الفصل الثاني

بطلان أوراق المجاملة

obeikandl.com

obeikandl.com

تمهيد

بعد أن أوضحت خصائص أوراق المجاملة، وموقف الشريعة الإسلامية من أوراق المجاملة استوجب هذا أن نتكلم عن مبدأ البطلان، وأثره بالنسبة للغير الناتج عن وجود هذه الأوراق التي تخل بالائتمان في السوق.

obeikandl.com

المبحث الأول

الأسس القانونية لمبدأ البطلان

١. التشريع المصري ومبدأ البطلان

لا يوجد في التشريع المصري نصوص تقضي ببطلان أوراق المجاملة ما عدا نص المادة ٣٣٠ عقوبات المتعلق بمن أفلس بالتقصير، وتكلمت هذه المادة عن أنه من بين الأفعال التي تعد جريمة التفليس بالتقصير أن يصدر التاجر "أوراقاً مالية أو استعمل طرقاً أخرى مما يوجب الخسائر الشديدة لحصوله على النقود حتى يؤخر شهر إفلاسه".

وفي اعتقادي أن هذا النص لا يكفي في إفادة البطلان إلا إذا قصر على هذا النوع من التصرفات، وإن كان تجريم هذا الفعل يعني بطلان التصرف لأنه كان القصد منه اقتناص ائتمان الغير[١].

أي يعني أن لا جريمة إلا إذا أصدر التاجر الورقة التجارية، وهو في حالة توقف عن الدفع، وقصد بذلك الحصول على هذه النقود نتيجة قبوله شروطاً باهظة تترتب عليها خسائر جسيمة[٢]، ويغلب أن يصدر أوراق المجاملة في ظروف تتحقق فيها أركان

(١) انظر حكم محكمة استئناف القاهرة بقوله: "لا يقبل من المحرر للسندات الادعاء بأن هذه السندات لا سبب لها، وأنها إنما حررت بمعرفته للمجاملة، إلا إذا قدم الدليل المقنع على أن المظهر له هذه السندات كان سيء النية وقت حصوله عليها، أي عالماً باتفاق المجاملة الذي تم بين محررها والمستفيد منها، لأنه حسن النية يفترض متى كان التظهير كاملاً، ولأنه وإن كان بطلان أوراق المجاملة، وهي التي تنشأ لاقتناص ائتمان الغير من النوع المطلق الذي يجوز لكل ذي مصلحة التمسك بالبطلان في مواجهة الغير حسن النية، ولاسيما وأن أوراق المجاملة لا تختلف في ظاهرها عن الأوراق الجدية ولا تحمل شيئاً ينبئ عما تتضمنه من غش فمن الواجب رعاية حقوق من يطمئن إلى سلامة الظاهر". (محكمة استئناف القاهرة – الدائرة التاسعة التجارية ١٩٥٧/٢/١٢ رقم ٣٢٧ سنة ٧٣ ق).

(٢) حسن رسمي سليم – الموجز في شرح القانون التجاري المصري ص ١٨٨. حيث يقر أن الإفلاس بالتقصير يكون نتيجة المصاريف المنزلية أكثر من اللازم، وكذا الصفقات الصورية ولعب القمار وغير ذلك من الخسائر الجسيمة.

الجريمة، ولكن قد يحدث أن تصدر هذه الأوراق بدون أن تحقق أركان جريمة، بأن ينشئ التاجر هذه الأوراق، ومركزه المالي لا غبار عليه.

ولكن أود أن أوضح أن نص المادة ٣٣٠ عقوبات غير صالحة لأن تكون سنداً قانونياً لنظرية عامة في بطلان أوراق المجاملة، وإن كان الرأي السائد في الفقه، والقضاء يجمع على بطلان أوراق المجاملة، وإن كان الخلاف سائراً حول أساس القانون[١].

