جمهورية العراق
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
كلية الحلة الجامعة الاهلية
قسم القانون

التظهير في الأوراق التجارية وانواعه

بحث تقدم به الطالب

علي حيدر حسن

إلى مجلس قسم القانون في كلية الحلة الجامعة وهو جزء من متطلبات نيل درجة البكالوريوس في القانون

اشراف الأستاذة

اسيل رزاق

1445هـ 2024م

بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

((قُلْ هَلْ يَسْتَوِي الَّذِينَ يَعْلَمُونَ وَالَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ))

صدق الله العظيم

سورة الزمر اية 9

الاهداء

الى كل من أضاء بعلمه عقل غيره

او اهدى بالجواب الصحيح خيره سائليه

فاظهر بسماحته تواضع العلماء وبرحابته سماحه العارفين

اهدي هذا العمل الى رفيقة دربي زوجتي.

والى اساتذتي الافاضل قدمتم ومازلتم تقدمون أحسن ما عندكم،ولا يزال العطاء والسخاء عنوانكم، تقبلوا مني كل عبارات الشكر والحب والامتنان

المقدمة

تعتبر عمليات التظهير في الأوراق التجارية أحد الجوانب الرئيسية في العمليات التجارية الحديثة. إن التظهير يمثل عملية توقيع وتأكيد الوثائق التجارية المهمة، مما يضمن صحة وثوقية هذه الوثائق ويساهم في تسهيل العمليات التجارية وتنظيمها. يتم استخدام التظهير في العديد من المجالات، مثل العقود التجارية، والوثائق المصرفية، والشهادات الرسمية و في عالم الأعمال الحديث، تلعب عمليات التظهير دورًا حيويًا في تسهيل العمليات التجارية وضمان صحة الوثائق التجارية. يتمثل التظهير في توقيع وتأكيد الوثائق المهمة، مما يسهم في بناء الثقة وتعزيز الأمان في العلاقات التجارية.

عرفت المادة 39 من قانون التجارة العراقي النافذ رقم 30 في 15/3/1984 المعدل الورقة التجارية بأنها محرر شكلي بصيغة معينة يتعهد بمقتضاه شخص أو يأمر شخصا آخرًا فيه بأداء مبلغ محدد من النقود في زمان ومكان معينين، ويكون قابلاً للتداول بالتظهير أو بالمناولة". قد أجاز القانون المدني العراقي في الفصل الثاني منه عن حوالة الحق المادة 362 وما بعدها، للدائن أن يحول إلى غيره ما له من حق على مدينه، لكنه قيد ذلك بشروط وأحكام معينة. فحوالة الحق المدنية إجراء معقد لا يستجيب لمتطلبات السرعة، ذلك لأن الحوالة إن كانت تتم دون حاجة إلى رضاء المحال عليه، إلا أنها لا تكون نافذة في حق هذا الأخير، إلا إذا قبلها أو أعلنت له ويستلزم نفاذها في حق الغير أن يكون القبول ثابت التاريخ. لكن قانون التجارة قد أقر طرقًا أخرى أيسر وأفضل لتداول الحقوق الناشئة من الورقة التجارية، وهي التظهير والمناولة. لغرض إلقاء الضوء على تداول الأوراق التجارية .

مشكلة البحث

معرفة استخدام التظهير في العمليات التجارية الحديثة، مثل التحديات القانونية والتنظيمية، والتحديات التقنية في تنفيذ التظهير الإلكتروني، والتحديات المتعلقة بالأمان وحماية البيانات. دراسة التحديات الثقافية واللغوية في استخدام التظهير في العلاقات التجارية بين الدول المختلفة وكيفية تداول الاوراق التجارية .

التحديات الاقتصادية المرتبطة بالتظهير في الأوراق التجارية، مثل كيفية الطبيعية القانونية لتداول وتأثيرها على قيمة الأوراق التجارية المظهرة. بالإضافة إلى ذلك، النظر في تمييز تداول الاورق التجارية عن تداول الاوراق المالية وكيف يمكن أن يؤثر التظهير على العلاقات التجارية والثقة بين الأطراف.

يحاول هذا البحث الإجابة عن الاسئلة الاتية :

1. ما هي أهمية التظهير في الأوراق التجارية؟
2. ما هي الأنواع المختلفة لعمليات التظهير في الأوراق التجارية؟
3. ما هي الطبيعة القانونية لتداول الاوراق التجارية؟
4. كيف يمكن تمييز تداول الاوراق التجارية عن غيره من النظم القانوني المشابهة؟
5. كيف يمكن استخدام التظهير في تأمين الوثائق التجارية؟
6. ما هي التحديات التي يمكن مواجهتها عند استخدام التظهير في الأوراق التجارية؟
7. هل هناك قوانين أو قواعد تنظم عمليات التظهير في الأوراق التجارية؟
8. ما هي أفضل الممارسات في استخدام التظهير في الأوراق التجارية؟

اهداف البحث:

هدف البحث هو دراسة مفهوم التظهير في الأوراق التجارية وتحليل أنواع التظهير المختلفة المستخدمة في الساحة التجارية. سيتم تحليل أهمية التظهير ودوره في تأمين الوثائق التجارية وحماية الأطراف المعنية. سيتم أيضًا استكشاف التحديات التي يمكن مواجهتها عند استخدام التظهير وتقديم أفضل الممارسات في هذا المجال. ستعتمد الدراسة على مصادر موثوقة ومتنوعة لتوفير تحليل شامل وموثوق.

وايضاً تحليل مشكلة التظهير في الأوراق التجارية ودراسة التحديات والصعوبات التي يمكن مواجهتها في هذا السياق. سيتم تحليل أسباب المشكلة وتقديم حلول واقعية وفعالة للتعامل معها. ستتم مراجعة الأدوات والممارسات المتبعة في مجال التظهير وتقديم توصيات لتحسين هذه

العملية. ستعتمد الدراسة على مصادر موثوقة ودراسات سابقة لتوفير تحليل شامل ومعلومات قيمة.

تحليل الآثار السلبية لمشكلة التظهير في الأوراق التجارية على العمليات التجارية والتجارة الدولية. سيتم دراسة التأثيرات الاقتصادية والقانونية والتجارية لهذه المشكلة. سنقوم بتحليل القوانين واللوائح المتعلقة بالتظهير ودراسة الأسباب التي تؤدي إلى حدوث هذه المشكلة. سنقدم أيضًا توصيات لتحسين إجراءات التظهير وتقليل المشكلات المحتملة.

أهمية البحث :

تأتى أهمية هذا البحث من التطور السريع في المعاملات المالية ؛ فبالنظر إلى المعاملات التجارية نجدها تقوم على عاملي السرعة والائتمان ، فالتاجر يتخذ قراراته بالبيع والشراء بسرعة فائقة ، عاقداً آماله في الحصول على أكبر قدر من الأرباح ، وقواعد المعاملات المدنية لا تسير وفق هذه المعاني نظرا لما تتسم به من بطء ، والتاجر كما يحتاج السرعة في إنجاز معاملاته يحتاج أيضا الائتمان ، حيث إنه في كثير من الأحوال تعوزه القدرة المالية على إبرام الصفقات التجارية ، ومن ثم فإنه إما أن يلجأ للاقتراض وهذه الذريعة تعرضه لمخاطر كثيرة تتمثل في عدم وجود من يقرضه أو من لا يقرضه إلا بفائدة وغير ذلك ، وإما أن يلجأ التاجر إلى من يمنحه أجلاً للوفاء بالثمن ، وهى الطريقة السائدة بين التجار ، فما من تاجر إلا ويكون دائناً ومديناً في الوقت نفسه ، وقد ثبت من خلال المعاملات التجارية أن هذه الطريقة هي الطريقة المثلى في سد ضائقة التاجر ، لذلك بدأ التجار يبحثون عن أنجح الطرائق لتعزيز هذا الائتمان وبث الطمأنينة به في قلوب التجار، فكانت **الأوراق التجارية** منأهم الوسائل التي تحقق هذا المقصد التظهير في الاوراق التجارية ومعرفة انواع التظهير سبب اختيار الموضوع : تخيرت هذا البحث للأسباب التالية :

أولا : الأهمية التي تحتلها المعاملات التجارية في الاقتصاد.

ثانياً : رغبة في إكمال جهود الباحث على هذا البحث في مجال المعاملات ؛ حيث جاءت الدراسات السابقة بطريقة إجمالية ؛ أما هذا البحث فيفصل القول فيها.

ثالثا : حرصي على الإسهام ولو بجهد قليل في تناول موضوع متعلق بالمعاملات الاقتصادية المعاصرة .

فرضية البحث

في هذه الفرضية، سنفترض أننا ندرس تحديات استخدام التظهير في العصر الحديث، مثل التحديات القانونية والتنظيمية وكيفية تداول الاوراق التجارية . يمكن أن تتضمن هذه التحديات القوانين واللوائح المتعلقة بالتظهير الناقل للملكية والتظهير التوكيلي والتظهير التأميني او التوثيقي ، وكيفية تطبيقها في العمليات التجارية. قد نواجه أيضًا تحديات تقنية فيما يتعلق بالأمان وحماية البيانات، وكيفية ضمان صحة وسلامة الانواع التظهير. بالإضافة إلى ذلك، يمكن أن تتضمن الفرضية تحديات ثقافية ولغوية في استخدام التظهير في العلاقات التجارية بين الدول المختلفة، وكيفية التعامل مع هذه التحديات والتوافق بين الأطراف المختلفة. هذه هي بعض الفرضيات التي يمكن أن تكون جزءًا من البحث .

خطة البحث :

خطة البحث : ينقسم البحث إلى مقدمة و مبحثين وخاتمة وذلك على النحو التالي:

المقدمة : تناولت اهميه الموضوع وسبب اختياره.

المبحث الاول :مفهوم الاوراق التجاريه.

المطلب الاول :حقيقه الاوراق التجاريه ونشاتها.

المطلب الثاني: اهميه التظهير وانواعه.

المبحث الثاني: انواع التظهير.

المطلب الاول: التظهير الناقل للملكيه(التمليكي).

المطلب الثاني: التظهير التوكيلي

المطلب الثالث: التظهير التوثيقي.

المبحث الاول

في عصر العولمة والتكنولوجيا المتقدمة، تعدّ الأوراق التجارية وسيلة حيوية لتسهيل وتسريع العمليات التجارية في جميع أنحاء العالم. تظهر أهمية الأوراق التجارية بوضوح في تأمين الوثائق التجارية وتحقيق الثقة بين الأطراف المعنية، مما يؤدي إلى تسهيل التبادل التجاري وتعزيز النمو الاقتصادي. ومع ذلك، تواجه عمليات التظهير في الأوراق التجارية تحديات عديدة في العصر الحديث، من بينها التحديات القانونية والتنظيمية، والتحديات التقنية والأمنية.

