DOI:

The Executive Force of Commercial Papers

Lect. Dr. Firas Sami Hameed Mulla

[1]Department of Law, Alyarmouk University College, 32001, Diyala, Iraq.

[*]Corresponding author: dr.firas.sami@al-yarmok.edu.iqp

Abstract:

Commercial papers occupy a special place in most comparative laws, as the legislator has given them the direct power to implement without resorting to the competent court to prove the indebtedness carried by these papers, and that has given them this executive, power and made them have characteristics, the most important of which is the speed of collection of their monetary value, and the guarantee of the rights of creditors.Providing a business environment based on trust and credit , the Iraqi legislator was more, strict than his Jordanian counterpart when he set some formal conditions.that must be taken into account when organizing commercial papers. As it can be considered that any mistake in writing them, or forgetting one of them may lead to the loss of the commercial status and the executive power of these papers, . In addition to that, the Iraqi legislator did not keep pace with the development witnessed by the methods of implementation, and did not address the many problems that accompany the implementation procedures, unlike his Jordanian counterpart, where many of them have dealt more than one legal amendment.

Keywords: Executive Force and Commercial Papers.

القوة التنفيذية للأوراق التجارية

م. د. فراس سامي حميد

قسم القانون/ كلية بلاد الرافدين الجامعة، ٣٢٠٠١، ديالى، العراق

الخلاصة :

تحتل الأوراق التجارية مكانة خاصة في أغلب القوانين المقارنة، إذ أنّ المشرع قد أعطاها القوة المباشرة في التنفيذ دون اللجوء إلى المحكمة المختصة لأثبات المديونية التي تحملها هذه الأوراق ،وأن أعطاها هذه القوة التنفيذية جعلها تمتاز بخصائص أهمها هي سرعة تحصيل قيمتها النقدية ،وضمان حقوق الدائنين ، وتوفير بيئة تجارية قائمة على الثقة والائتمان ، لقد كان المشرع العراقي أكثر تشدد من نظيره الأردني حينما وضع بعض الشروط الشكلية التي يجب مراعتها عند تنظيم الأوراق التجارية ، حيث أي خطأ في كتابتها ، أو نسياناً أحدها قد يؤدي إلى فقدان الصفة التجارية ، والقوة التنفيذية لهذه الأوراق فضلاً عن ذلك أنّ المشرع العراقي لم يواكب التطور الذي شهدته أساليب التنفيذ ، ولم يعالج الإشكاليات العديدة التي تصاحب أجراءات التنفيذ عكس نظيره الأردني الذي عالج الكثير منها بأكثر من تعديل قانوني .

الكلمات المفتاحية: القوة التنفيذية للاوراق التجارية.

المقدمة :

تحتل الأوراق التجارية مكانة مهمة في الحياة العملية، ويكثر تداولها والتعامل بها بين التجار وغير التجار ، وقد منحها المشرع قوة التنفيذ دون الحاجة لإقترانها بحكم قضائي ، وكان يهدف من وراء ذلك التخفيف من تزاحم الناس على المحاكم من ناحية ، والتوفير في المصاريف والوقت بالنسبة لأصحاب العلاقة من جهة أخرى.

تنظم عادة الأوراق التجارية (الحوالة التجارية ،الكمبيالة ، الشيك) بالشكل العادي، ويمكن أن تنظم بالشكل الرسمي من خلال دائرة الكاتب بالعدل ، وفي الحالتين، تكون قابلة للتنفيذ المباشر بواسطة دائرة التنفيذ المختصة وفق أحكام قانون التنفيذ ،وتخضع في تنفيذها من حيث الأساس لأحكام قانون الصرف والقواعد المتعلقة بها ما دام قد روعيت فيها الأحكام والشروط الخاصة بها والمحددة في قانون التجارة ، مع الإشارة إلى أن هذه القواعد تختلف عن القواعد العامة التي تسري على التعهدات والإلتزامات بصفة عامة، وتمتاز بأنّها أشد قوة وقسوة على المدين ، وذلك بحكم الضمانات المعطاة لحامل السند تجاهه، سواء من حيث إستفادته من مبدأ التضامن بين الموقعين على السند، ومبدأ عدم سريان الدفوع الشخصية ، وسريان الفوائد القانونية إبتداء من موعد الإستحقاق وبحكم القانون، وحرمان المدين من الحصول على مهلة قضائية للوفاء، وغير ذلك من الضمانات المعطاة لحامل السند التجاري ، أما إذا كان السند التجاري فاقد قوته الصرفية، فتسقط قوته التنفيذية كسند تجاري ويتحول إلى سند عادي، ويكون بالإمكان تنفيذه أمام دائرة التنفيذ على هذا الأساس، إذا توافرت الشروط القانونية اللازمة لذلك ، وتطبق عندئذ القواعد العامة المحددة في القانون العام، وليس القواعد الخاصة بالأوراق التجارية المنصوص عليها في قانون التجارة .

لقد كان المشرع العراقي أكثر تشدد من نظيره الأردني حينما وضع بعض الشروط الشكلية التي يجب مراعتها عند تنظيم الأوراق التجارية ، حيث عدّ أي خطأ في كتابتها ، او نسياناً أحدها قد يؤدي الى فقدان الصفة التجارية ، والقوة التنفيذية لهذه الأوراق عكس نظيره الأردني الذي خفف من جمود هذه الشكلية ، ووسع من تفسيرها إذا كان المعنى يدل على الشروط الشكلية المفروضة وفق القانون ،على هذا الاساس ، سوف نتولى شرح الأحكام والشروط اللازمة لتنفيذ الأوراق التجارية ، وما ينتج منها من إشكاليات قانونية، بشيء من التفصيل، وذلك على ضوء أحكام القانون العراقي والأردني وفق التقسيم التالي : ـ

المبحث الاول :مفهوم القوة التنفيذية للأوراق لتجارية .

المبحث الثاني : آلية تنفيذ الأوراق التجارية وإستيفاء قيمتها.

المبحث الاول :مفهوم القوة التنفيذية للأوراق التجارية :

تعد القوة التنفيذية للأوراق التجارية الوسيلة القانونية لإقتضاء الحقوق ، وحمايتها بصفة رسمية وفقاً لفكرة الحماية التنفيذية المقررة في القوانين الإجرائية ، وقد اهتم المشرع بتنظيمها ، لما لها من اهمية في صيانة حقوق الدائنين والحفاظ عليها بأقل النفقات ، وكان يهدف المشرع من هذه الإجراءات التنفيذية هو القضاء على ظاهرة تعطيل وتأخير إستيفاء حقوق الدائنين، وتحقيق التوازن بين مصالحهم المشروعة ، ومصالح المدينين .

أنّ الإحاطة بمفهوم القوة التنفيذية للأوراق التجارية يستدعي أولاً البدء بتعريفها ، ومن ثُمَّ بيان خصائصها التي تتميز بها ، والشروط اللازمة لتنفيذها ، وفق التقسيم التالي :

المطلب الاول : تعريف القوة التنفيذية للأوراق التجارية وخصائصها .

المطلب الثاني: الشروط الواجب توفرها في المحرر لجواز تنفيذه كورقة تجارية .

المطلب الاول : تعريف القوة التنفيذية للأوراق التجارية وخصائصها

تحتل الأوراق التجارية مكانة خاصة في أغلب القوانين المقارنة، إذ أنّ المشرع قد أعطاها القوة المباشرة في التنفيذ دون اللجوء إلى المحكمة المختصة لأثبات المديونية التي تحملها هذه الأوراق ،وأن أعطاها هذه القوة التنفيذية جعلها تمتاز بخصائص تميزها عن غيرها، ومن هذه الخصائص هي سرعة تحصيل قيمتها النقدية ،وضمان حقوق الدائنين ، وتوفير بيئة تجارية قائمة على الثقة والإئتمان ولتوضيح ذلك سوف نقسم هذه المطلب إلى فرعين على النحو الاتي :

الفرع الاول : تعريف القوة التنفيذية للأوراق التجارية.

الفرع الثاني : خصائص القوة التنفيذية للأوراق التجارية .

الفرع الاول : تعريف القوة التنفيذية للأوراق التجارية :

لم يعرف القانون الأردني القوة التنفيذية للأوراق التجارية ، وإكتفى المشرع العراقي بتعريف الأوراق التجارية فقط ، أما الفقه والقضاء فلم نجد لهما أي تعريف يجمع بين القوة التنفيذية والأوراق التجارية؛ لذا سوف نحاول إيجاد تعريف جامع ومانع للقوة التنفيذية التي تتمتع بها الأوراق التجارية ، وذلك من خلال تعريف القوة التنفيذية اولاً، ثم تعريف الأوراق التجارية ثانياً ، على النحو الاتي :

١ـ تعريف القوة التنفيذية :

يُقصد بالقوة التنفيذية بأنّها الأثر المترتب على صحة الورقة التجارية باستيفائها لكافة شروطها الموضوعية والشكلية المنصوص عليها في القانون بوصفها سنداً تنفيذياً ، وهذا التعريف هو مُستنبط من النصوص الإجرائية المتعلقة بالتنفيذ الجبري وتعليقات شراح قانون التنفيذ عليها [١] .

وبناءً على هذا فالقوة التنفيذية تعد شكلاً إجرائياً يتكون من عنصرين :

العنصر الاول // إنما يعبر عنه بأنّه قوة القانون الاصلية التي تكفل إحترام الأفراد لقواعده بإلتزامهم بها وعدم مخالفتهم إياها ، ويعد هذا العنصر هو الشق المعنوي للقوة التنفيذية وهذا ما أكدته المادة (١) من قانون التنفيذ العراقي التي نصت على أنّه : " يهدف القانون ، إلى صيانة حقوق الدولة ، والمواطنين ، وتسير إجراءات التنفيذ ، وتربية المواطنين بروح التنفيذ الرضائي للأحكام ، والمحررات التنفيذية ، وإحترام سيادة القانون ، لضمان إستقرار المعاملات القانونية ....." .

العنصر الثاني // هو الإجبار الذي يمثل الشق الثاني المكون للقوة التنفيذية ، وهو يعبر عن قوة القانون المادية التي تعمل على تكوين سلطة إجبار منظمة تتولاها السلطة العامة بهدف توقيع الجزاء القانوني عند مخالفة هذا القانون ، ويمثل هذا الجزاء في إجراء التنفيذ الجبري (٢) وهذا ما أكدته في المادة (٢٢) من القانون أعلاه ، والتي نصت على أنّه " إذا لم ينفذ المدين الحكم ، أو المحرر التنفيذي رضاء، قامت مديرية التنفيذ بالتنفيذ الجبري وفق أحكام هذا القانون، وللمنفذ العدل إحضار المدين عند الإقتضاء جبراً بمذكرة يصدرها لهذا الغرض"

ويفهم من هذا كله أنّه على المدين المنفذ ضده أنْ يقوم بسداد مبلغ الورقة التجارية من تلقاء نفسه أو بمجرد مطالبة الدائن بذلك ، وبخلاف ذلك يتم التنفيذ على أمواله جميعها ، وإستيفاء ما إلتزم به من مبالغ مالية مثبتً في الورقة التجارية .

٢ـ تعريف الأوراق التجارية :

لقد عرف قانون التجارة العراقي الأوراق التجارية في المادة (٣٩) منه بأنّها " محرر شكلي بصيغة معينة يتعهد بمقتضاه شخص ، أو يأمر شخصاً آخر فيه بأداء مبلغ محدد من النقود في زمان ، ومكان معينين ، ويكون قابلاً للتداول بالتظهير، أو المناولة "(٣) وقد أحسن المشرع العراقي حينما وضع تعريفاً للأوراق التجارية ، إذ وفرَّ الكثير من الجهد ، والعناء على الفقه والقضاء في إيجاد تعريف ثابت لا يقبل التفسير ، أو التأويل ، وبذلك منع أن يكون هناك أي لبس أو غموض في تعريف الأوراق التجارية .

وتجدر الاشارة هنا أنّ أغلب التشريعات لم تورد تعريفاً للأوراق التجارية الأمر الذي أدى الى خلاف في الرأي حول المحررات التي يمكن أن تصنف ضمن الاوراق التجارية كوثائق النقل وسندات الشحن وشهادات الإيداع في المستودعات العامة ، ولكنّ المشرع قد أورد في القانون التعريف المذكور آنفاً وحصر الأوراق التجارية في (الحوالة التجارية (السفتجة)، والسند الأمر (الكمبيالة)، والشيك ، وإستبعد الأوراق والسندات التي لا يكون موضوعها دفع مبلغ من النقود يدفع من قبل الملتزم بموجب السند في أجل قصيراً أو عند الاطلاع (٤)وهذه الأوراق وفقاً للقانون لها قوة بالحجية تستطيع من خلالها التنفيذ بواسطة دائرة التنفيذ ، بشرط ألاّ يكون

---

[١] د. عصمت عبد المجيد بكر ، تنفيذ الاحكام والمحررات ، منشورات جامعة جيهان الخاصة ، اربيل ، ٢٠١٢ ، ص٧٦.

[٢] د. احمد خليفة شرقاوي احمد ، القوة التنفيذية للسندات الرسمية ،دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠٠٧ ، ص٤٥ وما يليها .

[٣] لم يعرف المشرع الاردني الاوراق التجارية واكتفى بتعريفها من حيث طريقة تداولها وذلك في المادة (١٢٣) من قانون التجارة الاردني النافذ الذي نصَّ على ان " الاوراق التجارية هي اسناد قابلة للتداول بمقتضى احكام القانون .

[٤] د. فوزي محمد سامي واخرون ، القانون التجاري ،مكتبة السنهوري ، بغداد ، ٢٠١٣ ، ص٧ .

المدين مظهراً ، وألا يكون المطلوب التنفيذ بحقه كفيلاً أما اذا كان كفيلاً فيجب تبليغ المدين للوقوف على ما لديه من إعتراضات ، وهذا ما أكدته المادة (١٤) من قانون التنفيذ العراقي ، ووفقاً للمادة أعلاه فأن المشرع العراقي قد قيدَّ القوة التنفيذية لهذه الأوراق ، وخالف أهم أسس التنفيذ المُشار اليها في المادة الثانية من قانون التنفيذ العراقي رقم (٤٥) لسنة ١٩٨٠ ، والتي تؤكد بصورة واضحة ، وصريحة على ضرورة السرعة ، والدقة ، وتبسيط الإجراءات في تنفيذ الأوراق التجارية بما يضمن القضاء على ظاهرة تعطيلها ، وتأخير تنفيذها ؛ لذا من الضروري على المشرع العراقي معالجة هذا النقص التشريعي من خلال تعديل نص المادة (١٤) من قانون التنفيذ كما فعل نظيره الأردني في تعديله الاخير لنص الفقرة (ب) من المادة السادسة من قانون التنفيذ الأردني حيث اجازَّ هذا التعديل للدائن أنْ يطلب تحصيل دينه من المظهرين ، والكفلاء خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ الإحتجاج بالوفاء ، ويمكن للمدين أن يعترض على مجموع الدين ، أو قسماً منه خلال سبعة أيام من تاريخ التبليغ ، وبخلاف ذلك يتم التنفيذ (٥).

