الحوالة التجارية على بياض

بحث مقارن بقوانين التجارة العراقية وقانون جنيف الموحد

م.م. حسنين ضياء نوري علي الموسوي

المقدمـــــة:

الحوالة على بياض هي التي تنقص أحد بياناتها الإلزامية نتيجة للتعمد (وهو معيار التفرقة الرئيس بينهما أو بين الحوالة الناقصة التي هي الحوالة التي ينقص أحد بياناتها الإلزامية نتيجة للإهمال أو السهو) مثلاً أن يتفق الساحب والمستفيد على إنشاء حوالة ولا يذكر مبلغها ويترك أمر ذكره للمستفيد استناداً لاتفاق مع الساحب . وهنا يقوم المستفيد بإكمال البيانات استناداً للاتفاق وهنا لا يوجد أشكال يثور عندما تكتمل هذه البيانات خلافاً للاتفاق معه الساحب وتنتقل للحامل حسن النية فهنا يلتزم الساحب باتجاه الحامل حسن النية (ولا يلتزم إزاء إذا كان سيئ النية) ، وأصلت ذلك الحق مجموعة نظريات منها الصحيحة ومنها المعيبة وهي نظرية الوكالة ، الإدارة المفردة ، الشروط الواقف ، لتحليل آثار التصحيح ، الخطأ التقصيري ، وموضوع الحوالة على بياض من الموضوعات المهمة والحيوية لارتباطه في الحياة العملية وبالتالي ترتبط بالائتمان والثقة والسرعة والتي تعتبر من القواعد الأساسية للقانون الصرفي .

وتتضح أهمية ذلك الموضوع من خلال إعطاء الحامل حسن النية حق الرجوع على الساحب عند تصحيح الحوالة على بياض خلافاً للاتفاق مع الساحب وذلك حفاظاً على حق الحامل حسن النية لأنه لو كان يعلم بذلك لما كان يقبل هذه الحوالة وعقاباً للساحب لأنه أطلق للتداول حوالة غير كاملة في ميدان التعامل وكان عليه أن يفكر بأنها قد تصحح خلافاً للاتفاق وذلك حل يتفق مع مقتضيات العدالة ، وهذه الأمور بمجموعها تحقق الازدهار للنشاط التجاري . وتناول الحوالة على بياض قانون التجارة القديم رقم ٦٠ لسنة ١٩٤٣ وتناولها قانون جنيف الموحد وتناولها قانون التجارة المـــــلغي رقم ١٤٣ لسنة ١٩٧٠ وتناولها قانون التجارة الجديد رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤.

وبذلك ينقسم ذلك البحث الى تمهيد و مطلبان تمهيد نوضح به ماالمقصود بالحوالة على بياض ومطلب اول نتناول فيه (المادة ١٠) من قانون جنيف الموحد بفرعين الأول نتناول فيه موقف قانون التجارة القديم من هذه المادة والثاني نتناول فيه موقف قانونا التجارة الملغي والجديد من هذه المادة ومطلب ثاني نتناول فيه التأصيل القانوني لحق الحامل الحسن النية وذلك بثلاث فروع الأول نتناول فيه النظريات المعيبة والثاني نتناول فيه النظريات الصائبة والثالث تأصيل عدم التزام الساحب تجاه الحامل سيئ النية .

ISSN-1994-697X

تمهـــيد

المقصود بالحوالة على بياض

عرفها الأستاذ أكرم يا ملكي .

(الحوالة التي يتعمد فيها الساحب عدم ذكر أحد أو بعض البيانات الإلزامية تاركاً للمستفيد الأول تكملتها حسب ما يجري الاتفاق عليه بهذا الشأن) [١]

عرفها الأستاذ صلاح الدين الناهي .

(الحوالة التي تحتوي على إمضاء الساحب فقط دون بقية البيانات الإلزامية الواجب ذكرها لإنشاء الحوالة ويفترض اتفاقهما (الساحب والمستفيد) على أن يقوم المستفيد بتكملتها وفق الاتفاق) [٢] .

وذهب الفقيه الألماني بول كاري .

(إلى أنه معيار التفرقة بين الحوالة على بياض والناقصة هو التعمد)

فالحوالة الناقصة . يعتقد الساحب أنها حوالة مستكملة لشروطها القانونية ولكنها ينقصها أحد أو بعض البيانات الإلزامية وذلك النقص نتيجة للإهمال والسهو .

والحوالة على بياض . هنا يتفق الساحب مع المستفيد على عدم ذكر بعض البيانات الإلزامية عند إنشاء الحوالة ولكن تستكمل هذه البيانات من قبل المنتفع أو المستفيد استناداً للأتفاق لكي تصبح حوالة كاملة [٣].

أي في الحوالة على بياض يوجد تعمد في عدم أدراج البيانات بينما في الحوالة الناقصة لا يوجد تعمد في عدم أدراج البيانات بل يوجد إهمال وسهو في عدم أدراج هذه البيانات .

وذهب الأستاذ كاري .

(إلى أن هذه التفرقة مبنية على أسس نظرية من الصعوبة تطبيقها في مجال الحياة العملية لأنه من العسير التعرف على أنه عدم أدراج البيانات كان بصورة عمدية أم نتيجة الإهمال والسهو).

فإذا حصل شك بأن عدم أدراج البيانات في حوالة معينة كان بصورة عمدية أم غير عمدية أي هل تعتبر الحوالة ناقصة أم على بياض . فهنا تعتبر حوالة على بياض . ويلاحظ بأنه بعض المواد القانونية في الأوراق التجارية عندما نتناول الحوالة على بياض نطلق عليها عنوان (الحوالة الناقصة) [٤].

ولان المعاملات التجارية تتطلب السرعة والائتمان فتناولتها قوانين التجارة العراقية وقانون جنيف الموحد للاوراق التجارية *

مثل (المادة ١٠) من قانون جنيف الموحد حيث وردت عبارة (بوليصة ناقصة) [٥].

و (المادة ٣٩٦) من قانون التجارة العراقي القديم [٦].

و(المادة ١٠٠٠) من قانون الالتزامات السويسري . أي أن كل حوالة ينقص أحد بياناتها الإلزامية تعتبر حوالة ناقصة . فبالتالي كل حوالة على بياض هي حوالة ناقصة ولا يمكن اعتبار كل

---

١ . أكرم يا ملكي ـ القانون التجاري (الأوراق التجارية) دراسة مقارنة ط٢ ـ مطابع شركة التايمس للطباعة والنشر ـ (بغداد، ١٩٧٨) ـ ص ٥٠ .

٢ . صلاح الدين الناهي ـ المبسوط في الأوراق التجارية ـ شركة الطبع والنشر الأهلية ـ (بغداد ، ١٩٦٥) ـ ص١٤١ .

٣ . أكرم يا ملكي ـ المصدر السابق ـ ص ٥٠ ـ ٥١.

٤ . أكرم يا ملكي ـ المصدر السابق ـ ص ٥٠ .

