

الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة  
كلية الشريعة - قسم الأنظمة  
مرحلة الدكتوراه

**الموجز في النظام التجاري  
السعودي المقارن  
والأوراق التجارية**

**أ.د/**

**عطية عبد الحليم صقر**



**الكتاب الأول**  
**النظام التجاري والشركات**  
**الفصل الأول**  
**المبادئ العامة في النظام التجاري**

**• تعريف النظام التجاري: (1)**

= يمكن تعريف النظام التجاري بأنه: مجموعة القواعد القانونية التي

تنطبق على الأعمال التجارية وتنظم حرفة التجارة.

= كما يمكن تعريفه بأنه: القواعد المنظمة للمشروعات التجارية.

= كما يمكن تعريفه بأنه: ذلك الفرع من القانون الخاص الذي يحكم

الأعمال التجارية ونشاط التجار في ممارسة تجارتهم.

**• ضرورة ظهور القانون التجاري:**

لقد أدى إلى ظهور هذا الفرع من فروع القانون الخاص بعض

الضرورات العملية التي استلزمت خضوع طائفة معينة من الأشخاص — وهم

التجار — ونوع معين من المعاملات — هي الأعمال التجارية — لتنظيم قانوني

متميز عن ذلك الذي يطبق على المعاملات المدنية التي ثبت عجزها عن تنظيم

المعاملات التجارية وهذه الضرورات هي:

أ- السرعة. ب- الثقة والائتمان.

---

(1) أ.د/ ثروت علي عبد الرحيم — شرح القانون التجاري — دار النهضة العربية بالقاهرة

1987، وأيضا: أ.د/ محمود سمير الشرقاوي — القانون التجاري — دار النهضة

العربية بالقاهرة 1989، وأيضا: أ.د/ محسن شفيق — الوسيط في القانون التجاري

المصري 1963.

## وبيان ذلك:

أن المعاملات المدنية تتسم دائماً بالاستقرار والثبات والتروي، فالفرد العادي لا يقدم على إبرام عقد مدني إلا بعد تفكير وتروي فيما سيعود عليه من نفع وما سيلحقه من خسارة من وراء هذا العقد، وهو غالباً ما يشتري الأشياء إما بقصد الاستهلاك أو بقصد الاقتناء أي الاحتفاظ بالشئ لمدة طويلة ومن ثم فإنه غالباً ما يستشير الأهل والأصدقاء وأهل الخبرة فيما يتعلق بالجودة والسعر ومقدار المنافع.

لذا: فإنه قد يمضي وقت طويل حتى إبرام الصفقة لذا فإن العقود المدنية ينبغي أن تحكمها قواعد قانونية تتفق مع طبيعتها.

وعلى العكس من ذلك في العقود التجارية، فإن طبيعة العقود التجارية تتطلب: السرعة والثقة في وقت واحد، فالتاجر لا يشتري الأشياء بقصد الاستهلاك أو الاحتفاظ بها لمدة طويلة، وإنما لإعادة بيعها أو تأجيرها وتحقيق ربح من فروق الأسعار.

والتاجر يرم صفقاته بأسلوب سريع وهو غالباً يرمها شفاهة أو بطريق التليفون أو البرق، وكثيراً ما يبيع البضائع التي اشتراها قبل تسلمها الفعلي إذا ما رأى في ذلك مصلحة له.

ونتيجة لهذه الاختلافات بين العمليات المدنية والتجارية فقد نشأت الحاجة إلى تقديم تسهيلات كبيرة للتجار وللعمليات التجارية سواء من حيث تبسيط الإجراءات النظامية لتسهيل إبرام الصفقات أو من حيث التسهيلات المالية والائتمانية التي تمكن التاجر من الاستمرار في تجارته. وهو الأمر الذي اقتضى أن تختص الأعمال التجارية بنظام خاص بها.

## • موضوع القانون (النظام) التجاري:

يقصد بموضوع النظام التجاري: تحديد مجال تطبيقه، وفي هذا الشأن ظهرت في فقه القانون التجاري نظريتان هما:

أ- النظرية الشخصية: وهي تعتبر التاجر أساس القانون التجاري وموضوعه فالقانون التجاري في ظل هذه النظرية يطبق على فئة التجار فقط فيما يتعلق بمعاملاتهم التجارية.

ويكفي وفقا لهذه النظرية أن يحدد القانون الحرف التجارية حتى يكون القائم بإحداها تاجرا وبالتالي خاضعا لأحكام القانون التجاري، أما باقي الأفراد الذين لا يحترفون التجارة فلا يخضعون لأحكام القانون التجاري بل يخضعون لأحكام القانون المدني حتى ولو قاموا بمباشرة تصرفات تجارية.

ب- النظرية المادية أو العينية: وهي تعتبر العمل التجاري أساس

القانون التجاري وموضوعه، وليس شخص القائم به. على معنى:

أن أحكام القانون التجاري تطبق على النشاط التجاري أيا كانت

صفة القائم به أي سواء كان محترفا للتجارة أو غير محترف لها.

وبالنظر إلى أن هذه النظرية تعتد بطبيعة العمل ذاته فإنها تسمى

بالنظرية المادية أو العينية، وعليه: فإنه إذا كان العمل يندرج تحت طائفة

الأعمال التي اعتبرها القانون التجاري، تجاريا، فإن هذا العمل يخضع لأحكام

القانون التجاري دون اشتراط احتراف القائم به لمهنة التجارة.

لكن هذه النظرية تثير بعض الصعوبات فيما يتصل بصعوبة حصر

الأعمال التجارية والنص عليها في القانون، فإنها في تطور وتزايد مستمرين.

على أنه يجب أن يلاحظ أن جميع النظم (القوانين) التجارية في كافة

الدول تتجنب الأخذ بأي من النظريتين منفردة وعلى إطلاقها.

فالنظام التجاري السعودي مثلاً قد تجنب حصر الأعمال التجارية واكتفى في المادة الأولى من نظام المحكمة التجارية بضرب أمثلة لها، ثم نص على أن كل من اشتغل بالمعاملات التجارية واتخذها حرفة معتادة له فهو تاجر وخص طائفة التجار ببعض الأحكام والالتزامات مثل إلزامهم بإمسك الدفاتر التجارية وقيدهم بالسجل التجاري وخضوعهم لنظام الإفلاس وهذا يعني أن المنظم السعودي قد أخذ في تحديد موضوع النظام التجاري السعودي بالنظريتين معاً.

#### • مصادر النظام (القانون) التجاري:

لكل قاعدة قانونية مصدرين: أحدهما رسمي تستمد منه القاعدة قوتها الملزمة والثاني: تفسيري، لا يلتزم القاضي بالرجوع إليه وإنما قد يلجأ إليه من قبيل التفسير والوضوح وللنظام التجاري شأنه شأن باقي الأنظمة مصدران أساسيان هما:

- 1- التنظيم أو التقنين أو مجموعة الأنظمة (القوانين) الخاصة بالتجارة وهي المصدر الرسمي الأول، وكذا العرف التجاري الناشئ بين تجار الأسواق المحلية في كل دولة وهو المصدر الرسمي الاحتياطي.
- 2- فقه القانون التجاري وأحكام المحاكم التجارية، وهما مصدران تفسيريان يلجأ إليهما القاضي التجاري إذا أعوزه المصدر الرسمي الأول.

#### • المصدر الرسمي:

أولاً: المجموعة التجارية والأنظمة المكملة لها:

تعتبر عملية وضع النصوص (القواعد) القانونية بمعرفة الجهة (السلطة) المختصة بوضع النظام (القانون) في الدولة هي المصدر الرسمي الأول لأحكام القانون التجاري بمعنى أن على القاضي أن يرجع إلى القواعد القانونية الخاصة

بالتجارة عندما تعرض عليه منازعة تجارية، ولا يرجع إلى غيرها من المصادر إلا إذا لم يجد نصاً قانونياً ينطبق على المنازعة المعروضة. وتشتمل المجموعة التجارية السعودية النافذة وقت كتابة هذه المذكرات على مجموعة ضخمة من الأنظمة الرئيسة والأنظمة المكملة لها ومن أبرز أنظمة هذه المجموعة ما يلي:

1. النظام التجاري (نظام المحكمة التجارية).
2. نظام اختصاصات وزارة التجارة.
3. نظام البيانات التجارية.
4. نظام السوق المالية.
5. نظام الرهن التجاري.
6. نظام المنافسة.
7. نظام البيع بالتقسيط.
8. نظام الأسماء التجارية.
9. نظام الأوراق التجارية.
10. نظام التحكيم التجاري.
11. نظام التسوية الوقاية من الإفلاس.
12. نظام الدفاتر التجارية.
13. نظام السجل التجاري.
14. نظام الشركات.
15. نظام الشركات المهنية.
16. نظام العلامات التجارية.
17. نظام المعايير والمقاييس.

18. نظام مكافحة الغش التجاري.

19. نظام الوكالات التجارية.

20. نظام الغرف التجارية والصناعية.

21. نظام مقاطعة إسرائيل.

22. نظام الاستثمار الأجنبي.

كما توجد مجموعة أخرى مكملة لهذه المجموعة خاصة ببيع المحال التجارية ورهن السفن التجارية وغيرها، ولعل في تعدد هذه الأنظمة ما يدعو إلى القول بأن العمليات التجارية في تزايد وتطور مستمرين بما يجعل النصوص التجارية التي وضعت منذ فترة غير كافية لملاحقة هذا التطور.

#### ثانياً: العرف التجاري:

العرف التجاري هو: ما درج عليه التجار من قواعد غير مكتوبة في تنظيم معاملاتهم التجارية، بحيث تصبح هذه القواعد لها قوة ملزمة بينهم شأنها شأن النصوص القانونية، ويبدأ العرف عندما يتفق تاجران على تنظيم تصرف أو معاملة تجارية على نحو معين، ثم يتبع باقي تجار السوق نفس هذا التنظيم فيما يتعلق بنفس التصرف أو المعاملة خلال فترة زمنية معينة حتى يصل الأمر في السوق إلى الدرجة التي يشعر معها كل تجار السوق أن هذا التصرف أصبح ملزماً لهم دون النص عليه.

فالعرف التجاري إذن في واقعه اتفاق ضمني على ضرورة اتباع قواعد سلوكية معينة في حالات معينة، وهو ملزم طالما لم تتجه إرادة غالبية تجار السوق على استبعاده، حيث أنه يستمد قوته الملزمة من إيمان الجميع به واعتباره حكماً عاماً شأن القاعدة القانونية.



### ● الفرق بين العرف و العادة التجارية:

العادة التجارية هي اعتبار الأفراد على إدراج شروط معينة في تعهداتهم التجارية بحيث تصبح هذه الشروط ضمنية في مثل هذه التعهدات دون النص عليها صراحة وقد تنقلب العادة التجارية إلى عرف تجاري إذا ما درج الناس على اتباعها وشعروا أنها أصبحت تتمتع بقوة إلزامية. والعرف قد يكون عاما، أي متبعا في كل أسواق الدولة، وقد يكون خاصا بسوق واحد أو بطائفة تجار واحدة، ويقع على الخصوم عبء إثباته. ومن الأمثلة على العرف التجاري: قاعدة افتراض التضامن بين المدينين بديون تجارية إذا تعددوا، حتى ولو لم يوجد نص نظامي أو اتفاق سابق على هذا التضامن، وذلك خلافا للقاعدة العامة في العقود المدنية.

### ● المصادر التفسيرية للقانون التجاري:

وهي تلك المصادر التي يتمتع إزاءها القاضي بسلطة اختيارية إن شاء رجع إليها للبحث عن حل للنزاع المعروض أمامه، وإن شاء لم يرجع إليها دون إلزام عليه باتباعها، وهي نوعان:

أ- الأحكام القضائية الصادرة من مختلف المحاكم في المنازعات التي عرضت عليها، حيث تعد هذه الأحكام بمثابة سوابق قضائية يمكن أن تتقرر من خلالها مبادئ عامة في مجال تطبيق القانون التجاري.

ب- الفقه النظامي: أي مجموعة آراء فقهاء وشرح القانون التجاري بشأن تفسير مواده، حيث يقوم الفقهاء باستنباط الأحكام القانونية من مصادرها بالطرق العلمية، ولا شك أن الفقه القانوني يساعد كثيرا في تطوير مواد القانون التجاري.

**الفصل الثاني**  
**الأعمال التجارية (ضوابطها - تقسيماتها)**  
**المبحث الأول**  
**ضوابط الأعمال التجارية<sup>(1)</sup>**

تنقسم الأعمال التجارية وفقا للنظام التجاري السعودي (نظام المحكمة التجارية) والأنظمة التجارية المقارنة إلى ثلاثة أقسام:

**أ- أعمال تجارية منفردة (أصلية)** وهي الأعمال التي يعتبرها المنظم تجارية بصرف النظر عن صفة القائم بها، حتى ولو باشرها الشخص مرة واحدة مثل الشراء لأجل البيع بغرض الربح.

**ب- أعمال تجارية بالتبعية:** وهي طائفة الأعمال التي تعتبر مدنية من حيث الأصل، إلا أنها تكتسب الصفة التجارية لصدورها من تاجر أثناء أو بمناسبة مباشرته لعمله التجاري، وتسمى هذه الأعمال أعمالا تجارية بالتبعية نظرا لأنها تتبع صفة القائم بها مثل شراء تاجر لسيارة لنقل البضائع وتركيبه خط تليفون في محله التجاري.

**ج- أعمال تجارية مختلطة:** وهي طائفة الأعمال التي تعد تجارية بالنسبة لأحد أطرافها، ومدنية بالنسبة للطرف الآخر وتعتبر هذه الطائفة خليط

---

(1) راجع: أ.د/ علي البارودي - القانون التجاري - منشأة المعارف بالإسكندرية 1985، وأيضا: أ.د/ مصطفى كمال طه - القانون التجاري - منشأة المعارف بالإسكندرية 1982، وأيضا: أ.د/ محمد حسني عباس - القانون التجاري - الكتاب الأول - طبعة 1966.

من النوعين السابقين، وسوف نبين بالتفصيل أعمال كل طائفة من هذه التقسيمات بعد بيان ضوابط التفرقة بين العمل المدني والعمل التجاري.

### • ضوابط التفرقة بين العمل المدني والعمل التجاري:

حرص المنظم السعودي على عدم وضع تعريف مانع جامع للأعمال التجارية المنفردة (الأصلية) واكتفى بسرد طائفة من الأعمال وأطلق عليها اسم الأعمال التجارية المنفردة.

ويثير هذا المسلك تساؤلاً هاماً هو: هل وردت هذه الأعمال على سبيل المثال بحيث يمكن التوسع فيها والقياس عليها وإضافة أعمال أخرى إليها، أم أنها وردت على سبيل الحصر بحيث لا يمكن القياس عليها ولا الزيادة فيها.

والواقع أن الفقه والقضاء قد استقرا على اعتبار هذا التعداد للأعمال التجارية وارداً على سبيل المثال بحيث يمكن الإضافة إليها بالاجتهاد والقياس وذلك لأن الحياة التجارية متجددة متطورة وذلك بما يستلزم نشأة أعمال تجارية جديدة بين كل فترة وأخرى ومن ذلك مثلاً: أعمال التأمين على النقل الجوي والبحري والبحري وعمليات البنوك والبورصات.

وقد ترتب على اعتبار الأعمال التجارية المنصوص عليها في النظام التجاري السعودي وارداً على سبيل المثال، إن وجدت ضرورة للبحث عن معيار يصلح للتمييز بين الأعمال التجارية والأعمال المدنية، ويعرف فقه القانون التجاري ثلاثة معايير لهذه التفرقة هي:

أ- معيار المضاربة (قصد تحقيق الربح) ويستند فقه القانون التجاري في الأخذ بهذا المعيار إلى أن المضاربة هي من أهم خصائص التجارة، وبناءً على هذا المعيار فإن كل عمل يستهدف تحقيق الربح يعد عملاً تجارياً، والمضاربة التي

نعنيها هنا في المجال التجاري ليست هي الشراء لأجل المزايدة على السعر في الأسواق بعد حين، فإن هذا العمل يسمى احتكارا وهو محرم شرعا ونظاما، وإنما هي الشراء لأجل البيع بسعر السوق بهدف تحقيق الربح. وقد انتقدت هذه النظرية من حيث إنها تدخل أعمالا مدنية كثيرة ضمن الأعمال التجارية مثل المضاربة على العقارات، وكذا المهن الحرة غير التجارية، ومن هنا نشأ معيار آخر للفرقة بين العمل التجاري والعمل المدني هو:

ب- معيار التداول: ووفقا لهذا المعيار يتم إسباغ صفة العمل التجاري على كل عمل يتم على السلع وغيرها من المنقولات في فترة تداولها من لحظة خروجها من يد المنتج إلى لحظة وصولها إلى يد المستهلك النهائي لها، وهذا ما يعني: أن وصف الأعمال التجارية يلحق بجميع أعمال الوساطة في تداول السلع والخدمات طالما أنها في حالة حركة، أما الأعمال التي تتناول السلع والخدمات وهي في حالة ركود مثل أعمال المنتج الأول أو المستهلك النهائي فهي أعمال مدنية.

وقد انتقد هذا المعيار من حيث إنه لا يستطيع أن يفسر بعض الأعمال التي تعتبر في جوهرها وساطة في تداول الثروات دون أن تكون أعمالا تجارية كالأعمال التي تقوم بها الجمعيات التعاونية التي لا تستهدف الربح.

ج- معيار المقاول (الاحتراف): ينادي أنصار الأخذ بهذا المعيار إلى وجوب اتخاذ فكرة الاحتراف كمعيار للتمييز بين العمل التجاري والعمل المدني، وذلك بناء على أنه من السهل على المنظم القانوني أن يحدد الحرف التجارية ويميزها عن الأعمال المدنية.

وينهض الاحتراف على ثلاثة أركان (أسس) هي:

1) التكرار والدورية والاستمرار في القيام بالعمل (الاعتیاد).

2) أن يعمل الشخص لحساب نفسه لا لحساب الغير.

3) أن يكون هدفه هو تحقيق الربح وأن يكون هذا الربح هو المصدر الرئيس لدخله.

إلا أن هذا المعيار هو الآخر منتقد من حيث وجود بعض الأعمال التجارية الأصلية (المنفردة) التي نص عليها النظام، وهي لا تتحقق فيها فكرة الاحتراف مثل عمليات البنوك، والسمسرة والشراء بقصد البيع فإنها تعد أعمالاً تجارية حتى ولو وقعت مرة واحدة.

**والخلاصة هي:** أن وضع معيار دقيق للفرقة بين العمل التجاري والعمل المدني، من الصعوبة بمكان، وأن أي معيار من هذه المعايير لا يمكن الأخذ به منفرداً، ولذلك : فإن معظم الأنظمة التجارية تأخذ بهذه المعايير الثلاثة مجتمعة، ويجد هذا المسلك تفسيره في أن عمليات التجارة تنطوي في جانب منها على السعي وراء الربح، وفي جانب آخر منها على فكرة الوساطة وتداول الثروات (السلع والخدمات) وفي جانب ثالث منها على فكرة الاحتراف فإن من يمارس العمل التجاري يمارسه في العادة على سبيل التكرار والاعتیاد.

### ● **أهمية التفرقة بين العمل التجاري والعمل المدني:**

قدمنا أن العمل التجاري هو الأساس في تطبيق النظام التجاري وذلك لأن المنظم ما وضع أحكاماً خاصة في النظام التجاري إلا لأجل تطبيقها على أعمال خاصة هي الأعمال التجارية، دون الأعمال المدنية، وتبدو أهمية التفرقة بين العمل التجاري والعمل المدني من الجوانب التالية:

#### **1- الإثبات:** يتميز العمل التجاري عن العمل المدني بخاصتين رئيسيتين

هما: السرعة والثقة والائتمان، وهو نتيجة لذلك يجب إخضاعه لوسائل إثبات

أخف عبئا من وسائل إثبات الأعمال المدنية. فإنه إذا كان يشترط إثبات العمل المدني بوسيلة رئيسة هي الكتابة التي لا يجوز إثبات عكس ما هو ثابت بها بأية وسيلة أخرى غيرها، قال تعالى: ((يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ...)) (البقرة: من الآية 282). فإن الأمر على خلاف ذلك في العمل التجاري الذي يجوز إثباته بكافة طرق الإثبات مهما بلغت قيمته حتى ولو كان غير محدد القيمة، حيث يجوز إثباته بالبينة والقرائن والقيود في الدفاتر التجارية، كما يجوز فيه الاحتجاج بالمحررات العرفية على غير المتعاقدين وإثبات ما يخالف الكتابة بأية طرق إثبات أخرى غير كتابية. والحقيقة هي: أن إطلاق الحرية في قواعد الإثبات بالنسبة للمعاملات التجارية أمر يتفق وطبيعة هذه المعاملات، إذ ليس من المتصور أن يحرر التاجر عقدا مكتوبا في كل عملية تجارية يجريها مهما بلغت قيمتها، أو أن يتوجه في كل عملية إلى الجهات الرسمية لإثبات تاريخ العقد حتى يسري على الغير. واستثناء من هذا الأصل في إثبات العمليات التجارية، فإن النظام قد يشترط الكتابة في إثبات عمليات تجارية بعينها إما نظرا لضخامتها أو خطورتها أو لأنها لا تحتاج إلى السرعة في إبرامها بقدر ما تحتاج إلى الروية والتأني ومن ذلك: عقد الشركة (شركة التضامن على وجه الخصوص)، عقد بيع أو شراء السفن التجارية، عقد بيع أو رهن المحل التجاري، عقد النقل البحري.

## 2- الاختصاص القضائي : لعل من أبرز جوانب التفرقة بين العمل

التجاري والعمل المدني، الأخذ بمبدأ تخصيص بعض المحاكم والقضاة لنظر المنازعات المتعلقة بالمواد التجارية، وذلك لما تتطلبه الأعمال التجارية من سرعة البت في المنازعات المتصلة بها، ومن تخصص دقيق للقاضي التجاري في مسائل النظام التجاري المعمول به في بلده، وفي البلد الأجنبي الذي يتبعه أحد العناصر

في المنازعة التجارية الدولية، وقد أخذ النظام السعودي بهذا المبدأ حين أنشأ المحكمة التجارية والدوائر الخاصة بالفصل في المنازعات التجارية، وذلك في ظل نظام المرافعات الشرعية القديم، وحين أنشأ المحاكم التجارية المتخصصة في ظل نظام المرافعات الشرعية الحالي.

**3- الإفلاس:** تعني الأنظمة التجارية بوضع نظام خاص للتنفيذ على التاجر الذي يتوقف عن دفع ديونه والتزاماته التجارية، يعرف بنظام الإفلاس، حيث يأخذ هذا النظام بقواعد مختلفة عن تلك التي تطبقها القواعد النظامية المدنية عند توقف المدين المدني عن دفع ديونه والتزاماته العادية والتي يحكمها في العادة نظام الإعسار المدني، ويتميز نظام الإفلاس على نحو ما سنرى مستقبلاً بقسوة أحكامه التي تهدف إلى منع التاجر من خداع دائنيه.

**4- المهلة القضائية:** وتعني هذه الخاصية أنه: لا يجوز للقاضي في غير الحالات الاستثنائية التي نص عليها النظام أن ينظر المدين بالدين التجاري إلى أجل أو آجال ينفذ فيها التزامه، على أن القاضي في الحالات الاستثنائية إذا رأى منح المدين هذا الأجل فإنه يشترط لذلك شرطان هما: أن تستدعي حالة المدين منحه لهذا الأجل، وأن لا يلحق الدائن من هذا التأجيل ضرر جسيم. على أن الأنظمة التجارية في الغالب تميز الأوراق التجارية (الكمبيالة، السند الإذني، الشيك) بنصوص خاصة تمنع القاضي مطلقاً من منح أية مهلة قضائية للمدين، لأجل الوفاء بها، حيث تقوم هذه الأوراق وبصفة خاصة الكمبيالة، بدور النقود في الوفاء بالديون في معظم المعاملات التجارية، وفي منح المدين لهذه المهلة ما يخل بأداء هذه الأوراق لوظيفتها في الوفاء بدلاً من النقود.

**5- الإعذار:** وهو وضع المدين موضع المتأخر في تنفيذ التزامه، وحتى يمكن إثبات تأخر المدين في الوفاء، في الديون المدنية لابد وأن توجه إليه ورقة (إنذار) على يد محضر، ولا يخفى أن الأوراق القضائية تحتاج في استصدارها إلى بعض الوقت، وهو ما يتنافى مع طبيعة العمل التجاري، ولذلك جرى العرف في المواد التجارية على التغاضي عن الأعذار بورقة قضائية، وإمكان إجرائه بخطاب عادي.

**6- التضامن:** جرى العرف التجاري على افتراض التضامن بين المدينين عند تعددهم متى كان الدين ديناً تجارياً. وإذا كان التضامن كقاعدة عامة في المسائل المدنية لا يفترض وإنما يجب أن يكون بناء على نص نظامي أو اتفاق بين طرفي الرابطة المدنية، إلا أنه وبالنظر إلى ما تحتاجه المعاملات التجارية من زيادة في الائتمان التجاري يعد مفترضا وإن لم يوجد نص نظامي أو اتفاق مسبق بين طرفي هذه المعاملات.

وعليه: فإن التضامن بين المدينين في الديون التجارية يجعل من وفاء أحدهم بالدين مبرراً لزمة الباقيين، ويعطي للدائن حق مطالبة المدينين المتضامنين بالدين مجتمعين أو منفردين، ويمنع المدين الذي يطالبه الدائن بالوفاء من الدفع في مواجهته بمطالبة باقي المدينين قبله أو دفع نصيبه من الدين فقط.

**7- النفاذ المعجل:** وهي خاصية تجعل الأحكام القضائية في المنازعات التجارية مشمولة بالنفاذ المعجل، حتى ولو كان الحكم قابلاً للاستئناف أو المعارضة بشرط تقديم كفالة ممن صدر الحكم لصالحه، لتفادي آثار هذا التنفيذ إذا ألغى الحكم عند الطعن فيه، فإذا تم تأييده من المحكمة المطعون أمامها فيه وأصبح الحكم نهائياً كان من حق المحكوم له (دافع الكفالة) استردادها.



**8-** إطلاق صفة التاجر على محترفي الأعمال التجارية : خص المنظم التجاري كل من يباشر الأعمال التجارية على سبيل الاحتراف، بإطلاق وصف التاجر عليه وذلك خلافا للأعمال المدنية التي لا يطلق على القائم بها أية أوصاف خاصة كما لا يكتسب القائم بها صفة التاجر.

### المبحث الثاني

#### تقسيمات الأعمال التجارية

##### -التقسيم الأول:

##### • الأعمال التجارية الأصلية (المنفردة):

وهي طائفة الأعمال التي يعتبرها النظام تجارية بصرف النظر عن صفة القائم بها (أي سواء كان تاجرا أو غير تاجر) ومن ثم: فإن هذه الأعمال تعد أعمالا تجارية حتى ولو باشرها شخص مدني، أو باشرها مرة واحدة. وقد تجنب نظام المحكمة التجارية السعودي (وهو النظام الرئيس في المجموعة التجارية السعودية) تعريف الأعمال التجارية بكافة أنواعها، وبدلا عن ذلك أورد عددا من العمليات التجارية قال عنها: إنها أعمال تجارية منفردة (أصلية) وهي:

- 1) الشراء لأجل البيع.
- 2) أعمال الصرف والبنوك.
- 3) السمسرة.
- 4) سحب الأوراق التجارية.
- 5) أعمال المقاوله وأعمال الصناعة.
- 6) الأعمال البحرية (بيع أو تأجير السفن التجارية).

وسوف نوالي فيما يلي الشرح المبسط لكل عمل من هذه الأعمال:

#### أولاً: الشراء لأجل البيع (أو التأجير):

وإلى هذا العمل أشارت المادة الثانية من النظام التجاري السعودي بقولها: "كل شراء غلال أو غيرها من المنقولات لأجل بيعها بعينها أو بعد تهيئتها .." ويتضح من هذا النص ما يلي:

1- أن النظام السعودي يعتبر شراء المنقولات (من المأكولات أو

البضائع) لأجل بيعها والحصول على الربح عملاً تجارياً، ولكن هل يعد البيع الذي يعقب عملية الشراء هو الآخر عملاً تجارياً؟، نحن لا نرى فرقاً بين العاملين فإن البيع اللاحق للشراء هو الغاية من عملية الشراء.

2- أنه لا فرق من وجهة نظر النظام السعودي بين أن يقع البيع

اللاحق للشراء للبضائع بعينها أو بعد تهيئتها عن طريق الصناعة بهيئة أخرى تتحول بمقتضاها المادة المشتراة من مادة أولية غير قابلة للاستهلاك المباشر إلى سلعة نصف مصنعة أو سلعة قابلة للاستهلاك النهائي والمباشر.

3- أن النظام السعودي قد سكت عن اعتبار التأجير بقصد التأجير

عملاً تجارياً وعن اعتبار الشراء لغرض التأجير عملاً تجارياً، ولكن الراجح في فقه القانون التجاري المقارن هو قياسهما على الشراء لأجل البيع مادام قصد المضاربة متوفر فيهما.

4- أن النظام السعودي يشترط لاعتبار الشراء بقصد البيع عملاً تجارياً

الشروط التالية:

أ - أن تكون هناك عملية شراء بمقابل أيا كانت طبيعة هذا المقابل

حيث لا فرق بين أن يتم الشراء بالنقد أو بالمقايضة.

ب - أن يتقدم الشراء على البيع أو على التأجير.

ت - أن يقع الشراء على منقول سواء كان هذا المنقول ماديا أو معنويا والأول مثل أنواع المأكولات والملابس والثاني مثل: حقوق الملكية الأدبية والفنية وبراءات الاختراع والمحال التجارية. وبناء عليه: فإن محل عقد الشراء إذا كان عقارا حتى ولو قصد المشتري إعادة بيعه والحصول على الربح فإن العملية لا تعد من الأعمال التجارية الأصلية، ولا ينطبق عليها نصوص القانون التجاري.

وهذا بخلاف ما لو وقع الشراء على عقار مبني وكان القصد من شرائه هدمه وبيع أنقاضه فإنه يعتبر في حكم المنقول أو هو: منقول بحسب المال وفي هذه الحالة يعد شراؤه عملا تجاريا ويخضع لأحكام النظام التجاري.

ث - قصد أو نية البيع (أو التأجير):

ويشترط وجود هذه النية لحظة الشراء فإن وقع الشراء لأجل الاستعمال الشخصي أو الاستهلاك ثم قام المشتري ببيع ما اشتراه فإن هذه العملية لا تعد عملا تجاريا حتى ولو حقق القائم بها أرباحا طائلة والعكس صحيح: فإنه إذا اشترى لأجل إعادة البيع والحصول على ربح، ثم عدل عن البيع وأمسك العين لاستعمالها فإن العمل يعد تجاريا. ويقع عبء إثبات تجاربه العمل أو عدم تجاربه على من يدعيه وله أن يستعين في ذلك بكافة طرق الإثبات وللمحكمة أن تستعين في ذلك بالظروف المحيطة بالشراء وحرفة القائم به.

ج - الشرط الخامس: قصد أو نية تحقيق الربح:

وهذا الشرط من صنع الفقه والقضاء، وهو يتحقق بتوفر هذا القصد سواء حقق الشخص ربحا فعليا أو لم يحقق أو حقق خسارة، إذ الأمر يرجع في كل ذلك إلى سوء تقدير التاجر لأحوال السوق أو لتغير أذواق المستهلكين. وتطبيقا لذلك:

لا تعتبر الأعمال التي تقوم بها الجمعيات التعاونية الاستهلاكية أعمالاً تجارية حتى ولو حصلت على بعض الأرباح، لأن غرضها الرئيس هو خدمة أعضائها عن طريق توفير السلع والخدمات لهم بسعر التكلفة.

### ثانياً: عمليات الصرف والبنوك:

تعتبر جميع عمليات البنوك عمليات تجارية أصلية (منفردة) سواء كانت عمليات إيداع أو عمليات ائتمان (منح قروض) أو تأجير خزائن حديدية، أو تحويلات مصرفية، أو فتح اعتمادات بسيطة أو مستندية أو خصم أوراق تجارية أو إصدار خطابات ضمان أو فتح حسابات مصرفية. كما تعتبر عمليات الصرافة عمليات تجارية منفردة وتخضع لأحكام القانون التجاري، والصرف هو: مبادلة نقود وطنية بنقود أجنبية مقابل عمولة، وسواء كان الصرف يدوياً فورياً، أو صرفاً مسحوباً يتم فيه استلام المبالغ المراد استبدالها في مكان آخر عن طريق التحويلات البنكية.

### ثالثاً: السمسرة:

السمسرة هي الوساطة في التعاقد مقابل عمولة، عن طريق التقريب بين رغبات المتعاقدين حتى يتم التعاقد. وينتهي عمل السمسار أو مهمته بمجرد تلاقي الإيجاب والقبول بين طرفي العقد، وعلى ذلك: فإنه لا شأن للسمسار في متابعة تنفيذ بنود العقد أو تسلم الثمن أو تسليم العين محل العقد، وذلك لأن السمسار ليس وكيلاً عن أطراف التعاقد أو عن أحدهم. والسمسرة أو الوساطة في التعاقد تعد عملاً تجارياً منفرداً، تخضع لأحكام النظام التجاري حتى ولو كان القائم بها غير محترف للسمسرة أو قام بها مرة واحدة ولا أهمية في اعتبارها عملاً تجارياً بين أن يكون العقد الأصلي المراد التوسط فيه مدنياً أو تجارياً. وتطبيقاً لذلك:

تعتبر أعمال الوساطة المتعلقة بالعقارات وبالزواج (أعمال الخاطبة) وبالتخديم أعمالا تجارية شأنها في ذلك شأن أعمال التوسط في شراء وبيع البضائع والصكوك وتعتبر أعمال السمسرة تجارية بالنسبة للسمسار وحده، أما بالنسبة لأطراف التعاقد الأصليين فإن الأمر يتوقف على طبيعة التعاقد.

#### رابعاً: سحب الأوراق التجارية:

تعد جميع العمليات المتعلقة بالأوراق التجارية أعمالاً تجارية أصلية

(منفردة) وتتنوع الأوراق التجارية إلى ثلاثة أنواع هي:

#### 1- الكمبيالة: وهي صك محرر وفقاً لأوضاع نظامية معينة يتضمن أمراً

صادراً من شخص يسمى الساحب (وهو محرر الكمبيالة) إلى شخص آخر يسمى المسحوب عليه (مدين الساحب) بأن يدفع إلى شخص ثالث يسمى المستفيد (غالباً ما يكون دائناً للساحب) مبلغاً معيناً من النقود، في تاريخ معين أو قابل للتعين أو بمجرد الاطلاع.

ويعتبر تحرير (سحب) الكمبيالة، والتوقيع عليها (تظهرها) عملاً تجارياً أصلياً بصرف النظر عن صفة القائم بسحبها - أي سواء كان تاجراً أو غير تاجر - وبصرف النظر عن طبيعة العملية التي من أجلها سحبت الكمبيالة (أي سواء كانت عملية تجارية أو مدنية) - وبناء على ذلك:

فإن الشخص المدني الذي يشتري سيارة بالتقسيط من معرض للسيارات ويسحب لصالح المعرض عدداً من الكمبيالات وفاء لهذا الدين، فإن الكمبيالة لا تفقد صفتها التجارية.

كما يعتبر أي (كل) توقيع يضاف إلى الكمبيالة أثناء حياتها عن طريق التظهير عملاً تجارياً، وذلك كله متى توفرت في الكمبيالة شروطها القانونية بوصفها ورقة تجارية وقد يعبر عن الكمبيالة بالسفتجة، البوليسة، وسند الحوالة.

## 2- السند الإذني (السند لإذن أو لأمر): وهو صك محرر وفقا

لأوضاع نظامية (قانونية) معينة يتضمن تعهدا صادرا من شخص يسمى محرر السند بأن يدفع مبلغا نقديا معيناً في تاريخ معين أو قابل للتعين أو بمجرد الاطلاع لأمر شخص آخر يسمى المستفيد.

ويعتبر السند الإذني ورقة تجارية، كما يعتبر سحبه عملا تجاريا في

حالتين اثنتين فقط وهما:

أ- إذا كان محرر السند تاجرا، سواء سحبه للوفاء بدين تجاري أو بدين مدني إذ لا أهمية لطبيعة العملية التي حرر السند الإذني لأجلها، حيث يستوي في سحبه أن يكون العمل الذي من أجله حرر السند تجاريا، أو مدنيا.

ب- إذا تم سحب السند الإذني بمناسبة عملية تجارية، وفي هذه الحالة لا أهمية لصفة الساحب له، حيث يستوي فيه أن يكون تاجرا أو مدنيا وذلك على الرأي الراجح لدى فقهاء النظام التجاري.

## 3- الشيك: استقر الرأي في فقه القانون التجاري على اعتبار الشيك

ورقة تجارية، وعلى اعتبار سحب الشيك عملا تجاريا، وذلك إذا ما تم سحبه (تحريره) بمناسبة عمل تجاري، أو كان مسحوبا من تاجر. أما إذا حرر بمناسبة عمل مدني وكان ساحبه مدنيا فإنه لا يعتبر ورقة تجارية، حتى ولو تم تداوله (تظهره) بمناسبة عملية تجارية. وعلى هذا:

فإن الشيك يختلف عن كل من الكمبيالة والسند الإذني في الصفة التجارية حيث لا يعتبر الشيك ورقة تجارية بصفة مطلقة إلا بالشرطين المشار إليهما ويرجع الاختلاف في تجارية الشيك عن الكمبيالة والسند الإذني إلى الطبيعة الخاصة التي يتمتع بها الشيك من حيث كونه أداة وفاء وليس أداة ائتمان، فهو يستعمل بديلا عن النقود في الوفاء بالالتزام ولذلك يجب دفعه

بمجرد الاطلاع وليس في أجل معين أو قابل للتعيين، ومن حيث إن المسحوب عليه لا يمكن إلا أن يكون بنكا، فهو لا يجوز سحبه على تاجر أو على شخص مدني.

ويمكن تعريف الشيك بأنه: أمر صادر من شخص يسمى الساحب، إلى شخص آخر يسمى المسحوب عليه (الذي يشترط فيه أن يكون بنكا) بأن يدفع إلى شخص ثالث أو لأمره (وهو المستفيد) مبلغا معيناً من النقود بمجرد الاطلاع.

#### خامسا: الأعمال التجارية البحرية:

تعتبر الأعمال المتعلقة بإنشاء (بناء) السفن أو شرائها أو بيعها، أو الرحلات التي تقوم بها والمتعلقة بالتجارة، من الأعمال التجارية. كذلك يعتبر تجاريا كل بيع أو شراء لأدوات أو مهمات أو وقود السفن، كما تعتبر الأعمال المتعلقة باستئجار أو تأجير السفن وكذا القروض البحرية وعقود التأمين من الأخطار البحرية وجميع العقود الأخرى المتعلقة بالتجارة البحرية أعمالا تجارية ويضاف إلى ذلك عقود عمل البحارة والملاحين المستخدمين على السفن التجارية.

وتعتبر الأعمال البحرية المتعلقة بالتجارة أعمالا تجارية منفردة خاضعة لأحكام النظام (القانون) التجاري بالنسبة لصاحب السفينة أو تجهزها، أما بالنسبة إلى الطرف الآخر (الراكب أو صاحب البضائع أو المنقولات المشحونة على متن السفينة) فإن صفة تجاريتها تتوقف على صفة القائم بها وطبيعة العملية بالنسبة له.

#### • الأعمال التجارية المنفردة في إطار النظام السعودي:

تنص المادة الثانية من النظام التجاري السعودي على أنه: يعتبر من الأعمال التجارية كل ما هو آت:

(1) كل شراء بضاعة أو غلال من مأكولات وغيرها لأجل بيعها بحالها أو بعد صناعة وعمل فيها.

(2) كل مقاوله أو تعهد بتوريد أشياء أو عمل يتعلق بالتجارة بالعمولة، أو النقل برا أو بحرا، أو يتعلق بالمحلات والمكاتب التجارية ومحلات البيع بالمزايدة (الحراج).

(3) كل ما يتعلق بسندات الحوالة بأنواعها أو بالصرافة والدلالة (السمسرة).

(4) جميع العقود والتعهدات الحاصلة بين التجار والمتسبين والسماسرة والصيارف والوكلاء بأنواعهم وجميع المقاولات المتعلقة بإنشاء مبان ونحوها متى كان المقاول متعهدا بتوريد المؤن والأدوات اللازمة لها.

(5) كل عمل يتعلق بإنشاء سفن تجارية أو شراعية وإصلاحها أو بيعها أو شرائها أو استئجارها أو تأجيرها أو بيع أو ابتياح آلاتها وأدواتها ولوازمها وأجرة عمالها ورواتب ملاحها ...

والملاحظ على نص المادة المتقدمة، أن النظام التجاري السعودي أورد في فقرتها الثانية طائفة من الأعمال يمكن أن نطلق عليها الأعمال التجارية بطريق الاحتراف أو المقاوله، وهي تلك الطائفة من الأعمال التي اعتبرها النظام تجارية إذا ما باشرها شخص على وجه الاحتراف، أي قام بها بصفة متكررة بحيث تصبح حرفته المعتادة.



وعليه: يكون النظام السعودي قد أسبغ على هذه الطائفة من الأعمال الصفة التجارية بالنظر إلى شخص القائم بها، وذلك بما من مقتضاه أن هذه الأعمال إذا باشرها شخص غير تاجر بغير طريق الاحتراف تظل على أصلها أعمالاً مدنية ولا تأخذ الصفة التجارية ولا تخضع لقواعد النظام التجاري. ويمكن حصر الأعمال التجارية بطريق الاحتراف في أعمال المقاولات وهي: مقاولات الصناعة، والتوريد، والوكالة بالعمولة، والنقل، والملاهي العمومية والمباني، والمحال والمكاتب التجارية، ومحلات البيع بالمزاد.

**وبشيء من الإيجاز غير المخل وبما يتناسب مع الوقت فإننا**

**نقول:**

#### **أولاً: مقاولات الصناعة:**

يقصد بالصناعة في هذا الخصوص: تحويل المواد الأولية أو نصف المصنوعة إلى سلع مصنوعة صالحة للإشباع (الاستهلاك) النهائي لحاجات الأفراد، وكذا الأعمال التي يترتب عليها تعديل الأشياء برفع قيمتها أو زيادة استخداماتها فالأولى مثل: صناعات النسيج والثانية مثل صناعات (ورش) إصلاح السيارات.

وتعد أعمال الصناعة أعمالاً تجارية سواء كان المشروع يقوم بشراء المواد الأولية المراد تحويلها، أو يقدمها من عنده، أو تقدم له من الغير لتحويلها. وتختلف أعمال الصناعة عن الأعمال الحرفية في أن الأولى يصاحبها غالباً عمليات المضاربة على الآلات وعمل العمال، فهي تحتاج إلى آلات ضخمة وعمالة كثيفة، أما العمل الحرفي فإنه عمل يدوي لفرد واحد في الغالب ويعتمد على مهارته الشخصية (نجار، خياط، تصليح أحذية...) أكثر من

اعتماده على تحويل ما يقدم إليه من مواد أولية إلى سلع مصنوعة، ولذا فإن الأعمال الحرفية تظل على أصلها وطبيعتها أعمالاً مدنية.

### ثانياً: الوكالة بالعمولة:

وهي نوع من أنواع التوسط في إتمام الصفقات يقوم بها شخص لصالح عدة موكلين دون أن يرتبط مع أحدهم بعقد عمل، حيث يباشر الوكيل بالعمولة أعمال وكالته لصالح عدة تجار على وجه الاستقلال دون أن يكون تابعا لأحدهم وذلك في نظير عمولة يحصل عليها من كل موكل نظير كل صفقة يعقدها الوكيل باسم ولحساب موكله.

والوكيل بالعمولة هو: شخص يتصرف باسمه الشخصي لحساب الغير (الموكل) مقابل عمولة يتفق عليها أو يحددها العرف التجاري. وعليه: فإن الوكيل بالعمولة عندما يتعاقد مع العميل، يعتبر أصيلاً في التعاقد فيلتزم في مواجهته بكافة الالتزامات التي تنشأ عن العقد المبرم بينهما، ويتلقى كافة الحقوق التي تترتب على هذا التعاقد، ولكنه في علاقته بالموكل يعتبر وكيلاً عنه في مباشرة التصرف، ويلتزم في مواجهته بتنفيذ أوامر (شروط) الوكالة كما ينقل إليه كافة آثار العقد.

ويختلف الوكيل بالعمولة عن الوكيل العادي الذي يتعاقد باسم الموكل، بحيث يبدو واضحاً أمام العميل أن الطرف الثاني في العقد هو الموكل وليس الوكيل.

كما يختلف الوكيل بالعمولة عن السمسار في أن الأول يتعاقد باسمه مع العميل أما السمسار فإن عمله قاصر على مجرد تقريب وجهات النظر بين التاجر والغير دون أن يتدخل كطرف في العقد الأصلي الذي توسط في إبرامه.

وتعد الوكالة بالعمولة عملا تجاريا من زاوية أن الوكيل بالعمولة محترف لهذا العمل.

### ثالثا: مقاولات النقل:

وهي كل عمل متعلق بالنقل البري أو البحري (أو الجوي) يباشره الشخص على سبيل الاحتراف، ويتضمن المضاربة على العمال والسيارات (وسائل النقل) وانتظام سيرها بقصد تحقيق الربح. وتعد مقاولات النقل أعمالا تجارية أيا كانت وسيلة النقل، وأيا كان المكان المراد النقل إليه وأيا كانت طبيعة الأشياء المراد نقلها، طالما توافر فيها شرط الاحتراف.

### رابعا: مقاولات التوريد:

يقصد بالتوريد أن يتعهد شخص بتسليم كميات معينة من السلع أو الخدمات بصفة دورية لشخص آخر، نظير مبلغ معين (توريد الأغذية للمستشفيات والجيش والشرطة).

ويعتبر احتراف التوريد عملا تجاريا سواء قدم المتعهد (المورد) السلع على سبيل البيع أو على سبيل الإيجار (متعهد الحفلات) وسواء قام المورد بشراء السلع أو الأدوات التي يقوم بتوريدها أو كانت من إنتاجه، كما إذا تعهد بتوريد محصولات زراعته أو ما تنتجه ماشيته من ألبان ولحوم.

### خامسا: مقاولات الملاهي العمومية:

وهي تلك الأماكن التي من شأنها تسلية الجمهور بمقابل مثل مقاهي الانترنت.

### سادسا: مقاولات المباني:

وهي تلك المقاولات المتعلقة بإنشاء المباني متى كان المقاول متعهدا بتوريد الأدوات والعمالة اللازمة لذلك وكان محترفا لهذا النشاط، ويدخل فيها: مقاولات إنشاء المباني، مقاولات هدم المباني، مقاولات تكسير وإخلاء الصخور، مقاولات رصف الطرق وبناء الكباري والجسور وغيرها. ويعد عمل المقاول عملا تجاريا لأنه يضارب على الأدوات والأيدي العاملة اللازمة للعمل الموكول إليه.

#### **سابعاً: أعمال المكاتب التجارية:**

وهي طائفة الأعمال التي يحترفها الشخص ويقدم فيها خدمات للغير بمقابل مثل أعمال التعقيب أمام الدوائر الرسمية وإدارة أملاك الغير، وتحصيل المبالغ المستحقة للغير ومكاتب الترخيم والتوظيف ... إلخ من جميع الأعمال الخدمية التي تقدم للغير بمقابل ولو كانت مدنية.

#### **ثامناً: محال البيع بالمزاد:**

وهي صالات متخصصة في عرض وبيع المنقولات بالمزاد العلني مقابل أجر معلوم. ويعد عمل صاحب صالة المزاد عملا تجاريا متى كان صاحب هذه الصالة محترفا لهذا العمل، وسواء كانت المنقولات التي يتم بيعها بالمزاد مملوكة له أو للغير وسواء كانت جديدة أم مستعملة.

#### **-التقسيم الثاني:**

#### **● الأعمال التجارية بالتبعية**

وهي: طائفة الأعمال المدنية من حيث أصلها والتي تكتسب الصفة التجارية إذا ما باشرها (قام بها) تاجر بمناسبة أعماله التجارية، وقد سميت بهذا الاسم نظراً لأنها تستمد أساسها التجاري من تبعيتها لصفة القائم بها. وعلى ذلك:

فإن نفس هذه الأعمال تظل محتفظة بصفاتها وطبيعتها المدنية إذا وقعت من أو باشرها شخص مدني (غير تاجر).

**والواقع أن التاجر يباشر ثلاثة أنواع من الأعمال (العمليات) هي:**

أ- أعمال تجارية أصلية (منفردة) وهي طائفة الأعمال السابق شرحها.

ب- أعمال مدنية وهي الأعمال التي تصدر من التاجر في حياته الخاصة مثل الزواج، الطلاق، السفر، العلاج، وهذه الأعمال تظل على أصلها مدنية ولا تخضع لأحكام النظام (القانون) التجاري.

