الجامعة العربية الامريكية

كلية الدراسات العليا

المسؤولية المدنية للبنك عن الوفاء غير الصحيح بالشيك
(دراسة مقارنة)

اعداد الطالب:

شاهر جودت أبو الوفا

اشراف:

د. انس أبو العون

تم تقديم هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات درجة الماجستير في القانون التجاري

تموز/2018

الجامعة العربية الأمريكية

جميع حقوق الطبع محفوظة©

المسؤولية المدنية للبنك عن الوفاء غير الصحيح بالشيك
(دراسة مقارنة)

اعداد الطالب:
شاهر جودت أبو الوفا

نوقشت هذه الرسالة بتاريخ 2018/7/21 وأجيزت بتاريخ 2018/10/7 .

أعضاء لجنة المناقشة :		التوقيع
1. د. أنس ابو العون	مشرفاً ورئيساً	.....
2. د. أحمد ابو زينة	ممتحناً داخلياً	.....
3. د.مؤيد حطاب	ممتحناً خارجياً	.....

اقرار

أنا شاهر جودت سليم ابوالوفا أفوض الجامعة العربية الأمريكية حق تصوير رسالتي كلياً أو جزئياً ولتزويد نسخ من الرسالة للأفراد والمؤسسات وفقاً لأنظمة الجامعة العربية الأمريكية.

الاسم:

التوقيع:

الإهداء

إلى من يملك القلب .... لا ينازعه فيه أحد

الى من كان سدي وسندي في هذه الدنيا

الى شقيقي وصديقي الشهيد سعيد ابوالوفا

أهدي هذا العمل البحثي

شكر وتقدير

أتقدم بخالص الشكر والتقدير إلى الدكتور الفاضل انس ابو العون لتفضله بقبول الإشراف على هذه الرسالة وعلى توجيهاته ونصائحه الثمينة التي كانت لي أكبر معين طيلة إنجاز هذه الدراسة.

كما أتوجه بالشكر الخاص إلى كافة أساتذتي بكلية الحقوق في الجامعة العربية الأمريكية .

كما أتقدم بخالص شكري وعظيم امتناني وتقديري إلى الأساتذة الأفاضل أعضاء لجنة المناقشة جزاهم الله عنا جميعاً خير الجزاء وجعل ذلك في ميزان حسناتهم .

ملخص

هدفت هذه الدراسة إلى تسليط الضوء على مسؤولية البنك المدنية عن الوفاء غير الصحيح بالشيك، وذلك نظرا لخصوصيتها فقد تناول قانون التجارة الأردني النافذ رقم 12 لسنة 1966 هذا الأمر ولكنه لم يعطه حقه بهذا الخصوص، والتي تشكل بدورها إرثا قانونيا لا يصلح لمواكبة التطورات المتسارعة في عالم المال والتطور الاقتصادي والبنوك، وكذلك الحال بالنسبة لتعليمات سلطة النقد الفلسطينية.

فالشيكات كانت وما زالت حتى يومنا هذا تلعب دورا أساسيا وبارزا في حركة رأس المال وكذلك وسيلة أساسية لرد ودائع العملاء، ونظرا لكثرة تداولها وانتشارها ازدادت الإشكاليات بين المتعاملين فيها وأطرافها بخصوصها في ظل قلة النصوص القانونية التي توفر الحماية لكل طرف من أطراف العلاقة.

والبنك بصفته المسحوب عليه وأقوى هذه الأطراف كونه صاحب الخبرة والدراية في العمل المالي والمصرفي فانه يتوجب عليه أن يكون وفاؤه صحيحا للشيك، وبخلاف ذلك فانه يتحمل المسؤولية عن هذا الوفاء الغير صحيح، ولكن المسؤولية المترتبة على البنك في ظل القوانين الموجودة في وقتنا الحالي والنافذة غير كافية لحماية الآخرين المتاعملين معه وعلى العكس من ذلك فان البنوك وفي عقودها مع العملاء فإنها تحاول جاهدة الإفلات من المسؤولية من خلال وضع شرط الإعفاء من المسؤولية.

وعلى ضوء ذلك فقد تضمنت هذه الدراسة فصلين حيث تناول الفصل الأول منها ماهية الوفاء الصحيح للشيك وذلك على مبحثين، المبحث الأول: يتحدث عن شروط الوفاء الصحيح للشيك، والمبحث الثاني: يتحدث عن الوفاء الغير صحيح للشيك، أما الفصل الثاني فإنه تناول

طبيعة المسؤولية المدنية للبنك عن الوفاء الغير صحيح بالشيك وذلك على مبحثين الأول: طبيعة المسؤولية المدنية للبنك عن الوفاء الغير صحيح للشيك وحالاته، والمبحث الثاني: مسؤولية البنك عن الوفاء الغير صحيح للشيك.

وقد توصلت هذه الدراسة إلى جملة من النتائج والتوصيات والتي يأمل الباحث من المشرع الفلسطيني أخذها بعين الاعتبار في سبيل تطوير القانون الناظم لمسؤولية البنك وتحديدا قانون التجارة.

فهرس المحتويات

الموضوع	الصفحة
الاهداء	أ
الشكر والتقدير	ب
تفويض	ج
ملخص	د
الفهرس	و
المقدمة	1
أهمية الدراسة	2
هدف الدراسة	3
الدراسات السابقة	3
منهج الدراسة	4
الفصل الأول: ماهية الوفاء الصحيح للشيك (شروط صحة الشيك وشروط صحة الوفاء)	5
المبحث الأول: شروط الوفاء الصحيح للشيك (شروط صحة الشيك)	6
المطلب الأول: الشروط الشكلية للوفاء بالشيك	7
الفرع الأول–البيانات التي يجب توافرها في الشيك	7
أولاً: لفظ الشيك (كلمة شيك) وباللغة التي كُتب بها	8
ثانياً: أمر غير معلق على شرط بأداء قدر معين من النقود	10
ثالثاً: اسم من يلزمه الأداء (المسحوب عليه)	11
رابعاً: مكان الأداء	14
خامساً: تاريخ إنشاء الشيك ومكان إنشائه	15

الموضوع	الصفحة
سادساً: توقيع الساحب	19
الفرع الثاني–فحص مقدم الشيك للوفاء	25
المطلب الثاني: الشروط الموضوعية	30
الفرع الأول–الشروط الموضوعية الخاصة بالالتزام الثابت بالشيك	31
أولاً: الأهلية	31
ثانياً: الرضا	36
ثالثاً: المحل	39
رابعاً: السبب	40
الفرع الثاني–الشروط الموضوعية الخاصة بالحساب	41
المبحث الثاني: الوفاء غير الصحيح بالشيك (التزامات الاطراف بشأن دفتر الشيكات)	46
المطلب الأول: الالتزامات المترتبة على صاحب دفتر الشيكات	47
الفرع الأول–التزام العميل بالمحافظة على دفتر الشيكات وإبلاغ البنك	47
الفرع الثاني–التزامات العميل بالتقيُّد بتعليمات البنك	50
المطلب الثاني: الالتزامات المترتبة على عاتق البنك	52
الفرع الأول–التزامات البنك المتعلقة بتسليم دفتر الشيكات	53
الفرع الثاني–التزام البنك بتعليمات الساحب والالتزام بتدقيق البيانات	64
أولاً: الالتزام بتعليمات الساحب	64
ثانياً: التزام البنك بتدقيق الشيك	68
الفصل الثاني: طبيعة المسؤولية المدنية للبنك عن الوفاء غير الصحيح بالشيك وحالاتها	70
المبحث الأول: طبيعة مسؤولية البنك عن الوفاء غير الصحيح بالشيك	73
المطلب الأول: أنواع المسؤولية المدنية في القواعد العامة	73

الموضوع	الصفحة
الفرع الأول–المسؤولية العقدية	73
الفرع الثاني–المسؤولية التقصيرية	82
المطلب الثاني: المسؤولية في قانون المخالفات المدنية الفلسطيني ومجلة الأحكام العدلية	84
الفرع الأول–المسؤولية في مجلة الاحكام العدلية	84
الفرع الثاني–المسؤولية في قانون المخالفات المدنية الفلسطيني	87
الفرع الثالث–الأساس القانوني لمسؤولية البنك في الوفاء غير الصحيح بالشيك	88
المبحث الثاني: مسؤولية البنك عن الوفاء غير الصحيح للشيك	91
المطلب الأول: مسؤولية البنك في الوفاء الغير صحيح تجاه العميل	92
الفرع الأول–مسؤولية البنك تجاه العميل عن الشيك المعارض في وفائه	95
الفرع الثاني–مسؤولية البنك تجاه العميل عن الوفاء بالشيك المزوّر	107
المطلب الثاني: مسؤولية البنك في الوفاء غير الصحيح بالشيك تجاه الغير	113
الفرع الأول–الوفاء غير الصحيح للشيك المحجوز على مقابل وفائه	113
الفرع الثاني–دعوى الرجوع	118
الخاتمة	122
النتائج	123
التوصيات	124
المراجع	126
Abstract	141

المقدمة:

رغم تعدد الوسائل والطرق لاسترداد الودائع المودعة في البنك من قبل العملاء للمصارف، إلا أن الشيك ورغم أنه من أقدم هذه الوسائل يعتبر من أكثرها شيوعا وانتشارا وفعالية، فهو يحتل الصدارة بين وسائل استرداد الودائع ومنح الائتمان في المجتمع الاقتصادي الفلسطيني.

ونظرا لكثرة التعامل بالشيك والدور الفعال الذي يقوم به، لاسيما أنه يعتبر أداة وفاء وأداة ائتمان [1] ظهرت الأخطاء البنكية في الوفاء بهذه الشيكات، لاسيما بأن الشيكات لدينا في فلسطين لا يجوز سحبها إلا على مصارف، حيث أن المصرف هو الذي يقوم بالوفاء من حساب الساحب لهذا الشيك، لذلك فإن عليه من المسؤوليات ما تميزه وتفرده عن غيره من أطراف العلاقة حيث أن البنك يقع على عاتقه واجب رد الوديعة للساحب، فظهرت الأخطاء البنكية سواء في الوفاء المباشر أو من خلال غرف المقاصة.

فالبنك وإن كان يقوم على ركائز تميزه عن غيره من الأشخاص الطبيعيين، فهو كيان كامل متكامل يحوي العديد من الطواقم والكفاءات والأشخاص المدربين ويحوي العديد من وسائل التكنولوجيا التي تمنح الثقة للمتعاملين معه وعامة الناس لأخذ الشيكات وصرفها من البنوك، إلا أن الخطأ يبقى موجودا الأمر الذي يدفع أصحاب المصلحة المتعاملين في الشيكات الى التفتيش والبحث عن آلية حماية حقوقهم وأصبح الأمر يزداد أهمية بسبب الوعي والثقافة المنتشرة بين الناس، وبذات الوقت وكون أن البنك هو مشروع تجاري يؤسس من قبل مستثمرين بهدف تحقيق

(1) الامر العسكري الاسرائيلي رقم 889 لسنة 1981 عدل المادة 228 من قانون التجارة الاردني النافذ رقم 12 لسنة 1966 بحيث أصبح يمكن ان يكون التاريخ المبين في الشيك مؤخرا من تاريخ اصداره. وكذلك فان الامر العسكري الاسرائيلي اعلاه ألغي المادة 245 من قانون التجارة النافذ اعلاه والتي تتحدث هذه المادة حسب قانون التجارة النافذ على ان وفاء الشيك لدى الاطلاع. وبالتالي أصبح الشيك اداه وفاء وائتمان بحيث لا يصرف الا بتاريخ استحقاقه الموجود فيه وليس كما هو في الاردن بان يصرف لدى الاطلاع.

وجني الأرباح، كان لابد له أيضا أن يبحث عن الوسائل والطرق التي تحمي بها نفسه ومركزه في حالة الخطأ في الوفاء بالشيك.

فتداول الشيك بين أيدي متعددة وتظهيره أكثر من مره أدى إلى إمكانية تحريفه وتزويره، وكذلك سرقة الشيك أو ضياعه وتوقيف الشيك والمعارضة في صرفه وخاصة إذا كان الساحب سيء النية كلها مخاطر على البنك قد تؤدي إلى تحمل المسؤولية نتيجة الوفاء الخاطئ.

لذلك ذهب البنك إلى تحديد علاقته مع العميل، بحيث يكون في مأمن قدر الامكان فأخذ يضع من الشروط ما تعفيه أو تقلل من مسؤوليته ومثال ذلك شرط الإعفاء من المسؤولية أو تحديدها.

تحديد مسؤولية البنك المدنية عن الوفاء غير الصحيح للشيك في وقتنا الحالي وفي ظل التطور الاقتصادي الهائل وحركة رأس المال أمر ضروري وهام وذلك للوقوف على أساس هذه المسؤولية وتحديد طبيعة العلاقة بين العميل والبنك وكذلك الغير مع البنك، حيث أنه ليست شرطا أن يكون المتضرر من الوفاء الغير صحيح بالشيك العميل وحده بل قد يكون الغير، وكذلك من أجل تحديد حدود مسؤولية البنك وحدود مسؤولية العميل، وكذلك مشروعية شرط إعفاء البنك لنفسه من المسؤولية أو تحديدها.

أهمية الدراسة:

وترجع أهمية موضوع الدراسة إلى الدور المتميز الذي يلعبه ويؤديه الشيك وتزايد أهميته بسبب ازدياد التعامل بالشيك سواء في المعاملات المدنية أو التجارية باعتباره أهم أداه للحصول على الائتمان، وكذلك بسبب قلة النصوص القانونية التي تنظم مسؤولية البنك بهذا الخصوص، وكذلك بسبب تعدد النصوص والتعليمات الصادرة عن سلطة النقد الفلسطينية وتشتتها، وعدم تطبيق

القاضي الفلسطيني لبعض النصوص بشكل سليم مع كثرة المشاكل على ارض الواقع بهذا الخصوص.

وتكمن أهمية هذه الدراسة أيضا إنها جاءت كدراسة تعالج مسألة هامة من المسائل المطروحة من الناحية العملية والقانونية، وهي تحديد مسؤولية البنك المدنية عن الوفاء الغير صحيح للشيكات المعروضة عليه.

اهداف الدراسة:

تتمثل أهداف هذه الدراسة في التعريف بمسؤولية البنك المدنية عن الوفاء غير الصحيح بالشيك ومعرفة نوع هذه المسؤولية والآثار التي تترتب على تحقق هذه المسؤولية وبيان مسؤولية البنك تجاه الأطراف المتعاملة معه، وبيان مدى كفاية النصوص القانونية في حكم هذه المسؤولية، ومدى حمايتها للمواطن المتعامل بالشيك.

اشكالية الدراسة:

تتمثل اشكالية هذه الدراسة في مدى قدرة القوانين النافذة في الضفة الغربية وتحديدا قانون التجارة رقم 12 لسنة 1966 على تحديد مسؤولية البنك حيال الوفاء غير الصحيح للشيك، وبيان موقفه حيال المعارضة الصحيحة وغير صحيحة للوفاء بالشيك ومدى مواكبة هذا القانون للتطورات في وقتنا الحالي ودور سلطة النقد الفلسطينية بهذا الخصوص.

الدراسات السابقة:

يوجد عدد من الدراسات السابقة التي تناولت مثل هذا الموضوع ومنها: 1-رسالة ماجستير للباحث عبد الله الجلاد بعنوان مسؤولية البنك عن الوفاء بالشيك المزور في جامعة بيرزيت والتي تحدث فيها الباحث عن تعريف الشيك وخصائصه وبياناته وتحدث عن المسؤولية وفقا للقواعد

العامة دون تطبيقها وإعمالها على الواقع الفلسطيني، ولم تتطرق هذه الرسالة للواقع العملي سواء في المحاكم الفلسطينية أو تعليمات سلطة النقد الفلسطينية والتي صدرت غالبيتها حديثا بعد هذه الدراسة. 2-رسالة ماجستير للباحث سامي جزمه بعنوان المعارضة في وفاء الشيك وفق أحكام قانون التجارة وقد تحدثت هذه الدراسة تحدثت عن قواعد عامة ومجردة ولم تتطرق للواقع الفلسطيني لا سيما بأنه لدينا العديد من قرارات المحاكم الفلسطينية التي عالجت جميع جوانب الرسالة.

منهج الدراسة:

إن المنهج المتبع في هذا البحث هو المنهج التحليلي حيث إنني قمت أولا: بتحليل النصوص القانونية في قانون التجارة الأردني النافذ في الضفة الغربية رقم 12 لسنة 1966و مشروع قانون التجارة الفلسطيني لسنة 2010 وقانون التجارة المصري رقم 17 لسنة 1999 وايضا تحليل القرارات الصادرة عن المحاكم الفلسطينية والاردنية واتبعت في ذلك المنهج الوصفي من خلال وصف الظاهرة وحجمها وتأثيرها على الواقع العملي.

وبناءا على ما سبق قمت بتقسيم الرسالة على النحو التالي:

الفصل الأول: ماهية الوفاء الصحيح للشيك:

المبحث الأول: شروط الوفاء الصحيح للشيك:

المبحث الثاني: الوفاء غير الصحيح بالشيك:

الفصل الثاني: طبيعة المسؤولية المدنية للبنك عن الوفاء غير الصحيح بالشيك وحالاتها:

المبحث الأول: طبيعة مسؤولية البنك عن الوفاء غير الصحيح بالشيك:

المبحث الثاني: مسؤولية البنك عن الوفاء غير الصحيح للشيك

الفصل الأوّل

ماهيّة الوفاء الصّحيح للشّيك

(شروط صحة الشيك وشروط صحة الوفاء)

حتى يكون وفاء البنك المسحوب عليه بالشيك مبرئا لذمته، لا بد من أن يكون وفاؤه صحيحا؛ لأنّه إذا كان الوفاء غير صحيح فإنّ ذمة البنك تبقى مشغولة بقيمة هذا الشيك، ويتحمل الأضرار الناتجة عن هذا الوفاء غير الصحيح.

وحتى يكون ذلك الوفاء صحيحا، يجبُ على البنك المسحوب عليه أن يفيَ بقيمة الشيك إلى حامله الشرعيّ، ويجب عليه أن يتحقق من انتظام سلسلة التظهير، إذا كان حامل الشيك تلقاهُ بعد تظهيرات عديدة، وكذلك يتوجب على البنك التأكد بأنه لم يجرِ أي تزوير أو تحريف عليه، وعدم وجود معارضة من الساحب. [1]

فالمادة 253 من قانون التجارة الأردنيّ 12 لسنة 1966 النافذ " تقول:

1- مَن يوفي قيمة شيك بغير معارضة من أحد يعد وفاؤه صحيا، وذلك مع عدم الاخلال بحكم المادة 270.

2- إذا أوفى المسحوب عليه قيمة شيك قابل للتظهير، لزم التحقق من انتظام تسلسل التظهير، وليس ملزما أن يتحقق من صحة تواقيع المظهرين".

والسؤال الذي ينبغي طرحه هنا، متى يُعدُّ وفاء البنك صحيحاً للشيك؟ بحيث تبرأ ذمته ولا تترتب عليه أيَّ مسؤولية، وفي المقابل متى يكون وفاؤه غير صحيح ويتحمل المسؤولية عنه؟

---

(1) سامي، فوزي محمد والمطالقة، فواز محمد: "**شرح القانون التجاري**"، الأوراق التجارية، الجزء الثاني، ط 1، الإصدار السادس، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، سنة 2008، ص288-ص293.

هذا ما سيجيب عليه هذا الفصل من خلال بيان شروط الوفاء الصحيح للشيك في المبحث الأول، فيما نتحدث عن الوفاء غير الصحيح للشيك في المبحث الثاني.

المبحث الأول

شروط الوفاء الصحيح للشيك

يعدّ إنشاء الشيك من التصرفات الإرادية التي تصدر عن ساحب الشيك، الذي يجب أن يكون متمتعًا بأهليّة التّصرف، ويتحقق بمجرد تحرير الشيك، وتوقيع الساحب عليه، وفقًا لما يتطلبه القانون. [1]

والقوانين المتعلّقة بهذا الخصوص تتطلب مزيدًا من البيانات التي يجب توافرها في الشيك؛ حتى يكونَ صحيحًا، وإنّ فقدان إحدى هذه البيانات قد يُفقده صفته بوصفه شيكًا، وقد يبقى شيكاً بالمعنى الصحيح. فالمعيار –هنا –نوعُ هذه البيانات؛ فهناك بيانات اختيارية يُترَكُ أمرُ إدراجها إلى حريّة الساحب وحدَه، أو الاتفاق عليها من المتعاقدين، وثمّة بياناتٌ إلزاميّةٌ مقررّةٌ في القانون يجبُ عدم مخالفتها. [2]

ولأجل تبيان ذلك، سيتضمن هذا المبحث مطلبين، يناقش المطلب الأول فيه الشروط الشكليّة للوفاء بالشيك، اما المطلب الثاني فيناقش الشروط الموضوعيّة له.

(1) ناصيف، الياس:"**الشيك**"، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، سنة 2017، ص 49.

(2) ناصيف، الياس:"**الشيك**"، المرجع السابق، ص 50–ص51.

المطلب الأول: الشروط الشكليّة للوفاء بالشيك

الشيك تصرّف قانونيّ شكليّ؛ لأنّ المشرّع رسم لـه شكله، وحدّدَ البيانـات التـي يجب أن يشتمل عليها، وعليه، لا ينشأ التزامٌ في ذمة البنك بدفع قيمة الشيك إلا إذا استوفى الشروط الشكلية التي نصّ عليها القانون. فإذا كان الشيك غير مستوفٍ للشروط الشكلية التي يتطلبها القانون، فإنّ البنك غيرُ مُلزَمٍ بالوفاء، بل على العكس من ذلك، فإنّه في مثل هذه الحالة، إذا أوفى بقيمة الشيك فإنه يتحمل المسؤولية عن الضرر الذي يلحق بالساحب.

ومن أجل توضيح ذلك، سوف نتناولُ خصائص ورقة الشيك ذاتها وبياناتها في (الفرع الأول) من هذا المطلب، كما سنُناقشُ البيانات التي يجب توافرها في الشخص الذي يقدّم الشيك للوفاء في (الفرع الثاني) منه.

الفرع الأول–البيانات التي يجب توافرها في ورقة الشيك وخصائصها:

من أولى المهمات الملقاة على عاتق البنك عندما تقدَّم لـه ورقة الشيك لصرفها، هي التأكد من ورقة الشيك ذاتها، وذلك بفحص المحرر، والتأكد من اشتماله على كل البيانات الإلزاميّة التي نصّ عليها القانون.

وبالرجوع إلى قانون التجارة الأردني النافذ رقم 12 لسنة 1966 في المادة 228 منه نجد أنّها تقول: "يشتمل الشيك على البيانات الآتية:

أ- كلمة (شيك) مكتوب في متن السند وباللغة التي كُتب بها.

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

ت–اسم من يلزمه الأداء (المسحوب عليه).

ث–مكان الأداء.

ج- تاريخ إنشاء الشيك، ومكان إنشائه.

ح- توقيع من أنشأ الشيك (الساحب)".

أولاً: لفظ الشيك (كلمة شيك) وباللغة التي كُتب بها:

أوجب القانون وجود كلمة شيك، وذلك لتمييز هذه الورقة التجارية من غيرها من الأوراق التجاريّة الأخرى [1].

والسؤال هنا الذي يبرز في هذه الجزئيّة، تتمحور حول الشيك الذي تخلو منه كلمة شيك في متنه؟ فتجيب عن هذا التساؤل المادة 229 فقرة (د) من قانون التجارة الأردنيّ رقم 12 لسنة 1966 النافذ بالقول: " السند الخالي من أحد البيانات المذكورة لا يُعدُّ شيكاً إلا في الحالات المبيّنة فيما يأتي: إذا خلا من كلمة شيك، وكان مظهره المتعارف عليه يدل على أنّه الشيك". فحسب هذه المادة يعدّ السند شيكاً ولو خلا من كلمة شيك في متنه، ولا يفقد صفته هذه، إذا كان مظهره المتعارف عليه يدل على أنه شيك، وهذا على خلاف قانون التجارة المصريّ لسنة 1999، والذي أوجب أن يحتوي الشيك على كلمة شيك، وإلا فقد هذه الصفة، وأصبح ورقة عاديّة، كما يظهر ذلك بجلاء في المادة 473 منه القائلة بأنّه: "يجب أن يشتمل الشيك على كلمة شيك مكتوبة في متن الصك وباللغة التي كُتب فيها".

وجاءت المادة 474 من ذات القانون المصري -أعلاه-لتؤكد ذلك بحيث نصت على أنّ الشيك يبقى شيكاً وإنْ خلا من أحد البيانات التاليه، والتي ليس من بينها كلمة شيك، حيث قالت: " الصك الخالي من أحد البيانات المذكورة في المادة 473 من هذا القانون لا يُعتبر شيكاً إلا في الحالات الآتية:

(1) سامي، فوزي محمد والمطالقة، فواز محمد: "مرجع سابق، ص 261.

أ- إذا كان الشيك خالياً من بيان مكان الوفاء، اعتبر مستحق الوفاء في المكان الذي يوجد فيه المركز الرئيس للبنك المسحوب عليه.

ب- إذا خلا الشيك من بيان مكان إصداره اعتبر أنه صدر في موطن الساحب".

ولعل نظرة فاحصة في هذه المادة من القانون المصري تجدُ أنّه نص على الحالات التي يبقى فيها الشيكُ شيكًا ولو فقد أحد بياناته، ولكنه لم يتطرق إلى الشيك الخالي من كلمة "شيك". ومن ثم فان المادة 473 من هذا القانون هي التي تبقى واجبة الإعمال، حيث إن الشيك يجب أن يشتمل على كلمة شيك. وهكذا نلحظ أنّ القانون المصريّ من خلال المادة 473 منه قد خالف القانون الأردنيّ الذي اعتبر أن الشيك الخالي من كلمة شيك يبقى محتفظا بصفته هذه في حال كان مظهره المتعارف عليه يدلّ على أنّه شيك.

ولعله بات واضحا-وفقا للقانون المصري-أنه لا تُغني عن كلمة شيك أي عبارة أخرى تؤدي معناها، حيث إنّ المشرّع المصريّ جاء صريحاً وواضحاً دون أيّ لَبْسٍ بهذا الخصوص، غير أنّ كلمة شيك لا يلزمها أن تكون مطبوعة كعنوان مستقل في الشيك، فيمكن أن تكون مثلاً مكتوبة كجزء من شرط الأمر: " ادفعوا قيمة هذا الشيك لأمر... أو ادفعوا لحامل هذا الشيك [1].

أما بالنسبة لمشروع قانون التجارة الفلسطينيّ، وفي المذكرة الإيضاحية منه، وتحديداً في المادة 508 فإنّه " يقول: يشتمل صك الشيك على البيانات التالية:

1- كلمة شيك وباللغة التي كُتب بها.

---

(1) علم الدين، محيي الدين إسماعيل علم: المطول فيه الشيك، ط1، النشر الذهبي للطباعة، شارع عبد العزيز، الهدارة، عابدين، سنة 2006.ص 93.

-وقد رتب قانون جنيف الموحد على إغفال كلمة (شيك) فقدان المحرر لصفة الشيك (م2) وهذا ما أخذت فيه الكثير من التشريعات التجارية، التي استمدت أحكامها من القانون الموحد. نقلا عن: كريم، زهير عباس:"**النظام القانوني للشيك** " ط1، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، دار مكتبة التربية وبيروت، سنة 1997، ص55.

2- أمر غير معلق على شرط بوفاء مبلغ معين من النقود مكتوباً بالحروف والأرقام.

3- اسم المصرف المسحوب عليه.

4- مكان الوفاء.

5- تاريخ ومكان إنشاء الشيك.

6- اسم وتوقيع من أصدر الشيك".

وجاء في المادة 509 من المشروع الفلسطينيّ أن: " الصك الخالي من أحد البيانات المذكورة في المادة السابقة من القانون لا يُعتبر شيكاً إلا في الحالتين التاليتين:

أ- إذا كان الشيك خالياً من مكان الوفاء اعتبر مستحق الوفاء في المكان الذي يوجد به المركز الرئيس للمصرف المسحوب عليه.

ب- إذا خلا الشيك من بيان مكان إنشائه اعْتُبر أنّه أنشئ في موطن الساحب".

وهنا، يرى الباحث أنّه كان الأجدر بالمشرع الفلسطينيّ أن يُبقيَ على الورقة التجارية (الشيك) شيكًا، ولو لم يكتب على الورقة أنها شيك، ما دام أن مظهرها المتعارف عليه يدل على أنها شيك، وذلك تماشيا مع قانون التجارة الأردنيّ النافذ لدينا 12 لسنة 1966 حيث إنَّ عدم وجود كلمة شيك ليس بالعيب الجسيم الذي يفقد الورقة صفتها القانونية.

ثانياً: أمر غير مُعلّق على شرط بأداء قدر معين من النقود:

يجب أن يكون الشيك غير معلق على شرط، وغير مقترن بأيّ تحفُّظ، وذلك لكي يتمكن الشيك من أداء وظيفته دون أي عائق، ويجري تداوله بسهولة. [1] حيث إنّ وجود الشرط على الشيك يفقد الشيك صفته القانونية، وهذا ما أكدته المادة 228/ب من قانون التجارة الأردنيّ النافذ

(1) ناصيف، الياس: "**الشيك**"، مرجع سابق، ص 50-ص51.

رقم 12 لسنة 1966، تحت باب بيانات الشيك بالقول إنّه: " أمر غير معلق على شرط بأداء قدر معين من النقود".

ولعل توافقا قد حدث بين القوانين التجاريّة الثلاثة في هذه القضية؛ فقد أكده قانون التجارة المصريّ رقم 17 لسنة 1999، وكذلك ما جاء به المشروع الفلسطيني الذي أكّد أنّه يشترط في الشيك ألا يكون معلقاً على شرط. وفي هذا الإطار ذهبت محكمة التمييز الأردنية في قرارها رقم 44 لسنة 1972 إلى أنّه: " من بين البيانات التي تشترط المادة 228 من قانون التجارة توافرها في السند ليُعتبر شيكاً (الأمر بأداء قدر معين من النقود غير معلق على شرط) فإذا عُلق الأمر بأداء المبلغ المعين في الشيك على شرط معين فلا يُعتبر شيكاً بالمعنى القانوني[1]، وأن ما ورد في المادة 238 من قانون التجارة الاردني من أنّ كل شرط يعفي الساحب نفسه من ضمان الوفاء يُعتبر كأنْ لم يكن، إنما يتعلق بجواز رجوع الحامل على الساحب عندما يكون الشيك قانونياً ومشتملاً على جميع البيانات القانونية، وإذا خلا الشيك من أحد البيانات الإلزامية فإنّه يتحول إلى سند عادي أو ورقة تجارية صحيحة أو معيبة على حسب الأحوال"[2].

ثالثاً: اسم من يلزمه الأداء (المسحوب عليه):

اوجب قانون التجارة الأردني وفي المادة 228 منه فقرة(ج) وتحت باب بيانات الشيك:" اسم من يلزمه الأداء (المسحوب عليه)".

---

(1) جاء في قرار محكمة استئناف القدس المنعقدة في رام الله في الاستئناف المدني رقم 61-2010 والصادر بتاريخ 29-9-2010 يقول :"ورغم إن ظاهر المبرز م1 "الاتفاقية" ونصوصه وبنوده واضح تحديدا بخصوص الشيكات حول واقعها والتي نشير إلى فهم واقع واحد وهو الضمان (الضمان بالتسليم) وحيث ثبت أن تسليم الشيكات موضوع الدعوى كان لضمان تنفيذ التزامهما بتسليم الدكان موضوع اتفاقية الشراكة في موعد أقصاه 31-7-2004 والذي تم تنفيذه في موعده وقبل ذلك التاريخ الأمر الذي يوجب معه تأييد القرار المستأنف والقاضي بمنع الجهة المستأنفة بالمطالبة بقيمة الشيكين موضوع الدعوى ".

(2) تمييز جزاء رقم 44 لسنة 1972، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، سنة 1972، صفحة 760، تسلسل 1، الجزء الثاني.

فهذا القانون اشترط صراحةً ذكر اسم المسحوب عليه، وأن يكون المسحوب عليه فقط مصرفا، ومن ثمَّ، لا يجوز سحب الشيكات على غير مصارف، وإذا سحبت على غير مصرف فإنها لا تُعتبر شيكات حسب أحكام هذا القانون، ولا بدّ أن يكون هناك اتفاق بين الساحب والمسحوب عليه (المصرف) بموجبه يستطيع الساحب أن يسحب شيكات على المصرف المذكور [1].

وهذا ما أكده مشروع قانون التجارة الفلسطيني في المادة (508)، حيث نصت وتحت باب البيانات التي يجب توافرها في الشيك في الفقرة الثالثة على ضرورة ذكر: " اسم المصرف المسحوب عليه". ولذلك، يجب أن يكون الشيك مسحوباً على مصرف حتى يُعدّ شيكاً؛ لأنّ المصارف –حسب ما هو مستقر عليه من الناحية العملية–تقوم بطباعة دفاتر للشيكات مثبّت عليها اسم المصرف الذي أصدرها، وتقوم هذه المصارف بإعطائها للعميل، بعد أن يقوم العميل بفتح حساب لديها؛ لإنّ فتح الحساب في المصرف المعني يكون بمثابة اتفاق مع المسحوب عليه على منحه هذه الدفاتر، ويعطي الأخير أمراً للمصرف بصرفها بعد أن يقوم بالتوقيع عليها، وتعبئة بياناتها المطلوبة بطريقة صحيحة.

والجدير بيانه أنّ الحساب المصرفيّ يُقسم إلى نوعين أساسيين يحددان طبيعة علاقة التي تربط الزبون بمصرفه، وهما الحساب الجاري وحساب التوفير، ومنهما تتشعب وتنطلق الحسابات والخدمات المصرفية الأخرى. [2]

ويُفتح الحساب المصرفيّ –عادة –بمقتضى عقد بينه وعميله، ويلزم القيام بهذا العقد رضاء الطرفين به، كما لو كان هناك تعامل سابق بين الطرفين، وترك العميل في يد المصرف

(1) سامي، محمد فوزي والمطالقة، محمد فواز، مرجع سابق، ص 264–265.

(2) الحضرمي، خليفة بن محمد: "المسؤولية المدنية للبنك في الحساب البنكي" ط1، دار الفكر والقانون، المنصورة، سنة 2015، ص8.

مبالغ نقدية يستطيع سحبها في أيّ وقت، كما يثبت عقد فتح الحساب أيضاً تسليم العميل دفتر شيكات [1]. ويُلاحظُ أنّ العميل يستطيع الحصول على دفتر شيكات من مصرفه مجرّد فتح حساب جاري [2]، علمًا بأنّ المصرفَ لا يصرف هذا الشيك إلا إذا كان للعميل رصيداً كافياً، أي أنّ العميل يجب أن يكون دائماً في مركز دائن للبنك إلا إذا اتفق العميل والبنك على كشف الحساب لحدٍّ معين، فيقوم البنك–في هذه الحالة–بتغطية قيمة الشيك، ولو لم يكن هناك رصيد موجود وكافٍ، وذلك بحسب الاتفاق مع البنك، وخلو الشيك من اسم المصرف المسحوب عليه يؤدي إلى فقد الشيك صفته القانونية.

والبنوك العاملة – لدينا–تضع شروطاً عدة؛ حتى يتمكن العميل من الحصول على دفتر الشيكات، منها ما تعلق بالعميل نفسه، ومنها بالحساب نفسه، وهذه الشروط وضعتها البنوك بناءً على تعليمات سلطة النقد الفلسطينية رقم 2 لسنة 2017 بهذا الخصوص. فقد وضع بنك فلسطين الشروط الآتية:

1- أن يكون حساب العميل جاريًا وليس توفيرا.

2- أن يزيد العمر عن 18 سنة.

3- أن يكون للعميل دخل شهري.

4- حجز تأمينات نقدية.

---

(1) طه، مصطفى كمال: "عمليات البنوك"، ط ، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، سنة 2005، ص13.

(2) الحساب الجاري عرفه مشروع القانون التجاري الفلسطيني في المادة 393 بأنه: "عقد يتفق بمقتضاه طرفان على أن يقيدا في حساب عن طريق مدفوعات متبادلة ومتداخلة، الديون التي تنشأ عن العمليات التي تتم بينها، بحيث يستعيضان عن تسوية هذه الديون تباعاً بتسوية واحدة تقع على الحساب عند قفله".

–أما قانون التجارة الأردني النافذ رقم 12 لسنة 1966 وفي المادة 106 منه فقد عرفه بقوله: "هو الاتفاق الحاصل بين شخصين على أن ما يسلمه كل منهما للآخر بدفعات مختلفة من نقود وأموال وأسناد تجارية قابلة للتحليل، ويسجل في حساب واحد لمصلحة الدافع، ودَيْناً على القابض...".

5- أن يكون تصنيف العميل A او B او E من قبل سلطة النقد. [1]

والسند القانوني للتصنيف المذكور في الفقرة الخامسة أعلاه هو تعليمات سلطة النقد الفلسطينية رقم 2 ل سنة2017. [2]

والأصل أن مركز طرفي الحساب يتردد ما بين الدائنية والمديونية في الحساب الجاري إلى أن يقفلَ الحساب، ويُعبّر عن ذلك أن الحساب مكشوف من الجانبين، أي يتناوب فيه الطرفان مراكز الدائنية والمديونية وفقاً لنتائج العمليات المتتالية، أمّا إذا اتفق الطرفان على أن تكون دائنية العميل أكبر دائماً من دائنية البنك، فهو ما يُطلق عليه الحساب المكشوف من جانب واحد أو الحساب الجاري البسيط، وفيه يكون العميل دائناً للبنك [3].

رابعاً: مكان الأداء:

يذكر قانون التجارة الأردنيّ رقم 12 لسنة 1966 وفي المادة 228 في الفقرة (د) وتحت بيانات الشيك شرط: " مكان الأداء".

اشترطت التشريعات تحديد مكان الأداء؛ لأنَّ مثل هذه السندات في بداية استعمالها كانت تقوم بدور أساسي ومهمّ في نقل النقود من مكان إلى آخر، ومن هنا جاءت ضرورة ذكر المكان الذي يجب أن تدفع فيه القيمة [4].

---

(1) الصفحة الرئيسة لبنك فلسطين bankofpalestine.com، تحت باب bop.ps تحت باب الشيكات، بتاريخ 4-11-2016 الساعة 5:44 مساء.

(2)المادة 5 من تعليمات سلطة النقد الفلسطينية رقم 2 لسنة 2017 بشأن الشيكات المعادة والتسويات والشيكات الموقوفة والمفقودة، الفقرة 7 منها تقول :" عدم منح أي عميل سواء شخص طبيعي أو اعتباري دفاتر شيكات بغض النظر عن عددها، إذا كان هذا الشخص من ذوي درجات التصنيف (Cأو D عادي أو مشع) حيث يسمح للعملاء المصنفين على درجة (C أو D عادي أو مشع) بفتح حسابات لدى المصارف والتعامل من خلالها لتنفيذ عمليات مصرفية .

(3) أحمد، عبد الفضيل محمد: "عمليات البنوك"، ط 1، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، مصر- المنصورة، سنة 2010، ص 84.

(4) سامي، فوزي محمد والمطالقة، محمد فواز، مرجع سابق، ص 62.

ويُلحظ أن عدم ذكر مكان الأداء في قانون التجارة الأردنيّ رقم 12 لسنة 1966 جعل الشيك لا يفقد صفته كشيك، كما جاء في المادة 229 في الفقرة (أ) أنّه: " إذا لم يُذكر مكان الأداء فالمكان الذي يذكر بجانب اسم المسحوب عليه يُعدّ مكاناً للدفع، فإذا ذُكرت أمكنة عدة بجانب اسم المسحوب عليه يكون الشيك مستحقَ الأداء في أول محلٍ مبيّن فيه".

ويشيرُ هذا الأمر إلى المرونة الزائدة التي أبداها المشرّع الأردنيّ في إمكانية تحديد مكان الأداء غير المذكور صراحة. [1]

أما مشروع القانون التجاريّ الفلسطينيّ فنجد أنّه – أيضاً–جعل عدم وجود مكان الوفاء في الشيك لا يؤثر على صحة الشيك ويبقى صحيحا على الرغم من أنه من البيانات الإلزامية، حيث اعتبره أنه مستحق الوفاء في مثل هذه الحالة في المكان الذي يوجد فيه المركز الرئيس للمصرف المسحوب عليه [2].

وفي الواقع العملي لدينا في فلسطين فإن الشيكات تصدر من البنوك مطبوعة وتسلم للعميل ويكون مكتوباً عليها اسم البنك ومكان الفرع، فيكون مكان الفرع المذكور هو مكان الأداء، وعلى أية حال فإنه يمكن صرف الشيك في أي فرع للبنك وليس الفرع المحدد كمكان للأداء.

خامساً: تاريخ إنشاء الشيك ومكان إنشائه:

لقد نصّ قانون التجارة الأردنيّ النافذ رقم 12 لسنة 1966 وفي المادة 228 منه، وتحت عنوان بيانات الشيك وفي الفقرة (هـ) على ضرورة ذكر: " تاريخ إنشاء الشيك ومكان إنشائه".

---

(1) بني مقداد، محمد علي: "الشيك الحصين لكل مجال وحين "، ط1، عمان ،مؤسسة حمادة للدراسات الجامعية والنشر والتوزيع، سنة 2012، ص22.

(2) جاءت المادة 509 من مشروع القانون التجاري الفلسطيني تقول: "الصك الخالي من أحد البيانات المذكورة في المادة السابقة لا يُعتبر شيكاً إلا من الحالتين الآتيتين: أ–إذا كان الشيك خالياً من بيان مكان الوفاء، اعتبر مستحق الوفاء في المكان الذي يوجد فيه المركز الرئيس للمصرف المسحوب عليه".

يُلحظ مما سبق ذكره، أنّه يجب ذكر تاريخ إنشاء الشيك أي اليوم الذي حُرّرَ فيه، وكذلك مكان إنشائه، وترجع أهمية تحديد تاريخ التحرير إلى أهداف عدة، منها: تحديد مواعيد تقديم الشيك للوفاء، وتحديد سنّ الأهلية، أو وجود عوارض للأهلية عند تحريره، كذلك لتحديد فترة الريبة [1]، حيث إنّه –في مثل هذه الحالات –يعتبر بعض الفقهاء مثل هذا الشيك المقترن بغرض غير مشروع باطلاً [2].

أما مكان تحرير الشيك فيُقصد به ذكر المدينة أو البلدة التي حُرر فيها الشيك، وترجع أهمية تحديد مكان الإنشاء إلى تحديد مواعيد تقديم الشيك للوفاء، التي تختلف فيما إذا كان الشيك مسحوباً في الداخل أو الخارج.

وبالرغم من ان مكان الانشاء هو من البيانات الالزامية فقد اعتبر قانون التجارة الاردني الشيك الخالي من مكان الانشاء صحيحا، حيث إنّ المادة 229 من قانون التجارة النافذ في الفقرة (ج) منها قالت: " إذا خلا من بيان محل الإنشاء يُعدّ منشأ في المكان المبيّن بجانب اسم الساحب، وإذا لم يُذكر مكان الإنشاء، فيُعتبر مكان تسليمه للمستفيد هو مكان الإنشاء".

والتساؤل الذي يُطرح في هذا السياق: ما مصير الشيك الذي لا تاريخ إنشاء له؟

---

(1) فترة الريبة هي: الفترة الواقعة بين توقف التاجر عن الدفع حتى تاريخ صدور قرار شهر الإفلاس. راجع: البارودي، علي: "الأوراق التجارية والإفلاس"، ط1، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، سنة 2002، ص284.

–وتعرّف فترة الريبة أنّها: الفترة التي تقع بين توقف التاجر عن الدفع وإشهار إفلاسه، حيث إنّ التاجر عندما يرى أن أحواله أضحت في خطر قد يقوم بالتصرف ببعض أمواله، لذلك أوجدت هذه الفترة لحماية كتلة الدائنين من هذه التصرفات. راجع www.damascusbar.org، ساعة الدخول 4:21 مساءً، بتاريخ 2016/10/2.

(2) علم الدين، محيي الدين إسماعيل، مرجع سابق، ص 102.

عند الرجوع إلى قانون التجارة أعلاه يُلحظُ أنّه ذكر البيانات التي يبقى الشيك صحيحا ان خلا منها، ولكنّ هذا القانون لم يتحدث عن مصير ووضع الشيك الخالي من تاريخ الانشاء، وفي هذا السياق فقد قررت محكمة التمييز الأردنيّة أنّ عدم وجود تاريخ إنشاء للشيك يُفقده صفته كشيك [1].

غير أنه يجب التمييز هنا بين الوضع في الضفة الغربية والوضع في الأردن فحسب القانون الأردني فإنّ الشيك واجب الوفاء بمجرد الاطِّلاع، أما في الضفة الغربية فقد أصبح الشيك أداة وفاء وأداة ائتمان، وذلك عملاً بأحكام الأمر العسكري رقم 889 لسنة 1981 النافذ في الضفة الغربية. فهذا الأمر العسكري الإسرائيلي عدل المادة 228 من قانون التجارة الاردني النافذ رقم 12 لسنة 1966 بحيث جاء في المادة الثانية من هذا الأمر أنه: يمكن أن يكون التاريخ المبين في الشيك مؤخرا من تاريخ اصداره. وكذلك فإن الأمر العسكري الاسرائيلي أعلاه ألغى المادة 245 من قانون التجارة النافذ والتي تعتبر أن وفاء الشيك يكون لدى الاطلاع. وبالتالي أصبح الشيك أداة وفاء وائتمان، بحيث لا يصرف إلا بتاريخ استحقاقه الموجود فيه بخلاف الحال في الأردن حيث يصرف لدى الاطلاع. [2].

