أحكام عقد بيع المركبات المعيب شكلاً
دراسة في ضوء القانون المدني وقانون المرور العراقي

أ.م.د.بَمو برويز خان الدلوي م.د. إسماعيل نامق حسين
كلية القانون- بجامعة السليمانية

المقدمة

تدخل المشرع لفرض الشكلية في التصرفات القانونية التي ترد على المركبات، وذلك لخطورة استعمالها، ولأهميتها الاقتصادية، فعن طريق التسجيل يحدد المالك المسؤول عن الحوادث المرورية من جهة، ويمنع التهرب من الغرامات عن المخالفات المرورية وكذلك الرسومات والضرائب من جهة اخرى.

وعلى الرغم من فرض الشكلية في بيوع المركبات، الا ان هذه البيوع التي تجري خارج دائرة المرور، قد تزايدت اليوم سواءً بهدف التخلص من الاجراءات الشكلية المعقدة او التجنب من التبعات المالية عن البيع. فهنا تكمن اشكاليات حقيقية في هذه العقود ذاتها او آثارها، منها ما يتعلق بمعنى الشكلية في قانون المرور، اذ انها لاتزال مشوبة بقدر من الغموض، وهذا الغموض يرتكز على تكييف التسجيل في الدائرة المختصة، وبعد ذلك تثور اشكالية ثانية حول اثر انعدام الشكلية في بيع المركبات، ومعالجة هذا الموضوع تؤثر مباشرة على الشروط المتفق عليها في البيع الخارجي، والقضاء العراقي متردد في قراراته حول معالجة هذه المسائل.

واضافة الى الاشكاليات السابقة، تثور تساؤلات في حالة الحكم ببطلان العقد، منها ما يتعلق بانتفاع الطرفين بمحل العقد، فهل يلتزم كل طرف برد قيمة ما انتفع به ام لا؟، وكذلك ما يتعلق بتحمل تبعة هلاك المركبة، هل يد المشتري على المركبة يد امانة ام يد ضمان؟، واذا كان الهلاك قد حصل بفعل الغير، فهل يحق للمشتري المطالبة بالتعويض ام يقتصر ذلك على المالك؟، واذا تم التصرف بالمركبة الى مشتر ثان بعقد خارجي، هل يحق للأخير الرجوع الى البائع الأول لاستيفاء الثمن؟

ولمعالجة الاشكاليات السابقة والاجابة على التساؤلات التي تثار في موضوع البحث، فاننا سنعتمد على الدراسة التحليلية في ضوء القانون المدني وقانون المرور العراقي النافذ، معززا بالآراء الفقهية والقرارات القضائية، وذلك على وفق الهيكلية الآتية :

سنقسم البحث الى مبحثين: خصص اولهما لمفهوم عقد بيع المركبات المعيب شكلاً واشتمل على مطلبين: اولهما للمقصود بالشكلية في عقد بيع المركبات، وثانيهما لتكييف عقد بيع المركبات المعيب شكلاً ، اما المبحث الثاني فقد خُصص لدراسة آثار عقد بيع المركبات المعيب شكلاً، واشتمل على مطلبين؛ اولهما للآثار الأصلية لعقد بيع المركبات المعيب شكلاً ، وثانيهما ينصب على الآثار العرضية لعقد بيع المركبات المعيب شكلاً. ثم ننهي البحث بخاتمة تنطوي على اهم النتائج والتوصيات التي نتوصل اليها.

المبحث الأول
مفهوم عقد بيع المركبات المعيب شكلاً

ان عقد بيع المركبات باعتباره عقداً شكلياً لاينعقد الا بتوافر اربعة اركان من تراضي ومحل وسبب، اضافة الى التسجيل في الدائرة المختصة، لذا نقصد بعقد بيع المركبات المعيب شكلاً ذلك البيع الذي تتوافر فيه جميع الاركان عدا التسجيل، واننا لانتطرق الى الأركان الثلاثة الأولى لكونها من مسلمات اي عقد آخر، بل نركز على الركن الأخير وشروطه، ومدى اثر انعدامه على العقد، ولبيان كل ذلك سنقسم هذا المبحث الى مطلبين، متناولين في الاول المقصود بالشكلية في عقد بيع المركبات ونخصص الثاني لبيان تكييف عقد بيع المركبات المعيب شكلاً.

المطلب الأول
المقصود بالشكلية في عقد بيع المركبات

يتطلب بيان المقصود بالشكلية في عقد بيع المركبات، التطرق الى موضوعين هما؛ النصوص القانونية التي تخص الشكلية، وتحديد معنى الشكلية، وذلك من خلال فرعين منفصلين، كالآتي:

الفرع الأول
موقف التشريع العراقي من شكلية بيع المركبات

قد يبرم العقد بمرحلتين هما الوعد بابرام العقد (العقد الابتدائي) وابرام العقد النهائي، ومن خلال هذا الفرع نعالج شكلية هذين العقدين فيما يأتي.

اولاً/ شكلية عقد بيع المركبات الابتدائي:

ان الوعد بالتعاقد او العقد الابتدائي هو عقد يشتمل على جميع شروط العقد المراد ابرامه مع تحديد المدة التي سيتم فيها هذا العقد الأخير فالمشرع العراقي اوجب لصحة الوعد ان تعين فيه جميع المسائل الجوهرية الواجب تعيينها في العقد المراد ابرامه فضلاً عن المدة[1]، وكذلك يجب ان يستوفي الوعد بالعقد الشكلي ما اشترط القانون من شكل للعقد الموعود بابرامه[2]. وقد عد اتباع الشكلية المطلوبة في هذا العقد الأخير مسالة جوهرية، وعليه ان الشكل ركن في الوعد شانه شان العقد النهائي. واذا ما استوفى الوعد المسائل الجوهرية نشا الوعد صحيحا، ومن ثم يتحول الى العقد النهائي اذا ما ابدى الموعود له رغبته في التعاقد خلال المدة المحددة من وقت ابداء الرغبة، وفق القواعد العامة في التنفيذ العيني.

بيد ان قانون المرور العراقي تعرض الى التصرفات الواجب تسجيلها في دائرة المرور وقد حددها باسباب تملك المركبة[3]-نوضح ذلك لاحقاً- لذلك نرى ان هذه الدائرة تمتنع عن تسجيل الوعد لكونه منشيء للحقوق الشخصية، عليه ان الوعد بالتعاقد (بيع المركبات)، دائما، يبقى باطلا، ولذا لا يجوز للموعود له المطالبة بالتنفيذ العيني الجبري (المطالبة بالتسجيل)، فيقتصر حقه على المطالبة بالتعويض.

---

[1] نصت المادة (١٩١) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١، على (الاتفاق الابتدائي الذي يتعهد بموجبه احد المتعاقدين او كلاهما بابرام عقد معين في المستقبل لا يكون صحيحا الا اذا حددت المسائل الجوهرية للعقد المراد ابرامه والمدة التي يجب ان يبرم فيها).

[2] نصت المادة (١٩٢) من القانون المدني على (فاذا اشترط القانون للعقد استيفاء شكل معين فهذا الشكل تجب مراعاته ايضاً في الاتفاق الابتدائي الذي يتضمن وعداً بابرام هذا العقد).

[3] ينظر : الفقرتان (٣ و٧) من القسم (٥) من قانون المرور العراقي رقم (٨٦) لسنة ٢٠٠٤

ثانياً/شكلية عقد بيع المركبات النهائي :

ان النصوص القانونية في قانون المرور العراقي تؤكد على ان التسجيل يعد ركناً من اركان عقد بيع المركبات، وان البيع الوارد على المركبات لاينعقد ، ولا وجود له اصلاً ، قبل التسجيل، نصت الفقرة (٧) من القسم (٥) من قانون المرور العراقي على (لا ينعقد بيع المركبة الا اذا سجل في دائرة التسجيل المختصة واستوفى الشكل المنصوص عليه في الفقرة (٣) من هذا القسم الا ما استثنى بقانون)، يتضح من هذا النص، ان التسجيل في القانون العراقي يعد ركناً من اركان عقد بيع المركبات، فهذا العقد من العقود الشكلية التي حدد لها القانون شكلاً معيناً تجب مراعاته لانعقاد العقد.

ولكن الأمر الذي يثير الشك في جعل الشكلية ركن من اركان عقد بيع المركبات هو فحوى الفقرة (٣) من القسم (٥) من قانون المرور، التي تنص على (عند انتقال ملكية المركبة الى شخص آخر باحد اسباب التملك فعلى المالك السابق والمالك الجديد او من ينوب عنهما قانوناً الحضور امام ضابط التسجيل والاعتراف بنقل الملكية وعلى ضابط التسجيل ان يوثق نقل الملكية في حاسبة التسجيل بعد دفع الرسم المقرر من كلا الطرفين)، وانتقد البعض[1] صياغة العبارتين المذكورتين في هذا النص وهما (عند انتقال ملكية المركبة..) و(فعلى المالك السابق والمالك الجديد..)، على انهما يوحيا بان الشكلية شرط واقف لتحقق آثار العقد، متى ما تم استيفائه نفذت آثار العقد، ويبرر رايه بان انتقال الملكية هو اثر العقد والاثر يترتب بعد انعقاد العقد، هذا بالنسبة للعبارة الأولى، وبالنسبة للعبارة الثانية، اعتبرت المشتري مالكا قبل استيفاء الشكل. ولكن على الرغم من وجاهة هذا الراي، الا اننا نرى بان استخدام هاتين العبارتين جاء على سبيل المجاز، وهذا امر متبع في الصياغة التشريعية لاسيما ان الفقرة (٧) تلتها ووضحت المقصود من العبارتين، والاستخدام المجازي للمصطلحات متبع لدى المشرع ولدى الفقه، فمثلاً استخدام عبارة (العقد الباطل) فالعقد الباطل قد يكون منعدماً، فاذا كان منعدم فلايمكن ان نسميه عقداً، وكذلك يستخدم بعض الفقهاء مصطلح (القابل) لمن يوجه اليه الايجاب، بينما لم يعبر عن ارادته، فهذا الاستخدام جاء مجازياً، لذا

---

[1] علي عبدالعالي خشان الاسدي، النظام القانوني للشكل في قانون المرور، بحث منشور في مجلة جامعة بابل للعلوم الانسانية، المجلد (١٤) العدد(٢)، ٢٠٠٧، ص٢١٦

يمكن القول بان المراد من استخدام العبارة الأولى هو انتقال الملكية واقعاً وليس قانوناً، والمراد من استخدام العبارة الثانية هو المالك الفعلي.

واستناداً الى نص الفقرتين (٣ و٧) من القسم (٥) من قانون المرور السابق ذكرهما، يشترط في الشكلية ان يصدر السند من ضابط التسجيل، وان يراعي الأوضاع القانونية في انشاء الكتابة الرسمية، ولما كان الكتابة هنا تعد من قبيل الكتابة الرسمية لذا يشترط في الشكلية شرط ثالث يتمثل في ان يدخل صدور السند ضمن اختصاص ضابط التسجيل[١].

