الباب الثالث

وسائل رجوع الحامل الذى لم يستوف قيمة الورقة التجارية

٢١٠ - رسم المشرع التجارى لحامل الورقة التجارية الذى لم يستوف قيمتها فى ميعاد الاستحقاق أحد طريقين 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 المحرر أو القابل أو الضامن الاحتياطى لأحدهم (مادة ٢٠١ من قانون المرافعات الحالى المقابلة لنص المادة ٨٥١ مرافعات قديم) .

وأخيرا وبالاضافة الى هذين 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 .

الفصل الأول : كمبيالة الرجوع باعتبارها وسيلة من وسائل الرجـــوع الودية ٠

الفصل الثانى : الرجوع القضائى بشقيه ٠

الفصل الثالث : حق الحامل فى توقيع الحجـز التحفظى عـلى منقـولات مدينـه ٠

الفصـــل الأول

كمبيـالة الرجـوع

٢١١ ـ نظم المشرع أحكام كمبيالة الرجوع فى احدى عشرة مادة فقد وردت فى المواد من ١٧٨ ـ 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 ٠

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 ٠

وكمبيالة الرجوع ، كمبيالة جديدة يصبح فيها حامل الكمبيالة أو السند ساحبا والملتزم الذى يريد الحامل الرجوع عليه بقيمتها مسحوبا عليه فيها(٢)٠ أما المستفيد فهو غريب عن الصك الأصلى ، وهو غالبا ما يكون مصرفا أو شخصا يقبل الوفاء بقيمة الورقة الأصلية مقابل أخذه كمبيالة رجوع ٠ ولذلك كان مقابل وفاء كمبيالة الرجوع هو قيمة الورقة الأصلية ٠

٢١٢ ـ وقد عرف المشرع التجارى كمبيالة الرجوع فى المادة ١٨٠ من القانون التجارى التى تنص على أنها « كمبيالة جديدة يسحبها حامل الكمبيالة الأصلية على ساحبها أو أحد المحيلين ليتحصل بها على قيمة تلك الكمبيالة الأصليـــة المعمول عنها البروتستو وعلى المصاريف التى صرفها والفرق الذى دفعه » ٠

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

---

(١) هذا النوع من الكمبيالات نادرا ما يقع فى العمل اذ من الصعوبة بمكان أن يجبر حامل الورقة التجارية شخصا أو مصرفا يرضى بدفع قيمتها نظير ورقة تجارية المسحوب عليه فيها أو محررها أما عاجز عن الدفع واما مماطل ٠
د ٠ سامى مدكور 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 وفضلا عن ذلك فلا يجوز سحب أكثر من كمبيالة رجوع واحدة لأن الحامل يحصل بمقتضاها على قيمة الورقة الأصلية ٠ وجواز سحب أكثر من كمبيالة رجوع على جملة ضامنين فى الورقة الأصلية يؤدى الى تحصيل قيمتها أكثر من مرة وهذا لايجوز ٠

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

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

ومقتضى ذلك ألا يتم تحرير كمبيالة الرجوع الا 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 ـ 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 يجيز القانون الوطنى أن يكون محل وفائها هو محل انشائها ، وفى هذه الحالة لا يعمل حسابا لسعر الصرف ·

(٢) Lyon Caen, et, Renault. N. 384. , Alauzet. N. 1625.

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 التمغة وأجرة الخطابات ومبين فيها اسم من سحبت عليه الكمبيالة الجديدة والسعر الذى بيعت به وتوضع عليها شهادة اثنين من التجار وترفق بها الكمبيالة المعمول عنها البروتستو ونفس ورقة البروتستو أو نسخة منها وفى حالة ما اذا كانت كمبيالة الرجوع مسحوبة على أحد المحيلين ترفق القائمة زيادة على ما ذكر بشهادة مثبتة لفرق السعر بين الجهة التى كانت الكمبيالة الأصلية واجبة الدفع فيها والجهة التى سحبت منها » ٠

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 أخيرا من الساحب انما لا يجوز فى أى حال من الأحوال أن يدفع الساحب فرقا أكثر من فرق السعر المقرر فى العبارة الأولى من المادة ١٨١ » ٠

وقد أوضحت المواد المذكورة من عناصر قيمة كمبيالة الرجوع أصل قيمة الكمبيالة المعمول عنها البروتستو ، ومصاريف البروتستو ، وغيرها من المصاريف القانونية كعمولة البنك ورسم التمغة ، وأجرة الخطابات ٠ كما بينت تلك المواد بيانات القائمة التى ترفق بتلك الكمبيالة ، وسعر الصرف الواجب دفعه اذا كانت الكمبيالة الأصلية مسحوبة من بلد الى آخر ٠ فاذا كانت الكمبيالة الجديدة مسحوبة على الساحب ، التزم فقط بسعر الصرف بين الجهة التى كانت الكمبيالة الأصلية مستحقة الدفع فيها والجهة التى سحبت فيها ٠

أما اذا سحبت على أحد المظهرين ، وجب أن يرفق بها شهادة مبين بها فرق سعر الصرف بين الجهة التى كانت الكمبيالة الأصلية واجبة الدفع فيها والجهة التى ظهرت فيها (١) ٠

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

---

(١) اذا افترضنا أن الكمبيالة الأصلية قيمتها ٥٠٠٠ فرنك سويسرى مستحقة الوفاء فى جنيف ولم تدفع قيمتها فى ميعاد الاستحقاق ، وسحبت كمبيالة رجوع على مظهر فى القاهرة ، وكانت خسارة الصرف عن الكمبيالة المسحوبة من جنيف على القاهرة ، ١٢٥ر٪ فرنك استنزل البنك الذى خصم هذه الكمبيالة فى جنيف ٥ر١٢ فرنك ، ويجب أن يلزم المسحوب عليه فى كمبيالة الرجوع بدفع هذا المبلغ طبقا لنص المادة ١٨١ من القانون التجارى ٠

المجموعة التجارية على احتسابها من يوم تحرير هذا البروتستو ، وفوائد مصاريف البروتستو ، وفرق 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 الاشارة 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 سالفة 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 سحبت منها ، وذلك فى حالة ما اذا سحبت كمبيالة الرجوع على أحد المحيلين •

٢١٥ ـ آثار كمبيالة الرجوع :

الأصل أن حامل الكمبيالة الأصلية الذى لم يستوف قيمتها فى ميعاد الاستحقاق ، وقام باثبات هذا الامتناع فى بروتستو عدم الدفع ، غير ملزم بسحب كمبيالة رجوع • اذ 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 صرحت 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 ـ وهو الغالب ـ 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 اجراءات اعلان البروتستو وورقة التكليف بالحضور فى الميعاد القانونى الى الضامنين فى الورقة الأصلية ليحفظ حقه 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 واضع الشرط هو الساحب فى الكمبيالة أو المحرر فى السند للأمر ، استفاد منه جميع الملتزمين فى الورقة (٤) • أما اذا كان واضع 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 اقتضاء ميعاد الاعلان وذلك اذا أخطر الى العودة الى اختصامهم •

(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 •

(٥) Lescor, et. Roblot. T.I. N. 254.

كمبيالة الرجوع فى قانون جنيف الموحد والمشروع المصرى

٢١٦ ـ 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 · واذا كانت كمبيالة الرجوع لدى الاطلاع مسحوبة فى البلد الذى استحق فيها وفاء الكمبيالة الأصلية على البلد الذى يكون فيه موطن ضامنه · واذا كانت كمبيالة الرجوع مسحوبة من أحد المظهرين تحدد مبلغها بسعر كمبيالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع مسحوبة فى البلد الذى يكون فيه موطن ساحب 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 والضامنين 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 الأطلاع عليها على عكس النص فى التشريع القائم ، الذى يقضى بأن تتضمن هذه الكمبيالة أجلا للدفع ·

---

(١) Lescot, et, Roblot. T. 2. N. 676.

هذا ويشترط القانون الموحد أن تكون كمبيالة الرجوع مستحقة الدفع فى موطن الضامن الذى تسحب عليه الكمبيالة · فهو لا يجيز وضع شرط المحل المختار ، وقصد التشريع من ذلك تيسير تحصيل قيمة الكمبيالة ·

ومن ناحية أخرى ، لا يتطلب القانون الموحد ، ارفاق كمبيالة الرجوع والأوراق الأخرى التى يشير اليها التشريع المصرى الحالى · اذ يكفى أن تكشف الكمبيالة ذاتها عن العناصر التى تكون المبلغ الذى ترد عليه ·

كما استبدل القانون الموحد فى احتساب فرق سعر الصرف ، موطن الضامن الذى يرجع عليه الحامل بالمكان الذى يوقع فيه الضامن على الكمبيالة ·

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

١ ـ أصل مبلغ الورقة غير المدفوعة والفوائد الاتفاقية والقانونية والمصاريف

٢ ـ العمولة ·

٣ ـ رسوم الدفعة ·

٤ ـ سعر الصرف ، ويحدد طبقا لسعر صرف كمبيالة مستحقة الوفاء لدى الاطلاع مسحوبة فى البلد الذى استحق فيه وفاء الكمبيالة الأصلية على البلد الذى يكون فيه موطن الضامن ·

أما المادة ٧٨ من المشروع المصرى والتى أضافها لنص المادة ٧٧ المنقولة حرفيا من نص المادة ٥٢ من القانون الموحد فقد نقل فيها المشروع بعض الأحكام الواردة فى التشريع الحالى من عدم جواز جمع فروق أسعار كمبيالات الرجوع حتى لا يتحمل ساحب الكمبيالة الأصلية وكل مظهر فيها الا سعرا واحدا ·

الفصل الثانى

الرجوع القضائى

٢١٧ – نصت المادة ١٦٤ من القانون التجارى على ما يلى « 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 تبرىء المحيلين ومطالبة أحدهم تبرىء 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 لاستيفاء 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 يحـــدد بدقة الشخص أو الأشخاص الذين يرغب الرجوع عليهم حتى يسلك الطريق الذى رســـمه له القانون فى كل حـــالة ٠

وسوف نفصل كلا من هـذين الطريقين للرجوع القضـــائى فى الفرعين التاليين ، ونتناول فى الفرع الثالث الرجـوع القضـــائى فى قانون جنيف والمشروع المصرى ، ثم نختتم هـــذا الفصل بالفرع الرابع والأخير الـــذى نتكلم فيـــه عن رجوع الحامل فى حـــالة فقـد الورقة التجارية ٠

الفرع الأول

الرجوع القضائى بطريق استصدار أمر أداء

٢١٨ ـ حـددت المـادة ٢٠١ من قانون المرافعات المدنية والتجارية الحالى (المقابلة للمـادة ٨٥١ مرافعـات قديم) الاشخاص الذين يلتزم حامـل الورقة التجارية باستصدار أمر أداء ضـدهم ، اذا أراد الرجوع على أى منهم بالدين المستحق له فى الورقة · هؤلاء الأشـخاص هم الساحب أو المحرر أو القابل أو الضـامن الاحتياطى لاحدهم ·

ونبادر الى القول بأن التجاء الحـامـل الى استصـدار أمـر أداء ضـد أحـد هؤلاء الأشخاص ـ استثناء من القواعـد العامة فى رفع الدعـاوى ـ تتبع بشـأنه الأحـكام الواردة فى المواد التالية للمـادة ٢٠١ من قانون المرافعات · ويجب على الحامل أن يسلك هـذا الطريق ، فاذا خالفه ولجأ الى الطريق العـادى فى رفع الدعـاوى ، وجب على المحكمة أن تقضى بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق القانونى (١) ·

وقـد نظم قانون المرافعات فى المـواد من ٢٠٢ الى ٢٠٩ الاجراءات التى يلتزم الحامـل باتخاذها للحصول على أمر أداء قبل الملتزم الذى يريد الرجوع عليـه والمحدد طبقـا لنص المـادة ٢٠١ مرافعات · هـذا وقـد نصت الفقرة الأخيرة من المـادة ٢٠١ من قانون المرافعات على وجوب اتبـاع القواعد العامة فى رفع الدعوى اذا أراد حامل الورقة التجارية الرجوع على الملتزمين الذين لم يرد ذكرهم فى الفقرة الثانية من المـادة المذكورة ·

ويغلب أن يرجع الحامل على كافة الملتزمين بالورقة ، ومن بينهم الساحب أو المسحوب عليـه القابل والمظهرين · وفى هـذه الحالة لا يستطيع الحامل أن يلجأ الى استصدار أمر أداء · اذ أنه طريق استثنائى لا يجوز التوسع فيه، وهـذا ما قضت به محكمة النقض فى حـكمها الصـادر بجلسـة ١٩٦٧/٦/١٥ (١) حيث قالت أن « البين من الفقرة الثانية من المـادة ٨٥١ من قانون المرافعات أن الدائن بورقة تجارية لا يلتزم باتبـاع طريق الأمـر بالاداء الا اذا أراد الرجوع فقط على سـاحب الورقة التجارية أو المحرر لها أو القابل لهـا ، أمـا اذا أراد الرجوع على غير هؤلاء كالمظهرين أو أراد أن يجمع بين الساحب أو المحرر أو القابـل وبين غيرهم ، باعتبارهم جميعا

---

(١) محكمة مصر الابتدائية ١٩٥٣/٩/١٥ المحـاماة س ٣٤ ص ٥٠١ رقم ٢١١

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

ملتزمين بالتضامن ، فانه ينبغى عليه أن يسلك الطريق العادى لرفع الدعاوى ، ولا تكون طلباته الموجهة اليهم جائزة الاقتضاء بطريق أمر الأداء ٠

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 » ٠

١١٩ ـ ويثور التساؤل عن مدى التزام الحامل بمراعاة الشروط والاجراءات الواجب اتباعها لرفع دعوى الرجوع ٠ كتحرير بروتستو عدم الدفع فى الميعاد القانونى ، ورفع الدعوى خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تحرير البروتستو ٠ وذلك اذا سلك الحامل طريق استصدار أمر أداء قبل المدينين الذين حددتهم المادة ٢٠١ من قانون المرافعات الحالى ٠

تبادر الى القول بأن مركز الساحب الذى لم يقدم مقابل الوفاء والمسحوب عليه القابل ، لا يثير 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 ٠ فقد لاحظ المشرع أن المركز القانونى لهما يختلف عن مركز المظهرين وضمانهم 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 ٠ 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 التجارى٠

---

(١) استئناف مختلط ١٩٣٦/٢/٢٦ بيل س ٤٨ ص١٦٧ حيث ذكرت المحكمة أن الحامل لا يلتزم قبل محرر السند الأذنى بتحرير بروتستو لأن هذا الالتزام خاص بعلاقته بالمظهرين ٠

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 ـ ولما كان مركز الضامن الاحتياطى يتكيف بمركز الملتزم المضمون، فلا يشترط للرجوع على ضامن الساحب الذى لم 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 ساحب الكمبيالة أم قابلها ·

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 ابتغاء الحصول على المزايا السابق ايضاحها اعتبر هذا البروتستو تكليفا بالوفاء ويأخذ حكمه المنصوص عليه فى المادة ٢٠٢ من قانون المرافعات·

٢٢١ ـ ولكن الصعوبة تثور بالنسبة للساحب الذى قدم مقابل وفاء 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 استصدارأمرا بالاداء عدم التقيد باتباع هذه الشروط والاجراءات المنصوص عليها فى القانون التجارى ؟

ومبعث الصعوبة هنـــا يكمن فى أن نص المـــادة ٢٠١ من قانـــون المرافعات الحالى المطابقة لنص المادة ٨٥١ من قانون المرافعات الملغى الذى استحدث هـــذا الطريق ، ورد بهـا لفظ « الساحب » مطلقـــا دون تقييده بعدم تقديم مقابل الوفاء ٠

ولكن يمكن تذليل هذه الصعوبة ، اذا حددنا مركز الساحب القانونى على ضوء أحكام قانون الصرف ٠ اذ لا يتصور أن يأتى نص فى قانون المرافعـــات ويعدل من المركز القانونى للساحب ٠ فقد فرق القانون التجارى بين ســـاحب الكمبيالة الذى لم يقدم مقابل الوفاء وبين الساحب الذى قدم مقـــابل الوفاء ٠ فاعتبر الأول مدينا أصليا بقيمة الكمبيالة ، بينما اعتبر الثـــانى فى عـــداد الضامنين للوفاء بها ٠

فاذا ما أراد قانون المرافعات التسهيل على حامل الورقة التجارية عند رجوعه على المدين الأصلى بقيمتها وجعله يسلك طريق أمر الأداء ، باجراءات ســـهلة وميسرة ، فلا ينبغى القول بأن من حق هذا الحامل اذا أراد الرجوع على الساحب الذى قدم مقابل الوفاء ـ وهو فى مركز الكفيل وليس مدينا أصليا ـ أن يعفى من اتباع الشروط والاجراءات الواجب توافرها عند اقامة دعوى الرجوع قبـــل أى من الضامنين ٠

ويكون نص المادة ٢٠١ من قانون المرافعات عندما ذكر لفظ « الساحب » انما أراد به المدين الأصلى بقيمة الكمبيالة ، وهو الساحب الذى لم يقدم مقـــابل الوفاء ٠ أما الساحب الذى قدم مقابل الوفاء (١) فليس مخاطبا بهذا النص ٠

فضلا عن أنه لو أجيز للحامل الرجوع على الساحب اطلاقا سواء أقدم مقـابل الوفاء للمسحوب عليه أم لم يقدمه بطريق استصدار أمر أداء لترتب على ذلك اهدار نصوص القانون التجارى الخاصة بالسقوط ، والقاعدة ان اعمال النص أولى من اهماله (٢) ٠

---

(١) فرقت المحاكم المختلطة بين الساحب الذى لم يقدم مقـــابل الوفاء وبين الساحب الذى قدم مقابل الوفاء ٠ وذكرت أنه يجب ألا تراعى فى حق الأول أية مواعيد مطلقا لأنه المدين الأصلى بقيمة الكمبيالة ٠
استئناف مختلط ١٨٧٩/٤/١٧ المجموعة الرسمية المختلطة جـ٤ ص٢٧٣ ، استئناف مختلط ١٩٠٤/٤/١٧ بيل س ١٩ ص ٢٠٦ ، ١٩٠٤/٦/٢ بيل س١٩ ص ٣١١

(٢) من هذا الرأى د ٠ مصطفى طه ص ٢٣٠ ، د ٠ محسن شفيق ص ٤٤٧ هامش ٢ ، د ٠ اكثم 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 الأداء دون التفرقة بين حالة وأخرى » .

