150153

جامعة بيرزيت
كلية الدراسات العليا
معهد الحقوق

مسؤولية البنك عن الوفاء بالشيك المزور

Bank's Liability Towards Baying Forged Cheque

Thesis
KMM
935
.J34
2004

رسالة ماجستير من اعداد
عبد الله فريد الجلاد

Barcode-5454
مكتبة جامعة بيرزيت
43138
BIRZEIT UNIVERSITY LIBRARY

إشراف
د. حسين مشاقي

لجنة المناقشة — التوقيع

١- د. حسين مشاقي – مشرفاً ورئيساً
٢- د. أمين دواس – عضواً
٣- د. سامر الفارس – عضواً

إهداء من المؤلف ٢٠٠٦/٧/٢٦

الإهداء

إلى والدي وصديقي الذي علمني حب القانون والدراسة ،

والذي كان لتوجيهاته وملاحظاته وإرشاداته أثر هام في هذه الدراسة .

إلى والدتي وقد كان لتشجيعها وحثها لي على إتمام هذه الدراسة أفضل الأثر في إنهاءها .

إلى اخوتي وأخواتي عميد و لمى وسعد ولينا .

اهدي هذه الرسالة التي اعتبرها إنجازاً لكل منهم .

الشكر والتقدير

- بعد إتمام هذه الرسالة والانتهاء من إعدادها ، لا يسعني إلا أن أتقدم بجزيل شكري وعظيم امتناني إلى أساتذتي وأصدقائي الدكتور حسين مشاقي المشرف على هذه الدراسة والدكتور إبراهيم العموش والدكتور غسان فرمند ، الذين كان لكل منهم مساهمته الفاعلة وملاحظاته القيمة وتوجيهاته التي أثرت بحق في إخراج هذه الرسالة إلى النور .

- كما وأتقدم بالشكر لأسرة معهد الحقوق في جامعة بيرزيت الذين وفروا لي كل سبل الراحة لإتمام هذه الدراسة .

راجياً اعتبار هذه الكلمة بمثابة شكر خاص لكل منهم .

قائمة المحتويات

الموضوع	رقم الصفحة
قرار لجنة المناقشة	أ
الإهداء	ب
الشكر والتقدير	ج
قائمة المحتويات	د
ملخص الدراسة بالعربية	ز
ملخص الدراسة بالإنكليزية	ك
مقدمة	١
الباب التمهيدي : مفهوم الشيك وبياناته الإلزامية .	١١
* **الفصل الأول** : تعريف الشيك وأنواعه .	١٢
* **المبحث الأول** : تعريف الشيك .	١٣
* **المبحث الثاني** : أنواع الشيكات .	١٧
* **الفصل الثاني** : بيانات الشيك .	٢٧
* **المبحث الأول** : بيانات الشيك الإلزامية .	٢٩
* **المبحث الثاني** : البيانات الاختيارية في الشيك .	٤٥
البـــاب الأول : الالتـــزامات المترتبة على تسليم دفاتر الشيكات وصرفها .	٥١

* **الفصل الأول** : التزامات صاحب دفتر الشيكات . ٥٣

* **المبحث الأول** : الالتزام بالمحافظة على دفتر الشيكات . ٥٤

* **المبحث الثاني** : التزام الساحب بإبلاغ البنك في حالة سرقة الشيك أو فقدانه . ٥٧

* **المبحث الثالث** : الالتزام بالتقيد بتعليمات البنك عند استعمال الشيكات . ٥٨

* **الفصل الثاني** : الالتزامات المترتبة على عاتق البنك . ٦٠

* **المبحث الأول** : الإجراءات البنكية المتعلقة بتسليم دفاتر الشيكات وصرفها. ٦١

المطلب الأول : الإجراءات التي تقوم بها البنوك عند تسليم دفاتر الشيكات . ٦٢

المطلب الثاني : الإجراءات التي تقوم بها البنوك عند صرف الشيك . ٦٦

* **المبحث الثاني** : الالتزام بتدقيق الشيك . ٧٢

المطلب الأول : تدقيق البيانات الإلزامية للشيك. ٧٢

المطلب الثاني : تدقيق توقيع الساحب . ٧٣

* **المبحث الثالث** : التزام البنك بالتقيد بتعليمات الساحب . ٧٨

* **المبحث الرابع** : الالتزام بتدقيق تسلسل التظهيرات على الشيك . ٧٩

الباب الثاني : تحديد مسؤولية البنك عن الوفاء بالشيك المزور . ٨٤

* **الفصل الأول** : المسؤولية المدنية . ٨٥

* **المبحث الأول** : تحديد المسؤولية في النظام القانوني الفلسطيني . ٨٦

* **المبحث الثاني** : أنواع المسؤولية وأثر ذلك في قيام مسؤولية البنك . ٩٤

المطلب الأول : المسؤولية العقدية . ٩٥

المطلب الثاني : المسؤولية التقصيرية . ٩٩

المطلب الثالث : نوع مسؤولية البنك عند الوفاء بالشيك المزور. ١٠٤

المطلب الرابع : أهمية تحديد نوع المسؤولية . ١٠٩

* **الفصل الثاني** : التزوير . ١١٤

المبحث الأول : تعريف التزوير وأركانه . ١١٤

المبحث الثاني : تزوير الشيكات . ١١٧

المبحث الثالث : إثبات التزوير واكتشافه . ١٢١

* **الفصل الثالث** : النظريات الفقهية في تحديد المسؤولية ووفاء الشيك المزور . ١٢٥

* **المبحث الأول** : نظرية الخطأ . ١٢٨

المطلب الأول : خطأ البنك . ١٢٩

المطلب الثاني : خطأ الساحب . ١٣٦

المطلب الثالث : الخطأ المشترك بين الساحب والمسحوب عليه . ١٤٠

المطلب الرابع : تقدير نظرية الخطأ . ١٤٥

* **المبحث الثاني** : نظرية مخاطر المهنة . ١٤٧

المطلب الأول : الأساس القانوني لنظرية مخاطر المهنة . ١٤٧

المطلب الثاني : تقدير نظرية مخاطر المهنة . ١٥٣

* **المبحث الثالث** : تحديد مسؤولية البنك وفقاً للمادة ٢٧٠ من قانون التجارة ١٦٠

الخاتمة ١٦٩

التوصيات ١٧٢

قائمة المراجع ١٧٤

ملخص الدراسة بالعربية

تعتـــبر الشيكات من أهم الأوراق التجارية التي تؤدي دوراً هاماً في الحياة الاقتصادية ، ليس بين التجار فحســـب بل بين مختلف شرائح المجتمع ، فهي أداة تقوم مقام النقود ، توفر على حاملها مخاطر حفظ النقد لديه ، ولكثرة استخدام الشيكات في الحياة العملية ، ظهرت إشكاليات عدة منها المسؤولية المترتبة على البنك عند الوفاء بالشيك المزور .

فالشيك هو وسيلة قانونية يعبر بها الساحب عن رغبته باسترداد أمواله لدى البنك المسحوب عليه ، وهذه الوســـيلة تتضـــمن بيانات إلزامية أوجبت معظم قوانين التجارة مراعاتها في هذه الورقة التجارية ، بحيث لا يكون للشيك وصفه القانوني إلا إذا تضمن هذه البيانات ، وبالتالي وفي حال نقص هذه البيانات فلا تعتبر الورقة شيكاً ، ولا مجال لمساءلة البنك عند وفاءه بهذه الورقة على اعتبار انه يوفي بقيمة شيك مزور .

كذلك فان هناك أنواعاً عدة للشيك ، منها الشيك البنكي والشيك المصدق والشيك المعد للقيد بالحساب والشيك السياحي أو شيكات المسافرين ، ولكل نوع من هذه الأنواع خصائص وميزات ، ومن هذه الشيكات ما يسهل تزويره ومنها ما لا يمكن تزويره أو سرقته ، وتتفاوت مسؤولية البنك بحسب نوع الشيك المزور .

ومعلوم أن عملية إصدار الشيكات ناتجة عن علاقات تعاقدية بين البنك وصاحب دفتر الشيكات ، هذه العلاقـــة قد تنشأ عن عقد فتح الحساب الجاري أو عقود الخدمات المصرفية ، ومن ثم طلب تزويد العميل بدفتر شيكات .

وهـــذه العلاقـــة الناشـــئة توجد التزامات متعددة تقع على عاتق أطرافها ، وهذه الالتزامات قد يكون مصـــدرها العقـــد أو الاتفاق وقد يكون مصدرها العرف المصرفي ، فهناك التزامات تترتب على الساحب منها محافظـــته عـــلى دفتر الشيكات المسلم إليه ، والتزامه بإبلاغ البنك في حال سرقة الشيكات أو تزويرها ، والتزامه بالتقـــيد بتعلـــيمات البنك عند استعمال الشيكات ، وبذات الوقت فإن التزامات البنك تتعلق بمراعاة الإجراءات

والأعـــراف المتوجبة عند تسليم دفاتر الشيكات وعند صرفها لصاحب الحق فيها ، والتقيد بتعليمات الساحب ، ومن ثم تدقيق بيانات الشيك بما في ذلك التوقيع وتدقيق تسلسل التظهيرات .

إن أي مخالفة لهذه الالتزامات توجب ولا شك المسؤولية المدنية للبنك ، والتي يشترط لقيامها توفر أركانها وعناصرها من حيث الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما ، فإذا اخطأ البنك قامت مسئوليته ، وإذا اخطأ الساحب قامت مسئوليته ، وقد تكون المسؤولية مشتركة بينهما في حال اشتراكهما في الخطأ الذي أدى إلى النتيجة الضارة.

هذا وان لوجود العقد المحدد للالتزامات أ ثر هام في تحديد نوع المسؤولية ، فتقوم المسؤولية التقصيرية في حـــال عـــدم وجـــود العقد الذي ينظم التزامات أطراف العلاقة ، وتقوم المسؤولية العقدية في حال وجود العقد الصحيح المرتب لالتزامات الأطراف .

إلا انـــه ومـــن استعراض العقود التي تنظمها البنوك نجدها في اغلب الأحيان تفرض التزامات على عاتق الساحب ، في حين تخفف من الالتزامات المترتبة عليها ، وتبعاً لذلك فان مسؤولية البنك - في أغلب الحالات - هـــي مســـؤولية تقصيرية ناتجة عن مخالفة التزامات قانونية أو التزامات ناشئة بموجب العرف المصرفي ، ولا تقوم المســـؤولية العقدية إلا في حالة وجود العقد المحدد للالتزامات بما في ذلك التزام البنك بمسئوليته عن الوفاء بالشيك المزور .

وقد اختلف الفقه والقضاء في تحديد أساس المسؤولية ، وتبعاً لذلك ظهرت نظريتان فقهيتان الأولى وهي نظرية الخطأ ، والثانية وهي نظرية مخاطر المهنة .

وقد اعتمدت نظرية الخطأ في تحديد المسؤولية على ارتكاب أحد الأطراف خطئاً يوجب مساءلته ، وهذا الخطـــأ قـــد يتأتى من خلال مخالفة الالتزامات المترتبة على عاتق كل من الساحب والمسحوب عليه ، ووفقاً لهذه النظرية تقع المسؤولية على عاتق الساحب في حال ثبوت خطئه في حين تقع على عاتق المسحوب عليه (البنك) في حـــال ثـــبوت خطئه ، وقد تكون المسؤولية عن الوفاء بالشيك المزور مشتركة بين الساحب والبنك في حال ارتكاب كل منهما خطئاً من جانبه أدى إلى النتيجة الضارة وهي الوفاء بقيمة الشيك المزور .

أما نظرية مخاطر المهنة ، فإنها تقيم المسؤولية عن الوفاء بالشيك المزور على عاتق البنك المسحوب عليه في جميع الحالات ، بحيث تقوم المسؤولية ولو لم يكن هناك أي خطأ من جانب البنك ، والعبرة من ذلك أن البنك يمارس مهنة ، يجني من ورائها فوائد ، وبالتالي يقع عليه عبء تحمل مخاطر هذه المهنة ، فهذه النظرية تجعل مسؤولية البنك مسؤولية مفترضة في جميع الحالات ، ولا تقيم أية مسؤولية على عاتق الساحب حتى في حال ثبوت خطئه .

لقد توجهت في دراستي هذه إلى الأخذ بنظرية الخطأ وذلك بعد دراسة آثار كلا النظريتين ، حيث وجدت نظرية الخطأ أقرب ما تكون للعدالة ، و يمكن الاعتماد عليها في معظم الحالات واعتبارها أساساً لقيام المسؤولية ، إذ أنها تكاد تصل لحلول أكثر منطقية وواقعية ، وهي نظرية تستند إلى قواعد القانون المدني ونستطيع أن نلمس الجوانب القانونية فيها ، وهي توجد للقضاء أساساً يمكن الاعتماد عليه عند تعليل قراراته في هذا الموضوع ، في حين أن نظرية مخاطر المهنة نظرية أوجدها القضاء لتشمل الحالات التي لا تنطبق عليها نظرية الخطأ ، ولا تخلو هذه النظرية من العيوب من حيث أنها تجعل البنوك عرضة للابتزاز ولا يوجد أساس قانوني لها ، كذلك فان هذه النظرية تفرض على البنوك اتخاذ إجراءات صارمة عند صرف الشيكات الأمر الذي يعيق الحركة التجارية ويؤدي إلى تأخير صرف الشيكات .

ولقد بينت المادة ٢٧٠ من قانون التجارة الأردني المسؤولية عن الوفاء بالشيك المزور حيث جاء بنص هذه المادة " ١- يتحمل المسحوب عليه وحده الضرر المترتب على شيك مزور أو محرف إذا لم يمكن نسبة أي خطأ إلى الساحب المبين اسمه في الصك ٢- وبوجه خاص يعتبر الساحب مخطئا إذا لم يحافظ على دفتر الشيكات المسلم إليه بما ينبغي من عناية ".

على أن هناك إشكالية في نص هذه المادة تكمن في أنها تقيم مسؤولية البنك المفترضة عن الوفاء بالشيك المزور ، ومن ثم تعود للبحث في موضوع الخطأ الصادر من الساحب ، وبرأيي فان المشرع قد حاول إيجاد الحلول للحالات التي لا تشملها نظرية الخطأ ، ولو كان يقصد الأخذ بنظرية مخاطر المهنة لما كان هناك داعٍ لمعالجة موضوع الخطأ من قبل الساحب وتحميله المسؤولية ، لأن ذلك يتنافى مع نظرية مخاطر المهنة .

ومن هذا المنطلق أستطيع القول أن نص المادة ٢٧٠ من قانون التجارة يكاد يقترب من نظرية الخطأ أكثر من نظرية مخاطر المهنة ،كون المشرع وعندما عالج خطأ الساحب قد عاد إلى الأساس القانوني للمسؤولية سواء عقدية أو تقصيرية ، وهو الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما وهذه هي أركان المسؤولية بشكل عام .

Abstract

Checks are considered among the most important securities that play an important role in the economic life not only among traders, but also among various sectors of the society. As checks are considered as money, they save their holders the risks of holding cash with them. Due to the widespread use of checks in practical life, several problems have come into existence including the bank responsibility when cashing forged checks.

The check is a legal method that expresses the drawer's desire to recover his money at the drawee bank. This method contains compulsory data that should be taken into consideration in this security forced by most commercial laws. Without these data, the check shall not be considered legal. Therefore, when the check lacks such data, it shall not be regarded a legal check and so the bank shall not be held responsible for cashing this security as a forged check.

There are various kinds of checks such as the bank check, the endorsed check, the check prepared for accounts, and tourist check, i.e. traveler check. Each kind of these checks has characteristics and advantages. Some of these checks are easy to be forged; others can neither be forged nor stolen.

It is known that issuing checks is resulted from contracting relations between the bank and the holder of the checkbook. This relation comes into existence when setting up a contract to open current accounts or banking services followed by the order of the client to obtain a checkbook.

This relation causes multiple obligations by its various parties. The source of these obligations might be the contract itself or the banking practices. Some of these obligations are held by the drawer, such as conserving the checkbook, informing the bank when checks are stolen or forged, and commitment of following the bank's instructions when using the checks. The bank's obligations include following the procedures and practices that should be followed when delivering checkbooks, when cashing checks to their holders, following the

drawer's instructions and then scrutinizing the check's data including the signature and the sequence of endorsements.

Any violation of these obligations commits the civil responsibility of the bank provided that its elements such as the error, the damage and the cause and causal relationship between them are available. If the bank commits an error, it will be held responsible; if the drawer commits an error, he will be held responsible. The responsibility may be mutual if both of them participated in the error that resulted in harmful consequences.

The presence of obligations-defining contract has an important impact upon limiting the kind of responsibility. Default responsibility takes place if there is no contract that organizes the obligations of the parties. Contract responsibility occurs when there is a valid contract that organizes the obligations of the parties.

By examining the contracts organized by banks, it is found that they often impose obligations upon the drawer while at the same time relieves the obligations imposed upon them. Accordingly, the responsibility of the bank is often default responsibility resulting from violation of legal obligations or obligations resulting from violation of banking practices. Contract responsibility does not occur unless there is an obligations-defining contract including the bank's commitment to its responsibility for cashing the forged check.

The judiciary and jurisprudence differ in defining the basis of responsibility. Accordingly, two jurisprudence theories have appeared: the theory of errors and the theory of profession risks.

The theory of errors depends on the responsibility of one of the parties committing an error that require his indictment. This error may occur via the violation of the obligations held by the drawer or the drawee. In accordance with this theory, the responsibility is held by the party that commits the error. Sometimes the responsibility may be mutual if both parties commit an error that results in the harmful consequence, in this case, cashing the forged check.

The theory of profession risks holds the bank responsible for cashing the forged check in all cases even if the bank does not commit any error. The reason for this is that the bank practices advantage-yielding profession. Consequently, the bank bears the risks of this profession. This theory holds the bank responsible in all cases and does not hold any responsibility at the drawer even if his error is proved.

In this study, I have supported the theory of errors after studying the effects of both theories. I have found that the theory of errors is nearer to justice than the other theory and we can depend on it in most cases. It also can be considered as a basis for responsibility because it can reach solutions that are more sensible and realistic. It is a theory that depends on the rules of civil law and we can sense the legal aspects in it. It also provides the judiciary with bases when justifying its verdicts in this matter. However, the theory of profession risks was put forward by the judiciary to include the cases that cannot be approached by the theory of errors. This theory is not safe from defects that may expose the banks to cases of blackmail. It has no legal basis. In addition, it forces the banks to take severe measures when cashing checks which impede the commercial movement and causes delays in cashing checks.

Article ٢٧٠ of the Jordanian commercial law states the responsibility of cashing the forged check. It states: "١) The drawee alone bears the responsibility of the damages caused by the forged or altered check if not attributed to an error made by the drawer whose name is stated in the check, and ٢) particularly, the drawer is considered erroneous if he does not conserve the checks book delivered to him in the required careful manner."

However, the said article is ambiguous because it holds the bank responsibility for cashing the forged check then it turns to discuss the error committed by the drawer. In my opinion, the legislator attempted to find solutions to the cases that are not covered by the theory of errors. If he attempted to depend on the theory of profession risks, there would not be any need to deal with

drawer's error and holding him responsible for that because this would contradict the theory of profession risk.

From this viewpoint, I can say that article ٢٧٠ of the commerce law almost relies on the theory of errors more than it does on the theory of profession risks. When dealing with the drawer's error, the legislator referred to the legal basis of the responsibility whether contract or default which is also the error and damage and the causal relationship between them. These are the basic elements of responsibility in general.

المقدمة

تعتبر عملية اصدار الشيكات من أهم الخدمات التي تقدمها البنوك لزبائنها ، وتقوم هذه الخدمة على أساس تزويدهم بدفاتر شيكات ، فطبيعة المعاملات التجارية بين التجار وعدم وجود السيولة النقدية لديهم احياناً ، وعدم القدرة على الوفاء مباشرة بأثمان البضائع التي يشترونها زادت من أهمية الشيك في الحياة العملية .

ونظراً للتطورات الاقتصادية ، ولتنوع الخدمات التي تقدمها البنوك ، فقد اتجهت غالبية كبيرة من الناس الى الإستفادة من هذه الخدمات ، بحيث أصبحت العلاقة لا تقتصر على حفظ الودائع فقط ، بل اصبحت هناك خدمات متعددة تمنحها البنوك لزبائنها ، ويستطيع الزبائن الاستفادة من هذه الخدمات بالقدر الذي يريدونه .

وحيث الأمر كذلك ، فان البنوك تلجأ – لغايات تنظيم سير العمل فيها وضمانة لحقوقها وحقوق زبائنها – الى تنظيم عقود تحدد العلاقة فيما بينها وبين عملائها ، هذه العقود ترتب آثاراً قانونية ، وتنظم العلاقة بين الطرفين ، كما وانها ترتب التزامات وواجبات على عاتق اطرافها يتوجب عليهم الالتزام بها .

وفضلا عن اهتمام المشرع بالشيك كورقة تجارية ، إذ أضفى عليه الحماية الجزائية ، فكما يستطيع المستفيد من الشيك المطالبة بقيمته من ناحية حقوقية ، فإنه يستطيع اللجوء إلى الطريق

الجزائـــي للمطالبة بحقه ، وطلب إيقاع العقاب بحق الساحب والمظهرين [1] في حال عدم صرف الشيك من البنك المسحوب عليه في حالات نص عليها القانون، فالشيك وسيلة لحفظ الحقوق جعل لها المشرع شكلاً خاصاً من الحماية القانونية في قانون التجارة وفي قانون العقوبات ، الأمر الذي أدى إلى ارتفاع نسبة الأشخاص المتعاملين بالشيكات .

و لأهمـــية الشـــيك علـــى الصعيد التجاري ، يلجأ التجار في العادة إلى الحصول على دفاتر شـــيكات لتيســـير أمورهـــم التجارية ، وكل دفتر من هذه الدفاتر يحتوي على عدد محدد من الشيكات بشكل معين وبأرقام متسلسلة ، والبنك لا يقوم بتزويد العميل بدفتر الشيكات إلا في حالة وجود حساب جـــارٍ لديه ، إذ يحتوي كل شيك على رقم الحساب واسم الساحب واسم البنك المسحوب عليه ، ومبلغ الشـــيك وتوقـــيع الساحب ، وتطلب البنوك عادة شروطا معينة لتسليم دفاتر الشيكات للعميل ، وسنأتي على ذكرها لاحقاً .

وتـــتجلى أهمية الشيك كذلك في المجال العملي من حيث سهولة تداوله ، فهو عبارة عن ورقة واحـــدة قد تحتوي مبالغ مالية كبيرة ، فيسهل نقل هذه الورقة من مكان إلى أخر، ولا حاجة لنقل النقود أو حملها أو وجودها نظرا لما قد يتعرض له حاملها من مخاطر .

فالـــتعامل بالشـــيكات – باعتـــبارها من الأوراق التجارية – والتي أولى المشرع لها اهتماماً خاصاً، يتم من خلال تداولها باعتبارها تقوم مقام النقود ، وبالتالي فقد عالج المشرع طرق انتقال ملكية مقابل وفاء هذه الشيكات ، ولكل نوع من الشيكات طريقة خاصة من حيث انتقال ملكية مقابل الوفاء .

---

[1] تـــنص المادة ٤٢١ من قانون العقوبات على مايلي " كل من أعطى بسوء نية شكاً لا يقابله رصيد قائم معد للدفع ، او كان الرصيد اقل من قيمة الشك ، او سحب بعد اعطاء الشك كل الرصيد او بعضه بحيث يصبح الباقي لايفي بقيمة الشيك ، يعاقب بالحبس من شهرين الى سنتين وبالغرامة من عشرة دنانير الى خمسين ديناراً او باحدى هاتين العقوبتين "

وقـــد عدلت هذه المادة بموجب امر رقم ٨٩٠ بتاريخ ٨١/١/٢٠ بشأن تعديل قانون العقوبات رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠ والمتعلق بالشيك وهو ينص في الفقرة ج على " قدم شيك للوفاء خلال المدة المذكورة في الفقرة (أ) و لم توف قيمته ومن اصدر الشيك لم يوف قيمته خلال ١٠ أيام من تاريخ طلب الشخص الذي بحوزته الشيك يفترض ان من أصـــدر الشيك سحبه مع العلم او بدون أساس معقول للإفتراض كما هو مذكور في الفقرة (أ) وعليه اثبات عكس ذلك " علماً بان الفقرة (أ) من هذا الأمر تنص على ان عقاب مصدر الشيك بدون رصيد مدة سنة او غرامة مالية بمبلغ ١٠٠٠٠٠ شيكل او اربعة اضعاف المبلغ المبين بالشيك .

ومـــن ضـــمن هذه الطرق التي تنقل ملكية مقابل الوفاء ما يطلق عليه " التظهير" ، والذي يُعدّ مـــن أهـــم وســـائل نقل ملكية مقابل الوفاء ، إذ يصبح المظهر له صاحب الحق فيه ، وهذا أمر يسهل كذلـــك المعاملات التي تتم بين التجار والمواطنين على حد سواء ، فيستطيع الأشخاص تنفيذ معاملاتهم الماليـــة من خلال شيكات يسحبونها على حساباتهم لدى البنوك ، أو بمجرد تظهير شيكات مملوكة لهم مســـحوبة مـــن حســـابات أشخاص آخرين ، وتتضمن قوانين التجـــارة أحكاما تنظم آليات نقل مقابل الوفاء في الشيك [٢].

وهـــناك عـــدة أنـــواع مـــن الشـــيكات ، منها ما نص عليه القانون ، ومنها ما أوجده العرف المصـــرفي، فهـــناك الشـــيك العادي وهناك الشيك المسطر والشيك المصدق والشيك السياحي والشيك المعد للقيد في الحساب وغيرها ، ولكل نوع من هذه الانواع خصائص ومميزات وغايات للاستعمال .

وقـــد انتشـــر العمـــل بالشـــيكات كثيرا في فلسطين بعد عام ١٩٩٣ ، على إثر دخول السلطة الوطنـــية الفلســـطينية ، خاصـــة مع تأسيس عدد من البنوك ، إضافة إلى إتاحة المجال لعدد كبير من البنوك العربية والأجنبية للعمل في مناطق الضفة الغربية وقطاع غزة .

ولقد أدى هذا الأمر إلى ازدياد ملحوظ في عدد الشيكات المتداولة ، ليس بين التجار فحسب ، بل بيـــن أفـــراد المجـــتمع بشكل عام ، فأخذوا يميلون إلى الاحتفاظ بدفاتر الشيكات لديهم لتيسير وتسيير أمورهـــم و معـــاملاتهم دون الاحـــتفاظ بمبالغ مالية تلافياً لمخاطر محتملة ، ويستطيعون – وفقا لهذه الدفاتر – التصرف في أموالهم الموجودة في حساباتهم لدى البنوك .

وكأثـــر لهـــذه الحالة ، اصبح عدد الشيكات التي تعرض على البنوك في ازدياد ، الأمر الذي حملهـــا أعـــباءً كبيرة نظراً لما يحتاجه الشيك من تدقيق و إجراءات أخرى حتى يتم صرفه ، على أن ازدياد التعامل بالشيكات جعلها هدفاً ووسيلة لمحاولات التزوير والنصب والاحتيال على البنوك بهدف

---

[٢] عالج قانون التجارة الأردني رقم ١٢ لسنة ١٩٦٦ المنشور في الصفحة ٤٧٢ من العدد ١٩١٠ من الجريدة الرسمية الصادر بتاريخ ١٩٦٦/٣/٣٠ ، أحكام التظهير في المواد من ٢٣٩-٢٤٣ .

الحصـــول علـــى إثراء مادي على حساب الغير ، وذلك من خلال تزوير بيانات الشيك كالتوقيع ، او المبلغ وغيرها .

فالشـــيك يتضـــمن بيانات إلزامية عدة ، ويعتبر التوقيع الذي يتضمنه الشيك الوسيلة التي يعبر بها العميل صاحب الوديعة بارادته ورغبته باستردادها ، سواء له أو لممثله القانوني ، أو لشخص اخر هو المستفيد .

والأصـــل أنـــه عندما يقوم البنك بالوفاء بقيمة الشيك بناءً على أمر الساحب (العميل) ، فيكون وفاؤه صحيحاً إذا التزم بتعليمات الساحب واوفى قيمة الشيك لصاحب الحق فيه .

وعلى ذلك تعتبر عملية تدقيق الشيك من الوسائل التي تتطلب عناية خاصة من قبل البنك عند بدء اجراءات صرفه ، اذ تمر بإجراءات لدى البنك ابتداءً من منح العميل دفتر شيكات ، بالاضافة الى الشروط العامة التي تتضمنها هذه الدفاتر والتي يقر العميل بتفهمها ، وانتهاءً بإجراءات صرف الشيك مـــن حيث تدقيق البيانات الإلزامية ، وتدقيق التوقيع ومطابقته مع توقيع الساحب الذي يحتفظ به البنك على أنموذج التوقيعات المعد لذلك ، بالاضافة الى متابعة تسلسل التظهيرات ان وجدت .

على أن عملية إصدار دفتر الشيكات وقدرة العميل على استعمالها ،هي عملية لاحقة لاتفاقيات مـــبرمة بيـــنه وبيـــن البنك أصلاً ، وقد تتمثل هذه الاتفاقيات بوجود حساب جار للعميل لدى البنك أو حســـاب الوديعة ، بحيث يستطيع العميل استرداد أمواله من خلال استعمال نماذج الشيكات المسلمة له من قبل البنك .

ومبدئـــياً ، فانـــه فـــي حالـــة قيام البنك بالوفاء بالشيك الذي عرض عليه ، وكان هذا الشيك مـــزوراً، فان إثبات مسؤولية البنك تتطلب إثبات خطئه ، وهذا بالتحديد يعتمد على نوع مسؤولية البنك فـــيما إذا كانـــت مسؤولية عقدية أو تقصيرية ، و نظراً لما يرتبه تحديد نوع المسؤولية من آثار هامة تـــتعلق بـــتحديد نطاق المسؤولية أيضاً ، و لقد نشأت نظريات فقهية تعالج أحكام المسؤولية عند وفاء

الشـــيك المـــزور ، كذلك فان هذا يعتمد على النصوص القانونية في هذا الموضوع واجتهاد القضاء والفقه .

مـــن ذلك نستنتج أن التداول بالشيكات عملية تكاد لا تخلو من المخاطر ، وبالتالي وجب على البـــنوك اتخاذ وسائل الحيطة والحذر والفطنة عند صرف الشيكات والتأكد من جميع البيانات الإلزامية فـــيها ، كالتوقيع على وجه الخصوص ، أو أي شروط أخرى مفروضة من قبل الساحب، كل هذا دون التقلـــيل من الاعتبارات المتعلقة بالسرعة المطلوبة في العمليات البنكية ، فقد تقوم مسؤولية البنك عن الوفـــاء بالشـــيك المزور ، إلا أنها قد تقوم أيضا نتيجة تأخير صرف الشيك اذا كان الشيك صحيحاً ، وترتب ضرراً نتيجة تأخير دفع قيمته للمستفيد .

وعلـــيه ســـنتناول فـــي هذه الدراسة أحكام الشيك بشكل عام في باب تمهيدي ومن ثم دراسة الإلتزامات المترتبة على عاتق البنك والعميل في الباب الأول ، الى أن نصل الى تحديد مسؤولية البنك عند وفاءه بالشيك المزور ، والذي سيُبحث في الباب الثاني من هذه الدراسة .

نطاق الرسالة :-

تـــتحدد مســـؤولية البـــنك عـــن الوفاء بالشيك المزور بناءً على عناصر هامة ، منها الشيك والمســـؤولية المدنية للبنك وتحديد هذه المسؤولية على ضوء النصوص القانونية واجتهادات القضاء ، وبالتالي فقد قسمت هذه الدراسة الى :-

أولاً: الـــباب التمهـــيدي : ويتضـــمن التعريف بالشيك والبيانات الإلزامية و الاختيارية التي يتضمنها وانواع الشيكات التي تتعامل بها البنوك .

ثانـــياً: الباب الأول : ويتضمن الالتزامات المفروضة علىعاتق العميل ، والالتزامات المفروضة على عـــاتق البـــنك جـــراء التعامل بالشيكات ، وذلك لتحديد خطأ البنك ومن ثم قيام مسؤوليته ، بحيث قمنا بمعالجة معظم الالتزامات التي ترتبها هذه العلاقة .

ثالـــثاً: الباب الثاني: يتضمن تحديد مسؤولية البنك عن الوفاء بالشيك المزور ، ويتحدث هذا الباب عن الـــنظريات الفقهـــية فـــي تحديد مسؤولية البنك عن الوفاء بالشيك المزور ، ومن ثم المسؤولية المدنية للبنك وأركانها وأنواعها والتمييز بين أنواع المسؤولية .

وهـــذه الدراسة تأتي لبيان مسؤولية البنك ، ونوع هذه المسؤولية عند قيامه بصرف قيمة شيك علـــى الـــرغم من تزويره ، وهذه الدراسة تتعلق بالمسؤولية المدنية للبنك دون المسؤولية الجزائية او الاداريـــة ، كما أنها تعالج الحالات التي يتم فيها تزوير الشيكات في حال تم اعتبارها شيكات بالمعنى القانونـــي لهذا المصطلح ، على أن دراسة المسؤولية تنحصر فقط في ما يهمنا لغايات تحديد مسؤولية البنك عند وفاءه بالشيك المزور .

أهداف الدراسة :-

تهدف هذه الرسالة الى بيان وتحديد المسائل التالية :-

أولاً : الالـــتزامات المترتبة على عاتق العميل والبنك عند التعامل بالشيكات ابتداءً من التزامات العميل المتمـــثلة فـــي المحافظـــة على دفتر الشيكات ، والالتزام بابلاغ البنك في حال سرقة الشيك أو فقدانه والتقـــيد بتعليمات البنك عند استعمال الشيكات ، وكذلك التزامات البنك المتمثلة في تسليم دفتر الشيكات لصـــاحب الحـــق فيه ، وتدقيق الشيك من حيث البيانات الإلزامية وتوقيع الساحب ، والتقيد بتعليمات الساحب ، ورد مبلغ الوديعة المودعة لدى البنك ، والتحقق من وقوع الوفاء للحامل الشرعي للشيك .

ثانياً : تحديد مسؤولية البنك عن الوفاء بالشيك المزور ، وذلك من خلال دراسة أنواع المسؤولية وأركانها ، والتمييز بين أنواع المسؤولية ، ومن ثم النظريات الفقهية التي جاءت لتحديد المسؤولية ، ومنها نظرية الخطأ ونظرية مخاطر المهنة ، ومن ثم تحليل النصوص القانونية والاجتهادات القضائية بهذا الخصوص .

أهمية الدراسة :-

تتمثل أهمية الدراسة بما يلي :-

أولاً : إعلام البنوك بالحالات التي تقوم فيها مسؤوليتها عن الوفاء بالشيك المزور، وبيان الأسس التي تقوم عليها مسؤولية البنك ، ومن ثم وضع الأسس التي تستطيع من خلالها البنوك حماية نفسها وحماية ودائع العملاء لديها .

ثانياً : بالنظر إلى تضارب الاجتهاد القضائي في تحديد المسؤولية من خلال الرجوع إلى قرارات محكمة التمييز الأردنية ومحكمة الاستئناف ، فان هذه الدراسة تأتي لوضع اطار بشأن تحديد مسؤولية البنك عن الوفاء بالشيك المزور ، وبالتالي التوجه السليم - برأينا - الى وضع قواعد ومبادئ مستقرة تجاه هذه المسألة ، والحد من عدم الاستقرار القضائي .

ثالثاً: حيث أننا الآن بصدد إعداد قوانين موحدة في فلسطين ، ومن ضمن ذلك قانون التجارة، فان هذه الدراسة تأتي لتوجيه المشرع الفلسطيني - عند بحثه لاحكام قانون التجارة - الى وضع النصوص القانونية المحدّدة لمسؤولية البنك عند الوفاء بالشيك المزور .

رابعـاً : تأتـي هذه الرسالة في المراتب المتقدمة في فلسطين والتي تعالج موضوع مسؤولية البـنك عن الوفاء بالشيك المزور ، وبالتالي فهي بمثابة دليل يرجع اليه من يرغب بالبحث في هذا الموضوع .

خامسـاً : إثـراء المكتبة الفلسطينية بالدراسات القانونية التي تتعاطى مع النصوص القانونية الفلسطينية في موضوعات خاصة .

إشكالية الرسالة :-

تكمن إشكالية الرسالة من حيث تحديد نطاق واساس مسؤولية البنك ، فيما اذا كانت المسؤولية عقديـة أو تقصيرية وما يترتب على تحديدها من أحكام وآثار ، وسنعمل على تفنيد الموضوع لغايات التوصل إلى نوع المسؤولية من خلال هذه الدراسة .

هـذا مـن ناحية ، ومن ناحية أخرى فان هنالك نظريتان فقهيتان عالجتا موضوع المسؤولية وتحديدهـا وهما نظرية الخطأ ونظرية مخاطر المهنة ، فنظرية الخطأ تقيم المسؤولية على أساس خطأ البـنك أو خطـأ العميل أو الخطأ المشترك من كليهما ، فاذا اخطأ البنك قامت مسؤوليته ، وفي حالة أخطأ العميل تقوم مسؤوليته ، وتكون المسؤولية مشتركة في حال الخطأ المشترك ، أما نظرية مخاطر المهنة فانها تعتبر مسؤولية البنك مفترضة في كل حالة ، سواء كان هناك خطأ صادر عن البنك أم لم يكـن ، اذ تبنـي هـذه الـنظرية مسـؤولية البنك على أساس أن البنك يمارس مهنة يجب أن يتحمل مخاطـرها ، ولكـل مـن هاتين النظريتين ايجابيات ومثالب ، وبالتالي يثور التساؤل والاشكالية حول الـنظرية التـي يتوجـب الأخذ بها ، وكذلك على الأسس والعناصر والمقومات التي ترتكز عليها كل نظرية ؟ هذا ما سيتم الإجابة عليه في هذه الدراسة .

الصعوبات التي واجهت الدراسة .

لقد واجهتني مشاكل عدة وأنا بصدد اعداد هذه الرسالة ، ولعل أهم الصعوبات التي واجهتني هي :-

١- قلة المراجع الفقهية المتعلقة بالموضوع .

٢- تضارب الاجتهاد القضائي من حيث تحديد مسؤولية البنك .

٣- وجود أكثر من نظام لدى البنوك يتعلق بآلية تسليم دفتر الشيكات وصرفها .

٤- عـــدم وضـــوح النصوص القانونية في نظامنا القانوني والتي تحدد موضوع المسؤولية بشكل عام ومسؤولية البنك عند الوفاء بالشيك المزور بشكل خاص .

٥- قلة الاجتهادات القضائية في محاكم فلسطين بشكل خاص .

منهجية البحث :-

لقد انطلقت في إعداد هذه الدراسة وفقاً للأسس التالية:-

أولاً : معالجة موضوع الشيكات بشكل عام .

ثانياً : تحديد الالتزامات المترتبة نتيجة التعامل بالشيك .

ثالثاً : دراسة المسؤولية المترتبة وفقاً لاحكام ونصوص القانون الفلسطيني وتطبيق هذه النصوص على واقعة صرف الشيك المزور .

رابعـــاً : التطرق إلى النظريات الفقهية في تحديد المسؤولية ، ودراسة إيجابياتها وسلبياتها ، وبيان موقف قضاء التمييز الأردني وقضاء الاستئناف الفلسطيني .

وتتســم المنهجــية التــي اعتمدتها في الدراسة بأنها تحليلية وتفصيلية ، تجمع بين النصوص القانونــية وقــرارات المحاكم والاجتهادات الفقهية والواقع العملي ،مع اجراء بعض المقارنات بقوانين بعــض الــدول فــي بعــض الحالات ، كل هذا بالاضافة الى ابداء الرأي القانوني الخاص في بعض المسائل عندما تقتضي الحاجة ذلك .

الباب التمهيدي

مفهوم الشيك وبياناته

تمهيد وتقسيم :

إن دراسة احكام الشيك لها اهمية كبيرة في هذه الدراسة ، بيد ان الإلمام بجميع جوانب الشيك ومعالجتها في دراسة واحدة أمر صعب ومعقد ، لذلك فقد اقتصرت في دراستي هذه على معالجة احكام الشيك لغايات بيان مسؤولية البنك عند وفائه بشيك مزور، وبما يتلاءم مع هذه الدراسة والغرض منها .

وتحقيقاً لهذه الغاية كان لابد من تعريف المقصود بالشيك وانواعه وبياناته الالزامية التي تضفي عليه صفة الشيك .

وعليه سأتناول في هذا الباب تعريف الشيك وفقاً لقانون التجارة وقانون البوالس وقانون المعاملات التجارية الاتحادي لدولة الامارات ، ومشروع قانون التجارة الفلسطيني، وتحديد انواع الشيكات والتي عالج المشرع بعضها ، في حين اوجد العرف المصرفي بعضها الآخر ، ومن ثم دراسة البيانات الالزامية والاختيارية للشيك .

وابتداءً فإن الهدف من معالجة الموضوعات سالفة الذكر يتمثل في تحديد متى تُعتبر الورقة شيكاً حتى يتسنى لنا تقرير مسؤولية احد اطراف العلاقة في حال تزويره .

وتبعاً لذلك فقد قسمت هذا الباب الى فصلين وفقاً لما يلي :-

الفصل الأول : تعريف الشيك وانواعه .

الفصل الثاني : بيانات الشيك الالزامية .

الفصل الأول

تعريف الشيك وأنواعه

سـنتناول في هذا الفصل تعريف الشيك لتمييزه عن غيره من الأوراق التجارية ، ذلك ان هذه الدراسة تعالج موضوع مسؤولية البنك عن الوفاء بالشيك المزور ، فتعريف الشيك ومتى تعتبر الورقة شيكاً له أهمية كبيرة في هذه الدراسة .

وسيتبين من خلال هذه التعاريف بعض احكام الورقة حتى تعتبر شيكاً بالمعنى القانوني .

كمـا سأعالج في هذا الفصل انواع الشيكات واحكامها ، حيث تطرقت الى احكام الشيك العادي والشـيك المسطر والشيك المعد للقيد في الحساب والشيك المصدق وشيكات المسافرين ، وما تتضمنه مـن احكـام ومـا ترتب من مسؤوليات على عاتق اطراف الشيك ، وعليه فقد قسمت هذا الفصل الى مبحثين :-

المبحث الأول : تعريف الشيك .

المبحث الثاني : انواع الشيكات .

المبحث الأول

تعريف الشيك

عرفت المادة ١٢٣ من قانون التجارة الأردني رقم ١٢ لسنة ١٩٦٦ الأوراق التجارية بأنها أسناد قابلة للتداول بمقتضى أحكام هذا القانون ، وتشتمل على سند السحب وسند الأمر والشيك والسند لحامله ، وقد عرفت هذه المادة الشيك في الفقرة ج منها بأنه " الشيك : وهو محرر مكتوب وفق شرائط مذكورة في القانون ويتضمن أمراً صادراً من شخص هو الساحب إلى شخص آخر يكون (مصرفاً) وهو المسحوب عليه بأن يدفع لشخص ثالث أو لأمره أو لحامل الشيك – وهو المستفيد – مبلغاً معيناً بمجرد الاطلاع على الشيك ".

وقد ورد تعريف البوليسة في المادة ١/٣ من قانون البوالس رقم ١٧ لسنة ١٩٢٩ [٣] ، المطبق في غزة ، والتي تنص على ما يلي : " أمر تحريري غير مقيد بشرط موقع عليه من حامله وموجه منه إلى شخص آخر يكلفه فيه بدفع مبلغ معين من النقد حين الطلب أو في ميعاد معين أو مقبل لشخص مسمى أو لأمره أو للحامل ".

وقد عرف القانون سالف الذكر الشيك في المادة ٧٣ منه بأنه " الشيك هو بوليسة مسحوبه على صاحب مصرف ومستحقة الدفع حين الطلب ومع مراعاة ما ورد خلاف ذلك فيما بعد تسري على الشكات احكام هذا القانون السارية على الحوالات المستحقة حين الاطلاع ".

ولقد ورد تعريف للشيك في قانون المعاملات التجارية الاتحادي لدولة الامارات العربية المتحدة [٤]، اذ تنص المادة ٤٨٣ منه على ما يلي : " الشيك هو ورقة تجارية تتضمن امراً صادراً من

---

[٣] نشر هذا القانون بالباب العاشر من مجموعة قوانين فلسطين درايتون وقد تم تجميع هذا القانون ضمن مجموعة القوانين الفلسطينية – الجزء الرابع طبعة ثانية اغسطس ١٩٩٣– اعداد وتجميع مازن سيسالم وآخرين .

[٤] صدر القانون الاتحادي رقم ١٨ لسنة ١٩٩٣ باصدار قانون المعاملات التجارية بتاريخ ١٩٩٣/٩/٧ وقد نشر هذا القانون في عدد الجريدة الرسمية لدولة الامارات رقم ٢٥٥ بتاريخ ١٩٩٣/٩/٢٠.

الساحب الى المصرف المسحوب عليه بان يدفع في اليوم المبين فيه كتاريخ لاصداره مبلغاً معيناً من النقود لإذن شخص ثالث هو المستفيد او لحامله ".

أمـــا مشـــروع قانون التجارة الفلسطيني [٥] فلم يتضمن تعريفاً للشيك كما فعلت معظم القوانين الأخرى ، بل تضمن هذا القانون احكام الشيك التي عالجها في المواد من ٥٠٧-٥٧٤ .

يتضـــح لـــنا من خلال النصوص سالفة الذكر بأنها تجمع على أن الشيك هو عبارة عن ورقة تجاريـــة مكـــتوبة ، والتي تتضمن صراحة أمراً صادرا عن الساحب وهو صاحب دفتر الشيكات إلى المســـحوب علـــيه وهـــو البـــنك ، يطالبه فيه صرف مبلغ من المال من حسابه إلى شخص آخر وهو المستفيد من الشيك ، وهذا الأمر لا يمكن للبنك معرفته إلا إذا كان الشيك مكتوباً ، فالكتابه هي الوسيلة المثلى للتحقق من توفر بيانات الشيك ، وارادة الساحب التي تتمثل في امره المكتوب [٦].

فوفقـــاً للقـــانون ، فان الشيك يجب أن يصرف للمستفيد بمجرد الاطلاع عليه ، وبالتالي فمن واجب البنك أن يقوم باتخاذ إجراءاته السريعة من أجل صرف قيمته بمجرد الاطلاع ، وإلا كان البنك مسؤولاً عن تأخير صرف الشيك في حال إصابة الساحب أو المستفيد بالضرر .

وقـــد اعتـــبر قـــانون التجارة في المادة ٢٤٥ منه بان أي عبارة على الشيك تفيد عدم صرفه بمجرد الاطلاع كأن لم تكن ، بحيث يبطل الشرط ويصح الشيك [٧] ، وقد استقر العرف المصرفي لدى البـــنوك علـــى التزامها بصرف قيمة الشيك في حال عرضه خلال مدة ستة شهور من تاريخ سحبه ، وتمتنع البنوك عادة عن صرف الشيك في حال أن قدم إليها بعد مضي مدة الستة شهور المشار اليها .

---

[٥] تم اعداد مشروع قانون التجارة الفلسطيني من قبل لجنة مختصة عينت من قبل ديوان الفتوى والتشريع ، وقد اعدت هذه اللجنة مشروع القانون وقدمته الى الديوان، و لم يتم ارساله الى مجلس الوزراء لغايات عرضه على المجلس التشريعي حتى تاريخ اعداد هذه الرسالة .

[٦] د. زهير عباس كريم . **النظام القانوني للشيك** . الطبعة الأولى . (عمان : مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ١٩٩٧) . ص ٤٧ .

[٧] تنص المادة ٢٤٥ من قانون التجارة على مايلي : " ١- يكون الشيك واجب الوفاء لدى الاطلاع عليه وكل بيان مخالف لذلك يعتبر كأن لم يكن . ٢- والشيك المقدم للوفاء قبل اليوم المبين فيه كتاريخ لاصداره واجب الوفاء في يوم تقديمه "

وعلـــى الـــرغم من أن قانون التجارة الأردني قد حدد مدة للوفاء بالشيكات خلال ثلاثين يوماً بحيـــث يتوجب على الساحب عرض الشيك على البنك خلال هذه المدة [٨]، إلا أن هذا القانون قد أعطى للمســـحوب علـــيه الحق بصرف قيمة الشيك ولو بعد الميعاد المحدد وهو ثلاثون يوماً إذا كان الشيك مسحوباً في فلسطين [٩].

وبالتالـــي فـــان قـــيام البنوك بصرف قيمة الشيك خلال مدة الستة شهور من تاريخ سحبه أمر ينسجم مع القانون وان كان تحديد هذه المدة قد تم بناءً على اعراف متبعة لدى البنوك [١٠].

أمـــا مشـــروع قانون التجارة الفلسطيني ، فقد حدد مدة ثلاثة شهور لغايات تقديم الشيك للبنك للوفاء بقيمته [١١].

الا ان هـــذا القـــانون قد جعل المسحوب عليه ملزماً بصرف الشيك المقدم له للوفاء متى كان لديه مقابل وفاء ولو بعد التاريخ المحد لتقديمه [١٢].

وبما ان الشيك عبارة عن ورقة مكتوبة اشترط لها القانون شكلاً معيناً ، فان هذه الورقة توجد وتثبـــت علاقـــات قانونية بين أطرافها ، وهم الساحب الذي قام بتعبئة بيانات الشيك ، والمسحوب عليه وهو البنك ، والطرف الثالث وهو المستفيد من الشيك [١٣].

---

[٨] تنص المادة ٢٤٦ من قانون التجارة رقم ١٢ لسنة ٦٦ على ما يلي "

١- الشيك المسحوب في المملكة الأردنية والواجب الوفاء فيها يجب تقديمه للوفاء في خلال ثلاثين يوماً .

٢- فان كان مسحوبا في خارج المملكة الأردنية وواجب الوفاء في داخلها وجب تقديمه خلال ستين يوماً اذا كانت جهة اصداره واقعة في اوربا او في أي بلد يطل على شاطئ البحر الأبيض المتوسط وفي خلال تسعين يوماً اذا كانت جهة اصداره واقعة في غير البلاد المتقدمة .

٣- ويبدأ المعياد السالف الذكر من اليوم المبين في الشيك انه تاريخ اصداره ."

[٩] راجع لهذا الخصوص المادة ٢٤٩ فقرة ١ من قانون التجارة رقم ١٢ لسنة ٦٦ إذ تنص على " للمسحوب عليه ان يوفي قيمة الشيك ولو بعد الميعاد المحدد لتقديمه "

[١٠] ان قانون المعاملات التجارية الاتحادي الاماراتي قد حدد مدة ستة شهور يجب على الساحب خلالها تقديم الشيك للبنك المسحوب عليه لاستيفاء قيمته وهذا واضح من نص المادة ٦١٨ فقرة ١ من القانون المذكور رقم ١٨ لسنة ١٩٩٣ التي تنص على " الشيك المسحوب في الدولة او خارجها والمستحق الوفاء فيها يجب تقديمه للوفاء خلال ستة أشهر ".

[١١] تنص الفقرة الأولى من المادة ٥٣٩ من مشروع قانون التجارة الفلسطيني على " ١- الشيك المسحوب في فلسطين ، والمستحق الوفاء فيها ، يجب تقديمه للوفاء خلال ثلاثة اشهر ".

[١٢] تنص المادة ٥٤١ من مشروع قانون التجارة الفلسطيني على " اذا كان الشيك مستحق الوفاء في فلسطين ، فلا يجوز للمصرف المسحوب عليه الامتناع عن الوفاء به متى كان لديه مقابل وفاء ولو انقضى ميعاد تقديمه ".

[١٣] د. زهير عباس كريم . مرجع سابق . ص ١٧ .

وكمـــا ســـبق القول فإن اساس العلاقة بين الساحب والمسحوب عليه ترتكز على اتفاق عقدي يـــربط بين الطرفين ، هذه العلاقة تحدد حقوق والتزامات كلا الطرفين ، ومحور هذه العلاقة هو عقد فتح الحساب وطلب دفتر الشيكات الذي يمنحه البنك لصاحب الحساب لديه .

وتحتوي هذه العقود على بنود وشروط يجب مراعاتها بحيث يرتب ذلك التزامات على كل من الســـاحب والمســـحوب علـــيه ، وبالتالـــي فان أي مخالفة لبنود والتزامات هذا التعاقد ، يولد ولا شك مسؤولية الطرف المخل بهذه الالتزامات .

أمـــا العلاقة الثانية فهي فيما بين المسحوب عليه والمستفيد – أي بين البنك وبين المستفيد من الشـــيك – ولا بـــد من الإشارة هنا إلى عدم وجود علاقة عقدية فيما بين الطرفين سابقة لوجود الشيك وهـــو فـــي حـــوزة المستفيد ، وطالما قدم المستفيد الشيك للبنك لغايات قبض قيمته ، وجب على البنك الامتثال لامر الساحب بتسليم المستفيد مقابل الوفاء .

فـــي حيـــن أن العلاقة الثالثة هي فيما بين الساحب والمستفيد ، وهذه العلاقة تكون ناتجة عن الـــتزام مستقل في ذمة الساحب بحيث يقوم بالوفاء بالتزامه بواسطة المبلغ المحدد بالشيك ، وهي تمثل سبب التـــزام الساحب تجاه المستفيد ، وهي العلاقة التي قد يكون تحـــرير الشيك وإصداره بسببها [١٤].