المطلب الاول: مفهوم الاوراق التجارية

أولاً : حقيقة الأوراق التجارية:

تعريف الأوراق في اللغة

" الأوراق التجارية " عبارة مكونة من كلمتين "الأوراق" ، " التجارية " وهذا يقتضي تعريفهما ، قبل التعرض لتعريف العبارة بأكملها كما يلي :

فالأوراق : جمع ورق ، والورق ما يُكتب فيه أو يُطبع عليه ، والورق من أوراق الشجر والكتاب ، ويأتي بمعنى المال أيضا [1] .

والتجارية : من تَجَرَ يَتْجُرُ تَجْراً وتجارة فهو تاجر أي باع واشترى ، والتجارة هي تحريك المال بالبيع والشراء من أجل الربح[2].

تعريف الأوراق التجارية اصطلاحاً : لم يضع المشرع تعريفاً للأوراق التجارية ، لذلك حاول علماء القانون والاقتصاد وضع تعريف لها مستمداً من خصائصها التي تميزها عن غيرها ، وبالتالي فقد تعددت التعريفات للأوراق التجارية ، ومنها ما يلي : - صكوك تمثل حقاً نقديا لصالح حاملها واجب الدفع بمجرد الاطلاع أو في ميعاد معين أو قابل للتعيين ، وقابلة للتداول بالطرق التجارية على أن يستقر العرف على قبولها خلفاً للدفع النقدي[3].

---

[1] الجوهرى ، إسماعيل بن حماد ١٩٧٩م ، الصحاح ، بيروت ، مطبعة دار العلم للملايين ، الطبعة الثانية ج ١ ص ١٥٦٤ - ابن منظور ، جمال الدين ب ت ، لسان العرب ، بيروت، دار صادر ، ج ١٠ ص ٣٧٤.

[2] الجوهرى ، المرجع السابق ، ج ٢ ص ٦٠١

[3] القليوبي ، سميحة ، ٢٠٠٨ م ، الأوراق التجارية ، القاهرة، دار النهضة العربية، الطبعة السادسة ص ١١ .

حق شخصي موضوعه مبلغ معين من النقود واجب الدفع في تاريخ معين أو قابل للتعيين قابلة للتداول بالطرق التجارية ، ويمكن تحويلها فورا إلى نقود بخصمها لدى البنوك ، كما يجري العرف على قبولها كأداة لتسوية الديون[1].

صكوك مكتوبة بشكل قانوني تُحدد التزاماً بدفع مبلغ من النقود في وقت معين أو قابل للتعيين ، ويمكن نقل الحق الثابت فيها بطريق التظهير أو المناولة [2] من خلال التعريفات السابقة يمكننا ملاحظة أن جميع التعريفات تدور حول معنى واحد وهو أن الأوراق التجارية عبارة عن صكوك تمثل حقاً شخصياً ، موضوعه مبلغ من النقود ، واجبة الدفع في وقت محدد ، ويمكن تداولها بالطرق التجارية . ومما ينبغي الإشارة إليه أن اصطلاح الأوراق التجارية يؤدي إلى الاعتقاد بأن استخدامها قاصر على المعاملات التجارية وبين التجار فقط ؛ إلا أنها في الواقع غير ذلك حيث تستخدم هذه الأوراق أيضا في المعاملات المدنية وبين غير التجار بل إن هناك من الأوراق التجارية ما يعد أكثر ذيوعاً في الحياة المدنية كالشيك مثلاً[3].

الفرع الثاني : نشأة الأوراق التجارية:

لم تكن الأوراق التجارية معروفة في أول تاريخ البشرية وإنما اكتشفت نتيجة للحاجة الملحة لوجودها ، حيث كانت البشرية تعتمد على المقايضة والنقود كأدوات للتبادل التجاري ، وفي مراحل متلاحقة أدرك التجار قصور هذه الأدوات وعجزها عن مواجهة احتياجاتهم ، وبالبحث عن بداية ظهور الأوراق التجارية، نجد أنه لم يتفق المؤرخون على وقت محدد ، ولكن هناك بعض المؤشرات قد يفهم منها أن بعض الأوراق التجارية قد عُرفت منذ أيام البابليين [4]وجدت لدى الصينيين في القرن السادس الميلادي وعلى فرض صحة هاتين الروايتين ، فإنه لم يوجد ما ينبيء عن ماهية تلك الأوراق أو الشكل التي كانت تتخذه ، ولا عن طرق تداولها ، ولا ما يترتب عليها من حقوق . ولكن المؤكد أنها برزت للوجود في القرون الوسطى ومرت بتطورات مختلفة ، حيث ظهرت الكمبيالة في هذا الوقت في الأسواق الإيطالية والفرنسية لتقوم بوظيفتها كأداة لتنفيذ عقد الصرف[5].

---

[1] بهجت، محمد ، ٢٠٠٦م ، الأوراق التجارية ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، الطبعة الأولى ص 8.

[2] عوض ، على جمال الدين ، ١٩٩٥م ، الأوراق التجارية ، القاهرة ، جامعة القاهرة والكتاب الجامعي ص 5.

[3] القليوبي ، المرجع السابق ، ص ١١ .

[4] البابليين : نسبة الى البابليون وهى مدينة قديمة عاصمة مصر في العصر الروماني ، وتقع على الشاطيء الشرقي للنيل عند مصر القديمة حالياً ، سميت في العصر الفرعوني خرى - عما ، أي ساحة القتال، سقط حصنها في قبضة العرب سنة ٦٤١هـ الموسوعة العربية الميسرة ، بيروت ، المكتبة العصرية ، الطبعة الثالثة ٢٠٠٩ م ، المجلد ٢ ص ٥٧٨.

[5] حداد ، إلياس ، الأوراق التجارية في النظام التجاري السعودي ، السعودية ، طبعة معهد الإدارة العامة للبحوث ، الطبعة الثانية ص ٧.

المطلب الثاني

اهمية التظهير وانواعه

ماهية التظهير وانواعه واهميته

يعد التظهير وسيلة مناسبة لتداول الاوراق التجارية لانسجامه مع متطلبات السرعة التي يتميز بها التعامل التجاري ولذا خصصنا هذا المبحث لبيان ذلك مقسما الى مطلبين

الفرع الأول : تعريف التظهير وانواعه

الفرع الثاني :- اهمية التظهير

الفرع الاول:

تعريف التظهير وانواعه

التظهير. التظهير مأخوذ من كلمة (ظهر) أي ظهر الصك، وذلك لأنّ العبارة التي يثبت بها التظهير تدون عادة في ظهر الصك [1]. ويمكن أن نجد في الفقه الإسلامي اصطلاح التظهير، فيذكر النويري في "نهاية الأرب [2] مصطلح التظهير عندما يقول: "إذا أقر المقر له بأنّ الدين أو ما بقي منه صار لغيره كتب على ظهر المكتوب أقرّ فلان، وهو المُقر له باطنه.. بأنّ الدين المعين باطنه.. صار ووجب من وجه صحيح لفلان.. وبحكم ذلك وجبت له مطالبة المقر باطنه بالدين" . يعرف التظهير بأنه عبارة تكتب عادة على ظهر الورقة تفيد تصرف المستفيد ويسمى عندئذ المظهر، في الحق الثابت فيها بالتنازل عنه أو رهنه أو توكيل الغير في تحصيله [3]. أو هو إجراء مبسط يتم بكتابة معينة توضع على ظهر السند التجاري، فيكون نافذا في حق الجميع دون حاجة إلى قبول المحال عليه أو إعلانه إليه، كما يكون المحيل (المظهر) ضامنًا لوجود الحق وأدائه قبل المحال له (المظهر إليه [4]. وعرفه ثالث بأنه تصرف قانوني تنتقل به ملكية الورقة التجارية إلى حامل جديد وذلك بتحرير عبارة تفيد هذا المعنى تكتب على ظهر الورقة [5] [5] وعرفه رابع بأنه الكتابة على ظهر الورقة التجارية المشتملة على شرط الإذن بما يفيد انتقال

---

[1] إلياس حداد، الأوراق التجارية في النظام التجاري السعودي، معهد الادارة العامة، الرياض، 1407، ص140– 141.

[2] أبو العباس شهاب الدين أحمد بن عبد الوهاب البكري النويري المتوفي في القاهرة سنة 733 هـ، نهاية الارب في فنون الادب، ج 9، مطبعة دار الكتب المصرية، القاهرة، 1924 ، ص 18

[3] د. علي جمال الدين عوض، الأوراق التجارية وعمليات البنوك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1973، ص39.

[4] د. فوزي محمد سامي، ود. فائق محمود الشماع، القانون التجاري - الأوراق التجارية، جامعة بغداد، العراق 1992، ص119.

[5] د. محمد حسني عباس، الاوراق التجترية . دار النهضة العربية القاهرة ، 1967 ، ص 74.

انتقال الحق الثابت فيها إلى المظهر إليه ولإذنه [1]. وربما يكون التعريف المناسب للتظهير بأنه تصرف قانوني تنتقل بموجبه ملكية الورقة التجارية من شخص يسمى (المظهر) إلى شخص آخر يسمى (المظهر إليه)، أو يحصل به توكيل في استيفائها، أو رهنها، بعبارة تفيد ذلك [2]. فهذا التعريف - بحق جامع لأنواع التظهير الثلاثة. قد حصر التشريع التجاري العراقي استخدام التظهير لأحد ثلاثة أغراض:

اولا: تعريف التظهير لغة : التظهير مصدره فعل ظهر ويظهر ، ويقال الشيء ظهر اي برز بعد الخفاء وظهر على الحائط اي اعلاه ، الظهري الذي تجعله يظهر اي تنساه ومنه قوله تعالى " واتخذتموه وراءكم ظهريا " والظاهر ضد الباطن وظهر الشيء تبين وظهر على فلان اي عليه وبأيهما خضع واظهره الله على عدوه واظهر الشيء بينه [3]

ثانيا : تعريف التظهير اصطلاحا

وقد عرف التظهير)) وهو الكتابة على ظهر سند الحق من صاحب هذا الحق ويقصد التصرف فيه الى شخص اخر وهو المظهر اليه)) . [4]

وكما عرف التظهير وهو احد وسائل تداول الكمبيالة وهو عبارة ((عن بينات معينة يستوفيها المظهر ويدونها عادة على ظهر الكمبيالة ويتم التظهير بين شخصين هما المظهر والمظهر اليه فالمظهر وهو الشخص الذي يجري عليه التظهير بكتابة صيغته على ظهر الكمبيالة اما المظهر اليه فهو الذي يستفيد من عملية التظهير)) . [5]

وكما عرف ايضا (وهو الكتابة على ظهر الصك بما يفيد انتقاله الى المظهر اليه ويستطيع هذا الاخير بدوره تظهيره فيصبح مظهرا ومن يتلقى الحق مظهرا اليه وهكذا الى ان يحل ميعاد الاستحقاق فيصبح المظهر اليه الاخير حامل الورقة المكلف بالتوجيه الى المحسوب عليه للمطالبة بقضيته) . [6]

نرى من وجهة نظرنا ان التعريف الانسب هوان التظهير هو وسيلة يستطيع من خلالها الشخص الذي تم تحرير الورقة التجاريه لاجله طرحها للتداول بما يعود عليه من نفع

---

[1] د. أحمد محمد محرز، السندات التجارية، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1995، ص 69 .

