعن معاملة واحدة مع ذات المجنى عليه أم أن كلا منهما يختلف فى ظروف تحريره والأسباب التى دعت إلى إصداره، وكان اختلاف تاريخ الاستحقاق والقيمة فى كل من الشيكين المشار إليهما، لا ينفى بذاته أن إصدار كليهما كان وليد نشاط إجرامى واحد تنقضى الدعوى الجنائية عنه بصدور حكم نهائى فى إصدار أيهما، فإن الحكم المطعون فيه لا يكون فيما أورده ردا على الدفع قد بين

العناصر الكافية المؤدية إلى قبوله أو عدم قبوله بما يعجز هذه المحكمة عن التقرير برأى فى شأن ما أثير من خطأ فى تطبيق القانون بما يعيبه بالقصور ويستوجب نقضه والإحالة».

(طعن رقم 1165 لسنة 41 ق جلسة 1971/11/29)

4- «لما كان إصدار المتهم لعدة شيكات كلها أو بعضها بغير رصيد – لصالح شخص واحد فى يوم واحد عن معاملة واحدة أيا كان التاريخ الذى يحمله كل منها أو القيمة التى صدر بها يكون نشاطا إجراميا واحدا لا يتجزأ مما مقتضاه تطبيق المادة 2/32 من قانون العقوبات على وقائع الدعوى، وأن عدم تطبيقها يكون من الأخطاء القانونية التى تقتضى تدخل محكمة النقض لإنزال حكم القانون على وجهه الصحيح وإذ كان الثابت مما سلف تحقق معنى الارتباط بين الجرائم محل المحاكمة – وهو ما أثارته الطاعنة أمام محكمة أول درجة – مما كان لازمه أن يصدر حكم بالإدانة فيها بعقوبة واحدة، وإذ قضى الحكم المطعون فيه بعقوبة مستقلة عن كل من تلك الجرائم، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه نقضا جزئيا وتصحيحه فيما قضى به فى الدعوى الجنائية».

(طعن رقم 16080 لسنة 59ق جلسة 1992/4/13)

5- «من المقرر أن إصدار المتهم لعدة شيكات كلها أو بعضها بغير رصيد لصالح شخص واحد فى يوم واحد عن معاملة واحدة أيا كان التاريخ الذى يحمله كل منها أو القيمة التى صدر بها يكون نشاطا إجراميا واحدا لا يتجزأ تنقضى الدعوى الجنائية عنه وفقا لما تقضى به الفقرة الأولى من المادة 454 من قانون الإجراءات الجنائية بصدور حكم نهائى واحد بالإدانة أو بالبراءة فى إصدار أى شيك منها وكانت الفقرة الثانية من المادة المذكورة قد نصت على أنه «إذا صدر حكم فى موضوع الدعوى الجنائية فلا يجوز إعادة نظرها إلا بالطعن فى الحكم بالطرق المقررة بالقانون».

(طعن رقم 8735 لسنة 59ق جلسة 1992/10/20)

6- «لما كان إصدار المتهم لعدة شيكات كلها أو بعضها بغير رصيد –

لصالح شخص واحد فى يوم واحد عن معاملة واحدة – أيا كان التاريخ الذى يحمله كل منها أو القيمة التى صدر بها – يكون نشاطا إجراميا لا يتجزأ تنقضى الدعوى الجنائية عنه وفقا لما تقضى به الفقرة الأولى من المادة 454 من قانون الإجراءات الجنائية بصدور حكم نهائى واحد بالإدانة أو بالبراءة فى إصدار أى شيك منها وكانت الفقرة الثانية من المادة المذكورة قد نصت على أنه «إذا صدر حكم فى موضوع الدعوى الجنائية فلا يجوز إعادة نظرها إلا بالطعن فى الحكم بالطرق المقررة فى القانون». وكان ما ساقه الحكم للرد على الدفع لا يكفى لحمل قضائه برفضه إذ كان يتعين عليه أن يثبت اطلاعه على الجنحة المتقدم بيانها واستئنافها وأشخاص ومحل وسبب كل منها ومدى نهائية الحكم فيها. فإن الحكم المطعون فيه لا يكون فيما أورده ردا على الدفع بين العناصر الكافية والمؤدية إلى قبوله أو عدم قبوله بما يعجز محكمة النقض عن التقرير برأى فى شأن ما أثاره الطاعن من خطأ الحكم فى تطبيق القانون بما يعيبه أيضا بالقصور الموجب لنقضه والإعادة».

(طعن رقم 47524 لسنة 59ق جلسة 1998/4/18)

504- الاختصاص النوعى بنظر جرائم الشيك:

تختص بنظر جرائم الشيك المحكمة الجزئية (محكمة الجنح) لأن جميع جرائم الشيك تشكل جنحة، سواء كان مرتكبها هو الساحب أو المظهر أو موظف البنك أو المستفيد. وذلك عملا بالمادة 216 من قانون الإجراءات الجنائية التى تنص على أن: «تحكم المحكمة الجزئية فى كل فعل يعد بمقتضى القانون مخالفة أو جنحة، عدا الجنح التى تقع بواسطة الصحف أو غيرها من طرق النشر على غير الأفراد».

505- الاختصاص المحلى بنظر جرائم الشيك:

تنص المادة 217 من قانون الإجراءات الجنائية على أن: «يتعين الاختصاص بالمكان الذى وقعت فيه الجريمة أو الذى يقيم فيه المتهم أو الذى

يقبض عليه فيه».

فالمادة حددت المحكمة المختصة محليا بنظر الدعوى الجنائية بصفة عامة كالآتى:

1- المكان الذى وقعت فيه الجريمة.

2- المكان الذى يقيم فيه المتهم.

3- المكان الذى يقبض فيه على المتهم.

وهذه الأماكن قسائم متساوية فى إيجاب الاختصاص ولا مفاضلة بينها فأى من هذه المحاكم الثلاث تختص بنظر الدعوى الجنائية.

ويتحدد مكان وقوع الجريمة بالنسبة لجرائم الشيك كالآتى:

(أ) جريمة إصدار شيك ليس له مقابل وفاء قابل للصرف:

يكون مكان وقوع الجريمة، هو المكان الذى تسلم فيه المستفيد الشيك. فإذا كان الشيك قد أرسل بالبريد فيكون مكان وقوع الجريمة هو المكان الذى تسلم فيه المستفيد الخطاب الذى يحتوى على الشيك.

فلا عبرة بمكان تحرير الشيك وتوقيعه، لأن تحرير الشيك وتوقيعه من قبيل الأعمال التحضيرية.

ولا عبرة بمكان وجود البنك المسحوب عليه.

وفى هذا قضت محكمة النقض – الدائرة الجنائية – بأن:

1- «تتم جريمة إعطاء شيك بدون رصيد بمجرد إعطاء الساحب الشيك إلى المستفيد مع علمه بأنه ليس له مقابل وفاء قابل للسحب – إذ يتم بذلك طرح الشيك فى التداول فتنعطف عليه الحماية القانونية التى أسبغها الشارع على الشيك بالعقاب على هذه الجريمة باعتباره أداة وفاء تجرى مجرى النقود فى المعاملات – أما الأفعال السابقة على ذلك من تحرير الشيك وتوقيعه فتعد من قبيل الأعمال التحضيرية ما دام الشيك لم يسلم بعد إلى المستفيد – فإذا كانت الجريمة قد وقعت بدائرة قسم بولاق التابع لمحكمتها، ولم يكن للمتهم محل إقامة

بدائرة قسم السيدة زينب، ولم يقبض عليه فى دائرتها، فإن الاختصاص ينعقد لمحكمة بولاق، ويكون ما ذهب إليه الحكم من جعل الاختصاص لمحكمة السيدة زينب الجزئية بدعوى وجود البنك المسحوب عليه بدائرتها قد بنى على خطأ فى تأويل القانون امتد أثره إلى الدفع وإلى الموضوع حين تناولته المحكمة، ومن ثم يتعين نقض الحكم والقضاء بإلغاء الحكم المستأنف وعدم اختصاص محكمة السيدة زينب الجزئية بنظر الدعوى».

(طعن رقم 1208 لسنة 30 ق جلسة 1960/11/22)

2- «تتم جريمة إعطاء شيك بدون رصيد بمجرد إعطاء الساحب الشيك إلى المستفيد مع علمه بأنه ليس له مقابل وفاء قابل للسحب. إذ يتم بذلك طرح الشيك فى التداول فتنعطف عليه الحماية القانونية التى أسبغها الشارع عليه، بالعقاب على هذه الجريمة باعتباره أداة وفاء تجرى مجرى النقود فى المعاملات. أما الأفعال السابقة على ذلك من تحرير الشيك وتوقيعه فتعد من قبيل الأعمال التحضيرية، وإذ كان ذلك. فإن ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه من جعل الاختصاص لمحكمة المنشأة بدعوى تحرير الشيك فى دائرتها. يكون قد بنى على خطأ فى تأويل القانون. إذ المعول عليه فى تحديد الاختصاص فى هذا الخصوص بالمكان الذى تم فيه إعطاء الشيك للمستفيد».

(طعن رقم 727 لسنة 40 ق جلسة 1970/6/29)

3- «نصت المادة 217 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه «يتعين الاختصاص بالمكان الذى وقعت فيه الجريمة أو الذى يقيم فيه المتهم أو الذى يقبض عليه فيه». وهذه الأماكن قسائم متساوية فى القانون لا تفاضل بينها ويعتبر مكان وقوع جريمة إعطاء الشيك بدون رصيد هو المكان الذى حصل تسليم الشيك للمستفيد فيه».

(طعن رقم 630 لسنة 46 ق جلسة 1972/2/14)

4- إن المادة 217 من قانون الإجراءات الجنائية قد نصت على أن «يتعين الاختصاص بالمكان الذى وقعت فيه الجريمة أو الذى يقيم فيه المتهم أو الذى

يقبض عليه فيه» وهذه الأماكن الثلاثة قسائم متساوية فى إيجاب الاختصاص ذاك، وكانت جريمة إعطاء شيك بدون رصيد تقع بالمكان الذى حصل فيه تسليم الشيك للمستفيد».

(طعن رقم 12068 لسنة 59 ق جلسة 1990/5/3)[1]

(ب) - جريمة استرداد كل الرصيد أو بعضه أو التصرف فيه :

يتحدد مكان وقوع هذه الجريمة، بمكان المسحوب عليه، لأن العبرة فى وقوع الجريمة بحصول الاسترداد الفعلى وهو لا يتم إلا لدى المسحوب عليه[2].

(جـ) - جريمة إصدار الأمر بعدم صرف الشيك فى غير الحالات المقررة قانونا :

يتحدد مكان ونوع الجريمة سواء كان الأمر شفويا عبر الهاتف، أو كتابة، بمكان الساحب لأن الجريمة تقع بمجرد صدور الأمر.

(د) جريمة تحرير شيك أو التوقيع عليه بملوء نيلة عطى نحو يحول دون صرفه :

يكون مكان وقوع الجريمة، هو المكان الذى حرر فيه الشيك أو وقع فيه عليه، سواء كان ذلك فى موطن الساحب أو فى مكان آخر.

(هـ) جريمة المظهر أو المناول :

يكون مكان وقوع الجريمة بالنسبة للمظهر الذى يظهر لغيره شيكا تظهيرا

---

(1) قارن نقض جنائى طعن رقم 6208 لسنة 54ق جلسة 1986/4/10 فقد ذهب إلى أن: «إن المادة 217 من قانون الإجراءات الجنائية قد نصت على أنه «يتعين الاختصاص بالمكان الذى وقعت فيه الجريمة أو الذى يقيم فيه المتهم أو الذى يقبض عليه فيه» وهذه الأماكن قسائم متساوية فى إيجاب اختصاص المحكمة بنظر الدعوى ولا تفاضل بينها ويعتبر مكان وقوع جريمة إعطاء شيك بدون رصيد هو المكان الذى حصل تسليم الشيك للمستفيد فيه أو حرر فيه الشيك».

(2) الأستاذ حامد شريف ص118.

ناقلا للملكية أو من يسلم آخر شيكا مستحق الدفع لحامله مع علمه بأنه ليس لـه مقابل وفاء يفى بكامل قيمته أو أنه غير قابل للصرف، هو مكان تظهير الشـيك فى الحالة الأولى ومكان تسليمه فى الحالة الثانية.

(و) جرائم موظف البنك المنصوص عليها بالمادة 533:

يكون محل وقوع هذه الجرائم هو مكان البنك المسحوب عليـه، لأن هـذه الجرائم تقع جميعا فى مقر البنك المسحوب عليه.

506- الاختطاف فى حافلة وقطوع جريطة فى الخارج تتعلق بشيك مسحوب على بنك فى مصر:

(أنظر فى ذلك شرح المادة 538).

507- تعلق الاختصاص بالنظام العام:

تغير القواعد المتعلقة باختصاص المحاكم الجنائية سواء كـان اختصاصـا ولائيا أو شخصيا أو نوعيا أو محليا مما يتعلق بالنظام العـام. ويجـب علـى المحكمة التصدى له من تلقاء نفسها.

وفى هذا قضت محكمة النقض – الدائرة الجنائية – بأن:

«من المقرر أن القواعد المتعلقة باختصاص المحاكم الجنائية فـى المـواد الجنائية – بما فى ذلك قواعد الاختصاص المكانى – تعد جميعا من النظام العام بالنظر إلى أن الشارع قد أقام تقريره إياها على اعتبارات عامة تتعلق بحسـن سير العدالة الجنائية».

(طعن رقم 12068 لسنة 59 ق جلسة 1990/5/3)

مادة (535)

يعاقب بغرامة لا تجاوز ألف جنيه المستفيد الذى يحصل بسوء نية على شيك ليس له مقابل وفاء، سواء فى ذلك أكان شخصا طبيعيا أم اعتباريا[1].

الشطرح

جريمة الحصول بسوء نية على شيك ليس له مقابل وفاء:

508- دواعى التجريم:

يعاقب النص المستفيد الذى يحصل بسوء نية على شيك ليس له مقابل وفاء، سواء فى ذلك أكان شخصا طبيعيا أم اعتباريا.

وهذا النص المستحدث يواجه تلك الظاهرة التى تفشت فى السنوات الأخيرة من استكتاب البنوك والتجار عملاءهم شيكات رغم علمهم بعدم وجود مقابل وفاء كاف لها، وذلك كنوع من الضغط والإكراه والتهديد لهم لكى يمتثلوا فى الوفاء بما عليهم من أقساط خشية وقوعهم تحت طائلة الجزاء الجنائى لإعطاء شيك بدون رصيد الذى تنص عليه المادة 337 من قانون العقوبات.

وفى هذا جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«وقد واجه المشرع استغلال المتعاملين فى السوق حاجة المتعاملين معهم والحصول منهم على شيكات ليس لها مقابل وفاء رغم تأكدهم من عدم وجود رصيد لها كوسيلة للضغط على الساحب بما تحمله هذه الشيكات من حماية جنائية فنص فى المادة 535 على معاقبة المستفيد الذى يحصل على شيك مع علمه بعدم وجود مقابل وفاء له سواء أكان شخصا طبيعيا أو اعتباريا بغرامة لا تتجاوز عشرة آلاف جنيه».

---

(1) المادة مستحدثة.

والفعل المكون لهذه الجريمة – طبقا للقواعد العامة – كان يجعل من المستفيد شريكا فى جريمة إصدار شيك ليس له مقابل وفاء قابل للسحب، لأنه يساعد محرر الشيك بقبوله الشيك وهو يعلم أنه ليس له مقابل وفاء قابل للسحب، وتنطبق عليه عقوبة الفاعل الأصلى. وقد اتفقت آراء أعضاء اللجنة الرئيسية لوضع مشروع القانون على ضرورة هذه المادة وأنها فى الحقيقة تطبيق لنظرية الاشتراك فى الجريمة[1].

509- أركان الجريمة:

يشترط لتحقق الجريمة توافر ثلاثة أركان هى:

1- أن يصدر شخص شيكا ليس له مقابل وفاء قابل للسحب.

2- أن يحصل المستفيد على هذا الشيك.

3- أن يكون المستفيد سيء النية وقت حصوله على الشيك.

والمقصود بسوء النية، أن يكون المستفيد عالما وقت حصوله على الشيك، أن الشيك ليس له مقابل وفاء قابل للسحب.

فلا يتحقق سوء النية، إذا كان المستفيد عالما وقت حصوله على الشيك بوجود المقابل، ولكنه علم بعد ذلك باسترداد الساحب لهذا المقابل.

والأصل فى الإنسان حسن النية، وعلى من يدعى العكس عبء إثبات ذلك بكافة طرق الإثبات القانونية[2].

وإن كان يبدو أن إثبات سوء نية المستفيد أمر صعب، إلا أنه من جانب آخر قد يكون هذا يسيرا كما إذا كان المستفيد أحد البنوك الدائنة للساحب وحصل هذا الأخير على تسهيلات ائتمانية وتعثر فى السداد وقام بعمل تسوية حرر بشأنها شيكات لصالح البنك بالمبالغ المستحقة له أو جزء منها إذ يصعب اعتبار البنك المستفيد حسن النية فى مثل هذه الحالات، خاصة أنه يسهل فى مثل هذه

---

(1) تعليق السيدة العضو الدكتورة آمال عثمان حال مناقشة المادة بمجلس الشعب بجلسة 1999/4/4، وتعليق السيد رئيس المجلس بذات الجلسة.

(2) تعقيب الحكومة عند مناقشة المادة بمجلس الشعب بجلسة 1999/4/4.

الحالات على البنك الدائن الاستعلام عن عميله عن طريق جهاز المخاطر بالبنك المركزى[1].

وتتحقق الجريمة، سواء اقترف الواقعة شخص طبيعى أو شخص اعتبارى عام أو خاص، كالهيئات العامة والبنوك والشركات والجمعيات. والعقوبة توقع على ممثل الشخص الاعتبارى.

510- عقوبة الجريمة:

الجريمة تشكل جنحة.

ويعاقب عليها بغرامة لا تجاوز ألف جنيه.

والحد الأدنى للغرامة مائة قرش (م22 عقوبات).

ويجوز للمحكمة أن تأمر بوقف تنفيذ العقوبة عملا بالمادة 55 من قانون العقوبات.

(راجع فى التفصيل شرح المادة 534).

510 مكررا- العمل بالمادة اعتبارا من 2003/7/4:

صدر القانون رقم 158 لسنة 2003 بتعديل بعض أحكام القانون رقم 17 لسنة 1999 بإصدار قانون التجارة بتاريخ 2003/6/24 ونص فى مادته الأولى على أن:

«تستبدل عبارة «أول أكتوبر سنة 2005» بعبارة «أول أكتوبر سنة 2003» الواردة بكل من نص الفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون رقم 17 لسنة 1999 بإصدار قانون التجارة، ونص الفقرة الأولى من المادة الثالثة من ذات القانون.

كما تستبدل عبارة «المادتين (535، 536) بعبارة «المادة (536) الواردة فى الفقرة الثانية من المادة الثالثة المشار إليها، وعبارة «أول أكتوبر سنة 2006» بعبارة «أول أكتوبر سنة 2004» الواردة بنص الفقرة الثالثة من المادة ذاتها. (راجع المادة الثالثة – بعد التعديل – بالمجلد الأول).

---

(1) سميحه القليوبى ص407 وما بعدها.

وقد نصت المادة الثانية من القانون على أن ينشر القانون في الجريدة الرسمية، ويعمل به من اليوم التالى لتاريخ نشره.

وقد نشر القانون بالجريدة الرسمية بتاريخ 2003/7/3 (العدد 27).

ومن ثم فإنه يعمل بالمادة (535) اعتبارا من 2003/7/4.

مادة (536)

يعاقب بالحبس وبغرامة لا تجاوز نصف قيمة الشيك أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من ادعى بسوء نية تزوير شيك وحكم نهائيا بعدم صحة هذا الادعاء[1].

الشرح

511- جريمة الادعاء بسوء نية تزوير شيك:

تعاقب المادة على جريمة الادعاء بسوء نية تزوير شيك إذا حكم نهائيا بعدم صحة هذا الادعاء وقد واجه الشارع بهذه المادة ظاهرة تفشى الادعاء بتزوير الشيكات حال نظر الدعاوى الجنائية، وذلك بقصد إطالة أمد التقاضى لما يحتاجه تحقيق الادعاء بالتزوير من ندب قسم أبحاث التزييف والتزوير بمصلحة الطب الشرعى فى الغالب الأعم من الحالات، وحتى يتاح لمدعى التزوير استغلال مبلغ الشيك أطول مدة ممكنة، وأملا فى التصالح مع المجنى عليه[2].

---

(1) المادة مستحدثة. ورغم أن القانون رقم 150 لسنة 2001 بتعديل بعض أحكام القانون رقم 17 لسنة 1999 بإصدار قانون التجارة مد أجل العمل بأحكام الشيك الواردة فى القانون الأخير إلى أول أكتوبر سنة 2003، إلا أنه نص على العمل بهذه المادة من تاريخ العمل به أى من 25 يونية سنة 2001. فقد نصت المادة الأولى من القانون على أن:

«تستبدل عبارة «أول أكتوبر سنة 2003» بعبارة «أول أكتوبر سنة 2001» الواردة بكل من نص الفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون رقم 17 لسنة 1999 بإصدار قانون التجارة، ونص الفقرة الأولى من المادة الثالثة من ذات القانون.

ومع ذلك يعمل بأحكام المادة (536) من قانون التجارة المشار إليه اعتبارا من تاريخ العمل بهذا القانون.

كما تستبدل عبارة «أول أكتوبر سنة 2004» بعبارة «أول أكتوبر سنة 2002» الواردة بنص الفقرة الثانية من المادة الثالثة المشار إليها.

(2) النصوص الأخرى التى تعاقب على الادعاء بالتزوير: =

512- أركان الجريمة:

للجريمة أركان ثلاثة هى:

1- أن يدعى ساحب الشيك أو أى ذى مصلحة غيره بتزوير الشيك.

والادعاء بالتزوير قد يرد على توقيع المدعى بالتزوير أو على قيمة الشيك أو أى بيان آخر. ويستوى أن يكون التزوير ماديا أو معنويا.

= 1- إذا رأت المحكمة الجنائية وقف الدعوى حتى يفصل فى دعوى التزوير الفرعية من الجهة المختصة فقد أوجبت المادة 298 من قانون الإجراءات الجنائية القضاء فى الحكم أو القرار الصادر بعدم وجود التزوير بإلزام مدعى التزوير بغرامة قدرها خمسة وعشرين جنيها.

2- تنص المادة 56 من قانون الإثبات رقم 25 لسنة 1968 على أنه إذا حكم بسقوط حق مدعى التزوير فى ادعائه أو برفضه حكم عليه بغرامة لا تقل عن خمسمائة جنيه ولا تجاوز ألفى جنيه. والقضاء بالغرامة وجوبى.

3- تنص الفقرة الثانية من المادة 188 مرافعات على أنه يجوز للمحكمة عند إصدار الحكم الفاصل فى الدعوى أن تحكم بغرامة لا تقل عن أربعين جنيها ولا تجاوز أربعمائة جنيه على الخصم الذى يتخذ إجراء أو يبدى طلبا أو دفعا أو دفاعا بسوء نية.

وتوقيع الغرامة جوازى للمحكمة.

ونرى أن هذا النص عام يسرى على الخصم الذى يتخذ أى إجراء أو يبدى أى طلب أو دفع أو دفاع بسوء نية، ولا يسرى على مدعى التزوير بسوء نية الذى خصه الشارع بنص خاص هو نص المادة 56 من قانون الإثبات والذى نص على غرامة أكبر فى حديها الأدنى والأقصى.

4- يجوز المطالبة بتعويض الضرر المترتب على الادعاء بالتزوير استنادا إلى الفقرة الأولى من المادة 188 مرافعات التى تقضى بأنه: «يجوز للمحكمة أن تحكم بالتعويضات مقابل النفقات الناشئة عن دعوى أو دفاع قصد بهما الكيد. ويعد هذا تطبيقا للمادة الخامسة من القانون المدنى من أن استعمال الحق يكون غير مشروع إذا لم يقصد به سوى الإضرار بالغير (راجع الدكتور أبو الوفا محمد أبو الوفا جريمة الادعاء بتزوير شيك فى قانون التجارة الجديد دراسة مقارنة بالفقه الإسلامى المجلة العلمية لكلية الشريعة والقانون بطنطا العدد الثالث عشر 1421هـ - 2001م ص383 وما بعدها).

والادعاء بالتزوير يبدى إما أمام جهة التحقيق، وهى الجهة المنوط بها إجراء التحقيق الابتدائى، وهو من اختصاص النيابة العامة بصورة أصلية وقاضى التحقيق بصورة ثانوية (م64 من قانون الإجراءات الجنائية) أو مستشار التحقيق بناء على ندب وزير العدل (م65 من قانون الإجراءات الجنائية)، ولكن لا يجوز إبداء الادعاء بالتزوير أمام جهة الشرطة.

وقد يبدى الادعاء بالتزوير – وهذا هو الغالب – أمام المحاكم الجنائية – فى صورة دعوى تزوير فرعية – أو أمام المحاكم المدنية (أو التجارية)، وقد يكون الادعاء بالتزوير إما بدعوى أصلية (ترفع أمام المحكمة المدنية)، أو بدعوى فرعية (دعوى التزوير الفرعية)[1].

ويبدى الادعاء أمام المحاكم بكافة درجاتها أما محكمة النقض، فلا يجوز الادعاء بالتزوير أمامها لأول مرة.

وفى هذا قضت محكمة النقض – الدائرة الجنائية – بأن:

«إذا كان المتهم «الطاعن» لم يتمسك بالدفاع الموضوعى – الخاص بالادعاء بتزوير الورقة – أمام المحكمة الاستئنافية، فإنه لا يجوز له بعد ذلك إثارته أمام محكمة النقض».

(طعن رقم 2397 لسنة 31 ق جلسة 1962/5/21)

والادعاء بتزوير الشيك يمثل الركن المادى فى الجريمة.

2- أن يكون الادعاء بتزوير الشيك بسوء نية.

والمقصود بسوء النية، أن يكون مدعى التزوير عالما بأن الشيك صحيح وغير مزور صلبا وتوقيعا، وانصرفت إرادته مع ذلك إلى الادعاء بتزوير الشيك، أى أن الشارع يتطلب مجرد توافر القصد الجنائى العام فى الجريمة.

فلا يشترط أن يتوافر لدى الجانى نية الإضرار بحامل الشيك وحرمانه من الحصول على قيمة الشيك.

---

(1) الدكتور أبو الوفا محمد أبو الوفا البحث المشار إليه ص398 وما بعدها.

وقد سبق أن رأينا أن قضاء محكمة النقض قد اضطرد على أن عبارة سوء النية الواردة فى المادة 337 عقوبات لا تفيد شيئا آخر غير استلزام القصد الجنائى العام، أى انصراف إرادة الساحب إلى تحقيق وقوع الجريمة مع العلم بأركانها المختلفة، كما تطلبها القانون، دون أن يشير إلى قصد خاص من أى نوع كان[1].

ويفترض سوء النية إذا كان الشيك صادرا من مدعى التزوير أو بخطه أو بناء على أمر منه، أو كانت الظروف المحيطة بتحرير الشيك تؤكد هذا العلم.

أما عدا ذلك فالأصل هو حسن نية المدعى، وعلى مدعى العكس إثباته بكافة طرق الإثبات القانونية[2].

3- أن يحكم نهائيا بعدم صحة الادعاء.

يجب أن يحكم نهائيا بعدم صحة الادعاء بتزوير الشيك.

فإذا كان الادعاء أمام محكمة جنائية تعين أن يكون الحكم بعدم صحة الادعاء بتزوير الشيك باتا (أى لا يقبل الطعن بالمعارضة والاستئناف والنقض).

أما إذا كان أمام محكمة مدنية فيكفى أن يكون نهائيا أى لا يقبل الطعن بالاستئناف.

غير أن الجريمة لا تتحقق إذا تنازل الطاعن بالتزوير عن طعنه، لأن المادة تشترط الحكم نهائيا بعدم صحة الادعاء بالتزوير، وهذا قصور فى المادة قد يتخذ وسيلة للمماطلة من جانب المدعى بالتزوير حتى إذا أوشكت المحكمة على القضاء نهائيا فى موضوع الادعاء يتنازل عن طعنه.

---

(1) عادل محمد نافع ص319 – أبو الوفا محمد أبو الوفا البحث المشار إليه ص413 وما بعدها، وقد أشار إلى أن الدكتور حسن صادق المرصفاوى يأخذ أيضا بهذا الرأى فى قانون الشيك ص442، 425 – وعكس ذلك سميحه القليوبى ص416 – المستشار محمد شتا ص1660 – المستشار عبد الفتاح مراد شرح الشيك من الناحيتين الجنائية والتجارية ص136.

(2) سميحه القليوبى ص416 – المستشار محمد شتا ص1660 وما بعدها.

513- عقوبة الجريمة:

يعاقب على الجريمة بالحبس، وهو لا تقل مدته عن 24 ساعة ولا تزيد على ثلاث سنوات، وبغرامة لا تجاوز نصف قيمة الشيك، أو بإحدى هاتين العقوبتين.

فالعقوبة بالحبس جوازية للمحكمة. فلها أن تكتفى بالغرامة فقط.

وإذا قضت المحكمة بالغرامة أو بالحبس الذى لا تزيد مدته على سنة جاز لها الأمر بوقف تنفيذ العقوبة عملا بالمادة 55 من قانون العقوبات.

(راجع شرح المادة 534).

ولا يتحقق الارتباط الذى لا يقبل التجزئة بين جريمة الادعاء بسوء نية تزوير الشيك وجريمة إصدار شيك بدون رصيد الذى أبدى التزوير بمناسبتها لاختلاف الغرض فى الجريمتين لأن الغرض فى الجريمة الأولى هو الاعتداء على حقوق الغير وعدم صرف قيمة الشيك. أما الغرض فى الثانية فهو المماطلة والتسويف وكسب الوقت استهدافا لغاية تمثل فى الإضرار بالمستفيد أو بحامل الشيك أو إعطاء الجانى نفسه فسحة من الوقت لتدبير المبلغ اللازم للوفاء. فالارتباط بين الجريمتين لا يعدو أن يكون ارتباطا بسيطا يقبل التجزئة لوقوعهما من متهم واحد، لذلك تطبق عقوبة كل جريمة منهما.

وبالتالى لا مجال لإعمال المادة 32 من قانون العقوبات[1].

(1) الدكتور أبو الوفا محمد أبو الوفا ص441 وما بعدها.

مادة (537)[1]

1- إذا قضت المحكمة بالإدانة فى إحدى جرائم الشيك المنصوص عليها فى المادة (534) من هذا القانون، جاز لها أن تأمر بنشر الحكم على نفقة المحكوم عليه فى مجلة الأحكام التى يصدرها الاتحاد العام للغرف التجارية المصرية ويجب أن يتضمن هذا النشر اسم المحكوم عليه وموطنه ومهنته والعقوبة المحكوم عليه بها[2].

2- ويجوز للمحكمة فى حالة العود أن تأمر بسحب دفتر الشيكات من المحكوم عليه ومنع إعطائه دفاتر شيكات جديدة لمدة تعينها. وتتولى النيابة العامة تبليغ هذا الأمر إلى جميع البنوك.

الشطرح

514- نشر الحكم على نفقة المحكوم عليه :

إذا قضت المحكمة فى إحدى جرائم الشيك المنصوص عليها فى المادة 534 من القانون جاز لها أن تأمر بنشر الحكم على نفقة المحكوم عليه فى مجلة الأحكام التى يصدرها الاتحاد العام للغرف التجارية المصرية وكانت هذه المادة قبل تعديلها بالقانون رقم 156 لسنة 2004 تنص على أن يكون النشر فى صحيفة يومية.

والجرائم المنصوص عليها فى المادة 534 سالفة الذكر هى :

1- إصدار شيك ليس له مقابل وفاء قابل للصرف.

2- استرداد كل الرصيد أو بعضه أو التصرف فيه بعد إصدار الشيك بحيث يصبح الباقى لا يفى بقيمة الشيك.

---

(1) المادة مستحدثة.

(2) الفقرة الأولى مستبدلة بالقانون رقم 156 لسنة 2004.

3- إصدار الساحب أمرا للمسحوب عليه بعدم صرف الشيك فى غير الحالات المقررة قانونا.

4- تحرير الساحب شيكا أو التوقيع عليه بسوء نية على نحو يحول دون صرفه.

5- تظهير حامل الشيك، الشيك لغيره تظهيرا ناقلا للملكية أو تسليمه شيكا مستحق الدفع لحامله مع علمه بأنه ليس له مقابل وفاء يفى بكامل قيمته أو أنه غير قابل للصرف.

6- العود إلى ارتكاب إحدى الجرائم السابقة.

والقضاء بالنشر عقوبة تكميلية جوازية للقاضى.

فهى تخضع لمطلق تقدير القاضى، وهو يقدرها فى كل حالة على حدة حسب ظروف الدعوى وطبيعة عمل المتهم والمجنى عليه وسمعته وأسلوب تعامله وإذا كان ثمة ما يدعو إلى التحذير من التعامل معه بالشيكات.

والنشر يكون لمرة واحدة.

515- سحب دفاتر الشيكات من المحكوم عليه :

أجازت الفقرة الثانية من المادة للمحكمة فى حالة الحكم بإدانة المتهم فى حالة العود أن تأمر بسحب دفتر الشيكات من المحكوم عليه ومنع إعطائه دفاتر شيكات جديدة لمدة تعينها وتتولى النيابة تبليغ هذا الأمر إلى جميع البنوك.

ويلاحظ على هذا النص ما يأتى :

1- أن أمر المحكمة بسحب دفتر الشيكات من المحكوم عليه ومنع إعطائه دفاتر شيكات جديدة لمدة تعينها، هو تدبير احترازى القصد منه منع المتهم مستقبلا من إصدار شيكات جديدة[1].

2- أن الأمر بذلك جوازى للمحكمة ويخضع لتقدير المحكمة. وهى تقدره على حسب ظروف كل دعوى على حدة.

---

(1) عادل محمد نافع ص358 وما بعدها.

فهى تأمر به إذا رأت أن الظروف التى ارتكبت فيها الجريمة أو ظروف المتهم وطبيعة مهنته تشير إلى أنه سيعود إلى ارتكاب مثل الجرائم المذكورة.

3- أن الأمر بمنع إعطاء دفاتر شيكات جديدة يجب أن يكون موقوتا بمدة معينة وهذه المدة تخضع لتقدير المحكمة، وليس لها حد أقصى أو حد أدنى.

4- أنه يجب على النيابة العامة إبلاغ كافة البنوك الكائنة فى مصر، بالأمر الصادر بسحب دفتر الشيكات من المتهم أو بمنع إعطائه دفاتر شيكات جديدة لمدة معينة، فلا يقتصر الإبلاغ على البنك الذى يوجد به حساب المتهم فحسب وذلك حتى تمتنع هذه البنوك عن إعطاء المتهم دفاتر شيكات.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«وأجازت المادة 537 للمحكمة فى حالة الحكم بالإدانة أن تأمر بنشر الحكم الصادر فى إحدى الصحف اليومية وفى حالة العود أجاز المشروع للبنك أن يسحب منه دفتر الشيكات الذى سلم إليه بوصفه عميله وذلك حتى يمنعه مستقبلا من إصدار شيكات، وتتولى النيابة العامة إبلاغ الأمر الصادر من البنك بسحب دفتر الشيكات إلى جميع البنوك حتى تمتنع بدورها عن منح هذا الشخص دفاتر شيكات».

مادة (538)

توقع الجزاءات المقررة للجرائم المنصوص عليها فى المواد (533، 534، 535) من هذا القانون على كل من يرتكب خارج مصر فعلا يجعله فاعلا أو شريكا فى جريمة من هذه الجرائم تتعلق بشيك مسحوب على بنك فى مصر، ولو كان هذا الفعل غير معاقب عليه فى الدولة التى وقع فيها[1].

الشطرح

516- الجرائم التى ترتكب خارج مصر:

تنص المادة على أن توقع الجزاءات المقررة للجرائم المنصوص عليها فى المواد 533، 534، 535 من قانون التجارة على كل من يرتكب خارج مصر فعلا يجعله فاعلا أو شريكا فى جريمة من هذه الجرائم تتعلق بشيك مسحوب على بنك مصر، ولو كان هذا الفعل غير معاقب عليه فى الدولة التى وقع فيها.

ويبين من هذه المادة ما يأتى:

1- أن المادة تعاقب كل من يرتكب إحدى الجرائم المنصوص عليها فى المواد 533، 534، 535 من قانون التجارة، والتى سنذكرها فيما بعد خارج جمهورية مصر سواء بصفته فاعلا أصليا أو شريكا.

2- أنه يجب لتوقيع العقوبة أن تتعلق بشيك مسحوب على بنك فى مصر. ولا عبرة بجنسية هذا البنك أو نوع العملة المحرر بها الشيك، أو بجنسية المتهم فلا يشترط أن يكون المتهم مصريا.

3- أنه لا يشترط أن يكون الفعل معاقبا عليه فى الدولة التى وقع فيها.

وتطبيقا لذلك إذا صدر شيك بدون رصيد داخل جمهورية فرنسا مسحوبا على أحد البنوك داخل مصر، خضع الفعل للعقوبة المنصوص عليها فى المادة 534 من القانون رغم أن هذا الفعل غير معاقب عليه فى فرنسا منذ عام 1991.

---

(1) المادة مستحدثة.

4- أن هذا النص يعد تطبيقا لمبدأ عينية النص الجنائى الذى يقضى بتطبيقه على كل جريمة تمس مصلحة أساسية للدولة أيا كان مكان ارتكابها وجنسية من ارتكبها.

ويعد كذلك خروجا على مبدأ إقليمية النص الجنائى الذى يعنى أن حدود تطبيق النص الجنائى تتفق وحدود الإقليم الخاضع لسيادة الدولة[1].

وهو ما نص عليه المشرع فى المادة الأولى من قانون العقوبات التى تجرى على أن: «تسرى أحكام هذا القانون على كل من يرتكب فى القطر المصرى جريمة من الجرائم المنصوص عليها فيه».

الجرائم التى تنطبق عليها المادة:

الجرائم التى تنطبق عليها المادة هى الجرائم المنصوص عليها بالمواد 533، 534، 535 من قانون التجارة.

وهذه الجرائم هى:

517- أولا: الجرائم المنصوص عليها بالمادة :533

1- جريمة كل موظف بالبنك يصرح عمدا على خلاف الحقيقة بعدم وجود مقابل وفاء للشيك أو بوجود مقابل وفاء أقل من قيمته.

2- جريمة كل موظف بالبنك يرفض بسوء نية وفاء شيك له مقابل وفاء كامل أو جزئى ولم يقدم بشأنه اعتراض صحيح.

3- جريمة كل موظف بالبنك يمتنع عمدا عن وضع أو تسليم البيان المشار إليه فى الفقرة الأولى من المادة 518 من القانون.

4- جريمة امتناع موظف البنك عمدا عن تسليم أحد العملاء دفتر شيكات لا يشتمل على البيانات المنصوص عليها فى المادة 530 من القانون.

---

(1) الدكتور محمود محمود مصطفى شرح قانون العقوبات القسم العام الطبعة الثالثة 1955 ص57 وما بعدها – سميحه القليوبى ص417 وما بعدها.

518- ثانيا: الجرائم المنصوص عليها بالمادة :534

1- إصدار الساحب شيكا ليس له مقابل وفاء قابل للصرف.

2- استرداد الساحب كل الرصيد أو بعضه أو التصرف فيه بعد إصدار الشيك بحيث يصبح الباقى لا يفى بقيمة الشيك.

3- إصدار الساحب أمرا للمسحوب عليه بعدم صرف الشيك فى غير الحالات المقررة قانونا.

4- تحرير الساحب شيكا أو التوقيع عليه بسوء نية على نحو يحول دون صرفه.

5- تظهير حامل الشيك، الشيك لغيره تظهيرا ناقلا للملكية أو تسليمه شيكا مستحق الدفع لحامله مع علمه بأنه ليس له مقابل وفاء يفى بكامل قيمته أو أنه غير قابل للصرف.

6- العود إلى ارتكاب إحدى الجرائم السابقة.

519- ثالثا: الجريمة المنصوص عليها بالمادة 535 من القانون:

هذه الجريمة هى حصول المستفيد بسوء نية على شيك ليس له مقابل وفاء. سواء أكان شخصا طبيعيا أم شخصا اعتباريا.

وقد رأينا أن المادة (535) يعمل بها اعتبارا من 2003/7/4.

(راجع بند 510 مكررا).

مادة (539)

يجوز لحامل الشيك الذى ادعى مدنيا فى الدعوى الجنائية والمقامة تطبيقا للمادة (534) من هذا القانون أن يطلب الحكم له بالقدر غير المدفوع من قيمة الشيك، وتسرى على هذا الطلب والطعن فيه أحكام الدعوى المدنية التبعية[1].

الشطرح

الادعاء مدنيا فى الدعوى الجنائية بالقدر غير المدفوع من قيمة الشيك:

520- أولا: قبل صدور قانون التجارة الجديد:

تنص المادة 251 من قانون الإجراءات الجنائية على أنه «لمن لحقه ضرر من الجريمة أن يقيم نفسه مدعيا بحقوق مدنية أمام المحكمة المنظور أمامها الدعوى، فى أية حالة كانت عليها الدعوى حتى صدور القرار بإقفال باب المرافعة طبقا للمادة 275، ولا يقبل منه ذلك أمام المحكمة الاستئنافية ... إلخ».

وتنص المادة 521 مكررا المضافة بالقانون رقم 174 لسنة 1998 على أنه: «لا يجوز الادعاء بالحقوق المدنية وفقا لأحكام هذا القانون إلا عن الضرر الشخصى المباشر الناشئ عن الجريمة والمحقق الوقوع حالا أو مستقبلا».

والمطالب بقيمة الشيك وإن كانت تتصل بجريمة إصدار شيك ليس له مقابل وفاء قابل للسحب – إذا كانت المحاكمة تجرى عنها – إلا أنها لا تمثل ضررا مباشرا ناشئا عن الجريمة. بل هى لا تمثل سوى دين سابق على الجريمة ومستقل عنها تمام الاستقلال، ومن ثم لا ولاية للمحكمة الجنائية فى الحكم بقيمة الشيك.

غير أن هذا لا ينفى ولاية المحكمة فى القضاء بالتعويض عما لحق المجنى عليه من ضرر فعلى نشأ مباشرة عن الجريمة أى عن الضرر الناتج عن عدم قابلية الشيك للصرف.

وقد استقر على ذلك قضاء محكمة النقض.

---

(1) المادة مستحدثة.

وفى هذا قضت محكمة النقض – الدائرة الجنائية – بأن:

1- «الأصل أن ولاية المحاكم الجنائية بالنسبة إلى الحكم بالتعويضات المدنية هى ولاية استثنائية تقتصر على تعويض الضرر الناشىء مباشرة عن الفعل المكون للجريمة المرفوعة بها الدعوى الجنائية ولا تتعداها إلى الأفعال الأخرى غير المحولة على الجريمة ولو كانت متصلة بالواقعة التى تجرى المحاكمة عنها لانتفاء علة التبعية التى تربط الدعوى المدنية بالدعوى الجنائية ولما كانت قيمة الشيك ليست تعويضا عن جريمة إصدار – أمر بعدم دفع قيمته – التى دين المتهم بها، بل هى عبارة عن دين سابق على وقوعها غير مترتب عليها مما تنتفى معه ولاية المحاكم الجنائية فى الحكم به فإنه لا تعارض بين استبعاد الشيك من مبلغ التعويض وبين القضاء للمدعى بالحق المدنى بما لحقه من ضرر فعلى نشأ مباشرة عن الجريمة».

(طعن رقم 1902 لسنة 29 ق جلسة 1959/10/26)

2- «لما كان المدعى بالحقوق المدنية لم يطلب فى عريضة دعواه المباشرة القضاء له بقيمة الشيك وإنما القضاء له بتعويض عن الضرر الذى لحق به من جراء تلك الجريمة ، فان هذا الطلب يكون جائزا».

(طعن رقم 392 لسنة 36 ق جلسة 1966/6/20)

3- متى كان يبين من الإطلاع على الأوراق أن المدعى بالحقوق المدنية لم يؤسس دعواه المدنية على المطالبة بقيمة الدين المثبت بالشيك موضوع الدعوى، وإنما أسسها على المطالبة بتعويض الضرر الفعلى الناتج من عدم قابلية الشيك للصرف، وقد انتهى الحكم إلى القضاء بهذا التعويض باعتباره ناشئا عن الجريمة التى دان الطاعن بها، فإن ما يثيره الطاعن فى طعنه من منازعة حول انتفاء الضرر الذى قضى به الحكم استنادا إلى اتفاق لاحق باستبدال الدين الذى أعد الشيك للوفاء به وتقسيطه على آجال مختلفة بموجب سندات إذنية لا يكون له محل، طالما أن هذه المنازعة لا تدل بذاتها على انتفاء الضرر المترتب على

عدم الوفاء بالشيك فى ميعاد استحقاقه، ويكون بذلك قد توافر للدعوى المدنية كافة أركانها القانونية من خطأ وضرر ورابطة سببية.

(طعن رقم 1375 لسنة 36 ق جلسة 1966/10/18)

521- ثانيا: بعد صدور قانون التجارة الجديد:

رأى الشارع فى قانون التجارة الجديد أنه من باب التيسير والتبسيط فى إجراءات التقاضى وسرعة الفصل فى المنازعات الخاصة بالأوراق التجارية، أن يجيز لحامل الشيك الذى ادعى مدنيا فى الدعوى الجنائية والمقامة تطبيقا للمادة 534 من قانون التجارة أن يطلب الحكم له بالقدر غير المدفوع من قيمة الشيك.

ويلاحظ على هذا الحكم ما يأتى:

1- أن الإجازة الواردة بالمادة قاصرة على الادعاء مدنيا فى الدعوى الجنائية المقامة تطبيقا للمادة 534 من القانون، دون ما عداها من الجرائم الأخرى. والجرائم المنصوص عليها فى المادة الأخيرة هى:

(أ) إصدار الساحب شيكا ليس له مقابل وفاء قابل للصرف.

(ب) استرداد الساحب كل الرصيد أو بعضه أو التصرف فيه بعد إصدار الشيك بحيث يصبح الباقى لا يفى بقيمة الشيك.

(ج) إصدار الساحب أمرا للمسحوب عليه بعدم صرف الشيك فى غير الحالات المقررة قانونا.

(د) تحرير الساحب شيكا أو التوقيع عليه بسوء نية على نحو يحول دون صرفه.

(هـ) تظهير شيك ناقل للملكية للغير أو تسليمه الشيك مستحق الدفع لحامله مع علم المظهر أو من سلم الشيك بأنه ليس له مقابل وفاء يفى بكامل قيمته أو أنه غير قابل للصرف.

(و) العود إلى ارتكاب إحدى الجرائم السابقة.

2- أنه يجوز للمجنى عليه الادعاء مدنيا بقيمة الشيك وفوائده، إذا كانت القيمة كلها لم تدفع، أو بالجزء الباقى من قيمة الشيك وفوائده، إذا كان هناك وفاء جزئيا.

3- يسرى على الادعاء المدنى بقيمة الشيك أو بالجزء الذى يدفع منها والطعن فيه أحكام الدعوى المدنية التبعية.

4- لا يخل ما تقدم بحق المجنى عليه فى الادعاء بالتعويض المترتب على الضرر الناشئ مباشرة عن الجريمة.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«وأجازت المادة 539 لحامل الشيك إذا رفع دعوى جنائية ضد من سحب شيكا ليس له مقابل وفاء أن يطلب من محكمة الجنح الحكم بإلزام الساحب بدفع قيمة الشيك أو القدر غير المدفوع منه، وتسرى على هذا الطلب والطعن فيه أحكام الدعوى المدنية التبعية».

الفصل الرابع
أحكام مشتركة
مادة (540)

يحرر احتجاج عدم القبول أو عدم الوفاء وفقا للقواعد المقررة فى قانون المرافعات المدنية والتجارية لأوراق المحضرين فى موطن الملتزم بقبول الورق التجارية أو بوفائها أو فى آخر موطن معروف له[1].

الشرح

522- تعريف الاحتجاج وأهميته:

الاحتجاج Le protêt هو ما كان يطلق عليه فى القانون الملغى (البروتستو). وهو ورقة رسمية يحررها أحد المحضرين لإثبات امتناع المسحوب عليه عن قبول الورقة التجارية، وهنا نكون بصدد «احتجاج عدم القبول «Le protet faute»، وإما امتناع المسحوب عليه عن الدفع فى ميعاد الاستحقاق وهو ما يعرف بـ «احتجاج عدم الوفاء Le protêt faute de paiement» وتحرير احتجاج عدم القبول واحتجاج عدم الوفاء شرط شكلى لرجوع الحامل على المظهرين وضمانهم الاحتياطيين إن وجدوا – بالتفصيل السابق ذكره – وهو أول الإجراءات التى يفتتح بها هذا الرجوع.

---

(1) **النص المقابل فى القانون القديم:**

المادة (174):

يعمل كل من بروتستو عدم القبول وبروتستو عدم الدفع على حسب الأصول المقررة فيما يتعلق بأوراق المحضرين وإنما لا يعمل البروتستو إلا بعد الامتناع عن القبول أو الدفع ويصير إثبات الامتناع المذكور فى محل من كان عليه دفع قيمة الكمبيالة ومن تعهد بدفع قيمتها عند الاقتضاء أو محل من قبل الكمبيالة بطريق التوسط. ويجوز إثبات جميع ذلك فى ورقة واحدة.

ولما كان الرجوع على المظهرين وضمانهم الاحتياطيين مشروطا بالبدء بمطالبة المدين الأصلى وإثبات امتناعه عن الدفع، فقد أراد الشارع أن يقع هذا الامتناع على مرأى ومسمع من أحد الموظفين العموميين وإثباته فى ورقة رسمية ليقطع دابر كل منازعة فى شأنه.

كما يهدف الشارع من عمل الاحتجاج إلى تحقيق معنى آخر، هو التشهير بالمدين وتلويث سمعته التجارية وإضعاف ائتمانه بإذاعة امتناعه أو عجزه عن الدفع فينفر الغير من التعامل الآجل معه ويتردد فى منحه الثقة وكلاهما أمر لازم للمدين ولاسيما إذا كان تاجرا، وقدر الشارع أن تهديد المدين بهذا الوضع الشائن يحمله على المواظبة على الدفع ونبذ أساليب المماطلة والغدر بالدائنين. وقد كان للشارع ما أراد، إذ أصبح الناس ينظرون إلى الاحتجاج على أنه من أمارات انهيار مركز التاجر المالى ونذير بإفلاسه، ولذلك يحرص التاجر كل الحرص على توقيه بالمواظبة على الدفع ولو أدى به الأمر إلى الاستدانة أو بيع بضاعته بخسارة، ولا يستسلم التاجر للاحتجاج إلا إذا عجز حقا عن الدفع وفشل فى العثور على وسيلة لاتقاء شره.

وأفاد القضاء من هذا الوضع فاعتبر الاحتجاج من أمارات الوقوف عن الدفع الذى يبرر شهر الإفلاس، ولاسيما إذا حررت على التاجر جملة احتجاجات فى مواعيد متقاربة[1].

ويعتبر احتجاج عدم الدفع إعذارا للمدين بالمعنى الذى يتطلبه القانون من الإعذار، فيرتب كافة آثاره.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

1- «الإعذار هو وضع المدين وضع المتأخر فى تنفيذ التزامه وقد بينت المادة 219 من القانون المدنى الإجراءات التى يتم بها الإعذار فنصت على أن يكون إعذار المدين بإنذاره أو بما يقوم مقام الإنذار، ويجوز أن يتم الإعذار عن طريق البريد على الوجه المبين فى قانون المرافعات، فالأصل فى الإعذار أن

(1) محسن شفيق ص330 وما بعدها.

يكون بإنذار المدين على يد محضر بالوفاء بالتزامه الذى تخلف عن تنفيذه، ويقوم مقام الإنذار كل ورقة رسمية يدعو فيها الدائن المدين إلى الوفاء بالتزامه ويسجل عليه التأخير فى تنفيذه ولا يتطلب القانون أن تتضمن الورقة فوق ذلك تهديد المدين بطلب فسخ العقد فى حالة عدم وفائه بالتزامه، ذلك لأن الفسخ والتعويض كليهما جزاء يرتبه القانون على تخلف المدين عن الوفاء بالتزامه فى العقود الملزمة للجانبين وليس بلازم أن ينبه المدين إليهما قبل رفع الدعوى بطلب أيهما وإذ كان بروتستو عدم الدفع ورقة رسمية يقوم بإعلانها المحضر إلى المدين فى السند لإثبات امتناعه عن الدفع وقد نصت المادة 174 من قانون التجارة على أن يعمل هذا البروتستو على حسب الأصول المقررة فيما يتعلق بأوراق المحضرين كما تتطلب المادة 175 من هذا القانون أن تشتمل ورقة البروتستو على التنبيه الرسمى على المدين بدفع قيمة السند، فإن البروتستو يعتبر إعذارا للمدين بالمعنى الذى يتطلبه القانون فى الإعذار.

(طعنان 523، 524 لسنة 29 ق جلسة 1964/11/12)

2- «بروتستو عدم الدفع هو ورقة رسمية يقوم بإعلانها المحضر إلى المدين فى السند لإثبات امتناعه عن الدفع وبتمام إعلان ورقة البروتستو يبدأ سريان الفوائد، وفقا لنص المادة 187 من قانون التجارة القديم».

(طعن رقم 189 لسنة 77ق جلسة 2010/3/22)

523- تحرير الاحتجاج:

إذا امتنع المسحوب عليه عن قبول الورقة التجارية أو إذا حل ميعاد الاستحقاق ورفض المسحوب عليه أداء قيمتها فإن الحامل يعهد بالكمبيالة إلى قلم المحضرين فى المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المسحوب عليه ويطلب منه تحرير الاحتجاج. وفى المواعيد القانونية المحددة لعمل الاحتجاج – والتى ذكرناها فى موضعها – ينتقل أحد المحضرين إلى موطن المسحوب عليه، وينبه عليه من جديد بقبول الورقة إذا تعلق الأمر باحتجاج عدم القبول. أما بالنسبة لاحتجاج عدم الوفاء فإن المحضر ينبه على المسحوب عليه بدفع قيمة الكمبيالة.

فإن فعل سلمه الكمبيالة ومعها مخالصة يوقعها المحضر نيابة عن الدائن (الحامل) أما إذا امتنع المسحوب عليه عن الأداء حرر الاحتجاج ضده وسلم صورة منه للمدين بالتفصيل الذى سنراه.

وقد جرى العمل على أن لا يعمل الاحتجاج إلا بواسطة أحد البنوك التجارية فلا يجريه التاجر العادى (الشخص العادى) بنفسه، وقد تجريه الأشخاص المعنوية (الشركات التجارية) بواسطة إدارة مختصة فيها[1].

524- تحرير الاحتجاج وفقا للقواعد المقررة فى قانون المرافعات:

لما كان احتجاج عدم القبول واحتجاج عدم الدفع ورقة رسمية فقد نصت المادة على أن يحرر احتجاج عدم القبول واحتجاج عدم الوفاء وفقا للقواعد المقررة فى قانون المرافعات المدنية والتجارية لأوراق المحضرين.

وقد وردت هذه القواعد فى المواد (6 – 19) من القانون.

(أنظر فى التفصيل شرح المادة التالية).

525- مكان تحرير البروتستو:

يحرر احتجاج عدم القبول فى موطن الملتزم بقبول الورقة التجارية، ويحرر احتجاج عدم الوفاء فى موطن الملتزم بوفائها، أو فى آخر موطن معروف لهما، مالم يكن مشترطا الوفاء فى محل مختار عندئذ يلزم عمل الاحتجاج فى هذا المحل، وإذا وجد موفى احتياطى تعين تحرير الاحتجاج فى موطن المسحوب عليه أو الموفى الاحتياطى. وإذا كانت الكمبيالة مقبولة من قابل بالتدخل يحرر الاحتجاج فى موطن المسحوب عليه وموطن القابل بالتدخل. ومتى حرر المحضر الاحتجاج أرفقه بالكمبيالة وسلمها للحامل ويحرر الاحتجاج فى موطن المدين على النحو السابق ويعلن إليه فى هذا الموطن. فإذا أعلن المدين شخصيا خارج موطنه، فإن الرأى الراجح يعتبر الإعلان باطلا. وإذا لم

---

(1) المستشار أنور العمروسى قواعد وإجراءات البروتستو فى القانون التجارى الطبعة الثانية 1999 ص89.

يجد المحضر الشخص المطلوب إعلانه فى موطنه كان عليه أن يسلم الورقة إلى من يقرر أنه وكيله أو أنه يعمل فى خدمته أو أنه من الساكنين معه من الأزواج والأقارب والأصهار (م2/10 مرافعات)[1].

وإذا لم يجد المحضر من يصح تسليم الورقة إليه من هؤلاء أو امتنع من وجده منهم عن التوقيع على الأصل بالاستلام أو عن استلام الصورة سلمت الصورة إلى جهة الإدارة بالتفصيل الوارد بالمادة 11 مرافعات كما سنرى.

(1) عبد الفضيل محمد أحمد ص225.

مادة (541)

يشتمل الاحتجاج فضلا عن البيانات الواجب ذكرها فى أوراق المحضرين على صورة حرفية للورقة التجارية وكل ما ورد بها خاصا بقبولها وتظهيرها وضمانها احتياطيا ووفاء قيمتها عند الاقتضاء وغير ذلك من البيانات. كما يجب أن يشتمل الاحتجاج على التنبيه بقبول الورقة أو وفائها وإثبات حضور أو غياب من عليه القبول أو الوفاء وأسباب الامتناع عنهما والعجز عن وضع الإمضاء أو الامتناع عنه ومقدار ما دفع من قيمة الورقة فى حالة الوفاء الجزئى[1].

الشرح

526- اشتمال الاحتجاج على طائفتين من البيانات:

الطائفة الأولى:

البيانات الواجب ذكرها فى أوراق المحضرين:

أوجبت المادة أن يشتمل الاحتجاج على البيانات الواجب ذكرها فى أوراق المحضرين.

ومن ثم يجب أن يشتمل الاحتجاج على البيانات الواردة بالمادة (9) من قانون المرافعات والتى أوجبت أن تشتمل عليها الأوراق التى يقوم المحضرون بإعلانها وهى:

---

(1) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (175):

تشتمل ورقة البروتستو على صورة الكمبيالة حرفيا وصورة صيغة القبول وصورة جميع التحاويل وكافة ما يوجد من الكتابة وعلى التنبيه الرسمى بدفع قيمة الكمبيالة ويذكر أيضا فى تلك الورقة حضور أو غياب من عليه الدفع وأسباب الامتناع عن الدفع والعجز عن وضع الإمضاء أو الامتناع عنه والبروتستو الحاصل من المحضر.

وذكر الاعتراف بالدين فى تلك الورقة لا يكون حجة إلا إذا كان ممضى أو مختوما من المعترف.

1- تاريخ اليوم والشهر والسنة والساعة التى حصل فيها الإعلان.

2- اسم الطالب ولقبه ومهنته أو وظيفته وموطنه واسم من يمثله ولقبه ومهنته أو وظيفته وموطنه كذلك إن كان يعمل لغيره.

3- اسم المحضر والمحكمة التى يعمل بها.

4- اسم المعلن إليه ولقبه ومهنته أو وظيفته وموطنه فإن لم يكن موطنه معلوما وقت الإعلان فآخر موطن كان له.

5- اسم وصفة من سلمت إليه صورة الورقة وتوقيعه على الأصل بالاستلام.

6- توقيع المحضر على كل من الأصل والصورة.

ويبطل الاحتجاج إذا لم يشتمل على أى من البيانات سالفة الذكر عملا بالمادة 19 من قانون المرافعات التى تقضى بأن: «يترتب البطلان على عدم مراعاة المواعيد والإجراءات المنصوص عليها فى المواد 6، 7، 9، 10، 11، 13».

وقد نصت الفقرة الثانية من المادة 20 مرافعات على أنه لا يحكم بالبطلان رغم النص عليه إذا ثبت تحقق الغاية من البيان.

وقد قضت محكمة النقض بأن:

1- «النص فى المادة 20 من قانون المرافعات على أنه يكون الإجراء باطلا إذا نص القانون صراحة على بطلانه أو إذا شابه عيب لم تتحقق بسببه الغاية من الإجراء ولا يحكم بالبطلان رغم النص عليه إذا ثبت تحقق الغاية من الإجراء» يدل - وعلى ما أوردته المذكرة الإيضاحية فى خصوص هذه المادة - أن المشرع قرر التفرقة بين حالة البطلان الذى يقرره القانون بعبارة صريحة منه وحالة عدم النص عليه، فإذا نص القانون على وجوب اتباع شكل معين أو أوجب أن تتضمن الورقة بيانا معينا وقرر البطلان صراحة جزاء على عدم احترامه، فإن الإجراء يكون باطلا وليس على من تقرر الشكل لمصلحته من الخصوم إلا أن يثبت تحقيق غاية معينة فى الخصومة، فالقانون عندما يتطلب

شكلا معينا أو بيانا معينا فإنما يرمى إلى تحقيق غاية يحققها توافر هذا الشكل أو البيان، فإن من بين التمسك بالشكليات القضاء بالبطلان، ومؤدى ذلك أن ربط شكل الإجراء بالغاية منه إنما يستهدف جعل الشكل أداة نافعة فى الخصومة، وليس مجرد قالب كالشكليات التى كانت تعرفها بعض القوانين القديمة، هذا إلى أن الشكل ليس هو الإجراء، ذلك أن الإجراء أو العمل الإجرائى هو عمل قانونى يجب أن تتوفر فيه شروط معينة من بينها الشكل الذى يحدده القانون وترتيبا على ما تقدم فإنه إذا أوجب القانون توافر الشكل أو البيان فى الإجراء فإن مناط الحكم بالبطلان هو التفطن إلى مراد المشرع من هذه البيانات وما يستهدفه من تحقيق غاية معينة».

(طعن رقم 1065 لسنة 49 ق جلسة 1980/5/10)

2- «..... النص فى الفقرة الثانية من المادة 20 من القانون المشار إليه «قانون المرافعات» على أنه «لا يحكم بالبطلان رغم النص عليه إذا ثبت تحقق الغاية من الإجراء» مفاده أن المشرع – وعلى ما أوضحته المذكرة الإيضاحية- قدر أن الشكل ليس سوى وسيلة لتحقيق غاية معينة فالقانون عندما يتطلب شكلا معينا فإنما يرمى إلى تحقيق غاية يحققها توافر هذا الشكل أو البيان فإن من التمسك بالشكليات القضاء بالبطلان».

(طعن رقم 1184 لسنة 52ق جلسة 1986/2/20)

وتحقق الغاية من البيان أو عدم تحققها مسألة واقع متروكة لتقدير القاضى، ولا يجوز إثارتها لأول مرة أمام محكمة النقض.

وعلى سبيل المثال:

1- إذا لم يذكر اسم المحضر فى صلب الإعلان وإنما وقع المحضر على الإعلان فإن إمضاءه يغنى عن ذكر اسمه فى تحقيق الغاية، وهى التثبت من أن الإعلان قد قام به موظف مختص بإجرائه[1].

---

(1) نقض طعن رقم 270 لسنة 42ق جلسة 1978/1/14.

2- إذا علم المعلن إليه بشخص من تسلم عنه الصورة فى موطنه فإنه يتحقق بهذا العلم الغاية من بيان أنه تابعه، وإلا بطل الإعلان لخلوه من هذا البيان[1].

3- الغاية من ذكر ساعة الإعلان هى أن يتم الإعلان فى الساعات المحددة قانونا لعدم إزعاج المعلن إليه فى وقت يستريح فيه مراعاة لآدميته وهى غاية يؤدى تخلف الشكل إلى تخلفها فهى مرتبطة به وجودا وعدما[2].

4- عدم ذكر تاريخ الإعلان يترتب عليه البطلان طالما أن المشرع حدد موعدا لتحرير الاحتجاج.

الطائفة الثانية:

البيانات المنصوص عليها بالمادة:

1- صورة حرفية للورقة التجارية وكل ما ورد بها خاصا بقبولها وتظهيرها وضمانها احتياطيا ووفاء قيمتها عند الاقتضاء وغير ذلك من البيانات.

2- التنبيه بقبول الورقة أو وفائها.

فإذا رغب المسحوب عليه فى الوفاء عند التنبيه عليه وجب عليه أن يدفع زيادة على مبلغ الورقة التجارية المصاريف التى اقتضاها تحرير الاحتجاج. لأن الفرض أن المسحوب عليه امتنع عن الوفاء فى يوم الاستحقاق، وترتب على هذا الامتناع اللجوء إلى قلم المحضرين لعمل الاحتجاج، فوجب أن يتحمل المسحوب عليه هذه المصاريف[3].

3- إثبات حضور أو غياب من عليه القبول أو الوفاء.

4- أسباب الامتناع عن القبول أو الوفاء.

---

(1) الدكتور رمزى سيف الوسيط فى شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية – الطبعة الثانية 1968 – 1969 ص496.

(2) الدكتور أحمد هندى قانون المرافعات المدنية والتجارية الجزء الثانى 1995 ص387 هامش (2).

(3) محمد صالح ص255.

وأسباب الامتناع عن الوفاء كثيرة، فقد يدعى المسحوب عليه أنه غير مدين للساحب، أو أنه لم يتلق منه مقابل الوفاء، أو أنه عاجز عن الدفع. وليس من وظيفة المحضر أن يعطى قوة رسمية إلى إجابات المدين التى قد تتضمن تحميله التزامات جديدة بجانب الالتزامات التى تحملها بمقتضى الورقة التجارية، لذلك لا تعتبر هذه الإجابات حجة على المدين إلا إذا وقع عليها بإمضائه أو بختمه.

5- العجز عن وضع الإمضاء أو الامتناع عنه.

6- مقدار ما دفع من قيمة الورقة فى حالة الوفاء الجزئى.

527- جزاء تخلف البيانات المنصوص عليها بالمادة:

لم ينص قانون التجارة الجديد على جزاء تخلف أحد البيانات التى أوجبت المادة اشتمال الاحتجاج عليها والتى ذكرناها فى البند السابق، ومن ثم يتعين الرجوع فى ذلك إلى القواعد العامة فى قانون المرافعات باعتبار الاحتجاج ورقة رسمية من أوراق المحضرين.

وتقضى المادة 20 من قانون المرافعات – كما ذكرنا سلفا – بأن يكون الإجراء باطلا إذا نص القانون صراحة على بطلانه أو إذا شابه عيب لم تتحقق بسببه الغاية من الإجراء.

ولا يحكم بالبطلان رغم النص عليه إذا ثبت تحقق الغاية من الإجراء ومن ثم يبطل الاحتجاج إذا ترك أحد بياناته الجوهرية التى من شأنها أن تفقده إحدى خصائصه المميزة بحيث لا يتحقق الغرض المقصود منه.

وبالترتيب على ذلك يبطل الاحتجاج إذا لم يشتمل على البيانات الآتية:

1- بيان التنبيه على المدين بالقبول أو بالوفاء.

2- امتناع المسحوب عليه عن القبول أو الوفاء لأن الغرض من الاحتجاج هو إثبات هذا الامتناع.

3- البيانات الجوهرية فى الكمبيالة، إذ يلزم التعرف على ما إذا كان المدين قد امتنع عن الوفاء بقيمة الكمبيالة محل الاحتجاج أم غيرها.

4- إذا حرر فى تاريخ الاستحقاق.

غير أنه لا يترتب البطلان على إغفال بيان صيغة القبول أو التظهير أو اسم أحد المظهرين أو حضور أو غياب المدين أو أسباب امتناعه عن الدفع أو العجز عن وضع الإمضاء أو الامتناع عنه، لأنه لا يترتب على ذلك ضرر يذكر ولا تتأثر به التزامات الأطراف فالغاية منها تتحقق رغم إغفالها[1].

والبطلان لا يقع بحكم القانون ولا يجوز للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها فهو لا يتعلق بالنظام العام فيجب أن يطلبه صاحب الشأن فيه، فلا يجوز أن يتمسك بالبطلان – غير المتعلق بالنظام العام – إلا من شرع البطلان لمصلحته (م1/21 مرافعات) ويزول البطلان إذا نزل عنه من شرع لمصلحته صراحة أو ضمنا (م22 مرافعات)، ويزول بعدم التمسك به أمام محكمة أول درجة.

