الرقم الدولي: ISSN 2075-7220

الرقم الدولي الالكتروني: ISSN 2313-0377

مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية

مجلة علمية فصلية

محكمة تصدر

عن كلية القانون

بجامعة بابل

بعض البحوث التي وردت ضمن هذا العدد:

- حالات تجهيل الرهن الحيازي - دراسة مقارنة مع الفقه الإسلامي
- معايير منح الائتمان المصرفي دراسة مقارنة
- التنظيم القانوني للرقابة على التكنولوجيا المالية
- الجهة المختصة برعاية ذوي الاعاقة والاحتياجات الخاصة (دراسة مقارنة)

- أ.د. ميري كاظم عبيد
- مريم مالك زباله
- الاستاذ المتمرس الدكتور/ ابراهيم اسماعيل ابراهيم
- م.د. فرقد زهير خليل
- ا.د.سعد خضير عباس الرهيمي
- ا.د اسماعيل صعصاع غيدان
- زينب حسين منصور

السنة الرابعة عشر

العدد الثاني

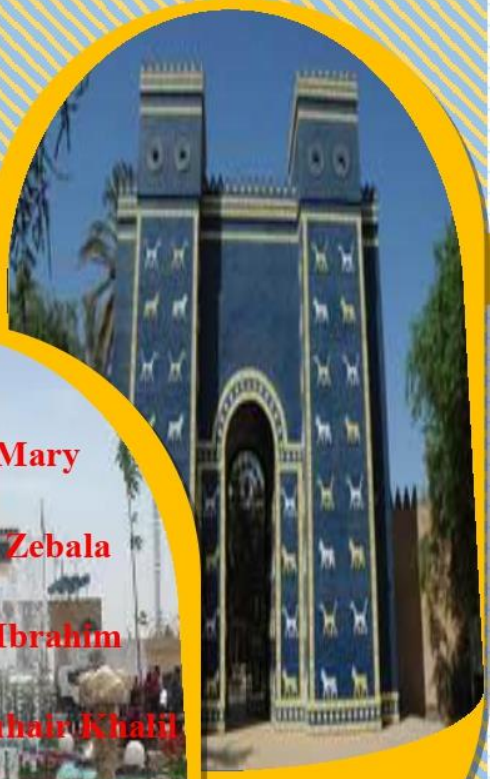
٢٠٢٢

رقم الايداع في دار الكتب والوثائق ببغداد ١٢٩١ لسنة ٢٠٠٩

ISSN :2075-7220

ISSN ONLINE: 2313-0377

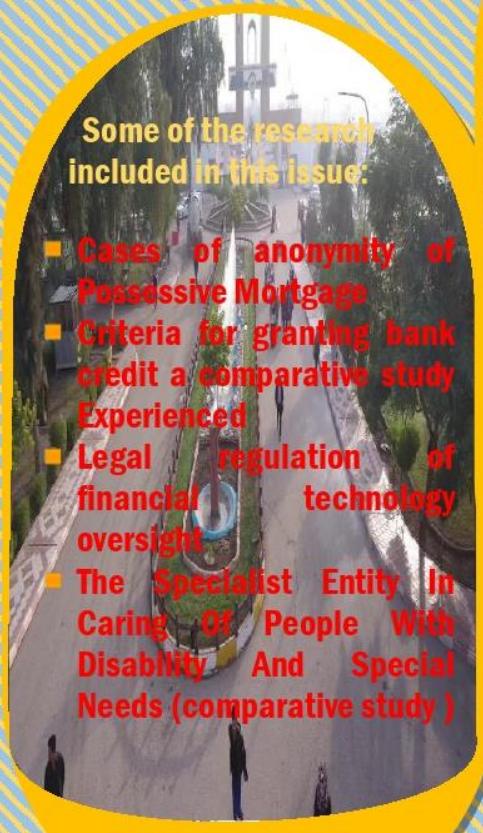
AL-Mohaqiq Al-Hilly Journal For Legal and political science



Quarterly Refereed and Scientific Journal

Issued By

College of Law in Babylon University



Some of the research included in this issue:

- Cases of anonymity of Possessive Mortgage
- Criteria for granting bank credit a comparative study Experienced
- Legal regulation of financial technology oversight
- The Specialist Entity In Caring Of People With Disability And Special Needs (comparative study)

- Professor Dr. Mary Kazem Obaid
- Marym Malik Zebala
- Professor Dr. Ibrahim Ismail
- Dr. Farqad Zuhair Khalil
- Prof. Dr. Saad K. Abbas Al-rehami
- Prof.Dr.Ismail Sa'sa Ghaidan
- Zeinab Hussein Mansour

Second Issue 2022 fourteenth Year

No. Deposit in the Archives office-office 1291 for the national Baghdad in 2009

ت	الموضوع	الباحث	الصفحة
١	حالات تجهيل الرهن الحيازي -دراسة مقارنة مع الفقه الإسلامي	أ.د. ميري كاظم عبيد مريم مالك زباله	٩-٣٥
٢	معايير منح الائتمان المصرفي دراسة مقارنة	ا.د.ابراهيم اسماعيل ابراهيم م.د فرقد زهير خليل	٣٦-٩٤
٣	التنظيم القانوني للرقابة على التكنولوجيا المالية	ا.د.سعد خضير عباس الرهيمي	٩٥-١٢٢
٤	الجهة المختصة برعاية ذوي الاعاقة والاحتياجات الخاصة (دراسة مقارنة)	ا.د اسماعيل صعصاع غيدان زينب حسين منصور	١٢٣-١٥٤
٥	توزيع حصيلة بيع الاموال المرهونة (دراسة مقارنة)	أ.د. منصور حاتم محسن ليث عباس منصور	١٥٥-١٨٧
٦	ابرام عقد الزواج بالوسائل المعلوماتية (دراسة مقارنة بين الفقه الاسلامي وقوانين الاحوال الشخصية)	أ.د سلام عبد الزهرة الفتلاوي أ.م انغام محمود الخفاجي	١٨٨-٢٢٨
٧	الاشكاليات القانونية بشأن اثبات مسائل الاحوال الشخصية باستخدام الوسائل المعلوماتية	أ.د سلام عبد الزهرة الفتلاوي أ.م انغام محمود الخفاجي	٢٢٩-٢٤٧
٨	دور مجلس الأمن في مكافحة الإرهاب وفق قرار مجلس الأمن رقم ٢٣٧٩(٢٠١٧)	أ. د. طيبة جواد حمد المختار علي عادل عبد الجاسم	٢٤٨-٢٧٢
٩	الاختصاص القضائي الوطني في الجرائم الإرهابية	أ. د. طيبة جواد حمد المختار علي عادل عبد الجاسم	٢٧٣-٢٩٩
١٠	دور مجلس حقوق الانسان في حماية الحقوق	ا.د طيبة جواد حمد المختار سلام حاتم بريهي شياع	٣٠٠-٣٢٤
١١	منح الترخيص المصرفي وإلغاءه في التشريع العراقي	أ.د.ذكرى محمد حسين الياسين ا.م.د رفاه كريم كربل	٣٢٥-٣٥٧
١٢	موقف التشريعات من التعامل بالمخدرات والمؤثرات العقلية (دراسة مقارنة)	أ.د. إسماعيل نعمة عبود م.م. صفاء عبد الواحد عبود	٣٥٨-٣٩٥
١٣	التنظيم القانوني للتصويت الالكتروني للاختيار أعضاء المجالس النيابية (دراسة مقارنة)	أ.د. حسين جبار النائلي بنين قاسم محمد	٣٩٦-٤٢٩
١٤	التفسيرعن طريق الدلالة العقلية للنص-دراسة مقارنة بأصول الفقه الاسلامي	ا.م.د محمد جعفر هادي م.م حسن ضعيف حمود	٤٣٠-٤٤٧
١٥	فكرة التفسير المتطور للقانون - دراسة مقارنة بأصول الفقه الاسلامي	ا.م.د محمد جعفر هادي م.م حسن ضعيف حمود	٤٤٨-٤٧٧
١٦	التزامات وحقوق المصرف في عقد توطين رواتب موظفي الدولة والقطاع العام (دراسة مقارنة)	ا.م.د رفاه كريم كربل علاء علي عبد الحسين	٤٧٨-٥٠١
١٧	اساس الالتزام بتخفيف الضرر في عقود التجارة الدولية	أ.م.د. ميثاق طالب عبد حمادي ايمان عباس مهدي	٥٠٢-٥٦٠
١٨	الاثار القانونية المترتبة على انتهاء عضوية رئاسة مجلس النواب	أ.م.د ليلى حنتوش ناجي علي راهي موسى	٥٦١-٥٩٢
١٩	الطبيعة القانونية للبيع المأذون به للأموال المحجوزة تنفيذيا (دراسة مقارنة)	أ.م.د إيناس مكي عبد زيد جبار أحميد الجبوري	٥٩٣-٦٢٠
٢٠	مفهوم صكوك التمويل -دراسة مقارنة-	أ.م.د نهى خالد عيسى احمد عباس جاسم	٦٢١-٦٦٨
٢١	جريمة افشاء معلومات خاصة بمجلس او مكتب مكافحة غسل الاموال وتمويل الارهاب -دراسة مقارنة-	ا.م.د حوراء احمد شاكر	٦٦٩-٦٩٨
٢٢	القانون واجب التطبيق على النفقة وفق بروتوكول لاهاي لسنة ٢٠٠٧	أ.م. د. زينة حازم خلف	٦٩٩-٧٣٠
٢٣	سلطة المحكمة الادارية العليا في اعادة التكييف القانوني للوقائع	ا.م.د علاء ابراهيم محمود م.د. اثير ناظم حسين	٧٣١-٧٧٧
٢٤	الشخصية المعنوية كأحد مفترضات التنظيم الاداري	فاتن عبد الجبار لفتة ا.م. قاسم عبد الجليل محسن	٧٧٨-٧٩٣
٢٥	الاطار القانوني لتطبيق نظام الخصخصة في ادارة الموانئ العراقية	م .م . دعاء رحمن حاتم م . م . هيثم علي كزار	٧٩٤-٨١٦

الطبيعة القانونية للبيع المأذون به للأموال المحجوزة تنفيذياً

(دراسة مقارنة)

أ.م.د إيناس مكي عبد

جامعة بابل / كلية القانون

زيد جبار أحميد الجبوري

جامعة بابل / كلية القانون

الملخص:

أصبحت الآلية التقليدية لبيع الأموال المحجوزة تنفيذياً متمثلة بالبيع بطريق المزايدة العلنية، لا تستجيب لأهداف وأسس التنفيذ الجبري، من حيث تيسير إجراءاته، وتحقيق الموازنة بين مصالح الأطراف، ومراعاة الإعتبارات والإنسانية والإقتصادية والإجتماعية للمدين، لذا تبنت التشريعات الحديثة فكرة البيع المأذون به للأموال المحجوزة تنفيذياً كبديل عن البيع بالمزايدة العلنية، فيتم من خلاله السماح للمدين ببيع أمواله المحجوزة بنفسه للوفاء بحقوق الدائنين، إلا إن تلك التشريعات لم تولي هذا البيع إهتماماً كافيا من حيث التنظيم القانوني، الامر الذي نتج عنه ظهور العديد من الإشكاليات، ومنها عدم وضوح طبيعته القانونية التي تعتبر مقدمة ضرورية لتحديد آثار هذا البيع، وبناءً على ما تقدم سوف نتولى التعريف بهذا البيع ثم نبين طبيعته القانونية، ثم نعقب ذلك بخاتمة نضَمّنها أهم النتائج والتوصيات.

المقدمة:

أولاً: جوهر فكرة البحث

الأصل في التنفيذ الجبري هو أن يتم بيع أموال المدين المحجوزة تنفيذياً عن طريق المزايدة العلنية، وفي ظل الإزدياد الواضح لزمن التنفيذ، وبطء إجراءات المزايدة وتعقيدها، إتجهت بعض التشريعات الحديثة إلى إيجاد آليات جديدة في بيع الأموال المحجوزة تنفيذياً، بهدف تبسيط إجراءات التنفيذ الجبري وتطوير أساليبه، بما يؤمن القضاء على ظاهرة تعطيل وتأخير تنفيذ الأحكام والمحررات التنفيذية، وتحقيق التوازن بين المصالح المتعارضة لأطراف المعاملة التنفيذية، ومن هنا وجب الإهتمام بفكرة البيع المأذون به للأموال المحجوزة تنفيذياً بإعتبارها إحدى أهم المستجدات الحديثة في مواد التنفيذ الجبري، وتسليط الأضواء على التطورات الحاصلة بشأن هذا النوع من البيوع الجبرية في مجال الفقه والقضاء والتشريعات المختلفة.