• تتميز الأعمال التجارية ب السرعة: لتكرارها وتلاحقها في حياة التاجر الأمر الذي يستوجب تبسيط أجرأت إتمامها و حل المشاكل التي تنشأ منها. الأتمان: لاتقوم التجارة ولا تزدهر بدون ثقة فقد يضطر التاجر الى شراء بضاعة بالنسيئة فلا بد له عندئذ من ان يحصل على الأتمان اللازم لذلك سواء عن طريق الأجل الذي يمنحه إياه البائع او عن طريق الاقتراض من احد البنوك. اكرم يا ملكي ـ الوجيز في شرح القانون التجاري العراقي ـ شركة الطبع والنشر الأهلية (بغداد ، ١٩٦٧) ـ ص ٦، ٧

٥ . صلاح الدين الناهي ـ المبسوط ـ ص ١٤١ ـ ١٤٢ .

٦ . صلاح الدين الناهي ـ مبادئ القانون التجاري وقانون المكاسب ـ مطبعة دار الجاحظ ـ (بغداد ، ١٩٦٧) ـ ص ٩٦ .

ISSN-1994-697X

حوالة ناقصة بأنها حوالة على بياض إلا إذا كان نقص أحد بياناتها عمدياً بهدف تكملتها لاحقاً حسب الاتفاق [٧].

والاتجاه الفقهي الحديث يذهب إلى عدم التفرقة بين الحوالتين وذلك لما يلي :ـ ١. لقابلية استكمال نقص بياناتها . ٢. وحدة الأثر القانوني في الناتج منهما [٨].

ونحن نرى :

على الرغم من قابلية تصحيحها ووحدة الأثر المترتب عليها إلا أنه يوجد فارق كبير بينهما لأنه يترتب على الحوالة الناقصة أصلاً البطلان (عدا الاستثناءات الواردة على البطلان) بينما الحوالة على بياض تعتبر صحيحة إذا صححت استناداً لإرادة الساحب سواء أكان المصحح سيئ النية أم حسنها لأنها هنا تمت بما يوافق إرادة الساحب أي وكأنما تم التصحيح بإرادة الطرفين لا بالإرادة المنفردة أما إذا تم التصحيح خلافا لإرادة الساحب وكان الحامل حسن النية فهنا تكون صحيحة أي الحوالة وتلزم الساحب حماية لحق الحامل حسن النية أما إذا تم التصحيح خلافاً لإرادة الساحب وكان الحامل سيئ النية فهنا تكون غير صحيحة ولا يلتزم بها الساحب لأنه الحامل سيئ النية وحماية لحقوق الساحب ومن ذلك نستنتج ما يلي :ـ

١. مجال البطلان للحوالة الناقصة أوسع من مجال البطلان للحوالة على بياض .
٢. إضافة إلى وجود التعمد في إغفال البيانات في الحوالة على بياض بينما لا يوجد العمد في إغفال البيانات في الحوالة الناقصة .
٣. والإصلاح للبيانات الناقصة يكون من قبل الساحب أو من ينوب عنه بينما في الحوالة على بياض الإصلاح من قبل المستفيد .

وهنا الحوالة على بياض من الممكن استكمالها بإيراد البيانات استناداً للاتفاق وهنا لا يوجد أشكال ولكن النزاع يثور إذا صححت الحوالة خلافاً لإرادة الساحب فإذا وصلت لحامل حسن النية فما هو الحكم هنا تناولته ذلك الموضوع(المادة ١٠) من قانون جنيف الموحد والمادة ٣٩٦ من قانون التجارة القديم ولم يتناول هذه الحالة قانون التجارة الملغي وقانون التجارة الجديد . والحكم في م ١٠ من القانون الموحد هو أن يلتزم الساحب تجاه الحامل حسن النية وأصلت ذلك الحكم العديد من النظريات منها معيبة ومنها صحيحة أما إذا كان الحامل سيئ النية فهنا يختلف الحل فيها إذا كان السند الذي يتملكه الحامل قد صحح قبل أن يتملكه أو أنه تملكه وهو لا يزال ناقص .

المطلب الاول

نص المادة ١٠ من قانون جنيف الموحد

تنص (المادة ١٠) من قانون جنيف الموحد على ما يلي :ـ

(إذا كانت البوليصة ناقصة عند إصدارها وأكملت بعد ذلك خلافاً للاتفاق الحاصل فان هذا الخروج على الاتفاق لا يمكن التمسك به على الحامل إلا إذا كان قد كتب البوليصة المذكورة بسوء طوية أو أرتكب خطأ فاحشاً)*

وذلك النص يقضي بعدم إمكان التمسك بالدفع ببطلان الحوالة إذا وصلت الحوالة بعد تكملتها بصورة مخالف للاتفاق إلى حامل حسن النية . ويشمل الحكم أيضاً حالة إذا ما أكملت الحوالة بصورة

---

٧ . أكرم يا ملكي ـ المصدر السابق ـ ص ٥٠.

٨ . فوزي محمد سامي ، فائق محمود الشماع ـ القانون التجاري (الاوراق التجارية) ـ مديرية دار الكتب للطباعة والنشر ـ (الموصل ، ١٩٨٨) ـ ص٩١.

*. فقهاء القانون الفرنسي يقسمن الخطاء الى ٣ انواع الخطاء الجسيم: الذي لايرتكبه اكثر الناس اهمالا وهو اقرب ما يكون للعمد، الخطاء اليسير: هو الذي لا يرتكبه الشخص المتوسط او المعتاد ، الخطاء التافه: هو الذي لايرتكبه الشخص الحازم او الحريص ـ عبد المجيد الحكيم ـ الموجز في شرح القانون المدني ـ ج١ـ ط٢ ـ مصادر الالتزام مع المقارنة بالفقه الاسلامي ـ شركة الطبع والنشر الاهلية ـ (بغداد ، ١٩٦٣) ـ ص ٣٥٠ ، ٣٥١ .

ISSN-1994-697X

مخالفة للأتفاق ليس من قبل الحامل الأول بل من قبل حامل أخر يليه ويصدق الوصف أيضاً إذا أضيف بيان بعد التوقيع على الحوالة من البيانات الأختيارية .

وقد أختلف التشريعات الدولة بالأخذ بتلك المادة وذلك للجدل الذي أثاره ذلك النص عند صدوره وذلك لخطورته ، لذلك تحفظت الكثير من الدول بالأخذ به بحجة أن دولهم لم تمنحهم سلطة الشتربع في مجال الحوالة على بياض لذلك تم الاتفاق في معاهدة جنيف على حق الدول بعدم الأخذ بنص(المادة ١٠) [٩].

وذلك التحفظ تضمنته المادة الثالثة من الملحق الثاني لاتفاقية جنيف وهو الملحق الخاص بالتحفظات ولم تأخذ به فرنسا في تشريعها التجاري . في حين أن دول أخرى أخذت به مثل(م ١٠٠٠) من المدني السويسري و(م ١٠) من قانون الوراق التجارية البلجيكي [١٠].