ويطلب البطلان إما بدعوى أصلية موضوعها إلغاء الاحتجاج أو شطبه، وإما بطريق الدفع به أثناء نظر الدعوى.

ومتى حكم بالبطلان، اعتبر الاحتجاج كأن لم يكن، فلا يصلح كأداة لإثبات امتناع المسحوب عليه عن الدفع، كما يعتبر الحامل كما لو أهمل فى عمل الاحتجاج فى الميعاد القانونى فيتعرض حقه للسقوط بسبب هذا الإهمال[2].

كما لا تسرى الفوائد القانونية من تاريخ تحرير الاحتجاج الباطل بل من تاريخ المطالبة القضائية، كما لا يجوز توقيع الحجز التحفظى التجارى بمقتضى الورقة التجارية.

وإذا كان بطلان الاحتجاج راجعا إلى خطأ المحضر، فإنه يكون مسئولا عن مصروفات الاحتجاج والتعويض الذى يجب ألا يقل عن قيمة الورقة التجارية متى كان خطأ المحضر قد حال بين الحامل وبين الحصول على الوفاء وذلك فضلا عن مسئولية الحكومة عن خطأ المحضر فى أداء وظيفته[3].

---

(1) مصطفى كمال طه ص173 وما بعدها – عبد الفضيل محمد أحمد 231 وما بعدها.

(2) محسن شفيق ص338 وما بعدها – محمد حسنى عباس ص190 وما بعدها.

(3) محمد صالح ص257 – مصطفى كمال طه ص174.

528- هل يختص القضاء المستعجل بشطب الاحتجاج لبطلانه؟

المقرر أن القاضى المستعجل يختص بنظر المنازعة إذا توافر فيها شرطان الأول الاستعجال والثانى عدم المساس بأصل الحق. وفى هذا نصت المادة 45 من قانون المرافعات على أن «يندب فى مقر المحكمة الابتدائية قاض من قضاتها ليحكم بصفة مؤقتة ومع عدم المساس بالحق فى المسائل المستعجلة التى يخشى عليها من فوات الوقت.

أما فى خارج دائرة المدينة التى بها مقر المحكمة الابتدائية فيكون هذا الاختصاص لمحكمة المواد الجزئية.

على أن هذا لا يمنع من اختصاص محكمة الموضوع أيضا بهذه المسائل إذا رفعت لها بطريق التبعية».

ولذلك ذهب الرأى الراجح إلى أن القضاء المستعجل لا يختص بالقضاء ببطلان الاحتجاج أو شطبه، لأنه يترتب على ذلك حتما التقرير ببراءة ذمة المدين من الدين أو زواله، وبالتالى فهو يمس أصل الحق[1].

529- الاحتجاج الكيدى:

تحرير الاحتجاج حق الحامل، ولكن هذا الحق – كغيره من الحقوق – يجب أن يستخدم بحسن نية وفى الحدود المشروعة. فإذا أساء الحامل استعماله وترتب على ذلك ضرر للمدين، جاز لهذا الأخير مطالبته بالتعويض.

وتقع الإساءة فى استعمال الاحتجاج متى قام الحامل بعمله وهو يعلم بأنه ليس له الحق فيه. ومن أمثلة ذلك أن يعمل الحامل الاحتجاج قبل حلول ميعاد الاستحقاق، أو على الرغم من اتفاقه مع المدين على إطالة أجل الاستحقاق، أو

---

(1) أمين بدر ص257 – مصر الابتدائية مستعجل فى 1939/12/27 المشار إليها بهامش (1) ص257 من المؤلف المشار إليه – عبد الفضيل محمد أحمد ص232 – وعكس ذلك محمود سمير الشرقاوى ص174 وقضاء محكمة الأمور المستعجلة الجزئية بالقاهرة فى 1953/12/29 المشار إليه بهامش (1) ص174 من المؤلف المشار إليه – مصطفى كمال طه ص174 هامش (1).

على الرغم من علمه ببطلان الدين أو انقضائه وحق المدين فى التمسك بهذا الدفع، أو على الرغم من أنه يعلم بأنه ليس المالك الحقيقى للسند، أو إذا اصطنع السند اصطناعا.

ومتى ثبت أن الاحتجاج كيدى، كان للمحكمة أن تقضى للمدين بالتعويض عن الأضرار المادية والأدبية التى لحقته. وللمحكمة أن تأمر – فضلا عن التعويض بنشر الحكم فى الصحف على نفقة المحكوم عليه لتعيد إليه اعتباره وائتمانه[1].

(1) محسن شفيق ص339 وما بعدها – محمود سمير الشرقاوى ص408.

مادة (542)

لا تقوم أية ورقة أخرى مقام الاحتجاج إلا فى الأحوال المنصوص عليها فى القانون[1].

الشرح

530- عدم قيام أى ورقة أخرى مقام الاحتجاج:

لم يكتف قانون التجارة بإيجاب تحرير الاحتجاج، بل قرر صراحة أنه لا يستعاض عنه بأى ورقة أخرى مهما كانت حجيتها تقديرا منه بإيجاب إثبات الامتناع عن الدفع أو القبول بالورقة الرسمية التى حدد البيانات التى يجب أن تشتمل عليها.

وبالترتيب على ذلك لا يقوم مقام الاحتجاج ورقة مكتوبة بخط المدين ومذيلة بتوقيعه يعترف فيها بأنه عاجز عن دفع قيمة السند. فإذا اكتفى الحامل بهذه الورقة ولم يحرر احتجاج عدم الدفع فى الميعاد القانونى سقط حقه فى الرجوع على الضمان ولا تغنيه الورقة التى بيده شيئا.

غير أن المادة استثنت من حكمها الأحوال المنصوص عليها فى القانون. والمقصود الأحوال المنصوص عليها فى قانون التجارة أو أى قانون آخر.

ومن أمثلة هذه الاستثناءات ما تنص عليه المادة 1/518 من قانون التجارة بالنسبة للشيك من أنه: «.... ويجوز عوضا عن الاحتجاج إثبات الامتناع عن الدفع وسببه ببيان يصدر من المسحوب عليه مع ذكر وقت تقديم الشيك ويكون البيان مؤرخا ومكتوبا على الشيك نفسه ومذيلا بتوقيع من أصدره ويجوز أن يصدر هذا البيان على نموذج خاص أو من غرفة مقاصة على أن يذكر فيه أن الشيك قدم فى الميعاد ولم تدفع قيمته».

---

(1) **النص المقابل فى القانون القديم:**

المادة (176):

لا تقوم أى ورقة محررة من تجار أو غيرهم بصورة شهادة مقام ورقة البروتستو المراعى فيها الإجراءات المقررة إلا فى حالة ضياع الكمبيالة المنبه عليها فيها سبق.

وكانت المادة 176 من القانون الملغى تنص على أن لا تقوم أى ورقة محررة من تجار أو غيرهم بصورة شهادة مقام ورقة البروتستو المراعى فيها الإجراءات المقررة إلا فى حالة ضياع الكمبيالة المنبه عليها فيما سبق.

فهى كانت تستثنى إيجاب تحرير البروتستو حالة ضياع الكمبيالة.

وقد ذهب الفقه إلى أن هذا الاستثناء لا يعد فى الواقع استثناء بالمعنى الصحيح إذ أن مالك الكمبيالة المفقودة الذى لم يحصل قيمتها فى ميعاد الاستحقاق مسئول عن تحرير ورقة احتجاج (مادة 152 من القانون القديم)، وهى لا تختلف عن بروتستو عدم الدفع إلا فى خلوها من صورة الكمبيالة المفقودة[1].

(1) أمين بدر ص257 وما بعدها.

مادة (543)

1- على المحضر المكلف بعمل الاحتجاج ترك صورة منه لمن حرر فى مواجهته.

2- وعلى المحضرين قيد أوراق الاحتجاج بتمامها يوما فيوما مع مراعاة ترتيب تواريخها فى سجل خاص يصدر بتنظيمه قرار من وزير العدل[1].

الشرح

531- وجوب ترك صورة من الاحتجاج لمن حرر فى مواجهته:

أوجبت الفقرة الأولى من المادة على المحضر المكلف بعمل الاحتجاج ترك صورة منه لمن حرر فى مواجهته. فإذا كان المدين حاضرا ترك المحضر الصورة له. أما إذا لم يكن المدين حاضرا وجب على المحضر تسليم الصورة إلى من يقرر أنه وكيله أو أنه يعمل فى خدمته أو أنه من الساكنين معه من الأزواج والأقارب والأصهار (م10 مرافعات).

فإذا امتنع من وجده من المذكورين فيها عن التوقيع على الأصل بالاستلام أو عن استلام الصورة، وجب عليه أن يسلمها فى اليوم ذاته إلى مأمور القسم أو المركز أو العمدة أو شيخ البلد الذى يقع موطن المعلن إليه فى دائرته حسب الأحوال وذلك بعد توقيعه على الأصل بالاستلام.

---

(1) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (177):

يجب على المحضرين أو الأشخاص المعينين لعمل البروتستات أن يتركوا لمن عملت عليه صورة صحيحة منها وأن يقيدوها بتمامها يوما فيوما مع مراعاة ترتيب التواريخ فى دفتر مخصوص نمر الصحائف وموضوع عليها العلامة اللازمة ويكون القيد فى الدفتر المذكور على حساب المقرر فيما يتعلق بدفاتر الفهرست، وإن لم يفعلوا ذلك فيعاقبوا بالعزل ويحكم عليهم بدفع المصاريف والتعويضات للأخصام.

وعلى المحضر خلال أربع وعشرين ساعة أن يوجه إلى المعلن إليه في موطنه الأصلى أو المختار كتابا مسجلا، مرفقا به صورة أخرى من الورقة، يخبره فيه أن الصورة سلمت إلى جهة الإدارة. ويجب على المحضر أن يبين ذلك كله فى حينه فى أصل الإعلان وصورته، ويعتبر الإعلان منتجا لآثاره من وقت تسليم الصورة إلى من سلمت إليه قانونا (م11 مرافعات).

532- قيد المحضرين أوراق الاحتجاج:

أوجبت الفقرة الثانية من المادة على المحضرين قيد أوراق الاحتجاج بتمامها يوما فيوما مع مراعاة ترتيب تواريخها فى سجل خاص يصدر بتنظيمه قرار من وزير العدل.

والغرض الذى يهدف إليه الشارع من إمساك هذا السجل هو تلافى خطر ضياع الاحتجاج وما قد ينجم عنه من منازعات حول قيام المحضر بعمله. كما يفيد السجل فى حالة ضياع السند بعد قيد الاحتجاج فيه إذ يعتبر المستخرج من السجل دليلا على وجود السند الضائع.

مادة (544)[1]

1- على قلم المحضرين خلال الأيام العشرة الأولى من كل شهر أن يرسل إلى مكتب السجل التجارى الكائن فى دائرته مكان عمل الاحتجاج قائمة باحتجاجات عدم الوفاء التى حررها خلال الشهر السابق عن الكمبيالات المقبولة والسندات لأمر.

2- ويجب أن تشتمل هذه القائمة على البيانات الآتية :

(أ) تاريخ الاحتجاج.

(ب) اسم ساحب الكمبيالة ومهنته وموطنه.

(ج) اسم محرر السند لأمر أو اسم قابل الكمبيالة ومهنته وموطنه.

(د) تاريخ الاستحقاق.

(هـ) مبلغ الكمبيالة أو السند لأمر.

(و) ملخص أسباب الامتناع عن الوفاء التى ذكرها المدين وقت تحرير الاحتجاج.

3- يمسك مكتب السجل التجارى دفترا لقيد البيانات المذكورة فى الفقرة السابقة، ويجوز لكل شخص الاطلاع عليها مقابل الرسوم المقررة، ويقوم مكتب السجل التجارى بعمل نشرة تتضمن تلك البيانات ويقوم الاتحاد العام للغرف التجارية المصرية بنشر هذه البيانات فى مجلة الأحكام التى يصدرها[2].

---

(1) المادة مستحدثة.

(2) البند الثالث مستبدل بالقانون رقم 156 لسنة 2004

الشطرح

533- شهر الاحتجاج:

استحدث قانون التجارة الجديد فى هذه المادة نظاما لشهر احتجاج عدم الوفاء

ويخلص هذا النظام فيما يأتى:

1- على قلم المحضرين خلال الأيام العشرة الأولى من كل شهر أن يرسل إلى مكتب السجل التجارى الكائن فى دائرته مكان عمل الاحتجاج قائمة باحتجاجات عدم الوفاء التى حررها خلال الشهر السابق على الكمبيالات المقبولة والسند لأمر.

2- يجب أن تشتمل القائمة المذكورة على البيانات الآتية:

(أ) تاريخ الاحتجاج.

(ب) اسم ساحب الكمبيالة ومهنته وموطنه.

(ج) اسم محرر السند لأمر أو اسم قابل الكمبيالة ومهنته وموطنه.

(د) تاريخ الاستحقاق.

(هـ) مبلغ الكمبيالة أو السند لأمر.

(و) ملخص أسباب الامتناع عن الوفاء التى ذكرها المدين وقت تحرير الاحتجاج.

3- يمسك مكتب السجل التجارى دفترا لقيد البيانات سالفة الذكر المذكورة فى رقم (2)، ويجوز لكل شخص الاطلاع عليها مقابل الرسوم المقررة.

ويقوم مكتب السجل التجارى بعمل نشرة تتضمن تلك البيانات ويقوم الاتحاد العام للغرف التجارية المصرية بنشر هذه البيانات فى مجلة الأحكام التى يصدرها[1].

---

(1) العبارة الأخيرة مضافة بالقانون رقم 156 لسنة 2004.

إنما لا يجوز شهر احتجاجات عدم الوفاء التى تعمل عن كمبيالات أو سندات لأمر غير مقبولة، لأن امتناع المسحوب عليه عن القبول قد يستند إلى مبرر مشروع وتكون جهة الإدارة مسئولة عن تعويض الضرر الناشئ عن إدراج الاحتجاج فى السجل التجارى بغير حق.

وقد قصد بهذا النظام الإمعان فى التشهير بالتاجر الممتنع عن الدفع وتحذير المتعاملين معه[1].

(1) وفى اللجنة الرئيسية لوضع مشروع القانون، اقترح الدكتور على جمال الدين عوض عضو اللجنة أن ينص على أن يكون لكل شخص حق الاطلاع على القائمة وأخذ صورة منها.

ورد الدكتور محسن شفيق رئيس اللجنة بأنها مسألة حلها فى يد السيد الوزير وهو المختص بتنظيمها (المستشار إبراهيم خليل ص875).

مادة (545)

1- إذا وافق استحقاق الورقة التجارية يوم عطلة رسمية أو يوم العطلة الأسبوعية فى منشأة المدين فلا يجوز المطالبة بوفاء الورقة إلا فى يوم العمل التالى.

2- ولا يجوز القيام بأى إجراء يتعلق بالورقة التجارية لتقديمها للقبول أو الوفاء أو عمل الاحتجاج إلا فى يوم عمل.

3- وإذا حدد لعمل أى إجراء يتعلق بالورقة التجارية ميعاد معين ووافق يومه الأخير يوم عطلة رسمية أو يوم العطلة الأسبوعية فى منشأة المدين امتد الميعاد إلى اليوم التالى.

4- تحسب فى كل ميعاد أيام العطلة التى تتخلله.

5- على كل تاجر أن يعلن فى مكان بارز فى منشأته عن يوم العطلة الأسبوعية فى المنشأة وإلا افترض أنه يوم الجمعة من كل أسبوع[1].

الشرح

534- حظر المطالبة أو اتخاذ الإجراء فى أيام العطلات:

1- إذا وافق استحقاق الورقة التجارية يوم عطلة رسمية أو يوم العطلة الأسبوعية فى منشأة المدين فلا يجوز المطالبة بوفاء الورقة إلا فى اليوم التالى.

وكذلك لا يجوز القيام بأى إجراء يتعلق بالورقة التجارية سواء لتقديمها للقبول أو عمل الاحتجاج إلا فى يوم عمل.

2- إذا حدد لعمل أى إجراء يتعلق بالورقة التجارية ميعاد معين، ووافق يومه الأخير يوم عطلة رسمية أو يوم العطلة الأسبوعية فى منشأة المدين امتد الميعاد إلى اليوم التالى.

3- تحسب فى كل ميعاد أيام العطلة التى تتخله أيا كان عدد هذه الأيام.

---

(1) المادة مستحدثة.

4- حتى يتسنى لمن يقوم بإجراء يتعلق بالورقة التجارية سواء بتقديمها للقبول أو للوفاء أو تحرير الاحتجاج أن يقدمها فى غير يوم العطلة الأسبوعية لمنشأة المدين، أوجبت المادة على كل تاجر أن يعلن فى مكان بارز فى منشأته عن يوم العطلة الأسبوعية فى المنشأة، وإلا افترض أنه يوم الجمعة من كل أسبوع. وفى هذه الحالة يجوز لمن يقوم بالإجراء القيام به فى أيام الأسبوع الجارى.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«وقضت المادة 545 من المشروع بأنه لا يجوز المطالبة بوفاء الورقة التجارية المستحقة الوفاء فى يوم عطلة رسمية أو أسبوعية لمنشأة المدين إلا فى أول عمل بعد انتهاء العطلة، ويسرى ذلك أيضا على القيام بأى إجراء يتعلق بالورقة، وإذا وافق اليوم الأخير فى ميعاد التقديم يوم عطلة رسمية أو عطلة أسبوعية لمنشأة المدين امتد هذا الميعاد إلى يوم العمل الأول التالى لانقضاء الميعاد ويدخل فى حساب ذلك أيام العطلة التى تخللته ولذلك أوجبت الفقرة الخامسة من المادة على كل تاجر أن يعلن فى مكان بارز فى منشأته عن يوم العطلة الرسمية حتى يكون حامل الورقة على بينة من أمره وإلا افترض أن يوم العطلة الأسبوعية هو يوم الجمعة من كل أسبوع».

مادة (546)

لا يدخل فى حساب المواعيد القانونية أو الاتفاقية المتعلقة بالأوراق التجارية اليوم الأول منها ويكمل الميعاد بانقضاء آخر يوم منه.

الشرح

535- كيفية حساب المواعيد القانونية أو الاتفاقية المتعلقة بالأوراق التجارية:

تتناول المادة كيفية حساب المواعيد القانونية أو الاتفاقية المتعلقة بالأوراق التجارية.

والمقصود بالمواعيد القانونية المتعلقة بالأوراق التجارية، المواعيد المنصوص عليها فى هذا الباب (الباب الرابع) الخاص (بالأوراق التجارية). والمقصود بالمواعيد الاتفاقية المواعيد التى يتفق عليها الخصوم إذا كان الاتفاق عليها جائزا، وذلك يكون إذا كان الميعاد لا يتعلق بالنظام العام.

ونصت المادة على أنه لا يدخل فى حساب الميعاد اليوم الأول منها، ويستكمل الميعاد بانقضاء آخر يوم فيه. ومعنى ذلك أن الميعاد يحسب من اليوم التالى لليوم الأول حتى اليوم الأخير منه.

مادة (547)

لا يجوز للمحاكم أن تمنح مهلة للوفاء بقيمة الورقة التجارية أو للقيام بأى إجراء متعلق بها إلا فى الأحوال وفى الحدود التى ينص عليها القانون[1].

الشرح

536- حظر مهلة الوفاء:

حظرت المادة على المحاكم أن تمنح المدين مهلة الوفاء بقيمة الورقة لتجارية أو القيام بأى إجراء متعلق بها إلا فى الأحوال وفى الحدود التى ينص عليها القانون.

وتعتبر هذه المادة تطبيقا خاصا للمادة 59 من القانون الواردة فى الباب الثانى الخاص بالالتزامات والعقود التجارية (أحكام عامة)، والتى تنص على أن: «لا يجوز للمحكمة منح المدين بالتزام تجارى مهلة للوفاء به أو تقسيطه إلا عند الضرورة وبشرط عدم إلحاق ضرر جسيم بالدائن».

فالمحاكم يحظر عليها منح المدين بقيمة الورقة التجارية مهلة للوفاء بها أو بتقسيط أداء هذه القيمة، وكذلك يحظر عليها منح أى مهلة للقيام بأى إجراء يتعلق بالورقة التجارية، إلا فى الأحوال التى ينص عليها القانون على غير ذلك وفى الحدود التى ينص عليها، سواء ورد هذا النص فى قانون التجارة أو فى أى قانون آخر.

وعلة النص تكمن فى أن الدائن بدين تجارى يكون عادة مدينا لتاجر آخر قد يكون مصنعا أو موردا أو تاجر جملة وهذا بدوره يكون عادة مدينا لتاجر أكبر وهكذا فكل منهم ملتزم بوفاء دين فى ذمته فى مواعيد محددة فإخلال أى مدين بالتزامه الوفاء بدينه فى الميعاد من شأنه أن يؤثر فى قدرة دائنه هذا فى الوفاء بدوره بديونه. وهذا ما يحدث اضطرابا فى التعامل وزعزعة فى السوق[2].

---

(1) المادة مستحدثة.

(2) المستشار محمد خليل ص878.

وفى هذا جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«وحظرت المادة 547 على المحاكم منح أية مهلة قانونية أو قضائية للملتزمين الصرفيين ويرجع ذلك إلى ما تقتضيه طبيعة الالتزام الصرفى من أخذ المدين بالشدة حتى تتمكن الورقة التجارية من أداء دورها فى التعامل وحتى يحث المدين الصرفى على احترام تعهده وعدم التراخى فى أدائه».

مادة (548)

1- فى الأحوال التى يتطلب فيها القانون التوقيع على الورقة التجارية بالإمضاء يجوز أن يقوم الخاتم أو بصمة الإصبع مقام هذا الإمضاء.

2- وفى جميع الأحوال يجب أن يكون التوقيع مقروءا أو يسهل معه التعرف على اسم الموقع ولقبه وإلا جاز للمحكمة أن تعتبر التوقيع كأن لم يكن.

3- إذا شهد شاهدان على الورقة التجارية أو على الوصلة الملحقة بها بأن صاحب الخاتم أو البصمة وضع خاتمه أو بصمته أمامهما وهو على علم بمضمون الالتزام امتنع على الموقع الادعاء بعدم علمه بهذا المضمون، وذلك باستثناء حالتى التدليس والإكراه[1].

الشطرح

537- قيام الخاتم أو بصمة الإصبع مكان الإمضاء:

نصت الفقرة الأولى من المادة على أنه فى الأحوال التى يتطلب فيها القانون التوقيع على الورقة التجارية بالإمضاء، يجوز أن يقوم الخاتم أو بصمة الإصبع مقام هذا الإمضاء.

ومثال ذلك ما تتطلبه المادة 379 من القانون من توقيع من أصدر الكمبيالة (الساحب) على نحو مقروء بالكمبيالة.

وما تتطلبه المادة 473 من اشتمال الشيك على توقيع من أصدر الشيك.

ففى هذه الحالات إذا كان من يشترط توقيعه عاجزا عن الكتابة، فإن الخاتم أو بصمة الإصبع تقوم مقام هذا الإمضاء.

---

(1) المادة مستحدثة.

وهذا الحكم مستفاد من القواعد العامة المنصوص عليها فى المادة 1/14 من قانون الإثبات التى تقضى بأن «يعتبر المحرر العرفى صادرا ممن وقعه مالم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه من خط أو إمضاء أو ختم أو بصمة».

ولذلك كان هذا الحكم مسلما به فى ظل القانون الملغى.

538- وجوب أن يكون التوقيع مقروءا:

أوجبت الفقرة الثانية من المادة أن يكون التوقيع مقروءا فالتوقيع يكتب بخط اليد وليس بوسيلة أخرى، ويجب أن يكون التوقيع مقروءا، فلا يكون مطموسا أو غامضا.

أو يسهل معه التعرف على اسم الموقع ولقبه.

وإن كان لا يشترط أن يكون التوقيع بالإسم الحقيقى فيجوز التوقيع باسم الشهره الذى عرف به المدين[1].

ومعنى ما تقدم أن التوقيع بما يعبر عنه الناس بأنه «فيرمه» أى شكل غير مقروء، أصبح غير صالح للاستخدام فى التوقيع على الأوراق التجارية[2].

ويترتب على كون التوقيع غير مقروء أو لا يسهل معه التعرف على اسم الموقع ولقبه، أنه يجوز للمحكمة أن تعتبر التوقيع كأن لم يكن، وبالتالى تفقد الورقة التجارية حجيتها.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«اشترطت المادة أيضا فى حالة التوقيع أن يكون مقروءا أو على الأقل أن يسهل التعرف على صاحب التوقيع الصرفى فإذا سهل على البنك المسحوب عليه أن يتعرف على التوقيع كان كافيا أما فيما عدا ذلك فيجب أن يكون التوقيع مقروءا وإلا اعتبر كأن لم يكن».

---

(1) على سيد قاسم ص66.

(2) محى الدين علم الدين ص1009.

539- شهادة شاهدين على الورقة التجارية أو الوصلة الملحقة بها :

نصت الفقرة الثالثة من المادة على أنه إذا شهد شاهدان على الورقة التجارية أو على الوصلة الملحقة بها بأن صاحب الخاتم أو البصمة وضع خاتمه أو بصمته أمامهما وهو على علم بمضمون الالتزام امتنع على الموقع الادعاء بعدم علمه بهذا المضمون. وذلك باستثناء حالتى التدليس والإكراه.

ومقتضى ذلك أن المشرع وضع قرينة قاطعة – فى غير حالتى التدليس والإكراه – عند شهادة شاهدين على الورقة التجارية أو على الوصلة الملحقة بها – على النحو المتقدم – أن صاحب الخاتم أو البصمة وضع خاتمه أو بصمته أمامهما وهو عالم بمضمونها[1].

(1) سميحه القليوبى ص49.

مادة (549)

لا يترتب على قبول الدائن تسلم ورقة تجارية وفاء لدينه تجديد هذا الدين إلا إذا تبين بوضوح إتجاه قصد المتعاقدين إلى إحداث التجديد[1].

الشطرح

540- تمهيد:

الغالب أن يكون إنشاء الورقة أو تظهيرها نتيجة علاقات سابقة تربط لمتعاملين بها، فتحرر الورقة أو تظهر وفاء لدين سابق بين المحرر والمستفيد الأول أو بين المظهر والمظهر إليه.

ومثال ذلك المشترى الذى يدفع الثمن بطريق سحب أو تظهير كمبيالة، والمقترض الذى يدفع القرض بتحرير شيك على بنك، والمحكوم عليه بتعويضات الذى يحرر أو يظهر سند لأمر المضرور فتزدوج عندئذ العلاقة التى تسرى ما بين الدائن والمدين. فهناك العلاقة الأصلية التى نشأ عنها أن أصبح المشترى مدينا بالثمن، والمقترض مدينا بمبلغ القرض، والمتسبب فى الضرر ملزما بدفع التعويض، وهى علاقة تحكمها القواعد العامة. وهناك العلاقة المصرفية التى نشأت عن تحرير الورقة التجارية أو تظهيرها والتى يترتب عليها ميلاد الالتزام الصرفى.

ومن ثم يثور التساؤل عن أثر الدين الصرفى فى الدين الأصلى، وما إذا كان يترتب على إنشاء الورقة التجارية أو تظهيرها انقضاء الدين الأصلى وإحلال الدين الصرفى محله، أو بمعنى آخر ما إذا كان ينبنى على ذلك تجديد الدين فيترتب على هذا التجديد أن ينقضى الالتزام الأصلى بتوابعه وأن ينشأ مكانه التزام جديد، أم يبقى كل من الدينين قائما حيا، فيكون للدائن دعويان، إحداهما أصلية تحمى الدين الأصلى، والأخرى صرفية تحمى الدين الصرفى.

---

(1) المادة مستحدثة.

وهذا ما نعرض له فيما يلى :

أثر قبول الدائن تسلم ورقة تجارية وفاء لدينه :

541- أولا : فى ظل قانون التجارة القديم :

خلا قانون التجارة القديم من نص على أثر قبول الدائن تسلم ورقة تجارية وفاء لدينه.

غير أن الفقه والقضاء استقرا فى ظله على أنه لا يترتب على تحرير الورقة التجارية أو تظهيرها إنشاء التزام جديد فى ذمة المدين، وهو الالتزام الصرفى، أى لا يترتب على تحرير الورقة التجارية أو تظهيرها تجديد الدين، وإنما يظل الالتزامان الأصلى والصرفى جنبا إلى جنب، ويخضع كل منهما للأحكام التى تلائم طبيعته، إلا إذا اتفق الطرفان صراحة أو ضمنا على تجديد الالتزام السابق[1].

وقد أكد هذا الرأى ما نصت عليه المادة 354 من التقنين المدنى من أنه:

«1- التجديد لا يفترض، بل يجب أن يتفق عليه صراحة، أو أن يستخلص بوضوح من الظروف.

2- وبوجه خاص لا يستفاد التجديد من كتابة سند بدين موجود قبل ذلك، ولا مما يحدث فى الالتزام من تغيير لا يتناول إلا زمان الوفاء أو مكانه أو كيفيته، ولا مما يدخل على الالتزام من تعديل لا يتناول إلا التأمينات أو سعر الفائدة، كل هذا ما لم يوجد اتفاق يقضى بغيره».

وقد قضت محكمة النقض بأن :

1- «تجديد الالتزام وفقا للمادة 354 من القانون المدنى لا يستفاد من كتابة سند بدين موجود قبل ذلك، ولا مما يحدث فى الالتزام من تغيير لا يتناول إلا زمان الوفاء أو كيفيته».

(طعن رقم 1934 لسنة 51 ق جلسة 1987/2/16)

---

(1) أمين محمد بدر ص351 – محسن شفيق ص546 – مصطفى كمال طه ص278 وما بعدها.

2- «كتابة سند بدين سابق أو تغيير زمان الوفاء أو كيفيته فى اتفاق لاحق لا يستفاد منهما تجديد الالتزام».

(طعن رقم 3584 لسنة 62 ق جلسة 2000/1/25)

542- ثانيا: فى ظل قانون التجارة الجديد:

قننت المادة 549 من قانون التجارة الجديد الرأى الذى ساد فى الفقه والقضاء فى ظل القانون القديم، ونصت على أنه لا يترتب على قبول الدائن تسلم ورقة تجارية وفاء لدينه تجديد هذا الدين إلا إذا تبين بوضوح اتجاه قصد المتعاقدين إلى إحداث التجديد.

فالأصل أنه لا يترتب على تحرير الورقة التجارية أو تظهيرها إنشاء التزام جديد فى ذمة المدين هو الالتزام الصرفى ويستتبع حتما انقضاء الالتزام الأصلى الذى كان يربط الدائن بالمدين. وبمعنى آخر لا يترتب حتما على تحرير الورقة التجارية أو تظهيرها تجديد الدين. وإنما يظل الالتزامان جنبا إلى جنب، فتسرى على الالتزام الأصلى القواعد العامة، وعلى الالتزام الصرفى قواعد الصرف.

غير أنه إذا تبين بوضوح اتجاه قصد المتعاقدين إلى تجديد الدين، فإن الدين الصرفى يكون قد أنشأ التزاما جديدا هو الذى يحكم وحده علاقة الطرفين. وينقضى بالتالى الالتزام الأصلى فلا يكون له بعد ذلك ثمة وجود.

وقد ينص المتعاقدان صراحة على هذا التجديد، وقد تستخلص المحكمة هذا التجديد من اتجاه قصدهما بوضوح إليه. ومثل ذلك أن يعدم الدائن بعد تسلمه الورقة التجارية سند الدين الأصلى، أو يسلمه للمدين مؤشرا عليه بالسداد.

ولم تعتبر محكمة النقض إعطاء شيكا ثمنا لمبيع مع إثبات التخالص بالثمن فى عقد البيع تجديدا للدين.

فقد قضت بأن:

«إذا أعطى شيك ثمنا لمبيع مع إثبات التخالص بالثمن فى عقد البيع ، فإن

إعطاء هذا الشيك يعتبر وفاء بالثمن لا استبدالا له، وعلى ذلك فإنه إذا حكم بفسخ البيع فلا يبقى لتحصيل قيمة الشيك محل»[1].

(طعن رقم 76 لسنة 15 ق جلسة 1946/5/2)

والمسألة على أية حالة متروكة لتقدير محكمة الموضوع، وليس لمحكمة النقض رقابة عليها فى هذا الصدد، وإنما عند الشك يجب أن يقضى بعدم وجود التجديد لأنه لا يفترض.

وقد قضت محكمة النقض بأن:

1- «تجديد الالتزام بتغيير موضوعه وفقا لما تقضى به الفقرة الأولى من المادة 352 من القانون المدنى هو عقد يتفق فيه الطرفان مع انقضاء التزام سابق وأن يحلا محله التزما آخر يختلف عن الأول فى محله أو فى مصدره ، واستخلاص تجديد الالتزام أمر موضوعى يستقل به قاضى الموضوع متى كانت الأسباب التى أقامت عليها المحكمة حكمها من شأنها أن تؤدى إلى القول بذلك».

(طعن رقم 501 لسنة 44 ق جلسة 1982/6/7)

2- «استخلاص تجديد الالتزام أمر موضوعى استقلال قاضى الموضوع به شرطه إقامة قضائه على أسباب سائغة».

(طعن رقم 3584 لسنة 62 ق جلسة 2000/1/25)

وإن كان الأصل – كما ذكرنا – أن العلاقة الصرفية التى توجد بين الساحب أو المحرر وبين المستفيد أو بين مظهر ومظهر إليه، هى علاقة مستقلة عن العلاقة الناشئة عن الالتزام الأصلى، إلا أنه يوجد نوع من الصلات بين هاتين العلاقتين، ونعرض لذلك بالتفصيل فيما يأتى:

543- استقلال الالتزام الصرفى عن الالتزام الأصلى:

1- إذا تخلفت نية التجديد وبقى الالتزام الأصلى إلى جانب الالتزام الصرفى، فإن الدائن يستفيد من دعويين: دعوى الصرف التى تحمى الالتزام

(1) وعكس ذلك أمين محمد بدر ص351 – محسن شفيق ص546.

الثابت فى الورقة التجارية، والدعوى الأصلية التى تحمى الالتزام الناشئ من العلاقة السابقة على تحرير الورقة التجارية أو تظهيرها.

ويدعو هذا الازدواج إلى التساؤل عن مدى حرية الدائن فى الاختيار بين هاتين الدعويين وهل له إقامة أى الدعويين، أم عليه مراعاة ترتيب معين فى هذا الخصوص؟

ذهب الفقه إلى التفرقة بين فرضين:

الأول: تسليم الورقة التجارية للدائن على سبيل الرهن. وفى هذا الفرض يجب على الدائن أن يبدأ باستعمال الدعوى الناشئة عن الدين الأصلى، إذ تقضى القواعد العامة فى القانون المدنى أنه لا يجوز التنفيذ على الشىء المرهون إلا بعد المطالبة بالدين المضمون بالرهن.

ومع ذلك إذا حل ميعاد استحقاق الورقة قبل حلول الدين الأصلى، وجب على الحامل أن يستوفى لحساب المدين الحقوق المتصلة بالشىء كقبض قيمته وتوابعه على أن يخصم ما يقبضه من المبلغ المضمون بالرهن ويكون الخصم أولا من قيمة ما أنفقه فى المحافظة على الشىء وصيانته ثم من المصاريف ثم من الفوائد ثم من أصل الدين مالم يتفق على غير ذلك (125 من قانون التجارة).

الثانى: تسليم الكمبيالة للدائن على سبيل الوفاء. وفى هذا الفرض يجب استيفاء قيمة الورقة التجارية فى ميعاد الاستحقاق قبل المطالبة بالدين الأصلى إذ أن فى هذا احتراما لقصد المتعاملين بالورقة التجارية، وإعمالا للنصوص التشريعية التى توجب على حامل الكمبيالة أو السند لأمر تقديمهما للوفاء فى ميعاد معين.

2- يبقى الدين الأصلى على الرغم من سقوط الدين الصرفى بالإهمال أو التقادم.

فإذا سقط الدين الصرفى بالإهمال أو بالتقادم الصرفى فإن ذلك لا يؤثر فى الدين الأصلى الذى يبقى قائما وتبقى معه الدعوى التى تحميه حتى تسقط بالتقادم الخاص بها إذا كانت مدة هذا التقادم أطول من مدة التقادم الصرفى.

3- تختلف الدفوع التى يستطيع المدين توجيهها للدائن باختلاف الأساس الذى تستند إليه المطالبة القضائية، فإن كان الالتزام الصرفى سند الدائن فى دعواه، وكان هذا الدائن حسن النية، امتنع على المدين الاحتجاج فى مواجهته بما له من دفوع قبل أحد المظهرين أو الساحب أما إذا بنى دعواه على العلاقة الأصلية، كان للمدين أن يدفع الدعوى بكل الأسباب المستمدة من هذه العلاقة والمؤدية إلى إبطالها أو انقضائها أو تحديد مداها[1].

ومع ذلك إذا كان الالتزام الأصلى باطلا بطلانا نسبيا أمكن اعتبار التوقيع على الورقة التجارية إجازة للعقد الأصلى بشرط أن يكون الموقع عالما بسبب البطلان وقاصدا التنازل عن التمسك بهذا البطلان وأن يكون الالتزام الجديد منزها عن العيب الذى شاب الالتزام القديم. وهذا ما عنته محكمة الاستئناف المختلطة عندما قالت «إن تحرير سند تحت الإذن تنفيذا لتعهدات ناشئة عن تعاقد يفيد التنازل مقدما عن كل منازعة خاصة به»[2].

544- اتصال الالتزام الصرفى بالالتزام الأصلى:

استقلال الالتزام الصرفى عن الالتزام الأصلى ليس كاملا بل يتصلان فى مواضع كثيرة فيؤثر كل منهما فى الآخر. وهو اتصال مفهوم إذ تجمع بينهما غاية مشتركة هى تمكين الدائن من استيفاء حقه.

ويبدو هذا الاتصال واضحا من النواحى الآتية:

1- ميعاد الاستحقاق:

إذا كان ميعاد استحقاق الورقة التجارية سابقا على ميعاد استحقاق الدين الأصلى، كان للدائن أن يطالب بقيمة الورقة فى ميعاد استحقاقها، حتى يستطيع مراعاة النصوص التى توجب عليه اتخاذ إجراءات معينة فى مواعيد معينة حفظا لحقه فى الرجوع على الضمان.

---

(1) أمين بدر ص355.

(2) استئناف مختلط مارس 1936 مشار إليه فى هامش أمين محمد بدر ص362.

وإذا لم يحصل على الوفاء جاز له الرجوع بالدعوى الأصلية مباشرة ولا يلزم بانتظار حلول ميعاد استحقاق الدين الأصلى، إذ يفترض أن نية الطرفين قد اتجهت إلى تعديل ميعاد استحقاق الدين الأصلى بحيث يطابق ميعاد استحقاق الورقة التجارية.

غير أنه إذا وجد اتفاق بين المتعاقدين على التريث فى رفع دعوى الدين الأصلى حتى يحل الأجل المحدد أصلا للوفاء، وجب احترام هذا الاتفاق لأنه لا يخالف النظام العام أو الآداب[1].

وإذا كان ميعاد استحقاق الورقة التجارية لاحقا لاستحقاق الدين الأصلى فإن تسليم الورقة التجارية على سبيل الوفاء يتضمن اتفاق الطرفين على تأخير ميعاد استحقاق الدين الأصلى بحيث يمتنع على الدائن مطالبة المدين به قبل حلول ميعاد استحقاق الورقة.

2- الفوائد:

إذا تخلف المدين بالورقة التجارية عن الوفاء بالتزامه فى ميعاد الاستحقاق، وحرر الدائن احتجاج عدم الدفع تمهيدا للرجوع بدعوى الصرف على الضامن، ولكنه لم ينجح فى ذلك بسبب من الأسباب أو آثر التجاوز عنها والرجوع على مدينه بدعوى الدين الأصلى، فإذا كان هذا الدين مدنيا فإن الفوائد لا تحسب من تاريخ الاحتجاج وإنما تحسب من تاريخ المطالبة القضائية عملا بالمادة 226 نم القانون المدنى التى تجعل بداية الفائدة القانونية منوطة بتاريخ المطالبة القضائية

---

(1) أمين محمد بدر ص359 – وعكس ذلك محسن شفيق ص549 وما بعدها، إذ يرى حرمان الدائن فى هذا الفرض من الرجوع بالدين الأصلى حتى يحل أجله لأنه إذا كان من الجائز افتراض نية الدائن إلى إطالة ميعاد استحقاق الدين الأصلى حتى حلول ميعاد استحقاق الورقة التجارية التى قبلها كأداة لتسوية هذا الدين، فليس من المقبول افتراض اتجاه نية المدين إلى التنازل عن جزء من الأجل الأصلى، ولاسيما أن الشك يجب أن يفسر فى مصلحته (م151 مدنى)، ثم إن هذا الحل يتفق ومبدأ استقلال الدين الأصلى عن الدين الصرفى، وهو الأصل.

بها. أما بالنسبة لسعر الفائدة، وفى حالة عدم وجود اتفاق مغاير، فينظر فيه إلى طبيعة الدين الأصلى، الذى يبقى فى هذه الناحية مستقلا تماما عن الدين الصرفى.

3- قطع التقادم:

يعتبر تحرير الورقة التجارية أو تظهيرها إقرارا بالدين الأصلى يترتب عليه انقطاع تقادمه.

4- الوفاء:

إذا وفى المدين بأحد الدينين – الصرفى والأصلى – برئت ذمته من الدين الآخر، وهو أمر منطقى إذ لو طبق مبدأ استقلال الدينين فى هذا الصدد لكانت النتيجة تمكين الدائن من الحصول على الوفاء بذات الدين مرتين.

ولعل هذا الوضع هو أشد ما يصل إليه الاتصال بين الدينين، إذ ينقضيان بعملية وفاء واحدة.

ويتبع ذلك أنه إذا أوفى المدين بالدين الأصلى فعلى الدائن أن يرد إليه سند هذا الدين والورقة التجارية التى حررت أو ظهرت لتكون أداة للوفاء به. وبالمثل إذا أوفى المدين بقيمة الورقة التجارية، فعلى الحامل أن يرد إليه الورقة وسند الدين الأصلى[1].

5- الدفوع:

لما كان الدين الأصلى سببا للدين الصرفى، كان الأصل أن تسليم الدائن ورقة تجارية لا يحرم المدين من حق التمسك بالدفوع المستمدة من الدين الذى سلمت الكمبيالة سدادا له. وقد ذكرنا سلفا أنه إذا كان الدين الأصلى باطلا بطلانا نسبيا فقد يمتنع على المدين التمسك بهذا البطلان باعتبار أن تسليمه الكمبيالة للدائن إجازة من جانبه لعقده الباطل، وبالتالى تنازل منه عن هذا البطلان بالضوابط التى ذكرناها.

---

(1) محسن شفيق ص550.

6- التأمينات:

تنتقل التأمينات الخاصة المتعلقة بالالتزام الأصلى كالرهن والامتياز إلى الدين الصرفى وتضاف إلى ضمانات قانون الصرف لتأكيد حق الدائن، لأن الالتزام الأصلى والالتزام الصرفى يصدران عن أصل واحد ويستندان إلى سبب واحد[1].

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«قننت المادة 549 من المشروع ما استقر عليه الفقه والقضاء من أن قبول الدائن الصرفى للورقة التجارية لا يؤثر على الدين الأصلى نظرا لتجريد الالتزام الصرفى من سببه، بل يبقى كاملا بكل ما صاحبه من ضمانات ولا يترتب على استلامه للورقة التجارية تجديد الدين الأصلى مالم يتبين بوضوح اتجاه قصد المتعاقدين إلى التجديد، وترتيبا على ذلك يظل الدائن إذا لم تتجه نيته إلى التجديد محتفظا بحقوقه فى الفسخ وبما له من امتياز على الشىء المبيع واسترداد الحقوق المتصلة بدائنه الأصلى».

(1) محسن شفيق ص550 وما بعدها – مصطفى كمال طه ص285.

10- تعدد النسخ

مادة (459)

1- يجوز سحب الكمبيالة من نسخ متعددة يطابق بعضها بعضا.

2- ويجب أن يوضع فى متن كل نسخة رقمها وعدد النسخ التى حررت منها وإلا اعتبرت كل نسخة كمبيالة قائمة بذاتها.

3- لكل حامل كمبيالة غير مذكور فيها أنها سحبت من نسخة وحيدة أن يطلب نسخا منها على نفقته. ويجب عليه تحقيقا لذلك أن يلجأ إلى من ظهرها له الذى يلتزم بأن يعاونه لدى المظهر السابق، وهكذا حتى يرقى إلى الساحب.

4- وعلى كل مظهر كتابة تظهيره على النسخ الجديدة[1].

الشرح

295- سحب الكمبيالة من نسخ متعددة:

الأصل أن تحرر الكمبيالة من نسخة واحدة. غير أن هناك ظروفا يفضل فيها المتعاملون بالكمبيالة تحرير جملة نسخ منها، ومثال ذلك إذا كانت الورقة معدة للإرسال خارج البلاد – ولاسيما فى أوقات الحروب والثورات وما شاكلها– إذ من الخير عندئذ أن تحرر الورقة من جملة نسخ وترسل كل نسخة منها بطريق مختلف، حتى إذا ما فقدت إحداها وصلت الأخرى كما أن تحرير الكمبيالة من أكثر من نسخة يقى من مغبة فقد أو تلف النسخة الوحيدة من

---

(1) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (150):

... وإذا كتب من الكمبيالة عدة نسخ أولى وثانية وثالثة ورابعة وهكذا يذكر فى كل واحدة منها عددها وفى هذه الحالة تقوم النسخة الواحدة مقام الجميع كما أن الجميع يقوم مقام نسخة واحدة.

الكمبيالة لأى سبب من الأسباب، وقد يتطلب المستفيد نسختين من الكمبيالة قاصدا بذلك التعامل على إحداهما وإرسال الأخرى إلى المسحوب عليه للقبول[1].

ولهذا أجازت الفقرة الأولى من المادة سحب الكمبيالة من نسخ متعددة يطابق بعضها بعضا.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«عالج المشروع تعدد النسخ فى المواد من 459 إلى 461 فأجازت المادة 459 تعدد نسخ الكمبيالة كوسيلة لتوفير الطمأنينة خاصة فى المبادلات التجارية ولتفادى العنت الذى يترتب على ضياع الكمبيالة المحررة من نسخة واحدة ...».

وقد أجازت المادة 105 من القانون الملغى أيضا تعدد نسخ الكمبيالة.

296- شروط تعدد نسخ الكمبيالة :

يجوز تعدد نسخ الكمبيالة لأى عدد، فلم تضع المادة حدا أقصى لعدد النسخ التى يمكن تحريرها.

ويجب أن تكون نسخ الكمبيالة مطابقة بعضها بعضا أى متماثلة بحيث تقوم كل منها مقام الأخرى[2] وأن تكون موقعة من الساحب ويستوى أن تكون هذه

---

(1) وتعدد نسخ الكمبيالة دخل التشريعات عن طريق عادات وأعراف التجار فى القرون الوسطى، الذين كانوا يخشون مخاطر الطرق والدروب التى كان يتعين عليهم اجتيازها وصولا للسوق أو المعرض، ومخاطر السرقة والضياع خلال ترحالهم وعودتهم ومعهم هذه الأوراق التى كانت تعتبر بمثابة «أوراق طائرة» أعدت للدفع فى مكان غير المكان الذى سحبت فيه. بل لقد بالغ التجار فى حرصهم أو فى خشيتهم من ضياع الكمبيالة، فكانوا يحررون نسخا متعددة ويبعثون بكل نسخة فى طريق مختلف عن الأخريات بأقل وصول واحدة منها على الأقل إلى مكان الدفع (أبو زيد رضوان ص87 وما بعدها).

(2) وأثناء مناقشة المادة باللجنة الرئيسية لوضع مشروع القانون تساءل الدكتور أبو زيد رضوان عما إذا كان هناك اختلاف فى بعض البيانات غير الجوهرية ومطابقة فى البيانات الجوهرية. وهل المطابقة لابد أن تكون 100%.

فرد الدكتور محسن شفيق رئيس اللجنة بأن هذه مسألة وقائع ولنتركها للمحكمة تكيفها حسبما ترى فلا يمكن أن يعالج التشريع كل شىء.

النسخة مطبوعة أو بخط اليد. ولا يلزم أن تكون جميعها بخط نفس الشخص وإنما يمكن أن تكون بخط أشخاص متعددين طالما أن نصها واحد.

ويجب أن يوضع فى متن كل نسخة رقمها وعدد النسخ التى حررت منها.

ولا يشترط صيغة معينة للترقيم إذ يجوز كتابة «نسخة أولى أو نسخة ثانية أو نسخة ثالثة» من «كذا نسخة»، أو «ادفعوا بموجب هذه النسخة الأولى أو الثانية أو الثالثة من «كذا نسخة» أو الاكتفاء برقم (1) من عدد (كذا).

غير أنه يجب أن يكون ذلك فى متن الكمبيالة لأن الفقرة الثانية من المادة تنص على أنه: «ويجب أن يوضع فى متن كل نسخة رقمها وعدد النسخ التى حررت منها».

وقد تغيا الشارع من ذلك أن يكون الغير على بينة من حقيقة الأمر فلا يتوهم أن كل واحدة من النسخ المتعددة كمبيالة مستقلة تمثل حقا قائما بذاته متميزا عن الحق الذى تمثله النسخ الأخرى.

وإذا لم يذكر فى متن كل نسخة رقمها وعدد النسخ التى حررت منها، فإن الكمبيالة لا تبطل، كل ما هنالك أن الساحب يتعرض لخطر اعتقاد المسحوب عليه بأنها عدة كمبيالات مستقلة فيفى بها جميعا، وعندئذ تبرأ ذمة الساحب إذا كان لديه مقابل وفائها جميعا، فإذا لم يكن لدى المسحوب عليه مقابل وفاء كاف كان من حقه الرجوع على الساحب بما دفع على سبيل التعويض[1].

ويرى البعض – بحق – أن عدم بيان رقم النسخة وعدد النسخ على النحو السالف – وإن كان يجعل من كل نسخة كمبيالة مستقلة إلا أن الساحب يستطيع أن يثبت العكس فى علاقته بالأطراف المباشرين، أما الأطراف غير المباشرين فإن تجريد الورقة التجارية يمنع من التمسك بهذا الدفع قبلهم[2].

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«عالج المشروع تعدد النسخ فى المواد من 459 إلى 461 فأجازت

(1) مصطفى كمال طه ص56 – عبد الفضيل محمد أحمد ص58.

(2) محى الدين علم الدين ص834.

المادة 459 تعدد نسخ الكمبيالة كوسيلة لتوفير الطمأنينة خاصة فى المبادلات التجارية ولتفادى العنت الذى يترتب على ضياع الكمبيالة المحررة من نسخة واحدة وبينت المادة شروط التعدد بأن تكون النسخ متطابقة وأن يشار فى كل نسخة إلى عدد النسخ التى حررت منها وأن ترقم كل نسخة ولا يشترط صيغة معينة للترقيم إذ يجوز كتابة نسخة أولى ونسخة ثانية مثلما يجوز الاكتفاء بكتابة رقم (1) ورقم (2) ويتحمل الساحب المسئولية عن عدم ترقيمه نسخ الكمبيالة إذا ما ترتب على ذلك أن قام المسحوب عليه بسداد كل نسخة تقدم له معتقدا أنها كمبيالة مستقلة ...».

297- حق حامل الكمبيالة فى الحصول على نسخ من النسخة الوحيدة للكمبيالة:

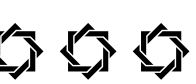
أجازت الفقرة الثالثة من المادة لكل حامل كمبيالة غير مذكور فيها أنها سحبت من نسخة وحيدة أن يطلب نسخا منها على نفقته.

فشرط حصول الحامل على نسخ من الكمبيالة ألا يكون مؤشرا عليها أنها سحبت من نسخة واحدة، وأن يكون حصوله على النسخة المطلوبة على نفقته.

وعلى الحامل عند رغبته فى الحصول على نسخة ثانية أن يلجأ إلى من ظهرها له الذى يلتزم بأن يعاونه لدى المظهر المظهر السابق، وهكذا حتى يصل إلى الساحب وألزمت الفقرة الرابعة من المادة كل مظهر كتابة تظهيره على النسخ الجديدة وبداهة يجب على الساحب توقيع هذه النسخ.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«كما أجازت للحامل عمل نسخة من الكمبيالة إذا أنشئت فى الأصل من نسخة واحدة بأن يرجع إلى الموقع السابق عليه ويكون الأخير ملزما بمعاونته حتى يصل الأمر إلى الساحب».



مـادة (460)

1- وفاء الكمبيالة بمقتضى إحدى نسخها مبرئ للذمة ولو لم يكن مشروطا فيها أن هذا الوفاء يبطل أثر النسخ الأخرى. ومع ذلك يبقى المسحوب عليه ملتزما بالوفاء بمقتضى كل نسخة وقع عليها بالقبول ولم يستردها.

2- المظهر الذى ظهر نسخ الكمبيالة لأشخاص مختلفين وكذلك المظهرون اللاحقون له ملزمون بمقتضى كل النسخ التى تحمل توقيعاتهم ولم يستردوها[1].

الشـرح

298- براءة الذمة بالوفاء بمقتضى نسخة من الكمبيالة:

تنص الفقرة الأولى من المادة فى صدرها على أن وفاء الكمبيالة بمقتضى إحدى نسخها مبرئ للذمة ولو لم يكن مشروطا فيها أن هذا الوفاء يبطل أثر النسخ الأخرى.

وقد جاء حكم القانون الجديد مخالفا لحكم القانون القديم إذ كانت المادة 146 من القانون الأخير تشترط لصحة الدفع أن يكون مذكورا فى النسخة التى حصل الوفاء بمقتضاها أن الدفع بناء عليها يبطل ما عداها من النسخ.

---

(1) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (146):

إذا دفعت قيمة الكمبيالة بناء على نسختها الثانية أو الثالثة أو الرابعة وهكذا يكون الدفع صحيحا إذا كانت هذه النسخة مذكورا فيها أن الدفع بناء عليها يبطل ما عداها من النسخ.

المادة (147):

من يدفع قيمة الكمبيالة بناء على نسختها الثانية والثالثة أو الرابعة وهكذا بغير استرجاع النسخة التى عليها صيغة قبوله لا يعد دفعه صحيحا بالنسبة لحامل النسخة التى عليها هذه الصيغة.

299- التزام المسحوب عليه بالوفاء بكل نسخة موقعا عليها بالقبول:

إذا وقع المسحوب عليه بالقبول على أكثر من نسخة من نسخ الكمبيالة، فإنه يجب عليه عند القيام بالوفاء بموجب إحدى النسخ أن يطلب استرداد باقى النسخ الموقعة منه بالقبول وإلا كان ملتزما بالوفاء بموجب كل نسخة وقع عليها بالقبول ولم يستردها.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«قضت المادة 460 بأن الوفاء بموجب إحدى نسخ الكمبيالة يبرئ ذمة الموقعين عليها ولو لم يشترط ذلك فى متن الكمبيالة، أما بالنسبة للمسحوب عليه القابل فإذا وقع الأخير بالقبول على أكثر من نسخة يجب عليه عند القيام بموجب إحدى النسخ أن يطلب استرداد باقى النسخ الموقعة منه بالقبول وإلا كان ملتزما بالوفاء بموجب كل نسخة وقع عليها بالقبول ولم يستردها ...».

وقد خالف القانون الجديد فى هذا الحكم ما قضت به المادة 147 من القانون القديم من أنه إذا وقع المسحوب عليه بالقبول على إحدى النسخ فلا يصح الوفاء إلا إذا تم بموجب هذه النسخة بالذات. فإن وفى بناء على نسخة أخرى فإن وفاءه لا يعد صحيحا، ويلتزم بالدفع لحامل النسخة التى كتبت عليها صيغة القبول، فلا يجوز للمسحوب عليه للإفلات من هذا الالتزام التمسك بالنص فى النسخة التى وفى بموجبها على أن الدفع بناء عليها يبطل ما عداها من النسخ[2].

300- حالة تظهير نسخ الكمبيالة لأشخاص مختلفين:

تقضى الفقرة الثانية من المادة على أن المظهر الذى ظهر نسخ الكمبيالة لأشخاص مختلفين يظل ملتزما بمقتضى كل النسخ التى تحمل توقيعه، وكذلك فإن المظهرين اللاحقين (الذين قاموا بتظهير الكمبيالة بعد التظهير الأول)

---

(2) أمين بدر ص83 وما بعدها – محمد حسنى عباس ص59 وما بعدها – محمود سمير الشرقاوى ص290.

ملزمون بمقتضى كل النسخ التى تحمل توقيعاتهم ولم يستردوها. ومفاد ذلك أنه تجوز مطالبتهم بمقتضى هذه النسخ، فيتكرر وفاؤهم بمبلغ الكمبيالة.

وقد حدا المشرع إلى هذا الحكم مظنة حدوث خطأ أو غش من جانب المظهر.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«... وتشير المادة أيضا إلى حالة من ظهر عدة نسخ لأشخاص مختلفين – مظهر إليهم – وهو ما يحتمل معه خطأ أو غش من جانب هذا المظهر فقضت بأن يبقى المظهر عندئذ والمظهرون اللاحقون له مسئولون عن كل النسخ التى تحمل توقيعاتهم ولم يستردوها».

مادة (461)

على من أرسل إحدى نسخ الكمبيالة لقبول أن يبين على النسخ الأخرى إسم الشخص الذى تكون تلك النسخة فى حيازته وعلى هذا الشخص أن يسلمها للحامل الشرعى لأية نسخة أخرى. فإذا رفض تسليمها فلا يكون للحامل حق الرجوع إلا إذا عمل احتجاجا يذكر فيه:

(أ) أن النسخة التى أرسلت للقبول لم تسلم له رغم طلبه لها.

(ب) وأن القبول أو الوفاء لم يحصل بموجب نسخة أخرى[3].

الشرح

301- إرسال إحدى نسخ الكمبيالة للقبول:

إذا كانت الكمبيالة محررة من أكثر من نسخة، وأرسل الحامل إحدى هذه النسخ إلى المسحوب عليه للقبول، بينما تتداول باقى النسخ، فقد أوجبت المادة على الحامل أن يبين على النسخ الأخرى المتداولة اسم الشخص الذى يحوز النسخة المرسلة – بصفة عرضية – للقبول، وأوجبت على هذا الحائز تسليمها إلى الحامل الشرعى لأية نسخة أخرى، إذ قد يكون من أرسلها للقبول قد ظهر النسخ الأخرى إلى آخر وهكذا. فإذا رفض الحائز تسليم النسخة المذكورة فإنه يكون لهذا الحامل حق الرجوع على الموقعين على الكمبيالة بشرط أن يحرر احتجاجا يذكر فيه ما يأتى:

1- أن النسخة التى أرسلت للقبول لم تسلم له رغم طلبه لها.

2- أن القبول أو الوفاء لم يحصل بموجب نسخة أخرى.

فإذا لم يحرر الحامل هذا الاحتجاج متضمنا البيانات سالفة الذكر، فإنه يفقد حقه فى الرجوع على الموقعين على الكمبيالة.

---

(3) المادة مستحدثة.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«وعالجت المادة 461 الفرض الذى ترسل فيه إحدى النسخ إلى المسحوب عليه للقبول بينما تتداول النسخ الأخرى فأوجبت على المرسل أن يبين فى النسخ الأخرى اسم حائز النسخة المقدمة للقبول حتى يتمكن الحامل الشرعى لأى نسخة من استردادها منه فإذا رفض تسليمها إليه فلا يستطيع الحامل الرجوع على الموقعين على الورقة إلا بعد عمل احتجاج يثبت فيه عدم تسليمه النسخة المقدمة للقبول وعدم وقوع القبول أو الوفاء بموجب نسخة أخرى».

11- الصور

مادة (462)

1- لحامل الكمبيالة أن يحرر صورا منها.

2- يجب أن تكون الصور مطابقة تماما لأصل الكمبيالة وما تحمل من تظهيرات وبيانات أخرى، كما يجب أن يبين فيها الحد الذى ينتهى عنده النسخ من الأصل.

3- يجوز تظهير الصورة وضمانها احتياطيا بالكيفية التى يجرى بها تظهير أو ضمان الأصل وبالآثار نفسها[4].

الشرح

302- الفرق بين نسخة الكمبيالة وصورتها:

استحدث الشارع فى قانون التجارة الجديد النص على تحرير صور من أصل الكمبيالة، ونص على ذلك فى المادتين (462، 463) مستمدا أحكامهما من المادتين 67، 68 من قانون جنيف الموحد. وإن كان تحرير هذه الصور كان مسلما به فى ظل القانون الملغى.

وتحرير صور من أصل الكمبيالة لاشك يجعل التعامل بالكمبيالة أكثر أمانا واطمئنانا، إذ تفيد مؤقتا فى حالة سرقة أو فقد النسخة الوحيدة للكمبيالة. والفرق بين النسخة والصورة كائن فى أن النسخة هى أصل مكرر للكمبيالة يقوم بعملها المدين فى الصك بناء على طلب المستفيد الأول أو حامل لاحق وتحمل توقيعه، بينما الصورة نتاج مصطنع لأصل الكمبيالة ويقوم بعمل الصورة المستفيد ذاته أو أحد الحملة تكون له مصلحة فى ذلك بغير تدخل من المدين[5].

---

(4) المادة مستحدثة.

(5) محسن شفيق ص219 – أبو زيد رضوان ص88.

303- شروط الصورة:

تتضمن الصورة ذكرا لكافة البيانات الواردة فى الأصل وتصويرا للتوقيعات التى جاءت فى الأصل. كما يجب أن تتضمن صورة للتظهيرات التى تمت فى الأصل، وبيانا لما تحمله من بيانات أخرى.

ويبين فيها الحد الذى تنتهى عنده النسخ من الأصل. ويدون فيها أنها «صورة».

304- تظهير الصورة وضمانها احتياطيا:

يجوز تظهير صورة الكمبيالة، كما يجوز ضمانها احتياطيا، وذلك بالكيفية التى يجرى بها تظهير أو ضمان الأصل وبالآثار نفسها[6].

(6) وحال مناقشة المادة باللجنة الرئيسية لوضع مشروع القانون تساءل الدكتور أبو زيد رضوان عما إذا كان من المناسب الإشارة إلى أن هذه الصورة ليست لها قيمة قانونية فى حد ذاتها إلا إذا كانت مطابقة تماما للأصل، أم يكتفى بترك ذلك للقواعد العامة.
رد الدكتور محسن شفيق رئيس اللجنة بأنه يجب أن تكون الصورة مطابقة تماما فنحن بصدد وجوب فإذا انعدم هذا الوجوب لا يكون هناك تطابق وهذه قاعدة عامة (المستشار محمد خليل ص700).

مادة (463)

1- يبين فى صورة الكمبيالة اسم حائز الأصل، وعلى هذا الحائز أن يسلم الأصل للحامل الشرعى للصورة.

2- وإذا امتنع حائز الأصل عن تسليمه فلا يكون لحامل الصورة حق الرجوع على مظهريها أو ضامنيها الاحتياطيين إلا إذا عمل احتجاجا يذكر فيه أن الأصل لم يسلم إليه بناء على طلبه.

3- إذا كتب على الأصل عقب التظهير الأخير الحاصل قبل عمل الصورة عبارة «منذ الآن لا يصح التظهير إلا على الصورة» أو أية عبارة أخرى تفيد هذا المعنى، فكل تظهير يكتب على الأصل بعد ذلك يعتبر كأن لم يكن.

الشطرح

305- بيان اسم حائز الأصل بالصورة:

أوجبت الفقرة الأولى من المادة أن يبين فى صورة الكمبيالة اسم حائز أصل الكمبيالة.

وأوجبت على حائز أصل الكمبيالة تسليم هذا الأصل للحامل الشرعى للصورة، أى الحامل الذى آلت إليه الصورة بالتظهير، فقد رأينا أن الفقرة الثالثة من المادة (462) أجازت تظهير الصورة وضمانها احتياطيا بالكيفية التى يجرى بها تظهير أو ضمان الأصل وبالآثار نفسها.

306- حالة امتناع حائز الأصل عن تسليمه إلى الحامل الشرعى للصورة:

إذا امتنع حائز أصل الكمبيالة، عن تسليم هذا الأصل إلى الحامل الشرعى للصورة، فلا يكون لحامل الصورة حق الرجوع على مظهريها أو ضامنيها، الاحتياطيين إلا إذا عمل احتجاجا يذكر فيه أن الأصل لم يسلم إليه بناء على

طلبه.

ومن هنا يتضح خطر استخدام صور الكمبيالة فى العمل، إذ من شأنها أن تفتح الباب على مصراعيه أمام محاولات الغش كما يؤدى استعمالها إلى زعزعة الثقة أساس الائتمان التجارى لأن المسحوب عليه لن يقدم على الوفاء إلا إذا تلقى أصل الكمبيالة، فضلا عن أن حامل الصورة ليس له الرجوع على الموقعين على أصل الكمبيالة، مالم يتحصل على هذا الأصل ذاته، أو بعد أن يقوم بعمل احتجاج يثبت فيه أن حائز الأصل رفض تسليمه إليه[7].

307- قيد وارد على التظهير الذى يكتب على الأصل:

تتناول الفقرة الثالثة من المادة تطبيقا جديدا لمبدأ الحرفية، فأجازت أن يكتب على أصل الكمبيالة عقب التظهير الأخير بها الحاصل قبل عمل الصورة عبارة «منذ الآن لا يصح التظهير إلا على الصورة» أو أى عبارة أخرى تفيد هذا المعنى، وفى هذه الحالة يعتبر كل تظهير يكتب على الأصل بعد ذلك كأن لم يكن، وبالتالى لا يجوز الاحتجاج بهذا التظهير.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«أوجبت المادة 463 أن يبين فى الصورة اسم حائز الأصل وحددت إجراءات رجوع الحامل على الموقعين وأجازت الفقرة الأخيرة تطبيقا جديدا لمبدأ الحرفية تضمين الأصل ما يفيد عدم جواز التظهير بعد ذلك إلا على الصورة فعندئذ لا يعتد إلا بالتظهير الواردة على الأصل والسابقة على ورود هذه العبارة أما بعد إيراد هذه العبارة فلا يجوز التظهير إلا على الصورة فإذا ورد على الأصل مخالفا هذه العبارة اعتبر كأن لم يكن».

والملاحظ أن تطبيق حكم الفقرة الثالثة من المادة يقتضى تنسيقا بين من أعد الصورة وبين من احتفظ بأصل الكمبيالة حتى لا يقع ثمة تضارب. ومن النادر

---

(7) على سيد قاسم ص72.

فى التطبيق العملى إعداد صور للكمبيالة[8].

(8) محى الدين علم الدين ص839.

12- التحريف

مادة (464)

إذا وقع تحريف فى متن الكمبيالة التزم الموقعون اللاحقون لهذا التحريف بما ورد فى المتن المحرف، أما الموقعون السابقون فيلزمون بما ورد فى المتن الأصلى[9].

الشرح

308- المقصود بالتحريف:

المقصود بالتحريف فى هذا الخصوص إدخال تعديل غير مشروع على البيانات الواردة فى الصيغة الأصلية للكمبيالة أو فى أى كتابة أخرى تضاف إليها، كصيغة التظهير أو عبارة الضمان الاحتياطى، ويكون من شأنه إحداث تغيير فى المراكز القانونية لكل أو بعض الموقعين على الورقة التجارية. ومن ثم لا يعد تحريفا التعديل الذى يتم برضاء أولى الشأن، أو الذى لا يؤثر فى الالتزام الثابت فى الكمبيالة، أو الذى تم لتصحيح ما جاء فى الكمبيالة من أخطاء مادية أو هجائية أو نحوية[10].

ويرد التحريف عادة على مبلغ الصك بالزيادة أو بالنقصان أو بتغيير ميعاد الاستحقاق أو محو عبارة شرط الرجوع بلا مصاريف، أو حذف شرط عدم الضمان أو إضافة بيان أن القيمة وصلت نقدا، أو أنها قيمة أعمال نفذها المستفيد وغيرها.