كما انه صدر الأمر العسكري رقم 890 لسنة 1981 بشأن تعديل قانون العقوبات الاردني رقم 16 لسنة 1960 النافذ في الضفة الغربية وجاء في المادة الاولى من هذا الامر العسكري انه:"

---

(1) تمييز جزاء رقم 105، سنة 1988، مجلة نقابة المحامين، ص 309، سنة 1990، تسلسل 1، ج3 تقول: " إن ورقة الشيك الخالية من التاريخ لا تُعتبر شيكاً، وعليه، فإنّ الحُكم بعدم المسؤولية الجزائية على المشتكى عليه، وبالتالي عدم البحث في حصول التعويض بتعبئة البيانات الخالية بورقة الشيك من عدمه، ما دام أن الفعل موضوع التفويض، وهو وضع التاريخ على ورقة الشيك لم يحصل.

(2) الامر العسكري الاسرائيلي رقم 889 لسنة 1981 يقول:"–المادة 2: تعديل المادة 228 من قانون التجارة الاردني (بيانات الشيك): يمكن ان يكون التاريخ المبين في الشيك مؤخرا من تاريخ اصداره ولكن شيكا كهذا (الشيك المؤخر) لا يكون قابلا للدفع ولا يمكن القبول به الا في ذلك التاريخ المبين عليه. –المادة 3: تعديل المادة 231 من قانون التجارة الاردني (التزامات الساحب): في الفقرة 1 و4 من المادة 231 بدلا من الكلمات "في حالة اصداره" يأتي "بتاريخ الوفاء المبين عليه". –مادة 4: الغاء المادة 245 من قانون التجارة (وفاء الشيك لدى الاطلاع): تلغى المادة 245 من هذا القانون ".

أ–كلّ من يصدر شيكًا وهو يعلم أنّه لا واجب على موظف البنك بوفاء الشيك خلال 30 يوماً من التاريخ المبين عليه، أو لا يوجد لديه أساس معقول للافتراض، بأن هناك واجبًا كالمذكور أعلاه ملقًى على موظف البنك، وقدم الشيك خلال المدة المذكورة أعلاه، إلا أنه لم يفِ قيمته، عقابه – حينئذ–الحبس مدة سنة واحدة أو غرامة بمبلغ 10000 شيكل أو أربعة أضعاف المبلغ المبين بالشيك.

ب–في الشيك الذي لم يبين التاريخ فيه يعتبر بمقتضى هذه المادة كأنما بين فيه التاريخ يوم إصداره".

وبالتالي حسب الفقرة الثانية من الأمر العسكري أعلاه نجد أنّ الشيك الذي يخلو من تاريخ الاستحقاق لا يعتبر باطلا بل نرجع إلى تاريخ إصداره. ولكن، ولأنّه يستخدم – لدينا–تاريخ واحد حسب نماذج الشيكات المطبوعة من قبل البنك، وهو تاريخ الاستحقاق، فمن الصعب إثبات تاريخ الإصدار إذا لم يكن موجوداً على الورقة ذاتها عند تحريرها.

وفي هذا الخصوص فإن تاريخ الإصدار للشيك وان كان من البيانات الإلزامية للشيك حسب قانون التجارة الأردني فإن الأمر العسكري رقم 889 لسنة 1981 النافذ في الضفة الغربية، جعل وجود تاريخ الاستحقاق هو المعتبر في الشيك وليس تاريخ الإصدار، ولكن إذا لم يوجد على الشيك تاريخ استحقاق فإننا نرجع إلى تاريخ إصداره، وإذا لم يكتب أيضا تاريخ إصدار أو لم يتم إثبات تاريخ إصداره يفقد صفته كشيك ويتحول إلى ورقة عادية، وهذا ما يتم استنتاجه من الفقرة ب من المادة الأولى من الامر العسكري سابق الذكر، وهنا يكفي وجود أي من التاريخين سواء

الاستحقاق أو الإصدار لإعتبار الشيك صحيحا، وما أخذ به القضاء الفلسطيني الذي يعتبر الشيك الخالي من التاريخ ورقة عاديّة[1].

سادساً: توقيع الساحب:

يعرف التوقيع على أنه:"علامة شخصية خاصة ومميزة يضعها الشخص باسمه أو ببصمته أو بأي وسيلة أخرى على مستند لإقراره، والالتزام بمضمونه". (2)

والتوقيع التقليديّ يكون بصورة الإمضاء أو الختم أو البصمة، وهذا ما أكده قانون البينات الفلسطينيّ النافذ. (3) وكذلك قانون التجارة الأردنيّ النافذ رقم 12 لسنة 1966.

---

(1) " فقد قضت محكمة النقض الفلسطينية بتاريخ 5-2-2012 بأنه:" ولما كان التاريخ المعتبر قانونًا لصرف الشيك، هو التاريخ المثبت عليه، وفقا للأمر 889 المعدل للمادة(123/ح) من قانون التجارة 12 لسنة 1966... وأنّ تقديم الشيك للبنك قبل هذا التاريخ، وتوجيه إخطار للساحب، والمطالبة بقيمته يغدو والحالة هذه سابقا لأوانه... وعليه، تقرر المحكمة قبول الطعن موضوعًا، وإعلان براءة الطاعن" قرار محكمة النقض الفلسطينية في نقض / جزاء رقم 2 لسنة 2012 الصادر بتاريخ 2012/2/5 نقلا عن http://www.qanon.ps/news.php?action=view&id=7283 بتاريخ 206/11/5 الساعة 12:00 ظهرا.

مع الملاحظة هنا ان الامر العسكري 889 لم يعدل المادة 123 من قانون التجارة بل عدل المواد 228و231 وألغى المادة 245 من قانون التجارة الاردني 12 لسنة 1966.

-وجاء في قرار محكمة بداية جنين الصادر بتاريخ 10-5-2017 في الدعوى المدنية رقم 522-2015 يقول :" ومن خلال البينة التي تم التدقيق فيها وخاصة المبرز م-1 وهو التقرير المعد من الخبير ، فقد ثبت للمحكمة انه كان هناك تعاملا تجاريا بين الجهة المدعية والجهة المدعى عليها منذ ما يزيد على ثمان سنوات وانه وفي بداية التعامل قامت الجهة المدعية بتسليم الجهة المدعى عليها شيك من حسابها رقم 594483 والمسحوب على البنك العربي وهذا الشيك يحمل الرقم 37698933 موقع من المفوض بالتوقيع عنها على بياض ودون أن يتم تدوين تاريخ استحقاق وثبت انه وبعد مضي ما يزيد على سبعة سنوات قام شخص آخر غير المفوض بالتوقيع عن الجهة المدعية بتعبئة بيانات الشيك المتمثلة بقيمة الشيك وتاريخ استحقاقه ودون تفويض من الجهة المدعية بذلك ، وحيث أن قيام الجهة المدعى عليها بتعبئة بيانات الشيك وقيمته دون تفويض من المدعية فان ذلك يفقد الشيك أركانه اللازمة لاعتباره من الأوراق التجارية .

-كما جاء في قرار محكمة استئناف القدس المنعقدة في رام الله في الاستئناف المدني رقم 69-2011 بتاريخ 31-3-2011 يقول :" بالتدقيق والمداولة ومن حيث الموضوع نجد أن أطراف الدعوى شقيقان ، والوقائع تشير إلى أن هناك دينا على أحد الأشقاء، وأن الأخ تدخل من أجل تسديد ما على شقيقه من دين، وسلّم المدعي الشيكات موضوع الدعوى للمدعى عليه على سبيل الأمانة، كما هو ثابت من البينات والشهود في هذه القضية، والشيكات تم تعيين البيانات والتاريخ لها من قبل المدعى عليه، وقدمها على ضوء ذلك للتنفيذ، وحيث إن تاريخ الإنشاء هو من الأمور المهمة والجوهرية المكونة لعناصر الشيك، وبإغفال تاريخ الإنشاء فان الشيك فقد صفته كشيك، وأصبح ورقة عادية ".

(2) سده، إياد"محمد عارف"عطا:"مدى حجية المحررات الالكترونية في الإثبات"، أطروحة قدمت لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص، جامعة النجاح الوطنية، القانون الخاص، فلسطين، نابلس، سنة 2009، ص52.

(3) المادة 39 من قانون البينات الفلسطيني رقم 4 لسنة 2001 تقول:" انكار الخط او الختم او الامضاء او البصمة يرد على السندات العرفية ...".

والتوقيع يمكن أن يؤدي وظائف متعددة، وذلك بحسب طبيعة المستند الذي يحمل التوقيع، فالتوقيع قد يكون دليلًا على نية الموقع الإقرار بتحريره لنصّ المستند، كذلك هو أداة للتعبير عن التزامه بمضمون الشيء الذي وقع عليه. [1]

والمقصود بالتوقيع من الساحب على الشيك بهذا الخصوص، هو التزام الساحب بالوفاء بقيمة الشيك الذي وقعه أو الالتزام بمضمونه.

يُعدُّ توقيع الساحب على الشيك من أكثر البيانات الإلزامية أهميةً، وإنّ الشيك الذي يخلو من توقيع الساحب لا يُعتبر شيكاً، ويفقد قيمته القانونية ولا يلتزم الساحب بشيء. [2] والمادة 228 من قانون التجارة الأردنيّ نصّت على ذلك في المادة 228 فقرة (و) تحت باب البيانات للشيك: " توقيع من أنشأ الشيك (الساحب)"[3]. وهو ما ورد ايضا في مشروع قانون التجارة الفلسطيني [4]، وقانون التجارة المصري.

(1) إبراهيم، خالد ممدوح: "إثبات العقود والمراسلات الالكترونية "، ط1، الدار الجامعية، الإسكندرية، سنة2010، ص263.

(2) رضوان، فايز نعيم:" أحكام الشيك في قانون المعاملات التجارية "، الإمارات العربية المتحدة، دبي، مطبعة بن دسما ومكتبتها "، بدون سنة نشر، ص 17.

–قرار محكمة صلح جنين في القضية الجزائية، جنحة رقم3294–2011 والصادر بتاريخ 10–10–2012، يقول:"..بعد تدقيق المحكمة بالبينات تجد المحكمة إن جميع أركان جريمة إصدار شيك بدون رصيد قد توافرت من خلال الفعل الذي أقدم عليه المتهم، وان أهم تلك البينات كانت إفادة المتهم المعطاة أمام النيابة والتي اعترف فيها المتهم بان الشيك موضوع الشكوى صادر منه ولصالح المشتكي وانه قام بتعبئة بيانات ذلك الشيك بخط يده وان التوقيع عليه بتوقيعه ..لذلك تقرر المحكمة إدانته بالتهمة المسندة إليه وهي تهمة إصدار شيك دون رصيد خلافا للمادة 421 من قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 والمعدلة بالأمر العسكري رقم 890 لسنة 81 والحكم عليه بالحبس لمدة سنة.

(3) المادة 228 من قانون التجارة الأردني رقم 12 لسنة 1966 فقرة (و).

(4) المادة (508) من مشروع القانون التجاري الفلسطيني فقرة (6) تحت باب بيانات الشيك: " اسم وتوقيع من أصدر الشيك".

وقد اكدت محكمة التمييز الأردنية [1] في أكثر من قرار ذلك الأمر، حيث إنّ توقيع السّاحب من البيانات الإلزامية التي لا يجب تجاهلها، والتوقيع قد يكون بالإضافة إلى الإمضاء بالختم أو ببصمة الإصبع [2]، وهناك حالياً طرق حديثة ألا وهي التوقيع الإلكتروني [3].

ويثور تساؤل بخصوص المفوّضين بالتوقيع عن الشركات او في حالة الحساب المشترك؟ بخصوص مسألة التوقيع على الشيكات أو من يفوضوهم، وتحديدا إذا كان المفوض بالتوقيع عن الشركة أكثر من عضو أو مجلس الإدارة، بهذا الخصوص فإنّه يجب التمييز بين حالات عدة:

-**الحالة الأولى:** الشيكات التي تصدر من حساب شركة مفوض بالتوقيع عنها أكثر من عضو أو كان الحساب مشتركاً:

ففي هذه الحالة إن الشيكات التي تصدر من حساب الشركة، يجب توقيعها من المفوضين بالتوقيع، حيث إنّه عند فتح الحساب للشركة فإنّ البنك ملزم بفتح الحساب باسم الشركة بواسطة المفوضين بالتوقيع عن الشركة، والمبينين من خلال شهادة تسجيل الشركة الصادرة عن مراقب

---

(1) تمييز جزاء رقم 821 لسنة 2001 تقول: "إذا كانت محكمة الاستئناف قد تضمّن قرارها أن الشيك المبرز مكتمل البيانات وأنّ باكتمالها تقوم جريمة إصدار شيك دون رصيد ودون أن تُعالج رفض محكمة الصلح السماح للمشتكى عليه بتقديم بيناته الدفاعية، من أنّه سلم الشيك للمشتكي به على بياض، فإنّ ذلك يكون إجراءً مخالفاً للقانون، انظر: http://laws.ahlamountada.com/t17-tofic، ساعة الدخول 12:00ظهراً بتاريخ 2016/10/2.

(2) بالرجوع إلى قانون التجارة الأردني 12 لسنة 1966 في المادة 221 منه تقول:

"1-يطلق لفظ التوقيع في هذا الكتاب على الإمضاء والختم وبصمة الإصبع.

2-يجب أن يشهد شاهدان على صاحب الختم أو البصمة بأنه وقع أمامهما عالما بما وقع عليه.

(3) -قانون الاسترجال النموذجي للتوقيع الالكتروني لسنة 2001 عرف التوقيع الالكتروني بأنه: " بيانات في شكل الكتروني مدرجة في رسالة بيانات أو مضافة إليها أو مرتبطة بها منطقيا، ويجوز أن تستخدم لتعيين هوية الموقع بالنسبة إلى رسالة بيانات ولبيان موافقة الموقع على المعلومات الواردة فيها ". نقلا عن: إبراهيم، خالد ممدوح:"إثبات العقود والمراسلات الالكترونية "، ط1، الإسكندرية، الدار الجامعية للنشر، سنة 2010، ص262.

-قرار محكمة التمييز الأردنية في التمييز رقم 1037-2015 والصادر بتاريخ44-5-2015 تقول: لا تخاطب محكمة التمييز إلا بلائحة موقعة من مقدمها باعتبار أن موقع اللائحة يكون مسؤولا عن جميع محتوياتها، وان مجرد وجود ختم على اللائحة مفاده أن اللائحة مقدمة من وكيل المميز، أو ما ورد في نهاية اللائحة من وجود اسم الوكيل طباعة فانه لا يغني عن توقيع اللائحة من الوكيل، حيث إنّ خلو اللائحة التمييزية من التوقيع تستوجب رد الطعن شكلا.نقلا عن موقع المحامون الفلسطينيين على صفحة الفاسي بوك بتاريخ 21-12-2017 الساعة 7:22 مساء.

الشركات في وزارة الاقتصاد الوطنيّ الفلسطيني، التي يتبيّن فيها المفوضون وصفتهم، وبالتالي فان الشيكات الصادرة عن الشركة يجب ان تكون موقعة من هؤلاء المفوضين حتى تكون صحيحة، وإذا نقص أي توقيع فإنّ البنك لا يفي بقيمته، وكذلك الامر في الحساب المشترك. [1] والسؤال هنا إذا كان المفوضون بالتوقيع عن الشركة والحساب شريكيْنِ أو أكثر، ووقع الشيك فقط أحدهم، وأعيد الشيك دون صرف من يسأل الموقع وحده أم جميع المفوضين وكذلك الحال بالحساب المشترك الشريك الذي وقع ام جميع الشركاء؟

اجابت محكمة النقض الفلسطينيّة في الدعوى رقم 96-2013 عن هذا التساؤل. تتلخص القضية بأنّ الشيك أعيد دون صرف من حساب شركة المفوض بالتوقيع عنها شريكان، والحساب أيضا فتح باسمهما، فقالت: "... وبالتالي فلا محل للطعن على الحكم لعدم الأخذ باعتراف المتهم الآخر، طالما أنّه أنكر توقيعه على الشيكات، موضوع الدعوى، ولم يتم تقديم ما يثبت عكس ذلك، ولأنّ التوقيع هو من البينات الواجب توفرها في الشيك، حيث لا يعتبر الشيك الخالي من توقيع ساحبه شيكا، ولا قيمة له في مواجهة من لم يوقعه، وبالتالي فلا عقاب على المدعى عليه الذي لم يوقع الشيك، حتى لو ذكر في مجلس القضاء أنّه مذنب، طالما أنّه لم يوقع على الشيكات، وبالتالي فان أركان الجريمة المسندة وبالذات الركن المادي فيها لم تتوافر بحق المتهم الآخر الذي لم يوقع على هذه الشيكات. [2]

(1) يُعرّف التضامن الصرفيّ على أنه:" التزام جميع الموقعين على الورقة التجارية بأداء مبلغها للحامل على وجه التضامن". راجع: المنصوري، يوسف عودة غانم، التضامن الصرفي في الأوراق التجارية، ط1، بغداد، منشورات الحلبي الحقوقية، سنة2012، ص20.

(2) قرار محكمة النقض الفلسطينية، رام الله، في النقض جزاء رقم 96-2013 والصادر بتاريخ 2-7-2013.

وهذا القرار ينطبق أيضا على حالة الحساب المشترك بين عميلين، في الحالة التي يوقع فيها أحدهما، حيث إنّه في هذه الحالة يسأل عن الشيك الذي وقعّه فقط، بحيث لا يمكن مساءلة شخص لم يلتزم بالشيك، ولم يوقّع عليه.

وبعد مراجعة شروط فتح الحسابات المشتركة لدى البنوك، وجد الباحث أن البنوك في فلسطين، ومنها البنك العربي اشترط إبلاغ البنك، وإشعاره خطيّا في حالة وفاة أحد العملاء في الحساب المشترك أو فقدانه أهليته من قبل الشركاء الاخرين، وتترتب مسؤوليتهم بالتضامن والتكافل عن أية عمليات تتم بعد الوفاة أو فقدان الأهلية.

الحالة الثانية: حالة قيام المفوضين بالتوقيع عن الشركة أو مجلس الإدارة بإنابة وتوكيل شخص لسحب وتوقيع الشيكات:

النيابة هي حلول إرادة النائب مكان إرادة الأصيل في إبرام تصرّف قانونيّ مع انصراف الأثر القانونيّ، لهذه الإرادة إلى شخص الأصيل كما لو كانت الإرادة صادرة منه. [1]

والنيابة تنقسم من حيث مصدرها إلى ثلاثة أنواع: قانونيّة كنيابة الوليّ عن الصغير، وقضائيّة كالوصيّ التي تعينه المحكمة على أموال الصغير، واتفاقيّة وهي الوكالة التي عالجها المشرّع الأردنيّ في القانون المدنيّ [2] والنيابة التي نحن بصددها هي النيابة الاتفاقيّة؛ لأنّ الوليَّ

– في حالة وفاة أحد العملاء في الحساب المشترك أو فقدانه أهليته وتترتب مسؤوليتهم بالتضامن والتكافل عن أية عمليات تتم بعد الوفاة أو فقدان الأهلية. راجع:www.arabbank.ps/ar/accountope تحت باب الشروط العامة والخاصة للتعامل بالحسابات والخدمات البنكية والالكترونية، بتاريخ 13–12–2107، الساعة 9:55 مساءا.

(1)المنصوري، يوسف عودة غانم، مرجع سابق، ص63.

(2) دواس، أمين:"المصادر الإرادية "العقد والإرادة المنفردة"،ط1، رام الله، دار الشروق للنشر والتوزيع، سنة 2004، ص46.

–المادة 833 من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976 عرفت الوكالة على أنها:"عقد يقيم الموكل بمقتضاه شخصا آخر في تصرف جائز معلوم".

–المادة 834 من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976 تقول:" يشترط لصحة الوكالة: أ–أن يكون الموكل مالكا حق التصرف بنفسه فيما وكل به. ب–أن يكون الوكيل غير ممنوع من التصرف فيما وكل به.ج–أن يكون الموكل به معلوما وقابلا للنيابة.2–لا يشترط لصحة الوكالة رضاء الخصم".

أو الوصيَّ وإن جاز له فتح حساب باسم الصغير إلا أنّه يكون فقط حساب توفير، ولا يخوله هذا الحساب الحصول على دفتر شيكات. [1]

ويُجدر البيان، أنّه يجوز سحب الشيك بالوكالة، ويتعيّن على الوكيل في هذه الحالة إبراز صفته كوكيل، وإلا التزم شخصيا بالوفاء تماما. وكذلك، فإنّ مديري الشركات والمفوضين بالتوقيع عنها لهم الحق أيضا في توكيل غيرهم لسحب الشيكات وتوقيعها، بحيث تنصرف اثار التوقيع الى الشركات، شريطة أن يبيّن الوكيل أنّه يوقّع باسم الموكل عنهم، وإلا لزمه الوفاء شخصيا. [2]

ويمكن التقرير – هنا– بأنّ الوكيل ما دام ملتزمًا بالوكالة الممنوحة له، ولم يخرج عن أصولها، فإنّه لا يسأل، وإذا أصدر شيكًا ولا يقابله رصيد، فان المسؤولية تعود على الأصيل ولا يتحملها الوكيل مادام في حدود وكالته، شريطة أن يبيّن عند سحب الشيك صفته بأنّه وكيل، وان لا يكون لديه العلم بانه لا يوجد للشيك رصيد وبخلاف ذلك يصبح مسؤولًا عن الوفاء بالشيك بنفسه.[3] وإذا قام الوكيل بتزوير الشيك فإنّه أيضا يسأل عنه هو، ولا يسأل عنه الأصيل، ولو كان غيره

–المادة 1449 من مجلة الأحكام العدلية تقول:"الوكالة هي تفويض احد في شغل لآخر وإقامته مقامه في ذلك الشغل ويقال لذلك الشخص موكل ولمن أقامه وكيل ولذلك الأمر موكل به".

(1) مقابلة مع : محمد ابوالرب، موظف بنك فلسطين، مسؤول تدقيق الشيكات، بتاريخ 2–1–2018.

–المادة 834 من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976 تقول:" يشترط لصحة الوكالة: أ–أن يكون الموكل مالكا حق التصرف بنفسه فيما وكل به. ب–أن يكون الوكيل غير ممنوع من التصرف فيما وكل به.ج–أن يكون الموكل به معلوما وقابلا للنيابة.2–لا يشترط لصحة الوكالة رضاء الخصم".

–المادة 1449 من مجلة الأحكام العدلية تقول:"الوكالة هي تفويض احد في شغل لآخر وإقامته مقامه في ذلك الشغل ويقال لذلك الشخص موكل ولمن أقامه وكيل ولذلك الأمر موكل به".

(2) بريري، محمود مختار احمد، قانون المعاملات التجارية"عمليات البنوك والأوراق التجارية"، ط1، القاهرة، دار النهضة العربية، سنة 2001،ص472.

– ويذكر هناً ان الوكالة نوعان:عامة وخاصة، والخاصة هي أن يوكل الرجل واحدًا في خصوص معين كالبيع أو الشراء أو الإجارة مثلا، والعامة هي أن يُطلق له يدَ التصرف في كلِّ شيء . راجع: اللبناني، سليم رستم باز :شرح المجلة، ط3 مصححة ومزيدة، بيروت، دار إحياء التراث العربي،سنة 1986،ص769.

– المادة 128 من قانون الشركات الأردني النافذ رقم 12 لسنة 1964 تقول:"رئيس وأعضاء مجلس الإدارة مسؤولين عن كل مخالفة ارتكبوها ضد القوانين والأنظمة والتعليمات العامة أو ضد نظام الشركة.

(3)المنصوري، يوسف عودة غانم، التضامن الصرفي في الأوراق التجارية، مرجع سابق، ص64.

حسن النية، حيث إنّ الشخص الأصيل الذي زوّرَ توقيعه لا يكون مسؤولًا بموجب الورقة التجاريّة،(وهنا يمكن تصور هذه الحالة عن قيام الوكيل بالتوقيع على الشيك ليس بصفته وكيل بل استخدم اسم الاصيل ذاته ووقع باسم الاصيل) ويستطيع الاصيل التمسّك بتزوير توقيعه قبل كل حامل، وان كان حسن النيّة، إذ إن التزوير من الدّفوع التي لا يطهرها التظهير، ولكن إذا ثبت أن الشخص الذي زُوِّرَ توقيعُه قد ارتكب بعض الأخطاء التي سهلت عملية التزوير، فإنّه يكون مسؤولا تجاه الحامل عن تلك الأخطاء، بمقتضى قواعد المسؤولية التقصيرية لا بمقتضى قواعد القانون الصرفيّ، أما بالنسبة للشخص المزوِّر فإنّه يعد مرتكبا لجريمة التزوير، ويكون مسؤولًا جنائيًّا، ويمكن للحامل الرجوع عليه بالتعويض، وفقا للقواعد المدنيّة وليس الصرفيّة. [1]

الفرع الثاني: –فحص مُقدِم الشيك للوفاء (الوفاء للحامل الشرعي للشيك):

بعد تحقق البنك من توافر البيانات الإلزامية في ورقة الشيك، يجب عليه أن يتحقق من شخصية حامل الشيك. [2]

وحتى يكون الوفاء بالشيك صحيحاً، يجب أن يكون هذا الوفاء لصاحب الصفة في الحصول على مبلغ الشيك، وهذا يعني أن يكون الشيك في الحيازة الشرعية لطالب الوفاء، وهو المذكور اسمه فيه، إذا كان الشيك اسمياً، أو المُظهّر إليه إذا كان الشيك انتقل إليه عن طريق سلسلة متصلة من التظهيرات، حيث إنّ المظهر الأخير – والحالة هذه –يُعتبر الحامل الشرعي للشيك، وهنا يقع على عاتق البنك المسحوب عليه مسؤولية التأكد من تتابع التظهيرات، وعدم انقطاعها، ولكنه لا يُسأل عن التحقق من صحة توقيعات المظهرين؛ لأنه يجهلها [3].

(1)المنصوري، يوسف عودة غانم، التضامن الصرفي في الأوراق التجارية، مرجع سابق، ص67–ص68.

(2) العكيلي، عزيز، مرجع سابق، ص 94.

(3) فايد، محمد بهجت عبد الله: "الأوراق التجارية"، ط 1، القاهرة، دار النهضة العربية، سنة 2006، ص 383–384.

وبالعودة إلى ما تقوله في هذا الخصوص المادة 233 من قانون التجارة الأردنيّ النافذ رقم 12 لسنة 1966 أنّه: " 1-يجوز اشتراط أداء الشيك إلى:

أ- شخص مسمًى مع النص فيه صراحةً على (شرط الأمر) أو دونه.

ب-شخص مسمًى مع ذكر شرط (ليس لأمر) أو أية عبارة أخرى تفيد هذا الشرط.

ت- حامل الشيك.

2- والشيك المسحوب لمصلحة شخص مسمًى والمنصوص فيه على عبارة (أو لحامله) أو أية عبارة أخرى تفيد هذا المعنى يُعتبر شيكاً لحامله.

3- والشيكات المشتملة على شرط (عدم القابليّة للتداول) لا تدفع إلا لحامليها الذين تسلموها مقترنةً بهذا الشرط".

أما مشروع قانون التجارة الفلسطينيّ فنجد أنّ المادة 512 منه " تنص على انه:

1- يجوز اشتراط وفاء الشيك إلى: شخص مسمًى مع النّصّ صراحةً على شرط الأمر أو دون النص على هذا الشرط.

2- الشيك المسحوب لمصلحة شخص مسمًى ومنصوص فيه على عبارة (أو لحامله) أو أيّ عبارة أخرى تفيد هذا المعنى، يُعتبر شيكاً لحامله.

3- الشيك الذي لا يُذكر فيه اسم المستفيد يُعتر شيكاً لحامله.

4- الشيك المستحق الوفاء في فلسطين، والمشتمل على شرط (غير قابل للتداول) لا يُدفع إلا للمستفيد الذي تسلمه مقترناً بهذا الشرط".

فهذه النصوص نصت على ان الشيك قد يكون اسمياً [1] وقد يكون لأمر [2] وقدي كون للحامل [3].

وعلى موظف البنك المختص أن يتأكد من نوع الشيك، حتى يكون وفاؤه صحيحاً، وأنْ يكون وفاؤه للشخص المستحق له. وحين يكون الشيك اسمياً، فعلى البنك أن يتأكد أنه أوفى للشخص المذكور اسمه في الشيك، ولكن هنا–وفي هذه الحالة –نميّز بين حالتين:

الحالة الأولى: إذا حُرِّر الشيك باسم شخص معين دون أن يتضمن ما ينفي شرط الأمر، وفي هذه الحالة ينتقل الحق الثابت فيه عن طريق التظهير.

الحالة الثانية: إذا حُرِّر الشيك وفيه عبارة ليست لأمر، أو أي عبارة تنفي شرط الأمر، ففي هذه الحالة لا ينتقل الحق الثابت فيه بالتظهير، وإنّ الوفاء غير جائز إلا لذلك الشخص المذكور اسمه في الشيك [4]. وإنّ منع انتقاله بالتظهير، لا يمنع نقل الحق الثابت فيه بالإجراءات المُتّبعة في القانون المدنيّ. ومن أهم هذه الطرق والإجراءات ما تُسمى بحوالة الحق [5].

---

(1) الشيك الاسمي: هو الشيك الذي حدّد لشخص مستفيد منه مذكور اسمه على ورقة الشيك دون غيره، ولا يكون الدفع إلا له، وينتقل الحق الثابت في الشيك بحوالة الحق، وليس بالتظهير. راجع: عوض، علي جمال الدين: "عمليات البنوك من الوجهة القانونية"، ط 1، القاهرة، دار النهضة العربية، بدون سنة، ص 78.

––قرار محكمة استئناف رام الله في الاستئناف تنفيذ رقم 377–2011 والصادر بتاريخ 29–3–2011 يقول " : ... وفيما يتعلق بالسبب الثاني والثالث فإننا نجد أن المستأنف تقدم بالاستشكال لطلب انعدام الخصومة بينه وبين المستأنف عليه، معززا دفعه بأن الشيك محل التنفيذ هو شيك للمستفيد الأول، وأننا وبالرجوع إلى السند التنفيذي نجد أنّه للمستفيد الأول، وهذا واضح من الشيك نفسه، مما يعني أن الشيك غير قابل للتظهير، ولما كان مقدّم الشيك للتنفيذ ليس هو المستفيد الأول، وبالتالي، فإنّ الخصومة تصبح منعدمة.

(2) الشيك لأمر هو: الشيك الذي يكون لأمر شخص معين، ويكون الوفاء للشخص مُقدِّم الشيك للبنك، الذي انتقل إليه الحق الثابت في الشيك عبر سلسلة صحيحة من التظهيرات. راجع: عوض، علي جمال الدين: "عمليات البنوك من الوجهة القانونية"، مرجع سابق، ص 78.

(3) الشيك لحامله هو: الشيك الذي يذكر في متنه أنه لحامله، وينتقل الحق الثابت فيه بالمناولة، ويعتبر أي حامل له هو حائزه الشرعيّ، وهو المالك لمقابل الوفاء، وهو من يحق له عرضه على البنك، إنْ توافر حُسن النية. راجع: العكيلي، عزيز: "الأوراق التجارية وعمليات البنوك"، مرجع سابق، ص 250.

(4) القضاة، فياض حلفي: "شرح القانون التجاري الأردني"، ط 2، عمان، دار وائل للنشر والتوزيع، سنة 2012، ص 332.

(5) الحوالة: هي نقل الدَّيْن والمطالبة من ذمة المحيل إلى ذمة المُحال عليه. راجع: القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976، المادة 993.

ويقعُ التظهير بالشيك بعد أن يقوم المُظهّر بالتوقيع عليه، ومن ثَمَّ، ينتقل بموجبه الحقّ الثابت في الشيك (قيمة الشيك) إلى المُظهَّر إليه، ويكون التوقيع عادة على ظهر الشيك.

أما الشيك الذي يحرر لحامله فهو الذي يتضمن عبارة لحامله، سواءً ذُكر فيه اسم المستفيد أم لم يُذكر، فإنّ الحقّ الثابت فيه ينتقل من شخص إلى آخر بالمناولة، وبذلك، فإنّ الشيك يكون لمن يحمله سنداً للقاعدة المعروفة " الحيازة في المنقول سنداً للملكية"[1]. وعلى هذا نصت المادة 146 من قانون التجارة الاردني النافذ على انه:

1- يعتبر من بيده السند أنه حامله الشرعيّ، متى أثبت أنه صاحب الحقّ فيه بتظهيرات متصلة بعضها ببعض، ولو كان آخرها تظهيراً على بياض.

2- والتظهيرات المشطوبة تعتبر في هذا الشأن كأنْ لم تُكن.

3- وإذا عقب التظهير على بياض تظهير آخر اعتبر الموقع على التظهير الأخير أنه هو الذي آل إليه الحق في السند بذلك التظهير على بياض.

4- وإذا زالت يد شخص عن السند بحادث ما، فحامله متى أثبت أنه هو صاحب الحقّ فيه وفقاً للفقرة السابقة، لا يلزم بردّه إلا إذا كان قد حصل عليه بنيّة سيّئة أو خطأ جسيم ".

وعليه، يتوجب على البنك أن يتأكد من تسلسل التظهيرات على الشيك، وأن يكون التظهير خاليًا من أيّ شرط حسب ما نصت عليه المادة 142من قانون التجارة الأردنيّ النافذ، [2] وألا يكون التظهير جزئيًّا؛ لأنّ التظهير الجزئي يعدُّ باطلا، وأن تكون التظهيرات غير منقطعة، وتعتبر التظهيرات المشطوبة في هذا الشأن كأن لم تكن.

---

(1) القضاة، فياض حلفي: " شرح القانون التجاري الأردني"، مرجع سابق، ص 332.

(2) المادة 142من قانون التجارة الأردنيّ رقم 12 لسنة 1966تقول: " 1-يجب أن يكون التظهير خاليا من كل شرط. 2-والتظهير الجزئيّ باطل، وكذلك التظهير الصادر من المسحوب عليه. 3-والتظهير لحامله يعد تظهيرًا على بياض. 4-والتظهير إلى المسحوب عليه لا يعدّ إلا مخالصة ما لم يكن للمسحوب عليه مؤسسات عدة، وحصل التظهير لمصلحة مؤسسة غير التي سحب عليها الشيك.

وإذا أعقب التظهير على بياض تظهير آخر اعتبر الموقع على التظهير الأخير أنه هو الذي آل إليه الحقّ في السند بذلك التظهير على بياض، وان خطورة شطب أحد التظهيرات هو أن يقطع التسلسل الطبيعي لها، وهو التسلسل الذي يكسب الحامل الأخير صفة الشرعية، لذلك، إذا كان التظهير المشطوب اسما محددا، بحيث تنقطع بشطبه سلسلة التظهيرات، فإنَّ من حقّ المسحوب عليه عدم الوفاء، حتى يُثبتُ الحاملُ حقَّه، وذلك بالرجوع إلى صاحب التظهير المشطوب. [1]

أما إذا كان الشّطب لا يؤدي إلى قطع التسلسل، كما لو كانت التظهيرات على بياض، بحيث يمكن –رغم الشطب–أن تصلَ طبيعيّةً إلى حقّ الحامل، فإنّ الشطب لا يؤثر في شرعية حقّ الحامل، ويصبح هذا الشطب لغوًا. [2] ومن انتظام سلسلة التظهيرات –أيضا –عدم تقديم تواريخ التظهير، وأن تكونَ متلاحقة متتابعة، بحيث لا يتصور أن يكونَ تاريخ تظهير الحامل الأخير سابق لتظهير المظهّر الأول؛ لأنَّ تقديم تواريخ التظهير يعدُّ تزويرا. [3]

---

(1) البارودي، علي:"الأوراق التجارية والإفلاس"، ط1، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، سنة 2002، ص74.

(2) البارودي، علي: "الأوراق التجارية والإفلاس"، مرجع سابق، ص74.

– إن التظهير المعتمد لأية أوراق تجاريّة لإيداعها في حساباته المدنيّة. هو تظهير ناقل للملكيّة، ما لم يذكر صراحة أن القيمة للتحصيل، ولا يعدُّ ذكر رقم حساب المعتمد إزاء التظهير أن التظهير توكيلي للتحصيل. راجع:www.arabbank.ps/ar/accountope تحت باب الشروط العامة والخاصة للتعامل بالحسابات والخدمات البنكية والالكترونية، بتاريخ 31–12–2107، الساعة 9:55 مساء.

(3) المادة 243من قانون التجارة الأردني رقم 12 لسنة 1966تقول:" 1–التظهير اللاحق للاحتجاج أو الحاصل بعد انقضاء الميعاد المحدد لتقديم الشيك لا ينتج سوى آثار الأحكام المتعلقة بحوالة الحق المقررة في القانون المدنيّ. 2–ويعدُّ التظهير الخالي من التاريخ أنّه تمّ قبل تقديم الاحتجاج، أو أنّه تم قبل انقضاء الميعاد المنوّه عنه في الفقرة السابقة إلا إذا أثبت العكس. 3–ولا يجوز تقديم تواريخ التظهير وإنْ حصل يعدُّ تزويرا".

–كما أنَّ الشيك قد يكون مُسطّرًا، أي، يوجد خطان متوازيان على صدر الشيك، ولا يستطيع صرفه إلا من حرَّر الشيك لصالحه، والتسطير حسب المادة 256 من قانون التجارة 12 لسنة 1966 نوعان، هما: –تسطير عام: وهو ترك الفراغ بين الخطين، ويتم صرفه من أي بنك.

– تسطير خاص: يكتب فيه بين الخطين اسم البنك، ولا يتم صرفه إلا من البنك المذكور داخل الخطين.

–وبذلك، إذا كان الشيك مسطّرا فإنّه يتوجب على البنك أن يتقيد بهذا التسطير، فلا يجوز له أن يوفي شيكًا مسطَّرا تسطيرًا خاصًا إلا إلى المصرف المعين، أو إلى عميله، إن كان هذا المصرف هو المسحوب عليه، وتتجلى أهمية التسطير من نواحٍ عدة، أهمها: التحقق من الشخص الذي يتقدم لاستيفاء قيمة الشيك، وهذا يقلل من المخاطر المترتبة على ضياعه، أو سرقته، حيث لا يمكن قبض قيمته مباشرة بل

ويجب على البنك عندما يتقدّم أيُّ شخص لصرف شيك، فحصُ ورقة الشيك، ومن ثَمَّ، يطلب من الشخص المتقدِّم لاستيفاء قيمة الشيك، هويته الشخصيّة، ويتأكد منها، وأنّه هو من أمامه، ويطابق الاسم المكتوب في الهوية مع الاسم المكتوب في الشيك، وصفته في الشيك فيما إذا كان هو حامله أو المستفيد الأول، فاذا كان الشيك لحامله يصرفه البنك لأي حامل اما إذا كان اسمياً ومشروطاً بعدم صرفه إلا بهذا الاسم (المستفيد)ففي هذه الحالة يتوجب على البنك عدم صرفه الا لذلك المستفيد المذكور فيه وبخلاف ذلك فإنّ البنك يتحمل المسؤولية كاملة.

المطلب الثاني: الشروط الموضوعيّة

تحرير الشيك من الساحب يرتب عليه التزامات عدة، أهمها: دفع قيمة الشيك للحامل أو المستفيد منه، لذلك، فإنّ الالتزام الذي يترتب على الساحب لا يكون صحيحاً إلا إذا توافرت فيه الشروط الموضوعيّة اللازمة لصحة الالتزامات بشكل عام، وهي الرضا والمحل والسبب والأهلية.

وسنتناول في (الفرع الأول) من المطلب الثاني الشروط الموضوعيّة الخاصة بالالتزام الثابت بالشيك، وفي (الفرع الثاني) منه سنناقش الشروط الموضوعيّة الخاصة بالساحب الذي صدر الشيك عنه.

لا بدّ من وضعه في الحساب.راجع: العكيلي، عزيز:"الوسيط في شرح القانون التجاري"الأوراق التجارية وعمليات البنوك"."، مرجع سابق ص279–ص280

–وهنا لا بد من الإشارة الا ان القانون لم يشترط ان يتم وضع الشيك المسطر في الحساب، وبالتالي هناك خلط على ارض الواقع بين الشيك المسطر والشيك المعد للقيد بالحساب.

– كذلك، قد يكون الشيك معدٌّ للقيد في الحساب، وهو أن يكون الساحب أو الحامل قد أضاف له عبارة " للقيد في الحساب" أو أيّ عبارة أخرى، تفيد هذا المعنى، وهذا ما أكدته المادة 258 من قانون التجارة 12 لسنة 1966 عندما " قالت:–يجوز لساحب الشيك ولحامله أن يمنعا وفاءه نقدًا بوضع العبارة الآتية: " لقيده في الحساب" على ظهر الشيك، أو أيّة عبارة أخرى مماثلة، وفي هذه الحالة لا يمكن أن يجري تسديد الشيك من قبل المسحوب عليه إلا بطريق القيد بالسجلات " اعتمادا في الحساب أو نقل أو مقاصة " والقيد بالسجلات يقوم مقام الوفاء.ويعدُّ لغوا كل شطب لعبارة "القيد بالحساب".

الفرع الأول: الشروط الموضوعية الخاصة بالالتزام الثابت بالشيك:

كما ذكر آنفا، فأن هذه الشروط الموضوعيّة الخاصة بالالتزام الثابت بالشيك تتمثّل في الأهلية والوفاء والمحل والسبب.

ويمكن توضيح هذه الشروط توضيحًا موجزًا في الجزئية الآتية:

أولاً: الأهلية:

إنّ التوقيع على الشيك تصرّفٌ قانونيٌّ يُنشئ في ذمة الساحب التزاماً صرفيّاً، لذلك يجب أن يتمتع هذا الساحب الذي قام بالتوقيع على الشيك بالأهلية اللازمة لصحة هذا التصرف [1]. وتُعرّف الأهلية بأنّها: " صفة يقدرها الشارع في الشخص تجعله صالحاً؛ لأن تثبت له الحقوق، أو تثبت عليه الواجبات، وتصحّ منه التصرفات [2].

والجدير ذكره، أنّ قانون التجارة الأردني رقم 12 لسنة 966 لم ينظّم أحكام الأهلية الواجبة في مُحرِّر الشيك والمُلتزم بتوقيعه، بل أخضع هذا القانون الأهلية التجارية لأحكام القانون المدنيّ، في المادة 15 منه التي تقول:" تخضع الأهلية التجارية لأحكام القانون المدنيّ ".

---

(1) النشوي، ناصر احمد إبراهيم:" أحكام التعامل بالكمبيالة والشيك "، ط1، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، سنة 2006، ص 137. كذلك راجع: العكيلي، عزيز: "شرح القانون التجاري"، الجزء الثاني، ط 1، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، سنة 2010، ص 210.

–الأهلية نوعان: إما أن تكون أهلية وجوب، وهي صلاحية الشخص للتمتع بالحقوق والتحمل بالالتزامات، وإما أن تكون أهلية أداء، وهي صلاحية الشخص لإجراء التصرفات القانونية أو بعبارة أخرى، قدرته على أعمال إرادته بشكل يؤدي إلى إحداث أثر قانونيّ. راجع: دواس، امين:"المصادر الارادية ا"العقد والإرادة المنفردة "، ط1، رام الله، دار الشروق للنشر والتوزيع، سنة 2004، ص34.

(2) السرحان، عدنان إبراهيم وخاطر، نوري محمد: "شرح القانون المدني"، مصادر الحقوق الشخصية، ط 1، الإصدار الرابع، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، سنة 2009، ص 109.

ومن هنا ينبغي أن يكون محرر الشيك متمتعًا بالأهلية الكاملة؛ حتى يكون تحريره للشيك صحيحاً، والأهلية تعني بلوغه سنّ الرشد، وهي وفقاً للقانون المدنيّ الأردنيّ، ومشروع القانون المدنيّ الفلسطينيّ بثماني عشرة سنة شمسية كاملة [1].

والأهليّة المطلوبة عند انشاء الشيك هي أهليّة الأداء، وليست أهليّة الوجوب. ذلك أنّ أهلية الأداء إحدى خصائص الشخص الطبيعيّ، فإذا بلغ الشخص سنّ الرشد، وكان خاليا من عوارض الاهلية يكون كامل الاهلية. [2]

أما مشروع قانون التجارة الفلسطيني فنجد أنّه حسم الأمر، ونصّ صراحةً على سن الأهليّة للأعمال التجاريّة في المادة 11 منه التي قالت: "يكون أهلاً لمزاولة التجارة كلّ من أتمّ ثماني عشرة سنة كاملة، ولو كان قانون الدولة التي ينتمي إليها بجنسيته يعتبره قاصراً في هذه السنّ"[3].

والقانون المدني الساري في فلسطين هو مجلة الأحكام العدليّة التي تحدثت عن سن البلوغ، في المادة 986 التي ذكرت أنّ: "مبدأ سن البلوغ في الرجل اثني عشرة سنة، وفي المرأة تسع سنوات، ومنتهاه في كليهما خمسة عشرة سنة، وإذا أكمل الرجل اثنتي عشر سنة، ولم يبلغ يقال له

---

(1) المادة 43 من القانون المدنيّ الأردني تقول: " 1–كل شخص يبلغ سن الرشد بقواه العقلية، ولم يُحجز عليه، يكون كامل الأهليّة لمباشرة حقوقه المدنية. 2–وسن الرشد هي ثماني عشرة سنة شمسية كاملة.

(2) الفضل، منذر والفتلاوي، صحب: "شرح القانون المدني الأردني" "العقود المسماة"، ط 2، عمان، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، سنة 1993، ص 46.

–الجنون هو: اختلال في القوة المميزة بين الأمور الحسنة والقبيحة المدركة للعواقب، فتفعل أفعال ولا تظهر آثارها، وقد يعرف بأنه مرض يعتري الإنسان يؤدي إلى زوال العقل. راجع: السرحان، عدنان إبراهيم، وخاطر، نوري محمد: "شرح القانون المدني"، مرجع سابق، ص 119.