وعليه ان الشكلية تعد ركناً من اركان عقد بيع المركبات الى جانب الاركان الثلاثة المعروفة في العقد (التراضي، المحل، السبب)، لذا يترتب على تخلفه عدم صحة البيع، ويستوي في ذلك انعدام الركن مطلقاً او نسبياً، اي يعد العقد باطلاً سواءً اكان قد اجري خارج دائرة المرور ام تسجيله في دائرة المرور ولكن تخلف شرط من الشروط اللازمة لتحقق الكتابة الرسمية، فاذا لم تصدر الكتابة من ضابط مختص او صدرت من موظف مختص ولكنه لم يراع الأوضاع القانونية الواجب اتباعها في القانون.

ان النصوص القانونية السابقة تخص المركبات المسجلة في دائرة المرور اما اذا كانت المركبة غير مسجلة، فانها تخضع لاحكام المنقولات الاخرى، واشار القضاء العراقي الى ذلك في قراره الذي يقضي (..وتجد هذه المحكمة ان عقد البيع المبرم بين الطرفين لا يعد من العقود الباطلة، ولو انه ورد على بيع سيارة خارج دائرة المرور المختصة ، لان عقد بيع السيارة الذي يعد باطلا هو عقد بيع السيارة التي سبق تسجيلها في دائرة المرور ، واصبح لها قيد في سجلاتها ، اما السيارة التي لم تسجل بعد في دوائر المرور فحكم عقد بيعها كحكم عقد بيع اي منقول اخر ، لذا فان عقد بيع السيارة موضوع الدعوى عقد صحيح ، لانها غير مسجلة في دوائر المرور...) [٢].

---

[١] عرفت الفقرة الاولى من المادة (٢١) من قانون الاثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩، الكتابة الرسمية بانها عرف الكتابة الرسمية بانها (الكتابة التي يثبت فيها موظف عام او مكلف بخدمة عامة طبقا للأوضاع القانونية وفي حدود اختصاصه ما تم على يديه او ما ادلى به ذوو الشان في حضوره) .

[٢] قرار محكمة بداءة الكرادة رقم (١٣٢٢ب/٢٠٠٦) في ٢٠٠٦/٩/١٤، غير منشور.

وفي نهاية الفقرتين السابقتين، نشير الى انه اذا كان المشرع قد جعل الشكل ركناً في عقد بيع المركبات المسجلة في دائرة المرور، الا ان هذا الدور لايقضي على الاركان الأخرى من تراضٍ ومحل وسبب، واهمية هذه الأركان تكون على حد سواء فانتفاء ايّ منها يؤدي الى منع ترتيب الاثر الناقل لحق الملكية على المركبات.

الفرع الثاني
تحديد معنى الشكلية في عقد بيع المركبات

تطرقنا في الفقرة السابقة الى ان الشكلية تعد ركنا من اركان عقد بيع المركبات، استناداً الى نص الفقرتين (٣ و٧) من القسم (٥) من قانون المرور السابق ذكرهما، ولكن الذي يشوبه الغموض هو معنى الشكلية فهل يقصد بها التسجيل ام الحضور امام الموظف المختص؟

اشارت الفقرة (٧) من القسم (٥) من قانون المرور العراقي-السابق ذكرها- الى عدم انعقاد عقد بيع المركبة الا بعد التسجيل واستيفاء الشكل المنصوص عليه في الفقرة (٣). وهذا يعني ان الشكلية تتمثل في التسجيل في دائرة المرور مع الشكلية المقررة في الفقرة (٣)، والأخيرة اشارت الى انه عند انتقال ملكية المركبة الى شخص آخر باحد اسباب التملك فعلى المالك السابق والمالك الجديد او من ينوب عنهما قانوناً الحضور امام ضابط التسجيل والاعتراف بنقل الملكية، ويتبين من الفقرة (٣)، ان الشكلية تتمثل في الاقرار امام ضابط التسجيل، اما العبارة الأخيرة من هذه الفقرة (...وعلى ضابط التسجيل ان يوثق نقل الملكية في حاسبة التسجيل..)، فانها لاتتعلق بشكلية العقد وانما بمثابة اجراء لاحق على الاقرار. اضافة الى ذلك ان الفقرة (٧) تخص عقد البيع، اما الفقرة (٣) فانها تخص اسباب انتقال الملكية بين الأحياء عموماً، ولكن لما كانت هذه الفقرة تطلب حضور الطرفين امام ضابط التسجيل، لذا تخرج عن مفهومها اسباب انتقال الملكية بسبب الميراث والوصية، فتبقى مشمولة بالبيع والهبة والصلح وغيرها من العقود الناقلة للملكية.

والتمييز بين النصين السابقين يتمثل في ان انتقال ملكية المركبة-وفقاً للفقرة (٧)- لاتتم الا بتسجيل البيع في دائرة المرور بعد الاقرار امام ضابط التسجيل، اي ان التسجيل والاقرار شرطين للشكلية ولانتقال الملكية، اما انتقال الملكية وفق للفقرة (٣) فتتم بعد الاقرار امام

الضابط المختص، واثر ذلک يظهر بوضوح في حالة وفاة البائع بعد الاقرار وقبل التسجيل، فاذا اخذنا بالفقرة (٧)، فان الملكية لاتنتقل الا بعد التسجيل ومادام ذلک لم يتم، لذا تنتقل الملكية للورثة من وقت الوفاة، اما اذا اخذنا بالفقرة (٣) فحينئذ تستمر اجراءات البيع لحين تسجيل المركبة باسم المشتري، ولايحق للورثة الطعن في هذه الاجراءات. ومن الناحية العملية تتمثل الشكلية في الاقرار امام ضابط التسجيل وحينئذ ينعقد العقد، وعلى الرغم من هذا الاتجاه ينسجم مع العدالة ومع فكرة تخفيف الشكلية، ولكنه يجانب الصواب، لان الفقرة (٧) خاصة بانعقاد العقد مشترطة التسجيل مع الاقرار امام الضابط ، اما الفقرة (٣) خاصة باجراءات الاقرار.

وذهب البعض[١] الى ان التسجيل في بيع المركبات يعد وسيلة للاشهار، اما قبول الطرفين امام ضابط التسجيل والإقرار بذلک يعد شكلاً لانعقاد بيع المركبة. ويبرر رايه بتحليل نص الفقرة (٧) من القسم (٥) حيث ميزت الأخيرة بصورة واضحة بين التسجيل والشكل الذي تضمنته الفقرة الثالثة، فالشكل كما يتضح هنا هو ما نصت عليه (ف٣) فيما يتعلق بالإقرار اما التسجيل فهو اجراء لاحق يضاف الى الشكل، فقد جمع نص الفقرة (٧) بينهما من خلال واو العطف وهو جمع بين مصطلحين مختلفين في المعنى، وذلک لأنهما لو كانا بمعنىً واحداً لإنتفت الحاجة الى الجمع بينهما، ولكنهما مصطلحان لكل منهما معنى خاص وان احدهما لا يغني عن الآخر. ويبدو لنا ان الأخذ بهذا الراي امر تقتضيه العدالة، ولكن هذا التكييف محل للنظر من الناحية القانونية، لأن الفقرة (٧) جاءت مطلقة وانها جعلت لكل من التسجيل والاقرار التكييف ذاته، هذا من جهة، ومن جهة اخرى، ان مجرد كون التسجيل اجراء لاحق للاقرار لايعني بالضرورة ان نجعل التسجيل وسيلة للاشهار لأن ذلک التكييف يتعارض مع سياسة المشرع العراقي في انه جعل التسجيل ركناً من اركان العقد[٢]، لذا نرى ان الأدق هو ان التسجيل ركن في العقد وما الاقرار الا شرطاً للتسجيل، ولحسم هذا

---

[١] حسين عبد القادر معروف، فكرة الشكلية وتطبيقاتها في العقود، اطروحة دكتوراه قدمت الى كلية القانون- جامعة بغداد، ٢٠٠٤، ص١٠٥-١٠٦.

[٢] ينظر على سبيل المثال : المادة (٩٠) من القانون المدني.

الخلاف وانسجاماً مع ما تقتضيه العدالة نوصي المشرع الاكتفاء بالفقرة السابعة وتعديلها لتقرا بان(ينعقد بيع الناقل لملكية المركبات بمجلس عقد واحد بايجاب وقبول طرفي العقد او من ينوب عنهما امام ضابط التسجيل بعد قيامه بتلاوة شرح الاقرار للتصرف المذكور عليهما، وعلى ضابط التسجيل ان يوثق نقل الملكية في حاسبة التسجيل بعد دفع الرسم المقرر من كلا الطرفين).

المطلب الثاني
تكييف عقد بيع المركبات المعيب بالشكل

بيّنا سابقا ان بيع المركبة لا ينعقد الا باستيفاء الشكل المنصوص عليه في القانون، وهذا يعني ان العقد المعيب شكلاً يعد باطلا، ولكن ايعني ذلك اعتبار العقد منعدما ام انه اعتد به المشرع على اعتباره منضمنا عقدا جديدا؟ فاذا حددنا ذلك نتطرق في ضوء ذلك الى خصائص عقد بيع المركبات المعيب شكلاً، وعليه سنوزع هذا المطلب الى فرعين، نتناول في الفرع الأول جزاء تخلف الشكل في عقد بيع المركبات، ونعالج في الفرع الثاني خصائص عقد بيع المركبات المعيب شكلا.

الفرع الاول
جزاء تخلف الشكل في عقد بيع المركبات

لكي ينتج بيع المركبات آثاره يجب استجماع جميع اركانه (التراضي، المحل، السبب، والشكلية)، وان تخلف احدها يجعل العقد مقترناً بجزاء، ولكن ماهو جزاء انتفاء الشكلية؟ هل انه منعدم ولايترتب عليه اي اثر، ام ان المشرع حاول التخفيف عنه واعتد بالاركان الاخرى المتوافرة في العقد؟

ذهب البعض [1] الى التمييز بين الانعدام والبطلان، فالانعدام يعني ان العقد لاوجود له قانونا، وهوجزاء تخلف احد اركان التصرف، والبطلان، يعني ان العقد مكتمل الوجود ولكنه

[1] محمد علي عبده، دور الشكل في العقود(دراسة مقارنة)، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ط١، ٢٠٠٧، ص١٣٥-١٣٦.

معيب بالعيوب التي تستوجب ازالته، وهذا يترتب على اختلال شرط من الشروط التي يستلزمها القانون في اركان التصرف. وهناك نوعان للانعدام هما؛ الانعدام الطبيعي والانعدام القانوني[١]، فالانعدام يكون طبيعياً اذا انتفى الوجود المادي للتصرف القانوني، كما في حالة الإرادة غير المعبر عنها، فاذا كان التصرف غير موجود على صعيد الواقع، لا وجود له على صعيد القانون. ولا يصح الكلام عن جزاء مثل هذا التصرف، وذلك لأن الجزاء يستلزم وجود تصرف لكي يمكن التحقق من صحته او بطلانه[٢]. اما الانعدام القانوني فيتحقق اذا ثبت للتصرف القانوني وجود مادي في حيز الواقع، فكان له وجود على صعيد الواقع وليس له وجود على صعيد القانون، كما لو افتقر التصرف الى الشكل الذي يفرضه المشرع للتعبير عن الإرادة، فمثل هذا التصرف موجود في الواقع لتوافر التراضي والمحل والسبب ولكن لا يعترف به المشرع.