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

الفرع الثانى

الرجوع القضائى بطريق الدعوى

٢٢٢ ـ 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 ٠

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 ٣٦٥ لسنة ١٩٥٣ ، ٤٨٥ لسنة ١٩٥٣ استحدث نظاما آخر للرجوع القضائى ، اذا أراد الحامل أن يقصر مطالبته على ساحب الكمبيالة ، أو قابلها ، أو محرر السند الاذنى ، أو الضامن الاحتياطى لكل منهم ٠ وذلك بأن يسلك طريق الأمر بالأداء وفقا للقواعد والاجراءات التى حددها القانون المذكور سابق الاشارة اليها تفصيلا فى الفرع السابق ٠

ولكن يغلب فى العمل ألا يقنع حامل الورقة بالرجوع على المدين الأصلى بها ٠ ويختصم جميع الموقعين عليها ٠

ويجب عليه فى هذه الحالة أن يسلك الطريق العادى فى الرجوع برفع الدعوى أمام المحكمة المختصة ٠

وهناك حالات يرى فيها حامل الورقة التجارية قصر مطالبته على أحد الملتزمين الضامنين لملاءته ، وذلك برفع دعوى الرجوع عليه أمام المحكمة المختصة ٠ اذ أن استصدار أمر الأداء طريق استثنائى قاصر على اختصام المدين الأصلى أو ضامنه الاحتياطى فقط ٠

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

---

(١) بالنسبة للسند لحامله لا يكون للحامل الا الرجوع على المحرر بمقتضى أمر الأداء وفقا للمادة ٢٠١ من قانون المرافعات القائم ٠ اذ أن المحرر يعد المدين الوحيد فى الصك وكذلك الحال اذا كان الشيك لحامله ، فلا رجوع للحامل الا على الساحب ٠

لهذا الرجوع بالقيام بما فرضه عليه القانون من اجراءات ، تتلخص فى اثبات امتناع المسحوب عليه أو المحرر عن الوفاء بقيمة الورقة فى تاريخ استحقاقها ، وذلك بتحرير بروتستو عدم الدفع ثم اعلانه لمن يريد 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 ٠

ويغلب أن يتم اعلان البروتستو والتكليف بالحضور فى ورقة واحدة ، وقد يتم كل منهما فى ورقة مستقلة ، ولكن يشترط أن يتم ذلك خلال المواعيد المحددة طبقا للقانون ، وهى خمسة عشر يوما من تاريخ تحرير البروتستو مضافا اليها مواعيد المسافة المقررة طبقا للقانون ٠

وللحامل حرية مطلقة فى اختيار الملتزم أو الملتزمين الذين يريد الرجوع عليهم ، ويترتب على ذلك آثارا قانونية تختلف باختلاف الشخص أو الأشخاص الذين يرجع عليهم ٠

ومن ثم فاننا سوف نتناول فى هذا الفرع جميع هذه النقاط على النحو التالى :ـ

دعوى الحامل الانفرادية والدعوى الجماعية :

٢٢٣ ـ سبق أن ذكرنا أن للحامل أن يختار مطالبة المدين الأصلى أو ضامنه الاحتياطى بقيمة الكمبيالة ، وفى هذه الحالة يتعين عليه اتباع طريق استصدار أمر أداء على النحو الذى سبق أن فصلناه فى الفرع الأول ٠ وعلى ذلك فان المقصود من دعوى الحامل الانفرادية فى هذا المبحث ، هو اقامة الدعوى بالطريق العادى قبل أحد الموقعين على الورقة التجارية (غير محرر السند ، أو الساحب الذى لم يقدم مقابل الوفاء ، أو المسحوب عليه القابل ، أو الضامن الاحتياطى لأى من هؤلاء) ٠

كما يقصد بتعبير دعوى الحامل الجماعية ، الدعوى التى يرفعها الحامل قبل جميع الموقعين على الورقة التجارية بما فيهم المدين الأصلى (الساحب أو المحرر أو المسحوب عليه القابل) أو قبل بعضهم فقط ٠

ولما كان لرجوع الحامل بأحد الدعويين المذكورين آثار قانونية تختلف باختلاف كل منهما ٠

لذلك ينبغى أن نورد النصوص القانونية التى تناولت هذا الموضوع ، ثم نوضح الآثار القانونية التى تترتب على اختيار الحامل اقامة الدعوى الانفرادية أو الجماعية ٠

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 ٠

ومطالبة الساحب فقط تبرىء المحيلين ومطالبة أحدهم تبرىء المحيلين بعده الذين لم تحصل مطالبتهم » ٠

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 » ٠

أما المادة ١٦٧ من القانون التجارى فتنص على أنه « اذا طالب حامل الكمبيالة جميع المحيلين والساحب معا كان له بالنسبة لكل واحد منهم الميعاد المبين فى المواد السابقة » ٠

ويبين مما تقدم أن لحامل الكمبيالة أن يطالب الموقعين عليها مجتمعين أو منفردين باعتبارهم جميعا مسئولين أمامه عن الوفاء بقيمتها على وجه التضامن عملا بنص المادة ١٣٧ من القانون التجارى ٠

٢٢٤ ـ الا أن تلك النصوص لم تشر الى الضامن الاحتياطى ، والقابل بالواسطة ، والكفيل الذى يقدم عوضا عن الوفاء فى حالة الامتناع عن القبول٠ ورغم ذلك فانه يحق للحامل مطالبتهم ايضا مجتمعين أو منفردين اذ أن الضامن الاحتياطى يتكيف مركزه بمركز مضمونه فهو ملزم بالوفاء على وجه التضامن ، بالأوجه التى يلزم المضمون على حسبها 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 فى 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 ـ وقد أجازت المادة ١٦٤ من القانون التجارى سالفة الذكر للحامل أن يطالب الضمان مجتمعين أو منفردين ، أو أن يقصر المطالبة على بعضهم فقط ، وذلك نتيجة لتضامنهم فى الوفاء بقيمة الكمبيالة .

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

٢٢٦ ـ ويهمنا فى هذا الصدد أن نوضح الآثار القانونية التى تترتب على اختيار حامل الورقة التجارية توجيه دعواه الى أحد الملتزمين دون غيره . اذ أن حريته فى اختيار الرجوع على ملتزم دون غيره ليست مجردة من الأثر . فقد قضى المشرع فى المادة ٢/١٦٤ سابق الاشارة اليها ، أن مطالبة الساحب فقط تبرىء المحيلين ومطالبة أحدهم تبرىء المحيلين بعده الذين لم تحصل مطالبتهم .

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

واذا رجع الحامل على أحد المظهرين للورقة التجارية التى يحملها برئت ذمة جميع المظهرين اللاحقين له وضمانهم الاحتياطيين ، واذا اختار الرجوع على أحد الضامنين الاحتياطيين برئت ذمة المظهرين اللاحقين للملتزم المضمون وضمانهم الاحتياطيين .

---

(١) Lyon Caen, et, Renault. N. 245.

٢٢٧ ـ أما اذا أراد الرجوع على المسحوب عليه القابل ، فلا يترتب على هذا الرجوع براءة ذمة جميع الموقعين على الكمبيالة · اذ أن المادة ١٦٤ سالفة الذكر لم تشر اليه ضمن الملتزمين الذين يترتب على الرجوع عليهم براءة باقى الملتزمين اللاحقين عليه ·

ويلاحظ أن القرينة المستفادة من نص المادة ١٦٤ المذكورة تفترض اقامة الدعوى لا مجرد مطالبة الملتزم 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 الحامل قصدا قد لا يجول بخاطره ولذا لم تذكرها معظم التشريعات ، كما ألغاها القانون الموحد ·

٢٢٨ ـ أما اذا 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 بانه « اذا 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 الملتزمين بها ، نابع من التزامهم بأداء قيمتها على وجه التضامن طبقا للمبدأ الذى قررته المادة ١٣٧ من القانون التجارى سالف الاشارة اليها ·

٢٢٩ ـ 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 التظهيرات 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 كمبيالة 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 المحرر ينشىء الورقة التجارية لاذن من يقبل اعطاءه قيمتها ، كما لا يختار المستفيد المظهر اليه بل يظهرها الى من تضطره الظروف العارضة والأعمال التجارية لتظهيرها 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

---

(١) Lacour, et, Bouteron. N. 1271.

على أنه بالنسبة للشيكات . لم ترد أية اشارة الى اشتراط اختصار الضامنين خلال ميعاد الخمسة عشر يوما المنوه 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 احالة الى نص يقرره كما فعل المشرع بالنسبة للسند للأمر . هذا فضلا عن أن المادة ١٩٣ من القانون التجارى لا تعتبر حامل الشيك مهملا الا فى فرض واحد وهو عدم مراعاة الميعاد القانونى لتقديم الشيك للوفاء .

من هذا الرأى : راجع د . محسن شفيق رقم ٩٢٤

وعكس ذلك : راجع د . أمين بدر رقم ٩٢٣

على أحكام التضامن فى قواعد القانون المدنى القديم • هو ما نصت عليه المادتان ١٦٥ ، ١٦٧ تجارى • حيث ألزمت الحامل باعلان بروتستو عدم الدفع الى كل الموقعين ، واعلانهم أيضا بالتكليف بالحضور أمام المحكمة المختصة ، وذلك فى 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 لباقى 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 ـ واذا قبل المسحوب عليه الكمبيالة تعين 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 المنعقدة بتاريخ ٢١/١٠/١٩٠٤ بأن براءة الساحب أو المسحوب عليه القابل يترتب عليها براءة الآخر ، الا اذا احتفظ الدائن بحقوقه قبل هذا الأخير ، ولا يستطيع

---

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

ونصت المادة ٢٩٤ على أنه اذا تصالح الدائن مع أحد المدينين المتضامنين وتضمن الصلح الابراء من الدين أو براءة الذمة منه بأية وسيلة أخرى استفاد منه الباقون •

ونصت المادة ٢٩٥ على أنه اذا وجهت اليمين الى أحد المدينين المتضامنين فحلفها فان المدينين الآخرين يستفيدون من ذلك •

ونصت المادة ٢٩٦ على أنه اذا صدر حكم لصالح أحد المدينين المتضامنين فيستفيد منه الباقون ، الا اذا كان الحكم مبنيا على سبب خاص بالمدين الذى صدر الحكم لصالحه •

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

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

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

وكذلك الحال بالنسبة للضامن الاحتياطى فهو لا يعدو أن يكون كفيلا ويتحمل بالتزام تضامنى بالنسبة لمن تدخل لمصلحته فقط ، دون باقى الموقعين على الورقة ، الا اذا قصد ضمانهم جميعا (٣) .

ويأخذ القابل الاحتياطى نفس مركز الضامن الاحياطى .

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

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

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

---

(١) حوليات القانون التجارى ١٩٠٥
Cass. 28-12-1927. D. 13-1-1929.

(٢) وتختلف طبيعة ضمان المظهر باختلاف طبيعة الشيك .
فاذا كان الشيك اسميا وكان من طبيعة مدنية كان للحامل الرجوع على الساحب وعلى من أحال اليه الشيك ولا تضامن بين المحيلين وان تعددوا .
أما اذا كان الشيك للأمر وكان من طبيعة مدنية فلا تضامن بين المظهرين الا اذا نص على ذلك صراحة .
فاذا ما كان الشيك تجاريا ، وجب افتراض التضامن بين المحيلين المتعددين بما فيهم الساحب ، ويجوز للحامل اختصامهم جميعا أو الانفراد ببعضهم دون البعض الآخر .
(راجع فى هذا المعنى د . محسن شفيق رقم ٩٢٣) .

(٣) اذا وجد ضامن احتياطى لساحب الشيك كان للحامل الرجوع عليه أيضا ، فاذا كان الشيك مدنيا ، اعتبر الضامن كفيلا عاديا وتسرى بشأنه أحكام الكفالة العادية المنصوص عليها فى القانون المدنى ، أما اذا اعتبر الشيك تجاريا وجب تطبيق أحكام الضمان الاحتياطى الواردة بقانون الصرف (راجع فى هذا المعنى د . محسن شفيق رقم ٩٢٣) .

تتكون من المحرر والساحب والمسحوب عليه القابل والثانيـــة من المظهرين والأخيرة من الضامنين الاحتياطيين · ويعتبر التضامن القائم بينهم تبعـا لذلك تضامنا ناقصا ·

٢٣١ ـ وقد ذهب القضاء الى أن الاجراءات المتخذة قبل أحد الموقعين على الورقة التجارية لا تعد حاصله بالنسبة لباقى الموقعين عليها ، وأن الدعـوى المرفوعة على أحـد المظهرين لا تقطع التقـادم الخمسى بالنسـبة للساحب أو بالنسـبة لباقى المظهرين (١) ، وأن المطالبة الرسمية لأحـد الملتزمين بدين الورقة لا يترتب عليها سريان الفوائد بالنسـبة لباقى الملتزمين (٢) ، كما أن الحكم الصـادر على المسـحوب عليـه القابل بنـاء على طلب الساحب لا يسرى على المظهرين ·

وقد أخذ القانون المدنى الحالى بالنسبة للتضامن بين المدنيين بأحـكام تتقارب مـع أحكام القانون التجارى الخاصـة بتضامن الموقعين على الورقة التجارية (٣) · اذ نصت المـادة ٢٩٦ على أنه « اذا صـدر حكم على أحد المدينين المتضامنين فلا يحتج بهـذا الحكم على الباقيين ··· » ·

وقد أخـذ القانون الموحد بهـذا المبدأ فى نصوصـه حيث نصت المـادة ٩٦ منه على أنه « لا يؤثر انقطـاع التقادم الا فى حق من اتخذ قبلـه الاجراء القاطع لسريانها » ·

٢٣٢ ـ ما دام الالتزام الصرفى يؤدى الى تمكين الدائن من مطالبة المدينين المتضامنين بالدين مجتمعين أو منفردين ، فان من حـق الملتزم الـذى أوفى بقيمة الورقة بالطريق الودى ، أو طولب بأداء قيمتها قضـائيا · أن يرجع على ضامنيه بدعـوى الصرف طبقا للقواعـد المقررة فى المـادة ١٦٤ ومـا بعدها من القانون التجارى ·

ولئن كان صحيحا أن نص المـادة ١٦٤ المـذكورة لم يتضمن الا حق « المحيلين » فى الرجوع كان هـذا المبـدأ يسرى أيضـا على جميع الملتزمين فى الورقة التجارية على تفصيل سنحاول توضيحه ، وتحديد مـدى حق كل منهم فى الرجوع على الملتزمين السابقين عليه اذا ما أوفى بقيمـة الورقـة وديا أو قضائيا ·

---

(١) Lyon Caen, et, Renault. N. 267. Thaller, et, Percerou. N. 1456. Cass. 15-12-1913. Manuel de Droit Comercial. 1915.

(٢) Lyon Caen, et. Renault. N. 267 , 520.

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

٢٣٣ ـ 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 .

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

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

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

وأخيرا تقضى 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 واعلانه ورفع الدعوى المنصوص عليها جميعا فى المادة ١٦٩ من القانون التجارى .

ويكون للمظهر فى هـذه الحالة أن يختار بين أمرين ، أمـا الوفاء للحامل بقيمة الورقة ، وامـا أن يمتنع بدوره عن الوفاء فيستمر الحامل فى مقاضاته للحصول على حـكم يلزمه بهـذا الوفاء ٠

وفى كلتا الحالتين يجب على المظهر اذا أراد المحافظـة على حقوقه قبـل ضامنيه ، المبـادرة الى توجيه دعـوى الرجوع عليهم مجتمعين أو منفردين على النحو الذى أوضحته النصوص سالفة البيان ٠

فاذا اختار مطالبة أحـد هؤلاء بغير مراعاة ترتيبه فى سلسلة التظهيرات برئت ذمـة الملتزمين اللاحقين له طبقـا للقرينة القانونية المقررة فى الفقرة الاخيرة من المادة ١٦٤ سالفة الذكر ٠

٢٣٤ ـ وتجدر الاشارة الى أن نص المـادة ١٦٨ السابق ايراده ، لم يتعرض للفرض الذى يفى فيـه المظهر بقيمة الورقة التجارية مختارا الى الحامـل ٠ اذ لم يتصـور الشارع الا للغرض الذى يمتنع فيـه المظهر عن الوفاء فيضطر الحامل الى مقاضاته ٠

غير أن منطق القياس يوجب حساب الميعـاد اللازم لرفع دعـوى الرجوع من اليوم التالى لتاريخ الوفاء ، ويثبت هـذا التاريخ بكافة طرق الاثبات القانونية كالشـهادة والقرائن والدفاتر التجارية والسـجلات والمكاتبات المتبادلة (١) ٠

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

واذا أقام المظهر دعـوى الرجوع على جميع الملتزمين السابقين عليـه ، كان له بالنسبة لكل منهم ميعاد المسافة الخاص به ٠

---

(١) Lyon Caen, et, Renault. N. 394.

د ٠ أمين بدر رقم ٥٣٨ ، د ٠ محسن شفيق رقم٤٨٣ ، د٠مصطفى طه رقم٣٠٦

(٢) Fontaine N. 119 Lyon Caen, et, Renault. N. 393.

د ٠ محمد صالح رقم ٢٣٤ ، د ٠ محسن شفيق رقم ٤٤٣ ويلاحظ الفارق بين كيفية حساب هـذا الميعاد ، وحسـاب ميعـاد المسافة فى حالة دعوى الرجوع الأصلية التى يقيمها الحـامل عـلى أحـد المظهرين ، اذ يحسب ميعـاد المسافة فيها بين مكان وفاء الكمبيالة ومحل الضامن المدعى عليه ٠

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

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

٢٣٥ ـ وقد أثير جدل فقهى بالنسبة للحالة التى يقوم فيها الحامل باقامة دعوى الرجوع على كافة الملتزمين بالوفاء ، ويريد أحدهم استعمال حق فى الرجوع على ضامنيه ، وهل يلتزم هذا المظهر باتباع الاجراءات والمواعيد المنصوص عليها فى المواد السابقة ، أم يكتفى بالاجراءات التى اتخذها الحامل بالنسبة لدعوى الرجوع الاصليه ؟

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

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

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

---

(١) هذا الفرض نادر الوقوع بالنسبة للسند الاذنى .