–العته هو: خلل في العقل يترتب عليه أن يكون المعتوه قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير. راجع: السرحان، عدنان إبراهيم، وخاطر، نوري محمد: "شرح القانون المدني"، مرجع سابق، ص 119.

(3) المادة 11 من مشروع القانون التجاري الفلسطيني.

المراهق، وإذا أكملت المرأة تسعا ولم تبلغ يقال لها مراهقة، إلى أن يبلغا "[1]، فالمجلة اعتمدت سن البلوغ كمعيار للأهليّة. [2]

وبالتالي فإنّ المجلة لم تتحدث مباشرة عن الأهلية بهذا الخصوص، بل فصّلت القول في سنّ البلوغ.

وبالرجوع إلى المادة 130 من قانون التجارة الأردنيّ نجد أنّها تحدثت عن الأهليّة للشخص الملتزم في سند السحب، التي يمكن إعمالها – أيضا–على الشيك، في قولها:"2–يرجع في تحديد أهليّة الشخص الملتزم بمقتضى سند السحب إلى قانون بلده، ومع ذلك، إذا التزم شخص بمقتضى سند سحب، وتوافرت فيه أهليّة الالتزام به، وفقًا لقانون البلد الذي صدر فيه الالتزام، كان التزامه صحيحًا، ولو كانت لا تتوافر فيه هذه الأهليّة وفقا لقانون بلده ". وكذلك إنَّ المادة 15 من قانون التجارة الأردنيّ رقم 12 لسنة 1966 تقول:" تخضع الأهليّة التجاريّة لأحكام القانون المدنيّ.

ان الشيك يقوم مقام النقود في الوفاء؛ لذلك، يُشترط في الساحب أن يكونَ كامل الأهليّة، فهو لا يستطيع فتح حساب، والحصول على دفتر شيكات، ابتداءً إذا لم يكن كامل الأهليّة، وإذا تخلّف شرط الأهلية لدى الساحب، كان الشيك باطلاً، وإذا ثبت هذا البطلان يجوز للساحب أن

---

(1) المادة 986 من مجلة الأحكام العدلية.

(2) التكروري، عثمان وسويطي، احمد طالب: "مصادر الالتزام ""مصادر الحق الشخصي "، ط1، فلسطين، الخليل، المكتبة الأكاديمية، سنة 2016، ص168.

–قرار محكمة النقض الفلسطينية – رام الله في النقض مدني رقم 19 لسنة 2005 الصادر بتاريخ20–4–2005يقول:"... لقد شكك وكيل المطعون ضده بلائحته الجوابية بصحة المبرزين ك–3، ك–4 على اعتبارهما ناشئان عن تقدير سن بعد مدة طويلة من ولادة الطاعنين، ولكننا نجد ان المبرز ك3 يفيد ان عمر الطاعن الاول عزمي عند توقيع عقد البيع كان خمسة عشر سنة والمبرز ك4 يفيد ان عمر الطاعن الثاني فخري عند توقيع العقد تجاوز الحادية عشر سنة، وحيث ان سن التمييز يبدأ بتمام السابعة من العمر فتصرفاته ما كان نفعا خالصا لم تصح من غير اذن الولي المادة 967 من المجلة وما كان ضارا به ضررا خالصا لا تصح منه كهبته لغيره وتصدقه ووقفه وما كان محتملا بين الضرر والنفع توقف على اجازة وليه فان اجازها صحت لان ذلك دليل على نفعها له وان ابطلها بطلت لان ذلك دليل ضررها به. ان عقد البيع هو من العقود المترددة بين النفع والضرر (كتاب الاحوال الشخصية للدكتور مصطفى السباعي، الكتاب الرابع صفحة 10) وطالما شهد على العقد ولي الطاعنين والدهما فان ذلك يعتبر اذن بذلك التصرف طالما تم العقد بحضوره وشهد عليه.www.qanon.ps، تاريخ الدخول 1–8–2018، الساعة 04:10 مساءا.

يدفع بهذا البطلان في مواجهة كل حامل للشيك، حتى ولو كان حامل الشيك حسن النيّة، ولكن حقَّ التمسك بالبطلان يكون قاصراً في هذه الحالة على المُوقِّع الذي لا يملك أهلية الالتزام بالشيك، أما الموقِّعونَ الذين يتمتعون بالأهلية القانونيّة المطلوبة فإنّهم يبقونَ ملزمين به [1].

وفي التطبيق العمليّ في البنوك الفلسطينيّة فإنّها لا تسمح للعميل الذي يقل عمره عن ثمانية عشرة سنة بفتح حساب اصلا، بل يُسمح لوالده بصفته ولي أمره، أو لوالدته بصفتها وصيّة عليه، فتحَ حساب توفير فقط، لا يخوّلهما الحصول على دفتر شيكات، وبعد بلوغ سن الثامنة عشرة يُلغى الحساب بوجود الوليّ أو الوصيّ، وينقل الحساب إلى اسم العميل الذي بلغ الثامنة عشرة ستة، ويعطى رقم حسابٍ جديدٍ، ويوقِّع عليه باسمه. [2]

ويظهر في هذا السياق تساؤل جديد مفاده: هل يجب ان يكون المستفيد من الشيك كامل الاهلية حتى يتمكن من صرفه؟ قبل الاجابة عن هذا السؤال نلاحظ أن مجلة الأحكام العدليّة، ومشروع القانون المدنيّ الفلسطينيّ، والقانون المدنيّ الأردنيّ ميزوا جميعا بين ثلاث مراحل للأهليّة.

المرحلة الأولى: مرحلة فقد الأهلية:

وهي مرحلة تبدأ من تاريخ الولادة حتى سنّ السابعة، وهنا يعدّ الصغير غير مميّز [3]، وأنّ جميع تصرفاته باطلة، ولو كانت نافعة نفعًا محضًا. [4] ومن ثَمّ، فانه لا يصلح أن يستوفيَ هذا الصغير قيمة شيك، ويُعدُّ تصرفه باطلا.

–يفوض الولي البنك تفويضاً نهائياً مطلقاً لا رجوع عنه بتحويل حساب التوفير والرصيد المتوفر به ليصبح باسم القاصر أو فتح حساب جديد وتحويل الرصيد له دون إذن أو موافقة الولي وذلك عند بلوغ القاصر سن ال 18 سنة شمسية كاملة ومراجعته للبنك بحيث يتم منحه مطلق الحرية للتصرف بحسابه ورصيده كيفما شاء وفق التعليمات المعمول بها. راجع:www.arabbank.ps/ar/accountope تحت باب الشروط العامة والخاصة للتعامل بالحسابات والخدمات البنكية والالكترونية، بتاريخ 31–12–2107، الساعة 9:55 مساءا.

(1) البرلماني، الوليد بن محمد: "الشيك جنائياً وتجارياً"، ط 1، القاهرة، دار النهضة العربية، سنة 2011، ص 121.

(2) مقابلة مع موظف بنك الاستثمار الفلسطيني فرع نابلس: فادي حسين محمد الأطرش، بتاريخ 22–12–2017.

(3) المادة 966 من مجلة الأحكام العدلية تقول:" لا تصح تصرفات الصغير غير المميز القولية مطلقا وان أذن له وليه ".

(4) التكروري، عثمان وسويطي، احمد طالب: "مصادر الالتزام"مصادر الحق الشخصي"، مرجع سابق، ص161–ص163.

المرحلة الثانية: وهي مرحلة ناقص الأهلية:

وهي بلوغ سنّ التمييز دون سن الرّشد، وهذه المرحلة تبدأ من سنّ 7–15سنة، وفي هذه المرحلة تعدّ تصرفاته صحيحة إذا كانت نافعة نفعًا محضًا، وباطلةً إذا كانت ضارةً ضررًا محضًا، وموقوفةً على إجازة الوليّ في الحدود التي يجوز له التصرف فيها، أو إجازة القاصر بعد بلوغ سنّ الرّشد [1]، إذا كانت تدور بين النفع والضرر.

وبالتالي فإنّ الشيك إذا كان نافعًا للصغير الموقّى له نفعًا محضًا؛ كما لو حرر له على سبيل الهبه، فيكون استيفاؤه لقيمة الشيك تصرّفًا صحيحا.

المرحلة الثالثة: كمال الأهليّة:

ذكرنا وفقا لأحكام القانون المدنيّ الأردنيّ، وأحكام مشروع القانون المدنيّ الفلسطينيّ، إنّ بلوغ سن الثامنة عشرة سنة شمسية كاملة يعني كمال الأهليّة، مع العلم أن المجلة حدّدت سن الأهلية فيها أقل؛ فجعلته من 9–12 سنة في الانثى و من 9–15 سنة للذكر[2]، بوصفها قاعدة عامة، وقد استُثني على هذه القاعدة بالقول: يُعدُّ سنُّ الرّشد ثماني عشرة سنة ميلاديّة في المسائل التي ورد بشأنها نصوص[3]، خاصة.[4] وأن الواقع العمليّ– لدينا– يجعل سنَّ كمال الأهليّة هو ثماني عشرة سنة ميلاديّة كاملة، ويُلحظُ أنّ القوانينَ الخاصّة في فلسطين سارت بهذا الاتجاه. [5] وفي هذا الحالة يكون الشخص أهلا لاستيفاء قيمة الشيك، وكذلك للالتزام به.

---

(1) التكروري، عثمان وسويطي، احمد طالب: "مصادر الالتزام ""مصادر الحق الشخصي "، مرجع سابق، ص163–ص164.

[2]) -المادة 986 من مجلة الاحكام العدلية.

(3) المادة 115 من قانون التجارة الأردني 12 لسنة 1966 تقول: "تخضع الأهلية التجارية لأحكام القانون المدني".

(4) التكروري، عثمان وسويطي، احمد طالب: "مصادر الالتزام ""مصادر الحق الشخصي"، مرجع سابق، ص168–ص176.

(5) على سبيل المثال فان قرارًا بقانون رقم 4 لسنة 2016 بشأن حماية الأحداث عرّف الحَدث في المادة الاولى منه بأنّه:" الطفل الذي لم يتجاوز سن الثامنة عشرة سنة ميلادية كاملة.".

وفي الواقع العمليّ لدى البنوك الفلسطينيّة فإنّه لا يمكن لأيّ شخص أن يستوفيَ قيمة شيك، أو يصرفه من البنك المسحوب عليه إلا إذا كان عمره ثماني عشرة سنة، ويستثنى من ذلك أن البنوك تجيز صرف الشيك لكلّ شخص يحمل البطاقة الشخصية(الهوية)، ولهذا، يجوز لكل شخص يحمل الهوية الشخصية من صرف أي شيك واستيفاء قيمته. [1]

ويستنتج الباحث مما سبق بيانه وتفصيله، أنّه لا بد من تدخّل المشرّع لحسم هذا الأمر، وألا يبقيه رهنا لتعليمات سلطة النقد والبنوك، وذلك بأن يقوم المشرّع بتحديد الأهليّة تحديدًا واضحًا؛ لاستيفاء الحقّ في الشيك، إذا كان سنّ المستفيد من الشيك أقل من ثماني عشرة سنة، مع مراعاة أنّ هذا التّصرّف نافعٌ للقاصر، ويزيدُ في ذمته الماليّة، كما يجدر التنبيه إلى أنّه لا يُحبذ التشدد في ذلك.

ثانياً: الرضا:

عندما يقوم السّاحب بتحرير الشيك وتوقيعه، لا بُدّ أن يكون ذلك برضائه وموافقته دون ضغط أو إكراه [2]، لذلك، لا بُدّ أن يكون الرضا خالياً من العيوب[3] التي قد تؤثر فيه.

وإنّ الدّفعَ بوجود عيب من عيوب الرّضا مقتصرٌ على العلاقات الصرفيّة المباشرة، وهو من الدّفوع التي يطهّرها التظهير، ومن ثمّ، فإنّ ساحب الشيك أو مظهّره أو أيّ ملتزم فيه بأيّ التزام صرفيّ هو الذي يقع عليه عبء إثبات هذا الدّفع ، وهذا الدفع يكون بين طرفين تعاملا مباشرة في الدّعوى الصرفيّة كالسّاحب والمستفيد أو المظهَّر إليه الأول مع المستفيد الأول من الشيك، أمّا

(1) مقابلة مع موظف بنك الاستثمار الفلسطيني، فرع نابلس: فادي حسين محمد الأطرش، بتاريخ 22-12-2017

(2) الإكراه هو: إجبار الشخص بغير حق على أن يعمل عملاً دون رضاه ويكون مادياً أو معنوياً. راجع: المادة 135 من القانون المدني الأردني، رقم 43 لسنة 1976.

(3) طه، كمال مصطفى: "الأوراق التجارية والإفلاس"، ط 1، الإسكندرية، مكتبة الوفاء القانونية، سنة 2010، ص 169.

المستفيد الذي ليس له علاقة مباشرة مع الملتزم الذي أثار هذا الدّفع، فإنّ التظهير يطهّر الشيك من هذا الدّفع، ، باستثناء الدّفع بانعدام الأهليّة أو نقصها؛ لأنّه دفع لا يطهّره التظهير [1].

ويجدر البيان في هذا المقام أنّ الرّكنَ الماديّ في جريمة شيك دون رصيد لا تتمّ إلا إذا تخلّى السّاحب بإرادته الحرّة المنفردة عن حيازة الشيك، ويعني ذلك، أنّ ساحب الشيك بكامل إرادته قام بالتوقيع على الشيك، وتعبئة بياناته، واتجهت إرادته إلى إدخاله في حيازة المستفيد ليقوم الأخير بصرفه أو نقله للغير، أما إذا كان هذا التخلّي أو التّوقيع على الشيك نتيجةً لتغرير[2] أو تدليس أو غلط [3] شابَ إرادة السّاحب، فتكون هذه الارادة معيبة [4].

ويرشح من هذا السياق تساؤل مفاده: متى تعتبر إرادة السّاحب معيبة، وبالتالي يكون التزامه موقوفا او باطلا؟

يمكن الإجابة عن هذا التساؤل بالحديث المفصّل عن الفروق المميزة بين الحالتين الآنفتين الذكر، وهما:

الحالة الأولى: حالة الرضا بالالتزام الذي كان سبباً في تحرير الشيك، فإنّ العيب الذي شَابَ إرادة السّاحب عند الالتزام السابق على عملية إصدار الشيك، وتحديداً السبب الذي أُعطِي الشيك من أجله كصفقة تجارية أو بدل ثمن بضاعة أو غير ذلك، فإنّ هذا الرضا لا يؤثر في صحة الشيك ذاته، ما دام الشيك متوافراً فيه شروطه الشكلية والموضوعية [5].

---

(1) القضاة، فياض حلفي: "شرح القانون التجاري الأردني"، مرجع سابق، ص 294 – ص295.

(2) التغرير هو: أن يخدع أحد العاقدين الآخر بوسائل احتيالية قوليه أو فعلية تحمله على الرضا بما لم يكن ليرضى به بغيرهما. راجع: المادة 143 من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976.

(3) الغلط: هو حالة تقوم في النفس تحمل على توهم غير الواقع، وغير الواقع إما أن يكون واقعة غير صحيحة توهم الإنسان صحتها، أو واقعة صحيحة يتوهم عدم صحتها، والغلط بهذا المعنى يشمل كل أنواع الغلط. راجع: الفضل، منذر والفتلاوي، صاحب: "العقود المسماة"، مرجع سابق، ص 53.

(4) البرماني، الوليد بن محمد: "الشيك جنائياً وتجارياً"، مرجع سابق، ص 124–125.

(5) البرماني، الوليد بن محمد: مرجع سابق، ص 126.

الحالة الثانية: أما إذا كان هذا العيب يتعلق بإرادة السّاحب التي نشأ عنها الشيك، فترتّب عليها نفي العلم كحالتي الغلط والتدليس أو نفي الإرادة، كما في حالة الإكراه الماديّ، ففي هذه الحالة ينتفي الرّكنُ الماديّ لديه، وتنعدم مسؤوليته [1].

وهذا ما أكدته محكمة الاستئناف في رام الله، لمّا قالت في قرارها الصادر بتاريخ 2011/2/14: " إنّ إصدار الشيك عمل قانوني مجرد يتضمن في ذاته سببه، ولا يجوز البحث عن سببه في علاقة قانونية سابقة على إصداره أو واقعة أيّاً كانت ماديّة أو قانونيّة بين أطراف الشيك سبباً للبطلان، ولا يجوز أن ينعكس ذلك السّبب على صحة الشّيك، الذي يظلّ صحيحًا على الرغم من ذلك، ومن ثَمَّ، فإنّ العلاقة بين السّاحب والمستفيد لا تأثير لهما على الشيك، وأنّ مجرد تحرير الشيك مستوفياً بياناته الإلزاميّة، وتسليمه للمستفيد يجعل من الشيك عملاً قانونياً مجرداً بذاته[2].

وبهذا الخصوص يُثار تساؤلٌ مفاده: ما مصير الحامل حَسَن النيّة الذي وصل له الشيك عن طريق التظهيرات؟

بهذا الخصوص يعتقدُ الباحثُ أنّ الساحب الذي أنشأ الشيك، وفيه عيب في إرادته كالغلط أو الإكراه، يستطيع أن يتمسّك ببطلان التزامه فقط بالنسبة للمستفيد الأول من الورقة، أمّا إذا تُداولها بالتظهير وانتقلتْ إلى حامل آخر – فعندئذٍ–لا يستطيع أن يتمسّك ببطلان الالتزام إلا تجاه الحامل سيّئ النيّة، ولكن إذا كان حامل الشيك حَسَن النيّة لا يعلم بهذا العيب الذي شابَ إرادة

(1) البرماني، الوليد بن محمد: مرجع سابق، ص 126.

(2) قرار محكمة الاستئناف في رام الله، استئناف حقوق رقم 2010/62 بتاريخ 2011/2/14. راجع المقتفي http://muqtafi.birzeit.edu.courtvdgmant، تاريخ الدخول 2016/12/12 الساعة الثامنة مساءً.

الساحب بالبطلان، فلا يمكن الاحتجاج ضده بالعيب هذا، وذلك وفقاً للقاعدة المعروفة بقاعدة تطهير الدفوع بالتظهير [1].

ثالثاً: المحل:

لما كان الشيك أداة وفاء تقوم مقام النقود، فإنّ محلَّ الالتزام في الشيك دائماً هو مبلغ محدّد من النقود، ولا يمكن أن نتصوّر وجود شيك يكون محلّه شيئاً اخر، والقول بغير ذلك يجعل من الشيك باطلاً [2].

ويُعدّ المحل ركناً أساسياً في التّصرّفات العقدية، فحتى يكونَ التّصرّف صحيحًا لا بدّ من وجود محلٍّ يضاف إليه يكون قابلاً لحكمه. [3]

وهذه الشروط للمحل [4] نجد أنها من القواعد العامة، التي يجب أن تتوافر في المحل لكلّ تصرّف قانونيّ، وعلى هذه الشروط نصّ القانون المدنيّ الأردنيّ، ولكن الشيك له بعض الخصوصيات.

---

(1) سامي، فوزي محمد: "شرح القانون التجاري" "الأوراق التجارية"، مرجع سابق، ص 29.

وبهذا الخصوص يذهب بعض الفقهاء إلى أنّ الإكراه من الدفوع التي لا تقبل التظهير "فهو دفع موضوعي يستطيع الموقع الذي وقع ضحية الاحتجاج به ضد جميع الحملة حتى من كان فيهم حسن النية". الدكتور أحمد البسام: "قاعدة تظهير الدفوع في ميدان الأوراق التجارية"، بغداد، 1969، ص 163 وما بعدها، نقلاً عن: سامي، فوزي محمد: "شرح القانون التجاري"، مرجع سابق، ص 29.

(2) البرماني، الوليد بن محمد: "الشيك جنائياً وتجارياً"، مرجع سابق، ص 127.

(3) الطراونة، بسام محمد وملحم، باسم محمد: "الأوراق التجارية والعمليات المصرفية، ط 1، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، عمان، سنة 2010، ص 65-66.

(4) المحل هو: يقصد بمحل الالتزام أنه الأداء الذي يلتزم به المدين، وفقاً للتقسيم التقليدي للالتزامات، ويُقصد به أيضاً المال الذي يرد عليه ا لأداء محل الالتزام. راجع: السرحان، عدنان إبراهيم وخاطر، نوري محمد: "شرح القانون المدني" "مصادر الحقوق الشخصية"، مرجع سابق، ص 162-163.

– شروط المحل هي: 1-أن يكون المحل موجوداً أو ممكناً. 2-أن يكون معيناً أو قابلاً للتعيين.3-أن يكون مشروعاً أو قابلاً للتعامل فيه.4-أن يكون المحل ممكناً وليس مستحيلاً.5-أن يكون مشروعاً.6-ألا يكون مخالفاً للنظام العام. راجع: الطراونة، بسام محمد وملحم، باسم محمد: "**الأوراق التجارية والعمليات المصرفية**"، مرجع سابق، ص66.

وكما ذُكر آنفًا، فإنّ المحلَّ في الشيك لا بدّ من أن يكون نقوداً، ولا مجال لتصور غير ذلك، حيث إنّ القانون لم يضع حدّاً أدنى ولا حدّاً أعلى لمبلغ الشيك، كذلك لا أثر لارتفاع قيمة النقود أو انخفاضها وقت الوفاء [1].

رابعاً: السّبب:

السبب في الشيك هو أساس الالتزام الثابت في هذا الشيك، أي الغاية والعلاقة التي من أجلها حرّره السّاحب لمصلحة المستفيد [2] ويُعبّر عنها باصطلاح (وصول القيمة). [3]

ويمكن طرح القضية بعبارة أوضح بالقول: لماذا حرَّر السّاحب هذا الشيك، وأعطاه بإرادته للمستفيد؟ ان تحرير الشيك والالتزام به جاء نتيجة لوجود علاقة قانونية بين الساحب والمستفيد، وقد تكون هذه العلاقة تجاريّة أو أيِّ علاقة قانونيَّة أخرى كبدل إيجار وغير ذلك من الاسباب المشروعة.

ولذلك، إذا انعدم السبب أو كان السبب غيرَ مشروعٍ كان الالتزام باطلاً، فيجوز لساحب الشّيك التّمسّك بهذا البطلان في العلاقة المباشرة بينه وبين المستفيد، ولكن إذا انتقل الشيك

---

(1) سامي، فوزي محمد: "شرح القانون التجاري"، مرجع سابق، ص 30.

(2) البرمان، الوليد بن محمد: "الشيك جنائياً وتجارياً"، مرجع سابق، ص 130.

(3) كريم، زهير عباس:"النظام القانوني للشيك "، ط1، عمان، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع وبيروت، دار مكتبة التربية، سنة 1997، ص46.

– أما بالنسبة لشروط السبب فهي:1–أن يكون موجوداً.2–أن يكون صحيحاً ومُباحاً وغير مخالف للنظام العام والآداب.3–وجود المنفعة المشروعة لأطرافه.

–المادة 166 من القانون المدنيّ الأردنيّ أعلاه تقول: "1–لا يصح العقد إذا لم تكن فيه منفعة مشروعة لعاقديه. 2–يفترض في العقود وجود المنفعة المشروعة ما لم يقم الدليل على غير ذلك.

المادة 165 من القانون المدنيّ الأردنيّ رقم 43 لسنة 1976 تقول: "1–السبب هو الغرض المباشر المقصود من العقد. 2–يجب أن يكون موجوداً وصحيحاً ومُباحاً وغير مخالف للنظام العام أو الآداب".

بالتظهير إلى حامل جديد حسن النية، فإنّه –والحالة هذه –لا يمكن للسّاحب الدّفع بالبطلان بمواجهة هذا الشّخص [1].

وفي الالتزام الصرفيّ يُفترض أن سببه وهو العلاقة القانونية بين ساحب الشيك والمستفيد منه صحيحاً ومشروعاً وهذا ما استقرت عليه محكمة النقض الفلسطينيّة. [2] وعلى من يدّعي عكس ذلك، إثبات ذلك بطرق الإثبات كافة. ولذلك لا حاجة لكتابة سبب الالتزام الأَصلي في الشيك، حيث يفترض مشروعيته، ويفترض أيضاً بهذا الخصوص توافر حُسن النية لدى الحامل للشيك؛ لأنّ الأصل هو حُسن النيّة، ولا يعلم بالسبب غير المشروع الذي حرّر الشيك من أجله، ولكن لو كان مكتوبًا ومذكورًا هذا السبب في الشّيك، وكان هذا السّببُ غيرَ مشروع، فإنّ السّاحب للشّيك يستطيعُ التّمسّك بعدم مشروعية السبب، وبالتالي بطلان الالتزام؛ لأنّ ذِكْرَ السببِ في الورقة يعني معرفة الحامل، لذلك يعتبر سيّئ النيّة، ويمكن مواجهته بالبطلان [3].

الفرع الثاني: الشروط الموضوعيّة الخاصّة بالحساب:

في هذا الفرع سنتناول الشروط الموضوعيّة الخاصّة بحساب العميل لدى البنك المسحوب عليه الشيك، والذي على أساسه منح دفتر شيكات، وأهم هذه الشروط: التأكّد من كفاية الرصيد للسّاحب في حسابه لدى البنك المسحوب عليه.

---

(1) الطراونة، بسام أحمد وملحم، باسم محمد: "الأوراق التجارية والعمليات المصرفية"، مرجع سابق، ص 67.

(2) قرار محكمة النقض الفلسطينيّة المنعقدة في رام الله في النقض مدني رقم 2006/69 والصادر بتاريخ 2007/10/11 حيث يقول :" ولما كانت القواعد العامة في الالتزام الصرفي توجب أن يكون سبب الالتزام في الشيك كورقة تجارية موجودا ومشروعا ، ولما كان سبب التزام الموقع على الشيك هو العلاقة الأصلية التي أدت إلى إنشاء الشيك وهو ما يعبر عنه بيان وصول القيمة، سواء كانت هذه العلاقة تجارية ام مدنية ..". راجع: غزلان، عبد الله وادكيدك، حازم وعطية، فواز :" مجموعة الأحكام القضائية والمبادئ القانونية الصادرة عن محكمة النقض المنعقدة في رام الله" في الدعاوي المدنية منذ تاريخ 2007/1/1 لغاية 2007/12/31، ط1، " حقوق التأليف والنشر محفوظة لجمعية القضاة الفلسطينيين "، سنة 2008، ص 342.

(3) سامي، فوزي محمد: "شرح القانون التجاري"، مرجع سابق، ص 31.

يقعُ واجباً على البنك المسحوب عليه التأكّد من كفاية رصيد العميل السّاحب للشيك؛ لكي يفي بقيمة الشيك المقدّم إليه، ورصيد العميل هذا لا بدّ أن يكون مبلغًا من النقود، وأنّه–كما ذُكرَ سابقاً–لا يتصور محل الالتزام الثابت في الشيك بغير النقود، بغضّ النظر عن نوع حساب [1] العميل، وفي فلسطين يشترط أن يكون الحساب جاريًا، وليس توفير" الحساب الأساسيّ". [2]

فإصدار الشيك من السّاحب يفترض وجود علاقة قانونيّة بين السّاحب، والبنك المسحوب عليه، وأنّه من خلال هذه العلاقة، يكون البنك المسحوب عليه مَديناً للسّاحب بمبلغ من النقود، وهذا المبلغ النقديّ الذي يكون للسّاحب لدى المسحوب عليه، هو ما يسمّى في اصطلاحات البنوك بالرّصيد[3].

والشيك –كما بُيّن سابقا–هو أداة وفاء في الاردن لذا فإنّه لا يجوز إصدار الشيك ابتداءً إذا لم يكن هناك رصيد كافٍ للساحب لدى المسحوب عليه بتاريخ انشاء الشيك، وعلى هذا نصّت المادة 231 من قانون التجارة الأردنيّ رقم 12 لسنة 1966: " لا يجوز إصدار شيك ما لم يكن

---

(1) تتنوع الحسابات المصرفيّة وتختلف بحسب صفة العملاء أو العمليات التي تقيد فيها أو طريقة مسك الحساب، وهي تخضع مع ذلك لبضعة قواعد عامة مشتركة. راجع: طه، كمال مصطفى: "عمليات البنوك"، مرجع سابق، ص 11.

ويعرّف الحساب البنكيّ بأنّه: " الحساب القانونيّ أو التمثيل العدديّ لمركز قانوني معين أو عملية معينة أو عمليات معينة عدّة. راجع: الحضرميّ، خليفة بن محمد: " المسؤوليّة المَدنيّة للبنك في الحساب البنكي"، ط 1، القاهرة، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، سنة 2015، ص 7.

(2) تعليمات السلطة النقد الفلسطينيّة رقم 3 لسنة 2012 التي جاءت بحملة عنوانها (حساب لكل مواطن) وتقصد هنا بحساب التوفير الأساس، ولكن بموجب هذا الحساب لا يستطيع العميل من الحصول على دفتر شيكات حيث إنّ المادة 4 من هذه التعليمات وتحت باب أهم الخدمات المصرفة التي تحقق متطلبات الحملة هي: " 1– الإيداع والسّحب النقديّ المباشر من خلال أجهزة الصراف الآليّ، وعلى الكاو نتر 2– الخدمات المصرفية عبر الانترنت. 3– تسديد الفواتير أليا. 4– تحويل الأموال .5–توفير بطاقة صراف إلي. 6– توفير خدمة صناديق الحفظ الأمين".

(3) العكيلي، عزيز: " انقضاء الالتزام الثابت في الشيك"، مرجع سابق، ص 115.

* الرصيد هو: مبلغ من النقود لدى المسحوب عليه موضوع تحت تصرف الساحب بناءً على اتفاق بينهما صراحةً أو ضمناً، ويترتب على إصدار الساحب شيكاً إلى المستفيد نقل ملكية الرصيد في حدود مبلغ الشيك إلى المستفيد. راجع: البرماني، الوليد بن محمد: "الشيك جنائياً وتجارياً"، مرجع سابق، ص 171.

للسّاحب لدى المسحوب عليه في وقت إنشائه نقودٌ، يستطيع التّصرّف فيها بموجب شيك طبقاً لاتفاق صريح أو ضمنيّ بينهما..."[1].

ومن ثمَّ، لا بدّ من أن تكون قيمةُ الشيك موجودةً لدى المسحوب عليه، عند تحريره، وأنْ تكون هذه القيمة مساويةً على الأقل لقيمة الشيك، أما إذا كانت أقل من قيمة الشيك فإنّ السّاحب يعتبر أنّه مرتكب لجريمة إصدار شيك دون رصيد، وهذا ما أكّدته المادة 421 من قانون العقوبات الأردنيّ رقم 16 لسنة 1960 بقولها: " كلَّ مَن أعطى بسوء نيّة شيكاً لا يقابله رصيد قائم للدفع، أو كان الرصيد أقلّ من قيمة الشيك، أو سحب بعد إعطاء الشيك كلّ الرّصيد أو بعضه ، بحيث يصبح الباقي لا يفي بقيمة الشيك – يُعاقب بالحبس من شهرين إلى سنتين، وبالغرامة من عشرة دنانير إلى خمسين ديناراً، أو بإحدى هاتين العقوبتين" .

اما في الأراضي الفلسطينيّة فيُعدّ الشيك أداة ائتمان وأداة وفاء، وذلك وفقاً لنص الأمر العسكري رقم 889 لسنة 1981[2]، ولذلك فإنّ قيمة الشيك يجب أن تكون متوفرة في حساب السّاحب لدى المسحوب عليه في تاريخ استحقاقه وليس عند انشائه، ولا تقوم مسؤولية الساحب عن عدم وجود رصيد كافٍ إلا اعتبارا من تاريخ استحقاق الشيك، أما قبل هذا التاريخ فلا يحق اصلا للبنك أن يفي بقيمة الشيك، ولو كان الرصيد متوفراً.

---

(1) المادة 231 من قانون التجارة الأردني رقم 12 لسنة 1966.

(2) الامر العسكري الاسرائيلي رقم 889 لسنة 1981 يقول:"–المادة 2: تعديل المادة 228 من قانون التجارة الاردني (بيانات الشيك): يمكن ان يكون التاريخ المبين في الشيك مؤخرا من تاريخ اصداره ولكن شيكا كهذا (الشيك المؤخر) لا يكون قابلا للدفع ولا يمكن القبول به الا في ذلك التاريخ المبين عليه. –المادة 3: تعديل المادة 231 من قانون التجارة الاردني (التزامات الساحب): في الفقرة 1 و4 من المادة 231 بدلا من الكلمات "في حالة اصداره" يأتي "بتاريخ الوفاء المبين عليه". –مادة 4: الغاء المادة 245 من قانون التجارة (وفاء الشيك لدى الاطلاع): تلغى المادة 245 من هذا القانون ".

–المادة 1 من الأمر الإسرائيلي رقم 890 لسنة 1981 قالت: " بدلاً من المادة 421 من قانون العقوبات رقم 1 لسنة 1960 يحل: أ–كل من يصدر شيكاً، وهو يعلم أنه لا واجب على موظف البنك بوفاء الشيك خلال 30 يوماً من التاريخ المبين عليه، أو لا يوجد له أساس معقول للافتراض بأنّ هناك واجبًا كالمذكور أعلاه ملقى على موظف البنك، وقدم الشيك للوفاء خلال المدة المذكورة أعلاه، إلا أنّه لم يفِ قيمته، عقابه الحبس مدة سنة واحدة أو غرامة مالية 10,000 شيكل أو أربعة أضعاف المبلغ المبين بالشيك.

أما مشروع قانون التجارة الفلسطينيّ فينص في المادة 532 منه:" -يجبُ على ساحب الشيك أو من سحب الشيك على حسابه، أن يكونَ لدى المسحوب عليه مقابل وفاء للشيك، ويسأل السّاحب لحساب غيره قبل المظهرين، والحامل دون غيرهم عن إيجاد مقابل للوفاء.

- مع مراعاة أحكام المادة (538) من هذا القانون يكون مقابل الوفاء موجودًا إذا كان للساحب أو للآمر بالسحب لدى المسحوب عليه مبلغٌ من النقود مستحق الأداء مساوٍ على الأقل مبلغ الشيك، وجائز التّصرّف فيه بموجب شيك طبقاً لاتفاق صريح أو ضمنيّ بين الساحب أو الآمر بالسحب والمسحوب عليه ".

فهذه المادة تتحدث عن وجود الرّصيد للسّاحب لدى المسحوب عليه، ولكن مع مراعاة ما جاء بالمادة 538 من ذات القانون التي تقول: "1-يكون الشيك مستحقَ الوفاء بمجرد الاطلاع، وكل بيان يخالف ذلك يعتبر كأنْ لم يكن. 2-إذا قُدِّم الشيك للوفاء قبل اليوم المبيّن فيه كتاريخ لإنشائه وجب وفاؤه في يوم تقديمه، وذلك باستثناء الشيكات الحكوميّة المتعلّقة بالمرتبات والمعاشات فلا تُدفع قيمتها إلا في التاريخ المبيّن بها كتاريخ لإنشائها"

ولعل عودة فاحصة الى مشروع قانون التجارة الفلسطيني تجعلنا نكتشف مدى تأثّر المشرّع الفلسطينيّ فيه بقانون التجارة المصري؛ إذ اقتبس النصّ اعلاه كاملاً عن القانون المصري [1].

وهنا يقفُ الباحث منتقدًا للمشرع الفلسطيني بعدم ابقاء الشيك أداة وفاء، وأداة ائتمان من خلال البقاء للشيك على تاريخ استحقاق، [1] كما هو بالأمر العسكري بحيث يجبُ على السّاحب أن

(1) المادة 503 من قانون التجارة المصريّ رقم 17 لسنة 1999 تقول: "1-يكون الشيك مستحق الوفاء بمجرد الاطلاع، وكل بيان يخالف ذلك يُعتبر كأنْ لم يكن. 2-إذا قدم الشيك للوفاء قبل اليوم المبين فيه كتاريخ لإصداره وجب وفاؤه في يوم تقديمه، وذلك باستثناء الشيكات الحكومية المتعلقة بالمرتبات والمعاشات، فلا تُدفع قيمتاه إلا في التاريخ المبين بها كتاريخ إصدارها ".

يوجد الرصيد الكافي في هذا التاريخ، وذلك حفاظاً على العادات والأعراف التجاريّة القائمة على أرض الواقع، هذا من جهة، ومن جهة أخرى حتى يبقى الشيك له وظيفتان أداة وفاء من جهة تغني عن النقود، ومن جهة أخرى أداة ائتمان.

وخلاصة القول: إنّه حينما يتوفر الرصيد في حساب الساحب فإنّه يتوجب على البنك الوفاء بعد التحقق منه، مع وجوب قيام البنك بالوفاء الجزئي بقيمة الشيك، حيث يقع عليه واجب الوفاء الجزئي بقيمة الشيك، إذا طلب الحامل ذلك، وهذا ما أ كدته المادة 251 من قانون التجارة الأردنيّ، حيث قالت: "2–ولا يجوز للحامل الامتناع عن قبول الوفاء الجزئيّ، وإذا كان مقابل الوفاء أقل من مبلغ الشيك جاز للحامل أن يطلب الأداء بقدر ما هناك من مقابل الوفاء. 3–وإذا كان الوفاء جزئياً جاز للمسحوب عليه أن يطلب إثبات هذا الوفاء في الشيك، وأنْ يطلب مخالصة بذلك..."[(2)].

وهذا ما أكّده مشروع القانون التجاريّ الفلسطينيّ [(3)]. وإن المسحوب عليه يتحمل المسؤولية عن عدم الوفاء الجزئيّ لحامل الشيك أو المستفيد منه إذا ما طلب الأخير منه ذلك.

---

(1) لدينا في فلسطين ووفقاً للأمر العسكري الإسرائيلي فإنّ جريمة الشيك لا تتحقق إلا إذا كان الشيك بتاريخ استحقاقه، لا يوجد له رصيد كافٍ، وفي هذا الخصوص تقول محكمة صلح جنين في الدعوى الجزائية رقم 2014/1469 في قرارها الصادر بتاريخ 2015/10/5 "وفي المحاكمة ومن خلال البينة المقدمة من النيابة العامة... الذي تأكّدت منه المحكمة بأنّ المتهم قام بتحرير الشيك موضوع الدعوى وقام بتسليمه للمشتكي من أجل صرفه، وفي موعد صرفه، تم إدخاله إلى البنك المسحوب عليه، إلا أنّه لم يُصرف لعدم كفاية الرصيد...".

(2) المادة 251 من قانون التجارة الأردني رقم 12 لسنة 1966.

(3) المادة 534 من مشروع القانون التجاريّ الفلسطينيّ تقول: "2–إذا كان مقابل الوفاء أقل من قيمة الشيك كان للحامل على المقابل الناقص جميع الحقوق المقررة له على المقابل الكامل. 3–للحامل رفض المقابل الناقص إذا عرضه عليه المسحوب عليه، وللحامل أن يقبضه، وفي هذه الحالة يؤشر المسحوب عليه على الشيك بالمبلغ المدفوع، ويطلب من الحامل تسليمه مخالصة به، ويقوم الحامل بعمل الاحتجاج، أو ما يقوم مقامه في الجزء المتبقي.

المبحث الثاني

الوفاء غير الصحيح للشيك

حتى يكون وفاء المسحوب عليه مبرئًا له، ولا يُرتّبُ أيّ مسؤولية عليه، لا بدّ من أن يكون هذا الوفاءُ صحيحًا، وبخلاف ذلك، فإنَّ البنك يتحمّل المسؤوليةَ كاملةً عن الوفاء غير الصحيح.

ويتحقق الوفاء غير الصحيح إذا لم يقم البنك بالتأكّد من البيانات الخاصة للشيك ومعلوماته، ويعدُّ وفاءُ البنك غيرَ صحيحٍ في حال إغفال البنك لأحد الشروط أو البيانات الإلزامية في الشيك التي يتطلبها القانون، ويتحمّل المسؤوليةَ كاملةً عن ذلك.

لذلك، فإنّ البنك يحرص على ألا يقع في الخطأ أثناء الوفاء بالشيك؛ كيلا يتحمل المسؤولية تجاه الساحب أو غيره، وأن يلتزم بما يوجبه عليه القانون بهذا الخصوص، وينبغي له أن يبذل كلّ ما بوسعه، حتى يكون وفاؤه صحيحًا، ويكونَ ذلك من خلال القيام بكلّ الالتزامات المطلوبة منه بهذا الخصوص.

البنك عليه التزامات عدّة، لا بدَّ من القيام بها، وكذلك الحال بالنسبة للساحب، عليه التزامات أيضا بهذا الخصوص، وترجع أهمية بيان التزامات كل طرف وتحديدها إلى تحديد الطّرف المسؤول عن الوفاء غير الصّحيح، وسنعالج هذه القضية في المطلب الأول تحت عنوان الالتزامات المترتبة على (صاحب دفتر الشيكات)، وفي المطلب الثاني سنناقش (الالتزامات المترتبة على البنك).

المطلب الأول: الالتزامات المترتبة على صاحب دفتر الشيكات:

من المعروف أنّ الشخص الذي يحصل على دفتر شيكات من البنك يكون عميلاً له؛ فلا يستطيع أيّ شخصٍ ان يحصل على دفتر شيكات إلا إذا كان هناك حساب بنكي باسمه، والبنوك هي من تعدّ هذه الشيكات، وتمنحها لعملائها وفقاً لإجراءات عمليّة وشروط خاصة بها.

والعميل الذي يحصل على دفتر الشيكات يجب أن يكون على قدرٍ من المسؤولية؛ خلال استغلال هذه الشيكات واستخدامها، ويقع على عاتقه مسؤوليّة المحافظة عليها، ولكي يحصلَ العميل عليها لا بدّ له من القيام بإجراءات عدّة، وأهمها: فتحُ حساب جارٍ، وتحقيق شروط عدّة يضعها كلّ بنك، وفقا لسياسة سلطة النقد الفلسطينيّة، وتعليماتها.

سنتحدث عن الالتزامات الملقاة على عاتق العميل في فرعين اثنين، الأول التزامه بالمحافظة على دفتر الشيكات، وإبلاغ البنك في حال فقدانه أو سرقته، وفي الفرع الثاني التزامه بتعليمات البنك وتقيّده بها.

الفرع الأول: التزام العميل بالمحافظة على دفتر الشيكات:

يقوم تنظيم العلاقة بين البنك والعميل ابتداءً على العقد الذي يربطهما، مع الاخذ بعين الاعتبار العديد من النصوص القانونيّة القابلة للتطبيق على هذه العلاقة، ولاسيما أنّ العمليات البنكيّة مترابطة ومتداخلة مع بعضها بعضا [1]، ومن هذه العمليات حصول العميل على دفتر الشيكات.

ويجبُ على العميل –الذي استلم دفتر الشيكات–أنْ يقوم بالمحافظة عليه، وذلك حتى لا يقع تحت طائلة المسؤولية جرّاء أيّ أمرٍ يحدث نتيجة عدم المحافظة عليه.

---

(1) أبو فروة، محمود محمد: "مسؤولية البنك المدنية عن عمليات التحويل الإلكترونيّ"، ط 1، دار وائل للنشر، عمان، سنة 2014، ص 25.

فالمادة 270 من قانون التجارة الأردنيّ النافذ تقول: "1–يتحمّل المسحوب عليه وحدَه الضّرر المترتّب على شيك مزوّر أو محرّف، إذا لم يكن نسبة أيّ خطأ تعود إلى السّاحب المبيّن اسمه في الصك. 2–وبوجه خاص يعدّ السّاحب مخطئاً إذا لم يحافظ على دفتر الشيكات المُسلَّم إليه بما ينبغي من عناية" .

وجاء في المادة 564 من مشروع قانون التجارة الفلسطينيّ أن: "1–يتحمّل المسحوب عليه وحدَه الضّرر الذي يترتّب على وفاء شيك مزوّر فيه توقيع السّاحب، أو حُرّفت فيه بياناته، إذا لم تكن نسبة أيّ خطأ عائدةً إلى السّاحب، وكل شرط خلاف ذلك يُعتبر كأنْ لم يكُن. 2–ويعتبر الساحب مخطئاً على وجه الخصوص إذا لم يبذل في المحافظة على دفتر الشيكات المُسلّم إليه عناية الشخص العاديّ [1]."

فمشروع قانون التجارة الفلسطينيّ حذا حذو قانون التجارة الأردنيّ رقم 12 لسنة 1966، في جعله المسؤولية في الأصل تقوم على البنك، ولكن بشرط عدم صدور خطأ من الساحب، ويتحقق خطأ الساحب تحديداً إذا لم يقُمْ بالمحافظة على دفتر الشيكات الذي سُلِّم إليه من البنك المسحوب عليه. ويلاحظ ان مشروع قانون التجارة الفلسطيني حدد العناية المطلوبة من حامل دفتر الشيكات في المحافظة عليه بأنها عناية الشخص العادي، فلم يطلب هذا المشرع عناية خاصة بالمحافظة على دفتر الشيكات [2].

---

(1) تعرّف عناية الرجل العادي على أنّها: " التزام بسيط يترتب على الشخص القيام بما يقوم به عامة الناس، وذلك في سبيل إتمام العمل، فإذا كُلف الشخص بالذهاب إلى السوق، وشراء بعض المواد الغذائية، فإنّ مهمة هذا الشخص، ومسؤوليته تنحصر في القيام بما يقوم به أي شخص آخر في أغراض الشراء في مثل هذه الحالة". يراجع www.lawjo.net، تاريخ الدخول 2017/1/20، الساعة 9:20 صباحاً.

– قانون التجارة المصري رقم 17 لسنة 199 أكّد مسؤولية الساحب إذا لم يحافظ على دفتر الشيكات المُسلَّم إليه، ولم يبذل في المحافظة عناية الرجل العادي. حيث جاء في المادة 528 من قانون التجارة المصري رقم 17 لسنة 1999: "1–يتحمل المسحوب عليه وحدَه الضّرر

ويتميز المشرّوع الفلسطينيّ لوضعه معيارًا للمحافظة على دفتر الشيكات، على عكس قانون التجارة الأردني الذي جاء عامًا، وتحدث عن العناية بشكل عام، وهنا يرى الباحث أنّ وضع معيارٍ محددٍ للعناية المطلوبة في المحافظة على دفتر الشيكات ينهي خلافاتٍ كثيرةً، ونزاعاتٍ معقدّةً بهذا الخصوص.

