

البَابُ الثَّالِثُ

وسائل رجوع الحامل الذى لم يستوف قيمة الورقة التجارية

٢١٠ - رسم المشرع التجارى لحامل الورقة التجارية الذى لم يستوف قيمتها فى ميعاد الاستحقاق أحد طريقتين للرجوع على الملتزمين بالوفاء بها :

أحدهما طريق غير قضائى يسحب بمقتضاه الحامل كمبيالة رجوع على أحد الملتزمين بالكمبيالة الأصليين طبقا للشروط والأوضاع المنصوص عليها فى المواد ١٨٣ وما بعدها والثانى طريق قضائى يلجأ اليه الحامل للحصول على سند تنفيذى قبل الموقعين على الورقة مجتمعين أم منفردين طبقا للشروط والأوضاع المنصوص عليها فى المواد ١٦٤ وما بعدها .

ثم استحدث قانون المرافعات المدنية والتجارية حكما خاصا بالرجوع القضائى بطريق استصدار أمر أداء ، اذا كان الرجوع قاصرا على الساحب أو المحرز أو القابل أو الضامن الاحتياطى لأحدهم (مادة ٢٠١ من قانون المرافعات الحالى المقابلة لنص المادة ٨٥١ مرافعات قديم) .

وأخيرا وبالإضافة الى مذهبين الطريقين فقد زود المشرع حامل الورقة التجارية بوسيلة تحفظية تؤمن رجوعه على الموقعين . وهو توقيع الحجز التحفظى على المنقولات المملوكة لهم حتى يمتنع عليهم التصرف فيها أو تبديدها قبل صدور الحكم فى دعوى الرجوع .

وقد جاء النص على الحجز التحفظى فى المادة ١٧٣ من القانون التجارى والمادة ٣١٦ من قانون المرافعات الحالى التى تقابل المادة ٦٠١ من قانون المرافعات السابق عليه .

وسوف نتناول هذه الوسائل تفصيلا فى ثلاثة فصول .

(م ١٥ تجارى)

الفصل الأول : كمبيالة الرجوع باعتبارها وسيلة من وسائل الرجوع
الوديعة •

الفصل الثانى : الرجوع القضائى بشقيه •

الفصل الثالث : حق الحامل فى توقيع الحجز التحفظى على منقولات
مدينه •

الفصل الأول

كمبيالة الرجوع

٢١١ - نظم المشرع أحكام كمبيالة الرجوع فى احدى عشرة مادة فقد وردت فى المواد من ١٧٨ - ١٨٨ باعتبارها وسيلة غير قضائية (١) ، يلجأ اليها حامل الورقة التجارية اذا كان فى حاجة ماسة الى نقود يواجه بها التزاماته ولايستطيع الانتظار حتى يحصل على حكم بدينه فى دعوى الرجوع .

وقد ذكرت المادة ١٨٩ من القانون التجارى أن من بين المسائل التى تسرى على السند للأمر « فرق السعر فى حالة الرجوع » مما يفهم منه أن لحامل السند تحرير كمبيالة رجوع على أحد الضامنين .

وكمبيالة الرجوع ، كمبيالة جديدة يصبح فيها حامل الكمبيالة أو السند صاحباً والملتزم الذى يريد الحامل الرجوع عليه بقيمتها مسحوباً عليه فيها(٢) . أما المستفيد فهو غريب عن الصك الأصلى ، وهو غالباً ما يكون مصرفاً أو شخصاً يقبل الوفاء بقيمة الورقة الأصلية مقابل أخذه كمبيالة رجوع . ولذلك كان مقابل وفاء كمبيالة الرجوع هو قيمة الورقة الأصلية .

٢١٢ - وقد عرف المشرع التجارى كمبيالة الرجوع فى المادة ١٨٠ من القانون التجارى التى تنص على أنها « كمبيالة جديدة يسحبها حامل الكمبيالة الأصلية على صاحبها أو أحد المحيلين ليتحصل بها على قيمة تلك الكمبيالة الأصلية المعمول عنها البروتستو وعلى المصاريف التى صرفها والفرق الذى دفعه » .

ويتضح من التعريف المذكور فى هذه المادة أن كمبيالة الرجوع لا تختلف

(١) هذا النوع من الكمبيالات نادراً ما يقع فى العمل اذ من الصعوبة بمكان أن يجبر حامل الورقة التجارية شخصاً أو مصرفاً يرضى بدفع قيمتها نظير ورقة تجارية المسحوب عليه فيها أو محررها أما عاجز عن الدفع وأما ماطل .
د . سامى مذكور رقم ١٧٢

(٢) ينبغى أن يكون المسحوب عليه فى كمبيالة الرجوع أحد الضامنين فى الكمبيالة الأصلية أو السند للأمر ، أما المدين الأصلى وهو المسحوب عليه أو المحرر فلا يجوز سحب كمبيالة رجوع عليه وفضلاً عن ذلك فلا يجوز سحب أكثر من كمبيالة رجوع واحدة لأن الحامل يحصل بمقتضاها على قيمة الورقة الأصلية . وجواز سحب أكثر من كمبيالة رجوع على جملة ضامنين فى الورقة الأصلية يؤدى الى تحصيل قيمتها أكثر من مرة وهذا لايجوز .

من حيث الشكل عن الكمبيالة العادية (١) ، إلا في بيان وصول القيمة . فيقال . مثلا « والقيمة لتحصيل الكمبيالة أو السند المرفق » بدلا من ذكر « والقيمة وصلتنا نقدا » .

وليس معنى اعتبار كمبيالة الرجوع كمبيالة جديدة إلا يقوم حاملها باستيفاء الإجراءات المتعلقة بالبروتستو والمطالبة القضائية . وهذا ما صرحت به المادة ١٧٩ من القانون التجارى التى تنص على أنه « ولا يغنى تحرير الكمبيالة الجديدة عن استيفاء الإجراءات المتعلقة بالبروتستو والمطالبة » .

ومقتضى ذلك ألا يتم تحرير كمبيالة الرجوع إلا بعد حلول ميعاد استحقاق الورقة الأصلية ، وتحرير بروتستو عدم الدفع فى الميعاد القانونى . فلو أهمل الحامل تحرير البروتستو أو مراعاة ميعاده سقط حقه قبل الضامنين ، وامتنع عليه مقاضاتهم أو تحرير كمبيالة رجوع عليهم .

وبناء عليه فلا يجوز تحرير كمبيالة الرجوع فى حالات الرجوع قبل ميعاد الاستحقاق ، بسبب افلاس المسحوب عليه القابل أو رفض قبول الكمبيالة الأصلية . والحكمة من ذلك أن للضامن الذى يطالب بالوفاء قبل ميعاد الاستحقاق فى هذه الحالات أن يتفادى هذا الوفاء بتقديم كفيل ، ومن شأن جواز سحب كمبيالة رجوع تعطيل هذا الحق (٢) .

٢١٣ - أما عن العناصر التى تتكون منها كمبيالة الرجوع فقد تكفلت ببيانها المواد ١٨٢ ، ١٨٣ ، ١٨٤ من القانون التجارى .

فقد نصت المادة ١٨٢ على أنه « ترفق الكمبيالة الجديدة بقائمة حساب الرجوع » .

(١) فيجب أن تتضمن كمبيالة الرجوع البيانات الواردة فى المادة ١٥٠ من القانون التجارى وهى توقيع الساحب ، واسم المسحوب عليه ، واسم المستفيد مصحوبا بشرط الأمر « وقد تحرر الكمبيالة للحامل » ، وتاريخ السحب ، ومكان الوفاء ، وميعاد الاستحقاق « والغالب أن تكون مستحقة الوفاء لدى الاطلاع ولا يوجد ما يمنع تحديد أجل للوفاء » . والمبلغ « وهو قيمة الورقة غير المدفوعة والفوائد القانونية ، ومصاريف البروتستو وفرق سعر الصرف على ما سيأتى من تفصيل » .

وكان القانون المختلط يشترط أن تسحب كمبيالة الرجوع بين مكانين بينما يحيز القانون الوطنى أن يكون محل وفائها هو محل انشائها ، وفى هذه الحالة لا يعمل حسابا لسعر الصرف .

Lyon Caen, et, Renault. N. 384. , Alauzet. N. 1625.

(٢)

كما نصت المادة ١٨٣ على أنه « تشمل تلك القائمة على أصل قيمة الكمبيالة المعمول عنها البروتستو وعلى مصاريف البروتستو وغيرها من المصاريف القانونية كعمولة البنك وعوائد التمتع وأجرة الخطابات ومبين فيها اسم من سحبته عليه الكمبيالة الجديدة والسعر الذي بيعت به وتوضع عليها شهادة اثنين من التجار وترفق بها الكمبيالة المعمول عنها البروتستو ونفس ورقة البروتستو أو نسخة منها وفي حالة ما إذا كانت كمبيالة الرجوع مسحوبة على أحد المحيلين ترفق القائمة زيادة على ما ذكر بشهادة مثبتة لفرق السعر بين الجهة التي كانت الكمبيالة الأصلية واجبة الدفع فيها والجهة التي سحبت منها » .

أما المادة ١٨٤ فقد نصت على أنه « لا يجوز عمل قوائم متعددة لحساب رجوع كمبيالة واحدة ويدفع هذا الحساب من محيل بالتسلسل الى أن يدفع أخيراً من الساحب انما لا يجوز في أى حال من الأحوال أن يدفع الساحب فرقا أكثر من فرق السعر المقرر في العبارة الأولى من المادة ١٨١ » .

وقد أوضحت المواد المذكورة من عناصر قيمة كمبيالة الرجوع أصل قيمة الكمبيالة المعمول عنها البروتستو ، ومصاريف البروتستو ، وغيرها من المصاريف القانونية كعمولة البنك ورسم التمتع ، وأجرة الخطابات . كما بينت تلك المواد بيانات القائمة التي ترفق بتلك الكمبيالة ، وسعر الصرف الواجب دفعه إذا كانت الكمبيالة الأصلية مسحوبة من بلد الى آخر . فإذا كانت الكمبيالة الجديدة مسحوبة على الساحب ، التزم فقط بسعر الصرف بين الجهة التي كانت الكمبيالة الأصلية مستحقة الدفع فيها والجهة التي سحبت فيها .

أما إذا سحبت على أحد المظهرين ، وجب أن يرفق بها شهادة مبين بها فرق سعر الصرف بين الجهة التي كانت الكمبيالة الأصلية واجبة الدفع فيها والجهة التي ظهرت فيها (١) .

٢١٤ - ومن العناصر التي تتكون منها قيمة كمبيالة الرجوع ، فائدة أصل قيمة الكمبيالة المعمول عنها بروتستو عدم الدفع ، وقد نصت المادة ١٨٧ من

(١) إذا افترضنا أن الكمبيالة الأصلية قيمتها ٥٠٠٠ فرنك سويسرى مستحقة الوفاء في جنيف ولم تدفع قيمتها في ميعاد الاستحقاق ، وسحبت كمبيالة رجوع على مظهر في القاهرة ، وكانت خسارة الصرف عن الكمبيالة المسحوبة من جنيف على القاهرة ، ١٢٥٪ فرنك استنزول البنك الذي خصم هذه الكمبيالة في جنيف ١٢٥ فرنك ، ويجب أن يلزم المسحوب عليه في كمبيالة الرجوع بدفع هذا المبلغ طبقاً لنص المادة ١٨١ من القانون التجارى .

المجموعة التجارية على احتسابها من يوم تحرير هذا البروتستو ، وفوائد مصاريف البروتستو ، و فرق سعر الصرف فى الرجوع ، وغير ذلك من المصاريف المقبولة قانونا . حيث قضت المادة ١٨٨ من المجموعة التجارية على احتسابها من يوم تقديم طلب رسمى أمام المحكمة .

هذا ويجب عدم الجمع بين أسعار الصرف طبقا لصريح نص المادتين ١٨١ . ١٨٤ سالف الإشارة اليهما .

وعند تعدد كمبيالات الرجوع بين المظهرين نص القانون فى المادة ١٨٥ على تحمل كل واحد من المظهرين بفرق سعر الصرف الذى يترتب على كمبيالة الرجوع التى تسحب منه بشرط ألا يزيد ما يلتزم به على فرق سعر الصرف بين الجهة التى حصل فيها منه تظهير الكمبيالة الأصلية وبين الجهة التى يسحب عليها الكمبيالة الجديدة .

أما الأوراق التى يجب ارفاقها بكمبيالة الرجوع ، فهى علاوة على قائمة حساب الرجوع سألغة البيان ، الكمبيالة المعمول عنها البروتستو ، وورقة البروتستو أو نسخة منها ، وشهادة ثابت فيها فرق السعر بين الجهة التى كانت الكمبيالة الأصلية واجبة الدفع فيها والجهة التى سحب منها ، وذلك فى حالة ما اذا سحب كمبيالة الرجوع على أحد المحيلين .

٢١٥ - آثار كمبيالة الرجوع :

الأصل أن حامل الكمبيالة الأصلية الذى لم يستوف قيمتها فى ميعاد الاستحقاق ، وقام بإثبات هذا الامتناع فى بروتستو عدم الدفع ، غير ملزم بسحب كمبيالة رجوع . إذ أن المشرع التجارى نص على الوسائل التى يستطيع أن يسلكها الحامل فى هذه الحالة لاقتضاء دينه الثابت فى الصك .

ولا يفيد استعمال الحامل للحق الذى خوله له القانون بسحب كمبيالة رجوع تنازله عن سلوك الطرق الأخرى ، التى أجازها المشرع سواء فى ذلك اقامة دعوى الرجوع على الضمان مجتمعين أو منفردين أو توقيع لحجز التحفظى محافظة على حقه . هذا هو ما صرح به المادة ١٧٩ من القانون التجارى حيث تقول « ولا يغنى تحرير الكمبيالة الجديدة عن استيفاء الاجراءات المتعلقة بالبروتستو والمطالبة » . وكل ما فى الأمر أن القانون أعطى للحامل وسيلتين للحصول على قيمة الكمبيالة ، فاذا حصل على تلك القيمة بسبب كمبيالة الرجوع ، امتنعت عليه الوسيلة الأخرى . أما اذا تعذر عليه ذلك - وهو الغالب - وجب عليه اقامة دعوى الرجوع فى المواعيد المنصوص عليها فى القانون ، ولذلك يجب

أن يحتاط الحامل ، فلا يقتصر على تحرير كمبيالة الرجوع (١) بل يتخذ إجراءات اعلان البروتستو وورقة التكليف بالحضور فى الميعاد القانونى الى الضامنين فى الورقة الأصلية ليحفظ حقّه فى الرجوع عليهم فى حالة الامتناع عن دفع كمبيالة الرجوع . غير انه لا يستطيع مطالبة الضامن الذى يحرر عليه كمبيالة الرجوع بمصاريف تلك الكمبيالة ومصاريف التقاضى معا (٢) .

هذا ولا يمنع الحامل من تحرير كمبيالة الرجوع مادامت الورقة التجارية الأصلية لم تتضمن شرطا يمنعه من ذلك (٣) .

فاذا ما تضمنت الورقة شرطا يسلبه هذا الحق ، وكان واضح الشرط هو الساحب فى الكمبيالة أو المحرز فى السند للأمر ، استفاد منه جميع الملتزمين فى الورقة (٤) . أما اذا كان واضح الشرط هو أحد المظهرين فلا يستفيد منه أحد غيره من الملتزمين سواء السابقين عليه أم اللاحقين له (٥) .

(١) يحرص الحامل على تحديد ميعاد ضيق لاستحقاق كمبيالة رجوع أو يجعلها مستحقة الدفع لدى الاطلاع ، لتكون لديه فسحة من الوقت لاعلان البروتستو وورقة التكليف بالحضور الى الضامنين فى الورقة قبل اقتضائه ميعاد الاعلان وذلك اذا أخطر الى العودة الى اختصاصهم .

(٢) Lyon Caen, et, Renault. N. 385. , Lacour, et, Bouteron. N. 1353

(٣) وان كان شرط تحريم سحب كمبيالة الرجوع نادر الوقوع فى العمل كندرة كمبيالة الرجوع ذاتها .

د . محسن شفيق رقم ٤٦٩ ص ٤٦٦ ، رقم ٤٧٧

(٤) مع ملاحظة أن محرر السند للأمر لا يستفيد من وضع شرط تحريم سحب كمبيالة الرجوع على ما سبق أن ذكرنا .

Iescor, et, Roblot. T.I. N. 254.

(٥)

كمبيالة الرجوع فى قانون جنيف الموحد والمشروع المصرى

٢١٦ - خصص قانون جنيف الموحد لكمبيالة الرجوع المادة ٥٢ منه التى تنص على ما يلى « لكل من له حق الرجوع على غيره من الضمان أن يستوفى قيمتها بسحب كمبيالة جديدة يستحق دفعها على أحد ضمانه وفى موطنه وبمجرد الاطلاع عليها ما لم يحصل الاتفاق على غير ذلك . وتشتمل كمبيالة الرجوع علاوة على المبالغ السابق بيانها فى المادتين ٤٨ ، ٤٩ على ما دفع عليها من عمولة ورسم دمغة . وإذا كانت كمبيالة الرجوع لدى الاطلاع مسحوبة فى البلد الذى استحق فيها وفاء الكمبيالة الأصلية على البلد الذى يكون فيه موطن ضامنه . وإذا كانت كمبيالة الرجوع مسحوبة من أحد المظهرين تحدد مبلغها بسعر كمبيالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع مسحوبة فى البلد الذى يكون فيه موطن صاحب كمبيالة الرجوع على البلد الذى يكون فيه موطن ضامنه » .

وقد أخذ المشروع المصرى بالنص المذكور وضمنه المادة ٧٧ منه ، كما أضاف عليه المادة ٧٨ والتى تقضى بأنه « لا يجوز جمع فروق أسعار كمبيالات الرجوع وساحب الكمبيالة الأصلية وكل مظهر فيها لا يتحمل الا سعرا واحدا » .

والأحكام الواردة فى نص المادة ٥٢ من قانون جنيف الموحد تقترب من الأحكام المنصوص عليها فى التشريع التجارى الحالى . ولا تختلف عنها الا فى جزئيات بسيطة ، كحرص القانون الموحد على النص على جواز اشتراط عدم سحب كمبيالة رجوع ، وهو شرط لا تأباه القواعد المعمول بها فى التشريع المصرى لأنه لا يخالف قاعدة آمرة .

كما استخدم النص عبارة عامة لبيان الأشخاص الذين يجوز لهم تحرير كمبيالة الرجوع وأحوال تحريرها ، فقال « كل شخص له حق رجوع » . وهى عبارة تشمل رجوع الحامل على المظهرين والضامين الاحتياطيين . ورجوع هؤلاء بعضهم على البعض الآخر .

كما خالف هذا النص التشريع المصرى القائم فى حالتين (الأولى) جواز تحرير كمبيالة الرجوع قبل وبعد ميعاد الاستحقاق ، ولو لم يكن هذا الرجوع مشروطا بعمل البروتستو (١) . (الثانية) أنه استلزم أن تكون كمبيالة الرجوع مستحقة الدفع لدى الاطلاع عليها على عكس النص فى التشريع القائم ، الذى يقضى بأن تتضمن هذه الكمبيالة أجلا للدفع .

هذا ويشترط القانون الموحد أن تكون كميالة الرجوع مستحقة الدفع في موطن الضامن الذي تسحب عليه الكميالة . فهو لا يجوز وضع شرط المحل المختار ، وقصد التشريع من ذلك تيسير تحصيل قيمة الكميالة .

ومن ناحية أخرى ، لا يتطلب القانون الموحد ، إرفاق كميالة الرجوع والأوراق الأخرى التي يشير إليها التشريع المصرى الحال . اذ يكفي أن تكشف الكميالة ذاتها عن العناصر التي تكون المبلغ الذي ترد عليه .

كما استبدل القانون الموحد في احتساب فرق سعر الصرف ، موطن الضامن الذي يرجع عليه الحامل بالمكان الذي يقع فيه الضامن على الكميالة .

وأخيرا تضمنت الفقرتان الثانية والثالثة من نص المادة ٥٢ تفاصيل عناصر مبلغ كميالة الرجوع كالآتى :

١ - أصل مبلغ الورقة غير المدفوعة والفوائد الاتفاقية والقانونية والمصاريف

٢ - العمولة .

٣ - رسوم الدفعة .

٤ - سعر الصرف ، ويحدد طبقا لسعر صرف كميالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع مسحوبة في البلد الذي استحق فيه وفاء الكميالة الأصلية على البلد الذي يكون فيه موطن الضامن .

أما المادة ٧٨ من المشروع المصرى والتي أضافها لنص المادة ٧٧ المنقولة حرفيا من نص المادة ٥٢ من القانون الموحد فقد نقل فيها المشروع بعض الأحكام الواردة في التشريع الحال من عدم جواز جمع فروق أسعار كميالات الرجوع حتى لا يتحمل صاحب الكميالة الأصلية وكل مظهر فيها الا سعرا واحدا .

الفصل الثاني

الرجوع القضائي

٢١٧ - نصت المادة ١٦٤ من القانون التجارى على ما يلى « يجوز لحامل الكمبيالة الممول عنها بروتسنو 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 » .

ثم رسمت المادة ١٦٥ من ذات القانون الشروط والاجراءات التى يجب على الحامل اتباعها فى رفع دعوى الرجوع ضد الموقعين على الكمبيالة مجتمعين أو منفردين .

وكان طريق رفع دعوى الرجوع هو الطريق القضائى الذى يلجأ اليه حامل الورقة التجارية للحصول على حكم بحقه ، وذلك منذ صدر القانون التجارى حتى صدور قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ ، الذى استحدث نظاما جديدا لاستيعاب الديون الصغيرة بطريق استصدار أمر أداء ، وذلك بنص المادة ٨٥١ وما بعدها ثم عدل المشرع هذا النظام تعديلا أساسيا بالقانونين رقمى ٢٦٥ لسنة ١٩٥٣ ، ٤٨٥ لسنة ١٩٥٣ ، فجعل استصدار أوامر الاداء وجوبيا بعد أن كان جوازيا ، وجعله عاما فى الديون الثابتة بالكتابة أيا كان مقدارها .

وأوضحت الفقرة الثانية من المادة ٨٥١ من القانون المذكور الحالات التى يلتزم فيها حامل الورقة التجارية باستصدار أمر الأداء . حيث نصت على أنه « وتتبع هذه الأحكام اذا كان صاحب الحق دائنا بورقة تجارية واقتصر رجوعه على الساحب أو المحرر أو القابل أو الضامن الاحتياطى لأحدهم ، أما اذا أراد الرجوع على غير هؤلاء وجب عليه اتباع القواعد العامة فى رفع الدعاوى » .

وأكدت المادة ٢٠١ من قانون المرافعات الجديد رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ هذا النظام .

وهكذا فان الرجوع القضائى لم يعد قاصرا على رفع دعوى الرجوع طبقا للقواعد العامة ، بل أضاف المشرع طريقا آخر للرجوع على بعض الملتزمين ، وذلك باستصدار أمر أداء طبقا للشروط والأوضاع المقررة

فى قانون المرافعات ، وعلى الحامل أن يحدد بدقة الشخص أو الأشخاص الذين يرغب الرجوع عليهم حتى يسلك الطريق الذى رسمه له القانون فى كل حالة .

وسوف نفصل كلاً من هذين الطريقين للرجوع القضائى فى الفرعين التاليين ، ونبتناول فى الفرع الثالث الرجوع القضائى فى قانون جنيف والمشروع المصرى ، ثم نختم هذا الفصل بالفرع الرابع والأخير الذى نتكلم فيه عن رجوع الحامل فى حالة فقد الورقة التجارية .

الفرع الأول

الرجوع القضائي بطريق استصدار أمر أداء

٢١٨ - حددت المادة ٢٠١ من قانون المرافعات المدنية والتجارية الحالي (المقابلة للمادة ٨٥١ مرافعات قديم) الأشخاص الذين يلتزم حامل الورقة التجارية باستصدار أمر أداء ضدهم ، إذا أراد الرجوع على أى منهم بالدين المستحق له فى الورقة . هؤلاء الأشخاص هم الساحب أو المحرر أو القابل أو الضامن الاحتياطى لاحدهم .

وينبدر الى القول بأن التجاء الحامل الى استصدار أمر أداء ضد أحد هؤلاء الأشخاص - استثناء من القواعد العامة فى رفع الدعاوى - تتبع بشأنه الأحكام الواردة فى المواد التالية للمادة ٢٠١ من قانون المرافعات . ويجب على الحامل أن يسلك هذا الطريق ، فإذا خالفه ولجأ الى الطريق العادى فى رفع الدعاوى ، وجب على المحكمة أن تقضى بعدم قبول الدعوى لرفعها بطريق القانونى (١) .

وقد نظم قانون المرافعات فى المواد من ٢٠٢ الى ٢٠٩ الاجراءات التى يلتزم الحامل باتخاذها للحصول على أمر أداء قبل الملتزم الذى يريد الرجوع عليه والمحدد طبقاً لنص المادة ٢٠١ مرافعات . هذا وقد نصت الفقرة الأخيرة من المادة ٢٠١ من قانون المرافعات على وجوب اتباع القواعد العامة فى رفع الدعوى إذا أراد حامل الورقة التجارية الرجوع على الملتزمين الذين لم يرد ذكرهم فى الفقرة الثانية من المادة المذكورة .

ويطلب أن يرجع الحامل على كافة الملتزمين بالورقة ، ومن بينهم الساحب أو المسحوب عليه القابل والمظهرين . وفى هذه الحالة لا يستطيع الحامل أن يلجأ الى استصدار أمر أداء . إذ أنه طريق استثنائى لا يجوز التوسع فيه ، وهذا ما قضت به محكمة النقض فى حكمها الصادر بجلسته ١٥/٦/١٩٦٧ (١) حيث قالت أن : البين من الفقرة الثانية من المادة ٨٥١ من قانون المرافعات أن الدائن بورقة تجارية لا يلتزم باتباع طريق الأمر بالاداء الا اذا أراد الرجوع فقط على صاحب الورقة التجارية أو المحرر لها أو القابل لها ، أما اذا أراد الرجوع على غير هؤلاء كالمظهرين أو أراد أن يجمع بين الساحب أو المحرر أو القابل وبين غيرهم ، باعتبارهم جميعاً

(١) محكمة مصر الابتدائية ١٥/٩/١٩٥٣ المحاماة س ٣٤ ص ٥٠١

(٢) نقض مدنى مجموعة المكتب الفنى لمحكمة النقض السنة ١٨ صفحة ١٢٧٥

ملتزمين بالتضامن ، فانه ينبغي عليه أن يسلك الطريق العادى لرفع الدعوى ، ولا تكون طلباته الموجهة اليهم جائزة الاقتضاء بطريق أمر الأداء .

فاذا ما كان الثابت من الأوراق أن المطعون ضده أقام دعواه بتكليف بالحضور على الطاعن باعتباره محرر السندات وعلى المظهر ، فانه يكون قد سلك الطريق القانونى فى رفعها ، ولا يؤثر فى ذلك تنازله عن مخاصمة المظهر أثناء سير الدعوى اذ متى رفعت الدعوى بالطريق الصحيح فانه لا يؤثر فى صحتها ما يطرأ عليها من تغيير فى الخصوم بعد رفعها .

١١٩ - ويشور التساؤل عن مدى التزام الحامل بمراعاة الشروط والاجراءات الواجب اتباعها لرفع دعوى الرجوع . كتحرير بروتستو عدم الدفع فى الميعاد القانونى ، ورفع الدعوى خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تحرير البروتستو . وذلك اذا سلك الحامل طريق استصدار أمر أداء قبل المدينين الذين حددتهم المادة ٢٠١ من قانون المرافعات الحالى .

تبادر الى القول بأن مركز الساحب الذى لم يقدم مقابل الوفاء والمسحوب عليه القابل ، لا يشير أية صعوبة ، اذ أن كلا منهم مدين أصلى بقيمة الورقة التجارية لا يستفيد من اهمال الحامل فى مراعاة الشروط والاجراءات الواجب اتخاذها فى المواعيد المحددة لها . فقد لاحظ المشرع أن المركز القانونى لهما يختلف عن مركز المظهرين وضمنانهم الاحتياطيين حيث يوجب الشارع اخطار الأخيرين بامتناع المدين الأصلى عن الدفع ، واشترط أن يثبت هذا الامتناع فى بروتستو عدم الدفع ، واعلانهم به ، ثم تكليفهم بالحضور أمام المحكمة المختصة خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تحرير هذا البروتستو ، حتى تتحدد مراكزهم القانونية خلال فترة قصيرة ، ورتب الجزاء على اهمال الحامل اتباع هذه الاجراءات كلها أو بعضها سقوط حقه فى الرجوع عليهم . أما الساحب الذى لم يقدم مقابل الوفاء والمسحوب عليه القابل ، وكذا المحرر فى السند تحت الاذن ، فيعتبر كلا منهم مدينا أصليا بقيمة الورقة التجارية ، ومطالبته بالوفاء بقيمتها لا تتطلب البدء بمطالبة غيره ، ولذلك فلا وجه لالزام الحامل باتباع هذه الاجراءات فى مواجهة أى منهم (١) ، وليس لأى منهم أى حق سوى الدفع بالتقادم الخمسى المنصوص عليه فى المادة ١٨٩ من القانون التجارى .

(١) استئناف مختلط ١٩٣٦/٢/٢٦ بيل س ٤٨ ص ١٦٧ حيث ذكرت المحكمة أن الحامل لا يلتزم قبل محرر السند الأذنى بتحرير بروتستو لأن هذا الالتزام خاص بعلاقته بالمظهرين .

ولذلك يحق للحامل استصدار أمر بالاداء قبل كل منهم دون مراعاة هذه الشروط والاجراءات الواجب توافرها لاقامة دعوى الرجوع .

وليس معنى اعفاء الحامل من اتباع هذه الاجراءات ، حرمانه من تحرير بروتستو عدم الدفع باعتباره وسيلة للضغط على المدين واجباره على الوفاء ، وأداة طيبة لطلب شهر افلاسه ، فضلا عما يحققه له من بدء سريان الفوائد من تاريخ تحريره ، لا من تاريخ المطالبة القضائية كما سبق أن أوضحنا .

كما لا يعنى ذلك اعفاء الحامل من واجب المطالبة بقيمة الورقة فى ميعاد الاستحقاق ، باعتباره أصلا عاما يجب مراعاته فى جميع الأحوال ، ولا يمكن اعفاء الحامل منه سواء أسلك هذا الطريق أم سلك طريق الدعوى .

٢٢٠ - ولما كان مركز الضامن الاحتياطى يتكيف بمركز الملتزم المضمون، فلا يشترط للرجوع على ضامن الساحب الفى ثم يقدم مقابل الوفاء ، أو المسحوب عليه القابل أو محرر السند ، عمل البروتستو أو اعلانه أو اقامة الدعوى خلال مدة معينة . كما لا يسقط حق الحامل فى الرجوع على الضامن الاحتياطى لأى منهم الا بالتقادم الخمسى .

وقد حرصت المادة ٢٠١ من قانون المرافعات سالفة الذكر على تأكيد هذا المعنى . فساوت بين مركز الضامن الاحتياطى ومركز من ضمنه سواء أكان المضمون محرر السند أم صاحب الكمبيالة أم قابلا .

وليس على الحامل سوى اتباع الاجراءات المنصوص عليها فى المادة ٢٠١ وما بعدها من قانون المرافعات والسابق الاشارة اليها .

واذا حرر الحامل بروتستو عدم الدفع قبل واحد من هؤلاء ابتفاه الحصول على المزايا السابق ايضاها اعتبر هذا البروتستو تكليفا بالوفاء ويأخذ حكمه المنصوص عليه فى المادة ٢٠٢ من قانون المرافعات .

٢٢١ - ولكن الصعوبة تثور بالنسبة للساحب الذى قدم مقابل وفاه الكمبيالة . اذ يعتبر فى هذه الحالة ضامنا للوفاء بقيمة الكمبيالة ، حكمه فى ذلك حكم سائر الموقعين عليها ، ولا يعتبر مدينا أصليا بقيمتها . فهل يستطيع الحامل اذا أراد الرجوع عليه بطريق استصدارأمر بالاداء عدم التقيد باتباع هذه الشروط والاجراءات المنصوص عليها فى القانون التجارى ؟

ومبعت الصعوبة هنا يكمن في أن نص المادة ٢٠١ من قانون المرافعات الحالي المطابقة لنص المادة ٨٥١ من قانون المرافعات الملغى الذي استحدث هذا الطريق ، ورد بها لفظ « الساحب » مطلقا دون تقييده بعدم تقديم مقابل الوفاء .

