الاوراق التجارية
المرحلة الرابعة
المحاضرة الاولى

م.م ندى استبرق

تم المسح الضوئي بـ CamScanner

الأوراق التجـــاريـــة

س / عرف الورقة التجارية وما هي الصفات التي يجب توافرها لاعتبار السند ورقة تجارية ؟

ج /

الورقة التجارية : محرر شكلي بصيغة معينة يتعهد بمقتضاه شخص او يأمر شخصا اخر فيه باداء مبلغ من النقود في زمان ومكان معينين ويكون قابلا للتداول بالتظهير او بالمناولة .

الصفات التي يجب توافرها لاعتبار السند ورقة تجارية :

1 – ان يكون السند قابلا للتداول بالطرق التجارية بالتظهير او بالمناولة اليدوية دون اتباع طريقة حوالة الحق المنصوص عليها في القانون المدني .

2 – ان يتضمن السند حق يتمثل بمبلغ من النقود وان يكون معينا تعيينا كافيا وغير معلق على شرط .

3 – ان يكون الحق الذي يتضمنه السند وهو مبلغ من النقود مستحق الدفع في زمان ومكان معينين .

وظائف الاوراق التجارية :

1 – الورقة التجارية اداة لنقل النقود :

استعملت الاوراق التجارية في بداية الامر لتنفيذ عقد الصرف وهو مبادلة النقد بالنقد من بلد لاخر مع بقاء النقد في مكانه وهذه الوظيفة هي السبب المباشر في نشوء الورقة التجارية وتضطلع بهذه الوظيفة (الحوالة التجارية) وهي اول الاوراق التجارية في الظهور ولكن اهمية هذه الوظيفة قد تضاءلت في الوقت الحاضر بفضل ظهور الاعتمادات المستندية والحوالات البريدية .

2 – الورقة التجارية اداة وفاء :

تقورم الاوراق التجارية بانواعها الثلاثة (السفتجة والسند للامر والصك) بوظيفة الوفاء في المعاملات التجارية فاذا اشترى احد الاشخاص سلعة او بضاعة من شخص اخر يستطيع المشتري بدلا من دفع ثمن البضاعة نقدا ان يحرر صكا باسم البائع يتضمن المبلغ المساوي الثمن وبذلك يكون قد اوفى القيمة باحالة البائع لتسلم المبلغ من البنك .

او قد يحرر المشتري سندا لامر البائع يتضمن تعهده بدفع القيمة الى البائع بعد مدة معينة او انه يحيل البائع لقبض الصمن على مدين له بان يسحب حوالة على هذا الاخير بقيمة البضاعة ولو لمصلحة البائع .

تم المسح الضوئي بـ CamScanner

3 – الورقة التجارية اداة ائتمان :

س/ ناقش المقصود بالعبارة الاتية (يفتقد الصك للوظيفة الائتمانية خلافا لبقية انواع الاوراق التجارية) ؟

ج /

عند الاقتصاديين ان الائتمان يساوي الاجل والاجل يساوي الثقة وبالتالي الثقة تساوي الائتمان ، لذا الورقة التجارية التي تضاف الى اجل تمثل اداة ائتمان

الصك : المشرع يقرر ان الصك دائما يستحق لدى الاطلاع واذا اضيف الصك الى اجل بطل الصك أي بمجرد تقديمه للمصرف اصبح واجب الدفع ولكن المدة ليست مفتوحة فالصك المسحوب في العراق يجب ان يقدم خلال مدة 10 ايام من تاريخ انشائه وهذه مدة تنظيمية وبما انه لا يضاف الى اجل فلا يعتبر اداة ائتمان .

الحوالة التجارية (السفتجة) والكمبيالة : المشرع يحدد صور اربع لميعاد استحقاقها وذلك بصراحة المادة 84 وبدلالة المادة 134 تجارة عراقي :

أ - الاستحقاق لدى الاطلاع : في أي يوم يقدمها للمسحوب عليه اصبحت مستحقة الاداء ويمكن ان تتضمن أي عبارة تدل على الدفع مثال (ادفعوا عند تقديمها اليكم) او (ادفعوا عند النظر) ، وتنص المادة 85 ان الحوالة المستحقة لدى الاطلاع يجب ان تقدم خلال مدة سنة من تاريخ الانشاء ما لم تقصر او تطول هذه المدة من قبل الساحب او المظهر .