(٢) Fontaine. N. 1020.

(٣) Bedarrede N. 515. . Thaller. N. 688

د . محمد صالح رقم ٢٣٤

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

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

د . محسن شفيق رقم ٤٨٤

وصراحة النصوص ،والقاعدة القانونية أن أعمال النص خير من اهماله . وان كان يترتب على الأخذ به نفقات لا لزوم لهـــا ، الا أن ذلك لا يؤدى الى تعطيل النص .

ويترتب على الأخـــذ بهـــذا الراى أن اهمال المظهر الموفى اعلان الضامنين السابقين عليـــه بالبروتستو وبورقة التكليف بالحضور سقوط حقـــه فى الرجوع عليهم ، فيجوز لهم التمسك قبله بهـــذا السقوط طبقـــا لنص المادة ١٧٠ من القانون التجارى سالفة الذكر (١) .

ولا يغنى المظهر فى هـــذه الحالة استناده الى قواعـــد الوفاء مع الحلول المنصوص عليها فى القانون المـــدنى فى المـــادة ٣٢٦ منـــه لأن المركز القانونى الذى أوضحته نصـــوص القانون التجارى تأبى ذلك . اذ تفرض عليـــه ـ كما سبق القول ـ مراعاة الاجراءات والمواعيد المنصوص عليهـــا فى المواد المذكورة ، كما أن الحق الذى يتقرر له ليس ذات الحق الذى كان للحامل على تفصـــيل سنورده فيما بعد .

وتأسيسا على ذلك فانه لا يجوز للمظهر المـوفى الذى أهمل اتخـــاذ تلك الاجراءات ، أن يتفق مع الحامل على الحلول محله ، لمـا فى ذلك من اضرار بحقوق ضامنيه فى التمسك قبلـــه بسقوط حقـــه فى الرجوع عليهم .

٢٣٦ ـ وثمـــة ملحوظة ينبغى ايرادها فى هـــذا المجال ، اذ أن المشرع التجارى أجـــاز للمظهر أن يرجع على ضمانه بمجرد اقامة الدعـــوى عليه ، وقبل قيامه بالوفاء الى الحامل . حيث لاحظ الشارع ان اقامة الدعـوى عـلى المظهر ، مآلها الزامـــه بالوفاء ، وحتى يكسب المظهر وقتا للرجوع على ضمانه نظرا لضيق المواعيد . فقد قرر له جواز رفع الدعـوى على ضمانه خـــلال خمسة عشر يوما من تاريخ رفع الدعـــوى عليـــه . ولو لم يوف قيمتهـا 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 دعـــوى الحامل قبل هـــذا المظهر ، ولا رجوع له اذا استطاع دفع دعوى

---

(١) Lyon Caen, et Renault. N. 390. Lacour, et, Bouteron. N. 1374.
Fontaine. N. 1023 , 1024.
Thaller. et, Percerou. N. 1549.
Paris. 11-2-1880.

عكس ذلك
سابق الاشارة اليه

الحامل بالسقوط (١) .

٢٣٧ ـ وثمة ملحوظة أخرى وهى أنه لكى 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 والمحرر فى السند تحت الاذن ، ولا يسقط حقه قبل هؤلاء الا بالتقادم الخمسى .

ومتى 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 الضامن الذى يوجه اليه المطالبة .

٢٣٨ ـ 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 طولب المظهر بالتزامه رأوفى للحامل بقيمة الكمبيالة أصبح حاملا لها ، وكأن 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. Fontaine. N. 1021.

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

تلك الحقوق أن يتخذ كافة الاجراءات فى المواعيد التى حـــددها المشرع التجارى لرجوعه على ضامنيه ٠

ولا يستقيم تصوير مركز الموفى على ضـــوء قواعد الحلول المقررة فى القانون المدنى ٠ اذ لا تشترط تلك القواعد ان يقوم الموفى بأية اجراءات خاصة للمحافظة على حقوقه ، طالمـــا قام الدائن باتخاذ ما يلزم من اجراءات لصيانة هـــذا الحق فيحل الموفى محله دون حاجة لاتخاذ اجراءات جديدة ٠

وقد خرج المشرع التجارى بالنصوص التى أوردناها فيما سبق عن قواعد الحلول القانونى المنصوص عليها فى القانون المدنى خروجـــا صريحا ، حيث الزم المظهر الموفى ـ كما سبق القول ـ باتخاذ كافة الاجراءات فى المواعيـــد المحددة لها والا تعرض حقـــه للسقوط حتى ولو كان قد أوفى لحامل نشط ثم فقد حقـــه باهماله ٠ فكأن الحق الذى تقرر للمظهر ليس هو ذات الحق الذى كان للحامل ٠

وفضلا عن ذلك فان الأخـــذ بفكرة الحلول القانونى يؤدى الى نتائج غير مقبولة ٠ فالأصل فيهـــا اذا كان الحامل حسن النية أن يعتبر المدين الموفى الذى حـــل محله فى مركزه القانونى فيعتبر حسن النية حتى بالنســـبة للدفوع التى يعلمها ٠

وهذا غير منطقى فموقفه من حسن النيـــة أو ســـوئها ينظر فيـــه بالنسبة لشخصه هو لا الى شخص الحامل الذى حصـــل الوفاء له ٠

وفضـــلا عن ذلك فان قواعد الحلول لا تسمح بأن يكون للمدين الحال ، حقوق أكثر من حقوق الدائن الذى يحل محلـــه مع أن المدين الصرفى الذى يوفى بقيمة الورقة التجارية الى الحامل يســـتطيع الرجوع على ضـــامنيه بالفوائد والمصاريف التى تحملها علاوة على المبلغ الذى أوفاه ٠

رجوع الكفلاء الصرفيين والموفى بالواسطة :

٢٣٩ ـ يعتبر الشخص كفيلا صرفيا اذا ضمن أحـــد الموقعين على الورقة التجارية ضمانا احتياطيا ، أو قبل الكمبيالة بالواســـطة عن أحـــد الملتزمين بالوفاء بقيمتها ، أو تقـــدم ككفيل لأحدهم فى حـــالة عـــدم القبول ٠

ولم تشر نصوص القانون التجـــارى المتعلقة برجوع الملتزمين بعضهم على بعض الى هـــذا الرجوع الا أن المادتين ١٣٩ ، ١٥٨ من ذات القانون ، قـــد حددت المركز القانونى لكل منهم وجعلته يتكيف على حسب مركز مضمونه ٠

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

هذا فضلا عما له من دعوى شخصية مصدرها القواعد العامة (الوكالة ـ الكفالة ـ 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 ، وانما تخضع لاحكام القواعد العامة التى ينظمها القانون المدنى وبالاخص أحكام التقادم العادى .

(**الثانية**) دعوى الحلول محل الحامل وهى دعوى صرفية يكون مركزه فيها هو ذات مركز الحامل من هذا الملتزم الذى كفله . فاذا كان الحامل قد حافظ على هذه الدعوى باعلان 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 أقميت الدعوى عليهم من قبله . فاذا أهمل فى اتخاذ أى اجراء من هذه الاجراءات فى الميعاد المحدد له كان مهملا ، وتعرض حقه فى الرجوع عليهم للسقوط .

ولا يستثنى من اتخاذ اجراءات الرجوع الصرفى فى المواعيد المحددة لها ـ 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 باهمال 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 الاحكام على الموفى بالواسطة . اذ يصبح له دعويان احداهما شخصية قبل من أوفى

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

٢٤٠ ـ مدى حق ساحب الكمبيالة فى الرجوع :

ساحب الكمبيالة هو المدين الاصلى بقيمتها في مواجهة الموقعين عليها ، وفى مقدمتهم حاملها · فهو الذى يضمن الوفاء بقيمتها اذا امتنع المسحوب عليه عن الوفاء بتلك القيمة فى ميعاد الاستحقاق سواء قبلها هذا الأخير أم لم يقبلها (١) ·

الا أن الوضع يحتاج لمزيد من التفصيل بالنسبة للعلاقة التى تربط بين الساحب والمسحوب عليه فى الكمبيالة ، والتى تنشأ كأصل عام قبل انشائها ·

فقد يقوم الساحب عند انشاء الكمبيالة وقبل ميعاد استحقاقها بتقديم مقابل الوفاء للمسحوب عليه ، وفى هذه الحالة لا عذر لهذا الأخير فى الامتناع عن الوفاء بقيمتها فى ميعاد الاستحقاق فاذا أصر بالرغم من ذلك على الامتناع عن الوفاء بقيمتها كان امتناعه دون سوغ قانونى يبرر للساحب ـ ما دام قد أوفى للحامل قيمة الكمبيالة انفاذا لسمعته التجارية ـ 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 الذى تكون منه هذا المقابل ·

كما يكون له الحق فى مطالبة المسحوب عليه بتعويض عما اصابه من اضرار ان كان لها مقتض ، وتحكم هذه الدعوى قواعد المسئولية المدنية المنصوص عليها فى المادة ١٦٣ من القانون المدنى ·

وبالاضافة الى ذلك فان للساحب فضلا عما تقدم الحق فى الرجوع عليه بدعوى الصرف الناشئة عن توقيعه على الكمبيالة بالقبول · اذ

---

(١) محرر السند هو المدين الاصلى بقيمته في مواجهة الموقعين عليه، وأول من يلتزم فيه بالوفاء · وترتيبا على ذلك فان الوفاء الحاصل منه للحامل يبرىء جميع الملتزمين قبل الحامل وقبل بعضهم بعضا ، وينتهى التزامهم الصرفى الناشىء عن هذا التوقيع ومن ثم فلا يحق له الرجوع على باقى الملتزمين ، اذ لا يسبقه ملتزم آخر حتى يكون له الرجوع عليه

(٢) Lescot, et, Roblot. N. 681.

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

أما اذا لم يكن الساحب قد قدم مقابل الوفاء للمسحوب عليه . فلا صعوبة فى الأمر ، اذ ينتهى بوفائه الالتزام الصرفى الناشىء عن تلك الكمبيالة ـ على ما سبق أن أوضحنا ـ ولا رجوع له على أحد من الموقعين عليها باعتباره مدينا بقيمتها ، وقد أوفى بالدين المستحق فى ذمته.

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

مدى حق المسحوب عليه فى الرجوع :

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

ولا شك أن موقف المسحوب عليه من الكمبيالة ، ومدى رغبته فى الوفاء بقيمتها فى ميعاد الاستحقاق ، يتحدد بالتصرف القانونى الذى يصدر منه وقت تقديم الكمبيالة اليه ، اما بقبولها أو للوفاء بقيمتها فى ميعاد الاستحقاق .

فقد لايرى غضاضة من قبول الكمبيالة اذا كان قد تلقى مقابل الوفاء ، أو رغبة منه فى عدم اهدار ثقة الحامل فى الساحب ، وفى هذه الحالة يصبح بتوقيعه أحد الملتزمين الاصليين بالوفاء فى مواجهة باقى الموقعين .

---

(١) Lyon, caen, et, Renault. N. 392.

وقد يجد المسحوب عليه نفسه فى غير حاجة الى قبول الكمبيالة ، ولكنه يضع توقيعه عليها باعتباره قابلا بالتوسط عن الساحب أو أحد الملتزمين · وفى هذه الحالة يتحدد مركزه القانونى بمركز من توسط فى القبول لمصلحته ·

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

وأما أن يقوم بالوفاء بقيمة الكمبيالة رغم امتناعه عن قبولها . وفى هذه الحالة ينبغى 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 فى ميعاد الاستحقاق · وفى هذه الحالة يكون قد أوفى بدين فى ذمته ، وليس له حق الرجوع على أحد ·

ونفصل فيما يلى تلك الحالات الخاصة بالمسحوب عليه لبيان الحكم فى كل منها :

٢٤٢ ـ (أولا) حالة قبول المسحوب عليه :

اذا قام المسحوب عليه بالوفاء بقيمة الكمبيالة التى سبق له قبولها ، وكان تحت يده مقابل الوفاء · انقضى بوفائه الالتزام الصرفى سواء بالنسبة له ،أم بالنسبة لباقى الملتزمين · اذ لا يعدو أن يكون قد أوفى بدين فى ذمته ، ولا مجال للتحدث فى هذا الصدد عن حقه فى الرجوع على أن من الملتزمين ·

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

---

(١) Lyon, caen, et, Renault. N. 391.
Lescot, et, Roblot. N. 679.

ولا مجال فى هـذا 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 نفى هذه القرينة مستعينا فى ذلك بكافة طرق اثبات القانونية (مادة ١١٢ من القانون التجارى) ·

٢٤٣ ـ (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 يجوز 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 او 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 ـ (ثالثا) الوفاء بقيمة الكمبيالة رغم الامتناع عن القبول :

وصورة ذلك أن يمتنع المسحوب عليه عن قبول الكمبيالة ؛ ولكنه يوفى بقيمتها عل 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 فى هـــذا المجال الى اثبات عـــدم تلقيه مقـــابل الوفاء ، لأنه لم يقبل الكمبيالة وقت تقديمها للقبول بل امتنع عن قبولها ، ويكون عبء اثبات تلقيه مقابل الوفاء فى هذه الحالة على الساحب وحـــده ٠

شروط دعوى الرجوع :

٢٤٥ ـ أجازت المادة ١٦٤ من القانون التجارى السابق الاشارة اليها لحامل الكمبيالة المعمول عنها بروتستو عدم الدفع أن يطالب الساحب وكل واحد من المحيلين منفردين أم مجتمعين ٠ الأمر الذى يفهم منه أن المادة المذكورة اشترطت لقبول دعوى رجوع الحامل على الملتزمين بقيمة الكمبيالة ، أن يقـوم بتحرير بروتستو عدم الدفع لاثبات امتناع المسحوب عليـــه عن الوفاء فى ميعـــاد الاستحقاق ٠ ومن البديهى أن بروتستو عدم الدفع الذى اشترطته المـــادة المذكورة لقبول دعوى الرجوع هو البروتستو الـــذى توافرت فيـــه الشروط والأوضاع التى قررها القانون على النحو السابق ايضاحه (١) ٠

كما يشترط القانون التجارى لقبول دعوى الرجوع التى يرفعها حامـــل 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 محـــل المسحوب عليه ومحل الملتزم الذى يريد الرجوع عليه (٢) ٠

فاذا أراد الحامل اختصام 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 ٠ لأن التضامن بينهم لا يقوم عـــلى فكرة النيابة التبادلية على النحو السابق ايضاحه ٠

وبالمثل اذا رغب الحامل اختصام 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 يحصـــل ذلك سقط حق الرجوع على الضامن » ٠

---

(١) راجع فى ذلك ما سبق شرحه بالفصل الثالث من الباب الثانى الخاص ببروتستو عدم الدفع ٠

(٢) راجع فى ذلك نصوص المواد ١٦٥ ، ١٦٦ ، ١٦٧ من القانون التجارى ٠

والعلة فى اشتراط اعلان كل ملتزم ببروتستو عدم الدفع ان يعلم بواقعة امتناع المدين الأصلى عن دفع قيمة الورقة التجارية فى ميعاد استحقاقهـــا . ويستطيع تبعا لذلك أن يتخذ الموقف الذى يراه كفيلا بتحقيق مصلحته ، فاما أن يدفع قيمة الكمبيالة ، واما أن يرجع عـــلى ضمانه حتى لا يتعرض حقـــه للسقوط .

٢٤٦ – وقد أوجب المشرع التجارى على حامل الورقة فضـــلا 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 مواعيـــد المسافة المقررة قانونا .

ويلاحظ أن مدة الخمسة عشر يوما المحددة للحامل لاعلان بروتستو عـدم الدفع وتكليف خصمه للحضـــور امام المحكمة المختصة قاصر عـــلى الأوراق التجارية المستحقة الدفع داخل الجمهورية . أما بالنسبة للأوراق الواجبـــة الدفع خارج الجمهورية (١) فقد حدد لها المشرع التجارى مددا أطول فصلهـا فى 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 أوربا القـــارة ولبلاد فرنسا وايطاليا واستراليا .

وأربعة أشهر لما عدا ذلك من البلاد التى فى ساحل البحر المتوسط وأوربا. 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 باعـــلان أحـــدهم بالحضور أمام المحكمـــة . اذ أن التضامن بينهم لا يقوم عـــلى فكرة النيابة التبادلية ، كما هو الشأن فى اعلان البروتستو .

---

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

(١) وهذه المواعيد الواردة بالمادة ليست مواعيد مسافة،ومن ثم فلا يضاف اليها ميعاد الخمسة عشر يوما المجددة بالمادة ١٦٥ . وذلك لأنهـا مواعيـــد أصلية . ويلاحظ عليها أنها طويلة وعدم تناسبها مع الوقت الحاضر بعـــد التقدم الهائل فى وسائل المواصلات وينبغى تعديلها .

٢٤٧ ـ واذا وافق اليوم الأخير من الميعاد المذكور يوم عطلة رسمية ، فلا يمتد الميعاد الى اليوم التالى ليوم العطلة (١) ٠

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 الشارع فى المادة ١٦٢ من القانون التجارى بالنسبة لميعاد تحرير البروتستو ٠ اذ أن الأصل هو امتداد المواعيد لليوم التالى ليوم العطلة الرسمية ، طبقا لنص المادة ١٨ من قانون المرافعات المدنية والتجارية الحالى ٠ ولا يجوز أن نخرج المسائل الخاضعة لأحكام القانون التجارى عن هذا الأصل العام الا بنص صريح فيها ٠ وذلك على النحو الذى قرره المشرع فى المادة١٣٢ 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)»٠

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 منتفيةفى هذا الصدد٠

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 والحروب ، كما حدث ذلك أخيرا عقب حرب سنة ١٩٦٧ بالنسبة للديون التجارية المستحقة على تجار مدن القناة (٣) ٠

٢٤٨ ـ 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 ٠

---

(١) Fontaine. N. 1911. ، د ٠ محسن شفيق رقم ٤٥٨ حيث عللها بأن القانون لم ينص على اطالة الميعاد كما فعل بالنسبة لميعاد تحرير البروتستو ٠

(٢) راجع ما سبق أن ذكرناه بالنسبة لتحديد ميعاد الاستحقاق ٠

(٣) قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٨ لسنة ١٩٦٨ بوقف مواعيد سقوط الحق والاجراءات فى قوانين الضرائب والحجز الادارى ٠

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 ـ هذا ويلاحظ ما سبق أن ذكرناه بشأن وجوب اتخاذ طريق استصدار أمر أداء ، اذا أراد حامل الورقة التجارية الرجوع على محررها أو ساحبها أو قابلها 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 الملتزمين مدينون أصليون ، ولا يستطيع أى منهم التمسك فى مواجهة الحامل باهماله فى القيام بتلك الاجراءات كلها أو بعضها ·

٢٥٠ ـ 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 ·

---

(١) Lyan Caen, et, Renault. N. 367.