وإذا لم يقُم الساحب بالمحافظة على دفتر الشيكات، وصدر أيّ خطأ منه في هذا المجال، وقام البنك بالوفاء بقيمة الشيك، فإنّ هذا الساحب–والحالة هذه–يتحمّل المسؤوليّة الكاملة، ويكون البنك غير مسؤول عن ذلك الوفاء، ويقصد هنا بالخطأ الذي يقع تدخّل غير صاحبه مثل: سرقة الشيك أو تمكن غيرُه من تحريف بياناته.

وحتى يتجنّب الساحب الآثار السلبية المرافقة لعدم المحافظة على دفتر الشيكات، ينبغي له إخبار البنك بأيّ أمر يحصل بخصوصه، وعلى وجه الخصوص في حالة ضياعه أو سرقته أو فقدان أحد أوراقه.

وتظهر خطورة عدم المحافظة عليه من خلال سرقته أو فقدانه، بأنّه يصبح في يد غير صاحبه، الذي قد يحاول استغلاله من خلال تزويره وملء بياناته، وتقديمه وعرضه على البنك المسحوب عليه، إنّ البنك المسحوب عليه إذا قام بالإجراءات الملقاة على عاتقه من فحص الشيك كالمعتاد، وتأكد من حامله، وقام بصرفه، فإنّه لا يتحمّل المسؤولية إلا إذا كان الساحب قد أبلغ

الذي يترتّب على وفاء شيك زُوِّر فيه توقيع الساحب، أو حُرفت فيه بياناته، ما لم يكن نسبة أي خطأ إلى الساحب، وكل شرط على خلاف ذلك يُعتبر كأنْ لم يكن.

(2) الشخص العادي هو: "شخص مجرد يمثل وسطًا بين الأشخاص من حيث الحرص والعناية والذكاء والعلم والخبرة والنزاهة والأمانة ". راجع: التكروري، عثمان وسويطي، احمد طالب:"مصادر الالتزام ""مصادر الحق الشخصي "، ط1، فلسطين –الخليل، المكتبة الأكاديمية، سنة 2016، ص346.

البنك بهذا الأمر، ففي هذه الحالة–يتوجب على البنك المسحوب عليه عدم صرف الشيك، والتقيّد بتعليمات الساحب. [1]

الفرع الثاني: التزامات العميل بالتقيُّد بتعليمات البنك:

يقع على عاتق العميل مسؤوليّة التقيّد بالتعليمات الصادرة من البنك، بخصوص دفتر الشيكات، حيث إنّه ومنذ نشوء العلاقة العقدية بين البنك والعميل، يفتح البنك بموجبها حساباً للعميل، فإنّ هذا العميل يُوقِّع على شروط عامة وشروط خاصة في أثناء توقيع العقد وفتح الحساب، وكذلك الحال بالنسبة لإعطائه دفتر الشيكات، فإنّه يوقّع على شروط يطلبها منه البنك، ويطلبُ منه الالتزام بإجراءات عدّة، وتعليمات يجب عليه القيام بها، قبل تسلّم دفتر الشيكات.

وقد أصدرت سلطة النقد الفلسطينيّة إرشاداتٍ للعملاء تطلب منهم مراعاتها؛ للمحافظة على دفاتر شيكاتهم، من خلال نشرتها الإرشادية، والمعروفة باسم نظام الشيكات المعادة " نشام"[1] التي جاء فيها:

---

(1) من التعليمات المنشورة على صفحة سلطة النقد الفلسطينية وتحت باب إرشادات استخدام دفاتر الشيكات: "يجب المحافظة على دفتر الشيكات بمكان آمن، وفي حالة فقدان دفتر الشيكات أو الشيك عليك إبلاغ المصرف فوراً، علماً بأنّ المصرف غير مسؤول عن النتائج التي قد تنجم عن فقدان الشيكات". www.mubasher.info/news بتاريخ 2017/1/20، الساعة 7:00 مساءً.

– المادة 10 من تعليمات سلطة النقد الفلسطينيّة رقم 2 لسنة 2017 بشأن الشيكات المعادة والتسويات والشيكات الموقوفة والمفقودة تقول: "يجب على المصرف الالتزام بالتبليغ عن الشيكات الموقوفة أو المفقودة فورًا، وذلك على نظام الشيكات الموقوفة والمفقودة.

– في حالة خطأ المضرور وحده دون خطأ المدّعى عليه، فالخطأ هنا يقع بفعل المضرور نفسه، وهنا نخرج عن نطاق المسؤولية. إذ لا يوجد أمامنا مسؤول، فالمضرور هو الذي الحق الضرر بنفسه. أما خطأ المضرور إذا وقع من الأخير وبذات الوقت وقع خطأ من المدعى عليه، ففي هذه الحالة يجب أن نعرف أثر خطأ المضرور في مسؤولية المدعى عليه، ومن ثَمَّ، يجب أن يكون هناك خطأ من المضرور في هذه الحالة ذلك؛ لأنّ مجرد الفعل الذي يصدر من المضرور، ولا يكون خطأ، لا يصح أن يكون من شأنه أن يمحو أو يخفف من مسؤولية المدعّى عليه، وإلا لتعذّر على المضرور أن يرجع بتعويض كامل عما أصابه من الضرر: فهو إذا دهسه القطار أو السيارة قد شارك بفعله في إحداث الضرر: ألم يمش في الطريق فدهسه القطار أو السيارة؟ ألم يحاول إدراك القطار فدهسه؟ وهل يصاب شخص بضرر دون أن يكون لفعل صدر منه دخل فيه؟ وإنما يصح أن يؤثر الفعل الصادر من المضرور في مسؤولية المدعّى عليه، إذا كان هذا الفعل خطأ، ويقاس الخطأ هنا بمعياره المعروف: انحراف المضرور في سلوكه المألوف عن سلوك الرجل المعتاد ... راجع السنهوري، عبد الرزاق احمد: "الوسيط في شرح القانون المدني الجديد"، "مصادر الالتزام"، ط3، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية سنة 2009، ص1000–ص1002.

1- عدم إعطاء ورقة شيك لاستعمالها من قبل الآخرين:

معلومٌ لدى الأوساط الماليّة بأنّه لا يجوز للعميل أن يقوم بإعطاء ورقة شيك من دفتره لغيره؛ ليقوم باستخدامها وتعبئة بياناتها، كما أنّ الشيك شخصيٌّ، يدل على مُوَقِّعه وساحبه، وأنَّ ما جاء فيه هو تعبير عن إرادة الساحب، وأنّ تسليم ورقة الشيك أو دفتر الشيكات لغير صاحبه، يجعل هناك نسبة مخاطرة عالية، ولاسيما عندما يقوم الغير بتحريف بياناته أو تعبئتها بمبلغ كبير، وبخاصّة إذا كان الشيك على بياض.

2- عدم شطب أو تغيير المعلومات المطبوعة أسفل ورقة الشيك

من المعلوم أن كل بنك يصدر نموذجاً خاصاً به يحمل اسمه، ولكن هذه الشيكات كلها تصدر وفقاً لآلية مُتّبعة وبإشراف ورقابة من سلطة النّقد الفلسطينيّة، وأنّ ورقة الشيك تحوي على معلومات عدّة منها: اسم البنك المسحوب عليه، واسم العميل، واسم الفرع، واسم الساحب وعنوانه ورقم هويته، وكذلك، يكون أسفل الورقة مكاناً للتوقيع، والتاريخ وكذلك يوجد رقم الشيك ورقم الحساب ورقم الكود للشيك الذي من خلاله يقرأ هذا الشيك الكترونيّا، وإنّ أيّ تلاعب بهذه المعلومات تؤثر في قراءته إلكترونياً [2].

---

(1) راجع موقع سلطة النقد الفلسطينية،www.pma.ps ، تحت باب الإصدارات، نشرات تثقيفية، النشرة التثقيفية الخاصة بنظام الشيكات المعادة (نشام).

(2) راجع www.mubasher.info/news، تاريخ الدخول 2017/1/20 الساعة 7:15 مساءً.

– وعن إجراءات الحماية يقول أحد المختصين في الميدان المصرفيّ إنّ: "من إجراءات الحماية المُتّبعة لدينا قضية التقييم الخاص بكل شيك أي رقمه التسلسلي (الممغنط) و نحن نضع العلامات المائية بالحبر والورق لحماية الناس والمواطنين وليس من أجل البنك..."، وحول المشاكل والثغرات العالقة يقول أيضا: "هناك حالات تزوير يصعب كشفها، كالتلاعب بالشيك الأصليّ والحقيقيّ، وتزوير التوقيع الخاص بصاحب الشيك، وهذا وارد أكثر، وكشفه أصعب، ولكن نحن نبعث للعملاء رسائل تذكير بضرورة المحافظة على دفتر شيكاتهم، في كلّ حركة مصرفيّة تجري في حساباتهم، وهذا لا يحدّ من التلاعب فيها، ولكنه يبكّر عملية الاكتشاف... . راجع: صحيفة الحدث www.allhadath.ps، مقابلة مع المدير العام للبنك الوطني الفلسطيني أحمد الراغب المنشورة بتاريخ 2014/12/19، تاريخ الزيارة على الموقع أعلاه: 2017/1/20 الساعة 7:25 مساءً.

ويُجدر القول، بأنّ التكنولوجيا الحديثة –بهذا الخصوص –قلّلت من نسبة تزوير الشيكات، وخطر التلاعب فيها؛ لأنّ كلّ شيك يحمل رقماً إلكترونياً ممغنطاً خاصاً به، وبمجرّد إدخال البنك للشيك على القارئ الآلي، فإنّه يكشف تزويره؛ لأنّ القارئ الآليَ لا يقرأه، ومن ثَمَّ، لا يصرفه البنك.

3- التزام العميل بتعبئة بيانات الشيك كما يطلب منه البنك

يقع على عاتق العميل الالتزام بالتقيّد بتعليمات البنك بخصوص تعبئة بيانات الشيك، تحديدا فيما يتعلق بالتوقيع ، حيث إنّ البنك يقوم عند فتح الحساب لعميله بأخذ توقيعه المعتمد وبالتالي يجب على هذا العميل أن يقوم بالتوقيع على هذا الشيك وفقاً لتوقيعه المعتمد في البنك، وعند عرض الشيك على البنك، تجري مقارنة توقيع الساحب على الشيك بتوقيعه لدى البنك، والذي يعرض على شاشة البنك بمجرد إدخال رقم حساب العميل، فإذا كان غير مطابق فإنّ البنك لا يصرفه، وكذلك الحال بالنسبة لباقي البيانات الأخرى، فيجب تعبئتها كما يطلب من البنك، وأن لا يشطب ولا يكشط وأنْ لا يضيف أو ينقص بيانات، وبغير ذلك يتحمل المسؤولية وحده إذا لم يكن هناك خطأ من البنك[1].

المطلب الثاني: الالتزامات المترتبة على عاتق البنك:

يتوجب على البنك وبصفته طرفًا في العلاقة مع الساحب، تنفيذ الالتزامات الواقعة عليه نتيجة العلاقة التعاقدية بينه والعميل، والقيام بواجبه على أكمل وجه، والتقيّد بالقوانين ذات الصلة،

(1) بالرجوع إلى الواقع العمليّ وبمراجعة دفتر شيكات خاص بالحساب رقم 1370606 والخاص بحساب العميل:(شركة أبو الوفا إخوان لتجارة المواد الغذائية) لدى بنك فلسطين فرع جنين، فإنّه يوجد على صفحة الغلاف لدفتر الشيكات من الداخل ما يلي: "حضرة الفاضل: التفاصيل الموجودة على الشيكات في هذا الدفتر تمت طباعتها بطريقة ممغنطة، وبذلك، يمكن قراءة تفاصيلها بمساعدة أجهزة إلكترونية حديثة من أجل إمكانية قراءة التفاصيل بوضوح، يرجى اتباع الإرشادات التالية: 1- الحفاظ على الشيك بصورة سليمة، والامتناع عن طيّه بصورة حادة، وعدم استعمال الدبابيس، أو ما شابه ذلك. 2-دفتر الشيكات هذا شخصي ورقم حسابك مسجل عليه بصورة ممغنطة، ولهذا، لا يجوز إعطاء أو تسليم الشيك لاستعماله من جانب شخص آخر، ويستعمل فقط للسحب من حسابك الخاص المعروف رقمه على الشيك. 3-يوجد في نهاية دفتر الشيكات نموذج لطلب دفتر جديد. 4-إعلام البنك فوراً في حالة ضياع دفتر الشيكات أو سرقته. 5-إعادة دفتر الشيكات إلى الفرع في حالة إغلاق الحساب أو تجميده.

وفي هذا المطلب سنتناول هذه الالتزامات الواقعة على عاتق البنك في فرعين، يتضمن الفرع الأول (التزامات البنك بخصوص دفتر الشيكات)، والفرع الثاني (التزامات البنك بالتقيّد بتعليمات الساحب).

الفرع الأول: التزامات البنك المتعلقة بإصدار وتسليم دفتر الشيكات:

تقوم البنوك في فلسطين بإجراءات عدّة قبل أن تسلم دفتر الشيكات للعميل، اولها التحرّي عن هذا العميل وعن نزاهته، وهدفه من الحصول على دفتر الشيكات [1] وكذلك من أهم هذه الإجراءات الالتزام بتعليمات سلطة النقد الفلسطينيّة، وتحديدًا تعليمات رقم 2 لسنة 2017 فالمادة 4 من هذه التعليمات، وتحت باب الإقرار بصحة البيانات والتفويض بالاستعلام والتصريح " تقول:

1- يجب على المصرف الحصول على توقيع العميل، أو المفوض بإدارة الحساب على نموذج " الإقرار بصحة البيانات، وتفويض بالاستعلام والتصريح "، وذلك قبل فتح أيّة حسابات جديدة، أو قبل إصدار دفاتر شيكات جديدة.

2- يبقى الإقرار والتفويض المشار إليه في الفقرة 1 من هذه المادة نافذًا طيلة مدة سريان العلاقة المصرفيّة بين العميل والمصرف، وتنتهي صلاحيته عند إغلاق الحساب بشكل نهائي". [2]

وهذا ما أكدته المادة الخامسة من تعليمات سلطة النقد الفلسطينية أعلاه، وتحت باب التزامات المصرف بخصوص نظام الشيكات المعادة في " قولها:

(1) الغرياني، المعتصم بالله: القانون التجاري "العقود التجارية وعمليات البنوك"، ط1، الاسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، سنة2009، ص274.

(2) المادة 4 من تعليمات سلطة النقد الفلسطينية رقم 2 لسنة 2017 بشأن الشيكات المعادة والتسويات والشيكات الموقوفة والمفقودة.

1- الاستعلام عن العميل وفق النموذج المخصص لذلك، عند قيام العميل بتقديم طلب دفاتر شيكات جديدة، سواء كان خطيّا أو الكترونيا، وكذلك الاستعلام عن العميل قبل تسليمه دفاتر الشيكات الجديدة.

2- إدخال البيانات الشخصية كافة للعميل المستعلم عنه، والتحقق من صحتها.

3- يتم احتساب الشيك المقدّم للصرف أكثر من مرة، وأعيد لأيّ سبب من الأسباب الواردة في المادة 6 من هذه التعليمات مرة واحدة فقط لغايات التصنيف". [1]

وبعد أن يتأكد البنك من توافر الشروط فإنّه يمنح العميل دفتر الشيكات، ولكن هل البنك له الحرية المطلقة؟ وما هي الرقابة عليه؟ لا حرية مطلقة للبنك في فلسطين، بل ينبغي له أن يتقيّد بتعليمات -عند منح دفتر الشيكات للعميل -سلطة النقد الفلسطينيّة [2]:

1-الالتزام بتعليمات سلطة النقد:

إنّ سلطة النقد الفلسطينيّة تقوم بالإشراف على المصارف كافة في فلسطين، ونظراً للأهمية الاقتصادية للشيكات وللحفاظ على مركزها، فإنّ سلطة النقد الفلسطينيّة أصدرت واستحدثت نظاماً يُسمى نظام الشيكات المعادة[3]، الذي يمنع البنك من إعطاء العميل دفتر شيكات في حالة لم يتم الوفاء بعدد معين من الشيكات التي سحبها على حسابه، مما يعني أنّ العميل أصبح ضمن

(1) المادة 5 من تعليمات سلطة النقد الفلسطينية رقم 2 لسنة 2017 بشأن الشيكات المعادة والتسويات والشيكات الموقوفة والمفقودة فقرة 1و 2و 3.

(2) المادة 3 من قانون المصارف قرار بقانون رقم 9 لسنة 2010 بشأن المصارف الفلسطينية تقول: "سلطة النقد هي الجهة الوحيدة المخولة برسم ووضع السياسة النقدية والإشراف عل تنفيذها ولها في سبيل ذلك القيام بما يلي: 1-منح التراخيص اللازمة للمصارف بأنواعها ومؤسسات الإقراض المتخصصة. 2-الرقابة على المصارف بأنواعها ومؤسسات الإقراض المتخصصة...".

(3) نظام الشيكات المعادة في فلسطين "نشام" هو : نظام استحدثته سلطة النقد الفلسطينية في سنة 2010 وذلك من اجل تطوير آليات العمل والأدوات الرقابية لتتوافق مع الممارسات الدولية الفضلى تمهيدا للتحول إلى بنك مركزي ، وهو نظام الكتروني تم استحداثه وتطويره من أجل الحفاظ على مكانة الشيك القانونية بالسوق الفلسطيني كأداة وفاء، وكذلك لتوفير قاعدة بيانات شاملة عن الشيكات المعادة تسهل العودة إليها لمعرفة الأشخاص (أفراداً ومؤسسات) غير الملتزمين بتغطية قيمة الشيكات .راجع : موقع سلطة لفلسطينية www.pma.ps، تحت باب نظام الشيكات المعادة الآلي " نشرة تثقيفية " ، تاريخ الدخول 2017/1/20 الساعة 3:11 مساءً.

(القائمة السوداء) التي تعني أن العميل رجع له شيكات تجاوزت الحدّ المسموح، وإذا قام البنك بإصدار دفتر شيكات لمثل هذا العميل يتعرض للمساءلة، ولعل أبسط تعريف لنظام الشيكات المُعادة هو: "عبارة عن قاعدة بيانات شاملة يتمّ من خلالها تجميع البيانات عن العملاء الذين يتم إعادة شيكات على حساباتهم كافة لدى المصارف"[1]، حيث يتم تصنيفهم على النظام بشكل آلي لستة أسباب رئيسة على النحو الآتي:

أ- عدم كفاية الرصيد.

ب-اختلاف عملة السحب عن رمز العملة المدونة على نموذج الشيك.

ت- رصيد الساحب محجوز لأسباب قانونية.

ث- كتابة أكثر من تاريخ على الشيك.

ج- التصحيح "التعديل" بحاجة إلى توقيع.

ح- اختلاف التوقيع.

ويرجع الهدف من إطلاق سلطة النقد الفلسطينيّة هذا النظام إلى الحدّ من مخاطر حجم الشيكات المُعادة، لعدم كفاية الرصيد، ومساعدة المصارف على اتخاذ القرار بمنح العميل دفاتر شيكات، وضمان توفير الغطاء النقديّ للشيكات الصادرة عن العملاء، حتى لا تتم إساءة استخدام الشيكات بطريقة مُضرّة بالاقتصاد الوطنيّ والحركة التجارية والنسيج الاجتماعيّ [2].

ويتخذ البنك ووفقاً لقاعدة البيانات هذه قراره بمنح العميل دفتر شيكات أم لا، وهذه القاعدة مربوطة بين المصارف كافة، حيث أنّه بمجرد ذكر اسم العميل يستطع المصرف تحديد تصنيفه،

(1) راجع www.mubasher.info/news، تاريخ الدخول 2017/1/20، الساعة 10:00 مساءً.

(2) راجع النشرة التثقيفية الصادرة عن سلطة النقد الفلسطينية في رام الله والمسماة باسم "نشام" "نظام الشيكات المعادة"، دون سنة نشر.

وفيما إذا كان تصنيفه يسمح له بالحصول على دفتر شيكات أم لا، والتصنيف الذي وضعته سلطة النقد بهذا الخصوص جاء على النحو الآتي:

1- تصنيف A (عميل جيد): يعني هذا التصنيف أن العميل جيد، وبحوزته أوراق شيكات، ولم يتم اعادة أي شيكات على حسابه، أو أنه مؤهل من جديد للحصول على دفتر شيكات.

2- تصنيف B (عميل تحت المراقبة): يعني هذا التصنيف أن العميل مُعاد إلى حسابه أقل من خمسة شيكات خلال ثلاثة أشهر متتالية، ويجوز له الحصول على أوراق شيكات جديدة، ويتوجب على العميل الحذر في التعامل مع الشيكات، حيث إنه سينتقل إلى درجات المتعثرين عند إعادة الشيك السادس.

3- تصنيف C (عميل متعثر): يعني هذا التصنيف أن العميل مُعاد إلى حسابه عدد من 5-16 شيك، ويتوجب على المصرف الحذر من التعامل مع العميل، ويمنع منحه أوراق شيكات جديدة طالما هو مصنّف على هذه الدرجة، ويبقى العميل في هذا التصنيف مدة عام من تاريخ إعادة آخر شيك، ويتحول بعد ذلك إلى تصنيف (C) برتقالي/ مشعّ في حال عدم قيام العميل بتسديد الشيكات في الحساب خلال الفترة القانونية المسموح بها، أو القيام بتسوية رضائية وفق الأصول.

4- تصنيف C برتقالي/ مشعّ: يعني هذا التصنيف أن العميل لم يقُم بسداد قيمة الشيكات خلال عام من تاريخ إعادة آخر شيك على حسابه، ويبقى العميل في هذا التصنيف مدة عامين من تاريخ التحوّل إلى مشعّ.

5- تصنيف D (عميل متعثر): يعني هذا التصنيف أنّ العميل مُعاد إلى حسابه أكثر من 16 شيكاً، ويتوجب على المصرف في مثل هذه الحالة الحذر في التعامل مع العميل، ويمنع منحه أوراق شيكات جديدة.

6- تصنيف D أحمر/ مشعّ: يعني هذا التصنيف أنّ العميل لم يقُم بتسديد قيم الشيكات خلال مدة عام من تاريخ إعادة آخر شيك على حسابه، ويبقى العميل في هذا التصنيف ثلاثة أعوام من تاريخ التحوّل إلى مشع.

7- تصنيف E (عميل مؤهل من جديد): يعني هذا التصنيف أنّ العميل قام بتسديد كامل قيم الشيكات المُعادة على حسابه خلال الفترات الزمنية القانونية، أو أنه أمضى فترات العقوبة القانونية في درجات التصنيف، وأصبح مؤهلاً من جديد للحصول على أوراق شيكات جديدة وفقاً لما يراه المصرف مناسباً [1].

ومن ثَمَّ، فإنّ البنك-ومن خلال هذا النظام يستطيع أن يقرر إذا ما كان العميل، أو الشخص الذي فتح حسابا ويرغب بالحصول على دفتر شيكات، مؤهلا للحصول على دفتر الشيكات ام لا وفقا للنظام المذكور اعلاه.

ويلتزم البنك الذي يسلّم عميله دفتر شيكات بأن يشتمل هذا الدفتر على اوراق شيكات على بياض يتم تعبئة بياناتها للدفع بموجبها، ويجب أن يكتب على كل نموذج منها: رقم الشيك، واسم البنك أو أحد فروعه، واسم العميل الذي تسلّم الدفتر، ورقم حسابه، وكل البيانات الإلزامية التي يتطلبها القانون.

(1) راجع موقع سلطة النقد الفلسطينية www.pma.ps، تحت باب نظام الشيكات المعادة الآلي، تاريخ الدخول 2017/1/21 الساعة 3:11 مساءً.

والجدير بيانه، أنّ البنك غيرُ مُلزَم بتسليم عميله دفتر شيكات، وإنما هي سلطة تقديرية للبنك، وبالتالي، فإنّه لا يَقْدِمُ على إصدار دفتر شيكات لعميله إلا بعد قيامه بعمل تحريات عن عميله، وعلة ذلك مردّها محاولة تفادي ما قد يحدث من تواطؤ بين موظف البنك والعميل في حالة ما إذا تبيّن على الموظف عدم إمكانية توافر أرصدة لدى العميل، أو كان من السهل على الموظف أن يعلم بذلك [1]، وكذلك، من باب المنافسة المشروعة بين بنوك هي–في الأصل – شركات خاصة تسعى إلى تحقيق الربح، فتعمل جاهدة على جذب أفضل العملاء لها.

وإذا سلم البنك للعميل دفتر شيكات، ولم يكن هذا الدفتر مشتملاً على البيانات والشروط التي يتطلبها القانون، فإنّه يتحمّل كامل المسؤولية عن ذلك، بالإضافة إلى أنّه يتعرض للغرامات والعقوبات من قِبَل السلطات المُشرفة على البنوك بهذا الخصوص [2].

ومن جهة أخرى، فإنّ سلطة النّقد –من خلال هذا النظام–تستطيع تحديد مجموع الشيكات المعادة، وتأثيرها في الاقتصاد الفلسطينيّ؛ لرسم السياسات الاقتصادية والمالية مستقبلا، والنهوض باقتصاد قويّ، وفي المحافظة على مكانة الشيك ومركزه في السوق الفلسطينيّ.

---

(1) بني مقداد، محمد علي: " الشيك الحصين لكل مجال وحين"، دراسة مقارنة، ط 1، عمان، دار اليازوري، اربد، مؤسسة حمادة للدراسات الجامعية والنشر والتوزيع، سنة 2012، ص 81.

(2) المرجع نفسه، ص 81–82.

– المادة (47) من قانون سلطة النقد الفلسطينيّة رقم 2 لسنة 1997" تقول:

أ–إذا خالف مصرف مرخص أحكام هذا القانون أو نظامه الأساس، أو أي تدبير فرضته سلطة النقد، أو لم يقدم البيانات والمعلومات المفروضة عليه تقديمها، أو قدّم معلومات ناقصة أو غير مطابقة للحقيقة، يكون لسلطة النقد الحقّ في أن توقع على المصرف المخالف أحد الجزاءان التالية: 1–التنبيه. 2–تخفيض تسهيلات التسليف الممنوحة له أو تعليقها. 3–منعه من القيام ببعض العمليات، أو فرض أية قيود أخرى على المصرف المخالف في ممارسة أعماله. 4–تعيين مراقب مؤقت للإشراف على سير أعماله. 5–حل مجلس إدارة المصرف المخالف، وتعيين مفوض لإدارة المصرف مدة لا تتجاوز ستة أشهر، ويعرض المفوض خلال مدة تعيينه الأمر على الهيئة العامة للمصرف لاختيار مجلس إدارة جديد. 6–شطبه من سجل المصارف.

ب–في جميع الأحوال لا يجوز توقيع أي جزء إلا بعد سماع إيضاحات المصرف المعني".

– المادة (48) من قانون سلطة النقد الفلسطينيّة رقم 2 لسنة 1997 تقول:" إذا تبين لسلطة النقد بعد التفتيش على أعمال أيّ مصرف أنه خالف القوانين أو الأنظمة أو التعليمات، أو لم يتقيد بشروط الترخيص الممنوحة له، فلها أن تطلب منه اتخاذ التدابير التصحيحيّة، أو أن تفرض عليه أياً من الجزاءات المقررة ".

ويُذكر أنّ سلطة النقد الفلسطينيّة اتخذت إجراءات أخرى تعمل على التقليل من حجم هذه الشيكات المعادة، ذلك بأن أوجبت على البنوك تحصيل رسوم لقاء كل شيك يرتجع من البنك[1]، من أجل التقليل من مخاطرها، والحدّ منها. وكذلك إنْ أراد العميل أن يجري تسوية مع البنك، فإنّه يدفع رسومًا جراء ذلك، وبعد تقديمه طلب لإجراء التسوية على الشيكات المرتجعة وفقا لتعليمات سلطة النقد. [2]

وثمة أمرٌ يتوجب على سلطة النقد الفلسطينيّة القيام به؛ غايةَ منعِ وجود الشيكات المعادة من العملاء، وهو تكليف البنوك برفع الرسوم المالية المفروضة على الشيكات المرتجعة في ظل الأعداد المتزايدة لها، بحيث يكون مبلغ الغرامة مرتبطٌ بنسبةٍ من قيمة الشيك المرتجع، وذلك من أجل الحدّ من أعداد الشيكات المرتجعة.

2-التزام البنك بتسليم دفتر الشيكات لصاحبه الشخصيّ، والالتزام بإرشاده:

(1) راجع تعليمات سلطة النقد الفلسطينيّة، تعليمات رقم 8 لسنة 2011 الصادرة بتاريخ 18 تشرين الأول لسنة 2011، تعليمات بخصوص الرسوم والعمولات: "إلى المصارف العاملة في فلسطين كافة: " الرسوم والعمولات المسموح للمصارف استيفاؤها: 8-شيك معاد لعدم كفاية الرصيد الرسوم التي يستوفيها البنك عنه 15 دولار أمريكي. 9-شيك معاد لأسباب فنية 15 دولار...".

(2) المادة 8 من تعليمات سلطة النقد الفلسطينية رقم 2 لسنة 2017 بشأن الشيكات المعادة والتسويات والشيكات الموقوفة والمفقودة وتحت باب، التزامات المصرف بخصوص نظام التسويات، تقول:" يجب على المصرف الالتزام بما يلي:

1. تقديم طلب التسوية على نظام التسويات، بحيث تكون التسوية شاملة لجميع الشيكات المعادة على حساب العميل.
2. توقيع العميل على طلب التسوية، وعلى إقرار بإخلاء مسؤولية سلطة النقد والبنك، وعدم تحملهما أدنى مسؤولية و / أو أية جهة أخرى بأي شكل من الأشكال، في حال تمّ صرف الشيك أو الشيكات المذكورة التي خضعت للتسوية.
3. استيفاء رسم بقيمة (50) خمس شيكلا عن كل شيك معاد، ويتم إيداع الرسوم في حساب وسيط لحين الموافقة على طلب التسوية أو رفض الطلب، حيث يتم في نهاية كل شهر قيد قيمة الرسوم على حساب المصرف لدى سلطة النقد في حال تمت الموافقة على طلب التسوية.
4. الاحتفاظ بطلب التسوية المقدّم من العميل لدى المصرف، ولا يتم إرسالها لسلطة النقد إلا في حالة تم طلب ذلك.

يتوجب على البنك تسليم دفتر الشيكات إلى العميل شخصياً، أو لوكيل عنه تخوله الوكالة استلام دفتر الشيكات [1]، وبخلاف ذلك فإنّ البنك يتحمّل المسؤولية عن أيّ خطأ يحدُثُ بسبب ذلك.

وتهدفُ سلطة النقد من وراء تسليم دفتر الشيكات للعميل ذاته أو من يفوضه دون غيرهما، إلى تجنُّب وقوع الدفتر بيد شخص ليس له صفة في تسلمه، وذلك تفاديًا لحالات التزوير، أو الاستخدام غير المشروع. وفي العادة فإنّ البنك يوقّع العميل على إيصال يفيد بالاستلام، وبيان عدد أوراق دفتر الشيكات وأرقامها. [2]

لذا، ذهب اتجاهٌ إلى اعتبار البنك مخطئًا إذا سلّم دفتر الشيكات للعميل دون أن يطلب إيصالا بذلك، أو كان الإيصال غيرَ واضح، كما لو كان الإيصال –على سبيل المثال –دون بيات عدد أوراق دفتر الشيكات أو أرقامها. كذلك يعتبر البنك مخطئًا إذا سلمه لشخصٍ ليس له صفة باستلامه. [3]

وفي هذا السياق، يُطرح تساؤل مفاده: هل يقع واجباً على البنك تبصير العميل، وإرشاده إلى كيفية استخدام الشيك، وكذلك مخاطره وآلية الحفاظ عليه؟

بالرجوع إلى القوانين النافذة، وتحديداً قانون المصارف[4] وتعليمات سلطة النّقد الفلسطينيّة، يُلاحظُ أنّها لم تُشر إلى هذا الموضوع لا من قريب ولا من بعيد، وبالتالي، ومن الناحية القانونيّة لا يستطيع العميل أن يتمسّك بهذا الدفع، بأنّ البنك لم يُبصّرْهُ ويُرشدْهُ في ذلك، ويَرى الباحث أنّ

(1) المادة 1449 من مجلة الأحكام العدلية تعرّف الوكالة بأنّها: "تفويض أحد في شغل لآخر وإقامته مقامه في ذلك الشغل ويُقال لذلك الشخص موكل ولمن أقامه وكيل ولذلك الأمر موكل به.

(2) الشماع، فائق محمود: "الإيداع المصرفي"، الجزء الأول، "الإيداع النقدي"، ط1، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، سنة 2011، ص231.

(3) الشماع ، فائق محمود: المرجع السابق، ص 231–ص232.

(4) قانون رقم 9 لسنة 2010 بشأن المصارف المنشور في العدد ممتاز رقم 4 بتاريخ 2010/11/27، ص 5

البنك جهة مصرفية متخصصة في هذا المجال، ينبغي له أن يقوم بتقديم إرشادات للعميل لحظة تقديمه طلب الحصول على دفتر شيكات أو لحظة الاستلام، وبخاصةٍ أنّ الحصول على دفتر الشيكات هو من باب الخدمات المصرفيّة التي يقدمها البنك للعميل، وأنّ الأخير هو بمثابة المستهلك[1] لهذه الخدمة.

واعتبار الساحب للشيك مستهلكاً، يرتّب له التزاماً في ذمة البنك باعلامه وارشاده بخصوص استخدام الشيكات، يقع على عاتق البنك إعلامه وتبصيره، بحيث أن المستهلك يمتلك المعلومات والحقائق التي يكون به حاجةٌ لها، والمتعلقة بهذه الخدمة، التي من خلالها يتمكن المستهلك من

(1) المادة الأولى من قانون حماية المستهلك الفلسطيني رقم 21 لسنة 2005 عرفت المستهلك بأنه :"كل من يشتري أو يستفيد من سلعة أو خدمة ".

–قرار المحكمة الاتحادية العليا في دولة الإمارات، جلسة الأربعاء، 9 ابريل، لسنة2014، في الطعن التجاري رقم: 422 لسنة2013 يقول:" وحيث أن المستفيد من الشيك متى قدمه إلى البنك بفرض تحصيل قيمته من المسحوب عليه وإيداعه في حسابه الخاص لديه فإنه يعد وكيلا عنه في التحصيل ملازم ذلك أن يبذل في تنفيذ العمل الموكل إليه عناية الرجل المعتاد، والبنك الذي يقوم بتحصيل الحق إنما يقوم بعمل قانوني لحساب عميله فهو وكيل عنه والعقد بينهما وكالة تخضع لأحكام هذا العقد يكملها العرف المصرفي ملازم ذلك في هذا الخصوص أن يتقدم البنك للمطالبة بالحق في موعد استحقاقه وأن يخطر العميل بكل التطورات في الأمور التي من شأنها أن تؤثر في استيفاء حقه فإذا قام عائق وجب على البنك أن يثبت ذلك ويحرك الضمانات ويرتب النتائج لصالح عميله المستفيد، ويراعي في المطالبة الشكل والمواعيد فإذا لم يحترم البنك ذلك كان مسؤولا وتقوم المسؤولية إذا كانت الظروف التي تلقى فيها الشيك توجب عليه تقديمه للوفاء من يوم تلقيه من العميل وفي حالة رفضه وجب على البنك إعادة الشيك إلى العميل ليتولى ما يلزم من إجراءات إذ المقرر أن القواعد العامة في الوكالة تقضي بأن الوكيل أن يخطر الموكل ما يطرأ على تنفيذ الوكالة والصعوبات التي تعتبر منه فإذا لم يفعل في مدة معقولة وترتب على عدم إخطاره ضرر به كان محلا لمسؤوليته، وأن مسؤولية البنك قبل العميل عن تنفيذ العقود والخدمات المصرفية تحكمها نصوص العقد المبرم بين الطرفين وتقوم هذه المسؤولية قانونيا إذا ثبت إخلال البنك بالتزاماته المترتبة بموجب ذلك العقد يستدعي في ذلك الشروط الواردة به صراحة ضمنا أو ما يجري على العرف المصرفي سواء كان ذلك الإخلال من جانب الممثل القانوني للبنك أو أحد تابعيه أو أي شخص استعان به في تنفيذ التزامات وترتيب على خطأ البنك حدوث ضرر للعميل ولا يستطيع البنك أن يدرأ عن نفسه هذه المسؤولية إلا إذا أثبت انتقاء الخطأ في جانبه أو عدم توافر علاقة السببية بين خطأه والضرر الذي عاد على العميل، كما كان ذلك وكان الواقع المطروح هو تقديم الطاعة للشيك محل التداعي وإيداعه لدى المطعون ضده الأول لتحصيل قيمته وإيداعها مما ينطبق بشأنه أحكام المسؤولية العقدية بحسبانه عقد وكالة وأصبح بموجبها البنك وكيلا عن العميل في تحصيله ، وأن قيام المصرف بمخاطبة بنك الساحب في دولة بروناي ومراسلة فرعي المسحوب عليه في دبي و البحرين لا ينفي عنه المسؤولية طالما أنه لم يخبر الوكيل بما طرأ على الوكالة من صعوبات حتى ترتفع المسؤولية عنه، حيث أن أوراق الدعوى خلت مما يفيد موافاة الطاعن "مودع الشيك لدى البنك" بالمعلومات الضرورية وما اعترض التحصيل من صعوبات ليتخذ ما يراه من إجراء مناسب حيث أن مسؤولية البنك والحالة هذه تقوم إذا كانت الظروف التي تلقى الشيك توجب أن يقدمه للوفاء يوم تلقيه من العميل المستفيد، وفي حالة رفض الوفاء وجب على البنك إعادة الشيك للعميل، وعليه بوجه عام أن يراعي في المطالبة الشكل والمواعيد المقررة وأنه بإحجامه عن إحاطة العميل بصعوبات التحصيل يرتب خطأه وتقوم مسؤوليته.راجع:jastice.gov.ae e بتاريخ 22–12–2017، ساعة الدخول، 6:50 مساءا.

الاختيار الحرّ والرّشيد، بعد أن تتوافر لديه الثقافة والوعيّ الكاملين مما يمكنه من الوقوف على حقيقة مصلحته. [1] وإن هذا الأمر لا يتحقق إلا من خلال تبصير العميل وتوعيته بشأن مخاطر الشيكات، وآلية الحفاظ عليها، وتعبئة بياناتها، وبخلاف ذلك تقع المسؤولية على البنك، ولكن –كما ذُكر آنفًا–لا نصّ قانونيّ يشير إلى وجوب مساءلة البنك بهذا الشأن.

لكن هل يمكن الرجوع إلى نصوص قانون حماية المستهلك النافذ رقم 21 لسنة 2005 ومساءلة البنك وفقا لأحكامه؟

للإجابة عن هذا التساؤل نعرّف المستهلك –في البداية –حسب ما ذكرته المادة الأولى من قانون حماية المستهلك الفلسطيني رقم 21 لسنة 2005 بأنه:" كلّ من يشتري أو يستفيد من سلعة أو خدمة ". من ثمّ لو عدنا إلى كيفية استلام دفتر الشيكات في البنوك، لوجدنا عملية الحصول عليه عبارة عن خدمة يقدمها البنك للعميل، ويستفيد منها الأخير لقاء مقابل ما، واتفاق بينه والبنك، وهذا الأمر يلتقي كثيرًا مع تعريف المستهلك الآنف الذكر، أما المادة 3 فقرة 6 من القانون أعلاه فتقول: –تحت باب حقوق المستهلك–:"6–الحصول على المعلومات الصحيحة عن المنتجات التي يشتريها أو يستخدمها ليتسنى له ممارسة حقه بالاختيار الحرّ الواعيّ بين السلع والخدمات كافة المعروضة في السوق". [2]

---

(1) سليم، الهيثم عمر:"حماية المستهلك من الممارسات الاحتكارية بين الضمانات التقليدية والضمانات المتخصصة"، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2013، ص34–ص35.

– المادة الثانية من قانون حماية المستهلك الفلسطيني رقم 21 لسنة 2005 قالت وتحت باب الهدف من هذا القانون:"1–حماية وضمان حقوق المستهلك بما يكفل له عدم التعرض لأية مخاطر صحية أو غبن أو خسائر اقتصادية ...".

(2) مادة (27) من قانون حماية المستهلك الفلسطيني رقم 21 لسنة 2005 قالت تحت باب"**العقوبات**": مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشدّ لأية نتيجة جرمية ناشئة عن ارتكاب أية مخالفة لأحكام هذا القانون يعاقب من يرتكب المخالفات التالية بالأتي:

1– كلّ من عرض أو باع سلع تموينية فاسدة أو تالفة، أو تلاعب بتاريخ صلاحيتها، أو احتفظ بالموازين أو المكاييل غير المعتمدة من الآلات غير الصحيحة المعدة لوزن السلع أو كيلها في الأماكن المحددة في المادة (8) من هذا القانون، يعاقب بالسجن لمدة لا تزيد عن عشر سنوات أو بغرامة لا تتجاوز عشرة آلاف دينار أردني أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانونا، أو بكلتا العقوبتين، مع إتلاف البضاعة الفاسدة، وضبط الموازين والمكاييل غير المعتمدة.

يرى الباحث أنّه إذا لم يقم البنك بإعلام وتبصير العميل في شأن دفتر الشيكات وكيفية الحفاظ عليها سليماً من الأذى، فينبغي أن يُساءَلَ البنك وفقا لأحكام قانون حماية المستهلك أعلاه. ولكن وبإعمال ذلك على ارض الواقع نجد أنه من الصعب إعمالها على البنك، انه محكوم بتعليمات سلطة النقد وكذلك ان قانون حماية المستهلك واقعه يختلف كلياً، وبالتالي فإنّ هذا القانون

2- كلّ من عرض أو باع منتج مخالف للتعليمات الفنية الإلزامية، يعاقب بالسجن لمدة لا تزيد عن ستة أشهر أو بغرامة لا تتجاوز خمسمائة دينار أردني أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً، أو بكلتا العقوبتين.

3- كلّ من عرض أو باع منتج ينطوي على استعماله خطورة ما، دون أن يؤشر أو يرفق به تحذير يبين وجه الخطورة، والطريقة المثلى للاستعمال أو الاستخدام، وكيفية العلاج في حال حدوث ضرر ناتج عن الاستخدام، أو خالف أحكام المواد (11،19) من هذا القانون، يعاقب بالسجن لمدة لا تزيد عن ستة أشهر أو بغرامة لا تتجاوز خمسمائة دينار أردني أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً، أو بكلتا العقوبتين.

4- كلّ من امتنع عن عرض أو بيع السلع التموينية أو أرغم المشتري على شراء كمية معينة منها أو سلعة أخرى معها، أو اشترط شراء خدمة بإسداء خدمة أخرى أو بشراء سلعة، يعاقب بالسجن مدة لا تزيد عن سنة أو بغرامة لا تتجاوز ألف دينار أردني أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً أو بكلتا العقوبتين.

5-كلّ من امتنع عن وضع قوائم أسعار السلع أو الخدمات في أماكن ظاهرة أو خالف التسعيرة المعلنة يعاقب بالسجن مدة لا تزيد عن ستة أشهر أو بغرامة لا تتجاوز خمسمائة دينار أردني أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً أو بكلتا العقوبتين.

6-كلّ من صرف سلع تموينية أدخلت للبلد بطرق غير شرعية، يعاقب بالسجن مدة لا تزيد عن ثلاث سنوات أو بغرامة لا تتجاوز ثلاثة آلاف دينار أردني أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانونا، أو بكلتا العقوبتين.

7-كلّ معلن لم يستعمل اللغة العربية في الإعلان عن السلعة أو الخدمة، أو خالف أحكام المواد (15،21) من هذا القانون، يعاقب بغرامة لا تتجاوز خمسمائة دينار أردني أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً.

- مادة (28) من قانون حماية المستهلك الفلسطيني رقم 21 لسنة 2005 قالت: مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد لأية نتيجة جرمية ناشئة عن ارتكاب أية مخالفة لأحكام هذا القانون، يعاقب بالسجن لمدة لا تزيد عن ثلاث سنوات أو بغرامة لا تتجاوز ثلاثة آلاف دينار أردني أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانونا، أو بكلتا العقوبتين، كل من خدع أو شرع في أن يخدع المتعاقد بأية طريقة من الطرق في إحدى الأمور الآتية:

1-حقيقة المنتجات أو طبيعتها أو صفاتها الجوهرية أو ما تحتويه من عناصر خطرة وبوجه عام العناصر الداخلة في تركيبها.

2-عدد المنتجات أو مقدارها أو مقاسها أو كيلها أو وزنها أو طاقتها أو عيارها.

3-نوع المنتجات أو منشؤها أو أصلها أو مصدرها في الأحوال التي تعتبر فيها بموجب الاتفاق أو العرق-هذه الأمور - سبباً أساسياً في التعاقد.

- مادة (29) من قانون حماية المستهلك الفلسطيني رقم 21 لسنة 2005 قالت: مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد لأية نتيجة جرميه ناشئة عن ارتكاب أية مخالفة لأحكام هذا القانون، يعاقب بالحبس لمدة لا تزيد عن ثلاث سنوات أو بغرامة لا تتجاوز ثلاثة آلاف دينار أردني أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً، أو بكلتا العقوبتين، كل من صنع أو باع أو عرض للبيع أو زرع أية مواد أو سلع أو معدات مما تستعمل في الغش مع علمه بذلك وكذلك التحريض على استعمالها بواسطة نشرات أو مطبوعات أو معلقات أو إعلانات أو تعليمات أخرى.

