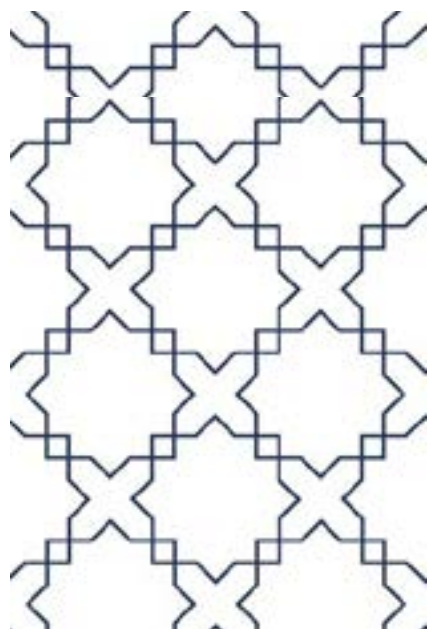


التعليق على حكم قضائي



تصفية الحقوق الناشئة عن بطلان العقد

د. درع حماد
جامعة الفلوجة- كلية القانون



مقدمة

أي واحد من الطرفين من حيث الأساس القانوني للتمتع بها، وخصوصاً تلك الحقوق التي يتعذر اعادةها لاي سبب من الاسباب أو الاشياء التي يمكن اعادةها ولا تزال موجوده عند الطرفين، فإن كل واحد من طرفي العقد يسترد ما سلمه للمتعاقد الاخر، فإذا كان العقد الباطل بيعاً استرد البائع المبيع واسترد المشتري الثمن، لكن اذا ورد العقد على المنافع وتم استيفاء هذه المنافع أو كان من الممكن استيفائها، فإن الامر يحتاج الى الدة في المعالجة وبما يتفق مع القانون. الحكم الذي نعرضه يتضمن بعضاً من هذه المشكلات، فنعرض لوقائع الدعوى ثم الحكم الصادر فيها ثم الملاحظات التي نوردتها عليه.

أولاً: الوقائع

تشير وقائع الدعوى الى أن المدعية صاحبة صيدلية مجازة باسمها وقد تعاقدت مع المدعى عليهما على إدارة واستغلال الصيدلية بموجب عقد مؤرخ ٢٠١٧/٨/١٦ وقد اشتمل محل العقد على الصيدلية بما فيها اثاث وأدوية مقابل مبلغ مقداره تسعة ملايين دينار يدفعه المدعى عليهما كل ثلاثة اشهر الا ان المدعى عليهما رفضا تسديد البديل المستحق بتاريخ ٢٠١٨/٦/١ ثم قاما بإغلاق الصيدلية وتسليم مفتاحها الى نقابة الصيداللة، فطلبت المدعية الزام المدعى عليهما أداء مبلغ قدره ثمانون مليون دينار لوضعها اليد على الصيدلية واستغلالها من يوم ٢٠١٨/٨/١٦ لغاية ٢٠١٩/٣/٢ ومبلغ ثلاثون الف دولار عن قيمة الادوية التي سحبها المدعى عليهما من المذاخر بأسم الصيدلية وتصرفا بها لحسابهما وكذلك المطالبة بمبلغ خمسون مليون دينار تعويضا ماديا وأديبا عن

يعد العقد من اروع الادوات التي اخترعها العقل البشري في ميدان الروابط القانونية لتقاسم المنافع والسلع بين الافراد، فكل واحد يأخذ ما يحتاجه من الاخر والاخر يأخذ من الاول ما يحتاجه ايضا، والوسيلة لتحقيق ذلك هي العقد، والعقد يكون من صنع الطرفين يقرران شروطه وما يتم تبادلها، فيكون مرضيا للطرفين ويعملان على تنفيذه، لأن الاخلال بتنفيذ الالتزام من قبل أي من الطرفين قد يؤدي الى فسخ العقد ولا يحصل الطرف المخل على المقابل الذي يسعى اليه. ولهذا كان الفسخ واحدة من الضمانات التي تجبر المتعاقد على تنفيذ التزامه والا لم يحصل على ما يريد من العقد.