٢. الأسس القانونية لبطلان المجاملة

اختلف الفقهاء من حيث الأسس القانونية المؤدية لبطلان أوراق المجاملة فبعض الفقهاء ذهب إلى نظرية عدم وجود مقابل الوفاء حيث إن هذا المقابل يعد من الضمانات الأساسية لوجود الورقة التجارية، فيعني عدم وجود مقابل الوفاء في أوراق المجاملة، وبذا تفقد هذه الورقة ركناً أساسياً في كيانها، فتبطل. حيث أن الساحب في كمبيالة المجاملة لم يعطِ المسحوب عليه المبالغ اللازمة لدفع قيمة الكمبيالة، وبذا تكون هذه الورقة معتمدة على علاقة غير حقيقية بين الساحب والمسحوب عليه مما يستوجب البطلان[٢].

ويؤخذ على هذه النظرية مأخذان:

الأول:

أن نسبة بطلان أوراق المجاملة إلى عدم وجود مقابل يعني قصر هذه النظرية على الكمبيالة دون السندات للأمر حيث لا يوجد محل المقابل الوفاء في هذا النوع الأخير.

---

(١) محسن شفيق، الأوراق التجارية، ص ١٠١٤.

(٢) انظر حكم محكمة استئناف القاهرة بقولها: "إن يكون كمبيالة أو سند المجاملة Effet de Complaissance لا يكون لصاحبها، أو المدين فيها الاحتجاج على حاملها الحسن النية ببطلان سببها مادام أن هذا الحامل أو المستفيد يجهل عيب هذه الكمبيالة أو السند".

يراجع في هذا المعنى ليون كان ورينو مختصر قانون التجارة – بند ٥٧٤ صحيفة ٤٩٦ – وكتاب الدكتور محمد صالح في الأوراق التجارية طبعة ١٩٥٠ بند ٩٧ وما بعدها وكتاب محمد علي راتب السندات الأذنية طبعة ١٩٤٨ ص ٢٦. (محكمة استئناف القاهرة – الدائرة التجارية الأولى ١٩٥١/٢/٢٨ – رقم ٣ سنة ٦٧ ق).

الثاني:

أن مقابل الوفاء لا يشترط وجوده وقت تحرير الكمبيالة وبذا لا يعد وجوده وقت إنشاء الكمبيالة شرطاً لصحتها، وبذلك قد يقبل المسحوب عليه الكمبيالة وقت إنشائها على أن يقوم الساحب فيما بعد بدفع قيمتها وفي هذه الحالة لا تستند إلى دين سابق للساحب لدى المسحوب عليه.

ومن خلال هذه المآخذ، لم تلقَ هذه النظرية قبولاً لا في الفقه ولا في القضاء.

نظرية انعدام السبب

أما القائلون بهذه النظرية بإسناد البطلان إلى عدم مشروعية السبب، وإن كانت الورقة التجارية صحيحة إلا أن الالتزام لكل طرف في أوراق المجاملة له سبب إلا أنه غير مشروع، وحيث أن الباعث عليه هو إيجاد ائتمان خالٍ من المضمون باقتناص ثقة الغير بائتمان وهمي غير صحيح، ويرفض بعض الفقهاء هذه النظرية.

وينسبون البطلان تأسيساً على مخالفة أوراق المجاملة للنظام العام حيث إنه يؤدي إلى إفساد المعاملات التجارية وإشاعة الغش والاحتيال، وهذا في الرأي النظرية الصحيحة لأوراق المجاملة وهذا ما ترفضه الشريعة الإسلامية كما سبق أن بينا.

obeikandl.com

المبحث الثاني

آثـــار الـــبطلان

١. تنوع آثار البطلان

سبق أن أوضحت أن المقصود من إنشاء أوراق المجاملة هو اقتناص التاجر لائتمان الغير، بحيث إنه قد يقوم المجاملون بإطلاق الورقة في التعامل بعد إنشائها، فقد تقع الورقة في يد شخص حسن النية أو سيء‌ها، فإذا كان حسن النية لا يعلم عن اتفاق المجاملة شيئاً، وبذا لا نستطيع أن ندفع البطلان بسبب اتفاق الغش والاحتيال، وبذلك لا نستطيع التمسك بالبطلان في هذه الحالة حماية للائتمان.