بـ -الاستحقاق بعد مدة من الاطلاع : مثلا يكتب (ادفعوا بعد شهرين من تقديمها اليكم) .

تـ -الاستحقاق بعد مدة من تاريخ الانشاء : مثلا (ادفعوا بعد ثلاثة اشهر من تاريخها) .

ثـ -الاستحقاق في يوم معين : مثلا (ادفعوا في يوم2019/1/10) .

وطالما ان الحوالة والكمبيالة تقبل الاضافة الى اجل فانها تمثل اداة ائتمان .

اهم المبادئ التي يقوم عليها قانون الصرف

تعريف قانون الصرف : هو مجموعة القواعد التي نص عليها القانون التجاري والخاصة بتنظيم احكام الاوراق التجارية وهذه القواعد تقوم على مبادئ ترمي الى تسهيل قيام الورقة التجارية بوظائفها كما انها تعطي للورقة قوة انشاء الحق الذي تتضمنه .

1 – الشكلية : نصت القواعد القانونية المتعلقة بالاوراق التجارية على شكل معين لكل ورقة وذلك بما اوجبته من ذكر بعض البيانات في متن الورقة التجارية ، فاذا انتقص احد تلك البيانات يفقد السند صفة الورقة التجارية ويعتبر سندا عاديا تسري عليه القواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني ، اما اذا استوفى السند الشكل المطلوب قانونا والذي يتحقق بذكر البيانات الالزامية اصبح ورقة تجارية والحق الذي تتضمنه هذه الورقة يستمد وجوده من الورقة نفسها .

تم المسح الضوئي بـ CamScanner

2 – مبدأ استقلال التواقيع : هذا المبدأ يعني ان كل شخص وضع توقيعه على الورقة التجارية يكون ملتزما بقيمتها متى امتنع المدين الاصلي عن ذلك والتزم كل موقع على الورقة يعتبر مستقلا عن باقي الموقعين فاذا كان احد التواقيع باطلا بسبب نقص او انعدام اهلية الموقع فان هذا العيب لا يمكن ان يستفيد منه الموقعون الاخرون .

3 – مبدأ التشدد على المدين للوفاء بقيمة الورقة التجارية : تقوم قواعد القانون التجاري على عدم التسامح في وجوب وفاء المدين لقيمة الورقة التجارية في ميعاد استحقاقها فالحامل يجب ان يطالب بالوفاء يوم الاستحقاق ولا يجز القانون اعطاء مهلة للوفاء لصالح المدين بعد تاريخ الاستحقاق وجعل سريان الفوائد عند امتناعه عن الوفاء تسري من تاريخ المطالبة وليس من تاريخ عمل الاحتجاج الذي ينظمه الحامل .

4 – مبدأ الكفاية الذاتية : يعني الاعتداد والاهتمام فقط بما تتضمنه الورقة التجارية من بيانات الزامية وبيانات اختيارية ان وجدت في تطبيق الاحكام الصرفية على الورقة التجارية دون الاعتداد بالعلاقات القانونية السابقة على انشاء الورقة التجارية .

س / ما الفرق بين الورقة التجارية والورقة المالية ؟

الورقة التجارية	الورقة المالية
1 – من حيث جهة اصدارها : أي شخص	1 – من حيث جهة الاصدار : تصدرها الشركات وتحديدا شركات الاموال .
2 – من حيث عمليات الخصم : يكون على الورقة التجارية والسندات القابلة للتداول .	2 – من حيث عمليات الخصم : لا تتم في الاوراق المالية.
3 – عادة ما يكون هناك ميعاد استحقاق محدد .	3 – حياة الورقة المالية عادة تكون مرهونة بحياة الشركة
4 – من حيث النظام الخاص : أطلق على نظام الاوراق التجارية قانون الصرف .	4 – من حيث النظام : الاوراق المالية تخضع لقانوني الشركات والقانون الخاص بسوق الاوراق المالية .