ولا أهمية لطريقة التحريف فقد يتم بالكشط أو المحو أو الشطب أو التحشير، كما يستوى أن يصدر التحريف من أحد الملتزمين فى الكمبيالة أو من الغير[11].

---

(9) المادة مستحدثة.

(10) الدكتور على جمال الدين عوض الشيك فى قانون التجارة وتشريعات البلاد العربية طبعة 2000 ص255 – سيد على قاسم ص88.

(11) على سيد قاسم ص88 – وقارن محى الدين علم الدين ص840 فيرى أن التحريف لا يكون بشطب ما كتبه الساحب من عبارات وشروط وتحشير كتابة جديدة بين السطور فهذا مما يخل بالثقة فى الورقة كما يخل بالثقة فى الدفاتر التجارية.

ويقع التحريف تحت طائلة النصوص التى تجرم تزوير الأوراق العرفية.
ولكن التحريف لا يكون فى ورقة مستقلة عن الكمبيالة.

309- حكم التحريف:

إذا وقع تحريف على الكمبيالة التزم الموقعون اللاحقون لحدوث التحريف بما ورد فى المتن المحرف، أما الموقعون السابقون على حدوث التحريف، فيلتزمون بما ورد فى المتن الأصلى.

ومناط إعمال هذا الحكم، تعيين تاريخ التحريف، فالمفروض أن جميع التوقيعات لاحقة على التحريف. وعلى من يدعى أسبقية توقيعه للتحريف، سواء كان مظهرا أو قابلا أو ضامنا احتياطيا أو قابلا بالتدخل إقامة الدليل على ذلك. وله إثبات ذلك بكافة طرق الإثبات القانونية بما فيها البينة والقرائن[12].

وبالترتيب على ذلك إذا كان ميعاد استحقاق الكمبيالة هو مثلا (أول أبريل 2002) وبعد إصدار الكمبيالة عدل المستفيد تاريخ الاستحقاق بجعل السنة (2001)، ثم تداولت الكمبيالة إلى أن استقرت فى يد حامل حسن النية، فإن الساحب والمسحوب عليه القابل لا يحاجان إلا بتاريخ الاستحقاق الأول (أول أبريل 2002) أما المستفيد والموقعون اللاحقون فيلتزمون بالتاريخ المعدل.

غير أن الموقع السابق على التحريف يسأل فى مواجهة الحامل حسن النية بمقتضى الصيغة المعدلة إذا كان قد ساهم بتواطئه أو بإهماله أو عدم تحرزه فى حصول التحريف[13].

وقد استمدت أحكام التحريف من المادة 69 من قانون جنيف الموحد على غرار المادة 178 من قانون التجارة الفرنسى.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«عالج المشروع مسألة التحريف فى المادة 464 التى تقضى بأنه إذا ورد أى تغيير على محتوى الالتزام الصرفى الوارد بالكمبيالة كما لو غير مبلغ

---

(12) المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون – على جمال الدين عوض ص255.
(13) على سيد قاسم ص89.

الورقة بالزيادة التزم الموقعون اللاحقون لهذا التغيير بموجب المتن المغير. وعلى عكس ما تقدم يلتزم الموقعون السابقون على التغيير بموجب المتن الأصلى أى المبلغ الوارد قبل التغيير ولا يخفى أن هذا الحكم لا يسرى إلا إذا أمكن تعيين تاريخ التغيير، ويقع إثبات ذلك على من يدعى أن التغيير حدث بعد توقيعه».

13- التقادم

مادة (465)

1- تتقادم الدعاوى الناشئة عن الكمبيالة تجاه قابلها بمضى ثلاث سنوات من تاريخ الاستحقاق.

2- وتتقادم دعاوى الحامل قبل المظهرين وقبل الساحب بمضى سنة من تاريخ الاحتجاج المحرر فى الميعاد القانونى أو من تاريخ الاستحقاق إذا اشتملت الكمبيالة على شرط الرجوع بلا مصاريف.

3- وتتقادم دعاوى المظهرين قبل بعضهم البعض وقبل الساحب بمضى ستة أشهر من اليوم الذى أوفى فيه المظهر الكمبيالة أو من يوم إقامة الدعوى عليه[14].

الشرح

310- الأوراق التجارية التى يسرى عليها التقادم:

نصت الفقرة الأولى من المادة على أن: «تتقادم الدعاوى الناشئة عن الكمبيالة ...» وواضح من عبارة النص أن التقادم الصرفى المنصوص عليه بالمادة يسرى على الدعاوى الناشئة عن الكمبيالة.

---

(14) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (194):

كل دعوى متعلقة بالكمبيالات أو بالسندات التى تحت إذن وتعتبر عملا تجاريا أو بالسندات التى لحاملها أو بالأوراق المتضمنة أمرا بالدفع أو بالحوالات الواجبة الدفع بمجرد الاطلاع عليها وغيرها من الأوراق المحررة لأعمال تجارية يسقط الحق فى إقامتها بمضى خمس سنين اعتبارا من اليوم التالى ليوم حلول ميعاد الدفع أو من يوم عمل البروتستو أو من يوم آخر مرافعة بالمحكمة إن لم يكن صدر حكم أو لم يحصل اعتراف بالدين بسند منفرد وإنما على المدعى عليهم تأييد براءة ذمتهم بحلفهم اليمين، على أنه لم يكن فى ذمتهم شىء من الدين إذا دعوا للحلف وعلى من يقوم مقامهم أو ورثتهم أن يحلفوا يمينا على أنهم معتقدون حقيقة أنه لم يبق شىء مستحق من الدين.

غير أن المادة 470 من القانون نصت على أن: «تسرى على السند لأمر أحكام الكمبيالة بالقدر الذى لا تتعارض فيه مع ماهيته، وتسرى بوجه خاص الأحكام المتعلقة بالمسائل الآتية:

.... التقادم». ومن ثم فإن السند لأمر يخضع لأحكام التقادم الصرفى المنصوص عليه بالمادة (465) بما يتفق وطبيعته. أما بخصوص الشيك كورقة تجارية، فقد خصه الشارع بأحكام خاصة فى التقادم ضمنها المادتين (531، 532) من القانون.

كما تسرى أحكام التقادم على «الأوراق التجارية الأخرى» أيا كانت صفة ذوى الشأن فيها أو طبيعة الأعمال التى أنشئت من أجلها. وذلك عملا بالمادة (378) من القانون الواردة بالباب الرابع منه الخاص بالأوراق التجارية التى تنص على أن تسرى أحكام هذا الباب على الكمبيالات والسندات لأمر والشيكات وغيرها من الأوراق التجارية الأخرى أيا كانت صفة ذوى الشأن فيها أو طبيعة الأعمال التى أنشئت من أجلها» وقد أوضحنا فى شرح المادة المذكورة أن المقصود بـ «الأوراق التجارية الأخرى» الأوراق التجارية غير المسماة أى التى لم يذكرها القانون، وتتوافر فيها خصائص الأوراق التجارية، سواء كانت هذه الأوراق موجودة، أو يمكن أن توجد مستقبلا، كالسند لحامله.

(راجع فى التفصيل شرح المادة 378).

ورغم أن المادة 194 من قانون التجارة الملغى (المقابلة للنص الحالى) قد خصت الكمبيالة وحدها بالخضوع لأحكام التقادم الصرفى، وقصرت خضوع السند للأمر والشيك لأحكام هذا التقادم على الحالات التى يعد فيها عملا تجاريا بنصها على أن: «كل دعوى متعلقة بالكمبيالات أو بالسندات التى تحت إذن وتعتبر عملا تجاريا أو بالسندات التى لحاملها أو بالأوراق المتضمنة أمرا بالدفع أو بالحوالات الواجبة الدفع «الشيكات» بمجرد الاطلاع عليها وغيرها من الأوراق المحررة لأعمال تجارية يسقط الحق فى إقامتها .... الخ».

وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض بأن:

1- «الأصل فى الالتزام مدنيا كان أو تجاريا أن يتقادم بانقضاء خمس عشرة سنة وفقا لنص المادة 374 من القانون المدنى إلا أن المشرع التجارى خرج على هذا الأصل وقرر تقادما قصيرا مدته خمس سنوات بالنسبة للدعاوى المتعلقة بالأوراق التجارية ويستند هذا التقادم الخمسى على قرينة الوفاء إذ قدر المشرع أن سكوت حامل الورقة التجارية عن المطالبة بحقه مدة خمس سنوات يفترض معه أنه استوفى حقه وهذا التقادم أوردته المادة 194 من قانون التجارة التى مفادها أن التقادم الخمسى الوارد فيها يقتصر تطبيقه على الدعاوى المتعلقة بالأوراق التجارية وهى الكمبيالة بدون قيد والسند الإذنى والسند لحامله والشيك متى اعتبر كل منها عملا تجاريا أما عبارة وغيرها من الأوراق المحررة لأعمال تجارية والتى وردت بهذا النص فهى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تعنى الأوراق التجارية الصادرة لعمل تجارى لا الأوراق غير التجارية ولو كانت صادرة لعمل تجارى وأخص خصائص الورقة التجارية صلاحيتها للتداول أى ورقة مستقلة بنفسها وأن يبين منها بمجرد الاطلاع عليها أن قيمتها مقدرة على وجه نهائى لا يدع محلا للمنازعة والتى يتداولها التجار بينهم تداول النقد بدلا من الدفع النقدى فى معاملاتهم التجارية أى تتضمن دفع مبلغ معين من النقود فى أجل معين ويمكن نقل ملكيتها من إنسان لآخر بتظهيرها أو بتسليمها بغير حاجة إلى إجراء آخر يعطل تداولها أو يجعله متعذرا وينبنى على ذلك أن التقادم الخمسى لا ينطبق على الفواتير التى تحمل بيانا لقيمة البضاعة التى اشتراها التاجر ومذيلة بتوقيع المدين فقط، ولا على السند الإذنى أو السند لحامله إذا كان الدين الثابت بهما معلقا على شرط واقف فى حين أنه ينطبق على الأوراق التجارية المعيبة أو الناقصة التى تتوفر فيها خصائص الورقة التجارية، وتكون صادرة من تجار أو لأعمال تجارية لأنها تعتبر أوراقا تجارية طبقا للمادة 108 من قانون التجارة. وإذ كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر واعتبر الإيصال موضوع الدعوى المتضمن استلام الطاعن من

مورث المطعون عليها مبلغا معينا من النقود لاستغلاله فى الأعمال التجارية ليس من قبيل الأوراق المحررة لأعمال تجارية بالمعنى المقصود فى المادة 194 من قانون التجارة وقضى برفض الدفع بسقوط الحق فى المطالبة بقيمته فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون».

(طعن رقم 535 لسنة 45 ق جلسة 1978/3/23)

2- «لما كان التقادم الخمسى المنصوص عليه فى المادة 194 من قانون التجارة لا يسرى إلا على الأوراق التجارية دون غيرها وكان الشيك لا يعتبر ورقة تجارية إلا إذا كان مترتبا على عمل تجارى أو كان ساحبه تاجرا فيفترض أنه سحب لعمل تجارى حتى يثبت العكس، وكان الحكم المطعون فيه ويغير نعى من الطاعنين قد انتهى إلى أن الشيك – محل النزاع – لا يدخل فى عداد الأوراق التجارية لثبوت أن تحريره كان مترتبا على عملية مدنية فإنه بهذه المثابة لا يخضع للتقادم الخمسى».

(طعن رقم 905 لسنة 49ق جلسة 1948/5/14)

3- «وحيث إنه عن السبب الثانى ولما كان المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن الأصل فى الالتزام مدنيا كان أو تجاريا أن يتقادم بانقضاء خمس عشرة سنة وفقا لنص المادة 374 من القانون المدنى إلا أن المشرع التجارى خرج على هذا الأصل وقرر تقادما قصيرا مدته خمس سنوات بالنسبة للدعاوى المتعلقة بالأوراق التجارية، ويستند هذا التقادم الخمسى على قرينة الوفاء، إذ قدر المشرع أن سكوت حامل الورقة التجارية عن المطالبة بحقه مدة خمس سنوات يفترض معه أنه استوفى حقه، وهذا التقادم أوردته المادة 194 من قانون التجارة التى مفادها أن التقادم الخمسى الوارد فيها يقتصر تطبيقه على الدعاوى المتعلقة بالأوراق التجارية وهى الكمبيالة بدون قيد والسند الإذنى والسند لحامله – الشيك – متى اعتبر كل منها عملا تجاريا أما عبارة وغيرها من الأوراق المحررة لأعمال تجارية والتى وردت بهذا النص – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – تعنى الأوراق التجارية الصادرة لعمل تجارى لا الأوراق غير التجارية ولو كانت

صادرة لعمل تجارى وأخص خصائص الورقة التجارية صلاحيتها للتداول أى ورقة مستقلة بنفسها وأن يبين منها بمجرد الاطلاع عليها أن قيمتها مقدرة على وجه نهائى لا يدع محلا للمنازعة والتى يتداولها التجار بينهم تداول النقد بدلا من الدفع النقدى فى معاملاتهم التجارية أى تتضمن دفع مبلغ أو بعض من النقود فى أجل معين ويمكن نقل ملكيتها من إنسان لأخر بتظهيرها أو بتسليمها بغير حاجة إلى إجراء آخر يعطل تداولها ويبنى على ذلك أن التقادم الخمسى لا ينطبق على الفواتير التى تحمل بيانا لقيمة البضاعة. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر واعتبر الفواتير موضوع الدعوى ليست من قبيل الأوراق المحررة لأعمال تجارية فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون ويتعين معه رفضه».

(طعن رقم 295 لسنة 73ق جلسة 2009/5/14)

كما قضت محكمة النقض بأن:

«لما كان ذلك، وكان الخبير المنتدب من هذه المحكمة قد خلص فى تقريره إلى أن قيمة الكمبيالات التى ما زالت تحت يد البنك الطاعن والضامنة للتسهيلات الممنوحة للمطعون ضده تبلغ (12224296.00 جنيه)، وأن جميع هذه الكمبيالات قد حل ميعاد استحقاقها وسقطت بالتقادم. وترى المحكمة أن الأوراق قد خلت من دليل يقينى على وجود كمبيالات أخرى لدى البنك خلاف ما تقدم، لعدم تقديم حوافظ إيداع تلك الكمبيالات للتحقق من حقيقة ما قدم منها وحسم ما ثار من خلاف فى هذا الشأن، ولما كان البنك الطاعن قد ترك الكمبيالات سالفة البيان حتى انقضت جميعها بالتقادم، ولم يخطر المطعون ضده قبل ذلك حتى يتخذ ما يراه من إجراءات بشأنها للحفاظ على حقوقه الثابتة فيها، فإن البنك لا يكون بذلك قد بذل العناية الواجبة فى هذا الشأن، دون أن ينال من ذلك الاتفاق فى عقد فتح الاعتماد على إعفاء البنك من عمل البروتستو ومن رفع دعوى الرجوع على المدينين فى الميعاد القانونى، إذ أن الإعفاء مقصور على هذين الإجراءين وحدهما دون أن يمتد إلى التزام البنك باتخاذ ما يلزم من إجراءات

للحفاظ على حقوق عميله لدى الغير وإخطاره بما لديه من أوراق تجارية أوشكت على التقادم قبل حلول أجل ذلك حتى يتخذ ما يراه بشأنها. وإذ لم يقم البنك بذلك وترك ما لديه من أوراق تجارية حتى تقادمت فإن ركن الخطأ يتوافر فى حقه وتنعقد مسئوليته عما لحق المطعون ضده من ضرر بسبب ذلك وهو تعذر حصوله على حقوقه الثابتة فى الأوراق التجارية سالفة البيان وتقدر له المحكمة تعويضا على ذلك مبلغ (12224296 جنيه) (اثنى عشر مليونا ومائتى وأربعة وعشرين ألفا ومائتى وستة وتسعين جنيها) وهو قيمة الكمبيالات التى سقطت بالتقادم، وتقضى بإلزام البنك الطاعن بأن يؤدى المطعون ضده هذا المبلغ».

(طعن رقم 5884 لسنة 79ق جلسة 2012/11/13)

311- الدعاوى التى تخضع للتقادم:

رأينا أن الفقرة الأولى من المادة تنص على أن: «تتقادم الدعاوى الناشئة عن الكمبيالة .... إلخ».

ومعنى هذا أن المقصود بالدعاوى التى تخضع للتقادم هى الدعاوى الصرفية بالمعنى الدقيق، أى التى تنشأ مباشرة عن الورقة التجارية ويرتد مصدرها إلى توقيع المدين عليها وتستند تبعا لذلك إلى التزام تحكمه قواعد الأوراق التجارية.

وقد جاء النص الجديد أكثر تحديدا من النص المقابل فى القانون الملغى (المادة 194) التى نصت على «كل دعوى متعلقة بالكمبيالات أو السندات تحت الإذن .... إلخ»، فهذا النص الأخير يشمل كافة الدعاوى التى قد ترتبط بالكمبيالة والأوراق التجارية عامة بطريق غير مباشر.

وبالرغم من هذا الفارق، إلا أن أغلب الفقه[15] مؤيدا من القضاء أخذ بالمعنى الضيق الوارد بالقانون الجديد، وطبق النص على الدعاوى الناشئة مباشرة عن الكمبيالة دون غيرها من الدعاوى.

---

(15)أمين محمد بدر ص297 وما بعدها – البارودى والعرينى ص691 – محسن شفيق ص509.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

1- «قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن الأصل فى الالتزام مدنيا كان أو تجاريا أن يتقادم بانقضاء خمس عشرة سنة وفقا لنص المادة 374 من القانون المدنى، إلا أن المشرع التجارى خرج على هذا الأصل فى المادة 194 من قانون التجارة وقرر تقادما قصيرا مدته خمس سنوات بالنسبة للدعاوى المتعلقة بالأوراق التجارية ويقوم هذا التقادم على قرينة هى أن المدين أوفى بما تعهد به لذا يشترط لإعماله ألا يصدر من المدين ما يستخلص منه أن ذمته لا تزال مشغولة بالدين وهذا التقادم اقتضته الطبيعة الخاصة للالتزامات الصرفية، مما يتعين معه عدم جريانه إلا على الدعاوى التى يناط بها حماية أحكام قانون الصرف، وهى تلك الناشئة مباشرة عن الورقة التجارية، أما إذا كانت الدعوى لا تمت بسبب إلى قانون الصرف أى لا تتصل مباشرة بالورقة التجارية فتخضع للتقادم العادي».

(طعن رقم 430 لسنة 52 ق جلسة 1987/2/23)

2- «النص فى المادة 194 من القانون التجارى على أن «كل دعوى متعلقة بالكمبيالات أو بالسندات التى لحاملها أو بالأوراق المتضمنة أمرا بالدفع أو بالحوالات الواجبة الدفع بمجرد الاطلاع عليها وغيرها من الأوراق المحررة لأعمال تجارية يسقط الحق فى إقامتها بمضى خمس سنين .....» يدل على أنه لا يخضع للتقادم الخمسى المشار إليه إلا الدعاوى الصرفية التى تنشأ مباشرة عن الورقة التجارية ويرتد مصدرها إلى توقيع المدين عليها، أما الدعاوى غير الصرفية التى تنشأ بمناسبة الورقة التجارية فلا تخضع للتقادم الخمسى بل للتقادم العادى».

(طعن رقم 452 لسنة 49ق جلسة 1985/2/11)

ونعرض فيما يلى أمثلة للدعاوى التى تخضع للتقادم الصرفى، وأمثلة للدعاوى التى لا تخضع له.

312- أولا : أمثلة للدعاوى التى تخضع لأحكام التقادم الصرفى :

1- دعوى الحامل قبل الساحب والمسحوب عليه القابل والضامن الاحتياطى، والقابل بالتدخل.

2- دعوى الساحب الذى دفع قيمة الكمبيالة للحامل على المسحوب عليه القابل، لأن المسحوب عليه متى وقع بالقبول أضحى ملتزما بالوفاء بمبلغ الكمبيالة فى ميعاد الاستحقاق التزاما صرفيا.

3- الدعوى التى يرفعها المسحوب عليه على الساحب مطالبا إياه بمقابل الوفاء لدفعه قيمة الكمبيالة على المكشوف.

4- دعوى الرجوع المقررة للمظهر الذى أدى قيمة الكمبيالة للحامل على الموقعين السابقين عليه.

5- دعوى الرجوع التى يرفعها المتدخل بالقبول أو الضامن الاحتياطى على الملتزم الذى تدخل لمصلحته أو ضمانه.

غير أنه يراعى أن إنشاء الورقة التجارية كأداة للوفاء بالتزام سابق وإن كان يترتب عليه نشوء التزام جديد هو الالتزام الصرفى إلى جوار الالتزام الأصلى بحيث يكون للدائن الخيار فى الرجوع على المدين بدعوى الصرف أو بدعوى الدين الأصلى، إلا أنه متى سلك فى المطالبة سبيل دعوى الصرف فإنه يكون خاضعا لأحكام التقادم الصرفى.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

(أ)- «إنشاء الورقة التجارية أو تظهيرها لتكون أداة وفاء لدين سابق، يترتب عليه نشوء التزام جديد فى ذمة المدين، هو الالتزام الصرفى، ونشوء هذا الالتزام لا يستتبع انقضاء الدين الأصلى بطريق التجديد طبقا للمادة 354 من القانون المدنى، التى تنص على أن التجديد لا يفترض، بل يجب أن يتفق عليه صراحة أو أن يستخلص بوضوح من الظروف، وأنه بوجه خاص لا يستفاد من كتابة سند بدين موجود قبل ذلك، ولا مما يحدث فى الالتزام من تغيير لا يتناول إلا زمان الوفاء أو كيفيته، وهو ما يستتبع قيام الالتزام الجديد إلى جانب الالتزام

الأصلى، ويبقى لكل منهما كيانه الذاتى ومن ثم يصبح للدائن فى حالة نشوء الالتزام الصرفى الرجوع على المدين بدعوى الدين الأصلى أو بدعوى الصرف، فإذا استوفى حقه بإحداهما امتنعت عليه الأخرى، وإذا سقطت دعوى الصرف بسبب إهمال حامل الورقة التجارية أو انقضت بالتقادم الخمسى، ظل الدين الأصلى قائما ، وكذلك الدعوى التى تحميه، ولا يرد على ذلك بأن التقادم الصرفى يقوم على قرينة الوفاء التى لا ينقضها إلا الإقرار أو النكول عن اليمين، وأن المطالبة بالدين الأصلى بعد انقضاء مدة التقادم الصرفى، مما يتنافر وهذه القرينة إلى أقامها القانون، ذلك أن هذه القرينة إنما تتعلق بالدين الصرفى وحده فتفترض أن هذا الدين قد تم الوفاء به وزالت بانقضائه العلاقة الصرفية، فيعود الوضع إلى ما كان قبل إنشاء الورقة التجارية أو تظهيرها لاستقلال كل من الالتزامين».

(طعن رقم 320 لسنة 36 ق جلسة 1971/1/21)

(ب)- «إنشاء الورقة التجارية كأداة للوفاء بالتزام سابق وإن كان يترتب عليه نشوء التزام جديد هو الالتزام الأصلى بحيث يكون للدائن الخيار فى الرجوع على المدين بدعوى الصرف أو بدعوى الدين الأصلى إلا أنه متى سلك فى المطالبة سبيل دعوى الصرف فإنه يكون خاضعا لجميع الأحكام والقواعد التى تحكم هذه الدعوى وحدها بغض النظر عن القواعد التى تحكم الالتزام الأصلى وذلك لاستقلال كل من الالتزامين وتفرد الالتزام الصرفى بأحكامه الخاصة ومن بينها تقادم الحق فى المطالبة به بمضى خمس سنوات على خلاف القواعد العامة، لما كان ذلك وكانت الشركة الطاعنة قد أقامت دعواها للمطالبة بقيمة السندات الإذنية المحررة بباقى ثمن الماكينة ، فإن حقها فى المطالبة يكون مستمدا من هذه السندات على أساس الالتزام الصرفى وإذ أجرى الحكم المطعون فيه على هذا الالتزام قواعد الالتزام الصرفى وانتهى إلى سقوط الحق فى المطالبة به بمضى خمس سنوات فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون».

(طعن رقم 652 لسنة 42 ق جلسة 1976/4/5)

313- ثانيا: أمثلة للدعاوى التى لا تخضع لأحكام التقادم الصرفى:

1- دعوى حامل الكمبيالة على المسحوب عليه للمطالبة بمقابل الوفاء سواء كان قابلا للكمبيالة أو غير قابل، لأن أساس هذه الدعوى ليس قبول المسحوب عليه للكمبيالة، بل تملك الحامل لمقابل الوفاء.

2- الدعوى التى يرفعها الساحب على المسحوب عليه لمطالبته باسترداد مقابل الوفاء بعد وفائه بقيمة الكمبيالة للحامل، لأن أساس هذه الدعوى هو العلاقة الأصلية بين كل منهما، وهى علاقة سابقة على تحرير الكمبيالة.

3- الدعوى التى يرفعها الضامن الاحتياطى أو المتدخل بالوفاء على من تدخل لمصلحته، لأن هذه الدعوى إنما تستند إلى الكفالة أو الوكالة أو الفضالة.

على أن ذلك لا يمنع حقه فى رفع الدعوى المصرفية عند رجوعه على من تدخل لضمانه فى حالة الوفاء بقيمة الكمبيالة.

4- دعوى المستفيد على الساحب أو دعوى المظهر على مظهر سابق استنادا إلى العلاقة الأصلية القائمة بينهما.

5- الدعوى الخاصة بالمطالبة بقيمة كمبيالة قيدت فى الحساب الجارى، إذ أن هذا القيد يفقد الكمبيالة ذاتيتها ويجعل حق المدعى مستندا إلى نتيجة هذا الحساب لا إلى الكمبيالة التى قيدت.

6- الدعوى المقامة باسترداد مصاريف الاحتجاج والمطالبة القضائية لأنها لا تتولد مباشرة عن التوقيع على الكمبيالة، وإنما تنشأ بمناسبة الامتناع عن أداء قيمها فى ميعاد الاستحقاق[16].

314- مدة التقادم الصرفى:

القاعدة أن الالتزامات تتقادم بمضى خمس عشرة سنة (مادة 374 مدنى)، وتسرى هذه المدة على الالتزامات أيا كانت طبيعتها إلا ما استثنى بنص خاص.

---

(16) راجع فى هذه الأمثلة أمين بدر ص298 – على سيد قاسم ص352 وما بعدها – سميحه القليوبى ص275 وما بعدها.

والتقادم الصرفى من الحالات التى ورد بشأنها نص خاص فى قانون التجارة الملغى، إذ جعلت المادة (194) منه مدة التقادم الصرفى خمس سنوات.

غير أن القانون الجديد مستمدا أحكام التقادم الصرفى من المادة (70) من قانون جنيف الموحد نص على تقادم أقصر، ولم يوحد مدة التقادم وإنما جعلها إما ثلاث سنوات، أو سنة واحدة، أو ستة أشهر، مراعيا فى ذلك السرعة الغالبة على البيئة والمعاملات التجارية والاستقرار الواجب للمراكز القانونية المتخلفة عن التعامل بالأوراق التجارية بصفة خاصة.

ونعرض فيما يلى للدعاوى التى تخضع لكل مدة من مدد التقادم سالفة الذكر.

315- أولا: الدعاوى الناشئة عن الكمبيالة تجاه قابلها:

تتقادم الدعاوى الناشئة عن الكمبيالة تجاه قابلها بمضى ثلاث سنوات من تاريخ الاستحقاق.

ويستوى أن تكون الدعوى مرفوعة من الحامل أو من أى موقع على الكمبيالة.

ولا يهم ما إذا كان المسحوب عليه القابل قد تلقى مقابل الوفاء أو لم يقم بتقاضيه.

أما دعوى الحامل تجاه المسحوب عليه غير القابل فهى دعوى غير صرفية تتقادم بالتقادم الطويل طبقا للقواعد العامة.

وقد راعى المشرع فى طول مدة تقادم هذه الدعاوى، أن المسحوب عليه القابل هو المدين الأصلى فى الكمبيالة.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«عالج المشرع مسألة التقادم فى المواد من 465 إلى 467 ووضع مددا له تختلف باختلاف الملتزمين خلافا للقانون القائم فقضت الفقرة الأولى من المادة 465 بتقادم الدعاوى المقامة قبل المسحوب عليه القابل سواء أكانت الدعوى

مرفوعة من الحامل أو من أى موقع على الورقة بثلاث سنوات من تاريخ الاستحقاق».

وتبدأ مدة ثلاث السنوات المذكورة من تاريخ الاستحقاق.

ويتحدد تاريخ الاستحقاق الذى يبدأ منه سريان مدة التقادم الصرفى كالآتى:

1- الكمبيالة المستحقة الوفاء لدى الاطلاع، يكون تاريخ استحقاقها بمجرد تقديمها.

ويجب أن تقدم للوفاء خلال سنة من تاريخ إصدارها، وللساحب تقصير هذا الميعاد أو إطالته وللمظهرين تقصيره (مادة 1/422).

وللساحب أن يشترط عدم تقديم الكمبيالة المستحقة الوفاء لدى الاطلاع قبل انقضاء أجل معين، وفى هذه الحالة يحسب ميعاد التقديم ابتداء من حلول هذا الأجل (مادة 2/422).

والكمبيالة الواجبة الدفع بعد مدة معينة من الاطلاع، يبدأ ميعاد استحقاقها من تاريخ القبول أو من تاريخ الاحتجاج (مادة 1/423 من القانون).

فإذا لم يعمل الاحتجاج اعتبر القبول غير مؤرخ حاصلا بالنسبة إلى القابل فى اليوم الأخير من الميعاد المقرر لتقديم الكمبيالة.

وقد ثار خلاف حول تحديد اليوم الذى يبدأ منه احتساب مدة التقادم، فى الكمبيالة المستحقة الوفاء لدى الاطلاع والكمبيالة الواجبة الوفاء بعد مدة معينة من الاطلاع إذا أهمل الحامل تقديم الكمبيالة للدفع أو للاطلاع حتى انقضاء الميعاد المقرر فى الفقرة الأولى من المادة 422، أو المدة الواردة بالكمبيالة حسب الأحوال.

فذهب رأى إلى أنه إذا أهمل الحامل فى تقديم الورقة للوفاء فى الميعاد المقرر فى الفقرة الأولى من المادة 422، أو المدة الواردة بالكمبيالة حسب الأحوال، فلا يسوغ القول أن يوم الاستحقاق يتحدد باليوم الذى يختاره الحامل لتقديم الورقة للوفاء، إذ معنى ذلك أن الحامل يستطيع بإرادته أن يطيل مدة

التقادم الصرفى، ومن ثم يحتسب بداية التقادم من اليوم التالى لتاريخ انتهاء المواعيد القانونية أو المدة الواردة بالكمبيالة، لأن حق الحامل فى تقديم الكمبيالة للوفاء يظل قائما حتى انتهاء هذه المواعيد(17).

وذهب رأى ثان إلى أن التقادم يبدأ فى السريان من اليوم التالى لإنشاء الكمبيالة إذا كانت واجبة الدفع بمجرد الاطلاع، ومن اليوم التالى لانقضاء الميعاد المنصوص عليه فيها محسوبا من يوم الإنشاء إذا كانت واجبة الدفع بعد مدة من الاطلاع، وذلك لأنه يجوز للحامل المطالبة بالوفاء بقيمتها أو بالقبول منذ إنشائها. وأن هذا الرأى يتفق مع حكم الفقرة الثالثة من المادة 381 مدنى التى تنص على أنه: «إذا كان ميعاد الوفاء متوقفا على إرادة الدائن سرى التقادم من الوقت الذى يتمكن فيه الدائن من إعلان إرادته»، ولما كان الحامل فى هذه الحالة يستطيع إعلان إرادته فيطالب بالوفاء أو القبول منذ إنشاء الكمبيالة فلا مناص من إعمال هذا النص فى مجال احتساب بدء التقادم الخمسى طالما لم يرد فى القانون التجارى نص خاص يخالف ذلك. وفضلا عن ذلك فإن الرأى العكسى يؤدى إلى نتائج غير عادلة بمحاباة الحامل الذى لم يقدم الورقة للوفاء أو القبول إذ يتم التقادم بالنسبة إليه فى ميعاد أطول منه بالنسبة إلى الحامل الذى قدم الورقة أو حرر الاحتجاج بعد بضعة أيام من تحريرها(18).

وقد أخذت محكمة النقض – فى ظل القانون القديم – بالرأى الثانى إذ قضت بأن:

1- «مؤدى نص المادة 194 من قانون التجارة أن المقصود بيوم حلول الدفع المنصوص عليه فى هذه المادة هو الوقت الذى يستطيع فيه الدائن المطالبة بدينه وإذ كان الدائن فى الأوراق المستحقة الدفع عند الاطلاع يستطيع المطالبة

(17) محمد صالح ص211 وما بعدها – أمين محمد بدر ص301 وما بعدها – محمود سمير الشرقاوى ص255 وما بعدها.

(18) مصطفى كمال طه ص207 – عبد الفضيل محمد أحمد ص263 وما بعدها – على سيد قاسم ص357 وما بعدها.

بالدين من يوم إنشائها الذى يعتبر تاريخ استحقاقها الفعلى، فإن مدة تقادم الدعوى المتعلقة بتلك الأوراق تبدأ من اليوم التالى لإنشائها».

(طعن رقم 28 لسنة 36 ق جلسة 1970/6/11)

2- «المقصود بيوم حلول ميعاد الدفع المنصوص عليه فى المادة 194 من قانون التجارة القديم – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – هو الوقت الذى يستطيع فيه الدائن المطالبة بدينه، وإذ كان الدائن فى الأوراق المستحقة الدفع عند الاطلاع يستطيع المطالبة بالدين من يوم إنشائها الذى يعتبر تاريخ استحقاقها الفعلى، فإن مدة تقادم الدعوى المتعلقة بتلك الأوراق تبدأ من اليوم التالى لإنشائها».

(طعن رقم 3490 لسنة 72 ق جلسة 2004/3/22)

3- «المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن مؤدى نص المادة (194) من قانون التجارة القديم يدل على أن الشارع سرد الأوراق التجارية التى تكلمت عنها النصوص السابقة عليها وأخضع للتقادم الصرفى الدعوى المتعلقة بالأوراق التجارية وقدر مدة هذا التقادم بخمس سنين على أن تبدأ اعتبارا من اليوم التالى ليوم حلول ميعاد الدفع أو من يوم عمل البروتستو أو من يوم آخر مرافعة بالمحكمة».

(طعن رقم 3490 لسنة 72 ق جلسة 2004/3/22)

316- ثانيا: دعاوى الحامل قبل المظهرين وقبل الساحب:

تنص الفقرة الثانية من المادة على أن تتقادم دعاوى الحامل قبل المظهرين وقبل الساحب بمضى سنة من تاريخ الاحتجاج المحرر فى الميعاد القانونى أو من تاريخ الاستحقاق إذا اشتملت الكمبيالة على شرط الرجوع بلا مصاريف.

وقد قضت الفقرة المذكورة بتقصير مدة التقادم قبل المظهرين وقبل الساحب إلى سنة – على ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون – باعتبار هؤلاء الملتزمين ما هم إلا ضامنين بخلاف المسحوب عليه القابل الذى يعتبر المدين الأصلى.

وجاء لفظ «الساحب» بالفقرة عاما، ومن ثم لا يجوز تخصيصه بغير مخصص، ومن ثم فهو يشمل الساحب الذى قدم مقابل الوفاء والساحب الذى لم يقدمه على حد سواء.

ولتحديد بدء سريان ميعاد التقادم يتعين التفرقة بين حالتين:

الحالة الأولى: أن تتضمن الكمبيالة شرط الرجوع بلا مصاريف فهذا الشرط يعفى الحامل من تحرير احتجاج عدم القبول واحتجاج عدم الوفاء. فيسرى ميعاد التقادم من تاريخ الاستحقاق.

أما إذا اشترطه أحد المظهرين فلا ينصرف أثره إلا إلى المظهر الذى اشترطه، ولا يسرى من ثم التقادم السنوى فى حق هذا المظهر وحده إلا من تاريخ الاستحقاق[1].

الحالة الثانية: ألا تتضمن الكمبيالة شرط الرجوع بلا مصاريف، فيسرى التقادم من تاريخ تحرير الاحتجاج فى الميعاد القانونى. والمقصود بالاحتجاج فى هذا الخصوص احتجاج عدم القبول واحتجاج عدم الوفاء على السواء.

أما إذا لم يحرر الحامل الاحتجاج فى الميعاد القانونى، فإن الحامل يكون حاملا مهملا يسقط حقه فى الرجوع على الضمان.

أما حقه قبل المسحوب عليه القابل والساحب الذى لم يقدم مقابل الوفاء – وهو لا يسقط بإهماله – فإن التقادم يبدأ من اليوم الذى كان يتعين فيه عمل احتجاج عدم الدفع. ومن ثم على ضوء المادة 1/439 فإن التقادم يبدأ من يوم العمل الرابع التالى لتاريخ الاستحقاق[2].

317- ثالثا: دعاوى المظهرين قبل بعضهم البعض وقبل الساحب:

تنص الفقرة الثالثة من المادة على أن تتقادم دعاوى المظهرين قبل بعضهم البعض وقبل الساحب بمضى ستة أشهر من اليوم الذى أوفى فيه المظهر

---

(1) على سيد قاسم ص359.

(2) على سيد قاسم ص360 – فى هذا المعنى عبد الفضيل محمد أحمد ص261.

الكمبيالة أو من يوم إقامة الدعوى عليه.

فالميعاد يبدأ من يوم الوفاء، إذا تم الوفاء اختيارا، ومن يوم إقامة الدعوى إذا كان قد رفض الوفاء الاختيارى[1].

وقد رأى الشارع تقصير مدة التقادم فى هذه الحالة تقديرا منه لضرورة المبادرة إلى تصفية رجوع الضامنين بعضهم على بعض[2].

318- توجيه اليمين إلى المدين فى ظل قانون التجارة القديم:

كانت المادة 194 من قانون التجارة القديم التى تناولت التقادم الصرفى تنص فى عجزها على أنه: «وإنما على المدعى عليهم تأييد براءة ذمتهم بحلفهم اليمين على أنه لم يكن فى ذمتهم شىء من الدين إذا دعوا للحلف وعلى من يقوم مقامهم أو ورثتهم أن يحلفوا يمينا على أنهم معتقدون حقيقة أنه لم يبق شىء مستحق من الدين».

فكان لا يكفى أن يتمسك المسئول عن الالتزام الصرفى بالتقادم حتى يتعين على المحكمة قبول هذا الدفع والحكم بانقضاء الالتزام فى مواجهته، بل يتعين عليه أن يحلف اليمين سالفة الذكر، فإذا حلف اليمين من وجهت إليه تأكدت القرينة المستفادة من التقادم الخمسى وهى الوفاء. أما إذا نكل عنها ولم يردها على خصمه أوردها وحلفها الخصم، انهارت قرينة الوفاء وتعين عدم قبول الدفع بالتقادم. ويستوى أن يكون المدين هو الساحب أو المسحوب عليه القابل أو المظهر أو الضامن الاحتياطى.

وتفصيل ذلك، أنه كان مسلما به فى ظل القانون القديم أن التقادم الصرفى يقوم على قرينة الوفاء، إذ يفترض الشارع أن حامل الورقة التجارية لا يسكت عن المطالبة بحقه طول خمس سنوات، إلا إذا كان قد استوفاه، لأن غير المألوف فى المعاملات الصرفية أن يتراخى الدائن فى المطالبة بحقه لمدة خمس

(1) المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون.

(2) المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون.

سنوات أو أكثر من ذلك إلا إذا كان قد استوفاه. وأن بقاء سند الدين فى حياة الدائن لا يعنى أن المدين لم يدفع الدين، فقد يكون راجعا إلى تساهل أو عدم حرص منه.

ولما كان افتراض وقوع الوفاء على الرغم من ادعاء الحامل عدم وقوعه أمرا خطيرا، فقد أراد الشارع أن يمكنه من تقويض هذه القرينة، فأجاز له أن يطلب من المدين أداء يمين على براءة ذمته من الدين. فإذا أدى المدين هذا اليمين، تأيدت القرينة القانونية، أما إذا نكل عنها أو ردها على الحامل فحلفها، تقوضت قرينة الوفاء وانهار التقادم الصرفى بانهيار الأساس الذى يقوم عليه[1].

وهذه اليمين حاسمة، توجه بناء على طلب الدائن ويمتنع على المحكمة توجيهها من تلقاء نفسها. ويجوز أن توجه فى أية حالة كانت عليها الدعوى. ولا يجوز للدائن أن يثبت كذب اليمين بعد أن يؤديها المدين[2].

وفى هذا قضت محكمة النقض – فى ظل القانون الملغى – بأن:

1- «اليمين التى أجازت المادة 194 من قانون التجارة توجيهها من الدائن بدين صرفى إلى المدين المتمسك بالتقادم هى يمين حاسمة، شرعت لمصلحة الدائن لتأييد القرينة القانونية التى يرتكز عليها التقادم الخمسى المنصوص عليه فى هذه المادة، وهى حصول الوفاء المستمد من مضى مدة هذا التقادم حتى إذا حلفها المدين أو ردها على الدائن فرفض، أنتج التقادم أثره، أما إذا نكل المدين عن الحلف سقطت هذه القرينة، لأنه لا يكون للنكول معنى فى هذه الحالة سوى عدم القيام بالوفاء، فلا ينقضى الدين الصرفى بالتقادم. والمحكمة ملزمة بالأخذ بما يسفر عنه توجيه اليمين من حلف أو نكول أو رد، باعتباره صلحا تعلق عليه نتيجة الفصل فى الدعوى».

---

(1) أمين محمد بدر ص315 وما بعدها – محسن شفيق ص522.

(2) مصطفى كمال طه ص210 وما بعدها – ويرى سيادته – بحق – أن لهذه اليمين أيضا بعض خصائص اليمين المتممة لأنها تكمل قرينة الوفاء المستفادة من التقادم الخمسى.

(طعن رقم 54 لسنة 36 ق جلسة 1970/4/7)

2- «مؤدى نص المادة 194 من قانون التجارة يدل على أن الشارع سرد الأوراق التجارية التى تكلمت عنها النصوص السابقة عليها وأخضعها للتقادم الصرفى الدعاوى المتعلقة بالأوراق التجارية وقدر مدة هذا التقادم بخمس سنين على أن تبدأ اعتبار من اليوم التالى ليوم حلول ميعاد الدفع أو من يوم عمل البروتستو أو من يوم آخر مرافعة بالمحكمة وبشرط ألا ينقطع التقادم بأى سبب من أسباب الانقطاع القانونى ويقع التمسك به بطريق الدفع ويقوم التقادم الصرفى على قرينة الوفاء وعلى الملتزمين فى الورقة التجارية الذين توجه إليهم دعوى الصرف ويكون من حقهم التمسك بالتقادم الصرفى تأييد براءة ذمتهم بحلفهم اليمين على أنه لم يكن فى ذمتهم شيء من الدين إذا دعوا للحلف وعلى من يقوم مقامهم أو ورثتهم أن يحلفوا يمينا على أنهم معتقدون حقيقة أنه لم يبق شيء مستحق من الدين».

(طعن رقم 1677 لسنة 50 ق جلسة 1981/6/15)

319- عدم توجيه اليمين إلى المدين فى ظل قانون التجارة الجديد:

لم يتضمن قانون التجارة الجديد نصا شبيها بالنص الوارد بعجز المادة 194 من قانون التجارة الملغى والذى كان يجيز للدائن توجيه اليمين إلى المدين أو من يقوم مقامه أو ورثته فى حالة تمسكهم بالتقادم الصرفى. وبالتالى أصبح لا يجوز للدائن توجيه هذه اليمين، وأنه يكفى المدين أو من يقوم مقامه أو ورثته التمسك بالتقادم الصرفى، فإذا تحققت المحكمة من توافر شروطه قبلت دفعهم.

وقد علل البعض إغفال القانون الجديد النص على توجيه اليمين، بأن التقادم الصرفى لم يعد ينهض على قرينة الوفاء التى كان يجوز تقويضها باليمين، فقد أضحى جوهر التقادم الصرفى وغايته درء العنت والإرهاق عن المدينين فى الورقة التجارية، فأراد الشارع أن يضع نهاية سريعة لالتزامهم الثقيل بضمان قبول الورقة التجارية ووفائها فى تاريخ الاستحقاق على وجه التضامن آخذا فى اعتباره عند

تحديد مدة التقادم المركز القانونى لكل منهم بالنسبة للورقة التجارية[1].

بينما علل البعض الآخر حذف هذا النص من القانون الجديد، بأن الأيمان فى هذا العصر أصبحت شيئا من السهل الكذب فيه على خلاف ما كان فى عصور سابقة[2].

وقد قضت محكمة النقض بأن:

«إذ كان لا محل لما يثيره البنك المطعون ضده من أن التقادم الصرفى يقوم على قرينة الوفاء مما لا يجوز معه للطاعنين التمسك به بعد أن صدر منهما ما يستخلص منه عدم وفائهما بالدين، ذلك بأن قانون التجارة الجديد – المنطبق على تقادم الدعوى الحالية – لم يتضمن نصا شبيها بالنص الوارد بعجز المادة 194 من قانون التجارة الملغى».

(طعن رقم 26021 لسنة 75ق)

320- قواعد عامة فى حساب مدة التقادم:

تحسب مدة التقادم بالتقويم الميلادى تطبيقا لنص المادة الثالثة من التقنين المدنى التى تقضى بأن:

«تحسب المواعيد بالتقويم الميلادى، مالم ينص القانون على غير ذلك».

ويدخل فى حساب المدة أيام العطلات الرسمية ولو وقعت فى نهايتها. ولا يحسب اليوم الأول أى اليوم الذى يحدد القانون احتساب بداية التقادم منه، ولكن تكمل مدة التقادم بانقضاء آخر يوم منها عملا بالمادة 380 من التقنين المدنى التى تقضى بأن:

«تحتسب مدة التقادم بالأيام لا بالساعات ولا يحسب اليوم الأول، وتكمل المدة بانقضاء آخر يوم منها».

ولا يجوز الاتفاق على تقصير مدة التقادم أو إطالتها، تطبيقا للمادة 388

---

(1) على سيد قاسم ص371.

(2) محى الدين علم الدين ص844.

من التقنين المدنى التى تنص على أنه: «لا يجوز أن يتم التقادم فى مدة تختلف عن المدة التى عينها القانون».

مادة (466)

1- إذا أقيمت الدعوى فلا تسرى مدد التقادم المنصوص عليها فى المادة السابقة إلا من تاريخ آخر إجراء صحيح فى الدعوى.

2- كما لا يسرى التقادم المذكور إذا صدر حكم بالدين أو أقر به المدين فى سند مستقل إقرارا يترتب عليه تجديد الدين[1].

الشرح

321- بدء سريان التقادم فى حالة رفع الدعوى:

تنص الفقرة الأولى من المادة على أنه إذا أقيمت الدعوى فلا تسرى مدد التقادم المنصوص عليها فى المادة السابقة (المادة 465) إلا من تاريخ آخر إجراء صحيح فى الدعوى.

فهذه الفقرة تفترض أن الدائن أقام دعوى مطالبة بالدين المثبت فى الكمبيالة، ولكنه لم يمض فى الدعوى حتى صدور حكم فيها، ومثال ذلك أن تقضى المحكمة بوقف الدعوى أو بانقطاع سير الخصومة. ثم استأنف السير فى الخصومة بعد ذلك فقضت الفقرة بأن مدة التقادم تبدأ فى هذه الحالة من تاريخ وقف الخصومة أو انقطاعها[2].

غير أن انقطاع الخصومة يزول إذا حكم بسقوط الخصومة بسبب عدم السير فى الدعوى بفعل المدعى أو امتناعه أو إذا ترك المدعى الخصومة. إذ يترتب على الحكم بسقوط الخصومة أو تركها إلغاء جميع إجراءات الخصومة بما فى ذلك رفع الدعوى.

---

(1) **النص المقابل فى القانون الملغى:**
المادة (194):
منشور فى هامش شرح المادة (465).

(2) أمين محمد بدر ص309 – ثروت عبد الرحيم ص922.

وعبارة «آخر إجراء صحيح فى الدعوى» هو ما عبرت عنه المادة 194 من قانون التجارة الملغى بتعبير «من يوم آخر مرافعة بالمحكمة صدر حكم أو لم يصدر»، إذ كانت تنص على أن:

«كل دعوى متعلقة بالكمبيالات .... يسقط الحق فى إقامتها بمضى خمس سنين اعتبارا من اليوم التالى ليوم حلول الدفع أو من يوم عمل البروتستو أو من يوم آخر مرافعة بالمحكمة إن لم يكن صدر حكم .... إلخ».

322- عدم سريان التقادم إذا صدر حكم بالدين أو أقر به المدين فى سند مستقل:

نصت الفقرة الثانية من المادة على أنه لا يسرى التقادم المذكور إذا صدر حكم بالدين أو أقر به المدين فى سند مستقل إقرارا يترتب عليه تجديد الدين.

ونعرض لذلك بالتفصيل فيما يأتى:

323- (أ)- صدور حكم بالدين:

إذا صدر حكم على المدين بالكمبيالة، بالدين المثبت بالكمبيالة، اعتبر هذا الحكم بمثابة تجديد للالتزام بتغيير سببه إذ تصبح المديونية مستندة إلى الحكم القضائى لا إلى الكمبيالة.

فعلاقة الدين بالورقة التجارية تكون قد انقطعت بصدور الحكم، ويفقد تبعا لذلك صفته الصرفية التى كانت سببا فى إخراجه من مجال التقادم العادى وإقحامه فى نطاق التقادم الصرفى ليعود إلى حظيرة التقادم العادى[1].

وبذلك لا ينقضى الالتزام الثابت فى الحكم بالتقادم الصرفى، وإنما ينقضى بالتقادم الطويل (خمس عشرة سنة) طبقا للقواعد العامة فى القانون المدنى.

ويشترط أن يكون الحكم الصادر بالدين نهائيا، أى حائزا لقوة الأمر المقضى[2].

---

(1) محسن شفيق ص518.

(2) أمين محمد بدر ص311 – المستشار على أحمد حسن – التقادم فى المواد المدنية والتجارية فقها وقضاء – منشأة المعارف بالاسكندرية ص350.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

1- «المقصود بالحكم الذى يحول دون سقوط الحق فى المطالبة بقيمة الورقة التجارية بمضى خمس سنوات فى مقام تطبيق المادة 194 تجارى هو الحكم النهائى الصادر على المدين بمديونيته، وإذ كان الحكم - المتمسك به - لم يتعد رفض الطعن بالإنكار من جانب المدين وهو قضاء فى مسألة متعلقة بالإثبات ولا ينطوى على قضاء قطعى فى موضوع الحق ومن ثم فإنه لا يحول دون التمسك بالدفع بسقوط الحق بالتقادم الخمسى ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وانتهى إلى قبول الدفع بتقادم الحق لمضى أكثر من خمس سنوات على تاريخ استحقاق آخر سند من سندات المديونية، فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون».

(طعن رقم 652 لسنة 42 ق جلسة 1976/4/5)

2- «التقادم ينقطع وفقا لحكم المادة 2/466 من قانون التجارة رقم 17 لسنة 1999 التى تنص على أنه «لا يسرى التقادم المذكور بالمادة 465 من ذات القانون إذا صدر حكم بالدين أو أقر به المدين فى سند مستقل إقرارا يترتب عليه تجديدا لدينه. لما كان ذلك، وكان الثابت بالأوراق أن السندات الإذنية محل النزاع مستحقة الأداء أولها فى 1999/6/5 وآخرها فى 1999/12/28 وأقر الطاعن بالمديونية وفقا لمحضر التصديق المؤرخ 2001/12/27 وإذ قام قضاء الحكم المطعون فيه برفض الدفع بالتقادم على سند من أن رفع دعوى الإفلاس والإنذار المؤرخ 2004/12/27 بتكليف الطاعن بالوفاء يعد قاطعا للتقادم ودون أن يعرض لأسباب انقطاع التقادم الأخرى التى تضمنتها الأوراق فإنه يكون معيبا».

(طعن رقم 7430 لسنة 76ق جلسة 2007/1/22)

3- «إذ كان الحكم المطعون فيه قد جرى فى قضائه على اعتبار تقديم الطلب إلى لجنة فض المنازعات قاطعا للتقادم على أساس أن هذا الطلب يعد من قبيل المطالبة القضائية ورتب على ذلك أن تقديم الدعوى قلم كتاب المحكمة فى

2006/2/5 يكون قد تم قبل اكتمال مدة التقادم، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه».

(طعن رقم 2075 لسنة 79ق جلسة 2011/6/27)

وينبنى على ذلك أن الحكم الابتدائى الصادر بالدين يترتب عليه زوال أثر رفع الدعوى فى قطع التقادم وبدء تقادم جديد من تاريخ صدوره مماثل للتقادم الأول، فإذا رفع الاستئناف قبل اكتمال مدة التقادم فإنه ينشأ سبب جديد لانقطاع التقادم، يستمر حتى صدور حكم نهائى بالدين يبدأ به سريان تقادم جديد مدته خمس عشرة سنة[1].

وهذا الحكم ليس سوى تطبيق للاستثناء المنصوص عليه فى الفقرة الثانية من المادة 385 من القانون المدنى التى تقضى بأنه:

«على أنه إذا حكم بالدين وحاز الحكم قوة الأمر المقضى أو إذا كان الدين مما يتقادم بسنة واحدة وانقطع تقادمه بإقرار المدين، كانت مدة التقادم الجديد خمس عشرة سنة، إلا أن يكون الدين المحكوم به متضمنا لالتزامات دورية متجددة لا تستحق الأداء إلا بعد صدور الحكم».

324- إقرار المدين بالدين فى سند مستقل إقرارا يترتب عليه تجديد الدين:

يقصد بإقرار المدين فى سند مستقل إقرارا يترتب عليه تجديد الدين، المحرر المشتمل على الإقرار والمستقل عن الكمبيالة والسند يترتب عليه تجديد الدين الصرفى.

فيجب أن يتوافر فى الإقرار الذى يترتب عليه تعديل التقادم شرطان هما:

1- شرط شكلى: هو أن يقع الإقرار بالكتابة فى صك مستقل عن الكمبيالة. فإذا وقع الإقرار شفويا أو على ذات الكمبيالة، فإنه يقطع التقادم ولكنه لا يغير من جوهره، فيسرى تقادم صرفى جديد بعد انقطاع التقادم الصرفى السابق.

---

(1) المستشار على أحمد حسن ص350.

إلا أنه يستوى أن يكون السند المستقل ورقة رسمية أو عرفية أو حتى خطاب عادى صادر من المدين إلى الدائن يعترف فيه بالدين.

2- شرط موضوعى: أن يكون من شأن الإقرار فى سند منفرد تجديد الدين. وقد استقر قضاء محكمة النقض الفرنسية على أن التجديد لا ينتج عن السند المنفرد إلا إذا كان هذا السند «صكا كاملا كافيا بذاته لتعيين عناصر الالتزام الذى يتضمنه بغير حاجة إلى الاستعانة بالورقة التجارية التى يحل محلها بحيث يمكن اعتبار المدين ملتزما بمقتضى هذا الصك وحده»[1].

واستخلاص نية التجديد، متروك لتقدير قاضى الموضوع.

ويشترط أن يكون السند المستقل لاحقا لميعاد استحقاق الكمبيالة حتى يمكن أن يترتب عليه قطع التقادم.

أما إذا حصل الإقرار المكتوب فى وقت إنشاء الكمبيالة، فإن ذلك لا يقوم دليلا على الرغبة فى التجديد، ولا يصلح بالتالى سببا لانقطاع التقادم[2].

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

«السند الذى يترتب عليه تجديد الدين وتغيير نوع التقادم، هو ذلك الصك الكتابى المستقل عن الورقة التجارية الذى يعترف فيه المدين بالدين ويكون كاملا وكافيا بذاته لتعيين عناصر الالتزام الذى يتضمنه بغير حاجة إلى الاستعانة بالورقة التجارية التى حل محلها، بحيث يترتب عليه تجديد الدين ويصح معه اعتبار المدين ملتزما بمقتضاه وحده على أن يكون لاحقا لميعاد استحقاق الورقة التجارية حتى يمكن أن يترتب عليه قطع التقادم الذى يبدأ من اليوم التالى لتاريخ الاستحقاق».

(طعن رقم 28 لسنة 36ق جلسة 1970/6/11)

---

(1) نقض فرنسى 30 نوفمبر سنة 1897 مشار إليه فى مؤلف الدكتور محسن شفيق ص520 هامش (1).

(2) محمد صالح ص294 وما بعدها – المستشار على أحمد حسن ص350 وما بعدها.

ويعد إقرارا بالدين بسند مستقل ما يأتى :

1- قيد الورقة التجارية غير المدفوعة فى حساب جارى، إذ تتحول قيمة السند إلى مفرد من مفردات الحساب وتخضع لأحكام الحساب الجارى، فلا تتقادم إلا مع رصيد الحساب بمضى خمس عشرة سنة.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

1- «الحساب الجارى تزول عنه صفته بإقفاله ويصبح رصيده دينا عاديا يخضع للتقادم العادى حتى ولو كان مقيدا فى الحساب قيمة ورقة تجارية لأن الورقة حينئذ تكون قد فقدت ذاتيتها وأصبحت جزءا لا يتجزأ من الرصيد».

(طعن رقم 430 لسنة 52ق جلسة 1987/2/23)

2- الاتفاق المعنون «إقرار بدين» والذى يشتمل على بيان مبالغ الكمبيالات المستحقة الوفاء وقت وقوعه مع تعهد المدين بوفاء هذه المبالغ مع فوائد جديدة فى تاريخ معين.

3- اعتراف المدين بالكمبيالة فى محضر جرد تركة بالمديونية مع توقيعه على هذا الاعتراف.

وعلى العكس لا يعتبر إقرارا بسند منفرد ما يأتى :

1- الخطاب الذى يرسله المدين فى الكمبيالة إلى حاملها ويطلب فيه تأجيل الوفاء أو تقسيط المبلغ أو تأجيل عمل الاحتجاج.

2- اعتراف المدين أثناء نظر الدعوى بجزء من قيمة الكمبيالة محل النزاع وإثبات هذا الاعتراف فى محضر الجلسة.

3- الخطاب الذى يرسله المدين فى الكمبيالة إلى حاملها ليشكره على منحه بعض تسهيلات فى الدفع[1].

وهذا الاستثناء لم يرد بالقواعد العامة المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة 385 مدنى.

---

(1) محسن شفيق ص520 وما بعدها.

مادة (467)

لا يكون لانقطاع المدة المقررة لتقادم الدعوى أثر إلا بالنسبة إلى من اتخذ قبله الإجراء القاطع للمدة[1].

الشرح

325- انقطاع مدة التقادم:

لم ينص قانون التجارة على أسباب انقطاع مدة التقادم الصرفى، ومن ثم يسرى فى شأنها حكم القواعد العامة.

وقد نصت على أسباب قطع التقادم المادتان 383، 384 من التقنين المدنى.

فتنص المادة 383 على أن:

«ينقطع التقادم بالمطالبة القضائية ولو رفعت الدعوى إلى محكمة غير مختصة وبالتنبيه، وبالحجز، وبالطلب الذى يتقدم به الدائن لقبول حقه فى تفليس أو فى توزيع وبأى عمل يقوم به الدائن للتمسك بحقه أثناء السير فى إحدى الدعاوى».

كما تنص المادة 384 على أن:

«1- ينقطع التقادم إذا أقر المدين بحق الدائن إقرارا صريحا أو ضمنيا.

2- ويعتبر إقرارا ضمنيا أن يترك المدين تحت يد الدائن مالا له مرهونا رهنا حيازيا تأمينا لوفاء الدين».

ونعرض لأسباب قطع التقادم على ضوء المادتين سالفتى الذكر فيما يلى:

326- أسباب قطع التقادم:

1- المطالبة القضائية ولو رفعت الدعوى إلى محكمة غير مختصة:

والمطالبة القضائية تتحقق برفع الدعوى، والدعوى تعتبر مرفوعة بإيداع صحيفتها قلم الكتاب ولو لم تعلن صحيفة الدعوى (مادة 63 من قانون

---

(1) المادة مستحدثة.

المرافعات).

ويشترط فى المطالبة القضائية التى تقطع التقادم أن يتوافر فيها معنى الطلب الجازم.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

1- «مفاد النص فى المادتين 383، 384 من القانون المدنى على أن التقادم ينقطع بالمطالبة القضائية وبأى عمل يقوم به الدائن للتمسك بحقه أثناء السير فى إحدى الدعاوى أو إذا أقر المدين بحق الدائن إقرارا صريحا أو ضمنيا- يدل على أن المقصود بالمطالبة القضائية هو مطالبة الدائن لمدينه مطالبة صريحة جازمة بالحق قضاء وهو ما يتم بطريق رفع الدعوى لصدور الحكم بإجبار المدين على الوفاء بما التزم به».

(طعن رقم 1515 لسنة 54ق جلسة 1988/4/7)

2- «مفاد نص المادة 194 من قانون التجارة أنه إذا انقضت مدة خمس سنوات من أى من المواعيد المبينة بتلك المادة يسقط حق الدائن فى إقامة دعوى المطالبة بقيمة الدين الوارد بسند المديونية وقد أوردت المادتان 383، 384 من القانون المدنى أسباب انقطاع التقادم ومن بينها المطالبة القضائية والمقصود بها هو مطالبة الدائن لمدينه مطالبة صريحة جازمة بالحق قضاء وهو ما يتم بطريق رفع الدعوى لإصدار حكم بإجبار المدين الممتنع عن التنفيذ عن الوفاء بما التزم به».

(طعن رقم 7886 لسنة 66ق جلسة 2000/1/20)

ولا يعد الطلب المقدم إلى لجنة التوفيق فى بعض المنازعات من قبيل المطالبة القضائية.

إذ قضت محكمة النقض بأن:

«إذ كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى فى قضائه على اعتبار تقديم الطلب إلى لجنة فض المنازعات قاطعا للتقادم على أساس أن

هذا الطلب يعد من قبيل المطالبة القضائية ورتب على ذلك أن تقديم الدعوى قلم كتاب المحكمة فى 2006/2/5 يكون قد تم قبل اكتمال مدة التقادم، فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه».

(طعن رقم 2075 لسنة 79ق جلسة 2011/6/27)

ويشترط أن توجه الدعوى إلى المدين أو من ينوب عنه فلا يقطع التقادم توجيه الدعوى إلى غيرهما.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

«صحيفة الدعوى المرفوعة بحق ما، لا تعتبر قاطعة للتقادم الا إذا وجهت إلى المدين الذى ينتفع بالتقادم أو إلى من ينوب عنه ، فلو وجهت إلى من ليست له صفة فى تمثيله فإنها لا تقطع التقادم ، وتصحيح الدعوى بتوجيهها إلى الممثل القانونى للخصم لا ينسحب أثره فى قطع التقادم إلى تاريخ رفع الدعوى ، ذلك أن تصحيح الصفة يجب أن يتم فى الميعاد المقرر وألا يخل بالمواعيد المحددة لرفع الدعاوى وبمدد التقادم».

(طعن رقم 354 لسنة 44 ق جلسة 1981/12/21)

وعلى ذلك ينقطع التقادم إذا رفع حامل الكمبيالة الدعوى على المدين لمطالبته بالوفاء بقيمة الكمبيالة، أو إذا أقام الحامل دعوى بطلب شهر إفلاس المدين الذى امتنع عن الوفاء بقيمة الورقة.

وينقطع التقادم ولو رفعت الدعوى إلى محكمة غير مختصة، أيا كان نوع الاختصاص ولائيا أو نوعيا أو قيميا أو محليا.

وينقطع التقادم بتقديم عريضة أمر الأداء.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

«مفاد نص المادة 383 من القانون المدنى أن حسب محكمة الموضوع – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – أن يدفع أمامها بالتقادم حتى يتعين عليها أن تبحث شرائطه القانونية ومنها المدة بما يعترضها من انقطاع إذ أن

حصول الانقطاع يحول دون اكتمال مدة التقادم، مما يقتضى التثبت من عدم قيام أحد أسباب الانقطاع ومن ثم يكون للمحكمة – ولو من تلقاء نفسها – أن تقرر بانقطاع التقادم إذا طالعتها أوراق الدعوى بقيام سببه والمقرر أن تقديم عريضة أمر الأداء، يعتبر قاطعا للتقادم».

(طعن رقم 977 لسنة 50ق جلسة 1981/12/28)

2- التنبيه:

المقصود بالتنبيه الذى يقطع التقادم هو الإجراء المنصوص عليه بالمادة 281 من قانون المرافعات التى تنص على أنه: «يجب أن يسبق التنفيذ إعلان السند التنفيذى لشخص المدين أو فى موطنه الأصلى وإلا كان باطلا.. إلخ» إذ يقتضى هذا الإجراء أن يقوم المحضر بإعلان السند التنفيذى الذى يسبق التنفيذ لنفس المدين أو لمحله الأصلى منبها عليه بأداء الالتزام المبين فى السند بحيث إذا امتنع يكون معرضا لأن يكره على ذلك بالقوة الجبرية أو بحجز أمواله وبيعها طبقا للقانون وفاء لدين الدائن.

ويجب أن يتم التنبيه طبقا لأحكام القانون، وأن يكون التنفيذ ذاته صحيحا.

ولا يشترط أن يعقب التنبيه التنفيذ بطريق الحجز على أموال المدين[1].

أما الإنذار الذى يوجهه حامل الورقة التجارية إلى المدين فيها فلا يعد قاطعا للتقادم لأن الورقة التجارية لا تعد سندا تنفيذيا، ولذلك فإن احتجاج عدم الوفاء لا يعد قاطعا للتقادم لأنه ليس سوى إعذار بالوفاء ولا يعد الإعذار من أسباب انقطاع التقادم.

3- الحجز:

ينقطع التقادم بالحجز، ولو كان تحفظيا فإذا وقع الحجز التنفيذى باطلا أو حكم باعتباره كأن لم يكن زال أثره فى قطع التقادم ولكن يظل أثر التنبيه الذى

(1) المستشار محمد عبد اللطيف ص170 وما بعدها.

سبق الحجز فى قطع التقادم باقيا.

4- الطلب الذى يتقدم به الدائن لقبول حقه فى تفليس أو فى توزيع:

المقرر وفقا للفقرة الأولى من المادة 605 من قانون التجارة الجديد أنه لا يجوز للدائنين العاديين أو الدائنين أصحاب حقوق الامتياز العامة بعد صدور حكم الإفلاس إقامة دعاوى فردية على التفليسة أو اتخاذ أية إجراءات قضائية أخرى ضدها.

ومن ثم فلا سبيل أمام هؤلاء إن أرادوا الحصول على ديونهم إلا التقدم بها فى التفليسة وعرضها على التحقيق، ومن ثم فإن التقدم بالدين يعتبر بمثابة إقامة الدعوى للمطالبة به ويترتب عليه ذات الآثار وفى مقدمتها قطع التقادم[1].

5- أى عطل يقوم به الدائن للتمسك بحقه أثناء السير فى إحدى الدعاوى:

ومثال هذه الأعمال الطلبات العارضة المقدمة من الدائن إذا كان مدعيا عليه، وتدخل الدائن فى دعوى سبق رفعها. فإذا رفع المدين دعوى على الدائن يطالبه فيها بحق له فى ذمته. ورفع الدائن الدعوى مطالبا بحقه الذى له فى ذمة مدينه طالبا إجراء المقاصة القضائية بين الحق الذى له والدين الذى عليه، فإن الدائن بهذا الطلب العارض يكون قد قطع التقادم، لأنه يكون قد تمسك بحقه أثناء السير فى إحدى الدعاوى[2].

وقد قضت محكمة النقض بأن:

«تقضى المادة 383 من القانون المدنى بأن التقادم ينقطع بأى عمل يقوم به الدائن للتمسك بحقه أثناء السير فى احدى الدعاوى والمقصود بهذا النص هو الطلب الذى يبديه الدائن فى مواجهة مدينه أثناء السير فى دعوى مقامة ضد

---

(1) المستشار محمد عبد اللطيف – التقادم المكسب والمسقط – الطبعة الثانية 1966 ص169.

(2) السنهورى ص1322.

الدائن أو تدخل خصما فيها ويبين منه تمسكه ومطالبته بحقه المهدد بالسقوط».