وهناك من ذهب[٣]الى ان الانعدام المادي على حد تعبير الاتجاه الأول هو البطلان وليس الانعدام، وعليه ان جزاء التصرف المعيب شكلاً البطلان وليس الانعدام، لان الشكل عنصر قانوني استلزمه المشرع في التصرف القانوني، وغياب الشكل لا ينفي وجود التصرف كواقعة مادية.

وفي المقابل هناك آخرون[٤] ذهبوا الى انه لاجدوى من التمييز بين الانعدام والبطلان المطلق مادامت النتائج واحدة في كلتا الحالتين، اذ انهما منعدمان في نظر المشرع ولا يحتاجان الى رفع دعوى لتقريرهما، اما اذا اقتضت الضرورة رفع مثل هذه الدعوى فان دور القاضي يقتصر على مجرد اثبات وجوده.

---

[١] ينظر : د. جميل الشرقاوي، نظرية بطلان التصرف القانوني، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٥٦، ص٣٣٩؛ ود. ياسر الصيرفي، التصرف القانوني الشكلي في القانون المدني المعاصر، رسالة دكتوراة، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٩٢، ص٤٠٥.

[٢] ينظر : د. جميل الشرقاوي، المصدر السابق، ص١٢٩.

[٣] Planiol (Marcel) et Ripert (Georg):Traite Partique de droit Civil Francais,2eme e d, Paris, 1952, TVI. Obligations. Par Esmein. P51.

[٤] ينظر : د. عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني، ج١، في مصادر الالتزام، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٠٧، ص٢٦٥؛ وخليل جريح، النظرية العامة للموجبات والعقود، ج٢، منشورات الحقوقية، بيروت، ١٩٨٧، ص٣٢٤.

ويبدو لنا ان البطلان يختلف عن الانعدام، من حيث الحكم، فالبطلان ذو معنى واسع، بحيث يشتمل على حالات الانعدام، وانه قد تترتب عليه اثار قانونية اذا توافرت فيه اركان عقد آخر كما في حالة تحول العقد، كما وقد تترتب عليه آثار اخرى باعتباره واقعة، وكذلك قد لايترتب عليه اي اثر قانوني كما في حالة انعدام التراضي او المحل او لم يتوافر شرط من شروط الانعقاد، وفي الحالة الأخيرة يتشابه البطلان مع الانعدام، اما المعنى الضيق للبطلان فانه يقتصر على الحالات التي انتفى فيها احد الاركان المعروفة في القانون المدني، لذا ان ان نظام البطلان يستغني عن نظام الانعدام، بناء عليه ان عقد بيع المركبات يعد باطلاً في حالة غياب الشكلية، ولكنه يعد منعدماً بالمعنى الدقيق في حالة غياب احد اركان العقد الرئيسية (التراضي ، المحل، السبب). لذا ان عقد بيع المركبات في حالة غياب الشكل المفرض من قبل المشرع يعد باطلاً وليس منعدماً طالما توافرت فيه اركان عقد اخرى.

الفرع الثاني
خصائص عقد بيع المركبات المعيب شكلا

تقدم ان جزاء تخلف الشكل في التصرفات الشكلية، هو البطلان، ويتميز هذا البطلان بخصائص عدة اهمها هي:

اولاً: ان بطلان العقد لتخلف الشكل لا يزول بالتقادم :

ان العقد الباطل ليس له وجود قانوني، لذلك لايصححه التقادم ، فهو لاينقلب صحيحاً بفوات الزمن[1] . اذ ان دعوى البطلان يمكن اقامتها حتى بعد مضي خمس عشرة سنة او اكثر على ابرام العقد[2] ، ولكن ذهب جانب من الفقه[3] الى ان الحكم الوارد في المادة (٤٢٩)

---

[1] د. عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج١، نظرية الالتزام بوجه عام، المجلد (١)، مصادر الالتزام، طبعة جديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١١، ص٥٣٧.

[2] د.غني حسون طه ، الوجيز في العقود المسماة، ج١، عقد البيع، بغداد، ١٩٦٩، ص٢٨٩.

[3] ينظر : د. عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني، ج١، في مصادر الالتزام، مصدر سابق، ص٢٧٦.

من القانون المدني العراقي[١] يشمل دعوى البطلان، لأن دعوى البطلان لابد ان تقترن اقامتها بالمطالبة بحق من الحقوق الشخصية، والا كانت دون جدوى، لذا يمنع سماع دعوى بمضي خمس عشرة سنة. اما الدفع بالبطلان لايسقط، تطبيقا للقاعدة القاضية بانه (الدعوى مؤقتة ولكنه الدفع بها دائم)[٢].

ولما كان عقد بيع المركبات ينصب على حق الملكية وهذا الحق لايزول بالتقادم المسقط لان الاخير لايخص حق الملكية، وكذلك لايكسب بالتقادم المكسب لان مالك الحق على المركبات لايحدد الا استناداً الى التسجيل[٣]، لذلك يمكن القول بان دعوى بطلان عقد بيع المركبات لايسقط بالتقادم، فاذا باع شخص مركبة مملوكة له خارج دائرة المرور، وسلمه الى المشتري ومضى على البيع خمس عشرة سنة او اكثر، فيحق له ان يرفع الدعوى (دعوى الاستحقاق) على المشتري ويطالبه باسترداد المركبة اليه حتى ولو كان المشتري حسن النية[٤]، لان دعوى الاستحقاق لاتسقط ابداً[٥].

ثانياً: ان حق التمسك بالبطلان لايقتصر على العاقدين :

يحق لكل ذي مصلحة ان يتمسك ببطلان العقد المترتب على تخلف الشكل المفروض قانوناً[٦]، واصحاب المصلحة اللذين يجوز لهم التمسك بالبطلان هم اطراف التصرف ودائنيهم

---

[١] نصت المادة (٤٢٩) منه على انه (الدعوى بالالتزام اياً كان سببه لاتسمع على المنكر بعد تركها من غير عذر شرعي خمس عشرة سنة مع مراعاة ما وردت فيه احكام خاصة).

[٢] الفقه الفرنسي اشار الى هذه القاعدة، اشار اليه : محمد علي عبده، مصدر سابق، ص١٩٤ .

[٣] جاء في قرار محكمة التمييز العراقي على (ليس للمحكمة رد دعوى المدعي لمطالبته برد المبلغ الذي دفعه عن ثمن سيارة لم تسجل باسمه بحجة انه لم يطلب ابطال العقد لان عقد بيع السيارة دون استيفاء الشكل المطلوب قانوناً في الدوائر المختصة هو عقد باطل اساساً بحكم القانون وبالتالي فلا حاجة لاقامة دعوى لابطاله لان البطلان لا يزول بالتقادم)، القرار التمييزي المرقم ١٥١٢ / م٣ ، في ١٥ / ٨ /١٩٨٨ ، منشور في مجلة الاحكام العدلية ، يصدرها قسم الاعلام في وزارة العدل، العدد (١)، سنة ١٩٨٨ .

[٤] د. احمد حشمت ابو ستيت، مصادر الالتزام، مطبعة مصر القاهرة، ١٩٦٣، ص٢٥٤-٢٥٥.

[٥] ينظر : د. عبد الرزاق احمد السنهوري، مصادر الالتزام، مصدر سابق، ص٥٧٤.

[٦] ينظر : المادة (١٤١) من القانون المدني.

والخلف العام والخلف الخاص، وعليه فان عقد بيع المركبات، اذا وقع العقد خارج مديرية المرور يكون من حق كل من البائع والمشتري التمسك ببطلان العقد لعدم استيفاء الشكل الرسمي، كما يمكن التمسك بالبطلان من قبل الخلف العام، ويحق للخلف الخاص للمتصرف التمسك ببطلان العقد. كما يحق لكل من دائني اطراف العقد التمسك بالبطلان المترتب على تخلف الشكل، بل ان للمحكمة كذلك ان تقضي من تلقاء نفسها ببطلان العقد لتخلف الشكل[1]، وذلك لأن القواعد التي تخص الشكلية تعد من القواعد الآمرة ولايجوز مخالفتها.

المبحث الثاني
آثار عقد بيع المركبات المعيب شكلاً

يعد عقد بيع المركبات باطلاً اذا انتفت الشكلية المقررة في القانون، ويترتب على ذلك اعادة الحال الى اصله مع التعويض ان كان له مقتضى، فهذا الاثر يعتبر اثرا اصلياً للبطلان على وفق القواعد العامة في القانون المدني، ولكن لما كان العقد قد استجمعت فيه اركان عقد آخر من تراضي ومحل وسبب، لذا تترتب على البطلان آثار عرضية ايضاً، تتمثل في التزام العاقدين بما اتفقا عليه في العقد، ومناقشة هذين الأثرين ستتم في المطلبين، مخصصين المطلب الأول لتبيان الاثار الاصلية لعقد بيع المركبات المعيب شكلاً، والمطلب الثاني لمعالجة الاثار العرضية لعقد بيع المركبات المعيب شكلاً.

المطلب الاول
الاثار الأصلية لعقد بيع المركبات المعيب شكلاً

نصت المادة (١٣٨) من القانون المدني العراقي على (فاذا بطل العقد يعاد المتعاقدان الى الحالة التي كانا عليها قبل العقد فاذا كان هذا مستحيلاً جاز الحكم بتعويض معادل.). ويتضح من هذا النص انه اذا تقرر بطلان عقد بيع المركبات اعيد كل شيء الى اصله، مع تعويض المتعاقد الذي تضرر جراء الاعادة. لذا سنقسم هذا المطلب الى فرعين، نتناول في الفرع الاول حق الاسترداد، وفي الفرع الثاني حكم الآضرار التي تترتب على الاسترداد.

---

[1] ينظر : د. محمود جمال الدين زكي، العقود المسماة، دار الكتاب العربي، القاهرة، ١٩٦٠، ص٩٥.

الفرع الأول
حق الاسترداد

بما ان عقد بيع المركبات المعيب في الشكل هو باطل، والعقد الباطل لا يرتب اي اثر اصلي (انشاء الحقوق العينية) [1]، لذا وجب اعتبار العقد كان لم يكن. مما يتطلب عودة المتعاقدين الى الحالة التي كانا عليها قبل العقد، فيلزم كل طرف برد ما تسلمه بمقتضى العقد، ويصبح احتفاظ كل طرف بما تسلمه من الطرف الآخر غير مستند الى اي مسوغ قانوني. عليه اذا تم تنفيذ عقد بيع المركبة الباطل، ينشيء حق الاسترداد لكلا المتعاقدين، وبموجبه يكون من حق البائع استرداد المركبة. وكذلك من حق المشتري استرداد الثمن، وهذا يسمى بعينية الجزاء، اما اذا لم يتم تنفيذ العقد فلا يجوز لأي متعاقد منهما مطالبة الآخر بتنفيذ التزاماته[2].

ويلاحظ، هنا، ان قيام كل طرف برد ما تسلمه الى الآخر يجب ان يكون متزامناً بعضه مع البعض، ويترتب على هذا، انه يجوز لكل من الطرفين ان يحبس ما استوفاه بموجب العقد الباطل مادام المتعاقد الآخر لم يرد اليه ما تسلمه منه[3].

ولما كانت الملكية لم تنتقل الى المشتري في بيع المركبة المعيب شكلاً، لذا باستطاعة من باع المركبة بعقد خارج دائرة المرور ان يعتبره غير موجود وينصرف على هذا الأساس، فيبيعها من جديد او يجري جميع التصرفات عليها، وذلك لأنها لا زالت ملكا له ولا تاثير للبيع الباطل على هذه الملكية.

