

الأستاذ: حمدوني علي

السنة الثالثة ليسانس (حقوق)

التخصص: قانون خاص

المادة: عقود خاصة 01

عنوان المحاضرة: آثار عقد البيع (الالتزام بضمان التعرض والاستحقاق والعيوب الخفية)

الأهداف: نهدف من خلال هذه المحاضرة الى دراسة:

- الالتزام بضمان التعرض الشخصي والتعرض الصادر من الغير.
- الالتزام بضمان الاستحقاق الكلي والجزئي.
- الالتزام بضمان العيوب الخفية.

الالتزام بضمان التعرض والاستحقاق

لا يكفي للبائع نقل ملكية المبيع وتسليمه، بل يلزم فضلا عن ذلك أن يضمن للمشتري ملكية المبيع وحيازته حيازة هادئة والانتفاع به حسب طبيعة المبيع. وذلك من خلال الامتناع عن القيام بأي عمل من شأنه أن يؤدي الى حرمان المشتري من الانتفاع بالمبيع حرمان كلي أو جزئي، وهذا ما يُعرف بضمان التعرض الشخصي، كما يضمن التعرض الصادر من الغير.

وبمقتضى هذا الضمان يلتزم البائع بالامتناع عن كل ما من شأنه حرمان المشتري من كل أو بعض سلطاته على المبيع، أو حرمانه من الانتفاع به انتفاع هادئ، ويجب عليه أيضا دفع تعرض الغير للمشتري.

وإذا تحقق التعرض (شخصي أو من الغير)، التزم البائع بدفعه، فإن أخفق في دفع التعرض وأستحق المبيع للغير جزئيا أو كليا فإنه يلتزم بضمان هذا الاستحقاق، أي تعويض المشتري عما أصابه من ضرر بسبب الاستحقاق، فيتحول التزامه بدفع التعرض عينا الى التزام بدفع مبلغ من النقود.

وقد نظّم القانون المدني ضمان التعرض والاستحقاق ضمن المواد من 371-378.

ويتضح من النصوص أن البائع يضمن للمشتري عدم حصول تعرض من جانبه هو (تعرض شخصي)، كما يلتزم بضمان التعرض القانوني الصادر من الغير، وإذا فشل البائع في دفع تعرض الغير وأستحق هذا الغير المبيع كليا أو جزئيا، فيكون البائع هنا ملزم بضمان الاستحقاق (التعويض).

ضمان التعرض الصادر من البائع أو من الغير

قد يصدر التعرض من البائع شخصيا سواء كان تعرض مادي أو قانوني وهذا ما يعرف بضمان التعرض الشخصي، كما قد يصدر التعرض من الغير سواء كان تعرض مادي أو قانوني، إلا أنّ البائع في هذه الحالة يضمن التعرض القانوني فقط الصادر من الغير، ولا يضمن التعرض المادي الصادر من هذا الغير.

أولاً: ضمان التعرض الشخصي

1-مضمون هذا الضمان: هو أن يلتزم البائع بالامتناع عن كل ما من شأنه تعكير صفو حيازة المشتري للمبيع، أو المساس بالمزايا التي يُخولها البيع للمشتري، وإذا كان البائع يلتزم بضمان التعرض الصادر من الغير، فإنه يلتزم من باب أولى ألا يكون هو مصدر التعرض.

والتزام البائع بضمان تعرضه الشخصي هو التزام بالامتناع عن عمل، وكذلك هو التزام بتحقيق نتيجة، وهي عدم التعرض الشخصي للمبيع حتى ينتفع به المشتري انتفاع هادئ.

2-أنواع ضمان التعرض الشخصي: البائع يضمن التعرض الصادر منه سواء كان هذا التعرض مادي أو قانوني.

1-2-التعرض المادي: هو كل فعل يقوم به البائع ويترتب عليه حرمان المشتري من الانتفاع بالمبيع حرمان كلي أو جزئي دون أن يستند إلى حق يدعيه على المبيع، مثل اغتصاب الأرض المبيعة كلها أو بعضها، أو قيام المخترع باستغلال اختراعه بعد بيع براءة الاختراع، أو فتح محل تجاري مجاور للمحل الذي باعه يبيع فيه نفس السلع ويعمل على جذب عملائه السابقين إلى محله الجديد.

2-2-التعرض القانوني: يكون حيث يدعي البائع حق على المبيع يترتب عليه حرمان المشتري من كل المبيع أو بعضه، مثل إدعاء حق ارتفاق على المبيع خاصة إذا كان هذا الحق غير ظاهر ولم يُعلم به البائع المشتري، فلا يجوز للبائع أن يتمسك به بعد البيع لأن ذلك ينطوي على تعرض للمشتري، ومثال ذلك أيضاً مطالبة بائع العقار الذي لم يُسجل بعد باسترداد العقار المبيع استناداً إلى حق ملكية اكتسبه بعد البيع، وذلك نظراً لعدم تسجيل العقد بعد وعدم انتقال الملكية إلى المشتري.

