

محاضرة رقم (٢)

- الفرع الثاني -

صور الرضا وأوصافه

نتناول تحت هذا العنوان بعض أنواع أو عقود البيع.

- المبحث الأول -

الوعد بالبيع أو الشراء

هو عبارة عن مرحلة تمهيدية تسبق البيع النهائي، وله عدة صور، نشرحها على شكل مطالب:

- المطلب الأول -

الوعد بالبيع

* **تعريفه:** عقد يلتزم به شخص بأن يبيع شيئاً معيناً بثمن معين للموعد له، إذا أبدى الأخير رغبته في الشراء خلال مدة معينة.

* **تكييفه القانوني:** (١) هو عبارة عن إيجاب وقبول، إيجاب الواعد بالبيع، وقبول الموعد له بالشراء ضمن مدة معينة.

(٢) من العقود الملزمة لجانب واحد وهو الواعد.

* أركانه: (١) الرضا: لابد من وجود التراضي لكونه عقداً. ولكي يتحقق التراضي لابد من تمتع طرفي العقد بالأهلية المطلوبة. فبالنسبة للواعد يجب أن يتمتع بأهلية التصرف أو الأداء (اتمام ١٨ سنة). أما الموعود له فيكفي أهلية أو سن التمييز (٧ سنوات) كما يجب أن تخلو الإرادة من العيوب.

(٢) الثمن: إذ يجب أن يكون محدداً في العقد أو قابلاً للتحديد (أي بيان الأسس التي يحدد في ضوئها مثلاً سعر السوق).

(٣) المبيع: ضرورة أن يكون المبيع محدداً بأوصافه معلوماً تماماً للطرفين الواعد والموعود له. كذلك مما يجوز التعامل به أي مشروعاً. وأيضاً كونه موجوداً فعلاً وليس وهمياً.

(٤) المدة: لابد من تحديد مدة أو فترة يمكن للموعود له بيان رغبته في الشراء خلالها. وبدون تحديد المدة لا ينعقد الوعد بالمبيع (تحديدها صراحة أو ضمناً).

(٥) الشكلية: بما أن الوعد بالمبيع مرحلة سابقة لعقد البيع النهائي، فالمادة (٩١ مدني عراقي) توجب اتباع الشكلية في الوعد بالمبيع إذا كان البيع النهائي يتطلب شكلية مثل بيع العقار (الذي نظمه قانون التسجيل العقاري).

لكن في نفس الوقت هناك المادة (٣) من قانون التسجيل العقاري والتي تحدد التصرفات العقارية الواجب تسجيلها كشرط لانعقادها وهي حصراً (التصرفات التي تنشئ حقاً أو تنقله أو تغيره أو تزيله) لذا حسب هذه المادة لا يجوز تسجيل الوعد ببيع العقار، وبالنتيجة يعد باطلاً حسب التشريع العراقي.

* أحكامه: يبقى الوعد بالبيع قائماً طالما لم تصدر من الموعود له رغبة بالشراء ولم ينقعد البيع النهائي. وخلال ذلك تترتب الأحكام التالية:

(١) بقاء الشيء الموعود ببيعه ملكاً للواعد يتصرف فيه كيفما يشاء سواء إيجاراً أو بيعاً أو هبة أو غيرها.

(٢) إذا هلك الشيء الموعود ببيعه، فهلاكه يقع على الواعد مما يؤدي إلى انقضاء التزامه بالوعد (إذا كان هلاكه كلياً). أما إذا كان هلاكاً جزئياً أي تضرر جزء منه فاختلفت آراء الفقهاء في حكمه.

(٣) بإمكان الموعود له أن يحول حقه في الوعد إلى الغير، لأنه ليس لشخصيته اعتبار في الوعد بالبيع. إلا إذا سبق واتفق مع الواعد على عكس ذلك.

(٤) يعتبر الموعود له دائماً بحق شخصي، لذا يحق له مطالبة الواعد باعتباره مدنياً بالتنفيذ العيني وإجباره على اتمام التزامه بإبرام البيع النهائي.

