انذار عدلي ام احتجاج صرفي

أ.د طالب حسن موسى

أستاذ القانون المدني

عميد كلية الحقوق – جامعة العلوم التطبيقية الخاصة

الملخص

القانون المدني الأردني، من بين القوانين العربية الأخرى، وكان يعامل إنذارا قضائيا، التي من المفترض أن تكون موجهة العرفي قضائيا أو عن طريق الفم، سواء من قبل المبدع أو المدين. القوانين التجارية العربية لا تعترف إنذارا قضائيا من قبل مثل هذه المخطط؛ أنها تستخدم احتجاج المدى، وانها تعطيه لوائح خاصة والانقسام هامة لتطبيق ومثل هذه اللوائح لا يمكن العثور عليها في التحذير القضائي المدني. إشكالية لعلاج في هذه الدراسة هو الإجابة على السؤال التالي: هل يمكن أن نعترف أن يقدم احتجاج للوائح المدني تطبق عادة على الإنذار القضائي؟ إذا لا، ثم يجب علينا أن نميز بين اثنين من المصطلحات المختلفة، إذا كانت الإجابة بنعم، ثم ينبغي تطبيق اللوائح المدني بشأن احتجاج التجارية.

نحن الإجابة على هذا السؤال على فصلين، الأول محاولة لتحديد احتجاج، والثاني علاج المصالح العملية والقانونية فيما يتعلق القانون الأردني. وذكرت توصيتين في هذه الدراسة: الأول هو اعتماد نظام نموذجي ليتم تطبيقها على احتجاج، والثاني يؤكد أن ليست هناك حاجة لتدخل المشرع لتطبيق النظام النموذجي تظاهرت.

المقدمة

كل احتجاج صرفي هو انذار عدلي ، وليس كل انذار عدلي هو احتجاج صرفي . ومن هنا لاحظت عدم وضوح في هذا الموضوع لدى المعنيين في القانون ،لاسيما في الاردن (١) فا ن سالت احدا يجيبك بانه هو الانذار العدلي الذي طالما يلجا اليه قبل رفع الدعوى باختلافها ، بالرغم من ان قانون التجارة الاردني رقم ٢١ لسنة ١٩٦٦ عالج الاحتجاج في فصله السادس في مواده ١٨٢ -١٩٨ . ومنطقيا لو كان الاحتجاج هو الانذار العدلي ،لانتفت الحاجة الى تناوله وتخصيص هذه المواد القانونية له . فهو انذار عدلي لاشك في ذلك ،لانه يشترط تنظيمه من قبل الكاتب العدل ، ولكنه صرفي . في حين هذه الصفة لاتلحق الانذار العدلي عموما . ويسميه القانون المدني الاردني بالاعذار او الاعلان كما ورد في مواده ٣٢٢ -٣٢٥ . وقد يقوم المدين باعذار الدائن واحيانا اخرى يقوم الدائن باعذار مدينه وهو الغالب ، كما وردت الاشارة اليه في مادته ١/٣٥٥ بقولها (الدائن يعذر مدينه لتنفيذ ما التزم به عينا). ومادته ٣٦١ اشترطت تقديم اعذار للمدين قبل رفع الدعوى عند المطالبة بالضمان ما لم يتم الاتفاق على خلافه . وتقابلها المادة ٢٥٦ من القانون المدني العراقي لسنة ١٩٥١. وفي المادة ٣٦٢ من القانون المدني الاردني بينت الحالات التي لاضرورة فيها لاعذار المدين. وتقابلها المادة ٢٥٨ من القانون المدني العراقي . ويلاحظ ان القانون المدني الاردني تطرق الى ماهية الاعذار في مادته ٣٢٢ بقولها " اذا رفض الدائن دون مبرر قبول الوفاء المعروض عليه عرضا صحيحا حيث يجب قبوله او رفض القيام بالاعمال التي لا يتم الوفاء بدونها او اعلن انه لن يقبل الوفاء اعذر اليه المدين باعلان وحدد له مدة مناسبة يقوم فيها بما يجب عليه لاستيفاء حقه

١-- طلبت من طلبتي في مادة الاوراق التجارية والعمليات المصرفية – الفصل الثاني ٢٠١٠/ ٢٠١١ جامعة العلوم التطبيقية الخاصة واجبا بيتيا في اعداد احتجاج بعدم الوفاء فكانت اجوبتهم بان هذا الاحتجاج غير معمول به في الاردن ومكتفين باعداد صيغة انذار عدلي من دون تضمنه الشروط التي يتطلبها قانون التجارة و بالرغم من انهم توجهوا بالسؤال الى محامين وقضاة كما زعمواويبدو صدق قولهم هذا من خلال ماقدموه لي من نماذج

"فالاعذار بموجب هذا النص هو الاعلان الى المنذر اليه وكذلك تطرق القانون المدني العراقي في مادته ٢٥٧ بقوله " يكون اعذار المدين بانذاره ويجوز ان يتم الاعذار باي طلب كتابي آخر كما يجوز ان يكون مترتبا على اتفاق يقضي بان يكون المدين معذرا بمجرد حلول الاجل دون حاجة الى انذار " . فالاعذار بموجب هذا النص هو الانذار. وهكذا فعل القانون المدني البحريني رقم ١٩ لسنة ٢٠٠١ في مادته ٢٢١ .والقانون المدني القطري رقم ٢٢ لسنة ٢٠٠٤ في مواده ٢٤٥و٢٦٠ و٢٦١ . ويتبين مما تقدم ايضا ان الاعذار التي اشارت اليها هذه القوانين المدنية هو اما ان يكون مقدما من الدائن لمدينه او العكس بان يكون مقدما من المدين الى دائنه حسب الحال الوارد في النص. كما يلاحظ عدم وجود شكلية خاصة له . ولا تشترط فيه الرسمية ولم تحدد له مواعيد لاجرائه قبل رفع الدعوى القضائية. فهل هذه الاحكام تسري على الاحتجاج الصرفي ؟ و من صاحب المصلحة في تقديم الاحتجاج هل هو الدائن ام يمكن ان يكون المدين في بعض الحالات كما الحال في القانون المدني ؟ وهل يوجد تقسيم نوعي للاحتجاج الصرفي خاص به ؟ الجواب هنا نعم فيوجد احتجاج بعدم الوفاء protét faute de payment وآخر بعدم القبول protét faute d' acceptence وللترابط الوثيق بينهما يتناول المبحث الاول ماهية الاحتجاج وفي مبحث ثان اهميته العملية والقانونية.

