كلية المستقبل الجامعة/ كلية القانون

مادة: القانون التجاري

اعداد: م.م زينب ثامر شهيد

المحاضرة رقم (٩)

الأهلية التجارية

تعرف الأهلية عموما بأنها: " قدرة المرء وصلاحيته لمباشرة التصرفات القانونية بنفسه"، أما الأهلية التجارية فيقصد بها: "القدرة على ممارسة واحتراف التجارة ومباشرة الأعمال المتعلقة بها"، ويلاحظ من هذين التعريفين بأن الأهلية المدنية هي أهلية عامة تتعلق بكل التصرفات القانونية، أما الأهلية التجارية فهي أهلية خاصة باحتراف التجارة وشرط أساسي لاكتساب صفة التاجر.

وعليه لا يمكن للشخص الطبيعي كقاعدة عامة أن يلتزم قانوناً إلا إذا كان أهلا للتعاقد فصحة التصرف القانوني ترتبط بصلاحية الشخص في أحداث الأثر القانوني، وبما أن الأعمال التجارية نوع من التصرفات القانونية فأنه يجب لمن يباشر أن يتمتع بالأهلية اللازمة لها، وعلى هذا لا يكتسب الشخص صفة التاجر ما لم تتوافر فيه الأهلية اللازمة للقيام بالأعمال التجارية.

وبما أن الأهلية ترتبط بالتمييز والإرادة وأن كلاً من التمييز والإرادة تتأثر بالسن وبما يعترضها من عوارض – عوارض لأهلية – قد يؤدي أما الى نقصان في الأهلية أو تعدمها حتى بعد كمال التمييز فإنه من اللازم أن نتعرض بنقاط ثلاثة لكامل الأهلية، وغير المميز (الصغير) وأخيراً لناقص الأهلية، يمكن تصنيف الأشخاص الطبيعيين من حيث درجة تمتعهم بالأهلية المدنية والتجارية ضمن ثلاث فئات: كامل الأهلية وناقص الأهلية وفاقد الأهلية.

أ- **كامل الأهلية:** لم يحدد قانون التجارة سناً معينة للأهلية التجارية، إذ تنص المادة الثامنة من القانون المذكور على أنه: "يشترط في التاجر أن يكون متمتعاً بالأهلية ..." ومن الواضح أن حكم هذا النص إنما

جاء طبقاً للمبادئ التي قررها قانون إصلاح النظام القانوني عند رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٧ التي تقرر : "توحيد الحكام المتعلقة بالأهلية في المسائل المدنية والتجارية وصوغها في القانون المدني ابتغاء التنسيق فيما بين المسائل المتشابهة".

عليه والحالة هذه إذن الرجوع الى أحكام القانون المدني الخاصة بالأهلية وبمقتضى نص المادة ١٠٦ من القانون المدني أن: "سن الرشد هي ثماني عشرة سنة كاملة"، ولابد من الإشارة هنا الى أن المشرع العراقي يفرق بهذا الصدد بين الأجنبي والعراقي في تعاطي التجارة، فلا يحق لأجنبي ممارسة النشاط التجاري إلا وفق القواعد الخاصة التي يقررها قانونه الشخصي أي قانون الدولة التي ينتمي إليها بجنسيته، فأهلية الأجنبي لا تخضع لقانون الموطن، وإنما تخضع لقانون الدولة التي ينتمي إليها الشخص بجنسيته. إذ تقرر الفقرة الأولى من المادة الثامنة عشرة من القانون المدني أنه: "الأهلية يسري عليها قانون الدولة التي ينتمي إليها الشخص بجنسيته" ومع ذلك فإن المشرع العراقي يورد استثناء بهذا الخصوص هو: "في حالة التصرفات المالية التي تعقد في العراق وتترتب آثارها فيه، إذا كان أحد الطرفين أجنبياً ناقص الأهلية وكان أهليته يرجع الى سبب فيه خفاء لا يسهل على الطرف الآخر تبينه، فإن الأجنبي يعتبر في هذا التصرف كامل الأهلية ".

ففي مثل هذه الفرضيات يعتبر الأجنبي المتعاقد مع العراقي كامل الأهلية اللهم إلا إذا ثبت سوء نية من تعاقد من الأجنبي، بمعنى أن القانون الواجب التطبيق هنا هو قانون الموطن وليس قانون جنسية الأجنبي

على أنه يجب أن لا يستخلص مما تقدم بأن توفر شرط الأهلية لوحده في الأجنبي يمكنه من ممارسة النشاط التجاري في العراق إذ يجب فوق ذلك وبحكم القانون أن يحصل الأجنبي الذي يرغب المتاجرة في العراق على إذن وموافقة الجهة الإدارية المختصة في القطر ، وأن لا يتعارض نشاطه التجاري فوق ذلك مع متطلبات خطط التنمية . إذ يقرر الشطر الثاني من المادة الثامنة من قانون التجارة أنه " ويجوز لغير العراقي أن يمارس العمل التجاري وفقاً لمتطلبات خطة التنمية وبإذن من الجهة المختصة " ودون الإخلال أيضاً بالقواعد الواردة في القوانين الأخرى التي تنظم مزاولة العمل والمهن في العراق كقانون العمل مثلا.

وإذا كانت القاعدة أن أتم الثامنة عشرة سنة ولم يتأثر بعوارض الأهلية يكون كامل الأهلية وأهلاً للإتجار فإن القانون العراقي يعتبر من جهة أخرى واستثناء أن من أتم الخامسة عشرة من العمر وكان متزوجاً في هذه السن، في مرتبة كامل الأهلية فبمقتضى نص الفقرة الأولى من المادة الثالثة من قانون رعاية القاصرين رقم ٧٨ لسنة ١٩٨٠.

ب- **الصغير غير المميز**: الصغير غير المميز (ويلحق بحكمه المحجوز عليه) لا يمكنه إطلاقاً مباشرة النشاط التجاري، وتعتبر تصرفاته باطلة بطلاناً مطلقاً، ومع ذلك فقد يؤول للصغير غير المميز (ممن لا يجوز له الإذن) عن طريق الإرث أو الهبة أو الوصية، ملكية محل تجاري أو حصة في مشروع تجاري فهل يجوز الاستمرار في النشاط التجاري المترتب على استغلال الملكية للصغير

ج- **القاصر المأذون:** يجيز القانون لمن أكمل الخمسة عشرة سنة، ولم يبلغ الثامنة عشرة، تعاطي التجارة في جزء من أمواله بشرط أن يحصل على إذن من وليه وترخيص من القضاء ويستفاد هذا الحكم من نص المادة ٩٨ من القانون المدني التي تقضي من خلال فقرتها الأولى بأن: "للولي بترخيص من المحكمة أن يسلم الصغير المميز إذا أكمل الخامسة عشرة مقداراً من ماله ويأذن له في التجارة تجربة له ويكون الإذن مطلقاً أو مقيداً"، ومن فحوى هذا النص يتضح أولاً أن القاصر الذي أكمل الخامسة عشرة لا يستطيع ممارسة النشاط التجاري إلا إذا أذنه وليه بالاتجار، وولي القاصر بمقتضى نص المادة السابعة والعشرون من قانون رعاية القاصرين رقم ٧٨ لسنة ١٩٨٠ هو " أبوه ثم المحكمة " وبمقتضى القانون المدني هو أبوه ثم وصي أبيه ثم الجد الصحيح ثم وصي الجد ثم المحكمة أو الوصي الذي تنصبه المحكمة، ويجوز للولي إذا اقتضى الأمر ذلك إن يسحب الأذن الذي منحه للصغير لممارسة التجارة.