# القانون التجاري العراقي

## قانون التجارة العراقي رقم (30) لسنة (1984)

## الأوراق التجارية

# Iraqi Commercial Law

## Commercial Papers

المرحلة الرابعة

# التعديلات الذي طرأت على القانون التجاري

1- قانون رقم 60 لسنة 1943. لغيت لخلوها من معالجة جوانب جوهريةمن جوانب النشاط التجاري كالشركات التجارية وبعض اوجه المحل التجاري.

2- قانون رقم 31 لسنة 1957.

3- قانون رقم 149 لسنة 1970.

4- قانون رقم 30 لسنة 1984.

# قانون الواجب التطبيق على المسائل التجارية:

1- قانون التجاري العراقي رقم 30 لسنة 1984.

2- القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951.

يتم تطبيق قاعدة الخاص يقيد العام

القوانين الخاصة بالنسبة للقانون التجاري:

مثلا: قانون العلامة التجارية

# تعريف الورقة التجارية

الورقة التجارية محرر شكلي يتعهد بمقتضاه شخص أو يأمر شخص آخر فيه لأداء مبلغ معين من النقود في زمان ومكان معينيين ويكون قابلا للتداول بالتظهير أو بالمناولة.

المادة (39)

## الصفات التي يجب ان تتوفر في الورقة التجارية:

1- أن يكون السند قابلاً للتداول وذلك بالطرق التجارية المعروفة أي بالتظهير أو بالمناولة اليدوية دون أتباع طريقة حوالة الحق المعروفة في القانون المدني .

2- ان يتضمن السند حقاً يتمثل بمبلغ من النقود ويكون معيناً تعيناً كافيا وغير معلق على شرط.

3- أن يكون الحق الذي يتضمنهُ السند وهو مبلغ من النقود, مستحق الدفع في زمان ومكان معينين.

س1؟بين المقصود بمبدأ استقلال التواقيع في الورقة التجارية؟

س2؟ هل يجوز للصغير المأذون بالتجارة انشاء الحوالة التجارية؟ وكيف؟

# وظائف الاوراق التجارية:

## أولاً: الورقة التجارية أداة لنقل النقود

تعتبر هذهِ الوظيفة هي السبب الرئيسي لنشئة الورقة التجارية في العصور الوسطى حيث كانت تستعمل كآداة لمبادلة النقد بالنقد ولنقل النقود من بلد إلى آخر مع بقاء النقد في مكانه. فالتاجر العراقي مثلا كان عليه ان يحمل النقود العراقية لكي يسدد ثمن البضاعة في الخارج, ولأجل ان يتجنب الخوف من مخاطر الطريق وصعوبة نقل النقود, كان ياتي هذا التاجر الى احد الصيارفة ويسلمه نقوده ثم يطلب منه ان يحرر له ورقة ويطلب بموجبها من وكيله في الخارج دفع المبلغ الى التاجر في تاريخ معين.

# وظائف الاوراق التجارية:

## ثانياً: الورقة التجارية أداة وفاء

تقوم الورقة التجارية بأنواعها الثلاث ( الحوالة ، الكمبيالة ، الصك ) بوظيفة الوفاء بالمعاملات التجارية فإذا أشترى أحد من شخص آخر بضاعة يستطيع المشتري بدلا من دفع النقود أن يحرر صكاً بأسم البائع يتضمن المبلغ ويقوم بذلك قد أوفى القيمة. او أن يحرر المشتري كمبيالة يتعهد بمقتضاها دفع ثمن البضاعة الى البائع بعد مدة معينة.

# وظائف الاوراق التجارية:

## ثالثاً: الورقة التجارية أداة ائتمان

قد يتفق البائع والمشتري بأن يدفع قيمة البضاعة بعد مدة من تاريخ الشراء وهذا ما يحصل عادة في العمل التجاري ، فقد يشتري تاجر المفرد بضاعة من تاجر الجملة قيمتها مليون دينار على أن يدفع المبلغ بعد ثلاثة أشهر ، وعندئذ ينحفظ حق المشتري بكمبيالة أو حوالة يتعهد بموجبها بإداء مبلغ الّدين خلال مدة ثلاثة أشهر ، أما بالنسبة للصك فلا يمكن أعتباره أداة إئتمان ذلك لأن الصك يعتبر واجب الأداء لدى الاطلاع .

# اهم المبادىء التي يقوم عليها احكام الاوراق التجارية:

## أولاً: مبدأ الشكلية:

نصت القواعد القانونية المتعلقة بالأوراق 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 سنداً عادياً, تسري عليه القواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني.

# اهم المبادىء التي يقوم عليها احكام الاوراق التجارية:

## ثانياً: مبدأ استقلال التواقيع:

ان كل شخص وضع توقيعه على الورقة التجارية يكون ملتزما بوفاء قيمتها, متى امتنع المدين الاصلي عن ذلك. والتزام كل موقع على الورقة يعتبر مستقلا عن باقي الموقعين. فأذا كان أحد التواقيع باطلا بسبب نقص او أنعدام اهلية الموقع فان هذا العيب لا يمكن ان يستفيد منه الموقعون الأخرون.

# اهم المبادىء التي يقوم عليها احكام الاوراق التجارية:

## ثالثاً: مبدأ التشدد على المدين للوفاء بقيمة الورقة التجارية:

لم يسمح القانون التجاري في وجوب وفاء المدين لقيمة الورقة التجارية في ميعاد أستحقاقها, فالحامل يجب ان يطالب بالوفاء يوم الاستحقاق, ولم يجز القانون اعطاء مهلة للوفاء لصالح المدين بعد تاريخ الاستحقاق, وتسري عليه الفوائد التأخيرية عند أمتناعه عن الوفاء من تاريخ المطالبة بالدين.

# الفرق بين الاوراق التجارية والأوراق الأخرى

اولاً: الاوراق التجارية والاوراق المالية:

1- الأوراق المالية هي الأسهم والسندات التي تصدرها المؤسسات الحكومية وغير الحكومية ولا تجري عليها المصارف عمليات خصم وذلك لتقلب أسعارها تبعاً للمركز المالي لهذهِ المؤسسة ويمكن بيعها في السوق عندما يريد حاملها أن يحصل على ثمنها بينما الأوراق التجارية تمثل مبلغ من النقود مستحق الدفع وتقوم مصارف بخصمها.

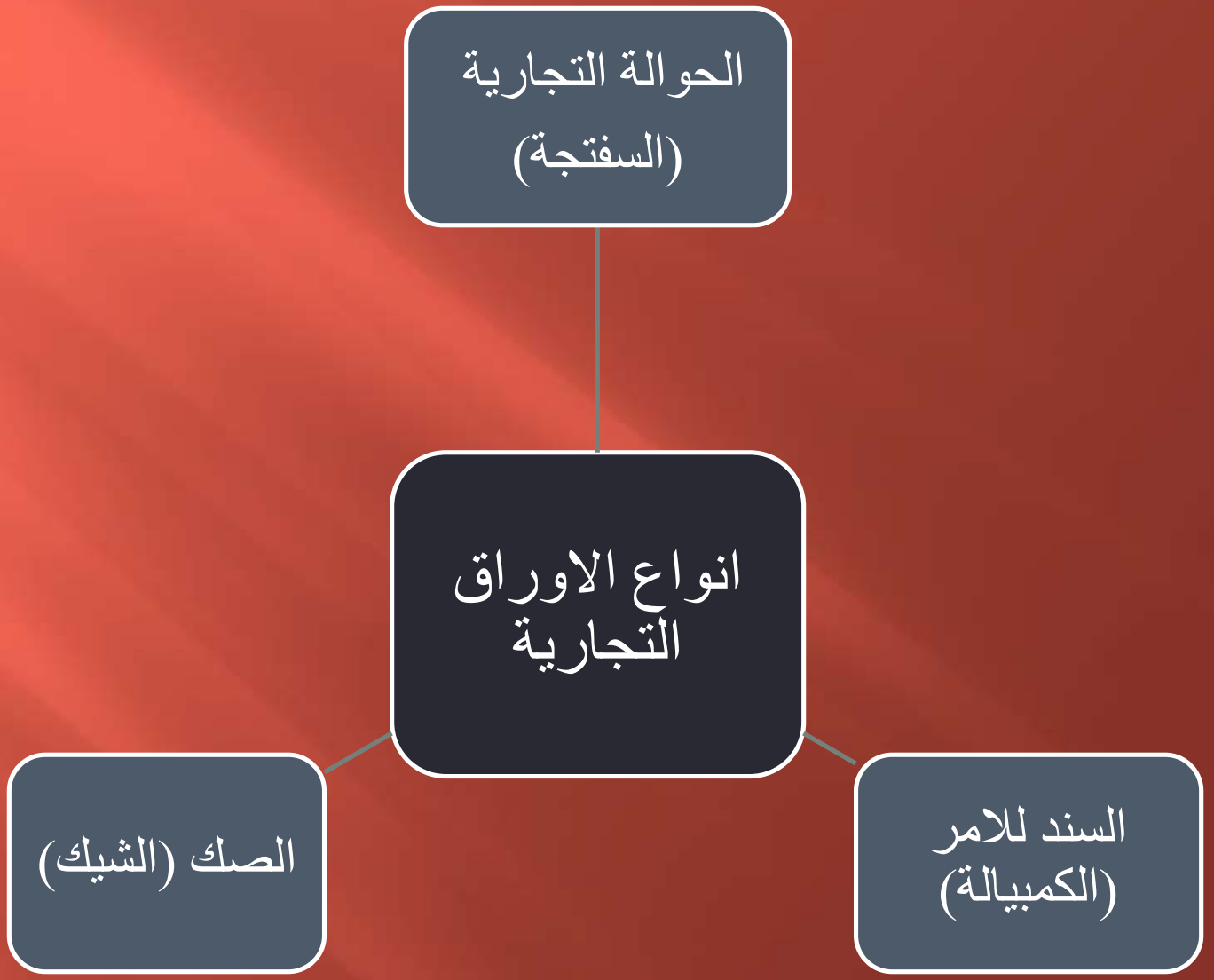
2- كما تختلف الأوراق التجارية من حيث الضمان فبائع السند أو السهم لا يضمن عدم وفاء المؤسسة التي أصدرتهُ ، إما الورقة التجارية فكل موقع على الورقة يكون ضامناً بحكم القانون لقيمة الورقة عند عدم الوفاء.

# الفرق بين الاوراق التجارية والأوراق الأخرى

ثانيا: الاوراق التجارية والاوراق النقدية:

1- الورقة النقدية تصدر دائماً من الدولة والمتمثلة بالبنك المركزي وتعتبر من النقود التي لا يمكن للأفراد أن يرفضوا التعامل بها لإنهم مجبرون على التعامل بها، و هذا الإلزام لايوجد في الأوراق التجارية فيحق لكل شخص أن يرفض التعامل بها كبديل عن النقد.

2- أن الحق الثابت في الورقة التجارية يمكن أن يسقط بالتقادم أي بمضي مدة زمنية معينة ينص عليها القانون، أما الورقة النقدية ، فأن الحق يبقى فيها ثابتا لا يتقادم ولا يبطل التعامل بها إلا بقانون ..


الحوالة التجارية
(السفتجة)
انواع الاوراق التجارية
الصك (الشيك)
السند للامر
(الكمبيالة)

# نموذج لحوالة تجارية (السفتجة) المستوفية للشروط القانونية

السليمانية / في 2017/11/1

| فلس | دينار |
| --- | --- |
| - | 1000000 دينار لاغير |

الى السيد ئامانج فائق رحيم - سوق عينكاوه - اربيل

ادفعوا بموجب هذه الحوالة الى السيد كاروان رشيد كريم في اربيل بعد اربعة اشهر من تأريخها اعلاه مبلغاً قدره مليون دينار عراقي لاغير.

التوقيع

سفين بايز رحيم

السليمانية – السوق مولوى – رقم المحل 8

# نموذج السند للأمر (كمبيالة) المستوفية للشروط القانونية

دهوك / في 2017/10/20

| فلس | دينار | |
|---|---|---|
| - | 1000000 | دينار لاغير |

أني شالاو بكر رشيد أتعهد بموجب هذه الكمبيالة وبعد مرور شهرين من تأريخها اعلاه بأن ادفع في السليمانية لأمر السيد هيمن طه مجيد مبلغاً قدره مليون دينار عراقي لاغير.

التوقيع

شالاو بكر رشيد

# نموذج الصك (الشيك) المستوفية للشروط القانونية

السليمانية / في 2017/10/25

مصرف جيهان/ فرع السليمانية

ادفعوا بموجب هذا الصك لأمر السيد دلشاد حكيم محمد او لحامله مبلغاً قدره مائة ألف دينار عراقي فقط.

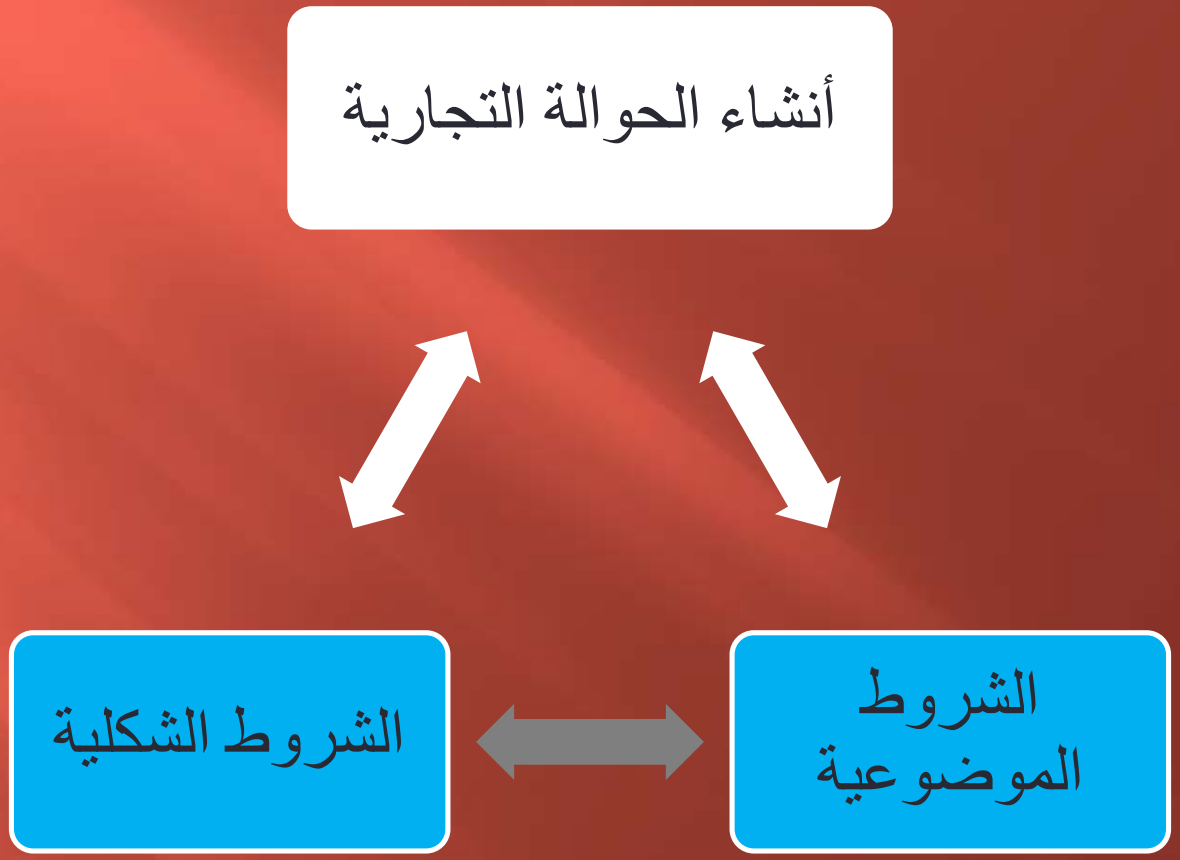
| فلس | دينار |
| --- | --- |
| | 100000 دينار فقط |

التوقيع
خالد رسول امين

# اولاً: الحوالة التجارية (السفتجة)

تعريف الحوالة التجارية:
محررشكلي بصيغه معينه نص عليها القانون بموجبه يطلب شخص يسمى الساحب من شخص اخر يسمى المسحوب عليه بان يدفع لشخص ثالث يسمى المستفيد او الحامل مبلغا من النقود في ميعاد معين او عند الاطلاع.

يظهر من هذا التعريف انه يوجد ثلاثة أشخاص في الحوالة التجارية :
1- الساحب: وهو منشا الورقه التجارية ويامر المسحوب عليه بان يدفع المبلغ المذكور في السفتجة الى المستفيد.
2- المسحوب عليه: وهو المدين الذي يدفع قيمة السفتجة.
3- المستفيد او الحامل: وهو الذي يستلم قيمة السفتجة لانه هو الدائن لشخص الساحب.


أنشاء الحوالة التجارية
الشروط الموضوعية
الشروط الشكلية

# الشروط الموضوعية لأنشاء الحوالة التجارية

أنشاء الحوالة التجارية تصرف ارادي يستلزم توافر الاركان الضرورية من **رضا** و**محل** و**سبب** طبقاً للقواعد العامة.

## أولاً: الرضا

ان التصرفات الارادية لاتنشأ ما لم تكن الرضا موجوداً وصحيحاً.

وجود الرضا: ويقصد به التعبير عن الارادة من قبل الساحب في الحوالة التجارية, حيث يقوم الساحب بالأعلان عن ارادته بأسلوب تحريري حدده المشرع ويتجسد في التوقيع على السفتجة من قبل الساحب. وعليه يعتبر الرضا غير قائم ولايترتب أي التزام على الساحب اذا تبين أن توقيعه كان مزوراً.

# الشروط الموضوعية لأنشاء الحوالة التجارية

صحة الرضا: يقصد به سلامة الارادة وصلاحيتها لأحداث الأثر القانوني, وذلك يتحقق بأمرين:

1- خلوها من أي عيب من عيوب الارادة التي يمكن ان يشوبها (الاكراه, الغلط, الغبن مع التغرير, الاستغلال).
2- صدورها عن ذي أهلية في حالة التصرف اصالة أو عن ذي سلطة في حالة التصرف نيابة.

# الشروط الموضوعية لأنشاء الحوالة التجارية

* شروط الاهلية اللازمة لأنشاء الحوالة التجارية:

شروط الأهلية اللازمة لانشاء الحوالة التجارية وغيرها من الاوراق التجارية, هي تلك الشروط اللازمة لصدور العمل التجاري, وقد اعتبر قانون التجارة العراقي النافذ في المادة (6) منه انشاء الأوراق التجارية والتعامل بها عملا تجاريا بصرف النظر عن صفة القائم بها ونيته.

ومن جانب آخر ان قانون التجارة يميز في تحديده لشروط الأهلية اللازمة لأنشاء الحوالة التجارية, بين من يحمل الجنسية العراقية وبين الأجنبي, وعلى النحو التالي:

# الشروط الموضوعية لأنشاء الحوالة التجارية

أ- <u>بالنسبة للعراقي:</u>

ان انشاء الحوالة التجارية يمكن أن يصدر من كل مواطن عراقي في الاحوال الآتية:

1- اكمال الثامنة عشر من العمر دون وجود عارض من عوارض الإهلية.
2- من اكمل الخامسة عشرة من العمر وتزوج بأذن من المحكمة.

# الشروط الموضوعية لأنشاء الحوالة التجارية

أ- <u>بالنسبة للعراقي:</u>

3- اكمال الخامسة عشر من العمر مع حصول إذن من الولي وبترخيص من المحكمة لممارسة الأعمال التجارية على أن تراعى حدود هذا الترخيص, فإذا كان الإذن عاما فيمكنه مباشرة سائر التصرفات ومنها انشاء الأوراق التجارية في حدود مقدار المبلغ المخول له التصرف به, أما إذا كان الإذن مقيدا فلا يعتبر تصرفه صحيحا مالم يكن داخلا ضمن حدود الاذن فلو منع هذا الصغير من انشاء الأوراق التجارية فإنه يعد عديم الأهلية فيما يتعلق بإنشاء الحوالة التجارية والتعامل بها وبغيرها من الأوراق التجارية .

# الشروط الموضوعية لأنشاء الحوالة التجارية

ب- <u>بالنسبة للأجنبي:</u>

1- قضت المادة 48 من قانون التجارة في ضرورة الرجوع إلى قانون الدولة التي ينتمي إليها الملتزم بالورقة التجارية وفي هذهِ الحالة يكون قانون هذهِ الدولة هو الواجب التطبيق.

2- ولكن اذا كان قانون الواجب التطبيق يعتبر الملتزم ناقص الإهلية وفي القانون العراقي يعتبر كامل الإهلية في هذهِ الحالة يبقى هذا الإلتزام صحيحا إذا تم تحرير الورقة في العراق.

