العلاقة بين ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معينة وضمان العيوب الخفية

تعليق على الحكم الصادر عن الدائرة التجارية الثالثة في محكمة التمييز بتاريخ ١٧/١٢/٢٠٠٥، طعن رقم ١٠١١/٢٠٠٤ تجاري(*)

الدكتور/ حسين محيسن الرشيدي
قسم القانون الخاص
كلية الحقوق - جامعة الكويت

ملخص:

ينتج من عقد البيع التزامات عدة، منها ما يقع على عاتق البائع وبعضها الآخر يتحمله المشتري. وحماية للمشتري يلزم المشرع البائع بضمان العيب الخفي الذي يكتشفه المشتري في المبيع. كما أن البائع غالباً ما يلتزم في عقد البيع بضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معينة، إما بناء على طلب المشتري وإما مبادرة منه. فحتى يَطْمَئِن المشتري على الانتفاع من المبيع أطول مدة ممكنة، فإنه يطلب من البائع أن يكفل بقاء المبيع صالحاً وأن يتدخل لإعادة المبيع بحالة يصلح معها للانتفاع إن أصابه خلل. وقد يعرض البائع على المشتري ضمان صلاحية المبيع ترويجاً للمبيع أو لثقته بجودته. بيد أن القضاء -مدعوماً بالفقه الكويتي- لا يعتبر ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معلومة إلا تشديداً لأحكام ضمان العيب الخفي، وهذا يعني اندماج كلا الضمانين معاً. ولهذا التوجه خطورة تكمن في حرمان المشتري - الذي قصد المشرع حمايته - من أحد

(*) أجيز البحث بتاريخ ١٥/١١/٢٠١١م.

الضمانين. ولتصحيح مسار القضاء والفقه في هذه المسألة، يأتي هذا التعليق لإيضاح العلاقة بين الضمانين وإثبات استقلالية أحدهما عن الآخر، لاختلاف أحكامهما سواء على مستوى المفهوم والشروط أو على مستوى الآثار المترتبة عليهما.

عرض للحكم محل الدراسة:

تتلخص وقائع الدعوى في أن الطاعن قام برفع دعوى رقم ٢٠٠٢/٣٤٣٦ تجاري كلي على كل من المطعون ضدها الأولى والمطعون ضده الثاني، طالباً الحكم بفسخ عقد بيع السيارة التي اشتراها من المطعون ضدها الأولى بوساطة المطعون ضده الثاني مع إلزام المطعون ضدها الأولى استلام السيارة وأن تؤدي له مبلغ ١٢١٠١ دينار كويتي. وقال الطاعن شارحاً لدعواه إنه بتاريخ ٤/١١/ ٢٠٠٢ اشترى السيارة بثمن مقداره ١٠٥٥١ ديناراً كويتياً، وأنه اكتشف – بعد استلامها – أن بها عيباً خفياً لم يتبينه عند إبرام العقد، وهو وجود تهوية من جهة الأبواب الخلفية للسيارة بالإضافة إلى آثار صبغ حديث عليها بما يؤكد أنها كانت مستعملة ولم تكن بحالة المصنع. ومن ثم قام بتسليمها للمطعون ضدها الأولى لإصلاحها أو الاستبدال بها أخرى؛ كونها مازالت تحت الكفالة، إلا أنها أعادتها إليه بالحالة ذاتها، وأعلمته بعدم إمكانية تصليحها. وعليه، تقدم الطاعن بشكوى لدى وزارة التجارة والصناعة؛ حيث أحالتها للنيابة العامة وقيدت الواقعة جنحة برقم ٢٠٠٢/١٢٨ جنح التجارة، وقضي على ممثل المطعون ضدها الأولى بالغرامة بحكم صار باتاً قُطع في أسبابه ومنطوقه بأن السيارة كانت تحتوي على عيوب خفية لم يتبينها الطاعن وقت الشراء، واستناداً إلى حجية هذا الحكم فقد أقام دعواه. ندبت المحكمة خبيراً، وبعد أن أودع تقريره أضاف الطاعن إلى طلباته طلب الحكم بأتعاب المحاماة.

قضت محكمة الدرجة الأولى بعدم قبول الدعوى بالنسبة إلى المطعون ضده الثاني لرفعها على غير ذي صفة وبإلزام المطعون ضدها الأولى بأن تؤدي للطاعن مبلغ ألف دينار تعويضاً مادياً عن الضرر المادي الذي يمثل الفارق الذي استظهره الخبير بين قيمة السيارة المبيعة بالعيوب التي تضمنها

التقرير الفني وقيمتها نقداً قبل التقسيط، بالإضافة إلى مبلغ خمسمائة دينار تعويضاً عن الضرر الأدبي لما أصاب الطاعن من حزن وأسى على صفقة الشراء التي أبرمها، وبالمصروفات شاملة أتعاب المحاماة. ولكن الحكم لم يلاق القبول عند أطراف النزاع فاستأنفته المطعون ضدها الأولى بالاستئناف رقم ٢٠٠٤/٥٣٠ تجاري كما استأنفه الطاعن بالاستئناف رقم ٢٠٠٤/٥٥١ تجاري. وبعد أن ضمت محكمة الاستئناف كلا الاستئنافين أحدهما للآخر قضت بتاريخ ٢٠٠٤/٩/٢٦ في موضوع الاستئناف الأول بإلغاء الحكم المستأنف وسقوط دعوى الطاعن بالتقادم وفي موضوع الاستئناف الثاني برفضه.

لم يرتض الطاعن حكم الاستئناف فطعن فيه بطريق التمييز ناعياً عليه الخطأ في تطبيق القانون؛ حيث إن الحكم استند في قضائه بسقوط دعواه بالضمان إلى عدم إقامتها خلال مدة ستة أشهر من تاريخ استلامه السيارة، في حين أن المطعون ضدها الأولى تعهدت بمقتضى الكفالة الصادرة عنها بضمان السيارة لمدة ستة وثلاثين شهراً من تاريخ تسلمه لها الحاصل في ٢٠٠١/١١/١٤، وقد أقام دعواه في ٢٠٠٢/١٢/١؛ أي خلال فترة الضمان الاتفاقية، بالإضافة إلى أنه لما كانت مدة سقوط دعوى الضمان هي مدة تقادم ويسري عليها الوقف والانقطاع فإن مدة السقوط قد وقفت طوال مدة المحاكمة الجزائية التي أدين فيها ممثل المطعون ضدها الأولى بتهمة امتناعه عن تقديم خدمة الكفالة التي التزمت بها المطعون ضدها الأولى. فلم تعد المدة للسريان إلا من تاريخ صدور الحكم الجزائي النهائي في الجنحة المحررة عن تلك التهمة وإذ لم يصدر الحكم فيها إلا بتاريخ ٢٠٠٢/٥/١٩ وسددت الغرامة المحكوم بها في ٢٠٠٢/٦/٥ فإن دعواه وقد أقيمت في ٢٠٠٢/١٢/١ تكون قد أقيمت في الموعد القانوني، وإذ خالف الحكم هذا النظر فإنه يكون معيباً بما يستوجب تمييزه.

وبفحص الادعاءات القانونية توصلت محكمة التمييز إلى أن هذا النعي سديد؛ حيث إن المادة (٤٩٢) من القانون المدني تنص على أن "١- إذا تسلم المشتري المبيع وجب عليه التحقق من حالته بمجرد تمكنه من ذلك وفقاً

للمألوف في التعامل، فإذا كشف عيباً يضمنه البائع وجب عليه أن يبادر بإخطاره به، فإن لم يفعل سقط حقه في الضمان. ٢- أما إذا كان العيب مما لا يمكن الكشف عنه بالفحص المعتاد ثم كشفه المشتري بعد ذلك، فإنه يجب عليه أن يخطر به البائع بمجرد كشفه وإلا سقط حقه في الضمان". وكذلك تقرر المادة (٤٩٩) من القانون ذاته أنه "١- إذا ضمن البائع صلاحية المبيع للعمل مدة معلومة، ثم ظهر خلل في المبيع خلالها، فعلى المشتري أن يخطر البائع بهذا الخلل في مدة شهر من ظهوره. ٢- فإذا لم يقم البائع بإصلاح الخلل، كان للمشتري أن يطلب الفسخ مع التعويض أو أن يستبقي المبيع ويطلب التعويض عما لحقه من ضرر بسبب الخلل. وفي الحالين يجب رفع الدعوى في مدة ستة شهور من تاريخ إخطار البائع بوجود الخلل. كل هذا ما لم يتفق على خلافه".

واستنتجت المحكمة من هذين النصين أن ضمان العيوب الخفية – وعلى ما جرى به قضاؤها – يستلزم حتى يستطيع المشتري الرجوع بدعوى ضمان العيب على البائع أن يخطره بهذا العيب عندما يكتشفه، ويجب أن يكون الإخطار دون إبطاء أو في مدة معقولة يحددها المألوف في التعامل بحسب الأحوال، فإذا لم يقع الإخطار في الوقت الملائم اعتبر المبيع غير معيب أو اعتبر المشتري راضياً بالعيب الذي وجده به وسقط حقه في الضمان. وأحكام ضمان العيب الخفي ليست من النظام العام؛ فيجوز للمتبايعين أن يتفقا على تعديلها والتعديل قد يكون بالزيادة أو الإسقاط، ويعد ضرباً من ضروب الاتفاق على زيادة أسباب الضمان أن يضمن البائع صلاحية المبيع للعمل مدة معينة، وفي هذه الحالة يكون الضمان شاملاً لأي نوع من الخلل في المبيع حتى ولو لم يكن هذا عيباً، فيكفي ألا يكون المبيع صالحاً حتى يتحقق الضمان، ويجب في هذه الحالة على المشتري إخطار البائع بالخلل خلال شهر من تاريخ ظهوره وأن يرفع دعوى الضمان في مدة ستة أشهر من تاريخ الإخطار، ويتعين حتى يتحقق إلزام البائع الضمان أن يثبت رفضه القيام بإصلاح الخلل.

وقررت المحكمة أيضاً – بالاستناد إلى المواد (٤٤٦، ٢٥٣) من القانون المدني والمادة (٥٤) من قانون الإثبات رقم ١٩٨٠/٣٩ وإعمالاً للقاعدة

القانونية التي تقضي بأن الطريق الجزائي يوقف الطريق المدني- أن سريان تقادم دعوى الضمان قِبَل المطعون ضدها الأولى يقف طوال المدة التي استمرت فيها المحاكمة الجزائية، ولا يعود سريانه إلا من تاريخ صيرورة الحكم الجزائي نهائياً، ولما كانت هذه المدة لم تنقض حتى تاريخ إقامة الدعـوى الماثلة في ٢٠٠٢/١٢/١ فإن الدعوى بطلب التعويض تكون بمنجى من السقوط، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاءه بسقوط دعوى الطاعن بالتقادم على سند من أن الحكم في طلب التعويض لا يتوقف على الفصل في الاتهام المسند إلى ممثل المطعون ضدها الأولى ولا يعد ذلك مانعاً يتعذر معه على الطاعن المطالبة بالتعويض، فإنه يكون معيباً مما يستوجب تمييزه.

لذلك، حكمت المحكمة:

أولاً: بقبول الطعن شكلاً وفي الموضوع بتمييز الحكم المطعون فيه فيما قضى به في موضوع الاستئناف رقم ٢٠٠٤/٥٣٠ تجاري وألزمت المطعون ضدها الأولى المصروفات وعشرين ديناراً مقابل أتعاب المحاماة.

ثانياً: في موضوع الاستئناف رقم ٢٠٠٤/٥٣٠ تجاري برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الدفع المبدى من المستأنفة بسقوط الدعوى بالتقادم وبإلزامها أداء مبلغ ١٥٠٠ دينار كويتي وألزمت المستأنفة المصروفات ومبلغ عشرين ديناراً مقابل أتعاب المحاماة(١).

التعليق:

إن هذا الحكم تطرق في حيثياته إلى موضوعين مختلفين: أحدهما يتعلق بمدة السقوط ومدة مرور الزمن المانع من سماع الدعوى، فما الفرق بينهما؟ وهل يطرأ على مدة السقوط عوامل تقطعها أو توقفها؟ أما الموضوع الآخر فهو يتناول العلاقة بين ضمان العيوب الخفية وضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معينة من الزمن. إن كل موضوع من هذين الموضوعين يستحق أن تخصص له

(١) تمييز، ٢٠٠٥/١٢/١٧، طعن ٢٠٠٤/١٠١١ تجاري، موقع: http://ccda.kuniv.edu.kw.

دراسة على حدة. ولكنا سنقصر هذا التعليق على موضوع ضمان العيوب الخفية وعلاقته بضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معينة لما له من أهمية.

وهو موضوع يثير بعض التساؤلات: هل يندرج ضمان البائع صلاحية المبيع للعمل مدة معينة تحت ضمان العيوب الخفية ؟ فإن كانت الإجابة بـ (لا) فما الفرق بينهما ؟ إن الإجابة عن هذا التساؤل تتطلب تخصيص (المبحث الأول) لعرض موقف القضاء وبعض الفقه الكويتي من هذه المسألة حيث يريان أن ضمان صلاحية المبيع فترة معينة يندرج تحت ضمان العيوب الخفية، على أن نقوم في (المبحث الثاني) بتقييم هذا التوجه وبيان أن ضمان صلاحية المبيع مدة من الزمن يعد ضماناً مستقلاً عن ضمان العيوب الخفية.