(٢) Nouguier. N. 1088.

بمعنى انه وان كان ميعاد الخمسة عشر يوما التالية لعمل البروتستو الواجب اعلان كل من الملتزمين بالبروتستو ، وورقة التكليف بالحضور خلالها ، تبدأ فى وقت واحد بالنسبة لهم جميعا ـ وهو اليوم التالى لميعاد تحرير البروتستو ـ الا أنه يختلف الميعاد بعد ذلك باختلاف ميعاد المسافة تبعا لاختلاف محل اقامة كل منهم ٠

موضوع دعـــوى الرجوع :

٢٥١ ـ لم يبين القانون التجارى عندما تكلم عن دعـــوى الرجوع تفاصيل المبالغ التى يستطيع الحامل مطالبة المدينين بها (١) ٠

ولكن الفقهاء أجمعوا على تطبيق نصوص القانون الواردة بشـــأن كمبيالة الرجوع ، لاتحاد العلة فى كل منهما ، فكلاهما وسيلة من وســـائل الحامل للحصول على حقه ٠ وليس من المعقول أن يختلف المبلغ الذى يطالب به الحامل باختلاف الطريقة التى يتبعها للحصول على حقه (٢) ٠

وبتطبيق المادة ١٨٣ من القانون التجارى وما بعدها يمكن تحـديد المبالغ التى يطالب بها الحامل فيما يأتى :

١ ـ أصل قيمة الورقة التجارية ، والفوائد الاتفاقية ان وجدت

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

تحرير بروتستو عدم الدفع بواقع ٥ ٪ ٠ 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) ٠

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

---

(١) د ٠ محمد صالح رقم ٢٢٩ ، د ٠ أمين بدر رقم ٥٢١
حسنى عباس رقم ٢٥٥ ، د ٠ على يونس رقم ٣٨٣ ، د ٠ منصور مصطفى منصور رقم ١٦٩

(٢) نرى ما يقال فى هذا الخصوص سواء أكان الرجوع موجها الى المدين الأصلى أم الى الضامنين ، وسواء بطريق استصـــدار أمر أداء أم بطريق رفع الدعـــوى ٠

باعتباره اليوم الذى كان يجب فيه تحرير البروتستو (١) ٠

وتطبق القواعد العامة بالنسبة للفوائد القانونية ، والمنصوص عليهـــا فى المواد ٢٢٨ ، ٢٣١ من القانون المدنى ٠

فلا يشترط لاستحقاق الفوائد القانونية ، أن يثبت الحامل أن ضررا لحقه من تأخير الوفاء ٠

كما يجوز له أن يطالب بتعويض تكميلى يضاف الى الفـوائد ، اذا اثبت أن الضرر الذى يجاوز الفوائد قد تسبب فيه المدين بسوء نية ٠

٣ ــ مصاريف البروتستو ، وغيرها من المصاريف القانونية ٠ كرســـوم الدمغة ، وأجرة الخطابات ، ومصاريف دعوى الرجوع ٠

٤ ــ الفوائد القانونية المستحقة عـلى مصاريف البروتستو ، وغيرهـا من المصاريف المقبولة قانونا ٠ كرسوم الدعوى ، ومصاريف الخطابات(مادة ١٨٣ من القانون التجارى) ٠ وتحسب هذه الفوائد من يوم المطالبة القضائية وفقا للقواعد العامة فى القانون المدنى (مادة ١٨٨ من القانون التجارى)٠

وقد أوجد المشرع التجارى تفرقة لا معنى لها بين ميعاد بدء سريان الفوائد المستحقة على أصل قيمة الورقة التجارية ، وبين ميعـاد بدء سريان الفـــوائد القانونية المستحقة على مصاريف البروتستو ، وغيرها من المصاريف المقبولة قانونا ٠ حيث جعل بدء سريان الأولى من يوم تحرير البروتستو فى حين أخضع الثانية لأحكام القواعد العامة ٠ رغم أن الغاية التى حدت بالمشرع الى الخروج على القواعد العامة بالنسبة للحالة الأولى هى ذاتها فى الحالة الثانية ٠

وتتضح هذه التفرقة الغير عادلة فى حالة عدم قيام الحامل باتخاذ اجراءات المطالبة القضائية ٠ كأن يسحب كمبيالة رجوع ٠ اذ يحصل فى هذه الحـالة على أصل المبلغ والفوائد القانونية المستحقة عليه من تاريخ تحرير البروتستو، أما مصاريف تحرير البروتستو فلا يستطيع أن يحصل على الفوائد القانونيـة

---

(١) تحسب الفوائد القانونية بالنسبة للسند تحت الاذن بالسعر التجارى بواقع ٦½٪ اذا كان تحريره مترتبا على عملية تجارية ولو وقـع تظهير السند بمناسبة عملية مدنية ٠ اذ العبرة فى تجارية السند بوقت تحريره ٠
Lyon Caen, et, Renault. N. 527. , Lescor, et, Roblot. N. 808.

المستحقة عليها لعدم اتخـــاذه اجراءات المطالبة القضائية ، رغم أنه اضطر الى انفاق تلك المصاريف ليستطيع الحصول على حقه ٠

ومن ثم فان المشرع التجارى كان غير موفق فى ايراد هذه التفرقـــة غير المقبولة ، اذ نقلها عن القانون التجارى الفرنسى (١) ٠

٥ ــ 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 ٠

المحكمة المختصة بنظر دعوى الرجوع والسير فيها :

لكى نحدد المحكمة المختصة بنظر دعوى الرجوع ، فانه يجب أن نفرق بين اختصاص المحكمة نوعيا بنظر تلك الدعـــوى تبعـا لقيمتهـــا ، واختصاصها محليا بالنظر لقواعد الاختصاص المحلى ٠

ونبادر الى القول بأن أحكام قانون المرافعـــات المدنية والتجارية الحـــالى رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ هى الواجبة التطبيق (٢) فى هذا النوع من الدعاوى على التفصيل الآتى :

أولا ــ الاختصاص النوعى بنظر دعوى الرجوع :

٢٥٢ ــ حدد قانون المرافعات قواعـد الاختصاص النوعى فى المـــواد من ٤٢ ــ ٤٨ حيث نصت المادة ٤٢ على القاعدة الواجبة التطبيق بقولها « تختص محكمة المواد الجزئية بالحكم ابتدائيا فى الدعاوى المدنيـــة والتجـارية التى

---

(١) نقل المشرع المصرى المادة ١٨٣ من المادة ١٨٤ من القانون التجـــارى الفرنسى ونقل المادة ١٨٨ من المادة ١٨٥ من القانون التجارى الفرنسى ٠

ولكن بتاريخ ١٩٠٠/٤/٧ أصدر الشارع الفرنسى قانونا عدل فيـه نص المادة ١١٥٣ من القانون المدنى ، وجعل بدء سريان الفوائد من تاريخ الاعذار بعد أن كانت فى النص القديم من تاريخ المطالبة القضائية ٠

وقد رأى الأستاذ / ليون كان تطبيق المادة المعدلة على الفوائد المستحقـــة 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 ٠

Lyon Caen, et, Renault. N. 375.

(٢) د ٠ سامى مذكور رقم ١٧٠

لا تجاوز قيمتها مائتين وخمسين جنيها ويكون حكمها انتهائيا اذا كانت قيمة الدعوى لا تجاوز خمسين جنيها » ٠

ولا يثير الأمر صعوبة اذا كان بيد الحامل ورقة تجارية واحدة ٠ اذ يتحدد الاختصاص النوعى بالمبلغ المدعى به ٠

فاذا كان بيد الحامل أكثر من ورقة تجارية واحدة ، وأراد الرجوع بقيمتها جميعها ، فانه ينبغى التفرقة بين ما اذا كانت تلك الأوراق قد حررت وفاءا لالتزام واحد أم لالتزامات متعددة ٠

ففى الحالة الأولى تطبق القاعدة الواردة فى المادة ١/٣٨ التى تنص على أنه « اذا تضمنت الدعوى طلبات متعددة ناشئة عن سبب قانونى واحد كان التقدير باعتبار قيمتها جملة ٠٠٠ » ٠

فتقدر قيمة دعوى الرجوع فى هذه الحالة بجملة المبالغ المطالب بها باعتبارها ناشئة عن سبب قانونى واحد ، دون ما تفرقة بين ما اذا كانت هذه الطلبات المتعددة قد وردت كلها فى صحيفة الدعوى ، أم أضيف بعضها الى الطلب الأول بعد رفعها (١) ٠

أما اذا كانت تلك الأوراق ناشئة عن أسباب قانونية مختلفة ، وجب تطبيق الفقرة الثانية من المادة ٣٨ التى تقضى بأنه « ٠٠٠ فان كانت ناشئة عن أسباب قانونية مختلفة كان التقدير باعتبار قيمة كل منها على حدة ٠٠٠ » ٠

أى تقدر قيمة الدعوى فى هذه الحالة باعتبار قيمة كل ورقة تجارية على حدة ٠

٢٥٣ ـ ولكن يدق الوضع فى حالة ما اذا كانت الأوراق التجارية قد نشأت عن سبب قانونى واحد ، ثم ظهرت كل منها تظهيرا تاما ناقلا للملكية فى عمليات مختلفة ، ثم تجمعت أخيرا فى يد حامل واحد ، ثم أراد الرجوع

---

(١) من قضاء المحاكم المختلطة فى هذا الصدد أنه اذا حررت جملة سندات اذنية وفاءا لالتزام واحد تتجاوز قيمته نصاب اختصاص المحكمة الجزئية ، وكانت قيمة كل سند منها لا تتجاوز هذا النصاب ٠ فمن حق الحامل ضم تلك السندات لتحديد قيمة طلباته وتعيين الاختصاص النوعى تبعا لذلك ٠
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 لـــه أن يستند الى نص الفقرة الأولى من المادة ٣٨ باعتبارها ناشئة عن سبب قانونى واحد ويلجأ الى المحكمة المختصة نوعيا تبعا لقيمة جملة ما يدعى به · أم تطبق فى 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 وفاءا لذات الالتزام · فاذا كانت المصادفة وحدها قد جمعت بين تلك الأوراق بعد تداولها بالتظهير فى يد حامل واحد، وأراد الرجوع بقيمتها جميعا فلا يحق له الاستناد الى نص الفقرة الأولى من المادة ٣٨ وانما يجب عليه أن يلجـــأ الى المحكمـة المختصة نوعيا بكل واحدة منها باعتبارها دعوى مستقلة (١) ·

٢٥٤ ـ ويلاحظ أن المحكمة المختصة نوعيا بنظر دعوى الرجوع هى محكمة المواد الجزئية أو المحكمة الابتدائية تبعا لقيمة الدعوى ، على ما سلف بيانه ·

الا أنه بالنسبة للمدن التى أنشئت فيها محاكم تجارية جزئية فان حامـــل الكمبيالة ، يلتزم باقامة الدعوى أمام تلك المحكمة ، ما دام الحق المـــدعى به يدخل فى حدود النصاب القانونى لها ، دون ما نظر الى كون المدعى عليـــه 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 الاذنى ، اذ لا يعتبره القانون التجارى عملا تجاريا بطبيعته ومن ثم فلا يستطيع رفع دعوى الرجوع أمام المحكمـــة التجارية الجزئية ، الا اذا كان المدعى عليه تاجرا أو كان السند محرر بمناسبة عملية تجارية · وفى غير هاتين الحالتين يجب رفع الدعوى أمام محكمة المـواد الجزئية المختصة · وقد استقر قضاء المحاكم المختلطة على عـــدم التفرقة بين السند الاذنى وبين الكمبيالة بالنظر لطبيعتها التجارية ، واعتبر السند الاذنى عملا تجاريا مطلقا كالكمبيالة وقضى باختصاص المحكمة التجارية الجزئية بنظر دعوى الرجوع فى جميع الأحوال ، الا اذا كان الملتزم المدعى عليه من الاشخاص المحظور عليهم التوقيع على الأوراق التجارية كالنساء غير التاجرات وصغـــار المزارعين الوطنيين · (استئناف مختلط ١٩٣٢/٢/٢٤ بيل س٤٤ ص ٢٠٢ ١٩٣٢/١٢/٢١ بيل س ٤٥ ص ٨١ ، ١٩٣٥/١/١٢ بيل س ٤٧ ص ٣٣٦ ، =

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

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

(ثانيا) الاختصاص المحلى بنظر دعوى الرجوع :

٢٥٥ ـ حدد قانون المرافعات المدنية والتجارية أحكام الاختصاص المحلى فى المسائل التجارية بالمادة ٥٥ منه التى تقضى بأنه « فى المواد التجارية يكون الاختصاص لمحكمة المدعى عليه أو للمحكمة التى تم الاتفاق ونفذ كله أو بعضه فى دائرتها او 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 س١٩ 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 بجلسة 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 وان اختلف معه فى الصياغة ٠

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 فى الاختصاص المحلى طبقا لنص المادة ٤٩ من قانون المرافعات ٠ كما له فوق ذلك أن يلجأ الى المحكمة التى فى دائرتها تم تحرير الورقة التجارية أو تظهيرها ٠ 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 احتياطى ، أو قابل بالواسطة ، أو ضامن احتياطى للمسحوب عليه ٠

٢٥٦ ـ 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) ٠ وعلى عكس قواعد الاختصاص النوعى التى يجب على المحكمة التحقق منها من تلقاء نفسها ، والقضاء بعدم اختصاصها نوعيا بنظر الدعوى ٠ حيث أن قواعد الاختصاص النوعى من النظام العام ، والتى لا يجوز الاتفاق على خلافها ٠

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) »٠

---

(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) ٠ 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 ٠ خصوصا وأن الاتفاق على اختصاص محكمة محل اقامة الدائن يعتبر شرطا لمصلحته يجوز له التنازل عنه أو عدم التقيد به ٠

أنظر فى ذلك : De Wee فى بحثه المشار اليه آنفا ٠

Lyon Caen, et, Renault. N. 370.

واستئناف مختلط ١٩٣٠/٥/١ بيل س ٤٧ ص ٢٨٣ ٠

ثالثا ـ السير فى دعوى الرجوع والحكم فيها :

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

ويجدر بنا ملاحظة ما نص عليه قانون المرافعات الملغى من عدم خضـــوع دعوى الرجوع لنظام قاضى التحضير (مادة ١١٨ من قانون المرافعات الملغى المعدلة بالقانون رقم ٢٦٤ لسنة ١٩٥٣) · باعتبارها من القضايا التى يتعين الفصل فيها على وجه السرعة · وفضلا عن ذلك فان قانون المرافعـات الملغى كان ينص على ميعاد قصير بالنسبة لاستئناف الأحكام الصـــادرة فى مـواد الأوراق التجارية · حكمها فى ذلك حكم الأحكام الصادرة فى الدعـاوى 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 ـ وذلك بالغـاء نظام قـــاضى التحضير ـ أم بالنسبة لميعاد استئناف الأحكام الصادرة فى كل منها · اذ جعله ستين يوما ·

واستقرت هـــذه المبادىء التى أرساها القـــانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٢ الخاصة بعدم التفرقة بين الدعاوى العادية والدعاوى التى تنظر عـلى وجـــه السرعة ، ومن بينها الدعاوى المتعلقة بالمواد التجارية · الا أنه قصر ميعـــاد استئناف الأحكام الصادرة فيها بجعله أربعين يوما من تاريخ الحكم فيهـــا (مادة ٢٢٧ من قانون المرافعات الحالى) ·

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

مع سريان ميعاد الطعن فى الحكم من تاريخ صدوره ، والغاء المعارضة فى الأحكام الغيابية كاصل عام ، وتبسيط استصدار أوامر وفاء الديون الثابتة بالكتابة ، مع حسم كثير من الخلافات التى أثيرت بصددها ·

وبالاضافة الى ما تحققه الاجراءات المنصوص عليها فى قانون المرافعات الحالى والتى تؤدى الى سرعة الفصل فى دعاوى الرجوع وغيرها من الدعاوى· فان الدعاوى المتعلقة بالاوراق التجارية تمتاز عن غيرها من الدعاوى العادية بما أسبغه عليها المشرع التجارى فى المادة ١٥٦ منه والتى تقضى بأنه « لا يجوز للقضاء أن يعطى مهلة لدفع قيمة الكمبيالة » مما يفصح عن ارادة الشارع فى سرعة البت فى هذا النوع من القضايا فى أقل وقت ممكن حتى يتمكن الحامل من استيفاء حقه بالسرعة التى تقتضيها المعاملات التجارية ·

هذا فضلا عما قرره المشرع فى المادة ٢٨٩ من قانون المرافعات الحالى من أن « النفاذ المعجل واجب بقوة القانون للاحكام الصادرة فى المواد التجارية ، وذلك بشرط تقديم كفالة » ·

وبذا أعطى المشرع للاحكام الابتدائية الصادرة فى المواد التجارية امكانية تنفيذها برغم الطعن فيها بالاستئناف · خلافا للاصل العام فى تنفيذ الأحكام وذلك رعاية من المشرع لحامل الورقة التجارية حتى يتمكن من الحصول على حقه فى أسرع وقت ممكن ·

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

وهذا القضاء يتمشى مع روح المشروع وارادته فى نظر هذا النوع من الدعاوى ـ دعاوى الرجوع ـ والفصل فيها فى أسرع وقت ممكن ·

---

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

الفرع الثالث

الرجوع القضائى فى قانون جنيف الموحد والمشروع المصرى

٢٥٨ ـ نظم قانون جنيف الموحد أحكام رجوع حامل الورقة التجارية على الملتزمين بالوفاء بقيمتها ، ورجوع الملتزمين بعضهم على بعض فى المواد من ٤٧ الى ٥١ ٠