وبعد تعريف القوة التنفيذية ، والأوراق التجارية يُمكن تعريف القوة التنفيذية للأوراق التجارية : بأنّها وسيلة الإكراه التي يتبعها الدائن بحق المدين الذي لم يلتزم بتسديد قيمة الإوراق التجارية المستحقة الأداء والمستوفية الشروط الموضوعية والشكلية ، ويتم إستيفاء قيمة هذه الأوراق من الدائن عن طريق دائرة التنفيذ سواء أكان بإرادته أو عن طريق التنفيذ الجبري ، وهذه الأوراق هي الحوالة التجارية ، والكمبيالة، والشيك .

الفرع الثاني : خصائص القوة التنفيذية للأوراق التجارية :

يمكن الرجوع إلى خصائص السند التنفيذي يشكل عام لمعرفة خصائص القوة التنفيذية للأوراق التجارية ، إذ أنّ معرفة هذه الخصائص يقودنا إلى معرفة مميزات الأوراق التجارية ، وما تتمتع به من إعتبارات ،و قيمة أكثر من غيرها من السندات وهذه الخصائص هي :

١ـ إنّ القوة التنفيذية للأوراق التجارية واردة في القانون على سبيل الحصر ، وأنّ أي اتفاق على محررات تنفيذية جديدة غير المحررات التنفيذية المحددة قانوناً تعد باطلاً، وتقسم الأوراق التجارية التي تمتلك قوة تنفيذية إلى ثلاثة أنواع هي (الحوالة التجارية ، الكمبيالة ، الشيك)، ولا يجوز القياس على هذه المحررات ، نظراً لأن التنفيذ يرتب اثاراً كبيرة في مواجهة المدين ، لهذا السبب حرص المشرع على أن يحدد نوعية الأوراق التجارية التي يعطي لها القانون القوة التنفيذية (٦).

٢ـ إنّ القوة التنفيذية للأوراق التجارية تعد وسيلة ضرورية للتنفيذ الجبري ، حيث عدها المشرع أحد الوسائل المهمة للتنفيذ (٧)' ولا يقبل من الدائن تقديم أي دليل آخر للقيام بالتنفيذ لم ينص عليه القانون ، وعلة ذلك ، أنّه يترتب على التنفيذ نتائج خطيرة بالنسبة للمدين ، ومن ثم يجب أنْ يكون لدى الدائن سنداً تنفيذياً عند بدء إجراءات التنفيذ ، وبغير وجود سند تنفيذي تكون باطلة (٨)إنّ إشتراط وجود سند تنفيذي كركن أصيل في التنفيذ الجبري يؤدي إلى إبعاد أي تعسف في التنفيذ من جانب الدائن أو المدين أو حتى من السلطة القائمة بالتنفيذ ، وبالتالي لا يمكن لأحد أن يدعي تقديراً مخالفاً لمضمون السند التنفيذي الثابت به من حيث مقداره ،أو حلول إستحقاقه ، أو وجوده .

٣ـ إنّ الأوراق التجارية لها قوة تنفيذية تعطي لذاتها الحق في التنفيذ الجبري بدون الحاجة إلى الرجوع إلى القضاء ، وبصرف النظر عن وجود الحق الموضوعي ، حيث بمجرد تقديم الدائن الأوراق التجارية المستحقة الأداء إلى دائرة التنفيذ لطلب التنفيذ لا تستطيع الأخيرة الإمتناع عن التنفيذ بحجة عدم وجود الحق الموضوعي ، كذلك لا يمكن لأي أحد أنْ يمنع موظف التنفيذ من إداء واجباته ، ومن يمانع في التنفيذ يكون تحت طائلة المسؤولية المدنية والجزائية (٩)، فالورقة التجارية لها قوة ذاتية لأجراء التنفيذ بصرف النظر عن وجود الحق الموضوعي من عدمه ، إنّ مهمة القوة التنفيذية للأوراق التجارية هي تأكيد الحق الموضوعي المراد إقتضائه جبراً، على هذا الأساس فرض القانون في الحق الموضوعي شروط محددة تجعله جديراً بالحماية الموضوعية ، وهذا ما سوف نناقشه لاحقاً.

---

(٥) الفقرة (ب) من المادة (٦) من قانون التنفيذ الاردني (٢٥) لسنة٢٠٠٧ المعدل رقم (٢٩) لسنة ٢٠١٧ .

(٦) د. فوزي محمد سامي واخرون ، المرجع السابق ، ص١٣.

(٧) المادة (٦) من قانون التنفيذ الاردني .

(٨) المادة (١٥) من قانون التنفيذ العراقي رقم (٤٥) لسنة ١٩٨٠.

(٩) المادة (٢٩) من قانون التنفيذ العراقي .

علماً أنّه اذا كانت هناك خصومة بين الدائن والمدين حول التنفيذ ، فأن هذه المنازعة يكون محلها خصومة جديدة غير خصومة التنفيذ ، وتبقى القوة التنفيذية للأوراق التجارية سارية المفعول حتى تزول اثر هذه القوة التنفيذية بحكم قضائي (١٠)، مع مراعاة أنّ أثر هذه القوة التنفيذية يمكن أن يقف موقتاً ؛ بسبب إجراءات التقاضي. (١١)

٤ـ إنّ الورقة التجارية والتنازل عن جميع أملاكه لأولاد أخيه وذلك بسبب وجود دليل كتابي بينهما .(١٢)

٥ـ إنّ الورقة التجارية لها مضمون ، وشكل قد حدده ة هي محرر مكتوب ، وبالتالي لا يجوز تنفيذ أي شيء تم الإتفاق عليه شفوياً حتى لو تضمن إقرار بالتنفيذ (١٣). وبهذا الصدد قضت محكمة التمييز في كردستان " بأنّه لا يجوز إثبات بالبينة الشخصية أنّ المبلغ المحرر بالكمبيالة ليس عن قرض حسنة ، وإنما كان لقاء قيام المدعي بالوصيالقانون، وأنّ مخالفة هذا المضمون ، أو الشكل تحول الورقة التجارية إلى ورقة عادية غير قابلة للتنفيذ ، وبالتالي تفقد قوتها التنفيذية (١٤).

٦ـ يُمكن تنظيم ، وتوثيق الأوراق التجارية من قبل دائرة الكاتب بالعدل ، وبذلك يكون المحرر يمتلك صفتين الأولى أنّه ورقة تجارية والثانية أنّه سند رسمي لا يمكن الطعن به إلا من خلال الإدعاء بالتزوير(١٥) وبالتالي يكون عملية تعطيل القوة التنفيذية للأوراق التجارية ليس بالأمر السهل (١٦).

٧ـ لا يجوز لدائرة التنفيذ المساس بالأوراق التجارية ، أو الطعن بها ، أو تعديل مضمونها ، وهي ملزمة بتنفيذها في حال كانت مستوفية للشروط الشكلية والموضوعية التي يتطلبها القانون (١٧).

٨ـ يجب أن يكون الحق في المحرر التجاري معلوماً ، ومستحقاً ، وغير معلق على شرط ، وألاّ يكون مخالفاً للنظام العام ، أو الآداب العامة .(١٨)

المطلب الثاني: الشروط الواجب توفرها في المحرر لجواز تنفيذه كورقة تجارية :

إنَّ إنشاء الأوراق التجارية يستدعي توافر شروط مُعينه بدونها لا يتم بناء هذه الأوراق على الوجه الصحيح المنتج للأثر القانوني المتمثل في إثبات الدين ، والقوة التنفيذية لهذا الدين في حالة عدم وفاء المدين به ، وقد نص القانون التجاري العراقي على ضرورة توافر بيانات إلزامية في شكل المحرر؛ لكي يعد ورقة تجارية ، سُميت هذه البيانات بمصطلح (الشروط الشكلية). ولكن هل وجود هذه الشروط وحدها تكفي لإنشاء الأوراق التجارية ؟ أم يوجد شروط أخرى يفترض توافرها لم يذكرها القانون التجاري ؟ هذا ما سوف نحاول معالجته في هذا المطلب على النحو الاتي :

الفرع الاول : الشروط الموضوعية الواجب توافرها في المحرر لجواز تنفيذه كورقة تجارية .

الفرع الثاني : الشروط الشكلية الواجب توافرها في المحرر لجواز تنفيذه كورقة تجارية.

الفرع الاول : الشروط الموضوعية الواجب توافرها في المحرر لجواز تنفيذه كورقة تجارية

بالرجوع إلى القواعد العامة المتمثلة بالقانون المدني نجد أنّ كل تصرف إرادي يستلزم توافر شروطه المتمثلة بالرضا ، والمحل ، والسبب ، حيث تخلف أحد هذه الأركان قد يؤدي إلى بطلان السند التجاري ،وقد جرت العادة على تسميت هذه الأركان بالشروط

---

(١٠) المادة (٢٦) من قانون التنفيذ العراقي .

(١١) البند (٣) من الفقرة (٣) من المادة (٦) من قانون التنفيذ الاردني .

(١٢) قرار صادر عن محكمة التمييز في كردستان ، رقم القرار (٩٩) صادر بتاريخ ٢٠٠٢/٤/١١ منشور على الموقع الالكتروني لمجلس القضاء الاعلى، تاريخ الزيارة ٢٠٢١/٩/٢٠ ، بالساعة ١٢/٤٥. https://www.hjc.iq/qview.1142/#.YTTDfUhVgBc.

(١٣) د. فوزي محمد سامي واخرون ، المرجع السابق ، ص٥٤ .

(١٤) د. فوزي محمد سامي واخرون ، المرجع نفسه ، ص١١ .

(١٥) البند (٢) من الفقرة (ب) من المادة (٦) من قانون التنفيذ الاردني .

(١٦) د. همام محمد محمود واخرون ، النظرية العامة للأثبات في المواد المدنية والتجارية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ٢٠١٢، ص١٣٩ وما يليها .

(١٧) د. فوزي محمد سامي ، المرجع السابق ، ص٢٥.

(١٨) المادة (١٣) من قانون التنفيذ العراقي .

الموضوعية للسندات التجارية ،وما يهمنا في هذا الموضوع هو ما أثر بطلان ، أو فقدان احد هذه الشروط على القوة التنفيذية للأوراق التجارية وفقاً لقانون التجارة والتنفيذ ، هذا ما سوف نحاول أن نعالجه في هذا الموضوع ، وعلى النحو الآتي :

١ـ الرضا : يعد الرضا قوام التصرفات الإرادية ، فالأوراق التجارية لا تنشئ مالم يكون هناك رضا موجوداً وصحيحاً ، ويقصد بالرضا هنا تعبير المدين عن إرادته بأسلوب تحريري حدده المشرع ، ويتجسد هذا التعبير في التوقيع على أن يكون هذا التعبير خالياً من عيوب الرضا التي يمكن أن تشوب الإرادة من (إكراه ، أو غلط ، أو استغلال ، أو التغرير مع الغبن ،) في حالة التصرف أصالة أو عن ذي سلطة في حالة التصرف نيابةً (١٩) أما إذا شابَّ الإرادة عيب من العيوب أعلاه فأنّ الورقة قد تفقد قوتها التنفيذية نهائياً ، أو موقتاً وتصبح باطلة، وفي هذا الصدد قضت محكمة التمييز الأردنية بأنْ " محكمة الإستئناف قد أخطأت حينما قررت إلزام المميزين بأن يؤديا قيمة الشيكات على الرغم من أنها شيكات معيبة بعيب البطلان كونها حررت لإلتزام غير مستحق ، وظُهرت تحت وطأة إكراه معنوي ملجئ .(٢٠)

إنّ صحة الاوراق التجارية تستدعي أن تكون صادرة من شخص متمتع بالأهلية ، ولا تشوب إرادته أي عيب من عيوب الإرادة على أن يكون التعبير عن هذه الإرادة من خلال التوقيع المباشر على الورقة التجارية ، فالتوقيع هنا هو التعبير عن الإرادة ، وبخلاف ذلك تعد هذه الأوراق باطلة وبالتالي تفقد قوتها التنفيذية .

٢ـ المحل : دائماً يكون محل الأوراق التجارية مبلغ معين من النقود ، على أن يكون هذا المحل موجوداً ، ومعيناً ، ومشروعاً ، وبخلاف ذلك تفقد هذه الورقة صفتها التجارية ، وبالتالي تفقدها قوتها التنفيذية .

٣ ـ السبب: يشترط في إنشاء أي ورقة تجارية ما يشترط في أي تصرف قانوني ، من سبب مشروع غير مخالف للنظام العام ، أو الآداب .

تكون الورقة التجارية باطلة ، إما لسببها المذكور فيها الذي هو مخالف للنظام العام والآداب ، أو لسببها غير المذكور فيها، ولكن أقيم الدليل على كونه ممنوعاً ، ومخالف للنظام العام والآداب (٢١)،أن كتابة السبب غير المشروع في الورقة التجارية يشكل عيباً ظاهراً يمكن التمسك ببطلانه قبل أي شخص (٢٢)، أما إذا لم يتبين ذلك من عبارات الورقة التجارية بل تم بالإثبات ، فلا يمكن الإحتجاج به إلا على المستفيد الأول المباشر، والحامل الذي حصل عليه بقصد الإضرار بالمدين ،وهذا المبدأ قد أكدته محكمة التمييز الأردنية حينما قضت بأن " وفقاً لقاعدة (التطهير من الدفوع) الواردة في المادة ١٤٧ من قانون التجارة فأن الشيكات تتمتع بكفايتها الذاتية ، وأنّه لا يجوز لمن أُقيمت عليه الدعوى الاحتجاج إتجاه المظهر اليه بالدفوع المبينة على العلاقة الشخصية فيما بينه ، وبين ساحب السند ، أو حملته السابقين مالم يكن الحامل الأخير للسند قد حصل عليه بقصد الإضرار به " (٢٣).

