الشكلية في عقود بيع وشراء المركبات (السيارات)

م.م. مهند بنيان صالح
كلية القانون / جامعة كركوك
م.م. رائد أحمد خليل
كلية القانون / جامعة كركوك

ملخص البحث

تناولنا في بحثنا هذا التعريف ببيع المركبة وأركان انعقاده من رضا ، محل ، سبب، وشكلية لازمة لإنعقاد هذا العقد وتطرقنا في المبحث الثاني إلى الآثار المترتبة نتيجة لإتمام التسجيل وبينا آثار هذا العقد المسجل في مديرية المرور العامة بين المتعاقدين وآثار التسجيل بالنسبة للغير أما المبحث الثالث تكلمنا فيه عن الآثار المترتبة على تخلف التسجيل وتطرقنا فيه إلى حكم العقد غير المسجل باعتباره عقد باطل والآثار المترتبة على النكول عن التسجيل وحكم العربون في هذا العقد الباطل ، والآثار المترتبة على تسليم السيارة للمشتري وحكم وضع يد المشتري على السيارة ومن يتحمل تبعة الهلاك في الفترة الواقعة بين التسليم والنكول والأحقية في حبس السيارة وحكم الإنتفاع بها خلال هذه الفترة .

المقدمة

السيارات من الممتلكات الأساسية وجزء من أصل الثروة التي تساهم في دعم عجلة التطور الإقتصادية وتعتبر جزءً من البنية التحتية للبلد، وقد كان عقد بيعها من العقود الرضائية التي تنعقد بمجرد توافق إرادات أطراف العلاقة لكن بصدور قانون المرور رقم ٤٨ لسنة ١٩٧١ وتعديلاته أصبح هذا العقد شكلياً لا يتم إلا بتسجيله في دائرة المرور العامة .

حيث أعتبرت الشكلية ركناً من أركان الانعقاد بإنتفائها يعد العقد باطلاً فلا وجود للبيع قبل تسجيله ولا يمكن لأي طرف في العقد أن يطالب الآخر إلا بإعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل إبرام العقد .

وقد رافق اشتراط التسجيل ظهور مشكلات عديدة أضطر بوجودها المشرع العراقي إلى إصدار قرارات ولوائح عديدة لمعالجة هذه المشكلات والحد منها .

وإلزام طرفي العقد بإكمال إجراءات التسجيل إلا أن هذه القرارات عالجت بعض المشاكل وأغفلت النظر عن الأخرى . ونتيجة لتوقف التسجيل (تحويل الملكية باسم المشتري) في دوائر المرور العامة واعتماد أطراف العقد على الوكالات الخاصة التي تسببت بمشاكل عديدة لابد من معالجتها .

عليه ارتئينا دراسة هذه المشاكل وبيان موقف المشرع العراقي منها.وحسب الخطة الآتية

المقدمة
المبحث الأول / تعريف عقد بيع المركبة وانعقاده .
المطلب الأول / تعريف بيع المركبة
المطلب الثاني / انعقاد بيع المركبة
المبحث الثاني / الآثار المترتبة على إتمام التسجيل
المطلب الأول / آثار التسجيل للمتعاقدين
المطلب الثاني / آثار التسجيل للغير
المبحث الثالث / الآثار المترتبة على تخلف التسجيل
المطلب الأول / حكم العقد غير المسجل
المطلب الثاني / آثار العقد غير المسجل
الفرع الأول / الآثار المترتبة على النكول عن التسجيل
الفرع الثاني / الآثار المترتبة على تسليم السيارة للمشتري

المبحث الأول
تعريف عقد بيع المركبة وانعقاده

نتناول في هذا المبحث تعريف عقد بيع المركبة قانوناً وأركان انعقاده من رضا ومحل وسبب وشكلية لازمة لانعقاد هذا العقد باعتبارها أهم ركن للانعقاد حسب قانون المرور المرقم (٤٨) لسنة١٩٧١ إذ أصبح هذا العقد شكلياً بعد أن كان رضائياً حسب القواعد في القانون المدني العراقي ..

المطلب الأول
تعريف بيع المركبة

قبل أن نعرف عقد بيع المركبة لابد أن نعرف البيع عموماً . فالبيع لغة مقابلة الشيء بشيء وهو من أسماء الأضداد التي تطلق على الشيء وعلى ضده مثل الشراء ويطلق على كل من المتعاقدين بائع ومشتر[١] .

أما إصطلاحا فإن القوانين قد أوردت عدة تعاريف لعقد البيع. فالقانون المصري عرفه بأنه: ((البيع عقد يلتزم به البائع بأن ينقل للمشتري ملكية شيء أو حقاً مالياً آخر في مقابل ثمن نقدي[٢])) .

يلاحظ على هذا التعريف أنه لا يقصر عقد البيع على ملكية شيء بل يجوز أن يمتد إلى غيره من الحقوق المالية الأخرى كحق الانتفاع وحق الارتفاق فضلاً عن أنه يشترط في الثمن أن يكون من النقود وهذا ما يميزه عن البيع في الفقه الإسلامي والذي يمكن فيه أن يكون الثمن من غير النقود[٣] . التالي فإن تعريف المشرع المصري قد قصر البيع على معناه الضيق وهو مبادلة عين أو حق مالي بمبلغ من النقود .

أما المشرع الأردني فقد عرفه على أنه ((البيع تمليك مال أو حق مالي لقاء عوض)) ويلاحظ على هذا التعريف أن المشرع الأردني لم يحدد طبيعة العوض واشتراطه أن يكون الثمن نقدياً وبالتالي فهو أخذ بمعنى أوسع من القانون المصري لأن العوض يشمل العوض النقدي ويكون هذا في البيع المطلق والعوض العيني ويكون هذا في المقايضة لذلك فالتعريف يشمل البيع والمقايضة[٤] .

إما القانون المدني العراقي فقد عرف البيع بأنه ((مبادلة مال بمال)) وهو تعريف مقتبس من الفقه الإسلامي وهو لا يقتصر على البيع بل يشمل المقايضة والصرف فالبيع باعتبار المبيع إما أن يكون بيع العين بالنقد وهو البيع المطلق او بيع النقد بالنقد وهو الصرف أو بيع العين بالعين وهي المقايضة[٥] .

إن تعريف المشرع العراقي هو من أوسع التعاريف لأنه لم يقصر البيع على معناه الضيق بل شمل أنواع أخرى لا تتم المبادلة فيها بمبلغ من النقود . وهذه الشمولية في تعريف البيع ضرورية لأنها تمكن من تطبيق أحكام عقد البيع على جميع العمليات القانونية التي لم ينظمها المشرع والتي من شأنها نقل حق عيني أو شخصي أو معنوي في مقابل عوض نقدي بل من الممكن الرجوع إلى أحكام البيع باعتباره مرجعاً عاماً لحكم العمليات القانونية التي نظمها المشرع تنظيماً خاصاً عندما لا يجد القاضي في القواعد الخاصة حكماً مناسباً للمسألة المعروضة عليه ، عموماً يمكن القول: إن تعريف المشرع العراقي يعد أفضل تعريف للبيع من حيث الدقة والإيجاز والشمول[٦] .

أما تعريف عقد بيع المركبة فلابد أن نعرف بداية ما المقصود بالمركبة فالمركبة ((كل واسطة ذات عجلات تسير بمحرك آلي أو بقوة جسدية أو تسحب بأية وسيلة عدا التي تسير منها على السكة الحديد وتشمل ما يأتي :- أ- السيارة ب- المركبة الزراعية ج- المركبة الإنشائية د- الدراجة النارية هـ الدراجة الهوائية و- العربة ز- المركبة المقطورة [٧] والأصل في عقد بيع المركبة أنه عقد رضائي يتم بمجرد تراضي الطرفين فيكفي لانعقاده مجرد ارتباط القبول الإيجابي على الوجه المشروع[٨] لكن بصدور قانون المرور أصبح عقد بيع المركبة شكلياً لا ينعقد إلا إذا استوفى الشكل المقرر قانوناً وهو التسجيل في دائرة المرور[٩] .

واستناداً إلى كل ما تقدم يمكن تعريف عقد بيع المركبة بأنه عقد يلتزم به البائع بنقل ملكية مركبة للمشتري مقابل عوض وهو لا ينعقد إلا إذا سجل في دائرة المرور المختصة واستوفى الشكل المقرر قانوناً .

المطلب الثاني
انعقاد عقد بيع المركبة (أو إبرام)

عقد بيع المركبة كأي عقد لا بد من أن تتوافر له أركان موضوعية وهي لازمة لانعقاد العقد وصحته وتتعلق بتوافق إرادتي المتعاقدين (الرضا) فضلاً عن المحل والسبب وباعتباره عقداً شكلياً لا بد من استيفاء الشكلية المقررة قانوناً وهي التسجيل في دائرة المرور المختصة لذلك سنتولى دراسة أركان عقد بيع المركبة في ثلاثة فروع نتناول فيها الرضا والمحل والشكلية أما السبب فنحيله إلى القواعد العامة إذ لا جديد يذكر بشأنه .

الفرع الأول
التراضي (الرضا)

يتحقق التراضي في عقد بيع المركبة بارتباط الإيجاب الصادر من أحد العاقدين بقبول الآخر وتطابقهما ويلزم لصحته أن يكون طرفا العقد كاملي الأهلية ببلوغهم سن الرشد المقرر قانوناً وعدم إصابتهم بأي عارض من عوارض الأهلية وخلو إرادتهما من عيوب الإرادة[١٠] .

ويصبح الشخص كامل الأهلية عندما يبلغ سن الرشد (١٨ سنة كاملة) أو أكمل خمس عشرة سنة من عمره ومأذون له بالتجارة من قبل وليه وترخيص من

المحكمة والشخص الذي أكمل (١٥) سنة وتزوج بإذن القضاء[١١] وتكون إرادته سالمة من العيوب إذا لم تتعرض للإكراه أو الغلط أو التغرير مع الغبن أو الاستغلال مع الغبن ، فإذا كان عديم الأهلية فيكون عقده باطلاً ولو تم تسجيله لأن تصرفاته تكون باطلة بطلان مطلق[١٢] وإذا صدر العقد عن شخص ناقص الأهلية كالمعتوه والسفيه أو ذي الغفلة فان التصرف إذا كان نافعاً له نفعاً محضاً فيكون تصرفاً صحيحاً سواء إذن الولي له أو لم يأذن كما في قبول هبة سيارة ، أما إذا كان التصرف ضاراً به ضرراً محضاً فانه يكون باطلاً ولا يكون موقوفاً على إجازة الولي أو إجازته هو بعد أن يصير مأذوناً أو بعد بلوغه ولكن يشترط لصحة هذه الإجازة أن يكون له ولي خاص أو عام كالقاضي حين صدور العقد[١٣] .

وفي عقد البيع هناك مسائل جوهرية لابد من الاتفاق عليها حتى يتحقق التراضي ويحصل ارتباط بين إرادتي طرفي العقد تتمثل بالاتفاق على طبيعة العقد والاتفاق على المبيع وعلى الثمن فيجب أولاً أن يحصل التطابق بين الإرادتين على العقد بان تحدد طبيعة العقد وتنصرف نية الطرفين إلى بيع المركبة فإذا انصرفت نية أحد الطرفين على أن العقد بيع وإنصرفت نية الآخر على انه هبة فلا ينعقد العقد لا على البيع ولا على الهبة لأنه لم يحصل التطابق بين الإيجاب والقبول[١٤]كما يجب أن تنصرف نية الطرفين إلى ذات الشيء المعقود عليه أي الاتفاق على سيارة معينة لذاتها أو على مجموعة سيارات معينة بذواتها وعليه لا ينعقد البيع فيما لو قصد البائع بيع إحدى السيارتين اللتين يملكهما وقصد المشتري شراء الأخرى لان العقد لم ينعقد لا على السيارة الأولى ولا على الثانية[١٥]ويجب أخيراً الاتفاق على الثمن صراحة أو وضع الأسس التي بموجبها يتم تحديده بصورة تنتفي معها جهالة الثمن عند التنفيذ فلا يشترط أن يتفق الطرفان على ثمن السيارة بشكل قاطع في العقد بل يكفي أن يحدد الثمن بسعر السوق أي سعر مثيلاتها من السيارات المشابهة لها في النوع والمواصفات ، لكن إذا لم يتفق الطرفان على الثمن أو لم يكن من الممكن تحديده طبقاً لما تقدم فإن العقد لا ينعقد لان العقد في هذه الحالة مشوب بجهالة فاحشة تثير النزاع بين الأطراف[١٦] .

