الدور القانوني المستحدث للشيك المسطر في الأعمال التجارية

آ.و. أكرم فاضل قصير
أستاذ القانون التجاري
كلية الحقوق/جامعة النهرين

م.و. خلدون محمد الحمداني
مدرس القانون التجاري
كلية السلام الجامعة

ملخص البحث

يفضل الناس في وقتنا الحاضر التعامل بالشيكات على بقية انواع الأوراق التجارية الأخرى كالسفتجة والسند للأمر (اي الكمبيالة كما يعرف عندنا في العراق)؛ وذلك لسهولة الأتصال بالمصرف المسحوب عليه من جهة وامكانية إدخاله في الجزء الموجب من حساب العميل المصرفي وديعة ثابتة كانت او حساباً جارياً، كما يسهل على حامله من تحويله مصرفياً بين مصرفين أو اكثر لهذه الأسباب فضل الناس التعامل بالشيكات على غيرها من الأوراق التجارية.

كما أضاف العنصر الجزائي المترتب على معاقبة ساحب الشيك أو مظهره عندما لا يتمكنان من توفير الرصيد الكافي للحامل له، مزية أخرى تضمن حصول حامل الشيك (الصك) على حقه ويثبت فيه وفي قلوب الناس روح الطمأنينة في التعامل بهذا النوع من الأوراق التجارية.

اما التجار فبسبب سهولة التعامل بالشيكات ودورها الفني في الحسابات المصرفية فقد ازداد تعاملهم بها. إلا ان كساد السوق او تضخمه الخارج عن إرادتهم استهلاك رأس مال تجارتهم فاضطروا إلى انتهاج مناهج شتى منها الاقتراض او طلب الائتمان من المصارف الذي يعرف في القانون التجاري، كما سنراه، بالاعتماد المصرفي. كما أضطروا ايضاً إلى سحب شيكات على انفسهم من دون رصيد كاف مجازفين بعقوبة إصدارها بحقهم أنقاذاً لتجارتهم من الكساد.

هذا من جانب ومن جانب آخر فأن اتساع أنشطة الدولة وتدخلها في مجالات الحياة المختلفة دفعها إلى سحب شيكات على نفسها لتغطية المجالات التي امتد اليها أنفاقها العام فأصبحت مضطرة بسبب كثرة التزاماتها المالية إلى أصدار شيكات من دون رصيد او برصيد ناقص.

لذلك اضطر المشرع المصري إلى التصدي إلى هذه المشكلة، وحسناً فعل باصداره القانون رقم (١٥٦) لسنة ٢٠٠٤ الذي استحدث فيه فكرة رائعة مفادها ان الشيكات الحكومية والشيكات المسطرة تسطيراً عاماً او خاصاً تكون مستحقة الوفاء

بتاريخ أستحقاقها لا بتاريخ الاطلاع عليها. ولغرض فحص هذه التجربة وانعكاساتها على الواقع العراقي قررنا بحث هذا الموضوع.

الكلمات المفتاحية: الشيك المسطر، الشيك الحكومي، الساحب، المسحوب عليه، المظهر اليه، الحامل (حامل الشيك)، الورقة التجارية، الإفلاس.

THE NEW LEGAL ROLE OF THE CROSSED CHECK IN BUSINESS

Abstract of the research

People today prefer to deal with checks over other types of commercial papers such as the bill of exchange and the promissory note (i.e. the bill of exchange as it is known to us in Iraq); and this is for the ease of contact with the bank drawn on one hand and the possibility of adding it to the positive part of his bank account whether it's a fixed deposit or a current account on the other hand, and it is also easier for its holder to transfer it between two banks or more. For these reasons, people preferred to deal with checks over other commercial papers.

It also added the penal element to punishing the check drawer or its endorser when they were unable to provide the holder with sufficient balance, as is proven in its text, adding peace of mind in people's hearts to dealing with this type of commercial paper.

As for merchants, because of the ease of dealing with checks and their technical role in bank accounts, their dealings with them increased. However, the market recession or inflation (which is outside their control) consumed the capital of their trade, so they were forced to adopt various methods, including borrowing or requesting support from banks, which is known in terms of commercial law, as we will see, as Bank Credit. They were also forced to draw checks on themselves without a sufficient a balance, risking a penalty issued against them in order to save their trade from recession.

This is one perspective of it, from another perspective, the expansion of the state's activities and its interference in various areas of life prompted it to withdraw checks on itself to cover the areas to which its public expenditures extended, and because of its large financial obligations, it was forced to issue checks without balance or with an incomplete balance.

Therefore, the Egyptian legislator find that it is necessary to address this problem, and he will be better to the issue the Law No. 156 of 2004, in which he introduced a wonderful idea that government checks and the crossed (publicly or privately) checks are due for payment on

their due date, not on the date of their viewing. And for the purpose of examining this experience and its repercussions on the Iraqi reality, the author decided to discuss this topic.

Keywords: crossed Check, governmenal check, drawer, drawee, the person endorsed to, Holder (check holder), commercial paper, Bankruptcy.

مقدمة الموضوع

الشيك ورقة تجارية تنتقل بالتظهير إلى حملته المتعاقبين من المظهر اليهم، وهو اداة وفاء يقوم مقام النقد. إلا ان مشرعنا العراقي عدل عن تسميته المعروفة بالشيك وجعل اسمه الصك بموجب قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (١٤٧) الصادر بتاريخ ١٩٩١/٥/٢٥. واحلال لفظ الصك على الشيك عمل منتقد. فالصك وان كان لفظاً عربياً إلاّ انه يحمل معانياً اصطلاحية عديدة ويتراوح حكمه بين السندات التنفيذية والأوأمر على العرائض والسندات الرسمية وحجج المحاكم الشرعية وبراءات الإختراع وغيرها بينما لفظ (الشيك)، وأن كان لفظاً اجنبياً إلا ان مدلوله القانوني يقتصر على تلك الورقة تجارية يصرفها مصرف وتقوم مقام النقد، ويكون واجب الوفاء لدى الاطلاع. لذلك نعزف عن أستخدام لفظ الصك الذي نص عليه القرار رقم (١٤٧) لسنة ١٩٩١ ونفضل أستخدام لفظ (الشيك) للدلالة على هذا النوع من الأوراق التجارية. ولا سيما ان التشريعات العربية تستعمل التعبير المذكور في صلب تشريعاتها التجارية.

إن أطراف الشيك ثلاثة: (اولهما) (الساحب) الذي يتولى إطلاقه إلى الوجود الخارجي تحت طائلة مسؤوليته القانونية عن توفير مقابل وفاء لحامله. و (ثانيهما) (المسحوب عليه) الذي يجب ان يكون مصرفاً إذا كان الشيك مسحوباً في العراق بموجب أحكام المادة (١٤٠/اولاً) من قانون التجارة العراقي رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤ التي نصت على انه: ((الشيك (الصك) الصادر في العراق والمستحق الوفاء فيه لا يجوز سحبه إلا على مصرف، والورقة المسحوبة في صورة شيك على غير مصرف لا تعتبر شيكاً (صكاً))). و (ثالثهما) (المستفيد) وهو من حرر الشيك لمصلحته.

الأصل في الشيك انه ورقة تجارية مستحقة الاداء لدى الإطلاع بغض النظر عن التاريخ المثبت فيه كتاريخ لإصداره. فالشيك مهما كان تاريخ إصداره يصرف يوم الإطلاع عليه. وهذا ما أكدته المادة (١٥٥/اولاً و ثانياً) من قانون التجارة العراقي رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤، بقولها: ((اولاً- يكون الشيك مستحق الوفاء بمجرد الإطلاع عليه. وكل بيان مخالف لذلك يعتب كان لم يكن. ثانياً-إذا قدم الشيك للوفاء قبل اليوم المبين فيه كتاريخ لإصداره وجب وفاؤه في يوم تقديمه)). إلاّ ان المشرع المصري خرج عن هذه القاعدة في المادة (٢/٥٠٣) المعدلة بالقانون رقم (١٥٦) لسنة ٢٠٠٤ من قانون التجارة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٩٩ الذي جعل بعض صور الشيك إئتمانية، وجعل من

الممكن ان يكون تاريخ صرفها هو تاريخ استحقاقها[1]. إذ أفرد الشارع المصري للشيكات الحكومية والشيكات المسطرة تنظيماً قانونياً خاصاً بميعاد استحقاقها. إذ نصت المادة المذكورة، على نحو ما يأتي: ((وإذا قدم الشيك للوفاء قبل اليوم المبين فيه كتاريخ لإصداره وجب وفاءه في يوم تقديمه؛ وذلك باستثناء الشيكات المسطرة المنصوص عليها في المادة (٥١٥) من هذا القانون والشيكات الحكومية فلا تكون مستحقة الوفاء إلا في التاريخ المبين فيها كتاريخ لإصدارها)).

وبالرغم من ذلك فإن المشرع المصري يكون قد أستثنى من الشيكات مستحقة الوفاء لدى الأطلاع نوعين من الشيكات: (اولهما) الشيكات الحكومية الصادة عن المرافق العامة الخاصة بالدولة المصرية[2] التي يراد بها الشيكات التي تكون مسحوبة من قبل المرافق العامة للدولة وسائر شركات القطاع الاعمال العام في مصر ، و (ثانيهما) الشيكات المسطرة، وهي تلك الشيكات المرسوم على صدر كل واحد منهما خطين متوازيين بينهما فراغ او كتابة بحسب نوع التسطير، وتقع على نوعين: شيكات مسطرة تسطيراً عاماً، وشبكات مسطرة تسطيراً خاصاً التي سنتوقف عندها بالتفصيل.

فرضية البحث

تتركز فرضية البحث في ان الشيك ورقة تجارية مستحقة الوفاء لدى الاطلاع عليها. وان التعديل الذي جاءت به المادة (٢/٥٠٣) من قانون التجارة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٩٩ انما هو تعديل منتقد من ثلاثة وجوه: إذ وجهت إلى المادة (٢/٥٠٣) ثلاثة انتقادات رئيسة: (اولها) انه يخرج الشيك عن مفهومه واطاره المتعارف عليه في إتفاق جنيف الموحد لسنة ١٩٣١ الذي لم تنظم اليه مصر لحد الان، ولكنها احترمت احكامه في قانون التجارة المصري المذكور آنفاً الذي أقتصر تنظيمه على الشيك المستحق الوفاء لدى الاطلاع. و (ثانيهما) انه يضيف لـ (الأدوات الائتمانية)[3] المعروفة المعروفة في مجال الأوراق التجارية من الحوالة (السفتجة) والكمبيالة (السند للأمر) نوعاً ثالثاً هو الشيك الذي ينبغي ان يكون مخصصاً ومكرساً للوفاء لدى الاطلاع. و

---

(١) لأهمية القانون رقم (١٥٦) لسنة ٢٠٠٤ بشأن تعديل بعض نصوص قانون التجارة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٩٩ لذا سنقوم بادراج نصه في ملحق البحث.

(٢) ينظر انتقاد د. سميحة القليوبي على نص المادة (٢/٥٠٣) تجاري مصري في كتابها: الأوراق التجارية، الطبعة السادسة، القاهرة: دار النهضة العربية، ٢٠١٦م، بند (٣٨٦)، ص٥٤٩. كما ينظر ايضاً تعليقها السابق على نص المادة (٥٠٣) من قانون التجارة المصري عندما كان مشروعاً مطروحاً للمناقشة، بقولها: ((طبقاً للمادة (٥٠٣) من المشروع تستثنى الشيكات الحكومية من الوفاء بمجرد الاطلاع ونتساءل لماذا هذه التفرقة بين الشيكات الحكومية وغير الحكومية في حين ان الدولة هي الأقدر والأولى بالوفاء بقيمة الشيكات فور أصدارها...وبث الثقة في التعامل معها)). نقلاً عن كتاب د. محمد شتا أبو سعد، التعليق على نصوص قانون التجارة الجديد الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ معلقاً عليها بآراء ثقاة الفقهاء واهم مبادىء النقض الصالحة للتطبيق في ظل القانون الجديد، الجزء الثاني، الإسكندرية: دار الفكر الجامعي، ٢٠٠٠م، ص١٥١٦. وبدورنا نرى ان الشيكات الحكومية إذا أصبحت مستحقة الوفاء بوقت استحقاقها لا بوقت الاطلاع عليها فلماذا لا نعدها اوراقاً مالية يجوز تداولها في أسواق الأوراق المالية (البورصات).

(٣) عرفت د. سوزي عدلي ناشد في كتابها: مقدمة في الإقتصاد النقدي والمصرفي، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٧م، ص١٥٧ الائتمان وفق التعريف الجاري بأنه: (منح الثقة). كما عرفته بالمعنى الإقتصادي هو: ((منح المدين أجلاً للوفاء بالدين)). اما الأدوات الائتمانية فتكون على نوعين: أوراق تجارية كالسفاتج والكمبيالات والشيكات، و، وأوراق مالية كالأسهم والسندات (المرجع نفسه، ص١٦٥).

(ثالثهما) انه يؤدي من زاوية اخرى إلى القضاء بالكامل على نظام البيع بالتقسيط الذي تعتمد عليه الأسر الفقيرة والمتوسطة الحال[٤].

الإ انه يبقى لهذا النوع من الشيكات ميدانها الخاص بها الذي يجب علينا التحقق من صدقه ونجاحه.

أهمية البحث

لا يخفى ان هذا النوع من الشيكات يسهم في تقوية الائتمان التجاري؛ وذلك بسبب ان التجار في وقتنا الحاضر يطمأنون على الشيكات أكثر من بقية أنواع الأوراق التجارية الأخرى؛ وذلك لأن المسحوب عليه معروف عندهم خاصة لدى المستفيد والمظهر له والحامل لهذه الأنواع من الشيكات ايضاً، هذا من جانب ومن جانب آخر فأنه لا يتطلب توجيه احتجاج او بروتيستو الرجوع ضد ساحب الشيك، وهذا بخلاف السفتجة التي تتطلب توجيه الاحتجاج او البروتيستو قبل مطالبة الساحب بالوفاء بقيمة الورقة التجارية[٥]. كما انه يقلل المطالبات القضائية امام المحاكم المدنية والجزائية ويفرغ السجون ومراكز الأعتقال والتوقيف من المتهمين والموقوفين بقضايا الشيكات المسحوبة بدون رصيد او برصيد ناقص طالما كان تحريك الشكوى الجزائية لا يكون صحيحاً إلا منذ تاريخ استحقاق الشيك لا منذ تاريخ الاطلاع عليه، كما تفترضه القواعد العامة.

كما ان التعامل بالشيكات الحكومية يؤدي إلى جعلها سلعة من السلع الائتمانية التي تباع في الأسواق المالية غير المنتظمة الواقعة خارج قاعات البورصات وخارج توقيتاتها المعتادة. في اول الأمر ويترتب على تراكم التجربة في التعامل بهذه الشيكات إلى تحويلها إلى أداة من الأدوات المالية التي من الممكن ان تتطور تجربتها ومن ثم تصبح قابلة للتداول في أسواق رأس المال مستقبلاً في آخر الأمر.

مشكلة البحث

مشكلة البحث الجوهرية أنَّ الشيك المستحق الوفاء بتاريخ أستحقاقه يضيف إلى الأدوات الإئتمانية (كالحوالة والسند للأمر) اداة جديدة تتزاحم مع غيرها من الأدوات الائتمانية المعروفة في القانون التجاري كالشيك الحكومي والشيك المخطط مع ما يجره من تبعات بشان إفلاس أحد اطراف هذه الشيكات كإفلاس الحكومة (من الناحية المنطقية) او الساحب او المسحوب عليه او المستفيد او المظهر له الشيك او الحامل له. كما يثير هذا النوع من الشيكات أسئلة أخرى في تحديد وقت إفلاس اي طرف من الأطراف المذكورة هل هو وقت الاطلاع على الشيك او وقت استحقاقه؟

---

(٤) لمزيد من التفاصيل، ينظر: المرجع السابق.

(٥) ينظر: د. محسن شفيق، القانون التجاري (الأوراق التجارية)، المرجع السابق، بند (٣٨٤)، ص٣٩٦، وبند (١٢٤٥)، ص١١٦٨..

منهجية البحث

نبحث هذا الموضوع في ضوء المنهج الوصفي في فحص القوانين المقارنة والأراء الفقهية ومن ثم نحاول مزجه بالمنهج التحليلي لغرض التوقف على مدى نجاح أدخال تجربة هذه الشيكات في القانون العراقي.

خطة البحث

نبحث هذا الموضوع في مبحثين نخصص اولهما للدور الفني المباشر للشيك المسطر او المخطط، ونكرس ثانيهما للدور غير المباشر الذي يؤديه الشيك المسطر، شريطة ان يسبق المبحث الأول مقدمة تعرف بالموضوع واهميته ومشكلته، وان يلحق المبحث الثاني خاتمة تضم وتجمع نتائج الموضوع والمقترحات المؤدية إلى تصحيح مسار الشيك في القانون العراقي.

المبحث الأول: الدور الفني المباشر للشيك المسطر

تمهيد وتقسيم

لا يثير الشيك الحكومي أشكاليات كبيرة على غرار الشيك المخطط؛ وذلك لانه شيك عادي إلا ان ساحبه يكون عادة مرفقاً حكومياً او شركة عامة او محافظة من المحافظات غير المنتظمة في أقليم او ديوان من دواوين الأوقاف (السنية أو الشيعية او المسيحية والديانات الأخرى). اما الشيك بمعناه العام سواء كان شيكاً حكومياً او سواه فإنه كثيراً ما يتعرض الشيك للضياع او السرقة او التزوير.

فإذا ضاع وحصل عليه شخص سيء النية وقام بتظهيره إلى نفسه تظهيراً ناقلاً للملكية فإن المصرف المسحوب عليه يقوم بصرفه لأنه غير مسؤول عن صحة تواقيع المظهرين فهو لا يسأل إلاّ عن صحة توقيع الساحب لأنه عميله. أما هو فغير مسؤول عن توقيع غيره من المظهرين لهذا الشيك. كما ان المصرف المسحوب عليه غير مسؤول عن توثيق البيانات الشخصية لحامل الشيك الآخير، وان فعلها فهذا من باب الإحتياط لا الواجب. الأمر الذي ترتب عليه أهتمام الساحب والمستفيد بالشيك واتقاء خطر ضياعه او سرقته[٦]. ولهذا السبب وضع المشرع احكاماً خاصة بهذه الحالة التي أفرد لها مساحة من البحث تحت مفهوم (الشيك المسطر) او (الشيك المخطط).

لهذا السبب سنبحث هذا الموضوع في فرعين نخصص اولهما لأنواع الشيك المسطر، ونكرس ثانيهما لاحكامه القانونية.

الفرع الأول: انواع الشيك المسطر

نصت المادة (١٦٦) من قانون التجارة العراقي رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤ على ما يأتي: ((أولاً : لساحب الصك {الشيك- سابقاً}[٧] او لحامله ان يسطره، ويكون لهذا

---

(٦) ينظر: المرحوم د. محسن شفيق، نظرات في أحكام الشيك في تشريعات البلاد العربية، القاهرة: معهد الدراسات العربية العالية، ١٩٦٢م، بند (٧١)، ص٦٨. كما ينظر كتابه: القانون التجاري المصري (الأوراق التجارية)، الطبعة الاولى، القاهرة: دار المعارف، ١٩٥٤م، بند (٩٣٧)، ص٨٨٦.

(٧) نص قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (١٤٧) اسنة ١٩٩١ على انه يحلّ مصطلح (الصك) محل مصطلح (الشيك) اينما ورد ذكره في القوانين والتشريعات العراقية بموجب قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) المرقم (١٤٧) الصادر

التسطير الآثار المبينة في المادة التالية. ثانياً : يقع التسطير بوضع خطين متوازيين في صدر الصك . ثالثاً : يكون التسطير عاماً او خاصاً. رابعاً : إذا خلا ما بين الخطين من اي بيان او إذا كتب بينهما لفقط (مصرف) او اي لفظ آخر بهذا المعنى كان التسطير عاماً. اما إذا كتب أسم مصرف معين بين الخطين كان التسطير خاصاً. خامساً : يجوز تحويل التسطير العام إلى تسطير خاص، اما التسطير الخاص فلا يجوز تحويله إلى تسطير عام. سادساً : يعتبر شطب التسطير او أسم المصرف المكتوب فيما بين الخطين كأن لم يكن)).

إذ يجري التسطير بوضع خطين متوازيين بينهما فراغ على صدر وجه الشيك بقصد لفت نظر المصرف المسحوب عليه بعدم وفاء قيمة الشيك نقداً لحامله، وانما يدفع اليه حسابياً بقيده في رصيده المصرفي الخاص به. كما يلفت التسطير المذكور المسحوب عليه بعدم وفاء قيمة الشيك الإ لمصرف (بنك)؛ وذلك بحسب نوع التسطير الذي سنتوقف عنده بعد قليل.

إنَّ الهدف من التسطير هو اتقاء خطر تزوير الشيك او ضياعه؛ وذلك لأنه لو كان الشيك مسطراً ثم ضاع او سرق فإنه لا يخصم او يصرف الإ إذا توثق المصرف من شخص حامله توثقاً كاملاً ومن كيفية حصوله عليه[٨]. وهذا بخلاف الشيك غير المسطر الذي لا يوجب على المصرف المسحوب عليه من التحقق من شخصية حامله. كما ان للتسطير فائدة اخرى فيما يخص المصرف المسحوب عليه وهي الإقتصاد في أستعمال النقود والإستعاضة عنها بعمليات التحويل المصرفية التي تجلب للمصرف المسحوب عليه وللمصرف المحول اليه قيمة هذا الشيك عمولات مالية تنتفع منها المصارف التجارية عادة.

واقتصر قانون التجارة العراقي على بيان من هم الأشخاص الذين يحق لهم تسطير الشيك وقصرهم على الساحب والحامل له ، إلاَّ ان تسطير الشيك يعد عملاً جائزاً من أحد المظهرين ايضاً على الرغم من سكوت النص؛ وذلك لأن المظهر، وان كان حقه مستقلاً عن الساحب، إلا انه يستمد قوته بموجب أحكام قانون الصرف من قوة الورقة التجارية التي قام الساحب بإنشائها.