غير أنّ تمسك البائع بحقوقه المستمدة من عقد البيع ذاته لا يعتبر تعرضاً للمشتري ولن ترتب عليه نزع المبيع من يده، فلا يعد تعرضاً:

- قيام البائع باتخاذ إجراءات التنفيذ الجبري لاستفاء الثمن أو ما تبقى منه.
- طلب البائع ابطال العقد لغلط أو تدليس أو اكراه شاب ارادته.
- طلب فسخ عقد البيع لعدم تنفيذ المشتري لالتزاماته.

3-خصائص الالتزام بضمان التعرض الشخصي: تتمثل في:

1-3-عدم القابلية للانقسام: الالتزام بضمان التعرض الشخصي التزام بامتناع عن عمل -الامتناع عن كل ما من شأنه أن يحول دون انتفاع المشتري بالمبيع انتفاع هادئ-، لهذا فهو لا يقبل الانقسام بطبيعته ولو كان المبيع يقبل التجزئة.

ولهذا إذا تعدد البائعون كان كل منهم ملتزم بعدم التعرض الشخصي بالنسبة لكل المبيع لا بقدر حصته فقط.

3-2-الدائن والمدين في الالتزام

الدائن في الالتزام بالضمان هو المشتري لأنه هو الذي يقع عليه التعرض عادة، وينتقل الحق في الضمان إلى الخلف العام، فإذا توفي المشتري كان البائع ملزماً في مواجهة ورثته بالضمان، وكذلك ينتقل الحق في الضمان إلى الخلف الخاص.

والمدين في الالتزام بالضمان هو البائع، ولا ينتقل هذا الالتزام إلى خلفه العام ولا ينتقل أيضاً إلى الخلف الخاص للبائع.

3-3-الالتزام بعدم التعرض الشخصي هو التزام مؤبد: أي التزام أبدي لا يسقط بالتقادم ولو انقضى على الباع أكثر من خمس عشرة (15) سنة.

3-4-بطلان شرط عدم ضمان التعرض الشخصي: فلا يجوز الاتفاق على عدم ضمان البائع تعرضه الشخصي، فمثل هذا الاتفاق يقع باطلا، وهذا ما نصت عليه المادة 378 ق م ج في فقرتها الأولى " يبقى البائع مسؤولا عن كل نزع يد ينشأ عن فعله ولو وقع الاتفاق على عدم الضمان ويقع باطلا كل اتفاق يقضي بغير ذلك".

4-جزاء الاخلال بالتزام ضمان التعرض الشخصي

يخضع جزاء اخلال البائع بالتزامه بعدم التعرض الشخصي للمشتري للقواعد العامة، فللمشتري الحق في طلب التنفيذ العيني أو التنفيذ بمقابل أو الفسخ.

4-1-التنفيذ العيني: يحق للمشتري طلب التنفيذ العيني إذا كان ممكنا، وذلك بطلب بمنع البائع من القيام بالفعل الذي يشرع فيه أو يمنعه من الاستمرار فيما بدأ فيه أو بإزالة ما تم منه، هذا إذا كان التعرض مادي.

أما إذا كان التعرض قانوني يتمثل في ادعاء حق على المبيع، كما لو رفع البائع بعد اكتسابه ملكية المبيع دعوى على المشتري للمطالبة باسترداد المبيع بوصفه مالكا، كان للمشتري صد هذه الدعوى عن طريق الدفع بالضمان، إعمالا لقاعدة "أن من وجب عليه الضمان امتنع عليه التعرض".

فالتنفيذ العيني في التعرض القانوني يتخذ صورة دفع يدفع به المشتري دعوى البائع، هذه الدعوى مؤسدة على التزام البائع بضمان التعرض الشخصي.

ويكون للمشتري فضلا عن ذلك طلب التعويض عما أحدثته تعرض البائع من ضرر.

4-2-التنفيذ بمقابل (التعويض): في حالة إذا كان التنفيذ العيني مستحيل جاز للمشتري المطالبة بالتنفيذ بمقابل (التعويض).

4-3-الفسخ: في جميع الحالات يحق للمشتري طلب فسخ عقد البيع لعدم تنفيذ البائع لالتزامه بالضمان، ويخضع الفسخ هنا للسلطة التقديرية للقاضي، فله أن يقضي بالفسخ أو لا يقضي به، بحسب جسامة التعرض، وذلك ما لم يكن متفقا في العقد على اعتباره مفسوخا من تلقاء نفسه، ومتى حُكم بالفسخ، يجوز الحكم أيضا بالتعويض لصالح المشتري إذا حدث هناك ضرر من جراء هذا الفسخ.