المبحث الأول
تحليل موقف الفقه والقضاء من ضمان صلاحية المبيع

لقد سعى المشرع الكويتي إلى حماية المستهلك في عدة تشريعات مختلفة، ومن ذلك تنظيمه للعلاقة بين البائع والمشتري في القانون المدني. وحتى يتحقق للمشتري كامل الانتفاع بالمبيع، سن المشرع لصالحه ضمانات مختلفة، منها ضمان فوات الوصف (المادة ٤٩٨) وضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معلومة (المادة ٤٩٩)، وأما ضمان العيوب الخفية فقد خصص له وحده تسع مواد (٤٨٩-٤٩٧)، وجعل منه التزاماً قانونياً يقع على عاتق البائع ولو لم يُنص عليه في العقد. إن أهمية ضمان البائع للعيوب الخفية تبرز أيضاً من خلال ما نوهت إليه المذكرة الإيضاحية للقانون المدني من أن ضمان العيوب الخفية "يجاوز نطاقه عقد البيع إلى كل عقد ناقل للملكية، بل وإلى كل عقد ينقل الانتفاع وبخاصة إذا كان من عقود المعاوضة. ولكن لما كان عقد البيع هو العقد الرئيسي الذي ينقل الملكية والحيازة، فقد وضعت فيه القواعد العامة لهذا الضمان مع الإشارة إليها في العقود الأخرى وبيان ما تقتضيه طبيعة كل عقد من تعديلات خاصة لاسيما في عقود التبرع"[٢].

ومازالت هذه الضمانات تحتفظ بأهميتها على الرغم من التطور الصناعي؛ حيث إن تسريع عجلة الإنتاج للبقاء في ميدان المنافسة قد يؤثر سلباً على جودة المنتج. فهذه الصحف تفاجئنا من وقت لآخر بقيام شركات تصنيع السيارات بسحب بعض سياراتها الجديدة من الأسواق لوجود خلل فيها[٣].

---

(٢) المذكرة الإيضاحية للقانون المدني، طبعة السلام ١٩٩٨، ص ٣٨٠.

(٣) انظر – على سبيل المثال – إعلان شركة "بي.إم دبليو" الألمانية بتاريخ ١/١٠/ ٢٠١٠ بأنها بصدد سحب طوعي قد يشمل ٣٥٠ ألفاً من سياراتها –أغلبها من السوق الأميركية – بسبب عيب في نظام الكبح؛ واستدعاء شركة "تويوتا" اليابانية ٨,٥ ملايين سيارة في أنحاء العالم بسبب مشكلات في دواسة السرعة وأنظمة الكوابح، وتزامن ذلك مع استدعاء "جنرال موتورز" ٢٠٠ ألف سيارة من طراز =

ولهذا، وفي إطار طمأنة المشتري وترويجاً لمنتجاتها، تبادر الشركات إلى أن تعرض على المشتري ضمانها لصلاحية منتجاتها للعمل خلال فترة معينة من الزمن، أو مسافة محددة من الكيلومترات(٤)؛ وأنها تتدخل لإصلاح العطل عند حصوله خلال فترة الضمان. وهذا الضمان الذي تصدر به وثيقة تسمى عادة بـ"دفتر الصيانة أو الكفالة" يكون مجانياً إلا أنه من الجائز أن يكون بعوض، وهو ما يحدث عندما يرغب المشتري في إطالة مدة الضمان الأساسية.

وهذا يدفعنا للتساؤل حول أي ضمان يمكن للمشتري التمسك به تجاه البائع: أهو ضمان العيب الخفي؟ أم هو ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معينة؟ وما العلاقة بينهما؟. إن الحكم محل الدراسة قد تعرض للموضوع ذاته، لذا من الملائم عرض الحل الذي تبناه وبيان أأتى بحل جديد أم هو اتباع لقضاء قد استقر فيما مضى؟ ولهذا سنعرض لموقف القضاء من هذا التساؤل في (المطلب الأول)، ومن ثم لموقف الفقه من هذا الحل المتبع من قبل القضاء في (المطلب الثاني).

= "بونتياك – فايب" للسبب نفسه؛ وأعلنت شركة "كيا موتورز"، ثاني شركة لإنتاج السيارات في كوريا الجنوبية، سحب نحو ٣٥ ألف سيارة مبيعة في الولايات المتحدة بسبب عيوب في الدائرة الكهربائية يمكن أن تؤدي إلى اشتعال النار في المصابيح الداخلية؛ http://www.aljazeera.net/NR/exeres/729FC58C-8981-4CD8-9BC7-14BDE3520992.htm http://www.bbc.co.uk/arabic/business/2010/02/100217_am_toyota_corolla_tc2.shtml

(٤) غالباً ما تكون مدة الضمان في الأجهزة الكهربائية سنة، كما في شهادة كفالة شركة المستقبل للاتصالات وكفالة شركة البابطين للأجهزة الكهربائية والإلكترونية. وفي السيارات تكون مدة الكفالة ثلاث سنوات أو ٦٠ ألف كيلو متر أو أيهما أقرب، انظر – على سبيل المثال – الكفالة المحدودة للسيارات الجديدة "سيارات الركاب والشاحنات الخفيفة" الصادرة من شركة جنرال موتورز، ص ٤ "مدة الكفالة لجميع السيارات هي ٣٦ شهراً أو ٦٠٠٠٠ كم، وقفاً على أيهما يحدث أولاً. مدة الكفالة لسيارات كاديلاك وسيارات هامير هي ٤٨ شهراً أو ١٠٠٠٠٠ كم، وقفاً على أيهما يحدث أولاً".

المطلب الأول
موقف القضاء الكويتي من احتواء ضمان العيوب الخفية لضمان صلاحية المبيع

على الرغم من أن ضمان العيوب الخفية هو التزام فُرض بقوة القانون على البائع حماية للمشتري، فإن المشرع قد خفف من حدة هذا الالتزام بإتاحة المجال لإرادة الأفراد الاتفاق على تعديله بالتشديد أو التخفيف أو حتى الإسقاط[٥] إذا ما رأوا أن لهم مصلحة في ذلك؛ تنص المادة (٤٩٥) مدني على أنه "يجوز للمتعاقدين باتفاق خاص أن يزيدا في ضمان العيب أو أن ينقصا منه أو أن يسقطا هذا الضمان". وتبرير هذا الحكم – كما تقول المذكرة الإيضاحية – يكمن في تعلق أحكام ضمان العيوب الخفية بالشأن الخاص للمتعاقدين وليس بالنظام العام[٦]، حيث إنهم أدرى بما يُصلح حالهم، وعلى هذا النهج يسير القضاء في أحكامه.

فهذا الحكم المعروض بين أيدينا أتى ليؤكد أن "أحكام ضمان العيب الخفي ليست من النظام العام، فيجوز للمتبايعين أن يتفقا على تعديلها والتعديل قد يكون بالزيادة أو الإسقاط"، وليضيف أيضاً أنه "يعد ضرباً من ضروب الاتفاق على زيادة أسباب الضمان أن يضمن البائع صلاحية المبيع للعمل مدة معينة". فالحكم يعلن أن اتفاق المتعاقدين على ضمان البائع صلاحية المبيع للعمل مدة معينة ليس إلا "ضرباً من ضروب" زيادة ضمان العيوب الخفية. ولفهم هذا النص فإنه من المهم التذكير بالسياق الذي ورد فيه وهو: شراء سيارة جديدة بحالة المصنع، وبالإضافة إلى ضمان العيوب الخفية الذي يفرضه القانون دون حاجة إلى النص عليه، تم الاتفاق على أن يضمن البائع السيارة – بموجب دفتر

(٥) تمييز، ٢٠٠٤/٦/١٩، طعن ٢٠٠٣/٦٦٥ تجاري، موقع: http://ccda.kuniv.edu.kw.

(٦) المذكرة الإيضاحية للقانون المدني، مرجع سابق، ص ٣٨٢.

كفالة أصدره – لمدة ثلاث سنوات، وهو ما كيفته المحكمة بضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معينة من الزمن.

إن ما يلفت انتباهنا في هذا الحكم هو عبارة "ضرب من ضروب"، التي تعني "نوعاً من أنواع، وصورة من صور". فهذه الجملة تدل على أن ضمان صلاحية المبيع للعمل ما هو إلا شكل من أشكال ضمان العيب الخفي؛ فيندرج ضمان صلاحية المبيع للعمل تحت ضمان العيب الخفي. إن هذا الحكم لم يأت بجديد فيما ذهب إليه، بل قد سبقته ولحقت به إلى ذلك أيضاً أحكام كثيرة تقرر المبدأ ذاته؛ أعني القول إن ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معينة يعد ضرباً من ضروب الاتفاق على زيادة أسباب ضمان العيوب الخفية. فلا يمكن – إذن – اعتبار هذا الحكم شاذاً وإنما يمثل توجهاً قضائياً. وفي الحقيقة، نجد أن الجمل عينها وبصياغة مفرداتها ذاتها قد تناقلتها الأحكام كما لو تواصت بها، وهي:

"أن أحكام ضمان العيب الخفي ليست من النظام العام، فيجوز للمتبايعين أن يتفقا على تعديلها، والتعديل قد يكون بالزيادة أو الإسقاط، ويعد ضرباً من ضروب الاتفاق على زيادة أسباب الضمان أن يضمن البائع صلاحية المبيع للعمل مدة معينة، وفي هذه الحالة يكون الضمان شاملاً لأي نوع من الخلل في المبيع حتى ولو لم يكن هذا عيباً فيكفي ألا يكون المبيع صالحاً حتى يتحقق الضمان، ويجب في هذه الحالة على المشتري إخطار البائع بالخلل خلال شهر من تاريخ ظهوره وأن يرفع دعوى الضمان في مدة ستة أشهر من تاريخ الإخطار، ويتعين حتى يتحقق إلزام البائع بالضمان أن يثبت رفضه القيام بإصلاح الخلل"(٧).

إن هذه الصياغة نجدها منتشرة في الأحكام الصادرة في دعاوى ضمان العيب الخفي، حيث يتمسك المشتري غالباً بضمان العيب الخفي في مواجهة

(٧) تمييز، ٢٠٠٨/١٢/٣٠، طعن ٢٠٠٨/٩٢ تجاري، المستحدث، الإصدار الخامس، ديسمبر ٢٠٠٩، القاعدة ٢، ص ١٤٧؛ تمييز، ١٩٨٦/٧/١٦، طعن ١٩٨٦/٢١ تجاري، مجموعة القواعد القانونية، ١٩٩٦، القسم الثاني، جـ الأول، ص ٧٦٩، رقم ٢٠.

البائع إذا ما وجد في المبيع عطلاً. ويجابه البائع هذه الدعوى بالدفع بسقوطها بالتقادم لعدم رفعها خلال سنة من وقت تسليم المبيع. وهنا يأتي دور القضاء بالفصل في الدعوى زاعماً أن القواعد المنظمة لضمان العيب تعد قواعد مكملة بإتاحتها للأفراد فرصة الاتفاق على خلاف أحكامها بزيادة الضمان أو إنقاصه أو إسقاطه. ويرى القضاء أنه بما أن البائع كفل للمشتري صلاحية المبيع خلال فترة من الزمن لمدة تتجاوز عادة مدة ضمان العيب الخفي –كما في الحكم المعلق عليه – فإن ذلك يعد تعديلاً بالزيادة لضمان العيب الخفي بأن يصبح شاملاً لأي خلل ولو لم يكن عيباً بالمعنى الفني ولمدة أطول.

وإنه من الملاحظ أن محكمة التمييز لا تتردد في تطبيق أحكام ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معينة على الوقائع المعروضة عليها، على الرغم من أن طلبات الطاعن تتمثل في رغبته بتطبيق أحكام ضمان العيب الخفي. ونجدها تبرر هذا التصرف رافعة الحرج عنها في الحكم الصادر عنها بتاريخ ١٢/١١/ ٢٠٠٦ في الطعن رقم ١١٤٩/٢٠٠٥ تجاري، الذي تتلخص وقائعه في أن الطاعن لجأ إلى القضاء طالباً التعويض من البائعة لاحتراق السيارة المبيعة نتيجة ماس كهربائي حدث في مؤخرة السيارة في أثناء توقفها، وفقاً لتقارير إدارة الإطفاء ومسرح الجريمة ولجنة الخبراء. وهو ما يشكل عيباً خفياً يصعب على الشخص العادي اكتشافه بالفحص المعتاد. ولكن البائعة تمسكت بأنه لا تتوافر شروط العيب الخفي وأيدتها في ذلك محكمة الاستئناف. ودون أن تلتفت إلى السجال الدائر بين المتخاصمين حول توافر شروط العيب الخفي من عدمها، قررت محكمة التمييز "أن ضمان البائع لصلاحية المبيع مدة معينة يجعل الضمان شاملاً لأي خلل في السيارة ولو لم يكن عيباً بالمعنى المذكور وهو ما يكفي لتحققه وجود هذا الماس"، معللة خروجها على حجج طرفي النزاع بأن "محكمة الموضوع لا تتقيد في تحديد طبيعة المسؤولية بما استند إليه المضرور في طلب التعويض أو النص القانوني الذي اعتمد عليه في ذلك بل يتعين عليها – من تلقاء نفسها – أن تحدد الأساس الصحيح للمسؤولية وأن

تتقصى الحكم القانوني المنطبق على العلاقة بين طرفي دعوى التعويض وأن تنزله على الواقعة المطروحة عليها دون أن يعد ذلك منها تغييراً لسبب الدعوى أو موضوعها باعتبار أن كل ما تولد للمضرور من حق في التعويض عما أصابه من ضرر قِبل من أحدثه أو تسبب فيه هو السبب المباشر لدعوى التعويض مهما اختلفت أسانيده"(٨).

ولعل ما يبرر سبيل محكمة التمييز الذي انتهجته من اعتبار ضمان صلاحية المبيع ضرباً من ضروب ضمان العيب الخفي وتطبيقها لأحكامه بدلاً من هذا الأخير هو رغبتها في إضفاء الحماية على المشتري الذي لا يزال يُنظر إليه باعتباره الطرف الأضعف في العلاقة التعاقدية. وبالفعل، يتمتع المشتري بمزايا وتسهيلات كثيرة عند اللجوء لنظام ضمان صلاحية المبيع للعمل من حيث اتساع نطاق الضمان، وإطالة مدة الضمان عادة، وسهولة إثبات الحق فيه، وإلى غير ذلك مما سيأتي تفصيله لاحقاً في المبحث الثاني.