الشكل القانوني للتسطير: سبق ان أوضحنا شكل التسطير لذا نكتفي بايجاز شكل التسطير وتسليط الضوء على الجانب القانوني له المتمثل بعدم جواز صرفه نقداً لحامله لأي سبب كان طالما كان الشيك مخططاً او مسطراً بخطين افقيين او عامودين او

بتاريخ ١٩٩١/٥/٢٥ المنشور في الوقائع العراقية الصادرة بالعدد (٣٣٥٦) في ١٩٩١/٦/٣م. رقم القرار : ١٤٧ تاريخ القرار : ١١ / ذو القعدة /١٤١١ه ١٩٩١/٥/٢٥ماستناداً إلى أحكام الفقرة (أ) من المادة الثانيَّة والأربعين من الدستور . قرر مجلس قيادة الثورة ما يأتي:

١. تحل كلمة (الصك) محل كلمة (الشيك) أينما وردت في القوانين والأنظمة والتعليمات والأوراق المالية .

٢. يعمل بهذا القرار من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية .

(٨) ينظر: د. ادور عيد، الأسناد التجارية، الجزء الثاني (الشيك)، طبعة ثانيَّة منقحة طبقاً للقوانين والأجتهادات الحديثة، لبنان: منشورات صادر الحقوقية، ٢٠٠٠م ، بند (٤٨٢)، ص ٣٧٦. كما ينظر: د. محسن شفيق، نظرات في أحكام الشيك في تشريعات البلاد العربية، المرجع السابق، بند (٧١)، ص٦٨.

مائلين واضحين للعيان ومرسومين بحبر غير قابل لمحوه بسهولة. ويجوز وضع السطرين بأية طريقة بخط اليد او بالمسطرة شريطة انْ يتمكن المصرف المسحوب عليه من الإطلاع عليهما.

كما لم يعالج المشرع العراقي حالة وجود تسطيرات عدة خاصة على الشيك على الرغم من ان هذه الحالة نص عليها مشروع قانون جنيف الموحد لسنة ١٩٣١ في المادة (٤/٣٨) منه، بقولها: ((وإذا حمل الشيك عدة تسطيرات خاصة فلا يجوز للسحوب عليه وفاؤه إلاّ إذا كان به على الأقل تسطيران وكان أحدهما لتحصيل قيمته بواسطة غرفة المقاصة)). فمشروع قانون جنيف لسنة ١٩٣١ تناول حكم تعدد التسطيرات الخاصة وسكت عن حكم تعدد التسطيرات العامة للشيك؛ وذلك لأن الأخيرة مهما تكررت لا ترتب عليها أكثر من الوفاء بقيمة الشيك إلى مصرف، اي مصرف، وبواسطته يصرف إلى عميله. اما الشيكات المسطرة تسطيراً خاصاً فإذا تعددت التسطيرات فيها فإنها تعني معنى خاصاً مفاده انه لا يجوز ان تزيد التسطيرات الخاصة عن تسطيرين، وما زاد على ذلك لا يعد ولا يحتسب من جنس التسطير او التخطيط للشيك موضوع البحث. ولا تترتب على تعدد التسطيرات او التخطيطات اي آثار قانونية تذكر لها أحكام خاصة في قانون التجارة العراقي. ولكن تترتب عليه بموجب إتفاقية قانون جنيف الموحد للشيكات لعام ١٩٣١ حكم خاص مفاده ان أحد التسطيرين لا بد انْ يكون احدهما لقبض قيمته بواسطة غرفة المقاصة بين المصارف[٩].

تحويل الشكل القانوني للتسطير: نصت المادة (١٦٦/خامساً) من قانون التجارة رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤ على أنه: ((يجوز تحويل التسطير العام إلى تسطير خاص. اما التسطير الخاص فلا يجوز تحويله إلى تسطير عام)). فإذا كان الشيك مسطراً تسطيراً عاماً ممن قام بتسطيره فإنه يجوز تحويله إلى تسطير خاص بكتابة أسم المصرف الذي يصرف عنده هذا الشيك. فيجوز ان يضع التسطير العام الساحب او المظهر له او الحامل، كما يجوز ان يتحول هذا التسطير، وهو تسطير عام، إلى تسطير خاص يضعه حامل الشيك او قام بتظهيره له او من قام بسحبه. ولا يجوز تحويل التسطير الخاص إلى تسطير عام؛ وذلك بسبب سهولة تزويره. إذ يحق لكل شخص، وقع الشيك بيده، عالماً كان او جاهلاً بصنيعه، ساحباً كان او مظهراً او حاملاً له أو اجنبياً عنه، ان يشطب أسم المصرف او العبارة المكتوبة داخل البياض بين خطي التسطير، ومن ثم يفقد الشيك المسطر تسطيراً خاصاً صفته، هذه ولا يعرف من قام بهذا

---

(٩) في هذا الصدد كتبت د. سميحة القليوبي، الأوراق التجارية، الأوراق التجارية، المرجع السابق، بند (٣٨٧)، ص٥٥٣، ما يأتي: ((وإذا فرض وكان الشيك به أكثر من تسطير واحد، وكان تسطيراً خاصاً، فيحظر على البنك المسحوب عليه الوفاء بقيمته إلاّ إذا كان هذا الشيك يحمل تسطيرين، وكان أحدهما لتحصيل قيمته في غرفة مقاصة. وقد أشارت إلى حكم هذه الحالة المادة (٤/٥١٦) {من قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ (المؤلف)}، بقولها: ((إذا حمل الشيك اكثر من تسطير خاص فلا يجوز للمسحوب عليه عليه وفاؤه إلا إذا كان يحمل تسطيرين وكان احدهما لتحصيل قيمته في غرفة مقاصة)). والواقع ان اصدار شيك يتضمن أكثر من تسطير خاص غير منتشر في الحياة العملية، إلاّ ان المشرع قد قصد تنظيم حكمه حماية للمستفيد من الشيك بالإضافة إلى تسهيل وفاء البنك المسحوب عليه بقيمته لدفع المسؤولية عنه في مثل هذه الحالات)).

العمل الذي أضر بحقوق من وضع إشارة التسطير الخاص. لهذا السبب حظر المشرع تحويل التسطير الخاص إلى تسطير عام، كما حظر شطب التسطير او الكتابة داخل البياض بين السطرين وعدها كأن لم تكن (المادة ١٦٦/سادساً من قانون التجارة العراقي).

أنواع التسطير: نصت المادة (٣٧) من مشروع قانون جنيف الموحد للشيكات لسنة ١٩٣١ على ما يأتي: ((لساحب الشيك او لحامله ان يسطره. وتكون لهذا التسطير الآثار المبينة في المادة التالية. ويجري التسطير بوضع خطين متوازيين في صدر الشيك. ويكون التسطير عاماً او خاصاً. وهو يكون عاماً إذا لم يكتب بين الخطين أي بيان او كتبت بينهما كلمة (صيرفي) او أي اية كلمة أخرى بذات المعنى. ويكون خاصاً إذا كتب بين الخطين أسم صيرفي معين. ويجوز تحويل التسطير العام إلى تسطير خاص. اما التسطير الخاص فلا يستحيل إلى تسطير عام. ويعد شطب التسطير او أسم الصيرفي المعين كأنه لم يكن)).

ويتضح من نص المشروع المذكور آنفاً ان التسطير يكون على نوعين: تسطير عام، وتسطير خاص.

١- **التسطير العام:** وهو التسطير الذي يرسم على شكل خطين متوازيين او عاموديين او مائلين وبينهما فراغ غير مكتوب فيه اي كلمة او مكتوب فيه كلمة عامة لا تنسب إلى صيرفي معين. كأن يكتب بين الخطين كلمة (مصرف) او (بنك) أو عبارة (وشركائه) من دون تسميته، فإذا سمى الساحب او المظهر اليه او الحامل أسم هذا المصرف او البنك أصبح تسطيره تسطيراً خاصاً. والتسطير الخاص شيء مختلف عن التسطير العام. ويجوز ان يضع التسطير الساحب ثم يضيف اليه المظهر او الحامل اية عبارة من العبارات المبهمة التي تبقي تسطيره عاماً. ويترتب على التسطير العام او الخاص هو منع المصرف المسحوب عليه من صرف قيمة الشيك او خصمه نقداً لحامله، كما تدعوه إلى التحقق من شخص حامله والتوثق من هويته اتقاءً لخطر ضياعه.

٢- **التسطير الخاص:** وهو الشيك الذي يذكر ساحبه او مظهره أسم المصرف المعني ويثبته داخل الفراغ بين الخطين المتوازيين او العمودين. ويترتب على المصرف المسحوب عليه عدم سحب الشيك المذكور إلا إلى المصرف المذكور أسمه حصرياً داخل الفراغ بين خطي التسطير او التخطيط. ولكن إذا قام المصرف المسحوب عليه بصرف قيمة الشيك لغير المصرف المذكور اسمه داخل السطرين كان مسؤولاً عنه تجاه ساحبه إذا نشأ اي ضرر له بسببه. وإذا كان المصرف المسطر تسطيراً خاصاً هو

نفسه المصرف المسحوب عليه فلا يجوز له الوفاء عندئذ إلاّ إلى عميل له[١٠].

الفرع الثاني: أحكام الشيك المسطر

نصت المادة (١٦٧) من قانون التجارة العراقي على ما يأتي: ((أولاً : لا يجوز للمسحوب عليه ان يوفي شيكاً مسطراً تسطيراً عاماً الا إلى احد عملائه او إلى مصرف. ثانياً : لا يجوز للمسحوب عليه ان يوفي شيكاً مسطراً تسطيراً خاصاً الا إلى المصرف المكتوب أسمه فيما بين الخطين او إلى عميل هذا المصرف. ومع ذلك يجوز للمصرف المذكور ان يعهد إلى مصرف آخر بقبض قيمة الصك. ثالثاً : لا يجوز لمصرف ان يحصل على شيك مسطر الا من احد عملائه او من مصرف آخر ولا أن يقبض قيمته لحساب غير هؤلاء الأشخاص. رابعاً : إذا لم يراع المسحوب عليه الأحكام المتقدمة كان مسؤولاً عن تعويض الضرر بما لا يجاوز مبلغ الصك. خامساً : يقصد بلفظة (عميل) في حكم هذه المادة كل شخص له حساب عند المسحوب عليه وحصل منه على دفتر شيكات او كان من حقه الحصول على هذا الدفتر)).

وهذا يتطلب منا دراسة احكام الشيك المسطر تسطيراً عاماً والشيك المسطر تسطيراً خاصاً.

١- **أحكام الشيك المسطر تسطيراً عاماً:** إذا كان الشيك المسطر تسطيراً عاماً فلا يجوز صرفه إلاّ إلى مصرف او إلى عميل المصرف او زبونه. ولم يبين قانون التجارة من هو عميل المصرف هل هو صاحب الحساب فيه؟ ونجيب عن ذلك بالإيجاب. إذ إن المقصود بعميل المصرف هو من لديه تعامل معه بموجب حساب مصرفي سابق. إلاّ انه هناك رأي في الفقه اللبناني يذهب إلى ان المقصود بالعميل في التسطير الخاص هو من تكون له علاقات سابقة مع المصرف الذي يطلب منه خصم الشيك المسطر تسطيراً عاماً بحيث يكون هذا العميل معروفاً عنده معرفة كافية، ولو لم يكن عنده حساب مصرفي سابق لديه، طالما كان لديه تعاملات مصرفية سابقة معه[١١]. بل يذهب رأي في الفقه إلى انه لا يكفي فتح حساب مصرفي لمقدم الشيك، عند تقديمه، كي تقيد فيه قيمة هذا الشيك طالما كانت غاية فاتح الحساب من فتحه هي لمجرد قبض قيمة الشيك ومن ثم يعد إلى أهماله او غلقه. وانما يتطلب من المصرف فاتح الحساب ان يكون عالماً وعارفاً بعميله فاتح الحساب[١٢]. إلاّ ان مثل هذه الاراء القيمة لم ينظمها المشرع العراقي بنصوص صريحة مما يجعل منها مجرد اجتهادات فقهية قد تتبناها المحاكم في بعض الحالات وتعزف عنها في حالات اخرى.

---

(١٠) ينظر: د. ادور عيد، الأسناد التجارية، الجزء الثاني (الشيك)، المرجع السابق، بند (٤٨٢)، ص٣٧٨.

(١١) ينظر: د. ادور عيد، الأسناد التجارية، الجزء الثاني (الشيك)، المرجع السابق، بند (٤٨٤)، ص ص(٣٨٢-٣٨٣). كما ينظر ايضاً: د. سميحة القليوبي، المرجع السابق، بند (٣٨٧)، ص٥٥١.

(١٢) المرجع السابق، بند (٤٨٤)، ص٣٨٣.

٢- **أحكام الشيك المسطر تسطيراً خاصاً:** يكيف التسطير الخاص بإنه بمنزلة توكيل الى المصرف المعين أسمه بقبض قيمة الشيك المسطر تسطيراً خاصاً، سواء أكان هذا الشيك أسمياً أم اذنياً أم لحامله.
ويعود للمصرف المعين أن يفوض مصرفاً آخراً بقبض قيمته وتحصيلها وإعادته اليه، ويتم هذا عن طريق التظهير التوكيلي بأسم هذا الأخير. ولكن ليس للمصرف المعين تسطيره ان يضع تسطيراً عاماً او خاصاً ثانياً إلى جانب التسطير الأول. على انه توكيل المصرف لمصرف ىخر بقبض قيمة الشيك لا يصح إلاَّ على درجة واحدة. فلا يجوز للمصرف الوكيل توكيل مصرف آخر لقبض قيمة هذا الشيك، إذ يكون من شان هذا التوكيل في حالة تكراره تحويل التسطير الخاص إلى تسطير عام، وهذا عمل مخالف لقواعد التسطير الخاصة بالشيكات، كما رأيناه من قبل[١٣].

٣- **التسطير بموجب أحكام القانون التجاري المصري:** اتاح تعديل المادة (٢/٥٠٣) من قانون التجارة المصري بموجب احكام القانون رقم (١٥٦) لسنة ٢٠٠٤ افاقاً واسعة للائتمان التجاري في الشيكات المسطرة او المخططة عندما جعل لها المشرع المصري حكماً جديداً يضاف إلى حكمها السابق أتقاء تزوير الشيك؛ وذلك بتسطيره تسطيراً عاماً او تسطيراً خاصاً ففي هذه الحالة لا يكون مستحق الوفاء بتاريخ الاطلاع عليه كما يفترض، وانما يكون مستحق الوفاء بتاريخ استحقاقه المثبت فيه. وسنتولى في هذه الدراسة التوقف على حكم هذا النوع من الشيكات؛ وذلك على النحو الذي عرفها المشرع المصري بموجبه.

٤- **حكم الوفاء بالشيكات الحكومية والشيكات المسطرة:** تضمنت المادة (٥٠٣) من قانون التجارة المصري أستثناءً خطيراً من قاعدة أستحقاق الشيكات المعروفة بداهة باستحقاقها في ميعاد الاطلاع عليها. إلاَّ ان المادة المذكورة أستثنت من حكمها نوعين من الشيكات: الشيكات الحكومية، والشيكات المسطرة او المخططة تسطيراً عاماً او خاصاً. إذ جعل المشرع التجاري المصري ميعاد استحقاقها هو نفسه التاريخ المبين فيها كتاريخ لأصدارها.

٥- **فلسفة المشرع المصري من التعديل الجديد:** تكمن فلسفة المشرع المصري من تعديل القانون التجاري المصري بموجب أحكام القانون رقم (١٥٦) لسنة ٢٠٠٤ إلى أنهاء حالة (عدم الاستقرار)[١٤] التي تزامنتْ مع نفاذ قانون التجارة رقم (١٧) لسنة ١٩٩٩ التي ساعدت على حالة الكساد

---

(١٣) المرجع السابق، بند (٤٨٤)، ص٣٨٥.
(١٤) ينظر: د. عبد الفتاح مراد، موسوعة شرح قانون التجارة، الجزء الثالث، الطبعة الاولى، مصر: نادي القضاة، من دون ذكر سنة الإصدار، ص٢٠٧٠.

الإقتصادي الموجودة بالأسواق ولضمان ثقة التعامل والحفاظ على أستقرار الحياة الإقتصادية وتهيئتها لمواكبة التطورات المتلاحقة[١٥]. كما تجسد في التعديل التشريعي مصداق ان يكون الشيك اداة ائتمان كما هو أداة وفاء[١٦]، ولا سيما انَّ الشيك (الصك) أمره معروف سابقاً بأنه اداة من ادوات الوفاء[١٧].

المطلب الثاني: تقليل فرصة إفلاس الساحب والمظهر له للشيك المسطر

سبق ان أشرنا إلى انه واحدة من اهم الإنتقادات الموجهة إلى (الشيك المسطر) أو (الشيك المخطط)[١٨] انه يؤدي إلى تهديد نظام الأسرة المصرية التي تعتمد على الحصول على حاجاتها الأساسية بنظام التقسيط، إذ يحل الشيك المخطط محل نظام البيع بالتقسيط. وعند حلول ميعاد استحقاق الشيك فإنه يكون بإمكان البائع من المطالبة بقيمة الشيك (الشيك المخطط) فإذا تعذر على الساحب الوفاء به، والساحب لهذا الشيك هو رب الأسرة، فإن حامل الشيك يحق له عنئذ من تحريك الشكوى الجزائية (العامة) ضد رب الأسرة بصفته ساحباً له[١٩]، إلاَّ ان ما يخفف من خطر هذه المشكلة هو أستقرار نظام التعامل بالبيع بالتقسيط من جهة وانخفاض عدد المتعاملين بالشيكات بوجه عام ولا سيما بالشيكات المخططة.

لذا نرى ضرورة ان نبحث هذا الموضوع في فرعين نخصص اولهما لتقليل فرصة إفلاس الساحب والمظهر له، ونكرس ثانيهما للأحكام القانونية المترتبة على الدفوع المتوقعة من قبل الساحب والمظهر له والحامل والمسحوب عليه في دعاوى

---

(١٥) المرجع السابق.

(١٦) في هذا الصدد كتبت د. سميحة القليوبي في كتابها الأوراق التجارية، المرجع السابق، بند (٣٨٦)، ص٥٤٩، ما يأتي: ((ومفاد مما سبق ان المشرع المصري أضاف وظيفة للشيك المسطر ليست من خصائصه او طبيعته وهي كونه شيكاً آجلاً بطبيعته على خلاف القاعدة العامة للشيك، وهي كونه اداة وفاء فور إصداره أياً كان التاريخ المدون به. والواقع ان المشرع لجأ إلى ذلك بسبب مطالبة الغرف التجارية بضرورة وجود شيكات آجلة تناسب صغار المستهلكين وتشجيعاً لحركة البيع والشراء، وان تتمتع هذه الشيكات بالحماية الجنائية في الوقت ذاته لحث المدينين على الوفاء بقيمتها دون مماطلة. ولا نرى ان اتجاه المشرع في هذا الخصوص يؤدي إلى الحكمة التي قصدها، حيث لا بد من الشيك المسطر ان يكون على مطبوعات البنوك ومسحوباً على بنك شأنه في ذلك شأن الشيك العادي، الأمر الذي قد لا يتوافر لصغار المستهلكين الذين لا يملكون حسابات بنكية، ولا يتعاملون مع البنوك)). ولكننا بدورنا نرى ان حسابات البنوك المصرية تصدر بها دفاتر شيكات من دون حاجة للتمييز الجامد بين الحساب الجاري وحساب التوفير الذي انشأ في العراق من قبل العرف المصرفي الحكومي الذي رتبه مصرف الرافدين العراقي الحكومي الرسمي الذي أنفرد في العمل في العراق بمفرده منذ سنة ١٩٦٥ إلى سنة ١٩٨٨ تقريباً وأقتصر قيامه بنشاط العمل المصرفي لوحده منفرداً في العراق في غضون تلك المدة الزمنية المذكورة آنفاً؛ وذلك بسبب قيام الحكومة العراقية بتاميم ما عداه من المصارف التجارية في العراق. ولهذا السبب فمن الممكن تصور ان يكون بيد صغار المستهلكين سواء في العراق شيكات مسطرة او مخططة.

(١٧) إلاَّ ان د. سوزي عدلي ناشد في كتابها: مقدمة في الإقتصاد النقدي والمصرفي، المرجع السابق، ص١٦٨، ترى ان الشيك، أياً كان نوعه مسطراً كان او لم يكن، هو بحكم العرف القانوني اداة وفاء وائتمان في الوقت نفسه؛ نظراً لما يتمتع به من قوة وضمانات لحامله تتمثل في الجزاء الجنائي الذي قرره المشرع بحق الساحب والمظهر في حالة اصداره بدون رصيد او برصيد ناقص.

(١٨) لا يوجد فرق أكاديمي او عملي بين الشيك المسطر والشيك المخطط فهما أسمان لشيءٍ واحد. إلا ان مصطلح (الشيك المسطر) هو المصطلح الحديث المستعمل في الوقت الحاضر بينما مصطلح (الشيك المخطط) كان مستعملاً في السابق.

(١٩) ينظر: د. محمد شتا أبو سعد، التعليق على نصوص قانون التجارة الجديد، المرجع السابق، ص١٥١٦

الإفلاس المقامة ضد اي منهم (أحكام القانون بشأن الدفوع المثارة في دعوى إفلاس احد أطراف الشيك المسطر).