[١٤] د . زهير عباس كريم . مرجع سابق . ص ١٧ .

المبحث الثاني

أنواع الشيكات

حـــدد المشرع أنواعاً عدة من الشيكات ، إضافة الى ان العرف المصرفي أوجد أنواعاً أخرى مـــنها ، ولكـــل من هذه الشيكات ميزات وخصائص تختلف عن الأخرى ، وتتجلى أهمية دراسة هذه الأنـــواع في بحثنا هذا ، لتحديد مسؤولية البنك تبعاً لكل نوع من أنواع الشيكات ، فطبيعة الشيك تؤثر في تحديد المسؤولية كما سنرى لاحقاً .

وانني اقصر دراستي على الأنواع التالية من الشيكات :-

١- الشيك البنكي العادي .

٢- الشيك المسطر .

٣- الشيك المعد للقيد في الحساب .

٤- الشيك المصدق .

٥- شيكات المسافرين أو الشيكات السياحية .

اولاً : الشيك البنكي العادي :

إن أســـاس إصدار الشيكات يقوم استناداً الى رغبة الساحب باسترداد الوديعة التي يملكها لدى البـــنك المســـحوب لديـــه ، وعادة ما تزود البنوك عملائها بدفاتر شيكات ، والتي تتضمن اسم البنـــك (المصـــرف) المسحوب عليه ، يتضمن كذلك اسم الساحب ورقم حسابه ، بالاضافة الى بيانات يعبئها الســـاحب فـــي الشيك ، فالشيك – ولكي يعتبر شيكاً – يجب أن يتضمن جميع البيانات الإلزامية التي نـــص عليها القانون والتي سنأتي على بحثها، وهو في هذه الحالة يعتبر شيكاً عادياً يتوجب على البنك صرفه .

ولا يتطلب القانون لاعتبار السند شيكاً ان يتم وفقاً لأنموذج محدد ، بل يمكن تنظيمه على ورق عادي شريطة ان يتضمن جميع البيانات الالزامية المشترطة قانوناً ، رغم ندرة حدوث ذلك في الواقع العملي .

ويتم استرداد الوديعة أيضا بموجب شيكات معدة لدى البنوك وموجودة لديها ، وهي ما تسمى أيضاً بالعرف المصرفي شيكات التلر (Teller) ، وهي عبارة عن شيكات يقوم البنك باعداد نماذجها مسبقاً وتعبأ بحسب رغبة صاحب الحساب ، وهذه الشيكات لا يتم تداولها، وانما هي لغايات استرداد الوديعة من قبل صاحبها فقط وأمام البنك المسحوب عليه .

بقي أن أشير إلى أن الأحكام التي عالجها المشرع في قانون التجارة وقانون البوالس تنطبق على جميع الشيكات بغض النظر عن نوعها ، مع ان قانون التجارة قد عالج بعض انواع خاصة من الشيكات .

هذا وأن هناك اصنافاً عدة للشيك العادي ، فقد يكون شيكاً اسمياً او للامر او لحامله [١٥].

---

[١٥] لقد ورد النص على اصناف الشيك العادي في المادة ٢٣٣ من قانون التجارة التي جاء فيها : "

١- يجوز اشتراط اداء الشيك :

أ- الى شخص مسمى مع النص فيه صراحة على (شرط الأمر) او بدونه .

ب- الى شخص مسمى مع ذكر شرط (ليس لامر) او اية عبارة اخرى تفيد هذا الشرط.

جـ- الى حامل الشيك .

٢- والشيك المسحوب لمصلحة شخص مسمى والمنصوص فيه على عبارة (او لحامله) او اية عبارة اخرى تفيد هذا المعنى يعتبر شيكاً لحامله .

٣- والشيكات المشتملة على شرط (عدم القابلية للتداول) لا تدفع الا لحملتها الذين تسلموها مقترنة بهذا الشرط ؛ وقد عالج قانون البوالس اصناف الشيك العادي في المادة ٧ فقرة ١ منه والتي جاء فيها " اذا اشتملت البوليسة على الفاظ تحظر تحويلها او تدل على ان المراد منها ان تكون غير قابلة التحويل فتكون صحيحة بالنسبة للأشخاص المتعاقدين غير انه لا يجوز تحويلها " اما الفقرة الثانية من هذه المادة فتنص على " تحرير البوليسة التي يجوز تحويلها اما للأمر او للحامل ".

وحيث ان لفظ البوليسة يشمل الشيك ، فان الشيكات التي يجوز تحويلها (أي تظهيرها) هي الشيك لأمر او الشيك لحامله ؛ كما عالج قانون المعاملات التجارية الاتحادي لدولة الامارات اصناف الشيك العادي في المادة ٦٠٨ منه والتي تنص على " ١- الشيك المشروط دفعه لشخص مسمى سواء نص فيه صراحة على شرط الأمر او لم ينص يكون قابلاً للتداول بالتظهير ويجوز التظهير ولو للساحب او لأي ملتزم آخر ويجوز لهؤلاء تظهير الشيك من جديد .٢-والشيك المشروط دفعه لشخص مسمى المكتوب فيه عبارة (ليس لأمر) او اية عبارة اخرى بهذا المعنى لا يجوز تداوله الا باتباع احكام حوالة الحق .٣- والشيك المشروط دفعه لحامله يتداول بالتسليم " .

أمـــا مشروع قانون التجارة الفلسطيني فقد عالج اصناف الشيك البنكي العادي في المادة ٥١٢ منه ، حيث اجاز اشتراط وفاء الشيك لشخص مسمى او لحامله [١٦].

فالشـــيك الأســـمي هو المشروط دفعه إلى شخص معين ، والشيك لامر فهو الذي يصدر لامر شـــخص معين ، اما الشيك لحامله فهو الشيك الذي لم يذكر فيه اسم المستفيد من الشيك ، ويتم تداوله من خلال التسليم [١٧].

ثانياً: الشيك المسطر:

وهـــو عـــبارة عن الشيك الذي يوضع عليه خطان متوازيان مع وجود فراغ بينهما في صدر الشـــيك، وقـــد عالج المشرع الأردني أحكام الشيك المسطر في المادتين ٢٥٦،٢٥٧ . في حين عالج قانون البوالس رقم ١٧ لسنة ١٩٢٩ المطبق في غزة أحكام الشيك المسطر في المواد من ٧٦ – ٨٢ ، اما مشروع قانون التجارة الفلسطيني فقد عالج احكامه في المواد ٥٢٤ و ٥٢٥ منه .

وتـــتأتى خصوصية الشيك المسطر من حيث أنه لا يمكن وفاء قيمته من قبل البنك المسحوب عليه ، إلا إذا تقدم للمطالبة بقيمتة بنك آخر أو شخص هو أحد عملاء البنك المسحوب عليه [١٨].

ويختلف الشيك المسطر عن الشيك العادي في أن الشيك المسطر لا يمكن تداوله ، وهذا بعكس الشـــيك لأمـــر او لحاملـــه ، إذ يمكن تداولهما بالتظهير ، بحيث لو فقد الشيك لحامله أو زور فيمكن صـــرف قيمته بسهولة ، في حين أن الشيك المسطر إذا ضاع فلا يمكن صرف قيمته إلا بتحويله لبنك تحويلاً ناقلاً للملكية [١٩].

---

[١٦] تنص المادة ٥١٢ فقرة ١ من مشروع قانون التجارة الفلسطيني على ما يلي : " يجوز اشتراط وفاء الشيك الى: أ- شخص مسمى ، مع النص صراحة على شرط الأمر ، او بدون النص على هذا الشرط .ب- حامل الشيك ".

[١٧] د. حمدي عبد المنعم . **الأوراق التجارية في قانون المعاملات التجاري الاتحادي لدولة الامارات** . الطبعة الأولى .(بدون مدينة النشر : منشورات المجمع الثقافي، ١٩٩٦) . ص ٢٧٨ و ٢٧٩ .

[١٨] د. زهير عباس كريم . مرجع سابق . ص ٣٥٣.

[١٩] د. زهير عباس كريم . مرجع سابق . ص ٣٥٣ .

ويستثنى من هذا حالة تظهير الشيك للحامل حسن النية ، بحيث يلجأ إلى البنك الذي يتعامل معه فيصرف قيمته من خلاله [٢٠].

وتسطير الشيك قد يكون ابتداءً من الساحب ، وقد يكون من حامله . وهذا ما نصت عليه المادة ١/٢٥٦ من قانون التجارة [٢١]، وكذلك المادة ٧٧ من قانون البوالس [٢٢]. وجاءت المادة ٥٥٠ من مشروع قانون التجارة الفلسطيني بهذا الاتجاه [٢٣].

والتسطير نوعان حسب القانون ، تسطير عام بحيث يحتوي الشيك في صدره على خطين متوازيين دون أية عبارات بين الخطين أو بذكر مجرد كلمة " مصرف " دون تحديد أي مصرف ، وفي حال ذكر اسم مصرف معتمد بين الخطين أصبح التسطير خاصاً [٢٤]، فالتسطير العام يعني أن أي مصرف يستطيع استيفاء قيمة الشيك ، أما إذا كان التسطير خاصاً كما لو ذكر اسم بنك معين بين السطرين ، ففي هذه الحالة يجب على البنك المسحوب عليه أن يمتنع عن أداء قيمة الشيك إلا للبنك المدون اسمه بين السطرين ، ويستثنى من هذا حالة منح البنك الوارد اسمه بين السطرين تفويضاً إلى بنك آخر من أجل استيفاء القيمة ، ومن ثم تسليمها له لإيداعها في حساب عميله [٢٥].

---

[٢٠] فوزي محمد سامي . **شرح القانون التجاري (الجزء الثاني) الأوراق التجارية** . الطبعة الأولى .(مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الاصدار الثالث ،١٩٩٩) ص ٣٦٨

[٢١] تنص المادة ١/٢٥٦ من قانون التجارة على ما يلي " لساحب الشيك او لحامله ان يسطره " .

[٢٢] تنص المادة ٧٧ من قانون البوالس رقم ١٧ لسنة ٢٩ على مايلي " ١- يجوز للساحب ان يسطر الشك تسطيراً عاماً او خاصاً .

٢- اذا صدر الشك بدون تسطير فيجوز لحائزه ان يسطره تسطيراً عاماً أو خاصاً .

٣- اذا كان الشك مسطراً تسطيراً عاماً فيجوز لحائزه ان يسطره تسطيراً خاصاً .

٤- اذا كان الشك مسطراً تسطيراً عاماً او خاصاً فيجوز لحائزه ان يضيف اليه عبارة " غير قابل التحويل " .

٥- اذا كان الشك مسطراً تسطيراً خاصاً لصاحب المصرف الذي سطر له ان يسطره ثانية تسطيراً خاصاً الى صاحب مصرف آخر برسم التحصيل .

٦- اذا أرسل شك غير مسطر او شك مسطر تسطيراً عاماً الى صاحب مصرف برسم التحصيل فيجوز لصاحب المصرف هذا ان يسطره تسطيراً خاصاً لنفسه

[٢٣] تنص المادة ٥٥٠ من مشروع قانون التجارة الفلسطيني على " ١- لساحب الشيك او لحامله ان يسطره بوضع خطين متوازيين على صدر الشيك .٢- يكون التسطير عاماً او خاصاً .٣- اذا خلا ما بين الخطين من أي بيان او اذا كتب بينهما كلمة " مصرف " او أي عبارة اخرى لهذا المعنى ، كان التسطير عاماً ، اما اذا كتب اسم مصرف معين بين الخطين كان التسطير خاصاً .٤- ويجوز تحويل التسطير العام الى تسطير خاص ، اما التسطير الخاص فلا يجوز تحويله الى تسطير عام .٥- يعتبر شطب التسطير ، او شطب اسم المصرف المكتوب بين الخطين كأن لم يكن ".

[٢٤] نصت المادة ٧٦ من قانون البوالس رقم ١٧ لسنة ٢٩ على " ١- يعتبر الشك مسطراً عاماً اذا كتب على وجهه :

أ- لفظة " وشركاه " او اختصارها بين خطين متوازيين بالعرض مع عبارة " غير قابل للتحويل " او بدونها ، او .

ب- خطان متوازيان بالعرض مع عبارة " غير قابل للتحويل " او بدونها وتعتبر هذه الاضافة تسطيراً وان الشك مسطراً تسطيراً عاماً .

٢- اذا كتب على وجه الشك بالعرض اسم صاحب مصرف مع عبارة " غير قابل للتحويل " او بدونها يعتبر ذلك تسطيراً وأن الشك مسطراً تسطيراً خاصاً لصاحب المصرف.

[٢٥] فوزي محمد سامي . مرجع سابق . ص ٣٦٨ ؛ زهير عباس كريم . مرجع سابق . ص ٣٥٦ .

ويكمن الهدف من لجوء الساحب لتسطير الشيكات بغرض الوفاء بقيمته للمالك الحقيقي، وبالتالي وضع قيد على إمكانية سرقة الشيكات وتزويرها والحيلولة دون الوفاء لغير المستفيد [٢٦].

فالشيك المسطر إذن هو الشيك الذي لا يجوز دفع قيمته إلا لأحد البنوك ، أو لأحد عملاء البنك المسحوب عليه ، فإذا قام البنك بالوفاء لبنك آخر أو لغير عملائه ، قامت مسؤوليته والزم بالتعويض في حال تضرر المالك الحقيقي للشيك ، ولو قام البنك بالوفاء لغير بنك أو لغير عميله ، وتبين أن هذا الشخص هو المالك الحقيقي للشيك المسطر ، لا تقوم مسؤولية البنك لانتفاء الضرر [٢٧].

ويتضح هذا من خلال نص المادة ٢٥٧ الفقرة ٦ من قانون التجارة [٢٨]، والتي تبين حالة عدم مراعاة البنك لاحكام الشيك المسطر ، ووقوع الضرر بحق المالك الحقيقي للشيك ، حيث ألزمت البنك المسحوب عليه بتعويض الضرر بقدر قيمة الشيك [٢٩].

ثالثاً: الشيك المقيد في الحساب .

تنص المادة ٢٥٨ تجاري اردني على مايلي : " ١- يجوز لساحب الشيك ولحامله ان يمنعا وفاءه نقداً بوضع العبارة الآتية (لقيده في الحساب) على ظهر الشيك او اية عبارة أخرى مماثلة ، وفي هذه الحالة لا يمكن ان يجري تسديد الشيك من قبل المسحوب عليه الا بطريق القيد في السجلات " اعتماداً في الحساب او نقل او مقاصة " والقيد في السجلات يقوم مقام الوفاء .

٢- ويعتبر لغوا كل شطب لعبارة " القيد في الحساب ".

---

[٢٦] Michael Brindle and Raymond Cox ، Law of Bank Payments ، London ، FT Law and tax ،١٩٩٦ p ٢٥٨ .

[٢٧] د. زهير عباس كريم . مرجع سابق .ص ٣٥٨.

[٢٨] تنص المادة ٢٥٧ فقرة ٦ من قانون التجارة على " واذا لم يراع المسحوب عليه او المصرف الأحكام السابقة فانه يكون ملتزماً بتعويض الضرر بقدر قيمة الشيك".

[٢٩] وهذا ما اكدته المادة ٧٩ فقرة ٢ من قانون البوالس رقم ١٧ لسنة ٢٩ التي تنص على " اذا دفع صاحب المصرف المسحوب عليه قيمة هذا الشك مع انه مسطر بتلك الكيفية او دفع لصاحب مصرف آخر قيمة شك مسطر تسطيراً عاماً أو دفع قيمة شك مسطر تسطيراً خاصاً لصاحب مصرف غير صاحب المصرف المسطر له او لغير صاحب المصرف الموكل من قبله بالتحصيل فانه يكون ملزماً تجاهه لصاحب الشك الحقيقي بقيمة ما لحقه من الخسارة بسبب هذا الدفع :
ويشترط في ذلك انه اذا قدم الشك للدفع و لم يظهر فيه وقت تقديمه تسطير ما او لم يظهر انه كان مسطراً ومحي التسطير او أضيف اليه أو غير خلافاً لهذا القانون فلا يكون لصاحب المصرف الذي دفع قيمة الشك بحسن نية وبدون اهمال مسؤولاً او ملزماً بشيء ما كما أنه لا يجوز ايضاً الاعتراض على الدفع بان الشك كان مسطراً او ان التسطير قد محي او اضيف اليه او غير خلافاً لهذا القانون وبان الدفع حصل لغير صاحب مصرف او لغير صاحب المصرفالمسطر باسمه الشك او الذي كان مسطراً باسمه او لغير صاحب المصرف الموكل من قبله بالتحصيل / حسب مقتضى الحال " ؛ وهذا ما اكدته المادة ٥٥١ بفقرتها الخامسة من مشروع قانون التجارة الفلسطيني التي جاء فيها " إذا خالف المسحوب عليه الأحكام المنصوص عليها في هذه المادة كان مسئولا عن تعويض الضرر بما لا يجاوز مبلغ الشيك ".

٣- ويترتب على عدم مراعاة المسحوب عليه الأحكام المتقدمة ان يصبح مسؤولاً عن تعويض الضرر بمالا يجاوز قيمة الشيك ".

ومفهوم الشيك المقيد في الحساب قائم على أساس إيراد الساحب عبارة قيد قيمة الشيك في حساب المستفيد ، وفي هذه الحالة يكون للمستفيد حساب في ذات البنك ، بحيث يتم نقل المبلغ الوارد في الشيك من حساب الساحب إلى حساب المستفيد بقيود حسابية [٣٠].

لعل الهدف من هذا النوع من الشيكات يكمن في تقليل المخاطر الناجمة عن تداول النقود، وكذلك التقليل من مخاطر تزوير الشيكات وسرقتها ، ففي حالة السرقة أو التزوير يكون بإمكان البنك إجراء عملية القيد العكسي من حساب المزور أو السارق إلى حساب الساحب ، الا انه ينبغي التنويه الى أن هذه الشيكات نادراً ما تكون عرضة للتداول ، على انه اذا تضمن الشيك عبارة قيده في الحساب ، امتنع البنك المسحوب عليه عن صرف قيمته نقداً ، ويستوفي المستفيد قيمة الشيك عن طريق قيده في حسابه لدى البنك .

وإذا قام البنك بصرف قيمة الشيك نقداً دون قيده بالحساب ، وترتب على ذلك ضرر لحق بالساحب ، ففي هذه الحالة يكون البنك ملزماً بتعويض الساحب عما لحق به من خسارة [٣١] وهذا ما نصت عليه المادة ٢٥٨ في الفقرة الثالثة منها والمذكورة آنفاً .

وفيما عدا خاصية قيد قيمة الشيك في حساب المستفيد ، فان الأحكام العامة للشيك تنطبق على هذا النوع من الشيكات .

وتجدر الاشارة الى ان قانون البوالس لم يتضمن أية أحكام تتعلق بهذا النوع من الشيكات .

---

[٣٠] فوزي محمد سامي . مرجع سابق . ص ٣٧٢ .

[٣١] د. عزيز العكيلي . **الأوراق التجارية في القانون التجاري الأردني واتفاقية جنيف الموحدة** . الطبعة الأولى (دار مجدلاوي للنشر والتوزيع ، ١٩٩٣).ص ٤٠٨

أما مشروع قانون التجارة الفلسطيني فقد عالج احكام الشيك المقيد في الحساب وذلك في المادة ٥٥٢ منه [٣٢] التي جاءت بنفس احكام المادة ٢٥٨ من قانون التجارة سالفة الذكر .

رابعاً: الشيك المصدق (المعتمد) .

ويكثر استخدام هذا النوع من الشيكات التي أوجدها العرف المصرفي ، عندما تكون المبالغ المتداولة كبيرة ، والهدف من هذا النوع من الشيكات هو لكي يطمئن المستفيد من الشيك الى وجود مقابل الوفاء ، إذ تقوم البنوك على تجميد (حجز) قيمة الشيك المصدق ، ويكون الشيك مصدقاً بمجرد توقيع البنك المسحوب عليه على الشيك بوجود مقابل للوفاء ، بحيث ينشأ في ذمة المسحوب عليه التزام مصرفي بالوفاء بقيمة الشيك عند عرضه عليه [٣٣].

ولم يورد قانون التجارة الأردني أية نصوص تتعلق بالشيك المصدق ،[٣٤] إلا أن المادة ٢٣٢ الفقرة الثانية منها قد نصت على أنه يجوز للمسحوب عليه أن يؤشر على الشيك وهذه الإشارة تفيد بوجود مقابل الوفاء في تاريخ التأشير [٣٥]، وبالتالي إذا قام البنك بالتأشير على الشيك بوجود مقابل الوفاء ، فان هذا التأشير يعني أن الساحب يملك مقابل الوفاء في تاريخ التأشير ، وبالتالي فلا ضمانة للمستفيد بوجود مقابل الوفاء وقت عرض الشيك على البنك لصرف قيمته .

---

[٣٢] تنص المادة ٥٥٢ من مشروع قانون التجارة الفلسطيني على " ١- يجوز لساحب الشيك او لحامله ان يشترط عدم وفائه نقداً بأن يضع على صدره عبارة " للقيد في الحساب " او اية عبارة أخرى بهذا المعنى ، وفي هذه الحالة لا يكون للمسحوب عليه إلا تسوية قيمة الشيك بطريق قيود كتابية كالقيد في الحساب ، او النقل المصرفي ، او المقاصة ، وتقوم التسوية بطريق هذه القيود مقابل الوفاء .٢- لا يعتد بشطب عبارة " للقيد في الحساب " .٣- واذا خالف المسحوب عليه الأحكام المنصوص عليها في هذه المادة كان مسئولا عن تعويض الضرر بما لا يجاوز مبلغ الشيك ".

[٣٣] د. عزيز العكيلي . مرجع سابق . ص ٤٠٩ .

[٣٤] لقد اعتبر المشرع الأردني في المادة ٢٣٢ فقرة ١ على ان قبول الشيك لا يجوز وحتى لو وضعت عبارة القبول من المسحوب عليه ، فانها تعتبر كأن لم تكن ، حيث تنص هذه المادة على " ١- لا قبول في الشيك واذا كتب على الشيك عبارة القبول عدت كأن لم تكن " فعلى الرغم من أن هذه المادة قد اعتبرت تصديق الشيك لا أثر قانوني له ، الا ان الاعراف المصرفية بهذا الخصوص والمتبعة لدى البنوك تأخذ بالشيك المصدق بحيث يلتزم البنك بحجز قيمة الشيك لوفائها للمستفيد .

[٣٥] تنص المادة ٢٣٢ فقرة ٢ من قانون التجارة على " على انه لا يجوز للمسحوب عليه ان يؤشر على الشيك ، وهذه الاشارة تفيد وجود مقابل الوفاء في تاريخ التأشير ".

وفـــي هـــذا الصدد ، فقد عالج مشروع قانون التجارة الفلسطيني في المادة ٥١٧ فقرة ٢ منها حكـــم التأشير على الشيك ، بحيث اعتبر التأشير على الشيك من قبل البنك المسحوب عليه بأنه اقرار من البنك بوجود مقابل الوفاء لديه في تاريخ التأشير [٣٦].

وقد جرى العرف المصرفي بين البنوك على الأخذ بالشيك المصدق ، وفي الواقع العملي تقوم البنوك حالياً بإجراء عملية التصديق على الشيك ، وتجميد مقابل الوفاء من حساب الساحب [٣٧].

فاجراء التصديق على الشيك يقلل من إمكانية تزويره ، ذلك أن البنوك قد درجت على طباعة هـــذا الشـــيك لديها وتدقيقه من قبل المسؤول في البنك ، وبالتالي فمن السهل اكتشاف التزوير الذي قد يقع على الشيك .

كذلك الأمر فلم يورد قانون البوالس المطبق في غزة أية أحكام تعالج هذا النوع من الشيكات .

خامساً: الشيك السياحي (شيكات المسافرين) .

لـــم يعـــالج قـــانون التجارة الأردني أو قانون البوالس أية أحكام تتعلق بالشيك السياحي ، ولا يتضمن مشروع قانون التجارة الفلسطيني أية احكام تتعلق بالشيك السياحي كذلك .

وعلى الرغم من اختلاف الفقهاء باعتبار هذا النوع من الشيكات السياحية بأنها شيكات بالمعنى القانونـــي الصـــحيح [٣٨] ، الا ان البعض من الفقهاء اعتبرها شيكات بحيث تنطبق عليها نفس الأحكام المطـــبقة على الشيكات العادية [٣٩] ، وقد أوجد العرف المصرفي هذا النوع من الشيكات ، وأساس ذلك أن يـــتقدم الشـــخص الى البنك من اجل تزويده بشيكات سياحية بعد أن يقوم بإيداع قيمة هذه الشيكات

---

[٣٦] تنص المادة ٥١٧ فقرة ٢ من مشروع قانون التجارة الفلسطيني على " ٢- ومع ذلك يجوز تقديم الشيك للمسحوب عليه للتأشير عليه بالاعتماد ، ويفيد هذا التأشير وجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه من تاريخ التأشير ، ويعتبر توقيع المسحوب عليه على صدر الشيك اعتمادا له ".

[٣٧] د. عزيز العكيلي . مرجع سابق . ص ٤٠٩ و ٤١٠ .

[٣٨] أميرة صدقي . **الشيكات السياحية** . (القاهرة : دار النهضة العربية ، ١٩٩٤) . ص ٤٦-٥٨ وبذات الموضوع ص ٨٦ و ٨٧ و ٨٨ ؛ د. زهير عباس كريم . مرجع سابق . ص ٣٤٤ و ٣٤٥ .

[٣٩] جلال عباسي . **الخلاصة الجلية في احكام الشيك** .(د ن ، ١٩٩٥) . ص ٢٤ .

لـــدى البنك مصدر تلك الشيكات ، ويقوم العميل بالتوقيع أمام موظف البنك على صدر كل شيك ،هذا وقـــد تكـــون قـــيمة هذه الشيكات متساوية أو ليست كذلك ، ويقوم البنك المصدر لهذه الشيكات بتزويد العمـــيل بقائمة تتضمن البنوك وفروعها والتي يتعامل معها في بلدان مختلفة ، بحيث يذهب العميل إلى أحـــد هـــذه البـــنوك ويقوم بتعبئة اسم المسحوب عليه والتوقيع مرة أخرى على الشيك ، ويلتزم البنك المســـحوب عليه بتزويد العميل بقيمة الشيك إذا كان الشيك صحيحاً [٤٠]، كما ويقوم البنك بتدقيق توقيع حـــامل الشـــيك السياحي ولا يقوم بصرفه الا اذا وجد تطابقاً كاملاً بين التوقيع على الشيك امام البنك المصدر والتوقيع على الشيك امام البنك الذي يقوم بصرفه [٤١].

وهـــناك أشـــكال عديدة للشيك السياحي ، بحيث يختلف شكل الشيك من بنك لآخر ، فقد يكون الشيك السياحي شيكاً لأمر شخص مسمى يرد ذكره على ورقة الشيك ذاته ، وقد يكون الشيك السياحي لحامله [٤٢].

ولعـــل العـــبرة مـــن ايجاد هذا النوع من الشيكات تكمن في التقليل من مخاطر نقل النقود او تزوير الشيكات غير السياحية ، إلا أن هذا الشيك من السهولة سرقته ومن ثم تزوير بياناته .

نســـتنتج ممـــا سبق أن لكل من هذه الشيكات الوارد ذكرها خصائص ومميزات تتميز بها عن غـــيرها وتجعل لها طبيعة خاصة ، وان معالجة هذه الأنواع كانت لبيان وتحديد جوانب وحدود ونطاق المســـؤولية عـــن الوفـــاء بقيمـــتها وفقاً لطبيعتها ، ذلك ان اثبات خطأ البنك عند الوفاء بالشيك البنكي العـــادي أكـــثر صـــعوبة من عبء اثبات خطأ البنك عند الوفاء بالشيك المصدق او الشيك المسطر أو المعد للقيد في الحساب ، بل أن هناك اختلافاً في تحديد المسؤولية بين كل نوع من هذه الأنواع .

---

[٤٠] زهير كريم . مرجع سابق . ص ٣٤٢ و ٣٤٣ .

[٤١] E.P. ELLINGER ، MODERN BANKING LAW . OXFORD ، Clarendon Press ، ١٩٨٩ ، P ٢٦٣ .

[٤٢] Michael Brindle and Raymond Cox ، OPCIT. P ٣٨٨ .

فإمكانية تزوير الشيك المصدق تكاد تكون مستحيلة ، ومن السهل على موظف البنك اكتشاف التزوير فيها ، أما الشيك العادي فان إمكانية تزويره واردة .

الفصل الثاني

بيانات الشيك

لقد حددت معظم قوانين التجارة بيانات الزامية لورقة الشيك يتوجب ذكرها حتى تعتبر الورقة شـــيكاً ، وقد رتب القانون جزاءات في حالات عدم احتواء الشيك على هذه البيانات ، ولقد اتفق معظم فقهـــاء قـــانون الـــتجارة على تسمية هذه البيانات بالبيانات الالزامية ، هذا على الرغم من أن نقصان بعضـــها لا يفقد الشيك صفته ، وهذا ما دعى بالبعض من الفقه الى تسميتها بالبيانات القانونية وقسمها الـــى بـــيانات جوهرية وبيانات غير جوهرية [٤٣]، الا انني اجد من الصواب تسميتها البيانات الالزامية لـــتفريقها عن البيانات الاختيارية خصوصاً وأن بيانات الشيك يجب ان تكون جميعها قانونية ولا يعقل تســـجيل بـــيان غير قانوني في الشيك تحت طائلة بطلان مثل هذا الشرط ، والى جانب ذلك فانه يمكن لاطـــراف الشـــيك وضـــع بـــيانات أخرى وهي ما تعرف بالبيانات الاختيارية للشيك ، بحيث ان هذه البيانات تكون ناتجة عن اتفاق ارادة اطراف الشيك .

وتأتـــي اهمية دراسة بيانات الشيك عند عرضه على البنك ، بحيث يتوجب على موظف البنك تدقـــيق هذه البيانات ، ومدى مطابقتها لملف الحساب الموجود لديه ، وبالتالي تظهر أهمية هذه البيانات عند تقرير مسؤولية البنك في حال الوفاء بالشيك المزور .

---

[٤٣] راجع لهذا الخصوص المذكرات الايضاحية لمشروع قانون التجارة الفلسطيني ، اعداد د. أمين دواس و د. غسان خالد ديوان الفتوى والتشريع ٢٠٠٤ صفحة ٤٧٢ .

أما فيما يتعلق بالبيانات الاختيارية فان اهميتها تبرز في عدم مخالفتها لاحكام الشيك ، وقابليته للتداول ، ومن انه اداة وفاء بمجرد الاطلاع ، وعدم مخالفتها للنظام العام والآداب .

وتـــبعاً لذلـــك سأقســـم هـــذا الفصل الى مبحثين ، اتناول في المبحث الأول البيانات الالزامية للشيك، ومن ثم البيانات الاختيارية للشيك في مبحث ثانٍ .

المبحث الأول

بيانات الشيك الالزامية

لقـد عـالج قـانون التجارة في المادة ٢٢٨ منه البيانات الالزامية في الشيك ، حيث حدد ستة بيانات ينبغي توافرها ، فاذا نقص بعض هذه البيانات لا يكون للشيك معناه ويفقد صفته كشيك بالمفهوم القانوني ، ويتحول الى سند آخر له وضع قانوني آخر ، وعلى ذلك نصت المادة ٢٢٨ على ما يلي :" يشتمل الشيك على البيانات الآتية : أ- كلمة (شيك) مكتوبة في متن السند وباللغة التي كتب بها .

ب- أمر غير معلق على شرط بأداء قدر معين من النقود .

جـ- اسم من يلزمه الأداء (المسحوب عليه) .

د- مكان الأداء .

هـ- تاريخ انشاء الشيك ومكان انشائه .

و- توقيع من أنشأ الشيك (الساحب) .

وقـد أضافت المادة ٢٣٣ من قانون التجارة بياناً أساسياً وهو ضرورة ذكر اسم المستفيد من الشيك ، بحيـث يضاف هذا البيان الى البيانات التي حددتها المادة ٢٢٨ سالفة الذكر ، وتنص المادة ٢٣٣ من قانون التجارة على ما يلي " ١- يجوز اشتراط أداء الشيك :

أ- الى شخص مسمى مع النص فيه صراحة على (شرط الأمر) أو بدونه .

ب-الى شخص مسمى مع ذكر شرط (ليس لامر) أو أية عبارة اخرى تفيد هذا الشرط .

ت-الى حامل الشيك .

٢- والشـــيك المسحوب لمصلحة شخص مسمى والمنصوص فيه على عبارة (او لحامله) أو اية عبارة أخرى تفيد هذا المعنى يعتبر شيكا لحامله .

٣- والشـــيكات المشتملة على شرط (عدم القابلية للتداول) لا تدفع الا لحملتها الذين تسلموها مقترنة بهذا الشرط " .

وسنقوم بعرض هذه البيانات للتعريف بها نظراً لما لها من أهمية في موضوع الدراسة :-

أولاً: كلمة شيك في متن السند وباللغة التي كتب بها .

ان الشـــيكات التـــي توزعهـــا البنوك عادة تحتوي على عبارة شيك في المتن ، إلا أن قانون الـــتجارة الأردنـــي لـــم يعول كثيراً على اغفال ذكر كلمة شيك في متن السند ، وبالتالي لا يفقد صفته كشـــيك اذا كان المظهر المتعارف عليه يدل على أنه شيك وهذا ما يتضح من نص المادة ٢٢٩/د من قانون التجارة [٤٤].

علـــى أن قانون جنيف الموحد الخاص بالشيك وفي المادة الثانية منه قد رتب على اغفال كلمة شيك فقد الشيك لصفته بحيث لا يعتبر شيكاً [٤٥].

وقد نص قانون المعاملات التجارية الاتحادي لدولة الامارات في المادة ٥٩٦ منه على اعتبار لفـــظ الشـــيك مكتوباً في متن الشيك وباللغة التي كتب بها من البيانات الالزامية [٤٦]، الا أن اغفالها لا

---

[٤٤] المادة ٢٢٩/د من قانون التجارة تنص على " السند الخالي من أحد البيانات المذكورة لا يعتبر شيكاً الا في الحالات المبينة في الفقرات الآتية د : اذا خلا من كلمة (شيك) وكان مظهره المتعارف عليه يدل على انه شيك .

[٤٥] تنص المادة الثانية من اتفاقية جنيف المتضمنة القانون الموحد المتعلق بالشيك على " السند الخالي من احدى المشتملات المذكورة في المادة السابقة لا يعتبر شيكا الا في الحالات المحددة في الفقرات الآتية " فالمادة الأولى من هذه الاتفاقية توجب ان يشتمل الشيك على كلمة شيك مكتوبة في متن السند نفسه وباللغة التي استعملت لتنظيم هذا السند " .

[٤٦] تنص المادة ٥٩٦ من قانون المعاملات التجارية الاتحادي على " يشتمل الشيك على البيانات التالية :-
١- لفظ الشيك مكتوباً في متن الصك وباللغة التي كتب بها .٢- أمر غير معلق على شرط بوفاء مبلغ معين من النقود .٣ اسم من يلزمه الوفاء (المسحوب عليه) .
٤- من يجب الوفاء له او لأمره .٥- مكان الوفاء .٦- تاريخ إنشاء الشيك ومكان إنشائه .٧- توقيع من أنشأ الشيك (الساحب) .

يـــؤدي الى فقدان الشيك صفته ، وتطبيقاً لذلك فقد ورد في قرار لمحكمة تمييز دبي ما مفاده أن إغفال كلمة شيك في متن السند لا يفقد الشيك صفته [٤٧].

علـــى أن قانون البوالس رقم ١٧ لسنة ١٩٢٩ المطبق في غزة لم يشترط ذكر كلمة شيك في متن السند .

أمـــا مشروع قانون التجارة الفلسطيني فقد اعتبر ذكر كلمة شيك من البيانات الالزامية ، حيث رتب على اغفال كلمة الشيك في متن الصك وباللغة التي كتب بها فقدان الشيك صفته [٤٨].

وتأتـــي اهمـــية ذكـــر كلمـــة شيك في متن السند لغايات تمييز الشيك عن غيره من الأوراق التجارية أو العادية [٤٩].

ثانياً: أمر الدفع بمجرد الاطلاع .

لكـــي يعتـــبر السند شيكاً بالمعنى القانوني ، لا بد أن يحتوي على أمر بوجوب دفع مبلغ معين إلـــى المستفيد من الشيك ، بحيث يكون الأداء على مبلغ معين من النقود ، وليس على أي شيء آخر ، وذلك بمجرد اطلاع البنك على الشيك والتأكد من بياناته الأخرى .

وامـــر الدفع ليس له شكل محدد ، فقد يكون باستخدام أي عبارة تدلل على ذلك ، ويتجلى أمر الدفـــع في الشيك بايراد عبارة ادفعو [٥٠] ، ويشترط أن لا يكون الدفع معلقاً على شرط ، لأن ذلك يعيق عملـــية تداول الشيكات والحكمة من ايجادها ، حيث أن الشيك لا يصرف إلا إذا نفذ الشرط [٥١]. وهذا يـــؤدي إلـــى زيادة الاعباء على البنك عند تدقيقه للشيك ، خاصة أن وظيفة الشيك تتناقض مع وضع

---

[٤٧] راجع بهذا الخصوص الطعن رقم ٢٤١ لسنة ١٩٩٠ والطعن رقم ٢٤٢ لسنة ١٩٩٠ الصادرين عن محكمة تمييز دبي وقد ورد هذان الطعنان في كتاب الدكتور حمدي عبد المنعم ، الأوراق التجارية في قانون المعاملات التجارية الاتحادي لدولة الامارات ص ٢٦٢ .

[٤٨] تنص المادة ٥٠٨ فقرة ١ من مشروع قانون التجارة الفلسطيني على " يشتمل صك الشيك على البيانات الأتية : ١- كلمة " شيك " مكتوبة في متن الصك ، وباللغة التي كتب بها .

[٤٩] زهير عباس كريم . مرجع سابق . ص ٥٥ .

[٥٠] Michael Brindle and Raymond Cox . OpCit . P . ٢٤٣ .

[٥١] عزيز العكيلي . مرجع سابق . ص ٣٣٥ ؛ زهير عباس كريم . مرجع سابق . ص ٥٨ .

شـــروط يُعلق عليها تنفيذ الالتزامات الواردة فيه ، ووفقاً للنماذج المعتمدة من قبل البنوك ، فان المبلغ يكتـــب مرتيـــن : الأولى بالارقام ، والثانية بكتابة المبلغ بالأحرف والكلمات ، والعبرة عند الاختلاف بيـــن الارقـــام والكلمات هي للمبلغ المكتوب بالكلمات [٥٢]، وهذا أمر يُقره المنطق ، ذلك أن الأرقام من السهل تزويرها [٥٣]، او حتى ارتكاب خطأ في كتابتها او السهو عن ذكر رقم ما .

وقـــد اعتبر قانون التجارة الأردني أمر الدفع بأداء قدر من النقود غير معلق على شرط ، من البـــيانات الالزامـــية وذلـــك في المادة ٢٢٨ فقرة ب [٥٤]، بحيث ان اغفال هذا البيان يفقد الشيك صفته كورقه تجارية .

ومـــن خلال البحث نجد ان هناك توافقا بين قانون البوالس و قانون التجارة الأردني من حيث وجـــوب إيـــراد أمر الدفع ، إلا أن هنالك اختلافاً بينهما من حيث ان قانون البوالس قد جعل استحقاق الدفـــع حين الطلب بحيث ترك هذا الأمر من حق المستفيد من الشيك [٥٥] ، وقد عمل هذا القانون على تنظيم ومعالجة أحكام استحقاق الدفع [٥٦].

كمـــا انه يستفاد من مضمون المادة ٥٩٦ / ٢ من قانون المعاملات التجارية الاماراتي ، بان امـــر الدفـــع بوفاء مبلغ معين من النقود من البيانات الالزامية ، كما اشترط ان لا يكون امر الدفع هذا معلقاً على شرط بمعنى ان يكون امر الدفع باتاً وناجزاً ونهائياً [٥٧].

---

[٥٢] تنص المادة ٥١١ من مشروع قانون التجارة الفلسطيني على " إذا اختلف مبلغ الشيك المكتوب بالحروف وبالأرقام معاً ، فالعبرة عند الاختلاف تكون بالمبلغ المكتوب بالحروف ".

[٥٣] زهير عباس كريم . مرجع سابق . ص ٥٨.

[٥٤] تنص المادة ٢٢٨ فقرة ب من قانون التجارة على " أمر غير معلق على شرط باداء قدر معين من النقود ".

[٥٥] تنص المادة ٧٣ من قانون البوالس رقم ١٧ لسنة ٢٩ على " الشك هو بوليسة مسحوبة على صاحب مصرف ومستحقة الدفع حين الطلب ومع مراعاة ما ورد خلاف ذلك فيما بعد تسري على الشكات احكام هذا القانون السارية على الحوالات المستحقة حين الاطلاع ".

[٥٦] تنص المادة ٧٤ من قانون البوالس رقم ١٧ لسنة ٢٩ "أ- اذا لم يقدم الشك للدفع في مدة معقولة من تاريخ اصداره وكان للساحب او للمسحوب له حق استيفاء قيمته فيما بينه وبين صاحب المصرف وقت تقديمه ولحقه في الواقع ضرر من جراء هذا التأخير فتبرأ ذمته بقدر ما لحقه من الضرر أي بمقدار الزيادة التي قد تصبح للساحب او لدائن المصرف فيما لو دفعت قيمة الشك في الوقت المذكور .ب-عند تعيين المدة المعقولة يراعى نوع الصك والعرف التجاري والعرف المتعارف به بين اصحاب المصارف والظروف الخاصة بكل حالة .ج- اذا أبرئت ذمة الساحب او الشخص الذي سحب الشك له فيصبح حائز الشك دائناً للمصرف بدلاً من الساحب او المسحوب له بمقدار براءة ذمة أي منهما وله حق الرجوع بذلك القدر على صاحب المصرف ".

[٥٧] د . حمدي عبد المنعم . مرجع سابق . ص ٢٦٠ .

كذلـــك فقد اعتبر مشروع قانون التجارة الفلسطيني امر الدفع غير معلق على شرط بوفاء مبلغ من النقود من البيانات الالزامية التي يتوجب توفرها في الصك لاعتباره شيكاً بالمعنى القانوني [٥٨].

هـــذا ولا بد من تحديد قيمة الشيك الواجب أداؤه بالعملة المتفق عليها بين الساحب والمسحوب علـــيه ، والأصل ان تكون العملة هي العملة المحلية أو تلك العملة التي وضعها الساحب في البنك ولم يجر تحويلها للعملة المحلية باتفاق الطرفين [٥٩].

وبالتالـــي فان تحديد أمر الدفع وعدم تعليقه على شرط امر واجب ، ولا يجوز وضع أي شرط يؤثـــر فـــي صحة أمر الدفع ، فاذا وجدت أية عبارة تؤثر سلباً على أمر الدفع أو يفهم منها عدم اتجاه ارادة الساحب الى ايراد امر الدفع ، فقد الشيك صفته بحيث لا يعتبر شيكاً [٦٠].

ثالثاً: اسم المسحوب عليه .

المســـحوب علـــيه هـــو من يلتزم بأداء قيمة المبلغ المحدد في الشيك ، ووفقاً لقانون التجارة الأردني يجب أن يكون المسحوب عليه بنكاً (مصرفاً) ، وهذا ما ورد النص عليه في المادة ١/٢٣٠ من قانون التجارة [٦١].

هـــذا وأن تحديد اسم المسحوب عليه في الشيك له أهمية كبيرة ، خاصة لارتباط الشيك بوجود حساب جار لدى البنك المسحوب عليه ، بحيث لا يستطيع المستفيد من الشيك مراجعة المسحوب عليه لاســـتيفاء قيمـــته اذا لم يكن اسمه معلوماً ومثبتاً في الشيك ، اذ جرت العادة ان ترفض البنوك صرف

---

[٥٨] تنص المادة ٥٠٨ من مشروع قانون التجارة الفلسطيني في فقرتها الثانية على " يشتمل صك الشيك على البيـــانات الآتية : ٢- امر غير معلق على شرط بوفاء مبلغ من النقود ، مكتوباً بالحروف والأرقام ".

[٥٩] تجري ايداع الأموال بالعملة الأجنبية وفق شروط ، ويستطيع الساحب اصدار شيكات بالعملة المودعة والتي تخصه لدى البنك ، الا انه لا يجوز اصدار شيك بالعملة الأجنبية والمبالغ المودعة في عمله أخرى وطنية مثلاً وهكذا ، ومن الممكن سحبها وتحويلها فيما بعد لدى البنك او أي جهة أخرى .

[٦٠] Michael Brindle and Raymond Cox . OpCit . P ٢٤٤ .

[٦١] تنص المادة ٢٣٠ فقرة ١ من قانون التجارة على " لا يجوز سحب الشيكات الا على مصارف "

أي شـــيك لا يتضـــمن اسم البنك المسحوب عليه في متنها ، كذلك فان ذكر اسم المسحوب عليه يسهل على المستفيد الاهتداء اليه ومطالبته بالوفاء بقيمة الشيك [٦٢].

وقـــد اشـــترط قـــانون الـــبوالس رقم ١٧ سنة ١٩٢٩ أن يكون الشيك مسحوباً على صاحب مصرف ، وقد عرف صاحب المصرف في المادة الثانية منه " جماعة من الأشخاص يتعاطون أعمال الصرافة سواء أكانت مسجلة أم لم تكن " .

يتضح من النص السابق ان قانون البوالس لا يشترط أن يكون المسحوب عليه بنكاً ، بل يكفي أن يكـــون صاحب مصرف وفق تعريف القانون لهذه المهنة ، إلا أنه – وفقاً لاحكام قانون البوالس – فـــان ذكـــر اسم المسحوب عليه أو تعيينه بطريقة تكفي لمعرفته أمر واجب الاتباع ، بمعنى أنه يعتبر من البيانات الالزامية للشيك حيث ورد النص بصورة آمره [٦٣].

أمـــا قانون المعاملات التجارية الاتحادي لدولة الامارات فقد اشترط ذكر اسم البنك المسحوب علـــيه ، فـــلا يجوز سحب الشيكات الصادرة في الإمارات والمستحقة الدفع إلا على بنك [٦٤]، وبمفهوم المخالفـــة إذا لم يكن المسحوب عليه بنكاً فلا تعتبر الورقة شيكاً ، مع الأخذ بعين الاعتبار انه يشترط بـــأن تكـــون هـــنالك علاقة قانونية تربط الساحب بالبنك المسحوب عليه حتى يتسنى للساحب اصدار الشيكات ويلتزم البنك المسحوب عليه بصرفها [٦٥].

وقد اشترط مشروع قانون التجارة الفلسطيني ذكر اسم المصرف المسحوب عليه في الشيك [٦٦]، وعلى هذا لا يعتبر الصك شيكاً في حال اغفال ذكر اسم المسحوب عليه .

---

[٦٢] د. زهير كريم . مرجع سابق . ص ٥٩ .

[٦٣] تنص المادة ٥ فقرة ١ من قانون البوالس على " يجب أن يذكر في البوليسة اسم المسحوب عليه أو أن يعين فيها بطريقة أخرى كافية لمعرفته ".

[٦٤] تنص المادة ٥٩٨ من قانون المعاملات التجارية الاتحادي على " ١- يجب ان يسحب الشيك الصادر في الدولة والمستحق الوفاء فيها على أحد المصارف . ٢- على كل مصرف يسلم لعميله دفتراً يتضمن شيكات على بياض للدفع بموجبها من خزانته ، ان يكتب على كل شيك منها اسم صاحب الحساب الذي تسلمه ورقم حسابه . ٣- ويجوز السحب عن طرق طلبات تحريرية خاصة على النحو الذي يعده المصرف ويكون مقبولاً لديه من حيث الشكل .٤- ويكون التوقيع على الشيكات وعلى الطلبات التحريرية الخاصة مطابقاً للتوقيعات النموذجية والتواقيع المعتمدة المسجلة لدى المصرف ويكون صاحب الحساب مسئولاً أمام المصرف سواء كان هذا الحساب دائناً ام مديناً ".

[٦٥] د. حمدي عبد المنعم . مرجع سابق . ص ٢٦٠ .

[٦٦] تنص المادة ٥٠٨ فقرة ٣ من مشروع قانون التجارة الفلسطيني على " يشتمل صك الشيك على البيانات اللآتية : ٣- اسم المصرف المسحوب عليه ."

رابعاً: مكان الأداء (الوفاء) .

وهـو المكان الذي يجب فيه دفع قيمة الشيك ، وفيما يتعلق بنماذج الشيكات ، فان المكان عادة يكتـب علـى ورقة الشيك ذاتها، ومكان الأداء هو مكان وجود المسحوب عليه ، وفي حال عدم ذكر مكـان الأداء يعتبر المكان الذي يرد بجانب اسم المسحوب عليه هو مكان للدفع ، وفي حال ذكر عدة أماكـن للدفع يكون الشيك مستحق الأداء في أول محل ، وفي حال عدم ذكر محل الأداء يكون الشيك واجب الأداء في المكان الذي يقع فيه المحل الرئيسي للمسحوب عليه [٦٧].

وقـد تبـنى قـانون المعاملات التجارية الاتحادي لدولة الإمارات هذا الرأي ، إذ اعتبر مكان الأداء هـو المكـان المبين بجانب اسم المسحوب عليه ، فاذا ذكرت عدة امكنة بجانب اسم المسحوب عليـه اعتـبر الشـيك مستحق الوفاء في اول مكان مبين فيه ، واذا خلا الشيك من مكان الأداء بشكل كامل اعتبر المركز الرئيسي للبنك المسحوب عليه مكان الأداء [٦٨].

وتتجلـي أهمية ذكر مكان الأداء في تحديد اختصاص المحاكم التي تختص في نظر النزاعات التي تنشأ عن الشيكات [٦٩] وهذا ما يعرف بالاختصاص المكاني .

على أن قانون البوالس لم يجعل لمكان الأداء أهمية تذكر ، بحيث أن مكان الأداء لا يعتبر من البـيانات الإلزامية للشيك ، وفي حال عدم ذكر مكان الأداء فيكون مكان عمل المسحوب عليه أو محل اقامته هو مكان الأداء [٧٠].

---

[٦٧] تنص الفقرتين (أ ، ب) من المادة ٢٢٩ من قانون التجارة على " السند الخالي من أحد البيانات المذكورة لا يعتبر شيكاً الا في الحالات المبينة في الفقرات الآتية: أ- اذا لم يذكر مكان الأداء ، فالمكان الذي يذكر بجانب اسم المسحوب عليه يعد مكاناً للدفع ، فاذا ذكرت عدة امكنة بجانب اسم المسحوب عليه ، يكون الشيك مستحق الأداء في اول محل مبين فيه .ب- اذا خلا الشيك من هذه البيانات او من أي بيان آخر كان واجب الأداء في المكان الذي يقع فيه المحل الرئيسي للمسحوب عليه ".

[٦٨] تنص المادة ٥٩٧ فقرة ١ من قانون المعاملات التجارية الاتحادي لدولة الامارات على " الصك الخالي من احد البيانات المذكورة بالمادة السابقة لا تعتبر شيكاً الا في الحالات الآتية :- ١) اذا خلا الشيك من بيان مكان الوفاء اعتبر المكان المبين بجانب اسم المسحوب عليه مكاناً للوفاء فإذا ذكرت عدة امكنه بجانب اسم المسحوب عليه اعتبر الشيك مستحق الوفاء في اول مكان مبين فيه ، واذا خلا الشيك من هذه البيانات اعتبر مستحق الوفاء في المكان الذي يقع فيه المحل الرئيسي للمسحوب عليه ".

[٦٩] عزيز العكيلي ، مرجع سابق ، ص ٣٣٨.

[٧٠] تنص المادة ٣ فقرة ٤ بند ج من قانون البوالس على (٤) " لا تكون البوليسة باطلة - (ج) لأنها لا تتضمن اسم المكان المسحوب فيه او المكان الذي يراد دفع قيمتها فيه : ويشترط في ذلك أنه اذا لم يذكر في البوليسة صراحة المكان الذي يراد دفع قيمتها فيه فيعتبر مكان عمل المسحوب عليه او محل اقامته ، مكان الدفع "

وقــد اعتبر مشروع قانون التجارة الفلسطيني مكان الوفاء من البيانات الالزامية للشيك [٧١]، الا انــه لــم يرتــب على اغفالها فقدان الشيك لصفته ، حيث اعتبر مكان الوفاء هو المكان الذي يوجد به المركز الرئيسي للمسحوب عليه [٧٢].

خامساً : تاريخ إنشاء الشيك ومكان إنشائه .

ويقصــد بتاريخ إنشاء الشيك هو التاريخ المدون على الشيك ، وقد اجمع الفقه على ان اغفال تــاريخ انشــاء الشــيك يفقــده صفته كشيك ، وبالتالي فهو يعتبر من البيانات الهامة التي يتوجب عدم اغفالها [٧٣].