غير أن نهج محكمة التمييز لم يكن بمنأى عن اعتراض الباعة الذين من مصلحتهم الإبقاء على العقد وعدم فسخه وفقاً لأحكام العيب الخفي. ففي إحدى القضايا التي عرضت على محكمة التمييز رفضت الطاعنة (البائعة) استلام السيارة محل عقد البيع وإرجاع ما استلمت من ثمن، متمسكة في دعواها بسقوط دعوى ضمان العيب الخفي لمضي أكثر من سنة منذ تاريخ تسليم السيارة المبيعة، وباستقلالية ضمان صلاحية المبيع للعمل عن ضمان العيب الخفي؛ وبذلك تنعى على حكم محكمة الاستئناف قوله إن مدة ضمان العيب الخفي سنة من وقت تسليم المبيع ولو لم يكتشف المشتري العيب إلا بعد ذلك "ما لم يقبل البائع أن يلتزم بالضمان لمدة أطول وقد التزمت المستأنفة في هذا الاستئناف بالضمان لمدة سنتين وفقاً لصورة صفحة دفتر صيانة وضمان السيارة". ولهذا تقدمت البائعة بطعن إلى محكمة التمييز مؤكدة "أن المدة

(٨) تمييز، ٢٠٠٦/١١/١٢، طعن ٢٠٠٥/١١٤٩ تجاري، مجلة القضاء والقانون، س ٣٤، جـ ٣، ص ١٠٨.

الواردة به [أي دفتر صيانة وضمان السيارة] لم يقصد بها سوى ضمان صلاحية السيارة للعمل الذي يختلف عن ضمان العيب الخفي ومدته سنة".

بيد أن محكمة التمييز لم تفصل في موضوع الدفع لتقرر إن كان بالإمكان وجود ضمان صلاحية المبيع للعمل وضمان العيب الخفي جنباً إلى جنب دون أن يلغي الأول الأخير بحجة أنه "لا يجوز إثارة المسائل المتعلقة بالواقع لأول مرة أمام محكمة التمييز دون عرضها على محكمة الموضوع لتقول كلمتها فيها، وكانت الأوراق قد خلت مما يفيد سبق تمسك الطاعنة أمام محكمة الموضوع بأنها تجحد صورة دفتر وصيانة السيارة المقدم من المطعون ضده الأول وأن المدة الواردة بهذا الدفتر إنما قصد بها ضمان صلاحية السيارة ولا تتعلق بإطالة مدة ضمان العيوب فإن ما تثيره الطاعنة بهذا الخصوص يكون غير مقبول"(٩). ويحق لنا هنا التساؤل عما كانت ستقضي به محكمة التمييز في هذا الدفع لو أن الطاعنة قد تمسكت به أمام محكمة الاستئناف وهل كانت ستقضي بالفصل بين الضمانين؟ إلا أنه بالنظر إلى أحكام محكمة التمييز السابقة واللاحقة لهذا الحكم يشك المرء بأنها كانت ستغير توجهها وتقضي باستقلال الضمانين أحدهما عن الآخر.

وبعد بيان موقف القضاء الكويتي من العلاقة بين الضمانين، فإنه من الملائم إلقاء الضوء على موقف فقهاء القانون من المسألة لمعرفة مدى اتفاقهم مع محكمة التمييز في توجهها باعتبار ضمان صلاحية المبيع ضرباً من ضروب ضمان العيب الخفي.

المطلب الثاني
تأييد الفقه لموقف القضاء

يقصد بـ"الفقه" مجموع الآراء التي ينتهي إليها فقهاء القانون في مؤلفاتهم وأبحاثهم. ويستخدم أيضاً لفظ "الفقه" للتعبير عن الفقهاء. وبكل

(٩) تمييز، ١٩٩٥/١/٣١، طعن ١٨٢،١٨١/ ١٩٩٤ تجاري، س ٢٣، جـ ٣، ص ١٣٥.

الأحوال، على الرغم من أهمية الفقه باعتباره مصدراً تفسيرياً يستأنس به القضاء للفصل في النزاعات المعروضة عليه، فإنه يبقى غير ملزم. فإن أردنا معرفة رأي الفقه من موقف القضاء بتكييفه لضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معينة بأنه ضرب من ضروب تشديد ضمان العيب الخفي، فما علينا إلا الرجوع إلى ما سطره الفقهاء في ذلك؛ وبالفعل وجدنا أن بعض الفقه قد تناول هذا الموضوع وإليكم ما ورد في مصنفاتهم:

لقد ألفينا الفقهاء مختلفين في آرائهم عند تناولهم لموضوع ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معينة وعلاقته بضمان العيب الخفي على قسمين: فمنهم من يتأرجح بين القول تارة بانفصال الضمانين أحدهما عن الآخر، والقول تارة أخرى بأن ضمان صلاحية المبيع للعمل يعتبر صورة من صور تشديد ضمان العيب الخفي، ومنهم من يرى أن ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معينة لا يعدو أن يكون صورة من صور ضمان فوات الوصف.

الفرع الأول
استقلال ضمان صلاحية المبيع للعمل عن ضمان العيب الخفي واندراجه تحته

يميل جانب من الفقه إلى القول باستقلالية ضمان صلاحية المبيع للعمل في الوقت الذي يؤكدون فيه أنه يعد صورة من صور التشديد في ضمان العيب الخفي. وحتى نقف على حقيقة هذا الرأي ومدى التناقض الذي وقع فيه، فإنه من المهم أن ننقل نص ما قالوا في سياق تأكيدهم استقلالية ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معينة عن ضمان العيب الخفي، قبل عرض ادعائهم بأن ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معينة يعتبر صورة من صور تشديد ضمان العيب الخفي. فهذان الأستاذان/ خالد الضفيري وياسر الصيرفي يقرران أن "ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معلومة هو ضمان خاص يشكل نظاماً مختلفاً عن الضمان القانوني [ضمان العيب الخفي] الوارد تنظيمه في المادة

٤٨٩ من القانون المدني، فلكل من هذين الضمانين هدف؛ فالضمان القانوني للعيب الخفي يحمل البائع النتائج المترتبة على وجود العيب بالمبيع، أما الضمان الاتفاقي لصلاحية المبيع للعمل فهو يلزم البائع بأن يكون المبيع بحالة صالحة للاستعمال، وفقاً لما اتفق عليه، خلال فترة زمنية معينة بعد البيع"(١٠). ومع ذلك، نجدهما يذهبان – في صفحات أُخر من مؤلفهما – إلى أن من صور زيادة ضمان العيب الخفي أن يتفق على ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معينة(١١)، وأن "ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معلومة يعد تشديداً للضمان القانوني"(١٢).

وقبلهما ذهب الأستاذ/ السيد محمد عمران إلى ما ذهبا إليه من "أن ضمان صلاحية المبيع للعمل يختلف عن ضمان العيوب الخفية"(١٣)، بعدما أكد في صفحات سابقة أن ضمان صلاحية المبيع للعمل يعد من صور الزيادة في ضمان العيب الخفي(١٤). ولهذا يقرر أنه "قد يقتصر الاتفاق على ضمان حسن انتظام المبيع خلال مدة معلومة، دون بيان ما يستطيع المشتري الرجوع به على البائع في حالة ظهور العيب، وهنا يجب الرجوع إلى القواعد العامة في ضمان العيب، فيكون للمشتري الحق في الفسخ أو التعويض أو الإبقاء على المبيع مع التعويض بحسب جسامة العيب"(١٥).

---

(١٠) خالد الضفيري وياسر الصيرفي، عقد البيع في القانون المدني الكويتي، (من دون رقم طبعة) ٢٠١٠، (الناشر غير مذكور)، الكويت، ص ٣٤٢، ص ٣٣٨ وما يليها.

(١١) خالد الضفيري وياسر الصيرفي، مرجع سابق، ص ٣٢١.

(١٢) خالد الضفيري وياسر الصيرفي، مرجع سابق، ص ٣٣٨؛ وممن وقع في الخلط أيضاً انظر: عبد العزيز القصار، خيار العيب وتطبيقاته المعاصرة، مجلة الحقوق، العدد الثاني، السنة ٢٨، يونيو ٢٠٠٤، ص ١٣–٦٣، ص ٥٤ وما يليها.

(١٣) السيد محمد السيد عمران، عقد البيع في القانون المدني الكويتي، ط الأولى ١٩٩٥، مؤسسة دار الكتب، الكويت، ص ٢٢٢.

(١٤) السيد محمد السيد عمران، مرجع سابق، ص ٢٢١.

(١٥) السيد محمد السيد عمران، مرجع سابق، ص ٢٢٢.

وهذا قياس غريب حيث إن القاعدة الأصولية تقضي بأنه "لا قياس مع وجود النص"، في الوقت الذي تنص فيه المادة (٤٩٩) من القانون المدني على أنه "١- إذا ضمن البائع صلاحية المبيع للعمل مدة معلومة، ثم ظهر خلل في المبيع خلالها، فعلى المشتري أن يخطر البائع بهذا الخلل في مدة شهر من ظهوره. ٢- فإذا لم يقم البائع بإصلاح الخلل، كان للمشتري أن يطلب الفسخ مع التعويض أو أن يستبقي المبيع ويطلب التعويض عما لحقه من ضرر بسبب الخلل. وفي الحالين يجب رفع الدعوى في مدة ستة شهور من تاريخ إخطار البائع بوجود الخلل. كل هذا ما لم يتفق على خلافه". فهذه المادة تقرر في فقرتها الثانية حكما واجب التطبيق عند عدم اتفاق الأفراد على خلافه وهو إمكانية المشتري أن يطلب من البائع إصلاح المبيع، فإن لم يفعل فله أيضاً أن يطلب فسخ عقد البيع مع التعويض، أو أن يستبقي المبيع ويطلب التعويض عما لحقه من ضرر بسبب الخلل.

ولعل السبب في قيام الأستاذ/ السيد عمران بقياس أحكام ضمان صلاحية المبيع للعمل على ضمان العيب الخفي يرجع إلى تأثره بما سطر الأستاذ/ أنور سلطان في مؤلفه(١٦) عند تعليقه على المادة (٤٥٥) من القانون المدني المصري التي تعلن أنه "إذا ضمن البائع صلاحية المبيع للعمل في مدة معلومة ثم ظهر خلل في المبيع فعلى المشتري أن يخطر البائع بهذا الخلل في مدة شهر من ظهوره وأن يرفع الدعوى في مدة ستة شهور من هذا الإخطار وإلا سقط حقه في الضمان، كل هذا ما لم يتفق على غيره". فهذه المادة لم تفصح عن الأثر المترتب على تحقق شروط ضمان صلاحية المبيع للعمل، لذا

(١٦) أنور سلطان، العقود المسماة، شرح عقد البيع والمقايضة، (من دون رقم طبعة) ١٩٨٠، النهضة العربية، مصر، ص ٢٧٩، حيث ينبه على أنه "قد يقتصر الاتفاق على ضمان حسن انتظام المبيع خلال مدة معلومة، دون بيان ما يستطيع المشتري الرجوع به على البائع في حالة ظهور العيب، وهنا يجب الرجوع إلى القواعد العامة في ضمان العيب، فيكون للمشتري الحق في الفسخ أو التعويض أو الإبقاء على المبيع مع التعويض بحسب جسامة العيب".

فمن المتقبل لجوء الفقه المصري إلى تطبيق أحكام ضمان العيوب الخفية التي وردت في المواد السابقة لهذه المادة؛ ولاسيما أنه – أي الفقه المصري – يعتبر ضمان صلاحية المبيع للعمل من صور الزيادة في ضمان العيب الخفي وفقاً للقانون المصري(١٧).

وقد يكون منشأ الخلط بين كلا الضمانين هو وجود عناصر مشتركة بينهما: فالهدف من كلا الضمانين تمكين المشتري من كمال الانتفاع بالمبيع، زد على ذلك أن ضمان صلاحية المبيع للعمل قد يتسع نطاقه ليشمل كل عطل يلحق بالمبيع بما في ذلك العيب الخفي، ناهيك عن التداخل بينهما غالباً في المدد. وعلى الرغم من التقارب الموجود بين ضمان صلاحية المبيع للعمل وضمان العيب الخفي فإن ذلك لم يكن مسوغاً لدى جانب من الفقه للقول بأن ضمان العيب الخفي يشمل ضمان صلاحية المبيع للعمل، بل يرون في هذا الأخير صورة من صور ضمان فوات الوصف.

الفرع الثاني
اندراج ضمان صلاحية المبيع للعمل تحت ضمان فوات الوصف

بخلاف الرأي السائد في الفقه والقضاء كما في الحكم الماثل بين أيدينا، لم يمل الأستاذ/ حسام الدين الأهواني إلى اعتبار ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معينة مندرجاً تحت ضمان العيوب الخفية، بل نحا منحى آخر بقوله: إن "ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معلومة يعتبر من قبيل كفالة صفة معينة في المبيع، فالصلاحية للعمل مدة معينة تدخل في مفهوم صفات المبيع"، و"إن ضمان صلاحية المبيع للعمل يعتبر صورة خاصة من صور ضمان الوصف وتبدو أهمية ذلك فيما يتعلق بشروط الضمان التي سنرى أنها تتفق مع الشروط

(١٧) أنور سلطان، مرجع سابق، ص ٢٧٧؛ أحمد شوقي عبدالرحمن، ضمان العيوب الخفية في بيوع السيارات، (من دون رقم طبعة) ١٩٨٣، (من دون مكان نشر)، (الناشر غير مذكور)، ص ١٠٤.

