وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
معهد العلمين للدراسات العليا
قسـم القانون الخاص

مبدأ سلطان الإرادة في الأعمال التجارية

(دراسة مقارنة)

رسالة تقدّم بها الطالب
علي خبط كاظم العابدي

إلى مجلس معهد العلمين للدراسات العليا-النجف الأشرف
كجزء من متطلبات نيل شهادة الماجستير في القانون الخاص

بإشراف
الأستاذ الدكتور
أحمد سامي مرهون المعموري

1445هـ 2023م

بسم الله الرحمن الرحيم

يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ

صدق الله العلي العظيم

(سورة المائدة:آية ١)

الإهداء

أهدي ثمرة جهدي

إلى شمعة البيت ومنبع الحنان والعطاء إلى التي تمتهن الحب وتغزل الأمل في قلبي فتبقى روحي متلألئة لطالما كانت دعواتها عنوان دربي لكي ياسيدة القلب والحياء أهديك رسالتي لتهديني الرضا والدعاء والدتي العزيزة رعاها الله وأطال في عمرها.

إلى البؤرة التي عبرت بي نحو الأمل والآمال الجميلة وتسعى قلبه ليحتوي حلمي حين ضاقت الدنيا إلى الذي وهبني كل ما يملك حتى أحقق له آماله والدي العزيز

حفظه الله وأطال في عمره.

إلى القلوب الطاهرة والنفوس البريئة وسرّ سعادتي إلى أخوتي وأخواتي حفظهم

الله.

إلى الورود التي تحيط بي وتبعث في نفسي الأمل أولاًد أخي (علي وأديان) حفظهم الله من كل سوء ومَنَّ عليهم بالصحة والعافية.

إلى كل من حملهم قلبي ولم تحملهم ذاكرتي.

أهديهم هذا العمل المتواضع.

الشكر والعرفان

إلهي لا يطيب الليل إلاّ بشكرك ولا يطيب النهار إلا بطاعتك ولا تطيب اللحظات إلاّ بذكرك ولا تطيب الجنة إلاّ برؤيتك، فلك الحمد حمداً كثيراً ولك الشكر شكراً كثيراً.

اتقدم بجزيل الشكر إلى الذي لطالما كان أستاذا وأخاً وناصحاً وموجهاً وملهماً لي في مسيرتي العلمية والذي كان له الأثر الكبير في إتمام متطلبات الرسالة ومتابعته المستمرة طوال مدة كتابة الرسالة أستاذي المشرف الدكتور (أحمد سامي المعموري) فكلُّ التقدير والأحترام لك.

وخالص شكري وتقديري إلى أساتذتي الأفاضل في معهد العلمين للدراسات العليا الذين لم يدخروا جهداً في تقديم الجهد العلمي طيلة المرحلة التحضيرية دون أن أنسى الزملاء والزميلات وأتوجه بالشكر والإمتنان إلى أعضاء لجنة المناقشة كل بِاسمهِ لتفضلهم بمناقشة هذا العمل وكذلك على توجيهاتهم المبذولة والقيمة.

المُلخَّص

تناولتْ هذه الدراسة موضوعاً مهّماً من مواضيع القانون الخاص هو (مبدأ سلطان الإرادة في الأعمال التجارية)، و لهذا المبدأ المهم مفهومه الخاص به بمعناه التقليدي عند نشأته في إطار القانون المدني والذي يعني حُرّية الفرد بإنشاء التصرفات القانونية وتعديلها وإلغائها بإرادة حُرّة صريحة، و لهذا المبدأ مفهوماً جديداً في إطار الأعمال التجاري يختلف عن مفهومه التقليدي، لهذا جاءت هذه الدراسة لتبحث موضوع مبدأ سلطان الإرادة في العمل التجاري ومظاهر ذلك المبدأ سواء من حيث عنصر الرضائية والشكلية ،فهنالك بعض الأعمال التجارية التي يتجلى فيها عنصر الرضائية كونه الأصل في مبدأ سلطان الإرادة مثل التعامل بالأوراق التجارية وإنشاء بعض العقود التجارية كعقد النقل والدلالة وغيرها، أو من حيث مظاهر الشكلية التي تُعّد قيداً على حرية الإرادة في إنشاء وتعديل الأعمال والتصرفات القانونية وتتجلى تلك الشكلية في كتابة عقد الشركة والشكلية في البعض من الالتزامات التجارية كالشكلية في مسك الدفاتر التجارية والتسجيل في السجل التجاري ، كما سَلطتْ الدراسة الضوء على كل الأحكام والآثار القانونية المترتبة على مبدأ سلطان الإرادة في العمل التجاري والمواضيع المتعلقة به ووصولاً إلى النتائج والمقترحات التي وجدتها ضرورية للأخذ بها وتبنّيها من قبل المشرع والجهات المختصة الآخرى.