# الشروط الموضوعية لأنشاء الحوالة التجارية

أ- <u>الأثر المترتب على نقصان او أنعدام الأهلية:</u>

تكون ألتزامات ناقص الأهلية وعديم الأهلية الناشئة من توقيعه على الحوالة بأية صفة باطلة بالنسبة اليه فقط, ويجوز له التمسك بهذا البطلان تجاه كل حامل للحوالة.

- ولهذا البطلان احكام خاصة تجدر الاشارة اليها كما يلي:

1- ان اثر البطلان لا ينصرف إلى الغير أي باقي الموقعين على الحوالة وإنما يعتبر باطل بالنسبة إليه فقط ، وعليه اذا وجدت توقيعات اخرى على الورقة التجارية كتوقيع المظهرين في حالة التظهير مثلاً, لايخضع هؤلاء لحكم البطلان المقرر لمصلحة عديم الاهلية, فالورقة تكون باطلة بالنسبة لهذا الآخير فقط, وصحيحة بالنسبة لغيره. وذلك طبقاً لمبدأ «استقلال التواقيع».

2- لفاقد الاهلية التجارية ان يجيز العمل الصادر منه بعد اكتسابه الاهلية, وليس له بعد هذه الاجازة التمسك بالبطلان.

# الشروط الموضوعية لأنشاء الحوالة التجارية

أ- <u>الأثر المترتب على نقصان او أنعدام الأهلية:</u>

3- لا يكون لفاقد الأهلية التجارية التمسك ببطلان التزامه الا عندما يكون قد وقع على التزامه دون تبصر ودون ان يكون راغباً في مخادعة الاغيار حول اهليته.

4- يجب على القاصر الذي يتمسك ببطلان التزامه ان يرد بالمقابل ما اثرى به دون سبب, طبقاً لأحكام نظرية الاثراء بدون سبب, كما جاء في المادة (324) من القانون المدني وقضت بأنه:

- اذا كان من تسلم الشيء غير المستحق, فلا يكون ملزما الا برد ما كسب حتى ولو كان سيء النية,
- وكذلك اذا أبطل عقد ناقص الأهلية فلا يرد الا ماكسبه بسبب تنفيذ العقد.

# الشروط الموضوعية لأنشاء الحوالة التجارية

* السلطة:

ان التصرفات الارادية لكي تكون صحيحة يجب أن تصدر عن ذي سلطة حينما تباشر نيابة. ويقصد بالسلطة صلاحية الشخص للتصرف باموال غيره. حيث يمكن انشاء السفتجة نيابة عن الساحب, حينها يشترط فيمن يباشر عملية الانشاء نيابة ان يكون متمتعاً بالسلطة, اي بصلاحية مفوضة اليه من قبل الاصيل. وعليه, من وقع حوالة عن آخر بغير تفويض منه يسمى, **بالنائب الكاذب**. اما الشخص الذي يوقع سفتجة نيابة عن آخر استناداً الى تفويض صحيح ولكنه يتجاوز حدود التفويضات المخولة له, يسمى **النائب المتجاوز**.

# الشروط الموضوعية لأنشاء الحوالة التجارية

اولاً: شروط معينة لثبوت حالة النيابة الكاذبة والنيابة المتجاوزة:

أ- يجب ان يوقع الشخص على الحوالة التجارية بأعتباره ممثلاً لشخص آخر أي باعتباره مخولاً عنه بالتوقيع. والامر لايكون كذلك مالم يتم التوقيع باسمه الشخصي مقترناً بصفة تدل على نيابته عن غيره.

ب- يشترط ان يكون الموقع على الحوالة التجارية زاعماً للنيابة او متجاوزا لحدودها حين توقيعه, اي ان لايكون مخولاً بالتوقيع اطلاقاً.

ت- يشترط في النائب المزعوم (الكاذب) والنائب المتجاوز لحدود سلطته ان يكون متمتعاً بالاهلية حين توقيعه, والا كان التوقيع على الحوالة باطلاً لأنعدام الاهلية.

# الشروط الموضوعية لأنشاء الحوالة التجارية

## ثانياً: الآثار المترتبة على النيابة الكاذبة او المتجاوزة لحدود التفويض:

أ- علاقة حامل الورقة التجارية بالأصيل المزعوم والنائب الكاذب او المتجاوز:
ففي حالة النائب الكاذب, يلتزم الاخير التزاماً صرفياً تجاه حامل الورقة بكل مبلغ الورقة التجارية دون ان يكون الاصيل المزعوم مسؤولاً عن اي التزام. أما في حالة النائب المتجاوز لحدود نيابته فانه يلتزم بجميع مبلغ الورقة الزاماً شخصياً ايضاً (سواء كان الحامل حسن النية ام لا) وهذا ما أخذ به قانون التجارة العراقي في المادة (49) منه. ويبقى للنائب المتجاوز الرجوع على الاصيل بما تؤول اليه من حقوق نتيجة هذا الأداء.

لكن موقف المشرع العراقي بهذا الصدد لايسلم من نقد, لان فيه اهدار لأرادة الاصيل, كما ان من الواجب عدم حرمان الاغيار من الضمانات المترتبة على ألتزام الاصيل في هذه الحدود, خصوصاً اذا كان النائب المتجاوز لحدود سلطته معسراً.

# الشروط الموضوعية لأنشاء الحوالة التجارية

## ب- علاقة النائب الكاذب او النائب المتجاوز بالأصيل:

تختلف هذه العلاقة باختلاف حالة وفاء الورقة التجارية عن عدمها, كما تختلف باختلاف حالة النائب الكاذب عن حالة النائب المتجاوز, كالآتي:

### 1- قبل وفاء الورقة التجارية:

بالنسبة لحالة النائب الكاذب, لا وجود ابتداءً, لأية علاقة بين النائب الكاذب والاصيل المزعوم. وللأصيل الحق في مقاضاة النائب الكاذب ومطالبته بكل ضرر يصيبه جراء ذلك. ولكن له الحق أيضاً بأجازة هذا التصرف, وتكون هذه الاجازة اللاحقة في حكم الوكالة السابقة. ومن ثم تخضع علاقته بالنائب الى احكام الوكالة.

اما النائب المتجاوز, يخضع علاقته بالاصيل في حدود التفويض الى أحكام الوكالة, اما فيما يتجاوز حدود التفويض, فالاصيل يستطيع رفض تحمله أية مسؤولية من جراء هذا التصرف, كما له اجازة هذا التجاوز وتصبح هذه الاجازة اللاحقة في حكم الوكالة السابقة, ومن ثم تخضع علاقتهما الى احكام الوكالة.

# الشروط الموضوعية لأنشاء الحوالة التجارية

## 2- بعد وفاء الورقة التجارية:

نصت المادة (49) من قانون التجارة على انه «تؤول الى الموفي, الحقوق التي كانت تؤول الى من أدعى عنه النيابة». وقد اقتصر هذا النص على حالة حلول النائب الموفي (الكاذب او المتجاوز) محل الاصيل دون التطرق الى ما قد يقوم بين هؤلاء من علاقة قانونية. ونقصد بذلك حق النائب الموفي تجاه الاصيل, اي هل هناك من حالة يمكن فيها للاول بالرجوع على الثاني؟

في حالة النائب الكاذب لايمكن تصور ذلك الا في فرضية واحدة تتعلق بحالة انتفاع الاصيل المزعوم من جراء وفاء قيمة الورقة التجارية بواسطة النائب الكاذب, وذلك عن طريق دعوى الكسب دون سبب. اما النائب المتجاوز فبأستطاعته الرجوع على الاصيل في حدود المبلغ المخول به بموجب احكام النيابة, وبما أثره بدون سبب فيما يتعلق بالمبلغ المتجاوز لحدود نيابته.

# الشروط الموضوعية لأنشاء الحوالة التجارية

## ثانياً: المحل

1- لابد لكل تصرف ارادي صحيح قانوناً, من محل يضاف اليه ويكون قابلاً لحكمه.
2- ويشترط في المحل الحوالة, ان يكون موجوداً او ممكناً, ومعينا او قابلا للتعيين, واخيرا قابلا للتعامل فيه او مشروعاً.
3- والمحل في الحوالة التجارية دائما يكون مبلغاً من النقود, فاذا كان الامر على غير ذلك, كأن ينصب المحل على القيام بعمل او الامتناع عن عمل أو تسليم شيء آخر غير النقود فلا نكون بشان السفتجة.
4- ولما كان محل السفتجة مبلغاً من النقود فهو يكون دائماً ممكناً ومشروعاً, فهو ليس مستحيلاً ولا مخالفاً للنظام العام والآداب ولا ممنوعاً قانوناً.
5- ويجب ان يكون المحل معيناً تعيناً نافياً للجهالة من الناحيتين الكمية والنوعية, فلا يجوز ان يأمر الساحب بان يتم الدفع بحدود «القدرة والاستطاعة» مثلاً.
6- واذا كتب مبلغ الحوالة بالحروف والارقام معاً فالعبرة عند الاختلاف بما كتب بالحروف, واذا كتب المبلغ عدة مرات بالحروف او بالارقام فالعبرة عند الاختلاف بأقلها ثمناً.

# الشروط الموضوعية لأنشاء الحوالة التجارية

## ثالثاً: السبب

1- يشترط لانشاء الحوالة التجارية ان تستند الى سبب موجود فعلاً, ولكن لا يشترط ان يذكر السبب فيها, بل أن وجود السبب ومشروعيته تكون مفترضة.

2- وان سبب انشاء السفتجة او سائر الاوراق التجارية هو الباعث الدافع الذي يقصد الملتزم الوصول اليه من وراء تحرير الورقة التجارية. فهذه الاخيرة لا تتواجد اعتباطاً, وانما يتم أنشاؤها من قبل الساحب وفاءً لعلاقة مديونية معينة تربطه بالمستفيد. فلكي يتم تحديد انشاء السفتجة, لابد من وجود العلاقة المديونية, والتي من اجل وفائها تم تحرير الورقة التجارية. ويصطلح على العلاقة المديونية هذه اسم (وصول القيمة) او (عوض) الورقة التجارية.

# الشروط الموضوعية لأنشاء الحوالة التجارية

## ثالثاً: السبب

3- - ولا يشترط في عوض السفتجة ان يكون دائما مبلغاً من النقود. فقد يكون العوض ناشئاً عن قرض تقدم به المستفيد للساحب, او عن ثمن بضاعة استلمها هذا الاخير من المستفيد.

4- وتعد الورقة التجارية باطلة متى تخلف وجود سبب فعلي لأنشائها. تطبيقات قضائية:

- فقد رفضت محكمة التمييز الزام ساحب الورقة التجارية نظراً لعدم تحقق مديونية هذا الاخير قبل المستفيد.
- قضت محكمة التمييز أيضاً «أذا كان عوض الورقة التجارية (أي سبب أنشائها) هو بدل أيجار دار زال الانتفاع منه, فليس لصاحب السند المؤجر مطالبة المستأجر (ساحب السند) بدفع أكثر من الاجر المسمى عن أشغال المأجور».

# الشروط الموضوعية لأنشاء الحوالة التجارية

ثالثاً: السبب

5- ويشترط ايضا في سبب الحوالة التجارية, ان يكون مشروعاً, اي غير ممنوع قانوناً وغير للنظام العام والآداب, وبعكسه تعتبر الورقة التجارية باطلة.

6- وأذا ثبت عدم مشروعية العوض كان الالتزام بتأدية مبلغ الورقة التجارية باطلاً, وعليه للقضاء بان سبب الدين منشأ عن تعهد او عمل تخل بالآداب العامة او النظام العام, وجب علي قوة هذه الورقة التجارية المستكملة لشروطها التشكيلية.

ماهو موقف المشرع العراقي حول اهلية الشخص الاجنبي فيما يخص الاوراق التجارية؟
ماذا لو عندنا شخص ناقص الاهلية موقعة على الورقة التجارية؟هل يبطل الورقة بالنسبة لجميع الموقعين؟
ماذا لو تضمن الحوالة مبلغين (مبلغ بالكتابة ومبلغ بالاحرف)؟وهناك اختلاف في مبلغ الحوالة؟
عدنا حوالة بالعملة الاجنبية؟ عند الاستحقاق سعر الصرف يكون باية تأريخ ( وقت الانشاء لو وقت الاستحقاق او الاداء)؟
ماذا لو طعن شخص بعدم مشروعية الورقة التجارية؟ ماهو حكمها؟
ادفع بموجب هذه الحوالة عشرين طن من الرز البسمتي؟ (حكم الحوالة)

# الشروط الشكلية لأنشاء الحوالة التجارية (السفتجة)

**الشروط الشكلية:** وهي تلك التي نص عليها القانون, بمعنى يجب ان يفرغ التصرف في الشكل الذي حدده القانون للورقة التجارية. وتتمثل هذه الشكلية بالكتابة والتحرير وبلزوم توافر جملة من البيانات في الورقة التجارية.

- **هل يمكن أنشاء السفتجة عن طريق التسجيل الصوتي؟**

الجواب بالنفي لان التسجيل الصوتي لا يصلح ان يكون وسيلة التداول, ولان الورقة التجارية ينبغي ان تكون محررة او مكتوبة. لذلك فالادعاء بسفتجة سحبت شفاهاً, حتى ولو كان ذلك امام شهود, هو ادعاء بتصرف معدوم.

# الشروط الشكلية لأنشاء الحوالة التجارية (السفتجة)

- **هل يمكن اثبات الحوالة التجارية بالبينة الشخصية؟**

ان البينة الشخصية, وغيرها من وسائل الاثبات تصلح لان تكون دليلا للاثبات ووسيلة للمطالبة اذا نصب الادعاء على وجود سفتجة حررت على الوجه المطلوب, ولكنها ضاعت فالضياع واقعة مادية يمكن اثباتها بكل طرق الاثبات.

ملاحظة: لايشترط في الكتابة ان تكون بخط الساحب بالذات, كما ليس في القانون مايلزم بان تكون الحوالة في صورة محرر رسمي, ومع ذلك فلا مانع من تحرير سفتجة موثقة من الكاتب العدل.

# الشروط الشكلية لأنشاء الحوالة التجارية (السفتجة)

- **ما هى البيانات الالزامية فى الحوالة التجارية:**

**يجب ان تشتمل الحوالة التجارية (السفتجة) على البيانات الآتية حسب المادة (40):**

1- لفظ (حواله تجارية) او سفتجة مكتوبا في متن الورقة التجارية وباللغه التي كتبت بها
2- امر غير معلق على شرط باداء مبلغ معين من النقود
3- اسم من يؤمر بالاداء المسحوب عليه
4- ميعاد الاستحقاق
5- مكان الاداء
6- اسم من يجب الاداء اليه او لامره (المستفيد)
7- تاريخ انشاء الحوالة ومكان انشائها
8- اسم وتوقيع من انشأ الحوالة

# الشروط الشكلية لأنشاء الحوالة التجارية (السفتجة)

**البيان الاول: لفظ حوالة تجارية أو سفتجة مكتوباً في متن الورقة وباللغة التي كتبت بها.**

يعتبر هذا البيان من السمات الشكلية البارزة التي يتميز بها الحوالة التجارية. وهذا ييسر تمييزها عن غيرها من السندات المعروفة في التعامل ويحول دون الوقوع في أي غلط حول طبيعة السند.

**البيان الثاني: امر غير معلق بأداء مبلغ معين من النقود.**

ان المشرع لم يحدد لفظاً معيناً يجب الالتزام به دون غيره. وبالتالي يكون الخيار للساحب بان يستعمل أي تعبير يرغب فيه طالما ان هذا التعبير يفيد لغوياً معنى (الامر بالاداء) كأن يقال (ادفعوا بموجب هذه السفتجة ....), او (ضعوا بموجب هذه الحوالة التجارية تحت تصرف فلان ...)

# الشروط الشكلية لأنشاء الحوالة التجارية (السفتجة)

**ولكن استلزم القانون توافر سمتين في (الامر بالأداء) وهي:-**

1- يجب ان يكون الأمر بالأداء غير معلق على شرط, سواء كان الشرط واقفاً ام فاسخاً, وذلك تجسيداً لخاصية الحوالة المتعلقة بصلاحيتها للتداول, حيث انها تتميز بالقوة التداولية شأنها في ذلك شأن النقود, وهي لا تكون كذلك مالم يكن الوفاء بها باتاً غير معلق على اي شرط. فالشرط كما هو معلوم عبارة عن أمر مستقبلي غير محقق الوقوع.

فلا يجوز للساحب بان يقول (أدفعوا ... اذا قبلت في كلية القانون), او كأن يقول (أدفعوا ...مالم ترتفع أسعار الحنطة في هذا الموسم).

2- الامر بالوفاء يجب أن يكون منصباً على (مبلغ معين من النقود). فالاوراق التجارية وسيلة قانونية اعدت لتقوم مقام النقود في الانتقال والوفاء. وبالتالي لا يمكن أن تتضمن سوى التزاماً نقدياً. وان المبلغ يجب ان يكون مكتوباً مع سياق جملة الامر بالاداء, ولا يهم ان تكون الكتابة بالحروف او بالأرقام او بالأثنين معاً, وعند الاختلاف فالعبرة بما هو مكتوب بالحروف.

# الشروط الشكلية لأنشاء الحوالة التجارية (السفتجة)

**البيان الثالث: أسم من يؤمر بالأداء (المسحوب عليه).**

- لا يهم بالنسبة للسفتجة أن يكون المسحوب عليه شخصاً طبيعياً او معنوياً, وانما يجب ان يكون شخصاً حقيقياً لا وهمياً, والا كان السحب من قبيل عمليات النصب والاحتيال التي يعاقب عليها القانون, وهذا ما يسمى ب «السحب الصوري او السحب في الهواء».
- ولا يشترط في المسحوب عليه ان يكون شخصاً واحداً, وانما يمكن ان يكون اكثر من شخص واحد, على ان لا يشترط الساحب الخيار في مطالبتهم, لان هذا يؤدي الى عدم التأكد من الشخص الذي سيدفع قيمتها على سبيل الجزم. لذا يشترط في حالة سحب السفتجة على أكثر من شخص واحد, ان يوجه الامر بالاداء مع استعمال (واو) العطف (فلان وفلان) لا مع صيغة (أو) التخييرية, كأن يقال (فلان او فلان).

# الشروط الشكلية لأنشاء الحوالة التجارية (السفتجة)

- والاصل هو اختلاف شخص الساحب عن شخص المسحوب عليه, لكن هذه القاعدة ليست مطلقة. فمن الجائز ان تتجسد شخصية الساحب والمسحوب عليه في سفتجة واحدة. فلاعتبارات عملية تتعلق بالمؤسسات التجارية ذات الفروع المتعددة أجاز القانون سحب السفتجة من قبل مؤسسة معينة على احد فروعها, كما يكون لاحد الفروع ان يسحب على فرع آخر او على المركز الرئيسي.

- ولم يشترط القانون ذكر اكثر من اسم المسحوب عليه, اما الكنية او اللقب فليست سوى اضافات اختيارية ما لم تكن لها أهمية في تعيين شخص المسحوب عليه تعييناً كافياً.

# الشروط الشكلية لأنشاء الحوالة التجارية (السفتجة)

**البيان الرابع: ميعاد الأستحقاق.**

تبرز ضرورة تحديد ميعاد استحقاق الورقة التجارية بفكرتين رئيسيتين: اولاهما مستمدة من الدور الوظيفي للورقة التجارية, فحيث ان السند التجاري هو أداة وفاء وأئتمان, وهذا ما يوجب ان يكون له موعد محدد يصبح الحق الثابت فيه مستحق الاداء لكي يستطيع صاحب هذا الحق استيفاء قيمته. اما الثانية فانها مستمدة من الطبيعة الخاصة للاحكام القانونية التي تخضع لها الحقوق الصرفية. فمن جهة, يتوقف على تعيين ميعاد الاستحقاق تحديد التاريخ الذي يستطيع فيه الحامل الشرعي الرجوع على الساحب وبقية الضامنين في حالة تعذر استيفاء قيمة الورقة التجارية من المسحوب عليه. ومن جهة اخرى, ثمة مواعيد قانونية قصيرة (احكام التقادم), لذا وجب تحديد موعد زمني معين يكون المعيار الفاصل لحساب هذا التقادم.

**ملاحظة:** اذا خلت السفتجة من ميعاد الاستحقاق واغفل الساحب ذلك, اعتبرت بحكم القانون مستحقة الاداء لدى الاطلاع عليها.

# الشروط الشكلية لأنشاء الحوالة التجارية (السفتجة)

**صور ميعاد الاستحقاق:**

**الصورة الاولى: الاستحقاق لدى الأطلاع**

بموجب هذه الصورة ان ميعاد استحقاق الحوالة يتحدد بمجرد تقديمها لاطلاع المسحوب عليه, وقد جرى التطبيق على أستعمال مصطلحات مختلفة للدلالة على ذلك مثل (لدى الاطلاع), (حين الطلب), (عند المطالبة), (عند النظر), (عند الشوف).