نلخص مما ذُكر أعلاه :أنّ تخلف شرط الرضا أو المحل أو السبب يجعل من الأوراق التجارية باطلة ، وأنّ أحد آثار هذا البطلان هو فقدان المحرر قوته التنفيذية .

الفرع الثاني : الشروط الشكلية الواجب توافرها في المحرر لجواز تنفيذه كورقة تجارية :

بلا شك أنّ هناك إختلاف في طبيعة البيانات الواجب توافرها في كل من الحوالة التجارية والكمبيالة ، والشيك ، حيث تتميز الكمبيالة عن الشيك ، والحوالة التجارية هي كونها ورقة ثنائية الأطراف بينما الحوالة التجارية ، والشيك ورقتان ثلاثيتا الأطراف، ومن جهة أخرى يتميز الشيك عن الكمبيالة ، والحوالة التجارية في كونه دائماً مستحقة الأداء بمجرد الاطلاع ، بينما الحوالة التجارية ، والكمبيالة

---

(١٩) د. فوزي محمد سامي ، المرجع السابق ، ص٢٧ وما يليها .

(٢٠) قرار صادر عن محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية ، رقم القضية ٢٠١٩/٨٣٩٦ منشورة على الموقع الالكتروني لوزارة العدل الاردنية. **اخر زيارة للموقع بالساعة ١/٢٥ من تاريخ ٢٠٢١/٩/٢٠.**

http://jc.jo/storage/app/uploads/public/5f4/772/f01/5f4772f019e97764169966.pdf

(٢١) المادة (١٣٢) من قانون التجارة العراقي .

(٢٢)د. أكرم يامُلكي ،القانون التجاري ، عمان ، الاردن ، ١٩٩٨، ص٣٠ ومايليها .

(٢٣) قرار صادر عن محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية ، رقم القضية ٢٠١٩/٨٣٩٦ منشورة على الموقع الالكتروني لوزارة العدل الاردنية **اخر زيارة للموقع بالساعة ٧/٠٥ من تاريخ ٢٠٢١/٩/٢١** **http://jc.jo/storage/app/uploads/public/5f4/772/f01/5f4772f019e97764169966.pdf**

قد يكون مستحق الأداء أما بمجرد الإطلاع ، أو في ميعاد معين ، أو قابل للتعين (٢٤)، ولأوجه الإختلاف تلك تتباين (الشروط) البيانات الإلزامية لكل من الكمبيالة ، والحوالة التجارية ، والشيك ، ويحسن معه تناول بيانات كل صورة من هذه الصور الثلاثة للأوراق التجارية على حدة ، وعلى النحو الاتي :

١- **الحوالة التجارية :**الشروط الشكلية ، أو البيانات الإلزامية اللازمة لإكتساب المحررالصفة التجارية ، وبالتالي القوة التنفيذية حددتها المادة (٤٠) من قانون التجارة العراقي على الوجه الاتي:

اولاً: لفظ (حوالة تجارية ، او (سفتجة) مكتوباً في متن الورقة ، وباللغة التي كتبت بها .

ثانياً: أسم من يؤمر بالأداء (المسحوب عليه) .

ثالثاً : أمر غير معلق على شرط بأداء مبلغ معين من النقود.

رابعاً: ميعاد الإستحقاق .

خامساً: مكان الإداء .

سادساً: اسم من يجب الاداء اليه ، او لأمره (المستفيد).

سابعاً: تاريخ الإنشاء الحوالة ، ومكان انشائها .

ثامناً: اسم ، وتوقيع من أنشأ الحوالة (الساحب).)

وتأكيداً للصفة الإلزامية ، أشارة المادة (٤١) من قانون التجارة العراقية ، على أنّ الورقة الخالية من أحد البيانات المذكورة أعلاه تجعل من الحوالة ناقصة ، وبالتالي لا يكون لها أثر كورقة تجارية مما يؤدي إلى فقدان قوتها التنفيذية ، إلا أنّه في الوقت ذاته إستدرك المشرع ، ووضع بعض الإستثناءات ، وهي :

أولاً: عدم ذكر تاريخ الاستحقاق ، وتعتبر مستحقة الاداء لدى الاطلاع .

ثانياً: عدم ذكر مكان الاداء مع ذكر عنوان بجانب اسم المسحوب عليه ، فيعتبر هذا العنوان مكان الاداء ، ومقام المسحوب عليه في الوقت ذاته .

ثالثاً: عدم ذكر مكان الانشاء مع ذكر عنوان بجانب اسم الساحب فيعتبر هذا العنوان مكان الانشاء.

ويلاحظ هنا أنّ البيانات الإلزامية (الشروط الشكلية) تتكون من ثلاثة مجموعات :

الأولى : اللفظ الدال على نوع الورقة ، والأمر المطلق بأداء مبلغ معين من النقود .

الثانية : البيانات الخاصة بأشخاص الحوالة الثلاثة ، أي : اسم المسحوب علية ، واسم المستفيد ، واسم توقيع الساحب .

الثالثة : تاريخاً، ومكاناً إنشاء الحوالة وأدائها .

ويلاحظ أيضـــاً ، أنّ هذه البيانات الإلزامية تنقســم من حيث وجوب ذكرها ، أو عدم وجوب ذكرها في الحوالة ، ومن حيث إمكانية تحديدها ، أو عدم إمكانية تحديدها عند عدم ذكرها في الحوالة ، إلى مجموعتين :

المجموعة الاولى: بيانات لابد من ذكرها صراحة في الحوالة ، تحت طائلة بطلانها ، وهي اللفظ الدال على نوع الورقة ، والأمر المطلق بأداء مبلغ معين من النقود ، واسم المسحوب عليه ، واسم المستفيد ، واسم توقيع الساحب ، وتاريخ الأنشاء .

المجموعة الثانية : بيانات يجوز عدم ذكرها صـراحة في الحوالة دون أن يترتب على هذا الأغفال بطلانها بالضـرورة ، وبالتالي فقدانها قوتها التنفيذية ، نظراً لنص المشرع على إمكان تحديدها على اسس معينة . وهذا بالنسبة لتاريخ الاستحقاق ، ومكاني الاداء

(٢٤)د.هاني دويدار ، القانون التجاري ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ٢٠٠٨، ص٤٧١.

، والانشـاء مع التفرقة بين هذه البيانات ، من حيث أنّه يكفي عدم ذكر تاريخ الإسـتحقاق لإعتبار الحوالة حكماً مسـتحقة الأداء لدى الأطلاع عليها ، بينما يقتضـي بالنسـبة لمكاني الأداء ، والإنشـاء ذكر ما يمكن الإسـتدلال به عليهما ، وهو ذكر عنوان بجانب اسم الساحب عليه لكي تعتبر الحوالة التجارية قد أُنشئت في هذا المكان (٢٥).

وتجدر الإشارة هنا أنّ المشرع الأردني قد وضع إستثناءات عديدة ومهمة ، حيث أنّه سمحَّ في حالة لم يذكر مكان الأداء بجانب اسم المسـحوب عليه ، أو في أي موضـع آخر من سـند السـحب فيعتبر في هذه الحالة مكان عمل المسـحوب عليه ، أو محل إقامته مكاناً للأداء (٢٦)، أما إذا لم يذكر مكان ساحبه صراحة في سند السحب ففي هذه الحالة يعتبر مكان إنشائه في المحل الذي وقع الساحب السند فعلاً(٢٧). كذلك أعتبر سند السحب إذا كان خالياً من ذكر تاريخ انشائه فانه يعتبر التاريخ الحقيقي الذي تم فيه السند للمستفيد ، أو الحامل من تاريخ إنشائه (٢٨)، أما إذا خلا متن السند من كلمة (سند سحب أو بوليصة أو سفتجة) وكان المعنى المستخلص منه يدل على أنّه سند سحب فيعتبر كذلك (٢٩).

٢- **الكمبيالة :** تتلخص الشروط الشكلية لأنشاء الكمبيالة (سند الأمر) في وجوب كونها محرراً مكتوباً على النحو الذي ينبغي أن تكتب به الحوالة التجارية ، وفي وجوب إحتوائه على جملة بيانات إلزامية حددتها المادة (١٣٣) من قانون التجارة العراقي، ، بما يأتي :

اولاً- شرط الأمر أو عبارة سند للأمر مكتوبة في متن السند باللغة التي كتب بها.

ثانياً – تعهد غير معلق على شرط بوفاء مبلغ معين من النقود .

ثالثاً - تاريخ الاستحقاق.

رابعاً- مكان الاداء.

خامساً - اسم من يجب الوفاء له ، أو لأمره.

سادساً - تاريخ إنشاء السند ، و مكان إنشائه.

سابعاً - اسم ، وتوقيع ، ومقام من أنشأ السند (المحرر) (٣٠) ، ويلاحظ هنا ، قد جمع المشرع العراقي تاريخ الإنشاء ، ومكان الإنشاء في فقرة واحدة وكان المفروض كما ، هو بالنسبة لتاريخ الأداء ومكان الأداء أن يخصص لكل منهما فقرة على حدة، هذا وقد نصت المادة التالية (١٣٤)، على نحو مواز لما نصت عليه المادة (٤١) بالنسبة للحوالة التجارية، على أنّه ((إذا خلت الورقة من أحد البيانات المذكورة في المادة (١٣٣) من هذا القانون فيعتبر سند الأمر ناقصاً، ولا يكون له أثر كورقة تجارية إلا في الأحوال التالية :

أولاً - عدم ذكر تاريخ الإستحقاق، ويعتبر هذه الحالة مستحق الأداء لدى الاطلاع عليه.

ثانياً - عدم ذكر مكان الأداء ، أو مقام المحرر، فيعتبر مكان إنشاء السند مكان الأداء ، ومقام المحرر في الوقت ذاته.

ثالثاً- عدم ذكر مكان الإنشاء مع ذكر عنوان بجانب اسم المحرر، فيعتبر هذا العنوان مكان الإنشاء.

في حين ذهب المشرع الأردني، كما هو بالنسبة لسند السحب ايضاً، إلى أبعد مما ذهب اليه المشرع العراقي ، حيث يعد سند الأمر الخالي من ذكر تاريخ إستحقاقه مستحق الأداء لدى الإطلاع عليه ، وأن سند الكمبيالة غير المذكور فيها مكان الأداء واجبة الدفع في المكان المذكور بجانب اسم محررها مع إعتبار هذا المكان موطناً للمحرر في الوقت ذاته ، وأعتبر أيضاً السند الخالي من ذكر مكان إنشائه مُنشأً في المكان المبين بجانب اسم محرره، أما إذا لم يكن هناك عنوان لمكان ادائه بجانب اسم محرره ، او في أي موضع آخر منه واجب الأداء يكون في مكان عمل ، أو إقامة المحرر كذلك أعتبر السند غير المذكور فيه مكان الإنشاء ، ولو بجانب اسم محرره

---

(٢٥) د. اكرم ياملكي ، المرجع السابق ، ص٣٧ وما يليها .

(٢٦) الفقرة (ج) من المادة (١٢٥) من قانون التجارة الاردني رقم (١٢) لسنة ١٩٦٦.

(٢٧) الفقرة (هـ) من المادة (١٢٥) من قانون التجارة الاردني النافذ.

(٢٨) الفقرة (د) من المادة (١٢٥) من قانون التجارة الاردني النافذ.

(٢٩) الفقرة (و) من المادة (١٢٥) من قانون التجارة الاردني النافذ.

(٣٠) تقابلها في المعنى المادة (٢٢٢) من قانون التجارة الاردني النافذ.

فأن المحل الذي توقع فيه السند هو مكان الإنشاء ، كذلك اعتبر السند الخالي من ذكر تاريخ إنشائه مُنشأ في (التاريخ الحقيقي الذي تم فيه تسليم السند للمستفيد ، او للحامل)، بل ، وحتى اعتبر السند الخالي متنه من ذكر كلمة (سند لأمرن او كمبيالة) سنداً لأمر إذا كان المعنى المستخلص من المتن يدل على أنّه سند لأمر (٣١).

ويمكن توزيع البيانات الالزامية للسند للأمر، تسهيلاً للبحث، كتوزيع البيانات الإلزامية للحوالة على ثلاثة أنواع : المجموعة الأولى : الكلمة الدالة على نوع الورقة ،والتعهد المطلق باداء مبلغ معين من النقود.

المجموعة الثانية : البيانان الخاصان بشخصي السند لأمر، اسم المستفيد ،واسم ،وتوقيع ، ومقام المحرر.

المجموعة الثالثة : تاريخاً ، ومكاناً إنشاء السند ،وادائه.

كما يمكن تقسيم البيانات الإلزامية من حيث وجوب ، أو عدم وجوب ذكرها ، وإمكانية ، أو عدم إمكانية تحديدها عند عدم ذكرها في السند للأمر، إلى مجموعتين، كما في الحوالة التجارية:

المجموعة الأولى : بيانات لابد من ذكرها (صراحة)، تحت طائلة بطلان السند، وهي شرط الأمر ، أو عبارة سند لأمر، أو كمبيالة ،والتعهد المطلق غير المعلق على شرط بوفاء مبلغ معين من النقود ، والبيانان الخاصان بشخصي السند اسم المستفيد ،واسم وتوقيع المحرر، وتاريخ الإنشاء.

المجموعة الثانية : بيانات يمكن عدم ذكرها صراحة، دون أن يترتب على ذلك بطلان السند؛ لأنّ المشرع أجاز تحديدها وفق إعتبارات معينة، وهي مكان الإنشاء ، والاداء، وتاريخ الأداء (٣٢) .

٣- **الشيك :**إنّ الشيك يجب أنّ يحتوي، شأنه في ذلك شأن الحوالة التجارية والسند للأمر، على جملة بيانات إلزامية، عددتها المادة (١٣٨) من قانون التجارة العراقي ، وهي(٣٣) :

أولاً- لفظ شيك (صك) مكتوبة 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 الأداء.

خامساً- تاريخ انشاء الشيك (الصك) ،ومكان انشائه.

سادساً- اسم ، وتوقيع من أنشأ الشيك (الصك الساحب).