وفي يتعلق بالمسلك الذي انتهجه المشرع العراق، في مسالة نشوء حق الاسترداد كاثر لعدم مراعاة الشكلية في بيع المركبات، فعلى الرغم من انه لم يات ببدعة في احكام الرد

---

[1] ينظر : المادة (٢٨٣٨) من القانون المدني.

[2] قرار رقم: ٣٤٦/استئنافية/٨٦-١٩٨٧ في١٩٨٧/١١/١١، اورده ابراهيم المشاهدي، المختار من قضاء محكمة التمييز، قسم القانون المدني، ج٥، مطبعة الزمان بغداد، ٢٠٠٠، ص٣٩؛ وكذلك ينظر: قرار رقم (٣٤٦/استئنافية/٨٦-١٩٨٧) في١٩٨٧/١١/١١، اورده ابراهيم المشاهدي، المصدر السابق، ص٣٩.

[3] نصت الفقرة الثانية من المادة (٢٨٠) من القانون المدني على(وفي كل معاوضة مالية بوجهٍ عام لكل واحد من المتعاقدين ان يحبس المعقود عليه وهو في يده حتى يقبض البدل المستحق).

ولم يخالف في ذلك المبادىء المستقرة في القانون بصدد الشكلية، واننا نسلم بايجابيات الشكلية في عقد بيع المركبات[1]، اسوة ببيع العقارات، الا ان الشكلية في بيع المركبات تثير اشكاليات عدة في الواقع العملي، ومن اهم الاشكاليات التي تثور هي في حالة افلاس البائع، فاذا افلس البائع، ان المشتري يتضرر بعدم حصوله على الثمن الا بالاقساط وفقا للقواعد العامة في قانون التنفيذ[2] ، لان هذا الدين لايعد دينا ممتازاً على المبيع، لكون البيع اصبح معدوما في نظر المشرع، زد على ذلك فان البائع قد يتعمد الى بيع المركبة خارج دائرة المرور المختصة وبعد استيفاء الثمن ثم يمتنع عن تسجيل المركبة ويتمسك ببطلان البيع ويوقع الحجز على المركبة لاسترداده او ان يتصرف فيه مرة اخرى لمشتري ثان، وكذلك ان البائع بعد بيع المركبة ببيع خارجي قد يصبح مجهولاً او غائباً او متوفياً، ويتضرر المشتري جراء ذلك.

وتحقيقاً لحماية المشتري قد اورد المشرع العراقي استثناءً على القاعدة السابقة، فجاء في قرار مجلس قيادة الثورة المنحل بانه اجاز للمشتري المطالبة بالتنفيذ العيني الجبري امام محكمة البداءة اذا كان حائزاً للمركبة واوفى بالتزاماته وذلك اذا كان البائع غائباً او مجهول الاقامة او ثبت وفاته[3].

واستنادا الى ما سبقنا يمكن القول بان المشرع في انتهاج المسلك السابق قد حدد القواعد الخاصة بالشكلية اكثر صرامة مما كان عليها في العقارات، فانه قد خفف جزاء البطلان في بيع العقارات، فاعطى الحق للمتعهد له في تملك العقار او حق التصرف بقيمته المعينة في التعهد اذا سكن في العقار محل التعهد او احدث فيه ابنية او منشآت اخرى

---

[1] للتفاصيل في ايجابيات الشكلية في قانون المرور ينظر : علي عبد العالي خشان الاسدي، مصدر سابق، ص٢١٢-٢١٥.

[2] نصت المادة (٣١) من قانون التنفيذ العراقي رقم (٤٥) لسنة ١٩٨٠ على (اولاً يكلف المدين بدفع الدين دفعة واحدة والا كلف بحصر وبيان امواله المنقولة والعقارية وجميع موارده الاخرى وابداء تسوية للدين تتناسب مع مقداره في نطاق حالته المالية).

[3] ينظر : القرار المرقم (١٦٦) في ١٩٩٩/٨/٣١ المنشور في الوقائع العراقية، العدد (٣٧١٩) في ١٩٩٩/٩/١٣، وهذا القرار غير نافذ في الاقليم.

بدون معارضة تحريرية من المتعهد او المطالبة بالتعويض[1]. وهذا يعني ان المشرع اجاز تصحيح العقد بزوال صفة البطلان ، فعقد بيع العقار المبرم خارج دائرة التسجيل العقاري ، عقد باطل لعدم استيفاء الشكل المطلوب قانوناً، فمنح حق المطالبة بتصحيح العقد وذلك من اجل تقليص حالات بطلان العقد ،واذا صحح العقد، بزوال صفة البطلان عنه ، ترتبت جميع آثاره ، فيما بين المتعاقدين ، او بالنسبة للغير.

اما في بيع المركبات فان المشرع لم يوازن بين المصالح المتعارضة للبائع والمشتري، وانه يقف احيانا الى جانب المشتري على حساب المالك، واحيانا اخرى يقف عكس ذلك، لان من المعلوم ان بيوع المركبات التي اجريت خارج دائرة المرور بسبب الاجراءات الشكلية المعقدة التي اتبعتها دوائر المرور، قد تزايدت يوماً بعد يوم، فالمشتري بعد فترة من استعمال المركبة يتمسك ببطلان العقد ويسترد الثمن دون نقصان، والمتضرر الوحيد هو المالك لاسيما انه لايحق له المطالبة بمقابل الاستعمال، كما وقد يتمسك المالك ببطلان العقد اذا اشهر افلاسه، او اذا زادت قيمة المركبة في السوق، ويتضرر المشتري جراء ذلك، فهنا نتلمس قصور قواعد القانون المدني عموما وقواعد قانون المرور خصوصاً في معالجة نكول المالك او المشتري عن اتمام عقد البيع، وفي تحقيق استقرار المعاملات.

ومن اجل تلافي الاضرار التي تترتب على اعتماد الشكلية بالشكل الحالي في بيع المركبات وكذلك تحقيقا للغرض الذي اراد تحققه المشرع العراقي في فرض الشكلية[2] ندعو الى التخفيف من وطاة الشكلية ودورها في التصرفات التي ترد على المركبات، ومن هذا

---

[1]فقد جاء في البند(اولاً) من قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم (١١٩٨) لسنة ١٩٧٧ المعدل بالقرار (١٤٢٦) في ١٩٨٣/١٢/٢١ مايلي بـ (ب- اذا كان المتعهد له قد سكن العقار محل التعهد او احدث فيه ابنية او منشآت اخرى او مغروسات بدون معارضة تحريرية من المتعهد ، فان ذلك يعتبر سبباً صحيحاً يبيح للمتعهد له تملك العقار او حق التصرف فيه بقيمته المعينة في التعهد او المطالبة بالتعويض ...).

[2]ان الشكلية في عقد بيع المركبات في المادة (٥) من قانون المرور رقم (٤٨) لسنة ١٩٧١، تعتبر قرينة لاثبات الملكية ما لم يثبت العكس ولايعد ركنا من اركان العقد. ولكن قد عدل هذا الاتجاه لأول مرة وجعلت الشكلية ركنا في عقد البيع بموجب المادة (٢) من قانون التعديل الخامس لقانون المرور رقم ١٧ لسنة ١٩٧٧.وذكر في الاسباب الموجب بان(.. نظرا لان بعض مالكي المركبات يبيعونها بعقود خاصة خارج دوائر التسجيل المختصة، ويترتب على مثل هذه التصرفات محاذير جمة..).

المنطلق نوصي المشرع العراقي ان يجيز تصحيح عقد بيع المركبات اسوة بتصحيح العقد في العقارات، اذا انتقلت حيازة المركبة الى المشتري. ومنعاً من التهرب في دفع الرسوم القانونية عن انتقال ملكية المركبات، يفضل تفويض الوزارة المعنية لاصدار التعليمات بخصوص فرض غرامات رادعة على كل من يشتري المركبة ولم يراجع دائرة المرور لتصديق انتقال الملكية اليه خلال مدة يحددها المشرع. وان يكون باضافة فقرة الى القسم (٥) مكرر من قانون المرور وان يكون النص هكذا (اما اذا كان المتعهد له قد حاز المركبة ووفى بالتزاماته المتعهد به، فان ذلك يبيح له تملك المركبة بقيمته المعينة في التعهد).

الفرع الثاني
حكم الاضرار المترتبة على الاسترداد

يحق لمالك المركبة استرداد المركبة التي باعها بناءً على عقد خارج دائرة المرور، لكن قد يكون ذلك مستحيلاً بسبب هلاك المركبة، فيثور التساؤل عن حكم الهلاك، كما وقد يتضرر كل من طرفي العقد بسبب الحيلولة بينه وبين ملكه. وعلى الرغم من هذه الاضرار تترتب بصورة غير مباشرة اثار عرضية على عقد بيع المركبات الباطل، الا انها تتعلق تترتب مباشرة على حق الاسترداد لذا نعالجها ضمن الآثار الاصلية على فق التفصيل الآتي:

اولاً/ حكم تبعة هلاك المركبة : اختلفت الآراء حول حكم هلاك المركبة تحت يد المشتري، ذهب البعض[1] الى ان يد المشتري على المركبة بعقد باطل يد ضمان واي ضرر يلحق بها يلزم بالضمان بتعد منه او بدون تعد منه، وهذا الراي ينسجم مع ما اخذت به محكمة التمييز العراقي، فاشارت في بعض قراراتها الى ان يد المشتري على المركبة يد ضمان[2] وجاء في قرارها الذي ينص على (اذا كان بيع السيارة باطلاً فعلى من تسلمها استنادا الى هذا البيع ان يردها لمالكها بالحالة التي كانت عليها وقت العقد والا يلزم بنقصان قيمتها،

---

[1] آدم وهيب النداوي، شرح قانون البينات والاجراء، دار الثقافة، عمان، ١٩٨٨، ص٨٥، اشار اليه: نهاية مطر العبيدي، راي في الوكالة الخاصة بالمركبات معالجة قانونية، بحث منشور في مجلة جامعة كركوك للدراسات الانسانية، العدد (١)، المجلد (٤)، السنة الرابعة، ٢٠٠٩، ص١٠٠.

[2] نصت المادة (٤٢٦) من القانون المدني على (اذا انتقل الشيء الى يد غير صاحبه بعقد او بغير عقد وهلك دون تعد او تقصير فان كانت اليد يد ضمان هلك الشيء على صاحب اليد...).

كما يلزم باجر مثلها عن استعماله لها طالما لم يدفع من الثمن سوى جزء قليل يوازي سدسه)[1]، في حين يرى الآخر[2] بان يد المشتري على المركبة يد امانة لأن المركبة انتقلت اليه بعقد وان لم يكن بعقد بيع فهو عقد غير مسمى ووضع يده عليها برضاء مالكها الا اذا امتنع عن ردها بعد المطالبة ببطلان العقد فتتحول يده الى يد ضمان.