(طعن رقم 215 لسنة 46 ق جلسة 1979/4/30)

6- إقرار المدين بحق الدائن:

ينقطع التقادم، إذا أقر المدين بحق الدائن إقرارا صريحا أو ضمنيا.

والإقرار الصريح قد يكون إقرارا غير قضائى أو إقرارا قضائيا. إلا أنه لا يشترط فيه شكل معين، فقد يكون مكتوبا أو غير مكتوب، فى صورة رسالة أو فى غير هذه الصورة موجها إلى الدائن أو غير موجه إليه. وقد يكون فى صورة اتفاق بين المدين والدائن، أو فى صورة اتفاق بين المدين والغير، أو صادرا من جانب المدين وحده دون أى اتفاق.

والإقرار الضمنى يستخلص من أى عمل يمكن أن يفيد معنى الإقرار كأن يدفع المدين قسطا من الدين أو فوائده، أو يطلب مهلة للوفاء به، أو يعرض مقاصته فى دين مقابل.

وقاضى الموضوع هو الذى يقدر ما إذا كان العمل الذى صدر من المدين ينطوى على إقرار ضمنى أم لا، ولا معقب على تقديره من محكمة النقض[1].

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

«متى كان الحكم إذ انتهى فى تكييفه للمحرر المدعى بقطعه التقادم بصيغته المدونة على حكم الدين إلى أنه إقرار لا مخالصة بناء على الاعتبارات السائغة التى أوردها والى أن هذا الإقرار لا يكون حجة على الغير إلا بثبوت تاريخه وفقا للمادة 395 مدنى فإنه لا تجوز المجادلة فى هذا التكييف والقول بأن المحرر مخالصة يجوز إعفاءها من قيد ثبوت التاريخ لأنه سواء اعتبرته المحكمة إقرارا يتحتم ثبوت تاريخه لإمكان نفاذه فى حق الغير أو اعتبرته مخالصة ولكنها لم تر بما لها من خبرة من ظروف الدعوى ما يدعو إلى إعفائها من شرط ثبوت التاريخ، فلا معقب على تقديرها لأن ذلك مما يستقل به قاضى

---

(1) عبد الرزاق السنهورى الوسيط فى شرح القانون المدنى الجزء الثالث المجلد الثانى الطبعة الثانية ص1326 وما بعدها.

الدعوى ولا سبيل إليه لدى محكمة النقض».

(طعن رقم 183 لسنة 22 ق جلسة 1955/12/8)

2- «بيان دلالة الورقة الصادرة من المدين فى اعترافه بالدين محل النزاع وفيما يترتب على ذلك من الأثر فى قطع التقادم هو – وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض من المسائل الموضوعية التى لا تخضع لرقابة محكمة النقض».

(طعن رقم 286 لسنة 39 ق جلسة 1975/3/16)

وقد نصت الفقرة الثانية من المادة 384 مدنى كما رأينا سلفا على أنه يعتبر إقرارا ضمنيا أن يترك المدين تحت يد الدائن مالا مرهونا رهنا حيازيا تأمينا لوفاء الدين.

أثر قطع التقادم:

327- القاعدة العامة:

القاعدة العامة المقررة فى الفقرة الأولى من المادة (385) من القانون المدنى أنه «إذا انقطع التقادم بدأ تقادم جديد يسرى من وقت انتهاء الأثر المترتب على سبب الانقطاع، وتكون مدته هى مدة التقادم الأولى».

ولم يتضمن قانون التجارة حكما مماثلا أو مغايرا لهذه القاعدة العامة، ومن ثم فإن هذه القاعدة تسرى على تقادم الكمبيالة والأوراق التجارية عامة.

فإذا انقطع التقادم، فإن المدة التى مضت قبل أن يتم التقادم وإلى وقوع الحادث الذى يترتب عليه الانقطاع تلغى من حساب التقادم. ويبدأ التقادم من جديد من وقت زوال ذلك الحادث فتسرى مدة جديدة يتم التقادم بتمامها، إذا لم يقع فى أثنائها ما يقطعها مرة ثانية[1].

وتكون مدة التقادم الجديد هى مدة التقادم الأول. فإذا كانت مدة التقادم الأول ثلاث سنوات، كانت مدة التقادم الثانى ثلاث سنوات وهكذا .... إلخ.

328- الاستثناء:

(1) الدكتور سليمان مرقس أحكام الالتزام 1957 ص519 وما بعدها – على حسن يونس ص505.

أوردت الفقرة الثانية من المادة 385 من القانون المدنى، استثناءين على القاعدة العامة فى أثر انقطاع التقادم المنصوص عليها بالفقرة الأولى منها، هما:

الأول: إذا حكم بالدين وحاز الحكم قوة الأمر المقضى، كانت مدة التقادم الجديد خمس عشرة سنة، إلا أن يكون الدين المحكوم به متضمنا لالتزامات دورية متجددة لا تستحق الأداء إلا بعد صدور الحكم.

وقد رأينا أن الفقرة الثانية من المادة 466 من قانون التجارة هى تطبيق للفقرة السالفة الذكر إذ تنص على أن: «كما لا يسرى التقادم المذكور إذا صدر حكم بالدين أو أقر به المدين فى سند مستقل إقرارا يترتب عليه تجديد الدين».

الثانى: إذا كان الدين مما يتقادم بسنة واحدة وانقطع تقادمه بإقرار المدين، كانت مدة التقادم الجديد خمس عشرة سنة، إلا أن يكون الدين المحكوم به متضمنا لالتزامات دورية متجددة لا تستحق الأداء إلا بعد صدور الحكم.

إلا أننا رأينا أن الفقرة الثانية من المادة 466 من قانون التجارة خالفت هذا الاستثناء ووضعت استثناء خاصا وهو عدم سريان التقادم المنصوص عليه بالمادة (465) إذا أقر به المدين فى سند مستقل إقرارا يترتب عليه تجديد الدين.

وهذا التقادم يسرى على مدد التقادم جميعا المنصوص عليها بالمادة المذكورة.

329- أثر انقطاع التقادم قاصر على من اتخذ قبله الإجراء القاطع للمدة:

تنص المادة على أن لا يكون لانقطاع المدة المقررة لتقادم الدعوى أثر إلا بالنسبة إلى من اتخذ قبله الإجراء القاطع للمدة.

وعلى هذا لا يسرى الانقطاع فى حق سائر الموقعين فيستفيدون من اكتمال التقادم مثل من اتخذ هذا الإجراء القاطع.

وقد قضت محكمة النقض بأن:

«الأصل أن يقتصر أثر الإجراء القاطع للتقادم على العلاقة بين من قام به ومن وجه إليه وكان يبين من الاطلاع على الأوراق أن الطاعنين الثانى والثالث

قد تمسكا فى صحيفة الاستئناف بأنهما لم يخطرا بشىء وأن الإخطار الموجه إلى الطاعن الأول لا ينصرف أثره إليهما ومن ثم فإن حقهما فى الدفع بسقوط الحق فى اقتضاء الضريبة حتى سنة 1967 يظل قائما وكان الحكم المطعون فيه قد أغفل بحث هذا الدفاع الجوهرى والرد عليه فإنه يكون معيبا بالقصور».

(طعن رقم 1086 لسنة 48 ق جلسة 1981/6/15)

330- وقف التقادم:

يختلف وقف التقادم عن انقطاعه فى أن الأول لا يلغى المدة السابقة على وقوعه كما هو شأن الثانى، فإذا حدث سبب الوقف فإن المدة التى يستمر فيها هذا السبب لا تحسب ضمن مدة التقادم، فإذا زال سبب الوقف أضيفت المدة التالية له إلى المدة السابقة عليه، وتحتسب مدة التقادم على هذا الأساس[1].

ولم يشر قانون التجارة الجديد أو القديم إلى الأسباب التى تؤدى إلى وقف التقادم الصرفى، ولذلك فإنه يخضع لأسباب الوقف المنصوص عليها بالتقنين المدنى.

وقد نصت المادة 382 من هذا التقنين على أن:

«لا يسرى التقادم كلما وجد مانع يتعذر معه على الدائن أن يطالب بحقه ولو كان المانع أدبيا. وكذلك لا يسرى التقادم فيما بين الأصيل والنائب.

2- ولا يسرى التقادم الذى تزيد مدته على خمس سنوات فى حق من لا تتوافر فيه الأهلية أو فى حق الغائب أو فى حق المحكوم عليه بعقوبة جناية إذا لم يكن له نائب يمثله قانونا».

فمفاد هذه المادة أن التقادم لا يسرى أى يقف التقادم كلما وجد مانع يتعذر معه على الدائن أن يطالب بحقه، ولو كان المانع أدبيا.

فلم يشأ الشارع أن يحصر الموانع التى يتعذر معها على الدائن أن يطالب بحقه. بل ترك تقدير ذلك لقاضى الموضوع، فله أن يقضى بوقف التقادم كلما

---

(1) سليمان مرقس ص521- على حسن يونس ص512.

تبين له من الظروف والملابسات المحيطة بالدعوى توافر المانع الذى يتعذر معه على الدائن أن يطالب بحقه.

وهذا المانع قد يكون ماديا، كما قد يكون أدبيا.

ومن أمثلة التطبيقات العملية التى يتعذر معها على الدائن المطالبة بحقه ما يأتى:

1- القوة القاهرة.

(راجع فى المقصود بالقوة القاهرة شرح المادة 244).

تطبق حالة القوة القاهرة على الدائن الذى يكون فى حالة يتعذر عليه فيها اتخاذ الإجراءات القانونية ضد مدينه بسبب أى مانع ناشئ عن القانون أو عن الاتفاق، إذ يجب فى هذه الحالة استبعاد المدة التى يستحيل فيها على صاحب الحق أن يقوم بالإجراءات اللازمة لحفظ حقه من مدة التقادم.

2- القاعدة التى تقضى بأن الطريق الجنائى يقف الطريق المدنى، تعتبر سببا قانونيا لوقف سريان التقادم فى حق الدعوى المدنية إلى أن يفصل فى الدعوى الجنائية[1].

3- تقديم الطلب إلى لجنة التوفيق المنصوص عليها فى القانون رقم 7 لسنة 2000 تعتبر مانعا قانونيا لوقف المطالبة.

فقد قضت محكمة النقض بأن:

«إذ حرص المشرع على الحفاظ على حقوق ذوى الشأن فقد رتب على تقديم الطلب إلى هذه اللجان وقف التقادم، وذلك حتى انقضاء المواعيد المبينة بالفقرة الأولى من المادة العاشرة، ويكون لذوى الشأن من ثم تقديم دعواهم إلى المحكمة المختصة متى كانت غير قابلة للتقادم فى بداية تقديم الطلب إلى لجان التوفيق».

(طعن رقم 2075 لسنة 79ق جلسة 2011/6/27)

4- اتحاد الذمة بأن تجتمع صفتا الدائن والمدين فى شخص واحد.

---

(1) المستشار محمد عبد اللطيف ص132 وما بعدها.

5- قيام الزوجية بين الدائن والمدين.

إلا أنه يدخل فى تقدير سلطة القاضى الموضوعية ما إذا كانت هذه العلاقة مانعة من المطالبة بالحق أو غير مانعة بحسب ما يبين له من ظروف كل دعوى على حده.

6- علاقة الأصيل بالوكيل فيما يدخل فى حدود التوكيل وبين الشخص المعنوى ونائبه ما بقيت النيابة قائمة، وبين المحجور عليه ومن ينوب عنه قانونا ما بقى هذا قائما على الإدارة.

غير أن تقدير وقف سير التقادم فى هذا الخصوص مسألة موضوعية يجب فيها بحث كل حالة على حدتها.

وقد قضت محكمة النقض بأن:

«إذا قررت المحكمة أن قيام النزاع بين الموكل والوكيل على عنصر من عناصر الحساب بينهما لا يعتبر عائقا يمنع من المطالبة بتقديم الحساب ويقف مدة تقادم دعوى طلبه ، واستدلت على ذلك بأن الوكيل سبق له تقديم الحساب فى قضية أخرى عن مدة سابقة قبل تصفية ذلك النزاع فلا يكون حكمها مخالفا للقانون».

(طعن رقم 60 لسنة 17 ق جلسة 1948/10/21)

7- **مفاوضات الصلح:** لأن مثل هذه المفاوضات قد تتطلب تبادل المستندات بين الطرفين ثم حجز مستندات كل طرف بمعرفة الطرف الآخر للاطلاع عليها وبحثها أو لعرضها على بعض رجال القانون مما يستلزم بعض الوقت، وقد يعمد المدين فى أثناء ذلك إلى المماطلة والتسويف فى البحث أو إعطاء رأى حاسم فى الموضوع أو فى رد المستندات. فمن العدل والمنطق أن يوقف سريان مدة التقادم أثناء ذلك[1].

8- التقادم الذى لا تزيد مدته على خمس سنوات، كالحال فى التقادم الخاص بالكمبيالات يسرى فى حق من لا تتوافر فيه الأهلية أو فى حق الغائب

(1) المستشار محمد عبد اللطيف ص138.

أو فى حق المحكوم عليه بعقوبة جناية إذا لم يكن له نائبا، أى أن التقادم لا يقف.

أما التقادم الذى تزيد مدته على خمس سنوات فإنه لا يسرى فى حقهم بل يقف.

وعلة التفرقة بين نوعى التقادم، أن المشرع رأى أن النوع الأول من التقادم إنما يقوم إما على افتراض حصول الوفاء بالدين فى وقت قصير فلا داعى لوقف التقادم فيه منعا من تراكم الديون على المدين، أو يقوم على قرينة الوفاء وعدم إرهاق المدين فى وقت واحد، وهذه الاعتبارات متوافرة ولو كان الدائن قاصرا أو محجورا عليه أو محكوما عليه بجناية[1].

أحكام التقادم:

331- (أ)- وجوب التمسك بالتقادم:

التقادم لا يتعلق بالنظام العام ومن ثم لا تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها، فلا يسقط الحق بالتقادم إلا إذا تمسك المدين بذلك. فإن وفى المدين بعد تمام مدة التقادم دون أن يتمسك بالتقادم، فإنه يعتبر متنازلا عنه، وموفيا دينا مدنيا لا دينا طبيعيا.

وقد نصت على ذلك الفقرة الأولى من المادة 387 مدنى بقولها: «لا يجوز للمحكمة أن تقضى بالتقادم من تلقاء نفسها. بل يجب أن يكون ذلك بناء على طلب المدين أو بناء على طلب دائنيه أو أى شخص له مصلحة فيه ولو لم يتمسك به المدين»، ومن ثم يجوز للمدين المتضامن والكفيل ودائن المدين التمسك بالتقادم فى مواجهة حامل الورقة حتى ولو كان حاملا حسن النية.

والتمسك بالتقادم دفع موضوعى ويجوز التمسك به فى أية حالة كانت عليها الدعوى، ولو أمام المحكمة الاستئنافية.

وفى هذا تنص المادة 387 مدنى على أن: «ويجوز التمسك بالتقادم فى أية حالة كانت عليها الدعوى ولو أمام المحكمة الاستئنافية».

ولكن لا يجوز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض.

---

(1) السنهورى ص1280 وما بعدها – سليمان مرقس ص522.

وقد قضت محكمة النقض بأن:

«الدفع بسقوط الحق بالتقادم الخمسى المنصوص عليه فى المادة 194 من قانون التجارة هو من الدفوع الموضوعية الذى يتعين على المدين أن يتمسك ويثبت عناصره أمام محكمة الموضوع لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق أنه لم يسبق للطاعنين التمسك أمام محكمة الاستئناف بهذا الدفع ، فإنه لا يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض».

(طعن رقم 10 لسنة 45 ق جلسة 1978/6/19)

332- (2) عدم جواز النزول عن التقادم قبل ثبوت الحق فيه:

تنص المادة 388 من القانون المدنى على أنه:

«لا يجوز النزول عن التقادم قبل ثبوت الحق فيه، كما لا يجوز الاتفاق على أن يتم التقادم فى مدة تختلف عن المدة التى عينها القانون.

وإنما يجوز لكل شخص يملك التصرف فى حقوقه أن ينزل ولو ضمنا عن التقادم بعد ثبوت الحق فيه، على أن هذا النزول لا ينفذ فى حق الدائنين إذا صدر إضرارا بهم».

والتنازل الضمنى، هو الذى يستخلص من وقائع الدعوى ومن كافة الظروف والملابسات المحيطة بها، وقد يحمل عدم التمسك بالتقادم محمل التنازل الضمنى وفقا للظروف[1].

وقد قضت محكمة النقض بأن:

«المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الدفع بالتقادم دفع موضوعى يجوز إبداؤه فى أى حالة كانت عليها الدعوى وبعد التكلم فى الموضوع ولو لأول مرة أمام الاستئناف والنزول عن هذا الدفع بعد ثبوت الحق فيه جائز وفقا لنص المادة 388 من القانون المدنى، وهو كما يقع صراحة بأى تعبير عن الإرادة يفيد معناه، فإنه يجوز أن يكون ضمنا يستخلص من واقع الدعوى ومن كافة

(1) المستشار محمد عبد اللطيف ص81.

الظروف التى تظهر إرادة المدين بوضوح لا غموض فيه، وهو لا يفترض عند الشك ولا يؤخذ بالظن وقاضى الموضوع وإن كان له تقدير وقوعه بلا معقب عليه إلا أنه يتعين أن يكون مستخلصا ومستمدا من مواقف صدرت من المدين يستفاد منها حتما إظهار إرادته فيه وأن مجرد عدم إيراد الدفع بالتقادم فى المذكرة الختامية لا يعد فى ذاته نزولا عنه».

333- (3) لا يجوز الاتفاق على مدة أخرى للتقادم:

رأينا أن الفقرة الأولى من المادة 388 مدنى تنص على أنه: «لا يجوز النزول عن التقادم قبل ثبوت الحق فيه، كما لا يجوز الاتفاق على أن يتم التقادم فى مدة تختلف عن المدة التى عينها القانون».

ذلك أن الدفع بالتقادم وإن كان لا يتعلق بالنظام العام، إلا أن مدة التقادم ذاتها مما يتعلق بالنظام العام، ومن ثم لا يجوز الاتفاق على مدة أطول أو أقصر من المدة التى حددها القانون للتقادم بأنواعه.

334- آثار التقادم الصرفى:

يترتب على قبول الدفع بالتقادم براءة ذمة المدين من الالتزام الثابت بالكمبيالة، وإذا حكم بانقضاء الدين بالتقادم لأحد المدينين فى الكمبيالة، فلا يترتب على ذلك انقضاء الدين بالنسبة للمدينين الآخرين المتضامنين معه الذى لم توجه إليهم الدعوى تطبيقا لما تقضى به المادة 1/292 من التقنين المدنى[1] التى تجرى على أن:

«إذا نقضى الدين بالتقادم بالنسبة إلى أحد المدينين المتضامنين، فلا يستفيد من ذلك باقى المدينين إلا بقدر حصة هذا المدين».

ومتى سقط الحق بالتقادم سقطت معه الفوائد وغيرها من الملحقات ولو لم تكتمل مدة التقادم الخاصة بها عملا بالفقرة الثانية من المادة 2/386 مدنى التى تقضى بأن:

---

(1) محمود سمير الشرقاوى ص265 وما بعدها – على حسن يونس ص513.

«وإذا سقط الحق بالتقادم سقطت معه الفوائد وغيرها من الملحقات ولو لم تكتمل مدة التقادم الخاصة بهذه الملحقات».

وقد قضت محكمة النقض – فى ظل القانون القديم – بأن:

«تنص المادة 194 من قانون التجارة على أن «كل دعوى متعلقة بالكمبيالات، أو بالسندات التى تحت إذن وتعتبر عملا تجاريا أو بالسندات التى لحاملها أو بالأوراق المتضمنة أمرا بالدفع أو بالحوالات الواجبة الدفع بمجرد الاطلاع وغيرها من الأوراق المحررة لأعمال تجارية يسقط الحق فى إقامتها بمضى خمس سنين اعتبارا من اليوم التالى ليوم حلول ميعاد الدفع أو من يوم عمل البروتستو أو من يوم آخر مرافعة بالمحكمة إن لم يكن صدر حكم أو لم يحصل اعتراف بالدين بسند منفرد ...» يدل على أنه إذا انقضت مدة خمس سنوات من أى من المواعيد المبينة بتلك المادة يسقط حق الدائن فى إقامة دعوى المطالبة بقيمة الدين الوارد بسند المديونية وقد حدد المشرع حالات انقطاع التقادم وذلك إضافة للأسباب المبينة بالمادتين «383 و384 من القانون المدنى» فإن التقادم الصرفى ينقطع بصدور حكم بالدين أو الاعتراف به بسند مستقل وما يترتب على ذلك من نشوء مصدر جديد للدين ومدة جديدة للتقادم بحسب مصدر الانقطاع».

(طعن رقم 3026 لسنة 61ق جلسة 1993/1/4)

وعلى الرغم من انقضاء الالتزام الصرفى بالتقادم، فإن الدين يظل عالقا فى ذمة المدين بوصفه التزاما طبيعيا عملا بالفقرة الأولى من المادة 386 مدنى التى تقضى بأن: «يترتب على التقادم انقضاء الالتزام ومع ذلك يتخلف فى ذمة المدين التزام طبيعى».

ولكن لا يترتب على هذا التقادم انقضاء الدين الأصلى الذى من أجله أنشئت الورقة التجارية، متى كانت مدة التقادم الخاصة بهذا الالتزام لم تكتمل، طبقا للقواعد العامة. ومن ثم يمكن أن تنقضى الدعوى الصرفية دون الدعوى العادية أو الالتزام الصرفى دون الالتزام الأصلى. فإذا كانت الورقة التجارية حررت

لوفاء ثمن البيع مثلا من جانب المشترى، فإن انقضاء الالتزام الصرفى بالتقادم لا يؤثر على الالتزام بالوفاء بالثمن المقرر طبقا للقواعد العامة، بحيث يمكن للدائن بعد أن يفقد الطريق الصرفى، أن يلجأ إلى الطريق العادى، بأن يطلب الوفاء بثمن البيع. وتفسير ذلك أن الدعوى الصرفية – بحكم أنها أسرع وأبسط وأيسر بالنسبة للدائن – فإنه عادة يلجأ إليها ويترك الدعوى الأصلية، ولكن ذلك لا يعنى أن الدعوى الأصلية غير موجودة، بل كانت مستترة خلف الدعوى الصرفية. أما والدعوى الصرفية قد استحالت، فإن الدعوى الأصلية تأخذ مكانها[1].

وقد قضت محكمة النقض بأن:

1- «إنشاء الورقة التجارية أو تظهيرها لتكون أداة وفاء لدين، يترتب عليه نشوء التزام جديد فى ذمة المدين، هو الالتزام الصرفى، ونشوء هذا الالتزام لا يستتبع انقضاء الدين الأصلى بطريق التجديد طبقا للمادة 354 من القانون المدنى ، التى تنص على أن التجديد لا يفترض، بل يجب أن يتفق عليه صراحة أو أن يستخلص بوضوح من الظروف، وأنه بوجه خاص لا يستفاد من كتابة سند بدين موجود قبل ذلك، ولا مما يحدث فى الالتزام من تغيير لا يتناول إلا زمان الوفاء أو مكانه أو كيفيته، وهو ما يستتبع قيام الالتزام الجديد إلى جانب الالتزام الأصلى، ويبقى لكل منهما كيانه الذاتى ومن ثم يصبح للدائن فى حالة نشوء الالتزام الصرفى الرجوع على المدين بدعوى الدين الأصلى أو بدعوى الصرف، فإذا استوفى حقه بإحداهما امتنعت عليه الأخرى، وإذا سقطت دعوى الصرف بسبب إهمال حامل الورقة التجارية أو انقضت بالتقادم الخمسى، ظل الدين الأصلى قائما، وكذلك الدعوى التى تحميه، ولا يرد على ذلك بأن التقادم الصرفى يقوم على قرينة الوفاء التى لا ينقضها إلا الإقرار أو النكول عن اليمين، وأن المطالبة بالدين الأصلى بعد انقضاء مدة التقادم الصرفى، مما يتنافر

(1) عبد الفضيل محمد أحمد ص271.

وهذه القرينة إلى أقامها القانون ، ذلك أن هذه القرينة إنما تتعلق بالدين الصرفى وحده فتفترض أن هذا الدين قد تم الوفاء به وزالت بانقضائه العلاقة الصرفية ، فيعود الوضع إلى ما كان قبل إنشاء الورقة التجارية أو تظهيرها لاستقلال كل من الالتزامين».

(طعن رقم 320 لسنة 36 ق جلسة 1971/1/21)

2- «إنشاء الورقة التجارية كأداة للوفاء بالتزام سابق وإن كان يترتب عليه نشوء التزام جديد هو الالتزام الأصلى بحيث يكون للدائن الخيار فى الرجوع على المدين بدعوى الصرف أو بدعوى الدين الأصلى الا أنه متى سلك فى المطالبة سبيل دعوى الصرف فإنه يكون خاضعا لجميع الأحكام والقواعد التى تحكم هذه الدعوى وحدها بغض النظر عن القواعد التى تحكم الالتزام الأصلى وذلك لاستقلال كل من الالتزامين وتفرد الالتزام الصرفى بأحكامه الخاصة ومن بينها تقادم الحق فى المطالبة به بمضى خمس سنوات على خلاف القواعد العامة لما كان ذلك ، وكانت الشركة الطاعنة قد أقامت دعواها للمطالبة بقيمة السندات الإذنية المحررة بباقى ثمن الماكينة ، فإن حقها فى المطالبة يكون مستمدا من هذه السندات على أساس الالتزام الصرفى وإذ أجرى الحكم المطعون فيه على هذا الالتزام قواعد الالتزام الصرفى وانتهى إلى سقوط الحق فى المطالبة بمضى خمس سنوات فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون».

(طعن رقم 652 لسنة 42 ق جلسة 1976/4/5)

الفصل الثانى - السند لآمر

مادة (468)

يشتمل السند لأمر على البيانات الآتية :

(أ) شرط الأمر أو عبارة «سند لأمر» أو أى عبارة أخرى تفيد هذا المعنى مكتوبة فى متن السند باللغة التى كتب بها.

(ب) تعهد غير معلق على شرط بوفاء مبلغ معين من النقود.

(ج) تاريخ الاستحقاق.

(د) مكان الوفاء.

(هـ) اسم من يجب الوفاء له أو لأمره (المستفيد) .

(و) تاريخ ومكان إنشاء السند.

(ز) توقيع من أنشأ السند (المحرر)[1].

الشرح

335- تعريف السند لأمر:

السند لأمر هو صك مكتوب وفقا لأوضاع حددها القانون، يتضمن تعهد شخص معين يسمى المحرر بدفع مبلغ من النقود فى تاريخ معين أو قابل للتعيين لأمر شخص آخر يسمى المستفيد.

ويتضح من هذا التعريف أن السند لأمر يفترق عن الكمبيالة فى أنه لا يتضمن عند إنشائه إلا شخصين: المحرر وهو المدين، والمستفيد وهو الدائن،

---

(1) **النص المقابل فى القانون القديم:**

المادة (190):

«يبين فى السند الذى 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.

وأما السند الذى لحامله فيشتمل على البيانات المذكورة إلا اسم من يدفع إليه المبلغ وتنتقل الملكية فيه بدون كتابة التحويل».

فالمحرر يقوم مقام الساحب والمسحوب عليه فى الكمبيالة، لأنه يلتزم بالوفاء بصفة أصلية كالمسحوب عليه القابل.

كما يتضمن السند لأمر علاقة واحدة هى العلاقة المباشرة التى حرر السند من أجلها، على خلاف الكمبيالة التى تتضمن علاقتين: علاقة بين الساحب والمسحوب عليه، يكون فيها الساحب دائنا للمسحوب عليه، وعلاقة بين الساحب والمستفيد يكون فيها المستفيد دائنا للساحب.

ويتفرع عن هذا الفارق الجوهرى سلسلة من الفوارق الأخرى، منها أنه لا محل فى السند الإذنى لمقابل الوفاء لأنه علاقة ثنائية الأطراف، ولا مجال فيه للقبول، إذ أن المحرر هو الذى أنشأ السند الإذنى عند التوقيع عليه، وهو الذى يلتزم بوصفه المدين الأصلى بدفع قيمة السند للحامل فى ميعاد الاستحقاق[1].

وكان القانون الملغى يطلق على السند لأمر «السند تحت إذن» وجرى تعبير الفقه والقضاء على تعبير «السند الإذنى»، كما كان يطلق عليه أيضا «السند لأمر».

وكلمة «كمبيالة» إذا أطلقت فى اللغة القانونية الدارجة فى مصر فهمت على أنها تعنى السند لأمر، وكثيرا ما يردد هذا اللفظ فى كثير من السندات لأمر لمتداولة فى مصر. وهذا بالطبع لا يترتب عليه تغيير طبيعة هذه المحررات من الناحية القانونية طالما استوفت البيانات التى يوجبها القانون.

وقد قضت محكمة النقض بأن:

1- «السند لأمر- طبقا لنص المادة (468) من قانون التجارة الجديد رقم 17 لسنة 1999 - هو محرر مكتوب وفق بيانات محددة فى النص ويتضمن تعهد محرره بدفع مبلغ معين بمجرد الاطلاع أو فى ميعاد معين أو قابل للتعيين لأمر شخص آخر هو المستفيد وبالتالى فإن السند لأمر يتضمن وجود شخصين فقط هما المحرر والمستفيد».

(طعن رقم 889 لسنة 72ق جلسة 2005/5/23)

---

(1) أمين محمد بدر ص373 وما بعدها - مصطفى كمال طه ص215 وما بعدها.

2- «السند لأمر – طبقا لنص المادة 468 من ذات القانون – فهو محرر مكتوب وفق بيانات محددة فى النص ويتضمن تعهد محرره بدفع مبلغ معين بمجرد الاطلاع أو فى ميعاد معين أو قابل للتعيين لأمر شخص آخر هو المستفيد وبالتالى فإن السند لأمر يتضمن وجود شخصين فقط هما المحرر والمستفيد».

(طعن رقم 264 لسنة 72ق جلسة 2010/1/14)

3- «السند لأمر هو محرر مكتوب وفق بيانات محددة يتضمن تعهد محرره – غير معلق على شرط – بدفع مبلغ معين بمجرد الاطلاع أو فى ميعاد معين أو قابل للتعيين لأمر شخص آخر هو المستفيد».

(طعن رقم 812 لسنة 74ق جلسة 2011/3/22)

نموذج السند لأمر

1000 جنيه مصرى

أتعهد أنا (.....) بأن أدفع لأمر السيد (.....) المبلغ الموضح أعلاه وقدره ألف جنيه مصرى فقط لا غير فى أول مارس سنة 2009 والدفع بمحل إقامة المستفيد (المنصورة – شارع ..... رقم .....) طنطا فى 2007/2/1

توقيع المحرر

.....

336- تنظيم المشرع للسند لأمر:

يتداول السند لأمر فى مصر بانتشار واسع كأداة للوفاء وكأداة للائتمان ذلك أن من النادر فى مصر استعمال الكمبيالة فى المعاملات الداخلية بل استأثر السند لأمر بهذا التعامل ولم تعد البيئة المصرية تعرف غيره أساسا، فاستعمله التاجر لتسوية ثمن ما اشتراه من بضاعة واستعان به المزارع لسداد ما عليه من ثمن الآلات الزراعية أو السماد أو البذور واعتمد عليه التاجر وغير التاجر للحصول على ما يلزمهما من قروض ورغم ذلك لم ينل السند لأمر اهتمام الشارع فى

مصر فى قانون التجارة الملغى فنظم السند لأمر مع السند لحامله فى مادتين فقط بينما نظم الكمبيالة فى المواد (105 – 188)، وقد تأثر الشارع المصرى فى هذا الأسلوب بالتشريع الفرنسى.

وقد أبقى الشارع فى قانون التجارة الجديد على هذا الأسلوب فأسهب فى تنظيم أحكام الكمبيالة وخصص لها المواد (467 – 479) بينما قنع بالنسبة للسند لأمر بأربع مواد فقط.

وقد تأثر واضعو المشروع فى هذه الناحية بالأسلوب الذى أخذ به قانون جنيف الموحد متمشيا مع الأهمية الفعلية للكمبيالة فى البلاد الأوربية ولعل عذر اللجنة التى وضعت مشروع القانون أنها أرادت أن تساهم فى وحدة القوانين المنظمة للأوراق التجارية، تلك الوحدة التى استهدفها قانون جنيف الموحد[1].

337- تجارية السند لأمر:

كانت المادة الثانية من قانون التجارة الملغى تنص على أن:

«يعتبر بحسب القانون عملا تجاريا ما هو آت:

.....

وجميع الكمبيالات أيا كان أولو الشأن فيها، وجميع السندات التى تحت إذن سواء كان من أمضاها أو ختم عليها تاجرا أو غير تاجر إنما يشترط فى الحالة الأخيرة أن يكون تحريرها مترتبا على معاملات تجارية.

..... إلخ».

فالكمبيالة كانت تعتبر ورقة تجارية مطلقة فى جميع الأحوال ولو كان محررها غير تاجر.

---

(1) **وقد قضت محكمة النقض بأن:**

«إذ كان الثابت أن السندات الإذنية محل النزاع استحقت وتمت المطالبة بها بعد نفاذ قانون التجارة الجديد رقم 17 لسنة 1999 الذى عُمل به اعتبارا من أول أكتوبر 1999 فتسرى أحكامه على ما يستحق من فوائد فى ظله ويبدأ سريانها من تاريخ استحقاق السندات، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بالفائدة من تاريخ المطالبة القضائية فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون».

(طعن رقم 1388 لسنة 74ق)

أما السند الإذنى فلا يعتبر ورقة تجارية إلا إذا كان محرره تاجرا ولو كان تحريره عن عمل مدنى أو كان محررا من غير تاجر لأعمال تجارية.

والعبرة بصفة المحرر بوقت تحرير السند.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

«السند الاذنى وفقا لصريح الفقرة السابعة من المادة الثانية من قانون التجارة يعتبر عملا تجاريا متى كان موقعه تاجرا سواء أكان مترتبا على معاملة تجارية أو مدنية».

(طعن رقم 70 لسنة 44 ق جلسة 1977/5/30)

أما فى القانون الجديد، فالسند لأمر يعد من الأعمال التجارية دائما سواء حرره تاجر أو غير تاجر وسواء حرر بمناسبة عملية تجارية أو مدنية، شأنه فى ذلك شأن الكمبيالة والشيك، ذلك أن المشرع فى القانون الجديد أراد توحيد أحكام الأوراق التجارية من حيث مدى تجاريتها دون تفرقة، فنص فى المادة 378 الواردة بالباب الرابع الخاص بالأوراق التجارية على أن: «تسرى أحكام هذا الباب على الكمبيالات والسندات لأمر والشيكات وغيرها من الأوراق التجارية الأخرى أيا كانت صفة ذوى الشأن فيها أو طبيعة الأعمال التى أنشئت من أجلها»[1].

---

(1) **سميحه القليوبى ص283 – وقد قضت محكمة النقض بأن:**

«النص فى المادة 187 من قانون التجارة القديم الذى استحقت السندات الإذنية فى ظله على أن «فائدة أصل قيمة الكمبيالة المعمول عنها بروتستو عدم الدفع تحسب من يوم البروتستو» مفاده أن الفوائد المستحقة على أصل قيمة السند الإذنى – متى كان معتبرا عملا تجاريا – تسرى من تاريخ تحرير بروتستو عدم الدفع، وكان لا خلاف بين طرفى التداعى أن السندات الإذنية موضوع الدعوى حررت بين تاجرين وبمناسبة عمل تجارى، وإذ تضمنت شروط الإذن فإن الفائدة على مبلغها تحسب من يوم بروتستو عدم الدفع المحرر عنها، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بالفوائد من تاريخ الاستحقاق فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون مما يوجب نقضه فى هذا الخصوص».

(طعن رقم 496 لسنة 71ق جلسة 2010/1/11)

338- الشروط الموضوعية لإنشاء السند لأمر:

يستلزم السند لأمر ذات الشروط الموضوعية اللازمة لإنشاء الكمبيالة فيجب أن يتوافر الرضا الصحيح الخالى من العيوب والأهلية اللازمة لتوقيعه، وأن يكون محل الالتزام موجودا ومشروعا، وأن يكون سببه موجودا ومشروعا غير مخالف للنظام العام (مادة 136 مدنى) وإلا كان الالتزام باطلا.

(راجع فى التفصيل شرح المادة 285).

ثانيا: الشروط الشكلية للسند لأمر:

339- البيانات التى يشتمل عليها السند لأمر:

حددت المادة البيانات التى يشتمل عليها السند لأمر. وهذه البيانات يطلق عليها البيانات الإلزامية، غير أنه يجوز – كما سنرى – أن يضيف الساحب إلى هذه البيانات بيانات أخرى يطلق عليها البيانات الاختيارية، بشرط ألا تتعارض مع طبيعة السند لأمر.

وهذه البيانات هى:

(أ)- شرط الأمر أو عبارة «سند لأمر» أو أى عبارة أخرى تفيد هذا المعنى:

يتضمن السند لأمر شرط الأمر أو عبارة «سند لأمر» أو أى عبارة أخرى تفيد هذا المعنى مكتوبة فى متن السند باللغة التى كتب بها.

فيشترط أن يقرن اسم المستفيد بشرط الأمر، كأن يكتب «ادفعوا لأمر فلان أو «ادفعوا لإذن فلان»، فإذا لم تكتب هذه العبارة فيشترط ورود عبارة «سند لأمر» أو عبارة أخرى تفيد هذا المعنى كعبارة «سند إذنى». ويجب أن تكون عبارة الأمر أو الإذن مكتوبة فى متن السند باللغة التى كتب بها. كأن يذكر «ادفعوا إلى فلان بموجب هذا السند لأمر أو بموجب هذا السند الإذنى»، وذلك بالتفصيل الذى ذكرناه بالنسبة للكمبيالة.

(ب)- تعهد غير معلق على شرط بوفاء مبلغ معين من النقود.

(ج) تاريخ الاستحقاق.

(د) مكان الوفاء.

(هـ) اسم من يجب الوفاء له أو لأمره (المستفيد).

(و) تاريخ ومكان إنشاء السند.

(ز) توقيع من أنشأ السند (المحرر).

وهذه البيانات جميعا من البيانات التى تشتمل عليها الكمبيالة، وتزيد بيانات الكمبيالة عليها اسم من يلزمه الوفاء «المسحوب عليه».

ولذا نحيل فى شرح هذه البيانات إلى شرح المادة (379).

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«عالج المشروع السند للأمر فى الفصل الثانى من هذا الباب من خلال المواد 468 إلى 471 تناولت المادة 468 تحديد البيانات الإلزامية التى يجب أن يشتمل عليها السند للأمر ولعل أهم ما استحدثته.

1- وجوب بيان اسم المستفيد.

2- أنها اشترطت ذكر عبارة سند للأمر إذا لم يقرن اسم المستفيد بشرط الأمر.

3- كما اشترطت ذكر مكان تحرير السند والمكان الواجب الوفاء فيه.

4- إغفال بيان وصول القيمة وعدم اعتباره من البيانات الإلزامية. على أن يترك لأى موقع حرية وضعه باعتباره من البيانات الاختيارية التى يجوز له إدراجها فى الورقة»[1].

---

(1) وكانت المادة 190 من القانون الملغى تتطلب فى السند الذى تحت إذن البيانات الآتية:

1- تاريخ اليوم والشهر والسنة المحرر فيها.

2- المبلغ الواجب دفعه.

3- اسم من تحرر تحت إذنه.

4- الميعاد الواجب الدفع فيه.

5- وصول القيمة.

6- إمضاء أو ختم من حرره.

مادة (469)

الصك الخالى من أحد البيانات المذكورة فى المادة السابقة لا يعتبر سندا لأمر إلا فى الأحوال الآتية

(أ) إذا خلا السند لأمر من بيان ميعاد الاستحقاق اعتبر واجب الوفاء لدى الاطلاع.

(ب) وإذا خلا السند لأمر من بيان مكان الوفاء أو موطن المحرر اعتبر محل إنشائه مكانا للوفاء به وموطنا لمحرره.

(ج) وإذا خلا السند لأمر من بيان مكان إنشائه اعتبر منشأ فى المكان المبين بجانب اسم المحرر[1].

الشطرح

340- جزاء خلو صك السند لأحد البيانات المنصوص عليها بالمادة 468:

نصت المادة (469) على جزاء خلو صك السند لأمر من البيانات المنصوص عليها بالمادة (468) وهى البيانات الإلزامية التى يشتمل عليها السند. وفرقت بين البيانات المذكورة على النحو التالى.

(أ)- بيانات لا تفقد الصك وصف السند لأمر:

أوضحت المادة أن هناك بعض البيانات المذكورة فى المادة (468) إذا خلا منها الصك، فإن ذلك لا يفقدها وصف السند لأمر، بما يترتب عليه من آثار قانونية، ثم بينت آثار خلو الصك من هذه البيانات.

والبيانات التى لا يفقد الصك وصف السند لأمر بخلوه منها هى:

1- ميعاد الاستحقاق.

2- بيانات مكان الوفاء أو موطن المحرر.

---

(1) المادة مستحدثة.

3- مكان الإنشاء.

فإذا خلا السند لأمر من ميعاد الاستحقاق اعتبر واجب الوفاء لدى الاطلاع[1].

وإذا خلا من بيان مكان الوفاء أو موطن المحرر اعتبر محل إنشائه مكانا للوفاء به وموطنا لمحرره.

وإذا خلا من بيان مكان إنشائه اعتبر منشأ فى المكان المبين بجانب اسم المحرر.

وقد تغيا الشارع من ذلك الإقلال من حالات بطلان الصك كسند لأمر وإعماله فى الحياة طالما تضمن من البيانات الأساسية ما يجعل التزام محرره

---

(1) **أما فى ظل القانون الملغى فقد قضت محكمة النقض بأن:**

«النص فى المادة 190 من قانون التجارة يدل على أنه يجب أن يحتوى السند الإذنى على البيانات الإلزامية التى تطلبها القانون ومن بينها أن يتضمن ميعادا للاستحقاق معينا أو قابلا للتعيين، وأن السند الذى يخلو من ميعاد الاستحقاق يفقد صفته كورقة تجارية ويصبح سندا عاديا لا تسرى عليه أحكام قانون الصرف ، وإنما قواعد القانون العام، ولما كان البين من الحكم المطعون فيه أن السند البالغ قيمته 1000 جنيه قد نشأ خاليا من تاريخ الاستحقاق وهو من البيانات الأساسية التى يستطيع الحامل بموجبها تعيين وقت حلول حقه، فهو بهذه المثابة يصبح سندا معيبا ولا يصحح ما اعتراه من عيب أن يذكر الدائن أنه مستحق السداد وقت الطلب أو فى تاريخ معين، لأنه قد نشأ باطلا كسند صرفى، ولا يتأتى إصلاح العيب فى بيان منفصل، وأن ما أشارت إليه المادة 194 من قانون التجارة بعبارة (وغيرها من الأوراق المحررة لأعمال تجارية) لا تعنى – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – الأوراق التى أفقدها العيب اللاحق بها إحدى الخصائص الذاتية الجوهرية للأوراق التجارية ومن بينها تحديد ميعاد الاستحقاق فى أجل معين فمثل هذه الأوراق لا يمكن أن تندرج فى إحدى صور الأوراق التجارية التى نظمها القانون، ولا يجرى عليه التقادم الخمسى بصرف النظر عما إذا كانت قد حررت لعمل تجارى أو بين تاجرين».

(طعن رقم 978 لسنة 49 ق جلسة 1984/1/9)

واضحا خاليا من أى لبس.

(ب) - بيانات تفقد الصك صفة السند لأمر:

إذا خلا الصك من البيانات الآتية، فإنه يفقد صفة السند لأمر، ولا تترتب عليه الآثار القانونية التى يرتبها القانون على السند لأمر وهى:

1- شرط الأمر أو عبارة «سند لأمر» أو أى عبارة أخرى تفيد هذا المعنى مكتوبة فى متن السند باللغة التى كتب بها.

2- تعهد غير معلق على شرط بوفاء مبلغ معين من النقود.

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

4- توقيع من أنشأ السند (المحرر)[1].

341- تحول السند لأمر إلى سند آخر:

1- إذا اشتمل الصك المعيب على البيانات اللازمة لصحة الالتزام فى ذاته، كمبلغ الدين وتوقيع المحرر، ولكن خلا من شرط الأمر أو عبارة «سند لأمر» أو أى عبارة أخرى تفيد هذا المعنى فى متن الصك فإن الصك يتحول إلى سند عادى بدين.

وفى هذا قضت محكمة النقض – فى ظل القانون الملغى – بأن:

«أوجب قانون التجارة فى شروط السند الإذنى المنصوص عليها بالمادة 190 بيان اسم المستفيد مقرونا بشرط الأمر ليكون السند قابلا للتداول بمجرد التظهير. وشرط الإذن للمستفيد أو للحامل هو بيان لازم فى الأوراق التجارية عموما، والصك الذى لا ينص فيه على هذا الشرط أو الذى ينص فيه على نقيضه – كأن يذكر به عبارة «بدون تحويل» – يفقد إحدى الخصائص الأساسية

---

(1) وفى القانون الملغى لم تحل المادة 189 منه على المادة 108 التى تبين الجزاء المترتب على ترك البيانات الإلزامية فى الكمبيالة أو صورتها.

ومع ذلك ذهب الرأى الراجح إلى تطبيق حكمها على السندات الإذنية.

(مصطفى كمال طه ص218 – حمد الله محمد حمد الله ص135)

للأوراق التجارية فيخرج عن نطاقها ولا يمكن أن يندرج فى إحدى صورها التى نظمها القانون ولا يجرى عليه التقادم الخمسى بصرف النظر عما إذا كان قد حرر لعمل تجارى أم لغيره».

(طعن رقم 90 لسنة 33ق جلسة 1966/12/2)

2- إذا تضمن الصك المعيب إلى جانب عناصر السند العادى شرط الأمر فإنه يتحول إلى سند عادى قابل للتداول بالتظهير، كأن يكون مبلغه مقسطا أو تتعدد تواريخ استحقاقه.

3- يبطل الصك بوصفه سندا لأمرا وينقلب إلى ورقة تجارية غير مسماة شريطة أن تتوافر فيه الخصائص العامة للورقة التجارية، فيرد على مبلغ من النقود، مستحق الأداء فى تاريخ محدد، ويقبل التداول بالطرق التجارية كأن يترك مثلا اسم المستفيد فيتحول الصك إلى سند لحامله[1].

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

«السند المحرر على بياض أى الخالى من ذكر اسم المستفيد يعتبر كالسند لحامله تماما بالنسبة إلى انتقال ملكيته بالمناولة من يد إلى يد دون حاجة إلى تحويل بالتظهير ومن حق حامله أن يطالب بقيمته».

(طعن رقم 199 لسنة 21ق جلسة 1954/4/8)

342- فقد الصك صفته كسند:

قد يبطل السند لأمر بوصفه ورقة تجارية، كما يبطل أيضا بوصفه سندا عاديا، ويتجرد من كل أثر قانونى إذا خلا من توقيع المحرر منشئ السند أو من بيان المبلغ الواجب دفعه.

على أن الصك الذى لا يحمل توقيع المحرر قد يصلح كمبدأ ثبوت بالكتابة على مديونية محرره للمستفيد متى كان مكتوبا بخط المحرر وفقا للقواعد العامة للإثبات.

---

(1) على سيد قاسم ص389 وما بعدها.

وقد قضت محكمة النقض بأن:

1- «تنص المادة 1/190 من قانون التجارة على (يبين فى السند الذى 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) يدل على أن المشرع أوجب أن يتضمن السند بيانات إلزامية أخصها توقيع المدين مصدر ذلك السند، إذ لا قيمة لهذا السند إلا إذا كان موقعا عليه من مصدره على سائر البيانات الأخرى الواردة به سواء أكان هو الذى كتبها بخط يده أو كتبها غيره ويجب أن يكون التوقيع دالا على شخصية الساحب فلا يكون مطموسا أو غامضا. وإنما لا يشترط أن يكون الإسم كاملا ولا الاسم الحقيقى إذ يجوز التوقيع باسم الشهرة الذى عرف به المدين وإذا كان الأخير أميا فإنه يكتفى ببصمة الختم أو الإصبع، ويجب أن يكون التوقيع على صلب المحرر فلا يكفى أن يرد على ورقة أخرى حتى لو أرفقت بالسند ولا يغنى عنه أيضا الإقرار الشفوى أو الإقرار به فى محرر آخر – وإن كان يعتد بهذا الإقرار كمستند للدين خلافا للسند الخالى من التوقيع – لما كان ذلك وكان الثابت من الاطلاع على السند المؤرخ 1981/12/17 أنه خلا من توقيع للمدين عليه يمكن من خلاله الاهتداء إليه وورد فى الترجمة العرفية المرفقة بهذا السند تحت اسم وعنوان المدين عبارة (شركة الشرق للتجارة الخارجية – المنطقة الحرة – السويس) وهو مالا صلة للطاعن به».

2- «من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن التوقيع بالإمضاء أو ببصمة الختم أو ببصمة الإصبع هو المصدر القانونى الوحيد لإضفاء الحجية على الأوراق العرفية وفقا لنص المادة 13 من قانون الإثبات، وإن لم يرد فى السند موضوع النزاع المؤرخ 1981/12/17 توقيع الطاعن فلا يمكن أن يحاج به ويترتب على ذلك انتفاء مسئوليته مما ورد به من التزامات».

(طعن رقم 3026 لسنة 61ق جلسة 1993/1/4)

343- البيانات الاختيارية:

يمكن أن يحتوى السند لأمر على بيانات اختيارية على النحو الذى أوردناه بالنسبة للكمبيالة.

فيجوز مثلا للمحرر أن يدرج فى الصك شرط الوفاء فى محل مختار أو شرط الرجوع بلا مصاريف، كما يجوز للمظهر أن يعين موفيا احتياطيا، أو أن يحظر إعادة تظهير الورقة أو أن يشترط عدم الضمان.

كما يجوز له أن يضيف بيان وصول القيمة. غير أن هناك بعض الشروط لا يكون لها محل فى السند لأمر كشرط القبول أو شرط عدم القبول وشرط الإخطار أو شرط عدم الإخطار، إذ أن هذه الشروط ترتبط بالمسحوب عليه، وهو شخص لا وجود له فى السند الإذنى.

344- السند لحامله:

السند لحامله صك قابل للتداول يتعهد فيه محرره بدفع مبلغ معين من النقود لمن يكون حاملا له وقت الاستحقاق. فلا يختلف هذا النوع من الصكوك عن السند لأمر إلا فى أنه لا يتضمن اسم المستفيد مقرونا بشرط الأمر، وإنما يتعهد فيه المحرر بالدفع «للحامل» أى لكل شخص يكون حاملا للسند يوم الاستحقاق.

وكان القانون الملغى يجيز إصدار السند لحامله، فبعد أن نصت الفقرة الأولى من المادة 190 منه على البيانات التى يشتمل عليها السند تحت إذن (السند الإذنى)، أردفت فى الفقرة الثانية النص على البيانات التى يشتمل عليها السند لحامله إذ جرت على أن:

«وأما السند الذى لحامله فيشتمل على البيانات المذكورة إلا اسم من يدفع إليه المبلغ وتنتقل الملكية فيه بدون كتابة التحويل».

كما ذكرت المادة (194) السندات لحاملها من بين الأوراق التى تخضع للتقادم الخمسى.

غير أن القانون الجديد لم يشر إلى السند لحامله، وبالتالى لم يضع ثمة تنظيم له.

وقد أوضحنا سلفا أن السند لأمر إذا خلا من اسم المستفيد فإنه يفقد صفته كسند لأمر. ولا يخضع بالتالى للأحكام التى تسرى على السند لأمر. غير أنه لما كان هذا السند يتضمن شرط الأمر فإنه ينقلب إلى سند لحامله (وهو ورقة تجارية غير مسماة)، وينتقل السند لحامله بالمناولة أو بالتسليم.

وهو الحكم الذى نص عليه قانون التجارة بالنسبة للشيك لحامله فى المادة 1/486 التى تجرى على أن: «يتداول الشيك لحامله بمجرد التسليم».

ولما كان السند لحامله لا يتضمن اسم المستفيد، ويتم تداوله بانتقاله من يد إلى يد دون كتابة اسم المتصرف إليه، فإن المحرر – وضامنه الاحتياطى إن وجد – هو وحده المسئول عن الوفاء للحامل الأخير، ومن ثم لا يمكنه التمسك بإهمال الحامل فى المطالبة فى ميعاد الاستحقاق أو عدم تحرير الاحتجاج. فالحامل عندما يتصرف فى السند لا يضمن الوفاء لأن هذا الوفاء لا ينشأ إلا عن التوقيع، ولا وجود لهذا التوقيع فى السند لحامله.

ومتى تداول السند لحامله، فلا يضمن المحيل إلا وجود الحق عند المحرر وقت الحوالة. فلا يتسع الضمان إذن إلى وجود الحق عند الاستحقاق أو إلى يسار المحرر إلا بالاتفاق بمعنى أن تطبق فيما يتعلق بالضمان أحكام الحوالة المدنية لا أحكام التظهير، لأن ضمان الوفاء فى حالة التظهير ناشئ عن التوقيع على الورقة، ولا وجود لهذا التوقيع فى حالة السند لحامله. وعلى هذا الأساس، لا يضمن الوفاء فى السند لحامله إلا المدين الأصلى وحده وهو المحرر وضامنه الاحتياطى إن وجد. ويتبع ذلك حتما أنه لا تضامن بين المحيلين فى السند لحامله ولا بينهم وبين المحرر[1].

وإذا امتنع المحرر عن الوفاء فلا محل لتحرير احتجاج عدم الدفع ولا اتباع إجراءات الرجوع، ذلك أن تحرير احتجاج عدم الدفع لازم فقط للرجوع على الضامنين والفرض أنه ليس هناك ضامنون فى السند لحامله بحكم أن تداوله يتم بالمناولة لا بالتظهير، كما أن هذه الإجراءات ليست لازمة للرجوع على المحرر

(1) محسن شفيق ص377.

باعتباره المدين الأصلى. ولذلك ليس للحامل سوى مطالبة المحرر بالوفاء فى ميعاد الاستحقاق. إنما إذا حدث وتأخر عن المطالبة فى هذا اليوم فلا يتعرض لجزاء. فالمطالبة فى الميعاد حق للحامل وليس واجبا عليه، وليس للمحرر طلب مهلة للوفاء[1].

ويجوز للحامل أن يوقع حجزا تحفظيا على منقولات محرر السند. ويشترط فى هذه الحالة أن يحرر الدائن احتجاج عدم الوفاء عملا بالمادة 449 من قانون التجارة ولكن لا يلزم تحرير الاحتجاج فى ميعاد معين.

ويجب أن تكون المطالبة القضائية بقيمة السند لحامله عن طريق استصدار أمر أداء وليس عن طريق دفع دعوى بالإجراءات المعتادة.

345- عيوب السند لحامله :

يعتور السند لحامله بعض العيوب، تجعله أقل ذيوعا فى الحياة العملية من السندات لأمر، لما يأتى:

1- أن السندات لحاملها تتداول بطريق المناولة بغير حاجة إلى وضع توقيع المحيل، فلا يضمنها والحال كذلك إلا محررها لأنه الموقع الوحيد عليها. بمعنى أن الضمان فى هذه الأوراق أضعف منه فى السندات لأمر، إذ تتداول هذه الأوراق الأخيرة بطريق التظهير وهو يقتضى توقيع المظهر، والتوقيع ينشأ عنه الضمان، فكلما قفزت الورقة من مظهر إلى مظهر كلما اقتضت ضمانا جديدا يتأكد به حق الحامل.

2- أن الدائن فى السندات لحاملها يتعرض لخطر كبير عند ضياعها أو سرقتها، إذ تعتبر هذه السندات من قبيل المنقولات المادية، ومن ثم تخضع لقاعدة الحيازة فى المنقول سبب الملكية تطبيقا للمادة 1/976 مدنى التى تنص على أن: «من حاز بسبب صحيح منقولا أو حقا عينيا على منقول أو سندا لحامله فإنه يعتبر مالكا له إذا كان حسن النية وقت حيازته»[2].

---

(1) عبد الفضيل محمد أحمد ص289 – ثروت عبد الرحيم ص802.

(2) محسن شفيق ص374 – أمين محمد بدر ص415.

وقد قضت محكمة النقض بأن:

«إذ كان المشرع فى قانون التجارة الجديد رقم 17 لسنة 1999قد نص فى المادة 447 منه – المقابلة للمواد 169، 170، 171 من قانون التجارة القديم على سقوط حقوق حامل الكمبيالة قبل الساحب الذى أثبت أنه قدم مقابل الوفاء إلى المسحوب عليهم وغيرهم من الملتزمين عدا المسحوب عليه القابل، وقد أفاد مشروع القانون فى هذا الشأن من المادة 15 من الملحق الثانى لاتفاقية جنيف التى لا تفرق بين الساحب الذى قدم مقابل الوفاء من عدمه نظرا لعدم تعرض الاتفاقية لتنظيم مسألة مقابل الوفاء – المذكرة الإيضاحية لقانون التجارة – لما كان ذلك، وكانت أحكام الرجوع والاحتجاج الخاصة بأحكام الكمبيالة تسرى على السند لأمر طبقا للبند السابع من المادة 470 من قانون التجارة، وكان الطاعن لم يثبت أنه قدم مقابل الوفاء فى ميعاد الاستحقاق، ومن ثم فلا يستفيد من ذلك».

(طعن رقم 301 لسنة 74ق جلسة 2011/5/26)

مادة (470)

تسرى على السند لأمر أحكام الكمبيالة بالقدر الذى لا تتعارض فيه مع ماهيته، وتسرى بوجه خاص الأحكام المتعلقة بالمسائل الآتية:

- **الأهلية.**
- **التظهير.**
- **الضمان الاحتياطى مع مراعاة أنه إذا لم يذكر فى صيغة الضمان اسم الملتزم المضمون اعتبر الضمان حاصلا لمصلحة محرر السند.**
- **الاستحقاق.**
- **الوفاء و الوفاء بالتدخل والاعتراض على الوفاء.**
- **الرجوع والاحتجاج.**
- **الصورة وتعدد النسخ.**
- **التحريف.**
- **التقادم[1].**

الشرح

346- سريان أحكام الكمبيالة على السند لأمر:

نظم قانون التجارة الجديد أحكام الكمبيالة – كما ذكرنا سلفا – تنظيما كاملا فى المواد (379 – 467) ولم ينظم السند لأمر إلا فى أربع مواد فقط (468–471)

---

(1) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (189):

كافة القواعد المتعلقة بالكمبيالات فيما يختص بحلول مواعيد دفعها وبتحاويلها وضمانها بطريق التضامن أو على وجه الاحتياط ودفع قيمتها من متوسط وعمل البروتستو، وكذلك فيما يختص بما لحامل الكمبيالات من الحقوق وما عليه من الواجبات وبفرق السعر فى حالة الرجوع والفوائد تتبع السندات التى تحت الإذن متى كانت معتبرة عملا تجاريا بمقتضى المادة 2 من هذا القانون.

وذلك اكتفاء بانطباق أحكام الكمبيالة على السند لأمر، حيث أورد المشرع غالبية أحكام قانون الصرف عند تنظيمه للكمبيالة.

ولذلك أحالت المادة إلى أحكام الكمبيالة بخصوص السند لأمر.

والمادة نصت على أن: «تسرى على السند لأمر أحكام الكمبيالة بالقدر الذى لا تتعارض فيه مع ماهيته. وتسرى بوجه خاص الأحكام المتعلقة بالمسائل الآتية..» ثم ذكرت المادة تسع مسائل.

وواضح من النص أن المسائل التسع الواردة بالمادة جاءت على سبيل المثال لا الحصر، فهناك أحكام أخرى للكمبيالة تسرى على السند لأمر كما سنرى. ونعرض أولا للمسائل التى وردت بالمادة على سبيل المثال ثم للقاعدة العامة وهى سريان أحكام الكمبيالة على السند لأمر بالقدر الذى لا تتعارض فيه مع ماهيته.

347- أولا: المسائل التى تسرى عليها أحكام الكمبيالة المنصوص عليها بالمادة:

1- الأهلية:

لما كان السند لأمر كسائر الأوراق التجارية الأخرى يخضع لأحكام الباب الرابع من قانون التجارة بصرف النظر عن صفة ذوى الشأن فيه أو طبيعة الأعمال التى أنشئ من أجلها، ومن ثم يلزم أن تتوافر فيمن يوقع عليه الأهلية الواجبة لممارسة الأعمال التجارية، أى أن يكون المحرر بالغا من السن إحدى وعشرين سنة، وغير محجور عليه للجنون أو للعته أو للسفه أو للغفلة. ويجوز للقاصر الذى بلغ الثمانية عشرة من العمر أو المحجور عليه للسفه أو للغفلة وأذنت له المحكمة المختصة بالإتجار أن يحرر السند لأمر إذا كان لتسوية ديون متصلة بتجارته المأذون له بمباشرتها وفى حدود هذا الإذن.

وعملا بالمادة 385 من قانون التجارة – الواردة فى الفصل الأول (الخاص بالكمبيالة من الباب الرابع) – تكون التزامات ناقصى الأهلية الذين ليسوا تجارا

وعديمى الأهلية الناشئة عن توقيعاتهم على الكمبيالة كساحبين أو قابلين أو ضامنين احتياطيين أو بأية صفة أخرى باطلة بالنسبة لهم فقط، بالتفصيل الذى أوردناه فى شرح المادة سالفة الذكر[1].

2- التظهير:

يخضع السند لأمر إلى أحكام التظهير المنصوص عليها فى المواد (391-400) الواردة بالنسبة للكمبيالة ومن ثم يجوز تظهير السند الإذنى تظهيرا تاما ناقلا للملكية، وينشئ فى ذمة المظهر التزاما صرفيا بضمان الوفاء بقيمته فى ميعاد الاستحقاق وهو التزام تضامنى.

كما أن التظهير يطهر السند لأمر من الدفوع العالقة به إذا كان الحامل حسن النية.

ويجوز أيضا تظهير السند لأمر تظهيرا توكيليا أو تظهيرا تأمينيا.

3- الضمان الاحتياطى:

يسرى على السند لأمر أحكام الضمان الاحتياطى التى تسرى على الكمبيالة.

وأحكام الضمان الاحتياطى نص عليها قانون التجارة بالنسبة للكمبيالة فى المواد (418 - 420).

غير أنه لما كانت الفقرة الرابعة من المادة 419 تنص على أن: «يذكر فى الضمان اسم المضمون، وإلا اعتبر الضمان حاصلا للساحب»، وذلك باعتبار الساحب هو المدين الأصلى.

---

(1) ويلاحظ أن المادة (189) من قانون التجارة القديم التى تعدد قواعد الكمبيالة المنطبقة على السند الإذنى لم تشر إلى قواعد الأهلية. ولذلك كان التوقيع على السند الإذنى لا يخضع لقواعد الأهلية الخاصة بالكمبيالات بل للقواعد العامة فى الأهلية، ومن ثم لا يشترط فى محرر السند الإذنى أن يكون أهلا للقيام بالأعمال التجارية إلا فى الأحوال التى يعتبر فيها السند تجاريا. وإذا وقعت امرأة غير تاجرة على سند إذنى كان الالتزام الناشئ عن هذا التوقيع عملا تجاريا بالنسبة إليها.

وكان الطرف المدين فى السند لأمر هو محرر السند، فقد نصت المادة 470 على أنه إذا لم يذكر فى صيغة الضمان اسم الملتزم المضمون اعتبر الضمان حاصلا لمصلحة محرر السند.

4- الاستحقاق:

يسرى على استحقاق السند لأمر الأحكام المنصوص عليها بالنسبة للكمبيالة فى المواد (421 - 425).

5- الوفاء والوفاء بالتدخل والاعتراض على الوفاء:

ينظم الوفاء والوفاء بالتدخل والاعتراض على الوفاء بالنسبة للكمبيالة المواد (426 - 437).

6- الرجوع والاحتجاج:

ينظم الرجوع والاحتجاج بالنسبة للكمبيالة المواد (438 - 449). كما ينظم الاحتجاج أيضا المواد (540 - 546) الواردة بالفصل الرابع (الخاص بالأحكام المشتركة) من الباب الرابع.

ويلاحظ أنه لا يجوز لمحرر السند لأمر التمسك قبل الحامل بالسقوط لعدم تحرير احتجاج عدم الوفاء أو إعلانه لأنه هو المدين الأصلى فى السند.

وفى هذا قضت محكمة النقض بتاريخ 1993/11/1 فى الطعن رقم 1507 لسنة 55ق بأن:

(أ)- «النص فى المادة 162 من قانون التجارة على أن «الامتناع عن الدفع يلزم إثباته بعمل بروتستو عدم الدفع فى اليوم التالى لحلول ميعاد الاستحقاق ....».

وتنص المادة 164 منه على أنه «يجوز لحامل الكمبيالة المعمول عنها بروتستو عدم الدفع أن يطالب الساحب وكل واحد من المحيلين بالانفراد أو جميعهم معا ....»، وتنص المادة 165 من ذلك القانون على أنه «إذا طالب

حامل الكمبيالة من حولها إليه وكانت مطالبته له بالانفراد وجب عليه أن يعلن إليه البروتستو المعمول – وإن لم يوفه بقيمة الكمبيالة – يكلفه فى ظرف الخمسة عشر يوما التالية لتاريخ البروتستو المذكور بالحضور أمام المحكمة ...»، ونصت المادة 169 على أن «يسقط ما لحامل الكمبيالة من الحقوق على المحيلين بمضى المواعيد السالف ذكرها لتقديم الكمبيالات المستحقة الدفع بمجرد الاطلاع عليها أو بعده بيوم أو أكثر، أو شهر أو أكثر، ولعمل بروتستو عدم الدفع وللمطالبة بالضمان على وجه الرجوع». كما نصت المادة 189 من ذات القانون على أن «كافة القواعد المتعلقة بالكمبيالات ... تتبع السندات التى تحت الإذن». ومفاد هذه النصوص مجتمعة أن تحرير البروتستو شرط لرجوع الحامل على المظهرين وضمانهم الاحتياطى – أى الموقعين الضامنين لهم، لكنه ليس شرطا لمطالبة المدين الأصلى بالأداء فى ميعاد الاستحقاق بوصفه الأصيل فى الورقة التى حررها بنفسه، أو ضامنه الاحتياطى سيما وأن المشرع جعل السقوط جزاء الإهمال فى اتخاذ إجراءات تحرير البروتستو أو الإخلال بمواعيده ولا يفيد منه إلا المظهرون وحدهم دون المدين الأصلى».

(ب)– «لما كان الطاعن هو المدين الأصلى فى السند الإذنى موضوع النزاع ومن ثم فلا يشترط عند مطالبة الحامل لها بالدين موضوع السند عند حلول أجل استحقاقه تحرير بروتستو عدم الدفع أو إعلان المدين الطاعن به ولا يجوز له التحدى بجزاء السقوط».

7- الصور وتعدد النسخ:

ينظم الصور بالنسبة للكمبيالة المادتان (462، 463).

أما تعدد النسخ فتنظمه المواد (459 – 461).

ويذهب البعض إلى أنه إذا صح إخضاع صور السند لأمر لنفس القواعد التى تنظم صور الكمبيالة إلا أن تطبيق الأحكام الخاصة بتعدد نسخ الكمبيالة على السند الإذنى محل للنظر، لأن كل نسخة من السند لأمر تحمل توقيع

المحرر وتعتبر من ثم سندا مستقلا يلزم محرره فى مواجهة الحامل حسن النية بأداء قيمته فى ميعاد الاستحقاق. وأن الإشارة إلى مسألة تعدد نسخ السند لأمر تزيد ليس له أثر فى قانون جنيف الموحد ولا فى قانون التجارة الفرنسى[1].

8- التحريف:

ينظم التحريف بالنسبة للكمبيالة المادة (464).

9- التقادم:

ينظم التقادم بالنسبة للكمبيالة المواد (465 – 467)، وتسرى أحكام هذه المواد على تقادم السند لأمر بالقدر الذى لا تتعارض فيه مع ماهيته.