الفرع الأول: تقليل فرصة إفلاس الساحب والمظهر له

يؤدي سحب الشيك بشكله المسطر بموجب أحكام القانون التجاري المصري إلى تقليل فرصة إفلاس ساحبه او مظهره على حد سواء. إذ يترتب على سحب الشيك المسطر نتيجة بسيطة مفادها انه لا يمكن لحامل الشيك من إقامة الدعوى الجزائية ضد ساحبه او مظهره، كما لا يمكنه من اقامة دعوى الإفلاس ضد ساحبه او من قام بتظهير الشيك اليه قبل حلول موعد إستحقاقه لسبب بسيط مفاده ان دعاوى الإفلاس لا تسمع الإ بخصوص الديون الحالة لا المؤجلة[٢٠] التي تزيد قيمتها عن (٥٠٠,٠٠٠) خمسمائة الف دينار عراقي لمدة تزيد على (٣٠) ثلاثين يوماً بموجب احكام المادة (٥٧٠) من الباب الخامس النافذ من قانون التجارة رقم (١٤٩) لسنة ١٩٧٠ الملغى المعروف بقانون الإفلاس أختصاراً بموجب أحكام التعريفات التي تضمنها القسم الأول من أمر سلطة الائتلاف الموقتة رقم (٧٨) لسنة ٢٠٠٤[٢١]. فإذا اقام حامل الشيك المسطر او الشيك الحكومي (مع ملاحظة وجهة نظرنا فيها) دعوى إشهار الإفلاس ضد الساحب او المظهر له فإنها ترفض وترد مع ملاحظة التفصيلات الاتية:

١- لا تسمع دعوى الإفلاس المقامة ضد الحكومة في المعاملات الوطنية خاصة، مصرية كانت او عراقية او سواها (المادة ١٠ تجاري عراقي والمادة ٢٠ تجاري مصري)؛ وذلك لأن الدولة، وانْ كانتْ تقوم بالأعمال التجارية، فإنها ليست بتاجر[٢٢]؛ وذلك لأنها لا تهدف إلى المضاربة بفروق الأسعار ولا تقصد تحقيق الربح قدر قصدها بأشباع الإحتياجات العامة[٢٣].

---

(٢٠) للتفاصيل، ينظر: د. علي البارودي، الوجيز في القانون التجاري (الأوراق التجارية- الإفلاس)، الإسكندرية: المكتب المصري الحديث للطباعة والنشر، ١٩٦٧م، بند (٢٠٠)، ص ص(٢٧٢-٢٧٣).

(٢١) إذ نص القسم الأول من أمر سلطة الائتلاف المؤقتة بشأن الإجراءات القضائية المتعلقة بمنازعات الدين رقم (٧٨) لسنة ٢٠٠٤ على، ما يأتي: ((قانون الإفلاس- يعني الباب الخامس من قانون التجارة رقم ١٤٩ لسنة ١٩٧٠)).

(٢٢) اما الشركات العامة المؤسسة وفق أحكام قانون الشركات العامة رقم (٢٢) لسنة ١٩٩٧ فإنها بالرغم من اكتسابها لصفة التاجر إلاَّ انه لا يمكن أشهار إفلاسها وفق أحكام المادة (١٠) من قانون التجارة العراقي رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤ المعدل التي نصت على أنه: ((تسري على مؤسسات القطاع الإشتراكي {القطاع العام حالياً (المؤلف)} الأحكام المتعلقة بالتاجر المنصوص عليها في القانون بالقدر الذي لا يتعارض مع طبيعة الخدمات التي تؤديها)). كما لا يجوز الحجز على أموالها سواء كان ذلك حجزاً أحتياطياً (م ١/٢٤٨ من قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل) او حجزاً تنفيذياً (م ٦٢/اولاً من قانون التنفيذ رقم ٤٥ لسنة ١٩٨٠ المعدل النافذ). وفي هذا الصدد نشير كذلك إلى نص المادة (٧٢) المعدلة من قانون البنك المركزي العراقي رقم (٥٦) لسنة ٢٠٠٤ المعدلة بموجب قانون التعديل الثاني لقانون البنك المركزي العراقي رقم (٨٢) لسنة ٢٠١٧ التي نصت على ما يأتي: ((لا يجوز ايقاع الحجز على اموال البنك المركزي العراقي بما في ذلك الذهب او حقوق السحب الخاصة او النقد او الاعتمادات او الودائع او الأوراق المالية او اية ايرادات للبنك المركزي العراقي)). ينظر في صدد نفي صفة تجارية الدولة (اي الدولة لا تتمتع بصفة التاجر): د. فاروق إبراهيم جاسم، القانون التجاري، الجزء الأول (مقدمة عامة-التاجر- الأعمال التجارية- التاجر- المحل التجاري)، الطبعة الأولى، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٨م، ص ص(٢٨٠-٢٨١).

(٢٣) للتفاصيل، ينظر: د. محسن شفيق، القانون التجاري المصري، الجزء الأول، الطبعة الاولى، الإسكندرية: دار نشر الثقافة، ١٣٦٨ه، ١٩٤٩م، بند (١٥٩)، ص٢٤٠ وما يليها.

٢- لا تسمع دعوى الإفلاس ضد ساحب او مظهر الشيك المسطر قبل حلول أجل إستحقاقه امام المحاكم المدنية او التجارية المتخصصة[٢٤]، إذا كان الشيك المذكور واجب الوفاء به في احدى البنوك المصرية؛ وذلك لأن الشيك المسطر، كما نعلم يكون مستحق الوفاء بتاريخ إستحقاقه لا بتاريخ الإطلاع عليه كما هو عليه الحال في الشيكات التقليدية.

٣- لا تجوز المطالبة القضائية (أي مطالبة ساحب الشيك المسطر او المظهر له امام البنوك المصرية) امام المحاكم المدنية او التجارية المصرية للوفاء بقيمته تطبيقاً للقاعدة التقليدية القائلة ان الشيك يكون واجب الوفاء لدى الاطلاع؛ وذلك لأن الشيكات الحكومية والأهلية المسطرة او المخططة فقط تعد مستثناة من حكمه مراعاة للأوضاع الإقتصادية القائمة وتقليل حالات الإفلاس بسبب سحب الشيكات التي لا يتوفر لها رصيد او كان متوفراً بها رصيد اقل من المبلغ المطلوب الوفاء به (م ٢/٥٠٣ تجاري مصري).

٤- تجوز المطالبة، بقيمة الشيك المسطر او الحكومي امام المحاكم المصرية، ولا سيما إذا كان واجب الوفاء به امام احد البنوك التجارية المصرية. فإذا أقيمت الدعوى امام المحكام المصرية فإنها تطبق عليه احكام المادة (٢/٥٠٣) من قانون التجارة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٩٩ المعدل النافذ مباشرة .

٥- اما لو أقيمت الدعوى بشأنه امام المحاكم العراقية وجب عليها تطبيق قواعد تنازع القوانين، وفي هذه الحالة وجب على المحكمة العراقية ان تلجأ إلى اعمال احكام المادة (٣٠) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل التي تقضي بتطبيق القانون الأكثر شيوعاً في مسألة تنازع القوانين. وبمقتضاها يكون القانون الأنموذجي الذي وضعته إتفاقية جنيف للشيكات لسنة ١٩٣١ هو القانون الدولي الخاص الأكثر شيوعاً[٢٥] الذي تقضي بتطبيق قانون محل الوفاء بالشيك بموجب أحكام المادة (٥/٧) منه القاضية بأنه: ((يحدد قانون البلد الذي يكون الشيك واجب الدفع فيه، الأمور الآتية: ٥- ما إذا كان جائزاً تسطير الشيك او تضمينه شرط (القيد في الحساب) او اية عبارة مماثلة، وآثار هذا التسطير او هذا الشرط او هذه العبارة))[٢٦].

---

(٢٤) لمعرفة فكرة (التوقف عن الدفع)، ينظر: د. مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري (الأوراق التجارية والإفلاس)، الطبعة الثالثة، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٦م، بند (٤٢٢)، ص٣٢٢ وما يليها.

(٢٥) إذ كتب عنه د. سعيد يوسف البستاني، في كتابه: القانون الدولي للأسناد التجارية، الطبعة الاولى، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٦، ص٢٠، ما يأتي: ((ومع ان الدول العربية لم توقع على إتفاقية جنيف لكنها ضمنت تشريعاتها الداخلية- القانون التجاري- أهم ما ورد في هذه الإتفاقيات؛ وذلك نقلاً عن المشرع الفرنسي الذي أقرها. وكانت الدول قد تسابقت عاماً بعد عام على الأخذ بقانون جنيف الموحد كما فعلت معظم الدول العربية مبكراً كلبنان وسوريا والمغرب والأردن ومؤخراً (عام ١٩٩٩) مصر)).

(٢٦) تتجه د. سميحة القليوبي إلى أخضاع الشيك لقانون مكان الوفاء، ينظر لها: الأوراق التجارية، المرجع السابق، بند (٣٨٥)، ص٥٤٦.

٦- للسبب نفسه لا تسمع دعوى الإفلاس المقامة ضد مظهر الشيك المسطر طالما ان أجل إستحقاقه لم يحل بعد سواء كان سبب التعامل بالشيك مدنياً او تجارياً بحس أحكام قانون التجارة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٩٩ المعدل[٢٧]؛ وذلك لأنه يعامل معاملة الساحب في هذه الجزئية لأنهما ضامنان الوفاء بقيمة الشيك ضماناً صرفياً ناشئاً من القانون الصرفي القائم على أساس تعدد التواقيع والتضامن في الوفاء بقيمة الأوراق التجارية واعمال مبدأ تطهير الورقة التجارية من الدفوع؛ وذلك لأن من شروط دعوى الإفلاس ان يكون الدين حالاً بذمة المفلس (م ٧٨ من قانون تنظيم إعادة الهيكلة والصلح الواقي والإفلاس رقم ١١ لسنة ٢٠١٨).

٧- لا يمكن إقامة الدعوى الجزائية ضد ساحب الشيك المسطر او مظهره المستحق الوفاء في مصر(دعوى الشيك بلا رصيد) امام المحاكم العراقية قبل حلول ميعاد إستحقاقه او بعد حلول ميعاد إستحقاقه على حد سواء، إذا كان هذا الشيك مستحق الوفاء امام البنوك المصرية؛ وذلك لأن الإختصاص الأقليمي لتطبيق القانون الجنائي العراقي يقتصر على الجرائم الواقعة في الأقليم العراقي لوحده بموجب أحكام المادة (٧) من قانون العقوبات العراقي رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل النافذ؛ وذلك لأن نطاق قانون العقوبات العراقي نطاق أقليمي يقتصر من حيث المبدأ على الجرائم المرتكبة داخل العراق، إذ تطبق أحكامه تطبيقاً اقليمياً.

٨- بموجب أقليمية القانون الجنائي العراقي الذي يقتصر تطبيق أحكامه العقابية واعمال جرائمه في الأقليم العراقي وحده إذا وصل الشيك المخطط إلى أحد المصارف العراقية بطريق مشروع عن طريق التظهير او المقاصة او سواه فأن القانون العراقي يكون هو القانون الواجب التطبيق عملاً بأحكام المادة السابعة من إتفاق جنيف الموحد لسنة ١٩٣١ بالرغم من عدم أنضمام العراق اليها رسمياً؛ وذلك لأنها تعد من مبادىء القانون الدولي الخاص الأكثر شيوعاً بموجب أحكام المادة (٣٠) من التقنين المدني العراقي، ومن ثم يعد القانون الجنائي العراقي مختصاً بالإعمال والتطبيق من هذه الناحية، اللهم إلاّ إذا تضمن الشيك المذكور بياناً أختيارياً يمنع وفاء قيمته المثبتة فيه لحامله إلا امام أحد البنوك المصرية ففي هذه الحالة لا يمكن اقامة الدعوى الجزائية امام المحاكم العراقية ضد ساحب الشيك المسطر او المخطط الذي قام بسحبه من مصر والمستحق الوفاء في مصر أيضاً إذا وصل هذا الشيك بإي طريق كان امام أحد المصارف العراقية قبل ميعاد إستحقاقه. فإذا وصل مثلاً عن طريق

(٢٧) بينما يعد التعامل بالشيكات خاصة او بالأوراق التجارية عامة بموجب أحكام المادة (٦) من قانون التجارة العراقي رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤ عملاً تجارياً أنفرادياً دائما (عمل تجاري منفرد). ينظر: د. فاروق إبراهيم جاسم، القانون التجاري، الجزء الأول، المرجع الأول، ص١٨٥.

التظهير او الخصم او المقاصة او بأي طريق آخر، سواء فإن المحاكم الجزائية العراقية وكان الشيك متضمناً هذا البيان الاختياري آنف الذكر فإنه تعد المحاكم الجزائية العراقية غير مختصة بنظره دولياً؛ وذلك لأنها غير مختصة بنظره جنائياً، كما رأينا ذلك سابقاً بسبب أقليمية تطبيق جرائمه.

٩- كذلك الحال إذا تحركت الدعوى الجزائية عن الشيك المذكور (الشيك الحكومي او الشيك المخطط) قبل ميعاد أستحقاقه امام المحاكم المصرية بدعوى عدم وجود رصيد كاف للوفاء بقيمته او لأي سبب آخر معاقب عليه جنائياً بموجب أحكامه العقابية فإنه لا يجوز إتخاذ الإجراءات الجنائية ضد ساحبه قبل ميعاد أستحقاقه طالما كان الشيك المذكور شيكاً حكومياً او شيكاً مسطراً واجب الوفاء امام أحد البنوك المصرية؛ وذلك لأن هذا النوع من الشيكات يكون غير مستحق الوفاء إلاَّ بتاريخ أستحقاقه فلا يكون معاقباً عليه قبل حلول ميعاد استحقاقه؛ وذلك للسبب السابق نفسه المذكور أعلاه.

الفرع الثاني: الأحكام القانونية لدفوع المدعى عليه في دعوى إفلاس احد أطراف الشيك المسطر

يخلو النظام القانوني للشيك المسطر بموجب أحكام قانون التجارة العراقي رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤ المعدل من أحكام ائتمانية خاصة به؛ وذلك لغلبة أحكام إتفاق جنيف الموحد لسنة ١٩٣١ التي تجعل الشيك مسطراً كان ام لم يكن مستحق الوفاء لدى الاطلاع. اما المشرع المصري فبسبب تفرده في تنظيم احكامه في المادة (٢/٥٠٣) من قانون التجارة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٩٩ المعدل فإنه يكون قد أستجدث فكرة الشيك المستحق الوفاء بتاريخ أستحقاقه لا بتاريخ الإطلاع عليه إذا كان الشيك المذكور حكومياً او مسطراً. ومن ثم يترتب على ذلك غلبة أحكام الكمبيالة (في القانون المصري)على كل ما سكتت أحكام الشيك (الحكومي او المسطر) في القانون المصري عن تنظيمه بنصوص قانونية واضحة.

إلاَّ أنَّ تواتر العمل بتجربة الشيكات الحكومية (وهي تلك الشيكات المسحوبة من شخص معنوي عام يتمتع بالجنسية المصرية) والشيكات المسطرة التي يضع الساحب فيها مصرياً كان او عراقياً او سواه علامة التسطير المعروفة–طالما كانت واجبة الوفاء في الأقليم المصري- لا يعني انها ممكنة التطبيق في الأقليم العراقي بدون تداخل تشريعي صريح يقوم به المشرع العراقي بتعديل أحكام قانون التجارة رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤ المعدل النافذ. وإن تصور افتراض انتقال أحكامها إلى قوانين دول أخرى بصورة فعلية يجب ان يستتبعه تفريد خاص بالشيكات المسطرة التي نتوقع اكتمال خصوصيتها عندما تنضج فكرة هذا النوع من الشيكات مستقبلاً، ولا سيما عندما تأخذ القوانين العربية الأحكام الخاصة بالشيكات الحكومية والمسطرة من القانون التجاري المصري مستقبلاً، ولا نتصور ذلك إلا عندما يتأكد المشرع الوطني نجاح اعمالها في تحقيق الغاية منها، وهذا ما نتوقعه.

يبدو انَّ موضوع دفوع دعوى إفلاس أحد أطراف الشيك المسطر تظهر في صورة الدفع الموضوعي الذي يبديه الخصم امام المحكمة المختصة بنظر دعواه، إلا ان لها ابعاداً موضوعية ودولية خاصة، كما سنراها.

فمن ناحية الدفوع الموضوعية لا يوجد اكثر من أربعة اطراف يمكن تصور إفلاس احدهم بمناسبة الوفاء بقيمة الشيك بوجه عام مسطراً كان او لم يكن. ومن ناحية العلاقات الخاصة الدولية إذا اتصل الشيك بأكثر من نظام قانوني واحد لأكثر من دولة واحدة فإنه لا بد وأن يخضع لأحكام المنهج التنازعي الحاكم لتنازع القوانين الضارب في قدم تاريخ التنازع بين القوانين. وأن القانون الواجب التطبيق هو القانون الذي تحدده قاعدة الإسناد، وانه طالما كان القانون العراقي خالياً منها لذا فإن القانون الواجب التطبيق هو القانون الذي تحدده مبادىء القانون الدولي الخاص الأكثر شيوعاً (المادة ٣٠ مدني)، والقانون الدولي الخاص الأكثر شيوعاً هو إتفاق جنيف الموحد لسنة ١٩٣١. فإذا أشارت قاعدة الإسناد إلى تطبيق قانون معين يخص دولة ما كانت طرفاً في إتفاق جنيف الموحد وجب على القاضي الذي رفعت الدعوى امامه من تطبيقه واعماله من دون ان يكون له الحق في الإمتناع عن تطبيقه بحجة جهله به او بالقانون الواجب التطبيق الذي أشارت اليه قاعدة الإسناد الوطنية[٢٨].

(٢٨) اما القانون العراقي فإنه يجبر القاضي على البحث عن القانون الواجب التطبيق واعماله طالما أشارت قواعد الإسناد في دولة القاضي (القاضي العراقي) إلى تطبيقه، ويبدو عندنا هذا الحل غير واقعي، إذ لو كانت دعاوى العنصر الأجنبي مطروحة امام القضاء العراقي بالعشرات والمئات كما هو حال المنازعات المشوبة بعنصر أجنبي في بقية بلاد العالم، وتوقف القضاء العراقي عن الفصل فيها بحجة بحثه عن القانون الأجنبي الواجب التطبيق على الدعوى لكان قد تبنى موقفاً مغايراً مفاده تكليف الخصوم بإقامة الدليل على إثبات القانون الأجنبي . أما في القضاء المصري فمن الواضح انه ما يزال يؤمن بأن التمسك بتطبيق قانون اجنبي لا يعدو ان يكون مجرد واقعة يجب إقامة الدليل عليها، قولاً منه بأن ذلك أمر تفرضه الأعتبارات العملية التي لا يتيسر معها للقاضي المصري الإلمام بأحكام ذلك القانون. ينظر: د. عكاشة محمد عبد العال، القانون التجاري الدولي (العمليات المصرفية)، الاسكندرية: دار الجامعة الجديدة، ٢٠١٢م، ص ص(٤٢٢-٤٢٣). وبدورنا نتفق مع وجهة نظر القضاء المصري فإن الواقع العملي يجبر القضاء على حسم الدعوى ولا يعقل ان تترك الدعاوى شهوراً عديدة بحثاً عن القانون الواجب التطبيق من دون جدوى. إلا ان القضاء المصري قطع نصف الطريق نحو التطور عندما قضت محكمة النقض المصرية بتاريخ ٦ فبراير سنة ١٩٨٤ نقلاً عن كتاب د. عكاشة محمد عبد العال، العمليات المصرفية الدولية، ص ص(٤٢٣-٤٢٤)، هامش رقم (١) بان القانون الواجب التطبيق إذا كان معروفاً عند القاضي المصري او كان القاضي يعلم بمضمونه لا يعد واقعة من الوقائع وانما يعد مسالة قانونية يجب ان تفصل فيها محكمة الموضوع. إذ قضت محكمة النقض المصرية في حكمها المشار اليه أعلاه بما يأتي: ((القانون الأجنبي بوصفه مجرد واقعة يجب إقامة الدليل عليها امر لا يستقيم التسليم به إلا في الفرض حيث يكون القانون الأجنبي غريباً عن القاضي يصعب عليه الوقوف على احكامه والوصول إلى مصادره. أما إذا كان القاضي يعلم بمضمونه او كان علمه به مفترضاً فلا محل للتمسك بتطبيق تلك القاعدة)). كما سبق للقضاء المصري ان أخذ بالاتجاه المذكور في قضية سابقة عليها مفادها انه إذا كان القانون الواجب التطبيق امام القاضي المصري بشأن ورقة تجارية هو قانون دولة أجنبية مثل القانون الفرنسي، وكانت فرنسا طرفاً في إتفاق جنيف للقانون الموحد بشأن الشيكات لسنة ١٩٣١، فإن القاضي المصري في هذه الحالة يكون ملزماً بتطبيقه (ينظر: د. عكاشة محمد عبد العال، العمليات المصرفية الدولية، المرجع السابق، ص ص(٤٢٣-٤٢٤)، هامش رقم ١). كما كتب د. عكاشة محمد عبد العال، أيضاً في كتابه: تنازع القوانين في الأوراق التجارية بيروت: الدار الجامعية، ١٩٨٨م، بند (١١)، ص٢٢، ما يأتي: ((فالاتجاه الحديث لمحكمة النقض المصرية يلزم القاضي بالبحث عن مضمون القانون الأجنبي إذا كان عالماً به او ((من المفروض)) أن يكون عالماً به. وليس ثمة شك أنه إذا أشارت قاعدة الإسناد المصرية إلى تطبيق قانون دولة نقلت إلى أحكامها قانونها الداخلي قواعد قانون جنيف الموحد، فإن القدر المتيقن منه هو أن يكون مفترضاً في القاضي المصري العلم بأحكام هذا القانون، ويكون من ثم ملزماً بالبحث عن مضمونه، بوصفه قانوناً أجنبياً)).

ومن أجل التقريب في دراسة الدفوع الموضوعية والدفوع المتعلقة بالعلاقات الخاصة الدولية لذا رأينا دراستها في خمس مسائل مرتبة على النحو الاتي:(١) الساحب، و (٢) المسحوب عليه، و (٣) المظهر، و(٤) (الحامل)، و(٥) (دفوع الأشخاص المذكورين اعلاه في الشيك المسطر المتصل بأكثر من نظام قانوني واحد).