فقد نصت المادة ٤٧ منه على أن « ساحب 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 ٠ ويثبت هذا الحق لكل ملتزم يوفى الكمبيالة ، والدعوى المقامة على أحد الملتزمين لا تحول دون مطالبة الباقين ولو كانوا لاحقين للملتزم الذى وجهت اليه الدعوى أولا » ٠

وقد نقل المشروع المصرى نص هذه المادة حرفيا وضمنها نص المادة ٦٥منه٠

والملاحظ على نص المادة المذكورة أنه خرج على التشريع المصرى القائم بالنسبة للقرينة التى أقامتها المادة ١٦٤ منه ، والتى تفترض تنازل الحامل عن حقه فى الرجوع على الملتزمين اللاحقين للملتزم الذى يبدأه بالمطالبة ، فألغى القانون الموحد هذه القرينة ٠

كما أدخل تعديلا جوهريا على قواعد رجوع الحامل على الملتزمين بالوفاء بقيمة الورقة ، ورجوع الملتزمين بعضهم على بعض ، بالنسبة لاعلانهم بالبروتستو ، واقامة الدعوى عليهم خلال مدة قصيرة كما هو الحال فى التشريع المصرى الحالى ٠ فلم تستلزم المادة المذكورة هذين الاجراءين ، واكتفى فى نص المادة ٤٥ بتكليف الحامل باخطار مظهره بامتناع المدين الأصلى 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 ٠ وعلى كل ملتزم اخطار ضامنه الاحتياطى ٠

٢٥٩ ـ 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) ٠
ولم يرتب القانون الموحد جزاءا على تفويت واجب الاخطار وكل ما هنالك أنه يجعل الحامل مسئولا عن تعويض الضرر الناتج فى حـدود مبلغ الكمبيالة (مادة ٤٥) ٠

ونقل المشروع المصرى هذه الأحكام وضمنها المادة ٦٧ منه ٠
ويتضح مما سبق أن القانون الموحد والمشروع المصرى ينصان على ضرورة تحرير بروتستو عدم الدفع لاثبات واقعة امتناع المدين الأصلى عن الدفع فقط دون اعتباره وسيلة لاعلان الضامنين فى الورقة بهذا الامتناع ٠ اذ يقوم الاخطار مقام اعلان البروتستو فى هذا الصدد ، وذلك خلافا للتشريع المصرى الحالى ٠

كما لا يرتبان على اهمال الأخطار سقوط حق حامل الورقة فى الرجوع على الملتزمين ، بل يقتصر حقهم على مطالبة الحامل بالتعويض المناسب على ألا يتجاوز قيمة الورقة كما سبق ٠

---

(١) تجيز المادة ١٢ من الملحق الثانى الخاص بالتحفظ لكل دولة بتقرير نظام الاخطار بواسطة موظف رسمى ، وذلك بأن تلزم المرفق أو الموظف المختص بعمل البروتستو بارسال اخطار كتابى الى الملتزمين المعروفة عناوينهم ٠ سواء أكانت مذكورة فى 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 ٠ ولم يشأ المشروع المصرى الافـادة من هذا التحفظ . أما المشرع الفرنسى فقد ادخله فى المادة ١٤٩ من المجموعة التجارية الحالية ، فألزم الموثقين والمحضرين باخطار ساحب الكمبيالة بأسباب امتناع المسحوب عليه عن دفع قيمتها ٠ ويرى بعض الفقهاء الفرنسيين أن هذا الاخطار الرسمى غير لازم فى حالة السند للامر ٠ ويرى البعض لزومه على أن يرسل للمستفيد الاول لان مركزه يقابل مركز الساحب فى الكمبيالة (انظر فى ذلك ليسكو وروبلو حـ ٢ رقم ٨٠٩) ٠
ويلاحظ أن هذا الاخطار الرسمى لا يعفى الحامل من وجوب اتباع طريق الاخطار ٠ بمعنى أن الاخطار فى فرنسا مزدوج ، أحدهما يقوم به الموثقون أو المحضرون ويحصـــل للساحب فى الكمبيالة أو المستفيد الأول فى السند ، والآخر يقوم به الحامل ويرسل لمظهره على أن يقوم المظهر بدوره باخطار المظهر السابق عليه وهكذا ٠
ومما هو جدير بالملاحظة أن نظام الاخطار الرسمى ليس جديدا فى فرنسا اذ أدخله الشارع بالقانون الصادر فى ١٩٠٦/١٢/٢٢ (انظر فى ذلك ليون كان ورينو رقم ٤٠٣ مكرر ثانيا) ٠

٢٦٠ ـ أما المادة ٤٨ من القانون الموحد فقد عالجت الحالة التى 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 ـ كما هو الحال فى التشريع المصرى الحالى ـ اذ لا تسقط دعوى الرجوع طبقا لأحكام القانون الموحد الا بالتقادم ٠

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

١ ـ أصل مبلغ الورقة التجارية مع الفوائد الاتفاقية ان كانت مشروطة ٠
٢ ـ الفوائد القانونية محسوبة بسعر ٦ ٪ من يوم الاستحقاق (١) ٠
٣ ـ مصاريف البروتستو والاخطارات وغيرها من المصاريف كمصاريف المطالبة والمراسلات والتقاضى وكمبيالة الرجوع أن حررت (٢) ٠

واحتفظت المادة ١٤ من الملحق الثانى لكل دولة بالحق فى أن تضيف الى المصاريف التى تستحق للحامل عمولة يحددها القانون الوطنى (٣) ٠
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 ٠

---

(١) يلاحظ أن بدء سريان الفوائد من يوم الاستحقاق لا من يوم البروتستو كما هو فى التشريع المصرى الحالى 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 لأحكام القانون الوطنى لكل دولة وذلك فيما يتعلق بالأوراق المسحوبة والمستحقة الوفاء فى اقليمها ٠

(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 الحالى
(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 بوجوب حساب الفوائد القانونية من يوم الاستحقاق « بسعر الفائدة القانونية فيما يتعلق بالكمبيالة المسحوبة والمستحقة الدفع فى الاراضى المصرية وبسعر ٦ ٪ للكمبيالات الأخرى » ·

أما التحفظ الوارد فى المادة ١٤٥ من الملحق المذكور والقاضى باضافة العمولة فقد أهمله المشروع المصرى ، كما أهمله الشارع الفرنسى ·

٢٦١ ـ وفصل القانون الموحد فى المادة ٤٩ منه مشتملات المبلغ الذى يجوز لهالرجوع به حيث نصت على مايلى« لمن أوفى كمبيالة مطالبة ضامنه بما يأتى:

١ ـ كل المبلغ الذى أوفاه ·

٢ ـ الفوائد القانونية عن هذا المبلغ محسوبة بسعر ٦ ٪ من يوم أدائه ·

٣ ـ المصاريف التى أداها ·

واحتفظت المادة ١٣ من الملحق الثانى لكل دولة بحق الموفى عـلى حساب سعر هذه الفائدة طبقا لأحكام قـانونها الوطنى ، وذلك فيما يتعلق بالأوراق المسحوبة والمستحقة الوفاء فى اقليمها ·

ونقل المشروع 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 : « فوائد ما أوفاه ابتداءا من يوم الأداء محسوبة بالسعر القانونى للكمبيالات المسحوبة والمستحقة الوفاء فى الجمهـورية المصرية وبسعر ٦ ٪ للكمبيالات الآخر » ·

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

وقد ورد هذا الحكم فى باب الوفاء عن المدين الأصلى بالمادة ٣٩ من القانون الموحـد ·

٢٦٢ ـ أما المادة ٥٠ من القانون الموحد فقد تضمنت حكمـا لم يتنـاوله التشريع المصرى التجارى الحالى · وهو خاص بالحالة التى يقوم فيهـا أحـد

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

٢٦٣ ـ 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 لهمن الرجوع على غيره بما أوفى »·

وقد نقل المشروع المصرى هذه المادة وضمنها المادة ٦٩ منه ·

٦٦٤ ـ بقيت نقطة أخيرة تتعلق بحق الملتزم الذى يكون له 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 جنيف ولم تختلف عنها الا 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 ساحب كمبيالة الرجوع على البلد الذى يكون فيه موطن ضامنه » ·

وقد نقل المشروع المصرى هذا النص وضمنته 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 فروق أسعار الصرف ·

الفرع الرابع

رجوع الحامل فى حالة فقد الورقة التجارية

٢٦٥ ـ عالج القانون التجارى فى المواد من ١٤٩ ـ 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 سيء النية ·

ورغم أن تلك المواد قد اقتصرت على ذكر الكمبيالة دون غيرها من الأوراق التجارية فالمسلم به فقها وقضاءا أنها تسرى على غيرها من الأوراق التجارية كالسند تحت الاذن والشيك وذلك بالقدر الذ ىلا يتعارض مع طبيعة تلك الأوراق (١) ·

وقد اقتصرت النصوص ايضا 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 وسبيله الى المحافظة على حقوقه سواءا فى مواجهة المسحوب عليه أم فى مواجهة حاملها الجديد · نبادر الى القول بأن تلك النصوص 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 ، اذ 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 · اذ أن من واجب المسحوب عليه فى هذه الحالة أن يتحقق من شخصية الحامل قبل اجراء الوفاء ·

الكمبيالة المفقودة وكافة التوقيعات من تظهير أو ضمان احتياطى ، وفضلا عن ذلك فان القانون يعتبر البروتستو ورقة رسمية لا يجوز الطعن عليهـــا الا بالتزوير (١) ، وان رأى بعض الفقهاء زيادة فى الحيطة الزام مالك الكمبيالة المفقودة بتقديم كفيل (٢) ٠

وسوف تتناول بحث هذا الموضوع فى صورتيه مع التعقيب باحكام قانـون جنيف الموحد والمشروع المصرى ٠

الرجوع فى حالة فقد الورقة التجارية دون انتقالها لحامل جديد :

٢٦٦ ـ أراد الشارع فى الأحكام الواردة فى المـــواد من ١٤٩ ـ ١٥٤ من القانون التجارى أن يمكن مالك الكمبيالة المفقودة من الحصول على الوفـــاء بقيمتها ، وعدم اهدار حقـــوق الغير الذى قد يتضح فيما بعـد أنه المـالك الحقيقى لها ٠

وقد فرقت النصوص المذكورة بين ما اذا كانت الكمبيالة محررة من نسخة واحدة أو من عدة نسخ ، وبين ما اذا كانت الكمبيالة المفقودة هى التى تحمل توقيع المسحوب عليه بالقبول أو احدى النسخ التى لا تحمل هذا التوقيع ٠

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

= واذا كان الشيك لحامله . فالخطر من ضياعه أو سرقته جسيما ـ وكذلك الحال بالنسبة للسند لحامله ـ لان الحق فى هذه الحـــالة يندمج فى الصك وملكية هذا النوع من الصكوك تنتقـــل بالتسليم ، اذ يعتبر الحق بمثـابة منقول مادى فتسرى بشأنه قاعدة الحيازة فى المنقول دليل الملكية ٠

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 ٠

(راجع فى ذلك : د ٠ محسن شفيق رقم ٩٠٢ ، ٩٠٣ ، ٩٠٤) ٠

(١) الأحكام التى نحن بصددها 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 ٠

(٢) Lyon Caen, et Renault N. 331.

لمنعه 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 قيمةالكمبيالة 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 لمصلحة المسحوب عليه الذى 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 . اذ أن الوفاء الحاصل بدون اهمال من المسحوب عليه وفاء صحيح .

ولكنها ترد على حذر الموفى ، بفرض انه اتخذ الاحتياطات اللازمة قبل الوفاء ، ولذلك يجوز هدم الدليل المستفاد من هذه القرينة بكافة طرق الاثبات (١) . ولا يملك مالك الكمبيالة الحقيقى الذى أهمل فى اخطار المسحوب عليه بالمعارضة فى الوفاء ، الا 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 ضوءالفروض 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 ـ (أولا) اذا كانت الورقة التجارية محررة من نسخة واحدة فلا مجال

---

(١) Fontaine N. 815.
د . محمد صالح رقم ١٩٠ ؛ د . سامى مدكور رقم ٧٣

للتفرقة (اذا كانت الورقة التجارية المفقودة هى 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 فى 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 تجوز المطالبة بقيمتها بناءا على نسختها الثانية أو الثالثة أو الرابعة وهكذا الا بأمر من القاضى المعين للامور الوقتية بشرط أدوء كفيل » .

---

(١) دكتور محسن شفيق رقم ٣٦٧ ص ٣٨١
وعكس هذا الرأى
Lyon Caen, et, Renault. N. 28.

وقد أكدت المادة ١٥١ من القانون التجارى ضرورة التجاء مالك الكمبيالة المفقودة فى 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 » ٠

ولا يختلف نص المادة ١٥١ سالفة الذكر عن نص المادة ١٥٠ الا فيما تشترطه المادة ١٥١ من ضرورة قيام مالك الكمبيالة المفقودة اثبات ملكيته لها عن طريق دفاتره التجارية ٠ ولعله راعى أن المالك لا يحوز نسخا أخرى من الصك يستطيع الاستناد اليها فى الاثبات ٠

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 ٠ كالشهادة والقرائن والمراسلات العادية ، طبقا للقواعد العامة للاثبات فى المسائل التجارية ٠

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

أ ـ 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 (والمادة 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 » ٠

محكمة الاسكندرية المختلطة ١٩١٢/١٢/١٦ 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 (بواسئيل رقم ٨٠٨ ، الوزيه حـ ٤ رقم ١٢٤٦) ٠

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 ـ ١ ـ ١٨٤٩ ، ١٨٦٣/٦/٢٤ دالوز ١٠٤ ـ ١ ـ ١٨٦٣ ٠

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

ب ـ 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 مضى ثلاث سنين اذا لم تحصل فى أثنائها 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 ببدئها من تاريخ صدور أمر القاضى بدفع قيمة تلك الورقة المفقودة .

ويلاحظ على تلك المدة أنها تقل عن المدة التى يتقادم فيها الالتزام الصرفى الناشىء 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 ـ باعتبارها كفالة قانونية مصدرها القانون لا الورقة المفقودة ـ 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 ذوات قيمة

---

(١) د . سامى مدكور رقم ٧٤

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 ـ ومتى حصل مقدم الطلب على أمر القاضى بالوفاء بقيمة الورقة المفقودة ، بعد تقديم الكفيل الموسر أو التأمين العينى 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 قررته 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 سيأتى 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 الاشارة اليها .

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

وقد أشارت 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 قاضى الأمور الوقتية بدفع قيمتهـا ، اذ يجب عليه فى تلك الحالة أن يطالب المسحوب عليه (أو المحرر) بدفع قيمتهـا فى ميعاد الاستحقاق،فاذا امتنع كان عليه اثبات هذا الامتناع فى ورقة الاحتجاج، واعلان الملتزمين بها وتكليفهم بالحضور أمام المحكمة المختصة فى المواعيـد المحددة لها بالمادة المذكورة ، وذلك حفاظا على حقه قبلهم فى الرجوع ، وحتى لا يتعرض حقه للسقوط .

أى أن الزامه باتباع تلك الاجراءات فى المواعيد لا يعوقه عدم صدور أمـر القاضى بالوفاء ، الذى قد يتطلب وقتا يبحث فيه القاضى المستندات المرفقـة بالطلب ، وسماع أقوال الساحب (أو المحرر) مما قد يفوت عليه اتخاذ تلك الاجراءات فى مواعيدها المحددة حتى لا يتعرض حقه للسقوط .

٢٧٠ ـ (ثانيا) واذا حررت الورقة التجارية من عدة نسخ فقد تضيع كلها وتصبح فى حكم الحالة الأولى التى 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 تحمل توقيع المسحوب عليه (١) بالقبول . وما اذا كانت النسخة المفقودة هى التى عليها التوقيع بالقبول لاختلاف الحكم فى كل منهما .

٢٧١ ـ ففى الفرض الأول (٢) : تشير المادة ١٤٩ من المجموعة التجارية الى هذا الفرض بقولها « اذا ضاعت كمبيالة ليس عليها صيغة القبول جـاز لمستحق قيمتها أن يطالب بوفائها بناءا 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 فى حـالة السند للامر ، الا أنه من النادر أن يحرر السند من جملة نسخ ، ولا محـل للتفرقة التى تقوم على القبول لأنه لا يتضمن عملية القبول . ولذا فانه عند استعراض الفروض التى أوردتها المواد من ١٤٩ ـ ١٥٤ فيما يتعلق بالكمبيالة يحتاج عند تطبيقها عـلى السند للامر الى مزيـد من الحرص واليقظة لنـرى ما يجوز أن يتحقق منها بالنسبة الى السند للامر .

(٢) اذا فقدت أحدى نسخ للأمر التى ليس للمحرر توقيـع عليهـا ، فلا يستطيع حائزها المطالبة بوفائها ولا يدفع المحرر بمقتضاهـا ، فان أوفى قيمتها بالرغم من ذلك فان هذا الوفاء لا يبرىء ذمته قبل حامل النسخة التى عليها التوقيع ومن ثم فلا محل للفرض الذى نحن بصدده فى السند للامر .

باحدى النسخ التى لا تزال فى يده · فاذا قام المسحوب عليه بدفع القيمة عند مطالبته بها فى ميعاد الاستحقاق ، كان وفاؤه صحيحا،وتبرأ ذمة الساحب وباقى الملتزمين بالوفاء بقيمتها ، تطبيقا لنص المادة ١٤٦ من القانون التجارى التى تنص على أنه«اذا دفعت قيمة الكمبيالة بناءا على نسختها الثانية أو الثالثة أو الرابعة وهكذا يكون الدفع صحيحا اذا كانت النسخة مذكورا فيها أن الدفع بناءا عليها ما عداها من النسخ » .