المبحث الاول

ماهية الاحتجاج الصرفي

لم يستعمل القانون المدني الاردني مصطلح احتجاج وانما الانذار والاعلان والاعذار. ويقابل هذه المصطلحات في اللغة الفرنسية Protestationو Avertissementو Summation ولم يرد من بينها الاحتجاج واما في فرنسا فيطلقون Protét للتعبير عن الاحتجاج لدينا . و يستعمل المؤلفون المصريون كلمة بروتستو للتعبير عن الاحتجاج .وهذه كلمة اجنبية بالرغم من ان قانون التجارة المصري الجديد لسنة ١٩٩٩رقم ١٧ تجنب استعمال هذه التسمية الاجنبية ([1]) . ولما صدر هذا القانون فانه لم يكن غافلا عن هذه المصطلحات الشائعة ومع ذلك لم يستعملها ولا مرة واحدة ،عندما تناول الاوراق الصرفية .فمن الناحية الشكلية يظهر التميز بين التسميتين .وان المنذر يوجه انذاره الى المنذر اليه اما بسبب وجود التزام عقدي لم ينفذه اواساء تنفيذه ،وينذره بوجوب تلافي مابدرمنه ، ويذكره بالعقد المبرم بينهما وشروطه ، واما ان المنذر اليه ارتكب خطاء تقصيريا تجاه المنذر ، فيطالبه الاخير بالتعويض والتوقف عن الاستمرار في الحاق الضرر به. والسؤال هل ان مثل هذه الحالات متحققة في الاحتجاج الصرفي ؟

للاجابة يمكن القول بان الدائن حامل السفتجة او الشيك لاتربطه مع المسحوب عليه اي عقد وبالتالي لايوجد اي التزام لم ينفذ او اساء في تنفيذه ، ولامحل لاي انذار يمكن ان يوجهه اليه.

ولكن في حالة الكمبيالة توجد علاقة عقدية بين الدائن وبين الساحب .وفيه يتحقق ما تقدم ذكره بخصوص الانذار ولكن من الناحية العملية ، فان الدائن لايلجأ الى

---

[1] – وردت في مذكرته الايضاحية بخصوص بابه الرابع – الاوراق التجارية هذه العبارة "البروتستو المشار اليه في التقنين القائم مع تعريب اللفظ "علما انه يطلق اسم الكمبيالة ليعني بها السفتجة ويطلق اسم السند لامر ليعني به الكمبيالة وهكذا يلاحظ عدم تمشي هذا القانون مع بقية القوانين العربية في المنطقة وكان الاولى به توحيد المصطلحات مادام المشرع المصري تبنى سياسة التعريب كما صرح بمذكرته ا لمشار اليها آنفا .

انذاره ، وانما يودع الكمبيالة لدى دائرة التنفيذ . ويطلب تنفيذها على الساحب . وعند رفضه ، فبامكانه رفع الدعوى عليه من دون حاجة لتوجيه الانذار اليه .ولكن اذا ماراد الرجوع على الملتزمين الاخرين الموقعين فيها ، فان هذا الاجراء التنفيذي لايكف بحقهم ، لان قانون التجارة وضع احكاما خاصة لمصلحتهم ،لابد من مراعاتها . فهؤلاء الملتزمين بالورقة الصرفية يطالبونه بالرجوع اولا على المدين الاصلي ، وهنا هو ساحب الكمبيالة . وان يتم هذا الرجوع عليه بوقت محدد قانونا ولدى امتناعه جاز له مطالبتهم بقيمة الورقة .ومن اجل اثبات رجوعه هذا على المدين الاصلي . رسم قانون التجارة طريقا واحدا للاثبات ، هو عمل الاحتجاج . وبهذا يختلف ايضا الاحتجاج عن الانذار بمفهومه الوارد في القانون المدني .

فالاحتجاج صرفي ،لانه يتعلق باوراق صرفية هي السفتجة والكمبيالة والشيك . ويسري عليه القانون الصرفي وهي الاحكام الخاصة بها والتي نص عليها قانون التجارة . ويشار الى حكم قديم لمحكمة التمييز المصرية صادر سنة ١٩٦٤ بقضائها "بان الانذار عمل قانوني يختلف عن الاحتجاج . فضلا عن انه ليس من الثابت ان الانذار الصادر من الكاتب العدل والداخل في صلاحياته ...يجمع شروط الاحتجاج المعدة في ...قانون التجارة كاشتماله على صورة السند بحرفيته واسباب الامتناع عن دفع قيمته " . فلا يجدي الاقرار الكتابي من المسحوب عليه ولا الانذار ولو تم على يد المباشر ([١]).وينقسم الاحتجاج الى نوعين ،هما الاحتجاج بعدم القبول والاحتجاج بعدم الوفاء . وينظم الاول عند رفض المدين الصرفي قبول السفتجة فقط ولاحاجة له بالنسبة للكمبيالة والشيك اذ لاقبول فيهما بنص القانون . و يغني عمل هذا الاحتجاج عن عمل الاحتجاج بعدم الوفاء ، استنادا لنص الفقرة ١ للمادة ١٨٢ من قانون التجارة الاردني . وتقابلها المادة ١٠٣ بند رابعا من قانون التجارة العراقي رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤ . ويعفى من عمل الاحتجاج بنوعيهما اذا تضمنت الورقة بيانا اختياريا بذلك .ويسمى بشرط الرجوع من دون مصاريف او المطالبة بلا مصاريف او بدون احتجاج او اية