س / ما الفرق بين الورقة التجارية والورقة النقدية ؟

الورقة التجارية	الورقة النقدية
1 – من حيث جهة الاصدار : تصدر من اشخاص طبيعيين او معنويين على حد سواء .	1 – من حيث جهة الاصدار : محددة قانونا وتتمثل في العراق بالبنك المركزي العراقي .
2 – الافراد احرار في التعامل بالاوراق التجارية او عدم التعامل بها .	2 – الافراد ملزمين على التعامل بالورقة النقدية بصراحة المادة 306 من قانون العقوبات العراقي .
3 – من حيث اشتراط الفائدة : يصح اشتراط الفائدة في نوعين من الاوراق التجارية وهما الحوالة التجارية والكمبيالة المستحقة لدى الاطلاع او بعد مرور مدة معينة من الاطلاع .	3 – من حيث اشتراط الفائدة : في كل الاحوال لا تقبل الورقة النقدية اشتراط الفائدة لها .
4 – من حيث التقادم : تقبل التقادم .	4 – من حيث التقادم : الورقة النقدية لا تتقادم والذي يبطل يبطل التعامل بها هو القانون لانها تصدر بقانون وتلغى بقانون .

تم المسح الضوئي بـ CamScanner

س / هل يوجد فرق بين تسليم النقود نقدا وبين تسليم الورقة التجارية ؟

ج / فيما يتعلق بابراء الذمة الورقة التجارية هي وسيلة للحصول على قيمة الورقة وليس غايتها ، وبالتالي لو استلم البائع الثمن تكون ذمة المدين قد برأت ولا يجوز للدائن ان يرجع على المدين بشيء ، بينما لو كان الوفاء من خلال ورقة تجارية فالورقة التجارية تمثل وسيلة وبالتالي لا تبرأ ذمة المدين الا عندما يقدم الدائن الورقة التجارية في موعدها ويحصل على قيمتها عندها تنتهي حياة الورقة التجارية وينتهي التزام المدين .

بينما لوم لم تدفع قيمة الورقة التجارية في موعدها فان ذمة المدين لا تكون قد برأت وان كان قد سلم الورقة التجارية ويكون الرجوع عليه لا على اساس الورقة التجارية وانما على اساس العلاقة الاصلية التي بسببها نشأت الورقة التجارية .

التعامل بالورقة التجارية يمثل اداة للوفاء وليس الوفاء بذاته لان مجرد حصول او حيازة الدائن على الورقة التجارية لا يعني ان المدين قد برأت ذمته .

س / حدد السند القانوني بالزام الافراد للتعامل بالعملة (اوراق البنكنوت) ؟

ج / ان التعامل بالعملة ملزم للافراد بنص المادة 306 من قانون العقوبات العراقي بقولها (يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة او بغرامة لا تزيد على مائتي دينار كل من لم يقبل اية عملة وطنية صحيحة متداولة قانونا بقيمتها الاسمية معدنية كانت او ورقية ، وتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على سنتين والغرامة او احدى هاتين العقوبتين اذا ارتكب الجريمة موظف او مكلف بخدمة عامة له صلة بتداول العملة المذكورة) .

س1 / بين امكانية وجود توقيع غير ملزم لصاحبه ؟

س2 / هل كل موقع على الورقة التجارية ملتزم بها ؟

س3 / هل من المتصور وجود ورقة تجارية من غير وجود ملتزمين بها ؟

ج1*2*3 / لا بد من التحقق من شروط صحة الالتزام فالمادة 46 و47 تجيب على هذا التساؤل ، فالورقة التجارية المشرع يعتبرها ورقة من شكلها ومن بياناتها الالزامية سواء بها ملتزم ام لا بمجرد استيفاء الورقة بيانات الالزامية المشرع يقول هي ورقة تجارية ، فاذا كنا امام ورقة تجارية مع بطلان التزام الساحب بها تكون امنا ورقة تجارية .

مشرع يقول كل شخص يوقع على الورقة التجارية يكون التزامه صحيحا ويكون ملتزم بمعنى اننا نتعامل مع كل شخص بعيدا عن الاشخاص الاخرين فالفقه يقول (نتعامل مع كل موقع وكأنه الموقع الوحيد على الورقة التجارية ان الالتزام بالورقة التجارية هو التزام بارادة منفردة طالما امامنا ورقة تجارية وشخص موقع من الممكن ان ون ملتزم اذا كانت شروط التزامه صحيحة وبالتالي نتعامل مع كل موقع على حدى .