ويشترط النص المذكور أن يكون مذكورا فى نسخة الكمبيالة التى يحصل الوفاء بمقتضاها أن الدفع بناءا عليها يبطل ما عداها من النسخ الأخرى · ورغم هذا الشرط فان الفقهاء يرون أن عدم ذكره لا يؤثر على صحة الوفاء بمقتضى أية نسخة بيد حامل الكمبيالة · لان هذا الشرط يستفاد ضمنا من تحريره عدة نسخ حتى يمكن اجراء الوفاء بمقتضى احداها (١) ·

ويؤيد هذا الرأى عبارة الفقرة الأخيرة من المادة ١٠٥ من القانون التجارى التى تنص على أنه « وفى هذه الحالة تقوم النسخة الواحدة مقام الجميع كما وان الجميع يقوم مقام نسخة واحدة » ·

ويجدر بنا أن نشير الى ما سبق قوله من الزام الحامل الذى يفقد الكمبيالة أو نسخة منها بالمعارضة لدى المسحوب عليه ، لمنعه من الوفاء بقيمتها الى من يتقدم للمطالبة بوفائها عملا بنص المادة ١٤٨ من القانون التجارى · اذ أن اهماله فى ذلك يجعل الوفاء الذى قد يحصل لحاملها الجديد وفاءا صحيحا ومبرئا لذمة الساحب ، وباقى الملتزمين طبقا لنص المادة ١٤٦ سالفة الذكر ·

واذا تقدم مالك الكمبيالة فى ميعاد الاستحقاق للمطالبة بقيمتها باحدى النسخ التى لا تزال فى 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 فى الوفاء ، وجب على المسحوب عليه أن يمتنع عن الدفع لكل من يتقدم اليه حتى يفصل فى أمر الملكية ·

هذا ويجوز لمالكالنسخة الضائعة أن يبادر الى طلب قبول الكمبيالة باحدى النسخ التى ما زالت فى يده · فاذا وقع المسحوب عليه بالقبول عليها أصبح ملتزما بالوفاء بقيمتها دون غيرها من النسخ · وبذلك يأمن مالك النسخة الضائعة من أى خطر ·

---

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

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

وفى هذه الحالة نكون أمام الفرض الثانى الذى سنورده فيما يلى . اذ يعامل مالك الكمبيالة كما لو كانت النسخة الضائعة هى المتضمنة لصيغة القبول .

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

ويتعين على من يريد من هؤلاء الحملة المتعددين 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 كمبيالة بناءا 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 الكمبيالة ، الا لمن يحمل نسختها المزيلة بتوقيعه بالقبول (١) ، ومن ثم فلا يستطيع مالك الكمبيالة المفقودة الحصول على قيمتها الا باتباع أحكام المادة ١٥٠ من القانون التجارى التى تنص على أنه « اذا كانت الكمبيالة الضائعة عليها صيغة القبول فلا تجوز المطالبة بقيمتها بناءا 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 الكمبيالة المحررة من نسخة واحدة ، أو المحررة من عدة نسخ وفقدت جميعها سواءا أكانت الكمبيالة 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 .

الرجوع فى حالة انتقال الصك المفقود لحامل جديد :

٢٧٣ ـ تعالج هذه الحالة حق مالك الورقة التجارية المفقودة فى استردادها، اذا كان الضياع أو الفقد بسبب السرقة أو الاغتصاب ، وتمكن مالكهـــا من معرفة الحائز الذى استقرت فى يده الورقة المفقودة قبل ميعاد الاستحقاق ·

وننوه ابتداءا الى الواجب الملقى على عاتق مالك الورقة فى كل حالة تفقـد فيها لأى سبب من أسباب الفقد · وهو المبادرة الى المعارضة فى الوفاء لـــدى المسحوب عليه (أو المحرر) ، طبقا لنص المادة ١٤٨ من القانون التجارى على ما سبق أن أوضحناه سلفا فى هذا الشأن ، حتى لا يجد نفسه أمام وفاء صحيح مبرىء لذمة المسحوب عليه (أو المحرر) · ولا تكون له فى هذه الحـــالة الا مطالبة من قبض قيمتها طبقا للقواعد العامة ·

وينبغى التفرقة بين ما اذا كان حائز الورقة المسروقـــة أو المغتصبة حسن النية أم سيئها ·

ففى الفرض الأول :

٢٧٤ ـ ويتحقق اذا ما تلقى الحامل الجديد الصك من الشخص الذى سرقه أو اغتصبه دون أن يعلم بواقعة السرقة أو الاغتصاب · وهنـــا نكون أمـام شخصين جديرين بحماية القانون :

الأول : مالك الصك الذى فقده دون ارادته وعن طريق الاغتصاب أو السرقة ومن حقه استرداده ·

والثانى : 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 الرأى الأول (١) الى أن الحامل ولو كان حسن النية لا يصير مالكا للحق الذى يتضمنه الصك المفقود ، الا اذا تلقى الملكية من المالك· فمن المبادىء 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) لاكور وبوترون ج ٢ رقم ١٣٢٣ حيث يأخذان بهذا الرأى ويبديان 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 استراداده ، ولا يكون أمام الحامل الجديد له ، الا الرجوع على المظهرين ابتداءا من التوقيع المزور ·

أما بالنسبة الى المظهرين السابقين على هذا التوقيع فلا شأن له بهم · اذ لايسألون الا فى مواجهة المالك الذى فقد الصك وعلى مالك الصك المفقـــود حماية لحقوقه ومنعا من تعرضه للسقوط ، أن يتخذ كافة الاجراءات القانونية للمطالبة بقيمة الورقة فى ميعاد الاستحقاق ، وعند الامتناع عليـــه أن يحرر ورقة الاحتجاج الرسمية ، ويعلنها الى الملتزمين ويكلفهم بالحضور أمام المحكمة المختصة فى المواعيد القانونية على التفصيل السابق ايضاحه ·

بينما يذهب الرأى الثانى (١) الى ترجيح حق حامل الصك حسن النية ، ولا يجيز تبعا لذلك لمالك الصك استرداده . اذ 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 المعـارض ، من أنه لا يجوز لشخص أن يدلى للغير بحق ليس له · بأن المظهر اليه لا يعتبر خلفا للمظهر ، بل يتمتع بحق خاص مستمد من الصك ·

كما يضيف نصار 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 ــ 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 منقولا معنويا ، فان الثانى يعتبر فى حكم المنقول المادى ويرتب أنصار هذا الرأى على هذه التفرقة أن حائز السند لحـــامله بسبب صحيح وحسن نية يتملكه طبقا لنص المادة ٩٧٦ من القانون المدنى· بينما يرون تملك الحائز الحسن النية للسند تحت الاذن لذات الأسباب الموضحـــة فى المتن ·

بجانبه حماية للائتمان واستقرارا للمعاملات التجارية (١) ٠

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 للملتزمين ، وتكليفهم بالحضور أمام المحكمة المختصة في المواعيد وبالاجراءات السابق تفصيلها حتى لا يتعرض حقه للسقوط ٠

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 ٠ ويقوم باعلانها للملتزمين وتكليفهم بالحضور أمام المحكمة المختصة خلال المواعيد القانونية المحددة لها ٠

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 ٠

٢٧٥ ـ وفي الفرض الثاني ويتحقق اذا وجدت الورقة التجارية عند من سرقها أو اغتصبها ، أو عند شخص آخر يعلم بواقعة السرقة أو الاغتصاب ٠ ولا خلاف بين الفقهاء في أن من حق مالك الصك المسروق استرداده من حائزه، اذ ليس من هدف الشارع حماية حق الحامل سيء النية في مواجهة المالك الشرعي للصك المفقود ٠

وينبغي على مالك الصك بمجرد فقده 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 سيء النية برد الصك المفقود ٠ ومتى ثبت للمحكمة سوء نية الحائز قضت لمالك الصك باسترداده ٠ فاذا ما استرده قبل ميعاد الاستحقاق فلا صعوبة في الأمر اذ يستطيع المطالبة بوفائه في ميعاد الاستحقاق٠ أما اذا تراخى صدور الحكم حتى حل ميعاد الاستحقاق ، فان الغالب امتناع

---

(١) Lyon Caen, et, Oenault. 321. ، د ٠ محمد صالح رقم ٢٠٥
د ٠ محسن شفيق رقم ٣٥٧ ، د ٠ علي يونس رقم ١٧٦

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

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

فقدان الورقة التجارية فى قانون جنيف الموحد والمشروع المصرى :

٢٧٦ ـ ازاء الخلاف الذى أثار 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 أحكام 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 وابقى على الوضع المنصوص عليه فى التشريع الحالى ونقل نصوص المواد من ١٤٩ـ ١٥٤ من المجموعة التجارية وضمنها المواد من ٥٥ ـ ٦٠ وادخل عليها بعض التعديلات اللفظية .

الفصل الثالث

الحجز التحفظى

٢٧٧ ـ أجاز قانون المرافعات للدائن فى حالات معينة توقيع الحجز على أموال مدينة المنقولة بقصد منعه من تهريبها أوالتصرف فيها اضرارا بـه ، ولو لم يكن بيده سند واجب التنفيذ بالحق الذى يباشر به الحجز .

وانتهج المشرع التجارى ذات النهج فى الحفاظ على حقوق حامل الورقة التجارية ، فأجاز له توقيع الحجز التحفظى على منقولات مدينه ، حتى لا يتمكن من التصرف فيها اضرارا بحق الحامل خلال الفترة الواقعة بين رفع دعوى الرجوع والفصل فيها . فضلا عن أن توقيع الحجز على منقولات المدين يسىء 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 والتى تنص فى فقرتها الثانية على أنه « وكذلك يجوز لكل حامل كمبيالة أو سند اذنى عمل عنه البروتستو لعدم الدفع فى الأجل أن يضع الحجز التحفظى على منقولات وبضائع مدينه التاجر ولو كان له محل بالمملكة المصرية سواء أكان المدين المذكور ساحبا للكمبيالة أم قابلا لها أم محيلا بها بشرط سبق اعلان البروتستو للمحجوز عليه أواخباره 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 منه على أنه « اذا كان الدائن حاملا لكمبيالة أو سند يلزمه 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 دقةفى 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 الاحتياطى ، كما اشترط لصحة الحجز أن يكون المدين تاجرا ، مخالفا فى ذلك قانون المرافعات السابق عليه ونص المادة ١٧٣ من القانون التجارى على حد سواء . وفضلا عن ذلك فقد توسع فى الحالات التى يجوز فيها توقيع الحجز التحفظى على منقولات المدين .

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

اذ نص 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(١) وكان المدين تاجرا له توقيع على الكمبيالة أو السند يلزمه بالوفاء بحسب قانون التجارة .
٢ - فى 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 التجارى .

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

وبعد صدور القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ كان الخلاف بين الفقهاء حول قصد الشارع من عدم الاشارة الى شرط تحرير البروتستو قبل توقيع الحجز التحفظى ، 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 التحفظى 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 التحفظى لكل حامل لورقة تجارية ، ولم يرد بالنص سوى الكمبيالة والسند تحت الاذن الا على سبيل المثال ، وذلك لاتحاد العلة بينها جميعا .
(راجع فى 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 الذى ثار فى هذا الصدد .

وسنقوم بعرض تفاصيل هذا الخلاف ورأينا فيه عند تناولنا شروط الحجز التحفظى الذى سنفرد له الفرع الأول من هذا الفصل ، ونتبعه بفرع ثان بالكلام عن اجراءات توقيع الحجز التحفظى على منقولات المدين ، ثم نختمه بفرع أخير نتكلم فيه عن الحجز التحفظى فى قانون جنيف والمشروع المصرى .

الفـرع الأول

شروط الحجز التحفظى

يستخلص من نص المادة ١٧٣ من القانون التجارى والمادة ٣١٦ من قانون المرافعات المدنية والتجارية شروط ينبغى توافرها ، حتى يستطيع حامل الورقة التجارية الحصول على أمر بتوقيع الحجز التحفظى على منقولات مدينه ، وسوف نتناولها على النحو التالى : ـ

٢٧٨ ـ **(أولا) أن يقدم طلب الأمر بتوقيع الحجز التحفظى من شخص له الحق فى ذلك** ، أى من حامل الورقة التجارية ٠

وهو التعبير المستخلص من نص المادة ١٧٣ من القانون التجارى والمادة ٣١٦ من قانون المرافعات ، فقد استخدما لفظ « الحامل » ٠ 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 ، وفى مقدمتهم الحامل الأصلى بطبيعة الحال ، ثم يكون لكل من الموفى بالواسطة ، والملتزم الذى يدفع قيمة الورقة للحامل ثم يرجع بما أوفاه على الملتزمين السابقين عليه ، سواء فى ذلك أكان مظهرا أم ضامنا احتياطيا أم قابلا بالواسطة أم ساحبا ٠

هذا ولا يشترط أن يكون الحاجز تاجرا وانما يجب أن يكون حائزا فعلا للصك (١) سواء بوصفه مالكا أم وكيلا عن المالك أم دائنا مرتهنا ٠

٢٧٩ ـ **(ثانيا) أن يكون المحجوز عليه أحد الملتزمين حرفيا بالورقة التجارية** ٠

أى يجب أن يكون المحجوز عليه ملتزما من الورقة التجارية سواء فى ذلك أكان مدينا أصليا (كالساحب والمسحوب عليه القابل والمحرر) أم كان ضامنا (كالقابل بالواسطة والمظهر والضامن الاحتياطى لأى من الملتزمين بالوفاء بقيمة الورقة والكفيل الذى يقدم عوضا عن القبول فى حالة امتناع المسحوب عليه عن القبول) وذلك لأنهم جميعا لهم توقيع على الورقة وملتزمون صرفيا بها ٠

---

(١) استئناف مختلط ١٨٩٣/٣/٢٣ بيل س ٢ ص ١٩٨ ٠
واذا سرقت الورقة أو ضاعت فلا يجوز للمالك توقيع الحجز التحفظى الا بعد الحصول على أمر من القاضى بالوفاء ٠

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 وأشمل من صياغة المادة ١٧٣ من القانون التجالى التى اقتصرت على الاشارة 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 حسب 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 غير القابل (١) والموفى الاحتياطى وصاحب المحل المختار (٢) .

٢٠٨ ـ (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 الملغى ، وأكدته المادة ٣١٦ من قانون المرافعات الحالى . ولم يثر 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 ١٩٤٠/٣/١٤ المحاماة س ٢٠ ص ١٢٢١ رقم ٥٠٩

(٢) Lyon Caen, et, Renault. N. 382 , Fontaine. N. 172.

(٣) مقال القاضى فافنك المنشور بالجازيت س ٣ ص ٦٥ .
عبد الفتاح السيد و ديسرتو رقم ٩ ، د . محمد صالح رقم ٢٣٨
د . امين بدر رقم ٥٣٣ ، محمد على راتب رقم ٦٨٨ ، د . سامى مدكور رقم ١٧٣
د . محسن شفيق رقم ٤٤٣ ، د . أكثم الخولى رقم ١٣٣ حيث ذكر « ان اشتراط أن يكون المحجوز عليه تاجرا وقت توقيع الحجز رغم أن نص القانون لم يفصح عما اذا كانت صفة التاجر يجب أن تثبت للمحجوز عليه وقت توقيعه على الكمبيالة أم وقت توقيع الحجز ، ولكن المنطقى أن تثبت له هذه الصفة وقت الحجز ما دام النص متعلقا بشروط صحة الحجز » . =

ولا عبرة 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 ـ رابعا) أن 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 اقتصرت على ذكر الكمبيالة دون اشارة 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 والتى 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 سالفة الذكر ، وهو ما أكدته المادة ٣١٦ من قانون المرافعات صراحة 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 ، لايستطيع الاستفادة من الفقرة الأولى من المادة ٣١٦ من قانون المرافعات ، وغير مخاطب بنص المادة ١٧٣ من القانون التجارى التى تفترض

= 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 التى بيد الحامل ورقة تجارية صحيحة (١)·

والمعيار المميز للورقة التى بيد الحامل فى ذلك هى أن تكون من قبيل الأعمال التجارية · كالكمبيالة فى جميع الأحوال ، والسند تحت الاذنى 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 ـ (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 كمبيالة 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 مقتض · أما اذا امتنع المسحوب عليه (أو المحرر) عن الوفاء فى ميعاد الاستحقاق بقيمة الورقة التجارية ، فهل يلتزم الحامل باثبات 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 أحكام 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 ١٩٤٠/٣/١٤ المحاماة س ٢٠ ص ١٢٢١ رقم ٥٠٩

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

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

وذلك لاختلاف الحكم باختلاف المعنى فى كل منهما (١) . فمن قال من الفقهاء بالرأى الأول (٢) ، رأوا توقيع الحجز التحفظى بعد تحرير البروتستو فى الميعاد القانونى المحدد له . سواء فى ذلك تم توقيع الحجز على المدين الأصلى أم على أحد الضامنين فى الورقة ، لأن المادة لم تفرق بينهما ، وأضافوا بأن البروتستو المعترف به قانونا ، هو الذى يحرر فى الميعاد المحدد طبقا لنص المادة ١٦٢ من القانون التجارى ، أى البروتستو الذى يحرر فى اليوم التالى لميعاد الاستحقاق مضافا اليه ميعاد المسافة ان كان له وجه .

أما القائلون بالرأى الثانى (٣) ، فقد اشترطوا ضرورة تحرير البروتستو ، سواء تم تحريره فى الميعاد أم بعد ذلك . اذ أن المقصود هو أن يمتنع المسحوب عليه (أو المحرر) عن الدفع فى ميعاد الاستحقاق ، لا أن يقوم الحامل بتحرير البروتستو فى الميعاد القانونى المحدد له . ولا مجال هنا للتفرقة بين المدين الأصلى وغيره من الملتزمين .

---

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

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

(٢) أنظر ذلك مقال القاضى المختلط « ليون بانجالو » المنشور بالجازيت س ١٢ ص ١٥٩ ، د . سامى مذكور رقم ١٧٣

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

(٣) مقال القاضى « 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 التى 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 فى الميعاد القانونى . اذ ان الرجوع على هذا الملتزم غير مشروط باجراءات أو مواعيد معينة .