[2] د. سعد بن تركي بن محمد الخثلان أحكام الأوراق التجارية في الفقه الاسلامي، دار ابن الجوزي، الدمام السعودية 2004، ص 165.

[3] محمد بن ابي بكر بن عبد القادر الرازي ، مختار الصحاح، دار الكتاب العربي ، بيروت ، ص ٤٠٦/٤٠٧.

[4] د. علي جمال الدين عوض ، الشيك في قانون التجارة وتشريعات البلاد العربية ، ط ، دار النهضة العربية ، مصر ، ٢٠٠٩، ص ١٢٥.

[5] د. هاني دويدار ، القانون التجاري ، منشورات الجلبي الحقوقية ص ٥٢٣

[6] د. سميحة القليوبي ، الاوراق التجارية ، ط ٦٠ ، دار النهضة العربية ، مصر ، ٢٠٠٨، ص ١١١.

الفرع الثاني : انواع التظهير

التظهير تصرف شكلي حيث حدد القانون شكلا معينا للتظهير يجب مراعاته وهذه الشكليه تتجسد اساسا بالكتابة

التي استلزمتها المادة (٥٣) من القانون التجاري العراقي (يكتب التظهير) ولذا نقسم انواع التظهير من حيث الشكل الى التظهير الاسمي والتظهير على بياض والتظهير للحامل وكذلك يقسم انواع التظهير من حيث الاثر الى تظهير الناقل للملكية والتظهير التوكيلي والتظهير التوثيقي .

اولا : انواع التظهير من حيث الشكل

١- التظهير الاسمي : وهو ذلك الذي يذكر فيه اسم المظهر اليه ولا يشترط ان يسبق اسمه بيان شرط الاذن او الامر لكي يحق للمظهر اليه اعادة تظهير الورقه التجارية مرة اخرى وذلك انه يكفي اشتمال الورقة على عبارة سفتجة او سند لامراو شيك كما راينا من قبل عند الحديث عن البيانات الالزامية للأوراق التجارية، [1]

٢ - التظهير على بياض : لا يشترط لصحة التظهير الناقل للملكية الا مجرد توقيع المظهر وهذا هو التظهير على بياض ولكن يشترط لصحة هذا التظهير ان يكتب على ظهر الكمبيالة او الوصلة حتى لا يختلط بالضمان الاحتياطي الذي يستفاد من مجرد توقيع الضامن على صدر الكمبيالة وعندما يكون التظهير على بياض فامام الحاصل ثلاث خيارات وهي :-

أ- ان يملأ البياض بكتابة اسمه او اسم شخص آخر

ب - ان يظهر الكمبيالة من جديد على بياض الى شخص آخر .

ج - ان يسلك الكمبيالة الى شخص اخر دون ان يملا البياض ودون أن يظهرها .

ومن المتصور والحال كذلك ان يتم تداول الكمبيالة التي ظهرت على بياض بالتسليم كما لو كانت كمبيالة كاملة [2]

3- التظهير للحامل : قد ياخذ التظهير صورة التظهير الحاملة فيذكر مثلا (ادفعه لحاملة) ويعتبر هذا التظهير بمثابة تظهير على بياض فالقانون اللبناني منح انشاء كمبيالة لحاملها اذ لابد من ذكر اسم المستفيد في الكمبيالة اجاز تظهير الكمبيالة لحاملها . [3]

اي يورد في صيغة التظهير اشارة المظهر اليه دون تعيين اسمه فان التظهير يكون لا اسميا أو للحامل كما لو ذكر(ظهرت لمن يتقدم بها اليكم) او (ظهرت الحاملها) . [1]

---

[1] د. علي البارودي ود. محمد السيد الفقي / القانون التجاري / دار المطبوعات الجامعية / ١٩٩٩٠ ص ٥٢٥.
[2] د. صفوت بهنساوي / الاوراق التجارية وعمليات البنوك ، دار النهضة العربية ، مصر ، ٢٠٠٨، ص ٩٥.
[3] د. سعيد يوسف البستاني ، القانون الدولي ، للاسناد التجاري ، منشورات الجلبي الحقوقية ، ص176.

ثانيا: انواع التظهير من حيث الاثر التظهير

1- الناقل للملكية : وهو بيان مختصر يدون على ظهر الصك المحرر للاذن ويقصد به التنازل عن الحق الثابت به الى المظهر اليه ويعتبر انه أوسع انتشارا في التعامل من التظهير التوكيلي والتظهير التاميني [2].

٢- التظهير التوكيلي : وهو التظهير الذي يعهد التجار في الغالب الى البنوك ما يملكون من اوراق تجارية لتحصيل قيمتها لحسابهم مقابل عمولة تسمى عمولة التحصيل وتقوم البنوك بهذه المهمة كنوع من الخدمات التي تقدمها لعملائها الذين قد لا تتوافر لهم الوسائل والامكانات الكفيلة باتخاذ الاجراءات القانونية اللازمة للمحافظة على حقوقهم خاصة اذا كانت ظروف الزمان والمكان لا تمكن الحامل من استيفاء قيمة الورقة بنفسه .[3]

3- التظهير التاميني : وهو الصورة الثالثة من صور تظهير الاوراق التجارية والذي يهدف الى رهن الحق الثابت في الورقة التجارية كتامين لدين يكون على المظهر اتجاه المظهر اليه فيكون المظهر المدين الراهن والمظهر اليه هو الدائن المرتهن. [4]

الفرع الثاني : اهمية التظهير

للتظهير اهمية في التعامل التجاري منهما :-

١ - ان التظهير يعتبر وسيلة سهلة وميسرة في نقل الحق بما يتناسب مع حاجات التعامل التجاري دون اتباع احكام الحوالة المنصوص عليها في القانون المدني وبالتالي فان التظهير يشجع على التداول ويقلل الحاجة الى استخدام النقد في اجراء الصفقات.

2- يرتب التظهير اثار في غاية الاهمية بالنسبة للتعامل التجاري الذي يقوم على الثقة.

3- التظهير يعمل على نقل الحق الثابت في الورقة مطهرا من الدفوع والعيوب العالقة به بحيث ان المدين في الورقة لا يستطيع ان يدفع في مواجهة الحامل حسن النية .

4- يحقق التظهير نتائج عملية مهمة فبواسطته يمكن استخدام الورقة التجارية كأداة وفاء واتمان في ذات الوقت . [5]

5- تبرز كذلك اهمية التظهير في زيادة الضمان والمتمثل بوجود تظهيرات عديدة على الورقة التجارية [1]

---

[1] د. فوزي محمد سامي ود. فائق محمود الشماع ، القانون التجاري للاوراق التجارية العاتك لصناعة الكتاب ، القاهره ،ص 162.

[2] بسام حمد الطرواته ، تظهير الأوراق التجارية ، ط٢٠٠٤ ، عاتك للنشر والتوزيع ، عمان . ص ٤٣.

[3] د. عزيز العكيلي ، الاوراق التجارية وعمليات البنوك ، ح ٢ ، ص ٩٦.

[4] د. هاني دويدار ، القانون التجاري ، مصدر سابق، ص ٥٤٩

[5] د. بسام حمد الطراونة ، تظهير الاوراق التجارية ، ط ٢٠٠٤ ، مصدر سابق، ص ٢٦ و ٢٧ .

المبحث الثاني

انوع التظهير

عملية التظهير تمثل جزءًا أساسيًا من العمليات التجارية والمالية، حيث تتيح للأفراد والشركات نقل الملكية والحقوق المالية بطريقة قانونية وشرعية. تتنوع أنواع التظهير وتختلف حسب الغرض والمتطلبات القانونية في كل بلد. في هذه المقدمة، سنسلط الضوء على أنواع التظهير وشروطها، مع التركيز على التظهير الناقل للملكية.

المطلب الاول: التظهير الناقل للملكية أو التظهير التمليكي.

قد يتم التظهير بنقل ملكية الورقة التجارية من شخص الى اخر بفائدة تعود على كليهما ولكي تحقق عملية النقل هذه اثارها لابد من مراعاة شروط معينة وعليه خصصنا هذا المطلب لتوضيح ذلك فنقسمه الى فرعين هما .

الفرع الاول - شروط التظهير الناقل للملكية

الفرع الثاني - اثار التظهير الناقل للملكية

الفرع الاول :شروط التظهير الناقل للملكية

يستلزم تظهير الورقة التجارية تظهيرا ناقلا للملكية توافر شروط معينة ولذا سوف نتناولها في اولاً الشروط الموضوعية والثاني الشروط الشكلية

اولاً: الشروط الموضوعية للتظهير الناقل للملكية

وهي تلك الشروط التي يستلزم توافرها دائما لوجود كل تصرف ارادي من رضا ومحل وسبب . وقبل التطرق الى هذه الشروط يتوجب الاشارة الى اشخاص التظهير وهما المظهر والمظهر اليه .

المظهر وهو الشخص الذي يتنازل عن السند التجاري والحق الثابت فيه لذا يجب ان تتوافر فيه صفة المالك الشرعي لهذه الورقة اي صاحب الحق فيها ولعل من السهل تحديد هذا الشخص متى لم يسبق للسفتجة الانتقال اطلاقا [2]

ويبقي ان يكون المظهر هو الحامل الشرعي للكمبيالة والحامل الشرعي ليس بالضرورة هو من يحوز الكمبيالة ماديا بين يديه وانما المقصود به المستفيد الاصلي او الحائز الذي يستطيع ان يثبت صفة بواسطة سلسلة غير منقطعة من التظهيرات ولو كان التظهير الاخير على بياض ففي

[1] د. فوزي محمد سامي ود. فائق محمود الشماع ، القانون التجاري للاوراق التجارية ، مصدر سابق ، ص ١١٩.
[2] د. فوزي محمد سامي ود. فائق محمود الشماع ، القانون التجاري الأوراق التجارية ، مصدر سابق ، ص ١٢٢

حالة فقد احد الاشخاص كمبيالة بسبب من الاسباب فان هذا الحامل الاخير غير ملزم بان يتنازل عن الملكية . [1]

المظهر اليه وهو الشخص الذي يتم التنازل له عن الورقة التجارية والحقوق الناشئة عنها ويشترط فيه ان يكون شخصا حقيقيا اي موجودا فالتظهير لشخص وهمي او غير موجود يقع باطلا ولا يعتد به كما لو تم تظهير السفتجة لشخص ميت او لشركة انقضت وصفيت بحيث زالت شخصيتها القانونية تماما [2]