العامة لضمان فوات الوصف"[١٨]. وقد اتبعه في رأيه هذا الأستاذ/ أحمد السعيد الزقرد، الذي لم يتطرق لضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معلومة إلا في فقرة يتيمة أتت في ذيل الحديث عن آثار ضمان فوات الوصف[١٩].

إن ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معينة يتكون في الحقيقة من شقين لا غنى لأحدهما عن الآخر[٢٠]. فأولهما هو تعهد البائع وطمأنته للمشتري بأن المبيع سيبقى صالحاً ومستمراً في العمل – على الأقل – المدة التي اتفق على تحديدها، وهو ما عبرت عنه المادة (٤٩٩) بقولها: "إذا ضمن البائع صلاحية المبيع للعمل مدة معلومة". وهنا ينبغي ملاحظة أن الدلالة الحرفية للفظ "للعمل" سيؤدي بنا إلى قصر هذا الضمان فقط على الأشياء التي تعمل أي ذات النشاط، كالأجهزة الكهربائية والمعدات الميكانيكية من سيارات وكراسي متحركة ودراجات هوائية وأجهزة التلفزة. وعندها ستخرج الأشياء التي ليس لها نشاط كالعقارات من أراضٍ زراعية ومنازل للسكن، وكذلك المادة العازلة للماء في البناء، واللوحات الفنية، على الرغم من أن لها وظيفة تؤديها ويحرص المشتري على استمراريتها؛ فما الطائل من شراء خزانة كتب إن لم تكن ستبقى محتفظة بمتانتها لحفظ الكتب مدة معينة؟ ولهذا وددنا لو أن المشرع استعمل لفظ "الأداء" بدلاً من لفظ "العمل" ليشمل أكبر عدد من الأشياء المبيعة، وبذلك تتحقق حماية أكثر للمشتري. ومن هذه الزاوية يقترب ضمان صلاحية المبيع للعمل من ضمان فوات الوصف، بما أن البائع يكفل للمشتري صفة "الجودة المستمرة" لمدة معينة.

---

(١٨) حسام الدين الأهواني، عقد البيع في القانون المدني الكويتي، ط الأولى ١٩٨٧، ذات السلاسل، الكويت، ص ٧٣٧.

(١٩) أحمد السعيد الزقرد، الوجيز في عقد البيع في القانون المدني الكويتي، (من دون رقم طبعة أو سنة طبع)، مطبوعات كلية الحقوق، الكويت، ص ٢٣٦.

(٢٠) محمد حسين منصور، ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معلومة، (من دون رقم طبعة أو سنة طبع)، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، ص ٥٢.

ولكن ضمان البائع لبقاء المبيع محتفظاً بجودته لا قيمة له إن لم يكن مصحوباً بجزاء يقع عند تخلف الصلاحية، خاصة أن من طبيعة الأشياء قابليتها للخلل. والجزاء الأكثر مناسبة في هذا المقام هو إلزام البائع القيام بإصلاح الخلل الذي يعتري المبيع لما فيه من تحقيق لمصلحة المتعاقدين من العقد؛ وهذا هو الشق الثاني من هذا الضمان وهو تدخل البائع لإعادة المبيع كفؤاً لأداء المهمة التي من أجلها تم التعاقد مما يظهر من العقد أو مما هو ظاهر من طبيعة المبيع أو الغرض الذي أعد من أجله(٢١). ولذلك تطرقت المادة (٤٩٩) لالتزام البائع بإصلاح المبيع باعتباره أمراً بدهياً مفروغاً منه، يُنتظر من البائع القيام به مباشرة دون حاجة إلى اللجوء للقضاء، "فإذا لم يقم البائع بإصلاح الخلل" جاز للمشتري أن يطلب فسخ عقد البيع، وله أيضاً استبقاء المبيع، وبكل الأحوال له الحق في المطالبة بالتعويض(٢٢).

وهذا الشق ينأى بضمان صلاحية المبيع للعمل من أن يكون مندرجاً تحت ضمان فوات الوصف. فالتزام البائع الأساسي هنا هو قيامه بعمل الإصلاحات اللازمة لجعل المبيع يؤدي الوظيفة المرجوة منه، وليس الالتزام فقط بتقديم المبيع له محتوياً الصفات المتفق عليها. هذا بالإضافة إلى أن ضمان فوات الوصف هو ضمان لحظي، حيث يجب التحقق من وفاء البائع بالتزامه ضمان فوات الوصف لحظة تسليم المبيع، ولا يهم بعد ذلك إن زالت الصفة المتفق عليها من المبيع لاحقاً، كما وضحت أحكامه المادة (٤٩٨) "إذا لم تتوافر في المبيع وقت التسليم الصفات التي كفل البائع للمشتري وجودها فيه، كان للمشتري أن يطلب فسخ البيع مع التعويض، أو أن يستبقي المبيع مع طلب

(٢١) خالد الضفيري وياسر الصيرفي، مرجع سابق، ص ٣٣٨.

(٢٢) تنص المادة (٤٩٩) على أنه "١- إذا ضمن البائع صلاحية المبيع للعمل مدة معلومة، ثم ظهر خلل في المبيع خلالها، فعلى المشتري أن يخطر البائع بهذا الخلل في مدة شهر من ظهوره. ٢- فإذا لم يقم البائع بإصلاح الخلل، كان للمشتري أن يطلب الفسخ مع التعويض أو أن يستبقي المبيع ويطلب التعويض عما لحقه من ضرر بسبب الخلل".

التعويض عما لحقه من ضرر بسبب عدم توافر هذه الصفات". في حين نلمس خاصية الاستمرارية في ضمان صلاحية المبيع للعمل، فالتزام البائع لا يقف عند مرحلة فحص المبيع عند تسليمه، وإنما يتجاوزه لتظل مسؤوليته عن صلاحية المبيع قائمة طوال الفترة المتفق عليها. وزد على ذلك أن دعوى ضمان فوات الوصف تخضع للقواعد العامة للعقد ولا يتقيد سقوطها بمدة السنة أو ستة الأشهر كما في ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معينة(٢٣).

وبعد تقديم أقوال كل من كَتَبَ عن ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معينة في القانون الكويتي، وبيان مذاهبهم المختلفة في تكييف هذا الضمان، فإنه من المهم، بعدما أوضحنا مجانبة الصواب الرأي الداعي إلى اعتباره صورة من صور ضمان فوات الوصف، أن نخصص المبحث الثاني لتقييم الرأي القائل إنه صورة من صور ضمان العيب الخفي، من خلال مناقشة أهم الفروق بين هذين الضمانين، لشدة درجة التشابه بينهما ولكثرة وقوع الفقه والقضاء في الخلط بينهما.

(٢٣) حسام الدين الأهواني، مرجع سابق، ص ٧٤٢.

المبحث الثاني
استقلال ضمان صلاحية المبيع للعمل عن ضمان العيوب الخفية

ينتج عن عقد البيع – باعتباره من العقود الملزمة للجانبين – عدة التزامات، منها ما يقع على عاتق المشتري كالالتزام بدفع الثمن والالتزام بتسلم المبيع؛ ومنها ما يتحمله البائع كالالتزام بتسليم المبيع، وبضمان فوات الوصف، وبضمان التعرض الشخصي أو الصادر من الغير، وبضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معينة، وضمان العيب الخفي...إلخ. وقد أفرد المشرع لهذه الالتزامات مواد تنظمها؛ حيث عالج في المادة (٤٩٩) ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معلومة، وتناول ضمان العيوب الخفية في المواد (٤٨٩-٤٩٧).

ومع ذلك، ما انفك القضاء – يسانده في ذلك الغالبية من الفقه – يؤكد أن ضمان صلاحية المبيع للعمل يعتبر صورة من صور الاتفاق على زيادة ضمان العيب الخفي. وهذا من العجب، فلو سلمنا جدلاً بأن ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معينة هو تشديد لضمان العيب الخفي، فإنا سنضطر للقول باندماجهما معاً، ومن ثم لا يمكن تزامن وجود كلا الضمانين بشكل مستقل، فوجود ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معينة يستبعد وجود ضمان العيب الخفي؛ وهذه نتيجة لا يمكن قبولها. فالاتفاق على ضمان صلاحية المبيع للعمل لا يقصد به إعفاء البائع من ضمان العيوب الخفية؛ لأن البائع إذ يلزم نفسه ضمان صلاحية المبيع فهو لجذب الزبائن كضمانة إضافية، فلا يتحقق الهدف وهو جذب الزبائن إن حرموا من الضمانة القانونية[٢٤]. وعليه، يجوز للمشتري أن يجمع بين أثري الضمانين ما أمكن ذلك[٢٥].

(٢٤) حسام الدين الأهواني، مرجع سابق، ص ٧٤٤.
(٢٥) جابر محجوب، مرجع سابق، ص ١٢٧.

زد على ذلك، أن اعتبار ضمان صلاحية المبيع للعمل تشديداً لأحكام ضمان العيب الخفي، يجرنا للقول إن المشرع قد وقع في اللغو، في حين أنه منزه عنه. فالمشرع جعل من القواعد المنظمة لضمان العيب الخفي قواعد مكملة يحق للأفراد الاتفاق على خلاف أحكامها تشديداً أو تخفيفاً إلى درجة الإعفاء منها. فَلِم أتى المشرع إذن – في المادة (٤٩٩) – بأحكام منظمة لضمان صلاحية المبيع للعمل إن كانت هذه الأحكام مجرد تطبيق للمادة (٤٩٥)؟ يدلنا هذا على أن ضمان صلاحية المبيع لا يعتبر تشديداً لأحكام ضمان العيب الخفي(٢٦).

إن إطلاق القول بأن ضمان صلاحية المبيع للعمل يعد تشديداً لأحكام ضمان العيب الخفي قد جانبه الصواب، حيث قد يكون ضمان صلاحية المبيع للعمل على البائع أخف وطأة – في بعض جوانبه – من ضمان العيب الخفي، فبحكم أنه اتفاقي المصدر فمن المتصور أن يتفق المتعاقدان على أحكام أقل قسوة من تلك في ضمان العيب الخفي، كأن تكون مدة الضمان أقل من سنة، أو يكون نطاق ضمان صلاحية المبيع قاصراً على أعطال معينة كتلك الميكانيكية أو الكهربائية، في حين يشمل ضمان العيب الخفي كل عطل مصدره آفة خفية. ومن ذلك أيضاً الاتفاق على حصر آثار ضمان صلاحية المبيع للعمل في أحدها كالتعويض أو الفسخ فقط. فمن الممكن – إذن – أن تكون أحكام ضمان صلاحية المبيع للعمل أخف قسوة على البائع من أحكام ضمان العيب الخفي.

فكيف يستقيم الاعتراف بوجود ضمان مستقل في مفهومه وشروطه وآثاره ويعد في الوقت نفسه مجرد صورة لضمان آخر؟ إن التسليم بما ذهب إليه كل من القضاء وغالبية الفقه يقتضي أن يكون ضمان صلاحية المبيع تابعاً لضمان العيب الخفي ومندرجاً تحت ظل حكمه، وهذا ليس من الواقع في شيء، ودليله اختلاف أحكام كلا الضمانين وإمكانية تعاصرهما معاً في الوقت نفسه دون أن يلغي أحدهما الآخر. لذلك سنسعى للتمييز بين الضمانين من خلال

(٢٦) صاحب عبيد الفتلاوي، مرجع سابق، ص ١١٤.

إجراء المقارنة بينهما وعرض أهم الفروق بينهما على مستوى الشروط (المطلب الأول)، وعلى مستوى الآثار (المطلب الثاني).

المطلب الأول
اختلاف شروط ضمان العيب الخفي عن شروط ضمان صلاحية المبيع للعمل

حتى يقوم ضمان العيوب الخفية ويُلزَم به البائع لابد من اجتماع عدة شروط، منها ما هو متعلق بالعيب نفسه كأن يكون خفياً وقديماً ومؤثراً، ومنها ما يتعلق بإجراءات رفع الدعوى كوجوب إخطار المشتري للبائع بوجود العيب خلال مدة معينة، ومن ثم رفع الدعوى خلال ستة أشهر إن لم يقم بالوفاء بالتزامه. والوضع كذلك بالنسبة لضمان صلاحية المبيع للعمل، حيث يجب أن يتعهد البائع بهذا الضمان لمدة معينة، وتحقق خلل في المبيع خلال هذه المدة، ووجوب إخطار المشتري للبائع بالخلل خلال شهر ثم عدم قيام البائع بإصلاحه.

الفرع الأول
من ناحية مصدر الضمان

يسمى ضمان العيب الخفي أحياناً بالضمان القانوني؛ لأنه يستمد قوته من القانون مباشرة حيث تقضي المادة (٤٨٩) بأنه "يكون البائع ملزماً بالضمان وفقاً لأحكام المادة ٤٨٥، إذا كان بالمبيع وقت البيع عيب ينقص من قيمته أو من نفعه". فالقانون هو من وضع أحكامه وألزم بها البائع، فلا يحتاج لنشأته موافقة البائع عليه. ولأن القانون هو من فرضه على البائع، وحتى لا يثقل كاهل هذا الأخير، فقد تبنى المشرع الكويتي المفهوم الضيق للعيب الخفي وقصره على ما ينقص القيمة أو المنفعة بخلاف القضاء والفقه الفرنسيين الذي يدخل فيه أيضاً ملاءمة المبيع للمشتري، وبخلاف القانون المصري الذي يشمل به

تخلف الصفة. إن إفراد العيب الخفي بالضمان القانوني وجعل بقية الضمانات خاضعة لاتفاق الأفراد يدل على أهمية هذا الضمان.