وسنتولى بحث خصوصية إفلاس الأطراف الأربعة في حالة الشيك المسطر في كل من الحالات الخمسة المذكورة آنفاً، وعلى النحو الاتي:

١- **إفلاس الساحب:** لا تترتب على إفلاس الساحب في الشيك المسطر اية تفرقة بينه وبين غيره من الشيكات التقليدية في حالة إفلاس الساحب؛ وذلك بسبب انطباق احكام الحوالة او السفتجة عليها. وعليه إذا أفلس ساحب الشيك المسطر فإنه يجب علينا التمييز بين تركه رصيداً للشيك في المصرف المسحوب عليه، او عدم تركه لمثل هذا الرصيد. فإذا ترك رصيداً لحامل شيكه المسطر، ولو كان تاريخ وجوده سابقاً لميعاد استحقاقه فإنه يؤول إلى حامل الشيك، ويحق له استرداده من تفليسة الساحب؛ بعد اشهار إفلاسه قياساً لأحكام مقابل الوفاء الخاص بالسفتجة او الحوالة على الشيك المسطر (المادتين ١٣٧ تجاري عراقي و ٤٧٢ تجاري مصري)؛ وذلك لأن له فيه حق شبيه بحق الملكية الذي ستتضح معالمه وأحكامه في المبحث الثاني إن شاء الله تعالى . أما إذا لم يترك الساحب رصيداً يكفي للوفاء بقيمة شيكه المسطر او تمكن من سحب بعضه لأي سبب كان. فهنا لا بد على حامل الشيك، ولو لم يحل ميعاد إستحقاق دينه بعد، التنفيذ على هذا الرصيد في حالة وجوده بيد المصرف المسحوب عليه[٢٩]، إذا لم يتمكن من التنفيذ على بقية مظهري الشيك من الدخول في تفليسة الساحب بوصفه دائناً اعتيادياً. وفي هذه الحالة يحصل على ما يحصل عليه اي مدين بدين اعتيادي على وفق قواعد توزيع حصيلة الإفلاس.

٢- **إفلاس المسحوب عليه:** لا تترتب على إفلاس المسحوب عليه اية احكام خاصة بالشيكات المسطرة لذلك إذا أفلس المصرف المسحوب عليه، وهو المدين بمقابل الوفاء (رصيد الشيك) وجب على حامل الشيك مسطراً كان او لم يكن ان يدخل في تفليسته بصفته مديناً عادياً. إذ لا يحق للحامل استرداد مقابل الوفاء من تفليسة المسحوب عليه إذا كان من جنس النقود. اما إذا كان الرصيد المخصص لوفاء قيمة الشيك، ونحن هنا نتكلم عن أي شيك مسطراً كان او لم يكن، اموال مرهونة بيد المصرف المسحوب عليه كأن تكون أوراق مالية او مخشلات ذهبية فإنه يحق لحامل الشيك، بموجب أحكام الإفلاس وقواعده العامة، أستردادها من تفليسة المدين الساحب للشيك. وفي هذه الحالة يعد

---

[٢٩] **إذ يجري التنفيذ على الرصيد الموجود لدى المسحوب عليه على أساس ان الديون المؤجلة يسقط أجلها بالإفلاس (المادة ٢٩٥/أ) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل. كما ان المادة (٦٢١) من قانون الإفلاس أكدت ذلك، بقولها: ((الحكم بإشهار الإفلاس يسقط آجال جميع الديون النقدية التي على المفلس سواء كانت عادية او مضمونة بامتياز عام او خاص)).**

الحامل بمنزلة دائن مرتهن لهذه البضائع والأوراق المالية التي يحق له استردادها من تفليسة المسحوب عليه تمهيداً لبيعها والحصول على مقابل الوفاء من ثمنها[٣٠]. وهذا ما تنص عليه المادة (١/٦٤١) من قانون الإفلاس العراقي، بقولها: ((لكل شخص ان يسترد من التفليسة الأشياء التي تثبت له ملكيتها وقت إشهار الإفلاس)). إلا ان نظام إفلاس المصارف عندنا في العراق يخضع لأحكام قانون المصارف رقم (٩٤) لسنة ٢٠٠٤، ولا يخضع لقانون الإفلاس رقم (١٤٩) لسنة ١٩٧٠ المعدل. ولكن على الرغم من ذلك لا يوجد فيه حكم او نص يحول دون تطبيق أحكام المادة (٦٤١) من قانون الإفلاس؛ وذلك لأن ملكية حامل الشيك لمقابل الوفاء الخاص به هي مسألة سابقة على إفلاسه ومستقلة عن قانون المصارف المذكور آنفاً[٣١].

٣- **إفلاس المظهر:** لا تترتب على إفلاس المظهر اية احكام خاصة بالشيكات المسطرة. إذ يعد المظهر ضامناً للوفاء بقيمة الشيك المسطر. فيرجع عندئذ حامل الشيك مسطراً كان او لم يكن على تفليسة المظهر بصفته دائناً عادياً.

٤- **إفلاس الحامل:** إذا أفلس حامل الشيك فلا توجد احكام خاصة بالشيك المسطر تمييزه عن بقية أنواع الشيكات. وكل ما في الأمر فإنه يجوز للساحب في مثل هذه الحالة معارضته في المطالبة بقيمة الشيك. وهذا ما نصت عليه المادة (١٥٨/ثانياً) من قانون التجارة العراقي رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤ المعدل، بقولها: ((لا تقبل المعارضة في اداء الشيك إلا في حالة ضياعه او الحكم على حامله بالإعسار)).

٥- **دفوع الأشخاص المذكورين آنفاً في الشيك المسطر عندما يكون متصلاً بأكثر من نظام قانوني واحد:** إذا أتصل الشيك المسطر بأكثر من نظام قانوني واحد، كأن يكون أصداره من دولة وتظهيره من قبل مظهر اجنبي في دولة اخرى ووفائه في دولة ثالثة، ومن ثم أفلس أحد أطرافه السابقين (الساحب، المسحوب عليه، المظهر، الحامل) فيعد هذا إفلاساً عابراً للحدود تخضع كل جزئية في مسائل إفلاسه إلى قواعد إسناد خاصة بها نعزف عن الدخول في تفاصيلها لأنها تؤدي بنا إلى الخروج عن موضوع الدراسة[٣٢]. ولا سيما ان قانون

---

(٣٠) للتفاصيل، ينظر: د. سعيد يوسف البستاني، القانون الدولي للأسناد التجارية، المرجع السابق، ص٢٦١.

(٣١) في هذا الصدد لا يمكن التمسك بحكم المادة (٧٠) من قانون المصارف رقم (٩٤) لسنة ٢٠٠٤ لتعطيل حكم المادة (١/٦٤١) من قانون الإفلاس العراقي. إذ نصت المادة (٧٠) من قانون المصارف المذكورة آنفاً، على ما يأتي: ((لا ينطبق على المصارف قانون الإفلاس ولا أي أحكام تعدل قانون الإفلاس او تحل محله كلياً او جزئياً)). والسبب في ذلك، كما ذكرناه في المتن، لأن حق الحامل على مقابل الوفاء المخصص بالشيك مسطراً كان او لم يكن هي مسألة متعلقة بقانون الصرف التجاري وهي مستقلة عن احكام الإفلاس لذلك شملت بنظام أستردادها من التفليسة.

(٣٢) لغرض التوقف على أحكام الإفلاس المتصل بأكثر من نظام قانوني واحد، ينظر: براق عبد الله مطر علي الخالدي، الآثار القانونية للإفلاس عبر الحدود، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ١٤٤٣هـ، ٢٠٢٢م، الأطروحة بأكملها.

جنيف الموحد للأوراق التجارية لسنة ١٩٣١ لم ينظم الأحكام الخاصة بإفلاس أحد أطراف الشيك المسطر[٣٣].

(٣٣) إذ نص قانون جنيف الموحد للشيكات لسنة ١٩٣١ على، ما يأتي:
المعاهدة الخاصة بتسوية بعض حالات تنازع القوانين في صدد الشيك لسنة ١٩٣١
المعروفة باتفاقية جنيف لسنة ١٩٣١
المادة الأولى- تتعهد الدول المتعاقدة بعضها تجاه بعض بأن تطبق، لحل مسائل التنازع على القوانين بصدد الشيك المبينة فيما يأتي، القواعد المحددة في المواد الآتية:
المادة ٢- تخضع أهلية الشخص للإلتزام بمقتضى الشيك لأحكام قانونه الوطني. فإذا أحال هذا القانون الوطني إلى قانون دولة أخرى كان هذا القانون الأخير واجب التطبيق. وإذا كان الشخص فاقد الأهلية طبقاً للقانون المشار اليه في الفقرة السابقة، فان إلتزامه يظل مع ذلك صحيحاً إذا اجرى التوقيع في إقليم دولة يعد بموجب تشريعها كامل الأهلية. ولكلٍّ من الدول المتعاقدة الأ تعترف بصحة تعهد احد رعاياها بموجب الشيك إذا كان هذا التعهد لا يعد صحيحاً في إقليم الدول المتعاقدة الأخرى الأ بتطبيق الفقرة السابقة من هذه المادة.
المادة ٣- قانون الدولة التي يكون الشيك واجب الدفع فيها يحدد الأشخاص الذين يجوز انْ يسحبَ الشيك عليهم.
وإذا قضى هذا القانون ببطلان الصك بوصفه شيكاً بسبب الشخص الذي سحب عليه، فان الإلتزامات الناتجة من التواقيع التي وضعت على الصك في دول أخرى لا تتضمن قوانينها هذا الحكم تكون مع ذلك صحيحة.
المادة ٤- يخضع شكل التعهدات الواردة في الشيك لقانون الدولة التي حررت هذه التعهدات في اقليمها. ومع ذلك يكفي اتباع الأشكال التي ينص عليها قانون محل الوفاء. ولكن إذا كانت التعهدات الواردة في الشيك غير صحيحة طبقاً للفقرة السابقة ولكنها مطابقة لتشريع الدولة التي حرر فيها تعهد لاحق، فان العيب الشكلي الذي لحق التعهدات الأولى لا يؤثر في صحةِ التعهد اللاحق. ولكلٍّ من الدول المتعاقدة انْ تنصَ على ان التعهدات الواردة في الشيك والصادرة خارج اقليمها عن احد رعاياها تكون صحيحة في اقليمها بالنظر إلى رعاياها الآخرين، شرط انْ تكون هذه التعهدات مطابقة للشكل المنصوص عليه في القانون الوطني.
المادة ٥- تخضع آثار الإلتزامات الناتجة من الشيك لقانون الدولة التي أنشئت فيها هذه الإلتزامات.
المادة ٦- يخضع تحديد مهل استعمال دعوى الرجوع بالنسبة فيما يخص جميع الموقعين لقانون المكان الذي أنشئ فيه الشيك.
المادة ٧- يحدد قانون البلد الذي يكون الشيك واجب الدفع فيه، الأمور الآتية:
١- ما إذا كان واجباً ان يكون الشيك مستحق الوفاء لدى الأطلاع، او جائزاً انْ يكون مستحق الوفاء بعد مدة معينة من الأطلاع، وكذلك آثار تأخير التاريخ (postdate).
٢- مهلة التقديم.
٣- ما إذا كان جائزاً قبول الشيك او اعتماده او تأييده او التأشير عليه بالأطلاع وآثار هذه البيانات.
٤- ما إذا كان للحامل ان يطلب الوفاء الجزئي، او كان من واجبه قبول هذا الوفاء.
٥- ما إذا كان جائزاً تسطير الشيك او تضمينه شرط (القيد في الحساب) او اية عبارة مماثلة، وآثار هذا التسطير او هذا الشرط او هذه العبارة.
٦- ما إذا كانت للحامل حقوق خاصة على المؤونة وطبيعة هذه الحقوق.
٧- ما إذا كان من حق الساحب إلغاء الشيك او الإعتراض على وفائه.
٨- الإجراءات الواجب اتباعها في حال ضياع الشيك او سرقته.
٩- ما إذا كان واجباً اجراء الإحتجاج او ما يقوم مقامه لحفظ حق الرجوع على المظهرين والساحب وسائر الملتزمين في الشيك.
المادة ٨- يخضع شكل الإحتجاج ومهل اجرائه، وكذلك شكل الإجراءات الآخرى اللازمة لاستعمال او لحفظ الحقوق المتعلقة بالشيك، لقوانين الدولة التي يجب تنظيم الإحتجاج او إتمام الإجراء في اقليمها.
المادة ٩- تحتفظ كل من الدول المتعاقدة بحق عدم تطبيق مبادئ القانون الدولي الخاص المقررة في هذه المعاهدة بما يتعلق:
١- بإلتزام صادر خارج إقليم احدى الدول المتعاقدة. ٢- بقانون يكون واجب التطبيق عملاً بتلك المبادئ ولا يكون قانون احدى الدول المتعاقدة.
المادة ١٠- لا تطبق في إقليم أي من الدول المتعاقدة أحكام هذه المعاهدة على الشيكات المنشأة قبل وضع هذه المعاهدة قيد التنفيذ.
المادة ١١- تؤرخ هذه المعاهدة بتاريخ هذا اليوم. وتكون ثابتة بأصليها الفرنسي والإنكليزي على السواء.
ويجوز التوقيع عليها بعد ذلك حق الخامس عشر من تموز سنة ١٩٣١ بأسم أي من أعضاء عصبة الأمم او اية دولة غير عضو.

ان ما يهمنا من قانون جنيف الموحد للشيكات لسنة ١٩٣١ هو ما نصت عليه المادة التاسعة منه التي نصت على انه: ((تحتفظ كل من الدول المتعاقدة بحق عدم تطبيق مبادئ القانون الدولي الخاص المقررة في هذه المعاهدة بما يتعلق: بإلتزام صادر خارج إقليم احدى الدول المتعاقدة. ٢- بقانون يكون واجب التطبيق عملاً بتلك المبادئ ولا يكون قانون احدى الدول المتعاقدة)). إذ يترتب على النص المذكور أعطاء امتياز خاص بالدول المتعاقدة بافضلية تطبيق قانونها على غيرها من الدول الأجنبية غير المتعاقدة، ويمنح لتشريعاتها الخاصة بالأوراق التجارية أفضلية عند التطبيق على تشريعات الدول الاخرى غير المتعاقدة، الأمر الذي يجعل من احكام هذه الإتفاقية متناقضاً مع هدف التوحيد الذي سعى اليه مؤتمر قانون جنيف[٣٤]. اما آثار الإلتزامات الاخرى الناتجة عن الشيك فتخضع لقانون الدولة التي أنشئت فيها مثل هذه الإلتزامات وفق أحكام المادة الخامسة من إتفاق جنيف الموحد لسنة ١٩٣١، وهذه المسألة تخرج عن نطاقالبحث لذا نكتفي بهذا الحد الذي قدمناه عنها.

المبحث الثاني: الدور غير المباشر للشيك المسطر في الأعمال التجارية

تمهيد وتقسيم

يؤدي الشيك المسطر ، كما رأيناه في قانون التجارة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٩٩ المعدل دوراً جوهرياً في بعض العمليات المصرفية ، إذ نراه يقيم قرينة قانونية على احقية الدائن الحاجز في حجز مقابل وفاء هذا الشيك، وهو في يد المسحوب عليه، كما يمكن للمصرف فاتح (الاعتماد المصرفي)[٣٥] بسببه انْ يتفق مع عميله على عدم سحب شيكات عليه بمبلغ الاعتماد تكون مستحقة الوفاء بتاريخ الأطلاع عليها وانما يسحب عليه شيكات مسطرة تكون مستحقة الوفاء بتاريخ إستحقاقها؛ وهذا ما يمكن المصرف من تقديم اعتماداته، اي تاميناته، لأكبر قدر من عملائه.

إلاّ إن هذا الدور الذي يؤديه الشيك المسطر بموجب أحكام القانون التجاري المصري (م ٢/٥٠٣ منه)، كما سنقوم بدراسته، لا يمكن اعماله في العراق؛ وذلك لأن الشيك المسطر في القانون العراقي لا يؤدي أكثر من كونه وسيلة لإتقاء ضياع الشيك

ان هذه الترجمة لقوانين جنيف بشأن الأوراق التجارية اقتبسناها مع تحوير لغوي بسيط نقلاً عن كتاب الاستاذ الدكتور الكبير أدور عيد (من لبنان) في كتابه: الإسناد التجارية، الجزء الثاني (الشيك)، المرجع السابق، ص٤٠٢ وما يليها.

(٣٤) في هذا الصدد، ينظر: د. سعيد يوسف البستاني، القانون الدولي للأسناد التجارية، المرجع السابق، ص٢٣؛ كما ينظر: د. عكاشة محمد عبد العال، تنازع القوانين في الأوراق التجارية، (طبعة سنة ١٩٨٨)، المرجع السابق، بند (١٠)، ص٢٠.

(٣٥) يعرف د. محمود مختار أحمد بريري (الاعتماد المصرفي)، بأنه: ((إتفاق، يتعهد المصرف بمقتضاه، بأن يوفر للعميل خلال فترة زمنية محددة أو غير محددة، وفي حدود مبلغ نقدي معين أو قابل للتعيين، القدرة على أستخدام هذا المبلغ بأي اداة من ادوات الوفاء أو الائتمان التي قد يتضمنها الإتفاق، أو يتم تحديدها عند تنفيذ المصرف تعهده بناء على طلب العميل، وذلك مقابل إلتزام العميل بالرد، وبدفع الفوائد المستحقة والعمولة المتفق عليها)). وبذلك يتضح لنا انه يقصد بفتح الاعتماد هو حصول عميل المصرف على دعمه المالي باية وسيلة كانت (قرض، خطاب ضمان، سحب على المكشوف، التوقيع نيابة عن العميل، خصم ورقة تجارية، ....الخ). للتفاصيل، ينظر له: المسؤولية التقصيرية للمصرف عند طلب فتح الاعتمادات، القاهرة: دار الفكر العربي، ١٩٨٦م، بند (١٠)، ص١٧. اما د. نعيم مغبغب فقد عرف الاعتماد في كتابه: مبدأ عدم مسؤولية المصرف موزع الاعتمادات، واستثناءاته، الطبعة الأولى، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٩م، ص٤٣، بما يأتي: ((عقد فتح الاعتماد، هو عقد بمقتضاه يتعهد المصرف بأن يضع تحت تصرف العميل (او المستفيد) مبلغاً من الأموال، يتم أستثمارها كلها او بعضها لحاجات معينة، ويلتزم العميل بردها، مع تقديمه الضمانات اللازمة)).

(الصك) بالدرجة الأساس أو تزوير تظهيره بالدرجة الثانية؛ وذلك لأن الحامل له لا بد ان يكون معروفاً لدى المصرف المسحوب عليه، ولا بد ان يكون له حساب مصرفي فيه او حساب في مصرف آخر معروف عند المصرف المسحوب عليه بوجه عام. ولغرض دراسة أهمية أستعارة تجربة الشيك المسطر في القانون المصري ونقلها إلى القانون العراقي لذا نقوم بدراسة دوره المصرفي غير المباشر في مطلبين بحيث نخصص (اولهما) لدوره في تمكين دائن الساحب من حجز الرصيد المخصص له قبل قيام الحامل له بتقديمه إلى المصرف المسحوب عليه، ونفرد (ثانيهما) في دوره في نشاط قيام المصرف المسحوب عليه بتقديم الاعتمادات المصرفية إلى عملائه.

المطلب الأول: حجز دائن الساحب لرصيد الشيك المسطر

الأصل ان رصيد الشيك مسطراً كان او غير مسطر هو تخصيصه للمستفيد منه او لحامله القانوني، والأصل انه إذا تعارض حق الدائن الحاجز مع حق المستفيد او حامل الشيك مسطراً كان او لم يكن فإن حق المستفيد منه او الحامل له يتقدم على حق الدائن الحاجز عليه.

إلاّ إن التصوير الجديد للشيك المسطر الذي قدمته لنا المادة (٢/٥٠٣) من قانون التجارة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٩٩ المعدلة بالقانون رقم (١٥٦) لسنة ٢٠٠٤ ، جعلت من هذا الأصل محل شك كبير وصل حاله إلى جعل الأصل المذكور أستثناءً والأستثناء منه أصلاً. ولأهمية الموضوع نكرر مرة اخرى ما تضمنته احكام المادة (٢/٥٠٣) تجاري مصري التي جاء فيها، ما يأتي: ((وإذا قدم الشيك للوفاء قبل اليوم المبين فيه كتاريخ لإصداره وجب وفاءه في يوم تقديمه؛ وذلك باستثناء الشيكات المسطرة المنصوص عليها في المادة ٥١٥ من هذا القانون والشيكات الحكومية فلا تكون مستحقة الوفاء إلاّ في التاريخ المبين فيها كتاريخ لإصدارها)).

وهذا الأمر يقتضي منا دراسة الحكم القانوني في حكم تخصيص رصيد الشيك لحامله (الأصل القانوني) في فرع أول ومن ثم دراسة الحكم المعاكس له بعدم جواز تخصيص رصيد الشيك لحامله القانوني الذي معناه جواز مزاحمة الدائن الحاجز لحامل الشيك في رصيده القائم بيد المصرف المسحوب عليه (الأستثناء من حكمه) في فرع ثاني.