فبعد أن كان الطريق التقليدي لبيع الأموال المحجوزة يتم بالمزايدة العلنية، وبعد أن كانت القاعدة المقررة في هذا الصدد هي عدم نفاذ تصرفات المدين في أمواله المحجوزة تجاه دائنيه، أصبح هناك طريق بديل للبيع بالمزايدة يعتمد في الأساس التعويل على إرادة المدين في القيام بعملية بيع أمواله المحجوزة بنفسه للوفاء بحقوق دائنيه وتحت عناية جهة التنفيذ.

وقد تبنت التشريعات الحديثة فكرة البيع المأذون به للأموال المحجوزة تنفيذياً بناءً على إعتبارات إنسانية وإجرائية وإقتصادية، بهدف تأمين الموازنة بين مصلحة الدائن في إستيفاء حقه بإجراءات مبسطة وفي أسرع وقت ممكن ونفقات أقل، ومصلحة المدين المشروعة في الحفاظ على حقوقه

الأساسية كإنسان، وكذلك تحقيق مصلحته في سداد أكبر قدر ممكن من الدين، بحيث لا تكون إجراءات الحجز على أمواله ونزع ملكيتها منه وبالاً عليه، بأن تفقده ماله المحجوز ويُبخس ثمنه فيما لو بِيعَ بالمزايدة العلنية، إلا إن المعالجة التشريعة لهذا البيع جاءت مشوبة بالقصور وخاصة فيما يتعلق بتحديد طبيعته القانونية، على الرغم مما لهذا الأمر من أهمية بالغة في تحديد ومعرفة الآثار التي يرتبها البيع.

ثانياً: أهمية موضوع البحث

إن البيع المأذون به للأموال المحجوزة تنفيذياً وبإعتباره إحد آليات التنفيذ الجبري له أهمية بالغة في الحياة القانونية بجانبيها العلمي والعملي، ولعل الجانب العملي بشكل خاص هو الأكثر مساساً بأطراف التنفيذ وأقربه تأثيراً بمصالحهم، وهو ما يكسب موضوع البحث تلك الأهمية ويضفي عليه طابعاً عملياً لا يمكن إنكاره، فتكمن أهمية هذا البيع في أنه يمثل ترجمة حقيقية لأهداف وأُسس قانون التنفيذ إلى واقع عملي ملموس بشأن تحقيق التوازن بين مصلحة الدائن ومصلحة المدين، مما يقتضي معه ضرورة وضع تنظيم قانوني السليم بشأن تحديد الطبيعة القانونية لهذا البيع.

ثالثاً: إشكالية البحث

تكمن إشكالية البحث في إن المشرع العراقي رغم تبنيه فكرة البيع المأذون به للأموال المحجوزة تنفيذياً إلا إن هذه الفكرة قد جاء مشوبة بالغموض والقصور، إذ إنها جاءت مفتقرة الى الكثير من التنظيم اللازم لتحقيق الغاية المنشودة منها، كما إنها لم ينلها التطوير وبما يناسب أهميتها، فتتجلى إشكالية البحث في قصور التنظيم القانوني للبيع المأذون به للأموال المحجوزة تنفيذياً من حيث تحديد الطبيعة القانونية لهذا البيع، فهل هو بيع ذا طابع تعاقدي فيخضع من حيث آثاره صحته وبطلانه للقانون المدني أم إنه يعد عملاً إجرائياً فيخضع للقانون الإجرائي؟

رابعاً: هدف البحث

يهدف هذا البحث إلى تحديد الطبيعة القانونية للبيع المأذون به للأموال المحجوزة تحديداً صحيحاً، على إعتبار إن الطبيعة القانونية تمثل مقدمة ضرورية لتحديد الآثار المتولدة عن هذا البيع، فبالتالي يهدف البحث إلى الإجابة عن التساؤل المثار بمشكلة البحث ومحاولة وضع الحلول المناسبة لتلك الإشكالية.

خامساً: منهجية البحث ونطاقه

سيعتمد هذا البحث المنهج التحليلي المقارن، وذلك بتعرضنا للنصوص القانونية في قانون التنفيذ رقم (٤٥) لسنة ١٩٨٠ المعدل والقانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ بالشرح والتحليل محاولين كشف مواطن القصور وعناصر الخلل في ثنايها، وذلك بتناول موقف القانون العراقي مقارنة بالقانون الإماراتي والفرنسي لبيان ما توصلوا إليه في هذا الصدد، وسوف يكون نطاق البحث في إطار (الطبيعة القانونية للبيع المأذون به للأموال المحجوزة تنفيذياً)، طبقاً لقانون التنفيذ العراقي والقانون المدني العراقي والقوانين المقارنة محل الدراسة والتطبيقات القضائية المتعلقة بهذا البيع.

سادساً: خطة البحث

لتحقيق مرامي البحث إرتأينا تقسيمه على مطلبين، وسنتناول في المطلب الأول: التعريف بالبيع المأذون به للأموال المحجوزة تنفيذياً وذلك من خلال تقسيمه على فرعين فنتناول في أولهما تعريف البيع المأذون به للأموال المحجوزة تنفيذياً، ونتناول في الفرع الثاني شروط البيع المأذون به للأموال المحجوزة تنفيذياً، أما المطلب الثاني: سنبحث فيه طبيعة البيع المأذون به للأموال المحجوزة تنفيذياً، وذلك من خلال تقسيمه على فرعين، فنتناول في الفرع الأول الإتجاه الإجرائي، وأما الفرع الثاني فنتناول فيه الإتجاه التعاقدي، ثم نعقب ذلك كله بخاتمة نبين فيها أهم النتائج والتوصيات.

المطلب الأول

التعريف بالبيع المأذون به للأموال المحجوزة تنفيذياً

من أجل تحديد مفهوم البيع المأذون به للأموال المحجوزة تنفيذياً لابد من لنا من تعريفه وبيان شروطه، وذلك من خلال فرعين، فنتناول في الفرع الأول: تعريف البيع المأذون به للأموال المحجوزة تنفيذياً، وسنبحث في الفرع الثاني: شروط البيع المأذون به للأموال المحجوزة تنفيذياً، وكالآتي:-

الفرع الاول

تعريف البيع المأذون به للأموال المحجوزة تنفيذياً

لم يرد في قانون التنفيذ العراقي رقم (٤٥) لسنة ١٩٨٠ المعدل أو في نصوص القوانين المقارنة التي أجازت للمدين بيع أمواله المحجوزة بنفسه تعريفاً للبيع المأذون به للأموال المحجوزة تنفيذياً، فيلاحظ إن قانون التنفيذ العراقي والقوانين المقارنة كلاً من القانون الإماراتي والقانون الفرنسي، قد جاءت نصوصها متضمنةً أحكام البيع المأذون به للأموال المحجوزة تنفيذياً دون أن تضع تعريفاً

له، أما على الصعيد الفقهي، فالفقه هو الآخر أيضاً لم يُعرِف هذا البيع، إذ لم نجد فيما إطلعنا عليه تعريفاً له، على الرغم من تناول أحكامه من بعض الفقه.

ويلاحظ إن قانون التنفيذ العراقي قد أشار إلى البيع المأذون به للأموال المحجوزة تنفيذياً بصورة مقتضبة جداً، وأفرد له مادة قانونية واحدة فقط وهي المادة (٩١) منه والتي نصت على أنه: (للمنفذ العدل، أن يأذن للمدين ببيع عقاره المحجوز بما لا يقل عن القيمة المقدرة، على أن تستقطع دائرة التسجيل العقاري المختصة حين البيع، الدين وملحقاته) وقد جاءت تلك المادة نقلاً عن المادة (٦٨) من قانون التنفيذ العراقي الملغى رقم (٣٠) لسنة ١٩٥٧ التي قضت بأنه: (للرئيس، أن يقرر الإذن للمدين ببيع عقاره المحجوز وفراغه، على أن تستقطع الدائرة المختصة حين البيع أو الفراغ، مقدار الدين مع الفائدة والمصاريف).

وبالرجوع إلى نص المادة (٩١) من قانون التنفيذ العراقي والنصوص المقابلة لها في القوانين المقارنة[١] التي تبنت فكرة البيع المأذون به للأموال المحجوزة تنفيذياً، نجد إن هذا البيع يتم من خلال السماح للمدين ببيع أمواله المحجوزة بنفسه ومن دون مزايدة علنية، وذلك إستثناءً من الأحكام التي منعت المدين من التصرف في المال المحجوز أو الإتفاق على إجراء البيع خلافاً لتلك الأحكام[٢]، وهذه هي المزية الأساسية للبيع المأذون به للأموال المحجوزة تنفيذياً، إلا إنها قيدت هذا البيع أو هذا الجواز بقيود قانونية ملزمة، إذ إشترطت إبتداءً حصول المدين على إذن بهذا البيع قبل الشروع به، إذا ما أراد بيع أمواله المحجوزة بيعاً نافذاً، وبخلافه لا ينفذ بيعه لتلك الأموال.

وقد أعطى القانون للجهة الحاجزة صلاحية منح الإذن للمدين لتولي البيع المأذون به للأموال المحجوزة تنفيذياً، إذ لها أن تأذن للمدين ببيع أمواله المحجوزة بنفسه ومن غير مزايدة إذا توافرت الشروط المنصوص عليها قانوناً[٣].

كما إن القوانين التي أجازت هذا البيع قيدته بمدة زمنية محددة يتوجب إجراؤه خلالها[٤]، وذلك مراعاة لمصلحة الدائن في إستيفاء حقه بسرعة ودون الإنتظار لفترات طويلة، ومنعاً للممطالة التي قد يبديها المدين في إطالة أمد البيع قاصداً بذلك الإضرار بالدائن.

ويلاحظ أيضاً إن تلك القوانين قد أوردت قيداً يتعلق بثمن هذا البيع، بأن وضعت له حداً أدنى لايجوز البيع بأقل منه، وذلك للحيلولة دون تواطؤ المدين مع المشتري بإجراء البيع بثمن أقل من القيمة الحقيقية للمال المحجوز، بقصد الإضرار بمصلحة بالدائن الحاجز في إستيفاء دينه كاملاً، كما إن هذا القيد جاء لمصلحة المدين أيضاً وذلك منعاً للإضرار به من خلال إستغلال ضعف مركزه مما يضطره إلى بيع ماله المحجوز بثمن بخس.

إضافة إلى ذلك فإن هناك قيداً آخر بخصوص ثمن هذا البيع، إذ يُشترط أن يُسلِم المشتري الثمن إلى جهة التنفيذ المختصة لا إلى المدين البائع ومن ثم تستقطع تلك الجهة الدين وملحقاته من هذا الثمن حين البيع[٥]، "إذ يحل الثمن محل الشيئ المبيع في ذمة المدين"[٦]، ويخصص ذلك الثمن لإستيفاء الدائن حقه منه.

وهكذا يتبين من القيود الواردة على هذا البيع، بأن السماح بإجراؤه لايعني إن للمدين حرية التصرف في أمواله المحجوزة كيفما شاء، وذلك حفاظاً على حقوق الدائنين، إذ إن القول بخلاف ذلك يفرغ عملية التنفيذ من فحواها، ويجعل من الدائن المتضرر الوحيد من السماح للمدين ببيع أمواله بعد توقيع الحجز عليها، إذا ما صدر من المدين تصرفاً مبنياً غش أو إهمال بعد منحه الإذن ببيع تلك الأموال، خاصةً وإن هذا البيع قد لا يتوقف إجراؤه على موافقة الدائن الحاجز، وإنما على موافقة جهة التنفيذ الحاجزة، وإذا ما تم إجراؤه فإنه يكون نافذاً تجاه الدائن وبقوة القانون.

ومن هذا المنطلق نجد إن فكرة البيع المأذون به للأموال المحجوزة تنفيذياً، تقوم على أساس فكرة إستلزام أن لا يكون تصرف المدين في أمواله المحجوزة ضاراً بدائنيه الحاجزين، وترمي في ذات الوقت إلى تحقيق مصلحة المدين، بتمكينه من بيع ماله المحجوز بنفسه، دون أن يُبخس فيه كما كان يحتمل أن يُبخس لو بيع المال بالمزايدة العلنية، ووفر على نفسه ودائنيه نفقات البيع الجبري.

ومن الجدير بالإشارة إن المشرع الفرنسي، قد إستخدم مصطلح "البيع الودي" إشارة إلى بيع المدين أمواله المحجوزة حجزاً تنفيذياً بنفسه، وذلك في بعض نصوص قانون إجراءات التنفيذ المدنية الفرنسي رقم ١٨٩٥-٢٠١١ المعدل ولائحته التنفيذية، ومنها المادة (٣/٢٢١) منه والتي جاءت بالقول: (البيع الجبري للأموال المنقولة يجري بالمزاد العلني، وذلك بعد مرور شهر من وقت الحجز، خلاله يمكن للمدين أن يقوم **بالبيع الودي** طبقاً للشروط المنصوص عليها....)[٧] وكذلك نجد إن بعضاً من الفقه[٨] قد إستخدم ذات المصطلح.