وتتجلى أهمية ذكر تاريخ الانشاء من نواح عدة ، إذ بموجبه يتم التأكد من أهلية الساحب وقت انشــاء الشــيك ، ذلك أن إصدار الشيك يتطلب وجود أهلية الأداء عند مصدره ، ومن تاريخ الإنشاء نســتطيع تبــيان فــيما إذا كان الشيك صادراً عن شخص يتمتع بالأهلية القانونية ، لكي يعتبر الشيك صــحيحاً ، أو أنــه لا يتمــتع بالأهلــية القانونــية ، ومن ثم يكون الشيك صادراً عن شخص لا يعتد بتصرفاته ، ويكون الشيك باطلاً في هذه الحالة .

كذلك يعتبر تاريخ الإنشاء أساساً لتحديد فيما إذا كان الساحب قد اصدر الشيك أثناء فترة الريبة وما يترتب على ذلك من آثار [٧٤].

---

[٧١] تنص المادة ٥٠٨ فقرة ٤ من مشروع قانون التجارة الفلسطيني على " يشتمل صك الشيك على البيانات الآتية : ٤- مكان الوفاء ".

[٧٢] تنص المادة ٥٠٩ فقرة أ من مشروع قانون التجارة الفلسطيني على " الصك الخالي من أحد البيانات المذكورة في المادة السابقة من هذا القانون لا يعتبر شيكا ، الا في الحالتين الآتيتين : أ- اذا كان الشيك خاليا من بيان مكان الوفاء ، اعتبر مستحق الوفاء في المكان الذي يوجد به المركز الرئيسي للمصرف المسحوب عليه ".

[٧٣] زهير كريم ، مرجع سابق ، ص ٦٧ ؛ فوزي سامي ، مرجع سابق ، ص ٥٧ .

[٧٤] فترة الريبة هي الفترة التي يتوقف فيها المدين المفلس عن اجراء التصرفات القانونية فعند شهر الافلاس ، يجب ان يتم تعيين وقت للمدين يتوقف فيه عن الدفع ، فالدفعات التي تجري بعد تاريخ التوقف عن الدفع فانها تكون في فترة الريبة وتكون عرضة للبطلان او الابطال وتاريخ انشاء الشيك هو الذي يحدد فيما اذا كان قد انشئ اثناء فترة الريبة ام لا .

إضافة الى ما تقدم ، تبرز أهمية تحديد تاريخ الإنشاء من حيث وجود مقابل الوفاء في حساب الساحب لدى البنك ، ففي حالة عدم وجود رصيد في حسابه يغطي قيمة الشيك وقت الانشاء ، فيمكن اعتبار الساحب حينئذ سيء النية الأمر المخالف لنص القانون [٧٥].

كذلك فإن تاريخ إنشاء الشيك يفيد في عملية احتساب مواعيد تقديم الشيك للجهة المسحوب عليها ، حيث أن القانون قد أوجب على الحامل تقديم الشيك للوفاء خلال مدة معينة ، ومن خلال تاريخ الإنشاء يتبين فيما اذا كان الحامل قد قدم الشيك خلال هذه المدة أم لا [٧٦]، وكذلك لمعرفة مدة التقادم التي يسقط حق الادعاء بعد مرورها بالمطالبة بمقابل الشيك أمام القضاء .

وتتجلى أهمية ذكر هذا البيان ايضاً في حالة تقديم اكثر من شيك للبنك المسحوب عليه للوفاء بقيمتها ، ولم يكن لدى المسحوب عليه مبالغ في الحساب تغطي قيمة هذه الشيكات ، بحيث ان القانون يوجب مراعاة ترتيب تواريخ الانشاء عند الوفاء بالشيك وفقاً لنص المادة ٢٥٢ فقرة ١ من قانون التجارة [٧٧].

وقد ورد في قرار لمحكمة التمييز الأردنية بهذا الخصوص ما يلي " ان الشيك الذي لا يتضمن تاريخ انشاء ، يكون قد فقد صفته كشيك عملاً بالمادة ٢٢٨ من قانون التجارة [٧٨].

مما تقدم يتضح أن لتاريخ الإنشاء اهمية وفوائد كثيرة ، وبالتالي فان تدوينه في الشيك أمر واجب ، ويتوجب على البنوك عدم صرف الشيك في حال إغفال تاريخ الإنشاء فيه .

---

[٧٥] تنص المادة ٢٣١ فقرة ١ من قانون التجارة على " لا يجوز اصدار شيك ما لم تقيد للساحب لدى المسحوب عليه ، في وقت انشائه نقود يستطيع التصرف فيها بموجب شيك طبقاً لاتفاق صريح او ضمني بينهما " .

[٧٦] تنص المادة ٢٤٦ فقرة ١ من قانون التجارة على " الشيك المسحوب في المملكة الأردنية والواجب الوفاء فيها يجب تقديمه للوفاء في خلال ثلاثين يوماً " .

[٧٧] تنص المادة ٢٥٢ فقرة ١ من قانون التجارة على " اذا قدمت عدة شيكات في آن واحد وكان ما لدى المسحوب عليه من نقود غير كاف لوفائها جميعاً ، وجب مراعاة ترتيب تواريخ اصدارها ".

[٧٨] المملكة الأردنية الهاشمية . محكمة التمييز الأردنية ."حقوق رقم ٨٦/٧٩١ " . **مجلة نقابة المحامين**. (عمان : **نقابة المحامين** . السنة ١٩٨٩) . ص ٢٥٥ .

اما كيفية تدوين تاريخ الإنشاء في الشيك فيأخذ صوراً عدة ، إذ قد يوضع في مكان مخصص لـــه فـــي نماذج الشيكات التي تعدها البنوك ، كما قد يوضع إلى جانب توقيع الساحب او في أي مكان آخر من الشيك .

وفـــي جميع هذه الحالات ، يعتبر هذا التاريخ هو تاريخ إنشاء للشيك ، إلا انه وفي حالة ذكر الـــتاريخ إلـــى جانـــب توقيع الساحب ، وكان توقيع الساحب على أنموذج التوقيع لدى البنك مرفقاً به الـــتاريخ ، فانـــه يتوجـــب على البنك اعتبار تاريخ الانشاء جزءاً من التوقيع وتدقيقه معه ، وفي حال إغفاله يتوجب عدم صرفه لعدم مطابقة التوقيع [٧٩].

ويـــثور التســـاؤل فـــي حالة وجود تاريخين على الشيك ، الأول تاريخ الانشاء والثاني تاريخ الاستحقاق ، والعبرة في هذه الحالة هي لتاريخ الانشاء وليس لأي تاريخ آخر ، ذلك لان الشيك واجب الوفاء بمجرد الاطلاع، وهذا يتناقض مع حالة ذكر تاريخ استحقاقه [٨٠].

أما فيما يتعلق بقانون البوالس رقم ١٧ لسنة ٢٩ المطبق في غزة ، فلم يعتبر تاريخ الانشاء مـــن البيانات الالزامية التي يترتب على اغفالها فقدان الشيك لصفته ، بل جاء نص المادة ٣ فقرة ٤/أ منها واضحاً بحيث انها لم تعتبر البوليسة باطلة لانها غير مؤرخة [٨١].

امـــا قانون المعاملات التجارية الاتحادي لدولة الإمارات فقد اعتبر تاريخ الإنشاء من البيانات الإلزامـــية التي يتوجب على إغفالها فقد الشيك لصفته ، وهذا واضح من نص المادة ٥٩٦ فقرة ٦ من القانون المذكور [٨٢].

---

[٧٩] د. زهير عباس كريم . مرجع سابق . ص ٧٠ .

[٨٠] د . زهير عباس كريم . المرجع السابق . ص ٧٢ .

[٨١] تنص المادة ٣ فقرة ٤/أ من قانون البوالس على ما يلي " لا تكون البوليسة باطلة أ- لأنها غير مؤرخة " .

[٨٢] تنص المادة ٥٩٦ فقرة ٦ من قانون المعاملات التجارية الاتحادي على" يشتمل الشيك على البيانات الآتية :٦- تاريخ انشاء الشيك ومكان انشائه ".

وقــد اعتــبر مشروع قانون التجارة الفلسطيني تاريخ الأداء من البيانات الالزامية للشيك التي يترتب على اغفالها فقدان صفته كشيك [٨٣].

أمــا بخصوص مكان انشاء الشيك ، فاعتبر قانون التجارة الأردني مكان الانشاء من البيانات الالزامية للشيك ، وتبدو اهمية ذكر مكان الانشاء من حيث تحديد مواعيد تقديم الشيك للوفاء وفقاً لنص المادة ٢٤٦ فقرة ١ من قانون التجارة .

كمــا تظهــر أهمية مكان الإنشاء من حيث تحديد القانون الواجب التطبيق في حال كان هنالك عنصر اجنبي ونشأ نزاع بخصوص الشيك [٨٤].

إلا أن قــانون التجارة وتحديداً في المادة ٢٢٩ / ج منه لم يعتبر الشيك الخالي من بيان مكان الإنشــاء بــاطلاً ، بــل نصت الى ان مكان الانشاء يعتبر المكان المحدد بجانب اسم الساحب ، فاذا لم يذكر مكان الانشاء بجانب اسم الساحب فيعتبر مكان انشائه هو مكان تسليم الشيك للمستفيد منه[٨٥] .

ولــم يعــط قانون البوالس أية اهمية لاغفال مكان الانشاء في الشيك ، بحيث ان اغفال مكان الانشــاء لا يفقــد الورقة التجارية صفتها ، وهذا واضح من نص المادة ٣ فقرة ٤/ج والتي تدل على عدم اعتبار البوليسة باطلة لانها لا تتضمن اسم المكان المسحوب فيه .

وكذلــك الأمــر ، فان قانون المعاملات التجارية الاتحادي قد اعتبر مكان الإنشاء من البيانات الإلزامــية ، إلا أن إغفالــه لا يفقد الشيك صفته ، وإنما يعتبر مكان الإنشاء هو المكان المبين بجانب توقيع الساحب ، فإذا لم يوجد اعتبر القانون أن مكان الإنشاء هو المكان الذي تم توقيع الشيك فيه[٨٦].

---

[٨٣] تنص المادة ٥٠٨ فقرة ٥ من مشروع قانون التجارة الفلسطيني على " يشتمل صك الشيك على البيانات الآتية : ٥- تاريخ ومكان انشاء الشيك ".

[٨٤] د . زهير عباس كريم . مرجع سابق . ص ٧٢ .

[٨٥] تنص المادة ٢٢٩ فقرة ج من قانون التجارة على " اذا خلا من بيان محل الانشاء يعد منشئاً في المكان المبين بجانب اسم الساحب واذا لم يذكر مكان الانشاء فيعتبر مكان تسليمه للمستفيد هو مكان الانشاء ".

[٨٦] تنص المادة ٥٩٧ فقرة ٢ من قانون المعاملات التجارية الاتحادي على " اذا خلا الشيك من بيان مكان الانشاء اعتبر انه منشئ في المكان الذي تم فيه توقيعه فعلاً"

أما مشروع قانون التجارة الفلسطيني ، فقد اعتبر مكان الانشاء من البيانات الالزامية ، الا انه وفي حال اغفال ذكره يعتبر ان الشيك قد انشأ في موطن الساحب [٨٧].

سادساً : توقيع الساحب .

يعتبر توقيع الساحب من أهم بيانات الشيك ، اذ أن الشيك الخالي من التوقيع لا يجوز اعتباره شيكاً ابتداءً ، حيث أن للتوقيع دلالة كبيرة من حيث إنشاء الشيك وفقاً لارادة الساحب[٨٨] ، فالتوقيع يعبر عن رضا الساحب من حيث الالتزام بما ورد فيه من بيانات والتزامات ، والتوقيع يكون في العادة بخط اليد ، حيث يقوم البنك باستكتاب العميل على عدة نماذج ، ويقوم بالتوقيع عدة مرات لتوقيع واحد ، ويحفظ هذا الأنموذج لدى البنك في سجلات خاصة ، بحيث يعرف ويميز عميله من خلال توقيعه ، وكما يكون التوقيع بخط اليد ، فقد يكون بوسيلة أخرى كالبصمة مثلاً، أو بأي طريقة أخرى يتم الاتفاق عليها فيما بين البنك وعميله ، وبعبارة اخرى ، يأخذ التوقيع اشكالاً متعددة بحيث انه يتوجب ان يدل دلالة واضحة على شخصية صاحبه عند التوقيع على الشيك، وبشكل لا يشوبه الغموض او اللبس .

و قد اعتبر قانون التجارة في المادة ٢٢١ منه على أن التوقيع يشمل الإمضاء والختم وبصمة الإصبع ، وأنه في حال التوقيع بالختم أو بالبصمة ، فيجب أن يشهد شاهدان على أن صاحب الختم أو البصمة قد وقع أمامهما [٨٩].

والتوقيع بالبصمة – وان كان من أكثر الأمور دقة وتعريفاً على شخص الموقع – إلا أنه ومن ناحية أخرى يثير إشكاليات عملية ، من حيث عدم قدرة البنوك على تدقيق كل الشيكات المقدمة إليها

---

[٨٧] تنص المادة ٥٠٩ فقرة ب من مشروع قانون التجارة الفلسطيني على " الصك الخالي من احد البيانات المذكورة في المادة السابقة من هذا القانون لا تعتبر شيكاً ، الا في الحالتين الآتيتين : ب- اذا خلا الشيك من بيان مكان انشائه ، اعتبر انه انشأ في موطن الساحب ".

[٨٨] زهير عباس كريم . مرجع سابق . ص ٧٢ .

[٨٩] تنص المادة ٢٢١ من قانون التجارة على " ١- يطلق لفظ التوقيع في هذا الكتاب على الامضاء والختم وبصمة الأصبع ٢- ويجب ان يشهد شاهدان على صاحب الختم او البصمة بانه وقع امامهما عالما بما وقع عليه ".

خاصـــة تلـــك التي تحمل بصمات ، مقارنة مع الأعداد الكبيرة من الشيكات التي تعرض على البنوك يومياً ، إضافة إلى ما تحتاجه البصمة من قدرات خاصة من أجل تمييزها .

وفـــيما يـــتعلق بالتوقـــيع بالخـــتم ، فان إمكانية تزويره وتقليده والقدرة على وضع ختم مشابه واســـتعماله بعـــيداً عن الشخص صاحب الحساب أمر قد يتحقق ، الأمر الذي يؤدي إلى سهولة تزوير الشيكات.

ولعـــل التوقـــيع بخـــط الـــيد (الإمضاء) هو من أكثر الطرق شيوعاً وأفضلها من حيث قدرة الشخص على رسم إمضائه بطريقة جيدة تقلل من إمكانية تزويره ، كذلك فان الإمضاء عملية ملاصقة للشخص وبالتالي يصعب على الغير تزويره وتقليده بشكل عام .

ونظـــراً لأن التوقـــيع من أهم البيانات الإلزامية التي يحتويها الشيك ، لذلك فانه يجري تدقيقه وبـــذل عناية خاصة بخصوص مطابقته مع ما هو موجود لدى البنك لكي يصار الى صرفه ، وهو من أهم الأمور التي تدققها البنوك عند صرف الشيكات .

وتـــتجلى أهمـــية هذا البيان في انه الوسيلة التي يعبر بها الساحب عن رغبته باسترداد أمواله الموجودة في حسابه لدى البنك المسحوب عليه سواء بشخصه أو من قبل غيره .

وتكـــاد معظـــم التشريعات تجمع على اعتبار التوقيع من البيانات الالزامية للشيك ، ومن هذه التشـــريعات قـــانون الـــبوالس وفقاً لتعريف البوليسة في المادة ٣ فقرة ١ من هذا القانون [٩٠] ، وكذلك قـــانون المعـــاملات التجارية الاتحادي لدولة الإمارات والذي اعتبر التوقيع من البيانات الإلزامية وفقاً لـــنص المـــادة ٥٩٦ فقـــرة ٧ من هذا القانون [٩١] ، بحيث أن إغفاله يؤدي إلى فقد الشيك صفته ، الا

---

[٩٠] تنص المادة ٣ فقرة ١ من قانون البوالس رقم ١٧ لسنة ٢٩ على مايلي " البوليسة هي امر تحريري غير مقيد بشرط موقع عليه من حامله وموجه منه الى شخص آخر يكلفه فيه بدفع مبلغ معين من النقد حين الطلب أو في ميعاد معين او مقبل لشخص مسمى او لأمره او للحامل ".

[٩١] تنص المادة ٥٩٦ فقرة ٧ من قانون المعاملات التجارية الاتحادي لدولة الامارات على " يشتمل الشيك على البيانات الآتية : ٧- توقيع من انشأ الشيك (الساحب)".

مكتبة جامعة بيرزيت الرئيسية

بوصـــفه مبدأ ثبوت بالكتابة [٩٢]، كذلك فقد اعتبر مشروع قانون التجارة الفلسطيني التوقيع من البيانات الالزامية ، حيث اشترط ايضاً كتابة اسم الساحب بالاضافة الى توقيعه [٩٣].

سابعاً: اسم المستفيد من الشيك .

تـــنص المادة ٢٣٣ من قانون التجارة على وجوب تعيين المستفيد من الشيك [٩٤]، والمستفيد من الشـــيك هـــو مـــن حرر الشيك لصالحه [٩٥] ، وتحرير اسم المستفيد هو من أهم البيانات التي يجب أن يتضـــمنها الشـــيك باســـتثناء حالة أن يكون الشيك لحامله ، إذ أن حامل الشيك في هذه الحالة يستطيع استيفاء قيمته ولو لم يذكر اسمه في الشيك .

على أن وفاء البنك بقيمة الشيك لا يقتصر فقط على المستفيد المحدد اسمه في الشيك ذاته ، اذ ان قـــانون الـــتجارة قد اعطى الحق للمستفيد من الشيك بتظهيره ، اذ يصبح المظهر له صاحب الحق بالشيك ويستطيع تقديمه للبنك للوفاء بقيمته .

ويعتبر التظهير من أهم الطرق التي يتداول الشيك بها ، و يشترط ان يكون التظهير خالياً من ايـــة شـــروط ، ويجب ان يكون التظهير لكامل مقابل الوفاء بحيث لا يجوز التظهير الجزئي ، ويكتب التظهـــير علـــى ذات الشـــيك أو على ورقة اخرى متصلة به ، والمتعارف عليه عملياً أن يتم التظهير بالتوقـــيع علـــى خلـــف الشـــيك ، فإذا اقتصر التظهير على توقيع المظهر كان التظهير على بياض ، وبالتظهير تنتقل جميع الحقوق الناشئة عن الشيك إلى المظهر له [٩٦].

---

[٩٢] زهير كريم . مرجع سابق . ص ٧٣ .

[٩٣] تنص المادة ٥٠٨ فقرة ٦ من مشروع قانون التجارة الفلسطيني على " يشتمل صك الشيك على البيانات الآتية :٦- اسم وتوقيع من اصدر الشيك ".

[٩٤] تنص المادة ٢٣٣ من قانون التجارة الأردني لسنة ١٩٦٦ على " ١- يجوز اشتراط اداء الشيك : أ- الى شخص مسمى مع النص فيه صراحة على (شرط الامر) او بدونه ب- الى شخص مسمى مع ذكر شرط (ليس لامر) او اية عبارة اخرى تفيد هذا الشرط . ج- الى حامل الشيك .

٢- والشيك المسحوب لمصلحة شخص مسمى والمنصوص فيه على عبارة (او لحامله) او اية عبارة اخرى تفيد هذا المعنى يعتبر شيكاً لحامله . ٣- والشيكات المشتملة على شرط (عدم القابلية للتداول) لا تدفع الا لحاملها الذين تسلموها مقترنة بهذا الشرط ".

[٩٥] عزيز العكيلي . مرجع سابق . ص ٣٣٩.

[٩٦] تنص المادة ١٤٣ من قانون التجارة على " ١- يكتب التظهير على سند السحب ذاته او على ورقة اخرى متصلة به .٢- ويجب ان يوقع عليه المظهر .

وقــد اعتبر قانون البوالس اسم المستفيد من البيانات الالزامية ، باستثناء حالة الشيك لحامله ، إذ أن المادة ٦ من القانون توجب ذكر اسم المستفيد من الشيك إذا لم يكن الشيك لحامله [٩٧]، وللعلم فان الاحكــام المتعلقة بالحوالة الواردة في قانون البوالس تتفق مع تلك الأحكام المتعلقة بالتظهير في قانون الــتجارة ، حيــث أن قانون البوالس قد عالج أحكام التظهير تحت اسم الحوالة [٩٨]، وقد تضمنت احكام الحوالة معظم احكام التظهير من حيث التوقيع على الشيك ونقل ملكية مقابل الوفاء وغيرها .

وقــد اعتــبر قــانون المعاملات التجارية الاتحادي لدولة الإمارات اسم المستفيد من البيانات الإلزامــية للشــيك بحيــث يفقد الشيك صفته في حال إغفاله ، وهذا ما أكدته المادة ٥٩٦ فقرة ٤ من القانون المذكور [٩٩].

وقــد اتخذ مشروع قانون التجارة الفلسطيني ذات الأحكام التي اتخذها قانون التجارة الأردني لســنة ١٩٦٦ فــيما يتعلق بضرورة ذكر اسم المستفيد الا في حالة كون الشيك لحامله ، الا ان هذا لا يقلل بحال من الأحوال من امكانية تظهير الشيك للغير [١٠٠].

بقــي أن أشــير في هذا الصدد إلى وجود تفاوت فيما يتعلق بتزوير البيانات الإلزامية للشيك ، فمــن السهل على موظف البنك اكتشاف أي تزوير قد يقع على اسم المسحوب عليه أو مكان الأداء أو

٣- ويجوز ان لا يعين في التظهير الشخص المظهر له وأن يقتصر على توقيع المظهر (على بياض) وفي الحالة الأخيرة لا يكون التظهير صحيحاً الا اذا كتب على ظهر السند او على الورقة المتصلة به " ؛ كما تنص المادة ١٤٤ من ذات القانون على " ١- ينقل التظهير جميع الحقوق الناشئة عن السند .٢- واذا كان التظهير على بياض جاز لحامله :

أ- ان يملأ البياض بكتابة اسمه او اسم شخص آخر . ب- ان يظهر السند من جديد على بياض او الى شخص آخر .ج- ان يسلمه كما هو لأي شخص آخر بغير ان يملأ البياض وبغير ان يظهره ".

[٩٧] تنص المادة ٦ فقرة ١ من قانون البوالس رقم ١٧ لسنة ٢٩ على " اذا لم تكن البوليسة مسحوبة لحاملها فيجب أن يذكر فيها اسم المسحوب عليه أو يعين فيها بطريقة أخرى كافية لمعرفته "

[٩٨] باعتقادي اخطأ المشرع حين عالج موضوع التظهير تحت اسم الحوالة حيث أن الحوالة معالجة في القانون المدني ولها احكامها التي تختلف عن احكام التظهير .

[٩٩] تنص المادة ٥٩٦ فقرة ٤ من قانون المعاملات التجارية الاتحادي على " يشتمل الشيك على البيانات الاتية : ٤- من يجب الوفاء له او لأمره ".

[١٠٠] تنص المادة ٥١٢ من مشروع قانون التجارة الفلسطيني على " ١- يجوز اشتراط وفاء الشيك الى : أ- شخص مسمى ، مع النص صراحة على شرط الأمر ، أو بدون النص على هذا الشرط . ب- حامل الشيك . ٢- الشيك المسحوب لمصلحة شخص مسمى ، ومنصوص فيه على عبارة (او لحامله) ، او أي عبارة أخرى تفيد هذا المعنى ، يعتبر شيكاً لحامله . ٣- الشيك الذي لا يذكر فيه اسم المستفيد يعتبر شيكاً لحامله . ٤- الشيك المستحق الوفاء في فلسطين ، والمشتمل على شرط غير قابل للتداول لا يُدفع الا للمستفيد الذي تسلمه مقترناً بهذا الشرط ".

تاريخ الانشاء ، الا أن معظم حالات تزوير الشيكات تثور فيما يتعلق بتزوير توقيع الساحب أو تزوير مبلغ الشيك نفسه .

وأخيراً ان معرفة البيانات الإلزامية للشيك لها أثر هام في هذه الدراسة ، إذ أن التزوير قد يقع على أحد هذه البيانات وبالتالي تثور مسؤولية البنك عن الوفاء بالشيك المزور.

المبحث الثاني

البيانات الاختيارية في الشيك

لقـد عالج قانون التجارة الأردني وقانون المعاملات التجارية الاتحادي لدولة الامارات وقانون البوالس وكذلك مشروع قانون التجارة الفلسطيني بعض الأحكام التي تتعلق بالبيانات الاختيارية للشيك، الا انه لم يفرد نصوصاً خاصة بها ، ذلك على عكس البيانات الالزامية التي عالجها المشرع في مواد قانونية واضحة وصريحة .

على ان عدم ذكر البيانات الاختيارية للشيك لا يُرتب جزاءات على اطرافه ، كما لا تعيبه ولا تجعله باطلاً ، فهذه البيانات توضع لغايات تحديد العلاقة بين الساحب والمستفيد ، أو بين المظهرين والمستفيد من الشيك ، فالمشرع قد اعتبر الشيك قائماً بمجرد ذكر البيانات الالزامية فيه ، ولم يعول على عدم ذكر البيانات الاختيارية للشيك اية اهمية .

وهذا امر ينسجم مع المنطق والواقع ، فالبيانات الاختيارية او الاضافية بمفهوم آخر ما وجدت الا لتثبت بعض الحقوق في علاقة الساحب بالمستفيد او المظهرين بالمستفيد ، الا انه يتوجب في البيانات الاختيارية للشيك ان لا تخالف البيانات الالزامية له .

ويتفق الفقه والعرف المصرفي على جواز ذكر بعض البيانات الاختيارية في الشيك ، ومن هذه البيانات شرط وصول القيمة ، وشرط الدفع في محل مختار ، وشرط الرجوع بدون مصاريف ، وشرط عدم الضمان ، واسم العميل ، ورقم حسابه ، وسنعمل على دراسة بعض هذه البيانات على النحو التالي :-

أولاً : شرط وصول القيمة .

ويعنـــي بهـــذا ذكـــر عبارة ان قيمة الشيك المذكورة (مبلغ الشيك) هي لقاء او ثمن بضاعة ســـلمت مـــن المستفيد للساحب ، فشرط وصول القيمة هو سبب التزام الساحب ، بحيث ان مبلغ الشيك وهو الالتزام المترتب على عاتق الساحب كان بسبب استلامه البضاعة من المستفيد .

علـــى ان ذكر شرط وصول القيمة واعتباره كبيان اختياري في الشيك ، يجب ان لا يتعارض مع امكانية تداول الشيك او طبيعته كاداة وفاء تقوم مقام النقود ، إذ ان أمر الدفع غير معلق على شرط كما اوضحناه سابقاً .

علـــى ان هـــذا الشرط قد يؤثر على الشيك في حال ذكر ان مبلغ الشيك ناتج عن دين قمار أو مخـــالف للـــنظام العام والآداب ، ففي هذه الحالة يكون التزام الساحب باطلاً ، كون السبب الذي بني عليه الشيك هو سبب غير مشروع [١٠١] .

ثانياً : شرط الدفع في محل مختار او لدى شخص آخر .

ان وفـــاء الشـــيك – في الأصل – يكون في محل المسحوب عليه ، الا انه يجوز ان يتضمن الشيك شرطاً بالوفاء في محل معين او لدى شخص آخر يشترط ان يكون مصرفاً .

فالمـــادة ٢٣٦ من قانون التجارة الأردني تجيز اشتراط وفاء الشيك في موطن أحد الأغيار ، سواء في الجهة التي فيها موطن المسحوب عليه او في أي جهة أخرى ، وتشترط هذه المادة ان تكون هذه الجهة بنكاً مرخصاً [١٠٢] .

ولم يعالج قانون البوالس المطبق في غزة اية احكام تتعلق بشرط الدفع في محل مختار او لدى شخص او لدى بنك آخر .

---

[١٠١] راجع بهذا الخصوص : د . زهير عباس كريم . مرجع سابق . ص ١٠٨ . هامش رقم ١٥٦ .

[١٠٢] تنص المادة ٢٣٦ من قانون التجارة الأردني على " يجوز اشتراط وفاء الشيك في موطن أحد الأغيار سواء اكان في الجهة التي فيها موطن المسحوب عليه ام في أي جهة اخرى بشرط ان يكون هذا الغير مصرفاً ".

أمـــا مشروع قانون التجارة الفلسطيني ، فقد اجاز اتفاق الساحب والمسحوب عليه على الوفاء بقيمة الشيك في مقر مصرف آخر ، وذلك في المادة ٥١٩ من مشروع القانون [١٠٣].

على انه ومن ناحية عملية ، فان اعمال هذا الشرط كبيان اختياري يتوجب علم وموافقة جميع اطـــراف الشـــيك ، فالمســـتفيد من الشيك سيعرضه على البنك المحدد والمتفق عليه فيما بين الساحب والمســـتفيد ، والبنك غير ملزم بدفع المبلغ كونه لا يعتبر طرفاً في العلاقة الا بعد موافقته على ذلك ، فحـــــامل الشـــيك او المســـتفيد منه يستطيع أن يقدم الشيك الى الغيـــر (البنك المرخص) لاستيفاء قيمـــتـــه [١٠٤]. فـــاذا كان البنك قد اتفق مع الساحب على تغطية قيمة الشيك ، فانه ينبغي إعمال الاتفاق ويكون واجب الاتباع فيما يتعلق بتعيين الغير (البنك) لصرف قيمة الشيك واعتباره مسحوباً عليه .

ثالثاً : شرط الرجوع بدون مصاريف .

وهذا الشرط يعني ان الحامل يستطيع الرجوع على الساحب او المظهرين للشيك بدون اجراء احتجاج عدم الوفاء .

فاذا اعيد الشيك ولم يصرف من البنك عند تقديمه للوفاء لأي سبب من الأسباب ، فانه يتوجب عليه – في حال عدم وجود شرط الرجوع بدون مصاريف او بدون احتجاج – ان يثبت ان المسحوب علـــيه امتنع عن الوفاء حتى يتسنى له الرجوع على الملتزمين بالشيك سواء الساحب او المظهرين أو الضامن الاحتياطي ، وبالتالي يتوجب عليه اجراء احتجاج عدم الوفاء بمواجهة أي منهم .

أمـــا في حالة وجود شرط الرجوع بدون مصاريف او بدون احتجاج ، فان الحامل معفي من تقديم هذا الاحتجاج ويحق له الرجوع على الملتزمين بقيمة الشيك مباشرة .

---

[١٠٣] تنص المادة ٥١٩ من مشروع قانون التجارة الفلسطيني على " يجوز بموجب اتفاق خاص بين الساحب والمسحوب عليه النص في الشيك على الوفاء به في مقر مصرف آخر ".

[١٠٤] د . فوزي محمد سامي . مرجع سابق . ص ٢١٢ ؛ د .زهير عباس كريم . مرجع سابق . صفحة ١٠٩ .

وعلى الرغم من أنه يجوز للساحب او لأي من المظهرين وضع شرط الرجوع بدون مصاريف او بدون احتجاج ، الا ان قانون التجارة الأردني وفي المادة ١٨٤ منه اجازت ايضاً وضع شرط الرجوع بدون مصاريف او بدون احتجاج [١٠٥] ، حيث فرق هذا القانون بين حالة ان يكون الساحب هو من وضع هذا الشرط ، او حالة ان يكون الذي اشترط هذا الشرط هو احد الموقعين (المظهرين) ، فاذا كان الساحب هو من اشترط هذا الشرط ، فانه ينطبق على جميع الموقعين المتعاقبين على الشيك ، اما اذا كان احد المظهرين هو من وضع هذا الشرط ، فإن أثر ذلك يقتصر عليه وحده دون الموقعين الآخرين على الشيك .

وقد ورد النص على شرط الرجوع بلا مصاريف في المادة ٢/١٥ من قانون البوالس الفلسطيني[١٠٦]، حيث اتاحت للحائز حق الرجوع دون الاحتجاج على عدم قبول البوليسة او عدم الوفاء بقيمتها ، فاذا احتج الحائز على الرغم من وجود هذا الشرط ، فانه يتحمل وحده مصاريف هذا الاحتجاج ، ولا يجوز له الرجوع على الساحب بها .

ويفهم من هذا النص أن هنالك توافقاً بين قانون التجارة وقانون البوالس بما يخص هذا الشرط تحديداً .

---

[١٠٥] تنص المادة ١٨٤ من قانون التجارة الأردني على : ١- يجوز للساحب ولأي مظهر او ضامن احتياطي ان يعفي حامل السند عند المطالبة على وجه الرجوع من تقديم احتجاج لعدم القبول او لعدم الوفاء متى كتب على السند " المطالبة بلا مصاريف " أو " بدون احتجاج " او اية عبارة مماثلة مذيلة بتوقيع من اشترط ذلك .
٢- ولا يعفي هذا الشرط الحامل من تقديم السند في المواعيد المقررة ولا من ارسال الاشعارات اللازمة ٣- وعلى من يتمسك تجاه الحامل بعدم مراعاة هذه المواعيد اثبات ذلك ٤- واذا كتب الساحب هذا الشرط سرى على كل الموقعين ٥- اما اذا كتبه احد المظهرين او احد الضامنين الاحتياطيين فلا يسري الا عليه وحده ٦- واذا قدم حامل السند الاحتجاج على الرغم من الشرط تحمل هو وحده مصاريفه اذا كان الساحب هو الذي وضع الشرط ٧- اما اذا كان الشرط صادراً من مظهر او ضامن احتياطي جاز الرجوع على جميع الموقعين بمصاريف الاحتجاج .

[١٠٦] تنص المادة ١٥ فقرة ٢ من قانون البوالس رقم ١٧ لسنة ٢٩ على : " اذا اشترط ساحب البوليسة عدم الاحتجاج فيجوز للحائز ان يباشر حق الرجوع دون الاحتجاج على عدم قبول البوليسة او على عدم دفعها ، فان احتج رغم وجود هذا الشرط فلا يجوز له استيفاء مصاريف الاحتجاج من أي متعاقد آخر فيها واذا اشترط المحيل شرطاً كهذا في البوليسة فانه يسري على المحيل والحائز فقط وللحائز اذا احتج ان يرجع بمصاريف الاحتجاج على أي شخص آخر ملزم بالبوليسة .
لا يعفي هذا الشرط الحائز من وجوب تقديم البوليسة واعلان رفض قبولها حسبما يقتضي هذا القانون سواء اشترطه الساحب او المحيل .
ايفاء للغاية المقصودة من هذه الفقرة تفسر عبارة " الرجوع بدون مصاريف " وعبارة " الرجوع بدون احتجاج " وبدون حساب الرجوع " او اية عبارة أخرى بهذا المعنى انها شرط بعدم الاحتجاج .

أمـــا فيما يتعلق بمشروع قانون التجارة الفلسطيني فقد اجاز في المادة ٥٢٨ منه والتي احالت الى المادة ٤٤٦ من ذات المشروع ، كتابة شرط الرجوع بدون مصاريف او بدون احتجاج [١٠٧].

وتـــبرز اهمـــية هـــذا الشرط من حيث انه يخفف من التزامات الحامل ، ويجعل رجوعه على الملتزمين بقيمة الشيك أكثر سهولة [١٠٨].

رابعاً : اسم الساحب ورقم حسابه .

لقـــد درجـــت معظم البنوك عند طباعتها لدفاتر الشيكات على وضع اسم الساحب ورقم هويته ورقـــم حســـابه لدى البنك ورقم الشيك ، وذلك لتسهيل عملها والتقليل من امكانية تزوير وسرقة دفاتر الشيكات أو الشيكات ذاتها .

ويعتـــبر اســـم الســـاحب ورقم حسابه من البيانات الضرورية في الشيك ، فمن خلاله يستطيع البنك تقييد قيمة الشيك على حساب عميله ، خصوصاً وان البنك يستعمل الحاسب الآلي المبرمج حسب رقم الحساب واسم الساحب (العميل) .

وقد اعتبر الفقه ان اسم الساحب ورقم حسابه من البيانات الاختيارية [١٠٩]، هذا على الرغم من ان قـــانون التجارة الأردني قد نص على ضرورة كتابة اسم العميل على كل ورقة شيك يصدرها البنك له ، وفرض عقوبة في حال مخالفة البنك لهذا الالتزام بوضع اسم الساحب على اوراق الشيكات [١١٠].

---

[١٠٧] تنص المادة ٥٢٩ من مشروع قانون التجارة الفلسطيني على " يجوز ان يكتب في الشيك شرط " الرجوع بلا مصاريف " ، وتسري عندئذ الأحكام المنصوص عليها في المادة (٤٤٧) من هذا القانون ".

[١٠٨] د . زهير عباس كريم . مرجع سابق . ص ١١١ .

[١٠٩] فوزي محمد سامي . مرجع سابق . ص ٣١٣ .

[١١٠] تنص المادة ٢٧٦ من قانون التجارة الأردني على " ١- على كل مصرف لديه مقابل وفاء وسلم الى دائنه دفتر شيكات بيضاء للدفع بموجبها من خزائنه ، ان يكتب على كل صحيفة منه اسم الشخص الذي تسلم اليه ٢- وكل مخالفة لحكم هذه المادة يعاقب فاعلها بغرامة لا تتجاوز خمسة دنانير ".

وبهذا الخصوص فان مشروع قانون التجارة الفلسطيني لا يعتبر اسم الساحب ورقم حسابه من البيانات الالزامية للشيك ، الا انه قد الزم البنوك بضرورة كتابة رقم الشيك واسم المصرف او احد فروعه واسم العميل الذي تسلم الدفتر ورقم حسابه [١١١].

هذا وان الأساس الذي اعتمده الفقه باعتبار اسم الساحب ورقم حسابه من البيانات الاختيارية ، هو ان عدم ذكرها في الشيك لا يؤثر على صحة الشيك ذاته [١١٢]. بل تبقى له صفته كشيك .

هذه هي بعض الشروط الاختيارية التي قد يتضمنها الشيك ، والتي يتضح ان بعضاً منها لا ينطبق الا بموافقة اطراف الشيك ، كونها تحدد العلاقات بينهم .

---

[١١١] تنص المادة ٥٣٩ فقرة ١ من مشروع قانون التجارة الفلسطيني على " ١- على كل مصرف يسلم عميله دفتراً يشتمل على نماذج شيكات على بياض للدفع بموجبها من خزائنه ، ان يكتب على كل نموذج منها رقم الشيك ، واسم المصرف او احد فروعه ، واسم العميل الذي تسلم الدفتر ، ورقم حسابه ".

[١١٢] د . فوزي محمد سامي . مرجع سابق . صفحة ٢١٣ ؛ د. زهير عباس كريم . مرجع سابق . ص ١١٢ .

الباب الأول

الالتزامات المترتبة على تسليم دفاتر الشيكات وصرفها

تمهيد :-

سبق الحديث على أن عملية إصدار دفاتر شيكات من قبل البنوك هي عملية تحتم وجود علاقة مصرفية سابقة بين البنك والعميل طالب الدفتر ، فقد يكون للعميل حساب جارٍ لدى البنك ، أو قد يكون حاصلاً على تسهيلات ائتمانية مصرفية .

ولغايات الحصول على دفتر شيكات ، فانه يتوجب على العميل تقديم طلب بذلك الى البنك ، والبنك بدوره يقوم بالرد على هذا الطلب ، وهو غير ملزم بقبول طلب العميل ، فإذا تمت الموافقة على إعطائه دفتر الشيكات ، فنكون بصدد نشوء عقد بين الطرفين يرتب التزامات على كليهما ، وفي حال عدم الموافقة فلا تترتب أية التزامات على عاتق البنك أو على عاتق العميل طالب دفتر الشيكات ، طالما أن البنك يتيح للعميل سحب المبالغ الخاصة به والمودعة لديه بطريقة أخرى .

وتأتي أهمية دراسة هذه الالتزامات ، لأنه من خلالها يتم تحديد مسؤولية البنك عن الوفاء بالشيك ، فعدم مراعاة البنك للالتزامات المفروضة عليه تقوم ولا شك مسئوليته -- مبدئياً – عند الوفاء به ، وفي حال عدم التزام العميل بما هو مفروض عليه من التزامات عقدية ، فهذا قد يؤدي إلى عدم توفر مسوغات مسؤولية البنك عن الوفاء بالشيك أو يقلل منها .

فهـــذه الالتزامات المترتبة – سواءً على البنك أو على العميل طالب دفتر الشيكات – مصدرها العقد أو العرف المصرفي أو القانون .

ودراسة هذا الموضوع يقتضي منا تقسيم هذا الباب إلى فصلين :-

الفصل الأول : التزامات صاحب دفتر الشيكات .

الفصل الثاني : التزامات البنك وتزوير الشيكات .

الفصل الأول

التزامات صاحب دفتر الشيكات

ان عمليـة تـزويد عميل البنك بدفاتر شيكات ترتب عليه التزامات متعددة ، وتلجأ البنوك في العـادة الى تحديد هذه الالتزامات على نماذج مطبوعة ومعدة سلفاً ، بحيث يقوم العميل بالتوقيع عليها عـند طلـبه الدفـتر وعند استلامه ايضاً ، ولتأكيد هذه الالتزامات تلجأ البنوك الى طباعتها على دفتر الشيكات .

ان دراسـة الـتزامات صـاحب دفتر الشيكات لها اهمية كبيرة ، ذلك ان اخلال الساحب بهذه الالـتزامات يرتب مسؤوليته في كثير من الأحيان ، وهذا يخفف من مسؤولية البنك عند الوفاء بالشيك المزور .

وعليه سنعالج هذه الالتزامات ضمن المباحث التالية :-

المبحث الأول : الالتزام بالمحافظة على دفتر الشيكات .

المبحث الثاني : الالتزام بإبلاغ البنك في حالة سرقة الشيك أو فقدانه .

المبحث الثالث : الالتزام بالتقيد بتعليمات البنك .

المبحث الأول

الالتزام بالمحافظة على دفتر الشيكات

يعتبر الالتزام بالمحافظة على دفتر الشيكات من أهم الالتزامات التي تترتب على عاتق العميل بعد تسلمه لهذا الدفتر ، فالمحافظة عليه تتمثل في إبقائه في مكان آمن بعيداً عن متناول الغير ، وعدم السماح بالعبث به من الغير ، كذلك عدم التوقيع على بياض ، ووفقاً لهذا الالتزام يترتب على العميل بذل العناية والحرص في المحافظة على دفتر الشيكات .

وقد نصت المادة ٢٧٠ من قانون التجارة الأردني على ما يلي : " ١- يتحمل المسحوب عليه وحده الضرر المترتب على شيك مزوراً او محرف اذا لم يكن نسبة أي خطأ الى الساحب المبين اسمه في الصك . ٢- وبوجه خاص يعتبر الساحب مخطئاً إذا لم يحافظ على دفتر الشيكات المسلم إليه بما ينبغي من عناية ".

فهذه المادة تقيم مسؤولية البنك عند الوفاء بالشيك المزور وتحمله كامل المسؤولية في حال حدوث ذلك ، الا أنها تقرر ايضاً مسؤولية الساحب في حال عدم بذله العناية الكافية في المحافظة على دفتر الشيكات .

وتلجأ البنوك عادة إلى تأكيد هذا الالتزام من خلال التعليمات المطبوعة على دفاتر الشيكات ، حيث تحرص على وضع بند يُلزم الساحب بالمحافظة على دفتر الشيكات المسلم له ، وبذل العناية في ذلك.

ومن ثم فانه في حالة إهمال الساحب ، وعدم محافظته على دفتر الشيكات الذي بحوزته، ومن ثم صرف أية مبالغ بناءً على شيكات مزورة أو مسروقة ، دون وجود أي إهمال من جانب البنك

المســـحوب عليه ، كما لو كان التوقيع مطابقاً لدرجة كبيرة ، فقام البنك بصرف قيمة الشيك ، ففي هذه الحالـــة تقـــوم مسؤولية الساحب وحده عن صرف هذا الشيك ، ويعتبر هذا الالتزام وفقاً لمفهوم المادة ٢٧٠ بفقرتـــيها الأولـــى والثانـــية بأنه استثناء على المبدأ العام القاضي بتحمل البنك المسحوب عليه مســـؤولية الوفـــاء بالشيك المزور أو المسروق ، ذلك أن إهمال الساحب (صاحب دفتر الشيكات) هو الذي أدى بشكل مباشر إلى النتيجة الضارة التي آل إليها صرف الشيك المزور[١١٣].

وبرأيـــي فانه ووفقاً لهذا الاستثناء القانوني ، لا يتحمل البنك مسؤولية صرف الشيك المزور، إلا أن إعمال هذا الاستثناء يقتضي عدم وجود أي إهمال أو تقصير ينسب إلى البنك المسحوب عليه .

ولقـــد أقام القضاء الفلسطيني مسؤولية الساحب في حال اهماله بالمحافظة على دفتر شيكاته ، فقـــد جـــاء في قرار محكمة بداية نابلس في الدعوى الحقوقيه رقم ٩٣/١٨٧ أنه " إن المفتاح الخاص للخزانة التي يضع بها الساحب دفتر الشيكات لصرفه في حينه ولا يسلمه لأحد وأنه لا يوجد أي مفتاح آخـــر ســـوى مفتاح واحد للخزانه التي يحتفظ بالشيكات فيها ، إلا أن هذا غير كافٍ للقول بأن المدعي حـــافظ علـــى دفـــتر الشيكات المعطى له من قبل البنك بما يجب لأنه لو حافظ على دفتر الشيكات لما فقدت منه إحدى صفحاته وهي ورقة الشيك موضوع الدعوى ... بالإضافة إلى أنه لا يوجد أي تفسير مـــن قـــبل المدعي حول كيفية ختم المبرز م/١ بالخاتم الخاص بالمدعي مع ثبوت أن شيكات المدعي التـــي تصـــرف من البنك المدعى عليه تكون مختومة بخاتمه ..... كذلك وحيث ثبت هذه بأن إحدى صـــفحات دفـــتر الشـــيكات المعطـــى من المدعى عليه للمدعي وصلت ليد شخص آخر وختمها بختم المدعي فان ذلك دليل على إهمال الساحب المدعي في المحافظة على دفتر الشيكات " [١١٤].

---

[١١٣] زهير كريم . مرجع سابق . ص ٢٩١.

[١١٤] قرار محكمة بداية نابلس . " حقوق ٩٣/١٨٧ تاريخ ٢٧/ ١ /١٩٩٦ " ، غير منشور .

فهـذا القرار قد الزم الساحب بتحمل جزء من المسؤولية المترتبة عن الوفاء بالشيك المزور ، وقد كان هذا اعمالاً لما جاء في نص المادة ٢٧٠ من قانون التجارة التي حملت الساحب المسؤولية في حال اهماله بالمحافظة على دفتر الشيكات الخاص به .

ومـن خـلال الاطلاع على النصوص القانونية والقرارات القضائية المتعاقبة ، يتضح لنا انه يتوجـب على الساحب المحافظة على دفتر الشيكات ، بحيث تترتب مسؤولية الساحب في حالة إهماله وتقصـيره فـي المحافظة على دفتر الشيكات ، ويكون ملزماً بتحمل الضرر الناشئ عن هذا الإهمال والتقصـير ، ولا يكون المسحوب عليه مسؤولاً في حالة الإهمال والتقصير من قبل الساحب ، إلا إذا نُسب ذلك إلى المسحوب عليه ، وأنه حين يقوم هذا الأخير باتباع الإجراءات اللازمة لصرف الشيك ، فلا يكون مسؤولاً عن تعويض أية أضرار وذلك لعدم ثبوت أي خطأ او مسؤولية من قبله .

والخلاصـة أن عناية الساحب بدفتر الشيكات هي عناية الرجل المعتاد ، الا أنه يتوجب عليه اتخـاذ وسـائل الحيطة ، بحيث يلتزم بالمحافظة على دفتر الشيكات بحرص ، وعدم تركه في أماكن سهلة المنال بحيث يستطيع الغير الوصول إليها .

المبحث الثاني

التزام الساحب بإبلاغ البنك في حالة سرقة الشيك أو فقدانه

يحـــدث كثيراً في الحياة العملية أن تتم سرقة ورقة شيك أو دفتر الشيكات من صاحبه أو حتى ضـــياعها ، ومـــن ثم حرصت البنوك على وضع بند يلزم صاحب دفتر الشيكات بإبلاغ البنك في حال سرقة الشيك أو فقدانه ، والسبب في ذلك أن السرقة قد تؤدي الى تزوير الشيك في بياناته او تظهيره ، إذ أن الـــتزوير يكون لاحقاً لسرقة الشيك او فقدانه مما يؤدي الى صرفه من قبل البنك ، وبالتالي فانه يجـــب علـــى صاحب دفتر الشيكات إبلاغ البنك المسحوب عليه عند سرقة الشيكات أو ضياعها حتى يتســـنى للبـــنك عدم صرف قيمتها ، بل ويتحمل صاحب الشيك – مبدئياً – مسؤولية الوفاء بالشيكات المزورة في حال عدم إبلاغ البنك عن سرقة الشيك أو فقدانه.

وطالمـــا رتب الاتفاق التزاماً على عاتق أحد أطرافه وهو الساحب – صاحب دفتر الشيكات – بـــإبلاغ البنك في حال ضياع الشيكات أو سرقتها ، فإذا ضاع شيك من شخص معين وعلم بذلك وقام البـــنك بصـــرف الشـــيك عند عرضه عليه دونما أي إهمال من قبل المسحوب عليه، ففي هذه الحالة يـــتحمل الساحب تبعة تقصيره وإهماله ويكون في هذه الحالة مسؤولاً عن المبلغ المسحوب وفقاً للشيك المزور، عملاً بالمبدأ المُفرط اولى بالخسارة .

وقـــد أكدت محكمة التمييز الأردنية في قرار لها ، هذا المفهوم ، حيث جاء في هذا القرار : " يســـتفاد من المادة ٢٧٠ من قانون التجارة رقم ١٢ لسنة ١٩٦٦ أن العميل ملزم بالمحافظة على دفتر الشيكات المعطى إليه من المصرف بما ينبغي من عناية بحيث يتوجب عليه إخطار المصرف في حالة ضـــياع الدفـــتر أو سرقة أحد صحفه فإذا ثبت أن العميل أخل بهذا الواجب فيتحمل وحده تبعة إهماله

الـــذي سهل تزوير الشيك ويعتبر وفاء المصرف في هذه الحالة صحيحاً ولكن إذا أمكن نسبة الإهمال إلى الطرفين فلا يتحمل المسحوب عليه وحده الضرر المترتب على الشيك المزور عملاً بقاعدة الخطأ المشترك "[١١٥].

ويتحمل الساحب المسؤولية عن صرف قيمة الشيك ، وتقوم هذه المسؤولية على أساس خطئه الذي أدى إلى النتيجة الضارة التي لحقت به جراء إهماله وتقصيره ومناط مسئوليته أنه السبب المباشر والوحيد لتوفر الضرر .

المبحث الثالث

الالتزام بالتقيد بتعليمات البنك عند استعمال الشيكات

ســبق الحديث على أن عملية تسليم دفتر الشيكات هي عملية تالية لوجود حساب للعميل طالب الدفــتر لــدى البنك ، هذا الأمر يؤدي إلى وجود علاقة تعاقدية فيما بين البنك وبين العميل ، فالعميل يوقــع ابــتداءً طلــب فتح الحساب ، ومن ثم يوقع على الشروط العامة لاستعمال الحساب والتعليمات المتعلقة به .

ومــن الالتزامات التي تضعها البنوك عادة في نماذج عقودها ، عدم تحمل البنك أية مسؤولية فــي حالــة حدوث أي تغيير على الشيكات المسحوبة من قبل العميل من حسابه لدى البنك والمملوءة فــراغاتها بواسطة الآلة الكاتبة أو أية وسيلة أخرى متبعة ، كما أن البنك لا يتحمل أية مسؤولية نتيجة ضــياع الشيكات المودعة من العميل ، أو في حالة فقدانها إذا تم إرسالها بالبريد ، إلا إذا كان الفقدان ناتجــاً عــن تقصــير وإهمــال البنك ، ومن الالتزامات المترتبة على عاتق العميل أيضاً عدم توقيع

---

[١١٥] المملكة الأردنية الهاشمية . محكمة التمييز ." حقوق ٧٧/٣٠٢ " . مجلة نقابة المحامين . (عمان : نقابة المحامين . السنة ١٩٧٧) . ص ١٥٦٢ .

الشـيكات علـى بياض على أمل تعبئتها في وقت لاحق ، كذلك تعبئة الكلمات والأرقام بشكل واضح ودونما تحشية أو شطب .

وبالتالـي وجـب علـى العمـيل الالـتزام بالتعليمات المعطاة له من قبل البنك عند استعماله للشيكات، بحيث يكون العميل مسؤولاً في حال عدم تقيده بهذه الالتزامات .

فلـو قـام العميل بتوقيع شيك على بياض ، ووقع هذا الشيك في يد شخص آخر وصرفه من البـنك بعـد تعبئـته البيانات الناقصة ، ففي هذه الحالة لا يكون البنك مسؤولاً عن الوفاء بقيمة شيك مـزور، إذ أن إهمال ساحب الشيك هو الذي أدى إلى الضرر المترتب عن هذا الفعل ولا يمكن نسب أي اهمال أو تقصير من جانب المسحوب عليه .

هـذه هـي أهـم الالـتزامات المترتبة على عاتق العميل ، ولا بد هنا من القول أن الإهمال والتقصير بأي من الالتزامات المترتبة على عاتق العميل ، تؤدي إلى قيام مسئوليته عن هذا الفعل.