وقد قضت محكمة النقض بأن:

1- «مفاد النص فى المادتين (470، 471) من قانون التجارة الجديد رقم 17 لسنة 1999 أن محرر السند لأمر ينطبق عليه كافة الأحكام الخاصة بقابل الكمبيالة ومنها التقادم».

(طعن رقم 889 لسنة 72 ق جلسة 2005/5/23)

2- «مفاد النص فى المادتين (465) من قانون التجارة الجديد المقابلة للمادة (194) من قانون التجارة القديم التى كانت تجعل التقادم خمسيا ، والمادة الثامنة من القانون المدنى أن المشرع استحدث فى قانون التجارة الجديد مدة تقادم مسقط على النحو المبين بالمادة (465) من القانون وكان النص على هذا التقادم يعد بهذه المثابة من القوانين الموضوعية المتصلة بأصل الحق فإنه يحكمه فيما يتعلق بسريانه من حيث الزمان عند التنازع بينه وبين قانون سابق المادة الثامنة من القانون المدنى التى تقضى بسريان مدة التقادم الجديدة من وقت العمل بالنص الجديد إذا كان قد قرر مدة للتقادم أقصر مما قرره النص القديم ما لم يكن الباقى منها أقصر من المدة التى قررها النص الجديد. لما كان ذلك ، وكان الثابت من الورقة سند التداعى أنها تضمنت تعهدا من شخص هو محررها بأن

(1) على سيد قاسم ص385 وما بعدها.

يدفع للمستفيد مبلغا من المال فى موعد محدد ولم تتضمن سوى شخصين (محرر السند والمستفيد) فإن هذه الورقة وإن أسبغ عليها طرفاها وصف الكمبيالة فى صلبها إلا أن تكييفها القانونى الصحيح أنها سند لأمر طبقا لما ورد بنص المادة (468) من قانون التجارة الجديد وأنه طبقا لنص المادتين (470، 471) من قانون التجارة فإن محرر السند لأمر ينطبق عليه كافة الأحكام الخاصة بقابل الكمبيالة ومنها التقادم ومن ثم فإنه وعملا بنص المادة الثامنة من القانون المدنى فإنه يخضع لمدة التقادم المستحدثة بنص المادة (465) من قانون التجارة الجديد وهى ثلاث سنوات ، وإذ كان ميعاد استحقاق السندات لأمر الست أساس المطالبة فى الدعوى شهرية يستحق أولها فى 1999/4/10 والأخير فى 1999/9/10 فإنه وباحتساب التقادم بمدة ثلاث سنوات تبدأ من تاريخ العمل بأحكام قانون التجارة الجديد 1999/10/1 وحتى تاريخ المطالبة القضائية بطلب إصدار أمر الأداء المقدم فى 2000/9/30 لا تكون مدة التقادم بثلاث سنوات قد اكتملت ويضحى الدفع بالتقادم غير سديد».

(طعن رقم 889 لسنة 72 ق جلسة 2005/5/23)

3- «لما كان ذلك، وكانت الدعوى الراهنة قد أقيمت من الدائن الأصلى المستفيد فى السندات الإذنية على محررها الذى يعتبر فى ذات مركز قابل الكمبيالة بالنسبة للمستفيد فإنها تخضع للتقادم الثلاثى المنصوص عليه فى الفقرة الأولى من المادة 465 من قانون التجارة، وإذ لم يتمسك الطاعن بهذا النوع من التقادم وتمسك بالتقادم الحولى المنصوص عليه فى الفقرة الثانية من المادة 465 الذى لا ينطبق على واقعة الدعوى فلا على الحكم المطعون فيه إن أغفل الرد على هذا الدفاع الذى لا يستند إلى أساس قانونى سليم».

(طعن رقم 496 لسنة 71ق جلسة 2010/1/11)

4- «السند لأمر - طبقا لنص المادة 468 من ذات القانون - فهو محرر مكتوب وفق بيانات محددة فى النص ويتضمن تعهد محرره بدفع مبلغ معين بمجرد الاطلاع أو فى ميعاد معين أو قابل للتعيين لأمر شخص آخر هو المستفيد

وبالتالى فإن السند لأمر يتضمن وجود شخصين فقط هما المحرر والمستفيد، وقد نصت المادة 470 من القانون سالف الإشارة على أن «تسرى على السند لأمر أحكام الكمبيالة بالقدر الذى لا تتعارض فيه مع ماهيته ومن بين ذلك أحكام التقادم»، كما نصت المادة 471 من القانون ذاته على أن «يلتزم محرر السند لأمر على الوجه الذى يلتزم به قابل الكمبيالة» ومفاد ذلك أن محرر السند لأمر ينطبق عليه كافة الأحكام الخاصة بقابل الكمبيالة ومنها التقادم. وإذ نصت المادة 465 من قانون التجارة الجديد على أن «1- تتقادم الدعاوى الناشئة عن الكمبيالة تجاه قابلها بمضى ثلاث سنوات من تاريخ الاستحقاق. 2- وتتقادم دعاوى الحامل قبل المظهرين وقبل الساحب بمضى سنة من تاريخ الاحتجاج بالمحرر فى الميعاد القانونى أو من تاريخ الاستحقاق إذا اشتملت على شرط الرجوع بلا مصاريف» وهذه المادة تقابلها المادة 194 من قانون التجارة القديم التى كانت تجعل التقادم خمسيا، والنص فى المادة الثامنة من القانون المدنى على أن: «1- إذا قرر النص الجديد مدة تقادم أقصر مما قرره النص القديم سرت المدة الجديدة من وقت العمل بالنص الجديد ولو كانت المدة القديمة قد بدأت قبل ذلك، أما إذا كان الباقى من المدة التى نص عليها القانون القديم أقصر من المدة التى قررها النص الجديد فإن التقادم يتم بانقضاء هذا الباقى» ومفاد ذلك أن المشرع استحدث فى قانون التجارة الجديد مدة تقادم مسقط – على النحو المبين بالمادة 465 من القانون – وكان النص على هذا التقادم يعد بهذه المثابة من القوانين الموضوعية المتصلة بأصل الحق فإنه يحكمه فيما يتعلق بسريانه من حيث الزمان عند التنازع بينه وبين قانون سابق المادة الثامنة من القانون المدنى التى تقضى بسريان مدة التقادم الجديدة من وقت العمل بالنص الجديد إذا كان قد قرر مدة للتقادم أقصر مما قرره النص القديم ما لم يكن الباقى منها أقصر من المدة التى قررها النص الجديد. لما كان ذلك، وكان الثابت من السندات محل التداعى أن كلا منها تضمن تعهدا من شخص هو محررها بأن يدفع للمستفيد مبلغا من المال فى موعد محدد ولم تتضمن سوى شخصين

(محرر السند والمستفيد) وخلت من شرط الرجوع بلا مصاريف فإن هذه الورقة وإن أسبغ عليها طرفاها وصف الكمبيالة فى صلبها إلا أن تكييفها القانونى الصحيح أنها سند لأمر طبقا لما ورد بنص المادة 468 من قانون التجارة الجديد، وأنه طبقا لنص المادتين 470، 471 من قانون التجارة فإن محرر السند لأمر ينطبق عليه كافة الأحكام الخاصة بقابل الكمبيالة ومنها التقادم، ومن ثم فإنه وعملا بنص المادة الثامنة من القانون المدنى فإنه يخضع لمدة التقادم المستحدثة بنص المادة 465 من قانون التجارة الجديد وهى ثلاث سنوات، وإذ كان ميعاد استحقاق السندات لأمر المستحقة هى على التوالى آخر كل شهر من الشهور من مارس حتى يوليه سنة 1998 فإنه باحتساب مدة التقادم من بدايته طبقا للمقرر قانونا وحتى تاريخ المطالبة القضائية بطلب إصدار أمر الأداء المقدم فى 15/ 5/ 2000 لا تكون مدة التقادم قد اكتملت، وإذ خالف الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بتقادمها فإنه يكون معيبا بما يوجب نقضه.

(طعن رقم 364 لسنة 73ق جلسة 2010/1/14)

5- «إن النص فى المادة 470 من قانون التجارة الجديد رقم 17 لسنة 1999 - المنطبق على واقع الدعوى - على أن «تسرى على السند لأمر أحكام الكمبيالة بالقدر الذى لا تتعارض فيه مع ماهيته.....»، والنص فى المادة 471 من ذات القانون على أن «يلتزم محرر السند لأمر على الوجه الذى يلتزم به قابل الكمبيالة.....» والنص فى المادة 378 من القانون سالف الذكر الواردة فى الباب الرابع منه تحت عنوان الأوراق التجارية على أنه «تسرى أحكام هذا الباب على الكمبيالات والسندات لأمر والشيكات وغيرها من الأوراق التجارية الأخرى أيا كانت صفة ذوى الشأن فيها أو طبيعة الأعمال التى أنشئت من أجلها» يدل على أن محرر السند لأمر ينطبق عليه كافة الأحكام الخاصة بالكمبيالة، وأن أحكام قانون الصرف تسرى وحدها على السندات لأمر أيا كانت صفة ذوى الشأن فيها أو طبيعة الأعمال التى أنشئت من أجلها سواء كانت

أعمالا تجارية أو مدنية ومن بين هذه الأحكام القواعد الخاصة بالتقادم المنصوص عليها فى المواد 465، 466، 467 من قانون التجارة متى توافرت شروطها، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وجرى فى قضائه على سريان أحكام التقادم الطويل على التزام الطاعنين الصرفى بموجب السندات الموقعة منهما على ما خلص إليه من أن المعاملة التى نشأت عنها مدنية مخالفا بذلك قواعد التقادم الصرفى مما حجبه عن بحث توافر شروطه القانونية فإنه يكون معيبا بما يوجب نقضه».

(طعن رقم 5495 لسنة 78ق جلسة 2010/2/22)

6- «أن النص فى المادة 465 من قانون التجارة الجديد - المقابلة للمادة 194 من قانون التجارة السابق - على أن: «1- تتقادم الدعاوى الناشئة عن الكمبيالة تجاه قابلها بمضى ثلاث سنوات من تاريخ الاستحقاق. 2- وتتقادم دعاوى الحامل قبل المظهرين وقبل الساحب بمضى سنة من تاريخ الاحتجاج المحرر فى الميعاد القانونى أو من تاريخ الاستحقاق إذا اشتملت الكمبيالة على شرط الرجوع بلا مصاريف»، وفى المادة 470 منه على أن «تسرى على السند لأمر أحكام الكمبيالة بالقدر الذى لا يتعارض فيه مع ماهيته، وتسرى بوجه خاص الأحكام المتعلقة بالمسائل الآتية: الأهلية ... التقادم»، وكان النص على هذا التقادم بهذه المثابة من القوانين الموضوعية المتعلقة بأصل الحق، فإنه يحكمه فيما يتعلق بسريانه من حيث الزمان عند التنازع بينه وبين قانون سابق كان قد حدد تاريخ تقادم أطول المادة الثامنة من القانون المدنى التى تنص على أنه 1- إذا قرر النص الجديد مدة تقادم أقصر مما قرره النص القديم سرت المدة الجديدة من وقت العمل بالنص الجديد، ولو كانت المدة القديمة قد بدأت قبل ذلك».

(طعن رقم 354 لسنة 74ق جلسة 2010/4/26)

7- «أن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن السند لأمر هو محرر مكتوب وفق بيانات محددة تتضمن تعهد محرره ــ غير معلق على شرط ــ بدفع مبلغ

معين بمجرد الاطلاع أو فى ميعاد معين أو قابل للتعيين لأمر شخص آخر هو المستفيد. لما كان ذلك، وكانت الأوراق التجارية محل المطالبة تنطوى على مفهوم السند لأمر وفقا للمفهوم السابق مستحقة الوفاء من 11 من مارس سنة 2000 وحتى 22 من يوليو سنة 2000 أى لاحقة على سريان قانون التجارة سالف البيان المعمول به اعتبارا من الأول من أكتوبر سنة 1999، ولما كان النص فى المادة 465 من ذات القانون «1- على أن تتقادم الدعوى الناشئة عن الكمبيالة تجاه قابلها بمضى ثلاث سنوات من تاريخ الاستحقاق 2- وتتقادم دعاوى الحامل قبل المظهرين وقبل الساحب بمضى سنة من تاريخ الاحتجاج المحرر فى الميعاد القانونى أو من تاريخ الاستحقاق إذا اشتملت الكمبيالة على شرط الرجوع ....» وفى المادة 470 منه على أن «تسرى على السند لأمر أحكام الكمبيالة بالقدر الذى لا يتعارض فيه مع ماهيته وتسرى بوجه خاص الأحكام المتعلقة بالمسائل الآتية: الأهلية .... التقادم» وفى الفقرة الأولى من المادة 471 منه على أن «يلتزم محرر السند لأمر على الوجه الذى يلتزم به قابل الكمبيالة» مفاده - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المشرع ارتأى تطبيق أحكام تقادم الكمبيالة على السند لأمر بالقدر الذى يتفق مع طبيعته ومنها اعتبار التزام محرر السند هو ذات التزام القابل للكمبيالة على نحو تنطبق بشأنه أحكام التقادم الثلاثى الوارد فى الفقرة الأولى من المادة 465 سالفة البيان متى توافرت شروطها، كما تنطبق أحكام التقادم الواردة فى الفقرة الثانية منها على دعاوى الحامل له قبل محرر السند (الساحب) أو قبل المظهرين بمضى سنة من تاريخ الاحتجاج المحرر فى الميعاد القانونى أو من تاريخ استحقاق السند لأمر إذا اشتمل على شرط الرجوع بلا مصاريف. لما كان ذلك، وكانت السندات لأمر موضوع النزاع قد أقيم بشأنها الدعوى المبتدأة من البنك الطاعن باعتباره حاملا لها ــ مظهر إليه من المستفيد تظهيرا تأمينيا ــ قبل محررها المطعون ضده فإن أحكام التقادم التى تسرى عليها هى الواردة فى الفقرة الثانية من المادة 465 سالفة البيان، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى

بسقوط حق البنك الطاعن فى رفع الدعوى بالتقادم عن السندات لأمر المستحقة السداد اعتبارا من 11 من مارس سنة 2000 حتى 22 من يوليو سنة 2000 وحتى 24 من يوليو سنة 2000، وإلى أن تقدم بطلب استصدار أمر بالأداء فى 17 من سبتمبر سنة 2002 فإنه يكون قد انتهى إلى النتيجة الصحيحة ولا يعيبه من بعد قصوره فى تقريراته القانونية أو خطأ فى تكييف المحرر سند المديونية إذ لمحكمة النقض أن تستكمل هذا القصور وتصحيح ما ترى فيه من خطأ قانونى دون أن تنقضه، ومن ثم يضحى النعى عليه بسبب الطعن على غير أساس».

(طعن رقم 812 لسنة 74ق جلسة 2011/3/22)

وقد رأينا أن المادة (465) حددت مددا ثلاث لتقادم الكمبيالة هى:

الدعاوى الناشئة عن الكمبيالة تجاه قابلها تتقادم بمضى ثلاث سنوات من تاريخ الاستحقاق.

ولما كان لا يوجد فى السند لأمر طرف ثالث يسمى الساحب كما هو الشأن فى الكمبيالة، والمحرر فى السند هو الذى يقوم بدور الساحب والمسحوب عليه معا فى الكمبيالة، ومن ثم فإن هذا التقادم يسرى فى السند لأمر قبل محرر السند، فتتقادم الدعوى الناشئة عن السند لأمر قبله بمضى ثلاث سنوات من تاريخ الاستحقاق.

2- تتقادم دعاوى الحامل قبل المظهرين وقبل الساحب بمضى سنة من تاريخ الاحتجاج المحرر فى الميعاد القانونى أو من تاريخ الاستحقاق إذا اشتملت الكمبيالة على شرط الرجوع بلا مصاريف. وهذا التقادم يسرى فى السند لأمر بالنسبة لدعاوى الحامل قبل المظهرين، لعدم وجود ساحب فى السند لأمر كما ذكرنا سلفا.

3- تتقادم دعاوى المظهرين قبل بعضهم البعض وقبل الساحب بمضى ستة أشهر من اليوم الذى أوفى فيه المظهر الكمبيالة أو من يوم إقامة الدعوى عليه.

وهذا التقادم يسرى فى السند لأمر على دعاوى المظهرين قبل بعضهم البعض، لأنه لا يوجد ساحب فى السند لأمر، ولأن الدعاوى الناشئة عن

الكمبيالة تجاه المحرر (الذى يقوم مقام الساحب) تتقادم بمضى ثلاث سنوات من تاريخ الاستحقاق كما أوضحنا سلفا.

وقد أوردنا سلفا الأحكام التفصيلية للتقادم عند شرح المواد الثلاث سالفة الذكر، فنحيل إليه.

وقد قضت محكمة النقض بأن:

«إذ كان السند لأمر محل التداعى قد حرر بتاريخ 21 من مارس سنة 1999 ويستحق الدفع عند الاطلاع فإن مدة تقادم الدعوى الناشئة عنه تبدأ وفقا لأحكام المادة الثامنة من القانون المدنى من اليوم التالى لسريان أحكام قانون التجارة الجديد فى الأول من أكتوبر سنة 1999 الذى قرر للتقادم مدة أقصر مما قرره القانون القديم، وإذ قدمت صحيفة طلب إصدار أمر الأداء بقيمة السند محل الدعوى فى 24 من مارس سنة 2004 فإن المطالبة تكون قد أقيمت بعد تقادم الحق فى السند، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر فإنه يكون معيبا».

(طعنان رقما 15987، 16021 لسنة 75ق جلسة 2007/4/24)

348- مسائل أخرى تسرى عليها أحكام الكمبيالة:

رأينا سلفا أن المسائل التى نصت المادة على سريان أحكام الكمبيالة عليها جاءت على سبيل المثال، ومن ثم فإن أحكام الكمبيالة تسرى على السند لأمر طالما أنها لا تتعارض مع ماهيته.

ومن أمثلة المسائل الأخرى التى تسرى عليها أحكام الكمبيالة ما يأتى:

1- أحكام اشتراط الفائدة.

2- أحكام الرجوع والاحتجاج.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

«سقوط حق حامل الكمبيالة قبل الساحب. شرطه. إثبات الساحب تقديم مقابل الوفاء إلى المسحوب عليهم وغيرهم من الملتزمين دون المسحوب عليه

القابل. م447 ق17 لسنة 1999. سريان أحكام الرجوع والاحتجاج الخاصة بالكمبيالة على السند لأمر م7/470ق التجارة. عدم إثبات الطاعن تقديمه مقابل الوفاء فى ميعاد الاستحقاق. أثره».

(طعن رقم 301 لسنة 74ق جلسة 2011/5/26)

3- حق الحامل فى توقيع الحجز التحفظى على منقولات المدين أو المظهر أو الضامن الاحتياطى فى السند الإذنى المعمول عنه الاحتجاج عدم الوفاء إذا كان المدين تاجرا طبقا للمادة 449.

349- ثانيا: أحكام الكمبيالة التى تتعارض مع ماهية السند لأمر:

تنص المادة فى صدرها على أن تسرى على السند لأمر أحكام الكمبيالة بالقدر الذى لا تتعارض فيه مع ماهيته.

ذلك أن هناك بعض الأحكام التى تسرى على الكمبيالة ولكنها تتعارض مع طبيعة السند لأمر، وفى هذه الحالة فإن هذه الأحكام لا تطبق على السند لأمر ومثال ذلك ما يأتى:

1- أحكام قبول الكمبيالة المنصوص عليها فى المواد (409 - 417)، ويعزى ذلك إلى أن السند لأمر ثنائى الأطراف لا ثلاثى الأطراف كالكمبيالة، فطرفاهس هما المحرر والمستفيد، وليس فيه طرف ثالث يسمى المسحوب عليه كالكمبيالة.

2- أحكام مقابل الوفاء المنصوص عليها فى المواد (426 - 437).

وهذا يرجعه أيضا إلى كون السند لأمر له طرفان فقط، فالعلاقة فيه بين المحرر والمستفيد فلا يتدخل شخص ثالث فى السند لأمر.

مادة (471)

1- يلتزم محرر السند لأمر على الوجه الذى يلتزم به قابل الكمبيالة.

2- يجب تقديم السند لأمر المستحق الوفاء بعد مدة معينة من الاطلاع إلى المحرر فى الميعاد المنصوص عليه فى المادة (411) من هذا القانون للتأشير عليه بما يفيد الاطلاع عليه. ويجب أن يكون التأشير مؤرخا وموقعا من المحرر. وتبدأ مدة الاطلاع من تاريخ هذا التأشير. وإذا امتنع المحرر عن وضع التأشير وجب إثبات امتناعه باحتجاج ويعتبر تاريخ هذا الاحتجاج بداية لسريان مدة الاطلاع[1].

الشطر

350- التزام محرر السند لأمر على الوجه الذى يلتزم به قابل الكمبيالة:

نصت الفقرة الأولى من المادة على أن يلتزم محرر السند لأمر على الوجه الذى يلتزم به قابل الكمبيالة.

ذلك أن محرر السند لأمر هو الذى أنشأ السند فهو المدين الأصلى فيه، فهو فى مركز المسحوب عليه القابل. والمسحوب عليه ينشئ بقبوله الكمبيالة التزاما فى ذمته بدفع قيمتها، فيصبح مدينا أصليا بقيمتها، ومسئولا مسئولية صرفية عن

---

(1) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (189):

كافة القواعد المتعلقة بالكمبيالات فيما يختص بحلول مواعيد دفعها وبتحاويلها وضمانها بطريق التضامن أو على وجه الاحتياط ودفع قيمتها من متوسط وعمل البروتستو، وكذلك فيما يختص بما لحامل الكمبيالات من الحقوق وما عليه من الواجبات وبفرق السعر فى حالة الرجوع والفوائد تتبع السندات التى تحت الإذن متى كان معتبره عملا تجاريا بمقتضى المادة 2 من هذا القانون.

الوفاء للحامل فى ميعاد الاستحقاق.

وعلى ذلك إذا امتنع المحرر عن الوفاء فى ميعاد الاستحقاق، كان للحامل من الحقوق والواجبات ما لحامل الكمبيالة عند امتناع المسحوب عليه عن الوفاء[1].

ووفاء المحرر يؤدى إلى براءة ذمة كافة الموقعين على السند.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«وإذ كان المحرر هو المدين الأصلى فى السند للأمر فقد جعلته المادة 471 فى مركز المسحوب عليه القابل فى الكمبيالة».

ويلاحظ أن إثبات مديونية محرر السند الإذنى فى السند لا يحرم محرره من المنازعة فى صحة هذا الدين.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن :

«لما كان الثابت بالأوراق أن الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى إلزام المدعى عليه الأول بقيمة السند وفوائده على أساس أن المديونية ثابتة بموجب محرر عرفى «السند الإذني» موقعا منها فهو دليل كامل بما تضمنه من إقرار، فمردود عليه بأن هذا السند لا يعدو عن كونه تسوية لدين أصلى يمثل سبب هذا السند، وأن إثبات المديونية فى سند إذنى لا يحرم المدين من المنازعة فى صحة هذا الدين، كما أن الحكم المطعون فيه لم يبحث فى سبب السند الإذنى مكتفيا بالقول بأنه قد ثبت من الدعوى رقم 631 لسنة 2005 جنوب القاهرة الابتدائية أن السند الإذنى مستقل عن عقد المضاربة وهو قول غير صحيح ذلك أن الثابت بمطالعة هذه الدعوى أنها قد انتهت إلى صحة السند ذاته ولم تبحث عن سبب إصداره، وإذ كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن المحكمة – فى الدعوى رقم 2533 لسنة 2004 مدنى جنوب القاهرة الابتدائية والتى أحيلت إلى المحكمة الاقتصادية وقيدت برقم 1979 لسنة 1 ق القاهرة المنضمة لهذه الدعوى – قد

---

(1) عماد الشربينى ص393.

انتدبت خبيرا أثبت أن مندوب البنك المدعى قد استأجل عدة مرات لإحضار العقود المبرمة مع المدعى عليها تهربا من التزاماته، وهو ذات ما أكده الخبير البنكى المنتدب لاحقا فى ذات الدعوى بتقريره المؤرخ 2010/9/16 والذى أضاف أن العلاقة بين البنك والشركة كان يحكمها عقد مضاربة وهو سبب تحرير السند الإذنى واستند فى ذلك إلى كشوف حسابات البنك والتى ثبت منها وجود "مضاربة" وأن البنك لم يقدم ما يفيد وجود أى علاقة ائتمانية أخرى مع المدعى عليها وانتهى إلى عدم وجود مديونية فى ذمتها وأنها خسرت رأسمالها المضارب به دون إهمال أو تقصير من جانبها رغم اعتماد الخسائر من مصلحة الضرائب عن السنوات من 1993 إلى 1999 وأنه ليس هناك أى مديونية مستحقة للبنك فى ذمة الشركة، ومن جماع ما تقدم فإن المحكمة وما لها من سلطة تقديرية فقد ثبت لها وجود عقد مضاربة إسلامية بين المدعى عليها وبين المدعى، وأن هذا العقد هو سبب تحرير السند الإذنى، وإذ انتفى الالتزام الأصلى كما هو مبين آنفا فإن الالتزام الوارد بالسند محل المطالبة يكون على غير محل. وإذ كانت المديونية التى يطالب بها البنك المدعى هى نتاج عقد المضاربة فإن الدعوى برمتها تكون مقامة على غير أساس يتعين القضاء برفضها».

(طعن رقم 11077 لسنة 80ق جلسة 2012/4/4)

351- السند لأمر المستحق الوفاء بعد مدة معينة من الاطلاع:

إذا كان السند لأمر مستحق الوفاء بعد مدة معينة من الاطلاع، فإنه يجب تقديمه إلى المحرر فى الميعاد المنصوص عليه فى المادة 411 من القانون – الواردة فى شأن الكمبيالة – للتأشير عليه بما يفيد الاطلاع عليه.

والميعاد المشار إليه – كما رأينا – هو خلال سنة من تاريخها.

ولمحرر السند تقصير هذا الميعاد أو إطالته، ولكل مظهر تقصير هذا الميعاد.

ويجب أن يكون تأشير المحرر على السند لأمر بما يفيد الاطلاع مؤرخا وموقعا من المحرر.

وتبدأ مدة الاطلاع التى يستحق السند بانقضائها من تاريخ هذا التأشير بالاطلاع.

وإذا امتنع المحرر عن وضع التأشير وجب إثبات امتناعه باحتجاج ويعتبر تاريخ هذا الاحتجاج بداية لسريان مدة الاطلاع.

والاطلاع الذى تتحدث عنه المادة لا يقصد به ما يعرف بالقبول فى الكمبيالة، لأن السند لأمر لا يخضع للقبول، والاطلاع هنا ما هو إلا وسيلة لتحديد موعد الاستحقاق.

وقد قضت محكمة النقض بأن:

«لما كان من المقرر أن استخلاص توافر الصفة فى الدعوى هو من قبيل فهم الواقع فيها وهو ما يستقل به قاضى الموضوع، وحسبه أن يبين الحقيقة التى اقتنع بها وأن يقيم قضاءه على أسباب سائغة تكفى لحمله، وكان الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه قد استخلص توافر صفة الطاعنة من حيث كونها الملتزمة بقيمة السند الإذنى موضوع البروتستو من أن المطعون ضده الثانى قد حرره بصفته الممثل القانونى لها وأنه لم يحدث تغيير فى صفته حتى تاريخ تحرير السند فإنه يكون قد بنى على أسباب سائغة تكفى لحمله فيما خلص إليه من التزام الطاعنة بقيمة السند الإذنى فإن النعى عليه ينحل فى هذا الصدد إلى جدل فى مسألة موضوعية مردها إلى تقدير محكمة الموضوع مما تنحسر عنه رقابة محكمة النقض. لما كان ذلك، وكان لا يجوز للمدين الأصلى فى السند الإذنى التحدى قبل حامل السند بميعاد السنة من تاريخ إصدار السند كجزاء للسقوط لأنه فى حكم قابل الكمبيالة، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإن النعى عليه بأن المطعون ضده الأول لم يقدم السند للوفاء خلال سنة من تاريخ إصداره يكون غير مقبول. لما كان ذلك، وكانت الشركة الطاعنة لم تدفع أمام محكمة الاستئناف بوقف الدعوى تعليقيا لحين الفصل فى دعوى براءة الذمة، ومن ثم فلا يجوز لها إثارة ذلك لأول مرة أمام محكمة النقض الأمر الذى يغدو معه الطعن مفصحا عن عدم قبوله».

(طعن رقم 356 لسنة 73ق جلسة 2009/12/10)

الفصل الثالث

الشيك

1- الإصدار

مادة (472)

فى المسائل التى لم ترد بشأنها نصوص خاصة فى هذا الفصل تسرى على الشيك أحكام الكمبيالة بالقدر الذى لا تتعارض فيه مع طبيعته[1].

الشرح

352- التنظيم التشريعى للشيك:

أشارت المجموعة التجارية القديمة إلى الشيك فى المواد (191 - 194)، ولكنها لم تستعمل لفظ «شيك» وإنما عبرت عنه بـ «أوراق الحوالات الواجبة الدفع بمجرد الاطلاع عليها»، «والأوراق المتضمنة أمرا بالدفع»، وقد اتفق الرأى على أن الشارع المصرى قصد فى هذه المواد التشريع للشيك، ولم يستعمل المشرع لفظ «الشيك» لأن هذا اللفظ لم يكن معروفا فى البلاد فى ذلك الحين، فاضطر الشارع إلى التعبير عنه بمضمون الصك، أى بوصفه حوالة مستحقة الدفع بمجرد الاطلاع عليها وتتضمن أمرا بالدفع.

وقد تناول الشارع فى المواد المذكورة ميعاد تقديم هذه الأوراق إلى المسحوب عليه (م191) وكيفية إثبات الامتناع عن الوفاء (م192) وأحوال سقوط حق الحامل على الساحب (م193)، وتقادم الدعاوى الناشئة عن هذه الأوراق (م194).

وقد أطلق الشارع على الشيك تسميته لأول مرة فى قانون العقوبات الصادر عام 1937 عندما نص فى المادة 337 منه على أن «يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها فى المادة 336 كل من أعطى بسوء نية شيكا لا يقابله رصيد

---

(1) المادة مستحدثة.

قائم وقابل للساحب أو كان الرصيد أقل من قيمة الشيك أو سحب بعد إعطاء الشيك كل الرصيد أو بعضه بحيث يصبح الباقى لا يفى بقيمة الشيك أو أمر المسحوب عليه الشيك بعدم الدفع». وبسبب هذا النقص والقصور فى تنظيم أحكام الشيك لجأ الفقه والقضاء إلى أحكام الكمبيالة المنصوص عليها بالقانون وبالقدر الذى لا يتعارض مع الشيك ووظيفته الاقتصادية وإلى الأحكام التى استقر عليها العرف، وعند غياب العرف إلى القواعد العامة فى القانون المدنى بما يتفق مع وظيفته الاقتصادية[1].

أما قانون التجارة الجديد فقد تناول أحكام الشيك فى الفصل الثالث من الباب الرابع الخاص بالأوراق التجارية (المواد 472 – 539) من الوجهتين المدنية والجنائية، وهو تنظيم مستمد فى مجموعه من قانون جنيف الموحد بشأن الشيكات فى سنة 1931، ولا يبتعد كثيرا عن أحكام التنظيم القانونى للكمبيالة.

353- أهمية الشيك:

يعتبر الشيك أكثر الأوراق التجارية ذيوعا فى العمل. والشيك هو أداة الحصول على المستحقات من الحكومة والهيئات العامة، إذ نادرا ما يحصل الشخص على مستحقاته منها بالمناولة.

والشيك هو الوسيلة التى يستطيع بها الشخص التصرف فى أمواله المودعة فى البنوك. وهو أداة الوفاء بالمبالغ الكبيرة، وقد رأينا – فى المجلد الأول – أن المادة 62 من قانون التجارة الجديد تنص على أنه فى المواد التجارية، يجوز للدائن أن يطلب دفع الدين بشيك إذا جاوز مقدار الدين مائة ألف جنيه، وكان الشيك قد ظهر ليكون فى الأصل أداة لسحب الودائع المصرفية لمصلحة الساحب نفسه، ثم تطورت وظيفته ليصبح أداة وفاء.

---

(1) محمود سمير الشرقاوى ص451 وما بعدها – محمد حسنى عباس ص272 – وقد رأى البعض الرجوع إلى أحكام قانون جنيف الموحد عند غياب العرف إذ وقع فى جنيف فى 19 مارس 1931 على معاهدات جنيف الخاصة بالشيك وهى ثلاث: الأولى تتضمن قانونا موحدا للشيك والثانية خاصة بحل تنازع القوانين فى مسائل الشيك والثالثة خاصة برسم الدمغة على الشيك (مصطفى كمال طه ص232 وما بعدها).

والشيك كأداة وفاء يقدم المزايا الآتية:

1- فهو يعفى المدين من تجميد نقود سائلة فى خزائنه لكى يفى بديونه.

2- وهو وسيلة إثبات، إذ يفيد البنك فى دفاتره رقم الشيك ومبلغه وتاريخه واسم المستفيد.

3- والشيك يقلل من مخاطر السرقة والضياع.

4- وهو يقدم ضمانا للحامل هو الجزاء الجنائى إذا أصدره الساحب دون رصيد.

5- والشيكات تقلل من الحاجة إلى استعمال النقود المصرفية وأوراق البنكنوت، ذلك أن المستفيد عادة ما يعهد إلى أحد البنوك بتحصيل قيمة الشيك وقيدها فى حسابه. والبنوك تتولى تجميع الشيكات ويتم الوفاء بقيمتها بطريق المقاصة أو بإجراء قيود متبادلة.

6- وقد فرض القانون على الشيك رسم تمغة ثابتا أيا كانت قيمته على حين أن رسم التمغة نسبى فى الكمبيالة والسند لأمر.

7- وقد ألزم القانون فى بعض التشريعات الأجنبية البنوك بالوفاء بالشيك إذا لم تتجاوز قيمته حدا معينا[1].

إلا أنه فى السنوات الأخيرة ظهرت وسائل منافسة للشيك فى سرعة وسهولة التعامل بها ولا شك أنها حدت من استعماله بعض الشىء.

ومثال ذلك محفظة النقود الالكترونية وهى التى تسمح بتسوية قائمة مشتريات بواسطة كارت.

كذلك يستخدم النقل المصرفى كأداة وفاء بطريق القيد، وهذا النظام غير خاضع لشكل معين أو شروط خاصة وكل ما يتطلبه وجود حساب بنكى لكل من العميل الآمر بالتحويل والمستفيد منه. ومن المستقر عليه أن الوفاء لا يعتبر قد تم إلا بالقيد فعلا فى حساب المستفيد.

---

(1) عبد الفضيل محمد أحمد ص290 وما بعدها.

وصاحب الحساب البنكى يستطيع إصدار أوامره للبنك بالوفاء بديونه على أقساط لدائن محدد بصفة مستمرة، ويعطى المستفيد أمره إلى مصرفه باستقبال هذه القيود. وهذا النظام من النقل المصرفى لا يترتب عليه جريمة عند عدم وجود رصيد للعميل الآمر كما يمكن أن يتم أمر الدفع بين البنوك بعضها البعض بواسطة صكوك دفع[1].

354- تعريف الشيك:

لم يضع القانون تعريفا للشيك – كما فعل القانون الفرنسى – ولكنه حدد البيانات التى يجب أن يشتمل عليها كما سنرى، على أنه يمكن تعريفه بأنه: صك مكتوب وفقا لأوضاع حددها القانون يتضمن أمرا من شخص يسمى الساحب إلى شخص آخر هو المسحوب عليه – وهو دائما أحد البنوك – بأن يدفع بمجرد الاطلاع عليه مبلغا معينا من النقود للساحب نفسه أو لشخص ثالث أو لأمره أو لحامله، هو المستفيد.

فالشيك يشبه الكمبيالة فى أنه يتضمن ثلاثة أشخاص:

1- **الساحب:** وهو الشخص الذى يصدر الشيك ويوقعه.

2- **المسحوب عليه:** وهو الشخص الموجه إليه الأمر والذى أعطى تفويضا بالدفع وهو يكون بنكا دائما.

3- المستفيد وهو الشخص الذى يدفع له مبلغ الشيك أو لأمره.

كما يشبه الشيك الكمبيالة فى أنه يفترض وجود علاقتين قانونيتين:

العلاقة الأولى: بين الساحب والمسحوب عليه، وتقوم هذه العلاقة على وجود رصيد للساحب فى حساب لدى المسحوب عليه، وهو ما يطلق عليه اصطلاحا مقابل الوفاء، وهذا الرصيد هو وديعة نقدية مقيدة فى الجانب الدائن من حساب الساحب لدى المسحوب عليه، ويلتزم المسحوب عليه بدفع كل أو بعض هذه الوديعة بمجرد الطلب، وذلك بصرف النظر عن مصدر هذه الوديعة،

(1) سميحه القليوبى ص290.

فقد يكون مصدرها إيداع العميل نقودا فى حسابه لدى المسحوب عليه، وقد يكون مصدرها فتح اعتماد للعميل وإيداع مبلغ الاعتماد فى حسابه. وقد يكون مصدرها تحصيل البنك أوراقا تجاريا أو أرباح أسهم أو فوائد سندات وإيداع المبالغ فى حساب العميل. وعلى أى حال، متى كان المسحوب عليه مدينا للساحب بمبلغ معين من النقود قابل للصرف توافر الرصيد وأمكن الساحب أن يتصرف فيه كله أو بعضه بمقتضى الشيك.

العلاقة الثانية: بين الساحب والمستفيد ويطلق عليها وصول القيمة وهى سبب التزام الساحب قبل المستفيد[1].

ورغم التشابه بين الكمبيالة والشيك، فإنه لا يصعب التمييز بينهما حتى إذا كانت الكمبيالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع ومسحوبة على أحد البنوك، حيث يشترط المشرع أن يكتب الشيك على نماذج البنك المسحوب عليه، بالإضافة إلى ضرورة كتابة لفظ «شيك» على متن الصك، كذلك يشترط المشرع أن يكتب على صك الكمبيالة لفظ «كمبيالة» فى متن الصك. وقضى المشرع بذلك على الخلط بين الورقتين الذى كان قائما فى ظل قانون التجارة الملغى حيث كان من الجائز كتابة الشيك على ورقة عادية الأمر الذى كان يؤدى فى بعض الحالات إلى عدم التمييز بينهما إذا كانت الكمبيالة واجبة الدفع بمجرد الاطلاع إلا بالرجوع إلى إرادة الطرفين. كما يختلف الشيك عن الكمبيالة من حيث وظائفه كما سبق القول حيث لا يعد أداة ائتمان وإنما أداة وفاء بمجرد الاطلاع، هذا فضلا عن أن عدم وجود مقابل وفاء للشيك عمل مؤثم قانونا[2].

---

(1) محمد حسنى عباس ص269 وما بعدها.

(2) سميحه القليوبى ص298 وما بعدها.

نموذج الشيك

بنك الاسكندرية

فرع طنطا

مسلسل: ( ).

حساب رقم: ( ).

السيد/

طنطا فى 2006/5/5

ادفعوا بموجب هذا الشيك للسيد ( ) أو لأمره مبلغا

وقدره ألف جنيه مصرى فقط لا غير ،،

جنيه توقيع

(1000) ( )

355- سريان أحكام الكمبيالة على الشيك بما لا يتعارض مع طبيعته :

نصت المادة على أنه فى المسائل التى لم ترد بشأنها نصوص خاصة فى هذا الفصل تسرى على الشيك أحكام الكمبيالة بالقدر الذى لا تتعارض فيه مع طبيعته.

فالأصل تطبيق الأحكام المنصوص عليها فى المواد (473 - 532) الواردة فى شأن الشيك، فإذا خلت من تنظيم مسألة معينة تعين الرجوع إلى أحكام الكمبيالة بالقدر الذى لا تتعارض فيه مع طبيعة الشيك، خاصة باعتباره أداة وفاء دائما، ومراعاة ما يترتب على ذلك من اختلاف بينه وبين الأوراق التجارية الأخرى والتى تعد أداة ائتمان إلى جانب كونها أداة وفاء[1].

وهذا الحكم هو الذى كان سائدا فى ظل القانون الملغى.

وسنرى أثناء الشرح أمثلة للمسائل التى يرجع فيها إلى أحكام الكمبيالة.

---

(1) وحال مناقشة المادة (481) بمجلس الشعب قرر السيد العضو حامد الشناوى أن المادة (472) نصت على أنه: «فى المسائل التى لم ترد بشأنها نصوص خاصة فى هذا الفصل تسرى على الشيك أحكام الكمبيالة بالقدر الذى لا تتعارض فيه مع طبيعته» والمواد أرقام 481، 489، 495، 521، 523، 529 لها نصوص مقابلة بذات الحرفية فى الكمبيالة، فليس هناك معنى لتكرار هذه المواد اللهم إلا زيادة عدد المواد. لذلك، فإننى اقترح حذف كل هذه المواد اكتفاء بما جاء بالمادة 472 التى تحيل إلى الكمبيالة.

فأجاب السيد المستشار وزير العدل بأن: «هذا صحيح فيما يتعلق بالشكل، لكن من ناحية التنظيم التشريعى، فنحن قصدنا بهذا أن الشيك الذى كان فى ظل القانون القديم منذ مائة سنة من مادتين أن يكون تنظيما متكاملا فيه كل النصوص، وجاءت المادة 472 كمادة احتياطية نصت على أنه فى المسائل التى لم ترد بشأنها نصوص خاصة فى هذا الفصل، تسرى على الشيك أحكام الكمبيالة بالقدر الذى لا تتعارض فيه مع طبيعته فهذا النص هو نص احتياطى، لكن هل هناك تعارض ما بين المادة 481 وبين المادة التى نتكلم عنها؟ ليس هناك تعارض لكننا نريد أن يكون هذا التنظيم متكاملا ويؤكد هذا المعنى».

(مضبطة مجلس الشعب الجلسة 53 فى 1999/3/15 ص65)

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«أحالت المادة 472 من المشروع إلى أحكام الكمبيالة فى المسائل التى لم يرد بشأنها نص فى هذا الفصل بشرط ألا تتعارض هذه الأحكام مع طبيعة الشيك خاصة باعتباره أداة وفاء دائما ومراعاة ما يترتب على ذلك من اختلاف بينه وبين الأوراق التجارية الأخرى والتى تعد أداة ائتمان إلى جانب كونها أداة وفاء».

356- النطاق الزمنى لسريان أحكام الشيك الواردة بقانون التجارة الجديد :

(راجع المجلد الأول – شرح المادتين الأولى والثالثة من قانون إصدار قانون التجارة الجديد).

وقد قضت محكمة النقض بأن :

«مفاد نص الفقرة الأولى من المادة الثالثة من قانون التجارة الجديد رقم 17 لسنة 1999 – المعدلة أن الأحكام الخاصة بالشيك أصبحت نافذة اعتبارا من أول أكتوبر سنة 2005، وكان البنك المطعون ضده قد تقدم بطلب أمر الأداء لاقتضاء قيمة الشيكات محل التداعى فى 2004/6/22، ومن ثم فإن الأحكام الجديدة الخاصة بالشيك سيما البيانات التى اشترطت المادتان 473، 475 من القانون رقم 17 لسنة 1999 توافرها فى الورقة كى تعتبر شيكا لا محل لتطبيقها على واقعة النزاع التى نشأت فى ظل سريان أحكام قانون التجارة القديم».

(طعن رقم 9890 لسنة 76ق جلسة 2006/12/28)

357- أثر التعامل بالشيك فى الدين الأصلى :

يبقى الدين الأصلى قائما وذلك بالرغم من قبول الدائن التعامل بالشيك. إذ أن هذا القبول لا يعتبر تجديدا للدين الأصلى سواء فى العلاقة ما بين الساحب والمستفيد أو فى العلاقة ما بين المظهر والمظهر إليه، ويظل الدين الأصلى قائما إلى حين الوفاء فعلا بقيمة الشيك، والقول بغير ذلك يجعل من الشيك أداة خطرة

تهدد مصالح الدائن إذ يكفى أن يتسلم من مدينه شيكا بلا رصيد حتى يجد نفسه عاجزا عن اقتضاء حقه الثابت فى الشيك وعاجزا عن اقتضاء حقه الأصلى[1].

358- تجارية الشيك:

(أ)- فى ظل القانون القديم:

لم تشر المادة الثانية من قانون التجارة القديم فى تعدادها للأعمال التجارية إلى الشيك، والذى عبر عنه القانون بأوراق الحوالات الواجبة الدفع بمجرد الاطلاع عليها وبالأوراق المتضمنة أمرا بالدفع – إلا أن الرأى كان مستقرا على أن العمليات المتعلقة بالشيك لا تعتبر أعمالا تجارية إلا إذا كان تحريره مترتبا على عمل تجارى، سواء أكان محرره تاجرا أم غير تاجر، على أنه متى كان ساحب الشيك تاجرا قامت قرينة على أنه قد سحبه لأعمال متعلقة بشئون تجارته، أى أن سحبه كان لعمل تجارى، وهى قرينة يمكن إثبات عكسها. والصفة التى تسبغ على الشيك وقت تحريره، تجارية كانت أم مدنية، تنسحب على جميع العمليات اللاحقة كتظهير الشيك أو ضمانه[2].

وقد قضت محكمة النقض - فى ظل القانون القديم – بأن:

1- «الوصف التجارى للشيك يحدد وقت إنشائه فيعتبر عملا تجاريا إذا كان تحريره مترتبا على عمل تجارى أو كان ساحبه تاجرا مالم يثبت أنه سحبه لعمل غير تجارى تطبيقا لمبدأ الأعمال التجارية بالتبعية المنصوص عليه بالفقرة التاسعة من المادة الثانية من قانون التجارة. ولا عبرة فى تحديد هذا الوصف بصفة المظهر للشيك أو بطبيعته العملية التى اقتضت تداوله بطريق التظهير إذ تنسحب الصفة التجارية أو المدنية التى أسبغت عليه وقت تحريره – على ما جرى به قضاء محكمة النقض – على جميع العمليات اللاحقة التى تقع عليه كتظهيره أو ضمانه».

(طعن رقم 277 لسنة 31ق جلسة 1966/3/22)

---

(1) عماد الشربينى ص400.

(2) ثروت عبد الرحيم ص851.

2- «الأصل فى الشيك أن يكون مدنيا، ولا يعتبر ورقة تجارية إلا إذا كان موقعا عليه من تاجر أو مترتبا على معاملة تجارية، ومن المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الوصف التجارى للشيك يحدد وقت إنشائه فيعتبر عملا تجاريا إذا كان تحريره مترتبا على عمل تجارى أو كان ساحبه تاجرا ما لم يثبت أن سحبه لعمل تجارى، ولا عبرة فى تحديد هذا الوصف بصفة المظهر للشيك أو بطبيعة العملية التى اقتضت تداوله بطريق التظهير إذ تنسحب الصفة التجارية أو المدنية التى أسبغت عليه وقت تحريره على جميع العمليات اللاحقة التى أدت إلى تظهيره».

(طعن رقم 722 لسنة 44 ق جلسة 1978/2/6)

3- «الشيكات الأصل أن تكون مدنية. اعتبارها ورقة تجارية . شرطه».

(طعنان رقما 640، 641 لسنة 68 ق جلسة 6/29/ 1999)

(طعن رقم 942 لسنة 69 ق جلسة 2000/6/20)

(ب)- فى ظل القانون الجديد:

نصت المادة 378 من قانون التجارة الجديد الواردة بالباب الرابع الخاص بالأوراق التجارية – كما رأينا سلفا – على أن:

«تسرى أحكام هذا الباب على الكمبيالات والسندات لأمر والشيكات وغيرها من الأوراق التجارية أيا كانت صفة ذوى الشأن فيها أو طبيعة الأعمال التى أنشأت من أجلها».

وعلى ذلك فإن المادة تكون قد أخضعت الشيكات لكافة أحكام هذا الباب، ولو كان محررها غير تاجر، أو كان تحريرها مترتبا على عمل غير تجارى.

مادة (473)

يجب أن يشتمل الشيك على البيانات الآتية :

(أ) كلمة شيك مكتوبة فى متن الصك وباللغة التى كتب بها.

(ب) أمر غير معلق على شرط بوفاء مبلغ معين من النقود مكتوبا بالحروف والأرقام.

(ج) اسم البنك المسحوب عليه.

(د) مكان الوفاء.

(هـ) تاريخ ومكان إصدار الشيك.

(و) اسم وتوقيع من أصدر الشيك[1].

الشطرح

359- الشروط الواجب توافرها فى الشيك :

يلزم لصحة الشيك توافر نوعين من الشروط.

1- شروط موضوعية، وهى اللازمة لصحة التصرفات القانونية على وجه العموم، من رضا ومحل وسبب، كالشأن فى الكمبيالة.

وقد عرضنا لهذه الشروط عند تناول أحكام الكمبيالة فى شرح المادة (385) فنحيل إليها فى ذلك.

2- شروط شكلية.

وهذه الشروط سنعرض لها فيما يلى.

الشروط الشكلية الواجب توافرها فى الشيك :

360- البيانات التى يجب أن يشتمل الشيك عليها[2] :

نصت المادة على ست بيانات يجب أن يشتمل الشيك عليها، وهذه البيانات

---

(1) المادة مستحدثة.

يطلق عليها «البيانات الإلزامية». وهذا لا يمنع من أن يضاف إلى الشيك – كما سنرى – بيانات أخرى اختيارية طالما أنها تتفق وطبيعته.

والبيانات الواردة بالمادة هى:

(أ) – كلمة «شيك» مكتوبة فى متن الصك وباللغة التى كتب بها:

وهذا البيان يتطلب أمرين نعرض لهما فيما يلى:

1 – أن يكون هناك صك:

(راجع شرح المادة 379) الواردة فى شأن الكمبيالة.

2 – كتابة لفظ «شيك» فى متن الصك وباللغة التى كتب بها:

يجب أن يشتمل صك الشيك على كلمة «شيك»، وأن يرد هذا اللفظ فى متن الشيك أى فى صلبه.

فلا يتحقق هذا البيان إذا وردت كلمة «شيك» فى أعلا الصك كعنوان لـــه، ولا فى نهاية الصك أسفل توقيع الساحب. وإنما ينبغى إثباتها فى عبارة الأمـــر بالدفع كأن يقال:

«ادفعوا بموجب هذا الشيك ....».

---

(1) لم ينص القانون القديم على البيانات الواجب توافرها فى الشيك وإنمـــا اســـتمدها الفقـــه والقضاء من العرف وهذه البيانات هى:

1- أن يكون مكتوبا.

2- أن يتضمن أمرا بالدفع لدى الاطلاع غير مقترن بأى قيد أو شرط.

3- أن يكون محل الشيك مبلغ من النقود.

4- اسم المسحوب عليه.

5- اسم المستفيد.

6- تاريخ تحرير الشيك.

7- مكان السحب.

8- توقيع الساحب.

وهذا الحكم استحدثه القانون الجديد بقصد التيسير على المتعاملين الذين قد لا يدركون أوجه التفرقة بين الشيك والصكوك الأخرى التى تشتبه بها وتنبيه إلى خطورة التصرف الذى يقدمون عليه.

والحكمة من كتابة لفظ «شيك» بمتن الصك تفادى أن تضاف هذه الكلمة إلى الصك بعد إصداره فيلزم الساحب بالالتزامات الناشئة عن الشيك فى حين أنه لم يقصد تحرير شيك بل تحرير سند آخر[1].

ويلزم كتابة كلمة «شيك» بنفس اللغة التى كتب بها الصك فإذا كان الصك مكتوبا بعدة لغات تعين كتابة هذا البيان عندئذ بنفس اللغة التى تثبت بها كلمة (ادفعوا payez).

(ب) - أمر غير معلق على شرط بوفاء مبلغ معين من النقود بالحروف والأرقام:

يتضمن الشيك أمرا من الساحب إلى المسحوب عليه (البنك) بدفع مبلغ معين من النقود إلى المستفيد. وهو أمر عبارته منجزة نهائى، لا يتوقف على شرط واقف أو فاسخ. لأن وجود الشرط من شأنه أن يثير الغموض فى الورقة واستقلالها وكفايتها الذاتية ويشجع على المماطلة، مما يجعل الشيك مشكوكا فيه ويعطل وظيفته كأداة وفاء تقوم مقام الوفاء.

فإذا علق الأمر بالوفاء على شرط، كما إذا اشترط الساحب فى دفعه إذا أخطر الساحب البنك المسحوب عليه، فقد الصك كفايته الذاتية.

ومحل الشيك يجب أن يكون دفع مبلغ من النقود، فلا يجوز أن يكون محله شيئا آخر غير النقود، حتى لو قوم هذا الشىء بالنقود.

ويجب تعيين هذا المبلغ على وجه الدقة، فلا يجوز أن يتوقف على عوامل خارجة عن صك الشيك أو يدع مجالا للمنازعة يكفى مجرد الاطلاع على الشيك لمعرفة المبلغ الذى يلتزم به الساحب وهذا ما يتفق مع مبدأ الكفاية الذاتية للورقة

---

(1) الدكتور على جمال الدين عوض الشيك فى قانون التجارة وتشريعات البلاد العربية الطبعة الثانية سنة 2000 ص48.

التجارية، أى كونها تكفى بمجرد الاطلاع عليها فى تحديد أشخاصها ومضمونها والمبلغ المعين بها، كما يتفق ذلك مع أهم خصائص الورقة التجارية وهو كونها أداة وفاء بدلا من النقود، فهى لا تصلح أن تؤدى وظيفتها هذه إلا إذا كان مبلغها محددا على وجه الدقة.

(راجع نقض طعن رقم 116 لسنة 15ق جلسة 1947/1/23 – طعن رقم 8487 لسنة 56ق جلسة 1997/6/23 منشورين ببند 2)

فلا يتحقق هذا الشرط إذا تضمن الشيك «باقى حسابى طرفكم» أو «ادفعوا المبلغ المتفق عليه» أو ادفعوا «مبلغ حسابى طرفكم».

ويجب أن يكون المبلغ مكتوبا بالحروف والأرقام، أى يكتب مرة بالحروف ومرة بالأرقام فيكتب مثلا مبلغ (مائة جنيه)، (100).

والقصد من ذلك هو الاحتياط من التزوير فى بيان المبلغ المكتوب بالأرقام فقط.

وسنرى أن المادة 476 من القانون نصت على أنه إذا اختلف مبلغ الشيك المكتوب بالحروف والأرقام معا فالعبرة عند الاختلاف تكون للمبلغ المكتوب بالحروف.

(ج) اسم البنك المسحوب عليه :

يشترط أن يتضمن الشيك بيان اسم البنك المسحوب عليه، حيث أصبح ضروريا – كما سنرى – أن يكون المسحوب عليه أحد المصارف (مادة 475 من القانون).

وكان هذا البيان كما ورد بمشروع القانون المقدم من الحكومة (اسم من يلزمه الوفاء) فعدلته اللجنة المشتركة بمجلس الشعب.

والمقصود بهذا البيان، تحديد ما إذا كان البنك المسحوب عليه هو المركز الرئيسى أو أحد فروعه[1]، وذلك حتى يتمكن المستفيد من الوقوف على جهة

(1) رد السيد رئيس مجلس الشعب على السيد العضو إبراهيم أحمد يوسف النمكى حال مناقشة المادة بمجلس الشعب (مضبطة المجلس الجلسة 53 فى 1999/3/15 ص27).

الصرف بسهولة وتتضمن الشيكات التى تصدرها البنوك دائما اسم البنك المسحوب عليه وما إذا كان هو المركز الرئيسى أو الفرع الموجود به رصيد الساحب ومكانه.

وقد يسحب الشيك على مسحوب عليهم متعددين يختار المستفيد منهم من يشاء. ويحدث ذلك إذا كان للساحب والمسحوب عليه فروع فى أماكن متعددة، فيسحب الشيك على أى فرع للبنك يكون الخيار للمستفيد بحسب ما يناسبه. وهذه ليست صورة المسحوب عليهم المتعددين، ولكن الصورة الحقيقة هى السحب على بنوك متعددة مستقل كل منها عن الآخر فليس فى القانون ولا فى طبيعة الشيك ما يحظر ذلك. وإن كانت هذه صورة نادرة (إلا فى حالة الشيك السياحى)[1].

وفى ظل القانون القديم كان يمكن سحب الشيك على فرد أو شركة إذ لم يعتد المشرع بحرفة المسحوب عليه.

(د)- مكان الوفاء:

مكان الوفاء هو المكان الذى يجب على المستفيد أن يتوجه إليه لاستيفاء قيمة الشيك، ويكون طبقا للنص البنك الذى للساحب حساب جار فيه[2].

ومن ثم فإن مكان الوفاء يكون محددا بنماذج الشيكات التى يصدرها البنك ويسلمها إلى الساحب، فهى إما أن تكون صادرة من المركز الرئيسى للبنك أو أحد فروعه، وتحمل رقم حساب العميل.

وسنرى أن المادة 484 من القانون أجازت بموجب اتفاق خاص بين الساحب والمسحوب عليه النص فى الشيك على الوفاء به فى مقر بنك آخر.

وفضلا عن أن تحديد مكان الوفاء من شأنه توجيه المستفيد إلى البنك الذى سيتم منه الصرف، فإنه يفيد فى تحديد الاختصاص القضائى المحلى.

---

(1) على جمال الدين عوض ص71.

(2) تصريح السيد المستشار وزير العدل حال مناقشة المادة بمجلس الشعب (مضبطة المجلس جلسة 1999/3/15 ص60).

(هـ) - تاريخ ومكان إصدار الشيك:

1- تاريخ إصدار الشيك:

يتطلب النص أن يشتمل الشيك على تاريخ إصداره.

وقد جاء ذلك خروجا على القواعد العامة التى لا توجب ذكر تاريخ التصرف، وذلك لما لهذا البيان – كما سنرى – من أهمية خاصة فى تطبيق كثير من قواعد الشيك.

والمقصود بالتاريخ اليوم والشهر والسنة.

وقد يثبت التاريخ بالحروف أو الأرقام.

ولا يجوز تحديد تاريخ إصدار الشيك بذكر يوم معلوم كعيد الثورة أو يوم شم النسيم أو يوم المولد النبوى الشريف، وذلك تفاديا لأى نزاع يمكن أن يثور بشأن تحديد هذا التاريخ.

ولا يغنى عن وجود بيان تاريخ إصدار الشيك على ذات الصك، ذكره فى ورقة أخرى كاحتجاج عدم الدفع أو فى صحيفة الدعوى أو طلب أمر الأداء. ولا أهمية للموضوع الذى يذكر فيه التاريخ، فقد يكون فى أعلى الشيك وقد يوضع فى أسفله، وقد يرد قبل صيغة الأمر أو بعدها أو فى طياتها.

وقد جرى العرف على كتابة التاريخ فى أعلا الشيك.

ويجوز أن يكتب التاريخ بالتقويم الميلادى أو بالتقويم الهجرى أو بهما معا.

وإذا كتب التاريخ بأحد التقويمين وجب اعتباره وحده. أما إذا كتب بهما معا وجب ترجيح التقويم الميلادى عند اختلافهما إعمالا لنص المادة الثالثة من التقنين المدنى التى تنص على أن: «تحسب المواعيد بالتقويم الميلادى، مالم ينص القانون على غير ذلك».

ولما كان الشيك محررا كافيا بذاته، فإن التاريخ المذكور فيه على أنه تاريخ إصداره يعتبر حجة على الغير إلى أن يثبت العكس، حتى ولو كان غير ثابت التاريخ، لأن المشرع اعترف بحجية تاريخ الشيك حتى ولو كان عرفيا

كما هى القاعدة العامة فى المعاملات التجارية. وتنص المادة 3/69 على أن «تكون الأوراق العرفية فى المواد التجارية حجة على الغير فى تاريخها ولو لم يكن هذا التاريخ ثابتا، مالم يشترط القانون ثبوت التاريخ. ويعتبر التاريخ صحيحا حتى يثبت العكس».

ويجوز للغير إثبات عدم صحة التاريخ الثابت بالشيك بكافة طرق الإثبات القانونية.

وتتمثل أهمية اشتمال الشيك على تاريخ إصداره فيما يأتى:

1- تحديد أهلية الساحب وقت إصدار الشيك فقد يكون فى ذلك الوقت غير أهل للالتزام[1].

2- احتساب مواعيد تقديم الشيك للوفاء لأن المادة 504 – كما سنرى – تنص فى فقرتها الأولى على أن الشيك المسحوب فى مصر والمستحق الوفاء فيها يجب تقديمه للوفاء خلال ثلاثة أشهر، وهذه المدة تحسب من تاريخ الإصدار.

3- ترتيب حقوق المتزاحمين عند سحب عدة شيكات على مقابل وفاء واحد، ذلك أن المادة 408 – الواردة فى شأن الكمبيالة وتسرى على الشيك – تقضى بأن الأفضلية تكون لحامل الشيك الأقدم تاريخا.

4- تحديد ما إذا كان الشيك قد صدر خلال فترة الريبة من عدمه.

5- يفيد التاريخ فى معرفة مدى توافر رصيد الشيك عند إصداره.

6- يفيد التاريخ فى تحديد مدة تقادم الشيك.

2- مكان الإصدار:

المقصود بمكان الإصدار القرية أو المدينة أو البلد الذى صدر فيه الشيك.

---

(1) تصريح الدكتور أبو زيد رضوان (عضو لجنة إعداد مشروع القانون. ومندوب الحكومة) حال مناقشة المادة بمجلس الشعب – مضبطة المجلس الجلسة 53 فى 1999/3/15 ص29).

ولم يحدد النص موضعا معينا من الشيك يدون فيه «مكان الإصدار» إلا أن العادة جرت على كتابة هذا البيان قبل تاريخ إصدار الشيك فى أعلى الشيك.

وتظهر أهمية ذكر مكان إصدار الشيك فيما يلى:

1- معالجة مشكلة تنازع القوانين، إذ يخضع الشيك من حيث الشكل لقانون بلد الإصدار، إذ نصت الفقرة الأولى من المادة 481 من القانون – كما سنرى- على أن: «يخضع شكل الالتزام بموجب الشيك لقانون الدولة التى صدر فيها».

2- تحديد مواعيد تقديم الشيك للوفاء، ذلك أن الشيك إذا كان مسحوبا فى مصر، ويستحق الوفاء فيها، فإنه يقدم للوفاء خلال ثلاثة أشهر عملا بالفقرة الأولى من المادة (504) من القانون، والشيك المسحوب فى أى بلد آخر خارج مصر والمستحق الوفاء فيها يجب تقديمه للوفاء خلال أربعة أشهر عملا بالفقرة الثانية من المادة المذكورة. إذ يبدأ سريان الميعاد فى الحالتين من التاريخ المبين بالشيك (مادة 2/504).

3- تحديد قواعد الاختصاص المحلى أمام المحاكم حال التقاضى بشأن الشيك.

(و)- اسم وتوقيع من أصدر الشيك:

1- اسم من أصدر الشيك:

يجب أن يذكر اسم من أصدر الشيك (الساحب) بالصك.

وهذا البيان لم يكن واردا بمشروع القانون المقدم من الحكومة – وكما أقرته اللجنة المشتركة – إذ كان يكتفى المشروع بتوقيع من أصدر الشيك، وكان ذلك متمشيا مع السائد فى ظل القانون الملغى. إلا أن النص عدل حال مناقشته بمجلس الشعب. ونص فيه على هذا البيان[1].

ولم يحدد النص مكانا يدون فيه الاسم، ومن ثم يصح وروده بأى مكان بالصك، وقد جرت عادة البنوك على كتابة اسم العميل ورقم حسابه على الشيكات التى تسلم له.

---

(1) مضبطة مجلس الشعب الجلسة 53 فى 1999/3/15 ص39.

2- توقيع من أصدر الشيك:

الشيك – كالكمبيالة – ورقة شكلية لا تكتسب قوتها إلا من توقيع الساحب، فالساحب هو الذى ينشئ الشيك، ولذلك كان طبيعيا أن يتطلب القانون توقيعه على الشيك حتى يؤكد صدوره منه. ويلتزم بدفع قيمته إن امتنع المسحوب عليه عن تنفيذ الأمر الموجه إليه.

وقد قضت محكمة النقض – الدائرة الجنائية – بجلسة 1993/10/5 فى الطعن رقم 18095 لسنة 59ق بأن:

«من المقرر أنه لا يوجد فى القانون ما يلزم أن تكون بيانات الشيك محررة بخط الساحب. فقط يتعين أن يحمل الشيك توقيع هذا الأخير، لأن خلوه من هذا التوقيع يجعله ورقة لا قيمة لها ولا يؤبه بها فى التعامل، وكان توقيع الساحب على الشيك على بياض دون أن يدرج فيه القيمة التى يحق للمستفيد تسلمها من المسحوب عليه أو دون إثبات تاريخ به لا يؤثر على صحة الشيك مادام قد استوفى تلك البيانات قبل تقديمه للمسحوب عليه».

ونحيل فى تفصيل هذا البيان إلى ما أوردناه فى شأن توقيع الساحب على الكمبيالة فى شرح المادة (385).

ونقتصر هنا على الإشارة إلى أمرين:

الأمر الأول:

أن المادة (379) اشترطت أن يكون توقيع من أصدر الكمبيالة (الساحب) على نحو مقروء، بينما اقتصرت المادة (473) على مجرد «توقيع من أصدر الشيك» دون أن تشترط أن يكون على نحو مقروء.

ولعل هذا يرجع إلى سببين: **أولهما:** أن الساحب يكون له دائما نموذج للتوقيع بالبنك المسحوب عليه، وهو لا يقوم بالصرف إلى المستفيد إلا إذا تأكد من مطابقة توقيع الساحب لنموذج توقيعه. **ثانيهما:** أن المادة 473 أوجبت ذكر اسم الساحب فى الصك، ومن ثم فإنه يكون من الممكن دائما التحقق من اسم الساحب.

الأمر الثانى:

أن التوقيع بسوء نية على الشيك بطريقة تخالف النموذج وتحول دون صرفه يقع تحت طائلة التجريم المنصوص عليه فى الفقرة (د) من المادة 1/534 من القانون[1].

(1) على سيد قاسم ص421 هامش (4) – على جمال الدين ص50.

المادة (474)

الصك الخالى من أحد البيانات المذكورة فى المادة (473) من هذا القانون لا يعتبر شيكا إلا فى الحالات الآتية:

(أ) إذا كان الشيك خاليا من بيان مكان الوفاء اعتبر مستحق الوفاء فى المكان الذى يوجد به المركز الرئيسى للبنك المسحوب عليه.

(ب) إذا خلا الشيك من بيان مكان إصداره اعتبر أنه صدر فى موطن الساحب[1].

الشرح

361- جزاء تخلف أحد البيانات المذكورة فى المادة (473) من صك الشيك:

(أ)- بيانات يترتب على تخلفها فقد الصك وصف الشيك:

مقتضى المادة أن الصك الخالى من البيانات الآتية لا يعتبر شيكا.

وهذه البيانات هى:

1- كلمة شيك مكتوبة فى متن الصك وباللغة التى كتب بها.

2- أمر غير معلق على شرط بوفاء مبلغ معين من النقود مكتوبا بالحروف والأرقام.

3- اسم البنك المسحوب عليه.

4- تاريخ إصدار الشيك.

5- اسم وتوقيع من أصدر الشيك.

غير أنه إذا خلا الشيك من التاريخ ومبلغ النقود فإنه يجوز للمستفيد تكملة هذين البيانين قبل تقديم الشيك إلى المسحوب عليه، لأن ذلك يفيد أن الساحب قد

---

(1) المادة مستحدثة.

فوض المستفيد فى وضع هذين البيانين قبل تقديمه إلى المسحوب عليه، وبذلك يصح الشيك[1].

وفى هذا قضت محكمة النقض – الدائرة الجنائية – بأن:

1- «لما لا يوجد فى القانون ما يلزم أن تكون بيانات الشيك محررة بخط الساحب وفقط يتعين أن يحمل الشيك توقيع هذا الأخير لأن خلوه من هذا التوقيع يجعله ورقة لا قيمة لها ولا يؤبه بها فى التعامل، فإن توقيع الساحب على الشيك على بياض دون أن يدرج فيه القيمة التى يستحق للمستفيد تسلمها من المسحوب عليه أو دون إثبات تاريخ به لا يؤثر على صحة الشيك مادام استوفى تلك البيانات».