ان تحديد ميعاد الاستحقاق من هذا النوع من السفاتج ان كان متروكاً لمشيئة الحامل, فان حرية هذا الاخير غير مطلقة, بل مقيدة بوجوب تقديم الحوالة المستحقة لدى الاطلاع خلال سنة من تأريخ انشائها (المادة 85). ما لم يكن هناك بيان اختياري يغير من أمد هذه السنة, حيث اجاز القانون للساحب ان يقصر هذه السنة او يطيلها. في حين أجاز القانون للمظهرين تقصيرها فقط.

*وللساحب ايضاً ان يشترط عدم تقديم الحوالة المستحقة الوفاء لدى الاطلاع **قبل انقضاء اجل معين**, وفي هذه الحالة يحسب ميعاد التقديم ابتداءاً من حلول هذا الاجل.

# الشروط الشكلية لأنشاء الحوالة التجارية (السفتجة)

**صور ميعاد الاستحقاق:**

الصورة الثانية: الاستحقاق بعد مضي مدة معينة من الأطلاع

فيجوز للساحب أن يجعل ميعاد استحقاق السفتجة بعد انقضاء فترة زمنية من أطلاع المسحوب عليه كأن يذكر (أدفعوا بعد أربعة أشهر من الاطلاع) أو (ادفعوا بعد ثلاثة أشهر من تقديمها اليكم).

وينبغي على حامل الحوالة المستحقة بعد مرور مدة معينة من الاطلاع ان يتقدم بها للمسحوب عليه خلال سنة من تأريخ انشاء السفتجة ما لم يرد في هذه الورقة بيان اختياري يغير أمد هذه السنة.

وان اثبات الاطلاع يكون عن طريق استحصال توقيع المسحوب عليه مؤرخاً على وجه السند, وفي حالة رفضه ذلك, يكون عن طريق توجيه أحتجاج له. ومن تأريخ هذا التوقيع او هذا الاحتجاج يبدأ حساب المدة المذكورة في السفتجة والتي بانقضائها يتحقق (ميعاد الاستحقاق).

# الشروط الشكلية لأنشاء الحوالة التجارية (السفتجة)

**صور ميعاد الاستحقاق:**

الصورة الثالثة: الاستحقاق بعد مضي مدة معينة من انشاء الحوالة

يجوز سحب حوالة مستحقة الوفاء بعد أنقضاء مدة معينة من تأريخ أنشائها, كأن يذكر الساحب (ادفعوا بعد مرور شهر من تأريخ انشاء هذه السفتجة), وفي هذه الحالة يبدأ حساب المدة المعينة من تأريخ انشاء السفتجة, لا من تأريخ اطلاع المسحوب عليه. فأذا كان تأريخ سحب الحوالة في (2017/1/1) يكون ميعاد استحقاقها بتاريخ (2017/2/1).

# الشروط الشكلية لأنشاء الحوالة التجارية (السفتجة)

**صور ميعاد الاستحقاق:**

الصورة الرابعة: الاستحقاق في يوم معين

يجوز سحب حوالة مستحقة الاداء في يوم معين بالذات يحدده الساحب قطعاً في الحوالة, وهو الاسلوب الأكثر شيوعاً في التطبيق العملي للاوراق التجارية. ويكون ذلك وفق اسلوبين: فأما ان يحدد الساحب يوما معيناً بالتاريخ كأن يذكر (ادفعوا في 2015/3/1 ), واما ان يعين الساحب يوما معيناً بالشهرة كأن يذكر (ادفعوا في يوم عيد العمال).

وفي كل الاحوال لا يستطيع الساحب ان يجعل (ميعاد الاستحقاق) في صورة اخرى غير مذكورة, كما لا يستطيع ان يجعل ميعاد الاستحقاق في اكثر من صورة واحدة من الصور المذكورة سابقاً. ولا يمكن له ايضاً بان يجزيء (ميعاد الاستحقاق) ويحدد موعداً معيناً لاستحقاق كل قسط من قيمة الورقة التجارية, فالمواعيد المتعاقبة تعتبر **باطلة بموجب نص المادة (84) من قانون التجارة العراقي.**

## ملاحظات:

1- لايمكن تظهير الحوالة في يوم الاستحقاق.

2- تكون مدة تقديم الورقة التجارية للاستحقاق 3ايام عمل واذا تخللت ال3 ايام عطلة, تنقطع ايام العطلة وتكمل الايام الثلاثة بعدها.
3- في حالة الاختلاف في التقويم بين مكان الوفاء ومكان الاداء , نأخذ بتقويم مكان الوفاء.

# الشروط الشكلية لأنشاء الحوالة التجارية (السفتجة)

**البيان الخامس: مكان الأداء**

1- يقصد بمكان الاداء الموقع الجغرافي الذي يتم فيه اداء قيمة السفتجة لكي يتمكن الحامل الشرعي من التوجه الى هذا المكان لاستحصال مبلغ السفتجة.
2- فيكفي ذكر أسم الدولة او المدينة فقط, اذا كان المسحوب عليه شخصاً مشهوراً كان يكون مصرفاً من المصارف المشهورة.
3- اما في الاحوال الاعتيادية فيجب تحديد مكان الوفاء بعناية كافية كذكر المنطقة والشارع من اجل ازالة كل غموض بالنسبة للحامل.
4- لا يشترط في القانون ان يكون مكان الوفاء مغايراً لموطن الساحب أو المسحوب عليه, فيمكن ان يكون متحداً مع موطنيهما.

# الشروط الشكلية لأنشاء الحوالة التجارية (السفتجة)

**البيان الخامس: مكان الأداء**

5- ويمكن ان يكون مكان الاداء مغايراً لموطن المسحوب عليه, ويسمى مكان الاداء موطن الورقة التجارية, ويطلق على البيان الذي يحدد مكان الاداء مصطلح «بيان التوطين».

6- وبالنسبة لجواز ذكر اكثر من مكان واحد لاداء المبلغ, لم يرد في قانون التجارة نص لهذا السؤال, لكن الراجح في الفقه هو الجواز, حينها يترك للمستفيد اختيار المكان الذي يطالب فيه وفاء السفتجة.

# الشروط الشكلية لأنشاء الحوالة التجارية (السفتجة)

**البيان السادس: اسم من يجب الاداء أليه او لأمره «المستفيد»**

1- يجب ان يرد في السفتجة اسم الشخص الذي يكون الدائن الاول بقيمتها والذي يطلق عليه اسم (المستفيد) او (المنتفع), وان هذا البيان يمثل علاقة المديونية الناشئة بين الساحب والمستفيد والتي من اجل الوفاء بها يتم سحب السفتجة.

2- وتعد هذه العلاقة القانونية بين المستفيد و ساحب السفتجة سبب انشاء السفتجة وتسمى ب (وصول القيمة), اذن فلا تنشأ الحوالة ولا تنتج اثرا صرفياً ما لم يذكر فيها, عند الانشاء اسم المستفيد شخصاً طبيعياً او معنوياً.

3- وقد اجازت المادة (42) من قانون التجارة العراقي سحب الحوالة لامر الساحب نفسه. وهذا الاسلوب في السحب يلجأ اليه الساحب عادة في حالتين:

# الشروط الشكلية لأنشاء الحوالة التجارية (السفتجة)

**البيان السادس: اسم من يجب الاداء أليه او لأمره «المستفيد»**

**الحالة الاولى:**
عندما لا يكون الساحب متاكداً من قبول المسحوب عليه, فيسحبها لأمره ثم يقدمها للقبول فاذا رفضها المسحوب عليه لا يضعها الساحب في ميدان التداول, واذا قبلها كان بامكان الساحب تظهيرها لشخص آخر بسهولة.

**الحالة الثانية:**
ويلجأ الساحب ايضاً الى سحب السفتجة لامره عندما يصعب عليه تعيين المستفيد اسمياً ويقتضي الحال من الاسراع في الانشاء بغية حصول قبول المسحوب عليه لظروف خاصة يخشى معها عدول المسحوب عليه عن القبول.

# الشروط الشكلية لأنشاء الحوالة التجارية (السفتجة)

**البيان السادس: اسم من يجب الاداء أليه او لأمره «المستفيد»**

4- لا يشترط في المستفيد ان يكون شخصاً واحداً. حيث يمكن سحب سفتجة لمصلحة أكثر من شخص واحد سواءً سحبت لمنفعتهم جميعاً (كما لو ذكر الساحب ادفعوا لفلان و فلان) او سحب السفتجة لمنفعة أحدهم فقط. كما لو ذكر الساحب (ادفعوا لفلان او فلان). لكن في حالة سحب الحوالة مصلحتهم جميعاً اي مع استعمال (واو) العطف, لا يجوز لأي واحد منهم مطالبة المسحوب عليه على انفراد لا بمقدار حصته في السفتجة ولا بكل مبلغ السفتجة دون تفويض من بقية المنتفعين. اما في حالة سحب السفتجة لمصلحة واحد من عدة اشخاص ذكروا على سبيل التخيير (ادفعوا لفلان أو فلان) فيكون للمسحوب عليه ان يدفع لأي منتفع منهم بشرط أن يتم الاداء نظير تسليم السفتجة.

# الشروط الشكلية لأنشاء الحوالة التجارية (السفتجة)

**البيان السابع: تأريخ أنشاء الحوالة ومكان انشائها**

**أ- اهمية وفوائد التي تبرر أشتراط تحديد تأريخ أنشاء الحوالة:**

1- التحقق فيما اذا كان الساحب, حين انشاء الحوالة, متمتعاً بالاهلية اللازمة للقيام بمثل هذا التصرف. حيث يعد تصرفه باطلاً متى كان عديم الأهلية.

2- الكشف عما اذا كان الساحب, حين انشاء الحوالة, داخلا في الفترة المسماة في نظام الافلاس بفترة الشك والريبة, حيث تعد كافة تصرفاته في هذه الفترة غير نافذة في حق دائنيه.

3- التوصل لتثبيت ميعاد الاستحقاق بالنسبة للحوالة المستحقة الاداء بعد مضي مدة معينة من تأريخ الانشاء. وكذلك بالنسبة للحوالة المستحقة الاداء لدى الاطلاع او المستحقة الاداء بعد مضي مدة معينة من الاطلاع حيث يجب على الحامل تقديمها للمسحوب عليه خلال سنة من تأريخ الانشاء.

4- التوصل لتحديد المدة القانونية التي يجب مراعاتها لحساب التقادم.

# الشروط الشكلية لأنشاء الحوالة التجارية (السفتجة)

**البيان السابع: تأريخ أنشاء الحوالة ومكان انشائها**

**ملاحظات هامة حول تأريخ انشاء الحوالة:**

1- اذا قدم تأريخ انشاء السفتجة من قبل الساحب المفلس او المهدد باشهار أفلاسه, الذي يريد اظهار السفتجة كما لو كانت محررة قبل الافلاس او حتى قبل فترة الشك والريبة التي تسبقه, بقصد الاضرار بدائنيه, عندئذ يعتبر عمله تزويراً ويعاقب عليه قانوناً.

2- يمكن ان يتم تدوين التأريخ بالارقام او الحروف او بالاثنين معاً في آن واحد. كما يمكن ان يذكر التأريخ بالتقويم الميلادي او بالتقويم الهجري أو بالاثنين معاً

3- في حالة الاختلاف بين التواريخ المذكورة بصورة متعددة, الحل يكمن في ضرورة البحث عن التاريخ الحقيقي لانشاء السفتجة والاعتداد به فقط دون غيره, ولنا في تطبيقات القضاء العراقي ما يؤيد هذا الحل.

# الشروط الشكلية لأنشاء الحوالة التجارية (السفتجة)

**البيان السابع: تأريخ أنشاء الحوالة ومكان انشائها**

ب- اهمية تحديد مكان أنشاء السفتجة:

1- تمكين الحامل الشرعي من موطن الساحب لكي يتمكن من ملاحقته والرجوع عليه عند عدم دفع قيمة السفتجة من قبل المسحوب عليه.

2- معرفة القانون الواجب التطبيق لتحديد شكل الورقة التجارية. حيث تنص الفقرة (1) من المادة (48) على انه (يخضع شكل الورقة الى قانون الدولة التي تم تنظيمها فيها).

# الشروط الشكلية لأنشاء الحوالة التجارية (السفتجة)

**البيان الثامن**: اسم وتوقيع من أنشأ الحوالة

فالتوقيع فضلاً عن كونه شرطاً شكلياً لانشاء الورقة التجارية, يمثل ركن الرضا في انشاء السند التجاري. فهو بمثابة التعبير عن ارادة صاحب هذا التصرف, أي الساحب.

- أساليب التوقيع

التوقيع على الورقة التجارية يمكن أن يتم بأسلوبين فقط, هما الأمضاء الكتابي او بصمة الابهام المعززة بحضور موظف عام مختص او بشهادة شاهدين يوقعا على السند.

- شروط التوقيع

1- يجب ان يصدر التوقيع من منشىء الالتزام الصرفي بالذات «الساحب», حيث يجب ان يقوم الساحب بالتوقيع بنفسه وبأسمه.

2- ان يكون دالا بوضوح على صاحبه.

3- ان يرد على الورقة التجارية ذاتها.

1-مالحكم القانونى لورقه تجاريه وردت فيها العباره( ادفعوا بموجب هذه الورقه التجاريه مبلغ (100$)لصالح فلان؟
2-مالحكم القانونى لحواله تجاريه تمت كتابتها باللغه الاجنبيه؟
3-مالحكم القانونى لحواله تجاريه علق فيها الساحب الامر بالوفاء على شرط فاسخ او واقف او احتمالى؟
4-مالحكم القانونى لحواله تجاريه كان المسحوب عليه شخصا معنويا؟
5-مالحكم القانونى لحواله تجاريه وردت فيها العباره التاليه( الى السيد فلان أو السيد فلان أو السيد فلان)
6-مالحكم القانونى لحواله تجاريه اتحدت فيها شخصيه الساحب مع شخصيه المسحوب على؟
7-مالحكم القانونى لحواله تجاريه تعددت فيها تاريخ الاستحقاق؟
8-مالحكم القانونى لحواله تجاريه يعتمد تأريخ استحقاقها على تأريخ أنشائها؟
9-مالحكم القانونى لحواله تجاريه مستحقه الوفاء في يوم معين ومكان يختلف التقويم فيه عن تقويم مكان الانشاء؟

1- مالحكم القانوني لحوالة تجارية مكان الوفاء فيها مغايراً لموطن المسحوب عليه.

2- ماذا نسمى مكان الحوالة التحارية اذا اختلفت عن مكان مسحوب عليه؟

3- مالحكم القانوني لحولة ذكر فيه اكثر من مكان لاداء المبلغ؟

4- هل يجوز سحب الحوالة لأمر الساحب نفسه؟

5- هل يجوز سحب الحوالة لمصلحة أكثر من شخص واحد(مستفدين)؟

6- اذا قدم تأريخ انشاء السفتجة من قبل الساحب المفلس او المهدد باشهار أفلاسه؟

7- الى اية دولة او تشريع يخضع شكل الحوالة؟

# الشروط الشكلية لأنشاء الحوالة التجارية (السفتجة)

## الأخلال بالبيانات الألزامية

«الحوالة او السفتجة الناقصة, الحوالة او السفتجة على بياض»

يطلق مصطلح الحوالة أو السفتجة الناقصة على الورقة التي لا تستوفي البيانات الالزامية, تمييزاً لها عن السفتجة الصحيحة.

ولكن هناك حالات بموجب المادة (41) تعتبر فيها الورقة مستوفية للشكل القانوني للحوالة رغم خلوها من بعض البيانات الالزامية وذلك في الاحوال الآتية:

1- **حالة عدم ذكر ميعاد الاستحقاق.** اذا خلت السفتجة **من بيان ميعاد الاستحقاق** اعتبرت مستحقة الاداء لدى الاطلاع عليها. ومن الواضح ان تطبيق هذه الحالة يستلزم خلو الورقة خلواً تاماً عن بيان ميعاد الأستحقاق, ولا تشتمل حالة ذكر ميعاد الاستحقاق بشكل لا يمكن قبوله قانوناً, كما لو ذكرت مواعيد استحقاق متعاقبة, او ذكر ميعاد وهمي ففي هذه الاحوال تعتبر الورقة سفتجة ناقصة, لا صحيحة.

# الشروط الشكلية لأنشاء الحوالة التجارية (السفتجة)

2- **حالة عدم ذكر مكان الأداء مع ذكر عنوان بجانب أسم المسحوب عليه**. اذا خلت السفتجة من بيان مكان الاداء اعتبر العنوان المبين بجانب اسم المسحوب عليه مكاناً للاداء ومقاماً للمسحوب عليه.

3- **حالة عدم ذكر مكان الأنشاء مع ذكر عنوان بجانب أسم الساحب**. اذا خلت السفتجة من بيان مكان الانشاء اعتبرت منشأة في العنوان المبين بجانب أسم الساحب.

اذن ففي غير الحالات المبينة اعلاه, تكون السفتجة ناقصة اذا تخلف احد البيانات الالزامية, وتكون ناقصة كذلك ان خلت من ذكر مكان الاداء ولم يرد فيها بجانب اسم المسحوب عليه ذكر مكان ما, او خلت من تحديد مكان الانشاء ولم يذكر فيها عنوان معين بجانب اسم الساحب.

# الشروط الشكلية لأنشاء الحوالة التجارية (السفتجة)

اما **الحوالة على بياض** فهي ورقة بيضاء لا تتضمن من البيانات الالزامية للسفتجة سوى ما يحدد هويتها, اي لفظ حوالة او سفتجة, مضافاً الى ذلك توقيع الساحب. وهي بهذا الوصف صورة من صور السفتجة الناقصة, يتعمد محررها ترك الفراغات لملئها لاحقاً من قبله او من قبل من يخوله بذلك.

وعلى هذا الاساس فقد أستند بعض الفقه في التمييز بين الحوالة الناقصة وبين الحوالة على بياض على معيار (التعمد).

# الشروط الشكلية لأنشاء الحوالة التجارية (السفتجة)

**جزاء الأخلال بالبيانات الالزامية :**

باستثناء البيانات التي اجاز القانون أغفالها, فأن كل نقص أو اخلال بالبيانات الالزامية يكون مانعاً لأضفاء صفة الحوالة على السند, حيث يعتبر باطلاً من حيث كونه حوالة سواءً كان النقصان ناتجاً عن عمد او عن أهمال, اي سواءً كان بشأن سفتجة ناقصة او سفتجة على بياض.

ان هذا البطلان هو من النظام العام, ويتفرع عن ذلك قابلية الاحتجاج بهذا البطلان على كل حامل للورقة وعلى المحكمة ان تحكم به من تلقاء نفسها وان لم يتمسك بها أي من الاطراف المعنية.

وان هذا لا يعني ان السفتجة الناقصة لا يترتب عليها اي اثر قانوني, بل يمكن اعتبارها سنداً عادياً متضمناً اقراراً بدين في ذمة الساحب لمصلحة المستفيد.

# الشروط الشكلية لأنشاء الحوالة التجارية (السفتجة)

## اصلاح الأخلال بالبيانات الالزامية :

الأخلال بالبيانات الالزامية عيب قابل للأصلاح, سواء كانت السفتجة ناقصة أو كانت على بياض. ويتم ذلك عن طريق أزالة النقص, بتكملة البيانات الناقصة من قبل الساحب.
وهذا لا تثير أية مشاكل مادام ان عملية أزالة الاخلال هي من عمل الساحب ذاته أو من شخص آخر يتمتع بتفويض من الساحب.
ولكن ما هو الحكم حينما يقوم المستفيد بأضافة البيانات الناقصة خلافاً لما أتفق عليه مع الساحب؟ فهل تعتبر هذه السفتجة المستكملة ملزمة للساحب تجاه المستفيد أو من تؤول اليه هذه الورقة بموجب التظهير؟
لم يتطرق التشريع التجاري الى مدى التزام الساحب تجاه من خالف أرادته, وتجاه من آلت اليه الورقة عبر هذا الآخير. لكن محكمة التمييز قضت بأنه «**اذا ثبت أن من أؤتمن على التوقيع ووضع بيانات غير التي اتفق عليها مع الموقع فقدت الورقة حجيتها حيث أن سوء النية يرد بمثلها**»

# الشروط الشكلية لأنشاء الحوالة التجارية (السفتجة)

**اصلاح الأخلال بالبيانات الالزامية :**

علماً ان جانباً من الفقه المعاصر لا يرى مانعاً من أقرار مسؤولية الساحب تجاه الحامل حسن النية الذي أكتسب بعد استكمالها عن طريق التظهير, بخلاف الحال بالنسبة للحامل سيء النية الذي يعلم حين تملكه السفتجة أنها سحبت ناقصة وتم اكمالها خلافاً لأرادة الساحب. بمعنى أن الساحب يلتزم تجاه الحامل حسن النية دون سيء النية للسفتجة المستكملة خلافاً لأرادة الساحب.

