الأهـــليـــة

يتطلب بحث قاعدة الاسناد فـي الاهليـة التعريـف بالاهليـة ومـن ثـم القانون الواجب التطبيق فيهـا وموقـف القـانون المقـارن و العراقـي منهـا واخيراً الاستثناءات التي ترد على قاعـدة الاسـناد الخاصـة بالاهليـة وذلـك من خلال ثلاثة فروع .

الفرع الأول
مفهوم الأهلية

تعرف الاهلية بانها الصلاحية لموضوع مـا او قـدرة الانـسان بالنـسبة لحق او واجب ،والاهلية على نـوعين النـوع الاول اهليـة الوجـوب وتعنـي صـلاحية الانـسان للتمتـع بـالحقوق واداء الالتزامـات ،ويـصطلح عليهـا البعض باهلية التمتع وهي تثبت للانسان وهو جنـين فـي بطـن امـه الا انهـا تكون ناقصة تكتمل بولادته حيا، لـذا يكـون الـشخص فيهـا متلقـي للحقـوق فيجوز التبرع لحسابه كمـا يجـوز ان يتحمـل الالتـزام عـن طريـق تحقـق مسؤليته المدنية (تعويض) باثر اتـلاف مـال الغيـر، وهـذا يعنـي ان اهليـة الوجوب اما ان تكون اهلية ناقصة اواهلية كاملة وهـي فـي الحـالتين تثبـت بالحياة. اما النوع الثاني فهي اهلية الاداء وهـي صـلاحية الانـسان لممارسـة ماله من حقوق واداء ما عليه من التزامات علـى نحـو مـؤثر قانونيـا سـواء في اطار العلاقات المالية ام الشخصية ام التجاريـة ،فيـستطيع فيهـا الانـسان ان يتصرف بما يملك فتكون له اهلية تـصرف هنـا كمـا يكـون لـه اهليـة الادارة وهو يكون كذلك اذا بلغ الانسان سـن الرشـد وكـان عاقـل فتـصبح تصرفاته منتجة لاثارها اذا كان سـليم الارادة، وهـذا يعنـي اذا كانـت اهليـة الاداء ناقصة وهي تكون كـذلك فـي الغيـر المميـز و القاصـر و الـسفيه و المعتوه و المحجوز عليه فهـؤلاء لا يـستطيعون ممارسـة جميـع التـصرفات

انما فقط التصرفات النافعة وفيها يكونوا متلقي للحقوق وبالمقابل يجوز للقاصر الاذن له بالتجارة ضمن حدود معينة يصبح فيها الشخص كامل الاهلية في هذه الحدود ،واذا اذن له بالزواج يصبح كامل الاهلية في جميع التصرفات المالية على راي الغالبية وهناك من يرى انه يبقى قاصر بالنسبة لها مع جواز زواجه.

الفرع الثاني

القانون الواجب التطبيق في الأهلية

يفرق في الحكم لتحديد القانون الواجب التطبيق بين اهلية الوجوب اهلية الاداء فالاولى القانون الواجب التطبيق فيها يكون بحسب طبيعة العلاقة التي يكون الشخص طرف فيها، فاهلية الوارث في الميراث تمنح الى القانون الشخصي للمورث واهلية الموصي له في المال الموصى به تخضع للقانون الشخصي للموصي بينما اهلية الاجنبي في تملك عقار في دولة ما يخضع لقانون تلك الدولة[1] واهلية مباشرة حق التقاضي تخضع لقانون المحكمة المقام امامها الدعوى وهكذا تجد القانون الذي يحكم اهلية الوجوب ليس واحد انما متعدد بحسب طبيعة العلاقة كما ان هذا القانون يسري وباثر فوري ومباشرة وقت التصرف او وجوب الحق وتلحق باهلية الوجوب اهلية بعض الاشخاص الممنوعين من التصرف لصفة في الموضوع محل التصرف او للشخص المتصرف مثال ذلك منع عمال القضاء من شراء الحقوق المتنازع عليها فتخضع هنا اهليتهم لقانون المحكمة المقام امامها النزاع ومنع الطبيب من تلقي تبرع من مريضه مرض الموت فتخضع اهليته الطبيب لقانون المتبرع كما تخضع اهليه القاصر و المحجور عليه من في حكمهم لقانون من تجب حمايته لا لقانون

[1] .للمزيد انظر قرار محكمة التمييز العراق رقم 12/ 8 في 1965/3/8 منشور في مجلة ديوان التدوين القانوني العددان الاول والثاني / كانون الاول / السنة الرابعة / 1965 ص 156 – 157 .