ومن جانبنا نرى إن مصطلح "البيع الودي" لايستقيم مع حقيقة هذا البيع وطبيعته، وتنطوي وجهة النظر هذه، على إن هذا البيع يجري بعد وضع الحجز على أموال المدين، وإن المدين البائع في هذا البيع ليس شأنه شأن المالك في البيع الاختياري الذي تكون إرادته حرة في بيع أمواله، ودون أن تكون مكرهة نتيجة توقيع الحجز، إذ يلاحظ إن المدين في هذا البيع –البيع المأذون به – لا يقدم على بيع أمواله المحجوزه بنفسهِ وداً[٩] وتحبباً رغبةً منه فيه، فهو وإن تولى ذلك بنفسه بموجب الرخصة الممنوحة له قانوناً، إلا إن ذلك لاينفي عنه صفة الإجبار في تولي بيع أمواله، إذ إن إرادته هنا تكون مجبرة إجرائياً للقيام بهذا البيع، نتيجة لتوقيع الحجز على أمواله، ففي واقع

الأمر إن المدين كان يمكن ألا يقوم بهذا البيع لولا الحجز الواقع على تلك الأموال، فهذا الحجز هو ما دفع به مُكرهاً لا مُوِدَاً، إلى بيع أمواله المحجوزة بنفسه، وذلك تجنباً لبيعها بالمزايدة العلنية.

وتماشياً مع ما تم ذكره نرى إن هذا البيع يشكل حالة وسط بين البيع الجبري[١٠] والبيع الإختياري[١١]، إذ إنه بيع يجريه المدين المالك بنفسه كما في البيع الاختياري، ولكنه لا يقوم بذلك وداً، وإنما بسبب ما فرضه عليه المشرع من أوضاع قانونية خاصة جاء بها نظام التنفيذ الجبري تدفعه إلى القيام بهذا البيع.

وبناءً على ما تقدم ذكره من قيود خاصة بهذا البيع متمثلة بالإذن والمدة المحددة للبيع وقيد الحد الأدنى للثمن فإننا نميل إلى إطلاق مصطلح "البيع المأذون به للأموال المحجوزة تنفيذياً" على هذا البيع بدلاً عن مصطلح البيع الودي، إذ نرى إن المصطلح الذي ملنا إليه هو أكثر إنسجاماً وقرباً لحقيقة هذا البيع وطبيعته.

ويعد البيع المأذون به للأموال المحجوزة تنفيذياً طريقاً إستثنائياً للتنفيذ غير المباشر أي بطريق الحجز ونزع الملكية[١٢]، إذ إن الدائن يصل إلى إستيفاء حقه نتيجة هذا البيع بعد الإلتجاء إلى إجراءات الحجز على أموال المدين وإقتضاء حقه من ثمنها بعد بيعها بواسطة المدين نفسه، وإن القوانين التي تبنت فكرة البيع المأذون به قد إشترطت منح الإذن المسبق هذا البيع إذا ما أراد المدين مباشرته، وذلك لضمان إجرائه وفق شروط مرضية تضمن تحقيق التوازن بين مصلحة الدائن ومصلحة المدين ووفقاً لمبررات إنسانية، إجرائية، وإقتصادية.

ولعدم وضع تعريف معين للبيع المأذون به للأموال المحجوزة تنفيذياً في الجانبين التشريعي والفقهي، ومن أجل بيان المقصود بهذا البيع، فقد حاولنا إستخلاص تعريفاً له من خلال النصوص القانونية الواردة في في هذا الصدد، مع الإستعانة بالفقه الذي تولى دراسة أصول التنفيذ الجبري.

وفي ضوء ما سبق أعلاه، فإنه يمكن صياغة تعريف لبيان المقصود بالبيع المأذون به للأموال المحجوزة تنفيذياً بأنه: (آلية من آليات التنفيذ الجبري يتم من خلاله بيع الأموال المحجوزة تنفيذياً دون المرور بالمزايدة العلنية وبواسطة المدين نفسه، إستثناءٍ من قاعدة عدم نفاذ تصرفات المدين في أمواله المحجوزة تجاه دائنيه، وذلك وفق قيود قانونية ضامنة لمصالح الطرفين، ويخصص فيه الثمن للوفاء بالدين وملحقاته).

الفرع الثاني

شروط البيع المأذون به للأموال المحجوزة تنفيذياً

ذكرنا إن البيع المأذون به للأموال المحجوزة تنفيذياً يُعتبر طريقاً للتنفيذ غير المباشر أي بطريق الحجز والبيع، كون إن الدائن يستوفي حقه من هذا البيع بعد المرور بإجراءات الحجز على أموال المدين ومن ثم الوصول إلى مرحلة البيع الذي يجريه المدين بنفسه، لذا يستلزم البيع المأذون به للأموال المحجوزة تنفيذياً توافر مجموعة من الشروط العامة المطلوبة في التنفيذ بطريق الحجز ونزع الملكية، إذ إن تلك الشروط العامة يتطلب توافرها عند بيع الأموال المحجوزة تنفيذياً أياً كان طريق البيع لهذه الأموال، سواء أكان بيعاً جبرياً بالمزايدة العلنية أم بيعاً مأذوناً به بواسطة المدين نفسه، إلا إنه وبالإضافة إلى الشروط العامة في التنفيذ والتي يتطلبها البيع المأذون به للأموال المحجوزة فإنه يستلزم أيضاً توافر عدد من الشروط الخاصة بهذا البيع بالذات، وسوف لن نتناول الشروط العامة في التنفيذ بالبحث، فمكان دراستها مفصلاً في المؤلفات العامة في التنفيذ الجبري[١٣]. وبناءً على تقدم نستعرض الشروط الخاصة بالبيع المأذون به للأموال المحجوزة تنفيذياً وكالآتي:ـ

أولاً: منح المدين الإذن ببيع أمواله المحجوزة:

يشترط في البيع المأذون به للأموال المحجوزة أن يتم بناءً على إذن من الجهة التي منحها القانون سلطة الموافقة على إجراء هذا البيع، وذلك بغرض إحاطة هذا البيع بعناية تلك السلطة ورقابتها والإشراف على إجرائه بما يحفظ المصالح المتعارضة لأطراف المعاملة التنفيذية، لذا ليس للمدين القيام بالبيع المأذون به من تلقاء نفسه وقبل منحه الإذن بذلك وإلا كان هذا البيع غير نافذاً.

وقد إشترط قانون التنفيذ العراقي قبل مباشرة البيع المأذون به للأموال المحجوزة تنفيذياً، صدور قرار من المنفذ العدل بمنح الإذن للمدين للقيام ببيع عقاره المحجوزة بنفسه، ويُفهم ذلك من نص المادة (٩١) من القانون المذكور والتي جاءت بالقول: (للمنفذ العدل أن يإذن للمدين ببيع عقاره المحجوز...) مع العرض إن قانون التنفيذ العراقي قد أجاز البيع المأذون به للأموال المحجوزة تنفيذياً بالنسبة للعقارات فقط دون المنقولات.

أما القانون **الإماراتي**، فقد إشترط لإجراء البيع المأذون به للأموال المحجوزة تنفيذياً سواءً بالنسبة للمنقولات أو العقارات حصول المدين على موافقة الدائن الحاجز أو موافقة الدائنين الحاجزين عند تعددهم، وذلك متى كان ثمن المبيع أقل من الدين المحجوز من أجله، وذلك ما أشارت إليه المادتان (١/١٣٦ ، ١/١٥٢) من اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية الإماراتي.

أما بالنسبة للقانون **الفرنسي**، فالأمر فيه يختلف بالنسبة للبيع المأذون به (الودي) للمنقولات

المحجوزة عنه في البيع المأذون به للعقارات، إذ لم يشترط قانون إجراءات التنفيذ المدنية الفرنسي ولائحته التنظيمية منح المدين الإذن بالبيع بالنسبة للمنقولات المحجوزة، ويفهم ذلك من نص المادة (٣٠/٢٢١)[١٤] من اللائحة التنظيمية لقانون إجراءات التنفيذ المدنية الفرنسي، والتي سمحت للمدين وخلال مدة شهر من تاريخ إعلان محضر الحجز القيام بنفسه ببيع أمواله المحجوزة ومن دون الحاجة للحصول على إذن بذلك، فالمدين يتمتع برخصة هذا البيع لمنقولاته المحجوزة بقوة القانون ودون الحاجة إلى إذن إو حتى تقديم طلب لجهة التنفيذ بذلك، أما بالنسبة للبيع المأذون به (الودي) للعقارات المحجوزة في القانون الفرنسي، فقد إشترط المشرع حصول المدين على إذن من قاضي التنفيذ للقيام بهذا البيع، وذلك ما أشارت إليه المادة (١٥/٣٢٢)[١٥] من اللائحة التنفيذية، التي منحت قاضي التنفيذ سلطة منح الإذن بالبيع المأذون به للعقارات المحجوزة.

ومن خلال نصوص القوانين المذكوره أعلاه، نجد إنه يُشترط لإجراء هذا البيع للأموال المحجوزة أن يتم منح الإذن للمدين بذلك وفق التفصيل الذي مر ذكره، وبخلافه فإن البيع الذي يجريه المدين لاينفذ تجاه الدائن، ويكون للدائن الإستمرار بالإجراءات التنفيذية وطلب بيع الأموال المحجوزة عن طريق البيع الجبري بالمزايدة العلنية.

ثانياً: إتمام البيع المأذون به خلال المدة المحددة:

إن أحد مبررات تبني قانون التنفيذ العراقي والقوانين المقارنة لفكرة البيع المأذون به للأموال المحجوزة حجزاً تنفيذياً، هو مصلحة الدائن في إستيفاء حقه بسرعة وبدون إنتظار معاملة المزايدة وإجراءاتها والمدد الطويلة المرتبطة بها، إذ يُفترض أن يؤدي هذا البيع إلى إختصار الوقت والإجراءات إذا ما تم اللجوء إليه، فبناء عليه يُشترط أن يقوم المدين بالبحث عن مشترٍ لأمواله المحجوزة خلال المدة المحددة له، وذلك للحيلولة دون المماطلة والتسويف في البيع من قبل المدين، لذا نجد إن القوانين التي أجازت البيع المأذون به للأموال المحجوزة قد إشترطت أن يتم إجراؤه ضمن سقوف زمنية محددة، يترتب على عدم مراعاتها عدم نفاذ هذا البيع وترتيب آثاره القانونية.

وفي القانون **العراقي**، يلاحَظ أن قانون التنفيذ لم يرد فيه نصاً يحدد المدة الممنوحة للمدين للقيام بالبحث عن مشترٍ لأمواله المحجوزة ، إذ لم يرد في نص المادة (٩١) من القانون المذكور مدة محددة يتوجب إجراء البيع المأذون به خلالها وإنما ترك القانون تحديدها للسلطة التقديرية للمنفذ العدل، وذلك مراعاة لوضع المال والظروف الإقتصادية، على أن تكون تلك المدة مناسبة تُمكِن المدين خلالها من العثور على راغب بالشراء[١٦]، وقد إستقر الإجتهاد القضائي في العراق على قياس أقل مدة للبيع المأذون به للعقار بتلك المدة المنصوص عليها في المادة (٩٣/أولاً) من قانون

التنفيذ العراقي والخاصة بمدة الإعلان عن وضع العقار في المزايدة العلنية والبالغة ثلاثين يوماً[١٧].

أما القانون **الإماراتي**، فلم ينص صراحة على مدة محددة يُشترط إجراء البيع المأذون به خلالها، إذ وفقاً للكيفية المرسومة للبيع المأذون به في القانون الإماراتي، فإنه يتطلب لإجراء هذا البيع أن يقدم المدين طلباً بذلك مرفقاً معه ثمن البيع وموافقة المشتري عليه إبتداءً، بمعنى وجوب إتفاق المدين مع المشتري قبل تقديمه طلباً لإجراء البيع المأذون به أو الموافقة على إجراؤه[١٨].

أما بالنسبة للقانون **الفرنسي**، فقد حدد مدة زمنية يشترط أن يقوم المدين خلالها بالبيع (الودي) المأذون به لأمواله المحجوزة، وحددها بمدة شهر بالنسبة للمنقولات، وذلك ما نصت عليه المادة (٣/٢٢١)[١٩] من قانون إجراءات التنفيذ المدنية وكذلك المادة (٣٠/٢٢١)[٢٠] من اللائحة التنظيمية للقانون المذكور، أما بالنسبة للعقارات فقد إشترط المشرع الفرنسي إجراء بيعها بيعاً مأذون به (ودياً) خلال مدة لا تتجاوز الأربعة أشهر ما لم يُمنح المدين مدة إضافية للبيع، وذلك ما نصت عليه المادة (٢١/٣٢٢)[٢١] من اللائحة التنظيمية.

ومما تقدم نجد القوانين محل الدراسة تتفق من حيث إشتراط إجراء البيع المأذون به للأموال المحجوزة خلال مدة محددة، وليس للمدين تجاوزها، إذا ما إراد بيعاً نافذاً في مواجهة دائنيه.