الفصل الثاني

الالتـــزامات المترتبة على عاتق البنك

يوجب القانون والأعراف المصرفية على عاتق البنك التزامات متعددة عند التعامل بالشيكات ، فالعلاقـــة بيـــن الساحب والمسحوب عليه تبدأ عندما يقوم العميل بفتح الحساب لدى البنك ، بحيث يقوم البنك بتزويد العميل بدفتر الشيكات ، إذ يجب على البنك تسليم هذا الدفتر لصاحب الحق فيه أو لوكيل عنه .

أمـــا عند صرف الشيكات فتقع على البنك التزامات متعددة ، فعليه تدقيق الشيك ، والتأكد من خلوه من التزوير ، وان وفاءه قد تم لصاحب الحق فيه .

كمـــا يجـــب علـــى البنك ان يلتزم بما يفرضه عليه الساحب من تعليمات ، وكذلك التأكد من تسلسل التظهيرات على الشيك .

وعليه فقد قسمت هذا الفصل الى خمسة مباحث على النحو التالي :-

المبحث الأول : الاجراءات البنكية المتعلقة بتسليم دفاتر الشيكات وصرفها .

المبحث الثاني : الالتزام بتدقيق بيانات الشيك .

المبحث الثالث : الالتزام بالتقيد بتعليمات الساحب .

المبحث الرابع : الالتزام بتدقيق تسلسل التظهيرات .

المبحث الأول

الإجراءات البنكية المتعلقة بتسليم دفاتر الشيكات وصرفها

تتباين البنوك من حيث الاجراءات والشروط التي تتبعها او تضعها في عملية منح دفاتر الشيكات لزبائنها ، فبعض البنوك تقرر اجراءات وشروط مخففة لمنح دفاتر الشيكات ، في حين ان بنوكاً اخرى تضع شروطاً اكثر صرامة .

كذلك الأمر فان اجراءات صرف قيمة الشيكات لدى البنك تختلف من بنك لآخر ، ومن نظام بنكي لآخر .

وتأتي أهمية دراسة هذا الموضوع ، من حيث ان ارتكاب البنك الخطأ او حدوث إهمال في اجراءات منح دفاتر الشيكات وطريقة صرفها قد تؤثر كثيراً في قيام مسؤولية البنك .

وقد لجأت لمعرفة الاجراءات التي تقوم بها البنوك عند منح دفاتر الشيكات وصرفها الى موظفي البنوك ، الذين افادوني بمعلومات قيمة في هذا الموضوع ، تؤثر كثيراً في قيام مسؤولية البنك عند عرض الشيكات عليها ، وعليه فقد قسمت هذا المبحث الى المطلبين التاليين :-

المطلب الأول : الاجراءات التي تقوم بها البنوك عند تسليم دفاتر الشيكات .

المطلب الثاني : الاجراءات التي تقوم بها البنوك عند صرف الشيكات .

المطلب الأول

الإجراءات التي تقوم بها البنوك عند تسليم دفاتر الشيكات

إن هـــناك شـــكلاً معيـــناً لدفتر الشيكات الذي يسلمه العميل للبنك ، فهو مطبوع ويحتوي على معظـــم البـــيانات الإلزامية للشيك ، وما على العميل سوى تعبئة الفراغات على متن الشيك ، والبنوك عادة تشترط على عملائها استعمال هذه الشيكات .

ويـــتم الحصول على الدفتر من خلال تقديم العميل طلباً للبنك ، ويتقدم طالب الدفتر باستدعاء إلـــى البنك لتزويده به بمواصفات متفاوتة تتعلق بعدد الشيكات ، ونوع الدفتر ولغة الشيك ، إضافة إلى رقـــم الحســـاب ويتضـــمن هذا الطلب شروطاً منها قيد قيمة الدفتر على حساب العميل ، كذلك إخلاء مســـؤولية البـــنك جراء سوء استعمال الشيك ، والتزام العميل بإبلاغ البنك في حال سرقة أو فقدان أو ضياع أي شيك ، وكذلك إعادة الشيكات غير المستعملة إلى البنك في حالة إغلاق الحساب .

وبعـــد أن يقـــوم العمـــيل بتعبئة أنموذج خاص بذلك والتوقيع عليه ، يقوم البنك بطباعة دفتر الشيكات وتزويده للعميل خلال مدة محددة .

والملاحـــظ أن معظم عملاء البنوك يطلبون عادة دفتر الشيكات ليكون بحوزتهم حتى يتمكنوا مـــن صـــرف المـــبالغ المودعة لدى البنوك ، وهذه الأخيرة لا تعد ملزمة بتسليم كل زبون لديها دفتر شـــيكات ، إذ ان هناك اعتبارات تراعيها البنوك عند دراستها لطلب العميل بمنحه الدفتر ، منها وجود حســـاب لـــه لدى البنك ، فالبنك قد يوافق على تزويد العميل بدفتر وقد يرفض ذلك ، ويؤخذ بالاعتبار هنا قيود وحسابات العميل وسيرته المصرفية لدى البنك والمبلغ المودع من قبله ، ووجود حساب كاف لـــدى البنك ، وعادة لا تشترط البنوك وجود حد أدنى من المبالغ المودعة في حساب العميل ، ويؤخذ أيضـــاً فـــي الاعتبار التعاملات السابقة بين البنك وعميله ، وتمتنع البنوك عادة عن منح دفتر الشيكات

فـــي حـــال وجود اسم العميل ضمن القائمة السوداء التي توزعها سلطة النقد الفلسطينية على البنوك ، والتـــي تحـــتوي على أسماء أشخاص ممنوعين من التداول بالشيكات ، ويمنع على البنك منحهم دفاتر شيكات [١١٦].

هـــذه هي بعض الاعتبارات التي تراعيها البنوك عند قرارها بصرف دفتر شيكات لعملائها ، والقصد منها هو الحد من التلاعب بالشيكات نظراً للحماية التي وضعها المشرع لها ، فإذا لم توجد أي من المحظورات لدى البنك ، عندئذ يقوم بتزويد العميل بهذا الدفتر.

هذا ويحتوي دفتر الشيكات على عدد معين من الصفحات تتفاوت حسب طلب العميل ومن بنك لآخـــر، ويكون دفتر الشيكات بجميع صفحاته مرتبطاً برقم حساب العميل لدى البنك ، فلو كان حساب العمـــيل بعملـــة الدينار الأردني فيتم تزويده بدفتر شيكات على حسابه بالدينار ، ولو كان له أكثر من حســـاب بعمـــلات مخـــتلفة فيتم تسليمه دفتر لكل عملة على حدة في حال طلبه ذلك ، ولا يكون دفتر الشـــيكات شاملاً لجميع العملات ، ويقع لزاماً على العميل (صاحب دفتر الشيكات) أن يقوم باستعمال الشيك وفقاً للعملة التي يتعامل بها مع البنك وفقاً لما هو مطبوع على الشيك .

كذلك يحتوي دفتر الشيكات على شروط و إرشادات تتمثل في المحافظة على الدفتر والاحتفاظ به في مكان أمين ، و إبلاغ البنك خطياً عند فقدانه ، أو سرقته ، أو سرقة أي شيك من دفتر الشيكات، وكذلـــك الـــتزام العميل بعدم استعمال الشيكات إلا للسحب من الحساب الذي خصص له الدفتر ، وأن يقـــوم بتعبـــئة بـــيانات الشيك بخط واضح ومقروء ، وترك الحد الأدنى من الفراغات بين الكلمات ، وعـــدم تعبـــئة بيانات الشيك بوسائل يمكن أن تمحى أو تزال أو تزور ، وكذلك عدم الكتابة في أسفل الشـــيك ، وفـــي حـــال إرسال الشيك بالبريد فعلى العميل تسطيره خوفاً من ضياعه وتزوير بياناته ، وكذلك إعادة الشيكات غير المستعملة إلى البنك عند إغلاق الحساب .

---

[١١٦] مقابلة مع محمد حياني المصري ، مدير البنك العربي فرع جنين . البنك العربي فرع جنين . بتاريخ ٢٠٠١/٥/٢٢ .

ومـــن خـــلال الاطـــلاع على النماذج التي يوقعها العميل [١١٧] ابتداءً من طلب دفتر الشيكات، وتوقيعه على طلب فتح الحساب الذي يحتوي شروطاً تتعلق بالشيكات ، ومن خلال توقيع العميل أيضاً علـــى الإيصال المتعلق بتسلمه الدفتر ، ومن الرجوع إلى ما تحتويه هذه الطلبات والاتفاقيات نجد انها تحدد التزامات تترتب على عاتق العميل عند استعماله لدفتر الشيكات المسلم إليه من البنك ، ومن هذا نســـتنتج بوجـــود علاقـــة قانونية مصدرها الاتفاق وهو الطلب الذي يوقعه العميل ، هذا الاتفاق يرتب التزامات على عاتق طرفيه ، والذي يجب عليهما الالتزام بما ورد فيه .

وبالتالـــي فـــان الاتفاق الذي يتم بين البنك وعميله بشأن تزويده بدفتر الشيكات هو اتفاق ملزم لطرفيه ، ومرتباً لآثاره بمجرد موافقة البنك على طلب العميل دفتر الشيكات .

أما فيما يتعلق بتسليم دفتر الشيكات ، فان البنوك تلتزم عادة بتسليم دفتر الشيكات لصاحبه بعد التحقق من شخصيته ، وترفض أن تسلم الدفتر لغيره ، ذلك أن الخطأ في تسليم دفتر الشيكات لشخص غير صاحب الحق باستلامه أمر قد يؤدي إلى قيام مسؤولية البنك ، إلا أنه يمكن وفي حالات استثنائية تسليم دفتر الشيكات لشخص آخر غير صاحبه بناءً على طلب العميل ذاته ، وبموجب وكالة خاصة أو كـــتاب خطي موجه من العميل إلى البنك ، يفوض فيه غيره باستلام دفتر الشيكات الخاص به ، وهنا يجـــب علـــى البـــنك التأكد من صفة مستلم دفتر الشيكات من خلال الوكالة الصحيحة المعطاة له من صاحب الدفتر تحت طائلة المسؤولية .

وقـــد درجـــت العادة أن يقوم العميل باستلام دفتر شيكاته بنفسه ، إلا أنه قد يطلب من البنك إرساله له بواسطة البريد أو بأي طريقة أخرى [١١٨]، ويلتزم العميل مسبقاً بتحمل مخاطر إرسال الدفتر مـــن حيـــث ضـــياعه في البريد أو سرقته ، هذا وفي حالة طلب العميل ارسال الشيك بالبريد العادي

---

[١١٧] قمت بالاطلاع على هذه النماذج في البنك العربي ، فرع نابلس . بتاريخ ٢٠٠١/٥/١٤ . وبنك الأردن والخليج ، بتاريخ ٢٠٠١/٥/١٥ . والبنك الأردني الكويتي ، بتاريخ ٢٠٠١/٦/٤ .

[١١٨] حماد مصطفى عزب . **مسؤولية البنك عن الوفاء بالشيك المزور** . (القاهرة : دار النهضة العربية ، ١٩٩٥) . ص ٢٦ .

– غـير المسجل – فيقوم البنك بتوقيع العميل على اقرار بمسئوليته المنفردة في حال ضياع أو سرقة دفتر الشيكات من البريد ، هذا مع أن البنوك تشترط في هذه الحالة أن يتم إرساله بالبريد المسجل مع علم الوصول ، حتى تتأكد من وصول الدفتر لصاحب الحق فيه دون غيره .

وفـي حالة كون المستلم وكيلاً أو مفوضاً عن صاحب دفتر الشيكات ، فانه يجب على موظف البنك التأكد من أن الوكالة المعطاة من صاحب الحساب الى هذا الشخص هي وكالة منظمة لدى دائرة رسـمية كدائرة الكاتب بالعدل ، والتزام البنك يتحدد في التأكد من اسم الوكيل ، ومن ان الوكالة تمنح الوكيل الحق باستلام دفتر الشيكات .

أما إذا كان التفويض خطياً فانه يجب على البنك التأكد من مطابقة توقيع صاحب الحساب لديه علـى التفويض مع انموذج التوقيع المحفوظ لدى البنك [١١٩]، ولا مانع من اتخاذ اجراءات أخرى للتأكد مـن صـحة ذلك التفويض كالاتصال بصاحب دفتر الشيكات باي طريقة مناسبة ، هذا بالاضافة الى واجب البنك بالتأكد من أن الوكالة تعطي الوكيل الحق باستلام دفتر الشيكات .

ويـرى جانـب من الفقه أن البنك ليس ملزماً بتسليم دفتر الشيكات للعميل فقط أو لوكيل عنه بموجـب وكالة رسمية أو خطية لدى البنك تقضي بتسليم دفتر الشيكات لهذا الوكيل ، بل يستطيع البنك ان يسـلم الدفـتر إلـى زوجة العميل أو ابنه أو أحد اقاربه [١٢٠]، وقد يكون تسليم الدفتر لشخص غير صاحبه ، إذا كان هذا الشخص قد استلم دفاتر شيكات سابقة لصاحب دفتر الشيكات .

وبرأيي الخاص فان البنك – وفقاً للحالات المشار اليها سابقاً – يكون مسؤولاً اذا لم يسلم دفتر الشـيكات لصاحب الحق في ذلك او لوكيل عنه ، ذلك ان رابطة الزوجية او الأبوة او البنوة لا يمكن ان تعتمد كأساس لتسليم دفتر الشيكات .

---

[١١٩] يوجد لدى البنك العربي فرع نابلس والبنك العقاري المصري العربي نموذج توكيل يوقع عليه صاحب دفتر الشيكات يفوض فيه الغير باستلام الدفتر .

[١٢٠] حماد عزب . مرجع سابق . ص ٢٥ .

المطلب الثاني

الإجراءات التي تقوم بها البنوك عند صرف الشيك

بعد استلام العميل لدفتر الشيكات ، يكون من حقه استخدام هذا الدفتر لاستعادة المبالغ المودعة باسمه لدى البنك ، فهو يستطيع استعادة امواله بنفسه عن طريق هذه الشيكات ، او يقوم باصدار هذه الشيكات لغيره ، ويقوم هذا الغير باستلام المبلغ الوارد في الشيك .

ولدى عرض الشيك على البنك من أجل صرف قيمته ، فان البنك يقوم بعدة إجراءات تبدأ بتدقيق الشيك من حيث بياناته الإلزامية وعلى وجه الخصوص توقيع الساحب ، وكذلك توفر المبلغ في الحساب الكافي لتغطية قيمة الشيك (كفاية الرصيد من عدمه) ، والتأكد من شخصية وصفة حامل الشيك وصحة التظهيرات وتسلسلها على ظهر الشيك بالإضافة إلى نوعية الشيك ، فيما إذا كان يصرف نقداً أو لا ، وتأتي هذه الإجراءات بهدف التأكد من أن الشيك المقدم للبنك صحيح من كافة النواحي ، ومن أن حامله هو صاحب الحق فيه وليس أي شخص آخر ، وان اتباع هذه الاجراءات ضروري بل هو واجب يقع على عاتق البنك ، وذلك تفادياً لصرف قيمة الشيك لشخص لا يستحقه ، وكذلك التأكد من أن الشيك لا يتضمن أمراً يحول دون صرفه .

وتشترط البنوك عادة أن تكون الشيكات التي تقدم إليها من أجل صرف قيمتها هي من النماذج المطبوعة لديها والمستحقة للعميل ، والسؤال الذي يثور هنا ماذا لو استخدم العميل ورقة عادية تتوافر فيها جميع البيانات اللازمة في الشيك ، فهل يعاملها البنك كأنها شيك أم يرفض التعامل مع هذه الورقة ؟

لقـد اخـتلف الفقه في تحديد مدى اعتبار هذه الورقة شيكاً ، فذهب البعض إلى عدم اعتبارها شـيكاً ، بـل هي عبارة عن ورقة مديونية عادية ولا يستطيع حاملها تقديمها إلى البنك ، ذلك انها لا توحي بالثقة التي يبثها الشيك المحرر وفقاً لنماذج البنك [١٢١].

علـى أن بعـض الفقه قد ذهب إلى أنها تعامل كشيك [١٢٢]، ولها نفس الأثر الذي يرتبه الشيك، وبالتالـي وجـب على البنك صرف قيمتها في حال وجود حساب كاف لديه ، خاصة عند وجود جميع البـيانات اللازمـة التي يتطلبها القانون ، ذلك أنه لا يوجد في القانون ما يمنع صرف الشيك المنظم بورقة عادية ، وبالتالي فان كل اتفاق ملزم لطرفيه ما لم يكن مخالفاً للنظام العام أو الآداب العامة.

بـل وأكثر من ذلك فحتى لو وجد اتفاق بين البنك وعميله على عدم استخدام الأوراق العادية كشـيكات ، فان هذا الاتفاق لا يسري بحق حامل الشيك الذي هو بعيد عن مثل هذا الاتفاق ، وبالتالي وجب على البنك الوفاء بقيمة هذه الورقة [١٢٣].

و حقـيقة انه حري بالمشرع أن ينظم هذا الموضوع بشكل تفصيلي ، ويمنع التداول والتعامل بالشيكات المكتوبة على ورق عادي ، وذلك لاعتبارات متعددة ، إذ أن التعامل بمقتضى الشيكات التي تطـبعها البنوك تسهل عملية تدقيق الشيك ، وهذا التدقيق يشمل التوقيع وجميع البيانات الإلزامية فيه، والتـي تكـون في غالبها مطبوعة عند استعمال نماذج الشيكات التي توزعها ، مما يسهل عليها عملية التدقيق ويقلل من امكانية تزوير الشيك [١٢٤]، بخلاف الحال فيما لو عرضت ورقة عادية مستوفية جميع البـيانات المـتعلقة بالشـيك ، إذ يجب على موظف البنك تدقيق جميع هذه البيانات الإلزامية بعناية ، ومطابقـتها علـى الملفـات الموجودة في البنك من أجل صرف قيمتها ، الأمر الذي يأخذ وقتاً كبيراً خصوصاً مع الأعداد الكبيرة من الشيكات التي تعرض على البنوك يومياً.

---

[١٢١] زهير عباس كريم . مرجع سابق . ص ٥٠ .

[١٢٢] عزيز العكيلي . مرجع سابق . ص ٣٢٨ .

[١٢٣] عزيز العكيلي . المرجع السابق . ص ٣٢٨ .

[١٢٤] زهير عباس كريم . مرجع سابق . ص ٥١ ؛ عزيز العكيلي . مرجع سابق . ص ٣٢٨ .

مكتبة جامعة بيرزيت الرقمية

وقــد أحســن المشرع الفلسطيني عملاً عندما نص في مشروع قانون التجارة الفلسطيني على ضــرورة ان يكتــب الشــيك على النماذج التي تعدها البنوك ، وقد الزم الساحب المسحوب عليه بعدم التعامل الا بالشيكات الصادرة عن هذا الأخير [١٢٥].

وفــي الواقــع العملي فإن بعض البنوك قد درجت على صرف الشيكات المدونة على أوراق عاديــة خلاف نماذج الشيكات وذلك باتباع إجراءات خاصة ، حيث يقوم الموظف بتدقيق بيانات الشيك والتوقيع إضافة إلى الناحية اللغوية ، ويتم تجهيز ورقة أمر دفع من قبل البنك تحتوي على رقم حساب الســاحب واســمه وكذلك اسم المستفيد ، ويوقع المستفيد على ورقة أمر الدفع وتوضع عليها البيانات المتعلقة بالمستفيد وهي اسمه ورقم هويته وعنوانه [١٢٦].

أمــا بخصــوص صرف قيمة الشيك ، فانها تتم بإحدى طريقتين : الأولى أن يتم صرف قيمته نقــداً ومباشرة من خلال البنك المسحوب عليه ، بحيث يتسلم صاحب الشيك المبالغ نقداً ، أما الثانية : فهــي بــأن يضع المستفيد الشيك الذي بحوزته في حسابه للتحصيل ، سواءً في ذات البنك المسحوب عليه أو في بنك آخر.

ومــن الاجراءات الأخرى التي يقوم بها موظف البنك هو التأكد فيما إذا كان الشيك مسطراً أم لا ، فإذا كان الشيك مسطراً فلا يصرف نقداً وإنما يوضع بالحساب ، وكذلك التأكد من وجود إشارات علــى الشــيك تفــيد بوجوب صرفــه إلى المستفيد الأول منه ، وفي هذه الحالة التأكد من هوية مقدم الشيك ، وفيما اذا كان المستفيد الأول منه [١٢٧].

كذلــك يقوم موظف البنك بالتأكد من جميع البيانات الإلزامية للشيك ،من حيث اسم المستفيد ، والمــبلغ بالأرقــام والكلمــات ومطابقتها لبعضها البعض ، وتاريخ استحقاق الشيك ، وعدم وجود أي

---

[١٢٥] تنص المادة ٥١٠ من مشروع قانون التجارة الفلسطيني على " الشيك الصادر في فلسطين ، والمستحق الوفاء فيها ، لا يجوز سحبه الا على مصرف ، والصك المسحوب في صورة شيك على غير مصرف ، او محرر على غير نماذج المصرف المسحوب عليه ، لا يعتبر شيكاً ".

[١٢٦] مقابلة مع : معين شاهين ، نائب مدير البنك العربي في نابلس . البنك العربي . ٢٠٠١/٥/١٤ .

[١٢٧] مقابلة مع : بسام الخياط ، موظف صندوق . البنك العربي . ٢٠٠١/٥/١٦ .

تعديـــل على الشيك أو بياناته ، وفي حال وجود أي تعديل على بيانات الشيك ، فيشترط وجود توقيع لســـاحب الشيك على هذا التعديل ويكون توقيعه بجانب التعديل ، ويتأكد كذلك من وجود أي شروط او بيانات أخرى توقف او تعطل صرف الشيك ، على سبيل المثال فان ورد كلمة " تأمين" تعني ان هناك قـــيداً علـــى صـــرف الشيك حال عرضه على البنك ، بحيث يفقد الصك صفته كشيك كونه معلقاً على شرط [١٢٨].

بعـــد ذلك يتم التأكد من صحة التظهيرات على الشيك وتسلسلها إن وجدت ، ومن ثم يتم تدقيق توقيع الساحب على الشيك ، ويكون ذلك عن طريق إدخال رقم حساب الساحب إلى شاشة الكمبيوتر ، حيـــث يظهـــر أنموذج التواقيع الخاصة بالساحب[١٢٩]، وأنموذج التوقيع إما أن يكون ظاهراً على شاشة الكمبـــيوتر كمـــا هـــو معمـــول بـــه في بعض البنوك ، بحيث يقوم موظف البنك بتدقيقها على شاشة الكمبيوتر مباشرة ، وإما أن يكون أنموذج التوقيع على الأوراق التي تم استكتاب الساحب عليها ، وفي هـــذه الحالة يقوم موظف الصندوق في البنك بتسليم الشيك لموظف آخر من أجل مضاهاة التوقيع على الأنموذج الذي وقعه العميل .

وجرت العادة لدى البنوك ان يتم التدقيق من خلال موظف الصندوق أو أي موظف آخر، ولا يشـــترط فـــي هذا الموظف أن يكون خبيراً بالخطوط ، وإنما يقتضي أن يكون له دراية كافية بالتواقيع وصـــحتها ومســـارات الحروف ، ويتم تدقيق الشيك بالنظر ، وقد درجت البنوك على صرف الشيكات فـــي حال وجود تطابق بين التوقيع على الشيك وبين أنموذج التـــواقيع الموجود لدى البنك لا يقل عن ٧٠% ، وهـــذا الأمـــر عـــائد لتقدير موظف البنك الذي يقوم بتدقيق الشيك ، ففي حالات معينة يقوم موظـــف البنك بصرف قيمة الشيك حتى لو كان التطابق بحدود ٣٠% بين التوقيع على الشيك وبين ما هو وارد في أنموذج التواقيع ، وهذه الحالة تكون عندما يقرر موظف البنك أن إمكانية التزوير والتقليد

---

[١٢٨] مقابلة مع : محمد حياتي المصري ، مدير البنك العربي في جنين . البنك العربي جنين . ٢٠٠١/٥/٢٢ .

[١٢٩] مقابلة مع : بسام الخياط ، موظف الصندوق في البنك العربي فرع نابلس . البنك العربي نابلس . ٢٠٠١/٥/١٦ .

غـير متوفرة ، وعندما تكون مقاطع الحروف سليمة بشكل كامل ولا يمكن تزويرها أو تقليدها ، ففي هـذه الحالة يقوم موظف البنك بصرف قيمة الشيك ، والبنوك عادة هي التي تحدد الاجراءات اللازمة لغايـات صـرف الشيكات وتحديد الصلاحية الممنوحة للموظفين في تحديد نسبة التطابق عند صرف الشيكات ، والبنك هو الذي يحدد المستوى اللازم من التطابق تحت طائلة تحمل المخاطر الناتجة على ذلك [١٣٠].

كذلـك يقوم موظف البنك بتدقيق رقم الشيك ، وفيما إذا كان مسحوباً من دفتر الشيكات المسلم إلـى العمـيل ، وهـذه العملـية آلية يقوم بها جهاز الحاسب ، حيث يقوم البنك بإدخال أرقام الشيكات المسـلمة للعميل إلى الحاسوب ، بحيث يظهر على شاشة الكمبيوتر بشكل تلقائي ، ويتبين فيما إذا كان الشيك المقدم للبنك لصرف قيمته هو من دفتر شيكات العميل أم لا [١٣١].

ويقـوم موظـف البـنك أيضـاً بتدقيق ورقة الشيك ذاتها ، من حيث أنها من ضمن الشيكات المعطـاة للعميل وإنها غير مزورة أو مقلدة ، ومن السهل على موظف البنك اكتشاف التزوير في حال تزويـر ورقة شيك كاملة ، اذ أن موظف البنك يتعامل بأعداد كبيرة من الشيكات يومياً ، ومن السهل اكتشاف أي تقليد أو تزوير لورقة الشيك[١٣٢].

على أنه وفي حالات معينة ، قد يطلب العميل من البنك الاتصال به هاتفياً عند عرض شيكاته علـى البنك لوفاء قيمتها ، وفي هذه الحالة توضع إشارة على شاشة الكمبيوتر عند حساب العميل تفيد بضـرورة الاتصـال بالسـاحب عند عرض الشيك على البنك . وفي هذه الحالة يقوم البنك بالاتصال هاتفـياً بالعمـيل علـى رقم الهاتف الذي أودعه العميل لدى البنك [١٣٣]، ويمتنع على البنك الوفاء بقيمة الشـيك دون هـذا الاتصال تحت طائلة مسئوليته ، اذ ان هذا يعتبر شرطاً ينبغي التقيد به ، ودرجت

---

[١٣٠] Nicholas Bohm . Who carries the Risk of Frand . Journal of Information , law and Technology . http: // elj . warwick . ac . uk .

[١٣١] مقابلة مع : نضال عنبتاوي ، مدير البنك الأردني الكويتي فرع نابلس . البنك الأردني الكويتي . ٢٠٠١/٦/٤ .

[١٣٢] مقابلة مع : بسام الخياط ، موظف الصندوق في البنك العربي فرع نابلس . البنك العربي فرع نابلس . ٢٠٠١/٥/١٦ .

[١٣٣] مقابلة مع : معين شاهين ، نائب مدير البنك العربي في نابلس . البنك العربي فرع نابلس . ٢٠٠١/٥/١٤ .

البـــنوك علـــى مـــنح هذه الخدمة لبعض عملائها المميزين ، إلا أنها ولكثرة الشيكات المعروضة على البنك لا تستطيع أن توفر هذه الخدمة لكل زبائنها .

ومـــن الأمـــور التـــي يدققهـــا موظف البنك أيضاً ، مدى تطابق عملة الشيك مع عملة المبالغ الـــواردة فـــيه ، فـــلا يجـــوز استعمال الشيكات المخصصة للشيكل الإسرائيلي لصرف مبالغ بالدينار الأردني مثلاً ، وتجري كذلك مطابقة المبلغ الرقمي الوارد بالشيك مع المبلغ المكتوب بالحروف...الخ.

وجـــرت العـــادة لـــدى البنوك كذلك ان تدوّن الاسم الرباعي للمستفيد من الشيك ، وكذلك رقم هويـــته الشخصـــية ، أو جـــواز ســـفره ، ومكان وتاريخ إصدار البطاقة الشخصية أو جواز السفر ، بالإضـــافة إلى توقيعه على ورقة الشيك ذاتها [١٣٤]، وهذه الاجراءات بمجملها لتوخي الدقة والأمان في حال صرف الشيكات والرجوع على المستفيد عند الحاجة .

هـــذه هـــي الإجـــراءات والأصول التي يتبعها موظف البنك عند عملية صرف قيمة الشيك ، وأشـــير هنا إلى عدم وجود قواعد جامعة لهذه الإجراءات ، وإنما هي إجراءات تختلف من بنك لآخر ومـــن عمـــيل لآخر ، وتقوم البنوك بتدريب موظفيها على هذه الإجراءات عند تعيينهم ، إلا انه يجب علـــى البـــنوك القيام بهذه الاجراءات بمهارة عالية ، واتخاذ جميع الاحتياطات اللازمة عند السير بهذه الاجراءات لما لها من أهمية قصوى في الحد من مسؤوليتها في حال الوفاء بطريقه خاطئة [١٣٥].

---

[١٣٤] مقابلة مع : نضال عنبتاوي ، مدير البنك الأردني الكويتي فرع نابلس . البنك الأردني الكويتي فرع نابلس . ٢٠٠١/٦/٤ .

[١٣٥] Michael Brindle and Raymond Cox . OpCit . P . ٣٥٢ .

المبحث الثاني

الالتزام بتدقيق الشيك

أن الالتزام بتدقيق الشيك يقع على واجب البنك ، ويتم ذلك بتدقيق الشيك من ناحيتين ، الأولى وهي : - تدقيق بيانات الشيك ومدى مطابقتها لشروط الحساب وإرادة العميل ، والثانية وهي :- تدقيق توقيع الساحب ، وعليه اقسم هذا المبحث الى مطلبين :-

المطلب الأول

تدقيق بيانات الشيك

من خلال دراسة الاجراءات التي تقوم بها البنوك عند منح دفتر الشيكات وعند صرفها، نجد ان هناك اجراءات والتزامات عديدة مفروضة على البنوك [١٣٦]، ويتوجب على البنك مراعاة هذه الالتزامات والقيام بها وفقاً لما هو مفروض عليه من عناية وحرص ، فإذا لم يقم البنك بتدقيق البيانات الإلزامية للشيك وفق ما هو مطلوب منه من بذل عناية معينة وكانت البيانات الواردة في الشيك مزورة ، وقام البنك بصرفه ، فان البنك يُسأل في هذه الحالة عن تعويض الأضرار التي تلحق بالساحب .

ومن أكثر الحالات انتشاراً في حالة تزوير البيانات الإلزامية للشيك ، هو تزوير مبلغ الشيك ، ذلك أن المزّور يهدف عادة إلى جني ربح مادي ، فالتزوير قد يكون من خلال الأرقام الواردة في الشيك بزيادة رقم إليها ، وقد يكون التزوير بالحشو للأرقام والأحرف المكتوبة على مبلغ الشيك.

---

[١٣٦] د. محي الدين اسماعيل علم الدين . **موسوعة أعمال البنوك** . الجزء الأول . (القاهرة : دار النهضة العربية . ١٩٩٣) . ص ٤٤٠ وما بعدها .

ونظـراً لسهولة اكتشاف هذا النوع من التزوير ، فان مسؤولية البنك تكون أكثر وضوحاً عند وقوع التزوير في البيانات الالزامية للشيك .

ومـا يخفف من قيام مسؤولية البنك في هذا النوع من التزوير هو وجود خطأ او إهمال جسيم من قبل الساحب ، بحيث يكون الساحب قد وقع الشيك على بياض وصدر الشيك بتوقيعه الصحيح دون كـتابة بالارقـام ولا بالحروف أو كتابة المبلغ بالأرقام فقط ، ففي هذه الحالة يكون من السهل تزوير مـبلغ الشـيك ، بحيث يستطيع الحامل سيئ النية تزوير المبلغ المكتوب بالأرقام بشكل هين ويسير قد ينطلـي علـى موظف البنك ، خاصة وأنه يستطيع كتابة الأرقام على الخانة المخصصة للحروف في متن الشيك [١٣٧].

علـى أن البنك وإن كان ملزماً بتدقيق البيانات الإلزامية للشيك فهو أيضاً ملزم بتدقيق البيانات الاختـيارية للشـيك . إلا أن مخاطـر تزوير البيانات الاختيارية أقل بكثير عن تلك المتعلقة بالبيانات الإلزامـية للشـيك ، على أنه ينبغي على البنك ان يقوم بتدقيق كافة البيانات الزامية كانت ام اختيارية على حد سواء .

المطلب الثاني

تدقيق توقيع الساحب

يعتـبر تدقيق توقيع الساحب من اهم الالتزامات المفروضة على البنك ، ويجب على البنك ان يدقـق توقيعه ، فكما سبق الذكر يقوم البنك عند فتح العميل حساباً لديه باستكتاب العميل على أنموذج موجـود لديه بحيث يقوم العميل بالتوقيع عدة مرات . ويكون هناك عدة تواقيع للساحب على الأنموذج المحفـوظ لدى البنك لإجراء الخبرة والمضاهاة عند صرف شيك موقع من ذلك الساحب ، فإذا عرض

[١٣٧] لقد ذهب الفقه الى اعتبار نقص بعض البيانات الالزامية في ورقة الشيك بأنها ناتجة عن تفويض من الساحب المستفيد بتعبئة هذه البيانات .

شـيك علـى البنك من أجل صرف قيمته وجب على البنك أن يقوم بتدقيق التوقيع وفقاً للنموذج المعد لديـه والموقـع من قبل العميل ، ولا يعتمد موظف البنك على علمه الشخصي بصحة ومطابقة توقيع الساحب .

وللتوقـيع أهمـية كبيرة فهو يعبر عن إرادة الساحب (العميل) بخصم قيمة الشيك من حسابه لدى البنك ، ومن ناحية أخرى حتى يقوم البنك بتنفيذ أوامر الساحب بصرف قيمة الشيك .

وتدقـيق توقـيع السـاحب علـى الشيك يتم بالنظر فقط ، دون استعمال الخبرة في مضاهاة الخطوط.

ويجـدر الذكـر هـنا أن القيام بخبرة الخطوط لغايات تدقيق التوقيع بحاجة إلى أدوات ووقت وشـخص متخصـص بهـا ، الأمر الذي لا يتسنى للبنك القيام به ، خاصة مع وجود أعداد كبيرة من الشـيكات تعرض على البنوك يومياً ، وهذا أمر يتعارض مع امكانية إجراء خبرة الخطوط لكل شيك يعرض على البنك ، نظراً لما تحتاجه الخبرة من وقت وأدوات .

هذا من ناحية ومن ناحية أخرى فان استخدام الخبرة لتدقيق التواقيع على الشيكات المعروضة علـى البـنوك ، سيؤدي إلى تدقيق كل شيك على حدة ، وكما هو معروف فان التوقيع لأي شخص لا يمكن أن يتطابق بنسبة كاملة الا في حالات نادرة . إذ توجد نسبة بسيطة من الاختلاف بين كل توقيع وآخـر لـذات الشخص [١٣٨]. واستخدام الخبرة ولا شك سيؤدي إلى اكتشاف هذا الاختلاف ، ومن ثم يمتـنع البنك عن صرف قيمة الشيك نظراً لوجود اختلاف بالتوقيع ، وهذا سيؤدي إلى عدم صرف أي شيك الا اذا كان التطابق بين التوقيعات كاملاً (مع ندرة هذه الاحتمالات) . وبالتالي فان أعدادا كبيرة مـن الشيكات لن تصرف من قبل البنك لعدم تطابق التوقيعات ، الأمر الذي يتعارض مع طبيعة عمل البنوك ، ويؤدي الى ارهاق المواطنين وتأخير صرف الشيكات .

---

[١٣٨] مقابلة مع : جمال عزام ، خبير خطوط . مكتب المحامي فريد الجلاد . ٢٠٠٠/٢/٧ .

وعلـــى أرض الواقـــع ، فـــان ما تقوم به البنوك بخصوص تدقيق التوقيع عن طريق النظر و بالعيـــن المجردة ، بحيث يدقق التوقيع الموظف المسؤول عن ذلك لدى البنك ، والموظف له صلاحية تقديـــرية في تدقيق الشيك ، على أن هناك فرقاً كبيراً بين تدقيق الشيك بالنظر والتدقيق بواسطة خبرة الخطـــوط عـــن طريق خبير . فموظف البنك وعلى الرغم من أنه يدقق شيكات كثيرة يومياً إلا أنه لا يمكـــن أن يعتبر خبيراً للخطوط ، يتضح من ذلك ان مسألة تقدير مطابقة توقيع الساحب الموجود على الـــنموذج الموجـــود لدى البنك وما هو موجود على الشيك الصادر من قبله ، تخضع لسلطة الموظف الذي سيقوم بصرف الشيك او الامتناع عن صرفه .

ووفقـــاً لمـــا هو متعارف عليه لدى خبراء الخطوط ، فان التوقيع الذي يدقق بالنظر ويحصل على ٨٠% تطابق مع النموذج الموجود لدى البنك ، لا يمكن أن تزيد عن ٤٠% تطابق عند استعمال وسائل خبرة الخطوط المتعارف عليها [١٣٩].

والســـؤال الـــذي يثور هنا : ما هي العناية المطلوبة من البنك عند تدقيق التوقيع ؟ فهل يطلب مـــنه عناية الرجل الخبير ، بمعنى أن على البنك أن يعرض كل شيك مطلوب صرف قيمته على خبير للخطـــوط لـــتحديد مـــدى مطابقة التوقيع من عدمه ، أم أن عنايته هي عناية الرجل الحريص بحيث يتوجـــب على البنك أن يكون حريصاً ودقيقاً عند صرف الشيك ، أم هي عناية الرجل العادي الذي لا تتوفر لديه الدراية الكافية بالتواقيع ؟

للإجابـــة على هذه التساؤلات ، يجب التنويه إلى أن أموال الساحب لدى البنك المسحوب عليه هـــي أموال مودعة ، بحيث يتوجب على المسحوب عليه اتخاذ كافة وسائل الحيطة والحذر عند اعادة هذه الأموال والتي قد تكون من خلال الشيكات .

---

[١٣٩] افادني بهذا خبير الخطوط السيد جمال عزام الياسوفي وهو خبير للخطوط معتمد لدى المحاكم الفلسطينية .

وكمـــا ســـبق القـــول فان اعداداً كبيرة من الشيكات تعرض على البنوك يومياً من أجل الوفاء بقيمـــتها، الأمـــر الـــذي يستوجب أن يكون لدى البنك موظفين لديهم دراية وعلم ومعرفة بالتوقيعات وكيفية مطابقتها ، مع الأخذ بعين الاعتبار – احياناً – ان البنك يجب ان يوائم بين السرعة في صرف الشـــيك بمجرد الاطلاع ، وكذلك ضرورة عدم التأخر في صرفه ، خاصة عندما يكون هنالك اكتظاظ بالمراجعيـــن وفـــي الأحوال والظروف الطارئة ، الا ان هذا لا يعني ان لا يدقق الموظف في التوقيع مهما كانت الظروف .

هذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى فان القول بأن عناية البنك هي عناية رجل خبير عند تدقيق الشـــيكات ، فهذا أمر يتناقض مع الواقع العملي لإجراءات صرف الشيكات والسرعة المطلوبة فيها ، ويتناقض كذلك مع طبيعة عمل البنوك وحجم الشيكات المعروضة عليها يومياً .

ويتجه بعض الفقه إلى القول بأن العناية المطلوبة من موظف البنك هي عناية الرجل الحريص ، وفقـــاً لعقـــد الوديعة باعتباره مودعاً لديه [١٤٠]، بحيث يتوجب على موظف البنك اتخاذ وسائل الحيطة والحذر عند صرف الشيكات ، ومطابقة التوقيع الوارد على الشيك بالتوقيع على النموذج المحفوظ لدى البـــنك ، هذه العناية تتأتى من خلال خبرته في مجال عمله من حيث كثرة الشيكات التي تعرض على موظـــف الصـــندوق لـــدى البـــنك يومياً . هذا و تلجأ البنوك إلى أيفاد موظفيها لدورات حـــول علم الخطـــوط ، ليتســـنى لهـــم تدقيق الشيكات وصرفها لأصحاب الحق فيها ، واكتشاف التزوير في حال وقوعه .

وقـــد أخـــذ القضـــاء الأردني في قرارات عديدة له ، وهي بمجملها تفرض على البنك بذل عناية خاصـــة ، إذ جـــاء بالقرار رقم ٧٧/٣٠٢ " أن واجب المسحوب عليه في التثبت من إمضاء الساحب مقصور على مجرد الفحص البسيط ، فاذا لم يكن هناك فرق ظاهر للعيان بين نموذج الإمضاء المودع

---

[١٤٠] حماد عزب . مرجع سابق . ص ٢٠٢ .

فـــي الصرف وإمضاء الساحب على الشيك، وكان اكتشاف التزوير عسيراً فان المسحوب عليه لا يعتبر مهملاً " [١٤١].

فهـــذا الفحص يتطلب من البنك عناية وحرصاً كافياً قبل صرف الشيك ، خاصة بسبب وجود العلاقـــة التـــي تـــربط البـــنك بالساحب ، بحيث يتوجب على البنك اتخاذ وسائل الفحص اللازمة التي تضمن الوفاء لصاحب الشيك الشرعي .

وتجـــدر الإشارة هنا إلى أن هذا الالتزام الهام المترتب على البنك عند وفاءه بالشيك من حيث ضـــرورة تدقيقه ، يوجب علينا دراسة الاحكام المتعلقة بالتزوير وتعريفه واركانه ، ذلك ان الغاية من هـــذا الالـــتزام هـــي اكتشاف التزوير الحاصل على الشيك وبالتالي عدم صرفه ، بحيث لا يترتب أي ضرر لا على البنك ولا على العميل ، وسنفرد للتزوير بحثاً خاصاً نظراً لتعلقه مباشرة بالموضوع .

[١٤١] المملكة الأردنية الهاشمية . محكمة تمييز ."حقوق ٧٧/٣٠٢ " . مجلة نقابة المحامين . (عمان : نقابة المحامين . السنة ١٩٧٧) . ص ١٥٦٢ .

المبحث الثالث

التزام البنك بالتقيد بتعليمات الساحب

يشـــترط الساحب في كثير من الأحيان على البنك بعض الاجراءات والتعليمات لغايات صرف الشيكات ، ومن هذه التعليمات عدم صرف أية شيكات تزيد في قيمتها عن حد معين ، الا بعد الاتصال به إما هاتفياً أو بأي طريقة من طرق الاتصال .

ومـــن التعلـــيمات أيضـــاً أن لا يصرف أي شيك بدون وجود ختم للساحب إضافة لإمضاءه، وغـــيرها مـــن التعلـــيمات التي يطمئن لها الساحب ، ويفترض من البنك اتباع تلك التعليمات ، وذلك لغايات التأكد من صرف قيمة الشيك لصاحب الحق فيه وليس لأي كان غيره .

وبالتالي وجب على البنك التقيد والالتزام بهذه التعليمات كما هي واردة وعدم صرف أي شيك دون التقـــيد بهـــذه التعلـــيمات ، وبعكـــس ذلك يكون البنك مسؤولاً في حال صرفه الشيك دون اتباع التعليمات الصادرة عن الساحب .

وتقـــوم البنوك عادة – وفي حال وجود تعليمات من قبل الساحب بخصوص اجراءات صرف الشـــيكات – بوضـــع إشارة تفيد ذلك اما في ملف العميل لدى البنك ، او بوضع ملاحظة على حسابه المسجل في الحاسب الآلي [١٤٢].

[١٤٢] مقابلة مع نضال عنبتاوي ، مدير البنك الأردني الكويتي فرع نابلس . البنك الأردني الكويتي فرع نابلس . ٢٠٠١/٦/٤ .

المبحث الرابع

الالتزام بتدقيق تسلسل التظهيرات على الشيك

ان الشـــيك يرتب علاقـــات قانونية بين ثلاثة اطراف هم الساحب والمسحوب عليه والمستفيد مـــنه ، والعبرة عند تداول الشيكات هو لتعيين المستفيد ، فاذا كان المستفيد معيناً باسمه فان تداوله يتم بالتظهير ، بمعنى ان يوقع المستفيد على ظهر الشيك او على أي مكان آخر فيه .

امـــا اذا كـــان الشيك لحامله فان تداوله يتم بالتسليم ، والتسليم في هذه الحالة هي واقعة مادية قابلة للاثبات بجميع الطرق القانونية للاثبات .

امـــا اذا كـــان الشيك باسم شخص معين فيمكن انتقاله بالتظهير ، وان لم تذكر فيه كلمة لأمر صراحة [١٤٣]، وتضع معظم التشريعات احكاماً للتظهير يتوجب مراعاتها من حيث نوع الشيك وطريقة التظهير .

فالتظهير قد يكون على الشيك نفسه او على ورقة اخرى متصلة به ، ويشترط في كل الحالات ان يوقـــع المظهر على هذا التظهير ، وفي هذه الحالة يكتب المظهر عبارة تظهير ويوقع بجانبها [١٤٤]، وقـــد يكـــون التظهير على بياض بمعنى ان يوقع المظهر بدون اية كتابة ، وقد يكون التظهير لشخص معيـــن ويســـمى في هذه الحالة تظهيراً اسمياً وقد يكون التظهير لحامله ، وقد اعتبر المشرع التظهير لحامله على انه تظهير على بياض [١٤٥].

والتظهـــير يعد من اسباب وسائل نقل ملكية مقابل وفاء الشيك ، فمن يظهر شيكاً يعتبر مبدئياً قد استوفى القيمة الواردة فيه ، ما لم يقم الدليل على خلاف ذلك .

---

[١٤٣] نصـــت الفقرة الأولى من المادة ٢٣٩ من قانون التجارة الأردني على " ١- الشيك المشروط دفعة لشخص مسمى قابل للتظهير بطريق التظهير ولو لم يذكر فيه صراحة كلمة لأمر ".

[١٤٤] تـــنص المادة ١٤٣ فقرة ١ و ٢ منها على " ١- يكتب التظهير على سند السحب ذاته أو على ورقة اخرى متصلة به .٢- ويجب ان يوقع عليه المظهر ". ويجب الاشارة هنا الى ان المادة ٢٤١ من قانون التجارة قد اوجبت الاحالة الى الاحكام المتعلقة بسند السحب فيما لم يتطرق له القانون عند معالجته لاحكام التظهير .

[١٤٥] تنص الفقرة ٣ من المادة ٢٤٠ من قانون التجارة الأردني على " والتظهير لحامله يعد تظهيراً على بياض ".

يتضح مما سبق أن الشيك سهل التداول ، وقد يصدر الساحب الشيك ويتم تداوله بين اشخاص مختلفين الى ان ياتي احدهم الى البنك من اجل صرف قيمته .

ففي هذه الحالة يلزم البنك بتدقيق تسلسل هذه التظهيرات والتأكد من صحتها ، بمعنى انه عندما يعرض الشخص (المظهر اليه) الشيك على البنك فان ذلك يدل على أنه قد حصل على الشيك بطريقة مشروعة وبتظهيرات متتابعة ومتسلسلة ، وبذلك يتأكد البنك من أنه يوفي بقيمة الشيك للحامل الشرعي [١٤٦]، فاذا فقد أي تظهير في سلسلة التظهيرات المعروضة على البنك ، ففي هذه الحالة يتوجب على البنك الامتناع عن صرف الشيك ، على ان التزام البنك يتعلق فقط بمتابعة تسلسل التظهيرات وانتظامها ولا يتوجب عليه التأكد من صحة توقيعات المظهرين [١٤٧] .

وقد عالج قانون البوالس احكام نقل ملكية البوليسة والتي تشمل الشيك [١٤٨]، وقد عرف هذا القانون الحوالة (الجيرو) في المادة الثانية منه بانها الحوالة التي تتم بالتسليم ، وتجدر الاشارة هنا الى ان قانون البوالس عندما عالج احكام التظهير قد عالجها تحت اسم الحوالة ، هذا مع العلم ان احكام الحوالة الواردة في قانون البوالس قد عالجت موضوع التظهير ، الا أن المشرع قد سماها حوالة ، وفي هذا الصدد يجب التمييز بين ما اورده قانون البوالس بخصوص حوالة الشيك بمعنى التظهير ، وبين الحوالة المعالجة في معظم القوانين المدنية والمتعلقة بحوالة الحق وحوالة الدين ، فالحوالة في قانون البوالس هي التي تعالج احكام نقل ملكية مقابل الوفاء بمعنى انها تعالج احكام التظهير ، في حين أن الحوالة في معظم القوانين المدنية لها احكامها وتتعلق بالمعاملات المدنية .

---

[١٤٦] زهير كريم . مرجع سابق . ص ٢٥٠ .

[١٤٧] تنص المادة ٢٥٣ فقرة ٢ من قانون التجارة على " واذا اوفى المسحوب عليه قيمة شيك قابل للتظهير لزمه التحقق من انتظام تسلسل التظهيرات وليس ملزماً ان يتحقق من صحة تواقيع المظهرين ".

[١٤٨] راجع تعريف البوليسة حسب ما هو وارد في المادة الثانية من قانون البوالس والشيكات .

وقد اعتبر المشرع في المواد ٣٠ وحتى ٣٧ التي عالجت احكام الحوالة المحال له حائزاً للبوليسة ، وتتم حوالة البوليسة المحررة للأمر بتحويلها من الحائز ، وكذلك تنتقل بالتسليم [١٤٩]، فاذا كان الحامل قد نقل ملكية تلك البوليسة بالتسليم فلا يعتبر ملزماً بموجب البوليسة [١٥٠]، وتكتب الحوالة على ورقة البوليسة او على ورقة ملحقه بها، ويشترط ان يوقع المحيل على الحوالة [١٥١]، كما وقد توقع الحوالة على بياض ، والحوالة للحامل تعتبر وكأنها حوالة على بياض [١٥٢].

على ان اهم ما ترتبه الحوالة هو انتقال ملكية مقابل وفاء الشيك للمحال اليه ، وفي هذه الحالة يترتب على البنك تدقيق ومتابعة تسلسل التظهيرات .

وقد عالج قانون المعاملات التجارية الاتحادي لدولة الامارات ، أحكام تظهير الشيكات وتداولها في المادة ٦٠٨ من القانون [١٥٣]، بحيث نص القانون على ان تداول الشيك الأسمي أي الشيك المشروط دفعه الى شخص معين مع اضافة عبارة ليس لأمر أو اية عبارة اخرى يقصد منها الغاء شرط الأمر ، فان طريقة انتقال هذا الشيك تتم بموجب احكام حوالة الحق .

أما الشيك لامر وهو الذي يصدر لامر شخص معين ، فانه يكون قابلاً للتداول بطريق التظهير .

---

[١٤٩] تنص المادة ٣٠ فقرة ٢ و ٣ من قانون البوالس والشيكات على " ٢- تتم حوالة البوليسة المحررة للحامل بالتسليم .٣- تحول البوليسة المحررة للأمر بتحويلها من الحائز وبالتسليم .

[١٥٠] تنص المادة ٥٩ من قانون البوالس والشيكات على " ١- اذا كان حائز البوليسة المستحقة الدفع لحاملها قد نقل تلك البوليسة لغيره بالتسليم بدون حوالة فيسمى " ناقلاً بالتسليم ". ٢- لا يعتبر الناقل بالتسليم ملزماً بموجب البوليسة .٣ - يضمن الناقل بالتسليم الذي ينقل البوليسة للمنقول اليه صحة البوليسة مباشرة بصفته حائزاً لها بالقيمة وبأن له حق نقلها وبأنه لم يعلم عند نقلها بوجود أي أمر يجعلها عديمة القيمة ".

[١٥١] تنص المادة ٣١ فقرة ١ من قانون البوالس والشيكات على " يشترط في صحة الحوالة لكي تكون قابلة للتداول :

١- ان تكتب الحوالة على البوليسة نفسها وأن توقع من قبل المحيل ويعتبر توقيع المحيل وحده على البوليسة كافياً بدون اضافة كلمات الى توقيعه . اذا حررت الحوالة على ورقة ملحقة بالبوليسة او على نسخة من بوليسة صدرت او حولت في بلاد يعتبر فيها " بالنسخ " فيكون ذلك بمثابة تحريرها على البوليسة نفسها ".

[١٥٢] تنص المادة ٣١ فقرة ٦ من قانون البوالس على " يجوز ان تكون الحوالة على بياض او خاصة او مشتملة على الفاظ تجعلها مقيدة " ، كما تنص المادة ٣٣ فقرة ١ من قانون البوالس على " الحوالة على بياض هي الحوالة التي لا يعين فيها المحال اليه وتدفع البوليسة المحالة بهذه الصورة الى حاملها ".

[١٥٣] تنص المادة ٦٠٨ من قانون المعاملات التجارية الاتحادي لدولة الامارات على :

١- الشيك المشروط دفعة لشخص مسمى سواء نص فيه صراحة على شرط الأمر او لم ينص يكون قابلاً للتداول بالتظهير ويجوز التظهير ولو للساحب او لأي ملتزم آخر ويجوز لهؤلاء تظهير الشيك من جديد .٢- والشيك المشروط دفعة لشخص مسمى المكتوب فيه عبارة (ليس للأمر) او اية عبارة اخرى بهذا المعنى لا يجوز تداوله الا باتباع احكام حواله الحق . ٣- والشيك المشروط دفعه لحامله يتداول بالتسليم .