دولة المحكمة اما اجراءات تنصيب وصي عليه فتخضع لقانون المحكمة التي يطلب منها تلك الاجراءات، وقد اشارت الى هذا الحكم المادة (20) من القانون المدني العراقي ضمنا بدلالة المادة (28) مدني ومقابل ذلك تخضع اهلية الاداء الى قانون واحد وهو القانون الشخصي للشخص وهذا القانون بحسب الاتجاه الانكلوسكسوني قانون الموطن كما في بريطانيا بينما هو قانون الجنسية في ظل الاتجاه اللاتيني الذي اعتمدته بعض الدول الاجنبية ومنها فرنسا المادة(3/3) من القانون المدني لعام 1804 ،والقانون الدولي الخاص الالماني لعام 1986، والقانون الدولي الخاص السويسري لعام 1987 وهكذا بالنسبة لايطاليا واسبانيا واليونان ،وكذلك اعتمدت جميع التشريعات العربية قانون الجنسية بوصفة القانون الواجب التطبيق في اهلية الاداء و نذكر على سبيل المثال المادة (1/11) من القانون المدني المصري والمادة (11) من القانون المدني الليبي وهكذا بالنسبة لقانون تنظيم العلاقات ذات العنصر الاجنبي الكويتي رقم 5 لسنة 1961 كما كان ذلك موقف القانون المدني العراقي في المادة (1/18) التي تنص على (ان يسري على الاهلية قانون الدولة التي ينتمي اليها الشخص بجنسيته) ويعتد بهذا القانون وقت وجوب الحق او اجراء التصرف اذا كانت الاهلية شرط من شروط اجراء التصرفات اما اذا كانت صفة في الشخص فتخضع لقانون محل اجراء التصرف فتاخذ الاهلية في الوضع الاخير حكم اهلية الوجوب.

ومن الجدير بالذكر ان اهلية الاداء تتاثر بالسن حيث تكتمل بلوغ الشخص سن الرشد وتحقق العقل اما اذا كان الشخص بالغ مجنون فهو يكون عديم الاهلية واذا كان بالغ وسفيه او معتوه او محجور عليه فهو ناقص الاهلية اما اذا كان دون البلوغ فهو عديم الاهلية اذا كان صغير غير مميز او ناقص الاهلية اذا كان صغير مميز او قاصر والذي يحدد هذه الاوضاع هو قانون الجنسية في ظل التشريعات التي اعتمدت الاتجاه اللاتيني .

وتختلف القوانين حول سن البلوغ فبعض القوانين تحدد سن 21 سنة مثل فرنسا ومصر والكويت والبعض الاخر يحدد سن 25 مثل المكسيك في حين يكون سن الرشد هو 18 سنة في العراق[2] وبريطانيا.

الفرع الثالث

الاستثناءات التي ترد على قاعدة الاسناد الخاصة بالاهلية

اذا كانت الاهلية تخضع للقانون الشخصي (قانون الجنسية) فاغلب الدول ومنها العراق وبحسب قاعدة الاسناد الورادة في المادة (1/18) مدني . فان هذه القاعدة ترد عليها استثناءات يتعطل فيها قانون الجنسية في حكم الاهلية وتتمثل.

1- تحديد سن الرشد بوصفه شرط من شروط التجنس يكون على الراي الغالب بحسب قانون الدولة التي يراد اكتساب جنسيتها عن طريق التجنس وقد حدد المشرع العراقي في قانون الجنسية السابق في المادة (8) شروط التجنس ومن بينها هذه الشروط بلوغ سن الرشد وسن الرشد حسب هذا القانون هو اكمال سن الثامنة عشر بحسب المادة (3/1) منه ، كما بينت المادة (6) من القانون الجنسية النافذ سن الرشد من بين شروط التجنس وهذا هو اكمال سن الثامنة عشر بحسب التقويم الميلادي حسب المادة (1) منه.

ويبرر هذا الاتجاه على ان طالب التجنس هو مواطن بالمآل ومن ثم فانه سيخرج من الولاية التشريعية لقانون الجنسية السابقة ليدخل في قانون الجنسية الاحق فيكون مرتبط بالقانون الاخير ،وما يقرره من شروط اكثر من القانون السابق، ورغم ان هناك من يرى تحديد اهليته بموجب قانون الجنسية السابق و اللاحق .

[2] - المادة (106) من القانون المدني العراقي نصت على (سن الرشد ثماني عشرة سنة كاملة)

2- تحديد اهلية المتزم بموجب الكمبيالة اذا وضع توقيعه عليها في دولة تعده كامل الاهلية فيكون التزامه صحيح ،وان كان قانون جنسيته يعده ناقص الاهلية وقد اشار قانون التجارة الملغى لعام 1970 لهذا المعنى كما اكدت المادة (2/48) من قانون التجارة رقم 30 لسنة 1984 على ذلك ويقوم هذا التوجه على مبرر وهو حماية المعاملات واستقرارها وتحقيق الامن القانوني من مفاجاة تطبيق قانون الجنسية بالنسبة لناقص الاهلية وهو الملتزم بالاوراق التجارية.

3- ان السن الازم لممارسة الاعمال التجارية واحد بالنسبة للوطنين و الاجانب ،وقد اشارت الى هذا المعنى المادة 10 من قانون التجارة الملغى وتبرير ذلك يتمثل بحماية الاسواق التجارية ومعاملة الجميع بشكل واحدا فيما يتعلق بالاهلية التجارية وصولا الى تحقيق الثقة و الائتمان في المعاملات وهي من اغراض القانون التجاري.

4- كما يتعطل قانون الجنسية في حكم الاهلية اذا تحقق مانع من موانع تطبيقه وهي النظام العام والغش نحو القانون والمصلحة الوطنية والتي سنتاتي على بيانها لاحقا انشاء الله.