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

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

حيث يتضح من مطالعة نص المادة ٦٠١ منه والسابق الاشارة اليها ، أنه توسع فى الحالات التى يجوز فيها توقيع الحجز التحفظى حماية 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 التخلى عن هذا المسلك فتدخل المشرع الايطالى بقانون المرافعات الجديد هناك ونظم الحجز التحفظى فلم يقصره على حالات محددة بل أوردنا 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 فعدل 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 ، نجدها أغفلت شرط عمل البروتستو صراحة دون أن تبين المذكرة الايضاحية لهذا القانون سببا لهذا الاغفال · مما أثار جدلا فى الفقه ، حيث يرى فريق منهم أن كلا من النص الوارد فى القانون التجارى ، والنص الوارد فى قانون المرافعات يكمل بعضهم بعضا · فيجب لتعيين شروط الحجز الجمع بينهما لا السعى الى تغليب أحدهما على الآخر بحيث اذا ورد شرط فى أحدهما ولم يرد فى الآخر وجب أعمال الشرط وبذا يبقى عمل بروتستو عدم الدفع شرطا لتوقيع الحجز التحفظى . اذ أن القانون التجارى مصدر لهذه الرخصة ولم يترك لقانون المرافعات الا تنظيم « الاجراءات » المتعلقة بوضعها موضع التطبيق (١) ·

ويفرق أنصار هذا الرأى بين توقيع الحجز التحفظى على منقولات المدين الأصلى أو ضامنه الاحتياطى ، وبين باقى الملتزمين فى الورقة حيث يشترطون ضرورة تحرير بروتستو عدم الدفع فى الحالة الأخيرة فى الميعاد القانونى ، حتى يكون الحامل بمنأى عن السقوط · أما بالنسبة للمدين الأصلى فلا محل لالتزام الميعاد الذى حدده المشرع لتحرير البروتستو لأن الرجوع عليهم غير مشروط باتباع اجراءات أو مواعيد معينة ·

ويدعم أنصار هذا الرأى حجتهم على أساس أنه من الواجب اقامة الصلة بين الحجز ودعوى الرجوع لأن الأول مقدمه للثانى ، ولا خير فى مقدمه لا تؤدى الى موضوع (٢) .

أما بالنسبة للاوراق التجارية التى تتضمن شرط الرجوع بلا مصاريف· فقد اختلف أنصار هذا الرأى حول ضرورة تحرير بروتستو عدم الدفع من عدمه ·

فيرى فريق منهم (٣) عدم لزوم تحرير البروتستو استنادا الى نص المادة ١٦٣ من القانون التجارى التى ترتب على شرط الرجوع بلا مصاريف الاعفاء من عمل البروتستو فى الحالات التى يوجب فيها القانون عمله ومن بينها حالة طلب توقيع الحجز التحفظى· كما أن بروتستو عدم الدفع وان كان من مقدمات التقاضى ، الا أنه يؤثر فى مركز الملتزم الأدبى والمالى ، باعتباره قرينة على

---

(١) د · محمد صالح رقم ٢٣٧ ، د · أمين بدر رقم ٥٣٢
د · محسن شفيق رقم ٤٩٣ ، د · حسنى عباس · قم ٢٦١ ، د · على يونس رقم ٣٩٦
(٢) د . محسن شفيق رقم ٥٠٠
(٣) محمد على راتب رقم ٦٩٤ ·

العسر ، ومن هنا برزت الحكمة من الاتفاق على الاعفاء من اجرائه وهذه الحكمة موجودة وقائمة فى جميع الأحوال التى ينص فيها القانون على ضرورة إجرائه.

بينما يرى الفريق الآخر (١) الالتزام بنص المادة ١٧٣ من القانون التجارى التى لا تجيز توقيع الحجز التحفظىالا بمقتضى كمبيالةمعمول عنها بروتستو، دون أن تورد على المبدأ أى استثناء .

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

أما عن سعى الفريق الأول الى انقاذ المدين من التشهير بسمعته الذى يصحب عمل البروتستو فهو سعى محمود ، ولكنه فى غير موضعه لان توقيع الحجز فى ذاته وما يصحبه من اجراءات يؤدى حتما الى التشهير بالمدين وايذاء سمعته ، ولا يسىء البروتستو الى مركزه المالى أكثر مما يسىء اليه الحجز .

أما الرأى الثانى ، فيرى أنه من الوجهة التشريعية يعتبر قانون المرافعات مساويا فى القوة للقانون التجارى ، ويمتاز عليه بأنه لا حق عليه خصوصا وقد أعاد قانون المرافعات النظر فى حالات الحجز التحفظى التى كانت موجودة وأضاف اليها .

وفضلا عن ذلك فان قانون المرافعات سالف الذكر يقتصر على بيان شروط صحة الحجز التحفظى من الناحية الاجرائية حتى يقال بتكامل النصين ، بل أنه نظم هذا الحجز تنظيما كاملا ووضع شروطه الموضوعية ، ولم يحل الى التقنين التجارى ، 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 انهبالرغم 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 التحفظى مشروط به ، ولكن لا يلزم عمل البروتستو فى الميعاد القانونى . (رقم ٥٤٣ ، ٩٢٥)
وان كنا نرى أن اشتراط تحرير البروتستو فى هذه الحالة إغراقا فى الشكلية لا لزوم له على ما سيجىء عند استعراضنا للرأى الذى نقول به .

المادة ١٧٣ من القانون التجارى فلا يرجع اليها فى تحديد شروط الحجز التحفظى (١) ٠

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

١ ـ اذا كان حاملا لكمبيالة أو سند تحت الاذن وكان المدين تاجرا له توقيع على الكمبيالة أو السند يلزمه بالوفاء بحسب قانون التجارة ٠

٢ ـ فى كل حالة يخشى فيها فقد الدائن لضمان حقه » ٠

وأضاف أستاذنا الدكتور أكثم الخولى تدعيما لهذا الرأى قوله « نعتقد ان 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 ٠ اذ لا يتصور أن نتطلب هذا الشرط لصحة اجراءات الحجز التحفظى ، ولا تشترط لصحة الرجوع ذاته ٠ أما تطلب تحرير البروتستو ولو بعد الميعاد القانونى فيكون اغراقا فى الشكليات لا مبرر له ٠

والفرض الثانى هو أن يكون المحجوز علية 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) ٠

ونرى على ضوء ماسبق الأخذ بالرأى القائل بأن المشرع قد عدل عن اشتراط تحرير بروتستو عدم الدفع قبل توقيع الحجز التحفظى ، وأكد هذا العدول فى قانون المافعات 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 ٠ أكثم الخولى رقم ١٣٣
(٢) د ٠ أكثم الخولى رقم ١٣٣

فيها من فقد حقه فى 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 ينبغى القول معها بتقييد هذا الحق بضرورة اشتراط تحرير البروتستو قبل توقيع الحجز التحفظى مثله فى ذلك مثل سائر الدائنين ، بل ويفضلهم بأنه ليس أمام القاضى ـ فى هذه الحالة ـ الا أن يصدر الأمر بتوقيع الحجز التحفظى حتى ولو لم تكن هناك حالة يخشى فيها من فقد الدائن لضمان حقه قبل مدينه .

وبمطالعة المذكرة الايضاحية لهذا القانون والتى نحا فيها الشارع الى التيسير على الدائنين فى الحصول على أوامر بتوقيع الحجوز التحفظية ـ مسايرا فى ذلك التشريعات المعاصرة ـ وكان أمامه قبل اصدار هذا القانون كافة المناقشات والاختلافات الفقهية حول نص المادة ٦٠١ من قانون المرافعات الملغى ـ التى أغفلت اشتراط تحرير البروتستو ـ ولكنه التفت عنها ، وأكد مسلك القانون الملغى . الأمر الذى يفصح عن اتجاهه نحو التيسير على حامل الورقة التجارية بعدم الزامه بتحرير بروتستو عدم الدفع قبل الحصول على أمر بتوقيع الحجز التحفظى 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 التحفظى ـ منذ صدور قانون التجارة وقانون المرافعات الملغى وحتى الآن ـ 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 التحفظى 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 كأداة وفاء وائتمان (١) .

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

---

(١) د . محسن شفيق رقم ٤٤٥

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

ولا مقنع 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 الصرفيين الذين لهم الحق فى التمسك بسقوط حق الحامل أن تراخى عن ذلك· ويترتب على الحكم بسقوط حق الحامل فى دعوى الرجوع لهذا السبب ، الغاء كل أثر للحجز التحفظى لا باعتباره حجزا باطلا ، ولكن باعتباره طلبا تابعا للطلب الأصلى ، 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 الغاء 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 · فالفرض أن الحامل قد حرر البروتستو فى الميعاد ، أى أن الغاء الحجز التحفظى كان أثرا 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 ـ وهو من أنصار الرأى الأول ـ من أن الحجز التحفظى مقدمة لدعوى الصرف ولا خير فى مقدمة لا تؤدى الى نتيجة · فهو قول محل نظر ،

اذ لا تعتبر دعوى الصرف مقامة ضد المدعى عليه ـ حكمها فى ذلك حكم أى دعوى أخرى ـ الا باعلانه بصحيفة افتتاحها دون ما نظر الى قيام حامل الورقة باستصدار أمر بالحجز التحفظى لا يعدو أن يكون اجراءا تحفظيا أو مكنة للدائن 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 الدعوة وان بدأت اجراءاته سابقة عليها ، لأنه فى حقيقته طلب تبعى للطلب الأصلى يدور معه وجودا وعدما · فاذا تخلف شرط من شروط دعوى الرجوع وترتب على ذلك الحكم بسقوط حق المدعى فى الطلب الأصلى فان الحكم بصحة اجراءات الحجز التحفظى ـ وهو الطلب التبعى ـ يصبح عديم الأثر ·

ومن ثم وتمشيا مع الرأى الذى نقول به فان الحامل 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 الاثبات القانونية ·

الفرع الثانى

اجراءات الحجز التحفظى

٢٨٣ ـ 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 ٠

وبالرجوع الى قانون المرافعات نجد أنه قد نظم اجراءات الحجوز التحفظية فى الفصل الأول من الباب الثانى فى المواد من ٣١٦ ـ 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 ومابعدها وذلك فيما عدا ما تعلق منها بتحديد يوم للبيع ٠

كما تم انشاء محكمة تجارية (جزئية وكلية) لكل من مدينتى القاهرة والاسكندرية لنظر الدعاوى المتعلقة بالمسائل التجارية ، ومن بينها دعاوى الرجوع الصرفى ٠

فاذا كانت منقولات المدين المحجوز عليها داخلة فى اختصاص قاضى التنفيذ الكائن بدائرة اختصاصه تلك المنقولات فان 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 أراد 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 ٠

وهنا تبدو الصعوبة ، اذ أن طلب الحكم بصحة اجراءات الحجز التحفظى وتثبيته 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 الذى ترفع أمامه دعوى الرجوع ٠

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

٧٧ لسنة ١٩٤٩ حيث كانت المادة ٦٠٤ منه تقضى بأن الحجز التحفظى لا يوقع الا « بأمر من قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة التابع لها موطن المحجوز عليه » فلهذا القاضى وحده حق الأمر بتوقيع الحجز عملا بنص المادة ٦٢ من قانون المرافعات السابق ٠

ويضاف الى ما سبق نص المادة ٢١٠ الواردة ضمن أحكام أوامر الأداء ، والتى نظمت الاجراءات الواجب اتباعها لاستصدار أمر الحجز التحفظى من القاضى المختص باصدار الامر بالأداء ، وذلك استثناءا من أحكام المواد ٢٧٥ ، ٣١٩ ، ٣٢٧ ٠

٣٨٤ ـ ولا يعنينا فى هذا المقام التعرض الى تلك الاجراءات باعتبارها تدخل فى نطاق قانون المرافعات ، ويطبق بشأن الحجوز التحفظية المتعلقة بالأوراق التجارية ذات الاجراءات المطبقة على غيرها من الحجوز التحفظية الأخرى ٠

الا أن هناك صعوبة تتعلق بالمحكمة المختصة بنظر دعوى الرجوع ومدى اتصالها بالقاضى المختص باصدار الأمر بتوقيع الحجز التحفظى طبقا للنصوص السابقة ٠

فقد نصت المادة ٥٥ من قانون المرافعات على أنه « فى المواد 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 » ٠

لم يتعرض الفقهاء المصريون لهذه المسألة ، كما لم يثر بشأنها أى جدل بينما قضت محكمة النقض الفرنسية وهى بصدد تطبيق نص مماثل للنص المصرى بجواز طلب الأمر بتوقيع الحجز التحفظى من قاضى الأمور الوقتية فى أية محكمة يجوز رفع دعوى الرجوع اليها (١) ٠

ونرى الأخذ بحكم محكمة النقض الفرنسى المذكور فيكون الاختصاص باصدار الأمر بتوقيع الحجز التحفظى على منقولات المدين المحجوز عليه لقاضى التنفيذ بالمحكمة المختصة بنظر دعوى الرجوع ، خصوصا وقد نصت الفقرة الأخيرة من المادة ٣٢٠ من قانون المرافعات الحالى على أنه « وفى الاحوال التى يكون فيها الحجز من قاضى التنفيذ يجب على الحاجز خلال ثمانية الأيام المشار اليها فى الفقرة السابقة أن يرفع أمام المحكمة المختصة الدعوى بثبوت الحق وصحة الحجز والا اعتبر كأن لم يكن » ٠

---

(١) 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 محكمتى القاهرة والاسكندرية التجارية (الجزئية أو الكلية بحسب قيمة الصك) .

فانه يكون من الأوفق أن يلجأ حامل الورقة التجارية الى القاضى المختص بأحد هذه المحاكم ـ حسب الأحوال ـ 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 والتى يكون فيها حامل الورقة التجارية ملتزما باتباع طريق الأمر بأداء . اذ يصبح القاضى المختص باصدار الأمر بتوقيع الحجز التحفظى على منقولات المدين هو نفس القاضى الواجب التقدم اليه بطلب استصدار الأمر بالاداء .

الفرع الثالث

الحجز التحفظى فى قانون جنيف الموحد والمشروع المصرى

٢٨٥ ـ 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 ، واذا أجازته فلهـــا أن تنظمه بالكيفية التى تتفق وأحكام قانونها الوطنى ·

وقد استجاب المشروع المصرى لهذه الدعوة ، فنص فى المادة ٧٢ منه عـــلى أنه « يجوز لحامل الكمبيالة المعمول عنها بروتستو عدم الوفاء زيادة على ماله من حق المطالبة على وجه الرجوع أن يحجز عـلى 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 معمول عنهـا بروتستو عدم الوفاء دون أن يراعى أن المشروع ذاته قد اتخذ مسلك القانون الموحـد ، 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 أثيرت 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 أكده قانونا المرافعات سالفا الذكر والمجمع على وجوبه من الفقـــه ·

ونرى أن قانون المرافعات هو القـــانون المختص بتنظيم شروط واجراءات الحجز التحفظى ، سواء بالنسبة للمدين التاجر أم غيره من المدينين ·

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

خـــاتمة

كانت الورقة التجارية وما تزال محل رعـــاية المشرع التجارى وموضـــع اهتمامه • فقد اختصها بالعديد من أحكامه ، وفصل الحقوق والواجبات التى تنشأ بمناسبتها بين حامل الورقة والملتزمين 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 يستعيض بتلك الأوراق عن النقـــود فيقبل عليها بثقة واطمئنان ، ونظرا لما يمنحه القانون من حقوق على كافة الموقعين على الورقة لا بصفتهم مجرد مدينين بالوفاء بقيمتهـــا فحسب بل ومتضامنين فى هذا الوفاء •

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

وهذا البحث محاولة لتأصيل هذا الحق وكان مقتضى ذلك أن :

١ ــ وضح البحث الأساس القانونى لرجوع حامل الورقة التجارية عـــلى الملتزمين بالوفاء بقيمتها وذلك سواء بالدعوى الصرفية أم بدعوى ملكية مقابل الوفـــاء •

ففى مجال رجوع الحامل بدعوى الصرف ، أوضح البحث أن للحامل حق الرجوع على كل من محرر السند أو ساحب 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 بالاضافة الى حق الحـــامل 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 وقـــوع التظهير بعد ميعاد الاستحقاق ، ورجح الرأى القائل باعتباره تظهيرا تاما ناقلا للملكية •

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

قيلت بصدد وقوع الضمان الاحتياطى بعد ميعاد الاستحقـــاق ، وانتهى الى اعتباره من قبيل الكفالة العادية التى تخضع لأحكام القواعد العامة .

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

٢ ـ كما عرض البحث لأوراق المجاملة ،وأوضح أن للحامل فى هذه الحالة حق الرجوع على كافة الملتزمين بالوفاء بقيمتها ما دام حاملا حسن النية ،ورجح الرأى القائل فى شأن اثبات سوء نية الحامل بالاكتفاء بمجرد علمه باتفـــاق المجاملة دون حاجة لاثبات تواطئه ، تيسيرا لتداول الورقة التجاريةواستقرارا للمعـــاملات .

٣ ـ ولما كان المشرع التجارى فى سبيل تأكيد حق الحامل فى الرجوع على الملتزمين ، لم يقتصر على حقه فى الرجوع عليهم بدعوى الصرف المترتبة عـلى انشاء الورقة التجارية أو تظهيرها ، بل منحه حق الرجوع عـــلى بعض هؤلاء الملتزمين ـ وخصوصا بالنسبة للكمبيالة والشيك ـ بدعوى ملكيةمقابل الوفاء (أو الرصيد) ، فقد عرف البحث مقابل الوفاء وبين طبيعته وشروط وجوده ، كما أوضح أن الحامل يتملك هذا المقابل من الوقت الذى تستحق فيه الورقة، الا فى حالات استثنائية هى حالة قبول الكمبيالة ، أو تخصيص مقابل الوفاء، أو اخطار المسحوب عليه بانشاء الكمبيالة . كما اعتد البحث بتاريخ استحقاق الكمبيلة عند تزاحم أكثر من حامل ورقة تجارية على مقابل وفاء لا يفى بهـــا جميعـــا .

٤ ـ عرض البحث الجدل الفقهى الذى ثار بشأن جواز معارضة الحامل فى الوفاء للساحب قبل حلول ميعاد الاستحقاق . كما كشف عن الجدل الذى ثار حول مدى امتناع الحجز من جانب دائنى الساحب أو المظهر على مقابل الوفاء، وانتهى الى ترجيح الرأى القائل بجواز ذلك من جانب دائنى الساحب عـــلى حقوقه لدى المسحوب عليه .

٥ ـ أوضح البحث أنه لا تأثير لافلاس الساحب على مقابل الوفاء . أمـا افلاس المسحوب عليه فانه يجوز للحامل فى هذه الحالة استرداد مقابل الوفاء اذا كان بضاعة أو أعيانا ، وذلك لسهولة افرازها ، وطالما كانت الكمبيالـــة مقبولة أو كان قد تم تخصيص مقابل الوفاء فيها .