ويبدو لنا ان الاتجاه الأول هو الاقرب الى الصواب، لان اعتبار يد المشتري على المركبة يد ضمان ينسجم مع القواعد الخاصة بضمان اليد، اذ ان المادة (١٣٨) من القانون المدني، قد اشارت الى الزام القابض بالتعويض على وجه الاطلاق، وهذا يعني ان المشرع الزم واضع اليد نتيجة العقد الباطل التعويض اذا هلك المال قبل رده، وان كان بسبب اجنبي لايد له فيه، لان الضامن يضمن المضمون وان كان ذلك دون تعد او تقصير منه[3]. هذا من جهة، ومن جهة اخرى، ان صاحب اليد، يده يد الضمان اذا حاز الشيء بقصد تملكه[4] كالغاصب والمشتري بعد التسليم والقابض على سوم الشراء[5]، ولما كان المشتري قد حاز المركبة بقصد التملك لذا يده يد ضمان، وحكمه يتحمل تبعة الهلاك حتى ولو كان الهلاك قد حصل بسبب اجنبي[6].

ثانياً/ حكم ثمار محل العقد: لما كان حكم عقد بيع المركبات المعيب شكلاً، هو البطلان، التعويض عن ثمار المبيع ينشا لكلا المتعاقدين، واذا كان حق الاسترداد، يكفل لكل

---

[1] قرار رقم ٥١١/مدنية ثالثة/١٩٨٧ في١٩٨٧/٤/٢٦ المنشور في مجموعة الاحكام العدلية، العدد (٢)، السنة الثانية عشرة، ١٩٨١، مصدر سابق، ص١٦.

[2] نهاية مطر العبيدي، مصدر سابق، ص١٠٠.

[3] ينظر: د. ليلى عبدالله سعيد، وضع اليد على ملك الغير(الحيازة) السبب السادس للالتزام، دراسة في الفقه الاسلامي والقانون المدني، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق، تصدرها كلية القانون/جامعة الموصل، العدد (٣)، ايلول ١٩٩٧، ص٧.

[4] ينظر: المادة (٤٢٧) من القانون المدني.

[5] ينظر: المواد (١٩٣ و٥٤٧ و٥٤٨) من القانون المدني؛ وينظر: د. ياسين محمد الجبوري، المبسوط في شرح القانون المدني، ج١، مصادر الحقوق الشخصية، المجلد (١)، نظرية العقد، القسم الثالث، آثار العقد وانحلاله، ط١، دار وائل، الاردن، ٢٠٠٢، ص٥١٥.

[6] ينظر: المادة (١١٦٨) من القانون المدني.

متعاقد ان يسترد ما دفعه بموجب العقد، فان الرد قد يتاخر مما يؤدي الى انتفاع كل طرف بما تسلمه من الطرف الآخر. ولما كان كل طرف لايعد مالكاً لما استلمه بسبب عقد خارج الدائرة المختصة، لذا يمكن عده حائزاً، لذا لا يلتزم اي منها برد مقابل ما انتفع بما استلمه الا وقت ان يصبح سيء النية[1]، وعندئذٍ يلتزم الطرف الذي حصل على منفعة بان يعوض الطرف الآخر، فيلتزم مثلاً البائع بان يرد مع الثمن فوائده، ويلتزم المشتري بان يرد مع المركبة مقابل المنفعة التي حصل عليها منها. وهذا الاثر قد يمتد الى الغير، اذا اكتسب حقا على المركبة، فاذا باع المشتري المبيع الى مشتر ثان، ثم تمسك المالك ببطلان العقد رد المبيع الى البائع الاول خالياً من اي حق لان البطلان يجعل المشتري غير مالك للمبيع باثر رجعي، لذا يلتزم المشتري بدفع التعويض عمّا استعمل المركبة طيلة حيازته.والقضاء العراقي لم اشار الى هذا الاتجاه ولكنه جعل ذلك الاباحة في الانتفاع دون الاعتداد بنية اطراف العقد[2].

اما اذا كان البائع لم يستلم الثمن كاملاً، لكان من حقه المطالبة بمقابل الانتفاع، وهذا ما نجده في قرار محكمة التمييز العراقي الذي يقضي (ان مشتري السيارة بالبيع الخارجي ينتفع بها مقابل انتفاع البائع بالثمن في حالة تسلمه كاملا، اما اذا تسلم بعض الثمن فانه يستحق اجر مثل السيارة عن فترة استعمالها بنسبة المقدار المتبقي من ثمنها)[3]، ولعلنا

---

[1] ينظر : المادتان (١١٦٥-١١٦٦) من القانون المدني.

[2] جاء في قرار محكمة التمييز العراقي (ان تسلم المشتري للسيارة المبيعة وان اعتبر اباعة بالانتفاع بها يمنع مطالبته باجر المثل لكن هذه الاباحة تنتهي من تاريخ تبلغ البائع بانذار المشتري الذي رفض البيع بحجة وجود عيب في السيارة وتصبح يد المشتري بعد هذا التاريخ يد غصب ويلزم بدفع اجر المثل عن السيارة)، قرار رقم ٦٥٦/مدنية رابعة/١٩٨٧ في ١٩٨٧/١٠/٢٠، المنشور في مجموعة الاحكام العدلية، العدد (٤)، السنة الثانية عشرة، يصدرها قسم الاعلام القانوني في وزارة العدل، بغداد،تشرين الاول، تشرين الثاني، كانون الاول/١٩٨٧، ص١٧؛ وكذلك ينظر: القرار المرقم ٨٠/موسوعة اولى/٨٩٩٠ في ١٩٩٠/٦٣، المنشور في مجلة القضاء، العددان (١)و(٢)، ١٩٩١، ص٢١١.

[3] قرار رقم ٢٥٢/مدنية ثالثة/١٩٨٧ في١٩٨٧/٥/٢٣ المنشور في مجموعة الاحكام العدلية، العدد (٢)، السنة الثانية عشرة، يصدرها قسم الاعلام في وزارة العدل، مطبعة وزارة العدل، بغداد، نيسان، مايس، حزيران/ ١٩٨١،

نتلمس العذر لقضاء محكمة التمييز في اتخاذ هذا الموقف، وذلك قد استند الى الارادة الضمنية للمتعاقدين، فالبائع يتنازل ضمناً عن اجر المثل مقابل انتفاعه بالثمن والعكس صحيح. ولكن مع ذلك انه يجيد ما جاء في النصوص القانونية التي تخص حكم الحائز الذي بينا قبل قليل.

وعلى الرغم من ان الاتجاه السابق ينسجم مع القواعد العامة في القانون المدني، الا انه غير كافي لمعالجة الاشكاليات التي تثور في الواقع العملي بسبب النكول عن اتمام بيع المركبات، فالبائع يتعمد الى بيع المركبة بعقد خارجي واذا تزايدت قيمتها في السوق يطالب ببطلان البيع، وهكذا بالنسبة للمشتري، اضافة الى ان الانتفاع بالمركبة لايساوي دائماً الانتفاع بالثمن، فالانتفاع بالمركبة يحدد باجر المثل ويخضع للسلطة التقديرية للمحكمة استناداً الى راي الخبراء، في حين ان الاخر يتحدد بمقدار (٥%) سنويا في المسائل التجارية و(٤%) في المسائل المدنية ويسري من وقت المطالبة القضائية[1]، لذا نوصي المشرع العراقي ان يحدد حكم مقابل الانتفاع في بيع المركبات باضافة فقرة الى القسم (٥) مكرر من قانون المرور وان تكون هكذا (يعتبر المتعهد او المتعهد له سيء النية اذا نكل عن اتمام عقد بيع المركبات) . واخيراً نشير الى ان الاضرار التي تنشا بسبب المصروفات التي انفقها المشتري على المركبة خلال فترة حيازته على المركبة، وهذه المصاريف تخضع للقواعد العامة في القانون المدني [2].

المطلب الثاني
الآثار العرضية لعقد بيع المركبات المعيب شكلاً

ان عقد بيع المركبات لاينعقد الا بتوافر اركان اربع، (التراضي، المحل، السبب، الشكلية)، والذي يهمنا هنا هو ان وجود التراضي لايغني عن وجود الشكل كما وان وجود

ص١٢؛ وكذلك ينظر : قرار محكمة التمييز الاتحادية العراقية رقم (٥٤٩/الهيئة المدنية منقول/٢٠١٠ في ٢٠١٠/٨/١٢، المنشور في النشرة القضائية، يصدرها مجلس القضاء الاعلى، السنة الرابعة، العدد (٣)، ايار- حزيران ٢٠١١، ص٤٧.

[1] ينظر : المادة (١٧١) من القانون المدني.

[2] ينظر في حكم المصاريف : المادة (١١٦٧) من القانون المدني.

الشكل لايغني عن وجود التراضي[1]، ويجب ان تنصب التراضي على محل وهو نقل ملكية المركبات، كما ويجب ان تهدف الارادة الى سبب مشروع، وعليه ان انعدام الشكل يجعل عقد البيع باطلاً، ولكن ذلك لايؤدي الى انتفاء الاركان الأخرى، لذا يتحول العقد الباطل الى عقد جديد غير مسمى اذا اتجهت ارادة الطرفين نحو العقد الجديد اذا تبين لهما بطلان العقد الأصلي، واضافة الى ذلك ان القضاء العراقي قد اشار الى تحول هذا العقد الى حوالة الحق اذا تصرف المشتري الأول بالمركبة الى مشتر ثان، ونوضح هذين الاثرين من خلال فرعين منفصلين، كالآتي:

الفرع الأول
تحول عقد بيع المركبات الباطل الى عقد غير مسمى

حاول المشرع التخفيف من جزاء البطلان من خلال نظرية تحول العقد[2]. ونصت المادة (١٤٠) من القانون المدني العراقي على نظرية تحول العقد بقولها(اذا كان العقد باطلاً توافرت فيه اركان عقد آخر فان العقد يكون صحيحاً باعتباره العقد الذي توافرت اركانه اذا تبين ان المتعاقدين كانت نيتهما تنصرف الى ابرام هذا العقد)، ونقرر هذه المادة قبول الأخذ بنظرية تحول العقد، ومفادها ان العقد اذا وقع باطلا ولكن يتضمن اركان او عناصر عقد آخر، فانه يتحول الى العقد الآخر –الذي توافرت عناصره– اذا تبين من الظروف ان العاقدين كانت تنصرف ارادتهما الى هذا العقد لو كانا يعلمان ببطلان العقد الذي قصداه[3]. وعليه يستلزم لتحول عقد بيع المركبات الى عقد غير مسمى، توافر ثلاثة شروط: الأول، ان يكون

---

[1] ينظر في هذا المعنى : د. محمد شريف احمد، مصادر الالتزام في القانون المدني–دراسة مقارنة بالفقه الاسلامي، دار الثقافة، الاردن، ١٩٩٩، ص٤١.

[2] ينظر : منصور حاتم محسن، فكرة تصحيح العقد(دراسة مقارنة)، اطروحة قدمت الى مجلس كلية القانون بجامعة بغداد، ٢٠٠٦، ص١٦.

[3] ينظر : د. عبد المجيد الحكيم وعبد الباقي البكري ومحمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، ج١، في مصادر الالتزام، ط٣، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٠٩، ص١٢٧.

العقد الأصلي باطلا، الثاني ان يتوافر فيه عناصر عقد آخر، الثالث ان تنصرف نية العاقدين الى الارتباط بالعقد الجديد.