ج- أعمال تعتبر مدنية بحسب أصلها وطبيعتها إلا أنه (التاجر) يقوم

بها بقصد تسهيل وتكملة أعماله التجارية وزيادة أرباحه مثل شرائه لسيارة

لنقل البضائع أو تسليم المشتريات للجمهور أو توصيل عمال المحل ومثل:

التأمين على المحل، التعاقد مع شركة الاتصالات والكهرباء والمياه لتوريد خدماتها

لمحله التجاري حيث تفقد هذه الأعمال صفاتها المدنية وتكتسب الصفة

التجارية تبعا لحرفة التاجر القائم بها وتخضع بالتالي لأحكام النظام التجاري.

**-التقسيم الثالث:**

### ● الأعمال التجارية المختلطة:

وهي تلك الأعمال التي تعتبر تجارية بالنسبة لأحد طرفي التعاقد، ومدنية

بالنسبة للطرف الثاني.

فإذا قام تاجر التجزئة ببيع البضائع إلى جمهور المستهلكين فإن العمل

يعتبر تجاريا بالنسبة للتاجر، ومدنيا بالنسبة للمستهلك.

**\* الصعوبات التي تثيرها الأعمال التجارية المختلطة:**

يثير العمل المختلط صعوبة خاصة فيما يتعلق بتحديد المحكمة المختصة بنظر النزاع حوله، وكذا بتحديد النظام (القانون) الواجب تطبيقه على هذا النزاع.

**تحديد المحكمة المختصة:** استقر القضاء على العمل بالقاعدة الواردة في نظام المرافعات وهي: أن المحكمة المختصة بنظر أي نزاع هي محكمة موطن المدعى عليه ومن ثم فإنه يجب النظر إلى طبيعة العمل بالنسبة للمدعي، وبالنسبة للمدعى عليه فإذا كان العمل بالنسبة للمدعي تجاريا، وبالنسبة للمدعى عليه مدنيا وجب رفع الدعوى أمام المحكمة المدنية التي يقع في دائرتها موطن المدعى عليه.

أما إذا كان العمل مدنيا بالنسبة للمدعي وتجاريا بالنسبة للمدعى عليه جاز رفع الدعوى أمام المحكمة التجارية أو أمام المحكمة المدنية التي يقع في دائرتها موطن المدعى عليه.

وتطبيقا لذلك فإنه: إذا رفع تاجر دعوى على أحد عملائه لمطالبته بدفع قيمة (ثمن) المبيع وجب عليه رفع الدعوى أمام المحكمة المدنية التي يقع في دائرتها موطن المدعى عليه.

أما إذا كانت الدعوى مرفوعة من العميل ضد التاجر لمطالبته بتسليم المبيع مثلا فإن المدعي المدني له الخيار بين رفع الدعوى أمام المحكمة التجارية أو المحكمة المدنية التي يقع في دائرتها موطن التاجر المدعى عليه.

**أما فيما يتعلق بتحديد النظام (القانون) الواجب التطبيق على هذا العمل المختلط فإنه ينظر إلى طبيعة النزاع، وليس إلى المحكمة المختصة. بمعنى:**  
أن النظام التجاري يطبق على الجانب التجاري من العملية حتى ولو كان النزاع معروضا أمام محكمة مدنية. وتطبيقا لذلك:

إذا أراد المدعي الذي يعتبر العمل تجارياً في جانبه، أن يثبت دعواه في مواجهة المدعى عليه الذي يعتبر العمل مدنياً في جانبه، فإن عليه أن يتبع في ذلك طرق الإثبات المدنية.

أما إذا أراد المدعي الذي يعتبر العمل مدنياً في جانبه إثبات حقه في مواجهة المدعى عليه التاجر فإن عليه اتباع طرق الإثبات التجارية، إذاً العبرة في هذا الخصوص طبيعة العمل بالنسبة لمن ستتحذ (تستخدم) قواعد الإثبات في مواجهته.

## الفصل الثالث التاجر

### • تعريف التاجر: (1)

يمكن تعريف التاجر بأنه: "كل من يشتغل بالمعاملات التجارية ويتخذها حرفة معتادة له" كما يمكن تعريفه بأنه: "كل من يؤسس مشروعاً تجارياً فردياً، ويتولى إدارته، ويلتزم شخصياً بالتزاماته في جميع أمواله التجارية وغير التجارية".

### • شروط اكتساب صفة التاجر: يلزم لكي يكتسب الشخص

وصف التاجر أن تتوفر فيه أربعة شروط أساسية هي:

(1) مباشرة الأعمال التجارية (المنفردة – الأعمال بطريق الاحتراف – الأعمال التجارية بالتبعية).

(2) احتراف التجارة.

(3) ممارسة التجارة بصفته تاجراً وحساب نفسه.

(4) توفر الأهلية التجارية.

وبيان هذه الشروط كما يلي:

أولاً: مباشرة الأعمال التجارية: وهي طائفة الأعمال التي نصت عليها المادة الثانية من النظام التجاري السعودي، والسالف ببيانها تحت مسمى الأعمال التجارية المنفردة، وكذا طائفة الأعمال التجارية بالتبعية.

---

(1) أ.د/ سميحة القليوبي – الموجز في القانون التجاري – مكتبة القاهرة الحديثة 1971

ص 79 وما بعدها، وأيضاً: أ.د/ أكنم الخولي – الموجز في القانون التجاري ج 1 –

1970 ص 185 وما بعدها بتصرف.



**ثانيا: احتراف التجارة:** يقصد باحتراف التجارة: ممارسة الأعمال التجارية بصفة دائمة ومستمرة ومنتظمة، بحيث يمكن اعتبار هذه الأعمال هي الحرفة الرئيسة لمن يقوم بها (المهنة الرئيسية التي يرتزق منها) وعليه: فإن للاحتراف ثلاثة أركان أو شروط هي:

1. التكرار والدورية والاستمرار والانتظام في القيام بالعمل التجاري.

2. أن يشتغل الشخص لحساب نفسه لا لحساب غيره وبقصد تحقيق الربح.

3. أن يكون العمل التجاري هو المصدر الرئيس للرزق.

على أننا قد نكون أمام احتراف للتجارة ولو لم تصل ممارسة الأعمال التجارية إلى درجة الانتظام والاستمرار، بل تعتبر الحرفة تجارية بمجرد البدء في ممارسة العمل التجاري، وذلك متى أقام الشخص أحد مشروعات المقاولات السالفة الذكر فإن مجرد وجود المشروع يعكس الصفة التجارية على من يباشر استغلاله.

كما أننا قد لا نكون أمام احتراف للتجارة عند احتراف شخص ما سحب الكمبيالات أو السندات لحاملها أو الشيكات وذلك على الرغم من أن سحب هذه الأوراق التجارية يعد عملا تجاريا أصليا بنص النظام، إلا أن مجرد احتراف سحب هذه الأوراق لا يكسب الساحب صفة التاجر، لأنه من غير المتصور أن يقتصر نشاط الشخص على مجرد سحب هذه الأوراق، وعليه: فإنه إذا كان مالك العقار يفضل دائما سحب كمبيالات بالأجرة المستحقة على مستأجره، فإنه لا يرتزق من مجرد سحب الكمبيالات، حيث

لا يعد ذلك وظيفة أو مهنة أن حرفة يرتزق منها المالك، وإنما هو يرتزق من العقار ذاته.

#### التفرقة بين الاحتراف والاعتياد:

قد يقوم الشخص ببعض الأعمال التجارية على وجه الاعتياد، دون أن يصل الأمر إلى اعتباره محترفا لهذه الأعمال، فإذا اعتاد أحد المزارعين على شراء محصولات غيره من المزارعين في بعض المواسم الزراعية، لبيعها مع محصولاته الزراعية وتحقيق ربح من وراء ذلك، فإنه لا يعتبر محترفا للعمل التجاري لأنه لا يعتمد في رزقه على حرفة التجارة بل على مهنته الأساسية كمزارع. وعليه: فإن الاعتياد يفترض تكرار القيام بالعمل، ولكنه لا يصل إلى مرتبة الاحتراف وتوجيه النشاط إليه بصفة رئيسية ومعتادة.

#### القيام بأكثر من حرفة:

قد يمارس الشخص الواحد أكثر من حرفة، تكون إحداها حرفة تجارية، فإن مثل هذا الشخص يكتسب صفة التاجر متى توافرت فيه شروط التاجر الأخرى ومتى توافرت في حرفته التجارية شروط الاحتراف السابقة.

#### احتراف التجارة بالنسبة للممنوعين من مباشرة الأعمال التجارية:

إذا كانت هناك فئة من الأشخاص ممنوعة من التجارة بنصوص خاصة في أنظمة عملهم كما هو الحال بالنسبة للقضاة والأطباء وغيرهم، ثم قام أحدهم بمباشرة الأعمال التجارية بصفة معتادة ومنتظمة ومستمرة فإنه يكتسب وصف التاجر ويخضع لكل واجبات وأحكام التجار الخاصة، وهذا لا يمنع من خضوع هذا الشخص للجزاءات الإدارية المنصوص عليها في نظام عمله ومهنته كالفصل من العمل أو الشطب من جداوله.

#### الاحتراف بالنسبة للأشخاص المعنوية (الشركات):

إذا كان من الممكن التوصل إلى الحكم بالاحتراف من عدمه بالنسبة للشخص الطبيعي الذي يتضح أنه يتخذ من العمل التجاري وسيلة للزرق والتعيش، فإنه يصعب التوصل إلى هذه النتيجة بالنسبة للشخص المعنوي، وحالاً لهذا الإشكال فإن الفقه والقضاء قد استقرا على أن مجرد قيام الشركة بأغراض تجارية كاف لقيام شروط الاحتراف بالنسبة لها.

#### قرائن تحقق الاحتراف:

إن تقدير ما إذا كان الشخص محترفا للأعمال التجارية أم غير محترف لها، واستخلاص القرائن الدالة على ذلك مسألة موضوعية يختص بل ويستقل بها قاضي الموضوع وله في ذلك مطلق التصرف، ومن أوضح القرائن على احتراف التجارة ما يلي:

(أ) فتح محل (مشروع) تجاري. (ب) القيد في السجل التجاري.

(ج) استعمال فواتير مطبوعة.

لا فرق في احتراف التجارة واكتساب صفة التاجر بين صغار التجار وكبارهم:

لم يفرق النظام التجاري السعودي في إطلاق وصف التاجر على من يحترف النشاط التجاري بين صغار التجار وكبارهم، حيث لم يعتد النظام بحجم المشروع أو بضخامة رأس المال، فالسماسة والوكلاء بالعمولة تجارا ولو لم يمتلكوا محلا تجاريا.

#### النشاط التجاري المستتر:

قد يباشر شخص ما الأعمال التجارية باسم شخص آخر، أو متخفيا وراء شخص آخر وفي هذه الحالة، فإن هذا الشخص يعد تاجرا طالما أن أمواله هي التي توظف في الاتجاوهو الذي يتحمل الخسائر ويجني الأرباح التجارية.

أما بخصوص الشخص الظاهر وهو الذي يمارس العمل التجاري أمام الغير فإنه من الناحية النظامية ليس تاجرا، إلا أن أحكام القضاء تتجه إلى اعتباره تاجرا بحسب الظاهر حماية للغير الذي تعامل معه بحسن نية.  
أثر مشروعية النشاط على شرط الاحتراف:

على افتراض أن شخصا ما باشر أعمالا تجارية يجرمها أو يجرمها النظام (القانون) كالاتجار في المخدرات أو في السلاح أو افتتاح صالة للقمار، فهل يكتسب هذا الشخص صفة التاجر؟.

الواقع أن صفة التاجر محددة نظاميا (بواسطة النظام) وقد أعطى النظام لصاحبها مركزا قانونيا معينا، لا يصح أن يتمتع به من يباشر أعمالا مخالفة للنظام ويرى البعض أن هذا الشخص يكتسب صفة التاجر حماية للغير حسني النية الذين يتعاملون معه باعتباره قائما بعمل مشروع، وحتى يمكن مطالبته بالديون وإشهار إفلاسه، ولأنه في الغالب يخفي نشاطه غير المشروع، ويستتر خلف الأنشطة المشروعة.

#### الأهلية التجارية (أهلية احتراف الأعمال التجارية):

من حيث إن الأعمال التجارية تعد نوعا من التصرفات النظامية (القانونية) لذا فإنه يلزم في من يباشرها أن يكون متمتعا بالأهلية اللازمة لها. ويمكن تعريف الأهلية بأنها: وصف في الشخص يجعله صالحا لأن يتلقى الحقوق ويتحمل الالتزامات ويباشر كافة التصرفات النظامية التي تكسبه الحق أو تحمله بالالتزام.

وتنقسم الأهلية إلى نوعين: أهلية وجوب، وأهلية أداء، فالطفل يكتسب منذ ولادته الشخصية القانونية التي تخول له التمتع بأهلية اكتساب الحقوق إلا أن تمام الولادة وما يصاحبه من اكتساب الشخصية النظامية لا

يؤدي بالضرورة إلى القدرة على مباشرة التصرفات النظامية (القانونية) والتمتع بأهلية الأداء، فالتصرف القانوني عمل يستند في أساسه إلى الإرادة، ولذلك يجب أن يتمتع القائم بهذا التصرف بعنصر الإدراك والتمييز اللازمين لحسن التصرف (الرشد).

ولما كانت الأعمال التجارية نوعاً من التصرفات القانونية، لذا فقد وجب أن يتمتع من يباشرها بأهلية احترافها، وعلى هذا نصت المادة الرابعة من النظام التجاري السعودي بقولها: "كل من كان رشيداً، أو بلغ سن الرشد فله الحق أن يتعاطى مهنة التجارة بأنواعها".

ولما كان النظام السعودي يعتبر الشخص كامل الأهلية إذا بلغ ثماني عشرة سنة دون أن يلم به عارض من عوارض الأهلية، فإن هذه الأهلية تكون هي اللازمة لمباشرة التصرفات التجارية عن طريق الاحتراف أي تكون هي أهلية احتراف الأعمال التجارية.

إلا أننا نرى أن أهلية احتراف الأعمال التجارية تتضمن علاوة على القواعد العامة في الأهلية المدنية بعض الأحكام الخاصة، كما تتضمن بعض الأحكام المتعلقة بأهلية الأجانب الذين يمارسون التجارة في الأسواق السعودية، علاوة على الأحكام الخاصة بأهلية المرأة المتزوجة، وتبعاً لذلك فإننا سوف نبين في إيجاز أحكام الأهلية التجارية بالنسبة للسعوديين والأجانب.

#### أولاً: كمال (تمام) الأهلية:

سبق أن ذكرنا أن المادة الرابعة من النظام التجاري السعودي تنص على أنه كل من كان رشيداً، أو بلغ سن الرشد فله أن يتعاطى مهنة التجارة كما سبق أن أشرنا إلى أن النظام السعودي يحدد سن الرشد بثمانية عشرة سنة ومقتضى ذلك:

أن الشخص الذي يبلغ ثماني عشرة سنة يستطيع مزاوله التجارة ويمكنه اكتساب صفة التاجر إذا ما احترف القيام بالأعمال التجارية. ويستوي في هذا الحكم كل من السعودي والأجنبي، حيث يستطيع الأخير مزاوله التجارة في الأسواق السعودية ويكتسب صفة التاجر متى بلغ ثماني عشرة سنة، حتى ولو كانت قوانين بلده الأصلي تعتبره ناقص الأهلية بأن كانت تحدد سن الرشد بإحدى وعشرين سنة. ويشترط علاوة على بلوغ الشخص ثماني عشرة سنة ألا يكون قد أصابه عارض من عوارض الأهلية يعدمها كالجنون أو العته، أو ينقصها كالسفه أو الغفلة.

#### ثانياً: ناقص الأهلية:

ناقص الأهلية هو: كل من بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد، ويلحق به كل من بلغ سن الرشد وكان سفيهاً أو ذا غفلة، حيث يعتبر الأخيران في حكم القاصر إذا ما صدر قرار الحجر عليهما، ويعبر عن ناقص الأهلية عادة بتعبير القاصر.

ووفقاً للقواعد العامة في أنظمة الولاية على المال فإنه يسمح للقاصر الذي يريد احتراف التجارة أن يتقدم بطلب إلى المحكمة المختصة لتأذن له في مباشرة التجارة، وللقاضي مطلق الحرية في قبوله لهذا الطلب، ومنحه الإذن المشار إليه أو في عدم قبوله، كما أن للقاضي أن يقيد إذنه للقاصر بمباشرة التجارة بقيد يتعلق بالمبلغ المسموح له بالتجار فيه، أو بنوع التجارة التي يمارسها.

وإذا ما صدر الإذن للقاصر بمزاولة التجارة فإنه يعامل معاملة كامل الأهلية فيما يتعلق بتصرفاته التجارية، كما يترتب على احترافه لمباشرة الأعمال

التجارية اكتساب صفة التاجر، ومن ثم يخضع لجميع الالتزامات والقيود التي تترتب على هذه الحرفة، كما يجوز إشهار إفلاسه إذا توقف عن دفع ديونه التجارية.

وإذا فرض وزاول القاصر الذي لم يبلغ ثماني عشرة سنة الأعمال التجارية بلا إذن من المحكمة المختصة فإن تصرفاته تكون باطلة، أو قابلة للإبطال تبعاً لما إذا كان مميزاً أو غير مميز، وذلك لمصلحته، فضلاً عن أنه لا يكتسب صفة التاجر لعدم توفر شروط الأهلية التجارية فيه.

#### السفيه وذو الغفلة:

إذا ما صدر قرار من المحكمة الشرعية بالحجر على السفيه أو على ذي الغفلة فإن كلا منهما يأخذ حكم ناقص الأهلية الذي لم يبلغ سن الثامنة عشر، وعليه: فإنه إذا أراد أي منهما مزاوله مهنة التجارة فإن عليه أن يأخذ الإذن من المحكمة المختصة بذلك، فإذا ما صدر هذا الإذن فإنه يعامل معاملة كامل الأهلية فيما يتصل بتصرفاته التجارية المأذون له في مباشرتها. كما أنه يكتسب صفة التاجر إذا ما احترف القيام بهذه الأعمال ويتحمل الآثار التي تترتب على هذه الصفة مثل: التزامه بإمسك الدفاتر التجارية، والتقيّد بالسجل التجاري، جواز إشهار إفلاسه.

#### ● التزامات التاجر (سواء كان فرداً أو شركة تجارية):

- إذا توافرت في الشخص شروط اكتساب صفة التاجر، وعلى الأخص منها:
  - القيام بالأعمال التجارية على سبيل الاحتراف.
  - وتوافر أهلية احتراف الأعمال التجارية.

فإنه يصبح متمتعاً بمركز نظامي (قانوني) خاص هو: اعتباره في نظر القانون تاجراً وهذه الصفة تلزم صاحبها بعدد من الالتزامات التي يجب عليه أن يقوم بها وهي:

- أ. الالتزام بإمسك الدفاتر التجارية.
- ب. الالتزام بالقيد في السجل التجاري.
- ج. الالتزام بالامتناع عن المنافسة غير المشروعة (الالتزام يفرضه العرف التجاري).
- د. الخضوع لما تفرضه الدولة من ضرائب على الأرباح التجارية والصناعية.
- هـ. الالتزام بالقيد في الغرفة التجارية والصناعية.
- و. الالتزام بشهر النظام المالي للزواج، وهذا الالتزام خاص بالتاجر الفرد وغير متصور بالنسبة للشركات التجارية.

#### **أولاً: الالتزام بإمسك الدفاتر التجارية:**

تنص المادة السادسة من النظام التجاري السعودي على أنه: "من الواجب على كل تاجر استعمال الدفاتر الآتية:

**1- دفتر اليومية:** هو الدفتر المشتمل على جميع ماله وعليه من الديون يوماً بيوم وبيان أعمال تجارته مما باعه واشتراه، وقبله وحوله، واستدانته وأدانه، وقبضه ودفعه من نقود وأمتعة، وأوراق مالية وتجارية، وبيان المبالغ المنصرفة على منزله ومحله شهراً فشهر بالإجمال.

**2- دفتر الكوبية:** وهو الدفتر الذي يرصد فيه صور المكاتيب والكشوفات التي تصدر من محل تجارته، المتعلقة بأشغاله التجارية، على أن



يحفظ عموم التحارير (المحررات) والكشوفات التي ترد إليه من هذا النوع في ملف خاص.

### 3- دفتر الجرد: وهو الدفتر الذي يجرد فيه سنويا أمواله التجارية،

منقولة كانت أو غير منقولة، ويحصر فيه كل ماله وعليه من الديون.

### 4- دفتر التوثيق: وهو الذي يقيد فيه التاجر بيوعه ومعاملاته مع بيان

الإيضاحات اللازمة، ويأخذ عليه إمضاء المشتري أو صاحب المعاملة، توثيقا للمعاملة، وليكون حجة على المشتري عند المراجعة والاقتضاء.

وقبل أن نعرف بكل نع من أنواع هذه الدفاتر لابد من بيان أمور منها:

### (1) الملتزمون بإمسك الدفاتر التجارية:

تشير مقدمة المادة السادسة سالفه الذكر إلى أن جميع التجار ملتزمون بإمسك الدفاتر التجارية دون التقيد بقيمة رأس المال، إلا أن الفقه والقضاء قد استقرا على إعفاء صغار التجار (وعلى الأخص الباعة المتجولون) من هذا الالتزام، وقد درجت بعض الأنظمة (القوانين) التجارية في القانون المقارن على قصر هذا الالتزام على التجار الذين يزيد رأس مال تجارتهم عن حد معين.

### (ب) أهمية الدفاتر التجارية:

تؤدي الدفاتر التجارية فوائد كثيرة لشخص التاجر ولغيره من المتعاملين

معه، منها:

### 1- تعتبر الدفاتر التجارية المنتظمة مرآة لحياة التاجر، يستطيع من

خلالها معرفة مركزه المالي، والوقوف على نجاحه أو فشله في مهنة التجارة.

### 2- تستخدم الدفاتر التجارية المنتظمة كأداة إثبات أمام القضاء،

حيث يمكن إثبات حقيقة التصرف التجاري من واقع هذه الدفاتر سواء للتجار أو للغير.

3- يستطيع التاجر من خلال دفاتره التجارية المنتظمة الإفلات من عقوبة الإفلاس للتقصير أو للتدليس، حيث عن طريقها يمكنه إثبات حسن نيته وأن إفلاسه كان نتيجة لظروف قهرية أو طارئة.

4- تعتبر الدفاتر التجارية المنتظمة سنداً له أهميته في عمل السنديك في حالة الحكم بإشهار إفلاس التاجر، حيث يمكن للسنديك من خلالها أن يتبين حقيقة ديون التاجر ومجموعة الدائنين الحقيقيين له ومن ثم يقوم بعمله خير قيام.

5- تعتبر الدفاتر التجارية المنتظمة مرجعاً له أهميته بالنسبة للتاجر ومصلحة الضرائب، في حالة تقدير الأرباح التجارية والصناعية للتاجر، والذي سيتم على أساسه ربط ضريبة الأرباح التجارية عليه، حيث يمكن بواسطة هذه الدفاتر أن يتجنب التاجر التقدير الجزافي لهذه الأرباح والذي في العادة ما يكون مبالغاً فيه ..

ونعود الآن مرة أخرى إلى شرح موجز للدفاتر الأربعة التي نصت عليها المادة السادسة من النظام التجاري السعودي آنفة الذكر.

#### أولاً: دفتر اليومية:

سمي هذا الدفتر بهذا الاسم لأن التاجر يقيد فيه جميع العمليات المالية والمسحوبات الشخصية بالتفصيل يوماً بيوم، بحيث يعطي هذا الدفتر صورة صادقة عن حياة التاجر اليومية، سواء ما اتصل منها بأعماله التجارية أو ما كان على صلة منها بحياته الشخصية، إلا أن النظام السعودي وحفاظاً منه على ما يمكن أن يكون من الأسرار الشخصية للتاجر اكتفى بمجرد قيد إجمالي المسحوبات الشخصية لنفقات التاجر الحياتية ونفقات بيته وأسرته كل شهر دون تفصيل دقيق لهذه المسحوبات (النفقات).

والحكمة التي قصدها المنظم السعودي من إلزام التاجر بقيد مسحوباته الشخصية في دفتر اليومية هي الوقوف في حالة إشهار إفلاس التاجر على ما إذا كان قد تعمد الإضرار بدائنيه بإنفاق أمواله بسفه وتبذير على حياته الخاصة رغم اختلال وضعه المالي وأعماله التجارية، وبالتالي يمكن اعتباره مفلسا بالتقصير وحرمانه من الصلح الواقى من الإفلاس، أم أنه كان يتمتع بالحيلة والحذر والاعتدال في الإنفاق على حياته الخاصة وأن إفلاسه كان لقوة قاهرة أجنبية لا يد له فيها.

والتاجر غير ملزم إلا بإمسك دفتر يومية واحد، ولكنه عمليا قد يمسك عدة دفاتر يومية مساعدة وفقا لطبيعة تجارته ومقتضياتها، فهو قد يمسك دفتر يومية للمشتريات وآخر للمبيعات وثالث لأوراق الدفع والقبض ورابع لمسحوباته الشخصية، وما على التاجر في حالة إمساك عدة دفاتر يومية مساعدة إلا أن يرحل مجموع عمليات كل دفتر إلى دفتر اليومية الأصلي في فترات منتظمة (كل أسبوع أو كل عشرة أيام مثلا) فإن أهمل هذا الالتزام اعتبر كل دفتر يومية مساعد كأنه دفتر يومية أصلي ووجب توفر جميع الشروط النظامية فيه.

ويلاحظ أن المنظم السعودي في تناوله لدفتر اليومية في الفقرة الأولى من المادة السادسة آنفة الذكر قد أورد عددا من القيود ذات الصلة بالأعمال التجارية والمسحوبات الشخصية للتاجر، وقد جاءت هذه القيود لا على سبيل الحصر وإنما على سبيل المثال، فإن التاجر ملزم بأن يقيد في دفتر اليومية الأصلي جميع أعمال تجارته وما تتطلبه الإدارة الحسنة لمنشأته التجارية.

ثانيا: دفتر الكوبية (دفتر حفظ المستندات):

وهو الدفتر الذي يقيد فيه التاجر ملخصا وافيا عن جميع المراسلات والبرقيات التي يرسلها لأعمال تجارته، وكذا جميع ما يرد إليه من مراسلات وبرقيات وفواتير وغيرها من المستندات التي تتصل بأعمال تجارته، على أن يحتفظ بأصول كل هذه المستندات الواردة إليه وبصور من جميع المستندات المرسلة منه في ملف خاص بطريقة منظمة تسهل معها مراجعة القيود الحسابية وتكفل عند اللزوم التحقق من أرباح التاجر وخسائره، وتؤيد صحة ما أجراه من قيود.

#### ثالثا: دفتر الجرد:

وهو الدفتر الذي تقيد فيه تفاصيل البضاعة الموجودة لدى التاجر من كل ما هو منقول أو غير منقول، في آخر سنته المالية، كما يقيد فيه كذلك حصرا شاملا عن كل الديون المستحقة للتاجر على الغير، أو المستحقة للغير على التاجر وذلك كله من واقع الجرد السنوي الذي يجريه التاجر في نهاية سنته المالية لموجودات منشآته التجارية.

وإذا كان الأصل في الجرد أنه: الحصر الشامل لأصول وخصوم المشروع في نهاية السنة المالية، فإن المنظم السعودي في تناوله لدفتر الجرد قد أخذ بهذا الأصل حيث نص على أن يتم في دفتر الجرد قيد جميع الأموال التجارية منقولة كانت أو غير منقولة، وحصر كل ما للتاجر وما عليه من الديون وهذا ما يعني التزام التاجر بحصر جميع أصول وخصوم المشروع، وليس فقط حصر البضائع دون غيرها من أصول المشروع وخصومه.

وربما كان المنظم السعودي يهدف من وراء ذلك إلى أن يكون دفتر الجرد كاشفا وكافيا عن الميزانية التي يلتزم التاجر بعملها مع الجرد في نهاية السنة المالية وبهذا يمكن أن يكون دفتر الجرد مرآة عاكسة لصورة ميزانية المشروع على

اعتبار أن الميزانية هي التعبير الرقمي عن المركز الإيجابي أو السلبي للمشروع في نهاية السنة المالية.

#### رابعاً: دفتر التوثيق:

وهو الدفتر الذي يقيد فيه التاجر كل عملية على حدة مع ذكر تفاصيلها والإيضاحات اللازمة لها وأخذ توقيع المشتري أو الطرف الثاني في العملية توثيقاً لصحة ما تم تدوينه في الدفتر من بيانات وإيضاحات بشأن هذه العملية، وذلك حتى يكون هذا الدفتر حجة على المشتري وكذا على الطرف الثاني في المعاملة، عند المراجعة أو الاقتضاء، وحتى يكون الدفتر أداة أو طريقاً للإثبات أمام القضاء. ويلاحظ أن هذا الدفتر لا نظير له في القوانين التجارية المقارنة.

#### • انتظام الدفاتر التجارية:

حرص المنظم السعودي في نظام الدفاتر التجارية على وضع قواعد نظامية يتعين اتباعها لتنظيم الدفاتر التجارية. وتهدف هذه القواعد إلى ضمان صحة ما يرد (ما يقيد) في هذه الدفاتر من بيانات. ومتى توفرت هذه القواعد النظامية المطلوبة لانتظام الدفتر، فإن هذا الدفتر يكون منتظماً ويتمتع بعدد من الآثار الهامة فيما يتعلق بالإثبات وفي تقدير دخل التاجر الخاضع للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية. وتتلخص هذه القواعد فيما يلي:

- 1- عدم وجود أي فراغ أو بياض في صفحات الدفتر أو أي كتابة في حواشي هذه الصفحات أو أي كشط أو مسح أو تحشير بين السطور.
- 2- ترقيم صفحات الدفتر ترقيماً تسلسلياً سليماً وعدم نزع أي ورقة من أوراقه بعد هذا التسلسل.

وهاتين القاعدتين تنطبقان على جميع الدفاتر التي يلتزم التاجر بإمسакها وتهدفان إلى ضمان عدم تغيير أي بيان من البيانات المدونة في الدفتر أو إخفائه ينزع الصفحة التي تم قيده بها. وعليه:

فإن التاجر إذا أخطأ في كتابة أحد القيود التي يدونها بالدفتر فإنه لا يجوز له شطبه أو تصحيحه بين السطور أو على هامش الصفحة، وإنما يصح بقيد جديد لحظة اكتشافه وفي نفس تاريخ اكتشافه.

**3-** بالنسبة لدفتر اليومية والجرد، يجب ترقيم كل صفحة من صفحاتهما ترقيماً تسلسلياً، وأن توقع كل ورقة فيهما من الموثق الذي يقع المحل التجاري في دائرة اختصاصه، وذلك قبل استعمال هذين الدفترين، والحكمة من هذا الإجراء هي: منع التاجر من التخلص من بعض صفحات الدفتر أو إضافة أي صفحات بديلة إليه أو استبدال الدفتر بأكمله بدفتر آخر يصطنعه.

**4-** يلزم عند انتهاء كل دفتر من دفترتي اليومية والجرد وملء كل صفحاتهما أن يقدم التاجر إلى الموثق المختص الدفتر الذي امتلأت صفحاته للتأشير عليه بما يفيد ذلك بعد آخر قيد فيه، وقبل استعمال الدفتر الجديد، والحكمة من هذا الإجراء هي: منع التاجر أو ورثته من نزع (إزالة) الصفحات الأخيرة للدفتر أو إضافة صفحات جديدة. وعليه:

فإنه إذا تخلفت أي قاعدة من هذه القواعد فإن الدفتر لا يعد منتظماً، وقد يستوجب توقيع بعض الجزاءات الجنائية على التاجر.

● **الجزاء على مخالفة الأحكام النظامية الخاصة بإمساك الدفاتر**

التجارية:

كقاعدة عامة في الأنظمة التجارية، فإن التاجر إذا خالف الأحكام النظامية المنصوص عليها، فإنه يتعرض لتوقيع بعض الجزاءات الجزائية (الغرامة) والتجارية عليه وذلك على النحو التالي:

أولاً: أنواع المخالفات التي يتصور وقوعها من التاجر:

1. عدم إمساك الدفاتر.
2. عدم كفاية الدفاتر أو عدم تناسبها مع تجارته.
3. عدم انتظام ما يمسكه من دفاتر لعدم استيفائها للشروط النظامية المنصوص عليها.
4. عدم احتفاظ التاجر بدفاتره للمدة النظامية المنصوص عليها.
5. تعمد إخفاء الدفاتر عند طلب الإفصاح عنها.

ثانياً: العقوبات المترتبة على وقوع هذه المخالفات:

إذا وقعت المخالفات السالفة الذكر أو بعضها، فإنه قد توقع على التاجر عقوبة جزائية أقصاها دفع الغرامة التي ينص نظام الدفاتر التجارية على مقدارها، كما أنه وبالضرورة يتعرض لتوقيع بعض الجزاءات التجارية الخاصة في حالة إقامة دعوى إشهار إفلاسه، حيث يعتبر مفلساً بالتدليس أو بالتقصير ومن ثم يتم حرمانه من التمتع برخصة الصلح الواقى من الإفلاس.

#### ● حجية الدفاتر التجارية في الإثبات:

تؤدي الدفاتر التجارية دوراً هاماً في مجال الإثبات في التصرفات التجارية حيث إنه متى حدث نزاع تجاري بين التاجر وبعض عملائه، فإنه يجوز للمحكمة التي رفع النزاع أمامها أن تأمر التاجر بتقديم دفاتره، إما بناء على طلب الخصم، أو من تلقاء نفسها، لاستخلاص دليل منها في النزاع المعروض.

ويجبر التاجر على تقديم ما طلبته المحكمة من دفاتر، وللقاضي سلطة توقيع الغرامة المالية عليه عن كل يوم يتأخر عن تقديم دفاتره فيه، ويتم الرجوع إلى الدفاتر بواحد من طريقتين نظاميين هما:

(أ) التقديم: ويقصد به تقديم الدفاتر التجارية الإلزامية (دون الاختيارية)

للقاضي نفسه للاطلاع عليها، دون تمكين الخصم من الاطلاع عليها.

(ب) الاطلاع: وبموجب هذا الطريق يجب صدور حكم من المحكمة

بتقديم الدفاتر التجارية لخصم التاجر للاطلاع عليها لإثبات دعواه.

ولما كان من شأن هذا الطريق الثاني إفشاء أسرار التاجر والإضرار

بسمعته، فإنه لا يجوز اللجوء إليه إلا في إثبات المعاملات التجارية فقط دون

المعاملات المدنية إلا في بعض الحالات الاستثنائية الخاصة الواردة على سبيل

الحصر ومنها: حالة قسمة الشركاء للأموال المشاعة أو للتركة، حيث يجوز لكل

وارث من ورثة التاجر طلب الاطلاع على الدفاتر التجارية لمورثه إذا ما كانت

هذه الدفاتر تحت يد وارث آخر، كما يجوز لكل شريك في الشركة أن يطالب

بقية الشركاء بحقه في الاطلاع على دفاتر الشركة لتحديد نصيبه عند تصفية

الشركة أو حلّها.

### ● اختلاف حجية الدفاتر التجارية في الإثبات:

تختلف حجية الدفاتر التجارية في الإثبات تبعاً لما إذا كان الإثبات

لمصلحة التاجر أو ضده على النحو التالي:

(1) الإثبات لمصلحة التاجر (حجية الدفاتر التجارية في الإثبات

لمصلحة التاجر):

كقاعدة قضائية عامة لا يلتزم القاضي بالأخذ بما ورد في الدفاتر

التجارية ولو كانت منتظمة، حيث لا يدل الدفتر يقيناً على صحة ما ورد فيه



من بيانات في جميع الأحوال، ومن ثم فإن للقاضي أن يطرح الدفاتر جانبا ويلزم الخصوم بتقديم أدلة إثبات أخرى غير الدفاتر التجارية.

وإعمالا للمبدأ القضائي العام الذي يقضي بأنه لا يجوز للشخص أن يصطنع دليلا لمصلحته، فقد كان الأمر يقتضي أن لا يستفيد التاجر من دفاتره التجارية كدليل كامل في الإثبات، إلا أنه من المقرر أنه يجوز للمحكمة أن تعتبر دفاتر التاجر دليلا كاملا في الإثبات لمصلحته متى توفرت الشروط التالية:

1. أن يكون الخصم الذي يتمسك التاجر بدفاتره في مواجهته تاجرا كذلك.

2. أن يكون الدين تجاريا بالنسبة لكل من طرفي النزاع.

3. أن تكون الدفاتر منتظمة.

وخروجا عن الشرط الأول يجوز للتاجر أن يحتج بدفاتره التجارية في مواجهة خصمه غير التاجر، إذا تعلق النزاع بتوريد أشياء لا تتجاوز قيمتها نصاب الإثبات بالبينة، وفي هذه الحالة فإن على القاضي أن يوجه اليمين المتممة لأي من طرفي الخصومة وذلك تطبيقا للقواعد العامة التي تقضي بأن ما يجوز إثباته بالبينة يجوز إثباته بكافة الطرق، وفي هذه الحالة يمكن اعتبار الدفاتر التجارية مجرد قرينة يجوز للقاضي أن يكملها (يتممها) بتوجيه اليمين.

\* الأساس النظامي (القانوني) لحجية الدفاتر في الإثبات لمصلحة

التاجر: يتنازع الفقه النظامي في تحديد هذا الأساس اتجاهان هما:

(الاتجاه الأول) وهو يرى أن الاستناد إلى الدفاتر التجارية لمصلحة

التاجر وفقا للشروط الثلاثة المتقدمة، لا يعتبر خروجاً على مبدأ عدم جواز

اصطناع الشخص دليلا لنفسه، وذلك لأن الإثبات عن طريق الدفاتر التجارية

لا يعدو أن يكون إثباتا بالقرائن، التي في مكنة القاضي تقديرها في كل حالة على حدة وفقا لظروف الدعوى.

(الاتجاه الثاني) ويرى أن في الإمكان اعتبار الدفاتر التجارية دليلا كاملا في الإثبات لمصلحة التاجر دون مطالبتة بتقديم أدلة أخرى، واعتبار الحكم القائم على أساس هذه الدفاتر صحيحا، وهو ما يمكن اعتباره خروجا على المبدأ القضائي المشار إليه، وما يمكن معه اعتبار الدفاتر أدلة إثبات لا قرائن.

\* حجية الدفاتر التجارية في الإثبات ضد التاجر:

تصلح الدفاتر التجارية حجة كاملة في الإثبات ضد التاجر الذي قام بتحريرها سواء كان من يتمسك بها تاجر أو غير تاجر، وسواء كان محل الإثبات ديناً تجارياً أو مدنياً، وذلك كله خروجاً عن القواعد العامة التي تقضي بأن الشخص لا يجبر على تقديم دليل ضد نفسه. والعلة في ذلك هي: أن قيد التاجر لعملية من عملياته في دفاتره، يعد إقراراً منه بوقوعها. وعليه: فإنه يجوز لخصم التاجر أن يتمسك لصالحه بهذا الإقرار، وأن يطلب من محكمة الموضوع إلزام التاجر بتقديم دفاتره لاستخلاص ما ورد فيها من دليل لمصلحته.

وفي هذه الحالة فإن لا فرق بين أن يكون الدفتر منتظماً أو غير منتظم فالعبرة في اعتبار الدفاتر التجارية حجة ضد التاجر هي بما ورد فيها من بيانات يمكن اعتبارها بمثابة إقرار من التاجر بوقوعها وصحتها، إذ الإقرار حجة قاطعة على المقر، وهو لا يتجزأ على صاحبه، إلا إذا انصب على وقائع متعددة، وكان وجود واقعة منها لا يتطلب بالضرورة وجود الوقائع الأخرى ومقتضى ذلك:

أنه لا يجوز لخصم التاجر أن يتمسك بما في صالحه فقط من البيانات المدونة في الدفتر، ويستبعد باقي البيانات التي ليست في صالحه، إذا ما كان الدفتر منتظما، إما إذا كان الدفتر غير منتظم، فإنه يجوز للقاضي تجزئة الإقرار (البيانات) الواردة فيه، وعدم التقيد بقاعدة عدم تجزئة الإقرار وذلك لأن عدم انتظام الدفتر يعد قرينة على عدم صحة كل أو بعض ما ورد فيه، ومن ثم كان للقاضي مطلق الحرية في الأخذ أو عدم الأخذ بكل أو بعض هذه البيانات. وكقاعدة عامة فإنه يجوز للخصم إثبات عكس ما ورد بالدفاتر التجارية من قيود وبيانات، بكافة طرق الإثبات، إعمالا لمبدأ حرية الإثبات في المواد التجارية.

وقد جرى العمل في القضاء على اعتبار الدفاتر التجارية قرينة لمصلحة التاجر على صحة ما تم قيده فيها من بيانات، وللمحكمة سلطة تقدير هذه القرينة على أن تبين الأسباب التي جعلتها لا تطمئن إلى الدفاتر.

### ثانياً: الالتزام بالقيد في السجل التجاري

يعد نظام السجل التجاري امتداداً لنظام الطوائف الذي عرفته الأسواق المحلية في الكثير من البلدان، فقد كان لكل طائفة من التجار شيخاً وسجلاً خاصاً تدون فيه أسماء أفراد هذه الطائفة، للعمل به في تنظيم شئون الطائفة ولم يكن لهذا السجل دوراً ملحوظاً في وظيفة الشهر التجاري.

إلا أن تطور الحياة التجارية قد أظهر الحاجة إلى وجود ما يسمى بالسجل التجاري الذي تظهر أهميته من الوجوه التالية:

أ- أنه أداة أو وسيلة لحصر عدد المشروعات التجارية والوقوف على جنسيات مستغليها ويمكن للدولة عن طريقها الوقوف على كل ما يتعلق بالنشاط التجاري والصناعي والقائمين به من بيانات جوهرية، حيث تظهر من خلاله صورة الوضع الاقتصادي في الدولة، وحيث تستطيع الدولة تبعاً لذلك رسم السياسات الاقتصادية وفقاً لمتطلبات المصلحة العامة.

ب- أنه القناة أو الأداة التي يمكن للتجار أنفسهم الاستعلام من خلالها عن المراكز المالية، والملاءة الاقتصادية، والحياة التجارية لبعضهم البعض، وعن طريق ذلك يقدمون على التعامل وإبرام الصفقات فيما بينهم.

وقد عرفت المملكة العربية السعودية نظام السجل التجاري، حيث أصدرت له نظاماً خاصاً تحت هذا الاسم يعني بتنظيم أحكام القيد فيه وشروط هذا القيد وبيان البيانات الواجب قيدها بالسجل، وميعاد القيد، وكيفية تعديل البيانات المقيدة بالسجل، وطريقة محو القيد وتجديده والجزاء المترتبة على مخالفة أحكام نظام السجل التجاري وغير ذلك من الأمور التي سنتناولها فيما يلي:

الالتزام بالقييد في السجل التجاري: وفقا لأحكام نظام السجل التجاري السعودي، فإنه يلتزم بالقييد فيه كل من يباشر عملا تجاريا على سبيل الاحتراف من الأفراد والشركات التجارية الوطنيين والأجانب المزاولين للعمل التجاري في الأسواق السعودية.

شروط القيد بالسجل التجاري: يشترط للقيد بالسجل التجاري شرطان جوهريان هما:

- أ- أن يكون طالب القيد تاجرا: أي أن يتمتع بصفة التاجر وفقا لما تقدم اشتراطه من شروط للتاجر ولصفة الاحتراف للأعمال التجارية.
  - ب- أن يوجد لطالب القيد محلا تجاريا في المملكة: ويستوي في هذا المحل أن يكون محلا رئيسيا أو فرعا أو وكالة أو مكتبا يمارس فيه التاجر أعماله التجارية، وذلك أي كان مقدار رأس ماله، فالعبرة بالمحل لا بمقدار رأس المال. وعليه:
- فإن الباعة المتجولين غير ملزمين بالقييد في السجل التجاري لانتفاء هذا الشرط.

البيانات الواجب قيدها بالسجل التجاري: يستفاد من نظام السجل التجاري السعودي على ضرورة قيد عدد من البيانات من أهمها:

- أ. اسم التاجر ولقبه وتاريخ ومحل ميلاده وجنسيته وأهليته التجارية.
- ب. النظام المالي الذي تم زواجه بمقتضاه.
- ت. اسم الشهرة واسم المحل التجاري والسمعة التجارية إن وجدت.
- ث. نوع التجارة ومقدار رأس المال الذي يستثمره في المحل الرئيسي والفروع والوكالات التجارية التابعة له إن وجدت، وصورة من توقيعه وتوقيع مدراء فروعه.

- ج. التاريخ الذي بدأ التاجر فيه مزاولة مهنة التجارة وتاريخ افتتاح المحل.
- ح. عنوان المحل الرئيس وعناوين الفروع والوكالات التابعة للمحل الرئيس إن وجدت.
- خ. أسماء وألقاب الوكلاء المفوضين وتاريخ ومحل ميلاد كل منهم وجنسيته.
- د. المحال الأخرى التي للتاجر سواء في نفس دائرة السجل التجاري أو في دوائر أخرى وعنوان كل محل وتاريخ افتتاحه وتاريخ إغلاقه ورقم قيده بسجله التجاري، ونوع التجارة فيه.
- ذ. أرقام تسجيل العلامات التجارية وبراءات الاختراع والرسوم والنماذج الصناعية المسجلة باسم التاجر إن وجدت.
- ميعاد القيد بالسجل التجاري: كقاعدة عامة يلتزم التاجر بتقديم طلب القيد بالسجل التجاري خلال شهر من تاريخ افتتاح محله التجاري أو من تاريخ تملكه إياه، كما يلتزم وفي نفس المدة بتقديم طلب القيد في كل مكتب يوجد بدائرتة فرع أو وكالة للمحل الرئيس.
- كيفية تعديل البيانات المقيدة بالسجل التجاري: لما كان الهدف من نظام السجل التجاري هو إفصاح التاجر عن مركزه المالي، لذا فإنه وعند أي تغيير يطرأ على مركزه المالي يستدعي تعديل البيانات المقيدة في السجل وكذا عند توقفه عن ممارسة الأعمال التجارية لأي سبب كان، فإنه يلزمه وفي خلال شهر من تاريخ الواقعة التي تستلزم التغيير أو التعديل في بياناته المدونة في السجل، يلزمه أن يطلب طبقاً للأوضاع المقررة للقيد في السجل التجاري التأشير في السجل بما طرأ من تغيير على مركزه المالي أو من توقفه عن التجارة.

ويقع على مكتب السجل التجاري ذاته أن يباشر قيد كل ما يتصل ببيع أو رهن المحل التجاري في السجل التجاري من واقع الدفتر الخاص بذلك. ويقع على قلم كتاب المحكمة أن يخطر مكتب السجل التجاري الذي يقع المحل في دائرته بجميع الأحكام المتعلقة بالتاجر أو بالمحل أو بالتجارة لقيدها في السجل التجاري الخاص بالتاجر، وعلى الأخص منها: الحكم بإشهار إفلاس التاجر.

الحصول على مستخرج (صورة) من القيد: يجوز لكل ذي مصلحة في الوقوف على المركز المالي للتاجر، وقبل أن يقدم على التعامل معه، أن يحصل من مكتب السجل التجاري الذي يقع التاجر في دائرته، على مستخرج من صفحة القيد المخصصة لهذا التاجر، سواء كان التاجر فردا أو مشروعاً مشتركاً أو كان فرعاً أو وكالة، بشرط أن لا يشتمل هذا المستخرج على حكم إشهار إفلاس التاجر إذا كان قد حكم بإلغاء هذا الحكم أو برد اعتبار التاجر، كما لا يجوز أن يشتمل هذا المستخرج على ما صدر من أحكام قضائية بالحجر على التاجر إذا كان قد قضى بإلغاء حكم الحجر عليه، وذلك حرصاً على عدم إيذاء التاجر في سمعته التجارية بعد زوال حالة الإفلاس أو رفع الحجر عنه، خاصة وأن عدم إذاعة أو نشر هذا السر لا يضر بالغير.

محو القيد من السجل التجاري: يجب على التاجر، أو ممثله القانوني، وعلى من يؤول إليه المحل التجاري بحسب الأحوال أن يتقدم بمحو القيد من السجل التجاري خلال شهر من وقوع إحدى الوقائع التي تستوجب هذا المحو وهي:

أ. إذا توقف التاجر نهائياً عن ممارسة النشاط التجاري (اعتزل التجارة).

ب. إذا غادر التاجر البلاد نهائياً، أو مات.  
ت. إذا تمت تصفية الشركة التجارية وتوقفت نهائياً عن النشاط.  
ث. إذا مضت تسعون يوماً من تاريخ إنذار صاحب الشأن بانتهاء  
القيود ولم يتقدم بطلب تجديده فإن لمكتب السجل التجاري أن  
يمحو القيد من تلقاء نفسه إذا قام لديه سبب من الأسباب الثلاثة  
المتقدمة.