وبالفعل، فعلى الرغم من تنظيم المشرع لضمان صلاحية المبيع للعمل في المادة (٤٩٩)، فإنه نظمها بقواعد مكملة، ربط تطبيقها بتحقق فرضها وهو "إذا ضمن البائع صلاحية المبيع للعمل مدة معلومة". فمصدر ضمان صلاحية المبيع للعمل يكمن في اتفاق المتعاقدين. ولترويج بضاعته، عادة ما يبادر البائع إلى عرض ضمان صلاحية المبيع للعمل على المشتري الذي لا يتوانى –بدوره– عن قبوله سعياً للاطمئنان على استمرارية صلاحية المبيع الذي أنفق ماله لشرائه.

إذن، جعل المشرع أساس التزام البائع بضمان صلاحية المبيع للعمل هو العقد؛ لأن البائع تعهد بموجبه ببقاء جودة الشيء المبيع، ولم يتحقق ما تعهد به. بينما أساس التزام البائع بضمان العيب الخفي هو القانون، الذي يسعى لحماية إرادة الأفراد. "إن ضمان العيب يتأسس على فوات السلامة المشروطة في المبيع دلالة"[٢٧]. فيجوز للمشتري رفع دعوى إبطال العقد للغلط نتيجة احتواء المبيع على عيب خفي لم يكن يعلمه، بل كان يظن أن المبيع خالٍ منه وقت العقد، وما ذلك إلا تطبيق للقواعد العامة في نظرية العقد. ولكن لأهمية ضمان العيب الخفي فقد خصها المشرع بعدة أحكام أكثر تفصيلاً من القواعد العامة.

الفرع الثاني
من ناحية طبيعة العطل

يهدف المشرع في المادة (٤٨٩) إلى حماية المشتري من "العيب" الذي ينقص من قيمة المبيع أو منفعته. كما أن البائع قد يلتزم –وفقاً للمادة (٤٩٩)–

(٢٧) المذكرة الإيضاحية للقانون المدني، مرجع سابق، ص ٣٨٢.

بضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معلومة وبأن يتدخل بإصلاح ما يطرأ عليه من "خلل". فما الفرق بين مصطلح "العيب" ومصطلح "الخلل"؟

العيب هو نقص خلا منه أصل الفطرة السليمة؛ لأن مطلق العقد يقتضي وصف السلامة حيث إن الغالب في الأشياء هو السلامة فيقع العقد على ذلك الوصف(٢٨). وهذا هو اللفظ الذي اعتمدته الموسوعة الفقهية بتعريفها للعيب بأنه ما يخلو منه أصل الفطرة السليمة(٢٩). وهو ما تؤكده المذكرة الإيضاحية للقانون المدني بقولها "إن ضمان العيب يتأسس على فوات السلامة المشروطة في المبيع دلالة"(٣٠). وهو التعليل ذاته المتبع في مجلة الأحكام العدلية التي كانت تطبق في دولة الكويت قبل القانون المدني(٣١). ولا يكفي أن يكون هنالك عيب حتى يقوم ضمان العيوب الخفية، بل لا بد من توافر شروط معينة في هذا العيب وإلا أُرهق كاهل البائع بتحمل كل عيب يكتشف في المبيع. لذا يجب أن تتوافر في العيب الصفات التالية: أن يكون مؤثراً وقديماً وخفياً.

ويكون العيب مؤثراً وفقاً لأحد معيارين موضوعيين(٣٢) أتت بهما المادة (٤٨٩)، أولهما هو نقصان القيمة السوقية للمبيع بسبب العيب، وثانيهما نقصان منفعة المبيع بحسب الغاية المقصودة منه مستفادة مما هو مبين في العقد أو مما هو ظاهر من طبيعة المبيع أو الغرض الذي أعد له. وفي الحقيقة، لم يضع المشرع حداً لمقدار النقص من النفع أو من القيمة، وعليه يضمن البائع هذا النقص ما دام مؤثراً، فيضمنه البائع ولو كان يسيراً بشرط ألا يصل إلى درجة

(٢٨) قاسم القونوي، أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء، تحقيق أحمد الكبيسي، ط الأولى، ١٤٠٦هـ، دار الوفاء، السعودية، ص ٢٠٧.

(٢٩) الموسوعة الفقهية الكويتية، الكويت، جـ ٣١، حرف الباء، لفظ "عيب"، ص ٨٨.

(٣٠) المذكرة الإيضاحية للقانون المدني، مرجع سابق، ص ٣٨٢.

(٣١) تنص المادة (٣٣٦) من مجلة الأحكام العدلية على أن "البيع المطلق يقتضي سلامة المبيع من العيوب؛ يعني أن بيع المال بدون البراءة من العيوب وبلا ذكر أنه معيب أو سالم يقتضي أن يكون المبيع سالماً خالياً من العيب".

(٣٢) تمييز، ٢٠/٤/٢٠٠٢، طعن ٥٢٩/٢٠٠١ تجاري، موقع: http://ccda.kuniv.edu.kw.

يتسامح فيها؛ لأن المادة (٤٩٠) تعفي البائع من ضمان العيب المتسامح فيه عرفاً. فالعيب إذن "لا يعتبر مؤثراً إذا كان العرف قد جرى على التسامح فيه، كما إذا وجد المشتري في الحبوب المشتراة كمية من الأتربة جرى العرف على التسامح فيها"(٣٣). ومثال نقصان المنفعة غير المتسامح فيه ما قضت به محكمة التمييز بأنه توجد "عيوب فنية في صناعتها [أي السيارة] على نحو يحول دون استعمالها بطريقة ميسرة لما يعتريها من اهتزاز ورجفة عند مجاوزة سرعتها المائة كيلو متر"(٣٤). أما المثال على نقصان قيمة المبيع فقد قضي بأنه في السيارة "عيب خفي تبين بعد استعمالها وهو صوت مستمر عند تحريكها يصدر من جهة الشمال الأمامي وأن هذا العيب يؤثر على قيمتها وهي جديدة وقت استلامها حيث لا يمكن شراؤها وهي بهذا العيب"(٣٥).

وينبغي أن يكون العيب قديماً بأن يكون موجوداً في المبيع وقت البيع، وهذا ما يفهم من نص المادة (٤٨٩) التي تعلن أنه "إذا كان بالمبيع وقت البيع عيب...". وعلى الرغم من وضوح النص السابق، بيد أن القضاء يشترط أن يرجع وجود العيب إلى تاريخ تسلم المشتري للمبيع من البائع(٣٦). ولا شك أن هنالك مدة – قد تطول أو تقصر على حسب الظروف – بين إبرام عقد البيع وتسلم المشتري المبيع. زد على ذلك أن المادة (٤٩١) تشترط لقيام ضمان العيب الخفي عدم علم البائع بالعيب "وقت البيع". فهذا يدل على وجوب أن يكون المبيع قد أصيب بالعيب وقت البيع أو قبله؛ وهو ما ينسجم مع الغاية من

(٣٣) المذكرة الإيضاحية للقانون المدني، مرجع سابق، ص ٣٨١.
(٣٤) تمييز، ٢٠٠٤/٤/١٧، طعن ٢٠٠٣/٤٥٧ تجاري، موقع: http://ccda.kuniv.edu.kw.
(٣٥) تمييز، ١٩٩٥/١/٣١، سبق ذكره.
(٣٦) تمييز، ١٩٨٦/٧/١٦، سبق ذكره؛ تمييز ٢٠٠٢/٤/٢٠، سبق ذكره؛ تمييز، ١٩٩٥/١/٣١، سبق ذكره؛ تمييز، ٢٠٠٦/١٠/١٥، طعن ١١٥٧، ١٢٥٠/٢٠٠٤ تجاري، مجلة القضاء والقانون، س ٣٤، جـ ٣، ص ٨٩؛ تمييز، ٢٠٠٥/١١/١٢، طعن ١٠٨٠/٢٠٠٤ تجاري، موقع: http://ccda.kuniv.edu.kw.

ضمان العيب الخفي، وهي حماية إرادة المشتري التي لم تتجه لشراء شيء يحتوي على عيب.

إن التفسير الوحيد الذي من الممكن تصوره لتوجه القضاء بتطلب وجود العيب وقت التسليم هو تأثره بالقضاء المصري؛ حيث إن المادة (٤٤٧) من القانون المدني المصري قد ضمنت ضمان البائع للعيب الخفي لضمان فوات الوصف في المبيع. ولهذا نجده لا يفرق بين ضمان العيب الخفي وضمان فوات الوصف الذي يتطلب تحقق المشتري وقت التسليم من الصفات التي كفلها البائع.

ويشترط في العيب أن يكون خفياً، ويعد كذلك متى كان غير معلوم للمشتري وقت البيع ولا يستطيع أن يعلمه أو إذا كان لا يظهر من فحص المبيع الفحص العادي الذي تعارف الناس على القيام به عادة في مثل الظروف التي تم فيها البيع، بل كان يتطلب خبرة خاصة وفحصاً معيناً[٣٧] وهو يختلف باختلاف المبيع. ومعيار معرفة العيب هو معيار موضوعي يقاس على مدى دراية الشخص العادي من أواسط الناس بغض النظر عما يتمتع به من صفات شخصية كالذكاء أو خبرة خاصة تمكنه من كشف العيب فلا يعتد إطلاقاً بشخص المشتري. فهو ليس معياراً شخصياً يتفاوت بتفاوت المستوى في الأنظار المختلفة، وتقدير ذلك موكول أمره لقاضي الموضوع باعتباره من مسائل الواقع[٣٨].

ويجب على المشتري أن يقوم عند تسلمه للمبيع تسلماً فعلياً بالتحقق من حالته بمجرد أن يتمكن من ذلك وفقاً لما هو مألوف في التعامل. وهذا الفحص يكون في العادة أكثر دقة من الفحص الذي يجريه المشتري وقت الشراء، إذ يكون المبيع تحت تصرفه ولديه متسع من الوقت بحيث يتمكن من فحصه كما

(٣٧) تمييز، ٢٠/٤/٢٠٠٢، سبق ذكره.

(٣٨) تمييز، ١٥/١٠/٢٠٠٦، سبق ذكره؛ تمييز، ٣١/١/١٩٩٥، سبق ذكره؛ تمييز، ١٢/١١/٢٠٠٥، سبق ذكره.

يريد[٣٩]. فإذا اكتشف عيباً بالفحص المعتاد فعليه المبادرة بإخطار البائع به. أما إن كان العيب لا يكتشف بالفحص المعتاد ثم اكتشفه المشتري بعد فترة التسلم فعليه أن يخطر به البائع مباشرة. والعلم الذي ينتفي به ضمان العيب الخفي هو العلم الحقيقي دون العلم الافتراضي، وهو ما لا يكفي للدلالة عليه مجرد إقرار المشتري في عقد البيع بمعاينته المبيع المعاينة النافية للجهالة[٤٠]. ولا يعتد بعلم المشتري بالعيب من تاريخ اكتشافه للعطل بل من تاريخ تحققه أن هذا العطل ناشئ من عيب خفي[٤١]. وكذلك قضت محكمة التمييز بأنه يعتبر عيباً خفياً العيب المصنعي في رأس محرك السيارة موضوع التداعي[٤٢]، وأن ما يعتري السيارة من اهتزاز ورجفة عند مجاوزة سرعتها مائة كيلو متر هو عيب لا يمكن للشخص العادي الوقوف عليه عند الفحص المعتاد[٤٣].

وإنه لمن الغريب أن تؤيد محكمة التمييز ما ذهبت إليه محكمة الاستئناف من أن العيوب تعد "ظاهرة وليست خفية ويسهل على الشخص المعتاد اكتشافها مثل (الحذفة) التي تحدث بالسيارة عند سرعة ١٣٠ كم أو عند الاستعمال المفاجئ للفرامل، ومثل سماع صوت خارجي بالسيارة أثناء السير وهو ما لاحظه الطاعن على نحو ما ورد بدفاعه، وأن باقي العيوب يسهل معرفتها إذا تم فحص السيارة بوساطة أحد الفنيين"، على الرغم من تمسك الطاعن بأنها عيوب خفية حيث إنه "لم يتسلم السيارة إلا بعد تسجيلها بإدارة المرور، وإن شركات بيع السيارات لا تمكن عملاءها من قيادة السيارات قبل الشراء كما لا يسمح قانون المرور لهم بذلك إلا بعد ترخيص السيارة، وهو ما

(٣٩) تمييز، ٢٠٠٦/١٠/١٥ سبق ذكره؛ تمييز ١٩٨٦/٣/٥، سبق ذكره؛ تمييز، ٤/٨/ ١٩٨٧، طعن ١٩٨٦/٢٣٥ تجاري، مجموعة القواعد القانونية، ١٩٩٦، القسم الثاني، المجلد الأول، ص ٧٧٠، رقم ٢١.

(٤٠) تمييز، ٢٠٠٦/١٠/٢٠، طعن ٨١، ٢٠٠٣/١١١، موقع: http://ccda.kuniv.edu.kw.

(٤١) تمييز، ٢٠٠٦/١٠/١٥، سبق ذكره.

(٤٢) تمييز، ٢٠٠٥/١١/١٢، سبق ذكره.

(٤٣) تمييز، ٢٠٠٤/٤/١٧، سبق ذكره.

ينتفي معه علم الطاعن بهذه العيوب فور استلام السيارة"[٤٤]. هذا، بالإضافة إلى أن عدم اعتبار الحكم العيب خفياً إن كان يسهل معرفته بفحصه بوساطة أحد الفنيين، يضطر المشتري للجوء إلى الفنيين لفحص المبيع، وهذا يناقض المعيار الموضوعي الذي أتى في صدر الحكم ذاته، حيث ينبغي الاعتداد بالفحص المعتاد للمبيع لا الفني.