أما المسائل التفصيلية كوقت تسليم السيارة أو زمان تسليم الثمن وغيره من المسائل التفصيلية فإن سكوت الطرفين عنها لا يؤثر على انعقاد العقد وذلك لأن أحكام عقد البيع الواردة في القانون المدني والقواعد العامة لنظرية العقد يمكن أن تحل المسائل التي قد يختلف عليها ، كذلك إذا اتفق الطرفان على جميع المسائل الجوهرية في العقد واحتفظا بالمسائل التفصيلية يتفقان عليها فيما بعد ولم يشترطا أن العقد يكون غير منعقد عند عدم الاتفاق على هذه المسائل التي لم يتم الاتفاق عليها فإن المحكمة تقضي فيها طبقا لطبيعة المعاملة ولأحكام القانون والعرف والعدالة [١٧].فإذا كانا قد أشترطا ضرورة الاتفاق على هذه المسائل التفصيلية فلابد من الاتفاق على أي مسألة بخصوصها وإذا حدث خلاف بشأنها فلابد من حله فإذا لم يحدث الاتفاق فان العقد لا ينعقد لأن هذه المسائل تعتبر جزءً من الرضا فإذا لم تتم فلا يكون الرضا موجود ولا قبولاً متطابقاً مع الإيجاب وبالتالي لا ينعقد العقد [١٨].

مما تقدم يتبين لنا أن التراضي ركن أساسي لانعقاد عقد بيع السيارة لان هذا العقد وان كان شكليا لابد من أن يسجل في دائرة المرور فأن التسجيل ركن إلى جانب الأركان الأخرى في العقد وبالتالي لابد إن يستند إلى عقد صحيح مستوفٍ لأركانه وشروطه طبقاً للقانون [١٩] بأن يكون البائع مالكاً للسيارة وأن تكون إرادته خالية من العيوب فلا تنتقل ملكية السيارة إذا تخلف ركن التراضي أو كان معيبا فلابد أن يكون القبول مطابقا للإيجاب حتى يحصل ارتباط إرادة طرفي العقد بان يتفقا على المسائل التي تم ذكرها ، أما بقية المسائل المتعلقة بالرضا فنحيل إلى القواعد العامة إذ لا جديد يذكر بشأن عقد بيع المركبة .

الفرع الثاني
السيارة والثمن (المبيع أو المحل)

عقد بيع المركبة هو عقد ملزم للجانبين وبالتالي يرتب التزامات متقابلة على البائع وعلى المشتري فالبائع عليه التزام ومحله المبيع والمشتري عليه التزام ومحله الثمن، لذلك يكون محل الالتزام العقدي في بيع السيارة هما المبيع (السيارة) والثمن .

ويقصد بالمبيع الحق المالي الذي يرد عليه عقد البيع سواء كان عينياً أو شخصياً أو معنوياً ويجب أن تتوافر في المبيع شروط محل الالتزام وهي أن يكون موجودا أو ممكن الوجود وان يكون معيناً أو قابلاً للتعين وان يكون مما يجوز التعامل فيه وفي عقد بيع السيارة المبيع هو سيارة معينة بذاتها أو مجموعة من السيارات[٢٠] .

فيجب لانعقاد عقد بيع المركبة أن تكون المركبة موجودة حين التعاقد أو ممكنة الوجود في المستقبل فإذا لم تكن موجودة حين العقد كان العقد باطلاً كأن يعتقد تاجر السيارات أن السيارة المطلوب بيعها موجودة على الشاحنة ثم يتبين إنها لم تشحن أصلاً . ومن الممكن أن يتم التعاقد على سيارة محتملة الوجود مع صاحب مصنع سيارات لصنع سيارة بأوصاف معينة فينعقد العقد صحيحا إذ عينت أوصاف السيارة بشكل يمنع الجهالة الفاحشة لان محل العقد ممكن أن يكون معدوماً وقت التعاقد إذا كان ممكن الحصول في المستقبل وعين تعينا نافيا للجهالة الفاحشة [٢١].

وإذا كانت السيارة موجودة ثم هلكت بحادث معين قبل إبرام العقد فالبيع لا ينعقد لانعدام المحل والهلاك الذي يمنع انعقاد العقد هو الهلاك الذي يسبق الإنعقاد أو المصاحب له ، أما إذا حصل هلاك السيارة بعد انعقاد العقد فإنه لا يؤثر على الإنعقاد ولكنه يجعله منفسخاً بحكم القانون لاستحالة تنفيذ البائع لالتزامه بتسليم السيارة[٢٢] .

ويجب أن يكون المبيع (السيارة) معينة ومحددة أوصافها تحديدا كافيا بحيث يجعلها معلومة للمتعاقدين

علماً نافياً للجهالة الفاحشة فيجب على البائع أن يبين نوعها ولونها وتأريخ صنعها وإذا كان لديه أكثر من سيارة من نوع واحد فيجب أن يبين رقمها الذي يميزها عن غيرها من السيارات [٢٣].

وإذا كانت السيارة معلومة عند العاقدين لا حاجة لوصفها وتعريفها بوجه آخر [٢٤]، ويختلف العلم بالمبيع عن تعيينه من حيث كونه أكثر شمولا فالتعين يميز المبيع عما سواه في حين يقصد بالعلم الإحاطة بخصائص المبيع فيكفي لتعيين السيارة بيان نوعها وموديلها ولونها أما العلم بها فيستلزم فضلا عن ذلك معرفة معلومات أخرى تتعلق بمحركها وعجلاتها وأجزائها الأخرى ويتحقق العلم عموما بالرؤية والوقوف على خصائص الشيء ومزاياه بالنظر والفحص أو أي وسيلة تتلائم مع طبيعة المبيع [٢٥].

ويجب أن يكون المبيع قابلا للتعامل فيه (مشروعاً) وكل شيء لا يخرج عن التعامل بطبيعته أو بحكم القانون يصح أن يكون محلاً للحقوق المالية والأشياء التي تخرج عن التعامل بطبيعتها هي التي لا يستطيع أحد أن يستأثر بحيازتها والأشياء التي تخرج عن التعامل بحكم القانون هي التي لا يجيز القانون أن تكون محلاً للحقوق المالية [٢٦].

وهذا لا ينطبق على المركبة لأنها لا تخرج عن التعامل بطبيعتها فضلاً عن أن القانون لا يخرج المركبة عن نطاق التعامل إلا في حالات معينة كأن تكون المركبة تابعة للدولة أو مسروقة وكذلك السيارة التي تم تسقيطها بسبب قدم موديلها.

ويجب أخيراً أن تكون المركبة مملوكة للبائع إذ لا يجوز بيع سيارة مملوكة للغير لأنه يتعذر على البائع نقل ملكيتها للمشتري وإذا فعل ذلك وتصرف في ملك غيره بدون إذنه انعقد تصرفه موقوفاً على إذن المالك فإذا أجاز المالك التصرف تعتبر الإجازة توكيلاً لأن الإجازة اللاحقة في حكم الوكالة السابقة وإذا لم يجز المالك التصرف فيعتبر التصرف باطلاً [٢٧].

والثمن ركن من أركان عقد بيع المركبة لا ينعقد بدونه فيجب أن تتجه إرادة المتعاقدين إلى إلزام المشتري بأن يدفع للبائع ثمناً نقدياً في مقابل نقل ملكية المركبة إليه وهذا الثمن يجب أن يكون مبلغاً من النقود وهذا ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة ٥٢٧ من القانون المدني ((في البيع المطلق يجب أن يكون الثمن مقدراً بالنقد)) وهذا النص يدل صراحة على وجوب كون الثمن مبلغاً من النقود وبالتالي تجنب القانون المدني العراقي الخلط بين عقد البيع وبين عقد المقايضة [٢٨].

ويجب أن يكون الثمن مقدراً أو على الأقل قابلاً للتقدير لأن الثمن أحد محلي عقد البيع وبالتالي يجب أن يكون معيناً تعييناً كافياً نافياً للجهالة الفاحشة[٢٩].

ويقدر الثمن بالاتفاق عليه صراحة في عقد بيع المركبة ولكن لا يشترط أن يحدد المتعاقدان الثمن وقت إبرام العقد إذ يجوز أن يقتصر على بيان الأسس التي يحدد الثمن بمقتضاه لأن الثمن يكون قابلاً للتقدير[٣٠] .

ومن الأسس المتبعة في بيوع السيارات هو الثمن الذي اشترى به البائع السيارة (المرابحة والوضعية والتولية والإشراك) وتعرف هذه البيوع باسم بيوع الأمانة لأن المشتري يحتكم فيها إلى ضمير البائع ويطمئن إلى أمانته فيشتري منه السيارة على أساس الثمن الذي اشترى به البائع هذه السيارة فالمرابحة بيع بمثل الثمن الأول الذي اشترى به البائع مع زيادة ربح معلوم والتولية بيع بمثل الثمن الأول دون زيادة أو نقص والإشراك تولية بعض المبيع ببعض الثمن والوضعية بيع بمثل الثمن الأول مع نقصان مقدار معلوم منه ويجب أن يكون الثمن الأول معلوماً للمشتري حتى يقدر على أساسه الثمن الذي اشترى به المشتري السيارة من البائع[٣١] .

فمن المعتاد في معارض السيارات أن تتم مثل هذه البيوع فيبيع الشخص سيارته بالثمن الذي اشتراها به ويبين مقدار هذا الثمن للمشتري ويحدث هذا الأمر في حالة حاجة البائع إلى المال بسرعة وعدم إيجاده لمشترٍ مناسب أو يحصل الاتفاق على أن يبيعها له بثمنها مع زيادة بمقدار ٥% من ثمنها أو ينقص مبلغاً من ثمنها الحقيقي للحصول على بائع بسرعة في حالة ركود السوق أو حاجة البائع إلى المال[٣٢] . ويجب اخيراً أن يكون الثمن حقيقياً لا صورياً أي ينبغي البائع الحصول عليه فعلاً ولا يكون كذلك إذا كان تافهاً ولا يمنع من أن يظل الثمن جدياً حتى لو كان بخساً بفعل الغبن الفاحش[٣٣] .

فلا بد أن تتوافر في المحل الشروط التي تم ذكرها فإذا اختل احد الشروط المتعلقة بالوجود والتعيين والمشروعية كان العقد باطلاً ولا يترتب عليه أي اثر .

واخيراً لا بد من توفر ركن السبب بأن يكون للتعاقد سبب وأن يكون غير ممنوع قانوناً ولا مخالف للنظام العام والآداب العامة[٣٤] . فإذا تخلف أحد الشرطين كان العقد باطلاً وأمكن المطالبة التسجيل لبطلان العقد .

الفرع الثالث

التسجيل في دائرة المرور (الشكلية)

إن السيارة هي منقول معين بالذات والقاعدة العامة أن ملكيتها تنتقل بمجرد تمام انعقاد العقد دون الحاجة إلى أية إجراءات أخرى حتى لو كان التسليم ودفع الثمن مؤجلين وبالتالي فإن المشتري هو مالك السيارة بمجرد تمام العقد[٣٥] . إذ يعتبر عقد بيع السيارات من العقود الرضائية التي تنعقد بمجرد توافق الإيجاب والقبول دون الحاجة إلى إتباع إجراءات شكلية معينة وبهذا أخذ القانون المدني المصري وما يتطلبه القانون المصري من الشكلية التي تتمثل في الكتابة الرسمية أو العرفية المصدق عليها في بيع السيارات لمجرد نقل رخصتها للمشتري وأن هدفها إجراء تنظيمي وليس ركناً لانعقاد عقد بيع السيارة[٣٦] .