ولكن يمكن تذليل هذه الصعوبة ، اذا حددنا مركز الساحب القانوني على ضوء أحكام قانون الصرف . اذ لا يتصور أن يأتي نص في قانون المرافعات ويعدل من المركز القانوني للساحب . فقد فرق القانون التجارى بين صاحب الكمبيالة الذى لم يقدم مقابل الوفاء وبين الساحب الذى قدم مقابل الوفاء . فاعتبر الأول مدينا أصليا بقيمة الكمبيالة ، بينما اعتبر الثانى فى عداد الضامنين للوفاء بها .

فاذا ما أراد قانون المرافعات التسهيل على حامل الورقة التجارية عند رجوعه على المدين الأصلي بقيمتها وجعله يسلك طريق أمر الأداء ، بإجراءات سهلة وميسرة ، فلا ينبغى القول بأن من حق هذا الحامل اذا أراد الرجوع على الساحب الذى قدم مقابل الوفاء - وهو فى مركز الكفيل وليس مدينا أصليا - أن يعفى من اتباع الشروط والاجراءات الواجب توافرها عند اقامة دعوى الرجوع قبل أى من الضامنين .

ويكون نص المادة ٢٠١ من قانون المرافعات عندما ذكر لفظ « الساحب » انما أراد به المدين الأصلي بقيمة الكمبيالة ، وهو الساحب الذى لم يقدم مقابل الوفاء . أما الساحب الذى قدم مقابل الوفاء (١) فليس مخاطبا بهذا النص .

فضلا عن أنه لو أجاز للحامل الرجوع على الساحب اطلاقا سواء أقدم مقابل الوفاء للمسحوب عليه أم لم يقدمه بطريق استصدار أمر أداء لترتب على ذلك اهدار نصوص القانون التجارى الخاصة بالسقوط ، والقاعدة أن أعمال النص أولى من أعماله (٢) .

(١) فرقت المحاكم المختلطة بين الساحب الذى لم يقدم مقابل الوفاء وبين الساحب الذى قدم مقابل الوفاء . وذكرت أنه يجب ألا تراعى فى حق الأول أية مواعيد مطلقا لأنه المدين الأصلي بقيمة الكمبيالة .

استئناف مختلط ١٧/٤/١٨٧٩ المجموعة الرسمية المختلطة ج٤ ص ٢٧٣ ، استئناف مختلط ١٧/٤/١٩٠٤ بيل س ١٩ ص ٢٠٦ . ١٩٠٤/٦/٢ بيل س ١٩ ص ٣١١

(٢) من هذا الراى د . مصطفى طه ص ٢٣٠ ، د . محسن شفيق ص ٤٤٧ هامش ٢ ، د . اكرم الخولى ص ٢٢٣ =

ومن ثم يلتزم الحامل اذا أراد الرجوع على الساحب الذى قدم مقابل الوفاء ، أن يسلك الطريق العادى فى الرجوع وهو رفع الدعوى ، بعد استيفاء كافة الشروط والاجراءات الواجب توافرها ، طبقا لقانون الصرف ، فاذا أهمل اتخاذ أى منها كان للساحب فى هذه الحالة الدفع فى مواجهته بالسقوط .

= وعكس هذا الرأى د . على يونس ص ٤١٧ حيث قال « ان المشرع لم يفرق بين الساحب الذى قدم مقابل الوفاء والساحب الذى لم يقدم مقابل الوفاء ، ومع الاطلاق وجب أن ينصرف الحكم الى الساحب فى كل الأحوال بحيث يتعين على الحامل الرجوع عليه بطريق استصدار أمر الاداء دون التفرقة بين حالة وأخرى ، » .

راجع أيضا د . على البارودى ص ٦١٦ ، د . حسنى عباس رقم ٢٥١

(م ١٦ تجارى)

الفرع الثانى

الرجوع القضائى بطريق الدعوى

٢٢٢ - نظم القانون التجارى أحكام الرجوع القضائى على الملتزمين بالوفاء بقيمة الورقة التجارية ، ولم يقيد الحامل فى اختيار الملتزم الذى يريد الرجوع عليه نظرا لالتزام كل من الموقعين بالوفاء بقيمة الورقة فضلا عن تضامنه مع باقى الموقعين فى هذا الوفاء .

والأصل فى الرجوع القضائى يكون باقامة دعوى رجوع قبل الموقعين على الورقة التجارية (١) ، أمام المحكمة المختصة مجتمعين أم منفردين ، ولكن

قانون المرافعات المدنية والتجارية الصادر سنة ١٩٤٩ فى المادة ٨٥١ المعدلة بالقانونين رقم ٢٦٥ لسنة ١٩٥٣ ، ٤٨٥ لسنة ١٩٥٣ استحدث نظاما آخر للرجوع القضائى ، اذا أراد الحامل أن يقصر مطالبته على صاحب الكميلة ، أو قابليها ، أو محرر السند الاذنى ، أو الضامن الاحتياطى لكل منهم . وذلك بأن يسلك طريق الأمر بالأداء وفقا للقواعد والاجراءات التى حددها القانون المذكور سابق الاشارة اليها تفصيلا فى الفرع السابق .

ولكن يغلب فى العمل ألا يقنع حامل الورقة بالرجوع على المدين الأصلى بها . ويختصم جميع الموقعين عليها .

ويجب عليه فى هذه الحالة أن يسلك الطريق العادى فى الرجوع برفع الدعوى أمام المحكمة المختصة .

وهناك حالات يرى فيها حامل الورقة التجارية قصر مطالبته على أحد الملتزمين الضامنين لملائه ، وذلك برفع دعوى الرجوع عليه أمام المحكمة المختصة . إذ أن استصدار أمر الأداء طريق استثنائى قاصر على اختصاص المدين الأصلى أو ضامنه الاحتياطى فقط .

وفى جميع الصور التى يجب فيها على الحامل اتباع الطريق العادى فى الرجوع القضائى برفع الدعوى أمام المحكمة المختصة ، فإنه يجب عليه أن يمهّد

(١) بالنسبة للسند لحامله لا يكون للحامل الا الرجوع على المحرر بمقتضى أمر الأداء وفقا للمادة ٢٠١ من قانون المرافعات القائم . إذ أن المحرر يعد المدين الوحيد فى الصك وكذلك الحال إذا كان الشيك لحامله ، فلا رجوع للحامل الا على الساحب .

بهذا الرجوع بالقيام بما فرضه عليه القانون من اجراءات ، تتلخص في اثبات امتناع المسحوب عليه أو المحرر عن الوفاء بقيمة الورقة في تاريخ استحقاقها ، وذلك بتحرير بروتستو عدم الدفع ثم اعلانه لمن يريده الرجوع عليه مع تكليفه بالحضور أمام المحكمة المختصة خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تحرير البروتستو ليسمع الحكم عليه بالزامه بالوفاء بقيمة الورقة التجارية ، وكافة المصروفات والفوائد المستحقة .

ويغلب أن يتم اعلان البروتستو والتكليف بالحضور في ورقة واحدة ، وقد يتم كل منهما في ورقة مستقلة ، ولكن يشترط أن يتم ذلك خلال المواعيد المحددة طبقا للقانون ، وهي خمسة عشر يوما من تاريخ تحرير البروتستو مضافا اليها مواعيد المسافة المقررة طبقا للقانون .

وللحامل حرية مطلقة في اختيار الملزم أو المترين الذين يريد الرجوع عليهم ، ويترتب على ذلك آثارا قانونية تختلف باختلاف الشخص أو الأشخاص الذين يرجع عليهم .

ومن ثم فأننا سوف نتناول في هذا الفرع جميع هذه النقاط على النحو التالي :-

دعوى الحامل الانفرادية والدعوى الجماعية :

٢٢٣ - سبق أن ذكرنا أن للحامل أن يختار مطالبة المدين الأصلي أو ضامنه الاحتياطي بقيمة الكمبيالة ، وفي هذه الحالة يتعين عليه اتباع طريق استصدار أمر أداء على النحو الذي سبق أن فصلناه في الفسرع الأول . وعلى ذلك فان المقصود من دعوى الحامل الانفرادية في هذا البحث ، هو اقامة الدعوى بالطريق العادى قبل أحد الموقعين على الورقة التجارية (غير محرر السند ، أو الساحب الذي لم يقدم مقابل الوفاء ، أو المسحوب عليه القابل ، أو الضامن الاحتياطي لأى من هؤلاء) .

كما يقصد بتعبير دعوى الحامل الجماعية ، الدعوى التى يرفعها الحامل قبل جميع الموقعين على الورقة التجارية بما فيهم المدين الأصلي (الساحب أو المحرر أو المسحوب عليه القابل) أو قبل بعضهم فقط .

ولما كان لرجوع الحامل بأحد الدعويين المذكورين آثار قانونية تختلف باختلاف كل منهما .

لذلك ينبغي أن نورد النصوص القانونية التي تارلت هذا الموضوع ، ثم نوضح الآثار القانونية التي تترتب على اختيار الحامل إقامة الدعوى الانفرادية أو الجماعية .

فنصت المادة ١٦٤ من المجموعة التجارية على أنه « 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 بعدهم الذين لم تحصل مطالبتهم » .

كما نصت المادة ١٦٥ من ذات القانون على أنه « اذا طالب حامل الكمبيالة ممن حولها اليه وكانت مطالبته له بالانفراد وجب عليه أن يعلن اليه البروتستو المعمول وان لم يوفه بقيمة الكمبيالة يكلفه فى ظرف الخمسة عشر يوما التالية لتاريخ البروتستو المذكور بالحضور أمام المحكمة ويزاد على هذا الميعاد مدة المسافة التى بين محل المسحوب عليه ومحل المحيل المذكور » .

أما المادة ١٦٧ من القانون التجارى فنص على أنه « اذا طالب حامل الكمبيالة جميع المحيلين والساحب معا كان له بالنسبة لكل واحد منهم الميعاد المبين فى المواد السابقة » .

وبين مما تقدم أن لحامل الكمبيالة أن يطالب الموقعين عليها مجتمعين أو منفردين باعتبارهم جميعا مسئولين أمام عن الوفاء بقيمتها على وجه التضامن. عملا بنص المادة ١٣٧ من القانون التجارى .

٢٢٤ - الا أن تلك النصوص لم تشر الى الضامن الاحتياطى ، والقابل بالواسطة ، والكفيل الذى يقدم عوضا عن الوفاء فى حالة الامتناع عن القبول . ورغم ذلك فانه يحق للحامل مطالبتهم أيضا مجتمعين أو منفردين اذ أن الضامن الاحتياطى يتكيف مركزه بمركز مضمونه فهو ملزم بالوفاء على وجه التضامن ، بالأوجه التى يلزم المضمون على حسابها ولو لم يوقع على الكمبيالة بل وقع على ورقة مستقلة (مادة ١٣٧ تجارى)

كما يسرى التضامن أيضا على الكفيل الذى قدمه أحد الملتزمين طبقا لنص المادة ١١٩ من القانون التجارى التى تنص على أنه « متى أعلن بروتستو عدم القبول اعلانا رسميا وجب على المحيلين المتعاقبين والساحب على وجه التعاقب

أن يقدموا كفيلا ضامنا لدفع قيمة الكمبيالة في الميعاد المستحق فيه الدفع ولا يكون الكفيل متضامنا الا مع من كفله سواء كان الساحب أو المحيل ، .

ويعتبر هذا الكفيل متضامنا مع من كفله رغم أنه لا يطالب بالتوقيع على ذات الكمبيالة .

كما يجوز للحامل أن يرجع بالدعوى الصرفية على القابل بالواسطة باعتباره ملتزما أمامه بالوفاء بقيمة الكمبيالة بصفة قطعية (١) . ولا ينحل عنه هذا الالتزام ولو قبل المسحوب عليه الكمبيالة بعد ذلك . بالرغم من أنه لا يعتبر مدينا أصليا بقيمة الكمبيالة ، لذلك يتعين على العامل أن يبدأ بمطالبة المسحوب عليه عند حلول الاستحقاق .

٢٢٥ - وقد أجازت المادة ١٦٤ من القانون التجارى سאלفة الذكر للحامل أن يطالب الضمان مجتمعين أو منفردين ، أو أن يقصر المطالبة على بعضهم فقط ، وذلك نتيجة لتضامنهم في الوفاء بقيمة الكمبيالة .

وقد حددت المادة ١٦٥ من ذات القانون الاجراءات التي يجب على حامل الورقة التجارية اتخاذها ، اذا وجه مطالبته الى من حولها اليه دون غيره ، وسوف نتناول تلك الاجراءات فيما بعد بشئ من التفصيل .

٢٢٦ - ويهنا في هذا الصدد أن نوضح الآثار القانونية التي تترتب على اختيار حامل الورقة التجارية توجيه دعواه الى أحد الملتزمين دون غيره . إذ أن حريته في اختيار الرجوع على ملتزم دون غيره ليست مجردة من الأثر . فقد قضى المشرع في المادة ١٦٤/٢ سابق الإشارة إليها ، أن مطالبة الساحب فقط تبرئ المحيلين ومطالبة أحدهم تبرئ المحيلين بعده الذين لم تحصل مطالبتهم .

فاذا اختار الحامل الرجوع على الساحب برئت ذمة جميع الملتزمين في الكمبيالة عدا الساحب وضامنه الاحتياطي وكذلك الشأن اذا اختار الرجوع على محرر السند تحت الاذن .

واذا رجع الحامل على أحد المظهرين للورقة التجارية التي يحملها برئت ذمة جميع المظهرين اللاحقين له وضمانهم الاحتياطين ، واذا اختار الرجوع على أحد الضامين الاحتياطين برئت ذمة المظهرين اللاحقين للملتزم المضمون وضمانهم الاحتياطين .

٢٢٧ - أما إذا أراد الرجوع على المسحوب عليه القابل ، فلا يترتب على هذا الرجوع براءة ذمة جميع الموقعين على الكمبيالة . إذ أن المادة ١٦٤ سالفة الذكر لم تشر اليه ضمن الملزمين الذين يترتب على الرجوع عليهم براءة باقى الملزمين اللاحقين عليه .

ويلاحظ أن القرينة المستفدة من نص المادة ١٦٤ المذكورة تفترض اقامة الدعوى لا مجرد مطالبة الملزم بالوفاء بقيمة الورقة ، كما هو مستفاد من النص الفرنسى للمادة المذكورة « La Poursuite » ومن المواد السابقة على تلك المادة والمواد اللاحقة عليها .

وقد انفرد القانون التجارى المصرى بالنص على تلك القرينة التى انتقدها بعض الفقهاء (١) ، لأنها تضيف الى انحامل قصدا قد لا يجول بخاطره

ولذا لم تذكرها معظم التشريعات ، كما ألغاه القانون الموحد .

٢٢٨ - أما إذا اختار الحامل مطالبة جميع الموقعين على الورقة التجارية وجب عليه مراعاة المواعيد الخاصة بكل واحد منهم والمبينة فى المواد ١٦٥ ، ١٦٦ من القانون التجارى .

وهذا ما صرحت به المادة ١٦٧ من القانون المذكور حيث ذكرت بأنه « إذا طالب حامل الكمبيالة جميع المحيلين والساحب معا كان له بالنسبة لكل واحد منهم الميعاد المبين فى المواد السابقة » وسوف نتناول تلك المواعيد تفصيلا فيما بعد .

وننوه فى هذا الصدد الى أن حق حامل الورقة التجارية فى الرجوع على كافة الملزمين بها ، تابع من التزامهم بأداء قيمتها على وجه التضامن طبقا للمبدأ الذى قرره المادة ١٣٧ من القانون التجارى سالف الإشارة إليها .

٢٢٩ - ولا يستفيد الحامل وحده من هذا التضامن ، بل أن للموفى بالواسطة والمظهر الذى أوفى قيمة الورقة فى ميعاد الاستحقاق ، أن يحل محل الحامل فيما له من حقوق ومن بينها تضامن الموقعين على الورقة التجارية فى الوفاء بقيمتها .

(١) لا محل بالنسبة للشيكات للأخذ بهذه القرينة التى تفترض تنازل الحامل عن الرجوع على المظهرين الذين يتخطاهم فى سلسلة التظاهرات لأن هذا النص استثنائى ولا يجوز القياس عليه . (راجع فى هذا المعنى د . محسن شفيق رقم ٩٢٣ ، ٤٥٥ . وعكس ذلك د . أمين بدر رقم ٩٢٥)

فالمادة ١٥٨ من القانون التجارى تنص على أن « من دفع قيمة كميالة بطريق التوسط يحل محل حاملها فيحوز ماله من الحقوق ويلزم بما عليه من الواجبات » .

كما أن المادة ١٦٨ من ذات القانون تنص على أنه « لكل واحد من المحيلين حق مطالبة من له الرجوع عليه بالانفراد أو الاجتماع فى عين المواعيد المذكورة » (١)

ويلاحظ أن المشرع التجارى عندما نص على تضامن الموقعين على الورقة التجارية ، قد خرج فى أحكامه على أحكام القانون المدنى الذى كان ساريا عند صدور القانون التجارى .

فقد استبعد القانون التجارى نظرية النيابة التبادلية بين المدينين المتضامنين الا فيما يعود عليهم بالنفع . والعلة فى ذلك أن الصدفه وحدها هى التى تجمع بين الموقعين على الورقة التجارية . فالساحب أو المحرز ينشئ الورقة التجارية لاذن من يقبل اعطائه قيمتها ، كما لا يختار المستفيد المظهر اليه بل يظهرها الى من تضطره الظروف العارضة والأعمال التجارية لتظهرها اليه . والحال على خلاف ذلك بالنسبة للتضامن الذى ينظمه القانون المدنى حيث يفترض هذا التضامن وجود دين يلتزم به أكثر من شخص تربط بينهم مصلحة مشتركة ، وتوجب أحكام هذا التضامن تجزئة هذا الدين بين هؤلاء الاشخاص باعتبار أن كل واحد منهم مدين أصلى بحصته وكفيل متضامن بحصص باقى المدينين ، مما يستخلص منه أن التضامن المذكور يقوم على الوكالة المتبادلة والمصالح المشتركة بين المتضامنين ، وهو ما يستلزم تعارفهم واختيار بعضهم بعضا . وأول مظهر من مظاهر خروج أحكام التضامن بين الموقعين فى الورقة التجارية

Lacour, et, Bouteron. N. 1271.

(١)

على أنه بالنسبة للشيكات . لم ترد أية اشارة الى اشتراط اختصار الضامنين خلال ميعاد الخمسة عشر يوما المنوئ عنها فى المادة ١٦٥ تجارى ، ومن ثم فنرى عدم اشتراطه خاصة وأن جزاء عدم مراعاته هو سقوط حق الحامل فى الرجوع على المظهرين ، وكما هو معلوم فانه لا يجوز تقرير سقوط الحق الا بنص خاص ، أو احوالة الى نص يقرره كما فعل المشرع بالنسبة للسند للأمر . هذا فضلا عن أن المادة ١٩٣ من القانون التجارى لا تعتبر حامل الشيك مهلا الا فى فرض واحد وهو عدم مراعاة الميعاد القانونى لتقديم الشيك للوفاء .

من هذا رأى : راجع د . محسن شفيق رقم ٩٢٤

وعكس ذلك : راجع د . أمين بدر رقم ٩٢٣

على أحكام التضامن في قواعد القانون المدني القديم . هو ما نصت عليه المادتان ١٦٥ ، ١٦٧ تجارى . حيث ألزمت الحامل بإعلان بروتستو عدم الدفع الى كل الموقعين ، وإعلانهم أيضا بالتكليف بالحضور أمام المحكمة المختصة ، وذلك في حالة عدم الوفاء ، وعلى أن يتم الاعلان خلال الخمسة عشر يوما التالية لتاريخ تحرير البروتستو المذكور ، ويزاد على هذا الميعاد ميعاد المسافة المقرر قانونا . وفى هذا ما يقطع بأن الاجراءات المتخذة قبل أحد الموقعين على الورقة التجارية لا تعد حاصلة بالنسبة لباقي الموقعين (١) .

وفضلا عن ذلك فلا يلتزم الموقعون على الورقة التجارية بدرجة واحدة فالمحرر فى السند ، والساحب الذى لم يقدم مقابل الوفاء ، والمسحوب عليه القابل . يعتبر كل منهم مدينا أصليا بينما يعتبر المظهرون والساحب الذى قدم ، مقابل الوفاء ضامنين فقط للوفاء بقيمة الورقة ، حيث يضمن كل ملتزم الملتزمين اللاحقين عليه .

٢٣٠ - وإذا قبل المسحوب عليه الكمبيالة تعيين على الحامل أن يبدأ بمطالبته . ولا يعنى ذلك أن ينقلب التزام الساحب باعتباره مدينا أصليا الى التزام بالضمان أو الكفالة فقط ، بل يظل هو والمسحوب عليه القابل مدينين أصليين وفى هذا المعنى قضت محكمة النقض الفرنسية بجلستها المتعقبة بتاريخ ١٩٠٤/١٠/٢١ بأن براءة الساحب أو المسحوب عليه القابل يترتب عليها براءة الآخر ، الا اذا احتفظ الدائن بحقوقه قبل هذا الأخير ، ولا يستطيع

(١) استبعد القانون المدني الحالى الصادر فى سنة ١٩٤٩ نظرية النيابة التبادلية بين المدينين التضامنين الا فيما يعود عليهم بالنفع . فنص فى المادة ٢٩٣ منه على أنه اذا أعذر أحد المدينين التضامنين الدائنين فان باقى المدينين يستفيدون من هذا الاعذار .

ونصت المادة ٢٩٤ على أنه اذا تصالح الدائن مع أحد المدينين التضامنين وتضمن الصلح الابراء من الدين أو يراءة الذمة منه بأية وسيلة أخرى استفاد منه الباقيون .

ونصت المادة ٢٩٥ على أنه اذا وجهت اليمين الى أحد المدينين التضامنين فحلها فان المدينين الآخرين يستفيدون من ذلك .

ونصت المادة ٢٩٦ على أنه اذا صدر حكم لصالح أحد المدينين التضامنين فيستفيد منه الباقيون ، الا اذا كان الحكم مبنيا على سبب خاص بالمدين الذى صدر الحكم لصالحه .

ولذلك يعتبر التضامن كما قرره القانون المدني الحالى تضامنا ناقصا يشبه الى حد كبير تضامن الملتزمين فى الأوراق التجارية

المسحوب عليه القابل أن يعتبر نفسه في مركز الكفيل (١) .

وإذا كان المظهرون ملتزمين بالتضامن قبل حامل الورقة التجارية . فهم في ذات الوقت كفلاء للمدينين الأصليين وللمظهرين اللاحقين (٢) .

وكذلك الحال بالنسبة للضامن الاحتياطي فهو لا يعدو أن يكون كفيلًا . ويتحمل بالتزام تضامني بالنسبة لمن تدخل لمصلحته فقط ، دون باقي الموقعين على الورقة ، إلا إذا قصد ضمانهم جميعا (٣) .

ويأخذ القابل الاحتياطي نفس مركز الضامن الاحتياطي .

ومن مظاهر تضامن الموقعين على الورقة التجارية . أنهم فوق اعتبارهم كفلاء فهم مدينون مستقلون ، ويتحمل كل منهم التزاما مستقلا عن التزامات الباقيين . وذلك لاستناد هذه الالتزامات الى أسباب مختلفة .

ويترتب على ذلك اختلاف مركزهم القانوني بالنسبة للمدينين المتضامنين الذين يمثل بعضهم بعضا .

وهكذا يمكن وضع مختلف الملتزمين في الورقة التجارية في طبقات . الأولى

(١) حوليات القانون التجاري ١٩٠٥

Cass. 28-12-1927. D. 13-1-1929.

(٢) وتختلف طبيعة ضمان المظهر باختلاف طبيعة الشيك . فإذا كان الشيك اسميا وكان من طبيعة مدنية كان للحامل الرجوع على الساحب وعلى من أحال اليه الشيك ولا تضامن بين المحيلين وان تعددوا . أما إذا كان الشيك للأمر وكان من طبيعة مدنية فلا تضامن بين المظهرين إلا إذا نص على ذلك صراحة .

فإذا ما كان الشيك تجاريا ، وجب افتراض التضامن بين المحيلين المتعديدين بما فيهم الساحب ، ويجوز للحامل اختصامهم جميعا أو الانفراد ببعضهم دون البعض الآخر .

(٣) راجع في هذا المعنى د . محسن شفيق رقم ٩٢٣) .

(٣) إذا وجد ضامن احتياطي لساحب الشيك كان للحامل الرجوع عليه أيضا ، فإذا كان الشيك مدنيا ، اعتبر الضامن كفيلًا عاديًا وتسرى بشأنه أحكام الكفالة العادية المنصوص عليها في القانون المدني ، أما إذا اعتبر الشيك تجاريا وجب تطبيق أحكام الضمان الاحتياطي الواردة بقانون الصرف (راجع في هذا المعنى د . محسن شفيق رقم ٩٢٣) .

تتكون من المحرر والساحب والمسحوب عليه القابل والثانية من المظهرين والأخيرة من الضامنين الاحتياطيين . ويعتبر التضامن القائم بينهم تبعا لذلك تضامنا ناقصا .

٢٣١ - وقد ذهب القضاء الى أن الاجراءات المتخذة قبل أحد الموقعين على الورقة التجارية لا تعد حاصلة بالنسبة لباقي الموقعين عليها ، وأن الدعوى المرفوعة على أحد المظهرين لا تقطع التقادم الخمسى بالنسبة للساحب أو بالنسبة لباقي المظهرين (١) ، وأن المطالبة الرسمية لأحد الملتزمين بدين الورقة لا يترتب عليها سريان الفوائد بالنسبة لباقي الملتزمين (٢) ، كما أن الحكم الصادر على المسحوب عليه القابل بناء على طلب الساحب لا يسرى على المظهرين .

وقد أخذ القانون المدني الحال بالنسبة للتضامن بين المدنيين بأحكام تقتارب مع أحكام القانون التجارى الخاصة بتضامن الموقعين على الورقة التجارية (٣) . اذ نصت المادة ٢٩٦ على أنه « اذا صدر حكم على أحد المدنيين المتضامنين فلا يحتج بهذا الحكم على الباقين ٠٠٠ » .

وقد أخذ القانون الموحد بهذا المبدأ فى نصوصه حيث نصت المادة ٩٦ منه على أنه « لا يؤثر انقطاع التقادم الا فى حق من اتخذ قبله الاجراء القاطع لسريانها » .

٢٣٢ - ما دام الالتزام الصرفى يؤدى الى تمكين الدائن من مطالبة المدنيين المتضامنين بالدين مجتمعين أو منفردين ، فان من حق الملتزم الذى أوفى بقيمة الورقة بالطريق الودى ، أو طوالب بأداء قيمتها قضائيا . أن يرجع على ضامنيه بدعوى الصرف طبقا للقواعد المقررة فى المادة ١٦٤ وما بعدها من القانون التجارى .

ولئن كان صحيحا أن نص المادة ١٦٤ المذكورة لم يتضمن الا حق « المحيلين » فى الرجوع كان هذا المبدأ يسرى أبصا على جميع الملتزمين فى الورقة التجارية على تفصيل سنحاول توضيحه ، وتحديد مدى حق كل منهم فى الرجوع على الملتزمين السابقين عليه اذا ما أوفى بقيمة الورقة وديا أو قضائيا .

(١) Lyon Caen, et, Renault. N. 267. Thaller, et, Percerou. N. 1456.

Cass. 15-12-1913. Manuel de Droit Commercial. 1915.

Lyon Caen, et, Renault. N. 267 , 520.

(٢)

(٣) راجع المواد ٢٩٣ ، ٢٩٤ ، ٢٩٥ من ذات القانون .

٢٣٣ - رجوع المظهر :

يعتبر القانون التجارى كل مظهر للورقة التجارية ضامنا للمظهرين
الملاحقين له ، ومضمونا من المظهرين السابقين عليه . ويترتب على ذلك
قيام حق للمظهر الذى يوفى بقيمة الورقة الى الحامل فى الرجوع على المظهرين
السابقين عليه ، فضلا عن المحرر أو الساحب والمسحوب عليه
القابل .

وقد تضمنت المواد ١٦٤ ، ١٦٨ ، ١٧٠ ، ١٧١ من القانون التجارى أحكام
رجوع المظهر الذى أو فى قيمة الورقة التجارية .

فتتضى الفقرة الثانية من المادة ١٦٤ بأنه « يجوز أيضا لكل واحد
من المحيلين مطالبة الساحب والمحيلين السابقين عليه على الوجه المذكور
ومطالبة الساحب فقط نبرىء المحيلين ومطالبة أحدهم تبرىء المحيلين بعمد
الذين لم تحصل مطالبتهم » .

كما تقتضى المادة ١٦٨ على أنه « لكل واحد من المحيلين حق مطالبة من
له الرجوع عليه بالانفراد أو الاجتماع فى عين انواعيد المذكورة . وتبتدىء
هذه المواعيد بالنسبة له من اليوم التالى لتاريخ تكليفه بالحضور أمام
المحكمة » .

أما المادة ١٧٠ فتتضى على أنه « يسقط حق المحيلين أيضا فى مطالبة
المتنازلين لهم مطالبته على وجه الرجوع بضمي انواعيد السالف ذكرها
كل واحد فيما يتعلق به » (١) .

وأخيرا تقتضى المادة ١٧١ على أنه « وكذلك يسقط حق حامل الكمبيالة
ومحيلها فيما يتعلق بالساحب اذا أثبت الساحب المذكور وجود مقابل الوفاء
عند المسحوب عليه فى استحقاق الدفع وفى هذه الحالة لا يكون لحامل
الكمبيالة حق المطالبة الا على المسحوب عليه » .

وتواجه هذه النصوص الحالة التى يمتنع فيها المحرر أو المسحوب عليه
عن دفع قيمة الورقة التجارية فى ميعاد الاستحقاق ، فيرجع الحامل بدعوى
الصرف على المظهرين مجتمعين أو منفردين .

(١) هذه المواعيد هى مواعيد تقديم الكمبيالات المستحقة الدفع لدى الاطلاع
أو بعد مدة منه ومواعيد تحرير البروتستو وإعلانه ورفع الدعوى النصوص
عليها جميعا فى المادة ١٦٩ من القانون التجارى .

ويكون للمظهر في هذه الحالة أن يختار بين أمرين ، أما الوفاء للحامل بقيمة الورقة ، وأما أن يمتنع بدوره عن الوفاء فيستمر الحامل في مقاضاته للحصول على حكم يلزمه بهذا الوفاء .

وفي كلتا الحالتين يجب على المظهر إذا أراد المحافظة على حقوقه قبل ضامنيه ، المبادرة الى توجيه دعوى الرجوع عليهم مجتمعين أو منفردين على النحو الذى أوضحته النصوص سالفة البيان .

فاذا اختار مطالبة أحد هؤلاء بغير مراعاة ترتيبه فى سلسلة التظاهرات برئت ذمة الملتزمين اللاحقين له طبقا للقرينة القانونية المقررة فى الفقرة الأخيرة من المادة ١٦٤ سالفة الذكر .

٢٣٤ - وتجدر الإشارة الى أن نص المادة ١٦٨ السابق إirاده ، لم يتعرض للفرض الذى يفى فيه المظهر بقيمة الورقة التجارية مختارا الى الحامل . اذ لم يتصور الشارع الا للفرض الذى يمتنع فيه المظهر عن الوفاء فيضطر الحامل الى مقاضاته .

غير أن منطق القياس يوجب حساب الميعاد اللازم لرفع دعوى الرجوع من اليوم التالى لتاريخ الوفاء ، ويثبت هذا التاريخ بكافة طرق الاثبات القانونية كالشهادة والقرائن والدفاتر التجارية والسجلات والمكاتبات المتبادلة (١) .

ويضاف الى ميعاد الخمسة عشر يوما المقررة بالنص المذكور ، ميعاد للمسافة بين محل المظهر الموفى ومحل المظهر المدعى عليه (٢)

وإذا أقام المظهر دعوى الرجوع على جميع الملتزمين السابقين عليه ، كان له بالنسبة لكل منهم ميعاد المسافة الخاص به .

Lyon Caen, et, Renault. N. 394.

(١)

د . أمين بدر رقم ٥٣٨ ، د . محسن شفيق رقم ٤٨٣ ، د . مصطفى طه رقم ٣٠٦
Fontaine N. 119 Lyon Caen, et, Renault. N. 393.

(٢)

د . محمد صالح رقم ٢٣٤ ، د . محسن شفيق رقم ٤٤٣ . ويلاحظ الفارق بين كيفية حساب هذا الميعاد ، وحساب ميعاد المسافة فى حالة دعوى الرجوع الأصلية التى يقيمها الحامل على أحد المظهرين ، اذ يحسب ميعاد المسافة فيها بين مكان وفاء الكمبيالة ومحل الضامن المدعى عليه .