(طعن رقم 458 لسنة 48ق جلسة 1978/10/2)

2- وكان من المقرر أن توقيع الساحب علي بياض دون أن يدرج فيه القيمة التي يحق للمستفيد تسلمها من المسحوب عليه أو دون إثبات تاريخ به لا يؤثر على صحة الشيك إذ أن إعطاء الشيك بغير إثبات القيمة أو التاريخ يفيد فى ظاهره أن مصدره قد فوض المستفيد في وضع هذين البيانين قبل تقديم الشيك للمسحوب عليه وينحسر عنه عبء إثبات وجود هذا التفويض وطبيعته ومداه وينقل هذا العبء الى من يدعى خلاف هذا الظاهر.

(الطعن رقم 2545 لسنة 59ق جلسة 1989/7/27)

3- «... لا يوجد فى القانون ما يلزم أن تكون بيانات الشيك محررة بخط الساحب فقط يتعين أن يحمل الشيك توقيع هذا الأخير، لأن خلوه من هذا التوقيع يجعله ورقة لا قيمة لها ولا يؤبه بها فى التعامل ... إلخ».

(طعن رقم 18095 لسنة 59ق جلسة 1993/10/5)

(ب)- بيانات لا يترتب على تخلفها فقد الصك وصف الشيك:

لا يترتب على تخلف البيانات الآتية من الصك فقده وصف الشيك.

---

(1) الدكتور على جمال الدين عوض الشيك فى قانون التجارة وتشريعات البلاد العربية الطبعة الثانية 2000 ص69.

1- خلو الشيك من بيان مكان الوفاء فإذا خلا الشيك من هذا البيان، اعتبر الشيك مستحق الوفاء فى المكان الذى يوجد به المركز الرئيسى للبنك المسحوب عليه.

2- إذ خلا الشيك من بيان مكان إصداره. فإن خلا الشيك من هذا البيان اعتبر أنه صدر من موطن الساحب.

362- تحول الصك الذى فقد وصف الشيك إلى ورقة أخرى:

إذا فقد الصك وصف الشيك لخلوه من البيانات التى أشرنا إليها سلفا، فإن هذا الصك وإن كان يفقد صفته كشيك إلا أنه قد يتحول إلى ورقة أخرى تجارية أو عادية. وذلك على النحو الآتى:

1- قد يتحول الشيك إلى ورقة تجارية أخرى، كما إذا تضمن شرط الأمر، ولكنه لم يتضمن اسم المسحوب عليه أو علق الوفاء على أمر معين، إذ يتحول فى هذه الحالة إلى سند لأمر[1].

وقد يتحول الصك إلى كمبيالة، كما إذا تضمن تاريخين أحدهما للسحب والآخر للاستحقاق إذا جاء أمر الدفع مصحوبا بأجل.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

(أ)- «متى كان الحكم إذ قضى بإلزام الطاعنين والمطعون عليه الثانى متضامنين بدفع المبلغ المحرر به الشيك قد قرر أنهم موقعون جميعا على هذا الشيك وأن تعليق الطاعن الثانى الدفع فى يوم معين لا يجرد السند من صفته التجارية لأنه وإن كان قد فقد صفته كشيك فإنه يعتبر سندا إذنيا تجاريا مادام موقعا عليه من تجار والعملية تجارية وقابلا للتحويل بل بمجرد التظهير إذ قرر الحكم ذلك، فإنه لم يخالف القانون».

(طعن رقم 13 لسنة 21ق جلسة 1953/2/19)

(ب)- «الصك الموصوف بأنه شيك والمتضمن تاريخين أحدهما للسحب والآخر للاستحقاق إذ جاء أمر الدفع فيه مصحوبا بأجل يفقد صفته باعتباره شيكا

(1) ثروت عبد الرحيم ص864 – عبد الفضيل محمد أحمد ص315.

أى أداة وفاء تقوم مقام النقود ويعد كمبيالة صحيحة أو معيبة تبعا لما إذا كانت الورقة مشتملة أو غير مشتملة على البيانات اللازم ذكرها فى هذا النوع من الأوراق التجارية فإذا خلت من بيان وصول القيمة فإنها تعد كمبيالة معيبة».

(طعن رقم 227 لسنة 31ق جلسة 1966/3/22)

3- إذا بطل الصك باعتباره شيكا لعدم ورود شرط الأمر مقترنا باسم المستفيد وغير متضمنة أنها لحاملها، أو كان محله شيئا غير النقود، بطل الالتزام الصرفى وتحول إلى التزام مدنى، متى استوفى شروط صحة التصرف طبقا للقواعد العامة.

وقد قضت محكمة النقض بأن:

«الأصل فى الأوراق التجارية المعيبة أنها تعتبر سندات عادية تخضع لأحكام القانون المدنى متى كانت مستوفية الشروط اللازمة لهذه السندات إلا إذا صدرت بين تجار أو لأعمال تجارية فإنها تعتبر – وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض – أوراقا تجارية طبقا للمادة 108 من قانون التجارة فتجرى عليها الأحكام العامة للأوراق التجارية ومنها حكم التقادم الخمسى المنصوص عليه فى المادة 194 من قانون التجارة».

(طعن رقم 227 لسنة 31ق جلسة 1966/3/22)

363- حالة خلو الصك من التوقيع:

إذا خلا الصك من توقيع الساحب، فقد قيمته القانونية، لأن الأوراق الصرفية تستمد حجيتها من توقيع من صدرت عنه (مادة 14 من قانون الإثبات).

غير أنه إذا كان الصك مكتوبا بخط الساحب، فإنه يصلح مبدأ ثبوت بالكتابة يجوز تكملته بالبينة والقرائن[1].

364- البيانات الاختيارية فى الشيك:

إذا كان القانون يتطلب ذكر بيانات معينة فى الكمبيالة وهى البيانات الإلزامية.

---

(1) على جمال الدين عوض ص49.

ويترتب على ترك أحد هذه البيانات أو بعضها جزءا معينا على النحو الذى عرضناه، فإنه لا يبطل الشيك أن يتضمن بيانات أخرى غير البيانات الإلزامية التى أوجبها القانون، فيجوز إضافة بيانات إلى الشيك تسمى البيانات الاختيارية، وذلك أسوة بالكمبيالة، غير أنه يجب ألا تكون هذه البيانات متعارضة مع طبيعة الشيك كورقة تجارية مسحوبة على بنك ومستحقة الدفع بمجرد الاطلاع، ولا تخل بمبدأ الكفاية الذاتية ولا تخالف النظام العام والآداب.

ومن أمثلة الشروط الاختيارية التى يمكن إضافتها إلى الشيك ما يأتى:

1- أن يشترط ساحب الشيك أو حامله عدم وفاء الشيك نقدا بأن يضع بالشيك عبارة «للقيد فى الحساب» أو أية عبارة أخرى بهذا المعنى. وفى هذه الحالة لا يكون للمسحوب عليه إلا تسوية قيمة الشيك بطريق قيود كتابية كالقيد فى الحساب أو النقل المصرفى أو المقاصة.

وتقوم التسوية بطريق هذه القيود مقام الوفاء.

(أنظر شرح المادة 517).

2- شرط الرجوع بلا مصاريف.

3- شرط الوفاء بالشيك فى مقر بنك آخر غير البنك المسحوب عليه.

4- تسطير الشيك.

5- شرط وصول القيمة.

(أنظر المقصود بتسطير الشيك وأحكامه شرح المادة 515).

غير أنه لا يجوز وضع الشروط الآتية:

1- قبول الشيك أو تقديمه للقبول لأن ذلك يتعارض مع طبيعة كون الشيك ورقة تجارية واجبة الوفاء بمجرد الاطلاع.

2- شرط عدم الضمان لأن الساحب هو الملتزم قانونا بضمان الوفاء، وقد نصت على ذلك صراحة المادة (485) من القانون.

(أنظر شرح المادة المذكورة).

غير أن المظهر يجوز له اشتراط عدم الضمان، وقد نصت على ذلك الفقرة الأولى من المادة (490) من القانون.

(أنظر شرح المادة المذكورة).

3- شرط الإخطار، إذ أن هذا الشرط معناه أن الشيك لا تدفع قيمته للحامل بمجرد تقديمه إلى المسحوب عليه، بل يلزم أولا أن يتلقى المسحوب عليه من الساحب إخطارا بالدفع، وبعبارة أخرى يعتبر هذا الشرط بمثابة إضافة الشيك إلى أجل، وهو مالا يجوز.

مادة (475)

الشيك الصادر فى مصر والمستحق الوفاء فيها لا يجوز سحبه إلا على بنك. والصك المسحوب فى صورة شيك على غير بنك أو المحرر على غير نماذج البنك المسحوب عليه لا يعتبر شيكا[1].

الشرح

وجوب سحب الشيك على بنك:

365- (أ)- الوضع فى ظل القانون القديم:

خلا القانون القديم من نص مماثل للمادة (475) من القانون الحالى.

وكان الرأى السائد أنه يجوز سحب الشيك على شخص عادى، سواء كان طبيعيا أو معنويا، تاجرا أو غير تاجر، فالقانون القديم لم يكن يعتد بحرفية المسحوب عليه. على أن سحب الشيك على فرد كان أمرا نادرا.

غير أن هناك اتجاه آخر أخذت به كثير من الدول يقوم على أساس منع الشيك الذى يسحب على فرد عادى أو على مؤسسة غير مشتغلة بأعمال البنوك.

وكانت المفاضلة بين هذين الاتجاهين موضع مناقشة طويلة فى مؤتمر لاهاى وفى مؤتمر جنيف.

ويخلص من هذه المناقشة أن إجازة سحب الشيك على فرد أو مؤسسة لا تشتغل بأعمال البنوك أو ما يماثلها يفوت الوظائف الاقتصادية التى قصد تحقيقها بالشيك. ذلك أن الشيك خلق أصلا لكى يكون أداة للوفاء وليقلل تبعا لذلك من استعمال النقود المعدنية أو الورقية فيسهل بذلك توفير النقود واستثمارها فى المشروعات الصناعية والتجارية مقابل فائدة معقولة. ولا يمكن تحقيق هذه الغاية على نطاق واسع إلا إذا كان المسحوب عليه بنكا أو مؤسسة مماثلة احترفت حفظ أموال الناس ووضعها تحت تصرفهم إذ يمكن فى هذه الحالة للبنك أو

---

(1) المادة مستحدثة.

للمؤسسة أن تسوى العلاقات القانونية التى تربط عملاءها بالمتعاملين معهم دون حاجة لاستعمال النقود. ومن ناحية أخرى قد يؤدى سحب الشيك على فرد عادى أو مؤسسة عادية إلى الخروج بالشيك عن الوظيفة المعد لها أصلا وذلك باستعماله بدلا من الكمبيالة كأداة للائتمان وهو غرض يتحقق عادة عن طريق تأخير تاريخ إنشاء الشيك بغية الاستفادة من رسم الدمغة الثابت المفروض على الشيك وتوفير فرصة أمام الساحب لإيجاد مقابل الوفاء.

وقد انتهى قانون جنيف الموحد إلى النص على ضرورة سحب الشيك على صيرفى.

ولكنه لم يعتبر الشيك الذى يسحب على غير صيرفى باطلا بل ترك لكل دولة من الدول المتعاقدة الحق فى تقدير ما إذا كان الشيكات الصادرة فى أراضيها والمستحقة الوفاء فيها لا تكون صحيحة إلا إذا سحبت على صيرفيين أو من فى حكمهم بمقتضى القانون (المادة 4 من الملحق الثانى باتفاقية جنيف الخاصة بالشيك)[1].

366- (ب)- الوضع فى ظل القانون الجديد:

نصت المادة (475) فى صدرها على أن الشيك الصادر فى مصر والمستحق الوفاء فيها لا يجوز سحبه إلا على بنك.

وقد تأثر القانون الجديد فى ذلك بأحكام قانون جنيف فيشترط لتطبيق هذا النص شرطان:

1- أن يكون الشيك صادرا فى مصر.

2- أن يكون الشيك مستحق الوفاء فى مصر.

فلا ينطبق النص إذا كان الشيك صادرا فى مصر ومستحق الوفاء فى الخارج، أو كان مسحوبا فى الخارج ومستحق الوفاء فى مصر.

وقد تلافى المشرع بذلك مساوئ أن يكون المسحوب عليه شخصا طبيعيا أو معنويا والتى أشرنا إليها بالبند السابق.

---

(1) أمين محمد بدر ص457 وما بعدها.

وقد نصت المادة على جزاء مخالفة ذلك فنصت على أن الصك المسحوب فى صورة شيك على غير بنك لا يعتبر شيكا، أى يفقد الصك قيمته كشيك.

367- وجوب سحب الشيك على نموذج البنك المسحوب عليه :

نصت المادة على أن الصك المحرر على غير نماذج البنك المسحوب عليه لا يعتبر شيكا.

فقد استحدث هذه المادة حكما يقضى بوجوب تحرير الشيك على أحد نماذج البنك المسحوب عليه.

وبالتالى أصبح لا يجوز تحرير الشيك بخط اليد أو بالآلة الناسخة، أو على نموذج من نماذج الشيكات التى تطرحها المكتبات وتسمى بالشيكات المكتبية.

والحكمة من هذا هى تنبيه المتعاملين بالشيك إلى خطورة هذه الورقة التجارية وتمييزها عن الكمبيالة فلا يستسهلون كتابتها ليخرجوا بها عن وظيفتها الاقتصادية كأداة للوفاء لتنقلب إلى وسيلة للحصول على الائتمان. كما أراد المشرع أن يبعث الثقة فى الشيك كأداة للوفاء تقوم مقام النقود لأن البنك لن يقدم على تسليم الساحب دفاتر شيكات إلا إذا كان عميلا له يمسك حسابه لديه فى حدود حجم أعماله ورصيده، فمن واجبات البنك أن يتوخى الحيطة والحذر عند اختيار عملائه[1].

وسنرى أن القانون ينظم فى المادة (530) منه بيانات نموذج الشيكات التى يسلمها البنك لعميله.

والشيك الذى لا يحرر على نموذج البنك وإن فقد صفته كشيك إلا أنه قد يتحول إلى ورقة تجارية أخرى مسماة أو غير مسماة أو إلى ورقة عادية تتضمن التزاما مدنيا.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«تقضى المادة 475 بأنه لا يجوز سحب الشيك إلا على بنك ولا يعتبر شيكا الصك الذى سحب على غير بنك والذى يحرر على ورقة عادية أو حتى

(1) على سيد قاسم ص416.

الشيكات المكتبية وإنما يجب أن يكون الصك محررا على أنموذج بنكى حتى يعتبر شيكا».

وقد قضت محكمة النقض – الدائرة الجنائية – بأن:

«.. لما كان ذلك وكان قد صدر فى 17 من مايو سنة 1999 القانون رقم 17 لسنة 1999 بإصدار قانون التجارة ونشر فى الجريدة الرسمية فى التاريخ ذاته، وأوجبت الفقرة أ من المادة 473 منه أن يشتمل الشيك على كلمة شيك وأن تكتب فى متن الصك وكانت المادة 474 من هذا القانون قد اعتبرت الصك الخالى من هذا البيان لا يعد شيكا، كما نص فى الفقرة الثانية من المادة 475 على أنه «والصك المسحوب فى صورة شيك على غير بنك أو المحرر على غير نماذج البنك المسحوب عليه لا يعتبر شيكا».

ومفاد النصوص سالفة الإشارة أن قانون التجارة الجديد قد ألغى ما كان يعتد به العرف – من قبل – من جواز سحب الشيك على غير نماذج البنك المسحوب عليه واشتراطه تدوين كلمة شيك فى متن الصك ... إلخ».

(طعن رقم 12996 لسنة 64ق جلسة 1999/6/28)

مادة (476)

إذا اختلف مبلغ الشيك المكتوب بالحروف وبالأرقام معا فالعبرة عند الاختلاف تكون بالمبلغ المكتوب بالحروف[1].

الشرح

368- مغايرة المبلغ المكتوب بالحروف للمكتوب بالأرقام:

رأينا سلفا أن الفقرة (ب) من المادة 473 من القانون اشترطت كتابة المبلغ الوارد بالشيك بالحروف والأرقام معا.

غير أنه قد يحدث اختلاف بين المبلغ المكتوب بالحروف وبين ذلك المكتوب بالأرقام ففى هذه الحالة تكون العبرة بالمبلغ المكتوب بالحروف.

والسبب فى ذلك أن الكاتب يعنى بما كتبه بالحروف أكثر من عنايته بذلك المكتوب بالأرقام.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«عالجت المادة 476 فرض اختلاف مبلغ الشيك المكتوب بالأرقام عن المبلغ المكتوب بالحروف واعتدت بالمبلغ الذى كتب بالحروف».

وهذا النص يطابق نص الفقرة الأولى من المادة (384) الواردة بشأن الكمبيالة.

إلا أن المادة (476) لم تورد نصا مماثلا لنص الفقرة الثانية من المادة (384) والتى تقضى بأن: «وإذا كتب المبلغ عدة مرات بالحروف وبالأرقام فالعبرة عند الاختلاف بأقلها مبلغا».

والرأى عندى أنه يجب تطبيق هذه الفقرة على الشيك عملا بالمادة (472) من القانون لعدم وجود ثمة تعارض بينها وبين طبيعة الشيك.

(راجع شرح الفقرة المذكورة فى شرح المادة (384).

---

(1) المادة مستحدثة.

وقد استمد الشارع حكم هذه المادة من المادة التاسعة من قانون جنيف الموحد.

وفى ظل القانون الملغى، جرى العرف على كتابة مبلغ الشيك بالأرقام ومرة بالحروف، وهو ازدواج لم يكن لازما من الناحية القانونية وإنما تتطلبه البنوك عادة من باب الاحتياط كوسيلة للتيقن من إرادة الساحب.

إلا أنه قد اختلف فى المفاضلة بين الأرقام والحروف عند الاختلاف فذهب رأى إلى ترجيح الحروف عن الأرقام، وذهب رأى ثان بترجيح المبلغ الأدنى سواء كان بالحروف أو الأرقام وذهب رأى ثالث إلى ترك المفاضلة لتقدير المحكمة، وأن الغالب عند انعدام المرجح أن تؤثر المحكمة الحروف[1].

(1) أمين محمد بدر ص68 وما بعدها.

مادة (477)

1- يجوز اشتراط وفاء الشيك إلى :

(أ) شخص مسمى مع النص صراحة على شرط الأمر أو بدون النص على هذا الشرط.

(ب) حامل الشيك.

2- الشيك المسحوب لمصلحة شخص مسمى ومنصوص عليه فيه على عبارة «أو لحامله» أو أية عبارة أخرى تفيد هذا المعنى يعتبر شيكا لحامله.

3- الشيك الذى لا يذكر فيه اسم المستفيد يعتبر شيكا لحامله.

4- الشيك المستحق الوفاء فى مصر والمشتمل على شرط غير قابل للتداول لا يدفع إلا للمستفيد الذى تسلمه مقترنا بهذا الشرط[1].

الشرح

369- تعيين المستفيد فى الشيك :

يجوز اشتراط وفاء الشيك على النحو الآتى:

1- شخص مسمى مع النص صراحة على شرط الأمر أو بدون النص على هذا الشرط. فإما أن يصدر الشيك باسم «شخص معين» بأن يكتب «ادفعوا للسيد/.....» أو يصدر لأمر شخص معين بأن يذكر «ادفعوا لأمر السيد/.....».

وقد جرى العرف فى ظل القانون الملغى – لعدم وجود نص – على إصدار الشيك الإسمى، وهو الوضع الذى قننه القانون الفرنسى.

وكان إصدار الشيك الإسمى محل نقد من الفقه تأسيسا على أن هذا الشيك لا يتداول بالطرق التجارية، لأن اتباع هذه الطرق يتوقف على صدور الصك للأمر أو لحامله، ولما كانت قابلية التداول بالطرق التجارية من مستلزمات

---

(1) المادة مستحدثة.

الأوراق التجارية، فلا يدخل الشيك إلاسمى فى زمرة الأوراق التجارية ولو كان محررا بمناسبة عملية تجارية[1].

وكانت المادة كما وردت بمشروع القانون تتضمن فقرة (ب) تنص على حالة أن يكون المستفيد شخص مسمى مع ذكر عبارة «ليس للأمر» أو «أية عبارة أخرى تفيد هذا المعنى» فيكون الشيك فى هذه الحالة إسميا لا يتداول بالتظهير أو المناولة بل بإجراءات حوالة الحق.

إلا أن هذه الفقرة حذفت وعدلت الفقرة (ج) لتكون الفقرة (ب).

وحكم الفقرة المحذوف كان لا يحتاج إلى نص، لأن حكمها مسلم به. ومع ذلك ورد الحكم المحذوف فى الفقرة الثالثة من المادة (486).

(أنظر شرح المادة 486).

2- حامل الشيك:

يجوز أن يصدر الشيك لحامله، وفى هذه الحالة لا يذكر اسم المستفيد بالشيك. وتكون صيغة الشيك «ادفعوا لحامله ....».

3- وقد يجمع الشيك بين الصورتين السابقتين، فيصدر لشخص مسمى، ثم ينص فيه فى ذات الوقت على عبارة «أو لحامله» أو أى عبارة أخرى تفيد هذا المعنى.

فيذكر بالشيك: «ادفعوا للسيد/..... أو لحامله أو لمن يقدمه .....».

وفى هذه الحالة يعد الشيك شيكا لحامله ويأخذ أحكامه دون أحكام الشيك الإسمى.

4- أن يصدر الشيك دون أن يذكر فيه اسم المستفيد. وفى هذه الحالة يعتبر شيكا لحامله.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«تناولت المادة 477 كيفية تعيين المستفيد فى الشيك مقننة فى ذلك ما

(1) محسن شفيق ص450 وما بعدها – أمين بدر ص462.

استقر عليه العرف من طرق تعيينه متمثلة فى الشيك لحامله أو لأمر أو باسم شخص معين وأجازت كتابة عبارة ليس للأمر، أو أية عبارة أخرى تفيد نفى شرط الأمر أما إذا ذكر اسم المستفيد بدون شرط الأمر فيعتبر الشيك للأمر أما الشيك المسحوب لمصلحة شخص معين والمذكور فيه للحامل أو أية عبارة أخرى تفيد هذا المعنى يعتبر شيكا للحامل».

وقضى فى ظل القانون الملغى بأن شطب كلمة «الأمر» من الشيك يعتبر إفصاحا عن رغبة الساحب فى عدم قابلية الشيك للتحويل.

إذ قضت محكمة النقض – الدائرة الجنائية – بأن:

«لما كان الشيك موضوع الدعوى قد حررت بياناته باللغة العربية ومن ثم فإن المعول عليه فى التعامل به يكون هو البيانات المثبتة بهذه اللغة ويكون شطب كلمة لأمر باللغة العربية هو المتعين الاعتداد به دون اعتبار لمثيلتها باللغة الانجليزية باعتبارها خارجة عن بيانات الشيك الأصلية الأمر الذى يكون معه الساحب قد أفصح عن رغبته فى عدم قابلية الشيك للتحويل، ويكون الشيك بذلك فقد شرط القابلية للتحويل للغير .... إلخ».

(طعن رقم 6756 لسنة 59ق جلسة 1994/10/31)

370- وفاء الشيك المشتمل على شرط غير قابل للتداول:

الشيك المستحق الوفاء فى مصر والصادر باسم شخص معين والمشتمل على شرط غير قابل للتداول، لا يجوز دفعه إلا للمستفيد الذى تسلمه متضمنا هذا الشرط.

مادة (478)

1- يجوز سحب الشيك لأمر ساحبه.

2- كما يجوز سحبه لحساب شخص آخر.

3- ولا يجوز سحبه على ساحبه إلا فى حالة سحبه من بنك على أحد فروعه أو من فرع على فرع آخر بشرط ألا يكون الشيك مستحق الوفاء لحامله[1].

الشطرح

371- سحب الشيك لأمر ساحبه :

أجازت الفقرة الأولى من المادة سحب الشيك لأمر ساحبه أى أجازت أن يكون الساحب هو المستفيد فى ذات الوقت، وهذا النوع من الشيكات يعتبر وسيلة لسحب الرصيد من جانب صاحبه ويطلق عليه تسمية «شيك الشباك» فيذكر فى الشيك «ادفعوا لنا أو ادفعوا لأمرنا».

وهذا الصك لا ينشئ فى ذمة الساحب أى التزام طالما أنه موجود فى حيازته.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«قننت المادة 478 ما جرى عليه العمل من جواز سحب الدائن شيك إذنى لاستيفاء حقه من مدينه الذى يصح أن يكون مسحوبا عليه ويقوم هذا الشيك مقام الإيصال».

2- سحب الشيك لحساب شخص آخر :

يجوز سحب الشيك لحساب شخص آخر، فيكون التوقيع عليه بصفة الساحب شخصا غير صاحب الحساب وبتفويض منه. كأن يكون الساحب نائبا أو وكيلا، وكثيرا ما تسحب هذه الشيكات للنائبين عن الأشخاص المعنوية.

---

(1) المادة مستحدثة.

ويجب على الآمر بالسحب عندئذ أن يحيط البنك المسحوب عليه علما بشخص الساحب الظاهر حتى لا يمتنع عن الوفاء[1].

372- سحب الشيك على ساحبه :

تساءل البعض فى ظل القانون الملغى عن إمكان سحب الشيك على الساحب نفسه. فثار الخلاف الذى ثار بصدد الكمبيالة. فقد رأى البعض أن الشيك يفترض وجود المسحوب عليه كشخص مستقل عن كل من الساحب والمستفيد، وأن هذا الافتراض يستتبع عدم إمكان سحب الشيك على الساحب نفسه.

بينما ذهب رأى آخر إلى غير ذلك تأسيسا على الاعتبارات العملية التى تدعو الشركات والبنوك إلى سحب شيكات على فروعها أو على مراسليها.

وقد تردد هذا الخلاف فى مؤتمر لاهاى وانتهى المؤتمر إلى تغليب الاعتبارات العملية وتصحيح الشيك الذى يسحبه الساحب على نفسه بشرط ألا يكون الشيك لحامله. وقد عالج قانون جنيف الموحد هذه المسألة فنص فى المادة السادسة منه على أنه لا يجوز سحب شيك على الساحب نفسه إلا فى الحالة التى تسحب فيها مؤسسة شيكا على أحد فروعها. على أن الملحق الثانى من اتفاقية جنيف قد ترك للدول المتعاقدة حق التوسع فى الاستثناء أو التضييق منه[2].

وقد أخذ قانون التجارة الجديد بما انتهى إليه مؤتمر لاهاى والملحق الثانى من اتفاقية جنيف. فحظرت الفقرة الثالثة من المادة سحب الشيك على ساحبه إلا فى حالة واحدة، هى حالة سحبه من بنك على أحد فروعه، أو من فرع آخر بشرط ألا يكون الشيك مستحق الوفاء لحامله.

وعلى ذلك يجوز سحب الشيك على ساحبه إذا توافر شرطان.

1- أن يكون مسحوبا من بنك على أحد فروعه. أو أن يكون مسحوبا من فرع لبنك على فرع آخر.

2- ألا يكون الشيك مستحق الوفاء لحامله.

---

(1) المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون.

(2) أمين محمد بدر ص459.

مادة (479)

تكون التزامات ناقصى الأهلية الذين ليسوا تجارا وعديمى الأهلية الناشئة عن توقيعاتهم على الشيك كساحبين أو مظهرين أو ضامنين احتياطيين أو بأية صفة أخرى باطلة بالنسبة إليهم فقط[1].

الشرح

373- التزامات ناقصى الأهلية الذين ليسوا تجارا:

تتناول هذه المادة التزامات ناقصى الأهلية الذين ليسوا تجارا وعديمى الأهلية الناشئة عن توقيعاتهم على الشيك كساحبين أو مظهرين أو ضامنين احتياطيين أو بأى صفة وتقضى بأنها تكون باطلة بالنسبة إليهم فقط.

وقد جاء عنها بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون: «عالج المشروع التزامات ناقصى الأهلية فى الشيك فى المادتين 479 إلى 480 وقد جاءت أحكامها ترديدا لأحكام مثليتها فى الكمبيالة».

وهذه المادة تطابق المادة (485) من القانون الواردة بشأن الكمبيالة، فنحيل فى الشرح إلى شرح المادة المذكورة.

(راجع شرح المادة (485).

(1) المادة مستحدثة.

مادة (480)

إذا حمل الشيك توقيعات أشخاص ليست لهم أهلية الالتزام به أو توقيعات مزورة أو لأشخاص وهميين أو توقيعات غير ملزمة لأصحابها لأسباب أخرى أو لمن وقع الشيك بأسمائهم، فإن التزامات غيرهم من الموقعين عليه تبقى مع ذلك صحيحة[1].

التطرح

374- حالة حمل الشيك توقيعات أشخاص ليس لهم أهلية الالتزام به أو توقيعات مزورة أو لأشخاص وهميين أو توقيعات غير ملزمة لأصحابها :

تتناول المادة حالة حمل الشيك توقيعات أشخاص ليس لهم أهلية الالتزام به أو توقيعات مزورة أو لأشخاص وهميين أو توقيعات غير ملزمة لأصحابها لأسباب أخرى أو لمن وقع الشيك بأسمائهم، وتنص على أن التزامات غيرهم من الموقعين تبقى مع ذلك صحيحة.

وهذه المادة تطابق المادة (385) الواردة بالنسبة للكمبيالة ونحيل فى الشرح إلى شرح المادة المذكورة.

(راجع شرح المادة 385).

(1) المادة مستحدثة.

مادة (481)

1- يخضع شكل الالتزام بموجب الشيك لقانون الدولة التى صدر فيها.

2- ومع ذلك إذا كان الالتزام غير صحيح شكلا بموجب القانون المشار إليه فى الفقرة السابقة ولكنه صحيح شكلا وفقا لأحكام القانون المصرى. فلا يكون لعيبه الشكلى أثر فى صحة الالتزامات اللاحقة التى تنشأ بموجب الشيك فى مصر[1].

الشرح

375- القانون الذى يخضع لكل شكل الالتزام بموجب الشيك:

تتناول هذه المادة القانون الذى يخضع له شكل الالتزام بموجب الشيك.

وجاء عنها بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«عالجت المادة 481 الحالات المتعلقة بتنازع القوانين على نحو ما تقرر فى شأن الكمبيالة».

وهذه المادة تطابق المادة (387) من القانون الواردة بالنسبة للشيك.

ونحيل فى الشرح إلى شرح المادة المذكورة.

(راجع شرح المادة 387).

(1) المادة مستحدثة.

مادة (482)

1- لا قبول فى الشيك فإذا كتبت عليه صيغة القبول اعتبرت كأن لم تكن[1].

2- ومع ذلك يجوز تقديم الشيك للمسحوب عليه للتأشير عليه بالاعتماد. ويفيد هذا التأشير وجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه فى تاريخ التأشير. ويعتبر توقيع المسحوب عليه على صدر الشيك اعتمادا له.

3- لا يجوز للمسحوب عليه رفض اعتماد الشيك إذا كان لديه مقابل وفاء يكفى لدفع قيمته.

4- ويبقى مقابل وفاء الشيك المؤشر عليه بالاعتماد مجمدا لدى المسحوب عليه وتحت مسئوليته لمصلحة الحامل إلى حين انتهاء مواعيد تقديم الشيك للوفاء.

5- ومع ذلك يجوز للمسحوب عليه التأشير على الشيك بما يفيد مطابقة توقيع الساحب الوارد عليه لتوقيعه المودع لدى المسحوب عليه ولا يفيد هذا التأشير وجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه وقت التأشير[2].

الشطرح

376- حظر القبول فى الشيك:

نصت الفقرة الأولى من المادة على أنه لا قبول فى الشيك فإذا كتبت عليه صيغة القبول اعتبرت كأن لم تكن.

---

(1) المادة مستحدثة.

(2) البند (5) معدل بالقانون رقم 156 لسنة 2004.

وسبب حظر القبول فى الشيك، أن الشيك أداة وفاء فقط، وليس أداة وفاء وائتمان كالكمبيالة، فمجرد تقديمه إلى المسحوب عليه يجعله واجب الأداء فورا، ومن ثم لا محل للقبول.

وقد نصت الفقرة الأولى من المادة 503 على أن يكون الشيك مستحق الوفاء بمجرد الاطلاع، وكل بيان يخالف ذلك يعتبر كأن لم يكن.

فإذا كتبت على الشيك صيغة القبول اعتبرت كأن لم يكن، بمعنى أن الشيك يصح وتبطل صيغة القبول.

ولما كان المسحوب عليه لا يوقع على الشيك بالقبول فلا يلزم قبل الحامل بأداء قيمته، فإذا رفض الوفاء، فلا سبيل للحامل إلا الرجوع على الساحب والمظهرين والضامنين الاحتياطيين إن وجدوا.

ومع ذلك إذا كان المسحوب عليه يحوز مقابل الوفاء فللحامل أن يدفع به لأنه يملكه. ويقع على الحامل دائما عبء إثبات وجوده، لأن انتفاء القبول فى الشيك يستتبع حتما انقضاء القرينة المعمول بها فى الكمبيالة والتى تفترض وجود مقابل الوفاء عند المسحوب عليه القابل.

غير أن المسحوب عليه ليس فى محل من رفض الوفاء بقيمة الشيك لأنه يخالف بهذا الرفض الاتفاق الصريح أو الضمنى القائم بينه وبين الساحب والذى يلتزم بمقتضاه تلبية أمر الساحب بالدفع لحامل الشيك طالما أن عنده رصيدا كافيا. ولذا يجوز للساحب مطالبته بتعويض الضرر الناشئ عن مخالفة هذا الاتفاق[1].

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«حظرت المادة 482 القبول فى الشيك وذلك تمشيا مع طبيعته والوظيفة المنوط به القيام بها واعتباره أداة وفاء لدى الاطلاع دائما وبصرف النظر عن التاريخ الوارد به مما يجيز للمستفيد منه أو لحامله قبض قيمته بمجرد تقديمه للمسحوب عليه وعلاوة على ذلك فإن الشيك لا يجب أن يحمل سوى تاريخ واحد وإلا فقد صفته كشيك».

---

(1) محسن شفيق ص449.

أما فى ظل القانون الملغى، فقد خلا ذلك القانون من نص مماثل، وقد انقسم الرأى فى ورود القبول على الشيك.

فذهب رأى إلى أن القبول لا يرد إطلاقا على الشيك، وإذا حصل وجب إهداره من الناحية القانونية، لأن الشيك أمر بالدفع لدى الاطلاع وأن مجرد تقديمه إلى المسحوب عليه يجعله واجب الوفاء فى الحال، وأن قبول الشيك يمكنه من مزاحمة النقود الورقية التى تحتكر الدولة إصدارها.

بينما ذهب رأى آخر إلى أن القبول من الممكن أن يرد على الشيك، لأن القانون لم ينص على غير ذلك، وتفريعا على ذلك يلتزم المسحوب عليه القابل التزاما شخصيا بدفع قيمة الشيك للحامل[1].

وقد حسم قانون جنيف الموحد هذا الخلاف.

فنصت المادة الرابعة منه على أنه: «لا يجوز للمسحوب عليه أن يوقع على الشيك بالقبول وكل قبول مكتوب عليه يعتبر كأن لم يكن». وقد استمد القانون الجديد حكمه من هذه المادة.

377- التأشير على الشيك بالاعتماد:

أجازت الفقرة الثانية من المادة تقديم الشيك للمسحوب عليه للتأشير عليه بالاعتماد ويفيد هذا التأشير وجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه فى تاريخ التأشير. ويعتبر توقيع المسحوب عليه على صدر الشيك اعتمادا له.

ويقدم طلب التأشير بالاعتماد على الشيك إما من المسحوب عليه أو الحامل، لكى يطمئن إلى وجود مقابل الشيك.

ويقوم المسحوب عليه بالتأشير على صدر الشيك باعتماده أو بأى عبارة تفيد هذا المعنى صراحة، كالتأشير بالاطلاع أو بالنظر، ويذكر فى صيغة الاعتماد عادة مبلغ الشيك وتاريخ الاعتماد.

كما يعتبر مجرد توقيع المسحوب عليه على صدر الشيك اعتمادا له.

---

(1) أمين محمد بدر ص460.

ولا يجوز للمسحوب عليه رفض اعتماد الشيك إذا كان لديه مقابل وفاء يكفى لدفع قيمته، وإلا كان مسئولا قبل الحامل، وللأخير مطالبته بالتعويضات عند حصول الضرر.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«ولقد أفاد المشروع من التحفظ الوارد بالمادة 6 من الملحق الثانى لاتفاقية جنيف والتى تنص 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 تفيد هذا المعنى مادامت هذه العبارة لا تحمل معنى القبول وما يترتب عليه من آثار قانونية وقد أخذ المشروع بذلك التحفظ ليقنن الشيك المعتمد الذى جرى العرف على تسميته بالشيك مقبول الدفع فأجاز للبنك المسحوب عليه أن يؤشر على الشيك عند إصداره بالاعتماد ويفيد هذا الاعتماد إقرار البنك».

378- أثر التأشير على الشيك بالاعتماد :

أوضحت الفقرة الرابعة من المادة أثر تأشير المسحوب عليه بالاعتماد على الشيك. وقضت بأن التأشير بالاعتماد يلزم المسحوب عليه بالإبقاء على مقابل الوفاء بالشيك مجمدا وتحت مسئوليته لمصلحة الحامل إلى حين انتهاء مواعيد تقديم الشيك للوفاء، فيجوز للحامل صرف قيمة الشيك من المسحوب عليه قبل انتهاء هذه المواعيد. فإذا امتنع المسحوب عليه عن الوفاء بقيمة الشيك، أو اعتمد الشيك دون أن يكون لديه مقابل وفاء، أو إذا مكن الساحب من استرداد هذا المقابل قبل انتهاء مواعيد تقديم الشيك للوفاء كان مسئولا أمام الحامل عن أداء قيمة الشيك[1].

والتأشير على الشيك بالاعتماد يختلف عن القبول – الذى يحصل فى الكمبيالة – لأن المسحوب عليه القابل يصبح المدين الأصلى فى الكمبيالة ويتعهد بدفع قيمتها للحامل فى ميعاد الاستحقاق، ولا ينقضى التزامه إلا بالوفاء أو بالتقادم الصرفى.

---

(1) على سيد قاسم ص438 وما بعدها.

379- استحقاق البنك عمولة اعتماد:

يستحق للبنك عمولة على اعتماد الشيك يدفعها صاحب الحساب الصرفى.

وهذه العمولة كانت محددة من قبل بتعريفه أسعار الخدمات المصرفية الصادرة عن البنك المركزى المصرى قديما وعن اتحاد بنوك مصر مؤخرا، ولكن هذا وذاك زال الآن، وأصبح تحديد أسعار الخدمات المصرفية أمرا من اختصاص كل بنك على حده يتخذ فيه ما يشاء من القواعد لنفسه دون أن يكون ذلك مفروضا عليه مسبقا وذلك عملا بأحكام القانون رقم 197 لسنة 1996.

ولكن إذا كانت طريقة القواعد المسبقة قد ألغيت فإن الرقابة اللاحقة من جانب البنك المركزى واتحاد بنوك مصر لا تزال قائمة فيجوز لأية جهة منها أن توجه البنوك إلى عدم الإفراط فى فرض العمولات وإلى الاعتدال فى ذلك[1].

379 مكررا- التأشير على الشيك بما يفيد مطابقة توقيع الساحب لتوقيعه المودع لدى المسحوب عليه:

أجازت الفقرة الخامسة من المادة (المضافة بالقانون رقم 156 لسنة 2004) للمسحوب عليه التأشير على الشيك بما يفيد مطابقة توقيع الساحب الوارد عليه لتوقيعه المودع لدى المسحوب عليه، ولا يفيد هذا التأشير وجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه وقت التأشير، وهذا الحكم من شأنه بعث الاطمئنان لدى المستفيد من الشيك بتحققه من مطابقة توقيع الساحب على توقيعه المودع لدى المسحوب عليه.

(1) محى الدين علم الدين ص865 وما بعدها.

مادة (483)

يعتبر شرط العائد فى الشيك كأن لم يكن[1].

الشرح

380- المقصود بشرط العائد:

المقصود بشرط العائد، هو اشتراط فائدة منفصلة عن المبلغ المذكور فى الشيك، عن الفترة السابقة على ميعاد الاستحقاق كأن يذكر فى الشيك: «ادفعوا لأمر (فلان) مبلغ ألف جنيه فضلا عن فائدة قدرها 5% سنويا». وذلك بهدف تعيين المبلغ بحيث يكفى مجرد الاطلاع على الشيك لمعرفة المبلغ الذى يلتزم المسحوب عليه بدفعه للحامل.

381- اعتبار شرط العائد كأن لم يكن:

نظرا لأن الشيك واجب الدفع دائما لدى الاطلاع، ويجب تقديمه إلى المسحوب عليه فى ميعاد قصير، فلا يجوز النص فى الشيك على شرط العائد، فالمسحوب عليه لم يمتنع عن الدفع حتى تفرض عليه فوائد تأخير.

ولذلك نصت المادة على اعتبار شرط العائد الوارد بالشيك كأن لم يكن.

أى أن الشيك يصح ولكن يبطل الشرط.

وقد استمد الشارع هذا النص من نص المادة السابعة من قانون جنيف الموحد التى نصت على أن:

«كل شرط مكتوب فى الشيك عن فوائد يعتبر كأن لم يكن».

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«قضت المادة 483 باعتبار شرط الفائدة فى الشيك كأن لم يكن أى يصح الشيك ويبطل الشرط».

---

(1) المادة مستحدثة.

مادة (484)

يجوز بموجب اتفاق خاص بين الساحب والمسحوب عليه النص فى الشيك على الوفاء به فى مقر بنك آخر[1].

الشطرح

382- الوفاء بالشيك فى محل مختار:

من الشروط الاختيارية التى يجوز للساحب والمسحوب عليه الاتفاق عليها، النص فى الشيك على الوفاء به فى مقر بنك آخر، أى على محل مختار لوفاء الشيك.

فيشترط لإعمال هذا النص ما يأتى:

1- أن يكون هناك اتفاق خاص بين الساحب والمسحوب عليه.
2- أن ينص فى الشيك على هذا الاتفاق.
3- أن يكون المحل المختار للوفاء بنكا.

ولما كان اختيار محل الوفاء لا يكون إلا بين المصارف، فإنه لا يكون له أهمية عملية إلا بالنسبة للشيكات السياحية، كما أنه يفيد الصيرفى المسحوب عليه الذى ليس له فروع فى الجهة التى يستحق منها وفاء الشيك.

وتعيين المحل المختار يعطى للحامل حق تقديم الشيك إلى صاحب هذا المحل بل يفرض عليه ذلك. وفى حالة عدم الوفاء بعمل احتجاج عدم الدفع فى محل صاحب المحل المختار[2].

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«تشير المادة 484 إلى جواز تحديد محل الوفاء بالشيك باتفاق الساحب

---

(1) المادة مستحدثة.

(2) الدكتور على جمال الدين عوض الشيك فى قانون التجارة وتشريعات البلاد العربية 2000 ص80.

والمسحوب عليه بشرط أن ينص على ذلك فى الصك ذاته وأن يكون المحل المختار بنكا».

وفى ظل القانون القديم جرى العمل على عدم ذكر بيان مكان الوفاء إذ المفروض أن يكون الشيك مستحق الدفع فى مكان المسحوب عليه، إلا إذا أريد وفاؤه فى مكان آخر فيجب عندئذ بيان هذا المكان[1].

(1) المستشار محمد إبراهيم خليل ص753.

مادة (485)

يضمن الساحب وفاء قيمة الشيك، وكل شرط يعفى به الساحب نفسه من هذا الضمان يعتبر كأن لم يكن[1].

الشطرح

383- ضمان الساحب وفاء قيمة الشيك:

يضمن الساحب وفاء قيمة الشيك سواء إلى المستفيد أو إلى المظهر إليه. ذلك أن الساحب هو المدين الأصلى الملتزم بقيمة الشيك. أما المسحوب عليه فلا يلتزم بالوفاء إلا إذا قدم له الساحب مقابل الوفاء.

فإذا لم يوف المسحوب عليه للحامل بقيمة الشيك، كان للحامل الرجوع بقيمة الشيك على الساحب.

ولذلك نصت المادة على أن كل شرط يعفى به الساحب نفسه من هذا الضمان يعتبر كأن لم يكن.

أى أن الشيك يقع صحيحا، ويبطل الشرط وحده.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«حظرت المادة 485 على ساحب الشيك وضع شرط عدم الضمان فى الشيك وعند مخالفة ذلك يعتبر الشرط باطلا والشيك صحيحا».

وقد قضت محكمة النقض بأن:

«المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن إغفال الحكم بحق دفاع أبداه الخصم يترتب عليه بطلان الحكم، إذا كان هذا الدفاع جوهريا ومؤثرا فى النتيجة التى انتهت إليها المحكمة، إذ يعتبر هذا الإغفال قصورا فى أسباب الحكم الواقعية بما يقتضى بطلانه، وكانت دعوى الحساب تتسع دائما لبحث النزاع الذى يقوم بين طرفى الخصومة حول انشغال ذمة كل من طرفيها قبل الآخر،

---

(1) المادة مستحدثة.

بما يحق لكل منهما إيراد دفاعه، فيتعين على المحكمة أن تبحثه تمهيدا لإصدار حكمها على ضوء ذلك، وأن الشيك وإن كان يعتبر أداة وفاء، إلا أن الالتزام المترتب فى ذمة الساحب لا ينقضى بمجرد سحب الشيك، بل بقيام المسحوب عليه بصرف قيمته للمستفيد باعتبار أن وفاء الدين بطريق الشيك وفاء معلقا على شرط التحصيل. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على مجرد اطمئنانه إلى تقرير لجنة الخبراء الذين تم ندبهم من عدم مديونية المطعون ضده للطاعن بعد أن استبعد من هذه المديونية مبلغ 900000 جنيه قيمة الشيكات التى قام المطعون ضده بتقديمها إلى الطاعن باعتباره المستفيد منها، وذلك لتحصيل قيمتها وخصمها من تلك المديونية بعد تظهيرها إليه، بمقولة إن إخلاله بالتزامه بالتحصيل يستوجب استبعاد قيمتها من مديونية المطعون ضده، رغم تمسك الطاعن بالأسباب التى حالت بينه وبين تحصيل قيمة تلك الشيكات، وإلى أن الالتزام الوارد بها لا ينقضى إلا بالوفاء الكامل بقيمتها، ورتب على ما اعتد به من قفل حسابات المطعون ضده لدى الطاعن أرقام 71، 313/5، 5071/ 304، 507/ 362 الأول بتاريخ 12 ديسمبر سنة 1990 فى حين أقفل الحساب الأخير فى 13 يناير سنة 1996، تحديده لمديونية المطعون ضده، مما أدى بهذا المفهوم الخاطئ إلى أن قيام المطعون ضده بسداد مبلغ 118808.30 جنيه بالإضافة إلى قيمة مبالغ الشيكات سالف الذكر التى لم تسدد قيمتها، براءة ذمته من كامل المديونية،هذا إلى أن استناد الحكم المطعون فيه فى قضائه على ما جاء بهذين التقريرين رغم تعرضهما لمسائل قانونية، كان يتعين عليه أن يعرض لها وأن لا يحيل بشأنها إليهما، وأن يتناول بالبحث والتمحيص قيام ساحب تلك الشيكات بسداد جزء من قيمتها إلى المطعون ضده وذلك بإقرار الأخير باستلام مبلغ 490000 جنيه من قيمتها – بتحقيقات المدعى العام الاشتراكى المرفق صورتها بالأوراق – ، وذلك لتحديد حقيقة المديونية أو أن يعرض لاختلاف النتائج التى توصلت إليها لجنة الخبراء التى تم ندبها فى الشكوى رقم 3114 لسنة 2000 إدارى بورسعيد المرفق صورتها

بالأوراق – حافظة المستندات جلسة 12 مارس سنة 2002 – مع ما جاء بتقريرى الخبرة الذى اعتد بهما الحكم المطعون فيه، وأثر ذلك كله على ما جاء بتحقيقات نيابة الأموال العامة المرفقة فى الدعوى رقم 2195 لسنة 2002 بورسعيد المقامة من المطعون ضده على الطاعن بطلب التعويض عن ذات العلاقة فإنه يكون معيبا بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن».

(طعن رقم 17438 لسنة 77ق جلسة 2009/2/24)

مادة (486)

1- يتداول الشيك لحامله بمجرد التسليم.

2- الشيك المشروط دفعه لشخص مسمى سواء نص فيه على شرط الأمر أو لم ينص يكون قابلا للتداول بالتظهير.

3- الشيك المشروط دفعه لشخص مسمى والمكتوب فيه عبارة ليس للأمر أو أية عبارة أخرى بهذا المعنى لا يجوز تداوله إلا باتباع أحكام حوالة الحق المنصوص عليها فى القانون المدنى مع ما يترتب على هذه الحوالة من آثار.

4- يجوز تظهير الشيك للساحب أو لأى ملتزم آخر، ويجوز لهؤلاء تظهير الشيك من جديد[1].

الشرح

كيفية تداول الشيك:

384- (1)- الشيك لحامله:

الشيك لحامله هو الذى يصدر لحامل الشيك أو الشيك الذى لا يذكر فيه اسم المستفيد أو الشيك المسحوب لمصلحة شخص مسمى ومنصوص فيه على عبارة «أو لحامله» أو أى عبارة أخرى تفيد هذا المعنى.

ويتداول الشيك لحامله بمجرد التسليم أى المناولة دون حاجة إلى إجراء آخر. ولذلك فإن حيازة الشيك فى هذه الصورة تنهض دليلا على الملكية.

ولا يجوز للمسحوب عليه أن يمتنع عن دفع قيمة الشيك للحامل بحجة ضرورة إثبات ملكيته للشيك أو بحجة ضرورة التوقيع عليه كمخالصة. على أن البنوك فى مصر تمتنع عملا عن صرف الشيك لحامله إلا إذا وقع عليه الشخص

---

(1) المادة مستحدثة.

الذى يتقدم لاقتضاء قيمته وهى تطبق بذلك حكما أورده القانون الفرنسى الصادر فى 14 يونية 1865 ومؤداه أن الشيك حتى ولو كان لحامله يجب أن يحمل مخالصة من الشخص الذى يقبض قيمته ويجب أن تكون هذه المخالصة مؤرخة (م3/1).

ومسلك البنوك فى مصر قد يمثل حيطة بالغة من جانبهم ولكنه يجافى التطبيق السليم للقواعد القانونية الواجبة التطبيق فى التشريع المصرى[1].

ويجوز لمالك الشيك تسليم الشيك لحامله إلى الغير على سبيل الوكالة فى قبض قيمته. وفى هذه الحالة يجب أن يتفق على هذه الوكالة فى صك مستقل أو يذكر مالك الشيك على ظهره أن تسليم الشيك إلى الغير للتوكيل ثم يوقع[2].

ويجوز تظهير الشيك لحامله، ولا يترتب على تداول الشيك لحامله بطريق التظهير أن ينقلب شيكا للأمر بل يظل محتفظا بشكله الأصلى وقابلا للتداول بطريق المناولة وكل ما يترتب على ذلك أن الحامل الذى وضع توقيعه على التظهير يصير ضامنا للوفاء، ومن واجب المسحوب عليه أن يدفع قيمة الشيك لحائزه دون أن يتطلب منه تبرير حيازته أو إثبات ملكيته هو بسلسلة منتظمة من التظهيرات.

ولا رجوع لحامله إلا على الساحب، إذ ليس هناك مظهرون له، إذ أنه لا يحمل توقيع أشخاص غير الساحب.

والتظهير المكتوب على شيك لحامله يجعل المظهر مسئولا طبقا لأحكام الرجوع (مادة 492).

385- (2)- الشيك المشروط دفعه لشخص مسمى سواء نص فيه على شرط الأمر أو لم ينص:

الشيك المشروط دفعه لشخص مسمى سواء نص فيه على شرط الأمر أو لم ينص، يكون قابلا للتداول بالتظهير.

---

(1) أمين محمد بدر ص512.

(2) محمود سمير الشرقاوى ص478.

ويكون الشارع بذلك قد ساوى بين الشيك الإسمى والشيك للأمر.

أما فى ظل القانون الملغى، فكان الشيك الإسمى، وهو الشيك واجب الدفع لشخص معين، لا يتم تداوله إلا بطريق الحوالة المدنية، وهى تتطلب لنفاذها قبول المسحوب عليه أو إعلانه بها.

386- (3)- الشيك المشروط دفعه لشخص معين والمكتوب فيه عبارة ليس للأمر:

إذا كان الشيك إسميا أى صادرا لشخص معين ودون بالشيك عبارة «ليس للأمر» أو أية عبارة أخرى بهذا المعنى مثل «غير قابل للتحويل»، فإنه لا يجوز تداوله إلا باتباع حوالة الحق المنصوص عليها فى القانون المدنى مع ما يترتب على هذه الحوالة من آثار، فإذا كان المقصود نقل ملكية الحق الثابت فى هذا الشيك، فلا تكون الحوالة نافذة قبل المسحوب عليه أو قبل الغير إلا إذا قبلها المسحوب عليه أو أعلن بها (مادة 305 مدنى).

وبالترتيب على ذلك فإنه بنقل ملكية الشيك إلى المحال له يصبح ذا صفة فى اقتضاء قيمته من المسحوب عليه. وإذا كان التداول بعوض، فإنه يجعل المحيل ضامنا وجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه فى وقت الحوالة، ولكنه لا يجعله ضامنا الوفاء بقيمة الشيك للمحال له.

وعلى ذلك فإذا كان مقابل الوفاء موجودا عند الحوالة ثم أفلس المسحوب عليه فإن المحيل لا يعتبر مسئولا قبل المحال له. ومن ناحية أخرى، فإن التداول فى هذه الصورة لا يطهر الشيك من الدفوع إذ الأصل أن المدين يستطيع أن يحتج على المحال له بالدفوع التى كان له أن يتمسك بها قبل المحيل وقت نفاذ الحوالة فى حقه كما يجوز له أن يتمسك بالدفوع المستمدة من عقد الحوالة (مادة 312 مدنى).

وإذا كان المقصود توكيل الغير فى قبض قيمة الشيك، وجب إجراء التوكيل وفقا للقواعد العامة. ويجوز أن يقع التوكيل على ذات الشيك أو على ورقة مستقلة.

387- تظهير الشيك للساحب أو لأى ملتزم آخر:

أجازت الفقرة الرابعة من المادة تظهير الشيك للساحب الذى أصدر الشيك أو لأى ملتزم آخر، كما أجاز لهؤلاء تظهير الشيك من جديد، وبذلك يكون الشيك قابلا للتداول من يد إلى أخرى مثله فى ذلك مثل النقود فى الوفاء بالقيمة التى يتضمنها الشيك.

وكانت المادة – كما وردت بمشروع القانون – تتضمن فقرة خامسة تقضى بأن:

«يعتبر التظهير إلى المسحوب عليه فى حكم المخالصة إلا إذا كان للمسحوب عليه عدة فروع، وحصل التظهير لفرع غير الذى سحب عليه الشيك، إلا أن هذه الفقرة حذفت أثناء مناقشة المادة بمجلس الشعب بجلسة 1990/4/4 وأوضح السيد رئيس المجلس أنه يمكن أن تجرى تعليمات داخلية فى البنك بمضمون ذلك.

وكان لاتحاد الصناعات المصرية تعليق على هذه المادة وهى مازالت فى مشروع القانون وقال: «إنه لا يمكن قبول التفرقة التى أتى بها المشروع فى ظل آلية حسابات البنوك».

واقترح الاكتفاء بالعبارة الأولى من الفقرة الخامسة التى تقول: «يعتبر التظهير إلى المسحوب عليه فى حكم المخالصة»[1].

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«عالجت المادة 486 كيفية تداول الشيك فقررت أن الشيك لحامله يتم تداوله بالمناولة من يد إلى يد أخرى دون حاجة إلى أى إجراء آخر، أما الشيك المشروط دفعه إلى شخص مسمى سواء كان يحمل شرط الأمر أم لا، يتداول بالتظهير، أما إذا كتب فى الشيك عبارة ليس للأمر أو أية عبارة أخرى تفيد ذلك فإن تناوله يكون طبقا للأوضاع المقررة لحوالة الحق وما يترتب عليه من آثار».

---

(1) محى الدين علم الدين ص870.

وأجازت المادة تظهير الشيك ولو إلى الساحب أو لأى موقع صرفى آخر أما تظهير الشيك إلى المسحوب عليه فلا يترتب عليه انتقال ملكية مقابل الوفاء لديه وإنما يعد بمثابة مخالصة وبناء عليه فلا يجوز للمسحوب عليه عندئذ إعادة تظهيره من جديد وقد استثنت المادة من هذا الحكم حالة ما إذا كان المسحوب عليه قد ظهر الشيك إلى أحد فروعه خلاف الفرع الذى سحب عليه الشيك».

مادة (487)

1- يكون التظهير غير معلق على شرط وكل شرط يعلق عليه التظهير يعتبر كأن لم يكن ويبقى التظهير صحيحا.

2- يكون التظهير الجزئى باطلا[1].

الشرح

388- عدم تعليق التظهير على شرط:

تشترط الفقرة الأولى من المادة أن يكون التظهير غير معلق على شرط، أى أن يكون التظهير باتا. ذلك أن تعليق التظهير على شرط سواء كان واقفا أو فاسخا، يمثل عقبة فى سبيل تداول الشيك، إذ يتوقف الوفاء على تحقق أمر خارج عن الشيك، بينما تقتضى طبيعته خضوعه لمبدأ الكفاية الذاتية. فإذا علق تظهيره على شرط تعذر على المتعاملين به التحقق من الشرط بمجرد الاطلاع على الشيك.

وقد استمد هذا الحكم من قانون جنيف الموحد وهذا ما استقر عليه الفقه والقضاء فى ظل القانون الملغى.

وهذا الحكم يطابق ما نص عليه القانون بالنسبة للكمبيالة فى الفقرة الأولى من المادة 392.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«عالج المشروع عناصر تظهير الشيك وشكل التظهير وأحكامه وآثاره فى المواد من 487 إلى 493 على نحو ما عالج به نظيرتها فى الكمبيالة».

389- جزاء تعليق التظهير على شرط:

تنص الفقرة الأولى من المادة فى عجزها على أن:

«كل شرط يعلق عليه التظهير يعتبر كأن لم يكن».

---

(1) المادة مستحدثة.

والمستفاد من هذا النص أن التظهير المعلق على شرط يكون صحيحا، ولكنه لا يعتد بالشروط التى علق عليها التظهير مطلقا، ويعتبر كأن لم يكن.

390- بطلان التظهير الجزئى:

المقصود بالتظهير الجزئى، التظهير الوارد على جزء من مبلغ الشيك، كأن تكون قيمة الشيك ألف جنيه فيظهر الشيك عن مبلغ خمسمائة جنيه فقط.

وقد نصت الفقرة الثانية من المادة على بطلان التظهير الجزئى. فيجب إذن لصحة التظهير أن يرد على مبلغ الشيك بأكمله والعلة فى ذلك أن من شأن التظهير الجزئى عرقلة تداول الشيك.

فتظهير الشيك يتطلب تسليم الصك إلى المظهر إليه لكى يستطيع الحامل المطالبة بحقه قبل المسحوب عليه، وتسليم الشيك يتعارض مع وجوب بقائه لدى المظهر لبقاء حقه على جزء من مبلغ الشيك.

كما أن المظهر إليه لن يتمكن من إعادة تظهير الشيك إذا أراد الوفاء بدين عليه عن طريق التظهير.

وإذا توفى الحامل عن ورثة فلا يصح تظهير الشيك إلا بتوقيع جميع الورثة عملا بوحدة موضوع الالتزام الثابت فى الشيك. أما إذا انتقل الشيك إلى موصى إليه باعتباره خلفا خاصا للحامل كان تظهير الشيك صحيحا بتوقيع الموصى إليه وحده، لأنه صاحب الحق الوحيد فى مبلغ الشيك.

مادة (488)

يكتب التظهير على الشيك نفسه، ويجوز أن يقتصر على توقيع المظهر «التظهير على بياض» ويشترط لصحة هذا التظهير أن يتم على ظهر الشيك[1].

الشرح

الشروط الشكلية للتظهير:

391- (1)- أن يتم التظهير كتابة:

يجب أن يتم التظهير كتابة، فيكون شأن التظهير شأن إنشاء الشيك.

وهذا واضح من عبارة المادة «يكتب التظهير على الشيك نفسه».

فلا يكفى إذن التظهير الشفوى للشيك، أو تسليم الشيك الإسمى أو الشيك لأمر إلى شخص آخر.

392- (2)- أن يكتب التظهير على الشيك نفسه:

يجب أن يكتب التظهير على الشيك نفسه. فلا يجوز كتابة التظهير على وصلة مرفقة بالشيك. عكس الحال فى الكمبيالة والسند للأمر. وذلك تمشيا مع طبيعة الشيك وكونه أداة وفاء مما لا يتصور معه الحاجة إلى وصله.

وكان المشروع التمهيدى للقانون ينص على إجازة التظهير على «وصلة» إلا أن عبارة «أو على وصله» حذفت فى المراجعة النهائية وكان مندوب البنك المركزى فى اللجنة الرئيسية لوضع مشروع القانون قد أبدى اقتراحا بحذفها.

ولا يشترط أن يرد التظهير على ظهر الشيك، بل يمكن أن يرد على صدره، وإن جرى العمل على كتابة صيغة التظهير على ظهر الشيك.

---

(1) المادة مستحدثة.

والأحوط أن يرد التظهير على ظهر الشيك، تفاديا لأى خطأ أو خلط يقع فيه المتعاملون عليه ولاسيما بالنسبة للضمان الاحتياطى، الذى يتم على وجه الشيك وبمجرد توقيع من أعطى الضمان.

أما إذا ورد التظهير فى ورقة مستقلة، فإنه يتحول إلى حوالة مدنيـــة. لأن الشيك كورقة تجارية يجب أن يتضمن جميع البيانات اللازمة لتعيين الحق الذى يثبته بجميع عناصره.

وتخضع الحوالة فى هذه الحالة لأحكام الحوالة المدنية، ولا تنتج إلا آثارها. فلا يضمن المحيل إلا وجود الحق وقت الحوالة، ويجوز للمدين أن يتمسك فـــى مواجهة المحال له بكافة الدفوع المقررة قبل المحيل، ولا تنفذ الحوالة قبل المدين أو قبل الغير إلا إذا قبلها المدين أو أعلن بها.

393- (3)- بيانات التظهير:

يكتب التظهير على الشيك بأى عبارة تدل على التظهير، ذلك أن القـــانون الجديد – عكس القانون القديم – لم ينص على بيانات معينة يكتب بها التظهير، فيكفى أن يدون المظهر عبارة «ظهرت هذا الشيك إلى .....» أو «أحلت هـــذا الشيك إلى .....».

ويجوز كتابة التظهير بأية لغة، والتوقيع كذلك بأية لغة، ولو لم تكن هى لغة الشيك، أو بمداد مختلف، لأن القانون لم يشترط شيئا فى هذا الشأن، وخاصة أن المظهر والبنك المسحوب عليه غير ملزمين بـــالتحقق مـــن صـــدق توقيعـــات المظهرين على الشيك (مادة 528)[1].

وأجازت المادة أن يقتصر التظهير على توقيع المظهر أى التظهيـــر علـــى بياض.

إلا أن هذا النوع من التظهير يجب أن يتم على ظهر الشيك حتى لا يختلط بالتوقيعات الأخرى الموجودة على وجه الشيك.

---

(1) على جمال الدين عوض ص131.

ويجب أن يصدر التوقيع من المظهر أو نائبه، على أن يظهر الأخير بصفته كنائب عن المظهر الأصلى وإلا التزم شخصيا.

ويجوز أن يكون التوقيع بالإمضاء أو الخاتم أو بصمة الإصبع. (1/548).

ويجب أن يكون التوقيع مقروءا أو يسهل معه التعرف على اسم الموقع ولقبه وإلا جاز للمحكمة أن تعتبر التوقيع كأن لم يكن (م2/548).

والمشرع بذلك يكون قد اتجه إلى التبسيط والتخفيف من الشكلية فلم يتطلب من بيانات فى التظهير سوى توقيع المظهر.

والتظهير على بياض تظهير تام ينقل الحق الثابت فى الكمبيالة إلى المظهر إليه. غير أنه يجوز فى العلاقة بين المظهر والمظهر إليه إقامة الدليل على أن التظهير على بياض قصد به مجرد توكيل المظهر إليه فى تحصيل قيمة الشيك أو رهنه لديه.

وفى ظل القانون الملغى، جرى العرف على أن مجرد التوقيع على ظهر الشيك يعتبر تظهيرا ناقلا للملكية، مالم يثبت صاحب الشأن أنه أراد بالتوقيع أن يكون تظهيرا توكيليا.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

«جرى قضاء هذه المحكمة بأنه لا محل لإعمال حكم المادتين 134، 135 من قانون التجارة الخاصتين بتظهير الكمبيالة على الشيك لاختلاف طبيعة الكمبيالة عن الشيك وإذ لم يضع القانون التجارى أحكاما خاصة بتظهير الشيك وكان العرف قد جرى على أن مجرد التوقيع على ظهر الشيك يعتبر تظهيرا ناقلا للملكية وذلك تيسيرا لتداوله وتمكينا له من أداء وظيفته كأداة وفاء فإن هذا العرف يكون هو الواجب التطبيق ما لم يثبت صاحب الشأن أنه أراد بالتوقيع أن يكون تظهيرا توكيليا».

(طعن رقم 1600 لسنة 64ق جلسة 1995/6/27)

(راجع أيضا طعن رقم 488 لسنة 30ق جلسة 1966/1/11 منشور ببند 75)

مادة (489)

1- ينقل التظهير جميع الحقوق الناشئة عن الشيك إلى المظهر إليه.

2- إذا كان التظهير على بياض جاز للحامل:

(أ) أن يملأ البياض بكتابة اسمه أو أسم شخص آخر.

(ب) أن يظهر الشيك من جديد على بياض أو إلى شخص آخر.

(ج) أن يسلم الشيك إلى شخص آخر دون أن يملأ البياض ولو لم يظهره[1].

الشرح

394- آثار التظهير:

بينت المادة آثار تظهير الشيك. والمادة تطابق المادة (394) الواردة بالنسبة للكمبيالة، وقد تناولنا أحكامها بالشرح، فنحيل إلى شرح المادة المذكورة. (راجع شرح المادة 394).

(1) المادة مستحدثة.

مادة (490)

1- يضمن المظهر الوفاء بقيمة الشيك ما لم يتفق على غير ذلك.

2- يجوز للمظهر حظر تظهير الشيك من جديد. وفى هذه الحالة لا يكون ملزما بالضمان قبل من يؤول إليهم الشيك بتظهير لاحق[1].

الشرح

395- ضمان المظهر الوفاء بقيمة الشيك وحظر تظهير الشيك من جديد:

تتناول المادة حالتين:

1- ضمان المظهر الوفاء بقيمة الشيك مالم يتفق على غير ذلك.

2- الإجازة للمظهر بأن يحظر تظهير الشيك من جديد، وفى هذه الحالة لا يكون ملزما بالضمان قبل من يؤول إليهم الشيك بتظهير لاحق.

وجاء حكم المادة مطابقا للمادة (395) الواردة بالنسبة للكمبيالة. غير أن المادة الأخيرة نصت على ضمان المظهر (قبول الكمبيالة)، وقد رأينا أنه لا قبول فى الشيك.

فنحيل فى الشرح إلى شرح المادة المذكورة.

(راجع شرح المادة 395).

(1) أمين محمد بدر ص460.

مادة (491)

يعتبر حائز الشيك القابل للتظهير أنه حامله الشرعى متى كانت التظهيرات الواردة بالشيك غير منقطعة ولو كان آخرها تظهيرا على بياض. والتظهيرات المشطوبة تعتبر فى هذا الشأن كأن لم تكن. وإذا أعقب التظهير على بياض تظهير آخر، اعتبر الموقع على هذا التظهير أنه هو الذى آل إليه الشيك بالتظهير على بياض[1].

الشرح

396- الحامل الشرعى للشيك القابل للتظهير:

تتناول هذه المادة تحديد الحامل الشرعى للشيك القابل للتظهير.