أما للقانون العراقي فإن عقد بيع السيارة خرج من العقود الرضائية وأصبح عقداً شكلياً لان التسجيل

أصبح ركناً في عقد بيع السيارة استناداً إلى نص الفقرة (٥) من المادة الخامسة من قانون المرور التي تنص على أن ((عقد بيع المركبة لا يتم إلا بالتسجيل في دائرة المرور)) وبالتالي فان عقد بيع السيارة في القانون العراقي أصبح عقداً شكلياً وهو ما يجب لانعقاده فوق تراضي المتعاقدين أن يتم إفراغه في شكل معين يحدده القانون بمعنى أنه لا يكفي لانعقاده اقتران الإيجاب بالقبول بل لا بد أن يعبر المتعاقدان عن إرادتهم بشكل معين يحدده القانون وهو التسجيل بحيث يعد ركناً في انعقاد العقد لا يتم بدونه ولا يكون له وجود[٣٧] وأن القضاء العراقي مستقر على اعتبار عقد بيع السيارة غير مسجل في دائرة المرور هو عقد باطل وفي قرار لمحكمة التمييز ((ليس للمحكمة رد دعوى المدعي لمطالبته برد المبلغ الذي دفعه عن ثمن سيارة لم تسجل باسمه بحجة أنه لم يطلب إبطال العقد لان عقد بيع السيارة دون استيفاء الشكل المطلوب قانوناً في الدوائر المختصة هو عقد باطل أساساً بحكم القانون وبالتالي فلا حاجة لإقامة دعوى لإبطاله لأن البطلان لا يزول بالتقادم[٣٨] .

أما لموقف القانون الأردني فان عقد بيع السيارة هو أيضاً من العقود الشكلية التي لا تنعقد إلا إذا سجلت في السجلات الخاصة بها في إدارة الترخيص استناداً إلى نص المادة ٧١/أ من قانون السير رقم ٤٧ لسنة ٢٠٠١ والتي تنص على انه ((تعتبر معاملات نقل ملكية المركبات ورهنها وسائر التصرفات القانونية المتعلقة بها باطلة مالم يتم تسجيلها وتوثيقها في إدارة الترخيص)) . لذا فإن الاتفاق على بيع السيارة بعقد خارجي يكون بيعاً باطلاً [٣٩] .

وقد تعاقبت قرارات محكمة التمييز الأردنية على اعتبار بيع المركبات الذي يتم خارج الدائرة المختصة هو بيع باطل ولا يرتب أي اثر وان ملكية السيارة لا تثبت إلا بقيود دائرة السير[٤٠] .

وتتحقق الشكلية التي نص عليها القانون بإجراءات معينة يجب مراعاتها عند انتقال وتبدأ هذه الإجراءات بطلب يقدمه مالك السيارة إلى ضابط التسجيل يبين فيه رغبته في البيع ويشترط في السيارة أن تكون مسجلة في سجلات التسجيل باسم البائع وأن لا تكون مدينة رسوم للدولة ولا تكون السيارة محجوزة لأي سبب كان[٤١] ويشترط كذلك أن لا تكون السيارة مدينة بمبالغ نقدية أثر خضوعها لغرامات فورية وعلى البائع دفع الرسوم المقررة قانوناً على معاملة التسجيل [٤٢] .

وأخيراً يشترط حضور البائع والمشتري لدى ضابط التسجيل والاعتراف أمامه بذلك لتأشير البيع في سجل التسجيل [٤٣] .

والمشرع العراقي قد أضفى على سجل التسجيل صفة السند الرسمي وجعله الأساس الذي يعتمد عليه في إثبات ملكية المركبة ولا يجوز إثبات الملكية بأي وسيلة من وسائل الإثبات مالم يطعن فيه بالتزوير ويترتب على ذلك ان مالك السيارة المؤشر اسمه في سجلات التسجيل يعد هو المسؤول قانوناً عن كل ما يترتب على السيارة من التزامات مالية وقانونية [٤٤] .

إن التسجيل باعتباره ركناً في عقد بيع السيارة يحقق الكثير من المزايا ويقضي على كثير من المشاكل فقد تنتقل ملكية السيارة إلى أكثر من شخص بموجب عقد البيع دون تسجيلها في دائرة المرور فيبقى عنوان المالك السابق هو المثبت في سجلات المرور على أنه مالكها الشرعي ولكن الحقيقة السيارة في حيازة شخص آخر لا تعرف دائرة المرور عنوانه لأنها لا تملك معلومات عنه فضلاً عن ذلك أن دوائر المرور تعد الشخص المسجلة السيارة باسمه هو المسؤول عما يرتكبه حائز السيارة من أعمال مخالفة للقانون في حين أن ملكية السيارة قد انتقلت إلى شخص آخر إضافة إلى ضياع مبالغ ضخمة على الخزينة من الرسوم المفروضة على تلك المعاملات [٤٥] .

لذلك ندعو المشرع العراقي إلى إعادة العمل بنظام التسجيل من أجل ضمان مصلحة أطراف عقد بيع السيارة والقضاء على كثير من المشاكل التي ظهرت نتيجة عدم وجود التسجيل خاصة وأن الأوضاع في البلد تحسنت كثيراً قياساً بالفترة السابقة وبالتالي فالمبرر لعدم التسجيل قد انتهى باستقرار دوائر المرور ومعاودة عملها من جديد ولكن يجب اقتصار التسجيل على اعتباره إجراءاً تنظيمياً لنقل الرخصة إلى المشتري وعدم اعتباره ركناً في انعقاد العقد لا ينعقد بدونه .

وإذا توافرت هذه الشروط يكون عقد بيع السيارة عقداً صحيحاً منتجاً لآثاره بين البائع والمشتري والغير فالشكلية (التسجيل) ركن إلى جانب الأركان الأخرى في العقد وهو لا يكفي لوحده لانتقال الملكية ما لم يستند إلى عقد صحيح مستوفٍ لأركان وشروطه طبقا للقانون من رضا ومحل وسبب .

مما تقدم يتبين أن ملكية السيارة تنتقل بإتمام إبرام العقد واستيفائه الشروط القانونية والتي من أهمها التسجيل في دائرة المرور وبالتسجيل تنتقل ملكية السيارة إلى المشتري ولكن ما يحدث في الحياة العملية اتفاق المتعاقدين على تأخير انتقال الملكية لحين سداد كامل الثمن في حالة بيع السيارة بالتقسيط إذ تبقى ملكية السيارة للبائع على الرغم من تسليمها للمشتري لحين الوفاء بآخر قسط فإذا وفيت الأقساط جميعا انتقلت الملكية استنادا إلى وقت البيع إلا إذا وجد اتفاق على خلاف ذلك [٤٦] . فهل من الممكن إيراد شرط الاحتفاظ بالملكية في العقود الشكلية والتي من ضمنها عقد بيع السيارة ؟

ذكرنا سابقاً أن الملكية تنتقل في عقد بيع السيارة بإستيفاء العقد لأركانه وشروطه ومنها التسجيل في دائرة المرور وأن استيفاء هذه الشكلية أمر لازم وواجب الإتباع لأنه من النظام العام وبالتالي كل اتفاق على مخالفته اتفاق باطل ، لذلك فإن شرط الاحتفاظ بالملكية يتعارض مع انتقال الملكية بحكم القانون بمجرد التسجيل ، لذا نعتقد أن هذا الشرط غير جائز في عقد بيع السيارة حيث ترجع المصلحة العامة المتمثلة في استقرار المعاملات وحماية الأغيار على مصلحة

الأفراد المتمثلة بشرط الاحتفاظ بالملكية ويؤيد ذلك امتناع دوائر المرور عن تسجيل هذا الشرط في سجلاتها (٤٧).

المبحث الثاني
الآثار المترتبة على إتمام التسجيل

إذا توفرت أركان عقد بيع السيارة ومنها التسجيل في دائرة المرور ، إذ أن التسجيل ركن إلى جانب الأركان الأخرى للعقد وهو لا يكفي لوحده لانتقال الملكية ما لم يستند إلى عقد صحيح مستوفي الأركان من رضا ومحل وسبب ، اعتبر العقد صحيحاً وأنتج آثاراً قانونية بين المتعاقدين وبالنسبة للغير ونتناول هذه الآثار في مطلبين نخص الأول لآثار العقد بين المتعاقدين ونخص الثاني لآثاره للغير .

المطلب الأول
آثار التسجيل للمتعاقدين

بإتمام إجراءات التسجيل يكتمل عقد بيع السيارة وينتج آثاره بين المتعاقدين ومن أهم الآثار المترتبة على اكتمال إجراءات التسجيل هو انتقال ملكية السيارة من البائع إلى المشتري باعتبار السيارة منقولاً معيناً بالذات والعقد استوفى الشكل المقرر قانوناً ويشترط لانتقال الملكية أن يكون البائع يملك ما تصرف به وإلا انعقد البيع موقوفاً على إجازة المالك الحقيقي(٤٨) . فإن إجازة المالك تعتبر الإجازة توكيلاً لأن الإجازة اللاحقة بحكم الوكالة السابقة ويطالب البائع بالبدل إذا كان قد قبضه من العاقد الآخر وإذا لم يجز المالك التصرف تبطل واعتبر كأنه لم يكن(٤٩) .

وتنتقل الملكية من تاريخ التسجيل وليس من وقت إجراء البيع وليس للتسجيل أثر رجعي لأن في هذا الوقت تكتمل أركان العقد ويصبح عقداً صحيحاً منتجاً لآثاره القانونية(٥٠) .

وتاريخ التسجيل هو تاريخ انتهاء الإجراءات الأصولية وصدور وثيقة السيارة سند الملكية (السنوية) باسم المشتري فلا يعتد بهذا الصدد بتقديم الطلب إلى إدارة التسجيل ويحدث في الواقع العملي أن يتم تسليم السيارة قبل إتمام إجراءات التسجيل ففي هذه الحالة تبقى ملكية السيارة للبائع ولا تنتقل للمشتري لأن الملكية لا تنتقل إلا بالعقد المستوفي لأركانه كاملة والتي من أهمها إجراء التسجيل في دائرة المرور باعتبار أن هذا العقد عقد شكلي لا ينعقد إلا باستيفاء الشكل المقرر قانوناً فلا عبرة بتسليم السيارة إلى المشتري(٥١) .

وبانتقال ملكية السيارة بالتسجيل إلى المشتري فان بإمكانه إن يتصرف فيها بكل أنواع التصرفات القانونية الجائزة بالبيع أو الهبة حتى لو تأخر تسليم السيارة إلى وقت لاحق إذ لا علاقة للتسليم بانتقال الملكية وتصرفه هذا يكون تصرفاً بما يملك ويكون ملزماً له ، وبما أن السيارة أصبحت مملوكة للمشتري فإن له عائداتها من لحظة إبرام العقد وفي نفس الوقت عليه نفقاتها ومصاريفها وما يلزم للمحافظة عليها ، كما أن دائني المشتري يمكنهم أن يوقعوا الحجز على السيارة عند البائع على أساس حجز أموال المدين لدى الغير لكن لا يمكن لدائني البائع أن يوقعوا الحجز على السيارة لأنها أصبحت مملوكة للمشتري(٥٢) .

كما يترتب على ذلك أنه إذا قبض البائع الثمن ثم أفلس قبل تسليم السيارة إلى المشتري اخذ المشتري السيارة من البائع أو من ورثته دون أن يزاحمه سائر الغرماء(٥٣) .