ثانيا: ضمان البائع تعرض الغير

يلتزم البائع الى جانب التزامه بعدم التعرض الشخصي، بضمان التعرض الصادر من الغير، هذا الغير هو شخص أجنبي عن عقد البيع يكون له حق على المبيع يحتج به على المشتري، إذا الحق كان موجودا وقت البيع أو آل اليه بعد البيع من البائع نفسه.

والبائع أيضا هنا يلتزم بدفع تعرض الغير للمشتري، والتزامه هنا هو التزام بعمل وبتحقيق نتيجة، أي يكون البائع قد وقى بالتزامه أن يصل فعلا الى دفع هذا التعرض، ولا يكفي أن يبذل جهده في دفعه، وإذا أخفق البائع في دفع تعرض الغير كان ضامنا للاستحقاق (التعويض)

1- شروط ضمان التعرض الصادر من الغير: وتتمثل في:

1-1- أن يكون التعرض قانوني: قد يصدر من الغير تعرض مادي أو تعرض قانوني، فالتعرض المادي يكون بقيام الغير بفعل يحول دون انتفاع المشتري بالمبيع كإغتناب المبيع، والتعرض القانوني هو أن يستند فيه الغير الى حق يدّعيه على المبيع كالمطالبة بملكية المبيع.

وفي هذه الحالة يضمن البائع التعرض القانوني فقط ولا يضمن التعرض المادي، ولا يلزم أن يكون الحق الذي يدّعيه الغير ثابت فيكفي مجرد الادعاء بالحق حتى لو كان ظاهر البطلان.

فالبائع هو الذي يتحمل عن المشتري إظهار عدم صحة ادعاءات الغير، ويستوي أن يكون الحق الذي يدّعيه الغير على المبيع حق عيني أو حق شخصي كأن يدعي الغير أنه صاحب حق إيجار على المبيع.

1-2- أن يكون حق المتعرض ثابتاً له وقت البيع أو آله بعد البيع بفعل البائع نفسه

لكي يتحقق ضمان البائع للتعرض الصادر من الغير، يجب أن يكون الحق الذي يدّعيه موجوداً وقت البيع، أو أن يكون الحق قد آله الى الغير بعد البيع عن طريق البائع نفسه.

وإذا كان الغير قد كسب حقه بعد البيع عن غير طريق البائع فلا يلتزم البائع هنا بالضمان، فلا يضمن البائع نزع ملكية المبيع للمنفعة العامة بعد البيع.

1-3- أن يكون التعرض حالاً

أن يكون قد وقع بالفعل من الغير، فلا يكفي مجرد الخشية من وقوع التعرض أو احتمال وقوعه، فلا يعتبر التعرض حالاً لمجرد وجود رهن على العقار المبيع، فمن المحتمل أن يقوم البائع بشطب الرهن بدفع الدين، وفي هذه الحالة لا يتعرض الغير (الدائن المرتهن) على المبيع.

2- الآثار التي تترتب على قيام ضمان التعرض الصادر من الغير

إذا توافرت شروط ضمان البائع التعرض الصادر من الغير، كان على هذا البائع حتى يُنفذ التزامه أن يدفع عن المشتري هذا التعرض عن طريق التنفيذ العيني، فان تمكن من ذلك يكون قد أوفى بالتزامه بالضمان، وإذا فشل وحُكم للغير باستحقاق المبيع أعتبر البائع مخلاً بالتزامه ويلتزم هنا بضمان الاستحقاق عن طريق تعويض المشتري.

2-1- التنفيذ العيني (ضمان التعرض بطريق التدخل)

أ- النصوص القانونية: نصت على التنفيذ العيني في هذه الحالة المادة 372 ق م ج

نص المادة 372 " إذا رفعت على المشتري دعوى استحقاق المبيع، كان على البائع حسب الأحوال ووفقاً لقانون الإجراءات المدنية أن يتدخل في الخصومة الى جانب المشتري أو أن يحل فيها محله إذا أعلم البائع في الوقت المناسب ولم يتدخل في الخصام وجب عليه الضمان، الا إذا أثبت أن الحكم الصادر في الدعوى كان نتيجة تدليس أو خطأ جسيم صادر من المشتري. فاذا لم يخبر المشتري البائع بدعوى الاستحقاق في الوقت المناسب وصدر عليه الحكم حاز قوة الشيء المقضي به، فانه يفقد حق الرجوع بالضمان إذا أثبت البائع أن التدخل في الدعوى كان يؤدي الى رفض دعوى الاستحقاق".

ب-صورة التنفيذ العيني: تدخل البائع في دعوى الاستحقاق

يتعرض الغير غالباً على المشتري في صورة رفع دعوى استحقاق المبيع يدعي فيها تملك المبيع أو يدعي فيها حق على هذا المبيع، وفي هذه الحالة يتحقق التزام البائع بضمان تعرض الغير ويبدأ بتنفيذ التزامه بتنفيذ عيني.