لكن قد يبرم الطرفان عقداً، الا أنه يتبين أن العقد الذي ابرماه عقد باطل لسبب من أسباب البطلان، بيد اكتشاف بطلان العقد لا يثير مشكلة اذا كان هذا الاكتشاف تم بعد ابرام العقد مباشرة وقبل الشروع بتنفيذ التزاماتهما اذ لم يتم تسليم اي شيء من أحد الطرفين للطرف الاخر ويقف الامر عند هذا الحد، فلم تنشأ من العقد الباطل أوضاعاً فعلية يحب تصفيتها أو اشياء يجب ردها، لكن مشكلة العقود الباطلة تظهر عندما يتم تنفيذ بعض الادعاءات بين الطرفين ويثور الخلاف بينهما فيرفع أمام القضاء الذي يجد أن العقد المبرم بين الطرفين باطل، والعقد الباطل يعتبر عدماً لا ينشئ التزاماً ولا يولد حقاً ويجوز للقاضي أن يحكم ببطلانه ولو بغير دفع من الخصوم، لأن المشرع قدر أن أحوال البطلان تمس النظام العام، فيقضي به القاضي ولو من تلقاء نفسه، وعندئذ تظهر مسألة الحقوق التي اكتسبها



العقد المذكور باطل قانونا الا انه يشكل سببا من أسباب الاباحة وبالتالي فان إشغال المدعى عليهما للصيدلية العائدة للمدعية كان باباحة منها كونها ايضا قد استفادت من المبلغ الذي استلمته وبالتالي فان المدعى عليهما لا يلزمان ببديل المنفعة خلال فترة الاشغال الا انهما يلزمان بمبلغ الادوية التي استلماها عند اشغالهما للصيدلية اضافة الى مبلغ الادوية التي استلمت خلال فترة الاشغال باسم الصيدلية بعد ثبوت تسديدها من قبل المدعية الى المذاخر التي تم الشراء منها ولمخالفة الحكم المميز لوجهة النظر القانونية المتقدمة قرر نقضه»^١.

ثالثا: التعليق.

جاء الحكم التمييزي موجزا أشد الاجاز في عرض وقائع القضية المعروضة عليه وما تضمنته من أدلة وعلى الاخص منها العقد المبرم بين المتداعيين، فضلا عن قصور الاسباب التي استند اليها الحكم المميز وعلى النحو الاتي:

أن أولى المشاكل التي تواجه القضاء في العراق عند النظر في المنازعات العقدية هي عدم جودة صياغة العقود وتضمنها الاسس العامة للتعاقد والحلول التي يضعها المتعاقدان للمشكلات المتوقعة بينهما، فهذه العقود تتم صياغتها من قبل طرفين يجهلان أصول الصياغة القانونية أو من قبل محامين غير أكفاء وغير متمرسين في صياغة العقود، فالعقد من حيث التعريف الفقهي هو التقاء اردتين لكن هذا الالتقاء يستند الى مضمون معين يتمثل باداءات متقابلة وضمادات وشروط وجزاءات يتعين على القائم بالصياغة ان

الاساءة الى سمعة الصيدلية ومبلغ ثلاثة الاف دولا عن قيمة الادوية التي كانت في الصيدلية عند تسليمها لهما ومبلغ عشرة ملايين وخمسمائة الف دينار عن ضريبة الدخل التي دفعتها المدعية الى دائرة الضريبة حسب تقدير مديرية ضريبة الدخل، فاصدرت محكمة البداءة حكما بالزام المدعى عليهما باداء مبلغ سبعة وتسعون مليون ومائة وسبعة وخمسون الفا وأربعمائة وخمسون دينارا للمدعية ورد دعوى المدعية بالزيادة ، فطعن طرفا الدعوى بالحكم البدائي استئنافا، فاصدرت محكمة استئناف بغداد الكرخ حكما بتاريخ ٢٠٢٢/١٢/١٣ حكما بفسخ حكم محكمة البداءة تعديلا والزام المدعى عليهما بتاديتهما للمدعية مبلغ ثلاثة وثلاثون الف دولار امريكي وثمانية وخمسون مليون دينار ورد دعوى المدعية بالزيادة وتحميل الطرفين المصاريف النسبية، وقد تم الطعن بالحكم المذكور تمييزا من قبل المدعى عليهما، فأصدرت محكمة التمييز الحكم الاتي:

ثانيا: الحكم التمييزي

الحكم الصادر من محكمة التمييز بالعدد: ٤٢٦٠/الهيئة الاستئنافية منقول/٢٠٢٣ بتاريخ ٢٠٢٣/٢/٢١ والذي قضى منطوقه بالاتي «....ولدى عطف النظر على الحكم المميز وجد انه غير صحيح ومخالف للقانون لان الثابت من وقائع الدعوى أن المدعية/المميز عليها قد تنازلت عن منفعة اجازة ممارسة مهنة الصيدلة الى المدعى عليهما/المميزين لمدة خمس سنوات لقاء المبلغ الوارد في العقد المبرم بين الطرفين وحيث ان



مشروعة، كأصل عام، بعد أن ارتضاها الطرفان.