ويلاحظ أنه على الرغم من أن كلاً من العطل في ضمان العيوب الخفية والعطل في ضمان صلاحية المبيع للعمل يؤدي إلى الانتقاص من كمال انتفاع المشتري بالمبيع فإنهما مختلفان في الصفات. إن تطلب المشرع توافر شروط معينة في العيب الذي يلحق بالمبيع، كأن يكون مؤثراً وقديماً وخفياً، يجعل من ضمان العيب الخفي أضيق نطاقاً من ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معلومة حيث لا يشترط في الخلل الذي يصيب المبيع أياً من الشروط المتطلبة في العيب. ولا يهم إن كان هذا العطل على قدر من الأهمية أم لا؛ وهذا ما يفسر كون الجزاء في ضمان صلاحية المبيع – أعني إصلاح المبيع – أقل شدة من الجزاء في ضمان العيوب الخفية[٤٥]. ولا يهم أيضاً إن كانت جرثومته موجودة في المبيع وقت البيع أو أصابته لاحقاً، كما لا يهم إن كان العطل ظاهراً أو خفياً. وبذلك يتسع نطاق ضمان صلاحية المبيع للعمل ليشمل أعطالاً ما كانت لتدخل في نطاق العيوب الخفية. وهذا ما أكده الحكم محل الدراسة بقوله: "وفي هذه الحالة [ضمان صلاحية المبيع للعمل] يكون الضمان شاملاً لأي نوع من الخلل في المبيع حتى ولو لم يكن هذا عيباً، فيكفي ألا يكون المبيع صالحاً حتى يتحقق الضمان". وينتج عن ذلك أيضاً أن دور المشتري في الإثبات أكثر صعوبة إن أراد التمسك بضمان العيب الخفي، حيث يجب عليه إثبات خفاء العيب وتأثيره وقدمه؛ لأن الأصل هو السلامة وخلو المبيع من العيوب[٤٦]. في

(٤٤) على سبيل المثال: تمييز، ٢٠/٤/٢٠٠٢، سبق ذكره.

(٤٥) جابر محجوب، خدمة ما بعد البيع في بيوع المنقولات الجديدة، ط الأولى ١٩٩٥، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، ص ٨٦.

(٤٦) حسام الدين الأهواني، مرجع سابق، ص ٦٦٥.

حين يكفي المشتري – كي يُفَعِّل ضمان صلاحية المبيع – أن يثبت أن عطلاً ما أصاب المبيع خلال فترة الضمان المتفق عليها، وهي واقعة مادية يسهل إثباتها بمختلف طرق الإثبات.

زد على ذلك الاختلاف في مفهوم العطل الذي يصيب المبيع؛ فالمشرع استعمل لفظ "خلل" في المادة (٤٩٩) عند حديثه عن ضمان صلاحية المبيع للعمل ولم يستعمل لفظ "عيب" كما فعل في المواد السابقة عند تطرقه لضمان العيب الخفي، وهذا يدل على مغايرة في المعنى، فالعيب هو آفة عارضة يخلو منها أصل الفطرة السليمة أما "الخلل" فهو فساد في الأمر(٤٧). ولكن هل يتفق ضمان العيب الخفي مع ضمان صلاحية المبيع للعمل في النطاق الزمني؟

الفرع الثالث
من ناحية مدة الضمان

يبقى البائع بعد تسليم المبيع ملتزماً بضمان العيب الخفي لمدة سنة وفقاً للمادة (٤٩٦)، وهي مدة محددة بحكم القانون "وهدف المشرع من ذلك استقرار التعامل وحتى لا يكون البائع مهدداً بالضمان أمداً يتعذر بعده التعرف على منشأ العيب"(٤٨). هذا هو الأصل، أما الاستثناء الذي يرد عليه فهو إطالة مدة الضمان عن السنة إما باتفاق الأطراف، وإما لأن البائع قد تعمد إخفاء العيب غشاً منه، وعندها ستكون مدة الضمان خمس عشرة سنة وفقاً للقواعد العامة(٤٩). وفي الحقيقة، إن مدة السنة ليست شرطاً موضوعياً، وإنما هي شرط إجرائي، حيث يجب على المشتري اتخاذ إجراء معين (الإخطار ورفع دعوى الضمان) خلال مدة السنة وإلا سقط حقه في الضمان.

---

(٤٧) صاحب عبيد الفتلاوي، ضمان العيوب وتخلف المواصفات في عقود البيع، ط الأولى ١٩٩٧، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ص ١١٥، هامش رقم ٣.

(٤٨) تمييز، ١٩٩١/١١/١٠، طعن ١٩٩٠/٢٠٧ تجاري، مجموعة القواعد القانونية، ١٩٩٦، القسم الثاني، المجلد الأول، ص ٧٧١، رقم ٢٤.

(٤٩) خالد الضفيري وياسر الصيرفي، مرجع سابق، ص ٣٢٢.

أما المدة في ضمان صلاحية المبيع للعمل فهي تعتبر شرطاً موضوعياً لقيام الضمان، فهو يحدد النطاق الزمني للضمان(٥٠). ولأن ضمان صلاحية المبيع يعد ضماناً اتفاقياً، فإن تحديد مدته منوط باتفاق المتعاقدين. وعلى خلاف ضمان العيب الخفي الذي تبدأ فيه المدة بالسريان من وقت تسليم المبيع، فإن المدة في ضمان صلاحية المبيع للعمل – وإن كانت تبدأ عادة منذ تاريخ تسليم المبيع فإنه لا يوجد ما يمنع المتعاقدين من الاتفاق على سريانها من تاريخ انعقاد العقد أو حتى بعد التسليم. ومن الفروق بين المدتين أن مدة ضمان صلاحية المبيع للعمل تكون عادة أطول من مدة ضمان العيب الخفي. فعلى سبيل المثال، نجد مدة ضمان صلاحية المبيع في القضية المعروضة أمامنا هي ستة وثلاثون شهراً من تاريخ تسلم السيارة. وغالباً ما يطيل البائع مدة ضمانه لصلاحية المبيع حتى يجذب المشترين إلى سِلَعه من خلال طمأنتهم ببقاء المبيع صالحاً لمدة معينة من الزمن وبأنه سيتدخل بإصلاح العطل إن وجد، ولأن احتمالية حدوث العطل في المبيع خلال مدة الضمان ضئيلة إما لجودة المبيع وإما لجدته.

الفرع الرابع
من ناحية فترة الإخطار ورفع دعوى الضمان

حتى يعتبر البائع مخلاً بالتزامه بالضمان، فإنه يجب على المشتري قبل ذلك إخطاره بالخلل الذي يصيب المبيع. ووفقاً لأحكام ضمان العيب الخفي لم يحدد المشرع مدة للقيام بالإخطار. لذلك يقرر الحكم محل الدراسة أن على المشتري "إخطار البائع بالعيب عندما يكتشفه دون إبطاء أو خلال مدة معقولة يحددها المألوف في التعامل حسب الأحوال، فإذا لم يتم الإخطار في الوقت الملائم اعتبر المبيع غير معيب أو اعتبر المشتري راضياً بالعيب الذي وجده به وسقط حقه في الضمان"(٥١). وتقدير المدة التي يتم فيها الإخطار هو من

(٥٠) حسام الدين الأهواني، مرجع سابق، ص ٧٤٠.
(٥١) تمييز، ٢٠٠٢/٤/٢٠، سبق ذكره؛ تمييز، ٢٠٠٥/١٢/١٧، سبق ذكره.

المسائل الموضوعية التي يقدرها قاضي الموضوع على ضوء ظروف كل حالة على حدة(٥٢). أما ما يتعلق بضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معينة، فإن الفقرة الأولى من المادة (٤٩٩) تلزم المشتري إخطار البائع بالخلل في مدة شهر من ظهوره، وإلا سقط حقه في رفع دعوى ضمان صلاحية المبيع، ما لم يتفق المتعاقدان على خلافه بالزيادة أو النقصان وذلك لعدم تعلقها بالنظام العام. ومما يترتب على ذلك، أنه لا يلتزم المشتري وفقاً لضمان صلاحية المبيع للعمل بالمبادرة إلى فحص المبيع بمجرد تمكنه من ذلك بعد الاستلام، بل ينتظر متى ما ظهر الخلل أخطر به البائع. في حين يجب على المشتري وفقاً للمادة (٤٩٢) التحقق من حالة المبيع عند تسلمه(٥٣).

وبكل الأحوال، باستثناء المدة، فإن الإخطار في كلا الضمانين يخضع للأحكام ذاتها من حيث الشكل والإثبات. وما دام المشرع لم يحدد للإخطار شكلاً خاصاً فيصح أن يكون بأية وسيلة كانت: مشافهة أو كتابة، ويمكن إثباته بجميع الطرق ومنها البينة والقرائن باعتباره واقعة مادية. وفي هذا الشأن، سبق لمحكمة التمييز أن قضت بأن تعهد مندوب الشركة البائعة لدى مثوله أمام إدارة حماية المستهلك في وزارة الصناعة والتجارة باتخاذ اللازم لإصلاح العيب بناء على شكوى المشتري يعد إخطاراً لها بالعيب الخفي(٥٤).

ويترتب على عدم تطلب المشرع شكلاً معيناً للإخطار، أنه لا حرج على المتعاقدين من اشتراط شكل معين للإخطار كأن يكون كتابة أو شفاهة، وعندها يجب احترام هذا الشرط حتى يصح الإخطار. ولا ريب في أنه من الأفضل للمشتري أن يكون الإخطار بوسيلة يسهل معها إثباته، مخافة التشكيك في

(٥٢) تمييز، ٢٠٠٦/١٠/١٥، سبق ذكره؛ تمييز، ١٩٨٦/٣/٥، طعن ١٩٨٥/١٨٥ تجاري، مجموعة القواعد القانونية، ١٩٩٦، القسم الثاني، المجلد الأول، ص ٧٦٨.

(٥٣) حسام الدين الأهواني، مرجع سابق، ص ٧٤١.

(٥٤) تمييز، ٢٠٠٦/١٠/١٥، سبق ذكره؛ تمييز، ١٩٨٦/٣/٥، سبق ذكره.

حدوثه. لذا ينصح بأن يكون الإخطار كتابة بخطاب موصى عليه، ومن المناسب أن يكون مصحوباً بعلم الوصول(٥٥).

إن الإخطار ليس إلا وسيلة لإعلام البائع بوجود خلل في المبيع يستدعي تدخله. فإن لم يقم بالوفاء بالتزامه كان من حق المشتري اللجوء إلى القضاء رافعاً عليه دعوى الضمان. ولكن ينبغي ملاحظة أن دعوى ضمان صلاحية المبيع يجب أن تُرفع خلال مدة ستة شهور من تاريخ إخطار البائع بوجود الخلل، وهي مدة سقوط لا يرد عليها الوقف ولا الانقطاع، كل ذلك ما لم يكن المتعاقدان قد اتفقا على خلافه. وأما دعوى ضمان العيب الخفي فإنه يجب رفعها وفقاً للمادة (٤٩٦) خلال سنة من وقت تسليم المبيع، ما لم يقبل البائع بأن يلتزم بالضمان لمدة أطول. وليس للبائع أن يتمسك بسقوط دعوى ضمان العيب الخفي، إذا ثبت أنه تعمد إخفاء العيب غشاً منه، وفي هذه الحالة لن تسقط الدعوى إلا بعد مرور خمس عشرة سنة وفقاً للقواعد العامة، كما سلف بيانه.

المطلب الثاني
اختلاف آثار ضمان العيب الخفي عن آثار ضمان صلاحية المبيع للعمل

إن الأثر الرئيسي لضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معينة هو قيام البائع بإجراء الإصلاحات اللازمة لإعادة المبيع للعمل. وهو جزاء منطقي؛ لأن البائع تعهد باستمرارية المبيع صالحا للعمل مدة معينة. ولذلك نجد أن المادة (٤٩٩) قد تطرقت لإصلاح البائع للمبيع باعتباره أمراً مسلماً به: "إذا ضمن البائع صلاحية المبيع للعمل مدة معلومة، ثم ظهر خلل في المبيع خلالها، فعلى المشتري أن يخطر البائع بهذا الخلل في مدة شهر من ظهوره. ٢ – فإذا لم يقم البائع بإصلاح الخلل..." . فهذه المادة تتوقع من البائع تصليح الخلل الذي يلحق بالمبيع بمجرد إخطار المشتري له بوجوده. فإن لم يوف بالتزامه بالتصليح كان

(٥٥) جابر محجوب، مرجع سابق، ص ١٠٢.

للمشتري أن يطلب الفسخ مع التعويض أو أن يستبقي المبيع ويطلب التعويض عما لحقه من ضرر بسبب الخلل. فلا يُلجأ للفسخ أو التعويض إلا بعد تخلف البائع عن تنفيذ التزامه بالتصليح، وبذلك قضت محكمة التمييز: "ويتعين حتى يتحقق إلزام البائع بالضمان أن يثبت رفضه القيام بإصلاح الخلل"(٥٦). ففسخ العقد والمطالبة بالتعويض ليسا بجزاء لتعطل المبيع، وإنما لعدم قيام البائع بالتصليح(٥٧). وعلى خلاف ضمان البائع لصلاحية المبيع للعمل فإنه لا يمكن إلزام البائع التصليح وفقاً لضمان العيب الخفي؛ لأن الأثر المباشر لهذا الضمان يتمثل في حق المشتري في المطالبة بفسخ العقد والتعويض فقط. ولهذا سنقصر مقارنة آثار الضمانين على فسخ العقد والتعويض عن الضرر (الفرع الأول)، ثم سنتناول مسقطات آثار هذين الضمانين (الفرع الثاني).