الفرع الأول: تخصيص رصيد الشيك لحامله القانوني

كانت المادة (١٧٥/ثالثاً) من قانون التجارة العراقي رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤ قبل إلغاء العمل بها *(أي بالفقرة الثالثة من المادة المذكورة آنفاً)* بمقتضى احكام القانون رقم (١٠) لسنة ١٩٩٢[٣٦]، تنص على أنه: ((تتقادم دعوى الحامل على المسحوب عليه

---

[٣٦] نص القانون رقم (١٠) لسنة ١٩٩٢، على ما يأتي: قانون تعديل قانون التجارة ذي الرقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤ رقم (١٠) لسنة ١٩٩٢ المادة الاولى: تلغى الفقرة (ثالثاً) من المادة (١٧٥) من قانون التجارة ذي الرقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤. المادة الثانية: ينفذ هذا القانون بعد مضي مدة ستة أشهر من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية. الأسباب الموجبة بالنظر لطول مدة تقادم دعوى حامل الصك على المسحوب عليه (المصرف) المنصوص عليها في الفقرة (ثالثاً) من المادة (١٧٥) من قانون التجارة ذي الرقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤، ولأن كلمة (الملتزمين) الواردة في الفقرة (اولاً) من المادة المذكورة تسري

بمضي ثلاث سنوات من انقضاء مدة تقديم الشيك)) التي كان يفهم منها سابقاً ان للحامل حقاً خاصاً تجاه المسحوب عليه يسند اليه دعوى المطالبة بقيمة الشيك[٣٧]. وهذا الحق الخاص لا يمكن ان يكون سوى دين الرصيد (او المؤنة كما يعرف في القانون اللبناني) الذي أنتقل من رصيد الساحب إلى المستفيد الأول بمجرد سحب الشيك، ومن ثم إلى الحملة المتعاقبين للشيك بطريق التظهير التمليكي، وقد أراد منه المشرع حصر مطالبة حامل الشيك به بمدة ثلاث سنوات[٣٨].

ان النص المذكور على الرغم من إلغاء العمل به من قبل المشرع صراحة بالقانون رقم (١٠) لسنة ١٩٩٢ إلا أننا نعتقد وبحق ان حامل الشيك يبقى من الرغم من ذلك يحتفظ بحق مباشر على الرصيد المخصص له بالوفاء منه لدينه، وأصبحت مدة تقادم دعوى الحامل ضد المصرف المسحوب عليه (١٥) خمس عشرة سنة وفقاً لأحكام المادة (٤٢٩) من القانون المدني. وهذا ما يتعارض مع الأسباب الموجبة للقانون رقم (١٠) لسنة ١٩٩٢. فالدعوى التي يقيمها الحامل ضد المسحوب عليه قبل تشريع القانون رقم (١٠) لسنة ١٩٩٢ كانت دعوى صرفية من دعاوى الشيك التجارية التي تتقادم بمضي مدة (٣) ثلاث سنوات من انقضاء ميعاد تقديم الشيك. ولكنها أصبحت بعد نفاذ القانون رقم (١٠) لسنة ١٩٩٢ من الدعاوى الصرفية ايضاً؛ وذلك لأن الشيك، كورقة تجارية، ما يزال يحفظ لحامله حقه في ملكية مقابل الوفاء فيه. ولذلك تبقى ايضاً الدعاوى المتعلقة به الناشئة من علاقة الحامل بالمسحوب عليه من طائفة الدعاوى التجارية.

ولكن الجديد فيها هو ان مدة تقادمها أصبحت تخضع لأحكام التقادم العادي البالغ (١٥) خمس عشرة سنة. فإذا امتنع المسحوب عليه عن اداء قيمة الشيك، كان لحامل الشيك الرجوع عليه بدعوى صرفية، لأنه يملك مقابل الوفاء فيه، شريطة اثباته وجود المقابل المذكور لدى المسحوب عليه. ولا تتقادم دعوى الرجوع هذه (رجوع

على المصرف أيضاً في حالة إلغاء الفقرة (ثالثاً)، ولأجل تيسير أعمال المصرف واستقرار المعاملات. شرع هذا القانون. ملاحظة- نشر هذا القانون في جريدة الوقائع العراقية الصادرة بالعدد (٣٤٠٢) في ١٩٩٢/٤/٢٠م على أنْ ينفذ بعد مضي مدة ستة أشهر من تاريخ نشره.

[٣٧] اما فيما يخص موقف القانون الموحد للشيك لسنة ١٩٣١ (قانون جنيف للشيك لسنة ١٩٣١) فيلاحظ انه لم يشر في المواد المتعلقة منه بتقادم الشيك في المادتين (٥٢) و (٥٣) إلى دعوى الحامل قبل المسحوب عليه. والسبب في ذلك، كما يقول به الأستاذ د. محسن شفيق، ما يأتي: ((ان الشيك لا يقدم للقبول، فلا ينشىء والحال كذلك إلتزاماً صرفياً في ذمة المسحوب عليه. بمعنى ان رجوع الحامل على المسحوب عليه لا يقوم إلا على أساس ملكية الحامل لمقابل الوفاء الموجود عند المسحوب عليه. ولما كان المشروع الموحد لا ينص على هذه الملكية، فقد كان من المنطق ان يقص {اي يستبعد او يستثني (المؤلف)} رجوع الحامل على المسحوب عليه عن نطاق التقادم الصرفي))، ينظر له كتابه: نظرات في أحكام الشيك في تشريعات البلاد العربية، المرجع السابق، بند (٧٥)، ص٧٤. وبدورنا نعبر عن موقف القانون الموحد للشيك لسنة ١٩٣١، بما يأتي: ((إذا كان رجوع الحامل على المسحوب عليه في الشيك يخرج عن نطاق مقابل الوفاء (الرصيد) فمن المنطقي الا تكون هناك دعوى رجوع للحامل على المسحوب عليه (أستنتاج))). كما ينظر في هذا الصدد نص المادة (٤/٤٤٢) من قانون التجارة اللبناني الصادر بالمرسوم الإشتراعي رقم (٣٠٤) الصادر بتاريخ ١٩٤٢/١٢/٢٤ التي نصت على انه: ((إنَّ حق حامل الشيك في إقامة الدعوى على المسحوب عليه يسقط بمرور ثلاث سنوات تبتدىء من نهاية مهلة العرض)). كما ينظر بصدد شرحها د. أدور عيد (من لبنان)، الأسناد التجارية، الجزء الثاني (الشيك)، الطبعة الثانية، المرجع السابق، بند (٣٥٩)، ص ص(١٠٨-١٠٩).

[٣٨] د. ادور عيد، الاسناد التجارية، الجزء الثاني (الشيك)، المرجع السابق، بند (٣٥٩)، ص١٠٩.

الحامل على المسحوب عليه) إلا بمضي مدة (١٥) خمس عشرة سنة وفق أحكام القواعد العامة الواردة في التقنين المدني العراقي (م ٤٢٩ منه). ولكن هذا الحكم يتعارض مع الأسباب الموجبة للقانون رقم (١٠) لسنة ١٩٩٢، ولكنه يبقى بالرغم من ذلك الحكم الذي يعبر عن موقف المشرع العراقي بعد قيامه باصدار القانون رقم (١٠) لسنة ١٩٩٢ بطريقة غير مدروسة لذلك لا يسعنا إلا انتقادها ومعارضة ما جاء فيها من أحكام.

إذ يشبه صنيع المشرع العراقي في تعديله هذا بما كان عليه قانوننا التجاري القديم رقم (٦٠) لسنة ١٩٤٣ الملغى إذ قضى بسقوط دعوى الحامل للشيك (الجك) (كما كان يسمى) على الساحب والمظهرين بمضي مدة (ستة أشهر) من انقضاء ميعاد التقديم، وبسقوط دعوى الرجوع (رجوع الملتزمين) قبل بعضهم بعضاً بمضي مدة ستة أشهر من اليوم الذي يدفع فيه الملتزم قيمة الشيك أو من يوم اقامة الدعوى عليه (م ٥٠٣ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤٣ الملغى). بيد ان المشرع العراقي في قانونه المذكور لم يشر إلى دعوى الحامل قبل المسحوب عليه ولم يضع لتقادمها مدة خاصة من الزمن، الأمر الذي يفهم منه ان الدعوى المذكورة لا تخضع إلا للتقادم العادي المنصوص عليه في القانون المدني العراقي، وهو وضع يؤدي بدوره إلى ازدواج نظام التقادم الخاص بالشيك[٣٩].

إن انتقال رصيد الشيك إلى حامل الورقة التجارية مسألة مستقلة لا علاقة لها باحكام القانون رقم (١٠) لسنة ١٩٩٢. وان سندنا القانوني فيما نقوله، هو ما نصت عليه المادة (١٤١) من قانون التجارة العراقي بمختلف فقراتها. فعدم وجود مقابل الوفاء لا يؤثر في صحةِ الشيك (م ١/١٤١)، كما يكون الساحب مسؤولاً شخصياً تجاه المظهرين والحامل عن إيجاد مقابل الوفاء (م ٢/١٤١)، وانه على الساحب دون غيره عند انكار وجود الرصيد، بما في ذلك انكار المصرف المسحوب عليه، ان يثبت وجود مقابل الوفاء عند المصرف المسحوب عليه وقت إنشاء الشيك (م ٣/١٤١) منه. ومن نصوص هذه الفقرات نفهم أحقية وأسبقية حامل الشيك (الصك) على مقابل الوفاء الموجود بيد المصرف المسحوب عليه.

وتؤكد القواعد العامة لمقابل الوفاء هذا الحكم؛ وذلك بموجب أحكام المادة (٦٥/اولاً) من قانون التجارة العراقي التي تنص على أنه: ((ينتقل الحق في مقابل الوفاء بحكم القانون إلى حملة الحوالة المتعاقبين)) الذي يسري حكمه على الشيك وفقاً لأحكام المادة (١٣٧) من قانون التجارة المذكور آنفاً، بقولها: ((تسري على الشيك احكام الحوالة بالقدر الذي لا تتعارض مع ماهيته)).

فيكون إذاً التزام المصرف المسحوب عليه في مقابل وفاء هذا الشيك تجاه حامله سواء بوجود حكم المادة (١٧٥/ثالثاً) من قانون التجارة العراقي رقم (٣٠) لسنة

(٣٩) د. محسن شفيق، نظرات في احكام الشيك في تشريعات البلاد العربية، المرجع السابق، بند (٧٧)، ص٧٧.

١٩٨٤ المعدل وبنفاذها، او بعدم وجودها سيان، إذ يكون إلتزامه في الحالتين ناشئاً إذاً عن دين الرصيد الذي انتقل الحق به من المسحوب عليه إلى حامل هذا الشيك[٤٠].

الأساس القانوني لإنتقال حق الرصيد من المصرف المسحوب عليه إلى حامل الشيك (الصك): اقام الفقه المصري منذ القدم (القياس على حكم الكمبيالة التي تعني السفتجة في القانون العراقي) أساساً لتملك الحامل لمقابل الوفاء في الشيك[٤١]. بينما أتجه الأستاذ الدكتور محسن شقيق إلى عدم معارضة هذا الرأي القائل بتأسيس انتقال رصيد الشيك إلى المسحوب عليه إلى حامله على منطق القياس على قواعد الكمبيالة التي تقابل السفتجة أو الحوالة عندنا في العراق، ولا سيما انه يصرح بعدم معارضته لهذا الرأي صراحة[٤٢].

إلاّ انه لم يكتف المرحوم محسن شفيق بهذا الأساس، وانما يرى فيه قصره على الأوراق التجارية الخاضعة لحكم الأعمال التجارية فقط فإذا كانت طبيعة هذه الأوراق من طبيعة الأعمال التجارية فلا بأس عنده من قياس حكمها على أحكام السفتجة التي يشار اليها في القانون المصري قديماً وحديثاً بالكمبيالة.

إلاّ انه يتبنى من جهة اخرى أساساً قانونياً مختلفاً لانتقال حق حامل الشيك الموجود بيد المسحوب عليه إلى حامله ؛ وذلك لأن التعامل بالشيك لا يعد بالضرورة

---

(٤٠) المرجع السابق، بند (٣٥٩)، ص١٠٩. ويؤيد د. الياس حداد (من سوريا) هذا الأتجاه في كتابه القانون التجاري (الأسناد التجارية)، سوريا: منشورات جامعة دمشق، ١٤٣٨- ١٤٣٩هـ، ٢٠١٧-٢٠١٨م، بند (٢٦٣)، ص ص(٤٥٥-٤٥٦)، بقوله: ((يتضح من هذه النصوص ان تظهير الشيك ينقل إلى حملته المتعاقبين جميع الحقوق الناشئة عن سحبه، او تظهيره، أو ضمانه، ومن هذه الحقوق حق المستفيد الأول على مقابل الوفاء الذي تلقاه من الساحب عندما أصدر الشيك بأسمه. بمعنى ان الحق في مقابل الوفاء في الشيك لا يظل وقفاً على الساحب، بل إنه ينتقل إلى المستفيد والحملة المتعاقبين لإصدار الشيك او تظهيره)). إذ نصت المادة (١/٢٦٦) من قانون التجارة السوري رقم (٣٣) لسنة ٢٠٠٧ على انه: ((ينقل التظهير جميع الحقوق الناشئة عن سند السحب))، ومن هذه الحقوق نذكر انتقال حق مقابل الوفاء إلى حملة سند السحب المتعاقبين، وهذا ما نصت عليه المادة (١/٢٥٧) من قانون التجارة السوري المذكور، بقولها: ((ينتقل الحق في مقابل الوفاء بحكم القانون إلى حملة سند السحب المتعاقبين)). وهذه الأحكام القانونية الخاصة بسند السحب (السفتجة) تسري ايضاً على الشيك بدلالة حكم المادة (٣٦٤) من القانون السوري نفسه، بقولها: ((تسري على الشيك احكام المواد ٢٦٥ و ٢٦٦ و ٢٦٨ و ٢٦٩ و ٢٧٠ من هذا القانون المتعلقة بسند السحب)) . كما ينظر ايضاً: المستشار محمد علي راتب بك، السندات الإذنية، الطبعة الأولى، القاهرة: مكتبة النهضة المصرية، ١٣٦٧هـ، ١٩٤٨م، بند (٤٩٧)، ص٣٥٨..

(٤١) في هذا الصدد نذكر ان د. علي العريف، كتب في كتابه: شرح القانون التجاري المصري، الجزء الثاني (الأوراق التجارية)، الطبعة الثانية، مصر: مطبعة أحمد علي مخيمر، ١٩٥٧م، بند (٣٩١)، ص٩٤٦، ما ياتي: ((واما في مصر فنرى تملك الحامل للمقابل قياساً على الحامل في الكمبيالة؛ وذلك بسبب سكوت القانون فضلاً عن ان هذا الرأي هو الراجح في فرنسا في ظل القانون الفرنسي لسنة ١٨٦٥ سالف الذكر التي تعتبر علاقته بالتشريع المصري معروفة)). اما في مجال العلاقات الدولية الخاصة فإن قانون جنيف الموحد لسنة ١٩٣١ نظم حكم مقابل الوفاء في الشيكات كافة المسطرة منها او غير المسطرة على حد سواء عندما أخضعها لقانون الدولة التي يكون الشيك مستحقاً فيها (المادة ٦/٧ و٧ من قانون جنيف الموحد لسنة ١٩٣١). للتفاصيل، ينظر: د. عكاشة محمد عبد العال، تنازع القوانين في الأوراق التجارية (الطبعة الاولى)، المرجع السابق، بند (١٩٧)، ص٢٨٩ وما يليها.

(٤٢) ينظر له كتابه: القانون التجاري المصري (الأوراق التجارية)، المرجع السابق، بند (٨١٧)، ص٧٦٧، بقوله: ((وأتفق الفقهاء المصريون على تأييد هذا الحل، ويؤسسونه على منطق القياس على قواعد الكمبيالة {اي السفتجة عندنا في العراق (المؤلف)} بوصفها الشريعة العامة التي تسري على جميع الأوراق التجارية في حالة عدم وجود نصوص خاصة، ولا أعتراض لنا على الحل في ذاته؛ لأنه مرغوب فيه لتدعيم الثقة في الشيك وتيسير تداوله.....الخ)). وعندنا في العراق أشار إلى هذا الرأي المرحوم د. صلاح الدين الناهي في كتابه: شرح قانون التجارة العراقي رقم (٦٠) لسنة ١٩٤٣، الجزء الثاني (الأوراق التجارية)، بغداد: مطبعة الرشيد، ١٣٦٦هـ، ١٩٤٧م، بند (٤٢٣)، ص٣٧١ التي لم يثبت فيها رأيه بشأنها تأييداً او معارضة.

بموجب أحكام القانون المصري عملاً تجارياً منفرداً بحكم القانون المصري وسلطانه[٤٣] بأستثناء (الكمبيالة) في القانون المصري الأهلي القديم التي يقابلها عندنا في العراق (السفتجة او الحوالة) التي يعد العمل بها دائماً بموجب أحكام القانون التجاري المصري الأهلي القديم عملاً تجارياً منفرداً بذاته بغض النظر عن ساحبها وصفته تاجراً كان أم لم يكن[٤٤]. وما يزال الحكم المذكور نفسه قائماً وحاضراً في قانون التجارة المصري النافذ حالياً رقم (١٧) لسنة ١٩٩٩ الذي لم يجعل التعامل بالأوراق التجارية عملاً تجارياً منفرداً لعدم وجود نص او إشارة في القانون التجاري المصري تقضي بذلك[٤٥]، كما هو الحال عندنا في قانون التجارة العراقي رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤ الذي جعل التعامل بالأوراق التجارية عملاً تجارياً دائماً بطبيعته بموجب أحكام المادة السادسة منه التي نصت على انه: ((يكون إنشاء الأوراق التجارية والعمليات المتعلقة بها عملاً تجارياً بصرف النظر عن صفة القائم ونيته)).

ولهذا السبب ونتيجة تفرقة القانون التجاري المصري سواء القديم منه او الجديد بين الأوراق التجارية بحسب موضوع سحبها اتجه المرحوم الدكتور محسن شفيق إلى تأسيس حق حامل الشيك على مقابل الوفاء على أساس حوالة الحق، وعنده كأن الحق ينتقل بالحوالة من الساحب إلى المستفيد الأول ثم من مظهر إلى مظهر آخر حتى يستقر في ذمة المحال له، أي الحامل الأخير للشيك بحوالة الحق[٤٦].

وأتجه إلى حكم الأساس نفسه قانون التجارة البرية العثماني القديم العثماني الصادر سنة ١٢٦٦هـ (١٨٥٠م) في المادة (٧٥) منه التي نصت على ما يأتي: ((

---

(٤٣) ينظر في شأن تجارية التعامل بالشيك في قانون التجارة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٩٩ المعدل النافذ: د. علي جمال الدين عوض، الشيك في قانون التجارة المصري وتشريعات البلاد العربية، الطبعة الثالثة، القاهرة: دار النهضة العربية، ٢٠٠٩م، بند (٢٠)، ص ص(٢٧-٢٨). كما ينظر بشأن مدة تجارية الشيك في القانون المصري الأهلي لسنة ١٨٨٣ الملغى د. علي العريف، الجزء الثاني (الأوراق التجارية)، المرجع السابق، بند (٣)، ص٨ الذي يرجح بموجب ما كتب فيها بأن الشيك يعد عند الأختلاف عملاً مدنياً، بقوله: ((واما الشيك فقد اختلفت فيه الاراء بسبب سكوت القانون فيقول البعض بأنه عمل تجاري قياساً على الكمبيالة بسبب التشابه العظيم بينهما. ولكن يمكن الرد بأنه لا محل للقياس على الأستثناء ولذلك يجب الأكتفاء بتطبيق القواعد العامة وهي تقضي بمدنية العمل ما لم يكتسب الصفة التجارية بالتبعية. ونفضل هذا الرأي الاخير)). ويقترب من هذا الرأي كثيراً د. محسن شفيق في كتابه: نظرات في أحكام الشيك في تشريعات البلاد العربية، المرجع السابق، بند (٨٠)، ص٨٢ التي عد فيها الشيك ورقة مقاسة على السند لأمر فلا يعد بموجب رأيه الشيك عملاً تجارياً إلا بالشروط الخاصة بتجارية السند للأمر.

(٤٤) في هذا الصدد نصت المادة (الثانية) من قانون التجارة الأهلي المصري لسنة ١٨٨٣ الملغى على أنه: ((يعتبر بحسب القانون عملاً تجارياً ما هو آت: .....وكل عمل متعلق بالكبيالات او الصرافة او السمسرة وجميع معاملات البنوكية العمومية)). وكتب في شأنها د. علي العريف، الجزء الثاني (الأوراق التجارية)،المرجع السابق، بند (٣)، ص ص(٧-١٠)، ما يأتي: ((الأوراق والعمل التجاري: القاعدة ان تعتبر الكمبيالة عملاً تجارياً بطبيعته (م ٢ تجاري) فلا تهم الصفة المدنية للعلاقة الأصلية التي تحررت الكمبيالة لأجل تسويتها ووفاء ديونها. كما لا يهم ان يكون المدين والدائن وباقي أصحاب الشأن من غير التجار)).

(٤٥) ينظر في الأعمال التجارية المفردة: د. هاني دويدار، الأعمال التجارية بالقياس، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر، ٢٠٠٤م، ص١٦٧. كما ينظر بشأنها ايضاً: د. سميحة القليوبي، الأوراق التجارية، المرجع السابق، بند (٣)، ص١٠، بقولها: ((قد أفصح المشرع التجاري عن ذلك بتعمده عدم ذكر الأوراق التجارية ضمن الأعمال التجارية المنفردة على خلاف ما كان عليه الأمر في قانون التجارة الملغى في شأن الكمبيالة. وتطبيقاً لذلك إذا حرر تاجر كمبيالة أو سند لأمر في شأن عمل مدني لا علاقة له بأعماله التجارية، فإن هذا العمل لا يعد تجارياً بالنسبة له، ولا يجوز أشهار إفلاسه إذا توقف عن دفع قيمة الكمبيالة أو السند لأمر. .....الخ)).

(٤٦) ينظر: د. محسن شفيق، الأوراق التجارية، المرجع السابق، بند (٨١٧)، ص٧٦٧.