٦ ـ كشف البحث عن أحكام الامتناع عن الوفاء وآثاره · وبين أن الحامل يلتزم بالمطالبة بقيمة الورقة التجارية التى يحملها فى ميعاد استحقاقها ، فاذا ما امتنع المسحوب عليه أو المحرر عن الوفاء بتلك القيمة ، وجب عليه اثبات هذا الامتناع فى بروتستو عدم دفع يحرر فى اليوم التالى مباشرة ـ فى محل من كان عليه دفع قيمة الورقة أو محل المسحوب عليه الاحتياطى أو محل القابل بالواسطة ما لم يكن متفقا على محل مختار للوفاء ـ ، وأن يقوم باعلان هذا البروتستو الى الملتزمين الذين يريد الرجوع عليهم ، وأن يكلفهم بالحضور أمام المحكمة المختصة خلال خمسة عشر يوما من تاريخ هذا البروتستو ·

٧ ـ كما أوضح البحث أن القوة القاهرة لا تعفى من تحرير البروتستو وانما تؤجل عمله مؤقتا بحيث يزول الاعفاء بزوال حالة القوة القاهرة ، وأنه لا يوجد سوى حالتين لاعفاء الحامل من مراعاة الشروط والاجراءات الملقاة على عاتقه ، هما حالة ما اذا تضمنت الورقة التجارية شرط الاعفاء من تحرير البروتستو أو شرط الرجوع بلا مصاريف ·

٨ ـ وقد تتضمن الورقة شرط عدم الضمان الذى يعفى واضعه من عبء الضمان الناشىء عن توقيعه على الصك ، كما يعفى جميع الموقعين على الورقة اذا كان واضع الشرط هو الساحب أو المحرر وكان الشرط مدرجا فى ذات الصك ·

٩ ـ 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 باثباته فى ذيل ورقة البروتستو · ويحق للموفى بالواسطة فى هذه الحالة أن يحل محل الحامل فى الرجوع على من أوفى عنه والملتزمين السابقين عليه ، وعند التزاحم ـ على هذا النوع من الوفاء ـ يفضل من يترتب على وفائه براءة أكبر عدد ممكن من الملتزمين ·

١٠ ـ وهناك حالات يحق لحامل الورقة فيها أن يرجع بقيمتها على الملتزمين بها قبل ميعاد الاستحقاق وهى حالة ما اذا رفض المسحوب عليه قبول الكمبيالة، وحالة افلاس المدين الأصلى بقيمة الصك ، الا أن للملتزمين فى هذه الحالة أن يقوموا بتقديم كفيل موسر لضمان الوفاء بقيمة الورقة فى ميعاد الاستحقاق·

١١ ـ كما كشف البحث عن وسائل رجوع الحامل على الملزمين بالوفاء بقيمتها ، وأن هناك وسيلتين لهذا الرجوع : احداهما وسيلة ودية عن طريق

تحرير كمبيالة رجوع ، وأخرى قضائية عن طريق استصدار أمر أداء أو اقامة دعوى الرجوع ·

ففى مجال كمبيالة الرجوع ، عرف البحث كمبيالة الرجوع ، وأوضح ان المبلغ الذى 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 وجه ·

وفى مجال الرجوع القضائى كشف البحث أن هناك طريقين لهذا الرجوع الأول وهو طريق استصدار أمر أداء يتعين على الحامل اتباعه اذا أراد الرجوع على المحرر ، أو الساحب الذى لم يقدم مقابل الوفاء ، أو المسحوب عليه القابل ، وناقش البحث الآراء الفقهية المختلفة التى قيلت فى هذا الصدد ·

والثانى وهو اقامة دعوى الرجوع اذا أراد الحامل الرجوع على باقى الملتزمين سواء بالدعوى الانفرادية أم بالدعوى الجماعية ، ويحق لأى من هؤلاء فى حالة الرجوع عليه أن يرجع على الملتزمين السابقين عليه بكل المبلغ ، وذلك خلافا للقواعد العامة التى تقضى بانقسام الدين ·

١٢ ـ وفى حالة فقد الورقة التجارية ، أوضح البحث التزام الحامل بالمبادرة بالمعارضة فى 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 الذى رسمه القانون ، وفى حالة الامتناع أن يلجأ الى قاضى الأمور الوقتية 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 التى تحت يده طالما كانت النسخة المفقودة لا تحمل توقيع المسحوب عليه بالقبول ، أما اذا كانت النسخة المفقودة هى المقبولة ، فعلى الحامل أن يلجأ الى قاضى الأمور الوقتية 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 الذى سرقه أو اغتصبه دون أن يعلم بواقعة السرقة أو الاغتصاب ، فنكون فى هذه الحالة

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

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

١٣ ـ 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 المادة 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 أثيرت 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 الرســـالة

(أولا) المؤلفات والمجلات والمجموعات الاجنبية :

(أ) المؤلفـــات الفقهية :

1. Lyon-Caen, et Renault, Traité de Droit commercial T, 4. 1925.
2. Pierre Lescat, des Effects 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. Nouguier, 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 chéques 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. Reviére, C. Com.
22. Arminjou, et carry, lettre dt change, et Billet
23. Jules - Valéry, des Chéques 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 Chéque Paris, 1936.
33. René, Roblot. les Effets de commerce 1975.

(ب) المجلات والمجموعـــات

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 Tribanaux.

(ثانيا) المؤلفات والمجموعات والمجلات المصرية

(أ) المؤلفـــات الفقهية

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

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

(ب) المجلات والمجموعـــات

١ ـ بحث للاستاذ
Maurice de Wee, le billet à ordre en droit Egyptien.
وهو عبارة عن مجموعة مقالات ظهرت فى مجموعـة المحـــاكم المختلطة السنة ٢٢ (سنة ١٩٣١ ـ ١٩٣٢)
٢ ـ بحث للقاضى « ليون بانجلو » منشور بالجازيت السنة ١٢
٣ ـ بحث للقاضى » فافنك » منشور بالجازيت السنة ٣
٤ ـ Buletin de Legislation, et de jurisprudince Egyptiennes
مجموعة التشريع والقضاء المختلطة المصرية ويرمز اليها « بيل » أو بيلتان » أو « تق »
٥ ـ «Gazette de Tribunaux Mixtes»
جازيت المحاكم المختلطة
٦ ـ مجلة المحامـــاة ٠
٧ ـ المجموعة الرسمية للمحاكم الأهلية ٠
٨ ـ مجلة المحاكم التجارية ٠
٩ ـ قضاء المحاكم الأهلية ٠
١٠ ـ مجموعة المكتب الفنى لمحكمة النقض المصرية ٠
١١ ـ مجموعة القواعد القانونية القسم المدنى لمحمود عمر الجزء الخامس ٠
١٢ ـ المذكرة الايضاحية لقانون المرافعات المدنية والتجارية رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩
١٣ ـ المذكرة الايضاحية لقانون المرافعات المدنية والتجارية رقم١٣لسنة١٩٦٨

فهرس

الموضـــوع	بند	صفحة
مقدمـــة	١	٥
البـــاب الأول		
الأساس القانونى لرجوع حامل الورقة التجارية		
تمهيد وتقسيم	١	١١
الفصـــل الأول		
رجوع حامل الورقة التجارية بالدعوى الصرفية		
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 بالآمر بالسحب أو التحرير	٢٠	٢٧
الفرع الثانى :		
رجوع الحامل على المسحوب عليه	٢١	٢٩
* رجوع الحامل المسحوب عليه الأصلى	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 التوكيلى	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

الموضـــوع	بند	صفحة
الفرع الرابع :		
* رجوع الحامل على الضامن الاحتياطى	٥٣	٦١
* قانون جنيف الموحد والمشروع المصرى	٦٩	٧٣
الفرع الخامس :		
* رجوع الحامل على القابل بالواسطة	٧٠	٧٥
* قانون جنيف الموحد والمشروع المصرى	٧٥	٧٩
الفرع السادس :		
رجوع الحامل على الملتزمين فى أوراق المجاملة	٧٦	٨١
* بطلان أوراق المجاملة	٧٧	٨٣
* حقوق الحامل حسن النية	٧٩	٨٥
* حقوق الحامل سيء النية	٨٠	٨٧
الفصـــل الثانى		
رجوع حامل الورقة التجارية بدعوى ملكية مقابل الوفاء		
تمهيـــد وتقسيم :	٨٢	٨٩
الفرع الأول :		
ماهية مقابل الوفاء وطبيعته وشروط وجوده	٨٥	٩١
* ماهية مقابل الوفاء وطبيعته	٨٦	٩٢
* طبيعة التخصيص	٩١	٩٨
* شروط وجود مقابل الوفاء	٩٢	٩٩
الفرع الثانى :		
تمكين الحامل من اقتضاء مقابل الوفاء	٩٦	١٠٣
الفرع الثالث :		
التزاحم على مقابل الوفاء	١٠٠	١٠٩
الفرع الرابع :		
جواز المعارضة من الحامل فى الوفـــاء للساحب وامتناعها من الساحب فى الوفاء للحامل	١٠٥	١١٣

الموضـــوع	بند	صفحة
الفرع الخامس :		
امتناع الحجز من جانب دائنى الساحب والمظهرعلى 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 والرجـوع بدعوى ملكية مقابل الوفاء	١١٧	١٢٨
البـــاب الثانى		
أحكام الامتناع عن الوفاء بقيمة الورقة التجارية وآثاره		
تمهيـــد وتقسيم	١١٩	١٣١
الفصـــل الأول		
المطالبة بقيمة الورقة فى ميعاد الاستحقاق		
تمهيـــد وتقسيم	١٢٠	١٣٣
الفرع الأول :		
تحديد ميعاد الاستحقاق	١٢١	١٣٤
* ميعاد الاستحقاق مذكور فى الورقة على وجه التعيين		١٣٤
ـ الاستحقاق فى تاريخ معين	١٢٢	١٣٤
ـ الاستحقاق فى يوم سوق	١٢٣	١٣٤
ـ الاستحقاق فى يوم مشهور	١٢٤	١٣٥
ـ الاستحقاق بعد مدة معينة من تاريخ انشاء الورقة	١٢٥	١٣٥

الموضـــوع	بند	صفحة
* ميعاد الاستحقاق قابل للتعيين	—	١٣٥
ـ الورقة التجارية الواجبة الدفع لدى الاطلاع	١٢٦	١٣٦
ـ الورقة التجارية الواجبة الدفع بعد مدة معينة من الاطلاع	١٢٧	١٣٨
* وقوع الاستحقاق فى يوم عطلة رسمية	١٢٨	١٤٠
الفرع الثانى : تحديد ميعاد الاستحقاق فى قانون جنيف الموحد والمشروع المصرى	١٢٩	١٤٢
الفصـــل الثانى		
حالات الرجوع قبل ميعاد الاستحقاق		
تمهيـــد وتقسيم	١٣٠	١٤٥
الفرع الأول : الرجوع قبل ميعـــاد الاستحقاق بسبب امتنـــاع المسحوب عليه عن قبول الكمبيالة	١٣١	١٤٦
الفرع الثانى : الرجوع قبل ميعاد الاستحقاق بسبب افلاس المدين الأصلى بقيمة الورقة التجارية	١٣٢	١٤٨
الفرع الثالث : الرجوع قبل ميعـــاد الاستحقاق فى قانون جنيف الموحد والمشروع المصرى	١٣٨	١٥٢
الفصـــل الثالث		
تحرير بروتستو عدم الدفع		
تمهيـــد وتقسيم	١٤٠	١٥٥
الفرع الأول : ميعاد تحرير البروتستو	١٤١	١٥٩

الموضـــوع	بند	صفحة
الفرع الثانى :		
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
ـ سريان شرط الرجـــوع بلا مصاريف من حيث الأشخاص	١٧٢	١٨٩
ـ آثار شرط الرجوع بلا مصاريف	١٧٣	١٩١
الفرع السابع :		
البروتستو فى قانون جنيف الموحد والمشروع المصرى	١٧٧	١٩٥
الفصـــل الرابع		
شرط عـــدم الضمان		
تمهيـــد وتقسيم	١٨٣	٢٠٣

الموضـــوع	بند	صفحة
الفرع الأول :		
أثر شروط عدم الضمان	١٨٤	٢٠٤
* أثر شرط عدم الضمان المشترط من الساحب	١٨٥	٢٠٥
* أثر شرط عدم الضمان المشترط من أحد المظهرين	١٨٦	٢٠٥
الفرع الثانى :		
طبيعة شرط عدم الضمان	١٨٧	٢٠٧
الفرع الثالث :		
شرط عـــدم الضمان فى قـــانون جنيف الموحـد والمشروع المصرى	١٨٨	٢١٠
الفصـــل الخامس		
الوفـــاء بالواسطة		
تمهيـــد وتقسيم	١٨٩	٢١١
الفرع الأول :		
شروط الوفاء بالواسطة	١٩٠	٢١٣
* من الذى يجوز له الدفع بالواسطة	١٩١	٢١٣
* من يجوز الدفع بالواسطة عنه	١٩٢	٢١٤
* وقت الوفاء بالواسطة	١٩٣	٢١٥
* شكل الوفاء بالواسطة	١٩٥	٢١٦
* محل الوفاء بالواسطة	١٩٧	٢١٧
الفرع الثانى :		
التزاحم على الوفاء بالواسطة	١٩٨	٢١٨
الفرع الثالث :		
آثار الوفاء بالواسطة	٢٠٠	٢٢٠
الفرع الرابع :		
الوفاء بالواسطة فى قانون جنيف الموحد والمشروع المصرى	٢٠٣	٢٢٣

الموضـــوع	بند	صفحة
البـــاب الثالث		
وسائل رجوع الحامل الذى لم يستوف قيمة الورقة التجارية		
تمهيـــد وتقسيم	٢١٠	٢٢٥
الفصـــل الأول		
كمبيـــالة الرجـــوع		
* التعريف بكمبيالة الرجوع	٢١١	٢٢٧
* آثار كمبيالة الرجـــوع	٢١٥	٢٣٠
* كمبيالة الرجـــوع فى قـــانون جنيف الموحـــد والمشروع المصرى	٢١٦	٢٣٢
الفصـــل الثانى		
الرجـــوع القضـــائى		
تمهيـــد 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
* رجـــوع المظهر	٢٣٣	٢٥١
* الأساس القانونى لرجوع المظهر	٢٣٨	٢٥٥
* رجوع الكفلاء الصرفيون والموفى بالواسطة	٢٣٩	٢٥٦
ـ مدى حق ساحب الكمبيالة فى الرجوع	٢٤٠	٢٥٨
ـ مدى حق المسحوب عليه فى الرجوع	٢٤١	٢٦٠
* شروط دعوى الرجوع	٢٤٥	٢٦٢

الموضـــوع	بند	صفحة
* موضوع دعوى الرجوع	٢٥١	٢٦٦
* المحكمة المختصة بنظر دعوى الرجوع والسير فيها :		
ـ الاختصاص النوعى لنظر دعوى الرجوع	٢٥٣	٢٦٩
ـ الاختصاص المحلى بنظر دعوى الرجوع	٢٥٥	٢٧١
ـ السير فى دعوى الرجوع والحكم فيها	٢٥٧	٢٧٣
الفرع الثالث :		
الرجـوع القضـــائى فى قانون جنيف الموحـــد والمشروع المصرى	٢٥٨	٢٧٥
الفرع الرابع :		
رجوع الحامل فى حالة فقد الورقة التجارية	٢٦٥	٢٨٠
* الرجوع فى حالة فقد الورقة دون انتقالها لحامل جديد	٢٦٦	٢٨١
ـ حالة فقد الورقة المحررة من نسخة واحدة	٢٦٧	٢٨٢
ـ حالة فقد الورقة المحررة من عدة نسخ	٢٧٠	٢٨٧
* الرجوع فى حالة انتقال الورقة المفقودة لحامل جديد	٢٧٣	٢٩٠
ـ الرجوع فى حالة انتقال الورقة المفقودة لحامل حسن النية	٢٧٤	٢٩٠
ـ الرجوع فى حالة انتقال الورقـة المفقودة لحامل سيء النية	٢٧٥	٢٩٢
* فقـدان الورقة التجارية فى قانون جنيف الموحد والمشروع المصرى	٢٧٦	٢٩٣

الفصـــل الثالث

الحجز التحفظى

تمهيـــد وتقسيم	٢٧٧	٢٩٥
الفرع الأول :		
شروط الحجز التحفظى	٢٧٨	٢٩٨
الفرع الثانى :		
اجراءات الحجز التحفظى	٢٨٣	٣١٠
الفرع الثالث :		
الحجز التحفظى فى قانون جنيف الموحد والمشروع المصرى	٢٨٥	٣١٣
خاتمـــة	—	٣١٤
المراجع الفقهية	—	٣١٩

تصـــويبات

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

تصـــويبات

الصفحة	السطر	الصـــواب
١١١	١٢	يحذف رقم (١)
١٣٦	٣	كلمة « الدفع » غير واضحة فىالطبع
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 فى الطبع
٢٣٨	٩	«١١٩» صحته « ٢١٩ »
٢٤٤	٢١	« النصوص » غير واضحة فى الطبع
٢٥٧	٢١	« عليهم » غير واضحة فى الطبع
٢٦٦	قبل الأخير	«تضمنت غير واضحة فى الطبع
٢٦٦	الثانى فى الهامش	« د » لم يظهر بالطبع بأول السطر
٢٦٦	الرابع بالهامش	« يسرى » غير واضحة فى الطبع
٢٦٦	الخامس بالهامش	« الأصلى أم الى الضامنين، وسواء بطريق استصدار أمر أداء أم بطريق رفع الدعوى » الجملة غير واضحة فى الطبع ·

تصـــويبات

الصفحة	السطر	الصـــواب
٢٧٩	١٣	« ٢٦٤ » بدلا من « ٦٦٤ »
٢٨٢	١٩	« أما اذا » غير واضحة فى الطبع
٢٨٣	الأخير	« أدوء » صحتها « أداء »
٢٨٩	٣	« نكون » غير واضحة فى 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 » صحتها « Lescot »
٣١٩	١٣	Change صحتها « Charge »
٣٢٠	٣	« inter » تحذف من آخر السطر