وتأثر التشريع التجاري العراق بذلك ، لذلك أخذت يتلك المادة القانون التجاري القديم ولم يأخذ به قانونا التجارة العراقي الملغي والجديد لذلك نتناول موقف التشريع العراقي القديم من تلك المادة في فرع وموقف تشريعا التجارة العراقيان الملغي والجديد بفرع أخر .

الفرع الأول

موقف قانون التجارة القديم

رقم ٦٠ لسنة ١٩٤٣

تنص (المادة ٣٩٦) من قانون التجارة العراقي القديم .

(إذا كانت البوليصة ناقصة عند سحبها ، وتم إكمالها بعد ذلك خلافاً للاتفاق الحاصل فأن إكمالها على الوجه المذكور لا يمكن إيراده دفعاً تجاه الحامل ما لم يكن قد تملك البوليصة الموضوعة البحث بسوء أو كان قد ارتكب خطأ جسيماً عن التملك) .

ويلاحظ أن ذلك النص مطابقاً لنص(م ١٠) من قانون جنيف الموحد وفحوى ذلك النص أنه إذا صححت الحوالة على بياض من قبل المستفيد الأول أو الذي يليه بصورة مخالفة للاتفاق فإذا وصلت إلى الحامل حسن النية (أي أنه لا يعلم أنه الحوالة على بياض قد صححت خلافاً للاتفاق) فأن الدفع بتصحيح الحوالة خلافاً للاتفاق لا يتمسك به قبل ذلك الحامل حسن النية . وذلك لحسن نيته لأنه لا يعلم بذلك التصحيح المخالف لإرادة الساحب ولو كان يعلم بذلك التصحيح لما تقبل هذه الحوالة .

أما الحامل سيئ النية (الذي يعلم بأن الحوالة صححت خلافاً للاتفاق قبل أن تصل أليه) أو الحامل الذي يرتكب خطأ جسيماً في حصوله على الحوالة فيتمسك بذلك الدفع باتجاه الحامل سيئ النية لسوء نيته لأنه يعلم بأنه الحوالة مصححة خلافاً للاتفاق قبل أن يتملكها ويتمسك بذلك الدفع باتجاه الحامل الذي يرتكب خطأ جسيم لأنه أرتكب خطأ جسيماً بذلك الدفع باتجاهه . وبذلك فالمشرع التجاري العراقي القديم أخذ بما جاء في نص (م ١٠) من قانون جنيف الموحد .

وقد انتقد نص (م ١٠) بمجموعة انتقادات والتي تعتبر موجهة بصورة غير مباشرة لنص (م٣٩٦) من قانون التجارة القديم وهذه الانتقادات هي :-

١. ذلك النص لم تنظم مركز الحاملين المتوسطين في حالة كون الحوالة قطعت موحلة طويلة في التداول قبل أن يجري عليها التصحيح . [١١]
٢. أن النص يسوي بين سيئ النية والذي يرتكب خطأ فاحش ولم يبين معيار الخطأ الفاحش أو يضرب مثلاً عليه .

---

٩ . صلاح الدين الناهي ـ المبسوط ـ ص ١٤٢ .
١٠ . أكرم يا ملكي ـ المصدر السابق ـ ص ٥١ ـ ٥٢ .
١١ . صلاح الدين الناهي ـ المبسوط ـ ص١٤٣ .

ISSN-1994-697X

وهذه الانتقادات وجهها الفقه الفرنسي إلى نص (م ١٠) من قانون جنيف الموحد [١٢].

بالنسبة للانتقاد الأول نحن نرى :

في هذا المجال أن انتقلت الحوالة بين مجموعة حاملين ولم تصحح وثم صححها حامل بصورة مخالفة للاتفاق وانتقلت لحامل حسن النية فهنا يستطيع الرجوع بقيمة الحوالة كاملة على الذي صححها بصورة مخالفة للاتفاق أم بالنسبة للحاملين المتوسطين والساحب فيرجع عليها بالحوالة بالشروط التي حصل الاتفاق عليها أصلاً . أما إذا صححها الحامل بصورة موافقة للاتفاق ووصلت لحامل حسن النية فهنا لا يوجد أشكال لأنه صححت استناداً للاتفاق فبالتالي يرجع الذي صححها وفق الاتفاق والساحب .

أما إذا صححها الحامل الأخير خلافاً للاتفاق ووصلت لحامل سيئ النية هنا لا يرجع بها على الحاملين المتوسطين ولا الساحب لأنه التصحيح هنا حصل بالإرادة المنفردة وخلافاً للاتفاق وذلك الحامل كان سيئ النية .

بالنسبة للانتقاد الثاني ذهب الأستاذ فوزي محمد سامي إلى أنه .

يقدر الخطأ الجسيم أستناداً للوقائع والظروف في كل حالة فمثلاً يعتبر خطأ جسيم إذا حصل على الحوالة وهي تتضمن مبلغ كبير لا يدل ظاهر الحال على أن الساحب يمكن أن يلتزم بمثل هذا المبلغ [١٣].

وبالنسبة لذلك الانتقاد نحن نرى .

هنا لم تحصل تسوية بين سوء النية والخطأ الجسيم باعتبار سوء النية معرفة الشخص بأنه الحوالة صححت خلافاً للاتفاق والخطأ الجسيم الذي يكون مختلف عن سوء النية . لأنهما من هذه الناحية مختلفان ولكن حصلت المساواة بينها من حيث الأثر لأنه سيئ النية لا يلتزم الساحب باتجاهه لأنه سيئ النية ولا يلتزم الساحب باتجاه المرتكب خطأ جسيم في سبيل حصوله على الحوالة لأنه أرتكب خطأ جسيم .

وبالنسبة لتحديد الخطأ الجسيم نحن نرى .

تطبيق القواعد الخاصة بالخطأ الجسيم في القانون المدني لأنه في حالة النقص في القانون التجاري أو الغموض يرجع للقانون المدني بالشكل الذي لا يتعارض مع طبيعة القانون التجاري .

وفي مجال الحوالة على بياض حسن النية يفترض في الحامل وعلى من يدعي خلاف ذلك إقامة الليل على خلاف ذلك بكل طرق الإثبات [١٤].

وذلك هو موقف المشرع العراقي التجاري القديم

الفرع الثاني

موقف قانونا التجارة العراقيان

الملغي رقم ١٤٣ لسنة ١٩٧٠ والجديد رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤

لم يتضمن هذان القانونان على نص مماثل لنص (م ١٠) من قانون جنيف الموحد على خلاف قانون التجارة القديم ولم تشير إلى ذلك المذكرة التفسيرية وقال الأستاذ فوزي محمد سامي .

(أن سكوت القانون الجديد (أي رقم ١٤٣ لسنة ١٩٧٠) لا يمنع من جعل الساحب الذي يترك أمر أكمال الحوالة للمستفيد أن يكون ملتزماً قبل الحامل حسن النية حماية لهذا الخير وعقاباً للساحب الذي يعتبر ارتكب خطأ بتركه الحامل البيانات لشخص أخر يجد أن تكون قد وقع على الحوالة الناقصة أو على بياض) [١٥].