(مادة ملغاة) عندما تقبل البوليسة يستفاد من كيفية قبولها ما يقابل قيمتها هو موجود. وهذا دليل كاف عند اصحاب الحوالات الواضعين الإمضاء بظهرها. وبفرضية قبول البوليسة او عدم قبولها فطالما انها لم تندفع بميعادها يترتب على ذمة ساحب البوليسة فقط ان يثبت في انه كان موجوداً بذمة الذين سحبت عليهم البوليسة ما يقابلها. واذا لم يثبت ذلك ولو ان ورقة البروطيستو جرت بعد مهلتها المعينة ايضاً فلا تبرأ ذمته من ضمان قيمتها)). إذ ان المحيلين (المجيرين) بموجب حكم النص العثماني المذكور لا يضمنون قيمة (البوليسة)، أي الحوالة او السفتجة في وقتنا الحاضر، إلا إذا أنذروا ورُجع عليهم في الأوقات المعينة قانوناً بصفتهم مدينين بها، وهذا مظهر من مظاهر حوالة الحق نستنتجه استنتاجاً[٤٧]. فحامل الشيك هو الدائن المحال له بالحوالة، ومظهر الشيك هو المدين الأصلي (المحيل) بقيمتها اما المدين الأخير بقيمتها فهو المحال عليه، أي المظهر لها[٤٨].

وقت تملك حامل الشيك لمقابل الوفاء المخصص له بيد المسحوب عليه

صرحت الفقرة الأولى من المادة (١٤١) من قانون التجارة العراقي رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤ ان وقت تملك حامل الشيك لمقابل الوفاء بيد المسحوب عليه هو وقت إنشائه، بقولها: ((لا يجوز أصدار شيك ما لم يكن للساحب لدى المسحوب عليه وقت إنشاء الشيك مقابل وفاء نقدي يستطيع التصرف فيه بموجب شيك طبقاً لإتفاق صريح او ضمني.....الخ))، ونصت المادة (١٥٥/اولاً) من القانون نفسه على انه: ((يكون الشيك مستحق الوفاء بمجرد الإطلاع عليه. وكل بيان مخالف لذلك يكون كأن لم يكن)).

ويترتب على هذه الأحكام نتيجتان مهمتان: (اولهما) نتيجة محددة مفادها ان حامل الشيك (الصك) يتملك مقابل الوفاء منذ لحظة توقيع الساحب عليه. ويمتنع عليه، تحت طائلة المسؤوليتين المدنية والجزائية، أن يسترد المقابل من المصرف المسحوب عليه او يتصرف فيه، فإذا قام بذلك قبل تقدم الحامل إلى المصرف المسحوب عليه، تحققت هاتان المسؤوليتان. و (ثانيهما) نتيجة أخرى لا تقل اهميتها عن النتيجة الأولى مفادها انه لا يمكن لدائني الساحب الحجز احتياطياً او تنفيذياً على مقابل الوفاء المخصص لهذا الشيك، وهو بيد المصرف المسحوب عليه[٤٩].

---

[٤٧] ينظر المرحوم الأستاذ أنطوان شماس، دروس التجارة البرية، بغداد: مطبعة دار السلام، ١٣٤٠هـ، ١٩٢١م، ص٢٦٢.

[٤٨] ينتقد د. صلاح الدين الناهي في كتابه: شرح قانون التجارة العراقي، الجزء الثاني، المرجع السابق، بند (٤٢١)، ص٣٧٠،إذ يوجه أنتقاداً لاذعاً اليها، بقوله: ((ان هاتين النظرتين (الوكالة والحوالة) لا محل للأخذ بهما حينما يصدر الساحب الجك لمنفعته الخاصة. كما ان كلتا النظريتين لا تفسر أن مركز المنتفع والحقوق الخاصة التي تترتب له بموجب الجك وعلى وجه الخصوص الحقوق الخاصة على مقابل الوفاء وقاعدة تطهير الدفوع التي تجعل المنتفع والحامل بمنجاة من الدفوع التي للمسحوب عليه قبل الساحب)).

[٤٩] ينظر بشأن هذا الموضوع: د. سميحة القليوبي، الأوراق التجارية، المرجع السابق، بند (١٥٧)، ص ص(٢٢٠-٢٢١).

الفرع الثاني: جواز تخصيص رصيد الشيك الحكومي او المسطر لحامله القانوني

إذا كان الشيك مستحق الوفاء بتاريخ إستحقاقه لا بتاريخ الإطلاع عليه، كما هو عليه الحال في الشيكات الحكومية والشيكات المسطرة بموجب أحكام قانون التجارة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٩٩ المعدل التي لا يوجد ما يقابلها عندنا في القانون العراقي[٥٠] فمن المفروض منطقياً أنْ يكون تاريخ تملك المستفيد او الحامل لرصيد هذا الشيك هو بتاريخ إستحقاقه المثبت في متنه المثبت فيه كتاريخ لإصداره، لا منذ تاريخ الاطلاع عليه. ومن المفروض في هذه الحالة انه يتمكن دائن الساحب لهذا الشيك من طلب حجز رصيد هذا الشيك، طالما كان مستحق الوفاء بتاريخ إستحقاقه، بموجب قواعد حجز ما للمدين بيد الغير (المادة ٧٥ من قانون التنفيذ رقم ٤٥ لسنة ١٩٨٠ المعدل) ، طالما كان هذا الرصيد مملوكاً لساحب الشيك حتى وقت إستحقاقه. فإذا حل وقت إستحقاقه أصبح هذا الرصيد ملكاً لحامله.

الاّ انه يجب عدم الاحتكام إلى المنطق النظري المجرد، كما اوضحناه أعلاه، في حالة وجود قواعد عامة تحكم هذا الموضوع. ولا يخفى ان أحكام الحوالة فيما يخص للشيك تعد بمنزلة نظرية الإلتزام للعقد المسمى التي تكمل حكم كل ما سكت عنه العقد المسمى من احكام قانونية كعقد البيع او الإيجار او الشركة. وهذا الحكم سبق لنا الإشارة إلى سنده القانوني في المادة (١٣٧) من قانون التجارة العراقي رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤ المعدل.

إن الرجوع إلى أحكام مقابل الوفاء في الحوالة التجارية (السفتجة) يؤدي إلى نسف ما للمنطق القانوني المجرد من احكام منطقية. إذ انه على الرغم من عدم إستحقاق المستفيد او الحامل للسفتجة لمقابل الوفاء في الحوالة إلاّ منذ تاريخ إستحقاقها إلاّ ان لحاملها حق ملكية على مقابل الوفاء المذكور حتى قبل تاريخ إستحقاقه لها، وهذا بخلاف أحكام المنطق النظري المجرد الذي أكدت المادة (٦٥/اولاً) من قانون التجارة العراقي النافذ حكمها، بقولها: ((ينتقل الحق في مقابل الوفاء بحكم القانون إلى حملة الحوالة المتعاقبين)).

فإذا فرضنا ان الشيك الحكومي والشيك المسطر في العراق لا يستحق الوفاء به إلاّ منذ تاريخ إستحقاقه، وفرض المحال غير محال، فإنه يظل للمستفيد من هذا الشيك او لحامله حق ملكية على مقابل الوفاء المخصص له. ويترتب على ذلك نتيجة مهمة في غاية الأهمية، مفادها أنه حتى لو تصورنا ان بعض انواع الشيكات في القانون تكون مستحقة الوفاء بتاريخ إستحقاقها لا بتاريخ الإطلاع عليها فأنه في هذه الحالة لا يحق لدائن الساحب أنْ يحجزَ رصيد هذا الشيك الموجود بيد المصرف المسحوب عليه

---

(٥٠) فالوفاء بقيمة الشيك يجب ان يكون بمجرد الاطلاع عليه ، إلا ان الشيكات الحكومية والشيكات المسطرة تسطيراً عاماً او خاصاً والمستحقة الدفع في مصر المنصوص عليها في المادة (٥١٥) تجاري مصري فلا تكون مستحقة الوفاء إلا في التاريخ المبين فيها كتاريخ لإصدارها. ينظر: د. عبد الفتاح مراد، موسوعة شرح قانون التجارة، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص ص(٢٠٦٧-٢٠٦٨).

وفقاً لقواعد حجز ما للمدين لدى الغير ايضاً أعمالاً للمادة (٦٥/اولاً) وبدلالة المادة (١٣٧) من قانون التجارة العراقي.

وإذا رجعنا القهقرى إلى ما نصت عليه احكام قانون التجارة العراقي القديم رقم (٦٠) لسنة ١٩٤٣ لوجدناه خالياً من احكام مقابل الوفاء التي كان قانون التجارة العثماني العتيق يتضمنها في المواد من (٧٣) إلى (٧٥) منه[٥١] التي لا يوجد ما يقابلها في قانون التجارة العراقي القديم المذكور آنفاً. ويترتب على ذلك استحالة أنتقال (ملكية مقابل الوفاء)[٥٢] إلى حامل التجارية وفق قواعد حجز ما للمدين لدى الغير.

النتيجة المنطقية في الموضوع: وبذلك نصل إلى النتيجة المنطقية التي نسعى لبلوغها عبر رجوعنا إلى القوانين التجارية الملغاة ذات الوجود السابق مفادها ان انتقال ملكية مقابل الوفاء إلى حامل الورقة التجارية ليست أثراً مباشراً من الحوالة لولا تدخل المشرع وقضائه بإنتقالها اليه، بينما نرى ان حق دائن الساحب الحاجز في حجز مقابل الوفاء الموجود بيد المصرف المسحوب عليه يكون جائزاً ومقبولاً وفق أحكام المنطق النظري طالما لم يقرر المشرع، أياً كان هذا المشرع عراقياً او مصرياً او لبنانياً، حكماً مخالفاً له.

وبذلك نصل إلى النتيجة الكبرى (النتيجة الأكثر أهمية) التي نريد الوصول اليها من خلال رجوعنا إلى القوانين السابقة الملغاة أنه لا يمكن تصور انتقال ملكية مقابل الوفاء إلى الحامل القانوني للشيك، إلاّ بنص قانوني لاحق او معاصر يقضي بذلك الإنتقال اليه صراحةً. فإنتقال ملكية مقابل الوفاء إلى الحامل بقوة الورقة التجارية أو بسلطان الإرادة بدون تدخل القانون عبارة لا يمكن القول بها أو الإستناد عليها بدون تدخل تشريعي يبنى على نص قانوني واضح يقضي بحكمها صراحة[٥٣].

---

[٥١] نصت المواد المذكورة من قانون التجارة البرية العثماني العتيق الصادر سنة ١٢٦٦هـ (١٨٥٠م) على ما يأتي:
المادة الثالثة والسبعون – (مادة ملغاة) يقتضي ان يصير تجهيز وتحضير قيمة ما يقابل البوليسة من طرف ساحب البولسة وان كانت مسحوبة لحساب شخص آخر فتصير مداركة ذلك من طرفه. وعند اقتضاء ساحب البوليسة لحساب غيره لا يقدر ان يتخلص من ضمانه قيمتها دائما إلى المسحوبة له او إلى أصحاب الحوالات بعده.
المادة الرابعة والسبعون – (مادة ملغاة) عند حلول اجل البوليسة يجب ان يكون موجوداً بذمة المسحوبة هي عليه إلى الساحب او إلى من امر بسحبها مبلغ مقداره على القليل بقدر قيمة البوليسة.
المادة الخامسة والسبعون – (مادة ملغاة) عندما تقبل البوليسة يستفاد من كيفية قبولها ما يقابل قيمتها هو موجود. وهذا دليل كاف عند أصحاب الحوالات الواضعين الإمضاء بظهرها. وبفرضية قبول البوليسة او عدم قبولها فطالما انها لم تندفع بميعادها يترتب على ذمة ساحب البوليسة فقط ان يثبت انه كان موجوداً بذمة الذين سحبت عليهم البوليسة ما يقابلها. واذا لم يثبت ذلك ولو ان ورقة البروطيستو جرت بعد مهلتها المعينة ايضاً فلا تبرأ ذمته من ضمان قيمتها.

[٥٢] نضطر إلى استخدام مصطلح (انتقال ملكية مقابل الوفاء) على الرغم من عدم صحته؛ وذلك من اجل عدم تشتيت أصل فكرتنا المتعلقة بالشيكات الحكومية والشيكات المسطرة في القانون التجاري المصري. إذ ان مصطلح ملكية مقابل الوفاء، هو مصطلح غير دقيق، لآن مقابل الوفاء ليس إلا ديناً في ذمة المسوب عليه، والدين ليس محلاً لحق الملكية. للتفاصيل، ينظر: د. علي البارودي، الوجيز في القانون التجاري (الأوراق التجارية- الإفلاس)، المرجع السابق، بند (٧٥)، ص ص(١٠٤-١٠٥). كما ينظر: د. مصطفى كمال طه، مذكرات في الأوراق التجارية، الإسكندرية: الدار المصرية للطباعة، ١٩٥٥م ، ص١٠٦ إلا أنه، يقول ايضاً، ما يأتي: ((بيد ان الإصطلاح مألوف وذائع مما يستحسن معه أستعماله على ان يكون مفهوماً ان حامل الكمبيالة يصبح دائناً للمسحوب عليه كما كان الساحب تماماً)). كما قام بتأكيد رأيه المذكور مرة اخرى في كتابه: أصول القانون التجاري (الأوراق التجارية والإفلاس، المرجع السابق، بند (١٢٥)، ص٩٤.

[٥٣] للتفاصيل، ينظر: د. صلاح الدين الناهي، الوسيط في شرح القانون التجاري العراقي، الطبعة الرابعة، بغداد: شركة الطبع والنشر الأهلية ذ.م.م.، ١٣٨١هـ، ١٩٦٢م، بند (٣١١)، ص٢٧١.

حق حامل الشيك الحكومي او المسطر في القانون التجاري المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٩٩ المعدل

يتحدد حق حامل الشيك الحكومي او المسطر في القانون التجاري المصري (المادة ٢/٥٠٣ منه) في مسألتين: (اولهما) ان حقه في بموجب هذا النوع من الشيكات لا يكون مستحقاً إلاَّ في تاريخ إستحقاقه لا في تاريخ الاطلاع عليه، و (ثانيهما) ان حقه بوصفه حاملاً قانونياً لهذا الشيك في ملكية رصيد الشيك الذي يحمله على الرغم من كونه حقاً محتملاً له إلاَّ انه حق ثابت له، ومن ثم يستحيل على دائن الساحب التنفيذ عليه وفق قواعد التنفيذ على ما للمدين لدى الغير[٥٤].

ان اعمال قواعد الحوالة او السفتجة على مقابل الوفاء في الشيك الحكومي او الشيك المسطر بموجب أحكام القانون التجاري المصري حصراً لا يؤدي إلى اختلاف جذري في الرؤى او الأفكار القانونية بين حق حامل الشيك العادي غير المسطر أو غير الحكومي مع حق الحامل للشيك المسطر او الشيك الحكومي. إذ انه وفي الحالتين يتملك الحامل ملكية مقابل الوفاء منذ تاريخ إنشاء اي واحد من الشيكين المذكورين آنفاً. وفي الحالتين لا يجوز لساحب الشيك المدين به مطالبة المصرف المسحوب عليه برد الرصيد اليه قبل وفائه الحامل لأي واحد منهما. وفي الحالتين لا يجوز لدائن الساحب في أي نوع من الشيكين ان يقوم بالحجز على مال مدينه بيد المصرف المسحوب عليه وفقاً لقواعد الحجز على ما للمدين لدى الغير؛ وذلك لأن الرصيد الخاص بالشيك في الحالتين هو مخصص لحامله سواء أكان مستحق الوفاء بتاريخ الاطلاع عليه، وهذا هو الحال في القانون العراقي، أم كان مستحق الوفاء بتاريخ إستحقاقه، وهذا هو حكم الشيك المسطر او الحكومي في القانون المصري[٥٥].

---

(٥٤) نتوقف عند ارارء فقهية عدة نبدأ في اولها بذكر رأي المرحوم د. محسن شفيق، الأوراق التجارية، بند (٦١١)، ص ص(٥٩٥-٥٩٦)، مايأتي: ((الأصل ان الحامل لا يتملك إلاَّ مقابل الوفاء، اي الحق الذي يكون للساحب عند المسحوب عليه وقت استحقاق الكمبيالة. اما قبل الإستحقاق فيظل الساحب مالكاً لجميع حقوقه عند المسحوب عليه، ولا يرد للحامل على هذه الحقوق إلا مجرد حق محتمل لا يتأكد ولا يستقر إلا على الحقوق التي تظل قائمة حية عند المسحوب عليه وقت حلول ميعاد استحقاق الكمبيالة. وينبني على هذا انه يجوز للساحب قبل حلول ميعاد الاستحقاق أسترداد حقوقه لدى المسحوب عليه والتصرف فيها، ومن واجب المسحوب عليه الاستجابة إلى أوامره وتعليماته بشأنها {ينظر خلاف هذه الفكرة بالاتجاه المعاكس لها عند: د. ادور عيد، الأسناد التجارية، الجزء الأول (مبادىء عامة-سند السحب-السند للأمر)، الطبعة الثانية، بيروت: منشورات صادر، ٢٠٠٠م، ص٣٣٣} . وإذا اصبح المسحوب عليه قبل ميعاد الاستحقاق دائناً للساحب، جاز له ان يجري المقاصة بين الحق الذي له والدين الذي عليه. وكان هذا المنطق يقتضي بوجوب الاعتراف لدائني الساحب بحق توقيع الحجز تحت يد المسحوب عليه على الحقوق التي قد تكون لمدينهم (الساحب) عنده قبل حلول ميعاد إستحقاق الكمبيالة. غير ان القضاء استقر على حرمان هؤلاء الدائنين من حق توقيع هذا الحجز على أساس ان الحق الاحتمالي المقرر للحامل على الحقوق المذكورة يكفي لإخراجها من ذمة الساحب وإقصائها تبعاً لذلك من الضمان العام لدائنيه، لا سيما وأن توقيع حجز ما للمدين لدى الغير يكشف بذاته عن إعسار الساحب، ومن الواجب حماية الحامل من هذا الإعسار)). ومن الواضح ان رأي د. محسن شفيق يميل إلى أعمال قواعد المنطق المحض التي تكلنا عنها في مطلع هذا الفرع إلا انه عنها يميل نزولاً عند موقف القضاء في وقت تاليف كتابه سنة ١٩٥٤ وما قبلها. وهذا هو نفسه رأي: (١) د. ادور عيد في كتابه الأسناد التجارية، الجزء الأول، المرجع السابق، بند (١٣٨)، ص٣٣٢. (٢) وهو نفسه رأي د. مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري (الأوراق التجارية والإفلاس)، المرجع السابق، بند (١٢٦)، ص ص(٩٤-٩٥).

(٥٥) ينظر نص المادة ٢/٥٠٣ تجارة مصري.

ونخلص بذلك إلى ان الفرق العملي بين النوعي المذكورين في غير مسألة ميعاد إستحقاق الوفاء به، هو فرق منعدم لا وجود له من الناحية الواقعية طالما كانت الأحكام المترتبة على كلا الشيكين في غير ميعاد إستحقاقهما واحدة ومتشابهة إلى حد التطابق بينهما تقريباً.

ولكن بالرغم من ذلك يمكننا إيجاد فرق نظري بين أساس كلا النوعين من الشيكات. فحق دائني الساحب على الشيك غير المسطر او الشيك غير الحكومي بموجب أحكام القانون المصري هو حق منعدم الوجود أصلاً ولا يحسب له اي حساب؛ وذلك لأن هذا النوع من الشيكات يكون مستحق الوفاء منذ تاريخ الاطلاع عليه بينما يكون حق حامله على الرصيد ثابتاً منذ تاريخ سحب هذا النوع كشيك اما حق دائني ساحب الشيك المسطر او الشيك الحكومي بموجب أحكام القانون المصري على حجز رصيد الساحب فإنما هو حق قائم بذاته معترف به جائز قانوناً بمقتضى قواعد حجز ما للمدين لدى الغير الاّ أن احكام القضاء، لا سيما القضاء الفرنسي خاصة، عطلته تفضيلاً لها لحق الحامل للورقة التجارية على غيره من دائني ساحب الورقة التجارية على مقابل الوفاء (او المؤونة) كما تعرف بذلك في القانون اللبناني[٥٦].

إنَّ الفرق النظري بين الشيكات الحكومية والشيكات المسطرة بموجب أحكام القانون التجاري المصري التي استعرنا أحكامها من قواعد الحوالة، كما تسمى عندنا في القانون العراقي،او الكمبيالة، كما تعرف في القانون المصري، ومن ثم حاولنا أسقاط أحكام الحجز والتنفيذ الجبري على الشيكات فوجدناها من الناحية العملية متطابقة من حيث النتيجة بينما وجدناها مختلفة من حيث الأساس القانوني الذي تبنى عليه نظرية الحجز والتنفيذ الجبري على كلا النوعين من الشيكات، إلا أن هذا الأختلاف النظري في أساس الحجز والتنفيذ الجبري على نوعي الشيكات لم نجد له مظهراً عملياً يتجسد فيه بحيث يمكننا من القول بوجود اختلاف عملي بين أسلوب الحجز او إجراءات التنفيذ الجبري التي تختلف بين نوع وآخر من الشيكات؛ وذلك لأن أحكام مقابل الوفاء الخاصة بالسفاتج او الحوالات تكون هي الأحكام الواجب اعمالها او تطبيقها في مثل هذه الحالة.

وهكذا يتضح لنا ان الفرق النظري بين نوعي الشيكات موضوع البحث لا يترتب عليها اي اختلاف عملي يجعل لموضوع بحثنا قيمة عملية تذكر لها أهميتها في هذا الصدد. ولكننا لا نعطي لأحد حق التمسك بالتناقض المانع في دراسة هذا البحث او الطعن به بتضاؤل النتائج التي توصلنا اليها، إن صح التعبير، فالموضوع لم ينته عند هذه النقطة، التي يراها بعضهم في مظهرها انها نقطة سلبية.