وهذه المادة تطابق الفقرة الأولى من المادة (396) الواردة بشأن الكمبيالة، فنحيل فى الشرح إلى شرح هذه المادة.

(راجع شرح المادة 396).

(1) المادة مستحدثة.

مادة (492)

التظهير المكتوب على شيك لحامله يجعل المظهر مسئولا طبقا لأحكام الرجوع ولكن لا يترتب على هذا التظهير أن يصير الصك شيكا لأمر[1].

الشرح

397- تظهير الشيك لحامله وآثاره:

الشيك لحامله، كما رأينا هو الشيك الذى يصدر للحامل أو الشيك الذى لا يذكر فيه اسم المستفيد أو الشيك المسحوب لمصلحة شخص مسمى ومنصوص فيه على عبارة «أو لحامله» أو أية عبارة أخرى تفيد هذا المعنى.

والشيك لحامله رغم أنه يتداول بالمناولة بغير حاجة إلى أى إجراء آخر، ويعتبر من قبيل المنقولات المادية، ولذا تسرى فى شأنه قاعدة الحيازة فى المنقول سند الملكية، فيعتبر حائزه مالكه.

غير أن هذا لا يمنع من تظهير الشيك. ويعتبر المظهر مسئولا طبقا لأحكام الرجوع، فالمظهر يكون ضامنا للوفاء.

غير أنه لا يترتب على هذا التظهير أن ينقلب الشيك لحامله إلى شيك لأمر، بل يظل محتفظا بشكله الأصلى، وقابلا للتداول بطريق المناولة.

(1) المادة مستحدثة.

مادة (493)

إذا فقد شخص حيازة شيك للحامل أو قابل للتظهير فلا يلزم من آل إليه هذا الشيك بالتخلى عنه إلا إذا كان قد حصل عليه بسوء نية أو ارتكب فى سبيل الحصول عليه خطأ جسيما ويشترط – فى حالة الشيك القابل للتظهير – أن يثبت حقه فيه طبقا لأحكام المادة (491) من هذا القانون[1].

الشطرح

حالة فقد الشيك للحامل أو القابل للتظهير:

398- (أ)- فى علاقة مالك الشيك بالحامل الذى آل إليه الشيك:

إذا فقد شخص حيازة شيك للحامل أو قابل للتظهير، سواء بالضياع أو السرقة أو التبديد أو الاغتصاب أو بأى صورة أخرى، فلا يلزم من آل إليه هذا الشيك بالتخلى عنه، أى برده إلى مالكه إلا فى حالتين:

الأولى: أن يكون قد حصل عليه بسوء نية.

فالمادة 191 من القانون وإن نصت على أن يعتبر حائز الشيك القابل للتظهير أنه حامله الشرعى متى كانت التظهيرات الواردة بالشيك غير منقطعة ولو كان آخرها تظهير على بياض. والتظهيرات المشطوبة تعتبر فى هذا الشأن كأن لم يكن. إلا أنه يشترط ألا يكون الحائز سيء النية. ويعتبر الحائز سيء النية إذا ثبت علمه – وقت تلقيه الشيك – بواقعة السرقة أو الضياع أو التبديد أو الاغتصاب .... إلخ.

الثانية: إذا ارتكب فى سبيل الحصول عليه خطأ جسيما، كأن يكون توقيع المالك الحقيقى على الشيك ظاهر التزوير تدركه النظرة الأولى قنع باستلامه دون أن يحرص على ما يظهر إليه[2].

---

(1) المادة مستحدثة.

(2) على جمال الدين عوض ص379.

أما فى ظل القانون الملغى، فقد عنى هذا القانون بتنظيم هذه المسألة بمناسبة تناول الكمبيالة فى المواد (149 – 154)، وقد طبق الفقه والقضاء أحكام هذه المواد على الشيك الذى يستوفى شروط الورقة التجارية[1].

399- (ب)- فى علاقة مالك الشيك المفقود بالمسحوب عليه :

لم تنص المادة (493) ما يتبع فى شأن علاقة مالك الشيك المفقود بالمسحوب عليه. وإنما أورد المشروع أحكام هذه العلاقة فى المواد (512 – 514) من القانون.

(أنظر شرح هذه المواد).

(1) أمين محمد بدر ص538.

مادة (494)

مع عدم الإخلال بأحكام المادة (479) من هذا القانون ليس لمن أقيمت عليه دعوى بموجب شيك أن يحتج على حامله بالدفوع المبنية على علاقاته الشخصية بساحب الشيك أو بحامليه السابقين ما لم يكن قصد الحامل وقت حصوله على الشيك الإضرار بالمدين[1].

الشطرح

400- قاعدة تطهير الدفوع فى الشيك:

تنص المادة على قاعدة تطهير الدفوع فى الشيك. وهى تطابق المادة (397) الواردة بالنسبة للكمبيالة والتى تناولناها بالشرح فيما تقدم.

والمادة (479) التى نصت المادة على عدم الإخلال بأحكامها، تقابل المادة (385) التى نصت المادة (397) على عدم الإخلال بأحكامها، ومعنى هاتين المادتين واحد هو أن تكون التزامات ناقصى الأهلية الذين ليسوا تجارا وعديمى الأهلية الناشئة عن توقيعاتهم على الكمبيالة (الشيك) كساحبين أو قابلين أو ضامنين احتياطين أو بأية صفة أخرى باطلة بالنسبة إليهم فقط.

وكان لمجلس إدارة الغرف التجارية تعليق على هذه المادة وهى لازالت مشروعا فقال: «يفضل إضافة عبارة: «وعدم الاعتداد بالباعث على إصدار الشيك». وهو أيضا ما استقرت عليه أحكام محكمة النقض فيجب النص عليه صراحة عند إصدار القانون الجديد». ولم يستجب المشرع لهذا الاقتراح لأنه تحصيل حاصل. وعلل البعض ذلك بأن الحاصل هو أن الباعث على إصدار الشيك هو السبب فى الالتزام بالمعنى الحديث وهو من الأوجه التى تشملها نظرية تجريد الشيك والالتزام المجرد بصفة عامة مدنيا أو تجاريا فى كل حالة يتقرر فيها أن يكون الالتزام مجردا ومن ذلك الأوراق التجارية لا الشيك فحسب[2].

---

(1) المادة مستحدثة.

(2) محى الدين علم الدين ص878.

مطادة (495)

1- إذا اشتمل التظهير على عبارة (القيمة للتحصيل) أو القيمة للقبض أو للتوكيل أو أى بيان آخر يفيد التوكيل، جاز للحامل استعمال جميع الحقوق الناشئة عن الشيك، و لكن لا يجوز له تظهيره إلا على سبيل التوكيل.

2- وليس للملتزمين فى هذه الحالة الاحتجاج على حامل الشيك إلا بالدفوع التى يجوز الاحتجاج بها على المظهر.

3- لا تنقضى الوكالة التى يتضمنها التظهير بوفاة الموكل أو الحجر عليه[1].

الشطرح

401- التظهير على سبيل التوكيل:

تناولت المادة أحكام تظهير الشيك على سبيل التوكيل. والمادة تطابق المادة (398) الواردة بالنسبة للكمبيالة.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«عالج المشروع التظهير التوكيلى للشيك فى المادة 495 على النحو الذى اتبعه فى المادة 398 عند معالجته للتظهير التوكيلى سواء بالنسبة لصيغته أو لآثاره ....»[2].

---

(1) المادة مستحدثة.

(2) وحال مناقشة المادة باللجنة الرئيسية لوضع مشروع القانون طلب المستشار زكى المصرى عضو اللجنة إضافة عبارة «إصابته بعارض من عوارض الأهلية» إلى نهاية الفقرة الثالثة.

وقد اعترض الدكتور محمود سمير الشرقاوى عضو اللجنة على ذلك لأن هذه الإضافة قد يكون لها محل إذا كانت الوكالة ستنقضى أما والحكم عدم انقضاء الوكالة فلا مبرر لتلك الإضافة. =

وقد قضت محكمة النقض بأن:

«إذا كان الواقع – حسبما حصله الحكم المطعون فيه – أن المطعون ضده الثالث قام بسحب الشيكين محل التداعى على المطعون ضده الأول وأجرى تزويرا فى بياناتهما ودفع بهما إلى الطاعنة التى لم تكتشف تزويرهما ثم حصل منها على بضائع من منتجاتها بقيمتها وقامت الطاعنة بتقديمهما إلى المطعون ضده الثانى الذى تتعامل معه للتحصيل والإيداع فى حسابها طرفه والذى قام بدوره بإرسالهما إلى غرفة المقاصة بالبنك المركزى لخصم قيمتهما من حساب المطعون ضده الأول لديه بما مفاده أن علاقة الطاعنة بالمطعون ضده الثانى لا تعدو أن تكون علاقة عقدية قوامها توكيلها الأخير فى تحصيل قيمة هذين الشيكين وإيداعها حسابها طرفه».

(طعن رقم 210 لسنة 68ق جلسة 2006/6/27)

402- عدم سريان أحكام التظهير التأمينى المنصوص عليها بالفقرة الأولى من المادة (399) على الشيك:

لم ينص القانون على أحكام معينة لتنظيم التظهير التأمينى للشيك، كما فعلت الفقرة الأولى من المادة 399 بالنسبة للكمبيالة. وإنما اقتصر على النص على أحكام التظهير التوكيلى فقط بالمادة 495. ويعزى ذلك إلى أن التظهير التأمينى يتعارض مع طبيعة الشيك واعتباره أداة وفاء. ومن ثم لا تسرى أحكام الفقرة الأولى من المادة 399 من القانون الواردة بشأن التظهير التأمينى للكمبيالة على الشيك.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«... ولم ينص المشروع على التظهير التأمينى فى الشيك نظرا لتعارض هذا النوع من التظهير مع طبيعة الشيك واعتباره أداة وفاء».

= ووافقت اللجنة على الإبقاء على المادة كما وردت فى المشروع التمهيدى دون التعديل المقترح (المستشار محمد إبراهيم خليل ص772).

مادة (496)

1- التظهير اللاحق للاحتجاج أو ما يقوم مقامه وكذلك التظهير الحاصل بعد انقضاء ميعاد تقديم الشيك لا يترتب عليهما إلا آثار حوالة الحق المنصوص عليها فى القانون المدنى.

2- يفترض فى التظهير الحالى من التاريخ أنه حصل قبل عمل الاحتجاج أو ما يقوم مقامه أو قبل انقضاء ميعاد تقديم الشيك ما لم يثبت غير ذلك.

3- لا تجوز تقديم تاريخ التظهير. فإذا حصل عُد تزويرا.

الشرح

403- آثار التظهير اللاحق للاحتجاج والتظهير الحاصل بعد انقضاء ميعاد تقديم الشيك:

إذا امتنع المسحوب عليه عن الوفاء بقيمة الشيك، وقام الحامل بتحرير احتجاج عدم الوفاء، أو ما يقوم مقامه[1]، ثم تم تظهير الشيك. وكذلك إذا تم تظهير الشيك بعد انقضاء ميعاد تقديم الشيك المنصوص عليه فى المادتين 503، 504 من القانون. فإنه لا يترتب على هذا التظهير آثار التظهير السابق على ميعاد الاستحقاق، وإنما يترتب عليه فقط آثار حوالة الحق المنصوص عليها فى القانون المدنى ومعنى ذلك أن الشيك يفقد وصفه الصرفى ويتحول إلى سند عادى بالمديونية.

ومقتضى هذا أن المظهر يضمن وجود الحق المحال به وقت التظهير ولا يضمن أداءه، ويجوز للمدين أن يحتج فى مواجهة المظهر إليه بجميع الدفوع

---

(1) يقوم مقام الاحتجاج، إثبات الامتناع عن الدفع وسببه ببيان يصدر من المسحوب عليه مع ذكر وقت تقديم الشيك. ويكون البيان مؤرخا ومكتوبا على الشيك نفسه ومذيلا بتوقيع من أصدره ويجوز أن يصدر هذا البيان على نموذج خاص أو من غرفة مقاصة على أن يذكر فيه أن الشيك قدم فى الميعاد ولم تدفع قيمته (مادة 1/518).

التى كان يستطيع توجيهها إلى المظهر، وبعبارة أكثر تحديدا، ينقل التظهير الحاصل بعد عمل احتجاج عدم الوفاء أو ما يقوم مقامه أو بعد انقضاء ميعاد الاستحقاق للمظهر إليه الحق الثابت للمظهر بالحالة التى كان عليها وقت التظهير.

404- التظهير الخالى من التاريخ:

يفترض فى التظهير الخالى من التاريخ أنه حصل قبل عمل الاحتجاج أو ما يقوم مقامه أو قبل انقضاء ميعاد تقديم الشيك مالم يثبت غير ذلك.

(راجع فى التفصيل بند 102).

405- حظر تقديم تاريخ التظهير:

حظرت المادة تقديم تاريخ التظهير، لما فى ذلك من تحايل على أحكام القانون.

واعتبر النص حصول هذا التقديم تزويرا بينما لا يعتبر تقديم أو تأخير الكمبيالة جريمة.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«تعرضت المادة 496 لمسألة الحقوق المترتبة على التظهير اللاحق للاحتجاج والتظهير الحاصل بعد انقضاء ميعاد تقديم الشيك. فسارت بين الآثار المترتبة على كل من الحالتين ورتبت عليهما آثار حوالة الحق واعتبرت أن التظهير الذى لم يؤرخ تم قبل ميعاد الاحتجاج أو قبل ميعاد تقديم الشيك وحظرت تقديم تاريخ التظهير واعتبرته تزويرا وهو ذات الحكم الوارد بالمادة 136 من التقنين القائم».

(راجع فى حكم القانون الملغى شرح المادة 400).

وقد اقترح اتحاد الصناعات المصرية إلغاء هذا النص وهو فى المشروع وقال: «إن جعل التظهير اللاحق لانقضاء ميعاد تقديم الشيك مجرد حوالة مدنية سيؤدى إلى مشاكل فى العمل وسيفقد المظهر إليه حق الحماية الجنائية. وهذه

المشاكل واضحة من مجرد قراءة النص. والتى ستعطى الساحب فرصة لاتهام المظهر والمظهر إليه بتزوير تاريخ التظهير ويعرضهما للجزاء الجنائى رغم عدم أهمية مثل هذا التاريخ. وما الحل بالنسبة للشيكات التى قد يصدرها البعض بدون تاريخ»[1].

(1) محى الدين علم الدين ص881.

2- مقابل الوفاء

مادة (497)

1- على ساحب الشيك أو من سحب الشيك لحسابه أن يوجد لدى المسحوب عليه مقابل وفاء الشيك. ويسأل الساحب لحساب غيره قبل المظهرين والحامل دون غيرهم عن إيجاد مقابل الوفاء.

2- ومع مراعاة حكم المادة (503) من هذا القانون يكون مقابل الوفاء موجودا إذا كان للساحب أو للأمر بالسحب لدى المسحوب عليه وقت إصدار الشيك مبلغ من النقود مستحق الأداء مساو بالأقل لمبلغ الشيك وجائز التصرف فيه بموجب شيك طبقا لاتفاق صريح أو ضمنى بين الساحب والمسحوب عليه[1].

الشرح

406- المقصود بمقابل الوفاء:

مقابل الوفاء فى الشيك هو الدين الذى للساحب طرف البنك المسحوب عليه، والذى يؤدى منه الأخير قيمة الشيك إلى المستفيد أو الحامل. فمقابل الوفاء يمثل التزام المسحوب عليه قبل الساحب والذى على أساسه يتلقى أمرا من هذا الأخير بدفع المبلغ المبين بالشيك إلى المستفيد.

وقد جرى العرف على تسمية مقابل الوفاء فى الشيك بالرصيد[2].

وإن كانت كلمة «رصيد» تعتبر أعم من عبارة مقابل الوفاء[3].

---

(1) المادة مستحدثة.

(2) عبد الفضيل محمد أحمد ص322.

(3) تصريح الدكتور محسن شفيق حال مناقشة مشروع القانون باللجنة الرئيسية لوضع مشروع القانون.

407- التزام الساحب بتوفير مقابل وفاء الشيك:

يلتزم ساحب الشيك، أو الذى سحب الشيك لحسابه إذا كان الساحب الحقيقى مستترا بتوفير مقابل وفاء الشيك لدى المسحوب عليه.

ويكون الساحب الظاهر وهو الذى وقع الشيك بصفته ساحبا مسئولا قبل المظهرين والحامل دون غيرهم عن إيجاد مقابل الوفاء.

وقد قضت محكمة النقض بأن:

1- «المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن إغفال الحكم بحق دفاع أبداه الخصم يترتب عليه بطلان الحكم، إذا كان هذا الدفاع جوهريا ومؤثرا فى النتيجة التى انتهت إليها المحكمة، إذ يعتبر هذا الإغفال قصورا فى أسباب الحكم الواقعية بما يقتضى بطلانه، وكانت دعوى الحساب تتسع دائما لبحث النزاع الذى يقوم بين طرفى الخصومة حول انشغال ذمة كل من طرفيها قبل الآخر، بما يحق لكل منهما إيراد دفاعه، فيتعين على المحكمة أن تبحثه تمهيدا لإصدار حكمها على ضوء ذلك، وأن الشيك وإن كان يعتبر أداة وفاء، إلا أن الالتزام المترتب فى ذمة الساحب لا ينقضى بمجرد سحب الشيك، بل بقيام المسحوب عليه بصرف قيمته للمستفيد باعتبار أن وفاء الدين بطريق الشيك وفاء معلقا على شرط التحصيل. لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على مجرد اطمئنانه إلى تقرير لجنة الخبراء الذين تم ندبهم من عدم مديونية المطعون ضده للطاعن بعد أن استبعد من هذه المديونية مبلغ 900000 جنيه قيمة الشيكات التى قام المطعون ضده بتقديمها إلى الطاعن باعتباره المستفيد منها، وذلك لتحصيل قيمتها وخصمها من تلك المديونية بعد تظهيرها إليه، بمقولة أن إخلاله بالتزامه بالتحصيل يستوجب استبعاد قيمتها من مديونية المطعون ضده، رغم تمسك الطاعن بالأسباب التى حالت بينه وبين تحصيل قيمة تلك الشيكات، وإلى أن الالتزام الوارد بها لا ينقضى إلا بالوفاء الكامل بقيمتها، ورتب على ما اعتد به من قفل حسابات المطعون ضده لدى الطاعن أرقام 71، 313/5، 5071/ 304، 507/ 362 الأول بتاريخ 12 ديسمبر سنة 1990 فى

حين أقفل الحساب الأخير فى 13 يناير سنة 1996، تحديده لمديونية المطعون ضده، مما أدى بهذا المفهوم الخاطئ إلى أن قيام المطعون ضده بسداد مبلغ 118808.30 جنيه بالإضافة إلى قيمة مبالغ الشيكات سالف الذكر التى لم تسدد قيمتها، براءة ذمته من كامل المديونية،هذا إلى أن استناد الحكم المطعون فيه فى قضائه على ما جاء بهذين التقريرين رغم تعرضهما لمسائل قانونية، كان يتعين عليه أن يعرض لها وأن لا يحيل بشأنها إليهما، وأن يتناول بالبحث والتمحيص قيام ساحب تلك الشيكات بسداد جزء من قيمتها إلى المطعون ضده وذلك بإقرار الأخير باستلام مبلغ 490000 جنيه من قيمتها – بتحقيقات المدعى العام الاشتراكى المرفق صورتها بالأوراق – ، وذلك لتحديد حقيقة المديونية أو أن يعرض لاختلاف النتائج التى توصلت إليها لجنة الخبراء التى تم ندبها فى الشكوى رقم 3114 لسنة 2000 إدارى بورسعيد المرفق صورتها بالأوراق – حافظة المستندات جلسة 12 مارس سنة 2002 – مع ما جاء بتقريرى الخبرة الذى اعتد بهما الحكم المطعون فيه، وأثر ذلك كله على ما جاء بتحقيقات نيابة الأموال العامة المرفقة فى الدعوى رقم 2195 لسنة 2002 بورسعيد المقامة من المطعون ضده على الطاعن بطلب التعويض عن ذات العلاقة فإنه يكون معيبا بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن».

(طعن رقم 773 لسنة 72ق جلسة 2009/2/24)

2– «من المقرر – فى قضاء هذه المحكمة – أن إغفال الحكم بحق دفاع أبداه الخصم يترتب عليه بطلان الحكم، إذا كان هذا الدفاع جوهريا ومؤثرا فى النتيجة التى انتهت إليها المحكمة، إذ يعتبر هذا الإغفال قصورا فى أسباب الحكم الواقعية بما يقتضى بطلانه، وكانت دعوى الحساب تتسع دائما لبحث النزاع الذى يقوم بين طرفى الخصومة حول انشغال ذمة كل من طرفيها قبل الآخر، بما يحق لكل منهما إيراد دفاعه، فيتعين على المحكمة أن تبحثه تمهيدا لإصدار حكمها على ضوء ذلك، وأن الشيك وإن كان يعتبر أداة وفاء، إلا أن الالتزام المترتب فى ذمة الساحب لا ينقضى بمجرد سحب الشيك، بل بقيام المسحوب عليه

بصرف قيمته للمستفيد باعتبار أن وفاء الدين بطريق الشيك وفاء معلقا على شرط التحصيل».

(طعن رقم 772 لسنة 72ق جلسة 2009/2/24)

408- شروط مقابل الوفاء:

حددت الفقرة الثانية من المادة الشروط الواجب توافرها فى مقابل الوفاء، واعتبرت هذا المقابل موجودا بتحقق هذا الشرط، وحرصت على النص على مراعاة حكم المادة 503 من قانون التجارة التى تقضى بأن يكون الشيك مستحق الوفاء بمجرد الاطلاع. وإذا قدم الشيك للوفاء قبل اليوم المبين فيه كتاريخ لإصداره وجب وفاؤه فى يوم تقديمه – غير ما استثنى – على نحو ما سنراه.

وهذه الشروط هى:

1- أن يكون مقابل الوفاء مبلغا من النقود:

فلا يجوز أن يقوم البنك المسحوب عليه بالوفاء بشىء آخر غير النقود كبضاعة أو أوراق مالية أو خلافه. ويعتبر هذا الشرط نتيجة منطقية لوظيفة الشيك، فالشيك بوصفه أداة وفاء بدلا من النقود يجب أن يكون الوفاء به مبلغا من النقود.

ولا أهمية لمصدر هذا المقابل، فقد يكون نتيجة تحصيل أوراق مالية لحساب العميل أو إيداع مبالغ نقدية بالبنك أو فتح اعتماد لصالحه يستطيع على أساسه العميل إصدار شيكات[1].

2- أن يكون مقابل الوفاء مستحق الأداء:

وهذا الشرط مفهوم من طبيعة الشيك ذاتها، فالشيك صك واجب الدفع بمجرد التقديم وأن هذا الاعتبار يقتضى أن يكون حق الساحب قبل المسحوب عليه واجب الأداء فى تاريخ إصدار الشيك.

---

(1) سميحه القليوبى ص327.

والحساب الجارى قبل الإقفال يصلح أساسا لمقابل الوفاء فى الشيك، وأن هذه الصلاحية لا تتعارض إطلاقا على وحدة الحساب الجارى وعدم قابليته للتجزئة. وتفسير ذلك أن الحساب الجارى اتفاق بين طرفين وأن هذا الاتفاق قد يكون صريحا وقد يكون ضمنيا وأنه لا مانع يمنع ذوى الشأن من الاتفاق على إقفال الحساب الجارى مؤقتا بمناسبة إصدار الشيك فإذا كان الحساب فى هذه اللحظة دائنا لمصلحة الساحب اعتبر مقابل الوفاء موجودا.

وهذا ما يساير العرف المصرفى الذى يسمح للعملاء بالتصرف فى الحسابات الجارية بموجب شيكات، ويتمشى مع المبادئ النظرية التى تحكم الحساب الجارى[1].

وهذا الشرط يقتضى أيضا أن يكون الدين محقق الوجود، أى غير معلق على شرط أو مضاف إلى أجل. فإذا كان الدين معلقا على شرط فاسخ فإن مقابل الوفاء يعتبر موجودا، ولكن إذا تحقق الشرط قبل تقديم الشيك للدفع اعتبر مقابل الوفاء غير موجود منذ الإصدار نتيجة للأثر الرجعى للشرط[2] والتزم الساحب بأن يوجد فورا مقابل وفاء جديد.

3- أن يكون مقابل الوفاء مساويا بالأقل لمبلغ الشيك:

يجب أن يكون مقابل الوفاء مساويا بالأقل لمبلغ الشيك.

وذلك حتى يمكن للحامل أن يقبض قيمته وأن يسلم الشيك إلى المسحوب عليه كدليل على الاستلام. أما إذا كانت مديونية المسحوب عليه للساحب تقصر عن تغطية قيمة الشيك، فلا يعتبر مقابل الوفاء موجودا ويتعرض الساحب عندئذ للعقوبة المنصوص عليها بالمادة (1/534 – أ) والخاصة بجريمة إصدار شيك ليس له مقابل وفاء قابل للصرف.

وسنرى أن الحامل لا يجبر على المقابل الناقص وإنما يخضع الأمر لمطلق اختياره عكس الحال فى الكمبيالة (أنظر شرح المادة 499).

---

(1) أمين محمد بدر ص478 وما بعدها.

(2) محمد صالح ص371.

4- أن يكون مقابل الوفاء قابلا للتصرف فيه بموجب شيك:

لا يكفى أن يكون للساحب رصيد مساو بالأقل لقيمة الشيك لدى البنك. وإنما يجب أن يكون هذا الرصيد جائز التصرف فيه بموجب شيك طبقا لاتفاق صريح أو ضمنى بين الساحب والمسحوب عليه. وذلك يرجع إلى أن المسحوب عليه فى الشيك هو دائما بنك والساحب عميل لهذا البنك المسحوب عليه وقد يكون للساحب مبالغ لدى المسحوب عليه متمثلة فى ودائع أو شهادات استثمار أو غيرها من صور العلاقات المصرفية ولا يجوز اعتبار مثل هذه المبالغ مقابل وفاء لدى المسحوب عليه مالم توجد تعليمات صريحة من الساحب إلى المسحوب عليه بالتصرف وتحويل هذه المبالغ إلى مقابل وفاء الشيك[1].

وإذا تعددت حسابات العميل لدى نفس البنك، فالعبرة بوجود الرصيد الكافى والقابل للساحب فى الحساب المسحوب عليه الشيك إعمالا لمبدأ استقلال الحسابات، مالم يتفق البنك والعميل (الساحب) على شرط وحدة الحسابات، أو على وقوع المقاصة بين الحسابات المختلفة حيث تضمن الحسابات عندئذ بعضها بعضا[2].

ويرتبط بشرط قابلية الرصيد للتصرف فيه بموجب شيك، قاعدة وجوب الإبقاء على الرصيد حتى وقت وفاء الشيك. فعلى الساحب أن يبقى على رصيد الشيك حتى يدفع مبلغه أو ينقضى الالتزام الصرفى الثابت فيه بالتقادم. فلا ينبغى للساحب أن يرجع فى تكوين الرصيد باسترداده أو بسحب شيكات أخرى عليه، أو إصدار أمر بتحويله إلى حساب آخر أو بأى وسيلة من شأنها أن تؤدى إلى زوال الرصيد أو عدم كفايته. كما يمتنع على الساحب طلب تجميد الرصيد. ولذلك لا تجوز المعارضة فى وفاء الشيك إلا فى حالة ضياع أو إفلاس حامله أو الحجر عليه[3].

---

(1) المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون.

(2) على جمال الدين عوض ص219 – على سيد قاسم ص432.

(3) على سيد قاسم ص432 – على جمال الدين عوض ص227.

5- أن يكون مقابل الوفاء موجودا وقت إصدار الشيك:

يجب أن يكون مقابل الوفاء موجودا وقت إصدار الشيك، وهذا واضح من صريح نص الفقرة الثانية من المادة التى جرت على أن «.... إذا كان للساحب أو للآمر بالسحب لدى المسحوب عليه وقت إصدار الشيك مبلغ من النقود ...».

فإذا أصدر الساحب الشيك ولم يكن الرصيد موجودا قامت جريمة إصدار شيك ليس له مقابل وفاء قابل للصرف (مادة 1/534- أ). ذلك أن الشيك أداة وفاء يستحق الوفاء لدى الاطلاع، والاكتفاء بوجود المقابل وقت تقديم الشيك للوفاء يجعله أداة ائتمان.

ويجب التفرقة بين إنشاء الشيك وإصداره.

فإنشاء الشيك هو تحريره ماديا بمعرفة ساحبه.

ولكن إصداره هو خروجه من يد ساحبه أو طرحه للتداول بتسليمه إلى المستفيد الأول بإرادته المختارة بشكل نهائى.

فلا يتحقق الإصدار بهذا المعنى إذا أعطاه الساحب إلى وكيل له ليحفظه، أو إذا سرق منه بعد إنشائه، أو عثر عليه شخص بعد إنشائه، إذ لا يكون للسارق أو من عثر عليه حق فيه، فإذا ظهره هذا الشخص إلى غيره فلا يكون هذا إصدارا[1].

ويعتبر التاريخ المذكور فى الشيك على أنه تاريخ إنشائه هو تاريخ إصداره، ولكن هذه قرينة بسيطة، لكل ذى مصلحة أن يهدمها ويثبت عكسها، ولما كان الإصدار بمعنى إعطائه للمستفيد أو للغير واقعة مادية فإنه يجوز إثباتها بكافة الطرق كخاتم البريد مثلا.

وسنرى أن العقوبة الجنائية فى جريمة إصدار شيك ليس له مقابل وفاء قابل للصرف تترتب على الإصدار فقط دون الإنشاء[2].

---

(1) محسن شفيق ص460 وما بعدها – على جمال الدين عوض ص130 – محمد حسنى عباس ص285 – حمد الله محمد حمد الله ص160 وما بعدها.

(2) على جمال الدين عوض ص401 – على حسن يونس ص346 وما بعدها.

وفى هذا قضت محكمة النقض – الدائرة الجنائية – بأن:

1- «من المقرر أن جريمة إعطاء شيك بدون رصيد تتم بمجرد إعطاء الشيك إلى المستفيد مع علمه بعدم وجود مقابل وفاء له قابل للسحب فى تاريخ الاستحقاق، إذ يتم بذلك طرح الشيك فى التداول فتنعطف عليه الحماية القانونية التى أسبغها الشارع على الشيك بالعقاب على هذه الجريمة باعتباره أداة وفاء تجرى مجرى النقود فى المعاملات».

(طعن رقم 2011 لسنة 32ق جلسة 1962/12/17)

2- «إن مجرد إعطاء الشيك من الساحب إلى المستفيد يتحقق به معنى طرحه للتداول فإذا تبين أن ليس له رصيد قائم وقابل للساحب، أو كان الرصيد أقل من قيمته، أو سحب مصدره كل أو بعض رصيده بحيث يصبح الباقى لا يفى بقيمة الشيك مع العلم بذلك، أو أمر المسحوب عليه بعدم دفع قيمته، قامت الجريمة المنصوص عليها فى المادة 337 من قانون العقوبات، إذ تنعطف بهذا الطرح للتداول، الحماية القانونية التى أسبغها الشارع، بالعقاب على هذه الجريمة، باعتبار أن الشيك أداة وفاء تجرى مجرى النقود فى المعاملات وأن الوفاء به، كالوفاء بالنقود سواء بسواء، وذلك صونا لهذه الورقة، حماية لها عند قبولها فى التداول، وأنه لا عبرة بعد ذلك بالأسباب التى دعت ساحب الشيك إلى إصداره، إذ لا أثر لها على طبيعته، وتعد من قبيل البواعث التى لا تأثير لها على قيام المسئولية الجنائية التى لم يستلزم الشارع لتوافرها نية خاصة».

(طعن رقم 6733 لسنة 54ق جلسة 1986/4/30)

3- «من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن جريمة إعطاء شيك بدون رصيد تتحقق بمجرد إعطاء الشيك إلى المستفيد مع علمه بأنه ليس له مقابل وفاء قابل للسحب إذ يتم بذلك طرح الشيك فى التداول فتنعطف عليه الحماية القانونية التى أسبغها الشارع بالعقاب على هذه الجريمة باعتباره أداة وفاء تجرى مجرى النقود فى المعاملات. ولا عبرة فى ذلك بالأسباب التى دفعت لإصدار الشيك – كتحصله من معاملات شابها تدليس – لأنها من قبيل البواعث

التى لا تأثير لها فى قيام المسئولية الجنائية مادام الشارع لم يستلزم نية خاصة لقيام هذه الجريمة».

(طعن رقم 7121 لسنة 58ق جلسة 1990/2/22)

4- «لما كان ذلك وكان من المقرر أن جريمة إعطاء شيك بدون رصيد تتم بمجرد إعطاء الساحب الشيك إلى المستفيد مع علمه بعدم وجود مقابل وفاء له قابل للسحب فى تاريخ الاستحقاق. إذ يتم بذلك طرح الشيك فى التداول فتنعطف عليه الحماية القانونية التى أسبغها الشارع على الشيك فى التداول باعتباره أداة وفاء تجرى مجرى لنقود فى المعاملات ولا عبرة بعد ذلك بالأسباب التى دعت ساحب الشيك إلى إصداره لأنها دوافع لا أثر لها على مسئوليته الجنائية .... إلخ».

(طعن رقم 47271 لسنة 59ق جلسة 1996/12/15)

ويذهب البعض – بحق – إلى أن أهمية اشتراط وجود مقابل الوفاء وقت إصدار الشيك محدودة. فالعبرة هى بوجوده لحظة تقديم الشيك إلى المسحوب عليه بحيث لا تثور أدنى مشكلة إذا لم يكن الرصيد موجودا عند إصدار الشيك ولكنه قدم عند طلب وفائه أو فى الفترة ما بين الإصدار وتقديمه للوفاء[1].

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«عالج المشروع مسألة مقابل الوفاء فى الشيك فى المواد من 497 إلى 499 على النحو الذى اتبعه فى معالجة الوفاء فى الكمبيالة فى المواد 401 – 408 وذلك مع اختلاف طفيف جاء مسايرا لطبيعة الشيك باعتباره أداة وفاء دائما وهو اعتبار مقابل الوفاء موجودا وقت إصدار الشيك ....».

ونص القانون الجديد جاء تقنينا لما سار عليه الفقه والقضاء فى ظل القانون الملغى.

أما قانون جنيف الموحد فقد ترك مسألة تنظيم مقابل الوفاء للدول صاحبة الشأن. أما القانون الموحد للشيك فقد عالج مقابل الوفاء صراحة فنصت المادة

(1) مصطفى كمال طه ص242 – عبد الفضيل محمد أحمد ص319 وما بعدها.

الثالثة من اتفاقية جنيف على أنه: «يسحب الشيك على صيرفى لديه نقود يستطيع الساحب التصرف فيها بموجب شيك طبقا لاتفاق صريح أو ضمنى».

أما المادة الخامسة من الملحق الثانى فقد نصت على أن لكل دولة من الدول المتعاقدة الحق فى تحديد الوقت الذى يجب فيه على الساحب أن يوفر لدى المسحوب عليه النقود المقدور التصرف فيها.

وقد نقل القانون الجديد حكم المادة الثالثة من القانون الموحد وحدد الوقت الذى يجب فيه وجود مقابل الوفاء بوقت إصدار الشيك.

مادة (498)

على الساحب دون غيره أن يثبت عند الإنكار أن المسحوب عليه كان لديه مقابل الوفاء فى وقت إصدار الشيك. فإذا لم يثبت ذلك كان ضامنا وفاء الشيك ولو عمل الاحتجاج أو ما يقوم مقامه بعد الميعاد المحدد قانونا. وإذا أثبت الساحب وجود مقابل الوفاء واستمرار وجوده حتى الميعاد الذى كان يجب فيه عمل الاحتجاج أو ما يقوم مقامه، برئت ذمته بمقدار هذا المقابل ما لم يكن قد استعمل فى مصلحته[1].

الشرح

409- إثبات وجود مقابل الوفاء:

إذا رفض المسحوب عليه الوفاء بقيمة الشيك بادعاء عدم وجود مقابل وفاء، فقد ألزمت الفقرة الأولى من المادة الساحب دون غيره إثبات أن المسحوب عليه كان لديه مقابل الوفاء وقت إصدار الشيك، وقد أكدت هذه الفقرة حكم القواعد العامة التى تقضى بأن عبء الإثبات يقع على عاتق المدعى[2].

وللساحب إثبات وجود هذا المقابل طبقا للقواعد العامة فى الإثبات، وهو جائز بكافة الإثبات الجائزة فى المسائل التجارية، لأن المسحوب عليه دائما بنك وأعماله تكتسب الصفة التجارية فإذا تمكن الساحب من إثبات وجود مقابل الوفاء واستمرار وجوده حتى الميعاد الذى يجب فيه عمل الاحتجاج أو ما يقوم مقامه، برئت ذمته بمقدار هذا المقابل مالم يكن قد استعمل فى مصلحته.

أما إذا أخفق الساحب فى إثبات مقابل الوفاء وقت إصدار الشيك، كان ضامنا وفاء الشيك ولو عمل الاحتجاج أو ما يقوم مقامه بعد الميعاد المحدد قانونا.

---

(1) المادة مستحدثة.

(2) على حسن يونس ص343.

وإذا ادعى المسحوب عليه أنه قام بالوفاء للحامل على المكشوف أى دون وجود المقابل لديه، وأراد الرجوع على الساحب فعلى هذا الأخير عبء إثبات المقابل[1].

(1) سميحه القليوبى ص326 – على سيد قاسم ص433 – وقد قضت محكمة النقض بأن: «إذا كانت علاقة الطاعنة بالمطعون ضده الأول ليست علاقة مباشرة تجيز له الرجوع عليها بما يقع منها من خطأ سبب ضررا له ما لم تكن قد ارتكبت خطأ تقصيريا فى حقه، وإذ كان استخلاص الخطأ الموجب للمسئولية وإن كان يدخل فى نطاق السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع، إلا أن ذلك مشروط بأن يكون استخلاصها سائغا ومستمدا من عناصر تؤدى إليه من واقع الدعوى ، وكان الحكم المطعون فيه طبق أحكام المسئولية التقصيرية على العلاقة بين الطاعنة والمطعون ضده الثانى رغم تحقق العلاقة العقدية بينهما وبعد أن قطع فى أسبابه بأن الطاعنة لم تكتشف تزوير الشيكين فور تلقيها لهما وهو ما دفعها إلى الوفاء بما يقابل قيمتهما من البضائع للمطعون ضده الثالث إلا أنه اعتبرها وقد احتفظت بقيمة الشيكين اللذين أصدرهما المطعون ضده الثالث باسمها يشكل خطا تقصيريا من جانبها وأن وفاء المطعون ضده الأول بقيمة هذين الشيكين غير الصحيحين يعد وفاءً بغير المستحق يستوجب إلزامها برده برغم أنها تلقتهما بطريق مشروع من الساحب لهما (المطعون ضده الثالث) بعد أن اعتمدهما من البنك المسحوب عليه (المطعون ضده الأول) باعتبارهما مقبولى الدفع وهو ما حملها على الاعتقاد بصحتهما سيما وأن الساحب مدين لها بالمبالغ المدونة بهما وقد ثبت – بما لا خلاف عليه بين الخصوم – عدم علمها بتزوير قميتهما مما يدل على حسن نيتها كما أنها اتبعت فى سبيل الحصول على قيمة هذين الشيكين الإجراءات المصرفية وإذ تمت جميع تلك الإجراءات من جانب الطاعنة على نحو ينبئ بحسن نيتها بما لا يمكن معه نسبة خطأ فى جانبها . ولما كان الثابت أن الضرر الذى لحق المطعون ضده الأول من وفائه الخاطئ بقيمة الشيكين المزورين إلى الطاعنة بإجراءات الخصم فى غرفة المقاصة بالبنك المركزى لحساب وكيلها فى التحصيل (المطعون ضده الثانى) لا يرجع لخطأ يمكن نسبته إليها ومن ثم لا تتحمل الضرر الذى لحق به ولا تسأل عن جبره وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وألزمها بالتضامن مع المطعون ضدهما الثانى والثالث فى الدعوى الأصلية بأن يؤدوا إلى المطعون ضده الأول مبلغ .... والفوائد فإنه يكون معيبا ، هذا إلى أن إسباغ الحكم المطعون فيه وصف العلاقة بين الطاعنة والمطعون ضده الثانى بأنها علاقة ينطبق بشأنها أحكام المسئولية التقصيرية فى حين أن مردها إلى أحكام المسئولية العقدية والتى تختلف كل منها فى نطاقها ومداها عن الأخرى».

(طعن رقم 210 لسنة 68ق جلسة 27/ 6 /2006)

مادة (499)

1- تنتقل ملكية مقابل الوفاء بحكم القانون إلى حملة الشيك المتعاقبين.

2- إذا كان مقابل الوفاء أقل من قيمة الشيك كان للحامل على المقابل الناقص جميع الحقوق المقررة له على المقابل الكامل.

3- للحامل رفض المقابل الناقص إذا عرضه عليه المسحوب عليه، وللحامل أن يقبضه، وفى هذه الحالة يؤشر المسحوب عليه على الشيك بالمبلغ المدفوع ويطلب من الحامل تسليمه مخالصة به ويقوم الحامل بعمل الاحتجاج أو ما يقوم مقامه عن الجزء الباقى.

4- وتبرأ ذمة الساحب أو المظهرين والضامنين الاحتياطيين بقدر المقابل الناقص فى حالة الوفاء به والتأشير بذلك على الشيك[1].

الشرح

410- انتقال ملكية مقابل الوفاء إلى حملة الشيك المتعاقبين:

تنص الفقرة الأولى من المادة على أن تنتقل ملكية مقابل الوفاء بحكم القانون إلى حملة الشيك المتعاقبين.

وفى قانون التجارة الملغى كانت المادة (114) منه تجعل حامل الكمبيالة مالكا لمقابل وفائها. وأما بالنسبة للشيك فقد استقر العرف على الاعتراف لحامل الشيك بملكية الرصيد، سواء فى ذلك أكان الشيك مدنيا أم تجاريا، وسواء أكان إسميا أم للأمر أم لحامله[2].

وتنتقل ملكية مقابل الوفاء بمجرد إصدار الشيك أو تظهيره.

---

(1) المادة مستحدثة.

(2) محسن شفيق ص264 – محمود سمير الشرقاوى ص466 – ويذهب البعض إلى أن أساس ملكية الحامل لمقابل الوفاء كان تطبيقا لأحكام الكمبيالة، محمد صالح ص392 – مصطفى كمال طه ص244 – وقياس الشيك على الكمبيالة هنا من شأنه أن يؤدى إلى=

وتترتب على ملكية حملة الشيك لمقابل الوفاء النتائج الآتية :

1- إذا أفلس الساحب بعد إصدار الشيك، فلا يجوز لأمين التفليسة استرداد مقابل الوفاء من المسحوب عليه، وانفرد به الحامل دون غيره فيدرأ بذلك قسمة الغرماء.

وينطبق نفس الحكم فى حالة وفاة الساحب أو فقد أهليته أو وفاته بعد إصدار الشيك، فيكون مقابل الوفاء ملكا للحامل ولا يجوز لنائب الساحب أو ورثته استرداده.

2- لا يجوز للساحب بعد إصدار الشيك استرداد مقابل الوفاء، أو أمر المسحوب عليه بحبس الرصيد وعدم دفعه للحامل، لأن للأخير حق ملكية هذا الرصيد. ولا يملك أن يتصرف فيه.

3- لا يجوز لدائنى الساحب توقيع حجز ما للمدين لدى الغير على مقابل الوفاء تحت يد المسحوب عليه لأنه أصبح ملكا للحامل. ولذلك يكون لهؤلاء الدائنين مصلحة فى الادعاء بأن تاريخ الشيك الثابت فيه قد تم تقديمه إضرارا بهم.

4- إذا سحبت عدة شيكات على مقابل واحد ولم يكن كافيا للوفاء بها جميعا، قدم حامل الشيك الأسبق فى تاريخ السحب وهكذا[1] (مادة 509).

ووجب اعتبار الشيكات التالية لها شيكات ليس لها مقابل وفاء قابل للصرف.

5- إذا رفض المسحوب عليه الوفاء، كان للحامل أن يرجع عليه بدعوى ملكية الرصيد، وهى دعوى عادية تخضع للقواعد العامة.

ولا توجد دعوى صرفية هنا. لأن المسحوب عليه لا يقبل الشيك كما هو الحال فى قبول المسحوب عليه للكمبيالة، ومن ثم فهو خارج دائرة الالتزام الصرفى.

= الاعتراف لحامل الشيك التجارى دون الشيك المدنى بملكية الرصيد خلافا لما استقر عليه العرف، محمود سمير الشرقاوى ص466 هامش من (2).

(1) مصطفى كمال طه ص244.

411- حق الحامل فى رفض المقابل الناقص:

للحامل الحق فى رفض المقابل الناقص إذا عرضه عليه المسحوب عليه، وللحامل أن يقبضه، وفى الحالة الأخيرة يؤشر المسحوب عليه على الشيك بالمبلغ المدفوع ويطلب من الحامل تسليمه مخالصة به ويقوم الحامل بعمل الاحتجاج أو ما يقوم مقامه عن الجزء الباقى.

وهذا الحكم يستند إلى القواعد العامة التى لا تجيز إجبار الدائن على قبول الوفاء الجزئى، وذلك خلافا للمادة 247 من قانون التجارة التى تجبر حامل الكمبيالة على قبول الوفاء الجزئى، لأن نص المادة 427 استثنائى لا يجوز القياس عليه.

فضلا عن أنه لا يتفق وكون الشيك أداة وفاء تقوم مقام النقود.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«كذلك أضاف المشروع حكما جديدا إلى مقابل وفاء الشيك إذ أجازت المادة 3/499 للحامل رفض قبض المقابل الناقص إذا عرضه عليه المسحوب عليه وذلك خلافا لحكم المادة 427 من المشروع بشأن الكمبيالة لاختلاف طبيعتهما».

412- براءة ذمة الساحب أو المظهرين والضامنين الاحتياطيين بقدر المقابل الناقص:

إذا قبل حامل الشيك الوفاء الناقص، ترتب على ذلك براءة ذمة الساحب أو المظهرين والضامنين الاحتياطيين بقدر المقابل الناقص فى حالة الوفاء به والتأشير بذلك على الشيك.

3- الضمان الاحتياطي

مادة (500)

1- يجوز ضمان الوفاء بقيمة الشيك كلها أو بعضها من ضامن احتياطى.

2- ويجوز أن يقدم هذا الضمان من الغير عدا المسحوب عليه، كما يجوز تقديمه من أحد الموقعين على الشيك[1].

الشطرح

413- إجازة الضمان الاجتماعى للوفاء بقيمة الشيك:

تناولت المادة إجازة ضمان الوفاء بقيمة الشيك كلها أو بعضها من ضامن احتياطى. وإجازة تقديم هذا الضمان من الغير عدا المسحوب عليه، وإجازة تقديمه من أحد الموقعين على الشيك.

وهذه المادة تماثل المادة (418) من القانون الواردة فى شأن الكمبيالة، غير ما نصت عليه المادة (500) من أنه لا يجوز تقديم الضمان الاحتياطى من المسحوب عليه.

واستبعاد النص توقيع البنك المسحوب عليه كضامن احتياطى أمر يتفق وطبيعة التزام البنك فى الشيك حيث لا يتصور أن يكون البنك الملتزم بما لديه من مقابل وفاء ضامنا احتياطيا[2].

---

(1) المادة مستحدثة.

(2) صرح الدكتور محسن شفيق رئيس اللجنة الرئيسية لوضع مشروع القانون بناء على اقتراح أحد السادة أعضاء اللجنة بأن كل ما يتعلق بمقابل الوفاء وارد بنصوص الكمبيالة. وأن مقابل الوفاء لا يترتب على عدم وجوده بطلان الشيك خصوصا وأن المسحوب عليه غير ملزم بالوفاء فالمسألة هنا غير محتاجة إلى نص ولا مبرر لهذه الإضافة.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه :

«عالج المشروع الضمان الاحتياطى فى الشيك فى المواد من 500 إلى 502 على النحو الذى عالج به الضمان الاحتياطى فى الكمبيالة فى المواد من 418 إلى 420 باستثناء أنه لا يجوز للمسحوب عليه أن يكون ضامنا احتياطيا فى الشيك إذ أن المسحوب عليه فى الشيك يظل أجنبيا عن الالتزام الصرفى إلا إذا اعتمد الشيك وفقا للمادة 2/482».

ونحيل فى الشرح إلى شرح المادة (418).

(راجع شرح المادة 418).

أما فى ظل القانون القديم، فقد أجيز ورود الضمان الاحتياطى على الشيك ولو أنه فرض نادر نظرا لقصر حياة الشيك. ومتى وقع الضامن الاحتياطى على الشيك فإنه يعتبر مسئولا مع سائر المدينين مسئولية تضامنية عن الدفع للحامل.

وقد قدر قانون جنيف الموحد هذا الفرض فبين أحكام الضمان الاحتياطى فى المادتين 25، 26 منه.

مادة (501)

1- يكتب الضمان الاحتياطى على الشيك.

2- ويؤدى الضمان بعبارة «للضمان الاحتياطى» أو بأية عبارة أخرى تفيد هذا المعنى، ويوقعه الضامن.

3- ويستفاد الضمان الاحتياطى من مجرد توقيع الضامن على صدر الشيك.

4- ويذكر فى الضمان الاحتياطى اسم المضمون وإلا اعتبر الضمان حاصلا للساحب[1].

الشطرح

414- شكل الضمان الاحتياطى:

تتناول هذه المادة كتابة الضمان الاحتياطى على الشيك، وأنه يؤدى بعبارة «للضمان الاحتياطى» أو بأية عبارة أخرى تفيد هذا المعنى ويوقعه الضامن. ويستفاد الضمان الاحتياطى من مجرد توقيع الضامن على صدر الشيك.

ويذكر فى الضمان الاحتياطى اسم المضمون وإلا اعتبر الضمان حاصلا للساحب.

وقد جاءت هذه المادة مماثلة للمادة (419) الواردة بشأن الضمان الاحتياطى فى الكمبيالة.

فيما عدا أن المادة (501) اشترطت أن يكتب الضمان على الشيك ذاته بينما أجازت المادة (419) أن يكتب الضمان الاحتياطى على الكمبيالة أو على وصلة، باعتبار أن الوصلة لا حاجة إليها فى الشيك الذى يعتبر فحسب أداة وفاء[2].

---

(1) المادة مستحدثة.

(2) عبد الفضيل محمد أحمد ص341 – وكانت الفقرة الأولى من المادة – كما وردت بمشروع القانون – تجيز أن يكتب الضمان على وصله، فحذفت منها عبارة (أو على وصلة).

والضمان الاجتماعى أمر نادر الوقوع فى الشيك، لأن الشيك يفترض وجود مقابل وفاء وقت إصداره، فمن غير المفهوم أن يتقدم شخص لضمان وفائه.

ونحيل فى شرح أحكام هذه المادة إلى شرح المادة (419).

(راجع شرح المادة 419).

مادة (502)

1- يلتزم الضامن الاحتياطى بالكيفية التى التزم بها المضمون.

2- ويكون التزام الضامن الاحتياطى صحيحا ولو كان الالتزام الذى ضمنه باطلا لأى سبب آخر غير عيب فى الشكل.

3- وإذا أوفى الضامن الاحتياطى قيمة الشيك آلت إليه الحقوق الناشئة عنه قبل المضمون وكل ملتزم بموجب الشيك قبل هذا المضمون[1].

الشطرح

415- التزام الضامن الاحتياطى وأثر وفائه قيمة الشيك:

تناولت المادة التزام الضامن الاحتياطى وأثر وفائه بقيمة الشيك.

وهى تطابق المادة (420) الواردة فى شأن الكمبيالة[2].

ونحيل فى شرح أحكام المادة إلى شرح أحكام المادة (420) من القانون.

(راجع شرح المادة 420).

(1) المادة مستحدثة.

(2) وقد أكدت الحكومة حال مناقشة المادة بمجلس الشعب بجلسة 1999/4/4 أنه طبقا لمبدأ استقلال التوقيعات التى يحكم الأوراق التجارية يستقل كل توقيع على الشيك على غيره من التوقيعات، فإذا كان الطرف المضمون ناقص الأهلية، وكان الضامن الاحتياطى كامل الأهلية ولا عيب شاب إرادته كان التزامه بالضمان صحيحا رغم أن التزام المضمون ناقص الأهلية باطل إذ هو باطل بالنسبة له فقط يؤكد هذا القول ما نصت عليه المادة 479 وهذا ما يزيد من ضمان الشيك وبالتالى يقوى من ضمانات الحامل.

4- الوفاء

مطادة (503)

1- يكون الشيك مستحق الوفاء بمجرد الاطلاع، وكل بيان يخالف ذلك يعتبر كأن لم يكن.

2- وإذا قدم الشيك للوفاء قبل اليوم المبين فيه كتاريخ لإصداره وجب وفاءه فى يوم تقديمه، وذلك باستثناء الشيكات المسطرة المنصوص عليها فى المادة (515) من هذا القانون والشيكات الحكومية فلا تكون مستحقة الوفاء إلا فى التاريخ المبين فيها كتاريخ لإصدارها[1].

الشطرح

416- استحقاق الشيك الوفاء بمجرد الاطلاع:

يكون الشيك مستحق الوفاء بمجرد الاطلاع.

وكل بيان يخالف ذلك يعتبر كأن لم يكن.

وينبنى على ذلك، أنه إذا قدم الحامل الشيك إلى المسحوب عليه، كان ملزما بالوفاء طالما كان لديه مقابل الوفاء الذى التزم به الساحب. ولو كان الشيك يحمل تاريخا لاحقا لتاريخ تقديمه. فلو فرض أن تاريخ الشيك 2001/5/4 ولكن الحامل قدمه للبنك المسحوب عليه بتاريخ 2001/5/1، كان الأخير ملزما بوفائه.

---

(1) المادة مستحدثة وقد استبدل بندها الثانى بالقانون رقم 156 لسنة 2004 (الجريدة الرسمية – العدد 28 مكرر (أ) فى 14 يولية سنة 2004)- وكان النص قبل تعديله كالآتى:
«وإذا قدم الشيك للوفاء قبل اليوم المبين فيه كتاريخ لإصداره وجب وفاؤه فى يوم تقديمه، وذلك باستثناء الشيكات الحكومية المتعلقة بالمرتبات والمعاشات فلا تدفع قيمتها إلا فى التاريخ المبين بها كتاريخ لإصدارها». ويلاحظ أن جميع أحكام القانون رقم 156 لسنة 2004 تسرى اعتبارا من تاريخ العمل بأحكام الشيك على النحو المنصوص عليه فى القانون رقم 158 لسنة 2003.

وكانت الفقرة الثانية من المادة – قبل تعديلها بالقانون رقم 156 لسنة 2004 – لا تستثنى من الحكم المذكور سوى الشيكات الحكومية المتعلقة بالمرتبات والمعاشات، فلا تدفع قيمتها إلا فى التاريخ المبين بها كتاريخ لإصدارها.

والسبب فى ذلك أن إعداد هذه الشيكات الحكومية المتعلقة بالمرتبات والمعاشات يستغرق وقتا والتزام الحكومة بصرف المرتبات والمعاشات إلى أصحابها فى مواعيد محدده وفى أماكن متفرقة بعيدة عن مقار المصالح التى تصدر هذه الشيكات يجعل من المستحيل إصدارها وتسليمها إلى مستحقيها يوم استحقاقها فكان لزاما لضمان الصرف فى المواعيد وهى الغاية الرئيسية التى يسعى المشرع والحكومة إلى تحقيقها مع التسهيل على المستحقين لظروفهم الاقتصادية والاجتماعية بل والصحية أن تسلم هذه الشيكات قبل مواعيد استحقاقها، ولأن المرتب أو المعاش لا يستحق إلا فى التاريخ المدون بهذه الشيكات فلا يجوز أصلا صرفه قبله[1].

إلا أن المادة بعد تعديلها بالقانون المذكور مدت الاستثناء إلى الشيكات الحكومية جميعا أى ولو لم تكن متعلقة بالمرتبات والمعاشات، وكذلك إلى الشيكات المسطرة.

وما نصت عليه المادة يؤكد وظيفة الشيك، وأنه أداة وفاء فقط يقوم مقام النقود، وليس أداة ائتمان ووفاء مثل الكمبيالة والسند لأمر.

غير أن الفقه والقضاء فى ظل قانون التجارة الملغى قد استقرا – دون نص على اعتبار الشيك أداة وفاء فقط[2].

---

(1) المستشار محمد إبراهيم خليل ص791.

(2) غير أنه يلاحظ أن مجرد إصدار الشيك لا يعتبر وفاء مبرئا لذمة الدائن، وإنما لا ينقضى التزام الساحب إلا بقيام المسحوب عليه بصرف قيمة الشيك.

وفى هذا قضت محكمة النقض بتاريخ 2000/11/20 فى الطعن رقم 5214 لسنة 64ق بأن: =

وقد قضت محكمة النقض:

1- «الشيك هو أداة وفاء يقوم فيه الورق مقام النقد. ومن ثم وجب أن يكون مستحق الدفع لدى الاطلاع. وهو المعبر عنه فى المادة 191 من قانون التجارة بالحوالة المستحقة الدفع بمجرد الاطلاع عليها والذى جاءت المادة 337 من قانون العقوبات حماية لصاحب الحق فيه فإن كانت الورقة الموصوفة بأنها شيك غير واجبة الدفع لدى الاطلاع فهى لا تعد شيكا ولا يسرى عليها حكم الشيك فى القانون».

(طعن رقم 99 لسنة 15ق (مدني) جلسة 1947/1/2)

2- «من المقرر أن جريمة إعطاء شيك بدون رصيد تتحقق بمجرد إعطاء الشيك إلى المستفيد مع علمه بأنه ليس له مقابل وفاء قابل للسحب إذ يتم طرح الشيك فى التداول فتنعطف عليه الحماية القانونية التى أسبغها الشارع بالعقاب على هذه الجريمة باعتباره أداة وفاء تجرى مجرى النقود فى المعاملات».

(طعن رقم 18095 لسنة 59ق (جنائي) جلسة 1993/10/5)

إلا أن الأصل أن البنك الوكيل لا يدفع إلى عميله الموكل قيمة الشيك الذى وكله فى تحصيله إلا عندما يحصل قيمته.

وفى هذا قضت محكمة النقض بأن:

«الأصل أن البنك الوكيل لا يدفع إلى عميله الموكل قيمة الشيك الذى وكله فى تحصيله إلا عندما يحصل قيمته فيظل الشيك على ملك العميل حتى يتم التحصيل فإن لم تحصل القيمة رد إليه الشيك بوصفه مالكا له حتى يكون له الرجوع على ساحبه إلى أن البنك الوكيل قد يبادر من تلقاء ذاته أو بناء على طلب عميله إلى التعجيل بصرف قيمته فيقدم للأخير قرضا على الحساب - يفتح

= «وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مجرد قيام المستأجر بسحب شيك للمؤجر بقيمة الأجرة لا يعتبر وفاء مبرئا له لأن الالتزام المترتب فى ذمته لا ينقضى إلا بقيام المسحوب عليه بصرف الشيك ... إلخ».

له به اعتمادا – بضمان قيمة الشيك ويقيد قيمته فى حسابه فيكون له حق التصرف فيه إلا أن الشيك يظل فى هاتين الصورتين ملكا للعميل وعليه مخاطره فإذا لم تدفع قيمته حل أجل القرض وأجرى البنك قيدا عكسيا بالقيمة فى حساب العميل بشرط أن يرد الشيك إليه».

(طعن رقم 210 لسنة 68 ق جلسة 27/ 6 /2006)

إلا أن العرف جرى فى مصر على استعمال الشيكات أداة ائتمان فى بيع السلع المختلفة بل والعقارات مقابل شيكات تحمل تواريخا مختلفة.

ويلجأ أيضا البائع إلى التعامل بها مع التجار وغيرهم باعتبارها أداة ائتمان، وسبب تفضيل التعامل بالشيك مع غيره، حمايته من القانون بجزاء جنائى، يدعو الخوف منه إلى حرص المتعاملين بالشيكات على وفائها فى المواعيد المحددة.

417- جزاء مخالفة استحقاق وفاء الشيك بمجرد الاطلاع:

بعد أن نصت الفقرة الأولى من المادة على أن: «يكون الشيك مستحق الوفاء بمجرد الاطلاع» أردفت أنه: «وكل بيان يخالف ذلك يعتبر كأن لم يكن».

ومعنى ذلك أن كل بيان بالشيك يخالف مبدأ استحقاقه الوفاء بمجرد الاطلاع عليه يبطل ويعتبر كأن لم يكن، ويبقى الشيك صحيحا منتجا لآثاره فالمشرع لم يشأ أن يحول الشيك فى هذه الحالة إلى ورقة أخرى.

وإنما أبقى وصف الشيك.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«نظم المشروع وفاء الشيك فى المواد من 503 إلى 517 فتناول فى المادة 503 استحقاق الشيك فنص على اعتباره أداة وفاء بمجرد الاطلاع أى بمجرد تقديمه وبصرف النظر عن التاريخ الوارد به وأهدر قيمة أى بيان من شأنه أن يحول دون اعتبار الشيك أداة وفاء مع الإبقاء على الشيك صحيحا».

مادة (504)[1]

1- الشيك المسحوب فى مصر والمستحق الوفاء فيها يجب تقديمه للوفاء خلال ستة أشهر[2][3].

2- والشيك المسحوب فى أى بلد آخر خارج مصر والمستحق الوفاء فيها يجب تقديمه للوفاء خلال ثمانية أشهر.

3- يبدأ سريان الميعاد المذكور فى كل من الفقرتين السابقتين من التاريخ المبين فى الشيك.

4- يعتبر تقديم الشيك إلى إحدى غرف المقاصة المعترف بها قانونا فى حكم تقديمه للوفاء.

الشرح

418- مواعيد تقديم الشيك للوفاء:

لئن كان الشيك يستحق الوفاء بمجرد تقديمه إلى المسحوب عليه، إلا أن القانون لم يطلق حرية الحامل فى تقديم الشيك للوفاء فى أى وقت وإنما حدد أجلا لتقديم الشيك للوفاء. وذلك على النحو التالى:

1- الشيك المسحوب فى مصر والمستحق الوفاء فيها يجب تقديمه للوفاء خلال ستة أشهر.

وكانت هذه المدة فى مشروع القانون ستين يوما.

---

(1) **النص المقابل فى القانون الملغى:**

المادة (191):

أوراق الحوالات الواجبة الدفع بمجرد الاطلاع عليها والأوراق المتضمنة أمرا بالدفع يجب تقديمها فى ظرف خمسة أيام محسوبا منها اليوم المؤرخة فيه إذا كانت مسحوبة فى البلد يكون الدفع فيها وأما إذا كانت مسحوب من بلدة أخرى فيجب تقديمها فى ظرف ثمانية أيام محسوبا منها اليوم المؤرخة فيه خلاف مدة المسافة».

(2، 3) معدلتان بالقانون رقم 156 لسنة 2004.

2- الشيك المسحوب فى أى بلد خارج مصر والمستحق الوفاء فى مصر يجب تقديمه للوفاء خلال ثمانية أشهر.

وكانت هذه المدة فى مشروع القانون تسعين يوما.

ويبدأ سريان الميعاد المذكور فى الحالتين السابقتين من التاريخ المبين فى الشيك وهو تاريخ الإصدار.

ويعتبر تقديم الشيك إلى إحدى غرف المقاصة المعترف بها قانونا فى حكم تقديمه للوفاء[1].

(راجع فى المقصود بغرف المقاصة المجلد الثانى بند 201).

وقد ذكرت المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه يحسب يوم الإصدار ضمن الميعاد، فى الحالتين سالفتى الذكر.

وما ذكرته المذكرة الإيضاحية لا أصل له فى القانون وهو حكم استثنائى من القواعد العامة، ولو أراد المشرع الأخذ بهذا الاستثناء لنص عليه فى المادة صراحة، كما فعلت المادة 191 من القانون الملغى كما سنرى.

وفى القانون الملغى كانت المادة (191) منه تحدد ميعاد تقديم الشيك الواجب الدفع فى نفس البلد المسحوب فيها بخمسة أيام، وبالنسبة للشيك المسحوب فى بلد أخرى بثمانية أيام محسوبا منها اليوم المؤرخة فيه خلاف مدة المسافة ويدخل فى الميعاد فى الحالتين تاريخ سحب الشيك.

وقد نقل المشرع المصرى حكم المادة (191) سالفة الذكر من المادة الخامسة من القانون الفرنسى الصادر فى 14 يونية سنة 1965، وحرص على احتساب يوم السحب فى الميعاد القانونى، وبذلك خرج عن القاعدة العامة فى احتساب المواعيد القانونية، وهى القاعدة التى لا تعتد فى هذا الخصوص باليوم الأول.

أما قانون جنيف الموحد فقد فرق بين الشيك الذى يسحب من دولة ويكون واجب الوفاء فيها والشيك الذى يسحب من دولة ويكون واجب الوفاء فى دولة

---

(1) على سيد قاسم ص432 – على جمال الدين عوض ص227.

أخرى، فجعل الميعاد فى الحالة الأولى ثمانية أيام وجعل الميعاد فى الحالة الثانية متوقفا على قرب بلد الوفاء أو بعده من بلد الساحب (المادة 29).

419- جزاء عدم تقديم الشيك للوفاء خلال الميعاد:

لا يترتب على عدم تقديم الشيك للوفاء خلال الميعاد المحدد سقوط حق الحامل نهائيا فى المطالبة بالشيك. وإنما يسقط فقط حق الحامل فى الرجوع على الضامنين، لأن الحامل الذى لا يقدم الشيك للوفاء فى الميعاد يسمى قانونا حاملا مهملا، ويسقط حقه فى الرجوع على الضامنين.

والحامل المهمل لا يسقط حقه فى مطالبة البنك المسحوب عليه ولا فى الرجوع على الساحب الذى لم يقدم مقابل الوفاء.

ولذلك سنرى أن المادة (506) من القانون تنص على أنه إذا كان الشيك مستحق الوفاء فى مصر فلا يجوز للبنك المسحوب عليه الامتناع عن الوفاء به متى كان لديه مقابل وفاء ولو انقضى ميعاد تقديمه[1].

(أنظر شرح المادة 506).

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«عالج المشرع مسألة تقديم الشيك فى المادة 504 فحدد ميعاد تقديم الشيك بستين يوما إذا كان الشيك مسحوبا فى مصر ومستحقا الوفاء فيها وتسعين يوما إذا كان مسحوبا فى أى بلد ومستحق الوفاء فى مصر وبديهى أن تبدأ هذه المواعيد من يوم تاريخ إصدار الشيك إذ أنه هو ذات تاريخ الاستحقاق ويحتسب يوم الإصدار ضمن الميعاد واعتبر تقديم الشيك إلى إحدى غرف المقاصة بمثابة تقديمه للوفاء فقنن بذلك ما استقر عليه العرف المصرفى فى هذا الشأن».

---

(1) رد الحكومة حال مناقشة القانون بمجلس الشعب بجلسة 1999/4/4 على تساؤل السيد العضو محمد السعيد الضهيرى عما إذا كان هناك تعارض بين حكم المادتين 540، 506 من القانون فالأولى تنص على وجوب تقديم الشيك للوفاء خلال ثلاثة أشهر والمادة 506 تنص على أن الشيك يستحق الصرف حتى ولو انقضى ميعاد تقديمه.

مادة (505)

إذا سحب الشيك بين مكانين مختلفى التقويم أرجع تاريخ إصداره إلى اليوم المقابل فى تقويم مكان الوفاء[1].

الشرح

420- سحب الشيك بين مكانين مختلفى التقويم:

تنص المادة على أنه إذا سحب الشيك بين مكانين مختلفى التقويم أرجع تاريخ إصداره إلى اليوم المقابل فى تقويم مكان الوفاء.

فإذا سحب الشيك فى المملكة العربية السعودية ويحمل تاريخا هجريا وهو المعمول به هناك وكان مستحق الوفاء فى جمهورية مصر العربية والتى يعمل فيها بالتقويم الميلادى فإن تاريخ إصداره وهو تاريخ استحقاقه يتحدد بالمقابل الميلادى لليوم والشهر العربى المنصوص عليهما فى الشيك[2].