# البيانات الأختيارية التي يمكن ادراجها في الحوالة التجارية

ان البيانات الاختيارية التي شاع ادراجها في السفتجة هي:

1- بيان وصول القيمة
2- بيان التوطين
3- بيان الفائدة
4- بيان عدم الضمان
5- بيان المنع من عمل الاحتجاج

# البيانات الأختيارية التي يمكن ادراجها في الحوالة التجارية

## البيان الاول: بيان وصول القيمة

1- ان الحوالة التجارية يتم انشاؤها وفاء لدين في ذمة الساحب قبل المستفيد, لذلك يطلق على هذا الدين مصطلح (وصول القيمة) او (عوض) الورقة التجارية.

2- وان هذا الدين هو عبارة عن (سبب) انشاء الورقة التجارية, والذي يعد ركن من الاركان الموضوعية لانشاء السفتجة, الا ان التشريع التجاري ذهب الى عدم اشتراط ذكر وصف (وصول القيمة) كبيان الزامي, وانما يترك الامر بهذا الشان لأختيار الساحب, ان شاء ذكره وأن شاء أهمله.

3- فاذا قام الساحب بذكر (وصول القيمة) في الورقة التجارية, يترتب على أدراجه نتيجتان مهمتان:-

# البيانات الأختيارية التي يمكن ادراجها في الحوالة التجارية

**النتيجة الاولى**: الاطلاع على مشروعية او عدم مشروعية سبب أنشاء الورقة التجارية, وبالتالي يكون ميسوراً تجنب قبولها حينما يكتشف ان سبب أنشائها غير مشروع, لانها تعتبر في هذه الحالة مشوبة بعيب ظاهري يمكن التمسك به للدفع ببطلانها تجاه كل حامل.

**النتيجة الثانية**: التعبير عن أرادة ساحب الورقة التجارية بالألتزام صرفياً قبل كل حامل لهذه الورقة بذات الشروط التي التزم بها قبل المستفيد الاول من السند التجاري. فاذا كان الدين الاصلي (الموثق بورقة تجارية) مصحوباً بضمانات معينة (كحق أمتياز أو رهن) انتفع من هذه الضمانات كل حامل للورقة التجارية ما لم يتبين ان المقصود كان خلاف ذلك.

فلو فرضنا ان بائع المنقولات بثمن مؤجل استوفى ثمن بضاعته عن طريق ورقة تجارية سحبها المشتري ووصف فيها علاقة وصول القيمة, كان للبائع في هذه الحالة كضمان لاستيفاء دينه, حق الامتياز المقرر لبائع المنقولات بموجب المادة (1376) من ق.م.ع. فاذا ظهرت الورقة التجارية لشخص آخر, كان للمظهر اليه ان ينفع من هذه الضمان, ما لم يقم الدليل على خلاف ذلك.

# البيانات الأختيارية التي يمكن ادراجها في الحوالة التجارية

البيان الثاني: **بيان الفائدة**

1- الاصل هو عدم جواز ادراج شرط الفائدة في السفتجة, وعلة ذلك **هي ضرورة تعيين مبلغ الحوالة تعييناً قاطعاً نافياً للجهالة ومانعاً لكل نزاع**, وحتى لا يتعرقل تداولها.

2- حيث ان مبلغ الفائدة يمكن احتسابه منذ انشاء السفتجة, فلماذا لا يضاف الى مبلغ السند مباشرة منذ الانشاء, وبذلك يستبعد التعقيد الذي يفرضه شرط الفائدة على تداول السند التجاري.

3- ولكن أستثناءً يجوز لساحب الحوالة المستحقة الوفاء لدى الاطلاع او بعد مدة معينة من الاطلاع عليها, ان يشترط فائدة على المبلغ المذكور فيها. ويعتبر هذا الشرط في السفاتج الاخرى كأن لم يكن.

# البيانات الأختيارية التي يمكن ادراجها في الحوالة التجارية

## البيان الثاني: **بيان الفائدة**

4- وان جواز أشتراط الفائدة في هاتين النوعين من السفاتج يعود الى عدم امكانية تحديد تأريخ الاستحقاق فيهما تحديداً قاطعاً منذ الانشاء, وبالتالي يتعذر احتساب مبلغ الفائدة فلا يمكن اضافته الى اصل قيمة السند حين أنشائه.

5- تبدأ سريان الفائدة من تأريخ انشاء الحوالة اذا لم يعين لسريانها تاريخ آخر وفي كل الاحوال فأن الفائدة الاتفاقية تنتهي عند ميعاد الاستحقاق. فاذا لم يف المدين بمبلغ السفتجة وفوائدها الاتفاقية, سرت عليه الفوائد القانونية التجارية عن أصل مبلغ الحوالة وفوائدها الاتفاقية ابتداءاً من تأريخ استحقاق الحوالة.

# البيانات الأختيارية التي يمكن ادراجها في الحوالة التجارية

## البيان الثاني: **بيان الفائدة**

قيود ادراج شرط الفائدة في الاحوال التي يجوز ادراجه في السفتجة:

1- لا يجوز ادراج شرط الفائدة الا من قبل الساحب.

2- يجب بيان سعر الفائدة في الحوالة. فاذا خلت منه اعتبر الشرط كأن لم يكن. بمعنى ان المشرع لا يسمح عند سكوت الساحب عن ذلك بتطبيق السعر القانوني (5% بالنسبة للديون التجارية) بل يترتب عليه بطلان الشرط.

3- يستلزم بيان هذا السعر في الحوالة نفسها وليس في أية ورقة أخرى او بأية وسيلة أخرى.

س؟ ما هو مصير الشرط الذي ينص على سعر للفائدة يتجاوز الحد الاقصى المسموح به قانوناً وهو (7%)؟

ج/ يجب ان يخفض السعر الى الحد الأقصى 7% بدلا من اعتبار الشرط لا غياً.

المسائي:
ضع علامة صح امام المعلومات القانونية الصحيحة وصحح المعلومات غير الصحيح:
1- يجب ان يتحد مكان الوفاء مع مكان المسحوب عليه في الحوالة التجارية (دەبێت شوێنی وەفای حەوالەی تجاری لەگەڵ شوێنی مسحوب علیه هەمان شوێن بن
2- يجب ان يختلف شخص الساحب من المسحوب عليه في الحوالة التجارية (دەبێت کەسی ساحب لەگەڵ مسحوب علیه جیاواز بن)
3- في الاستحقاق لدى الاطلاع, الحامل لديه الحرية المطلقة لتقديم الحوالة للوفاء في اي وقت يشاء ( لە بەرواری شایستەبوونی حەوالە کە لدی الاطلاع بێت , حامل سەربەستی تەواوی هەیە هەر کات بیەوێت حوالەکە بیات بۆ وەفا.

# الحوالة التجارية

السليمانية 14/10/2023

| فلس | دينار |
| --- | --- |
| - | 1000000 دينار لاغير |

الى السيد ئارى علئ شريف - سوق اورزدى - السليمانية
ادفعوا بموجب هذه الحوالة الى السيد ڕابەر ڕێباز كريم في اربيل مبلغاً قدره مليون دينار عراقي لاغير.

التوقيع
سفين بايز رحيم
14/10/2023
السليمانية – السوق مولوى – رقم المحل 8

حدد ميعاد الاستحقاق

گروپی أ:

1- عدد فقط مواعيد استحقاق الحوالة التجارية/ بەرواردەکانی شایستەبوونی حەوالّەی بازرگانی بژمێرە, تەنها.

2- هل يجوز ان يكون لدينا اكثر من مستفدين في الحوالة؟

3- ماذا يمثل التوقيع في الحوالة؟

واژۆ نوێنەرایەتی چی دەکات لە حەوالەدا؟

# الحوالة التجارية

السليمانية 14/10/2023

| فلس | دينار |
| --- | --- |
| - | 1000000 دينار لاغير |

الى السيد ئارى على شريف - سوق اورزدى - السليمانية
ادفعوا بموجب هذه الحوالة الى السيد رابەر رێباز كريم في اربيل بعد مضي شهر من الاطلاع مبلغاً قدره مليون دينار عراقي لاغير.

التوقيع
سفين بايز رحيم
14/10/2023
السليمانية - السوق مولوى - رقم المحل حدد8

موعد الاستحقاق وموعد التقادم.

گروپی ب:

1- هل يجوز للساحب ان يسحب الحوالة على نفسه؟

ئایا ئەکرێت ساحب حەوالە لەسەر خۆی ڕابکێشێت؟

2- حدد اهمية مكان انشاء الحوالة.

گرنگی شوێنی دروستکردنی حەوالە دیاری بکە .

3- في الحوالة المستحقة الاداء بعد مضي مدة من الاطلاع, هل الحامل لديه الحرية المطلقة لتقديمها للاطلاع ؟

# الحوالة التجارية

السليمانية 14/10/2023

| فلس | دينار |
| --- | --- |
| - | 1000000 دينار لاغير |

الى السيد ئارى علئ شريف - سوق اورزدى - السليمانية
ادفعوا بموجب هذه الحوالة الى السيد ڕابەر ڕێباز كريم في اربيل مبلغاً قدره مليون دينار عراقي لاغير.

عدم الاحتجاج

التوقيع
سفين بايز رحيم
14/10/2023
السليمانية – السوق مولوى – رقم المحل 8

ادفعوا

# البيانات الأختيارية التي يمكن ادراجها في الحوالة التجارية

## البيان الثالث: بيان عدم الضمان أو شرط الجزاف

1- الاصل ان جميع الموقعين على السفتجة ضامنون لها, اي انهم يضمنون قبولها وأداءها من قبل المسحوب عليه.

2- ولكن استثناءاً, اجاز القانون تغيير مدى هذا الألتزام بالضمان ببيان اختياري يدرج في السفتجة كتابةً. وهو جواز أشتراط الساحب اعفاءه من ضمان القبول, اي قبول المسحوب عليه للسفتجة. اما اشتراط التخلي من ضمان الوفاء يعتبر كأن لم يكن.

3- اذا ادرج الساحب بياناً يقضي باعفاءه من ضمان الاداء, فان هذا الشرط يعتبر وحده ملغياً. اما السفتجة فتبقى صحيحة ويظل الساحب فيها ضامناً للوفاء رغم اشتراطه عدم الوفاء.

# البيانات الأختيارية التي يمكن ادراجها في الحوالة التجارية

## البيان الثالث: بيان عدم الضمان أو شرط الجزاف

4- واذا ادرج الساحب عبارة مجردة تعني عدم الضمان دون تخصيص لضمان القبول أو لضمان الوفاء كأن **(انا غير ضامن)** اعتبر الشرط صحيحاً حيث يفسر بأنه شرط عدم ضمان القبول.

5- ان البيان الاختياري بعدم ضمان القبول الذي يضعة الساحب لا يقتصر اثره عليه هو بل يمتد الى بقية الموقعين على الحوالة, اما عند التظهير فأن شرط عدم الضمان الذي يدرجه المظهر يقتصر أثره عليه فقط دون غيره, وان المظهر خلافاً للساحب يجوز له ان يعفي نفسه من ضمان القبول والاداء معاً.

# البيانات الأختيارية التي يمكن ادراجها في الحوالة التجارية

**البيان الرابع: بيان المنع من عمل الاحتجاج**

1- الاحتجاج وثيقة رسمية ينظمها كاتب العدل لاثبات الامتناع عن قبول السفتجة او عن وفاء قيمتها. أذ هو شرط لحق الحامل القانوني في الرجوع على كل موقع في الحوالة (من ساحب او مظهر) للمطالبة بقيمتها حين أمتناع المسحوب عليه عن القبول او الوفاء.

2- والحكمة من لزوم هذا الاجراء هي تثبيت الأمتناع في وثيقة رسمية تقطع دابر كل نزاع.

**3- ومع ذلك فان عمل الاحتجاج يتسم بآثار سلبية وفق الآتي:**

- يجب على الحامل اللجوء الى عمل الاحتجاج خلال فترة قصيرة حددها القانون والا سقط حقه في الرجوع.
- ان أجراء الاحتجاج يرتب نفقات أضافية يتحملها اخيراً الملتزم بموجب الورقة التجارية.
- يرتب عمل الاحتجاج آثار من شأنها أضعاف الثقة بالأشخاص المدينين بها أو الضامنين لها.

# البيانات الأختيارية التي يمكن ادراجها في الحوالة التجارية

4- ولذلك فان استبعاد الاحتجاج يحقق مزايا لجميع المتعاملين بالسفتجة. فبالنسبة للحامل, يصون حقه من السقوط الذي ينجم عن عدم مراعاة اجراءات ومواعيد الصرف, عن سهو منه او بسبب غيبة او سفر أو مرض. وبالنسبة للملتزمين بموجب السفتجة يجنبهم نفقات الاحتجاج وأعلانه, وينقذهم مما ينجم عن الاحتجاج من تشهير واساءة السمعة التجارية.

- **الأثر المترتب على بيان المنع من عمل الاحتجاج ونطاقه:**

يتجسد هذا الاثر في منع الحامل القانوني من عمل الاحتجاج. الا ان نطاق هذا الاثر يختلف باختلاف صفة مدرج البيان. فان كان الساحب هو الذي ادرج هذا البيان, اعتبر انه من عناصر السفتجة الاصلية. ومن ثم سرت آثاره على جميع الموقعين عى هذه الورقة من مظهر أو ضامن أحتياطي أو مسحوب عليه, بغير حاجة الى اعادة ذكر البيان من قبل هؤلاء ثانية.

اما اذا كان هذا البيان قد وضعه احد المظهرين او الضامنين الاحتياطيين, سرت آثاره عليه وحده فقط, اي لا يمنع الحامل من عمل الاحتجاج بالنسبة للأشخاص السابقين واللاحقين له من الموقعين على السفتجة.

# البيانات الأختيارية التي يمكن ادراجها في الحوالة التجارية

- **ولكن ما الحكم اذا تجاوز الحامل القانوني هذا البيان وقام بعمل الاحتجاج:**

1- اذا كان بيان المنع صادرا من الساحب, امتنع على الحامل ان يرجع على اي من الموقعين بمصاريف الأحتجاج, بل تحملها هو بنفسه. ويضاف الى ذلك أنه يجوز للملتزمين بموجب الورقة في هذه الحالة مطالبة الحامل بالتعويضات عن الضرر الذي يصيبهم من جراء الاحتجاج اذا ثبت أن الحامل قد تعمد عمله لايذاء سمعتهم التجارية.

2- اما اذا كان البيان صادراً من احد المظهرين, فعندئذ يكون للحامل الذي عمل الاحتجاج ان يرجع بالمصاريف على كافة الموقعين على السفتجة بما فيهم الساحب والموقع الذي ادرج هذا البيان لان هذا الاخير سيستفيد من الاحتجاج الذي عمله الحامل لكي يرجع على باقي الموقعين بقيمة السفتجة عند وفائه لها, اذ لولا احتجاج الحامل لكان لزاماً عليه ان يقوم هو بعمل الاحتجاج قبل ان يرجع على الموقعين السابقين.

مالحكم القانوني لحوالة طعن فيها بعدم مشروعية السبب؟

مالحكم القانوني لحوالة لم يتحدد فيها مبلغ الفائدة؟

ماهي الحوالات التي يجوز فيها ادراج شرط الفائدة؟

مالمقصود ببيان عدم الضمان؟

ماذا لو تضمنت الحوالة لفض (عدم الضمان)؟

مالمقصود بالاحتجاج؟

# تظهير الحوالة التجارية

**التظهير :** بيان يكتبه حامل الورقة التجارية يسمى **(المظهر)** على ظهرها أو على وصلة مرفقة بها لينقل بمقتضاه (بعض أو كل الحقوق التي ترتبها له الورقة) إلى شخص آخر يسمى **(المظهر اليه).** ويكون المظهر ضامناً لوجود الحق وأدائه قبل المظهر اليه. وبالتالي فان ضمان الورقة التجارية سيتضخم كلما ازدادت عدد التظهيرات التي تجري عليها.

فالتظهير اذن خير وسيلة لأنتقال الحق الثابت في الورقة التجارية من المستفيد الى شخص آخر. فحوالة الحق المدنية اجراء معقد لا يستجيب لمتطلبات السرعة والائتمان في التعامل التجاري.

والتظهير من حيث الشكل, على ثلاث صور هي: **التظهير الاسمي, والتظهير للحامل أو اللاأسمي,** و**التظهير على بياض.**

مظهر اليه

حامل
مظهر
قمت بتظهيرها
ليارا

مستفيد
مظهر

مسحوب عليه

ساحب

مظهر اليه
حامل

# تظهير الحوالة التجارية

**1- فالتظهير يكون أسمياً** متى ذكر الاسم الكامل للمظهر أليه في صيغة التظهير, ومثله «**ظهرت الى ريباز جلال محمد**».

**2- اما اذا وردت في صيغة التظهير اشارة الى المظهر اليه دون تعيين أسمه**, فأن التظهير لا أسمياً أو للحامل, كما لو ذكر «**ظهرت لحاملها**» أو «**ظهرت لمن يتقدم بها أليكم**».

**3- وقد تنعدم الاشارة أطلاقاً الى شخص المظهر أليه** في صيغة التظهير, فيصطلح على هذا التصرف التظهير على بياض.

# تظهير الحوالة التجارية

**اما التظهير من حيث الأثر يكون على ثلاث انواع:**

**1- التظهير الناقل للملكية أو التمليكي**

**2- التظهير التوكيلي**

**3- التظهير التوثيقي**

# تظهير الحوالة التجارية

1- **التظهير الناقل للملكية او التظهير التمليكي**: تصرف ارادي صرفي يرد على الورقة التجارية بقصد نقل الحق الثابت فيها من مالكها (المظهر) الى شخص آخر (المظهر أليه).

حيث يمكن انتقال السفتجة من شخص لآخر كأداة ائتمانية أو لنقل النقود أو وفاء للديون. فقد يحتاج المستفيد لقيمة الحوالة فيتنازل عنها لغيره نظير استلامه قيمتها. وقد يحدث هذا التنازل لمصلحة البنك فيطلق على هذه العملية أسم (الخصم). كما يحدث لو أشترى المستفيد بضاعة واتفق مع المشتري على تسديد ثمنها عن طريق تظهير السفتجة.

والتظهير في هذه الأحوال يعتبر ناقلاً للملكية نظراً لما يترتب على هذا التصرف من نقل للسفتجة والحق الثابت فيها الى المظهر اليه.

# تظهير الحوالة التجارية

- **الشروط الموضوعية للتظهير الناقل للملكية:**

**أولا: المظهر**

يجب أن تتوفر في المظهر صفة المالك الشرعي لهذه الورقة أي صاحب الحق فيها. ولعل من السهل تحديد هذا الشخص متى لم يسبق للسفتجة الانتقال أطلاقاً, حيث يكون المستفيد من أنشائها هو صاحبها الشرعي. كما من السهل تحديد صاحب الحق الشرعي في الورقة متى كانت هذه الاخيرة قد أنتقلت بموجب تظهيرات أسمية.

ولكن قد يصعب تحديد صاحب الحق في السفتجة حينما تنتقل بموجب تظهير للحامل او تظهير على بياض, خصوصاً حينما تضيع الورقة المظهرة على بياض أو للحامل فيجدها شخص ويقوم بتسليمها الى آخر.

الا ان المشرع في هذه الحالة أعتمد على قرينة بسيطة, اي قابلة لأثبات العكس. وهي القاعدة التي تقضي بأن «حيازة المنقول بحسن النية سند لملكيته». لذا جاء بأعتبار حائز الحوالة حاملاً قانونياً لها ما لم يثبت أنه قد حصل عليها بسوء نية او ارتكب في سبيل الحصول عليها خطأً جسيماً.

# تظهير الحوالة التجارية

- **الشروط الموضوعية للتظهير الناقل للملكية:**

**ثانياً: المظهر أليه**

وهو المنتفع من التظهير أي الشخص الذي يتم التنازل له عن الورقة التجارية والحقوق الناشئة عنها. ويجوز ان يكون شخصاً طبيعياً او شخصاً معنوياً. وكما يمكن ان يكون اكثر من شخص واحد. والتظهير لعدة أشخاص يمكن أن يرد على سبيل التخيير, كما يمكن أن يرد على سبيل التضامن.

والغالب ان يكون المظهر اليه أجنبياً عن الورقة التجارية. ولكن يجيز القانون تظهير الحوالة (لأي ملتزم) سابق بموجبها, ساحباً كان هذا الاخير أم مظهراً سابقاً, أم مسحوباً عليه قابلاً أم غير قابل للحوالة.

*ولكن حينما يتم تظهير السفتجة بعد ميعاد الاستحقاق لمصلحة المسحوب علية القابل, حيث ستجتمع في هذا الاخير صفتا الدائن والمدين, وبالتالي سينقضي الحق الثابت في الورقة لأتحاد الذمة. وعليه سوف لن يكون بمقدوره أعادة تظهير السفتجة مجدداً.

# تظهير الحوالة التجارية

- الشروط الموضوعية للتظهير الناقل للملكية:

**ثالثاً: الرضا**

ان ما بيناه سابقاً في مسألة الرضا بالنسبة لسحب الحوالة يكون نفس الاحكام بالنسبة لتظهيرها, من وجوب الاهلية و وجود السلطة اذا كان التصرف نيابة, وخلو الرضا من عيوب الأرادة.