اذا كان التزام الموقعين باطلا نتيجة تزوير تواقيعهم لذا لا ارادة لهم في التظهير لو تم تظهير الورقة ولذا لا زام عليهم والساحب اذا كان ناقص الاهلية ايضا لا يلتزم لانه ناقص الاهلية .

تم المسح الضوئي بـ CamScanner

الحوالة التجارية السفتجة

الشروط الموضوعية لانشاء الحوالة التجارية

الرضا

وجود الرضا : يقصد بوجود الرضا التعبير عن الارادة وفي ميدان الاوراق التجارية التعبير عن الارادة يكون قبل الساحب ويكون ذلك بشكل تحريري حدده القانون وهو توقيع الساحب على الحوالة فالتوقيع في الاوراق التجارية يمثل ركن الرضا وفي نفس الوقت هو احد البيانات الالزامية التي يتطلب القانون توافرها في انشاء الورقة التجارية من الناحية الشكلية .

صحة الرضا : يقصد به سلامة الارادة او صلاحيتها لاحداث الاثر القانوني وتتحقق صحة الرضا بخلو الارادة أي عيب من عيوب الارادة وتطبق القواعد العامة ، وايضا يشترط لصحة الرضا صدور التصرف عن صاحبه وذلك بصدوره عن ذي اهلية اذا كان التصرف اصالة وصدوره عن ذي سلطة اذا كان التصرف نيابة .

اولا : الاهلية

يقصد بها صلاحية الشخص لثبوت الحقوق وتحمل الواجبات .

1 – بالنسبة للعراقي : هناك قاعدتين احداهما عامة والاخرى خاصة تحكم مسألة الاهلية وهما :

القاعدة العامة : كل من اتم الثامنة عشر من العمر يكون كامل الاهلية ما لم يعتريه عارض من عوارض الاهلية ويطلق على هذه القاعدة العامة (الاهلية القانونية) لانها تثبت للشخص بحكم القانون لمن توفرت فيه شروطها .

القاعدة الخاصة (الاهلية القضائية) : ان الصغير البالغ الخامسة عشرة كاملة والمأذون له من قبل وليه وبترخيص من المحكمة بممارسة التجارة على سبيل التجربة هو بمنزلة البالغ سن الرشد في حدود الاذن فان كان الاذن مطلقا جاز للصغير المأذون ممارسة التجارة ومنها انشاء السفتجة والتعامل بها في حدود مقدار المبلغ المخول له التصرف به في ميدان التجارة، اما اذا كان الاذن مقيدا كأن يمنع الصغير من التعامل بالاوراق التجارية فانه يجب مراعاة القيد واعتبار هذا الصغير عديم الاهلية فيما يتعلق بانشاء السفتجة والتعامل بها وبغيرها من الاوراق التجارية . وتسمى هذه القاعدة بالاهلية القضائية لانها تثبت للشخص بموجب ترخيص القضاء .

2 – بالنسبة للاجنبي : تحكم اهلية الاجنبي لمزاولة الاعمال التجارية ومنها انشاء الاوراق التجارية قاعدة واحدة نصت عليها المادة 48 من قانون التجارة العراقي وهذه القاعدة هي (يجب الرجوع في تحديد اهلية الالتزام الصرفي بالنسبة للاجنبي الى قانون الدولة التي ينتمي اليها الملتزم بجنسيته فاذا احال هذا القانون الى قانون دولة اخرى كانت القواعد الموضوعية من قانون تلك الدولة هي الواجبة التطبيق ولكن اذا كان القانون الواجب التطبيق يعتبر الملتزم ناقص الاهلية فان التزامه بمقتضى الحوالة يبقى صحيحا اذا وضع توقيعه عليها في دولة يعتبره قانونها صحيح) .