الجزاء على مخالفة الأحكام النظامية لنظام السجل التجاري: يترتب  
على مخالفة أحكام نظام السجل التجاري نوعان من الجزاء هما:  
أ - الغرامة عند إهمال القيد في مواعيده النظامية المحددة.  
ب - الحبس عند تعمد التاجر تزوير البيانات التي يقدمها عن نفسه إلى  
السجل التجاري، وكذا عند ذكر (كتابة) ما يفيد القيد في السجل  
التجاري، على المكاتبات والمطبوعات الخاصة بالتاجر مع عدم  
حصوله، أو التأشير عليها برقم قيد غير صحيح أو عند وضع اسم  
تجاري للتاجر على واجهة المحل ليس مدونا في السجل التجاري.



\*\*\* ملاحظة هامة جدا:

هذه المادة العلمية هي وجهة نظر المدرس في مفردات المقرر التي يدرسها، ولا يغني مطلقا عن المراجع الأصلية الواردة في برنامج الدراسة والتي يجب الرجوع إليها.

## الفصل الرابع: الشركات التجارية

### • تعريف الشركة:

الشركة عبارة عن عقد بمقتضاه يلتزم شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم في مشروع مالي، بتقديم حصة من مال، أو من عمل، على أن يتم اقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة.

### عناصر التعريف:

- 1- الشركة عقد أو اتفاق قوامه التقاء إرادتين (مجموعة إرادات) على تكوين مشروع مالي مأذون له (مرخص له) من جانب الجهات المسؤولة في الدولة، بمزاولة نشاط اقتصادي تجاري أو غير تجاري.
- 2- الشركة تجمع لأموال أو لجهود الأشخاص المشاركين فيها في سبيل القيام بمشروعات تجارية أو صناعية أو زراعية.
- 3- حتى الآن مازال العقد يمثل العمل الرئيس المنشئ للشركة، والذي يترتب عليه نشأة شخص معنوي مستقل عن أشخاص الشركاء.
- 4- بمقتضى عقد الشركة يلتزم كل شريك بتقديم حصة في رأسمال الشركة، إما قدر من المال أو من عمل في مقابل ما يحدده عقد الشركة من نصيب لكل شريك من الربح والخسارة.

### المبحث الأول: أنواع الشركات في الأنظمة التجارية

لبيان أنواع الشركات التجارية المستحدثة بمقتضى الأنظمة التجارية المقارنة، ينبغي علينا أن نذكر أولاً تقسيمات الشركات التجارية وهي: (أ) شركات أشخاص. (ب) شركات أموال. (ج) شركات ذات طبيعة مختلطة. ويشتمل كل تقسيم من هذه التقسيمات على عدد من الأنواع.

#### أولاً: شركات الأشخاص:

وهي الشركات التي تنشأ (تقوم) على الاعتبار الشخصي، حيث تتكون من أشخاص تربطهم صلات معينة كالقربة أو الصداقة، وما ذلك إلا لأنها تبني على الثقة التي يوليها كل شريك في شخص شريكه الآخر، ومتى زالت هذه الثقة كان مصير الشركة الانقضاء أو الحل والتصفية، فإذا توفى أحد الشركاء أو حجر عليه أو أشهر إفلاسه أو إعساره وانهارت بذلك الثقة التي يوليها باقي الشركاء فيه والتي لولاها ما قبل الدخول معه في شركة، كان مصير الشركة هو الحل والتصفية. وتتخذ شركات الأشخاص أحد أشكال (أنواع) ثلاثة هي:

(أ) شركة التضامن: وهي التي تتكون من شريكين أو أكثر متضامين مسئولين عن ديون الشركة والتزاماتها مسئولية تضامنية غير محدودة في كل أموالهم التجارية وغير التجارية. وغالباً ما تكون هذه الشركة عائلية مغلقة، نظراً لخطورة المسئولية التضامنية المطلقة لكل الشركاء فيها.

(ب) شركة التوصية البسيطة: وهي الشركة التي تضم أو تجمع بين نوعين من الشركاء (أولهما) شركاء متضامين يأخذون نفس أحكام الشركاء المتضامين في شركات التضامن من حيث مسئوليتهم التضامنية المطلقة عن ديون الشركة والتزاماتها، كما يكون لهم في المقابل حق الانفراد بالإدارة (والثاني)

شركاء موصين، وتتحدد مسئوليتهم عن ديون الشركة والتزاماتها بمقدار حصصهم في رأس المال ولا يكون لهم الحق في الإدارة الظاهرة للشركة. (ج) شركات المحاصة: وهي نوع خاص من الشركات، لا يتمتع بالشخصية المعنوية تعتمد أساسا في تكوينها على الاستتار والخفاء ولا يعلم بوجودها غير الأعضاء فيها، ولذا فإنها شركة بين الشركاء فقط، أما الغير فإنها لا يحتج بها في مواجهتهم.

#### ثانيا: شركات الأموال:

وهي الشركات التي تقوم على الاعتبار المالي، فالعبرة فيها بما يقدمه كل شريك في رأس مال الشركة، ولا عبرة فيها بالاعتبار الشخصي السابق بيانه في شركات الأشخاص، فاجتماع الأموال وليس الأشخاص هو المعتبر والمعول عليه في قيام شركات الأموال، ولذلك فإنها لا تتأثر بوفاة أحد الشركاء أو بما يطرأ على مركزه المالي من إفلاس أو حجر عليه أو وفاة.

والنموذج الوحيد المعروف حاليا لشركات الأموال هو شركة المساهمة وهي الشركة التي يقسم رأس مالها إلى أسهم متساوية القيمة وقابلة للتداول، والتي تتحدد فيها مسؤولية كل شريك عن ديون الشركة والتزاماتها بقدر قيمة ما اكتتب فيه من أسهم الشركة.

والاكتتاب في أسهم شركات المساهمة قد يكون مغلقا أي قاصرا فقط على الأعضاء المؤسسين للشركة، وقد يكون الاكتتاب مفتوحا وعاما لمن يرغب في الاكتتاب من الجمهور. وتعتبر شركات المساهمة في كافة الدول، هي عماد الاقتصاد الوطني من حيث الحجم والنشاط نظرا لقدرتها الفائقة على تجميع وتركيز رؤوس أموال ومدخرات الأفراد، وتعد شركات المساهمة دائما من شركات القطاع الخاص حتى ولو ساهمت الدولة بأي قدر في رأس مالها.

### ثالثاً: الشركات ذات الطبيعة المختلطة:

وهي الشركات التي تجمع بين خصائص شركات الأشخاص وخصائص شركات الأموال أي بين الاعتبار الشخصي والاعتبار المالي، وهي تأخذ أحد شكلين هما:

(أ) شركة التوصية بالأسهم: وهي تضم نوعين من الشركاء، (أولهما)

شركاء متضامنون، يجمعهم الاعتبار الشخصي وتعتبر الشركة بالنسبة لهم شركة تضامن ويسألون عن ديون الشركة مسئولية تضامنية غير محدودة في جميع أموالهم ولهم حق الانفراد بإدارة الشركة (والثاني) شركاء مساهمون وتأخذ حصصهم في رأس مال الشركة شكل الأسهم كما هو الحال في شركات المساهمة، وتعتبر الشركة بالنسبة لهم شركة مساهمة، ولا يسأل كل شريك منهم عن ديون الشركة إلا في حدود ما اكتتب فيه من الأسهم، وله حرية تداول أسهمه بالطرق التجارية.

(ب) الشركة ذات المسئولية المحدودة: وهي النموذج الثاني من أشكال

الشركات ذات الطبيعة المختلطة وهي تتكون من عدد معين من الشركاء ينص النظام على حدهم الأقصى ( 50 شريك مثلاً) تتحدد مسئولية كل منهم عن ديون الشركة والتزاماتها بمقدار ما يقدمه من حصص في رأس مال الشركة، وتقرب الشركة ذات المسئولية المحدودة من شركات الأشخاص من جهة أن حصة الشريك فيها غير قابلة للتداول بالطرق التجارية، وإنما تخضع للقيود التي يضعها نظام الشركة الأساسي، إضافة إلى أنها لا تجمع رأس مالها عن طريق الاكتتاب العام. كما أنها تقترب من شركات الأموال من جهة أن مسئولية كل شريك فيها محددة بمقدار حصته في رأس المال. وسوف نعود بمشيئة الله تعالى إلى دراسة أنواع الشركات في مرحلة لاحقة من هذه المحاضرات.

## المبحث الثاني: الأحكام العامة لعقد الشركة

قدمنا أن الشركة عبارة عن عقد أو اتفاق بين شريكين أو أكثر يرتب عددا من الحقوق والالتزامات لكل طرف على الشركة أو لها. وتقتضينا دراسة الأحكام العامة لعقد الشركة أن نبحث في خمس جزئيات رئيسة هي:

- 1 - الأركان الموضوعية لعقد الشركة.
- 2 - الأركان الشكلية لعقد الشركة.
- 3 - ما يترتب على إنشاء الشركة من وجود شخص نظامي متميز عن شخصية الشركاء وهو ما يعرف بالشخصية المعنوية أو الاعتبارية للشركة.
- 4 - انقضاء الشركة.
- 5 - الآثار المترتبة على انقضاء الشركة.

### أولا: الأركان الموضوعية لعقد الشركة:

يعتبر عقد الشركة من العقود ذات الطبيعة الخاصة التي تقتضي أن تتوفر فيه شروط وأركان خاصة إلى جوار الأركان والشروط العامة اللازمة لانعقاد مختلف العقود، لذا فإنه يلزمنا قبل تناول الأركان الموضوعية أو الشكلية لعقد الشركة أن ندرس أولا الأركان الموضوعية العامة للعقد بصفة عامة هو ما سنتناوله فيما يلي:

#### (1) الرضا: يعد الرضا أحد الأركان الموضوعية الرئيسة لمختلف العقود

وهو: التعبير عن إرادة المتعاقدين، ويتكون من الإيجاب والقبول، ويجب أن ينصب الرضا على كافة شروط العقد كرأس مال الشركة وغرضها ومقدار حصة كل شريك في رأس المال وفي الأرباح وفي الخسائر، وطبيعة هذه الحصة، وأسلوب إدارة الشركة وبيان شخصية الشريك المدير ومدة الشركة وكيفية

تصفيتها وطريقة توزيع ناتج التصفية. وبالجمله يجب أن ينصب الرضا على كافة الأمور الجوهرية اللازمة لقيام الشركة ونشاطها وحلها أو تصفيتها.

كما يشترط في سلامة الرضا أن يكون خاليا من أي عيب يشوبه كالإكراه أو الغلط أو التدليس أو الغبن (الاستغلال) وإلا فإن لكل من شاب رضاه أحد هذه العيوب المطالبة بإبطال العقد، ومن أبرز العيوب التي تشوب الرضا في عقود الشركات ما يلي:

أ- الغلط في طبيعة الشركة ويتحقق فيما لو ظن أحد الشركاء أن الشركة ذات مسئولية محدودة، ثم اتضح له فيما بعد أنها شركة تضامن.

ب- الغلط في شخصية أحد الشركاء خاصة إذا كانت الشركة تضامنية ويتحقق في حالة تشابه الأسماء بأن يظن أحد الشركاء أن شريكه هو هذه الشخصية المعروفة المرموقة المليئة فيتضح أنه شخص آخر يتشابه اسمه مع اسم هذه الشخصية.

ج- التدليس الذي يقع أحيانا في بعض شركات المساهمة عندما يلجأ الشركاء المؤسسون إلى طرق احتيالية لإغراء الجمهور على الاكتتاب في أسهم الشركة، أو إلى ذكر بيانات كاذبة في نشرة الاكتتاب، وكما لو تعهد أحد الشركاء بتقديم حصة عينية في رأس مال الشركة ثم اتضح أنه لا يملكها في الوقت الذي يكون فيه باقي الشركاء قد قدموا حصصهم النقدية.

(2) الأهلية: لما كان عقد الشركة من عقود المعاوضة التي تدور بين النفع والضرر لزم أن تتوفر الأهلية في كل شريك يوقع على هذا العقد وذلك بأن يكون عاقلا بالغاً سن الرشد، اللهم إلا إذا حصل القاصر على إذن من المحكمة بالدخول في الشركة.

ولما كان الشريك المتضامن يكتسب صفة التاجر، لزم بالنسبة له أن يتمتع بأهلية إجراء التصرفات التجارية. وبناء عليه: لا يحق للقاصر أو المحجور عليه أن يكون شريكا في شركة وإلا كان العقد قابلا للبطلان بالنسبة له. ولما كان الشريك الموصي أو المساهم أو الشريك في الشركة ذات المسؤولية المحدودة لا يكتسب صفة التاجر، لذا فإنه يجوز للوصي على القاصر استئذان المحكمة لاستثمار أموال القاصر في الاكتتاب في أسهم شركات المساهمة والتوصية بالأسهم، دون شركات التضامن والتوصية البسيطة.

**(3) ركن المحل:** محل عقد الشركة هو الغرض الذي أنشئت الشركة من أجل تحقيقه أو النشاط الاقتصادي الذي تباشره الشركة أثناء حياتها، ويشترط في المحل أن يكون ممكنا ومشروعا، وإلا كان عقد الشركة باطلا، وعلى ذلك: فإنه إذا كان غرض الشركة مخالفا لأحكام النظام العام أو الآداب، أو غير مشروع ومجرم نظاميا كأن يتصل نشاطها بالاتجار في الرقيق أو في المخدرات أو في البضائع والسلع المهربة والمزورة، كان العقد باطلا.

**(4) ركن السبب:** يختلط ركن السبب في عقد الشركة بركن المحل، ولذا فإن البعض يدمج الركنان معا في ركن واحد، والبعض الآخر يرى أن السبب في عقد الشركة هو رغبة الشركاء في الحصول على الربح، وهو لهذا في نظر هذا الفريق يختلف عن غرض الشركة أو محلها.

### **الأركان الموضوعية الخاصة في عقد الشركة:**

**(أ) تعدد الشركاء:** حيث الشرط الجوهري لانعقاد الشركة هو وجود شريكين أو أكثر كأطراف في العقد، وذلك بما يقتضي عدم انعقاد عقد شركة الرجل الواحد، إذ الأمر لا يعدو بالنسبة لها أن يقوم مشروع فردي لا شركة، والحكمة في ذلك هي: منع تعدد الذمة المالية للشخص الواحد، فلو أن

شخصاً اقتطع جزءاً من ماله أي من ذمته المالية وأعلن تخصيصه للاستثمار في مشروع معين في شكل شركة وحدد مسؤوليته عن ديون هذه الشركة والتزاماتها بقدر هذا المبلغ دون أن يسأل عن كافة ديون الشركة في باقي ذمته المالية، لترتب على ذلك وجود أكثر من ذمة مالية واحدة بالنسبة له، مع أن الأصل أن تكون للشخص ذمة مالية واحدة ضامنة للوفاء بجميع ديونه أياً كان نوعها بحيث لا تكون له ذمم مالية متعددة بتعدد ديونه.

والقاعدة العامة في نظام الشركات السعودي هي تعدد الشركاء في الشركة حتى ولو كانا زوجين، حيث لا ينقص الزواج لا من أهلية المرأة ولا من ذمتها المالية ومن ثم جاز لهما أن ينفردا بتكوين شركة واحدة دون شركاء آخرين كما يجوز لهما أن يشتركا في إدارتها، اللهم إلا في الشركة التضامنية وذات المسؤولية المحدودة، حيث يجب أن يكون معهما شريك آخر على الأقل.

#### **(ب) تقديم الحصص (المساهمة في رأس المال):** وهو الركن

الموضوعي الثاني الخاص في عقد الشركة، والذي بموجبه يلتزم كل شريك بأن يقدم نصيباً في رأس مال الشركة ويعرف هذا النصيب بالحصصة، بحيث لا يعتبر الشخص شريكاً في الشركة بدون تقديم هذه الحصصة، وبحيث يقع العقد باطلاً إذا أعفي أحد الشركاء من تقديم حصته.

والحصص التي يقدمها الشركاء على ثلاثة أنواع هي: 1- حصص نقدية. 2- حصص عينية. 3- حصة العمل. وفيما يلي فكرة موجزة عن كل نوع:

#### **أولاً: الحصصة النقدية:**

لما كانت الحصص التي يقدمها الشركاء في رأس مال الشركة، هي وسيلة الشركة لتحقيق الأغراض التي أنشئت من أجلها، لذا فإنه لا يعد شريكاً من لا



يساهم في رأسمالها، هذا فضلا عن أن الحصة التي يقدمها كل شريك هي التي تبرر حصوله على نصيبه من الربح وذلك بما يترتب عليه أن إعفاء أحد الشركاء من تقديم حصته يؤدي إلى بطلان عقد الشركة بالنسبة له، إلا إذا كانت الشركة بين شريكين فقط فإن عقدها يكون باطلا بطلانا مطلقا وفقا للقواعد العامة ، وفي أغلب الشركات تأخذ حصة كل شريك الصفة النقدية، والتي يتعين على الشريك تقديمها في المواعيد التي يحددها عقد التأسيس، وعليه:

فإن الحصة النقدية يمكن تقديمها بالكامل في موعد واحد، ويمكن تقديمها على دفعات محددة في تواريخ معينة، والقاعدة العامة هي أنه تنطبق على التزام الشريك بدفع الحصة النقدية القواعد العامة لتنفيذ الالتزام الذي يكون محله مبلغا من النقود، وذلك بما يمكن معه الحكم على الشريك الذي لا يقدم حصته في ميعادها المحدد بالتعويض حتى ولو كان حسن النية والحكمة من هذا التعويض هي حث الشريك على تقديم حصته النقدية حتى تتوفر لدى الشركة الأموال اللازمة لمباشرة نشاطها.

#### ثانيا: الحصة العينية:

وهي عبارة عن رأس مال عيني، عقارا كان أو منقولا ماديا أو معنويا يقدمه الشريك للشركة إما على وجه التملك، أو على سبيل الانتفاع فقد يقدم الشريك أرضا أو عقارا مبنيا أو آلات ومعدات أو سيارات لازمة لنشاط الشركة، وقد يقدم منقولا معنويا مثل براءة اختراع أو علامة تجارية، أو حقا للشريك لدى الغير.

وإذا قدمت الحصة العينية على وجه التملك تعين استيفاء إجراءات نقل الملكية من الشريك إلى الشركة، وعندئذ تجري أحكام عقد البيع في ضمان هلاك الحصة أو استحقاقها وما يظهر فيها من نقص أو عيب وعليه:

فإن الحصة العينية إذا هلكت بعد تسليمها للشركة وبعد انتقال ملكيتها إليها فهلاكها على الشركة، ولا يلتزم الشريك بتقديم حصة بديلة، وبظل حقه في الحصول على نصيبه من الأرباح قائما مدة حياة الشركة.

أما لو هلكت الحصة قبل نقل ملكيتها إلى الشركة بسبب لا يد للشركة فيه كان الهلاك على الشريك ووجب عليه تقديم حصة بديلة وإلا أقصى عن الشركة، وبالمثل إذا لم تثبت ملكية الشريك للحصة العينية بأن تكون مملوكة للغير فإن على الشريك تقديم حصة بديلة وإلا زال عنه وصف الشريك.

وإذا كانت الحصة دينا للشريك على الغير وجب اتباع أحكام حوالة الحق ولا ينقضي التزامه قبل الشركة إلا بعد استيفاء الدين.

أما إذا قدمت الحصة العينية لمجرد الانتفاع، فتسري عليها أحكام عقد الإيجار إذا كان المقصود تقرير حق شخصي للشركة في الانتفاع بالعين المقدمة مع احتفاظ الشريك بملكية العين، فإذا هلكت الحصة بسبب لا دخل للشركة فيه كان الهلاك على الشريك، لأن الشيء المؤجر يهلك على مالكه، وفي هذه الحالة يفسخ العقد من تلقاء نفسه وتزول عن الشريك صفته كشريك في الشركة إلا إذا قدم حصة بديلة.

وإذا ظهر في الحصة عيب يحول دون الانتفاع بها، أو تعرض الغير للشركة في انتفاعها بالحصة العينية، فإن الشريك يلتزم بضمان العيب ومنع تعرض الغير للشركة. وإلا زال عنه وصف الشريك، وفي نهاية مدة الشركة تلتزم الشركة برد المال محل الانتفاع صالحا للانتفاع به.

#### ثالثا: حصة العمل:

قد يقدم الشريك عمله كحصة في رأس مال الشركة، كالخبرة الفنية التجارية أو إدارة الأعمال أو التسويق، وفيما لو كانت حصة الشريك عملا

فإنه يلزم أن يكون هذا العمل جديا يعود على الشركة بنفع محقق، أما إذا كان تافها فإنه لا يعد حصة في رأس مال الشركة، وإنما يعتبر من يقدمه مجرد أجير له حق الحصول على الأجرة في صورة حصة من أرباح الشركة.

ولا يصح أن تكون حصة العمل نفوذا سياسيا أو نفوذا وظيفيا، لمخالفة ذلك للنظام العام، كما لا يجوز أن تكون الحصة سمعة تجارية في ميدان الأعمال إلا إذا اقترنت السمعة التجارية بعمل جدي يقوم به من يتمتع بها ويعود على الشركة بالنفع.

على أن الحصة إذا كانت عملا فإنه يمتنع على مقدمها أن يزاول نفس العمل لحسابه الخاص أو لحساب شركة أخرى لما في ذلك من منافسة للشركة فإن خالف الشريك هذا الالتزام (الحظر) كان ما يحققه من كسب خاص حقا خالصا للشركة يتعين عليه دفعه للشركة، كما يلتزم بتعويض الشركة عما يلحقها من ضرر، إذا زاد الضرر على ما حققه الشريك المخالف من كسب.

فإذا هلك حصة العمل بموت الشريك أو مرضه أو إصابته بعاقة أقعدته عن العمل بصفة دائمة، اعتبر متخلفا عن أداء حصته وانفسخ عقد الشركة بالنسبة له، وسقط حقه في الحصول على نصيبه من الأرباح.

والغالب أن يحدد في عقد الشركة نصيب مقدم حصة العمل في الربح على أساس تقويم هذه الحصة، فإذا لم تقوم، يقدر نصيب صاحبها طبقا للفائدة التي تعود على الشركة من وراء هذا العمل.

ويجوز أن يقدم الشريك الواحد عدة حصص متنوعة نقدية وعينية وعمل ويكون له نصيب من الأرباح عن كل حصة.

وإذا ما انفضت الشركة تحلل الشريك بحصة العمل من التزامه بالعمل لدى الشركة وكان له نصيب من ناتج التصفية.

والقاعدة العامة أنه لا يجوز أن تكون حصة الشريك الموصي في شركة التوصية وفي شركة المساهمة وفي الشركة ذات المسؤولية المحدودة عملاً.

#### تقدير الحصة:

الأصل أن تكون حصص الشركاء في الشركة متساوية المقدار، إلا إذا اتفق الشركاء على غير ذلك، ولما كانت أرباح الشركة وخسائرها توزع على الشركاء بحسب قيمة حصة كل شريك، لذا وجب تقدير قيمة الحصص العينية بالنقود، أما بالنسبة لحصة العمل فإننا وخروجاً من صعوبة تقديرها نرى تقديرها بأجر المثل أو بمدى المنفعة التي تعود على الشركة من هذا العمل، وذلك مع الأخذ في الاعتبار أن الحصة بالعمل لا تزيد في رأس مال الشركة بمقدارها، ومن ثم فإنها لا تمثل ضماناً حقيقياً لدائني الشركة وذلك لعدم إمكان الحجز أو التنفيذ العيني عليها ولذلك: فإنه لا يجوز أن تمثل حصص جميع الشركاء في صورة عمل ومن ثم فإن رأس مال الشركة يتكون فقط من مجموع الحصص النقدية والعينية دون الحصة بالعمل.

#### رأس مال الشركة وموجوداتها:

يعبر مصطلح رأس مال الشركة عن مجموع الحصص النقدية والعينية القابلة للتقدير بالنقود التي يقدمها الشركاء والتي تكوّن وحدها الضمان الحقيقي لدائني الشركة من حيث كونها قابلة للحجز عليها وصالحة لأن تكون محلاً للتنفيذ الجبري.

أما حصص العمل فإنها لا يجوز أن تدخل في تقدير رأس المال، كما لا يجوز أن يمنح أصحابها صكوكاً تمثل جزءاً من رأس المال، وذلك حتى لا تكون قابلة للتداول بالطرق التجارية، وذلك لأن حقوق أصحاب حصص العمل

تقتصر فقط على إمكانية حصولهم على نصيب من الأرباح أو تحملهم قدرا من الخسائر.

أما موجودات الشركة: فإنها مصطلح للتعبير عن المركز المالي للشركة، وهي على نوعين هما:

أ- الموجودات الإجمالية: وهي مجموع القيم الإيجابية الداخلة في الذمة المالية للشركة.

ب- الموجودات الصافية: وهي قيمة الموجودات الإيجابية مطروحا منها الديون التي على الشركة.

ولما كانت موجودات الشركة تتكون من رأس مال الشركة وما اكتسبته من حقوق تجاه الغير، وما قد تكون قد جنبته من أرباحها السابقة كاحتياطي قانوني أو اتفاقي، لذا فإن موجودات الشركة تشكل الضمان الحقيقي لدائنيها من الغير، لذا فإنه لا يجوز المساس برأس مال الشركة سواء عن طريق توزيع أرباح صورية على الشركاء تقتطع من رأس المال أو عن طريق تخفيضه، وإلا جاز لدائني الشركة استرداد الأرباح الصورية الموزعة، وامتنع الاحتجاج في مواجهتهم بتخفيض رأس مال الشركة وذلك متى كانت ديونهم قد نشأت قبل التوزيع أو التخفيض المشار إليهما، وتطبيقا لمبدأ ثبات رأس مال الشركة فإنه لا يجوز للشركة تخفيض رأس مالها إلا باتباع الإجراءات اللازمة لتعديل عقد الشركة.

### (ج) الركن الموضوعي الثالث للشركة: اقتسام الربح والخسارة:

ويعني هذا الركن أن تلتقي إرادة جميع الشركاء في الشركة على تحمل المخاطر التي تصيب الشركة كما يقتسمون الأرباح التي تحققها كل بقدر حصته في رأس المال، ويعبر البعض عن مضمون هذا الركن بتوفر نية المشاركة في تبعات

نشاط الشركة لدى كل الشركاء، أي نية اقتسام الربح والخسارة الناتجة عن نشاط الشركة وعليه:

فإن لا يجوز حرمان شريك من الأرباح أو إعفائه من الخسارة كما لا يجوز تخصيص كل الأرباح أو معظمها لشريك واحد أو تحميله بكل الخسارة وهو ما يعرف في فقه القانون التجاري بشرط الأسد، كما لا يجوز تحديد مقدار معين من النقود (مائة ألف ريال مثلاً) كأرباح يحصل عليها أحد الشركاء كل عام، إذ ربما لا تحقق الشركة أرباحاً مطلقاً، أو لا تحقق إلا هذا القدر، كما لا يجوز اشتراط استرداد أحد الشركاء لحصته في رأس المال كاملة سالمة من أية خسارة عند انقضاء الشركة، فكل هذه الشروط تتعارض مع هذا الركن المائل أي مع نية تحمل التبعات والمخاطر.

والراجع في الفقه والقضاء أن اشتراط حرمان أحد الشركاء من الأرباح أو إعفائه من الخسائر بشرط أن لا يكون قد تقرر له أجر معلوم على عمله وذلك اكتفاء بخسارته لعمله وعدم حصوله على أجر عليه.

وننبه إلى أن هذا الركن الثالث لا يعني بالضرورة المساواة التامة بين الشركاء في مقدار ما يحصل عليه أو يتحملة كل شريك من الأرباح والخسائر حيث يجوز الاتفاق على تفاوت النسب لكل منهم، على أن لا يترتب على هذا الاتفاق ظهور شرط الأسد المشار إليه ومن ثم فقدان الشركة لأهم خصائصها وهي اشتراك الجميع في الربح والخسارة كل بمقدار حصته في رأس المال وتطبيقاً لذلك.

فإنه يجوز الاتفاق على توزيع الأرباح أو الخسائر بين الشركاء بنسب تختلف عن نسب حصصهم في رأس المال، كما يجوز الاتفاق على تحمل أحد الشركاء من الخسائر نسبة أقل أو أكثر من نسبته في الربح، فإذا لم يتم الاتفاق

بين الشركاء على نسب معينة لتوزيع الأرباح والخسائر، فإنها توزع عليهم وفقاً للقواعد العامة بنسبة حصة كل شريك في رأس المال، أما إذا تم الاتفاق بينهم على نسب توزيع الربح فقط دون الخسائر، فإن نسبة تحمل كل شريك في الخسائر تتحدد بنسبته في الربح.

#### (د) الركن الموضوعي الرابع: نية أو قصد المشاركة:

ويكشف هذا الركن عن انصراف إرادة الشركاء إلى تحمل نتائج نشاط المشروع من خسارة أو أرباح ومن ثم عن قبولهم المسبق لتحمل المخاطر على أساس من توازن المصالح فيما بينهم وتعد مسألة نية أو قصد المشاركة مسألة واقع يستقل بتقديرها قاضي الموضوع.

ويعد قصد المشاركة على النحو السابق بيانه المعيار الرئيس للفرقة بين عقد الشركة وبين ما قد يختلط به من العقود الأخرى مثل: عقد القرض وعقد الوكالة بالعمولة وعقد العمل وبين تملك الورثة للمال الموروث على سبيل الشيوع (المشاع) قبل اتفاقهم على فرز وتجنيد نصيب كل وارث وذلك على النحو التالي:

(أ) الشركة والشيوع: يفترض تملك المال على سبيل الشيوع أو المشاع تعدد ملاك المال المشترك بحيث يكون لكل مالك نصيب أو حصة شائعة غير مفرزة فيه، وهو في أغلب حالاته يكون حالة مفروضة اضطرارية لا اتفاق فيها ومن ثم فإنه لا ينشأ عنه شركة وذلك لأن الشركة لا تنشأ إلا باتجاه إرادة الشركاء إلى إبرام عقد شركة وتوفر نية المشاركة عندهم على تحمل المخاطر الناتجة عن نشاطها، أما الشيوع فإنه في أغلب حالاته يكون حالة مفروضة ناتجة عن ميراث أو وصية، يتملك بموجبها أكثر من وارث أو موصى له مالا على الشيوع، وحتى في حالاته الاختيارية لا يعتبر شركة، فلو أن شخصين أو

أكثر قاما ببناء عقار أو شرائه على الشيوع بينهما فإنه لا يعد شركة لثلاثة أسباب هي:

- 1 - تجرده عن تحمل مخاطر استغلال المال المشترك.
  - 2 - أنه لا يؤدي ولو طال زمنه إلى نشأة شخص معنوي جديد يتمتع بذمة مالية مستقلة عن ذمة ملاكه على الشيوع، كما هو الحال بالنسبة للشركات.
  - 3 - أنه يخضع لإجراءات نظامية في شأن ملكيته وقسمته غير تلك التي تخضع لها الشركة.
- (ب) الشركة والقرض: إذا اقترض تاجر مبلغا من النقود من أحد الأشخاص الطبيعية أو الاعتبارية في نظير فائدة اتفاقية ثابتة أو متفاوتة بتفاوت مقدار الربح، فإن المقرض لا يعتبر شريكا للتاجر، ولا يعد عقد القرض بين طرفيه عقد شركة للأسباب التالية:
- 1- أن المقرض يمتنع عليه أن يتدخل في إدارة المشروع التجاري.
  - 2- أن المقرض لا يمكنه الحصول على أي نسبة إضافية من الأرباح أزيد من الفوائد المتفق عليها، وليس له حصة في ناتج تصفية المشروع عند تصفيته.
  - 3- أن المقرض لا يتحمل شيئا من مخاطر المشروع أو من خسارته إذ يمكنه استرداد مبلغ القرض مع فوائده الاتفاقية حتى في حالة خسارة المشروع. هذا مع ملاحظة أن القرض بفائدة (سواء كانت قانونية أو اتفاقية) محرم في الشريعة الإسلامية وهو عين الربا المحرم بالقرآن الكريم.
- (ج) الشركة وعقد العمل مع الاشتراك في الأرباح (المزارعة): قد يتضمن عقد العمل الفردي أو على سبيل المزارعة بندا بموجبه لا يحصل العامل



على أجر محدد، وإنما يحصل على نسبة محددة من أرباح المشروع أو من غلة الأرض التي يقوم بزراعتها، وعلى الرغم من ذلك فإن عقد العمل مع الاشتراك في الأرباح لا يعد عقد شركة، ولا يعتبر العامل شريكاً في شركة وذلك لانعدام الركن الموضوعي للشركة وهو قصد المشاركة وتحمل المخاطر على أساس من توازن المصالح بين الشركاء، ومن جهة أخرى فإن علاقة العمل في عقد العمل علاقة تبعية من جانب العامل لرب العمل، قائمة على أساس من تعارض المصالح لا من اتحاد المصالح وتوازنها، حيث تتيح علاقة التبعية المشار إليها في عقد العمل لصاحب العمل أن يفصل العامل مع تعويضه عن مدة عمله السابقة، أما علاقة المشاركة فإنها لا تتيح للشريك أن يفصل شريكه من الشركة ولا أن يوقع عليه جزاءات إدارية من أي نوع.

وبهذا نكون قد انتهينا من تناول الأركان الموضوعية لعقد الشركة وننتقل الآن إلى الأركان الشكلية.

### الأركان الشكلية لعقد الشركة:

لما كان عقد الشركة من العقود ذات الطبيعة الخاصة فقد درجت الأنظمة التجارية على إخضاعه لبعض الشروط الشكلية النظامية عند انعقاده بحيث يقع العقد باطلاً عند تجرده أو مخالفته لهذه الشروط أو الأركان الشكلية. ولعل من أبرز الأركان الشكلية لعقد الشركة في الأنظمة التجارية المقارنة ركنان هما:

1- الكتابة.

2- الشهر أو التوثيق.

أولاً: الكتابة:

وفقاً للقواعد العامة النظامية يجب أن يتم كتابة عقد الشركة في صك يوقع عليه جميع الشركاء المؤسسين لها، وإلا كان العقد باطلاً في أصله وفي كل ما يدخل عليه من تعديلات لم تستوف الشكل الذي أفرغ فيه العقد. والسؤال المطروح حالا هو عن البيانات التي يجب كتابتها في عقد الشركة؟ والجواب: أن الكتابة يجب أن تنصرف إلى كل ما تم الاتفاق عليه بين الشركاء فيما يتصل برأسمال الشركة، ونشاطها ومقرها الرئيس وفروعها ومكان نشاطها واسمها التجاري ومدتها وإدارتها وطريقة توزيع الأرباح والخسائر وكيفية انقضائها وتصفيته وحلها، وبالجمله جميع التفاصيل التي لا تعيها الذاكرة طيلة عمر الشركة الذي يمكن أن يستمر لعشرات السنوات القادمة

الحكمة من اشتراط الكتابة في عقد الشركة:

- تعددت أقوال فقهاء الأنظمة التجارية المقارنة حول هذه الحكمة كما يلي:
- أ- من الفقهاء من قال: بأن الكتابة قاطعة للنزاع في كل ما ينظم علاقة الشركاء بعضهم مع بعض، وعلاقة الشركة بالغير.
- ب- ومنهم من قال: إن الكتابة ضرورية للإثبات في مواجهة الشركة وأعضائها المؤسسين والغير.
- ج- ومنهم من قال: إن الكتابة هي شهادة الميلاد المثبتة لمولد شخص معنوي جديد وذمة مالية جديدة مستقلة عن شخصية وذمة الشركاء.
- د- ومنهم من قال: إن الكتابة هي المرآة الكاشفة عن الصورة الحقيقية لكل ما يتعلق بالشركة من معلومات وبيانات، أمام كل من يريد أن يتعامل معها من الغير، حتى يتمكن أن يحدد مركزه من الشركة عند التعامل معها.
- هـ- ومنهم من قال: إن الكتابة هي الشرط اللازم توافره لشهر الشركة حيث لا يمكن إشهار عقد غير مكتوب.

### عقد الشركة بين المحرر العرفي والمحرر الرسمي:

إن السؤال الذي نطرحه هنا هو: هل يمكن انعقاد الشركة بمحرر (وثيقة أو صك) عرفي يوقعه الشركاء؟

والجواب: ليس ثمة ما يحول دون انعقاد الشركة بمحرر عرفي، اللهم إلا إذا اشترط النظام تحرير عقد شركة معينة في محرر رسمي، وذلك مثل شركة المساهمة التي تطرح أسهمها للاكتتاب العام، وكذا الشركة ذات المسؤولية المحدودة، فعند اشتراط النظام يجب أن يفرغ عقد الشركة في محرر رسمي.

### الجزاء النظامي على تخلف شرط الكتابة:

ترتب أنظمة الشركات المقارنة على تخلف ركن الكتابة في عقد الشركة نوعاً خاصاً من البطلان بموجبه لا يجوز للشركاء الاحتجاج في مواجهة الغير من المتعاملين مع الشركة، ببطلان عقدها لعدم كتابته، وذلك لأن عدم كتابة عقد الشركة إنما كان بسبب خطأ وتقصير الشركاء، وليس لهم أن يفيدوا من خطئهم وتقصيرهم من أجل التخلص من التزامهم بالوفاء بديون الشركة المترتبة عليها لصالح الغير.

والعكس في كل ذلك صحيح، فإن للغير إذا كان مديناً للشركة أن يتمسك ببطلان عقدها لعدم كتابته، إذا كان ذلك في صالحه، وله في نفس الوقت أن يتمسك بوجود الشركة وأن يثبت وجودها بكافة طرق الإثبات إذا كان ذلك في صالحه. وعلى ذلك:

فإن بطلان الشركة لعدم كتابة عقدها إنما هو بطلان من نوع خاص يجوز أن يحتج به الغير في مواجهة الشركة، ولكن ليس للشركة ولا للشركاء الاحتجاج به في مواجهة الغير.

أما بالنسبة للشركاء فيما بينهم وبين بعض، فإن لكل واحد منهم الاحتجاج في مواجهة الآخر ببطالان عقد الشركة لعدم كتابته. وقت بطلان عقد الشركة لعدم كتابته: كقاعدة عامة لا يبطل عقد الشركة لعدم كتابته إلا بموجب حكم قضائي ناتج عن دعوى قضائية بطلان الشركة يقيمها أحد الشركاء أو الغير، وذلك مع لزوم التفرقة بين البطلان الناتج عن طلب أحد الشركاء والناتج عن طلب الغير. فإن البطلان الناتج عن طلب أحد الشركاء لا يتناول إلا مستقبل العقد ولا يؤثر على ماضي الشركة إذ تظل صحيحة في الفترة ما بين انعقادها إلى صدور الحكم القضائي ببطلانها لعدم كتابة عقدها، وذلك على عكس البطلان بناء على طلب الغير، فإنه يقضي على الشركة منذ انعقادها. وننبه هنا إلى أن عقد الشركة غير المكتوب، يظل صحيحا وقائما ومرتباً لكل آثاره، قبل رفع دعوى بطلانه، حيث يلتزم كل شريك بتقديم حصته كما يقتسم الشركاء الربح والخسارة على الوجه المتفق عليه في عقد الشركة غير المكتوب.

أما بالنسبة للغير المتعامل مع الشركة ذات العقد غير المكتوب، فإنها تكون بالنسبة له شركة واقع له حق التمسك بقيامها حماية لحقوقه حتى وإن لم يكن لها وجود قانوني (نظامي).

القاعدة العامة هي أن الكتابة ركن شكلي في عقود جميع الشركات فيما عدا شركة المحاصة، إذ هي في أصلها شركة مستترة لا وجود لها بالنسبة لغير الشركاء كما أنها لا تكتسب الشخصية المعنوية ومن ثم يجوز إثبات وجودها بكافة طرق الإثبات.

ثانيا: شهر عقد الشركة:

الركن الثاني من الأركان الشكلية لعقد الشركات التجارية هو الشهر، وهو من حيث المبدأ القيد في سجلات معينة لدى جهات خاصة في الدولة، وتختلف إجراءاته من شركة إلى أخرى، وسوف نعى بمزيد من الإيضاح لهذه الإجراءات عند بحث تأسيس كل شركة من الشركات التجارية.

وخضوع الشركات التجارية لإجراءات الشهر مقصود به، إعلام الغير بقيام الشركة حتى يكون على بينة من تكوينها ورأس مالها ونشاطها ومدتها وجميع ما يهمه معرفته عنها، ولا يستثنى من إجراءات الشهر إلا شركة المحاصة لأنها كما تقدم قوله شركة مستترة لا تكتسب الشخصية المعنوية ولا يترتب على إنشائها علاقة ما مع الغير.

ولما كانت الحكمة من شهر عقد الشركة هي إعلام الغير بكل ما يتعلق بالشركة من بيانات مطلوبة له، حتى يمكن الاحتجاج في مواجهته بعقدها الصحيح المستوفي لأركانه، لذا فإنه لا يمكن الاحتجاج على الغير بالشركة إلا بعد استيفاء إجراءات شهر عقدها، لكن للغير أن يثبت قيام الشركة بكافة طرق الإثبات وأن يتمسك بشخصيتها إذا لم تستوف إجراءات شهرها.

وكما قلنا في الركن الشكلي الأول لعقد الشركة وهو الكتابة، فإن ركن الشهر إذا تخلف كان عقد الشركة باطلا، بطلانا من نوع خاص، على معنى أن الشركة تظل قائمة منذ نشأتها ومنتجة لآثارها فيما بين الشركاء رغم عدم شهرها باعتبارها شركة فعلية واقعية، رغم بطلان عقدها، إلا أن الشركاء لا يجوز لهم الاحتجاج بالشركة في مواجهة الغير لأن الشهر واجب عليهم فلا يفيدون من إهمالهم في القيام به.

#### ● الطوارئ والمخالفات المتعلقة بعقد الشركة:

أوردت الخطة الدراسية لبرنامج دراسة الأنظمة لمرحلة الماجستير بالجامعة الإسلامية العنوان السالف الذكر في عرضها لمفردات الموضوع الرابع من مقرر النظام التجاري ولا مشاحة في الاصطلاح، فإن هذه الموضوع قد بحث في فقه القانون التجاري المقارن تحت عناوين أخرى منها: "أثر تخلف الأركان الموضوعية أو الشكلية اللازمة لعقد الشركة" ومنها كذلك: "جزاء تخلف أحد أركان الشركة" ومنها: "بطلان عقد الشركة لتخلف أحد أركانه".

وأيا كان المصطلح الذي اختاره الفقيه فإننا نقول: بأن عقد الشركة يتم صحيحا إذا توافرت فيه عند انعقاده جميع أركانه الموضوعية العامة والخاصة وأفرغ في الشكل الذي تطلبه النظام وهو الكتابة وتمت الإجراءات النظامية لشهره، أما إذا تخلف أحد هذه الأركان فإن تخلفه يترتب جزاء نظاميا هو: بطلان عقد الشركة بطلانا مطلقا، أو جعل العقد قابلا للإبطال، أي جعله باطلا، بطلانا نسبيا، وذلك باختلاف الركن الذي تخلف فيه. وعلى ذلك فإن عقد الشركة عند تخلف أحد أركانه قد يلحقه ثلاثة أنواع من البطلان هي:

أ- البطلان المطلق.

ب- البطلان النسبي (القابلية للإبطال).

ج- البطلان الخاص.

وذلك على التفصيل التالي:

**أولا: البطلان المطلق:** وهو نوع البطلان الذي يجوز لكل ذي

مصلحة أن يتمسك به، والذي يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها دون طلب من أحد متى توافرت شروطه، والذي لا تصححه إجازة لاحقة. ويعد عقد الشركة باطلا بطلانا مطلقا إذا كان محل الشركة أو سببها غير مشروع، وذلك كما لو كان غرض الشركة مخالفا للنظام العام أو الآداب كأن

يكون غرضها هو الاتجار في المخدرات أو في البضائع الممنوعة أو إدارة محال الدعارة وما شابه ذلك من الأغراض غير المشروعة، وكذا إذا كان سببها غير مشروع بأن كانت رغبة الشركاء من قيام الشركة متوجهة إلى جعلها ستارا لعمليات غسيل الأموال غير المشروعة أو المضاربات القذرة في سوق الأوراق المالية، وليست متوجهة إلى مجرد تحقيق واقتسام أرباح ناتجة عن نشاط فعلي مشروع.

كما يعد العقد باطلا بطلانا مطلقا إذا انعدم فيه الرضا لبعض الشركاء أو انعدم فيه ركن التزام بعض الشركاء بتقديم حصة في رأس المال أو تضمن العقد لشرط الأسد بالمخالفة لما تقتضيه المشاركة من مساهمة كل شريك في الربح والخسارة.

آثار البطلان المطلق لعقد الشركة: يرتب البطلان المطلق عددا من

الآثار منها:

- أ. تجريد عقد الشركة من جميع آثاره بالنسبة للكافة (أي بالنسبة للشركاء والغير) وذلك لتعلقه بالنظام العام.
- ب. وجوب حل الشركة وتصفيتها واعتبارها كأن لم تكن.
- ت. لزوم رد الحصص التي قدمها الشركاء إليهم مع عدم التزامهم برد ما تم توزيعه عليهم من أرباح قبل الحكم ببطلان العقد.
- ث. جواز تحلل الغير من التزاماته قبل الشركة التي قُضي ببطلانها لعدم مشروعية الغرض من قيامها.
- ج. عدم جواز تحلل الشركة التي قُضي ببطلان عقدها، من التزاماتها قبل الغير حسن النية، أما إذا كان الغير يعلم سبب البطلان عند تعامله مع الشركة فلا يجوز له مطالبتها بتنفيذ التزاماتها وذلك لأنه

في نظر القانون دائن سيء النية كان يعلم حين تعامله مع الشركة أن غرضها أو سببها غير مشروع أو بمعنى آخر كان يعلم أنها تكونت للتجار في المخدرات أو أنها ستار لعمليات غسيل الأموال، ومن ثم فإنه غير جدير بالحماية القانونية ويجوز للشركاء أن يتمسكوا بمواجهته ببطلان الشركة بطلانا مطلقا إعمالا للقواعد العامة.

\* حالات البطلان المطلق للشركة: للبطلان المطلق حالتان هما:

(أ) بطلان مطلق في مواجهة الكافة من الشركاء والغير وهو يترتب في

عدة حالات من أهمها:

- عدم مشروعية غرض الشركة أو سبب قيامها (انعدام مشروعية المحل والسبب) وذلك حين يكون كلاهما أو أحدهما مخالفا للنظام العام أو الآداب.
- إذا تضمن عقدها شرطا من شروط الأسد لصالح أحد الشركاء أو شرطا بإعفاء أحد الشركاء من تقديم حصته في رأس المال، أو من تحمل نصيبه في خسائر الشركة، وكانت الشركة مكونة من شريكين اثنين فقط هو أحدهما.
- (ب) بطلان مطلق يتقرر لصالح أو ضد أحد الشركاء في مواجهة الكافة، وهو يترتب في عدة حالات منها:

- انعدام رضا أحد الشركاء.
  - إعفاء أحد الشركاء من الالتزام بتقديم حصته في رأس المال.
  - انعدام نية المشاركة في الربح والخسارة لدى أحد الشركاء.
- والفرض في هذه الحالات الثلاث هو أن الشركة مكونة من ثلاثة شركاء فأكثر، فهنا يبطل العقد لصالح أو ضد هذا الشريك وحده وتظل الشركة قائمة بالنسبة لبقية الشركاء.



### ثانيا: البطلان النسبي (القابلية للإبطال):

يكون عقد الشركة باطلا بطلانا نسبيا أي قابلا للإبطال إذا شاب رضا أحد الشركاء عيب من عيوب الإرادة التالية (الغلط، التدليس، الإكراه، الغبن) وكذا إذا كان أحد الشركاء لحظة توقيع العقد ناقص الأهلية. ويتقرر البطلان النسبي فقط لصالح الشريك ناقص الأهلية أو الذي شاب العيب رضاه دون غيره من بقية الشركاء.

ويعطي البطلان النسبي لمن تقرر لمصلحته فقط دون غيره من الشركاء الحق في المطالبة القضائية بإبطال العقد بالنسبة له دون غيره من الشركاء فإذا ما قضى بالإبطال: تزول عن هذا الشريك صفته كشريك، ويبطل التزامه بتقديم حصته في رأس المال إن لم يكن قد قدمها، وينشأ له الحق في استرداد ما دفعه من الحصص، وعليه أن يرد ما تسلمه من أرباح أو توزيعات للشركة، ولا يستحق أية أرباح بعد الحكم له بالإبطال، كما لا يتحمل بأية خسائر للشركة سواء قبل الحكم أو بعده.

### \* الأحكام النظامية الخاصة بالبطلان النسبي:

- 1- أنه لا يتقرر إلا لمصلحة من شاب العيب رضاه أو كان ناقص الأهلية وقت إبرام عقد الشركة، وليس لأحد غيره أن يتمسك به.
- 2- أنه يزول بالإجازة الصريحة (الكتابة) أو الضمنية (السكوت) ممن تقرر لصالحه.
- 3- أن الحق في طلب إبطال عقد الشركة بناء عليه يسقط بمضي ثلاث سنوات من يوم زوال نقص الأهلية أو اكتشاف الغلط أو التدليس، أو انقطاع حالة الإكراه.
- 4- أنه لا يجوز التمسك به بعد مضي خمسة عشرة سنة من يوم تمام العقد.