فـــي حيـــن يـــتم تداول الشيك لحامله بالتسليم ، ولا حاجة لتوقيع المظهرين ، وهذا الشيك لا يحتوي الا توقيع الساحب فقط [١٥٤].

وقـــد أجاز مشروع قانون التجارة الفلسطيني اشتراط وفاء الشيك الى شخص مسمى مع النص صـــراحة علـــى شرط الأمر او الى حامل الشيك ، وقد اعتبر الشيك لحامله في حال وجود عبارة او لحاملـــة ولـــو كـــان شيك مسحوباً لمصلحة شخص مسمى . اما الشيك الذي لم يذكر فيه اسم المستفيد فيعتبر شيكاً لحامله [١٥٥].

ويتضـــح مـــن جميع نصوص القوانين التي ذكرتها انها تأخذ بالتظهير كوسيلة لتداول الشيك ، وتنـــتقل ملكية مقابل الوفاء للمظهر له أو المحال عليه . ويقع التزاماً على البنك المسحوب عليه تدقيق تسلسل التظهيرات بما يتوافق مع القانون والعرف المصرفي بهذا الخصوص .

وفـــي كل الحالات ، فان احكام التظهير لا تنطبق على جميع انواع الشيكات ، فطبيعة الشيك المصدق والشيك المسطر والشيك المعد للقيد في الحساب تتناقض مع امكانية تداول هذه الشيكات ، اما الشيكات العادية فان التظهير هو وسيلة لنقل ملكية مقابل الوفاء .

هـــذا وإن ارادة الساحب او المستفيد من الشيك لها اثر هام في تحديد شروط تداول الشيكات ، ويســـتطيع الساحب جعل الشيك اسمياً ، وذلك بشطب كلمة لامر ويكتب اسم المستفيد من الشيك ، وفي هذه الحالة لا يمكن تداول الشيك الا بمقتضى حوالة الحق [١٥٦].

---

[١٥٤] د . حمدي عبد المنعم . مرجع سابق . صفحة ٢٧٨ و ٢٧٩ .

[١٥٥] تنص المادة ٥١٢ من مشروع قانون التجارة الفلسطيني على " ١- يجوز اشتراط وفاء الشيك الى : أ- شخص مسمى ، مع النص صراحة على شرط الأمر ، او بدون النص عـــلى هذا الشرط . ب- حامل الشيك . ٢- الشيك المسحوب لمصلحة شخص مسمى ، ومنصوص فيه على عبارة (او لحامله) او أي عبارة اخرى تفيد هذا المعنى ، يعتبر شـــيكاً لحامله . ٣- الشيك الذي لا يذكر فيه اسم المستفيد يعتبر شيكاً لحامله . ٤- الشيك المستحق الوفاء في فلسطين ، والمشتمل على شرط غير قابل للتداول لا يدفع الا للمستفيد الذي تسلمه مقترنا بهذا الشرط ".

[١٥٦] راجع د . حمدي عبد المنعم . المرجع السابق . ص ٢٧٩ .

ومـــتى كانت التظهيرات التي على الشيك تظهيرات متسلسلة ومتتابعة ، فان وفاء البنك بالشيك يعتبر وفاءاً صحيحاً وقانونياً ، وفي حالة عدم التزام البنك بتدقيق تسلسل التظهيرات فان وفاءه والحالة هذه يكون معيباً ، ويمكن قيام مسؤولية البنك عن هذا الوفاء .

الباب الثاني

تحديد مسؤولية البـــنك عن الوفـــاء بالشيك المزور

تمهيد وتقسيم :-

إن مسؤولية البنك عن الوفاء بالشيك المزور تتحدد عند وقوع الخطأ ، ونتيجة لهذا الخطأ يقع الضرر الذي يلحق بالمضرور من جراء الوفاء بقيمة الشيك .

وفـــي حالتـــنا هـــذه ، فـــان المتضرر دائماً هو صاحب الحساب المودع لدى البنك ، ذلك أنه الشخص الذي فقد من حسابه مبلغاً مالياً يساوي قيمة الشيك المزور .

وحـــتى نتمكن من تغطية هذا الموضوع ، لابد من دراسة المسؤولية المدنية وأركانها وانواعها ونوع مسؤولية البنك عند الوفاء بالشيك المزور ، ومن ثم دراسة احكام التزوير ، وبعد ذلك نأتي الى دراسة الـــنظريات الفقهـــية التي ظهرت لتحديد اساس ونطاق المسؤولية وصولاً لتحديد المسؤولية على ضوء نصوص القانون .

وسيكون البحث في هذا الباب من خلال ثلاثة فصول :-

الفصل الأول : المسؤولية المدنية للبنك .

الفصل الثاني : تزوير الشيكات .

الفصل الثالث : النظريات الفقهية في تحديد مسؤولية البنك عن الوفاء بالشيك المزور .

الفصل الأول

المســؤولية المدنية

تمهيد وتقسيم :

ان البحــث فــي احكام المسؤولية المدنية له اهمية كبيرة في هذه الدراسة ، ذلك ان مسؤولية البــنك عند الوفاء بالشيك المزور هي مسؤولية مدنية ، وبالتالي كان لابد من معالجة احكام المسؤولية المدنــية وتحديدهــا فــي نظامنا القانوني ، ومن ثم دراسة بعض احكام المسؤولية اللازمة لغايات هذه الدراسة ، لذلك فقد قسمت هذا الفصل الى مبحثين هما :-

المبحث الأول : تحديد المسؤولية في النظام القانوني الفلسطيني .

المبحث الثاني : انواع المسؤولية وأثر ذلك في قيام مسؤولية البنك .

المبحث الأول

تحديد المسؤولية في النظام القانوني الفلسطيني

تـــرد أحكـــام المسؤولية المدنية في القانون المدني في معظم الدول ، وحيث أن مجلة الأحكام العدلـــية [١٥٧] هـــي المطـــبقة لدينا والمعتبرة كقانون مدني ، فانه ومن خلال مراجعة مواد وأحكام مجلة الأحكـــام العدلـــية ، نجدها لا تنص على أية أحكام خاصة بموضوع المسؤولية سواء العقدية منها أو التقصـــيرية ، إلا أن المجلـــة تحتوي على أحكام فقهية أوجدت مبادئ عامة ضمن المواد المائة الأولى منها ، وكذلك فقد عالجت المجلة مواضيع أخرى محددة بأحكام خاصة بها .

وقـــد خلت المجلة من نظرية عامة للعقود كما هو الأمر في أي قانون مدني مطبق في الدول المجـــاورة ، إلا أن قـــانون أصول المحاكمات الحقوقية رقم ٤٢ لسنة ٥٢ [١٥٨] قد عالج في المواد من ١٧٥ وما بعدها بعض أحكام العقود ، وهي تعتبر بمثابة نظرية عامة للعقود في المسؤولية العقدية .

حيث تنص المادة ١٧٥ على " إن التضمينات التي يدعى بها على تعهد ما لعدم إجرائه أحكام عقـــد اتفـــق عليه لأجل عمل أو شيء أو تسليم أشياء معينة في محل معين أو بسبب تأخره عن إجراء أحكـــام ذلـــك العقـــد لا تلزم ذلك المتعهد ما لم يكن العاقد الآخر قد نبهه وأبلغه بواسطة الكاتب العدل إخطاراً (بروتستو) يدعوه فيه لان يقوم بإجراء ما تعهد به ".

---

[١٥٧] لقد نفذت مجلة الأحكام العدلية بكافة احزائها في عام ١٨٧٦ ميلادية ، وقد اقترنت بالارادة السنية للعمل بها كقانون مدني صالح للتطبيق في ارجاء الدولة العثمانية وقد كانت فلسطين جزءاً منها ، وقد استمدت المجلة احكامها من الفقه الحنفي .

[١٥٨] نشر هذا القانون في العدد رقم ١١١٣ عدد من الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ ١٩٥٢/٦/١٦ وقد الغي بصدور قانون اصول المحاكمات المدنية التجارية الفلسطيني رقم ٢ لســـنة ٢٠٠١ بتاريخ ١٢/ ٥ /٢٠٠١ . وتنص المادة ٢٩٢ البند الأول فقرة ١ من قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني على " اولاً : يلغى العمل بالقوانين والأصـــول الآتـــية : ١- قانون اصول المحاكمات الحقوقية رقم ٤٢ لسنة ١٩٥٢ وتعديلاته المعمول به في محافظات الضفة الغربية " و لم يتطرق هذا القانون لأية احكام تتعلق بالعقود .

يتبيـــن من نص هذه المادة أن المتضرر يستطيع مطالبة المتسبب بالضرر بالتعويض ، بشرط أن يرســل لـــه إخطاراً بذلك في حال عدم تنفيذه للعقد ، اما اذا تم الاتفاق في العقد على عدم الحاجة لتوجـــيه إخطار، فان المتضرر يستطيع المطالبة بالتعويض دونما حاجة إلى إخطار ، اضافة الى حقه في فسخ العقد .

كمـــا أن المـــادة ١٧٧ مـــن ذات القانون قد حددت الحالات التي يجب فيها التعويض وكيفية حســـابه، فـــإذا كـــان الضرر الناشئ هو بسبب اضطراري ليس لأحد المتعاقدين علاقة به ، فلا يلزم المتعاقد بدفع أي تعويض ، أما إذا كان الضرر ناشئاً عن حيلة أو دسيسة من المتسبب بالضرر ، فهنا يكـــون ملزماً بتعويض المضرور عن الأضرار والخسارة اللاحقة إضافة إلى الكسب الفائت الذي حرم منه .

أمـــا إذا لـــم يكـــن هـــناك أي احتيال أدى إلى هذا الضرر ، فان التعويض يتمثل في الضرر والخسارة التي لحقت بالمضرور دون الكسب الفائت .

اضـــافة الـــى ذلك فإن المادة ١٧٩ نصت على موضوع اتفاق الطرفين على دفع مبلغ معين كتعويضـــات عـــن العطـــل والضـــرر في حال الإخلال بشروط العقد ، وهذا ما يسميه الفقه بالشرط الجزائـــي ، فلـــو اتفق أطراف العقد على تحديد مبلغ معين يمثل عطل وضرر الطرف المضرور من جـــراء عـــدم التنفـــيذ أو الإخـــلال بشروط وبنود العقد ، فانه يتم إعمال هذا الاتفاق وإلزام المتسبب بالضـــرر بـــتعويض المتضرر وفقاً لهذا الاتفاق ، إلا إذا ادعى المتسبب بالضرر إن التعويض المقدر بـــالعقد فـــاحش بالنسبة للضرر ، فيكون للمحكمة في مثل هذه الحالة تخفيض مبلغ التعويض (مقدار الالتزام) إلى الحد الذي تقدره كافياً بصورة معقولة كتعويض للمضرور.

لقـد كانـت هـذه النصوص التي تعالج أحكام المسؤولية العقدية ، ويستفاد منها إقرارها لمبدأ المسؤولية العقدية في حال المخالفة لشروط العقد وأحكامه ، ويقع لزاماً على المحاكم الحكم بالتعويض في حال ثبوت الإخلال بالالتزامات التي رتبها العقد وثبوت الضرر الذي لحق بأحد أطرافه .

لقـد ارتأيت من الضرورة بمكان الاشارة الى أحكام قانون اصول المحاكمات الحقوقية الملغي وذلـك لأن ما ورد به من أحكام تتعلق بالمسؤولية العقدية لها أهميتها التاريخية ، هذا بالاضافة الى أن احكام القضاء الفلسطيني قد استقرت على اعتبارها اساساً لقيام المسؤولية العقدية ، وتجدر الاشارة هنا الـى عـدم وجود أي بديل لهذه المواد في النظام القانوني لدينا الآن ، الا أنها قد ثبتت بعض المبادئ العامة والتي منها أن العقد شريعة المتعاقدين .

أمـا فـيما يتعلق بموضوع المسؤولية التقصيرية ، فانه لا بد من الرجوع إلى المبادئ العامة والأحكـام الفقهية التي اقرتها مجلة الأحكام العدلية . وقد أوجدت المجلة أساساً عاماً لتحديد المسؤولية التقصـيرية ، ومثال ذلك ما ورد في المـادة ١٩ والتي تنص على : " لا ضرر ولا ضرار" والمادة ٢٠ والتـي تـنص على : " الضرر يزال " ، وكذلك المادة ٣١ والتي تنص على " الضرر يدفع بقدر الإمكـان " ، وكذلـك المـادة ٨٧ والتي تنص على : " ..... ويعني ذلك من ينال نفع الشيء يتحمل ضرره " .

نسـتنتج مـن هـذه النصـوص ان المجلـة قـد عالجت بعضاً من احكام وصور المسؤولية التقصـيرية، الا ان هذه المعالجة غير كافية ولا تواكب الكثير من الحالات ، فالمجلة لم توجد نصوصاً صـريحة تحـدد اركـان المسؤولية التقصيرية وشروطها وغير ذلك ، بحيث ان معالجة المجلة لهذا الموضـوع قاصـرة وسـطحية ، فقد اقتصرت هذه المعالجة على ركن الضرر ولم تتطرق الى ركن الخطأ او علاقة السببية .

إلا أن هـنالك أحكاماً بخصوص المسؤولية التقصيرية وردت في قانون المخالفات المدنية رقم ٣٦ لسـنة ١٩٤٤ [١٥٩] ، فقد عرف هذا القانون التقصير وبين اركانه وصوره ، وسنأتي على دراستها عند بحثنا لموضوع المسؤولية التقصيرية لاحقاً .

فقـد أوجـد هذا القانون أساساً للمسؤولية التقصيرية ، وقد بناها على أركان عامة وهي الخطأ والضرر وعلاقة السببية فيما بين الخطأ والضرر .

وفي هذا الصدد أشير الى ان مشروع القانون المدني الفلسطيني [١٦٠] قد عالج احكام المسؤولية سواء العقدية منها او التقصيرية .

وقـد تطـرق مشـروع هذا القـانون الى اركان كل منها من حيث الخطأ والضرر وعلاقة السببية ، كما عالج هذا المشروع احكام المسؤولية التقصيرية والمسؤولية العقدية ، وسيتم الاشارة الى احكام هذا المشروع عند دراستي لاحكام المسؤولية المدنية في المبحث الثاني من الفصل الثاني .

كذلـك فان القانون المدني الأردني لسنة ١٩٧٦ قد تضمن نظرية عامة للالتزام ، حيث عالج هـذا القانون المسؤولية العقدية في المادة ١/٣١٣ منه ، والتي ترتكز على عدم تنفيذ العقد أو الإخلال بأحد بنوده نتيجة لخطأ المتسبب بالضرر [١٦١] .

وقـد عالج هذا القانون أيضاً المسؤولية التقصيرية في المواد ٢٥٦ وما بعدها ، حيث نص في المـادة ٢٥٦ مـنه على " الإضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر . " فقد الزم هذا القانون المتسبب بالضرر بضمان الضرر الذي يلحق بالمضرور .

أمـا فـيما يـتعلق بالمسـؤولية عن الوفاء بالشيك المزور ، فقد تضمن النظام القانوني لدينا نصوصـاً صـريحة تعـالج هذا الموضوع ، وهي تضع المسؤولية على عاتق اطراف العلاقة سواء

---

[١٥٩] نشـر هـذا القانون في الأصل في العدد ١٣٨٠ ملحق رقم ١ من الوقـائع الفلسطينية الصادر بتاريخ ١٩٤٤/١٢/٢٨ وأعلن عن تنفيذه اعتبـاراً من تـاريخ ١٥/٧/ ١٩٤٧ بموجب الإعلان المنشور في العدد رقم ١٥٩٢ ملحق رقم ٢ من الوقائع الفلسطينية الصادر بتاريخ ١٩٤٧/٧/٣ .

[١٦٠] تم اعـداد هـذا القانون من قبل ديوان الفتوى والتشريع التابع لوزارة العدل ، وما يزال هذا القانون في طور المناقشة والتحديث حيث لم يعتمد بعد و لم يتم عرضه على المجلس التشريعي الفلسطيني .

[١٦١] أنور سلطان . **مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني** . الطبعة الأولى . (عمان : منشورات الجامعة الأردنية ، ١٩٨٧) . ص ٢٣٤ .

الســـاحب او المسحوب عليه ، هذا على الرغم من ان القانون الموحد لاحكام الشيك لم يعالج موضوع المسؤولية عن الوفاء بالشيك المزور بل ترك تنظيم هذه المسألة للتشريعات الوطنية [١٦٢]، ومع ذلك فقد لمســـت ان التشريعات العربية في معظمها تتشابه في تحديد مسؤولية البنك عن الوفاء بالشيك المزور مع الأخذ بعين الاعتبار الخطأ الذي يقع من الساحب .

و قـــد عـــالج قـــانون التجارة حكم قيام البنك بصرف قيمة شيك مزور وذلك في المادة ٢٧٠ مـــنه، والتي نجد من خلالها ان المشرع قد اقام مسؤولية البنك في حال الوفاء بالشيك المزور ، الا ان هذه المسؤولية لا تقوم في حالة وجود خطأ من جانب الساحب .

وقد أعتبر الساحب مخطئاً في حال عدم محافظته على دفتر الشيكات بما يكفي من عناية، وقد جـــاء المشـــرع بهذه الحالة على سبيل المثال لا الحصر ، وباعتقادي فان أي مخالفة من قبل الساحب لأي مـــن الالـــتزامات المفروضة عليه يقيم ولا شك مسؤوليته في حال الوفاء بالشيك المزور ، فعبارة بوجـــه الخصوص التي ذكرها الشارع في مقدمة الفقرة الثانية من المادة ٢٧٠ تفيد بان ما ذكر ورائها من اسباب هي من قبيل المثال ، بحيث يقاس عليها جميع الحالات التي يعتبر فيها الساحب مخطئاً .

واضـــافة الـــى المادة ٢٧٠ التي عالجت موضوع المسؤولية عن الوفاء بالشيك المزور ، فقد عـــالج قـــانون التجارة بعض حالات معينة اقام فيها مسؤولية البنك والزمه بالتعويض ، فالمادة ٢٥٧ فقـــرة ١ مـــن قانون التجارة لا تجيز للمسحوب عليه ان يوفِ شيكاً مسطراً تسطيراً عاماً الا الى احد عملائـــه او الـــى مصـــرف ، اما الشيك المسطر تسطيراً خاصاً فلا يجوز الوفاء به الا الى المصرف المعيـــن او الى العميل اذا كان هذا المصرف هو المسحوب عليه ، فاذا لم يراع البنك المسحوب عليه هذه الأحكام فانه يكون ملزماً بتعويض الضرر والمقدر بقيمة الشيك [١٦٣].

---

[١٦٢] د . حماد عزب . مرجع سابق . صفحة ١٦٦ .

[١٦٣] تـــنص المـــادة ٢٥٧ فقرة ٦ من قانون التجارة على ما يلي : "٦- واذا لم يراع المسحوب عليه او المصرف الأحكام السابقة فانه يكون ملزماً بتعويض الضرر بقدر قيمة الشيك " والأحكام السابقة الواردة في متن هذه المادة هي حالات الوفاء بالشيك المسطر .

كذلــك الأمــر فقــد أقام قانون التجارة مسؤولية البنك عن تعويض الضرر بما لا يجاوز قيمة الشيك في حال عدم مراعاته لعبارة القيد في الحساب التي تكتب على الشيك [١٦٤].

أمــا قانون البوالس المطبق في غزة فلم يعالج احكام مسؤولية البنك عند الوفاء بالشيك المزور عــند معالجته لاحكام الشيك في الفصل الثالث من القانون ، بل اورد ما يتعلق بذلك في المادة ٢٣ من هذا القانون تحت موضوع اهلية المتعاقدين وصلاحيتهم [١٦٥].

فقد اعتبر قانون البوالس ان التوقيع المزور على البوليسة التي تشمل الشيك ايضاً ، لا تبريء ذمــة مــن دفــع قــيمة الشيك المزور ، وقد اوجدت المادة ٢٣ استثناءً على ذلك مفاده اجازة التوقيع المزور ، فاذا اجاز الساحب الشيك على الرغم من تزويره ، فان وفاء البنك يكون صحيحاً .

الا ان الشــق الآخــر من هذه المادة يفيد ان الوفاء بقيمة الشيك المزور اذا تم بحسن نية من المســحوب علــيه ، فــان وفاءه في هذه الحالة يعد وفاءاً صحيحاً ، بمعنى انه مبرئ لذمة البنك ولا يســتطيع الساحب الرجوع على البنك بقيمة الشيك ، حيث لا مسؤولية على البنك في هذه الحالة، فهذه المــادة قــد اشــترطت ســوء النية من المسحوب عليه حتى يتمكن الساحب من المطالبة بقيمة الشيك المــزور ، فاذا اوفى المسحوب عليه بقيمة الشيك بحسن نية ، فلا يستطيع الساحب الرجوع على البنك للمطالبة بقيمة الشيك المزور .

---

[١٦٤] تنص المادة ٢٥٨ فقرة ٣ منها على ما يلي " ويترتب على عدم مراعاة المسحوب عليه الأحكام المتقدمة ان يصبح مسؤولاً عن تعويض الضرر بما لا يتجاوز قيمة الشيك " واشير هنا الى أن عبارة الأحكام المتقدمة هي حالات الوفاء بالشيك الذي يتضمن عبارة لقيده في الحساب .

[١٦٥] تنص المادة ٢٣ من قانون البوالس على " (١) مع مراعاة احكام هذا القانون ، اذا وقع شخص بامضاء مزور او باسم شخص آخر بدون اذن الشخص الذي وقع امضاءه فلا قيمة لهذا التوقيع اصلاً ، ولا يترتب عليه حق استبقاء البوليسة او ابراء ذمة من دفع قيمتها أو الزام أي متعاقد بدفع قيمتها الا اذا كان الشخص الذي يراد استبقاؤها ضده او الزامه بدفع قيمتها ممنوعاً من التمسك بالتزوير او بعدم الحصول على الاذن :

ويشترط في ذلك ان لا تؤثر احكام هذه المادة في اجازة توقيع وضع بدون إذن ولكنه لم يبلغ حد التزوير .

ويشترط ايضاً انه اذا دفع شخص بوليسة بحسن نية اثناء تعاطيه عمله العادي فلا يتحتم عليه ان يثبت بان حوالة المسحوب له او اية حوالة تالية اجراها الشخص الذي يستدل انه حولها او اذن بتحويلها ، ويعتبر الشخص الذي يدفع قيمة البوليسة على هذا الوجه انه دفعها بطريق صحيح وان تكن تلك الحوالة مزورة او جرت بدون اذن ".

فمسؤولية البنك وفقاً لقانون البوالس قائمة استناداً الى المادة ٢٣ فقرة (١) ، الا ان الساحب لا يستطيع الرجوع على البنك الا في حالة وجود سوء النية من البنك ، فمسؤولية البنك في هذه الحالة غير مفترضة ، ويجب على الساحب اثبات سوء نية المسحوب عليه عند صرفه لقيمة الشيك المزور .

ومن خلال استقراء نص المادة ٢٣ فقرة (١) ، نجد ان المشرع قد اعطى القضاء صلاحية واسعة من حيث تحديد سوء النية ، بحيث يستطيع القضاء اعتبار الخطأ الصادر من البنك الذي ادى الى تزوير الشيك او بيناته سوء نية من قبل البنك يؤدي الى قيام مسؤوليته عن الوفاء بالشيك المزور.

ومن ناحية اخرى يمكن القول ان المتضرر في حال خطأ البنك ، يستطيع اللجوء الى قانون المخالفات المدنية [١٦٦] المشار اليه سابقاً في تحديد مسؤولية البنك على اساس خطئه .

فالبنك وفقاً لقانون البوالس لا يكون مسؤولاً الا في حالة خطئه وسوء نيته عند صرف الشيك المزور ، ويتوجب على الساحب اثبات الخطأ وسوء النية .

ولا يمكن وفقاً لهذا القانون اعتبار البنك المسحوب عليه مسؤولاً عن صرف الشيكات المزورة على اساس المسؤولية المفترضة ، او باعتبار ذلك من مخاطر المهنة .

وبهذا الخصوص فإن مشروع قانون التجارة الفلسطيني قد عالج موضوع مسؤولية البنك عن الوفاء بالشيك المزور في المادة ٥٣٧ منه والتي تنص على ما يلي : " ١- يتحمل المسحوب عليه وحده الضرر الذي يترتب على وفاء شيك زور فيه توقيع الساحب او حرفت في بياناته ، اذا لم يمكن نسبة أي خطأ الى الساحب وكل شرط على خلاف ذلك يعتبر كأن لم يكن . ٢- ويعتبر الساحب مخطئاً على وجه الخصوص ، اذا لم يبذل في المحافظة على دفتر الشيكات المسلم اليه عناية الشخص العادي . ٣- ولا يلتزم المسحوب عليه بالتحقق من صحة توقيعات المظهرين او الضامنين ، ولا يسأل عن تزويرها ".

---

[١٦٦] ان قانون المخالفات المدنية رقم ٣٦ لسنة ١٩٤٤ ما زال مطبقاً في معظم احكامه في الضفة الغربية وقطاع غزة .

مـــن خلال هذا النص يتضح ان المشرع الفلسطيني قد تبنى الحكم الوارد في المادة ٢٧٠ من قـــانون التجارة الأردني مع اضافات بسيطة ، بحيث حمل البنك المسحوب عليه المسؤولية عن صرف الشـــيك المـــزور ، ولم ينتبه المشرع الفلسطيني للاشكالات القـــانونية والقضائية التي نتجت عن تلك المـــادة . ولـــم ينتـــبه مـــن قام بوضع المشروع الى اجتهادات محكمة التمييز المتضاربة حول تحديد مسؤولية البنك عن الشيك المزور ، وهذا التضارب في الاجتهاد القضائي ناتج عن عدم دقة ووضوح نص المادة ٢٧٠ من قانون التجارة .

لقـــد كـــان باستطاعة من قام بوضع مشروع قانون التجارة الفلسطيني تحديد الأسس التي يبني عليها مسؤولية البنك بشكل واضح وصريح لا يترك مجالاً للبس ، ويحدد التزامات كلا الطرفين ويلزم المخطئ بالتعويض .

هـــذا وتتضـــمن المـــادة ٥٣٧ من مشروع قانون التجارة الفلسطيني اعتبار الشرط الذي يعفي البـــنك مـــن المســـؤولية شـــرطاً باطلاً ويعتبر كأن لم يكن ، وقد تشابه في هذا مع قانون المعاملات الاتحاديـــة الاماراتي المشار اليه سابقاً ، كذلك فقد نص هذا المشروع على عدم اعتبار المسحوب عليه مسؤولاً عن صرف الشيك الذي يزور فيه امضاء المظهرين او الضامنين ، بحيث ان التزام البنك في هذه الحالة يقتصر على متابعة تسلسل التظهيرات ولا يسأل البنك عن تزويرها .

مكتبة جامعة بيرزيت الرئيسية

المبحث الثاني

أنواع المسؤولية المدنية وأثر ذلك في قيام مسؤولية البنك

تـــتفق معظـــم الأنظمـــة القانونية على أن هنالك نوعين من المسؤولية المدنية هما المسؤولية العقديـــة والمسؤولية التقصيرية ، ولكل نوع من هذه الأنواع خصائص وأحكام تجعله مستقلاً ومتميزاً عن الآخر ، هذا على الرغم من ان هناك بعض التشابه بين المسؤوليتين .

وســـوف أقوم بعرض مختصر لكل نوع من أنواع المسؤولية ، مع بيان صور المسؤولية في حالـــة تزوير الشيكات ، ومن ثم بيان أهم الفروق بينهما مع عرض مختصر لما اورده مشروع القانون المدني الفلسطيني في المسؤولية المدنية سواء العقدية او التقصيرية وذلك في المطالب التالية :-

المطلب الأول : المسؤولية العقدية .

المطلب الثاني : المسؤولية التقصيرية .

المطلب الثالث : نوع مسؤولية البنك عند الوفاء بالشيك المزور .

المطلب الرابع : أهمية تحديد نوع المسؤولية .

المطلب الأول

المسؤولية العقدية

يقصـــد بالمسؤولية العقدية بأنها الجزاء والأثر المترتب على عدم تنفيذ العقد في حال كان عدم التنفيذ بسبب خطأ المدين [١٦٧].

فالمسؤولية العقدية لا تقوم إلا في حالة وجود عقد ، ويجب أن يكون هذا العقد صحيحاً واجب التنفيذ ولم يقم المدين بتنفيذه [١٦٨].

وبالتالـــي فانـــه يشترط لقيام المسؤولية العقدية للبنك أن يكون هناك عقد صريح وصحيح بين البنك والساحب يفرض هذا العقد على البنك التزامات محددة ثم يحدث تقصير من البنك او اخلال باحد هـــذه الالتزامات ، فاذا لم يكن هناك عقد صريح ، او لم يكن هناك التزامات عقدية قد اخل بها البنك ، ففي هذه الحالة لامجال لمساءلته على أساس المسؤولية العقدية [١٦٩].

إلا أنه ومن خلال الاطلاع على النماذج التي تضعها البنوك والمتعلقة بالعقود التي تبرمها مع زبائـــنها ، وخاصة عقد فتح الحساب والشروط العامة لها [١٧٠]، فإننا نجد أن البنوك تعمد عادة إلى عدم ذكـــر أي بند يشير إلى مسئوليتها في حال عدم التنفيذ أو إخلال البنك بأي من الشروط المتفق عليها ، بـــل واكـــثر من ذلك تعمد البنوك إلى عدم وضع شروط قد تحملها المسؤولية وإنما تفرض التزامات على عاتق العميل بحيث تلزمه بتحمل الضرر وحده .

وعلـــيه فإنني أرى أنه لا مكان لقيام المسؤولية العقدية للبنك ، كون أن قيام المسؤولية العقدية يشـــترط الإخـــلال بالعقد والالتزامات الواردة فيه ، وحيث أنه لا توجد أية التزامات عقدية مفروضة على عاتق البنك فانه لا مجال لقيام المسؤولية العقدية .

---

[١٦٧] عبد الرزاق السنهوري . مرجع سابق . ص ٦٥٣ ؛ أنور سلطان . مرجع سابق . ص ٢٣١ .

[١٦٨] السنهوري . مرجع سابق . ص ٦٥٤ .

[١٦٩] حماد عزب . مرجع سابق . ص ١٩٧ .

[١٧٠] تم الاطلاع على نماذج عقود فتح الحسابات لدى البنك العربي في نابلس و البنك الأردني الكويتي في نابلس .

وفي حال وجود بند ضمن العقد بين البنك والعميل يفيد بالتزام البنك في حال تزوير الشيك ، ففـــي هـــذه الحالة تقوم مسؤولية البنك العقدية ويكون ملزماً بالتعويض ، واذا وجد بند في العقد يحدد مقـــدار التعويض الواجب على البنك عند صرفه لقيمة الشيك المزور ، فيعمل بهذا الشرط وفقاً لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين .

أركان المسؤولية العقدية :-

تقوم المسؤولية العقدية على ثلاثة أركان أساسية وهي:

١- الخطأ العقدي: هو عدم تنفيذ المدين لالتزامه المفروض عليه بموجب العقد ، فالمدين بتوقيعه على العقـــد قـــد التزم بتنفيذ ما يرتبه هذا العقد على عاتقه ، وبالتـــالي فان أي خروج عما يرتبه هذا العقد (العقـــد بيـــن البـــنك والعميل) من التزامات بخطأ المتسبب بالضرر كان موجباً للمسؤولية ، ويلزم المخطئ بالتعويض .

والالـــتزامات المفروضـــة على عاتق المتعـــاقدين وفقاً للتقسيمات الفقهية نوعان : الأول وهو الالتزام بتحقيق غاية او نتيجة والثاني وهو الالتزام ببذل عناية .

ويقصـــد بالالـــتزام بتحقيق غاية الوصول إلى الغاية التي يقصدها المتعاقدان من العقد المبرم بيـــنهما ، فإذا كان العقد هو تسليم شيء معين فان الالتزام في هذه الحالة هو التزام بتحقيق غاية ، اما اذا لم تتحقق هذه الغاية قامت المسؤولية ويبقى الالتزام غير منفذ [١٧١] ، ويكفي أن يثبت المتضرر عدم تحقق الغاية [١٧٢].

أما فيما يتعلق بالنوع الثاني من الالتزامات وهو الالتزام ببذل عناية ، بمعنى أن يبذل المتعاقد العـــناية اللازمـــة للوصول إلى غرض معين سواء تحققت أم لم تتحقق ، والمهم هنا أن يبذل المتعاقد

---

[١٧١] عبد الرزاق السنهوري . مرجع سابق . ص ٦٥٧ .

[١٧٢] أنور سلطان . مرجع سابق . ص ٢٣٤.

مقـــداراً معيـــناً مـــن العناية [١٧٣] ويقع على المتضرر اثبات عدم التزام المتسبب بالضرر ببذل العناية اللازمة .

والعناية المطلوبة تختلف حسب نوع الالتزام ،وما يقضي به القانون وما رتبه العقد ، فمتى نفذ المـــتعاقد العناية المطلوبة منه ، يعتبر منفذاً لالتزاماته ولا تقوم مسئوليته ، وأما بخصوص الالتزامات المفروضة على عاتق البنك فهي وفقاً لما يراه بعض الفقه التزامات بتحقيق غاية او نتيجة ، هي الوفاء بمبلغ الشيك لحامله الشرعي [١٧٤] الا ان رأيي الخاص ان التزام البنك وهو التزام ببذل عناية ، وعناية البنك تتمثل في المحافظة على أموال الساحب وبذل العناية اللازمة في ذلك .

٢- الضـــرر : ولا بـــد من وجود الضرر حتى تتحقق المسؤولية على عاتق المتعاقد ، فالضرر ركن هـــام وأساسي لقيام المسؤولية ، ووفقاً له يتم تقدير التعويض المطلوب ، والضرر نوعان ضرر مادي وضـــرر معنوي ، إلا أن الضرر الواقع في عمليات البنوك هو ضرر مادي في أغلب الأحيان يتمثل في خسارة مالية .

ويـــتفق الفقـــه على أن المدعي (المتضرر) هو من يثبت هذا الضرر ، ويستثنى من ذلك حالة الـــتعويض المـــتفق عليه سلفاً في العقد إلا إذا كان مبالغاً فيه وفقاً لادعاء المتسبب بالضرر ، ففي هذه الحـــالـــة يجـــب على هذا الأخير إثبات فحش التعويض الإتفـــاقي حتى يتسنى للمحكمة تخفيضه [١٧٥] وفي هذا إعمال للقاعدة الفقهية والمعمول بها في قانون البينات والتي تفيد البينة على من ادعى [١٧٦].

٣- علاقة السببية فيما بين الخطأ والضرر.

فحـــتى تقوم المسؤولية العقدية يشترط أن يكون الضرر الذي أصاب المضرور ناتجاً عن الخطأ الذي اقترفه المتسبب بالضرر .

---

[١٧٣] عبد الرزاق السنهوري . مرجع سابق . ص ٦٥٧.

[١٧٤] حماد عزب . مرجع سابق . ص ٢٠٠ .

[١٧٥] السنهوري . المرجع السابق . ص ٦٧٩، ٦٨٠ ؛ أنور سلطان . مرجع سابق . ص ٢٣٩ .

[١٧٦] أنور سلطان . مرجع سابق . ص ٢٣٩ وهذا المعنى تنص المادة ٧٦ من مجلة الأحكام العدلية على " البينة على المدعي واليمين على المنكر " .

ومعـــنى هذا إن يكون الضرر الواقع هو نتيجة حتمية للخطأ الذي قام به المتسبب بالضرر فإذا لـــم يكن الضرر هو نتيجة الخطأ ، فلا مجال لقيام المسؤولية العقدية ، وتنتفي العلاقة السببية في حال أن كان الضرر الناشئ هو بسبب أجنبي لا علاقة لأحد المتعاقدين به [١٧٧].

هـــذه هي أركان المسؤولية العقدية بشكل عام ، ولا بد من توافرها مجتمعه ، حتى يمكن القول بقـــيام المســـؤولية العقدية ، ومن ثم المقدرة على المطالبة بالتعويض ، وهي ذاتها الأركان التي يجب توفرها لقيام المسؤولية العقدية للبنك عند صرفه لشيك تبين أنه مزور .

[١٧٧] عبد الرزاق السنهوري . مرجع سابق . ص ٦٨٨ .

المطلب الثاني

المسؤولية التقصيرية

عالجـــت معظـــم التشريعات موضوع المسؤولية التقصيرية ، وقد وردت في نظامنا القانوني أيضاً ، ضمن ما أوردته مجلة الأحكام العدلية ، كذلك فقد عالج قانون المخالفات المدنية رقم ٣٦ لسنة ١٩٤٤ موضـــوع المســـؤولية التقصيرية بشكل تفصيلي من حيث التعريف والأركان والآثار المترتبة عليها.

فالمـــادة الثانية من قانون المخالفات المدنية قد عرفت التقصير بأنه " أي فعل قام به شخص ، أو تقصـــير شخص عن القيام بأي فعل ، أو تقصير شخص في استعمال الخدمة أو اتخاذ الحيطة على الوجه المقتضى"

فهـــذه المـــادة قـــد حددت الملامح والأركان الرئيسية للمسؤولية التقصيرية ، وقد أعطى هذا القانون صوراً لهذه المسؤولية .

أمـــا القانون المدني الأردني فقد عالج موضوع المسؤولية التقصيرية في المادة ٢٥٦ منه التي تنص على " كل اضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر ".

فـــي حين عالج القانون المدني المصري أحكام المسؤولية التقصيرية في المادة ١٦٣ منه حيث نصت على " كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض ".

وقـــد عالج مشروع القانون المدني الفلسطيني احكام المسؤولية التقصيرية ، حيث الزم كل من يرتكب فعلاً سبب ضرراً للغير بالتعويض [١٧٨].

[١٧٨] تنص المادة ٢١٢ من مشروع القانون المدني الفلسطيني على " كل من ارتكب فعلاً سبب ضرراً للغير يلزم بتعويضه ".

أركان المسؤولية التقصيرية :-

تتشـــابه أركـــان المسؤولية التقصيرية مع أركان المسؤولية العقدية من حيث الخطأ والضرر والعلاقة السببية ، إلا أن تكييف الخطأ في المسؤولية العقدية يختلف عنه في المسؤولية التقصيرية .

وعلـــيه يجـــب دراسة أركان المسؤولية التقصيرية وصورها ، وفقاً لقانون المخالفات المدنية المطبق في فلسطين وذلك على النحو التالي :-

١- **الخطأ : (الإهمال) .**

يعـــرف الخطـــأ التقصـــيري علـــى أنه : انحراف عن السلوك المألوف الذي تواضعت عليه الجماعـــة ومن شانه الحاق الضرر بالآخرين ، بحيث يكون هناك التزام أو واجب عام يفرض مراعاة هـــذا الســـلوك ، ويعتبر الانحراف عن هذا السلوك اخلالاً يوجب على مرتكبه جبر الضرر الذي لحق بالآخرين [١٧٩].

وتضـــمن قـــانون المخالفـــات المدنية المشار اليه تعريفاً للخطأ ، فهو عبارة عن فعل يقوم به شخص، أو تقصير شخص ، عن إتيان فعل ما وهذا أدى إلى ضرر لحق بالمضرور ، وان الخطأ هو السبب في إلحاق الضرر أو أحد الأسباب التي أدت إلى وقوعه [١٨٠].

ويعـــرف بعض الفقهاء الخطأ في المسؤولية التقصيرية بأنه " انحراف في سلوك الشخص مع إدراكه لهذا الانحراف " ، ووفقاً لهذا التعريف فإن الخطأ يبنى على ركنين الأول مادي وهو الانحراف

---

[١٧٩] محمود مختار بري . **المسؤولية التقصيرية للمصرف عند طلب فتح الاعتمادات** . (القاهرة : دار الفكر العربي ، ١٩٨٦) . ص ٥٥ .

[١٨٠] معظم التشريعات لم تورد تعريفاً للخطأ ذلك أنه من الصعوبة بمكان تحديد معيار الخطأ وتعريفه راجع لهذا الخصوص د. حسين النوري . الحق والالتزام والعقود التجارية مكتبة عين شمس- القاهرة د . ت ، ص ١٠٣و١٠٤ .

ويمكـــن تصـــور قيام خطأ البنك من خلال مخالفته لأي من الالتزامات التي يفرضها عليه القانون أو الأعراف او واجبات المهنة .

٢- <u>الضرر :-</u> وقد عرفت المادة الثانية من قانون المخالفات المدنية الضرر بأنه " الموت أو الخسارة أو الـــتلف الذي يلحق بمال أو سلب الراحة أو الإضرار بالرفات الجسماني أو السمعة أو ما يشبه ذلك من الضرر أو الخسارة ".

وقـــد عرف هذا القانون أيضاً الضرر المادي بأنه " أية خسارة أو نفقة فعلية يمكن تقدير قيمتها نقداً وبيان تفاصيلها ".

والضـــرر ركن هام وأساسي لقيام المسؤولية ، ولا تقوم المسؤولية ولا يكون لها محل إلا إذا رتـــب الفعل ضرراً لحق بشخص ما [١٨٣]. وقد اعتبر قانون المخالفات المدنية الضرر ركناً اساسياً لقيام المسؤولية [١٨٤].

وقـــد اتجـــه بعـــض الفقـــه لتحديد نوعين من الضرر هما الضرر المادي والضرر الأدبي ، فالضـــرر المـــادي هو الذي يصيب الشخص في ذمته المالية أو في جسمه أما الضرر الأدبي فهو ما يصيب الشخص في حساسيته كالألم أو الشرف .

وما يهمنا هنا هو الضرر المادي ، حيث أن أعمال البنوك تنحصر في الأمور المادية ، إلا أن هـــذا لا يمنع من المطالبة بأية أضرار معنوية لحقت المضرور من جراء الفعل ، وهذا الضرر المادي يتمثل بقيد قيمة الشيك المزور على حساب الساحب خلافاً لارادته .

---

[١٨٣] عبد الرزاق السنهوري . مرجع سابق . ص ٨٥٥ .

[١٨٤] تنص المادة ٥٥ فقرة ١ من قانون المخالفات المدنية على " ١- يعتبر الشخص انه سبب ضرراً بتقصيره عندما يكون تقصيره هو سبب الضرر او احد اسبابه ".

٣- **العلاقة السببية :**

وهـــي العلاقـــة المباشـــرة والحتمـــية التي تربط بين الضرر والخطأ ، وهي الركن الثالث من أركان المسؤولية ، فبدون وجود العلاقة السببية التي تربط فيما بين الضرر والخطأ لا تقوم المسؤولية ، فلا يعقل ان يسأل مرتكب الفعل ، الا عن الاضرار التي تعتبر ناتجة عن خطئه [١٨٥].

علـــى أن قـــانون المخالفات المدنية قد أقام المسؤولية التقصيرية بحق المتضرر حتماً لو كان الضرر الـــناتج هـــو بسبب الخطأ الذي تسبب به المتسبب بالضرر ، أو إذا كان واحداً من الأسباب التي أدت إلى النتـــيجة الضـــارة ، وفي الحالة الأخيرة فان على المحكمة أن تخفض قيمة التعويض عن الضرر إلى الحد الذي يتلاءم مع نسبة الخطأ إلى الضرر [١٨٦].

---

[١٨٥] أنور سلطان . مرجع سابق . ص ٣٣٣ .

[١٨٦] تـــنص المادة ٥٥ مكرره ج فقرة (١ ،٢) منها على " ١- اذا لحق بشخص ضرر وكان الضرر متسبباً بعضه من تقصيره نفسه والبعض الأخر من تقصير شخص آخر او اشخاص آخرين ، فلا يرد الادعاء بالتعويض عن ذلك الضرر بسبب تقصير الشخص الذي لحق به الضرر بل يخفض التعويض الذي يصح استيفاؤه عن ذلك الضرر الى المقدار الذي تراه المحكمة متفقاً مع العدالة والانصاف، آخذة بعين الاعتبار ما كان للمدعي من نصيب في التسبب في ايقاع الضرر .

ويشترط في ذلك ما يلي : أ- لا يترتب على هذه الفقرة من المفعول ما يؤدي الى رد أي دفاع ناشئ عن عقد .ب- اذا كان ثمة عقد او تشريع يقضي بتحديد التبعة ، وكان ذلك العقد او التشريع ينطبق على الادعاء ، فلا يجوز ان يتجاوز مقدار التعويض الذي يصح استيفاؤه الحد الأقصى الذي ينطبق على الادعاء على الوجه المذكور .

٢- اذا كان لشخص ان يستوفي تعويضاً بحكم الفقرة (١) من هذه المادة خاضعاً للتخفيض المشار اليه فيها ، تتولى المحكمة اقرار مجموع التعويض الذي كان يصح استيفاؤه لو لم يكن المدعي على خطأ وتدون ذلك في الضبط " .

المطلب الثالث

نوع مسؤولية البنك عند الوفاء بالشيك المزور

ان لـتحديد نـوع المسـؤولية عقدية أم تقصيرية ، أثر هام في قيام مسؤولية البنك ، وتحديد النتائج التي تترتب على ذلك ، نظراً للاختلاف ما بين المسؤوليتين .

فالمسـؤولية العقدية لا تنشأ الا عند وجود العقد ، فالإخلال بأي التزام أوجده العقد يرتب ولا شـك المسؤولية العقدية ، وقد اتجه الفقه ايضاً الى قيام المسؤولية العقدية اذا كان الاخلال قد وقع على الـتزام تبعي غير منصوص عليه في العقد ، ويقصد بالالتزام التبعي في هذه الحالة أية التزامات قصد المـتعاقدان ترتيـبها ولو لم يتم النص عليها في العقد ، بحيث تكون ارادة طرفي العقد قد اتجهت الى ترتيب هذه الالتزامات ، فالاخلال بهذه الالتزامات يرتب المسؤولية العقدية [١٨٧].

وفـي جميع الحالات فان نطاق المسؤولية التقصيرية أعم وأشمل من المسؤولية العقدية ، ذلك أن المسـؤولية العقديـة تنحصـر فـي وجود العقد الصحيح والاخلال بالتزام عقدي ، أما المسؤولية التقصيرية فهي جزاء الاخلال بالتزام يفرضه القانون [١٨٨].

و حـتى يمكـن القول بقيام المسؤولية العقدية أو التقصيرية يجب دراسة العلاقة التي تربط ما بيـن البنك وعميله ، فاذا كانت العلاقة عقدية ناشئة عن وجود عقد بين البنك والعميل ، فنكون بصدد المسـؤولية العقديـة ، أما اذا لم تكن هناك رابطة عقدية بين البنك والعميل ، فاننا نكون والحالة هذه بصدد قيام المسؤولية التقصيرية اذا توفرت اركانها وعناصرها والموضحة سابقاً .

وفي هذا الصدد فان دفتر الشيكات لا يمنح للعميل الا عندما يكون له حساب لدى البنك، وهذا الحساب قد يتمثل بوجود مبالغ مالية مودعة في حساب العميل ، وقد يتمثل في تسهيلات مصرفية يقوم

---

[١٨٧] أنور سلطان . مرجع سابق . ص ٢٨٧ ؛ عبد الرزاق السنهوري . مرجع سابق . ص ٧٥٦ و ٧٥٧ .

[١٨٨] عبد الرزاق السنهوري . مرجع سابق . ص ٧٥٣ وما بعدها .

البـــنك بموجـــبها بمنح العميل مبالغ مالية ليتصرف بها ، وله أن يسحبها دفعه واحدة أو على دفعات ، ويـــتم اســـتخدام الشـــيكات لغـــايات استرداد الودائع المحفوظة لدى البنك والموضوعة تحت تصرف العميل [١٨٩].

ففـــي حال وجود عقد الوديعه المصرفية ، وهو عقد مستقل له كيانه وأركانه الذاتية [١٩٠]، فان العميل يقوم بتوقيع عقد ويكون على أنموذج او استمارة معدة ومطبوعة سلفاً لدى البنك ، ويطلب فيها العمـــيل مـــن البنك فتح حساب لدى الأخير ، بحيث يقوم العميل بايداع مبالغ مالية في هذا الحساب ، علـــى أن يكـــون له حـــق اســـترادها في أي وقت يشاء ، ويقوم العميل بالتوقيع على هذا الطلب مع الشروط العامة التي يتضمنها العقد .

وقد جرى العرف المصرفي على تلبية رغبة العميل باسترداد حسابه تحت الطلب متى يشاء ، إما شخصياً أو عن طريق ممثل قانوني لصاحب الحساب ، أو بواسطة الشيكات ، بحيث يعطي العميل أمره للبنك بصرف مبلغ معين من النقود لصالح المستفيد من الشيك [١٩١].

أمـــا الحالـــة الثانـــية التي يقوم فيها البنك يمنح تسهيلات مصرفية للعميل ، يلتزم من خلالها بوضـــع مـــبلغ مـــن المال تحت تصرف الساحب ويوضع في حسابه لدى البنك ، بحيث يحق للعميل استخدام هذا المبلغ والتصرف به مقابل فوائد وعمولات لصالح البنك ، وعند حصول العميل على هذه التسهيلات فانه يستطيع طلب دفتر الشيكات للسحب من حسابه .

ومـــا يهمـــنا فـــي هـــذه الدراسة هو بيان العلاقة القانونية التي تربط البنك بالعميل عند قيامه باسترداد المبالغ المودعة في حسابه أو جزء منه بموجب الشيك .

---

[١٨٩] علي جمال الدين عوض . مرجع سابق . ص ٦٦ .

[١٩٠] علي جمال الدين عوض . مرجع سابق . ص ٥٥ وما بعدها .

[١٩١] علي جمال الدين عوض . مرجع سابق . ص ٥٠ .

من خلال الاطلاع على نماذج العقود التي توقعها البنوك مع عملائها ، نرى أنها – وكما سبق القول – تعمل على تخفيف الالتزامات المترتبة عليها ، بمعنى انها لا تلجأ الى فرض أية التزامات تجاه نفسها ، بل وتعمل على فرض التزامات شديدة بحق عملائها ، الا أن العلاقة العقدية تبقى قائمة ، فالبنك يقع عليه التزامٌ وهو رد المبالغ المتوفرة في حساب العميل بمجرد طلبه ذلك ، خاصة إذا كان العقد المبرم بين البنك والعميل هو عقد وديعة [١٩٢].

فالقانون أوجب التزاماً على البنك ، بأن يقوم برد الوديعة عند أول طلب من صاحبها. وبالتالي فان قيام البنك برد الوديعة لغير صاحبها يقيم مسؤوليته العقدية عن هذا الرد ، فالعقد القائم بين الطرفين بخصوص الوديعة ، يوجب على البنك رد الوديعة الى صاحب الحق فيها ، ففي حال عدم رد الوديعة لصاحب الحق فيها ، تقوم مسؤولية البنك العقدية حيث أنها ناتجة عن العقد وهو السبب المباشر لها ، الا ان هذا لا يعني بحال من الأحوال قيام المسؤولية العقدية عند الوفاء بالشيك المزور .

وحيث ان الالتزامات المفروضة على البنك قائمة في اساسها على الأعراف والعادات المصرفية التي درجت عليها البنوك ، فان أي مخالفة لهذه الالتزامات ترتب ولا شك مسؤولية البنك التقصيرية ، خصوصاً وأن البنوك تعمد على عدم فرض أية التزامات عقدية عليها ، وحيث ان المسؤولية العقدية لا تقوم الا في حال مخالفة الالتزام العقدي ، فلا يمكن القول بأن مسؤولية البنك عن الوفاء بالشيك المزور هي مسؤولية عقدية ، بل هي مسؤولية تقصيرية ناشئة عن مخالفة القانون أو الأعراف والعادات المصرفية المتبعة عند الوفاء بالشيك المزور .

وقد اتجه جانب من الفقه الى اعتبار المسؤولية المترتبة على البنك جراء صرف الشيك المزور بأنها مسؤولية تقصيرية ، " فاذا قام المسحوب عليه بوفاء مثل هذا الشيك فان المصرف يسأل عن مثل هذا التصرف أمام الساحب على أساس المسؤولية التقصيرية ، الا اذا كان التزوير أو

---

[١٩٢] تنص المادة ١١٥ فقرة ١ من قانون التجارة الأردني على ما يلي : " ان المصرف الذي يتلقى على سبيل الوديعة مبلغاً من النقود يصبح مالكاً له ويجب عليه ان يرده بقيمة تعادله دفعة واحدة أو على عدة دفعات عند أول طلب من المودع أو بحسب شروط المواعيد أو الاخطار المسبق المعينة في العقد ".

الـــتحريف راجعاً الى خطأ الساحب فعندئذ لا تتحقق مسؤولية المسحوب عليه (المصرف) عند وفائه للشيك " [١٩٣] .

الا ان جانـــباً مـــن الفقـــه قـــد ذهب الى اعتبار مسؤولية البنك عن الوفاء بالشيك المزور هي مســـؤولية عقدية ، ذلك أنها ناتجة عن العقد المبرم بين البنك وعميله [١٩٤] ، وكأثر حتمي ناشيء أساساً عن ذلك العقد ، اذ ان العلاقة في اساسها عقدية ، فاذا حصرنا آثار صرف الشيك المزور بالعلاقة بين الســـاحب والبـــنك المسحوب عليه ، فالساحب وفقاً لهذا الرأي هو الذي يودع امواله لدى البنك لغايات حفظهـــا ، ومـــن ثم فان من حقه استرداد هذه الوديعه بالطرق المباحة له ، بحيث اعتبر هذا الرأي ان العقد المبرم بين البنك والساحب هو عقد وديعه .