[١] – د مصطفى كمال طه ود علي البارودي – القانون التجاري – منشورات الحلبي الحقوقية – بيروت – لبنان – سنة (٢٠٠١)– ص ٢٠٥

عبارة مماثلة مذيلة بتوقيع من اشترط ، استنادا للفقرة ١ من المادة ١٨٤ من قانون التجارة الاردني . وتقابلها المادة ١٠٥ من قانون التجارة العراقي .
وكذلك في حالة افلاس المسحوب عليه سواء اكان قبل السند ام لم يكن قبله .
وكذلك في حالة افلاس الساحب الذي اشترط في سنده عدم تقديمه للقبول . فيكتفي بتقديم حكم اشهار الافلاس الذي يحل محل الاحتجاج بنوعيه استنادا للفقرة ٨ من المادة ١٨٢ سالفة الذكر .وتقابلها المادة ١٠٣ بند سادسا من قانون التجارة العراقي .وما يميز الاحتجاج عن الانذار هو ان القانون المدني لم يرتب على المنذر اي اجراء عليه ان يتخذه بعد عمل اي انذار وتبليغه الى المنذر اليه بخلاف الاحتجاج حيث اوجب على الذي قام بعمل الاحتجاج ان يرسل الى المظهر له وللساحب اشعارا بعدم القبول او بعدم الوفاء ، والا يكون مسؤولا عن الضرر الناتج عن الاهمال او التخلف في اجرائه، استنادا للمادة ١٨٣ من قانون التجارة الاردني . وتقابلها المادة ١٠٤ بند خامسا من قانون التجارة العراقي .

اولا – شكلية الاحتجاج :-

تشترط المادة ١٨٢ فقرتها ١ من قانون التجارة الاردني ، ان يكون الاحتجاج بوثيقة رسمية. وتسمى احتجاج لعدم القبول او لعدم الوفاء . فالشكلية المطلوبة تتمثل في تحديد الاسم لهذا الاجراء . فاستبعد الوثيقة العرفية والتي وردت الاشارة اليها في القانون المدني ، والذي لم يحدد اسما معينا لها .كما يمكن اجراءه شفاهة بخلاف قانون التجارة الاردني. الذي اشترط له شكلية محددة فالانذار الذي يوجهه المحامي الى الملتزم بالوفاء او بالقبول للسند الصرفي لا يعد احتجاجا بالمعنى المقصود في قانون التجارة الاردني الا في حالة واحدة نص عليها القانون هي ضياع السند الصرفي والتي تجيز اصدار امر من المحكمة بوفاء السند الضا ئع بعد اثبات ملكيته وتقديم كفيل يضمن اي ضرر قد يتحقق بالغير في حالة عدم صحة الادعاء بالضياع ففي هذه الحالة فقط يغني هذا الامر عن عمل الاحتجاج الصرفي ولكن في حالة الامتناع عن وفاء السند الضائع بعد المطالبة بقيمته بموجب امر المحكمة فانه يجب على مالكه محافظة على حقوقه ان يثبت واقعة الامتناع بعمل احتجاج صرفي في اليوم الثاني لاستحقاق السند الضائع ([١])

[١] د فياض ملفي القضاة – شرح القانون التجاري الاردني – ط١– سنة(٢٠٠٩)– دار وائل للنشر – عمان ،ص٢٥٢-٢٥٣

وكما لوحظ ان الانذار له اسمه الخاص في اللغة الفرنسية والاحتجاج له اسمه الخاص

ثانيا – القيد الزمني لعمل الاحتجاج :-

بخلاف القانون المدني يجب على الدائن عمل الاحتجاج بعدم القبول في الميعاد المحدد في السفتجة استنادا لاحكام الفقرة ٢ من المادة ١٨٢ من قانون التجارة الاردني سالفة الذكر .فلو تضمنت السفتجة بيانا اختياريا بذلك فيجب عمل الاحتجاج خلال الميعاد المنصوص عليه فيها والالتزام بذلك التاريخ . فاذا تم طلب القبول في التاريخ المحدد ،وحصل الامتناع عنه وجب عمل الاحتجاج في اليوم التالي .استنادا للفقرة ٢ من المادة المذكورة . واما عمل الاحتجاج بعدم الوفاء ، فيمكن عمله عند الامتناع عن الوفاء في احد اليومين التاليين ليوم استحقاقه استنادا للفقرة ٤ من المادة المذكورة . وتقابلها المادة ١٠٣ من قانون التجارة العراقي سالفة الذكر .

وهل ان المدد هذه قابلة للتمديد ؟

اجابت الفقرة ١ من المادة ١٩١ من قانون التجارة الاردني بقولها " اذا حال دون عرض السند او دون تقديم الاحتجاج في المواعيد المعينة بحائل لايمكن التغلب عليه ،فتمتد هذه المواعيد . "والحائل المقصود هنا هو قيام القوة القاهرة . فلا تعد من قبيل القوة القاهرة الامور المتعلقة بشخص الدائن او بمن كلفه بعرض السند او بعمل الاحتجاج وان هذه من المبادىء العامة . ومع ذلك فان قانون التجارة الاردني نص عليها في الفقرة ٨ من مادته ١٩١ آنفة الذكر .وتقابلها المادة ١١٢ البند سادسا من قانون التجارة العراقي .