5- أنه لو تعلق بشريك متضامن في إحدى شركات التضامن أو التوصية البسيطة فإن الحكم بإبطال عقدها لا يكون نسبياً لمن تقرر البطلان لمصلحته وإنما يلحق البطلان بعقد الشركة كله، فتنهار الشركة من أساسها بالنسبة لجميع الشركاء، وذلك لأن إبطالها وهي قائمة بالنسبة لأحد الشركاء يؤدي إلى انقضاء الشركة كلها، لأنها تقوم أساساً على الاعتبار الشخصي والأمر على خلاف ذلك بالنسبة لشركة المساهمة، فإن أثر البطلان يقتصر على من تقرر إبطال العقد لمصلحته، ولا أثر له على الشركة أو على باقي الشركاء.

#### أحكام البطلان في نظام الشركات السعودي:

يعرف نظام الشركات السعودي الصادر بالمرسوم الملكي م/ 6 وتاريخ 1385/3/22 هـ عدداً من أشكال البطلان وحالاته، فالبطلان لديه قد يكون بطلاناً للشركة ذاتها، وقد يلحق البطلان بأحد شروط العقد فقط، وقد يعبر النظام عن البطلان بعدم النفاذ، وفيما يلي نماذج من كل حالة:  
أولاً: البطلان الذي يلحق بالشركة ذاتها:

عددت المادة الثانية من النظام ثمانية أنواع من الشركات التجارية نصت على سريان أحكام النظام عليها وهي شركات: التضامن، التوصية البسيطة، المحاصة، المساهمة، التوصية بالأسهم، ذات المسؤولية المحدودة، ذات رأس المال القابل للتغيير وأخيراً الشركة التعاونية. ثم نصت المادة نفسها في فقرتها الثانية على أنه: "مع عدم المساس بالشركات المعترف بها في الشريعة الإسلامية، تكون باطلة كل شركة لا تتخذ أحد الأشكال المذكورة ويكون الأشخاص الذين تعاقدوا باسمها مسئولين شخصياً وبالتضامن عن الالتزامات الناشئة عن هذا التعاقد".

ثانياً: البطلان القاصر على شرط أو اتفاق في العقد:

في هذا النوع من البطلان يقصر النظام السعودي البطلان على الشرط المخالف لأحكام النظام أو على ما تم الاتفاق عليه بين الشركاء بالمخالفة لأحكام النظام ومن نماذج ذلك ما يلي:

1- تنص المادة السابعة من النظام على بطلان شرط حرمان أحد الشركاء من الربح أو إعفائه من الخسارة وذلك مع تصحيح باقي بنود العقد وشروطه وعدم لحوق البطلان بالشركة نفسها، وفي ذلك تقول: "يتقاسم جميع الشركاء الأرباح والخسائر، فإذا اتفق على حرمان أحد الشركاء من الربح، أو على إعفائه من الخسارة كان هذا الشرط باطلاً، وتطبق في هذه الحالة أحكام المادة التاسعة (من النظام)."

2- تنص المادة 18 من النظام على أنه: "لا يجوز للشريك" أي في شركة التضامن "أن يتنازل عن حصته إلا بموافقة جميع الشركاء، أو بمراعاة الشروط الواردة في عقد الشركة، وفي هذه الحالة يشهر التنازل بالطرق المنصوص عليها في المادة 21 من النظام، وكل اتفاق على جواز التنازل عن الحصص دون قيد يعتبر باطلاً...".

3- تنص المادة 24 من النظام على أنه: "لا يجوز للشريك غير المدير" أي في شركة التضامن "أن يتدخل في إدارة الشركة ..... وكل اتفاق على خلاف ذلك يعتبر باطلاً".

#### ثالثاً: البطلان (عدم النفاذ) في مواجهة الغير:

وفي شأن هذا النوع من البطلان نصت المادة ( 10) من النظام على أنه: "باستثناء شركة المحاصة يثبت عقد الشركة، وكذلك ما يطرأ عليه من تعديل بالكتابة أمام كاتب عدل وإلا كان العقد أو التعديل غير نافذ في مواجهة الغير.

كما نصت المادة (18) في شأن شركة التضامن على أنه: "إذا انضم شريك إلى الشركة كان مسئولاً بالتضامن مع باقي الشركاء في جميع أمواله عن ديون الشركة السابقة واللاحقة لانضمامه، وكل اتفاق على غير ذلك بين الشركاء لا ينفذ في مواجهة الغير.

وتتوالى نصوص مواد نظام الشركات السعودي في تقريرها لأنواع البطلان المشار إليها، وسوف نتناول ذلك بمزيد من التفصيل عند حديثنا عن أنواع الشركات في النظام السعودي.

## المبحث الثالث: أنواع الشركات وأحكامها في الأنظمة التجارية السعودية

تناولت مجموعة الأنظمة السعودية الصادرة عن هيئة الخبراء بمجلس الوزراء في مجلدها الثاني الصادر تحت عنوان أنظمة التجارة والاقتصاد والاستثمار عام 1423هـ، أحكام الشركات في أربعة أنظمة تجارية هي:

**1- النظام التجاري (نظام المحكمة التجارية)** الصادر بالمرسوم الملكي رقم 32 وتاريخ 1350/1/15هـ والذي ألغيت منه المواد المتعلقة بالدفاتر التجارية والتحكيم، وبعض الأحكام الأخرى، وذلك لصدور عدة أنظمة منها: نظام الدفاتر التجارية، ونظام التحكيم، ونظام الشركات، وقد أورد هذا النظام بعض الأحكام النظامية الخاصة بشركات المفاوضة (التضامن) والعنان (المساهمة) والمضاربة، وذلك في الفصل الثاني من الباب الأول الخاص بالتجارة البرية في المواد من 11-17 من مواد النظام التجاري سالف الذكر.

**2- نظام الشركات** الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/6 وتاريخ 1385/3/22هـ، والذي يعتبر النظام الرئيس للشركات في المملكة، والذي يتكون من 232 مادة موزعة على عشرة أبواب والمعدل بموجب أحكام المراسيم الملكية أرقام:

1. م/5 وتاريخ 1387/2/12 بشأن إضافة ثلاث فقرات جديدة إلى المادة 229.
2. م/23 وتاريخ 1402/6/28 والذي أضاف وألغى وعدّل نحو من خمس وعشرين مادة وفقرة من نظام الشركات سالف الذكر.
3. م/63 وتاريخ 1407/11/26 بشأن إلغاء المادة 232 من نظام الشركات.

4. م/22 وتاريخ 1412/7/30 بشأن تعديل نصوص المواد 10، 52، 76، 77، 168، 180، 210، 231 من نظام الشركات.

5. م/29 وتاريخ 1418/9/16 في شأن تعديل المادة 79 من نظام الشركات.

6. عدد لاحق من المراسيم الملكية المعدلة لنظام الشركات يطول ذكرها.

وقد أورد نظام الشركات المائل ثمانية أنواع من الشركات التجارية هي:

- شركة التضامن.
- شركة التوصية البسيطة.
- شركة المحاصة.
- شركة المساهمة.
- شركة التوصية بالأسهم.
- الشركة ذات المسؤولية المحدودة.
- الشركة ذات رأس المال القابل للتغيير (وهي ليست نوعاً منفرداً من الشركات).
- الشركات الأجنبية.
- الشركة التعاونية.

**3-** نظام الشركات المهنية: (الشركة المهنية هي شركة مدنية تتمتع بالشخصية المعنوية وتنعقد بين أشخاص من ذوي مهنة حرة غير تجارية [طبية- هندسية - محاماة - محاسبة ... إلخ] مرخص لهم بمزاولة المهنة، بهدف المزاولة المشتركة لهذه المهنة) وقد صدر هذا النظام بموجب المرسوم الملكي رقم م/ 4

وتاريخ 1412/2/18 ونشر في جريدة أم القرى في عددها الصادر بتاريخ 1412/3/12 على أن يعمل به بعد ستة أشهر من تاريخ نشره. ويختص هذا النظام بالشركات المهنية المدنية التي ينشؤها أصحاب المهن الحرة غير التجارية، أما الحرفيون على اختلاف تخصصاتهم، فإن هذا النظام لا يطبق على ما قد ينشئونه من الشركات.

4- نظام الشركات التجارية التي تعمل في حقل البترول: وهو رابع الأنظمة السعودية التي تناولت أحكام الشركات في المملكة، ولم نطلع على هذا النظام حتى يتسنى لنا ذكر أية معلومات عن الجانب الوصفي منه، فمرجؤه إلى العام القادم إن شاء الله. وبالنظر إلى كثرة مفردات المقرر وضيق الفصل الدراسي عن استيعاب الشرح المفصل لهذه المفردات فإننا سوف نضطر آسفين إلى الاكتفاء بالقدر الضروري من الحديث عن كل نوع من أنواع الشركات سالفه الذكر وذلك على النحو التالي:

#### أولاً: شركة المفاوضة (التضامن):

وهي تعني في الفقه الإسلامي: اشتراك اثنان فأكثر يتمتعان بأهلية الأداء بخلط مالهما المستوي جنسا وقدرًا، ثم يقول كل منهما لصاحبه شاركك في مالي والتصرف بوجهي على أن نتجر مجتمعين أو متفرقين، على أن يتم اقتسام الربح والخسارة بدون تفاضل، والشرط في انعقادها أن يكون رأس مالها حصصاً نقدية فقط بحيث لا يجوز أن يتضمن حصصاً عينية أو حصص عمل وفي انعقادها بالفلوس خلاف بين فقهاء الشريعة الإسلامية ويشترط لصحتها علاوة على ذلك ما يلي:

أ. أهلية الشركاء، لأنها مبنية على تفويض كل شريك لشريكه.

ب. تساوي حصص الشركاء في رأس المال.  
ت. خلط رأس المال بما ينعلم معه تمييز أي حصة فيه.  
ث. التساوي بين الشركاء في توزيع الربح والخسارة.  
وكل واحد من الشركاء المتفاوضين فيما يتعلق بالتصرفات التي يجريها باسم الشركة وكيل عن الآخر وكفيل، له ماله، وعليه ما عليه، من ثمن مبيع، أو تسليم مبيع، أو رد بخيار أو نحوه، اللهم إلا ما خرج عن موضوع الشركة فليس وكيلاً عنه ولا كفيلاً له، وذلك كما لو ارتكب أحد الشركاء جناية أو عقد نكاحاً أو أوصى بثلث ماله أو ما شابه ذلك مما لا يتصل بنشاط الشركة. وتقع النفقة المعتدلة لكل من الشريكين أو الشركاء في شركة المفاوضة على الشركة، وقد تتحول شركة المفاوضة إلى شركة عنان، وذلك عند تفاضل حصص الشركاء في رأس المال بأن يجري أحد الشركاء تصرفاً مالياً من رأس مال الشركة لا يجيزه الآخر، بحيث يترتب على هذا التصرف غير المجاز تفاضل الحصص.  
وتبطل شركة المفاوضة بجنون أحد الشركاء أو موته أو الحجر عليه أو عزله كما تبطل بفسخ العقد، وذلك لأنها مبنية على الإذن والتوكيل (المفاوضة).

وبالنظر إلى وجوه الشبه الكثيرة بين شركة المفاوضة وبين شركة التضامن فإن المادة (12) من النظام التجاري السعودي قد أطلقت عليها شركة تضامن وجاء نصها كما يلي: "شركة المفاوضة المعبر عنها بشركة التضامن" وقد عرفت المادة نفسها بقولها: "هي الشركة المنعقدة تحت إمضاء عموم الشركاء على رأس مال معلوم متساو، ويكون جميع الشركاء متضامنين متكافلين في كل التعهدات



والمقاولات المدرجة في السندات التي أمضاها الشركاء المأذونون في كل الأعمال التجارية".

### ثانيا: شركة العنان:

وهي في الفقه الإسلامي على العكس من شركة المفاوضة، لا يشترط فيها أهلية الشركاء، ولا تتساوى حصص الشركاء في رأس المال، ويتم اقتسام الربح والخسارة بين الشركاء على قدر حصة كل شريك، ولا يعتبر الشريك فيها وكيلًا ولا كفيلاً للآخر فيما يجريه باسم الشركة من تصرفات، ويمكن للشريك فيها أن يشترط عدم العمل بحيث لا يكون له من الربح إلا حصة ماله، كما يمكن للشريك العامل أن يشترط الحصول على حصة إضافية من الربح في مقابل عمله علاوة على حصته في مقابل ماله، لكن لا يصح فيها شرط الأسد الذي تقدم بيانه وإلا بطلت الشركة.

وقد عرفت المادة ( 13 ) من النظام التجاري السعودي شركة العنان بقولها: "هي الشركة المنعقدة بين اثنين فأكثر، على رأس مال معلوم، لكل من الشركاء حصة معينة فيه، ولا يتحمل الشريك ضرراً ولا خسارة زيادة على حصته من رأس المال.

وقد ألحقت المادة (14) من النظام التجاري السعودي نوعاً خاصاً من شركات المساهمة بشركة العنان، حيث اعتبرت هذا النوع الخاص فرعاً من فروع شركة العنان، ومن ثم عرفت شركة العنان المساهمة بأنها: "الشركة المنعقدة على رأس مال معلوم، يقسم إلى أسهم، والأسهم إلى حصص متساوية المبالغ، من غير تسمية أصحاب الحصص، ويتولى إدارتها وكلاء مختارون، ويجوز تعيينهم وعزلهم ونصبهم، والمديرون هم المسئولون عن الأعمال الموكولة إلى عهدتهم، وليسوا بمديونين، ولا كافلين تعهدات الشركة".

- ويمكننا في إيجاز بيان خصائص شركة العنان المساهمة فيما يلي:
- أ - أنها إحدى شركات الأموال التي لا ينظر فيها إلى شخص الشريك ولا إلى أهليته.
- ب - أنه يلزم لقيامها أن يكون رأس مالها معلوما.
- ت - يتم تقسيم رأس مال الشركة إلى أسهم متساوية القيمة غير قابلة للتداول.
- ث - يتم تقسيم الأسهم إلى حصص متساوية المبالغ بعدد الشركاء.
- ج - لا يتم تسمية أصحاب الحصص مقدما، وإن كان يمكن معرفتهم لاحقا.
- ح - يتولى إدارة شركة العنان المساهمة وكلاء عن أصحاب الحصص (الشركاء) يتم اختيارهم بمعرفة الشركاء في مقابل أجر مقطوع أو حصة من الأرباح.
- خ - تطبق على الوكيل المدير أحكام الوكالة العادية من حيث التعيين والعزل.
- د - لا يسأل الوكيل المدير إلا عن أعمال الإدارة فقط وفي حدود وكرالته.
- ذ - لا يسأل الوكيل المدير عن ديون الشركة والتزاماتها قبل الغير.
- ويمكننا من خلال هذه الخصائص لشركة العنان المساهمة استنتاج معايير التفرقة بينها وبين شركة المساهمة العادية على النحو الذي سنورده عند الحديث عن شركات المساهمة.

#### شركة المضاربة (القراض):

وهي عند فقهاء الحنفية: دفع مال إلى الغير ليتجر به، على أن يكون الربح الحاصل فيه بينهما على ما شرطاً.  
والشافعية يسمونها قراضاً وعرفوها بقولهم: دفع المالك مالا لعامل يعمل فيه، وربح المال بينهما.  
وفي اصطلاح المالكية: توكيل على تجر في نقد مضروب مسلّم بجزء من ربحه. والحنابلة يسمونها مضاربة مثل الحنفية وعرفوها بقولهم: "دفع مال (وما في معناه) معين، معلوم قدره، إلى من يتجر فيه بجزء معلوم من ربحه له أو لأجنبي مع عمل منه".

#### \* معايير التفرقة بين المضاربة والإبضاع، والشركة، والقرض:

الإبضاع هو: أن يتبرع العامل بالعمل لرب المال بدون أجر ولا نصيب من الربح بخلاف المضاربة فإن العامل يتجر في المال نظير جزء من ربحه.  
أما الشركة فإنها اتفاق أو عقد بين اثنين فأكثر على المشاركة في رأس المال والعمل والربح والخسارة، بخلاف المضاربة فإن رب المال يقدم رأس المال ولا يعمل، والمضارب (العامل) يقدم العمل فقط ولا يدفع شيئاً من رأس المال على أن يتم اقتسام الربح المتحقق بالنسبة التي يتفقان عليها، وفي حالة الخسارة، يتحمل رب المال جميع الخسائر المالية، ويكفي العامل خسارة عمله.  
أما القرض فإنه من عقود الإرفاق التي بموجبها يقدم رب المال (القرض) رأس مال القرض، إلى المقترض ليعمل فيه على أن يكون جميع الربح له وليس للمقرض إلا أصل رأس ماله فقط.  
وللمضاربة أركان خمسة هي: رأس المال، والعمل، والربح، والعاقدان، والصيغة، ولكل ركن من هذه الأركان شروط مبسطة في مظانها من كتب الفقه الإسلامي فليراجعها من يشاء.

وقد عرفت المادة ( 15 ) من النظام التجاري السعودي شركة المضاربة بقولها: "هي الشركة المنعقدة على أن يكون رأس المال من طرف، والعمل من الطرف الآخر، لاشتراك الجميع في الربح الحاصل.

#### \* شركات الواقع:

الأصل في الأنظمة التجارية المقارنة أن النظام (القانون) متى نص على أنواع معينة من الشركات، فإن هذه الشركات تكون واردة على سبيل الحصر، ومن ثم فإنه لا يجوز تأسيس أي شركة بالمخالفة لما نص عليه النظام. إلا أن المنظم السعودي وخروجا على هذا الأصل قد اعترف بصحة وقيام أية أنواع أخرى من الشركات المتعارف عليها بين التجار، ومن ثم فإنه قد أحال في ما تخضع له من أحكام إلى ما تم الاتفاق عليه بين الشركاء فيها بحسب مقتضيات كل شركة، ويمكننا أن نطلق على هذه الشركات مصطلح شركات الواقع، وهي الشركات التي يمكن إخضاعها لنظرية الشركة الفعلية. وإلى شركات الواقع أشارت المادة ( 16 ) من النظام التجاري السعودي بقولها: "ما عدا الشركات المذكورة آنفا (المفاوضة، العنان، والمضاربة) توجد شركات أخرى متعارفة بين التجار، تجري فيها مقتضياتها". ولعل المادة ( 16 ) آنفة الذكر تشير إلى نوعين من الشركات هما مثار خلاف بين فقهاء الشريعة الإسلامية وهما:

#### \* شركة الوجوه:

مأخوذة من الوجاهة، وهي الشركة على الذمم من غير صنعة ولا مال، وهي شركة باطلة عند كثير من الفقهاء من حيث: إن الشركة إنما تنعقد على المال أو على العمل، وكلاهما معدومان في هذه الشركة، مع ما فيها من الغرر والجهالة الناشئة عن كون كلا الشريكين قد عاوض صاحبه بكسب غير محدود

بصناعة، أو بعمل مخصوص، أما من أجازها فقد رأى أنها منعقدة على ما يصح أن ينعقد عليه عقد الشركة وهو العمل، وقد اشترط من أجازها من فقهاء المالكية: التساوي في العمل.

#### \* شركة الأبدان:

وهي النوع الثاني الذي ربما كانت المادة ( 16 ) من النظام التجاري السعودي تشير إليه وهي الشركة على الأعمال التي تعقد بين الحرفيين أو العمال اليدويين مثل الحمالين والنجارين وغيرهم، حيث يتم الاتفاق بين الشركاء فيها على أن يتوجه الجميع إلى العمل وما رزقهم الله من المكاسب في يومهم أو في شهرهم يتم اقتسامه بالسوية فيما بينهم، وقد أجازها الإمام مالك ومنعها الإمام الشافعي.

وحجة الشافعي في منعها: أن الشركة إنما تختص بالأموال لا بالأعمال، أما حجة الإمام مالك في إجازتها فهي: أن ابن مسعود شارك سعدا يوم بدر فأصاب سعد فرسين، ولم يصب ابن مسعود شيئا، ولم ينكر النبي -صلى الله عليه وسلم- عليهما ذلك. لكن فقهاء المالكية قد قيدوا إجازتها بشروط هي: أ- اتحاد العمل على معنى أن تكون الصنعة التي يمارسها الشركاء واحدة وذلك حتى ينتفي الغرر والجهالة، في قدر العمل، وأجر الصنعة.

ب- التلازم في العمل على معنى توقف عمل كل شريك على عمل

الآخر.

ج- التساوي في العمل على معنى أن يحصل كل شريك بمقدار عمله.

#### ثانيا: الشركات المدنية (المهنية)

**"شركات التضامن المهنية المكونة وفقا لأحكام  
المرسوم الملكي رقم م/4 وتاريخ 1412/2/18هـ"  
● ماهية الشركة المدنية:**

الشركة المدنية هي الشركة التي تحترف القيام بالأعمال المدنية مثل: تقسيم وبيع الأراضي، استصلاح واستزراع الأراضي، والمعيار المقبول للفرقة بين الشركة المدنية والشركة التجارية هو نفس معيار الفرقة بين التاجر وغير التاجر (المدني) وعليه:

فإنه إذا كان غرض الشركة هو الذي يحدد ما إذا كانت تجارية أو مدنية فلا أهمية حينئذ للشكل الذي تختاره الشركة، فقد تكون مدنية الغرض ولكنها تختار شكلا تجاريا تظهر به، وفي هذه الحالة:

لا تلزم الشركة بمسك الدفاتر التجارية، ولا بالقيد في السجل التجاري، ولا بشهر إفلاسها لتوقفها عن دفع الديون، كما لا تكتسب صفة التاجر. والملاحظ أن الشركات المدنية المهنية السعودية تتخذ شكل شركة التضامن وهو ما يدل على رغبة المنظم السعودي في إخضاع هذه الشركات (فيما لم يرد بشأنه نص خاص في نظام الشركات المهنية) إلى ما تخضع له شركة التضامن من الأحكام الواردة بنظام الشركات التجارية السعودي وبصفة خاصة ما يتعلق بالمسؤولية التضامنية للشركاء المهنيين عن ديون الشركة والتزاماتها أمام الغير وذلك خلافا للقاعدة المدنية التي لا تفترض التضامن بين المدنيين المدنيين.

**● خصائص الشركات المهنية في النظام السعودي:**

(1) أنها قاصرة في عضويتها على الأشخاص المهنيين السعوديين الذين تتوافر لديهم الشروط المقررة لمزاولة المهنة، والحاصلين على ترخيص بمزاومتها من

الجهات المختصة بالمملكة. على أنه يجوز للمهنيين السعوديين سالف الذكر مشاركة شركات (وليس أفراد) مهنية أجنبية متخصصة بالشروط التي يحددها وزير التجارة.

(2) أنها لا تتكون إلا بين أصحاب المهن الحرة غير التجارية.

(3) أنها تكتسب الشخصية المعنوية المستقلة وفقاً لأحكام نظام

الشركات المهنية.

(4) أنها محظور عليها القيام بأعمال المهنة إلا من خلال الشركاء أو

تحت إشراف الشركة ومسئولياتها فيما إذا استعانت الشركة بمعاونين من المرخص لهم بمزاولة المهنة نفسها.

(5) يتمتع على الشركة المهنية التضامنية التحول إلى نوع آخر من

الشركات (مساهمة أو توصية أو ذات مسؤولية محدودة).

(6) أنها تتخذ نظامياً شكل شركة تضامن مهنية وتخضع فيما لم يرد به

نص خاص في نظام الشركات المهنية، لكل الأحكام الواردة في نظام الشركات التجارية التي تخضع لها شركات التضامن التجارية.

(7) أنها لا تلتزم بالقيد في السجل التجاري، وإنما تلتزم بالقيد في

سجل الشركات المهنية الذي تعده وزارة التجارة.

(8) أنها تتمتع بطرق وإجراءات شهر خاصة فيما يتعلق بإنشائها

وانقضاءها وكل تعدي يطرأ على نظامها الأساسي (عقد تأسيسها).

(9) أن الشركة المهنية وباعتبارها شركة تضامن يجب أن يتكون اسمها

من اسم شريك واحد أو أكثر مقروناً بما ينبئ عن كونها شركة تضامن تمارس

مهنة معينة (شركة علي محمود التضامنية لأعمال المحاماة والاستشارات

النظامية) كما يجب أن يتضمن عقد تأسيسها: اسم وغرض الشركة - المركز

المالي للشركة - مدتها - كيفية إدارتها - طريقة توزيع الأرباح والخسائر - رأس مالها وبداية ونهاية السنة المالية لها - اسم وموطن كل شريك فيها - اسم الشريك المنوط به الإدارة - اسم الشريك الذي يمثلها أمام الغير - شروط تعيين المديرين التنفيذيين وسلطاتهم ومكافآتهم ومدة إدارتهم للشركة وطريقة عزلهم.

(10) تتحدد مسؤولية المدير تجاه الشركة أو الغير عن مخالفاته الإدارية، وأخطائه الإدارية والمهنية بحسب صفته في الشركة، فإن كان شريكا فهو مسئول مسؤولية تضامنية، وإن كان غير شريك فمسئوليته مدنية قاصرة على تعويض المضرور عما لحقه من ضرر من جراء أخطائه الإدارية أو المهنية.

(11) لما كانت الشركة المهنية قائمة مثل باقي الشركات التجارية على تعدد الشركاء وقصد المشاركة فإنه يمتنع على جهة الإدارة إخضاع بقية الشركاء لها في ممارسة المهنة على سبيل التبعية وذلك لانتفاء علاقة العمل بين الشركاء والشركة وبينهم وبين جهة الإدارة.

(12) لما كانت الشركة المهنية شركة تضامن مهنية فإن رأس مالها يقسم إلى حصص نقدية أو عينية متساوية القيمة غير قابلة للتداول بالطرق التجارية، ولكنها قابلة للتنازل عنها لأحد الشركاء أو الغير المرخص له بمزاولة المهنة من جانب الشريك الذي يرغب في الانسحاب من الشركة، وبعوض أو بغير عوض وفقا للشروط التي يجب أن يتضمنها عقد التأسيس.

(13) على خلاف القواعد العامة في شركات التضامن التجارية تنفرد

شركة التضامن المهنية بمجموعة من الخصائص منها:

أ. لا يترتب على وفاة الشريك أو انسحابه أو الحجر عليه أو

عجزه عن العمل حل الشركة أو تصفيتها.



ب. في حالة انسحاب أحد الشركاء أو عجزه عن ممارسة المهنة أو وفاته يجوز الاحتفاظ باسمه ضمن اسم الشركة عن طريق الاتفاق معه أو مع ورثته.

ت. في حالة وفاة أحد الشركاء، لا يكتسب ورثته صفة الشريك ولا يكون أمامهم سوى التنازل عن حصة مورثهم وفقا للأحكام النظامية.

ث. مسؤولية الشركاء عن ديون الشركة والتزاماتها قبل الغير ليست مسؤولية تضامنية مطلقة في جميع أموالهم، ولكنها إما مسؤولية شخصية، أو على وجه التضامن يمكن النص على تحديدها في عقد تأسيس الشركة، فضلا عن أن الغير لا يجوز له مطالبة الشركاء بديون الشركة قبل إعدار الشركة وإعطائها مهلة كافية للوفاء.

(14) تسري على الشركة المهنية أحكام نظام الشركات التجارية فيما

لم يرد بشأنه نص خاص في نظام الشركات المهنية وذلك بالقدر الذي لا يتعارض مع طبيعة الشركة المهنية بوصفها شركة مدنية.

(15) تهدف الشركة المهنية إلى تمكين الأشخاص المرخص لهم بمزاولة

مهنة حرة واحدة من المزاولة المشتركة لهذه المهنة، لما يحققه ذلك من السرعة في الإنجاز والكفاءة في الأداء والإمكانات المادية المطلوبة لممارسة المهنة، والضمانة للغير الناشئة عن المسؤولية المشتركة للشركاء في الشركة.

(16) يحظر على الشريك مزاولة نفس المهنة منفردا أو لحسابه أو عن

طريق الشركة كما يحظر عليه المشاركة في شركة مهنية أخرى تمارس نفس المهنة.

**الشركات التجارية المنشأة**  
**وفقاً لأحكام المرسوم الملكي**  
**رقم م/6 وتاريخ 1385/3/22 وتعديلاته**  
**أولاً: الجانب الوصفي من نظام الشركات السعودي:**

قدماً أن نظام المحكمة التجارية السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم 32 وتاريخ 1350/1/15 كان يتناول في الفصل الثاني من بابه الأول وفي المواد من 11-17 أحكام شركات المفاوضة (التضامن) والعنان، وشركة العنان المساهمة - والمضاربة، وشركات الواقع، وذلك على النحو الذي ذكرناه من قبل.

إلا أن السلطة التنفيذية في المملكة وإزاء التزايد الكبير والمستمر في أغراض ووجوه النشاط المالي والتجاري والصناعي، وإزاء التزايد الهائل في حجم السيولة النقدية بأيدي الأفراد وتوجههم نحو تأسيس الشركات، رأت أن مواد الشركات الواردة في نظام المحكمة التجارية لم تعد كافية لمواجهة المسائل المتعلقة بالشركات سواء من حيث أشكالها أو أحكام إنشائها أو نشاطها أو انقضاءها وتصفياتها، واستجابة لهذه المتغيرات وضعت السلطة التنظيمية في المملكة نظاماً (قانوناً) خاصاً بالشركات هو النظام الماثل والذي يعني بوضع الأحكام الواجبة الاتباع عند تأسيس الشركات وأثناء حياتها ومزاولتها لنشاطها، وعند انقضاءها وتصفياتها، كما يعني ببيان صلاحيات وزارة التجارة في مراقبة الشركات وتوجيه نشاطها حفاظاً على مصالح الدولة، وأموال الأفراد، وذلك مع مراعاة ما يلي:

1 - أن ينسجم نظام الشركات السعودي مع أنظمة الشركات الدولية الأخرى.

2 - أن لا يتعارض أي حكم في النظام مع أحكام الشريعة الإسلامية.

3 - أن لا يلغي نظام الشركات الجديد الشركات المعترف بها في الشريعة الإسلامية بحيث يترك الناس أحراراً في تكوين شركاتهم وفقاً لأحكامه أو وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية.

4 - أن لا يترتب على الخضوع لأحكام نظام الشركات حلّ ما حرمه الله أو حرمة ما أحله الله في معاملات الأفراد التجارية، أو مخالفة نص قطعي ثابت في القرآن أو السنة أو الإجماع. ويتكون نظام الشركات السعودي من ثلاثة عشر باباً على النحو

التالي:

\* الباب الأول: وهو خاص بالأحكام العامة للشركات ويتألف من (15) مادة تشتمل على ما يأتي:

تعريف الشركة، أنواع الشركات، أنواع حصص رأس المال، والتزامات وحقوق أصحاب الحصص، وكيفية توزيع الأرباح والخسائر، وطرق إثبات عقد الشركة وشهرها واكتسابها للشخصية الاعتبارية وجنسيتها وأسباب انقضاءها. \* الباب الثاني: وقد أفرده النظام لأحكام شركة التضامن وهو يتكون من (20) مادة المواد من 16-35 من النظام وقد تناول المنظم فيه ما يلي:

تعريف شركة التضامن - واسمها - وأنواع الحصص - وكيفية التنازل عنها - ومسئولية الشريك المتضامن - ومسئوليات الإدارة - وبيانات عقد الشركة والتزامات الشريك وحقوقه قبل الشركة وإزاء الغير - وكيفية اتخاذ القرارات وطريقة توزيع الأرباح - وطريقة إدارة الشركة - وحقوق والتزامات المديرين ومسئوليتهم المدنية وكيفية عزلهم واعتزلهم الإدارة وانقضاء الشركة.

\* الباب الثالث: وقد أفردته النظام لأحكام شركة التوصية البسيطة وهو يتكون من (4) أربع مواد فقط هي المواد من 36-39 من النظام وقد تناول فيه المنظم ما يلي:

تعريف شركة التوصية البسيطة، واسمها، ونطاق حدود الشريك الموصي في أعمال الإدارة، وإمكانات تحوله إلى شريك متضامن عند ممارسته لأعمال الإدارة، ومتى تعتبر شركة التوصية البسيطة شركة تضامن، والأحكام النظامية المشتركة بين شركة التوصية البسيطة وشركة التضامن.

\* الباب الرابع: وقد أفردته النظام لأحكام شركة المحاصة وهو يتكون من (8) ثمانية مواد هي المواد من 40-47 من النظام وهو يتناول:

تعريف شركة المحاصة، وشكل وملكية صكوك حصص الشركاء في رأس المال وحقوق والتزامات الشركاء وكيفية توزيع الأرباح والخسائر، ومسئولية الشركاء عن التزامات الشركة قبل الغير، وطرق إثبات عقد الشركة، وأخيرا الأحكام المشتركة بينها وبين شركة التضامن فيما يتعلق بالتزامات الشريك المحاص ونطاق تدخله في أعمال الإدارة وحقوقه في الأرباح والخسائر وانقضاء الشركة.

\* الباب الخامس: وقد أفردته النظام لأحكام شركة المساهمة وهو يتكون من سبعة فصول ونحوها من مائة مادة من النظام، وهو يتناول:

- الفصل الأول: في الأحكام العامة المواد من 48-51 من النظام.
- الفصل الثاني: في تأسيس شركة المساهمة وشهرها المواد 52-65.
- الفصل الثالث: في إدارة شركة المساهمة (مجلس الإدارة - جمعيات المساهمين) المواد من 66-97 من النظام.

- الفصل الرابع: في الصكوك التي تصدرها شركة المساهمة (الأسهم، وحصص التأسيس، والسندات) المواد من 98-122 من النظام.
- الفصل الخامس: في مالية شركة المساهمة (حسابات الشركة - مراقب الحسابات) المواد من 123-133 من النظام.
- الفصل السادس: في تعديل رأس مال الشركة (زيادة رأس المال، تخفيض رأس المال) المواد من 134-146 من النظام.
- الفصل السابع: في انقضاء شركة المساهمة المادتان 147، 148 من النظام.

\* الباب السادس: وقد أفردته النظام لأحكام شركة التوصية بالأسهم  
وهو يتكون من ( 8 ) ثماني مواد هي المواد من 149-156 من النظام وهي تتناول:

- تعريف شركة التوصية بالأسهم - الحد الأدنى لرأس مالها الاسمي والمدفوع عند التأسيس وشروط الأسهم التي تصدرها - بيانات الشركاء المتضامين وأسماء الشركاء الموصين، إدارة الشركة (اسم الشريك المدير - الجمعية العامة للمساهمين - ومجلس الرقابة) الأحكام النظامية المشتركة بين شركة التوصية بالأسهم وشركة التضامن والأحكام النظامية المشتركة بينها وبين شركة المساهمة باعتبارها من الشركات المختلطة، وأخيراً كيفية انقضاء الشركة.

\* الباب السابع: وقد أفردته النظام لأحكام الشركة ذات المسؤولية المحدودة وهو يتكون من ( 24 ) مادة، هي المواد من 157-180 من النظام وهي تتناول:

- تعريف الشركة - الحد الأدنى لرأس مالها وحصص رأس المال وأحكامها النظامية - الأغراض المحددة للشركة (التأمين - الادخار - البنوك) واسم

الشركة وكيفية تأسيسها وبيانات عقد التأسيس - ومتى يلحقها البطلان، كيفية شهر الشركة، وإدارة الشركة وحقوق والتزامات ومسئوليات المدير ومراقب الحسابات، وكيفية توزيع الأرباح والخسائر وحقوق والتزامات الشركاء، وجنسية الشركة وميزانيتها وأخيرا أسباب انقضاء الشركة وطريقة حلها وتصفياتها.

\* الباب الثامن: وقد أفرده النظام لأحكام الشركة ذات رأس المال القابل للتغير وهو يتكون من ( 8 ) ثماني مواد هي المواد من 181-188 من النظام وهي تتناول:

النص على كون الشركة ليست نوعا منفردا أو متميزا بذاته عن الشركات الأخرى الواردة في النظام وإنما هي كل شركة ورد ذكرها في النظام ينص عقد تأسيسها على قابلية رأس مالها للزيادة أو للتخفيض حال حياتها وممارستها للنشاط على أن يتم شهر هذا النص وفقا لإجراءات شهر هذه الشركة، كما تبين الأحكام الخاصة بهذه الشركة ما يلي:

أحكام وشروط وإجراءات زيادة أو تخفيض رأس مال الشركة ذات رأس المال القابل للتغير، والحدود والقصى للزيادة والتخفيض، وأحكام انسحاب وعزل الشريك من الشركة ومسئوليته في كلا الحالين، وانقضاء الشركة لانسحاب أو عزل أو وفاة الشريك أو الحجر عليه أو إشهار إفلاسه.

\* الباب التاسع: وقد تناول فيه النظام أحكام تأسيس شركة المساهمة أو الشركة ذات المسؤولية المحدودة وفقا للمبادئ التعاونية، ويتكون هذا الباب من (21) مادة هي المواد من 189-209 من النظام، وهي تتناول:

تحديد الأغراض التي يمكن تأسيس الشركة المساهمة أو ذات المسؤولية المحدودة باعتبارها شركة تعاونية، وكذا الأحكام النظامية العامة والخاصة التي تخضع لها الشركة التعاونية وكذا حصص رأس المال من حيث تكوينها وتداولها،

وحقوق الشركاء والتزاماتهم والشروط اللازمة لتأسيس الشركة التعاونية، وأوضاع وإجراءات شهرها وقيدھا في السجل التجاري، كما تتناول كذلك إدارة الشركة وتوزيعاتها واحتياطياتھا القانونية والنظامية وأخيرا الأحكام المتعلقة بانقضاءھا.

\* الباب العاشر: وقد تناول فيه النظام من خلال فصلين موضوع تحول الشركة من نوع من الشركات إلى نوع آخر، وموضوع الاندماج بين الشركات ويتكون هذا الباب من ( 6 ) مواد موزعة على فصلين هي المواد من 210-215 من النظام.

\* الباب الحادي عشر: وقد تناول فيه النظام الأحكام الخاصة بتصفية الشركة ويتكون هذا الباب من (11) مادة هي المواد من 216-226 وهي تتناول:

شخصية الشركة أثناء مرحلة التصفية وسلطات المديرين التنفيذيين ومجلس الإدارة، والمصفي أو المصفين للشركة من حيث طريقة تعيينهم وسلطاتهم ومسئولياتهم عن ديون الشركة وعن توزيع باقي ناتج التصفية بين الشركاء وعن جرد أصول وموجودات الشركة، وحقوق الشركاء والمصفين خلال مرحلة التصفية وبعدها.

\* الباب الثاني عشر: وقد تناول فيه النظام الأحكام التي تخضع لها الشركات الأجنبية غير الخاضعة لنظام الاستثمار الأجنبي والتي تزاوّل نشاطها وفق أحكام نظام الشركات المائل، ويتكون هذا الباب من مادتين فقط هما المادة 227، 228 من النظام، واللذان تتناولان:

الأحكام التي تخضع لها الشركات الأجنبية سالفة البيان، وشروط وإجراءات قيام هذه الشركات بإنشاء فروع أو وكالات أو مكاتب لها في المملكة، وكذا شروط إصدارها وطرحها للأوراق المالية للاكتتاب العام في المملكة.

\* الباب الثالث عشر: وقد أفرد النظام للجزاءات الشرعية والنظامية الجنائية والمالية التي توقع على المخالف لأحكامه من المؤسسين والشركاء والمدراء ومراقبي الحسابات والمصنفين، كما تناول فيه النظام تشكيل واختصاصات هيئة حسم منازعات الشركات التجارية. وبعد:

فإن هذه إطلالة سريعة على نظام الشركات السعودي المائل، ننتقل بعدها إلى شرح كل نوع على حدة من أنواع الشركات الست الرئيسة المذكورة في النظام وهي شركة: التضامن، التوصية البسيطة، المحاصة، المساهمة والتوصية بالأسهم، وذات المسؤولية المحدودة. فنقول ومن الله العون والتوفيق:



## أحكام شركة التضامن في نظام الشركات السعودي<sup>(1)</sup>

### • تعريفها:

عرفت المادة (16) من نظام الشركات السعودي شركة التضامن بقولها: "هي الشركة التي تتكون من شريكين أو أكثر مسئولين بالتضامن في جميع أموالهم عن ديون الشركة".

ويكشف هذا التعريف عن أبرز خاصية من الخصائص المميزة لشركة التضامن عن غيرها من الشركات وهي المسؤولية المطلقة والتضامنية لكل شريك بصفته الشخصية عن ديون الشركة والتزاماتها للغير في جميع أمواله كما لو كانت هذه الديون والالتزامات ديونا خاصة به، والمسؤولية هنا لا تقع على شريك واحد بعينه وإنما هي مسؤولية جميع الشركاء على وجه التضامن في جميع أموالهم التجارية وغير التجارية.

ومقتضى هذه المسؤولية التضامنية فيما بين جميع الشركاء، وفيما بينهم وبين الشركة أن يكون لدائن شركة التضامن، ضمان عام على أموال الشركة والشركاء معا، على معنى: أنه إذا لم تف أموال الشركة بديون الدائنين كان الشركاء مسئولين عن هذه الديون مسؤولية شخصية في أموالهم الخاصة. على أنه يجب أن يلاحظ أن المادة (20) من نظام الشركات السعودي قد نصت على أنه: "لا تجوز مطالبة الشريك (التضامن) بأن يؤدي من ماله دينا على الشركة إلا بعد ثبوت هذا الدين في ذمتها بإقرار المسئولين عن إدارتها،

---

(1) راجع في الأحكام العامة لشركة التضامن: أ.د/ سميحة القليوبي — الموجز في القانون التجاري — مكتبة القاهرة الحديثة 1970 ص 163 فقرة 152 وما بعدها بتصرف.

أو بقرار من هيئة حسم منازعات الشركات التجارية، وبعد إعدار الشركة بالوفاء" وبناء على هذا النص:

فإن المنظم السعودي وهو في سبيل حماية الشريك المتضامن من تعسف دائن الشركة الذي يعتمد إلى التنفيذ على أموال هذا الشريك خاصة دون أموال الشركة رغم كفايتها للوفاء بدينه، قد قيّد حق الدائن في مطالبة الشريك المتضامن أو التنفيذ على أمواله بقيدين هما:

أ - ثبوت الدين في ذمة الشركة بواحد من الطريقتين المشار إليهما.

ب - مطالبة الدائن للشركة ذاتها بالدين وحصوله في مواجهتها على حكم قضائي بهذا الدين وإعداره لها بالوفاء، وعليه:

فإنه لا يجوز مطالبة الشريك المتضامن أو التنفيذ على أمواله إلا بعد استيفاء هذين الإجراءين.

ووفقاً للقواعد العامة فإن الشريك المتضامن إذا اضطر إلى الوفاء بدين على الشركة، فإنه يحل محل الدائن في جميع حقوقه، ومن ثم يكون له أن يرجع على الشركة بدعوى الدائن، كما يكون له أن يرجع على باقي الشركاء كل بقدر حصته من الدين.

#### • اسم وعنوان شركة التضامن:

تنص المادة (17) من نظام الشركات السعودي على أن: "يتكون اسم

شركة التضامن من اسم شريك واحد أو أكثر، مقروناً بما ينبئ عن وجود الشركة، ويكون اسم الشركة مطابقاً للحقيقة، فإذا اشتمل على اسم شخص أجنبي عن الشركة مع علمه بذلك كان هذا الشخص مسئولاً بالتضامن عن ديون الشركة"

لما كان اسم وعنوان شركة التضامن هو الذي يميزها عن غيرها من الشركات وهو الذي تعرف به في الوسط التجاري، وتوقع بمقتضاه ما تجريه من تصرفات قانونية، ويسأل بمقتضاه الشريك المدير عن تعويض الضرر الذي يصيب الشركة أو الشركاء أو الغير بسبب ما يصدر منه من أخطاء في أداء عمله لذلك فإن المنظم السعودي قد أوجب أن يتضمن اسم وعنوان الشركة ثلاثة أمور رئيسة هي:

أ - أن يتكون من اسم شريك متضامن واحد أو من أسماء جميع الشركاء.

ب - أن يقتصر اسم الشركة بما يكشف عن أنها شركة تضامن.

ت - أن يتطابق اسم الشركة مع حقيقة وجودها ونشاطها ووضعها النظامي.

ولأن الشركة قد تتكون من عدد كبير من الشركاء فإن الضرورة العملية

قد تفرض أن يتكون اسم الشركة من اسم شريك واحد مع إضافة كلمة وشركاه، حتى لا يطول اسم الشركة.

وتنطوي الحكمة من تكوين اسم الشركة من اسم شريك واحد أو أكثر

على أمور منها:

(أ) أن يتمكن الغير (ممن يتعامل مع الشركة) من معرفة الشركاء

المسؤولين عن ديون الشركة والتزاماتها مسئولية شخصية وتضامنية.

(ب) أن يعرف الغير عدد الشركاء وأسمائهم وما يتمتعون به من الشهرة

والثقة.

وطبقا للقواعد العامة في شركات التضامن وما تقضي به أحكام المادة

(17) سالف الذكر فإنه لا يجوز أن يدخل في تكوين اسم الشركة اسم شخص

أجنبي (أي غير شريك) حتى لا يخدع الغير أو يظن أن هذا الاسم شريك في الشركة ويتعامل مع الشركة على أساس كونه شريكا فيها، وعليه: فإن كل شخص أجنبي (غير شريك) يرضى مختارا بإدراج اسمه في اسم الشركة يصبح مسئولاً بالتضامن مع باقي الشركاء الحقيقيين عن ديون الشركة والتزاماتها وفقا لقواعد المسؤولية التقصيرية.

#### ● شروط تحقق مسؤولية غير الشريك الذي أدرج اسمه في عنوان

##### الشركة:

وفقاً للقواعد العامة في المسؤولية التقصيرية فإنه يشترط لقيام مسؤولية الأجنبي (غير الشريك) الذي أدرج اسمه في عنوان شركة التضامن الشروط التالية: أ- أن يلحق الغير ممن يتعاملون مع الشركة ضرر من وجود هذا الاسم ويفترض تحقق هذا الضرر إذا اعتمد الغير في تعامله مع الشركة على وجود اسم هذا الأجنبي في عنوانها.

ب- أن يكون هذا الغير الذي تعامل مع الشركة حسن النية، فإن كان سيء النية بأن كان يعلم أن هذا الأجنبي ليس شريكا، فإن هذا الأجنبي لا يكون مسئولا في مواجهة دائن الشركة سيء النية.

ج- أن يكون الأجنبي (غير الشريك) عالما بإدراج اسمه في عنوان الشركة فإن أدرج اسمه دون علمه فإنه لا يسأل في مواجهة الدائنين عن ديون الشركة وكان له الحق في الرجوع على الشركة بتعويض ما لحقه من ضرر بسبب إدراج اسمه في عنوانها دون علمه.

#### ● الأحكام النظامية الخاصة بحصص الشركاء في رأس مال

##### شركة التضامن:

تنص المادة (18) من نظام الشركات السعودي على أنه: "لا يجوز أن تكون حصص الشركاء ممثلة في صكوك قابلة للتداول، ولا يجوز للشريك أن يتنازل عن حصته إلا بموافقة جميع الشركاء، أو بمراعاة الشروط الواردة في عقد الشركة".

قدمنا أن الحصة هي عبارة عن نصيب كل شريك في رأس مال الشركة، وقدمنا أن الحصص تتنوع إلى ثلاثة أنواع: نقدية، وعينية، وعمل، وقدمنا أن حصة العمل لا تزيد في رأس مال الشرك بمقدارها ومن ثم فإنها لا تقبل التصرف فيها من الشركة، ولا يستطيع الدائنون التنفيذ عليها ولا تشكل ضمانا عاما لهم.

على أن شركة التضامن بالنظر إلى قيامها على الاعتبار الشخصي الذي تكون فيه لشخصية الشركاء والثقة المتبادلة بينهم المقام الأول في قيامها، فإن هذا الاعتبار يفرض على انتقال ملكية الحصص عددا من القيود منها:

عدم قابليتها للانتقال إلى غير الشركاء: ومقتضى هذا القيد أنه لا يجوز لأي شريك أن يتنازل عن حصته أو ينقل ملكيتها بعوض أو بغير عوض إلى شخص آخر من غير الشركاء، وذلك لعدد من الأسباب منها:

- أن نقل ملكية الحصة إلى غير الشريك يعتبر بمثابة تعديل لعقد الشركة وهو الأمر الذي يقتضي موافقة باقي الشركاء على هذا التعديل وذلك ما لم ينص عقد تأسيس الشركة على غير ذلك.
- أن نقل ملكية الحصة إلى غير شريك يعد إجبارا لباقي الشركاء على قبول شريك جديد لهم ربما لا يتمتع بنفس الثقة التي كان يتمتع بها الشريك السابق.

ومن جهة أخرى فإنه يستفاد من نص المادة ( 18 ) سالفه الذكر عدداً من القيود النظامية على حصص رأس المال في شركة التضامن من أهمها:  
أنه لا يجوز أن تكون هذه الحصص ممثلة في صكوك (أوراق مالية) قابلة للتداول بالطرق التجارية.