---

[٥٦] في هذا الصدد كتب د. ادور عيد في كتابه: الأسناد التجارية، الجزء الأول، المرجع السابق، بند (١٣٨)، ص٣٣٢، ما يأتي: ((لا يجوز لدائني الساحب ان يحجزوا على المؤونة بين يدي المسحوب عليه بطريق الحجز لدى ثالث؛ وإذا ألقوا هذا الحجز فلا يسري أثره على الحامل بعد إنشاء سند السحب، وسواء قبل المسوب عليه هذا السند او لم يقبله. وقد يبدو هذا الأثر غير متفق تماماً مع المبدأ الذي يقضي ببقاء الساحب مالكاً للمؤونة حتى موعد الإستحقاق، الذي يترتب عليه حق دائني هذا الاخير في إلقاء الحجز على دين المؤونة عند الإقتضاء. غير ان الفقه والقضاء قد أستقرا على الحل المتقدم على الحل المتقدم باعتبار ان الحامل يملك، قبل حلول موعد الإستحقاق، حقاً شرطياً أو احتمالياً على دين المؤونة، وهو يكفي بذاته لمنع دائني الساحب من القاء الحجز على ذلك الدين تحت يدي المسحوب عليه)).

انَّ الموضوع المتقدم ذكره وبيانه لم ينتهِ عند هذه النقطة السلبية السابقة التي انتهينا عندها وانما ما تزال له تداعيات مستمرة. فلدائن ساحب الشيك الحق في التنفيذ الجبري على اي نوع من الشيكات حكومياً كان او لم يكن مسطراً كان الشيك او لم يكن، شريطة ان تتخذ إجراءاته الشكل القانوني لخصومة التنفيذ (حجز ما للمدين لدى الغير) (المادة ٧٥ من قانون التنفيذ رقم ٤٥ لسنة ١٩٨٠ المعدل النافذ). والجديد في هذه المسألة، وأن كان محدوداً أمره، إلاَّ انه يحسب له الف حساب. فالقضاء الفرنسي اصبح يكلف حامل الشيك ان يقدم الدليل على ان الشيك قد سلم اليه قبل توقيع الحجز على رصيده الموجود بيد المصرف المسحوب عليه المحجوز لديه فإذا أثبت حامل الشيك ذلك كان الرصيد الموجود بي\ المسحوب عليه ملكه ومن ثم لا يكون للحجز الواقع عليه أي أثر قانوني يذكر[٥٧].

فنحن في هذا الجزئية الحساسة من البحث لا نستعير أحكام الحوالة ومن ثم نقوم بإسقاطها على الشيك في محاولة أخيرة للتمييز بين حق الدائن الحاجز في مقابل وفاء الحوالة وحقه بوصفه دائناً حاجزاً في رصيد الشيك، ايا كان نوعه مسطراً كان او لم يكن حكومياً كان او لم يكن. وانما نحن هنا امام نجد انفسنا في تزاحم بين حقين: (اولهما) حق الحامل للشيك، أياً كان نوعه، على رصيده الموجود بيد المصرف المسحوب عليه، و بين (ثانيهما) حق دائن ساحب الشيك على حجز رصيده وفقاً لقواعد حجز ما للمدين لدى الغير. فنحن اما ان نرجح حق حامل الشيك سواء كان مسطراً او حكومياً على غيره من دائني الساحب، او نفضل دائني الساحب على الحامل الأخير لهذا الشيك؟

ومن المفروض لو اننا أردنا أعمال حكم القانون على هذه الحالة، سواء أكان هذا القانون فرنسياً (منذ قانون ٢٠ اكتوبر سنة ١٩٣٥ ولغاية وقتنا الحاضر)[٥٨]، أم مصرياً (م ٤٠٦ تجاري مصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩)، أم عراقياً (م ٦٧ تجاري عراقي)، أم سورياً (م ٢٥٩ من قانون التجارة السوري رقم ٣٣ لسنة ٢٠٠٧)، أم لبنانياً (م ٢/٣٢٣ تجاري لبناني الصادر بالمرسوم الإشتراعي رقم ٣٠٤ بتاريخ ١٩٤٢/١٢/٢٤)، فلا يكون لدائن ساحب الشيك اي حق في سلوك التنفيذ الجبري على هذا الرصيد بطريق حجز ما للمدين لدى الغير. وإذا أوصد الباب امام دائن الساحب، على هذا النحو، فإنما اوصدت امامه أبواب التنفيذ الجبري الاخرى كافة، وفي هذه الحالة لا بد ان يخرج دائن ساحب الشيك من حصيلة التنفيذ الجبري على رصيده لدى المسحوب عليه صفر اليدين، إن صحَّ التشبيه.

---

(٥٧) ينظر: د. علي جمال الدين عوض، الشيك في قانون التجارة وتشريعات البلاد العربية، الطبعة الثالثة، القاهرة: دار النهضة العربية، ٢٠٠٩م، بند (٣٧٣)، ص ص(٤٥٠-٤٥١).

(٥٨) بالرغم من إتفاقية جنيف لسنة ١٩٣١ لم تنظم احكام مقابل الوفاء الا أنها تركت بصمتها على التشريع الفرنسي لغاية وقتنا الحاضر. ينظر: د. محسن شفيق، نظرات في أحكام الشيك....، المرجع السابق، بند (٤١)، ص٣٦.

ولكن القضاء الفرنسي[٥٩]، قدم لنا حلاً أبداعياً حقيقة عندما حمل حامل الشيك عبء إثبات تقديم الدليل على ان الشيك موضوع الحجز قدم اليه اولاً قبل توقيع الحجز عليه. فإذا نجح حامل الشيك في تقديم دليله خسر دائن الساحب حقه في المضي في إجراءات حجز ما للمدين لدى الغير. ولكن إذا فشل في تقديم دليل إثباته في ان الشيك سحب اليه قبل توقيع الحجز عليه بطريق حجز ما للمدين لدى الغير فإنه في هذه الحالة يتقدم الدائن الحاجز على حامل الشيك في التنفيذ الجبري على حصيلة رصيد الشيك وهو في يد المصرف المسحوب عليه.

وهنا نتسأل، وتساؤلنا مشروع إذا كان القضاء الفرنسي يجد لدائن ساحب الشيك مخرجاً في تصارعه مع حامل الشيك، إن صح التشبيه، فكم بالأولى وبالأحرى على القضاء المصري على ان يضع فرقاً جوهرياً بين حجز دائن الساحب على الشيك المسطر وهو في يد المصرف المحجوز لديه بطريق حجز ما للمدين لدى الغير وبين حجز دائن الساحب على غير ساحب الشيك المسطر.

ومن المفروض ان تكون نتيجة التفرقة بين الحجزين، هكذا: (١) يجوز لدائن الساحب في (الشيك المسطر)[٦٠] من الناحية المنطقية لا من الناحية القانونية، حجز الرصيد المخصص لهذا الشيك وهو في يد المصرف المسحوب عليه قبل ميعاد إستحقاقه؛ وذلك بسبب عدم وجود اي حق لتقدم حق الحامل لهذا الشيك عليه[٦١] ، بينما (٢) لا يجوز له بصفته دائناً للساحب في غير حالة الشيك المسطر، الحجز على رصيد الشيك الذي وضعه الساحب بيد المصرف المسحوب عليه؛ وذلك بسبب تقدم حق حامل الشيك على حقه بصفته دائناً للساحب.

ولكن ما عطل العمل بحكم النتيجة الأولى هو أنصراف حكم (الكمبيالة) على الشيك في الحالات التي لا يوجد حكم قانوني خاص بالشيك بشأنها. فالمادة (٤٧٢) من القانون التجاري المصري تنص على انه: ((في المسائل التي لم ترد بشأنها نصوص خاصة في هذا الفصل تسري على الشيك أحكام الكمبيالة بالقدر الذي لا تتعارض فيه مع طبيعته)).

وبتطبيق حكم المادة (١/٤٠٤) من قانون التجارة المصري القاضية بأن: ((تنتقل ملكية مقابل الوفاء بحكم القانون إلى حملة الكمبيالة المتعاقبين))، يكون حكم النتيجة المفترضة الأولى قد تعطل حقيقة وفعلاً. ويعني انصراف حكم الحوالة إلى (الشيك المسطر) بموجب أحكام قانون التجارة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٩٩ المعدل

---

(٥٩) تنظر أحكام القضاء الفرنسي في كتاب د. علي جمال الدين عوض، المرجع السابق نفسه.

(٦٠) اما الشيك الحكومي في القانون المصري فلا يجوز في النزاعات الداخلية ان ينفذ بمواجهة أحد مرافق الحكومة المصرية تنفيذاً جبرياً. إذ لا يجوز حجز أموال الحكومة سداداً لدينها. بمقتضى أحكام المادة (٢/٨٧) من القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨ المعدل، كما لا يجوز الحجز على الثمار او المحصولات او المنقولات الموردة إلى الدولة المصرية بموجب احكام المادة (٣١٠) من قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ المعدل النافذ.

(٦١) كان من المفروض انْ يصلَ إلى هذه النتيجة الفقه المصري، إلاَّ انَّ ما منعه من الوصول اليها هو سريان حكم الكمبيالة على الشيك. ولهذا السبب كما نعتقد إذ أكتفى د. علي جمال الدين عوض في كتابه: الشيك في قانون التجارة وتشريعات البلاد العربية، المرجع السابق، بند (١٩٧)، ص٢٣٦، بإشارة بسيطة عن الشيك المسطرة في القانون التجاري المصري.

النافذ معنى محدد مفاده انه لا يجوز لدائني الساحب توقيع حجز ما للمدين لدى الغير على مقابل وفاء الكمبيالة بين يدي المسحوب عليه[٦٢].

المطلب الثاني: دور الشيكات الحكومية او المسطرة في الاعتمادات المصرفية

نود الإشارة إلى انَّ الاعتماد المصرفي هو اوسع من الاعتماد المستندي[٦٣]. فالاعتماد المستندي هو قسم من أقسام الاعتماد المصرفي. وبذلك يكون الاعتماد المصرفي بمثابة المقسم والاعتماد المستندي بمثابة القسيم منه. لذا نبحث هذا الموضوع في فرعين نخصص (أولهما) لضمان حصول المستفيد من الاعتماد المصرفي على إستحقاقه منها، ونفرد (ثانيهما) لإمكانية المدين من توفير الضمانات المالية للمصرف مقدم الإعتماد له.

الفرع الأول: دور الشيكات المسطرة في تنفيذ الإلتزامات الناشئة عن الاعتمادات المصرفية

يُعرف الدكتور علي جمال الدين عوض الاعتمادات المصرفية بأنها: ((تمكين العميل من الحصول على الائتمان الذي ينشده بأن يمكنه البنك من الوفاء بالتزاماته لدى الغير، او الحصول على اجل أوثقه من دائنيه بواسطة تدخل البنك))[٦٤]. ويمكننا تعريف الاعتماد المصرفي بأنه: ((هو كل ما يقدمه المصرف لعملائه من ادوات مالية تقدر بالنقد كماً ومقداراً في سبيل دعم المشروع او الغاية التي يريد العميل تحقيقها مقابل قيامه بردها إلى المصرف المذكور مع تحمله دفع عمولة محددة اليه كمانح للاعتماد)).

إذ نظم المشرع المصري أحكام الاعتماد المصرفي وأسماه الاعتماد البسيط في المواد من (٣٣٨) إلى (٣٤٠) من قانون التجارة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٩٩ المعدل. إذ نصت المادة (١/٣٣٨) منه على انه يراد بالاعتماد العادي بانه: ((....عقد يضع البنك بمقتضاه تحت تصرف المستفيد وسائل دفع في حدود مبلغ معين)).

وعندنا نجد ان الفقه العراقي يحبذ أستخدام مصطلح (الائتمان) الذي نريد به ما يريده المشرع المصري من الاعتماد المصرفي[٦٥] بينما نجد ان المشرعن العراقي

---

(٦٢) ينظر: د. مصطفى كمال طه، مذكرات في الأوراق التجارية، المرجع السابق، ص١٠٧. كما ينظر: د. محمود مختار أحمد بريري، المسؤولية التقصيرية للمصرف عند طلب فتح الاعتمادات، المرجع السابق، بند (١٠)، ص١٥.

(٦٣) نظم المشرع المصري أحكام الاعتماد في قسمين منفصلين لم يجعل بموجب أحكامه احدهما مقسماً والآخر قسيماً. إذ نظم أحكام الاعتماد العادي في المواد (٣٣٨-٣٤٠) بينما نظم أحكام الاعتماد المستندي في المواد من (٣٤١) إلى (٣٦٠). اما المشرع العراقي فلم يشذ او يخرج عن اتجاه القانون المصري. إذ نظم قواعد الاعتماد للسحب على المكشوف في المواد من (٢٦٩) إلى (٢٧٢) من قانون التجارة العراقي رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤ بينما نظم احكام الاعتماد المستندي في المواد من (٢٧٣) إلى (٢٨٦) منه. إلا انه بالرغم من ذلك يبقى الإئتمان الذي يقدمه المصرف الفاتح للاعتماد المستندي هو نوع من انواع الائتمان، لذا فهو يندرج ضمن أقسام الاعتماد المصرفي بمعناه الواسع . ومنه نستنتج ان الاعتماد المستندي هو قسيم من أقسام الاعتماد المصرفي. وأن الاعتماد المصرفي هو مقسم بالنسبة للاعتماد المستندي. لمزيد من التفاصيل، ينظر: د. نعيم مغبغب، مبدأ عدم مسؤولية المصرف موزع الاعتمادات، وأستثناءاته، المرجع السابق، ص٥٧.

(٦٤) ينظر له كتابه: عمليات البنوك من الوجهة القانونية، الطبعة الثالثة، القاهرة: دار النهضة العربية، ٢٠٠٠م، بند (٤٤٨)، ص٤٦١ .

(٦٥) ينظر: فرقد زهير خليل، ضوابط منح الائتمان المصرفي (دراسة مقارنة)، اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠١٩م، ص ص(٢٩-٣٠). كما ينظر ايضاً: فليح حسن خلف الغزي، الائتمان المصرفي ودوره في الإقتصاد العراقي، رسالة ماجستير، كلية الإدارة والإقتصاد، جامعة بغداد، مطابع جامعة بغداد، ١٩٧٧م، ص١٠ وما يليها.

يتباين في أستخدام مصطلح (الاعتماد) متردداً مع مصطلح (الائتمان) في ثلاثة مواضع (اولها): في المادة الأولى من قانون البنك المركزي العراقي رقم (٥٦) لسنة ٢٠٠٤ التي نصت على انه: ((يقصد بمصطلح (الاعتماد) دفع اي مبلغ مالي او الإلتزام بدفع اي مبالغ مالية في مقابل حق سداد المبالغ المدفوعة او المتآخرة ودفع الفائدة واي مبالغ مستحقة آخرى على المبالغ الأصلية سواء اكانت مضمونة او غير مضمونة بالأضافة إلى حق فترة إستحقاق الدين وأصدار اية ضمانات وشراء ضمان اي دين او اي حقوق آخرى لتسديد اية مبالغ مالية يكون من شأنه سداد الفائدة اما بشكل مباشر او عن طريق سعر شراء منخفض)). و(ثانيهما) عرف فيه المشرع العراقي مصطلح (الائتمان) في قانون المصارف رقم (٩٤) لسنة ٢٠٠٤ في المادة الأولى منه التي عرف الائتمان بموجبها، بأنه: ((اي صرف او إلتزام بصرف مبلغ نقدي مقابل حق سداد المبلغ المصروف والمستحق ودفع الفائدة او اي رسوم آخرى على هذا المبلغ سواء اكان مضموناً ام غير مضمون واي تمديد لموعد إستحقاق دين واصدر ي ضمن واي شراء لورقة مالية لدين و حق آخر لدفع مبلغ للتكفل بدفع الفائدة اما مباشرة او بسعر شراء بخصم)). و(ثالثهما) عرف الائتمان في الفقرة السادسة من المادة الثانية من تعليمات تبادل المعلومات الصادرة من البنك المركزي لسنة ٢٠١٤ بأنه: ((الائتمان اي إلتزام بصرف اي مبلغ نقدي مقابل حق سداد المبلغ المصروف وفوائد وعوائد وأية رسوم اخرى مترتبة على الصرف اضافة إلى الائتمان التعهدي (خطاب الضمان والاعتماد المستندي) ومنتجات الصيرفة الاسلامية))[٦٦].

وصور الاعتماد المصرفي متعددة منها (١) اطالة مدة اعتماد مفتوح سابقاً (٢) إطالة اجل دين منحه المصرف لعميله سابقاً (٣) تقديم المصرف لعميله في حسابه مالاً مقيداً في رصيده (٤) تقديم قرض للعميل (٥) خصم اوراق تجارية مسحوبة على العميل (٦) كفالة المصرف لإلتزام كان العميل فيه مديناً (٧) قبول حوالة سحبها العميل لمصلحة دائنة، (٧) اية ادوات اخرى يقرر المصرف تقديمها لعميله من اجل تنشيط عمله.

فائدة الشيك المسطر في الاعتمادات المصرفية

يؤدي الشيك المسطر في العمليات المصرفية دوراً مهماً ولا سيما في حالة عدم رغبة المصرف في تقديم الاعتماد المطلوب صفقة واحدة لعميله، وكذلك في حالة رغبة العميل في خصم الشيكات التي تسلمها من مدينيه المعروفة بعملية الخصم، على النحو الاتي:

١- فالمصرف إذا أتفق مع عميله على تقديم اعتماد له وسواء أكان هذا الاعتماد محدد المدة أم لم يكن، جاز للعميل سحب شيكات على هذا المصرف المقدم الاعتماد

---

[٦٦] نود الإشارة إلى ان تعليمات تبادل المعلومات الائتمانية لم تنشر حتى الان في جريدة الوقائع العراقية على الرغم من مرور مدة طويلة على دخولها حيز النفاذ. للتفاصيل، ينظر: فرقد زهير خليل، ضوابط منح الائتمان، المرجع السابق، ص٣٠، هامش رقم (٢).

له للوفاء بالاداء الذي تعهد به[٦٧]. وقد يتعذر على المصرف صرف مبالغ الشيكات المسحوبة عليه في أوقات متقاربة، او قد يرغب في التأكد من جهة صرفها على الغرض المتفق عليه فيتفق مع عميله بان لا يسحب عليه الإ شيكات مسطرة في مواعيد متفق على اصدارها. إلاّ ان ما يعيب هذا الإتفاق انه غير ملزم على من ظهر اليه الشيك المسحوب على المصرف فاتح الاعتماد. فيجد المصرف نفسه مضطراً للوفاء بشيكات مسحوبة عليه ومظهرة إلى الغير تظهيراً ناقلاً للملكية إلى أشخاص حسني النية لا معرفة عندهم بالإتفاق بين العميل الساحب وبين المصرف المسحوب عليه هذا الشيك. فيضطر المصرف عن مضض على الوفاء بالشيكات المسحوبة عليه؛ وذلك لأنه لا يمكنه الاحتجاج بإتفاقه السابق مع الساحب تجاه الحامل طبقاً لقواعد القانون الصرفي المعروفة مسبقاً بعدم جواز الاحتجاج بالدفوع السابقة تجاه حامل الورقة التجارية حسن النية. لذلك يفضل المصرف ان يزود عميله الذي قدم اليه الاعتماد بدفتر شيكات او اوراق مقطوعة من دفتر شيكات يقوم المصرف بسحبها على نفسه بشكل شيكات مسطرة تكون مستحقة الوفاء في احدى البنوك المصرية حصراً كي يضمن المصرف المسحوب عليه أمرين: (اولهما) عدم صرف الشيك إلاّ في ميعاده المحدد قانوناً لا في ميعاد الاطلاع عليه، و(ثانيهما) عدم صرف هذا الشيك في مصرف كائن خارج مصر[٦٨]؛ وذلك لأن قيمة عملية تخطيط الشيك أو تسطيره تفقد اهميتها القانونية إذا سحب الشيك في دولة أجنبية عن مصر لا يعترف قانونها بالخصوصية التي يضمنها القانون المصري للشيك المسطر لسبب بسيط مفاده ان مبادىء القانون الدولي الخاص الأكثر شيوعاً في الشيكات بموجب أحكام القانون العراقي (م ٣٠ مدني عراقي) المتجسدة في إتفاقية جنيف لسنة ١٩٣١ تقضي باعمال قانون دولة الوفاء بالشيك المسطر وآثاره التي تعد في العراق من أكثر مبادىء القانون الدولي الخاص الأكثر شيوعاً فيه على الرغم من عدم انضمام العراق اليها رسمياً[٦٩].

٢- إذا تسلم العميل من مدينه شيكاً مسطراً واجب الدفع في مصر، وكان تاريخ إستحقاقه بعد مدة طويلة، وكان العميل في حاجة ماسة إلى مبلغ هذا الشيك، جاز له

---

(٦٧) لمزيد من التفاصيل، ينظر: د. نعيم مغبغب، مبدأ عدم مسؤولية المصرف موزع الاعتمادات، وأستثناءاته، ص٥١.

(٦٨) لكن على الرغم من ذلك تجوز المطالبة بالوفاء بقيمة هذا الشيك امام المحاكم الأخرى غير المصرية إذا توافر فيها عنصر من عناصر الأرتباط برفع النزاع امام ذلك القضاء على أنه عنصر الإختصاص القائم على توطن المدعى عليه او فرعه في العراق على سبيل المثال (المادة ١٥/أ) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل. اما القانون الواجب التطبيق على النزاع فلا بد ان يكون قانون الدولة التي يوجب فيها إتفاق جنيف الموحد لسنة ١٩٣١ دفع قيمة الشيك فيها (اي القانون التجاري المصري). لذلك جاز لنا أن نستنتج ان ما قدمه إتفاق جنيف من توحيد لسنة ١٩٣٠ ، ١٩٣١ لقوانين الصرف العربية.من توحيد للقوانين الصرفية لا يحول دون وجود أختلافات جوهرية فيها يستلزم حله بواسطة احكام القانون الدولي الخاص. ينظر: د. سعيد يوسف البستاني، القانون الدولي للأسناد التجارية، المرجع السابق، ص ص(٢٧-٢٨).

(٦٩) فالمادة (٥/٧) من المعاهدة الخاصة بتسوية بعض حالات تنازع القوانين في ضوء الشيك المعروفة بإتفاقية جنيف لسنة ١٩٣١ التي لم ينضم العراق اليها حددت قانون الدولة التي يجب الوفاء بقيمة الشيك فيها أحكام تسطير الشيك وآثاره. فقد سبق لنا ذكر المادة المذكورة، وسبق لنا التوقف على محتواها من قبل.