الملاحظ، هنا أيضا، أنّ المشرع، كما بالنسبة للحوالة التجارية ، والكمبيالة ، قد جمع بياني تاريخ الإنشاء ، ومكان الإنشاء في فقرة واحدة، فجاءت البيانات الإلزامية السبعة في ست فقرات بدلاً من سبعة، وفيما عدا ذلك، نصت المادة التالية (١٣٩)، بما يقرب مما نصت عليه المادة (٤١) بالنسبة للحوالة التجارية ، والمادة (١٣٤) بالنسبة للسند للأمر، على أنّه ((إذا خلت الورقة من أحد البيانات المذكورة في المادة (١٣٨) من هذا القانون، فتعتبر الشيك ناقصاً ولا يكون له أثر كورقة تجارية لا في الحالتين التاليتين:

أولاً- عدم ذكر مكان الأداء مع ذكر عنوان بجانب اسم المسحوب عليه فيعتبر هذا العنوان مكان الأداء، فاذا ذكرت عدة أماكن بجانب اسم المسحوب عليه أعتبر الشيك مستحق الأداء في أول مكان مذكور فيه فإذا خلا الشيك من ذكر مكان الأداء على النحو المتقدم أعتبر مستحق الأداء في المكان الذي يقع فيه المركز الرئيس للمسحوب عليه.

ثانياً- عدم ذكر مكان الإنشاء مع ذكر عنوان بجانب اسم الساحب فيعتبر هذا العنوان مكان إنشاء الشيك (الصك) .

---

(٣١) المادة (٢٢٣) من قانون التجارة الاردني النافذ.

(٣٢)د.اكرم يامُلكي ، المرجع السابق ، ص٣٠٧ وما يليها .

(٣٣) تقابلها في المعنى المادة (٢٢٨) من قانون التجارة الاردني النافذ.

ويمكن توزيع البيانات الإلزامية للشيك، تسهيلا للبحث، على ثلاث مجموعات أيضاً، كما في كل من الحوالة التجارية ، والسند للأمر، كما يأتي :

المجموعة الأولى: الكلمة الدالة على نوع الورقة والأمر المطلق بأداء مبلغ معين من النقود .

المجموعة الثانية :اسم المسحوب عليه واسم وتوقيع الساحب.

المجموعة الثالثة: تاريخ انشاء الشيك (الصك) ومكانا انشائه ، وادائه.

كما تنقسم هذه البيانات، من حيث وجوب ، أو عدم وجوب ذكرها ، وإمكانية ، وعدم إمكانية تحديدها عند عدم ذكرها في الشيك إلى مجموعتين، كما في الحوالة التجارية ، والسند للأمر كما يأتي:

المجموعة الأولى : بيانات لا بد من ذكرها (صراحة) تحت طائلة بطلان الشيك، وهي البيان بلفظ الشيك (الصك) ، وبأمر غير معلق على شرط بأداء مبلغ معين من النقود، واسم من يؤمر بالأداء (المسحوب عليه) ، واسم وتوقيع الساحب ، وتاريخ .

المجموعة الثانية: بيانات يمكن عدم ذكرها صراحة، دون أن يترتب على هذا الإغفال بطلان الشيك؛ لأنّ المشرع أجاز تحديدها وفق إعتبارات معينة، وبالتالي، فأنّ إنشاء الشيك يتم بإرادتين متكاملتين، صريحة وضمنية :

صريحة: بما يورده الساحب من بيانات في الشيك ، ولا يكون له سبيل آخر فيها.

ضمنية : بالنسبة للبيانات التي يريد ، أو يفترض أنه يريد، الصيرورة فيها الى ما نص عليه المشرع في هذا الشأن ، ولا يعني له مخالفته بإرادة مغايرة.

وهنا أيضا كما في الحوالة التجارية ، والسند للأمر، يختلف القانون الأردني عن قانون العراقي ، بإجازته ليس فقط تحديد مكاني الإنشاء ، والأداء غير المذكورين صراحة، وإنما كذلك تحديد نوع الورقة عند عدم ذكر الكلمة الدالة عليه وهي كلمة (شيك)، خلافاً للقانون العراقي الذي لا مجال لتحديد هذا البيان عند عدم ذكره صراحة في الورقة ، ويترتب على خلوهُ منه بطلانه كشيك، وهذا بالإضافة إلى المرونة الزائدة التي أبداها المشرع الأردني في إمكانية تحديد مكان الإنشاء غير المذكور صراحة حتى عند عدم ذكر مكان بجانب اسم الساحب، خلافاً للقانون العراقي ، بإعتبار مكان إنشائه هو في مكان تسليمه (الشيك) للمستفيد منه، وهنا إحدى نقاط الإختلاف بين أحكام الشيك ، وأحكام كل من الحوالة التجارية ، والكمبيالة للذين عند عدم ذكر مكان إنشائهما ، وعدم ذكر مكان الساحب ، أو المحرر فيهما صراحة يعتبر مكان إنشائهما حسب القانون الأردني، في المكان الذي وقع فيه الساحب السند فعلاً، كما سبق لنا بيانه ، ولكن نقطة الإختلاف الأهم من ذلك، بين أحكام الشيك ، وأحكام الحوالة التجارية ، والكمبيالة ، هي "تساهل " المشرع الأردني بالنسبة لسند الحوالة وسند الكمبيالة بعدم إبطالهما عند خلوهما من تاريخ الانشاء ، ويعد التاريخ الحقيقي الذي تم فيه تسليم السند للمستفيد هو تاريخ إنشائه، فانه تشدد بالنسبة للشيك، فلم يورد حكماً مماثلاً له، مُتفقاً هنا مع أحكام القانون العراقي ، ومرتباً بذلك بطلان الشيك الخالي من تاريخ إنشائه، وكان المفروض أن يكون هذا حكم سند السحب (الحوالة التجارية) والسند للأمر(الكمبيالة) الخاليين من تاريخ إنشائهما أيضاً، نظراً لما لهذا التاريخ من أهمية بالغة في تحديد الإلتزامات الناشئة من أية ورقة تجارية ، كذلك جاء القانون الأردني متفقاً مع أحكام القانون العراقي، في عدم إعتباره الشيك باطلاً ، أو ناقص لمجرد عدم بيان مكان الأداء، حتى إذا لم يذكر مكان بجانب اسم المسحوب عليه، بإعتباره واجب الأداء في هذه الحالة في المكان الذي يقع فيه (المحل) الرئيسي للمسحوب عليه (البنك)، والأمر كذلك إذا ذكرت عدة أمكنه بجانب اسم المسحوب عليه، حيث لم يعتبر القانون أنّ الشيك باطلاً؛ لهذا السبب وإنما إعتبرهُ مستحق الأداء في أول (محل) وفقاً ما مبين في المادة (٢٢٩)) من قانون التجارة الأردني(٣٤) نستنج مما ذكرناه أعلاه الاتي :

١ـ إنّ المبدأ العام الذي يحكم نقص البيانات الإلزامية أو الشروط الشكلية للأوراق التجارية هو بطلان الأوراق المعيبة وبالتالي بطلان قوتها التنفيذية ، ولا يستثنى من ذلك إلا حالات التي واجهها المشرع العراقي والأردني بنص صريح وقضى بعدم تأثر صحة الورقة التجارية بتخلف بعض البيانات التي ذكرناه سالفاً، علماً لا يترتب على تخلف جميع البيانات الإلزامية إنعدام كل قيمة للمحرر في حالة أعمال أحكام نظرية تحول التصرفات القانونية ، ويتحقق ذلك إذا إشتمل التصرف المعيب على أركان تصرف آخر كانت نية العاقدين منصرفة إلى إبرامه .

(٣٤) د. اكرم ياملكي ، المرجع السابق ، ص٣٢٧ وما يليها .

٢ـ إنّ المشرع الأردني قد فعل حسناً حينما خفف من جمود الشكلية ، ووسع من تفسيرها في حالة إذا كان المعنى يدل على الشروط الشكلية المفروضة وفق القانون ، وأنّه بذلك قد رجع على القواعد العامة المتمثلة بالقانون المدني، وطبق المادة (٢١٤) من القانون الأردني التي تنص على أنّ (العبرة في العقود للمقاصد والمعاني لا للألفاظ والمباني) (٣٥) وبالتالي ضمن أكبر قدر من سرعة والائتمان والقوة التنفيذية لهذه لأوراق التجارية؛ لذا نرى أنّ من الضروري على المشرع العراقي تعديل نص المواد (٤١، ١٣٤، ١٣٩) من قانون التجارة لكي تكون أكثر مرونة وأقل جموداً بما يخص الإستثناءات الخاصة بالشروط الشكلية للحوالة التجارية حيث أنّ إعتماد هذا التعديل أسوة بالمشرع الاردني (باستثناء تاريخ انشاء الورقة التجارية) يعطي مساحة واسعة للحفاظ على الصفة التجارية ، والقوة التنفيذية لهذه الاوراق ، وبالتالي يحقق المشرع قدر معقول من الحماية لحقوق الفرد في حالة الخطأ ، أو السهو ، أو النسيان لبعض الشروط الشكلية للحوالة التجارية .

المبحث الثاني : آلية تنفيذ الأوراق التجارية واستيفاء قيمتها :

تنظم الاوراق التجاري بالشكل العادي من خلال المتعاقدين انفسهم ، او يمكن ان تنظم بالشكل الرسمي من خلال دائرة الكاتب بالعدل ، وفي الحالتين تكون قابلة للتنفيذ المباشر بواسطة دائرة التنفيذ وفق احكام قانون التنفيذ ، وتخضع في تنفيذها من حيث الاساس لأحكام قانون الصرف ، والقواعد المتعلقة به ، والمحددة وفق قانون التجارة ، وقانون التنفيذ ؛ لذا سوف نحاول ان نشرح الإجراءات الواجب اتباعها لتنفيذ الاوراق التجارية ، ومعالجة الثغرات القانونية التي تظهر اثناء تطبيق هذه الإجراءات وفق التقسيم التالي : المطلب الأول: إجراءات طلب التنفيذ وأطراف المعاملة التنفيذية.

المطلب الثاني : استيفاء القيمة النقدية للأوراق التجارية.

المطلب الأول: إجراءات طلب التنفيذ وأطراف المعاملة التنفيذية:

لا يستطيع مُنفذ العدل أنْ يبادر إلى التنفيذ من تلقاء نفسه، إلا بناءاً على طلب من طالب التنفيذ، ويعد هذا الطلب مقدمة للتنفيذ، وهو أجراء سابق لازم لأجرائه، فإذا بدأ التنفيذ دون أن يطلبه صاحب الحق في التنفيذ كان التنفيذ باطلاً يعود لرئيس دائرة التنفيذ ، بصورة أولية ، وبالإستناد إلى ظاهر الأوراق ، تقدير ما إذا كان السند المقدم للتنفيذ له وصف السند التجاري أم لا ، وترتيب النتائج القانونية اللازمة على ذلك ، وقد حدد المشرع الإجراءات القانونية التي يجب أن تتبع من أجل إتمام عملية التنفيذ وسوف نبحث في كل هذه المسائل في الفرعين الآتيين :

الفرع الأول : إجراءات طلب التنفيذ .

الفرع الثاني: أطراف المعاملة التنفيذية.

الفرع الأول : إجراءات طلب التنفيذ :

تبدأ إجراءات التنفيذ بتقديم طلب إلى مديرية التنفيذ التي يراد تنفيذ الاوراق التجارية لديها، ويشترط لصحة طلب التنفيذ أن يقدم السند التجاري نفسه الى مديرية التنفيذ(٣٦)، فأذا تأكد منفذ العدل من سلامته من أي عيب ظاهري يحيله الى شعبة أمانة التنفيذ لتسجيل أوصافه في سجل الأساس وإعطائه رقما حسب تسلسل الأرقام في السجل، ثم الى شعبة المحاسبة لاستيفاء الرسوم العدلية ، وتسليمها الى الخزينة العامة(٣٧) ، ويعد تأريخ دفع الرسم بدءا للمعاملة التنفيذية التي بموجبها تنقطع مدة التقادم القانونية المقررة للتنفيذ (٣٨)، ويعاد عرض المحرر التنفيذي على المنفذ العدل، للتحقق من توفر الشروط الشكلية والموضوعية فيه، وفي ضوء ذلك يتخذ قراراً أما بقبول التنفيذ ، أو رفضه، مع تسبيب قرار الرفض، الذي يخضع للطعن بالتظلم ، والتمييز، وفي حالة قبول التنفيذ تتسلم شعبة أمانة التنفيذ في مديرية التنفيذ السند التجاري ، وتفتح له إضبارة تنفيذية ، وبطاقة حسابية، ثم يقوم الموظف المختص بتدوين حقول الاستمارة والمتضمنة المعلومات تتعلق بأسم طالب التنفيذ ، وأسم المنفذ عليه ، وعنوانهما كاملاً، ووصفا للمحرر التنفيذي، وطلبات طالب التنفيذ، ثم يوقع المحضر من طالب التنفيذ ، أو من يمثله قانونا، كالوكيل بوكالة مصدقة من الكاتب العدل ، ويوقع الموظف المختص الذي قام بتنظيم المحضر ، ويوقعه المنفذ العدل بعد ذلك، ويحفظ السند التجاري في الإضبارة التنفيذية ، واذا لم يكن السند

---

(٣٥) المادة (١٥٥) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ والمادة (٢١٤) من القانون المدني الاردني رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦.

(٣٦) المادة (٢٩) من قانون التنفيذ العراقي تقابلها في المعنى المادة (١٠) من قانون التنفيذ الاردني .

(٣٧) الفقرة خامساً من المادة (٣٤) من قانون الرسوم العدلية رقم (١١٤) لسنة ١٩٨١ .

(٣٨) الفقرة اولاً من المادة (٩) من قانون التنفيذ العراقي .