ووفقاً لاحكام عقد الوديعه في معظم القوانين المدنية ، فان البنك يكون في مركز المودع لديه، وهـــذا العقد يرتب التزامات على البنك مفادها وجوب رد الوديعه لصاحبها أو لممثل قانوني عنه ، فاذا لـــم يحصـــل هذا الرد لصاحب الوديعه أو من يمثله ، فان البنك يكون مسؤولاً وفقاً للعقد المبرم بهذا الخصـــوص ، وبهذا يتحمل البنك مسؤولية صرف الشيك المزور طالما أن الرد قد حصل بموجب هذا الشيك .

وبـــناءً على ما تقدم ، فان مسؤولية البنك عن الوفاء بالشيك المزور هي مسؤولية عقدية ناتجة عـــن عقـــد الوديعـــه ، ووفقـــاً لهذا الرأي لا تقوم المسؤولية التقصيرية للبنك في العلاقة بين الساحب والمسحوب عليه ، وانما يقتصر قيامها في حال تسبب المسحوب عليه بضرر للغير وهذا الضرر ناتج عن خطأ البنك تجاه هذا الغير [١٩٥].

---

[١٩٣] فوزي محمد سامي . مرجع سابق . ص ٣٤٦ .

[١٩٤] علي جمال الدين عوض . مرجع سابق . ص ٩٥٦ .

[١٩٥] حماد عزب . مرجع سابق . ص ٢١٠ .

خلاصـــة القـــول – انه وفقاً لهذا الرأي – لا يمكن تصور قيام المسؤولية التقصيرية في حال صـــرف البـــنك لقـــيمة شـــيك مـــزور ، وانما تقوم المسؤولية العقدية نظراً لوجود العقد المبرم بين المتعاقدين.

وبرأيي المتواضع فان الأخذ بهذا الاتجاه على اطلاقه ليس في محله ، اذ أن المسؤولية العقدية لا تقـــوم الا في حالة وجود العقد ، ولا يمكن الأخذ بالفرضية القائلة أن العقد بين الساحب والمسحوب علـــيه هو عقد وديعه فحسب ، ذلك ان هناك عقوداً تمارسها البنوك في أعمالها ومنها عقود التسهيلات أو مـــنح الاعـــتمادات المصـــرفية ، وكذلـــك الأمر في عقود الحسابات الجارية ، فلا يمكن بحال من الأحـــوال اعتـــبار جمـــيع هذه العقود بانها عقود وديعه ، ومن ثم تطبيق قواعد وأحكام الوديعه عليها جمـــيعاً ، فانه في حال وجود عقد الوديعه ، فان المسؤولية التي تقوم هي مسؤولية عقدية ، وأن البنك مسؤول عن صرفه للشيك المزور بمقتضى العقد المبرم بينه وبين العميل .

ومن ناحية أخرى ، فانه ومن دراسة احكام العقود التي تنظمها البنوك ، نراها تنص على ذكر الـــتزامات العمـــيل دون ذكـــر أيـــة التزامات تفرض على عاتقها ، وكما هو معلوم فانه يشترط لقيام المســـؤولية العقديـــة مخالفة التزام عقدي ، فاذا لم يكن هناك اية التزامات عقدية فلا مجال للقول بقيام المسؤولية العقدية .

وقـــد ذهـــب بعـــض الفقه الى القول ان المسؤولية عند الوفاء بالشيك المزور ليست مسؤولية تقصـــيرية وليست مسؤولية عقدية ، وانما هي مسؤولية ناشئة بموجب نص في قانون خاص هو نص المادة ٢٧٠ من قانون التجارة [١٩٦].

---

[١٩٦] عزيز العكيلي . مرجع سابق . ص ٣٨١ .

الا انني أجد أن المسؤولية المترتبة على البنك هي مسؤولية تقصيرية أساسها خطأ البنك ، الذي يتمثل في عدم مراعاة التزاماته المفروضة عليه وفقاً للقانون أو العرف أو الواجب المهني ، وانه لا مجال للقول بتوفر شروط المسؤولية العقدية الا في حالة وجود العقد الصريح الذي ينظم موضوع المسؤولية ، بحيث يقيم مسؤولية البنك في حالة الوفاء بالشيك المزور .

ويؤكد ذلك ما ورد في اجتهاد محكمة التمييز الأردنية ، والذي جاء فيه " اذا قام البنك المسحوب عليه بدفع قيمة شيك مزور فان المسؤولية عن هذا الوفاء تتحدد وفقاً للقواعد العامة في المسؤولية التقصيرية " [١٩٧].

المطلب الرابع

أهمية تحديد نوع المسؤولية

تبرز أهمية تحديد نوع المسؤولية عقدية أو تقصيرية من ثلاث نواحٍ وهي :-

الأولى : في حال وجود شرط الاعفاء من المسؤولية .

الثانية : مدى التعويض الواجب عن الضرر .

الثالثة : وجود الشرط الجزائي .

أولاً : شرط الاعفاء من المسؤولية :-

ان لتحديد نوع المسؤولية أثراً هاماً عند وجود الاتفاق على الاعفاء منها ، فالاعفاء من المسؤولية يعني اعفاء المتسبب بالضرر من تعويض المتضرر عما أصابه من ضرر نتيجة خطئه .

---

[١٩٧] المملكة الأردنية الهاشمية . محكمة التمييز . " تمييز حقوق . ٨٧/١٧٣ " مجلة نقابة المحامين . (عمان : نقابة المحامين : ع ٥ ، السنة ١٩٩٠) ، ص ٨١٧ .

وقـد اتجـه الفقه ومعظم التشريعات المقارنه الى اعتبار شرط الاعفاء من المسؤولية العقدية صـحيحاً ونـافذاً ، ذلـك أن اساس هذه المسؤولية هو العقد ، والعقد هو من انشاء ارادة المتعاقدين ، وطالما أن العقد هو من انشاء ارادة المتعاقدين فلهم الحق بوضع الشروط التي تتلائم مع ارادتهما [١٩٨].

وعلـيه اذا تضـمن العقـد شرطاً يعفي المتسبب بالضرر من المسؤولية عن فعله ، فان هذا الشـرط يعمـل بـه ، ولا تقوم مسؤولية المتسبب بالضرر العقدية ، ولكن هل يعمل بهذا الشرط على اطلاقه في حال تم الاتفاق عليه ؟

إن شـرط الاعفـاء من المسؤولية العقدية لا ينطبق في حالة اذا كان الضرر ناتجاً عن خطأ جسـيم مـن المتسبب بالضرر ، وانه في حال الخطأ الجسيم تقوم مسؤولية المتسبب بالضرر حتى لو وجد شرط الاعفاء من المسؤولية [١٩٩].

أمـا فـيما يتعلق بالمسؤولية التقصيرية ، فان الفقه الغالب ومعظم القوانين قد ذهبت على عدم جواز الاتفاق على الاعفاء منها .

وحيـث ان شـرط الاعفـاء مـن المسؤولية العقدية شرط واجب الاتباع عند توفر مسوغات المسـؤولية العقديـة ، وفـي حال تم صرف شيك مزور مع وجود مخالفة للعقد بحيث توفرت اركان المسـؤولية العقديـة ، ووجـد شـرط الاعفاء من المسؤولية في العقد ، ففي هذه الحالة لا يلزم البنك بالتعويض .

ثانياً : مدى التعويض عن الضرر :-

ان الـتعويض عـن الضـرر في المسؤولية العقدية يتمثل في التعويض عن الضرر المباشر المتوقع ، ولا يقوم التعويض عن الضرر المباشر غير المتوقع .

---

[١٩٨] عبد الرزاق السنهوري . مرجع سابق . ص ٦٧٣ .

[١٩٩] عبد الرزاق السنهوري . مرجع سابق . ص ٦٧٣ و ٦٧٤ .

وفي حال صرف قيمة الشيك المزور ، فان الضرر المباشر المتوقع ينحصر في قيمة الشيك ، ولا يكون البنك مسؤولاً عن أكثر من ذلك .

والعلـــة فـــي قصر التعويض على الضرر المباشر المتوقع ، ان المسؤولية العقدية لا تنشأ الا عـــند وجود العقد الذي أوجده المتعاقدان بارادتهما الحرة ، وبالتالي فان الضرر غير المتوقع لا يدخل ضمن دائرة التعاقد ، وعليه لا يلزم المتسبب بالضرر بالتعويض عنه [٢٠٠].

أمـــا في المسؤولية التقصيرية فان التعويض يشمل الضرر المباشر المتوقع وغير المتوقع، أي ما لحق المضرور من ضرر وما فاته من كسب [٢٠١].

ثالثاً : الشرط الجزائي :-

الشـــرط الجزائـــي هو الشرط الذي يتضمنه العقد ويتفق فيه المتعاقدان على مقدار التعويض المترتب في حال الاخلال بالعقد .

فالشـــرط الجزائي واجب الأخذ به في حال المسؤولية العقدية ، ذلك أن العقد ناشئ عن ارادة الاطراف ، واطراف العقد هم الذين يحددون الالتزامات المترتبة على عاتق كل منهما .

فـــاذا كـــان العقـــد بين البنك وعميله يتضمن شرطاً جزائياً ، فيعمل بهذا الشرط ويكون مقدار التعويض المستحق هو قيمة الشرط الجزائي الموجود في العقد .

أمـــا في حالة المسؤولية التقصيرية فلا محل لوجود الشرط الجزائي ، ذلك أن الالتزام مصدره القـــانون ولـــيس ارادة الأطـــراف ، والـــتعويض يتمـــثل فيما لحق بالمضرور من ضرر نتيجة الفعل الخاطئ.

---

[٢٠٠] عبد الرزاق السنهوري . مرجع سابق . ص ٧٥٢ .

[٢٠١] عبد الرزاق السنهوري . مرجع سابق . ص ٦٨٣ .

يتضح مما سبق ان هناك اوجه شبه بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية ، الا انه ومن ناحية أخرى فان هناك اختلافات بين هذين النوعين من المسؤولية .

والسؤال الذي قد يطرح نفسه هو في حالة توافر أركان المسؤولية العقدية وأركان المسؤولية التقصيرية ، فهل يمكن الجمع بين المسئوليتين ؟ أم إن اللجوء إلى أحدهما يسقط حق المتضرر باللجوء إلى الأخرى ؟

إن هذا التساؤل من الأمور التي قد تحدث في الحياة العملية ، فقد يكون هناك عقد بين متعاقدين ، ويقوم أحد أطراف العقد بفعل ضار يلحق الضرر بالمتعاقد الآخر ، إن ما لا خلاف بشأنه هو أنه لا يمكن الجمع بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية ، فلا يمكن الحصول على تعويضين عن فعل واحد [٢٠٢]، أما فيما يتعلق بالخيرة ما بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية، كأن تجتمع في وقت واحد أركان المسؤولية العقدية والتقصيرية ، فان الفقه قد اختلف في إمكانية الخيرة بينهما ، فرأي من الفقه يذهب إلى أن للمتضرر الخيار ، إما أن يلجأ إلى دعوى المسؤولية التقصيرية ، واما أن يلجأ إلى دعوى المسؤولية العقدية طالما توفرت شروط الدعويين [٢٠٣].

ويذهب جانب من الفقه إلى القول أن المسؤولية العقدية تجب المسؤولية التقصيرية ، بحيث إذا اجتمعت المسئوليتان وجب على المتضرر اللجوء إلى المسؤولية العقدية، كون أن العلاقة فيما بين الطرفين ابتداءً مبنية على العقد [٢٠٤].

والخلاصة أن المسؤولية العقدية لا تقوم إلا في حالة وجود العقد المقرر للمسؤولية ، وفي أغلب الأحيان إن لم يكن معظمها ، فان البنوك تلجأ إلى وضع بنود ضمن عقودها تعفي نفسها من المسؤولية العقدية الناتجة عن العقد ، وعليه لا يكون هناك مجال لمساءلتها ، وبالتالي فان المسؤولية التقصيرية

---

[٢٠٢] عبد الرزاق السنهوري . مرجع سابق . ص ٧٥٧ .

[٢٠٣] عبد الرزاق السنهوري . مرجع سابق . ص ٧٥٨ .

[٢٠٤] عبد الرزاق السنهوري . مرجع سابق . ص ٧٥٩ .

وطالمـــا هي اعم وأشمل من المسؤولية العقدية ، فان اللجوء إليها في تحديد مسؤولية البنك عن الوفاء بالشـــيك المزور أمر قائم ، ويمكن الاستناد اليها على أساس خطأ البنك المتمثل في عدم تدقيق الشيك الأمـــر الـــذي ســـبب ضرراً مادياً يتمثل في قيمة الشيك المقيدة على حساب المتضرر ، وكذلك توافر علاقة السببية فيما بين الخطأ والضرر، بالاضافة الى مخالفة التزام قانوني يحمل البنك المسؤولية عن الوفـــاء بالشـــيك المزور وفقاً لنص المادة ٢٧٠ من قانون التجارة ، وبالتالي يمكن مساءلة البنك عن وفائه بالشيك المزور وفقاً لأحكام وقواعد المسؤولية التقصيرية المنصوص عليها في قانون المخالفات المدنـــية المشـــار الـــيه في جميع الحالات ، ويستثنى من ذلك حالة وجود بند ضمن العقد يحمل البنك المسؤولية عن وفاءه بالشيك المزور .

الفصل الثاني

التزوير

بالـــنظر لأهميـــة موضوع التـــزوير في دراستي هذه ، فقد ارتأيت ان افرد له فصلاً خاصاً ، أتـــناول به تعريف التزوير واركانه ، ومن ثم معالجة تزوير الشيكات الى ان نصل الى اثبات التزوير حسب الترتيب التالي :

المبحث الأول : تعريف التزوير وأركانه .

المبحث الثاني : تزوير الشيكات .

المبحث الثالث : اثبات التزوير واكتشافه .

المبحث الأول

تعريف التزوير وأركانه

عـــرف قانون العقوبات الأردني رقم ١٦ لسنة ٦٠ المطبق في الضفة الغربية [٢٠٥] التزوير في المـــادة ٢٦٠ منه حيث جاء فيها : " التزوير هو تحريف مفتعل للحقيقة في الوقائع والبيانات التي يراد اثباتها بصك أو مخطوط يحتج بهما نجم أو يمكن أن ينجم عنه ضرر مادي أو معنوي أو اجتماعي " .

فالـــتزوير اذا هو تحريف للحقيقة ، وهو واقعة مادية ، بمعنى وجوب القيام بفعل مادي ظاهر أو غير ظاهر يغير من الحقيقة .

وتجـــدر الاشارة الى ان البحث في موضوع التزوير لا يتعلق بالناحية الجزائية ، بل إننا نعالج الـــتزوير كوسيلة لصرف قيمة الشيك من المسحوب عليه وهو البنك ، إذ انه بمقدور البنك أن يطالب بإيقاع العقوبات المقررة قانوناً على من قام بتزوير الشيك .

---

[٢٠٥] نشر هذا القانون في العدد ١٥٣٩ من الجريدة الرسمية الأردنية الصادر بتاريخ ١٩٦١/٣/١٦ .

وقـد عالج قانون العقوبات رقم ١٢ لسنة ٦٠ المشار اليه سابقاً تزوير البنكنوت ، وقد عرفت المـادة ٢٣٩ مـن هذا القانون لفظة البنكنوت بأنها : " تشمل لفظة البنكنوت الواردة في هذا القسم كل بوليصـة أصدرها مصرف في المملكة أو أية شركة مسجلة تتعاطى أشغال الصرافة في أية جهة من جهـات العـالم وكل بوليصة بنك صادرة من مصرف وأوراق النقد الأردني الصادرة بمقتضى قانونه الخـاص وكل ورقة مالية (مهما كان الأسم الذي يطلق عليها) إذا كانت تعتبر كنقد قانوني في البلاد الصادرة فيها " .

أمـا فيما يتعلق باركان التزوير ، وفقاً لما استقر عليه الفقه في الموضوع الجنائي ، فهي ثلاثة اركان وفق التفصيل التالي [٢٠٦]:-

١- الركـن المادي : وهو تغيير الحقيقة ، فإذا لم يقم الشخص بأي تغيير في المستند ، فلا يعتبر مـزوراً . ولا يعتـبر الشخص مزوراً لو قام بمحي شيء معين من الكتابة ، إلا أن الكتابة بقيت واضحة مقروءة إذ لا تغير في الحقيقة والواقع [٢٠٧].

ويعتـبر تزويـر التوقـيع المدون على الشيك بأنه مخالف للحقيقة ، والمقصود بتغيير الحقيقة إنشاء واقعة هي ليست حقيقة أو تحريف حقيقة قائمة .

وكذلـك فـان تغيير بعض أو كل البيانات الإلزامية في الشيك ، يعتبر تغييراً للحقيقة وموجب للمسؤولية .

ولا يشـترط في تغيير الحقيقة أن تكون متقنة بحيث يصعب اكتشاف هذا التغيير ، بل قد يكون التغيـير ظاهراً ومن اليسير اكتشافه ، وفي كلا الحالتين يعتبر تغييراً للحقيقة ، بحيث اذا توفرت كامل اركان التزوير قامت مسؤولية المزور.

---

[٢٠٦] جندي عبد الملك . **الموسوعة الجنائية** . الجزء الثاني . (القاهرة : مطبعة دار الكتب المصرية ، ١٩٣١) . ص ٣٦١ .

[٢٠٧] جندي عبد الملك . مرجع سابق . ص ٣٦٢ .

وتغيير الحقيقة يقع من خلال تغير مادي تدركه الحواس ، يحيث يكون بالزيادة أو النقصان أو التعديل في المحرر ، والتغير المادي هو الذي يهمنا في دراستنا هذه المتعلقة بتزوير الشيكات ، ولا يهمنا في هذا المقام التغيير المعنوي للحقيقة ، والذي لا تدركه الحواس ، ومن صوره جعل واقعة مزورة كأنها حقيقة .

فتزوير الشيكات يتم من خلال تغيير الحقيقة تغييراً مادياً ، و يكون بالتوقيع على الشيك، أو زيادة مبلغ الشيك ، أو بحذف بعض بيانات الشيك أو تعديلها .

٢- الضرر : وهو ما يلحق بالمضرور نتيجة لتغيير الحقيقة ، فالضرر عند تزوير الشيك هو صرف قيمته وقيد هذه القيمة على حساب الساحب ، على الرغم من عدم وجود حقيقة ترتب هذه الخسارة .

٣- القصد الجنائي : ويقصد به علم الجاني واتجاه ارادته الى ارتكاب الفعل الجرمي ، وهذا الموضوع لا يهمنا في معرض دراستنا هذه ، فما يهمنا هو ثبوت تزوير الشيك وليس ايقاع العقاب بحق الجاني ، فعندما يثبت التزوير نقوم ببحث المسؤولية .

ولهذه الأركان اهميتها ، فاذا انتفى أي ركن من هذه الأركان ، فلا مجال للقول بوجود الشيك المزور .

المبحث الثاني

تزوير الشيكات

ان التزوير في بعض البيانات الالزامية للشيك لا يقوى لأن يكون سبباً لوجوب تعويض الساحب ، ذلك ان التزوير في رقم الحساب او اسم البنك المسحوب عليه لا يرتب أي ضرر طالما ان البنك قد اوفى بقيمة الشيك المسحوب عليه للمستفيد منه والذي يتوجب على البنك الوفاء له بقيمة الشيك [٢٠٨].

فتزوير الشيكات في اغلب حالاته يقع على توقيع الساحب او مبلغ الشيك ، كما قد يقع التزوير على اسم المستفيد من الشيك ، ويتحقق التزوير كذلك في حال تزوير تظهير الشيك ، والتزوير في جميع هذه الحالات هو تزوير مادي ، حيث انه يتم بطريقة مادية تترك اثراً في المحرر نفسه ، ويمكن اكتشاف هذا التزوير من خلال فحص الشيك[٢٠٩]، فالمزور في اغلب الأحيان يهدف الى جني ربح مادي بشكل غير مشروع ، هذا الأمر لا يتأتى الا اذا زور كامل الشيك وقام بالامضاء مكان الساحب، او اذا قام بتزوير مبلغ الشيك .

ويقع التزوير في معظم المستندات على جزئين رئيسيين : الأول هو المستند ومحتواه ، والثاني : وهو التوقيع ، وأي تغيير في حقيقة هذا المستند بمحتواه او بالتوقيع المثبت عليه يعد تزويراً [٢١٠].

---

[٢٠٨] William D . HAWKLAND ، Problems and Materials on Commercial paper and Banking ، Foundation press inc ، ١٩٩٥، p.٤٠٦.

[٢٠٩] حماد عزب . مرجع السابق . ص ٣١٤ .

[٢١٠] جعفر مشمش . **التزوير جريمة العصر** . الطبعة الأولى . (د ن ، ١٩٨٤) . ص ٩٢ .

وحقيقة ان تزوير الشيكات قد يقع على مختلف انواعها التي بحثتها فيما سبق ، فقد تقوم جريمة التزوير ايضاً في حال شطب تسطير الشيك . او في حال تزوير كامل الشيك المصدق او في شطب عبارة للقيد في الحساب ، ففي جميع هذه الحالات يعتبر الشيك مزوراً .

وتزوير الشيكات قد يكون تزويراً مادياً وقد يكون تزويراً معنوياً ، فالتزوير المادي يكون بادخال تغيير في الشيك يترك اثراً يدركه الحس ، و سواء كان ذلك بزيادة او حذف او تعديل أو انشاء شيك لا وجود له اصلاً [٢١١]، أما التزوير المعنوي وهو التغيير في معنى الشيك ومضمونه وظروفه وملابساته بحيث لا يدرك الحس أثره [٢١٢].

الا انني أجد ان صور تزوير الشيك تتعلق حصراً بالتزوير المادي للشيك ، دون التزوير المعنوي ، اذ ان تغيير مضمون وظروف وملابسات الشيك لا تعتبر من ضمن اهتمام المزورين ، ولا يمكن ان ترتب الضرر بحق الساحب ، بل انه من الصعوبة بمكان تصور وقوعه . اما التزوير المادي فهو أكثر حالات تزوير الشيكات وقوعاً في الحياة العملية ، وفي جميع الحالات فان مسؤولية البنك تتقرر غالباً في حال وقوع التغيير المادي للحقيقة الذي يمكن ان يدركه الحس ويكتشفه .

بقي ان اشير بهذا الصدد الى ان التزوير سواء كان مادياً او معنوياً ، في حال وقوعه يرتب ولا شك المسؤولية الجزائية للمزور وفقاً لاحكام قانون العقوبات [٢١٣].

ومن صور التزوير المادي للشيكات ، أن يقوم المزور بوضع امضاءات او اختام مزورة ، أو أن يقوم بالتوقيع بدلاً من صاحب الشيك ، ويعتبر التوقيع مزوراً حتى ولو لم يحسن المزور تقليد

---

[٢١١] أحمد أمين . **شرح قانون العقوبات (القسم الخاص)** . الطبعة الثانية . (بيروت – بغداد : مكتبة النهضة ، د.ت). ص ١٩١ .

[٢١٢] احمد أمين . المرجع السابق . ص ١٩١ .

[٢١٣] تنص المادة ٢٧١ من قانون العقوبات رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠ على " يعاقب بالأشغال الشاقة مدة لا تنقص عن خمس سنوات : من سنة الى ثلاث سنوات " كماو تنص المادة ٢٤٠ من قانون العقوبات رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠ على " يعاقب بالحبس

١- كل من زور ورقة بنكنوت بقصد الاحتيال او غير فيها او تداول ورقة بنكنوت يدل ظاهرها على انها مزورة مع علمه بذلك .

٢- كل من ادخل الى البلاد الأردنية ورقة مالية مزورة او مغيرة يدل ظاهرها على انها ورقة بنكنوت وهو عالم بانها مزورة او مغيرة .

٣- كل من حاز اية ورقة بنكنوت يدل ظاهرها بانها مزورة او مغيرة وهو عالم بامرها يعاقب بالحبس من شهر واحد الى ثلاث سنوات ".

التوقـيع [٢١٤]، كذلـك الأمـر فان التزوير يقع في حال ان وقع المزور بختم ليس هو صاحبه ، وليس بمفوض باستعماله من قبل صاحبه الحقيقي .

ويعتبر الشيك مزوراً في حال التوقيع بالبصمة من قبل شخص غير الساحب للشيك ، فقد يقوم المزور بوضع بصمة محل بصمة الساحب ، ففي هذه الحالة يقوم التزوير .

وبمـا ان البـنوك – وكمـا سبق القول – تشترط في حال التوقيع بالبصمة احضار اثنين من المعرفيـن لغايـات الـتعريف علـى الساحب وأنه صاحب البصمة ، ويتم الاستناد الى تواقيعهم على الشـيك، بحيـث ان البنوك تمتنع عن صرف الشيكات الموقعة بالبصمة ، الا بعد ان يحمل توقيعاً من اثنيـن مـن المعرفيـن علـى ان البصمة الموجودة على الشيك هي للساحب ذاته ، أي صاحب دفتر الشيكات.

ومع ذلك فان البنوك تعمد عادة الى تفادي منح دفاتر الشيكات لزبائنها الذين يوقعون بالبصمة، لمـا يرتـبه ذلـك من اشكاليات عند صرف الشيكات خصوصاً ، وان خبرة البصمات في فلسطين ما زالت ضئيلة ، ولعدم وجود مختبر جنائي لفحص البصمات وتدقيقها [٢١٥].

ومن صور التزوير المادي للشيك ايضاً ، تزوير اسم المستفيد من الشيك ، بحيث يقوم المزور بتغيير اسم شخص آخر محل اسم المستفيد الحقيقي من الشيك .

ومـن صـور التزوير المادي ايضاً تغيير ارقام المبالغ التي يتضمنها الشيك ، بأن يكون ذلك بـزيادة رقم على مبلغ الشيك او بتحشير كلمات بين السطور ، او اضافة عبارات في اماكن متروكة ، كما قد يكون التغيير بحذف جملة او عبارة او اسم [٢١٦].

---

[٢١٤] أحمد امين . المرجع السابق . ص ١٩٣ .

[٢١٥] احمد أمين . المرجع السابق . ص ١٩٦ .

[٢١٦] مقابلة مع : معين شاهين ، نائب مدير البنك العربي فرع نابلس ، البنك العربي فرع نابلس ، ٢٠٠١/٥/١٤ .

ومن الممكن ان يكون التزوير عن طريق تقليد توقيع الساحب ، وهذا من أكثر حالات التزوير انتشـــاراً ، حيث يعمد المزور الى تقليد توقيع الساحب الموجود على أنموذج التوقيعات التي تستعملها البنوك .

فالتقلـــيد هـــو صنع كتابة شبيهة بكتابة أخرى ، ولا يشترط ان يصل التقليد الى حد الاتقان او التشابه الكامل ، بل يكفي ان يجعل البنك يعتقد ان الشيك موقع من الساحب الحقيقي وهو صاحب دفتر الشيكات ، بحيث يخلق إيهاماً لدى البنك بأن المزور هو الساحب والمستفيد الحقيقي .

فالـــتزوير فـــي جمـــيع اشكاله السابقة سيؤدي لا محالة الى وقوع الضرر بحق صاحب دفتر الشـــيكات ، وهـــو صاحب الحساب المودع لدى البنك ، حيث سيقيد المبلغ المحرر في الشيك المزور على حسابه .

هـــذه هي بعض حالات تزوير الشيكات التي يمكن وقوعها ، إضافة الى حالات عديدة أخرى من صور التزوير ، الا ان الأساس في اعتبار الشيك مزوراً هو عدم صدوره من الساحب او صدوره بما يخالف ارادته ، وهذا هو الأساس لاعتبار الشيك مزوراً .

المبحث الثالث

اثبات التزوير واكتشافه

إن اثـــبات التزوير يختلف من حيث نوع الدعوى المراد اثبات التزوير فيها ، فالنيابة العامة أو من يمثلها هي الجهة التي يجب عليها اثبات التزوير وقيامه في الدعاوى الجزائية [٢١٧].

أما فيما يتعلق بالدعوى الحقوقية ، فان القاعدة العامة أن من يدعي بأمر يجب عليه اثباته، فاذا ادعـــى المدعـــي أن الشيك المقدم للبنك والذي قيدت قيمته في حسابه هو شيك مزور، فيقع عليه عبء اثبات هذه الواقعة .

وبمـــا أن التزوير هو واقعة مادية ، فوفقاً لقانون البينات يجوز اثباته بطرق الاثبات كافة، بما فـــي ذلك البينة الشخصية (شهادة الشهود) ، ويجوز الاثبات عن طريق الخبرة ، و للمحكمة صلاحية اجـــراء التحقيق والمضاهاة والاستكتاب وسماع الشهود في حال انكار التوقيع أو الامضاء أو الختم أو بصمة الاصبع أو ادعاء التزوير [٢١٨].

وقد درجت المحاكم في قرارات عديدة باجراء الخبرة بالمضاهاة والاستكتاب عن طريق خبير للخطـــوط ، بحيـــث يســـلم السند المدعى تزويره للخبير والذي يقوم بدوره باستكتاب الشخص المدعي منكر التوقيع ، أو المدعى بتزوير توقيعه على نماذج اعدت لهذا الغرض .

---

[٢١٧] تنص المادة الأولى من قانون اصول المحاكمات الجزائية الفلسطيني رقم ٣ لسنة ٢٠٠١ على " تختص النيابة العامة دون غيرها باقامة الدعاوى الجزائية ومباشرتها ولا تقام من غيرها الا في الأحوال المبينة في القانون .

ولا يجوز وقف الدعوى او التنازل عنها او تركها او تعطيل سيرها او التصالح عليها ، الا في الحالات الواردة في القانون " ويظهر من هذه المادة ان النيابة العامة هي الجهة الوحيدة المخولة بتحريك دعوى الحق العام ، وقد صدر هذا القانون بتاريخ ٢٠٠١/٥/١٢ ونشر في العدد ٣٨ من الوقـــائع الفلسطينية الصادر بتـــاريخ ٢٠٠١/٩/٥ صفحة ٩٤ .

[٢١٨] تنص المادة ٤٠ من قانون البينات الفلسطيني رقم ٤ لسنة ٢٠٠١ على " اذا انكر من احتج عليه بالسند ، خطه او امضاءه او ختمه او بصمته ، او انكر ذلك خلفه او نـــائبه ، وكان السند منتجـــاً في النزاع ، و لم تكف وقائع الدعوى ومستنداتها لتكوين عقيدة المحكمة في شأن صحة الخط او الامضاء او الختم او البصمة امرت المحكمـــة بالتحقيق بالمضاهـــاة او بسماع الشهود او بكليهما " وقد صدر هذا القانون بتاريخ ٢٠٠١/٥/١٢ ونشر في العدد ٣٨ من الوقـــائع الفلسطينية الصادر بتـــاريخ ٢٠٠١/٩/٥ على صفحة ٢٢٦ .

وفـيما يـتعلق بتزوير الشيكات ، فقد اخذت المحاكم بهذا الاسلوب لتحديد التزوير ، بحيث اذا أنكـر المدعي توقيعه على الشيك المزور أو ادعى تزويره ، تقرر المحكمة اجراء الخبرة والمضاهاة لبيان التزوير .

والسؤال الذي يثور هنا : هل تقوم مسؤولية البنك بمجرد ثبوت التزوير عن طريق خبرة الخطوط ؟

لا بـد من الاشارة هنا الى أن اجراءات الخبرة سالفة الذكر طويلة ومعقدة ، وأن التوقيع لأي شـخص يخـتلف مـن وقت لآخر ، وأن الشخص نفسه لو وقـع توقيعين معاً الى جـانب بعضهما البعض ، فلا بد من وجود بعض الفوارق بينهما ، وهذا قد يحدث نتيجة عدة عوامل ، منها اختـلاف بوضـعية اليد ، ونوع القلم ، وطريقة الكتابة ، وغيرها من العـوامل التي تؤدي الى وجود فوارق في التـوقـيع [٢١٩]، وكما اشرت فان اجراءات الخبرة التي يقوم بها الخبير دقيقة جداً، بحيث أن الاختلاف بين أي توقيعين سيظهر عند اجراء الخبرة ، وبالتالي فان الخبرة ستؤدي في معظم الحالات الى القول بأن التوقيع الموجود على المستند هو توقيع مزور.

هـذا مـن ناحـية ، ومـن ناحية أخرى فان البنوك عادة تقوم بصرف قيمة الشيكات بمجرد مضـاهاة توقـيع الساحب الموجود على الشيك بنموذج توقيع الساحب ذاته المحفوظ لدى البنك ، وان الشـخص الـذي يقوم باجراء هذا التدقيق هو شخص عادي وليس بخبير ، وما يقوم به هو التأكد من صـحة التوقـيع ومطابقـته ، وموظف البنك يقوم بتدقيق الشيك بالعين المجردة دونما اتباع اجراءات الخـبرة أو وسـائل كشف التزوير التي يقوم بها الخبير ، وقد جرى العرف المصرفي لدى البنك على صـرف قـيمة الشـيكات التـي يطابق فيها توقيع الساحب على الشيك بنسبة تزيد عن ٧٠% مقارنة بتوقيعه على نموذج التوقيعات المحفوظ لديه [٢٢٠].

---

[٢١٩] مقابلة مع : جمال عزام ، خبير خطوط . مكتب المحامي فريد الجلاد . ٢٠٠٠/٢/٧ .

[٢٢٠] مقابلة مع : معين شاهين ، نائب مدير البنك العربي فرع نابلس . البنك العربي فرع نابلس . ٢٠٠٣/٧/٣ .

ومما لا شك فيه أن تقرير الخبير له أثر هام في تحديد وتوفر التزوير من عدمه ، وقد أخذت معظم القرارات القضائية بالخبرة كأساس لتحديد المسؤولية ، بحيث اذا اثبت تقرير الخبير أن الشيك موضوع الخبرة مزور ، قامت مسؤولية البنك عن الوفاء بهذا الشيك ، الا أن هذا أمر يتنافى مع طبيعة التوقيع والاختلاف بين التوقيعات والتوافق بينهما ، ذلك أنه لا يمكن الحصول على توقيعين لشخص واحد بنسبة تطابق تصل الى مائة بالمائة .

وفقاً لهذا ، فان مسؤولية البنك تقوم في كل الحالات ، طالما لم يكن هناك تطابق كامل بين التوقيعات ، أو كان هناك تزوير في أي من البيانات التي يحتويها الشيك .

وبرأيي المتواضع فانه يجب اعتماد الخبرة لاثبات التزوير ، الا أن دور الخبرة هنا يقتصر على بيان فيما اذا كان الشيك مزوراً من عدمه ، ولا عبرة للخبرة في تحديد مسؤولية البنك عن الوفاء بالشيك المزور ، وانما يخضع هذا لمجموعة من البينات ، تتمثل في اثبات خطأ البنك وعدم وجود خطأ من العميل ، بمعنى أن الخبرة هي اجراء أولي يسبق بحث المسؤولية .

فالخبرة غير ضرورية لغايات قيام مسؤولية البنك ، ذلك ان البنك لا يوجد لديه ادوات أو أجهزة خبرة لصرف قيمة الشيكات وتدقيق التوقيع والبيانات الالزامية في الشيك ، لمعرفة مدى مطابقتها للحقيقة وللتوقيع الذي يحفظه البنك لعميله ، وأن البنوك لو اتبعت اجراءات خبرة الخطوط ، لاضطرت الى تعيين خبير للخطوط لديها ، ولا يتم صرف قيمة أي شيك الا بعد اجراء عمليه الاستكتاب والمضاهاة بين التوقيع على الشيك والتوقيع المحفوظ لدى البنك ، وهذا أمر يعيق العمل المصرفي ، إذ يعيق عملية صرف الشيكات من حيث أن الشيك يحتاج الى وقت طويل لصرف قيمته.

الا ان اهمية الخبرة تظهر عند تحديد تزوير الشيك من عدمه ، ذلك أن اثبات التزوير ضروري عند تقديم الدعوى بل هو أساسها ، ولكن وفي كل الحالات فان اعتبار الشيك مزوراً بواسطة الخبرة لا يؤثر بحال من الأحوال على مسؤولية البنك بوفاء هذا الشيك المزور ، إذ يجب

تدقيق الشيك من خلال شخص حريص كموظف البنك الذي يقوم بتدقيق الشيكات ، ويمكن في هذه الحالة اعتماد شهادة موظفي بنك آخر ، لتحديد فيما اذا كان التزوير الواقع على الشيك ينطوي على موظف البنك أم لا .

وما يؤيد وجهة نظري أن البنك عند قيامه بصرف قيمة الشيك ، يقوم الموظف بتدقيق التوقيع الموجود على الشيك مع توقيع العميل على أنموذج التواقيع ، وهذا الموظف هو عبارة عن شخص عادي يشترط فيه الحرص والتدقيق السليم ، وهو ليس بخبير للخطوط ، ولا يقوم باجراءات الخبرة عند صرف قيمة الشيكات ، وبالتالي فانه من غير المعقول عند تحديد مسؤولية البنك الأخذ بالخبرة في تحديد التزوير من عدمه .

ونتيجة لذلك فانه لتحديد مسؤولية البنك وجب احضار موظف بنك يعمل بنفس المهنة لفحص الشيك المزور من حيث بياناته ، فاذا اكتشف هذا الموظف التزوير قامت مسؤولية البنك ، أما اذا صعب اكتشاف التزوير على هذا الموظف فلا تقوم مسؤولية البنك ، حتى ولو ثبت التزوير عن طريق الخبرة .

الفصل الثالث

النظريات الفقهية في تحديد المسؤولية ووفاء الشيك المزور

تمهيد وتقسيم :-

سبق القول أنه عند عرض الشيك على البنك لصرف قيمته ، فإنه يتخذ اجراءات واحتياطات لضمان الوفاء للحامل الشرعي للشيك ، وقد منح المشرع غطاءً قانونياً للبنوك عندما يتعلق الأمر بصرف الشيكات ، حيث نظم مبدأ قرينة صحة الوفاء ، فقد نصت المادة ٢٥٣ فقرة ١ من قانون التجارة الأردني على أنه " من يوفي قيمة شيك بغير معارضة من أحد يعد وفاؤه صحيحاً وذلك مع عدم الاخلال بحكم المادة ٢٧٠ " .

فهذا النص يفيد أن وفاء البنك بقيمة الشيك هو وفاء مبريء لذمته ويعد وفاءً صحيحاً ، طالما لم تقدم أية معارضة او احتجاج من أحد على وفاء هذا الشيك .

والمعارضة بوفاء الشيك محددة وفقاً للقانون ، فمعارضة الساحب لا تكون الا في حالتين، الأولى وهي ضياع الشيك والثانية هي افلاس الساحب [٢٢١]. وهذا ما اكدته المادة ٢٤٩ فقرة ٢ من قانون التجارة التي تنص على " ولا تقبل معارضة الساحب على وفائه الا في حالة ضياعه أو تفليس حامله " .

---

[٢٢١] ان قانون التجارة قد حدد ان المعارضة بوفاء الشيك لا تكون الا في حالتين ، الأولى وهي ضياع الشيك والثانية وهي افلاس الحامل ، الا ان ديوان تفسير القوانين قد اصدر تفسيراً للمادة ٢٥٣ فقرة ١ من قانون التجارة يحمل الرقم ٤ لسنة ١٩٩٠ صدر بتاريخ ١٩٩٠/٢/٣ ونشر في الجريدة الرسمية الأردنية على الصفحة ٢٢٠ مفاده ان معارضة الساحب مقبوله لغايات وقف صرف الشيكات ، وانني مع الأخذ بمعارضة الساحب كسبب يؤدي الى عدم قيام البنك بصرف الشيك ، ذلك ان البنك عند صرف الشيكات ملزم بالتقيد بتعليمات الساحب بهذا الخصوص ، وان الشيك ما هو الا امر من الساحب بدفع مبلغ معين للمستفيد ، وبالتالي له ان يرجع عن هذا الأمر ، والا كان البنك مسؤولاً تجاه هذا الساحب في حال صرف الشيك ، أما قانون البوالس فقد نص صراحة على ان معارضة الساحب في الوفاء تلزم البنك بعدم صرف الشيك وذلك في المادة ٧٥ منه التي تنص على " ينتهي واجب صاحب المصرف والتفويض المعطى له بدفع قيمة الشك المسحوب عليه من عميله والتزامه بدفع قيمته لدى وقوع أي امر من الأمور التالية. أ- اذا الغى العميل تفويض الدفع . ب- اذا بلغ صاحب المصرف اخطاراً بوفاة العميل . ج- اذا بلغ صاحب المصرف اخطاراً بافلاس العميل .

وقــد اجمــع الفقه [٢٢٢] على أن قرينة صحة الوفاء لا يعمل بها ، الا في حالة قيام البنك بكافة الاحتياطات والاجراءات اللازمة لضمان الوفاء للحامل الشرعي للشيك .

الا أنه قد يبدو أن المشرع قد وضع هذه المادة للتقليل من الاثار التي تضمنتها المادة ٢٧٠ من قانون التجارة ، التي فرضت مسؤولية البنك في كل الحالات فيما عدا وجود خطأ من جانب الساحب .

الا أن المشــرع – بــرأي المتواضع – قد جانب الصواب في هذا الموضوع ، وذلك بإضافة عبارة " وذلك مع عدم الاخلال بحكم المادة ٢٧٠ " ، والتي تحمل البنك المسؤولية عن صرف الشيك المزور ، ويكون البنك المسحوب عليه مسؤولاً مسؤولية مطلقة عن صرف الشيك المزور ، ما لم يكن هــناك خطأ من جانب الساحب ، وفي هذا المجال فان هذه المادة قد حصرت بشكل كبير نطاق ومجال المــادة ٢٥٣ فقرة ١ من قانون التجارة ، وقد جردت هذه المادة من محتواها عندما يتعلق الأمر بشيك تم تزويره .

أمــا قانون البوالس رقم ١٧ لسنة ٢٩ فقد نص على أحكام صحة الوفاء ، حيث جاء في المادة ٦٠ من هذا القانون " ١- تبرأ الذمة من البوليسة اذا دفع قيمتها المسحوب عليه أو القابل أو من ينوب عــنهما وكان الدفع بطريق صحيح ، ان المقصود من هذا هو دفع قيمة البوليسة للحائز عند استحقاقها أو بعده بنية حسنة وبدون أن يعلم الدافع بوجود نقص في ملكية الحائز ".

وعلــيه وحيــث أن المشــرع قــد أقام قرينة الوفاء في حال تم الوفاء دون معارضة من أحد وبطريق صحيح ، على أن هذه القرينة تقبل اثبات العكس ، فاذا اثبت المتضرر ان الوفاء قد وقع على الشيك المزور على الرغم من وجود المعارضة ، فلا يستطيع البنك التنصل من المسؤولية على اساس أن المشرع قد أوجد قرينة صحة الوفاء [٢٢٣] .

---

[٢٢٢] زهير عباس كريم . مرجع سابق . ص ٢٨٧ .

[٢٢٣] المملكة الأردنية الهاشمية . محكمة التمييز الأردنية ."حقوق ٨٧/١٨٥ " مجلة نقابة المحامين . (عمان : نقابة المحامين . السنة ١٩٩٠) . ع ٣٨ . الأجــزاء ٥ و٦ . ص ٨٢١

ونظـــراً لوجـــود مـــثل هـــذا التعارض في النصوص القانونية ، والتي أدت الى اعتبار البنك مسؤولاً عن الوفاء بالشيك المزور ، فقد ظهرت نظريات فقهية عدة تعالج موضوع المسؤولية .

وقـــد تفاوتت هذه النظريات في معالجتها لموضوع المسؤولية عن الوفاء بالشيك المزور، من حيـــث الأساس الذي اعتمدته لتقرير المسؤولية ، فالبعض منها أرسى قواعد وحدود المسؤولية ، وتبعاً لذلك تم الأخذ بهذه النظريات عند صياغة القوانين .

فالنظرية الأولى استندت الى خطأ البنك في تحديد المسؤولية ، اما النظرية الثانية فهي نظرية مخاطـــر المهـــنة أو كمـــا تسمى نظرية الخطأ المفترض ، ونظراً لأهمية هاتين النظريتين في مجال دراســـتنا، فاننا سنأتي على بحثهما ضمن مبحثين اساسيين ، الأول يتناول نظرية الخطأ والثاني يتناول نظـــرية مخاطـــر المهنة ، مع الأخذ بعين الاعتبار ايجابيات وسلبيات هاتين النظريتين ، بالاضافة الى مبحث ثالث بعنوان تحديد مسؤولية البنك وفقاً للمادة ٢٧٠ من قانون التجارة .

المبحث الأول

نظرية الخطأ

ان المسؤولية عن الوفاء بالشيك المزور تتحدد – وفقاً لهذه النظرية – على اساس الخطأ، وبالتالي يجب تحديد متى يكون البنك مخطئاً ، حتى يتسنى لنا البحث في توفر أركان المسؤولية بحقه.

والخطأ – كما سبق القول -- هو أساس قيام المسؤولية سواء كانت عقدية أو تقصيرية ، وقد يكون الخطأ من جانب البنك ، وقد يكون من جانب العميل ، وقد يكون الخطأ مشتركاً بينهما بحيث يعتبر كلا الطرفين مخطئاً ولكلٍ منهما مساهمته في احداث النتيجة الضارة .

ومما لا شك فيه أن البنك يكون مخطئاً في حالة عدم تقيده بكل أو بعض الالتزامات المترتبة عليه ، والتي سبق دراستها في الباب الأول من هذه الدراسة ، وهذا الخطأ يقيم مسؤولية البنك ، وبالتالي يتحتم على البنك تعويض المتضرر صاحب الحساب الذي تم خصم قيمة الشيك منه .

وتبعاً لذلك فقد قسمت هذا المبحث الى اربعة مطالب :-

المطلب الأول : خطأ البنك .

المطلب الثاني : خطأ الساحب .

المطلب الثالث : الخطأ المشترك بين الساحب والعميل .

المطلب الرابع : تقدير نظرية الخطأ .

المطلب الأول

خطأ البنك

تمـــارس البنوك في فلسطين اعمالاً مصرفية عديدة ، وتعرض عليها اعدادٌ كبيرة من الشيكات يومياً ، وفي هذا الصدد فان البنوك تقوم بتدقيق هذه الشيكات ، ومن ثم صرف قيمتها بعد أخذ البيانات والاحتـــياطات اللازمـــة من المستفيد والمتعلقة بالشيك المراد صرف قيمته ، وعليه فان خطأ البنك قد يقـــوم مـــن خلال عدم مراعاة الاجراءات والواجبات الملقاة عليه ، والتي تبدأ من خلال التزامه بتسليم دفتر الشيكات ، وحتى اختتام هذه الاجراءات بصرف قيمتها كلا او بعضا [٢٢٤].

فعـــدم مراعاة اجراءات وشروط تسليم دفتر الشيكات ، وكذلك صرفها يؤدي ولا شك الى قيام مســـؤولية البـــنك نتيجة الاخلال بهذه الواجبات ، حيث ان البنك في هذه الحالة يخل بالتزامات مهنية اساســـها العرف المصرفي ، فتسليم دفتر الشيكات لغير صاحب الحق فيه او لوكيل عنه يقيم مسؤولية البـــنك فـــي حـــال وقوع الضرر ، كذلك فان عدم قيام موظف البنك بالتحقق من شخصية المستفيد او الحـــامل ، أو عدم تدقيق تسلسل التظهيرات يقيم ولا شك مسؤولية البنك عند الوفاء بالشيك اذا تبين انه مزور .

كمـــا تقوم مسؤولية البنك في حال صرف الشيك المزور ، دون أن يلاحظ الشخص الذي قام بصـــرفه ان الشـــيك كان يتضمن محواً أو حشواً أو كشطاً أو شطباً وما الى ذلك ، كما تقوم مسؤولية البنك في حال الوفاء للحامل دون التأكد من شخصيته ، وفقاً للأصول المتبعة بهذا الخصوص .

---

٢٢٤ ان الوفاء الجزئي بقيمة الشيك امر وارد فالبنوك في حال عدم وجود ما يغطي كامل قيمة الشيك لاتقوم بالوفاء الجزئي هذا على الرغم من أن القانون يجيز الوفاء الجزئي وفي هـــذا المجـــال تنص الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ٢٥١ على " ٢- ولا يجوز للحامل الامتناع عن قبول الوفاء الجزئي واذا كان مقابل الوفاء اقل من مبلغ الشيك جاز للحامل ان يطلب الأداء بقدر ما هناك من مقابل الوفاء . ٣- واذا كان الوفاء جزئياً جاز للمسحوب عليه ان يطلب اثبات هذا الوفاء في الشيك وان يطلب محالصة بذلك " ولا يوجد أي نص مماثل في قانون البوالس يعالج موضوع الوفاء الجزئي .

إن لـــنوع الشـــيك أثـــر هـــام في تحديد المسؤولية ، فاثبات خطأ البنك في حال تزوير الشيك المصـــدق أســـهل مـــن اثبات خطئه عند وقوع التزوير على شيك بنكي عادي ، ذلك أن تزوير الشيك المصـــدق وفقـــاً لطبيعـــته التي تم ذكرها سابقاً أصعب من تزوير الشيك العادي ، وبالتالي فان اهمال البـــنك يكون واضحاً ، فالشيك المصدق الذي يصدر عن البنك ضمن شروط واجراءات ويوقع من قبل ادارتـــه بعـــد حجز مقابل الوفاء يسلم الى الساحب لغايات تسليمه للمستفيد ، و يحتفظ في سجلاته برقم الشـــيك المصدق وتاريخه والمبلغ الذي يتضمنه بحيث يتم الرجوع اليها عند الوفاء بقيمة هذا الشيك ، ومـــا يمكـــن تصـــور تزويره في هذه الحالة هو مبلغ الشيك باضافة رقم او حشو كلمـــات على مبلغ الشيك ، وبالتالي فان تزويره امر صعب ويندر حدوثه [٢٢٥]، حيث يتم اكتشاف التزوير الواقع على هذه الأنـــواع من الشيكات بسهوله ، وعليه فان أي تزوير لهذا النوع من الشيكات وصرفه من قبل البنك ، سيقيم ولا شك مسؤوليته لوقوع الخطأ الجسيم من قبله .

أمـــا الشـــيك المعـــد للقيد في الحساب فان امكانية تزويره ممكنة ، وذلك بتزويره كاملاً او التوقـــيع علـــيه او تغيير المبلغ او أي من بياناته ، حيث ان الساحب هو من يصنع هذا الشيك ، ودور البنك يقتصر وفقاً له على نقل القيود الحسابية من حساب الساحب الى حساب المستفيد لدى البنك .

أمـــا الشـــيك المسطر وسواء كان التسطير عاماً أو خاصاً ، فان من أهم شروط صرفه أن يتم قـــيد قيمـــته لبـــنك أو لأحد عملاء البنك المسحوب عليه ، وبالتالي فان امكانية تزوير هذا النوع من الشـــيكات أمـــر نادر الحدوث ، حيث لا يعقل أن يقوم أي بنك مرخص حسب الأصول بتزوير أي من بـــيانات الشيك ، الا اذا كان البنك يطالب بقيمة شيك مزور دون علمه بذلك ، وهذا قد يحدث عملياً ، الا أن استرجاع قيمة الشيك المزور امر سهل في هذه الحالة .

---

[٢٢٥] مقابلة مع : نضال عنبتاوي ، مدير البنك الأردني الكويتي فرع نابلس . البنك الأردني الكويتي نابلس . ٢٠٠١/٦/٤ .

فـالهدف مـن هذه الشيكات هو تقليل مخاطر التزوير ، بحيث يكون تزوير هذه الشيكات أمراً عسيراً ، ويكون من السهولة بمكان اكتشاف أي تزوير فيها .

وبرأيـي المتواضع أنه في حالة وقوع مثل هذا العمل – صرف شيك مسطر لغير بنك – فان مسـؤولية البـنك تقوم دون جدال ، إذ أن خطأ البنك هنا يكون جسيماً ومن المتعذر الحديث عن خطأ الساحب .

أما فيما يتعلق بالشيكات السياحية ، فانه وفقاً لطبيعتها يكون تزويرها ممكناً في حال تم سرقة هـذه الشـيكات مـن صـاحبها – أي المستفيد منها – ومن ثم تزوير بيانات الشيك ، أو أن يقوم أحد بتزوير الشيك بشكل كامل من حيث بياناته والتوقيعات المثبتة عليه .

وقـد اتجـه جانـب مـن الفقه الى اعتبار بنك الاصدار [٢٢٦] مسؤولاً عن الوفاء بقيمة الشيك السـياحي المـزور اذا كـان الـتزوير لهذا الشيك جزئياً بمعنى ان التزوير قد تم لاحد بيانات الشيك السياحي [٢٢٧].

أمـا فـي حـال ان كـان التزوير للشيك كلياً أي لكامل الشيك السياحي ، فإن البنك الذي قام بصـرف هـذه الشيكات المزورة يكون هو المسؤول عن وفاء قيمتها ، وهو الذي يتحمل نتيجة اهماله بعـدم تدقـيق الشـيك وبياناته طالما ثبت اهمال البنك ، ولم يقم ببذل العناية اللازمة للتأكد من صحة الشيكات السياحية المقدمة اليه [٢٢٨].