\* أن مبدأ تحريم التصرف للغير في الحصة في شركة التضامن في نظر المنظم السعودي ليس من النظام العام، بحيث يجوز للشركاء الاتفاق على خلافه سواء في عقد تأسيس الشركة أو في عقد لاحق.

على أنه يجب أن يلاحظ أن اتفاق الشركاء على حق الشريك في نقل حصته إلى غير شريك ومن ثم إحلال شريك غيره محله في الشركة، يجب أن لا يمس متطلبات الاعتبار الشخصي في الشركاء الذي تقوم عليه شركة التضامن، ومن ثم فإن هذا الاتفاق يجب أن يكون قاصراً على مجرد موافقة أغلبية الشركاء على نقل كل شريك حصته إلى غير شريك بدلاً من الموافقة الإجماعية من كل الشركاء، أو يقتصر هذا الاتفاق على صحة التصرف المشروط بحق باقي الشركاء في استرداد الحصة المتنازل عنها مقابل دفع قيمتها، أما الاتفاق المطلق على صحة وجواز تصرف كل شريك في حصته دون قيد أو شرط فإنه ممتنع.  
كما يستفاد من نص المادة (18) سالفه الذكر جواز نقل ملكية حصة أحد الشركاء إلى شريك آخر أو إلى الشركاء الآخرين، وذلك لانتفاء الحكمة من منع نقل الحصة إلى غير شريك والمتمثلة في منع دخول شريك لا يثق فيه باقي الشركاء ولا يتوفر فيه الاعتبار الشخصي.

كما يستفاد كذلك من نص المادة (18) سريان الحظر فقط على نقل الحصص دون المنافع والثمرات المتولدة عنها، إذ يجوز لكل شريك دون موافقة باقي الشركاء أن يتنازل عن كل أو بعض الحقوق التي تنشأ عن حصته في

الشركة وذلك لأن هذا الشخص المتنازل له عن حقوق أو منافع الحصّة لا يعتبر شريكاً حقيقياً في الشركة، وكل ما له قبلها يقتصر على المطالبة بمقدار نصيبه من أرباح الحصّة، ولكن يجب أن يلاحظ أن هذا التنازل لا يخل بمسؤولية الشريك الأصلي التضامنية عن ديون الشركة والتزاماتها في مواجهة الشركة وفي مواجهة الغير.

#### ● إدارة شركة التضامن:

عنى نظام الشركات السعودي فيما يتصل بإدارة شركة التضامن بالنص على طريقة تعيين المدير المسئول من بين الشركاء ومن غيرهم، وكيفية عزله ومسئوليته إزاء مخالفاته لشروط عقد الشركة أو بسبب أخطائه في الإدارة، كما عنى كذلك بطريقة عزل المدير وكل ما يتعلق بتمثيله للشركة أمام الغير، ويمكن ملاحظة ذلك في النصوص التالية:

أ- ما نصت عليه المادة (27) من أنه: "يجوز أن يعين الشركاء في عقد الشركة أو في عقد مستقل مديراً أو أكثر من بين الشركاء أو من غيرهم"  
ب- ما نصت عليه المادة (28) من النظام نفسه على أنه: "إذا لم يحدد الشركاء طريقة إدارة الشركة، كان لكل منهم أن ينفرد بالإدارة، على أن يكون لباقي الشركاء أو لأي مناهم، الاعتراض على أي عمل قبل تمامه، ولأغلبية الشركاء الحق في رفض هذا الاعتراض".

ج- ما نصت عليه المادة (32) من أن: "يسأل المدير عن تعويض الضرر الذي يصيب الشركة أو الشركاء أو الغير، بسبب مخالفة شروط عقد الشركة أو بسبب ما يصدر منه من أخطاء في أداء عمله، وكل اتفاق على خلاف ذلك يعتبر كأن لم يكن، ويترتب على عزل المدير في الحالة المذكورة حل الشركة ما لم ينص العقد على خلاف ذلك".

- ويمكننا من خلال القواعد العامة في شركة التضامن، ومن خلال النصوص المتقدمة الوقوف على أبرز أحكام إدارة شركات التضامن التالية:
- 1- إمكانية تعيين المدير عند كتابة عقد تأسيس الشركة أو عند تعديل هذا العقد أو في عقد مستقل أثناء حياة الشركة، ويسمى المدير في هذه الحالات بالمدير الاتفاقي أو المدير النظامي.
  - 2- إمكانية أن يكون المدير شريكا وأن يكون غير شريك (أجنبي).
  - 3- يترتب على تعيين المدير أن يختص وحده بإدارة الشركة وإبرام ما يشاء من التصرفات القانونية مع الغير في سبيل هذه الإدارة.
  - 4- يمتنع على الشريك غير المدير أن يتدخل في إدارة الشركة، لكن هذا الحظر لا يشمل مراقبة باقي الشركاء لأعمال المدير والاطلاع على المستندات اللازمة للمراقبة.
  - 5- إذا لم يحدد عقد تأسيس الشركة كيفية إدارتها فإن كل شريك يعتبر مفوضا من باقي الشركاء في إدارة الشركة، ولكل منهم القيام منفردا بأي عمل من أعمال الإدارة على أن يكون لباقي الشركاء أو لأي منهم الاعتراض على أي عمل قبل تمامه، وعلى أن يكون من حق أغلبية الشركاء رفض هذا الاعتراض، فإذا تساوى الجانبان كان الرفض من حق أغلبية الشركاء جميعا.
  - 6- الأصل في إدارة شركة التضامن أن يعهد بها إلى واحد أو أكثر من الشركاء المتضامين، وذلك حتى تكون للمدير مصلحة شخصية في حسن الإدارة درءا لمسئوليته الشخصية التضامنية عن ديون الشركة والتزاماتها، فإن تطلبت الإدارة التفرغ الكامل للمدير أو استوجب نشاطها تخصصا معيناً أو خبرة غير متوفرة في أحد الشركاء، فليس ثمة ما يمنع من تعيين مدير غير شريك.



- 7- لا يجوز عزل المدير الاتفاقي أو النظامي إلا بإجماع الشركاء ورضائه هو شخصيا إن كان شريكا، اللهم إلا إذا صدر حكم قضائي بعزله لخيانته أو إهماله الجسيم أو منافسته غير المشروعة للشركة.
- 8- ليس للمدير الشريك أن يعتزل إدارة الشركة إلا بموافقة باقي الشركاء إلا إذا مرض مرضا معجزا له عن العمل.
- 9- إذا تم تعيين المدير الشريك بموجب عقد تأسيس الشركة، فإن تعيينه يعد جزءا من نظام الشركة الأساس، ومن ثم فإن عزله أو تخليه عن إدارة الشركة يؤدي إلى حل الشركة ما لم ينص العقد على خلاف ذلك.
- 10- يعتبر المدير غير الشريك والمدير غير الاتفاقي (أي الذي لم يتم تعيينه في عقد تأسيس الشركة) وكلا عن الشركة فيما يجريه من تصرفات نظامية وتسري على علاقته بالشركة أحكام الوكالة العادية، ومن ثم يجوز عزله ويجوز اعتزاله في أي وقت أثناء حياة الشركة لأسباب قوية تمنعه من الاستمرار في الإدارة ولا يترتب على عزله أو اعتزاله أي اثر على بقاء الشركة واستمرارها.
- 11- أيا كانت صفة المدير (أي سواء كان شريكا، أو مديرا اتفاقيا، أو مديرا غير اتفاقي، أو أجنبيا) فإن كل البيانات المتعلقة باسمه وصفته وصلاحياته، وعزله واستقالته وانفراده بالإدارة أو تعدده، يجب شهرها وفقا لأحكام شهر الشركة وذلك حتى يمكن الاحتجاج به في مواجهة الغير، وذلك لكونه جزءا من كيان الشخص المعنوي الذي هو الشركة.
- 12- يتعين على المدير عند تعدده أن يعمل كل واحد منهما أو منهم في مجال اختصاصه وصلاحياته، فإن خرج عن نطاق اختصاصه فإن الشركة لا تلتزم بتصرفاته الخارجة طالما أن اختصاصات كل مدير قد تم إشهارها، وعليه

فإن كل مدير لا يسأل إلا عن تجاوزاته أو أخطائه في مجال اختصاصه أما أخطاء وتجاوزات غيره من المديرين فلا يسأل عنها.

13- وفقا لنص المادة ( 32 ) من نظام الشركات السعودي سالفه الذكر فإن المدير يسأل عن تعويض الضرر الذي يصيب الشركة أو الشركاء أو الغير في حالتين:

أ- حالة مخالفته لشروط عقد الشركة كأن يقوم بعمل يحظر عليه عقد تأسيس الشركة القيام به مثل عقد القروض التي تتجاوز قيمتها حدا معيناً أو سحب الكمبيالات على الشركة، أو بيع أو رهن العقارات المملوكة للشركة، إذ في مثل هذه الحالات لا تنفذ تصرفات المدير المحظورة عليه في حق الشركة، ولا يكون أمام الدائن من سبيل إلا الرجوع على المدير بصفته الشخصية.

ب- حالة وقوعه في أخطاء جسيمة متعلقة بأعمال الإدارة وذلك كأن يجري تصرفاً من شأنه إلحاق الضرر بالشركة ومن ذلك أن يتبرع بأموال الشركة، وكأن يتولى لدى شركة أخرى عملاً مماثلاً للعمل الذي يقوم به لدى الشركة، وكأن يبيع أو يشتري أو يؤجر أو يستأجر أو يقرض أو يقترض لنفسه ولحسابه من الشركة وكأن ينيب عنه في إدارة الشركة شخص آخر أقل كفاءة لا يرخص له الشركاء بالإدارة.

إذ في مثل هذه الحالات يكون المدير مسئولاً عن تعويض الضرر الذي يصيب الشركة أو الشركاء أو الغير عن أخطائه التي تقع منه في الإدارة، وهي مسئولية تعاقدية ناشئة عن عقد تأسيس الشركة أو نظامها، وهي مسئولية تندرج في نطاق النظام العام، ويعد كل اتفاق على منعها كأن لم يكن.

على أن مسئولية المدير قد تتجاوز نطاق المسئولية المدنية (التعويض) إلى نطاق المسئولية الجنائية، وذلك إذا اعتبرت أفعاله جرائم يعاقب عليها النظام

الجزائي كخيانة الأمانة أو التزوير، وفي هذه الحالة يسأل المدير وحده و توقع عليه العقوبة المقضي بها ولا تسأل الشركة عن جرائمه.

### شركة التوصية البسيطة<sup>(1)</sup>

#### • تعريف الشركة:

تعرف المادة (36) من نظام الشركات السعودي شركة التوصية البسيطة بأنها: "الشركة التي تتكون من فريقين من الشركاء، فريقا يضم على الأقل شريكا متضامنا مسئولاً في جميع أمواله عن ديون الشركة، وفريقاً آخر يضم على الأقل شريكاً موصياً مسئولاً عن ديون الشركة بقدر حصته في رأس المال ويكشف هذا التعريف عن عدة أمور منها:

(أ) أن شركة التوصية البسيطة بما تضمه من شركاء متضامين (واحداً أو أكثر) مسئولين مسئولية شخصية تضامنية في جميع أموالهم التجارية والخاصة عن ديون الشركة والتزاماتها قبل الغير، تعد إحدى شركات الأشخاص التي تنهض على الاعتبار الشخصي بما يستوجبه من توفر الثقة المتبادلة بين جميع الشركاء فيها.

(ب) أنه لا مانع أن يكون الحد الأدنى للشركاء المتضامين وكذا للشركاء الموصين، شريكاً واحداً على الأقل، أما الحد الأقصى فمفتوح (غير محدد) على أنه تجب ملاحظة أن المادة ( 39) من نظام الشركات السعودي

---

(1) راجع: أ.د./ سميحة القليوبي - الموجز في القانون التجاري - مكتبة القاهرة الحديثة

1970 ص 182 فقرة 170 وما بعدها.

تنص على أنه: "إذا تعدد الشركاء المتضامنون في الشركة، اعتبرت الشركة بالنسبة لهم (أي وحدهم دون الشركاء الموصين) شركة تضامن".

(ج) أن نظام الشركات السعودي في إقراره لشركة التوصية البسيطة على الرغم من تشابهها مع شركة التضامن، ومع الشركة ذات المسؤولية المحدودة وسريان بعض الأحكام النظامية للشركتين المشار إليهما على الشركة الماثلة أراد أن يقدم شكلاً جديداً من أشكال الشركات يلائم أصحاب الأموال الذين يرغبون في تحمل المخاطر فيدخلون الشركة بوصفهم شركاء متضامين ويلائم كذلك أصحاب الأموال الذين لا يرغبون في تحمل مخاطر التجارة فيدخلون في الشركة بوصفهم شركاء موصين.

#### • اسم الشركة:

تنص المادة (37) من نظام الشركات السعودي على أن: "يتكون اسم شركة التوصية البسيطة من اسم واحد أو أكثر من أسماء الشركاء المتضامين مقروناً بما ينبئ عن وجود الشركة، ولا يجوز أن يتكون من اسم أحد الشركاء الموصين، وإلا اعتبر في مواجهة الغير شريكاً متضامناً".

ويتبين من هذا النص عدة أمور منها:

(أ) لما كان اسم الشركة (عنوانها) هو الذي يميزها عن غيرها من الشركات وتعرف به في الوسط التجاري، ولما كانت شركة التوصية البسيطة تضم على نحو ما تقدم فريقين من الشركاء، ولما كان الشركاء الموصين لا يسألون عن ديون الشركة إلا بمقدار حصصهم في رأس المال، ولما كان وضع اسم الشريك الموصي في عنوان (اسم) الشركة قد يوهم الغير بأنه شريك متضامن، ولما كان العنوان مظهراً وكاشفاً عن مسؤولية كل شريك في الشركة، لذلك: فقد أوجب المنظم السعودي أن يكون عنوان شركة التوصية البسيطة

قاصرا فقط على أسماء الشركاء المتضامنين وحدهم أو اسم أحدهم مقرونا بكلمة (وشركاه) وتسري في هذا الشأن أحكام عنوان شركة التضامن.

ولا يجوز أن يشتمل العنوان (اسم الشركة) على اسم شريك موصي وذلك حتى لا يتوهم الغير ممن يتعاملون مع الشركة أن هذا الشريك الموصي الذي أدرج اسمه في عنوان الشركة شريك متضامن.

(ب) حدد المنظم السعودي جزاء مخالفة هذا الحظر في اعتبار هذا الشريك الموصي الذي أدرج اسمه في عنوان الشركة في مواجهة الغير شريكا متضامنا، مسئولا عن ديون الشركة مسئولية شخصية تضامنية.

(ج) لم يمد المنظم السعودي الحظر المشار إليه إلى اعتبار الشريك الموصي الذي أدرج اسمه في عنوان الشركة في مركز الشريك المتضامن بالنسبة لباقي الشركاء حيث يظل في مواجهتهم شريكا موصيا.

(د) ووفقا للقواعد العامة في المسئولية المدنية فإن الشريك الموصي لا يعتبر في مواجهة الغير في مركز الشريك المتضامن إلا إذا كان هو الذي أصرّ على إدراج اسمه في عنوان الشركة أو وافق على ذلك أو علم بذلك ولم يعترض. وعليه: فإنه إذا أثبت عدم علمه بوضع اسمه في عنوان الشركة أو أثبت رفضه واعتراضه على وضع اسمه، فإنه لا يسأل في مواجهة الغير عن ديون الشركة إلا بمقدار حصته في رأس المال، وله حينئذ الحق في الرجوع على من وضع اسمه في عنوان الشركة بغير موافقته ورضاه بالتعويض عما أصابه من ضرر.

#### ● إدارة الشركة:

تنص المادة (38) من نظام الشركات السعودي على أنه: "لا يجوز للشريك الموصي التدخل في أعمال الإدارة الخارجية، ولو بناء على توكيل،

وإنما يجوز له الاشتراك في أعمال الإدارة الداخلية في الحدود التي ينص عليها عقد الشركة، ولا يترتب هذا الاشتراك أي التزام في ذمته. وإذا خالف الشريك الحظر المشار إليه، كان مسؤولاً بالتضامن في جميع أمواله عن الديون التي تترتب على ما أجراه من أعمال الإدارة، وإذا كان من شأن الأعمال التي قام بها ما يدعو الغير إلى الاعتقاد بأنه شريك متضامن، اعتبر مسؤولاً بالتضامن في جميع أمواله عن ديون الشركة" ويتبين من هذا النص ما يلي:

(أ) تسري على شركة التوصية البسيطة وفقاً لأحكام هذا النص وما تنص عليه الفقرتان (ج، د) من المادة (39) من النظام نفسه، الأحكام الخاصة بإدارة شركة التضامن، من حيث: تعيين المدير، وسلطاته، ومسئولية الشركة عن تصرفاته وأعماله النظامية، ومدى مسؤوليته في مواجهة الشركة. وقد اختص المنظم السعودي إدارة شركة التوصية البسيطة بحكم مستقل هو عدم جواز تدخل الشريك الموصي في أعمال الإدارة الخارجية، سواء تم ذلك عن طريق تعيينه مديراً للشركة من جانب باقي الشركاء، أو عن طريق توكيلهم إياه في القيام بأعمال الإدارة الخارجية، حيث لا يجوز له أن يتعاقد مع الغير باسم الشركة، أو يتفاوض أو يبرم أي تصرفات قانونية مع الغير باسم الشركة (كأن يشتري أو يبيع أو يقترض أو يتعهد باسم الشركة).

وقد تغياً المنظم السعودي من وراء هذا الحظر تحقيق هدفين هما:

1- حماية الشركاء المتضامنين المسؤولين عن أعمال الإدارة والتزاماتها مسؤولية مطلقة وتضامنية في جميع أموالهم من التصرفات التي يجريها الشريك الموصي اعتماداً على كون مسؤوليته محدودة بمقدار حصته.

2- حماية الغير الذي قد يتوهم أثناء التعامل معه مسؤوليته المطلقة عن ديون والتزامات الشركة ثم يتبين أنه تعامل مع شريك محدود المسؤولية.

(ب) قصر المنظم السعودي الحظر المشار إليه على أعمال الإدارة الخارجية التي تقتضي تمثيل الشريك الموصي للشركة أمام الغير، كما قصر مسؤولية الشريك الموصي التضامنية على نطاق ما أجراه من أعمال الإدارة الخارجية فقط، دون تصرفات الشريك المتضامن المدير، اللهم إلا إذا كان من شأن الأعمال التي قام بها الشريك الموصي المخالف للحظر المائل، ما يدعو الغير إلى الاعتقاد بأنه شريك متضامن فإنه يكون عندئذ مسئولا بالتضامن في جميع أمواله عن ديون الشركة.

(ج) لا يسري الحظر المائل على أعمال الإدارة الداخلية التي لا تقتضي تمثيل الشركة أمام الغير، والمقصود بأعمال الإدارة الداخلية طائفة الأعمال المتعلقة بتسيير أمور الشركة ودولاب العمل فيها، حيث يجوز للشريك الموصي أن يعمل لدى الشركة في وظيفة مهندس أو محاسب أو عامل، بحيث يربطه بالشركة عقد عمل محدد، ولا يرتب هذا الاشتراك أي التزام في ذمته.

الكتاب الثاني  
الأوراق التجارية<sup>(1)</sup>  
في  
النظام التجاري السعودي  
الفصل الأول  
المبادئ العامة في الأوراق التجارية  
• معايير التفرقة بين الأوراق التجارية والأوراق المالية وأوراق النقد:  
\* تعريف الورقة التجارية:

لقد خلا نظام الأوراق التجارية السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم 37 و تاريخ 1383/10/11 من تعريف الورقة التجارية وتحديد عناصرها. ويمكننا في إيجاز وضع تعريف للورقة التجارية مستمد من خصائصها المميزة لها عن غيرها من أوراق وصكوك المعاملات المدنية على النحو التالي:

(1) راجع في الأحكام العامة للأوراق التجارية:

- 1- أ.د/ محسن شفيق - الأوراق التجارية 1954 بدون ناشر.
- 2- أ.د/ علي يونس - الأوراق التجارية - دار الفكر العربي 1975.
- 3- أ.د/ محمد حسني عباس الأوراق التجارية في التشريع الكويتي كتيبة الأنجلو المصرية 1978.
- 4- أ.د/ علي البارودي القانون التجاري (الأوراق التجارية والإفلاس) الدار 1985.
- 5- أ.د/ سميحة القليوبي - الأوراق التجارية - دار النهضة العربية بالقاهرة 1987.
- 6- أ.د/ مصطفى كمال طه القانون التجاري (الأوراق التجارية والإفلاس) الدار 1986.
- 7- الأستاذان: د/ أبو زيد رضوان، د/ فايز نعيم رضوان الأوراق التجارية 1994 بدون ناشر.



"الورقة التجارية هي محرر أو صك مكتوب قابل للتداول بالطرق التجارية (التسليم أو التظهير) يمثل حقاً موضوعه مبلغاً من النقود يستحق الوفاء به بمجرد الاطلاع أو في أجل معين أو قابل للتعين، ويعترف العرف التجاري له بأنه أداة وفاء يقوم مقام النقود في إبراء ذمة المدين بالدين التجاري. وعليه: فإن أي تعريف للورقة التجارية يجب أن يتضمن العناصر التالية:

1 - الورقة التجارية صك مكتوب وفقاً لقواعد شكلية يحددها النظام والعرف التجاري.

2 - الورقة التجارية تتضمن الالتزام بدفع مبلغ نقدي معين.

3 - يجب أن يكون تاريخ الدفع معيناً أو قابلاً للتعين، أو بمجرد الاطلاع.

4 - قابلية الورقة التجارية للتداول بالطرق التجارية بغير حاجة إلى إجراء آخر.

5 - الورقة التجارية تقوم مقام النقود في الوفاء بالديون التجارية.

وعليه: فإن الورقة التجارية عبارة عن: صك مكتوب يتم تداوله بين

التجار وغيرهم في معاملاتهم التجارية تداول أوراق النقد بدلاً عن الدفع

النقدي، ويمكن نقل ملكيتها من شخص إلى آخر بتظهيرها أو بمجرد تسليمها بغير حاجة إلى إجراء آخر يعطل تداولها أو يجعله متعذراً.

#### \* خصائص الأوراق التجارية:

يجب أن يتوفر في الصك المكتوب خمس خصائص (شروط أو

مقومات) حتى يعتبر ورقة تجارية، وهي:

(1) الشكلية: وهذه الخاصية تقتضي كتابة الصك وفقاً لأوضاع

وبيانات يحددها النظام والعرف التجاري، ومن ثم فإن الالتزام الشفوي أو

المكتوب بالمخالفة للبيانات النظامية لا يعد ورقة تجارية.

(2) النقدية: وتقتضي هذه الخاصية أن يرد الالتزام الوارد بالصك على مبلغ نقدي معين أو قابل للتعين، فإذا كان الالتزام وارداً على بضاعة أو أي منقول مالي آخر مثل سندات الشحن البحري والبري والجوي وكذا الإيصالات التي تصدرها المخازن مقابل البضاعة المودعة لديها، فإنه لا يعتبر ورقة تجارية. والشرط الأساس في هذا المبلغ أن يكون المطلوب الدفع دفعة واحدة فإن كان المطلوب هو دفع مبلغ الصك على أقساط دورية فإن هذا الصك لا يعتبر ورقة تجارية.

(3) قابلية الصك للتداول بالطرق التجارية: وهذه الخاصية تعني أنه يجب لاعتبار الصك ورقة تجارية أن يكون قابلاً للانتقال من يد إلى يد بغير طرق الحوالة المدنية، وهو لا يكون كذلك إلا إذا كان لأمر أو لإذن الطرف المستفيد منه، أو لحامله.

والطرق التجارية عبارة عن طريقتين هما:

- 1- التسليم أو المناولة اليدوية إذا كان الصك لحامله.
- 2- التظهير: وهو بيان يكتب على ظهر الصك يفيد أن المظهر قد نقل ملكية (استحقاق) مبلغ الصك إلى المظهر إليه ومن ثم فإنه يفيد تغير شخص المستفيد.

وتعد قابلية الصك للتداول بالطرق التجارية خاصية جوهرية في الورقة التجارية لأنها تعني سرعة تداول الورقة شأنها شأن النقود كما تعني اندماج الحق في الصك، وهذا هو ما يجعلها تقوم في الوفاء بالديون مقام النقود.

(4) الكفاية الذاتية للورقة: وهذه الخاصية تعني أن لا تحتاج الورقة في الوفاء بقيمتها إلى أية أوراق أو اتفاقات خارجة عنها أو أحكام قضائية ملزمة

للفاء بها، بل يكفي فيها مجرد النظر إليها للوقوف على أطرافها ومبلغها وموعد استحقاقها. وعليه:

فإنه لا يجوز تعليق أمر الدفع بالورقة التجارية أو تاريخ استحقاقها على شرط، كأن يعلق الساحب أمره إلى المسحوب عليه بدفع مبلغ الورقة على حدوث واقعة معينة، فيقول مثلاً: إذا أعطاك المستفيد مخالصة أو كشف حساب فادفع له المبلغ المدون بالورقة، أو ما شابه ذلك من الشروط.

(5) الأجل القصير للدفع: وهذه الخاصية تعني أن يكون أجل دفع

مبلغ الورقة التجارية قصيراً بما يتناسب مع خاصية السرعة المميزة للأعمال التجارية عن الأعمال المدنية، فالورقة التجارية قد نشأت لكي تكون أداة وفاء، وليس أداة ائتمان، وقد يقف الأجل الطويل عائقاً أمام الغرض الذي نشأت من أجله وهو إحلالها في الوفاء محل النقود.

ويضيف بعض فقهاء الأنظمة التجارية خصائص أخرى للورقة التجارية منها:

أ - أن لا يكون مبلغ الورقة التجارية متنازعا عليه بين الساحب والمسحوب عليه.

ب - أن لا تكون قيمة الورقة خاضعة لتقلبات أسعار السوق كالأسهم والسندات.

ت - أن لا يتعذر تحديد موعد استحقاق الورقة التجارية.

ث - أن يتقبلها العرف التجاري بوصفها ورقة تجارية تقوم مقام النقود في الوفاء بالديون التجارية مثل: قسائم أرباح الأسهم وفوائد السندات فإنها رغم توفر خصائص وشروط الأوراق التجارية فيها، إلا أن العرف بين التجار لم يجز على قبولها بديلاً عن النقود في المعاملات التجارية.

● معايير التفرقة بين الأوراق التجارية وأوراق النقد (البنكنوت):  
\* تعريف الورقة النقدية:

يمكن تعريف الورقة النقدية بأنها: "وسيط عام وإلزامي، مقبول للتبادل ويستخدم كمقياس للقيمة ومخزن للثروة ومعيار للمدفوعات الآجلة وأداة للوفاء بالديون والالتزامات" وقد يعبر عن هذه الاستخدامات بوظائف النقود.

\* خصائص الورقة النقدية:

يشترط لكي تكون الورقة ورقة نقدية أن تتمتع بمجموعة من الوظائف من أهمها:

- 1 - أن تكون صادرة عن البنك المركزي أو عن وزارة المالية في دولتها.
- 2 - أن تكون إلزامية في استخدامها ووظائفها.
- 3 - أن تمثل فئة الورقة النقدية قيمة نقدية محددة ومتساوية المقدار.
- 4 - أن تمثل قيمة نقدية حاضرة أي مستحقة الأداء في أي وقت.
- 5 - أن يتلقاها أفراد المجتمع بالقبول.

وبمقارنة خصائص الأوراق النقدية بما سبق أن أوردناه من خصائص

الأوراق التجارية، تتضح معايير التفرقة بينهما فيما يلي:

أولاً: جهة الإصدار: جهة الإصدار في الورقة النقدية هي الدولة ممثلة

في البنك المركزي أو في وزارة ماليتها، أما الورقة التجارية فإنها تسحب من جانب التجار الأفراد وعلى بعضهم البعض ولصالح العمليات التجارية.

ثانياً: فورية الأداء والوفاء: الورقة النقدية أداة وفاء فورية بالديون

والالتزامات، لا تحمل أي أجل، أما الورقة التجارية فإنها وإن كانت أداة وفاء بالديون والالتزامات، إلا أنها فيما عدا الشيك، يمكن أن تكون أداة ائتمان،

حيث يمكن أن يكون تاريخ الوفاء بها متأخرا عن تاريخ سحبها وهذا هو الأصل في الكمبيالة والسند الإذني (السند لأمر).

ثالثا: لزوم القبول: لا اختيار للأفراد في قبول أو عدم قبول الورقة النقدية كأداة للتبادل والوفاء وإبراء الذمة، فهي قد أصبحت نقدا إلزاميا بقوة قانون الدولة المصدرة لها يجبر الأفراد على التعامل بها وعلى قبولها في الوفاء بالديون والالتزامات، أما الورقة التجارية فلا إجبار للمستفيد بها لقبولها كأداة وفاء، حيث له أن يرفضها ويطلب الوفاء بدينه نقدا.

رابعا: تقادم الحق الثابت في الورقة: الحق الثابت في الورقة النقدية لا يخضع للتقادم، حيث يمكن لحاملها بعد عشر سنوات أو أكثر من حيازتها أن يشتري بها ما يعادل قيمتها الاسمية من السلع والخدمات من أسواق دولة إصدارها، ولا تخضع للتقادم إلا إذا غيرت دولة إصدارها وحدات عملتها الورقية الوطنية وفات على حاملها أن يطلب تغييرها بالعملة الجديدة في المدة الزمنية المحددة لذلك، أما الورقة التجارية فإن الحق الثابت فيها يخضع للتقادم، فالشيك يجب صرفه خلال مدة زمنية محددة، وإلا جاز للبنك المسحوب عليه أن يرفض الصرف ويطالب المستفيد باستصدار شيك جديد من الساحب، وبالمثل الكمبيالة والسند الإذني يجب أن يكون أجل استحقاقهما قصيرا (استقر العرف التجاري على عدم تجاوزه سنة واحدة من تاريخ السحب) وإلا انقلب إلى أداة ائتمان وليس أداة وفاء.

خامسا: القوة والثقة: تستمد الورقة النقدية قوتها والثقة فيها من قوة اقتصاد الدولة المصدرة لها، أما الورقة التجارية فإنها تستمد قوتها والثقة فيها من توقيع وتعهد الساحب لها والمظهرين لها إن وجدوا. وعليه:

فإن الورقة التجارية، وإن كانت تؤدي بعض وظائف النقود من حيث كونها أداة للوفاء بحسب العرف التجاري، إلا أنها ليست نقوداً من كثير من الوجوه السالفة الذكر.

### • معايير التفرقة بين الورقة التجارية والورقة المالية:

#### تعريف الورقة المالية:

الورقة المالية عبارة عن صك تصدره جهة (عامة أو خاصة) ذات قيمة مالية تخول لحاملها الحق في الحصول على دخل دون قيامه بعمل حال من أجل الحصول عليه.

وتعرف الأوراق المالية من بين تقسيمات رأس المال برءوس الأموال المنقولة ويطلق عليها أحياناً مصطلح: القيم المنقولة بالنظر إلى كونها أوراقاً ذات قيمة مالية شبيهة بالنقود تدر في ذاتها دخلاً ثابتاً أو متغيراً.

#### \* تقسيمات الأوراق المالية:

تتنوع الأوراق المالية إلى ثلاثة أنواع رئيسية هي:

#### (1) الأسهم: والسهم عبارة عن ورقة أو صك مثبت لحق مالي يمثل

الحصة التي يقدمها الشريك في رأس مال شرك مساهمة أو شركة توصية بالأسهم، ويتميز السهم بأربع خصائص رئيسية هي:

1. تساوي القيمة.
2. عدم القابلية للتجزئة.
3. القابلية للتداول في أسواق الأوراق المالية.
4. تتحدد مسئولية الشريك المساهم بقدر قيمة أسهمه. وللشهم ثلاث قيم هي:

(أ) القيمة الاسمية وهي: القيمة المدونة على وجه السهم.

(ب) القيمة السوقية أو التجارية وهي: القيمة التي يمكن تداوله بها في سوق الأوراق المالية.

(ج) القيمة الحقيقية وهي: نصيبه في موجودات الشركة وصافي أصولها عند التصفية.

\* أنواع الأسهم: تتنوع الأسهم وفقا لأربعة معايير إلى:

أ- تتنوع وفقا لمعيار طبيعة حصة الشريك في الشركة إلى: أسهم نقدية وأسهم عينية.

ب- وهي تتنوع وفقا لمعيار استهلاك السهم - أي رد قيمته الاسمية إلى الشريك إلى أسهم رأس المال، وأسهم التمتع.

ج- وهي تتنوع وفقا لمعيار الحقوق التي تقررها للمساهمين إلى: عادية، وممتازة.

د- وهي تتنوع وفقا لمعيار قابليتها للتداول إلى: أسهم اسمية، أسهم لحاملها وأسهم إذنية أو لأمر صاحبها، وهذه الأخيرة يتم تداولها بالتظهير الناقل للملكية.

**وبناء على ما تقدم:**

فإن السهم يعتبر نصيبا لصاحبه في رأس مال الشركة المصدرة له، حيث يعتبر صاحبه شريكا في رأس المال ومن ثم فإنه يتمتع بثلاثة حقوق رئيسة هي:

1- الحق في المشاركة في إدارة الشركة عن طريق التصويت في الجمعية

العمومية للمساهمين.

2- الحق في الحصول على نصيب من صافي الأرباح الموزعة للشركة،

وفي تحمل نصيب من الخسائر المحققة إن وجدت.

3- الحق في الحصول على كل أو بعض قيمة أسهمه بعد سداد الديون المستحقة على الشركة عند انقضائها، وكذا الحق في الحصول على نصيب من ناتج تصفية الشركة عند تصفيتها.

(2) حصص التأسيس: وهي النوع الثاني من أنواع الأوراق المالية وهي عبارة عن: صكوك تحول المؤسسين للشركة حقا في الأرباح في مقابل ما بذلوه من جهد في تكوين وتأسيس الشركة، وليس لهذه الصكوك قيمة اسمية نظرا لانعدام مقابل لها في رأس المال، كما أنها لا تعطي لصاحبها الحق في الاشتراك في إدارة الشركة. فضلا عن جواز إلغائها بعد قيام الشركة، وعادة ما تقيد أنظمة الشركات إنشاء وتداول حصص التأسيس بقيود متعددة، ولأصحاب حصص التأسيس الحق في الحصول على نصيب غير محدد من أرباح الشركة بشرطين هما:

- أ- حجز الاحتياطي القانوني للشركة.
- ب- حصول أصحاب الأسهم التي يتكون منها رأس مال الشركة على ما لا يقل عن 5% من القيمة الاسمية لأسهمهم بصفة أرباح. فإن تبقى شيء من أرباح الشركة بعد إجراء هذين التوزيعين فإنه يوزع على أصحاب حصص التأسيس بشرط عدم حصولهم جميعا على ما يزيد عن 10% من الأرباح المتبقية. وليس لأصحاب حصص التأسيس الحق في الحصول على نصيب من موجودات الشركة أو من ناتج تصفيتها عند حلها أو تصفيتها، ولا يتحمل أصحاب حصص التأسيس أي قدر من خسائر الشركة.
- (3) السندات: وهي النوع الثالث من أنواع الأوراق المالية والسند هو: "صك يثبت لصاحبه دينا محددًا على جهة إصداره لمدة زمنية محددة يستهلك في آخرها".



**\* خصائص السند:** يتميز السند بالخصائص التالية:

أ- قابليته للتداول إما عن طريق نقل ملكيته في دفاتر الجهة المصدرة له إن كان اسمياً، أو عن طريق التسليم إن كان لحامله.

ب- أنه يمثل مديونية على جهة إصداره، وحققاً دائناً لحامله على هذه الجهة، ومن ثم فإنه يعطي لصاحبه الحق في استرداد قيمته في الموعد المحدد لاستحقاقه والحق في الحصول على فائدة (ربوية) محددة أياً كان المركز المالي لجهة إصداره، وللإسناد ضمان عام على أموال الشركة بموجب تقديم صاحب السند على أصحاب الأسهم في استرداد قيمته. وعلى ذلك فإن حقيقة السند تتمثل في:

- 1- أنه ليس حصة شريك في شركة، بل هو دين تستدينه الشركة أو جهة إصداره لمدة محددة يتم استهلاكه (رد قيمته) بعدها بالطريقة التي تحددها نشرة إصداره (نشرة الاكتتاب فيه).
- 2- أن صاحبه لا يعتبر شريكاً في الشركة وإنما هو دائن لها.
- 3- أن ما يستحقه صاحب السند من مزايا إنما هي فوائد ربوية محددة مبينة في نشرة الاكتتاب بغض النظر عن ربح أو خسارة جهة الإصدار.
- 4- أن صاحب السند لا يتحمل أية خسائر أو أية مخاطر للتشغيل.
- 5- ليس لصاحب السند علاقة بإدارة الشركة.
- 6- لحامل السند الحق في الحصول على دينه كاملاً (أصل القيمة + الفوائد + أية مزايا أخرى) عند انقضاء الشركة أو عند انقضاء مدة السند أيهما أقرب، وهو مقدم في ذلك على الشركاء المساهمين.

ومن هذا العرض الموجز لتحقيق وخصائص الأوراق المالية، يتبين أنها ليست أوراقا تجارية، وأن بين النوعين عدد من وجوه (معايير) التفرقة من أهمها:

أولاً: جهة الإصدار: الساحب للورقة التجارية (الكمبيالة، السند الإذني) تاجر مدين بدين تجاري للمستفيد، أما المصدر للورقة المالية فغالبا ما يكون مؤسسة مالية (شركة) تهدف إلى تجميع رأس مال تشغيلها أو في زيادة رأس مالها للتوسع في نشاطها.

ثانياً: التداول: الورقة التجارية قابلة فقط للتداول بالطرق التجارية (المناولة أو التسليم، والتظهير) أما تداول الورقة المالية فيتم في الغالب عن طريق السوق الأولى والسوق الثانوي للأوراق المالية (البورصة) وذلك بحسب مرات تداولها المسبقة.

ثالثاً: وحدة وثبات القيمة: الورقة التجارية صك مثبت لدين واحد يجب الوفاء به كله دفعة واحدة، أما الورقة المالية فهي صك مثبت لحق مالي يجوز الوفاء بقيمته على أقساط، وتخضع في أسعار تداولها لتقلبات السوق المالية.

رابعاً: أجل الوفاء: أجل الوفاء بالورقة التجارية ينبغي أن لا يتجاوز سنة من تاريخ سحبها، أما السهم فليس له أجل محدد لرد قيمته للمساهم، حيث لا ترد قيمته للمساهم إلا عند انقضاء أو تصفية الشركة المصدرة له، وقد تستغرق ديون جهة الإصدار كل أو بعض قيمة الأسهم التي تصدرها فيخسر المساهم كل أو بعض قيمة أسهمه، أما السند فإنه وإن كان يمثل صكاً بدين لحامله على جهة إصداره إلا أن استهلاكه قد يستغرق سنوات متعددة بحسب ما إذا كان القرض الذي يمثله السند طويل أو متوسط أو قصير الأجل.

خامسا: النقدية: تقوم الورقة التجارية فيما بين التجار في معاملاتهم التجارية مقام النقود في الوفاء بالديون والالتزامات، أما الورقة المالية فلا تتمتع بهذه الخاصية ولا تقوم مقام النقود في الوفاء، وعلى حاملها تسيلها أولا ثم الوفاء بديونه نقدا.

سادسا: التظهير: يعد تظهير الورقة التجارية إحدى الوسيلتين الرئيسيتين لنقل ملكيتها من مستفيد إلى آخر، أما الورقة المالية - فيما عد الأسهم الإذنية أو لحاملها- فليست قابلة للتداول بالتظهير الناقل للملكية.

#### • وظائف الأوراق التجارية:

أشرنا فيما تقدم وفيما سيأتي بيانه تفصيلا إلى أن الأوراق التجارية تنوع إلى ثلاثة أنواع رئيسة هي: الكمبيالة، السند الإذني (السند لأمر)، والشيك. أما فيما يتعلق بالوظائف أو الاستخدامات الاقتصادية لهذه الأوراق، فإن هناك وظائف مشتركة تؤديها هذه الأوراق الثلاثة مجتمعة، ووظائف أخرى تنفرد كل ورقة على حدة في أدائها، ووظائف ثالثة لا يصلح الشيك بصفة خاصة لأدائها، وبيان ذلك كما يلي:

#### أولا: الورقة التجارية أداة وفاء بالديون والالتزامات التجارية:

وتعد هذه الوظيفة أهم الوظائف الاقتصادية المشتركة التي تؤديها الأوراق الثلاثة مجتمعة، لا فرق في ذلك بين الكمبيالة والسند الإذني والشيك، إلا أن الواقع العملي يكشف عن أن الكمبيالة أكثر استخداما في الوفاء بالديون التجارية الخارجية وأن السند الإذني والشيك أكثر استخداما في الوفاء بالديون التجارية الداخلية.

والمعنى العام في كون الورقة التجارية أداة وفاء بالديون، هو أن المدين بدل أن يقوم بسداد دينه إلى دائنه نقدا، فإنه يمكنه عن طريق سحب كمبيالة

بمبلغ الدين على مدين آخر له، أن يحيل دائئه لاستيفاء مبلغ الدين في تاريخ استحقاق معين من مدينه (مدين المدين أو المسحوب عليه) كما يمكنه عن طريق تظهير ما بيده من كمبيالات على مدينه، أن ينقل ملكيتها بالتظهير إلى مدينه، لاستيفاء دينه من المسحوب عليه الأصلي في الكمبيالة، وعلى هذا فإن الكمبيالة تعد أداة للوفاء بالديون بدلا من الدفع النقدي.

ويؤدي السند الإذني نفس هذه الوظيفة بما يتضمنه من تعهد بالوفاء بالدين للمستفيد في تاريخ معين أو قابل للتعين أو بمجرد الاطلاع.

كما أن الشيك يؤدي نفس الوظيفة بطريقة ربما تكون أقوى من حيث إن المسحوب عليه في الشيك لا بد وأن يكون بنكا يحتفظ لديه برصيد لحساب صاحب الشيك، أو يفتح لديه حسابا جاريا لصالحه.

ولا شك أن أداء الأوراق التجارية لوظيفة الوفاء بالديون بدلا عن النقود يؤدي إلى الإقلال من استعمال النقود في المعاملات، إلا أنه في الوقت نفسه يزيد من العرض النقدي الكلي في المجتمع، لأنه يخلق بدائل أخرى للنقود.

وإذا كان أداء الورقة التجارية لوظيفة الوفاء بالديون والالتزامات بدلا عن النقود يقلل من مخاطر حمل النقود، والتي تتمثل في الضياع أو السرقة أو التلف، فإن النقود إذا ضاعت ضاع معها كل الحقوق التي لصاحبها عليها بخلاف الورقة التجارية إذا ضاعت أو سُرقت، فإن صاحبها يستطيع إيقاف صرفها وتلافي مخاطر ضياعها وخصوصا إذا كانت إذنية أي قاصرة الصرف على شخص المستفيد المدون اسمه على وجهها، إلا أن الورقة التجارية مع هذه الميزة تنطوي على مثالب (عيوب) تكتنفها حال أداء وظيفتها كبديل عن النقود في الوفاء بالديون، فإن الورقة التجارية قد لا تكفي ضماناتها الذاتية والنظامية لحمل المدين على الوفاء بالدين الثابت فيها، فهو في بعض الأحيان ينازع في

صحتها أو في صحة التوقيعات التي تحملها أو في ثبوت الدين، بما ينطوي على مخاطر انعدام كفاءتها كأداة وفاء.

#### ثانياً: الورقة التجارية أداة ائتمان:

نعني بالائتمان هنا: الأجل المضروب للوفاء بالدين الثابت بالورقة التجارية ويعتبر استخدام الورقة التجارية كأداة ائتمان، إحدى الوظائف الاقتصادية الرئيسة لبعض أنواع الأوراق التجارية على النحو التالي:

أ- كقاعدة عامة لا يعتبر الشيك من الناحية النظامية أداة ائتمان لأنه واجب الدفع (الوفاء) بمجرد الاطلاع، والوفاء بقيمته لا يضاف إلى أجل مطلقاً.

ب- وكقاعدة عامة ثانية، فإن الكمبيالة والسندات الإذنية الواجبة الدفع بمجرد الاطلاع، لا تعتبر أدوات ائتمان.

ج- أما الكمبيالات والسندات الإذنية التي يضاف الوفاء بقيمتها إلى أجل أي التي يكون تاريخ الوفاء بقيمتها متأخراً عن تاريخ سحبها فإنها تقوم بوظيفة الائتمان، على معنى:

أن المستفيد منها يأتمن الساحب على مبلغ الدين إلى ميقات يوم معلوم (ميعاد استحقاق الورقة) دون أن يطالب الساحب وهو المدين بأن يرصد مبلغ الورقة (الدين) على سبيل الضمان، كما يفعل البنك بالنسبة للشيك المصرفي الذي يصادق عليه.

وتبدو الوظيفة الائتمانية للورقة التجارية بصورة أوضح في حالات البيع بالتقسيط حين يعجز المشتري عن دفع ثمن السلعة نقداً، ويسحب لأمر أو لإذن البائع (المستفيد) كمبيالات، أو يتعهد له بمقتضى سندات إذنية بأن يدفع له الثمن بعد مدة زمنية محددة، وفي هذه الحالة يتصرف البائع في بضاعة

حاضرة مقابل نقود غائبة، فيكون البائع قد ائتمن المشتري على كل أو جزء الثمن عن طريق الورقة التجارية.

وتتكرر عمليات الائتمان خلال الأجل المضروب للوفاء بالورقة التجارية عن طريق خصمها (حسمها) من بنك المستفيد أو عن طريق تظهيرها إلى مستفيد آخر، فالورقة التجارية في غالب حالاتها لا تستقر في خزانة المستفيد إلى حين حلول أجل استحقاقها، بل يلجأ عادة إلى خصمها (حسمها) أي تعجيل دفع قيمتها من أحد البنوك في مقابل جزء من الفائدة التي حصل عليها من الساحب، وقد يلجأ المستفيد إلى تظهيرها، أي نقل ملكيتها إلى الغير واقتضاء قيمتها نقداً أو بضاعة أو تسوية لدين آخر عليه، وعلى ذلك فإن كل مستفيد جديد لها سواء كان بنكا أو كان مظهرها إليه، يكون قد ائتمن بدوره، كل من وقع على الورقة خلال فترة الائتمان، وهكذا تعد الورقة التجارية (عدا الشيك والأوراق الواجبة الدفع لدى الاطلاع) أداة ائتمان.

#### ثالثا: الورقة التجارية أداة لتنفيذ عقد الصرف:

الصرف الذي نعينه في هذه الجزئية بعينها هو: مبادلة نقد على سبيل المعاوضة، والذي يجب فيه شرعا وفقا لحديث عبادة بن الصامت -رضي الله عنه- هو أن يتم يدا بيد، مثلا بمثل، سواء بسواء، فإن فقد هذه الشروط وقع الصرف في دائرة ربا الفضل أو ربا النساء وهما نوعا ربا البيوع المحرم شرعا و ربا الفضل هو: زيادة أحد العوضين الربويين عند وجوب المماثلة، أما ربا النساء فهو: تأجيل دفع أحد العوضين في الأموال الربوية عند وجوب التقابض الفوري (يدا بيد).

وفي الأنظمة التجارية الحديثة تعتبر الأوراق التجارية خاصة الكمبيالة والشيكات السياحية والحوالات المصرفية الآلية من أدوات تنفيذ عقود الصرف أي مبادلة النقد بالنقد.

فقد نشأت الكمبيالة في أصلها الأول لتجنب مخاطر سفر التجار بالنقود السائلة إذ من المعلوم أن وسائل السفر والمواصلات في الصحراء قديما كانت بدائية وكانت القوافل التجارية تتعرض كثيرا لترصد قطاع الطرق لها، وكانت أموال التجار تتعرض كثيرا لمخاطر النهب والسرقة والضياع. فاستحدث التجار قديما الكمبيالة لكي تكون بديلا عن حمل النقود من مكان إلى آخر، وأصبح في مقدورهم بيع بضائعهم في أسواق دولة أو مكان ما والحصول في مقابل الثمن على كمبيالة، يتمكنون عن طريقها من استرداد قيمتها في مكان آخر أو من شراء بضائع من أسواق مكان آخر غير المكان الذي سحبت فيه، حيث كان الشرط الرئيس في الكمبيالة عند نشأتها اختلاف مكان سحبها عن مكان الوفاء بها.

وبالتدريج تطورت شروط الكمبيالة وفقا لحاجات التجار إلى أن اكتسبت الصلاحية لتسوية الكثير من المعاملات التجارية عن طريق تظهيرها، وكذا الصلاحية لتسوية المعاملات التجارية الخارجية والداخلية معا. وقد أدت نشأة المصارف التجارية وتطور عملياتها، وبعد أن أصبح الصرف من أهم وأبرز النشاط المصرفي، وظهور الشيكات السياحية والحوالات المصرفية الآلية إلى دخول أوراق تجارية جديدة كأدوات لتنفيذ عقد الصرف منافسة للكمبيالة، إلا أن الكمبيالة مازالت تلعب الدور الرئيس كوسيلة من وسائل الدفع لا سيما في التجارة الدولية، وبخاصة الكمبيالة المعروفة بالكمبيالة المستندية.