المطلب الثاني
آثار التسجيل بالنسبة للغير

ذكرنا سابقاً أن عقد بيع السيارة هو عقد شكلي لا بد أن يستوفي الشكلية المقررة قانوناً وهي التسجيل في الدائرة المختصة إذ لا ينعقد بيع المركبة إلا إذا سجل في دائرة المرور المختصة واستوفى الشكل المقرر قانوناً وهي التسجيل في الدائرة المرور المختصة واستوفى الشكل المقرر قانوناً وتاريخ التسجيل هو تاريخ انتقال ملكية السيارة إذ لا يكون للتسجيل أثر رجعي يستند إلى وقت إبرام العقد وقبل التسجيل لا يكون للعقد وجود إذ تبقى السيارة مملوكة لصاحبها وله أن يتصرف بها بكل أنواع التصرفات القانونية ولا يقتصر هذا الأمر على المتعاقدين فقط بل يعد تاريخ التسجيل هو تاريخ انتقال الملكية بالنسبة إلى الغير أيضاً فانتهاء التسجيل تنتقل الملكية في مواجهة الغير فلا يكون للمشتري مثلاً بعقد غير مسجل في دائرة المرور الحق المطالبة باسترداد المبيع (السيارة) إذا كان مالكها قد باعها مرة أخرى إلى مشتر آخر وقام بتسجيلها باسمه في الدائرة المختصة لأن العقد غير المسجل في دائرة المرور هو عقد باطل لا يجوز الاستناد إليه ، إذ أن انتقال ملكية السيارة إلى شخص آخر بمقتضى عقد مسجل في دائرة المرور يؤدي إلى رد دعوى شخص آخر يطلب إبطال عقد نقل ملكية السيارة اشتراها بناء على عقد خارجي(٥٤).

وكثيراً ما يحصل أن يشتري شخص سيارة بناء على عقد خارجي ويتسلمها قبل القيام بتسجيلها في دائرة المرور فهل يستطيع المشتري أن يدفع بالتقادم باعتباره حائزاً للسيارة في حالة انتقال ملكيتها إلى شخص آخر ، وهل يمكنه التمسك بقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية المعروفة في القانون المدني ؟

بداية لا يمكن للحائز أن يتمسك بالتقادم لأن الشرط الأساسي للتقادم الوارد على العقار أن يكون غير مسجل في دائرة التسجيل العقاري ويقاس الأمر على السيارة باعتبارها منقولاً يخضع للتسجيل في سجلات خاصة لذلك حتى يمكن للحائز أن يتمسك بالتقادم لابد أن تكون السيارة غير مسجلة في دائرة المرور ، إذ أن ملكية السيارة تثبت بسجلات خاصة ولا

يمكن اكتساب ملكيتها بالتقادم بأي حال من الأحوال [٥٥].

كما أن الحائز لا يستطيع أن يتمسك بقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية المعروفة في القانون المدني لأن السيارة تخرج من نطاق تطبيق هذه القاعدة لأن عقد بيعها هو عقد شكلي لابد أن يستوفي الشكلية المقررة قانوناً فنظام القيد (الشهر) الذي تخضع له التصرفات التي ترد على السيارة كفيل بالتأكيد من مالكها الحقيقي فلا تتحقق الحكمة التي شرعت من أجلها الحيازة في المنقول خاصة وان بيع السيارة لا يجري بالسرعة التي تجري بها المنقولات الأخرى [٥٦].

وفي حالة كون مالك السيارة مديناً وأراد الإضرار بدائنيه من خلال التصرف بسيارته ببيعها وتسجيل عقد البيع في دائرة المرور فإن كان هذا التصرف يؤدي إلى إعساره أو زيادة إعساره من خلال إنقاص ذمته المالية فإن القانون أعطى للدائن الحق في إقامة دعوى عدم نفاذ التصرفات بقصد حماية الدائن والمحافظة على الضمان العام عن طريق المطالبة بإعتباره من الغير بالنسبة لأثر هذه التصرفات ولا يكون نافذاً في حقه [٥٧].

لا يترتب على الحكم بعدم نفاذ التصرف في حق الدائن بطلان البيع وإنما يظل التصرف نافذاً بين المتعاقدين ويرتب آثاره القانونية للمتعاقدين ومن يمثلها من خلف عام أو خاص ويقتصر أثر الحكم على الدائن الطاعن ويعتبر غير نافذ في حقه [٥٨].

وهذا ما ذهبت إليه محكمة التمييز في إحدى قراراتها الذي جاء فيه ((إذا كان بيع المدين سيارته إلى أخيه بقصد الأضرار بدائنيه وتهريب أمواله وزيادة إعساره فليس للمحكمة أن تقضي بأبطال هذا البيع وان عليها أن تقضي بعدم نفاذ هذا التصرف بحق دائنيه))[٥٩] .

المبحث الثالث
الآثار المترتبة على تخلف التسجيل

مما تقدم تبين لنا أن عقد بيع السيارة هو عقد شكلي لابد أن يسجل في دائرة المرور حتى يكون نافذاً ، وبالتالي لابد من التعرض إلى حكم العقد الذي يتم خارج الدائرة المذكورة والآثار المترتبة عليه في مطلبين نتناول في المطلب الأول حكم العقد غير المسجل ونتناول في المطلب الثاني الآثار القانونية المترتبة عليه .

المطلب الأول
حكم العقد غير المسجل

إن عقد بيع السيارة هو عقد شكلي في القانون العراقي لابد أن يستوفي الشكلية المقررة قانوناً وهي التسجيل في دائرة المرور المختصة وأن التسجيل هو ركن في انعقاد هذا العقد وتخلفه معناه فقدان ركن من أركان انعقاده ويترتب عليه بطلان العقد نتيجة عدم استيفاء الشكل الذي فرضه القانون [٦٠].

وهذا ما ذهبت إليه محكمة التمييز العراقية في قرارها الذي جاء فيه ((ليس للمحكمة رد دعوى المدعي لمطالبته برد المبلغ الذي دفعه عن ثمن سيارة لم تسجل باسمه بحجة انه لم يطلب إبطال العقد لأن عقد بيع سيارة دون استيفاء الشكلي المقرر قانونا في الدوائر المختصة هو عقد باطل أساساً بحكم القانون وبالتالي فلا حاجة لإقامة دعوى لأبطاله))[٦١] .

وكذلك الحال في القانون الأردني إذ يعد عقد بيع السيارة من العقود الشكلية التي لا تنعقد إلا إذا سجلت في الدائرة المختصة استناداً إلى نص المادة(٧ / أ) من قانون السير رقم(٤٧) لسنة ٢٠٠١ وتخلف التسجيل يؤدي إلى اعتبار العقد باطلاً إذ أن الاتفاق على بيع سيارة خارج الدائرة المختصة يكون بيعاً باطلاً ويجب إعادة الحال إلى ما كانت عليه وهذا ما ذهبت إليه محكمة التمييز الأردنية في أحد قراراتها الذي جاء فيه . (يعتبر عقد بيع المركبة القلاب العمومي عقداً باطلاً إذا لم يتم تسجيله في دائرة ترخيص السواقين والمركبات حسب أحكام القانون)[٦٢] .

وبما أن عقد بيع السيارة غير المسجل هو عقد باطل والعقد الباطل عدم فلا تترتب عليه أي اثر من الآثار القانونية فلا يجبر أحد المتعاقدين على تنفيذه وبالتالي فان امتناع البائع عن نقل ملكية السيارة إلى المشتري لا تخول الأخير إجباره على تسجيل السيارة باسمه في دائرة المرور لان العقد باطل وإذا حصل التنفيذ من أحد المتعاقدين بان سلم البائع السيارة للمشتري أو سلم المشتري الثمن للبائع فيجب في هذه الحالة إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل إبرام العقد فإذا كان ذلك مستحيلاً جاز الحكم بتعويض عادل كما في حالة هلاك السيارة بحادث مروري أو سرقتها[٦٣] .

وما دام العقد باطلاً فيستطيع كل ذي مصلحة أن يتمسك بالبطلان ، فيتمسك به كل من الطرفين وخلفهما العام والخاص فيتمسك به المتعاقدان ودائناهما وورثتهما وكل من كسب حقاً عينياً أو شخصياً على السيارة موضوع العقد الباطل[٦٤] وعلى المحكمة أن تحكم ببطلان العقد متى تحقق لديها سبب البطلان حتى لو لم يطلب المدعي الحكم بالبطلان إذ لا يجوز للمحكمة أن تعتبر ما هو معدوم قانوناً ذا وجود[٦٥] وهذا العقد لا يكون صحيحاً بإجازته من أطراف العقد لأنه معدوم ولا يكون موجودا بالإجازة إذ لا يزول البطلان بالإجازة [٦٦].

المطلب الثاني
آثار العقد غير المسجل

تبين لنا أن حكم عقد بيع السيارة غير المسجل في دائرة المرور هو عقد باطل لذلك لا يترتب عليه آثار قانونية لأنه معدوم ولكن ما يحدث في التطبيق العملي أن يدفع المشتري عربوناً للبائع فما هو حكم هذا العربون إضافة إلى إنه غالباً ما يتم تسليم السيارة إلى المشتري قبل تسجيلها ويترتب على هذا التسليم أن ينتفع المشتري بالسيارة أو قد تهلك في يده فما هو حكم هذه المسائل في القانون العراقي وهذا ما سنبحثه على التوالي :-

الفرع الأول
الآثار المترتبة على النكول عن التسجيل

إن عقد بيع السيارة غير مسجل في دائرة المرور هو عقد باطل لذلك فإن ملكية السيارة لا تنتقل إلى المشتري بل تبقى للبائع لان التسجيل ركن في انعقاد هذا العقد وتخلفه يؤدي إلى بطلانه كعقد بيع ، وبالتالي فان مسؤولية الحوادث التي تسببها السيارة تكون على المالك المسجلة السيارة باسمه حسب سجلات دائرة المرور وليس على المالك بعقد باطل وإن هذه المسؤولية تكون على المالك سواء كانت السيارة بقيادته وتحت سيطرته في أثناء الحادث أم كانت تحت يد الغير التي حازها برضائه وموافقته ولا يعفى المالك من المسؤولية إلا إذا كان من قام بالحادث قد استولى على السيارة جبراً دون إرادة المالك [٦٧].

وما دام عقد بيع السيارة قبل تسجيله في دائرة المرور هو عقداً باطلاً فليس من الممكن تنفيذه تنفيذاً عينياً لأن التنفيذ العيني مقتصر على العقد الصحيح المكتمل الأركان إذ من الممكن إجبار المدين على التنفيذ متى كان ذلك ممكنا [٦٨]. فلا يحق للمشتري إجبار البائع على تسجيل السيارة باسمه بأي حال من الأحوال .

لكن القاعدة العامة في عدم التنفيذ العيني ورد عليها استثناء بموجب قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ١٦٦ في ١٩٩٩/٨/٣١ والذي أجاز التنفيذ العيني من خلال إقامة المشتري دعوى لنقل ملكية السيارة أمام محكمة البداءة إذا وفى بالتزاماته الناشئة عن عقد البيع وكانت المركبة في حيازته وأدخل مديرية المرور العامة شخصا ثالثا في الدعوى للاستيضاح منها عن سلامة عقد البيع وفقا لسجلاتها في حالات حددها القرار على سبيل الحصر وهي غياب البائع أو مجهولية محل إقامته أو وفاته [٦٩].

ومن اجل المطالبة بالتنفيذ العيني لابد من أن يكون المشتري قد أوفى بجميع التزاماته ومن أهمها الثمن وأن تكون المركبة في حيازته والحيازة سلطة واقعية يمارسها الحائز على الشيء بحيث تتفق في مظهرها الخارجي وفي قصد الحائز مع مزاولة حق الملكية او أي حق عيني آخر وان لم تستند هذه السلطة إلى حق يعترف به القانون [٧٠].

ولتحقق الحيازة لابد من توافر عنصري الحيازة وهما العنصر المادي والعنصر المعنوي ويتكون العنصر المادي من مجموعة الأعمال المادية التي يباشرها عادة صاحب الحق العيني كالمالك ويجب أن تنطوي على معنى التعدي وان تكون مستمرة غير متقطعة ، أما العنصر المعنوي فيتحقق بأن تتوافر لدى الحائز نية استعمال الشيء الذي يحوزه كمالك أي الظهور بمظهر المالك يحوز لنفسه ولحسابه الخاص ويجب أن تكون الحيازة خالية من العيوب وهي الإكراه والخفاء واللبس والغموض [٧١].