ثالثاً: إتمام البيع المأذون به بما لايقل عن الثمن المحدد:

من الشروط الاخرى للبيع المأذون به للأموال المحجوزة تنفيذياً، هو أن يتم البيع بما لايقل عن الثمن المحدد له إبتداءً عند منح الإذن، وهو الحد الأدنى من الثمن الذي لا يجوز النزول عنه والبيع بثمن يقل عنه ونرى إن المشرع قد جاء بهذا الشرط كضمانة لمصلحة الدائن ومصلحة المدين في ذات الوقت، فبالنسبة لمصلحة الدائن تتمثل في الحيلولة دون تواطؤ المدين والمشتري في بيع المال المحجوز بثمن يقل عن القيمة الحقيقية لذلك المال بقصد الإضرار بالدائن الذي يكون من مصلحته البيع بثمن أعلى حتى يستطيع إستيفاء حقه كاملاً من ذلك الثمن، وبالنسبة لمصلحة المدين تتمثل في الحيلولة دون إستغلال ضعف مركزه وحاجته الماسة للثمن لإيفاء دينه بسرعة مما يضطره إلى بيع أمواله المحجوزة بثمن يقل عن قيمتها الحقيقية.

وقد إشترط قانون التنفيذ **العراقي** أن يتم البيع المأذون به للأموال المحجوزة بثمن لا يقل عن القيمة التقديرية لتلك الأموال عند وضع اليد عليها[٢٢]، وذلك ما أشارت إليه المادة (٩١) من القانون المذكور والتي جاءت بالقول: (للمنفذ العدل ان يإذن للمدين ببيع عقاره المحجوز وبما لا يقل عن القيمة المقدرة،...).

أما القانون **الإماراتي**، فقد إشترط المشرع أن يتم البيع المأذون به للأموال المحجوزة بالثمن الذي

وافق عليه الدائن او الدائنين عند تعددهم، وهو ذلك الثمن الذي أرفقه المدين إبتداءً في طلبه المقدم لبيع أمواله المحجوزة مقروناً بموافقة المشتري عليه[٢٣].

وأما بالنسبة للقانون **الفرنسي**، فقد إعتمد المشرع معيار كفاية الثمن بالنسبة لبيع المنقولات المحجوزة، إذ إشترط المشرع الفرنسي أن لايقل ثمن هذا البيع (الودي) للمنقولات المحجوزة عن ثمن الكفاية، معولاً في ذلك على موافقة الدائن الحاجز على مقترح البيع، إذ أعطى للدائن الحاجز الخيار في قبول أو رفض العرض المقترح لهذا للبيع ، فإذا ما رفض الدائن المقترح المقدم لشراء المنقول المحجوز، وجب عليه أن يثبت عدم كفاية الثمن، وذلك ما أشارت إليه المادة (٣/٢٢١) من قانون إجراءات التنفيذ المدنية الفرنسي، أما بالنسبة لثمن البيع المأذون به (الودي) للعقارات المحجوزة وفقاً للقانون الفرنسي، فنجد إن المشرع قد إشترط أن لا يقل ثمن البيع عن الثمن الذي حدده قاضي التنفيذ إبتداءً عند إصداره الإذن للمدين بإجراء البيع المأذون به لذلك العقار، ويفهم ذلك من نص المادة (٢١/٣٢٢)[٢٤] من اللائحة التنظيمية لقانون إجراءات التنفيذ المدنية الفرنسي، التي أوجبت على قاضي التنفيذ الذي يإذن بالبيع المأذون به للعقار المحجوز أن يحدد الحد الأدنى من الثمن الذي لا يمكن أن يباع العقار المحجوز دونه.

ومما تقدم يتبين بأنه يُتشرط إجراء البيع المأذون به للأموال المحجوزة بما لايقل عن الثمن المحدد له عند الإذن بالبيع، وبخلافه فإن البيع لا ينفذ تجاه الدائن، حفاظا لحقوق الأخير من التواطؤ.

المطلب الثاني

طبيعة البيع المأذون به للأموال المحجوزة تنفيذياً

يعد البيع المأذون به للأموال المحجوزة تنفيذياً آلية من آليات التنفيذ الجبري ويهدف إلى تحقيق وظيفة التنفيذ، فهو يتم بعد إتخاذ سلسلة من الإجراءات ومنها توقيع الحجز على أموال المدين، فهو بيع بعد حجز، ويتفق الفقه على إن الإجراءات التنفيذية ومن حيث طبيعتها تشكل عملاً إجرائياً، إلا إن خلافاً فقهياً قد ثار بشأن طبيعة البيع المأذون به للأموال المحجوزة، وفيما إذا كان يعد عملاً إجرائياً ويشكل جزءاً من إجراءات التنفيذ، أم إنه بيع ذا طابع تعاقدي يجري في ميدان العقود كما في عقد البيع الإختياري، الأمر الذي يقتضي منا البحث والتقصي في هذه المسألة، لذا يبقى التساؤل المطروح: ما هي الطبيعة القانونية للبيع المأذون به للأموال المحجوزة؟ فهل يعتبر جزءاً من إجراءات التنفيذ ومن ثم يعد عملاً إجرائياً، أم أنه بيع ذو طبيعة عقدية شأنه في ذلك شأن البيع الإختياري؟

وللإجابة على ذلك سنستعرض النظريات المختلفة وما جاءت به القوانين المقارنة في هذا الصدد، وذلك من خلال فرعين، فنبحث في الفرع الاول: الإتجاه الإجرائي، ونتناول في الفرع الثاني: الإتجاه التعاقدي، وكالآتي:ـ

الفرع الأول

الإتجاه الإجرائي

أولاً: مضمون الإتجاه الإجرائي:

ذهب جانب من الفقه[٢٥]، إلى إن البيع المأذون به للأموال المحجوزة هو عبارة عن عمل إجرائي[٢٦] يتكون من مجموعة من الأعمال الإجرائية المتنوعة، وتلعب إرادة المدين فيه دوراً بارزاً، ولكنه ليس الدور الوحيد، وإن هذا البيع يعد جزءاً لا يتجزء من إجراءات التنفيذ الجبري، وإن آثار هذا البيع إجرائية وليست آثاراً موضوعية محضة، وذلك يجعل منه عملاً إجرائيا وينفي عنه الصفة العقدية.

ثانياً: مناقشة ونقد الإتجاه الإجرائي:

لاشك إن هذا الإتجاه حاول قدر الإمكان أن يفسر الطبيعة القانونية للبيع المأذون به للأموال المحجوزة وخلاصة هذا الإتجاه أنه يُشْكِل على تكوين العقد، ويذهب إلى إن هذا البيع ليس عقداً وإنما هو إجراء من إجراءات التنفيذ الجبري وإن آثاره آثاراً إجرائية وليست موضوعية، وبالرغم من وجاهة رأي أصحاب هذا الإتجاه كون إن هذا البيع يرتب آثاراً إجرائية إلى جانب الآثار الموضوعية، إلا إنه من زاوية أخرى، قد أغفل فيما أشكل عليه أموراً عدة، وأهمها:

١ـ من حيث تكوين العقد:

بداية نقول إن منح الإذن بالبيع المأذون به للأموال المحجوزة يترتب عليه ظهور أحد عوارض المعاملة التنفيذية والمتمثل بإيقاف الإجراءات التنفيذية[٢٧].

وفيما يتعلق بالقانون **العراقي**، لم يرد في قانون التنفيذ ما يوجب وقف إجراءات التنفيذ عند منح الإذن بالبيع المأذون به للأموال المحجوزة، إلا إن مقتضيات هذا البيع وظروفه تستوجب وقف التنفيذ ومنح المدين مهلة لذلك، وبالتالي وجوب إيقاف الإجراءات التنفيذية وإن لم يرد بنص القانون صراحة، ويمكن أن يفهم ذلك من خلال القرار التمييزي الذي جاء فيه: (في الإضبارة التنفيذية،

قرر المنفذ العدل "**إيقاف الإجراءات التنفيذية** ومنح المدين **مهلة** ثلاثة أشهر"، بغية تمكينه من بيع العقار بصورة خارجية، على أن لا يكون بإقل من القيمة المقدرة، إستناداً لأحكام المادة (٩١) من قانون التنفيذ، ولعدم قناعة المميز بالقرار المذكور فقد طعن به، **القرار**: ولدى عطف النظر إلى القرار المُميز وجد إنه صحيح وموافق لأحكام المادة (٩١) من قانون التنفيذ)[٢٨].

وبالنسبة للقانون **الإماراتي**، فلا مجال للحديث عن إيقاف الإجراءات التنفيذية، ذلك إن القانون الإماراتي يتطلب إبتداءً عثور المدين على راغب بالشراء لأمواله المحجوزة ومن ثم بعد ذلك يقدم طلباً لقاضي التنفيذ لأجراء بيع تلك الأموال لذلك المشتري الذي أحضره من جانبه[٢٩]، وبالتالي لا محل لإيقاف الإجراءات التنفيذية وفقاً للآلية المرسومة لهذا البيع طبقاً للقانون الإماراتي.

أما بالنسبة للقانون **الفرنسي** فقد نص صراحة على إن قرار الموافقة على مباشرة هذا البيع يؤدي إلى إيقاف سير الإجراءات التنفيذية وذلك ما قضت به المادة (٢٠/٣٢٢)[٣٠] من الجزء اللائحي لقانون إجراءات التنفيذ المدنية الفرنسي.

ومن خلال ما تقدم نرى بأن الإذن بالبيع المأذون به للأموال المحجوزة يترتب عليه وبطبيعة الحال وقف الإجراءات التنفيذية، وبالتالي فإن هذا البيع لا يتم كإجراء من إجراءات التنفيذ الجبري حتى يمكن عندها وصفه بأنه عمل إجرائي يشكل جزء من إجراءاتها، لأن تلك الإجراءات قد أُوقفت من الأصل بعد الإذن ومن قبل القيام بالبيع كما رأينا، فضلاً عن ذلك فحتى يوصف عمل ما بأنه عملاً إجرائيا، فإنه يُشترط في ذلك العمل أن يكون جزءاً من خصومة[٣١]، وإذا أذعنا جدلاً بأن إجراءات التنفيذ الجبري تشكل خصومة بكل معنى الكلمة، فتلك الإجراءات قد أوقفت حتماً بعد منح الإذن للمدين بالبيع، وبالتبعية أُرجِأت تلك الخصومة، ومن ثم لا تعتبر قائمة فعلاً حتى يعتبر هذا البيع جزء منها، وحتى إن المشرع الفرنسي قد أطلق على هذا البيع "بالودي"[٣٢] في إشارة منه إلى تلاشي تلك الخصومة التي كانت قائمة قبل الإذن بالبيع.

ومن ناحية أُخرى، فإن البيع هنا يتم بتوافق إرادتين، ولا شك إن لدينا إرادة المشتري في هذا البيع، وبالنسبة لإرادة المدين البائع – وهي ما أشكل عليه أصحاب هذا الإتجاه – فهي وإن كانت تحت وطأة الإكراه الإجرائي الناشئ من توقيع الحجز، إلا إنها موجودة حتماً، فمما لا شك فيه إن الإكراه الإجرائي لا يُعد عيباً من عيوب الإرادة، لأنه إكراه مشروع مصدره القانون نفسه، فضلاً عن إن المدين ليس ملزما بالبيع المأذون به لأمواله المحجوزة، بل هو رخصة منحها القانون للمدين لتجنب البيع الجبري بالمزايدة العلنية.

وبالإضافة لما تقدم، فإذا كان هذا البيع يتطلب موافقة السلطة العامة أو الدائن صاحب الحق

بحسب الأحوال، فذلك لا يعني إن القانون لا يعترف بحرية إرادة المدين البائع، بل العكس من ذلك، ولكنه يوجب تلك الموافقة تحقيقاً لما تقتضيه الضرورة، حماية لضمان الدائن مما قد يصدر من مدينه من غش أو إهمال أو أي تصرفات ضاره أُخرى، لذا ينبغي أن لا يتم إغفال إن سلطة الموافقة من عدمها بالنسبة للإرادات الداخلة إلى جانب إرادة المدين في هذا البيع هي الأخرى ليست بسلطة مطلقة بل إنها مقيدة بضوابط فرض القانون مراعاتها وبثمن ومدة عين القانون حدودها، إعترافاً منه بحرية إرادة المدين بالتعاقد، دون أن تطغى تلك الإرادات الأخرى على إرادته، ومن ثم فإن الإرادات الأخرى في هذا البيع وضوابطه الإجرائية، وإن كانت في مجموعها تقيد الحرية التعاقدية للمدين إلا إنها لا تعدو أكثر من شروط إضافية للشروط الكلاسيكية لتكوين عقد البيع التقليدي، ولا تنفي وجود إرادة فعلية للمدين المالك، ولا تغير من الطابع التعاقدي لهذا البيع، لذا ينبغي أن لا يتم تحجيم إرادة المدين البائع في هذا البيع، بإغفال إن البيع هنا لا يتم من الأساس إلا بطلب من المدين وإتجاه إرادته إلى إبرامه، وليس بناءً على إرادة الدائن أو السلطة العامة، كما وينبغي أيضاً أن لا يُغفل عن إن البائع المدين هنا يقوم بنفسه بالتعامل مع المشتري على المال المحجوز، وإنه يلتزم تجاه المشتري في هذا البيع بذات الالتزامات التي يرتبها عقد البيع الإختياري ما لم ينص القانون على غير ذلك إقتضاء لما رُسم لهذا البيع من أوضاع خاصة.