وبالنسبة للشرط الاول متوفر في بيع المركبات المعيب في الشكل، لأن هذا العقد يعتبر باطلاً لانتفاء ركن الشكلية، اما الشرط الثاني، فيجب ان يتوافر في العقد الباطل عناصر عقد صحيح آخر، ولايجوز استكمال العقد الجديد بعناصر خارجة عن العقد الباطل، والا لايتحقق تحول العقد، فاذا انعدم احد الاركان الثلاث (التراضي، المحل، السبب) في بيع المركبات نكون امام انعدام العقد دون تحوله.

واخيراً لكي يتحول العقد يجب ان تنصرف ارادة العاقدين الى الارتباط بالعقد الجديد، وبيان ذلك ان تكون ارادة المتعاقدين قد اتجهت الى عناصر العقد الجديد، ولايلزم ان تكون الارادة الحقيقية المتجهة الى العقد الاصلي هي التي اتجهت الى العقد الجديد، بل يكتفي بالارادة المحتملة تدل عليها حال المتعاقدين وظروفهما من انهما سوف يرتضيان بالعقد الجديد لو انهما تبينا ان العقد الاصلي كان باطلاً[1].

وعليه يؤدي تحول العقد الى زوال البطلان بارادة المشرع، اما سلطة القاضي فلاتكون تقديرية بل تقتصر على التحقق من توافر الشروط المتطلبة في التحول[2]، وكذلك التاكد من انصراف نية المتعاقدين الى العقد الجديد، فاذا توافرت هذه الشروط ليس للقاضي الا ان يحكم بتحول العقد.

والآثار التي تترتب على العقد بعد تحوله، هي الآثار التي لم يقصدها المتعاقدان في العقد الأصلي، فهي تترتب على العقد الجديد وليس على العقد الذي وقع باطلاً[3].

وعليه اذا كان عقد بيع المركبات باطلاً لعيب الشكل، الا انه يتحول الى عقد آخر مادام استجمعت فيه اركان عقد آخر من تراضي ومحل وسبب، ويختلف العقدان (الاصلي والجديد) من حيث الوصف، فعقد بيع المركبات المعيب شكلاً يوصف بعقد بيع في حين ان العقد الجديد يوصف بانه عقد غير مسمى، ويترتب على ذلك اختلافهما في المحل، فمحل العقد

---

[1] ينظر : د. عبد الرزاق احمد السنهوري، ج١، مصادر الالتزام، المجلد (١)، مصدر سابق، ص٥٥١.

[2] د. اياد عبد الجبار ملوكي، تحول العقد، مجلة العلوم القانونية، كلية القانون-جامعة بغداد، المجلد السابع، العدد (١) و(٢)، ١٩٨٨، ص٢٠٢ .

[3] ينظر : د. عبد الرزاق احمد السنهوري، ج١، مصادر الالتزام، المجلد (١)، مصدر سابق، ص٥٥٠، هـ(١).

الاصلي نقل حق الملكية، في حين ان محل العقد الجديد هو قيام بعمل، الذي يتمثل بالنسبة للبائع في اللجوء الى دائرة المرور وتسجيل المركبة باسم المشتري وبالنسبة للمشتري هو قبول التسجيل باسمه. وهذا يعني انه لايعد عقداً لبيع المركبات بحيث لاينشيء الحقوق العينية على المركبات، بل يمكن عده عقداً غير مسمى ينشيء حقوقاً شخصية محله قيام البائع بتسجيل المركبة باسم المشتري وقيام المشتري بدفع الثمن وقبول تسجيل المركبة باسمه، ولكن هذا العقد غير قابل للتنفيذ العيني الجبري، فلايحق لأي من الطرفين مطالبة الآخر بالتنفيذ العيني، ويقتصر حقه في المطالبة بالتعويض عما اخل الآخر بتنفيذ التزامانه بحسن النية.

واذا امتنع المالك عن تسجيل المركبة باسم المشتري، يحق للاخير المطالبة بالتعويض، وانه يشمل الخسارة اللاحقة والكسب الفائت[1]. ومن المستحسن الأخذ بالاحكام الخاصة بالتعويض في نكول عن التسجيل في بيع العقارات، لاتحادهما في العلة، فعقد بيع العقار المبرم خارج دائرة التسجيل العقاري، عقد باطل لعدم استيفاء الشكل المطلوب قانوناً، وقد رتب المشرع التعويض على الناكل وحدد التعويض بالفرق بين قيمة العقار وقت التعهد وقيمته وقت النكول[2]، وعليه نقترح على المشرع العراقي يضاف فقرة الى القسم (٥) مكرر من قانون المرور، وان تكون هكذا (يقتصر التعهد بنقل ملكية المركبات على الالتزام بالتعويض اذا اخل احد الطرفين بتعهده، على ان لايقل مقداره عن الفرق بين قيمة المركبة في التعهد وقيمته عند النكول ، دون الاخلال بالتعويض عن اي ضرر آخر).

وعلى الرغم من الاستناد الى تحول عقد بيع المركبات المعيب شكلاً من قبل الطرفين لازالة الاضرار الناجمة عن الاخلال بالالتزامات العقدية بوصفه عقداً غير مسمى، ولكن مع ذلك قد لايمد حماية كافية للمشتري، فهناك اضرار لحقت به من قبل الغير دون ان يكون بامكانه الاستناد الى هذا لمقاضاة فاعل الضرر بالتعويض، لان المطالبة بالتعويض عن هذه

---

[1] ينظر في هذا المعنى : د. عبد المجيد الحكيم وعبد الباقي البكري ومحمد طه البشير، القانون المدني واحكام الالتزام، ج٢، ط٣، العانك لصناعة الكتاب، القاهرة، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٠٩، ص٥٧.

[2] نصت الفقرة ١ / من القرار ١١٩٨ على انه " يقتصر التعهد بنقل ملكية عقار على الالتزام بالتعويض اذا اخل احد الطرفين بتعهده سواء اشترط التعويض في التعهد ام لم يشترط فيه ، على ان لايقل مقداره عن الفرق بين قيمة العقار في التعهد وقيمته عند النكول ، دون الاخلال بالتعويض عن اي ضرر آخر ".نشر القرار ١١٩٨ في الوقائع العراقية العدد (٢٦٢١) في ١٩٧٧/١/١٤ .

الاضرار تخص المالك فقط، ولايثبت له هذا الحق استناداً الى عقد خارج دائرة المرور الذي تم بينه وبين المالك [1]، وكذلك اذا باع المشتري المركبة التي اشتراها بناء على عقد خارج دائرة المرور الى الغير، وبعد فترة انخفضت قيمة المركبة، فلايجوز له المطالبة بقيمة الاندثار او اجر مثل المركبة[2]، ونفس الحال بالنسبة الى انتزاع حيازة المركبة من المشتري من قبل الغير، فلايجوز له (المشتري) ان يطالب باستردادها استناداً الى العقد المبرم بينه وبين المالك، لامن خلال دعوى الملكية ولا من خلال دعوى الحيازة، وهكذا اذا لحقت بالمركبة اضرار بفعل الغير لايحق للمشتري مطالبة فاعل الضرر بالتعويض، وفي الامثلة السابقة يبقى امام المشتري الذي اشترى المركبة من المالك ان يطالبة بالتعويض عن طريق المالك، وذلك من خلال دعوى غير مباشرة.

وفي نهاية هذا الموضوع نثير التساؤل حول حكم عربون العدول[3] والشرط الجزائي الواردين في عقد بيع المركبات المعيب شكلاً بوصفه عقداً غير مسمى؟ ذهب فريق من الشراح[4] الى ان العربون تصرف قانوني يجب ان تتوافر فيه عناصر التصرف القانوني، واختلفت الآراء حول مدى تطبيق العربون في العقود الشكلية غير المسجلة. ذهب جانب من الفقه[5] الى ان العقد الشكلي غير المسجل في الدائرة المختصة هو عقد باطل، وبالتالي لايمكن تطبيق الأحكام الخاصة بالعربون في عقد بيع باطل على المركبة، لأن حكم العربون

---

[1] ينظر: اتجه القضاء العراقي في قراره الى (ان الخصم في دعوى المطالبة باضرار العين هو مالك تلك العين، ولا يقوم غيره خصم فيها، وحيث ان مالك المركبة (السيارة) هو من سجلت باسمه في دائرة المرور المختصة)قرار محكمة بداءة الكرادة رقم (٨٩١٧ب/٢٠٠٦) في ٢٠٠٦/١٢/١٣، غير منشور.

[2] ينظر : قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم (٢٧٩/مدنية منقول/٢٠٠٩ في ٢٠٠٩/٥/٧، المنشور في النشرة القضائية، تصدر عن المركز الاعلامي للسلطة القضائية-مجلس القضاء الاعلى، العدد (١٢)، ايار ٢٠١٠، ص١٩ .

[3] ان العربون اما يدل على ان العقد اصبح باتا -وهذا هو الاصل-واما ان يكون جزاءً للعدول، فان العربون في الحالة الأولى لايحكم به في البيع المركبات المعيب شكلاً لأن هذا العقد غير قابل للتنفيذ العيني الجبري، لذا ان العربون الذي يثير الشك هو العربون من النوع الثاني(ينظر : المادة (٩٢) من القانون المدني).

[4] دافانزو، Novissimo digesto، مجلد (٢)، رقم (٣)، ص٨٩٥، اشار اليه : د. عبد الحي حجازي، النظرية العامة للالتزام، ج١، مصادر الالتزام، المطبعة العالمية، القاهرة، ١٩٦٣، ص٣٢٩.

[5] ينظر : محمد يوسف الزعبي، العقود المسماة، شرح عقد البيع في القانون المدني، ط١، دار الثقافة للنشر، الاردن، ٢٠٠٤، ص١٤٣.

يطبق في العقود الصحيحة فقط. واذا بطل العقد، يبطل ما تضمنه[1]. ولكن البعض الآخر[2] يرى صحة العربون الوارد في العقد الشكلي غير المسجل، فاتفاق المتعاقدين خارج الدائرة المذكورة هو اتفاق صحيح منتج لأثاره باعتباره عقد غير مسمى وبالتالي يمكن تطبيق الاحكام الخاصة بالعربون عليه والقضاء العراقي قد اشار الى ما ذهب اليه الراي الثاني، من خلال حكمه بصحة الضمان الوارد في عقد خارج دائرة المرور، ولكن على اساس انتقاص العقد وليس تحوله[3]. ويبدو ان الاستناد الى تحول العقد ادق من الآخر لان الشرط الجزائي المتفق عليه في العقد انما هو تابع لالتزام اصلي وهو نقل الملكية فاذا بطل ذلك يبطل مع الشرط.

الفرع الثاني
تحول عقد بيع المركبات الباطل الى حوالة الحق

اذا باع المشتري المركبة التي اشتراها من المالك بناءً على عقد خارج دائرة المرور، الى مشتر ثان، فان الأخير يحل محل المشتري الاول تجاه المالك اذا وافق الأخير على هذا البيع او اعلن له طبقاً لاحكام حوالة الحق.ويقصد بحوالة الحق بانها اتفاق بين الدائن وشخص اجنبي عن رابطة الالتزام على ان يحول له الدائن حقه الذي في ذمة المدين، فيحل الاجنبي محل الدائن في هذا الحق بجميع مقوماته وخصائصه، فيسمى الدائن محيلاً والدائن الجديد (المحال له) ويطلق على المدين (المحال عليه) [4].