التجاري صادراً ، أو مصدقا من جهة رسمية، فعلى طالب التنفيذ أن يقدم مع الأصل ثلاث صور منه يحفظ الأصل في محل أمين بعد تسجيله في سجل المستندات ، و تحفظ صورة منه في الإضبارة التنفيذية ، وتعطى الصورة الأخرى إلى طالب التنفيذ مصدقة من الموظف المختص بأنّها مطابقة لأصلها ، وتبلغ الصورة الثالثة إلى المدين عند تبليغه بمذكرة الأخبار بالتنفيذ ليكون على علم بما نفذ عليه، ولا تعطي صورة من الأوراق التجارية ما لم يطلب ذلك صاحبه ، أو من يقوم مقامه بعريضة تقدم إلى المنفذ العدل ، ويوافق على أجابة الطلب مشروحاً على المحرر مع بيان المرحلة التي وصل اليها التنفيذ (٣٩) ويجب على مقدم الطلب أن يراعي مسألة أحكام التقادم المنصوص عليها في قانون التجارة عند تقديم طلب التنفيذ ، حيث أنّ إهمال إحكام التقادم يؤدي إلى سقوط القوة التنفيذية للأوراق التجارية ، أنّ فقدان القوة التنفيذية لهذه الأوراق لا يعني بالضرورة سقوط أصل الحق الموجود فيها إذ يمكن المطالبة به وفق القواعد العامة الموجود في القانون المدني ، وبهذا الصدد قضت محكمة التمييز الأردنية بأنّه (٤٠)" في المواد التجارية يسقط حق المطالبة في الشيك كورقة تجارية خلال عشرة سنوات أما دعوى المطالبة بالحق الذي من أجله حرر الشيك هي خمسة عشر سنة بدلالة المادة ٢٧٢ من القانون التجارة " ؛ لذا يتوجب على المنفذ العدل أن يتحقق من توفر كافة الشروط المنصوص عليها قانوناً في السند التجاري، قبل البدء بإجراءات التنفيذ ، والتأكد من عدم سقوط القوة التنفيذية لهذه الأوراق ؛ نتيجة مرور الزمن (التقادم).

وتترتب آثار مهمة على طلب التنفيذ، ومنها قطع التقادم ، وإستحقاق الفوائد ، وتحرك مديرية التنفيذ بإتخاذ الإجراءات التنفيذية، وتبليغ المطلوب التنفيذ ضده، الذي قد يتخذ موقفاً بوفاء الدين خلال المدة المحددة بمذكرة الإخبار بالتنفيذ ، أو الإعتراض خلال المدة المذكورة ، أما إذا لم يتم الإعتراض خلال المدة المذكورة، فأن الإجراءات التنفيذية تستمر(٤١) ، ولا يمكن إيقاف التنفيذ إلاّ من خلال المحاكم المختصة ، علماً أن مجرد إقامة دعوى لا يوقف التنفيذ مالم يصدر قرار يقضي بذلك ، وفي هذا الصدد قضت محكمة إستئناف الكرخ بصفتها التمييزية(٤٢) على أنّه "ليس لمنفذ العدل سلطة وقف التنفيذ؛ بسبب إقامة الدعوى ، وأنّ إيقاف التنفيذ من إختصاص قضاء الموضوع "

الفرع الثاني: أطراف المعاملة التنفيذية:

تتمثل أطراف المعاملة التنفيذية بطالب التنفيذ ، والمنفذ عليه، حيث يجب أن تتوفر بهم شروط معينة ، سوف نناقشها كما يلي :

أولاً: طالب التنفيذ : ينبغي لطالب التنفيذ أن يتمتع بالأهلية ، وأن يكون له المصلحة ، والصفة في طلب التنفيذ ، وهذا ما سوف نحاول توضيحه كما يلي :

١- الاهلية : يجب أن يكون طالب التنفيذ متمتعاً بالأهلية كاملاً ، وهو أن يكون قد أتم الثامن عشر من عمره (٤٣)وألاّ يكون لديه أي عارض من عوارض الأهلية كالجنون ، أو العته، أو السفه ،أو الغفلة، فأن كان كذلك ثبتت له أهلية كاملة، عند ذاك يحق له التصرف بالأسلوب الذي يراه مناسباً ، ويستطيع مباشرة جميع التصرفات القانونية، ومنها طلب تنفيذ الأرواق التجارية في مديرية التنفيذ، أما بالنسبة للمأذون بالتجارة بعد إكماله الخامسة عشرة من عمره، له الحق بمراجعة مديرية التنفيذ لطلب تنفيذ الأوراق التجارية ، بقدر تعلق الأمر بالأعمال التجارية التي هو مأذون بممارستها، (٤٤) أما اذا كان طالب التنفيذ يحمل الجنسية الأجنبية ، فتسري عليه أحكام قانون دولته (أي الدولة التي ينتمي إليها بجنسيته) (٤٥). كذلك يتوجب على المنفذ العدل التأكد من شخصية طالب التنفيذ، ومعرفة عما أذا كان وكيلاً عن الدائن بوكالة قانونية مصدقة حسب الأصول ، أو ولياً ، أو وصياً ،أو قيماً، وتستلزم بعض التشريعات إستعانة طالب التنفيذ بمحام في القضايا التنفيذية التي تزيد قيمتها على حد معين، ولم يوجب قانون المرافعات المدنية، وقانون التنفيذ ، وقانون المحاماة في العراق في الوكيل الذي يباشر إجراءات التنفيذ أن يكون محامياً، وهذا الحال ينطبق أيضاً في الأردن حيث لم تشترط القوانين الإجرائية أن يستعين طالب التنفيذ بمحام ، ونرى بأن من الضروري تعديل القوانين بما يحصر تقديم

---

(٣٩) المواد (١٧،١٦) من قانون التنفيذ العراقي تقابلها في المعنى المادة (٥،١٣) من قانون التنفيذ الاردني.

(٤٠) قرار صادر عن محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية ، رقم القضية ٢٠٢٠/٤٩٦٤ منشورة على الموقع الالكتروني لوزارة العدل الاردنية. **اخر زيارة للموقع بالساعة ١١/٠٥ من تاريخ٢٠٢١/٩/٢٨. pdf http://jc.jo/storage/app/uploads/public/5fe/98b/9bd/5fe98b9bd5109970113570**

(٤١) د. عصمت عبد المجيد بكر ، المرجع السابق ، ص١٠٧ .

(٤٢) قرار صادر عن محكمة استئناف بغداد الكرخ الاتحادية بصفتها التمييزية ، رقم القرار (٥٨) صادر بتاريخ ٢٠١١/٢/٢٣ منشور على الموقع الالكتروني لمجلس القضاء الاعلى تاريخ الزيارة ٢٠٢١/٩/٢٦ بالساعة ٤/٤٥. https://www.hjc.iq/qview.1582/#.YTTCGe2qCAk

(٤٣) المادة (١٠٦) من قانون المدني العراقي تقابلها في المعنى الفقرة (٢) من المادة (٤٣) من القانون المدني الاردني .

(٤٤) المادة (٩٨) من قانون المدني العراقي تقابلها في المعنى المادة (١) من المادة (٤٣) من القانون المدني الاردني .

(٤٥) المادة (١٨) من قانون المدني العراقي تقابلها في المعنى المادة (١٧) من القانون المدني الاردني.

طلب التنفيذ ، والمتابعة ، والمراجعة لدوائر التنفيذ بمحام مهما كان مبلغ الدين، فجهل الكثير من الناس للقوانين تخلق جملة مشاكل لهم ، ولمديريات التنفيذ.

٢ ـ **المصلحة :** يشترط أن يكون لطالب التنفيذ مصلحة في تنفيذ الأوراق التجارية، فإذا لم يكن لطالب التنفيذ مصلحة في التنفيذ، فأن المعاملة التنفيذية تكون غير مقبولة (٤٦) .

٣ـ **الصفة:** ومن الضروري أيضاً توفر الصفة في طالب التنفيذ، والأصل أن يكون طالب التنفيذ دائناً شخصياً أو من يمثله أتفاقاً كالوكيل ، أو شرعاً كالولي ، والوصي ،والقيم، أو قانوناً كوكيل التفليسة ، ومصفي الشركات ، وممثل الشخص المعنوي العام ،أو الخاص ،وللخلف العام أو الخاص، ولكل دائن، في حالة تعدد الدائنين في الحكم القضائي أو المحرر التنفيذي، طلب تنفيذه، والمطالبة بحصته، ويجوز للدائنين المتضامنين مجتمعين أو منفردين مطالبة المدين بكل الدين، وليس للمدين أذا طالبه أحد الدائنين المتضامنين بالوفاء أن يحتج على هذا الدائن بأوجه الدفع الخاصة بدائن آخر إلا بقدر نصيب هذا الدائن أذا برئت منه ذمته ولكن له أن يحتج بأوجه الدفع الخاصة به وبأوجه الدفع المشتركة بين الدائنين جميعا(٤٧) ، وليس بالضرورة أن يكون طالب التنفيذ دائناً أو ممثله، بل يجوز للمدين أن يطلب من مديرية التنفيذ، تنفيذ السند التجاري، بحقه بعد أن يودعه لديها، فقد يكون الدائن مهملاً ، أو متراخياً في طلب التنفيذ، أو يقصد مراعاة مصلحته المادية ، أو المعنوية التي قد تقتضي عدم العجلة في التنفيذ، لزيادة الفائدة ، أو انتقاماً من المدين ليثقل كاهله بالدين في الوقت الذي يسعى فيه المدين من طلب التنفيذ، التخلص من الدين ومن ملحقاته (٤٨)، لذلك بين المشرع أنه في حالة إذا كان المدين هو طالب التنفيذ فتقطع عما يؤديه من الدين إلى مديرية التنفيذ إعتباراً من تأريخ الإيداع ، ويعفي من الرسم بنسبة ما أودعه ، وعلى مديرية التنفيذ تبليغ الدائن بذلك ولدوائر الدولة ، والقطاع العام تنفيذ المحررات التنفيذية ،والتي هي مدينة فيها، رضاء خلال ثلاثين يوماً من اليوم التالي لتأريخ تبليغها بمذكرة الأخبار بالتنفيذ ،وتعفي من الرسم بقدر ما قامت بتنفيذه ، ويسمى هذا التنفيذ بالتنفيذ الرضائي(٤٩) .

ثانياً :المنفذ عليه :الأصل أن يتم التنفيذ على المدين في المحرر التنفيذي، ولا يشترط توفر أهلية معينة في المطلوب التنفيذ عليه، حيث يجوز التنفيذ ضد ناقص الأهلية ، أو عديمها، ولكن يلزم لصحة الإجراءات في هذه الحالة أن توجه الأوراق المتعلقة بالتنفيذ إلى من يمثلهما (٥٠) ، وكذلك يمكن توجيها إلى مدين المدين إذ كان للأخير أموال لدى الغير، ويتم ذلك من خلال تبليغ الغير بقرار الحجز، على أن يتم التأكيد عليه بأن لا يسلم الأموال المذكورة لأحد، وأنّه المسؤول عنها، وليس له حق التصرف فيها، إلا بقرار المنفذ العدل(٥١) وله أن يبدي ما يشاء من بيانات وإعتراضات، وينظم الموظف المختص بالتنفيذ محضراً بذلك ، ويجوز كذلك إتخاذ الإجراءات التنفيذية في مواجهة الخلف العام، الذي هو وارث أو موصى له بحصة شائعة من التركة، ويحل محل المورث ، أو الموصي في كل ما له ،وما عليه حين يأخذ من الأرث والتركة بهذه الصفة، مع ملاحظة أنّ لا تركة الا بعد سداد الديون، فلا أرث ولا وصية إلا بعد سداد ديون المورث (٥٢) اما اذا كان المدين مكفول من الغير ، فالدائن مُخير في المطالبة ،فيمكنه مطالبة المدين، أو الكفيل، علماً ان مطالبته أحدهما لا تسقط حق مطالبته الآخر، ويمكن له أن يطالبهما معا، فإذا أدى الكفيل ما كفل به من ماله، فله الرجوع بما أدي على المدين، ويحل الكفيل محل الدائن في جميع ما لهذا الدائن من حقوق، سواء أكانت الكفالة بأمر المدين أم بغير أمره(٥٣) ، ولا يلتزم الكفيل غير المتضامن بالوفاء بالدين إلا بعد تجريد المدين، فإذا طولب الكفيل أولاً جاز له عند الإجراءات الأولى التي توجه ضده، أن يطالب الدائن باستيفاء دينه من أموال المدين واتخاذ الإجراءات ضده أذا ظهر أن أمواله القابلة للحجز تكفي للوفاء بدينه كاملاً ، و التساؤل الذي قد يطرح حول ما إذا كان المنفذ عليه أجنبيا، فهل يجوز إتخاذ الإجراءات التنفيذيه ضده ؟

لم يعالج المشرع حالة تنفيذ الأوراق التجارية ضد المدين الأجنبي، ولكن بالرجوع إلى القواعد العامة يمكن التنفيذ بحق الأجنبي حيث أنّه يخضع للإختصاص الوطني وفق القانون المدني (٥٤)هذا إذا لم يكن الأجنبي متمتعا بالحصانة الدبلوماسية، أما إذا كان

---

(٤٦) د. عصمت عبد المجيد بكر، المرجع السابق، ص١١١ .

(٤٧) المادة (٣١٦) من قانون المدني العراقي تقابلها في المعنى المادة (٤٢٨) من القانون المدني الاردني.

(٤٨) د. عصمت عبد المجيد بكر، المرجع السابق، ص١١١ .

(٤٩) المادة (١٩) من قانون التنفيذ العراقي تقابلها في المعنى المادة (٣٢) من قانون التنفيذ الاردني .

(٥٠) المواد (٧٥ـ٨١) من قانون التنفيذ العراقي ، تقابلها في المعنى المادة (١٢) من قانون التنفيذ الاردني .

(٥١) المادة (٧٠) من قانون التنفيذ العراقي تقابلها في المعنى المادة (٣٣) من قانون التنفيذ الاردني .

(٥٢)المادة (٣٧) من قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ .

(٥٣)المواد (١٠٠٨ـ١٠٢١) من قانون المدني العراقي تقابلها في المعنى المواد (٩٥٠ ـ٩٩٢) من القانون المدني الاردني .

(٥٤)المادة (١٥) من قانون المدني العراقي تقابلها في القانون المدني المادة (٢٢) من القانون المدني الاردني .

الأجنبي يتمتع بالحصانة الدبلوماسية فيمكن التنفيذ عليه إذا كانت الأوراق التجارية ناشئة؛ نتيجة تعامل تجاري ، أو مهني يمارسه خارج وظائفه الرسمية ، مع مراعاة عند التنفيذ عدم المساس بحرمة شخص الدبلوماسي وعدم انتهاك حرمة مسكنه (٥٥) .

المطلب الثاني : إستيفاء القيمة النقدية للأوراق التجارية:

إنّ الغاية الرئيسة التي تدفع الدائن الى مراجعة دوائر التنفيذ هي إستيفاء القيمة النقدية للأوراق التجارية من المدين ، وقد حدد المشرع طريقة معينة يجب على الدائن إتباعها من أجل إستحصال دينه من المدين هذا ما سوف نعالجه في هذا المطلب على النحو الاتي :

الفرع الأول : تبليغ المدين .