وتأسيساً على كل ما تقدم، نرى إن البيع المأذون به للأموال المحجوزة وإن إختلف عن البيع الإختياري من حيث بواعثه وبعض ضوابطه، إلا إنه يجتمع معه في مبادئ أساسية ركيزتها إنه "عقد بيع" ينعقد " بإيجاب " (يشترك في تكوينه ظروف تقتضيها طبيعة هذا البيع وما رُسم له من أوضاع خاصة) يطابقه " قبول " من المشتري الذي تعامل معه المدين على المال المحجوز، فتطابقت إرادتيهما في عقد البيع المأذون به مراعية تلك الظرف التي إقتضتها طبيعته والهدف منه.

ومن ذلك نخلص إلى إن ما أشكل عليه أصحاب الإتجاه الإجرائي بشأن إرادة المدين في تكوين العقد، لا يكفي لنفي الرابطة العقدية بين المدين البائع مالك المال المحجوز والمشتري، ولا يُخرِج هذا البيع من دائرة الإلتزامات التعاقدية، وبالتالي لا يمحو الطبيعة العقدية لهذا البيع.

٢ ـ من حيث الآثار:

أما من حيث الآثار التي إستند إليها أصحاب الإتجاه الإجرائي في تقريرهم الطبيعة الإجرائية للبيع المأذون به للأموال المحجوزة، بذهابهم إلى القول إن هذا البيع آثاره آثاراً إجرائية وليست آثاراً موضوعية محضة، وتختلف عن تلك التي يولدها البيع الإختياري، وبالتالي يشكل عندهم عملاً

إجرائياً وليس عقداً موضوعياً، فنراه محل نظر.

فمن خلال التدقيق في آثار البيع المأذون به للأموال المحجوزة يلاحظ إنها ذات الآثار الموضوعية التي يرتبها عقد البيع الإختياري، بإستثناء ما نص عليها القانون إقتضاء لطبيعة هذا البيع وما رُسم له من أوضاع خاصة، كزوال الحجز عن المال وتحوله إلى ثمنه، وتطهير العقار من الحقوق العينية المقيدة به والإختصاص بالثمن وتوزيعه على الدائنين الحاجزين، إذ نرى إن الآثار الإجرائية التي تعكز عليها اصحاب هذا الإتجاه في نفيهم الطبيعة العقدية للبيع المأذون به، إنما ترتبت إستثناءً في هذا البيع كون إن العقد هنا يرد على مال محجوز، فهي نجمت حتى لا تَحول "آثار الحجز" من ظهور "آثار العقد" الموضوعية والمتمثلة بإتخاذ اللازم لنقل الملكية وتسليم المبيع، بإعتبارها تشكل التزامات عقدية على عاتق البائع وبعضها تدخُل في إلتزامه العام بضمان الإستحقاق، فلذا تولدت الآثار الإجرائية للبيع المأذون به نتيجة آثار موضوعية لتمكين المدين البائع من الوفاء بإلتزامه التعاقدي تجاه المشتري، بغرض الوصل إلى تنفيذ إلتزامه تجاه الدائن، وبالتالي فإن هذه الآثار الإجرائية لا تخرج عن دائرة إلتزام البائع (المدين) بالتمهيد لنقل الملكية والذي يُشَكِل أثراً موضوعياً لعقد البيع، وحيث إن ترتيب آثاراً إجرائية نتيجة لآثار موضوعية لا يجعل من عمل ما عملاً إجرائيا[٣٣]، فعليه لا يكفي الإستناد إلى هذه الآثار الإجرائية في نفي الطابع التعاقدي لهذا البيع.

فضلا عن ذلك إن القانون الفرنسي والذي جاء بصدده رأي أصحاب الإتجاه الإجرائي، كان قد تناول الآثار المترتبة على البيع المأذون به للأموال المحجوزة (الودي)، وقضى بإن هذا البيع يرتب ذات الآثار المترتبة على البيع الإختياري بإستثناء الفسخ للغبن، وذلك ما قضت به المادة (٣/٣٢٢)[٣٤] من قانون إجراءات التنفيذ المدنية الفرنسي، فيفهم من ذلك إن المشرع الفرنسي قد حسم الأمر بتحديد الطبيعة القانونية العقدية للبيع المأذون به للعقار المحجوز.

ولما سبق، نرى إنه لا يمكن إنكار سيادة الآثار الموضوعية البحتة في هذا البيع على بعض الآثار الإجرائية، بل يمكننا الذهاب بالقول إلى أبعد من ذلك، بأن أغلب الآثار الإجرائية للبيع المأذون به، أنما هي في الأصل وليدة آثار موضوعية ونتجت عن هذه الإخيرة تبعاً لكيفية هذا البيع التي اقتضت ذلك من أجل تحقيق وظيفة التنفيذ الجبري، فمهما يكن من أمر تبقى آلية البيع المأذون به للأموال المحجوزة في الأساس آلية موضوعية وليست إجرائية، فترتيب البيع المأذون به للاموال المحجوزة بعض الآثار الإجرائية التي لا يرتبها البيع الإختياري، لا ينفي الطبيعة العقدية لهذا البيع، إذ قد تختلف بعض آثار البيوع عن آثار البيع الإختياري، وهذا طبيعي نظراً لإختلاف بواعث البيع، ولكن تجمعها آثار موضوعية أساسية هي في مجموعها آثار البيع[٣٥]، فضلا عن

ذلك إن عدم وجود نص في القانون الإجرائي يحدد آثار البيع المأذون به للاموال المحجوزة، يقتضي معه بطبيعة الحال الرجوع إلى القواعدة العامة بشأن آثار البيع الإختياري المنصوص عليها في القانون المدني.

ولكل ما سبق وعلى الرغم من وجاهة رأي أصحاب الإتجاه الإجرائي، إلا إننا لا نتفق مع ما ذهب إليه بتقرير الطبيعة الإجرائية للبيع المأذون به للأموال المحجوزة ونفي الطابع التعاقدي عنه.

الفرع الثاني

الإتجاه التعاقدي

أولاً: مضمون الإتجاه التعاقدي:

وفقاً لهذا الإتجاه الذي ذهب إليه جانب من الفقه الفرنسي[٣٦]، فإن البيع المأذون به للأموال المحجوزة (الودي) لا يختلف من حيث طبيعته عن البيع الإختياري، فهو في الحالتين عقد، يرتب حقوق والتزامات وآثار عقد البيع، ما لم ينص القانون على غير ذلك إقتضاء لطبيعته، وإن هذا البيع يشبه أي بيع عادي آخر يتم عِبر الموثق (الكاتب العدل). ومع ذلك تبقى النتيجة النهائية لهذا البيع متوقفة على قرار قاضي التنفيذ بإقرار هذا البيع وشطب التسجيلات التأمينية والإمتيازات الواردة على عقار المدين، فوفقاً لهذا الإتجاه يمكن إعتبار إن البيع إنعقد بين البائع والمشتري، لكنه إنعقد موقوفاً على شرط، ألا وهو تصديق قاضي التنفيذ عليه، وفي هذا السياق أضاف جانب آخر من الفقه[٣٧]، قائلاً: بأن البيع المأذون به لكل من العقارات والمنقولات المحجوزة يشكل رخصة حقيقية للبيع الإرادي، وإنَّ تطلُب إقرار قاضي التنفيذ لهذا البيع بالنسبة للعقارات، لا يغير شيئاً من طبيعته القانونية كبيع إرادي، وإن المادة (٣/٣٢٢)[٣٨] من قانون إجراءات التنفيذ المدنية الفرنسي أشارت صراحة إلى إن البيع المأذون به للأموال المحجوزة (الودي) يرتب آثار البيع الإختياري، وبالتالي فإن هذا الإتجاه يقرر الطبيعة العقدية للبيع المأذون به للاموال المحجوزة تنفيذياً.

ثانياً: مناقشة وترجيح الإتجاه التعاقدي:

إن ما قد يُشكَل على أصحاب الإتجاه التعاقدي إنهم لم يبينوا بصورة واضحة الأُسس التي إستندوا عليها في تقرريهم الطبيعة العقدية لهذا البيع، فلم يفسروا أو يفندوا ما كان يمكن للإتجاه

الإجرائي الإحتجاج به والإستناد إليه عند تقرير الاخير الطبيعة الإجرائية لهذا البيع، وخصوصا فيما يتعلق بشرط صدور الإذن أو الموافقة بالبيع ممن خوله القانون سلطة ذلك، ومدى تأثير سلطة منح الموافقة على إرادة المدين البائع، ومن ثم مدى إنسحاب أثرها على تحديد طبيعة هذا البيع، وكذلك عدم تفسير إختلاف بعض آثار هذا البيع عن آثار البيع الإختياري، فضلا عن ذلك فإن هذا الإتجاه قد جاء وهو بصدد الحديث عن الطبيعة القانونية للبيع المأذون به (الودي) للأموال المحجوزة طبقاً للقانون الفرنسي فقط، ودون أن يضع نظرية عامة في هذا الشأن حتى يُستَدل بها في تفسير الطبيعة العقدية لهذا البيع، إذا ما أُريد ذلك بالنسبة لقوانين الدول الأخرى التي لم تحدد الطبيعة القانونية للبيع المأذون به للأموال المحجوزة بصورة واضحة وصريحة كالقانون العراقي الإماراتي.

ومهما يكن من أمر، فبالتدقيق في تلك الإشكالات المثارة، نجد إن الإنتقاد الرئيسي الذي يمكن أن يوجه لأصحاب الإتجاه التعاقدي يكمن في إفتقاره التفسير الواضح وغياب الإطار العام للطبيعة العقدية للبيع المأذون به للأموال المحجوزة، وهو مطعن يصعب الإرتكاز عليه لنفي صحة رأي أصحاب هذا الإتجاه، فإبهام الشيئ لاينفي صحته أو حقيقة وجوده.

ونتفق مع هذا الإتجاه من حيث تقريره الطبيعة العقدية للبيع المأذون به للأموال المحجوزة وإن له صفة العقد الحقيقي، وسوف نتولى بيان أسباب ترجيح الإتجاه التعاقدي وتحديد الميدان الذي يجري فيه عقد البيع المأذون به للأموال المحجوزة بدقة، وهو ما سنتناول تفصيله تالياً.

ثالثاً: الرأي المختار (فكرة العقد المُوَجَه):

بعد أن رجحنا ما ذهب إليه الفقه القائل بأن هذا البيع ذو طابع تعاقدي، لابد لنا من إثبات صحة ما ملنا إلى ترجيحه من طبيعة عقدية للبيع، رغم إن إرادة المدين مكرهة إجرائياً في هذا العقد، وإن السلطة العامة وإرادة الدائن لها دور فيه أيضاً، فضلاً عن ترتيبه آثاراً لا يرتبها العقد الإختياري.

وذلك سيكون من خلال بحث تكوين هذا العقد وآثاره القانونية، وهو الأمر الذي من شأنه أن يكون مكملاً ومعضداً لما سبق وأن أبديناه بصدد نقد الإتجاه الإجرائي، وكالآتي:-

١- من حيث تكوين العقد:

مما لاشك فيه إن إرادة المدين مكرهة إجرائياً في هذا البيع، وهو ما قد يدفع إلى القول بأن ذلك الإكراه يتعارض مع الحرية التعاقدية للشخص في أن لا يلتزم إلا إذا أراد (حرية إبرام العقد)، وبالتالي يؤثر ذلك الإكراه في صحة الرضا من جانب المدين بإعتباره أحد عيوب الإرادة.

فيمكن الرد على ذلك بالقول: إن العبرة في تحقق الإكراه، بعدم مشروعية الغرض المراد الوصول إليه أولاً، وبعدم مشروعيته الوسيلة المستعملة فيه ثانياً[٣٩]، وأذ نجد في البيع المأذون به للأموال المحجوزة إن الوسيلة في ذاتها مشروعة وهي "الحجز" الصحيح، وأُريد بها الوصول إلى غرض مشروع وهو حق الدائن الحاجز، إذن الإكراه هنا مصدره القانون نفسه، فهو أكراه مشروع، وبالتالي لا يعد عيباً من عيوب الإرادة، كونه يعد غير متحقق والحالة المعروضة.