- المادة الثانية من قانون حماية المستهلك الفلسطيني رقم 21 لسنة 2005 قالت وتحت باب الهدف من هذا القانون:"1-حماية وضمان حقوق المستهلك بما يكفل له عدم التعرض لأية مخاطر صحية أو غبن أو خسائر اقتصادية ...".

غير مؤهل ليحكم بين التعاملات البنكيّة، لذلك، يأملُ الباحث بأن يقوم المشرّع الفلسطينيّ –قبل إقراره للقانون التجاريّ – بتعديل النص تعديلًا واضحًا تحت باب التزامات البنك تجاه العميل؛ غايةَ أن يقوم البنك بتبصير العميل وإرشاده إلى طرق حماية دفتر شيكاته من الأذى.

وما يحصل في الواقع العمليّ في فلسطين أنّ العميل يوقّع على نماذج طلبات الحصول على دفتر الشيكات في البنك دون أن يقرأها، وكذلك عند الاستلام فإنّه يوقّع على كل البنود والشروط التي يضعها البنك دون أن يقرأ بندًا منها، وكذلك الحال عند الموظف فلا يقرأها ابتداءً، لهذا، يرى الباحث أنّه يجب التوسع في التزام البنك بتبصير العميل، وتوعيته، والأخذ بالنظريات الحديثة لحماية المستهلك، وتطبيقها في قوانين التجارة ذات العلاقة، أو من خلال تعليمات خاصة كما في تعليمات سلطة النقد التي تصدرها للمصارف.

الفرع الثاني: التزام البنك بتعليمات السّاحب والالتزام بتدقيق الشيكات:

يقع على عاتق البنك ضرورة الالتزام بتعليمات السّاحب أيًّا كانت هذه التعليمات، وكذلك الالتزام بتدقيق الشيك الصادر منه.

أولاً: الالتزام بتعليمات الساحب:

ينبغي للعميل أن يفتح حسابًا بنكيّا ابتداء للحصول على دفتر شيكات. وأنّ فتح الحساب هذا تصرف عقدي ينشأ بين المصرف وطالب فتح الحساب، ويزدوج فيه الاتفاق على إيداع النقود وبذات الوقت استرداد هذه النقود من خلال الشيكات. [1]

وهنا يتوجب على البنك التقيّد بتعليمات العميل أيّاً كانت هذه التعليمات، حتى لو كانت غير مشروعة، حيث إنّ العميل يتحمّل وحده مسؤولية ذلك [1].

(1) الشماع، فائق محمود: مرجع سابق، ص181.

ومن الناحية العمليّة قضت محكمة النقض الفلسطينيّة بأنه: "ولما كان على البنك أن يلتزم بأمر الساحب بعدم الوفاء بالشيك، باعتباره نائباً عنه ولو كانت المعارضة غير صحيحة وغير جائزة؛ لأنّ البنك لا يملك صلاحية التّحقّق من صحة أو عدم صحة المعارضة، إلاّ أنّه عليه – في الوقت ذاته– أن يمتنع عن رد مقابل الوفاء إلى السّاحب متى طُلب منه ذلك؛ لأنّ ملكية مقابل الوفاء خرجت من ذمة السّاحب، وأصبحت ملكاً للحامل، ولا يجوز أن ينزعها منه أحد إلا بحُكم قضائيّ، يكشف أنه لم يكن له الحق فيه، لذلك، يجب على البنك أن يحتفظ بمقابل الوفاء لديه في حساب خاص إلى أن يتم الفصل بأمر المعارضة بحُكم قضائيّ، أو يسوّي أصحاب الشأن النزاع القائم بينهما وُديّاً، فإذا دفع البنك مقابل الوفاء لأيّ من الساحب أو الحامل رغم الخلاف على ملكية بينهما، وتبيّن أن من استلمه لا حقّ له فيه، يكون البنك مسؤولاً أمام الطرف الآخر، ويُلزم بالوفاء له مرّة أخرى، ثم يعود على من دفع له المبلغ بدعوى استرداد ما دفع دون حق"[2].

ومن خلال القرار أعلاه يتبيّن لنا، أنّ البنك مُلزم بالتقيّد بتعليمات العميل، ولو كانت غير مشروعة، غير انه يتوجب على البنك في مثل هذه الحالة أن يمتنع عن رد مقابل الوفاء إلى السّاحب؛ لأنّ مقابل الوفاء خرج من ذمة السّاحب، وبالتالي، يتوجب على البنك رد هذا المقابل للشخص الذي تحدده المحكمة.

وبهذا الخصوص ومن الناحية العملية نجد أنّ العميل قد يطلب في بعض الأحيان من البنك ألا يصرف شيكات بمبالغ كبيرة، أو أعلى من مبلغ معين إلا بعد الاتصال به، فإذا حصل أن صرف البنك شيكّاً بمبلغ أعلى من المتفق عليه، والبنك لم يتصل به، وكان هذا الشيك مزوّراً أو

---

(1) العكيلي، عزيز: "الوسيط في شرح التشريعات التجارية"، ط 1، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، سنة 2015، ص 376.

(2) قرار محكمة النقض الفلسطينية، رام الله، نقض مدني رقم 18 لسنة 2007 الصادر بتاريخ 2008/10/30.

مسروقاً أوغير ذلك، فإنّ البنك يتحمل المسؤولية الكاملة عن هذا الأمر، ويتحمّل تبعة وفاء غير صحيح للشيك، ويلتزم بدفع قيمته للسّاحب.

وإنْ أصدر أمراً للبنك المسحوب عليه بعدم صرف الشيك في غير حالات المعارضة التي يجيزها القانون، فإنّه يتحمل العقوبة الكاملة، حيث إنّه بالرجوع إلى قانون العقوبات الأردنيّ النافذ في فلسطين رقم 16 لسنة 1960 وفي المادة 421 منه يقول في ذلك أنّ: " كلّ مَن أعطى بسوء نيّة شيكاً لا يقابله رصيد قائم معه للدفع، أو كان الرصيد أقل من قيمة الشيك، أو سحب بعد إعطاء الشيك كلّ الرصيد، أو بعضه، بحيث أصبح الباقي لا يفي بقيمة الشيك –يُعاقَب بالحبس من شهرين إلى سنتين أو بالغرامة..."[1].

جدير بالذكر أنّ المشرّع الأردني عدل هذه المادة [2] بحيث اصبحت تعاقب الساحب الذي يعطي أمراً وتعليمات للبنك المسحوب عليه بعدم صرف الشيك؛ لسبب غير مشروع، حيث إنّ المعارضة في الوفاء لها حالات وردت على سبيل الحصر، وهو ما سنتحدث عنه في المبحث الثاني من هذا البحث.

والمادة أعلاه لدينا في فلسطين عدلت وألغيت بموجب الأمر العسكري الإسرائيلي رقم 890 لسنة 1981. [3]

---

(1) المادة 421 من قانون العقوبات الأردني النافذ في فلسطين رقم 16 لسنة 1960.

(2) المادة 421 من قانون العقوبات الأردني المعدل والنافذ في المملكة الأردنية الهاشمية رقم 16 لسنة 1960 والمنشور في الجريدة الرسمية رقم 1487 بتاريخ 1960/1/1 والمعدل بالقانون رقم 8 لسنة 2011 والمنشور في الجريدة الرسمية رقم 5090 بتاريخ 2011/5/2 تقول:"1. يعاقَب بالحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على سنتين وبغرامة لا تقل عن مائة دينار ولا تزيد عن مائتي دينار كل من أقدم بسوء نية على ارتكاب أحد الأفعال التالية:

أ. إذا أصدر شيكا وليس له مقال وفاء قائم وقابل للصرف.

ب. إذا سحب بعد إصدار الشيك كل المقابل لوفائه أو بعضه بحيث لا يفي الباقي بقيمته.

ج. إذا أصدر أمراً للمسحوب عليه بالامتناع عن صرف الشيك في غير الحالات التي يجيزها القانون ... .

(3) المادة الأولى من الأمر العسكري الإسرائيلي رقم 890 لسنة 1981 تقول: أ. " كل من يصدر شيكا، وهو يعلم ألا واجب على موظف البنك بوفاء الشيك خلال 30 يوماً من التاريخ المبني عليه، أو لا يوجد لديه أساس معقول للاقتراض، بأن هناك واجب كالمذكور أعلاه

وبالرجوع إلى مشروع قانون العقوبات الفلسطينيّ لسنة 2010 نجد أنّه تطرّق إلى هذه المسألة أيضاً ونصّ على عقوبة السّاحب، الذي يأمر البنك بعدم الدفع، ولكنه لم يتطرق إلى المعارضة المشروعة، حيث جاء النص بشكل عام بشأن أيّ معارضة دون تحديدٍ ما إذا كانت مشروعة أم غير مشروعة، وكان الأحرى تحديدها بأنْ تكون غير مشروعة [1].

أما تعليمات سلطة النقد الفلسطينية الفقرة الثامنة من المادة 5 من تعليمات سلطة النقد الفلسطينية رقم 2 لسنة 2017 بشأن الشيكات المعادة والتسويات والشيكات الموقوفة والمفقودة. فإنها جاءت دون تحديد لسبب توقيف الشيك من الساحب، وجعلت الأمر جائزا للساحب بشكل مطلق، ولكن اشترطت فقط إيداع قيمة الشيك الموقوف لدى البنك. [2]

وبهذا الخصوص يرى الباحث أنّه كان الأحرى بسلطة النقد الفلسطينية عدم ترك الباب على مصراعيه دونما تحديد، بخصوص وقف الشيكات، بل كان الأحرى بها جعل وقف صرف الشيكات منوطًا فقط بالقضاء، بحيث إذا الساحب أراد وقف صرف شيك عليه التوجّه للمحكمة

ملقى على موظف البنك، وقدم الشيك خلال المدة المذكورة أعلاه، إلا أنه لم يفِ قيمته عقابه الحبس لمدة سنة واحدة أو غرامة بمبلغ 10000 شيكل أو أربعة أضعاف المبلغ المبين بالشيك".

(1) المادة 356 من مشروع قانون العقوبات الفلسطيني لسنة 2010 تقول: "1-يعاقب بالحبس وبغرامة لا تتجاوز ألف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين كل من أقدم بسوء نية على ارتكاب الأفعال التالية:

أ- أعطى شيكاً لا يقابله رصيد قائم وقابل للسحب أو كان الرصيد أقل من قيمة الشيك.

ب- سحب بعد إعطاء الشيك وقبل صرفه كل الرصيد أو بعضه بحيث أصبح الباقي لا يفي بقيمة الشيك.

ت- أمر المسحوب عليه الشيك بعدم الدفع....".

(2) الفقرة الثامنة من المادة 5 من تعليمات سلطة النقد الفلسطينية رقم 2 لسنة 2017 بشأن الشيكات المعادة والتسويات والشيكات الموقوفة والمفقودة تقول:" 8. عدم إيقاف شيك بناء على طلب الساحب دون حجز كامل قيمة الشيك المطلوب إيقافه، وفي حال عدم توفر رصيد كافٍ لتغطية قيمة الشيك المراد إيقافه فإنه لعدم كفاية الرصيد.

– المادة الثانية من تعليمات سلطة النقد الفلسطينية رقم 2 لسنة 2017 بشأن الشيكات المعادة والتسويات والشيكات الموقوفة والمفقودة عرفت الشيك الموقوف بأنه:"الشيك الذي يتم إيقاف صرفه بناء على طلب الساحب بعد حجز كامل قيمة الشيك".

وخصوصا للقضاء المستعجل وأخذ قرار[1]، عندها البنك يوقف صرف الشيك، وذلك للحفاظ على مكانة الشيك ومركزه القانونيّ.

ثانياً: التزام البنك بتدقيق الشيك:

إنّ المطالبة القانونيّة بقيمة الشيك تقتضي بداهةً سلامة ونزاهة هذه الورقة التجارية من كلّ عيب، وإن كانت سلامة هذه الورقة مفترضة من جهة المطالب بقيمتها، إلا أن المصرف ملزمٌ بالتثبّت من هذه الورقة وسلامتها. [2]

ويقع على عاتق البنك واجب التأكُّد من جميع بيانات الشيك الإلزامية الواجب توافرها في الشيك، التي سبق الحديث عنها في المبحث الأول ، وبالإضافة إلى ضرورة توافر البيانات الإلزامية لا بدّ أن يخلو الشيك من أيّ كشط أو شطب أو تحريف أو غيرها من الأمور التي تثير الريبة فيه، ومثال ذلك أن يكون مكتوباً بقلم رصاص أو يحتوي على الكثير من الأخطاء في الأسماء أو التاريخ أو المبلغ دون التوقيع عليها من السّاحب [3]، وبالتالي وعلى سبيل المثال إذا أوفى البنك بقيمة شيك مكتوب بقلم رصاص ومبلغه كبير، فإنّ البنك يكون قد ارتكب خطأً يجب أن يتحمّل مسؤوليته[4].

والبنك وكونه جهة ذات اختصاص وخبرة بالعمل المصرفي فإنّه يقع واجباً عليه تدقيق كافة بيانات الشيك وأنْ يبذل في ذلك عناية الشخص المعتاد، ويجب ألا يكون الشيك في مظهره ما يدلّ

---

(1) المادة 102 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001 تقول:" يجوز لمن يخشى حدوث ضرر محتمل من فوات الوقت أن يقدم طلبا إلى قاضي الأمور المستعجلة يطلب فيه اتخاذ إجراءات وقتية وفقا لمقتضى الحال، بما لا يمنع قاضي الموضوع من نظر هذا الطلب تبعا للدعوى الأصلية.

(2) الشماع، فائق محمود:"الإيداع المصرفي "، الجزء الأول،"الإيداع النقدي"، مرجع سابق، ص 264.

(3) الطراونة، بسام احمد وملحم، باسم محمد:" الأوراق التجارية والعمليات المصرفية"، مرجع سابق، ص351.

(4) انظر قرار تمييز جزاء رقم 46 لسنة 1994 بتاريخ 1994/3/19 منشور في مجلة النقابة 1994 وقد جاء فيه: " إن تحرير شيك نوعين من العملة الأولى كتابة بالأحرف (ستون ألف دولار) والثانية بالأرقام (60,000) دينار يفقد الشيك شرط الأمر بدفع مبلغ محدد. راجع: الطراونة، بسام أحمد وملحم، باسم محمد: "الأوراق التجارية والعمليات المصرفية"، مرجع سابق، ص 315.

على أنّه محرّف أو مُتلاعب فيه، وبخلاف ذلك فإنّ البنك يتحمل المسؤولية عن الوفاء غير الصحيح. [1]

(1) طوالبة، مؤيد حسن حمد: "حسابات الصكوك ومسؤولية المصارف (الشيكات)"، ط 1، عمان، دار وائل للنشر والتوزيع، سنة 2004، ص 115-117.

الفصل الثاني

طبيعة المسؤوليّة المدنيّة للبنك عن الوفاء غير الصّحيح بالشّيك وحالاتها

تمهيد:

المسؤولية –بشكل عام–تعني المؤاخذة، وهي تتنوع باختلاف أسبابها ونتائجها، وبالتالي قد تكون مسؤولية المصرف مدنيّة، وقد تكون جنائيّة، وقد تكون إداريّة[1]. ولكن المسؤولية التي نحن في صدد دراستها في هذا البحث هي المسؤولية المدنيّة.

وتعرّف المسؤوليّة المدنيّة على أنّها: تعويض الضّرر النّاجم عن الإخلال بالتزام مقرر بذمة المسؤول، وقد يكون مصدر هذا الالتزام عقدًا يربطه مع المضرور، وهنا نكون أمام مسؤوليّة عقديّة، وقد يكون مصدر هذا الالتزام القانون، ومن ثَمَّ، نكون أمام مسؤوليّة تقصيريّة. [2]

فالمسؤولية المدنيّة تُشكّل إحدى النّظم القانونيّة الرّئيسة في مجال القانون المَدنيّ، وأنّ أهميتها في العصر الحديث ازدادت، وذلك بسبب التّطور في المجتمعات، وأنّ أساس الاتجاه الذي سار عليه نظام المسؤولية المدنيّة هو: " إيصال التّعويض بأيسر الطّرق وأضمنها إلى المُصاب"[3].

أما الأساس الذي تقوم عليه المسؤوليّة المدنيّة، وذلك حول إلزام مُحدِث الضّرر بتعويض المُتضرر فإننا أمام نظريتين هما:

---

[1] راجع المادة 54-55 من قانون المصارف الفلسطيني 9 لسنة 2010.

- لمادة (48) من قانون سلطة النقد الفلسطينيّة رقم 2 لسنة 1997 تقول:" إذا تبين لسلطة النقد بعد التفتيش على أعمال أيّ مصرف أنه خالف القوانين أو الأنظمة أو التعليمات، أو لم يتقيد بشروط الترخيص الممنوحة له، فلها أن تطلب منه اتخاذ التدابير التصحيحيّة، أو أن تفرض عليه أياً من الجزاءات المقررة ".

([2]) الجبوري، طلال حسين علي:" تعويض الضرر الأدبي في المسؤوليّة المدنيّة "، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، سنة 2014، ص15. كذلك راجع: احمد، إبراهيم سيد: "المسؤوليّة المدنيّة "" التعويض في المسؤوليتين التقصيرية والعقدية "، ط1، مصر، دار الكتب القانونية، سنة 2006، ص619.

([3]) طه، جبار صابر: "أساس المسؤولية المدنيّة عن العمل غير المشروع بين الخطأ والضرر"، مرجع سابق، ص 11–12.

- **النظرية الشخصيّة:** هذه النظريّة ركيزتها الأساس هي إثبات الخطأ بحق مُحدث الضرر، ولذلك، فإنّ أصحاب هذه النظرية أقاموا المسؤوليّة على الخطأ، بالإضافة لتحقّق أركان المسؤوليّة، بحيث لا يسأل الشخص إذا لم يكن هناك خطأ في مسلكه، وبالنسبة لعبء إثبات وجود الخطأ يكون على المضرور، إلا في حالة كان الخطأ مفترضا كما في المسؤوليّة عن الأشياء. [1]
- النظريّة الموضوعيّة: أصحاب هذه النظرية استبعدوا فكرة الخطأ، وأقاموا المسؤوليّة على عنصر الضّرر، حيث إنهم استبعدوا عنصر الخطأ وذلك بناءً على مبدأ تحمّل التبعة [2]، وإن أصحاب هذه النظرية لا يتطلبون في الفعل إلا أن يكون ضارا بالغير، ولا يهم أن يكون الفاعل مرتكبًا لخطأ أم لا. [3]

والفرق الجوهريّ بين المسؤوليّة الشّخصيّة والمسؤوليّة الموضوعيّة هو: "أنّ الأولى تقوم على الخطأ، ولو كان هذا الخطأ مفروضاً فرضًا لا يقبل إثبات العكس، فأساس المسؤولية الخطأ لا الضرر والمسؤول هو الحارس لا المنتفع. أمّا المسؤوليّة الموضوعيّة فتقوم على الضرر لا على الخطأ، والمسؤول هو المنتفع لا الحارس، ويترتّب على ذلك أنّ المَدين في المسؤوليّة الشخصية إذا كانت المسؤولية قائمة على خطأ واجب الإثبات، يستطيع أن يدفعها عن نفسه إذا عجز الدائن عن إثبات خطأ في جانبه، فإذا كانت المسؤولية قائمة على خطأ مفروض فرضاً يقبل إثبات العكس استطاع أن يدفعها بإثبات أنّه لم يخطئ، فإن كان فرض الخطأ لا يقبل إثبات العكس استطاع المدين أن يدفع المسؤوليّة بإثباتها السّبب الأجنبيّ، فالمدين دائماً يستطيع أن يدفع المسؤوليّة

([1]) عبد الرحمن، أحمد شوقي: "الدراسات البحثيّة في المسؤوليّة المدنيّة "، مرجع سابق، ص57.

([2]) طه، جار صابر، المرجع نفسه، ص 16.

([3]) دواس، أمين: "مجلة الأحكام العدلية وقانون المخالفات المدنية"، المعهد القضائي الفلسطيني، ط ، سنة 2012، ص 25.

الشخصيّة عن نفسه، إما بنفي الخطأ في ذاته، وإما بنفيه كسبب للضرر الذي وقع، أما المسؤول في المسؤوليّة الموضوعيّة، فلا يستطيع دفعها حتى لو نفى الخطأ، وحتى لو أثبت السّبب الأجنبيّ ما دام الضرر قد وقع من فعله ذاته، ولو كان الخطأ غير صادر منه فهو المسؤول عنه[1].

وفي هذا الفصل الذي سينقسم إلى مبحثين سنتناول في (المبحث الأول) منه طبيعة مسؤولية البنك عن الوفاء غير الصحيح بالشيك، وأمّا في المبحث الثاني فسوف نتناول الحالات التي تقوم فيها مسؤوليّة البنك.

(1) السنهوري، عبد الرزاق أحمد: " الوسيط في شرح القانون المدنيّ الجديد"، المجلد الثاني، ط 3، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، سنة 2009، ص 780.

المبحث الأول

طبيعة مسؤوليّة البنك عن الوفاء غير الصحيح بالشّيك

وفقاً للقواعد العامة، فإنّ المسؤوليّة المدنيّة تنقسم إلى قسمين: مسؤوليّة عَقديّة ومسؤوليّة تقصيريّة، فإذا كان بين المضرور والشّخص المرتكب للفعل الضّار عقدٌ، فإنّه يُسأل وفقاً لقواعد المسؤوليّة العقديّة إلا إذا كان الفعل الضّار خارجَ إطارِ هذا العقد، أمّا بالنسبة للمسؤوليّة التقصيريّة فأنها تقوم عند الإخلال بالتزام قانوني عام ألا وهو الالتزام بعدم الإضرار بالغير.

وفي هذا المبحث سنتناول في (المطلب الأول) منه: أنواع المسؤولية المدنيّة في القواعد العامة، وفي (المطلب الثاني) سنتناول فيه: المسؤولية في قانون المخالفات المدنيّة الفلسطينيّ ومجلة الأحكام العدليّة.

المطلب الأول: أنواع المسؤوليّة المدنيّة في القواعد العامة

سنتناول في هذا المطلب نوعي المسؤولية المدنية وفقاً للقواعد العامة، ألا وهي المسؤولية العقديّة والمسؤولية التقصيريّة.

الفرع الأول: المسؤولية العقدية:

وتعرّف المسؤولية العقدية بأنّها جزاء الإخلال بالالتزام الناشئ عن عقد صحيح قائم بين شخصين أحدهما دائن والآخر مدين قامت بينهما رابطة عقدية [1].

وبالتالي فإنّ المسؤولية العقدية لا تقوم إلا في حالة وجود عقد، ويشترط في هذا العقد أن يكون صحيحاً منتجاً لآثاره بين الدائن والمدين، وأن يخلّ أحد الأطراف بالالتزامات المترتبة عليه بموجب هذا العقد، بالإضافة إلى تحق الضّرر من جرّاء عدم تنفيذ الالتزام. [1]

([1]) وهدان، رضا متولي: "الوجيز في المسؤولية المدنية"، ط1 ، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، القاهرة، سنة 2014، ص 20.

ويشترط في هذا النوع من المسؤوليّة أن يكون هناك عقد صحيح بين البنك والعميل "الساحب"، حيث إنّ عدم التزام البنك وتنفيذه لأيٍّ من شروط هذا العقد، يؤدي ذلك إلى إلحاق الضرر بالعميل، فإنّ مسؤولية البنك في هذه الحالة تتحقق. وحتى تقوم المسؤوليّة العقديّة لا بُدّ من تحقق أركانها، وهي:

أولاً: الخطأ العقديّ:

هو إخلال المتعاقد بالتزامه العقديّ، وانحراف في سلوك المَدين بهذا الالتزام، لا يأتيه الرجل المعتاد إذا وجد في ظروف المَدين العادية نفسها؛ لأنّ الإنسان السّويّ لا يمكن أن يخلّ بالتزاماته إلا لأسباب خارجة عن إرادته [2].

ولعله من المفيد جدا لهذه الدراسة الذهاب إلى الفقه؛ ليفرّق في الخطأ العقديّ بين الالتزام بتحقيق نتيجة والالتزام ببذل عناية، وذلك على النحو الآتي:

1- الالتزام بتحقيق غاية: في هذه الحالة يجب على المَدين تحقيق نتيجة معينة، وهذه النتيجة هي المرجوّة من العقد، ومن الأمثلة على ذلك أن العميل عند فتح الحساب لدى البنك وحصوله على دفتر الشيكات، وسحبه عدد منها على حسابه، فيقع واجبا على البنك صرفه(رد الوديع)، ويُعدُ عدم تحقق النتيجة هو الخطأ في المسؤوليّة العقديّة، وإذا لم تتحقق عُدّ المَدين في هذه الحالة مُخلاً بالتزامه العقديّ، ويترتّب على ذلك أنّه – في الحالة

([1]) وهدان، رضا متولي، مرجع سابق، ص 20.

([2]) خاطر، نوري محمد والسرحان، عدنان إبراهيم: "شرح القانون المدني، مصادر الحقوق الشخصية"، مرجع سابق، ص 302.

– يعرف على أنّه: إخلال المتعاقد بالتزامه العقديّ، وكذلك هو انحراف إيجابي أو سلبي في سلوك أحد المتعاقدين يؤدي إلى مؤاخذته. راجع: وهدان، رضا متولي: "الوجيز في المسؤولية المدنية"، مرجع سابق، ص 21.

هذه – يعدّ الخطأ مفترضًا في جانبه، ولا حاجة ليقوم الدائن بإثبات ذلك[1]، والمَدين يستطيع دفع هذه المسؤوليّة عنه إذا أثبت عدم تحقق النتيجة المرجوّة كان لسبب أجنبيّ خارج عن إرادته، ولا يمكن له نفيها بمجرّد انعدام تعدّيه أو تقصيره[2].

فالعقد لا يقتصر على إلزام المتعاقد بما ورد فيه، ولكن يتناول أيضا ما هو من مستلزماته وفقا للقوانين والأعراف السائدة، بحيث يتسع الالتزام العقدي ليشمل ما لم يتمّ الاتفاق عليه صراحة مما تقتضيه طبيعته. [3]

ولذلك، فإن عدم صرف البنك الشيك الصادر من السّاحب، يوقع البنك في إخلال تجاه الساحب؛ لأنّ عقد فتح الحساب الذي حصل فيه العميل على دفتر الشيكات من أساسياته، أن يقوم البنك بصرف شيكات العميل التي يصدرها، وكذلك الالتزام بردّ الوديعة، وعدم صرفه يوقع المسؤولية على البنك، لأن الغاية هنا لم تتحقق من فتح حساب الشيكات ألا وهي صرفها.

- الالتزام ببذل عناية:

في هذا الالتزام لا يفترض على المَدين الوصول إلى نتيجة مرجوّة، وإنما عليه فقط بذل العناية للوصول إليها، فإذا بذلها يكون قد وفى بالتزاماته، ولا تقوم مسؤوليته العقديّة، والمعيار في تحديد بذل العناية هنا معيار الرجل العاديّ [4].

([1]) احمد، إبراهيم سيد:"المسؤولية المدنية ""التعويض في المسؤوليتين التقصيرية والعقدية "، ط1، مصر، دار الكتب القانونية، سنة 2006، ص619.

([2]) خاطر، نوري محمد والسرحان، عدنان إبراهيم: "شرح القانون المدني، مصادر الحقوق الشخصية"، مرجع سابق، ص 302.

([3]) احمد، إبراهيم سيد:"المسؤولية المدنية ""التعويض في المسؤوليتين التقصيرية والعقدية"، مرجع سابق، ص619.

([4]) الرجل العاديّ هو:" شخص مجرّد يمثل وسط بين الأشخاص من حيث الحرص والعناية والذكاء والعلم والخبرة والنزاهة والأمانة ". راجع: التكروري، عثمان وسويطي، احمد طالب:"مصادر الالتزام ""مصادر الحق الشخصي "، ط1، فلسطين، الخليل، المكتبة الأكاديمية، سنة 2016، ص347.

ويرجع في تقدير سلوك المَدين بالموازنة بين ما فعله وما يجب أن يفعله الإنسان العاديّ. وإثبات عدم تنفيذ الالتزام ببذل عناية يقع على الدائن، لأنّه يجب على الدائن أن يثبت أنّ المَدين لم يبذل القدر الواجب من العناية، وهذا الإثبات غير متطلب في الالتزام بتحقيق نتيجة، إذ إنّ عدم تحقيق النتيجة يجعل المَدين مخطأ، ومن ثَمَّ، يقع على الدائن إثبات انحراف المَدين في تنفيذ التزامه، وعلى المَدين أن يثبت أنّه بذل الجُهد الكافي، وأنّ الانحراف كان بسبب أجنبي [1].

وانّ البنك في مجال عمله هو مهني محترف، فإن الخطأ البسيط الذي يقع من شخص عادي قد يعدّ جسيمًا إذا وقع من البنك، فلا يعفي البنك من المسؤوليّة؛ كون انه بذل العناية العاديّة. [2]، فعناية البنك تقاس بناء على العناية الطبيعية للبنك.

ثانياً: الضّرر:

يُعرّف الضّرر على أنّه: " الأذى الذي يصيب الشّخص في حقٍّ من حقوقه أو في مصحة مشروعة له، ذلك الحقّ أو تلك المصلحة قد تكون متعلّقة بسلامة جسم الشّخص وعاطفته أو بحريته أو بشرفه أو باعتباره"[3].

والضّرر هو المحور الأساسيّ الذي تدور عليه المسؤوليّة بوجه عامّ وجوداً وعدماً، فعندما لا يوجد ضرر تنتفي المسؤوليّة، ولم تتحقق، بغضّ النظر عن وجود الخطأ من عدمه، وكذلك بغض النظر عن مساحة هذا الخطأ.

([1]) وهدان، رضا متولي، مرجع سابق، ص 32-33.

([2]) النعيمات، فيصل محمود مصطفى:" مسؤوليّة البنك في قبول المستندات في نظام الاعتماد ألمستندي"، ط1، الأردن، عمان، دار وائل للنشر والتوزيع، سنة2005، ص206-ص207.

([3]) طه، جبار صابر: " أساس المسؤوليّة المدنيّة عن العمل غير المشروع بين الخطأ والضرر"، ط1، مصر-المحلة الكبرى، دار الكتب القانونية، سنة 2010، ص 122.

والضّرر إذا كان ناتجاً عن إخلال عقديّ، فإنّه يتم التعويض عنه وفقاً لأحكام ضمان العقد، والضّرر نوعان ماديّ وأدبي [1]والضرر سواءً كان مادياً أم أدبياً فإنّه يشترط به ما يأتي:

1-أن يكون مباشراً ومتوقعاً

وهو الذي يكون نتيجةً طبيعيّةً لعدم الوفاء بالالتزام، أو التأخر فيه، بحيث لا يكون في استطاعة الدائن أن يتوقاه بذل جهد معقول، ومثال ذلك الشخص الذي بحوزته شيكًا، وبتاريخه رفض المسحوب عليه صرفه، وأدّى ذلك إلى أن يقوم المستفيد ببيع بضاعة أخرى لديه بخسارة، وأدى ذلك إلى إفلاس المستفيد ومرضه، فلا يسأل المسحوب عليه إلا عن الضرر المباشر الذي لحق بالمستفيد، وهو عدم صرف الشيك، أما الإفلاس والمرض فهو ضرر غير مباشر، وغير متوقّع.

ولكن يُسأل المتعاقد عن الضرر المباشر غير المتوقع إذا وقع هذا الضّرر غير المباشر نتيجة ارتكاب المَدين الغشّ " الخطأ العمد" أو الخطأ الجسيم، وهذا من باب أن من يتعمد إلحاق الضرر بغير المحاسب، بغض النظر عن توقع النتيجة من عدمها، وكذلك الخطأ الجسيم وهو الذي لا يقع فيه الشخص العاديّ [2].

([1]) -الضرر المادي هو: " الذي يصيب الشخص من الناحية المالية، وكذلك هو إخلال بمصلحة للمضرور ذات قيمة ماليّة، ويجب أن يكون هذا الإخلال محققاً، ولا يكفي أن يكون محتملاً يقع أو لا يقع.

- الضرر الأدبي هو: الضّرر الذي لا يصيب الشخص في حق أو مصلحة ماليّة، أي أنّه هو الضّرر الذي لا يصيب الشخص في ماله، فالضرر الأدبيّ لا يمسّ المال، ويصيب مصلحة غير مالية كالضرر الذي يصيب الشرف أو الجسد والاعتبار والسمعة وغيرها ". راجع: السنهوري، عبد الرزاق، أحمد: " الوسيط في شرح القانون المدني الجديد"، مرجع سابق، ص 970-981.

- المادة 358 من القانون المدنيّ الأردنيّ رقم 43 لسنة 1976 تقول: " إذا كان المطلوب من المَدين هو المحافظة على الشيء أو القيام بإدارته أو توخي الحيطة في تنفيذ التزامه، فإنه يكون قد وفى بالالتزام، إذا بذل في تنفيذه من العناية كل ما يبذله الشخص العادي، ولو لم يتحقق الغرض المقصود، هذا ما لم ينص القانون على غير ذلك".

([2]) وهدان، رضا متولي: "الوجيز في المسؤولية الدنية"، مرجع سابق، ص 26.

2-أن يكون الضرر حالاً "محقق الوقوع"

والضّرر المحقّق الوقوع يكون إما قد وقع فعلاً أو سيقع حتماً، وبعبارة أخرى أن لا يكون محتمل الوقوع، والضّرر الواقع مثل الشّيك الذي يقدم للبنك، ويرفض الأخير صرفه، فهنا الضّرر وقع، أمّا الضّرر المستقبل فهو ضرر تحقق سببه، وتراخت آثاره كلها أو بعض آثار هذا الضّرر إلى المستقبل، ومثال ذلك إصابة شخص بعاهة مستديمة، عجزته عن الكسب، والفقهاء والقضاة أجمعوا أنّه إذا لم يكُن الضّرر قد تحقق، فيكفي أن يصبح وقوعه مؤكداً، ولو ترامى إلى المستقبل، ففي حالة عدم صرف الشيك – كما في المثال أعلاه- وإن كان مقدار الضّرر يصعب تحديد حجمه في الحال، ولكن نتيجته مؤكدة في المستقبل، فالضرر – والحالة هذه- يعدُّ محقّقاً[1]، على عكس الضّرر المحتمل[2].

3-أن يكون الضّرر مما يمكن توقعه عادةً وقت إبرام العقد

إنّ الضرر الذي يعوّض في المسؤوليّة العقديّة هو الضّرر الذي يكون متوقعاً وقت إبرام العقد. ولكن يُسأل المتعاقد ولو كان هذا الضّرر غير متوقع عند إبرام العقد، وذلك في حالة أن المَدين في العقد ارتكب غشّاً أو خطأً جسيماً، وتطبَّق في هذه الحالة قواعد المسؤوليّة التقصيريّة ولا نفلته من العقاب، والمعيار في تحديد مدى التوقّع، وفيها إذا كان هذا الضّرر متوقعاً أم لا وقت التعاقد هو معيار الشّخص العاديّ الذي يوضع الظروف نفسه [3].

([1]) طه، جبار صابر: "أساس المسؤولية المدنية عن العمل الغير مشروع بين الخطأ والضرر"، مرجع سابق، ص 128.

([2]) الضرر المحتمل هو: الضرر الذي لم يقع ولا يوجد ما يؤكد أنه سيقع أي أنه محتمل الوقوع، وتتفاوت درجة احتمال الوقوع. راجع: طه، جبار صابر، مرجع سابق، ص 129.

([3]) السرحان، عدنان إبراهيم، وخاطر نوري محمد: "شرح القانون المدني"، مرجع سابق، ص 314.

– يرجع قصر التعويض في المسؤولية العقدية على الضرر المتوقع إلى مبدأ العقد شريعة المتعاقدين، وأنّ الأوراق هي التي تحدد التزامات الطرفين. راجع: السرحان، عدنان إبراهيم وخاطر، نوري حمد، مرجع سابق، ص 314.

ثالثاً: علاقة السببية:

لا يكفي وجود الضّرر والخطأ، بل يجب أن يكون الخطأ هو الذي سبّب، لانهما قد يوجدان، ولكن لا توجد علاقة سببية بينهما، عند ذلك لا تتحقق المسؤولية.

ويقع على الدائن إثبات علاقة السببية، ويقع على المَدين عبء نفي هذه السببية، وذلك من خلال إثبات أنّ عدم تنفيذ العقد راجع إلى سبب أجنبيّ.

ومثال ذلك حصول فيضان أدى إلى غمر المصرف بالمياه، عند ذلك يعفى البنك من المسؤولية عن عدم صرف الشيك في موعده، لاسيما بأنّ الفيضان هذا من الأسباب الأجنبيّة [1] التي حالت دون تنفيذ الالتزام [2].

وهناك شروط يجب قيامها لتحقق السبب الأجنبيّ حتى يعفى المَدين من المسؤوليّة، وهذه الشّروط هي:

1- أن يكون عدم التنفيذ راجع لسبب خارجيّ بالأصل وغير منسوب للمَدين.

2- يجبُ أن يكونَ السببُ الأجنبيُّ غير متوقّع، ومن ثَمَّ، إذا كان أطراف العقد يتوقعان السّبب الأجنبيّ أثناء التعاقد، ففي هذه الحالة يسأل المَدين عن الضّرر. ومثال ذلك إبرام عقد في فترة فيضانات أدت إلى شلل الحركة الاقتصادية أو الطرق، فإنّ هذا الأمر يكون متوقعاً ونتيجةً طبيعيّةً، ولا يستطيع المَدين التمسّك بالسّبّب الأجنبيّ في هذه الحالة.

([1]) محكمة التمييز الأردنية في قرارها رقم 54/1979 تقول: " إذا كان سبب توقف المتعهد عن البناء بسبب إخطار البلدية بطلب وقف أعمال البناء، فإنّ هذا الإخطار يشكّل سبباً أجنبياً يحول دون إمكانية تنفيذ المدعى عليه لتعهده بالاستمرار في إكمال بناء المدعي، ويكون استحالة التنفيذ هنا هي استحالة قانونية، وترجع إلى خطأ صاحب البناء، وليس المتعهد باعتبار أن ترخيص البناء هو من واجبات المالك وليس متعهد البناء، وأن استحالة تنفيذ الالتزام هي من أسباب انقضائه". راجع الموقع www.lawjo.net بتاريخ 2017/2/15، ساعة الدخول 9:12 صباحاً.

([2]) وهدان، رضا متولي: "الوجيز في المسؤولية المدنية"، مرجع سابق، ص 27.

3- ألا يمكن دفع السبب الأجنبي ببذل جهد معقول، ونرجع بالجُهد المعقول إلى قياس الرجل المعتاد [1]. والسّبّب الأجنبيّ له صور عدّة هي:

أ- القوة القاهرة أو الحادث الفجائيّ (الآفة السماوية)

القوة القاهرة هي: الحادث الذي لا يمكن دفعه مطلقاً أو توقعه، وهي أيضاً ما يحدث قضاءً وقدراً ويتعذر معه تنفيذ الالتزام، ويشترط لاعتبار الحادث قوة قاهرة شروط عدّة أهمها: عدم التوقّع من المتعاقدين، وكذلك استحالة الدّفع، وأن تكون الاستحالة مُطلقة [2].

أما الحادث الفجائي: فعبارة عن قوة غير متوقعة، تنشأ عن قوى السّنن الكونيّة أو فعل إنسان، ويتفق الحادث الفجائيّ مع القوة القاهرة من حيث انعدام المسؤوليّة ماديّا، فهما ينفيان علاقة السّبّبية بين الفعل والفاعل، وحتى يتحقق امتناع المسؤوليّة في الحادث الفجائيّ، يشترط فيه ما يشترط في القوة القاهرة من مفاجأة الحادث، وعدم إمكانية توقعه، وكذلك عدم إمكان دفعه [3].

ولو حاولنا التفرقة بين القوة القاهرة، والحادث الفجائيّ لوُجِد أنّ القوة القاهرة أمرٌ خارجيٌّ غيرُ متّصلٍ بنشاطٍ مُسبّب الضّرر كالزلزال والبراكين، أمّا الحادثُ الفجائيُّ فهو أمرٌ داخليٌّ بالنسبة لمسبّب الضّرر والشّيء، مثل حدوث حريق في البنك، إلا أننا نستطيع القول إنّهما مصطلحان مترادفان، ويؤديان النتيجة نفسها. [4]

وبالرجوع إلى مشروع القانون المدنيّ الفلسطينيّ يُلحظُ أنّه تحدّث عن الظروف الاستثنائية في المادة 151 منه، حيث إنّ هذا النص جاء استثناءً على تطبيق قاعدة عدم جواز نقض العقد،

([1]) خاطر، نوري محمد والسرحان، عدنان إبراهيم: "شرح القانون المدني"، مرجع سابق، ص 317.

([2]) راجع: www.eastalawsaladeny.com، 2017/2/15 ساعة الدخول 9:48 صباحاً.

([3]) صالح، أمينة أحمد محمد:" أثر حالتي الضرورة والإكراه في المسؤولية الجنائية والمدنية"، رسالة علمية قدمت استكمالا لمتطلبات درجة الدكتوراه في الشريعة الإسلامية تخصص الفقه، كلية الدراسات الإسلامية والعربية في دبي، سنة 2013، ص53.

([4]) عبيدات، يوسف محمد، "مصادر الالتزام في القانون المدنيّ"، ط2، عمان، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، سنة2011، ص334- ص335.

أو تعديله، والعقود التي يتطلب تنفيذها زمنًا، فإنّه قد تطرأ على المَدين حوادث غير متوقعة تجعل تنفيذ الالتزام الناشئ عن العقد مُرهقا، ففي هذه الحالة يجوز للقاضي ردّ الالتزام المُرهق إلى الحدّ المعقول، إذا اقتضت العدالة ذلك، وهذا وفقا لنظرية الظروف أو الحوادث الطارئة. [1]

ب–خطأ المضرور: إذا كان عدم تنفيذ الالتزام العقديّ أو التأخر فيه يرجع إلى خطأ المتعاقد المضرور، ففي هذه الحالة تنتفي المسؤولية عن المتعاقد الآخر، ويتحمّل المضرور نتيجة الضّرر الذي تسبّب فيه بخطئه [2].

ج–خطأ الغير: والمقصود هنا به غير المتعاقدين، والأصل أنّ الغير لا يُسأل مسؤوليّة عقديّة ولكن يُسال مسؤوليّة تقصيريّة، فإذا تبيّن أنّ الضّرر كان بسبب خطأ الغير، ففي هذه الحالة لا مسؤوليّة على المتعاقد الآخر، ولكن إذا أخطأ هذا المتعاقد اشترط خطأ الغير، فهنا يكون المتعاقد مسؤولاً، وفي بعض الأحيان قد يشترك أحد المتعاقدين بخطئه مع خطأ الغير في إحداث الضّرر وفي تلك الحالة توزّع المسؤوليّة [3].

([1]) التكروري، عثمان وسويطي، أحمد طالب: "مصادر الالتزام"، مرجع سابق، ص343.

–المادة 151 من مشروع القانون المدنيّ الفلسطينيّ تقول: " إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها، وترتب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام التعاقديّ أصبح مرهقا للمَدين، يهدده بخسارة فادحة، جاز للمحكمة تبعًا للظروف أن تردّ الالتزام المرهق إلى الحدّ المعقول، ويقع باطلا كل اتفاق يقضي بغير ذلك.

–المادة 205 من القانون المدنيّ الأردنيّ تقول: " إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها، وترتب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام التعاقدي، وان لم يصبح مستحيلا صار مرهقا للمدين، بحيث يهدده بخسارة فادحة، جاز للمحكمة تبعا للظروف وبعد الموازنة بين مصالح الطرفين، أن تردّ الالتزام المرهق إلى الحدّ المعقول، إن اقتضت العدالة ذلك، ويقع باطلا كل اتفاق يقضي بغير ذلك.

([2]) المادة 100 من مجلة الأحكام العدلية تقول: "من سعى في نقض ما تمّ من جهته فسعيه مردود عليه".

([3]) وهدان، رضا متولي: "الوجيز في المسؤولية المدنية"، مرجع سابق، ص 28.

الفرع الثاني: المسؤوليّة التقصيريّة:

تُعرّف المسؤوليّة التقصيريّة على أنّها المسؤوليّة عن الأعمال الشخصيّة، وهي مسؤوليّة تقوم على خطأ واجب الإثبات، والخطأ هنا غير مفروض، بل يقع على عاتق الدّائن إثباته [1].

والمسؤولية التقصيريّة لها أركان لا بدّ من تحققها؛ حتى تقوم هذه المسؤولية، وأركانها هي:

1-الخطأ:

الخطأ في حال المسؤوليّة التقصيريّة ينشأ نتيجة الإخلال بالواجب العام المفروض على الجميع، ألا وهو واجب عدم الإضرار بالغير، فهذا الإخلال يشكّل أو يُعدّ ركناً مهماً من أركان المسؤوليّة التقصيريّة، الأمر الذي يترتّب عليه استحقاق المتضرّر التعويض من ذمة من وقع منه الإخلال إذا وجدت رابطة سببيّة بين الخطأ والضّرر الواقع.

وقد كان الخطأ هو الأساس للتعويض في المسؤوليّة المدنيّة في الكثير من القوانين، ومن أبرزها القانون المصريّ، حيث لا يكفي لمساءلة الشخص أن يصدر عنه فعل يكون سبباً في إلحاق ضرر بالغير، إذ يجب أن يكون ذلك الفعل خطأً، وأصحاب هذا المبدأ يرون أنّ الخطأ هو أساس المسؤوليّة المدنيّة [2].

والخطأ بهذا الخصوص ورغم الاختلاف في تعريفه [3]، يعرّف على أنّه: " الانحراف عن السلوك المألوف للشخص العاديّ مع الإدراك لهذا الانحراف " [1].

([1]) السنهوري، عبد الرزاق أحمد: "الوسيط في شرح القانون المدني الجديد"، مرجع سابق، ص 877.

([2]) حسين، فرهاد حاتم: "عوارض المسؤولية المدنية"، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 1، سنة 2014، ص 34.