والتنفيذ العيني في هذه الحالة يكون في صورة دخول البائع في دعوى الاستحقاق الى جانب المشتري أو يُحل محله في هذه الدعوى، ليدفع إزاء الغير بجميع الوسائل القانونية.

ويختلف التنفيذ العيني هنا باختلاف ما إذا قام المشتري بإخطار البائع بدعوى الاستحقاق أو لم يقم بإخطاره، وستناول كلا الحالتين:

ب1-حالة اخطار البائع

طبقاً للمادة 372 السابقة الذكر، إذا أخطر المشتري البائع بدعوى الغير (دعوى الاستحقاق)، وجب على البائع أن يتدخل فيها الى جانب المشتري أو يحل محله، وفي هذه الحالة إما أن يتدخل البائع في الدعوى وإما لا يتدخل رغم اخطاره بها من المشتري.

❖ **حالة تدخل البائع:** إذا تدخل البائع في الدعوى المرفوعة على المشتري، يكون له خيارين، إما أن يقف بجانب المشتري ويبطل إزاء الغير، وإما أن يطلب من المشتري الخروج من الدعوى ليحل محله فيها. وفي جميع الأحوال تكون على البائع مهمة دفع تعرض الغير، فإذا تمكن من دفع إزاء الغير وتأكيد حق المشتري على المبيع، ورفضت دعوى المتعرض، يكون البائع قد نفذ التزامه بالضمان بتنفيذ عيني، أما إذا فشل في دفع إزاء المعارض وصدر حكم بالاستحقاق لصالح هذا الأخير، يكون البائع قد أحل بتنفيذ التزامه عيناً ويصبح ضامناً للاستحقاق أي ملتزم بتعويض المشتري.

❖ **حالة عدم تدخل البائع:** إذا لم يتدخل البائع في الدعوى رغم اخطاره بها في الوقت المناسب، وتولى المشتري الدفاع وحده، وانتهى الأمر بالحكم بالاستحقاق للغير (المدعي) وجب الضمان على البائع، والضمان هنا هو ضمان الاستحقاق، أي تعويض المشتري كما سيأتي بيانه. أما إذا أثبت البائع أن حكم استحقاق المبيع للغير كان نتيجة تدليس من المشتري أو لخطأ جسيم منه، فإن البائع في هذه الحالة لا يجب عليه الضمان، هذا ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 372 السابقة الذكر.

ب2-حالة عدم اخطار البائع

إذا لم يُخطر المشتري البائع بالدعوى في الوقت المناسب، وفشل في دفع تعرض الغير، وحُكم للأخير بالاستحقاق، فإنه يكون للمشتري مع ذلك الرجوع على البائع بالضمان رغم أنه لم يخطره بدعوى الغير.

ولكن يجوز للبائع أن يتخلص من الضمان بأن يثبت أنّ تدخله في الدعوى كان يؤدي الى رفضها، فلا يلزم في هذه الحالة اثبات تدليس المشتري أو اثبات خطئه الجسيم، وإنما يكفي أن يثبت أنه لو كان قد تدخل في دعوى التعرض لأدى ذلك الى رفضها، وهذا طبقاً للفقرة الثانية من المادة 372 السابقة الذكر.

2-2-ضمان الاستحقاق (التنفيذ بطريق التعويض)

إذا نجح الغير في تعرضه للمشتري وتعذر على البائع دفع هذا التعرض عيناً وأستحق المبيع للغير، كان البائع مسؤولاً عن هذا الاستحقاق، ويكون للمشتري أن يرجع عليه بضمان الاستحقاق لتعويضه عما لحق به من أضرار.

قد نظم المشرع الجزائري ضمان الاستحقاق ضمن المادتين 375 و376 ق م ج، وضمن الاستحقاق طبقاً لهذين المادتين هو حكم خاص بعقد البيع فقط دون العقود الأخرى، لأن ضمان الاستحقاق في عقد البيع يختلف عن ضمان الاستحقاق في العقود الأخرى، وسنرى ذلك فيما يأتي.

ويختلف ضمان الاستحقاق (التعويض) الذي يلتزم به البائع في حالة الاستحقاق الكلي للمبيع عنه في حالة الاستحقاق الجزئي.

أ- التعويض في حالة الاستحقاق الكلي

يقصد بالاستحقاق الكلي حرمان المشتري من المبيع كلية، كما لو قضى بملكية المبيع للغير، أو باع البائع المبيع لمشتري ثانٍ اكتسب ملكية المبيع لسبق تسجيل عقده إذا كان المبيع عقاراً.

فقد بينت المادة 375 ق م ج أن المشتري يمكنه التمسك بدعوى ضمان الاستحقاق، ما لم يتمسك بإحدى الدعويين، الأولى دعوى الإبطال، باعتبار أن البيع صادر من غير مالك فهو بيع ملك الغير، وقد تم تناول هذه الدعوى في الجزء المخصص لبيع ملك الغير (راجع بيع ملك الغير)، والثانية دعوى الفسخ على أساس أن المشتري يُجيز البيع ثم يطلب فسخه لعدم تنفيذ البائع لالتزامه بنقل الملكية.