فإذا توافرت هذه الشروط يمكن للمشتري أن يطالب بالتنفيذ العيني ونقل ملكية السيارة إليه إذا كان صاحبها غائب أو متوفي أو مجهول الإقامة وإذا كانت الوفاة لا تحتاج إلى توضيح فلابد أن نوضح حالات تطبيق القرار المذكور بالنسبة للغائب ومجهولية محل الإقامة.

فالغائب هو الشخص الذي تمنعه الظروف القاهرة من الرجوع إلى محل إقامته وإدارة شؤونه بنفسه أو بوساطة غيره مدة سنة فأكثر وتسبب عند غيابه ضرر للغير فهو غائب عن موطنه أو محل إقامته إلا أن حياته معلومة [٧٢]. فإذا لم يكن للغائب نائب يدير شؤونه كالوكيل عينت المحكمة قيما عليه يتولى إدارة شؤونه إذ يكون له القيام بأعمال الإدارة المعتادة على أن يبذل في كل ذلك ما يطلب من الوكيل المأجور بذله وفقاً لأحكام القانون المدني [٧٣]. وهو الذي تقام الدعوى ضده من قبل المشتري .

أما مجهولية محل الإقامة فالمقصود بها أن الشخص المطلوب تبليغه لا يملك محل إقامة أو سكناً معلوماً وتتحقق المحكمة من ذلك بالاستفسار من الجهات المختصة كمركز الشرطة أو مختار المنطقة أو أية دائرة مختصة ثم بعد ذلك تتخذ قراراً بتبليغه بالنشر في صحيفتين محليتين [٧٤]. وإن مجهولية محل الإقامة تظهر في الحالات الآتية [٧٥]:-

١- إذا لم يكن للمطلوب تبليغه محل عمل أو إقامة أو مسكن معلوم .
٢- إذا اختار في معاملاته محل للتبليغ ، ثم انتقل منه إلى محل مجهول .
٣- إذا كان المحل الذي اختاره للتبليغ وهمياً أو مبهماً وليس له محل آخر معلوم .

ومتى تحققت في البائع أحدى هذه الحالات أعلاه يعد مجهول الإقامة ويمكن للمشتري أن يطالب بالتنفيذ العيني وتسجيل السيارة باسمه من خلال المحكمة .

ومما يؤخذ على هذا القرار أنه عالج حالات محددة على سبيل الحصر ولم يعالج أهم حالة وهي حالة امتناع البائع عن الحضور إلى دائرة المرور المختصة وتقرير البيع وهل يحق للمشتري المطالبة بالتعويض عن الأضرار أو لا .

ولابد هنا من البحث عن حكم العربون الذي يدفعه المشتري للبائع في حالة عدم تسجيل السيارة باسمه في دائرة المرور .

والعربون هو مبلغ من النقود يدفعه أحد المتعاقدين للآخر عند إبرام العقد وذلك للدلالة على أن العقد قد أصبح باتا لا يجوز الرجوع عنه وأما على أن لكل منهما حق العدول عن العقد فمقابل ذلك خسارة قيمة العربون [٧٦].

واختلفت القوانين في موقفها من العربون فبعضها يذهب إلى أن العربون يفيد الاحتفاظ بالحق في العدول عن العقد كالقانون الفرنسي والقانون المصري والأردني بينما تذهب قوانين أخرى إلى جعل العربون يفيد تأكيد العقد والبت فيه إلا إذا وجد اتفاق خلاف ذلك ومنها القانون المدني العراقي [٧٧].

أما حكم العربون في عقد بيع السيارة غير المسجل في دائرة المرور في حالة عدول أحد المتعاقدين عن إكمال الإجراءات اللازمة لتسجيل العقد بمعنى العدول عن العقد قبل تسجيله في الدائرة المختصة . فأنقسم الفقه تجاه هذا الأمر إلى اتجاهين متباينين الاتجاه الأول ؛ يرى صحة العربون الوارد في عقد بيع السيارة غير المسجل في الدائرة المختصة فاتفاق المتعاقدين خارج الدائرة المذكورة هو أتفاق صحيح منتج لآثاره باعتباره عقداً غير مسمى وبالتالي يمكن تطبيق الأحكام الخاصة بالعربون عليه فإن عدل عن العقد من دفع العربون تركه وإن عدل عن العقد من قبضه رده مضاعفا [٧٨].

في حين يرى أنصار الاتجاه الثاني أن العقد غير المسجل في دائرة المرور هو عقد باطل لأنه لم يستوف الشكلية المقررة قانوناً وبالتالي لا يمكن تطبيق الأحكام الخاصة بالعربون في عقد بيع باطل على مركبة لأن حكم العربون يطبق في العقود الصحيحة فقط وفي هذا تقول محكمة التمييز الأردنية في قرار لها ((إن مبلغ العربون المدفوع بناء على عقد باطل هو بيع سيارة خارج دائرة السير هو باطل أيضاً عملا بالقاعدة القانونية إذا بطل الشيء بطل ما في ضمنه)) وبالتالي فإن من دفع العربون في عقد بيع سيارة غير مسجل في دائرة المرور يمكنه إذا عدل عن العقد أن يسترد العربون ، وإذا عدل عن العقد من قبض العربون فيرده فقط دون أن يعيد مثله معه لأن العقد باطل وما بني على الباطل فهو باطل أيضاً [٧٩].

فالبطلان الذي يصيب العقد يسري على جميع ما تضمنه العقد من أحكام وعليه فإن اتفاق المتعاقدين على العربون في عقد يكون باطلاً ، فإن جميع بنود العقد سيشملها البطلان حتما دون الالتفاف إلى سبب البطلان هل هو الرضا أو المحل أو السبب أو تخلف الشكل في العقد[٨٠].

إن هذا الرأي هو الأرجح لأنه يتفق مع منطق البطلان فالعقد الذي لم يستوف الشكل المقرر قانوناً هو عقد باطل والعقد إذا بطل يبطل ما ضمنه وما العربون إلا شرط تضمنه العقد، فإذا بطل العقد بطل العربون ولا يمكن تطبيق أحكامه ويجب إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل إبرام العقد .

الفرع الثاني

الآثار المترتبة على تسليم السيارة للمشتري

من أهم الالتزامات التي قد تقع على عاتق المشتري تسليم السيارة من البائع في المكان والزمان المتفق عليهما في العقد . وهنا عندما يضع المشتري يده على السيارة يضع نفسه أمام حكم قانوني بحيث علينا بالتالي تكييف حيازة المشتري ووضع يده على السيارة . فما هو حكم وضع يده؟ هل هي يد أمانة أم هي يد ضمان .

وعند وضع يده وحصول الهلاك على من تقع تبعة الهلاك (هلاك السيارة) وهي تحت يده وما حكم انتفاعه بها ؟ وهل أجاز القانون للمشتري حبس السيارة عن البائع في حالة نكوله عن التسجيل . هذا ما سنبحثه تباعاً :

أولاً / حكم وضع يد المشتري على السيارة :

إن من أهم الالتزامات التي تقع على عاتق المشتري تسلم السيارة وانتقال حيازة السيارة إلى حيازته لكن ما حكم وضع يده عليها في الفترة ما بين التسليم والنكول – هل يده يد أمانة أم هي يد ضمان . ولكي يكون التكييف صحيحاً لابد لنا من تعريف لكل من يد الأمانة ويد الضمان .

١- يد الأمانة :

نعرف بأنها حيازة الشيء المملوك للغير لا بقصد تملكه بل من اجل الاحتفاظ به للمالك الأصلي ولمصلحته لحين طلبه منه . وهنا قد تنقلب يد الأمانة إلى يد ضمان إذا أمتنع صاحب يد الأمانة من إرجاع الشيء إلى مالكه الشرعي وبدون وجه حق وبالتعدي أو حتى بالتقصير والإهمال .

٢- يد الضمان :

تعرف بأنها حيازة الشيء المملوك للغير لا بقصد الاحتفاظ به فقط بل بقصد تملكه وهي بذلك تخالف يد الأمانة وصورها كثيرة [٨١].

إن ما يهمنا هنا مصير السيارة وهي تحت حيازة المشتري إذا ما علمنا أنها لم تسجل في دائرة المرور العامة . وما مصير يده هنا .

نلاحظ أن المشرع العراقي كيف يده على اعتبار أنها يد ضمانة لأنه ألزم المشتري بالتعويض إذا ما علمنا أن يده وضعت نتيجة عقد باطل لم يستوف الشكلية التي رسمت له قانوناً .

فقد نصت م/٥ ف ٦ / المعدلة من قانون المرور العامة على أن :

(لا ينعقد بيع (السيارة) إلا إذا سجلت في دائرة المرور المختصة واستوفى العقد الشكل المنصوص عليه في ف/٣ من هذه المادة)[٨٢] كذلك ذهب القانون المدني العراقي إلى هذا التكييف حينما نص على ذلك في م / ١٣٨ ((إذا بطل العقد يعاد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد ، فإن كان هذا مستحيلاً جاز الحكم بتعويض عادل)) .

حيث ألزمه بالضمان في حالة الهلاك مثلاً قبل أن يرده إلى البائع حتى وأن كان سبب الهلاك لا بد للمشتري وهذا ما ذهبت إليه أيضاً محكمة التمييز في أحدى قراراتها[٨٣] في حين قضت في حكم آخر لها بعكس ما قضت به في حكمها السابق حيث جاء في قرارها .

((إن عقد بيع المركبة خارج دائرة المرور المختصة يعتبر باطل وحيث لا يفيد الحكم أصلاً ولا يترتب عليه الآثار سوى إعادة الطرفين إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد حسب م / ١٣٨ / ف٢ من القانون المدني العراقي . كما أن المطالبة بتنفيذ شرط التعويض والضمان ليس له سند قانوني ، وذلك أن العقد في الأساس هو بيع السيارة وان المطالبة بالتعويض أمر

تبعي ولا يعتبر التعويض عقداً مستقلاً وهذا وارد في آخر المادة (١٣٩) مدني عراقي ولأن العقد ما كان ليتم بغير الشق الباطل وعليه ، وحين أن العقد باطل وان ما بُنى على الباطل فهو باطل أيضاً))[٨٤] .

ونحن هنا نذهب مع ما ذهب إليه القانون المدني العراقي ومحكمة التمييز في قرارها الأول ونؤيد إلزام واضع اليد في العقد الباطل بالتعويض ، إذا ما علمنا أن القانون يقضي عند البطلان بإعادة الطرفين إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد وهو بالتالي ما يستوجب إلزام البائع برد الثمن الذي استوفاه من المشتري ويقابله إلزام المشتري برد المبيع الذي استلمه فإذا تعذر على المشتري إرجاع السيارة إلى البائع بسبب هلاكها مثلاً ودون إلزامه بالتعويض لوجدنا أنفسنا أمام نظرية الإثراء بلا سبب حيث أثرى المشتري على حساب البائع نتيجة عدم ضمانه وتلافياً لهذه المعضلة ألزمه بالضمان والتعويض وجعل يده يد ضمان[٨٥] .

ثانياً / تبعية هلاك السيارة :

للهلاك علاقة وثيقة بمبدأ الحيازة الذي يمكن لنا تعريفها وفق ما جاء في نص م/١١٤٥ مدني عراقي بأنها ((وضع مادي به يسيطر الشخص بنفسه أو بالواسطة سيطرة فعلية على شيء يجوز التعامل فيه أو يستعمل بالفعل حقاً من الحقوق)) وذلك بقصد تملك هذا الشيء الذي حازه ووضع يده عليه [٨٦].

وعليه فإن الهلاك هنا عند حصوله يقع على الحائز فالبائع هو الطرف الذي يتحمل تبعة الهلاك قبل حصول التسليم ولو أن المشتري قد أصبح مالكاً للمبيع [٨٧].