([3]) هناك رأي شائع بين بيت الفقهاء يقول إن الخطأ هو: العمل الضار غير المشروع، وهناك رأي آخر قال به الأستاذ بلا نجول حيث عرّف الخطأ بأنّه:" الإخلال بالتزام سابق". أما الأستاذ إيمانويل ليفي فيقول: إن تحديد الخطأ يقضي التوفيق ما بين أمرين: مقدار معقول من الثقة توليه الناس للشخص، فمن حقهم عليه أن يحجم عن الأعمال التي تضر بهم، ومقدار معقول من الثقة يوليه الشخص لنفسه، فمن حقه على الناس أن يقدم على العمل دون الإضرار بالغير. ورأي رابع يحلل الخطأ إلى عنصرين، فهو اعتداء على حق يدرك المعتدى فيه جانب الاعتداء، كما يقول ديمو، أو هو الإخلال بواجب يتبين من أخلّ به أنّه أخلّ بواجب كما يقول سافاتييه، أو هو انتهاك لحرمة

وبعد عدم اتفاق فقهاء القانون المدنيّ على وضع تعريف جامع ومانع للخطأ التقصيريّ يغطي الجوانب القانونية كافة، كان لا بدّ من البحث عن البديل، لأنّ فكرة الخطأ بحدّ ذاتها غير محددة، لأنها تتّصل بالأخلاق حسب ما يرى بعض الفقهاء، ولأنّ فكرة الأخلاق نفسها يعوزها التحديد والضبط، فإنّه من الصعب وضع معيار واضح للخطأ [2]، لذلك زادت الانتقادات للنظريّة التي تؤسس المسؤوليّة على الخطأ حتى يروا أنّ هناك حالاتٍ عدّة لا يتمكن فيها المتضرّر من الوصول إلى التّعويض، إذا ما أخذنا بالنظريّة الشخصيّة التي تعدّ الخطأ أساس المسؤوليّة، وخصوصاً عند عدم تمكّن المتضرّر من إثبات وإسناد الخطأ إلى جانب مرتكبه.

ومن هنا، نادى العديد من الفقهاء بضرورة الأخذ بالنظريّة الموضوعيّة التي قوامها الضّرر وليس الخطأ، إن ذلك يُعدّ الضمانة الحقيقية لحصول المتضرّر على حقّه في التّعويض [3].

2- **الضّرر**: لا يكفي لتحقق المسؤوليّة أن يقع الخطأ، بل يجب أن يُحدث الخطأ ضررا، والمضرور هو الذي يثبت وقوع الضرر عليه، ووقوع الضرر واقعة ماديّة يجوز إثباتها بطرق الإثبات كافة، والضّرر نوعان، ضرر ماديّ يصيب الشّخص في جسمه أو ماله، وضرر أدبيّ يصيبُ المضرور في شعوره أو عاطفته [4].

3- علاقة السّببيّة: وهذا يعني أنّ ثمّةَ علاقةً مباشَرة بين الخطأ الذي ارتكبه المسؤول والضّرر الذي أصاب المضرور، وهي ركن مستقل عن ركن الخطأ، وهذا يعني أنّها قد توجد مع

حق لا يستطيع من انتهك حرمته أن يعارضه بحق أقوى، أو بحق مماثل كما يقول جوسران. راجع السنهوري، عبد الرزاق أحمد: " الوسيط في شرح القانون المدني الجديد"، مرجع سابق، ص 881.

([1]) الجبوري، طلال حسين علي: " تعويض الضرر الأدبي في المسؤولية المدنية "، ط1، الإسكندريّة، دار الفكر الجامعيّ، سنة 2014، ص 15. وكذلك راجع: جاد الحق، إياد محمد: "مدى لزوم الخطأ لركن من أركان المسؤولية التقصيريّة"، بحث منشور على الإنترنت على موقع الجامعة الإسلامية للدراسات الإسلامية.

([2]) حسين، فرهاد حاتم: "عوارض المسؤولية المدنية"، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 1، سنة 2014، ص 39.

([3]) حسين، فرهاد حاتم: "عوارض المسؤولية المدنية"، مرجع سابق، ص 42.

([4]) السنهوري، عبد الرزاق أحمد: "الوسيط في شرح القانون المدني الجديد"، مرجع سابق، ص 970.

عدم وجود الخطأ، والمثال على ذلك كما لو قام البنك بصرف شيك مزوّر، وموقّع بدرجة متقنة لا يستطيع موظف البنك كشفه، ففي هذه الحالة، البنك لم يقع منه خطأ، ولكنّه يتحمل المسؤولية على أساس تحمل التبعة، فالسببية هنا موجودة والخطأ غير موجود[1].

المطلب الثاني: المسؤوليّة في قانون المخالفات المدنيّة الفلسطينيّ، ومجلة الأحكام العدليّة:

الجدير ذكره أنّ مجلة الأحكام العدليّة تُعدّ بمثابة القانون المدنيّ الساري في فلسطين وتحديداً في الضفة الغربية، وهذه المجلة صدرت من الدولة العثمانية منذ عام 1876م، ولأنّ فلسطين كانت جزءاً من الدولة العثمانية، طُبقت عليها أحكام هذه المجلة، وبقيت سارية حتى هذا التاريخ لعدم وجود قانون مدنيّ فلسطينيّ، وهناك مشروع لم يَرَ النّور حتى هذه اللحظة، وإنّ إلى جانب المجلة هناك قانون المخالفات المدنيّة الفلسطينيّ رقم 36 لسنة 1944، والمعدّل بالقانون رقم 5 لسنة1947، مع العلم بأنّ القانون المدنيّ الساري في قطاع غزة، هو القانون المدنيّ الفلسطينيّ رقم 4 لسنة 2012.

وفي هذا المطلب سنتناول في (الفرع الأول) المسؤوليّة في مجلة الأحكام العدليّة، بينما سنتناول في (الفرع الثاني) المسؤوليّة في قانون المخالفات المدنيّة الفلسطينيّ.

الفرع الأول: المسؤوليّة في مجلة الأحكام العدليّة:

يُذكرُ أنّ مجلة الأحكام العدلية وضعت مبدأً عامّاً للمسؤوليّة، وبالتحديد عن الفعل الضارّ مؤدّاه " أنّه كلّ إضرار بالغير يلزم فاعله بالضمان، ولو كان غير مميز " [2].

([1]) السنهوري، عبد الرزاق أحمد: "الوسيط في شرح القانون المدني الجديد"، مرجع سابق، ص 990.

([2]) دواس، أمين: "مجلة الأحكام العدلية وقانون المخالفات المدنية"، المعهد القضائي الفلسطيني، ط، سنة 2012، ص 19.

وموادّ مجلة الأحكام العدليّة تحدّثت عن الضّرر، وجعلته السّبب الموجب للتعويض. فالمادة 19 من مجلة الأحكام العدلية تقول: " لا ضرر ولا ضِرار"[1]، كذلك المدة 20 من المجلة تقول: " الضرر يُزال" [2]، أمّا المادة 30 من المجلة فإنها تقول: " الضرر يُدفع بقدر الإمكان"[3].

فهذه الموادّ تحدّثت عن الضّرر، والقاعدة العامّة التي سارت عليها هو أنّ الإنسان يجب ألا يقوم، ولا يأتي بفعلٍ يؤدّي إلى الضّرر ابتداءً، ولكن إذا وقع الضرر، وتحقق وجب إزالته، ويكون إزالة الضّرر من خلال جبره، فالمادة أعلاه تقول إن الضرر يُدفع بقدر الإمكان، والمقصود هنا هو جبر الضرر وليس التعويض، وجاءت بذلك متأثرةً بالفقه الإسلاميّ، حيث إنّ المجلة أحكامها جاءت وفقاً للفقه الإسلاميّ وتحديداً الفقه الحَنفيّ.

فثمّة فرقٌ واضح بين المسؤوليّة حسب مجلة الأحكام العدليّة التي تقوم على الضرر دون الحاجة لوجود الخطأ، وبين المسؤولية التقصيرية في القانون المصري الذي أقامها على الخطأ، ومن ثَمَّ، فإنّ المسؤوليّة في مجلة الأحكام العدليّة كما هو القانون المدنيّ الأردنيّ مسؤوليّة موضوعيّة تعتمد على فكرة الضرر، وبالتالي لا يشترط في الفعل إلا أن يكون ضاراً بالغير، ولا يهمّ بعد ذلك أن يكون الفاعل مرتكبًا لخطأ أم لا.

والمجلة أخذت بالضّرر المباشَر [4] أو التّسبّب به، حيث إن المادة 887 من مجلة الأحكام العدلية تقول: " الإتلاف مباشَرة هو إتلاف الشيء بالذات، ويُقال لمَن فعله فاعل مباشَر" [1]. وهنا تتحدث هذه المادة عن المباشَرة، الذي لا يحول بينه وبين الفعل أي وسيط.

([1]) المادة 19 من مجلة الأحكام العدلية.

([2]) المادة 20 من مجلة الأحكام العدلية.

([3]) المادة 30 من مجلة الأحكام العدلية.

([4]) معنى المباشَر: هو من يقوم بالفعل الضار بنفسه، فيترتب عليه الضرر مباشرةً دون وجود أي واسطة أخرى، فيكون فعله هو السبب الوحيد للنتيجة المترتبة عليه وهي الضرر. والمباشّر له صور عدّة، قد يقع بالفعل الإيجابيّ أو السلبيّ، ومثال ذلك على الفعل الإيجابيّ أن يقوم الشخص بجرح آخر أو قطع يد آخر، ويستوي بذلك، أو يقع الفعل من المباشرة نفسه، أو شيء مادي تحت يده طالما أنه هو الموجّه

أمّا المادةُ 888 من المجلة، فإنها تحدثت عن التّسبب، بالقول: " الإتلاف تسبباً هو التسبب لتلف شيء معين، يعني إحداث أمر في شيء يفضي إلى تلف شيء آخر على جري العادة، ويُقال لفاعله متسبب، فعليه إن قيام أحد موظفي البنك بالكشط على توقيع الساحب هو سبب مفضي لرجوعه من غرفة المقاصة دون صرف، كشط على توقيع الساحب يكون غير نتيجة الشيك مباشرةً، ورجوع الشيك لعدم الصّرف تسبُّباً"[2].

والمُتسبب [3] حسب المجلة غير ضامن إلا بالتعمد، وبالتالي، إذا كان المتسبّب غير متعمد فإنه–والحالة هذه –غير ضامن، وهذا ما أ كدته المجلة في المادة 92 منها بالقول: " المتسبب لا يضمن إلا بالتعمد"[4]، على عكس المباشَر، فهو ضامن سواءً متعمداً أم غير متعمد، فالمادة 91 من المجلة تقول: "المباشَر ضامنٌ وإنْ لم يتعمد"[5].

الشّيء، فمن يطلق الرصاصة بالمسدس يعدّ هو الموجّه والمسؤول، أما الامتناع أو الفعل السلبي فهو أن تسبّب عن ضرر هل يوجد عليه ضمان أم لا ؟؟ اختلف الفقهاء في ذلك؛ فمنهم من يرى لا ضمان إلا بالفعل الإيجابيّ، ومن ذلك الأحناف، أمّا المالكية فيرون تحقق المباشرة بالفعل السلبي أو الامتناع، ومثال ذلك لديهم أن من رأى رجلاً في مهلك، ولم يساعده، وكان بقدره ذلك يُعدّ ضامنًا. راجع: أبو صد، عماد أحمد: "مسؤولية المباشر والمتسبب"، مرجع سابق، ص 38–43.

([1]) المادة 887 من مجلة الأحكام العدلية.

([2]) المادة 888 من مجلة الأحكام العدلية.

([3]) التّسبب هو: جزء من السّبب، وعرّفه الفقه بأن إيجاد علة المباشَرة أو هو ما يحصل الهلاك عنده بعلة أخرى، إن كان السّبب هو المقتضي لوقوع الفعل بتلك العلة، وهو ما يؤثر في الهلاك ولا يحصله، وبالتالي، فالمتسبب هو الذي حصل التلف بفعله، وتخلّل بين فعله والتلف فعل مختار. راجع: أبو صد، عماد أحمد: "مسؤولية المباشر والمتسبب"، مرجع سابق، ص 76.

([4]) المادة 92 من مجلة الحكام العدلية.

([5]) المادة 91 من مجلة الحكام العدلية.

–المادة 922 من مجلة الاحكام العدلية تقول: "لو اتلف أحد مال الاخر وانقص قيمته تسببا يعني لو كان سببا مفضيا لأتلاف مال او نقصان قيمته يكون ضامنا".

– لمادة 922 من مجلة الاحكام العدلية تقول: "لو جفلت دابه أحد من الاخر وفرت فضاعت لا يلزم الضمان واما إذا كان قد اجفلها قصدا يضمن".

* المادة 257 من القانون المدنيّ الأردنيّ تقول: " 1–يكون الإضرار بالمباشرة أو التسبب. 2–ما كان بالمباشرة لزم الضمان ولا شرط له وإذ وقع بالتسبّب، فيشترط التعديّ أو التّعمد، وأن يكون الفعل مفضيا إلى ضرر.

* المادة 258 من القانون المدن الأردني تقول: " إذا اجتمع المباشر والمتسبب يضاف الحكم إلى المباشر".

وكذلك المادة 90 من مجلة الاحكام العدلية تقول: "إذا اجتمع المباشر والمتسبب يضاف الحكم الى المباشر. [1]

الفرع الثاني: المسؤوليّة في قانون المخالفات المدنيّة الفلسطينيّ:

يُلحظُ أنّ المشرّع أقام المسؤوليّة في قانون المخالفات الفلسطينيّ رقم 36 لسنة 1944 والمعدّل بالقانون رقم 5 لسنة 1947على الخطأ والضرر، وربط تحقّقها بوجود الضّرر، وبالرجوع إلى المادة 3 من هذا القانون نجد أنّها تقول: " تعدّ الأمور التالية بيانها في هذا القانون مخالفات مدنيّة، ومع مراعاة أحكام هذا القانون يحقّ لكل من لحق به أذىً أو ضررٌ، بسبب مخالفة مدنيّة ارتكبت في فلسطين أن ينال النصفة التي يخوله إياها هذا القانون من الشخص الذي ارتكب تلك المخالفة أو المسؤول عنها" [2].

أمّا المادةُ 60 من القانون نفسه –تحت باب التعويض –فإنّها تقول: " يجوز الحُكم بالتعويض إما منفرداً أو مضافاً إلى أمر تحذيريّ أو بديلاً منه، ويشترط في ذلك ما يلي: إذا كان قد لحق بالمَدين ضرر فلا يحكم العقوبة إلا عن الضرر الذي قد ينشأ بصورة طبيعيّة في سياق الأمور الاعتياديّة، الذي ينجم مباشَرةً عن المخالفة المدنيّة التي ارتكبها المدّعَى عليه، وإذا كان قد

([1]) المادة 90 من مجلة الحكام العدلية.

–المادة 922 من مجلة الاحكام العدلية تقول:"لو اتلف أحد مال الاخر وانقص قيمته تسببا يعني لو كان سببا مفضيا لأتلاف مال او نقصان قيمته يكون ضامنا".

– لمادة 922 من مجلة الاحكام العدلية تقول:"لو جفلت دابه أحد من الاخر وفرت فضاعت لا يلزم الضمان واما إذا كان قد اجفلها قصدا يضمن".

* المادة 257 من القانون المدنيّ الأردنيّ تقول: " 1–يكون الإضرار بالمباشرة أو التسبب. 2–ما كان بالمباشرة لزم الضمان ولا شرط له وإذ وقع بالتسبّب، فيشترط التعديّ أو التّعمد، وأن يكون الفعل مفضيا إلى ضرر.

* المادة 258 من القانون المدن الأردني تقول: " إذا اجتمع المباشَر والمتسبب يضاف الحكم إلى المباشَر".

([2]) المادة 3 من قانون المخالفات المدني الفلسطيني رقم 36 لسنة 1944.

لحق بالمدعي ضررٌ ماديّ فلا يحكم بالتعويض عن ذلك الضرر إلا إذا كان المدّعِي قد بيّن تفاصيل ذلك الضّرر في لائحة ادّعائه أو أَرْفَقها بها"[1].

والجدير ملاحظته مما ذُكِرَ آنفا، أنّ المشرّع في هذا القانون كان قد أقرن الضّرر بالتعويض، واستخدم لفظ الضّرر[2].

ويُذكّر أنّ المادة 2 من قانون المخالفات المدنيّة المعدّل رقم 5 لسنة 1947 عرّفت الضّرر بأنّه: " الموت أو الخسارة أو التلف الذي يلحق بمال أو سلب الراحة أو الإضرار بالرفاه الجسماني، أو السمعة أو ما يشابه ذلك من الضرر أو الخسارة " [3].

عند البحث في دائرة معاني مصطلح الضّرر التي ذكرها القانون الموجود أعلاه نلحظُ أنّها تركّز على نوعين من الضّرر، هما الضرر الماديّ، والأدبيّ، شريطة أن يكون الشخص أتم سنّ الثانية عشرة سنة. [4] ومن ثَمَّ، وحسب هذا القانون فالمسؤوليّة شخصيّة، وتشترط التمييز.

الفرع الثالث: الأساس القانونيّ لمسؤوليّة البنك في الوفاء غير الصحيح بالشّيك:

بعد دراسة صور المسؤوليّة وأنواعها ووضعها في فلسطين في الجزئية السابقة من هذا البحث، تُطرح التساؤلات الآتية: ما الأساس القانونيّ لمسؤوليّة البنك عن الوفاء غير الصحيح بالشيك؟ وهل تخضع لأحكام المسؤولية العقديّة أم التقصيريّة ام احكام خاصة لها؟ وهل تخضع للنظريّة الشخصيّة أم الموضوعيّة في المسؤوليّة؟

([1]) المادة 60 من قانون المخالفات المدني الفلسطيني رقم 36 لسنة 1944.

([2]) المادة 64 من القانون أعلاه تقول: "1–من ألحق ضرراً بشخص من جراء مخالفة مدنيّة (سواءً كانت جرماً جزائياً أم لم تكن...)".

([3]) المادة 2 من قانون المخالفات المدنيّة الفلسطينيّ المعدّل رقم 5 لسنة 1947.

([4]) المادة 8 من قانون المخالفات المدنيّة الفلسطينيّ رقم 36 لسنة 1944 تقول: " لا تقام الدّعوى على شخص لمخالفة مدنيّة ارتكابها وهو دون سن الثانية عشرة من عمره".

باتت مخاطر تطورات الحياة المعاصرة في شتى المجالات سواءً الصناعيّة أو المصرفيّة ملحوظة في الآونة الأخيرة، وأصبح الإنسان أكثر تعرّضاً لإحداث الضّرر للغير، وذلك لما تحمله هذه الوسائل من مخاطر [1].

الجدير بيانه في هذا السياق، أنّ من القوانين من وضع نصوصاً خاصة عالج فيها مسؤولية البنك، ومثال ذلك: قانون التجارة الأردنيّ رقم 12 لسنة 1966، في المادة 270 التي" تقول: 1- يتحمّل المسحوب عليه وحدَه الضرر المترتّب على شيك مزور، أو محرّف إذا لم يكن نسبة أي خطأ إلى الساحب المبيّن اسمه في الصّك.

2-بوجه خاص يعدّ السّاحب مخطئاً، إذا لم يحافظ على دفتر الشيكات المُسلّم إليه، بما ينبغي من عناية".

ويمكنُ القول: إنّ مسؤولية البنك عن الوفاء غير الصحيح بالشيك إحدى صور الاتجاهات الحديثة في المسؤوليّة المدنيّة. وقد بدأ الفقهاء والقضاة[2] بالأخذ بهذه الاتجاهات؛ حفاظاً على حقوق الأشخاص، ووفقاً لأُسس ومعايير جديدة للمسؤوليّة [1].

([1]) العوجي، مصطفى: "المسؤولية المدنية"، ط 4، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، سنة 2009، ص 7.
- يذكر ان المسؤوليّة أصبحت تمتدّ وتنتشر وتطرق أبواباً جديدةً لم تكُن معروفة من قبل، وذلك بسبب الحوادث التي بدأت تحصل بعد هذه التطورات الحديثة التي لا حدّ لها، فالمال أصبح من ركائز الحياة والفرد، درجةَ أنّ الفرد أصبح ماديًّا في السلوك والتفكير، وبات همه الأكبر جمع أكبر قدر ممكن من المال والثروة، لذلك، كان لا بدّ من تدخّل التشريعات في هذا الخصوص، ولا مناصَ من إيجاد قواعد للمسؤولية لتضمن حقوق الجميع، ولكن هذه التشريعات تباينت واختلفت في وضع أساس المسؤوليّة. راجع: الخفيف، علي: "مجلة البحوث والدراسات العربية"، مصر، بحث منشور على دار المنظومة: "المسؤولية المدنية في الميزان الفقهي الإسلامي"، ص2-3، https://search.mandumah.com.

([2]) وهذا ما ذهبت إليه المحكمة التجارية بأكادير حيث جاء بحيثيات الحكم "... إن الفقه والعمل القضائي مجمعان على أنه يعتبر من قبل الخطأ الموجب للمسؤولية البنكية قيام البنك بالوفاء بشيك مزور، رغم كون التزوير واضح المعالم وكان الاختلاف بالتوقيع ما يسهل التنبه إليه (والقضاء الحديث يضع الالتزام بمضاهاة توقيع الساحب بالنموذج الذي لديه في الدرجة الأولى من واجبات البنك، ويميل إلى المسؤولية عند جميع الضرر الناشئ عن صرف شيك عليه توقيع مزور على عاتق البنك وحده متى ثبت أن توقيع الساحب ظاهر التزوير

ولكن، وإنّ هذه التشريعات وأحكام المسؤولية الواردة في القانون الفلسطينيّ بهذا الخصوص غيرُ كافية، فلا بدّ للمشرّع الفلسطيني –والحالة هذه–وغيره من المُشرّعين من تنظيم هذه المسألة، وفقاً لأحكام تشريعات كاملةً تعالجها، وأن يضعوا نصوصاً كاملةً جامعةً وشاملة لمسؤولية البنك بوصفه شخصاً محترف العمل، وكذلك مسؤولية العميل والغير، وكل ما يتعلّق بهذا الخصوص، ولا سيما أن قانون التجارة الأردنيّ رقم 12 لسنة 1966 هو المرجع الوحيد بهذا الخصوص، وأنّ تعليمات سلطة النقد الفلسطينيّة ليس لها قوةُ القانون.

وبالتالي ومن خلال ما ذكرناه سالفا يمكننا القول إنّ مسؤولية البنك عن الوفاء غير الصحيح بالشيك إحدى صور الاتجاهات الحديثة ذات الطبيعة الخاصة في المسؤوليّة المدنيّة المنظمة وفقا لأحكام القوانين ألخاصة بها.

ولا يسمح بمشاركة الساحب بالضرر ولو كان مهملا) نقض فرنسي نوفمبر J.C.D–1976، وقد ورد في كتاب عمليات البنوك من الوجه القانونية للدكتور جمال الدين عوض حكم للقضاء المصري (استئناف القاهرة)، الذي مفاده إنه إذا كان التوقيع المزور على وجه الشيك وظهره مقلدين تقليدا غير متقن، وما كان من الجائز أن يغيب اكتشاف التزوير على موظف البنك المختص بإجراء المضاهاة إذا بذل عناية الرجل العادي في الفحص.

.... وعلى كل حال فإن الأساس الحديث لمسؤولية البنك بدأ يتسع حتى للحالة التي يكون فيها التوقيع متقن التقليد، وذلك اعتمادا على أساس آخر وهو فكرة المخاطر". حكم المحكمة التجارية بأكادير، رقم 2001/624، صادر بتاريخ 2001/06/28، ملف رقم 1999/589، منشور بمجلة المرافعة عدد 14-15، 2004، ص:282-289. اوردة الدكتور أنس أبو العون، المسؤولية المدنية للبنك تجاه الزبائن والغير، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، جامعة محمد الأول، وجدة المغرب، 2010، ص 129

([1]) لطفي، محمد حسام محمود: "النظرية العامة للالتزام"، القاهرة، القصر للطباعة والإعلان، سنة 2007، ص 193.

المبحث الثاني

مسؤولية البنك عن الوفاء غير الصّحيح بالشّيك

الأصل ان يكون وفاء البنك بالشيك المقدم له صحيحا ومبرئاً لذمته ما دام أن البنك قام بالالتزامات المترتبة عليه والتي تحدثنا عنها سابقا.

وثمّة مادة كانت قد تحدثت عن قرينة صحة الوفاء في قانون التجارة الأردنيّ، وهي المادة 253 التي " قالت:

1- من يوفي قيمة شيك بغير معارضة من أحد يُعدّ وفاؤه صحيحًا، وذلك مع عدم الإخلال بحكم المادة 270.

2- وإذا أوفى المسحوب عليه قيمة شيك قابل للتظهير لزمه التّحقق من انتظام تسلسل التظهيرات، وليس ملزما أن يتحقق من صحة تواقيع المظهرين ".

أمّا المادة 249 من ذات القانون فقد ذكرت أحكاماً أخرى في قرينة صحة الوفاء على النحو الآتي:

1- للمسحوب عليه أن يوفيَ قيمة الشيك، ولو بعد الميعاد المحدد لتقديمه.

2- ولا تقبل معارضة السّاحب على وفائه إلا في حالة ضياعه أو تفليس حامله".

3- فإذا عارض الساحب على الرغم من هذا الحظر لأسباب اخرى وجب على المحكمة بناءا على طلب الحامل ان تأمر برفع المعارضة ولو في حالة قيام دعوى اصلية.

وتضيف إلى ما ذُكر آنفا المادةُ 270 من القانون نفسه نصوصًا أخرى تتمثّل في النقاط " الآتية:

1- يتحمّل المسحوب عليه وحدَه الضّرر المترتّب على شيك مزور أو محرف إذا لم يكن نسبة أي خطأ إلى السّاحب المبيّن اسمه في الصّك.

2- وبوجه خاص يعدّ الساحب مخطئا إذا لم يحافظ على دفتر الشيكات المسلم إليه بما ينبغي من عناية ".

فالأصل أن يكون وفاء البنك صحيحًا حسب المادة 253 وكذلك الفقرة الأولى من المادة 249 أعلاه إذا لم تكن هناك أيُّ معارضة من السّاحب، أمّا إذا كانت هناك أيُّ معارضة من السّاحب، ولو كانت غير مشروعة، وأوفى البنك بقيمة الشيك، فإنّه يتحمّل المسؤوليّة كاملة. ولعل ما يلفت الأنظار أنّ المادة 270 -الموجودة أعلاه-قيّدت قرينة صحة الوفاء؛ إذ جعلت مسؤوليّة البنك مفترضة في حال وفائه بالشيك، إن كان مزوّرا أو محرّفًا، ولم يكن ممكناً نسبة أيُّ خطأ إلى السّاحب، إلا إذا أثبت البنك وجودَ الخطأ من السّاحب، ويكون خطؤه محققًا في حالة عدم المحافظة على دفتر الشيكات.

فالبنك يتحمّل المسؤولية إذا كان وفاؤه بالشيك غيرَ صحيح، وتقوم مسؤوليته تجاه طرفين: إما نحو العميل، أو غيره، وسوف نناقش هذه القضية في هذا المبحث في مطلبين، فسنتناول في المطلب الأول مسؤولية البنك في الوفاء غير الصحيح تجاه العميل، وأمّا في المطلب الثاني فسنعالج مسؤولية البنك في الوفاء غير الصحيح تجاه غير العميل.

المطلب الأول: مسؤولية البنك في الوفاء غير الصحيح تجاه العميل:

يتحمل البنك مسؤولية عن الوفاء بالشيك غير الصحيح تجاه العميل، وذلك في صور عدّة، من أبرزها: إذا كانت هناك معارضةٌ في الوفاء من السّاحب، ورغم ذلك قام البنك بالوفاء، وكذلك

تقوم مسؤولية البنك عن الوفاء غير الصحيح إذا كان الشيك مغيرًا في بياناته، مثل التّحريف أو الكشط أو التزوير أو غير ذلك.

فالمادة 270 من قانون التجارة الأردنيّ–المذكورة أعلاه–هدمت قرينة صحة الوفاء المذكورة في المادة 253 و249 من القانون نفسه؛ إذ جعلت المسؤوليّة مفترضة على البنك إذا لم يكن هناك أيُّ خطأ من السّاحب.

ويُعدّ الالتزام برد الوديعة هو الالتزام الأساسيّ الذي يقع على عاتق البنك المُودَع لديّه، وإنّ هذا الالتزام هو التزام بتحقيق نتيجة، لا تبرأ ذمة البنك منه إلا بردّ الوديعة إلى المودِع نفسه، أو الجهة المفوّضة عنه، سواءً كان ذلك بسحب المودِع نفسه لها، أو عن طريق الوفاء بأوامر الدّفع التي يصدرها المودِع مثل الشيكات، وهذا الالتزام يقتضي على البنك أن يتحقق من جميع بيانات الشيك؛ لأنّه سيكون مسؤولاً إذا قصّر في تنفيذ التزامه، وقام بالردّ لغير المودِع نفسه أو وكيله أو الجهة الشرعيّة، ومن ثَمَّ، إذا قصّر بذلك، وأوفى لغير الحامل الشرعيّ، فإنّه يُعدّ مرتكباً خطأً يترتّب عليه قيام مسؤوليته قبل العميل، لأنّه لم يَفِ بالتزامه بردّ النقود المودَعة لصاحب الحقّ فيها طبقاً لقواعد القانون المدنيّ وطبقاً لقوانين الصّرف[1].

وكذلك قد يحصل الخطأ في الوفاء بالشيك المطروح للتحصيل بواسطة غرفة المقاصّة[2] فلكل بنك غرفة مقاصّة في الإدارة العامة له، وهناك غرفة مقاصّة مركزية لكل البنوك موجودة في

(1) عزب، حماد مصطفى: "مسؤولية البنك عن الوفاء بالشيك المزور"، ط 1، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1995، ص 46.

(2) المقاصّة تعدّ طريقًا من طرق انقضاء الالتزام، وهذه العملية تتمثل في انقضاء الدينين، أو انقضائهما بحدود الأقل منهما، فهي إيفاء دينين متقابلين بين شخصين في حدود الأقل منهما. وقسم المقاصة في البنوك يقوم بتسوية المعاملات المصرفية التي تتم بين البنك والبنوك الأخرى، وتلقى نوعين من الشيكات: أ–شيكات مقدمة من عملاء البنك، ومسحوبة على بنوك أخرى (إيداع شيكات خارجية). ب–شيكات مقدمة من بنوك أخرى، ومسحوبة على عملاء البنك (سحب شيكات خارجية). ويتم تبادل الشيكات في غرفة المقاصّة، حيث يجتمع مندوبو البنوك لعمل المقاصة بين الشيكات المقدمة من كل بنك والشيكات المسحوبة عليه، مع ملاحظة أن مقر غرفة المقاصة في سلطة النقد الفلسطينية في رام الله، وتتم تسوية الحسابات بين البنوك عن طريق إجراء قيود يومية وتسويات حسابية فقط دون حاجة لانتقال

سلطة النقد، ويجتمع موظفو البنوك يوميًّا من أجل التقاصّ، بحيث يكون لكل بنك مندوب يحضر شيكات بنكه يومياً، وقد يحصل الخطأ بحيث أن موظف البنك يدخل الشيكات للمقاصّة باسم شخص خطأ، ففي هذه الحالة البنك يتحمّل المسؤولية عن ذلك الخطأ، وكذلك هناك شيكات تحصل بواسطة المقاصة الإسرائيلية، فإنّ أيَّ خطأ يقع من موظف البنك، يتحمّل البنك المسؤوليّة عنه، ويكون مُلزَمًا به. ولكن ماذا لو وقع الخطأ من غرفة المقاصّة الإسرائيليّة، فهل يتحمّل البنك الإسرائيليّ المسؤوليّة؟

أجرى الباحث مقابلاتٍ عديدةً مع عدد من موظفي البنوك، [1] أظهرت أنّ البنك في مثل هذه الأخطاء يقوم بالقيد العكسي مباشرة؛ لأنّ البنوك تشترط عند فتح الحساب أن يكون ذلك من حق البنك، ودون الرجوع للعميل، إذا قُيّدت أية مبالغ له بالخطأ – أن يُقيّد عليه المبالغ المقيدة نفسها له.[2] ولكن من المحتمل أنّ العميل قام بقبض المبلغ أو صرفه من حسابه الذي قُيّد عليه، من لحظة وقوع الخطأ إلى اكتشافه، ففي هذه الحالة تقع المسؤولية على البنك، أما إذا كان الخطأ وقع من الموظف في المقاصّة الإسرائيليّة، ففي هذه الحالة يحق للعميل المتضرّر مراجعة المحاكم الإسرائيليّة، وإلزام البنك الأخير بالوفاء له مرة أخرى، ويكون دور البنوك الفلسطينيّة فقط إرسالَ

الأموال من بنك إلى أخر؛ مما يؤدي إلى توفير الوقت والجهد والضمان، نظرا لعدم انتقال الأموال من بنك إلى آخر. راجع على صفحة الانترنت:dexef.ccom\main-support\account بتاريخ 17-12-2017 ساعة الدخول 5:13 مساءا.

-سلطة النقد الفلسطينية وبموجب التعميم رقم 140 لسنة 2014 بتاريخ 4-9-2014 أطلقت مشروع المقاصّة الجديد للبنوك والتي هدفت من خلاله تطوير منظومة عمل مدفوعات التجزئة، وكذلك ضمان خفض المخاطر التشغيلية.

(1) مقابلة مع موظف بنك الاستثمار الفلسطيني ، فرع نابلس: فادي حسين محمد الأطرش، بتاريخ 22-12-2017

(2) راجع:www.arabbank.ps/ar/accountope تحت باب الشروط العامة والخاصة للتعامل بالحسابات والخدمات البنكية والالكترونية، بتاريخ 19-12-2017، الساعة 9:31 مساء، ومن هذه الشروط: -في حال قيد أية مبالغ لحساب المعتمد بالخطأ، يحق للبنك ودون الرجوع للمعتمد أن يقيد على حسابه المبالغ المقيدة نفسها له، ولا يحق للمعتمد المطالبة بتلك المبالغ في أي حال من الأحوال، وتنفيذا لذلك، يفوض المعتمد البنك مسبقا تفويضا نهائيا ومطلقا ليقوم بالقيد العكسي.

الشيكات الإسرائيلية المودَعة من عملائها في حساباتهم، نتيجة تعاملات تجاريّة، أو غيرها مع الجانب الآخر – إلى البنك الإسرائيليّ المركزيّ للتقاص.

الفرع الأول: مسؤولية البنك تجاه العميل عن الشيك المعارض في وفائه:

متى تقدّم حامل الشيك إلى البنك مطالبًا بالوفاء، وجب على البنك الوفاء بقيمته إن توافرت شروط صحته التي تحدثنا عنها سابقا، ومن ضمنها عدم وجود مانع قانونيّ يَحولُ دونَ الوفاء [1]، ولاسيما أنّ الوفاء بالشيكات من أهم العمليات المصرفيّة التي تقوم بها المصارف [2].

ومعلومٌ أنّ معظمَ القوانين ومنها القانون الأردنيّ تتشدّد في حالات المعارضة في الوفاء وضيَقَ فيها، والمعارضة هي استثناء على الأصل، وهو عدم جواز الاعتراض من السّاحب على الوفاء بقيمة الشيك، والعلة في ذلك توفير الحماية لحامل الشيك، ولا سيما أن مؤونة الشيك تنتقل إلى المستفيد أو الحامل بمجرد إصدار الشيك وخروجه من يد الساحب [3]، وللحفاظ على المركز والقوة القانونيّة للشيك في التّعامل.[4]

واستثناءً على قاعدة عدم جواز الاعتراض، فإنّ قانون التجارة الأردنيّ نصّ على حالات تمثل تطبيقًا خاصًا وحصريًّا لما يسمّى بالمعارضة بأداء قيمة الشيك، لأنّ هذا القانون عدّ المعارضة الصحيحة في حالتين [5] هما:

الحالة الأولى: الضّياع:

(1) العكيلي، عزيز: "انقضاء الالتزام الثابت في الشيك دراسة في التشريعات المقارنة واتفاقيات جنيف الموحدة "، مرجع سابق، ص191

(2) طه، مصطفى كمال: "عمليات البنوك"، ط1، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، سنة 2005، ص 7.

(3) ناصيف، الياس: "الشيك"، مرجع سابق، ص 338–ص 339.

(4) العكيلي، عزيز: "انقضاء الالتزام الثابت في الشيك دراسة في التشريعات المقارنة واتفاقيات جنيف الموحدة"، مرجع سابق، 191

(5) المادة 249 من قانون التجارة الأردني رقم 12 لسنة 1966.

أجاز القانون للسّاحب في حال ضياع الشّيك، الاعتراض على وفائه لدى المسحوب عليه [1]، كما ان على البنك المسحوب عليه واجب مراعاة أوامر الساحب بناءاً على العقد الذي يربط بينهما. [2] والسؤال هنا هل يجوز لحامل الشيك أو المستفيد منه الاعتراض على الوفاء في حالة ضياع الشيك منه؟

ذهب رأيٌّ إلى جواز معارضة الحامل أو المستفيد من الشيك للمسحوب عليه، ولا سيما أنّ الحقّ الثابت فيه يكون ملكاً لهذا الحامل أو المستفيد الذي وصل إليه [3]، أمّا الرأيُّ الأخر فيرى أنّه لا يحق للحامل أو المستفيد المعارضة في الوفاء، وإنّما يتوجب على الحامل أو المستفيد اللجوء إلى الساحب والطلب منه المعارضة في الوفاء، ومبررات أصحاب هذا الرأيّ هي أنّ القانون نصَّ على حقِّ السّاحب فقط في المعارضة، وكذلك، عدم وجود عقد بين الحامل أو المستفيد مع المسحوب عليه. [4]

(1) بريري، محمود مختار احمد: "القواعد الخاصة بالشيك "، ط1، القاهرة، دار النهضة العربية، سنة 2005، ص37.

(2) الشماع، فائق محمود: "الإيداع المصرفي "، الجزء الأول، "الإيداع النقدي"، مرجع سابق ،ص 317.

(3) ناصيف، الياس:"الشيك "، مرجع سابق، ص 344.

(4) الشماع، فائق محمود: "الإيداع المصرفي"، الجزء الأول، "الإيداع النقدي"، مرجع سأبص 317.

-قرار محكمة بداية جنين الصادر بتاريخ 19-3-2015 في الطلب الحقوقي المستعجل رقم 49-2015يقول:" باطلاع المحكمة على القانون النافذ تجد أن المادة 249 من قانون التجارة في الفقرة الثانية تنص على (. لا تقبل معارضة السّاحب على وفائه إلا في حالة ضياعه أو إفلاسه ...) ولم ينظم القانون آلية معارضة السّاحب، ولكن المحكمة تجد أن الفقرة الثالثة من المادة نفسها تنصّ على: فإذا عارض الساحب على الرغم من هذا الحظر لأسباب أخرى، وجب على المحكمة بناء على طلب الحامل أن تأمر برفع المعارضة، ولو في حال قيام دعوى أصلية، ومن خلال الاطلاع على تطبيقات النصوص، تجد المحكمة أن المعارضة في وفاء الشيك، تكون بطلب يقدم من الساحب إلى المسحوب عليه، يطلب فيه عدم وفاء الشيك كون الشيك ضائعا أو مسروقا أو لأيّ سبب آخر يراه الساحب وعلى المسحوب عليه أن يمتنع عن الوفاء، وأن القانون أجاز لحامل الشيك الذي تم الاعتراض على وفائه، أن يطلب من المحكمة الأمر بصرف الشيك، وتسليم قيمته للحامل لا أن يلجأ الساحب إلى المحكمة لإصدار قرار بمنع صرف الشيك دون معرفة الحامل وتشير المحكمة ... ومن خلال ما تبين تجد المحكمة أنه على من يرغب في المعارضة في وفاء شيك أن يلجأ إلى البنك المسحوب عليه الشيك، ويطلب عدم صرفه، ومن جهة أخرى فإنّه لا خصومة بين المستدعي، وأيّ من البنوك المستدعى ضدها؛ إذ أنّ دور البنك يتمثل بدور الوكيل في تسديد قيمة الشيكات نيابة عن ساحبها ولا ينصب خصما إلا إذا امتنع عن تنفيذ الوفاء الوارد في الشيك. لذلك تقرر المحكمة رد طلب الجهة المستدعية.

ويؤيد الباحث الرأي الاول ويرى أنّ حقّ المعارضة في الوفاء في حالة الضياع ليس فقط للسّاحب، بل يجب أن يكون أيضاً لحامل الشيك أو المستفيد منه الذي تنتقل إليه ملكية مقابل الوفاء (أي المبلغ المذكور في الشيك)، وأن عدم السماح للحامل أو المستفيد بالمعارضة هو إهدار لحق الملكية هذا. وهذا يتفق مع رأي الفقه والقضاء[1] في فرنسا والمغرب الذين يسلمان بحق الحامل أو المستفيد بالتعرض قياساً وذلك بالرغم من عدم وجود نص قانوني صريح لمسايرته قواعد العدل والانصاف.

وهذا توجه محكمة الاستئناف رام الله [2] حيث ذهبت إلى "أن القضاء قد إستقر على أن المعارضة بالوفاء تخضع لأحكام قانون التجارة ولا يكفي بشأنها تحقق الشروط العامة بالطلبات المستعجلة لذا يتوجب الرجوع إلى أحكام قانون التجارة 12 لسنة 1966 للوقوف على مدى أحقية الحامل الذي فقد منه الشيك بالمعارضة، وفي هذا نجد أن المشرع وبالمواد 175 و177 و 178و 179 و 180 الخاصة بسند السحب والمحال اليها بالمادة 255 من قانون التجارة قد نظم الإجراءات المتبعة للوفاء بالشيك الضائع والتي تمكن الحامل من الحصول على قيمة الشيك في حال الضياع، الأمر الذي يفهم منه أن للحامل الحق بالمعارضة في حال ضياع الشيك بيده وذلك حفاظا على حقه في الحصول على قيمته بنتيجة الدعوى التي ستقام من قبله، كما أن المشرع وبالمادة 2/249 من قانون التجارة أجاز للساحب المعارضة في حال ضياع الشيك من يد حامله، وذلك حماية لحق الحامل، إلا أنه لم يلزم الساحب بالمعارضة، الامر الذي يدلل على حق الحامل بالمعارضة في حال الضياع، وحيث لا توجد علاقة مباشرة ما بين الحامل والمسحوب عليه بالتالي

[1] - للاطلاع على هذه الآراء مراجعة د. احمد شكري السباعي، الوسيط في الاوراق التجارية، دراسة معمقة في قانون التجارة المغربي الجديد وفي اتفاقية جنيف للقانون الموحد وفي القانون المقارن، الجزء الثاني، دار نشر المعرفة، الرباط، ص 206

[2] - قرار محكمة الاستئناف رام الله، استئناف مدني، رقم 241/ 2017، الصادر بتاريخ 14-3-2017.
- قرار محكمة الاستئناف رام الله، إستئناف مدني، رقم 242/ 2017 ، الصادر بتاريخ28-3-2017.

فإن الحامل لا يملك اللجوء مباشرة إلى المسحوب عليه لوقف صرف الشيك، بالتالي لا يكون أمامه سوى اللجوء الى القضاء المستعجل للحصول على قرار بوقف صرف الشيك الضائع لحين التقرير بنتيجة الدعوى التي ستقام منه. مما تقدم فإننا نخلص أن الحامل يملك حق المعارضة بالوفاء لضياع الشيك ".

وإذا كانت معارضة السّاحب تتجلى بوقف مؤقت لصرف الشيك، إلى أن يصار إلى تحديد صاحب الحقّ في مقابل الوفاء، فإنّ معارضة حامله تكون في ذات الشكل لحين إثبات إنّه الحامل الشرعي لمقابل الوفاء. [1]

وهنا، يتبادر إلى الذهن تساؤل حول مصير الشيك المسروق مفاده: هل نطبّق عليه أحكام الشيك الضائع أم لا؟

ذهب ألفقه في هذا المجال الى المساواة بين حالة السرقة وحالة الضياع؛ مُبرّرين ذلك باتحاد العلة بين الحالتين، وبأن الشيك خرج من حيازة حامله بغير إرادته، ومن ثّمَّ، ينطبق عليهما الأحكام نفسها. [2]

وهنا يرى الباحث أنّ قانون التجارة النافذ نصّ في المادة 249 منه على حالات المعارضة الصحيحة، وحصرها في حالتي الضياع والإفلاس من باب التشدد في حماية حق حامل الورقة التجارية، وأنه لا يجوز القياس عليهما، وأنّ الشخص المسروق منه الشيك يستطيع أن يحمي حقّه، ليس عن طريق المعارضة في الوفاء، بل عن طريق تحريك الدعوى الجزائية، فإذا تقدّم السّاحب إلى قاضي الأمور المستعجلة، وطلب وقف صرف الشيكات بسبب سرقتها، وأجاب القاضي هذا

(1)جزمه، سامي طه سليمان: المعارضة في وفاء الشيك وفقا لأحكام قانون التجارة الأردني رقم 12 لسنة 1966"، رسالة لنيل درجة الماجستير في القانون القانون الخاص، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، نابلس، سنة 2016، ص75.

(2) راجع: العكيلي، عزيز: "الوسيط في شرح القانون التجاري"، ج2 " الأوراق التجارية وعمليات البنوك"، ص267–ص268.

الطلب، فإنّ المحكمة تكون – والحالة هذه– قد أقحمت نفسها بواقعة ليست من اختصاصها، الأمر الذي قد يؤثر في استقرار المراكز القانونيّة للمتقاضين، وإذا ما لجأ السّاحب للقضاء المستعجل، فإنّه يجب أن يبرز للمحكمة ملف الشكوى المتعلقة بواقعة السرقة، ففي هذه الحالة، إذا ارتأت المحكمة وقف صرف الشيكات، فإنها توقفها مؤقتا لحين صدور قرار جزائيّ من جهات الاختصاص بهذا الخصوص.