إذا كانت الورقة محررة في مصر ومستحقة الوفاء في الخارج ، وأراد المظهر الرجوع على الضامنين المقيمين في مصر جاز له اعلانهم بالبروتستو وبورقة التكليف بالحضور في المواعيد المنصوص عليها في المادة ١٦٦ من القانون التجارى (١) .

وهو وضع شاذ اذا كان المظهر رافع الدعوى مقيما في مصر ، ولا سبيل لعلاج أمام صراحة نص المادة ١٦٨ تجارى (٢) .

٢٣٥ - وقد أثير جدل فقهي بالنسبة للحالة التي يقوم فيها الحامل بإقامة دعوى الرجوع على كافة الملتزمين بالوفاء . ويريد أحدهم استعمال حق في الرجوع على ضامنيه ، وهل يلتزم هذا المظهر باتباع الاجراءات والمواعيد المنصوص عليها في المواد السابقة ، أم يكتفى بالاجراءات التي اتخذها الحامل بالنسبة لدعوى الرجوع الاصلية ؟

قبل بعدم لزوم ذلك اذ أن من يريد الرجوع عليهم سبق اعلانهم بالبروتستو وبورقة التكليف بالحضور وأصبحوا خصوما في دعوى الرجوع . فاذا قام ذلك المظهر بالوفاء بقيمة الورقة موضوع الدعوى للحامل ، حل محله في الدعوى دون حاجة الى اتخاذ اجراءات جديدة قبل هؤلاء الخصوم (٣)

أما الرأي الثانى فيلتزم بالنصوص ، ويرى ضرورة قيام المظهر الموفى باتخاذ الاجراءات ومراعاة المواعيد الواردة بتلك النصوص . اذ لا يمكن أن يستخلص منها التفرقة التي يقيمها الرأي الأول . كما أن الحلول الذى يقول به أنصار الرأي الأول يجب استبعاده لأن مركز هذا المظهر الموفى لا يتماشى مع قواعد الوفاء مع الحلول المقررة في القانون المدنى (٤)

ونحن بدورنا نؤيد هذا الرأي الأخير ، لأنه دأبى مع الأساس القانونى الذى سنوضحه بالنسبة لمركز المظهر الموفى . ههنا فضلا عن أنه يتفق

(١) هذا الفرض نادر الوقوع بالنسبة للسند الاذنى .

Fontaine. N. 1020.

(٢)

Bedarrede N. 515. . Thaler. N. 688

(٣)

د . محمد صالح رقم ٢٣٤

Paris 11-2-1880. S. 241-2-1881.

Lyon Caen, et, Renault. N. 396 . Boistel. N. 826. Alauzet. N. 1521. (٤)

د . محسن شفيق رقم ٤٨٤

وصراحة النصوص ، والقاعدة القانونية أن أعمال النص خير من إهماله .
وان كان يترتب على الأخذ به نفقات لا لزوم لها ، إلا أن ذلك لا يؤدي الى تعطيل النص .

ويترتب على الأخذ بهذا الرأي أن أعمال المظهر الموفى اعلان الضامين السابقين عليه بالبروتستو وبورقة التكليف بالحضور سقوط حقه في الرجوع عليهم ، فيجوز لهم التمسك قبله بهذا السقوط طبقا لنص المادة ١٧٠ من القانون التجاري سالفة الذكر (١) .

ولا يغنى المظهر في هذه الحالة استناده الى قواعد الوفاء مع الحلول المنصوص عليها في القانون المدني في المادة ٣٢٦ منه لأن المركز القانوني الذي أوضحته نصوص القانون التجاري تأتي ذلك . اذ تفرض عليه - كما سبق القول - مراعاة الاجراءات والمواعيد المنصوص عليها في المواد المذكورة ، كما أن الحق الذي يتقرر له لبس ذات الحق الذي كان للحامل على تفصيل سنورده فيما بعد .

وتأسيسا على ذلك فانه لا يجوز للمظهر الموفى الذي أهمل اتخاذ تلك الاجراءات ، أن يتفق مع الحامل على الحلول محله ، لما في ذلك من اضرار بحقوق ضامنيه في التمسك قبله بسقوط حقه في الرجوع عليهم .

٢٣٦ - وثمة ملحوظة ينبغي ايرادها في هذا المجال ، اذ أن المشرع التجاري أجاز للمظهر أن يرجع على ضامنه بمجرد اقامة الدعوى عليه ، وقبل قيامه بالوفاء الى الحامل . حيث لاحظ الشارع ان اقامة الدعوى على المظهر ، مآلها الزامه بالوفاء ، وحتى يكسب المظهر وقتنا للرجوع على ضامنه نظرا لضيق المواعيد . فقد قرر له جواز رفع الدعوى على ضامنه خلال خمسة عشر يوما من تاريخ رفع الدعوى عليه . ولو لم يوف قيمتها فعلا . الا أن المظهر لا يحتل مركز الحامل قانونا الا اذا أوفى بقيمة الورقة . لا بمجرد رفع الدعوى عليه . لأن مصير دعواه قبل ضامنيه يتوقف على مصير دعوى الحامل قبل هذا المظهر ، ولا رجوع له اذا استطاع دفع دعوى

Lyon Caen, et Renault. N. 390. Lacour, et, Bouteron. N. 1374. (١)

Fontaine. N. 1023 , 1024.

Thaller. et, Percerou. N. 1549.

Paris. 11-2-1880.

عكس ذلك
سابق الاشارة اليه

الحامل بالسقوط (١) .

٢٣٧ - وثمة ملحوظة أخرى وهى أنه لىكى يستطيع المظهر الرجوع على ضامنيه يجب ألا يكون قد أوفى لحامل مهمل ، دون أن يحتج عليه بالسقوط للاهمال ، والا فان حقه فى الرجوع على ضامنيه يتعرض بدوره للسقوط (٢) . ويقع على المظهر عبء اثبات أنه أوفى لحامل نشط له الحق فى الحصول على هذا الوفاء .

وسقوط حق المظهر الموفى قبل المظهرين السابقين عليه لقيامه بالوفاء الى حامل مهمل ، أو لاهماله اتخاذ الاجراءات فى المواعيد القانونية ، لا يستتبع سقوط حقه فى الرجوع على المسحوب عليه القابل ، والساحب الذى لم يقدم مقابل الوفاء فى الكمبيالة والمحزر فى السند تحت الاذن ، ولا يسقط حقه قبل هؤلاء الا بالتقادم الخمسى .

ومضى كان للمظهر حق الرجوع على الضامنين السابقين عليه فله أن يؤكد هذا الرجوع بتوقيع الحجز التحفظى على منقولاتهم ، كما له أيضا تحرير كمبيالة رجوع على الصامن الذى يوجه اليه المطالبة .

٢٣٨ - الاساس القانونى لرجوع المظهر :

يبين من كل ما سبق أن المشرع التجارى يخاطب المظهر الموفى ، كما يخاطب حامل الكمبيالة سواء بسواء . فيعطيه ذات الحقوق التى للحامل ، كما يفرض عليه ذات الواجبات التى يلتزم بها . والشارع ينظر فى ذلك الى المظهر الموفى باعتباره حاملا للكمبيالة فى وقت من الأوقات ، وانتقلت ملكية الكمبيالة من يده بتظهيرها لحامل جديد بعد أن استوفى قيمتها ، والتزم فى مقابل ذلك فى مواجهة هذا الأخير بالوفاء بتلك القيمة ، اذا امتنع المسحوب عليه عن دفع قيمتها فى ميعاد الاستحقاق .

فاذا ما طوّل المظهر بالنزاهة وأوفى للحامل بقيمة الكمبيالة أصبح حاملا لها ، وكان ملكية الكمبيالة لم تنتقل من يده ، واسترد بذلك حقوقه كاملة ، وقت أن كان حاملا لها . وتعين عليه أن أراد المحافظة على

(١) Lyon Caen, et, Renault. N. 397. , Lescor, et, Roblot. N. 686. (١)
Fontaine. N. 1021.

(٢) يجوز فى هذه الحالة أن تتعدد الدعاوى المقامة من المظهرين المدعى عليهم ويسرى بشأن كل منهم ذات المواعيد والاجراءات والاسس المقررة فى رجوع المظهر على النحو بالمتن، ويصدر حكم نهائى أو مشمول بالنفاذ فى أى منها يصبح سندا تنفيذيا ينبغ اتخاذ اجراءات التنفيذ قبل المحكوم ضده طبقا لقواعد التنفيذ المنصوص عليها فى قانون المرافعات .

تلك الحقوق أن يتخذ كافة الاجراءات فى المواعيد التى حددتها المشرع التجارى لرجوعه على ضامنيه .

ولا يستقيم تصوير مركز الموفى على ضوء قواعد الحلول المقررة فى القانون المدنى . اذ لا تشترط تلك القواعد ان يقوم الموفى بأية اجراءات خاصة للمحافظة على حقوقه ، طالما قام الدائن باتخاذ ما يلزم من اجراءات لصيانة هذا الحق فيحل الموفى محله دون حاجة لاتخاذ اجراءات جديدة .

وقد خرج المشرع التجارى بالنصوص التى اوردناها فيما سبق عن قواعد الحلول القانونى المنصوص عليها فى القانون المدنى خروجاً صريحاً ، حيث الزم المظهر الموفى - كما سبق القول - باتخاذ كافة الاجراءات فى المواعيد المحددة لها والا تعرض حقه للسقوط حتى ولو كان قد أوفى لحامل نشطة ثم فقد حقه باهماله . فكان الحق الذى تقرر للمظهر ليس هو ذات الحق الذى كان للحامل .

وفضلاً عن ذلك فان الأخذ بفكرة الحلول القانونى يؤدى الى نتائج غير مقبولة . فالأصل فيها اذا كان الحامل حسن النية أن يعتبر المدين الموفى الذى حل محله فى مركزه القانونى فيعتبر حسن النية حتى بالنسبة للدفع التى يعلمها .

وهذا غير منطقي فموقفه من حسن النية أو سوءها ينظر فيه بالنسبة لشخصه هو لا الى شخص الحامل الذى حصل الوفاء له .

وفضلاً عن ذلك فان قواعد الحلول لا تسمح بأن يكون للمدين الحال ، حقوق أكثر من حقوق الدائن الذى يحل محله مع أن المدين الصرفى الذى يوفى بقيمة الورقة التجارية الى الحامل يستطيع الرجوع على ضامنيه بالفوائد والمصاريف التى تحملها علاوة على المبلغ الذى أوفاه .

رجوع الكلاء الصرفيين والموفى بالواسطة :

٢٣٩ - يعتبر الشخص كفيلاً صرفياً اذا ضمن لحد الموقعين على الورقة التجارية ضماناً احتياطياً ، أو قبل الكمبالة بالواسطة عن أحد الملتزمين بالوفاء بقيمتها ، أو تقدم ككفيل لأحدهم فى حالة عدم القبول .

ولم تشر نصوص القانون التجارى المتعلقة بـ رجوع الملتزمين بعضهم على بعض الى هذا الرجوع الا أن المادتين ١٣٩ ، ١٥٨ من ذات القانون ، قد حددت المركز القانونى لكل منهم وجعلته يتكيف على حسب مركز مضمونه .

فإذا قام أحدهم بالوفاء لحامل الورقة التجارية ، احتل مركز مضمونه ، وأصبح له الحق فى الرجوع على ضمان هذا الأخير بمقدار ما أوفى .

هذا فضلا عما له من دعوى شخصية مصدرها القواعد العامة (الوكالة - الكفالة - الفضالة) وذلك فى العلاقة التى تربطه بمن كفله .
فللضامن الاحتياطى مثلا ، الرجوع على الملتزم الذى ضمنه بدعويين :

(الأولى) الدعوى الشخصية الناشئة عن الكفالة . ولا شأن لها بأحكام قانون الصرف سواء بالنسبة للسقوط أو التقادم الخمسى ، وإنما تخضع لأحكام القواعد العامة التى ينظمها القانون المدنى وبالأخص أحكام التقادم العادى .

(الثانية) دعوى الحلول محل الحامل وهى دعوى صرفية يكون مركزه فيها هو ذات مركز الحامل من هذا الملتزم الذى كفله . فإذا كان الحامل قد حافظ على هذه الدعوى بإعلان الضامن الاحتياطى بالبروتستو وبورقة التكليف بالحضور فى الميعاد القانونى ، فلا تسقط دعوى الضامن الاحتياطى قبل الملتزم المضمون الا بالتقادم الخمسى .

أما بالنسبة الى الملتزمين السابقين على الملتزم المضمون فللضامن الاحتياطى قبلهم الدعوى الصرفية فقط . حيث يحل محل الملتزم المضمون فى مطالبتهم بالوفاء بالتزامهم . وهنا يلزم الضامن الاحتياطى بمراعاة كافة الاجراءات والمواعيد التى كان ينبغى على الملتزم المضمون مراعاتها ، لو أقيمت الدعوى عليهم من قبله . فإذا أهمل فى اتخاذ أى إجراء من هذه الاجراءات فى الميعاد المحدد له كان مهملًا ، وتعرض حقه فى الرجوع عليهم للسقوط .

ولا يستثنى من اتخاذ اجراءات الرجوع الصرفى فى المواعيد المحددة لها - الا الضامن الاحتياطى عن الساحب الذى لم يقدم مقابل الوفاء ، وعن المسحوب عليه القابل ، وعن المحرر ، باعتبارهم مدينين أصليين بقيمة الورقة التجارية وليس لأى منهم الحق فى التمسك بأعمال الحامل . ولا تخضع الدعوى الصرفية الا لأحكام التقادم الخمسى .

ويطبق فى شأن الكفيل الذى يقدم فى حالة عدم القبول ، والقابل بالواسطة ذات الأحكام السابق ذكرها بالنسبة لرجوع الضامن الاحتياطى سواء على من كفله أم على الملتزمين السابقين عليه . كما تسرى ذات الأحكام على الموفى بالواسطة . اذ يصبح له دعوياں احدهما شخصية قبل من أوفى (م ١٧ - تجارى)

عنه وتحكمها القواعد العامة . والأخرى صرفية قبل من أوفى عنه الملتزمين السابقين عليه .

٢٤٠ - مدى حق صاحب الكمبيالة في الرجوع :

صاحب الكمبيالة هو المدين الأصلي بقيمتها في مواجهة الموقعين عليها ، وفي مقدمتهم حاملها . فهو الذي يضمن الوفاء بقيمتها إذا امتنع المسحوب عليه عن الوفاء بتلك القيمة في ميعاد الاستحقاق سواء قبلها هذا الأخير أم لم يقبلها (١) .

الا أن الوضع يحتاج لمزيد من التفصيل بالنسبة للعلاقة التي تربط بين الساحب والمسحوب عليه في الكمبيالة ، والتي نبدأ كأصل عام قبل انشائها .

فقد يقوم الساحب عند انشاء الكمبيالة وقبل ميعاد استحقاقها بتقديم مقابل الوفاء للمسحوب عليه ، وفي هذه الحالة لا عذر لهذا الأخير في الامتناع عن الوفاء بقيمتها في ميعاد الاستحقاق فإذا أصر بالرغم من ذلك على الامتناع عن الوفاء بقيمتها كان امتناعه دون سوغ قانوني يبرر للساحب - ما دام قد أوفى للحامل قيمة الكمبيالة انفاذا لسمعته التجارية - أن يرجع على المسحوب عليه بدعوى شخصية (٢) تحكمها القواعد العامة ، ويكون موضوعها استرداد مقابل الوفاء ، وتكون هذه الدعوى مدنية أو تجارية تبعا لطبيعة الدين الذي تكون منه هذا المقابل .

كما يكون له الحق في مطالبة المسحوب عليه بتعويض عما أصابه من أضرار إن كان لها مقتضى ، وتحكم هذه الدعوى قواعد المسؤولية المدنية المنصوص عليها في المادة ١٦٣ من القانون المدني .

وبالإضافة الى ذلك فإن للساحب فضلا عما تقدم الحق في الرجوع عليه بدعوى الصرف الناشئة عن توقيعه على الكمبيالة بالقبول . إذ

(١) محرر السند هو المدين الأصلي بقيمته في مواجهة الموقعين عليه، وأول من يلتزم فيه بالوفاء . وترتيباً على ذلك فإن الوفاء الحاصل منه للحامل يبرى جميع الملتزمين قبل الحامل وقبل بعضهم بعضاً ، وينتهي التزامهم الصرفي الناشئ عن هذا التوقيع ومن ثم فلا يحق له الرجوع على باقى الملتزمين ، إذ لا يسبقه ملتزم آخر حتى يكون له الرجوع عليه Jescot, et, Roblot. N. 681.

(٢)

لا يعلو المسحوب عليه في هذه الحالة عن كونه أحد الضامنين
في الوفاء .

أما إذا لم يكن الساحب قد قدم مقابل الوفاء للمسحوب عليه .
فلا صعوبة في الأمر ، إذ ينتهي بوفائه الالتزام الصرفي الناشئ عن تلك
الكمبيالة - على ما سبق أن أوضحنا - ولا رجوع له على أحد من الموقعين
عليها باعتباره مدينا بقيمتها ، وقد أوفى بالدين المستحق في ذمته .

هذا وقد يحدث في العمل أن تكون الكمبيالة مسحوبة لذمة الغير
ويوقع المسحوب عليه بالقبول عليها . فإذا أوفى الساحب قيمة هذه
الكمبيالة لحاملها ، كان له الحلول محله في الرجوع على المسحوب عليه
القابل بدعوى الصرف ، ولا يستطيع المسحوب عليه القابل للاحتجاج
بأنه لم يتلق مقابل الوفاء . أما إذا لم يكن قد وقع عليها بالقبول ، فليس
للساحب في هذه الحالة سوى الرجوع على الأمر بالسحب بدعوى
شخصية مصدرها الوكالة أو الفضالة طبقا للقواعد العامة (١)

مدى حق المسحوب عليه في الرجوع :

٢٤١ - يتحدد حق المسحوب عليه في الرجوع على الساحب أو الملتزمين
بالوفاء بقيمة الكمبيالة بالمركز القانوني له ، وقت قيامه بالوفاء كما يحدد
هذا المركز القانوني طبيعة دعوى الرجوع ، باعتبارها دعوى صرفية
تخضع لقانون الصرف ، أم باعتبارها دعوى مدنية تخضع للقواعد العامة ،
كالوكالة أو الفضالة أو الأثرأ بلا سبب .

ولا شك أن موقف المسحوب عليه من الكمبيالة ، ومدى رغبته في
الوفاء بقيمتها في ميعاد الاستحقاق ، يتحدد بالتصرف القانوني الذي
يصدر منه وقت تقديم الكمبيالة إليه ، أما بقبولها أو للوفاء بقيمتها
في ميعاد الاستحقاق .

فقد لا يرى غضاضة من قبول الكمبيالة إذا كان قد تلقى مقابل الوفاء ،
أو رغبة منه في عدم اهدار ثقة الحامل في الساحب ، وفي هذه
الحالة يصبح بتوقيعه أحد الملتزمين الأصليين بالوفاء في مواجهة باقي
الموقعين .

وقد يجد المسحوب عليه نفسه في غير حاجة الى قبول الكمبيالة ، ولكنه يضع توقيعها عليها باعتباره قابلا بالتوسط . عن الساحب أو أحد الملتزمين . وفي هذه الحالة يتحدد مركزه القانوني بمركز من توسط في القبول لمصلحته .

وقد يمتنع المسحوب عليه عن قبول الكمبيالة ، ولا يرى الحامل الرجوع على باقي الملتزمين مؤثرا مطالبة المسحوب عليه أن يحدد موقفه النهائي ، أما بالامتناع عن الوفاء كما امتنع عن القبول . وفي هذه الحالة لا يعدو أن يكون أجنبيا عن الكمبيالة ، ولا يلتزم في مواجهة الحامل بأى التزام ، كما أنه ليس له أى رجوع .

وأما أن يقوم بالوفاء بقيمة الكمبيالة رغم امتناعه عن قبولها . وفي هذه الحالة ينبغي التفرقة بين قيامه بالوفاء دون أن يتلقى مقابل الوفاء من الساحب (الوفاء على المكشوف أو الوفاء بالتوسط عن أحد الملتزمين) وبين قيامه بالوفاء بعد أن تلقى مقابل الوفاء خلال الفترة بين تقديم الكمبيالة للقبول وتقديمها في ميعاد الاستحقاق . وفي هذه الحالة يكون قد أوفى بدين في ذمته ، وليس له حق الرجوع على أحد .

ونفصل فيما يلي تلك الحالات الخاصة بالمسحوب عليه لبيان الحكم في كل منها :

٢٤٢ - (أولا) حالة قبول المسحوب عليه :

إذا قام المسحوب عليه بالوفاء بقيمة الكمبيالة التي سبق له قبولها ، وكان تحت يده مقابل الوفاء . انقضى بوفائه الالتزام الصرفي سواء بالنسبة له ، أم بالنسبة لباقي الملتزمين . إذ لا يعدو أن يكون قد أوفى بدين في ذمته ، ولا مجال للتحديث في هذا الصدد عن حقه في الرجوع على أن من الملتزمين .

أما إذا أوفى قيمة الكمبيالة دون أن يتلقى مقابل الوفاء ، انقضى الالتزام الصرفي بالنسبة لجميع الملتزمين ، وبرئت ذمتهم وانحصر حقه في الرجوع على الساحب وحده بدعوى مدنية خاضعة للقواعد العامة مصدرها الوكالة أو الفضالة أو الاثراء بلا سبب حسب العلاقة التي تربط بينهما (١)

Lyon, caen, et, Renault. N. 391.

(١)

Lescot, et, Roblot. N. 679.

ولا مجال في هذا الصدد لاعمال قواعد القانون التجارى الخاصة بالرجوع الصرفى سواء بالنسبة لمراعاة المواعيد أو الاجراءات المحددة فى هذا القانون أو لقواعد انقضاء الالتزام الصرفى بالتقادم الخمسى . بل تطبق القواعد العامة بالنسبة للدعوى المرفوعة منه : كما يقع عليه عبء اثبات عدم تلقيه مقابل الوفاء . اذ أن توقيعه بالقبول يعتبر قرينة على تلقيه هذا المقابل ، وينقل على عاتقه عبء اثبات نفي هذه القرينة مستعينا فى ذلك بكافة طرق اثبات القانونية (مادة ١١٢ من القانون التجارى) .

٢٤٣ - (ثانيا) قبول المسحوب عليه بطريق التوسط أو وفائه بالواسطة :

قد يفضل المسحوب عليه قبول الكمبيالة بالتوسط عن أحد الملتزمين ، أو يقوم بالوفاء بقيمتها بالواسطة عن أحد هؤلاء لما يحققه ذلك من نفع له . اذ يحوز فى حالة التوسط كل حقوق الحامل قبل من توسط لمصلحته ، وقبل ضمان هذا الأخير . وذلك بمقتضى الحلول القانونى الذى يستفيد منه المسحوب عليه ، فيكون له الرجوع على الساحب أو على المظهرين . وهذا هو ما يعطى فائدة عملية لرفض المسحوب عليه القبول ، أو الوفاء كمسحوب عليه وقبوله أو وفائه بطريق التوسط عن أحد الملتزمين .

كذلك يكون للمسحوب عليه فى حالتى القبول بالواسطة عن الساحب ، أو الوفاء بالواسطة عنه الرجوع عليه . فضلا عن دعوى الصرف بدعوى الوكالة أو الفضالة أو الاثراء بلا سبب طبقا للقواعد العامة .

٢٤٤ - (ثالثا) الوفاء بقيمة الكمبيالة رغم الامتناع عن القبول :

وصورة ذلك ان يمتنع المسحوب عليه عن قبول الكمبيالة ، ولكنه يوفى بقيمتها على المكشوف فى ميعاد الاستحقاق بالرغم من عدم تلقيه مقابل الوفاء انقاذا لسمعة الساحب التجارية . وفى هذه الحالة تبرأ ذمة جميع الملتزمين ، وينقضى الالتزام الصرفى .

وليس للمسحوب عليه سوى الرجوع على الساحب وحده بدعوى مدنية طبقا للقواعد العامة فى القانون المدنى . فيكون له الرجوع عليه أما بدعوى الوكالة ، أو الفضالة ، أو الاثراء بلا سبب طبقا للعلاقة بينهما .

الا أنه لا يحتاج في هذا المجال الى اثبات عسدم تلقيه مقابل الوفاء ،
لانه لم يقبل الكمبيالة وقت تقديمها للقبول بل امتنع عن قبولها ، ويكون
عبء اثبات تلقيه مقابل الوفاء في هذه الحالة على الساحب وحسبه .

شروط دعوى الرجوع :

٢٤٥ - أجازت المادة ١٦٤ من القانون التجارى السابق الإشارة إليها لحامل
الكمبيالة المعمول عنها بروتستو عدم الدفع أن يطالب الساحب وكل واحد من
المحيلين منفردين أم مجتمعين . الأمر الذى يفهم منه أن المادة المذكورة اشترطت
لقبول دعوى رجوع الحامل على الملتزمين بقيمة الكمبيالة ، أن يقوم بتحرير
بروتستو عدم الدفع لاثبات امتناع المسحوب عليه عن الوفاء في ميعاد
الاستحقاق . ومن البديهي أن بروتستو عدم الدفع الذى اشترطته المسادة
المذكورة لقبول دعوى الرجوع هو البروتستو الذى توافرت فيه الشروط
والأوضاع التى قررها القانون على النحو السابق ايضاحه (١) .

كما يشترط القانون التجارى لقبول دعوى الرجوع التى يرفعها حامل
الورقة التجارية ، أن يقوم باعلان بروتستو عدم الدفع الى كل من يريد الرجوع
عليه بالدعوى ، وأن يكلفه بالحضور أمام المحكمة المختصة خلال خمسة عشر
يوما التالية لتاريخ تحرير البروتستو ، مع مراعاة ميعاد المسافة بين محصل
المسحوب عليه ومحل الملتزم الذى يريد الرجوع عليه (٢) .

فاذا أراد الحامل اختصاص أحد المظهرين على انفراد وجب عليه اعلانه وحده
ببروتستو عدم الدفع ، واذا اختار الرجوع على جميع الملتزمين فى دعوى واحدة،
التزم باعلان كل منهم بالبروتستو . لأن التضامن بينهم لا يقوم على فكرة
النيابة التبادلية على النحو السابق ايضاحه .

وبالمثل اذا رغب الحامل اختصاص الضامن الاحتياطى مع الملتزم المضمون ،
كان عليه أن يعلن كلا منهما ببروتستو عدم الدفع وفى هذا تقضى المادة ١٤١
من القانون التجارى بما يلى « يلزم اعلان البروتستو الى ضامن محل الكمبيالة
ضمانا احتياطيا كما يلزم اعلانه لنفس المحيل المذكور وان لم يحصل ذلك
سقط حق الرجوع على الضامن » .

(١) راجع فى ذلك ما سبق شرحه بالفصل الثالث من الباب الثانى الخاص
ببروتستو عدم الدفع .

(٢) راجع فى ذلك نصوص المواد ١٦٥ ، ١٦٦ ، ١٦٧ من القانون التجارى .

والعلة في اشتراط اعلان كل ملتزم بروتستو عدم الدفع ان يعلم بواقعة امتناع المدين الأصلي عن دفع قيمة الورقة التجارية في ميعاد استحقاقها . ويستطيع تبعا لذلك أن يتخذ الموقف الذي يراه كفيلا بتحقيق مصلحته ، فاما أن يدفع قيمة الكمبيالة ، واما أن يرجع على ضمانه حتى لا يتعرض حقه للسقوط .

٢٤٦ - وقد أوجب المشرع التجارى على حامل الورقة فضلا عن الشرطين السابقين أن يكلف من يريد الرجوع عليه بالحضور أمام المحكمة المختصة خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تحرير بروتستو عدم الدفع مع مراعاة مواعيد المسافة المقررة قانونا .

ويلاحظ أن مدة الخمسة عشر يوما المحددة للحامل لاعلان بروتستو عدم الدفع وتكليف خصمه للحضور أمام المحكمة المختصة قاصر على الأوراق التجارية المستحقة الدفع داخل الجمهورية . أما بالنسبة للأوراق الواجبة الدفع خارج الجمهورية (١) فقد حدد لها المشرع التجارى مددا أطول فصلها في المادة ١٦٦ على النحو التالى « 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 العليا الكائنة بقسم أوروبا القارة ولبلاذ فرنسا وإيطاليا وأستراليا .

وأربعة أشهر لما عدا ذلك من البلاد التى فى ساحل البحر المتوسط وأوروبا . وستة لجميع البلاد الأخرى ويزاد على هذه المواعيد قدرها فى حالة حصول حرب بحرية (٢) » .

ويجب على الحامل اذا أراد الرجوع على أكثر من ملتزم ، أن يكلفهم جميعا بالحضور خلال المواعيد المذكورة . ولا يقبل منه الاكتفاء باعلان أحدهم بالحضور أمام المحكمة . إذ أن التضامن بينهم لا يقوم على فكرة النيابة التبادلية ، كما هو الشأن فى اعلان البروتستو .

(١) وهو فرض نادر الوقوع فى حالة السند للامر وكثير الوقوع فى الكمبيالات .

(٢) وهذه المواعيد الواردة بالمادة ليست مواعيد مسافة، ومن ثم فلا يضاف إليها ميعاد الخمسة عشر يوما المحددة بالمادة ١٦٥ . وذلك لأنها مواعيد أصلية . ويلاحظ عليها أنها طويلة وعدم تناسبها مع الوقت الحاضر بهند التقدم الهائل فى وسائل المواصلات وينبغى تعديلها .

٢٤٧ - وإذا وافق اليوم الأخير من الميعاد المذكور يوم عطلة رسمية ، فلا يمتد الميعاد الى اليوم التالى ليوم العطلة (١) .

وان كنا نميل الى القول بأنه يجب أن يمتد الميعاد الى اليوم التالى ليوم العطلة ، وذلك اذا وافق اليوم الأخير من الميعاد يوم عطلة رسمية ، أسوة بما قرره الشارح فى المادة ١٦٢ من القانون التجارى بالنسبة لميعاد تحرير البروتستو . اذ أن الأصل هو امتداد المواعيد لليوم التالى ليوم العطلة الرسمية ، طبقا لنص المادة ١٨ من قانون المرافعات المدنية والتجارية الحالى . ولا يجوز أن نخرج المسائل الخاضعة لأحكام القانون التجارى عن هذا الأصل العام الا بنص صريح فيها . وذلك على النحو الذى قرره المشرع فى المادة ١٣٢ من القانون التجارى الخاصة بميعاد استحقاق الكمبيالة ، اذا صادف يوم عطلة رسمية ، فقد خرج النص المذكور على حكم القواعد العامة ، وقضى بوجوب المطالبة بقيمة الكمبيالة فى اليوم السابق على ميعاد الاستحقاق «يوم العطلة (٢)» .

ولما كان القانون التجارى قد جاء خلوا من نص صريح بالنسبة لميعاد رفع دعوى الرجوع ، اذا صادف اليوم الأخير منه يوم عطلة رسمية ، وجب الرجوع الى الأصل العام المقرر فى قانون المرافعات المدنية والتجارية ، الذى يقرر امتداد الميعاد الى اليوم التالى ، خاصة وأن العلة التى من أجلها ورد الاستثناء على هذا الأصل العام بالنسبة لتحديد ميعاد الاستحقاق منتفية فى هذا الصدد .

أما اذا حالت القوة القاهرة دون قيام الحامل برفع الدعوى خلال تلك المدة فان الميعاد يمتد اذا أثبت الحامل قيام حالة القوة القاهرة ، ويخضع تقدير ذلك لقاضى الموضوع وغالبا ما يتدخل المشرع لاطالة الميعاد فى أوقات الأزمات والكوارث العامة واضرب ، كما حدث ذلك أخيرا عقب حرب سنة ١٩٦٧ بالنسبة للديون التجارية المستحقة على تجار مدن القناة (٣) .

٢٤٨ - والأصل أن يحصل اعلان البروتستو ، واقامة الدعوى باجراءين منفصلين خلال الخمسة عشر يوما التالية لعمل البروتستو أو خلال المواعيد المنصوص عليها فى المادة ١٦٦ الخاصة بالأوراق التجارية المحررة فى مصر والمستحقة الوفاء فى الخارج .

(١) Fontaine. N. 1911. د . محسن شفيق رقم ٤٥٨ حيث عللها بأن

القانون لم ينص على اطالة الميعاد كما فعل بالنسبة لميعاد تحرير البروتستو .

(٢) راجع ما سبق أن ذكرناه بالنسبة لتحديد ميعاد الاستحقاق .

(٣) قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٨ لسنة ١٩٦٨ بوقف مواعيد

سقوط الحق والإجراءات فى قوانين الضرائب والحجز الإدارى .