**رابعاً: المحل**

محل التظهير هو الورقة التجارية أو مبلغ الورقة التجارية. وينطبق عليه القواعد العامة من أن يكون موجوداً و معيناً و قابلاً للتعامل.

*ويجب أن لا يوجد في الحوالة بيان من الساحب يمنع أنتقالها بالتظهير, ونقصد به بيان *(ليست لأمر)*, فأذا يوجد فيه مثل هذا البيان فلا يجوز التعامل بها تظهيراً بموجب أحكام قانون الصرف.

# تظهير الحوالة التجارية

- **الشروط الموضوعية للتظهير الناقل للملكية:**

**والتظهير ايضاً يجب أن لا يكون شرطياً ولا جزئياً.**

**التظهير الشرطي:** يلزم القانون بأن يكون التظهير غير معلق على شرط. لأن الشرط امر مستقبل غير محقق الوقوع يجعل ألتزام المظهر غير مؤكد عند حصول التظهير. الا ان عدم جواز التظهير الشرطي لا يعني بطلان التظهير, بل يبقى هذا الاخير ويعتبر صحيحاً ويلغي الشرط.

**التظهير الجزئي:** يلزم القانون بان يكون التظهير كلياً, فالتظهير الجزئي باطل بموجب نص القانون. ومثاله حالة ما أذا كانت السفتجة محررة لامر شخصين وقام أحدهما بالتنازل عن السند لغيره, او حالة ما أذا كانت قيمة السفتجة (1000000) دينار وقام المستفيد بالتنازل عن قيمة (500000) ديناراً فقط لغيره دون المتبقي.

# تظهير الحوالة التجارية

- **الشروط الموضوعية للتظهير الناقل للملكية:**

**خامساً: السبب**

السبب بالنسبة للتظهير يكمن في العلاقة المديونية التي تربط المظهر بالمظهر أليه. فلا بد من وجود السبب ومشروعيته كما ذكرناه سابقاً في سحب الحوالة التجارية.

- **الشروط الشكلية للتظهير الناقل للملكية:**

التظهير تصرف شكلي وهذه الشكلية تتجسد في الكتابة سواء كانت بخط المظهر أو بخط المظهر أليه أو بخط شخص آخر, شريطة ان تستكمل بتوقيع المظهر.

والأصل يجب أن يرد التظهير على الورقة التجارية ذاتها. لكن في حالة عدم أستيعاب حجم الورقة لكتابة التظهير, يجوز أن يكتب التظهير على ورقة تلصق بالسند التجاري يصطلح عليها (الوصلة). ويفضل أدراج خلاصة في صدر الوصلة عن الورقة الأصلية, كأن يذكر (تابع للسفتجة أو وصلة السفتجة المسحوبة من قبل فلان في تاريخ كذا, وبمبلغ كذا).

# تظهير الحوالة التجارية

- **البيانات الألزامية للتظهير الناقل للملكية:**

يعتبر توقيع المظهر البيان الألزامي الوحيد لتظهير الورقة التجارية. وأن هذا البيان من حيث الشكل, يمكن ان يرد في صورة من ثلاث:-

**1- التظهير الأسمي:** يمكن أن يرد مكتوباً على وجه او ظهر الحوالة او على وجه أو ظهر الوصلة.

**2- التظهير للحامل (أو اللاأسمي):** يمكن أن يرد أيضاً على وجه او ظهر الحوالة او على وجه أو ظهر الوصلة.

**3- التظهير على بياض: ويكون ذلك في الحالتين التاليتين:**

- حالة ما أذا ورد توقيع المظهر مقترنا بعبارة تفيد التظهير الناقل للملكية دون الأشارة الى المظهر أليه, كأن يكتب عبارة (أدفعوا) ويوقع عليه, وأن هذا التظهير يمكن أن يرد على ظهر الحوالة او الوصلة, كما يمكن ان يرد على وجهها.
- حالة ما أذا ورد توقيع المظهر فقط دون أية عبارة أخرى, شريطة أن يرد التوقيع في هذه الحالة (على ظهر الحوالة او ظهر الوصلة).

# البيانات الاختيارية للتظهير الناقل للملكية:

بالأضافة الى البيانات الألزامية, يجوز للمظهر ان يدرج بيانا اختياريا يقصد من ورائه تنظيم مسائل لم يرد بشأنها نص تشريعي صريح أو تغيير حكم ورد في نص تشريعي مفسر, شريط

1- عدم مخالفة النظام العام والاداب العامة.

2- وعدم نفي وجود أو تغيير مضمون الالتزام الصرفي الثابت في المستند تحت التظهير.

3- وعدم مناقضته لبيان أختياري سبق وان ادرجه الساحب .

## تميز البيان الأختياري الذي ادرجه الساحب عن الذي أدرجه المظهر

البيان الأختياري الذي أدرجه المظهر لاتترتب عليه اثار الا قبل المظهر الذي ادرجه بالذات, في حين البيان الأختياري الذي ادرجه الساحب, يتميز بعمومية الاثر حيث تشمل اثاره كل متعامل بالورقة التجارية.

بيان الساحب هو شرط يقترن به نشوء الالتزام الصرفي وملازم للحق الناشىء بموجب هذا الالتزام.

لذلك لاضرورة أبدا للمظهر ادراج بيان اختياري سبق وان اورده ساحب الورقة التجارية, بخلاف ذلك كان للمظهر ان يورده في صيغة التظهير من شرط مع مراعات القواعد العامة.

## البيانات الأختيارية التي يستطيع المظهر ادراجها

بيان وصول القيمة.

بيان تأريخ التظهير.

بيان المنع من عمل الاحتجاج.

بيان عدم الضمان وبيان ليست لأمر.

# الحوالة التجارية

السليمانية 1/8/2023

| فلس | دينار |
| --- | --- |
| - | 1000000 دينار لاغير |

الى السيد علي احمد محمد - سوق مولوى - السليمانية
ادفع بموجب هذه الحوالة الى السيد سامان جباركريم في اربيل بعد مضي شهر من الاطلاع مبلغاً قدره مليون دينار عراقي لاغير.

التوقيع
سەرباز امين رحيم
1/8/2023
السليمانية – السوق مولوى – رقم المحل حدد8

1- حدد ميعاد الاستحقاق في هذه الحوالة / بەروارى شايستەبوون دیارى بكه؟
2- اذا اشترط الساحب على المستفيد عدم الاحتجاج ولكن قام هذا الاخير بالاحتجاج رغم وجود الشرط, كيف يكون الحكم والنتيجة؟ ئەگەر ساحب مەرجى عدم احتجاجى دانا بەڵام مستفيد هەستا بە ئەنجامدانى، حوكم چى ئەبێت.
3- ماذا لو اشترط الساحب بيان عدم الضمان؟ ئەگەر ساحب بيانى عدم ضمانى دانا، چى ئەگەيەنێ؟
٤- هل يجوز ادراج شرط الفائدة في هذه الحوالة؟ ئەكرێ مەرجى فائدە لەم حوالەيەدا دابنرێت؟

# تظهير الحوالة التجارية

- **آثار التظهير الناقل للملكية:-**

**الأثر الاول: أنتقال جميع الحقوق الناشئة عن الحوالة التجارية الى المظهر اليه.**

ينتقل بالتظهير جميع الحقوق الناشئة عن الحوالة الى المظهر اليه بصورة فورية ونهائية, حتى لو لم ينفذ المظهر اليه ألتزاماته تجاه المظهر, اذ لا يكون لهذا الاخير عندئذ غير مطالبته بما هو مدين له عن ظريق القضاء.

ولكن ما هي هذه الحقوق التي يكتسبها المظهر اليه نتيجة التظهير, وما مدى حجيتها؟

**اولاً: ماهية الحقوق الصرفية المنتقلة بالتظهير:**

**1- يشمل أساساً حق المظهر اليه في تملك الحوالة,** حيث يصبح حاملاً قانونياً لها, ولا يلزم بالتخلي عنها الا أذا كان قد حصل عليها بسوء نية أو أرتكب في سبيل الحصول عليها خطأً جسيماً.

# تظهير الحوالة التجارية

**2- حق المظهر اليه في تظهير الحوالة مجدداً**, فأن كان تظهير الحوالة بموجب تظهير أسمي, كان للمظهر اليه ان يقوم بأعادة التظهير أسمياً او للحامل او على بياض. اما اذا كان المظهر اليه قد أكتسب الحوالة بموجب تظهير للحامل أم تظهير على بياض, فيكون له أعادة تظهير الورقة بأحدى الاساليب التالية:-

أ- أن يملأ البياض بأسمه الشخصي, فيحول بذلك الى تظهير أسمي, وبالتالي يستطيع تظهير الحوالة مجدداً اسمياً او على بياض او للحامل, وذلك بوضع توقيعه. ومع هذا التوقيع سيلتزم بكافة التزامات المظهر أزاء حملة الحوالة اللاحقين.

ب- ان يملأ البياض بأسم شخص آخر, فيحول التظهير على بياض الحاصل لمصلحته الى تظهير أسمي لمصلحة هذا الشخص. وبذلك سوف يخرج المنتفع في التظهير على بياض من دائرة الألتزام بالحوالة المظهرة لأن اسمه وتوقيعه غير وارد فيها.

ت- أن يظهر الحوالة من جديد على بياض, فيوقع على ظهر السفتجة ويلتزم بالتالي بموجب توقيعه بكافة التزامات المظهر أزاء حملة السفتجة اللاحقين.

# تظهير الحوالة التجارية

ث- ان يظهر الحوالة من جديد تظهيراً اسمياً, فيوقع على السفتجة مع ذكر أسم المظهر اليه في صيغة التظهير. ويلتزم بموجب توقيعه بكافة التزامات المظهر أزاء حملة السفتجة اللاحقين.

ج- ان يقوم المظهر اليه على بياض بتسليم الحوالة المظهرة لمصلحته على بياض الى شخص آخر تسليماً يدوياً, فيخرج المنتفع الاول من التظهير على بياض من دائرة الالتزام الصرفي لأنعدام وجود أسمه و توقيعه على الحوالة النتقلة بالمناولة اليدوية.

**3- يحق للمظهر اليه أيضاً أن يقوم بتظهير السفتجة تظهيراً توكيلياً او توثيقياً.**

**4- يترتب على التظهير الناقل للملكية حق المظهر اليه في مطالبة المسحوب عليه بقبول الحوالة قبل الاستحقاق,** ومطالبته بأداء قيمة الورقة له حين الاستحقاق, وفي حالة عدم الوفاء يكون للمظهر اليه ان يرجع على جميع ضامني الورقة.

# تظهير الحوالة التجارية

**ثانياً: حجية الحقوق المنتقلة بالتظهير (قاعدة التطهير من الدفوع)**

عدم جواز احتجاج المدين في الورقة التجارية علي الحامل حسن النية بالدفوع المبنية علي علاقته الشخصية بالساحب او الحملة السابقين . أي ان التوقيع (التظهير) يطهر الورقة من العيوب التي تكون قد علقت بها سابقا وخاصة العيوب غير الظاهرة التي يجهلها حامل الورقة.

لنفترض ان المستفيد «دلير» حصل ورقة تجارية من «آزاد» بمعاملة أحتيالية مع وجود غبن فاحش في المعاملة، وعندما قام دلير بطلب الوفاء له بقيمة هذه الورقة رفض آزاد بحجة وجود الغبن مع التغرير, وهو عيب من عيوب الارادة.

قام دلير بنقل ملكية الورقة الى " كاروان" عن طريق التظهير وقامت كاروان بمطالبة آزاد بقيمة هذه الورقة ( هنا لا يحق لـ آزاد ان يرفض ، لان الورقة التجارية تنتقل ملكيتها مطهرة من الدفوع).

وعليه فأن التظهير ينقل للمظهر اليه حقاً جديداً خالياً من العيوب السابقة على التظهير, خلافاً لقواعد حوالة الحق المدنية التي تقضي بأن الحق ينتقل الى المحال اليه بكل صفاته وضماناته وعيوبه.

# تظهير الحوالة التجارية

- **شروط قاعدة التطهير من الدفوع:**

**الشرط الأول:** أن يكون المدعي بموجب الحوالة حاملاً قانونياً لها, وقد اكتسبها عن طريق التظهير. فلا يمكن التمسك بقاعدة التطهير من الدفوع متى كان المدعي بالحوالة قد اكتسبها بطريق آخر غير التظهير (عن طريق الارث أو الوصية او غير ذلك من التصرفات والوقائع القانونية الخارجة عن مفهوم التظهير).

**الشرط الثاني:** أن لا يكون المدعي بموجب الحوالة قد تصرف, حين حصوله على الورقة التجارية, بقصد الاضرار بالمدين الصرفي, فالحامل الذي يقصد الاضرار بالمدين هو سيء النية, وسوء النية يرد بمثله. لذا فأن قاعدة التطهير من الدفوع لا تحتضن سوى الحامل حسن النية.

# تظهير الحوالة التجارية

- **نطاق تطبيق قاعدة التطهير من الدفوع:**

1- الدفوع المبنية على عيوب الرضا: وهي الغلط والتغرير مع الغبن الفاحش والاستغلال. ومثال الغلط, أن يسحب شخص ورقة تجارية ظناً منه انه مدين للمستفيد بمبلغها ثم يطلقها هذا الاخير في التداول تظهيراً, ثم يكشف الساحب انه لم يكن مديناً للمستفيد. ففي هذه الحالة, اذا كان بامكان الساحب ان يتمسك بالغلط تجاه المستفيد ليرفض وفاء قيمة الورقة التجارية. فأن الساحب لا يستطيع التمسك بهذا الدفع تجاه الحامل حسن النية, لأن التظهير الذي تم لمصلحته طهر الورقة التجارية.

2- الدفوع المبنية على أنعدام سبب الألتزام الصرفي أو عدم مشروعيته: فمثلاً لو حررت سفتجة وفاء لخسارة قمار, أو تشجيعاً لعلاقة او معاملة غير مشروعة, كان للساحب التمسك في مواجهة المستفيد ببطلان ألتزامه استناداً الى عدم مشروعية السبب, ولكن اذا انتقلت الورقة بالتظهير لمصلحة شخص آخر, فان من غير الممكن التمسك من قبله بهذا الدفع متى كان حسن النية, لأن التظهير طهر الورقة من الدفوع الشخصية.

# تظهير الحوالة التجارية

- **نطاق تطبيق قاعدة التطهير من الدفوع:**

3- الدفوع المستمدة من واقعة لاحقة لنشوء الالتزام الصرفي وتؤدي الى انقضائه: فمثلاً لو صار الساحب لدى استحقاق الورق التجارية, دائناً للمستفيد الاول جاز له أن يتمسك تجاه هذا المستفيد بانقضاء الالتزام الصرفي بالمقاصة. ولكن لو انتقلت الورقة الى شخص آخر بالتظهير امتنع على الساحب رفض رجوع الحامل القانوني حسن النية لضمان الوفاء.

- **الدفوع التي يمكن التمسك بها تجاه كل حامل (الدفوع التي لا يطهرها التظهير):**

**1- الدفوع الناشئة عن عيب ظاهري كنقص في الشكلية اللازمة للورقة التجارية أو تظمنها بياناً مخالفاً للقانون:** كنقص في الشكلية اللازمة للورقة, او ذكر سبب غير مشروع في الورقة, او أنقطاع التظهيرات الأسمية, الى غير ذلك من العيوب الظاهرة في الورقة.

# تظهير الحوالة التجارية

- **الدفوع التي يمكن التمسك بها تجاه كل حامل (الدفوع التي لا يطهرها التظهير):**

**2- الدفع الناشيء عن تزوير التوقيع:** يمكن التمسك به تجاه كل حامل حتى حسن النية, أذ لا يمكن الزام شخص بدون أرادته. وجدير بالأشارة هنا ان الدفع بالتزوير لا يمكن أن يتمسك به الا صاحب التوقيع المزور, أما غيره من الموقعين على الورقة التجارية فيلتزمون بها. بمعنى أنه أذا حملت الحوالة توقيعات مزورة فان التزامات غيرهم من الموقعين عليها تبقى مع ذلك صحيحة.

**3- الدفع الناشيء عن التحريف:** يمكن أيضاً الاحتجاج به في مواجهة كل حامل حتى حسن النية. فأذا وقع تحريف في متن الحوالة التزم الموقعون اللاحقون له بما ورد في المتن المنحرف. اما الموقعون السابقون عليه فيلتزمون بما ورد في المتن الاصلي. وعليه فان من طولب بقيمة الحوالة بمبلغ (مليون) دينار يكون له الدفع بالتحريف تجاه كل حامل لهذه السفتجة اذا ثبت ان مبلغها حين توقيعه عليها كان (500,000) دينار.

# تظهير الحوالة التجارية

- **الدفوع التي يمكن التمسك بها تجاه كل حامل (الدفوع التي لا يطهرها التظهير):**

**4- الدفع الناشيء عن التوقيع بلا تفويض:** قابل للأحتجاج به تجاه كل حامل, ويسري هذا الحكم على النائب اذا جاوز حدود سلطته. فلو أن مدير الشركة وقع على ورقة باسم الشركة رغم ان صلاحياته تمنعه من ذلك, او يحدد جواز توقيعه بحدود مبلغ معين ولكنه تجاوز هذا المبلغ, فان للشركة ان تمنع على الوفاء حتى ولو كان المدعي بالورقة حاملاً قانونياً حسن النية. أذ كان عليه أن يتأكد من سلطة المدير حين التوقيع.

**5- الدفوع المبنية على أنعدام الاهلية اللازمة:** يمكن كذلك التمسك بها تجاه كل حامل للورقة, ولا شك في ان تقرير هذا المبدأ فيه خروج على قاعدة التطهير من الدفوع, حيث ان (عدم الاهلية) عيب خفي وكان من الواجب حماية الحامل حسن النية منه, بيد ان المشرع وازن بين حماية الحامل وحماية عديم الاهلية, فوجد ان حماية هذا الاخير أجدر بالرعاية, والقول بغير ذلك يجعل القيود التي يطرحها القانون حول تصرفات عديم الاهلية عبثاً.

# تظهير الحوالة التجارية

- **الدفوع التي يمكن التمسك بها تجاه كل حامل (الدفوع التي لا يطهرها التظهير):**

6- الدفوع المبنية على الأكراه: قابلة أيضاً للتمسك بها في مواجهة كل حامل للورقة التجارية. ذلك لان المادة (112) من ق.م.ع., لا تشترط للتمسك بالأكراه كعيب من عيوب الارادة بأن يكون الطرف الأخر عالماً بالأكراه.

ولكن جانباً من الفقه العراقي يرى ان الاكراه لا يكون دفعاً قابلاً للتمسك به في مواجهة كل حامل الا اذا كان ملجئاً حيث ينعدم الرضا تماماً ولا يعبر الموقع في ظله عن ارادته كما هو الحال في تزوير التوقيع.

# تظهير الحوالة التجارية

**الأثر الثاني: ألتزام المظهر بالضمان**

التظهير الناقل للملكية يرتب ألتزاماً صرفياً في (ذمة المظهر), نبين طبيعته ومداه وفق الآتي:

1- من حيث الطبيعة: يبقى المظهر ملتزماً بضمان الورقة التجارية المظهرة تجاه المظهر أليه وكل حامل شرعي يليه. على ان هذا الالتزام ذو طبيعة (ضمانية) أي ان رجوع الحامل الشرعي على المظهر مقيد باستنفاذ الرجوع على المدين الصرفي المضمون أولاً. فلا يجوز الرجوع على المظهر الا اذا رفض المسحوب عليه الاستجابة لحق الحامل الشرعي. وهذا ما يسمى ب (حق التجريد).

2- من حيث المدى: المظهر يضمن قبول الورقة ووفائها دون حاجة للنص على هذا الضمان في صيغة التظهير, ما لم يشترط غير ذلك. وفي هذا يختلف التظهير عن حوالة الحق المدنية, اذ يقتصر ضمان المحيل – متى كان بعوض- على وجود الحق وقت الحوالة, ولا يضمن الوفاء الا بشرط صريح.

# تظهير الحوالة التجارية

ومع وجود هذا الالتزام, يجوز للمظهر ان يتخلص من الالتزام بالضمان عن طريق شرط يدرج كبيان أختياري في صيغة التظهير, وذلك على التفصيل التالي:

**1- بيان عدم الضمان:**

أجاز القانون للمظهر بأن يعفي نفسه من ضمان الحوالة المظهرة, وذلك عن طريق بيان اختياري يفيد معنى «عدم ضمان». ويمكن ان يرد هذا البيان دالاً على استبعاد ضمان القبول والوفاء معاً, كما يمكن أن يرد دالاً على أستبعاد ضمان القبول فقط. وأذا ورد البيان مستبعداً ضمان الوفاء فيترتب عليه في نفس الوقت بالضرورة استبعاد ضمان القبول, والامر كذلك اذا ورد البيان مطلقاً, كأن يذكر (بدون ضمان) او (لا ضمان) أو (لست ضامناً) حيث يفسر على رغبة المظهر بأستبعاد ضمان القبول والوفاء معاً, بعكس الحال بالنسبة للساحب الذي لا يجوز له سوى التخلص من ضمان القبول دون ضمان الوفاء.