الحالة الثانية: الإفلاس:

يترتب على إشهار إفلاس [1] الحامل غلّ يده عن إدارة أمواله، وعدم جواز التّصرّف فيها، وتسليمها لوكيل التفليسة، الذي يحل محل المفلس في استيفاء حقوقه [2]، وإذا قام أمين التفليسة بإخطار المسحوب عليه بشهر إفلاس الحامل، فيجب عليه الامتناع عن الوفاء للحامل المفلس، وإلا تعرّض للوفاء مرة أخرى لوكيل التفليسة. [3]

ويُلاحظُ أنّ المادة 249 من قانون التجارة الأردنيّ جعلت المعارضة في هذه الحالة من حقّ السّاحب فقط، بقولها: "... 2–ولا تقبل معارضة الساحب على وفائه إلا في حالة ضياعه أو تفليس حامله " [4]، ونرى أن هذا الأمر ليس في محله لعدم وجود مصلحة للساحب في هذه المعارضة

(1) المادة 316 من قانون التجارة الأردني رقم 12 لسنة 1966 تقول: ".. يعتبر في حالة الإفلاس كل تاجر يتوقف عن دفع ديونه التجارية، وكل تاجر لا يدعم الثقة المالي به بوسائل يظهر بجلاء أنها غير مشروعة ".

(2) المادة 327 من قانون التجارة الأردني رقم 12 لسنة 1966 تقول:"1–يترتب حتمًا على الحكم بشهر الإفلاس، ومن تاريخ صدوره تخلي المفلس لوكلاء التفليسة عن إدارة جميع أمواله بما فيها الأموال التي يمكن أن يحوزها في مدة الإفلاس 2–لا يجوز للمفلس على الخصوص أن يبيع شيئا من أمواله، ولا يحق له القيام بأي وفاء أو قبض إلا إذا كان الوفاء عن حسن نية لسند تجاري ".

(3) رضوان، فايز نعيم:" أحكام الشيك في قانون المعاملات التجارية "، مرجع سابق، ص 59.

–قرار محكمة النقض الفلسطينيّة المنعقدة في رام الله في النقض المدنيّ رقم 336–2009 الصادر بتاريخ 7–3–2010 يقول:" إن الشيك لا يوقف صرفه إلا في حالتين فقط فقدان الشيك، وإفلاس صاحبه ".

(4) الفقرة الثانية من المادة 249 من قانون التجارة الأردنيّ رقم 12 لسنة 1966.

نظراً لانتقال ملكية مقابل الوفاء إلى الحامل، وبالتالي فإننا نؤيد الرأي القائل بأن وكيل التفليسة هو الذي يجب ان يملك في هذه الحالة الحق في المعارضة في الوفاء. [1]

نخلص من كل ذلك إلى أنه إذا كانت المعارضة بسبب ضياع الشيك أو إفلاس الحامل، فإنّ هذه المعارضة تكون صحيحةً ومنتجةً لآثارها، ويجب على البنك بناءً على هذه المعارضة ألا يقوم بالوفاء بالشيك.

والسؤال هنا، ما حكمُ المعارضة لأيّ سببٍ آخر غير الحالات أعلاه؟ وهل البنك مُلزم بالتقيّد بأوامر الساحب؟

للإجابة على هذا السؤال نذكرُ أنّ البنك مُلزم بتنفيذ أوامر السّاحب وتعليماته مهما كانت، وهذا ما تؤكده المادة 249 من قانون التجارة الأردنيّ حيث تقول: " 2-لا تقبل معارضة الساحب على وفائه إلا في حالة ضياعه أو تفليس حامله. 3-فإذا عارض السّاحب على الرغم من هذا الخطر لأسباب أخرى وجب على المحكمة بناءً على طلب الحامل أن تأمر برفع المعارضة ولو في حالة قيام دعوى أصلية ".

توضح الفقرة الثالثة من هذه المادة أن البنك ملزم بالتقيد بمعارضة الساحب للوفاء، ففي حالة معارضة الساحب للبنك لأي سبب اخر غير الضياع والإفلاس يجب على البنك الالتزام بعدم صرف الشيك، وأنْ يبقى الرصيد محجوزاً عليه لديه حتى يصل قرار من المحكمة المختصة بهذا الموضوع، وبهذا الخصوص فان تعليمات سلطة النقد الفلسطينيّة رقم 2 لسنة 2017 توجب على البنك حجز قيمة الشيك، فالفقرة الثامنة من المادة 5 من تعليمات سلطة النقد الفلسطينية رقم 2 لسنة 2017 بشأن الشيكات المعادة والتسويات والشيكات الموقوفة والمفقودة تقول:" 8. عدم إيقاف

(1) الشماع ، فائق محمود :"الإيداع المصرفي "،الجزء الأول ،"الإيداع النقدي"، مرجع سابق ،ص 318.

شيك بناء على طلب الساحب دون حجز كامل قيمة الشيك المطلوب إيقافه، وفي حال عدم توفر رصيد كاف لتغطية قيمة الشيك المراد إيقافه فإنه يعاد لعدم كفاية الرصيد".

وهذا ما أكّدته محكمة النقض الفلسطينيّة في قرارها نقض مدنيّ رقم 61 لسنة 2009، والصادر بتاريخ 2009/6/3، التي قالت: "ولما كان على البنك أن يلتزم بأمر الساحب بعدم الوفاء بالشيك باعتباره نائباً عنه، ولو كانت المعارضة غير صحيحة؛ لأنّ البنك لا يملك صلاحية التحقّق من صحة أو عدم صحة المعارضة..." [1]. وهنا يتبين من خلال هذا القرار أنّه يقع واجبا على عاتق البنك أن يتقيد بتعليمات العميل، وأن يلتزم بأوامره، وذلك كون البنك نائبا عن العميل، وبالتالي، يتوجب عليه أن يتقيد بحدود إنابته، وكذلك، فالبنك ليس بمحكمة ليملك صلاحية التحقّق من المعارضة، هل هي صحيحة أم لا؟ بل هو من اختصاص قاضي الموضوع فقط، ومن ثَمَّ، لو كانت معارضة السّاحب غير مشروعة، فإنّ البنك مُلتزم بالتوقّف عن الوفاء، والبنك لا تقوم عليه مسؤولية في مثل هذه الحالة، طالما أنه ينفذ أوامر الساحب، ويرى الباحث بهذا الخصوص أن هذا القرار جاء متفقا وأحكام القانون.

ومن أمثلة المعارضة غير الصحيحة من الساحب للبنك، أن يكون هناك تعامل تجاري بين الساحب وشخص آخر، ونشأ خلاف ما بينهما، كأن يقوم الساحب بإعطاء شيكات لصاحب محلات أعلاف للمواشي مقابل شراء علف ومواد زراعية من الأخير، وقام خلاف بينهما بشأن الكميات التي تسلمها الساحب، وبسبب هذا الخلاف عارض الساحب في الوفاء بقيمة الشيكات، وطلب من البنك عدم الوفاء، فيتوجب عليه عدم الوفاء، وهنا على المستفيد أو الحامل أن يتوجّه

(1) فلسطين، محكمة النقض الفلسطينية المنعقدة في رام الله، نقض مدني رقم 2009/61 والصادر بتاريخ 2009/6/3.

للمحكمة المختصة، ويبقى البنك ملتزما بأوامر الساحب بعدم الوفاء بقيمة الشيك لحين صدور قرار من المحكمة.

إن هذا التشدد من المشرّع في المعارضة وحصرها في حالة الضياع والإفلاس، يهدف الى المحافظة على الشيك كورقة تجارية وقوّتها ووظيفتها وحلولها محل النقود وحفاظاً على حق الحامل والمستفيد منها.

وعلى هذا النهج سار القضاء الفلسطينيّ [1]، وذلك للحيلولة دون التلاعب بالورقة التجارية. ولكن بمراجعتنا لتعليمات سلطة النقد الفلسطينيّة رقم 2 لسنة 2017 بشأن الشيكات المعادة نجد أنها أجازت للسّاحب المعارضة في الوفاء دون تحديد مبررات، ولإحالات خاصة، بل جاء النّصّ على إطلاقه وإنّها اشترطت فقط إيداع قيمة الشيك لدى البنك المسحوب عليه، وحجز قيمته لحين صدور أمر قضائي فيه، وهناك أسباب عدة في فلسطين لوقف صرف الشيكات، ومنها على سبيل المثال: وقف الصرف لأسباب وخلافات تجاريّة، فقد عرفت المادة الثانية من هذه التعليمات الشيك الموقوف بأنّه:" الشّيك الذي يتمّ إيقاف صرفه بناء على طلب السّاحب بعد حجز كامل قيمة الشيك".

(1) راجع قرار محكمة النقض الفلسطينيّة رقم 96 لسنة 2009 الصادر بتاريخ 2009/11/4، الصادر عن محكمة النقض الفلسطينيّة المنعقدّة في رام الله، حيث تقول: ".. صحيح أنّ علاقة المدعى عليه الأوّل علاقة بناء وإثبات المدعى عليه أن المدعي لم يوفِ بالتزاماته التعاقديّة إلا أنّ هذا لا يعتبر مسوغاً لإيقاف الشيك المثبت لأصل الحق... فصحيح أن المدّعي لم يقُم بالتزامات التعاقدية بمجرّد العرض للوفاء، ولا علاقة إنْ كان الشيك بناءً على اتفاقية أو شراء أو بيع، فهذه الورقة واجبة الأداء بمجرد الاطّلاع... ولما كنت الطاعنة المدعى عليها الثانية في الدعوى (البنك المسحوب عليه) في الوقت الذي امتنعت فيه عن الوفاء للمطعون ضده بناءً على معارضة المدعى عليه الأول (السّاحب) قامت بحجز مبلغ الشيك، وفق ما جرى عليه العرف الصرفيّ في مثل هذه الحالة، تكون قد تصرفت وفق القانون... ويكون الحُكم الطعين إذ قضى بإلزامها بالرسوم والمصاريف وأتعاب المحاماة على المستأنف عليه الأول (الساحب) وحده، لذلك فإنّ هذا السبب يكون واردًا والحُكم المطعون فيه حرياً بالنقض من هذه الناحية، لذلك تقرر المحكمة نقض الحكم فيه فيما يتعلق بالطاعن وتعديل الحُكم بحيث يصبح أمر الطاعن (المدعى عليه الثاني في الدعوى الأصلية) بدفع مبلغ الشيك المحجوز والبالغ ثلاثة آلاف دولار للمطعون ضدّه (المدعي)".

وجاء في المادة 5 فقرة 8 من هذه التعليمات أنه ينبغي:" عدم إيقاف شيك بناء على طلب الساحب دون حجز كامل قيمة الشيك المطلوب إيقافه، وفي حال عدم توفر رصيد كافٍ لتغطية قيمة الشيك المراد إيقافه، فإنّه يعاد لعدم كفاية الرصيد". وبالتالي، فإنّه –حسب التعليمات أعلاه– يستطيع السّاحب وقف صرف الشيك لأسباب تجاريّة، أو غير ذلك شريطة أن يضع قيمتها في البنك المسحوب عليه، وهنا تبقى قيمة الشيك محجوزة في البنك، حتى تصدر المحكمة المختصة قرارًا بذلك، ولا يستطيع البنك التّصرف بهذا المبلغ تحت طائلة تحمّل المسؤوليّة.

نطرح هنا تساءلًا عن مشروعية هذه التعليمات، وما إذا كانت تخالف القانون؟ يرى الباحث بهذا الخصوص إن هذه التعليمات لا يجوز لها أن تخالف القانون، وإنّما هي إجراءات وقتية أصدرتها سلطة النقد الفلسطينيّة في محاولة منها لحلّ الخلافات المتعلقة بالشيكات (بعبارة أخرى كأنّها دعوة للمستفيد أو الحامل لحلّ الخلاف) ولكنّها من الناحية القانونية ليس لها أيُّ أثر، وبالتالي، فإنه لو كان هناك شيكٌ محجوزٌ قيمته وفقًا لهذه التعليمات في البنك، فإنّ هذا الأمر لا يمنع من المطالبة بقيمة الشيك أمام المحكمة المختصة من الحاملّ أو المستفيد من الشيك وتحصيل قيمته.

بناءا على كل ذلك يثور تساؤل جديد مفاده: هل المعارضة في الوفاء وحجز الرصيد في حالة الخلاف التجاري ينفي المسؤولية الجزائية عن الساحب أم أنه يعتبر مرتكباً لجريمة إصدار شيك بدون رصيد، بالرغم من أن عدم الوفاء بقيمة الشيك في هذه الحالة لم يكن سببه عدم وجود الرصيد أو عدم كفايته؟

يرى الباحث بهذا الخصوص أن التعليمات وكما ذكرنا أقل قوة من القانون، وأنها لا يمكن أن تعدل أو تلغي القانون، وحيث أن قانون التجارة الأردني رقم 12 لسنة 1966 قد حدد أسباب

المعارضة الصحيحة، وبالتالي فإن المعارضة لغير هذه الأسباب تكون غير مشروعة، وبالتالي فإنّ حجز قيمة الشيك لدى البنك لغير الأسباب القانونية للمعارضة تؤدي الى قيام مسؤولية الساحب الجزائية.

ولكنّ محكمة بداية نابلس بصفتها الاستئنافيّة كان لها رأيٌّ مغاير، وفي قرارها الصادر في استئناف جزاء رقم 203 –2017 والصادر بتاريخ 2017\12\24 تقول: " من أركان جريمة إصدار شيك دونَ رصيد، إصدارُ الشيك، وانعدام الرّصيد وسوء النيّة. وبالرجوع إلى تقرير البنك الإسلاميّ العربيّ، الذي جاء فيه أنّ الشيك الذي يحمل الرقم 3000012 بتاريخ 2015\4\1 كان الرّصيد موجودًا وقتَ دخوله إلى البنك، ولكن هذا الرصيد كان محجوزا للشيك ذاته على خلاف تجاريّ، ومن ثَمَّ، فإن قرار محكمة الدرجة الأولى جاء ضد وزن البينة، وأنّ ركن عدم وجود الرّصيد غير متوفر في هذه الحالة، وعليه تقرر المحكمة إعلان براءة المتهم من التّهمة المسندة إليه". [1]

ومن ثَمّ، فإن محكمة بداية نابلس بصفتها الاستئنافية، بنَتْ وأسسّت حكمها على وجود الرصيد المحجوز، واعتبرت أنّه رصيد معدّ للدّفع جعل ركن عدم توفر الرصيد غير متحقق وهذا غير صحيح؛ لأنّ قيمة الشّيك الموجودة لدى البنك، هي محجوزة. ولهذا، فإنّ هذا المبلغ غير معدّ للدّفع، وأنّ هذا القرار يخالف أحكام القانون بهذا الخصوص، لأنّ من شروط الرّصيد أن يكون معداً للدّفع. ويؤكد ذلك قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 60 وفي المادة 421 في قوله:" كلّ من أعطى بسوء نيّة شيكًا لا يقابله رصيد قائم معدّ للدّفع ..." [2] وكذلك الحال بالنسبة للأمر العسكريّ، فإنّه تحدّث عن وجود الرّصيد، ولم يقرن الرصيد بأيّ شرط مانع للدّفع والوفاء، بل إنّ الحديث عن الرصيد للشيك مقرونٌ بالدّفع للحاملِ والمستفيد. ويرى الباحث ان هذا القرار خالف قصد المشرّع

(1) قرار محكمة بداية نابلس بصفتها الاستئنافية في الاستئناف الجزائي رقم، 203–2017 والصادر بتاريخ 24–12–2017.
(2) المادة 421 من قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960.

من التشديد على مركز الشيك وقوته ودوره في التعامل والثقة التي يمنحها للمتعاملين، وكذلك خالف أحكام المعارضة الصحيحة ولا سيما بأن الخلاف التجاريّ ليس من أسباب المعارضة، والقول بعكس ذلك يؤدي الى زعزعة الاستقرار بين المتعاملين بالشيكات بحيث يصبح الحامل تحت رحمة الساحب بعدم معارضته لدى البنك. والقول بعكس ذلك وبأنّ من حقّ الحامل أن يلجأ للقضاء يعني اخضاع الشيك لمنازعات قضائية قد يطول أمدها وهو ما يتعارض مع عناصر الثقة والائتمان التي يقوم عليها العمل التجاري عموما والأوراق التجارية خصوصاً.

ونشير هنا إلى أن قانون العقوبات الأردنيّ رقم 16 لسنة 1960 النافذ في الضفة الغربية، جرى تعديله بالأمر العسكريّ رقم 890 لسنة 1981[1]، فجاء بشرط أساسي قبل رجوع الحامل على ساحب الشيك ومقاضاته جزائياً، إذ اشترط أن يقوم الحامل بإخطاره، [2] وإمهاله عشرة أيام للوفاء

---

(1) الأمر العسكريّ رقم 890 لسنة 1981 يقول: "1-بدلاً من المادة 421 من قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960 يحلّ: أ-كلّ مَن يصدر شيكا، ً وهو يعلم أنه لا واجب على موظف البنك بوفاء الشيك خلال 30 يوماً من التاريخ المبيّن عليه، أو لا يوجد له أساس معقول للافتراض بأنّ هناك واجبًا كالمذكور أعلاه ملقًى على موظف البنك، وقدّم الشيك للبنك للوفاء خلال المدّة المذكورة أعلاه، إلا أنّه لم يفِ بقيمته، عقابه الحبس لمدّة سنة واحدة أو غرامة مالية بمبلغ 10,000 شيكل أو أربعة أضعاف المبلغ المُبيّن في الشيك.

* انظر قرار محكمة بداية جنين بصفتها الاستئنافية في الاستئناف جزاء رقم 2012/127 والصادر بتاريخ 2014/7/3 يقول: "... وبالرجوع إلى الأمر العسكريّ رقم 890 لسنة 1981 الذي ألغى المادة 421 من قانون العقوبات الأردنيّ لسنة 1960 وحلّ محلّها...".

(2)انظر قرار محكمة صلح نابلس في القضية الجزائية / جنحة رقم 2010/435 والصادر بتاريخ 2012/1/15 الذي تقول:"... وتجد المحكمة أيضاً أن المشرّع في الأمر رقم 890 لسنة 81 نصّ على عبارة " لم يوف قيمته خلال عشرة أيام من تاريخ طلب الشخص الذي بحوزته الشيك " تجد المحكمة أنّ المشرّع استخدم عبارة طلب الشخص الذي يكفي أن يقوم المستفيد حامل الشيك بمطالبة محرر الشيك ومصدره سواء كانت المطالبة شفوية أو كتابية، ولكن على المستفيد وحامل الشيك أن يقدّم البينة القانونية على وقوع هذه المطالبة، وصحتها وقانونيتها وعليه، حيث تجد المحكمة أن حامل الشيك المستفيد في الدعوى الماثلة أمامنا اختار طريق المطالبة الكتابية بأن قام== بتوكيل محامٍ؛ ليقوم هذا المحامي بمطالبة وإخطار محرّر الشّيك ومصدره بضرورة الوفاء بقيمة الشيك خلال عشرة أيام من تاريخ تبلغه للإخطار الكتابيّ المرسل اليه، إلا أن المحكمة وبالتدقيق في الدفع المثار من قبل وكيل الدفاع تجد أن المحامي وكيل المشتكي " حامل الشيك المستفيد " قام بتوجيه إخطار كتابيّ عبر البريد موقع منه إلى مصدر الشيك محرره، وكان ذلك بتاريخ 2009/5/11 المبرز ن/3 في حين تجد المحكمة أيضاً أن وكالة المحامي وكيل المشتكي مؤرخة بتاريخ 2009/5/26 أي بعد قيامه بتوجيه الإخطار للمتهم محرر الشيك ومصدره، مما يعني ذلك أن محامي المشتكي لم يكن له صفة إطلاقا، وغير مفوض بتاريخ توجيه الإخطار للمتهم، ويغدو الإخطار في هذه الحالة موجه من شخص غير ذي صفة الأمر الذي يترتّب عليه بطلان الأخطار، وعدم قانونيته، و الإخطار هو شرط أساسيّ للملاحقة الجزائية عن جرم إصدار شيك بدون رصيد، وحيث ثبت للمحكمة أن الإخطار موجه من شخص غير ذي صفة لكون موجّه بتاريخ 2009/5/11 ووكالة المحامي وكيل المشتكي مؤرخة في 2009/5/26 مما يعني ذلك أنّ الإخطار باطل، وعليه، تعدون إجراءات

بقيمة الشيك، وهذا الإخطار يعتبر قرينة قاطعة على الساحب بعدم وجود الرصيد كما يشترط لإعمال هذا النص أن يكون الحامل قدم الشيك للبنك مطالباً اياه بالوفاء خلال 30 يوماً من تاريخ الاستحقاق المبين في الشيك.

فإذا عُرض بعد 30 يوماً لا تقوم الجريمة، وهذا ما أكدّته محكمة بداية جنين بصفتها الاستئنافية في الاستئناف الجزاء رقم 2013/1 الصادر بتاريخ 2013/4/22، إذ قال: " وبالتدقيق وبالرجوع إلى لائحة الاستئناف نجد بأنّ وكيل المستأنف ينعى في البند الخامس من لائحة الاستئناف بأنّ قرار محكمة الصُلح مخالف لأحكام الأمر العسكري 890 لسنة 1981، لأنّ الشيكات موضوع الدعوى عُرضت على البنك بعد مُضي مدة ثلاثين يوماً من تاريخ استحقاق كلّ واحد منها... ويقول الأمر العسكري رقم 890 لسنة 1981 في ذك أنّ: كلّ من يصدر شيكاً وهو يعلم أنه لا واجب على موظف البنك بوفاء الشيك خلال 30 يوماً من التاريخ المبين عليه...) ونجد أنّ النيابة العامة لم تقدّم من خلال بيناتها بالدعوى ما يثبت بأنّه تم عرض الشيكات على البنك خلال مدة 30 يوماً المنصوص عليها بالقانون... وبالتالي نجد أنّ هذا السبب من أسباب الاستئناف وارد، ودون الحاجة لبحث باقي أسباب الاستئناف، لذلك، نقرر قبول الاستئناف موضوعاً، وإعلان براءة المستأنف من التّهمة المسندة إليه، وهي تهمة إصدار شيك دون رصيد"[1].

وحسب ما استقرّت عليه محكمة النقض الفلسطينيّة مؤخراً، فإنّه وإنْ كان يتوجب على الحامل عرض الشيك على البنك خلال 30 يوماً إلاّ أنّه يتوجب على الساحب أن يكون بحسابه

الملاحقة المسندة اليه غير قانونية الأمر الذي يعني للمحكمة أن هذه الدعوى هي دعوى سابقة لأوانها لانتفاء شرط الملاحقة وهو المطالبة الصحيحة القانونية..".

–الامر العسكري 890 لسنة 1981 لم يحدد طريقة للإخطار، فقد تكون كتابة، وقد تكون شفوية، ولكن – هنا يقع على الحامل إثبات أنه قام بإخطار الساحب.

(1) القرار الصادر عن محكمة بداية جنين بصفتها الاستئنافية، استئناف جزاء رقم 2013/1، الصادر بتاريخ 2013/4/22.

رصيد كافٍ لقيمة الشيك خلال 30 يوماً من تاريخ استحقاقه، ومن ثَمَّ، إذا عُرض الشيك بعد 30 يوماً على البنك من تاريخ استحقاقه، في الأصل لا تقوم جريمة إصدار شيك دون رصيد، بشرط أن يكون الرصيد قد وجد فعلاً خلال هذه المدة، فإذا استرد الساحب الرصيد بعد انقضاء هذه المدة، فلا تقوم الجريمة في هذه الحالة، وهذا ما استقرت عليه محكمة النقض الفلسطينيّة، وذلك في محاولة منها للحفاظ على حق الحامل في هذه الورقة.

وفي هذا السياق قضت محكمة النقض الفلسطينية المنعقدة في رام الله، في قرارها نقض جزاء بالطعن رقم 2014/126 والصادر بتاريخ 2014/9/21 بأنه: "... وفي الموضوع، وعن سبب الطعن، حيث ثبت أنّ الشّيك موضوع الشكوى قد أعيد دون صرف لعدم وجود رصيد بعد انتهاء المدّة القانونيّة، لعرض الشيك على البنك المسحوب عليه، فإنّ ذلك لا يعفي المتهم (الساحب) من المسؤوليّة الجزائيّة بتهمة إصدار شيك لا يقابله رصيد، ما لم يثبت بأنّ للشيك مؤونة كافية كانت موجودة، وقائمة خلال مدّة الـ 30 يوماً" [1].

وهنا يرى الباحث أن تعليمات سلطة النقد أعلاه تفقد الثقة بالورقة التجارية، وبمكانتها كأداة وفاء وائتمان، وأنه من الواجب عليها الرجوع عنها.

الفرع الثاني: مسؤوليّة البنك تجاه العميل عن الوفاء بالشّيك المزوّر:

يتحمّل البنك مسؤوليّة صرف الشيك المزوّر ولا يعفيه من المسؤوليّة صعوبة كشف التزوير، فعليه أن يتحمّل مثل هذه المخاطر إلا إذا أثبت وقوع الخطأ من العميل، ففي هذه الحالة تنتفي المسؤوليّة عنه، وهذه المسؤولية جزء من مخاطر المهنة بالنسبة للبنك، وهي مسؤولية خاصّة نصّ عليها قانون التجارة النافذ 12 لسنة 1966.

(1) فلسطين، محكمة النقض الفلسطينية المنعقدة في رام الله، نقض/ جزاء رقم 2013/126، والصادر بتاريخ 2014/9/21.

ونشير في هذا الصدد إلى قضية كان نظر فيها القضاء الفرنسيّ ، وهي الدّعوى المشهورة باسم دعوى نايب (Lafaire Naib)، وتتلخص وقائعها بأنّ الضحية كان قد استضاف شخصاً في داره، وهذا الضيف استغلّ وجوده فقام بتحرير شيكات عدة من دفتر الشيكات الذي لاحظه بالدار، وقضت محكمة استئناف باريس باستبعاد مسؤولية البنك، باعتبار أنّ العميل قد ارتكب خطأً عندما مَكَّن الضيف من الوصول إلى دفتر الشيكات الخاص به، غير أنّ محكمة النقض (غرفتها التجارية) نقضته باعتبار أنّ المحكمة لم تُبيّن الأدّلة التي كانت تحتم اتخاذ مثل هذه الحيطة وعند عدم اتخاذها، يُعدّ الخطأ واقعا وأبقت المسؤوليّة على البنك[1].

وهذا ما أكده قانون التجارة الأردنيّ في المادة 270 حينما قالت: "1-يتحمّل المسحوب عليه وحده الضرر المترتب على شيك مزوّر أو مُحرّف إذا لم يكن نسبة أي خطأ إلى الساحب المبين اسمه في الصكّ 2-وبوجه خاص يعتبر الساحب مخطئاً إذا لم يحافظ على دفتر الشيكات المسلم إليه بما ينبغي من عناية".

أولا: مسؤولية البنك:

وفقا للمادة 270 المشار اليها يتحمل البنك المسؤولية عن الوفاء بالشيك المزور، حتى ولو كان التزوير متقناً ومن الصعب اكتشافه، وتبرير تحميل البنك هذه المسؤولية بالرغم من حرصه على اكتشاف التزوير، هو طبيعة عمل البنك ومخاطر المهنة. فالتزام البنك بكشف التزوير هو التزام بتحقيق نتيجة وليس ببذل جهد وعناية. كما يتحمل البنك المسؤولية من باب اولى إذا كان التزوير غير متقن، ومن السهل اكتشافه.

– قانون العقوبات الأردنيّ النافذ رقم 16 لسنة 1960، عرّف التزوير في المادة 60 منه بالقول: " التزوير هو تحريف مفتعل للحقيقة في الوقائع والبيانات التي يراد إثباتها بصك أو مخطوط يُحتجّ بهما نجم أو يمكن أن ينجم عنه ضرر ماديّ أو معنويّ أو اجتماعيّ".

(1) موسى، طالب حسن: " الأوراق التجاريّة والعمليات المصرفيّة"، ط 1، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، سنة 2011، ص 175.

وفي هذا الصدد قضت محكمة استئناف القاهرة بأنه:" إذا كان التوقيعان المزوران على وجه الشيك وظهره مقلديْن تقليدًا غير متقن، وما كان من الجائز أن يغيب اكتشاف التزوير على موظف البنك المختّص، بإجراء المضاهاة إذا ما بذل عناية الرجل العاديّ في الفحص، فإنّ البنك يكون مسؤولًا عن خطأ تابعه، ولا يحقّ للبنك التنّصل عن مسؤوليّة خطأ تابعه". [1]

غير أن الفقرة الثانية من المادة 270 خففت من مسؤولية البنك عن الوفاء بالشيك المزور، عندما اشترطت لتحمل البنك المسؤولية ألا يكون قد صدر خطأ من الساحب أدى إلى تسهيل وقوع عملية التزوير، وضربت مثالاً على ذلك بعدم قيام الساحب بالمحافظة على دفتر الشيكات المسلم إليه من البنك بما يلزم من عناية.

ونشير هنا الى أن البنوك في أثناء فتحها الحساب للعميل وتسليمه دفتر الشيكات، تورد شروط عدّة يعفي البنك بموجبها نفسه من المسؤوليّة في حالّة الوفاء غير الصحيح، سواء بشيك مزوّر أو في حالة المعارضة في الوفاء وغير ذلك، فما مدى صحة هذا الشرط؟

لم تتطرق مجلة الأحكام العدليّة إلى هذا الأمر، ولما كان العقد شريعة المتعاقدين بوصفه قاعدةً عامّة، بالتالي فإنه يجوز لأطرافه الاتفاق على ما يرونه مناسباً، ووضع الشروط بالكيفية التي يرونها مناسبة، وهذا ما أكده القانون المدنيّ الأردنيّ [2]، وكذلك، ما أكده مشروع القانون المدنيّ

---

(1) نقلا عن: عوض، علي جمال البنوك من الوجهة القانونية"، ط1، القاهرة، دار النهضة العربية، بدون سنة نشر، ص130.

(2) المادة 213 من القانون المدنيّ الأردنيّ تقول:"الأصل في العقد رضاء المتعاقدين وما التزماه في العقد ".

– من الشروط التي يوقع عليه العميل عند قيام العميل بطلب دفتر شيكات، فإنّه يوقع على نموذج في البنك عبارة عن طلب يطلب فيه دفتر شيكات، ويكتب اسمه ورقم هويته ورقم حسابه وتوقيعه، وعند الموافقة على الطلب، وصدور دفتر الشيكات فان العميل يوقع تحت عنوان تعهد والتزام بتعليمات إصدار دفاتر الشيكات على ما يلي: إنني أتعهد بالمحافظة على دفتر الشيكات، وعدم استخدامه إلا للأسباب المسموح بها قانونيًا، وأن أقوم بإعلام البنك في حالة فقدان أو سرقة الدفتر أو أي ورقة من أوراقه ..، كما إنني أتعهد بتدقيق البيانات المطبوعة على أوراق الدفتر المسلم لي، والتأكد من كامل أركان الشيك، وكذلك قبول تعليماتكم الموقعة مني بالدفع بموجب هذه الشيكات، واعتبارها بينة قاطعة غير قابلة للطعن والاعتراض عليها، وكذلك قيد ثمن إصدار الدفتر المبينة تفاصيله أدناه على حسابي، وإظهار البيانات الشخصية المتعلقة بي، وأخلي طرف البنك من أية مسؤولية قد تنتج عن ذلك ... التوقيع... منقول عن نموذج طلب الحصول على دفتر شيكات، وتعهد عند استلام الدفتر خاص ببنك الاستثمار الفلسطيني.

الفلسطينيّ،[1] وعليه يجوز الاتفاق على إعفاء المَدين من التعويض عن الضرر الناشئ، بسبب عدم تنفيذ التزامه التعاقديّ كليًّا أو جزئيًّا أو تنفيذه بشكل معيب[2]، شريطة أن لا يكون الالتزام التعاقديّ متعلق بالنظام العام، وكذلك أن لا يكون الضرر ناشئًا عن إهمال، [3] أو خطأ جسيم. [4]

وبالتالي، يجوز للبنك إيراد مثل هذا الشرط، ويكون هذا الشرط منتجًا لآثاره، شريطة ألا يقع من البنك أيّ إهمال أو خطأ جسيم، فإذا وقع من البنك مثل هذا الإهمال أو الخطأ تكون مسؤوليّة البنك عن الوفاء بشيك غير صحيح قائمة. [5] غير أن عبء الإثبات في حالة وجود مثل هذا الشرط ينتقل إلى العميل.

---

(1) الفقرة الأولى من المادة 238 من مشروع القانون المدنيّ الفلسطينيّ تقول:" يجوز الاتفاق على إعفاء المَدين من تعويض الضّرر الناشئ عن عدم تنفيذ التزامه التعاقدي كليًا أو جزئيًا أو بسبب تنفيذه على وجه معيب، أو تأخره فيه إلا ما يكون عن غش أو خطأ جسيم منه، ومع ذلك يجوز للمَدين أن يشترط عدم مسؤوليته عن الغش أو الخطأ الجسيم الذي يقع من أشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه".

(2) التكروري، عثمان وسويطي، أحمد طالب:"مصادر الالتزام ""مصادر الحق الشخصيّ"، مرجع سابق، ص352.

(3) الخطأ ألعمدي هو: "هو الإخلال بواجب قانوني بقصد الإضرار بالغير ". راجع: التكروري، عثمان وسويطي، أحمد طالب: "مصادر الالتزام ""مصادر الحق الشخصيّ"، مرجع سابق، ص426.

–الخطأ الجسيم كما عرفه الفقيه الفرنسيّ بوتيه هو: "ما يتأتى في عدم بذل العناية والحيطة في شؤون الغير، بقدر لا يمكن لأقل الناس عناية أو أقلهم ذكاء أن يغفله في شؤون نفسه. والبعض عرفه أنه:" الخطأ الذي لا يصدر من أقل الناس حذرا او حيطة". نقلا عن: نصره، أحمد سليم فريز:" الشرط المعدل للمسؤوليّة العقدية في القانون المصري"، رسالة ماجستير لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، نابلس، سنة 2012، ص74.

(4) شنب، محمد لبيب:" المسؤولية عن الأشياء "" دراسة مقارنة"، ط2، الإسكندرية، مكتبة الوفاء القانونية، سنة 2009، ص286–ص287. كذلك راجع: الاوجار، محمد طاهر قاسم:" المسؤولية المدنية للحكم الرياضي "" دراسة مقارنة"، ط1. مصر، دار الكتب القانونية، سنة 2016، ص 340. كذلك راجع: بكر، عصمت عبدا لمجيد: "المسؤولية التقصيريّة في القوانين المدنية العربية "، ط1، بيروت، مكتبة زين الحقوقية والأدبية، سنة 2016، ص336–ص337.

(5) قرار محكمة النقض الفلسطينية المنعقدة في رام الله في النقض المدنيّ رقم 209–2009 الصادر بتاريخ 16–3–2011 يقول:" ولما كان من الثابت من البينات المقدمة في الدعوى صلة التبعية بين المستأنف عليه الثاني، وكذلك أمين الصندوق لدى البنك شادي موسى خليل مسعد وارتكاب المستأنف عليه الثاني روبين الأعمال غير المشروعة التي قام بها، وهي تزوير إيصالات الإيداع داخل فرع البنك الذي يعمل به، وثابت أيضا تقصير امين الصندوق شادي مسعد الذي كان يقوم بختم ورقة الإيداع المكونة من نسختين بعد أخذ النقود من روبين المستأنف عليه الثاني دون النظر، أو التدقيق فيما يدون فيهما من أرقام او مبالغ، ولما كانت هذه الأعمال أثناء تأديته لوظيفته، وبسببها نتج عنها ضرر أصاب المدعي في الاستيلاء على أمواله بطريقة غير مشروعة، وجراء إهمال وتقصير أمين الصندوق، وحيث ثبت من البينة المقدمة مسؤولية البنك التقصيريّة، لذلك فإنّ الوديعة إذا هلكت أو ضاعت لزمت المودع ضمانها في مثل هذه الحالة وفقا لنص المادة 777 من المجلة، وإن الشرط الوارد في عقد فتح الحساب بإعفاء البنك المودع إليه المبلغ من المسؤولية التقصيرية، هو شرط باطل، ولا يجيزه القانون، وهو مخالف للنظام العام".

غير أن بعض التشريعات لا تعتد بمثل هذا الشرط وتعتبره كأن لم يكن، ومنها قانون التجارة العراقي في المادة 173 منه، وقانون التجارة الكويتي في المادة 757، والحكمة من ذلك أن المشرع يريد أن يقطع الطريق على البنوك التي تريد أن تتخلص من المسؤولية عن طريق وضع شرط في نماذج الشيكات التي توزع على عملائها يعفيها من المسؤولية، [1] في حالة تزوير بيانات الشيك ومنها توقيع الساحب.

ثانياً: خطأ السّاحب:

الأصل أنّ العميل لا يتحمّل نتيجة وفاء شيك لم يوقعه؛ لأنّ الورقة تكون لا قيمة لها من الناحية القانونيّة، ولكن نظرا لأن هذه النتيجة – وهي سحب المبلغ من البنك للشخص المزور– كانت بسبب خطأ العميل الذي لم يحافظ على دفتر شيكاته –فإنّه من العدل والمنطق أن يتحمل مسؤولية هذا الإهمال. [2]

ويوضّح ذلك ما ذهب اليه قانون التجارة الأردنيّ رقم 12 لسنة 1966 في المادة 270 منه، التي تقول:"2–وبوجه خاص يعتبر الساحب مخطئاً، إذا لم يحافظ على دفتر الشيكات المُسلّم إليه بما ينبغي من عناية " [3]. وهذا يعني أنه إذا لم يقع من هذا الساحب أي خطأ فانه لا يتحمل أية مسؤولية. [4]

---

(1) االعكيلي، عزيز: "شرح القانون التجاري"، مرجع سابق، ص257.

(2) عوض، علي جمال الدين: عمليات البنوك من الوجهة القانونية"، مرجع سابق، ص129.

(3) المادة 270 من قانون التجارة الأردني رقم 12 لسنة 1966.

(4) قرار محكمة التمييز الأردنيّة، حقوق رقم2192–2003(هيئة خماسية)، بتاريخ 19–1–2003 قالت: " إذا كان لا يوجد في أوراق الدعوى ما يفيد وجود خطأ صادر من جانب المدعي (السّاحب) ولم يسهم بأيّ خطأ في فقدان الشيك موضوع الدعوى، فإنّ التزام البنك بردّ قيمة تعادل قيمة الشيك موضوع الدعوى تكون قائمة تطبيقا لأحكام المادة 115 فقرة 1 من قانون التجارة (المتعلقة بوديعة النقود) ويكون البنك المسحوب عليه الشيك موضوع الدعوى مسؤولا عن صرفه، ولا سيما وان المادة 270 من قانون التجارة تقضي أن يتحمل المسحوب عليه الضرر المترتب على الشيك المزوّر أو المحرف ما لم يكن نسبة أي خطأ إلى الساحب المبين اسمه في الصك، وهذا ما= سار عليه الاجتهاد والقضاء". نقلا عن: الشماع، فائق محمود: " الإيداع المصرفي"، الجزء الأول، "الإيداع النقدي"، مرجع سابق، ص 385.

إذن يتوجّب على الساحب المحافظة على دفتر الشيكات، وصيانته من السّرقة والضّياع، [1] ولكن السؤال الذي ينبغي أن يُثارَ في هذا السياق هو: ما نوع العناية التي يجب بذلها من الساحب في المحافظة على دفتر الشيكات حتى لا يُسأل؟

بالرجوع إلى القانون أعلاه، نجد أنّه لم يحدد نوع هذه العناية، ويرى بعضهم أنّه يجب التشديد بنوع العناية، بحيث تكون عناية الرجل الحريص وليس الرجل المعتاد، وذلك بسبب انتشار ظاهرة تزوير الشيكات نتيجة سرقتها أو ضياعها [2].

وبالنسبة لعبء إثبات صدور خطأ من الساحب، فإنّه يكون على البنك؛ لأنّ البنك يتحمل مبدئياً المسؤولية عن الوفاء بشيك مزوّر، وهذه المسؤولية مفترضة من جانب البنك، ولا يستطيع ألبنك أن ينفي المسؤوليّة عنه الا إذا أثبت أن العميل قصّر في المحافظة على دفتر الشيكات، بحيث كان هذا التقصير سبباً في التزوير أو التحريف.

ثالثاً: الخطأ المشترك:

قد يجتمع الخطأ في صرف شيك مزوّر من البنك والعميل نفسه في آنٍ واحد، ومثال ذلك أن يقوم شخص بعدم المحافظة على دفتر الشيكات الخاصّ به، ثم وقع هذا الدفتر بيد الغير الذي قام بتزوير توقيع الساحب، وعرض الشيك على البنك، وصرف البنك الشيك رغم أنّ تزوير التوقيع على الشيك واضح ؛ كونه يختلف اختلافاً كبيراً عن توقيع السّاحب[3]، ففي هذه الحالة يكون قد صدر خطأ من الطرفين (البنك المسحوب عليه والساحب)، وهنا يتحمّل الطرفان المسؤولية، وذلك

(1) ناصيف، الياس: "الشيك "، مرجع سابق، ص364.

(2) طوالبة، مؤيد حسن محمد: "حسابات الصكوك ومسؤولية المصارف (الشيكات)"، عمان، دار وائل للنشر، سنة 2004، ص 199.

(3) العكيلي، عزيز: "انقضاء الالتزام الثابت في الشيك"، مرجع سابق، ص 178.

حسب نسبة الخطأ الصادر من كل منهما والذي أسهم فيه عملاً بقاعدة الخطأ المشترك[1]، أما إذا كان خطأ أحدهما يستغرق الخطأ الآخر، ففي هذه الحالة يتحمّل مرتكب الخطأ الأكبر نتيجة الخطأ كلّه[2]، أي يجب التمييز بين الخطأين، فيمَا إذا كان خطأ كل منهما له دور كبير في الوفاء الخاطئ أم أن أحدهما استغرق الآخر[3].

المطلب الثاني: مسؤوليّة البنك في الوفاء غير الصحيح بالشيك تجاه الغير:

المتضرر من الوفاء الخطأ للشيك ليس فقط العميل دائماً، بل قد يكون المتضرر شخصًا آخر، فيستطيع هذا المتضرر أن يرجع على البنك، وأن البنك (المسحوب عليه) يتحمّل المسؤوليّة تجاهه جرّاء الوفاء غير الصحيح الذي تمّ من طرفه، لذلك، سنتناول في هذا المطلب (في الفرع الأول منه الوفاء غير الصحيح للشيك المحجوز على مقابل وفائه، وفي الفرع الثاني سنتناول دعوى رجوع البنك في حالة الوفاء الخاطئ).

الفرع الأول: الوفاء غير الصحيح للشيك المحجوز على مقابل وفائه:

عند صدور قرار قضائي بالحجز على رصيد السّاحب للشيك سواءً كان هذا الحجز تنفيذياً أو حجزاً تحفظيّاً، فعلى البنك أن يحجز الرصيد، ولا يتصرف فيه، وبخلاف ذلك يتحمّل المسؤوليّة كاملة.

*** أولاً: الحجز التحفظيّ:**

إنّ قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطينيّ النافذ رقم 2 لسنة 2001 ذكر الحجز التحفظي في المادة 266 من هذا القانون التي تقول: "1-للدائن أن يقدّم طلباً مؤيداً

(1) المرجع نفسه، ص 178.

(2) عوض، علي جمال الدين: "عمليات البنوك"، مرجع سابق، ص 132.

(3) السنهوري، عبد الرزاق أحمد: "مصادر الالتزام" م2، ط 3، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، سنة 2009، ص 100.

بالمستندات؛ لإيقاع الحجز التحفظيّ على أموال المَدين، سواءً كانت بحيازته أم لدى الغير قبل إقامته الدَّعوى، أو عند تقديمها، أو في أثناء السير فيها إلى قاضي الأمور المستعجلة، أو المحكمة المختصة بالدّعوى. 2-يجب أن يقترن طلب الحجز بكفالة تضمن ما قد يلحق بالمحجوز عليه من عطل وضرر، إذا ظهر أن طالِبُ الحجز غير مُحقّ في دعواه. 3-يجب أن يكون مقدار الدَّيْن معلوماً ومستحق الأداء وغير مقيّد بشرط، وإذا كان مقدار الدَّيْن غير معلوم، عيّنته المحكمة على وجه التقريب. 4-لا يجوز أن يحجز من أموال المَدين إلا بما يفي بمقدار الدَّيْن والرسوم والنفقات ما لم يكن المال المحجوز غير قابل للتجزئة ".

وجاء في المادة 273 من ذات القانون بخصوص حجز الأموال لدى الغير أنه: "إذا كان قرار الحجز يتعلّق بأموال المَدين لدى الغير فيجب تبليغ ذلك الشخص فوراً، وعليه بيان الأموال الموجودة للمَدين بحوزته أو المستحقة له، على أن يوقّع محضراً بذلك، وينبّه عليه بعدم التّصرّف في تلك الأموال إلا بقرار من المحكمة المختصة، وفي حالة قيام الشخص الثالث بالتّصرّف في الأموال المحجوزة أو تبديدها يكون ضامناً لقيمتها".

وبالتالي يجب على البنك عند وصول قرار المحكمة له أن يقوم بحجز المبلغ المنصوص عليه في القرار دون الالتفات إلى ماهيّة شروط الحجز، بل عليه أن ينفّذ أوامر المحكمة بالحجز فوراً.