وقال الأستاذ علي سليمان العبيدي .

---

١٢ . صلاح الدين الناهي ـ المبسوط ـ ص١٤٣ .

١٣ . فوزي محمد سامي ـ شرح قانون التجارة الجديد ـ ط١ـ مطبعة الزهراء ـ (بغداد ، ١٩٧٢) ـ ص٦٣ .

١٤ . فوزي محمد سامي ـ المصدر السابق ـ ص٦٣ .

١٥ . فوزي محمد سامي ـ المصدر السابق ـ ص٦٣ ـ ٦٤ .

ISSN-1994-697X

(أنه لما كانت معاهدة (جنيف) يجيز للمشرع العراقي عدم إدخال المادة ١٠ من القانون الموحد في التشريع العراقي فأنه يتعين تطبيق القواعد العامة في هذا المضمار أسوة بما هو معمول به في فرنسا التي لم تأخذ هي أيضاً بهذه المادة) [١٦].

وقال الأستاذ اكرم يا ملكي :

(أن الأمر هنا لا يخرج من أحد الحالان الآتية):-

١. أما أن الحوالة على بياض فتبقى ناقصة فتكون باطلة فلا تعتبر حوالة لأنها باطلة كحوالة فلا تنتج أي أثر قانوني (أي تعتبر حوالة ناقصة) .
٢. أو أن تستكمل الحوالة على بياض استناداً للاتفاق الحاصل بين الحامل والمستفيد فتصبح حوالة كاملة فتجمع أثار الحوالة الكاملة الصحيحة (أي تعتبر حوالة على بياض) .
٣. أو أن تستكمل هذه الحوالة على بياض خلافاً للاتفاق الحاصل بين الساحب والمستفيد فتكون بعدد تطبيق نص (م ١٠) من قانون جنيف الموحد أو (م ٣٩٦) من قانون التجارة القديم فهنا يجب الأخذ بهما على الرغم من خلو القانون الجديد من ذلك الحكم [١٧].

ونحن نرى في هذا المجال .

بالنسبة لقانونا التجارة الملغي رقم ١٤٩ لسنة ١٩٧٠ والجديد رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤ وفي ذلك المجال لا بد من الأخذ برأي الأستاذ أكرم يا ملكي لأنه هذان القانونان خاليان من نص مماثل لنص (م ٣٩٦) من قانون التجارة القديم ونص (م ١٠) من قانون جنيف الموحد . فإذا وجدت حوالة لدى حامل حسن النية ولكنها صححت بصورة مخالفة للاتفاق قبل أن تصل لذلك الحامل حسن النية ؟

هنا نرجع ونرى هل أن هذه الحوالة نقصت بياناتها بصورة عمدية أو غير عمدية فإذا حصل النقص بصورة غير عمدية فنكون بصدد حوالة ناقصة وبالتالي تكون باطلة باعتبارها حوالة وبالتالي لا تنتج أي أثر قانوني .

أما إذا حصل النقص بصورة عمدية فنكون بصدد حوالة على بياض وفي هذا المجال يوجد احتمالان .

الأول : أن تصحح البيانات بصورة موافقة للاتفاق وهنا تكون الحوالة صحيحة تنتج أثارها كحوالة كاملة صحيحة ولا يوجد أي أشكال .

الثاني : أن تصحح البيانات بصورة مخالفة للاتفاق وهنا يثور الإشكال ولا يحل إلا بتطبيق نص (م ١٠) من قانون جنيف الموحد أو (المادة ٣٩٦) من قانون التجارة القديم لأنه لا مناص من تطبيق ذلك النص هنا وذلك لما يلي :-

١. حفاظاً على حق الحامل حسن النية وذلك لحسن نيته .
٢. حفاظاً على الثقة والأتمان والسرعة في ميدان الأوراق التجارية باعتبارها من القواعد المهمة في ميدان القانون الصرفي .
٣. والتخلص من الأشكالات الناجمة من عدم تطبيق ذلك النص .
٤. عقاباً للساحب لأنه كان عليه أن يفكر بأنه عندما يطلق حوالة على بياض في ميدان التعامل أن هذه الحوالة قد تصحح خلافاً للاتفاق .

ذلك ما ذهب أليه الفقه العراقي أما في ميدان القضاء فذهب إلى رأي موافق لذلك الفقه وذلك من خلال قرارات أصدرتها محكمة تمييز العراق أي أنه أخذ بما جاء في نص (م ١٠) من قانون جنيف الموحد والمادة (٣٩٦) من قانون التجارة القديم .

---

١٦ . علي سليمان العبيدي ـ الأوراق التجارية في القانون العراقي ـ ط١ ـ مطبعة دار السلام (بغداد ـ ١٩٧٣) ـ ص ٦١ ـ ٦٢ .
١٧ . أكرم يا ملكي ـ مصدر سابق ـ ص ٥٣ .

ISSN-1994-697X

حيث ذهبت محكمة تمييز العراق إلى أنه إذا أكمل المستفيد الحوالة على بياض خلافاً للاتفاق مع الساحب وبسوء نيته فأن الساحب هنا لا يلزم في مواجهة ذلك المستفيد سيئ النية لأنه التصحيح هنا حصل بالإرادة المنفردة وذلك ما جاء في حكم لمحكمة تمييز العراق والذي جاء فيه (إذا ثبت أن من أؤتمن على التوقيع وضع بيانات غير التي أتفق عليها مع الموقع فقدت الورقة حجيتها) [١٨].

وذلك النص يتضمن قرنية على حق الحامل حسن النية بإلزام الساحب بقيمة الحوالة . لأنه ذلك النص لم يلزم الساحب تجاه الحامل سيئ النية وذلك يتضمن مفهوم المخالفة لذلك أي الزم الساحب تجاه الحامل حسن النية .

ونستنتج من ذلك أن المشرع والقضاء العراقي أخذ بما جاء في نص (م ١٠) من قانون جنيف الموحد أو المادة (٣٩٦) من قانون التجارة القديم وذلك في قانون التجارة الملغي رقم ١٤٩ لسنة ١٩٧٠ وقانون التجارة الجديد رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤ .

المطلب الثاني

التأصيل القانوني لحق الحامل حسن النية

في مجل التأصيل القانوني لحق الحامل حسن النية وضحت العديد من النظريات غالبيتها راجعة للفقهاء الألمان والإيطاليين والفرنسيين . [١٩]

وبعض هذه النظريات كانت واهية الأسس وبعضها كانت قوية الأسس وكذلك تضمنت هذه النظريات تأصيل عدم التزام الساحب باتجاه الحامل سيئ النية لأنه هذه النظريات تضمنت مفهوم المخالفة والذي يطبق على الحامل سيئ النية لذلك نتناول النظريات المعيبة بفرع و النظريات الصائبة بفرع أخر وتأصيل عدم الزام الساحب باتجاه الحامل سيئ النية بفرع أخر استناداً لهذه النظريات .