الفرع الأول
آثار ضمان صلاحية المبيع للعمل وآثار ضمان العيب الخفي

سبق أن بينا أن الأثر الرئيسي لضمان صلاحية المبيع للعمل هو إلزام البائع إجراء الإصلاحات اللازمة لإعادة المبيع للعمل. فإن لم يقم البائع بتنفيذ التزامه فإن للمشتري الحق في طلب فسخ عقد البيع، أو استبقاء المبيع مع طلب التعويض، وله أن يطلب أيضاً فسخ العقد مع المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي أصابه من جراء الخلل الذي لحق بالمبيع. فيجب على المشتري قبل كل شيء أن يثبت عدم قيام البائع بإصلاح الخلل على الرغم من إخطاره به وتمكينه من المبيع. وهذا ما نبه عليه الحكم محل الدراسة بقوله: "ويتعين حتى يتحقق إلزام البائع بالضمان أن يثبت رفضه القيام بإصلاح الخلل". وامتناع البائع عن

(٥٦) تمييز، ١٩٨٦/٧/١٦، سبق ذكره.

(٥٧) ومن الممكن أيضاً محاسبة البائع جزائياً عن تهمة إبداء الاستعداد لأداء خدمة دون القيام بها وهي كفالة المبيع وصيانته، كما في الحكم المعروض أعلاه وكما في الحكم التالي: تمييز، ٢٠٠٤/١/١٧، طعن ٢٠٠٣/٨٦٨ تجاري، مجلة القضاء والقانون، س ٣٢، القسم الأول، ص ٨٥.

تصليح المبيع يعد واقعة مادية من الممكن إثباتها بمختلف وسائل الإثبات؛ ومنها تقرير إدارة الفحص الفني في الإدارة العامة للمرور أو تقرير الخبير الذي تندبه المحكمة ويثبت وجود الخلل في المبيع على الرغم من تسليم السيارة لورشة البائع في وقت لاحق وفقاً لإيصال التسلم. وإذا طلب المشتري الفسخ تعين على القاضي إجابته إلى طلبه دون البحث في مدى جسامة الخلل، ما دام البائع لم يقم بالإصلاح(٥٨)، فتطبق القواعد العامة المنظمة للفسخ على طلب المشتري.

وفي المقابل، تقرر المادة (٤٨٩) أن البائع يكون ملزماً ضمان العيوب الخفية وفقاً لأحكام المادة (٤٨٥) المتعلقة بضمان الاستحقاق. وعليه، فإن كانت خسارة المشتري بسبب العيب الخفي قد بلغت قدراً لو علمه لما أبرم عقد البيع، كان له أن يرد المبيع وما أفاده منه، على أن يعوض في حدود ما تقضي به المادة (٤٨٤) وهو أن يسترد المشتري الثمن من البائع ويرجع عليه بكل ما لحقه من خسارة وما فاته من كسب بسبب العيب الخفي. وهنا ينبغي ملاحظة أن المادتين (٤٨٥، ٤٨٩) قد نظمتا حقوق كل من البائع والمشتري في الحالة التي يكون فيها العيب جسيماً على نحو يختلف عن تنظيم هذا القانون أحكام الفسخ(٥٩)، الذي يقضي باعتبار العقد كأن لم يكن وبعودة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها عند التعاقد. وقد يقضي القاضي صراحة بإلزام المشتري ردّ ما أفاده من استعمال الشيء المبيع وفقاً للمادة (٤٨٥/١) من القانون المدني أو قد يكون ذلك ضمناً كأن يقصر تعويض المشتري عما لحقه من خسارة وما فاته من كسب بسبب العيب الخفي في المبيع على مجرد الانتفاع باستعماله خلال المدة من شرائه له حتى رده للمشتري(٦٠).

وبكل الأحوال، فحتى يستطيع المشتري طلب التحلل من عقد البيع لوجود عيب خفي في المبيع لابد له من أن يثبت أن العيب على قدر من الجسامة بحيث

(٥٨) جابر محجوب، مرجع سابق، ص ١٠٦.
(٥٩) تمييز، ٣١ /١/١٩٩٥، سبق ذكره.
(٦٠) الحكم السابق.

لو كان يعلمه لما أبرم العقد. عندها لن تعاد الحالة إلى ما كانت عليه فقط (بأن يسترد المشتري الثمن ويرجع المبيع) وإنما له أيضاً المطالبة بالتعويض. ومن المهم التنبيه على أن التعويض – وفقاً لأحكام ضمان العيب الخفي – تختلف أحكامه على حسب عظم العيب الخفي. فإن كان العيب الخفي جسيماً، فعلى البائع تعويض المشتري عما لحقه من خسارة وما فاته من كسب بسبب العيب الخفي. وتقدير جسامة العيب الخفي موكول أمره لقاضي الموضوع باعتباره من مسائل الواقع التي يكون له السلطة التامة في فهمها وفهم الأدلة المقدمة إليه في الدعوى، وبحثها وتقديرها واستخلاص ما يراه متفقاً مع الواقع فيها بغير معقب عليه(٦١). وله الأخذ بتقرير الخبير المنتدب في الدعوى متى اطمأن إليه واقتنع بالأسباب التي انتهى إليها(٦٢). وتطبيقاً لذلك اعتبرت محكمة الاستئناف الصوت المستمر عند تحريك السيارة الصادر من جهة الشمال الأمامي عيباً جسيماً بما أن السيارة جديدة، ولذلك عوضته المحكمة عن الضرر المتمثل بتكبد المشتري لنفقات استئجار سيارة أخرى لاستعمالها خلال فترة إصلاح السيارة المعيبة(٦٣). ومع ذلك، فإن البائع يعفى من دفع التعويض إذا أثبت أنه لم يكن يعلم عند البيع بوجود العيب الخفي.

أما إن أراد المشتري استبقاء المبيع على الرغم من تعيبه أو كانت الخسارة التي لحقته لم تبلغ القدر الذي لو كان يعلمه لما أتم العقد، لم يكن له طلب فسخ عقد البيع وإنما له فقط المطالبة بالتعويض الذي سيكون قاصراً على ما أصابه من ضرر سواء كان مادياً أو أدبياً دون أن يشمل التعويض عن فوات الربح. ومما يمتاز به هذا التعويض أيضاً أنه يسقط عن عاتق البائع إن أثبت حسن نيته، بأنه لم يكن يعلم بوجود العيب. وقد أيدت محكمة التمييز في الحكم الماثل بين أيدينا حكم محكمة الاستئناف القاضي بأن تؤدي البائعة للمشتري مبلغ ألف دينار

(٦١) الحكم السابق.
(٦٢) تمييز، ٢٠٠٥/١١/١٢، سبق ذكره.
(٦٣) تمييز، ١٩٩٥/١/٣١، سبق ذكره.

تعويضاً مادياً عن الضرر المادي الذي يمثل الفارق الذي استظهره الخبير بين قيمة السيارة المبيعة بالعيوب التي تضمنها التقرير الفني وقيمتها نقداً قبل التقسيط، بالإضافة إلى مبلغ خمسمائة دينار تعويضاً عن الضرر الأدبي لما أصاب الطاعن من حزن وأسى على صفقة الشراء التي أبرمها.

وبعكس أحكام التعويض المنظمة لضمان العيب الخفي، يحق للمشتري – وفقاً لأحكام ضمان صلاحية المبيع – عند عدم قيام البائع بالتصليح المطالبة بالتعويض سواء أراد فسخ العقد أو الإبقاء عليه، وهذا التعويض يكون شاملاً لما لحقه من خسارة وما فاته من كسب لعموم لفظ "التعويض" في نص المادة (٤٩٩)، كما أنه ليس لخطورة الخلل وجسامته أي دور في تحديد نطاق التعويض. وهذا بالإضافة إلى عدم جواز إعفاء البائع من التعويض لحسن نيته كما في حالة العيب الخفي الجسيم.

إن حقوق المشتري التي ينشئها ضمان العيب الخفي وضمان صلاحية المبيع للعمل ليست بأبدية. فحتى لا يرهق الضمان كاهل البائع جعل المشرع لهذه الضمانات مسقطات بتحققها ينقضي التزام البائع. بل سمح أيضاً للبائع بالاتفاق مع المشتري على تعديل أحكام الضمان زيادة أو إنقاصاً وإسقاطاً.

الفرع الثاني
مسقطات آثار الضمان

تخبرنا المادة (٤٩٥) بأنه يجوز لطرفي عقد البيع أن يتفقا على زيادة ضمان العيب أو أن ينقصا منه أو أن يسقطا هذا الضمان، على أن كل شرط يسقط الضمان أو ينقصه يقع باطلاً إذا كان البائع قد تعمد إخفاء العيب في المبيع غشاً منه. وكذلك فعلت المادة (٤٩٩)؛ فبعدما أوضحت أحكام ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معينة ختمتها بقولها: "كل هذا ما لم يتفق على خلافه". إذن، القواعد القانونية المنظمة لضمان العيب الخفي ولضمان صلاحية المبيع للعمل تعد قواعد مكملة، لسماحها للأفراد بالاتفاق على مخالفة أحكامها لعدم تعلقها بالنظام العام.

فمن المتصور اتفاق المتعاقدين على إعفاء البائع من ضمان العيب الخفي، ولاسيما إن كان البائع غير واثق من جودة المبيع، كما يحدث عادة في بيع المرابحة حيث يعلن المشتري البائع برغبته في شراء سلعة ما توجد عند طرف ثالث ولا يستطيع دفع قيمتها نقداً. ويعد المشتري البائع بأن يشتري منه هذه السلعة بربح مقدر بشرط تقسيط ثمنها. فقد لا يكون البائع مختصاً ببيع مثل هذه السلع، وإنما وجدت في ملكه عرضاً ومن ثم باعها(٦٤). وفي هذه الحالة، فإن من مصلحة البائع أن يشترط سقوط ضمان العيب الخفي. إن الاتفاق على إسقاط هذا الضمان أمر متوقع؛ حيث إن المشرع هو من نظم أحكامه بالتفصيل، ثم ترك للأفراد الاتفاق على إسقاطه. ولكن يصعب علينا تصور مثل هذا الاتفاق في ضمان صلاحية المبيع للعمل؛ لأن هذا الضمان لا وجود له دون إرادة المتعاقدين، فهما من ضمَّناه عقدهما ولم يُفرض عليهما(٦٥)، فلا يعقل أن يريد المتعاقدان تطبيق أحكام هذا الضمان و يريدا إسقاطه في الوقت نفسه.

ويسقط ضمان العيب الخفي وضمان صلاحية المبيع للعمل بانقضاء مدتهما. كما يسقطان بانقضاء المدة اللازمة للقيام بالإخطار دون إجرائه: فيسقط حق المشتري في ضمان العيب الخفي جزاء إهماله في فحص المبيع واكتشافه للعيب وقت تسلمه كما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة (٤٩٢). كما يسقط أيضا حقه في الضمان نتيجة تقصيره في إخطار البائع بوجود العيب إن كان مما لا يمكن الكشف عنه بالفحص المعتاد تطبيقاً للفقرة الثانية من المادة (٤٩٢). في حين يسقط ضمان صلاحية المبيع للعمل إن لم يخطر المشتري البائع بوجود الخلل خلال شهر من ظهوره وفقاً للفقرة الأولى من المادة (٤٩٩). ويسقط حق المشتري في ضمان صلاحية المبيع إن لم يرفع الدعوى في مدة ستة أشهر من تاريخ إخطار البائع بوجود الخلل بموجب الفقرة الثانية من المادة السابقة.

---

(٦٤) تمييز، ١٩/٦/٢٠٠٤، سبق ذكره.

(٦٥) ويستثنى من ذلك مدة الإخطار ومدة رفع الدعوى لتنظيمهما من قبل المشرع.

ومما يسقط ضمان العيوب الخفية ما نصت عليه المادة (٤٩٤) من أنه "إذا علم المشتري بوجود العيب ثم تصرف في المبيع تصرف الملاك فلا رجوع له بالضمان". وفي الحقيقة، هذا النص لا يعالج إلا إحدى صور النزول عن الحق، ولهذا لا مانع من استخلاص النزول الضمني في صور أخرى لا يكون المشتري قد تَصَرَّفَ فيها تَصَرُّف الملاك في المبيع، ومن ذلك ترتيب رهن على المبيع لمصلحة الغير أو حق ارتفاق(٦٦). فليس التصرف بذاته هو المسقط للضمان وإنما المسقط هو دلالة التصرف على التنازل عن الحق في الضمان بعدما علم المشتري بوجود العيب الخفي. ولكن ينبغي ملاحظة أن تصرف المشتري بالمبيع بعد احتفاظه بحقه في الرجوع على البائع وفقاً لضمان العيوب الخفية لا يعد نزولاً ضمنياً عن الضمان، ولكن ليس له في هذه الحالة الرجوع على البائع إلا بالتعويض؛ فبتصرف المشتري بالمبيع يكون قد فوت على نفسه فرصة فسخ العقد.

ومن الممكن أن نقيس على سقوط ضمان العيب الخفي بتصرف المشتري بالمبيع سقوط ضمان صلاحية المبيع للعمل. فحتى يطلب المشتري تفعيل ضمان صلاحية المبيع وتدخل البائع بإصلاحه يجب عليه أن يمكن هذا الأخير من المبيع بأن يضعه بين يديه. وهذا لن يتحقق إن كان قد تصرف فيه المشتري. فهنا يسقط ضمان صلاحية المبيع بالنسبة إلى المشتري، ولكنه ينتقل إلى المتصرف إليه ما دام لم تنقض مدته، وذلك تطبيقاً للمادة (٢٠٢) التي تعلن أنه "١ – إذا أنشأ العقد حقوقاً شخصية متصلة بمال معين على نحو يجعلها من توابعه، أو أنشأ التزامات متصلة به على نحو يجعلها من محدداته، ثم انتقل المال إلى خلف خاص، فإن تلك الحقوق والالتزامات تنتقل معه. ٢ – على أن الالتزامات المتصلة بالمال لا تنتقل معه إلى الخلف الخاص، إلا إذا كان، عند إبرام التصرف، يعلم بها أو في مقدوره أن يعلم بها وذلك ما لم يقض القانون بخلافه".