الفرع الثاني : حجز اموال المدين وبيعها .

الفرع الأول : تبليغ المدين

يتم تبليغ المدين المنفذ عليه المحرر التجاري المودع لدى مديرية التنفيذ، بموجب مذكرة الأخبار بالتنفيذ وفق النموذج المعد في مديريات التنفيذ، والذي يتضمن الأمور الآتية:

اسم الطرفين (المنفذ والمنفذ عليه) وشهرتهما ومهنتهما ومحل أقامتهما والجهة التي أصدرت المحرر التنفيذي أن وجدت وما هيته ومضمونه وما يطلب تنفيذه بصورة مفصلة) (٥٦) .

وعلى المنفذ العدل أن يوقع مذكرة الأخبار بالتنفيذ، فإذا لم توقع منه ، ولم يتم تبليغ المدين بها فتعتبر المذكرة باطلة، وأن جميع الإجراءات المتخذة تبعاً لذلك تكون باطلة أيضاً؛ لذلك على المنفذ العدل إصدار مذكرة أخبار بالتنفيذ قانونية ، وضرورة تبليغ المدين بها؛ لبيان التسوية ، أو إتخاذ إجراءات قانونية مناسبة عند عدم حضوره ضماناً لحق الدائن ، فإذا إنقضت خمسة عشر يوماً من تاريخ التبليغ ، ولم يحضر المدين يعد ممتنعاً عن التنفيذ مما يستدعي المباشرة بالتنفيذ الجبري ، أما إذا كان المدين مجهول الإقامة فأنّه يتم نشر الأخبار في صحيفتين يوميتين محليتين، على أن يتضمن النشر مضمون المحرر التجاري، وتكليف المدين المطلوب تبليغه بالحضور في مديرية التنفيذ ، والا أعتبر ممتنعا عن التنفيذ ، وتجري عند ذاك إجراءات التنفيذ الجبري (٥٧) أما حضر المدين بعد تبليغه بمذكرة الإخبار بالتنفيذ فله أن يبدي استعداده لسداد الدين ، او يبدي براءة ذمته من هذا الدين ،خارج مديرية التنفيذ ، فإذا اقر الدائن بذلك فأنّ ذمة المدين تبرأ أما إذا أنكر الدائن إدعاء المدين فعند ذلك تكلفه مديرية التنفيذ بأثبات تسديد الدين ، كلاً إو جزءً، وحسب إدعاء المدين ، فإذا كانت الأدلة كافية لإقناع المنفذ العدل بصحة الإدعاء فيتم إمهال المدين مدة معينة تقدرها مديرية التنفيذ لإقامة دعوى إيقاف التنفيذ من المحكمة المختصة ، وبخلاف ذلك تستمر المديرية بالتنفيذ .

أما إذا حضر المدين إلى دائرة التنفيذ ، وأدعى أنّ الورقة التجارية مزورة ، وأنكر توقيعه عليها فيجب عليه أن يثبت ذلك أمام القضاء ، وفي هذا الصدد قضت محكمة التمييز الأردنية أنّه (٥٨)"إذا المدعي عليه أنكر في جوابه على توقيعه الكمبيالات موضوع الدعوى فعليه أن يطلب الخبرة الفنية للتحقق من ذلك ، فإذا لم يعترض وكيل المدعي على هذا الطلب فيكون قد إرتضى على نقل عبء الإثبات عليه ، وهو أمر غير ممنوع قانوناً؛ لأنّ قواعد الإثبات ليست من النظام العام "، وإذا غاب المدين وكان لديه موطن دائم ، أو مؤقت ، أو مختار للتبليغ ، وإمتنع عن الحضور بعد سبعة أيام من التبليغ ، أو لم يكن لديه موطن دائم ،أو موقت ، أو مختار بعد خمسة عشر يوماً من التبليغ من خلال النشر في صحفيتين محليتين يوميتين ، فأنّه يتم إحضاره بالقوة أينما وجد وذلك بمساعدة الشرطة القضائية ، أو المحلية(٥٩)؛ وذلك بموجب مذكرة يصدرها المنفذ العدل حتى لوكان موظفاً في أحد دوائر الدولة وفي هذا

---

(٥٥) المادة (٣١) من اتفاقية فينا للعلاقات الدبلوماسية لسنة ١٩٦١ والمصادق عليها من قبل العراق والاردن .

(٥٦) المادة (٢٠) من قانون التنفيذ العراقي تقابلها في المعنى المادة (١٥) من قانون التنفيذ الاردني .

(٥٧) د. عصمت عبد المجيد بكر ، المرجع السابق ، ص١٢٠.

(٥٨) قرار صادر عن محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية ، رقم القضية ٢٠١٩/٨٣٩٦ منشورة على الموقع الالكتروني لوزارة العدل الاردنية. **اخر زيارة للموقع بالساعة ٧/٠٥ مساءاً من تاريخ ٢٠٢١/٩/٢١**

http://jc.jo/storage/app/uploads/public/5f4/772/f01/5f4772f019e97764169966.pdf

(٥٩) المادة (٢٢) من قانون التنفيذ العراقي تقابلها في المعنى المادة (٥) من قانون التنفيذ الاردني .

الشأن قضت محكمة واسط الإحادية بصفتها التمييزية بأنّ(٦٠)" القانون أجاز إحضار المتهم جبراً ، وأن كان موظفاً". والجدير بالتنويه أنّ نشر الأخبار في صحيفتين يوميتين قد لا يواكب التطور الهائل الذي نشهده حالياً في مجال الإتصالات ،والإعلام وقد لا يؤدي الغرض المنشود منه ألا هو تبليغ المدين بمضمون السند التجاري التنفيذي؛ لذا من الضروري على المشرع العراقي أن يتبنى فكرة نشر مضمون الأخبار بكافة وسائل الإعلام المتاحة حالياً لاسيما منها المرئية والألكترونية على أن يكون النص القانوني المقترح كالاتي :" يكون نشر مضمون الأخبار بالتنفيذ بكافة وسائل الإعلام المتاحة لاسيما منها المرئية والإلكترونية ، على أن يكلف الدائن من قبل دائرة التنفيذ بإيجاد وسيلة إتصال متاحة للمدين ، أو أحد افراد عائلته كرقم الهاتف ،أو الموبايل ،أو إحدى مواقع التواصل الإجتماعي الخاصة بالمدين ، أو أفراد عائلته على أن يتحمل الدائن مسؤولية صحة هذه المعلومات " . أما في حالة وفاة المدين ، فأنّه مديرية التنفيذ تقوم بتبليغ ورثة المدين للحضور إلى المديرية، لبيان ما لديهم من دفوع ، وإدعاءات، بشأن الدين، فاذا بدر منهم إعتراض بالأنكار ، أو بالإدعاء بعدم العلم ، أو كان بين الورثة صغير ، أو محجور، فعند ذاك تتوقف مديرية التنفيذ عن مواصلة إجراءات التنفيذ، ويبلغ الدائن بسحب السند التجاري ، وأقامة الدعوى أمام المحكمة المختصة؛ لإثبات حقه في مواجهة الورثة (٦١) أما إذا أقر الورثة بالدين ، وكان إقرارهم صحيحا ، ولم يكن بينهم قاصر ، أو محجور، فتقوم مديرية التنفيذ بإستيفاء الدين من تركة المدين المتوفي.

الفرع الثاني : حجز أموال المدين وبيعها :

أجاز قانون التنفيذ العراقي بالحجز التنفيذي إذا لم يقم المدين بالتنفيذ الرضائي ، ويقصد بالحجز التنفيذي، الإجراء الذي يستهدف إيقاع الحجز على أموال المدين، المنفذ عليه لدى مديرية التنفيذ، ومنعه من تهريب أمواله ، أو التصرف فيها بما يؤدي إلى حرمان الدائن الحصول على حقه، ويوضع هذا الحجز، اذا لم يحضر المدين إلى دائرة التنفيذ على الرغم من تبليغه ، أو أنّه تبلغ ، ورفض التنفيذ ، ويقوم الحجز التنفيذي على أسس مهمة ، وهي أنّ أموال المدين ضامنة لديونه ، ويجب أن يقع الحجز على ممال مملوك للمدين ، ولا يجوز الحجز على أموال المدين إلا بالقدر الذي يكفي لتسديد الدين ، والمصاريف وأن يقتصر الحجز على أموال يسمح القانون بحجزها، وتعد إجراءات الحجز المنصوص عليها في قانون التنفيذ من النظام العام، ولا يجوز لطرفي المعاملة التنفيذية الإتفاق على مخالفتها، حيث أن إجراءات الحجز ، والبيع يقصد بها إقامة نوع من التوازن بين مصلحتين متعارضتين، هما مصلحة الدائن في الحصول على دينه ، ومصلحة المدين بأن لا تبدد أمواله ، ولا تهان كرامته، وأن هذا المبدأ قد أكدته محكمة إستئناف المثنى (٦٢) حينما قررت "أنّ إيقاع الحجز على ممتلكات المدين لا يحقق التوازن المطلوب في مصلحة الطرفين طالما المدين مستمر بتسديد الدين من خلال إستقطاع خمس راتبه " وقد نصت المادة (٥٨) من قانون التنفيذ على أنه (لا يعتد باتفاق الطرفين على إجراءات الحجز ، أو البيع خلافاً لأحكام هذا القانون) ، ومن ثم على مديرية التنفيذ عدم الإعتداد بأي أتفاق بين الدائن ، والمدين بما يخالف إجراءات الحجز، والبيع المنصوص عليها في قانون التنفيذ، والتساؤل الذي قد يطرح هنا هو : هل القوة التنفيذية للأوراق التجارية يدها مطلقة في إجراءات الحجز التنفيذ ؟ أم هي مقيده ، ولها مساحة ، وحدود لا يمكن تخطيها؟

نجد جواب هذا التساؤل في قانون التنفيذ العراقي ، والأردني حيث نرى أنّ المشرع قد حضر الحجز على بعض الأموال ، وهذه الأموال هي : (أموال الدولة والقطاع العام ، والأموال والأعيان الموقوفة وقفاً صحيحاً ، وواردات المدين الكافية لمعيشته هو وعائلته ، والأثاث المنزلية الضرورية للمدين وعائلته ، وكذلك الآلات والأدوات لمزاولة المدين صنعته أو مهنته ، و مؤونة إعاشة المدين وعائلته ، والأثمار والخضروات والمحصولات الزراعية ، وأدوات المزارع والفلاح العقار المدين الذي يعيش المدين من واردته كذلك منع حجز ما زاد على الخمس من الراتب والمخصصات إذا كان المدين بقيمة الورقة التجارية موظفاً، أو عسكري ، أو رجل شرطة ،أو عامل ، أو متقاعد وكل من يتقاضى راتباً ، أو إجور من الدولة كذلك منع حجز الأوراق التجارية القابلة للتداول والعلامة الفارقة والعنوان التجاري وبراءة الإختراع والأنموذج الصناعي (٦٣) ، وبالتالي فأن أي إتفاق بين المدين ،والدائن حول مال محظور حجزه ، وبيعه إستيفاءاً لدين، فأنّ هذا الإتفاق يعد باطلاً ومخالف للقانون ، ولا تلتزم به مديرية التنفيذ .

---

(٦٠)قرار صادر من محكمة استئناف واسط الاتحادية /بصفتها التمييزية ،رقم الحكم (٤٤٤) صادر بتاريخ ٢٠١٠/١١/٩ ، منشور على الموقع الالكتروني لمجلس القضاء الاعلى ، تاريخ الزيارة بالساعة ١٢/١٢ ظهراً المصادف ٢٠٢١/١٠/٦ . . https://www.hjc.iq/qview.1604/#.YTTB5don51w

(٦١)المادة (٣٧) من قانون التنفيذ العراقي تقابلها في المعنى المادة (١٢) من قانون التنفيذ الاردني .

(٦٢) قرار صادر عن محكمة استئناف المثنى الاتحادية ، رقم القرار (٢٨) صادر بتاريخ ٢٠١٣/٣/١٨ منشور على الموقع الالكتروني لمجلس القضاء الاعلى تاريخ الزيارة ٢٠٢١/٩/٢٨ بالساعة ٣/٤٥..https://www.hjc.iq/qview.1890/#.YTTBX0-6K6I

(٦٣)المادة (٦٢) من قانون التنفيذ العراقي تقابلها في المعنى المواد (٢٧،٢٨،٢٩،٣٠) من القانون المدني الاردني.

وقد احسن المشرع حينما قيد القوة التنفيذية للأوراق التجارية حيث راع من وراء ذلك أمور عدة أهمها : إعطاء فرصة للمدين لإعادة نشاطه المهني من خلال إدامة عمله ، وعدم الحجز على أدوات ، والآلات هذا النشاط الذي يعيش منه هو وعائلته ، كذلك الحفاظ على كرامة المدين ، وعدم إستغلاله من قبل الدائن من خلال منع الحجز على داره الذي يسكن فيه ، أو عقاره إذا كان هو مورده الوحيد الذي يعيش منه هو ، وعائلته ، أما إذا كان لديه أكثر من مورد أو دار، أو كان داره غير مشغول فيمكن الحجز عليه ، وبيعه ، وهذا المبدأ قد أكدته محكمة إستئناف بغداد /الكرخ بصفتها التمييزية حينما قضت (٦٤)"بأن القيد الذي اورده المشرع في الفقرة (١٤) من المادة (٦٢) من قانون التنفيذ جاء لحماية المدين في سكنه، وسكن عائلته حال حياته وبعد وفاته للحيلولة دون تشريد عائلته ، وضياعها ، فإذا ثبت ان العقار المحجوز غير مشغول من ورثة المدين القاصرين تصبح العلة والغاية التي قصدها المشرع مُنتفية ". وقد بيّن قانون التنفيذ إجراءات الحجز، وبيع الأموال المنقولة وغير المنقولة كذلك إجراءات حجز الراتب والمخصصات والتي سوف نحاول شرحها بإيجاز وكما يلي :

أولاً: إجراءات حجز العقار وبيعه :

لقد بيّن قانون التنفيذ الإجراءات الواجب إتباعها من أجل حجز العقار، وبيعه عن طريق المزايدة العلنية ، على النحو الاتي :

أ- وضع إشارة الحجز على العقار : أن البدء بإجراءات الحجز على العقار، يتم بعد أن يقدم الدائن طلبا بذلك، ويجب أن يكون هذا الطلب مشروعاً، وغير مخالف لأحكام القانون (٦٥) ، وتبدأ إجراءات حجز العقار بوضع إشارة الحجز، ويكون ذلك بطلب من المنفذ العدل إلى مديرية التسجيل العقاري التي يقع العقار ضمن منطقتها، ويترتب على إجراءات الحجز عدم السماح بترويج أي معاملة على العقار المحجوز إلا بموافقة المنفذ العدل (٦٦) .