واذا زالت القوة القاهرة فهل يبقى الدائن ملزما بعمل الاحتجاج ؟

حددت الفقرة ٥ من المادة ١٩١ من قانون التجارة الاردني ، انه اذا استمرت القوة القاهرة اكثر من ثلاثين يوما محسوبة من يوم الاستحقاق ، يعتبر الدائن معفى من عمله . واما اذا زالت قبل ذلك ، فانه يلزم بعمله بمجرد زوال القوة القاهرة ومن دون ابطاء استنادا للفقرة ٤ من المادة ١٩١ونص على هذه الاحكام ايضا قانون التجارة العراقي في مادته ١١٢ آنفة الذكر.

ثالثا- مضمون الاحتجاج :-

استنادا لنص المادة ١٩٣ من قانون التجارة الاردني ، يشتمل الاحتجاج على عدة بيانات هي :-

١- صورة حرفية للسند

٢- الانذار بوفائه

٣- حضور او غياب الملتزم بقبوله او وفائه

٤- اسباب الامتناع عن القبول او الوفاء

٥- والعجز عن وضع الامضاء او الامتناع عنه مع تنبيه الكاتب بالوفاء

ماذا يلاحظ على النص ؟

انه لم يبين جزاء تخلف احد هذه البيانات من الاحتجاج ، مما يعود للقاضي ان يميز بين ما هو جوهري منها ام لا. فالجوهري يؤدي الى ابطاله. ويقول الكتاب ،الجوهري هو التنبيه على المدين بالوفاء واثبات امتناعه عن الوفاء، اما البيانات الاخرى، فلا يترتب البطلان لخلوه منها متى تحققت الغاية المرجوة منها([١])ويلاحظ ان مثل هذه البيانات لا تنطبق على بقية الانذارات .

رابعا – دور الكاتب العدل في الاحتجاج :-

استنادا للمادة ١٩٥ من قانون التجارة الاردني ، والتي يمكن تفسيرها بانه يجب على الحامل ان يراجع الكاتب العدل. فيستلم منه السند . و ينتقل الى موطن المسحوب عليه ، ليطالبه بالوفاء . فان وفى سلمه الكاتب السند مؤشرا عليه بالوفاء . في حين لايشترط ذلك عند توجيه الانذارات العدلية ،حيث يكتفى بحضور القائم بالتبليغ وليس الكاتب العدل .اذ يعد الكاتب العدل بمثابة وكيل قانوني عن الحامل في استلام مبلغ السند . ولاجل هذا استوجب على الكاتب العدل ، ان ينتقل الى موطن المسحوب عليه ،لانه في هذا المكان يحتفظ باوراقه وبنقوده ليستفيد المسحوب عليه من هذه الفرصة لاداء قيمة السند وتجنبه مخاطر

[١] د عزيز العكيلي– سرح القانون التجاري –ج ٢– الاوراق التجارية واعمال البنوك–دار الثقافة للنسر والتوزيع– عمان– الاردن= سنة ٢٠٠٧ – ص – ١٧٤

توجيه الاحتجاج ضده ([١]) ويلاحظ ان المادة١٠٣ من قانون التجارة العراقي لم تتضمن صياغتها اية اشارة الى الكاتب العدل مكتفية بقولها "يلزم عمل احتجاج عدم القبول ...بند ثانيا . وفي بند ثالثا منها قالت "يلزم احتجاج عدم الوفاء ... ،ونفس الحال في مادته ٩٨ بخصوص السفتجة الضائعة حيث جاءت صياغتها بقولها " يجب على مالكها للمحافظة على حقوقه ان يثبت ذلك في احتجاج يحرره ...، وبخلاف قانون التجارة الاردني حيث ورد صراحة اسم الكاتب العدل في مادته ١٩٥ المشار اليها سابقا بقولها "يجب على الكاتب العدل المكلف باجراء الاحتجاج ان يترك صورة صحيحة لمن وجه اليه هذا الاحتجاج ، وان يقيد اوراق الاحتجاج بتمامها يوما فيوما ، مع مراعاة ترتيب التواريخ في سجل خاص مرقم الصفحات ومؤشر عليه حسب الاصول " .وما يميز الاحتجاج عن الانذار ايضا انه لايصح الا بالتوجه الى موطن المسحوب عليه المدين خروجا على القاعدة العامة في قانون اصول المحاكمات المدنية التي تقضي بتسليم الاوراق المطلوب اعلانها الى الشخص نفسه او في موطنه([٢]) .ويمكن ان تسلم اليه اينما وجد مالم يرد نص بخلاف ذلك استنادا لاحكام قانون اصول المحكمات المدنية الاردني لسنة ١٩٨٨ المعدل في مادته ٧ فقرة ١ بقولها (يتم تبليغ الأوراق القضائية بتسليم نسخة منها الى المطلوب تبليغه أينما وجد ما لم يرد نص بخلاف ذلك). وتقابلها المادة ١٨ من قانون المرافعات المدنية العراقي لسنة ١٩٦٩ المعدل .

[١] – د مصطفى كمال طه والاستاذ وائل انور بندق – ص ١٨٩وتنص م ١٩٢ من قانون التجارة الاردني ف ١ على ان "ويجب ان يوجه الاحتجاج الى موطن الملتزم بوفاء السند او الى آخر موطن معروف له والى موطن الاشخاص المعينين في السند لوفائه عند الاقتضاء والى موطن من قبله بطريق التدخل .