# تظهير الحوالة التجارية

**2- بيان حظر التظهير**

تعد الصفة الأذنية من صفات الحوالة التجارية والذي يقصد منها ان الحوالة تكون حقاً خالصاً للمستفيد ويستطيع ان يتنازل عنها صرفياً لمصلحة شخص آخر عن طريق التظهير.

على ان هذه الصفة الاذنية ليست بالضرورة ملازمة للحوالة دائماً. فالصفة الاذنية قابلة للحذف من قبل الساحب وفق ما سبق بيانه, كما أنها قابلة للتقييد من قبل المظهر وذلك عن طريق بيان أختياري يسمى (بيان حظر التظهير).

فهذا البيان يؤدي الى منع أعادة تظهير الورقة التجارية مجدداً من قبل المظهر اليه, كأن يذكر **(لا للتظهير) او (ليست لأمر) أو (بدون أذن) الى غير ذلك من العبارات.**

ويترتب على هذا البيان, عدم التزام المظهر الذي أشترطه بضمان الورقة تجاه من تؤول اليه بتظهير لاحق.

ويلاحظ أن بيان حظر التظهير أذا كان صادرا من الساحب يؤدي الى منع أنتقال الورقة كلياً بموجب التظهير. أما اذا كان البيان صادرا من المظهر فلا يمنع من أعادة تظهيرها مجدداً, بل يقتصر على تغيير المركز القانوني للمظهر الذي اشترطه, لأنه لا يبقى ضامناً في مواجهة من تؤول أليه الورقة.(اي يكون ملتزما تجاه المظهر اليه المباشر)

ماهي اشكال التظهير؟ او التظهير من حيث الشكل؟
ماهي انمالمقصود بالتظهير التمليكي؟
يعتبر (الخصم) اي نوع من انواع التظهير؟ وهي يجوز للبانك او المسحوب عليه اعادة تظهيره؟
في اية مجال نطبق قاعدة حيازة المنقول بحسن النية سند لملكيته؟ اي كيف نستفيد من هذة القاعدة فيما يخص الحوالة؟
هل يجب ان يكون المظهر اليه اجنبيا عن الحوالة ؟
اذا وجد في الحوالة بيان ليست لامر, هل يجوز للحامل تظهيره تمليكيا؟
مالمقصود بالوصلة؟
الى اية مدى يعتبر التوقيع البيان الالزامي الوحيد في التظهير الناقل للملكية؟
هل يجوز للساحب منع تظهير الحوالة؟
ماهي الحقوق المنتقلة بالتظهير؟
ماهي شروط قاعدة التطهير من الدفوع؟
ماهي الدفوعات التي لايمكن التمسك بها قبل الحامل حسن النية؟
واع التظهير من حيث الأثر؟
مالمقصود بحق التجريد؟
هي يجب للمظهر ليضمن قبول الورقة ووفائها ان ينص على ضمانه في صيغة التظهير؟
هل يغير بيان عدم التظهير من قبل المظهر من المركز القانوني للمظهر الذي اشترطه؟

# تظهير الحوالة التجارية

## 2- التظهير التوكيلي

ويكون بقصد التوكيل بالقيام بالأجراءات اللازمة لأستحصال مبلغ الحوالة المظهرة لحساب المظهر, (كمطالبة المسحوب عليه بقبولها أو وفائها, وأجراء ما يلزم من أحتجاج أو أخطار في حالة أمتناعه).

1- وقد عالج القانون العراقي ذلك بالقول: أذا أشتمل التظهير على عبارة (القيمة للتحصيل) أو (القيمة للقبض) أو (للتوكيل) أو أي بيان آخر يفيد التوكيل, جاز للحامل أستعمال جميع الحقوق الناشئة عن الحوالة, ولكن لا يجوز له تظهيرها الا على سبيل التوكيل.(م/ 58).

2- لاتنقضي الوكالة التي يتضمنها التظهير بوفاة الموكل أو اذا أصبح عديم الأهلية أو ناقصها.

وليس للملتزمين في هذه الحالة الاحتجاج على الحامل الا بالدفوع التي يجوز الاحتجاج بها على المظهر.

# تظهير الحوالة التجارية

## «انشاء التظهير التوكيلي»

### الشروط الموضوعية للتظهير التوكيلي:

**1- المظهر:** لا يمكن أن يكون سوى الحامل الشرعي للورقة التجارية ( المستفيد الاول). او الحائز في حالة تظهيرها.

**2- المظهر اليه:** يمكن أن يكون شخصاً طبيعياً أم معنوياً, كما لا يشترط أن يكون واحداً, بل يمكن أن يكون أكثر من واحد, ولا يشترط أيضاً أن يكون أجنبياً عن الورقة التجارية. علماً أنه لا يشترط أيراد أسم المظهر أليه في التظهير التوكيلي (وفق الرأي الراجح في الفقه).

**3- الرضا:** يشترط توافره أيضاً لصحة التظهير التوكيلي.

**4- المحل:** وطالما أن المحل هو الورقة التجارية, فهذه الاخيرة هي موجودة ومعينة وقابلة للتعامل. حتى ولو ورد فيها بيان (ليست لأمر) صادر من الساحب, حيث ان هذا البيان لا يبدو مؤثراً على صحة التظهير التوكيلي لأنه لا ينقل ملكية الورقة للمظهر أليه.

ويشترط في التظهير التوكيلي أن يرد غير معلق على شرط, كما يشترط أن يرد التظهير كلياً دون تجزئة. حيث يعتبر التظهير الشرطي صحيحاً والشرط لاغياً, ويعتبر التظهير الجزئي باطلاً دون أثر.

# تظهير الحوالة التجارية

## الشروط الموضوعية للتظهير التوكيلي:

**5- السبب:** في التظهير التوكيلي يكمن في رغبة المظهر بتفويض المظهر اليه بأدارة الورقة التجارية المظهرة وأستيفاء قيمتها عند الاستحقاق لحساب المظهر. وبهذا يختلف التظهير التوكيلي عن التظهير الناقل للملكية الذي يكمن سببه في علاقة وصول القيمة القائمة بين المظهر والمظهر اليه.

ويفترض في السبب ان يكون موجوداً ومشروعاً.

# تظهير الحوالة التجارية

## الشروط الشكلية للتظهير التوكيلي:

تتجسد بالكتابة, وينطبق عليها نفس ما ذكر بالنسبة للتظهير الناقل للملكية من حيث أسلوب الكتابة و موضعه. مع ملاحظة أنه يجوز ان يرد التظهير التوكيلي مكتوباً على وجه الحوالة دون ان يخشى تفسير ذلك بالضمان, نظراً لوجود مضمون ألزامي لكتابة التظهير يمنع هذا التفسير. اما من حيث المضمون, فأن كتابة التظهير التوكيلي يجب أن تشتمل على بيانات ألزامية معينة, كما يمكن أيراد بيانات أختيارية, وذلك وفق الآتي:

- **البيانات الألزامية:**

1- عبارة (قيمة للتحصيل) أو (للتوكيل) أو اي بيان آخر يفيد التوكيل كالعبارات الآتية (برسم القبض), (القيمة للتغطية), (لمجرد القبض), (لمجرد التحصيل), (للتحصيل فقط), الى غير ذلك من العبارات الدالة على معنى الوكالة أو التفويض.

2- توقيع المظهر. علماً أنه يجوز وفق الراجح في الفقه عدم ذكر أسم المظهر اليه في التظهير التوكيلي.

## اثار التظهير التوكيلي.

ان المظهر اليه يعتبر في مركز الوكيل بالنسبة للمظهر وبالنسبة للأغيار.

**1- علاقة المظهر بالمظهر اليه تحكمها مبدئيا قواعد الوكالة.**

حيث يعتبر المظهر اليه بمركز الوكيل بالنسبة للمظهر في استعماله لجميع حقوقه الناشئة عن الورقة المظهرة. يجب على المظهراليه ان يعمل وفقا لتوجيهات المظهر. ويسأل المظهر اليه توكيليا عن تقصيره في استعمال جميع الحقوق الناشئة عن الورقة المظهرة. كحالة عدم تقديم الورقة للقبول أو الوفاء او عدم عمل احتجاجات اللازمة.

طبقا للاحكام العامة للوكالة, تنتهي علاقة المظهر اليه بتنفيذ الوكالة. أو عن طريق العزل او شطب التظهيراو استعادة الورقة من قبل المظهر.

**استثناء:**

**لاتنقضي الوكالة التي يتضمنها التظهير بوفاة الموكل او اذا اصبح عديم الاهلية او ناقصها وذلك لأعتبارات عملية.**

**ولكن تنتهي الوكالة بأفلاس الموكل او المظهر, او موت المظهر اليه, او اخلال بأهليته.**

## علاقة المظهر اليه بالأغيار(م/ 58)

1- للمظهر اليه توكيليا أن يستعمل جميع الحقوق الناشئة عن الورقة المظهرة. كمطالبة بمبلغ الورقة المظهرة عند الاستحقاق, تقديمها للمسحوب عيه للقبول, عمل الاحتجاج, يقاضي المدين عند الاقتضاء, الحجز الأحتياطي, اعطاء او منح المدين الصرفي اجلا للوفاء, عمل الصلح و التنازل حسب راى جانب من الفقه.

وفي كل الاحوال للمظهر ان يوسع او يضيق من سلطات المظهر اليه عن طريق بيان اختياري.

# تظهير الحوالة التجارية

## 2- البيانات الأختيارية:

الى جانب البيانات الألزامية يمكن أن يرد في صيغة التظهير التوكيلي بيان أضافي, حيث يجوز للمظهر أن يوسع أو يقلص من سلطات المظهر اليه توكيلياً عن طريق بيان اختياري, كما لو حظر عليه أعادة تظهير الورقة مجدداً على سبيل التوكيل.

- **قاعدة التطهير من الدفوع في التظهير التوكيلي**

نظراً لما أن المظهر الموكل ما زال مالكاً للورقة المظهرة, ويمتلك ما يقبضه المظهر اليه من قيمة الورقة من المدين الصرفي, ولأن المظهر اليه ليس الا وكيلاً, فيجوز للمدين الصرفي أن يحتج في مواجهة هذا الاخير بما له من دفوع في مواجهة المظهر, لان المظهر اليه يمارس في الواقع حقاً يعود للمظهر. وهذا يعني أن التظهير التوكيلي لا يطهر الورقة التجارية من الدفوع التي يمكن أثارتها ضد المظهر.

## 3- لايجوز للمظهر اليه توكيليا اعادة تظهير الورقة مجددا الا على سبيل التوكيل.

ويجوز للمظهر عن طريق بيان اختياري يمنع المظهر اليه اعادة تظهير الورقة توكيليا.

# تظهير الحوالة التجارية

**3- التظهير التوثيقي (التأميني)**

تظهير الحوالة التجارية قد يكون بقصد رهنها, أي تقديمها للمظهر اليه ضماناً للوفاء بدين له في ذمة المظهر, ويصطلح عليه (التظهير التأميني) نسبة لما يقرره من تأمينات عينية على الورقة التجارية لمصلحة المظهر اليه.

فأذا أشتمل التظهير على عبارة (القيمة للضمان) أو (القيمة للرهن) أو اي بيان آخر يفيد الرهن جاز للحامل استعمال جميع الحقوق الناشئة عن الحوالة بموجب التظهير التوثيقي.

- **الشروط الموضوعية للتظهير التوثيقي**

1- المظهر: وهو الحامل الشرعي للورقة التجارية

2- المظهر اليه: نفس الأحكام السابقة. علماً أن للمظهر اليه أعادة تظهير الورقة على سبيل التوكيل فقط, دون التظهير التمليكي والتوثيقي.

3- الرضا: كما بيناه سابقاً.

# تظهير الحوالة التجارية

- **الشروط الموضوعية للتظهير التوثيقي**

4- المحل: كما بيناه سابقاً في التظهير التوكيلي.

5- السبب: يكمن في رغبة المظهر بأعطاء الحوالة للمظهر اليه ضماناً لوفاء دين لهذا الاخير في ذمة المظهر. أي ان الدين المضمون هو سبب التظهير التوثيقي. لذلك يشترط فيه أن يكون موجوداً ومعيناً, كما يشترط فيه أن يكون مخصصاً. فأذا تبين ان الدين المضمون لم يكن موجوداً, كما لو نشأ عن عقد باطل. فأن ذلك يجعل هذا التظهير باطلاً لأنعدام السبب.

- **الشروط الشكلية للتظهير التوثيقي**

وتتجسد بالكتابة, كما هو الحال بالنسبة لكل من التظهير التمليكي والتظهير التوكيلي, مع اختلاف في فحوى الكتابة دون أسلوبها.

أما من حيث المضمون, فكتابة التظهير التوثيقي يجب أن يشتمل على بيانات معينة استلزمها القانون, فضلاً عن أمكانية احتوائها على بيانات اضافية على سبيل الاختيار.

# تظهير الحوالة التجارية

- **البيانات الألزامية:** التي يجب أن يشتمل عليها التظهير هي:

1- عبارة (القيمة للضمان) أو (القيمة للرهن) أو (القيمة للتوثيق) أو (التأمين), أو أي بيان آخر يفيد الرهن.

2- توقيع المظهر.

3- يشترط ذكر أسم المظهر اليه كبيان ألزامي في صيغة التظهير التوثيقي. ومن هذا يتبين ان التظهير التوثيقي لا بد وان يكون أسمياً على خلاف التظهير التوكيلي.

- **البيانات الاختيارية:** التي يمكن أن يتضمنها التظهير التوثيقي هي تلك التي تتعلق بسبب هذا التظهير. فمن المفيد جداً ذكر ما يحدد الدين المضمون في صيغة التظهير تذليلاً لمشكلة الاثبات عند الاقتضاء. سيما وأن اثبات أي دين تزيد قيمته عن (50) دينار بالعملة السابقة, لا يمكن أن يتم الا بالكتابة.

# تظهير الحوالة التجارية

- **آثار التظهير التوثيقي:**

**أولاً: علاقة المظهر اليه توثيقاً بغير المظهر:**

للمظهر اليه توثيقياً استعمال جميع الحقوق الناشئة عن الحوالة التجارية في مواجهة الملتزمين بموجبها . فبوصفه مرتهناً له الحق في حيازة و أدارة الورقة المظهرة, ويكون له تقديمها للقبول أو الوفاء والقيام بالأحتجاجات والأخطارات اللازمة للمحافظة على الحق الصرفي الناشيء عنها. والرجوع على الضامنين واللجوء الى القضاء لأرغام المدين الصرفي على الوفاء.

ولكن ليس للمظهر اليه توثيقياً التصرف بالورقة المثقلة بالرهن تصرفاً مضعفاً لحق المظهر الراهن المالك لها, كأن يبريء المدين بمبلغ الورقة كلاً أو جزءاً او يمنحه أجلاً أضراراً بالمظهر الراهن. كما لا يجوز للمظهر اليه أعادة تظهير الورقة المظهرة الا على سبيل التوكيل.

# تظهير الحوالة التجارية

**قاعدة التطهير من الدفوع في التظهير التوثيقي:**

أستناداً الى نص المادة (59), يذهب غالبية الفقه الى القول بأن التظهير التوثيقي يعد بمثابة تظهير ناقل للملكية من حيث تطبيق قاعدة التطهير من الدفوع.

الا أن هذا الرأي موضع نظر, لأن التظهير التوثيقي يرتب حق رهن فقط للمظهر على الورقة دون أن يملكه أياها. فلا بد أذن من تحديد حق المظهر اليه توثيقياً بمقدار حق الرهن الذي ترتب لمصلحته, والقول بغير ذلك يؤدي الى منح المظهر اليه توثيقياً حقاً أكثر مما يكسبه التظهير التوثيقي.

لذا يبدو من العدل تحصين المظهر اليه توثيقياً وراء قاعدة التطهير من الدفوع **بمقدار دينه المضمون بالرهن فقط** . فأذا كانت قيمة الورقة المظهرة أكبر من قيمة الدين المضمون, فلا يجوز للمظهر اليه توثيقياً التمسك بقاعدة التطهير من الدفوع الا في حدود دينه الموثق. اما بالنسبة الى المقدار الزائد, فيجوز للمدين في الورقة المظهرة أن يتمسك في مواجهة المظهر اليه توثيقياً بالدفوع التي كان يستطيع توجيهها الى المظهر.

# تظهير الحوالة التجارية

**ثانياً: علاقة المظهر اليه توثيقياً بالمظهر**

ان علاقة المظهر بالمظهر اليه في التظهير التوثيقي, تحكمها قواعد الرهن. فالمظهر يعتبر راهناً ويلتزم بضمان الرهن و ليس له أن ياتي عملاً ينقص من قيمة المرهون أو يحول دون أستعمال المرتهن لحقوقه. والمظهر اليه يعتبر مرتهناً ويلزم بالمحافظة على المرهون و صيانته وبذل النفقات اللازمة لحفظه. كما ينبغي على المرتهن أن يستعمل لحساب المدين جميع الحقوق والاجراءات المتعلقة بالمرهون.

ومتى حل أجل الدين, كان للمظهراليه أن يرجع على المظهر لأستيفاء دينه نظير أعادة الورقة المظهرة.

على أن تصفية علاقة المظهر اليه بالمظهر لا تكون بهذه السهولة الا أذا تساوي مبلغ الدين المضمون مع مبلغ الورقة المظهرة وأتحد تأريخ أستحقاقهما, وتلك فرضية نادرة الوقوع عملياً, حيث يختلف عادة المبلغان او يتباين التأريخان, فتنجم عن ذلك احتمالات متعددة, وفق الآتي:-

# تظهير الحوالة التجارية

**الاحتمال الاول:** ان مبلغ الدين المضمون يفوق مبلغ الحوالة المظهرة, فيكون للمظهر اليه ان يستوفي قيمة الحوالة كاملة و يعود بالمتبقي من دينه على مدينه المظهر كدائن عادي.

**الاحتمال الثاني:** ان مبلغ الحوالة المظهرة يزيد على مبلغ الدين المضمون, فيكون للمظهر اليه ان يستوفي من قيمة الورقة المظهرة ما يعادل دينه المضمون, ويلتزم برد المتبقي الى المظهر.

**الاحتمال الثالث:** ان الدين المضمون يستحق قبل الحوالة المظهرة, فيوفي المظهر الدين نظير أسترداد الحوالة المظهرة وشطب التظهير التوثيقي.

**الاحتمال الرابع:** ان الدين المضمون يستحق قبل الحوالة المظهرة, ولا يوفي المظهر الراهن بالدين المضمون, فيعمد المظهر اليه المرتهن الى تحقيق الرهن.

# تظهير الحوالة التجارية

**الاحتمال الخامس:** ان الحوالة المظهرة تستحق قبل الدين المضمون, ويجيز المظهر الراهن للمظهر اليه استلام دينه منها بعد خصم الفوائد التعجيلية.

**الاحتمال السادس:** ان الحوالة المظهرة تستحق قبل الدين المضمون ويقوم المظهر اليه باستلام قيمة الحوالة, ولكن للمظهر ان يمنعه من استيفاء دينه مقدماً. ففي هذه الحالة, يمكن الاتفاق بينهما على أيداع المبلغ المستلم لدى شخص ثالث (يد عدل) انتضاراً لحلول اجل أستحقاق الدين المضمون.

# قبول السفتجة

# قبول السفتجة

**تقديم الحوالة أو السفتجة للقبول**

أن الحوالة كما ذكرنا تتضمن أمرا من الساحب موجهاً الى المسحوب عليه يطلب فيه دفع مبلغ معين من النقود الى شخص آخر في ميعاد معين أو عند الأطلاع. وان المسحوب عليه لا يكون ملتزماً بدفع قيمة الحوالة الا أذا قبلها.

وعلى ذلك يمكن تعريف قبول السفتجة بأنه تعهد من المسحوب عليه بتنفيذ طلب الساحب في دفع قيمة الحوالة الى الحامل عند الاستحقاق.

وعندما يوقع المسحوب عليه بالقبول يصبح ملتزماً قبل الحامل التزاماً صرفياً. أما أذا أمتنع عن القبول فيبقى أجنبياً عن الورقة ولا يمكن مطالبته بوفاء قيمتها لأن الانسان لا يمكن ان يلزم في هذه الحالة الا بناءً على رغبته. وعندئذ يظل الساحب هو المدين الاصلي بقيمة الورقة والموقعون عليها ضامنون لوفاء قيمتها قبل الحامل.