الفرع الأول

النظريات المعيبة

لقد قلنا حاولت بعض النظريات تأصيل حق الحامل حسن النية ولكنها فشلت بذلك وذلك لكون أساس هذه النظريات واه .

وهذه النظريات هي نظرية الوكالة ونظرية الشرط الواقف ونظرية الإرادة المنفردة ونتناول كل نظرية بفقرة مستقلة .

الفقرة الأولى: نظرية الوكالة

فحوى هذه النظرية أن أساس حق الحامل حسن النية هنا ينبع من أن الساحب عندما يسلم الحوالة على بياض للمستفيد فأنه هنا قد وكل المستفيد بأن يقوم بإضافة البيانات الإلزامية الناقصة في الحوالة استنادا للاتفاق الحاصل بين الساحب والمستفيد وتكون هذه الوكالة ضمنية وبالتالي تكون الحوالة مستجمعة لشروطها القانونية أي تكون صحيحة منتجة لأثار الحوالة الصحيحة ومنها ألتزام الساحب ببنودها ألتزام نهائي [٢٠].

انتقادات هذه النظرية:-

١. إذا منحت الوكالة للمستفيد سواء أكانت صريحة أم ضمنية فإذا أقام المسحوب عليه بتصحيح الحوالة عند قبوله للحوالة على بياض فهل يصح ذلك التصحيح أو لا لأنه لم يمنح الساحب الوكالة للمسحوب عليه بل منحها للمنتفع ؟ رد على ذلك الانتقاد بأنه عندما يمنح الساحب الوكالة فلا تهمه شخصية الوكيل ولذا فهنا قيل بأنه عندما يحيل الساحب الحوالة فأنه يحيل معها حقه بالوكالة الممنوحة له صراحة أو ضمناً لتصحيح الحوالة.

---

[١٨] . فوزي محمد سامي ، فائق محمود الشماع ـ القانون التجاري ـ ص ٩٥ .

[١٩] . صلاح الدين الناهي ـ المبسوط ـ ص ١٤٣ .

[٢٠] . فوزي محمد سامي ـ شرح قانون التجارة الجديد ـ ص٦٤ .

ISSN-1994-697X

٢. إذا سلمنا بوجود الوكالة بين الساحب والمستفيد فيجب أن تطبيق هنا أحكام الوكالة ومنها إذا توفى الموكل أو فلس أو رجع عن وكالته هنا تنتهي الوكالة فإذا طبقناها على الحوالة على بياض فإذا أرجع الساحب عن وكالته أو مات أو أفلس فهنا لن يستطيع المستفيد أن يصحح الحوالة على بياض وبالتالي تبقى حوالة ناقصة ولابد من أبطالها (كما أن ورثة المنتفع ودائنيه عند موته أو إفلاسه لا يمكنهم تصحيح الحوالة) وأن جاز له مطالبة الساحب بالتعويض متى كان الرجوع بالتوكل لا مبرر له . إضافة لذلك أن الوكالة إنما تنعقد لمصلحة الموكل أما في مجال الحوالة على بياض فأن الوكالة هنا معقودة لمصلحة المنتفع أي المستفيد [٢١].

الفقرة الثانية : نظرية الشرط الوقوف

وفحوى هذه النظرية أن الساحب عندما ينشأ الحوالة على بياض فأن التزامه بموجب هذه الحوالة يكون التزاماً شرطياً أي التزام معلق على شرط واقف أي لا يتحقق التزامه ما لم يتحقق الشرط الواقف والشرط الوقف هو إكمال البيانات الإلزامية للحوالة على بياض فإذا تحقق ذلك الشرط تحقق الالتزام ويسري بأثر رجعي ومن تاريخ إنشاء الحوالة على بياض فهنا يلتزم الموقع بما ورد فيها [٢٢].

أن هذه النظرية ذات أهمية من الناحية العملية وبذلك برزت كمناهض لنظرية الوكالة . ولكنها من الناحية الفقهية وجهت أليها الكثير من الانتقادات منها ما يلي :-

١. إذا تحقق الشرط الواقف فبالتالي تعتبر الحوالة كاملة وصحيحة وذات أثر صرفي من تاريخ إنشاء الحوالة ولكن هذه الحوالة عند إنشائها لم تكتمل شروطهما الإلزامية أي تكون في هذه الفترة غير كاملة وفي ذلك تناقض .
٢. إكمال البيانات الإلزامية يعتبر ركناً من أركان الحوالة بينما الشرط الواقف هو عبارة عن حادثة مستقبلية غير متوقعة ومن خلال ذلك نلاحظ الخلط الواقع بين الشرط الواقف وركن إكمال البيانات الإلزامية فالركن يختلف عن الشروط فلا يجوز أن ترد حالة الشرط الواقف هنا وتطلق على ركن إكمال البيانات الإلزامية .
٣. الشرط الواقف لا يرد إلا على تصرف صحيح وقانوني والحوالة على بياض لا تعتبر تصرفاً قانونياً صحيحاً لأنه ينقصها أحد بياناتها الإلزامية أو بعضها والتي تعتبر ركناً من أركان الحوالة .
٤. وإذا سلمنا بنظرية الشرط الواقف فهنا يتوقف تصحيح البيانات الإلزامية على إرادة المنتفع أو المستفيد وبالتالي نكون بصدد شرط إرادي والذي يتوقف تحقيقه على إرادة المنتفع أو المستفيد وفي ذلك تحكم بالقانون الصرفي من قبل المنتفع أن شاء قام بالتزامه وأن شاء لم يقوم بالتزامه وفي هذا إخلال بفكرة الأتمان والثقة والتكافؤ المتبادل بين الطرفين والذي يعتبر من أسس قانون التجارة [٢٣].

الفقرة الثالثة: نظرية الإرادة المنفردة

هذه النظرية أعطت أهمية كبيرة لتوقيع الساحب ولم تعط أهمية لإغفال البيانات الإلزامية لأنه توقيع الساحب على الحوالة على بياض إنما يبين أنه الساحب يريد إنشاء حوالة والالتزام بها وبما ورد بها ولا يشترط أن يرد توقيع الساحب بعد إكمال البيانات الإلزامية بل يمكن أن يرد توقيعه ثم بعد ذلك ترد البيانات الإلزامية أي أنه هنا يلتزم الساحب بإرادته المنفردة [٢٤].

---

[٢١] صلاح الدين الناهي ـ المبسوط ص١٤٤ .
[٢٢] . فوزي محمد سامي ـ شرح قانون التجارة الجديد ـ ص٩٥ .
[٢٣] . صلاح الدين الناهي ـ المبسوط ـ ص١٤٥ .
[٢٤] . فوزي محمد سامي ـ شرح قانون التجارة الجديد ـ ص٦٦ .