خصمه في اي مصرف يرغب في خصم هذا الشيك منه. إذ لو لم يكن الشيك مسطراً، ولو لم يكن واحب الوفاء في مصر لتعذر خصمه قانوناً بموجب أحكام القانون العراقي (المادتين ٢٨٣ و ٢٨٤ من قانون التجارة العراقي). فخصم الأوراق التجارية يصدق عندنا في القانون العراقي على السفاتج والسندات لأمر فقط؛ وذلك لأنها أدوات إئتمانية تصرف بعد مدة محددة من تاريخ سحبها عادة بينما الشيكات الواجب الوفاء بها في العراق لا تكون مستحقة للخصم؛ وذلك لأنها تكون مستحقة الوفاء منذ تاريخ الاطلاع عليها لا منذ التاريخ المثبت فيها كتاريخ لإستحقاقها. ولكن إذا كان الشيك مسطراً، وكان الوفاء به يجري في احدى المصارف المصرية فيعد اداة من الأدوات الإئتمانية، ومن ثم يجوز خصمه، حاله كحال السفتجة والسند للأمر(٧٠).

الفرع الثاني: تقديم العميل الضمانات لمصرفه فاتح الاعتماد

تتخذ شكل العلاقة بين المصرف فاتح الضمان وعميله شكل الحساب الجاري عادة الذي يغذيه المصرف بالائتمان المقدم من جانبه في مقابلة الدفعات المالية التي يقدمها العميل في هذا الحساب سداداً لما في ذمته من دين(٧١). وقد يقبض العميل من مدينه شيكاً حكومياً او شيكاً مسطراً يكون واجب الوفاء بهما في مصر فلا يتمكن من

---

(٧٠) في هذا الصدد تذهب د. سميحة القليوبي في كتابها: الوسيط في شرح قانون التجارة المصري (الإلتزامات والعقود التجارية وعمليات البنوك)، الجزء الثاني، الطبعة السابعة، القاهرة: دار النهضة العربية، ٢٠١٥م، بند (٥٤٢)، ص٧٥٠، ما يأتي: ((والشيك لا يتم خصمه إلا نادراً لأنه اداة وفاء واجب الدفع فور تقديمه، وان كان قد انتشر خصمه حالياً حيث جرى العرف في مصر، قبل صدور قانون التجارة والعمل به في ١٧ اكتوبر ١٩٩٩ على أستخدام الشيكات مؤخرة التاريخ التي لا تصرف إلا في التاريخ المحدد بها)). وبعد ذلك أشارت في المرجع السابق نفسه وفي الهامش رقم (٣) التعديل الذي اتى المشرع المصري على المادة (٥٠٣) تجاري مصري في شأن الوفاء بقيمة الشيكات الحكومية والشيكات المخططة او المسطرة. إذ يرد الخصم على الأوراق التجارية لثبات سعرها ولا يرد على الأوراق المالية لتقلب وتفاوت أسعارها. كما لا يرد الخصم على الشيكات؛ وذلك لأنها مستحقة الوفاء بمجرد الإطلاع عليها، وهذا ما نصت عليه المادة (١٥٥/ثانياً) من قانون التجارة رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤، بقولها: ((إذا قدم الشيك للوفاء قبل اليوم المبين فيه كتاريخ لإصداره وجب وفاؤه في يوم تقديمه)). ولكن يمكن ان يرد على خصم الشيك أستثنائين: (اولهما) الشيك المسحوب على مصرف أجنبي مقره موجود في خارج الوطن فيجوز خصمه (للتفاصيل، ينظر: د. علي جمال الدين عوض، عمليات البنوك من الوجهة القانونية، المرجع السابق، بند ٦٣١، ص٦٧٦؛ د. عكاشة محمد عبد العال، القانون التجاري الدولي-العمليات المصرفية الدولية، المرجع السابق، ص٣٠٣، هامش رقم ١)، و (ثانيهما) الشيك الذي ينص القانون على وجوب عدم صرفه إلاَّ في ميعاد استحقاقه، وليس لهذا النوع من الشيكات وجود عملي في العراق، كما ليس له وجود قانوني في نظامنا القانوني العراقي، إلا ان المشرع المصري قام باستحداثه للضرورات العملية. فالشيك الحكومي والشيك المسطر بموجب احكام القانون التجاري المصري لا يصرف إلاَّ في ميعاد استحقاقه. وهذا ما نصت عليه المادة (٢/٥٠٣) من قانون التجارة المصري رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩. وفي هذا الصدد نذكر ايضاً رأي د. محيي الدين أسماعيل علم الدين في كتابه موسوعة اعمال البنوك، الجزء الثاني، من دون ذكر جهة ومكان الإصدار،٢٠٠٣م، بند (٩٥٣)، ص١٥٦٢، يقول ما يأتي: ((الخصم عملية تتم على الكمبيالة الإذنية والسندات الإذنية بصفة خاصة، أما الأوراق للحامل فهي لا تقدم إلا ضماناً هشاً ضعيفاً إذ لا توجد عليها توقيعات من يتداولونها. ولذلك لا يجد البنك مظهرين يرجع عليهم إذا لم يف المدين. والشيكات بطبيعتها لا تصلح لعملية الخصم، لأن الشيك يكون دائماً مستحق الدفع لدى الاطلاع اي من تاريخ تحريره. ولذلك فإنه لا مبرر لتقديمه للخصم في الوقت الذي يستحق للصرف فيه. ولذلك جاء في تعريفه الخدمات المصرفية للبنوك التجارية انه لا يجوز اجراء الخصم على الشيكات حتى ولو كانت تحمل تاريخاً لم يحل بعد. وان كان بعضهم يرون جواز خصم الشيكات. ويشبه الشيكات في عدم جواز الخصم الكمبيالات المستحقة الدفع لدى الإطلاع لنفس السبب)).

(٧١) ينظر: د. محمود مختار أحمد بريري، المسؤولية التقصيرية للمصرف عند فتح الاعتمادات، المرجع السابق، بند (٥٧)، ص٩٥، هامش رقم (٢٤)، بند (١١٨)، ص١٩٩ (حالة إذا ما اوقف المصرف كشف الحساب). وينظر كذلك: د. نعيم مغبغب، مبدأ عدم مسؤولية المصرف موزع الاعتمادات، وأستثناءاته، المرجع السابق، ص١٧٤.

قبض قيمته الإ في موعد إستحقاقه لذا يضطر العميل اما إلى تظهيره تظهيراً ناقلاً للملكية لمصلحة فاتح الاعتماد او ان ينتظر حلول ميعاد إستحقاقه او ان يخصمه لدى مصرف آخر. وهذه الخيارات تتطلب وقتاً وجهداً يسبب التأخر في اتمامه إلى غلق الاعتماد المصرفي وانهائه، ولا سيما إذا كان الاعتماد المصرفي غير محدد المدة[٧٢] (م ٣٣٩ تجاري مصري)، إذا لم يقدم العميل على سداد ما بذمته لدى المصرف فاتح الاعتماد. وفي هذه الحالة لا يجد العميل نفسه إلا مضطراً لأن يسحب على نفسه شيكاً مسطراً واجب الوفاء به في مصر في تاريخ يكون موعد إستحقاقه في أقرب ميعاد يتمكن العميل من الحصول بموجبه على المال الواجب لوفاء دفعة الاعتماد التي في ذمته. إلا ان للقضاء المصري رأي في وفاء الدين بطريق الشيك، أياً كان مسطراً او لم يكن، يعد وفاءً معلقاً على شرط تحصيله وقبض قيمته حقيقة (أي معلقاً على شرط التحصيل)[٧٣].

لهذا السبب يعطى عملاء المصرف الشيكات المسطرة او المخططة لتضمنها فترة زمنية تعرف بالأجل خاصة في مجال تظهير الشيكات للرهن او في تقديمها للضمان الإحتياطي، وغيره من العمليات المصرفية المعقدة خاصة العمليات الواردة على الحسابات الجارية[٧٤].

دور الشيك المسطر (الصك) في حماية المصرف فاتح الاعتماد بصفته حاملاً له من مخاطر إفلاس المصرف المسحوب عليه: (١) يتخذ الحساب الجاري بين المصرف فاتح الاعتماد وعميله شكل الحساب المصرفي عادة فيكون الشيك المقدم من العميل إلى المصرف فاتح الاعتماد بمنزلة سداد لقسط الدين معلقاً على شرط تحصيله، ويتخذ المصرف صفة الحامل القانوني له، بينما يكون مسحوباً على المصرف المسحوب منه (المسحوب عليه). فإذا افلس المصرف المسحوب عليه قبل ميعاد إستحقاقه فإن للمصرف الحامل له ان يطالب باسترداد مقابل الوفاء المخصص له والمقدم من ساحب الشيك والمودع في المصرف المسحوب عليه؛ لأنه عائد لحامله (المصرف فاتح الاعتماد)؛ وذلك على أساس ان هذا المقابل مخصص لحامل الورقة التجارية بموجب أحكام القواعد العامة لمقابل الوفاء بدعوى ان الرصيد الخاص للشيك انما هو رصيد مخصص لحامله الذي له عليه حق ملكية. ولا ينفع معارضة المصرف المسحوب له للمصرف الحامل للشيك بأنه شيك مسطر، مؤجل الوفاء به إلى تاريخ إستحقاقه، ومن ثم يدخل في ميزانية المصرف المسحوب عليه الخاضع لإجراءات الحراسة القضائية

---

(٧٢) في هذا الصدد كتب د. محمود مختار أحمد بريري في كتابه المسؤولية التقصيرية للمصرف، المرجع السابق، بند (٥٤)، ص٩٢، ما يأتي: ((والمقرر بالنسبة لهذه العقود، ان لكل طرف الحق في إنهائها بإرادته المنفردة، مما يعني ان للمصرف أتخاذ قرار بقطع الاعتماد غير محدد المدة، كما ان للعميل ذلك عن طريق أستخدام الاعتماد المتاح له)).

(٧٣) نقض مصري في تشرين الأول (نوفمبر) سنة ١٩٧٦، مجموعة احكام النقض، السنة ٢٧،ص١٩٦٨، (حكم قضائي منشور) نقلاً عن موسوعة د. عبد الفتاح مراد، موسوعة قانون التجارة، الجزء الثالث، المرجع السابق، ص٢٠٦٩.

(٧٤) ينظر: د. علي جمال الدين عوض، الشيك في قانون التجارة وتشريعات البلاد العربية، المرجع السابق، بند (١٩٧)، ص٢٣٦.

عليه؛ وذلك لأن الأجل فيه لا يتعارض مع حق الحامل له في قبض قيمته المخصصة له كرصيد، إن كان موجوداً.

(٢) كما انه إذا دفع المصرف المسحوب عليه، بعد تاريخ تعيين وصي عليه وقبل الحكم بشهر إفلاسه[٧٥]، جزءاً من قيمة الشيك المسطر بتاريخ إستحقاقه بعد قبض قيمته من المصرف المصري، إذ يقع الوفاء الجزئي به صحيحاً وفقاً لأحكام المادة (٩٠/ثانياً) وبدلالة المادة (١٣٧) من قانون التجارة العراقي فلا يحق للمصرف المسحوب عليه إلا بالإمتثال الكامل إلى أحكام المادة (٦١٥) من قانون الافلاس، القائلة: ((إذا دفعت قيمة ورقة تجارية بعد تاريخ التوقف عن الدفع وقبل الحكم بإشهار الإفلاس فلا يجوز أسترداد ما دفع من الحامل، وانما يلزم الساحب او من سحبت الورقة التجارية لحسابه برد القيمة المدفوعة إذا كان يعلم وقت إنشاء الورقة التجارية بوقوف المفلس عن الدفع. ويقع الإلتزام بالرد في حالة السند للأمر على المظهر الأول إذا كان يعلم وقت حصوله على السند بوقوف المفلس عن الدفع))[٧٦]. ولا ينفعه التحجج بخضوع افلاس المصرف إلى أحكام خاصة به، وهي تلك الأحكام الواردة في قانون المصارف رقم (٩٤) لسنة ٢٠٠٤؛ وذلك لأن أحكامها خاصة بتصفية الودائع المصرفية لا بتسوية العمليات الواردة على الأوراق التجارية وبضمنها الشيكات المسطرة. إذ لو لم يكن الشيك مسطراً وواجب الوفاء في احدى البنوك المصرية لأصبح إستحقاقه بتاريخ الإطلاع عليه، ومن ثم وجب وفاوءه في يوم تقديمه، وهو يوم نفترضه سابق على تاريخ وضع المصرف تحت الحراسة القضائية بينما طالما كان الشيك مسطراً وكان مشروطاً صرفه في أحد البنوك المصرية، ووقع ميعاد إستحقاقه بعد شموله بنظام الإفلاس فإن حامل الشيك المسطر يستحق ما خصص له من الرصيد، طبقاً للقواعد العامة لمقابل الوفاء في الأوراق التجارية، كما عرضناها سابقاً.

(٣) إذا كلف المصرف فاتح الاعتماد المصرف المسحوب عليه او أي مصرف آخر بتحصيل قيمة الشيك المسطر المسلم اليه من عميله ثم أفلس المصرف المكلف الذي سلم اليه الشيك على سبيل التوكيل فإن المصرف الحامل يحق له المطالبة بقيمة ما جرى التوكيل به. وهذا ما نصت عليه المادة (٦٤٣) من قانون الإفلاس العراقي، بقولها: ((يجوز استرداد الأوراق التجارية وغيرها من الأوراق ذات القيمة المسلمة إلى المفلس لتحصيل قيمتها أو أرباحها أو فوائدها أو لتخصيصها لوفاء معين إذا وجدت عيناً في التفليسة ولم تكن قد دفعت)). ولكن يشترط ان يكون تسليم المصرف الحامل للشيك

---

(٧٥) تخضع المصارف بموجب أحكام القانون رقم (٩٤) لسنة ٢٠٠٤ لنظام قانوني مختلف عن نظام الإفلاس المنصوص عليه في قانون الإفلاس رقم (١٤٩) لسنة ١٩٧٠. إذ انه وبموجب أحكام المادة (٤/٦٢) من قانون المصارف رقم (٩٤) لسنة ٢٠٠٤ يمكننا القول بأنه لا توجد مدة لتوقف المصرف عن دفع الديون، وانما توجد مدة (٦٠) ستين يوماً تبطل فيها الإجراءات والمعاملات المالية التي يقوم بها المصرف المفلس، كما لا يوجد على المصرف الخاضع لإجراءات الحراسة القضائية أميناً للتفليسة، أي سنديك، كما لا توجد جماعة الدائنين على غرار اتحاد الدائنين المعروف بموجب أحكام الإفلاس.

(٧٦) المرجع السابق، بند (٢٣٥)، ص٢٧٦.

(الحامل) (الموكل) إلى المصرف المكلف على سبيل التوكيل (التظهير التوكيلي)[٧٧]. ولكن يسقط حق المصرف الموكل في أسترداد القيمة المذكورة إذا دخات في حساب جار بين المصرفين (الموكل والوكيل)[٧٨] .

ان هذه الأحكام، بالرغم من كونها، غير خاصة بالشيكات المسطرة لوحدها بل بالعكس خاصة بالأوراق التجارية بمختلف أنواعها الإ انه لم يكن متوقعاً أستخدامها على هذا الوصف الإئتماني لو لم تكن مواعيد الوفاء بها هي مواعيد إستحقاقها. فلو لم يكن الشيك مسطراً، ولو لم يكن واجب الوفاء في احد البنوك المصرفية لما تمكن عميل المصرف بصفته دائناً بالاعتماد من أرجاع ما عليه من دفعات في الحساب الجاري المفتوح تنفيذاً لهذا الاعتماد. وكذلك الحال لو لم يكن الشيك مسطراً وواجب الوفاء به في احد البنوك المصرية.

خاتمة البحث

ليست خاتمة البحث محلاً لتلخيص ما جرى طرحه من أفكار بقدر ما هو تركيز لها بغية أتخاذها منطلقاً لبحوث ودراسات جديدة عميقة في هذا المجال. فالتجربة المصرية في شأن الشيكات الحكومية والشيكات المخططة أثرت الواقع العملي وانقذت التجار أفراداً وشركات والمتعاملين بالأعمال التجارية من عشرات المطالبات القضائية وأفرغت السجون ومراكز التوقيف من المتهمين بجرائم أصدار الشيكات بدون رصيد، كما قوت الائتمان التجاري بين أفراد المجتمع التجاري، ان صح التعبير. لذلك فتجربة تعديل قانون التجارة المصري رقم (١٧) لسنة ١٩٩٩ بالقانون رقم (١٥٦) لسنة ٢٠٠٤ هي تجربة ثرية بعمق فكرها، ولا نبالغ القول إذا قلنا نحن في العراق أولى بها بسبب ظروفنا السياسية والإجتماعية والإقتصادية المتغيرة شديدة التغيير.

لذا نكتفي في خاتمة البحث في طرح أستنتاجاتنا ومقترحاتنا عسى ان تفتح باباً رحباً في البحث العلمي مستقبلاً.

اولاً- أستنتاجات البحث

١- ليس من الضروري ان تكون الشيكات المسحوبة في العراق او المدفوعة فيه مستحقة الوفاء لدى الإطلاع عليها، ولا بأس على المشرع العراقي إذا هو أستثنى بعضاً منها.

٢- ليس العراق طرفاً متعاقداً أو منضماً إلى مشروع قانون جنيف الموحد للشبك لسنة ١٩٣١ لذلك لا يعد خروجه على احكام المادة (١/٢٨) منه اخلالاً منه يرتب عليه المسؤولية الدولية.

٣- يفيد أصدار الحكومة لشيكاتها، وفقاً لمنطق الشيكات الحكومية الذي نستعير أحكامه من القانون التجاري المصري، طمأنة الدائنين لها من حتمية قبض قيمتها

---

(٧٧) ينظر: د. فاروق إبراهيم جاسم، القانون التجاري، الجزء الثالث، الطبعة الاولى، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٢٠م، ص٢٢٩. كما ينظر: د. مصطفى كمال طه، أصول القانون التجاري (الأوراق التجارية والإفلاس)، المرجع السابق، بند (٦٠٠)، ص ص(٤٧٩-٤٨٠).

(٧٨) د. فاروق إبراهيم جاسم، القانون التجاري،المرجع السابق، ص٢٢٩.

في ميعاد استحقاقها، كما يتيح لهم تظهيرها تظهيراً ناقلاً للملكية من غير ان تترتب على هؤلاء المظهرين أية مسؤولية ناجمة من امتناع المصارف عن الوفاء بقيمتها قبل ميعاد استحقاقها.

٤- يترتب على أدخال حكم الشيك الحكومي والشيك المسطر نقلاً عن المشرع المصري في القانون العراقي ان تتحول الشيكات الحكومية إلى اوراق مالية يجوز طرحها والتصرف فيها في أسواق الأوراق المالية (البورصات).

٥- يفيد إصدار الشيكات المخططة، وفقاً لمنطق أحكام الشيكات المسطرة في القانون التجاري المصري، من تقوية الإئتمان التجاري وتقليل المطالبات القضائية وافراغ السجون ومراكز التوقيف من المحتجزين فيها بجرائم أصدار الشيكات من دون رصيد.

ثانياً- المقترحات

١- نقترح إلغاء قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (١٤٧) الصادر بتاريخ ١٩٩١/٥/٢٥م، واعادة تسمية الورقة التجارية المسحوبة على مصرف من الساحب (شيكاً)؛ وذلك لأنه مصطلح ثابت ومحجوز لهذا النوع من الأوراق التجارية ومعروف عالمياً في التشريعات التجارية المستمدة من مشروع إتفاق جنيف الموحد لسنة ١٩٣١ الذي لا يتداخل ولا يختلط مع غيره من الأوراق الرسمية الأخرى او مع غيره من المصطلحات القانونية الاخرى.

٢- نقترح إلغاء قانون تعديل قانون التجارة رقم (١٠) لسنة ١٩٩٢ وإعادة العمل بنص المادة (١٧٦/ثالثاً) من قانون التجارة رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤، كما كانت قبل إلغاء العمل بها، بصيغتها القانونية السابقة؛ وذلك على النحو الاتي: ((تتقادم دعوى الحامل على المسحوب عليه بمضي ثلاث سنوات من انقضاء مدة تقديم الشيك))؛ وذلك لتوافقها مع التشريعات التجارية العربية.

٣- نقترح تعديل المادة (١٥٥) من قانون التجارة رقم (٣٠) لسنة ١٩٨٤؛ وذلك باضافة الفقرة (ثالثاً) اليها؛ وذلك على النحو الاتي: ((ثالثاً- يستثنى من حكم الفقرة (اولاً) من هذه المادة الشيكات المسطرة تسطيراً عاماً او تسطيراً خاصاً والشيكات الحكومية الصادرة من مرافق الدولة العامة ومحافظاتها واقاليمها ودواووين اوقافها وشركاتها العامة. ولا تكون مستحقة الوفاء إلا منذ تاريخ استحقاقها. ولا تسمع بشانها اية مطالبات قضائية امام المحاكم الجزائية او المدنية قبل حلول تاريخ استحقاقها المثبتة فيه)).

٤- نقترح حصر التعامل بالشيكات الحكومية المستحقة الوفاء إذا كان موعد استحقاقها بعد مرور مدة سنة واحدة فأكثر على تاريخ أصدارها في سوق العراق للأوراق المالية بوصفها اداة من ادوات الأستثمار الحكومية المدرة للربح الجائز التعامل فيها لسبب بسيط مفاده ان تداولها يجري قبل ميعاد أستحقاقها في السوق

بسعر أقل من المبلغ المعين غير المعلق على شرط الوارد فيه كبيان من بيانات الشيك الأجبارية الذي يحقق فائدة مالية محددة ومؤكدة للمستثمر فيها.

وآخر دعوانا ان الحمد لله رب العالمين.....