أشار الحكم التمييزي الى بطلان العقد المبرم بين الطرفين ، وتقرير بطلان العقد المبرم بين الطرفين مسألة حاسمة في الدعوى المنظورة ، والسبب في ذلك أن تقرير بطلان العقد يترتب عليه عدم العمل بأحكامه ومن ثم محاولة تصفية الوضع القائم بين الطرفين على وفق ما تقرره القواعد العامة ، لكن مما يؤسف أن المحكمة الموقرة لم تعرض الاسباب التي جعلت العقد باطلا، فأحكام البطلان من النظام العام ولا بد لتقرير بطلان العقد من عرض الاسباب الواضحة والكافية لبطلان العقد، لان الاصل في العقود صحتها ومشروعيتها والاستثناء هو بطلانها، ولهذا لا تحتاج صحة العقد الى تسبب لان الصحة أصل عام، أما البطلان فهو استثناء لا يتقرر الا بموجب نصوص صريحة فيحتاج الى تسبب، على انه قد يلجأ القاضي الى تأكيد صحة العقد اذا نازع الطرف الاخر ودفع ببطلان العقد المبرم بين الطرفين، فان القاضي يناقش هذه الاسباب، فاذا وجد سببا لبطلان العقد قضى به وأن وجد أن ما دفع به الخصم ليست الا اسبابا واهية لا تنال من صحة العقد، فان قد يقرر صحة العقد اضافة الى عدم جدوى الاسباب المعروضة للبطلان. والاسباب المتعلقة ببطلان العقد المبرم بين الطرفين في الوقائع يمكن تصورها أو افتراضها رغم عدم وجود ذلك في الحكم التمييزي بالنظر لما لاحظناه في الواقع العملي من بطلان كثير من العقود المتعلقة بإدارة وتشغيل أو استثمار الصيدليات وهي العقود التي تبرم بين صاحب الصيدلية أو ما يطلق عليه في العمل صاحب الامتياز وبين طرف اخر يكون من غير المرخص

ينظمها تفصيلا، والسبب في ذلك أن العقد هو المثابة التي يلجأ اليها الطرفان عند حصول أي خلاف لحله وديا أو تلجأ اليه المحكمة للبحث عن الحلول التي نظمها الطرفان، ومما يؤسف له ان ثقافة صياغة العقود لدى مكاتب المحاماة المتخصصة غير سائدة عموما لدى المتعاقد العراقي، كما أن ثقافة الطلب من المتمرسين مراجعة العقود تكاد تكون معدومة ، مما يجعل من عملية تنظيم العقد من قبل طرفي العلاقة نفسيهما او من قبل محام محدود المؤهلات والخبرات تنظيما بانسا لا يرقى الى اهمية الصفقة التي تتم بين الطرفين، مع العرض أن بعض المحامين في مكاتب وشركات المحاماة العالمية يكونون متخصصين بصياغة العقود بشكل عام أو متخصصين بنوع معين من العقود. ولم يظهر في عرض وقائع الدعوى وحيثياتها الشيء الكثير من بنود العقد المبرم بين الطرفين عدا المحل الذي ورد عليه العقد والمقابل الذي يدفعه المتعاقد الاخر مما يشير الى ضعف الصياغة القانونية للعقد. وحسن صياغة العقد ليست من قبيل الترف الذي يمكن الاستغناء عنه، فهو يضمن أولا وقبل كل شيء سلامة العقد من البطلان ومشروعية بنوده اذا قام به محام مؤهل لهذه المهمة مما يشير الى أن بنود العقد المتفق عليها يتم تطبيقها بين الطرفين. والصياغة السليمة للعقد تحمي التوقعات المشروعة للمتعاقدين، فالبنود العقدية وليدة ارادة طرفي العقد وتنفيذها من قبلهما طوعا أو الزامهما بها من قبل القضاء لا يخرجها من نطاق توقع الطرفين، والصياغة الرصينة تساعد القاضي في سرعة ايجاد الحلول للمشكلات التي تظهر بين الطرفين من خلال البحث عن الحلول من خلال العقد وهي حلول