---

[1] ينظر : مهند بنيان صالح ورائد احمد خليل، الشكلية في عقود بيع وشراء المركبات (السيارات)، بحث منشور في مجلة جامعة الانبار للعلوم الانسانية، العدد (١٣)، ٢٠٠٨، ص٢٤٥-٢٤٦.

[2] اشار الى هذا الراي: د. ياسين محمد الجبوري ، المبسوط في شرح القانون المدني، ج١، مصادر الحقوق الشخصية . دار وائل للطباعة والنشر ، الاردن - ٢٠٠٢ ، ص٣٢٦ وص٣٢٧ .

[3] قضت محكمة التمييز بان (الحكم المميز صحيح ذلك ان المدعى قد اشترى من المدعى عليه سيارة ..بموجب عقد بيع تحريري خارج دائرة المرور على يدفع الناكل عن البيع تضمينات قدرها..وان المدعى عليه اقام الدعوى واسترد المبلغ المسلم من ثمن البيع فيكون قد نكل تنفيذ العقد المشار اليه ويلزم بضمان المشروط في العقد، وحيث ان المادة (١٣٩) من القانون المدني تنص " اذا كان العقد في شق منه باطلاً فهذا الشق وحده هو الذي يبطل، اما الباقي من العقد فيظل صحيحاً.."، فعقد بيع السيارة باطل عملاً باحكام المادة الخامسة من قانون المرور اما التعهد بنقل الملكية فهو عقد صحيح..)

[4] ينظر : امير احمد فتوح الحجة، آثار عقد الحوالة المدنية، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير قدمت الى كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية في نابلس-فلسطين، ٢٠٠٨، ص١٤.

وانتهج قضاء محكمة التمييز العراقي المسلك السابق في بعض قراراتها، وقضي بانه (اذا باع مشتري السيارة التي اشتراها خارج دائرة المرور الى شخص آخر، وتنازل عن كافة حقوقه في عقد البيع واستلم منه المبلغ التي دفعها الى البائع وانذر البائع بذلك، فليس للمحكمة رد دعوى المشتري الأخير بمطالبته البائع الأول بالثمن المدفوع اليه بعد ان ابطل عقد البيع لوقوعه خارج دائرة المرور المختصة . لان المشتري الأخير يكون قد حل محل المشتري الأول بموجب حوالة الحق المنصوص عليها في المادة ٢٦٣ من القانون المدني)[١]، ويتضح من هذا القرار ان المشتري الذي اشترى المركبة من المالك الفعلي (المشتري الأول) يحق له الرجوع على المالك القانوني مباشرة دون توسط المالك الفعلي، اي انه يرجع على المالك بدعوى مباشرة للمطالبة بحقوقه. والقضاء العراقي لم يخالف في قراره المبادىء المستقرة في القانون بخصوص الخصومة، ولايعتبر خروجاً عن قانون المرافعات المدنية[٢]، لان القضاء في قراره اعتبر ان المالك الفعلي الذي اكتسب حقاً تجاه المالك القانوني قد حول حقوقه الى المشتري الأخير طبقاً لأحكام حوالة الحق في القانون المدني، فيحل المشتري الثاني (المحال له) محل المشتري الاول (المحيل) تجاه المالك القانون(المحال عليه)، وتبعاً لذلك الدعاوي المتعلق بالحق المحال به تنتقل الى المشتري المحال له.

ولكن الحق الذي حوله المالك الفعلي الى المشتري هو حق شخصي وليس حقاً عينياً، لانه لايصبح صاحباً للحق العيني تجاه البائع طالما انه اكتسب حقه بناءً على عقد (غير مسجل في دائرة المرور)، والعقد الأخير لاينشىء الا الحقوق الشخصية، ولان الحقوق العينية غير قابلة للحوالة اصلاً، اي ان محل حوالة الحق يقتصر على الحقوق الشخصية، اما الحقوق العينية فلاتصلح ان تكون محلاً لحوالة الحق، لان ذلك لاتتعلق بذمة معينة بالذات وينم نقلها بين صاحب الحق والمتعاقد معه بناءً على عقد[٣].

---

[١] ينظر : قرار محكمة التمييز رقم ١٤٦٢م٣منقول٩٨٧ في ١٩٨٨/٦/٢٧، المنشور في مجموعة الاحكام العدلية، العدد (٢)، مطبعة العمال المرزية، بغداد، ١٩٨٨، ص٣٣.

[٢] تنص المادة (٤) من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩، على (يشترط ان يكون المدعى عليه خصما يترتب على اقراره حكم بتقدير صدور اقرار منه وان يكون محكوما او ملزما بشيء على تقدير ثبوت الدعوى..).

[٣] ينظر : امير احمد فتوح الحجة، مصدر سابق، ص١٦وما بعدها.

وعليه ان الحقوق الشخصية الناشئة عن عقد غير مسمى في بيع المركبات قابلة للحوالة الا اذا وجد نص او اتفاق او طبيعة الحق يمنع ذلك.

بيد ان حوالة الحق بين المحيل (البائع) والمحال له (المشتري) لاتكون نافذة في حق المحال عليه (مالك السيارة) الا اذا قبلها المحال عليه او اعلنت له، على ان نفاذها في حق الغير بقبول المحال عليه يستلزم ان يكون هذا القبول ثابت التاريخ[1]. وتطبيقاً لذلك جاء في قرار محكمة التمييز العراقي على ان (يحق لمشتري السيارة خارجياً الرجوع على البائع (المدعى عليه) بقيمة السيارة اذا كانت مسجلة باسم شخص آخر ورفض هذا الشخص حوالة البائع بتسجيلها باسم المشتري، لان الحوالة التي تمت بين المحيل (البائع) والمحال له (المشتري) لاتكون نافذة بحق المحال عليه (مالك المركبة) الا اذا قبلها او اعلنت له عملا باحكام المادة ٣٦٣ من القانون المدني)[2]، وجاء ذلك حماية للمدين (المحال عليه) والغير وذلك باشتراط علمهم الصحيح بالحوالة والمتمثل بالقبول او الاعلان، لنفاذها بحقهم، ويعود السبب في ذلك الى انه ليس من العدل ان يتحمل المحال عليه تبعة الوفاء بالتزامه مرتين، للمحيل والمحال له[3].

واذا تم انعقاد حوالة الحق ونفذت بحق المحال عليه (مالك المركبة)، انتقل الحق المحال به الى المحال له (المشتري) بصفاته وتوابعه من ضامانات استيفاء الحق، ولابد على المحيل تسليم سند الحق المحال به الى المحال له ووسائل اثباته[4]، لان هذا السند يعد وسيلة لاستيفاء الحق وسبيلا لمنح المحال له في التصرف بما احيل له[5].

وتترتب على تطبيق احكام حوالة الحق على العلاقة بين البائع (المحيل) والمشتري (المحال له) تجاه المالك القانوني (المحال عليه) آثار عدة اهمها؛ الأول، انه مادامت حوالة الحق في بيع المركبات، عادةً، تتم بعوض لذلك يضمن المحيل وجود الحق المحال به وقت الحوالة، مالم يوجد اتفاق على خلاف ذلك، واذا ضمن البائع المحيل (المشتري الأول) يسار

---

[1] ينظر : المادة (٣٦٣) من القانون المدني.

[2] ينظر : قرار محكمة التمييز العراقية رقم ٢٣٨/استئنافية/٨٧-٩٨٨ في ١٩٨٨/٦/٧، المنشور في مجموعة الاحكام العدلية، العدد (٢) ، ١٩٨٨، مصدر سابق، ص٣٤.

[3] ينظر : امير احمد فتوح الحجة، مصدر سابق، ص١٢٦.

[4] ينظر : المادة (٣٦٧) من القانون المدني.

[5] ينظر : امير احمد فتوح الحجة، مصدر سابق، ص٥٣.

المالک فلايضمن ذلک الا وقت الحوالة[1]، وعليه اذا تم اشهار افلاس المالک بعد الحوالة فان حق المشتري يتزاحم مع دائني المالک[2]، ولكنه وفي جميع الاحوال يضمن تعديه حتى ولو اشترط عدم ضمانه[3]. الثاني، لايحق للمشتري الاول الرجوع على البائع الذي اشترى منه المركبة بالثمن اذا تم نفاذ الحوالة وتقرر بطلان العقد لامتناع المالک عن تسجيل المركبة باسم المشتري، بل يقتصر حقه في الرجوع على المالک القانوني (المحال عليه)، الا في حالة وجود اتفاق بينهما، وفي هذه الحالة اذا رجع بالضمان على المحيل فلايلزم الأخير الا برد ما اخذه من المحال له مع الفوائد والمصروفات[4]، ويترتب على تطبيق هذه المادة عدم اعمال بالشرط الجزائي الذي اتفق عليه المشتري (المحال له) والبائع (المحيل). الثالث يلتزم المحال عليه بالحق المحال به تجاه المحال له اذا تم نفاذ الحوالة، ولكنه تبرا ذمته اذا لم يقبل الحوالة ووفى الدين للمحيل قبل ان يعلن بها[5] .

[1] ينظر : المادتان (٣٦٨-٣٦٩) من القانون المدني.

[2] نصت المادة (٣٧٤) من القانون المدني على (١ - اذا حجز الحق وهو في يد المحال عليه قبل ان تصبح الحوالة نافذة في حق الحاجز كانت الحوالة بالنسبة للحاجز بمثابة حجز آخر.٢ - وفي الحالة المنصوص عليها في الفقرة السابقة اذا وقع حجز ثان بعد ان اصبحت الحوالة نافذة في حق الغير فان الدين يقسم بين الحاجز المتقدم والمحال له والحاجز المتاخر قسمة غرماء على ان يؤخذ من حصة الحاجز المتاخر ما يتكمل به المحال له قيمة الحوالة).

[3] ينظر : المادة (٣٧١) من القانون المدني.

[4] ينظر : المادة (٣٧٠) من القانون المدني.

[5] ينظر : المادة (٣٧٢) من القانون المدني.

الخاتمة

نختم بحثنا باهم الاستنتاجات التي توصلنا اليها مع التوصيات :

اولاً/ الاستنتاجات: واهمها هي:

١-ان الشكلية في بيع المركبات تتمثل في تسجيل العقد في دائرة المرور، اما اقرار طرفي العقد امام ضابط التسجيل ماهو الا شرط يسبق التسجيل.

٢-يؤخذ على الفقرة (٧) من القسم (٥) من قانون المرور، بانها اشترطت التسجيل كركن في عقد بيع المركبات دون التصرفات القانونية الأخرى، وذلك على خلاف الفقرة (٣) من نفس القسم، التي اشترطت مراعاة اقرار طرفي العقد امام ضابط التسجيل في اسباب انتقال الملكية عموماً.

٣-يقع عقد بيع المركبات باطلاً في حالة غياب الشكلية (التسجيل)، ويقع منعدماً في حالة غياب احد الاركان الاساسية (التراضي، المحل، السبب).

٤-لا يزول حق مالك المركبة بالتقادم المسقط اذا باع مركبته بناءً على العقد المعيب شكلاً ، كما لايحق للمشتري اكتساب ملكيتها بالتقادم او بقاعدة الحيازة في المنقول.

٥-يلزم طرفا عقد بيع المركبات المعيب شكلا باعادة ما تم قبضه الى مالكه، ولايجوز لهما المطالبة بمقابل ما انتفع به الطرف الآخر بمحل العقد.