وقد بينت المادة 375 ق م ج التعويض في حالة تمسك المشتري بدعوى ضمان الاستحقاق، حيث حددت عناصر على سبيل الحصر يُبنى عليها التعويض، وهذا خارج عن القاعدة العامة للتعويض.

وعليه تتمثل عناصر التعويض في حالة الاستحقاق الكلي حسب المادة 375 في:

- **قيمة المبيع وقت نزع اليد (وقت الاستحقاق):** يدفع البائع للمشتري قيمة المبيع في الوقت الذي رُفعت فيه دعوى الاستحقاق بدلاً من رد الثمن، سواء كانت قيمة المبيع تزيد أو تنقص عن قيمة الثمن، كما يستحق المشتري فضلاً عن قيمة المبيع الفوائد القانونية من وقت الاستحقاق أيضاً.
- **قيمة الثمار التي ألزم المشتري بردها لمن استحق المبيع:** والثمار التي يلزم بردها هي الثمار التي قبضها عن سيء نية، أي وهو يعلم بحق المستحق على المبيع، لذا يلزم على المشتري برد الثمار التي يقبضها من وقت الاستحقاق، ثم يرجع على البائع بما رده للمستحق من ثمار.
- **المصاريف النافعة التي يمكن أن يطلبها من صاحب المبيع:** وهي التي يترتب عليها زيادة قيمة المبيع مثل إقامة منشآت في الأرض المبيعة فيكون للمشتري أن يرجع بها على البائع، أما المصروفات الضرورية لحفظ المبيع وصيانتها، كنفقات ترميم البناء لحفظه من السقوط فهذه لا يرجع بها المشتري على البائع، بل يرجع بها على المستحق وحده لأن هذا الأخير هو الذي يلتزم بها وحده.
- **جميع مصاريف دعوى الضمان ودعوى الاستحقاق:** يلتزم البائع بأن يرد للمشتري ما أنفقه من مصاريف يكون الأخير قد أنفقها في سبيل رفع دعوى الضمان على البائع، وكذلك المصاريف التي تكبدها في سبيل دفع دعوى الاستحقاق التي رفعها عليه الغير (المستحق).
- **ما لحق المشتري من خسارة وما فاتته من كسب:** مطالبة المشتري البائع عن كل خسارة لحقت به أو كسب فاتته من هذا المبيع.

ب-التعويض في حالة الاستحقاق الجزئي

النصوص القانونية: تنص المادة 376 ق م ج على ما يأتي "

في حالة نزع اليد الجزئي عن المبيع أو في حالة وجود تكاليف عنه وكانت خسارة المشتري قد بلغت قدرا لو علمه المشتري لما أتم العقد، كان له أن يطالب البائع بالمبالغ المبيّنة في المادة 375 مقابل رد المبيع مع الانتفاع الذي حصل عليه منه.

وإذا اختار المشتري استبقاء المبيع، أو كانت الخسارة التي لحقته لم تبلغ القدر المشار إليه في الفقرة السابقة، لم يكن له سوى المطالبة بحق التعويض عن الضرر الذي لحقه بسبب نزع اليد عن المبيع".

ويكون الاستحقاق جزئيا بثبوت ملكية الغير لجزء من المبيع أو ثبوت تكاليف على المبيع من شأنه أن ينقص من قيمته، كظهور حق انتفاع أو حق حكر على المبيع أو حق ارتفاق غير ظاهر أو لم يكشف عنه البائع للمشتري.

ويتضح من نص المادة 376 السابقة الذكر، أن المشرع يفرق في حكم الاستحقاق الجزئي بين ما إذا كان هذا الاستحقاق جسيما أو غير جسيم (يسير).

ب1- حالة الاستحقاق الجزئي الجسيم: هو الذي يؤدي الى خسارة المشتري خسارة فادحة، بحيث تبلغ قدرا من الجسامة لو علمه وقت البيع لما كان قد أتم البيع، وهنا يكون للمشتري الخيار بين:

- رد المبيع وما حصل عليه من فائدة الى البائع، ومطالبته بالتعويض طبقا للعناصر التي جاءت بها المادة 375 السابقة الذكر الخاصة بضمان الاستحقاق الكلي.
- الاحتفاظ بما تبقى من المبيع مع الرجوع على البائع بالتعويض عما أصابه من ضرر طبقا لقواعد التعويض العامة.