وقد يقوم المظهر الذى يعلن بامتناع المسحوب عليه أو المحرر عن الوفاء .
بدفع قيمة الورقة التجارية . وبذلك لا تكون هناك حاجة لرفع دعوى الرجوع .
وبالرغم من هذا الأصل العام ، فقد أجمع الفقه على أنه يجوز للحامل أن يجمع
بين هذين الاجراءين فى ورقة واحدة . اقتصادا للوقت والنفقات (١) . وذلك
مشروط بأن تتضمن تلك الورقة جميع البيانات الواجب توافرها فى كل منها .
اذ أن كلا منها لا يغنى عن الآخر (٢) ، لاختلاف الوظيفة التى يؤديها اعلان
البروتستو عن الوظيفة التى تؤديها ورقة التكليف بالحضور . فبينما تؤدى
الأولى الى اعلان المظهر بامتناع المدين عن الدفع ، وبأسباب هذا الامتناع ، فان
الثانية تعتبر اخطارا له بعزم الحامل على مخاصمته والالتجاء الى القضاء
للحصول على سند تنفيذى بدينه .

٢٤٩ - هذا ويلاحظ ما سبق أن ذكرناه بشأن وجوب اتخاذ طريق
استصدار أمر أداء ، اذا أراد حامل الورقة التجارية الرجوع على محررها أو
ساحبها أو قابليها أو الضامن الاحتياطى لأى منهم . وما يفرضه عليه قانون
المرافعات من تكليف من يرغب الرجوع عليه منهم بالوفاء خلال المدة المقررة
قانونا ، ثم التقدم بطلب استصدار أمر أداء بالمبلغ المطلوب .

وفى هذه الحالة لا يجبر الحامل على مراعاة الشروط السابق ذكرها والخاصة
بتحرير بروتستو عدم الدفع فى اليوم التالى لميعاد الاستحقاق ، ثم اعلان
البروتستو لمن يريد الرجوع عليه وتكليفه بالحضور أمام المحكمة المختصة
خلال الميعاد المحدد قانونا . والعلة فى ذلك كما سبق القول أن هؤلاء الملزمين
مدينون أصليون ، ولا يستطيع أى منهم التمسك فى مواجهة الحامل باهماله
فى القيام بتلك الاجراءات كلها أو بعضها .

٢٥٠ - وأخيرا فانه يحق للحامل طبقا لنص المادة ١٦٥ من القانون التجارى
أن يضيف الى ميعاد اقامة دعوى الرجوع مدة المسافة بين محل المسحوب عليه
أو المحرر ومحل المحيل الذى يريد الرجوع عليه بدعوى الصرف . وقد نظم قانون
المرافعات مواعيد المسافة فى المادتين ١٦ ، ١٧ منه .

فاذا تعدد خصوم المدعى عليهم فى دعوى الصرف كان لكل منهم ميعاد المسافة
الخاص به طبقا لنص المادة ١٦٧ من القانون التجارى .

بمعنى انه وان كان ميعاد الخمسة عشر يوما التالية لعمل البروتستو الواجب اعلان كل من الملزمين بالبروتستو ، وورقة التكاليف بالحضور خلالها ، تبدأ في وقت واحد بالنسبة لهم جميعا - وهو اليوم التالي لميعاد تحرير البروتستو - الا انه يختلف الميعاد بعد ذلك باختلاف ميعاد المسافة تبعا لاختلاف محل اقامة كل منهم .

موضوع دعوى الرجوع :

٢٥١ - لم يبين القانون التجارى عندما تكلم عن دعوى الرجوع تفاصيل المبالغ التى يستطيع الحامل مطالبة المدينين بها (١) :

ولكن الفقهاء اجمعوا على تطبيق نصوص القانون الواردة بشأن كمبيالة الرجوع ، لاتحاد العلة فى كل منهما ، فكلاهما وسيلة من وسائل الحامل للحصول على حقه . وليس من المعقول أن يختلف المبلغ الذى يطالب به الحامل باختلاف الطريقة التى يتبعها للحصول على حقه (٢) .
وبتطبيق المادة ١٨٣ من القانون التجارى وما بعدها يمكن تحديد المبالغ التى يطالب بها الحامل فيما يأتى :

١ - أصل قيمة الورقة التجارية ، والفوائد الاتفاقية ان وجدت

٢ - الفوائد القانونية المستحقة عن التأخير فى الوفاء ، محسوبة من تاريخ

تحرير بروتستو عدم الدفع بواقع ٥ ٪ . وقد خرج المشرع التجارى فى هذا المجال عن القواعد العامة التى تقضى بعدم سريان الفوائد القانونية الا من تاريخ المطالبة القضائية (المادة ٢٢٦ من القانون المدنى) .

اما اذا أعفى الحامل من تحرير بروتستو عدم الدفع (كما هو الحال اذا تضمنت الكمبيالة شرط الاعفاء من تحرير البروتستو أو شرط الرجوع بلا مصاريف) فان الفوائد القانونية تسرى من اليوم التالى لميعاد الاستحقاق

١٠ د . محمد صالح رقم ٢٢٩ ، د . أصنى بدر رقم ٥٢١

١١ د . عباسى رقم ٢٥٥ . د . على يونس رقم ٣٨٣ ، د . منسى
مدكر رقم ١٦٩

١٢ سرى ما يقال فى هذا الخصوص سواء اكان الرجوع موجها الى المدين الأصلي أم الى الضامنين ، وسواء بطرقة استصدار أم أداء أم بطريق رفع الدعوى .

باعتباره اليوم الذى كان يجب فيه تحرير البروتستو (١) .

وتطبق القواعد العامة بالنسبة للفوائد القانونية ، والمنصوص عليها فى المواد ٢٢٨ ، ٢٣١ من القانون المدنى .

فلا يشترط لاستحقاق الفوائد القانونية ، أن يثبت الحامل أن ضررا لحقه من تأخير الوفاء .

كما يجوز له أن يطالب بتعويض تكميلى يضاف الى الفوائد ، اذا اثبت أن الضرر الذى يجاوز الفوائد قد تسبب فيه المدين بسوء نية .

٣ - مصاريف البروتستو ، وغيرها من المصاريف القانونية . كرسوم الدفعة ، وأجرة الخطابات ، ومصاريف دعوى الرجوع .

٤ - الفوائد القانونية المستحقة على مصاريف البروتستو ، وغيرها من المصاريف المقبولة قانونا . كرسوم الدعوى ، ومصاريف الخطابات (مادة ١٨٣ من القانون التجارى) . وتحسب هذه الفوائد من يوم المطالبة القضائية وفقا للقواعد العامة فى القانون المدنى (مادة ١٨٨ من القانون التجارى) .

وقد أوجد المشرع التجارى تفرقة لا معنى لها بين ميعاد بدء سريان الفوائد المستحقة على أصل قيمة الورقة التجارية ، وبين ميعاد بدء سريان الفوائد القانونية المستحقة على مصاريف البروتستو ، وغيرها من المصاريف المقبولة قانونا . حيث جعل بدء سريان الأولى من يوم تحرير البروتستو فى حين أخضع الثانية لأحكام القواعد العامة . رغم أن الغاية التى حدثت بالمشرع الى الخروج على القواعد العامة بالنسبة للحالة الأولى هى ذاتها فى الحالة الثانية .

تتضمن هذه التفرقة الغير عادلة فى حالة عدم قيام الحامل باتخاذ اجراءات المطالبة القضائية . كأن يسحب كمبيالة رجوع . اذ يحصل فى هذه الحالة على أصل المبلغ والفوائد القانونية المستحقة عليه من تاريخ تحرير البروتستو ، أما مصاريف تحرير البروتستو فلا يستطيع أن يحصل على الفوائد القانونية

(١) تحسب الفوائد القانونية بالنسبة للسند تحت الاذن بالسعر التجارى مواقع ٦٪ / ٦٪ اذا كان تحريره مترتبا على عملية تجارية ولو وقع تظهير السند مطاسبة عملية مدنية . اذ العبرة فى تجارية السند بوقت تحريره .
Lyon Caen, et, Renault. N. 527. . Lescor, et, Roblot. N. 808.

المستحقة عليها لعدم اتخاذ اجراءات المطالبة القضائية ، رغم أنه اضطر الى انفاق تلك المصاريف ليستطيع الحصول على حقه .

ومن ثم فان المشرع التجارى كان غير موفق فى ايراد هذه التفرقة غير المقبولة ، اذ نقلها عن القانون التجارى الفرنسى (١) .

٥ - فرق سعر الصرف فى الجهة التى كانت الورقة واجبة الدفع فيها عنه فى الجهة التى حصل فيها الوفاء ، والفوائد القانونية المستحقة عن هذا المبلغ محسوبة من يوم المطالبة القضائية .

المحكمة المختصة بنظر دعوى الرجوع والسير فيها :

لكى نحدد المحكمة المختصة بنظر دعوى الرجوع ، فانه يجب أن نفرق بين اختصاص المحكمة نوعيا بنظر تلك الدعوى تبعا لقيمتها ، واختصاصها محليا بالنظر لقواعد الاختصاص المحلى .
ونبادر الى القول بأن أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية الحالى رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ هى الواجبة التطبيق (٢) فى هذا النوع من الدعاوى على التفصيل الآتى :

اولا - الاختصاص النوعى بنظر دعوى الرجوع :

٢٥٢ - حدد قانون المرافعات قواعد الاختصاص النوعى فى المواد من ٤٢ - ٤٨ حيث نصت المادة ٤٢ على القاعدة الواجبة التطبيق بقولها ، تختص محكمة المواد الجزئية بالحكم ابتدائيا فى الدعاوى المدنية والتجارية التى

(١) نقل المشرع المصرى المادة ١٨٣ من المادة ١٨٤ من القانون التجارى الفرنسى ونقل المادة ١٨٨ من المادة ١٨٥ من القانون التجارى الفرنسى .
ولكن بتاريخ ١٩٠٠/٤/٧ أصدر الشارع الفرنسى قانونا عدل فيه نص المادة ١١٥٣ من القانون المدنى ، وجعل بدء سريان الفوائد من تاريخ الاعذار بعد أن كانت فى النص القديم من تاريخ المطالبة القضائية .
وقد رأى الأستاذ / ليون كان تطبيق المادة المعدلة على الفوائد المستحقة على مصاريف البروتستو باعتبار أن البروتستو صورة من صور الاعذار ، ولا محل لمناقشة هذا الرأى عندنا ، اذ أن القاعدة العامة التى تقرر سريان الفوائد من تاريخ المطالبة القضائية لم يلحقها أى تعديل .

Lyon Caen, et, Renault. N. 375.

(٢) د . سامى مذكور رقم ١٧٠

لا تتجاوز قيمتها مائتين وخمسين جنيها ويكون حكمها انتهائيا اذا كانت قيمة الدعوى لا تتجاوز خمسين جنيها .

ولا يثير الأمر صعوبة اذا كان بيد الحامل ورقة تجارية واحدة . اذ يتحدد الاختصاص النوعي بالمبلغ المدعى به .

فاذا كان بيد الحامل أكثر من ورقة تجارية واحدة ، وأراد الرجوع بقيمتها جميعها ، فانه ينبغي التفرقة بين ما اذا كانت تلك الأوراق قد حررت وفاء للالتزام واحد أم لالتزامات متعددة .

ففي الحالة الأولى تطبق القاعدة الواردة في المادة ١/٣٨ التي تنص على أنه « اذا تضمنت الدعوى طلبات متعددة ناشئة عن سبب قانوني واحد كان التقدير باعتبار قيمتها جملة . . . » .

فتقدر قيمة دعوى الرجوع في هذه الحالة بجملة المبالغ المطالب بها باعتبارها ناشئة عن سبب قانوني واحد ، دون ما تفرقة بين ما اذا كانت هذه الطلبات المتعددة قد وردت كلها في صحيفة الدعوى ، أم أضيف بعضها الى الطلب الأول بعد رفعها (١) .

أما اذا كانت تلك الأوراق ناشئة عن أسباب قانونية مختلفة ، وجب تطبيق الفقرة الثانية من المادة ٣٨ التي تقضى بأنه « . . . فان كانت ناشئة عن أسباب قانونية مختلفة كان التقدير باعتبار قيمة كل منها على حدة . . . » .

أي تقدر قيمة الدعوى في هذه الحالة باعتبار قيمة كل ورقة تجارية على حدة .

٢٥٣ - ولكن يدق الوضع في حالة ما اذا كانت الأوراق التجارية قد نشأت عن سبب قانوني واحد ، ثم ظهرت كل منها تظهيراً تاماً ناقلاً للملكية في عمليات مختلفة ، ثم تجمعت أخيراً في يد حامل واحد ، ثم أراد الرجوع

(١) من قضاء المحاكم المختلطة في هذا الصدد أنه اذا حررت جملة سندات اذنية وفاء للالتزام واحد تتجاوز قيمته نصاب اختصاص المحكمة الجزئية ، وكانت قيمة كل سند منها لا تتجاوز هذا النصاب . فمن حق الحامل ضم تلك السندات لتحديد قيمة طلباته وتعيين الاختصاص النوعي تبعاً لذلك .

استئناف مختلط ١٩٣٠/٣/٥ بيل س ٤٢ ص ٣٣١

واستئناف مختلط ١٩٣٤/٣/١٧ بيل س ٤٦ ص ٢١٣

بقيمتها على الملتزمين بالوفاء بها . فهل يحق لسه أن يستند الى نص الفقرة الأولى من المادة ٣٨ باعتبارها ناشئة عن سبب قانوني واحد ويلجأ الى المحكمة المختصة نوعيا تبعا لقيمة جملة ما يدعى به . أم تطبق في شأنه الفترة الثانية من المادة المذكورة ؟

الأصل أنه بتظهير الورقة التجارية تظهيرا ناقلا للملكية أن يصبح لها كيان مستقل قائم بذاته ، حتى ولو تم تحريرها مع أوراق تجارية أخرى وفاء لذات الالتزام . فإذا كانت المصادفة وحدها قد جمعت بين تلك الأوراق بعد تداولها بالتظهير في يد حامل واحد، وأراد الرجوع بقيمتها جميعا فلا يحق له الاستناد الى نص الفقرة الأولى من المادة ٣٨ وإنما يجب عليه أن يلجأ الى المحكمة المختصة نوعيا بكل واحدة منها باعتبارها دعوى مستقلة (١) .

٢٥٤ - ويلاحظ أن المحكمة المختصة نوعيا بنظر دعوى الرجوع هي محكمة المواد الجزئية أو المحكمة الابتدائية تبعا لقيمة الدعوى ، على ما سلف بيانه .

الا أنه بالنسبة للمدن التي أنشئت فيها محاكم تجارية جزئية فان حامل الكمبيالة ، يلتزم باقامة الدعوى أمام تلك المحكمة ، ما دام الحق المدعى به يدخل في حدود النصاب القانوني لها ، دون ما نظر الى كون المدعى عليه تاجرا أم غير تاجر ، وسواء أكانت الكمبيالة قد حررت بمناسبة عملية تجارية أم مدنية وذلك لان الكمبيالة عمل تجارى بطبيعتها طبقا لنص المادة الثانية من القانون التجارى (٢) .

(١) بحث الاستاذ De Wee المنشور بالجازيت السنة ٢٢ صفحة ١٣٩

استئناف مختلط ١٩٣١/٢/١٨ بيل س ٤٣ ص ٢٤٠

(١) يختلف الوضع بالنسبة للسند الاذني ، اذ لا يعتبره القانون التجارى عملا تجاريا بطبيعته ومن ثم فلا يستطيع رفع دعوى الرجوع أمام المحكمة التجارية الجزئية ، الا اذا كان المدعى عليه تاجرا أو كان السند محرر بمناسبة عملية تجارية . وفي غير هاتين الحالتين يجب رفع الدعوى أمام محكمة المواد الجزئية المختصة . وقد استقر قضاء المحاكم المختلطة على عدم التفرقة بين السند الاذني وبين الكمبيالة بالنظر لطبيعتها التجارية ، واعتبر السند الاذني عملا تجاريا مطلقا كالكمبيالة وقضى باختصاص المحكمة التجارية الجزئية بنظر دعوى الرجوع في جميع الأحوال ، الا اذا كان الملتزم المدعى عليه من الاشخاص المحظور عليهم التوقيع على الأوراق التجارية كالنساء غير التاجرات وصغار المزارعين الوطنيين . (استئناف مختلط ١٩٣٢/٢/٢٤ بيل س ٤٤ ص ٢٠٢ ١٩٣٢/١٢/٢١ بيل س ٤٥ ص ٨١ ، ١٩٣٥/١/١٢ بيل س ٤٧ ص ٣٣٦ ، =

وعلى العامل أن يلجأ الى المحكمة التجارية المختصة نوعيا بنظر الدعوى بغض النظر عن المترزم الذى يريد الرجوع عليه . سواء أكلن مظهرا ، أم ضامنا احتياطيا لأحد المظهرين . وسواء أرجع على الضامن الاحتياطى وحده (١) أم مع مضمونه .

ولا صعوبة فى الامر اذا اختصم العامل كلا من الضامن والمضمون فى دعوى الرجوع . اذ تصبح المحكمة التجارية هى المختصة بنظر الدعوى ، ولو لم يكن الضامن الاحتياطى تاجرا (٢) .

(ثانيا) الاختصاص المحل بنظر دعوى الرجوع :

٢٥٥ - حدد قانون المرافعات المدنية والتجارية أحكام الاختصاص المحل فى المسائل التجارية بالمادة ٥٥ منه التى تقضى بأنه ، فى المسود التجارية يكون الاختصاص لمحكمة المدعى عليه أو للمحكمة التى تم الاتفاق ونفذ كله أو بعضه فى دائرتها أو للمحكمة التى يجب تنفيذ الاتفاق فى دائرتها ، .

= ١٣٦/١٢/٩ بيل س ٤٩ ص ٣٦ ، ١٩٤٠/٦/٥ بيل س ٥٢ ص ٢٩٤) .
وكذا الأحكام المنشورة بالجازيت س ٢٢ رقم ١٤٨ ص ١٣٦ .
ومن قضاء المحاكم المختلط أيضا . أنه اذا حرر السند شخصان وكان أحدهما من الاشخاص المحظور عليهم التوقيع على الورقة التجارية فلا تجوز اقامة الدعوى عليه أمام القضاء التجارى لأنه قضاء استثنائى . فاذا أقيمت عليه الدعوى أمام المحكمة المدنية كان لها أن تنظر أيضا فى النزاع بالنسبة الى المحرر الآخر الذى يعتبر السند بالنسبة له عملا تجاريا لأن اختصاص المحاكم المدنية عام . (استئناف مختلط ١٩٢٨/١٢/١٢ بيل س ٤١ ص ٩٤ ، ١٩٢٩/١٢/٤ بيل س ٤٢ ص ٧٦ ، ١٩٣٤/٤/٤ بيل س ٤٦ ص ٢٢٨) .
(١) ذهب القضاء المختلط أولا الى عدم اختصاص المحكمة التجارية بنظر دعوى الرجوع اذا أقيمت على الضامن الاحتياطى وحده دون المضمون على أساس أن الضمان الاحتياطى نوع من أنواع الكفالة وهى عمل مدنى دائما ولو كان الدين المضمون تجاريا (محكمة الاسكندرية التجارية المختلطة ١٩٢٩/٢/١٧ الجازيت س ١٩ رقم ٢٩ ص ١٤٤) .

ولكن محكمة الاستئناف المختلطة لم تأخذ بهذا النظر وقضت باختصاص المحكمة التجارية ، لأن التزام الضامن الاحتياطى فى السند التجارى يعتبر من قبيل الاعمال التجارية (استئناف مختلط ١٩٢٩/١١/٢٧ الجازيت س ٢٢ رقم ١٣٤ ص ١٤٧) .

كما أخذت بهذا القضاء محكمة القاهرة التجارية الجزئية الوطنية بجلسته ١٩٤٠/٤/١٦ المحاماة س ٢٩ رقم ٤٣٧ .

(٢) استئناف مختلط ١٩٢٩/١٢/٤ بيل س ٤٢ ص ٧٦ .

وهو حكم مطابق لنص المادة ٦٢ من قانون المرافعات السابق وإن اختلف معه في الصياغة .

فقد خير النص المذكور الحامل بين ثلاث محاكم يستطيع اقامة الدعوى أمام أى منها ، دون أن يكون من حق المدعى عليه الدفع بعدم اختصاص المحكمة محليا بنظر النزاع

فللحامل طبقا لهذا النص أن يقيم الدعوى أمام المحكمة الكائن بدائرتها موطن المدعى عليه باعتباره الأصل العام في الاختصاص المحلى طبقا لنص المادة ٤٩ من قانون المرافعات . كما له فوق ذلك أن يلجأ الى المحكمة التى فى دائرتها تم تحرير الورقة التجارية أو تظهيرها . وله أخيرا أن يرفعها أمام المحكمة التى يتعين أن يتم الوفاء بقيمتها فى دائرتها متى تضمنت الورقة التجارية شرط الوفاء فى محل مختار ، أو اسم موف احتياطي ، أو قابل بالواسطة ، أو ضامن احتياطي للمسحوب عليه .

٢٥٦ - على أنه يجوز الاتفاق على خلاف ذلك ، وتحديد المحكمة المختصة محليا بنظر دعوى الرجوع فى صلب الصك ، باعتبار أن قواعد الاختصاص المحلى ليست من النظام العام (١) . وعلى عكس قواعد الاختصاص النوعى التى يجب على المحكمة التحقق منها من تلقاء نفسها ، والقضاء بعدم اختصاصها نوعيا بنظر الدعوى . حيث أن قواعد الاختصاص النوعى من النظام العام ، والتى لا يجوز الاتفاق على خلافها .

أما اذا رفع الحامل الدعوى ضد عدة ملتزمين كانت المحكمة المختصة محليا بنظر هذه الدعوى هى المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن أحدهم طبقا لنص الفقرة الثالثة من المادة ٤٩ من قانون المرافعات التى تنص على أنه « اذا تعدد المدعى عليهم كان الاختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن أحدهم (٢) » .

(١) يلتزم الحامل برفع الدعوى أمام المحكمة التى اتفق على اختصاصها محليا فى صلب الصك ، الا اذا كان الاتفاق يقضى باختصاص محكمة محل اقامة الدائن (الحامل) . فله فى هذه الحالة أن يلجأ الى تلك المحكمة طبقا لهذا الاتفاق أو اللجوء الى المحكمة التى يقع فى دائرتها موطن المدعى عليه ، باعتبارها المحكمة المختصة محليا بنظر الدعوى طبقا للقواعد العامة . خصوصا وأن الاتفاق على اختصاص محكمة محل اقامة الدائن يعتبر شرطا لمصلحته يجوز له التنازل عنه أو عدم التقيد به .

أنظر فى ذلك : De Wee فى بحثه المشار اليه آنفا .

Lyon Caen, et, Renault. N. 370.

واستئناف مختلط ١٩٣٠/٥/١ بيل س ٤٧ ص ٢٨٣ .

ثالثا - السير فى دعوى الرجوع والحكم فيها :

٢٥٧ - وبعد أن استعرضنا كلا من الاختصاص النوعى والاختصاص المحل، فانه طالما استوفى حامل الورقة التجارية شروط واجراءات رفع دعوى الرجوع فى المواعيد القانونية ، وأقامها أمام المحكمة المختصة نوعيا ومجئيا على النحو السابق ايضاحه . أخذت حكم الدعاوى العادية من حيث نظرها وسيرها أمام القضاء .

ويجدر بنا ملاحظة ما نص عليه قانون المرافعات الملقى من عدم خضوع دعوى الرجوع لنظام قاضى التحضير (مادة ١١٨ من قانون المرافعات الملقى المعدلة بالقانون رقم ٢٦٤ لسنة ١٩٥٣) . باعتبارها من القضايا التى يتعين الفصل فيها على وجه السرعة . فضلا عن ذلك فان قانون المرافعات الملقى كان ينص على ميعاد قصير بالنسبة لاستئناف الأحكام الصادرة فى مواد الأوراق التجارية . حكمها فى ذلك حكم الأحكام الصادرة فى الدعاوى التى يوجب القانون الفصل فيها على وجه السرعة .

الا أن هذه التفرقة قد ألغيت بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ الصادر فى ١٩٦٢/٥/٢٦ . حيث وحد هذا القانون بين الدعاوى العادية التى تنظر على وجه السرعة سواء بالنسبة لاجراءات سيرها - وذلك بإلغاء نظام قاضى التحضير - أم بالنسبة لميعاد استئناف الأحكام الصادرة فى كل منها . اذ جعله ستين يوما .

واستقرت هذه المبادئ التى أرساها القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ الخاصة بعدم التفرقة بين الدعاوى العادية والدعاوى التى تنظر على وجه السرعة ، ومن بينها الدعاوى المتعلقة بالمواد التجارية . الا أنه قصر ميعاد استئناف الأحكام الصادرة فيها بجعله أربعين يوما من تاريخ الحكم فيها (مادة ٢٢٧ من قانون المرافعات الحالى) .

وكان رائد المشرع فيما قرره من تبسيط اجراءات التقاضى وتيسيرها وتنقية قانون المرافعات القديم فى كثير من المواضع مما عيب عليه ، ولذلك لم تفقد الدعاوى المتعلقة بمواد الأوراق التجارية شيئا من الغاء نظام قاضى التحضير ، حيث لم تكن خاضعة له أصلا ، كما طبق بشأنها ما راعاه المشرع من تبسيط اجراءات التقاضى ، كتوحيد طريق رفع الدعاوى ، أو الطعن ، والغاء الاعلان على يد محضر بطريق البريد ، ووضع قواعد مستحدثة لتحضير الدعوى وعدم حصر الدفوع الشككية ، ووجوب ابدائها جميعا فى بدء النزاع والا سقط الحق فيما لم يبد منها . والاقلال من دواعى البطلان فى التشريع

مع سريان ميعاد الطعن في الحكم من تاريخ صدوره ، والفاء المعارضة في الأحكام الغيابية كاصل عام ، وتبسيط استصدار أوامر وفاء الديون الثابتة بالكتابة ، مع حسم كثير من الخلافات التي أثرت بصدها .

وبالإضافة الى ما تحققه الاجراءات المنصوص عليها في قانون المرافعات الحالي والتي تؤدي الى سرعة الفصل في دعاوى الرجوع وغيرها من الدعاوى . فان الدعاوى المتعلقة بالاوراق التجارية تمتاز عن غيرها من الدعاوى العادية بما أسبغه عليها المشرع التجاري في المادة ١٥٦ منه والتي تقضى بأنه « لا يجوز للقضاء أن يعطى مهلة لدفع قيمة الكمبيالة » مما يفصح عن ارادة الشارع في سرعة البت في هذا النوع من القضايا في أقل وقت ممكن حتى يتمكن الحامل من استيفاء حقه بالسرعة التي تقتضيها المعاملات التجارية .

هذا فضلا عما قرره المشرع في المادة ٢٨٩ من قانون المرافعات الحالي من أن « النفاذ المعجل واجب بقوة القانون للأحكام الصادرة في المواد التجارية ، وذلك بشرط تقديم كفالة » .

وبذا أعطى المشرع للأحكام الابتدائية الصادرة في المواد التجارية امكانية تنفيذها برغم الطعن فيها بالاستئناف . خلافا للأصل العام في تنفيذ الأحكام وذلك رعاية من المشرع لحامل الورقة التجارية حتى يتمكن من الحصول على حقه في أسرع وقت ممكن .

وأخيرا فقد استقر القضاء على عدم تلبية طلبات التأجيل من جانب المدعى عليهم في دعاوى الرجوع لادخال ضامن في الدعوى ، كما أجاز القضاء ضم الدعاوى المرفوعة للمطالبة بقيمة سنيين محررين على ذات المدين ومظهرين الى شخص واحد (١) .

وهذا القضاء يتمشى مع روح المشروع وارايدته في نظر هذا النوع من الدعاوى - دعاوى الرجوع - والفصل فيها في أسرع وقت ممكن .

(١) استئناف مختلط ١٢/٢/١٩٣٦ بيل س ٤٨ ص ١٢٢ .

الفرع الثالث

الرجوع القضائي في قانون جنيف الموحد والمشروع المصري

٢٥٨ - نظم قانون جنيف الموحد أحكام رجوع حامل الورقة التجارية على المتلتزمين بالوفاء بقيمتها ، ورجوع المتلتزمين بعضهم على بعض فى المواد من ٤٧ الى ٥١ .

فقد نصت المادة ٤٧ منه على أن « صاحب الكمبيالة وقابلها ومظهرها وضامنها الاحتياطى ملزمون جميعا لحاملها على وجه التضامن وللحامل مطالبة أى ملتزم من هؤلاء بالانفراد أو مطالبتهم مجتمعين دون أن يكون مجبرا على مراعاة ترتيب التزامهم » . ويثبت هذا الحق لكل ملتزم يوفى الكمبيالة ، والدعوى المقامة على أحد المتلتزمين لا تحول دون مطالبة الباقيين ولو كانوا لاحقين للمتلتزم الذى وجهت اليه الدعوى أولا ، .

وقد نقل المشروع المصرى نص هذه المادة حرفيا وضمنها نص المادة ٦٥ منه .

والملاحظ على نص المادة المذكورة أنه خرج على التشريع المصرى القسائم بالنسبة للقرينة التى أقامتها المادة ١٦٤ منه ، والتى تفترض تنازل الحامل عن حقه فى الرجوع على المتلتزمين اللاحقين للمتلتزم الذى يبدأ بالمطالبة ، فالقانون الموحد هذه القرينة .

كما أدخل تعديلا جوهريا على قواعد رجوع الحامل على المتلتزمين بالوفاء بقيمة الورقة ، ورجوع المتلتزمين بعضهم على بعض ، بالنسبة لاعلانهم بالبروتستو ، وإقامة الدعوى عليهم خلال مدة قصيرة كما هو الحال فى التشريع المصرى الحالى . فلم تستلزم المادة المذكورة هذين الاجراءين ، واكتفى فى نص المادة ٤٥ بتكليف الحامل باخطار مظهره بامتناع المدين الأصلي عن الدفع خلال أربعة الأيام التالية ليوم البروتستو ، أو ليوم تقديم الورقة للوفاء فى حالة تضمينها شرط الرجوع بلا مصاريف ، وعلى هذا المظهر عندما يتم اخطاره أن يخطر بدوره مظهره السابق خلال يومين من اليوم الذى تسلم فيه هذا الاخطار ، موضحا له أسماء من عملوا الاخطارات السابقة ، وعناوينهم ، وهكذا تتوالى الاخطارات حتى تصل الى الساحب . وعلى كل ملتزم اخطار ضامنه الاحتياطى .

٢٥٩ - ولم تنص المادة ٤٥ المذكورة على شكل معين لهذا الاخطار ، وعلى من يدعى حصوله اثبات ذلك ، ومن ثم يجوز أن يتم هذا الاخطار على يد محضر

أو بطريق البريد ، والعبرة بوقت تسليم الاخطار لا بوقت حصوله (١) .
ولم يرتب القانون الموحد جزاءا على تفويت واجب الاخطار وكل ما هنالك
أنه يجعل الحامل مسئولاً عن تعريض الضرر الناتج في حدود مبلغ الكمبيالة
(مادة ٢٥) .

ونقل المشروع المصرى هذه الأحكام وضمنها المادة ٦٧ منه .
ويتضح مما سبق أن القانون الموحد والمشروع المصرى ينصان على ضرورة
تحرير بروتستو عدم الدفع لاثبات واقعة امتناع المدين الأصلي عن الدفع فقط
دون اعتباره وسيلة لإعلان الضامتين في الورقة بهذا الامتناع . إذ يقوم الاخطار
مقام إعلان البروتستو في هذا الصدد ، وذلك خلافا للتشريع المصرى الحال .

كما لا يرتبان على إهمال الاخطار سقوط حق حامل الورقة في الرجوع على
الملتزمين ، بل يقتصر حقهم على مطالبة الحامل بالتعويض المناسب على ألا يتجاوز
قيمة الورقة كما سبق .

(١) تجيز المادة ١٢ من الملحق الثاني الخاص بالتحفظ لكل دولة بتقرير
نظام الاخطار بواسطة موظف رسمى ، وذلك بأن تلزم المرفق أو الموظف المختص
بعمل البروتستو بإرسال اخطار كتابى الى الملتزمين المعروفة عناوينهم . سواء
أكانت مذكورة في الورقة التجارية أم كان يعرفها الموظف المذكور ، أم قدمها
له من طلب عمل البروتستو على أن تضاف مصاريف هذا الاخطار الى مصاريف
البروتستو فتكون على الملتزم الذى يخطر . ولم يشأ المشروع المصرى الافادة
من هذا التحفظ . أما المشرع الفرنسى فقد أدخله في المادة ١٤٩ من المجموعة
التجارية الحالية ، فالزم الموثقين والمحضرين باخطار صاحب الكمبيالة بأسباب
امتناع المسحوب عليه عن دفع قيمتها . ويرى بعض الفقهاء الفرنسيين أن هذا
الاخطار الرسمى غير لازم في حالة السند للامر . ويرى البعض لزمه على أن
يرسل للمستفيد الاول لان مركزه يقابل مركز الساحب في الكمبيالة (انظر
في ذلك ليسكو وروبلو ح ٢ رقم ٨٠٩) .