الا ان الصـعوبة تكمـن في اثبات اهمال البنك الذي قام بالوفاء بقيمة الشيك السياحي ، وعدم بـذل العـناية الواجبة عند صرفه ، وقد لا يكون من الممكن اثبات هذا الخطأ ، خصوصاً ان التعامل بهـذه الأنـواع من الشيكات يتم في دول متباعدة ، وبالتالي فان المسؤولية عن الوفاء بالشيك السياحي

---

[٢٢٦] ان بنك الاصدار قد يكون بنكاً مرخصاً او شركة مالية كشركة الأمريكان اكسبرس .

[٢٢٧] أميرة صدقي . مرجع سابق . ص ١٤٤ .

[٢٢٨] ان البنوك وشركات الاصدار المصدرة للشيكات السياحية تفضل دائماً الوفاء بقيمة الشيكات السياحية المزورة تشجيعاً منها على التعامل بهذا النوع من الشيكات ، راجع بهذا الخصوص اميرة صدقي ، مرجع سابق ص ١٥٢ .

سيتحملها في معظم الأحيان البنك المسحوب عليه الذي قام باصدار هذه الشيكات ، وذلك نظراً لطبيعة هـذه الشـيكات الخاصة المتمثلة في قيام علاقات متشابكة بين البنك أو الجهة المصدرة لهذه الشيكات والعميل ، ومن ثم بين العميل والبنك الذي سيقوم بصرف قيمة هذه الشيكات .

وهـناك جانـب مـن الفقـه يذهب الى القول بأن البنوك المصدرة للشيكات السياحية لا تلتزم كقـاعدة عامة باداء قيمة الشيكات المزورة ، بل ان المسؤول عن الوفاء بقيمة الشيك السياحي المزور هـو البنك او الجهة التي قامت بصرف قيمته ، ذلك انها التي تقوم بتدقيق الشيك ، ويتوجب عليها وفقاً للواجـبات المهنية الوفاء للحامل الشرعي له ، بعد مطابقة التوقيع المسجل على الشيك مع توقيعه امام البـنك [٢٢٩]، ومـن حـق هذا البنك ملاحقة المزور لاستيفاء مبلغ الشيك الذي قام بوفائه بطريقه غير مشروعة [٢٣٠].

وبرأيـي المتواضع ، فان هذا الطرح هو الأقرب للصواب والأكثر واقعية ،لأن الخطأ تم في صرف الشيك ، وهذا الخطأ هو من جانب البنك الذي قام بصرف قيمة الشيك السياحي .

كذلـك فـان تدقيق البيانات الالزامية للشيك – والتي سبق بحثها– لها أهمية كبرى في تحديد مسؤولية البنك ، من حيث تقليل أو زيادة مدى المسؤولية الملقاة على عاتق البنك .

هـذا فـيما يتعلق بأثر أنواع الشيكات والبيانات الالزامية للشيك في حدوث التزوير ، وبالتالي تحديـد مسؤولية البنك عن الوفاء بالشيك المزور ، فأي اخلال من البنك بأي التزام أو واجب مفروض عليه يشكل خطئاً من جانبه .

يتضـح لنا – ومن خلال ما سبق – أن الخطأ هو أساس هذه النظرية ، والخطأ قد يكون خطأ عقديـا ، بمعـنى أن الفعل الذي أتاه البنك هو مخالفة التزام عقدي مترتب عليه وفقاً للعقد، وقد يكون

---

[٢٢٩] زهير عباس كريم . مرجع سابق . ص ٣٤٩ .

[٢٣٠] أميرة صادقي . مرجع سابق . ص ١٤٦ .

الخطـــأ تقصـــيرياً ناتجاً عن مخالفة التزام يفرضه القانون أو العرف او الواجبات المهنية الملقاة على عاتق البنك .

وفـــي حالة ثبوت خطأ البنك العقدي ، فيلزم بالتعويض على أساس المسؤولية العقدية ، ومثال ذلـــك وجـــود عقـــد وديعة أموال بين البنك وبين الساحب ، يتعهد فيه البنك بعدم صرف أية مبالغ الا لصـــاحب الحـــق فيها ، ويحدث ان يتم تزوير شيك من شيكات الساحب بحيث يكون التزوير واضحاً ومن السهل اكتشافه ، ففي هذه الحالة تقوم المسؤولية العقدية كون الخطأ الذي ارتكبه البنك هو مخالفة التزام عقدي صريح نص عليه العقد المبرم بين الطرفين (الساحب والمسحوب عليه) .

أمـــا اذا خالف البنك التزاماً مفروضاً عليه بمقتضى القانون او بمقتضى واجباته المهنية ، ففي هـــذه الحالـــة تقوم المسؤولية التقصيرية ، ومثال ذلك أن يقوم البنك بصرف شيك دون مراعاة تسلسل التظهيرات ، أو دون اتخاذ ما تفرضه المهنة عليه من واجبات حرص ودقة في تدقيق الشيك وبياناته، أو عدم التأكد من شخصية الحامل .

ففـــي كـــل هذه الحالات يكون البنك قد خالف التزاماً قانونياً مترتبا عليه بموجب القانون ، أو التزاماً مهنياً مترتبا عليه بمقتضى ما تفرضه عليه المهنة ، وما جرت عليه عادات البنوك واجراءاتها.

وفـــيما يتعلق بالالتزامات المهنية ، ذهب بعض الفقه الى اعتبارالخطأ المهني [٢٣١] الذي يرتكبه البـــنك ، وهـــو الخطـــأ الـــذي يتصل بالأصول الفنية للمهنة ، يرتب نوعاً خاصاً من المسؤولية هي المســـؤولية المهنية ، بحيث لا تعتبر من قبيل المسؤولية التقصيرية ، وبالرغم من تأثير القواعد العامة للمسؤولية المدنية على المسؤولية المهنية ، الا أن بعض الفقهاء يعترفون حالياً بوجود الطبيعة الخاصة لهـــذه المســـؤولية ، التي تنشأ عن الخطأ المهني والذي تضفي على الالتزامات المهنية طابعاً مميزاً ، تجعل تقديره يتم طبقاً للاعتبارات الخاصة بالمهنة من حيث نوعية النشاط المهني ودرجة الاختصاص

---

[٢٣١] عبد الرزاق السنهوري . **الوسيط في شرح القانون المدني** . مصادر الالتزام . بدون رقم طبعة (القاهرة : دار النشر للجامعات المصرية ، ١٩٥٢) . ص ٨٢٢

والخبرة ، فضلاً عن الوسائل التي يملكها المهني ، فتحديد هذه الالتزامات لا يتم فقط طبقاً لما ورد في العقد وانما يمتد ليشمل ما تقتضيه العادات المهنية في حالة عدم النص عليها في العقد [٢٣٢].

صحيح أنه يتم تقدير الخطأ المهني وفقاً للاعتبارات الخاصة بالمهنة ، فطبيعة العمل هي التي تحدد متى يكون هناك خطأ مهني من عدمه ، فالخطأ المهني هو عبارة عن مخالفة لواجبات واجراءات تفرضها طبيعة المهنة ، الا أنه ورغم ذلك فان كون الخطأ الواقع هو خطأ مهني ، فان هذا لا يعني وجود نوع خاص من المسؤولية ، فمن الممكن ان يكون الخطأ المهني هو من قبيل المسؤولية التقصيرية ، ذلك أن الخطأ التقصيري يشمل أي نوع من انواع الخطأ ، ومنها الخطأ المهني ، ما لم يكن الخطأ عقدياً ، فالخطأ التقصيري هو مخالفة أي التزام مفروض بمقتضى قانون أو عرف أو عادة، وما طبيعة الممارسات المهنية الا عادات درجت البنوك على اتباعها ، بحيث أصبحت تشكل اساساً لعمل هذه البنوك ، وبالتالي فانها تخضع لاحكام المسؤولية التقصيرية ، وحيث أنه لا يوجد أي قانون يوجد التزامات مستقلة تفرض واجبات مصرفية بحق البنوك فيما يتعلق باليات تسليم دفتر الشيكات ، أو آليات صرف الشيك من حيث تدقيقه وما الى ذلك ، فالعادات والأعراف المصرفية المتبعة هي التي تحدد ذلك ، بحيث اصبحت هذه العادات من قبيل الالتزامات المفروضة على البنوك ، كونها تمارس مهنة مصرفية تفرض عليها مثل هذه الواجبات المهنية .

إذن تقوم مسؤولية البنك حال ثبوت ارتكابه خطأ عقدياً كان او تقصيرياً ، وبشرط حدوث الضرر وعلاقة السببية بين الخطأ والضرر ، و يكون تقدير الخطأ من صلاحية المحكمة التي تنظر بالموضوع على ضوء الوقائع المعروضة أمامها ، وتستقل بتقدير الأدلة المقدمة اليها ، بحيث اذا ادعى الساحب ان البنك قد أخطأ عندما صرف الشيك المزور ، فيقع عبء اثبات خطأ البنك على الساحب ، فاذا استطاع اثبات ذلك قامت مسؤولية البنك ، والا فلا تقوم المسؤولية تجاهه .

---

[٢٣٢] حماد عزب . مرجع سابق . ص ٢١٣ وما بعدها .

ومسألة اثبات خطا البنك سواء كان عقدياً أو تقصيرياً ليست صعبة ، اذ كما سبق القول فان خطأ البنك يكاد ينحصر في موضوع عدم اكتشاف تزوير الساحب ، أو عدم اكتشاف تزوير اي من البيانات الالزامية للشيك ، فاذا استطاع الساحب اثبات ان البنك قام بصرف الشيك المزور دون اتباع الاحتياطات اللازمة من حيث تدقيق التوقيع ، أو دون مراعاة لوجود كشط أو اضافة أو محو على مبلغ الشيك ، بحيث كان التزوير واضحاً ولا يصعب على الشخص الطبيعي اكتشافه ، او اذا قام البنك بتسليم دفتر الشيكات لشخص ليس صاحب الحق فيه ، وقام هذا الأخير بتزوير أحد الشيكات ومن ثم قام بصرفه ، ففي هذه الحالة تقوم ولا شك مسؤولية البنك الناتجة عن خطئه في عدم اتخاذ وسائل الحيطة والحذر التي يفرضها عليه القانون وواجبات وطبيعة المهنة والعادات المصرفية ، وللخبرة دور كبير في هذا المجال كما سبق بيانه .

هذا وان ثبوت مسؤولية البنك جراء خطأ الموظف ، إنما يرجع الى ان البنك مسؤول عن اعمال موظفيه وتابعيه ، وفقاً للقاعدة العامة في معظم القوانين المدنية بأن المتبوع مسؤول عن اعمال تابعه ، اذا توافرت شروط ذلك من حيث علاقة التبعية ووقوع الفعل الضار من التابع في حال تأدية وظيفته او بسببها [٢٣٣]، فلا يملك البنك الحق بدفع المسؤولية عنه نظراً لوقوع الخطأ من قبل الموظف ، طالما كان هذا الموظف يمارس صلاحياته التي منحها له البنك ، ولم يخرج عن حدود وظيفته وصلاحياته ، بل اتجه جانب من الفقه الى اعتبار أن البنك مسؤول عن صرف الشيك المزور حتى لو كان الموظف خارجاً على حدود صلاحياته ووظيفته ، والعلة في ذلك حماية الغير حسن النية الذي يتعامل مع البنك من خلال موظفه الذي تبدو عليه علامات الموظف الذي يمارس وظيفته ضمن صلاحياته الظاهرة [٢٣٤].

---

[٢٣٣] انور سلطان . **مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني** . الطبعة الأولى . (عمان : منشورات الجامعة الأردنية ، ١٩٨٧) . ص ٣٦٥ .

[٢٣٤] علي جمال الدين عوض . **عمليات البنوك من الوجه القانونية** . (القاهرة : دار النهضة العربية ، د ت) . ص ٩٦٨ .

المطلب الثاني

خطأ الساحب

يعتبر الساحب مخطئاً في حال عدم تقيده بالالتزامات المفروضة عليه كلا او بعضاً ، ويعتبر مخطئاً على وجه الخصوص في حال عدم محافظته على دفتر الشيكات الممنوح له ، كأن يضعه في مكان غير آمن أو في مكان ظاهر للعيان ، ويمكن للجميع العبث به واستعماله ، كذلك الأمر فانه يعتبر مخطئاً في حال سرقة أو ضياع دفتر الشيكات أو أحد أوراقه ، مع عدم اعلام البنك بذلك .

فلو قام شخص بسرقة ورقة شيك من هذا الدفتر ، وقام بتقليد توقيع الساحب ، وكان التزوير متقناً ، وانطلى على موظف البنك ، وقام الموظف بصرف الشيك ، فلا يعقل قبول ادعاء الساحب بالمطالبة بقيمة الشيك المزور الذي قيد على حسابه ، ذلك أن النتيجة الضارة التي تحققت كانت بسبب الساحب ، ومن العدل ان يسأل الساحب عن هذا الخطأ على اساس مسؤوليته التقصيرية [٢٣٥].

ونظراً لطبيعة التعامل بين طرفي العلاقة الساحب والمسحوب عليه ، فان البنك يقوم بتزويد الساحب بدفتر شيكات على ارقام متسلسلة وبيانات معينة ، تجعل البنك مطمئناً في حال قيام هذا الأخير بعرض الورقة عليه لصرف قيمتها ، اذ انه من الصعوبة بمكان احضار مثل ورقة الشيك او تزويرها كاملة ، كما ان البنك يفترض ان الساحب يحتفظ بدفتر الشيكات في مكان آمن ، وبالتالي فان عرض ورقة شيك من دفتر شيكات الساحب على البنك ، يؤدي الى اطمئنان البنك على صحة هذا الشيك ابتداءً ، وبالتالي فان المحافظة على دفتر الشيكات هو من أهم الالتزامات التي تقع على عاتق الساحب .

إن خطأ الساحب له أثر كبير في قيام مسؤوليته ، هذا على الرغم من ان التقيد بالالتزامات المفروضة عليه اسهل بكثير مما هو مفروض على عاتق البنك ، وقد أولت المحاكم اهتماماً في

---

[٢٣٥] علي جمال الدين عوض . المرجع السابق . ص ١٢٩ .

قـــراراتها بالـــتزام الســـاحب بمـــا هو مفروض عليه من واجبات ، اذ نصت على ضرورة ان يلتزم الساحب بالمحافظة على دفتر الشيكات بما ينبغي من عناية ، وقد اعتبرت المحاكم عدم التزام الساحب بالمحافظة على دفتر الشيكات بما ينبغي من عناية خطأً من جانبه يحمله وحده تبعة اهماله .

وبهذا الخصوص ورد بقرار محكمة التمييز ما يلي " يستفاد من المادة ٢٧٠ من قانون التجارة رقـــم ١٢ لســـنة ١٩٦٦ ان العميل يلزم بالمحافظة على دفتر الشيكات المعطى اليه من المصرف بما ينبغـــي مـــن عناية بحيث يتوجب عليه اخطار المصرف في حال ضياع الدفتر أو سرقة أحدى صحفه فـــاذا ثبـــت ان العمـــيل اخـــل بهذا الواجب فيتحمل وحده تبعة اهماله الذي سهل التزوير ويعتبر وفاء المصرف في هذه الحالة صحيحاً " [٢٣٦].

وتجدر الاشارة هنا الى أن اهمال الساحب يتسبب دائماً بالنتيجة الضارة التي تلحق به ، اذ أنه ومـــن خلال متابعة الالتزامات المفروضة على عاتق البنك والعميل ، فاننا نجد أن خطأ البنك لا يكون عـــادة الا بعد وجود خطأ من جانب الساحب ، اذ لا بد من إثارة مسألة كيفية وصول الشيك الذي تم تزويره الى يد المزور ، بحيث تمكن من صرف قيمته لدى البنك المسحوب عليه ؟

ان الاجابة على هذا التساؤل تعيدنا الى أهم التزام مفروض على عاتق الساحب وهو المحافظة علـــى دفـــتر الشيكات بما ينبغي من عناية وحرص ، وباعتقادي متى حافظ الساحب على دفتر شيكاته بشـــكل جيد ، فلن نجد – مبدئيا – خطأ قد يقع من جانب المسحوب عليه ، ذلك أن خطأ الساحب عادة هو الذي يؤدي – في اغلب الأحيان – الى خطأ المسحوب عليه .

وقـــد درجـــت محكمـــة التميـــيز الأردنية في قرارات عديدة لها على تحميل الساحب كـــامل المســـؤولية فـــي حال ثبوت خطئه ، وذلك بتقرير مسؤوليته الكاملة عن صرف الشيك المزور ، دون تحميل المسحوب عليه أية مسؤولية ، فقد جاء بقرار لها ما يلي " ان المسحوب عليه (البنك) مسؤول

---

[٢٣٦] المملكة الأردنية الهاشمية . محكمة التمييز ."حقوق رقم ٧٧/٣٠٢ " . مجلة نقابة المحامين (عمان : نقابة المحامين . لسنة ١٩٧٧) . ص ١٥٦٢

مبدئـياً عن الوفاء بقيمة الشيك المزور لأنه لا يصح الزام الساحب بوفـاء شيك ليس صادراً عنه ولا موقعـاً مـنه ومـن حـق المسحوب عليه ان يتخلص من مسؤولية الوفـاء اذا اثبت خطأ من جانب الساحب " [٢٣٧].

وكذلـك ورد في قرار لها ما يلي " ان المسحوب عليه اذا راعى القدر اللازم من الحيطة عند الوفـاء بقيمة الشيك كان وفاؤه صحيحاً مبرءاً له ، اما اذا صدر منه اهمال كان وفاؤه خاطئاً ويتحمل تبعة هذا الوفاء الخاطئ ويُلزم بالوفاء مرة أخرى" [٢٣٨].

نخلـص مـن ذلك الى ان احكام محكمة التمييز قد استقرت على اعتبار خطأ الساحب موجباً لمسـؤوليته ، وهـذه المسـؤولية المفروضة على عاتق الساحب نظراً لاخلاله بالتزاماته ، تعمل على تقلـيل وتخفـيف صرامة نص المادة ٢٧٠ من قانون التجارة ، وبالتالي التقليل من مسؤولية البنك عن الوفـاء بالشـيك فـي حال تبين انه مزور ، فالساحب في هذه الحالة يتحمل تبعة خطئه الذي ادى الى النتيجة الضارة التي لحقت به .

هذا ولا تقتصر مسؤولية الساحب عليه شخصياً إنما تمتد لتشمل الأخطاء التي يرتكبها تابعوه، بحيث يكون ملتزماً بأي خطأ يقع من قبل تابعيه وفقاً لقاعدة مسؤولية المتبوع عن اعمال تابعه .

ومـن أشكال خطأ الساحب توقيع الشيك على بياض ، لما في ذلك من عدم التزام بما يفرضه البـنك المسـحوب عليه على الساحب ، حيث يشترط عليه عدم توقيع الشيكات على بياض وحفظها ، فمـن شـروط اسـتعمال الشيكات تعبئة بياناتها ومن ثم توقيعها ، فلو وقع الساحب الشيك على بياض وحفظـه لديـه ، وتمكـن الغير من الوصول اليه ، ففي هذه الحالة تقوم مسؤولية الساحب عن الوفاء بالشـيك المزور ، ذلك انه لا يعقل الزام المسحوب عليه بدفع قيمة الشيك المزور في هذه الحالة، كون خطأ الساحب هو السبب المباشر والرئيسي لحدوث النتيجة الضارة .

---

[٢٣٧] المملكة الأردنية الهاشمية . محكمة التمييز ."حقوق رقم ٩٣/١١٢٩ " . مجلة نقابة المحامين . (عمان : نقابة المحامين . السنة ١٩٩٥) . ص ٢٤٢٨ .

[٢٣٨] المملكة الأردنية الهاشمية . محكمة التمييز ."حقوق رقم ٨٧/١٨٥ " . مجلة نقابة المحامين .(عمان : نقابة المحامين . السنة ١٩٩٠) . ص ٨٢١ .

فالبـــنوك تفرض واجبات عند استعمال الشيكات يفترض بالساحب الالتزام بها ، ومن ذلك عدم ترك الفراغات بين الحروف او بين الأرقام عند كتابة مبلغ الشيك [٢٣٩]، فاذا قام الساحب بترك فراغات بيـــن الأرقـــام او الكلمات ، وتمكن شخص من زيادة اية ارقام او كلمات ، فان خطأ الساحب في هذه الحالـــة يـــبدو جلياً وواضحاً ، وهو السبب الرئيسي في وقوع التزوير الذي انطلى على موظف البنك المسحوب عليه .

ومـــن أشـــكال خطأ الساحب ايضاً عدم اخبار البنك في حال سرقة الشيك او فقدانه ، كما ان التأخير في ابلاغ البنك المسحوب عليه عن حالة السرقة والفقدان ، امر موجب لقيام مسؤوليته .

هـــذه هي بعض الأخطاء التي تقيم مسؤولية الساحب عن الوفاء بالشيك المزور ، ويتضح ان عـــدم التقيد بالالتزامات المفروضة على الساحب يساهم الى حد كبير في وقوع النتيجة الضارة المتمثلة فـــي صـــرف الشيك المزور ، وبالتالي لا يعقل عدم مساءلة الساحب عن هذه الأخطاء والتي لها اثر كبير عند الوفاء بالشيك الذي يتبين تزويره .

وفـــي الـــنهاية ، يمكن القول ان مسؤولية الساحب عند الوفاء بالشيك المزور تقوم اساساً وفقاً لاحكام المسؤولية التقصيرية ، وبالتالي يجب توفر اركان هذه المسؤولية لمحاسبة الساحب، ابتداءاً من الخطأ الذي ادى الى وقوع الضرر وعلاقة السببية بينهما [٢٤٠].

---

[٢٣٩] حماد عزب . مرجع سابق . ص ١٢٥ .

[٢٤٠] فوزي محمد سامي . مرجع سابق . ص ٣٤٦ .

المطلب الثالث

الخطأ المشترك بين الساحب والمسحوب عليه

قد يقع الخطأ من جانب البنك وقد يقع من جانب الساحب ، بحيث يكون كلا منهما مسؤولاً في حالـــة خطـــئه ، الا أنه من الممكن أن يقع الخطأ من جانب الساحب وأن يكون هناك خطأ من جانب البنك ، بحيث يكون الخطأ الذي ساهم في احداث النتيجة الضارة مشتركاً بينهما ، فالخطأ المشترك هو الـــذي يقع من كلا الطرفين ، فاذا لم يستغرق خطأ احدهما خطأ الآخر ، بل بقيا متميزين ولكل منهما اثره في احداث الضرر مستقلاً ، نكون بصدد الخطأ المشترك ، وفي هذه الحالة فان الضرر ينتج عن خطئين [٢٤١].

فـــاذا وقع خطأ من جانب البنك وخطأ من جانب الساحب ، بحيث ساهم كل طرف من اطراف العلاقة بجزء من الخطأ الذي ادى الى احداث النتيجة الضارة ، فان كلا منهما يتحمل مسؤولية الضرر الذي احدثه نتيجة خطئه واهماله .

ومن صور الخطأ المشترك ان يخل الساحب بأحد الالتزامات المترتبة عليه ، وفي ذات الوقت يهمـــل البـــنك بأحد الالتزامات المفروضة عليه ايضاً ، كأن يُخل الساحب بالتزامه القاضي بالمحافظة علـــى دفـــتر الشيكات بوضعه في مكان غير آمن ، وبذات الوقت يُخل المسحوب عليه بواجب تدقيقه للشيك ، ففي هذه الحالة يتحمل كل طرف منهما نتيجة خطئه واهماله كل بنسبة خطئه الذي ارتكبه[٢٤٢].

---

[٢٤١] عبد الرزاق السنهوري . مرجع سابق . ص ٨٨٨ .

[٢٤٢] حماد عزب . مرجع سابق . ص ١٣٥ .

فالبـــنك يعتبر مخطئاً لأنه لم يقم باحد أهم الالتزامات المهنية والقانونية المترتبة عليه بضرورة تدقـــيق التوقـــيع بمـــا ينبغـــي من العناية والحرص ، والساحب يعتبر مخطئاً أيضاً لأنه لم يقم بواجبه بالمحافظة على دفتر الشيكات بما ينبغي من عناية مطلوبة منه .

هـــذا وتعـــود مسألة تقدير الخطأ وتحديد اثره في النتيجة الضارة الى تقدير محكمة الموضوع وفقـــا لمـــا يتهيأ لها من وقائع وظروف ، فالمحكمة هي التي تقيّم مدى تأثير الخطأ في احداث النتيجة وهي الضرر الواقع ، ففي بعض الأحيان يكون الخطأ الحاصل من البنك قد ساهم بنسبة اكبر من خطأ الساحب في تحقيق النتيجة الضارة التي وقعت ، وفي بعض الأحيان يكون خطأ العميل له اثر أكبر في قيام المسؤولية ، ففي هذه الحالة يقع على قاضي الموضوع تحديد الخطأ ونسبته الى النتيجة الضارة ، بحيث تتوزع المسؤولية بنسبة جسامة الخطأ الذي ادى الى إحداث الضرر[٢٤٣].

ويشـــترط لاعمـــال نظرية الخطأ المشترك ان يكون الخطا مشترك بين البنك والعميل ، ومن ناحـــية اخرى ان يكون الخطا المرتكب من الطرفين قد ساهم في احداث النتيجة الضارة ، ومن ناحية ثالـــثة ان لا يكون خطأ احد الطرفين جسيماً بحيث أدى لوحده الى إحداث النتيجة الضارة ، حتى ولو وقـــع خطـــأ من جانب الطرف الاخر في العلاقة ، والمحكمة هي التي تقوم بتحديد متى يكون الخطأ مشتركاً وهي التي تحدد مدى مساهمة الخطأ في احداث النتيجة الضارة .

فـــاذا كان الخطأ المرتكب من احد الأطراف جسيماً ، بحيث يكون هو الأساس الذي ادى الى النتـــيجة الضارة ، فان هذا الطرف يتحمل وحده مسؤولية الضرر ، ويكون مسؤولاً عن الوفاء بالشيك المزور إذ أن خطأه استغرق خطأ الطرف الآخر[٢٤٤].

وقـــد اتجهـــت احكام القضاء في فلسطين الى الأخذ بنظرية الخطأ المشترك ، دون البحث في وجـــود خطـــأ جســـيم من جانب أحد الأطراف ، فقد صدر قرار عن محكمة بداية نابلس يفيد بتحميل

---

٢٤٣ علي جمال الدين عوض . مرجع سابق . ص ١٣١ .

٢٤٤ علي جمال الدين عوض . المرجع السابق . ص ١٣٢ .

المدعـــي والمدعى عليه اي البنك والساحب المسؤولية بالتساوي عن صرف الشيك ، ذلك ان المحكمة قـــد توصـــلت الـــى ان هـــناك خطـــأ قد وقع من جانب الساحب ، وان هناك خطأ قد وقع من جانب المسحوب عليه ، وقد تمثل خطأ الساحب باهماله بالمحافظة على دفتر شيكاته كون احد صفحاته فقدت وختمـــت بخاتمـــه وقدمـــت للبنك ، وان البنك قد اخطأ ايضاً عندما قام بوفاء قيمة الشيك دون اجراء التدقيق اللازم في صحة توقيع الساحب على الشيك [٢٤٥].

وبالتالـــي فقـــد حـــدد هذا القرار مسؤولية الطرفين عن خطئهما ، بمعنى انه قد اعمل نظرية الخطأ المشترك فيما بين البنك والعميل .

الا أن هذا القرار لم يعالج موضوع الخطأ الجسيم من قبل احد الأطراف في حال ان مثل هذا الخطـــأ قـــد اســـتغرق خطأ الطرف الآخر أم لا ، وهذا أمر له اثر كبير في تحديد المسؤولية ، فعلى الرغم من أن القرار قد توصل الى القول ان خطأ البنك هو عدم اجراء التدقيق اللازم في صحة توقيع الســـاحب على الشيك ومطابقة هذا التوقيع مع التواقيع المثبتة على النموذج المحفوظ لديه ، حيث ورد النص " بأن الشخص العـــادي يستطيع اكتشاف عدم صحة التـــوقيع .....".

كذلـــك فـــان المحكمة عند معالجتها لخطأ الساحب قد اوردت انه قد اهمل في المحافظة على دفتر الشيكات كون احدى صفحاته فقدت وختمت بخاتمة .

وقد اخذت محكمة التمييز الأردنية في قرارات عدة لها بنظرية الخطأ المشترك، اذ قررت انه اذا امكـــن نسبة الاهمال الى الطرفين ، فلا يتحمل المسحوب عليه وحده الضرر المترتب على الشيك المزور عملاً بقاعدة الخطأ المشترك [٢٤٦].

ويؤكـــد ذلـــك ايضـــاً قـــرار آخر من ذات المحكمة حيث ورد فيه :- " تعود المسؤولية عن الضـــرر الـــناجم عن صرف شيك مزور على البنك المسحوب عليه وحده ، ما لم يرتكب الساحب أي

---

[٢٤٥] فلسطين . محكمة بداية نابلس ."حقوق ٩٣/١٨٧ تاريخ ١٩٩٦/١/٢٧ ". ولم يتم نشر هذا القرار .

[٢٤٦] المملكة الأردنية الهاشمية . محكمة التمييز . " حقوق رقم ٧٧/٣٠٢ ". مجلة نقابة المحامين . (عمان : نقابة المحامين . السنة ١٩٧٧) . ص ١٥٦٢ .

خطـــأ يساهم في وقوع ذلك ، ويعتبر من قبيل الخطأ عدم محافظة الساحب على دفتر الشيكات المسلم الـــيه ... وعليه فكون الحكم بمسؤولية البنك وحده عن كامل الضرر الناجم عن صرف الشيك المزور لعـــدم تدقـــيقه على الشيك تدقيقاً سليماً دون التحقق من عدم ارتكاب الساحب اي خطأ ساهم في وقوع الـــتزوير وبوجه خاص محافظته على دفتر الشيكات المسلم اليه من البنك بما ينبغي من العناية يجعل من الحكم مخالفاً للقانون . قيام البنك بتدقيق التوقيع على الشيك تدقيقاً سليماً ومراعاته القدر اللازم من الحيطة عند الوفاء بقيمة الشيك المزور لا يعفيه من المسؤولية عن التعويض كلياً أو جزئياً اذا ثبت ان الشيك مزور "[٢٤٧].

فهـــذا القرار يفيد بعدم جواز تحميل البنك كامل المسؤولية قبل معالجة وجود خطأ من جانب الساحب ، بمعنى انه في حال الخطأ من جانب الساحب ، فان المسؤولية تقع مشتركه فيما بين الساحب والمسحوب عليه ، ويشترط في هذه الحالة ان لا يستغرق خطأ أحد الطرفين خطأ الطرف الآخر .

وأنـــوه في هذا المقام ومن خلال إطلاعي على العديد من قرارات المحاكم الى ان اهم حالات قـــيام نظـــرية الخطأ المشترك ، وأكثر صورها انتشاراً ، هي حالة اهمال الساحب في المحافظة على دفتر الشيكات ، وعدم قيام البنك بواجبه الكامل في تدقيق الشيك .

ويمكـــن القول كذلك أن اجتهاد محكمة التمييز الأردنية لم يكن على حال واحد ، اذ في حالات عديـــدة اقامـــت مســـؤولية البنك وحده على اساس خطئه على الرغم من ثبوت اهمال الساحب بالقيام بالـــتزاماته والمحافظـــة على شيكاته ، وفي حالات أخرى اقامت مسؤولية الساحب عن الوفاء بالشيك المزور على الرغم من وجود خطأ من جانب البنك بعدم تدقيق الشيك تدقيقاً وافياً .

---

[٢٤٧] المملكة الأردنية الهاشمية . محكمة التمييز . " تمييز حقوق ٩٦/٧٤٢ " . مجلة نقابة المحامين . (عمان : نقابة المحامين . السنة ١٩٩٦) . ص ٢٨٨٢ .

ويمكـــن القول كذلك ان وقوع شيك من شيكات الساحب بيد الغير الأمر الذي ادى الى تزوير الشـــيك ومن ثم صرفه ، يشكل في معظم الحالات خطأً من جانب الساحب يوجب مسؤوليته سواء كلياً أو جزئياً عن الوفاء بالشيك المزور .

المطلب الرابع

تقدير نظرية الخطأ

بعد دراسة هذه النظرية والنتائج المترتبة عليها ، لا بد من القول بأنها تتسم بالعدالة والمنطق، اذ لا يعقل ان يسأل الشخص الا عن خطئه ، فالخطأ هو مناط المسؤولية واساسها .

فـــاذا اخطأ البنك فانه يتحمل مسؤولية خطئه وكذلك الساحب يسأل عن خطئه ، ويكون الخطأ مشتركاً بحيث يتحمل كلا الطرفين المسؤولية مشتركه بينهما في حال ثبوت خطأ كل منهما .

وتتمـــيز هذه النظرية ايضاً بأنها قد جاءت بمفهوم واضح لتحديد المسؤولية ، يقوم على اساس عـــدم التقيد بالالتزامات المترتبة على عاتق الأطراف ، فالالتزامات المترتبة على عاتق البنك – والتي تم بحثها في الباب الأول من هذه الدراسة – واضحة ، بحيث اذا خالفها البنك يكون مخطئاً الأمر الذي يوجـــب قيام مسؤوليته ، وكذلك الأمر فان التزامات العميل هي التزامات واضحة وفي حال عدم التقيد بها تقوم مسؤوليته ، فالاخلال بالالتزامات المفروضة على الطرفين امر موجب للمسؤولية .

كذلـــك فان هذه النظرية تؤدي الى تطبيق قواعد العدالة ، فلا يعقل ان يسأل شخص عن خطأ لـــم يرتكبه مباشرة أو لم يكن المتسبب في حدوثه ، وهذا يكرس القواعد العامة في المسؤولية المدنية ، فالبـــنك يطمئن في ممارسة عمله الى أنه لن يكون مسؤولاً الا في حالة ثبوت خطئه ، وهذا امر يؤدي الـــى استقرار التعامل في البنوك ، ويؤدي الى تشجيع البنوك على ممارسة اعمالها بحرية أكبر ، وان مـــن يـــرى بتحمـــيل البنك كامل المسؤولية حتى ولو لم يكن مخطئاً أمر يؤدي الى احجام البنوك عن الـــتعامل بالشـــيكات ، كذلـــك فـــان هذا قد يدفع البنوك الى فرض الكثير من الاجراءات عند صرف الشـــيكات ، وهـــذا يؤدي الى إعاقة وتعطيل مصالح البنك وعملائه ، فعلى سبيل المثال قد تلجأ البنوك

الـــى تعييـــن خبراء خطوط من أجل اجراء الخبرة على كل شيك يعرض عليها بقصد صرفه ، الأمر الذي يتنافى مع غاية الشيك وَالتعامل التجاري والسرعة المطلوبة في تسليم مقابل الوفاء .

وفـــي هـــذا الصدد لابد من الاشارة الى أن احكام المحاكم قد اتجهت لتطبيق هذه النظرية ، اذ أقامـــت مســـؤولية البـــنك فـــي حالات اعتباره مخطئاً ، وهذا الخطأ يتأتى من عدم التقيد بالالتزامات المفروضـــة عليه ، مما يعني ان المحكمة ستقضي بمسؤوليته ، وبغير ذلك لا يكون البنك مسؤولاً عن صرف الشيك المزور .

وبهـــذا الصـــدد أود الاشارة الى ان هذه النظرية بالنتيجة ستعمل على التخفيف من المسؤولية المترتـــبة علـــى البنوك ، خصوصاً انه اذا قلنا بوجود نظريات اخرى تُقر المسؤولية المفترضة على البـــنك حـــتى ولـــو لم يكن مخطئاً ، الا أنها ستؤدي الى تعقيدات في مجال التطبيق العملي ، اذ ستلجأ البـــنوك الـــى وســـائل واجراءات معقدة لأجل التأكد من صحة وسلامة الشيكات المعروضة عليها ، وللتخفيف قدر الامكان من مسؤوليتها .

المبحث الثاني

نظرية مخاطر المهنة

هـناك نظـرية أخـرى تتجه الى تحميل البنك بمفرده المسؤولية عند وفائه بالشيك المزور ، وتستند هذه النظرية الى اساس ضرورة تحمل البنك لمخاطر مهنته التي يعمل بها .

وهـناك جانـب مـن الفقه قد نادى بهذه النظرية ، وهنالك مثالب ومآخذ عليها ، وعليه فقد قسمت هذه الدراسة الى مطلبين :-

المطلب الأول : الأساس القانوني لنظرية مخاطر المهنة .

المطلب الثاني : تقدير النظرية .

المطلب الأول

الاساس القانوني لنظرية مخاطر المهنة

بعـد ان درسنا نظرية الخطأ من كافة جوانبها بالاضافة الى الأحكام القضائية التي انطلقت من وجـود الخطـأ كأساس للمسؤولية ، فان النظرية التي نحن بصددها وهي نظرية مخاطر المهنة ، أو نظـرية الخطأ المفترض كما يطلق عليها البعض ، تنطلق من فكرة اساسية وهي أن البنك عندما يقوم بمنح دفتر الشيكات لزبونه ، ومن ثم اتاحة المجال له لاسترداد أمواله منه ، انما هو يقوم بنشاط مهني لـه مخاطـر محددة ، فالشخص الذي يجني فوائد نشاط ما عليه ان يتحمل تبعته ، بان يلتزم بتعويض الضرر الناشئ عن هذا النشاط دون حاجة لاثبات الخطأ [٢٤٨].

---

[٢٤٨] حماد عزب . مرجع سابق . ص ٢٥٢ .

وتتأتى هذه المخاطر من خلال استخدام هذا الدفتر كوسيلة لاسترداد الأموال ، فسرقة شيك من شـــخص وعرضه على البنك واستيفاء قيمته – على الرغم انه مزور – امر موجب لمسؤولية البنك ، باعتبار ذلك جزءاً من المخاطر المهنية الناجمة عن الأعمال التي تمارسها البنوك .

فهـــذه النظرية لا تقيم الا مسؤولية البنك دون مسؤولية الساحب ، وهي لا تحمل الساحب ادنى مســـؤولية حتى لو صدر الخطأ من جانبه ، او كان خطأ الساحب هو السبب بصرف الشيك المزور ، ففـــي جميع الحالات تقوم مسؤولية البنك كونه يمارس نشاطاً مهنياً يرتب مخاطر معينة ويتطلب عناية خاصة ، بحيث يكفي وقوع الضرر لقيام مسؤولية البنك [٢٤٩].

ووجهة النظر هذه تنطلق من اساس ان كل صاحب مهنة يجب أن يتحمل مخاطر هذه المهنة ، والبـــنك باعتـــباره من اصحاب المهن ، يقع على عاتقه تحمل مخاطر المهنة التي يقوم بها ، إذ أن أي نشـــاط يحـــتمل ان ينشـــأ عـــنه ضرر ، والبنوك عند ممارستها لاعمالها يجب ان تتوقع مخاطر هذه الأعمال وأن تتحمل تبعتها ، وبالتالي يجب على البنوك تعويض الساحب عما لحق به من ضرر [٢٥٠].

فأســـاس هذه النظرية إذن هو الضرر الذي لحق بالساحب ، والمتمثل في سحب مبلغ من المال من حسابه لدى البنك ، وهذا على النقيض من نظرية الخطأ التي نوهنا اليها سابقاً .

ولكـــي تقـــوم مسؤولية البنك– وفقاً لهذه النظرية – فليس بالضرورة أن يكون هناك خطأ من جانـــب البنك ، بل يكفي لقيام مسؤوليته الحاق ضرر بالساحب ، ومن ثم يُلزم البنك بتعويضه، ذلك ان البـــنك في مركز مالي قوي ومليء مادياً ، ويستطيع تغطية هذه الخسارة ، في حين ان المركز المالي للساحب لا يضاهي مركز البنك فهو الطرف الضعيف في المعادلة [٢٥١].

---

[٢٤٩] زهير عباس كريم . مرجع سابق . ص ٢٩٢ .

[٢٥٠] حماد عزب . مرجع سابق . ص ٢٥٠ .

[٢٥١] حماد عزب . المرجع السابق . ص ٢٦٥ .

وتجـــدر الاشـــارة هنا الى أن بعض الفقه قد ذهب الى القول ان اساس نظرية مخاطر المهنة لـــيس الضـــرر ، وانمـــا هـــو الخطر ، ويفسر اصحاب هذا الرأي ذلك بأن البنك يكون مسؤولاً عن تعويـــض الساحب عما لحق به من ضرر جراء صرف الشيك المزور ، لأن البنك هو مصدر الخطر الـــذي لحـــــق بالمتضرر ، فالبنك هو الذي قـــام بفتح حساب للساحب ، وهو الذي أوجـــد له الوسيلة لاســـترداد المـــبالغ من حسابه بواسطة الشيك ، وبالتالي فان البنك هو السبب الرئيسي لانشاء الخطر الذي قد يقع به الساحب ، وهي عملية تنتج عنها مخاطر توجب مسؤولية البنك [٢٥٢].

ان هـــذا الرأي لا ينطبق ولا ينسجم مع الواقع ، اذ انه إذا أخذنا بالخطر كأساس لتطبيق هذه الـــنظرية ، فـــان مصـــدر الخطر قد يكون الساحب نفسه ، وفي معظم الحالات فان الساحب هو الذي يطلـــب من البنك تزويده بدفتر شيكات لاسترداد امواله منه ، ومن هذه الناحية فان الساحب هو مصدر الخطر ، وبالتالي لا مسؤولية تقع على البنك في هذه الحالة [٢٥٣].

وعلـــيه لا يمكن القول باعتبار الخطر اساساً للمسؤولية ، ذلك أن الضرر هو الأساس الصحيح الـــذي تبـــنى عليه هذه النظرية ، والذي من خلاله يمكن قيام المسؤولية بشكل صريح وواضح لا لبس ولا غموض فيه ، فالضرر هو واقعة يمكن استخلاصها دونما عناء او صعوبة .

وبمـــا ان الضرر هو اساس المسؤولية وفقاً لهذه النظرية ، فانه لا حاجة لبحث وجود خطأ من جانب احد طرفي العلاقة ، فالبنك وحده مسؤول مسؤولية كاملة عن صرف الشيك المزور طالما ثبت ان الساحب قد لحقه ضرر .

والسؤال الذي يثور هنا : كيف يمكن تصور قيام المسؤولية المدنية دون وجود خطأ ؟

---

[٢٥٢] حماد عزب . المرجع السابق . ص ٢٥٥ .

[٢٥٣] حماد عزب . المرجع السابق . ص ٢٦٢ و ٢٦٣.

لقـد سبق وذكرت عند دراسة المسؤولية المدنية ان الخطأ هو من اهم اركان المسؤولية سواء كانـت عقديـة أم تقصـيرية ، الا أن هذه النظرية تفترض وجود الضرر فقط دون مراعاة الخطأ او وجوده .

وهـناك توافـق بين آراء الفقه من أنصار هذه النظرية ، وبين ما تطرحه هذه النظرية ، فمن ناحـية ان المسـؤولية المترتـبة على عاتق البنك هي مسؤولية عقدية وليست تقصيرية ، ذلك انهم قد افترضـوا ان هذه النظرية التي تستند الى الضرر تضع اساساً للمسؤولية المدنية ، ويبرر هؤلاء رايهم بـان المسـؤولية التقصـيرية لا يمكـن ان تقوم بدون الخطأ والذي هو أهم اركانها ، وبالمقابل فان المسـؤولية العقديـة لا يشترط فيها الخطأ ، بل يكفي مخالفة الالتزام العقدي حتى تقوم المسؤولية في حال ترتب ضرر لحق بأحد اطراف العلاقة العقدية [٢٥٤].

وبرأيـي المتواضـع فـان هـذا التوجه ليس في محله ، فلو افترضنا بوجود العقد بين البنك والعمـيل بخصـوص تحمّل المسؤولية عن صرف الشيك المزور ، فان مخالفة الالتزام العقدي تعتبر خطـأ يقـع مـن جانب احد طرفي العقد ، وهذه المخالفة هي السبب في الضرر ، وبالتالي فان جميع اركـان المسـؤولية العقدية قد توفرت من خطأ وضرر وعلاقة سببية ، وعليه فان مسؤولية المتسبب بالضرر تقوم على اساس خطئه ، وليس على اساس الضرر الذي لحق باحد طرفي العلاقة .

وهـذا يؤكـد مـا توصـلنا اليه سابقاً من أن الفقه المؤيد لنظرية مخاطر المهنة قد أوجد هذه الـنظرية لتعويض المتضرر عن الضرر الذي لحق به من جراء صرف الشيك المزور ، والمتضرر فـي جميع الحالات هو العميل الساحب للشيك ، والبنك مسؤول مسؤولية مفترضة عن صرف الشيك المـزور ، وهو مسؤول عن تعويض المتضرر عما لحق به من ضرر ، وهذه هي العلة التي وجدت من أجلها هذه النظرية وهي التعويض والعدالة .

---

٢٥٤ حماد عزب . المرجع السابق . ص ٢٤٩ .

فهـذه الـنظرية تشترط وقوع الضرر لغايات تعويض المضرور ، وهي نظرية تصلح في كل الحـالات التي يقع فيها الضرر ، الا أن بعض الفقه قد ذهب الى القول ان هذه النظرية لا يمكن العمل بهـا الا فـي حالـة عدم وجود الخطأ سواء من قبل البنك أو العميل، فاذا انتفى الخطأ من كليهما كان بالامكان اعتماد هذه النظرية كأساس لتعويض المتضرر عما لحق به من ضرر [٢٥٥].

وبهـذا الصـدد فقد اصدرت محكمة التمييز الأردنية بعض القرارات التي تقيم مسؤولية البنك علـى اسـاس نظـرية مخاطـر المهنة ، فورد في قرار لها ما يلي : " ان الوفاء بقيمة تلك الشيكات المـزورة لا يـبرئ ذمـة البنك لأن الشيك المزور لا حجة له على من نسب اليه ، وبالتالي فان تبعة الوفـاء بقيمـته تقع على عاتق البنك المسحوب عليه مهما بلغت درجة اتقان التزوير باعتبار ذلك من مخاطر المهنة " [٢٥٦].

يتضـح من خلال هذا أن المحكمة لم تقضِ بمسؤولية البنك عن الوفاء بالشيك المزور ، وانما الزمـته بـتعويض السـاحب بدفـع مبلغ يماثل قيمة الشيك المزور ، بمعنى ان القرار قد الزم البنك بـتعويض المتضرر عن الوفاء بالشيك المزور ، فالتعويض يكون عن الضرر ، في حين انه في حال تقرير مسؤولية البنك ، لا بد من بحث الخطأ والضرر وعلاقة السببية وفقاً لاحكام القانون المدني .

وأشـير في هذا الصدد الى أن القضاء قد ساهم في اطلاق هذه النظرية وتطبيقها ، وقد اخذت المحـاكم فـي قرارات عديدة لها بهذه النظرية عند نظرها لقضايا تتعلق بتزوير الشيكات ، ذلك انه لا يوجـد نصوص قانونية تحدد مسؤولية البنك وفقاً لنظرية مخاطر المهنة ، وعلى اساس قيام الضرر ، بـل ان الفقـه قد ابتدع هذه النظرية لايجاد حلول للحالات التي لا تغطيها نظرية الخطأ ، ومثال ذلك

---

[٢٥٥] علي جمال الدين عوض . مرجع سابق . ص ٩٥٧ .

[٢٥٦] المملكة الأردنية الهاشمية . محكمة التمييز الأردنية ." تمييز حقوق ٩٣/٨٢ " . مجلة نقابة المحامين . (عمان : نقابة المحامين . السنة ١٩٩٤) . ص ٣٣٣ .

حالـــة عدم وجود خطأ من جانب العميل ، او من جانب البنك يتم على اساسه تحميل احد الطرفين او كلاهما المسؤولية عن وفاء الشيك المزور [٢٥٧].

[٢٥٧] حماد عزب . مرجع سابق . ص ٢٤٩ .

المطلب الثاني

تقدير نظرية مخاطر المهنة

يمكـــن القـــول ان هـــذه النظرية توجد حلاً ثابتاً لجميع الحالات التي يتم فيها صرف الشيكات المـــزورة ، إذ ترتكـــز علـــى تقريـــر مسؤولية البنك في جميع الحالات عن الوفاء بالشيك المزور ، وبالتالـــي فـــان هـــذه النظرية توجد الحلول القانونية لجميع الحالات ، على خلاف نظرية الخطأ التي اعتبرها البعض قاصرة عن التطبيق في حالات معينة .

كمـــا ذهب انصار هذه النظرية الى القول انها تحقق العدالة ، نظراً لأن البنك في مركز مالي قوي يستطيع من خلاله تغطية المبالغ موضوع الشيكات المزورة ، بخلاف الساحب والذي قد لا يكون لديـــه مبالغ كبيرة ، أو أنه الطرف الضعيف في المعادلة ، فلربما يكون هذا كل ما يدخر من أموال ، فالبنك يستطيع تغطية هذه الأضرار دون معوقات ، فهذه النظرية تهدف الى حماية الساحب والذي هو الطرف الضعيف في العلاقة بين البنك والعميل .

ويرى البعض أن هذه النظرية تتفق وحكم المادة ٢٧٠ من قانون التجارة ، حيث ان هذه المادة توجـــد حـــلاً علـــى اســـاس نظـــرية مخاطر المهنة ، كذلك فان قانون التجارة هو قانون خاص اولى بالتطبـــيق، ولا يجـــوز اللجوء الى القانون المدني الذي يحدد المسؤولية كونه قانوناً عاماً ، فلا يجوز الاحالـــة الى قواعد المسؤولية المدنية لمخالفة ذلك نص المادة ٢٧٠ من قانون التجارة [٢٥٨]، وعليه فان هـــذه المـــادة ، وبناء على هذا الرأي تعتبر فكرة مخاطر المهنة أساساً يعول عليه لقيام مسؤولية البنك عن الوفاء بالشيك المزور .

---

[٢٥٨] عزيز العكيلي . مرجع سابق . ص ٣٨١ و ٣٨٢ .

كذلـــك فان البنك عندما يمارس اعماله ، انما يهدف الى تحقيق ارباح جراء ذلك ، فمن خلال فـــتح الحسابات وتقديم الخدمات تجني البنوك ارباحاً ، ومن العدالة بمكان تحميل البنك المسؤولية عن هذا النشاط كونه يجني ارباحاً وبمقدوره تعويض المضرور بسهولة .

وحيـــث ان البـــنك يمارس هذه المهنة وهو على علم ودراية بمخاطرها ، ومن هذه المخاطر امكانـــية صرف شيكات مزورة ، فان على البنك ان يتحمل مخاطر هذه المهنة ، ويكون مسؤولاً تجاه الســـاحب ويلـــزم بتعويضـــه عـــن قيمة الشيك الذي قيد على حسابه لدى البنك ، متى كان هذا الشيك مـــزوراً، خصوصاً لقلة عدد الشيكات المزورة التي يقوم البنك بأدائها مقارنة مع الفوائد والأرباح التي يجنيها [٢٥٩].

هـــذا من ناحية ، ومن ناحية أخرى فان هذه النظرية تنظر الى العلاقة بين البنك والعميل من زاويـــة واحدة ، فاموال الساحب لدى البنك هي اموال مودعة ، ويتوجب على المودع لديه حماية هذه الأمـــوال ، ويكـــون مسؤولاً عن أي تفريط او نقص فيها ، ومن هذا المنطلق يكون البنك مسؤولاً عن أي وفاء غير صحيح للمبالغ المودعة لديه .

ويذهـــب انصار هذه النظرية بعيداً إذ انهم يصفونها بأنها نظرية متكاملة ، فمن ناحية – وهذا رأيهـــم – أنها اوجدت اساساً موحداً للمسؤولية ، ومن ناحية أخرى ، فهي لا تخضع لتقديرات القضاء كمـــا هـــو الأمر في نظرية الخطأ ، التي توجب على القاضي دراسة ركن الخطأ وكيفية وقوعه حتى يتوصـــل لقـــيام المسؤولية ، فوفقاً لهذه النظرية لا يكون امام القضاء الا تقرير مسؤولية البنك بعد ان يثبـــت الساحب تضرره ، وهذا امر سهل وهين عليه، خصوصاً ان هذه النظرية لا تعطي اهمية للخطأ في تحديد المسؤولية .

[٢٥٩] Nicholas Bohm . who Carries the Risk of Fraud . Journal of Information . law and Technology http: // elj . warwick . ac . uk .

وعلـــى هـــذا ينطلق انصار هذه النظرية من مرتكزات مبررة – برأيهم – ومنها أنه ليس من المعقـــول الـــزام الساحب بمبلغ الشيك المزور ، دون وجود الارادة التي يعبر بها الساحب عن رغبته باســـترداد نقـــوده لـــدى البنك ، والتوقيع هو الذي يعبر عن الارادة ، وهذا التوقيع يكون شاملاً لكافة بـــيانات الشـــيك، وبالتالي وحيث قام البنك بمخالفة ارادة الساحب فانه يكون مخطئاً من هذه الناحية ، الأمر الذي يوجب مسؤوليته [٢٦٠].