ب2- حالة الاستحقاق الجزئي غير الجسيم (اليسير): وهو الذي لا يبلغ قدرا من الجسامة، بحيث لو علم به المشتري وقت البيع يستمر في التعاقد ولا يبطله، فهنا لا يستطيع المشتري رد المبيع للبائع ومطالبته بضمان الاستحقاق الكلي، وانما يتعين عليه أن يستبقي المبيع ويقتصر حقه على مطالبة البائع بالتعويض طبقا للقواعد العامة، أي المطالبة عما أصابه من ضرر وما فاته من كسب بسبب الاستحقاق الجزئي.

ضمان العيوب الخفية

لا يقتصر ضمان البائع على التعرض والاستحقاق بل يضمن للمشتري العيوب الخفية التي تجعل المبيع غير صالح لتحقيق الغرض الذي قصده المشتري من المبيع.

وقد نظّم المشرع الجزائري ضمان العيب الخفي ضمن المواد 379- 386 ق م ج.

أولاً: معنى العيب الخفي

1- طبقا للقواعد العامة

هو الأفة الطارئة التي تخلو منها الفطرة السليمة للمبيع، أو هو النقصان الذي يقتضي العرف سلامة المبيع منه غالبا، كمرض الدابة وتسوس الخشب ووهن أساس الدار، وكسر محرك السيارة، فكل هذه الأفات يمكن أن تطرأ على المبيع، وكانت الفطرة السليمة له تقتضي عدم وجودها.

ويعتبر الشيء معيبا إذا لحقه تلف يجعله على غير الحال التي يكون فيها في الوضع العادي، وتقدير وجود العيب لا يكون ثابتا في جميع الأحوال، فيختلف هذا التقدير باختلاف أغراض الأشخاص من استعمال

الشيء، وعلى سبيل المثال، فإن الأرض المعدة للزراعة تكون معيبة إذا كانت مياهها الجوفية قريبة في حين أن هذا لا يكون عيبا في الأرض المعدة للبناء، ومن ذلك أيضا الخشب المُعد لاستخدامه في صناعة الأثاث أو في البناء إذا كان به تسوس فإنه يعتبر معيب، ولكنه إذا كان هذا الخشب يستخدم في الوقود فإن التسوس لا يعيبه.

2-طبقا للقواعد الخاصة بعقد البيع (نص المادة 379 ق م ج): تنص هذه المادة على أنه "يكون البائع ملزما بالضمان إذا لم يشتمل المبيع على الصفات التي تعهد بوجودها وقت التسليم الى المشتري..."
نجد أن المشرع طبقا لهذه المادة قد وسع من مفهوم العيب الذي يضمنه البائع وجعله شاملا تخلف صفة في المبيع تعهد البائع للمشتري بوجودها وقت التسليم.

كما نصت أيضا المادة على عناصر العيب الخفي التي تضمنتها القواعد العامة السابقة الذكر وهي وجود آفة أو عيب ينقص من قيمة المبيع تخلو منها الفطرة السليمة للمبيع.

ثانيا: شروط الضمان

لكي يضمن البائع ما لحق المبيع من عيب لا بد أن تتوافر في هذا العيب شروط معينة، كما يجب ألا يكون البيع من البيوع المستبعدة من الضمان.

وعلى ذلك نتكلم أولا عن شروط العيب الموجب للضمان، ثم نتكلم في البيوع المستبعدة من الضمان.

1-شروط العيب الموجب للضمان: تتمثل هذه الشروط في:

1-1-أن يكون العيب خفي: يجب أن يكون العيب خفي غير ظاهر، فاذا كان ظاهرا وقت التسليم ورضي بذلك المشتري فإن البائع لا يضمنه، لأن المشتري رأى العيب ولم يعترض وارتضاه، فيكون قد أسقط حقه في التمسك بالضمان.

1-2-أن يكون العيب قديم: يشترط في العيب الذي يضمنه البائع أن يكون قديما، ويقصد بقدم العيب في القانون الجزائري أن يكون موجود وقت تسليم المبيع للمشتري طبقا لنص المادة 379 ق م ج.

1-3-أن يكون العيب مؤثرا: لكي يتحقق ضمان البائع لعيب المبيع، يجب أن يكون هذا العيب مؤثرا، والعيب المؤثر هو الذي ينقص من قيمة المبيع أو من منفعة بحسب الغاية المقصودة منه.

1-4-أن يكون العيب غير معلوم للمشتري: يجب أن لا يكون المشتري عالم بالعيب وقت العقد، وهذا ما نصت عليه المادة 379 بقولها "...غير أن البائع لا يكون ضامنا للعيوب التي كان المشتري على علم بها وقت البيع، أو كان في استطاعته أن يطلع عليها لو أنه فحص المبيع بعناية الرجل العادي..." فاذا كان عالم به وارتضاه، أو كان في استطاعته أن يعلم به لو فحص المبيع، فلا يضمنه البائع في هذه الحالة.

2-البيوع المستبعدة من الضمان

تنص المادة 385 ق م ج " لا ضمان للعيب في البيوع القضائية، ولا في البيوع الإدارية إذا كانت بالمزاد".