وغالبا مايتم تظهير الأوراق التجارية الى شخص اجنبي عن العلاقات الصرفية الناشئة عنها ولكن ليس هناك ثمة ما يمنع من تظهير الورقة التجارية الى اي شخص كان ملتزما فيها التزاما صرفيا فيجوز تظهير الكمبيالة الى الساحب او المسحوب عليه سواء كان قابلا لها او غير قابل اوالى احد المظهرين السابقين | والى احد المكلفين عن اي من هؤلاء اذ يجيز القانون تظهير الورقة التجارية لمن سبق والتزم صرفيا فيها يكون المراد عدم انقضاء الالتزام الصرفي باتحاد الذمة وذلك في الغرض الذي يتلقى فيه الحوالة من كان مدينا اصليا بقيمتها وعلى ذلك يمكن للمظهر اليه اعادة تظهير الورقة التجارية فتستمر في التداول [3]

1- الرضا : يقصد به هو ان يكون المظهر حرا في تصرفاته وان يكون رضاءه خاليا من العيوب فاذا شاب رضاءه عيب من عيوب الرضا المنصوص عليها في القانون المدني الا وهي الاكراه او الغلط او الغبن او الاستغلال او الغبن مع التغرير الفاحش (كان التظهير باطلا او قابلا للابطال حسب الاحوال. [4]

اما بالنسبة لحامل سند السحب حسن النية فليس للمظهر ان يحتج بالبطلان تطبيقا لقاعدة التطهير من الدفوع بالتظهير. [5]

فان التظهير الصادر من شخص غير متمتع بالاهلية يعتبر باطلا ويجوز لمن صدر منه هذا التصرف ان يتمسك بهذا البطلان قبل كل حامل للورقة التجارية حسن او سيء النية سواء كان عالما او غير عالم بعدم اهلية المظهر على ان هذا البطلان مقرر بالنسبة لعديم الاهلية فقط اي ان الورقة التجارية تبقى صحيحة وملزمة لغيره من الموقعين عليها استنادا الى مبدأ استقلال التواقيع الذي ورد في المادة (٤٧) من قاون التجارة العراقي (اذا حملت الحوالة توقيعات اشخاص ليست لهم اهلية الالتزام بها او توقيعات مزورة او لاشخاص وهميين او توقيعات غير

[1] د. سعيد يوسف الساتي ، القانون الدولي للاسناد التجارية ، مصدر سابق ، ص ١٦٥

[2] د. فوزي محمد سامي ود. فائق محمود الشماع ، القانون التجاري الأوراق التجارية ، مصدر سابق ، ص ١٣٤

[3] د. هاني دويدار ، القانون التجاري ، مصدر سابق ، ص ٢٢٥

[4] د. صفوت بهنساوي ، الأوراق التجارية وعمليات البنوك ، دار النهضة العربية ، بني يوسف ، ٢٠٠٨ ، ص ٩٢ .

[5] د. عزيز العكيلي ، الأوراق التجارية وعمليات البنوك ، مصدر سابق ، ص ١٢٥.

ملزمة لاسباب اخرى لاصحابها او لمن وقعت الحوالة باسمائهم ، فان التزامات غيرهم من الموقعين عليها تبقى مع ذلك صحيحة) . [1]

وان يكون المظهر اهلا للقيام بهذا التظهير وعلى ذلك فيجب ان تتوافر في المظهر الأهلية التجارية فاذا وقع التظهير من قاصر كان قابلا للابطال لمصلحته الا اذا كان مأذونا له بالاتجاره وكان تظهير الكمبيالة في حدود الاذن . [2]

٢- المحل : محل التظهير هو الورقة التجارية وغالبا ما ا يعبر عنه ((بالحق الثابت في السند)) او مبلغ الحوالة التجارية ولا يقصد من هذا التعبير بان محل التظهير ((هو مبلغ معين من النقود)) والتظهير يجب ان يقع على كل المبلغ ولا يمكن ان يقع على جزء منه فاذا وقع على جزء منه تعتبر الورقة التجارية باطلة وتطبيقا للقواعد العامة في القانون يشترط في محل التظهير ان يكون موجودا ومعينا وقابلا للتعامل ولاشك في ان تطبيق هذه الشروط لا يثير اي صعوبة الا في فرضية واحدة فطالما ان محل التظهير هو الورقة التجارية فان هذا الاخيرة دائما موجود ومعين ولكن اذا ورد فيها بيان من الساحب يمنع انتقالها بالتظهير ونقصد به بيان لست لامر فلا يجوز بالتالي التعامل بها تظهيرا بموجب احكام قانون الصرف وهناك ايضا شروط اخرى يجب توفرها في محل التظهير ورد بها نص ضمن التشريع التجاري العراقي حيث تقضي القواعد الخاصة بالأوراق التجارية بان لا يكون التظهير شرطيا ولا جزئيا وذلك في المادة (٥٢) من القانون التجاري العراقي(اولا : يجب ان يكون التظهير غير معلق على شرط ، وكل شرط يعلق عليه التظهير يعتبر كان لم يكن . ثانيا : يكون التظهير الجزئي باطلا) . [3]

وقد يطرح السؤال التالي هل تعتبر الحوالة التجارية صحيحة بعد ان اتخذ المستفيد جزء منها وظهر الباقي ؟

نعم تعتبر صحيحة اذا اخذ المستفيد جزء من قيمة الحوالة وظهر الباقي فانه يعتبر تظهير كامل وايضا اعتبر التشريع اللبناني التظهير الجزئي باطلا والتبرير على ذلك هو انه من العسير تداول الورقة التجارية واتخاذ الاجراءات التي يتطلبها القانون من اجل تظهيره او لتمكين من المطالبة بقيمته عند الاستحقاق وهذا ما يصعب تحقيقه مع التظهير الجزئي فمن المعلوم ان المظهر لا يتخلى عن حيازة السند طالما انه لم يتنازل عنه كاملا [4]

السبب : وسبب التظهير يكمن في العلاقة بين المظهر والمظهر اليه ولا يشترط القانون اللبناني ذكر السبب ويفترض وجود سبب مشروع الا اذا ثبت عكس ذلك . [5]

---

[1] د. فوزي محمد سامي ود. فائق محمود الشماع ، القانون التجاري الأوراق التجارية، مصدر سابق، ص ١٢٦.

[2] د. علي البارودي ود. محمد السيد الفقي ، القانون التجاري ، دار المطبوعات الجامعية ، ١٩٩٩ ، ص ٥٢٥ .

[3] د. فوزي محمد سامي ود. فائق محمود الشماع ، القانون التجاري والاوراق التجارية ، مصدر سابق ، ص ١٢٧.

[4] د. سعيد يوسف البستاني ، القانون الدولي للاسناد التجارية ، مصدر سابق ، ص ١٦٧

[5] د. عزيز العكيلي الاوراق التجارية وعمليات البنوك، مصدر سابق ، ص ١٢٧

ويبطل التظهير اذا كان لا بسبب له او كان لسببه غير مشروع ، كما لو كان تم وفاء الدين قمار او تنفيذا لاتفاق على تقديم رشورة ويجوز للمظهر ان يحتج بهذا البطلان في مواجهة كل من المظهر اليه والحامل سيء النية اما الحامل حسن النية فيمتنع الدفع بهذا العيب قبله لان الدفع بالبطلان لهذا السبب يطهره التظهير [1]

وتطبيقا للقواعد العامة يشترط ان يكون للتظهير سببا موجود غير انه لا يشترط ذكره صراحة حيث يفترض بان لكل التزام سببا موجودا ولو لم يذكر مالم يقم الدليل على خلاف ذلك واذا ذكر سبب التظهير في صيغة التظهير اعتبر هذا التظهير باطلا ويقع عبء اثبات الصورية على عاتق المظهر الذي يكون له التمسك بكافة وسائل الاثبات كالشهادة والقرائن وغيرها لان الصورية ضرب من الغش ومن الممكن اثبات الغش بكل الطرق على ان لا يعتبر الصورية ولا يرتب عليه البطلان اذا ذكر سبب التظهير بشكل مغاير للحقيقة دون ان ينطوي هذا التغير على اخفاء سبب غير مشروع ويعتبر باطلا التظهير الذي يذكر له سبب صوري يقصد اخفاء سبب الحقيقي غير المشروع كما لو ذكر ان عوض التظهير وصل نقدا في حين ان التظهير حصل وفاء لخسارة القمار [2]

الثانياً: الشروط الشكلية للتظهير الناقل للملكية

١ - الكتابة : يلزم في التظهير ان يقع كتابة ويكتب التظهير على الكمبيالة نفسها على انه اذا لم يتسع الفراغ الموجود في الكمبيالة نظرا لكثرة تداولها وتعدد التظهيرات الواردة فيها جاز أن يكتب التظهير على ورقة متصله بالكمبيالة تسمى الوصلة [3]

والاصل ان ظهر الصك مخصص لتدوين عمليات تداول الورقة التجارية ولذا سميت طريقة التداول بالتظهير وليس ثمة ما يمنع بحسب الأصل من كتابة ما يفيد تداول الورقة التجارية على وجه الصك ولا ظهره فاذا استغرقت الاعمال الواردة على الورقة التجارية كل فراغ بعد انشائها جاز كتابة التظهير على ورقة اخرى على ان ترفق الورقة التجارية وتتصل بها ولذلك تسمى الورقة المضافة الوصلة . [4]

وذلك اعمالا لمبدأ الكفاية الذاتية في الكمبيالة ويجب ان يراعي اتخاذ الاحتياطات اللازمة لكي تصبح هذه الورقة (الوصلة (جزء لا يتجزأ من الكمبيالة نفسها [5]

ويجوز ان يكون كتابة التظهير باليد او بالالة الطابعة او باي طريقة اخرى من طرق الطباعة والتدوين كما يمكن ان تكون بقلم الحبر و كذلك لا عبرة للشخص الذي يتولى كتابة التظهير

---

[1] د. صفوت بهنساوي ، الأوراق التجارية وعمليات البنوك ، مصدر سابق ، ص ٩٢

[2] د. فوزي محمد سامي ود. فائق محمود الشماع ، القانون التجاري والاوراق التجارية، مصدر سابق ، ص ١٣٣

[3] د. صفوت بهنساوي ، الأوراق التجارية وعمليات البنوك ، مصدر سابق ، ص ٩٣

[4] د. هاني دويدار ، القانون التجاري ، مصدر سابق ، ص ٥٢٤.

[5] د. علي البارودي و د. محمد السيد الفقي ، القانون التجاري ، مصدر سابق ، ص ٥٣٠.