ISSN-1994-697X

الانتقادات:

١. قبل مرحلة إكمال البيانات فأنه الحوالة هنا لا تعتبر حوالة إضافة إلى أنه التعبير عن الإرادة لا يتم إلا إذا أكمل ذلك النقص للحوالة على بياض الحاصل في بياناتها ففي هذه المرحلة فأن الساحب لا زال يمتلك الحوالة على بياض وله أن يمزقها والرجوع عنها قبل إتمام هذه البيانات .

٢. الإرادة المنفردة تتطلب شكل أو تعبير خارجي لا يمكن نقضه وإذا سلمنا بنظرية الإرادة المنفردة يجب أن يعبر عن هذه الإرادة بشكل خارجي لا يمكن نقضه والرجوع عنه ومجرد التوقيع لا يعتبر شكل أو تعبير خارجي عن الإرادة المنفردة (المادتين ١٨٤ ، ١٨٥) من القانون المدني العراقي [٢٥] .

الفرع الثالث: النظريات الصائبة

لقد قلنا بوجود نظريات ذات أسس صحيحة وقوية لحق الحامل حسن النية وهي نظريتان الأولى نظرية التحليل والثانية نظرية الخطأ التقصيري وسنتناول كل نظرية بفقرة مستقلة

الفقرة الأولى: نظرية تحليل أثار التصحيح

وهذه النظرية جاء بها الأستاذ ليسكو.

لأنه النظريات السابقة نظرت إلى هذا التصحيح للحوالة على بياض بأنها عملية واحدة وتكون بصيغة واحدة في جميع الأحوال بينما تصحيح الحوالة يتكون من مجموعة عمليات ويختلف أثر التصحيح باختلاف الروابط القائمة بين ذوي الشأن. وليسكو هنا يحاول أن يفسر هذه العملية والآثار المترتبة عليها بتحليلها ولذلك أطلق عليها(نظرية التحليل) .

ففي مجال علاقة المنتفع بالساحب.

إذا صحح المنتفع الحوالة على بياض استنادا للاتفاق فأنها تعتبر صحيحة وملزمة للساحب في مواجهة المنتفع . أما إذا صححها المنتفع خلافاً للاتفاق كأن جعل مبلغ الحوالة أكثر من الاتفاق أو جعل ميعاد الاستحقاق أقرب من الميعاد المتفق عليه أصلاً . فهنا الحوالة لا يكون لها أي أثر ولا يجوز إلزام الساحب بموجبها قبل المنتفع لأنه هنا صححت الحوالة بالإرادة المنفردة للمنتفع فقط وما اتفقت عليه الإرادة المشتركة لا يمكن أن تعدله إرادة أحد الطرفين وذلك حل يتفق مع مقتضيات العدالة .

وفي مجال علاقة الأشخاص الآخرين المنظمين للحوالة بالساحب .

إذا كان الحامل الذي وصلت إليه الحوالة من المنتفع أو غيره لا يعلم بأنها صححت خلافا للاتفاق أي أنه الحامل حسن النية فهنا تعتبر الحوالة صحيحة منذ إنشائها بالنسبة للحامل والقول بغير ذلك يقيم العراقيل بوجه تداول الحوالة .

إضافة إلى أنه حل تقتضيه العدالة فلا يجوز الاحتجاج على هؤلاء إلا (الموقعين والحائزين) عدا المنتفع والساحب بحيث لم يعلموا به عندما وصلت الحوالة إليهم [٢٦] .

الفقرة الثانية

نظرية الخطأ ألتقصيري

أو الجريمة المدنية

ونادى بهذه النظرية الأستاذ (تاللد) وناصره الأستاذ (ليسكو) فحوى هذه النظرية إقامة مسؤولية الساحب على أساس ارتكابه خطأ (عمل ضار) أي جريمة مدنية وذاك من خلال تقديمه للمنتفع حوالة على بياض لأنه كان عليه أن يتوقع أن يقوم المنتفع بإكمال نقص الحوالة خلافاً للاتفاق الحاصل ومن ثم تنتقل لحامل أخر لا يعلم بذلك التصحيح المخالف للاتفاق فلا يجوز إذن يتحمل الحامل

[٢٥] . صلاح الدين الناهي ـ الوسيط ـ ص ١٤٦ .

[٢٦] صلاح الدين الناهي ـ المبسوط ـ ص ١٤٦ ـ ١٤٧ .

خطأ غيره وذلك هو مصدر ألتزام الساحب هنا . وإذا سلمنا بهذه النظرية فأن التزام الساحب باتجاه الحامل حسن النية سيكون استناداً لقواعد القانون الصرفي أم استناداً لقواعد القانون المدني العامة ؟ أجاب الأستاذ (ليسكو):

أن التعويض لا يكون تاماً من قبل الساحب للحامل حسن النية إلا إذا كان التزامه استنادا لقواعد القانون الصرفي لا استنادا لقواعد القانون المدني العامة [٢٧].

أي أن التزامه أي الساحب قبل المستفيد هنا بمبلغ الحوالة استنادا لأحكام القانون الصرفي وبموجب بيانات الحوالة . [٢٨]

ذلك كله إذا أقام المستفيد بتصحيح الحوالة على بياض خلافاً للاتفاق أما إذا حصل التصحيح استنادا للاتفاق فهنا يلتزم الساحب بهذا التصحيح بمحض إرادته في مواجهة المنتفع والحامل . [٢٩]

وقد وجه لهذه النظرية انتقاد فحواه إذا سلمنا بنظرية المسؤولية التقصيري فأنها سوف تسبغ الدين على التزام الساحب بحجة أن أحكام المسؤولية التقصيرية هي من قواعد القانون المدني . والإجابة على ذلك الانتقاد يكون بالشكل الآتي:-

١. التزام الساحب هنا هو التزام صرفي ذلك لأن أحكام القانون المدني هي من مصادر القانون التجاري بصريح نص (المادة ٤) من قانون التجارة الجديد رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤.

٢. لأن حق الحامل حسن النية مصدره الورقة التجارية المستكملة لشرائطها القانونية التي نص عليها قانون الصرف. [٣٠]

ولاقت هذه النظرية قبولاً من جميع الفقهاء أمثال ليسكو المشار أليه سابقاً والأستاذ أحمد البسام [٣١]. والأستاذ صلاح الدين الناهي .[٣٢]والأستاذ فوزي محمد سامي [٣٣]. والأستاذ علي العبيدي [٣٤].

حيث قال الأستاذ البسام (ان الأساس المذكور والمستمد من نظرية الخطأ التقصيري ينسجم مع ما جاء في (المادة ٣٩٦) من قانون التجارة القديم بالرغم من عدم إشارة القانون إلى ذلك صراحة) وقال الأستاذ فوزي محمد سامي (يمكن الأخذ بمسؤولية الساحب التقصيرية لتعليل التزامه رغم سكوت قانون التجارة الجديد (رقم ١٤٩ لسنة ١٩٧٠) عن بحث هذه الحالة) .

ونحن نرى :

بالرغم من عدم نص قانون التجارة الجديد رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٤ على الأخذ بنظرية معينة لتأصيل التزام الساحب تجاه الحامل حسن النية نجد أنه من الأفضل والأجدى الأخذ بهذه النظرية لتأصيل التزام الساحب تجاه الحامل حسن النية لنفس الاعتبارات الواردة أعلاه .