1-2-البيوع القضائية الاجبارية: هي البيوع التي تتم بالمزاد العلني تحت اشراف القضاء، كبيع أموال المدين تنفيذيا للديون التي في ذمته، وبيع أموال القاصر والمحجور عليهم في المزاد.

وعليه لا ضمان للعيب الخفي المتعلق بهذه البيوع القضائية، والسبب في ذلك أن البيع في هذه الحالة قد أعلن عنه وأتيحت الفرصة للمزايدين أن يفحصوا الشيء قبل الاقدام على المزايده.

أما البيوع القضائية الاختيارية حتى ولو أُجريت بطريق المزاد كبيع العين الشائعة بالمزاد لعدم إمكان قسمتها فيقوم فيها ضمان العيب.

2-2- البيوع الإدارية: هي البيوع التي يُحتم القانون فيها على الإدارة إجراءها بطريق المزاد العلني، ولا ضمان للعيب الخفي المتعلق بهذه البيوع الإدارية، والسبب في ذلك أنّ البيع في هذه الحالة قد أُعلن عنه وأُتيحت الفرصة للمزايدين أيفحصوا الشيء قبل الإقدام على المزايعة.

أما إذا لجأت الإدارة الى البيع بطريق المزاد اختيارا فلا يعتبر البيع في هذه الحالة من البيوع الإدارية، ويظل الالتزام بضمان العيوب الخفية قائما.

3- آثار ضمان العيوب الخفية

متى توافرت الشروط السابقة بالنسبة لضمان العيوب الخفية، وجب الضمان على البائع، ويجب على المشتري حفاظا على حقه في الرجوع على البائع بالضمان، القيام ب:

➤ المبادرة الى فحص المبيع وإخطار البائع بالعيب.

➤ رفع دعوى الضمان خلال المدة المحددة قانونا.

3-1- المبادرة بفحص المبيع وإخطار البائع بالعيب

تنص المادة 380 ق م ج " إذا تسلم المشتري المبيع وجب عليه التحقق من حالته عندما يتمكن من ذلك حسب قواعد التعامل الجارية، فإذا كشف عيبا يضمنه البائع وجب عليه أن يخبر هذا الأخير في أجل مقبول عادة، فإن لم يفعل اعتبر راضيا بالمبيع. غير أنه إذا كان العيب مما لا يظهر بطريق الاستعمال العادي، وجب على المشتري بمجرد ظهور العيب أن يخبر البائع بذلك والا اعتبر راضيا بالمبيع بما فيه من عيوب".

ويتضح من هذا النص أن المشتري يلتزم لحفظ حقه في الضمان، المبادرة الى فحص المبيع عند استلامه، وإخطار البائع بما يجده من عيوب في المبيع، وتوجد هناك حالتين:

- إذا كان العيب مما يمكن الكشف عنه بالفحص العادي.
- إذا كان العيب مما لا يمكن الكشف عنه بالفحص العادي.

أ- إذا كان العيب مما يمكن الكشف عنه بالفحص العادي

يتعين على المشتري أن يقوم بفحص المبيع فحص الرجل العادي، فإذا كشف عيبا وجب عليه أن يُخطر به البائع خلال مدة معقولة، وتقدير هذه المدة يرجع الى قاضي الموضوع.

ب- إذا كان العيب مما لا يمكن الكشف عنه بالفحص العادي

في هذه الحالة يحتاج الفحص الى كشف فني خاص، فلا يتقيد المشتري بالمدة المعقولة، ولكن يجب عليه القيام بالإخطار فور اكتشافه العيب دون إبطاء والا عُدّ المبيع مقبولا.

3-2- حق المشتري في رفع دعوى ضمان العيوب الخفية

تنص المادة 381 ق م ج " إذا أخبر المشتري البائع بالعيب الموجود في المبيع في الوقت الملائم، كان له الحق في المطالبة بالضمان وفقا للمادة 376".

ولقد أراد المشرع بهذا النص أن يساوي بين حقوق المشتري في حالة الاستحقاق الجزئي وبين حقوق المشتري إذا كان بالمبيع عيب خفي، فأحكام دعوى ضمان العيب الخفي هي نفس أحكام دعوى ضمان

الاستحقاق الجزئي، ويتضح من نص المادة 376 السابقة الذكر، أن المشرع يفرق في حكم الاستحقاق الجزئي بين ما إذا كان هذا الاستحقاق جسيماً أو غير جسيم (يسير).

ومقتضى تطبيق أحكام المادة 376 على ضمان العيوب الخفية، أن نفرق بين العيب الجسيم والعيب غير الجسيم.