سواء كانت بخط المظهر او المظهر اليه او بخط شخص اخر بل انها تصح حتى لو انها حررت بخط شخص عديم الاهلية شرطية ان تستكمل بتوقيع المظهر. [1]

توقيع المظهر - يؤشر بالتظهير على ظهر الكمبيالة كما هو الوضع الغالب او على وجه الكمبيالة ذاتها بالرغم ماقد يثيره ذلك من لبس وغموض مع باقي التوقيعات التي قد تحملها الكمبيالة التوقيع بالقبول او بالضمان او غير ذلك . [2]

وقد يطرح السؤال التالي ؟ اين يوضع التظهير مع عبارة التظهير تتم الكتابة في الحالات الثلاثة

الحالة الأولى : اذا كان التظهير تظهيرا اسميا يشترط فيه ذكر عبارة التظهير مع اسم المظهر اليه وتوقيع المظهر وهنا تذكر هذه العبارة على وجه الحوالة وفي حالة عدم كفايتها على المظهر يكتب على وجه الوصلة اذا لم تكفي يكتب على ظهرها ..

الحالة الثانية :- التظهير للحامل هنا يتم كتابة عبارة التظهير ((للحامل او لمن يتقدم بها)) مع الحامل مع توقيع المظهر تكتب هذه العبارة على وجه الحوالة او على ظهرها واذا لم تكفي يكتب على وجه الوصلة او على ظهرها .

الحالة الثالثة : حالة التظهير على بياض يذكر عبارة التظهير مع توقيعه او التوقيع فقط .

ومن خلال توضيح ما سبق أن نبين ان وجود ذكر توقيع مجرد من عبارات التظهير فان هذا التوقيع لا يمكن اعتباره توقيع تظهير انما توقيع ضمان .

وجرت العادة ان يؤرخ التظهير ويفيد ذكر هذا التاريخ في تحديد مدى اهلية المظهر وقت التظهير ويشرط ان يكون هذا التاريخ صحيحا والا اعتبر التظهير جريمة تزوير في حالة ذكر تاريخ غير صحيح كأن يكتب التاجر الذي صدر حكم بأشهار افلاسه وبالرغم من ان تاريخ التظهير لا يعد جريمة ويجوز اثبات عدم صحة التاريخ بكافة طرق الاثبات بما فيها البيئة والقرائن [3]

واذا لم يكتب المظهر التاريخ الذي تم فيه التظهير افترض المشرع اللبناني انه حصل قبل انقضاء الميعاد المحدد لعمل احتجاج وعدم الوفاء مالم يثبتت غير ذلك . [4]

ويكون حكم التظهير بعد ميعاد الاستحقاق (قبل ميعاد الاحتجاج او بعده)

---

[1] د. فوزي محمد سامي و د. فائق محمود الشماع ، القانون التجاري ، مصدر سابق ، ص ١٣٤ ١٣٥.
[2] د. سميحه القليوبي، الأوراق التجارية ، مصدر سابق ، ص ١١٦
[3] د. عزيز العكيلي ، شرح القانون التجاري ، ج ٢، مصدر سابق ، ص ٨٣ - ٨٤

[4] د. صفوت بهنساوي ، الأوراق التجارية وعمليات البنوك ، مصدر سابق ، ص ٩٦

الاصل ان الكمبيالة منذ انشائها تكون محلا للتظهير حتى يحين تاريخ الاستحقاق فالكمبيالة تتداول عادة من شخص لاخر حتى يحين موعد استحقاقها فيقدم بها اخر حامل لها الى المسحوب عليه من اجل استلام مبلغها ويضع هكذا حدا لحياتها القانونية .[1]

وعلى الرغم من الدور الايجابي الذي يلعبه الاحتجاج الا انه لا يخلو من السلبيات بانه اجراء رسمي يستوجب نفقات قد لا تناسب مع مبلغ السفتجة فضلا عن الوقت والروتين الذي يستغرقه متابعة هذا الاجراء كما ان الاحتجاج يؤدي الى الطعن في السمة المالية لمن يوجه اليه وبالتالي يزعزع الائتمان ولتجاوز هذه السلبيات يعمل غالبا المظهر الى منع الحامل من عمل الاحتجاج وذلك عن طريق بيان اختياري يدرج في صيغة التظهير ويشترط لوجود هذا البيان ان يذكر في صيغة التظهير عبارة تدل على منع عمل الاحتجاج كأن يقال (بدون احتجاج) او (بلا مصاريف او غير ذلك من العبارات الدالة على منع الاحتجاج حيث لا توجد صيغة معينة يلزم التقيد بها ولابد اخيرا من الاشارة الى عدم الخلط بين المنع من عمل الاحتجاج وبيان الاعفاء من عمل الاحتجاج وهذا ما فعله المشرع العراقي في المادة (١٠٥) منه .[2]

الفرع الثاني : اثار التظهير الناقل للملكية

اثران رئيسيان يترتبان على التظهير الناقل للملكية هما من جهة انتقال الحقوق الناشئة عن السفتجة الى المظهر اليه. ومن جهة اخرى التزام المظهر بظمان السفتجة مالم يشترط غير ذلك وعليه اذا حصل التظهير خلال الفترة الزمنية وكان مستوفيا لمستلزماته الموضوعية والشكلية نتجت عنه عدة اثار ولذا سوف نقسم هذا الفرع

الى قسمين :-

القسم الأول : انتقال جميع الحقوق الثابتة في الورقة التجارية الى الحامل القانوني (المظهر اليه)

القسم الثاني: التزام المظهر بضمان القبول والوفاء

القسم الاول:

انتقال جميع الحقوق الثابتة في الورقة التجارية الى الحامل القانوني (المظهر اليه) .

وقد يطرح السؤال التالي من هو الحامل القانوني في الحوالة المظهرة ؟

الاجابة على ذلك الحامل القانوني هو من انتقلت اليه الورقة التجارية بالتظهير سواء كان تظهيرا اسميا او للحامل او على بياض [3]

---

[1] د. سعيد يوسف البستاني ، القانون الدولي للاسناد التجارية، مصدر سابق ، ص ١٧٧

[2] د. فوزي محمد سامي ود. فائق محمود الشماع ، القانون التجاري والاوراق التجارية ، ص ١٤٤ - ١٤٥

[3] د. فوزي محمد سامي و د. فائق محمود الشماع ، القانون التجاري والاوراق التجارية ، مصدر سابق ، ص ١٤٦ - ١٤٧

فتنتقل ملكية جميع الحقوق الناشئة عن السند من المظهر الى المظهر اليه دون اتباع اجراءات حوالة الحق المدنية المنصوص عليها في القانون المدني وعلى ذلك متى ما انتقل السند الى المظهر اليه صاز حامله الشرعي الذي تنتقل اليه الحقوق الناشئة عنه فيصبح هو المالك المقابل الوفاء الموجود لدى المسحوب عليه ومن حقه مطالبة هذا الاخير بالوفاء في ميعاد الاستحقاق وعليه يترتب على تظهير سند السحب نقل ملكيته من المظهر الى المظهر اليه وتنتقل معها كافة الحقوق الناشئة عنه والواقع ان الحقوق التي تنقل الى المظهر اليه ليست هي الحقوق التي كانت للمظهر بل ان الحقوق الجديدة للمظهر اليه تكون مستمدة من الورقة نفسها ولا علاقة لها بشخص المظهر ولهذا فان الدفوع التي يمكن الاحتجاج بها قبل المظهر لا يمكن التمسك بها قبل الحامل حسن النية . [1]

وقد يطرح السؤال التالي : ماهي شروط قاعدة التطهير من الدفوع ؟

يشترط لتطبيق قاعدة التظهير من الدفوع شرطان هما .

١- ان يكون المظهر اليه الحامل القانوني للحوالة التجارية المالك الحقيقي للحوالة (اي حصل عليها عن طريق التظهير .

2- ان يكون الحامل القانوني المظهر اليه (حسن النية .

القسم الثاني

التزام المظهر بضمان القبول والوفاء

يلتزم المظهر بضمان قبول السند والوفاء نفسه في ميعاد الاستحقاق مالم يشترط غير ذلك اذا قدم السند للمسحوب عليه للقبول قبل ميعاد الاستحقاق وامتنع عن التوقيع بالقبول واذا قدم المسحوب عليه للوفاء في ميعاد الاستحقاق وامتنع المسحوب عليه عن الوفاء كان للحامل الرجوع على المظهر يطالبه بدفع قيمة السند والتزام المظهر بالضمان يكون على وجه التضامن مع باقي الموقعين على السند كالساحب والقابل والضامن الاحتياطي ولهذا تجوز مطالبتهم مجتمعين او منفردين . [2]

وتبدو اهمية هذا الاثر للتظهير متى قابلناه بالاثر المترتب على حوالة الحق وذلك ان المحيل لا يضمن وجود الحق المحال له وقت الحوالة الا اذا كانت الحوالة بعوض ولا يضمن يسار المدين الا اذا وجد اتفاق خاص على هذا الضمان واذا ضمن المحيل يسار المدين فلا ينصرف هذا الضمان الا الى اليسار وقت الحوالة مالم يتفق على غير ذلك في حين يضمن المظهر بحكم القانون ودون حاجة الى اتفاق خاص وجود الحق والوفاء به في ميعاد الاستحقاق . [3]

---

[1] د . عزيز العكيلي ، شرح القانون التجاري، مصدر سابق ، ص ٨٤

[2] د. عزيز العكيلي ، الأوراق التجارية وعمليات البنوك ، مصدر سابق ، ص ٨٥.

[3] د. صفوت بهنساوي ، الأوراق التجارية وعمليات البنوك ، مصدر سابق ، ص ١٠١.

وهذا يشكل تدعيما لمبدأ الالتزام التضامني للموقعين على الكمبيالة) واضافة عليه على ما اكدته بصورة واضحة المادة (٣٦٩) من قانون التجارة اللبناني التي نصت على ان " جميع الذين سحبوا او قبلوا او ظهروا او كفلوا سند السحب يكونون مسؤولين متضامنين اتجاه حامل السند"[1]

المطلب الثاني

التظهير التوكيلي

تظهير الورقة التجارية قد يكون بقصد التوكيل لا التملك اي يقصد تفويض المظهر اليه بالقيام بالاجراءات اللازمة لاستحصال مبلغها لحساب المظهر كمطالبة المسحوب عليه في السفتجة بقبولها او وفائها واجراء ما يلزم من احتجاج او اخطار في حالة امتناعه بغية الرجوع على الضامنين واستعمال جميع الحقوق الناشئة عن السفتجة المظهرة لمصلحة المظهر وغالبا ما يلجأ لمثل هذا التظهير في ميدان التعامل المصرفي حيث يكلف المظهر المصرف الذي يتعامل معه بقبض قيمة الورقة التجارية المظهرة وقيد المبلغ في حساب المظهر وقد عالج المشرع العراقي التظهير التوكيلي في المادة (٥٨) من قانون التجارة العراقي ولغرض استيعاب هذه الاحكام القانونية للتظهير التوكيلي سنتولى بيان كيفية انشائه اولا ومن ثم نبين اثاره القانونية ولهذا سوف نقسم هذا المطلب الى فرعين .