# قبول السفتجة

ولكن عندما يقبل المسحوب عليه الحوالة يصبح هو المدين الأصلي بقيمتها, أما الساحب وباقي الموقعين فأنهم يضمنون وفاء القيمة عند أمتناع المسحوب عليه القابل عن الوفاء في ميعاد الاستحقاق.

**هل يجب على الحامل تقديم السفتجة للقبول؟**

في الأصل أن الحامل حر في تقديم الحوالة الى المسحوب عليه لقبولها فهو حق للحامل وليس واجباً عليه, الا في الحالات التي أستوجب القانون تقديمها للقبول, ذلك لأن عدم تقديمها للقبول لا يغير من طبيعتها والقبول ما هو الا زيادة في ضمان دفع قيمة الورقة من المسحوب عليه فعندما يقبلها هذا الاخير يكون الحامل مطمئناً الى ان القيمة ستدفع على الاغلب في ميعاد الاستحقاق.

# قبول السفتجة

**الحالات التي تجب على الحامل تقديم السفتجة للقبول:**

**أولا:** أذا كانت الحوالة واجبة الأداء في محل يختلف عن محل سكني المسحوب عليه, ولم يعين الساحب أسم من سيؤدي مبلغها في المحل المختار. ففي هذه الحالة ألزم القانون الحامل تقديم الورقة الى المسحوب عليه لقبولها وبالتالي تعيين اسم الشخص الذي سيؤدي عنه المبلغ.

**ثانياً:** اذا كانت الحوالة مستحقة الوفاء بعد مضي مدة معينة من الاطلاع عليها يجب تقديمها للقبول خلال سنة من تأريخها. وللساحب تقصير هذا الميعاد او اطالته, ولكن المظهر له تقصير الميعاد فقط.

**ثالثاً:** اذا أشترط الساحب أو احد المظهرين وجوب تقديم الحوالة للقبول. كأن يقول ادفعوا بموجب هذه الحوالة التي ستقدم اليكم.... أو يقول... التي ستقدم اليكم خلال مدة شهر من تأريخها ....

# قبول السفتجة

ويوضع شرط التقديم للقبول لمعرفة الموقف الذي سيتخذه المسحوب عليه وهل أنه يرغب وفاء قيمة الحوالة في ميعاد استحقاقها أم سيمتنع عن ذلك.

عندما يشترط الساحب او المظهر تقديم الورقة للقبول يجب على الحامل تنفيذ هذا الشرط . فأذا كان الساحب هو الذي كان قد أشترط تقديم الحوالة لقبولها واهمل الحامل تنفيذ هذا الشرط , يكون الحامل قد فقد حقه في الرجوع للمطالبة بقيمتها تجاه الساحب وجميع المظهرين عند أمتناع المسحوب عليه عن الدفع. أما اذا كان الشرط موضوعاً من قبل أحد المظهرين فلا يفقد الحامل حقه بالرجوع الا بالنسبة للمظهر الذي وضع الشرط.

# قبول السفتجة

**حالة يمنع فيها الحامل من تقديم الورقة للقبول:**

أجاز المادة (71) من القانون, للساحب وحده دون المظهر أن يشترط في الحوالة عدم تقديمها للقبول خلال مدة معينة أو عدم التقديم أطلاقاً.

وأن مثل هذا الشرط لا يمكن أن يكون في الحوالة التي يجب اداء قيمتها في مكان يختلف عن موطن المسحوب عليه. كذلك لا يجوز وجود هذا الشرط في الحوالة الواجبة الوفاء بعد مضي مدة معينة من الاطلاع.

وأذا قدم الحامل الحوالة رغم شرط عدم تقديمها للقبول الى المسحوب عليه وامتنع هذا عن القبول, فلا يجوز للحامل الرجوع على الملتزمين بالحوالة قبل حلول تاريخ أستحقاقها.

# قبول السفتجة

**شروط القبول:**

**أولاً: الشروط الموضوعية:**

- يشترط لكي يكون القبول صحيحاً, توافر الشروط الموضوعية لنشوء الالتزام, من رضا ومحل وسبب.

- ويجب ان يكون القبول مطلقاً, اي يكون قبول المسحوب عليه باتاً غير معلق على شرط, أذ أن تعليق القبول على شرط, يجعل ألتزام المسحوب عليه القابل غير مؤكد وهذا ما يعرقل تداولها. كذلك لا يجوز للمسحوب عليه ان يضع عند القبول شروطاً تعدل البيانات الموجودة في الورقة كتغيير ميعاد الاستحقاق مثلاً, وبعكسه يعتبر رفضاً للقبول.

# قبول السفتجة

**القبول الجزئي:**

أجاز القانون للمسحوب عليه, أن يقبل جزءاً من مبلغ الحوالة. وفي هذه الحالة يجب على الحامل لكي يحفظ حقه قبل الضامنين بالجزء المتبقي من المبلغ, أن يحرر احتجاجاً بعدم قبول ذلك الجزء ويرجع على الضامنين قبل ميعاد الاستحقاق. او ينتظر حلول ميعاد الاستحقاق فيأخذ الجزء المقبول من المسحوب عليه ويرجع بالباقي على الضامنين.

ولا يستطيع الحامل رفض القبول الجزئي لأن القانون أعطى للمسحوب عليه حق الوفاء الجزئي.

**أين يطلب القبول:**

يجب على الحامل عندما يرغب في تقديم الحوالة للقبول, أن يقدمها الى المسحوب عليه في محل أقامته. والمحل هو المكان الذي يوجد فيه المحل التجاري للمسحوب عليه التاجر حتى يتمكن من مراجعة دفاتره و مستنداته والمعلومات التي قد تفيده في تقرير ألتزامه. اما اذا لم يوجد له محل تجاري فتقدم السفتجة في محل سكناه. ولذلك لا يجوز للحامل تقديم السفتجة للقبول في المكان الذي يوجد فيه المسحوب عليه اذا كان على سفر, فأذا رفض القبول في هذه الحالة فلا يعتبر أمتناعاً عن القبول.

# قبول السفتجة

**المهلة المسموحة للمسحوب عليه:**

يسمح القانون للمسحوب عليه أن يمتنع عن الافصاح فوراً من قبول الحوالة أو رفضه. بل له أن يطلب من الحامل تقديمها اليه ثانية في اليوم التالي من تقديمها الاول. والسبب في منح هذه المهلة هو ترك بعض الوقت للمسحوب عليه للتفكير والتأمل ومراجعة دفاتره أو التحري عن صحة البيانات المذكورة في الحوالة, ولا يستطيع الحامل رفض هذا الطلب اذا اراد الاحتفاظ بحقه في الرجوع عند عدم القبول على الموقعين السابقين.

# قبول السفتجة

**آثار القبول:**

1- اذا تم قبول الورقة من قبل المسحوب عليه, تبرأ ذمة الساحب والمظهرين من الالتزام بضمان القبول, ويبقى ضمان الوفاء فقط. ويترتب على ذلك ان حامل الورقة لا يستطيع الرجوع عليهم قبل ميعاد استحقاقها. الا في حالة افلاس المسحوب عليه بعد قبولها فيكون للحامل الحق في الرجوع على الموقعين مباشرة قبل ميعاد الاستحقاق (المادة 103 فقرة 6).

2- القبول يجعل من المسحوب عليه ملتزماً ألتزاماً صرفياً قبل الحامل بدفع قيمة الحوالة في ميعاد استحقاقها فيكون المسحوب عليه هو المدين الاصلي واول شخص تجري مطالبته عند الاستحقاق. أما الساحب فيكون ضامناً للوفاء عند امتناع المسحوب عليه.

3- القبول يشكل قرينة قانونية بالنسبة للحامل على وجود مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه, وقرينة بسيطة يمكن أثبات عكسها بالنسبة لعلاقة المسحوب عليه بالساحب.

# قبول السفتجة

**آثار الأمتناع عن القبول:**

للمسحوب عليه مطلق الحرية في قبول الحوالة او الامتناع عن قبولها. ففي حالة رفضها أما ان:

1- يتخذ الحامل موقفاً سلبياً من امتناع المسحوب عليه, فينتظر حلول ميعاد الاستحقاق ليطالب الملتزمين بالورقة بأداء المبلغ.

2- أو يتخذ موقفاً ايجابياً فيرجع عليهم ويطالب دون انتظار ميعاد الاستحقاق. وعند اختيار الحامل لهذه الطريقة, عليه ان يثبت رفض المسحوب عليه بوثيقة رسمية تسمى (بأحتجاج عدم القبول).

# قبول السفتجة

**آثار الأمتناع عن القبول:**

3- عند اتمام اجراءات الاحتجاج, يحق للحامل ان يطالب الساحب وجميع الموقعين على الحوالة منفردين دون الالتزام بمراعاة ترتيب تواقيعهم, أو مجتمعين على وجه التضامن لأداء مبلغ السفتجة. كما له ان يطالب بالمبالغ التي نصت عليها المادة (107) والتي يمكن حصرها كالآتي:

أ) مبلغ الحوالة مع الفوائد الاتفاقية أذا كانت مشروطة.
ب) جميع المصاريف كمصاريف الاحتجاج والاخطارات.
ج) الفوائد القانونية ابتداءً من تأريخ الاستحقاق.

# الوفاء

**تقديم الحوالة للوفاء:**

متى يجب على الحامل تقديم الورقة للمسحوب عليه لغرض الوفاء؟

1- يجب على الحامل تقديم الورقة للوفاء خلال سنة من تأريخ انشائها, اذا كانت الورقة مستحقة الاداء لدى الاطلاع.

2- أما اذا كانت الحوالة مستحقة الاداء في يوم معين أو بعد مدة معينة من تأريخ أنشائها أو مدة معينة من تاريخ الاطلاع عليها, يجب على الحامل ان يقدمها للوفاء في يوم استحقاقها أو في أحد يومي العمل التاليين لهذا اليوم.

3- واذا حالت قوة قاهرة دون تقديم الحوالة أو عمل الاحتجاج في المواعيد المقررة لذلك فتمتد هذه المواعيد.

# الوفاء

**سقوط حق الحامل المهمل:**

يراد بسقوط حق الحامل المهمل, عدم قبول دعواه ضد الملتزمين بالحوالة لمطالبتهم بقيمتها عدا المسحوب عليه القابل والساحب الذي لم يوجد مقابل وفاء لدى المسحوب عليه في ميعاد الاستحقاق. وقد أورد القانون هذه الحالات في المادة (111) كما يلي:-

1- اهمال تقديم الحوالة المستحقة الوفاء عند الاطلاع أو بعد مضي مدة معينة من الاطلاع خلال سنة واحدة. ويجب مراعاة المدة اذا اشترط الساحب تمديدها أو تقصيرها, أو اذا اشترط المظهر تقصير تلك المدة.

2- يعتبر الحامل مهملاً ويسقط حقه في الرجوع اذا لم يسحب احتجاج عدم القبول عند امتناع المسحوب عليه بالنسبة للحوالة المستحقة الوفاء بعد مضي مدة من الاطلاع أو بالنسبة للحوالة الواجبة التقديم للقبول.

# الوفاء

3- عدم قيام الحامل بسحب الاحتجاج اللازم لعدم الوفاء خلال المواعيد التي حددها, وهي مرور اليومان التاليان ليوم الاستحقاق, دون ان يكون ذلك راجعاً الى الاسباب القاهرة.

4- يسقط حق الحامل في الرجوع في حالة الحوالة المشروط فيها عدم سحب الاحتجاج, اذا لم يقدمها للوفاء في يوم استحقاقها أو في أحد يومي العمل التاليين لهذا اليوم.

**تجاه من يسقط حق الحامل المهمل؟**

يسقط حقه تجاه الملتزمين والساحب الذي أوجد مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه في ميعاد الاستحقاق. أما تجاه المسحوب عليه القابل والساحب الذي لم يوجد مقابل الوفاء لدى المسحوب عليه في ميعاد الاستحقاق, لا يسقط حقه بالأهمال, بل يسقط بالتقادم.

# الوفاء

**ما هو الحق الذي يسقط بالاهمال؟**

أن السقوط بسبب الأهمال لا يشمل سوى الرجوع الصرفي بموجب الورقة, لكن الحامل يحتفظ بالنسبة لمن نقل اليه الحوالة بحقه في مطالبته بناءً على العلاقة القائمة بينهما بموجب القانون المدني أو التجاري, وهي العلاقة التي كانت سبباً في أنشاء الحوالة أو تظهيرها.

**الدفع بالسقوط بسبب الاهمال:**

يعتبر من الدفوع الموضوعية التي يمكن التمسك بها في جميع مراحل الدعوى. وأذا اوفى احد الملتزمين قيمة الحوالة للحامل رغم أهماله فلا يحق أن يرجع بما دفعه على باقي الموقعين لانه قد دفع ما لا يجب دفعه.

# التقادم

**تقادم الدعاوى الصرفية الناشئة عن الحوالة:**
اوردت المادة (132), ثلاث مدد للتقادم في الحوالة التجارية والتي تتعلق بسقوط الدعاوي التالية:

**أولاً:** تتقادم الدعوى الناشئة عن الحوالة تجاه المسحوب عليه القابل بعد مضي ثلاث سنوات من تأريخ الاستحقاق.
**ثانيا:** تتقادم دعوى الحامل تجاه المظهرين أو الساحب بعد مضي سنة من تأريخ الاحتجاج, أو من تأريخ الاستحقاق اذا أشتملت الحوالة على شرط الرجوع بلا مصاريف.
**ثالثا:** تتقادم دعاوى المظهرين تجاه بعضهم البعض أو تجاه الساحب بعد مضي ستة أشهر من اليوم الذي أوفى فيه المظهر الحوالة أو من أقامة الدعوى عليه.

ويلاحظ ان التقادم لا يشمل الا الدعوى الصرفية الناشئة عن الحوالة. أما الدعاوى الاخرى التي تنشأ عن العلاقات السابقة لسحبها أو تظهيرها فأن التقادم فيها يخضع لأحكام القواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني العراقي.

# السند للأمر (كمبيالة)

وهو محرر شكلي يتعهد بموجبه شخص يسمى (المتعهد) بان يدفع مبلغ معين من النقود لشخص آخر وهو (المستفيد) في تاريخ ومكان معينين أو لدى الإطلاع.

يتضح من ذلك أن الكمبيالة تقتصر على طرفين فقط هما المتعهد والمستفيد.

سليمانية في 12 – 2 – 2018

| فلس | دينار |
| --- | --- |
| -- | 1000000 عراقي فقط |

اني ريباز بايز مجيد أتعهد بموجب هذه الكمبيالة وبعد مرور شهرين من تأريخها أعلاه بأن أدفع في أربيل لأمر السيد بهيز طه رشيد مبلغاً قدره مليون دينار عراقي لا غير.

التوقيع

ريباز بايز مجيد

# السند للأمر (كمبيالة)

**أنشاء الكمبيالة:**

يجب ان تتوافر في أنشاء الكمبيالة الشروط الموضوعية والشروط الشكلية كما هو الحال في انشاء الحوالة.

1- **الشروط الموضوعية:** نفس الشروط التي بحثنا عنه في أنشاء الحوالة من رضا ومحل وسبب, يجب توافرها في الكمبيالة.

2- **الشروط الشكلية:** قلنا بأن الكمبيالة محرر شكلي, وتتمثل هذه الشكلية بالكتابة والتحرير وبلزوم توافر جملة من البيانات في السند للأمر.

# السند للأمر (كمبيالة)

**البيانات الألزامية فى الكمبيالة:**

1- شرط الأمر او عبارة سند للأمر مكتوبة في متن السند باللغة التي كتب بها.
2- تعهد غير معلق على شرط بوفاء مبلغ معين من النقود.
3- تأريخ الاستحقاق.
4- مكان الأداء.
5- أسم من يجب الوفاء له أو لأمره.
6- تأريخ أنشاء السند ومكان أنشائه.
7- اسم وتوقيع ومقام انشاء السند (المحرر).

# الشروط الشكلية لانشاء السند للأمر (كمبيالة)

**أولاً: شرط الامر أو عبارة سند للأمر**

يجوز تحرير الكمبيالة على أحد الأشكال التالية:-

- أتعهد بموجب هذا السند للامر أن أدفع .....
- اتعهد بموجب هذه الكمبيالة أن أدفع .....
- أتعهد بأن أدفع لأمر السيد .....

**ثانياً: تعهد غير معلق على شرط بوفاء مبلغ معين من النقود**

السند للأمر يتضمن تعهداً بالوفاء بخلاف الحوالة التي تتضمن أمراً بالوفاء. ويجب ان يكون التعهد مطلقاً, اي عدم تعليقه على شرط. وان وجود الشرط يؤدي الى بطلان السند كورقة تجارية, ويمكن ان يعتبر بمثابة سند عادي.

# الشروط الشكلية لانشاء السند للأمر (كمبيالة)

ثالثاً: **تاريخ الاستحقاق**

تسري على الكمبيالة نفس احكام الحوالة في كيفية تعيين تأريخ استحقاقها. واذا لم يذكر في الكمبيالة تأريخ الاستحقاق, فقد قررت الفقرة (1) من المادة (134) بأنه يعتبر مستحق الاداء لدى الأطلاع.

رابعاً: **مكان الوفاء**

يجب تحديد المكان الذي يتم فيه وفاء السند للأمر. ولكن اذا اغفل تعيينه, فلا يصار الى بطلان السند, بل يعتبر القانون ان مكان وفائه, هو مكان أنشائه. أما اذا كان السند خالياً من مكان الانشاء أيضاً فأن المكان المذكور بجانب أسم المتعهد يعتبر هو مكان أنشاء السند وبالتالي مكان وفاء قيمته.

واذا ذكرت عدة أماكن لوفاء قيمة السند, فيكون الخيار للحامل لأختيار المكان المناسب له لأستيفاء القيمة.

# الشروط الشكلية لانشاء السند للأمر (كمبيالة)

**خامساً: أسم من يجب الوفاء له أو لأمره**

ان وجوب ذكر هذا البيان في السند للامر يدل دلالة واضحة على عدم جواز تحرير الكمبيالة لحاملها, بل لا بد من ذكر اسم المستفيد, كما هو الحال بالنسبة للحوالة. وهذا ما نصت عليه المادة (75).

- واختلف الفقه حول أمكانية تحرير الكمبيالة لمصلحة المتعهد نفسه, أي هل يجوز أن يكون المتعهد والمستفيد شخصاً واحداً في الكمبيالة؟

ذهب البعض الى القول بجواز ذلك وان كان يندر مثل هذا السند في الحياة العملية حيث لا توجد اسباب لتحريره الا في حالة حاجة المتعهد الى نقود فيقوم بتحرير السند وخصمه في أحد المصارف.

# الشروط الشكلية لانشاء السند للأمر (كمبيالة)

وذهب بعض الآخر الى عدم جواز تحرير الكمبيالة لمصلحة المتعهد لانه:-

1- ليس في النصوص التي قررت تطبيق احكام الحوالة على الكمبيالة ما يشير الى تطبيق جواز سحب الحوالة لأمر الساحب.

2- ومن جهة اخرى ان جواز سحب الحوالة لأمر الساحب قد يؤدي الى تقوية الائتمان والثقة بالحوالة حيث يسحبها الساحب لأمره لكي يأخذ قبول المسحوب عليه ثم يضعها في التداول ومثل هذا الأمر لا يمكن أن يقع بالنسبة للكمبيالة التي لا قبول فيها, وأن المتعهد أو المحرر هو بمقام المسحوب عليه القابل.

# الشروط الشكلية لانشاء السند للأمر (كمبيالة)

سادساً: **تأريخ أنشاء السند ومكان أنشائه:**

تظهر أهمية تأريخ أنشاء السند في:-
1- معرفة أهلية المتعهد حين أنشاء الكمبيالة
2- التمكن من تحديد تأريخ الاستحقاق.
3- معرفة المدة التي يجب على الحامل فيها تقديم الكمبيالة للوفاء, عندما يكون السند للامر مستحق الأداء عند الاطلاع, أو بعد مضي مدة من الاطلاع.
4- لتعيين وقت سريان الفائدة اذا كانت مشروطة في السند.
وعليه اذا خلا السند, من تأريخ انشائه أو اذا ذكرت فيه عدة تواريخ فأنه يعتبر باطلاً.

أما بالنسبة لمكان الأنشاء فان أهميته في الوقت الحاضر تظهر في معرفة القانون الواجب التطبيق.
ولا يترتب على أغفال ذكر مكان الانشاء بطلان السند, بل يعتبر العنوان المذكور بجانب أسم المتعهد, مكان الانشاء. فقرة (3) من المادة (134)

# الشروط الشكلية لانشاء السند للأمر (كمبيالة)

سابعاً: **توقيع و مقام من أنشأ السند (المتعهد أو المحرر)**

المتعهد هو الملزم بتوقيع الكمبيالة حتى يعتبر ملتزماً بمحتواه قبل المستفيد. ويجوز تعدد المتعهدين في الكمبيالة على ان يكون التزامهم بالتضامن.
وكذلك أشترط القانون ذكر مقام أي محل أقامة المتعهد, ولكن في حالة عدم ذكر مقامه فان مكان انشاء السند للامر يعتبر مكان أقامته وفقاً لفقرة (2) من المادة (134).