أ-العيب الجسيم: هو الذي يؤدي الى خسارة المشتري خسارة فادحة، بحيث تبلغ قدراً من الجسامة لو علمه وقت البيع لما كان قد أتم البيع، وهنا يكون للمشتري الخيار بين:

- رد المبيع وما حصل عليه من فائدة الى البائع ومطالبته بالتعويض طبقاً للعناصر التي جاءت بها المادة 375 السابقة الذكر الخاصة بضمان الاستحقاق الكلي.
- أن يحتفظ بالمبيع مع الرجوع على البائع بالتعويض عما أصابه من ضرر طبقاً لقواعد التعويض العامة.

ب-العيب غير الجسيم (اليسير): وهو الذي لا يبلغ قدراً من الجسامة، بحيث لو علم به المشتري وقت البيع يستمر في التعاقد ولا يبطله، فهنا لا يستطيع المشتري رد المبيع للبائع ومطالبته بضمان الاستحقاق الكلي، وإنما يتعين عليه أن يستبقي المبيع ويقتصر حقه على مطالبة البائع بالتعويض طبقاً للقواعد العامة، أي المطالبة عما أصابه من ضرر وما فاته من كسب.

4-سقوط دعوى ضمان العيب الخفي

تنص المادة 383 ق م ج على " تسقط بالتقادم دعوى الضمان بعد انقضاء سنة من يوم تسليم المبيع، حتى ولو لم يكتشف المشتري العيب الا بعد انقضاء هذا الأجل، ما لم يلتزم البائع بالضمان لمدة أطول. غير أنه لا يجوز للبائع أن يتمسك بسنة التقادم، متى تبين أنه أخفى العيب غشاً منه".

ويتضح من هذا النص ما يلي:

- أنّ دعوى ضمان العيوب الخفية تسقط إذا إنقضت سنة من وقت تسليم المبيع حتى ولو لم يكتشف المشتري العيب خلال هذه المدة.
- مدة التقادم تبدأ من وقت إتمام التسليم، والعبرة بالتسليم هنا التسليم الفعلي لأنه الوقت الذي يستطيع فيه المشتري أن يفحص المبيع على الوجه الذي يُمكنه من كشف العيب.
- يجوز للبائع والمشتري أن يتفقا على مدة أطول من مدة السنة لتقادم دعوى المشتري بضمان العيب، وهذا استثناء من القاعدة في التقادم التي تقضي بعدم جواز الاتفاق على تعديل مدته، غير أنه لا يجوز الاتفاق على مدة أقصر من سنة.
- لا يحق للبائع أن يتمسك بسقوط دعوى ضمان العيب الخفي بمضي سنة من وقت التسليم، إذا كان قد تعمد إخفاء العيب غشاً منه، وفي هذه الحالة تسقط الدعوى وفقاً للقواعد العامة بمضي خمس عشرة (15) سنة من الوقت الذي كان يستطيع فيه المشتري رفعها، أي منذ علمه بالعيب الذي أخفاه البائع غشاً (وقت اكتشاف العيب).
- قد تسقط دعوى ضمان العيوب الخفية قبل انقضاء مدة التقادم، وذلك في حالة نزول المشتري عن حقه صراحة أو ضمناً عن الرجوع، ويكون نزوله الضمني إذا تصرف في المبيع بعد علمه بالعيب كأن يبيعه أو يهبه أو يؤجره، أو استعماله فيما أُعد له رغم علمه بالعيب.

5-أثر هلاك المبيع في الرجوع بالضمان

تنص المادة 382 ق م ج بما يأتي " تبقى دعوى الضمان مستمرة ولو هلك الشيء المبيع وبأي سبب كان".

يفترض هذا النص أنّ المبيع المُعيب قد هلك بعد أن تسلّمه المشتري، لأنه لو كان قد هلك قبل التسليم فإن هلاكه يكون على البائع ولا محل اذن لقيام ضمان العيب.

فهلاك المبيع المعيب في يد المشتري لا يسقط دعوى الضمان، فيجوز للمشتري دائماً أن يطالب البائع، بالرغم من هلاك المبيع بتعويض عما أصابه من الضرر بسبب العيب.

وتختلف حقوق المشتري باختلاف سبب الهلاك:

- فإذا كان سبب الهلاك قد نتج عن العيب ذاته، فيرجع المشتري على البائع بالتعويض الكامل كما في حالة الاستحقاق الكلي طبقاً لنص المادة 375 ق م ج.
- أما إذا كان سبب هلاك المبيع المعيب بقوة قاهرة تحت يد المشتري، فإنه يستطيع الرجوع بالضمان على البائع، فيرجع بالتعويض عن مقدار النقص في البيع بسبب العيب إذا كان العيب بسيطاً، ويرجع بقيمة المبيع والتعويض إذا كان العيب جسيماً.
- أما إذا هلك المبيع المعيب بخطأ من المشتري، فإن هذا لا يجرمه من الرجوع بالضمان، ويحق له مطالبة البائع بالتعويض عما كان بالمبيع من نقص بسبب العيب سواء كان النقص جسيماً أو يسيراً.