الفرع الأول : شروط التظهير التوكيلي

الفرع الثاني : اثار التظهير التوكيلي

الفرع الاول:

الشروط الموضوعية للتظهير التوكيلي

يجب ان تتوافر في التظهير التوكيلي شروط موضوعية وذلك بوصفه عملا ارادياً كما يجب ان تتوافر فيه شروط شكلية بوصفه يتعلق بالتزام صرفي .

اولاً : الشروط الموضوعية التظهير التوكيلي

ثانياً : الشروط الشكلية التظهير التوكيلي

اولاً: الشروط الموضوعية للتظهير التوكيلي:

التظهير التوكيلي عمل ارادي يرتب اثارا قانونية ولذلك يجب ان تتوافر فيه الشروط اللازمة لصحة الاعمال الارادية من رضا ومحل وسبب الا انه لا يلزم ان يكون مظهر الورقة التجارية تظهيرا توكيليا كامل الاهلية لانه لا يترتب على التظهير ان يصير المظهر ملتزما تجاه المظهر اليه بثمة التزام صرفي ويكون النائب القانوني عن حامل الورقة التجارية ناقص الاهلية ان يقوم

[1] د. هاني دويدار ، القانون التجاري ، مصدر سابق ، ص ٨٧.

بتظهيرها تظهيرا توكيليا مثل الولي والوصي والقيم اما عن المظهر اليه ايضا لا يشترط فيه كامل الاهلية وذلك لانه لا يشترط في الوكيل بصفة عامة كمال الاهلية وانما يكفي ان يكون مميزا ولو كان قاصرا .[1]

والمحل في التظهير التوكيلي وهو الورقة التجارية ولا يثار بهذا الشان اي اشكال من حيث الشروط العامة للمحل وهي الوجود والتعين وقابلية التعامل ولكن يشترط في التظهير التوكيلي ان يرد غير معلق على شرط كما يشترط ان يرد التظهير كليا دون تجزئته حيث يعتبر التظهير الشرطي صحيحا والشرط لاغيا ويعتبر التظهير الجزئي باطلا دون اثر طبقا للقواعد العامة للتظهير وكذلك اشترط القانون العراقي في المادة (٥٨) من قانون التجارة (اولا : اذا اشتمل التظهير على عبارة القيمة للتحصيل) او (القيمة للقيض) او (للتوكيل) او اي بيان اخر يفيد التوكيل جاز للحامل استعمال جميع الحقوق الناشئة عن الحوالة ولا يجوز له تظهيرها الا على سبيل التوكيل وليس للملتزمين في هذه الحالة الاحتجاج على الحامل بالدفوع التي يجوز الاحتجاج بها على المظهر) .

ثانيا : لا تنقضي الوكالة التي يتضمنها التظهير بوفاة الموكل او اذا اصبح عديم الاهليه او ناقصها .[2]

والسبب اي توكيل غيره في اجراء التظهير انابة عنه واتخاذ الاجراءات القانونية عند امتناع المسحوب عليه عن الوفاء الرجوع على الموقعين [3]

ثانياً :الشروط الشكلية لتظهير التوكيلي

من حيث الشروط الشكلية اللازمة لصحة التظهير فهي كتابة صيغة التظهير على السند ذاته او على ورقة متصلة به ويوقعها المظهر وعلى ان تتضمن صيغة التظهير على تعبير يدل بوضوح على اقامة المظهر اليه وكيلا عن المظهر في تحصيلها كأن يذكر ان القيمة للتحصيل او القيمة للقبض او للتوكيل او اي بيان اخر يفيد التوكيل فأذا جاء التظهير خاليا من اي بيان يفيد بوضوح انه للتوكيل امتنع على المظهر الاحتجاج في مواجهة الغير لان التظهير كان للتوكيل وان جاز له التمسك بذلك في مواجهة المظهر اليه اذ قد يلتبس التظهير التوكيلي في هذه الحالة بالتظهير على بياض الذي يعد تظهيرا ناقلا للملكية .[4]

اما المكان الذي يرد فيه التظهير فكما هو الحال بالنسبة للتظهير الاسمي يمكن ان يرد على وجه سند السحب او الورقة الملصقة بها او على ظهر سند السحب او ظهر الورقة وبما انه ليس من الضروري ذكر اسم المظهر اليه فيمكن ان يرد التظهير التوكيلي خاليا من اسم المظهر اليه [5]

---

[1] د. صفوت بهنساوي ، الأوراق التجارية وعمليات البنوك ، مصدر سابق ، ص ٥٤٤

[2] د. فوزي محمد سامي و د. فائق محمود الشماع ، القانون التجاري والاوراق التجارية ، مصدر سابق ، ص ١٦٩

[3] د. بسام حمد الطراونة ، تظهير الاوراق التجارية ، مصدر سابق ، ص ١٣٨.

[4] د. عزيز العكيلي ، شرح القانون التجاري ، ج ٢، مصدر سابق ، ص ٩٧-٩٨

[5] د. أ . فوزي محمد سامي . شرح القانون التجاري الاوراق التجارية ، ج ٢، ص ١٣٧

والتظهير التوكيلي هدفه تحصيل قيمة الحوالة ولا يرتب على ذمة المفلس اي التزام بخلاف التظهير الناقل للملكية اذ يلقى عليه التزاما بالضمان ويجوز ذلك ايضا للوصى على القاصر والقيم على المحكوم عليه بان هذا التظهير لا يرتب بدوره اي التزام في ذمة الاصيل صاحب الحوالة .[1]

الفرع الثاني: اثار التظهير التوكيلي

الظهير التوكيلي يرتب اثرا رئيسيا مرده ان المظهر اليه يعتبر في مركز الوكيل بالنسبة للمظهر وبالنسبة للاغيار، وذلك على التفصيل التالي ولهذا نقسم هذا الفرع الى قسمين هما .

اولاً : علاقة المظهر بالمظهر اليه

ثانياً : علاقة المظهر اليه توكيليا بالاغيار

اولاً:علاقة المظهر بالمظهر اليه:

يرتب هذا التظهير الآثار المعتادة للوكالة في العلاقة بين الموكل والوكيل وفي العلاقة بين الموكل والغير وتطبيقا للقواعد العامة في الوكالة يلتزم المظهر اليه بتنفيذ الوكالة وفقا للتعليمات التي يصدرها اليه الموكل فيلزم المظهر اليه بتقديم الورقة التجارية للوفاء عند حلول ميعاد الاستحقاق ويدخل في مهمة المظهر اليه تحرير احتجاج عدم الوفاء في حالة امتناع المدين الاصلي عن الوفاء بقيمة الورقة التجارية وعليه ان يتخذ

اجراءات الرجوع على ضامني الوفاء في المواعيد المقررة قانونا ويكون المظهر اليه مسؤولا اتجاه المظهر المصرف المكلف بتحصيل قيمة الورقة التجارية اعفائه من المسؤولية ويعد الشرط صحيحا ومنتجا لاثاره عن اي اهمال من جانبه في تنفيذ الوكالة وليس ثمة ما يمنع اشتراط الاعفاء من المسؤولية بل كثيرا ما يشترط تطبيقا للقواعد العامة .[2]

ففي العلاقة بين المظهر والمظهر اليه يلتزم هذا الاخير بتنفيذ الوكالة وفقا للتعليمات الصادرة اليه من موكله بحيث لا يجوز له ان يتجاوز حدود هذه التعليمات الا فيما هو أكثر نفعا للموكل ولا يحق للمظهر اليه ان يعيد تظهير السند تظهيرا ناقلا للملكية وانما يستطيع ان يظهره لاخر تظهيرا توكيليا اذا اراد توكيل غيره للقيام بالعمل الموكل اليه بشرط ان يكون مأذونا بذلك من قبل الموكل او مفردا له بالعمل [3] وغالبا ما يتفق على استحقاق المظهر اليه اجر عن وكالته ويتمثل هذا الاجر عادة في نسبة معينة من قيمة الورقة التجارية التي يتم تحصيلها ويحدث عملا ان يستنزل المظهر اليه المبالغ التي تكون مستحقة له من مبلغ الورقة التجارية التي قام بتحصيلها وتجدر الاشارة الى ان هذه الاتفاقيات لا تدرج عادة في الصك الصرفي اذ لاشان للموقعين على الورقة التجارية بها وتنحصر آثار تلك الاتفاقات في العلاقات الناشئة بين المظهر

---

[1] د. علي جمال الدين عوض ، الشيك في قانون التجارة وتشريعات البلاد العربية ، مصدر سابق ، ص ١٧٤

[2] د. صفوت بهنساوي ، الاوراق التجارية وعمليات البنوك، مصدر سابق ، ص ٥٤٧

[3] د. علي البارودي و د محمد السيد الفقي ، القانون التجاري ، مصدر سابق ، ص ٩٨-٩٩.

والمظهر اليه اما عن انقضاء الوكالة فيجوز للمظهر ان يعزل وكيله (المظهر اليه) وذلك بشطب التظهير واذا كان الحوالة بيد الوكيل فعلى هذا الاخير ان يرد الورقة الى الموكل (المظهر) ومن اجل تسيير تداول الحوالة وحفاظا لوظيفة في الئتمان خالف قانون التجارة القاعدة العامة المنصوص عليها في القانون المدني حول انقضاء الوكالة بموت الموكل او فقدان اهليته ولذا فان الوكالة الناتجة عن التظهير بالصيغة التي تفيد التوكيل تنقضي لسبب من الاسباب الآتية :

١- شطب التظهير من قبل المظهر (الموكل)

2- عزل المظهر اليه (الوكيل)

3- قبض قيمة الورقة

4- موت المظهر اليه او حدوث ما يخل باهليته

5- اقالة الوكيل المظهر اليه) نفسه [1]

ثانياً:العلاقة مابين الموكل والغير

يكلف المظهر اليه الورقة التجارية تظهيرا توكيليا بتحصيل قيمتها وبالتالي يكون له مطالبة المدين بها الوفاء وفي حالة الامتناع عن الوفاء يستطيع المظهر اليه الرجوع على سائر الموقعين على الورقة التجارية الذين يضمنون الوفاء للمظهر وفي سبيل الرجوع على الملتزمين بالوفاء يستطيع المظهر اليه رفع الدعاوى القضائية لذلك وله اتخاذ الاجراءات والتدابير التحفظية حماية لمصالح موكله المظهر [2]

فلا يترتب على التظهير التوكيلي تطهير الدفوع لان هذه الدفوع توجه في الحقيقة الى الموكل لا الى التوكيل وانه يجوز للمظهر اليه توكيليا للحامل (استعمال جميع الحقوق الناشئة عنه كالحجز التحفظي على الموقعين على الحوالة ولكن لا يجوز التظهير منه الا على سبيل التوكيل [3] .