دعت محكمة التمييز الى ذكر هذه الجزئية ونعني بها ان العقد الباطل يرفع عن يد الحائز صفة الغصب لان ما تم تسليمه بمناسبة العقد الباطل يعتبر اباحة؟ فذكر هذه الجزئية يعوزها المنطق لان المدعية لم تطالب بالتعويض على أساس أن المدعى عليها غاصبين للصيدلية أو واضعين اليد عليها بغير وجه حق وإنما طالبت بما تستحقه على أساس العقد المبرم بين الطرفين كما طالبت بتعويضات ومبالغ أخرى كلها بمناسبة هذا العقد، فلو كانت المدعية تستند الى المسؤولية عن الفعل الضار بسبب غصب الصيدلية، لا يمكن رد طلبها على أساس وجود الاباحة، لكن وجود الاباحة اذا كان من شأنه أن يرفع صفة الغصب عن يد الحائز، فإنه لا يرفع مسؤوليته عن التعويض على أساس الكسب دون سبب وهو أمر يبدو أن المحكمة الموقرة لم تلتفت اليه اذا لم يكن المدعى عليها قد دفعا ما ترتب عليهما اثناء اشغالهما للصيدلية كما سيظهر في الفقرة اللاحقة

بعد أن يعرض الحكم التمييزي فكرة الاباحة من المدعية ، فإنها وان جاءت بسياق غير ملائم، فإنه يضيف عبارة «... كونها قد استفادت من المبلغ الذي استلمته وبالتالي فإن المدعى عليهما لا يلزمان ببديل المنفعة خلال فترة الاشغال...». وهذه العبارة تمثل مفترقا هائلا لا يمكن أن نجد له تفسيراً أو تأويلاً، فإذا كان المدعى عليهما لا يلزمان ببديل المنفعة خلال فترة الاشغال، فإن هذا المنطق يقتضي أن تلتزم المدعية برد ما تسلمته من بدلات المنفعة خلال الفترة السابقة على التوقف عن الدفع، لكن هذا المنطق خطير جداً ويكفي ان نعرض نتائج هذا المنطق على عقد الاجبار الصحيح، فإنه اذا كان العقد الباطل

لهم بممارسة الاعمال الصيدلانية ، فمثل هذه العقود لا يترتب عليها اثر، لان اباحة هذا النوع من العقود سواء في صيغة ترخيص أو مشاركة أو إدارة وتشغيل سيؤدي الى ممارسة الاعمال الصيدلانية من أشخاص غير مؤهلين لذلك، بل محظور عليهم قانوناً ممارسة هذا النشاط بغير ترخيص من قبل السلطات المختصة لمن يحمل المؤهلات العلمية لذلك.

يشير القرار التمييزي الى مسألة لافتة وهي أن العقد المبرم بين الطرفين باطل قانوناً الا انه يشكل سبباً من أسباب الاباحة وبالتالي فإن إشغال المدعى عليهما للصيدلية العائدة للمدعية كان باباحة منها، فبطلان العقد يعني زواله بين الطرفين مما يعني انه وضع الشخص يده على الشيء ليس له سبب مشروع مما يجعل هذا الفعل عملاً من أعمال الغصب، واعتبار وضع اليد عملاً من أعمال الغصب تترتب عليه نتائج كبيرة الاهمية لعل في مقدمتها تحمل الغاصب تبعه هلاك الشيء بيده حتى لو كان هذا الهلاك بغير تعد أو تقصير منه، بل حتى لو كانت القوة القاهرة هي التي ادت الى هلاك الشيء، فالغاصب ضامن وإن لم يعتمد أو يتعد، لكن العقد الباطل تترتب عليه اثار عرضية غير ما تعرضه الكتب المدرسية في نظريتي تحول العقد وانتقاص العقد، فما سلم من أحد المتعاقدين للآخر بمناسبة العقد الباطل ترفع عن يد المتسلم صفة الغصب، ويعد التسلم من الطرف الاخر بمثابة اباحة من ذاك الطرف، ومن ثم لا يتحمل المتعاقد النتائج الضارة التي تقع للشيء الذي تسلمه لان هذا التسليم يعد من قبيل الجواز الشرعي الذي لا ضمان معه. (م ٦ مدني عراقي)