### • خصائص الالتزام المصرفي:

تحكم الأوراق التجارية وهي في سبيل أداء وظائفها سالفه البيان مجموعة من القواعد القانونية، اصطلاح في فقه القانون التجاري على تسميتها بقانون الصرف وعلى ذلك فإن قانون الصرف هو: "النظام القانوني الخاص بالأوراق التجارية" أو مجموعة القواعد المنظمة لشكل الورقة وطريقة انتقالها من يد إلى أخرى والضمانات التي يوفرها القانون لها، وحقوق والتزامات الموقعين عليها والمستفيدين منها.

وبالجملة فإن قانون الصرف يعني بالنص على وسائل وآليات تسهيل أداء الورقة التجارية لوظائفها.

ماهية الالتزام المصرفي: يمكن تعريفه بأنه: التزام المدين في الورقة التجارية أيا كان موقع هذا المدين أي سواء كان ساحبا، أو مسحوبا عليه، أو مظهرا لها بأداء الدين الثابت في الورقة.

سبب الالتزام المصرفي: لما كانت الورقة التجارية أداة لتسوية معاملات قانونية تجارية سابقة عليها أو معاصرة لسحبها كبيع أو شراء أو رهن أو ضمان أو نقل أو إيجار أو غير ذلك من المعاملات، فإن هذه المعاملات التي نشأت الورقة التجارية كأداة لتسويتها تعد سببا للالتزام المصرفي في الورقة التجارية.

خصائص الالتزام المصرفي: يمكن إجمال الخصائص التي يتميز بها الالتزام المصرفي في الخصائص التالية:

(1) الشكلية (الحرفية): وهي الخاصية التي يتعين بمقتضاها أن يكون الالتزام المصرفي ثابتا بالكتابة وفقا لبيانات معينة تحدد على وجه الدقة مضمون الالتزام وأشخاصه وقيمه وسببه وتاريخ نشأته وموعد استحقاقه، وذلك حتى تؤدي الورقة التجارية وظائفها أداء حقيقيا، وحتى تكون الورقة التجارية كافية



بذاتها ومستقلة بنفسها في إثبات الحق الموضح بها وغير محتاجة إلى مستند أو دليل آخر في تحديد مضمونها. وعلى ذلك:

فإن الالتزام المصرفي لا يوجد إلا من خلال صك أو محرر مكتوب يحتوي على بيانات قانونية معينة، يتعين توافرها فيه، وإلا فقد الصك أو المحرر صفته كورقة تجارية وأصبح محررا مدنيا عاديا غير خاضع لأحكام قانون الصرف. والشكلية المشترطة في الورقة التجارية ليست قاصرة فقط على تحريرها أو سحبها، وإنما هي مشترطة كذلك عند انتقالها من يد إلى يد أخرى، إذ يجب أن تنتقل عن طريق التظهير، إن كانت الورقة إذنية، أو عن طريق المناولة إن كانت الورقة لحاملها، كما يجب أن يتم التظهير على ظهر الورقة وفقا لصيغة وبيانات معينة وأن يتم بيان نوعه وما إذا كان تظهيراً ناقلاً للملكية أو كان تظهيراً توكلياً، أو كان تظهيراً تأمينا.

ولا يشترط في شكلية الورقة التجارية إلا الكتابة والبيانات الخاصة التي نص عليها القانون، ويستوي فيها بعد ذلك أن تكون عرفية أو رسمية مصدقا على التوقيعات التي تحملها أو غير مصادق على صحتها، مطبوعة أو مكتوبة بخط اليد على ورقة بيضاء أو ملونة، إلى غير ذلك من الأمور غير الجوهرية.

## (2) الالتزام المصرفي التزام تجاري صارم:

يعد سحب الكمبيالة وتظهيرها وقبولها وضمائها والوفاء بها عملا تجاريا أصليا أيًا كان صفة أولي الشأن فيها، أما الشيك والسند الإذني فإن إصدارها متى تم بسبب عملية تجارية فإن إصدارها يعد عملا تجاريا أصليا بصرف النظر عن كون الساحب لهما تاجرا أو غير تاجر.

ومتى اعتبرت الورقة تجارية فإن الالتزام الناشئ عنها يعد التزاما تجاريا صرفيا، حيث ينطبق عليها قواعد الالتزام المصرفي على جميع العمليات اللاحقة

على عملية الإصدار والتي تقع عليها من تظهير أو ضمان بغض النظر عن طبيعة العملية التي اقتضت التظهير أو الضمان (أي سواء كانت تجارية أو مدنية) وبغض النظر كذلك عن صفة المدين (تاجرا أو غير تاجر) أو بمعنى آخر: فإنه متى كانت الورقة تجارية، فإنه ينتج عنها بالضرورة التزام صرفي يقع على كاهل كل مدين فيها (موقع عليها) ويكون من طبيعة تجارية. ومن شأن هذا الأثر يلتزم المدين قسرا بدفع قيمة الورقة في موعد استحقاقها أيا كانت ظروفه المالية، وليس له الحق في أن يتمتع بنظرة الميسرة أو بالحق في طلب المهلة القضائية.

فإذا امتنع المدين عن الوفاء كان للدائن (المستفيد) أن يثبت امتناعه عن الوفاء بتحرير بروتستو عدم الدفع، وأن يطلب إشهار إفلاسه، بكل ما يترتب هذا الإجراء من التشهير بسمعة المدين التجارية، فضلا عن أن للمستفيد القدرة على التنفيذ على أموال المدين عن طريق أمر الأداء والحق في اتخاذ الإجراءات الكفيلة بحفظ حقه مثل الحجز التحفظي على منقولات المدين. ولا تقتصر قوة الورقة التجارية، ودرجة حماية قانون الصرف لها عند حد الالتزام القسري للمدين وحده بدفع الدين الثابت بها، بل تمتد إلى افتراض تضامن جميع الموقعين عليها وضمانهم للوفاء بقيمتها، بما يخول لحاملها (المستفيد) الرجوع على أي منهم بكل القيمة دون أن يكون في استطاعة هذا الأخير الدفع في مواجهة المستفيد بحق التجريد أو التقسيم، وما ذلك إلا لأن الورقة التجارية أداة وفاء وائتمان، يجب أن يتوفر لحاملها من الضمانات القانونية ما يؤكد حقه ويسهل له الحصول عليه كاملا.

### (3) استقلال التوقيعات وتظهير الدفع:

وتعني خاصية استقلال التوقيعات: أن كل من وقع على الورقة التجارية سواء كان الساحب أو المسحوب عليه (بقبول الورقة) أو المظهر لها، فإن توقيعه يعد مستقلاً عن توقيعات غيره، على معنى أن كل توقيع على الورقة يستقل بذاته عن باقي التوقيعات، ومن شأن العمل بهذه الخاصية ما يلي:

أ- التزام كل من وقع على الورقة بالوفاء بقيمتها التزاماً مستقلاً عن التزامات باقي الموقعين عليها.

ب- أنه إذا ثبت بطلان أحد هذه التوقيعات سواء لعدم مشروعية السبب أو لانعدامه أو لنقص في أهلية الموقع أو لعب شاب رضاه، فإن هذا البطلان لا ينسحب على باقي التوقيعات، بل يقتصر أثره على صاحبه، ويظل باقي الموقعين على الورقة ملتزمين بالوفاء طالما كانت توقيعاتهم صحيحة في ذاتها.

ج- أنه ينشأ عن خاصية استقلال التوقيعات مبدأ تجاري صرفي هو: تطهير الدفع، ويعني مبدأ تطهير الدفع ما يلي:

عدم استطاعة المدين التنصل من التزامه بادعاء بطلان الالتزام لعدم وجود سبب الالتزام أو لعدم مشروعيته، في مواجهة المظهر إليه حسن النية، أو هو يعني: أن المظهر إليه حسن النية يتلقى الحق الثابت في الورقة من المظهر لها خالياً من العيوب التي تشوبه. وبناء عليه:

فإنه لا يجوز للمدين (سواء كان الساحب أو المسحوب عليه أو أحد المظهرين للورقة) أن يمتنع عن الوفاء لحامل الورقة حسن النية، استناداً إلى الدفع التي كان يستطيع التمسك بها في مواجهة دائئه المباشر، ومن ثم فإنه إذا كان التزام الساحب قبل المستفيد باطلاً (كأن يكون الدين دين قمار أو أجرة بغي) ثم قام المستفيد بتطهير الورقة إلى آخر، فإن الساحب لا يستطيع التمسك في مواجهة المظهر إليه ببطلان التزامه، ويجبر على الوفاء له، طالما كان

المظهر إليه حسن النية لا يعلم ببطلان التزام الساحب ولا بحقيقة العلاقة بين الساحب والمظهر، وذلك لأن التزام الساحب قبل المستفيد الأول (دائنه المباشر) التزام مستقل عن التزامه قبل الحامل، أما في العلاقة بين الساحب والمستفيد الأول فإنه يجوز الدفع في مواجهته ببطلان الالتزام لعدم مشروعيته أو بأي سبب آخر من أسباب بطلانه.

فالالتزام الصرفي على حد تعبير بعض الفقهاء التزام مجرد عن السبب الذي أنشئت الورقة من أجله وعن العلاقة الأصلية التي سحبت أو ظهرت الورقة بمناسبةها، وعلى ذلك فإن المدين (الساحب) لا يستطيع التمسك في مواجهة دائنه غير المباشر (المظهر إليه أو حامل الورقة) بالدفع التي قد تكون عالقة بالورقة حين سحبها، أو أثناء مسيرتها الائتمانية، والتي قد يكون من شأنها بطلان أو فسخ أو انقضاء التزام المدين بالدفع.

على أنه يجب التنبيه إلى أن حامل الورقة إذا كان سيء النية يعلم بحقيقة الواقع أو بعدم مشروعية أو بطلان العلاقة التي سحبت أو ظهرت الورقة بمناسبةها أو كانت الورقة معيبة بشكل ظاهر غير خفي كأن تكون خالية من بيان جوهري مثل مبلغ الدين أو تاريخ الوفاء، فإن الساحب يستطيع أن يدفع في مواجهته ببطلان التزامه، وفي هذه الحالة لا ينتج مبدأ تطهير الدفع أي أثر قانوني.

## الفصل الثاني

### النظام الذي يحكم الأوراق التجارية

#### في المملكة العربية السعودية

في خلال الفترة من 15 المحرم سنة 1350هـ وحتى 11 شوال 1383هـ، كان النظام التجاري السعودي المشهور باسم نظام المحكمة التجارية، ينظم في الفصل السادس من بابه الأول أحكام السفاتج أو سندات الحوالة وهي المعبر عنها بالبوليسة والكمبيالة المتداولة بين التجار، ولم يتعرض هذا النظام لأحكام السند الإذني والشيك، بل اقتصر على نوع واحد من الأوراق التجارية هو: السفتجة أو الكمبيالة

وقد ظل الوضع على هذا الحال إلى تاريخ 1382/2/27 حيث تم وضع مشروع نظام التعامل بالشيكات في المملكة والذي رؤى في حينه عدم إصداره.

ونظرا لحاجة البلاد الماسة إلى وضع نظام يحكم الأوراق التجارية بكافة أنواعها وينظم طريقة التعامل بها، فقد قام الأستاذ الدكتور/ أمين محمد بدر بوضع مشروع للنظام المذكور، درسته معه لجنة الأنظمة بمجلس الوزراء بالشكل الذي يتفق مع حاجات البلاد وتقاليدها وشريعتها، وبناء على توصية هذه اللجنة وافق مجلس الوزراء على هذا النظام في قراره رقم 692 وتاريخ 1383/9/26، وهو النظام المعمول به حاليا في المملكة تحت اسم: نظام الأوراق التجارية، ويحتوي هذا النظام على مائة وعشرين مادة موزعة على ثلاثة أبواب: الباب الأول في الكمبيالة، والباب الثاني في السند لأمر، والباب الثالث في الشيك. ويلحق بالنظام مذكرة تفسيرية له تحتوي على تمهيد من اثني عشرة فقرة للتعريف بأهم الأحكام والقواعد العامة للأوراق التجارية، كما تحتوي على تفسير موجز ومزيج لغموض وإبهام عبارات النظام.

#### • جهات الفصل في قضايا (منازعات) الأوراق التجارية في المملكة:

أحالت المواد 49، 50، 51، 52، 53 من نظام الأوراق التجارية للفصل في المنازعات المتعلقة بالمعارضة في الوفاء بالكمبيالة على الجهات المختصة التي يعينها وزير التجارة والصناعة، وقد سككت هذه المواد عن تسمية هذه الجهات وعن بيان اختصاصاتها وصلاحياتها. وتنفيذا لأحكام هذه المواد فقد تم تشكيل لجان للأوراق التجارية بوزارة التجارة بناء على قرارات وزير التجارة رقم 353، 354 في 1388/5/11 ورقم 358 في 1388/5/16، وتم تحديد اختصاصات هذه اللجان وإجراءات رفع الدعوى أمامها، أو التظلم من القرارات الصادرة عنها، بالقرارين الوزاريين رقم 729 وتاريخ 1388/11/7، ورقم 2093 وتاريخ 1401/6/18.

وقد نشأت بمقتضى قرارات وزير التجارة المتقدمة ثلاث لجان تجارية سميت باسم لجان الأوراق التجارية في كل من الرياض، وجدة، والدمام، وتشكل كل لجنة من هذه اللجان الثلاث من ثلاثة مستشارين قانونيين، وتطبق في أعمالها الإجراءات والأحكام المنصوص عليها في الفصول: السادس والسابع والثامن والتاسع والفصل الثاني عشر من الباب الثالث من نظام المحكمة التجارية.

أما التظلم من قرارات هذه اللجان فإنه يرفع إلى وزير التجارة في خلال ثلاثين يوما من تاريخ تبليغ القرار المتظلم منه إلى المتظلم. وجدير بالذكر أن نظام المحكمة التجارية الصادر بتاريخ 1350/1/15 هـ يتكون من أربعة أبواب، وقد تناول المنظم السعودي في الباب الثالث منه في المواد من 432 حتى 587 أصول المحاكمات التجارية.

وفي الفصل الأول من الباب الثالث في أصول المحاكمات التجارية والخاص بتشكيلات المحاكم التجارية نصت المادة 432 على أن: "تؤلف المحكمة التجارية من رئيس وستة أعضاء، ثلاثة فخرين، وثلاثة دائمين بروتب، ينتخبون من الأشخاص الذين لهم خبرة تامة بالشئون التجارية والمشهورين بالديانة والشرف والاستقامة وعضو شرعي سابع بحيث لا تقل أسناتهم عن ثلاثين سنة".

كما نصت المادة 433 على أن: "يجري تعيين كل من الرئيس والأعضاء المنوه عنهم من قبل صاحب الجلالة، ومدة عضويتهم سنتان، ويجوز تعيينهم مرة ثانية". وقد حددت المواد 443-445 اختصاصات المحكمة التجارية بالفصل في المسائل التجارية.

أما المواد 459-524 فقد تناولت كيفية رفع الدعوى أمام المحكمة التجارية وإجراءات التقاضي وإصدار الأحكام، وطرق الطعن على الحكم الغيابي واعتراض الغير عليه. ونصت المادة 542 على إجراءات تمييز الأحكام التجارية أمام هيئة التمييز.

وبموجب نظام المحكمة التجارية، شكلت بالفعل في مدينة جدة محكمة تجارية إلا أن هذه المحكمة قد ألغيت بموجب قرار رئيس مجلس الوزراء رقم 142 وتاريخ 1374/10/27.

وبموجب قرار مجلس الوزراء رقم 228 و تاريخ 1380/6/2 فقد أسند إلى وزير التجارة القيام باختصاصات المحكمة التجارية المنصوص عليها في نظام المحكمة التجارية وبتاريخ 1382/1/25 أصدر وزير التجارة قراره رقم 227 بإنشاء هيئة تُسمى "هيئة فض المنازعات التجارية" وتتكون من رئيس وعضوين أحدهما مستشار قانوني والثاني تاجر ترشحه الغرفة التجارية.

وبتاريخ 1383/10/11 صدر المرسوم الملكي رقم 37 بإصدار نظام الأوراق التجارية وعلى أثر صدوره أصدر وزير التجارة قراره رقم 262 وتاريخ 1384/11/26 بإنشاء هيئة بوزارة التجارة تسمى هيئة فض المنازعات التجارية، وإلغاء الهيئة السابقة المشكلة بموجب القرار 227 سالف الذكر، على أن تختص الهيئة الجديدة بالفصل في المنازعات التجارية التي تعهد بها إليها الأنظمة والقرارات.

كما تختص بفرض العقوبات المنصوص عليها في نظامي تسجيل العلامات الفارقة والأوراق التجارية.

وتشكل الهيئة في كل من الرياض وجدة والدمام من رئيس وعضوين، على أن يكون الرئيس من موظفي وزارة التجارة برتبة مدير على الأقل، وعلى أن يكون أحد العضوين مستشاراً قانونياً، والثاني تاجراً ترشحه الغرفة التجارية التي يقع في دائرتها النزاع المطروح. وعلى أن تلتزم الهيئة بالإجراءات والأحكام المنصوص عليها في نظام المحكمة التجارية.

وعندما صدر نظام الشركات السعودي بموجب المرسوم الملكي رقم م/6 وتاريخ 1385/3/22 فقد تم بموجبه إنشاء هيئة لحسم منازعات الشركات التجارية وتطبيق العقوبات المنصوص عليها في نظام الشركات.

إلا أن وزارة التجارة رأت أن إنشاء هذه الهيئة إلى جانب هيئة فض المنازعات التجارية سوف يؤدي إلى وجود هيئتين تابعتين لمرجعية واحدة، بما من شأنه أن يؤدي إلى تداخل الاختصاصات وتعارض الأعمال والقرارات. وبناء عليه: فقد رأى دمج الهيئتين في هيئة واحدة تسمى: "هيئة حسم المنازعات التجارية" ورؤى تشكيل هيئة عليا ثانية لتمييز قرارات الأولى برئاسة وكيل وزارة التجارة أو من ينوب عنه وعضوية مستشارين قانونيين.



وبموجب خطاب رئيس مجلس الوزراء رقم 24753 وتاريخ 1392/12/18 الموجه إلى وزير التجارة والصناعة فقد أصبح تشكيل هيئة حسم المنازعات التجارية يضم عضوين شرعيين يرشحهما وزير العدل، ومستشار قانوني يرشحه وزير التجارة.

وبموجب قرار مجلس الوزراء رقم 221 وتاريخ 1388/9/7 أصبحت قرارات الهيئة نهائية غير خاضعة للتمييز. وبذلك أصبحت المنازعات التجارية داخلة تحت اختصاص جهتين هما:

- 1- هيئة حسم المنازعات التجارية، وتختص بالفصل في المنازعات التجارية.
  - 2- لجنة الأوراق التجارية، وتختص بالفصل في منازعات الأوراق التجارية.
- التنظيم الجديد للسلطة القضائية في المملكة وتأثيراته المتوقعة

#### على جهات الفصل في منازعات الأوراق التجارية:

بتاريخ 1428/9/19 صدر بالمرسوم الملكي رقم م/ 78 نظام جديد للقضاء العام ونظام آخر خاص بديوان المظالم باعتباره هيئة قضاء إداري مستقلة، كما صدر بالمرسوم نفسه آلية العمل التنفيذية للنظامين. وقد نصت المادة 9 من نظام القضاء على إنشاء المحاكم التجارية ووضعها ضمن قائمة محاكم الدرجة الأولى المزمع إنشاؤها في المناطق والمحافظات والمراكز بحسب الحاجة.

كما نصت المادة 22 من النظام نفسه على أن: "تؤلف المحكمة التجارية من دوائر متخصصة، تتكون كل دائرة من قاض فرد أو أكثر وفق ما يحدده المجلس الأعلى للقضاء.

وأجازت المادة 23 من النظام نفسه إنشاء دوائر متخصصة تجارية في المحاكم العامة الواقعة في المراكز والمحافظات التي لم تنشأ فيها محاكم متخصصة متى دعت الحاجة إلى ذلك، بحيث يكون لهذه الدوائر اختصاصات المحاكم المتخصصة. أما آلية العمل التنفيذية لنظام القضاء ونظام ديوان المظالم فقد نصت في الفقرة السادسة من البند ثامنا في شأن المحاكم التجارية على أن: "تسلخ الدوائر التجارية التابعة لديوان المظالم بقضاتها ومعاونيهم ووظائفهم إلى المحاكم التجارية، وتسلخ كذلك دوائر التدقيق التجاري بقضاتها ومعاونيهم ووظائفهم من ديوان المظالم إلى محاكم الاستئناف (التجارية)". أما الفقرة الأولى من البند تاسعا من آلية العمل التنفيذية لنظامي القضاء وديوان المظالم والخاصة باللجان شبه القضائية، فإنها تنص على أن: "تنقل إلى القضاء العام اختصاصات اللجان شبه القضائية التي تنظر في منازعات تجارية. ونحن نرى: أنه من شأن هذه التعديلات الواسعة في نظامي القضاء العام والإداري في المملكة، التأثير على وجود لجنة الأوراق التجارية وعلى اختصاصاتها في نظر منازعات الأوراق التجارية، إذ ربما تنشأ بدلا عن هذه اللجان محاكم تجارية متخصصة، أو دوائر متخصصة تابعة للمحاكم التجارية. وسوف تكشف لنا الأيام القادمة عن تفاصيل هذا التطور المتوقع.

**\* أنواع الأوراق التجارية:** أورد المنظم السعودي في نظام الأوراق

التجارية القائم حاليا والصادر بالمرسوم الملكي رقم 37 وتاريخ

1383/10/11هـ على سبيل الحصر ثلاثة أنواع من الأوراق التجارية

هي: 1- الكمبيالة. 2- السند لأمر. 3- الشيك.

وننبه هنا إلى أن المنظم السعودي قد ترك أوراقا تجارية أخرى جرى

العرف في بعض الدول على اعتبارها من قبيل الأوراق التجارية وعلى قبولها

كأداة للوفاء لما تتمتع به من مقومات الأوراق التجارية الأصلية، ومن أبرز هذه الأوراق: 1- السند لحامله. 2- بونات الخزنة. 3- الإيصالات الإذنية لرهن البضاعة في المخازن العمومية.

التعريف بالأوراق التجارية الرئيسية (الكمبيالة، السند لأمر، الشيك).

#### أولاً: تعريف الكمبيالة:

لم يورد نظام الأوراق التجارية السعودي تعريفاً للكمبيالة، لكنها وفقاً للتعريف الراجح عند الفقهاء عبارة عن: صك أو محرر مكتوب وفقاً لشكل نظامي إلزامي يتضمن أمراً موجهاً من شخص يسمى الساحب إلى شخص آخر يسمى المسحوب عليه بأن يدفع مبلغاً نقدياً محدداً في تاريخ معين أو قابل للتعيين أو بمجرد الاطلاع إلى شخص ثالث يسمى المستفيد أو إلى حامل الصك. **وصورة الكمبيالة كالتالي:**

المدينة المنورة في 16/3/1430 (كمبيالة) مبلغ 1000000 مليون ريال  
سعودي إلى الحميدي بن إبراهيم الحميص التاجر بالقصيم (المسحوب عليه)  
ادفعوا لأمر عبد الله بن محمد سليمان الجربوع (المستفيد) أو لحامله مبلغ ما  
ريال سعودي في أول ربيع الثاني 1430 والقيمة وصلتنا نقداً أو بضاعة  
توقيع الساحب  
معتز شحاتة شاذلي الينبعاوي

أشخاص:

العلاقة الأولى: بين الساحب والمسحوب عليه (الذي يوجه إليه الأمر بالدفع) والذي يكون في الغالب الأعم مديناً للساحب، اللهم إلا في كمبيالة المجاملة التي سيأتي بيانها.

العلاقة الثانية: بين الساحب (الذي أنشأ أو حرر أو كتب الكمبيالة) وهو أول مدين فيها، وبين المستفيد الذي هو دائن للساحب بدين سابق أو معاصر لإنشاء الكمبيالة.

العلاقة الثالثة: بين المسحوب عليه الذي لا يصبح طرفاً في الكمبيالة إلا إذا وقع عليها بالقبول كتابة أو بما يفيد القبول دون أن يعلق الدفع على شرط، وبين المستفيد أو الحامل، الذي يصبح من حقه مطالبة المسحوب عليه القابل للدفع لقيمة الكمبيالة عند حلول موعد استحقاقها.

والغالب الأعم أن الكمبيالة لا تستقر في يد المستفيد (الأول) حتى حلول موعد استحقاقها، فهو قد يعجل دفع قيمتها عن طريق خصمها (حسمها) من البنك الذي يتعامل معه، وقد يظهرها إلى مستفيد آخر، الذي قد يجري عليها نفس التصرفين السابقين وهلم جرا، حتى تستقر في يد المستفيد الأخير الذي يتقدم للمسحوب عليه لاقتضاء قيمتها في موعد استحقاقها. وخلال هذه المسيرة للكمبيالة فإن أحكام قانون الصرف تظل

مصاحبة لها وضامنة للوفاء بقيمتها، ومن المستقر عليه في نظام الأوراق التجارية، أن التزام كافة الموقعين عليها هو من طبيعة تجارية خالصة، بغض النظر عن صفة الموقع عليها (تاجراً أو غير تاجر) وبغض النظر عن طبيعة العملية التي سحبت أو ظهرت الكمبيالة من أجلها (تجارية أو مدنية) وهو ما أكدته المادة ( 58) من نظام الأوراق التجارية بقولها: "ساحب الكمبيالة وقابلها ومظهرها وضامنهما الاحتياطي مسئولون جميعاً بالتضامن نحو حاملها، وللحامل مطالبته منفرداً أو مجتمعين، دون مراعاة أي ترتيب، ويثبت هذا الحق لكل موقع على الكمبيالة وفي بقيمتها تجاه المسئولون نحوه.

والدعوى المقامة على أحد الملتزمين لا تحول دون مطالبة الباقي، ولو كان التزامهم لاحقا لمن وجهت إليه الدعوى ابتداء.

ثانيا: تعريف السند الأمر (السند الإذني):

هو: صك محرر (مكتوب) وفق أوضاع وبيانات نظامية إلزامية محددة يتضمن تعهد محرره بأن يدفع مبلغا معيناً من النقود في تاريخ محدد، لأمر أو لإذن شخص آخر هو المستفيد.

**وصورة السند الإذني (الأمر) كالتالي:**

1000000 مليون ريال
المدينة المنورة في 1430/3/16
أتعهد بأن أدفع لأمر عبد العزيز بن صالح العبود مبلغا وقدره مليون ريال سعودي في أول ربيع الثاني 1430 هـ والقيمة وصلتنا.
توقيع المحرر (الساحب)
فهد بن محمود السيسي

علاقات (أشخاص) السند لأمر: يحتوي السند لأمر على علاقة ثنائية تربط بين المحرر (المدين) وبين المستفيد (الدائن).

#### • معايير التفرقة بين السند لأمر والكميالة:

- 1- في جميع الأحوال يعتبر محرر السند لأمر مدينا للمستفيد في علاقة مديونية سابقة أو معاصرة لتحرير السند.
- 2- لا يشترط في السند لأمر وجود مقابل وفاء، ولا محل فيه للقبول من أحد حيث يعتبر محرره ملتزما بدفع مبلغه للمستفيد أو لأي حامل آخر له.

3- لا يعتبر السند لأمر ورقة تجارية متمتعة بقانون الصرف إلا في حالتين هما:

(أ) إذا كان محرر السند تاجرا، بصرف النظر عن طبيعة العملية التي حرر السند من أجلها (أي سواء كانت تجارية أو مدنية).

(ب) إذا حرر السند بمناسبة عملية تجارية، بصرف النظر عن صفة القائم بها أي سواء كان تاجرا، أو غير تاجر.

ومتى اعتبر السند لأمر عملا تجاريا، فإن هذه الصفة تنسحب على العمليات اللاحقة التي تقع عليه، سواء كانت هذه العمليات متعلقة بتظهره أو بضمانه الاحتياطي أو بالوفاء به بالواسطة من قبل الغير، حتى ولو كانت هذه العمليات قد تمت بمناسبة عمل مدني.

وفي المقابل فإنه متى اعتبر السند لأمر عملا مدنيا منذ إنشائه، فإنه يظل على هذه الصفة، حتى ولو تعلقت العمليات اللاحقة على إنشائه بعمل تجاري.

#### ثالثا: تعريف الشيك:

كما خلا نظام الأوراق التجارية السعودي من تعريف الكمبيالة والسند لأمر فإنه خلا كذلك من تعريف الشيك وذلك رغم ما يتمتع به من أهمية عملية بوصفه أداة وفاء، وما يتمتع به من حماية جزائية، وما يقوم به من دور بالغ في عمليات سحب وتحويل النقود وتنفيذ عقود الصرف المصرفية، بيد أن الفقه التجاري يعرفه بأنه "صك محرر وفقا لأوضاع وبيانات نظامية ملزمة ومعينة، يتضمن أمرا صادرا من شخص يسمى الساحب، إلى شخص آخر يسمى المسحوب عليه (الذي يشترط فيه أن يكون بنكا) بأن يدفع مبلغا معيناً من النقود لأمر شخص ثالث هو المستفيد (أو لحامله) بمجرد الاطلاع.

#### وصورة الشيك كالتالي:

1000000	مليون ريال سعودي	بنك الرياض	رقم الحساب	050505050
فرع المدينة المنورة				
ادفعوا للمكرم عبد الرحمن بن عبد المحسن البدر أو لأمره مبلغا وقدره مليون ريال سعودي بمجرد الاطلاع.				

**أطراف الشيك:** للشيك ثلاثة أطراف هم: 1- الساحب (محرر الشيك). 2- المسحوب عليه (البنك الموجه إليه الأمر بالصرف. 3- المستفيد (الشخص الذي يدفع له مبلغ الشيك) أو لأمره.

**علاقات أطراف الشيك:** يفترض الشيك وجود علاقتين أساسيتين هما: العلاقة الأولى: بين الساحب والمسحوب عليه والتي يفترض فيها أن للساحب رصيد نقدي أو حساب جاري لدى البنك المسحوب عليه، أي أن البنك يمسك لصالح الساحب مقابل وفاء لما يسحبه من شيكات لصالح الغير، أي أن الساحب دائن والبنك مدين.

العلاقة الثانية: بين الساحب والمستفيد، وهي العلاقة التي تشكل سبب الالتزام الذي حرر الشيك من أجل الوفاء به.

**تجارية الشيك:** استقر الرأي في فقه القانون التجاري على اعتبار سحب الشيك عملاً تجارياً، إذا تم سحبه بمناسبة عملية تجارية سواء كان الساحب تاجراً أو غير تاجر، أما مجرد تحرير التاجر للشيك، فإنه يعتبر مجرد قرينة على تجارته، ولكنها قابلة لإثبات العكس، فإذا ثبت أنه سحب بمناسبة عملية مدنية فإنه يعد عملاً مدنياً على الرغم من كون الساحب تاجراً.

ومتى نشأ الشيك تجارياً، فإنه يظل متمتعاً بهذا الوصف أياً كانت طبيعة العلاقات التي قد تطرأ عليه في حياته، وكذلك الشأن إذا نشأ الشيك مدنياً فإنه يظل مدنياً حتى ولو تم تداوله فيما بعد بمناسبة عملية تجارية.

### • معايير التفرقة بين الشيك والكمبيالة:

قد يقترب الشيك من الكمبيالة من ناحية اشتغال كل منهما على ثلاثة أطراف إلا أن الفقه قد جرى على وضع معايير للتفرقة بينهما ومن أهمها:

1- الأصل في الشيك أنه أداة وفاء أي أنه يقوم مقام النقود في تسوية الديون والالتزامات، أما الكمبيالة فإنها قد تكون أداة ائتمان وقد تكون أداة وفاء إذا ما كان أمر الدفع فيها بمجرد الاطلاع.

2- الشرط في المسحوب عليه في الشيك أن يكون بنكاً، أما

المسحوب عليه في الكمبيالة فالأصل فيه أن يكون تاجراً، وقد يكون بنكاً.

3- الشرط في الشيك أن يحمل تاريخاً واحداً بمعنى أن يكون تاريخ

السحب هو تاريخ الوفاء، أما الأصل في الكمبيالة فإنها تحمل تاريخين أحدهما للسحب والثاني للوفاء إلا إذا كان أمر الدفع فيها بمجرد الاطلاع.

4- يتعين في الشيك أن يكون له في البنك المسحوب عليه وقت

سحبه مقابل وفاء (رصيد) خلافاً للكمبيالة. وننتقل بعد هذا التعريف الموجز لأنواع الأوراق التجارية إلى تفصيل الشرح لكل ورقة.

### الفصل الثالث

#### إنشاء الكمبيالة<sup>(1)</sup>

---

(1) انظر: الأستاذان د/ أبو زيد رضوان، د/ فايز نعيم رضوان الأوراق التجارية 1994.



جرى فقه النظام التجاري على تسمية عملية سحب (تحرير) الكمبيالة مستوفاة لكافة شروطها الموضوعية والشكلية، وتوقيع الساحب عليها بما يفيد التزامه أمام المستفيد في حالة امتناع المسحوب عليه عن الوفاء في الميعاد المحدد للوفاء باصطلاح إنشاء الكمبيالة، ويبدو أن سبب تسمية هذه العملية بهذا المصطلح ترجع إلى أن الكمبيالة لا تنشأ ذاتياً، بل لابد في إنشائها من توفر الإرادة المنفردة للساحب، وبناء عليه: فإننا سوف نبحث تحت هذا الفصل:

1- الشروط الشكلية. 2- الشروط الموضوعية للكمبيالة.

#### • أولاً: الشروط الشكلية للكمبيالة:

تعد الكمبيالة من المحررات الحرفية التي يلزم لإنشائها أن تتضمن بيانات معينة تحدد بوضوح تام الالتزامات والحقوق التي تنشأ نتيجة لسحبها (تحريرها) بحيث تكون الكمبيالة عند إنشائها كافية بذاتها لإثبات كل ما يتعلق بما ورد فيها من الالتزامات والحقوق بمجرد الاطلاع عليها، ولتحقيق خاصية الكفاية الذاتية للكمبيالة فإن نظام الأوراق التجارية السعودي قد اشترط في الكمبيالة ما يلي:

1 - أن تصدر في محرر مكتوب بلغة البلد الذي تنشأ فيه.

2 - أن تشمل على بيانات محددة تعرف بالبيانات الإلزامية أو

الشروط الشكلية لإنشاء الكمبيالة.

وقد أوجبت المادة الأولى من نظام الأوراق التجارية السعودي أن

تشتمل الكمبيالة على البيانات التالية:

أ. كلمة (كمبيالة) مكتوبة على متن الصك وباللغة التي كتب بها.

ب. أمر غير معلق على شرط بوفاء مبلغ معين من النقود.

ت. اسم من يلزمه الوفاء (المسحوب عليه).

ث. ميعاد الاستحقاق.

ج. مكان الوفاء.

ح. اسم من يجب الوفاء له أو لأمره.

خ. تاريخ ومكان إنشاء الكمبيالة.

د. توقيع من أنشأ الكمبيالة.

وفيما يلي شرحا موجزا لكل بيان من هذه البيانات:

#### أولاً: توقيع الساحب:

وهو أهم البيانات الإلزامية التي يجب أن تتضمنها الكمبيالة، ويؤدي انعدام وجوده إلى أن يفقد الصك كل قيمة نظامية له، وهذا الشرط يتطلبه اعتبار كون الساحب هو الملتزم الأصلي بدفع مبلغ الكمبيالة إلى المستفيد، إذا لم يتم المسحوب عليه بقبولها أو بالوفاء بقيمتها في موعد استحقاقها. ويمكن أن يتم توقيع الساحب كتابة بخط يده، أو بالختم الذي يحمل اسمه إن كان أمياً، أو ببصمة الإبهام الأيمن، ويجري العرف على أن يكون التوقيع بالختم والبصمة معا في حالة عدم التوقيع بالكتابة. ويجري العرف على أن يتم التوقيع أسفل الصك على اليسار، ولكن لا يوجد ما يمنع من أن يكون التوقيع أعلى الصك أو في أي مكان آخر فيه. ويمكن للوكيل الذي يملك حق التصرف (التوقيع) بالنيابة عن الساحب أن يوقع على الكمبيالة بوصفه وكيلا وليس أصيلا وعليه أن يبرز صفته وإلا كان ملتزما شخصيا بقيمة الكمبيالة بوصفه أصيلا وليس وكيلا. وإذا وقع الوكيل على الصك بصفته وكيلا عن الساحب، فإن الملتزم الأصلي بالدفع هو الساحب وليس الوكيل، لأن أعمال الوكيل كلها تنصرف إلى ذمة الأصيل.

### ثانياً: تعيين اسم المستفيد:

المستفيد هو: من يجب الوفاء له أو لأمره وكقاعدة عامة فإن المادة الثالثة من نظام الأوراق التجارية السعودي قد أجازت سحب الكمبيالة لأمر الساحب نفسه، كما أجازت سحبها لحساب شخص آخر، وعلى اعتبار أن المستفيد هو الدائن في الصك، فإنه يجب تعيين اسمه بوضوح (بكتابة اسمه الحقيقي واسم شهرته) حتى لا يقع لبس في تحديد شخصيته عند الوفاء، وقد أجازت الفقرة (و) من المادة الأولى من النظام سالفه الذكر أن يكون المستفيد معيناً بالاسم وعندئذ يتم الوفاء له وأن تكون الكمبيالة لأمر الساحب نفسه، أو تكون لحساب شخص ثالث.

### \* لماذا يلجأ الساحب إلى سحب كمبيالات لحساب نفسه:

يلجأ الساحب إلى تحرير كمبيالات لإذن نفسه لتحقيق غرضين هما:

1. الاطمئنان إلى قبول المسحوب عليه للصك قبل أن يطرحه للتداول بطريق التظهير أو المناولة اليدوية.
2. خصم (حسم) الكمبيالة لدى أحد البنوك دون الانتظار إلى حين حلول موعد استحقاقها المتفق عليه مع المسحوب عليه.

### \* التكييف النظام للصك الذي يصدره الساحب لأمر نفسه:

يختلف هذا التكييف بحسب ما إذا قام المستفيد بتظهير الصك أو لم يتم بتظهيره حيث يمكن تكييفه عند توقيع المسحوب عليه بالقبول ودون تظهير الساحب له على اعتبار أنه سنداً لأمر، لأنه وبافتراض أنه قد تضمن كافة الشروط النظامية يتضمن شخصين فقط (أولهما) الدائن وهو هنا الساحب و المستفيد في نفس الوقت (والثاني) المدين وهو المسحوب عليه.

أما إذا قام المستفيد بتظهير الصك، فإنه يتخذ الشكل النظامي للكمبيالة حيث يتضمن علاقة بين ثلاثة أشخاص، الساحب (وهو المدين الجديد) والمظهر إليه (وهو المستفيد الجديد) والمسحوب عليه (وهو المدين الأصلي).  
\* شرط الأمر:

ربطت الفقرة (و) من المادة الأولى من النظام سالفه الذكر بين شرط كتابة اسم من يجب الوفاء له (المستفيد) وبين شرط الأمر على نحو ما ورد في النص. ويقصد بشرط الأمر: كتابة عبارة (لأمره) على ذات الصك سواء قبل اسم المستفيد مثل: (ادفعوا لأمر فايز الزاحم) أو بعد اسم المستفيد مثل: (ادفعوا لفايز الزاحم أو لأمره).

وإغفال شرط الأمر يؤدي إلى بطلان الكمبيالة كورقة تجارية، حيث يعد اقتران شرط الأمر باسم المستفيد العامل الرئيس لصحة تداول الورقة بالطرق التجارية (التظهير والمناولة) وإغفاله أو الشطب عليه يحول الصك من ورقة تجارية إلى ورقة مدنية.

#### ثالثاً: تعيين اسم المسحوب عليه:

المسحوب عليه هو: الشخص الذي يوجه إليه الساحب الأمر بدفع قيمة الكمبيالة إلى المستفيد أو لأمره في الموعد المحدد لاستحقاقها، أو هو المدين الذي ترتب في ذمته دين سابق على سحب الكمبيالة أو معاصر لسحبها لصالح الساحب، ويعرف هذا الدين السابق الذي ترتب في ذمة المسحوب عليه بمقابل الوفاء.

وكقاعدة عامة فإن المسحوب عليه لا يلتزم بدفع قيمة الكمبيالة إلى المستفيد أو الحامل إلا إذا وقّع على الصك بالقبول.

\* سحب الكمبيالة على شخص (ذات) الساحب:

أجازت المادة الثالثة من نظام الأوراق التجارية السعودي للساحب أن يسحب الكمبيالة على نفسه، بمعنى أن يكون هو: الساحب والمسحوب عليه في الوقت نفسه.

وإذا سحبت الكمبيالة على هذا النحو فإنها تعتبر في حقيقتها سنداً لأمر لا كمبيالة ومن ثم فإنها لا تعد ورقة تجارية إلا إذا حررت بمناسبة عملية تجارية أو تم تحريرها (توقيعها) من تاجر.

والغالب أن يتم تحرير هذه الكمبيالة في العلاقات المتبادلة بين المركز الرئيس وأحد فروع المشروع، فقد يسحب صاحب المشروع كمبيالة على أحد فروع، أو يسحب مدير أحد الفروع كمبيالة على المركز الرئيس، ولما كان المركز الرئيس وجميع فروع، شخصية نظامية معنوية واحدة، كانت شخصية الساحب هي نفس شخصية المسحوب عليه، وتتحول الورقة لذلك من اعتبارها كمبيالة إلى اعتبارها سنداً لأمر.

غير أن نظام الأوراق التجارية السعودي حين ينص في مادته الثالثة على أنه: "يجوز سحب الكمبيالة على صاحبها" فإنه بذلك يعترف بذلك للورقة التي اتحد فيها شخص الساحب والمسحوب عليه بأنها كمبيالة، ولا غضاضة في ذلك، فإن قانون جنيف الموحد في شأن الأوراق التجارية يقر هذا التوجه.

#### رابعاً: تاريخ ومكان سحب الكمبيالة:

يعد تاريخ سحب (إنشاء) الكمبيالة من أهم البيانات الإلزامية في

الكمبيالة من عدد من الوجوه هي:

أ - أنه يحدد بداية الالتزام الصرفي في الورقة.

- ب - أنه يكشف عن أهلية أو عدم أهلية الساحب يوم السحب، وما إذا كانت الورقة صحيحة أو باطلة بطلانا نسبيا وما إذا كان توقيع الساحب صحيحا أو باطلا.
- ج - أنه يحدد تاريخ الاستحقاق، إذا كان هذا الأخير قابلا للتعين وليس معينا، كأن يكون موعد الاستحقاق مثلا: بعد أربعة أشهر من تاريخه.
- د - أنه يفيد في تحديد زمن الوفاء، وفي احتساب المدة القصوى التي يتعين على حامل الكمبيالة أن يقدمها إلى المسحوب عليه لاستيفاء قيمتها.
- هـ أنه يفيد في تحديد الكمبيالة الواجبة الدفع في حالة نزاحم الكمبيالات التي تسحب على مقابل وفاء واحد، إذ تقدم الكمبيالة الأسبق في تاريخ السحب على بقية الكمبيالات المتأخرة في تاريخ السحب.
- و - أنه يفيد في تحديد الكمبيالة التي تخضع لأحكام البطلان لسحبها في فترة الرتبة (وهي الفترة التي تقع بين توقف التاجر عن دفع ديونه والتزاماته وإشهار إفلاسه).
- ز - أنه يفيد في بدء احتساب مدة وسريان التقادم المسقط للكمبيالة المستحقة الدفع بمجرد الاطلاع والتي تتحدد بخمس سنوات من تاريخ السحب.
- وبالنظر إلى أهمية تحديد تاريخ سحب الكمبيالة على النحو المتقدم فإن خلو الكمبيالة منه يؤدي بالضرورة إلى بطلانها في مواجهة الكافة، وفي حالة اشتغال الكمبيالة على عدة تواريخ

للسحب، فإن أمكن تحديد واحد منها على وجه الدقة كانت صحيحة وإلا كانت معيبة باطلة.

وقد اشترطت الفقرة (ز) من المادة الأولى من نظام الأوراق التجارية أن يكتب في صك الكمبيالة مكان إنشائها، إلا أن الفقرة (ج) من المادة الثانية من النظام نفسه لم ترتب على خلو الكمبيالة من بيان مكان إنشائها بطلانها وذلك بما يدل على أن هذا البيان من البيانات الاختيارية وليس الإلزامية، حيث يمكن الاستعاضة عن بيان مكان الإنشاء بالمكان المبين بجانب اسم الساحب.

وفي ذلك تقول الفقرة (ج) من المادة الثانية: "وإذا خلت (الكمبيالة) من بيان مكان إنشائها اعتبرت منشأة في المكان المبين بجانب اسم الساحب. وعلى كل حال فإن فائدة ذكر مكان إنشاء الكمبيالة تظهر في حالة ما إذا تضمنت الكمبيالة عنصراً أجنبياً، وحدث تنازع في الاختصاص القانوني أو القضائي الدولي، فإن الاختصاص ينعقد لقانون البلد الذي حررت فيه الكمبيالة.

خامساً: مبلغ الكمبيالة (الحق الثابت بها): اشترطت الفقرة (ب) من المادة الأولى من نظام الأوراق التجارية السعودي أن تشمل الكمبيالة على أمر غير معلق على شرط بوفاء مبلغ معين من النقود، وهذا الشرط يتفق مع طبيعة الدور الذي تؤديه الكمبيالة باعتبارها أداة وفاء، وأداة ائتمان، وهو الأمر الذي يستلزم أن يكون موضوع الحق الثابت بها مبلغاً معيناً من النقود، وبناء على هذا الشرط:

فإن الصك الذي يكون محل الالتزام فيه بضاعة أو أية أعيان أخرى أو التزام بأداء عمل أو بالامتناع عن عمل، لا يطلق عليه كمبيالة.

ويلزم أن يكون المبلغ المدوّن بالكمبيالة معينا ومحددا على وجه الدقة بالأرقام وبالحروف بحيث لا يتوقف في تحديده على عوامل أخرى خارجية عن صك الكمبيالة، فلا تصح الكمبيالة إذا تضمنت عبارات مثل: "ادفعوا لأمر عبد العزيز العبود ما يساوي قيمة البضاعة المسلمة لكم". إلى غير ذلك من العبارات التي توحى بعدم معرفة مبلغ الكمبيالة على وجه الدقة أو التي تحتاج في معرفة مبلغ الكمبيالة إلى أوراق وإثباتات خارجية عن صك الكمبيالة، حيث تفقد الكمبيالة عند احتياجها إلى أدلة إثبات خارجة عنها خاصة الكفاية الذاتية لها، أي كفايتها ذاتيا بمجرد الاطلاع عليها في تحديد أشخاصها ومضمونها ومبلغها وكافة ما يلزم لاعتبارها ورقة تجارية.

فضلا عن أن مبلغ الكمبيالة إن كان غير معين على وجه الدقة، فإن الكمبيالة تفقد وظيفتها كأداة وفاء بديلة عن النقود.

وقد جرى العرف التجاري على كتابة مبلغ الكمبيالة مرتين، مرة بالأرقام ومرة بالحروف، فإن اختلفا، فإن العبرة تكون للمبلغ المدوّن بالحروف لأن احتمال الخطأ أو التلاعب فيه ضعيف ومن السهل اكتشافه.

على أنه يشترط في مبلغ الكمبيالة أن يكون واجب الدفع دفعة واحدة، بحيث تبطل الكمبيالة إذا تضمنت شرطا بدفع مبلغها على أقساط متتالية مختلفة في تواريخ استحقاقها، وبحيث تبطل الكمبيالة إذا تضمنت الالتزام بدفع مبالغ متعددة، حتى ولو كان كل مبلغ منها معين المقدار، وبحيث تبطل الكمبيالة إذا كان الوفاء بمبلغها معلقا على شرط.

وقد سكت النظام عن بيان العملة التي يجب دفع مبلغ الكمبيالة بها وما إذا كان من الواجب دفعه بالريال السعودي أو بإحدى العملات الأجنبية



الأخرى، وهذا السكوت يعني أن النظام يحيل في ذلك إلى أنظمة النقد في المملكة القائمة على حرية التعامل بما يتفق عليه الأطراف من عملات. \* اشتراط الفوائد:

تتنوع الفوائد التي جرى العرف على اشتراطها علاوة على مبلغ الكمبيالة إلى:

أ - فوائد تستحق على مبلغ الكمبيالة عن الفترة ما بين تاريخ السحب وتاريخ الاستحقاق.

ب - فوائد تستحق في حالة عدم دفع مبلغ الكمبيالة وتسرى من تاريخ بروتستو عدم الدفع إلى حين الوفاء الحقيقي. وأحيانا أخرى لا يضيف الأطراف أية فوائد إلى مبلغ الكمبيالة اكتفاء بشرط إضافتها إلى أصل المبلغ عند السداد.