ب - إخبار المدين بالحجز: بعد إتمام إجراء وضع إشاره الحجز على العقار، تقوم مديرية التنفيذ الحاجزة بأخبار المدين بالحجز ، وذلك بتبليغه بمذكرة الأخبار بالتنفيذ، بوقوع الحجز على عقاره، مع ذكر تفاصيل العقار في ورقة التبليغ، والطلب إلى المدين بوجوب المبادرة إلى تسديد الدين المترتب بذمته، والذي كان السبب في الحجز على عقاره، والمصاريف التي هي في الغالب عبارة عن رسوم التنفيذ ، والفائدة القانونية، إن وجدت، على أن يتم تسديد كل ذلك خلال عشرة أيام تبدأ من اليوم التالي لتبليغه، مع تنبيه المدين إلى أن العقار سيباع في حالة عدم تسديده الدين خلال تلك المدة (٦٧).

ج - وضع اليد على العقار : بعد ورود جواب مديرية التسجيل العقاري بوضع إشاره الحجز على سجل العقار، بناء على طلب مديرية التنفيذ، وإتمام إجراء تبليغ المدين بالإخبارية الثانية يقوم المنفذ العدل بوضع اليد على العقار المحجوز، وفق احكام المادة (٨٨) على أن يقوم المنفذ العدل بمعاملة وضع اليد على العقار المحجوز بحضور طالب التنفيذ ، أو من ينوب عنه قانونا، اما المدين فأن القانون لم يلزم المنفذ بالعدل بإحضاره ، وبهذا الصدد قضت محكمة بغداد / الكرخ بصفتها التمييزية (٦٨)بأنَّ " قانون التنفيذ لم يرد فيه نص يلزم المنفذ العدل بإحضار المدين اثناء أجراء وضع اليد على العقار او تبليغه بالقيمة التقديرية له " .

بعد ذلك يُنظم المنفذ العدل محضراً يدون فيه أدق تفاصيل العقار من موقع العقار ، وجنسه ، ونوعه ، وحدوده، وأوصافه ... الخ وله الإستعانة بكل ذلك بخبير ، أو أكثر ، ويوقع المحضر المنفذ العدل ، والخبير ، وطالب التنفيذ ، أو من ينوب عنه قانونا ، والمنفذ عليه أن كان حاضراً .

علماً أنّ المادة (٨٨) من قانون التنفيذ لم تورد نص يوجب حضور الخبير أثناء الحجز ،ووضع اليد ، وجعل هذا الأمر إختياري ، وأن هذا نقصاً تشريعياً يجب على المشرع معالجته ؛ حيث أن عملية الحجز، ووضع اليد على العقار من قبل المنفذ العدل يستوجب معرفة القيمة المقدرة للعقار ، ومشتملاته، وهذا الأمر ليس من السهل ، ولا من إختصاص المنفذ العدل فضلاً عن وجوب الإستعانة بخبير أثناء تقدير قيمة العقار يحافظ على شفافية عملية الحجز ، ووضع اليد على العقار من أجل بيعه في المزاد العلني ، ولم يغفل

---

(٦٤) قرار صادر عن محكمة استئناف بغداد الكرخ الاتحادية بصفتها التمييزية ، رقم القرار (٤٦٢) صادر بتاريخ ٢٠١٥/١٠/٢٠ منشور على الموقع الالكتروني لمجلس القضاء الاعلى تاريخ الزيارة ٢٠٢١/٩/٢٨ بالساعة ٤/٠٥.. https://www.hjc.iq/qview.2114/#.YTTAemsgG9Y

(٦٥) المادة (٥٥) من قانون التنفيذ العراقي .

(٦٦) الفقرة الثانية من المادة (٨٦) من قانون التنفيذ العراقي .

(٦٧) المادة (٨٧) من قانون التنفيذ العراقي .

(٦٨) قرار صادر عن محكمة استئناف بغداد الكرخ الاتحادية بصفتها التمييزية ، رقم القرار (٤٩٥) صادر بتاريخ ٢٠١٥/١١/٩ منشور على الموقع الالكتروني لمجلس القضاء الاعلى تاريخ الزيارة ٢٠٢١/٩/٢٨ بالساعة ٤/٣٧.. https://www.hjc.iq/qview.2126/#.YTS_w_i6dnk

هذا الامر المهم على المشرع الاردني حيث أنّه أوجب على المأمور المكلف بوضع اليد على العقار بالإستعانة بخبير ، أو اكثر ، وذلك في المادة (٧١) من قانون التنفيذ الأردني .

د ـ إجراءات بيع العقار المحجوز : يُجيز القانون للمنفذ العدل أن يأذن للمدين ببيع عقارهُ المحجوز ، وهذا البيع يتم دون مزايدة علنية ، وبالتراضي بين المدين ، والمشتري، ذلك بشرط ألا تقل القيمة المراد بيع العقار بها عن القيمة المقدرة له من الخبراء حين وضع اليد عليه، وأن يصدر قرار من المنفذ العدل بالموافقة على هذا البيع الرضائي، ويتضمن هذا القرار رفع الحجز عن العقار تمهيداً لبيعه مع إلزام مديرية التسجيل العقاري المختصة بإستقطاع مبلغ الدين وجميع المصاريف والنفقات، قبل تسجيل العقار بأسم المشتري، وتحويل تلك المبالغ الى مديرية التنفيذ (٦٩)، أما إذا كان البيع جبري فيجب أن يتم من خلال المزايدة العلنية ، وأنّ أول شيء تقوم به مديرية التنفيذ هي إعداد قائمة المزايدة ، والإعلان عن البيع ، على أن يدون في القائمة جميع المعلومات التفصيلية عن العقار، وأوصافه، ثم تقوم مديرية التنفيذ بالإعلان عن وضع العقار المحجوز في المزايدة العلنية لبيعه، ويتم في هذا الإعلان دعوة الراغبين في شراء العقار، إلى مراجعة مديرية التنفيذ لأبداء رغبتهم، في الشراء، وذلك خلال ثلاثين يوما من اليوم التالي لنشر الإعلان في الصحف ، ويتم نشر الإعلان في صحيفة يومية محلية واحدة، أو أكثر حسب قيمة العقار، وتعلق نسخة من الإعلان في مديرية التنفيذ، وفي مدخل العقار المحجوز، وللمنفذ العدل أن يقرر نشر الإعلان ، وإذاعته بوسائل الإعلام المختلفة إذا رأى أنّ المصلحة تدعو ٰلى ذلك، وحسب ما تقتضيه طبيعة العقار ، وقيمته وموقعه وأهميته ، ولا تجري مزايدة العقار إلا في مديرية التنفيذ التي يقع في منطقتها، وإذا كان العقار خارج منطقة المديرية الحاجزة، فتجري المزايدة بطريق الإنابة، على أن تقوم المديرية المنيبة بمعاملات تبليغ المدين(٧٠)، أما إذا حصل سهواً أو خطأً بالإعلان ،فأن ذلك يؤدي إلى بطلان المزايدة ، أو قد يؤدي إلى فسخ قرار الإحالة مما يستدعي إلى إعداد إعلان بيع العقار من جديد (٧١) ، وهذا الأمر يترتب عليه آثار عديدة كضياع للوقت والجهد ، فضلاً عن المصارف المالية ؛ لذا نرى أنّه من الضروري على المشرع إضافة مادة قانونية في قانون التنفيذ تُحمل المنفذ العدل ، أو من هم تحت تصرفه المسؤولية المدنية ، والإدارية في حالة إرتكاب خطأً أو سهو في الإعلان أدى إلى بطلان المزايدة ، أو إعداد إعلان جديدة نتيجة فسخ قرار الإحالة .

وتعد المزايدة مفتوحة لمدة ٣٠ يوماً من الإعلان ويجب على من يرغب بالشراء أنْ يدع مبلغ لا يقل عن (١٠%) من القيمة المقدرة للعقار ، ولا تفتح المزايدة بأقل من (٧٠%) من القيمة المقدرة ، ثم يقرر المنفذ العدل الإحالة القطعية للمزايدة الأخيرة ، ويعتبر العرض الأخير الذي لا يزاد عليه خلال خمسة دقائق نهاية للمزايدة بشرط أنْ يبلغ مبلغ الشراء اكثر من (٨٠%) من المبلغ المقدر وبخلاف ذلك تُمدد المزايدة لمدة (١٥يوماً) (٧٢) .

وعلى مديرية التنفيذ القيام بتبليغ المدين بالإحالة القطعية لبيع العقار المحجوز بالمزايدة العلنية، وتطلب إليه تسديد الدين والمصاريف خلال عشرة أيام إعتباراً من اليوم التالي من التبليغ، وإلا فأن العقار سيسجل باسم المشتري، وبهذا الصدد قررت محكمة الإستئناف بغداد / الرصافة الاتحادية بأنه (٧٣)" يجب تبليغ المدين بالإحالة القطعية وأداء الدين خلال عشرة أيام من اليوم التالي لتاريخ تبليغه ، وإلا سُجل باسم المشتري إستناداً لأحكام الفقرة الثالثة من المادة (٩٢) من قانون التنفيذ " وتسمى هذه الإخبارية بالإخبارية الثالثة ، وتكون مديرية التنفيذ التي تم التنفيذ لديها، مسؤولة عن أجراء هذا التبليغ حتى ، وأن كانت قد أنابت مديرية تنفيذ أخرى، في معاملة الحجز ، والبيع، فإذا سدد المدين الدين خلال تلك المدة المذكورة، حين ذاك يمكن لمديرية التنفيذ فسخ الإحالة القطعية ، ورفع الحجز عن العقار، أما إذا أمتنع المدين عن تسديد الدين، وقام المشتري في المزايدة العلنية بتسديد بدل المزايدة ، ورسم التسجيل العقاري ومصاريفه، فيعد مالكاً لعقار المبيع بإنتهاء (الأيام العشرة) الممنوحة للمدين لتسديد الدين ومصاريفه (٧٤)، ومن ثم يتم إستيفاء قيمة الأوراق التجارية من مبلغ قيمة العقار .

نلخص مما ذكرناه أعلاه :أن الأصل في التنفيذ هو أن يكون التنفيذ رضائياً لقيمة الأوراق التجارية ، وأن التنفيذ الجبري والحجز على أموال المدين هو وسيلة ضغط يلجأ إليها المشرع بغية تعزيز المفاعيل القانونية للأوراق التجارية ، والتثبت بالنتيجة من التنفيذ

---

(٦٩) المادة (٩١) من قانون التنفيذ العراقي .

(٧٠) المادة (٩٣) من قانون التنفيذ العراقي تقابلها في المعنى المادة (٦٣) من قانون التنفيذ الاردني.

(٧١) المادة (٨٧) من قانون التنفيذ العراقي تقابلها في المعنى (٦١) من قانون التنفيذ الاردني .

(٧٢) المادة (٩٧) من قانون التنفيذ العراقي تقابلها في المعنى المادة (٨٦) من قانون التنفيذ الاردني.

(٧٣) قرار صادر عن محكمة استئناف بغداد الرصافة الاتحادية بصفتها التمييزية ، رقم القرار (١٨٥) صادر بتاريخ ٢٠١٤/٤/٢٠ منشور على الموقع الالكتروني لمجلس القضاء الاعلى تاريخ الزيارة ٢٠٢١/٩/٣٠ بالساعة ٣/٥٠.. https://www.hjc.iq/qview.1798/#.YTTBufRtKR8.

(٧٤) المادة (١٠٢) من قانون التنفيذ العراقي تقابلها في المعنى (٨٨) من قانون التنفيذ الاردني .

يكون أكثر نجاعة وفاعلية؛ لتحقيق الغاية التشريعية من التنفيذ وهي تسديد القيمة النقدية لهذه الأوراق ، ولكن في حالة عدم تسديد قيمة هذه الأوراق التجارية على الرغم من الإنذارات الثلاثة التي تنبه المدين وتحذره من حجز أمواله ، وبيعها في المزاد العلني فهنا وجد المشرع أنّه لا يوجد أمامه سوى حجز أموال المدين وبيعها لتسديد ديونه من خلال ما يسمى بالتنفيذ الجبري .

ثانياً: حجز الاموال المنقولة : يتم حجز المال المنقول تحت يد المدين المنفذ عليه بعد تبليغه بمذكرة الأخبار بالتنفيذ، ويتولى المنفذ العدل ، أو من ينيبه من موظفي مديرية التنفيذ، بتنفيذ قرار حجز أموال المدين المنقولة (٧٥) ، وإتخاذ إجراءات حجز الأموال المنقولة العائدة للمدين، ولا يشترط حضور طالب التنفيذ ، والمطلوب التنفيذ ضده، فهذه الإجراءات يمكن إتخاذها في غيابهما(٧٦) ويكون تنفيذ قرار الحجز الصادر من المنفذ العدل بحضور مختار المحلة، التي تقع الدار أو المحل الذي يتم حجز الأموال فيها في حالة وجوده أو بحضور شاهدين ليس لهما أية علاقة بموضوع الحجز، أو قرابة بموظف التنفيذ الذي يتولى الحجز، أو بأي من طرفي المعاملة التنفيذية، ثم أن توقيعهما على محضر الحجز يدل على صحة هذه الإجراءات، ولم يحدد نص المادة (٦٥) من قانون التنفيذ مدى العلاقة أو القرابة بين الشاهدين وموظف التنفيذ أو أي من طرفي المعاملة التنفيذية وهذا نقص تشريعي من الضروري تعديله لكي لا يتم الطعن بحيادهم فيما بعد ، كذلك من الضروري على الإستعانة بخبير في حالة الحجز على أموال كثيرة ، أو ثمينة يصعب تقدير أثمانها، ويتم بيع المال المحجوز في المكان المعين له بواسطة أحد الدلالين، وتفتح المزايدة بما لا يقل عن (٦٠%) من القيمة المقدرة، ويسلم المال المبيع إلى من رست عليه المزايدة بالبدل الأخير، بعد دفع ثمنه، ويعتبر العرض الذي تمضي عليه خمس دقائق، ولا يزاد عليه نهاية للمزايدة.