تم المسح الضوئي بـ CamScanner

الاثر المترتب على انعدام الاهلية :

حددت المادة 46/ ت.ع حيث نصت بان (تكون التزامات ناقص الاهلية وعديم الاهلية الناشئة عن توقيعه على الحوالة باية صفة باطلة بالنسبة اليه فقط ويجوز له التمسك بهذا البطلان قبل كل حامل للحوالة) . **وعليه فان الاثر المترتب هو البطلان وله بعض الاحكام هي :**

1 – الحكم بالبطلان لانعدام او نقص الاهلية لا يستوجب اثبات الضرر الذي يلحق بالقاصر لان الضرر يعتبر قائم بمجرد التزام القاصر بموجب الورقة التجارية نظرا لصرامة القانون الصرفي .

2 – الدفع بالبطلان يمكن ان يتمسك به ناقص او عديم الاهلية او من يمثله قانونا لانه شرع لحمايته هو فقط ولا يستطيع ان يتمسك به أي موقع اخر على الورقة التجارية .

3 – لفاقد او ناقص الاهلية او من يمثله ان يتمسك بالدفع بالبطلان ضد كل حامل للورقة ولو كان حسن النية .

4 – لفاقد الاهلية ان يجيز العمل الصادر عنه بعد اكتساب الاهلية اللازمة لان هذا الدفع شرع لحمايته ويستطيع ان يتنازل عنه وبعد ذلك لا يستطيع التمسك به .

5 – فاقد الاهلية او ناقصها لا تسقط مسؤوليته تماما او كليا ولكنه يلتزم برد ما كسب فقط طبقا لقواعد الاثراء دون سبب .

ب / ساوت المادة 46 تجارة عراقي بين ناقص الاهلية وعديمها من حيث الحكم فهل يعد هذا النهج خروجا على القواعد العامة ام تأكيدا لتلك القواعد ؟

/ تتمثل القواعد العامة في القانون المدني العراقي في كون المشرع يميز بين ناقص الاهلية وبين عديم الاهلية ث يعتبر ان عديم الاهلية تصرفاته كلها باطلة ، بينما ناقص الاهلية تصرفاته على ثلاثة انواع اما ان تكون لة (اذا كانت ضارة ضررا محضا) ، او تكون صحيحة (اذا كانت نافعة نفع محضا) ، او تكون موقوفة (دائرة ، النفع والضرر) ، بينما في المادة 46 من قانون التجارة المشرع يقول تكون التزامات ناقص الاهلية اوعديمها لة ، ففي القواعد العامة اذا كانت تصرفات ناقص الاهلية ضارة ضررا محضا تكون باطلة فان التعامل وراق التجارية يكون من قبيل التصرفات الضارة ضررا محضا وذلك نتيجة لصرامة القانون الصرفي وتأمين ماية لحامل الورقة التجارية فالمشرع يتشدد كثيرا على الملتزمين بالورقة التجارية لمصلحة الحامل ولذلك تكون التصرفات ضارة ضررا محضا وبالتالي فان المشرع عندما ساوى بين ناقص الاهلية وعديمها في المادة 46 قانون التجارة فانه يؤكد القواعد العامة وبالتالي فهو لم يخرج على القواعد العامة .

تم المسح الضوئي بـ CamScanner

س / قام (س) يبلغ من العمر 15 سنة بشراء جهاز لابتوب بقيمة 500 الف دينار عراقي من (ص) بثمن المبيع قام بانشاء حوالة تجارية لمصلحة البائع . في ضوء دراستك لاحكام الاهلية حدد مدى امكانية (س) بدفع مبلغ (500 الف دينار) اذا علمت ان ولي (س) قد اجاز كلا التصرفين ؟

ج / المعطيات في هذا السؤال هي : (س) قام بتصرفين وهذان التصرفان قد اجازهما الولي

قيام س بتصرفين وهذان التصرفان هما عقد البيع ويخضع للقانون المدني وانشاء الورقة التجارية يخضع للتجارة ، وفقا للقانون المدني ان الشخص عمره 15 سنة يعتبر ناقص الاهلية وتصرفه في عقد البيع من التصرفات الدائرة بين النفع والضرر ويكون العقد موقوف على اجازة الولي فان اجازه الولي اصبح التصرف صحيح وان لم يجزه اصبح باطلا .