وبذا يلزم التفريق بين آثار البطلان بالنسبة للغير. وهنا التفريق من حيث حسن النية وسوئها وبين الآثار الموجودة بين أطراف المجاملة، وسأبدأ في تفصيل هذه الآثار.

٢. موقف الغير من آثار البطلان

قبل أن أتكلم عن هذه الآثار، يلزم توضيح ما المقصود بالغير في حالتنا هذه؟ يعد من الغير كل من لم يشترك في اتفاق المجاملة، يستوي في هذه الحالة بأن كان أحد المظهرين أو الحامل الأخير، ويلزم في هذه الحالة حماية هؤلاء متى كانوا حسني النية[1]، ولذا نجد القضاء يوجب حماية هؤلاء متى كانوا حسني النية.

---

(١) انظر حكم محكمة استئناف القاهرة بقولها: "إن يكون كمبيالة أو سند المجاملة Effet de Complaissance لا يكون لصاحبها، أو المدين فيها الاحتجاج على حاملها الحسن النية ببطلان سببها مادام أن هذا الحامل أو المستفيد يجهل عيب هذه الكمبيالة أو السند".

يراجع في هذا المعنى ليون كان ورينو مختصر قانون التجارة – بند ٥٧٤ صحيفة ٤٩٦ – وكتاب الدكتور محمد صالح في الأوراق التجارية طبعة ١٩٥٠ بند ٩٧ وما بعدها وكتاب محمد علي راتب السندات الأذنية طبعة ١٩٤٨– ٤٧ ص ٢٦.

- عبد المعين لطفي جمعة، موسوعة القضاء في المواد التجارية، ص ٧٢٥.

الحامل

يتأثر بطلان ورقة المجاملة بالنظر إلى الحامل بحسب اختلاف ما إذا كان سيء النية أو حسنها. فيعد سيء النية إذا كان يعلم بعيب هذه الورقة جاز التمسك قِبله بالبطلان[١]، وإذا كان حسن النية امتنع التمسك بالدفع بالبطلان، وبذا يصح للحامل الرجوع على جميع الملتزمين[٢].

ولكن يغلب أن يكون الموقعون على ورقة المجاملة من الأشخاص المعسرين، وبذلك لا يستطيع الحامل الرجوع عليها بأية ثمرة، وتبدو هنا خطورة أوراق المجاملة بالنسبة للحامل، وعادة يكتشف اختلاف، واضطراب أحوال الموقعين مما يضطر معه والحالة هذه شهر إفلاسهم جميعاً.

ويمكن تبرير رجوع الحامل حسن النية على الموقعين بسبب الخطأ، والضرر الناشئ عن المسئولية التقصيرية، مما يستوجب التعويض، وأنسب تعويض يستوجبه فعلهم الضار للحامل حسن النية هو حرمانهم من الدفع بالبطلان مع أدائهم قيمة الورقة.

وهنا يثور تساؤل: من هو حسن النية[٣] الذي لا يجوز الدفع في مواجهته ببطلان ورقة المجاملة؟

لا يمكن تعريف حسن النية ما لم نستنير بالتعرف على سوء النية، وذلك لأن حسن النية مفترض أصلاً ؛ إذن فسوء النية هو علم الحامل بأن الورقة من أوراق المجاملة،

---

(١) انظر حكم محكمة استئناف القاهرة بقوله: "حسن النية مشروط وقت التحويل فقط ولا يؤثر في حسن النية علم الحامل بعد تملك الورقة بالعيب الذي يشوب الورقة، ويحيله هذا إلى حامل سيء النية".
محكمة استئناف القاهرة – الدائرة التجارية الأولى ١٩٥١/٣/٢٨ رقم ١١٦ سنة ٦٧ ق.

(٢) انظر استئناف مختلط ٧ مارس ١٩٢٣ Bull السنة ٣٥ صفحة ٢٨٣: "فيما يتعلق بالحامل حسن النية تكون ورقة المجاملة واجبة الأداء وشأنها في ذلك كشأن الورقة ذات السبب الصحيح".
وفي ذات المعنى، استئناف مختلط ٢٥ مايو سنة ١٩٣٢ Bull السنة ٤٤ صفحة ٣٣٨: "بالنسبة إلى الحامل حسن النية ليست هناك أية قيمة للتفرقة بين أوراق المجاملة والأوراق التي لها سبب صحيح".
انظر أيضاً استئناف مختلط ٩ نوفمبر سنة ١٩٣٢ Bull السنة ٤٥ صفحة ١٧.