لكن ما حكم السيارة الهالكة قبل تسجيلها في دائرة المرور وبعد تسليمها إلى المشتري ؟ وعلى من تقع تبعة هلاكها في هذه الصورة ؟

من خلال التمعن في ثنايا العقد نلاحظ بأن العقد لم يكتمل نصابه القانوني المقرر له لكي ينعقد عقداً صحيحاً على الرغم من وقوع التسليم وانتقال الملكية بمجرد التعاقد ويقره القانون في المنقولات المعينة (القيمية) إلا أنها هنا استوجبت الشكلية الواجب توافرها . وعليه لم يكتمل نصاب العقد الصحيح .

وهنا إذا جاز لنا تكييف حالة القبض الحاصلة من قبل المشتري للسيارة على أنها بحكم المقبوض على سوم الشراء مع تسمية الثمن . لكن ما المقصود بالمقبوض على سوم الشراء . يمكن تعريفه بأنه ما يتم قبضه من قبل مريد الشراء من البائع بعد المساومة وتسمية الثمن عن طريق تحديده أو جعله قابلاً للتحديد من قبل الطرفين [٨٨].

فإذا حصل الهلاك للسيارة وهي بيد المشتري هلكت عليه وضمنها هو سواء كان هلاكها بقوة قاهرة أو بفعل القابض (مريد الشراء) او بخطأ منه والضمان هنا يكون لقيمة السيارة مهما بلغت [٨٩]، هذا ما ذهبت اليه محكمة التمييز العراقي بإحدى قراراتها حيث قررت((إلزام المدعى عليه بإعادة السيارة وعند تعذر ذلك إلزامه بالقيمة المقدرة للسيارة)) [٩٠].

وهو يطابق مع ما ذهب إليه القانون المدني العراقي بنص م/٥٤٨/ف١ حيث نص:((ما يستقبض على سوم الشراء مع تسمية الثمن إذا هلك أوضاع في يد القابض لزمه الضمان أما إذا لم يسم له الثمن فقط كان أمانة في يده فلا يضمن إذا هلك أوضاع دون تعد أو تقصير منه)) .

ومن الجديد بالملاحظة هنا ومن خلال ما تناولناه ، القول: إن المقبوض على سوم الشراء لا يرقى قانوناً إلى مصافي البيع الكامل . بل هو أقرب في تنظيمه القانوني إلى كونه وعداً بالبيع [٩١].

إذاً فان يد المشتري على السيارة قبل تسليمها يد ضمان لا يد أمانة بموجب ما ذهب إليه القانون المدني العراقي ومحكمة التمييز العراقية .

وبالتالي فإن تبعة الهلاك وهي في يد المشتري تقع على عاتقه . فهو حاز السيارة بقصد شرائها وتملكها ويد الضمان مسؤولة عن الهلاك [٩٢] .

ثالثاً / الحق في حبس السيارة :

أعطى القانون المدني العراقي في نص م /٢٨٠ لاسيما في ف٢ ((وفي كل معاوضة مالية بوجه عام لكل وأحد من المتعاقدين أن يحبس المعقود عليه وهو في يده حتى يقبض البدل المستحق)) [٩٣].

الحق في الحبس الذي يقوم على مجموعة من الاعتبارات تحمل بالعدالة وحسن النية والمنطق . فليس من العدل أن يلزم شخص بالوفاء بدين ترتب في ذمته دون أن يلزم من يطالبه بالتنفيذ بالوفاء بما عليه من دين له وليس من حسن النية أن يمتنع شخص عن تنفيذ إلتزامه ويطالب دائنيه بما ترتب في ذمته من التزام نحوه [٩٤] .

إن الحق في الحبس ينشأ عند توافر شروط ثلاثة :

١- ثبوت حق للحابس مستحق الأداء في ذمة مدينه .
٢- وجود التزام في ذمة الحابس بأداء شيء .
٣- قيام ارتباط بين حق الحابس وبين التزامه بالأداء .

وفي هذا السياق أجاز المشرع العراقي لمن في يده المعقود عليه (بالنسبة للمشتري السيارة) أن يحبسها لحين استرجاع الثمن المسمى في العقد الذي بدوره اعتبر باطلاً لاستيفاء ركن من أركانه الواجب توافرها في العقد .

والعقد الباطل وان لم يتبع آثاره لبطلانه إلا أنه يحتوي على التزامين متقابلين ولتنفيذ ما ورد في م / ١٣٨ف٢ التي نصت على :- ((إذا بطل العقد يعاد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد ، فإذا كان هذا مستحيلاً جاز الحكم بتعويض عادل)) .

يجب على كل طرف تنفيذ إلتزامه الواجب عليه تنفيذه وفي هذه الحالة يقع على عاتق البائع إرجاع الثمن للمشتري وعلى المشتري إرجاع السيارة إلى البائع[٩٥] .

ومن الملاحظ هنا أن كل التزام يقابل الالتزام الآخر فهما التزامان يتجمعان في علاقة موحدة ناشئة عن تنفيذ عقد باطل فإذا امتنع البائع عن تنفيذ ما جاء في نص م / ١٣٨ / ف٢ من خلال امتناعه عن رد الثمن على الرغم من امتناعه مسبقاً عن إتمام إجراء تسجيل السيارة فهنا ينهض بقوة القانون هذا الحق للمشتري في حبس السيارة لحين تنفيذ البائع لالتزامه[٩٦] .

إن الحق في الحبس هنا وبالنسبة للمشتري لا يُعد أن يكون دفعاً بعدم التنفيذ لاسيما أن كلا الطرفين مترابطان في الدين وهو يسقط بطبيعة الحال بمجرد تنفيذ البائع للالتزام الذي يقع بذمته ووفقاً لهذه النظرية أن يدفع الثمن الذي قبضه من المشتري والذي أساسه العقد الباطل[٩٧] .

رابعا:- حكم الإباحة :- (الانتفاع بالسيارة) ؟

يقصد بالإباحة تلك الأعمال التي يباشرها الشخص في حدود حق مقرر له . بحيث لا يتضمن تعدياً على ملك الغير .

والإباحة هنا تمليك منافع السيارة للمشتري بلا عوض ولفترة معينة تبدأ من تاريخ تسليم السيارة وحتى قطع هذه الإباحة من قبل البائع برجوعه عنها[٩٨] وما يهمنا هنا هو هل لبائع السيارة مطالبة المشتري الذي استلمها بأجر المثل في حالة عدم التسجيل ؟

لا يجوز لبائع السيارة أن يطالب المشتري أو أن يلزمه باجر المثل عن المنفعة التي انتفع بها من تاريخ التسليم ولحين قطع الإباحة . إذا كان قد أباح للمشتري التصرف بالسيارة ولان حيازة المشتري للسيارة كانت قائمة على حسن نية . دليلها اعتقاده بأن البائع سوف يقدم على تسجيل السيارة باسمه وتصرفه أو استعماله للسيارة قام على هذا الأساس[٩٩] . عليه لا يلزم المشتري في حالة النكول إلا بأجر المثل يبدأ احتسابه من تاريخ إلغاء هذه الإباحة أو الرجوع عنها من البائع ورجوعه يكون من خلال إقامة الدعوى من قبل مالك السيارة مثلاً أو عند علم المشتري بان السيارة لم تسجل في دائرة المرور وغيرها . وفي هذه الحالة تكون حيازة المشتري للسيارة قائمة على سوء النية دليلها علمه بأنه يحوز ما لا يملك . ويستعمل ما لا يملك من جهة ومن جهة أخرى انتفاء الإباحة المقررة له والتي أعطته الحق في استعمال الشيء وفي حدود مقرر له وفق ما أُبيح له من حق . وعندها يكون ملزماً بالمنفعة المترتبة على هذا الاستعمال . وهذا ما قضت به محكمة التمييز العراقية بقرارها :- ((يلزم مشتري السيارة بعقد خارجي باجر المثل بنسبة المبلغ الذي لم يتم دفعه إلى البائع من ثمنها للفترة التي كانت السيارة بحوزته))[١٠٠] .

وفي قرار آخر لها أقرت أيضاً ((لا يجوز مطالبة مشتري السيارة باجر مثل استعمالها عند إعادتها . لأن الاستعمال هنا نتيجة إباحة البائع للمشتري باستلامها والانتفاع بها لقاء انتفاع البائع بثمن لذا لا يصح الحكم باجر المثل إلا من التاريخ الذي تم بموجبه الرجوع عن الإباحة))[١٠١] .

وهي هنا عادلت انتفاع المشتري بالسيارة والانتفاع بها لقاء استعمال البائع للثمن والانتفاع به والمعادلة هنا صحيحة لأن المشتري عندما ينتفع بالسيارة بالمقابل ينتفع البائع بثمن المسمى والمدفوع له من المشتري . وهنا نؤيد ما ذهبت إليه محكمة التمييز بقراراتها .

الخاتمة

تبين لنا من خلال البحث النتائج والتوصيات الآتية :-

١- أن عقد بيع السيارة هو عقد شكلي لابد لانعقاده من استيفاء الشكلية المقررة قانوناً وهي التسجيل في دائرة المرور المختصة وبأتباع إجراءات شكلية محددة قانوناً لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، وفي حالة عدم استيفاء هذه الشكلية فالعقد يعد باطلاً.

٢- أن الشكلية المنصوص عليها قانونا وان كانت شرطاً أساسياً لإبرام عقد بيع السيارة إلا أنها ليست الركن الوحيد بل لابد من توافر أركان العقد الموضوعية من رضا صحيح ومحل صالح لحكم العقد وسبب مشروع وأن أي إخلال بهذه الأركان يجعل العقد باطلا ولا يكون للتسجيل أثر ويجب إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل إبرام العقد .

٣- في حالة البيع بالتقسيط لا يجوز قانوناً إيراد شرط الاحتفاظ بالملكية لأن الملكية تنتقل بحكم القانون بمجرد التسجيل ولا يجوز تأخر الانتقال إلى حين الوفاء بكامل الأقساط خاصة وأن دوائر المرور تمتنع عن تسجيل هذا الشرط في سجلاتها .

٤- أن ملكية السيارة تنتقل من تاريخ التسجيل وليس من وقت إجراء البيع وليس للتسجيل أثر رجعي لأن في هذا الوقت تكتمل أركان العقد الصحيح ويصبح عقدا صحيحا منتجا لآثاره القانونية وبمجرد انتهاء التسجيل فان المشتري بإمكانه أن يتصرف بالسيارة بكل أنواع التصرفات القانونية حتى لو

تأخر التسليم إذ لا علاقة للتسليم بانتقال الملكية .

٥- لا يستطيع حائز السيارة أن يتمسك بالتقادم ولا بقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية لاكتساب ملكية السيارة غير المسجل عقد شرائها في دائرة المرور .

٦- أن البائع هو المسؤول قانوناً عما تسببه السيارة من حوادث حتى لو كانت في حيازة المشتري بعقد باطل غير مسجل في دائرة المرور وأن المالك مسؤول عن هذه الحوادث سواء كانت السيارة بقيادته أم كانت تحت يد الغير التي حازها برضائه ولا يعفى المالك من المسؤولية إلا إذا كان من قام بالحادث قد استولى على السيارة جبراً دون إرادة المالك .

٧- أن عقد بيع السيارة غير مسجل في دائرة المرور هو عقد باطل لأنه لم يستوف الشكل المقرر قانوناً لذلك لا يمكن تطبيق الأحكام الخاصة بالعربون في عقد بيع باطل لأن حكم العربون يطبق في العقود الصحيحة فقط .

٨- أن المشتري هو المسؤول قانوناً عن هلاك السيارة خلال الفترة ما بين البيع وعدم التسجيل (النكول) لان يده على السيارة يد ضمان وليست يد أمانة .