الفرع الثالث: تأصيل عدم التزام الساحب تجاه الحامل سيئ النية

وهنا نتناول عدم التزام الساحب تجاه الحامل سيئ النية وسوف نتناول تأصيل ذلك استنادا للنظريات السابقة من خلال تطبيقها هنا بما يتضمن مفهوم المخالفة لأثرها على الحامل حسن النية.

لذلك نتناول ذلك بفقرة أولى ونخصصها لحالة كون الحامل يعلم بأن السند قد صحح قبل أن يتملكه والثانية أن يصل السند إلى الحامل وهو لا يزال ناقصا أو على بياض وهنا يختلف العمل باختلاف النظرية المطبقة .

---

٢٧ . صلاح الدين الناهي ـ المبسوط ـ ص ١٤٨ .
٢٨ . فوزي محمد سامي ـ شرح قانون التجارة الجديد ،ـ ص ٦٧ .
٢٩ . صلاح الدين الناهي ـ المصدر السابق ـ ص ١٤٨ .
٣٠ . فوزي محمد سامي ، فائق محمود الشماع ـ القانون التجاري ـ ص٩٩ .
٣١ . أحمد إبراهيم البسام ـ التطهير من الدفوع في الميزان الوراق التجارية ـ ص٢٨ .
٣٢ . صلاح الدين الناهي ـ المبسوط ـ ص ١٤٨ .
٣٣ . فوزي محمد سامي ـ شرح قانون التجارة الجديد ـ ص ٦٤ ـ ٦٥ .
٣٤ . علي سليمان العبيدي ـ الأوراق التجارية في القانون العراقي ـ ص ١٣٠ .

ISSN-1994-697X

الفقرة الأولى: علم الحامل بأن السند قد صحح قبل أن يصل إليه

وهنا ينقسم الموضوع إلى :

اولا : إذا كان التصحيح حصل من قبل المنتفع أو المستفيد استنادا لاتفاق مع الساحب فهنا لا يوجد إشكال لأنه التصحيح حصل استنادا للاتفاق لا بالإرادة المنفردة للمنتفع وبالتالي تكون الحوالة صحيحة وملزمة للساحب ومنتجة لأثارها القانونية وهنا علم الحامل أو عدم علمه بالتصحيح لا يعد ذو أهمية في هذا المجال لأنه في كلتا الحالتين يكون الساحب ملزما بمقتضى الحوالة المصححة استنادا لاتفاقه مع المستفيد.

ثانيا : إذا كان التصحيح من قبل المنتفع حصل خلافا لاتفاقه مع الساحب فهنا حصل التصحيح بالإرادة المنفردة للمستفيد أو المنتفع وليس استناداً لإرادته وإرادة الساحب (أي استنادا للاتفاق) وهنا ذلك السند لا يلزم الساحب تجاه الحامل وأن كان ذلك السند صحيحاً ظاهرياً . وبيان الأمر هنا أن كان الحامل يعلم أم لا يعلم لأن الحوالة مصححة لأنه الساحب هنا لا يكون ملزماً بالحوالة المصححة خلافاً للاتفاق تجاه الحامل سيئ النية لسوء

نيته ويلزم فقط تجاه الحامل حسن النية فقط في هذه الحالة [٣٥].

الفقرة الثانية: وصل السند للحامل وهو على بياض

وهنا يختلف باختلاف النظرية المطبقة على الحالة .

فإذا طبقنا نظرية الوكالة في هذا المجال تؤدي بنا إلى القول بتعذر استطاعة المنتفع أن يضع البوليصة موضع التداول قبل تكملة النقص هذا من جهة ومن جهة أخرى من المتعذر أن تترتب الآثار القانونية على الحوالة أي على عاتق الموقع عليها وهي لاتزال حوالة على بياض لأنه قد يرجع الساحب عن توكيله الممنوح للمنتفع أو تنتهي الوكالة بوفاة أو إفلاس الساحب . كما وأن من يتملك البوليصة قبل تصحيحها لا يستطيع أن يدعي حسن نيته بعد ذلك وأن يحتمي خلف قواعد القانون الصرفي .

وإذا طبقنا نظرية الشرط الواقف أو نظرية الإرادة المنفردة على الحالة أعلاه يؤدي بنا ذلك التطبيق إلى المساواة بين مراكز الموقعين على الحوالة ولكن مراكز الموقعين على الحوالة السابقين واللاحقين مختلفة لأن الموقعين اللاحقون يعتبرون دائنيين بالحق الصرفي ومدينين قبل الجميع بينما الموقعين السابقين فلهم شأن أخر لأنهم يعتبرون ملتزمون قبل الحامل حسن النية استنادا للمسؤولية التقصيرية أي نحن هنا بصدد تطبيق نظرية الخطأ التقصيري أو الجريمة المدنية لأنهم ارتكبوا خطأً بتوقيعهم على حوالة على بياض فيتحملوا نتائج ذلك التوقيع . ومن يتملك الحوالة وهي على بياض ثم صححت بعد ذلك ودخلت ميدان الروابط الصرفية فلا يكون من يملكها وهي على بياض داخل ضمن ميدان الروابط الصرفية والتجارية إلا إذا كان تحول الحوالة على بياض إلى حوالة صحيحة متفق عليه بين مالك الحوالة على بياض ومن قام بتصحيحها . فلو أن علي آلت أليه حوالة على بياض من محمد وقام علي بتصحيحها فهنا أصبحت صحيحه فلا يرجع علي على محمد بمبلغ الحوالة إلا إذا كان هناك اتفاق بين علي ومحمد على ذلك التصحيح فهنا يستطيع علي بالرجوع على محمد بمبلغ الحوالة .[٣٦]

[٣٥] . صلاح الدين الناهي ـ المبسوط ـ ص ١٤٩ .

[٣٦] . صلاح الدين الناهي ـ المبسوط ـ ص ١٤٩ ـ ١٥٠.

ISSN-1994-697X

الخاتمـــــة

من خلال بحثنا لموضوع الحوالة على بياض خرجنا بخلاصة لذلك الموضوع تضمنت الخطوط العريضة للحوالة الناقصة وباستنتاجاتنا من ذلك البحث . وفيما يلي عرض للخلاصة والاستنتاجات:

الخلاصـــــــــة

أولاً : أن الحوالة على بياض هي الحوالة التي يتعمد الساحب بها عدم ذكر احد او بعض البيانات تاركا للمستفيد الاول تكملتها حسب ما يجري الاتفاق عليه

ثانياً : كل حوالة ناقصة لا تعتبر حوالة على بياض إلا إذا كان نقص هذه البيانات عمدياً وكل حوالة على بياض هي حوالة ناقصة وعند الشك في معرفة هل أن إغفال البيانات بصورة عمدية أم غير عمدية أي نحن بصدد حوالة ناقصة أم على بياض فأنها تعتبر حوالة على بياض .