(٦٦) حسام الدين الأهواني، مرجع سابق، ص ٧٠٧.

ولا يفوتنا في هذا المقام التذكير بحكم المادة (٤٩٣) التي تقضي بأن دعوى ضمان العيب الخفي تبقى ولو هلك المبيع بأي سبب كان، سواء بسبب العيب أو بسبب أجنبي. فالمشرع استبعد هلاك المبيع من أن يكون أحد مسقطات ضمان العيب الخفي، والحكمة من هذا الحكم هو أن حق المشتري في الضمان قد نشأ قبل أن يهلك المبيع، فلا يجوز للبائع دفع مسؤوليته عن العيب الخفي متذرعاً بأن المبيع لم يعد قابلاً للانتفاع به لزواله عن الوجود أو لهلاكه. ولكن إن كان المتسبب في هلاك المبيع هو المشتري، فلن يستطيع عندئذ طلب فسخ عقد البيع، وإنما له فقط المطالبة بالتعويض حتى ولو كان العيب جسيماً، لأن استحالة رد المبيع ترجع إلى فعله(٦٧).

وعلى الرغم من عدم احتواء أحكام ضمان صلاحية المبيع للعمل لمثل حكم المادة (٤٩٣)، فإنه لا يوجد ما يمنع من تطبيقه عن طريق القياس لاتحاد العلة. بيد أنه ليس للمشتري المطالبة بإصلاح المبيع لهلاكه، وإنما له فقط المطالبة بالفسخ أو التعويض أو كليهما. وهو الحل الذي عمدت إلى تطبيقه محكمة التمييز في الحكم الصادر منها بتاريخ ٢٠٠٦/١١/١٢ في الطعن رقم ٢٠٠٥/١١٤٩ تجاري، في شأن تعويض المشتري عن الهلاك الجزئي الذي لحق بالسيارة المبيعة بسبب ماس كهربائي حدث في مؤخرتها في أثناء توقفها(٦٨).

ومن المهم في هذا الموطن من الدراسة التنبيه على ما ورد في المادة (٤٩٧) من أحكام؛ فهي تنص على أنه "لا ضمان للعيب في البيوع القضائية ولا في البيوع الإدارية إذا تمت بطريق المزايدة العلنية". ومن هذا النص يستنتج الأستاذ/ السيد محمد عمران أن حق المشتري في ضمان العيب الخفي يسقط إن وقع البيع من جهة القضاء أو جهة الإدارة بالمزاد العلني(٦٩). ولنا تحفظ على هذا الاستنتاج: لقد استبعد المشرع – بشكل صريح – من نطاق

(٦٧) حسام الدين الأهواني، مرجع سابق، ص ٧١٠.
(٦٨) تمييز، ٢٠٠٦/١١/١٢، سبق ذكره.
(٦٩) السيد محمد السيد عمران، مرجع سابق، ص ٢١٧.

ضمان العيب الخفي البيوع القضائية والبيوع الإدارية التي تتم بطريق المزايدة العلنية، لما توفره هذه البيوع من ضمانات في إجراءاتها(٧٠). ففي هذه البيوع لا ينشأ الضمان أصلاً حتى يسقط، في حين السقوط يدل على أن الحق في الضمان قد وجد ثم سقط. وبكل الأحوال، يختلف هنا ضمان العيب الخفي عن ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معينة، حيث لا يوجد ما يمنع جهة القضاء أو جهة الإدارة من إلزام نفسها بضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معينة في بيوعها بالمزايدة العلنية.

(٧٠) المذكرة الإيضاحية للقانون المدني، مرجع سابق، ص ٣٨٣.

الخاتمة

يختص ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معينة بآثار لا يتمتع بها ضمان العيب الخفي الذي يقتصر أثره فقط على فسخ عقد البيع إن كان العيب جسيماً، وهنا يحق له أيضاً المطالبة بالتعويض عما لحقه من خسارة وما فاته من كسب، ولكن يعفى البائع من التعويض إن أثبت حسن نيته بأنه كان غير عالم بالعيب. ولكن لا يحق للمشتري طلب فسخ العقد عندما يكون العيب يسيراً، وإنما له المطالبة بالتعويض فقط. في حين أن القانون يعترف للمشتري بالحق في طلب فسخ العقد بغض النظر عن جسامة العطل، وله أيضاً طلب التعويض حتى وإن كان البائع حسن النية، ولكن هذه الآثار مشروطة بعدم قيام البائع بإصلاح المبيع وهو الأثر الأساسي لضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معينة.

ولكن يجب أن تجتمع شروط ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معينة حتى يتمتع المشتري به، ويكفيه هنا أن يثبت فقط أن يثبت تحقق العطل خلال فترة الضمان المتفق عليها من قبل المتعاقدين، وأن يراعي المدة اللازمة لإخطار البائع ولرفع الدعوى. بينما يتطلب ضمان العيب الخفي شروطاً أكثر تشدداً من ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معينة، خاصة فيما يتعلق بمواصفات العطل الذي يصيب المبيع، كأن يكون خفياً وقديماً ومؤثراً.

إن الاختلاف الذي أثبتنا وجوده بين ضمان العيب الخفي وضمان صلاحية المبيع للعمل سواء على مستوى المفهوم أو الشروط أو الآثار[٧١]، لا يدع لدينا أدنى شك حول استقلالية كلا الضمانين أحدهما عن الآخر. فكيف يستقيم بعد ذلك القول إن أحدهما يندرج تحت مظلة الآخر، وأنه مجرد صورة من صوره؟

وعليه فإنا نرى أن الحكم محل الدراسة الذي يمثل توجهاً قد استقر عليه القضاء الكويتي قد جانبه الصواب. فبإلاضافة إلى الاستقلالية بين الضمانين – كما تبرز على المستوى القانوني، كما رأينا – هناك أيضاً تفاوت بينهما على

(٧١) انظر جدول المقارنة المرفق.

أرض الواقع: فالبائع يميل لتنفيذ التزامه بضمان صلاحية المبيع للعمل أكثر من ضمان العيب الخفي، والسبب في ذلك يرجع إلى كون الضمان الأول اتفاقياً، فالبائع هو من ألزم نفسه هذا الضمان وبإرادته الحرة، في حين أن ضمان العيب الخفي قد فرضه عليه القانون. فمن مصلحة المشتري التمسك بهذا الضمان لاحتمالية تنفيذه طواعية من قبل البائع، ولأنه أقرب إلى تحقيق رغبة المتعاقدين في الإبقاء على عقد البيع وانتفاع المشتري بالمبيع من خلال إصلاحه أو استبداله بدلاً من فسخ العقد. وبعد هذا الذي بسطنا، أيعقل أن يكون ضمان البائع لصلاحية المبيع فترة معينة مجرد تشديد لالتزامه بضمان العيب الخفي؟

جدول مقارنة

وجه المقارنة	ضمان العيب الخفي	ضمان فوات الوصف
المصدر	القانون	العقد
طبيعة العطل	آفة طارئة	خلل
صفات العطل	خفي، مؤثر، قديم	لا يشترط فيه صفات معينة
وقت الاعتداد بالعطل	وقت التسليم	في أي وقت يحصل فيه
مدة الضمان	سنة تبدأ من التسليم	يحدد الأطراف بداية المدة ونهايتها
وقت الإخطار	وقت ملائم من اكتشاف العيب	خلال شهر من تحقق الخلل
مدة السقوط	سنة	ستة أشهر
قابليته للتعديل	من الممكن الاتفاق على تعديل جميع أحكامه	لا يتصور إلا بالنسبة إلى مدة الإخطار ومدة رفع الدعوى
الإثبات	دور المشتري في الإثبات أصعب	دور المشتري في الإثبات أسهل
الجزاء	مدني: الفسخ أو التعويض أو كلاهما بحسب الحالة	مدني: الإصلاح، الفسخ أو التعويض أو كلاهما. جنائي: الحبس لمدة لا تزيد على ٣ أشهر وبغرامة لا تزيد على ٢٢٥ ديناراً وإغلاق المحل أو إحدى هذه العقوبات لإعلانه عن استعداده لأداء خدمات سلعة دون أن يقوم بذلك. انظر المادة ١٥ من المرسوم ١٠/١٩٧٩.

المراجع

أولاً – المراجع الفقهية:

- أحمد السعيد الزقرد، الوجيز في عقد البيع في القانون المدني الكويتي، (من دون رقم طبعة أو سنة طبع)، مطبوعات كلية الحقوق، الكويت.
- أحمد شوقي عبدالرحمن، ضمان العيوب الخفية في بيوع السيارات، (من دون رقم طبعة) ١٩٨٣، (من دون مكان نشر)، (الناشر غير مذكور).
- أنور سلطان، العقود المسماة، شرح عقد البيع والمقايضة، (من دون رقم طبعة) ١٩٨٠، النهضة العربية، مصر.
- جابر محجوب، خدمة ما بعد البيع في بيوع المنقولات الجديدة، ط الأولى ١٩٩٥، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت.
- حسام الدين الأهواني، عقد البيع في القانون المدني الكويتي، ط الأولى ١٩٨٧، ذات السلاسل، الكويت.
- خالد الضفيري وياسر الصيرفي، عقد البيع في القانون المدني الكويتي، (من دون رقم طبعة) ٢٠١٠.
- السيد محمد السيد عمران، عقد البيع في القانون المدني الكويتي، ط الأولى ١٩٩٥، مؤسسة دار الكتب، الكويت.
- صاحب عبيد الفتلاوي، ضمان العيوب وتخلف المواصفات في عقود البيع، ط الأولى ١٩٩٧، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن.
- عبد العزيز القصار، خيار العيب وتطبيقاته المعاصرة، مجلة الحقوق، العدد الثاني، السنة ٢٨، يونيو ٢٠٠٤، ص ١٣–٦٣.
- قاسم القونوي، أنيس الفقهاء في تعريفات الألفاظ المتداولة بين الفقهاء، تحقيق أحمد الكبيسي، ط الأولى ١٤٠٦هـ، دار الوفاء، السعودية.
- محمد حسين منصور، ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معلومة، (من دون رقم طبعة أو سنة طبع)، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر.

- وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، الموسوعة الفقهية الكويتية، الكويت، جـ ٣١، حرف الباء، لفظ "عيب".

ثانياً – أحكام المحاكم:

- تمييز، ١٩٨٦/٣/٥، طعن ١٩٨٥/١٨٥ تجاري، مجموعة القواعد القانونية، ١٩٩٦، القسم الثاني، المجلد الأول، ص ٧٦٨.
- تمييز، ١٩٨٦/٧/١٦، طعن ١٩٨٦/٢١ تجاري، مجموعة القواعد القانونية، ١٩٩٦، القسم الثاني، جـ الأول، ص ٧٦٩، رقم ٢٠.
- تمييز، ١٩٨٧/٤/٨، طعن ١٩٨٦/٢٣٥ تجاري، مجموعة القواعد القانونية، ١٩٩٦، القسم الثاني، المجلد الأول، ص ٧٧٠، رقم ٢١.
- تمييز، ١٩٩١/١١/١٠، طعن ١٩٩٠/٢٠٧ تجاري، مجموعة القواعد القانونية، ١٩٩٦، القسم الثاني، المجلد الأول، ص ٧٧١، رقم ٢٤.
- تمييز، ١٩٩٥/١/٣١، طعن ١٨١، ١٨٢/١٩٩٤ تجاري، س ٢٣، جـ ٣، ص ١٣٥.
- تمييز، ٢٠٠٢/٤/٢٠، طعن ٢٠٠١/٥٢٩ تجاري، موقع: http://ccda.kuniv.edu.kw.
- تمييز، ٢٠٠٤/١/١٧، طعن ٢٠٠٣/٨٦٨ تجاري، مجلة القضاء والقانون، س ٣٢، جـ ١، ص ٨٥.
- تمييز، ٢٠٠٤/٤/١٧، طعن ٢٠٠٣/٤٥٧ تجاري، موقع: http://ccda.kuniv.edu.kw.
- تمييز، ٢٠٠٤/٦/١٩، طعن ٢٠٠٣/٦٦٥ تجاري، موقع: http://ccda.kuniv.edu.kw.
- تمييز، ٢٠٠٥/١١/١٢، طعن ٢٠٠٤/١٠٨٠ تجاري، موقع: http://ccda.kuniv.edu.kw.

- تمييز، ٢٠٠٥/١٢/١٧، طعن ١٠١١/٢٠٠٤ تجاري، موقع: http://ccda.kuniv.edu.kw.
- تمييز، ٢٠٠٦/١٠/١٥، طعن ١١٥٧، ١٢٥٠/٢٠٠٤ تجاري، مجلة القضاء والقانون، س ٣٤، جـ ٣، ص ٨٩.
- تمييز، ٢٠٠٦/١٠/٢٠، طعن ٨١، ١١١/٢٠٠٣، موقع: http ://ccda.kuniv.edu.kw.
- تمييز، ٢٠٠٦/١١/١٢، طعن ١١٤٩/٢٠٠٥ تجاري، مجلة القضاء والقانون، س ٣٤، جـ ٣، ص ١٠٨.
- تمييز، ٢٠٠٨/١٢/٣٠، طعن ٩٢/٢٠٠٨ تجاري، المستحدث، الإصدار الخامس، ديسمبر ٢٠٠٩، القاعدة ٢، ص ١٤٧.

ثالثاً – مصادر مختلفة:

- http://ccda.kuniv.edu.kw.
- http://www.aljazeera.net/NR/exeres/729FC58C-8981-4CD8-9BC7-14BDE3520992.htm http://www.bbc.co.uk/arabic/business/2010/02/100217_am_toyota_corolla_tc2.shtml