بيد أننا نتساءل عن المناسبة التي

تجد حضوراً في وقائع الدعوى وإنما على مصدر آخر من مصادر الالتزام وهو الكسب دون سبب أو بتعبير تشريعات أخرى الأثرء بلا سبب، ذلك أنه يتخلف عن انتفاع أحد الطرفين بملك الأخر في عقد تبين أنه باطل أو تم فسخه، فإن العقد، في هذه، الحالة لا وجود له، والمنفعة التي تحصل عليها أحد طرفي العقد أو كليهما يتعذر اعادةها، لأنها ليست شيئاً مادياً ملموساً يمكن اعادةه كما في بيع الأشياء وإنما أشياء لا تدرك بذاتها وإنما بأثارها فقط كالانتفاع بأموال الغير، فالمنفعة التي تحصل من العقد لا يمكن اعادةها إذا تبين بطلان العقد أو تم فسخه، وحتى بفرض إمكانية اعادة المنفعة، فإن هذه الاعادة لا تكون كاملة إلا إذا تمت اعادةها في زمنها الذي تم تحصيلها فيه، بمعنى أن تعاد المنفعة مع الزمن الذي حصلت فيه وهذا أمر مستحيل، فالزمن الذي مر لا يمكن أن يرجع أو يتوقف بل يمضي دون التفات إلى المشاكل التي تترتب على مروراً لجهة اعادة المنافع المستوفاة.

فنحن أم عقد قائم وزال أو لم ينشأ أصلاً، وما تترتب عليه من منافع في الفترة السابقة لا يمكن اعادةها، فكيف نتعامل معها؟ إن المشرع كان واضحاً أننا هنا نكون أمام حالة من حالات الكسب دون سبب، فإذا لم يكن هناك سبب لانتفاع الشخص (أثراءه) من أحد مصادر الالتزام المعروفة في النظرية العامة للالتزام، فإن هذا الأثرء له مصدر هو الكسب دون سبب إن توفرت شروطه وهي حدوث أثرء من جانب المدين وأفتقار من جانب الدائن ووجود العلاقة السببية بين الأثرء والأفتقار أي أن يكون الأثرء نتيجة الأفتقار والشرط الذي يمثل محور هذا المصدر من مصادر الالتزام هو عدم وجود سبب لهذا

يعد أباحة للحائز فلا يلزم بالمقابل، فإنه من باب أولى إذا كان قد تسلم المأجور بعقد صحيح لا يلزم بالاجرة فقد تسلم المأجور بعد صحيح، وهذا تناقض لا يمكن قبوله مطلقاً، ولا يجري في التطبيق العملي.

وإذا كان التسبب على النحو المتقدم يصعب فهمه، فإن أقرار الحكم التمييزي بصحة ما تسلمته المدعية عن الفترات السابقة يضع الحكم في تناقض آخر، فإذا كان ما تسلمته المدعية صحيحاً، لماذا لا تكون مطالبتها بمقابل فترات الأشغال اللاحقة صحيحاً؟

فالتناقضات في الموقف التمييزي تحول دون ادراك المنطق الذي ينتظم الحيثيات التي أوردها، فهو من جهة يقر بصحة ما تم تسلمه، ومن جهة أخرى لا يسلم للمدعية بصحة ما تطالب به عن فترات الأشغال التي لم يدفع المدعى عليها مقابلها، والمنطق السليم يقتضي إذا سلمنا بصحة ما تسلمته سابقاً، أن نسلم بصحة ما تطالب به عن فترات الأشغال التي لم يدفع مقابلها وإذا لم نقبل مطالبة المدعية بفترات الأشغال غير المدفوع مقابلها، ينبغي أن نلزمها برد ما تسلمته، لأن المنطق الذي يسود الحكم القضائي ينبغي أن يكون واحداً ينتظم حيثياته وفقراته الحكمية، لكن الحكم التمييزي ابتعد عن كل هذه البدهيات المنطقية، والمنطق منهج ذهني يسعفنا بالتفكير السليم وإيجاد الحلول للمشكلات القانونية قبل القانون أحياناً. إن مثل هذه التناقضات تنال من حيثيات الحكم القضائي وتضع منطق الحكم على أساس ضعيف الصلة بالأسباب التي تؤدي إليه.