(٣) انظر حكم محكمة استئناف القاهرة بقوله: "إن حسن النية مفترض إلى أن يثبت العكس". حكم محكمة استئناف القاهرة – الدائرة التجارية الأولى ١٩٥١/٣/٢٨ – رقم ١١٦ سنة ٦٧ ق.

فكونه يعلم ذلك، فيعد هذا مؤشراً لسوء النية لأنه يخبر عن مدى التواطؤ بينه وبين أطراف ورقة المجاملة.

هنا يثور تساؤل: متى يكون الحامل سيء النية؟

تكون الإجابة: بأن يكون سيء النية إذا علم وقت حصوله على الورقة بأنها من أوراق المجاملة، فإذا كان لا يعلم وقت حصوله على الورقة عدّ حاملاً حسن النية[1].

إذن العبرة في سوء النية – هي بنية الحامل وقت حصوله على الورقة، ويكون حسن النية إذا كان لا يعلم بأن الورقة للمجاملة.

فإذن المفروض أن الحامل يعد حسن النية طالما لم يقم الملتزم بإقامة الدليل على علمه بالمجاملة، فإذا أقام الدليل على ذلك عدّ سيء النية.

٣. أثر البطلان على أطراف المجاملة

يعدّ من أطراف اتفاق المجاملة كل من اشترك أو ساهم في إنشاء الورقة، ويختلف عدد الأشخاص بحسب نوع الورقة، كما يختلف أيضاً عدد الأشخاص بحسب الأحوال، فقد يقتصر في مثل الكمبيالة على الساحب والمسحوب عليه، وقد يمتد إلى المستفيد الأول في الكمبيالة، وقد يزيد فيصل إلى المظهر الأول، وذلك بقصد زيادة الائتمان وإعطاء الغير ثقة وهمية للآخرين.

ونادراً ما يقوم أطراف المجاملة بكتابة وتوقيع ما تم الاتفاق عليه لأن ذلك يعدّ مما يعاقب عليه قانون العقوبات.

ولذا يغلب إثبات واقعة المجاملة بكافة طرق الإثبات من بينة، وشهادة شهود، ويمين، وإقرار، أو قرائن مثبتة لذلك.

والآثار المترتبة على المجاملة هي: بطلان الفعل وكافة ما يترتب عليه، وسنجمل ذلك فيما يلي:

---

(١) انظر حكم محكمة استئناف القاهرة بقولها: "حسن النية مشروط وقت التحويل فقط، ولا يؤثر في حسن النية علم الحامل بعد تملك الورقة بالعيب الذي يشوب الورقة ويحيله هذا إلى حامل سيء النية". حكم محكمة استئناف القاهرة – الدائرة التجارية الأولى ١٩٥١/٣/٢٨ – رقم ١٦٦ سنة ٦٧ ق.

١. يحق لمن جامل أن يمتنع عن تنفيذ هذا الاتفاق.

٢. كما يمتنع على المنتفع مطالبة المجامل بقيمة الورقة.

٣. يحق للمجامل الذي نفذ التزامه، أن يرجع بقيمة الورقة على المنتفع[١].

(١) انظر نص المادة ١٤٢ من التقنين المدني المصري.

obeikandl.com

المبحث الثالث

موقف الفقه الإسلامي من بطلان التصرفات

١. موقف الأحناف من البطلان

يفرق الأحناف بين التصرف الفاسد والباطل. فقد جاء في شرح بدر المنتقى في شرح الملتقى قوله: "المراد بالفاسد الممنوع مجازاً عرفياً، فيعم الباطل والمكروه، وقد يذكر فيه بعض الصحيح تبعاً وكل ما أوردت خللاً في ركن البيع فبطل وإلا فقد"(١).