ثالثا : حق الحامل حسن النية بالرجوع على الساحب في الحوالة على بياض المصححة خلافاً للاتفاق مع الساحب تناول ذلك الموضوع قانون التجارة القديم ولم يتناوله قانون التجارة الجديد والملغي .

رابعا : وضعت العديد من النظريات لأجل تأصيل حق الحامل حسن النية وهي نظرية الوكالة ونظرية الشرط الواقف ونظرية الإرادة المنفردة ونظرية تحليل أثار التصحيح ونظرية الخطأ التقصيري .

الاستنتاجات

اولا : إشارة أغلبية الفقهاء إلى عدم التفريق بين الحوالة الناقصة والحوالة على بياض لإمكان إصلاح الاثنان ووحدة الأثر الناجم عنهما .

ونحن نرى :

على الرغم من ذلك إلا أننا نرى بوجود فارق كبير بين الحوالتين لأنه الأثر المترتب على الحوالة الناقصة أصلاً هو البطلان بينما الحوالة على بياض تعتبر صحيحة أصلاً إذا صححت استنادا للاتفاق سواء كان المصحح سيئ النية أم حسنها لأنها تمت بما يوافق الاتفاق مع الساحب أي وكأنما تم التصحيح بإرادة الطرفين لا بالإرادة المنفردة .

أما إذا تم التصحيح خلافاً لإرادة الساحب وكان الحامل حسن النية فهنا تكون صحيحة أي الحوالة وتلزم الساحب حماية لحق الحامل حسن النية أما إذا تم التصحيح خلافاً لإرادة الساحب وكان الحامل سيئ النية فهنا تكون غير صحيحة ولا يلتزم بها الساحب لأنه الحامل سيئ النية وحماية لحقوق الساحب . ومن ذلك نستنتج ما يلي :

١. مجال البطلان في الحوالة الناقصة أوسع من مجال البطلان في الحوالة على بياض.

٢. إضافة إلى وجدود التعميد في إغفال البيانات في الحوالة على بياض بينما لا يوجد التعمد في الحوالة الناقصة .

٣. أصلاح البيانات في الحوالة الناقصة من قبل الساحب وفي الحوالة على بياض من قبل المستفيد .

ثانيا:بالنسبة لعدم تطرق المشرع العراقي لموضوع الحامل حسن النية ذلك الموضوع من الموضوعات المهمة وكان من الأحسن أن يتطرق لذلك الموضوع والذي أثار نقاش بشأن حق الحامل حسن النية في الحوالة المصححة خلافاً للاتفاق فكان عليه أن ينص على حق الحامل حسن النية تجاه الساحب منعاً للاشكالات التي تقف عقبة في طريق تداول هذه الورقة وحفاظاً على حق الحامل حسن النية وعقاباً للساحب لأنه أطلق الحوالة على بياض في ميدان التداول ولم يفكر بأنها قد تصحح خلافاً للاتفاق .

ISSN-1994-697X

ولكن في ظل الوضع الحالي وخلو القانون الجديد من نص مماثل نص (م ١٠) من قانون جنيف الموحد .

فنحن نرى :

١. إذا حصل النقص نتيجة للإهمال فنحن بصدد حوالة ناقصة وتطبق الحكام الخاصة بها

٢. إذا حصل النقص نتيجة للتعمد فنحن بصدد حوالة على بياض وهنا الأمر لا يخرج من أحد احتمالين.

الأول : أن تصحيح الحوالة استنادا للاتفاق فتكون صحيحة وتنتج أثار الحوالة الصحيحة .

الثاني : أن تصحيح هذه البيانات خلافاً للاتفاق فنكون بصدد تصحيح بالإرادة المنفردة فهنا لابد من تطبيق نص (م ١٠) من قانون جنيف الموحد لأنه لا مناص من تطبيق ذلك النص هنا .

ثالثا : أن جميع النظريات التي حاولت تأصيل حق الحامل حسن النية باتجاه الساحب في الحوالة المصححة خلافاً للاتفاق نظريات واهية على الرغم من سداد الحجج التي قيلت في سبيل تدعيمها إلا أن عيوبها أكبر من محاسنها والنظرية التي نجحت في وضع أساس صحيح لذلك الحق هي نظرية الخطأ التقصيري والتي لاقت رواج منقطع النظير جميع الفقهاء لسداد منطقها الذي تقوم عليه والذي تلافي جميع العيوب في النظريات السابقة . لأن الساحب أرتكب خطأ وهو إطلاق الحوالة على بياض للتداول وكان عليه أن يفكر بأنها قد تصحح خلافاً للاتفاق فيتحمل نتيجة ذلك التقصير .

مصادر البحث

أولا : ـ الكتب:

١. أحمد إبراهيم البسام ـ قاعدة التطهير من الدفوع في ميدان الأوراق التجارية .

٢. أكرم ياملكي ـ القانون التجاري(الأوراق التجارية)دراسة مقارنة ـ ط٢ ـ مطابع شركة التايمس للطباعة والنشر ـ (بغداد ، ١٩٧٨).

٣. اكرم يا ملكي ـ الوجيز في شرح القانون التجاري العراقي ـ ج١ ـ شركة الطبع والنشر الاهلية ـ (بغداد ، ١٩٦٧) .

٤. صلاح الدين الناهي ـ المبسوط في الأوراق التجارية ـ شركة الطبع والنشر الأهلية ـ (بغداد ، ١٩٦٥) .

٥ . صلاح الدين الناهي ـ مبادئ القانون التجاري وقانون المكاسب ـ مطبعة دار الجاحظ ـ (بغداد ، ١٩٦٧) .

٦ . عبد المجيد الحكيم ـ الموجز في شرح القانون المدني ـ ج١ ـ مصادر الالتزام مع المقارنة بالفقه الاسلامي ـ ط٢ ـ شركة الطبع والنشر الاهلية ـ (بغداد ، ١٩٦٣).

٧ . علي سليمان العبيدي ـ الأوراق التجارية في القانون العراقي ـ ط ١ مطبعة دار السلام ـ (بغداد ، ١٩٧٣).

٨.فوزي محمد سامي ـ شرح قانون التجارة الجديد في الأوراق التجارية ـ ط ١ ـ مطبعة الزهراء ـ (بغداد ، ١٩٧٢) .

٩. فوزي محمد سامي ، فائق محمود الشماع ـ القانون التجاري (الأوراق التجارية) ـ مديرية دار الكتب للطباعة والنشر ـ (الموصل ، ١٩٨٨) .

ثانيا : المتون

١. قانون التجارة العراقي الجديد رقم (٣٠) لسنة (١٩٨٤) .

٢. قانون التجارة العراقي القديم رقم (٦٠) لسنة (١٩٤٣) .

٣. قانون التجارة العراقي الملغي رقم (١٤٩) لسنة (١٩٧٠) .

٤. قانون جنيف الموحد الخاص بالأوراق التجارية سنة (١٩٣٠ ـ ١٩٣١) .

ISSN-1994-697X