ويلاحظ أن هذا الاخطار الرسمى لا يعفى الحامل من وجوب اتباع طريق
الاخطار . بمعنى أن الاخطار في فرنسا مزدوج ، أحدهما يقوم به الموثقون أو
المحضرين ويحصل للساحب في الكمبيالة أو المستفيد الاول في السند ،
والآخر يقوم به الحامل ويرسل لمظهره على أن يقوم المظهر بدوره باخطار المظهر
السابق عليه وهكذا .

ومما هو جدير بالملاحظة أن نظام الاخطار الرسمى ليس جديدا في فرنسا
إذ أدخله الشارع بالقانون الصادر في ١٩٠٦/١٢/٢٢ (انظر في ذلك ليون
كان ورينو رقم ٤٠٣ مكرر ثانيا) .

٢٦٠ - أما المادة ٤٨ من القانون الموحد فقد عالجت الحالة التي يقع فيها الاخطار ، ولا يقوم أحد من الملتزمين بالوفاء بقيمة الورقة التجارية وديا ، ويضطر حاملها الى اقامة دعوى الرجوع على الملتزمين منفردين أو مجتمعين ، دون أن يتقيد بمواعيد قصيرة لاقامة تلك الدعوى - كما هو الحال في التشريع المصرى الحال - اذ لا تسقط دعوى الرجوع طبقا لاحكام القانون الموحد الا بالتقادم .

وقد تضمنت المادة ٤٨ موضوع دعوى الرجوع حيث نصت على أحقية الحامل فى مطالبة من له حق الرجوع عليه بما يأتى :

- ١ - أصل مبلغ الورقة التجارية مع الفوائد الاتفاقية ان كانت مشروطة .
- ٢ - الفوائد القانونية محسوبة بسعر ٦ ٪ من يوم الاستحقاق (١) .
- ٣ - مصاريف البروتستور والاطارات وغيرها من المصاريف كمصاريف المطالبة والمراسلات والتقاضى وكمبيالة الرجوع أن حررت (٢) .

واحتفظت المادة ١٤ من الملحق الثانى لكل دولة بالحق فى أن تضيف الى المصاريف التى تستحق للحامل عمولة يحددها القانون الوطنى (٣) .
 وفى أحوال الرجوع قبل ميعاد الاستحقاق يجب أن يستنزل من قيمة الورقة ما يساوى سعر الخصم الرسمى (سعر البنك المركزى) فى تاريخ الرجوع بالجهة التى يقع فيها موطن الحامل .

(١) يلاحظ أن بدء سريان الفوائد من يوم الاستحقاق لا من يوم البروتستور كما هو فى التشريع المصرى الحال وتحسب الفوائد القانونية عن أصل المبلغ مضافا اليه الفوائد الاتفاقية ان كانت مشروطة الى يوم الاستحقاق (Lescot, et, Roblot. N. 664) كما يلاحظ أن سعر الفائدة ٦٪ وقد لا توافق بعض الدول عليه ومن ثم فقد احتفظت المادة ١٣ من الملحق الثانى لكل دولة بحق النص على حساب سعر الفائدة القانونية طبقا لاحكام القانون الوطنى لكل دولة وذلك فيما يتعلق بالأوراق المسحوبة والمستحقة الوفاء فى اقليمها .

(٢) وهناك خلاف فيما اذا كان من الجائز اضافة مصاريف الدعاوى التى ترفع على الملتزمين الآخرين

(Lescot, et, Roblot, N. 664.)

(٣) لم ينص القانون الموحد على اضافة الفوائد القانونية على المصاريف كما فعل التشريع المصرى الحال

(Lescot, et, Roblot. N. 666)

وقد نقل المشروع المصرى أحكام المادة ٤٨ من القانون الموحد فى المادة ٦٦ منه . كما أفاد من التحفظ الوارد فى المادة ١٣ من الملحق الثانى . حيث قضى بوجود حساب الفوائد القانونية من يوم الاستحقاق « بسعر الفائدة القانونية فيما يتعلق بالكيميالات المسحوبة والمستحقة الدفع فى الاراضى المصرية وبسعر ٦ ٪ للكيميالات الأخرى » .

أما التحفظ الوارد فى المادة ١٤ من الملحق المذكور والقاضى بإضافة العمولة فقد أهمله المشروع المصرى ، كما أهمله الشارع الفرنسى .

٢٦١ - وفصل القانون الموحد فى المادة ٤٩ منه مشتملات المبلغ الذى يجوز له الرجوع به حيث نصت على مايلي « لمن أوفى كيميالة مطالبة ضامنه بما يأتى :

١ - كل المبلغ الذى أوفاه .

٢ - الفوائد القانونية عن هذا المبلغ محسوبة بسعر ٦ ٪ من يوم أدائه .

٣ - المصاريف التى أداها .

واحتفظت المادة ١٣ من الملحق الثانى لكل دولة بحق الموفى على حساب سعر هذه الفائدة طبقاً لأحكام قانونها الوطنى ، وذلك فيما يتعلق بالأوراق المسحوبة والمستحقة الوفاء فى اقليمها .

ونقل للمشروع المصرى هذا النص فى المادة ٦٧ منه بعد أن أفاد من التحفظ الوارد فى المادة ١٣ من الملحق الثانى فصاغ الفقرة المتعلقة بالفائدة القانونية على ما يأتى : « فوائدها أوفاه ابتداءً من يوم الأداء محسوبة بالسعر القانونى للكيميالات المسحوبة والمستحقة الوفاء فى الجمهورية المصرية وبسعر ٦ ٪ للكيميالات الأخرى » .

أما اذا أوفى المظهر جزءاً من قيمة الورقة فان له الحق فى مطالبة الحامل بوضع بيان بمقدار ما أوفاه على الورقة التجارية ، واعطائه مخالصة تحمل هذا المعنى .

وفد ورد هذا الحكم فى باب الوفاء عن المدين الأصلى بالمادة ٣٩ من القانون الموحد .

٢٦٢ - أما المادة ٥٠ من القانون الموحد فقد تضمنت حكماً لم يتناوله التشريع المصرى التجارى الحالى . وهو خاص بالحالة التى يقوم فيها أحد

المظهرين أو ضامنه الاحتياطي بالوفاء بقيمة الورقة التجارية وديا لحاملها .
اذ أجازت للموفى مطالبة الحامل بتسليمه الورقة مع البروتستو ومخالصة
بتفصيل ما أوفى . كما أعطته الحق فى شطب تطهيره وتطهيرات المظهرين
اللاحقين له . هذا فضلا عن حقه فى الرجوع على المتزمين السابقين عليه .
وقد نقل المشروع المصرى نص هذه المادة فى المادة ٦٨ منه .

٢٦٣ - وقد تعرضت المادة ٥١ من القانون الموحد لحالة الرجوع قبل ميعاد
الاستحقاق بسبب اقتصار قبول المسحوب عليه لجزء من مبلغ الكمبيالة وقيام
المظهر بالوفاء بالجزء غير المقبول ، فقد جاء نص المادة المذكورة على ما يلى « أن
يقتضى من الحامل كتابة هذا الوفاء على الكمبيالة واعطاء مخالصة به ويجب
على الحامل فضلا عن ذلك أن يسلمه صورة من الكمبيالة مصدقا عليها منه أنها
طبق الأصل وأن يسلمه البروتستو تمكينا له من الرجوع على غيره بما أوفى » .

وقد نقل المشروع المصرى هذه المادة وضمناها المادة ٦٩ نه .

٦٦٤ - بقيت نقطة أخيرة تتعلق بحق المتزم الذى يكون نه رجوع على ملتزم
آخر فى سحب كمبيالة رجوع عليه . حيث أجازت المادة ٥٢ من القانون الموحد
ذلك ونصت على ذات الأحكام السابق تفصيلها عن كمبيالة الرجوع فى قانون
جنييف ولم تختلف عنها إلا فيما يتعلق بسعر الصرف اذ نصت الفقرة الأخيرة
من المادة ٥٢ على تحديد هذا السعر على أساس « سعر صرف كمبيالة مستحقة
الوفاء لدى الاطلاع مسحوبة فى البلد الذى يكون فيه موطن صاحب كمبيالة
الرجوع على البلد الذى يكون فيه موطن ضامنه » .

وقد نقل المشروع المصرى هذا النص وضمته الفقرة الأخيرة من المادة ٧٧
منه .

أما عن تعاقب كمبيالات الرجوع فقد أغفلها القانون الموحد مما اضطر معه
المشروع المصرى الى النص عليها فى المادة ٧٨ منه وذلك بالنص على تحريم جمع
قرووق أسعار الصرف .

الفرع الرابع

رجوع الحامل في حالة فقد الورقة التجارية

٢٦٥ - عالج القانون التجارى فى المواد من ١٤٩ - ١٥٤ حالة ضياع الورقة التجارية من يد الحامل دون أن تنتقل الى يد حامل جديد . وترك الحكم للقواعد العامة فى الحالة التى تنتقل فيها الورقة التجارية بعد ضياعها الى يد حامل آخر سواء فى ذلك أكان حسن النية أم سىء النية .

ورغم أن تلك المواد قد اقتصرت على ذكر الكمبيالة دون غيرها من الأوراق التجارية فالمسلم به فقها وقضاء أنها تسرى على غيرها من الأوراق التجارية كالسند تحت الاذن والشيك وذلك بالقدر الذى لا يتعارض مع طبيعة تلك الأوراق (١) .

وقد اقتصر النصص أيضا على حالة ضياع الكمبيالة دون أن تذكر باقى الحالات المساوية لها فى الأثر . ولذلك يرى الفقه تطبيق أحكام تلك المواد على كل حالة يتجرد فيها الحامل من الورقة التجارية رغم ارادته كالهلاك أو الاغتصاب أو السرقة .

وقبل أن نفصل كيفية رجوع حامل الورقة التجارية المفقودة وسيله الى المحافظة على حقوقه سواء فى مواجهة المسحوب عليه أم فى مواجهة حاملها الجديد . نبادر الى القول بأن تلك النصص تتكلم عن حالة ضياع الكمبيالة خلال الفترة الواقعة بين انشائها ، واليوم المحدد قانونا لتحرير بروتستو عدم الدفع ، اذا امتنع المسحوب عليه عن الوفاء بقيمتها . أما اذا وقع الضياع أو الفقد بعد تحرير هذا البروتستو فلحامل الكمبيالة « مالكها » الاستمرار فى اجراءات الرجوع ، دون حاجة الى اتخاذ الاجراءات المنصوص عليها فى المواد سالفة الذكر . لأن ورقة البروتستو تتضمن صورة

(١) اذا كان الشيك للأمر وجب عندئذ تطبيق الأحكام الخاصة بضياع أو سرقة الكمبيالة الاذنية غير المقبولة (مادة ١٥١ تجارى) وسواء فى ذلك أكان الشيك مدنيا أم تجاريا ، إذ أن هذه الأحكام تتعلق بالاجراءات ، ولا تتوقف على طبيعة الصك .

أما اذا كان الشيك اسميا . انعدم الخطر لان المسحوب عليه لا يدفع قيمة هذا الا للحامل المذكور اسمه بالصك . إذ أن من واجب المسحوب عليه فى هذه الحالة أن يتحقق من شخصية الحامل قبل اجراء الوفاء .

الكيميالة المفقودة وكافة التوقيعات من نظهير أو ضمان احتياطي ، فضلا عن ذلك فان القانون يعتبر البروتستو ورقة رسمية لا يجوز الطعن عليها الا بالتزوير (١) ، وان رأى بعض الفقهاء زيادة فى الحيلة الزام مالك الكيميائية المفقودة بتقديم كفيل (٢) .

وسوف تتناول بحث هذا الموضوع فى صورتيه مع التعقيب باحكام قانون جنيف الموحد والمشروع المصرى .

الرجوع فى حالة فقد الورقة التجارية دون انتقالها لحامل جديد :

٢٦٦ - أراد الشارع فى الأحكام انواردة فى المواد من ١٤٩ - ١٥٤ من القانون التجارى أن يمكن مالك الكيميائية المفقودة من الحصول على الوفاء بقيمتها ، وعدم اهدار حقوق الغير الذى قد يتضح فيما بعد أنه المالك الحقيقى لها .

وقد فرقت النصوص المذكورة بين ما اذا كانت الكيميائية محررة من نسخة واحدة أو من عدة نسخ ، وبين ما اذا كانت الكيميائية المفقودة هى التى تحمل توقيع المسحوب عليه بالقبول أو احدى النسخ التى لا تحمل هذا التوقيع .

وأول ما يجب على الحامل أن يعنى به هو أن يعارض لدى المسحوب عليه

= واذا كان الشيك لحامله . فالخطر من ضياعه أو سرقة جسيما - وكذلك الحال بالنسبة للسند لحامله - لان الحق فى هذه الحالة يندمج فى الصك وملكية هذا النوع من الصكوك تنتقل بالتسليم ، اذ يعتبر الحق بمثابة منقول مادى فتسرى بشأنه قاعدة الحيازة فى المنقول دليل الملكية .

ولكن بالنسبة للشيك فان القضاء مكن المالك منه ، بأن أجاز له المعارضة فى الوفاء لدى المسحوب عليه الذى يتعين عليه أن يمتنع عن الوفاء حتى يفصل فى النزاع الذى سيثور أمام المحكمة .

(راجع فى ذلك : د . محسن شفيق رقم ٩٠٢ ، ٩٠٣ ، ٩٠٤) .

(١) الأحكام التى نحن بصدها لا تسرى الا فى حالة ضياع الصكوك الاذنية، أما الصكوك التى للحامل فلم يضع المشرع بشأن ضياعها أحكاما خاصة وانما تركها للقواعد العامة المنصوص عليها فى المادة ٩٧٧ مدنى .

Lyon Caen, et Renault N. 331.

(٢)

منعه من الوفاء الى من يتقدم اليه بالكمبيالة عملا بنص المادة ١٤٨ من القانون التجارى التى تنص على أنه « لا تقبل المعارضة فى دفع كمبيالة الا فى حالة ضياعها أو تفليس حاملها » . فاذا أهمل المالك هذا الواجب ، وقام المسحوب عليه بدفع قيمة الكمبيالة فى ميعاد الاستحقاق ، برئت ذمته حتى ولو تم الوفاء الى غير مالكها أو الى غير وكيل هذا المالك ، طالما اتخذت الاحتياطات العادية التى تقضى بها ظروف الوفاء ، عملا بنص المادة ١٤٤ من القانون التجارى التى تنص على أنه « من يدفع قيمة الكمبيالة فى ميعاد استحقاق دفعها بدون معارضة من أحد فى ذلك يعتبر دفعه صحيحا » .

أى أن القانون قد أقام قرينة لمصاحبة المسحوب عليه السدى أوفى بحسن نية فى ميعاد الاستحقاق ، ومن ثم فهو أحق بالرعاية من مالك الكمبيالة الحقيقى الذى لم يبادر بالمعارضة لدى المسحوب عليه ، وهذه القرينة لا ترد على صحة الوفاء . إذ أن الوفاء الحاصل بدون إهمال من المسحوب عليه وفاء صحيح .

ولكنها ترد على حذر الموفى ، بفرض أنه اتخذ الاحتياطات اللازمة قبل الوفاء ، ولأنك يجوز هدم الدليل المستفاد من هذه القرينة بكافة طسرق الاثبات (١) . ولا يملك مالك الكمبيالة الحقيقى الذى أهمل فى إخطار المسحوب عليه بالمعارضة فى الوفاء ، إلا الرجوع على من تلقى الوفاء بدعوى تحكمها القواعد العامة « استرداد ما دفع دون وجه حق » .

ذا بادر المالك الحقيقى بالمعارضة فى الوفاء لدى المسحوب عليه قبل ميعاد الاستحقاق ينبغى أن ننظر فى القواعد الواجب اتباعها على ضوء الفروض التى عالجتها النصوص السابقة والخاصة بالكمبيالة المفقودة .

ومن ثم فسوف نتناول الحالة الخاصة بفقد الكمبيالة المحررة من نسخة واحدة .

ثم نتناول الحالة الخاصة بفقد الكمبيالة المحررة من عدة نسخ .

٢٦٧ - (أولا) اذا كانت الورقة التجارية محررة من نسخة واحدة فلا مجال

للتفرقة (اذا كانت الورقة التجارية المفقودة هي الكمبيالة) بين ما اذا كانت الكمبيالة المفقودة تحمل توقيع المسحوب عليه بالقبول أم لا تحمل هذا التوقيع . ويلتزم مالك الورقة التجارية المفقودة (الحامل) باتخاذ أحد طريقين للمحافظة على حقه في الرجوع بقيمتها .

فاما أن يلجأ الى الساحب أو المحرر للحصول على نسخة جديدة بالطريق الذى رسمته المادة ١٥٣ من القانون التجارى التى تقضى بأنه « 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 اجراء اللازم عند محيله الذى انتقلت اليه الحوالة منه وهكذا من محيل الى ساحب الكمبيالة وفى هذه الحالة تكون كافة المصاريف على مالك الكمبيالة التى ضاعت منه » .

أى أنه يجب عليه أن يلجأ الى المظهر السابق عليه وهكذا من محيل الى محيل حتى يصل الى الساحب .

ولا يفهم من نص المادة المذكورة أن ساحب الكمبيالة (وكذا محرر السند) مجبر على تحرير ورقة جديدة لما قد يتعرض له من خطر الدفع مرتين ، ولكنه طريق يلتزم الحامل الذى فقد الصك باتباعه . فقد يقتنع الساحب أو المحرر بما يقدم له من تبريرات ، ويقوم بتحرير صك جديد يستطيع الحامل بموجبه أن يطالب بالوفاء بقيمته فى ميعاد الاستحقاق ، وأن يرجع على الملتزمين بالوفاء بتلك القيمة اذا امتنع المسحوب عليه أو المحرر عن الدفع (١) .

الا أنه قد لا يقتنع ساحب الكمبيالة (أو محرر السند الاذنى) بمبررات تحرير صك جديد بدلا من الصك المفقود فيضطر الحامل (المالك) الى اتباع الطريق الثانى .

واما أن يسلك الطريق المنصوص عليه فى المادة ١٥٠ من القانون التجارى حيث قالت « اذا كانت الكمبيالة الضائعة عليها صيغة القبول فلا يجوز المطالبة بقيمتها بناء على نسختها الثانية أو الثالثة أو الرابعة وهكذا الا بأمر من القاضى المعين للامور الوقتية بشرط أدؤه كفيل » .

(١) دكتور محسن شفيق رقم ٣٦٧ ص ٣٨١

وعكس هذا الراى

وقد أكدت المادة ١٥١ من القانون التجارى ضرورة التجاء مالك الكمبيالة المفقودة في الفرض الذى نحن بصدده الى سلوك الطريق الذى رسمته المادة ١٥٠ حيث نصت المادة ١٥١ على ما يلى « 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 » .

ولا يختلف نص المادة ١٥١ سائلة الذكر عن نص المادة ١٥٠ الا فيما تشترطه المادة ١٥١ من ضرورة قيام مالك الكمبيالة المفقودة اثبات ملكيته لها عن طريق دفاتره التجارية . ولعله راعى أن المالك لا يحوز نسخا أخرى من الصك يستطيع الاستناد اليها فى الاثبات .

ويرى الرأى الراجح (١) فى الفقه عدم التقيد بالشروط الواردة فى المادة ١٥١ والخاص باثبات ملكية الكمبيالة المفقودة عن طريق دفاتره التجارية ، فقد لا يكون هذا المالك تاجرا ، ولا يمسك تبعا لذلك دفاتر تجارية يثبت فيها معاملاته ، ولذلك يجوز للمالك اثبات ملكيته للورقة التجارية بكافة طرق الاثبات القانونية . كالشهادة والقرائن والمراسلات العادية ، طبقا للقواعد انعاما للاثبات فى المسائل التجارية .

٢٦٨ - أما عن الشروط الواجب توافرها لحصول مالك الورقة التجارية المفقودة على قيمتها طبقا للمادة سائلة الذكر هى :

١ - أن يتقدم بطلب للسيد قاضى الأمور الوقتية المختص باصدار أمر

(١) ليون كان ورينو رقم ٣٢٩ ، لاكور رقم ١٣٢٧ ويقول « ان القانون لم يقصد قصر الاثبات على الدفاتر التجارية ولم يقصد الخروج عن المادة ٢٣٤ / ٢٢٩ مدنى قديم (المادة ٤٠٠ مدنى الحالى والتى حل محلها المادة ٦٠ من قانون الاثبات فى المواد المدنية والتجارية رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨) ، والتى تبيح الاثبات فى المواد التجارية بكافة طرق الاثبات ، وبخاصة اذا كان حامل الكمبيالة غير تاجر وغير ملزم بأن يكون لديه دفاتر تجارية » .

محكمة الاسكندرية المختلطة ١٦/١٢/١٩١٢ الجازيت س ٣ ص ٤٣
وذهب رأى مرجوح الى وجوب الاثبات بالدفاتر التجارية اذا كان المالك تاجرا ، وجواز الاثبات بكافة الطرق اذا لم يكن تاجرا (بواسنيل رقم ٨٠٨ ، الوزيه ح ٤ رقم ١٢٤٦) .

وذهبت بعض الأحكام الى وجوب الاثبات بالدفاتر اذا كان المالك تاجرا والاثبات بوثائق مكتوبة اذا لم يكن تاجرا (نقض فرنسى ١٨٤٨/٥/٢٢ دالوز ١٥٨ - ١ - ١٨٤٩ ، ١٨٦٣/٦/٢٤ دالوز ١٠٤ - ١ - ١٨٦٣ .

للمسحوب عليه (أو المحرر) للوفاء بقيمة الورقة المفقودة في ميعاد الاستحقاق (١) ، على أن يتضمن هذا الطلب واقعة فقد الورقة ، ويرفق به المستندات الكافية لاثبات ملكيته لها مستعينا في ذلك بدفاتره التجارية ان وجدت ، وبكافة طرق الاثبات المقررة قانونا في المواد التجارية . وللقاضي استدعاء الساحب (أو المحرر) لسماع أقواله . ويكفى لإصدار الأمر أن يقتنع القاضي من واقع المستندات المقدمة باحتمال صدق ما يدعيه مقدم الطلب لأنه يصدر الأمر من ظاهر الأوراق المقدمة ، ولا يدخل في اختصاصه الفصل في ملكية الكمبيالة المفقودة وإنما إصدار الأمر بالوفاء بقيمتها .

ب - اشترطت المادة المذكورة أن يقدم مالك الورقة التجارية المفقودة كفيلا موسرا يضمن رد قيمتها مع التعويضات ان كان لها محل ، اذا تبين أن مقدم الطلب قد حصل على أمر بالوفاء على خلاف الحقيقة وبناء على مستندات غير صحيحة .

وقد بينت المادة ١٥٤ من القانون التجارى المدة التى يلتزم فيها الكفيل بقولها « تعهد الكفيل المذكور فى المادتين ١٥٠ ، ١٥١ يبطل بعد مضي ثلاث سنين اذا لم تحصل فى اثباتها مطالبة ولا دعوى أمام المحاكم » .

ولكن لم تفصح المادة المذكورة عن الوقت الذى يبدأ منه سريان مدة الكفالة وان كان المنطق والفهم الصحيح لنصوص القانون يقضى ببطلانها من تاريخ صدور أمر القاضي بدفع قيمة تلك الورقة المفقودة .

ويلاحظ على تلك المدة أنها تقل عن المدة التى يتقدم فيها الالتزام الصرفى الناشئ عن الورقة التجارية المفقودة والذى حددته المادة ١٧٤ من القانون التجارى بخمس سنوات . مما كان مثارا لاعتراض بعض الفقهاء . ولعل الشارع قد قصد من تقصير تلك المدة التيسير على من يتقدم لكفالة مقدم الطلب .

وينظم القانون المدنى أحكام تلك الكفالة - باعتبارها كفالة قانونية مصدرها القانون لا الورقة المفقودة - فى المادة ٧٩٥ منه والتى تقضى بأنه « فى الكفالة القضائية أو القانونية يكون الكفلاء دائما متضامنين » .

وقد يتعذر على مقدم الطلب تقديم كفيل موسر ، وفى هذه الحالة يستطيع مقدم الطلب أن يودع خزانة المحكمة المختصة نقودا أو أوراقا ذات قيمة

تعادل قيمة الورقة المفقودة . وله أن يقدم بدلا من ذلك رهنا حيازيا كافيا .
ينقضى خلال الفترة المحددة لانقضاء الكفالة طبقا لنص المادة ٧٧٤ من القانون
المدنى التى تنص على أنه « اذا التزم المدين بتقديم كفيل وجب أن يقدم شخصا
موسرا ومقيما فى مصر ، وله أن يقدم عوضا عن الكفيل تأمينا عينيا كافيا » .

٢٦٩ - ومتى حصل مقدم الطلب على أمر القاضى بالوفاء بقيمة الورقة
المفقودة ، بعد تقديم الكفيل الموسر أو التأمين العيني الكافى بدلا عنه . فعليه
الانتظار حتى يحل ميعاد استحقاق الورقة ليطالب المسحوب عليه (أو المحرر)
بدفع قيمتها ، فاذا امتنع عن الدفع تعين على الحامل اثبات هذا الامتناع فى
ورقة رسمية تقوم مقام بروتستو عدم الدفع تسمى « ورقة احتجاج » وهى لا
تختلف عن بروتستو عدم الدفع الا فى عدم اشتمالها على صورة الورقة
التجارية لتعذر ذلك بسبب فقدها .

ويلتزم حامل الورقة المفقودة بتحرير ورقة الاحتجاج فى ذات المواعيد
المقررة لتحرير بروتستو عدم الدفع ، وعليه اتخاذ اجراءات اعلانها للملتزمين
بالوفاء بقيمة الورقة المفقودة وتكليفهم بالحضور فى المواعيد المحددة أمام المحكمة
المختصة لسماعهم الحكم بالزامهم بأداء قيمتها . فاذا قصر فى اتخاذ أى اجراء
من هذه الاجراءات فى المواعيد المحددة لها ، عد حاملا مهملا وتعرض حقه
للسقوط . وهو ما قرره المادة ١٥٢ من القانون التجارى بقولها « وفى حالة
الامتناع عن الدفع بعد المطالبة التى حصلت بمقتضى ما ذكر فى المادتين
السابقتين يجب على صاحب الكمبيالة الضائعة أن يحفظ جميع حقوقه بعمل
البروتستو ويلزم أن يكون عمله فى اليوم التالى ليوم حلول ميعاد دفع تلك
الكمبيالة ويجب أن يعلن البروتستو الى الساحب والمحيلين اعلانا رسميا
بالأوجه والمواعيد المقررة فيما سياتى لاعلانه ويجب عليه عمله فى الميعاد المذكور
ولو لم يمكنه طلب صدور أمر القاضى لعدم كفاية الوقت الذى مضى من عهد
ضياع الكمبيالة » .

ويلاحظ أن هذا النص قد ذكر لفظ « البروتستو » وان كان المقصود منه
ورقة الاحتجاج السابق الإشارة اليها .

اما عن المواعيد والاجراءات الواجب اتخاذها بمعرفة حامل الورقة التجارية
الضائعة ، فهى ذات المواعيد والاجراءات السابق تفصيلها عند الكلام عن حق
حامل الورقة التجارية فى الرجوع القضائى على الملتزمين بالوفاء بقيمتها ،
فنحيل اليها منعا من التكرار .

وقد اشارت الفقرة الأخيرة من تلك المادة الى الحالة التى يفقد فيها حامل
الورقة التجارية للصك قبل ميعاد الاستحقاق بوقت قصير لا يسمح له باتخاذ

اجراءات الحصول على أمر من قاضي الأمور الوقفية بدفع قيمتها ، اذ يجب عليه في تلك الحالة أن يطالب المسحوب عليه (أو المحرر) بدفع قيمتها في ميعاد الاستحقاق، فإذا امتنع كان عليه اثبات هذا الامتناع في ورقة الاحتجاج، وعلان الملتزمين بها وتكليفهم بالحضور أمام المحكمة المختصة في المواعيد المحددة لها بالمادة المذكورة ، وذلك حفاظا على حقه قبلهم في الرجوع ، وحتى لا يتعرض حقه للسقوط .

أي أن الزامه باتباع تلك الاجراءات في المواعيد لا يعوقه علم صدور أمر القاضي بالوفاء ، الذي قد يتطلب وقتا يبحث فيه القاضي المستندات المرفقة بالطلب ، وسماع أقوال الساحب (أو المحرر) مما قد يفوت عليه اتخاذ تلك الاجراءات في مواعيدها المحددة حتى لا يتعرض حقه للسقوط .

٢٧٠ - (ثانيا) وإذا حررت الورقة التجارية من عدة نسخ فقد تضيع كلها وتصبح في حكم الحالة الأولى التي تحرر فيها الورقة من نسخة واحدة ومن ثم تطبق بشأنها ذات الأحكام السابق ذكرها .

وقد تضيع احداها فقط ، ومن ثم وجب التفرقة بين ما اذا كانت النسخة المفقودة لا تحل توقيع المسحوب عليه (١) بالقبول . وما اذا كانت النسخة المفقودة هي التي عليها التوقيع بالقبول لاختلاف الحكم في كل منهما .

٢٧١ - ففي الفرض الأول (٢) : تشير المادة ١٤٩ من المجموعة التجارية الى هذا الفرض بقولها « اذا ضاعت كمبيالة ليس عليها صيغة القبول جاز لمستحق قيمتها أن يطالب بوفائها بناء على نسختها الثانية أو الثالثة وهكذا» .

وطبقا لهذا النص فان لحامل هذه الكمبيالة المفقودة المطالبة بالوفاء بقيمتها

(١) ولئن كان صحيحا أن فرض تعدد النسخ مما يجوز اعماله في حالة السند للامر ، الا أنه من النادر أن يحرق السند من جملة نسخ ، ولا محل للتفرقة التي تقوم على القبول لأنه لا يتضمن عملية القبول . ولذا فانه عند استعراض الفروض التي أوردتها المواد من ١٤٩ - ١٥٤ فيما يتعلق بالكمبيالة يحتاج عند تطبيقها على السند للامر الى مزيد من الحرص واليقظة لنسري ما يجوز أن يتحقق منها بالنسبة الى السند للامر .

(٢) اذا فقدت إحدى نسخ الأمر التي ليس للمحرر توقيع عليها ، فلا يستطيع حائزها المطالبة بوفائها ولا يدفع المحرر بمقتضاها ، فان أوفى قيمتها بالرغم من ذلك فان هذا الوفاء لا يبرئ ذمته قبل حامل النسخة التي عليها التوقيع ومن ثم فلا محل للفرض الذي نحن بصدده في السند للامر .

بإحدى النسخ التي لا تزال في يده . فإذا قام المسحوب عليه بدفع القيمة عقد مطالبته بها في ميعاد الاستحقاق ، كان وفاؤه صحيحا، وتبرأ ذمة الساحب وباقي الملتزمين بالوفاء بقيمتها ، تطبيقا لنص المادة ١٤٦ من القانون التجاري التي تنص على أنه إذا دفعت قيمة الكمبيالة بناء على نسختها الثانية أو الثالثة أو الرابعة وهكذا يكون الدفع صحيحا إذا كانت النسخة مذكورا فيها أن الدفع بناء عليها ما عداها من النسخ » .

ويشترط النص المذكور أن يكون مذكورا في نسخة الكمبيالة التي يحصل الوفاء بمقتضاها أن الدفع بناء عليها يبطل ما عداها من النسخ الأخرى . ورغم هذا الشرط فإن الفقهاء يرون أن عدم ذكره لا يؤثر على صحة الوفاء بمقتضى أية نسخة بيد حامل الكمبيالة . لأن هذا الشرط يستفاد ضمنا من تحريره عدة نسخ حتى يمكن إجراء الوفاء بمقتضى احداها (١) .

ويؤيد هذا الرأي عبارة الفقرة الأخيرة من المادة ١٠٥ من القانون التجاري التي تنص على أنه « وفي هذه الحالة تقوم النسخة الواحدة مقام الجميع كما وأن الجميع يقوم مقام نسخة واحدة » .