٩- لا يجوز للبائع أن يطالب المشتري بأجر المثل عن استعمال السيارة للفترة من تاريخ التسليم ولحين قطع الإباحة لأن المشتري حائز للسيارة وهو حسن النية لأنه يعتقد بأن البائع سوف يقوم بتسجيل السيارة باسمه ولا يلزم بأجر المثل إلا من تاريخ الرجوع عن الإباحة بالإنذار أو بإقامة الدعوى أمام القضاء والمطالبة باسترداد السيارة .

التوصيات

١- نقترح الرجوع للعمل بنظام التسجيل لأن عدم التسجيل قد خلق عدة مشاكل بين المشترين والبائعين نتيجة البيع المتوالي للسيارة وسهولة الحصول على وكالة خاصة باستعمال السيارة لاسيما وأن الأوضاع الأمنية قد تحسنت كثيراً وعادت دوائر المرور إلى عملها وبالتالي فإن المبرر لعدم التسجيل قد انتهى .

٢- واعتبار التسجيل إجراءاً تنظيمياً فقط لنقل رخصة السيارة إلى المشتري دون أن يعتبر ركن انعقاد يؤدي تخلفه إلى بطلان العقد .لذلك نقترح إلغاء الشكلية باعتبارها ركناً لانعقاد عقد بيع السيارة وجعل العقد رضائياً .

٣- نقترح السماح للتنفيذ العيني لنقل ملكية السيارة في حالة نكول البائع وامتناعه عن التسجيل وقيام المشتري بالوفاء بكل التزاماته .

الهوامش

١) د. وهبة الزحيلي ، الفقه الإسلامي وأدلته ٤٢ ، ٣٤٤ ، أشار إليه د. علي هادي العبيدي ، العقود المسماة (البيع والإيجار) ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن ، ٢٠٠٥ ، ص١٥ .

٢) المادة (٤١٨) من القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٩ .

٣) د. عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، العقود التي تقع على الملكية (البيع والمقايضة) ، ط ٣ الجديدة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، ٢٠٠٠ ، ص٢١ .

٤) د. محمود يوسف الزعبي ، العقود المسماة ، شرح عقد البيع في القانون المدني ، ط ١ ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الأردن ، ٢٠٠٤ ، ص١٩ .

٥) المادة (٥٠٧) من القانون المدني العراقي ، رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ .

٦) ينظر د. علي هادي العبيدي / المصدر نفسه ، ص١٧ .

٧) المادة الأولى من قانون المرور رقم (٤٨) لسنة ١٩٧١ .

٨) ينظر د. عبد المجيد الحكيم ، الوسيط في نظرية العقد ، ج ١ ، انعقاد العقد ، شركة الطبع والنشر الأهلية ، ١٩٦٧ ، ص٩١ .

٩) الفقرة الخامسة من المادة (٥) من قانون المرور رقم (٤٨) لسنة ١٩٧١ .

١٠) للمزيد من التفصيل ينظر د. أنور سلطان ، مصادر الالتزام ، الموجز في النظرية العامة للالتزام ، دار النهضة العربية للطباعة والنشر ، ١٩٨٣ ، ص٥٤ وما بعدها ، ود. عبد المجيد الحكيم ، الموجز في شرح القانون المدني ، ج ١

، مصادر الالتزام ، ط٢ ، شركة الطبع والنشر الأهلية ، بغداد ، ١٩٦٣ ، ص٥٣ وما بعدها .
١١) المادة (٩٨) والمادة (١٠٦) من القانون المدني العراقي .
١٢) المادة (٩٤) من القانون المدني العراقي .
١٣) ينظر د. عبد المجيد الحكيم ، والأستاذ عبد الباقي البكري ، والأستاذ محمد طه البشير ، الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي ، ج١ ، مطابع وزارة التعليم ، ١٩٨٠ ، ص٧٦ .
١٤) ينظر د. جعفر الفضلي ، الوجيز في العقود المدنية ، مديرية دار الكتب للطباعة والنشر ، جامعة الموصل ، ١٩٨٩ ، ص٢٨ .
١٥) ينظر د. علي هادي العبيدي ، المصدر نفسه ، ص٣٠ .
١٦) ينظر د. محمد يوسف الزعبي ، المصدر نفسه ، ص٥٤ .
١٧) فقرة (١) و (٢) من المادة (٨٦) من القانون المدني العراقي .
١٨) عبد الرزاق احمد السنهوري ، المصدر السابق ، ص٤٦ .
١٩) فقرة (١) من المادة (١١٢٦) من القانون المدني العراقي .
٢٠) ينظر المواد (١٢٨ ، ١٢٩ ، ١٣٠) من القانون المدني العراقي .
٢١) ينظر المادة (١٢٩) من القانون المدني العراقي .
٢٢) ينظر د. أنور سلطان ، المصدر نفسه ، ص١٢٣ .
٢٣) ينظر د. عبد المجيد الحكيم ، مصادر الالتزام ، المصدر نفسه ، ص١٦٩ .
٢٤) فقرة (٢) من المادة (١٢٨) من القانون المدني العراقي .
٢٥) ينظر د. علي هادي العبيدي ، المصدر نفسه ، ص٤٩ .
٢٦) المادة (٦١) من القانون المدني العراقي .
٢٧) المادة (١٣٥) من القانون المدني العراقي .
٢٨) د. حسن علي الذنون أشار إليه د. جعفر الفضلي ، المصدر السابق ، ص٦٧ .
٢٩) فقرة (٢) من المادة (٥٢٦) من القانون المدني العراقي .
٣٠) فقرة (١) من المادة (٥٢٧) من القانون المدني العراقي .
٣١) المادة (٥٣٠) من القانون المدني العراقي .
٣٢) ينظر د. علي هادي العبيدي ، المصدر نفسه ، ص٦٨-٦٩ .
٣٣) للمزيد من التفصيل ينظر د. منذر الفضل ، و د. صاحب الفتلاوي ، العقود المسماة مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، طبعة ١٩٩٦ ، ص٨١ .
٣٤) الفقرة (١) من المادة (١٣٢) من القانون المدني العراقي .
٣٥) المادة (٥٣١) من القانون المدني العراقي .
٣٦) ينظر سليمان مرقس، عقد البيع،ط٤، دار الهنا للطباعة، القاهرة، ١٩٨٠، ص١٧ .
٣٧) ينظر د. عبد المجيد الحكيم ، الوسيط ، المصدر نفسه ، ص٩٣ .
٣٨) القرار التمييزي المرقم ١٥١٢ / م٣ ، في ١٥ / ٨ /١٩٨٨ ، منشور في مجلة الأحكام العدلية ، العدد الأول ، سنة ١٩٨٨ .
٣٩) ينظر د. علي هادي العبيدي ، المصدر نفسه، ص٨٧-٨٨ .
٤٠) مجموعة قرارات تمييزية،أشار إليهاد.محمد يوسف الزعبي،المصدر نفسه،ص.٢٣٧
٤١) ينظر ثعبان احمد خميس ، إجراءات تسجيل السيارات ، مطابع وزارة التربية ، لسنة ١٩٨٨ ، ص٥٨ .
٤٢) فقرة (٣) من م / ٥ من قانون المرور .
٤٣) فقرة (٣) من م / ٥ من قانون المرور .
٤٤) فقرة (٤) من م / ٥ من قانون المرور .
٤٥) شعبان احمد خميس ، المصدر نفسه ، ص٥٦ .
٤٦) فقرة (٣) من المادة (٥٣٤) من القانون المدني العراقي .
٤٧) ينظر د. جعفر الفضلي ، وحارث طاهر الدباغ ، دور شرط الاحتفاظ بالملكية في البيع بالتقسيط (بحث مستل) ، منشور في مجلة الرافدين للحقوق مجلد ١ عدد ١٦ ، سنة ثامنة ، ٢٠٠٣ ، ص١١ .
٤٨) المادة (١٣٥) من القانون المدني العراقي .
٤٩) فقرة (٢) و (٣) من المادة (١٣٥) من القانون المدني العراقي .
٥٠) ينظر د. محمد يوسف الزعبي ، المصدر نفسه ، ص٢٣٥ .
٥١) الفقرة الخامسة من المادة الخامسة من قانون المرور رقم ٤٨لسنة١٩٧١ .
٥٢) ينظر د.محمد يوسف الزعبي ، المصدر نفسه ، ص٢٣٠ .
٥٣) المادة ٥٣٣ من القانون المدني العراقي .
٥٤) قرار تمييز حقوقي ٦٧/٢٠٤ سنة ١٩٦٧ ص٩٣٨ أردني أشار إليه د.محمد يوسف الزعبي – المصدر نفسه – ص٢٣٧ .
٥٥) فقرة أولى من المادة ١١٥٨ من القانون المدني .
٥٦) ينظر د.محمد طه البشير و د.غني حسون طه ، الحقوق العينية الأصلية والتبعية ، الجزء الأول . مطابع التعليم العالي -١٩٨٢- ص٢٥٠ .
٥٧) د. عبد المجيد الحكيم ، عبد الباقي البكري ، محمد طه البشير ، القانون المدني وأحكام الالتزام ، الجزء الثاني – مطابع التعليم العالي ، ١٩٨٠ ، ص٩٩ .
٥٨) عبد المجيد الحكيم، عبد الباقي البكري، محمد طه البشير، المصدر نفسه، ص١١٨ .