اما انشاء الورقة التجارية فالمادة 46 من قانون التجارة تبين انه التزامات ناقص الاهلية وعديمها باطلة سواء الولي ام لم يجز وبالتالي فان التزام س بالورقة التجارية باطل ، نحتاج الاهلية لصحة الالتزام الناشئ عن التصرفات الارادية بعبارة اخرى اذا نشأ الالتزام صحيحا لا يتطلب التنفيذ توافر الاهلية حيث يستطيع البائع ان يقيم الدعوى على اساس العلاقة الاصلية التي بسببها انشأت الورقة التجارية أي على اساس عقد البيع (دعوى المديونية) .

اذا لم يكن هناك ملتزم بالورقة التجارية سوف تتحول الورقة من سند تنفيذي الى دليل ثبوتي لاثبات العلاقة التي انشأت بسببها الورقة .

س / بين مدى امكانية الزام (س) (مصري الجنسية يبلغ من العمر 19 سنة) بالتصرفات القانونية التي قام بها

١ -شراء جهاز نقال بقيمة 400 دولار من ص (عراقي الجنسية يبلغ من العمر 30 سنة) .
٢ -انشاء حوالة تجارية لمصلحة ص للوفاء بثمن جهاز النقال .

اذا علمت ان كمال الاهلية في القانون المصري باتمام 21 سنة .

ج / المعطيات : شخص مصري الجنسية عمره 19 سنة قام بتصرفين الاول ابرام عقد بيع والثاني انشاء حوالة تجارية ، ويفترض ان ابرام عقد البيع يخضع للقانون المدني وانشاء الحوالة التجارية يخضع للقانون التجاري وطالما هذا الشخص هو مصري الجنسية اذن نرجع الى ما يسمى بالقواعد الاجرائية او قواعد الاسناد حتى نحدد القانون الواجب التطبيق . وبالتالي لا بد من تحليل التصرفين كل على حدى :

- <u>عقد البيع :</u> فيما يتعلق بعقد البيع يقول المشرع العراقي اذا كان الشخص اجنبي (مصري في السؤال) الجنسية فيفترض بنا الرجوع الى القانون المصري لمعرفة اهليته ومن خلال السؤال فان كمال الاهلية في القانون المصري هو اتمام 21 سنة من العمر وبالتالي هذا الشخص عمره 19 سنة يكون قاصر في القانون المدني المصري .

وطالما عمره 19 سنة حكمه حكم ناقص الاهلية وحكم ناقص الاهلية وطالما انه ابرم عقد بيع وهو من التصرفات الدائرة بين النفع والضرر تكون تصرفاته موقوفة باعتبار تقارب القانون المدني العراقي من القانون المدني المصري وبالتالي نفترض الفروض الاتية :

١ -اذا اجاز الولي عقد البيع تصرفه يكون صحيحا .
٢ -اذا كان هذا الشخص صبي مأذون له بالتجارة وكان عقد البيع في حدود الاذن يكون تصرفه صحيحا .
٣ -اذا لم يكن مجازا من الولي ولم يكن صبي مأذون له بالتجارة فان تصرفه يكون باطل .

تم المسح الضوئي بـ CamScanner

فاذا توصلنا الى ان التصرف باطل بمقتضى القانون المدني المصري هنا نرجع الى الاستثناء وهو ما تحدده المادة 18 من القانون المدني العراقي حيث بينت لكي نعتبر المصري بحكم كامل الاهلية يجب توفر الشروط :

١ -ان يكون التصرف مالي .
٢ -ان يكون ابرام التصرف + تنفيذه في العراق
٣ -ان يكون الاجنبي كامل الاهلية بمقتضى القانون العراقي .
٤ -ان يكون المتعاقد الاخر حسن النية أي عدم علمه بان المصري ناقص الاهلية بمقتضى قانون دولته .

وهذه الشروط يجب ان تتوافر جميعها معا بحيث لو انتقص احدها ينقطع الاستثناء ولا يطبق .

حسب السؤال فان الشرط الاول متوفر لان التصرف مالي (عقد بيع) والشرط الثاني هو ابرام التصرف وتنفيذه ، العراق نفترض ان ابرامه وتنفيذه في العراق ، والشرط الثالث متوفر ايضا لان المصري عمره 19 سنة قانون العراقي عنده كمال الاهلية باتمام 18 سنة ، والشرط الرابع هو ان يكون الطرف الاخر حسن النية لم ر ذلك بالسؤال لذلك نفترض انه حسن النية .