والسؤال الذي يُطرح في هذا المقام هو: في حالة أنّ الساحب أصدر الشيك لصالح المستفيد، وأصبح في حيازة هذا الأخير، وبعد ذلك، وقع الحجز على مال المَدين "الساحب"، فهل هذا المبلغ المحجوز يكون من حق للمستفيد من الشيك الذي حصل عليه قبل الحجز، أم من حق الشخص الذي أوقع الحجز؟

إذا وقع الحجز بعد إصدار الشيك من الساحب، فإنّ هذا الحجز لا يُعتبر صحيحاً وفقاً للقواعد العامّة، ذلك أنّ الرّصيد لم يَعُدْ حقاً للساحب، وإنما انتقل هذا الحق بمجرد إصدار الشيك وتسليمه إلى المستفيد الأوّل [1].

ويرى البعض –بهذا الصدد–أنّه يتوجب على البنك في مثل هذه الحالة –من تلقاء نفسه – أن يُهمل الحجز، وأنْ يؤدّي قيمته إلى الحامل، ما دام الشيك يحمل تاريخاً سابقاً على تاريخ توقيع الحجز، وهذا الرأي لاقى انتقادات عدّة، وذلك بسبب احتمالية الغش، ومحاولة وضع تاريخ سابق للشيك للتحايل على الحجز، لذلك، ذهب الرأي الآخر إلى القول: يجبُ على البنك التقيّد والالتزام بالحجز لحين البتّ في ذلك الأمر من المحكمة صاحبة الموضوع [2].

ففي هذه الحالة، لا يَحولُ الحجز على الرصيد دون حق المستفيد من الشيك، والذي يثبت حقه في مقابل الوفاء بمجرّد إصدار الشيك من الساحب، ولكن يحدث الخلاف على عبء الإثبات، وكيفية إثبات أسبقية الإصدار أو الحجز"[3].

أما بالنسبة لعبء الإثبات فإنّه في الأصل يقع على حامل الشيك في مثل هذه الحالة؛ لأنّه المستفيد منه وصاحب المصلحة في رفع الحجز عنه، فينبغي عليه أن يُثبت بطلان الحجز؛ لأنّه ورد على مال يملكه هو [4]، ولكن قانون التجارة الأردنيّ أعطى خصوصيّة للاسناد القابلة للتداول، في المادة 52 القائلة:" 2–إنّ تاريخ الإسناد القابلة للتداول، وتاريخ تظهيرها يعدان صحيحين إلى أن يَثبَت العكس" [5].

(1) العكيلي، عزيز: "انقضاء الالتزام الثابت في الشيك"، مرجع سابق، ص 204.

(2) المرجع السابق، ص 204.

(3) عوض، جمال الدين علي: "عمليات البنوك من الوجهة القانونية"، مرجع سابق، ص 108.

(4) عوض، كال الدين علي، مرجع سابق، ص 109.

(5) الفقرة الثانية من المادة 52 من قانون التجارة الأردني رقم 12 لسنة 1966.

فإذا كان التاريخ المُبيَّن في الشيك سابقا على الحجز، فإنّ المبلغ المحجوز يكون من حق حامل الشيك، وبخلاف ذلك يكون من حق الحاجز، أما بالنسبة لعبء الإثبات فإنّه –والحالة هذه– يقع على الحاجز وفقا للمادة 52 الفقرة الثانية منها من قانون التجارة الأردنيّ أعلاه، الذي يتوجب عليه إثبات عدم صحة التاريخ الوارد في الشيك.

ويَجدرُ التنبيه إلى أنّ الشيك – حسب القانون الأردنيّ– أداة وفاء، مما يعني، أنّ تاريخ إصدار الشيك، وتسليمه للمستفيد يمكن أن يكونا معيارا للارتكاز عليه، أمّا في الضفة الغربية فالشيك أداة وفاء وائتمان حسب الأمر العسكريّ 890 لسنة 1981 ويتم الوفاء به في تاريخ استحقاقه، ويرى الباحث أن الأمر لا يختلف كثيرًا؛ فمجرّد توقيع الساحب عليه، وتسليمه للمستفيد يعني أنّ الحق الثابت بالشيك أصبح ملكاً للمستفيد حتى ولو كان تاريخ استحقاقه لاحقاً لتاريخ الحجز، بمعنى أنّ أيَّ حجزٍ يقع بعد استلامه للشيك، لا يؤثر في حقه إلا إذا أثبت الغير سوء نيّة السّاحب.

ثانياً: الحجز التنفيذي:

تحدث قانون التنفيذ الفلسطيني رقم 23 لسنة 2005 عن الحجز التنفيذي ونظّمه في المادة 70 بقولها:

1– يجوز لكلّ دائن بيده سند تنفيذيّ أن يطلب من دائرة التنفيذ حجز ما يكون لمَدينِهِ من نقود وأموال وديون لدى شخص ثالث.

2– يتناول الحجز كلّ دَيْن ينشأ للمَدين في ذمة المحجوز لديّه إلى وقت التقرير، بما في ذمته ما لم يكن موقعاً على دَيْن بذاته".

ويعرّف الحجز التنفيذيّ على أنّه: "هو الحجز الذي يلجأ له الدائن من أجل استيفاء حقّه من أموال مَدينِهِ، بحيث يضع القضاء يدَهُ على المال لمنع التّصرّف به" [1].

والشخص الثالث الذي يحوز المال المحجوز عليه، يستوجب عليه بمجرد وصول قرار الحجز له، أن يمتنع عن تسليم المَدين أيَّ شيء من الأموال التي بحوزته، وذلك حفاظاً على حقّ الحاجز.

والبنك –في مثل هذه الحالة–يُعَدُّ طرفاً ثالثاً لديّه مالُ المدين(الساحب)، فينبغي له–بمجرد وصول قرارِ الحجز–حَجز كامل الرّصيد، إذا كان أقلَّ من المبلغ المحجوز، أمّا إذا كان المبلغُ العائد للمَدين أكثرَ من المبلغ المقرر حجزه، فيتوجب عليه حجز المبلغ المذكور في قرار الحجز، ويبقى ما يزيد عن ذلك من حقّ المَدين (الساحب)، فله الحقّ بالتّصرّف به كيفما شاء. ويؤكّد كلّ ذلك ما نصّت عليه ال مادةُ73 من قانون التنفيذ الفلسطينيّ أعلاه، في قولها: "

1– يمتنع على الشخص الثالث بمجرّد تبليغه بالحجز، أن يسلّم للمَدين ما تحت يده له من أموال، أو أن يفيَ له بما في ذمته من ديون، فإذا أخلّ بذلك، قام التزامه في مواجهة الحاجز، بأنْ يؤدي إليه ما أدّاه من أموال للمَدين أو ما يُعادل قيمتها، وتقوم دائرة التنفيذ بتنفيذ هذا الالتزام جبراً بالطرق والإجراءات المنصوص عليها في هذا القانون.

---

(1) القضاة، مفلح عواد: "أصول التنفيذ وفقاً لقانون الإجراء"، ط 3، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، سنة 1997، ص 260.

* المادة 72 من قانون التنفيذ الفلسطينيّ تقول: "1–عندما تكون الأموال المطلوب حجزها في يد شخص ثالث يجري الحجز بإظهاره ورقة حجز تبلغ إليه موقعة من مأمور التنفيذ، وتشتمل على البيانات الآتية: أ–صورة من السند التنفيذي، ب–بيان أصل المبلغ المحجوز من أجله، ج–منع الشخص الثالث المحجوز لديه من الوفاء بما في يده إلى المدين المحجوز عليه، أو تسليمه إياه مع تعيين المحجوز عليه تعييناً نافياً للجهالة، د–تكليف المحجوز لديه كالتقرير بما في ذمته...".

– معلومٌ أنّ المشرّع الفلسطينيّ تناولَ الحجزَ التنفيذيّ؛ نظراً لأهميته في باب مستقلّ تحت عنوان " التنفيذ بطريق الحجز"، وفصّلتِ الموادُّ من (70–141) كلّ ما يتعلّق بالحجز عن طريق التنفيذ تفصيلًا دقيقًا.

2- ومع ذلك فإنّه يجب على الشخص الثالث رغم الحجز أن يفي للمَدين المحجوز عليه، وأنْ يُسلّمه الأموال التي يمنع القانون الحجز عليها [1]، أو ما يزيد من الأموال التي في ذمته عن الحقوق المحجوز من أجلها بغير حاجة إلى حُكم بذلك".

الفرع الثاني: دعوى الرجوع:

في هذا الفرع سنتناول قضيتين ذات صلة ببعضهما البعض، هما: دعوى الحامل تجاه المصرف، وكذلك دعوى المصرف تجاه الغير.

أولاً: دعوى الحامل تجاه المصرف:

حقّ الحامل للشّيك على مقابل الوفاء (الرصيد) حقٌّ اعترفَ به حُكم القانون، والحامل له الحقّ في طلب مقابل الوفاء من البنك، وفي حالة أنّ الأخير رفض ذلك، يستطيع أن يرجع الحامل على البنك لمطالبته بهذا المقابل، ويقاضيه بهذا الشأن إذا لزم الأمر [2].

والحامل للشيك يستطيع أن يُطالب البنك بمقابل الوفاء وديّاً، ودون اللجوء إلى القضاء، وإذا قام البنك بالوفاء انتهى الأمر، أما إذا رفض البنك ذلك، فإنّ الحامل يستطيع مقاضاة البنك من خلال رفع دعوى بهذا الشأن.

---

(1) قانون التنفيذ الفلسطيني رقم 23 لسنة 2005 في المواد من (44-54) على الأموال والأشياء المحظور الحجز عليها.

-المادة 44 من قانون التنفيذ الفلسطيني رقم 23 لسنة 2005تقول:"1-لا يجوز الحجز ولا اتخاذ اجراءات تنفيذ أخرى على الأموال العامة المنقولة وغير المنقولة التي للدولة أو للأشخاص الاعتباريين العامة أو الهيئات المحلية أو اموال الأوقاف المخصصة لأداء اعمالها2- تشمل الأموال العامة جميع أموال الدولة التي تكون مخصصة لمنفعة عامة بالفعل أو بمقتضى قانون أو مرسوم أو قرار من مجلس الوزراء".

-المادة 45 من قانون التنفيذ الفلسطيني رقم 23 لسنة 2005تقول:"لا يجوز الحجز ولا اتخاذ إجراءات تنفيذ أخرى على المنشآت والأدوات والمهمات المخصصة لإدارة المرافق العامة أو لتقديم خدمة عمومية للجمهور".

(2) طوالبة، مؤيد حسن محمد: حسابات الصكوك ومسؤولية المصارف"، مرجع سابق، ص 220.

ويثور تساؤل هنا مفاده: ما نوعُ الدّعوى [1] التي يرجع فيها الحامل على البنك؟ في البداية نقول أنّه يشترط في حامل الشيك الذي يريد أن يرفع الدّعوى، أن يكون له مصلحة بإقامتها.

وحامل الشيك له مصلحة مؤكدة في مقابل الوفاء، ووجود هذا المقابل هو الذي جعله يقبل الحصول على الشيك، ولذلك فإنّ الحاملَ يستطيع أن يرفع دعوى مباشرة باسمه ضد البنك يطالبه فيه بمقابل الوفاء، ولا يشترط في هذه الدّعوى إدخال الساحب بوصفه طرفًا مُدَّعى عليه، وهذه الدّعوى تخضع للقواعد العامّة من حيث قيمتها، ومكان إقامتها وتقادمها، وكذلك تحديد المحكمة المختصة [2].

ونشير هنا إلى أن هذا الرجوع من قبل الحامل على البنك هو مجرد حق له، وليس التزاماً عليه.

---

(1) المادة 163 من مجلة الأحكام العدليّة عرفت الدعوى بالقول: "هي طلب أحد حقّه من آخر في حضور القاضي، ويُقال له المدعي وللآخر المدعى عليه". والمادة 164 من مجلة الأحكام العدليّة تقول: " المدعى هو الشيء الذي ادّعاه المدّعي، ويُقال له المدّعى به أيضاً.

–المادة (3) من قانون أصول المحاكمات المدنيّة والتجاريّة الفلسطينيّ رقم 2 لسنة 2001 " تقول: 1–لا تُقبل دعوى أو طلب أو دفع أو طعن لا يكون لصاحبه مصلحة قائمة فيه يقرها القانون. 2–تكفي المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطلب الاحتياط؛ لدفع ضرر محدق أو الاستيثاق لحق يُخشى زوال دليله عند النزاع فيه. 3–إذا لم تتوافر المصلحة وفقاً للفقرتين السابقتين قضت المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبول الدعوى".

(2) طوالبة، مؤيد حسن محمد، رجع سابق، ص222.

* قرار محكمة النقض الفلسطينيّة المنعقدة في رام الله في قرار نقض مدني رقم 2008/18 الصادر بتاريخ 2008/10/30 حيث تقول: ". ولما كان على البنك أن يلتزم بأمر الساحب بعدم الوفاء بالشيك، باعتباره نائبا عنه، ولو كانت المعارضة غير صحيحة، وغير جائزة لأن البنك لا يملك صلاحية التحقق من صحة او عدم صحة المعارضة ، إلا أن عليه في الوقت ذاته أن يمتنع عن رد مقابل الوفاء إلى السّاحب متى طلب منه ذلك، لأن ملكية مقابل الوفاء خرجت من ذمة الساحب، وأصبحت ملكا للحامل، ولا يجوز أن ينزعها منه أحد إلا بحكم قضائي يكشف أنه لم يكن له الحق فيه، لذلك، يجب على البنك أن يحتفظ بمقابل الوفاء لديه في حساب خاص إلى أن يتم الفصل بأمر المعارضة بحكم قضائيّ، أو يسوي أصحاب الشّأن النزاع القائم بينهما وديّا، فإذا دفع البنك مقابل الوفاء، لأي من الساحب أو الحامل رغم الخلاف على ملكيته بينهما، وتبين من أن استلمه لا حق له فيه يكون البنك مسؤولا أمام الطرف الآخر، ويلزم بالوفاء له مرة أخرى..." . راجع: غزلان، عبد الله:" مجموعة الاحكام القضائية والمبادئ القانونية الصادرة عن محكمة النقض المنعقدة في رام الله " في الدعاوي المدنية منذ تاريخ 2008/1/1 لغاية 2008/12/31، ط1، بيتونيا، " حقوق التأليف والنشر محفوظة لجمعية القضاة الفلسطينيين"، سنة 2009، ص 194.

ثانياً: رجوع البنك في الوفاء الخاطئ:

متى ثبت أنّ البنك أوفى مبلغ الشيك لشخصٍ لا صفة له في استيفاء مبلغه، فهل يستطيع استرداد هذا المبلغ منه؟

ذكرنا سابقا، أنّه إذا أوفى البنك بالشيك بصورة غير صحيحة، فإنّه يكون مسؤولاً تجاه الحامل الشرعي من خلال الوفاء له مرة أخرى وتعويضه إن أصابه ضرر، إذ يترتب على ثبوت مسؤوليّة البنك المدنيّة إلتزامه بتعويض الحامل المضرور.[1] ومن ثَمَّ، يكون البنك –والحالة هذه–قد دفع مبلغ الشيك مرّتين، لذلك، فإنّه من حقّ هذا البنك الرجوع على الغير الذي أوفى له عن طريق الخطأ، واسترداد هذا المبلغ منه.

وقد نصت المادة 296 من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976 تقول على أنه: "مَن أدّى شيئاً ظانّاً أنّه واجب عليه، ثم تبيّن عدم وجوبه، فله استرداده ممّن قبضه إنْ كان قائماً، ومثله أو قيمته إنْ لم يكن قائماً".

والمادة 300 من القانون نفسه أعلاه تقول: "على المحكمة أن تُلزِم من قبض شيئاً بغير حقّ أن يردّه إلى صاحبه، ولها علاوةً على ذلك، أن تأمر بردّ ما جناه القابض من مكاسب أو منافع، ولها أيضاً أن تعوّض صاحب الحقّ لقاء ما قصّر القابض في جنيه".

(1) القلاب، بسام هلال مسلم: "الاعتماد المالي"،"دراسة مقارنة"، ط1، عمان، دار الراية للنشر ص197.

واسترداد البنك للمبلغ الذي وفّاه دون وجه حقّ يكون عن طريق دعوى الإثراء دونَ سبب، وهي دعوى مدنيّة تخضع للقواعد التي تضمنها القانون المدني بشأن هذه الدعوى، ولا علاقة لها بقواعد قانون الصرف التي يخضع لها الشيك [1].

جاء في المادة 97 من مجلة الأحكام العدليّة أنه: "لا يجوز لأحد أن يأخذ مال أحد دون سبب شرعيّ"[2].

وخلاصة القول: فانّ البنك يستطيع أن يرجع على الغير الذي أوفى له وفاءً غير صحيح ويطالبه بما أوفى له وفقاً للقواعد العامة.

(1) الإثراء بلا سبب: هو واقعة أو عمل نافع يترتب عليه إثراء شخص هو (المدعي) أو المدين وافتقار شخص آخر هو (المفتقر) أو الدائن دون سبب مشروط، وبمقتضاه يلتزم المدين (المثري) بتعويض الدائن (المفتقر) بأقلّ القيمتين قيمة الإثراء وقيمة الافتقار، راجع: www.lawjo.net، تم الدخول بتاريخ 2017/2/28 الساعة 2:13 مساءً.

*مضمون قاعدة الاثراء بلا سبب هي ان كل من أثرى على حساب الغير دون سبب قانوني يلتزم بان يرد لهذا الغير قدر ما أثري به في حدود ما لحق الغير من خسارة. راجع: الفار، عبد القادر،" مصادر الالتزام "، ط1، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، سنة 2001، ص244.

(2) المادة 97 من مجلة الحكام العدلية.

*قرار محكمة النقض الفلسطينية المنعقدة في رام الله في قرار نقض/ مدني رقم 2008/18 الصادر بتاريخ 2008/10/30 حيث تقول:" فإذا دفع البنك مقابل الوفاء لأي من الساحب او الحامل رغم الخلاف على ملكيته بينهما وتبين من ان استلمه لا حق له فيه يكون البنك مسؤولا امام الطرف الاخر ويلزم بالوفاء له مرة اخرى ثم يعود على من دفع له المبلغ بدعوى استرداد ما دفع دون وجه حق ". راجع: غزلان، عبد الله: "مجموعة الأحكام القضائية والمبادئ القانونية الصادرة عن محكمة النقض المنعقدة في رام الله، مرجع سابق، ص 194.

الخاتمة

من خلال هذه الدراسة حول موضوع المسؤولية المدنية للبنك عن الوفاء غير الصحيح بالشيك، تبين لنا مدى قصور التشريعات الناظمة لمسؤولية البنك المدنية عن الوفاء غير الصحيح بالشيك في فلسطين وذلك بسبب قلة النصوص القانونية بهذا الخصوص من جهة وقدم هذه النصوص وعدم تطورها، الأمر الذي يجعل أصحاب العلاقة جميعهم في تخبط وعدم استقرار، رغم أننا في موضوع بالغ الأهمية وركيزة من الركائز الأساسية للاقتصاد الفلسطيني.

الأمر الذي يعني أن المتعاملين بالشيكات يبقوا في دائرة الشك والحذر والخوف بالتعامل فيها وكذلك البنوك الأمر الذي يترتب عليه إننا أمام وسيلة غير مؤتمنه يعتريها الشك والخوف وذلك بسبب كثرة المشاكل التي تدور حولها في ظل عدم وجود تشريع ينظم بشكل كافي هذه المسألة، حتى القضاء والمحاكم الفلسطينية في ريبه وعدم إمكانية تحقيق العدالة للمتخاصمين بهذا الخصوص، لاسيما أننا وفي الحديث عن الشيكات تتحدث عن ورقة تقوم مقام النقود وأن عدم صرفها في موعدها يلحق الضرر بالمستفيد فيها و أن التأخير كسمة من سمات المحاكم يزعزع الورقة التجارية وبالتالي لابد من البحث عن الحلول.

وأفضل الحلول لهذا الموضوع هي أن يقوم المشرع الفلسطيني بسن قانون خاص أو يورد نصوص خاصة في مشروع قانون التجارة الفلسطيني ليحدد منه مسؤولية البنك عن الوفاء غير الصحيح وحالات هذه المسؤولية ونطاق المسؤولية، وكذلك تحديد شروط التعاقد وفتح الحساب للعميل ابتداء، وتحديد حقوق والتزامات كل طرف سواء البنك أو العميل وتحديد مسؤولية العميل، وكذلك تنظيم مسألة المعارضة في الوفاء بالشيكات آخذا بعين الاعتبار موضوع النزاعات التجارية،

مما يصبح معه الشيك ورقة تجارية معززه وقوية ومحمية الأمر الذي يؤدي إلى وجود اقتصاد وطني فلسطيني قوي.

وبناءا على ما سبق توصلنا للنتائج التالية:

النتائج:

-لم ينظم قانون التجارة الأردني النافذ في الضفة الغربية رقم 12 لسنة 1966 موضوع مسؤولية البنك عن الوفاء غير الصحيح بالشيك بشكل كافٍ، كما أن أحكامه لا توفر الحماية الكافية للمتعاملين بالشيكات وهي أحكام لا تتماشى مع عصرنا الحالي في ظل التطور الاقتصادي وحركة رأس المال.

-مشكلة المعارضة في الوفاء بالشيكات وحتى هذه اللحظة مشكلة حقيقية من الناحية العملية وأن قانون التجارة النافذ رقم 12 لسنة 1966 لم يحل هذه المشكلة حيث أنه حصر المعارضة بحالتين فقط وهما الضياع والإفلاس، ولكن في الحياة العملية ظهرت حالات جديدة في هذا المجال وتحديداً ما يتعلق بوقف الشيكات بسبب نزاعات تجارية.

-المسؤولية المفروضة على البنك في حالة الوفاء غير الصحيح بالشيك يمكن للبنك أن يتهرب منها من خلال الشروط التي يضعها في عقد فتح الحساب أو التعهدات التي يمليها على العميل عند تسليمه دفتر الشيكات، دون وجود أية حماية قانونية للعميل بهذا الخصوص.

-عدم استقرار القضاء الفلسطيني حتى هذه اللحظة على موقف واحد بخصوص المعارضة في الوفاء بالشيكات.

التوصيات:

من خلال هذه الدراسة فان الباحث يوصي بما يلي:

- أن يقوم المشرع الفلسطيني بتحديد الواجبات الملقاة على عاتق البنك عند فتح الحساب للعميل ومنحه دفتر الشيكات، وأهم هذه الواجبات أن يقوم البنك بإعلام العميل وتبصيره، وكذلك تحديد الواجبات الملقاة على عاتق العميل بهذا الخصوص، وأن يعتبر القضاء الفلسطيني أن الحصول على دفتر الشيكات من البنك هو من قبيل الخدمات التي يقدمها البنك للعميل.

- أن يورد المشرع الفلسطيني نصوصاً خاصة في قانون التجارة يشدد من خلالها المسؤولية على البنك عند منح العميل دفتر الشيكات، كونه طرفاً ذا دراية وخبرة بهذا المجال، وفي ذلك حماية ليس فقط لطالب دفتر الشيكات بل فيه ايضاً حماية ومحافظة على الاقتصاد الوطني من خلال التصدي لظاهرة الشيكات المرتجعة أو المزورة أو المتلاعب فيها، بحيث يصبح البنك مسؤولاً تجاه الحامل أو المستفيد إذا لم يقم بواجبه بالاستعلام عن العميل الممنوح له دفتر الشيكات.

- أن يقوم المشرع الفلسطيني بتحديد مصير الشيك الذي يخلو من تاريخ الاستحقاق، وأن يجعل الشيك في مثل هذه الحالة مستحق بتاريخ عرضه على البنك.

- تحديد سن الأهلية للحامل بستة عشر عاما بدلاً من ثمانية عشر عاماً على اعتبار أن استيفاء قيمة الشيك هو تصرف نافع نفعاً محضا للحامل.

- أن يتم تحميل الشريك المسؤولية في حالة الحساب المشترك وان لم يوقع على الشيك، وكذلك الحال بالنسبة للحساب الخاص بالشركات إذا كان المفوضين بالتوقيع أكثر من

شخص ووقع أحدهم دون الآخرين، بحيث يصبح جميعهم مسؤولين وليس الشخص الذي وقع وحده وذلك حماية لحقوق الحامل.

- النص بوضوح على بطلان شرط الإعفاء من المسؤولية الذي تضعه البنوك في العقد مع العميل الذي يطلب دفتر الشيكات.

- إلغاء تعليمات سلطة النقد المتعارضة مع القانون وتحديداً ما يجيز منها المعارضة في الوفاء بسبب النزاعات التجارية لما في ذلك من إضرار بحقوق حملة الشيكات.

قائمة المراجع

القوانين:

1. قانون التجارة الأردني رقم 12 لسنة 1966.
2. قانون التجارة المصري رقم 17 لسنة 1999.
3. مشروع قانون التجارة الفل سطيني2010.
4. الأمر العسكري الاسرائيلي رقم 890 لسنة 1981، امر بشأن تعديل قانون العقوبات الاردني رقم 12 لسنة 1960.
5. القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976.
6. مجلة الأحكام العدلية.
7. قرار بقانون رقم 4 لسنة 2016 بشأن حماية الأحداث الفلسطيني.
8. قانون الشركات الأردني رقم 12 لسنة 1964.
9. قانون الانتخابات الفلسطيني رقم 9 لسنة 2005.
10. قانون البينات في المواد المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 4 لسنة 2001.
11. قانون العقوبات الأردني رقم 16 ل سنة1960.
12. قانون المصارف قرار بقانون رقم 9 لسنة 2010 بشأن المصارف الفلسطينية.
13. قانون سلطة النقد الفلسطينية رقم 2 لسنة 1997.
14. قانون حماية المستهلك الفلسطيني رقم 21 لسنة 2005.

15. قانون العقوبات الأردني المعدل والنافذ في المملكة الأردنية الهاشمية رقم 16 لسنة 1960 والمنشور في الجريدة الرسمية رقم 1487 بتاريخ 1960/1/1 والمعدل بأمر قانون رقم 8 لسنة 2011 والمنشور في الجريدة الرسمية رقم 5090 بتاريخ 2011/5/2.

16. قانون الاسترجال النموذجي للتوقيع الالكتروني لسنة 2001.

17. مشروع قانون العقوبات الفلسطيني لسنة 2010.

18. قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001.

19. مشروع القانون المدني الفلسطيني.

20. قانون المخالفات المدنية الفلسطيني رقم 36 لسنة 1944.

21. قانون المخالفات المدنية الفلسطيني المعدل رقم 5 لسنة 1947.

22. قانون التنفيذ الفلسطيني رقم 23 لسنة 2005.

المراجع:

1- سامي، فوزي محمد والمطالقة، فواز محمد: "**شرح القانون التجاري**"، الأوراق التجارية، الجزء الثاني، ط 1، الإصدار السادس، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، سنة 2008.

2- ناصيف، الياس:"**الشيك**"، ط1، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، سنة 2017.

3- علم الدين، محيي الدين إسماعيل علم: المطول فيه الشيك، ط1، النشر الذهبي للطباعة، شارع عبد العزيز، الهدارة، عابدين، سنة 2006.

4-كريم، زهير عباس: **"النظام القانوني للشيك** " ط1، عمان، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع وبيروت، دار مكتبة التربية، سنة 1997.

5- الحضرمي، خليفة بن محمد: "المسؤولية المدنية للبنك في الحساب البنكي" ط1، دار الفكر والقانون، المنصورة، برج اية، سنة 2015.

6-طه، مصطفى كمال: "عمليات البنوك"، ط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، سنة 2005.

7-أحمد، عبد الفضيل محمد: "عمليات البنوك"، ط 1، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، مصر-المنصورة، سنة 2010.

8-بني مقداد، محمد علي: "الشيك الحصين لكل مجال وحين "، ط1، عمان، مؤسسة حمادة للدراسات الجامعية والنشر والتوزيع، سنة 2012.

9- البارودي، علي: "الأوراق التجارية والإفلاس"، ط1، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، سنة 2002.

10- سده، إياد "محمد عارف "عطا: "مدى حجية المحررات الالكترونية في الإثبات"، أطروحة قدمت لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص، جامعة النجاح الوطنية، القانون الخاص، فلسطين، نابلس، سنة 2009.

11- إبراهيم، خالد ممدوح: "إثبات العقود والمراسلات الالكترونية"، ط1، الإسكندرية، الدار الجامعية، سنة2010.

12- رضوان، فايز نعيم:" أحكام الشيك في قانون المعاملات التجارية "، الإمارات العربية المتحدة، دبي، مطبعة بن دسما ومكتبتها، "حقوق الطبع والنشر محفوظة لأكاديمية شرطة دبي "، بدون سنة نشر.

13- : سامي، فوزي محمد: "الشركات التجارية" "الأحكام العامة والخاصة"، ط1، الإصدار الأول، عمان، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، سنة1999.

14- الكيلاني، محمود: " الموسوعة التجارية والمصرفية في الشركات التجارية"، ط1، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، سنة2012.

15- المنصوري، يوسف عودة غانم، التضامن الصرفي في الأوراق التجارية، ط1، بغداد، منشورات الحلبي الحقوقية، سنة2012.

16- دواس، أمين: "المصادر الإرادية "العقد والإرادة المنفردة"، ط1، رام الله، دار الشروق للنشر والتوزيع، سنة 2004.

17- بريري، محمود مختار احمد، قانون المعاملات التجارية "عمليات البنوك والأوراق التجارية"، ط1، القاهرة، دار النهضة العربية، سنة 2001.

18- العقيلي، عزيز: "الوسيط في شرح القانون التجاري"، الجزء الثاني، ط1، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، سنة2010.

19- فايد، محمد بهجت عبد الله: "الأوراق التجارية"، ط 1، القاهرة، دار النهضة العربية، سنة 2006.

20- عوض، علي جمال الدين: "عمليات البنوك من الوجهة القانونية"، ط 1، القاهرة، دار النهضة العربية، بدون سنة.

21- القضاة، فياض حلفي: "شرح القانون التجاري الأردني"، ط 2، عمان، دار وائل للنشر والتوزيع، سنة 2012،

22- العقيلي، عزيز: "الوسيط في شرح القانون التجاري"، ج2 " الأوراق التجارية وعمليات البنوك"، ط1، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، سنة 2010

23- البارودي، علي: "الأوراق التجارية والإفلاس"، ط1، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، سنة 2002.

24- النشوي، ناصر احمد إبراهيم:" أحكام التعامل بالكمبيالة والشيك "، ط1، الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة، سنة 2006.

25- العقيلي، عزيز: "شرح القانون التجاري"، الجزء الثاني، ط 1، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، سنة 2010.

26- دواس، امين:"المصادر الارادية العقد والإرادة المنفردة "، ط1، رام الله، دار الشروق للنشر والتوزيع، سنة 2004.

27- السرحان، عدنان إبراهيم وخاطر، نوري محمد: "شرح القانون المدني"، مصادر الحقوق الشخصية، ط 1، الإصدار الرابع، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، سنة 2009.

28- الفضل، منذر والتلاوي، صحب: "شرح القانون المدني الأردني" "العقود المسماة"، ط 2، عمان، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، سنة 1993.

29- التكروري، عثمان وسويطي، احمد طالب: "مصادر الالتزام" "مصادر الحق الشخصي "، ط1، فلسطين، الخليل، المكتبة الأكاديمية، سنة 2016.

30- العقيلي، عزيز: "الوسيط في شرح القانون التجاري "الأوراق التجارية وعمليات البنوك"، ط1، الاصدار الاول، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، سنة 2005.

31- البرلماني، الوليد بن محمد: "الشيك جنائياً وتجارياً"، ط 1، القاهرة، دار النهضة العربية، سنة 2011.

32- الطراونة، بسام محمد وملحم، باسم محمد: "الأوراق التجارية والعمليات المصرفية، ط 1، عمان، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، سنة 2010.

33- أبو فروة، محمود محمد: "مسؤولية البنك المدنية عن عمليات التحويل الإلكترونيّ"، ط 1، عمان، دار وائل للنشر، سنة 2014.

34- عبد الرحمن، احمد شوقي محمد:"الدراسات البحثية في المسؤولية المدنية "، ط1، الإسكندرية، منشأة المعارف، سنة 2007.

35- السنهوري، عبد الرزاق احمد:"الوسيط في شرح القانون المدني الجديد "، "مصادر الالتزام "، ط3، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية سنة 2009، ص1000.

36- الغرياني، المعتصم بالله: القانون التجاري "العقود التجارية وعمليات البنوك"، ط1، الاسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر، سنة2009،

37- الشماع، فائق محمود: "الإيداع المصرفي"، الجزء الأول، "الإيداع النقدي"، ط1، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، سنة 2011.

38- سليم، الهيثم عمر: "حماية المستهلك من الممارسات الاحتكارية بين الضمانات التقليدية والضمانات المتخصصة"، ط1، القاهرة، دار النهضة العربية، سنة 2013.

39- العكيلي، عزيز: "الوسيط في شرح التشريعات التجارية"، ط 1، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، سنة 2015.

40- طوالبة، مؤيد حسن حمد: "حسابات الصكوك ومسؤولية المصارف (الشيكات)"، ط 1، عمان، دار وائل للنشر والتوزيع، سنة 2004.

41- الجبوري، طلال حسين علي:" تعويض الضرر الأدبي في المسؤوليّة المدنيّة "، ط1، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، سنة 2014.

42- احمد، إبراهيم سيد: "المسؤوليّة المدنيّة "" التعويض في المسؤوليتين التقصيرية والعقدية "، ط1، مصر، دار الكتب القانونية، سنة 2006.

43- بني مقداد، محمد علي: " الشيك الحصين لكل مجال وحين"، دراسة مقارنة، ط 1، عمان، دار اليازوري، اربد، مؤسسة حمادة للدراسات الجامعية والنشر والتوزيع، سنة 2012.

44- دواس، أمين: "مجلة الأحكام العدلية وقانون المخالفات المدنية"، المعهد القضائي الفلسطيني، ط، سنة 2012.

45- وهدان، رضا متولي: "الوجيز في المسؤولية المدنية"، ط1، القاهرة، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، سنة 2014.

46- احمد، إبراهيم سيد: "المسؤولية المدنية ""التعويض في المسؤوليتين التقصيرية والعقدية "، ط1، مصر، دار الكتب القانونية، سنة 2006.

47- النعيمات، فيصل محمود مصطفى:" مسؤوليّة البنك في قبول المستندات في نظام الاعتماد المستندي"، ط1، الأردن، عمان، دار وائل للنشر والتوزيع، سنة2005.

48- طه، جبار صابر: " أساس المسؤوليّة المدنيّة عن العمل غير المشروع بين الخطأ والضرر"، ط1، مصر-المحلة الكبرى، دار الكتب القانونية، سنة 2010.

49- عبيدات، يوسف محمد، "مصادر الالتزام في القانون المدنيّ"، ط2، عمان، دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة، سنة2011.

50- حسين، فرهاد حاتم: "عوارض المسؤولية المدنية"، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، ط 1، سنة 2014.

51- أبو صد، عماد أحمد: "مسؤولية المباشر والمتسبب "دراسة مقارنة بالشريعة الاسلامية والقانون المدني"، ط1، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، سنة2011.

52- العوقي، مصطفى: "المسؤولية المدنية"، ط 4، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، سنة 2009.

53- لطفي، محمد حسام محمود: "النظرية العامة للالتزام"، القاهرة، القصر للطباعة والإعلان، سنة 2007.

54- عزب، حماد مصطفى: "مسؤولية البنك عن الوفاء بالشيك المزور"، ط 1، القاهرة، دار النهضة العربية، سنة 1995.

55- بريري، محمود مختار احمد:"القواعد الخاصة بالشيك "، ط1، القاهرة، دار النهضة العربية، سنة 2005.

56- موسى، طالب حسن: " الأوراق التجاريّة والعمليات المصرفيّة"، ط 1، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، سنة 2011.

57- عوض، علي جمال الدين: عمليات البنوك من الوجهة القانونية"، ط1، القاهرة، دار النهضة العربية، بدون سنة نشر.

58- شنب، محمد لبيب:" المسؤولية عن الأشياء "" دراسة مقارنة"، ط2، الإسكندرية، مكتبة الوفاء القانونية، سنة 2009.

59- الاوجار، محمد طاهر قاسم:" المسؤولية المدنية للحكم الرياضي "" دراسة مقارنة"، ط1. مصر، دار الكتب القانونية، سنة 2016.

60- بكر، عصمت عبدا لمجيد: "المسؤولية التقصيريّة في القوانين المدنية العربية "، ط1، بيروت، مكتبة زين الحقوقية والأدبية، سنة 2016.

61- السنهوري، عبد الرزاق أحمد: "مصادر الالتزام" م2، ط 3، بيروت، منشورات الحلبي الحقوقية، سنة 2009.

62- القضاة، مفلح عواد: "أصول التنفيذ وفقاً لقانون الإجراء"، ط 3، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، سنة 1997.

63- القلاب، بسام هلال مسلم: "الاعتماد المالي"، دراسة مقارنة"، ط1، عمان، دار الراية للنشر.

64- الفار، عبد القادر،" مصادر الالتزام "، ط1، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، سنة 2001.

65- غزلان، عبد الله: "مجموعة الأحكام القضائية والمبادئ القانونية الصادرة عن محكمة النقض المنعقدة في رام الله، رام الله، نشرت بواسطة جمعية القضاة الفلسطينيين، سنة2007.

الرسائل الجامعية:

1- صالح، أمينة أحمد محمد:" أثر حالتي الضرورة والإكراه في المسؤولية الجنائية والمدنية"، رسالة علمية قدمت استكمالا لمتطلبات درجة الدكتوراه في الشريعة الإسلامية تخصص الفقه، كلية الدراسات الإسلامية والعربية في دبي، سنة 2013.

2- جزمه، سامي طه سليمان: المعارضة في وفاء الشيك وفقا لأحكام قانون التجارة الأردني رقم 12 لسنة 1966"، رسالة لنيل درجة الماجستير في القانون القانون الخاص، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، نابلس، سنة 2016،

3- نصره، أحمد سليم فريز:" الشرط المعدل للمسؤوليّة العقدية في القانون المصري"، رسالة ماجستير لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، نابلس، سنة 2012.

المواقع الإلكترونية:

1. المقتفي muqtafi.birzeit.edu

2. موقع ديوان الفتوى والتشريع www.dft.gov.ps

3. الصفحة الرئيسية لبنك فلسطين bankofpalestine.com، تحت باب bop.ps.

4. www.damascusbar.org

5. http://www.qanon.ps/news.php?action=view&id=7283

6. http://laws.ahlamountada.com/t17-tofic

7. www.arabbank.ps/ar/accountope

8. موقع سلطة النقد الفلسطينية،www.pma.ps ، تحت باب الإصدارات، نشرات تثقيفية، النشرة التثقيفية الخاصة بنظام الشيكات المعادة (نشام).

9. www.mubasher.info/news

10. موقع صحيفة الحدث www.allhadath.ps، مقابلة مع المدير العام للبنك الوطني. الفلسطيني أحمد الراغب المنشورة بتاريخ 2014/12/19

11. www.almousalawfirm.com.

12. جاد الحق، إياد محمد: "مدى لزوم الخطأ كركن من أركان المسؤولية التقصيريّة"، بحث منشور على الإنترنت على موقع الجامعة الإسلامية للدراسات الإسلامية، https://journals.iugaza.edu.p.

13. الخفيف، علي، المسؤولية المدنية في الميزان الفقهي الإسلامي مجلة البحوث والدراسات العربية، مصر، بحث منشور على دار المنظومة: العدد 3، سنة 1972 https://search.mandumah.com.

قرارات المحاكم:

1. قرار محكمة استئناف القدس المنعقدة في رام الله في الاستئناف المدني رقم 61-2010 والصادر بتاريخ 29-9-2010.

2. تمييز جزاء رقم 44 لسنة 1972، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، سنة 1972، مجلة صفحة 760، تسلسل 1، الجزء الثاني.

3. تمييز جزاء رقم 105، سنة 1988، مجلة نقابة المحامين، ص 309، سنة 1990، تسلسل 1، ج3.

4. قرار محكمة النقض الفلسطينية في نقض/ جزاء رقم 2 لسنة 2012 الصادر بتاريخ 2012/2/5.

5. قرار محكمة بداية جنين الصادر بتاريخ 10-5-2017 في الدعوى المدنية رقم 522-2015.

6. قرار محكمة استئناف القدس المنعقدة في رام الله في الاستئناف المدني رقم 69-2011 بتاريخ 31-3-2011.

7. قرار محكمة صلح جنين في القضية الجزائية، جنحة رقم3294-2011 والصادر بتاريخ 10-10-2012.

8. قرار محكمة التمييز الأردنية في التمييز رقم 1037-2015 والصادر ب تاريخ44-5-2015.

9. قرار محكمة النقض الفلسطينية، رام الله، في النقض جزاء رقم 96-2013 والصادر بتاريخ 2-7-2013.

10. قرار محكمة استئناف رام الله في الاستئناف تنفيذ رقم 377-2011 والصادر بتاريخ 29-3-2011.

11. محكمة التمييز الأردنيّة في المبدأ رقم 689 لسنة 1998.

12. قرار محكمة الاستئناف في رام الله، استئناف حقوق رقم 2010/62 بتاريخ 2011/2/14.

13. قرار محكمة النقض الفلسطينية المنعقدة في رام الله في النقض المدنيّ رقم 2006/69 والصادر بتاريخ 2007/10/11.

14. قرار محكمة النقض الفلسطينية المنعقدة في رام الله في النقض المدنيّ رقم 2006/69 والصادر بتاريخ 2007/10/11.

15. قرار المحكمة الاتحادية العليا في دولة الإمارات، جلسة الأربعاء، 9 ابريل، ل سنة2014، في الطعن التجاري رقم: 422 ل سنة2013.

16. قرار محكمة النقض الفلسطينية، رام الله، نقض مدني رقم 18 لسنة 2007 الصادر بتاريخ 2008/10/30.

17. محكمة التمييز الأردنية في قرارها رقم 54/1979.

18. قرار محكمة بداية جنين الصادر بتاريخ 19-3-2015 في الطلب الحقوقي المستعجل رقم 2015-49.

19. قرار محكمة النقض الفلسطينيّة المنعقدة في رام الله في النقض المدنيّ رقم 336-2009 الصادر بتاريخ 7-3-2010.

20. قرار محكمة النقض الفلسطينية المنعقدة في رام الله، نقض مدني رقم 2009/61 والصادر بتاريخ 2009/6/3.

21. قرار محكمة النقض الفلسطينيّة رقم 96 لسنة 2009 الصادر بتاريخ 2009/11/4.

22. قرار محكمة بداية نابلس بصفتها الاستئنافية في الاستئناف الجزائي رقم، 203-2017 والصادر بتاريخ 24-12-2017.

23. محكمة النقض الفلسطينية المنعقدة في رام الله في نقض جزاء رقم 50 لسنة 2010 الصادر بتاريخ 2010/5/12.

24. قرار محكمة النقض الفلسطينية المنعقدة في رام الله في النقض المدنيّ رقم 209-2009 الصادر بتاريخ 16-3-2011.

25. قرار محكمة النقض الفلسطينيّة المنعقدة في رام الله في قرار نقض مدني رقم 2008/18 الصادر بتاريخ 2008/10/30.

26. تمييز أردنية جزاء رقم 112 / 81 منشورات عدالة.

27. القرار الصادر عن محكمة صلح رام الله في القضية الجزائية جنحة رقم 2013/163 بتاريخ 2013/1/15.

28. قرار محكمة بداية جنين بصفتها الاستئنافية في الاستئناف جزاء رقم 2012/127 والصادر بتاريخ 2014/7/3

29. القرار الصادر عن محكمة بداية جنين بصفتها الاستئنافية، استئناف جزاء رقم 2013/1، الصادر بتاريخ 2013/4/22.

30. قرار محكمة النقض الفلسطينية المنعقدة في رام الله، نقض/ جزاء رقم 2013/126، والصادر بتاريخ 2014/9/21.

31. قرار محكمة النقض الفلسطينية المنعقدة في رام الله في قرار نقض/ مدني رقم 2008/18 الصادر بتاريخ 2008/10/30.

32. قرار محكمة النقض الفلسطينية المنعقدة في رام الله، نقض مدني رقم 2005/19 الصادر بتاريخ20 /4 /2005.

33. قرار محكمة الاستئناف رام الله، إستئناف مدني رقم 241/ 2017 صادر بتاريخ 3/14 /2017.

34. قرار محكمة الاستئناف رام الله، إستئناف مدني رقم 242/ 2017 صادر بتاريخ 3/28 /2017.

responsibilities in their transactions through stating the term of exemption from responsibility.

Based upon, the current study included two chapters; the first one tackled the nature of correct cashing of checks in two sections as well: the first section tackled conditions and terms of correct cashing of the check, and the second section tackled the case of incorrect cashing of the check. The second chapter tackled the nature of bank's civil responsibility for incorrect cashing of the check in two sections. The first section: the nature of bank's civil responsibility for incorrect cashing of the check and its cases, and the second section: the bank's responsibility towards incorrect cashing of the check.

The current study was concluded in many results and recommendations, which the researcher hopes to be taken into consideration by the Palestinian legislator in the aim of developing the law that regulates the bank's responsibility, especially the commercial law.

Abstract:

Bank civil liability for wrongfully honoring check acheque:

The current study aims at shedding light on the bank's civil responsibility towards incorrect cashing of the check. Since it is of crucial importance, the Jordanian applicable commercial law number 12 of 1966 tackled this matter despite the fact that the aforementioned law never gave it enough attention. Thus, it has constituted an invalid legal legacy to follow the accelerating developments in the field of finance and the economic development of the bank as well as the instructions of the Palestinian Monetary Authority.

Checks have always played a major role in capital movement and have been a major means to refund clients' deposits. Checks are greatly dealt with and as a result, problems became so common among checks' parties and users, especially in case of not having a legal system to protect each party.

The bank, as the drawee, is the strongest party since it has the greatest experience in finance and banking. The bank's cashing must be true and correct; otherwise it will bear the responsibility for incorrect cashing. However, the bank's responsibility, under the applicable laws, is not enough to protect the others. Rather, banks attempt to shrink from their