أما إذا لم يبلغ البدل المزايدة(٧٠٪) من القيمة المقدرة له، فيعاد تقديره ، ويعلن عن مزايدة جديدة ولا تتم الإحالة، إلا إذا بلغ البدل (٧٠٪) من القيمة المقدرة، وإلا أعيدت إجراءات البيع مجدداً، وفي كل الأحوال لا يباع المال إذا لم يبلغ البدل (٧٠٪) من قيمة التقدير الأخير(٧٧) ، وبعد إنتهاء المزايدة، يقوم موظف التنفيذ المكلف بالبيع بتنظيم محضر، يبين فيه إجراء التسليم والتسلم مع شرحاً وافياً لكيفية إجراء معاملة البيع، بعد ذلك يوقع كل من منفذ العدل والدلال والمشتري والدائن والمدين، ويمكن لأي من الموقعين أعلاه تثبيت ما لديهما من إعتراض، أن وجد في المحضر، وبعد ذلك يتم تسليم قيمة الأوراق التجارية إلى الدائن ، وإذا كان هناك باقي من مبلغ البيع فانه يعطى إلى المدين بعد إستقطاع المصاريف كافة .

ثالثاً: إجراءات حجز الراتب :

يتم حجز راتب المنتسب ، ومخصصاته بناء على طلب الدائن ، وموافقة منفذ العدل، أذ لا يجوز للمنفذ العدل أن يبادر إلى إتخاذ هذا الإجراء إلا بناء على طلب الدائن ، أو نص من القانون يلزمه بإتخاذ إجراء الحجز على راتب المنتسب ومخصصاته ،وبعد إتخاذ المنفذ العدل القرار بحجز النسبة المقررة وهي خُمس الراتب والمخصصات للمنتسب يجب عليه إخبار مديرية الحسابات لدائرة المنتسب لوضع شارة الحجز على قائمة راتبه ومخصصاته ، أما إذا كان المدين متقاعداً فيتم إشعار دائرة التقاعد، لوضع أشعار الحجز على الراتب التقاعدي، مع الطلب بإعادة ورقة التبليغ بعد تبلغها من الموظف الحسابي المسؤول صرف الرواتب ، والمخصصات إلى مديرية التنفيذ، ويتحمل المسؤولية الشخص المسؤول حسابياً في حالة عدم إستقطاع النسبة المقررة من راتب ومخصصات المدين أو إستقطاع مبلغ أقل من المبلغ المطلوب إستقطاعه (٧٨) .

الخاتمة:

أولاً: النتائج:

١ـ إنّ المشرع الأردني قد فعل حسناً حينما خفف من جمود الشكلية للأوراق التجارية ، ووسع من تفسيرها ، وأنّه بذلك قد ضمن أكبر قدر من سرعة الإئتمان والقوة التنفيذية لهذه الإوراق .

٢ـ لم يوجب قانون المرافعات المدنية، وقانون التنفيذ ، وقانون المحاماة في العراق والأردن في الوكيل الذي يباشر إجراءات التنفيذ أن يكون محامياً.

---

(٧٥) المادة(٩٣) من قانون التنفيذ العراقي تقابلها في المعنى (٨٩) من قانون التنفيذ الاردني .

(٧٦) المادة(٦٤) من قانون التنفيذ العراقي تقابلها في المعنى (٩٣) من قانون التنفيذ الاردني.

(٧٧) المادة(٧٣) من قانون التنفيذ العراقي تقابلها في المعنى (٩٤) من قانون التنفيذ الاردني .

(٧٨) المادة(٨٩) من قانون التنفيذ العراقي تقابلها في المعنى (١٠٩) من قانون التنفيذ الاردني .

٣ـ إنّ نشر الأخبار في صحيفتين يوميتين قد لا يواكب التطور الهائل الذي نشهده حالياً في مجال الإتصالات ،والإعلام، وقد لا يؤدي الغرض المنشود منه ألا هو تبليغ المدين بمضمون السند التجاري التنفيذي.

٤ـ لم يورد نصاً في المادة (٨٨) من قانون التنفيذ توجب حضور الخبير أثناء الحجز ،ووضع اليد ، وجعل هذا الأمر إختياري .

٥ـ إنّ حصول أي سهو أو خطأً بالإعلان يؤدي إلى بطلان المزايدة ، أو قد يؤدي إلى فسخ قرار الإحالة مما يستدعي إلى إعداد إعلان بيع العقار من جديد وأن هذا الأمر يترتب عليه آثار عديدة كضياع للوقت والجهد ، فضلاً عن المصارف المالية .

٦ـ إنّ الأصل في التنفيذ هو أن يكون التنفيذ رضائياً ، وأنّ التنفيذ الجبري والحجز على أموال المدين هو وسيلة ضغط يلجأ إليها المشرع بغية تعزيز المفاعيل القانونية للأوراق التجارية ، والتثبت بالنتيجة من التنفيذ يكون أكثر نجاعة وفاعلية؛ لتحقيق الغاية التشريعية من التنفيذ وهي تسديد القيمة النقدية للأوراق التجارية ، ولكن في حالة عدم التسديد ، فهنا وجد المشرع أنّه لا يوجد أمامه سوى حجز أموال المدين وبيعها لتسديد ديونه من خلال ما يسمى بالتنفيذ الجبري .

المقترحات:

١ـ من الضروري على المشرع العراقي معالجة النقص التشريعي في نص المادة (١٤) من قانون التنفيذ كما فعل نظيره الأردني في تعديله الاخير لنص الفقرة (ب) من المادة السادسة من قانون التنفيذ الأردني حيث أجاز في هذا التعديل للدائن أن يطلب تحصيل دينه من المظهرين والكفلاء خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ الإحتجاج بالوفاء ، ويمكن للمدين أن يعترض على مجموع الدين أو قسماً منه خلال سبعة ايام من تاريخ التبليغ ، وبخلاف ذلك يتم التنفيذ.

٢ـ من الضروري على المشرع العراقي تعديل نص المواد (٤١، ١٣٤، ١٣٩) من قانون التجارة لكي تكون أكثر مرونة ، وأقل جموداً بما يخص الإستثناءات الخاصة بالشروط الشكلية للحوالة التجارية حيث أن إعتماد هذا التعديل أسوةً بالمشرع الأردني (بإستثناء تاريخ إنشاء الورقة التجارية) يعطي مساحة واسعة للحفاظ على الصفة التجارية ، والقوة التنفيذية لهذه الأوراق ، وبالتالي يحقق المشرع قدر معقول من الحماية لحقوق الفرد في حالة الخطأ ، أو السهو ، أو النسيان لبعض الشروط الشكلية للحوالة التجارية .

٣ـ إنّ تعديل قانون التنفيذ أو المحاماة بما يحصر تقديم طلب التنفيذ ، والمتابعة ، والمراجعة لدوائر التنفيذ بمحامي مهماً كان مبلغ الدين، فجهل الكثير من الناس للقوانين تخلق جملة مشاكل لهم ، ولمديريات التنفيذ.

٤ـ على المشرع العراقي أن يتبنى فكرة نشر مضمون الاخبار بكافة وسائل الإعلام المتاحة حالياً لاسيما منها المرئية ، والألكترونية على أن يكون النص القانوني المقترح كالآتي :" يكون نشر مضمون الأخبار بالتنفيذ بكافة وسائل الإعلام المتاحة لاسيما منها المرئية والإلكترونية ، على أن يكلف الدائن من قبل دائرة التنفيذ بإيجاد وسيلة إتصال متاحة للمدين ، أو أحد أفراد عائلته كرقم الهاتف ،أو الموبايل ،أو إحدى مواقع التواصل الإجتماعي الخاصة بالمدين ، أو أفراد عائلته على أن يتحمل الدائن مسؤولية صحة هذه المعلومات" .

٥ـ يجب على المشرع العراقي معالجة نص المادة (٨٨) إسوةً بالمشرع الأردني ، وكما فعل في المادة (٧١) من قانون التنفيذ حيث أنّه أوجب على المأمور المكلف بوضع اليد على العقار بالإستعانة بخبير ، أو اكثر.

قائمة المراجع :

أولاً: الكتب :

١ــ د.احمد خليفة شرقاوي احمد ، القوة التنفيذية للسندات الرسمية ،دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠٠٧ .
٢ــ د.اكرم ياملكي ، القانون التجاري ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الاردن ١٩٩٨.
٣ــ د.عصمت عبد المجيد بكر ، تنفيذ الاحكام والمحررات ، منشورات جامعة جيهان الخاصة ، اربيل ، ٢٠١٢ .
٤ــ د.فوزي محمد سامي واخرون ، القانون التجاري ،مكتبة السنهوري ، بغداد ، ٢٠١٣.
٥ـ د.هاني دويدار ، القانون التجاري ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ٢٠٠٨.
٦ـ ــ د. همام محمد محمود واخرون ، النظرية العامة للأثبات في المواد المدنية والتجارية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ٢٠١٢.

ثانياً: الاحكام القضائية :

١ــ قرار صادر عن محكمة التمييز في كردستان ، رقم القرار (٩٩) صادر بتاريخ ٢٠٠٢/٤/١١ منشور على الموقع الالكتروني لمجلس القضاء الاعلى، تاريخ الزيارة ٢٠٢١/٩/٢٠ ، بالساعة ١٢/٤٥. https://www.hjc.iq/qview.1142/#.YTTDfUhVgBc.

٢ــ قرار صادر عن محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية ، رقم القضية ٢٠١٩/٨٣٩٦ منشورة على الموقع الالكتروني لوزارة العدل الاردنية. **اخر زيارة للموقع بالساعة ١/٢٥ من تاريخ ٢٠٢١/٩/٢٠.**
http://jc.jo/storage/app/uploads/public/5f4/772/f01/5f4772f019e97764169966.pdf
٣ــ قرار صادر عن محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية ، رقم القضية ٢٠١٩/٨٣٩٦ منشورة على الموقع الالكتروني لوزارة العدل الاردنية **اخر زيارة للموقع بالساعة ٧/٠٥ من تاريخ** ٢٠٢١/٩/٢١ http://jc.jo/storage/app/uploads/public/5f4/772/f01/5f4772f019e97764169966.pdf

٤ــ قرار صادر عن محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية ، رقم القضية ٢٠٢٠/٤٩٦٤ منشورة على الموقع الالكتروني لوزارة العدل الاردنية.**اخر زيارة للموقع بالساعة ١١/٠٥ من تاريخ**٢٠٢١/٩/٢٨. **http://jc.jo/storage/app/uploads/public/5fe/98b/9bd/5fe98b9bd5109970113570.pdf**
٥ــ قرار صادر عن محكمة استئناف بغداد الكرخ الاتحادية بصفتها التمييزية ، رقم القرار (٥٨) صادر بتاريخ ٢٠١١/٢/٢٣ منشور على الموقع الالكتروني لمجلس القضاء الاعلى تاريخ الزيارة ٢٠٢١/٩/٢٦ بالساعة ٤/٤٥.
https://www.hjc.iq/qview.1582/#.YTTCGe2qCAk.
٦ ــ قرار صادر عن محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية ، رقم القضية ٢٠١٩/٨٣٩٦ منشورة على الموقع الالكتروني لوزارة العدل الاردنية. **اخر زيارة للموقع بالساعة ٧/٠٥ مساءاً من تاريخ ٢٠٢١/٩/٢١**
http://jc.jo/storage/app/uploads/public/5f4/772/f01/5f4772f019e97764169966.pdf
٧ــ قرار صادر من محكمة استئناف واسط الاتحادية /بصفتها التمييزية ،رقم الحكم (٤٤٤) صادر بتاريخ ٢٠١٠/١١/٩ ، منشور على الموقع الالكتروني لمجلس القضاء الاعلى ، تاريخ الزيارة بالساعة ١٢/١٢ ظهراً المصادف ٢٠٢١/١٠/٦ .
https://www.hjc.iq/qview.1604/#.YTTB5don51w.
٨ــ قرار صادر عن محكمة استئناف المثنى الاتحادية ، رقم القرار (٢٨) صادر بتاريخ ٢٠١٣/٣/١٨ منشور على الموقع الالكتروني لمجلس القضاء الاعلى تاريخ الزيارة ٢٠٢١/٩/٢٨ بالساعة ٣/٤٥..https://www.hjc.iq/qview.1890/#.YTTBX0-6K6I
٩ــ قرار صادر عن محكمة استئناف بغداد الكرخ الاتحادية بصفتها التمييزية ، رقم القرار (٤٦٢) صادر بتاريخ ٢٠١٥/١٠/٢٠ منشور على الموقع الالكتروني لمجلس القضاء الاعلى تاريخ الزيارة ٢٠٢١/٩/٢٨ بالساعة ٤/٠٥.
https://www.hjc.iq/qview.2114/#.YTTAemsgG9Y.
١٠ــ قرار صادر عن محكمة استئناف بغداد الكرخ الاتحادية بصفتها التمييزية ، رقم القرار (٤٩٥) صادر بتاريخ ٢٠١٥/١١/٩ منشور على الموقع الالكتروني لمجلس القضاء الاعلى تاريخ الزيارة ٢٠٢١/٩/٢٨ بالساعة ٤/٣٧.
https://www.hjc.iq/qview.2126/#.YTS_w_i6dnk.
١١ــ قرار صادر عن محكمة استئناف بغداد الرصافة الاتحادية بصفتها التمييزية ، رقم القرار (١٨٥) صادر بتاريخ ٢٠١٤/٤/٢٠ منشور على الموقع الالكتروني لمجلس القضاء الاعلى تاريخ الزيارة ٢٠٢١/٩/٣٠ بالساعة ٣/٥٠.
https://www.hjc.iq/qview.1798/#.YTTBufRtKR8.

القوانين :

١ـ قانون التنفيذ العراقي رقم (٤٥) لسنة ١٩٨٠.

٢ـ قانون التنفيذ الاردني رقم (٢٥) لسنة ٢٠٠٧ المعدل .

٣ـ قانون التجارة العراقي رقم (٣٠) لسنة١٩٨٤ .

٤ـ قانون التجارة الاردني (١٢) لسنة ١٩٦٦.

٥ـ القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ .

٦ـ القانون المدني الاردني رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦ .

٧ـ قانون الاحوال الشخصية العراقي رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٩ المعدل .

٨ـ قانون الرسوم العدلية رقم (١١٤) لسنة ١٩٨١ المعدل .