قائمة المحتويات

ت	الموضوع	رقم الصفحة
1	المقدّمة	1
2	الفصل الأول: مفهوم مبدأ سلطان الإرادة في الأعمال التجارية	8
3	المبحث الأول: ماهية مبدأ سلطان الإرادة في الأعمال التجارية	9
4	المطلب الأول: التعريف لمبدأ سلطان الإرادة	10
5	الفرع الأول: تعريف مبدأ سلطان الإرادة	10
6	الفرع الثاني : خصائص مبدأ سلطان الإرادة	16
7	المطلب الثاني: أسس ونشأة مبدأ سلطان الإرادة	19
8	الفرع الأول: الأسس الفلسفية لمبدأ سلطان الإرادة	20
9	الفرع الثاني: الأساس الاقتصادي لمبدأ سلطان الإرادة	22
10	الفرع الثالث: نشأة مبدأ سلطان الإرادة في الشريعة الاسلامية والقانون	24
11	المبحث الثاني: نطاق مبدأ سلطان الإرادة	32
12	المطلب الأول: حدود مبدأ سلطان الإرادة	33
13	الفرع الأول: حرية الإرادة في تكوين التصرف القانوني	34

14	الفرع الثاني: حرية الإرادة في تحديد آثار التصرف القانوني	40
15	المطلب الثاني: القيود الواردة على مبدأ سلطان الإرادة	48
16	الفرع الأول: الشكلية قيدا" على مبدأ سلطان الإرادة	48
17	الفرع الثاني: النظام العام والآداب العامة قيدا" على مبدأ سلطان الإرادة	53
18	الفرع الثالث: عقود الإذعان قيدا" على مبدأ سلطان الإرادة	62
19	الفصل الثاني :الآثار القانونية لمبدأ سلطان الإرادة في الأعمال التجارية	60
20	المبحث الأول: أثر مبدأ سلطان الإرادة على رضائية العمل التجاري	70
21	المطلب الأول: ماهية الرضائية في العمل التجاري	71
22	الفرع الأول: تعريف الرضائية لغةً	71
23	الفرع الثاني: خصائص الرضائية	76
24	المطلب الثاني: مظاهر الرضائية في العمل التجاري	79
25	الفرع الأول: الرضائية في الورقة التجارية	80
26	الفرع الثاني: الرضائية كمبدأ عام في عقد النقل	86
27	الفرع الثالث: الرضائية كمبدأ عام في عقد الدلالة	92

28	المبحث الثاني: أثر مبدأ سلطان الإرادة على شكلية العمل التجاري	**108**
29	المطلب الأول: ماهية الشكلية في العمل التجاري	**108**
30	الفرع الأول: التعريف بالشكلية وأهدافه	**109**
31	الفرع الثاني: أثر تخلُّف الشكلية	**117**
32	المطلب الثاني: مظاهر الشكلية في العمل التجاري	**125**
33	الفرع الأول: مظاهر الشكلية في قانون التجارة	**125**
34	الفرع الثاني: الشكلية في القوانين التجارية الآخرى	**136**
35	الخاتمة	**143**
36	قائمة المصادر والمراجع	**147**