(٥) تبرأ ذمة الواعد ويتحلل من التزامه بإبرام البيع النهائي في الحالات التالية: إذا مضت المدة المحددة للوعد دون أن يرغب الموعود له بالشراء، أو إذا أخبر الواعد بعدم رغبته بالشراء.

(٦) إذا قبل الموعود له الشراء خلال المدة المحددة (صراحةً أو ضمناً) يتحول الوعد بالبيع إلى عقد بيع تام.

(٧) ينقعد البيع النهائي من تاريخ قبول الموعود له بالشراء (وليس لهذا أثراً رجعياً)، ولذلك أي تصرف قام به الواعد أثناء مدة الوعد وقبل البيع النهائي، يسري في مواجهة الموعود له.

لكن للموعود له حق المطالبة بالتعويض وأيضاً دعوى عدم نفاذ تلك التصرفات في حقه، لكن ضمن شروط وضوابط معينة.

٨) إذا انعقد البيع أصبح الواعد بائعاً، والموعد له مشترياً وترتبت التزاماتهما.

– المطلب الثاني –

الوعد بالتفضيل

* تعريفه: اتفاق يتعهد بموجبه الواعد بأنه في حالة تصرفه بالعين بالبيع، سيفضل الموعد له على غيره إذا دفع نفس الثمن الذي دفعه الغير. ويعد عقد الوعد بالتفضيل صحيحاً وإن كان الثمن غير معين، إلا أنه قابل للتعيين باتفاق الطرفين على أساس تحديده وهو (الثمن الذي يدفعه الغير).

ويختلف عن الوعد بالبيع في أن شخصية الموعد له محل اعتبار، فلا يجوز له تحويل حقه للغير دون موافقة البائع بعكس الوعد بالبيع.

* فوائده وأضراره:

من فوائده إذا اضطر الواعد ببيع شيء عزيز سيحصل على وعد من المشتري المفضل بشراء الشيء مستقبلاً.

وكذلك يعطي الفرصة للمستأجر بشراء المأجور مفضلاً على غيره.

ومن مضاره أنه يعطي الفرصة للواعد بالتواطؤ مع شخص ثالث لعرض ثمن عالي وتعريض الموعد له للغبن والشراء بثمن مبالغ فيه، أو قد يكون ثمناً تعجيزياً فلا يستطيع الشراء.

– المطلب الثالث –

الوعد بالشراء

عقد يلتزم به الواعد بشراء شيء معين بثمن معين إذا أظهر الموعد له (البائع) رغبته بالبيع خلال مدة معينة.

يختلف عن الوعد بالبيع بالنسبة لمركز كل من المتعاقدين. فالوعد هنا هو المشتري، أما الموعد له هو البائع.

– المطلب الرابع –

الوعد المتبادل بالبيع والشراء

عقد بموجبه يعد كل من المتعاقدين الآخر، الأول بأن يبيع والثاني بأن يشتري مالا معينا بثمن معين إذا قبل كل من الطرفين تعهد الآخر خلال مدة معينة.

سؤال/ هل يعد بيعاً تاماً أم مجرد وعد؟

جواب/ الرأي الراجح حسب الفقه والتشريع العراقي، أنه لا يعد بيعاً تاماً لأن الطرفين أرادا أن يلتزم أحدهما بالبيع إذا رغب الآخر بشراء الشيء خلال مدة معينة. وأن يلتزم الآخر بالشراء إذا رغب الأول بالبيع خلال المدة. فالبيع النهائي لا يتم إلا حين يظهر أحدهما رغبة بإبرام العقد. وبناءً عليه قد لا ينعقد البيع النهائي إذا لم يظهر أي من الطرفين رغبته.

وتؤيد ذلك (م ٩١ مدني عراقي) إذ تعتبر من قبيل الاتفاق الابتدائي (الوعد بالتعاقد) كل اتفاق يتعهد بموجبه كلا المتعاقدين أو أحدهما بإبرام عقد معين في المستقبل (...).