٦-يتحول عقد بيع المركبات الباطل الى عقد غير مسمى اذا توافرت شروط حوالة الحق، ويترتب على ذلك؛ اعتبار يد المشتري على المركبة يد ضمان. وكذلك تطبيق احكام العربون او الشرط الجزائي المتفق عليه في العقد غير المسمى.

٧-يحق للمشتري الثاني اذا اشترى المركبة بناءً على العقد الخارجي، الرجوع على البائع الأول (المالك) اذا قبل الحوالة او اعلنت له استناداً الى احكام حوالة الحق في القانون المدني.

ثانياً / التوصيات : نوصي المشرع العراقي بما يأتي:

١-الغاء الفقرة (٣) من القسم (٥) من قانون المرور وتعديل الفقرة (٧) منه بان تكون هكذا: (ينعقد بيع الناقل لملكية الركبات بمجلس عقد واحد بايجاب وقبول طرفي العقد او من ينوب عنهما امام ضابط التسجيل بعد قيامه بتلاوة شرح الاقرار للتصرف المذكور عليهما، وعلى ضابط التسجيل ان يوثق نقل الملكية في حاسبة التسجيل بعد دفع الرسم المقرر من كلا الطرفين).

٢-تضاف الفقرة (١) الى القسم (٥) مكرر من قانون المرور، وان تكون هكذا (يقتصر التعهد بنقل ملكية المركبات على الالتزام بالتعويض اذا اخل احد الطرفين بتعهده، على ان لا يقل مقداره عن الفرق بين قيمة المركبة في التعهد وقيمته عند النكول ، دون الاخلال بالتعويض عن اي ضرر آخر).

٣-اضافة الفقرة (٢) الى القسم (٥) مكرر من قانون المرور وان يكون النص هكذا (اما اذا كان المتعهد له قد حاز المركبة ووفى بالتزاماته المتعهد بها، فان ذلك يبيح له تملك المركبة بقيمته المعينة في التعهد).

٤-اضافة الفقرة (٣) الى القسم (٥) مكرر من قانون المرور وان تكون هكذا (يعتبر المتعهد او المتعهد له سيء النية اذا نكل عن اتمام عقد بيع المركبات) .

المراجع

أولاً/ الكتب القانونية :

١. د. احمد حشمت ابو ستيت، مصادر الالتزام، مطبعة مصر القاهرة، ١٩٦٣.

٢. د. جميل الشرقاوي، نظرية بطلان التصرف القانوني، مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٥٦.

٣. د. حسين المؤمن، نظرية الاثبات، المحررات او الادلة الكتابية، جـ٣، مكتبة النهضة، بيروت، بغداد، ١٩٧٥.، ص٢١٢.

٤. د. خليل جريح، النظرية العامة للموجبات والعقود، ج٢، منشورات الحقوقية، بيروت، ١٩٨٧.

٥. د. عبد الحي حجازي، النظرية العامة للالتزام، ج١، مصادر الالتزام، المطبعة العالمية، القاهرة، ١٩٦٣.

٦. د. عبد الرزاق احمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج١، نظرية الالتزام بوجه عام، المجلد (١)، مصادر الالتزام، طبعة جديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١١.

٧. د. عبد المجيد الحكيم وعبد الباقي البكري ومحمد طه البشير، القانون المدني واحكام الالتزام، ج٢، ط٣، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٠٩.

٨. د. عبد المجيد الحكيم وعبد الباقي البكري ومحمد طه البشير، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي، ج١، في مصادر الالتزام، ط٣، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٠٩.

٩. د. عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني، ج١، في مصادر الالتزام، المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٠٧،

١٠. د. عصمت عبد المجيد بكر، الوجيز في شرح قانون الاثبات، مطبعة الزمان، بغداد، ١٩٩٧.

١١. د. غني حسون طه ، الوجيز في العقود المسماة، جـ١، عقد البيع، بغداد، ١٩٦٩.

١٢. د. محمد شريف احمد، مصادر الالتزام في القانون المدني-دراسة مقارنة بالفقه الاسلامي، دار الثقافة، الاردن، ١٩٩٩.

١٣. محمد علي عبده، دور الشكل في العقود(دراسة مقارنة)، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ط١، ٢٠٠٧.

١٤. محمد يوسف الزعبي، العقود المسماة، شرح عقد البيع في القانون المدني، ط١، دار الثقافة للنشر، الاردن، ٢٠٠٤.

١٥. د. محمود جمال الدين زكي، العقود المسماة، دار الكتاب العربي، القاهرة ١٩٦٠.

١٦. ياسين محمد الجبوري، المبسوط في شرح القانون المدني، ج١، مصادر الحقوق الشخصية، المجلد (١)، نظرية العقد، القسم الثالث، آثار العقد وانحلاله، ط١، دار وائل، الاردن، ٢٠٠٢.

17. Planiol (Marcel) et Ripert (Georg):Traite Partique de droit Civil Francais,2eme e d, Paris, 1952, TVI. Obligations. Par Esmein. P51.

ثانياً/ البحوث :

١٨. امير احمد فتوح الحجة، آثار عقد الحوالة المدنية، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير قدمت الى كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية في نابلس-فلسطين، ٢٠٠٨.

١٩. اياد عبد الجبار ملوكي، تحول العقد، مجلة العلوم القانونية، كلية القانون-جامعة بغداد، المجلد السابع، العدد (١) و(٢)، ١٩٨٨.

٢٠. حسين عبد القادر معروف، فكرة الشكلية وتطبيقاتها في العقود، اطروحة دكتوراه قدمت الى كلية القانون-جامعة بغداد، ٢٠٠٤.

٢١. علي عبدالعالي خشان الاسدي، النظام القانوني للشكل في قانون المرور، بحث منشور في مجلة جامعة بابل للعلوم الانسانية، المجلد (١٤) العدد(٢)، ٢٠٠٧.

٢٢. منصور حاتم محسن، فكرة تصحيح العقد(دراسة مقارنة)، اطروحة قدمت الى مجلس كلية القانون بجامعة بغداد، ٢٠٠٦.

٢٣. مهند بنيان صالح ورائد احمد خليل، الشكلية في عقود بيع وشراء المركبات (السيارات)، بحث منشور في مجلة جامعة الانبار للعلوم الانسانية، العدد (١٣)، ٢٠٠٨.

٢٤. د. ليلى عبدالله سعيد، وضع اليد على ملك الغير(الحيازة) السبب السادس للالتزام، دراسة في الفقه الاسلامي والقانون المدني، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق، تصدرها كلية القانون/جامعة الموصل، العدد (٣)، ايلول ١٩٩٧.

٢٥. ياسر الصيرفي، التصرف القانوني الشكلي في القانون المدني المعاصر، رسالة دكنوراة، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٩٢.

ثالثا/ مصادر قرارات القضائية والقرارات غير المنشورة:

٢٦. ابراهيم المشاهدي، المختار من قضاء محكمة التمييز، قسم القانون المدني، ج٥، مطبعة الزمان بغداد، ٢٠٠٠.

٢٧. مجموعة الاحكام العدلية، يصدرها قسم الاعلام في وزارة العدل، مطبعة وزارة العدل: العدد(٢) السنة الثانية عشرة، بغداد، نيسان، مايس، حزيران/١٩٨٧؛ العدد (٤)، السنة الثانية عشرة، ١٩٨١؛ العدد(١)، سنة ١٩٨٨؛ العدد (٢)، ١٩٨٨.

٢٨. النشرة القضائية، تصدرها مجلس القضاء الاعلى: السنة الرابعة، العدد(٣)، ايار- حزيران ٢٠١١؛ العدد (١٢)، ايار ٢٠١٠ .

٢٩. مجلة القضاء، العددان (١)و(٢)، ١٩٩١.

٣٠. قرار محكمة بداءة الكرادة رقم (١٩١٧ب/٢٠٠٦) في ٢٠٠٦/١٢/١٣، غير منشور.

٣١. قرار محكمة بداءة الكرادة رقم (١٣٢٢ب/٢٠٠٦) في ٢٠٠٦/٩/١٤، غير منشور

رابعاً/ القوانين :

٣٢. القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ .

٣٣. قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩.

٣٤. قانون الاثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩.

٣٥. قانون المرور العراقي رقم (٨٦) لسنة ٢٠٠٤.

الملخص

يتناول هذا البحث المشاكل التي يثيرها عقد بيع المركبات المعيب شكلا، والنزاعات التي تحصل بصدده بين طرفي العقد، منها ما يتعلق بحق كل طرف في استرداد ما دفعه والمطالبة بالتعويض عن الاضرار الواقعة بسبب بطلان العقد، كما ويتطرق الى بيان الحالات التي يتحول فيها العقد الى عقد غير مسمى او حوالة الحق، مناقشاً الحلول والقواعد المطروحة لمعالجة تلك الاشكاليات، من اجل ذلك تركز البحث على بيان موقف القانون المدني وقانون المرور العراقي رقم (٨٦) لسنة ٢٠٠٤، مقوماً القرارات التي اتخذها القضاء العراقي في سبيل معالجة تلك المشاكل.

پوختە

حوکمەکانی گرێبەستی کڕین وفرۆشتنی تۆمارنەکراو بە تۆتومبیلەوە لێکۆڵینەوەیەکی شیکارییە لە یاسای شارستانی ویاسای هاتوچۆی عێراقیدا

ئەم تۆێژینەوە گرنگی دەداتە بەو کێشانەی دێنە ئاراوە لە گرێبەستی کڕین وفرۆشتنی تۆمارنەکراو بە تۆتومبیلەوە، وئەو ناکۆکیانەی لە نێوان لایەنەکاندا دروست دەبن، لەو کێشانە بەشێکیان پەیوەستن بە مافی هەر لایەنێک لە هێنانەوەی ئەوەی دەستاودەستی کردووە، وداواکردنی بانێی ئەو زیانانەی دێنەدی لە ئەنجامی پووچ کردنەوەی گرێبەستەکە، هەروەها ئیشک خراوەتە سەر حاڵەتەکانی گۆڕینی گرێبەستەکە بۆ گرێبەستی ناوليێنەنراو یان هەواڵەکردنی ماف. وە گفتوگۆی چارەسەر ورێساکان کراوە بۆ ئەو کێشانە، بۆ ئەمەش جەختْ کراوەتە سەر رووونکردنەوەی هەڵوێستی یاسای شارستانی ویاسای هاتوچۆی عێراقی ژمارە (٨٦)ی ساڵی ٢٠٠٤، لەگەڵ رووونکردنەوەو هەڵسەنگاندنی بڕیارەکانی دادگای لە مەڕ چارسەرکردنی کێشەکان.

Abstract

Rules Governing the Sale Contracts of vehicles that Have Defective Formalities

A Study under the Civil Law and Traffic Law

This study covers the problems caused by the sale transactions of vehicles that have formality defects, and disputes that arise between the parties to the contract. These disputes include the right of the parties in receiving back what they have paid and demanding compensation for the damages incurred because of the annulment of the contract. The study also covers instances that the contract transfers to become an unnamed contract or transfer of rights through discussing the available solutions and rules to remedy such problems. To achieve these ends, the study concentrates on the position of the Civil Law and the Traffic Law No. 86 (2004), clarifying the decisions of Iraqi courts to remedy these issues and to check the extent of their success.