وبدون الدخول في الجدل الدائر في فقه النظام التجاري حول صحة مثل هذا الشرط ومدى تأثيره على إعاقه تداول الكمبيالة بالتظهير، لما يترتب عليه من جعل تحديد مبلغ الكمبيالة متوقفا على حساب هذه الفوائد، فإن نظام الأوراق التجارية السعودي في مادته السادسة قد حسم هذا الجدل وهذا الخلاف بالنص على أن: "اشتراط فائدة في الكمبيالة يعتبر كأن لم يكن" والمعنى هو: إلغاء الشرط، مع بقاء الكمبيالة صحيحة.

#### سادسا: ميعاد الاستحقاق:

وهو الميعاد المحدد لدفع قيمة الكمبيالة، وهو في نظام الأوراق التجارية السعودي من البيانات غير الإلزامية، التي لا يؤدي تخلفها إلى بطلان الكمبيالة، حيث تعتبر عند عدم تحديده مستحقة الوفاء بمجرد الاطلاع، وتبدو أهمية تحديد ميعاد الاستحقاق في صك الكمبيالة من عدة وجوه منها:

- أ - تحديد ميعاد الاستحقاق في صك المستفيد أو حامل الورقة لحقه.  
ب - تحديد ميعاد بروتستو عدم الدفع وإقامة الدعوى على صك الكميالة.

ويجب أن تتضمن الكميالة ميعادا واحدا للاستحقاق، فإن تضمنت أكثر من ميعاد استحقاق فقدت قيمتها كورقة تجارية وتحولت إلى صك دين مدني، وهناك أربعة أساليب لتحديد ميعاد الاستحقاق هي:

1. أن يكون ميعاد الاستحقاق بمجرد الاطلاع.
2. أن يحدد بعد مدة معينة من الاطلاع.
3. أن يحدد بعد مدة معينة من تاريخ إنشائها (ثلاثة شهور مثلا).
4. أن يحدد في يوم محدد أو يمكن تحديده كيوم عيد الأضحى أو ثاني أيام شهر رمضان (المادة 38 من نظام الأوراق التجارية السعودي).

ويجب على المستفيد أو حامل الكميالة أن يتقدم إلى المسحوب عليه في نفس يوم الاستحقاق لتحصيل قيمة الكميالة، وفي المقابل فإنه يتعين على المسحوب عليه القابل للكميالة أن يبادر بالدفع في هذا الميعاد حيث لا محل في الكميالة لنظرة الميسرة.

ويجب أن يوضح ميعاد الاستحقاق توضيحا تاما لا يثير أي لبس في تحديده ويستوي فيه أن يكون بالتاريخ الهجري أو الميلادي، أو أي تقويم مألوف فإن كان غير محدد على وجه الدقة أو يصعب على المتعاملين بالكميالة تحديده كأن يكون مثلا (تاريخ ميلاد الساحب أو تاريخ وفاة المستفيد) أو كان معلقا على شرط وصول البضاعة المشحونة التي سحبت الكميالة بمناسبة، فإنه يكون في حكم المنعدم وتبطل معه الكميالة مادام قد ذكر بطريقة معيبة.

### سابعاً: مكان الوفاء:

وفقاً لنص الفقرة (هـ) من المادة ( 1 ) من نظام الأوراق التجارية السعودي يجب أن تشتمل الكمبيالة على بيان مكان الوفاء، إلا أن الفقرة (ب) من المادة ( 2 ) من النظام قد نصت على أنه: إذا خلت الكمبيالة من بيان مكان الوفاء، اعتبر المكان المبين بجانب اسم المسحوب عليه مكان وفائها. والمعنى في ذلك: أن خلو الكمبيالة من بيان مكان الوفاء لا يؤدي إلى بطلانها كورقة تجارية، طالما كان موطن المسحوب عليه مذكوراً في الكمبيالة باعتباره موطن المدين وقت الوفاء.

وقد يعين المسحوب عليه، لحظة قبوله للكمبيالة مكاناً آخر للوفاء مثل أحد البنوك التي يتعامل معها، وفي هذه الحالة يكون هذا المكان الجديد هو مكان الوفاء الذي يجب على حامل الكمبيالة أن يتوجه إليه في ميعاد الاستحقاق لاقتضاء الحق الثابت فيها.

فإن خلت الكمبيالة من تعيين مكان الوفاء على أي صورة من هذه الصور الثلاث، كانت مستحقة الوفاء في موطن المدين، فإن تعيين للوفاء عدة أماكن متفرقة ومتباعدة يصعب الوصول إليها في يوم الاستحقاق كانت باطلة.

### ● ثانياً: الشروط الموضوعية للكمبيالة:

لما كان كل توقيع على الكمبيالة منشئاً للالتزام صاحبه بالوفاء بقيمتها في موعد استحقاقها لحاملها الأخير، سواء كان الموقع على الكمبيالة هو: الساحب أو هو المسحوب عليه عند قبوله للوفاء بها، أو الضامن، أو المستفيد باعتباره مظهرها لها عند تظهيرها، لذلك فإنه يلزم لصحة التزام كل موقع توفر الشروط التالية:

### (1) الرضا الصحيح الذي لا يعتوره عيب من عيوب الإرادة وهي:

الغلط والتدليس والإكراه. على أن صاحب الرضا المعيب لا يستطيع أن يتمسك ببطان التزامه أمام المستفيد (حامل الورقة) حسن النية، إذا انتقلت الكمبيالة بالتظهير إليه وكان هذا المستفيد يجهل سبب بطلان التزام الموقع على الكمبيالة الذي شاب رضاه عيب من عيوب الإرادة، ويرجع ذلك إلى ما سبق أن أشرنا إليه من مبدأ تظهير الدفع الناتج عن تظهير الورقة.

### (2) أهلية الالتزام: ويعني هذا الشرط أن يكون الموقع على الكمبيالة

أهلاً لمباشرة التصرفات النظامية، وذلك متى بلغ من السن ثماني عشرة سنة ولم يعتوره عارض من عوارض الأهلية وهي: الجنون، والعتة، والسفه، والغفلة. وتطبيقاً للمادة السابعة من نظام الأوراق التجارية السعودي، فإن أهلية الملتزم بالكمبيالة إن كان أجنبياً مقيماً في المملكة تتحدد وفقاً لنظام موطنه الأصلي، ويعتبر السعودي أهلاً للالتزام بالكمبيالة إذا بلغ من العمر ثمانية عشر سنة، واستثناء من نقص أهلية الملتزم بالكمبيالة لعدم بلوغه السن النظامية وفقاً لنظام موطنه فإن الفقرة الثانية من المادة السابعة من النظام تنص على أنه: إذا كان الشخص ناقص الأهلية وفقاً لنظامه الوطني، فإن التزامه يظل صحيحاً إذا وضع توقيعه في إقليم دولة يعتبره نظامها كامل الأهلية.

### \* أهلية القاصر غير التاجر وعدم الأهلية:

تنص المادة ( 8 ) من نظام الأوراق التجارية السعودي على أن:

"التزامات القصر الذين ليسوا تجاراً، والتزامات عديمي الأهلية الناشئة عن توقيعاتهم على الكمبيالة، تكون باطلة بالنسبة إليهم فقط، ويجوز لهم التمسك بهذا البطلان في مواجهة كل حامل للكمبيالة ولو كان حسن النية" والمعنى في هذا النص أن النظام قد وضع حكماً خاصاً لغير المأذون له في التجارة، وكذا

عدم الأهلية هو: قابلية تصرفاته الناشئة عن التوقيع على الكمبيالة للإبطال بالنسبة له فقط، وبناء عليه:

فإن القاصر وعدم الأهلية غير المأذون له بالتجارة إن سحب كمبيالة أو وقع عليها بالقبول أو بالضمان، فإن له حق التمسك ببطان التزامه في مواجهة كل حامل للكمبيالة، ولو كان حسن النية.

ويلاحظ هنا أن النظام قد ساوى بين القاصر غير المأذون له بالتجارة وبين عدم الأهلية في قابلية توقيع كل منهما على الكمبيالة للإبطال، مع أن الأصل أن تصرفات عدم الأهلية (المجنون) تعتبر باطلة بطلاناً مطلقاً، وهو حكم خاص على خلاف القواعد العامة، يقصد به أن يكون توقيع عدم الأهلية للكمبيالة قابلاً للبطالان لصالحه وحده فقط، دون غيره من ذوي المصلحة (من جميع أطراف الكمبيالة الآخرين) ويتضح هذا من عبارة النص (تكون باطلة بالنسبة إليهم فقط).

وإعمالاً لمبدأ استقلال التوقيعات السابق بيانه، فإن بطلان توقيع القاصر وعدم الأهلية، لا يمتد إلى باقي التوقيعات الثابتة على الكمبيالة، بل يقتصر أثره في حالة الحكم به على توقيع القاصر وعدم الأهلية دون باقي التوقيعات.

ولا فرق في حدوث هذا الأثر بين أن يكون حامل الكمبيالة حسن النية يجهل عند تلقيه إياها أنها تحمل توقيع هذا القاصر أو عدم الأهلية، أو يكون سيء النية يعلم بذلك، وذلك استثناء من مبدأ (تطهير الدفع) السابق بيانه، حماية لمصلحة القاصر وعدم الأهلية.

### (3) مشروعية السبب: الشرط الثالث من الشروط الموضوعية للكمبيالة

هو مشروعية سبب الالتزام الثابت بالكمبيالة، وهو المعبر عنه أحياناً بشرط

وصول القيمة، والذي يعبر الساحب عن وجوده بذكر عبارة (والقيمة وصلتنا) في صلب صك الكمبيالة ذاته.

ويستوي في هذه القيمة أن تكون بضاعة، أو مبلغا من النقود، أو التزام بأداء عمل، أو تبرعا من الساحب للمستفيد. وعليه:

فإن التزام الساحب إذا تجرد عن السبب، كان له أن يتمسك ببطلان التزامه في مواجهة الدائن المباشر له أو حامل الكمبيالة سيء النية لعدم وجود السبب، ولكنه لا يستطيع التمسك بهذا البطلان في مواجهة حامل الكمبيالة حسن النية تطبيقا لمبدأ تطهير الدفع الناتج عن تطهير الكمبيالة. ولا يكفي أن يكون سبب التزام الساحب موجوداً بل يجب أن يكون مشروعاً أي غير مخالف للنظام العام أو الآداب، حيث تبطل الكمبيالة إذا كان سبب الالتزام الثابت بها دين قمار، أو دين صفقة مخدرات أو دين ناشئ عن علاقة غير مشروعة.

والقاعدة العامة أن يكون السبب الموضح بالكمبيالة مشروعاً إلى أن يثبت العكس، وعلى من يدعي عدم مشروعية السبب إثبات دعواه بكافة طرق الإثبات.

#### ● تداول الكمبيالة بالتطهير: <sup>(1)</sup>

\* تداول الكمبيالة يعني: انتقالها من يد إلى يد، والتعامل بها باعتبارها أداة وفاء. ولتداول الكمبيالة طريقتان هما:

---

(1) راجع: أ.د./ مصطفى كمال طه — القانون التجاري (الأوراق التجارية والإفلاس) الدار الجامعية 1986 ص 62 وما بعدها بتصرف.

(أ) انتقال ملكيتها بمجرد تسليمها إن كانت محررة لحاملها، أي بدون أن تحمل توقيعات أو تضاف إليها ضمانات جديدة عند الانتقال.

(ب) انتقال ملكيتها بطريق التحويل أي التظهير، إن كانت محررة لأمر أو لإذن المستفيد، وعندئذ فلا بد وأن يتم (التوقيع عليها) من المحيل أي المظهر لها، هذا التوقيع الذي يعزز من ضمانات الوفاء بها على نحو ما سنرى.

\* تظهير الكمبيالة إذن يعني: الكتابة على ظهرها، أو على ورقة أخرى مرتبطة بها ما يفيد انتقال ملكية الحق الثابت فيها من المستفيد (المظهر أو المحيل) إلى المظهر إليه (المحال إليه أو المستفيد الجديد) وفقا لبيانات يحددها النظام.

#### \* صحة تكرار التظهير:

كما أن المستفيد الأول من مبلغ الكمبيالة يستطيع بصفته المالك للحق الثابت فيها تظهيرها إلى مستفيد آخر، فإن هذا الأخير بدوره يستطيع تظهيرها فيصبح مظهرها، ومن يتلقى عنه الحق يكون مظهرها إليه، وهكذا يمكن تكرار عمليات التظهير مئات المرات إلى أن يحل ميعاد الاستحقاق، فيصبح المظهر إليه الأخير (حامل الورقة) المستفيد الأخير المكلف بالتوجه إلى المسحوب عليه للمطالبة بقيمة الكمبيالة.

وكلما زاد تظهير الكمبيالة، تعزز الضمان المقرر لها، فإن كل مظهر لها يضمن للمستفيد الأخير الوفاء بقيمتها متى امتنع أو عجز المسحوب عليه عن الوفاء، كما أن تظهير الكمبيالة يطهرها من العيوب التي تتعلق بالحق الثابت بها، حيث يتلقاه المظهر إليه خاليا من العيوب التي تشوبه.

#### \* أنواع التظهير:

يتنوع التظهير وفقا للغرض منه إلى ثلاثة أنواع هي:

(1) التظهير الناقل للملكية الحق الثابت بالكمبيالة: وهو الذي يكون غرض المظهر منه نقل ملكية الحق الثابت بالكمبيالة إلى المظهر إليه (أو الحامل) وهو ما يعرف بالتظهير التام وبالتظهير الناقل للملكية، ويكون في حالات متعددة منها: خصم (حسم) المستفيد أو الحامل للكمبيالة، لدى أحد المصارف التجارية، أي الحصول على قيمتها قبل موعد استحقاقها من البنك في نظير عمولة يحصل عليها البنك تسمى سعر الخصم، ومنها أيضا: وفاء المستفيد عن طريق الكمبيالة باعتبارها أداة وفاء، بدين عليه أو بثمن صفقة يعقدها مع المظهر إليه.

(2) التظهير التوكيلي أو التظهير للقبض: وهو الذي يكون الغرض منه مجرد توكيل الغير في تحصيل مبلغ الكمبيالة من المسحوب عليه عند حلول موعد استحقاقها وليس نقل ملكية الحق الثابت فيها إلى هذا الغير، ويعرف هذا النوع من التظهير بالتظهير التوكيلي أو التظهير للقبض.

(3) التظهير التأميني أو التظهير للرهن والضمان: وهو الذي يكون الغرض منه وضع الكمبيالة كضمان أو رهن حيازي توثيقا لدين على المظهر (ساحب الكمبيالة) قبل المظهر إليه، وينتفي في هذا النوع من التظهير قصد نقل ملكية الحق الثابت في الكمبيالة إلى المظهر إليه أو توكيله في قبضه.

#### \* شروط وآثار التظهير التام أو الناقل للملكية:

يشترط لصحة هذا النوع من التظهير نوعان من الشروط هما: شروط موضوعية، وشروط شكلية. أما الشروط الموضوعية فهي في إيجاز شديد:

1- أن يكون المظهر هو المالك الحقيقي للكمبيالة: وذلك حتى تكون له صفة في تظهيرها باعتباره مالكا للحق الثابت فيها، ويستوي فيه أن يكون هو المستفيد الأول المدون اسمه على وجه الصك، أو يكون مجرد مظهرها إليه



سابق، ولا يطلب من المظهر إليه الجديد سوى التحقق من اتصال سلسلة التظاهرات السابقة ومطابقتها مع أسماء حملة الكمبيالة السابقين حتى وصولها إلى المظهر الأخير، دون أن يطالب بالتحقق من صحة التوقيعات الواردة على الكمبيالة ومتى كان حائز (حامل) الورقة الأخير هو المستفيد الشرعي من الحق الثابت فيها كانت له صفة تظهيرها تظهيراً ناقلاً للملكية، وإلا وقع التظهير باطلاً.

**2- الرضا:** وهو شرط موضوعي يستلزم أن يقع رضا المظهر سليماً لا يعتوره أي عيب من عيوب الإرادة (الرضا) وهي: الغلط والتدليس والإكراه، وإلا كان التظهير باطلاً في مواجهة المظهر إليه في نفس العلاقة (العملية) التي تم بسببها التظهير وذلك دون إمكانية الاحتجاج بهذا الدفع في مواجهة الحامل حسن النية إذا تم تظهير الكمبيالة ثانية في علاقة لاحقة، وفي هذا الشأن: فإن انعدام رضا المظهر نتيجة لعيب من عيوب الرضا، يختلف عن انعدام رضاه إذا تم تزوير توقيعه، حيث يمكن الاحتجاج بانعدام الرضا للتزوير في مواجهة الكافة بمن فيهم حامل الكمبيالة حسن النية.

**3- مشروعية سبب التظهير:** يجب أن يستند التظهير على سبب حقيقي ومشروع، أي أن يتم بصدد علاقة نظامية مشروعة، فإن انعدم السبب أو كان السبب غير مشروع كأن يتم التظهير لتسوية دين رشوة أو دين قمار أو دين علاقة غير مشروعة كان التظهير باطلاً في مواجهة المظهر إليه، دون حامل الورقة حسن النية.

**4- الشرط الرابع:** يجب أن يرد التظهير على كل مبلغ الكمبيالة: من حيث إن الطرق التجارية لتداول الكمبيالة طريقتان هما: التسليم والتظهير ومن حيث إن التظهير يقتضي هو الآخر تسليم الكمبيالة من المظهر إلى المظهر

إليه، أي نقل ملكية الحق الثابت فيها إلى المظهر إليه في التظهير الناقل للملكية أو توكيله في اقتضائه إن كان التظهير توكيليا أو حيازته إياها إن كان تأمينيا، وكل ذلك يقتضي تسليمها إليه، لذلك: وجب أن يرد التظهير على كل مبلغ الكمبيالة لا على جزء منه فقط، حيث يتعارض التظهير الجزئي مع وجوب تسليمها إلى المظهر إليه.

#### 5- الشرط الخامس: يجب أن يكون التظهير باتا غير معلق على شرط:

وهو شرط يقتضيه العمل بمبدأ (الكفاية الذاتية للورقة التجارية) أي عدم ربطها باتفاقات أو أوراق خارجة عنها، باعتبارها أداة وفاء أو ائتمان قابلة للتداول، ومن ثم تبطل الكمبيالة إذا تم تعليق تظهيرها على شرط أيا كان، لما في هذا الشرط من إعاقه لتداولها.

#### 6- أهلية المظهر: وهو شرط يقتضيه كون التظهير تصرفا نظاميا ومن

ثم فإن التظهير يعد باطلا إذا وقع من شخص عديم الأهلية أو ناقص الأهلية، غير أن بطلان التظهير لانعدام أو لنقص أهلية المظهر، لا ينسحب على التوقيعات السابقة أو اللاحقة على الكمبيالة متى كانت صحيحة في ذاتها إعمالا لمبدأ استقلال التوقيعات.

#### الشروط الشكلية للتظهير التام أو الناقل للملكية:

##### 1- كتابة التظهير على ذات الصك أو على ورقة مرفقة ومرتبطة

بالصك عند تعدد التظهيرات وانعدام وجود متسع على وجه أو على ظهر الكمبيالة للتظهير الجديد، ويفضل كتابة التظهير على ظهر الصك تفاديا للخلط بينه وبين الضمان الاحتياطي الذي يتم على وجه الكمبيالة<sup>(1)</sup>.

---

(1) أ.د/ مصطفى كمال طه - ص 63 مرجع سابق.

2- يجب أن يحتوي التظهير على البيانات التالية:

أ - تاريخ التظهير.

ب - وصول القيمة (وهي عبارة تفيد أن المظهر قد تلقى من المظهر إليه قيمة الكمبيالة، التي من أجلها تم نقل الحق الثابت فيها إلى المظهر إليه) ويعد هذا البيان في حقيقته (سبب التزام المظهر) ولا يهم نوع القيمة بضاعة أو نقود.

ج - اسم المظهر إليه أي المستفيد من التظهير.

د - شرط الإذن أو الأمر، وحكمة هذا البيان: أن يتمكن المظهر إليه من إعادة تظهير الكمبيالة لمن يشاء.

هـ- توقيع المظهر كتابة أو بالختم أو ببصمة الإبهام.

**\*\* التظهير على بياض <sup>(1)</sup>: هو الذي يقتصر فيه المظهر على كتابة**

اسم المظهر إليه، وتوقيع المظهر، أو تقتصر البيانات فيه على توقيع المظهر فقط وقد نصت الفقرة الثانية من المادة 14 من نظام الأوراق التجارية السعودي على أنه: "يجوز ألا يكتب في التظهير اسم المظهر إليه، كما لا يجوز أن يقتصر التظهير على توقيع المظهر (التظهير على بياض) وإذا كان التظهير على بياض جاز للحامل أن يملأ البياض بكتابة اسمه أو اسم شخص آخر، أو أن يظهر الكمبيالة من جديد على بياض أو إلى أي شخص آخر، أو أن يسلم الكمبيالة إلى شخص آخر دون أن يملأ البياض ودون أن يظهرها".

والواضح من هذا النص أن النظام السعودي يوجب في التظهير على بياض كتابة كل البيانات السابق ذكرها، ويجعل كتابة اسم المظهر إليه فقط

---

(1) أ.د/ محسن شفيق - الأوراق التجارية ص 277 وما بعدها بتصرف.

جوازياً، يمكن إغفاله، أما اقتصار التظهير على بياض على بيان واحد فقط هو توقيع المظهر، فإن النظام السعودي لا يقره، ربما لأنه يخشى من اختلاطه مع الضمان الاحتياطي للكمبيالة، وهو ضمان يتم لكفالة الالتزام الثابت في الكمبيالة لصالح الساحب أو المسحوب عليه ويتحقق بمجرد توقيع من قدم هذا الضمان (الضامن)، وربما يكون ذلك لأسباب أخرى منها: مخاطر انتقال ملكية الكمبيالة إلى غير مستحقها في حالة سرقتها أو ضياعها، ومخاطر الجهالة في معرفة أهلية المظهر أو وقوع التظهير في فترة الريبة في حالة انعدام تاريخ التظهير، إلى غير ذلك من الأسباب.

#### \* آثار التظهير التام<sup>(1)</sup>:

إذا استكمل التظهير جميع شروطه الشكلية والموضوعية وجميع بياناته السالف ذكرها، فإنه يرتب ثلاثة آثار رئيسة هي:

(1) نقل ملكية الحقوق الثابتة بالكمبيالة إلى المظهر إليه، وإلى هذا الأثر أشارت المادة (17) من نظام الأوراق التجارية السعودي بقولها: "ينقل التظهير جميع الحقوق الناشئة عن الكمبيالة".

ولا تقتصر هذه الحقوق على حق المظهر إليه في تقاضي مبلغ الكمبيالة عند حلول موعد استحقاقها بل تشمل كافة الحقوق التي يخولها قانون الصرف لحامل الكمبيالة وكافة الحقوق التبعية لهذه الحقوق الأصلية مثل:

---

(1) أ.د/ سميحة القليوبي - الموجز في القانون التجاري - مكتبة القاهرة الحديثة 1970 ص316 فقرة 289 ما بعدها.

- الحق في تقديم الورقة إلى المسحوب عليه للقبول، والدفع.
- الحق في مقابل الوفاء.
- الحق في إعادة تظهير الكمبيالة للغير.
- الحق في الرجوع على الضامن.
- الحق في التمتع بالضمانات العينية للكمبيالة (الرهون والامتياز) والضمانات الشخصية؛ كالكفالة التي تحظى بها الكمبيالة كلما وجدت، وفي ذلك تنص المادة (19) من نظام الأوراق التجارية السعودي على أنه: "إذا اشتمل التظهير على عبارة (القيمة للضمان) أو (القيمة رهن) أو أية عبارة مماثلة تفيد الرهن جاز لحامل الكمبيالة أن يباشر جميع الحقوق الناشئة عنها، فإن ظهرها اعتبر التظهير حاصلًا على سبيل التوكيل".

## (2) الأثر الثاني من الآثار المترتبة على التظهير الناقل لملكية الكمبيالة

هو: التزام المظهر بضمان الكمبيالة، وإلى هذا الأثر تشير الفقرة الأولى من المادة (15) من النظام بقولها: "يضمن المظهر قبول الكمبيالة ووفاءها ما لم يشترط غير ذلك". والمعنى في هذا النص هو:

أن المظهر بسبب تظهيره للكمبيالة تظهيرًا ناقلًا لملكيتها يلتزم وعلى وجه الضمان بضمان قبولها من المسحوب عليه، والوفاء بقيمتها، أي أنه ينضم بتظهيرها إلى قائمة الضامين لها، فإذا ما اضطر إلى دفع مبلغها للحامل في ميعاد الاستحقاق كان من حقه الرجوع على المظهرين السابقين عليه وعلى المسحوب عليه.

وبالنظر إلى أهمية هذا الأثر بالنسبة للمظهر، فإن له أن يشترط عند تظهيره للكمبيالة عدم الضمان، فإذا وافق المظهر إليه على هذا الشرط فإن

المظهر لا يضمن قبول المسحوب عليه للكمبيالة أو الوفاء بمبلغها عند حلول موعد استحقاقها سواء في مواجهة المظهر إليه أو في مواجهة كل من تؤول إليه الكمبيالة بتظهير لاحق.

غير أن هذا الشرط شرط محدود الأثر لا يفيد منه إلا المظهر الذي اشترطه، وبالتالي لا يستطيع أي مظهر آخر سواء كان سابقا أو لاحقا عليه التمسك بهذا الشرط وذلك إعمالا لمبدأ استقلال التوقيعات.

### (3) الأثر الثالث للتظهير الناقل للملكية: تطهير الدفع: وهو شرط

يراد به: تطهير الكمبيالة من كافة العيوب التي تعلق بها سواء عند إنشائها أو عند تداولها بالتظهير وعلى وجه الخصوص العيوب التي لا يفترض أن يعلم بها حامل الكمبيالة الحسن النية، وذلك ضمنا لعدم تعرضه لمفاجآت غير متوقعة عند تقدمه إلى المسحوب عليه لاقتضاء مبلغ الكمبيالة. وعليه:

فإن كل موقع على الكمبيالة يغدو مسئولا عن دفع قيمتها إلى حاملها الأخير ولا يجوز له الامتناع عن الدفع اتكالا على أسباب أو دفع كانت بمكنته في علاقته مع دائنه السابق، سواء كانت هذه الأسباب أو الدفع متعلقة بعيب الرضا أو بطلان العلاقة أو انفساخها أو بغير ذلك من الأسباب.

### \* الدفع التي لا تسري عليها قاعدة (مبدأ) تطهير الدفع:

هناك أربعة اعتبارات نظامية تنطوي على مصالح تعلو على مصلحة حامل الكمبيالة حسن النية، ويعطل أحدها تطبيق قاعدة تطهير الدفع وهي:

1. العيب الناتج عن نقص أحد البيانات الإلزامية التي يفرضها النظام والذي من المفترض أن يكتشفه حامل الورقة بمجرد اطلاعه عليها وإلا اعتبر مهملا غير جدير بحماية النظام ومن قبيل ذلك: عدم

وجود تاريخ السحب، أو اسم المسحوب عليه أو شرط الأمر (الإذن) أو توقيع الساحب.

2. إذا تضمن صك الكمبيالة شرطاً اختيارياً، فإنه يسري في مواجهة أي حامل للكمبيالة ولو كان حسن النية مثل شرط عدم الضمان.
3. إذا كان الموقع على الكمبيالة عدسماً الأهلية، أو امرأة (بنت قاصر) غير مأذون لها بالتجارة، فإن لكليهما التمسك ببطان توقيعهما في مواجهة الحامل حسن النية، ودفعهما هذا لا يتطهر بتطهير الكمبيالة.
4. تزوير التوقيع: فلكل من زور توقيعاً أن يمتنع عن الوفاء بالكمبيالة في مواجهة حاملها ولو كان حسن النية ولا مجال للعمل بقاعدة تطهير الدفع بالنسبة لتزوير التوقيع.

#### \* الدفع التي يطهرها التطهير التام للكمبيالة لصالح الحامل حسن النية:

تجد قاعدة تطهير الدفع نطاق تطبيقها الحقيقي بالنسبة لأربع دفع هي:

- 1- الدفع الناتجة عن عيوب الرضا (الغش، الإكراه، التدليس، الاستغلال) فهذا الدفع وإن كان بمقدور المدين أن يتمسك به في مواجهة دائئه المباشر في الكمبيالة، إلا أنه لا يستطيع عند تطهيرها التمسك به في مواجهة الحامل حسن النية.

- 2- الدفع الناتجة عن انعدام سبب الالتزام أو عدم مشروعيته.

- 3- الدفع الناتجة عن بطلان أو فسخ علاقة الأساس: علاقة الأساس

هي: العلاقة القانونية التي تنشأ بين الساحب والمستفيد أو بين المظهر والمظهر إليه والتي تنشأ أو تظهر الكمبيالة لتسويتها، فإذا بطلت هذه العلاقة أو تم فسخها للانقضاء أو لعدم التنفيذ، فإن ذلك يمكن أن يكون دفعا يدفع به بين طرفي العلاقة، إلا أنه لا يمكن الدفع بها في مواجهة الحامل البعيد حسن النية.

4- الدفع الناتجة عن انقضاء الالتزام الصرفي: فإذا قام المدين في الكمبيالة (الساحب) بالوفاء بمبلغ الكمبيالة إلى دائئه المباشر (المستفيد) وكان هذا الأخير قد ظهرها إلى مستفيد آخر حسن النية، كان للأخير الرجوع على المدين الذي سبق له الوفاء بالمبلغ، دون أن يكون في استطاعة هذا المدين التمسك في مواجهته بسبق الوفاء.

ونكتفي بهذا القدر من الحديث عن التظهير التام أو الناقل للملكية وننتقل الآن إلى الحديث الموجز عن التظهير التوكيلي.

#### **\*\*ثانيا: التظهير التوكيلي:**

قدما أن التظهير التوكيلي عبارة عن: توكيل صادر على ظهر الكمبيالة من المظهر إلى المظهر إليه في قبض قيمة الكمبيالة في تاريخ استحقاقها، وإلى هذا النوع من التظهير تشير المادة ( 18) من نظام الأوراق التجارية السعودي بقولها: "إذا اشتمل التظهير على عبارة (القيمة للتحويل) أو عبارة (القيمة للقبض) أو (بالتوكيل) أو أية عبارة مماثلة تفيد التوكيل، فللحامل مباشرة جميع الحقوق الناشئة عن الكمبيالة، وإنما لا يجوز له تظهيرها إلا على سبيل التوكيل" والمعنى في هذا النص هو:

(1) أن المنظم السعودي قد اشترط في صحة التظهير التوكيلي شرطا شكليا هو: أن يتضمن التظهير نصا صريحا يفيد توكيل المظهر إليه في قبض قيمة الكمبيالة مثل: (القيمة للتحويل) أو (القيمة للقبض) أو (التظهير بالتوكيل) وذلك بدلا من عبارة (القيمة وصلتنا نقدا أو بضاعة) التي لا تكتب إلا في التظهير التام الناقل للملكية.



(2) أن المنظم السعودي في ترتيبه للعلاقة بين المظهر والمظهر إليه في التظهير التوكيلي قد جعل الأخير وكيلا يملك الحق في مباشرة جميع الحقوق الناشئة عن الكمبيالة وألزمه بما يلي:

أ - التوجه في ميعاد الاستحقاق إلى المسحوب عليه لقبض قيمة الكمبيالة، وتسليمها إلى موكله (المظهر).

ب - الالتزام في حالة امتناع المسحوب عليه عن الوفاء في ميعاد الاستحقاق بتحرير بروتستو عدم الدفع، وإعلان الموقعين على الكمبيالة، ورفع دعوى الرجوع في المواعيد النظامية المنصوص عليها، وإلا كان مسئولا في مواجهة الموكل (المظهر) عن نتيجة إهماله في مباشرة هذه الإجراءات وفقا للقواعد العامة في الوكالة.

ت - الامتناع عن إعادة تظهير الكمبيالة إلى الغير تظهيراً تاماً أو ناقلاً للملكية فهو لا يجوز له تظهيرها إلا على سبيل التوكيل (أي تظهيراً توكيلياً).

\* علاقة المظهر إليه (الوكيل) بالغير: لما كان المظهر إليه في التظهير التوكيلي يتعامل مع الغير بوصفه وكيلا عن المظهر فإنه وبناء على نص الفقرة الثانية من المادة (18) من نظام الأوراق التجارية السعودي، لا يجوز للملتزمين الاحتجاج في مواجهته إلا بالدفع التي يجوز لهم الاحتجاج بها على المظهر (الموكل) والمعنى:

أنه يجوز للغير (كل ملتزم بالدفع في الكمبيالة) أن يدفع في مواجهته بكافة الدفع التي يملكها المدين بالكمبيالة في مواجهة الموكل (المظهر) وذلك لأن التظهير التوكيلي بخلاف التظهير التام لا يترتب عليه تظهير الدفع، وبناء عليه:

فإنه إذا كان المدين يملك دفوعاً في مواجهة المظهر، كالدفع ببطان الالتزام لعدم مشروعية السبب أو لعدم وجود سبب الالتزام نهائياً، فإنه (أي المدين) يستطيع التمسك بهذا الدفع في مواجهة المظهر إليه في التظهير التوكيلي، دون أن يكون للمظهر إليه التمسك بقاعدة تطهير الدفوع كأثر من آثار التظهير.

وتطبيقاً لنفس المبدأ: لا يجوز للمدين بالكمبيالة، أن يتمسك في مواجهة المظهر إليه (الوكيل) بالدفوع الشخصية التي بينهما، فمثلاً: لو كان المظهر إليه مديناً لهذا الغير (المدين) فإن ليس لهذا الغير أن يطالبه بالمقاصة بين الدين الذي يحصله لمصلحة موكله والدين الذي عليه شخصياً، فالمظهر إليه يتصرف باسم موكله وليس باسمه شخصياً، وجميع أعماله تنصرف مباشرة إلى ذمة موكله وليس إلى ذمته شخصياً.

\* انقضاء الوكالة في التظهير التوكيلي: نصت الفقرة الثالثة من المادة

(18) من النظام على أن الوكالة المستفادة من التظهير التوكيلي لا تنقضي بوفاة الموكل أو بحدوث ما يخل بأهليته، وحكمة هذا الحكم أنه ربما حدثت الوفاة أو فقد الأهلية قبيل موعد الاستحقاق مباشرة أو أثناء تحرير بروتستو عدم الدفع وإعلان الموقعين ورفع الدعوى بالرجوع عليهم، ولكل هذه الإجراءات مواعيد نظامية، ولا بد وأن يكون للمظهر إليه (الوكيل) صفة نظامية عند اتخاذها، ولو انقضت وكالته لزالته صفته، فكان الأولى في نظر المنظم السعودي هو الإبقاء على وكالته قائمة دون انقضاء حتى يتم أعمال وكالته وحتى يدرأ المسؤولية التقصيرية عنه.

\*\*\* ثالثاً: التظهير التأميني:

قدمنا أن التظهير التأميني هو الذي يهدف إلى جعل الكمبيالة ضمانا أو رهنا حيازيا لدى المظهر إليه توثيقا لدين على المظهر. وقد اشترطت الفقرة الأولى من المادة ( 19 ) من نظام الأوراق التجارية السعودي لصحته شرطا شكليا هو: أن يشتمل على عبارة (القيمة للضمان) أو عبارة (القيمة رهن) وذلك بدلا من عبارة (القيمة وصلتنا نقدا أو بضاعة) التي لا تكتب كما ذكرنا من قبل إلا في التظهير التام الناقل للملكية، وبناء عليه:

فإنه يجب أن يشتمل التظهير التأميني على كافة البيانات السابق ذكرها في التظهير التام عدا شرط القيمة، الذي يلزم أن ينص بالنسبة له على أن القيمة للضمان أو للرهن.

ويعتبر التظهير التأميني نادر الوقوع في الحياة العملية، لسهولة تقديم التاجر الكمبيالة التي بيده إلى أحد البنوك لخصمها (حسمها) وقبض قيمتها قبل موعد استحقاقها والوفاء بديونه إلى دائنيه بدلا من رهن الكمبيالة.

\* آثار التظهير التأميني: يترتب على التظهير التأميني أن تنتقل حيازة صك الكمبيالة إلى الدائن المرتهن (المظهر إليه) ومن ثم فإنه يلتزم بما يلي:

- 1 - المحافظة على صك الكمبيالة من التلف أو الضياع.
- 2 - تحصيل قيمة الكمبيالة في موعد استحقاقها إذا كانت تحت يده.
- 3 - تحرير بروتستو عدم الدفع خلال مدته النظامية ورفع الدعوى على الموقعين على الكمبيالة بعد إعلانهم.
- 4 - تحمل المسؤولية الكاملة في مواجهة المظهر عن كل إهمال في حق من حقوقه.

5 - الامتناع عن تظهير الكمبيالة تظهيراً ناقلاً للملكية، فإن ظهرها اعتبر التظهير حاصلًا على سبيل التوكيل.

6 - تطبيق قاعدة تظهير الدفوع في العلاقة بين المظهر إليه تظهيراً تأمينياً والغير (المدين) وذلك في حالة إذا قصد الحامل (المظهر إليه) وقت حصوله على الكمبيالة الإضرار بالمدين، أما إذا انتفى هذا الشرط فليس للمدين بالكمبيالة أن يتمسك في مواجهة الدائن المرتهن (المظهر إليه) بالدفوع التي كان يستطيع التمسك بها في مواجهة المظهر، وذلك لأن للمظهر إليه حقاً عينياً على الكمبيالة يترتب عليه أولويته في استيفاء حقه من مبلغ الكمبيالة وفي إعطاء المدين الحق في التمسك في مواجهة المظهر إليه بالدفوع التي كان يمكنه التمسك بها في مواجهة المظهر، ما يضر بالحق العيني للمظهر إليه.

وإلى ذلك تشير الفقرة الأخيرة من المادة ( 19 ) من نظام الأوراق التجارية السعودي بقولها: "ليس للمدين بالكمبيالة الاحتجاج على الحامل بالدفوع المبنية على علاقته الشخصية بالمظهر، إلا إذا قصد الحامل وقت حصوله عليها الإضرار بالمدين".

\* حقوق والتزامات المظهر إليه (المرتهن): تختلف حقوق والتزامات المظهر إليه (المرتهن للكمبيالة) بحسب ما إذا كان تاريخ الاستحقاق سابقاً أو لاحقاً على أجل الدين الذي رهن صك الكمبيالة بسببه على النحو التالي:  
أ- إذا كان ميعاد استحقاق الكمبيالة لاحقاً لميعاد الوفاء بالدين، وقام المظهر بالوفاء بالدين، فعلى المظهر إليه رد الكمبيالة إلى المظهر لانتفاء الرهن بالوفاء وإلا كان له حق التنفيذ على مبلغ الكمبيالة التي معه استيفاء لدينه.

أما إذا كان ميعاد الاستحقاق سابقا على تاريخ الوفاء بالدين الذي رهنّت الكمبيالة بسببه فإن للدائن المرتهن تحصيل مبلغ الكمبيالة في موعد استحقاقه واستيفاء حقه ورد الباقي.

وقد كان من المفترض وفقا للخطة الواردة في برنامج الدراسة أن ندرس ضمانات الوفاء بالكمبيالة، وكذا: انقضاء الالتزام الثابت بها، وما يتفرع عن هذين الموضوعين من فروع نظامية، إلا أننا وبسبب ضيق الفصل الدراسي عن استيعاب مفردات المنهج الدراسي، فإننا وعملا بمبدأ مالا يدرك كله لا يترك كله، نحيل أبناءنا الطلاب في الوقوف على الأحكام النظامية لهذين الموضوعين على مراجع فقه النظام التجاري، وننتقل الآن إلى تناول أحكام: السند لأمر، والشيك.

## الفصل الرابع

### السند لأمر<sup>(1)</sup>

#### \* تعريف السند لأمر:

هو: صك أو محرر تدون فيه بيانات نظامية محددة، يتضمن تعهدا من محرره، بدفع مبلغ معين من النقود في تاريخ معين أو قابل للتعين لإذن أو لأمر شخص آخر يسمى المستفيد.

وإذا ذكر اسم المستفيد مقرونا بكلمة: (لإذن) أو (لأمر)، كان سندا لأمر، إما إذا لم يذكر اسم المستفيد واكتفى فيه بذكر كلمة: (لحامله) كان سندا لحامله، والفرق بين الاثنين هو: في طريقة تداوله بالتظهير، فالأول يمكن تظهيره والثاني لا يتداول إلا بالمناولة.

---

(1) راجع: أ.د/ سميحة القليوبي - الموجز في القانون التجاري 460 فقرة 437 وما بعدها.

ولم يأخذ المنظم السعودي إلا بالسند لأمر، دون السند لحامله، وعلى كل: فإن العلاقة بين طرفي السند لأمر هي علاقة ثنائية يعتبر فيها المستفيد دائئاً للمحرر بقيمة السند. ولا يعتبر السند لأمر ورقة تجارية تتمتع بحماية قانون الصرف إلا في حالتين فقط وهما:

- أ. إذا كان محرراً من تاجر، سواء تم تحريره بمناسبة عملية تجارية أو عملية مدنية.
- ب. أو إذا كان تحريره بمناسبة عملية تجارية، سواء كان محرره تاجراً أو غير تاجر ومتى نشأ السند لأمر ورقة تجارية فإنه يظل كذلك دون أثر للعمليات التي يستخدم لتسويتها بعد ذلك. ومتى نشأ مدنياً فإنه يظل محتفظاً بطبيعته المدنية حتى ولو استخدم بعد ذلك في تسوية معاملات تجارية.

\* بيانات السند لأمر: اشترطت المادة (87) من نظام الأوراق التجارية السعودي أن يشتمل السند لأمر على البيانات التالية:<sup>(1)</sup>

- أ. شرط الأمر، أو عبارة (سند لأمر) مكتوبة في متن السند بنفس اللغة التي كتب بها، وهو شرط إلزامي لا يعتبر الصك سنداً لأمر إذا خلا منه.
- ب. تعهد غير معلق على شرط، بوفاء مبلغ معين من النقود وهو بيان إلزامي.
- ج. ميعاد الاستحقاق، وهو بيان اختياري إذا خلا منه السند لأمر اعتبر واجب الوفاء بمجرد الاطلاع.

---

(1) راجع: أ.د./ مصطفى كمال طه — القانون التجاري (الأوراق التجارية والإفلاس)

الدار الجامعية 1986 الفقرات 273 وما بعدها ص 217 وما بعدها.

د. مكان الوفاء، وهو بيان اختياري إذا خلا منه الصك اعتبر مكان إنشاء السند مكانا للوفاء.

هـ. اسم من يجب الوفاء له أو لأمره، وهو بيان إلزامي لا يجوز أن يخلو منه الصك.

و. تاريخ إنشاء السند، وهو بيان إلزامي يطل السند بدون.

ز. مكان إنشاء السند، وهو بيان اختياري يمكن الاستعاضة عنه بالمكان المبين بجانب اسم المحرر (موطن المحرر).

\* الأحكام النظامية المشتركة بين السند لأمر وبين الكمبيالة:

قررت المادة (89) من نظام الأوراق التجارية السعودي مبدءا عاما في

شأن سريان أحكام الكمبيالة على السند لأمر بالقدر الذي لا يتعارض مع ماهيته ويقتضي هذا المبدأ أن يسري على تنظيم السند لأمر بعض أحكام تنظيم الكمبيالة وذلك بما لا يتعارض مع ماهية السند لأمر. حيث يسري على السند لأمر من أحكام الكمبيالة ما يلي:

1 - الشروط الموضوعية العامة لإنشاء الكمبيالة وهي:

أ- رضا محرر السند.

ب- السبب المشروع.

ج- أن يكون محله مبلغا معنيا من النقود.

د- الأهلية الكاملة للموقع عليه (المحرر).

2 - شرط الكتابة.

3 - اشتماله على البيانات الإلزامية السابق ذكرها.

4 - تسري على تداول السند لأمر ذات الأحكام الخاصة بتداول الكمبيالة بالتظهير<sup>(1)</sup>.

5 - كما تسري عليه الأحكام المتعلقة بضمان الكمبيالة بطريق التضامن أو على وجه الاحتياط، مع مراعاة أنه إذا لم يذكر في صيغة الضمان اسم المضمون، اعتبر الضمان حاصلًا لمصلحة محرر السند.

6 - كما تسري على السند لأمر الأحكام المتعلقة باستحقاق الكمبيالة ووفائها والمعارضة في الوفاء والاحتجاج، والرجوع بسبب عدم الوفاء، وعدم جواز منح مهل الوفاء، وحساب المواعيد، وأيام العمل، وكمبيالة الرجوع، والحجز التحفظي.

7 - كما تسري عليه كذلك الأحكام المتعلقة بالوفاء بالكمبيالة بالتدخل وتعدد النسخ والصور والتحريف، وآثار إهمال الحامل، وعدم سماع الدعوى.

\* الأحكام النظامية الخاصة بالكمبيالة والتي لا تسري على السند لأمر:

لا يتصور في السند لأمر وجود الضمانات المتعلقة بمقابل الوفاء، وكذلك قبول المسحوب عليه وذلك لارتباط وجود هذين الحكمين بوجود شخص ثالث في الورقة التجارية، بينما السند لأمر ثنائي الأطراف.

\*\*\* الشيك:

هو: صك مكتوب وفقا لأوضاع وبيانات نظامية محددة تتضمن: أمرا صادرا من شخص يسمى الساحب، إلى شخص آخر يسمى المسحوب عليه

---

(1) أ.د/ علي البارودي - القانون التجاري (الأوراق التجارية والإفلاس) الدار الجامعية

.1985



الذي يشترط فيه أن يكون بنكا، بأن يدفع بمجرد الاطلاع، مبلغا معينا من النقود لأمر ولاذن شخص ثالث يسمى المستفيد (أو لحامله) ويفترض في الشيك ما يلي:<sup>(1)</sup>

\* علاقة دائنية بين الساحب والمسحوب عليه، تفترض وجود رصيد أو حساب جاري للأول لدى الثاني (مقابل وفاء) يبرر للأول سحب شيكات على الثاني لصالح الغير.

\* علاقة أخرى بين الساحب والمستفيد، تمثل سبب التزام الأول تجاه الثاني يتم من أجل تسويتها سحب الشيك، وتقابل هذه العلاقة في الكمبيالة ما يطلق عليه (شرط وصول القيمة).

\*\* بيانات الشيك: نصت المادة ( 91) من نظام الأوراق التجارية السعودي على أنه يجب أن يشتمل الشيك على البيانات التالية:

- 1 - كلمة (شيك) مكتوبة في متن الصك باللغة التي كتب بها.
- 2 - أمر غير معلق على شرط بدفع مبلغ معين من النقود.
- 3 - اسم من يلزمه الوفاء (المسحوب عليه أو البنك).
- 4 - مكان الوفاء، وهذا البيان اختياري، فإن خلا منه الصك، اعتبر الشيك مستحق الوفاء في المكان المبين بجانب اسم المسحوب عليه، فإن تعددت الأماكن المبينة بجانب اسم المسحوب عليه، اعتبر الشيك مستحق الوفاء في أول مكان منها، وإذا خلا

---

(1) أ.د/ مصطفى كمال طه - القانون التجاري (الأوراق التجارية والإفلاس) الدار الجامعية 1986 فقرة 330 وما بعدها ص 250 وما بعدها.

- الشيك من هذه البيانات، أو من أي بيان آخر اعتبر مستحق الوفاء في المكان الذي يقع فيه المحل الرئيس للمسحوب عليه.
- 5 - تاريخ إنشاء الشيك.
- 6 - مكان إنشاء الشيك، وهو بيان اختياري، إذا خلا منه الصك اعتبر الشيك منشأ في المكان المبين بجانب اسم الساحب.
- 7 - توقيع الساحب.

\* الشروط الإلزامية لسحب الشيك في النظام السعودي:

اشتترطت المادتان ( 93، 94) من نظام الأوراق التجارية السعودي شرطان أساسيان لسحب الشيك هما:

(1) لزوم أن يكون المسحوب عليه بنكاً، وإلى هذا الشرط تشير المادة (93) بقولها: "لا يجوز سحب الشيكات الصادرة في المملكة والمستحقة الوفاء فيها إلا على بنك والصكوك المسحوبة في صورة شيكات على غير بنك لا تعتبر شيكات صحيحة".

(2) وجود رصيد للساحب طرف البنك، وهو ما يطلق عليه اصطلاح مقابل الوفاء<sup>(1)</sup>، بموجبه يكون للساحب الحق في سحب شيكات على البنك لصالح الغير ويستوي أن يكون سبب هذا الرصيد، وديعة أودعها الساحب لدى البنك أو يكون سببه فتح اعتماد أو حساب جاري لصالحه لدى البنك، أو أي سبب آخر يمكن معه اعتبار الساحب دائناً للبنك، وإلى هذا الشرط أشارت المادة ( 94) من نظام الأوراق التجارية السعودي بقولها: "لا يجوز

---

(1) أ.د/ ثروت علي عبد الرحيم — القانون التجاري المصري — دار النهضة العربية 1981 ص 485 وما بعدها.