ويجدر بنا أن نشير الى ما سبق قوله من الزام الحامل الذي يفقد الكمبيالة أو نسخة منها بالمعارضة لدى المسحوب عليه ، لمنعه من الوفاء بقيمتها الى من يتقدم للمطالبة بوفائها عملا بنص المادة ١٤٨ من القانون التجاري . إذ أن اهماله في ذلك يجعل الوفاء الذي قد يحصل لحاملها الجديد وفاء صحيحا ومبرئا لنعمة الساحب ، وباقي الملتزمين طبقا لنص المادة ١٤٦ سالفه الذكر .

وإذا تقدم مالك الكمبيالة في ميعاد الاستحقاق للمطالبة بقيمتها بإحدى النسخ التي لا تزال في يده ، وقام المسحوب عليه بدفع القيمة ، ثم ظهر حامل النسخة الضائعة فليس له الا الرجوع على من تلقى الوفاء ان كان هو صاحب الحق فيه .

أما اذا عارض المالك في الوفاء ، وجب على المسحوب عليه أن يمتنع عن الدفع لكل من يتقدم اليه حتى يفصل في أمر الملكية .

هذا ويجوز للمالك النسخة الضائعة أن يبادر الى طلب قبول الكمبيالة بإحدى النسخ التي ما زالت في يده . فإذا وقع المسحوب عليه بالقبول عليها أصبح ملتزما بالوفاء بقيمتها دون غيرها من النسخ . وبذلك يأمن مالك النسخة الضائعة من أي خطر .

(1) Val. N. 1928. Thaller N. 1519.

الا أنه قد يبادر حامل النسخة المفقودة الى طلب القبول من المسحوب عليه قبل مالكتها ، ويوقع المسحوب عليه ، بالقبول على تلك النسخة المفقودة .

وفى هذه الحالة تكون امام الفرض الثانى الذى سنورده فيما يلى . اذ يعامل مالك الكميالة كما لو كانت النسخة الضائعة هى المتضمنة لصيغة القبول .

اما اذا تقدم للمسحوب عليه فى وقت واحد أكثر من شخص وكان بيد كل منهم نسخة من الكميالة ، فانه يجب على المسحوب عليه فى هذه الحالة . ان يمتنع عن الوفاء لآى منهم لحين الفصل فى ملكية الكميالة المفقودة وتحديد صاحب الحق فى قبض قيمتها .

وبتعيين على من يريد من هؤلاء الحملة المتعديدين المحافظة على حقوقه فى الرجوع على الملتزمين أن يقوم باتخاذ كافة الاجراءات فى المواعيد التى نص عليها القانون التجارى حتى لا يتعرض حقه للسقوط .

٢٧٢ - فى الفرض الثانى أفصحت المادة ١٤٧ من المجموعة التجارية عن هذا الفرض بقولها « من يدفع قيمة كميالة بناء على نسختها الثانية أو الثالثة أو الرابعة وهكذا بغير استرجاع النسخة التى عليها صيغة قبوله لا يعد وفاؤه صحيحا بالنسبة لحامل النسخة التى عليها هذه الصيغة » .

وطبقا للنص المذكور فان المسحوب عليه لا يلتزم بالوفاء بقيمة الكميالة ، الا لمن يحمل نسختها المزيلة بتوقيعه بالقبول (١) ، ومن ثم فلا يستطيع مالك الكميالة المفقودة الحصول على قيمتها الا باتباع أحكام المادة ١٥٠ من القانون التجارى التى تنص على أنه « اذا كانت الكميالة الضائعة عليها صيغة القبول فلا تجوز المطالبة بقيمتها بناء على نسختها الثانية أو الثالثة أو الرابعة وهكذا الا بأمر من القاضى المعين للامور الوقتية بشرط أداء كفيل » .

وظاهر من هذا النص أن المشرع عالج هذا الفرض بذات الطريقة التى عالج بها الفرض الخاص بفقد الكميالة المحررة من نسخة واحدة ، أو المحررة من عدة نسخ وفقدت جميعها سواء كانت الكميالة المفقودة تحمل أو لا تحمل صيغة للقبول فنحيل اليها منعا من التكرار .

(١) ويتحقق هذا الفرض بالنسبة للسند للامر ، اذا حرر السند من عدة نسخ ثم ضاعت النسخة التى تحمل توقيعه . فان قدمت له ودفع قيمتها فان وفاءه صحيح ، لان الوفاء بمقتضى النسخة التى تحمل توقيعه هو الذى يبرىء ذمته من الدين دون غيرها من باقى النسخ غير الموقعة منه .

(م - ١٩ تجارى)

الرجوع في حالة انتقال الصك المفقود لحامل جديد :

٢٧٣ - تعالج هذه الحالة حق مالك الورقة التجارية المفقودة في استردادها ، اذا كان الضياع أو الفقد بسبب السرقة أو الاغتصاب ، وتمكن مالكها من معرفة الحائز الذي استقرت في يده الورقة المفقودة قبل ميعاد الاستحقاق .
وننوه ابتداءً الى الواجب الملقى على عاتق مالك الورقة في كل حالة تفقد فيها لأى سبب من أسباب الفقد . وهو المبادرة الى المعارضة في الوفاء لدى المسحوب عليه (أو المحرر) ، طبقاً لنص المادة ١٤٨ من القانون التجارى على ما سبق أن أوضحناه سلفاً في هذا الشأن ، حتى لا يجد نفسه أمام وفاء صحيح مبرئ لئلا المسحوب عليه (أو المحرر) . ولا تكون له في هذه الحالة الا مطالبة من قبض قيمتها طبقاً للقواعد العامة .

وينبغي التفرقة بين ما اذا كان حائز الورقة المسروقة أو المقتصبة حسن النية أم سيناها .

ففى الفرض الأول :

٢٧٤ - ويتحقق اذا ما تلقى الحامل الجديد الصك من الشخص الذى سرقه أو اغتصبه دون أن يعلم بواقعة السرقة أو الاغتصاب . وهنا نكون أمام شخصين جديرين بحماية القانون :

الأول : مالك الصك الذى فقدته دون ارادته وعن طريق الاغتصاب أو السرقة ومن حقه استرداده .

والثاني : حامل جديد للصك تلقاه بحسن نية عن طريق التظهير من شخص ظهره لنفسه وزور توقيع مالكه ، ثم أعاد تظهيره الى الحامل الجديد دون أن يعلم هذا الأخير بواقعة السرقة أو الاغتصاب وما صاحب ذلك من تزوير .

وقد اختلف الفقه فى ترجيح حق كل منهم فى ملكية الصك المفقود .

فيذهب الراى الأول (١) الى أن الحامل ولو كان حسن النية لا يصير مالكا للحق الذى يتضمنه الصك المفقود ، الا اذا تلقى الملكية من المالك . فمن المبادئ المقررة أنه لا يجوز لشخص أن يدلى الى غيره بحق ليس له ، ولا يجوز الخروج عن سلطان القواعد العامة الا بنص صريح ، خصوصا وقد كان أمام الشارع

(١) لأكور وبوترون ج ٢ رقم ١٣٢٣ حيث يأخذان بهذا الراى وببيديان الأسف لعدم وجود نص فى التشريع الفرنسى يرجح حق الحامل حسن النية .
تالير رقم ١٥٠٧ ، فونتين رقم ١٢٨٨

التجارى أن ينص على تفضيل الحامل حسن النية بنص صريح ، ولكنه لم يفعل ومن ثم يجب تطبيق أحكام القواعد العامة التى تقضى بحق مالك الصك المفقود فى استرداده ، ولا يكون أمام الحامل الجديد له ، الا الرجوع على المظهرين ابتداءً من التوقيع المزور .

أما بالنسبة الى المظهرين السابقين على هذا التوقيع فلا شأن له بهم . إذ لا سألون الا فى مواجهة المالك الذى فقد الصك وهى مالك الصك المفقود حماية لحقوقه ومنعاً من تعرضه للسقوط ، أن يتخذ كافة الاجراءات القانونية للمطالبة بقيمة الورقة فى ميعاد الاستحقاق ، وعند الامتناع عليه أن يحرق ورقة الاحتجاج الرسمية ، ويعلنها الى الملتزمين ويكلفهم بالحضور أمام المحكمة المختصة فى المواعيد القانونية على التفصيل السابق إضاحه .

بينما يذهب الرأى الثانى (١) الى ترجيح حق حامل الصك حسن النية ، ولا يجيز تبعاً لذلك لمالك الصك استرداده . إذ أن الشارع يهدف فى قانون الصرف الى حماية الائتمان بتأكيد حق الحامل حسن النية . وفى هذا ترجيح له على مالك الصك المفقود .

ويناقش أنصار هذا الرأى ما قاله أنصار الرأى الأول المعارض ، من أنه لا يجوز لشخص أن يدلى للغير بحق ليس له . بأن المظهر اليه لا يعتبر خلفاً للمظهر ، بل يتمتع بحق خاص مستمد من الصك .

كما يضيف أنصار هذا الرأى (٢) أن الشارع التجارى لا يقف بجوار مالك الصك المفقود ، الا فى حالة عدم تظهير حامل جديد حسن النية للصك المفقود . وهذا هو الرأى الراجح فى نظرنا .

وتنظم المواد من ١٤٩ - ١٥٣ من القانون التجارى القواعد والاجراءات التى يسلكها مالك الصك المفقود لاسترداده .

أما اذا ظهر حامل جديد حسن النية للصك المذكور وقف الشارع التجارى

(١). Lyon Caen, et, Renault. N. 231. د . محسن شفيق رقم ٣٥٧

(٢) يختلف الأمر بالنسبة للسند تحت الاذن عنه بالنسبة للسند لحامله فبينما الأول يعد منقولاً معنوياً ، فإن الثانى يعتبر فى حكم المنقول المادى ويرثب أنصار هذا الرأى على هذه التفرقة أن حائز السند لحامله بسبب صحيح وحسن نية يمتلكه طبقاً لنص المادة ٩٧٦ من القانون المدنى . بينما يرون تملك الحائز الحسن النية للسند تحت الاذن لذات الأسباب الموضحة فى المتن .

بجانبه حماية للائتمان واستقراراً للمعاملات التجارية (١) .

هذا وينبغي على الحامل الجديد للصك في هذه الحالة ، أن يبادر الى المطالبة بقيمة الكمبيالة في ميعاد الاستحقاق ، وأن يحرر بروتستو عدم الدفع في حالة امتناع المسحوب عليه عن الوفاء ، وأن يقوم باعلانه للمتزمين ، وتكليفهم بالحضور أمام المحكمة المختصة في المواعيد وبالأجراءات السابق تفصيلها حتى لا يتعرض حقه للسقوط .

وبالمثل ينبغي على مالك الصك المفقود بعد المعارضة في الوفاء لدى المسحوب عليه (أو المحرر) قبل ميعاد الاستحقاق ، أن يطالبه بالوفاء بقيمة الورقة في ميعاد الاستحقاق ، وأن يحرر ورقة احتجاج رسمية في حالة امتناع المسحوب عليه (أو المحرر) عن الوفاء . ويقوم باعلانها للمتزمين وتكليفهم بالحضور أمام المحكمة المختصة خلال المواعيد القانونية المحددة لها .

ويتوقف الفصل في دعاوى الرجوع التي يرفعها كل من المالك والحائز حسن النية فيمن يثبت له الحق في قبض قيمة الورقة على ضوء حسن النية أو سوء نية الحامل .

٢٧٥ - وفي الفرض الثاني ويتحقق اذا وجدت الورقة التجارية عند من سرقها أو اغتصبها ، أو عند شخص آخر يعلم بواقعة السرقة أو الاغتصاب . ولا خلاف بين الفقهاء في أن من حق مالك الصك المسروق استرداده من حائزه، إذ ليس من هدف الشارع حماية حق الحامل سئ النية في مواجهة المالك الشرعى للصك المفقود .

وينبغي على مالك الصك بمجرد فقدته أن يبادر الى المعارضة في الوفاء لدى المسحوب عليه (أو المحرر) قبل ميعاد الاستحقاق ، وأن يقوم باتخاذ كافة الاجراءات القانونية للمحافظة على هذا الحق من تحرير ورقة احتجاج في حالة الامتناع عن الوفاء ، والتكليف بالحضور أمام المحكمة المختصة في المواعيد القانونية المحددة لها على النحو السابق ايضاحه ، وأن يقوم بجانب ذلك بمطالبة الحائز سئ النية برد الصك المفقود . ومتى ثبت للمحكمة سوء نية الحائز قضت لمالك الصك باسترداده . فاذا ما استرده قبل ميعاد الاستحقاق فلا صعوبة في الأمر إذ يستطيع المطالبة بوفائه في ميعاد الاستحقاق . أما اذا تراخى صدور الحكم حتى حل ميعاد الاستحقاق ، فان الغالب امتناع

(١) Lyon Caen, et, Oenault. 321. د . محمد صالح رقم ٢٠٥

د . محسن شفيق رقم ٣٥٧ ، د . علي يونس رقم ١٧٦

المسحوب عليه (أو المحرر) عن الدفع نظرا لاعتراض مالكه في الوفاء على النحو السابق بيانه ، ويتوقف الفصل في دعوى الرجوع على الفصل في مطالبة مالك الصك المفقود باسترداده من حامله سىء النية .

أما اذا تراخى مالك الصك المفقود عن المعارضة لدى المسحوب عليه (أو المحرر) في الوفاء قبل ميعاد الاستحقاق ، وتقدم الحامل الجديد للصك الى المسحوب عليه (أو المحرر) للمطالبة بقيمته في ميعاد الاستحقاق ووفى الأخير قيمة الصك كان وفاؤه صحيحا مبرئا لذمة الساحب (أو المحرر) وباقى المتزمن ، واقتصر حق مالك الصك المفقود على مطالبة من تلقى الوفاء فضلا عن مساءلة الحامل سىء النية جنائيا ان كان لا محل .

فقدان الورقة التجارية في قانون جنيف الموحد والمشروع المصري :

٢٧٦ - ازاء الخلاف الذى اثار أمام مؤتمر جنيف بشأن موقف مختلف التشريعات ، بالنسبة للأحكام التى تنظم طريق الحصول على قيمة الورقة التجارية الاذنية عند فقدانها ، وعدم استطاعة المؤتمر الوصول الى نص توافق عليه الدول المشتركة فقد ترك المؤتمر هذا الموضوع لكل دولة لتنظمه وفق احكام قانونها الوطنى فى هذا الشأن .

ونص فى المادة التاسعة من المعاهدة الخاصة بتنازع القوانين على ما يلى :
« تسرى فيما يتعلق بالاجراءات الواجب اتباعها فى حالة ضياع أو سرقة الكمبيالة أو السند للأمر أحكام قانون الدولة التى تكون الكمبيالة أو السند واجب الدفع فيها ، » .

وقد استفاد المشروع المصرى من هذا النص وأبقى على الوضع المنصوص عليه فى التشريع الحالى ونقل نصوص المواد من ١٤٩ - ١٥٤ من المجموعة التجارية وضمنها المواد من ٥٥ - ٦٠ وادخل عليها بعض التعديلات اللفظية .

الفصل الثالث

الحجز التحفظي

٢٧٧ - أجاز قانون المرافعات للدائن في حالات معينة توقيع الحجز على أموال مدينة المنقولة بقصد منعه من تهريبها أو التصرف فيها اضرازا به ، ولو لم يكن بيده سند واجب التنفيذ بالحق الذي يباشر به الحجز .

وانتهج المشرع التجارى ذات النهج فى الحفاظ على حقوق حامل الورقة التجارية ، فأجاز له توقيع الحجز التحفظي على منقولات مدينه ، حتى لا يتمكن من التصرف فيها اضرازا بحق الحامل خلال الفترة الواقعة بين رفع دعوى الرجوع والفصل فيها . فضلا عن أن توقيع الحجز على منقولات المدين يسيء الى سمعته ويتضمن التشهير به ، ولذلك أراد المشرع أن يجعله سلاحا فى يد الحامل لاجبار المدين على الوفاء .

وقد نصت المادة ١٧٣ من القانون التجارى على هذا الحق بقولها : « يجوز لحامل الكمبيالة المعمول عنها بروتستو عدم الدفع زيادة عماله من حق المطالبة على وجه الرجوع أن يحجز منقولات الساحب أو القابل أو المحيل حجزا تحفظيا بشرط مراعاة الاجراءات المقررة لذلك فى قانون المرافعات » .

ويعتبر النص المذكور تطبيقا لنص المادة ٦٧٥ من قانون المرافعات القديم الذى ألغى بالقانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ والتي تنص فى فقرتها الثانية على أنه « وكذلك يجوز لكل حامل كمبيالة أو سند اذنى عمل عنه البروتستو لعدم الدفع فى الأجل أن يضع الحجز التحفظي على منقولات وبضائع مدينه التاجر ولو كان له محل بالمملكة المصرية سواء آكان المدين المذكور ساجبا للكمبيالة أم قابلا لها أم محيلا بها بشرط سبق اعلان البروتستو للمحجوز عليه أو اخباره به » .

تم صدر قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ وانتهج نهجا مغايرا لمسلك القانون السابق عليه فى هذه الخصوصية ، حيث نص فى الفقرة الرابعة من المادة ٦٠ « على أنه » اذا كان الدائن حاملا للكمبيالة أو سند بلزمه بالوفاء بحسب قانون التجارة » . وانصب هذا التغيير على عدم الاشارة الى ضرورة تحرير بروتستو عدم الدفع واعلانه للمدين المحجوز عليه كشرط لصحة الحجز، وكان أكثر دقة فى تحديد المدين الذى يجوز توقيع الحجز على منقولاته فأطلق لفظ « المدين الذى له توقيع على الكمبيالة أو السند » ليشمل كل

موقع على الصك بتوقيع يلزمه بالوفاء حسب قانون التجارة . كالقابل بالواسطة ، والضامن الاحتياطي ، كما اشترط لصحة الحجز أن يكون المدين تاجرا ، مخالفا في ذلك قانون المرافعات السابق عليه ونص المادة ١٧٣ من القانون التجاري على حد سواء . فضلا عن ذلك فقد توسع في الحالات التي يجوز فيها توقيع الحجز التحفظي على منقولات المدين .

وأخيرا صدر القانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ ليحل محل قانون المرافعات رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ وأكد مسلك المشرع في هذا الصدد .

اذ نص في المادة ٣١٦ منه على ما يلي « للدائن أن يوقع الحجز التحفظي على منقولات مدينه في الأحوال الآتية : -

- ١ - اذا كان حاملا لكمبيالة أو سند تحت الاذن (١) وكان المدين تاجرا له توقيع على الكمبيالة أو السند يلزمه بالوفاء بحسب قانون التجارة .
 - ٢ - في كل حالة يخشى فيها فقد الدائن لضمان حقه ، .
- ويتضح من نصوص قوانين المرافعات سالفة الذكر ، أن أولها جاء على غرار نص المادة ١٧٣ من القانون التجاري .

ورغم ذلك فقد أثارت صياغة المادة ٦٧٥ المذكورة جدلا في الفقه حول عبارة « عمل عنه البروتستو لعدم الدفع في الأجل » . وان اتفق الفقهاء على ضرورة تحرير البروتستو كشرط لتوقيع الحجز التحفظي على منقولات المدين .

وبعد صدور القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ كان الخلاف بين الفقهاء حول همد الشارع من عدم الإشارة الى شرط تحرير البروتستو قبل توقيع الحجز التحفظي ، وعما اذا كان ذلك ينم عن عدول من الشارع عن هذا الشرط ، أم اغفالا منه وترك الأمر لاجتهاد الفقه والقضاء .

(١) يلاحظ أن المادة ٣١٦ من قانون المرافعات وكذا المادة ٦٠١ من قانون المرافعات السابق عليه لا تجيز توقيع الحجز التحفظي الا اذا كان الدائن حاملا لكمبيالة أو سند تحت الاذن . ولم تذكر الشيك أو السند لحامله . ولكن من المتفق عليه أن المقصود من النص هو جواز توقيع الحجز التحفظي لكل حامل لورقة تجارية ، ولم يرد بالنص سوى الكمبيالة والسند تحت الاذن الا على صبيح المثال ، وذلك لاتحاد العلة بينها جميعا .

(راجع في هذا المعنى : دكتور محسن شفيق رقم ٥٤٣ ، ٩٢٥) .

ثم صدر قانون المرافعات الأخير رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ على غرار القانون
السابق عليه ، ولم يشأ المشرع حسم الخلاف الذي ثار في هذا الصدد .

ومنقوم بعرض تفاصيل هذا الخلاف ورأينا فيه عند تناولنا شروط الحجز
التحفظي الذي سنفرد له الفرع الأول من هذا الفصل ، ونتبعه بفرع ثان
بالكلام عن اجراءات توقيع الحجز التحفظي على منقولات المدين ، ثم نختمه
بفرع أخير نتكلم فيه عن الحجز التحفظي في قانون جنيف والمشروع المصري .

الفرع الأول

شروط حجز التحفظي

يستخلص من نص المادة ١٧٣ من القانون التجاري والمادة ٣١٦ من قانون المرافعات المدنية والتجارية شروط ينبغي توافرها ، حتى يستطيع حامل الورقة التجارية الحصول على أمر بتوقيع الحجز التحفظي على منقولات مدينه ، وسوف نتناولها على النحو التالي : -

٢٧٨ - (أولا) أن يقدم طلب الأمر بتوقيع الحجز التحفظي من شخص له الحق في ذلك ، أى من حامل الورقة التجارية .

وهو التعبير المستخلص من نص المادة ١٧٣ من القانون التجاري والمادة ٣١٦ من قانون المرافعات ، فقد استخدمنا لفظ « الحامل » ، ولا يجوز أن يؤخذ هذا اللفظ بمعناه الضيق فيقتصر هذا الحق على حامل الورقة الأخير ، بل يجب أن ينسحب أيضا على كل دائن بالورقة له حق الرجوع على الملتزمين فيها ، وفي مقدمتهم الحامل الأصلي بطبيعة الحال ، ثم يكون لكل من الموفى بالواسطة ، والملتزم الذي يدفع قيمة الورقة للحامل ثم يرجع بما أوفاه على الملتزمين السابقين عليه ، سواء في ذلك أكان مظهرا أم ضامنا احتياطيا أم قابلا بالواسطة أم ساحباً .

هذا ولا يشترط أن يكون الحاجز تاجرا وانما يجب أن يكون حائزا فعلا للصك (١) سواء بوصفه مالكا أم وكيلا عن المالك أم دائنا مرتتها .

٢٧٩ - (ثانيا) أن يكون المحجوز عليه احد الملتزمين حريا بالورقة التجارية .

أى يجب أن يكون المحجوز عليه ملتزما من الورقة التجارية سواء في ذلك أكان مدينا أصليا (كالساحب والمسحوب عليه القابل والمحور) أم كان ضامنا (كالقابل بالواسطة والمظهر والضامن الاحتياطي لأى من الملتزمين بالوفاء بقيمة الورقة والكفيل الذى يقدم عوضا عن القبول في حالة امتناع المسحوب عليه عن القبول) وذلك لأنهم جميعا لهم توقيع على الورقة وملتزمون صرفيا بها .

(١) استثناف مختلف ١٨٩٣/٣/٢٣ بيل س ٢ ص ١٩٨ .
واذا سرق الورقة أو ضاعت فلا يجوز للمالك توقيع الحجز التحفظي الا بعد الحصول على أمر من القاضى بالوفاء .

بهذا هو ما عنته المادة ١٧٣ من القانون التجارى صراحة عندما ذكرت حق حامل الكمبيالة فى حجز منقولات « الساحب أو القابل أو المحيل » . وما أوردته المادة ٣١٦ من قانون المرافعات عندما ذكرت « أن يكون المدين المطلوب توقيع الحجز على منقولاته له توقيع على الكمبيالة أو السند تحت الاذن يلزمه بالوفاء بحسب قانون التجارة » .

وقد جاءت صياغة المادة الأخيرة أدق واشمل من صياغة المادة ١٧٣ من القانون التجالى التى اقتصرت على الإشارة الى « الساحب » أو « القابل » أو « المحيل » . بينما أطلق نص قانون المرافعات لفظ « المدين الذى له توقيع على الكمبيالة أو السند » ، ليشمل كل موقع على الصك بتوقيع يلزمه بالوفاء بحسب قانون التجارة . وذلك كالقابل بالواسطة والمظهر والضامن الاحتياطى والكفيل الذى يقدم فيه حالة عدم القبول .

أما عدا هؤلاء فلا يجوز توقيع الحجز التحفظى على منقولاتهم ، لأنهم غير مدينين بالصك ، حتى ولو كان لهم شأن به وذلك كالمسحوب عليه غسير القابل (١) والموفى الاحتياطى وصاحب المحل المختار (٢) .

٢٠٨ - (ثالثا) أن يكون المدين المحجوز عليه تاجرا .

لم يشر نص المادة ١٧٣ من القانون التجارى الى هذا الشرط . بينما ورد ذكره فى المادة ٦٠١ من قانون المرافعات الملقى ، وأكدته المادة ٣١٦ من قانون المرافعات الحالى . ولم يشر هذا الشرط جدلا فى الفقه المصرى باعتباره شرطا لازما لصحة الحجز التحفظى من الواجب توافره حتى يكون الحجز سليما طبقا لنص المادة ٣١٦ من قانون المرافعات الذى نص عليه صراحة (٣) .

(١) محكمة مصر التجارية الجزئية ١٤/٣/١٩٤٠ المحاماة ص ٢٠ ص ١٢٢١

رقم ٥٠٩

Lyon Caen, et, Renault. N. 382 , Fontaine. N. 172.

(٢)

(٣) مقال القاضى فافنك المنشور بالجازيت ص ٣ ص ٦٥ .

عبد الفتاح السيد وديستو رقم ٩ ، د . محمد صالح رقم ٢٣٨

د. أمين بدر رقم ٥٣٣ ، محمد على راتب رقم ٦٨٨ د. سامى مذكور رقم ١٧٣

د . محسن شفيق رقم ٤٤٦ ، د . أكرم الخولى رقم ١٢٣ حيث ذكر « أن

اشتراط أن يكون المحجوز عليه تاجرا وقت توقيع الحجز رغم أن نص القانون

لم يفصح عما إذا كانت صفة التاجر يجب أن تثبت للمحجوز عليه وقت توقيمة

على الكمبيالة أم وقت توقيع الحجز ، ولكن المنطقى أن تثبت له هذه الصفة

وقت الحجز ما دام النص متعلقا بشروط صحة الحجز ، =

ولا عبء لكون المدين المحجوز عليه مقيما فى مصر أم غير مقيم بها ، وتبدو
فائدة هذا الشرط فى أنه يمكن حجز منقولات المدين التاجر • سواء ما كان
منها متعلقا بالتجارة وما كان غير متعلق بها دون تفريق •

٢٨١ - رابعا) ان يكون بيد الحامل ورقة تجارية صحيحة شكلا :

وذلك بأن تتضمن جميع البيانات المنصوص عليها فى القانون التجارى •
ولو أن المادة ١٧٣ من القانون التجارى قد اقتضت على ذكر الكمبيالة دون
إشارة الى غيرها من الأوراق التجارية ، الا أن المادة ١٨٩ من ذات القانون قد
أحالت الى المادة ١٧٣ ضمن ما أحالت اليه من القواعد المتعلقة بالكمبيالة والتي
طبقتها بالنسبة للسند تحت الاذن حيث ذكرت • وكذلك فيما يختص بما
لحامل الكمبيالة من الحقوق وما عليه من الواجبات ، •

ولا شك أن توقيع الحجز التحفظى من أبرز الحقوق التى أكدها الشارع
التجارى لحامل الكمبيالة ، ومن ثم فلحامل السند الاذنى ذات الحق عملا
بنص المادة ١٨٩ سالف الذكر ، وهو ما أكدته المادة ٣١٦ من قانون المرافعات
صرحة عندما أشارت الى حامل الكمبيالة أو السند تحت الاذن ، وليس معنى
قصر الشارع هذا الحق على حامل الكمبيالة أو السند الاذنى أنه لا يحق
لحامل الأوراق التجارية الأخرى • كالسند لحامله والشيك أن يوقع حجزا
تحفظيا على منقولات مدينه قياسا على حق حامل الكمبيالة أو السند الاذنى
ما دام الصك الذى بيد الحامل ورقة تجارية صحيحة مستوفية لكافة البيانات
المقررة فى قانون التجارة بالنسبة للأوراق التجارية •

وشرط الصحة للورقة التى بيد الحامل شرط لازم لتوقيع الحجز التحفظى •
فحامل الورقة التجارية المعيبة أو الورقة التجارية التى لا تعد من قبيل الأوراق
التجارية ، لا يستطيع الاستفادة من الفقرة الأولى من المادة ٣١٦ من قانون
المرافعات ، وغير مخاطب بنص المادة ١٧٣ من القانون التجارى التى تقتضى

= محكمة سوهاج الجزئية ١٩٣٩/١١/٢٧ المحاماة س ٢٠ ص ١٢٤٤

رقم ٥٢٣

محكمة مصر التجارية الجزئية الوطنية ١٩٤٠/٤/٢ المحاماة س ٢٠ ص ١٤٢١

رقم ٦١٩

بطبيعة الحال ، أن تكون الورقة التي بيد الحامل ورقة تجارية صحيحة (١) .

والمعيار المميز للورقة التي بيد الحامل فى ذلك هى أن تكون من قبيل الأعمال التجارية • كالكبيالة فى جميع الأحوال ، والسند تحت الاذن وغيره من الأوراق التجارية الاخرى المحررة بمناسبة عملية تجارية طبقا لنص المادة الثانية من القانون التجارى •

والعبرة فى ذلك بوقت انشاء الورقة ولو ظهرت بعد ذلك بمناسبة عملية مدنية •

٢٨٢ - (خامسا) أن يطالب الحامل المسحوب عليه (أو المحرر) بدفع قيمة الورقة فى يوم الاستحقاق •

وذلك عملا بنص المادة ١٦١ من القانون التجارى التى تنص على أنه « يجب على كل حامل كبيالة أن يطلب دفع قيمتها فى يوم حلول الميعاد ، • وليس هذا حقا للحامل بل هو التزام يترتب عليه الجزاء فى حالة عدم تنفيذه ، اذ قد يبادر المسحوب عليه (أو المحرر) بدفع قيمة الورقة التجارية فيمتنع تبعا لذلك على حاملها طلب توقيع الحجز التحفظى على منقولات أحد الملتزمين بها تلافيا لما يسببه هذا الحجز من أضرار وتشهير بسمعة المحجوز عليه ، دون مقتضى • أما اذا امتنع المسحوب عليه (أو المحرر) عن الوفاء فى ميعاد الاستحقاق بقيمة الورقة التجارية ، فهل يلتزم الحامل بانبات هذا الامتناع فى بروتستو عدم الدفع كشرط لازم للحصول على أمر بتوقيع الحجز التحفظى أم لا ؟

أثار هذا التساؤل جدلا فى الفقه المصرى على ضوء احكام قانون التجارة وأحكام قانونى المرافعات رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ ورقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ •

(١) لا تعد سندات الشحن أو قوائم الحساب أو الفواتير ، وكذا الأوراق التى تتضمن جملة مواعيد استحقاق أو التى تفقد شرط الكفاية الذاتية من قبيل الأوراق التجارية التى تجيز لحاملها الحق فى توقيع الحجز التحفظى طبقا لنص المادة ١٧٣ تجارى والفقرة الأولى من المادة ٣١٦ مرافعات وان كان يحق لحاملها ان يستفيد من الفقرة الثانية من المادة ٣١٦ مرافعات ، اذا أثبت أنه يخشى من فقده لضمان حقه •

راجع فى ذلك : محكمة مصر التجارية الجزئية ١٤/٣/١٩٤٠ المحاماة س ٢٠ ص ١٢٢١ رقم ٥٠٩

أما خلاف الفترة السابقة حتى صدور القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ فلم يكن الجدل الفقهي حول ضرورة اشتراط تحرير البروتستو من عدمه ، بل كان منشأ الخلاف يدور حول صياغة نص المادة ٦٧٥ مرافعات الذي كان ساريا في ذلك الوقت وخصوصا حول عبارة « عمل البروتستو لعدم الدفع في الأجل » .

وهل يعتبر لفظ « في الأجل » معطوفا على عبارة « عمل البروتستو لعدم الدفع » ، أم معطوفا على لفظ « لعدم الدفع » .

وذلك لاختلاف الحكم باختلاف المعنى في كل منهما (١) . فمن قال من الفقهاء بالرأى الأول (٢) ، رأوا توقيع الحجز التحفظي بعد تحرير البروتستو في الميعاد القانوني المحدد له . سواء في ذلك تم توقيع الحجز على المدين الأصلي أم على أحد الضامنين في الورقة ، لأن المادة لم تفرق بينهما ، وأضافوا بأن البروتستو المعترف به قانونا ، هو الذي يحرر في الميعاد المحدد طبقا لنص المادة ١٦٢ من القانون التجاري ، أي البروتستو الذي يحرر في اليوم التالي لميعاد الاستحقاق مضافا اليه ميعاد المسافة ان كان له وجه .