ليه نخلص من ذلك الى فرضين هما :

- اما ان يكون التزام المصري بعقد البيع صحيحا اذا كان كامل الاهلية بمقتضى قانون دولته .
- او يكون التزامه باطل بموجب قانون دولته ونرجع الى الاستثناء ونتاكد من توافر الشروط الواردة في المادة 18 من القانون المدني العراقي لكي يعتبر بحكم كامل الاهلية فاذا توفرت الشروط كان التزامه صحيحا ، اما اذا انتفى احد الشروط كأن يكون ابرام التصرف وتنفيذه خارج العراق او يكون المتعاقد الاخر سيء النية فهنا يكون التزامه باطل . وبالنتيجة فان ابرام عقد البيع اما ان يكون صحيحا والالتزام به صحيح او يكون باطل .

<u>ما يتعلق بانشاء الورقة التجارية :</u> بمقتضى المادة 48 من قانون التجارة العراقي ايضا يرجع في تحديد اهلية ع على الورقة التجارية الى قانون الدولة التي ينتمي اليها بجنسيته وعند رجوعنا الى القانون المصري فان الشخص ناقص الاهلية وهنا

- اما ان يكون صبي مأذون له بالتجارة ويكون انشاء الورقة التجارية في حدود الاذن فيكون التزامه صحيحا .
- واما ان يكون غير مأذون له بالتجارة وبالتالي التزامه بالورقة التجارية يكون باطل

فاذا كان التزامه بالورقة التجارية باطل بمقتضى قانون دولته نعود الى المادة 48 الفقرة 3 من قانون التجارة العراقي حيث تقرر حكما مفاده (اذا كان التزام الشخص باطل بمقتضى قانون دولته يعد التزامه صحيحا متى وضع توقيعه في دولة يعتبره قانونها انه كامل الاهلية) وهنا ننتقل الى قانون الدولة التي انشأت فيها الورقة التجارية فاذا كان في العراق يكون التزامه صحيحا لان كمال الاهلية في القانون العراقي هو اتمام 18 سنة، وعليه فان الالتزام بالورقة التجارية اما ان يكون صحيحا او يكون باطل .

يمكن القول :

- **من المتصور ابرام عقد بيع وانشاء ورقة تجارية صحيحين** كأن يتوافر الاستثناء الوارد في المادة 18 من القانون المدني العراقي والاستثناء الوارد في المادة 48 من قانون التجارة بمعنى ابرام عقد البيع في العراق وكان المتعاقد الاخر حسن النية ، وانشاء الورقة التجارية في العراق ، فيكون التصرفين صحيحين ويلتزم بهما .

تم المسح الضوئي بـ CamScanner

- **من المتصور كذلك ان يكون ابرام عقد البيع وانشاء الورقة التجارية باطلين** وذلك بان يكون عقد البيع وتنفيذه خارج العراق وانشاء الورقة التجارية كان في مصر مثلا فهنا لم يتوفر الاستثناء الوارد في المادة 18 ولم يتوفر الاستثناء الوارد في المادة 48 وبالتالي لا يلتزم بشيء .
- **من المتصور ان يكون ابرام عقد البيع باطل والالتزام بالورقة التجارية صحيحا** ، كما لوم ابرم البيع في العراق وانشاء الورقة التجارية تم في العراق لكن المتعاقد الاخر كان سيء النية واذا كان سيء النية يكون الاستثناء الوارد في المادة 18 من القانون المدني غير مطبق ، بينما فيما يتعلق بانشاء الورقة التجارية لم يشترط في المادة 48 حسن النية في المتعاقد الاخر فالتزام المصري يكون صحيح ، لكن بما ان العلاقة بين ابرام عقد البيع وانشاء الورقة التجارية هي علاقة سببية اي عقد البيع هو السبب في انشاء الورقة التجارية وعقد البيع باطل اذن لم يعد هناك سبب لانشاء الورقة التجارية وعليه لا يمكن الزام الشخص دون سبب .