# الشروط الشكلية لانشاء السند للأمر (كمبيالة)

**السند المعيب**: يعتبر السند معيباً وبالتالي باطلاً اذا انقصت فيه بعض البيانات الالزامية, الا في الأحوال التالية:-

أولاً: عدم ذكر تاريخ الاستحقاق, ويعتبر في في هذه الحالة مستحق الاداء لدى الاطلاع عليه.
ثانياً: عدم ذكر مكان الاداء, أو مقام المحرر, فيعتبر مكان أنشاء السند مكان الاداء ومقام المحرر في الوقت ذاته.
ثالثاً: عدم ذكر مكان الانشاء مع ذكر عنوان بجانب اسم المحرر, فيعتبر هذا العنوان مكان الانشاء.

# البيانات الأختيارية في الكمبيالة

**1- شرط عدم الضمان:**

نقصد بشرط عدم الضمان, عدم ضمان الوفاء وليس عدم ضمان القبول لأن السند للامر لا يقدم للقبول. ولكل مظهر أن يشترط في الكمبيالة عدم ضمانه للوفاء, ولكن لا يجوز للمتعهد ان يضع شرط عدم الضمان لانه يعتبر مديناً أصلياً, واذا وضع المتعهد مثل هذا الشرط في السند يعتبر لاغياً. والشرط الموضوع من المظهر يقتصر أثره على من أشترطه فقط.

**2- شرط الفائدة:**

يجوز أن يرد شرط الفائدة في السند المستحق الأداء عند الاطلاع أو بعد مضي مدة من الاطلاع على ان يذكر في الشرط سعر الفائدة, وعند عدم ذكره يعتبر شرط الفائدة لاغياً. ولا قيمة لهذا الشرط في الكمبيالة المستحق الاداء بعد مدة من تأريخ أنشائه أو في تأريخ معين.

# البيانات الأختيارية في الكمبيالة

**3- شرط وصول القيمة:**
ان شرط وصول القيمة من البيانات الاختيارية التي يترك ذكرها الى أرادة الموقعين على السند. ويلاحظ ان هذا الشرط قد جرى العرف في العراق على ذكره في الكمبيالة.

**4- شرط عدم الاحتجاج أو الرجوع بدون مصاريف:**
أن شرط عدم الاحتجاج أو ما يسمى بشرط الرجوع بدون مصاريف يعفى حامل الورقة التجارية من سحب الاحتجاج اللازم عند الامتناع عن الوفاء, وهذا الشرط يمكن وضعه في السند للأمر من قبل المتعهد وعندئذ يسري أثره على جميع المظهرين, أو يكون واضع الشرط أحد المظهرين فعندئذ يقتصر أثره على ذلك المظهر ولا يتم الرجوع على الاخرين الا بسحب الاحتجاج.

# أحكام الحوالة المطبقة على الكمبيالة

اغلب التشريعات لا تضع قواعد خاصة لاحكام الكمبيالة وانما تكتفي بالاحالة الى أحكام الحوالة. وان قانون التجارة العراقي لم يخصص للكمبيالة سوى اربع مواد (133- 136).

ولذلك فأن اغلب احكام الحوالة وخاصة فيما يتعلق بالاهلية والتظهير والاستحقاق والوفاء والرجوع بسبب عدم الوفاء والتقادم تسري على الكمبيالة, الا ما استثنى منها بنص خاص أو بمقتضى طبيعة الكمبيالة, كالأحكام التالية:-

1- لا يطبق أحكام تقديم الحوالة للقبول على الكمبيالة, لانه لا يوجد طرف المسحوب عليه في الكمبيالة بل يقتصر على وجود طرفين وهما المتعهد والمستفيد, فيكون المتعهد الكمبيالة في مركز المسحوب عليه القابل في الحوالة.

# أحكام الحوالة المطبقة على الكمبيالة

2- اذا كان السند للأمر مستحق الاداء بعد مضي مدة معينة من الأطلاع, فيجب تقديمه للمتعهد خلال سنة من تأريخ انشائها للتأشير عليه بما يفيد الاطلاع على السند وليس لقبوله, ويجب ان يكون هذا التاشير مؤرخاً موقعاً من المحرر, وبالتالي فان ميعاد استحقاق السند المذكور يبدأ من تأريخ التأشير. وفي حالة أمتناع المتعهد على وضع التأشير على السند يجب على الحامل سحب أحتجاج عدم التأشير وعندئذ تبدأ مدة الأستحقاق من تأريخ الاحتجاج.

3- لا يعطي القانون للمحرر في الكمبيالة الحق في طلب مهلة لكي يفكر في التأشير على السند كما هو الحال بالنسبة لطلب القبول في الحوالة, لأن المتعهد في الكمبيالة يكون في مركز المسحوب عليه القابل في الحوالة.

# أحكام الحوالة المطبقة على الكمبيالة

4- يعتبر حامل الكمبيالة مهملاً اذا تحققت أحدى الحالات التالية:

عدم تقديم الكمبيالة المستحق الوفاء عند الاطلاع أو بعد مضي مدة من الاطلاع خلال سنة من تأريخ أنشائها.

عدم سحب احتجاج عدم الوفاء خلال المواعيد التي حددها القانون.

عدم تقديم الكمبيالة للوفاء الذي يتضمن شرط الرجوع بدون مصاريف في الموعد القانوني.

وان حق الحامل المهمل يسقط بالنسبة للمظهرين وضامنيهم فقط في الرجوع الصرفي عليهم بمقتضى الحوالة.

# الصك (الشيك)

الشيك عبارة عن محرر شكلي وفق شروط نص عليها القانون بموجبه يأمر الساحب شخصاً آخر (المسحوب عليه) بأن يدفع عند الأطلاع مبلغاً معيناً من النقود الى شخص معين أو لحامله (المستفيد).

يتبين من هذا التعريف ان في الشيك كما في السفتجة ثلاثة أشخاص هم الساحب والمسحوب عليه والمستفيد.

أربيل في 23 – 2 – 2018 الرقم 83091

مصرف جيهان

المركز الوئيسي - أربيل

ادفعوا بموجب هذا الشيك لأمر السيد بهمن ابراهيم رشيد أو لحامله عشرة ملايين دينار عراقي فقط.

| دينار | فلس |
| --- | --- |
| 10,000,000 دينار | |

التوقيع

سامان جلال كريم

# الصك (الشيك)

**أوجه الاختلاف بين الشيك والحوالة:**

1- لا يذكر في الشيك عادة أجل للوفاء لأنه مستحق الوفاء دائماً لدى الأطلاع.

2- الشيك يقوم بصورة رئيسية بوظيفة الوفاء, وبوظيفة نقل النقود في شيكات المسافرين, ولا يعتبر الشيك اداة أئتمان لأنه خال من أجل للوفاء.

3- يجوز سحب الشيك ابتداء لحامله

4- لا يجوز اشتراط الفائدة في الشيك واذا وضع مثل هذا الشرط فالشيك صحيح والشرط يعتبر لاغيا

5- لا يجوز القبول في الشيك واذا كتب عليه عبارة القبول اعتبرت كأن لم تكن

# الصك (الشيك)

**أوجه الاختلاف بين الشيك والحوالة:**

6- من الضروري وجود مقابل الوفاء للشيك (الرصيد) وعند وضع الشيك في التداول بغير رصيد يكون هذا الفعل جريمة معاقباً عليها بموجب قانون العقوبات

7- لا يجوز ان يسحب الشيك الا على مصرف.

8- يجوز اثبات امتناع المسحوب عليه عن وفاء الشيك عوضاً عن الاحتجاج ببيان صادر من السحوب عليه مكتوباً ومؤرخاً على الشيك.

9- مدة التقادم في الشيك تختلف عن مدة التقادم المتعلقة بالدعاوى الخاصة بالحوالة.

# أنشاء (الشيك)

**1- الشروط الموضوعية:**
يلزم تحقق جميع الشروط الموضوعية التي سبق وشرحناها عند الكلام عن انشاء الحوالة والكمبيالة, وهي توافر الاهلية اللازمة, والرضا الخالي من العيوب والمحل والسبب.

**2- الشروط الشكلية:**
تتمثل الشروط الشكلية في كتابة الشيك و ورود جملة من البيانات الألزامية. ولا يشترط ان يقوم الساحب بكتابة الشيك. فقد يتم تحريره من قبل شخص آخر أو بواسطة الالة الكاتبة وبعدئذ يضع عليه الساحب توقيعه, وقد اعتادت البنوك أن توزع على عملائها دفاتر شيكات, تحتوي على عدد معين من الشيكات المطبوعة, متسلسلة الارقام. وعند سحب الشيك يتم املاء بعض البيانات كتأريخ السحب وأسم المستفيد والمبلغ.

# أنشاء (الشيك)

**البيانات الألزامية:**

اولاً: لفظ الشيك مكتوباً في الورقة باللغة التي كتبت بها.
ثانياً: أمر غير معلق على شرط بأداء مبلغ معين من النقود
ثالثاً: اسم من يؤمر بالأداء (المسحوب عليه)
رابعاً: مكان الاداء
خامساً: تأريخ انشاء الشيك ومكان أنشائه
سادساً: اسم وتوقيع من أنشأ الشيك.

# أنشاء (الشيك)

اولاً: **لفظ الشيك مكتوباً في الورقة باللغة التي كتبت بها.**
اوجب القانون ذكر كلمة الشيك في الورقة لتمييزها عن الاوراق التجارية الاخرى أو بالاخص عن الحوالة المستحقة الوفاء لدى الاطلاع.

ثانياً: **أمر غير معلق على شرط بأداء مبلغ معين من النقود**
..... لان الشرط أو القيد الموضوع من الساحب يؤدي الى عرقلة تداول الشيك وعدم التأكد من قبض القيمة.

# أنشاء (الشيك)

ثالثاً: **أسم من يؤمر بالأداء (المسحوب عليه)**
لا يمكن ان يسحب الشيك الصادر في العراق الا على مصرف. والمصرف هو المؤسسة التي تقوم بممارسة الصيرفة والمجازة من البنك المركزي.
وبما ان الشيك واجب الوفاء دائماً لدى الاطلاع فلا محل لقبول المسحوب عليه, ويترتب على ذلك أن المسحوب عليه لا يلتزم بوفاء قيمته قبل الحامل, فأذا رفض الوفاء فلا يستطيع الحامل مطالبته قضائياً وانما له حق الرجوع على المظهرين والساحب وضامنيهم الاحتياطيين.

**هل يجوز ان يكون الساحب في الشيك مسحوباً عليه في نفس الوقت؟**
نظراً لضرورات عملية يجيز القانون أن يكون الساحب في الشيك مسحوباً عليه, وهي حالة التي يمتلك فيها الساحب مؤسسات متعددة, فالمصرف الذي له فروع متعددة يستطيع ان يسحب شيكاً على أحد فروعه لمصلحة شخص معين.

# أنشاء (الشيك)

رابعاً: **مكان الأداء**
يجب تحديد المكان الذي يتم فيه الوفاء. ولكن أذا أغفل ذكر مكان الوفاء في الشيك فإن الورقة لا تعتبر باطلة, ويعتبر المكان المذكور بجانب المسحوب عليه مكاناً للاداء. فأذا ذكرت عدة اماكن بجانب اسم المسحوب عليه اعتبر الشيك مستحق الاداء في اول مكان مبين فيه. واذا خلا الشيك من ذكر مكان الاداء على النحو المتقدم اعتبر مستحق الوفاء في المكان الذي يقع فيه المحل الرئيسي للمسحوب عليه.

خامساً: **تأريخ أنشاء السند ومكان انشائه**
سبق ان تكلمنا عن فوائد ذكر تاريخ الانشاء عند بحثنا عن الحوالة والكمبيالة, وهي نفس الفوائد بالنسبة للشيك وخاصة لحساب المدة التي التي يجب تقديم الشيك فيها للوفاء. ولذلك اذا لم يذكر فيه تاريخ الانشاء يكون باطلاً. اما اذا لم يذكر فيه مكان الانشاء فيعتبر المكان المبين بجانب اسم الساحب مكاناً لأنشاء السند.

# أنشاء (الشيك)

سادساً: **اسم وتوقيع من أنشأ السند**
بما ان الساحب هو المدين الاصلي بمبلغ الشيك, فلا بد من توقيعه الذي يعبر عن أرادته في ألتزامه بموجب الشيك.

وعند فتح الحساب الجاري في البنك يطلب هذا الاخير من العميل ايداع نموذج من توقيعه لكي يستطيع البنك أجراء المطابقة عليه عند ورود شيكات تحمل توقيع العميل المذكور, وذا كان التوقيع الموضوع على الشيك المقدم الى البنك لا يطابق شكل التوقيع في النموذج المحفوظ لديه, يرفض البنك وفاء قيمة الشيك المذكور.

# أنشاء (الشيك)

**الشيك المعيب**

يعتبر الشيك معيباً اذا خلا من احد البيانات المذكورة في المادة (138) وعندئذ يصبح بمثابة السند العادي الذي تطبق عليه أحكام القانون المدني, الا في حالتين وقد سبق الكلام عنهما عند ذكر مكان وفاء الشيك ومكان أنشائه فلا يكون الشيك باطلاً عند عدم ذكر هذين البيانين وفق ما سبق بيانه.

# أنشاء (الشيك)

**البيانات الاختيارية:**

1- بيان ليس لأمر (حظر التظهير):
اذا وجد مثل هذا البيان في الشيك يعني لا يجوز تظهير هذا الشيك, واذا قام المستفيد بتظهير الشيك مع وجود هذا البيان فيعتبر تظهيره باطلاً ولا يقوم البنك بصرف الشيك للمظهر اليه.

2- بيان عدم الضمان:
القاعدة ان كلا من الساحب والمظهر يضمن وفاء قيمة الشيك, ولكن بما ان الساحب يعتبر المدين الأصلي في الورقة فلا يمكن له أن يضع شرط عدم الضمان لأنه لا يوجد ضمان عدم القبول في الشيك بل يوجد فقط ضمان الوفاء, وكل شرط يعفي به الساحب نفسه من الضمان يعتبر كأن لم يكن.
أما المظهر فيجوز له أن يشترط عدم ضمان وفاء قيمة الشيك (المادة 149).

# أنشاء (الشيك)

**البيانات الاختيارية:**

3- بيان وصول القيمة:
يجوز ان يذكر في الشيك شرط وصول القيمة وهو الذي يعبر عن سبب سحب الشيك أو سبب تظهيره ولكن لم تجر العادة على ذكر مثل هذا الشرط في الشيك.

4- بيان عدم سحب الاحتجاج أو شرط الرجوع بلا مصاريف:
وفي هذه الحالة عند أمتناع المسحوب عليه من الوفاء فلا يجوز للحامل سحب الاحتجاج بل يرجع على الملتزمين مباشرة.

# رصيد (الشيك)

يستلزم القانون وجود الرصيد للساحب لدى المسحوب عليه. وهذا الدين يتمثل في مبلغ معين من النقود, يستطيع الساحب ان يسحب منه لشخصه أو لغيره متى أراد بموجب شيكات يسحبها.

ولا يعتبر الرصيد شرطاً لصحة الشيك, فقد يسحب الشيك ويعتبر صحيحاً دون أن يكون للساحب رصيد, والرصيد يعتبر أهم ضمانة يعتمد عليها حامل الشيك لقبض قيمته. ولذلك فان القانون العقوبات العراقي نص في المادة 459 على معاقبة الساحب الذي يعطي شيكاً بسوء نية وهو يعلم بأن ليس له مقابل وفاء كاف.

# رصيد (الشيك)

**شروط الرصيد حتى يكون موجوداً و صحيحاً:**

اولاً: ان يكون الرصيد مبلغاً من النقود: وهو دين الساحب في ذمة المسحوب عليه (المصرف) وقد ينشأ هذا الدين في الغالب من وديعة نقدية او ان يكون الرصيد ناتجاً عن تحصيل قيمة اوراق تجارية لحساب ساحب الشيك. ولا يعتبر رصيداً اذا كان الساحب دائناً للمصرف بتسليم بضاعة معينة غير النقد او بالقيام بخدمة معينة.

ثانياً : ان يكون الرصيد موجوداً وقت أنشاء الشيك: ونعني بوقت الانشاء وقت تحرير الشيك. اما قانون العقوبات فيستوجب وجود الرصيد وقت الاصدار وهو الوقت الذي يضع فيه الساحب الشيك في التداول.

# رصيد (الشيك)

**شروط الرصيد حتى يكون موجوداً و صحيحاً:**

ثالثاً: ان يكون الرصيد كافياً للوفاء بقيمة الشيك: يجب ان يكون رصيد الساحب لدى المصرف أكثر من قيمة الشيك أو في الاقل مساوياً لها, فاذا انعدم الرصيد او كان اقل من مبلغ الشيك ففي هذه الحالة يعتبر الرصيد غير موجود, وبالتالي لا يتمكن الحامل من الحصول على قيمة الشيك.

رابعاً: ان يكون الرصيد قابلاً للتصرف فيه: يجب أن يكون مبلغ النقود الموجود للساحب لدى المسحوب عليه غير ممنوع التصرف به وقابلاً للسحب بواسطة الشيك. فاذا كان الرصيد محجوزاً من قبل دائن او بقرار أداري, ففي هذه الحالات لا يعتبر الرصيد موجوداً بالنسبة للشيك.

# وفاء قيمة (الشيك)

**متى يقدم الشيك للوفاء:**

على الحامل أن يقدم الشيك للوفاء في مواعيد معينة كالآتي:
1- عشرة ايام بالنسبة للشيك المسحوب في العراق والمستحق الوفاء فيه.
2- ستين يوماً اذا كان مستحق الوفاء في العراق ولكن مسحوباً خارج العراق.

يبدأ الميعاد المذكور في كل من الفقرتين السابقتين من تأريخ أصدار الشيك.

وان عدم تقديم الشيك للوفاء في المواعيد المذكورة لا يؤدي الا الى سقوط حق الحامل بالرجوع تجاه المظهرين ولا يسقط حق الحامل تجاه الساحب

# وفاء قيمة (الشيك)

**شروط صحة الوفاء من قبل المسحوب عليه:**

1- على المسحوب عليه أن يوفي قيمة الشيك الى حامله الشرعي (القانوني) وهو من انتهت اليه سلسلة التظهيرات.

2- على المسحوب عليه ان يتأكد من صحة توقيع الساحب, وبخلافه يكون مسؤولاً من دفع قيمة الشيك مجدداً.

# وفاء قيمة (الشيك)

**التزاحم على مقابل الوفاء:**

اذا وجدت عدة شيكات للوفاء في وقت واحد دون ان يكون لدى المسحوب عليه مقابل وفاء كاف لوفاء قيمتها, فنص في المادة 160 منه على ما يجب اتباعه في ترتيب الوفاء على الوجه التالي:

1- اذا قدمت عدة شيكات في وقت واحد وكان مقابل الوفاء غير كاف لوفائها وجب مراعاة ترتيب تاريخ سحبها.

2- اذا كانت الشيكات المقدمة تحمل تأريخ اصدار واحد اعتبر الشيك الاسبق رقماً مسحوباً قبل غيره من الشيكات ويجب الوفاء به.

# وفاء قيمة (الشيك)

**المعارضة في الوفاء في حالة ضياع الشيك لحامله:**

اولا: الاجراءات التي يتبعها المعارض:

1- اخبار المسحوب عليه بالفقدان مع ذكر اسباب الفقدان, ورقم الشيك ومبلغه واسم ساحبه وأي بيان اخر يساعد على التعرف عليه.

2- على المعارض ان يذكر عنوانه أي محل اقامته واذا لم يكن له عنوان في العراق فيعين عنواناً لهذا الغرض.

3- عندما يتسلم المصرف الاخبار عليه ان يمتنع عن وفاء قيمة الشيك وان يحجز الرصيد الكافي لوفاء قيمته لحين الفصل في المعارضة, ويقوم المصرف بنشر رقم الشيك المفقود ومبلغه واسم الساحب واسم المعارض وعنوانه في احدى الصحف على نفقة المعارض.

# وفاء قيمة (الشيك)

4- اذا مرت ستة اشهر من تاريخ المعارضة ولم يتقدم حائز الشيك للمطالبة بوفاء قيمته, جاز للمعارض ان يطلب من المحكمة السماح له بقبض قيمة الشيك الضائع. وبعد ان تتحقق المحكمة من ملكية المعارض الشيك, تصدر حكمها على المسحوب عليه لكي يوفي قيمة الشيك الى المعارض.

5- اذا رفضت المحكمة طلب المعارض في قبض قيمة الشيك كان على المسحوب عليه ان يقيد الرصيد المجمد في حساب الساحب.

6- اذا لم يقدم المعارض طلباً الى المحكمة بشأن الاذن له بقبض قيمة الشيك وجب على المسحوب عليه ان يقيد الرصيد في حساب الساحب.