فضلاً عن ذلك، إن البائع (المدين المحجوز عليه) في هذا البيع ليس ملزماً في إبرام العقد، أذ يعد البيع المأذون به للأموال المحجوزة رخصة منحها القانون للمدين في إبرام ذلك العقد لتجنيبه البيع بالمزايدة العلنية، فإن شاء إستخدم تلك الرخصة، وإن لم يشأ أمتنع عنها، ومن دون أن تترتب عليه مسؤولية قانونية، وترك دائنه يباشر البيع عن طريق المزايدة العلنية.

ومن حيث مبدأ سلطان الإرادة وحريتها في تحديد مضمون عقد البيع، يلحظ إن مؤدى هذه الحرية هو أن يكون في مقدور الفرد أن يضع الشروط التي يرتبط بها، في حين نجد إن طرفي هذا العقد ليس هما من يضعا بإرادتيهما أغلب شروطه، وإنما يتعاقدان في إطار شروط موضوعة ومحددة سلفاً من قبل المشرع وليس لهما حرية تعديلها.

ومن ثم يثور التساؤل الآتي: ألا يتعارض ما تقدم مع مبدأ سلطان الإرادة وحريتها في تحديد مضمون العقد؟ وكيف يمكن تفسير تقييد حرية إرادة المشتري بقواعد هذا العقد وهو ليس طرفاً في المعاملة التنفيذية من الأصل؟

بداية يمكن القول: إن الكثير من محتويات الإطار العام لنظرية الإلتزام وجزئياته تطورت وتغيرت تحت ضغط ظروف وعوامل إقتصادية وإجتماعية وسياسية وإجرائية[٤٠]، وتبعاً لذلك بدأت التشريعات الحديثة تتبع سياسة (التشريع الآمر) في مواد العقود نتيجة لتلك العوامل المذكورة، فبعد أن كان النظام السائد هو نظام (العقد الحر) وجِد نظام (العقد الموجَه) وأصبحنا أمام أمثلة كثيرة من أمثلتهِ، كما وجِد أيضاً نظام العقد الإجباري[٤١]، فلقد كثرت الرقابة على إرادة الطرفين من جانب السلطات العامة التي أصبحت تعني بالظروف التي تبرم فيها العقود، والشروط التي تتضمنها، والآثار التي قصد أن تترتب عليها والوقائع التي تؤدي إلى إنتهائها، وذلك تحقيقاً للعدالة ومصالح الغير، وقد دفعت هذه القيود بعض الفقهاء إلى القول بأن العقد الحر– أي الذي مصدره الإرادة الحرة – يميل إلى أن يصبح عقداً موجهاً CONTRAT DIRIGE[٤٢]، وبذلك ضاق نطاق مبدأ سلطان الإرادة، دون إهداره تماماً. "فبعد أن كانت أغلب القواعد القانونية الواردة في باب العقود قواعد مكملة صار يوجد إلى جوارها عدد كبير من القواعد الآمرة، مما أدى إلى ظهور فكرة

العقد الموجه"[٤٣].

ومن أمثلة التوجيه التعاقدي ضرورة الحصول على إذن مسبق من السلطة العامة قبل التعاقد، وتبغي الدولة بهذه الوسيلة مراقبة إنتقال الأموال لمقتضيات الضرورة المختلفة، ويذهب الفقيه سافاتييه إلى تسمية العقد في هذه الحالة " بالعقد المأذون به " CONTRAT AUTORISE، حيث يقول: " إن الذي ينشئ العقد هي إرادة الطرفين بإذن الشارع، الذي يدخل في العقد كأنه متعاقد ثالث"[٤٤]، وهذا ما هو الحال عليه في البيع المأذون به للأموال المحجوزة.

وإذا أردنا أن نعرف العقد الموجه من خلال ما تقدم فيمكننا تعريفه بأنه: (عقد ذو قواعد تعاقدية مفروضة مقدماً بواسطة الشارع، يبغي منها توجيه ذلك العقد نحو تحقيق غاية معينة إقتضاها ذلك التوجيه، بحيث يجب على الطرفين معاً في كل عقد من هذا النوع الإمتثال لهذه القواعد الموضوعة سلفاً وإلا يخرجوا عليها في إتفاقهم، مع مراعاة القواعد التعاقدية التقليدية لكل عقد من العقود).

وإنطلاقاً مما تقدم نرى، إن البيع المأذون به للأموال المحجوزة هو بيع ذو طابع تعاقدي يجري في ميدان العقد الموجه ويندرج تحت فكرته، اذ إن هذا البيع يكون مصحوباً بالتوجيه التعاقدي الذي إقتضته ضرورة حماية مصلحة الدائن، فهو يشترط فيه حصول المدين على إذن سابق من السلطة العامة قبل إبرام عقد بيع ماله المحجوز، إضافة إلى وجود قواعد تعاقدية آمرة توجه هذا العقد نحو تحقيق أهدافه، فيلزم على أطرافه إتباعها من أجل إنفاذه، فإرادة الأطراف هنا ترد عليها قيود متعددة ترجع إلى ضمان تحقيق وظيفة التنفيذ الجبري.

وتجدر الإشارة إلى وجود نصوص قانونية[٤٥] وتوجهات فقهية تقليدية[٤٦]، تذهب إلى إن البيع الجبري بالمزايدة العلنية ذو طبيعة عقدية، رغم عدم وجود إرادة واضحة للمدين في إيقاعه، كون السلطة العامة هي من تتولى ذلك عن طريق المزايدة العلنية، بينما نجد إمكانية نسبة الإرادة إلى المدين في البيع المأذون به للأموال المحجوزة بإعتباره هو من يتولى القيام بهذا البيع بنفسه، وبالتالي فمن باب أولى الذهاب إلى القول بأن البيع المأذون به ذا طبيعة عقدية.

وتأسيساً على ما تقدم، نجد إن القانون يعترف بوجود سلطان الإرادة في تكوين عقد البيع المأذون به للأموال المحجوزة، ولكن حدد له مكاناً معيناً حيث تتوازن فيه الإرادة مع العدالة ومصلحة الدائنين، فكان ذلك من خلال توجيه العقد، ومن ثم فإن عقد البيع المأذون به للأموال المحجوزة هو عقد حقيقي يتم بتوافق إرادتين يجري في ميدان العقد الموجه.

٢ـ من حيث الآثار:

يرتب البيع المأذون به للأموال المحجوزة آثار البيع الإختياري والمتمثلة بإلتزامات البائع

والتزامات المشتري، ولكن ما يهمنا هنا هو تفسير ترتيب البيع المأذون به آثار إستثنائية لا يرتبها البيع الإختياري، والتي تعكز عليها أنصار المذهب الإجرائي في نفيهم للطابع التعاقدي لهذا البيع.

ونرى إن الآثار الإستثنائية المتولدة عن هذا البيع ترجع إلى إن هناك نظاماً تعاقدياً أعده الشارع من قَبل، وإن من هذا النظام تنشأ آثاراً قانونية إقتضتها طبيعة البيع وغايته، خصوصا وأن توجيه العقد ورقابته لم يقف عند حد إبرامه، بل تجاوزه إلى مرحلة توجيه تنفيذه وترتيب آثاره، إذا إقتضت ذلك التوجيه ضرورات مصلحية، فنلاحظ إن الإرادة لم تعد لها الحرية التامة في ترتيب ما تشاء من الآثار[٤٧]، وبالتالي لم تعد العقود خاضعة في ترتيب آثارها لإرادة المتعاقدين فقط، بل تدخل الشارع في توجيه تنفيذ العقد مقدماً، ورتب آثاراً يقتضيها ذلك التنفيذ سواء أكانت موضوعية أو إجرائية.

ومهما يكن من أمر فإن جميع هذه الآثار يمكن إعتبار عقد البيع مصدرا لها، فضلاً عن إن المشرع قد رتب آثار البيع الإختياري على البيع المأذون به للأموال المحجوزة وذلك بموجب نظام الإحالات القانونية، وكما مر تفصيله، ويترتب على كل ما سبق النتائج التالية:

ـ خضوع البيع المأذون به للأموال المحجوزة لنظرية العقود في القانون المدني وليس للقانون الإجرائي وبالتالي يخضع من حيث تكوينه وصحته وبطلانه لقواعد البطلان الواردة في القانون المدني، وإرادة المدين هنا إرادة موضوعية لا إجرائية.

ـ يرتب البيع المأذون به للأموال المحجوزة آثاراً موضوعية بحتة كما في عقد البيع الإختياري، كما يرتب آثار إجرائية يقتضيها حسن سير العدالة وطبيعة هذا البيع وغايته وما رسم له من أوضاع خاصة، ومن ثم فإنه يخضع في معظم آثاره لأحكام البيع الإختياري، وتطبق عليه تلك الأحكام، إلا فيما قصد القانون إستثناءه والنص عليه، وبالتالي نؤيد الإتجاه التعاقدي ونرى إن البيع المأذون به للأموال المحجوزة هو بيع ذا طابع تعاقدي ويندرج تحت فكرة العقد الموجه.

الخاتمة:-

بعد أن إنتهينا من كتابة بحثنا الموسوم بـ (الطبيعة القانونية للبيع المأذون به للأموال المحجوزة تنفيذياً- دراسة مقارنة) لابد من بيان أبرز النتائج والمقترحات التي توصلنا إليها وكالآتي:

اولاً: النتائج

١- إن فكرة البيع المأذون به للأموال المحجوزة تنفيذياً تُعد من المستجدات المهمة التي جاءت بها التشريعات الحديثة كبديل عن البيع الجبري بالمزايدة العلنية الذي كان يُشَكِل في مخيلة

المشرع التقليدي الآلية الوحيدة القادرة على إشباع حقوق الدائنين، والتغلب على تعنت المدين، فتبنت التشريعات فكرة هذا البيع خروجاً على قاعدة منع تصرفات المدين في أمواله المحجوزة، وبناءً على إعتبارات إنسانية وإقتصادية وإجرائية رغبة منها في الوصول إلى تحقيق أعلى مستوى ممكن من الموازنة بين مصالح أطراف المعاملة التنفيذية.

٢- لم يرد في الجانب التشريعي وكذلك الفقهي تعريفاً للبيع المأذون به للأموال المحجوزة تنفيذياً، وقد فتوصلنا إلى تعريفه على أنه: (آلية من آليات التنفيذ الجبري يتم من خلاله بيع الأموال المحجوزة تنفيذياً دون المرور بالمزايدة العلينة وبواسطة المدين نفسه إستثناءٍ من قاعدة عدم نفاذ تصرفات المدين في أمواله المحجوزة، وذلك وفق قيود قانونية ضامنة لمصالح الطرفين، ويخصص فيه الثمن للوفاء بالدين وملحقاته).

٣- إن القانون العراقي والقوانين المقارنة لم تحدد صراحةً الطبيعة القانونية للبيع المأذون به للاموال المحجوزة، وما قد يرتبه من آثار تبعاً لذلك، بإستثناء المشرع الفرنسي الذي قرر صراحة الطبيعة القانونية العقدية للبيع المأذون به للعقارات المحجوزة فقط ودون تحديد الطبيعة القانونية لهذا البيع بالنسبة للمنقولات، الامر الذي أثار خلافاً فقهياً في هذا الصدد.

٤- توصلنا إلى إن البيع المأذون به للأموال المحجوزة هو بيع ذا طابع تعاقدي يجري في ميدان العقد الموجه، فيخضع لنظرية العقود في القانون المدني وليس للقانون الإجرائي وبالتالي يخضع من حيث تكوينه وصحته وبطلانه لقواعد البطلان الواردة في القانون المدني.

٥- إن القانون العراقي وكذلك القانون الإماراتي لم ينصا صراحة على إن البيع المأذون به للأموال المحجوزة يرتب آثار البيع الإختياري، إلا إننا توصلنا إلى أن هذا البيع يرتب آثاراً موضوعية بحتة كما في عقد البيع الإختياري، كما يرتب آثار إجرائية يقتضيها حسن سير العدالة وطبيعة هذا البيع وغايته وما رسم له من أوضاع خاصة، ومن ثم فإنه يخضع في معظم آثاره لأحكام البيع الإختياري، إلا فيما قصد القانون إستثناءه والنص عليه، بينما نص القانون الفرنسي صراحة على أن هذا البيع ينتج الآثار المترتبة على البيع الإختياري بإستثناء الفسخ للغبن.

ثانياً: المقترحات

بغية قطع النزاع الذي يثار بشأن الطبيعة القانونية للبيع المأذون به للأموال المحجوزة وما يترتب على ذلك من آثار، نقترح على المشرع العراقي إضافة مادة قانونية تنص صراحة على إخضاع هذا البيع إلى القواعد العامة التي يخضع إليها عقد البيع الإختياري، وتكون بالصيغة

الآتية: (يرتب بيع الأموال المحجوزة الذي يجريه المدين بنفسه بناءً على إذن من المنفذ العدل الآثار المترتبة على البيع الإختياري، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك).