كان يتعين على الحكم أن يؤسس قضاءه ليس على فكرة الإباحة التي لا



تقضي لمادة (٢٤٣) من القانون المدني بأن « كل شخص ولو غير مميز يحصل على كسب دون سبب مشروع على حساب شخص آخر يلتزم في حدود ما كسبه بتعويض من لحقه ضرر بسبب هذا الكسب وبيعة هذا الالتزام قائما ولو كسبه فيما بعد».

ويذهب الشراح الى أن هذا التعويض لا يمكن الا أن يكون بقدر الأقل من قيمتي الإثراء والكسب ، فلا يزيد على خسارة المفتقر وإلا اثرى هذا بدوره على حساب المدين، كما لا يزيد على مقدار ما اثرى المدين لان المدين لم يرتكب خطأ نحاسبه عليه، فلا يرد المدين أكثر مما كسبه.

وهنا نعود الى القضية المعروضة ، فان بقاء الصيدلية تحت يد المدعى عليهما وعدم تسليم مفاتيحها للموَجِر يجعل المدعى عليهما مسؤولين عن إعادة قيمة المنافع التي تحققت لهما أو كان بالامكان أن يتحصلا عليها، ولا يعفيهما من المسؤولية عن التعويض ادعاء بطلان العقد ، خصوصا وأن حيازتهما للصيدلية مدة من الزمن حرما المدعية من الانتفاع بها فلم يدفعها مقابل هذه الحيازة، فالأثر المترتب على بطلان العقد ينبغي أن يكون واحداً وهو أما عدم استحقاق المدعية لأي مبلغ وأما استحقاقها للمبالغ المتفق عليها على أساس الكسب دون سبب ، لكن التفرقة التي وضعتها محكمة التمييز بين المبالغ المستلمة وهي حق للمدعية وعدم استحقاقها قيمة المنافع عن المدة التي لم يدفع المدعى عليها مقابلا عنها، تفرقة تحكيمية لا نجد لها أساسا واضحا في قواعد القانون، كما لم تبررها محكمة التمييز تبريرا مقنعا وفقا لمنطقها لتكون المسألة من قبيل اختلاف الآراء وتعدد الاجتهادات.

الإثراء وذلك الافتقار، لأن وجود السبب الذي يقصد به مصدر الالتزام يمثل الاداة الذي انتقلت فيه القيم الاقتصادية من طرف الى آخر ومن ثم لا يحق لأحد الطرفين مطالبة الآخر بما اثرى به، فإن اتفق مالك عقار مع مستأجر أن التحسينات التي يجريها هذا المستأجر توؤل الى المالك، امتنع على المستأجر المطالبة بها أو بقيمتها، لأن العقد هو مصدر اثراء المالك بالتحسينات وهو سبب افتقار المستأجر.

والواقع ان تحقق واقعة الكسب دون سبب لا تتحقق عفوا أو اعتباطا، وانما تتم من خلال زوال العقد المبرم بين الطرفين أو ملابسات معينة تؤدي الى ان يدفع الشخص شيئا غير مستحق عليه، ويتحقق الفرض الاول اذا تبين بطلان العقد أو وال العقد نتيجة فسخه لوجود شرط فاسخ اقترنت به الرابطة العقدية اما الفرض الثاني فيتحقق في صورة قضاء دين الغير وفي المدفوع دون حق كما نظمها القانون المدني العراقي.

وفي ضوء كل ما تقدم، فان ما استوفاه صاحب الصيدلية من مقابل وما استوفاه المدعى عليهما من منافع تجد مصدرها في الكسب دون سبب بعد أن قررت المحكمة ان العقد المبرم بين الطرفين باطل، لان منطق البطلان يترتب عليه إعادة كل واحد من الطرفين ما تسلمه من الاخر، وإعادة المنفعة امر متعذر، ولا يمكن محاسبة المدعى عليهما عن خطأ ارتكباه بالانتفاع بالصيدلية ، وانما هو انتفاع كان له سبب ثم تبين عدم وجوده لكنه في النهاية اثرى بهذه المنفعة على حساب المدعية التي خسرت القيمة الاقتصادية لهذه المنفعة.

وإذا كانت علاقة الطرفين تحكمها قواعد الكسب دون سبب فانه يتعين تطبيق أحكام الكسب دون سبب وهو التعويض إذ