[٢] – بهذا المعنى د عزيز العكيلي– شرح القانون التجاري – ج ٢ الاوراق التجارية وعمليات البنوك – دار الثقافة للنشر والتوزيع – عمان – سنة ٢٠٠٥ ص ١٧٣ – ١٧٤

ولكن بعض الكتاب يشيرون الى ان الذي يحرر الاحتجاج هو المحضر من دون اشتراط ان يكون الكاتب العدل ([١]) ويمكن تاييد من يشترط ان يقوم الكاتب العدل او من ينيبه بتحرير الاحتجاج نظرا لاثاره القانونية والتي قد تصل الى اشهار الافلاس .وعلى هذا الاساس يمكن فهم التحول الذي جرى في القضاء المصري حيث ذهبت محكمة القاهرة الابتدائية – قضاء الامور المستعجلة ، بحكمها الصادر سنة ١٩٣٩ ، بان قاضي الامور المستعجلة غير مختص بنظر طلب شطب (الاحتجاج) البروتستو ، لان التقرير بشطبه يعني براءة ذمة المدين وحرمان حامل السند من حقه في الرجوع على الملتزمين الاخرين ...وهذا قطع في لب الحق وفصل فيه لايملكه قاضي الامور المستعجلة . ولكن محكمة الامور المستعجلة بالقاهرة حكمت بعكسه في حكمها الصادر سنة ١٩٥١ وتبريرها هو "ان تحرير (الاحتجاج) البروتستو ضد التاجر يترتب عليه آثار قانونية خطيرة لانه هو الوسيلة الرسمية التي يلجا اليها حامل الورقة التجارية لاثبات امتناع المدين عن الوفاء بقيمتها فهو بهذا الوصف وسيلة للدلالة على الوقوف عن الدفع ، الامر الذي يستتبع قانونا احقية الدائن في اشهار افلاس التاجر المتوقف ...

---

[١] –د مصطفى كمال طه والاستاذ وائل بندق – مشار اليه – ص ١٨٩و د فايز نعيم رضوان – الاوراق التجارية – ط ١ – مطابع البيان التجارية – دبي سنة ١٩٩٠ – ص١٩٨ والمستشار انور طلبة – مشار اليه – ص ٧٠٣– ود مصطفى كمال طه و د علي البارودي– مشار اليه ص ٢٠٨ لدى شرحهما قانون التجارة اللبناني بقولهما "البروتستو هو وثيقة رسمية على يد الكاتب العدل – اذ تقضي المادة ٣/٣٧٧ تجاري بانه "يقام الاحتجاج لعدم القبول او لعدم الايفاء بواسطة الكاتب العدل او احد معاونيه " وكذلك د بسام حمد الطراونة و د باسم محمد ملحم – الاوراق التجارية والعمليات المصرفية– دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة – عمان – الاردن – ط ١ – سنة ٢٠١٠ – ص ٢٥٤ ، ود عبد القادر العطير– الوسيط في شرح القانون التجاري – مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع – عمان – الاردن سنة ١٩٩٨ حيث يقول في ص ٣٥٢ الاحتجاج هو ورقة رسمية تحرر بواسطة موظف رسمي هو كاتب العدل وتبلغ بواسطة احد المحضرين . ." ثم يقول – ص ٣٦١ "وينظم الاحتجاج بعدم القبول او بعدم الوفاء كاتب العدل بشكل وثيقة رسمية من اصل وصورة تعطى لمن يوجه له الاحتجاج ويتولى كاتب العدل تسجيل ورقة الاحتجاج بكل محتوياتها في سجل خاص يسمى بسجل الاحتجاجات مرقم ومؤشر عليه حسب الاصول مع مراعاة تسجيل اوراق الاحتجاجات كل يوم بيوم مع ترتيب تاريخ تسجيلها (م ١٩٥ تجاري) وبخلاف د فياض ملفي القضاة – شرح القانون التجاري الاردني – ط١– سنة ٢٠٠٩ – دار وائل للنشر – عمان ص ٢٥١–٢٥٢ .حيث لايميز بين الاحتجاج الصرفي وبين الانذار العدلي بالرغم من صراحة النصوص القانونية المشار اليها والواردة في قانون التجارة في حين يكتب في ص ٢٥٢ "فان توجيه انذار من قبل المحامي الوكيل الى الملتزم بوفاء او قبول سند السحب لا يعد احتجاجا بالمعنى المقصود في قانون التجارة الاردني " يمكن التاكيد بان المحامي الوكيل يمكنه عمل الاحتجاج اذا كانت وكالته تسمح بذلك .ويقال احيانا ان الذي يعمل الاحتجاج هو المحضر ،د مصطفى كمال طه والاستاذ وائل انور بندق – دار الفكر الجامعي – الاسكندرية – سنة ٢٠٠٧ –ص ١٨٩

وتاسيسا على ماتقدم فان طلب الحكم بعدم تاثير الاحتجاجات يعد طلبا مستعجلا ([1])

المبحث الثاني

الاهمية القانونية والعملية للاحتجاج الصرفي

اولا- من الناحية العملية بالنسبة للشيك فانه لاحاجة للدائن عمل الاحتجاج بعدم الوفاء حيث جرى التعامل بان البنك يزودالحامل ورقة تتضمن مراجعته للبنك وعدم صرفه للشيك .واحيانا يؤشر البنك على الشيك مع التوقيع والتاريخ وعبارته المشهورة "راجع الساحب " وعدم الالتزام بضرورة تدوين السبب الحقيقي عند اعادة الشيك ورفض صرفه .وبعمله يجوز للدائن الرجوع الى اي موقع على الشيك للمطالبة بسداد قيمته فورا والا بامكانه رفع الدعوى وتحميله المصاريف والاتعاب .فقانون التجارة الاردني اعطى الخيار للدائن بان يلجا اما الى الكاتب العدل او ان يكتف بالاجراء التحريري الذي يكتبه البنك المسحوب عليه وعلى ذات الشيك استنادا لمادته ٢٦٠ فقرته ١ . وتقابلها المادة ١٦٩ من قانون التجا رة العراقي .