"إن البيوع على أنواع: الصحيح : وهو المشروع بأصله ووصفه؛ وباطل: وهو ضده ولا يفيد الملك بوجه؛ وفاسد: وهو المشروع بأصله دون الوصف ويفيد الملك إذا اتصل به القبض؛ ومكروه: وهو المشروع بأصله ووصفه لكن جاوره شيء منهي عنه وموقوف : وهو مشروع بأصله ووصفه ويفيد الملك على سبيل التوقف"(٢).

ونستخلص هذا التعريف من مجلة الأحكام العدلية ففي المادة ١٠٧ بقوله: "البيع الغير منعقد، هو البيع الباطل".

أما البيع الفاسد فعرفته المجلة في المادة ١٠٩ بقولها: "هو المشروع أصلاً لا وصفاً، يعني أن يكون صحيحاً باعتبار ذاته، فاسداً باعتبار بعض أوصافه الخارجية".

أما البيع الباطل فعرفته المجلة في المادة ١١٠ بقولها: "ما لا يصح أصلاً يعني أنه لا يكون مشروعاً أصلاً".

وبهذا يكون الأحناف قد فرقوا بين التصرف الباطل، والفاسد، وغيرهما، فتعد المعاملة التي أسست على الغش، والتدليس، والاحتيال، وكانت هذه هي الدوافع التي

---

(١) داماد أفندي – بدر المنتقى في شرح الملتقى بهامشه مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر ص ٥٣. المرغيناني – الهداية ج ٣ ص ٤٢. ابن نجيم – الأشباه والنظائر ص ١١٢، ١١٣. وذهب صاحب مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر إلى هذا القول.

(٢) نفس المرجع في الصفحة السابقة رقم ٢.

دفعت الطرف الآخر إلى هذه المعاملة عدة باطلة تؤدي إلى عدم إيجاد أثر لهذه المعاملة وقد صح عن رسول الله ﷺ قوله: "من غشنا فليس منا".

٢. موقف غير الأحناف من البطلان

أما غير الأحناف فقد اعتبروا أن الفساد، والبطلان لفظان مترادفان، ومعناهما كون الشيء لم يستتبع غايته. فعلى هذا لإزاء الصحة أي مقابلان لها[١].

ودعوى الترادف حتى عند القائلين بها ليست على إطلاقها فهم يفرقون في الحج بين الفاسد والباطل وغير ذلك من الأمور وهذا مما جعل ابن الحاجب يخالف الجمهور فيقول: "إن الصحة، والبطلان، أو الحكم بهما أمر عقلي".

وذهب صاحب المنتهى بالقول بأن الحكم بالصحة والبطلان حكم شرعي وهذا خلاف لا يعنينا الخوض فيه.

٣. الرأي الراجح

وما أرجحه من الرأيين اللذين عرضت لهما، هو ما ذهب إليه الأحناف، حيث أنهما فرقوا بين البطلان والفساد. وسبب ترجيحي لهذا الرأي للأسباب الآتية:

أ) بسبب أنه حتى القائلين بترادف البطلان والفساد لم يجعلوا هذا الأمر على إطلاقه، بل اعترفوا بوجود فرق بين الفساد والباطل[٢]. في الحج على سبيل المثال، وهذا ما يعني أنهم يتفقون في القول مع القائلين باختلاف الفساد، والباطل جزئياً وهذا ما يعني رجحان هذا الرأي.

ب) انشقاق البعض عن الجمهور فقد خالف ابن الحاجب الجمهور فقال: "إن الصحة والبطلان أو الحكم بهما أمر عقلي"[٣].

---

(١) شعبان محمد إسماعيل – تهذيب شرح الإسنوي على منهج الوصول إلى علم الأصول – طبعة مكتبة جمهورية مصر – الجزء الأول ص ٤٣. شعبان محمد إسماعيل – الإبهاج في شرح المنهاج – مكتبة الكليات الأزهرية – سنة ١٩٨١ ص ٦٨.

(٢) شعبان محمد إسماعيل – تهذيب شرح الإسنوي – المرجع السابق – الجزء الأول – ص ٤٣.