أما القائلون بالرأى الثاني (٣) ، فقد اشترطوا ضرورة تحرير البروتستو، سواء تم تحريره في الميعاد أم بعد ذلك . إذ أن المقصود هو أن يمتنع المسحوب عليه (أو المحرر) عن الدفع في ميعاد الاستحقاق ، لا أن يقوم الحامل بتحرير البروتستو في الميعاد القانوني المحدد له . ولا مجال هنا للتفرقة بين المدين الأصلي وغيره من الملزمين .

(١) أما في فرنسا فالرأى مجمع على وجوب تحرير البروتستو قبل توقيع الحجز التحفظي دون تفرقة بين المدين الأصلي والضامن ، حتى ولو تضمنت الورقة التجارية شرط الرجوع بلا مصاريف ، مع اعفاء الحامل في الحالة الأخيرة من مراعاة المواعيد القانونية لتحرير البروتستو .

Lescot, et, Roblot. N. 675. , Fontaine. 1071. Ttaller. N. 698.

(٢) أنظر ذلك مقال القاضي المختلط « ليون بانجالو » المنشور بالجازيت من ١٢ ص ١٥٩ ، د . سامي مذكور رقم ١٧٣

محكمة سوهاج الجزئية الوطنية ١٩٣٩/١١/٢٧ سابق الإشارة اليه .

(٣) مقال القاضي « فافنك » المنشور بالجازيت س ٣ ص ٦٥ ، أبو هيف

رقم ١٢٩٠

محكمة مصر التجارية المختلطة ١٩٣٣/١/١٠ الجازيت س ٢٤ ص ٥٨

وهناك رأى ثالث (١) ، لم يقف عند تحديد معنى العبارة التي أثارت هذا الجدل ، بل نظر الى المدين المحجوز عليه . فاذا كان مدينا أصليا بقيمة الورقة ، أو ضامنا احتياطيا له فعلى حامل الورقة أن يحرر البروتستو دون التقيد بتحريره في الميعاد القانوني . إذ ان الرجوع على هذا الملتزم غير مشروط باجراءات أو مواعيد معينة .

أما اذا أراد حامل الرجوع على غير هؤلاء فعليه أن يقوم بتحرير البروتستو في المواعيد المحددة له قانونا ، وأن يتخذ باتى الاجراءات اللازمة لاقامة الدعوى حتى يكون بمنأى عن السقوط .

هذا عن الفترة السابقة لصدور القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ بتاريخ ١٩٤٩/٦/٢٥ والنسب انتهى نهجا مفايرا لنص المادة ٦٧٥ من القانون السابق عليه ولنص المادة ١٧٣ من القانون التجارى .

حيث يتضح من مطالعة نص المادة ٦٠١ منه والسابق الاشارة اليها ، انه توسع في الحالات التي يجوز فيها توقيع الحجز التحفظى لحماية للدائن وتمشيا مع نصوص القانون الفرنسى (بعد تعديله) ونصوص القانون الايطالى (٢) :

(١) أحمد قمحة وعبد الفتاح السيد « التنفيذ علما وعملا » ص ٤٠٢
محكمة مصر التجارية الجزئية ١٩٤٠/٤/٢ المحاماة س ٢٠ ص ١٤٢١
رقم ٦١٩
محكمة مصر الابتدائية الدائرة التجارية ١٩٤٨/١٠/٢٠ المحاماة س ٢٩
ص ٧٨٦

(٢) المذكرة الايضاحية للقانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ مرافعات تعليقا على المادة ٦٠١ منه حيث جاء بها (لاحظ المشروع أن مسلك القانون القائم الذى يقصر الحجز التحفظى على المنقول على حالات محددة أوردها على سبيل الحصر لا يواجه جميع الحالات التى قد تعرض فى العمل ويكون هناك ضرورة للتحفظ فيها على أموال المدين وهو ما دعا التشريعات المختلفة الى التخلل عن هذا المسلك فتدخل المشرع الايطالى بقانون المرافعات الجديد هناك ونظم الحجز التحفظى فلم يقصره على حالات محددة بل أوردها قاعدة عامة بمقتضاها أنه يجوز للقاضى أن يأذن للدائن بتوقيع الحجز التحفظى « اذا كان لديه خوف حقيقى فى أن يفقد ضمان حقه » . (مادة ٦٧١ ايطالى) . كذلك تدخل المشرع الفرنسى فعُدل عن مذهبه التقليدى وكان هذا التدخل بقانون ١٢ نوفمبر سنة ١٩٥٥ وفيه أجاز توقيع الحجز التحفظى على المنقولات « اذا كان هناك استعجال وخطر يهددان ضمان الدائن » دون التقيد بحالات واردة على سبيل الحصر) .

وبامعان النظر بالنسبة للفقرة الرابعة من النص المذكور ، نجد أنها أغفلت شرط عمل البروتستو صراحة دون أن تبين المذكرة الإيضاحية لهذا القانون سببا لهذا الإغفال . مما أثار جدلا في الفقه ، حيث يرى فريق منهم أن كلا من النص الوارد في القانون التجاري ، والنص الوارد في قانون المرافعات يكمل بعضهما بعضا . فيجب لتعيين شروط الحجز الجمع بينهما لا السعى إلى تقليب أحدهما على الآخر بحيث إذا ورد شرط في أحدهما ولم يرد في الآخر وجب أعمال الشرط وبذا يبقى عمل بروتستو عدم الدفع شرطا لتوقيع الحجز التحفظي . إذ أن القانون التجاري مصدر لهذه الرخصة ولم يترك لقانون المرافعات إلا تنظيم « الإجراءات » المتعلقة بوضعها موضع التطبيق (١) .

ويفرق أنصار هذا الرأي بين توقيع الحجز التحفظي على منقولات المدين الأصلي أو ضامنه الاحتياطي ، وبين باقي الملتزمين في الورقة حيث يشترطون ضرورة تحرير بروتستو عدم الدفع في الحالة الأخيرة في الميعاد القانوني ، حتى يكون الحامل بمنأى عن السقوط . أما بالنسبة للمدين الأصلي فلا محل لالتزام الميعاد الذي حدده المشرع لتحرير البروتستو لأن الرجوع عليهم غير مشروط باتباع إجراءات أو مواعيد معينة .

ويدعم أنصار هذا الرأي حججهم على أساس أنه من الواجب إقامة الصلة بين الحجز ودعوى الرجوع لأن الأول مقدمه للثاني ، ولا خير في مقدمه لا تؤدي إلى موضوع (٢) .
أما بالنسبة للاوراق التجارية التي تتضمن شرط الرجوع بلا مصاريف . فقد اختلف أنصار هذا الرأي حول ضرورة تحرير بروتستو عدم الدفع من عدمه .

فيرى فريق منهم (٣) عدم لزوم تحرير البروتستو استنادا إلى نص المادة ١٦٣ من القانون التجاري التي ترتب على شرط الرجوع بلا مصاريف الإعفاء من عمل البروتستو في الحالات التي يوجب فيها القانون عمله ومن بينها حالة طلب توقيع الحجز التحفظي . كما أن بروتستو عدم الدفع وإن كان من مقدمات التقاضي ، إلا أنه يؤثر في مركز الملتزم الأدبي والمالي ، باعتباره قرينة على

(١) د . محمد صالح زقم ٢٣٧ ، د . أمين بدر رقم ٥٣٢
د . محسن شفيق رقم ٤٩٣ ، د . حسني عباس . رقم ٢٦١ ، د . علي يونس
رقم ٣٩٦

(٢) د . محسن شفيق رقم ٥٠٠
(٣) محمد علي راتب رقم ٦٩٤ .

المصر ، ومن هنا برزت الحكمة من الاتفاق على الاعفاء من اجرائه وهذه الحكمة موجودة وقائمة في جميع الأحوال التي ينص فيها القانون على ضرورة اجرائه .

بينما يرى الفريق الآخر (١) الالتزام بنص المادة ١٧٣ من القانون التجاري التي لا تجيز توقيع الحجز التحفظي الا بمقتضى كمبيالة معمولة عنها بروتستوه دون أن تورد على المبدأ أى استثناء .

ويؤيد هذا الفريق رأيه بأن تحرير البروتستو شرط لازم لتوقيع الحجز التحفظي على المدين الأصلي ، وضامنه الاحتياطي بالرغم من أن الرجوع عليهما غير مشروط بتحرير البروتستو .

أما عن سمي الفريق الاول الى انقاذ المدين من التشهير بسميته الذي يصحب عمل البروتستو فهو سمي محمود ، ولكنه في غير موضعه لان توقيع الحجز في ذاته وما يصحبه من اجراءات يؤدي حتما الى التشهير بالمدين وايداء سمته ، ولا يسيء البروتستو الى مركزه المالي أكثر مما يسيء اليه الحجز .

أما الرأي الثاني ، فيرى انه من الوجهة التشريعية يعتبر قانون المرافعات مساويا في القوة للقانون التجاري ، ويمتاز عليه بأنه لا حق عليه خصوصا وقد أعاد قانون المرافعات النظر في حالات الحجز التحفظي التي كانت موجودة وأضاف إليها .

وفضلا عن ذلك فان قانون المرافعات سالف الذكر يقتصر على بيان شروط صحة الحجز التحفظي من الناحية الاجرائية حتى يقال بتكامل النصين ، بل أنه نظم هذا الحجز تنظيما كاملا ووضع شروطه الموضوعية ، ولم يحل الى التقنين التجاري ، الا فيما يتعلق بتحديد من يلتزم صرفيا بتوقيعه على الكمبيالة .

وبذلك تكون المادة ٦٠١ من قانون المرافعات رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ قد ألغت

(١) د . محسن شفيق رقم ٥٠٠ . ويرى الدكتور محسن شفيق انه بالرغم من أن حامل الشيك وكذا حامل السند لحامله غير ملزم بتحرير بروتستو عدم الدفع ، الا أنه اذا أراد أن يفيد من هذا الحجز وجب عليه عمل البوتستو .
اذ أن توقيع الحجز التحفظي مشروط به ، ولكن لا يلزم عمل البروتستو في الميعاد القانوني . (رقم ٥٤٣ ، ٩٢٥)

وان كنا نرى أن اشتراط تحرير البروتستو في هذه الحالة إغراقا في الشكلية لا لزوم له على ما سيجيء عند استعراضنا للرأي الذي نقول به .

(م ٢٠ - تجاري)

المادة ١٧٣ من القانون التجارى فلا يرجع اليها فى تحديد شروط الحجز التحفظى (١) .

ثم صدر قانون المرافعات الحالى رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ وأكد هذا المدول ونص فى المادة ٣١٦ منه على ما يلى « للدائن أن يوقع الحجز التحفظى على منقولات مدينه فى الأحوال الآتية :

١ - اذا كان حاملا لكمبيالة أو سند تحت الاذن وكان المدين تاجرا له توقيع على الكمبيالة أو السند يلزمه بالوفاء بحسب قانون التجارة .

٢ - فى كل حالة يخشى فيها فقد الدائن لضمان حقه » .

وأضاف أستاذنا الدكتور أكثم الخولى تدعيما لهذا الرأى قوله « نعتقد أن المشرع قد أصاب بالغاء هذا الشرط لان الحال لا يخلو من أحد أمرين : أما أن المحجوز عليه مدينا لا يخضع الرجوع عليه لشرط ما ، فى هذه الحالة يكون من الطبيعى ألا تخضع صحة الحجز الموقع عليه لشرط تحرير البروتستو من باب أولى . اذ لا يتصور أن نتطلب هذا الشرط لصحة اجراءات الحجز التحفظى ، ولا تشترط لصحة الرجوع ذاته . أما تطلب تحرير البروتستو ولو بعد الميعاد القانونى فيكون اغراقا فى الشكليات لا مبرر له .

والفرض الثانى هو أن يكون المحجوز عليه مدينا صرفيا له حق التمسك بالسقوط وفى هذه الحالة يتوقف مصير الحجز التحفظى دون تحرير بروتستو على موقف هذا المدين ، فهو اما أن يتمسك بالسقوط فيمتنع رجوع الحامل عليه ويبطل الحجز تبعا لذلك ، واما ألا يتمسك بالسقوط فلا يكون هناك مبرر لبطلان الحجز التحفظى الموقع دون تحرير البروتستو ، (٢) .

ونرى على ضوء ماسبق الأخذ بالرأى القائل بأن المشرع قد عدل عن اشتراط تحرير بروتستو عدم الدفع قبل توقيع الحجز التحفظى ، وأكد هذا المدول فى قانون المرافعات القائم الذى وسع من حالات توقيع الحجز التحفظى وأصبح من حق أى دائن أن يحصل على أمر بتوقيع الحجز التحفظى فى كل حالة يخشى

(١) تنظيم الأحكام والسندات الرسمية والحجوز التحفظية للدكتور محمد حامد فهمى الطبعة الثالثة ص ٥٠٠

د . أكثم الخولى رقم ١٣٣

(٢) د . أكثم الخولى رقم ١٣٣

فيها من فقد حقه في الضمان العام على أموال مدينه ، طالما كان المدين تاجرا له توقيع على الكمبيالة أو السند تحت الاذن يلزمه بالوفاء بحسب قانون التجارة دون ما حاجة الى أن يتحقق القاضى قبل اصدار الأمر من وجود حالة يخشى فيها فقد الدائن لضمان حقه .

وفى هذا رعاية من المشرع لحامل الورقة التجارية لا ينبغي القول معها بتقييد هذا الحق بضرورة اشتراط تحرير البروتستو قبل توقيع الحجز التحفظي مثله فى ذلك مثل سائر الدائنين ، بل ويفضلهم بأنه ليس أمام القاضى - فى هذه الحالة - الا أن يصدر الأمر بتوقيع الحجز التحفظي حتى ولو لم تكن هناك حالة يخشى فيها من فقد الدائن لضمان حقه قبل مدينه .

وبمطالعة المذكرة الايضاحية لهذا القانون والتي نحا فيها الشارع الى التيسير على الدائنين فى الحصول على أوامر بتوقيع الحجز التحفظية مسائرا فى ذلك التشريعات المعاصرة - وكان أمامه قبل إصدار هذا القانون كافة المناقشات والاختلافات الفقهية حول نص المادة ٦٠١ من قانون المرافعات الملقى - التي أغفلت اشتراط تحرير البروتستو - ولكنه التفت عنها ، وأكد مسلك القانون الملقى . الأمر الذى يفصح عن اتجاهه نحو التيسير على حامل الورقة التجارية بعدم الزامه بتحرير بروتستو عدم الدفع قبل الحصول على أمر بتوقيع الحجز التحفظي على أموال مدينه ، حتى لا يكون فى مركز أسوأ من غيره من الدائنين الذين يسر عليهم المشرع الحصول على هذا الأمر .

وقد كانت العلة التى من أجلها أراد الشارع تمكين الدائن فى الورقة التجارية من توقيع الحجز التحفظي - منذ صدور قانون التجارة وقانون المرافعات الملقى وحتى الآن - هى أن الورقة التجارية فى التشريع المصرى (وعلى عكس الحال فى بعض التشريعات الأخرى كالتشريع الايطالى) ليست سندا واجب التنفيذ ، وانما يقتضى الأمر الحصول على حكم أو أمر أداء يمكن التنفيذ بمقتضاه ، وخشى الشارع أن يلجأ المدين فى الفترة ما بين استحقاق الورقة وصدور حكم بالدين أو الأمر بأدائه الى تبديد ماله ، أو العبث به اضرارا بحق الدائن ، فزوده برخصة توقيع الحجز التحفظي حتى تكون منقولات المدين المحجوزة تحت يد القضاء تمهيدا للتنفيذ عليها بعد صدور الحكم فى الدعوى . وفى هذا تيسير لتداول الأوراق التجارية ، وتمكين لها من أداء رسالتها كاداة وفاء واثنان (١) .

ولا يتصور والحال كذلك أن يستمر العمل بنص المادة ١٧٣ من القانون

التجارى التى تشترط تحرير البروتستو كاجراء سابق على توقيع الحجز التحفظى على منقولات المدين .

ولا ممتنع فيما ذهب اليه الرأى المعارض من أن تقنين المرافعات يقتصر على بيان شروط صحة الحجز التحفظى من الناحية الاجرائية . اذ أن نص المادة ٦٠١ من قانون المرافعات الملغى ومن بعدها نص المادة ٣١٦ من قانون المرافعات القائم ، قد تضمنت تنظيما كاملا من ناحية الشروط الموضوعية اللازم توافرها لصحة الحجز التحفظى . واقتصرت الاشارة الى القانون التجارى بالنسبة لتحديد من يلتزم صرفيا بتوقيعه على الكمبيالة أو السند تحت الاذن .

وان كنا من أنصار الرأى الثانى على ما سبق القول ، الا أننا لا نتفق مع ما ذهب اليه استاذنا الدكتور أكثم الخولى فيما ذكره بالنسبة للحالة التى يكون فيها المحجوز عليه مدينا صرفيا له حق التمسك بالسقوط . حيث علق مصير الحجز على موقف المدين المحجوز عليه ، فان تمسك بالسقوط امتنع رجوع الحامل عليه وبطل الحجز تبعا لذلك . اذ أن تحرير بروتستو عدم الدفع شرط واجب على حامل الورقة التجارية ان أراد الرجوع على الملتزمين الصريفيين ؛ الذين لهم الحق فى التمسك بسقوط حق الحامل أن تراخى عن ذلك . ويترتب على الحكم بسقوط حق الحامل فى دعوى الرجوع لهذا السبب ، الغلظ كل أثر للحجز التحفظى لا باعتباره حجزا باطلا ، ولكن باعتباره طلبا تابعا للطلب الاصلى ، وهو الحكم بالزام المدين المحجوز عليه بقيمة الورقة التجارية .

اذ أن الحجز التحفظى قد تم صحيحا طبقا لنصوص قانون المرافعات التى نظمت شروطه وأوضاعه، وليس من بينها وجوب تحرير بروتستو عدم الدفع . ومثال ذلك أيضا أن يقوم الحامل بتحرير البروتستو فى الميعاد القانونى ، ولا يقيم الدعوى فى الميعاد المحدد لها ، ويدفع المدعى عليه بسقوط حق الحامل فى الرجوع ، فان الحكم بقبول هذا الدفع وبسقوط حق الحامل يستتبع حتما إلغاء الحجز التحفظى الذى يكون الحامل قد استصدر أمرا بتوقيعه على منقولات هذا المدين ، وضمن صحيفة دعوى الرجوع طلبا تابعا للحكم بصحة اجراءات هذا الحجز . ففى هذه الحالة لا نكون أمام حجز باطل . فالغرض ان الحامل قد حرر البروتستو فى الميعاد ، أى أن إلغاء الحجز التحفظى كأن إترا تابعا للحكم بسقوط حق المدعى فى رفع دعوى الرجوع رغم صحة اجراءات الحجز .

وأخيرا لا يفوتنا أن ننوه بأن العبارة التى وردت فى مؤلف الاستاذ الدكتور محسن شفيق - وهو من أنصار الرأى الأول - من أن الحجز التحفظى مقدمة لدعوى الصرف ولا خير فى مقدمة لا تؤدى الى نتيجة . فهو قول مجمل نظر ،

اذ لا تعتبر دعوى انصرف مقامة ضد المدعى عليه - حكمها فى ذلك حكم أى دعوى أخرى - الا باعلانه بصحيفة افتتاحها دون ما نظر الى قيام حامل الورقة باستصدار أمر بالحجز التحفظى لا يعدو أن يكون اجراء تحفظيا أو مكنة لدائن خولها له القانون ليحافظ بها على حقوقه لدى مدينه عندما يصدر حكم فى دعوى الصرف بالزام مدينه بقيمة الورقة . وهو بهذه المثابة لا يعد مقدمة لتلك الدعة وان بدأت اجراءاته سابقة عليها ، لانه فى حقيقته طلب تبعى للطلب الاصلى يدور معه وجودا وعدما . فاذا تخلف شرط من شروط دعوى الرجوع وترتب على ذلك الحكم بسقوط حق المدعى فى الطلب الاصلى فان الحكم بصحة اجراءات الحجز التحفظى - وهو الطلب التبعى - يصبح عديم الاثر .

ومن ثم وتمشيا مع الرأى الذى نقول به فان الحاصل لا يلتزم بتحرير بروتستو عدم الدفع قبل استصدار أمر بتوقيع الحجز التحفظى على منقولات مدينه . سواء أكان هذا المدين ملتزما أصليا أم كان كفيلا صرفيا ، وسواء تضمنت الورقة شرط الرجوع بلا مصاريف أو شرط الاعفاء من تحرير البروتستو أم لم تتضمن هذا الشرط أو ذاك . ويكفى أن يثبت الحامل امتناع المدين (المسحوب عليه أو المحرر) عن الوفاء عند مطالبته له بالدفع فى يوم الاستحقاق بكافة طرق الإثبات القانونية .

الفرع الثانى

اجراءات الحجز التحفظى

٢٨٣ - تنص المادة ١٧٣ من القانون التجارى على حق حامل الورقة التجارية فى استصدار أمر بتوقيع حجز تحفظى على منقولات مدينه بشرط مراعاة الاجراءات المنصوص عليها فى قانون المرافعات .
وبالرجوع الى قانون المرافعات نجد أنه قد نظم اجراءات الحجز التحفظية فى الفصل الأول من الباب الثانى فى المسواد من ٣١٦ - ٣٢٤ ، كما نظم اختصاص قاضى التنفيذ فى المنازعات المتعلقة به فى الفصل الأول من الباب الأول من الكتاب الثانى فى المواد ٢٧٤ وما بعدها مع اتباع القواعد والاجراءات المنصوص عليها فى الفصل الأول من الباب الثالث فى المواد من ٣٥٣ وما بعدها وذلك فيما عدا ما تعلق منها بتحديد يوم للبيع .

كما تم انشاء محكمة تجارية (جزئية وكلية) لكل من مدينتى القاهرة والاسكندرية لنظر الدعاوى المتعلقة بالمسائل التجارية ، ومن بينها دعاوى الرجوع الصرفى .

فاذا كانت منقولات المدين المحجوز عايمها داخله فى اختصاص قاضى التنفيذ الكائن بدائرة اختصاصه تلك المنقولات فإن الحامل ملتزم طبقا لنصوص قانون المرافعات بالالتجاء الى قاضى التنفيذ المذكور للحصول على أمر بتوقيع الحجز التحفظى على منقولا مدينه المحجوز عليه ، وهو فى ذات الوقت ملتزم باتباع نص المادة ٥٥ من قانون المرافعات اذا اراد اقامة دعوى الرجوع الصرفى على هذا الملتزم ، كما يلتزم فى ذات الوقت باقامة الدعوى المذكورة أمام محكمة القاهرة أو الاسكندرية التجارية (الجزئية أو الكلية) على حسب الأحوال .

وهنا تبدو الصعوبة ، اذ أن طلب الحكم بصحة اجراءات الحجز التحفظى وتثبيتته ينبغى أن تكون تابعة للطلب الأصلى فى دعوى الرجوع الصرفى بينما يختص قاضى التنفيذ باصدار الأمر بتوقيع الحجز التحفظى طبقا لنص المادة ٣١٩ من قانون المرافعات وليس قاضى الموضوع السذى ترفع أمامه دعوى الرجوع .

وقد كانت هذه الصعوبة قائمة أيضا فى ظل قانون المرافعات السابق رقم

٧٧ لسنة ١٩٤٩ حيث كانت المادة ٦٠٤ منه تقضى بأن العجز التحفظي لا يوقع
الا و بأمر من قاضي الأمور الوقتية بالمحكمة التابع لها موطن المحجوز عليه ،
فلهذا القاضي وحده حق الأمر بتوقيع العجز عملا بنص المادة ٦٢ من قانون
المرافعات السابق .

ويضاف الى ما سبق نص المادة ٢١٠ الواردة ضمن أحكام أوامر الأداء ،
والتي نظمت الاجراءات الواجب اتباعها لاستصدار أمر العجز التحفظي من
القاضي المختص بإصدار الامر بالأداء ، وذلك استثناء من أحكام المواد ٢٧٥ ،
٣١٩ ، ٣٢٧ .

٣٨٤ - ولا يعني في هذا المقام التعرض الى تلك الاجراءات باعتبارها
تدخل في نطاق قانون المرافعات ، ويطبق بشأن العجز التحفظي المتعلقة
بالأوراق التجارية ذات الاجراءات المطبقة على غيرها من العجز التحفظي
الأخرى .

الا أن هناك صعوبة تتعلق بالمحكمة المختصة بنظر دعوى الرجوع ومدى
اتصالها بالقاضي المختص بإصدار الأمر بتوقيع العجز التحفظي طبقا للنصوص
السابقة .

فقد نصت المادة ٥٥ من قانون المرافعات على أنه و في المواد التجارية يكون
الاختصاص لمحكمة المدعى عليه أو للمحكمة التي تم الاتفاق ونفذ كله أو بعضه
في دائرتها أو للمحكمة التي يجب تنفيذ الاتفاق في دائرتها ، .
لم يتعرض الفقهاء المصريون لهذه المسألة ، كما لم يثر بشأنها أى جدل
بينما قضت محكمة النقض الفرنسية وهي بصدد تطبيق نص مماثل للنص
المصرى بجواز طلب الأمر بتوقيع العجز التحفظي من قاضي الأمور الوقتية في
أية محكمة يجوز رفع دعوى الرجوع إليها (١) .

ونرى الأخذ بحكم محكمة النقض الفرنسي المذكور فيكون الاختصاص بإصدار
الأمر بتوقيع العجز التحفظي على منقولات المدين المحجوز عليه لقاضي التنفيذ
بالمحكمة المختصة بنظر دعوى الرجوع ، خصوصا وقد نصت الفقرة الأخيرة من
المادة ٣٢٠ من قانون المرافعات الحالي على أنه و في الاحوال التي يكون فيها
العجز من قاضي التنفيذ يجب على الحاجز خلال ثمانية الأيام المشار إليها في
الفقرة السابقة أن يرفع أمام المحكمة المختصة الدعوى بثبوت الحق وصحة
العجز والا اعتبر كأن لم يكن ، .

Lescot, et, Roblot. N. 675. Cass. 20-6-1919. S. 373-1-1920.

ولما كانت المحكمة المختصة بنظر دعوى ثبوت الحق ، أى دعوى الرجوع هي المحكمة المنصوص عليها بالمادة ٥٥ من قانون المرافعات أو محكمة القاهرة والإسكندرية التجارية (الجزئية أو الكلية بحسب قيمة الصك) .

فانه يكون من الأوفق أن يلجأ حامل الورقة التجارية الى القاضى المختص بأحد هذه المحاكم - حسب الأحوال - والتي ستنظر دعوى الرجوع ليحصل منه على أمر بتوقيع الحجز التحفظى على منقولات مدينه . وذلك مع مراعاة الاستثناء الوارد فى المادة ٢١٠ من قانون المرافعات الحالى والتي يكون فيها حامل الورقة التجارية ملتزما باتباع طريق الأمر بأداء . اذ يصبح القاضى المختص بإصدار الأمر بتوقيع الحجز التحفظى على منقولات المدين هو نفس القاضى الواجب التقدم اليه بطلب استصدار الأمر بالأداء .

الفرع الثالث

الحجز التحفظى فى قانون جنيف الموحد والمشروع المصرى

٢٨٥ - لم يتعرض قانون جنيف الموحد لحق حامل الورقة التجارية فى توقيع الحجز التحفظى نظرا لارتباطه بأحكام قانون المرافعات ، وبذلك ترك الأمر لكل دولة تجيزه أو لا تجيزه ، وإذا أجازته فلها أن تنظمه بالكيفية التى تتفق وأحكام قانونها الوطنى .

وقد استجيب المشروع المصرى لهذه الدعوة ، فنص فى المادة ٧٢ منه على أنه : يجوز لحامل الكمبيالة المعمول عنها بروتستو عدم الوفاء زيادة على ماله من حق المطالبة على وجه الرجوع أن يحجز على منقولات كل من الساحب أو القابل أو المظهر حجزا تحفظيا بشرط مراعاة الاجراءات المقررة لذلك فى قانون المرافعات .

ولقد نقل المشروع هذا النص نقلا حرفيا من المادة ١٧٣ من القانون التجارى التى لا تجيز توقيع الحجز التحفظى الا بمقتضى ورقة معنول عنها بروتستو عدم الوفاء دون أن يراعى أن المشروع ذاته قد اتخذ مملك القانون الموحد ، الذى لا يتطلب بروتستو عدم الدفع كشرط لرجوع الحامل على الملتزمين .

وقد كان الانسجام التشريعى يقتضى اسقاط هذا الشرط تمشيا مع أحكام القانون الموحد التى تبناها المشروع ، وقطعا لدابر الخلافات التى أثبتت حول الانسجام بين نص المادة ٦٠١ من قانون المرافعات رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ والتى حلت محلها المادة ٣١٦ من قانون المرافعات القائم . وبين نص المادة ١٧٣ من القانون التجارى .

هذا فضلا عن اغفال المشروع لشرط أن يكون المدين المحجوز عليه تاجرا ، وهو الشرط الذى أكدته قانونا المرافعات سائفا الذكر والمجمع على وجوبه من الفقه .

ونرى أن قانون المرافعات هو القانون المختص بتنظيم شروط واجراءات الحجز التحفظى ، سواء بالنسبة للمدين التاجر أم غيره من المدنيين .

ويجدر ألا يشير القانون التجارى عند صدوره الى أية شروط أو اجراءات ينبغى توافرها لتوقيع الحجز التحفظى بناء على ورقة تجارية ، اكتفاء بالإشارة الى اتباع الشروط والاجراءات المنصوص عليها فى قانون المرافعات . وذلك منعا لازدواج النص فى مسألة هى من صميم المرافعات ، وحتى لا يكون هناك ثمة مجال لأى خلاف حول هذا الموضوع .

خاتمة

كانت الورقة التجارية وما تزال محل رعاية المشرع التجارى وموضع اهتمامه . فقد اقتصها بالعديد من أحكامه ، وفصل الحقوق والواجبات التى تنشأ بمناسبةها بين حامل الورقة والمتزمين بالوفاء بقيمتها . والعلة فى هذا الاهتمام البالغ تكمن فى الدور المؤثر الذى تلعبه تلك الأوراق فى دائرة التعامل التجارى داخل البلاد وخارجها ، وما تتطلبه تلك المعاملات من سرعة ويسر فى التداول ، ودعم لثقة الدائن الذى يستعيز بتلك الأوراق عن النقود فيقبل عليها بثقة واطمئنان ، ونظرا لما يمنحه القانون من حقوق على كافة الموقعين على الورقة لا بصفتهم مجرد مدينين بالوفاء بقيمتها فحسب بل ومتضامين فى هذا الوفاء .

وتبحث هذه الدراسة جانبا هاما من جوانب الورقة التجارية هو حق الحامل فى الرجوع على المتزمين بالوفاء بقيمتها وذلك عند الامتناع عن دفع تلك القيمة فى ميعاد الاستحقاق .

وهذا البحث محاولة لتأصيل هذا الحق وكان مقتضى ذلك أن :

١ - اوضح البحث الأساس القانونى لرجوع حامل الورقة التجارية على المتزمين بالوفاء بقيمتها وذلك سواء بالدعوى المصرفية أم بدعوى ملكية مقابل الوفاء .

ففى مجال رجوع الحامل بدعوى الصرف ، اوضح البحث أن للحامل حق الرجوع على كل من محرر السند أو صاحب الكمبيالة أو الشيك باعتبار أن كلا منهما مدين أصلى بقيمة الصك وأول موقع عليه ، كما له أن يرجع على المسحوب عليه (سواء فى ذلك المسحوب عليه الأصلى أم المسحوب عليه الاحتياطى) . ما دام قد وقع على الكمبيالة بالقبول . هذا بالإضافة الى حق الحامل فى الرجوع على المظهر باعتباره ضامنا بتوقيعه على الصك فى الوفاء بقيمته ، وقد استوجب ذلك بيان حالات رجوع الحامل فى كل من التظهير التام ، والتظهير التوكيلى ، والتظهير التأمينى ، ومناقشة الآراء الفقهية المختلفة بشأن وقوع التظهير بعد ميعاد الاستحقاق ، ورجح رأى القائل باعتباره تظهيراً تاماً ناقلاً للملكية .