واما بالنسبة للسفتجة والكمبيالة فاهمية الاحتجاج الصرفي تتوضح في اتجاهين اولهما تجاه الساحب وثانيهما تجاه المظهرين وضامنيهم الاحتياط .

فبالنسبة لساحب السفتجة والملتزمين الآخرين فيها ، لايحق للدائن الرجوع عليهم الا اذا اثبت انه راجع المسحوب عليه للقبول او الوفاء ، ولكنه رفض . ونفس الحكم في الكمبيالة لايحق للدائن الرجوع على االملتزمين الآخرين الا اذا اثبت انه راجع الساحب ، وطالبه بالوفاء ولكنه رفض .وحدد قانون التجارة طريقا واحدا للاثبات هو الاحتجاج استنادا للمادة ١٨٢ فقرتها ١ من قانون التجارة الاردني بقولها "يجب ان يثبت الامتناع عن القبول او الوفاء بوثيقة رسمية تسمى الاحتجاج لعدم القبول او لعدم الوفاء " ويقابلها في قانون التجارة العراقي المادة ١٠٣ .فلا

[1]- د مصطفى كمال طه والاستاذ وائل انور بندق – مشار اليه – ص ١٩٠-١٩١ الهامش

يجوز الاثبات بالبينة الشخصية مثلا. وعلى هذا نصت المادة ١٩٤ من قانون التجارة الاردني بقولها "لايقوم اي اجراء مقام الاحتجاج الا في حالة ضياع السند([١]) او تضمن السند بيانا يعفيه من عمله . وان عمل الاحتجاج في السفتجة والكمبيالة يعطي الحق للدائن مطالبة الساحب واي ملتزم آخر بقيمة الورقة، ولكنه عند رجوعه على الملتزمين الآخرين، فان مصلحتهم تقتضي تدقيق، هل انه عمل الاحتجاج المطلوب اولا، وهل انه عمله في الوقت المحدد قانونا، والا يرفض السداد باعتباره دائنا مهملا والتمسك تجاهه بالسقوط . وهذا هو الجزاء القانوني للحامل المهمل ،لانه لم يتخذ الاجراء القانوني وهو الاحتجاج في الوقت المطلوب، فيما عدى الساحب و المسحوب عليه القابل استنادا للمادة ١٩٠ فقرة ب قانون تجارة اردني .وقيل في هذا الصدد بانه لا تغني اية ورقة رسمية اخرى عن الاحتجاج حتى لو كانت اقرارا كتابيا من المسحوب عليه او انذارا رسميا عدليا . ويمكن تاييد هذا المعنى بالرغم من تشدده .والمبرر هو تلافي الطعن بالتزوير في حالة الاقرار الكتابي ولان شكلية الاحتجاج تختلف عن شكلية وشروط الانذار العدلي .فشكلية الاحتجاج تسيء الى سمعة المسحوب عليه . ويحمل الغير على عدم التعامل معه . وقد يصلح دليلا على توقفه عن اداء ديونه . ويبرراشهار افلاسه ([٢]).ولا يمكن لاي شخص اثبات عكس ماورد في الاحتجاج ، وعلى الخصوص اثبات ان المسحوب عليه لم يمتنع عن القبول او الوفاء ([٣]) وان التمسك باهمال الدائن لايستوجب اثبات وقوع ضرر على المدين ،لان سقوط حق الدائن لايعتبر تعويضا عن اي ضرر([٤])

---

[١] – ويفترض عدم وجود نسخة اخرى لديه فعليه الرجوع الى احكام المواد ١٧٥– ١٨٠ والتي تبين الاجراءات الواجب اتخاذها من قبله من اجل المطالبة بحقه

[٢] – د عزيز العكيلي – شرح القانون التجاري – ج ٢ الاوراق التجارية وعمليات البنوك – دار الثقافة للنشر والتوزيع – عمان –سنة ٢٠٠٥ ص ١٧١

[٣] – المصدر السابق ود فياض ملفي القضاة– شرح القانون التجاري الاردني – ط١– سنة ٢٠٠٩ – دار وائل للنشر – عمان ص ٢٥٠–٢٥١

[٤] – د فوزي محمد سامي – شرح القانون التجاري الاردني –ج ٢ – مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع – عمان – سنة ١٩٩٤ ص ٢٥٣

لماذا لا يستفيد الساحب الذي لم يقدم المقابل لدى المسحوب عليه من هذا الدفع ؟ لو استفاد لاثرى بدون سبب ، ولانه هو المدين الاصلي في السند . اما لو قدم المقابل ، فالاثراء من دون سبب ، ينتفي . ويعامل حينئذ معاملة المظهر استنادا للمادة ١٩٠فقرة ج بند ٢و٣ من قانون التجارةالاردني .ولكنه يستفيد عند عمل الاحتجاج اذا اثبت انه اوجد مقابل الوفاء في تاريخ الاستحقاق .وحينئذ لاتتحقق حالة الاثراء بدون سبب . ولا يكون للحامل الا الدعوى على المسحوب عليه . وهذا مانص عليه قانون التجارة الاردني بمادته ١٩٠ فقرته ج بند ٢ .وتقابلها المادة ٦٤- ثانيا من قانون التجارة العراقي الذي يتسم بوضوح اكثر عند قوله بان يثبت الساحب وجود المقابل لا فقط عند تاريخ الاستحقاق ، وانما ايضا حين الميعاد الذي كان يجب فيه عمل الاحتجاج . ويظهر من النصين ان النص العراقي يطيل سريان مسؤولية الساحب الى مابعد تاريخ الاستحقاق لليومين اللازمين لعمل الاحتجاج خلالهما بينما النص الاردني يقصرها الى تاريخ الاستحقاق دون انتظار مدة اليومين المذكورين .