(٣) شعبان محمد إسماعيل – تهذيب شرح الإسنوي – المرجع السابق – الجزء الأول – ص ٤٣.

جـ) استعمال بعض الفقهاء البطلان والفساد مما يعني التفريق، فقد جاءت عبارة أحمد بن حنبل مؤيدة لذلك، فقد فرق بين الفاسد والباطل.

وقال القاضي في المجرد: "ظاهر كلام أحمد أنه متى شرط في العقد شرطين بطل، سواء كانا صحيحين، أو فاسدين لمصلحة العقد أو لغير مصلحة"[١].

ومن خلال هذه الأقوال التي بينتها يتضح رجحان ما ذهب إليه الأحناف بوجود فرق بين الفاسد والباطل أنهما ليسا لفظين مترادفين كما ذهب غير الأحناف.

٤. أثر البطلان

وبعد هذا العرض لموقف فقهاء الشريعة من البطلان يجدر بي أن أتعرض لأثر البطلان على أوراق المجاملة، حيث إنها تعد ناتجة عن غش واحتيال. وهذا ما تقره الشريعة الإسلامية لذا وجدنا رسول الله ﷺ يقول: "من غشنا فليس منا".

وهذا يعني خروج الغاش عن دائرة الإيمان بسبب بطلان تصرفاته المتمثلة في عدم حرصه على أداء عمله بعيداً عن الغش والاحتيال والأفعال الضارة بالآخرين.

(١) ابن قدامه الحنبلي – المغني – الجزء الرابع – ص ٢٤٨ وما بعدها.

obeikandl.com

obeikandl.com

الخاتمة

لما كانت الأوراق التجارية تعد وسيلة من وسائل زيادة ائتمان التاجر، وهو من دعائم التجارة، وشرط لتقدمها غير أن هذه الصكوك لا تؤدي ما يرجى منها من خير ونفع للتجارة، إلا إذا استخدمت استخداماً ينم عن الطهارة والبعد عن الغش والاحتيال. أما إذا أسيء استعمالها بقصد الوصول إلى تحقيق ائتمان مزيف خبيث فبذا تعد وسيلة للنصب والاحتيال وبذا تكون قد تحولت إلى شر مستطير يشيع بين التجار عدم الثقة واضطراب المعاملات.

ولهذه الحيثيات التي أوضحتها كان لزاماً عليَّ أن أكتب موقف الشريعة الإسلامية من أوراق المجاملة، وما تحمله هذه الأوراق من غش في الحياة التجارية مما يؤدي إلى زعزعة الثقة بين التجار، وهذا البحث أريد به عرض الموضوع على شرع الله ﷻ.

وأستطيع أن أحصر النتائج التي توصلت إليها فيما يلي:

أولاً- لقد تعرضت إلى تعريف أوراق المجاملة في القانون التجاري، وموقف الشريعة الإسلامية من الغش والاحتيال، ومدى استنكارها له، واعتبار الغاش خارجاً عن دائرة الإيمان الكامل.

ثانياً- لقد بينت خصائص أوراق المجاملة في القانون ثم أوضحت موقف الشريعة الإسلامية من التاجر المفلس، الذي يقوم بالتوقيع على أوراق المجاملة بقصد إطالة فترة استمرار الثقة فيه بين التجار وعدم شهر إفلاسه.

ثالثاً- لقد أوضحت موقف الشريعة الإسلامية من الحجر على التاجر المفلس الذي يتلاعب في السوق بقصد الإضرار بدائنيه بإصداره أوراق المجاملة.

رابعاً- لقد بينت أثر بطلان أوراق المجاملة وموقف الفقه الإسلامي من بطلان التصرفات، والفرق بين التصرف الفاسد والباطل، وترجيح ما ذهب إليه الأحناف من عدم القول بالترادف بين الباطل والفاسد.

وهذه هي بعض النتائج التي توصلت إليها، فإن كنت قد وصلت إلى الصواب، فهذا ما أبغي، وإن كانت الأخرى فحسبي ما قصدت.

والله سبحانه وتعالى ولي التوفيق

obeikandl.com