ثم بين أن للحامل حق الرجوع على الضامن الاحتياطى الذى يوقع على الصك باعتباره ضامنا لاحد المتزمين فى الورقة التجارية ، وناقش الآراء الفقهية التى

قيلت بصدد وقوع الضمان الاحتياطي بعد ميعاد الاستحقاق ، وانتهى الى اعتباره من قبيل الكفالة العادية التي تخضع لاحكام القواعد العامة .

واذا تدخل شخص من الغير لقبول الكمبيالة بالواسطة عن أحد المنتزمين ، فان للحامل حق الرجوع عليه أيضا بدعوى الصرف لأنه يضمن المنتزم الذي توسط عنه .

٢ - كما عرض البحث لأوراق المجاملة ، وأوضح أن للحامل في هذه الحالة حق الرجوع على كافة المنتزمين بالوفاء بقيمتها ما دام حاملا حسن النية ، ورجع الرأي القائل في شأن اثبات سوء نية الحامل بالاكْتفاء بمجرد علمه باتفاق المجاملة دون حاجة لاثبات تواطئه ، تيسيرا لتداول الورقة التجارية واستقرارها للمعاملات .

٣ - ولما كان المشرع التجاري في سبيل تأكيد حق الحامل في الرجوع على المنتزمين ، لم يقتصر على حقه في الرجوع عليهم بدعوى الصرف المترتبة على انشاء الورقة التجارية أو تظهيرها ، بل منحه حق الرجوع على بعض هؤلاء المنتزمين - وخصوصا بالنسبة للكمبيالة والشيك - بدعوى ملكية مقابل الوفاء (أو الرصيد) ، فقد عرف البحث مقابل الوفاء وبين طبيعته وشروط وجوده ، كما أوضح أن الحامل يملك هذا المقابل من الوقت الذي تستحق فيه الورقة، الا في حالات استثنائية هي حالة قبول الكمبيالة ، أو تخصيص مقابل الوفاء، أو اخطار المسحوب عليه بانشاء الكمبيالة . كما اعتد البحث بتاريخ استحقاق الكمبيالة عند تزامم أكثر من حامل ورقة تجارية على مقابل وفاء لا يفى بها جميعا .

٤ - عرض البحث الجدل الفقهي الذي ثار بشأن جواز معارضة الحامل في الوفاء للمساحب قبل حلول ميعاد الاستحقاق . كما كشف عن الجدل الذي ثار حول مدى امتناع الحيز من جانب دائني المساحب أو المظهر على مقابل الوفاء، وانتهى الى ترجيح الرأي القائل بجواز ذلك من جانب دائني المساحب على حقوقه لدى المسحوب عليه .

٥ - يوضح البحث أنه لا تأثير لافلاس المساحب على مقابل الوفاء . أما افلاس المسحوب عليه فانه يجوز للحامل في هذه الحالة استرداد مقابل الوفاء اذا كان بضاعة أو أعيانا ، وذلك لسهولة افراسها ، وطالما كانت الكمبيالة مقبولة أو كان قد تم تخصيص مقابل الوفاء فيها .

٦ - كشف البحث عن أحكام الامتناع عن الوفاء وآثاره . وبين أن الحامل يلتزم بالمطالبة بقيمة الورقة التجارية التي يحملها في ميعاد استحقاقها ، فإذا ما امتنع المسحوب عليه أو المحرر عن الوفاء بتلك القيمة ، وجب عليه إثبات هذا الامتناع في بروتستو عدم دفع يحضر في اليوم التالي مباشرة - في محل من كان عليه دفع قيمة الورقة أو محل المسحوب عليه الاحتياطي أو محل القابل بالواسطة ما لم يكن متفقاً على محل مختار للوفاء - ، وأن يقوم بإعلان هذا البروتستو لدى الملتزمين الذين يريد الرجوع عليهم ، وأن يكلفهم بالحضور أمام المحكمة المختصة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ هذا البروتستو .

٧ - كما أوضح البحث أن القوة القاهرة لا تعفى من تحرير البروتستو وإنما تؤجل عمله مؤقتاً بحيث يزول الاعفاء بزوال حالة القوة القاهرة ، وأنه لا يوجد سوى حالتين لاعفاء الحامل من مراعاة الشروط والاجراءات الملزمة على عاتقه ، هما حالة ما إذا تضمنت الورقة التجارية شرط الاعفاء من تحرير البروتستو أو شرط الرجوع بلا مصاريف .

٨ - وقد تضمنت الورقة شرط عدم الضمان الذي يعفى واضعه من عبء الضمان الناشئ عن توقيعه على الصك ، كما يعفى جميع الموقعين على الورقة إذا كان واضح الشرط هو الساحب أو المحرر وكان الشرط مدرجاً في ذات الصك .

٩ - وقد يتقدم شخص غير ملتزم بقيمة الورقة التجارية أثناء تحرير بروتستو عدم الدفع ، ويعرض الوفاء بقيمة تلك الورقة وذلك بالواسطة عن أحد الملتزمين . فيتعين على المحضر أن يقبل هذا الوفاء ويقوم بإثباته في ذيل ورقة البروتستو . ويحق للموفاً بالواسطة في هذه الحالة أن يحل محل الحامل في الرجوع على من أوفى عنه والملتزمين السابقين عليه ، وعند التزامه على هذا النوع من الوفاء - يفضل من يترتب على وفائه براءة أكبر عدد ممكن من الملتزمين .

١٠ - وهناك حالات يحق لحامل الورقة فيها أن يرجع بقيمتها على الملتزمين بها قبل ميعاد الاستحقاق وهي حالة ما إذا رفض المسحوب عليه قبول الكمبيالة ، وحالة إفلاس المدين الأصلي بقيمة الصك ، إلا أن للملتزمين في هذه الحالة أن يقوموا بتقديم كفيل موثر لضمان الوفاء بقيمة الورقة في ميعاد الاستحقاق .

١١ - كما كشف البحث عن وسائل رجوع الحامل على الملتزمين بالوفاء بقيمتها ، وأن هناك وسيلتين لهذا الرجوع : أحدهما وسيلة ودية عن طريق

تحرير كميالة رجوع ، وأخرى قضائية عن طريق استصدار أمر أداء أو اقامة دعوى الرجوع .

ففي مجال كميالة الرجوع ، عرف البحث كميالة الرجوع ، وأوضح ان المبلغ الذي يثبت بها يتكون من أصل المبلغ المثبت بالورقة المحرر عنها بروتستو عدم الدفع ، ومصاريف هذا البروتستو ، وفائدة أصل القيمة ، وفوائد مصاريف البروتستو اعتبارا من يوم تحريره ، وكذا سعر الصرف ان كان له وجهه .

وفي مجال الرجوع القضائي كشف البحث أن هناك طريقين لهذا الرجوع الأول وهو طريق استصدار أمر أداء يتعين على الحامل اتباعه اذا أراد الرجوع على المحرر ، أو الساحب الذي لم يقدم مقابل الوفاء ، أو المسحوب عليه القابل ، وناقش البحث الآراء الفقهية المختلفة التي قيلت في هذا الصدد .

والثاني وهو اقامة دعوى الرجوع اذا اراد الحامل الرجوع على باقى الملتزمين سواء بالدعوى الانفرادية أم بالدعوى الجماعية ، ويحق لأى من هؤلاء في حالة الرجوع عليه أن يرجع على الملتزمين السابقين عليه بكل المبلغ ، وذلك خلافاً للقواعد العامة التي تقضى بانقسام الدين .

١٢ - وفي حالة فقد الورقة التجارية ، أوضح البحث الزام الحامل بالمبادرة بالمعارضة في الوفاء لدى المسحوب عليه أو المحرر ، وفرق بين حالتين :

الأولى فقد الورقة التجارية دون انتقالها ليد حامل جديد وكانت محررة من نسخة واحدة . فعليه أن يلجأ الى الساحب أو المحرر للحصول على نسخة ثانية بالطريق الذي رسمه القانون ، وفي حالة الامتناع أن يلجأ الى قاضي الأمور الوقفية المختص لاصدار الأمر الى المسحوب عليه أو المحرر للوفاء بقيمة الورقة المفقودة . واذا كانت الورقة المفقودة محررة من عدة نسخ فله المطالبة بقيمتها باحدى النسخ التي تحت يده طالما كانت النسخة المفقودة لا تحصل توقيع المسحوب عليه بالقبول ، أما اذا كانت النسخة المفقودة هي المقبولة ، فعلى الحامل أن يلجأ الى قاضي الأمور الوقفية للحصول منه على أمر بالوفاء ، كما لو كانت الورقة محررة من نسخة واحدة .

والثانية انتقال الورقة التجارية المفقودة ليد حامل جديد . وهنا فرق البحث بين ما اذا كان حامل الورقة قد تلقى الصك من الشخص الذي سرقه أو اغتصبه دون أن يعلم بواقعة السرقة أو الاغتصاب ، فنكون في هذه الحالة

بين شخصين جديرين بالحماية . وقد مال البحث لترجيح حق حامل الصك الجديد حسن النية ، وذلك حماية للائتمان واستقرارا للمعاملات .

أما إذا كان الحامل الجديد للصك المفقود سىء النية ، أى يعلم بواقعة السرقة أو الاغتصاب . فقد أجمع الرأى على ترجيح حق المالك فى استرداده من حائزه .

١٣ - وأخيرا عرض البحث لحق حامل الورقة التجارية فى توقيع الحجز التحفظى على منقولات المدين ، وأنه يلزم لتوقيع هذا الحجز مراعاة الشروط والاجراءات المنصوص عليها فى الملة ٣١٦ من قانون المرافعات القائم ، وأن الحامل ليس ملزما بتحرير بروتستو عدم الدفع باعتباره ليس شرطا لازما لتوقيع الحجز التحفظى ، واستعرض البحث كافة المناقشات الفقهية التى أثبتت فى هذا الصدد على ضوء نصوص القانون التجارى وقوانين المرافعات القديمة والحالية .

ولقد كان للمؤلفات الفقهية التى نهل منها البحث والأحكام القضائية الغزيرة التى أخذ عنها الفضل فيما انتهى اليه البحث من آراء .

ونسأل الله أن يحقق هذا البحث الغاية المرجوة .

والله ولى التوفيق

اهم مراجع الرسالة

(أولا) المؤلفات والمجلات والمجموعات الأجنبية :
(١) المؤلفات الفقهية :

1. Lyon-Caen, et Renault, Traité de Droit commercial T, 4. 1925.
2. Pierre Lescat, des Effets de commerce, T.I. 1935.
3. Pierr Lescot, et Roblot, T, 2. 1935.
4. Thaller, Traité élémentaire de Droit Commercial, T, 2. 1931.
5. Thaller. et Percerou, Traité élémentaire de Droit Commercial se, ed.
6. Jacques Bouteron ; 2) Le Cheque theorie et Pratique.
7. Lacour, et Bouteron, com.
8. Bravard-Veyrieris, et Demangeat, T. 3.
9. Boistel, com.
10. Alauzet, Lettre de charge, T. 4.
- 11, Bedarrede , T. 1.
12. Pardessus, T. 1.
13. Nouguiet, Lettre de change, et des Effets de commerce. 1875, T. 1. et. T. 2.
14. Jean. Escarra, Manuel de droit commercial 1947.
15. Masé, T. 4.
16. Jules. Valéry, des chèques en droit Français 1936.
17. Toujas Traité des Effets de commerce, T. 3.
18. Jules-Fontaine, de lettre de charge, et du Billet à ordre. «Bruxelles, 1934».
19. Namur, commentair, de Titre. VIII Livre. «Bruxelles, 1879».
20. Ripirt, com.
21. Revière, C. Com.
22. Arminjou, et carry, lettre dt change, et Billet
23. Jules - Valéry, des Chèques en droit Francais 1938.
24. Demangeat, T. 3.
25. Dramard, Traité de Effets de complaisance, 1880. No. 12.
26. Boiche, Effets de commerce.
27. Gbaudry Lacantinerie & Barde obligations, T. 3.

28. Bodin. Revue Pratique de droit Francais
29. Aubry, et Rau. Traite de droit civil
30. Percerou, et Bouteron. la nouyelle législation Française, et inter-
internationale de la lettre de change du billet à ordre, et du
cneque.
31. Deshamps la nouveau statut de la lettre de change, de billet à
ordre, et du cheque Paris, 1936.
32. Traité Elémentaire de droit commercial de Georges Ripert. Sixeme
ordre, et du Chèque Paris, 1936.
33. René, Roblot. les Effets de commerce 1975.

(ب) المجلات والمجموعات

1. Dalloz, codes Annotés. Nouveaus code de commerce. 1938.
2. Dalloz, Répertoire pratique.
3. Dalloz, Répertoire alphabétique
4. Dalloz, Periodique.
5. Sirey, codes Annotés code de commerce 1915.
- E. Sirey, Periodique.
7. Sirey, et Pandectes.
8. Pandectes.
9. Gazette de Tribanau.

(ثانيا) المؤلفات والمجموعات والمجلات المصرية

(ا) المؤلفات الفقهية

- ١ - الأستاذ / محمد على راتب بك
« السندات الاذنية » ، الطبعة الاولى سنة ١٩٤٨
- ٢ - الدكتور / محمد صالح بك
« الأوراق التجارية » ، طبعة سنة ١٩٥٠
- ٣ - الدكتور / أمين محمد بدر
« الأوراق التجارية فى التشريع المصرى » ، طبعة سنة ١٩٥٣
- ٤ - الدكتور / محسن شفيق
« الأوراق التجارية » ، الطبعة الاولى سنة ١٩٥٤

- ٥ - الدكتور / مصطفى كمال طه
« الأوراق التجارية » الطبعة الثانية سنة ١٩٥٨
- ٦ - الدكتور / علي البارودي
« الأوراق التجارية والافلاس » طبعة سنة ١٩٦٢ ، سنة ١٩٦٨
- ٧ - الدكتور / محمد حسنى عباس
« الأوراق التجارية »
- ٨ - الدكتور / علي حسن يونس
« الأوراق التجارية » طبعة سنة ١٩٦٥
- ٩ - الدكتور / أكثم أمين الخولى
« الأوراق التجارية » طبعة سنة ١٩٧٠
- ١٠ - الدكتور / محمد سامى مدكور
« الأوراق التجارية » طبعة سنة ١٩٧٥
- ١١ - الدكتور / أنور سلطان
« رسالة عن مقابل الوفاء فى الشيك » باريس سنة ١٩٤٢
- ١٢ - Abd-El-Fattah-El-Said, et M. Dessetreaux Traité theorique de
Droit commercial Egyptien سنة ١٩٢٨
- ١٣ - Albert Wahl, et Docteur Kamel Amin Malache, Traite
Theorique, et pratique de droit commercial Egyptien
- ١٤ - الدكتور / عبد الرازق السنهورى
« الوسيط الجزء السابع المجلد الثانى » طبعة سنة ١٩٦٠
- ١٥ - الدكتور / منصور مصطفى منصور
« عقد الكفالة » طبعة سنة ١٩٦٠
- ١٦ - الدكتور / عبد المنعم الشرقاوى
« المرافعات المدنية والتجارية » طبعة سنة ١٩٥٠
- ١٧ - الدكتور / محمد حامد فهمى
« تنظيم الأحكام والسندات الرسمية والحجوز التحفظية »
الطبعة الثالثة
- ١٨ - الدكتور / عبد المنعم البدرأوى
« النظرية العامة للالتزام » طبعة سنة ١٩٦٨
- ١٩ - الدكتور / عبد الحى حجازى
« النظرية العامة للالتزام » طبعة سنة ١٩٦٢
- ٢٠ - الأستاذ / أحمد قمحة وعبد الفتاح السيد
« التنفيذ علما وعملا »

(ب) المجلات والمجموعات

١ - بحث للاستاذ

Maurice de Wée, le billet à ordre en droit

Egyptien.

وهو عبارة عن مجموعة مقالات ظهرت فى مجموعة المحاكم
المختلطة السنة ٢٢ (سنة ١٩٣١ - ١٩٣٢)

٢ - بحث للقاضى « ليون بانجلو » منشور بالجازيت السنة ١٢

٣ - بحث للقاضى « فافنك » منشور بالجازيت السنة ٣

Bulletin de Legislation, et de jurisprudence Egyptiennes - ٤

مجموعة التشريع والقضاء المختلطة المصرية

« بيل » أو « بيلتان » أو « تقى »

« Gazette de Tribunaux Mixtes » - ٥

جازيت المحاكم المختلطة

٦ - مجلة الجامعة .

٧ - المجموعة الرسمية للمحاكم الأهلية .

٨ - مجلة المحاكم التجارية .

٩ - قضاء المحاكم الأهلية .

١٠ - مجموعة المكتب الفنى لمحكمة النقض المصرية .

١١ - مجموعة القواعد القانونية القسم المدنى لمحمود عمر الجزء الخامس .

١٢ - المذكرة الايضاحية لقانون المرافعات المدنية والتجارية رقم ٧٧ لسنة ١٩٢٩

١٣ - المذكرة الايضاحية لقانون المرافعات المدنية والتجارية رقم ١٢ لسنة ١٩٦٨

فهرس

مقدمة	الموضوع	بند	صفحة
		١	٥

الباب الأول

الاساس القانونى لرجوع حامل الورقة التجارية

تمهيد وتقسيم	١	١١
--------------	---	----

الفصل الأول

رجوع حامل الورقة التجارية بالمعوى المصرفية

تمهيد وتقسيم	٦	١٣
--------------	---	----

الفرع الأول :

رجوع الحامل على الساحب أو المحرر	١١	١٧
* انشاء الورقة التجارية بواسطة وكيل	١٥	٢٠
* انشاء الورقة التجارية لحساب الغير	١٨	٢٤
* علاقة الحامل بالساحب أو المحرر الظاهر	١٩	٢٦
* علاقة الحامل بالأمر بالسحب أو التحرير	٢٠	٢٧

الفرع الثانى :

رجوع الحامل على المسحوب عليه	٢١	٢٩
* رجوع الحامل المسحوب عليه الأصل	٢٢	٢٩
* رجوع الحامل على المسحوب عليه الاحتياطى	٢٩	٣٤

الفرع الثالث :

رجوع الحامل على المظهر	٣٤	٣٨
(أولا) التظهير التام أو الناقل للملكية	٣٥	٣٨
(ثانيا) التظهير التوكيل	٣٨	٤٢
* اذا كان التظهير معيبا	٤٠	٤٤
* اذا كان التظهير على بياض	٤١	٤٥
* اذا كان التظهير بعد ميعاد الاستحقاق	٤٢	٤٦
(ثالثا) التظهير التأمينى	٤٣	٤٦
(رابعا) التظهير بعد ميعار الاستحقاق	٤٥	٤٩

صفحة	بند	الموضوع
		الفرع الرابع :
٦١	٥٣	* رجوع الحامل على الضامن الاحتياطي
٧٣	٦٩	* قانون جنيف الموحد والمشروع المصرى
		الفرع الخامس :
٧٥	٧٠	* رجوع الحامل على القابل بالواسطة
٧٩	٧٥	* قانون جنيف الموحد والمشروع المصرى
		الفرع السادس :
٨١	٧٦	رجوع الحامل على الملتزمين فى أوراق المجاملة
٨٣	٧٧	* بطلان أوراق المجاملة
٨٥	٧٩	* حقوق الحامل حسن النية
٨٧	٨٠	* حقوق الحامل سىء النية

الفصل الثانى

		رجوع حامل الوزقة التجارية بدعوى ملكية مقابل الوفاء
٨٩	٨٢	تمهيد وتقسيم :
		الفرع الأول :
٩١	٨٥	ماهية مقابل الوفاء وطبيعته وشروط وجوده
٩٢	٨٦	* ماهية مقابل الوفاء وطبيعته
٩٨	٩١	* طبيعة التخصيص
٩٩	٩٢	* شروط وجود مقابل الوفاء
		الفرع الثانى :
١٠٣	٩٦	تمكين الحامل من اقتضاء مقابل الوفاء
		الفرع الثالث :
١٠٩	١٠٠	التزاحم على مقابل الوفاء
		الفرع الرابع :
		جواز المعارضة من الحامل فى الوفاء للساحب
١١٣	١٠٥	وامتناعها من الساحب فى الوفاء للحامل

الموضوع	بند	صفحة
الفرع الخامس :		
امتناع الحجز من جانب دائنى الساحب والمظهر على مقابل الوفاء	١٠٨	١١٧
الفرع السادس :		
مصير مقابل الوفاء فى حالة الافلاس	١١١	١٢١
* افلاس الساحب	١١٢	١٢١
* افلاس المسحوب عليه	١١٣	١٢٣
الفرع السابع :		
قانون جنيف الموحد والمشروع المصرى	١١٤	١٢٥
الفرع الثامن :		
المقارنة بين الرجوع بالدعوى الصرفية والرجوع بدعوى ملكية مقابل الوفاء	١١٧	١٢٨
الباب الثانى		
احكام الامتناع عن الوفاء بقيمة الورقة التجارية وآثاره		
تمهيد وتقسيم	١١٩	١٣١
الفصل الاول		
المطالبة بقيمة الورقة فى ميعاد الاستحقاق		
تمهيد وتقسيم	١٢٠	١٣٣
الفرع الاول :		
تحديد ميعاد الاستحقاق	١٢١	١٣٤
* ميعاد الاستحقاق مذكور فى الورقة على وجه التعيين		١٣٤
- الاستحقاق فى تاريخ معين	١٢٢	١٣٤
- الاستحقاق فى يوم سوق	١٢٣	١٣٤
- الاستحقاق فى يوم مشهور	١٢٤	١٣٥
- الاستحقاق بعد مدة معينة من تاريخ انشاء الورقة	١٢٥	١٣٥

صفحة	بند	الموضوع
١٣٥	—	* ميعاد الاستحقاق قابل للتعيين
١٣٦	١٢٦	- الورقة التجارية الواجبة الدفع لدى الاطلاع
		- الورقة التجارية الواجبة الدفع بعد مدة معينة
١٣٨	١٢٧	من الاطلاع
١٤٠	١٢٨	* وقوع الاستحقاق فى يوم عطلة رسمية
		الفرع الثانى :
		تحديد ميعاد الاستحقاق فى قانون جنيف الموحد
١٤٢	١٢٩	والمشروع المصرى

الفصل الثانى

حالات الرجوع قبل ميعاد الاستحقاق

١٤٥	١٣٠	تمهيد وتقسيم
		الفرع الأول :
		الرجوع قبل ميعاد الاستحقاق بسبب امتناع
١٤٦	١٣١	المسحوب عليه عن قبول الكمبيالة
		الفرع الثانى :
		الرجوع قبل ميعاد الاستحقاق بسبب افلاس المدين
١٤٨	١٣٢	الأصل بقيمة الورقة التجارية
		الفرع الثالث :
		الرجوع قبل ميعاد الاستحقاق فى قانون جنيف
١٥٢	١٣٨	الموحد والمشروع المصرى

الفصل الثالث

تحرير بروتستو عدم الدفع

١٥٥	١٤٠	تمهيد وتقسيم
		الفرع الأول :
١٥٩	١٤١	ميعاد تحرير البروتستو

الموضوع	بند	صفحة
الفرع الثاني :		
شكل البروتستو	١٤٥	١٦٤

الفرع الثالث :		
محل تحرير البروتستو وشهره واعلانه	١٤٨	١٦٨
* محل تحرير البروتستو	١٤٩	١٦٨
* قيد البروتستو وشهره	١٥١	١٧٠
* اعلان بروتستو عدم الدفع والتكليف بالحضور	١٥٣	١٧٢

الفرع الرابع :		
آثار البروتستو	١٥٥	١٧٥

الفرع الخامس :		
* بطلان البروتستو	١٥٩	١٧٨
* تصحيح البطلان بالنزول عنه	١٦١	١٧٩
* التمسك بالبطلان	١٦٢	١٨٠
* الحكم ببطلان البروتستو وآثاره	١٦٣	١٨١
* مسئولية المحضرين عن بطلان البروتستو	١٦٥	١٨٢

الفرع السادس :		
الاعفاء من تحرير البروتستو	١٦٧	١٨٥
* شرط الاعفاء من تحرير البروتستو	١٦٨	١٨٥
* شرط الرجوع بلا مصاريف	١٧٠	١٨٦
- سريان شرط الرجوع بلا مصاريف من حيث الأشخاص	١٧٢	١٨٩
- آثار شرط الرجوع بلا مصاريف	١٧٣	١٩١

الفرع السابع :		
البروتستو فى قانون جنيف الموحد والمشروع المصرى	١٧٧	١٩٥

الفصل الرابع

شرط علم الضمان

تمهيد وتقسيم	١٨٣	٢٠٣
--------------	-----	-----

الموضوع بند صفحة

الفرع الأول :

٢٠٤	١٨٤	أثر شروط عدم الضمان
٢٠٥	١٨٥	* أثر شرط عدم الضمان المشتراط من الساحب
٢٠٥	١٨٦	* أثر شرط عدم الضمان المشتراط من أحد المظهرين

الفرع الثاني :

٢٠٧	١٨٧	طبيعة شرط عدم الضمان
-----	-----	----------------------

الفرع الثالث :

٢١٠	١٨٨	شرط عدم الضمان فى قانون جنيف الموحد والمشروع المصرى
-----	-----	--

الفصل الخامس

الوفاء بالواسطة

٢١١	١٨٩	تمهيد وتقسيم
-----	-----	--------------

الفرع الأول :

٢١٣	١٩٠	شروط الوفاء بالواسطة
٢١٣	١٩١	* من الذى يجوز له الدفع بالواسطة
٢١٤	١٩٢	* من يجوز الدفع بالواسطة عنه
٢١٥	١٩٣	* وقت الوفاء بالواسطة
٢١٦	١٩٥	* شكل الوفاء بالواسطة
٢١٧	١٩٧	* محل الوفاء بالواسطة

الفرع الثانى :

٢١٨	١٩٨	التزام على الوفاء بالواسطة
-----	-----	----------------------------

الفرع الثالث :

٢٢٠	٢٠٠	آثار الوفاء بالواسطة
-----	-----	----------------------

الفرع الرابع :

٢٢٣	٢٠٣	الوفاء بالواسطة فى قانون جنيف الموحد والمشروع المصرى
-----	-----	---

الباب الثالث

وسائل رجوع الحامل الذى لم يستوف قيمة الورقة التجارية

تمهيد وتقسيم ٢١٠ ٢٢٥

الفصل الأول

كمبيالة الرجوع

* التعريف بكمبيالة الرجوع ٢١١ ٢٢٧
 * آثار كمبيالة الرجوع ٢١٥ ٢٣٠
 * كمبيالة الرجوع فى قانون جنيف الموحد
 والمشروع المصرى ٢١٦ ٢٣٢

الفصل الثانى

الرجوع القضائى

تمهيد وتقسيم ٢١٧ ٢٣٥

الفرع الأول :

الرجوع القضائى بطريق استصدار أمر أداء ٢١٨ ٢٣٧

الفرع الثانى :

الرجوع القضائى بطريق الدعوى ٢٢٢ ٢٤٢
 * دعوى الحامل الانفرادية والدعوى الجماعية ٢٢٣ ٢٤٣
 * رجوع المظهر ٢٣٣ ٢٥١
 * الأساس القانونى لرجوع المظهر ٢٣٨ ٢٥٥
 * رجوع الكفلاء الصرفيون والموفى بالواسطة ٢٣٩ ٢٥٦
 - مدى حق صاحب الكمبيالة فى الرجوع ٢٤٠ ٢٥٨
 - مدى حق المسحوب عليه فى الرجوع ٢٤١ ٢٦٠
 * شروط دعوى الرجوع ٢٤٥ ٢٦٢

الموضوع	بند	صفحة
* موضوع دعوى الرجوع	٢٥١	٢٦٦
* المحكمة المختصة بنظر دعوى الرجوع والسير فيها :		
- الاختصاص النوعي لنظر دعوى الرجوع	٢٥٣	٢٦٩
- الاختصاص المحل بنظر دعوى الرجوع	٢٥٥	٢٧١
- السير في دعوى الرجوع والحكم فيها	٢٥٧	٢٧٣
الفرع الثالث :		
الرجوع القضائي في قانون جنيف الموحد		
والمشروع المصري	٢٥٨	٢٧٥
الفرع الرابع :		
رجوع الحامل في حالة فقد الورقة التجارية	٢٦٥	٢٨٠
* الرجوع في حالة فقد الورقة دون انتقالها لحامل جديد	٢٦٦	٢٨١
- حالة فقد الورقة المحررة من نسخة واحدة	٢٦٧	٢٨٢
- حالة فقد الورقة المحررة من عدة نسخ	٢٧٠	٢٨٧
* الرجوع في حالة انتقال الورقة المفقودة لحامل جديد	٢٧٣	٢٩٠
- الرجوع في حالة انتقال الورقة المفقودة لحامل		
حسن النية	٢٧٤	٢٩٠
- الرجوع في حالة انتقال الورقة المفقودة لحامل		
سوء النية	٢٧٥	٢٩٢
* فقدان الورقة التجارية في قانون جنيف الموحد		
والمشروع المصري	٢٧٦	٢٩٣

الفصل الثالث

الحجز التحفظي

تمهيد وتقسيم	٢٧٧	٢٩٥
الفرع الاول :		
شروط الحجز التحفظي	٢٧٨	٢٩٨
الفرع الثاني :		
اجراءات الحجز التحفظي	٢٨٣	٣١٠
الفرع الثالث :		
الحجز التحفظي في قانون جنيف الموحد والمشروع		
المصري	٢٨٥	٣١٣
خاتمة	—	٣١٤
المراجع الفقهية	—	٣١٩

تصويبات

الصفحة	السطر	الصواب
٧	آخر فقرة	يضاف حرف « و » قبل « أما »
٩	آخر فقرة	يستبدل حر « ح » بحرف « ج »
١٣	الأول	يضاف رقم « ٧ »
١٥	٧	كلمة المتعاملون غير واضحة في الطبع
٢٩	الأول	يضاف رقم « ٢٢ »
٣٣	آخر سطر	يستبدل « ٠ » بدلا من « : »
٣٩	أول سطر بالهامش	يستبدل « ودسترو » بدلا من « و سرتو »
٧١	١٦	« نرجحه » بدلا من « ترجحه »
٩٠	الأول	« وما دام المشرع غير واضحة في الطبع »
٩٤	أول الفقرة	« ففي الحالة الأولى لا يعدد المسحوب عليه باعتباره مشتريا ملتزما بدفع » بدلا من « ففي الصورة الأولى يعتبر الوفاء موجودا منذ وقوع »
٩٥	أول الفقرة	يستبدل « ففي الصورة الأولى يعتبر الوفاء موجودا منذ وقوع » ويحل محلها « ففي الحالة الأولى لا يعدد المسحوب عليه باعتباره مشتريا ملتزما بدفع »

تصويبات

الصفحة	السطر	الصواب
١١١	١٢	يحذف رقم (١)
١٣٦	٣	كلمة « الدفع » غير واضحة في الطبع
١٥٢	العنوان	يضاف « الفرع الثالث » أعلى العنوان
١٦٤	١٤	« المحضرين » بدلا من « المحضرية »
١٧٠	هامش ٢	« Demangeat » بدلا من « Demanbeat »
١٧٥	١٦	Le Demande du Justice مقلوبة
٢٣٣	الأول	« هذا » غير واضحة في الطبع
٢٣٨	٩	« ١١٩ » صحته « ٢١٩ »
٢٤٤	٢١	« النصوص » غير واضحة في الطبع
٢٥٧	٢١	« عليهم » غير واضحة في الطبع
٢٦٦	قبل الأخير	« تضمنت غير واضحة في الطبع
٢٦٦	الثاني في الهامش	« د » لم يظهر بالطبع بأول السطر
٢٦٦	الرابع بالهامش	« يسرى » غير واضحة في الطبع
٢٦٦	الخامس بالهامش	« الأصل أم الى الضامنين، وسواء بطريق استصدار أمر أداء أم بطريق رفع الدعوى » الجملة غير واضحة في الطبع .

تصويبات

الصفحة	السطر	الصواب
٢٧٩	١٣	« ٢٦٤ ، بدلا من « ٦٦٤ »
٢٨٢	١٩	« أما اذا » غير واضحة في الطبع
٢٨٣	الأخير	« أدوء ، صحتها « أداء »
٢٨٩	٣	« نكون » غير واضحة في الطبع
٢٩٣	٩	« لا » وصحتها « لها »
٢٩٨	١٧	« حرفيا ، وصحتها « صرفيا »
٢٩٩	١٥	« ٢٠٨ ، صحتها « ٢٨٠ »
٣٠٢	الأول	« خلاف ، صحتها « خلال »
٣٠٢	الأول	« على ، غير واضحة بالطبع
٣١٩	٤	« Lescat » صححتها « Lescot »
٣١٩	١٣	« Charge » صححتها « Charge »
٣٢٠	٣	« inter » تحذف من آخر السطر