ثانيا- الاحتجاج الصرفي والاشعار الصرفي

ورد في قانون التجارة الاردني مصطلح اشعار الى جانب مصطلح الاحتجاج . فاما الاشعار ، فلم يشترط اية شكلية . بل يمكن ان يكون شفاها استنادا للمادة ١٨٣ فقرة ٧ .وللدائن ان يثبت ارسال الاشعار باية طريقة اثبات استنادا للمادة ١٨٣ فقرة ٨ .فيتضح مما تقدم ان الدائن لايكتفي بعمل الاحتجاج . بل يعقبه عمل هذا الاشعارلمن ظهر اليه السند وللساحب .ويجب على كل مظهر ان يشعر مظهره بذلك وهكذا من مظهر لآخر وصولا للساحب .وان يتم ذلك خلال المواعيد المحددة قانونا استنادا للمادة ١٨٣ فقرة ١ و٢ و٣ و٤ و٥ .ويقابل هذه النصوص في قانون التجارة العراقي المادة ١٠٤ .

وهل يعتبر الدائن مهملا لو لم يعمل الاشعار ؟ نعم يعتبر مهملا . ولكن الجزاء هو ليس الجزاء الذي لوحظ عند عدم عمل الاحتجاج . وحدد القانون هذا الجزاء بحق المدين المطالبة بتعويضه عن الضرر الذي لحقه من جراء عدم عمل الاشعار في الوقت اللازم . وهذا يتطلب اثبات تحقق اركان المسؤولية المدنية

بوجود علاقة سببية بين الضرر الواقع وبين عدم عمل الاشعار . وفي كل الاحوال حدد قانون التجارة سقفا اعلى لمقدار التعويض في هذه الحالة . وهو الا يتجاوز التعويض قيمة السند استنادا للمادة ١٨٣ فقرة ١٠ وتقابلها المادة ١٠٤ آنفة الذكر في بندها – خامسا .ثالثا – قانون تجارة عراقي.

الاحتجاج الصرفي وسريان التقادم الصرفي :-

ميز قانون التجارة الاردني بين التقادم الصرفي الذي يسري تجاه المسحوب عليه في السفتجة والكمبيالة من حيث بدأ سريانه. فيبدأ بالنسبة اليهما من تاريخ استحقاق الورقة استنادا للمادة ٢١٤ فقرة ١ ، واما بالنسبة للشيك فيبدأ من تاريخ انقضاء الميعاد المحدد لتقديم الشيك استنادا للمادة ٢٧١ فقرة ١ .وان مدة التقديم له هي ثلاثون يوما من تاريخ اصداره اذا كان مسحوبا في المملكة الاردنية الهاشمية، وستون يوما اذا كان مسحوبا في اوربا او اي بلد واقع على شاطىء البحر الابيض المتوسط، وتسعون يوما اذا كان مسحوبا في غير البلاد المتقدم ذكرها كما لو كانت امريكا وكندا استنادا للمادة ٢٤٦ من قانون التجارة الاردني وتختلف هذه المدد في قانون التجارة العراقي حيث تقضي مادته ١٥٦--اولا- بان الشيك المسحوب في العراق والمستحق الوفاء فيه يجب تقديمه للوفاء خلال عشرة ايام .وتنص في بنده – ثانيا- اذا كان الشيك مسحوبا خارج العراق ومستحق الوفاء فيه ،وجب تقديمه خلال ستين يوما .

اما دعوى حامل السفتجة والكمبيالة ضد الساحب او المظهرين فيسري التقادم من تاريخ الاحتجاج المقدم في الوقت اللازم او من تاريخ الاستحقاق اذا اشتمل السند على شرط الرجوع من دون مصاريف استنادا للمادة ٢١٤ فقرة ٢ من قانون التجارةالاردني وتقابلها المادة ١٣٢ بند ثانيا من قانون التجارة العراقي الا ان التقادم المنصوص عليه في القانون العراقي هو سنة واحدة بينما في القانون الاردني هو سنتان .

ويظهر مما تقدم ان سريان التقادم في القوانين المدنية لايبدأ سريانها من تاريخ الانذار العدلي ولا من تاريخ التبلغ به ([١]) بخلاف ماهو الحال في بدأ سريان التقادم الصرفي من تاريخ الاحتجاج الصرفي .

الخلاصة :-

ولتطبيق ماتقدم في هذا البحث يمكن اعداد نموذج للاحتجاج بنوعيه وفقا لاحكام قانون التجارة الاردني وعلى النحو الآتي :-

اعلان احتجاج بعدم القبول ([٢])

انا كاتب عدل شمال عمان انتقلت في هذا اليوم المصادف عند الساعة الثانية بعد الظهر الى الموطن التجاري للمعلن اليه المحتج عليه والكائن في واعلمته بصورة السفتجة المسحوبة عليه([٣])والمدونة في ادناه حرفيا ولعدم وجود بيان يحظر تقديمها للقبول ([٤]) ولخلوها من شرط الرجوع بدون مصاريف وبناء على طلب حامل السفتجة السيد وكيله المحامي وعرضتها على المحتج عليه و طلبت منه قبوله لها (سدادها فورا) واذ اصر على امتناعه (يذكر سبب الامتناع) فقد عملت هذا المحضر بعدم القبول (بعدم

- [١] – راجع المواد الخاصة بمرور الزمان المادة ٤٤٩ ومايليها من القانون المدني الاردني والمادة ٤٢٩ وما يليها من القانون المدني العراقي والمادة ٤٠٣ وما يليها من القانون المدني القطري والمادة ٣٦٥ وما يليها من القانون المدني البحريني