هـــذه هـــي الحجج والبراهين التي ساقها انصار نظرية مخاطر المهنة ، وذلك لغايات ابرازها واعتبارها اساساً لقيام مسؤولية البنك عند الوفاء بالشيك المزور .

وعلـــى الـــرغم من ان هذه النظرية توجد حلاً ثابتاً ، الا انها لا تخلو من العيوب ، ومن بينها انهـــا تجعـــل البـــنوك والمؤسسات المصرفية عرضة للاحتيال والنصب من قبل الساحب والمستفيد ، بحيـــث أنه قد يتم الاتفاق بين الساحب والمستفيد ليقوم المستفيد بصرف قيمة الشيك ، وبعد ذلك يقوم الســـاحب بمطالـــبة البنك بقيمة الشيك بعد ادعائه بانه مزور ، ولا يكون امام المحاكم الا اعتبار البنك مسؤولاً عن الوفاء بالشيك المزور .

كمـــا ان هـــذه الـــنظرية تفـــرض علـــى البنوك اتخاذ اجراءات صارمة ومعقدة عند صرفها للشـــيكات، وهـــذا امـــر يـــتعارض مع طبيعة الشيكات والعمل المصرفي ، وكونها واجبة الأداء فور الاطلاع عليها، وتتعارض ايضاً مع الأعداد الكبيرة من الشيكات التي تعرض على البنوك يومياً، وهذا سيشكل عبئاً كبيراً على البنوك وعلى المواطنين .

اما فيما يتعلق بقول انصار هذه النظرية بانها توجد حلاً دائماً لحالات صرف الشيك المزور ، فـــان هـــذا القول يفتقر الى المنطق ، ذلك انها لا توجد حلاً مثالياً في موضوع المسؤولية عن صرف

---

[٢٦٠] علي جمال الدين عوض . مرجع سابق . ص ١٣٤ ؛ عزيز العكيلي . مرجع سابق . ص ٣٨٠ .

الشـــيك المـــزور ، كما انها لا تستند الى اساس من القانون ، إضافة الى ما سبق فإنها لا تحقق العدالة التي ينبغي أن تسود مهما كانت قاسية أحياناً .

كذلـــك فان تحميل المسحوب عليه المسؤولية دائماً عن صرف الشيك المزور ، كونه صاحب المركـــز المالي الأقوى ، امر قد يلحق بالبنوك اضراراً كبيرة ، وفي بعض الحالات قد يكون الساحب فـــي مركـــز مالي قوي ايضاً ، وفقاً لهذه النظرية لا يمكن تحميل الساحب المسؤولية او أي جزء منها حتى لو كان مخطئاً ، وكان مركزه المالي قوياً ايضاً .

أمـــا فـــيما يـــتعلق بالأرباح التي تجنيها البنوك ، فكل من يمارس عملاً يهدف من ذلك تحقيق الـــربح ، فالبـــنك يهدف الى تحقيق ارباح ، وكذلك الساحب عند حصوله على دفتر الشيكات، فانه قد يكـــون لتغطية عمليات تجارية يحقق من خلالها الربح ، فالبنك ليس وحده هو الرابح من خلال عملية اصـــدار الشيكات ، بل وأكثر من ذلك فان البنوك في العادة لا تتقاضى اية رسوم أو ارباح من جراء منح دفتر الشيكات وصرف قيمتها ، وبالتالي فانها لا تحقق ارباحاً من خلال هذه العملية ذاتها .

امـــا القـــول بـــان عقد الوديعة يقتضي ان يقوم البنك بحماية اموال المودع كون عقد الوديعة يوجب ذلك ، الا ان ذلك لا يؤدي بحال الى القول بتطبيق فكرة مخاطر المهنة و اعتبار البنك مسؤولاً في كل الحالات ، فاخلال البنك بالمحافظة على الوديعة هو خطأ من جانب البنك يوجب مسؤوليته من هـــذه الناحـــية ، وهذا لا يكون الا في حال اثبات خطأ البنك ، ومن الممكن أن يكون المودع هو الذي تسبب بايقاع الضرر بوديعته لدى الغير .

ويرتكـــز انصـــار هـــذه الـــنظرية على اساس عدم توافر إرادة الساحب لصرف مبلغ الشيك المزور، الا انني اقول في هذا المجال ان الساحب الذي سلم ورقة من دفتر شيكاته ، واستطاع شخص ما ان يزور توقيع صاحب الشيك ، فاننا ولا شك امام اهمال منه ، فالارادة في هذه الحالة لم تتجه الى صـــرف قـــيمة الشيك ، الا ان فعل الساحب قد ساهم في التزوير وصرف قيمة الشيك ، وبالتالي فان

القــول بعدم وجود الارادة لدى الساحب بالتصرف بحسابه بمقتضى الشيك ، امر لا نستطيع من خلاله القــول بــانعدام مسؤوليته ، ولا يمكن من خلالها القول بوجوب تطبيق نظرية مخاطر المهنة كأساس لقيام مسؤولية البنك عن الوفاء بالشيك المزور .

أمــا فيما يتعلق بما تمسك به أنصار نظرية مخاطر المهنة من ان نص المادة ٢٧٠ من قانون التجارة هو نص خاص يُسبق على القواعد العامة للمسؤولية المدنية .

فان نص المادة ٢٧٠ من قانون التجارة يقيم المسؤولية سواء على عاتق البنك المسحوب عليه أو علــى عــاتق الساحب ، الا أن هذا النص لا يبين أسس هذه المسؤولية أو أركانها ، وباعتقادي فانه يجــب الرجوع الى احكام القوانين المختصة في هذا المجال ومن ضمنها مجلة الأحكام العدلية وقانون المخالفات المدنية والتي جاءت في تحديد عناصر وأركان المسؤولية المدنية .

والخلاصــة ان نظرية الخطأ تقيم المسؤولية على اساس الخطأ ذاته ، وممن وقع هذا الخطأ، ووفقاً لذلك يتم تحديد المسؤولية ، اما نظرية مخاطر المهنة فهي تقيم المسؤولية دائماً على عاتق البنك باعتــبار ذلــك مــن مخاطر المهنة التي يتوجب على البنك تحملها ، وقد قمت ببيان الحجج التي تؤيد هاتين النظريتين وكذلك الانتقادات التي وجهت لهما.

وبرأيــي المتواضع – ومن خلال البحث والدراسة – فإن نظرية الخطأ بجميع تفصيلاتها تكاد تصــل الــى حلول أكثر ملاءمة لكل من الساحب والبنك المسحوب عليه ، اذ انها تقيم المسؤولية وفقاً للخطأ الذي يتم اثباته ، فمن يثبت خطؤه قامت مسؤوليته ، وهذه النظرية اسلم وادق واولى للتطبيق .

وأمــا فــيما يــتعلق بنظرية مخاطر المهنة فانها لا توجد اساساً سليماً لقيام المسؤولية ، وأن الاستناد اليها يلحق اضراراً كبيرة بالبنوك . وقد تؤدي الى استغلالها في محاولات للنصب والاحتيال.

هذا من ناحية ومن ناحية اخرى – ووفقاً لنص المادة ٢٧٠ من قانون التجارة – نجدها تحمل البنك المسؤولية عن الوفاء بالشيك المزور في جميع الحالات مبدئياً ، فافترض المشرع مسؤولية البنك

ما لم يثبت عكس ذلك وهو حالة وجود الخطأ من جانب الساحب ، فاذا وجد خطأ من جانب الساحب ، فان الساحب يتحمل تبعة هذا الخطأ .

وبرأيي المتواضع فان المشرع الأردني قد حاول الحد من بعض مساوىء وسلبيات نظرية الخطأ، من حيث أنها لا توجد حلولاً في حال عدم وجود الخطأ من جانب أي من الطرفين سواء من قبل الساحب او المسحوب عليه ، وأن المادة المشار اليها تُحمل المسحوب عليه المسؤولية في حال عدم وجود أي خطأ من جانب الساحب كونه الطرف القوي في العلاقة وتحميله مخاطر المهنة التي يمارسها .

الا ان السؤال الذي يثور هنا هو انه في حال قصد المشرع الأخذ بنظرية مخاطر المهنة، فلماذا حمل الساحب المسؤولية في حال خطئه ؟ ولماذا لم يحمل البنك المسحوب عليه كامل المسؤولية في حال صرفه لقيمة الشيك المزور ؟ .

ان ايجاد حل لحالة عدم وجود أي خطأ من قبل الساحب او المسحوب عليه هو ما حدا بالمشرع الى اختيار هذه الصيغة ، فالمشرع لم يقصد – كما هو ظاهر من نص المادة ٢٧٠ من قانون التجارة – الى الأخذ بنظرية مخاطر المهنة ، والا لما كان قد عالج موضوع الخطأ ضمن هذه المادة عندما حمل الساحب المسؤولية في حال ثبوت خطئه ، فالنص القانوني يجب ان يشمل ويغطي جميع الحالات التي يمكن ان تثور .

وفي الواقع العملي ، فإنه لا بد من وجود خطأ من جانب احد الأطراف لقيام المسؤولية، فالتزوير اذا كان متقناً لدرجة كبيرة بحيث ينطلي على موظف البنك وعلى خبير الخطوط ايضاً، فاننا في هذه الحالة يجب ان نصل الى الطريقة التي وصل بها الشيك الى المزور الذي تمكن من تزوير الشيك ، ذلك انه لولا اهمال الساحب في المحافظة على دفتر الشيكات ، لما تمكن المزور من الوصول الى هدفه وتمكينه من تزوير الشيك او أي من بياناته .

علـــى انه وفي حال وجود الخطأ من جانب البنك المسحوب عليه ، فانه يجب ان يتحمل تبعة خطئه ايضاً ويلزم البنك بالتعويض ، هذا على الرغم من ان هناك حالات كثيرة يخطئ فيها البنك مما يؤدي الى صرف شيك مزور .

فالمعايـــير التي تتخذها البنوك هي معايير مرنة ، الا ان البنك لديه اجراءات واسس واعراف يجـــب علـــيه اتباعها عند تسليم دفتر الشيكات او عند صرف الشيكات ، فاذا خالف البنك أي من هذه الاجـــراءات والالـــتزامات قامـــت ولا شك مسؤوليته ، اما اذا لم يخالف البنك أي من هذه الاجراءات والالتزامات ، ففي هذه الحالة يتوجب البحث عن الخطأ الذي له اكبر الأثر في احداث النتيجة الضارة وممـــن وقـــع هذا الخطأ ، وباعتقادي فانه وفقاً لنص المادة ٢٧٠ من قانون التجارة ، يجب العمل اولاً على اكتشـــاف خطأ الساحب ، فالبنك وفقاً لنص هذه المادة لا يتحمل اية مسؤولية عند صرف الشيك المـــزور اذا وجـــد خطـــأ من جانب الساحب ، وفي حال عدم وجود أي خطأ من قبل الساحب ، فانه يتوجـــب البحـــث عن خطأ البنك ، فالنتيجة الضارة التي تقع لابد ان تقوم اساساً على وجود خطا من جانـــب احـــد اطراف العلاقة ، فلا يمكن بحال تصور الضرر دون وجود أي خطأ عند الوفاء بالشيك المزور ، وإذا كان الخطأ مشتركاً ففي هذه الحالة تكون المسؤولية مشتركة بين البنك والساحب .

امـــا اذا لـــم يكن هناك أي خطأ من جانب احد الطرفين ، فانه في هذه الحالة يتم اعمال الفقرة الأولـــى مـــن المادة ٢٧٠ ، بحيث يتحمل البنك المسؤولية عن صرف الشيك المزور باعتبار ذلك من مخاطر المهنة التي يتوجب على البنك تحملها .

المبحث الثالث

تحديد مسؤولية البنك وفقاً للمادة ٢٧٠ من قانون التجارة

بـــناءً على ما تقدم يمكن القول ان قانون التجارة لم يأخذ بنظرية مخاطر المهنة ، الا في حال عـــدم وجود أي خطأ ينسب الى الساحب والمسحوب عليه ، ولا يجوز بحال من الأحوال اعتبار البنك مســـؤولاً على اساس الضرر ، لما يترتب على ذلك من نتائج سيئة ستجعل البنوك عرضة للاحتيال ، ممـــا قـــد يؤثـــر سلباً على الأعمال المصرفية التي تقدمها ، وهذه المسؤولية هي مسؤولية مدنية يجب توفـــر اركانهـــا وعناصرها ، وفي حال عدم توفر الخطأ ، فانه يكون مفترضاً استناداً للمادة ٢٧٠ من قانون التجارة .

وما يؤيد وجهة نظري هذه ما ورد في نص المادة ٢٥٣ من قانون التجارة ، والتي توجد مبدا قريـــنة صحة الوفاء ، فهذه المادة تقيم قرينة قابلة لاثبات العكس على صحة الوفاء ، وابراء ذمة البنك فـــي حال عدم وجود معارضة من احد على هذا الوفاء ، وبمفهوم المخالفة انه لو كان هناك معارضة علـــى الوفاء ، فيجب على البنك وفقاً للقانون الامتناع عن الوفاء ، فاذا اوفى في حال المعارضة فانه يكـــون مســـؤولاً عن هذا الوفاء بقيمة الشيك اذا تبين تزويره ، ومع ذلك – ووفقاً لنص هذه المادة – يجب اثبات خطأ البنك ، حتى يمكن القول بانه مسؤول عن الوفاء بالشيك المزور ، والا اعتبر وفاؤه صـــحيحاً ، ولتوضـــيح ذلك يعتبر البنك مسؤولاً عن صرف الشيك المزور اذا كان هناك احتجاج من الســـاحب يفـــيد بســـرقة الشيك او تزويره ، فاذا اوفى البنك بقيمة الشيك قبل وصول الاحتجاج بسرقة الشيك او تزويره فلا يكون مسؤولاً ، نظراً لأن الساحب في هذه الحالة قد قصّر بعدم ابلاغه البنك في الوقـــت المناســـب ، ويؤيد ذلك ما ورد في قـــرار لمحكمة التمييز الأردنية الذي جاء فيه : " اعمالاً لحكـــم الفقرة الأولى من المادة ٢٥٣ من قانون التجارة فمن يوفِ بقيمة شيك بغير معارضة من احد ،

يعـد وفاؤه صحيحاً وذلك مع عدم الاخلال بحكم المادة ٢٧٠ من قانون التجارة ، ان المادة ٢٥٣ من قـانون الـتجارة تقـيم قرينة على صحة الوفاء بقيمة الشيك اذا دفع بدون معارضة من احد ، كما انه يصـح اثبات عكس هذه القرينة ، فاذا راعى المسحوب عليه القدر اللازم من الحيطة عند الوفاء بقيمة الشـيك كان وفاؤه صحيحاً مبرئاً له ، أما اذا صدر منه اهمال فدفع على الرغم من استلامه معارضة صـحيحة فـي الوفـاء او دون ان يتحقق من صحة توقيع الساحب ، او بغير ان يلتفت الى المحو او الشـطب او الكشـط الظاهـر في الشيك ، او بغير ان يتحقق من تسلسل التظهيرات او من شخصية الحامل كان وفاؤه خاطئاً فيتحمل تبعته ويلزم بالوفاء مرة اخرى "[٢٦١].

فهـذا القـرار ، ولا شك ، يقيم مسؤولية البنك على اساس خطئه ، فاذا اخطأ البنك ولم يراع القدر اللازم من الحيطة قامت مسؤوليته ، اما اذا راعى القدر اللازم من الحيطة فلا يتحمل المسؤولية عن الوفاء بالشيك المزور .

وقـد اختلف اجتهاد محكمة التمييز الأردنية عند بحثها للمسؤولية عن الوفاء بالشيك المزور ، من حيث الأخذ بنظرية الخطأ او نظرية مخاطر المهنة لتسبيب القرارات الصادرة عنها ، ففي قرارات عديـدة لهـا قررت مسؤولية البنك عن خطئه ، وانتفائها عنه في حال عدم اثبات أي خطأ من جانبه ، في حين انها عالجت المسؤولية ايضاً وفقاً لاحكام نظرية مخاطر المهنة .

فقـد قـررت محكمة التمييز في قرار لها بأن قيام البنك بالوفاء بقيمة شيك مزور تتحدد وفقاً للقواعـد العامـة في المسؤولية التقصيرية ، فاذا راعى المسحوب عليه القدر اللازم من الحيطة عند الوفـاء بقـيمة الشـيك كان وفاءه صحيحاً[٢٦٢] ، وهذا يعني ان المحكمة عند تقريرها لمسؤولية البنك

---

[٢٦١] المملكة الأردنية الهاشمية . محكمة التمييز . " تمييز حقوق رقم ٨٧/١٨٥ " . مجلة نقابة المحامين . (عمان : نقابة المحامين ، السنة ١٩٩٠). ص ٨٢١ .

[٢٦٢] المملكة الأردنية الهاشمية . محكمة التمييز . " تمييز حقوق رقم ٨٧/١٨٣ " . مجلة نقابة المحامين .(عمان : نقابة المحامين ، السنة ١٩٩٠). ص ٨١٧ .

تعتمد على الخطأ كأساس لذلك ، وقد تأكد هذا الاجتهاد بقرار مماثل للمحكمة الموقرة والذي يفيد بأن البنك لا يتحمل اية مسؤولية في حال اتخاذه القدر اللازم من الحيطة عند الوفاء [٢٦٣].

وفي قرار آخر كان تحديد خطأ البنك أكثر وضوحاً وقد ورد فيه : " وعليه فإن ثبوت أن موظف البنك المسحوب عليه قام بما يتوجب عليه في تدقيق توقيع الساحب على الشيكات ومقارنتها بتواقيعه على البطاقة المحفوظة لدى البنك ولم يتبين له نتيجة التدقيق أي شك بصحة التواقيع ، كما تثبت من الخبرة الفنية ان تزوير توقيع الساحب على الشيكات المصروفة كان متقناً بحيث ينطلي على موظف البنك ولا يمكن اكتشافه الا باجراء فحوص غير عادية فيكون البنك غير مسؤول عن قيمة الشيكات المصروفة " وفي تعليل هذا القرار ذكر ان " يخالف القانون القول بتحمل البنك المسحوب عليه الخسارة نتيجة صرف شيكات مزورة تأسيساً على فكرة مخاطر المهنة " [٢٦٤] فهذا القرار قد جاء بفكرتين اساسيتين ، مفادهما ان البنك لا يسأل عند قيامه بواجباته المفروضة عليه ، ولا تقوم مسؤوليته في حال تبين ان الشيك المزور ، كما فسر هذا القرار نص المادة ٢٧٠ من قانون التجارة ، بحيث اعتمد على فكرة الخطأ في تحديد المسؤولية ، وليس وفقاً لنظرية مخاطر المهنة .

وقد أقامت محكمة التمييز وفي قرار سابق لها مسؤولية البنك على اساس الخطأ ، وقد جاء في هذا القرار " نصت المادة ٢٧٠ من قانون التجارة على مسؤولية البنك المسحوب عليه عن الضرر الناجم عن صرف شيك مزور متى لم يمكن نسبة أي خطأ الى الساحب ، ويعتبر الساحب مخطئاً اذا لم يحافظ بعناية كافية على دفتر الشيكات المسلم اليه ، وعليه فان مسؤولية البنك المسحوب عليه او الساحب تحدد على اساس الخطأ ، فاذا ثبت من البينة اخلال الساحب بواجبات المحافظة على دفتر الشيكات المسلم اليه فلا تقوم مسؤولية البنك المسحوب عليه " [٢٦٥].

---

[٢٦٣] المملكة الأردنية الهاشمية . محكمة التمييز . " تمييز حقوق رقم ٨٧/١٨٥ " . مجلة نقابة المحامين .(عمان : نقابة المحامين ، السنة ١٩٩٠)، ص ٨٢١ .

[٢٦٤] المملكة الأردنية الهاشمية . محكمة التمييز . " تمييز حقوق رقم ٩٦/١١٣٦ " . مجلة نقابة المحامين .(عمان : نقابة المحامين ، السنة ١٩٩٦)، ص ٢٩٠٦ .

[٢٦٥] المملكة الأردنية الهاشمية . محكمة التمييز . " تمييز حقوق رقم ٩٣/١٢٤٨ " . مجلة نقابة المحامين .(عمان : نقابة المحامين ، السنة ١٩٩٥)، ص ٨٢٨ .

تعـتمد على الخطأ كأساس لذلك ، وقد تأكد هذا الاجتهاد بقرار مماثل للمحكمة الموقرة والذي يفيد بأن البنك لا يتحمل اية مسؤولية في حال اتخاذه القدر اللازم من الحيطة عند الوفاء [٢٦٣].

وفـي قـرار آخـر كان تحديد خطأ البنك أكثر وضوحاً وقد ورد فيه : " وعليه فإن ثبوت أن موظـف البـنك المسحوب عليه قام بما يتوجب عليه في تدقيق توقيع الساحب على الشيكات ومقارنتها بتواقـيعه علـى البطاقة المحفوظة لدى البنك ولم يتبين له نتيجة التدقيق أي شك بصحة التواقيع ، كما تثبت من الخبرة الفنية ان تزوير توقيع الساحب على الشيكات المصروفة كان متقناً بحيث ينطلي على موظـف البـنك ولا يمكن اكتشافه الا باجراء فحوص غير عادية فيكون البنك غير مسؤول عن قيمة الشـيكات المصـروفة " وفي تعليل هذا القرار ذكر ان " يخالف القانون القول بتحمل البنك المسحوب عليـه الخسارة نتيجة صرف شيكات مزورة تأسيساً على فكرة مخاطر المهنة " [٢٦٤] فهذا القرار قد جاء بفكرتيـن اساسـيتين ، مفادهمـا ان البـنك لا يسـأل عند قيامه بواجباته المفروضة عليه ، ولا تقوم مسؤوليته في حال تبين ان الشيك المزور ، كما فسر هذا القرار نص المادة ٢٧٠ من قانون التجارة ، بحيث اعتمد على فكرة الخطأ في تحديد المسؤولية ، وليس وفقاً لنظرية مخاطر المهنة .

وقـد أقامت محكمة التمييز وفي قرار سابق لها مسؤولية البنك على اساس الخطأ ، وقد جاء في هذا القرار " نصت المادة ٢٧٠ من قانون التجارة على مسؤولية البنك المسحوب عليه عن الضرر الـناجم عن صرف شيك مزور متى لم يمكن نسبة أي خطأ الى الساحب ، ويعتبر الساحب مخطئاً اذا لـم يحـافظ بعناية كافية على دفتر الشيكات المسلم اليه ، وعليه فان مسؤولية البنك المسحوب عليه او السـاحب تحـدد على اساس الخطأ ، فاذا ثبت من البينة اخلال الساحب بواجبات المحافظة على دفتر الشيكات المسلم اليه فلا تقوم مسؤولية البنك المسحوب عليه " [٢٦٥].

---

[٢٦٣] المملكة الأردنية الهاشمية . محكمة التمييز . " تمييز حقوق رقم ٨٧/١٨٥ " . مجلة نقابة المحامين .(عمان : نقابة المحامين ، السنة ١٩٩٠). ص ٨٢١ .

[٢٦٤] المملكة الأردنية الهاشمية . محكمة التمييز . " تمييز حقوق رقم ٩٦/١١٣٦ " . مجلة نقابة المحامين .(عمان : نقابة المحامين ، السنة ١٩٩٦). ص ٢٩٠٦ .

[٢٦٥] المملكة الأردنية الهاشمية . محكمة التمييز . " تمييز حقوق رقم ٩٣/١٢٤٨ " . مجلة نقابة المحامين .(عمان : نقابة المحامين ، السنة ١٩٩٥). ص ٨٢٨ .

واستناداً الى نظرية الخطأ ذاتها ، فانه من الممكن ان يشترك الساحب والمسحوب عليه في الخطأ بحيث يساهم خطأ كل منهما في احداث النتيجة الضارة ، فهنا يُعمل بنظرية الخطأ المشترك ويتحمل كل من الطرفين المسؤولية عن الوفاء كل بمقدار مساهمته في الخطأ الذي ادى الى النتيجة الضارة ، وفي هذا المجال جاء القرار التمييزي رقم ٧٧/٣٠٢ حيث جاء فيه " لكن اذا امكن نسبة الاهمال الى الطرفين فلا يتحمل المسحوب عليه وحده الضرر المترتب على الشيك المزور عملاً بقاعدة الخطأ المشترك " [٢٦٦].

الا ان هذه المحكمة وفي قرارات عديدة تبنت نظرية مخاطر المهنة كأساس للمسؤولية ، حيث فسرت المادة ٢٧٠ من قانون التجارة على اساس تحمل البنك للمسؤولية نظراً لممارسته مهنة يجب ان يتحمل مخاطرها ، فقد جاء في قرار لمحكمة التمييز ما يلي " فانه وعملاً باحكام المادة ٢٧٠ من قانون التجارة فان الوفاء بقيمة تلك الشيكات المزورة لا يبرئ ذمة البنك لأن الشيك المزور لا صحة له على من نسب اليه وبالتالي فان تبعة الوفاء بقيمته يقع على عاتق المسحوب عليه مهما بلغت درجة اتقان التزوير باعتبار ان ذلك من مخاطر المهنة " [٢٦٧].

وفي قرارات عديدة لها ، لم تؤسس محكمة التمييز الأردنية قراراتها بشكل مباشر وفقاً لنظرية مخاطر المهنة ، الا انها قررت مسؤولية البنك المسحوب عليه دون الاشارة الى هذه النظرية ، فقد جاء في قرار لمحكمة التمييز ما يلي " يتحمل البنك المسحوب عليه وحده الضرر المترتب على صرف شيك مزور او محرف اذا لم ينسب أي خطأ للساحب عملاً بالمادة ٢٧٠ من قانون التجارة وعليه وطالما ان تقرير الخبرة انتهى الى ان التوقيع على الشيكين موضوع الدعوى ليس لصاحب

---

[٢٦٦] المملكة الأردنية الهاشمية . محكمة التمييز . " تمييز حقوق رقم ٧٧/٣٠٢ " . مجلة نقابة المحامين . (عمان : نقابة المحامين . السنة ١٩٧٧)، ص ١٥٦٢ .

[٢٦٧] المملكة الأردنية الهاشمية . محكمة التمييز . " تمييز حقوق رقم ٩٣/٨٢ " . مجلة نقابة المحامين . (عمان : نقابة المحامين . السنة ١٩٩٤)، ص ٣٣٣ .

الحســـاب ولما لم يرد اية بينة تثبت خطأ الساحب فيكون البنك المسحوب عليه ملزماً باعادة دفع المبلغ للمدعي" [٢٦٨] .

وقد اعتبرت محكمة التمييز في قرار لها ان قيام البنك بتدقيق التوقيع المثبت على الشيك تدقيقاً ســليماً ، ومــراعاته القدر اللازم من الحيطة عند الوفاء بقيمة الشيك المزور ، لا يعفيه من المسؤولية عن التعويض كلياً او جزئياً اذا ثبت ان الشيك مزور [٢٦٩].

يتضــح مــن هــذا القرار ان المحكمة قد تبنت نظرية مخاطر المهنة دون مراعاة الجهة التي قامت بالتزوير .

وأكثر من ذلك فقد اعتبرت محكمة التمييز في قرار لها ، ان البنك المسحوب عليه مسؤول في جمــيع الحالات على الوفاء بالشيك المزور ، مستندة في ذلك الى عدم جواز الزام الساحب بشيك غير موقع منه ، وانه لا يقلل من مسؤولية المسحوب عليه الا اثبات خطأ من جانب الساحب ، وقد جاء في هــذا القرار ما يلي " ان المسحوب عليه (البنك) مسؤول مبدئياً عن الوفاء بقيمة الشيك المزور لأنه لا يصــح الــزام الســاحب بوفــاء شيك ليس صادراً عنه ولا موقعاً منه ، ومن حق المسحوب عليه ان يتخلص من مسؤولية الوفاء اذا اثبت خطا من جانب الساحب " [٢٧٠].

ممــا ســبق نجــد ان محكمة التمييز الأردنية قد تضاربت من حيث تحديد الأساس والنظرية القانونــية التــي تستند اليها عند تحديد المسؤولية في قراراتها ، فقد استندت الى نظرية الخطأ تارة ، ونظرية مخاطر المهنة تارة اخرى عند بحثها لموضوع المسؤولية ، وانني ارد هذا التضارب الى عدم الوضوح في نص المادة ٢٧٠ من قانون التجارة ، اذ ان النص في شقه الأول يحمل البنك المسؤولية عــن الوفاء بالشيك المزور ، وفي شقه الثاني يعتمد خطأ الساحب لنفي مسؤولية البنك ، كما ان القول

---

[٢٦٨] المملكة الأردنية الهاشمية . محكمة التمييز ." تمييز حقوق رقم ٩٥/٤٨٠ " . مجلة نقابة المحامين . (عمان : نقابة المحامين . السنة ١٩٩٥)، ص ٢٦٠٤.

[٢٦٩] المملكة الأردنية الهاشمية . محكمة التمييز ." تمييز حقوق رقم ٩٦/٧٤٢ " . مجلة نقابة المحامين . (عمان : نقابة المحامين . السنة ١٩٩٦)، ص ٢٨٨٢.

[٢٧٠] المملكة الأردنية الهاشمية . محكمة التمييز ." تمييز حقوق رقم ٩٣/١١٢٨ " . مجلة نقابة المحامين . (عمان : نقابة المحامين . السنة ١٩٩٥)، ص ٢٤٢٨.

بـــنظرية مخاطر المهنة امر يتعارض مع المبادئ العامة للمسؤولية المدنية ، التي تشترط وجود ثلاثة اركان لها هي الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما .

أمـــا فـــيما يتعلق باجتهاد القضاء الفلسطيني في هذا الموضوع ، فالواضح أنه لم يستقر على أساس قانوني موحد في تحديد المسؤولية على صرف الشيك المزور .

فعلـــى الرغم من قلة الاجتهادات القضائية والقرارات الصادرة في هذا الموضوع ، الا ان هذه القـــرارات لم تبين الأساس القانوني للمسؤولية ، ولم تبين فيما اذا كانت المسؤولية هي مسؤولية عقدية او تقصـــيرية ، بـــل انطلقت جميعها من نص المادة ٢٧٠ لبيان اذا كان الشيك مزوراً ، ومن ثم تقرير المسؤولية على البنك والزامه بالتعويض عن صرف الشيك المزور كلياً او جزئياً .

وبهـــذا الصدد ورد في قرار لمحكمة الاستئناف الفلسطينية ما يلي " ولا يرد القول ان محكمة الـــبداية قـــد اخطأت في معالجة المادة ٢٧٠ من قانون التجارة حينما اصدرت حكمها بالزام المستأنفه بقـــيمة الشيك موضوع الدعوى وذلك ان المادة المذكورة قد نصت صراحة على ان يتحمل المسحوب عليه (البنك) وحده الضرر المترتب على شيك مزور ومحرر اذا لم تكن نسبة أي خطأ الى الساحب المبيـــن اســـمه في الصك ، وحيث لم يثبت بالفعل وقوع أي خطأ او اهمال من قبل الشركة المستأنف علـــيها فـــان مسؤولية المستأنفة تكون شاملة لأي ضرر وقع بناء على وفاء الشيك سواء كان تزويره متقناً او غير متقن [٢٧١].

فهذا القرار الاستئنافي قد أيد القرار الصادر عن محكمة بداية الخليل في الدعوى الحقوقية رقم ٩٢/٧١ الـــذي قرر مسؤولية البنك عن الوفاء بالشيك المزور ، والزمه باداء مبلغ الشيك للساحب على اســـاس المادة ٢٧٠ ، والتي فسرها بتحمل البنك لكامل المسؤولية عن صرف الشيك المزور ، ولعدم وقوع أي خطأ من جانب الساحب او ممثله القانوني [٢٧٢].

---

[٢٧١] فلسطين . محكمة الاستئناف ." استئناف حقوق ٩٧/٣٢ تاريخ ١٩٩٨/٧/١٤". السنة ١٩٩٨ .

[٢٧٢] فلسطين . محكمة بداية الخليل ." حقوق بداية الخليل ٩٦/١٢٧ بتاريخ ٩٧/٥/٧ ". ولم ينشر هذا القرار .

وقـد اعتمدت هذه المحكمة في قرارها لاثبات التزوير على تقرير الخبير الذي اثبت التزوير ، هـذا علـى الرغم من ان بينة الجهة المدعية وهو الساحب ، قد اثبتت ومن خلال شهادة موظف البنك تطابق التوقيع على الشيك مع النموذج المحفوظ لدى البنك [٢٧٣].

أمـا محكمة بداية نابلس ، فقد قررت في الدعوى الحقوقية ٩٣/١٨٧ – والمشار اليها سابقاً– مسؤولية الساحب ومسؤولية المسحوب عليه ، بحيث حملت الساحب نصف المسؤولية في حين حملت المسـحوب عليه النصف الآخر ، والزمت المسحوب عليه (المدعى عليه بالدعوى) بدفع نصف قيمة الشـيك المـزور ، حيـث قررت خطأ الساحب بعدم محافظته على دفتر الشيكات ، نظراً لاستطاعة المسـتفيد الوصول الى دفتر الشيكات ، وسحب احد الشيكات منه ، وتقديمه للبنك وصرف قيمته ، في حيـن قـررت مسـؤولية المسحوب عليه على اساس عدم التزامه بتدقيق الشيك تدقيقاً صحيحاً وكون الشـيك مـزور وفقـاً لتقرير الخبير ، هذا على الرغم من ان البينة المقدمة في هذه الدعوى قد اثبتت تطابق توقيع الساحب على الشيك مع توقيعه على أنموذج التوقيعات على البنك ، الا ان هذا القرار قد عـالج المسؤولية على اساس الخطأ ، بحيث اقام خطأ الساحب وبينه ومن ثم حدد خطأ البنك ، والزام الطرفين بتحمل المسؤولية على اساس خطأ كل منهما .

هـذه هي القرارات الصادرة عن المحاكم الفلسطينية والمتعلقة بالموضوع ، وهذه القرارات لم توجد اساساً للمسؤولية ، وهي تعتمد تقارير خبراء الخطوط في تحديد المسؤولية دون الأخذ بالمحاذير التي سقتها سابقاً بهذا الخصوص .

لقد تطرقت في هذه الدراسة الى بعض القرارات الصادرة عن محكمة التمييز الأردنية المتعلقة بمسؤولية البنك عن الوفاء بالشيك المزور ، ذلك انه من الصعوبة بمكان الالمام بجميع هذه القرارات، وهي بمجملها تستند الى النظريتين المنوه عنهما آنفاً .

---

[٢٧٣] تمت الاشارة الى هذا على الصفحة ١٦ من محاضر الدعوى الحقوقية رقم ٩٢/٧٦ لدى محكمة بداية الخليل .

ولعلـــه مـــن المفيد في هذا المقام الاشارة الى النصوص القانونية الواردة في قانون المعاملات التجارية الاتحادي لدولة الامارات التي عالجت موضوع مسؤولية البنك عن الوفاء بالشيك المزور .

فقد عالج هذا القانون مسؤولية البنك عن الوفاء بالشيك المزور ، ويتشابه الحكم الوارد في هذا القـــانون مع حكم قانون التجارة الأردني حيث أقام كل منهما المسؤولية تجاه المسحوب عليه عند قيامه بالوفاء بقيمة الشيك المزور ما لم ينسب خطأ جسيم للساحب [٢٧٤].

فـــيقرر القانون أن البنك المسحوب عليه مسؤول في كل الحالات عن صرف الشيك المزور ، الا انه قد استثنى حالة وقوع خطأ جسيم من الساحب ، وقد اعطى مثالاً للخطأ الجسيم في الفقرة الثانية وهـــي حالة عدم محافظة الساحب على دفتر الشيكات بما ينبغي من عناية ، وقد اعتبر الفقه حالة عدم اخطـــــار الســـاحب بســـرقة دفـــتر الشيكات او تزوير الشيك بمجرد علمه ، خطئاً جسيماً من قبـــل الساحب [٢٧٥].

فقـــانون المعـــاملات الـــتجارية قـــد رتب مسؤولية البنك عن الوفاء بالشيك المزور في جميع الحـــالات ، الا حالـــة وقـــوع خطـــأ جسيم من قبل الساحب ، فالبنك يبقى مسؤولاً عن صرف الشيك المـــزور حتى لو اخطأ الساحب ولم يكن خطئه جسيماً ، وبالتالي فقد ترك المشرع للقضاء امر تقدير الخطأ ومدى جسامته واثره في النتيجة الضارة التي وقعت .

وقـــد اســـتقر الإجـــتهاد القضائي في دولة الامارات على ان البنك يعتبر مسؤولاً عن الوفاء بالشـــيك المـــزور ، وان ذمـــة البنك لا تبرأ من الوفاء بشيك مزور مهما بلغت درجة اتقان التزوير، واعتبر القضاء ان تبعة الوفاء بالشيك المزور هي من مخاطر المهنة التي تمارسها البنوك ، بل واكثر مـــن ذلـــك فقد اعتبر القضاء ان المخاطر التي تتحملها البنوك مهما بلغت ، لا تتناسب مع المزايا التي

---

[٢٧٤] تـــنص المادة ٦٣٦ من قانون المعاملات التجارية الاتحادي لدولة الامارات على ما يلي " ١- يتحمل المسحوب عليه وحده الضرر المترتب على وفاء شيك زور فيه توقيع الساحب او حرفت البيانات الواردة في متنه ما لم يثبت وقوع خطأ جسيم من الساحب المبين اسمه في الشيك ادى الى حدوث التزوير او التحريف في البيانات وكل شرط على خلاف ذلك يعتبر كأن لم يكن ٢ – ويعتبر الساحب مخطئاً بوجه خاص اذا لم يبذل في المحافظة على دفتر الشيكات المسلم اليه العناية الواجبة ".

[٢٧٥] د. حمدي عبد المنعم . مرجع سابق . ص ٣٢٠

تعود على البنوك من تدعيم الثقة بها وبث روح الاطمئنان لدى جمهور المتعاملين ، وذلك بشرط عدم وقوع الخطأ او الاهمال من العميل ، فاذا وقع الخطأ من جانب العميل تحمل تبعة خطئه [٢٧٦].

إلا أن هـنالك حالتيـن يختلف فيهما قانون المعاملات الاتحادية الاماراتي عن قانون التجارة الأردنـي ، الأولـى انـه اعتـبر الخطأ الجسيم اساساً لقيام مسؤولية الساحب وانتفاء المسؤولية عن المسـحوب علـيه ولو جزئياً ، في حين ان قانون التجارة قد اعتبر الخطأ فقط دون اشتراط ان يكون الخطأ جسيماً لقيام مسؤولية الساحب .

اما الحالة الثانية ، فهي أن النص في القانون الاماراتي محدّد بان أي شرط يخالف ما اشتملت علـيه هـذه المادة من قيام مسؤولية البنك يعتبر كأن لم يكن ، بحيث اعتبرت مثل هذا الشرط باطلاً ، في حين لم ينص قانون التجارة على مثل ذلك .

وبرأيـي المتواضـع فـان موقف القانون الاماراتي بهذا الخصوص موقف واضح وصريح، يقضـي بقيام مسؤولية البنك في جميع الحالات ، الا حالة وجود الخطأ الجسيم من قبل الساحب ، ولا عبرة لأية شروط تضعها البنوك تقضي باعفاؤها من المسؤولية .

---

[٢٧٦] الطعـن رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٩٠ و ٢٨٢ لسنة ١٩٩٠ الصادرين عن محكمة تمييز دبي بتاريخ ١٩٩١/٥/٢٥ و قد تمت الاشارة اليهما في كتاب د . حمدي عبد المنعم ، مرجع سابق صفحة ٣٢٠و ٣٢١ .

الخاتمة

لقد انطلقت هذه الدراسة ابتداءاً بتعريف الشيك وبياناته الالزامية والاختيارية وانواعه في باب تمهيدي والقصد منه التمهيد للقارئ بمعلومات مفيدة لغايات التوصل الى نتيجة هذه الدراسة ، ولما لهذا التمهيد من آثار عند تحديد مسؤولية البنك عن الوفاء بالشيك المزور .

اما الباب الأول من هذه الدراسة فقد عالجت فيه الالتزامات المترتبة على عاتق الساحب (صاحب الدفتر) ومن ضمنها التزامه بالمحافظة على هذا الدفتر وابلاغ البنك في حال فقدانه او سرقته والتزام الساحب بالتقيد بتعليمات البنك عند صرف الشيكات ، هذا فيما يتعلق بالتزامات الساحب، كذلك فقد عالجت في هذا الباب الأول التزامات البنك التي تترتب عليه نتيجة العلاقة القائمة بين الساحب والمسحوب عليه عند سحب الشيكات ، من ضمن ذلك تقيد البنك بتعليمات الساحب واتخاذ كامل الاجراءات اللازمة للمحافظة على امواله من خلال تدقيق الشيك وبياناته ، كذلك الاجراءات التي تقوم بها البنوك عند منح وتسليم دفتر الشيكات والاجراءات التي تقوم بها عند صرف الشيكات لدى عرضها عليها ، ومتابعة تسلسل التظهيرات ، اضافة الى التزامه بتسليم دفتر الشيكات لصاحب الحق فيه وليس لشخص آخر .

وقد لمسنا اهمية دراسة هذه الالتزامات عند تحديد المسؤولية ، فهذه الالتزامات لها أثر كبير في تحديد مسؤولية البنك في حالة عدم تقيده بها ، كذلك فان اخلال الساحب باحدى الالتزامات المفروضة عليه يخفف ولا شك من مسؤولية الساحب ، وقد عالجت في هذا الباب بعض احكام القضاء التي تطرقت لهذه الالتزامات ، وبحثت تلك المسائل من خلال مباحث ومطالب وفق ما اقتضته طبيعة الدراسة .

وفـــي الـــباب الثانـــي من هذه الدراسة الذي يتعلق بموضوع تحديد مسؤولية البنك عند الوفاء بالشـــيك المـــزور ، وقـــد عالجت في هذا الباب النظرايات الفقهية لتحديد مسؤولية البنك ومنها نظرية الخطـــأ التـــي تقـــيم مســـؤولية البـــنك على اساس خطئه ، الذي ادى الى النتيجة الضارة التي لحقت بالمضـــرور ، فهـــذه النظرية تقيم المسؤولية على اساس الخطأ ، فمن اخطأ يتحمل تبعة خطئه ، وقد بينـــت صـــور الخطأ التي تصدر عن البنك والتي تتعلق في معظمها بمخالفة التزام مترتب عليه وفقاً للعرف او القانون ، كما بينت ايجابيات وسلبيات هذه النظرية ، كذلك فان النظرية الثانية التي تطرقت لهـــا في هذه الدراسة فهي نظرية مخاطر المهنة او كما يسميها البعض نظرية الضرر ، هذه النظرية تقيم مسؤولية البنك في كل الحالات سواء اخطأ ام لم يخطئ كونه يجب ان يتحمل مخاطر المهنة التي يمارسها .

كمـــا تطرقـــت في هذا الباب الى دراسة المسؤولية المدنية بشكل عام ، ذلك ان هذه الدراسة تتعلق بمسؤولية البنك والتي هي مسؤولية مدنية ، لذلك كان لا بد من دراسة بعض جوانب المسؤولية المدنـــية اللازمة لغايات هذه الدراسة ، ومن ذلك تعريف المسؤولية وانواعها عقدية او تقصيرية ومن ثم اركان كل من المسؤوليتين والاختلاف بينهما للوصول اخيراً الى التساؤل الهام في هذه الدراسة من حيـــث بـــيان مســـؤولية البنك فيما اذا كانت عقدية او تقصيرية ، وبينت في هذا الصدد ان المسؤولية تتبايـــن عـــند بحثنا لمسؤولية البنك في حال الوفاء بالشيك المزور ، فتارة تكون المسؤولية عقدية اذا وجد نص في العقد يحدد التزام على البنك بعدم الوفاء بالشيك في حال كان مزوراً ، اما في حالة عدم وجود مثل هذا الالتزام فان المسؤولية تكون مسؤولية تقصيرية ناتجة عن مخالفة التزام قانوني .

كذلك فقد بينت النصوص القانونية التي عالجت موضوع المسؤولية بما في ذلك نص المادة ٢٧٠ من قانون التجارة الأردني التي تقيم مسؤولية البنك في حال تزوير الشيك في حال عدم وجود أي خطأ من جانب الساحب ، هذا الأمر يفيد بان القانون قد عالج احكام الخطأ واعتبرها اساساً لقيام المسؤولية .

ولعل الاجتهادات القضائية المتضاربة بهذا الخصوص ، تجعل مجال الاجتهاد مفتوحاً على مصراعيه ، فقد كان لمحكمة التمييز الأردنية قرارات عديدة متضاربة في هذا الموضوع ، فتارة تقيم مسؤولية البنك عن الوفاء بالشيك المزور دون بحث الخطأ على اساس نظرية مخاطر المهنة ، باعتبار البنك مسؤولاً في جميع حالات تزوير الشيكات ، وتارة اخرى نجدها تعالج موضوع الخطأ وتحمل الساحب المسؤولية في حالة خطئه ، بل وأكثر من ذلك تذهب الى اعفاء البنك من اية مسؤولية عن الوفاء بالشيك المزور .

ان هذا النص القائم يثير ولا شك اشكالية لدى القضاء في الأخذ باي من النظريات ، فالشق الأول من المادة ٢٧٠ تقيم مسؤولية البنك بشكل كامل وفي هذا يقترب النص الى نظرية مخاطر المهنة .

الا ان الشق الثاني من هذه المادة تخفف من حدة الشق الأول ، بحيث أنها لا تعتبر البنك مسؤولاً في حال وجود الخطأ من جانب الساحب ، ولقد كانت هناك اجتهادات قضائية تتبنى هذا الجانب من تحديد المسؤولية ، ذلك ان مناط مسؤولية البنك تتحدد من حيث ثبوت خطأ الساحب أو انتفائه .

كما تطرقت الى بعض النصوص القانونية في قانون التجارة الأردني التي تقيم مسؤولية البنك في حالات محددة وثابتة ، اضافة الى بعض الاجتهادات القضائية في هذا المجال .

وتطرقت كذلك على نصوص قانون البوالس والشيكات المطبق في قطاع غزة ، وكذلك نصوص مشروع قانون التجارة الفلسطيني ، وكذلك قمت بدراسة الأحكام المتعلقة بأحكام المسؤولية في قانون دولة الامارات العربية والقانون المصري ومشروع القانون المدني الفلسطيني .

ويمكن القول بأنني توصلت الى نتائج تتعلق بمسؤولية البنك عند الوفاء بالشيك المزور، وانني اميل الى أن مسؤولية البنك هي مسؤولية تقصيرية قائمة على اساس مخالفة البنك لالتزام قانوني مترتب عليه ، اضافة لمخالفته للأعراف المصرفية السائدة ، ومن ناحية اخرى ومن دراسة النظريات الفقهية لتحديد المسؤولية استطيع القول كذلك ان نظرية الخطأ التي تطرقت اليها في هذه الدراسة هي الأولى بالتطبيق ، لما فيها من ايجابيات تطغي على السلبيات المتمثلة بها ، كما انها تطغي على ايجابيات نظرية مخاطر المهنة وتوفر علينا مساوئها .

التوصيات = من خلال البحث واستخلاص بعض النتائج ، فانني اتقدم ببعض التوصيات التي ربما ان تكون مفيدة في مجال موضوع هذه الدراسة ومنها =

١- وضع نصوص قانونية واضحة تعمل على الحد من تضارب الاجتهادات الفقهية والقضائية من خلال تحديد المسؤولية عن الوفاء بالشيك المزور بموجب أسس ثابتة وصريحة .

٢- أقترح ان يتم الأخذ بنظرية الخطأ لتحديد المسؤولية كونها النظرية العادلة بوجهة نظري التي تنسجم مع مصالح الأطراف ، وتوجد اساساً ثابتاً للمسؤولية عن الوفاء بالشيك المزور وعلى أن يتم الاحالة الى احكام القانون المدني لتحديد نوع المسؤولية ، كذلك وضع نصوص تعالج حالة عدم وجود خطأ من جانب طرفي العلاقة ويمكن لنا في هذه الحالة الأخذ

بمـــا يملـــيه الشـــق الأول من المادة ٢٧٠ من قانون التجارة ، على ان يتم مـــراعاة ذلك في مشروع قانون التجارة الفلسطيني والمنتظر صدوره عما قريب .

٣- تقرير المسؤولية المترتبة عن الوفاء بالشيك المزور على أنها مسؤولية تقصـــيرية فـــي اغلـــب حالاتها ، كونها ناشئة عن مخالفة التزام قانوني او الـــتزام عرفي مترتب على البنك ، ولا تقوم المسؤولية العقدية الا في حالة وجود العقد الصحيح والصريح بين الأطراف الذي يثبت مسؤولية البنك عند وفـــاءه بالشـــيك اذا تبين ان وفاءه غير صحيح ، ومراعاة ذلك في مشروع القانون المدني الفلسطيني .

والله الموفق

قائمة المراجع

اولاً : المراجع باللغة العربية .

١- أمين ، أحمد .**شرح قانون العقوبات (القسم الخاص)** ، (بيروت – بغداد : مكتبة النهضة) بدون سنة نشر .

٢- بريري ، محمود مختار . **المسؤولية التقصيرية للمصرف عند طلب فتح الاعتمادات** (القاهرة : دار الفكر العربي ، ١٩٨٦) .

٣- سامي ، فوزي محمد .**شرح القانون التجاري الأوراق التجارية** ، (عمان : مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ١٩٩٩) .

٤- سلطان ، أنور . **مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني** ، (عمان : منشورات الجامعة الأردنية ، ١٩٨٧) .

٥- شفيق ، محسن . **الوسيط في القانون التجاري المصري العقود التجارية والأوراق التجارية** ، (الإسكندرية : مطبعة اتحاد الجامعات ، ١٩٥٥) .

٦- السنهوري ، عبد الرزاق . **الوسيط في شرح القانون المدني** . " نظرية الالتزام بوجه عام – مصادر الالتزام ، (القاهرة : دار النشر للجامعات المصرية ، ١٩٥٢) .

٧- صدقي ، أميرة . **الشيكات السياحية** ، (القاهرة : دار النهضة العربية ، ١٩٩٤) .

٨- عباسي ، جلال . **الخلاصة الجلية في أحكام الشيك** ،(عمان : بدون اسم ناشر ، ١٩٩٥) .

٩- عبد الملك ، جندي . **الموسوعة الجنائية** ، (القاهرة : مطبعة دار الكتب المصرية ، ١٩٣١) .

١٠-عبد المنعم ، حمدي . **الأوراق التجارية في قانون المعاملات التجاري الاتحادي لدولة الإمارات** ، (أبو ظبي ، منشورات المجمع الثقافي ، ١٩٩٦) .

١١-عزب ، حماد مصطفى . **مسؤولية البنك عن الوفاء بالشيك المزور** ، (القاهرة : دار النهضة العربية ، ١٩٩٥)

١٢-العكيلي ، عزيز عبد الأمير . **الأوراق التجارية في القانون التجاري الأردني واتفاقية جنيف الموحدة** ، (عمان : دار مجدلاوي للنشر والتوزيع ، ١٩٩٣) .

١٣-علم الدين ، محي الدين إسماعيل . **موسوعة أعمال البنوك** ، (القاهرة : دار النهضة العربية . ١٩٩٣) .

١٤-عوض ، علي جمال الدين . **عمليات البنوك من الوجه القانونية** ،(القاهرة : دار النهضة العربية ، ١٩٩٣) .

١٥-كريم ، زهير عباس . **النظام القانوني للشيك** ، (عمان : مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ١٩٩٧) .

١٦- مشمش ، جعفر . **التزوير جريمة العصر** ، (د ن ، ١٩٨٤) .

١٧-النوري ، حسين . **الحق والالتزام والعقود التجارية** ، (القاهرة : مكتبة عين شمس) بدون سنة نشر .

ثانياً : المراجع باللغة الإنجليزية .

1- BRINDLE ، Michael and Cox ، Raymond . **Law of Bank Payments** ، (London ، FT Law and tax ،1996) .

2- ELLINGER ، E.P. . **Modern Banking Law** ، (Oxford ، Clarendon Press ، 1989) .

3- HAWKLAND ، William D. . **Problems and Materials on Commercial paper and Banking** ، (Foundation press inc. ، 1995).

ثالثاً : القوانين .

١- قانون التجارة الأردني رقم ١٢ لسنة ١٩٦٦ .

٢- قانون البوالس والشيكات رقم ١٧ لسنة ١٩٢٩ .

٣- مجلة الأحكام العدلية .

٤- قانون المخالفات المدنية رقم ٣٦ لسنة ١٩٤٤ .

٥- قانون المعاملات التجارية الاتحادي لدولة الإمارات رقم ١٨ لسنة ١٩٩٣ .

٦- قانون العقوبات الأردني ١٦رقم لسنة ١٩٦٠ .

٧- مشروع قانون التجارة الفلسطيني .

٨- مشروع القانون المدني الفلسطيني .

رابعاً : قرارات المحاكم .

١- قـــرارات محكمة التمييز الأردنية : المبادئ القانونية لمحكمة التمييز الأردنية في القضايا الحقوقية . منشورة في مجلة نقابة المحامين ، عمان .

٢- قرارات المحاكم الفلسطينية ، غير منشورة .

جامعة بيرزيت
معهد الحقوق

رسالة ماجستير بعنوان

مسؤولية البنك عن الوفاء بالشيك المزور

إعداد
عبدالله فريد الجلاد

إشراف
د. حسين مشاقي