إصدار الشيك ما لم يكن للساحب لدى المسحوب عليه، وقت إنشاء الشيك نقودا يستطيع التصرف فيها بموجب شيك، طبقا لاتفاق صريح أو ضمني".

على أننا ننبه إلى أن المنظم السعودي لم يرتب على عدم وجود الرصيد، (مقابل الوفاء) أو على عدم كفايته، بطلان الشيك، حيث يظل الشيك صحيحا مع توقيع الجزء الجنائي على الساحب.

وتظهر الحكمة في اشتراط الرصيد أو مقابل الوفاء وفي كفايته لدفع مبلغ الشيك في كون الرصيد يمثل دينا للساحب على المسحوب عليه، يبرر تلقي الأخير أمرا من الأول بدفع المبلغ (الذي يشكل التزاما عليه) المبين بالشيك إلى المستفيد ولما كان الشيك واجب الوفاء دائما بمجرد الاطلاع، ويحق لحامله تقديمه إلى البنك (المسحوب عليه) من لحظة تسلمه إياه، وجب أن يوجد مقابل الوفاء به لدى المسحوب عليه لحظة كتابته، حيث يمثل هذا المقابل الضمانة الرئيسة لحامله في الحصول على مبلغه.

ولما كان حامل الشيك (المستفيد) يملك من لحظة تحرير الساحب للشيك مقابل الوفاء به، لذا فإنه يثبت له الحق في تلقي هذا المقابل حتى في حالة إفلاس الساحب، كما يثبت له الحق في تلقي أي مبلغ لدى المسحوب عليه ولو لم يكن كافيا لمبلغ الشيك كاملا، وبناء عليه:

فإنه لا يحق للساحب أن يسحب هذا المقابل أو يتصرف فيه كله أو بعضه بمجرد تحرير الشيك كما لا يحق له أن يصدر أمرا لاحقا إلى البنك المسحوب عليه بعدم الوفاء للحامل، ومن ثم حرمانه من مباشرة حقه على مقابل الوفاء، وذلك في غير حالي ضياع الشيك أو سرقة.

\* تجارية الشيك: (1)

لا يعتبر الشيك ورقة تجارية إلا في حالتين فقط وهما:

1. إذا تم سحبه بمناسبة عملية تجارية.
2. إذا كان الساحب له تاجر، إلا أنه في الحالة الأخيرة قد يعتبر ورقة مدنية إذا تم إثبات أن سحبه قد تم بمناسبة عمل مدني، كما لو دفع تاجر مهر زوجته بسحب شيك لصالحها.

\* تحول الشيك المعيب إلى ورقة من طبيعة أخرى: (2)

ذكرنا أنه يشترط لإصدار (سحب) الشيك أن يكون مكتوبا في صك أو محرر متضمنا مجموعة من البيانات الإلزامية، وأن تتوفر فيه الشروط الموضوعية الواجب توفرها لصحة الالتزام عموما.

والقاعدة العامة هي أن الشيك من المحررات الحرفية التي يجب أن تتضمن عند إنشائها كافة البيانات التي تحدد وبوضوح كامل الالتزامات والحقوق التي تنشأ نتيجة لسحبه، أي أن يكون عند سحبه كافيا بذاته لإيضاح كل ما يتعلق به من حقوق و التزامات بمجرد الاطلاع عليه.

وقد تقدم لنا عرض البيانات التي يلزم أن يتضمنها الشيك، حيث يعد استيفاء هذه البيانات شرطا شكليا لصحته، وهذه البيانات هي على سبيل الحصر سبع بيانات، لا يعتبر الصك الخالي من أحدها شيكا فيما عدا بيانين اثنين فقط وهما: مكان الوفاء ومكان الإنشاء. وعليه:

---

(1) أ.د/ علي يونس — الأوراق التجارية — دار الفكر العربي 1975 ص 40 وما بعدها.

(2) أ.د/ سميحة القليوبي — الأوراق التجارية ص 282 وما بعدها بتصرف — مرجع سابق.

فإنه إذا سحب الشيك مستوفيا لكافة بياناته الإلزامية، اعتبر ورقة تجارية وتمتع بحماية قانون الصرف.

وقد تقدم كذلك أنه يجب أن يتوفر في الشيك علاوة على بياناته الإلزامية عددا من الشروط الموضوعية المتعلقة بسلامة رضا الساحب وخلوها من أي عيب من عيوب الإرادة، فضلا عن تمتعه بالأهلية الكاملة، وعليه: فإنه إذا شاب رضاه إكراه أو غلط أو تدليس، أو كان عديم الأهلية أو كان قاصرا غير مأذون له بالتجارة، كان الشيك باطلا أو قابلا للبطلان بحسب الأحوال. وبناء على ذلك، فإنه ووفقا لنص المادة ( 92 ) من نظام الأوراق التجارية السعودي، وللقواعد العامة للأحكام المشتركة بين الشيك والكمبيالة يمكن ترتيب النتائج التالية كجزاء للإخلال بالشروط الشكلية والموضوعية للشيك:

1- اعتبار الشيك باطلا باعتباره ورقة تجارية، وذلك في حالة ما إذا خلا الشيك من أحد البيانات النظامية الشكلية.

2- اعتبار الشيك باطلا كتصرف نظامي (قانوني): وذلك في حالة ما إذا خلال الشيك من أحد المقومات الجوهرية لصحة الالتزام وهي:  
(أ) توقيع الساحب: فالشيك الخالي من توقيع الساحب يعتبر باطلا كورقة تجارية، وكتصرف نظامي (قانوني) ويلحق بهذه الحالة: إصدار شيك بتوقيع مزور، ويقع على البنك عبء التحري والفحص الدقيق لمطابقة توقيع الساحب على نموذج التوقيع الثابت لديه، وإلا كان متحملا لتبعة الوفاء بالشيك الذي يحمل توقيعاً مزوراً غير مطابق.

(ب) تحديد المبلغ <sup>(1)</sup>: فإذا سحب شيك بدون تحديد لمبلغه فقد صفته كتصرف نظامي وكان باطلا بطلانا مطلقا.

(ج) اسم المستفيد: فإذا صدر شيك خالي من النص على اسم شخص معين أو من عبارة (لحامله) كان التصرف باطلا لانعدام الدائن، وقد أجازت المادة (95) من نظام الأوراق التجارية السعودي، اشتراط وفاء الشيك إلى:

1 - شخص معين مع النص صراحة على شرط الأمر أو بدونه مثل:

ادفعوا إلى فايز الزاحم، أو ادفعوا لأمر: فايز الزاحم.

2 - شخص معين مع ذكر شرط (ليس لأمر) أو أية عبارة تفيد هذا

المعنى مثل: ادفعوا ليد/ فايز الزاحم.

3 - حامل الشيك مثل: ادفعوا لحامله.

كما أجازت المادة (96) من النظام المشار إليه: سحب الشيك لأمر الساحب نفسه وسحبه لحساب شخص آخر، والمهم في كل ذلك هو: وجود مستفيد معين بالشيك، وذلك حتى يوجد دائن في الالتزام الناشئ عن سحبه <sup>(2)</sup>.

\* تحويل الشيك المعيب إلى ورقة من طبيعة أخرى:

قد لا يترتب على خلو الشيك من أحد البيانات الإلزامية السابق ذكرها بطلانه بالكلية، وإنما قد يتحول إلى ورقة من طبيعة أخرى على النحو التالي:

---

(1) أ.د/ سميحة القليوبي - الأوراق التجارية - دار النهضة العربية 1987 ص 280.

(2) راجع في شرط الأمر في الشيك: أ.د/ ثروت عبد الرحيم - القانون التجاري المصري

- دار النهضة العربية بالقاهرة 1981 الفقرة 540.

(أ) تحول الشيك إلى كمبيالة: قد يتحول الشيك المعيب إلى كمبيالة وذلك في الأحوال التالية:

- إذا تضمن تاريخين، تاريخ للسحب، وتاريخ للاستحقاق.
  - إذا ذكر فيه بيان (وصول القيمة) مثل: دفعوا لأمر فايز الزاحم مبلغ مليون ريال والقيمة وصلتنا نقداً أو بضاعة.
- وتحول الشيك في الحالة الأولى إلى كمبيالة قد يكون تحولاً صحيحاً، إذا توفرت فيه باقي شروط الكمبيالة، وقد يكون كمبيالة معيبة، إذا لم يشتمل على البيانات اللازمة للكمبيالة الصحيحة.

(ب) تحول الشيك إلى مجرد سند عادي: وذلك في حالة ما إذا كانت البيانات الإلزامية المدونة به غير واضحة، كما إذا كان مبلغه غير قابل للتحديد، أو يستند في تحديده إلى وقائع خارجية عنه، ومثاله: ادفعوا لأمر شركة الاتصالات السعودية قيمة فواتير التليفونات المستحقة علينا. وفي هذه الحالة يعتبر الشيك سند دين مدني وليس ورقة تجارية.

(ج) تحول الشيك المعيب إلى سند لأمر: وذلك في حالة ما إذا كان البنك هو صاحب الشيك على نفسه وتضمن الشيك بيان وصول القيمة، و اقترن بشرط الأمر.

\* طرق تداول الشيك: قد يرغب المستفيد بالشيك في نقل الحق الثابت به إلى مستفيد آخر، إما وفاء لدين عليه لهذا المستفيد، وإما لعدم قدرته إلى التوجه إلى البنك المسحوب عليه لاقتضاء مبلغه، ولتداول الشيك في نظام الأوراق التجارية السعودي عدة طرق نصت عليها المادتان ( 98، 99) من النظام.

الطريق الأول: تظهير الشيك: أي الكتابة على ظهره بما يفيد انتقال الحق الثابت فيه إلى المظهر إليه، ويكون الشيك قابلاً للتظهير إذا كان:  
أ. مشروطاً دفعه إلى شخص معين، سواء نص فيه صراحة على شرط الأمر أو لم ينص عليه.

ب. إذا كان الشيك للأمر أو الإذن.

الطريق الثاني: التداول باتباع أحكام حوالة الحق وذلك إذا كان مشروطاً دفعه إلى شخص معين، ومكتوباً فيه عبارة (ليده) أو (لشخصه) أو (ليس لأمر) أو أية عبارة أخرى مماثلة تمنع من تظهيره.  
الطريق الثالث: التسليم، أي المناولة وهذا الطريق خاص بالشيك المستحق الوفاء لحامله.

\* أنواع تظهير الشيك: تعد أنواع التظهير السابق ذكرها في الكمبيالة هي نفس أنواع تظهير الشيك، حيث يمكن تظهيره تظهيراً تاماً ناقلاً للملكية الحق الثابت فيه من المظهر إلى المظهر إليه، كما يمكن تظهيره تظهيراً توكليلاً بقصد قيام الغير بتحصيل قيمته من البنك المسحوب عليه لصالح المظهر، كما يمكن تظهيره تظهيراً تأمينياً بتقديمه كضمان أو رهن لتوثيق دين على صاحبه إلى المظهر إليه، وعليه: فإن شروط التظهير السابق ذكرها في تظهير الكمبيالة هي نفس شروط تظهير الشيك.

\* ضمانات الوفاء بالشيك: يعد مقابل الوفاء أي الرصيد أي الوديعة أي الدين الذي للساحب طرف المسحوب عليه (البنك) هو الضمانة الرئيسة لحامل الشيك في الوفاء بقيمته، ويشترط في هذا المقابل شرطان أساسيان هما:  
1- أن يكون موجوداً طرف البنك المسحوب عليه وقت سحب الشيك، حتى إذا ما توجه المستفيد إلى البنك لقبض قيمته بعد تحرير الشيك



مباشرة وجد رصيدا للساحب يغطي قيمة الشيك، فالوظيفة الرئيسة والوحيدة للشيك هي أنه أداة وفاء، وحتى يؤدي الشيك وظيفته يجب أن يجد حامل الشيك عند توجهه إلى البنك المسحوب عليه رصيدا كافيا للساحب للحصول منه على مبلغ الشيك، وإلا كان إصداره وسيلة للتهرب من الوفاء بالالتزامات الحالية. وبناء عليه:

فإنه إذا لم يوجد مقابل الوفاء وقت سحب الشيك لدى المسحوب عليه، أو كان هذا المقابل وقت سحب الشيك أقل من قيمة الشيك، أو وجد هذا المقابل بعد تاريخ تقديم الشيك إلى البنك لصرفه، عد المقابل غير موجود، وكان الساحب مسئولا ومرتكبا لجريمة نصب، وذلك دون أن يترتب على عدم وجود المقابل بطلان الشيك كورقة تجارية، بل يظل صحيحا متمتعاً بحماية قانون الصرف، ويظل الساحب مسئولا صرفيا عن الوفاء بقيمته، ويتضامن معه في المسؤولية المصرفية عن الوفاء جميع المظهرين للشيك إن وجدوا، ويقع على الساحب عبء إثبات وجود مقابل الوفاء لدى البنك المسحوب عليه فيما لو رفض البنك الوفاء بقيمة الشيك عند تقديمه إليه من حامله.

**2- الشرط الثاني:** أن يكون المقابل الموجود لدى البنك مبلغا من النقود أكثر أو على الأقل مساويا لقيمة الشيك وقابلا للتصرف فيه. فلو كان البنك يحتفظ للساحب بمجوهرات أو أوراق مالية أو أوراق تجارية لتحصيل أرباحها أو قيمتها، فإن ذلك لا يعد مقابلا للوفاء، لأنه ليس رصيدا حاضرا يمكن السحب المباشر منه بشيكات، أما إذا قام البنك المسحوب عليه بتحصيل أرباح الأوراق المالية المودعة لديه، أو بتحصيل قيمة الأوراق التجارية المودعة لديه، فإن هذه القيمة تصلح مقابلا للوفاء، حتى ولو لم تدرج هذه القيمة (تقييد) في حساب الساحب بعد.

ويلزم فوق ذلك أن يكون مقابل الوفاء (الرصيد) الذي يمسكه البنك لصالح الساحب مساويا لقيمة الشيك الواجبة الدفع، فإن نقص الرصيد عن قيمة الشيك، اعتبر الرصيد كأن لم يكن، لأن أحدا لا يستطيع إجبار المستفيد على قبول الوفاء الجزئي.

ويلزم مع كل ما تقدم أن يكون مقابل الوفاء (الرصيد) قابلا للسحب منه والتصرف فيه، فإن كان وديعة لأجل لاحق لتاريخ الشيك ولا تقبل السحب منها، اعتبر مقابل الوفاء في حكم عدم الوجود.

\* جريمة إصدار شيك بدون رصيد: <sup>(1)</sup>

تنص المادة ( 118 ) من نظام الأوراق التجارية السعودي على أن:

"كل من سحب بسوء نية شيكا لا يكون له مقابل وفاء قائم، وقابل للسحب، أو يكون له مقابل وفاء أقل من قيمة الشيك، وكل من استرد بسوء نية بعد إعطاء الشيك مقابل الوفاء أو بعضه، بحيث أصبح الباقي لا يفي بقيمة الشيك أو أمر وهو مسيء النية المسحوب عليه بعدم دفع قيمته، يعاقب بغرامة من مائة ريال إلى ألفي ريال (أغلب الظن أن هذه الغرامة قد تمت زيادتها حاليا) وبالسجن مدة لا تقل عن خمسة عشر يوما ولا تزيد عن ستة أشهر أو بإحدى هاتين العقوبتين، ويعاقب بهذه العقوبات: المستفيد أو الحامل الذي يتلقى بسوء نية شيكا لا يوجد له مقابل وفاء كاف لدفع قيمته ويتم تطبيق العقوبات المذكورة مع مراعاة ما قد تنص عليه أحكام الشريعة الإسلامية والحكمة من هذا النص تكمن في:

---

(1) أ.د/ حسن المرصفاوي - جرائم الشيك - دار المعارف بمصر 1984.

أن المنظم السعودي أراد مواجهة ظاهرة لجوء الأفراد إلى التهرب من الوفاء بالتزاماتهم عن طريق إصدار شيكات لا رصيد لها، كما أراد مواجهة ظاهرة لجوء بعض معارض البيع بالتقسيط إلى توريث بعض العملاء بسحب شيكات مع علمهم بعدم وجود رصيد لهم لدى البنك المسحوب عليه. وبمقتضى النص السابق يعتبر الساحب الذي يصدر شيكا بدون رصيد والمستفيد أو الحامل الذي يتلقى بسوء نية شيكا لا يوجد له مقابل وفاء مرتكبا لجريمة يعاقب عليها بالسجن والغرامة أو بإحدى العقوبتين المتقدمتين.

#### \* انقضاء الالتزام الصرفي في الشيك:

ينقضي الالتزام الصرفي الثابت بالشيك بواحد من الطرق التالية:  
(1) الوفاء بقيمة الشيك: وضعت المادة ( 97 ) من نظام الأوراق التجارية السعودي قاعدة عامة في ضمان الوفاء بالشيك بمقتضاها: يضمن الساحب وفاء الشيك وكل شرط يعفي الساحب نفسه من هذا الضمان يعتبر كأن لم يكن.

ولما كان الشيك أداة وفاء، وليس أداة ائتمان، لذلك فإنه يجب الوفاء بقيمته من البنك المسحوب عليه بمجرد عرضه عليه من الحامل، وإلى ذلك أشارت المادة ( 102 ) من النظام المشار إليه بقولها: "الشيك مستحق الوفاء بمجرد الاطلاع عليه، وكل بيان مخالف لذلك يعتبر كأن لم يكن".

ولما كان الشيك واجب الدفع بمجرد الاطلاع فقد حرصت المادة (103) من النظام على إجبار حامله على تقديمه للوفاء خلال مدة محددة بقولها: "الشيك المسحوب في المملكة، والمستحق الوفاء فيها، يجب تقديمه للوفاء خلال شهر، فإذا كان مسحوبا خارج المملكة، ومستحق الوفاء فيها،

وجب تقديمه خلال ثلاثة أشهر، وتبدأ المواعيد المذكورة من التاريخ المبين في الشيك أنه تاريخ إصداره".

على أنه لا يترتب على عدم تقديم الشيك للوفاء خلال هذه المدد سقوط حق الحامل في المطالبة بقيمته، فالبنك المسحوب عليه ملزم دائماً بالوفاء طالما وجد عنده رصيد كاف للساحب للوفاء، وإلى ذلك أشارت المادة (105) من النظام بقولها: "للمسحوب عليه أن يوفي قيمة الشيك، ولو بعد انقضاء ميعاد تقديمه".

على أن البنك المسحوب عليه لا يجبر على الوفاء بقيمة الشيك للحامل إذا ما قام مانع نظامي (قانوني) لهذا الوفاء، وهذا المانع يعرف بالمعارضة في الوفاء.

\* المعارضة في الوفاء بقيمة الشيك <sup>(1)</sup>: أشرنا فيما تقدم إلى أن المستفيد يملك مقابل الوفاء بمجرد تحرير الشيك لصالحه، ويترتب على ذلك ما يلي:

أ- عدم إمكان معارضة الساحب في الوفاء بقيمة الشيك بناء على وجود منازعة بينه وبين المستفيد حول الصفقة التي من أجلها تم سحب الشيك.

ب- عدم إمكان دائني الساحب المعارضة في الوفاء بقيمة الشيك لدى البنك.

إلا أنه واستثناء من هذين الأثرين، يجوز للساحب المعارضة في الوفاء بقيمة الشيك لدى البنك المسحوب عليه قبل انقضاء ميعاد تقديمه في ثلاث

---

(1) أ.د/ سميحة القليوبي - الموجز في القانون التجاري - ص 514 فقرة 493.

حالات نصت عليها المادة ( 105) من النظام بقولها: "لا تقبل المعارضة من الساحب في وفاء الشيك، قبل انقضاء ميعاد تقديمه إلا: في حالة ضياعه، أو إفلاس حامله، أو طرأ ما يخل بأهليته" (أي الحامل) (وذلك كالحجر عليه). ونتيجة لذلك: فإنه يترتب على إخطار الساحب للبنك بعدم الوفاء بقيمة الشيك، حق البنك في عدم الوفاء، وإلا كان مسئولا في مواجهة الساحب وللمنك الحق في تجميد مقابل الوفاء بالشيك (مبلغ الشيك) إلى حين الفصل في المنازعة حول أحقية الحامل في المبلغ.

## (2) الطريق الثاني لانقضاء الالتزام المصرفي في الشيك: السقوط.

ينقضي الحق الثابت بالشيك بالسقوط والتقادم، والمراد بالسقوط: حرمان حامل الشيك المهمل الذي لم يتقدم إلى البنك المسحوب عليه لاستيفاء قيمته خلال المواعيد المنصوص عليها في المادة ( 103) من النظام من الرجوع على الملتزمين في الشيك، وتختلف آثار هذا السقوط بحسب علاقة الحامل المهمل بكل من: المسحوب عليه، والساحب، والمظهرين للشيك على النحو التالي: أولاً: علاقة الحامل بالمسحوب عليه: تجب التفرقة في شأن هذه العلاقة بين حالتين هما: (أ) إذا كان المسحوب عليه لديه مقابل وفاء للشيك فإن حق الحامل في مطالبة بمبلغ الشيك لا يسقط حتى ولو أهمل في تقديمه للوفاء خلال المدة المحددة، وذلك لأن الحامل يمتلك بمجرد سحب الشيك هذا المقابل، وعلى البنك الوفاء، حتى ولو قدم إليه الشيك بعد المدة المحددة. (ب) إذا كان مقابل الوفاء غير موجود لدى البنك، أو كان موجودا أثناء المدة المحددة للوفاء ثم استرده الساحب، وفي هذه الحالة يسقط حق الحامل المهمل في الرجوع على البنك، لأنه أهمل في تقديم الشيك للوفاء في المواعيد المحددة.

ثانيا: علاقة الحامل المهمل بالساحب: كقاعدة عامة يجوز لحامل الشيك الرجوع على الساحب حتى ولو أهمل في تقديم الشيك للمسحوب عليه في المواعيد المحددة أو أهمل في تحرير بروتستو عدم الدفع، أو في إثبات امتناع الساحب عن تقديم مقابل الوفاء للمسحوب عليه. أما إذا كان للساحب رصيد (مقابل وفاء) لدى البنك المسحوب عليه وظل هذا المقابل موجودا، فإن حق الحامل المهمل في الرجوع على الساحب يسقط إذا أهمل في تقديم الشيك في المواعيد المحددة، أو أهمل في إثبات امتناع المسحوب عليه عن الوفاء، ولا يكون أمامه في هذه الحالة إلا الرجوع على المسحوب عليه بدعوى ملكية مقابل الوفاء.

ثالثا: علاقة الحامل المهمل بالمظهرين للشيك: كقاعدة عامة يجب على الحامل تقديم الشيك للوفاء في المواعيد النظامية، وإثبات امتناع المسحوب عليه عن الوفاء في حالة وقوعه، فإذا أهمل في ذلك سقط حقه في الرجوع على المظهرين.

وعن سقوط حق الحامل المهمل في الرجوع على باقي أطراف الشيك أشارت المادة ( 115) من نظام الأوراق التجارية السعودي بقولها: " يفقد حامل الشيك ماله من حقوق قبل الساحب، والمظهرين وغيرهم من الملتزمين، عدا المسحوب عليه، بمضي المواعيد المحددة لتقديم الشيك إلى المسحوب عليه، أو لعمل الاحتجاج أو ما يقوم مقامه في الميعاد المقرر لذلك، ومع ذلك: لا يفيد الساحب من هذا الحكم إلا إذا كان قد قدم مقابل الوفاء، وظل هذا المقابل موجودا عند المسحوب عليه، حتى انقضاء ميعاد تقديم الشيك، ثم زال المقابل بفعل غير منسوب إلى الساحب.

### (3) الطريق الثالث لانقضاء الالتزام المصرفي الثابت بالشيك هو: عدم

سماع الدعوى: كقاعدة عامة نصت عليها المادة (116) من النظام: لا تسمع  
دعاوى رجوع الحامل على المسحوب عليه والساحب والمظهر، وغيرهم من  
الملتزمين (الضامن الاحتياطي) بعد مضي ستة شهور من تاريخ انقضاء ميعاد  
تقديم الشيك إلى المسحوب عليه للوفاء المنصوص عليه في (103) من النظام.  
كما لا تسمع دعاوى رجوع الملتزمين بوفاء الشيك تجاه بعضهم البعض  
بعد مضي ستة أشهر من اليوم الذي وفيّ فيه الملتزم، أو من يوم إقامة الدعوى  
عليه.

### \*\*\*أنواع خاصة من الشيكات: أوردت المادة (111) من نظام

الأوراق التجارية السعودي نوعا خاصا من الشيكات هو: الشيك المسطر،  
وتعرف الساحة التجارية أنواعا أخرى منها: الشيك المعتمد (الشيك المقيد في  
الحساب) والشيكات البريدية، والشيكات السياحية، وفيما يلي تعريفها موجزا  
بكل نوع:

تحدث نظام الأوراق التجارية السعودي عن نوعين من الشيكات هما:

1- الشيك المسطر. 2- الشيك المقيد في الحساب.

وتعرف البيئة التجارية أنواعا أخرى خاصة من الشيكات منها:

1- الشيك المعتمد 2- الشيك السياحي 3- الشيك المؤخر التاريخ.

وفيما يلي تعريفها موجزا بكل نوع من هذه الأنواع.

### أولا: الشيك المسطر:

تنص المادة (111) من نظام الأوراق التجارية السعودي على أنه:

"يجوز لساحب الشيك وحامله أن يسطره، وذلك بوضع خطين متوازيين في

صدر الشيك، ويكون التسطير عاما أو خاصا ... إلخ" وعليه: فإن الشيك المسطر عبارة عن:

شيك عادي وضع الساحب أو الحامل على وجهه خطين متوازيين بينهما فراغ، بغرض إخطار البنك المسحوب عليه بعدم الوفاء بقيمة هذا الشيك سوى لبنك. ويترتب على ذلك:

أنه لا يجوز للبنك المسحوب عليه الوفاء بقيمة الشيك لفرد عادي أو مؤسسة غير مصرفية، وإلا كان مسئولا عن تعويض حامل الشيك عما يصيبه من ضرر في حدود مبلغ الشيك، فإذا افترضنا أن المستفيد بالشيك المسطر كان فردا عاديا وأراد صرف مبلغ الشيك المسطر فإنه يجب عليه أولا أن يظهره تظهيرا ناقلا للملكية أو تظهيرا توكيليا لأحد البنوك حتى يتمكن الأخير من تقديمه للصرف لدى البنك المسحوب عليه.

ويعد تسطير الشيك من وسائل تجنب مخاطر ضياع الشيك أو سرقة وهذا يعني أن التسطير يضيف على الشيك قدرا من الأمان والثقة، ويمكن أن يتم التسطير بمعرفة الساحب، أو أحد المظهرين أو المستفيد الأخير (الحامل) وقد بدأت البنوك في طبع نماذج للشيكات المسطرة وإعطائها لمن يرغب في الحصول عليها من العملاء، وقد يكون التسطير عاما أو خاصا وذلك على النحو التالي:

\* التسطير العام: تنص المادة (111) سالفه الذكر على أنه: "إذا خلا

ما بين الخطين من أي بيان، أو إذا كتب بينهما لفظ (بنك) أو أي لفظ آخر يفيد هذا المعنى كان التسطير عاما" وعلى ذلك:

يكون التسطير عاما في إحدى حالتين هما:

1 - إذا وضع الخطان المتوازيان على صدر الشيك دون كتابة أية

بيانات في الفراغ الموجود بينهما.



2 - إذا كتبت بين الخطين كلمة (بنك) دون تحديد لهذا البنك الذي يجب عليه تقديم الشيك إلى المسحوب عليه للصرف.

ويترتب على التسطير العام: التزام المسحوب عليه بعدم دفع قيمة الشيك إلا لأحد البنوك دون تحديد، ويؤدي التسطير العام إلى اطمئنان البنك المسحوب عليه إلى أن الصرف قد تم بالفعل إلى المستحق الشرعي له، لافتراض أن يكون البنك الذي يتقدم إليه بالشيك المسطر لدفع قيمته قد تحقق من كون الحامل هو المستحق الشرعي للقيمة.

\* التسطير الخاص: وهو في فقه المادة ( 111 ) سالفه الذكر: التسطير

الذي كتب بين خطيه المتوازيين اسم بنك معين، يجب على البنك المسحوب عليه عدم الوفاء بقيمة الشيك إلا له، أو لمن يظهره إليه تظهيراً توكليلاً من البنوك الأخرى، حيث يجوز للبنك الموضوع اسمه بين الخطين أن يظهر الشيك تظهيراً توكليلاً لبنك آخر لاستيفاء قيمته.

والتسطير العام يمكن تحويله إلى تسطير خاص عن طريق إضافة اسم البنك الذي سيتقدم إلى البنك المسحوب عليه لصرف قيمة الشيك في الفراغ الموجود بين السطرين والعكس صحيح؛ فالتسطير الخاص لا يمكن تحويله إلى تسطير عام، حيث يعتبر شطب اسم البنك المكتوب بين الخطين كأن لم يكن، وقد أشارت إلى هذه القاعدة المادة ( 111 ) سالفه الذكر بقولها: " ويجوز أن يستحيل التسطير العام إلى تسطير خاص، أما التسطير الخاص فلا يستحيل إلى تسطير عام، ويعتبر كأن لم يكن شطب التسطير أو اسم البنك المكتوب فيما بين الخطين".

ثانياً: الشيك المقيد في الحساب:

هو الشيك الذي لا يتم الوفاء بقيمته (مبلغه) نقداً، وإنما تتم تسويته بإحدى طرق ثلاث هي:

1- القيد في حساب المستفيد. 2- النقل المصرفي. 3- المقاصة. وذلك حيث تقوم هذه التسويات مقام الوفاء.

ويعد اشتراط وفاء الشيك بإحدى الطرق الثلاث المتقدمة ضماناً حقيقية للشيك ضد مخاطر الضياع والسرقة، ويعد اشتراط الوفاء بمبلغ الشيك بإحدى هذه الطرق الثلاث حقاً مقررراً لكل من الساحب والمستفيد (الحامل) وعليه: فإنه إذا كان الشيك للقيد في الحساب، فإنه لا يجوز للبنك المسحوب عليه الوفاء بمبلغه نقداً، ولا يكون له إلا تسوية قيمة الشيك بالطريقة المدونة على وجهه، وإلا كان مسئولاً عن تعويض الضرر الذي يصيب الساحب أو المستفيد بما لا يجاوز مبلغ الشيك.

وإذا كان الشيك للقيد في الحساب، وكانت عبارة (للقيد في الحساب أو ما يقوم مقامها مدونة على وجه الشيك، فإنه لا يعتد بشطب هذه العبارة فيما لو تم شطبها، وقد نظمت المادة (113) من نظام الأوراق التجارية السعودي الشيك المقيّد في الحساب بقولها: "يجوز لساحب الشيك أو لحامله أن يشترط عدم وفائه نقداً، بأن يضع على صورة (وجه الشيك) عبارة (للقيد في الحساب) أو أية عبارة أخرى تفيد نفس المعنى.

وفي هذه الحالة لا يكون للمسحوب عليه إلا تسوية قيمة الشيك بطريق قيود كتابية كالقيد في الحساب، أو النقل المصرفي، أو المقاصة، وتقوم هذه القيود مقام الوفاء، ولا يعتد بشطب بيان (للقيد في الحساب).

**ثالثاً: الشيك المعتمد (المصدق عليه من البنك المسحوب عليه):**

جرى العرف المصرفي من أجل إضفاء المزيد من الثقة على الشيك، وتوفير ضمانات حقيقية لحامله، تعادل ضمانات قبول الكمبيالة من المسحوب عليه، جرى على إعطاء الحق للمستفيد أن يطلب من الساحب، اعتماد الشيك أو تصديق البنك المسحوب عليه على صحة توقيع الساحب وعلى وجود مقابل وفاء لديه بقيمة الشيك. وعلى ذلك:

فإن الشيك المعتمد هو: شيك محرر في الشكل المعتاد يتقدم صاحبه أو حامله إلى البنك المسحوب عليه للتوقيع عليه باعتماد وقبول دفعه بأي عبارة تفيد هذا المعنى. ويترتب على اعتماد البنك المسحوب عليه للشيك عدة آثار منها:

- 1 - أن الاعتماد يعتبر قرينة قاطعة على وجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه.
- 2 - التزام المسحوب عليه بتجديد مقابل الوفاء من رصيد الساحب لصالح حامل الشيك من تاريخ اعتماده والتصديق عليه حتى الوفاء بمبلغ الشيك.
- 3 - لا يجوز للبنك المسحوب عليه أن يمتنع لا عن اعتماد الشيك ولا عن دفع مبلغه طالما كان لديه رصيدا للساحب يغطي دفع مبلغ الشيك في التاريخ الذي قدم إليه الشيك لاعتماده.
- 4 - وبالجمله فإنه يترتب على اعتماد البنك المسحوب عليه للشيك نفس الآثار النظامية المترتبة على قبول الكمبيالة من جانب المسحوب عليه.

وتتزايد أهمية الشيك المعتمد أو المقبول الدفع أو المصدق في الآونة القصيرة بعد تزايد اشتراط الهيئات والمرافق العامة تقديم شيك مقبول الدفع كضمان للتقدم إلى ما تطرحه من مناقصات (منافسات) أو مزادات.

#### رابعاً: الشيك السياحي:

وهو أحدث وسائل الضمان من مخاطر ضياع النقود أو سرقتها أثناء السفر وهو عبارة عن مجموعة صكوك مقسمة إلى قيم محددة ومتنوعة تسحب من بنك على فروعه في الداخل أو مراسليه في الخارج لمواجهة احتياج العميل المقبل على السفر من النقد المحلي أو الأجنبي بحسب الأحوال. ولم ينظم نظام الأوراق التجارية السعودي هذا النوع من الشيكات، إلا أن العرف والبيئة التجارية اعتادت على التعامل به، حتى باعتباره أداة وفاء. والسؤال هو: هل الشيك السياحي يعد شيكا حقيقيا صحيحا أو هو مجرد ورقة تجارية من نوع خاص خاصة بعد جريان العرف التجاري على قبولها كأداة وفاء؟

والراجح في فقه القانون التجاري هو: أن الشيك السياحي أقرب إلى اعتباره شيكا مصرفيا صحيحا وإن كان من طبيعة خاصة.

وتتلخص عملية إصدار الشيك السياحي فيما يلي:

- 1 - يتوجه من يريد السفر ويخشى من ضياع أو سرقة أمواله إلى أحد البنوك المحلية في بلده والمصرح لها بإصدار الشيكات السياحية.
- 2 - يودع العميل لدى البنك -إذا لم يكن له فيه حساب مصرفي- المبالغ التي يريد الحصول عليها في البلد التي يرغب في السفر إليها أو ما يقابل هذه المبالغ بالعملة الوطنية وبالسعر الرسمي المعلن يوم إصدار الشيك.

3 - يسلم البنك للعميل عددا من الشيكات السياحية تعادل في قيمتها ما أودعه لديه العميل (أو خصما من رصيده) مسحوبة على جميع فروع البنك في الداخل أو على مراسل أو مراسلين متعاقدين معه في الخارج، تدرج أسماءهم في قائمة وتسلم للعميل برفقة الشيكات السياحية.

4 - يوقع العميل أمام موظف البنك مصدر الشيكات على جميع الشيكات المسلمة إليه.

5 - عند رغبة العميل في صرف مبلغ أحد الشيكات المسلمة إليه يتوجه إلى أي فرع من فروع بنك الإصدار، أو أي مراسل أجنبي مدرج في قائمة المراسلين ويطلبه بمبلغ الشيك.

6 - يوقع العميل توقيعاً ثانياً على الشيك أمام موظف بنك الصرف لمضاهاة التوقيعين والتأكد من أن الوفاء يتم للحامل الشرعي للشيك.

7 - بعد التحقق من مطابقة التوقيعين ومن شخصية العميل، يقوم الفرع أو المراسل المسحوب عليه الشيك السياحي بدفع مبلغه لحامله في مقابل استرداد الصك حتى يستطيع تسوية حساباته عن طريق المقاصة بينه وبين البنك المصدر للشيك.

\* بيانات الشيك السياحي: يتضمن الشيك السياحي نفس البيانات

التي استقر العرف التجاري على ضرورة وجودها في الشيكات المصرفية العادية إضافة إلى البيانات المطلوب توافرها في الشيكات السياحية وبصفة خاصة:

1 - اسم البنك مصدر الشيك.

2 - قيمة مبلغ الشيك.

3 - تاريخ ومكان الإصدار.

4 - شرط الإذن أو الأمر.

5 - اسم المستفيد.

6 - اسم البنك المسحوب عليه.

#### خامساً: الشيك المؤخر التاريخ:<sup>(1)</sup>

هو الشيك الذي يعمد الساحب عند تحريره إلى تأخير تاريخ سحبه عن التاريخ الحقيقي للسحب بقصد تأخير تقديم الشيك للوفاء بقيمته إلى التاريخ الذي يمكنه فيه إيداع مقابل الوفاء لدى البنك المسحوب عليه. ويعتبر الشيك المؤخر التاريخ في حقيقته أداة ائتمان، وفي ظاهره شيكا صحيحاً، ولا تعتبر الصورية في تأخير تاريخ سحبه سبباً لبطلانه، طالما كان السبب الدافع لهذا التأخير هو التأكد من وجود مقابل الوفاء في هذا التاريخ. وينتشر استعمال الشيك المؤخر التاريخ بين الموظفين الذين لهم حسابات مصرفية بسيطة لدى البنوك ويحولون إليها مرتباتهم، عندما يريدون الاقتراض أو الشراء بالتقسيط إلى أول الشهر، فإن الموظف يلجأ وهو في منتصف الشهر مثلاً إلى سحب شيك واجب الدفع في أول الشهر التالي، وهو التاريخ الذي يحول فيه راتبه ويقيد طرف البنك. ويلتزم المستفيد في الشيك المؤخر التاريخ بعدم تقديمه إلى البنك المسحوب عليه قبل التاريخ المحدد، ومن حق البنك رفض الوفاء بقيمة الشيك قبل هذا التاريخ، حيث الأصل أنه لا وجود لهذا الشيك قبل التاريخ المبين فيه.

---

(1) أ.د/ سميحة القليوبي - الأوراق التجارية ص276 وما بعدها مرجع سابق.

## فهرس الموضوعات

صفحة	الموضوع
1	الفصل الأول: المبادئ العامة في النظام التجاري.
1	تعريف النظام التجاري.
1	ضرورة ظهور القانون التجاري.
3	موضوع القانون التجاري
4	مصادر القانون (النظام) التجاري.
4	المصادر الرسمية.
4	المجموعة التجارية والأنظمة المكملة لها.
6	العرف التجاري.
7	الفرق بين العرف والعادة التجارية.
7	المصادر التفسيرية للنظام التجاري.
8	الفصل الثاني: الأعمال التجارية (ضوابطها - تقسيماتها).
8	المبحث الأول: ضوابط الأعمال التجارية.
8	تقسيمات الأعمال التجارية (أصلية - بالتبعية - مختلطة).
9	ضوابط التفرقة بين العمل المدني والعمل التجاري.
9	معايير التفرقة بين الأعمال التجارية والأعمال المدنية.
9	معيار المضاربة.
10	معيار التداول.
10	معيار الاحتراف.
11	أهمية التفرقة بين العمل التجاري والعمل المدني.

صفحة	الموضوع
11	جوانب التفرقة.
15	المبحث الثاني: تقسيمات الأعمال التجارية.
15	الأعمال التجارية الأصلية (المنفردة).
22	الأعمال التجارية المنفردة في إطار النظام السعودي.
27	الأعمال التجارية بالتبعية.
28	الأعمال التجارية المختلطة
28	الصعوبات التي تثيرها الأعمال التجارية المختلطة
30	الفصل الثالث: التاجر.
29	تعريف التاجر وشروط اكتساب صفة التاجر.
31	احتراف التجارة.
32	التفرقة بين الاحتراف والاعتقاد.
34	الأهلية التجارية.
35	كمال الأهلية.
36	ناقص الأهلية.
37	التزامات التاجر.
38	الالتزام بإمسك الدفاتر التجارية.
38	أنواع الدفاتر التجارية.
39	الملتزمون بإمسك الدفاتر التجارية.
39	أهمية الدفاتر التجارية.
40	أهمية دفتر اليومية.
42	أهمية دفتر الكوينة.



صفحة	الموضوع
43	أهمية دفتر الجرد والتوثيق.
43	انتظام الدفاتر التجارية.
45	الجزاء على مخالفة الأحكام النظامية الخاصة بإمساك الدفاتر التجارية.
45	حجية الدفاتر التجارية في الإثبات.
46	اختلاف حجية الدفاتر التجارية في الإثبات لمصلحة التاجر وضده.
50	التزام التاجر بالقيد في السجل التجاري.
50	التعريف الوظيفي للسجل التجاري.
51	شروط القيد بالسجل التجاري.
51	بيانات القيد.
52	ميعاد القيد.
52	كيفية تعديل بيانات القيد.
53	الحصول على مستخرج من القيد.
54	محو القيد.
54	الجزاء على مخالفة الأحكام النظامية لنظام السجل التجاري.
55	الفصل الرابع: الشركات التجارية.
55	تعريف الشركة.
56	المبحث الأول: أنواع الشركات في الأنظمة التجارية (النظرية العامة).
56	شركات الأشخاص
56	شركة التضامن.

صفحة	الموضوع
56	شركة التوصية البسيطة.
57	شركة المحاصة.
57	شركة الأموال.
58	الشركات ذات الطبيعة المختلطة.
58	شركة التوصية بالأسهم.
58	الشركة ذات المسؤولية المحدودة.
59	المبحث الثاني: الأحكام العامة لعقد الشركة.
59	الأركان الموضوعية لعقد الشركة.
62	الأركان الموضوعية الخاصة بعقد الشركة.
62	تعدد الشركاء.
62	تقديم حصص رأس المال.
63	أنواع الحصص.
66	تقدير الحصة.
67	رأس مال الشركة وموجوداتها.
68	اقتسام الربح والخسارة.
69	قصد المشاركة.
72	الأركان الشكلية لعقد الشركة.
72	الكتابة في عقد الشركة.
73	الحكمة من اشتراط الكتابة.
73	عقد الشركة بين المحرر العرفي والمحرر الرسمي.
74	الجزاء على تخلف شرط الكتابة.

صفحة	الموضوع
74	وقت بطلان عقد الشركة لعدم كتابته.
75	شهر عقد الشركة.
76	الطوارئ والمخالفات المتعلقة بعقد الشركة.
77	البطلان المطلق لعقد الشركة وآثاره.
79	حالات البطلان المطلق لعقد الشركة.
80	البطلان النسبي (القابلية للإبطال).
80	الأحكام النظامية الخاصة بالبطلان النسبي.
81	أحكام البطلان في نظام الشركات السعودي
81	البطلان الذي يلحق بالشركة ذاتها.
82	البطلان القاصر على شرط أو اتفاق في العقد.
82	البطلان في مواجهة الغير.
84	المبحث الثالث: أنواع الشركات وأحكامها في الأنظمة التجارية السعودية.
84	مجموعات الأنظمة التجارية السعودية.
84	نظام المحكمة التجارية.
84	نظام الشركات.
86	نظام الشركات المهنية.
86	نظام الشركات التجارية العاملة في حقل البترول.
86	أنواع الشركات في مجموعات الأنظمة التجارية السعودية.
86	شركة المفاوضة (التضامن).
88	شركة العنان.

صفحة	الموضوع
90	شركة المضاربة.
90	معايير التفرقة بين المضاربة والإبضاع والشركة والقرض.
91	شركات الواقع.
92	شركة الوجوه.
92	شركة الأبدان.
93	الشركات المدنية المهنية.
93	ماهية الشركة المدنية (المهنية).
94	خصائص الشركات المهنية في النظام السعودي.
97	الشركات التجارية في نظام الشركات السعودي.
97	الجانب الوصفي من نظام الشركات السعودي.
105	أحكام شركة التضامن في نظام الشركات السعودي.
105	تعريف شركة التضامن.
106	اسم وعنوان شركة التضامن.
108	شروط تحقق مسؤولية غير الشريك المدرج اسمه في عنوان الشركة.
109	أحكام حصص الشركاء في رأس مال شركة التضامن.
111	إدارة شركة التضامن.
115	شركة التوصية البسيطة.
115	تعريف الشركة.
116	اسم الشركة.
118	إدارة الشركة.
121	الكتاب الثاني: الأوراق التجارية.

صفحة	الموضوع
121	الفصل الأول: المبادئ العامة في الأوراق التجارية.
121	معايير التفرقة بين الأوراق التجارية والمالية والنقدية.
121	تعريف الورقة التجارية.
122	خصائص الأوراق التجارية.
125	معايير التفرقة بين الأوراق التجارية وأوراق النقد.
125	تعريف الورقة النقدية.
125	خصائص الورقة النقدية.
127	معايير التفرقة بين الورقة التجارية والورقة المالية.
127	تعريف الورقة المالية.
127	تقسيمات (أنواع) الأوراق المالية.
132	وظائف الأوراق التجارية.
132	الورقة التجارية أداة وفاء للديون والالتزامات التجارية.
134	الورقة التجارية أداة ائتمان.
135	الالتزام المصرفي.
137	خصائص الالتزام المصرفي.
137	ماهية الالتزام المصرفي.
137	سبب الالتزام المصرفي.
138	الشكلية في الالتزام المصرفي.
138	الالتزام المصرفي التزام صارم.
140	استقلال التوقيعات وتطهير الدفع.
142	الفصل الثاني: النظام الذي يحكم الأوراق التجارية في المملكة.

صفحة	الموضوع
142	التطور التاريخي لنظام الأوراق التجارية.
143	جهات الفصل في منازعات الأوراق التجارية في المملكة.
146	أثر التنظيم الجديد للقضاء على هذه الجهات.
147	أنواع الأوراق التجارية.
148	التعريف بالكمبيالة.
149	علاقات أشخاص الكمبيالة.
150	التعريف بالسند لأمر.
150	علاقات أشخاص السند لأمر.
151	معايير التفرقة بين السند لأمر والكمبيالة.
151	التعريف بالشيك.
152	أطراف الشيك وعلاقات أطرافه.
153	تجارية الشيك.
153	معايير التفرقة بين الشيك والكمبيالة.
154	الفصل الثالث: إنشاء الكمبيالة.
154	الشروط الشكلية للكمبيالة.
155	توقيع الساحب.
156	تعيين اسم المستفيد.
156	سحب الشخص الكمبيالة لحساب نفسه.
157	شرط الأمر.
157	تعيين اسم المسحوب عليه.
158	سحب الكمبيالة على شخص الساحب.

صفحة	الموضوع
159	تاريخ ومكان السحب.
160	مبلغ الكمبيالة.
162	اشتراط الفوائد.
163	ميعاد الاستحقاق.
164	مكان الوفاء.
165	الشروط الموضوعية للكمبيالة.
165	الرضا والأهلية.
166	أهلية القاصر غير التاجر وعدم الأهلية.
167	مشروعية السبب.
168	تداول الكمبيالة بالتظهير.
168	تعريف التظهير.
168	صحة تكرار التظهير.
169	أنواع التظهير.
169	التظهير التام الناقل للملكية.
169	التظهير التوكيلي.
170	التظهير التأميني.
170	شروط وآثار التظهير التام.
170	الشروط الموضوعية للتظهير التام
172	الشروط الشكلية للتظهير التام.
173	التظهير على بياض.
174	آثار التظهير التام.

صفحة	الموضوع
176	الدفع التي لا تسري عليها قاعدة تطهير الدفع.
177	الدفع التي يطهرها التطهير التام.
177	التطهير التوكيلي.
179	علاقة المظهر إليه (الوكيل) بالغير.
180	انقضاء الوكالة في التطهير التوكيلي.
180	التطهير التأميني.
181	آثار التطهير التأميني.
182	حقوق والتزامات المظهر إليه.
183	الفصل الرابع: السند لأمر.
183	تعريف السند لأمر ومدى تمتعه بحماية قانون الصرف.
184	بيانات السند لأمر.
184	الأحكام النظامية المشتركة بين السند لأمر والكمبيالة.
186	الأحكام النظامية الخاصة بالكمبيالة ولا تسري على السند لأمر.
186	الشيك.
187	بيانات الشيك.
187	الشروط الإلزامية لسحب الشيك في النظام السعودي.
189	تجارية الشيك.
189	تحول الشيك المعيب إلى ورقة من طبيعة أخرى.
190	بطلان الشيك (شروط وحالاته).
193	طرق تداول الشيك.
193	أنواع تطهير الشيك.



صفحة	الموضوع
194	ضمانات الوفاء بالشيك.
195	جريمة إصدار شيك بدون رصيد.
196	انقضاء الالتزام المصرفي في الشيك.
198	المعارضة في الوفاء بقيمة الشيك.
198	سقوط الحق الثابت في الشيك.
199	آثار هذا السقوط.
200	أنواع خاصة من الشيكات.
201	الشيك المسطر.
202	التسطير العام والخاص للشيك.
203	الشيك المقيد في الحساب.
204	الشيك المعتمد من البنك المسحوب عليه.
205	الشيك السياحي.
207	بيانات الشيك السياحي.
207	الشيك المؤخر التاريخ.
209	فهرس الموضوعات.