[٢]– تم تطبيق ماجاء في م ١٩٣ وم ١٩٥ من قانون التجارة الاردني لما يجب ان يتضمنه الاحتجاج و للاطلاع على صورة الاحتجاج المعمول به في مصر العربية راجع المستشار انور طلبة – الصيغ القانونية للصحف والاوراق القضائية وطلبات الشهر العقاري – سنة ١٩٩١ المكتب الجامعي الحديث – الاسكندرية – ص ٧٠٣

[٣] – اذا كان المعلن اليه الساحب لو كانت الورقة كمبيالة فيقال المسحوبة من قبله

[٤]– لو كانت الورقة مطلوب سدادها كمبيالة فلا حاجة لعبارة عدم تضمنها ما يمنع تقديمها للقبول

الوفاء) وحفظ كافة الحقوق ولاجل العلم وسلمت([١]) نسخة من هذا المحضر للمحتج عليه المعلن اليه ولطالب عمل الاحتجاج .

" الصورة الحرفية للسفتجة ([٢])

عمان ٢٠١١/٥/٤

السادة البنك العربي /الجبيهة المحترمون

ادفعوا بموجب هذه السفتجة لديكم مبلغا وقدره ثمانية آلاف دينار اردني لأمر السيد

محمود احمد محمود لدى الطلب.

الساحب/قاسم جليل جبر
شارع الملكة رانيا العبد الله

اسم الكاتب العدل توقيعه وختمه وتوقيعه

اسم طالب عمل الاحتجاج

اسم المحتج عليه المعلن اليه وتوقيعه ([٣])

---

[١]٨– وعند امتناعه عن التسلم يكتفي بتاشير ذلك والقول تركت نسخة من المحضر في محل المعلن اليه

[٢] – يمكن ذكر اية تظهيرات او عبارات مكتوبة في السند الصرفي

[٣]- في حالة امتناعه عن التوقيع او غيابه عن المحل يثبت ذلك مع تثبيت اسم الموجود وتوقيعه او امتناعه عن التوقيع

التوصيات :-

١- ارجو من المختصين بالقانون لاسيما المحامين وكتاب العدول والقضاة اعادة قراءة النصوص القانونية التي وردت في البحث من اجل وضعها موضع التطبيق فهي لا زالت بعيدة عن الفكر القانوني لاسيما الفكر العملي فهناك نصوص تشريعية ولكنها غير مطبقة

٢- وارجو من زملائي القائمين بتدريس مادة الاوراق التجارية اخذ هذا الموضوع بنظر الاعتبار للتمييز بين الانذار العدلي والاحتجاج الصرفي حيث لم اجده مبحوثا في الكتاب الاردني ولا في الكتاب العراقي .

قائمة بالمراجع :-

١- المستشار انور طلبة – الصيغ القانونية للصحف والاوراق القضائية وطلبات الشهر العقاري – سنة (١٩٩١)المكتب الجامعي الحديث – الاسكندرية

٢- د بسام حمد الطراونة و د باسم محمد ملحم – الاوراق التجارية والعمليات المصرفية- دار المسيرة للنشر والتوزيع والطباعة – عمان – الاردن – ط ١ – سنة(٢٠١٠)

٣- د عزيز العكيلي – شرح القانون التجاري –ج ٢ الاوراق التجارية وعمليات البنوك – دار الثقافة للنشر والتوزيع – عمان –سنة(٢٠٠٥)

٤- د عبد القادر العطير – الوسيط في شرح القانون التجاري – مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع – عمان – الاردن سنة(١٩٩٨)

٥- د فوزي محمد سامي – شرح القانون التجاري الاردني – ج ٢ – مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع – عمان سنة(١٩٩٤)

٦- دكتور مصطفى كمال طه ودكتور البارودي علي – القانون التجاري – منشورات الحلبي الحقوقية – بيروت لبنان – سنة(٢٠٠١)

٧- دكتور مصطفى كمال طه والاستاذ وائل انور بندق – دار الفكر الجامعي – الاسكندرية – سنة(٢٠٠٧)
٨-د فياض ملفي القضاة – شرح القانون التجاري الاردني-الاوراق التجارية – ط ١- سنة ٢٠٠٩ دار وائل للنشر – الاردن- عمان

القوانين :-

١-قانون التجارة الاردني رقم ١٢ لسنة ١٩٦٦ قانون التجارة العراقي رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤
٢-قانون التجارة المصري الجديد رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩
٣-القانون المدني الاردني رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٦ واصبح قانونا دائما من سنة ١٩٩٦
٤- القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١
٥- القانون المدني القطري رقم ٢٢ لسنة ٢٠٠٤
٦- القانون المدني البحريني رقم ١٩ لسنة ٢٠٠١

Summary

The Jordanian civil law, among other Arab laws, had treated the judicial warning, which is supposed to be addressed judicially customary or oral, whether by the creator or the debtor. The Arab commercial laws don't recognize the judicial warning by such schema; they use the term protestation, and they give it particular regulations and significant division to apply, such regulations can't be found in the civil judicial warning. The problematic to treat in this study is to answer the following question: can we admit to submit the protestation to the civil regulations usually applied on the judicial warning? If no, then we should distinguish between the two different terms, if yes, then the civil regulations should be applied on the commercial protestation.

We answer this question on two chapters, the first one try to define the protestation; the second treat its practical and legal interests regarding the Jordanian law. Two recommendations were mentioned in this study: the first one is to adopt a model regulation to be applied on the protestation, and the second one assures that there is no need for the legislator intervention to apply the pretended model regulation.