س / بين امكانية قيام الاجنبي بالتجارة اذا كان القانون الاجنبي الواجب التطبيق ينص على عمر اقل من 18 سنة كشرط لاكتساب الاهلية التجارية ؟

ج / لم ينص قانون التجارة الحالي على حكم هذه الحالة اما القانون الملغي فقد اجاز لمن اكمل15 ان يزاول التجارة في العراق بشروط قانون دولة الاجنبي ولا يجوز لمن يقل عن15 سنة ان يزاول النشاط التجاري في العراق ولو كان قانون دولته يعتبره راشدا في هذا السن او يجيز له الاتجار .

ثانيا : السلطة

تعريف السلطة : يقصد بها الولاية بالتصرف في مال الغير أي صلاحية الشخص للتصرف باموال غيره .

فالعلاقة بين الاهلية والسلطة تتمثل بكلاهما عبارة عن صلاحية الشخص للتصرف فيكون كل منهما شرط لصحة التصرف، ولكن يختلفان من حيث المحل الذي يرد عليه كل منهما فالسلطة هي صلاحية الشخص للتصرف في مال غيره اما الاهلية فهي صلاحية الشخص للتصرف في امواله .

انواع السلطة :

السلطة هي النيابة في التصرف والنيابة ثلاثة انواع تختلف حسب مصدرها :

1 – النيابة الاتفاقية وهي الوكالة ومصدرها عقد الوكالة .

2 – النيابة القانونية ومثالها الولاية ومصدرها القانون .

3 – النيابة القضائية ومثالها الوصاية او القوامة ومصدرها القضاء .

والمشرع العراقي لم يضع قواعد خاصة لمعالجة حالة النيابة في التعامل بالاوراق التجارية ومرد ذلك للقواعد العامة في القانون المدني العراقي .

تم المسح الضوئي بـ CamScanner

لا : المقصود بالنيابة الكاذبة والنيابة المتجاوزة :

ائب الكاذب : هو من وقع حوالة عن اخر بغير تفويض منه .

ائب المتجاوز : فهو الذي يوقع سفتجة نيابة عن اخر استنادا الى تفويض صحيح ولكنه يتجاوز حدود التفويضات
خولة له أي يتجاوز حدود السلطة .

شروط الواجب توافرها لكي تثبت حالة النيابة الكاذبة او النيابة المتجاوزة :

– يجب ان يوقع الشخص على الحوالة التجارية باعتباره ممثلا لشخص اخر أي باعتباره مخولا عنه بالتوقيع ،
ما من يزور التوقيع فهو لا يضع توقيعه الشخصي مقترن بصفة تدل على نيابته وانما يعمد هذا الشخص الى تقليد
وقيع الاصيل وهو شخص اخر من اجل ان يضيف اثار التصرف اليه . وبالتالي فانه يخرج من حالة النيابة
كاذبة او المتجاوزة وكذلك التوقيع على ورقة بيضاء .

– ان يكون الموقع على الحوالة التجارية زاعما للنيابة أي لا يكون مخول اطلاقا ، او متجاوز لحدود نيابته أي
حدود التفويض المخول له حين التوقيع .

– ان يتمتع النائب الكاذب او المتجاوز بالاهلية حين التوقيع والا كان التوقيع باطل لانعدام الاهلية .

س / بين امكانية قبول التوقيع للنيابة ؟

ج / لا يقبل التوقيع النيابة لان التوقيع عبارة عن تصرف مادي تترتب عليه اثار قانونية وهو باعتباره عمل مادي
لا يقبل النيابة لان النيابة لا ترد الا على التصرفات القانونية دون الاعمال المادية طبقا للقواعد العامة .

س / ما هو الفرق بين النائب الكاذب والمتجاوز وبين من يزور التوقيع ؟

ج / النائب الكاذب او المتجاوز يوقع باسمه الشخصي مقرون بصفة تدل على نيابته فهو لا يقلد توقيع الاصيل
انما لا يستند الى نيابة اصلا او انه يتجاوز حدود النيابة .

ما من يزور التوقيع فهو لا يضع توقيعه الشخصي مقرون بصفة تدل على نيابته وانما يعمد هذا الشخص الى تقليد
وقيع الاصيل وهو شخص اخر من اجل ان يضيف اثار التصرف اليه .

تم المسح الضوئي بـ CamScanner