٥٩) قرار محكمة التمييز العراقية المرقم ٢٤٧/مدنية أولى ١٩٨٨ في ١٩٨٨/٧/١٢ مجموعة الأحكام العدلية ، العدد الثالث ١٩٨٨ ، ص٣٣
٦٠) فقرة ٣ من المادة ١٣٧ من القانون المدني العراقي .
٦١) القرار التمييزي رقم ١٥١٢/م٣/ ٥٨٨ في ١٩٨٨/٨/١٥ ، منشور في مجلة الأحكام العدلية العدد الأول سنة ١٩٨٨ ، ص .
٦٢) تمييز حقوقي ٢٠٠٢/٤٥٤ في ٢٠٠٢/٢/٢٨ أشار إليه د.علي هادي العبيدي ، المصدر نفسه ، ص٨٧ ص٨٨ .
٦٣) الفقرة (٢) من المادة ١٣٨ من القانون المدني العراقي .
٦٤)ينظر عبد المجيد الحكيم وعبد الباقي البكري ومحمد البشير،المصدر نفسه، ص.١٣٦
٦٥) المصدر نفسه ، ص١٣٧ .
٦٦) المادة (١٤١) من القانون المدني العراقي .
٦٧) تمييز حقوقي أردني ٧٣/٤٨ سنة ١٩٧٣ ص٩٧٥ أشار إليه د. محمد يوسف الزعبي ، المصدر نفسه ، ص٢٣٨.
٦٨) المادة ٢٤٦ من القانون المدني العراقي .
٦٩) القرار رقم ١٦٦ لسنة ١٩٩٩ الوقائع العراقية ٣٧١٩ في ١٩٩٩/٩/١٣ .
٧٠) ينظر د. محمد طه البشير و د.غني حسون طه ، المصدر نفسه ، ص٢٠٠ .
٧١) المصدر نفسه ، ص٢١٠-٢١١ .
٧٢) ينظر د. منذر الفضل – النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني ، دراسة مقارنة ، الجزء الأول ، طبعة أولى ، ١٩٩١ ، ص١٤٦ .
٧٣) المادة ٤١ من قانون رعاية القاصرين رقم ٨٣ لسنة ١٩٨٠ .
٧٤) ينظر) د. عباس العبودي ، شرح أحكام قانون المرافعات المدنية ، دار الكتب للطباعة والنشر ، الموصل ٢٠٠٠ ص١٥٥ .
٧٥) المصدر نفسه ، ص١٥٦ .
٧٦) ينظر د. سعيد مبارك و د.طه ملا حويش و د.صاحب عبيد الفتلاوي ، الموجز في العقود المسماة ، مطابع وزارة التعليم العالي ، ١٩٩٢ ، ص٦١ .
٧٧) ينظر المادة ٩٢ من القانون المدني العراقي .
٧٨) ينظر الحكيم ، الكافي ص٢٦٨ ، ص٢٧١ أشار إليه د. ياسين محمد الجبوري ، المبسوط في شرح القانون المدني ، الجزء الأول ، مصادر الحقوق الشخصية . دار وائل للطباعة والنشر ، الأردن – ٢٠٠٢ ، ص٣٢٦ وص٣٢٧ .
٧٩) ينظر د. محمد يوسف الزعبي ، المصدر نفسه ، ص١٤٣ .
٨٠) ينظر د. ياسين محمد الجبوري ، المصدر نفسه ، ص٣٢٥ .
٨١) من صورها (أ- وضع اليد على الشيء بنية حبسه عن صاحبه . ب- وضع اليد على الشيء بالغصب . ج- التعدي والتقصير في حفظ الشيء في يد الأمانة)
ينظر كذلك نص م/٤٢٧ / من القانون المدني العراقي .
٨٢) عقد بيع المركبة (السيارة)أصبح عقداً شكلياً (بعد أن كان رضائياً)
وذلك بعد نفاذ التعديل رقم (١٧) لسنة ١٩٧٧ لقانون المرور العامة المرقم (٤٨) لسنة ١٩٧١ بتأريخ ١٩٧٧/٢/٧.
٨٣) حيث جاء فيه ((إلزام المدعى عليه بإعادة السيارة وعند تعذر ذلك إلزامه بالقيمة المقدرة للسيارة))
قرار تمييزي رقم ١٠٠ /١٠١ / استئنافية /١٩٨٧/٨٦ غير منشور .
٨٤) قرار رقم ١٧١٧ /م١/منقول /١٩٩٨ في ١٩٩٩/٢/٢٨ غير منشور
ينظر كذلك م/ ٣٧٠ / من مجلة الأحكام العدلية .
((البيع الباطل لا ينفذ الحكم أصلاً فإذا قبض المشتري المبيع بإذن البائع في البيع الباطل كان المبيع أمانة عند المشتري فلو هلك بلا تعد لا يضمنه)) .
٨٥) اخذ المشرع العراقي موقفه هذا واعتبر يد المشتري يد ضمان تماشيا مع موقف صاحبي أبي حنيفة . فقد اعتبر يد القابض يد ضمان فإذا هلك المقبوض سواء بتعد من قابضه أم بدون تعد منه هلك عليه ووجب الضمان لأنه حين قبضها على أنها مملوكة له خلافا لما أقرت به مجلة الأحكام العدلية في نص م / ٣٧٠ السابقة الذكر .
٨٦) ينظر كذلك د. محمد سليمان الأحمد ، الفرق بين الحيازة والضمان في كسب الملكية ، دار الثقافة ، عمان ، الأردن ، ٢٠٠١ . ص١٩-٢٠ .
٨٧) ينظر نص م / ٤٥٧ / مدني عراقي .
ينظر وفي نفس الاتجاه .
د. أنور سلطان ، العقود المسماة ، شرح عقدي البيع والمقايضة ، دار النهضة العربية للطبعة ، بيروت ، ١٩٨٣ ، ص٢٠٠-٢٠١ .
٨٨) المثال على ذلك
((إذا قال البائع أن ثمن هذه السيارة ٥٠٠ ألف دينار خذها فان أعجبتك اشترها ، فقال مريد الشراء إذا أعجبتني اشتريتها بـ ٥٠٠ ألف دينار وأخذها .))
وهو يختلف عن المقبوض على سوم النظر والذي يعرف بأنه ما يتم قبضه من البائع من دون تسمية وتمديد الثمن .
٨٩) د. سعدون العامري / الوجيز في شرح العقود المسماة / في البيع والإيجار ، ج١ ، الطبعة الثالثة / العاني ، ١٩٧٤ ، ص١٢٧-١٢٨ .
٩٠) قرار ١٠٠ / ١٠١ / استئنافية ١٩٨٧/٨٦ غير منشور .

٩١) د. محمد سعيد مبارك ، العقود المسماة ، البيع والإيجار والمقاولة / جامعة بغداد / ١٩٩٤ ، ص١١٣-١١٤ .
وهو يرقى بذلك بمرتبة المقبوض على سوم النظر والذي يكيف على انه دعوه إلى التفاوض .
ينظر كذلك وفي نفس الاتجاه .
د. سعدون العامري ، المصدر نفسه ، ص١٢٨ .
٩٢) م / ٤٢٦ / مدني عراقي ((إذا انتقل الشيء إلى يد غير صاحبه بعقد أو بغير عقد وهلك دون تعد أو تقصير فإن كانت اليد يد ضمان هلك الشيء على صاحب اليد)) .
ينظر كذلك إلى المواد / ٢٩٨-٢٩٩ / من مجلة الأحكام العدلية .
٩٣) ينظر كذلك المواد ٢٨٠ ف١ ، ٢٨١،٢٨٢ من القانون المدني العراقي .
٩٤) عبد المجيد الحكيم ، عبد الباقي البكري ، محمد طه البشير ، القانون المدني ، أحكام الالتزام / ج٢ / بدون سنة طبع ، ص١٣٨ .
٩٥) د. أنور سلطان ، المصدر السابق ، ص٢٨٨ .
٩٦)عبد المجيد الحكيم،عبد الباقي البكري،محمد طه البشير،المصدر سبق ذكره، ص.١٣٨
٩٧) د . عبد القادر الفار ، أحكام الالتزام ، ط٤ ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الأردن ، ١٩٩٧ ، ص١٢٠ .
ينظر في نفس الاتجاه :-
د. أنور سلطان ، المصدر السابق ، ص٢٨٨ .
٩٨) محمد سليمان الأحمد ، المصدر السابق ، ص٢١ .
٩٩) الإباحة أنواع :-
١- إباحة صريحة / وهي التي تم ذكرها في العقد فتنفصل عنه بحيث تكون عقداً مستقلاً له أركانه . حتى وإن بقى عقد البيع .
٢- إباحة ضمنية / وهي التي يتم استنتاجها من خلال العقد وهي تسليم السيارة للمشتري قبل تسجيلها واكتمال العقد لأركانه يعتبر إباحة من البائع للمشتري باستغلال السيارة .
ينظر في نفس الاتجاه .
د.محمد سعيد مبارك ، المصدر السابق ، ص٩١ .
١٠٠) قرار رقم (١٠٤٢/١٠٤٩/ مدنية منقول / ٩٨٨ في ١٩٨٨/٤/١٩ . منشور في مجموعة الأحكام العدلية / العدد الثاني / لسنة ١٩٨٨ /ص١٢ .
١٠١) قرار رقم ٨٠/ موسعة أولى / ١٩٩٠ في ١٩٩٠/٦/٣٠ مجلة القضاء / العددان الأول والثاني ١٩٩١ ، ص٢١٨ .

المصادر

أ- المراجع القانونية :-

١- د. أنور سلطان ، مصادر الالتزام ، الموجز في النظرية العامة للالتزام ، دار النهضة العربية للطباعة والنشر ، ١٩٨٣ .
٢- د . أنور سلطان ، العقود المسماة ، شرح عقدي البيع والمقايضة ، دار النهضة العربية للطباعة ، بيروت ، ١٩٨٣
٣- ثعبان احمد خميس ، إجراءات تسجيل المركبات ، مطابع وزارة التربية ، ١٩٨٨ .
٤- د. جعفر الفضلي ، الوجيز في العقود المدنية ، مديرية دار الكتب للطباعة والنشر ، جامعة الموصل ، ١٩٨٩ .
٥- د. سليمان مرقس، عقد البيع، طبعة رابعة، دار الهنا للطباعة ، القاهرة ، ١٩٨٠ .
٦- د. سعيد مبارك ، د. طه ملا حويش و د. صاحب عبيد الفتلاوي ، الموجز في العقود المسماة ، مطابع وزارة التعليم العالي ،١٩٩٢ .
٧- د. سعدون العامري ، الوجيز في شرح العقود المسماة في البيع والإيجار ، الجزء الأول ، الطبعة الثالثة ، مطبعة العاني ، ١٩٧٤ .
٨- د. علي هادي العبيدي ، العقود المسماة (البيع و الإيجار) ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن ، ٢٠٠٥ .
٩- د. عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، العقود التي ترد على الملكية (البيع و المقايضة) ، الطبعة الثالثة الجديدة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، ٢٠٠٠ .
١٠-د. عبد المجيد الحكيم ، الوسيط في نظرية العقد ، الجزء الأول ، انعقاد العقد ، شركة الطبع والنشر الأهلية ، ١٩٦٧ .

١١-د. عبد المجيد الحكيم،عبد الباقي البكري،محمد طه البشير،الوجيز في نظرية الالتزام في القانون المدني العراقي،الجزء الأول،مطابع وزارة التعليم العالي،١٩٨٠
١٢-د. عبد المجيد الحكيم ، عبد الباقي البكري ، محمد طه البشير ، القانون المدني وأحكام الالتزام ، الجزء الثاني ، مطابع التعليم العالي ، ١٩٨٠ .
١٣-د. عباس العبودي ، شرح أحكام قانون المرافعات المدنية ، دار الكتب للطباعة والنشر ، الموصل ، ٢٠٠٠ .
١٤-د. عبد القادر الفار ، أحكام الالتزام ، الطبعة الرابعة ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، الأردن ، ١٩٩٧ .
١٥-د. عبد المجيد الحكيم ، الموجز في شرح القانون المدني ، الجزء الأول ، مصادر الالتزام ، طبعة ثانية ، شركة الطبع والنشر الأهلية ، بغداد ، ١٩٦٣ .
١٦-د. محمد يوسف الزعبي ، العقود المسماة ، شرح عقد البيع في القانون المدني ، الطبعة الأولى ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الأردن ، ٢٠٠٤ .
١٧-د. محمد طه البشير و د. غني حسون طه ، الحقوق العينية الأصلية والتبعية ، الجزء الأول ، مطابع وزارة التعليم العالي ، ١٩٨٢ .
١٨-د. محمد سليمان الأحمد ، الفرق بين الحيازة والضمان في كسب الملكية ، دار الثقافة ، عمان ، الأردن ، ٢٠٠١ .
١٩-د. محمود جلال حمزة ، التبسيط في شرح القانون المدني الأردني ، العقود المسماة ، الجزء الرابع ، ٢٠٠٥ .
٢٠-د. محمد سعيد مبارك ، العقود المسماة ، البيع والإيجار والمقاولة ، جامعة بغداد ، ١٩٩٤ .
٢١-د. منذر الفضل ، د. صاحب الفتلاوي ، العقود المسماة ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ١٩٩٦ .
٢٢-د. منذر الفضل، النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني، دراسة مقارنة ، الجزء الأول ، طبعة أولى ، ١٩٩١ .

ب- **البحوث** :-
٢٣-د. جعفر الفضلي ، حارث طاهر الدباغ ، دور شرط الاحتفاظ بالملكية في البيع بالتقسيط (بحث مستل) منشور في مجلة الرافدين للحقوق ، مجلد ١ ، عدد ١٦ ، سنة ثامنة ، ٢٠٠٣ .

ج- المجلات والدوريات :-
٢٣- مجلة الأحكام العدلية ، العدد الأول ، سنة ١٩٨٨ .
٢٤- مجلة الأحكام العدلية ، العدد ، سنة ١٩٨٨ .
٢٥- مجلة الأحكام العدلية ، العدد الثالث ، سنة ١٩٨٨ .
٢٦- مجلة القضاء ، العددان ، الأول والثاني ، ١٩٩١ .

د- القوانين :-
٢٧- القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ .
٢٨- القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٩ .
٢٩- قانون المرور العراقي رقم ٤٨ لسنة ١٩٧١ .
٣٠- قانون رعاية القاصرين رقم ٨٣ لسنة ١٩٨٠ .

هـ-قرارات محكمة التميز غير المنشورة :-
٣١- قرار محكمة التميز رقم ١٠١/١٠٠/استئنافية / ١٩٨٦-١٩٨٧ .
٣٢- قرار رقم ١٧/١٧/م١ منقول / ١٩٩٨ في ١٩٩٩/٢/٢٨ .