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«عالجت المادة 505 اختلاف التقاويم إذ بينت ما يجب اتباعه فى حالة اختلاف تقويم بلد الإصدار عن تقويم بدل الوفاء فعول على التقويم المعمول به فى بلد الوفاء».

(1) المادة مستحدثة.

(2) محى الدين علم الدين ص898.

مادة (506)

إذا كان الشيك مستحق الوفاء فى مصر فلا يجوز للبنك المسحوب عليه الامتناع عن الوفاء به متى كان لديه مقابل وفاء ولو انقضى ميعاد تقديمه[1].

الشرح

421- عدم امتناع البنك عن الوفاء بالشيك عند وجود مقابل الوفاء:

إذا كان الشيك مستحق الوفاء فى مصر، سواء كان صادرا فى مصر أو فى الخارج، فلا يجوز للبنك المسحوب عليه الامتناع عن الوفاء به متى كان لديه مقابل وفاء، ولو انقضى ميعاد تقديمه.

ولا يسقط حق الحامل فى الوفاء إلا بالتقادم، لأن الحامل يتملك مقابل وفاء الشيك بمجرد تسلمه الشيك، ولأن تجاوز مواعيد تقديم الشيك إلى المسحوب عليه لقبض قيمته لا يسقط حقه فى الحصول على مبلغه – كما ذكرنا فى شرح المادة 504 – وإنما يسقط فقط حق الحامل فى الرجوع على الضامنين باعتباره حاملا مهملا يسقط حقه فى الرجوع على الضامنين.

وقد جاء بالمذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه:

«تعرضت المادة 506 لأثر الأمر الذى تضمنه الشيك إذا كان مستحق الوفاء فى مصر فلا يجوز للمسحوب عليه الامتناع عن الوفاء للحامل بقيمة الشيك ولو قدم له بعد ميعاد الاستحقاق إذ أن الحامل يمتلك مقابل وفاء الشيك بمجرد تسلمه الشيك».

وقد قضت محكمة النقض بأن:

1- «إذا كان الواقع – حسبما حصله الحكم المطعون فيه – أن المطعون ضده الثالث قام بسحب الشيكين محل التداعى على المطعون ضده الأول وأجرى

---

(1) المادة مستحدثة.

تزويرا فى بياناتهما ودفع بهما إلى الطاعنة التى لم تكتشف تزويرهما ثم حصل منها على بضائع من منتجاتها بقيمتها وقامت الطاعنة بتقديمهما إلى المطعون ضده الثانى الذى تتعامل معه للتحصيل والإيداع فى حسابها طرفه والذى قام بدوره بإرسالهما إلى غرفة المقاصة بالبنك المركزى لخصم قيمتهما من حساب المطعون ضده الأول لديه بما مفاده أن علاقة الطاعنة بالمطعون ضده الثانى لا تعدو أن تكون علاقة عقدية قوامها توكيلها الأخير فى تحصيل قيمة هذين الشيكين وإيداعها حسابها طرفه».

(طعن رقم 210 لسنة 68ق جلسة 2006/6/27)

2- «الأصل أن البنك الوكيل لا يدفع إلى عميله الموكل قيمة الشيك الذى وكله فى تحصيله إلا عندما يحصل قيمته فيظل الشيك على ملك العميل حتى يتم التحصيل فإن لم تحصل القيمة رد إليه الشيك بوصفه مالكا له حتى يكون له الرجوع على ساحبه إلا أن البنك الوكيل قد يبادر من تلقاء ذاته أو بناء على طلب عميله إلى التعجيل بصرف قيمته فيقدم للأخير قرضا على الحساب - يفتح له به اعتمادا - بضمان قيمة الشيك ويقيد قيمته فى حسابه فيكون له حق التصرف فيه إلا أن الشيك يظل فى هاتين الصورتين ملكا للعميل وعليه مخاطره فإذا لم تدفع قيمته حل أجل القرض وأجرى البنك قيدا عكسيا بالقيمة فى حساب العميل بشرط أن يرد الشيك إليه».

(طعن رقم 210 لسنة 68 ق جلسة 27/ 6 /2006)

3- «إذا كانت علاقة الطاعنة بالمطعون ضده الأول ليست علاقة مباشرة تجيز له الرجوع عليها بما يقع منها من خطأ سبب ضررا له ما لم تكن قد ارتكبت خطأ تقصيريا فى حقه، وإذ كان استخلاص الخطأ الموجب للمسئولية وإن كان يدخل فى نطاق السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع، إلا أن ذلك مشروط بأن يكون استخلاصها سائغا ومستمدا من عناصر تؤدى إليه من واقع الدعوى ، وكان الحكم المطعون فيه طبق أحكام المسئولية التقصيرية على العلاقة بين الطاعنة والمطعون ضده الثانى رغم تحقق العلاقة العقدية بينهما وبعد أن قطع فى أسبابه بأن الطاعنة لم تكتشف تزوير الشيكين فور تلقيها لهما

وهو ما دفعها إلى الوفاء بما يقابل قيمتهما من البضائع للمطعون ضده الثالث إلا أنه اعتبرها وقد احتفظت بقيمة الشيكين اللذين أصدرهما المطعون ضده الثالث باسمها يشكل خطا تقصيريا من جانبها وأن وفاء المطعون ضده الأول بقيمة هذين الشيكين غير الصحيحين يعد وفاءً بغير المستحق يستوجب إلزامها برده برغم أنها تلقتهما بطريق مشروع من الساحب لهما (المطعون ضده الثالث) بعد أن اعتمدهما من البنك المسحوب عليه (المطعون ضده الأول) باعتبارهما مقبولى الدفع وهو ما حملها على الاعتقاد بصحتهما سيما وأن الساحب مدين لها بالمبالغ المدونة بهما وقد ثبت – بما لا خلاف عليه بين الخصوم – عدم علمها بتزوير قيمتهما مما يدل على حسن نيتها كما أنها اتبعت فى سبيل الحصول على قيمة هذين الشيكين الإجراءات المصرفية المعتادة بأن دفعت بهما إلى المطعون ضده الثانى بصفته وكيلا عنها فى تحصيل قيمتهما وإذ تمت جميع تلك الإجراءات من جانب الطاعنة على نحو ينبئ بحسن نيتها بما لا يمكن معه نسبة خطأ فى جانبها . ولما كان الثابت أن الضرر الذى لحق المطعون ضده الأول من وفائه الخاطئ بقيمة الشيكين المزورين إلى الطاعنة بإجراءات الخصم فى غرفة المقاصة بالبنك المركزى لحساب وكيلها فى التحصيل (المطعون ضده الثانى) لا يرجع لخطأ يمكن نسبته إليها ومن ثم لا تتحمل الضرر الذى لحق به ولا تسأل عن جبره وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وألزمها بالتضامن مع المطعون ضدهما الثانى والثالث فى الدعوى الأصلية بأن يؤدوا إلى المطعون ضده الأول مبلغ .... والفوائد فإنه يكون معيبا، هذا إلى أن إسباغ الحكم المطعون فيه وصف العلاقة بين الطاعنة والمطعون ضده الثانى بأنها علاقة ينطبق بشأنها أحكام المسئولية التقصيرية فى حين أن مردها إلى أحكام المسئولية العقدية والتى تختلف كل منها فى نطاقها ومداها عن الأخرى».

(طعن رقم 210 لسنة 68ق جلسة 2006/6/27)

4- «إذ كان مناط رجوع البنك الوكيل (المطعون ضده الثاني) على العميل الموكل (الطاعنة) بقيمة الشيكين إثر عدم تحصيلهما أن يردهما إلى الأخيرة باعتبارها مالكة لهما أو يجرى حبس لهما لديه حتى يستوفى هذه القيمة منها

لما يمثله توقيع الساحب غير المنكور عليهما من حجية فى مواجهته تجيز للطاعنة مقاضاته بموجبه، وإذ خلت الأوراق من تحقق أى من هاتين الحالتين فإنه يتعين رفض دعوى المطعون ضده الثانى بإلزام الطاعنة بأداء ما قضى به فى الدعوى الأصلية».

(طعن رقم 210 لسنة 68ق جلسة 2006/6/27)

محتويات المجلد الثالث

رقم البند	الموضـــــــوع	الصفحة
-	**الباب الرابع** **الأوراق التجارية** **مـادة (378)**	3
-	**أولاً : أحكام عامة**	3
1-	تعريف الورقة التجارية.....	3
-	خصائص الورقة التجارية	5
2-	**أولاً:** الورقة التجارية صك مكتوب.....	5
3-	الصكوك الالكترونية.....	7
4-	**ثانياً:** أن يكون محل الورقة التجارية معين المقـدار ومعين الوفاء به	8
5-	**ثالثا:** قابلية الورقة التجارية للتداول بالطرق التجارية	10
6-	**رابعاً:** قبول العرف التجارى للورقـة التجاريـة أداة وفاء.....	11
7-	**خامسا:** أن تكون الأوراق (الصكوك) مستحقة الدفع بمجرد الاطلاع أو بعد أجل معين	12
8-	**سادسا:** وحدة الدين ووحدة الاستحقاق	13
9-	**سابعا:** الاستقلال أو التجريد	13
10-	**ثامنا:** التشدد فى معاملة المدين رعاية للحامل.....	14
11-	الأوراق التجارية وأوراق البنكنوت	15
12-	وظائف الأوراق التجارية.....	17
-	1- الأوراق التجارية تغنى عن نقل النقود	17
-	2- الأوراق التجارية أداة وفاء.....	18

رقم البند	الموضـــــــوع	الصفحة
-	3- الأوراق التجارية أداة ائتمان	19
-	تطور تشريع الصرف	20
13-	(أ)- فى التشريع الفرنسى	20
14-	(ب) - فى التشريع المصرى	22
-	**ثانيا: شرح أحكام المـادة**	23
15-	الأوراق التجارية التى تسرى عليها أحكام هذا الباب .	23
16-	خضوع الأوراق التجارية لكافة أحكام قانون التجارة .	25
-	**الفصل الأول** **الكمبيالة** **1- الإصدار** **مـادة (379)**	27
17-	تعريف الكمبيالة	28
	البيانات التى يجب أن تشتمل عليها الكمبيالة.....	30
18-	**البيان الأول:** كلمة «كمبيالة» مكتوبة فى متن الصك وباللغة التى كتب بها	30
19-	**البيان الثانى:** أمر غير معلق على شرط بوفاء مبلغ معين من النقود	33
20-	**البيان الثالث:** اسم من يلزمه الوفاء (المسحوب عليه)	35
21-	**البيان الرابع:** ميعاد الاستحقاق	37
22-	**البيان الخامس:** مكان الوفاء.....	38
23-	**البيان السادس:** اسم من يجب الوفاء لـــه أو لأمـــره (المستفيد).....	38

رقم البند	الموضـــــــوع	الصفحة
24-	عدم جواز إصدار كمبيالة لحاملها	40
25-	**البيان السابع:** تاريخ ومكان إصدار الكمبيالة.....	41
-	1- تاريخ إصدار الكمبيالة	41
-	2- مكان إصدار الكمبيالة	43
26-	**البيان الثامن:** توقيع من أصدر الكمبيالة (الساحب) ...	44
-	**مـادة (380)**	47
27-	جزاء خلو صك الكمبيالة من البيانـــات المنصـــوص عليها بالمادة (379)	47
-	1- بيانات لا تفقد الصك وصف الكمبيالة	47
-	2- بيانات تفقد الصك وصف الكمبيالة	49
-	مدى الأثر المترتب على عدم اشتمال الكمبيالة على البيانات الإلزامية.....	50
28-	**أولا:** بطلان الصك بوصفه كمبيالة وتحوله إلى سند آخر	50
29-	(أ)- تحول الكمبيالة الباطلة إلى ورقة تجارية أخرى.	51
30-	(ب)- تحول الكمبيالة الباطلة إلى سند عادى قابـــل للتظهير	51
31-	(جـــ) تحول الكمبيالة الباطلة إلى سند دين عادى.....	53
32-	**ثانيا:** بطلان الصك باعتباره كمبيالـــة أو تصـــرف مدنى.....	55
33-	الصورية	55
34-	إغفال بيان وصول القيمة	58
35-	البيانات الاختيارية.....	59

رقم البند	الموضـــــــوع	الصفحة
36-	شرط إخطار المسحوب عليه أو عدم إخطاره	60
-	**مـادة (381)**	62
37-	حالات سحب الكمبيالة	62
-	**مـادة (382)**	65
38-	جواز استحقاق الوفاء فى موطن شخص من الغير	65
-	**مـادة (383)**	67
39-	جواز اشتراط عائد منفصل عـن المبلـغ المـذكور بالكمبيالة	67
40-	بيان العائد بالكمبيالة واحتسابه من تـاريخ إصـدار الكمبيالة	69
-	**مـادة (384)**	70
41-	مغايرة المبلغ المكتوب بالحروف للمكتوب بالأرقام....	70
-	**مـادة (385)**	72
-	**الشروط الموضوعية الواجب توافرها لإنشاء الكمبيالة**	72
42-	**أولا:** الرضاء.....	72
43-	**ثانيا:** المحل.....	73
44-	**ثالثا:** السبب.....	73
-	**الأهليـة**	74
45-	الأهلية اللازمة فى الساحب	74
46-	القاصر غير التاجر وعديم الأهلية.....	75

رقم البند	الموضـــــــوع	الصفحة
47-	استقلال التوقيعات	77
-	**مـادة (386)**	79
48-	توقيعات غير ذى الأهلية والتوقيعـات المـزورة أو لأشخاص وهميين أو التوقيعات الأخرى غير الملزمة	79
-	**مـادة (387)**	80
49-	خضوع شكل الالتزامات بموجب الكمبيالـة لقـانون الدولة التى صدرت فيها	80
50-	حالة عدم صحة الالتزام شكلا طبقا للقانون الأجنبى ..	81
-	**مـادة (388)**	83
51-	القانون الذى يحدد أهلية الملتزم بموجب الكمبيالة	83
52-	حالة نقص الأهلية فى القانون الواجب التطبيق	84
-	**مـادة (389)**	85
53-	توقيع الكمبيالة نيابة عن شخص آخر.....	85
54-	توقيع الكمبيالة نيابة عن شخص آخر بغير تفويض منه...	85
55-	تجاوز النائب حدود سلطته	86
-	**مـادة (390)**	88
56-	ضمان ساحب الكمبيالة قبول ووفاء الكمبيالة	88
57-	جواز اشتراط إعفاء الساحب من ضمان القبول.....	88
-	**2- التظهير**	
	مـادة (391)	90
58-	قابلية الكمبيالة للتظهير ولو لم يصرح فيها بشـرط الأمر	90

رقم البند	الموضـــــــوع	الصفحة
59-	الكمبيالة التى يوضع فيها عبارة «ليست للأمر».....	91
60-	المقصود بالتظهير	91
	شروط التظهير التام أو الناقل للملكية	92
	أولا : الشروط الموضوعية للتظهير التام (التظهير الناقل للملكية)	92
61-	(أ)- صدور التظهير من الحامل الشرعى للكمبيالة....	92
62-	(ب) الرضا الخالى من العيوب	96
63-	(جـ) الأهلية.....	96
64-	(د) استناد التظهير إلى سبب حقيقى ومشروع	97
65-	(هـ)- عدم تعليق التظهير على شرط.....	97
66-	(و)- محل التظهير	97
-	**ثانيا : الشروط الشكلية للتظهير التام (التظهير الناقل للملكية)**	98
67-	الأشخاص الذين يجوز التظهير إليهم	98
-	**مـادة (392)**	99
68-	عدم تعليق التظهير على شرط.....	99
69-	جزاء تعليق التظهير على شرط.....	100
70-	بطلان التظهير الذاتى	100
71-	اعتبار التظهير لحامله تظهيرا على بياض	101
-	**مـادة (393)**	102
-	الشروط الشكلية للتظهير	102

رقم البند	الموضـــــــوع	الصفحة
72-	(1)- أن يتم التظهير كتابة.....	102
73-	(2)- أن يكتب التظهير على الكمبيالـــة أو وصـــلة مرفقة بها.....	102
74-	(3)- بيانات التظهير.....	103
75-	التظهير على بياض.....	104
-	**مـادة (394)**	106
76-	نقل التظهير جميع الحقوق الناشئة عن الكمبيالة.....	106
77-	خيارات الحامل فى التظهير على بياض.....	108
-	**مـادة (395)**	111
78-	ضمان المظهر قبول الكمبيالة ووفاءها مالم يشـــترط غير ذلك.....	111
79-	شرط عدم الضمان.....	113
80-	حظر تظهير الكمبيالة من جديد.....	115
-	**مـادة (396)**	116
81-	الحامل الشرعى للكمبيالة.....	116
82-	فقد حيازة الكمبيالة.....	118
-	**مـادة (397)**	119
83-	قاعدة عدم الاحتجاج بالدفوع (تطهير الدفوع).....	119
-	شروط تطبيق قاعدة تطهير الدفوع.....	121
84-	**الشرط الأول:** أن يكون الحامل قد تلقـــى الكمبيالـــة بطريق التظهير التام، أى التظهير الناقل للملكية.....	121
85-	**الشرط الثانى:** أن يكون الحامل حسن النية.....	122

رقم البند	الموضـــــــوع	الصفحة
86-	إثبات سوء النية	124
87-	نطاق تطبيق قاعدة التطهير من الدفوع	126
88-	**المجموعة الأولـــى:** الدفوع الشخصية التى يطهر ها التظهير التام.....	126
-	1- الدفع بانعدام الرضا أو بوجود عيب فيه	126
-	2- الدفع بانعدام السبب أو عدم مشروعيته	127
-	3- الدفع بفسخ أو انفضاء العلاقة الأصلية.....	127
89-	**المجموعة الثانية:** الدفوع المطلقة التى لا يطهر ها التظهير.....	128
-	1- الدفع بالتزوير	128
-	2- الدفع الناشئ عن العيوب الشكلية للكمبيالة	129
-	3- الدفوع المستمدة من صيغة الكمبيالة والبيانـــات التى تتضمنها.....	129
-	4- الدفع بنقص الأهلية أو انعدامها	129
-	5- الدفوع الشخصية بين المدين والحامل	130
-	6- الدفوع الناشئة عن تجاوز الوكيل حدود سلطته ...	130
-	**مـادة (398)**	131
90-	المقصود بالتظهير التوكيلي	131
-	**شروط التظهير التوكيلي**	133
91-	**أولا:** الشروط الموضوعية.....	133
92-	**ثانيا:** الشروط الشكلية.....	133

رقم البند	الموضـــــــوع	الصفحة
-	**آثار التظهير التوكيلى**	135
93-	**أولا:** آثار التظهير التوكيلى فيما بين المظهر والمظهر إليه	135
94-	**ثانيا:** آثار التظهير التوكيلى بالنسبة إلى الغير.....	139
-	**مادة (399)**	142
95-	التظهير التأميني.....	142
-	**شروط التظهير التأميني**	143
96-	**أولا :** الشروط الموضوعية	143
97-	**ثانيا:** الشروط الشكلية.....	144
-	**آثار التظهير التأمينى**	145
98-	**أولا:** آثار التظهير التأمينى فى العلاقة بين المظهر والمظهر إليه	145
99-	**ثانيا:** آثار التظهير بالنسبة للغير	149
-	**مادة (400)**	152
-	**آثار التظهير اللاحق لميعاد الاستحقاق**	152
100-	(أ)- فى ظل قانون التجارة القديم.....	152
101-	(ب)- فى ظل قانون التجارة الجديد	154
102-	التظهير الخالى من التاريخ.....	155
-	**3- مقابل الوفاء**	156
-	**مادة (401)**	156
103-	المقصود بمقابل الوفاء	156

رقم البند	الموضـــــــوع	الصفحة
104-	أهمية مقابل الوفاء	157
105-	الملزم بتقديم مقابل الوفاء	158
-	**مـادة (402)**	160
-	شروط مقابل الوفاء	160
106-	**الشرط الأول:** أن يكون محل التزام المسحوب عليه قبل الساحب مبلغا من النقود.....	160
107-	**الشرط الثانى:** أن يكون المقابـل موجـودا وقـت استحقاق الكمبيالة	162
108-	**الشرط الثالث:** أن يكون دين المقابل محقق الوجود ومستحق الأداء	163
-	كمبيالات المجاملة	163
109-	تعريف كمبيالات المجاملة	163
110-	تكييف كمبيالات المجاملة	164
111-	حكم كمبيالات المجاملة	166
	الآثار المدنية لإصدار كمبيالات المجاملة	167
112-	(أ)- بالنسبة للحامل	167
113-	(ب)- بالنسبة إلى الساحب والمسحوب عليه القابل	168
114-	الآثار الجنائية لإصدار كمبيالات المجاملة	169
115-	**الشرط الرابع:** أن يكون المقابل مساويا بالأقل لمبلغ الكمبيالة	169
-	**مـادة (403)**	171
116-	إثبات وجود مقابل الوفاء	171
117-	(أ)- علاقة المسحوب عليه بالحامل.....	172

رقم البند	الموضـــــــوع	الصفحة
118-	(ب)- علاقة الساحب بالمسحوب عليه.....	174
119-	(ج)- علاقة الساحب بالحامل	174
-	**مـادة (404)**	176
120-	التطور الفقهى والقضائى والتشريعى لملكية مقابـل الوفاء.....	176
121-	انتقال ملكية مقابل الوفاء بحكم القانون إلـى حملـة الكمبيالة المتعاقبين.....	177
122-	نتائج ملكية الحامل لمقابل الوفاء	180
123-	حالة مقابل الوفاء الذى يقل عن قيمة الكمبيالة.....	182
-	**مـادة (405)**	183
124-	تسليم حامل الكمبيالة المستندات اللازمة للحصـول على مقابل الوفاء	183
-	**مـادة (406)**	184
125-	استيفاء الحامل مقابل الوفاء فى حالة إفلاس الساحب .	184
	مـادة (407)	186
-	مقابل الوفاء فى حالة إفلاس المسحوب عليه.....	186
126-	(أ)- حالة ما إذا كان مقابل الوفاء دينـا فـى ذمـة المسحوب عليه	186
127-	(ب)- حالة ما إذا كان للسـاحب بضـائع أو أوراق تجارية أو أوراق مالية أو غير ذلك لدى المسـحوب عليه	187

رقم البند	الموضـــــــوع	الصفحة
-	**مـادة (408)**	188
128-	التزاحم على مقابل الوفاء	188
-	(أ)- الأفضلية على أساس الأسبقية فى تاريخ السحب	189
-	(ب) الأفضلية على أساس قبول المسحوب عليه.....	189
-	(جـ)- الأفضلية على أساس تخصيص مقابل الوفاء.	189
-	**4- القبول**	
	مـادة (409)	191
129-	تعريف القبول	191
130-	أهمية القبول	191
131-	الشروط الموضوعية للقبول.....	192
-	1- الرضا.....	193
-	2- الأهلية	193
-	3- المحل	193
-	4- السبب	193
132-	الشروط الشكلية للقبول.....	193
133	القبول ضمان اختيارى للحامل	194
134-	قبول الكمبيالة اختيارى للمسحوب عليه.....	195
135-	من يجوز له طلب القبول؟.....	197
136-	ممن يصدر القبول؟	197
137-	متى يطلب القبول؟	198
138-	متى يصدر القبول؟.....	198
139-	مكان القبول.....	199

رقم البند	الموضـــــــوع	الصفحة
-	**مـادة (410)**	201
140-	إجازة اشتراط الساحب تقديم الكمبيالة للقبول.....	201
141-	اشتراط الساحب عدم تقديم الكمبيالة للقبول	203
142-	حالات لا يجوز للساحب فيها اشتراط عـدم تقـديم الكمبيالة للقبول	204
143-	اشتراط الساحب عدم تقديم الكمبيالة للقبول قبل ميعاد معين.....	205
144-	اشتراط المظهر تقديم الكمبيالة للقبول	206
-	**مـادة (411)**	207
145-	تقديم الكمبيالة المستحقة الوفاء بعد مضى مدة معينة من الاطلاع عليها للقبول	207
146-	تقصير أو إطالة ميعاد السنة	209
-	**مـادة (412)**	210
147-	طلب المسحوب عليه تقديم الكمبيالة للقبول مرة ثانية.	210
148-	عدم إلزام الحامل بالتخلى عن الكمبيالة	211
-	**مـادة (413)**	212
-	الشروط الشكلية للقبول.....	212
149-	(1)- يجب أن يكون القبول مكتوبا.....	212
150-	(2)- ورود القبول على الكمبيالة	213
151-	(3)- صيغة القبول	214
152-	(4)- توقيع المسحوب عليه القابل.....	215
153-	هل يلزم بيان تاريخ القبول؟	216

رقم البند	الموضـــــــوع	الصفحة
-	**مـادة (414)**	218
154-	يجب أن يكون القبول غير معلق على شرط.....	218
155-	إجازة قصر القبول على جزء من مبلغ الكمبيالة.....	219
156-	تعديل بيانات الكمبيالة فى صيغة القبول	220
157	إجازة إبداء المسحوب عليه بعض التحفظـــات فـــى القبول	220
-	**مـادة (415)**	222
158-	حالة تعيين محل للوفاء غير موطن المسحوب عليـــه دون تعيين اسم الشخص.....	222
159-	حالة استحقاق الوفاء فى موطن المسحوب عليه	223
-	**مـادة (416)**	224
-	آثار قبول المسحوب عليه الكمبيالة.....	224
160-	**أولا:** آثار قبول المسحوب عليه الكمبيالة فى علاقـــة المسحوب عليه بالحامل.....	224
161-	**ثانيا:** آثار قبول المسحوب عليه الكمبيالة فى علاقـــة المسحوب عليه بالساحب	226
162-	**ثالثا:** آثار قبول المسحوب عليه الكمبيالة فى العلاقة بين الحامل والساحب وباقى الموقعين على الكمبيالة..	226
-	**مـادة (417)**	228
163-	شطب المسحوب عليه قبوله الكمبيالة.....	228
164-	الأصل أن الشطب يعتبر حاصلا قبل رد الكمبيالة....	229

رقم البند	الموضـــــــوع	الصفحة
165-	إخطار المسحوب عليه الحامل أو أى موقـــع آخـــر بالقبول	229
-	**5- الضمان الاحتياطي**	
	مادة (418)	231
166-	المقصود بالضمان الاحتياطي	231
167-	تجارية الضمان الاحتياطي	233
168-	إجازة ضمان مبلغ الكمبيالة	233
169-	من يجوز له الضمان الاحتياطى؟.....	233
170-	أهلية الضامن الاحتياطى	234
171-	من يجوز ضمانه ضمانا احتياطيا؟.....	235
172-	متى يقدم الضمان الاحتياطى؟.....	235
-	**مادة (419)**	236
-	شكل الضمان الاحتياطى	236
173-	وجوب وقوع الضمان الاحتياطى كتابة	236
174-	كتابة الضمان الاحتياطى على الكمبيالـــة أو علـــى وصلة	237
175-	صيغة الضمان الاحتياطي	238
176-	توقيع الضامن على الضمان	238
177-	الضمان بتوقيع الضامن على صدر الكمبيالة	239
178-	اتخاذ الضمان الاحتياطى صورة التظهير	239
179-	ذكر اسم المضمون	240

رقم البند	الموضـــــــــوع	الصفحة
-	**مادة (420)**	241
180-	- التزام الضامن الاحتياطى بالكيفية التى التزم بهـا المضمون	241
181-	عدم تعلق آثار الضمان الاحتياطى بالنظام العام	244
-	**6- الاستحقاق**	
	مادة (421)	245
-	طرق تعيين ميعاد استحقاق الكمبيالة	245
182-	(أ)- الاستحقاق لدى الاطلاع على الكمبيالة	245
183-	(ب)- الاستحقاق بعد مدة معينة من الاطلاع علـى الكمبيالة	246
184-	(ج) الاستحقاق بعد مدة معينة من تاريخ إصدارها	246
185-	(د)- الاستحقاق فى تاريخ معين	246
186-	ورود طرق تحديد ميعاد الاسـتحقاق علـى سـبيل الحصر	247
187-	حظر منح مهلة قضائية.....	248
-	**مادة (422)**	249
188-	وفاء الكمبيالة المستحقة الوفاء لدى الاطلاع بمجـرد تقديمها	249
189-	وجوب تقديم الكمبيالة للوفاء خلال سنة من تـاريخ إصدارها	250
190-	اشتراط الساحب عدم تقديم الكمبيالة قبل انقضاء أجل معين.....	250

رقم البند	الموضوع	الصفحة
-	**مادة (423)**	252
191-	بدء ميعاد استحقاق الكمبيالة الواجبة الوفاء بعد مدة من الاطلاع.....	252
-	**مادة (424)**	254
192-	الكمبيالة المسحوبة لشهر أو لعدة شهور	255
193-	الكمبيالة المسحوبة لشهر ونصف شهر أو لعدة شهور ونصف شهر	256
194-	حالة ما إذا كان الاستحقاق فى أول الشهر أو فى منتصفه أو فى آخره.....	256
195-	المقصود بعبارة «نصف شهر».....	257
-	**مادة (425)**	258
196-	اختلاف التقويم فى مكان الإصدار عن التقويم فى مكان الوفاء	258
197-	سحب الكمبيالة بين مكانين مختلفى التقويم.....	259
198-	كيفية حساب ميعاد تقديم الكمبيالات	259
199-	متى تسرى الأحكام الواردة بالمادة؟.....	259
-	**7- الوفاء**	
	مادة (426)	260
200-	ميعاد تقديم الكمبيالة للوفاء	260
201-	تقديم الكمبيالة إلى إحدى غرف المقاصة	260

رقم البند	الموضـــــــــوع	الصفحة
-	**مادة (427)**	262
-202	استرداد المسحوب عليه الكمبيالة.....	262
-203	الوفاء الجزئى	263
-204	براءة ذمة الساحب والمظهرين وغيرهم من الملتزمين	265
-	**مادة (428)**	266
-205	عدم جبر حامل الكمبيالة على قبض قيمتها قبل ميعاد الاستحقاق	266
-206	تحمل المسحوب عليه تبعة الوفاء قبل ميعاد الاستحقاق	267
-207	وفاء الكمبيالة فى ميعاد الاستحقاق بدون معارضة	268
-208	**الشرط الأول:** أن يتم الوفاء للحامل الشرعى.....	269
-209	**الشرط الثانى:** عدم المعارضة فى الوفاء قبل حصوله	272
-210	**الشرط الثالث:** أن يتم الوفاء دون غش أو خطأ جسيم	272
-211	**الشرط الرابع:** أن يكون المسحوب عليه أهلا للوفاء ومالكا للشىء الذى وفى به.....	273
-	**مادة (429)**	274
-212	تعيين مبلغ الكمبيالة بعملة أجنبية.....	274
-213	تعيين مبلغ الكمبيالة بعملة تحمل تسمية مشتركة.....	276
	مادة (430)	278
-214	حالة عدم تقديم الكمبيالة للوفاء فى يوم الاستحقاق	278
-215	مطالبة المدين بالوفاء.....	279

رقم البند	الموضـــــــــوع	الصفحة
-	**مادة (431)**	280
216-	الاعتراف على وفاء الكمبيالة	280
217-	حالات الاعتراض على وفاء الكمبيالة.....	281
-	1- ضياع الكمبيالة	281
-	2- إفلاس الحامل	282
-	3- الحجر على الحامل.....	282
218-	صورة الاعتراض.....	282
219-	أثر الاعتراض على الوفاء	283
-	**مادة (432)**	284
220-	ضياع كمبيالة غير مقبولة محررة من عدة نسخ	284
221-	حالة وجود نسخ للكمبيالة مع ضياع النسخة التى تحمل صيغة القبول	285
-	**مادة (433)**	286
222-	حالة ضياع الكمبيالة وعدم إمكان تقديم إحدى النسخ الأخرى.....	286
-	**مادة (434)**	288
223-	حالة الامتناع عن وفاء قيمة الكمبيالة الضائعة المنصوص عليها بالمادتين 2/432، 433 من القانون....	288
-	**مادة (435)**	290
224-	إنشاء نسخة من الكمبيالة الضائعة	290
225-	لا يجوز طلب الوفاء بنسخة الكمبيالة إلا بأمر من القاضى المختص.....	292

رقم البند	الموضـــــــــوع	الصفحة
226-	التزام مالك الكمبيالة الضائعة بالمصاريف.....	294
-	**مادة (436)**	295
227-	الوفاء فى ميعاد الاستحقاق بناء على أمر القاضـــى يبرئ ذمة المدين.....	295
-	**مادة (437)**	296
228-	الكفيل المقصود بالمادة.....	296
229-	شروط الكفيل وما يغنى عنه.....	296
230-	التزامات الكفيل.....	297
231-	انقضاء التزام الكفيل بمضى ثلاث سنوات.....	297
-	**الرجوع**	
	مادة (438)	299
232-	رجوع الحامل على المظهرين والساحب وغيرهم من الملتزمين بالكمبيالة.....	300
233-	رجوع الحامل قبل ميعاد الاستحقاق.....	300
234-	طلب الضامنين مهلة للوفاء	302
-	**مادة (439)**	305
235	إثبات الامتناع عن قبول الكمبيالة أو عن وفائها	306
236-	مواعيد احتجاج عدم القبول	309
237-	مواعيد احتجاج عدم الوفاء.....	310
238-	امتداد مواعيد عمل الاحتجاج.....	312
239-	احتجاج عدم القبول يغنى عن تقديم الكمبيالة للوفـــاء وعن عمل احتجاج عدم الوفاء.....	312

رقم البند	الموضـــــــــوع	الصفحة
240-	حالات مستثناة من عدم تقديم الكمبيالة للوفاء وعدم عمل احتجاج عدم الوفاء	313
241-	الإعفاء من احتجاج عدم الدفع	314
-	**مادة (440)**	315
242-	إخطار المظهرين والساحب بعذر قبول الكمبيالة أو بعدم وفائها	316
243-	كيفية حصول الإخطار	317
244-	جزاء عدم حصول الإخطار	318
-	**مادة (441)**	319
-	شرط الرجوع بلا مصاريف	320
245-	أهمية الشرط.....	320
246-	شكل الشرط.....	321
247-	آثار الشرط.....	322
248-	نطاق الشرط من حيث الأطراف	324
-	**مادة (442)**	326
249-	مسئولية الملتزمين بالكمبيالة بالتضامن قبل حاملها	326
250-	رجوع حامل الكمبيالة على الملتزمين منفردين أو مجتمعين	327
251-	رجوع من قام بالوفاء من الملتزمين بالكمبيالة على غيره.....	327
252-	**أولا:** رجوع المسحوب عليه القابل	328
253-	**ثانيا:** رجوع الساحب.....	328
254-	**ثالثا:** رجوع ا لمظهرين.....	329

رقم البند	الموضـــــــــوع	الصفحة
255-	**رابعا:** رجوع الكفلاء الصرفيين	330
256-	إجراءات التقاضى فى حالة الرجوع.....	331
257-	القاضى المختص بأمر الأداء والمحكمة المختصة بالدعوى.....	335
-	**مادة (443)**	337
258-	موضوع الرجوع	337
-	**مادة (444)**	341
259-	موضوع الرجوع لمن أوفى الكمبيالة.....	341
	مادة (445)	342
260-	حقوق الملتزم الموفى بالكمبيالة.....	342
261-	شطب المظهر الموفى تظهيره والتظهيرات اللاحقة...	342
	مادة (446)	343
262-	حالة الرجوع بعد قبول جزئي.....	343
-	**مادة (447)**	345
	سقوط حقوق حامل الكمبيالة المهمل	346
263-	الإجراءات التى يترتب على تخلفها السقوط.....	346
-	(أ)- تقديم الكمبيالات المستحقة الوفاء لدى الاطلاع أو بعد مدة معينة من الاطلاع.....	346
-	(ب)- عمل احتجاج عدم القبول أو احتجاج عدم الدفع	347
-	(ج)- تقديم الكمبيالة للوفاء فى حالة اشتمالها على شرط الرجوع بلا مصاريف	349

رقم البند	الموضـــــــــــوع	الصفحة
264-	مطالبة المسحوب عليه بالوفاء فى ميعاد الاستحقاق...	349
265-	الأشخاص الذين يجوز التمسك ضدهم بالسقوط.....	351
266-	الأشخاص الذين يجوز لهم التمسك بالسقوط.....	352
-	1- الساحب الذى أوجد مقابل الوفاء.....	352
-	2- المظهرون	353
-	3- الضامن الاحتياطى والقابل بالتدخل والكفيل الذى يقدم عوضا عن القبول.....	353
267-	موقف المسحوب عليه.....	354
268-	خصائص السقوط.....	355
-	1- عدم تعلق السقوط بالنظام العام	355
-	2- الدفع بالسقوط دفع موضوعى	355
269-	الدعاوى التى تتعرض للسقوط.....	357
-	**مادة (448)**	358
270-	تعريف القوة القاهرة.....	360
271-	امتداد مواعيد تقديم الكمبيالة وعمل الاحتجاج.....	360
-	(أ)- حالة عدم استمرار القوة القاهرة لأكثر من ثلاثين يوما.....	360
-	(ب)- حالة استمرار القوة القاهرة لأكثر من ثلاثين يوما.....	360
272-	واجب الحامل فى الإخطار	362
-	**مادة (449)**	363
273-	حق حامل الكمبيالة فى توقيع الحجز التحفظى	363
274-	شروط توقيع الحجز	364

رقم البند	الموضوع	الصفحة
-	1- أن يكون الحاجز حاملا للكمبيالة	364
-	2- أن يكون المحجوز ضده من الموقعين على الكمبيالة	364
-	3- إجراء احتجاج عدم الوفاء	365
-	4- أن يكون المدين المحجوز ضده تاجرا	366
275-	إجراءات توقيع الحجز التحفظى.....	367
-	**9- التدخل**	
	أولاً – أحكام عامة	
	مادة (450)	368
276-	من يجوز له التدخل لقبول الكمبيالة أو لوفاء قيمتها؟ .	369
277-	إخطار المتدخل لمن وقع التدخل لمصلحته	372
-	**ثانياً : القبول بالتدخل**	
	مادة (451)	373
278-	إجازة القبول بالتدخل فى جميع الأحوال التى يكون فيها لحامل الكمبيالة جائزة القبول حق الرجوع قبل ميعاد استحقاقها.....	373
279-	متى يجوز للحامل رفض القبول بالتدخل؟	375
-	**مادة (452)**	377
280-	شكل التدخل.....	377
-	**مادة (453)**	379
281-	علاقة القابل بالتدخل بحامل الكمبيالة	379

رقم البند	الموضـــــــــــوع	الصفحة
282-	وفاء من حصل التدخل لمصلحته وضامنيه.....	380
-	**ثالثا : الوفاء بالتدخل**	
	مادة (454)	382
283-	الوفاء بالتدخل عند حلول ميعاد الاستحقاق أو قبله.....	382
284-	يجب أن يكون الوفاء كليا.....	383
285-	ميعاد الوفاء.....	383
-	**مادة (455)**	384
286-	حالة وجود موطن فى مكان الوفاء للقابل بالتدخل أو لمن عينوا للوفاء عند الاقتضاء.....	384
287-	جزاء مخالفة حكم الفقرة الأولى من المادة.....	384
-	**مادة (456)**	385
288-	حالة رفض حامل الكمبيالة الوفاء بالتدخل.....	385
-	**مادة (457)**	386
289-	بيان الوفاء بالتدخل بكتابة مخالصة على الكمبيالة	386
290-	تسليم الكمبيالة والاحتجاج للموفى بالتدخل.....	387
	مادة (458)	388
291-	حقوق موفى الكمبيالة بطريق التدخل.....	388
292-	عدم جواز تظهير الموفى بالتدخل الكمبيالة من جديد .	390
293-	التزاحم على الوفاء.....	390
294-	جزاء مخالفة أحكام المفاضلة بين المزاحمين	391

رقم البند	الموضـــــــــــوع	الصفحة
-	**10- تعدد النسخ**	
	مطادة (459)	392
295-	سحب الكمبيالة من نسخ متعددة.....	392
296-	شروط تعدد نسخ الكمبيالة	393
297-	حق حامل الكمبيالة فى الحصول على نسخ من النسخة الوحيدة للكمبيالة.....	395
-	**مطادة (460)**	396
298-	براءة الذمة بالوفاء بمقتضى نسخة من الكمبيالة	396
299-	التزام المسحوب عليه بالوفاء بكل نسخة موقعا عليها بالقبول	397
300-	حالة تظهير نسخ الكمبيالة لأشخاص مختلفين	397
-	**مطادة (461)**	399
301-	إرسال إحدى نسخ الكمبيالة للقبول.....	399
-	**11- الصور**	
	مطادة (462)	401
302-	الفرق بين نسخة الكمبيالة وصورتها.....	401
303-	شروط الصورة.....	402
304-	تظهير الصورة وضمانها احتياطيا.....	402
-	**مطادة (463)**	403
305-	بيان اسم حائز الأصل بالصورة.....	403
306-	حالة امتناع حائز الأصل عن تسليمه إلى الحامل الشرعى للصورة.....	403

رقم البند	الموضـــــــــوع	الصفحة
307-	قيد وارد على التظهير الذى يكتب على الأصل.....	404
-	**12- التحريف**	
	مادة (464)	405
308-	المقصود بالتحريف.....	405
309-	حكم التحريف	406
-	**13- التقادم**	
	مادة (465)	408
310-	الأوراق التجارية التى يسرى عليها التقادم	408
311-	الدعاوى التى تخضع للتقادم	413
312-	**أولا:** أمثلة للدعاوى التى تخضع لأحكام التقادم الصرفى.....	415
313-	**ثانيا:** أمثلة للدعاوى التى لا تخضع لأحكام التقادم الصرفى.....	417
314-	مدة التقادم الصرفى	417
315-	**أولا:** الدعاوى الناشئة عن الكمبيالة تجاه قابلها.....	418
316-	**ثانيا:** دعاوى الحامل قبل المظهرين وقبل الساحب	421
317-	**ثالثا:** دعاوى المظهرين قبل بعضهم البعض وقبل الساحب.....	422
318-	توجيه اليمين إلى المدين فى ظل قانون التجارة القديم	423
319-	عدم توجيه اليمين إلى المدين فى ظل قانون التجارة الجديد	425
320-	قواعد عامة فى حساب مدة التقادم.....	320

رقم البند	الموضوع	الصفحة
-	**مادة (466)**	427
-321	بدء سريان التقادم فى حالة رفع الدعوى	427
-322	عدم سريان التقادم إذا صدر حكم بالدين أو أقر به المدين فى سند مستقل	428
-323	(أ)- صدور حكم بالدين	428
-324	(ب) إقرار المدين بالدين فى سند مستقل إقرارا يترتب عليه تجديد الدين	430
-	**مادة (467)**	433
-325	انقطاع مدة التقادم.....	433
-326	أسباب قطع التقادم	433
-	1- المطالبة القضائية ولو رفعت الدعوى إلى محكمة غير مختصة.....	433
-	2- التنبيه	436
-	3- الحجز	436
-	4- الطلب الذى يتقدم به الدائن لقبول حقه فى تفليس أو فى توزيع.....	437
-	5- أى عمل يقوم به الدائن للتمسك بحقه أثناء السير فى إحدى الدعاوى.....	437
-	6- إقرار المدين بحق الدائن	438
-	أثر قطع التقادم	439
-327	القاعدة العامة.....	439
-328	الاستثناء.....	439

رقم البند	الموضوع	الصفحة
329-	أثر انقطاع التقادم قاصر على من اتخذ قبله الإجراء القاطع للمدة	440
330-	وقف التقادم	441
-	أحكام التقادم	444
331-	(أ) وجوب التمسك بالتقادم.....	444
332-	(2) عدم جواز النزول عن التقادم قبل ثبوت الحق فيه.....	445
333-	(3) لا يجوز الاتفاق على مدة أخرى للتقادم.....	446
334-	آثار التقادم الصرفى	446
-	**الفصل الثانى - السند لآمر**	
	مادة (468)	450
335-	تعريف السند لأمر.....	450
336-	تنظيم المشرع للسند لأمر	452
337-	تجارية السند لأمر	453
338-	**أولا:** الشروط الموضوعية لإنشاء السند لأمر	455
-	**ثانيا:** الشروط الشكلية للسند لأمر.....	455
339-	البيانات التى يشتمل عليها السند لأمر	455
-	**مادة (469)**	457
340-	جزاء خلو صك السند لأمر من البيانات المنصوص عليها بالمادة 468.....	457
341-	تحول السند لأمر إلى سند آخر	342
342-	فقد الصك صفته كسند	462
343-	البيانات الاختيارية.....	462

رقم البند	الموضـــــــــوع	الصفحة
344-	السند لحامله.....	462
345-	عيوب السند لحامله	464
-	**مادة (470)**	466
346	سريان أحكام الكمبيالة على السند لأمر	466
347-	**أولا:** المسائل التى تسرى عليها أحكام الكمبيالة المنصوص عليها بالمادة	467
-	1- الأهلية	467
-	2- التظهير	468
-	3- الضمان الاحتياطى	468
-	4- الاستحقاق	469
-	5- الوفاء والوفاء بالتدخل والاعتراض على الوفاء...	469
-	6- الرجوع والاحتجاج	469
-	7- الصور وتعدد النسخ	470
-	8- التحريف	471
-	9- التقادم	471
348-	مسائل أخرى تسرى عليها أحكام الكمبيالة.....	478
349-	**ثانيا:** أحكام الكمبيالة التى تتعارض مع ماهية السند لأمر	479
-	**مادة (471)**	480
350-	التزام محرر السند لأمر على الوجه الذى يلتزم به قابل الكمبيالة	480
351-	السند لأمر المستحق الوفاء بعد مدة معينة من الاطلاع	482

رقم البند	الموضـــــــــوع	الصفحة
-	**الفصل الثالث**	
	الشيك	
	1- الإصدار	
	مادة (472)	484
352-	التنظيم التشريعى للشيك	484
353-	أهمية الشيك.....	485
354-	تعريف الشيك	487
355-	سريان أحكام الكمبيالة على الشيك بما لا يتعارض مع طبيعته.....	490
356-	النطاق الزمنى لسريان أحكام الشيك الواردة بقانون التجارة الجديد	491
357-	أثر التعامل بالشيك فى الدين الأصلى.....	491
358-	تجارية الشيك.....	492
-	(أ)- فى ظل القانون القديم	492
-	(ب)- فى ظل القانون الجديد.....	493
-	**مادة (473)**	494
359-	الشروط الواجب توافرها فى الشيك	494
-	الشروط الشكلية الواجب توافرها فى الشيك	494
360-	البيانات التى يجب أن يشتمل الشيك عليها	494
-	(أ)- كلمة «شيك» مكتوبة فى متن الصك وباللغة التى كتب بها	495
-	1- أن يكون هناك صك	495

رقم البند	الموضـــــــــــوع	الصفحة
-	2- كتابة لفظ «شيك» فى متن الصك وباللغة التى كتب بها	495
-	(ب)- أمر غير معلق على شرط بوفاء مبلغ معين من النقود بالحروف والأرقام	496
-	(ج) اسم البنك المسحوب عليه	497
-	(د)- مكان الوفاء	498
-	(هـ)- تاريخ ومكان إصدار الشيك.....	499
-	1- تاريخ إصدار الشيك	499
-	2- مكان الإصدار	500
-	(و) اسم وتوقيع من أصدر الشيك:	501
-	1- اسم من أصدر الشيك.....	501
-	2- توقيع من أصدر الشيك	502
-	**مادة (474)**	504
-361	جزاء تخلف أحد البيانات المذكورة فى المادة (473) من صك الشيك	504
-	(أ)- بيانات يترتب على تخلفها فقد الصك وصف الشيك.....	504
-	(ب)- بيانات لا يترتب على تخلفها فقد الصك وصف الشيك.....	505
-362	تحول الصك الذى فقد وصف الشيك إلى ورقة أخرى	506
-363	حالة خلو الصك من التوقيع.....	507

رقم البند	الموضـــــــــوع	الصفحة
364-	البيانات الاختيارية فى الشيك	507
-	**مادة (475)**	510
-	وجوب سحب الشيك على بنك	510
365-	(أ)- الوضع فى ظل القانون القديم	510
366-	(ب)- الوضع فى ظل القانون الجديد	511
367-	وجوب سحب الشيك على نموذج البنـــك المســـحوب عليه	512
-	**مادة (476)**	514
368-	مغايرة المبلغ المكتوب بالحروف للمكتوب بالأرقام ..	514
-	**مادة (477)**	516
369-	تعيين المستفيد فى الشيك	516
370-	وفاء الشيك المشتمل على شرط غير قابل للتداول	518
-	**مادة (478)**	519
371-	سحب الشيك لأمر ساحبه	519
372-	سحب الشيك على ساحبه	520
-	**مادة (479)**	521
373	التزامات ناقصى الأهلية الذين ليسوا تجارا	521
-	**مادة (480)**	522
374-	حالة حمل الشيك توقيعات أشخاص ليس لهم أهليـــة الالتزام به أو توقيعات مزورة أو لأشخاص وهميين أو توقيعات غير ملزمة لأصحابها	522

رقم البند	الموضـــــــــــوع	الصفحة
-	**مادة (481)**	523
375-	القانون الذى يخضع له شكل الالتزام بموجب الشيك..	523
-	**مادة (482)**	524
376-	حظر القبول فى الشيك.....	524
377-	التأشير على الشيك بالاعتماد	526
378-	أثر التأشير على الشيك بالاعتماد.....	527
379-	استحقاق البنك عمولة اعتماد	528
379 مكررا-	التأشير على الشيك بما يفيد مطابقة توقيع الســاحب لتوقيعه المودع لدى المسحوب عليه.....	528
-	**مادة (483)**	529
380-	المقصود بشرط العائد	529
381-	اعتبار شرط العائد كأن لم يكن	529
-	**مادة (484)**	530
382-	الوفاء بالشيك فى محل مختار	530
-	**مادة (485)**	532
383-	ضمان الساحب وفاء قيمة الشيك	532
-	**مادة (486)**	535
-	كيفية تداول الشيك.....	535
384-	(1)- الشيك لحامله	535
385-	(2)- الشيك المشروط دفعه لشخص مسمى ســواء نص فيه على شرط الأمر أو لم ينص.....	536

رقم البند	الموضـــــــــوع	الصفحة
-386	(3)- الشيك المشـروط دفعـه لشـخص مسـمى والمكتوب فيه عبارة ليس للأمر	537
-387	تظهير الشيك للساحب أو لأى ملتزم آخر	538
-	**مطادة (487)**	540
-388	عدم تعليق التظهير على شرط	540
-389	جزاء تعليق التظهير على شرط	540
-390	بطلان التظهير الجزئى	541
-	**مطادة (488)**	542
-	الشروط الشكلية للتظهير	542
-391	(1)- أن يتم التظهير كتابة	542
-392	(2)- أن يكتب التظهير على الشيك نفسه	542
-393	(3)- بيانات التظهير	543
-	**مطادة (489)**	545
-394	آثار التظهير	545
-	**مطادة (490)**	546
-395	ضمان المظهر الوفاء بقيمة الشيك وحظـر تظهيـر الشيك من جديد	546
-	**مطادة (491)**	547
-396	الحامل الشرعى للشيك القابل للتظهير	547
-	**مطادة (492)**	548
-397	تظهير الشيك لحامله وآثاره	548

رقم البند	الموضـــــــــوع	الصفحة
-	**مادة (493)**	549
-	حالة فقد الشيك للحامل أو القابل للتظهير	549
-398	(أ)- فى علاقة مالك الشيك بالحامل الـــذى آل إليـــه الشيك.....	549
-399	(ب)- فى علاقة مالك الشيك المفقود بالمسحوب عليه	550
-	**مادة (494)**	551
-400	قاعدة تطهير الدفوع فى الشيك.....	551
-	**مادة (495)**	552
-401	التظهير على سبيل التوكيل.....	552
-402	عدم سريان أحكام التظهير التأمينى المنصوص عليها بالفقرة الأولى من المادة (399) على الشيك.....	553
-	**مادة (496)**	554
-403	آثار التظهير اللاحق للاحتجاج والتظهير الحاصـــل بعد انقضاء ميعاد تقديم الشيك.....	554
-404	التظهير الخالى من التاريخ.....	555
-405	حظر تقديم تاريخ التظهير	555
-	**2- مقابل الوفاء**	
	مادة (497)	557
-406	المقصود بمقابل الوفاء	557
-407	التزام الساحب بتوفير مقابل وفاء الشيك.....	558
-408	شروط مقابل الوفاء	560
-	1- أن يكون مقابل الوفاء مبلغا من النقود.....	560

رقم البند	الموضـــــــــــوع	الصفحة
-	2- أن يكون مقابل الوفاء مستحق الأداء.....	560
-	3- أن يكون مقابل الوفاء مساويا بالأقل لمبلغ الشيك.	561
-	4- أن يكون مقابل الوفاء قابلا للتصرف فيه بموجب شيك	562
-	5- أن يكون مقابل الوفاء موجودا وقت إصدار الشيك.....	563
-	**مادة (498)**	567
409-	إثبات وجود مقابل الوفاء.....	567
-	**مادة (499)**	569
410-	انتقال ملكية مقابل الوفاء إلى حملة الشيك المتعاقبين..	569
411-	حق الحامل فى رفض المقابل الناقص.....	571
412-	براءة ذمة الساحب أو المظهرين والضامنين الاحتياطيين بقدر المقابل الناقص.....	571
-	**3- الضمان الاحتياطي**	
	مادة (500)	572
413-	إجازة الضمان الاحتياطى للوفاء بقيمة الشيك.....	572
	مادة (501)	574
414-	شكل الضمان الاحتياطى	574
-	**مادة (502)**	576
415-	التزام الضامن الاحتياطى وأثر وفائه قيمة الشيك	576

رقم البند	الموضـــــــــــوع	الصفحة
-	**4- الوفاء**	
	مطلب (503)	577
416-	استحقاق الشيك الوفاء بمجرد الاطلاع	577
417-	جزاء مخالفة استحقاق وفاء الشيك بمجرد الاطلاع....	580
-	**مطلب (504)**	581
418-	مواعيد تقديم الشيك للوفاء	581
419-	جزاء عدم تقديم الشيك للوفاء خلال الميعاد	583
-	**مطلب (505)**	584
420-	سحب الشيك بين مكانين مختلفى التقويم.....	584
-	**مطلب (506)**	585
421-	عدم امتناع البنك عن الوفاء بالشيك عند وجود مقابل الوفاء.....	585
-	**مطلب (507)**	589
422-	عدم قبول الاعترض فى وفاء الشيك إلا فـــى حالـــة ضياعه أو إفلاس حامله أو الحجر عليه.....	589
423-	حالة حصول الاعتراض لأسباب أخرى.....	589
-	**مطلب (508)**	591
424-	سريان الأحكام التى تترتب على الشيك فى حالة وفاة الساحب أو فقدانه الأهلية أو إفلاسه	591
-	**مطلب (509)**	593
425-	حالة تزاحم السيكات	593

رقم البند	الموضوع	الصفحة
-	**مادة (510)**	595
426-	اشتراط الوفاء بمبلغ الشيك فى مصر بنقد أجنبى.....	596
427-	تعيين مبلغ الشيك بنقد يحمل تسمية مشتركة وتختلف قيمته فى بلد الإصدار عن قيمته فى بلد الوفاء	597
428-	تعيين مبلغ الشيك بنقد يحمل تسمية مشتركة من عملات أجنبية مختلفة ليس من بينها نقد بلد الوفاء	598
-	**مادة (511)**	600
429-	ضياع الشيك لأمر	600
430-	انقضاء التزام الكفيل فى حالة ضياع الشيك.....	600
431-	ضياع الشيك الإسمى	601
-	**مادة (512)**	602
432-	الإجراءات الواجب اتباعها فى حالة ضياع أو هلاك شيك لحامله	602
-	**مادة (513)**	604
433-	منازعة حائز الشيك لحامله فى حالة ضياعه فى المنازعة فى الاعتراض.....	604
-	**مادة (514)**	607
434-	طلب المعترض الإذن له بقبض مبلغ الشيك.....	607
-	**مادة (515)**	609
-	الشيك المسطر	609
435-	شكل الشيك المسطر	609
436-	التسطير العام والتسطير الخاص	611

رقم البند	الموضـــــــــوع	الصفحة
437-	من يجوز له تسطير الشيك؟	611
-	**مادة (516)**	613
438-	دفع قيمة الشيك فى حالة التسطير العام إلى بنـــك أو أحد عملائه.....	614
439-	دفع قيمة الشيك فى حالة التسطير الخاص إلى البنك المكتوب اسمه بين الخطين.....	614
440-	حمل الشيك أكثر من تسطير واحد.....	615
441-	جواز تداول الشيك المسطر بالتظهير	615
442-	جزاء مخالفة المسحوب عليه أحكام المادة	615
-	**مادة (517)**	617
443-	الشيك المقترن بشرط القيد فى الحساب	617
444-	خضوع الشيك المقترن بشرط القيد فـــى الحســـاب للقواعد العامة فى الشيكات	618
445-	جزاء مخالفة المسحوب عليه أحكام المادة	618
-	**أنواع أخرى من الشيكات**	
	أولا : الشيكات السياحية	618
446-	تعريف الشيك السياحى.....	618
447-	اشتراط تقديم الشيك السياحى خلال ميعاد معين	620
448-	الطبيعة القانونية للشيك السياحى.....	620
-	**ثانيا : الشيكات البريدية**	622
449-	التشريع الذى ينظم الشيكات البريدية.....	622
450-	تعريف الشيكات البريدية	623

رقم البند	الموضـــــــــــوع	الصفحة
451-	طبيعة الشيك البريدى.....	624
-	**5- الرجوع**	
	مادة (518)	626
452-	رجوع حامل الشيك علـــى الســـاحب والمظهـــرين وغيرهم من الملتزمين فى حالة عدم وفاء المسحوب عليه	626
-	**مادة (519)**	630
453-	إخطار حامل الشيك من ظهره إليه والساحب بعـــدم وفاء قيمته	630
-	**مادة (520)**	631
454-	كتابة شرط «الرجوع بلا مصاريف» بالشيك.....	631
-	**مادة (521)**	632
455-	تضامن الملتزمين بموجب شيك	632
-	**مادة (522)**	633
456-	الرجوع بالمبالغ المطالب بها فى دعوى الرجوع	633
-	**مادة (523)**	635
457-	المبالغ المستحقة لمن أوفى قيمة الشيك قبل ضامنيه...	635
-	**مادة(524)**	636
458-	حق الملتزم المطالب بوفاء قيمة الشيك.....	636

رقم البند	الموضـــــــــــوع	الصفحة
-	**مادة (525)**	638
-459	حق حامل الشيك فى توقيع الحجز التحفظى.....	638
	مادة (526)	639
-460	عدم تقديم الشيك للوفاء أو عدم عمل الاحتجاج أو ما يقوم مقامه بسبب القوة القاهرة.....	639
-	**مادة (527)**	641
-461	احتفاظ حامل الشيك بحقه فى الرجوع على الساحب..	641
	مادة (528)	643
-462	مسئولية المسحوب عليه فى حالة تزوير توقيع الساحب على الشيك أو تحريف بيانات الشيك	643
-463	اشتراط عدم نسبة خطأ إلى الساحب	644
-464	عدم التزم المسحوب عليه بالتحقق من صحة توقيعات المظهرين أو الضامنين الاحتياطيين.....	646
-	**6- التحريف**	
	مادة (529)	648
-465	أثر التحريف فى متن الشيك بالنسبة للموقعين على الشيك.....	648
-	**مادة (530)**	649
-466	تسليم البنك عميله دفترا يشتمل على نماذج شيكات....	649
-467	القبول الصريح أو الضمنى لكشف الحساب الدورى..	650

رقم البند	الموضـــــــــوع	الصفحة
-	**7- التقادم**	
	مادة (531)	651
-468	تقادم الدعاوى الناشئة عن الشيك.....	652
-469	سريان التقادم من تاريخ آخر إجراء فى الدعوى.....	654
-470	عدم سريان مدة التقادم إذا صدر حكم بالدين أو أقـر به المدين بسند منفرد إقرارا يترتب عليه تجديده	655
-471	سريان القواعد العامة على انقطاع التقادم ووقفه	655
	مادة (532)	656
-472	حقوق حامل الشيك قبل الساحب والمظهرين.....	656
-	**8- العقوبات**	
	مادة (533)	659
-473	الجرائم المعاقب عليها بمقتضى المادة.....	660
-	(أ) التصريح على خلاف الحقيقة بعدم وجود مقابـل وفاء للشيك أو بوجود مقابل وفاء أقل من قيمته	660
-	(ب) الرفض بسوء نية وفاء شيك له مقابـل وفـاء كامل أو جزئى ولم يقدم بشأنه اعتراض صحيح	661
-	(ج) الامتناع عن وضع أو تسليم البيان المشار إليـه فى الفقرة الأولى من المادة 518 من القانون	663
-	(د) تسليم أحد العملاء دفتر شـيكات لا يشـتمل علـى البيانات المنصوص عليها فى المادة 530 من القانون ...	664
-474	العقوبة المنصوص عليها بالمادة	665

رقم البند	الموضـــــــــــوع	الصفحة
475-	مسئولية البنك بالتضامن مع موظفيه عن سداد العقوبات المالية المقضى بها.....	666
-	**المادة (534)**	
	الجرائم المنصوص عليها بالمادة	667
-	**الجريمة الأولى:**	668
-	جريمة إصدار شيك ليس له مقابل وفاء قابل للصرف	668
476-	**أولا:** الركن المادى للجريمة	668
	العنصر الأول: إصدار شيك.....	669
477-	(أ) المقصود بالشيك.....	669
478-	مالا يفقد الصك وصف الشيك فى نطاق الجريمة	672
479-	(ب) إصدار الشيك	678
480-	الركن المادى فى جانب الوكيل	680
481-	**العنصر الثانى:** عدم وجود مقابل وفاء قابل للصرف .	681
482-	وجوب استمرار مقابل الوفاء حتى يتم صرف قيمة الشيك.....	684
483-	**ثانيا:** الركن المعنوى للجريمة.....	685
484-	إثبات القصد الجنائى.....	690
485-	تسبيب الحكم الصادر بالإدانة.....	691
486-	عدم وجود الشيك عند المحاكمة لا ينفى وقوع الجريمة.....	695
487-	لا تأثير للسداد على توافر أركان الجريمة	696
488-	وقوع الجريمة على المظهر إليه	696
489-	تحقق الجريمة ولو كان الشيك إسميا.....	699

رقم البند	الموضـــــــــــوع	الصفحة
490-	الاشتراك فى الجريمة	700
491-	إصدار الشيك تحت إكراه أو تدليس ينفى الجريمة	700
492-	ضياع الشيك أو إفلاس حامله أو الحجر عليه من أسباب الإباحة	701
493-	لا تتوافر الإباحة إذا كان الأمر بعدم الدفع مستندا إلى احتجاج الساحب بحق لابد لحمايته من دعوى.....	709
494-	**الجريمة الثانية:**	711
-	استرداد كل الرصيد أو بعضه أو التصرف فيه بعد إصدار الشيك.....	711
495-	**الجريمة الثالثة:**	713
-	إصدار الساحب أمرا للمسحوب عليه بعدم صرف الشيك فى غير الحالات المقررة قانونا	713
496-	**الجريمة الرابعة:**	715
-	تحرير شيك أو التوقيع عليه بسوء نية على نحو يحول دون صرفه	715
497-	**الجريمة الخامسة:**	717
-	تظهير شيك أو تسليم شيك مع العلم بعدم وجود مقابل وفاء أو بأنه غير قابل للصرف.....	717
-	عقوبة الجرائم المنصوص عليها بالمادة	719
498-	عقوبة واحدة للجرائم الخمس	719
499-	العقوبة فى العود	719
500-	طلب المجنى عليه ووكيله الخاص إثبات صلحه مع المتهم	720
501-	وقف تنفيذ العقوبة المقضى بها	721

رقم البند	الموضـــــــــــوع	الصفحة
-502	إلغاء المادة 337 عقوبات من أول أكتوبر سنة 2003 وتطبيق المادة 534 من قانون التجارة على الوقائع السابقة باعتبارها الأصلح للمتهم.....	722
-503	حالة تعدد الجرائم.....	722
-504	الاختصاص النوعى بنظر جرائم الشيك.....	725
-505	الاختصاص المحلى بنظر جرائم الشيك	725
-506	الاختصاص فى حالة وقوع جريمة فى الخارج تتعلق بشيك مسحوب على بنك مصر	729
-507	تعلق الاختصاص بالنظام العام.....	729
-	**مادة (535)**	730
-	جريمة الحصول بسوء نية على شيك ليس له مقابل وفاء.....	730
-508	دواعى التجريم.....	730
-509	أركان الجريمة.....	731
-510	عقوبة الجريمة.....	732
510مكرر	العمل بالمادة اعتبارا من 2003/7/4	733
-	**مادة (536)**	734
-511	جريمة الادعاء بسوء نية تزوير شيك	734
-512	أركان الجريمة.....	735
-513	عقوبة الجريمة.....	738
-	**مادة (537)**	739
-514	نشر الحكم على نفقة المحكوم عليه.....	739
-515	سحب دفتر الشيكات من المحكوم عليه.....	740

رقم البند	الموضـــــــــوع	الصفحة
-	**مادة (538)**	742
-516	الجرائم التى ترتكب خارج مصر	742
	الجرائم التى تنطبق عليها المادة	743
-517	**أولا:** الجرائم المنصوص عليها بالمادة 533.....	743
-518	**ثانيا:** الجرائم المنصوص عليها بالمادة 534	744
-519	**ثالثا:** الجريمة المنصوص عليها بالمادة 535 من القانون	744
-	**مادة (539)**	745
-	الادعاء مدنيا فى الدعوى الجنائية بالقدر غير المدفوع من قيمة الشيك.....	745
-520	**أولا:** قبل صدور قانون التجارة الجديد	745
-521	**ثانيا:** بعد صدور قانون التجارة الجديد.....	747
-	**الفصل الرابع** **أحكام مشتركة**	
	مادة (540)	749
-522	تعريف الاحتجاج وأهميته.....	749
-523	تحرير الاحتجاج	751
-524	تحرير الاحتجاج وفقا للقواعد المقررة فى قانون المرافعات.....	752
-525	مكان تحرير البروتستو	752
	مادة (541)	754
-526	اشتمال الاحتجاج على طائفتين من البيانات.....	754

رقم البند	الموضـــــــــــوع	الصفحة
-	**الطائفة الأولى:** البيانات الواجب ذكرها فـــى أوراق المحضرين	754
-	**الطائفة الثانية:** البيانات المنصوص عليها بالمادة.....	757
527-	جزاء تخلف البيانات المنصوص عليها بالمادة	758
528-	هل يختص القضاء المستعجل بشـــطب الاحتجـــاج لبطلانه؟.....	760
529-	الاحتجاج الكيدى	760
-	**مادة (542)**	762
530-	عدم قيام أى ورقة أخرى مقام الاحتجاج	762
531-	وجوب ترك صورة من الاحتجاج لمن حـــرر فـــى مواجهته	764
532-	قيد المحضرين أوراق الاحتجاج.....	765
-	**مادة (544)**	766
533-	شهر الاحتجاج.....	767
	مادة (545)	769
534-	حظر المطالبة أو اتخاذ الإجراء فى أيام العطلات	769
-	**مادة (546)**	771
535-	كيفية حساب المواعيد القانونية أو الاتفاقية المتعلقـــة بالأوراق التجارية	771
-	**مادة (547)**	772
536-	حظر مهلة الوفاء	772

رقم البند	الموضـــــــــوع	الصفحة
-	**مادة (548)**	774
-537	قيام الخاتم أو بصمة الإصبع مكان الإمضاء	774
-538	وجوب أن يكون التوقيع مقروءا.....	775
-539	شهادة شاهدين على الورقة التجارية أو الوصلة الملحقة بها	776
-	**مادة (549)**	777
-540	تمهيد	777
-	أثر قبول الدائن تسلم ورقة تجارية وفاء لدينه	778
-541	**أولا:** فى ظل قانون التجارة القديم	778
-542	**ثانيا:** فى ظل قانون التجارة الجديد.....	779
-543	استقلال الالتزام الصرفى عن الالتزام الأصلى	780
-544	اتصال الالتزام الصرفى بالالتزام الأصلى.....	782
-	محتويات المجلد الثالث.....	787

تم بحمد الله وتوفيقه المجلد الثالث