وان المظهر اليه الورقة التجارية تظهيرا توكيليا لا ينقل اليه الحق الثابت في الورقة التجارية وبالتالي لا يجوز له تظهيرها تظهيرا ناقلا للملكية وانما يجوز له اعادة تظهيرها تظهيرا توكيليا اذا يجوز للوكيل بوجه عام تكليف نائب له في تنفيذ الوكالة . [4]

---

[1] د. أ. فوزي محمد سامي ، شرح القانون التجاري الأوراق التجارية ، مصدر سابق ، ص ١٣٨

[2] د. مصطفى كمال طه ، القانون التجاري ، ١٩٩٢، ص 115

[3] د. علي جمال الدين عوض ، الشيك في قانون التجارة وتشريعات البلاد العربية ، مصدر سابق ، ص ١٧٤ – ١٧٥.

[4] د. هاني دويدار ، القانون التجاري ، مصدر سابق ، ص ٥٤٩

يقوم المظهر اليه بجميع الاجراءات لصالح المظهر ومنها تقديم الحوالة لقبول المسحوب عليه مطالبته بالدفع عند حلول موعد الاستحقاق فاذا امتنع المسحوب عليه القابل قام المظهر اليه بعمل احتجاج عدم الوفاء وبالتالي فعلاقة المظهر اليه توكيليا بالملتزمين السابقين هي ذات علاقة المظهر اليه سابقا هي ذات علاقة الملتزمين بالمظهر فيحق لهم (الملتزمين) الدفع باي من الدفوع القابلة للاحتجاج في مواجهة المظهر اليه توكيليا لانه وكيل عن المظهر [1]

ونرى مما تقدم ان التظهير التوكيلي لا يعتبر تظهير لان التظهير بيع بينما التظهير التوكيلي وهو توكيل غيره في القيام بالاجراءات القانونية نيابة عنه وتبقى الملكية له وتحكمه قواعد الوكالة وهذا يختلف عن التظهير الناقل للملكية وهو بيع الورقه التجارية.

المطلب الثالث

التظهير التوثيقي

التظهير التوثيقي كالتمليكي والتوكيلي تصرف ارادي شكلي يستلزم لوجوده توافر نوعين من الشروط وهي الشروط الموضوعية والشروط الشكلية . والتظهير التوثيقي يرتب حق رهن للمظهر اليه على الحوالة التجارية المظهرة ضمانا للدين بذمة المظهر ويسمى هذا الدين بالدين المضمون نصت عليه المادة (٥٩) من قانون التجاري العراقي رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤ ويتفرع عن هذا الحق العيني التبعي الصرفي جملة اثار قانونية تحكم علاقة المظهر اليه بالمظهر من جهة وبالموقعين الآخرين على الورقة التجارية المظهرة من جهة اخرى لذلك سوف نقسم هذا المطلب الى فرعين هما

الفرع الأول : شروط التظهير التوثيقي

الفرع الثاني: اثار التظهير التوثيقي

الفرع الاول :شروط التظهير التوثيقي

الاركان الموضوعية للتظهير التاميني هي ذات الاركان التي يستلزمها كل من التظهير التمليكي والتوكيلي مع اختلاف في بعض الاحكام القانونية التي تخضع لها نتيجة تباين الطبيعة القانونية لكل من هذه التصرفات ولهذا نقسم هذا المطلب الى قسمين هما

اولاً : الشروط الموضوعية للتظهير التوثيقي

ثانياً: الشروط الشكلية للتظهير التوثيقي

[1] د. فوزي محمد سامي ود. فائق محمود الشماع ، القانون التجاري الأوراق التجارية، مصدر سابق ، ص ١٧٣.

اولاً: الشروط الموضوعية للتظهير التوثيقي

التظهير التاميني : وهو عبارة عن رهن الحقوق الثابتة في الكمبيالة لدى المظهر اليه ضمانا لدين على المظهر ويعتبر التظهير تامينيا اذا اشتمل على عبارة " القيمة للضمان" او "القيمة للرهن او اي بيان اخر يفيد هذا المعنى وهذا النوع من التظهير غير شائع في العمليات التجارية لانه يضر بائتمان المظهر ، ويفضل عليه خصم الكمبيالة لدى احد البنوك وقبض قيمتها فورا [1]

الشروط الموضوعية اللازمة لصحة التظهير التأميني هي الشروط ذاتها اللازمة لصحة التظهير التام الناقل للملكية لان التظهير التاميني كالتظهير التام الناقل للملكية تصرف قانوني يرتب في ذمة المظهر التزاما بقبول السند والوفاء بقيمته في ميعاد الاستحقاق . [2]

ويلزم على وجه الخصوص ان تكون للمظهر سلطة التوقيع على الكمبيالة بوصفه حاملا شرعيا لها وذلك امتثالا للقواعد العامة التي تشترط في المال المرهون ان يكون مملوكا للراهن .[3]

ويستلزم لتوافر صحة انشاء التظهير التوثيقي في صدور التصرف منه بموجب ارادة سلبية يعتد بها قانونا والأمر لا يكون كذلك مالم تكن ارادته نزيهة من كل عيب وصاردة عن ذي اهلية او عن ذي سلطة وكذلك للمحل التظهير الا وهو الورقة التجارية يجب ان تكون مستوفية بطبيعتها لشرطي الوجود والتعيين اللازمتين لصحة "المحل " في عموم التصرفات الارادية وذلك لان الحوالة التجارية تعتبر موجودة ومعينة منذ عائديتها للحامل القانوني اما شرط قابلية التعامل" يعنى بها ان لا تتضمن الحوالة التجارية التي تحرر من قبل الساحب بيان عدم جواز التظهير غير قابلة للتظهير او لست الامر او .... الخ وان يكون الدين المضمون وهو سبب التظهير التوثيقي ويشترط فيه طبقا لقواعد العامة في القانون ان يكون موجودا و معينا كما يشترط فيه طبقا القواعد الرهن ان يكون مخصصا وان يكون مشروعا بمجرد وجوده وعليه جل ما يشترط فيه هو ان يكون موجودا ومخصصا ويجب ان يكون الدين المضمون معينا تعينا كافيا من حيث مصدره وتاريخه ومحله ومقداره واذا لم يمكن تعين مقداره وقت التظهير كما في حالة الاعتماد المفتوح او في حالة الحساب الجاري فعلى الاقل ان يعين الحد الاقصى الذي ينتهي اليه هذا الدين [4]

ثانياً: الشروط الشكلية للتظهير التوثيقي

يجب تدوين التظهير التاميني كتابة في ظهر الورقة التجارية او في الوصلة المرفقة بها ويستوجب ان تكون صيغة التظهير واضحة في ان المقصود منه رهن الحق الثابت في الورقة التجارية والمثال على ذلك ذكر عبارة القيمة للرهن او القيمة للضمان فان افتقد التظهير كل

---

[1] د. سعيد يحيى ، الأوراق التجارية ، ١٤٥٠ ه ـ ١٩٨٥ م ، ص ٤٨ .
[2] د. عزيز العكيلي ، شرح القانون التجاري ، الجزء الثاني ، مصدر سابق ، ص ١٠١
[3] د. صفوت بهنساوي ، الأوراق التجارية وعمليات البنوك ، مصدر سابق ، ص ٥٥١.

[4] د. فوزي محمد سامي و د. فائق محمود الشماع ، القانون التجاري الأوراق التجارية ، مصدر سابق ، ص ١٧٨ـ ١٧٩

دلالة على ان المراد به هو الرهن افترض انه تظهير ناقل للملكية ويجب تذيل التظهير بتوقيع المظهر اذ هو التعبير عن الارادة المعلنة في رهن الحق الثابت في الورقة التجارية . [1]

وقد يطرح السؤال التالي : هل يشترط ذكر اسم المستفيد المظهر اليه تامينا ام يجوز تظهيرها للحامل او على بياض ؟

الجواب / ظهر هناك رأيين ، الرأي الأول لم يشترط بعض الفقهاء ذكر اسم المظهر اليه تأمينا مع عبارة التظهير بل يجوز تظهير الحوالة للحامل أو على بياض وهذا الرأي وافق الراي القانوني العراقي .

الرأي الثاني / يشترط ذكر اسم المستفيد المظهر اليه توثيقا (فلا يجوز تظهير الحوالة للحامل أو على بياض وبرر هذا الرأي رأيه بان القانون العراقي منع المظهر اليه تأمينا اعادة التظهير الا على سبيل التوكيل فلو كان التظهير للحامل او على بياض لاصبح بمكان المظهر اليه تامينا اعادة تظهيرها تظهيرا تامينيا .

اذا لا يشترط ان تتضمن صيغة التظهير اسم الدائن المرتهن او تاريخ التظهير او قيمة الدين المضمون وانما يجوز ان يقع التظهير التاميني بمجرد توقيع المظهر بعد كتابة الصيغة الدالة على الراهن ، كان يكتب القيمة للضمان" ويلي ذلك توقيع المظهر [2]

والتظهير التاميني فيقصد به رهن الحق الثابت بالسفتجة الى دائن المظهر فيظهرها الى هذا الدائن تظهيرا تامينا وهذا التظهير يحظر على المظهر اليه تظهيرا ناقلا للملكية . [3]

الفرع الثاني : اثار التظهير التوثيقي

التظهير التاميني يرتب من ناحية اثار الرهن في العلاقة بين المظهر والمظهر اليه ومن الناحية الأخرى اثار التظهير التام الناقل للملكية في العلاقة بين المظهر اليه والغير ولذلك سوف نقسم هذا الفرع الى قسمين هما:

اولاً : اثار التظهير التاميني بين المظهر والمظهر اليه

ثانياً: الثار التظهير التاميني بالنسبة للغير

---

[1] د. هاني دويدار ، القانون التجاري ، مصدر سابق ، ص ٥٥١.

[2] د. عزيز العكيلي ، شرح القانون التجاري ، الجزء الثاني ، مصدر سابق ، ص ١٠١

[3] حنين عاطف حجازي ، التظهير الناقل للملكية " (دراسة مقارنة)رسالة ماجستير ، جامعة ال البيت ، كلية الدراسات الفقهية والقانونية قسم الدراسات القانونية ، ص ١٠.