الهوامش:

(١) تقابل المادة (٩١) من قانون التنفيذ العراقي المواد (١/١٣٦) و (١/١٥٢) و (٨/١٦١) من اللائحة التنظيمية رقم (٥٧) لسنة ٢٠١٨ المعدلة بموجب القرار رقم (٣٣) لسنة ٢٠٢٠وأيضاً القرار رقم (٧٥) لسنة ٢٠٢١ بشأن قانون الإجراءات المدنية الإماراتي رقم (١١) لسنة ١٩٩٢ المعدل، والمواد (٣/٢٢١ ، ٣٢٢) من قانون إجراءات التنفيذ المدنية الفرنسي رقم ١٨٩٥-٢٠١١ المعدل.

(٢) أُنظر المواد (٥٨ ، ٨٦) من قانون التنفيذ العراقي، تقابلها المادة (١/١٥٦) من اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية الإماراتي والمواد (٢/١٤١) و(٣/٣١١) و(٢/٣٢١) من قانون إجراءات التنفيذ المدنية الفرنسي.

(٣) د. سعيد مبارك، أحكام قانون التنفيذ رقم ٤٥ لسنة ١٩٨٠ ، العاتك ، بيروت – لبنان ، ٢٠١٨، ص ٢٢٩.

(٤) وفي القانون العراقي، يلاحَظ أن قانون التنفيذ لم يرد فيه نصاً يحدد المدة الممنوحة للمدين للقيام بالبحث عن مشترٍ لأمواله المحجوزة ، إذ لم يرد في نص المادة (٩١) من القانون المذكور مدة محددة يتوجب إجراء البيع المأذون به خلالها وإنما ترك القانون تحديدها للسلطة التقديرية للمنفذ العدل، وقد إستقر الإجتهاد القضائي في العراق على قياس أقل مدة إمهال للبيع المأذون به للعقار بتلك المدة المنصوص عليها في المادة (٩٣/أولاً) من قانون التنفيذ العراقي والخاصة بمدة الإعلان عن وضع العقار في المزايدة العلنية والبالغة ثلاثين يوماً، ومن ذلك ما قضى به القرار التمييزي المرقم ٤٧٣ / ت / تنفيذ / ٢٠١٧ في ١٣ / ٦ / ٢٠١٧، محكمة إستئناف واسط الإتحادية بصفتها التمييزية، ذكره القاضي غالب عامر الغريباوي، المختار من قضاء محكمة استئناف واسط الاتحادية بصفتها التمييزية - القسم المدني ، مطبعة الكتاب، بغداد ، ٢٠١٧، ص ٢٤٦، وبالنسبة للقانون الإماراتي فيمكن تحديد مدة البيع بالفترة الممتدة من بعد إتمام الحجز وإلى ما قبل تحديد يوم البيع بالمزايدة العلنية بالنسبة للمنقول المحجوز وذلك وفقاً للمادة (١/١٣٦) من اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية، وإلى ما قبل إتمام نقل الملكية وتسجيل العقار للمشتري بنتيجة المزايدة بالنسبة للعقار المحجوز وذلك وفقاً للمادتين (١/١٥٢، ٨/١٦١) من اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية. أما بالنسبة للقانون الفرنسي، فقد حدد مدة زمنية يشترط أن يقوم المدين خلالها بالبيع المأذون به (الودي) لأمواله المحجوزة، وحددها بمدة شهر بالنسبة للمنقولات، وذلك ما نصت عليه المادة (٣/٢٢١) من قانون إجراءات التنفيذ المدنية وكذلك المادة (٣٠/٢٢١) من اللائحة التنظيمية للقانون المذكور، كما حددها بمدة لا تتجاوز الأربعة أشهر بالنسبة للعقارات ما لم يُمنح المدين مدة إضافية للبيع، وذلك ما نصت عليه المادة (٢١/٣٢٢)( ) من اللائحة التنظيمية لقانون إجراءات التنفيذ.

(٥) د. آدم وهيب النداوي، أحكام قانون التنفيذ – دراسة تأصيلية تطبيقية في قانون التنفيذ العراقي رقم (٤٥) لسنة ١٩٨٠، ط١، مطبعة جامعة بغداد، ١٩٨٣ ، ص ٢١٦.

(٦) د. فتحي والي، التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية وفقاً لقانون المرافعات وقانوني الحجز الإداري والتمويل العقاري ، ط١، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠١٩، ص ٥٢٨.

(٧) أُنظر أيضاً من النصوص القانونية الأخرى في القانون الفرنسي والتي ورد فيها مصطلح البيع الودي، المواد (٢٦/٢٢١-٣١) و (١٠/٢٢٣) و (١٥/٣٢٢-٢٠-٢١-٢٥) من اللائحة التنظيمية لإجراءات التنفيذ المدنية الفرنسية رقم (٧٨٣) لسنة ٢٠١٢.

(٨) د.عثمان محمد عبد القادر، البيع الودي للأموال المحجوزة كآلية جديدة من آليات التنفيذ، دراسة في تقنين إجراءات التنفيذ المدنية الفرنسي والتقنيات المقارنة، بحث منشور في مجلة جنوب الوادي للدراسات القانونية، العدد الرابع، ٢٠١٩. أُنظر أيضاً: د. فتحي والي، التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية، مصدر سابق، ص ٥٠٧ - ٥٠٨.

(٩) الود : هو محبة الشيئ وتمني كونه، والتَودَّدَ: هو التَحَبب، يُنظر في ذلك: إبن منظور، لسان العرب، المجلد ٣، ط١، دار الكتب العلمية ، بيروت - لبنان، ٢٠٠٣، ص ٤٥٣ ، وأنظر أيضاً: عبد الرؤوف بن تاج العارفين بن المناوي ، التوقيف على مهمات التعاريف ، ط١،عالم الكتب ، القاهرة - مصر، ١٩٩٠، ص ٣٣٦.

(١٠) البيع الجبري : هو البيع الذي يتم من خلال القضاء أو تحت إشرافه كي يتحول المال المحجوز – عقاراً كان أم منقولاً – إلى مبلغ نقدي محققاً غاية التنفيذ بإستيفاء الدائن لحقه المالي، أنظر: د. عباس العبودي، شرح أحكام قانون التنفيذ ، ط١، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان – الأردن ، ٢٠٠٥، ص ١٢٦.

(١١) البيع الإختياري: هو عقد البيع الموضوعي المنصوص عليه في القانون المدني ، انظر المواد:(٥٠٦ – ٦٠٠) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل.

(١٢) التنفيذ بالحجز ونزع الملكية: هو طريق تنفيذ الإلتزام الذي محله مبلغ من النقود، سواءً كان ذلك أصلاً أو مالاً لعدم إمكان تنفيذ الإلتزام مباشرةً وتحويله إلى إلتزام بمبلغ من النقود، وبه لا يحصل الدائن على محل حقه مباشرةً بل يحجز أي مال من أموال مدينه، وينتزع ملكيتها لإستيفاء حقه من ثمنها، أي إن محل التنفيذ ليس هو محل الإلتزام الأصلي الذي حدث عدم الوفاء به، بل أي مال من أموال المدين، فتحي والي، التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية، مصدر سابق، ص ١٦.

(١٣) لمزيد من التفصيل حول الشروط العامة في التنفيذ أُنظر: القاضي مدحت المحمود، شرح قانون التنفيذ رقم (٤٥) لسنة ١٩٨٠ وتطبيقاته العملية، ط٣، بيت المتنبي، ٢٠١٥، ص ٢٧ – ٤٥،١٨٢-٢٤٤.

(١٤) المادة (٣٠/٢٢١) من اللائحة التنظيمية لقانون إجراءات التنفيذ المدنية الفرنسي نصت على أنه: (للمدين مدة شهر من تاريخ إعلان محضر الحجز ليقوم بنفسه ببيع الأموال المحجوزة، وتظل الأموال المحجوزة غير قابلة للتصرف فيها تحت مسئولية الحارس، وفي كل الأحوال لا يجوز نقل الأموال المحجوزة من مكانها قبل الوفاء بالثمن)، أنظر أيضاً المادة (٣/٢٢١) من قانون إجراءات التنفيذ المدنية الفرنسي.

(١٥) المادة (١٥/٣٢٢) من اللائحة التنظيمية لقانون إجراءات التنفيذ المدنية الفرنسي نصت على انه: (في جلسة توجيه الإجراءات، فإن قاضي التنفيذ بعد ان يستمع للأطراف الحاجزين ... يحدد آليات متابعة الإجراءات، وذلك بالإذن بالبيع الودي بناءً على طلب المدين، او الأمر بإجراء البيع الجبري).انظر أيضاً المادة (١/٣٢٢) من القانون المذكور.

(١٦) القاضي عبود صالح مهدي، شرح قانون التنفيذ رقم ٤٥ لسنة ١٩٨٠، ط١، مطبعة الخيرات، ٢٠٠٠، ص١٨٠.

(١٧) القرار التمييزي المرقم ٤٧٣ / ت / تنفيذ / ٢٠١٧ في ١٣ / ٦ / ٢٠١٧، محكمة إستئناف واسط الإتحادية بصفتها التمييزية، ذكره القاضي غالب عامر الغريباوي، مصدر سابق، ص ٢٤٦، والقرار التمييزي المرقم ٨٠/ تنفيذ/ ١٩٨٩ في ٢/٩/ ١٩٨٩، محكمة إستئناف بغداد، ذكره القاضي مدحت المحمود، مصدر سابق، ص٢٤٤.

(١٨) أنظر المواد (١/١٣٦ ، ١/١٥٢ ، ٨/١٦١) من اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية الإماراتي.

(١٩) المادة (٣/٢٢١) من قانون إجراءات التنفيذ المدنية الفرنسي نصت على أنه: (البيع الجبري للأموال المنقولة يجري بالمزاد العلني، وذلك بعد مرور شهر من وقت الحجز، خلاله يمكن للمدين أن يقوم بالبيع الودي طبقاً للشروط المنصوص عليها في هذه المادة).

(٢٠) المادة (٣٠/٢٢١) من اللائحة التنظيمية لقانون إجراءات التنفيذ المدنية الفرنسي نصت على أنه: (للمدين مدة شهر من تاريخ إعلان محضر الحجز ليقوم بنفسه ببيع الأموال المحجوزة.....).

(٢١) المادة (٢١/٢٢٢) من اللائحة التنظيمية لقانون إجراءات التنفيذ المدنية الفرنسي نصت على أنه: (يحدد قاضي التنفيذ الذي يأذن بالبيع الودي الحد الأدنى من الثمن الذي لا يمكن أن يباع به العقار دونه ..... ويحدد تاريخ الجلسة التي سيتم فيها استدعاء القضية خلال فترة لا تتجاوز أربعة أشهر....).

(٢٢) القاضي حيدر عودة كاظم، شرح قانون التنفيذ رقم (٤٥) لسنة ١٩٨٠ المعدل، دراسة في ضوء النص والتطبيق القضائي، مكتبة القانون المقارن، بغداد – العراق، ٢٠٢٠، ص ٣١٨.

(٢٣) أنظر المادتان (١/١٣٦ ، ١/١٥٢) من اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية الإماراتي.

(٢٤) المادة (٢١/٣٢٢) من اللائحة التنظيمية لقانون إجراءات التنفيذ المدنية الفرنسي نصت على أنه: (يقوم قاضي التنفيذ الذي يأذن بالبيع الودي بتحديد الحد الأدنى من الثمن الذي لا يمكن أن يباع العقار دونه،....).

(٢٥) د.عثمان محمد عبد القادر، مصدر سابق، ص ٩٦ وما يليها، د.فتحي والي، التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية، مصدر سابق ، ص ٥٠٧.

(٢٦) ويعرف العمل الإجرائي بأنه: (العمل الذي يرتب عليه القانون أثراً إجرائياً مباشراً ويكون جزءاً من الخصومة) ولمزيد من التفصيل حول العمل الإجرائي أُنظر د. د.فتحي والي ، د. أحمد ماهر زغلول، نظرية البطلان في قانون المرافعات، ط٢، منشورات الحلبي الحقوقية، ١٩٩٧، ص ٨١، وكذلك أنظر وقارب:

د.عباس العبودي، شرح احكام قانون المرافعات المدنية، ط١، من دون ذكر المطبعة، بغداد- العراق، ٢٠٠٠، ص١٣١.

(٢٧) لمزيد من التفصيل حول عوارض الإضبارة التنفيذية من إيقاف التنفيذ و تأخيره والآثار المترتبة عليه ، أنظر: د. ياسر باسم ذنون السبعاوي، عوارض الإضبارة التنفيذية، دراسة مقارنة، ط١، منشورات زين الحقوقية، ٢٠١٦.

(٢٨) القرار التمييزي المرقم ٢٧/ تنفيذ /٢٠١٠ بتاريخ ٢٠١٠/٣/١١، محكمة إستئناف نينوى الإتحادية بصفتها التمييزية، غير منشور.

(٢٩) أنظرالمادتان (١٣٦ ، ١٥٢) من اللائحة التنظيمية لقانون الإجراءات المدنية اللإماراتي.

(٣٠) المادة (٢٠/٣٢٢) نصت على أنه: (يجوز تقديم طلب البيع الودي للعقارات.....، **ويوقِف قرار الموافقة على الطلب سير إجراءات التنفيذ**،...).

(٣١) د. عباس العبودي، شرح أحكام قانون المرافعات المدنية، ط١، دون ذكر المطبعة، بغداد- العراق، ٢٠٠٠، ص١٣١، وأنظر أيضاً: د. آدم وهيب النداوي، فلسفة إجراءات التقاضي، مطبعة التعليم العالي، بغداد- العراق، ١٩٨٨، ص ١٨.

(٣٢) المادة (٣/٢٢١) من قانون إجراءات التنفيذ المدنية الفرنسي نصت على أنه (البيع الجبري للأموال المنقولة يجري بالمزاد العلني، وذلك بعد مرور شهر من وقت الحجز، خلاله يمكن للمدين أن يقوم بالبيع الودي ...) والمادة (١/٣٢٢) منه جاء فيها:(تباع الممتلكات أما ودياً بإذن قضائي، أو...)، وغيرها من النصوص الأخرى.

(٣٣) د.فتحي والي ، د. أحمد ماهر زغلول، نظرية البطلان في قانون المرافعات، مصدر سابق، ص ٨٢.

(٣٤) المادة (٣/٣٢٢) من قانون إجراءات التنفيذ المدنية الفرنسي نصت على أنه: (البيع الودي بناءً على إذن قضائي ينتج الآثار المترتبة على البيع الإرادي، ولا يرتب الفسخ للغبن).

(٣٥) د. أحمد ابو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، مصر، ٢٠١٥ ، ص ٨٧٥.

(36) A.Coulot, siaise immobiliere.- Audience d orientation,.-realisation de la vente, JCL. Voies d execution, 6 Fev.2016, no 66.

ـ نقلاً عن: د. عثمان محمد عبد القادر، مصدر سابق، ص ٧٣.

(37) Claude Brenner, Procedures civiles d'execution, op.cit. n 376, p.190-192.

(٣٨) المادة (٣٢٢/ ٣) من قانون إجراءات التنفيذ المدنية الفرنسي نصت على أنه: (البيع الودي بناء على إذن قضائي ينتج الآثار المترتبة على البيع الإرادي ولا يرتب الفسخ للغبن)، وليس لهذه المادة ما يقابلها في القانون العراقي والقانون الإماراتي.

(٣٩) د.عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني، ج١، مصادر الإلتزام مع المقارنة بالفقه الإسلامي، ط٢، شركة الطبع والنشر الأهلية، بغداد، ١٩٦٣، ص ١٣٣.

(٤٠) لمزيد من التفصيل حول تطور نظرية الإلتزام، أنظر: د.عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج١، نظرية الإلتزام بوجه عام، مصادر الإلتزام، دار إحياء التراث العربي، بيروت – لبنان، ١٩٥٨، ص ١١٤- ١١٦، أنظر أيضاً: د.عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني، ج١،مصادر الإلتزام، مصدر سابق، ص٣٠- ٣٦.

(٤١) د. حسن علي الذنون، شرح القانون المدني، أصول الإلتزام، مطبعة المعارف، بغداد، ١٩٧٠، ص ٨.

(٤٢) د.عبد المجيد الحكيم، الموجز ، ج١، مصادر الإلتزام، مصدر سابق، ص ٣٥.

(٤٣) جوسران، العقد الموجه، دالوز الإسبوعي، ١٩٣٣، ص ٨٩ وما يليها، دوران، الإجبار القانوني في إبرام العلاقة التعاقدية، المجلة الفصلية، ١٩٤٤، ص٧٣ وما بعدها، مجدي صبحي خليل، التوجيه الإقتصادي، والعقود، دراسة قانونية مقارنة، رسالة دكتوراه من باريس، ١٩٦٧، نقلاً عن: د. عبد الحي حجازي، النظرية العامة للإلتزام وفقاً للقانون الكويتي (دراسة مقارنة)، ج١، مصادر الإلتزام، مجلد١، نظرية الإلتزام – تحليل العقد، مطبوعات جامعة الكويت، كلية الحقوق، ١٩٨٢، ص ٣٤.

(٤٤) سافاتييه، تغييرات القانون المدني الإقتصادية والإجتماعية في الوقت الحاضر، ج١، ط٣، باريس، ١٩٦٤، ص٨٣، نقلاً عن: د. عبد الحي حجازي، المصدر السابق، ص ٣٤.

(٤٥) المادة (٨٩) من القانون المدني العراقي نصت على أنه: (لا يتم **العقد** في المزايدات إلا برسو المزايدة..) كما إن المادة (٣/١٢٤) مدني عراقي هي الأخرى تؤكد ان البيع بطريق المزايدة العلنية هو عقد بيع يخضع لأحكام القانون المدني، إذ جاء فيها: (لا يجوز الطعن بالغبن في **عقد** تم بطريق المزايدة العلنية) فهي تستثني الطعن

بالغبن في البيوع التي تتم بنص القانون بطريق المزيدة العلنية، ومعنى هذا إنها تؤكد وجوب تطبيق باقي أحكام عقد البيع المقررة في القانون المدني، وتقابل هذه النصوص المواد (١٤٤) و(٥/٥٤٥) من قانون المعاملات المدنية الإماراتي، والمواد (١٦٤٩) و(١٦٨٤) مدني فرنسي.

(٤٦) د. أحمد أبو الوفا، مصدر سابق، ص ٨٧٢ ، د.عبد الباسط جميعي، طرق التنفيذ وإشكالاته، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، ١٩٦٤، ص٧٤، د.عبد الرزاق السنهوري، الوسيط، ج١، مصدر سابق، ص ٢٢٦ وما بعدها، د. إسماعيل غانم، النظرية العامة للإلتزام، ج١، مكتبة عبدالله وهبة، القاهرة ـ مصر، ١٩٦٦، ص١٢٩، د.أنور سلطان، مصادر الإلتزام في القانون المدني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١١، ص ١٠٩، د.جميل الشرقاوي، النظرية العامة للإلتزام،مصادر الإلتزام، دار النهضة العربية،١٩٨١، ص٣١٤ وما بعدها،

Chiovenda (Giusseppe): Sulla natura giuridica de lespropriazone forzata, riv. dir. Proc.civ.1926, 1. PP. 32-104.

ـ نقلاً عن: د. فتحي والي، التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية، مصدر سابق، ص ٥٧٨.

(٤٧) د. عبد الحي حجازي، مصدر سابق، ص٣٥.

المصادر:

أولاً: كتب اللغة

١- إبن منظور، لسان العرب، المجلد ٣، ط١، دار الكتب العلمية ، بيروت – لبنان، ٢٠٠٣.

٢- عبد الرؤوف بن تاج العارفين بن المناوي ، التوقيف على مهمات التعاريف ، ط١،عالم الكتب ، القاهرة – مصر، ١٩٩٠.

ثانياً: الكتب القانونية

١- د.أحمد ابو الوفا، إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية ، مصر، ٢٠١٥.

٢- د.آدم وهيب النداوي، أحكام قانون التنفيذ – دراسة تأصيلية تطبيقية في قانون التنفيذ العراقي رقم (٤٥) لسنة ١٩٨٠، ط١، مطبعة جامعة بغداد، ١٩٨٣.

٣- د.آدم وهيب النداوي، فلسفة إجراءات التقاضي، مطبعة التعليم العالي، بغداد–العراق، ١٩٨٨.

٤- د.إسماعيل غانم، النظرية العامة للإلتزام، ج١، مكتبة عبدالله وهبة، القاهرة– مصر، ١٩٦٦.

٥- د.أنور سلطان، مصادر الإلتزام في القانون المدني، دار الثقافة للنشر والتوزيع،عمان، ٢٠١١.

٦- د.جميل الشرقاوي، النظرية العامة للإلتزام، مصادر الإلتزام، دار النهضة العربية،١٩٨١.

٧- د.حسن علي الذنون، شرح القانون المدني، أصول الإلتزام، مطبعة المعارف، بغداد، ١٩٧٠.

٨- د.سعيد مبارك، أحكام قانون التنفيذ رقم ٤٥ لسنة ١٩٨٠، العاتك، بيروت – لبنان ، ٢٠١٨.

٩- د.عباس العبودي، شرح أحكام قانون التنفيذ ، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ٢٠٠٥.

١٠- د.عباس العبودي، شرح احكام قانون المرافعات المدنية، ط١، دون ذكر دار طبع ، ٢٠٠٠.

١١- د.عبد الباسط جميعي، طرق التنفيذ وإشكالاته، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، ١٩٦٤.

١٢- د.عبد الحي حجازي، النظرية العامة للإلتزام وفقاً للقانون الكويتي (دراسة مقارنة)، ج١، مصادر الإلتزام، مجلد١، نظرية الإلتزام – تحليل العقد، مطبوعات جامعة الكويت، ١٩٨٢.
١٣- د.عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج١، نظرية الإلتزام بوجه عام، مصادر الإلتزام، دار إحياء التراث العربي، بيروت – لبنان، ١٩٥٨.
١٤- د.عبد المجيد الحكيم، الموجز في شرح القانون المدني، ج١، مصادر الإلتزام مع المقارنة بالفقه الإسلامي، ط٢، شركة الطبع والنشر الأهلية، بغداد، ١٩٦٣.
١٥- د.عثمان محمد عبد القادر، البيع الودي للأموال المحجوزة كآلية جديدة من آليات التنفيذ، دراسة في تقنين إجراءات التنفيذ المدنية الفرنسي والتقنيات المقارنة، بحث منشور في مجلة جنوب الوادي للدراسات القانونية، العدد الرابع، ٢٠١٩.
١٦- د.فتحي والي، د. أحمد ماهر زغلول، نظرية البطلان في قانون المرافعات، ط٢، منشورات الحلبي الحقوقية، ١٩٩٧.
١٧- د.فتحي والي، التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية وفقاً لقانون المرافعات وقانوني الحجز الإداري والتمويل العقاري ، ط١، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠١٩.
١٨- القاضي حيدر عودة كاظم، شرح قانون التنفيذ رقم (٤٥) لسنة ١٩٨٠ المعدل، دراسة في ضوء النص والتطبيق القضائي، مكتبة القانون المقارن، بغداد – العراق، ٢٠٢٠.
١٩- القاضي عبود صالح مهدي، شرح قانون التنفيذ رقم ٤٥ لسنة ١٩٨٠، ط١، ٢٠٠٠.
٢٠- القاضي غالب عامر الغريباوي، المختار من قضاء محكمة استئناف واسط الاتحادية بصفتها التمييزية – القسم المدني ، مطبعة الكتاب، بغداد ، ٢٠١٧.
٢١- القاضي مدحت المحمود، شرح قانون التنفيذ رقم (٤٥) لسنة ١٩٨٠ وتطبيقاته العملية، ط٣، بيت المتنبي، ٢٠١٥.

ثالثاً: القوانين

١- القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.
٢- قانون التنفيذ العراقي رقم (٤٥) لسنة ١٩٨٠.
٣- قانون المعاملات المدنية الإماراتي رقم (٥) لسنة ١٩٨٥.
٤- قانون الإجراءات المدنية الإماراتي رقم (١١) لسنة ١٩٩٢.
٥- القانون المدني الفرنسي لسنة ١٨٠٤.
٦- قانون إجراءات التنفيذ المدنية الفرنسي رقم (١٨٩٥) لسنة ٢٠١١.

رابعاً: المصادر باللغة الفرنسية:

1- A.Coulot, siaise immobiliere.- Audience d orientation,.-realisation de la vente, JCL. Voies d execution, 6 Fev.2016.

2- Claude Brenner, Procedures civiles d'execution, 7 ed. Dalloz 2013.

3- Chiovenda (Giusseppe): Sulla natura giuridica de lespropriazone forzata, riv. dir. Proc.civ.1926.

Abstract:

The traditional mechanism for selling executively seized funds, represented by selling by way of public auction, has become unresponsive to the objectives and foundations of forced execution, in terms of facilitating its procedures, achieving a balance between the interests of the parties, and taking into account the humanitarian, economic and social considerations of the debtor. Regarding the sale by public auction, through which the debtor is allowed to sell his seized funds himself to fulfill the rights of the creditors, but these legislations did not give this sale sufficient attention in terms of legal regulation, which resulted in the emergence of many problems, including the lack of clarity of its legal nature, which is considered a precursor. It is necessary to determine the effects of this sale, and based on the foregoing, we will define this sale, then explain its legal nature, and then follow that with a conclusion that includes the most important results and recommendations.

Legal Nature of the Authorized Sale of Executive Reserved Funds

(A comparative study)

Prof. Dr. Enas Makki Abd
University of Babylon / College of Law

Zaid Jabbar Ahmad Al-Jubouri
University of Babylon / College of Law