اولاً: اثار التظهير التاميني بين المظهر والمظهر اليه

لا يترتب على التظهير التأميني نقل ملكية الكمبيالة الى المظهر اليه ، وانما يحوزها بصفته دائنا مرتهنا وعلى هذا انه اذا ظهر المظهر اليه الكمبيالة اعتبر التظهير حاصلا على سبيل التوكيل فلا يحق له ان يظهرها تظهيرا ناقلا للملكية وتحكم العلاقة بين المظهر والمظهر اليه قواعد الرهن وعلى ذلك يلتزم المظهر اليه بالمحافظة على الكمبيالة وتتطلب هذه المحافظة ان يستوفي قيمتها في ميعاد الاستحقاق وان يتخذ الاجراءات القانونية في حالة الامتناع عن الدفع . [1]

واذا تخلف المدين عن الوفاء وجب على المظهر اليه تحرير احتجاج عدم الوفاء والرجوع على الضامنين في المواعيد القانونية المقررة . [2]

وبما ان المظهر اليه (المرتهن) قد احتفظ بالمبلغ الى ميعاد استحقاق دينه فعليه ان يدفع للمظهر (الراهن) الفوائد القانونية عن الفترة التي احتفظ فيها بمبلغ للسند السحب [3]

ويشبه الشيك السفتجة من حيث كونه ورقة تجارية شكلية تتضمن امرا باداء مبلغ معين من نقود وعلى هذا يعرف الشيك بكونه سفتجة مسحوبة على صيرفي وواجب الاداء لدى الاطلاع وهذا يعني ان الشيك ايضا كالسفتجة يحتوي على ثلاثة اشخاص (الساحب والمسحوب عليه ومستفيد) ومن ثم لاحاجة لذكر اسم المستفيد فيه وانه بالتالي يمكن سحبه ابتداء كاملة بل انه لمجرد عدم ذكر اسم المستفيد في كل من السفتجة والسند الامر اللذين لا يمكن سحبهما كاملة ابتداء ولا يمكن اغفال اسم المستفيد فيهما تحت طائلة بطلانها باعتبارها ورقتين اسميتين لا تستكملان شكلها القانوني دون ان يذكر اسم المستفيد فيهما من البيانات الالزامية التي يجب احتوائها عليها بالضرورة . [4]

ثانياً: اثار التظهير التاميني بالنسبة للغير

اما اثار التظهير في العلاقة بين المظهر اليه والغير كالمدين او الضامنين لقيمة السند المرهون فان التظهير التاميني يعتبر في حكم التظهير الناقل للملكية وينتج اثاره التي سبق الاشارة اليها وبالقدر اللازم للمحافظة على حقوق المظهر اليه وفي مقدمة هذه الآثار سريان قاعدة التظهير من الدفوع على التظهير التاميني بحيث لا يجوز المدين او الضامنين التمسك في مواجهة المظهر اليه بالدفوع التي كان باستطاعتهم توجيهها الى المظهر يشترط ان يكون المظهر اليه حسن النية وقت تظهير السند اليه . [5]

---

[1] د. سعيد يحيى ، الأوراق التجارية ، ١٤٠٥هـ / ١٩٨٥م ، ص ٤٨.

[2] د. عزيز العكيلي ، شرح القانون التجاري ، المكتبة القانونية (٣٥١) ، كلية الحقوق بجامعة عمان الاهلية ، ٢٠٠٠ ، ص ٣١٥.

[3] د. فوزي محمد سامي ، شرح القانون التجاري الأوراق التجارية، ج ٢، مصدر سابق ، ص ١٤٠ - ١٤١

[4] د. اكرم يا ملكي ، القانون التجاري الأوراق التجارية ، ط ٢ ، ١٩٨٧ ، ص ٢٨٧.

[5] د. عزيز العكيلي، شرح القانون التجاري ، ج ٢، مصدر سابق، ص ١٠٣.

اي ان مبدا تطهير الدفوع ينطبق لصالح المظهر اليه الراهن وهذا ما نصت عليه صراحة المادة ١٩/٢ من نظام الأوراق التجارية السعودي" ليس للمدين بالكمبيالة الاحتجاج على الحامل بالدفوع المبنية على علاقته الشخصية بالمظهر الا اذا قصد الحامل وقت حصوله عليها الاقرار بالمدين ". [1]

ما اذا كان سيء النية واراد من ارتهائه لسند سحب الاضرار بالمدين فعندئذ لا يمكن ان يستفيد من قاعة تطهير الورقة من الدفوع . [2]

ويعتبر المستفيد وكل شخص غير شخص الساحب او المسحوب عليه ويجوز ان يكون المستفيد شخصيا عاديا (فردا) او معنويا فلا يحول دون ان يكون للشخص المعنوي المستفيد ويعين المستفيد من قبل الساحب ويكون ذلك في الحوالة . [3]

وليس للملتزمين بالسفتجة الاحتجاج على الحامل بالدفوع المبينة على علاقتهم الشخصية بالمظهر مالم يكن قصد الحامل وقت حصوله على السفتجة الاضرار بالمدين [4]

يبدأ ان الاجماع منعقد على ان ماهية الحقوق التي يجوز للمظهر اليه توثيقيا استعمالها تتحدد بطبيعة حق الرهن المترتبع لمصلحته بموجب التظهير التوثيقي فبوصفه مرتهنا له الحق في حيازة وادارة الورقة المظهرة فيكون له تقديمها للقبول او للوفاء ، والقيام بالاحتجاجات والإخطارات اللازمة للمحافظة على الحق الصرفي الناشئ عنها ، والرجوع على الضامنين للجوء الى القضاء لارغام المدين الصرفي على الوفاء . [5]

[1] د. سعيد يحيى ، الأوراق التجارية ، مصدر سابق ، ص ٤٩

[2] د. فوزي محمد سامي ، شرح القانون التجاري الأوراق التجارية ، ج ٢، مصدر سابق ، ص ١٤٢.

[3] د. باسم محمد صالح، قانون التجارة، القسم الأول العاتك لصناعة الكتاب القاهرة ، المكتبة القانونية ، بغداد ، ص ٨٥

[4] د. اكرم يا ملكي، القانون التجاري الاوراق التجارية ، ط ٢ ، مصدر سابق ، ص ١٣١.

[5] د. فوزي محمد سامي ود. فائق محمود الشماع ، القانون التجاري الأوراق التجارية ، مصدر سابق ، ص ١٨١.

١٨١.

الخاتمة

وفي نهاية بحثنا لموضوع تظهير الأوراق التجارية توصلنا الى مجموعة من النتائج والتوصيات

اولاً: النتائج

1- لم يذكر في التشريع العراقي تعريف واضح وشامل ومحدد للتظهير .

٢- يعد التظهير وسيلة مناسبة لتداول الاوراق التجارية لانسجامه مع متطلبات السرعة التي يتميز بها التعامل التجاري وان التظهير وسيلة يستطيع من خلالها الشخص الذي تم تحرير الورقة التجارية لاجله طرحها للتداول بما يعود عليه من نفع .

3- وتوصلنا الى ان مجرد ذكر توقيع مجرد من عبارات التظهير فان هذا التوقيع لا يمكن اعتباره توقيع تظهير انما توقيع ضمان .

4- وبالرغم من ان التظهير هو بيع الورقة التجارية الا انه في التظهير التوكيلي هو فقط توكيلية بالقيام بالاجراءات التظهير نيابة عنه وتبقى الملكية له وهذا يختلف عن التظهير الناقل للملكية .

5- التوقيع على وجه الورقه يعتبر توقيع استلام بينما التوقيع على ظهر الورقة وهو توقيع تظهير .

٦- ان انعدام بيان وصول القيمة لا يؤثر ذلك لانه يفترض ان لكل عمل تجاري سبب مشروع لحين اثبات عكس ذلك.

7- ان القانون التجاري لم يشترط ذكر السبب وانما افترض صحته ومشروعيته الى حين اثبات عكس ذلك .

8- منع المظهر المظهر اليه من اعادة تظهير الورقة التجارية مجددا لاي شخص اخر وذلك عن طريق وضع بيان يدل على هذا المعنى كان " لا للتظهير" او "لست لامر " او "بدون تظهير" الى غير ذلك من العبارات الدالة على نفس المعنى .

9- يصح تظهير الشيك تظهيرا ناقلا للملكية وتظهيرا توكيليا ولكن لا يصح تظهير الشيك تظهيرا توثيقيا وذلك لكونه مستحق الوفاء لدى الاطلاع وبسبب قصر المدة التي نص القانون على وجوب تقديمه خلالها لوفاء قيمته

١٠ - لا يعتبر القانون الأمور الشخصية الخاصة بحامل الشيك او بمن كلفه بتقديم او بعمل احتجاج من القوة القاهرة .

ثانياً: التوصيات

1- نامل من المشرع العراقي ان يضع تعريف شامل ومحدد للتظهير .

2- نقترح على المشرع العراقي ان يعطي الحل المناسب في حالة كون احد اطراف الحوالة لديه عاهة مستديمة في يداه تعيقه عن الامضاء او البصمة في هذا الحالة كيف لصاحب الحق في الحوالة ان يستوفي حقه في الورقة التجارية .

3- نامل من المشرع العراقي ان يبين كل من بيان عمل الاحتجاج وبيان الاعفاء من عمل الاحتجاج على انفراد وعدم دمجها في مادة واحدة كما مذكور في المادة (١٠٥) منه وذلك ان ثمة فارق مهما بين البيانين .

المصادر

اولا : المعاجم وكتب اللغة

١- محمد بن ابي بكر عبد القادر الرازي ، مختار الصحاح ، دار الكتاب العربي بيروت ، لبنان .

ثانيا : الكتب القانونية

١- د. اكرم يا ملكي ، القانون التجاري الأوراق التجارية ، ط الثانية ، ١٩٧٨.

٢- د. بسام حمد الطراونة ، تظهير الأوراق التجارية ، ط ٢٠٠٤ ، عاتك للنشر والتوزيع ، عمان .

3- د. باسم محمد صالح ، قانون التجارة ، القسم الأول ، العاتك لصناعة الكتاب ، (القاهرة) المكتبة القانونية (بغداد).

4- د. سميحة القليوبي ، الأوراق التجارية، ط ٦ ، دار النهضة العربية ، مصر ، ٢٠٠٨ .

5- د. سعيد يوسف البستاني ، القانون الدولي للاسناد التجارية ، منشورات الجلبي الحقوقية .

٦ - د. سعيد يحيى ، الأوراق التجارية ، ١٤٠٥ ، ١٩٨٥م.

7- د. صفوت بهنساوي ، الاوراق التجارية وعمليات البنوك ، دار النهضة العربية ، ٢٠٠٨.

8- د. علي البارودي ، د. محمد السيد الفقي ، القانون التجاري ، دار المطبوعات الجامعية ، ١٩٩٩.

٩ - د . عزيز العكيلي ، الأوراق التجارية وعمليات البنوك ، ج ٢.

١٠ - د. عزيز العكيلي ، شرح القانون التجاري ، ٢٠٠٠

١١ - د. علي جمال الدين عوض ، الشيك في قانون التجارة وتشريعات البلاد العربية ، ط3، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٩ .

١٢ - د. أ . فوزي محمد سامي ، شرح القانون التجاري الأوراق التجارية، ج ٢.

١٣ - د. فوزي محمد سامي ، ود. فاتئق محمد الشماع ، القانون التجاري الأوراق التجارية ، العاتك الصناعة الكتاب ، القاهرة .

١٤ - د. مصطفى كمال طه ، القانون التجاري ، ١٩٩٢

١٥ - د. هاني دويدار ، القانون التجاري ، منشورات الجلبي الحقوقية .

ثالثا : الرسائل والاطاريح

حنين عاطف حجازي ، التظهير الناقل للملكية (دراسة مقارنة) ، جامعة ال البيت ، كلية الدراسات الفقهيةوالقانونية قسم الدراسات القانونية .

رابعا : القوانين

القانون التجاري العراقي رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤ النافذ