الجامعة اللبنانية

كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية

(الفرع الأول)

العيوب الخفية في المبيع

دراسة مقارنة بين القانون اللبناني واتفاقية فيينا للبيع الدولي للبضائع 1980

رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في قانون الأعمال

إعداد الطالب

عصام هاني بردى

لجنة المناقشة

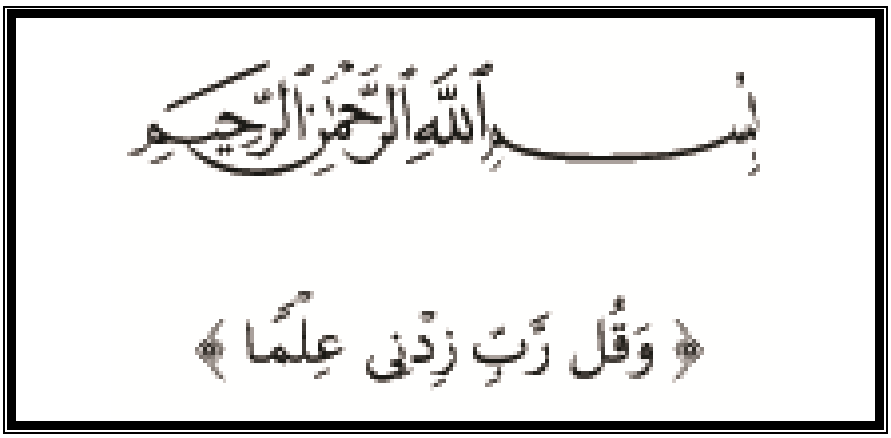
الدكتورة ريما فرج	**الأستاذ المشرف**	**رئيساً**
الدكتورة عزة الحاج سليمان	**أستاذ مساعد**	**عضواً**
الدكتورة بولين أيوب	**أستاذ مساعد**	**عضواً**

2017

الجامعة اللبنانية غير مسؤولة عن الآراء الواردة في هذه الرسالة

وهي تعبّر عن رأي صاحبها فقط.

الآية



صدق الله العليّ العظيم

شكر وتقدير

أقدم عظيم الامتنان وخالص الشكر والتقدير إلى أستاذتي الفاضلة **الدكتورة ريما فرج** لتفضلها مشكورةً بقبول الإشراف على هذه الرسالة.

وأشكر الأساتذة الكرام والذين كان لي الشرف أن يكونوا في لجنة المناقشة: الدكتورة **عزة الحاج سليمان** والدكتورة **بولين أيوب**.

وأشكر كل من ساهم وقدّم لي يد العون في إعداد وإتمام هذا العمل.

لائحة المصطلحات الملخصة Liste des principales abréviations

ج.....الجزء

م..... المادة

م. ع..... موجبات وعقود

ن. ق..... النشرة القضائية

al. ……Alinéa

art. ……Article

Cass. civ. …….. Arrêt de la chambre civile de la cour de cassation

CA. …… cour d'appel

D. ……. Dalloz (Recueil)

Gaz. Pal. ……Gazette du Palais

n°. ……. Numéro

op. cit. ……Ouvrage cité

RTD. civ. ……Revue trimestrielle de droit civil

T……tome

المخطط العام للرسالة

مقدمة

القسم الأول: مفهوم العيب الخفي وموجب المطابقة

الفصل الأول: نطاق ضمان العيب الخفي وموجب المطابقة

الفصل الثاني: ضمان التعرض في العيب الخفي وموجب المطابقة

القسم الثاني: آثار العيب الخفي وموجب المطابقة

الفصل الأول: حقوق وموجبات البائع والمشتري

الفصل الثاني: سقوط دعاوى الضمان وموجب المطابقة

الخاتمة

لائحة المراجع

فهرس المحتويات

مقدمة

البيع عقد ينقل بموجبه شخص (يسمى البائع) إلى شخص آخر (يُسمى المشتري) ويضمن له ملكية شيء (أو بصورة عامة حق) مقابل ثمن نقدي يلتزم المشتري بدفعه إليه.

ويشكل عقد البيع الدعامة الأساسية للتجارة الدولية في جميع البلدان، مهما كان نظامها القانوني أو مستوى التنمية الاقتصادية.

وقد عرَّف هذا العقد قانون الموجبات والعقود اللبناني حيث نص على أنه عقد يلتزم فيه البائع أن يتفرغ عن ملكية شيء ويلتزم فيه الشاري أن يدفع ثمنه[1].

وتنتج عن عقد البيع مفاعيل عدة وهي التسليم ودفع الثمن وضمان العيوب.

وسنتناول في هذه الرسالة أحد مفاعيل عقد البيع ألا وهو موجب الضمان المترتب على البائع تجاه المشتري وتحديدا موجب ضمان النقائص والعيوب الخفية في المبيع، وذلك حسب نصوص قانون الموجبات والعقود اللبناني التي تناولت هذا الضمان[2]، ومقارنة أحكام هذه النصوص مع أحكام اتفاقية فيينا للبيع الدولي للبضائع 1980 التي تناولت الالتزامات الرئيسية للبائع الناتجة عن عقد البيع الدولي ومن ضمنها موجب المطابقة[3].

فالبائع يُلزَم إضافة إلى تسليم المبيع إلى المشتري بضمان النقائص والعيوب الخفية الموجودة فيه.

وفي هذا الإطار نصت المادة 428 من قانون الموجبات والعقود اللبناني على أن الضمان الواجب على البائع للمشتري يرمي إلى غرضين، أولهما ضمان وضع اليد على المبيع بلا معارضة والثاني ضمان النقائص والعيوب الخفية في المبيع.

---

(1) المادة 372 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

(2) عالج قانون الموجبات والعقود اللبناني أحكام ضمان العيب الخفي في المواد 442 حتى 464 منه فتكلم عن العيوب التي يضمنها البائع والشروط الواجب توفرها في هذه العيوب وعن الآثار التي تترتب على قيام الضمان وعن حالات سقوط دعوى الضمان.

(3) تناولت اتفاقية فيينا هذا الموجب في المواد 35 – 44.

والعيب هو الآفة الطارئة التي تخلو منها الفطرة السليمة للمبيع[1]، أو العلة الموجودة بشكل خفي في الشيء المبيع والتي تكون من الأهمية والخطورة بحيث يصبح الشيء غير صالح للاستعمال بالشكل الذي يريده المشتري.

والعلة في إلزام البائع بضمان العيوب الخفية والنقائص في الصفات هي أنه ملزم بنقل ملكية مفيدة ونافعة إلى المشتري وفقا لما تفرضه طبيعة العقد، وخاصة حسن النية في التعامل تحت طائلة التعويض عليه عند تعذر ذلك.

ويشمل الضمان مبدئيا جميع أنواع المبيعات منقولة كانت أو غير منقولة، مادية أو غير مادية، جديدة أم مستعملة. ولا يتحقق موجب الضمان إلا إذا توفرت في العيوب بعض الشروط، تتلخص بوجوب كون العيب مؤثرا، قديما، وخفيا غير معلوم من المشتري[2].

ومؤسسة ضمان العيوب الخفية قديمة العهد، عرفت منذ العصور القديمة في شريعة حمورابي التي نظمت أحكامها، وانتقلت هذه المؤسسة إلى بلاد اليونان ومن ثَمَّ إلى روما حيث اكتسبت الملامح التي نراها فيها اليوم. حيث كان يتولى بعض الموظفين مهمة مراقبة الأسواق، ونتيجة قيامهم بتلك المهمة وجدوا بأن الضرورة تقضي بإلزام بائعي الحيوانات الأليفة والرقيق بالإعلان عن العيوب الخفية الموجودة في تلك الحيوانات والرقيق وذلك بسبب سهولة إخفاء تلك العيوب[3].

وإذا لم يقم البائع بذكر العيوب الموجودة في المبيع كان للمشتري الخيار بين دعويين، دعوى إنقاص الثمن أو دعوى رد المبيع.

لاحقاً في عهد جوستنيان جُعِلَتْ هاتان الدعويان في متناول جميع المشترين لبقية السلع، بحيث لم يعد الأمر يقتصر فقط على تجارة الرقيق والحيوانات، إنما شمل جميع البضائع الأخرى.

ففي الدعوى الأولى يلجأ المشتري إلى الاحتفاظ في المبيع مع إنقاص الثمن كمقابل للعيب الذي اكتشفه، أما في الدعوى الثانية فيختار عدم الاحتفاظ في المبيع، فيرده إلى البائع على أن

---

(1) أنور سلطان، شرح عقدي البيع والمقايضة، الإسكندرية، مطبعة دار نشر الثقافة، 1952، ص 328، فقرة 267.

(2) أسعد دياب، ضمان عيوب المبيع الخفية، الطبعة الثالثة، بيروت، دار اقرأ، 1983، ص 54.

(3) أسعد دياب، مرجع سابق، ص: 10 – 11.

يسترد منه الثمن مع احتفاظه بالمطالبة بالعطل والضرر في بعض الحالات[1].

وقد نص قانون الموجبات والعقود على ثلاث حالات يحق فيها للمشتري أن يأخذ بدل العطل والضرر وهي حالة علم البائع بالعيب وحالة تصريحه بخلو المبيع من العيوب، ثم حالة اشتراط المشتري وجود صفات معينة في المبيع أو كان العرف التجاري يوجب وجودها[2].

وقد حدد الرومان فترة وجيزة للمشتري لا تتعدى بضعة شهور ليرفع الدعوى بالعيب خلالها إن أراد الرجوع على البائع بعد أن يختار بين دعوى إنقاص الثمن أو دعوى رد المبيع، لأن سرعة انتقال المبيع من شخص إلى آخر كان من شأنها جعل معرفة البائع لعيوب المبيع أمرا صعبا مما يتعذر عليه الكشف عنه للمشتري من ناحية، كما أن جعل مدة الخيار طويلة قد يؤدي بالمشترين إلى اختلاق عيوب قد يدَّعون وجودها مما يصعب معرفة البائع الذي أخفى العيب في المبيع.

وقد تناولت اتفاقية فيينا للبيع الدولي للبضائع لعام 1980 هذا الموضوع فحددت التزام البائع في حالة عدم مطابقة البضاعة للمواصفات التي اتفق عليها المتعاقدان أثناء إبرام عقد البيع الدولي.

وهي تعتبر واحدة من الاتفاقيات الدولية الأساسية المتعلقة بقانون التجارة كونها ترمي إلى توفير نظام حديث وموحد ومنصف بشأن إبرام عقود البيع الدولي للبضائع، وتسهم في إضفاء طابع اليقين على عمليات التبادل التجاري وخفض تكاليف المعاملات.

ويجوز تطبيق أحكامها على عقد بيع دولي للبضائع في حال ما إذا كانت قواعد القانون الدولي الخاص تشير إلى قانون دولة متعاقدة بوصفه القانون الواجب التطبيق، أو بحكم اختيار الطرفين المتعاقدين بغض النظر عما إذا كان مقر عملهما موجوداً في إحدى الدول المتعاقدة، وتوفر الاتفاقية في الحالة الأخيرة مجموعة محايدة من القواعد يمكن قبولها بسهولة في ضوء طابعها العابر للحدود الوطنية وتوافر المواد التفسيرية الخاصة بها[3].

كما تناولت هذه الاتفاقية التزامات البائع الناتجة عن عقد البيع الدولي حيث أشارت المادة

---

(1) سنبحث في هذه الحالات في القسم الثاني من هذه الرسالة.

(2) المادة 449 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

(3) أجازت المادة السادسة من الاتفاقية لطرفي العقد استبعاد تطبيقها، كما أجازت لهما فيما عدا أحكام المادة 12 منها مخالفة نص من نصوصها أو تعديل آثاره.

30 منها إلى الالتزامات الرئيسية للبائع وهي، تسليم المبيع، وتسليم المستندات، ونقل ملكية البضاعة وفقا لما يتطلبه عقد البيع ووفقا لهذه الاتفاقية[1].

وتناولت الاتفاقية مبدأ الالتزام بالمطابقة ونصت على أنه على البائع أن يسلم بضائع تكون كميتها ونوعيتها وأوصافها، وكذلك تغليفها أو تعبئتها مطابقة لأحكام العقد[2]. فالمطابقة هي من موضوعات التسليم لأن البائع لا يلتزم بتسليم المبيع فحسب، وإنما يلتزم بتسليمه خاليا من العيوب التي تفوت الانتفاع الكامل بالشيء المبيع للمشتري[3].

أما بالنسبة لقانون الموجبات والعقود لكي يتحقق موجب الضمان فيجب أن يكون العيب جسيماً، ينقص من قيمة المبيع نقصا محسوسا، أو يجعله غير قابل للاستعمال فيما أعد له بحسب ماهيته، أو بمقتضى عقد البيع[4]، فينشأ عنه موجب الضمان.

ويجب أن يكون العيب قديماً، أي سابقاً للبيع، موجودا قبل انتقال الملكية إلى المشتري.

وأخيراً يجب أن يكون العيب خفياً، أي غير ظاهر للمشتري وقت انتقال الملكية، والذي لم يسبق له أن عرفه، ولم يكن قادراً على اكتشافه فيما لو فحص المبيع بعناية الرجل العادي المتنبه للأمور. وهو ذلك الذي يكون في المبيع ذاته أو في أحد ملحقاته.

أما اتفاقية فيينا فقررت التزام البائع بضمان التعرض القانوني الصادر من الغير بالنص على أنه يجب على البائع أن يسلم البضاعة خالصة من أي حق أو ادعاء للغير[5]، ما لم يقبل المشتري أن يتسلم البضاعة محمّلة بهذا الحق أو الادعاء.

وقد تماشى المشرع اللبناني مع اتجاهات القانون الفرنسي وجعل الالتزام بالضمان

---

(1) المادة 30 من اتفاقية فيينا للبيع الدولي للبضائع 1980 نصت على أنه "يجب على البائع أن يسلم البضائع، والمستندات المتعلقة بها وأن ينقل ملكية البضائع على النحو الذي يقتضيه العقد وهذه الاتفاقية".

(2) الفقرة الأولى من المادة 35 من اتفاقية فيينا.

(3) جودت هندي، التزام البائع بتسليم المبيع وفق أحكام اتفاقية الأمم المتحدة للبيع الدولي لعام 1980، الالتزام بالمطابقة وبضمان ادعاء الغير حسب نصوص اتفاقية فيينا، مجلة جامعة دمشق، مجلد 28، العدد الأول 2012 ص 82.

(4) المادة 442 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

(5) المادة 41 من اتفاقية فيينا.

التزاماً مستقلًّا عن الالتزام بنقل الملكية والالتزام بالتسليم[1]، حيث يفرض هذا الالتزام على البائع أن يسلم المبيع خاليا من العيوب[2]، فإذا سلمه معيبا يكون قد أخل بالتزامه بالتسليم وبذلك لا يكون ضمان العيب الخفي إلّا كجزاء لإخلال البائع بالتزامه.

وقد انتقد البعض اصطلاح كلمة ضمان بالنسبة للعيب باعتبار أن الضمان هو مصطلح واسع للغاية لا يعني فقط الدفاع عمن تقررت له الحماية وإنما تعويض عما يصيبه من ضرر، ففضل البعض اعتماد كلمة مسؤولية كونها أخص وأدق في التعبير عن مضمون نتائج العيب الخفي.

ولكن بما أن المسؤولية هي نتيجة للعقد فتم اعتماد كلمة ضمان كونها موجباً يضاف إلى موجبات العقد الرئيسية لتأمين حسن تنفيذ العقد.

والبائع ملزم بأن يضمن للمشتري ما يصيبه من استحقاق الغير للمبيع كله أو لقسم منه، ومن الأعباء المدَّعى بها التي لم يصرح بها عند البيع، حيث نصت المادة 428 من قانون الموجبات والعقود على أن الضمان الواجب على البائع للمشتري يرمي إلى غرضين أولهما ضمان وضع اليد على المبيع بلا معارضة، والثاني ضمان النقائص والعيوب الخفية في المبيع.

أهميّة الموضوع وصعوباته:

لقد رأينا دراسة موضوع العيوب الخفيّة في المبيع بعد أن تبين لنا ما يثيره ضمان العيب وموجب المطابقة من خلافات بالإضافة إلى قرب هاتين المؤسستين من بعضهما البعض.

وللأسباب المتقدمة، والتي رأينا أنها جديرة بالبحث، اخترنا موضوع رسالتنا ليكون محلًّا لهذه الدراسة، على الرغم من ندرة المصادر والمعلومات والقرارات القضائية المتعلقة بموضوع الدراسة، خاصة لجهة المصادر التي تناولت هذا الموضوع وفقا للقانون اللبناني.

والقانون اللبناني لم ينص على تعريف صريح للعيب الخفي الذي عليه موجب الضمان، وتناول قانون الموجبات والعقود العيب بمعناه الضيق أي بمعنى الآفة الطارئة كوجه أول للعيب ثم أدخل في الفقرة الأخيرة من نفس المادة الوجه الثاني لذلك العيب وهو عدم توفر الصفات التي كفل

---

(1) أسعد دياب، ضمان عيوب المبيع الخفية، مرجع سابق، ص 25.

(2) حيث نصت المادة 442 من قانون الموجبات والعقود على أن البائع يضمن عيوب المبيع إذا كان من شأنها أن تجعل المبيع غير صالح فيما أعد له بحسب ماهيته أو بمقتضى عقد البيع.

البائع وجودها[1].

وبذلك أصبح العيب الخفي في القانون اللبناني يشمل الوجهين المذكورين أي العيب بمفهومه التقليدي ومفهوم تخلف الصفة التي كفل البائع وجودها، وبذلك يصبح العيب الذي يحمل الوجهين السابقين يُعَرَّفُ بأنه عدم قابلية المبيع للاستعمال المعد له.

ولكي يتفادى واضعو القانون العالمي لبيع المنقولات هذا الخلاف حول وجهي العيب، أوردوا فيه نصاً شاملاً للفئتين ضمن عبارة "عدم المطابقة" défaut de conformité في اتفاقية فيينا للبيع الدولي للبضائع، حيث تضمنت عبارة عدم المطابقة في اتفاقية فيينا وجهي العيب بشكل كامل.

إشكالية ومنهجيّة البحث:

وقبل أن نختم هذه المقدمة نود أن نشير إلى أن رسالتنا هذه سوف تتناول العيوب الخفية في المبيع وفقا لكل من اتفاقية فيينا والقانون اللبناني من خلال معالجتنا للإشكالية التالية:

بماذا يقترب مفهوم العيب الخفي في القانون اللبناني عن مفهومه في اتفاقية فيينا وبماذا يتميز؟

حيث سنعالج هذه الإشكالية من خلال التصميم التالي:

القسم الأول: مفهوم العيب الخفي وموجب المطابقة

الفصل الأول: نطاق ضمان العيب الخفي وموجب المطابقة

الفصل الثاني: ضمان التعرض في العيب الخفي وموجب المطابقة

القسم الثاني: آثار العيب الخفي وموجب المطابقة

الفصل الأول: حقوق وموجبات البائع والمشتري

الفصل الثاني: سقوط دعاوى الضمان وموجب المطابقة

---

(1) المادة 442 من قانون الموجبات والعقود.

القسم الأول
مفهوم العيب الخفي وموجب المطابقة

تمهيد وتقسيم:

كثير منا يقوم بشراء عقار أو منقول ثم يجد فيه من العيوب الخفية والذي لم يستطع أن يكشفها وقت الشراء، أو يتبين له عدم مطابقة المبيع للمواصفات المشروطة في العقد، أو عدم صلاحية البضائع للاستعمال في الأغراض التي تستعمل من أجلها عادة بضائع من النوع نفسه، هذه العيوب الخفية أو المواصفات غير المطابقة للشروط المتفق عليها تجعل من المبيع غير صالح للاستعمال فيما أُعدَّ له، لذلك سنحاول في هذا القسم الأول بحث نطاق ضمان العيب الخفي وموجب المطابقة في المبحث الأول منه، وضمان التعرض في كل من حالتي العيب الخفي وعدم مطابقة البضاعة للشروط المتفق عليها في العقد في المبحث الثاني.

وبذلك قسّمنا هذا القسم إلى فصلين على النحو الآتي:

الفصل الأول: نطاق ضمان العيب الخفي وموجب المطابقة

الفصل الثاني: ضمان التعرض في العيب الخفي وعدم المطابقة

الفصل الأول:
نطاق ضمان العيب الخفي والالتزام بالمطابقة

إن عقد البيع الدولي وفقا للمعيار الذي أتى به القانون موحد للبيع الدولي الذي وُضِعَ بموجب اتفاقية لاهاي سنة 1964 لا يرتبط باختلاف جنسية المتعاقدين، إذ قد يعد البيع دولياً ولو كان كل من البائع والمشتري من جنسية واحدة، وإنما العبرة باختلاف مراكز أعمال الأطراف المتعاقدة أو محال إقامتهم العادية بالإضافة إلى أحد المعايير الموضوعية الثلاثة التالية:

أ – وقوع البيع على سلع تكون عند إبرام البيع محلا لنقل من دولة إلى أخرى، أو ستكون بعد إبرام البيع محلا لمثل هذا النقل.

ب – صدور الإيجاب والقبول في دولتين مختلفتين، ولا يشترط أن تكون الدولتان اللتان يقع فيهما مركز أعمال المتعاقدين أو محل إقامتهما العادية، إذ العبرة باختلاف دولة الإيجاب عن دولة القبول.

ج – تسليم المبيع في دولة غير التي صدر فيها الإيجاب والقبول، ويعتبر البيع دولياً في هذا الغرض ولو لم يقتض انتقال المبيع من دولة إلى أخرى. البيع على سلع تكون عند إبرام البيع محلا لنقل من دولة إلى أخرى، أو ستكون بعد إبرام البيع محلا لمثل هذا النقل.

وقد أكدت المادة 1\35 من اتفاقية فيينا على مبدأ عدم المطابقة وأضافت في الفقرتين الثانية والثالثة قواعد تكميلية تطبق في الأحوال التي لا يشتمل فيها العقد على شروط تتعلق بالمطابقة، فتضمنت مفهوماً واسعاً وشاملاً، حيث جمعت تحت نظام قانوني واحد مختلف الموجبات الملقاة على عاتق البائع المكلف بتسليم البضاعة مطابقة للمواصفات التي تعهد بها عند إبرام العقد، وأن تكون ملبية لحاجات المشتري وتمنياته.

وتبين الفقرة الثانية من المادة 35 المدى الكامل المعطى لمبدأ المطابقة، ويضيف هذا

النص مطلب النوعية والنموذج اللذين يعودان إلى المطابقة[1].

هذا النظام غير موجود في القانون الفرنسي الذي يميز بين موجب البائع بالمطابقة التي تتضمن تسليم الشيء المبيع، وموجب الضمان الذي يشمل العيوب الاحتمالية للبضاعة.

فالالتزام بالمطابقة يشمل عقود البيع الدولي للبضائع بين شركات القطاع الخاص مثل عقد نقل البضائع برًّا أو جوًّا عند تصديرها وعقد التأمين على البضائع، فضلا عن عمليات بيع بعض الأنواع المحددة من البضائع وذلك إذا اتفق أطراف العقد على تطبيق أحكام الاتفاقية على عقد بيع لا يخضع لها أصلا كعقد بيع سفينة مثلا. (في ذلك ترسيخ لحرية المتعاقدين في تطبيق الاتفاقية أو عدمها).

والجدير بالذكر أنه وفقاً للفقرة الثانية من المادة الأولى من الاتفاقية، فهي لا تنطبق، "عندما لا تتبين هذه الحقيقة. كون أماكن عمل الأطراف توجد في دول مختلفة من العقد أو من أية معاملات تجري بين الطرفين، أو من المعلومات التي يكشفان عنها في أي وقت قبل إبرام العقد أو لدى إبرامه". ومن هذه الحالات مثلا، الحالة التي يبدو فيها أن مكاني عمل الطرفين يوجدان في دولة واحدة ولكن أحد الطرفين يعمل وكيلا لرب عمل أجنبي لم يكشف عنه، وفي مثل هذه الحالة، تنص الفقرة (2) على أن البيع الذي يبدو وكأنه يتم بين طرفين يوجد مكان عملهما في دولة واحدة لا تنظمه الاتفاقية[2].

أما ضمان العيب الخفي في القانون اللبناني فيُعْمَلُ به بالنسبة إلى جميع المبيعات سواء كانت منقولة أم غير منقولة، مادية أم غير مادية.

ففي الأموال المنقولة المادية يتحقق الضمان مثلا في حالة بيع البضائع والسلع المختلفة كالأقمشة والآلات الميكانيكية والسيارات[3]، والأدوية والحيوانات[4].

---

(1) جيروم هوييه، المطول في القانون المدني بإشراف جاك غستان، العقود الرئيسية الخاصة، المجلد الأول، ترجمة منصور القاضي، الطبعة الأولى، دار العلم للملايين، بيروت، 2003، ص 597.

(2) السيد خليل إبراهيم محمد، دراسة خاصة للقانون الواجب التطبيق على عقد البيع الدولي وفقا لاتفاقية فيينا لعام 1980، مجلة الرافدين، المجلد(10)، العدد 35، السنة 2008، ص 97.

(3) CA. Bordeaux, 14/6/83. Gaz. Pal. 1983، 2، p. 533.

– أو المطول في القانون المدني، مرجع سابق، هامش رقم 2، ص 285.

(4) علي إبراهيم، العقود المسماة (البيع، الإيجار، الوكالة)، 1998، ص 227.

أما في الأموال غير المنقولة فقد يقوم الضمان في بيع الشقق عند ظهور عيب في تكوين البناء أو رداءة في المواد المستعملة أو في العقارات...

وقد عرَّف الفقه العيب بأنه الآفة أو العلة الموجودة بشكل خفي في الشيء المبيع، والتي تكون من الأهمية والخطورة، بحيث يصبح الشيء غير صالح للاستعمال بالشكل الذي كان يريده المشتري[1].

واعتبر الاجتهاد أن ضمان البائع لعيوب المبيع لا ينحصر بالعيوب التي تجعل المبيع غير صالح للغاية المعد لها، بل هو ضمان شامل لجميع الدعاوى الناشئة عن خلو المبيع من الصفات، مثل عدم تسليم البضاعة الموعود بها وعدم تسليم البضاعة بالحالة التي تعهد البائع بتسليمها[2].

(1) مروان كركبي، العقود المسماة، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت، 1998، ص 235.

(2) محكمة التمييز، غرفة رابعة، قرار رقم 22 تاريخ 2011/3/1، جميل باز، خلاصة القرارات الصادرة عن محكمة التمييز خلال العام 2011، المجموعة 50، القسم الأول، ص 586.

المبحث الأول:
شروط ووقت توافر العيب الخفي وموجب المطابقة

حدد القانون اللبناني كما اتفاقية فيينا شروطاً لاعتبار العيب خفياً أو لاعتبار البضاعة غير مطابقة، كما فرض وقتاً معيناً يجب أن يتوافر فيه العيب الخفي أو عدم المطابقة تحت طائلة خسارة المشتري لحقه في ضمان العيب أو المطالبة بموجب المطابقة المفروض على البائع.

المطلب الأول: شروط العيب الخفي والالتزام بالمطابقة

لقد وضع قانون الموجبات والعقود اللبناني شروطا للقول بوجود العيب الموجب للضمان في المواد 442 إلى 460. ويتضح لنا من هذه النصوص أنه يشترط في العيب حتى قيام الضمان أن يكون مؤثرا، قديما، خفيا، غير معلوم للمشتري.

والعيب المؤثر الموجب للضمان بنظر الفقه هو العيب الذي يقع في مادة الشيء المبيع، فمعيار العيب هنا موضوعي محض[1].

وهنا تثار مسألة الوجه الوظيفي للعيب حيث أن للعيب مفهومين واسعاً وضيقاً. فالمفهوم الأول ينص على أنه مجرد وُجِدَ العيب قام الضمان، أما المفهوم الضيق فلا يعتبر العيب عيبا بمضمونه القانوني إلّا انطلاقا من تأثيره على الاستعمال، فإذا كان العيب معطلا للاستعمال قام الضمان، وبذلك يرتبط العيب ارتباطا وثيقا بالوظيفة المعد لها الشيء.

فالمفهوم الوظيفي الذي يعتبر العيب، هو ذلك السبب الذي يخلف تعارضا بين المبيع والآمال التي كان المشتري يبغي تحقيقها من عقد البيع، فليس ثمة عيب حيث لا يتأثر الاستعمال تأثيرا واضحا به، فصفته كعيب يكتسبها من تبعيته للاستعمال، ولذا أطلق عليه الفقه تسمية العيب الوظيفي[2].

وقد اعتمد القانون اللبناني الوجه الوظيفي للعيب وقد أكد الاجتهاد على ذلك حيث اعتبرت

---

(1) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، العقود التي تقع على الملكية، المجلد الأول، ج4، دار النشر للجامعات المصرية، 1960، ص 717.

(2) الياس ناصيف، موسوعة العقود المدنية والتجارية، عقد البيع، ج8، مجلد 1، 1998، ص 524.

محكمة التمييز أنه بالنظر إلى ماهية العيوب المشار إليها والتي تحققت منها محكمة الموضوع، فلا مجال لحصر حق المميز ضده (الشاري) بطلب تخفيض ثمن المبيع وإنما تأكيد ما أقرت له محكمة الاستئناف لجهة الحق بطلب فسخ العقد واستعادة الثمن، باعتبار أن العيب في أجهزة التوقيف أنقص من قيمة السيارة نقصا محسوسا[1].

أيضا اعتبر الفقه الفرنسي أنه يجب ألا يكون العيب معروفا من مكتسب الملكية لكي يكون البائع مسؤولا عنه. والعيب المعروف من مكتسب الملكية هو العيب الذي استطاع الاقتناع به بعلامات مختلفة أو الذي كشفه له شريكه في التعاقد[2].

أما بالنسبة لاتفاقية فيينا فقد نصت أنه على البائع أن يسلم بضائع تكون كميتها ونوعيتها وأوصافها وكذلك تغليفها أو تعبئتها مطابقة لأحكام العقد[3].

فالبائع هو ضامن مطابقة البضاعة لشروط العقد من حيث كميتها ومواصفاتها. والعقد هو ضابط المطابقة، فكل ما يشترطه من صفات يجب أن تتضمنه البضاعة عند التسليم. وفي حال عدم احتواء العقد على شروط تتعلق بالمطابقة أضافت الاتفاقية قواعد تكميلية تطبق في هذه الحالة. فقررت في الفقرة الثانية من المادة 35 أن البضاعة لا تكون مطابقة للعقد إلّا إذا كانت:

أ – صالحة للاستعمال في الأغراض التي تستعمل من أجلها عادة بضائع من نفس النوع.

ب – صالحة للاستعمال في الأغراض الخاصة التي أحيط بها البائع علما، صراحة أو ضمنا وقت انعقاد العقد، إلّا إذا تبين من الظروف أن المشتري لم يعتمد على خبرة البائع أو تقديره أو كان من غير المعقول للمشتري أن يعتمد على ذلك.

ج – متضمنة صفات البضاعة التي سبق للبائع أن عرضها على المشتري كعينة أو نموذج.

د – معبأة أو مغلفة بالطريقة التي تستعمل عادة في تعبئة أو تغليف البضائع من نوعها وفي حالة عدم وجود الطريقة المعتادة، تكون التعبئة والتغليف بالكيفية المناسبة لحفظها وحمايتها.

---

(1) محكمة التمييز اللبنانية، الغرفة الأولى، قرار رقم 17 تاريخ 10\3\2000، صادر في التمييز، القرارات المدنية 2000 ص 55.

(2) المطول في القانون المدني، مرجع سابق، ص 300.

(3) المادة 35 من اتفاقية فيينا.

وأيضاً اعتمدت اتفاقية فيينا على الوجه الوظيفي للعيب ونصت عليه عندما ذكرت أن البضاعة يجب أن تكون صالحة للاستعمال الخاص الذي يقصده المشتري[1]، كما اشترطت علم البائع وقت إبرام العقد وذلك إذا كان المشتري ينوي استعمال البضاعة لغرض خاص.

نستنتج من الفقرة الثانية أن البضاعة تكون مطابقة للعقد إذا كانت صالحة للاستعمال في الأغراض التي تستخدم فيها عادة، أي عندما لا يكون قصد المشتري استعمالها لغرض خاص، أي أن الشيء يجب أن يكون صالحا للاستعمال المخصص له.

وفي حال لجأ الطرفان في تعيين المبيع إلى اعتماد عينة أو نموذج يمثله يجب على البائع أن يسلم بضاعة مطابقة للعينة المتفق عليها، وبالنسبة للتعبئة والتغليف فإن ضابط الأمر هو اختيار الكيفية المناسبة لحفظ البضاعة وحمايتها من التلف في حال لم يكن هناك اتفاق في تحديد الكيفية التي تُغَلَّفُ بها البضاعة أو لم يعمل بالعرف في ذلك.

ويضمن البائع صلاحية المبيع للاستعمال في الغرض المبين في العقد، سواء كانت وجهة الاستعمال المقصودة تتفق مع الاستعمال الذي أعد له الشيء بحسب طبيعته، أو كان يرمي المشتري إلى استعمال الشيء استعمالا خاصا[2].

المطلب الثاني: وقت توافر العيب الخفي وموجب المطابقة

نصت اتفاقية فيينا في المادة 36 على أنه:

"يُسأل البائع، وفقاً لشروط العقد وأحكام هذه الاتفاقية، عن كل عيب في المطابقة يوجد وقت انتقال التبعة إلى المشتري، وإن لم يظهر هذا العيب إلا في وقت لاحق.

وكذلك يُسأل البائع عن كل عيب في المطابقة يحدث بعد الوقت المشار إليه في الفقرة السابقة، وينسب إلى عدم تنفيذ أي من التزاماته، بما في ذلك الإخلال بأي ضمان يقضي ببقاء البضائع خلال مدة معينة صالحة للاستعمال العادي أو للاستعمال الخاص، أو محتفظة بصفاتها أو بخصائصها".

فالاتفاقية تؤكد في الفقرة الأولى من المادة 35 على أن وقت انتقال تبعة الهلاك إلى

---

(1) المادة 35 من الاتفاقية.

(2) الباحث محمد منصور عبد الرازق خيشة، المخالفة الجوهرية كنطاق موضوعي للالتزام بضمان المطابقة، بحث تحت إشراف الدكتور ثروت عبد الحميد، جامعة المنصورة، بحث منشور، ص 3.

المشتري هو وقت المطابقة، ولو لم يظهر هذا العيب إلّا في وقت لاحق. فالاتفاقية تربط بين انتقال تبعة الهلاك والتسليم، حيث تبقى هذه التبعة عند البائع لحين تسليم البضاعة، وهذا يعتبر منطقيا لأن التسليم هو الوقت المناسب لتقدير المطابقة.

وتحدثت الفقرة الثانية من هذه المادة عن أن البائع مسؤول أيضاً عن أي عيب في المطابقة يحدث بعد الوقت المشار إليه في حال كان العيب راجعا إلى إخلاله بأحد التزاماته العقدية.

ويمكن أن يبقى البائع مسؤولاً عن ضمان سلامة البضاعة حتى بعد انتقال تبعة الهلاك إلى المشتري، وذلك في الحالة التي يحدد فيها عقد البيع الدولي مدة زمنية معينة. وهذا ضمان اتفاقي شائع في التجارة الدولية تنشأ عنه التزامات جديدة على البائع، مثلا عندما يتفق البائع والمشتري على أن يلتزم البائع بإرسال خبير في أوقات معينة للكشف على عمل المعدات التي أصبحت تحت تصرف المشتري، فإن إخلال البائع بهذا الالتزام إذا نتج عنه تعطل أي من هذه الآلات يعد عيبا في البضاعة ويكون البائع ضامنا له على أساس عدم المطابقة[1].

أما بالنسبة للقانون اللبناني فقد نصت المادة 445 على:

"لا يضمن البائع إلّا العيوب الموجودة وقت البيع إذا كان المبيع عينا معينة بذاتها أو وقت التسليم إذا كان المبيع مثلياً وقد بيع بالوزن أو بالقياس أو بحسب الوصف".

فالمشترع ربط بين الضمان وبين انتقال تبعة الهلاك إلى المشتري من ناحية وبين إمكانية اكتشاف المشتري للعيوب من خلال فحصه للبيع.

إن غاية المشرع من وضع هذه المادة أنه أراد أن يكون العيب قديما، أي سابقا لنقل الملكية، ولهذا لا يمكن مؤاخذة البائع ومطالبته بضمان العيب إذا كان قد حدث بعد تاريخ انتقال ملكية المبيع إليه[2].

ويفرق بين ما إذا كان المبيع من القيميات أو المثليات،

فإذا كان المبيع من المثليات يبقى البائع ضامنا للعيوب التي تكون موجودة فيه عند التسليم

---

(1) وذلك استنادا للمادة 6 من الاتفاقية التي نصت على أنه يجوز للطرفين استبعاد تطبيق هذه الاتفاقية، كما يجوز لهما، فيما عدا الأحكام المنصوص عليها في المادة 12، مخالفة نص من نصوصها أو تعديل آثاره.

(2) زهدي يكن، شرح قانون الموجبات والعقود، ج 7، طبعة أولى، دار الثقافة، بيروت، 1967، ص 22.

ولو وجدت بعد البيع. ويعتبر بذلك التسليم هو وقت انتقال تبعة الهلاك.

أما إذا كان المبيع من القيميات التي يتعين بذاتها، فيكون البائع ضامنا للعيوب الموجودة وقت البيع، ولا يضمن العيوب الموجودة قبل التسليم إن حدثت بعد البيع. ويعتبر بذلك وقت البيع هو وقت انتقال تبعة الهلاك.

وقد يوجد سبب العيب أو جرثومته قبل التسليم، ولكن العيب ذاته لا يحدث إلا بعد التسليم، فإذا أمكن المشتري أن يثبت ذلك، فإن العيب الذي يرجع سببه المباشر إلى ما قبل التسليم يعتبر في حكم الموجود وقت التسليم ومن ثم يضمنه البائع[1].

أخيرا نستنتج أن دعوى ضمان العيب الخفي تختلف عن دعوى عدم المطابقة لجهة موضوع الدعوى، فضمان العيب الخفي يشمل جميع المبيعات، وبالتالي تكون مؤسسة ضمان العيوب الخفية ضامنة للعيوب التي تكون في المبيعات التي تكون موضوعا لعقود محلية، أما موجب المطابقة فيكون ضامنا لمطابقة البضاعة للمواصفات المطلوبة في العقود الدولية.

(1) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج 4، مرجع سابق، ص 723.

المبحث الثاني:
البيوع المستبعدة في العيب الخفي وموجب المطابقة

كما سبق وذكرنا هناك بعض البيوع التي لا تخضع لأحكام اتفاقية فيينا أو لقانون الموجبات والعقود اللبناني، وسوف نتناول هذه البيوع بالتفصيل:

المطلب الأول: البيوع المستبعدة في اتفاقية فيينا

نصت المادة الثانية من اتفاقية فيينا على ألا تطبق أحكامها على البيوع الآتية:

(أ) السلع التي يتم شراؤها للاستعمال الشخصي أو العائلي أو المنزلي ما لم يتبين أن البائع لم يكن يعلم في أي وقت قبل إبرام البيع أو عند إبرامه أو لم يكن من المفروض فيه أن يعلم أن هذه السلع قد تم شراؤها لأحد هذه الأغراض المذكورة.

(ب) البيع بالمزاد

(ج) البيع الذي يتم تنفيذا لأمر صادر من سلطة يخولها القانون إصدار هذا الأمر.

(د) بيع القيم المنقولة والأوراق التجارية والنقود.

(هـ) بيع السفن والمراكب والطائرات

(و) بيع الكهرباء

وهي لا تطبق على مسؤولية البائع الناجمة عن الاعتداء على السلامة الجسدية للأفراد، الذي تسببه السلعة. وبهذه الطريقة لا يكون معنيا سوى ما يسمى مسائل مطابقة المنتجات، بخلاف المسائل المتعلقة بالسلامة[1].

يتبين لنا بعد قراءة هذه المادة أن اتفاقية فيينا استبعدت بيع السلع غير التجارية بقصد الاستهلاك الشخصي أو العائلي أو المنزلي والتي تتم بين البائع والمشتري.

فإذا اشترى سائح مثلا بعض السلع من بلد أجنبي، ممكن أن يدخل هذا البيع في نطاق الاتفاقية، ثم تبين أنه للاستعمال الشخصي، فإنه يخرج عن نطاق الاتفاقية.

---

(1) المطول في القانون المدني، بإشراف جاك غستان، مرجع سابق، ص: 574 و575.

وعبارة لا تسري الواردة في هذه المادة تبين أن الأصل هو خضوع البيوع التي لها صفة دولية لأحكام الاتفاقية، والاستثناء هو عدم خضوعها متى كانت بيوعا استهلاكية، وبذلك تلقي الاتفاقية عبء إثبات أن هذا البيع هو للاستهلاك أو للاستعمال الشخصي على عاتق من يتمسك بالاستثناء الذي يقضي باستبعاد هذا البيع من الخضوع لأحكام الاتفاقية[1].

وحيث أن هذا الإثبات يتعلق بواقعة مادية فيمكن إثباته بجميع وسائل الإثبات.

وجدير بالذكر أن استبعاد بيع السلع الاستهلاكية من الخضوع للاتفاقية جاء نتيجة أنه طبقا لأحكام القانون الموحد لاتفاقية لاهاي سنة 1964، فإن هذا البيع يمكن أن يخضع للقانون الموحد رغم أن بيع هذه السلع من البيوع قليلة الأهمية في نطاق التجارة الدولية، لكن مؤدى تطبيق المعايير التي وضعها القانون الموحد من شأنه أن يخضع هذا النوع من البيوع – على تفاهته – لأحكام اتفاقية لاهاي، لذلك حرصت اتفاقية فيينا على استبعاده صراحة، إذ لاحظت لجنة قانون التجارة الدولية التابعة للأمم المتحدة uncitral مدى شذوذ هذا الوضع[2].

وقد نصت اتفاقية فيينا على استبعاد البيع بالتقسيط الذي تنظمه أيضا القوانين الوطنية، وذلك من أجل تمتع المشتري بحماية القوانين الوطنية التي تنظم حماية المستهلك.

كما استبعدت الاتفاقية البيع بالمزاد، وهو البيع الذي يتم اختيارا بالمزاد العلني من الخضوع لأحكامها، باعتبار أنه يعد من البيوع المحلية التي تتصل بالقوانين الوطنية أكثر من تعلقه بالتجارة الدولية، ذلك أن البيع بالمزاد يبرم فور رسو المزاد في مكان وجود الشيء، ولذلك فإن القضاء في مختلف الدول يخضع هذا البيع لمكان رسو المزاد، مع العلم أن هذا البيع لم يكن مستبعدا في القانون الموحد الملحق باتفاقية لاهاي سنة 1964.

وفي الفقرة الثالثة من نفس المادة استبعدت الاتفاقية البيع الجبري، وهو البيع الذي يتم تنفيذا لأمر صادر من سلطة يخولها القانون إصدار هذا الأمر. وأيضا كان قد استبعد هذا البيع من القانون الموحد لاتفاقية لاهاي وفقا للفقرة الرابعة من المادة الأولى. وقد برر هذا الاستبعاد بأن صلة البيوع الجبرية بالتجارة الدولية منعدمة، فضلا عن وقوعها بمقتضى إجراءات إدارية أو

---

(1) محمد الشرقاوي، العقود التجارية الدولية، دراسة خاصة لعقد البيع الدولي للبضائع، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص 72.

(2) محمد الشرقاوي، مرجع سابق، ص 72.

قضائية تختلف في كل دولة عن الأخرى اختلافا يصعب معه توحيدها[1].

أما في الفقرة الرابعة فقد نصت الاتفاقية على استبعاد بيع القيم المنقولة التي تشمل الأسهم والسندات والأوراق المالية والأوراق التجارية (كمبيالات، شيكات...) من الخضوع لأحكامها، بالإضافة إلى بيع النقود – عمليات الصرف الأجنبي – حتى لو كان البيع دوليا، لأن هذه الأنواع من البيوع تخضع لأحكام خاصة غالبا ما تكون ملزمة.

أما بالنسبة لعقود البيع التي تمثل فيها البضاعة بسند خاص كسند شحن أو صك إيداع البضائع في مخازن عامة، ولو سمي البيع ببيع مستندات فإنها تدخل في نطاق الاتفاقية، وذلك بالرغم أن بعض التشريعات الوطنية تعتبر السندات الممثلة للبضائع من قبيل الأوراق التجارية.

أما فيما خص بيع السفن والمراكب والطائرات، فقد ورد هذا الاستثناء في القانون الموحد لاتفاقية لاهاي سنة 1964[2]، كما ورد في اتفاقية فيينا في الفقرة 5 من المادة الثانية.

فبالنسبة لقانون لاهاي الموحد، فقد استبعد بيوع السفن المسجلة، أو التي يتطلب القانون تسجيلها، أما اتفاقية فيينا فقد أغفلت هذا الاشتراط وذلك لاختلاف أحكام التسجيل من دولة إلى أخرى.

وفي الفقرة الأخيرة من المادة المذكورة استبعدت اتفاقية فيينا بيع الكهرباء من الخضوع لأحكامها، وهو ما نص عليه القانون الموحد لاتفاقية لاهاي[3].

هذا الاستبعاد لا يشمل مصادر الطاقة الأخرى، لأن الاستثناء لا يقاس عليه ولا يتوسع في تفسيره، لذلك تخضع بيوع البترول والغاز الطبيعي والطاقة الذرية لأحكام الاتفاقية[4].

وهناك سلسلة من أنواع الاستبعاد تعود إلى هاجس واضعي الاتفاقية في عدم معالجة بعض النقاط التي كان يمكن أن تؤدي إلى تباين شديد جدا أو تردد بين الدول المدعوة إلى تصديق

---

(1) محسن شفيق، اتفاقية الأمم المتحدة للبيع الدولي للبضائع 1980، دار النهضة العربية، القاهرة 1988، ص 205.

(2) المادة الخامسة من الاتفاقية، الفقرة 1/ب.

(3) المادة الخامسة من اتفاقية لاهاي، الفقرة 1/ج.

(4) محمود سمير الشرقاوي، مرجع سابق، ص 72.

النص، ولهذا السبب كان استبعاد مسائل صحة عقد البيع أو بنوده[1]، والمسائل المتعلقة بنقل الملكية الناتج عن البيع[2]، تاركة هذين الأمرين لتنظيم القواعد الوطنية.

ولما كانت الاتفاقية قد نظمت فقط من قواعد تكوين عقد البيع، أحكام الإيجاب والقبول، فإن الأركان الأخرى لعقد البيع تخضع لأحكام القوانين الوطنية، من ذلك قواعد الأهلية وشروط صحة الرضا وعيوبه[3].

بالإضافة لهذه الاستثناءات المذكورة، هناك بيوع لم تنص الاتفاقية على استبعادها صراحة، ولكن يمكن استخلاص استبعادها ضمنا من مجموع نصوص الاتفاقية وذلك على الشكل التالي:

الفقرة الأولى: بيع العقار

إن اتفاقية فيينا كما سبق وذكرنا تعالج البيع الدولي للبضائع، وبما أن العقارات قانونا لا تعتبر من البضائع أو السلع، فإنها استبعدت من الخضوع لأحكام الاتفاقية. وذلك واضح من خلال المصطلحات المستخدمة في الاتفاقية وهي بيع البضائع سواء في الأصل الفرنسي (marchandises) أو في الأصل الإنكليزي (merchandise).

فنصوص الاتفاقية كلها تعالج بيع البضائع التي تعتبر من المنقولات، والعقار لا يعتبر من المنقولات وبالتالي فإن بيع العقار ليس واردا ضمن البيوع التي تخضع للاتفاقية.

كما كان ذلك قد ورد بشكل واضح في عنوان القانون الموحد لاتفاقية لاهاي سنة 1964 باللغة الفرنسية، وهو بيع المنقولات المادية objets mobiliers corporels.

الفقرة الثانية: بيع المنقول المعنوي

إن مجموع نصوص اتفاقية فيينا كلها تعالج بيع المنقولات المادية دون بيع المنقولات المعنوية كحقوق الدائنية وحقوق الملكية الأدبية والفنية، خاصة وأنه لم يرد ذكر لهذه الحقوق ضمن البيوع التي شملتها الاتفاقية.

---

(1) المطول في القانون المدني، مرجع سابق، ص 575.

(2) المادة الرابعة من اتفاقية فيينا.

(3) السيد خليل إبراهيم محمد، دراسة خاصة للقانون الواجب التطبيق على عقد البيع الدولي وفقا لاتفاقية فيينا لعام 1980 – مجلة الرافدين، المجلد 10، العدد 35، السنة 2008، ص 72.

فقرة ثالثة: استبعاد عقدي الاستصناع والمقاولة

عقد المقاولة أو إجارة الصناعة هو عقد يلتزم المرء بمقتضاه بإتمام عمل معين لشخص آخر مقابل بدل مناسب لأهمية العمل[1].

ويعتبر كذلك إذا قدم طالب السلعة المواد الأولية أو الجزء الأكبر منها، بحيث يقتصر عمل الطرف الآخر على مجرد صنع السلعة أو تقديم جزء غير هام من المواد الأولية بالإضافة إلى صنعها[2].

وقد نصت اتفاقية فيينا في الفقرة الأولى من المادة الثالثة على أن العقود التي يتم بمقتضاها توريد سلع يتم صنعها أو إنتاجها تعتبر من قبيل عقود البيع، ما لم يقدم الطرف الذي يطلب هذه السلع جزءا جوهريا من المواد اللازمة لتصنيعها.

وعلى الطرف الذي يتمسك بأن العقد ليس بيعا وإنما من عقود الاستصناع التي تخرج عن نطاق الاتفاقية، عبء إثبات ذلك[3].

عقد المقاولة:

وقد نصت الاتفاقية أيضا في الفقرة الثانية من المادة الثالثة على أنه لا تسري الاتفاقية على العقود التي يكون فيها الجزء الغالب من التزامات الطرف الذي يورد السلع إلى طالبها عبارة عن تقديم عمل أو أي نوع آخر من أنواع الخدمات.

والسبب الأساسي لاستبعاد هذا العقد أنه يعتبر في جوهره من عقود المقاولة، ذلك أن محل عقد المقاولة هو القيام بعمل أو تقديم خدمة إلى الطرف الآخر، من ذلك مثلا عقود الإنشاءات.

وأهم صورة لهذه العقود، عقد تسليم المفتاح الذي يتفق فيه رب العمل مع المقاول على أن يقوم بحسابه لإنشاء مبنى، فندق... فهذه العقود يقدم فيها المقاول بعض السلع إلى رب العمل، ولكن الجزء الهام من العقد هو العمل أو الخدمة التي يقدمها المقاول إلى رب العمل، فإذا كان العقد مشتملا في جزء منه على بعض السلع، والجزء الآخر منه يتمثل في القيام بتركيب وتشغيل الآلات والأجهزة التي يوردها المقاول، يشترط لكي يعتبر العقد غير خاضع لاتفاقية فيينا، إثبات أن

---

(1) المادة 624 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

(2) محسن شفيق، مرجع سابق، رقم 200 ص 117.

(3) محمد سمير الشرقاوي، مرجع سابق، ص 74.

الجزء الغالب من التزامات المقاول يتمثل في تقديم عمل أو القيام بخدمة أخرى بحيث لا يعتبر توريد السلع سوى أحد الالتزامات التابعة لالتزامات المقاول في العقد[1].

ولإثبات طبيعة العقد (ما إذا كان يُعْتَبَرُ عقد مقاولة أو عقد بيع)، يمكن الاستعانة بتقدير قيمة السلع التي تم توريدها، مع مقارنتها بالأجر الذي سيدفع مقابل العمل أو الخدمة. فإذا كانت القيمة الأولى هي الغالبة، فالعقد يعتبر بيعا خاضعا للاتفاقية، وإلا فهو عقد مقاولة، وبالتالي لا يخضع للاتفاقية، بل يخضع للقانون المحلي. ويجب أن تكون قيمة الجزء الغالب أكثر من 50 بالمئة من القيمة الكاملة للعقد[2].

ويكمن الاستدلال على نية أطراف العقد من نصوص العقد والمظاهر التي تحيط به، وذلك لاعتبار العقد عقد بيع حسب السمة الغالبة عليه، أو أنه عقد مقاولة لأن العمل يمثل الجزء الهام فيه بالرغم من اشتماله على توريد بعض السلع[3].

وقد سمحت الاتفاقية لأطراف العقد باعتبار العقد من عقود البيع، ولو كان القيام بعمل يشكل الجزء الغالب من التزامات المقاول، بحيث يمكنهم إخضاع العقد لأحكام الاتفاقية بإرادتهم بالرغم من أنه يعد من العقود المستبعدة[4].

المطلب الثاني: البيوع المستبعدة في قانون الموجبات والعقود

أما بالنسبة للقانون اللبناني، فبالرغم من كون المبدأ هو إعمال الضمان بالنسبة إلى عقود البيع على اختلاف أنواعها وتنوع مواضيعها، إلّا أن هناك حالات ثار فيها خلاف حول إمكانية تطبيق الضمان عليها، وحالات استثنيت من هذا الضمان وسنتناول هاتين الحالتين:

الحالة الأولى: البيع الذي أثار خلافاً بسبب موضوعه (بالنسبة للمثليات وبالنسبة للأشياء المستعملة)

الحالة الثانية: البيوع المستثناة من الضمان

---

(1) نشير في هذا الصدد إلى الدليل الذي وضعته لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية.

(2) Schlechtriem, Uniform Sales Law, the UN convention of the international sale of goods, Vienna 1986, p 24.

(3) محمود سمير الشرقاوي، مرجع سابق ص 76.

(4) تنص المادة 6 على أنه: "يجوز للطرفين استبعاد تطبيق هذه الاتفاقية، كما يجوز لهما فيما عدا الأحكام المنصوص عليها في المادة 12 مخالفة نص من نصوصها أو تعديل آثارها.

الفقرة الأولى: البيع الذي أثار خلافاً بسبب موضوعه

أ ـ بالنسبة للمثليات:

هذا النوع من المبيعات لا يتوجب عليه الضمان حسب اعتبار البعض، لأن وجود العيب فيه لا يستوجب إعادة المبيع واسترداد الثمن أو إنقاصه، على أساس أن البائع بوسعه استبدال المبيع المعيوب بصحيح غيره، ولا موجب بالتالي لفسخ العقد.

وذلك باعتبار أن البائع يستطيع تسليم المشتري عوضا عن الأشياء المثلية المبيعة بما يضاهيها جنسا وكمية، فإن المشترع على حق حينما قرر أن المشتري يستطيع أن يطالب بتسليمه كمية مماثلة دون فسخ العقد والمطالبة برد الثمن[1].

في فرنسا، النصوص القانونية المتعلقة بالضمان جاءت عامة وشاملة، وبذلك فالاجتهاد الفرنسي لم يعتمد الرأي القاضي بأن الضمان لا يتوجب على المثليات، وهذا ما أقرته صراحة محكمة التمييز الفرنسية[2]. سيما وأن أكثرية البضائع هي من المثليات، ولا يجوز الخلط بين موجب الضمان وموجب التسليم، بالإضافة إلى استحالة استبدال المبيع المعيوب بآخر سليم من نوعه.

ب ـ بالنسبة للأشياء المستعملة (choses d'occasion)

كانت هذه الأشياء بداية معفاة من الضمان لأن تطبيق ضمان العيب الخفي على بيع الأشياء المستعملة يثير صعوبة، وهذه الصعوبة تنشأ من كون المشتري عليه أن يتوقع عادة في المبيع المستعمل أن يكون أقل جودة وأدنى فعالية من الشيء الجديد. فهو يشتريه في الحالة التي هو فيها، لكن هذا الإعفاء يُلحق ضرراً كبيراً بفئة واسعة من المشترين بسبب ازدياد وازدهار هذا النوع من السلع لاسيما في حقل بيع السيارات المستعملة.

ويعود سبب هذا الازدهار إلى التبدل الحاصل في البنية الاقتصادية في المجتمعات الحديثة. وأمام هذا التطور المحسوس تولدت مسائل قانونية جديدة، خاصة بالنسبة إلى ضمان العيب الخفي، وبذلك أصبح الموقف الرافض لضمان الأشياء المستعملة يتبدل شيئا فشيئا، بحيث

---

(1) زهدي يكن، شرح قانون الموجبات والعقود، ج7 (البيع)، مرجع سابق، ص 39.

(2) Cass. Civ., 11/6/1954, D., 1954, p. 1954.

أخذ بالبدء بمبدأ الضمان بصورة ضمنية.

ثم ما لبثت محكمة التمييز الفرنسية أن اعتبرت أن ضمان العيب الخفي يطبق سواء كانت البضاعة المبيعة جديدة أم مستعملة، وقد أصبح موقفها الضمني علنيا صريحا، وأقرت الضمان بموجب قرارها الصادر في 1954/6/11 معتمدة بذلك على ثلاثة تبريرات هي:

1 – المادة 1641 من القانون المدني الفرنسي والتي لم تميز بين البضائع الجديدة والمستعملة.

2 – عدم جواز الخلط بين الأشياء المستعملة وتلك العديمة النفع كليا، لأن المشتري لا يشتكي من القدم في الشيء وإنما تتمركز شكواه على العيب المؤثر في إنتاجية هذا الشيء.

3 – الإنصاف بمشتري البضاعة المستعملة كونه عادة ما يكون من ذوي الإمكانات المالية المحدودة.

ومنذ صدور القرار المؤرخ في 1954/6/11 الذي سبقت الإشارة إليه أصبح مبدأ ضمان العيب الخفي بالنسبة للأشياء المستعملة مكرسا من قبل الاجتهاد[1].

الفقرة الثانية: البيوع المستثناة من الضمان

أ ـ البيوع التي تجريها السلطة القضائية

وقد ورد هذا الاستثناء في المادة 464 من قانون الموجبات والعقود، التي نصت على استثناء البيوع التي تجريها السلطة القضائية من أحكام ضمان العيب الخفي.

هذا البيع هو عمل سلطة عامة يصدر من موظف أعطاه القانون هذه الصفة.

والمقصود بهذا البيع هو البيع بالمزاد الذي فرض القانون إجراءَه عن طريق القضاء بعد أن عدَّد حالاته كالبيع الجبري الذي يتم بناء على حجز عقاري، أو بيع أموال القاصر والمحجور عليهم...

ب ـ البيع الإجباري

يستثنى من الضمان البيع الإجباري الذي أراد الفرقاء بملء إرادتهم إخضاعه لرقابة السلطة

---

(1) أسعد دياب، مرجع سابق، ص 46.

القضائية، لأن القانون لم يفرض إجراءَه بهذه الطريقة[1].

ج - البيع الذي يجري بالمزايدة العلنية

نصّت المادة 942 موجبات وعقود فقرة 6 على أنه إذا استحالت القسمة عينا يباع الشيء المشترك بالمزاد العلني وفق القواعد التي تسود تنفيذ الأحكام وبواسطة دائرة الإجراء استنادا إلى دفتر شروط حسب الأصول.

ونستنتج من هذه المادة أن المشترع هو الذي فرض البيع بهذه الطريقة، وأنه لا يتوقف على إرادة الفرقاء الحرة وبالتالي لا مجال لإخضاع هذا العيب إلى ضمان العيب الخفي[2].

(1) أسعد دياب، القانون، القانون المدني، العقود المسماة (البيع، الإيجار، الوكالة)، ج1، منشورات زين الحقوقية، مرجع سابق، ص 231.

(2) أسعد دياب، العيوب الخفية في المبيع، مرجع سابق، ص 127.

الفصل الثاني:
ضمان التعرض في العيب الخفي وعدم المطابقة

إن ضمان التعرض يعني حماية المشتري من أي عمل قد يعكر حيازته للمبيع أو يؤثر سلباً على المشتري في انتفاعه من المبيع كلياً أو جزئياً، فالالتزام بالضمان يشمل إضافة للعيوب الخفية أيضا ضمان وضع اليد بلا معارضة، وفي حالة عدم المطابقة فإن الضمان يكون من خلال تأمين بضاعة مطابقة للمواصفات ومن خلال ضمان تعرض الغير وسوف نبحث في هذا الفصل ضمان التعرض الشخصي وضمان تعرض الغير، وفقاً لأحكام القانون اللبناني وأحكام اتفاقية فيينا.

المبحث الأول:
ضمان التعرض الشخصي والقانوني

إن ضمان التعرض يقصد به حماية المشتري من أي شيء أو عمل قد يهدد حيازته للمبيع، حيث يتوجب على البائع أن ينقل للمشتري مبيع خالٍ من أي تعرض وبالتالي يكون البائع هو ضامن لأي تعرض ممكن أن يحصل للمشتري.

المطلب الأول: ضمان التعرض الشخصي المادي

يكون التعرض مادياً عندما يحصل بأفعال مادية ولا يرتكز بأي ادعاء بحق من الحقوق[1]، وقد تناول القانون اللبناني هذا الضمان منظماً أحكامه، أما اتفاقية فيينا فلم تعطه أهمية وذلك لندرة وقوعه في البيوع الدولية.

الفقرة الأولى: ضمان التعرض في القانون اللبناني

نصت المادة 431 موجبات وعقود على أن البائع وإن اشترط عدم إلزامه بضمان ما، يبقى ملزما بضمان فعله الشخصي، وكل اتفاق مخالف يكون باطلاً.

فالبائع يلتزم بالامتناع عن كل ما من شأنه تعكير صفو حيازة المشتري للمبيع، أو المساس بالمزايا التي يخولها البيع للمشتري[2].

ويترتب على ذلك أن شرط عدم الضمان لا يكون له أي أثر إذا كان البائع قد تعمد إخفاء سبب الاستحقاق، وبذلك لا يكون لشرط عدم الضمان أي أثر إذا كان الاستحقاق راجعا لفعل البائع، إذ يعتبر هذا من قبيل الخداع الذي لا يجوز اشتراط عدم المسؤولية عنه[3].

فالبائع يلتزم بالامتناع عن التعرض بمقتضى عقد البيع ذاته، فلا يرتبط التزامه هذا بانتقال الملكية منه للمشتري، فهو يتحمل الضمان ولو كانت ملكية البيع لم تنتقل بعد للمشتري كما إذا وقع

---

(1) الياس ناصيف، موسوعة العقود المدنية والتجارية، الجزء الثامن (عقد البيع) (1)، مرجع سابق، ص 471.
(2) محمد حسن قاسم، القانون المدني، العقود المسماة (بيع، تأمين، إيجار) دراسة مقارنة، طبعة ثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2013، ص 304.
(3) زهدي يكن، مرجع سابق، ص 242.

البيع على عقار ولم يتم بعد إجراء التسجيل.

ويعتبر البائع متعرضا للمشتري إذا نازعه في أي حق من الحقوق التي يكتسبها من البيع، على المبيع ذاته أو على ملحقاته، وسواء أكانت هذه المنازعة في الملكية أو في الانتفاع أو حتى في مجرد الحيازة[1].

ولكي تكون أعمال التعرض موجبة للضمان يجب توافر شرطين:

الشرط الأول: أن يقع التعرض فعلا، فلا يكفي احتمال وقوعه ليوجب الضمان. فلو هدد البائع المشتري بالتعرض له، لما كان هذا التهديد وحده كافيا لقيام ضمان التعرض طالما أن البائع لم ينفذ تهديده ويتعرض فعلا للمشتري.

الشرط الثاني: أن يكون التعرض الذي وقع فعلا، عملا من شأنه أن يحول كليا أو جزئيا دون انتفاع المشتري بملكه. ويستوي في ذلك أن يكون التعرض ماديا أو قانونيا[2].

وقد نص القانون المصري على أن:

"يضمن البائع عدم التعرض للمشتري في الانتفاع بالمبيع كله أو بعضه، سواء كان التعرض من فعله أو من فعل أجنبي..."[3].

وليس ثمة مجال، فضلا عن ذلك، لتطلب جهل مكتسب الملكية مخاطر نزع اليد، كما يجري الأمر بالنسبة إلى ضمان فعل الغير، ذلك بأن البائع ملزم دائما بضمان فعله الشخصي.

والتعرض المادي هو كل فعل يقوم به البائع، يترتب عليه حرمان المشتري من الانتفاع بالمبيع حرمانا كليا أو جزئيا دون أن يستند فيه إلى ادعاء حق[4].

فالتعرض المادي يكون عندما لا يرتكز على ادعاء بحق من الحقوق بل يحصل بأفعال مادية.

كما لو قام بائع المؤسسة التجارية بافتتاح مؤسسة تتعاطى الأصناف نفسها التي تتعاطاها المؤسسة المبيعة وفي موقع مجاور لها. فتتأتى عن ذلك منافسة غير مشروعة من البائع للمشتري،

---

(1) جميل الشرقاوي، شرح العقود المدنية، (البيع والمقايضة والايجار)، القاهرة 1958، ص 232.

(2) الياس ناصيف – موسوعة العقود المدنية والتجارية، ج8، مرجع سابق، ص 471.

(3) المادة 439 من القانون المدني المصري.

(4) منصور مصطفى منصور، العقود المسماة، عقد البيع، القاهرة، 1956 – 1957، فقرة 80، ص 150.

فيترتب موجب الضمان، لأن البائع يضمن عدم تعرضه للمشتري في انتفاعه بالمؤسسة المبيعة[1].

وهذا ما قضى به الاجتهاد معتبرا أنه إذا باع شخص لآخر محلا تجاريا بما فيه من بضائع، وتعهد في عقد البيع بألا يتاجر في البضائع التي يتاجر بها المشتري في الشارع الذي يقع فيه المحل المبيع، ولكن البائع افتتح محلا في البناء نفسه الذي يقع فيه المحل المبيع، وتاجر في بعض أنواع البضائع التي شملها عقد البيع، وبذلك يكون قد أخل بواجب الضمان الذي يلتزم به بوصفه بائعا، كما أخل بالشرط المتفق عليه في عقد البيع. وهذا الإخلال هو تعرض للمشتري في بعض المبيع من شأنه أن ينقص من قيمته، ونقص قيمة المبيع على هذه الصورة هو بذاته الضرر الذي أصاب المشتري من تعرض البائع، فلا حاجة لأن يثبت المشتري أي ضرر غير ذلك[2].

ويعتبر تعرضا ماديا عندما يقوم البائع بعمل يتنافى مع التزامه بنقل التصرف والملكية بمال غير منقول إلى المشتري.

ويعتبر من قبيل التعرض المادي بالنسبة للمشتري تصرف البائع بالعقار المبيع مرة أخرى إلى مشتر ثان وقيامه بالتسجيل قبل المشتري الأول. هذا التصرف يعتبر عملا ماديا بالنسبة للمشتري لأنه ليس طرفا فيه، ولأن البائع لا يستند فيه إلى ادعاء حق، حيث أن هذا يتعارض مع التزام البائع بنقل الحق، وهذا يعتبر تعرضا صادرا من الغير وهو في نفس الوقت ذاته تعرض صادر من البائع نفسه لأن المشتري الثاني في تعرضه قد استمد حقه من البائع[3].

وكذلك يعتبر البائع أنه تعرض ماديا عند بيع المؤلف لحقه إلى ناشر، ثم قام هو بطبعه وبيعه لحسابه في نفس الوقت[4].

الفقرة الثانية: ضمان التعرض وفقاً لاتفاقية فيينا

اتفاقية فيينا لم تذكر التعرض الشخصي باعتباره نادر الوقوع في البيوع الدولية التي يحكمها مبدأ حسن النية، وإن وقع مثل هذا التعرض، فإنه يخضع إلى القانون الواجب التطبيق، ذلك لأن الآثار التي يحدثها العقد في شأن ملكية البضائع تعد من المسائل المستبعدة من نطاق الاتفاقية

---

(1) الياس ناصيف، مرجع سابق، ص 471.

(2) نقض مصري، 8\3\1956، مجموعة أحكام النقض، رقم 42، ص 291.

(3) العقود المسماة، الجزء الأول (البيع) 1997، دار النهضة العربية، ص 343.

(4) أنظر أمثلة أخرى في عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، فقرة 330.

بموجب المادة الرابعة منها[1].

ولضمان التعرض في البيوع الدولية أهمية كبيرة بالمقارنة مع البيوع الوطنية، ففي هذه الأخيرة قد لا يحتاج المشتري للإفادة من ضمان التعرض، إذ يمكنه التمسك بقاعة الحيازة في المنقول سند الملكية، ومن شأن هذه القاعدة أن توفر له الحماية ضد أي تعرض، في حين أنه في البيع الدولي لا يمكن للمشتري أن يتمسك بقاعدة الحيازة وذلك لأنه في الغالب يتم تسلم المنقول تسليما رمزيا لا فعليا عن طريق تسلم المستندات التي تمثل البضاعة[2].

المطلب الثاني: التعرض القانوني

يكون التعرض قانونياً عندما يرتكز على ادعاء بحق من البائع تجاه المشتري ينتج عنه حرمان المشتري كليا أو جزئيا من التمتع بمنافع الشيء المبيع. ويستوي في ذلك سواء كان الحق المدعى به سابقا على البيع أو لاحقا له.

ويضمن البائع ما يقع منه من تعرض، سواء كان ماديا أم قانونيا، بخلاف ضمانه للتعرض الصادر من الغير، فهو لا يضمن إلّا التعرض القانوني الصادر من الغير[3].

ومثال على الادعاء بحق سابق على البيع، أن يبيع البائع عقارا وقبل أن يسجل المشتري البيع، أي قبل أن تنتقل إليه الملكية من البائع، يرفع هذا الأخير على المشتري دعوى استحقاق باعتبار أنه ما زال مالكا للعقار، فيدفع المشتري الدعوى بضمان البائع للتعرض الصادر منه، إذ لا يجوز الاسترداد لمن وجب عليه الضمان[4].

وليس كل ادعاء من قبل البائع على المشتري هو تعرضاً لموجب الضمان، فلا يحسب تعرضا الادعاء المستند على عقد البيع ذاته، أو على أحكام القانون ما دام أن هذا الادعاء لا يتعارض مع الحقوق المعطاة للمشتري والمرتكزة على عقد البيع[5].

أما بالنسبة للادعاء بحق لاحق على البيع، كأن يبيع شخص عينا غير مملوكة له، ثم

---

(1) محسن شفيق، مرجع سابق، ص 165.

(2) أكرم حسين، الإخلال بالتنفيذ في البيوع الدولية– دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، ص 145.

(3) توفيق حسن فرج، الوجيز في عقد البيع، الدار الجامعية 1988، ص 121.

(4) الياس ناصيف، موسوعة العقود المدنية والتجارية، ج8، مرجع سابق، ص 473.

(5) علي إبراهيم، مرجع سابق، ص 149.

يصبح مالكا لها بسبب من أسباب الملك كالإرث أو الوصية أو الشراء من المالك الحقيقي أو الشفعة، في هذه الحالة يؤدي تملك البائع للمبيع إلى نقل الملكية إلى المشتري متى قام هذا الأخير بما يلزم من إجراءات لنقلها، كالتسجيل مثلا، فإذا جاء البائع وادعى أنه مالك للمبيع في مواجهة المشتري، اعتبر هذا تعرضا منه يقع عليه ضمانه[1].

وإن تمسك البائع بحقوقه المستمدة من عقد البيع ذاته لا يعتبر تعرضا للمشتري ولو ترتب عليه نزع المبيع من يده، فلا يعد تعرضا للمشتري قيام البائع باتخاذ إجراءات التنفيذ على الشيء المبيع لاستيفاء الثمن أو ما تبقى منه[2].

نستنتج من ذلك أنه لكي يعتبر التعرض قانونيا يجب أن يكون هذا التعرض منافيا لالتزام البائع بنقل الحق. فإذا انتفى هذا التعرض فلا يعتبر تعرضا موجبا للضمان.

تطبيقا لذلك فإن طلب البائع التنفيذ العيني على المبيع باعتباره دائنا بالثمن أو بما تبقى منه لا يعتبر تعرضا، وكذلك عندما يطالب البائع ببطلان البيع أو إبطاله أو فسخه لتوافر الأسباب الموجبة لذلك، فإن ذلك لا يعتبر تعرضا، وكذلك لا يعتبر طلب البائع أخذ العقار بالشفعة عندما يبيعه المشتري تعرضا[3].

وبذلك يتبين لنا أنه إذا كانت مطالب البائع تستهدف حقوقا مشروعة ناتجة عن العقد، فهي لا تعتبر تعرضا لأنه من حق البائع القيام بحمايتها مثل طلب فسخ العقد لعدم دفع الثمن، فهنا لا يعتبر طلب الفسخ تعرضا من البائع لأن القانون منحه سلطة فسخ العقد إذا لم يقم المشتري بأداء ما يفرضه ذلك العقد من ثمن.

ويبقى الالتزام بالضمان محصورا بالبائع دون أن يتعداه إلى دائنه.

فإذا عمد دائن البائع إلى التنفيذ على العقار المبيع مسجلا حقه في دفتر الملكية قبل أن يسجل المشتري ذلك العقار، فإن المشتري لا يملك حق الاحتجاج عليه بأنه ملزم بالضمان عن مدينه، ويبقى من حق الدائن أن يستمر في التنفيذ.

وفي حالة التعرض القانوني من البائع يكون للمشتري أن يدفع دعواه عن طريق الدفع

---

(1) نبيل سعد، العقود المسماة، الجزء الأول (البيع)، دار النهضة العربية، 1997، ص: 343- 344.

(2) محمد حسن قاسم، مرجع سابق، ص 307.

(3) منصور مصطفى منصور، العقود المسماة، عقد البيع، القاهرة، مرجع سابق، فقرة 850، ص 125.

بالضمان، لأنه ضامن فلا يصح منه التعرض[1].

الاجتهاد اللبناني وفي رأيه المعتمد من قبل محاكم التمييز اعتبر أن التصريح عن الأعباء واجب ولو كانت إشارة الحجز مسجلة في السجل العقاري، لأن العقد هو الذي يحدد موجبات الفريقين، وأن البائع يعتبر غير معفى من موجب الضمان حتى في حال وجود قيود السجل العقاري الموضوعة لحماية الغير، وأن العلم الذي يبرر حرمان المشتري من استعمال حق الحبس يجب أن يكون مستمدا من الاتفاق نفسه بمعزل عما ورد في قيود السجل العقاري. وقد أخذت محكمة التمييز في هذا الرأي السائد في أحد قراراتها عندما أدلت الجهة المدعية أمامها بأن قرار النقض تجاهل أن علم المشتري بالأعباء على المبيع يمكن أن يتم بوسائل عديدة غير التصريح عنها في العقد، وبذلك يعتبر البائع غير ملزم بالتصريح عنها طالما علم بها المشتري، كما أدلت بالخطأ الجسيم المتمثل بمخالفة الفقرة الثالثة من المادة 470 موجبات وعقود، والتي لا تجيز للمشتري استعمال حق الحبس إذا كان عالما وقت البيع بخطر نزع الملكية، وأن إشارة الحجز الاحتياطي على صحيفة العقار تعتبر بمثابة إعلام للبائع بوجود الخطر وبالتالي يعتبر عالما بوجود هذا الخطر وقت البيع، بالإضافة إلى علنية القيود في السجل العقاري والتي تحول دون التذرع بجهل هذه الإشارة، لكن محكمة التمييز اعتبرت أنه بما أن عقد البيع وملحقه لم يتطرقا إلى موضوع هذه القيود وخاصة إلى موضوع رفع إشارة الحجز الاحتياطي المدونة على صحيفة العقار بمعزل عن البحث في مبدأ العلنية في قيود السجل العقاري وعما إذا كان المشتري على علم بهذه القيود أو عدم علمه بها، وبما أن البائع لم يصرح عن تلك الشارة في العقد فإن العلم المبرر لحرمان المشتري من استعمال حق الحبس غير موجود[2].

وقد نص القانون المصري على أن الالتزام بالضمان لا ينتقل من المورث إلى الوارث بل يبقى في التركة إعمالا لمبدأ لا تركة إلّا بعد سداد الديون. فإذا باع المورث مالا مملوكا لوارثه ثم مات، فإن الوارث يستطيع أن يسترد المال، وليس بوسع المشتري أن يحتج عليه بالالتزام بالضمان لأن هذا الالتزام لا ينتقل إلى الوارث، بل يبقى في التركة، أي أن المشتري يصبح صاحب الحق

---

(1) توفيق حسن فرج، الوجيز في عقد البيع، مرجع سابق، ص 121.

(2) محكمة التمييز، قرار رقم 2003/31 تاريخ 2003/11/20، جميل باز، خلاصة القرارات الصادرة عن محكمة التمييز المدنية خلال العام 2003، ص 34.

في التعويض ويستوفيه من التركة قبل توزيعها على الورثة.

أما إذا باع المورث مالاً مملوكاً له ثم مات قبل تسجيل البيع، فتبقى في هذه الحالة ملكية المبيع للمورّث وتنتقل بالميراث إلى وارثه، إلّا أن هذا الوارث رغم كونه مالكاً للمبيع، فإنه لا يستطيع التعرض للمشتري من مورثه بعقد غير مسجل لأن الالتزام بضمان عدم التعرض ينتقل من البائع إلى ورثته لتعلقه بالمال الذي آلت ملكيته إليهم بالميراث[1].

كما أن هذا الالتزام لا ينتقل إلى الخلف الخاص. كما لو باع شخص عقارا ثم أوصى به لشخص آخر، وبعد موته بادر المُوصى له إلى تسجيل الوصية قبل المشتري. هنا الضمان لا ينتقل من الموصي إلى المُوصى له باعتباره خلفاً خاصاً، وللمشتري أن يرجع بالتعويض على التركة ويقدم في رجوعه بهذا الحق على الموصى له إلّا إذا كان لا يزيد عن ثلث التركة[2].

أما بالنسبة للمشتري فهو الدائن بالضمان، لأنه هو من يقع عليه التعرض عادة، فإن حقه بالضمان ينتقل إلى الخلف العام، لأن الحقوق بخلاف الديون تنتقل من المورث إلى الوريث. ويمكن للوريث أن يحتج على البائع بالتزامه بضمان التعرض بدلا من مورثه.

كما ينتقل هذا الحق أيضا إلى الخلف الخاص في العين المبيعة. كما لو كان الخلف الخاص موهوبا له، فإنه يكون دائنا بضمان التعرض لمن باع للواهب، وله أيضا حق إقامة الدعوى مباشرة بخلاف حقه في الدعوى غير المباشرة التي لا يستطيع إقامتها إلّا باسم الواهب[3].

ويستفيد دائن المشتري من ضمان البائع للتعرض. فلو أن شخصا باع عينا لا يملكها ثم تملكها فيما بعد، فإنه لا يستطيع أن يستردها من المشتري لالتزامه بعدم التعرض، وكذلك لا يستطيع أن يمنع دائن المشتري من التنفيذ عليها لأن الدائن يستفيد من هذا الالتزام[4].

ويبقى البائع ملتزما بالضمان مهما كان وضع البيع، سواء كان مسجلاً أو غير مسجل، فعدم تسجيل المشتري عقد شرائه لا يترتب عليه سقوط حق الضمان.

---

(1) احمد حسين منصور، شرح العقود المسماة (في مصر ولبنان)، الجزء الأول، البيع والمقايضة، دار النهضة العربية، 1995، ص 126.

(2) "ومنازعة البائع وورثته للمشتري فيما كسبه، غير جائزة الا إذا توافرت لديهم بعد البيع شروط التقادم المكسب".

(3) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، مرجع سابق،، فقرة 332، ص 633.

(4) الياس ناصيف، موسوعة العقود المدنية والتجارية، ج8، مرجع سابق، ص: 474 – 475.

والتزام البائع بضمان عدم التعرض للمشتري هو التزام أبدي يتولد عن عقد البيع، ولو لم يسجل، وينتقل من البائع إلى ورثته فيمتنع عليهم مثله منازعة المشتري فيما كسبه من حقوق بموجب هذا العقد[1].

ويظل الضمان قائماً ولو جرى البيع بالمزاد العلني، سواء كان هذا المزاد قضائيا أو إداريا أو اختياريا.

ويبقى البائع ملتزما بالضمان بشكل دائم، فلا يستطيع التعرض للمشتري حتى بعد البيع، ولا يخضع هذا الالتزام لمرور الزمن. وإذا أخل البائع بالتزامه بأن تعرض فعلا للمشتري، فترتب عليه أن يدفع التعويض عن إخلاله بالالتزام الأصلي، وهذا التعويض هو الذي يكون خاضعا لسقوط الزمن[2].

ويختلف التعويض باختلاف نوع التعرض، فإذا كان تعرضا قائما على أعمال مادية فيكون التعويض عما أصاب المشتري من ضرر، وبإلغاء التصرف المؤدي للضرر. أما إذا كان التعرض قانونياً، كما لو باع العقار مرة أخرى إلى مشتر ثان سبق المشتري الأول إلى التسجيل، فيكون أمام هذا الأخير إما الحصول على التعويض من البائع بموجب استحقاق الغير للمبيع، أو بموجب ضمان البائع للتعرض الصادر منه، كون المشتري الثاني استمد حقه من البائع نفسه.

أما في حالة التعرض القانوني فيمكن للمشتري الدفع بالضمان.

والتزام البائع بضمان عدم التعرض الشخصي هو التزام بامتناع عن عمل، فهو بتطبيقه غير قابل للانقسام حتى ولو كان المبيع ذاته قابلا للانقسام[3].

وينتج عن ذلك أنه لو تعلق الالتزام بضمان عدم التعرض بذمة أكثر من شخص واحد، لم ينقسم الالتزام على المدينين المتعددين، بل يكون كل منهم مديناً بالالتزام كله[4].

---

(1) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، م رجع سابق، فقرة 333، ص 635.

(2) محكمة النقض الليبية، قرار 28\63 ق، تاريخ 27\2\1984، المجلة العربية للفقه والقضاء، عدد4، ص 425.

(3) نبيل سعد، العقود المسماة، مرجع سابق، ص 348.

(4) عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، فقرة 332، ص 633.

المبحث الثاني:
التعرض الصادر من الغير

من الثابت أنه يجب على البائع أن ينقل إلى المشتري ملكية هادئة بحيث يتمكن من الانتفاع بها دون أي تعرض صادر من البائع نفسه أو من شخص آخر من الغير يطالب بحق له على المبيع فيطالب باسترداده. مثلاً كحالة وجود مالك يدعي ملكية المبيع. وحتى يتمكن المشتري أيضاً من ممارسة حقه كاملاً على الشيء المبيع. فالتعرض يمكن أن يصدر من البائع نفسه أو من الغير.

المطلب الأول: التعرض الصادر من الغير في اتفاقية فيينا

الفقرة الأولى: ضمان ادعاء الغير

اتفاقية فيينا أهملت النص على التعرض الصادر من البائع وذلك لندرة وقوعه في البيوع الدولية، باعتبار أن التعرض والضمان لا يلتقيان. إن البائع يضمن للمشتري ملكية هادئة فيقع عليه واجب عدم التعرض بنفسه إلى المشتري.

وتناولت الاتفاقية ضمان التعرض الصادر من الغير في المواد من 41 إلى 44 بنصها على ما يلي:

"على البائع أن يسلّم بضائع خالصة من أي حق أو ادعاء للغير إلا إذا وافق المشتري على أخذ البضائع مع وجود مثل هذا الحق أو الادعاء. ومع ذلك إذا كان الحق أو الادعاء مبنياً على الملكية الصناعية أو أي ملكية فكرية أخرى. فإن التزامات البائع تخضع لأحكام المادة 42".

ويتبين لنا من نص المادة 41 أنها اتفاقية فيينا أقرت مبدأ التزام البائع بضمان التعرض القانوني الصادر من الغير. وهذا يعني أن البائع يضمن للمشتري كل تعرض يصدر من الغير سواء كان هذا التعرض يستند إلى مجرد ادعاء لم يثبت بعد أو إلى حق كامل الأركان.

بمعنى آخر فإن البائع ملزم بتسليم بضاعة خالية من أي حق أو ادعاء الغير، وإن كل

إخلال بهذا الالتزام تترتب عليه الجزاءات المقررة في المادة 45 وما بعدها[1].

ففي الحالتين هناك تهديد للحيازة الهادئة التي يجب أن يتمتع بها المشتري ففي حالة الادعاء هناك تهديد بالدخول في منازعة قضائية، وفي حالة وجود حق كامل الأركان هناك دخول في منازعة قضائية.

ويظل الضمان قائماً ولو كان بيد المشتري سند قانوني يستطيع بواسطته منع تعرض الغير أو إسقاط حجته. كالتمسك مثلاً بقاعدة الحيازة في المنقول سند الملكية. وذلك لأن السند القانوني وإن كان من شأنه حماية المشتري في نهاية الأمر، فإنه يتطلب الدخول في منازعة قضائية قد يطول أمرها وتتطلب نفقات وتعرقل أعمال المشتري ولو إلى حين من التصرف بالبضاعة بإعادة بيعها أو بالانتفاع بها في شؤون مؤسسته[2].

ولكي يضمن البائع الحق أو الادعاء يجب أن يصدر من الغير ويجب أن ينصب على البضاعة موضوع بيع، أي الحق العيني بذاته، أو الادعاء المتعلق بحق عيني على المبيع، كحق الملكية أو الرهن أو الامتياز أو الانتفاع وغيرها.

والتعرض المادي لا تشمله أحكام المادة 41 وهو لا يتعلق بحق أو ادعاء على المبيع، ولذلك اعتبر أنه لا يقوم الضمان على البائع إ ذا كان التعرض صادراً عن السلطة العامة. مثلاً إذا استندت في ادعائها أن البضاعة مخالفة للشروط الصحية التي نص عليها القانون المحلي للسماح بدخولها إلى أراضي الدولة.

وإن البائع بضمان ادعاء الغير هو التزام بعمل ينصب على الدفاع عن المشتري وتثبيت حقه من أي تعرض قانوني كما أنه التزام غير قابل للانقسام وإن كان التزاماً بعمل. فإذا تعدد البائعون وادعى شخص استحقاق حصة أحدهم في المبيع كان الجميع ملزمين بدفع ادعائه. فإذا نجح به. التزموا معاً بالضمان. والتزم البائع بتعرض الغير التزام بتحقيق ينتجه وليس مجرد التزام بوسيلة. فيجب على البائع بتثبيت حق المشتري حيال المتعرض في النزاع القائم بينهما أمام الجهة

---

(1) أكرم حسين، الإخلال بالتنفيذ في بيوع التجارة الدولية، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، ص 146.

(2) جاك يوسف الحكيم، العقود الشائعة والمسماة (عقد البيع) منشورات جامعة دمشق 1973، ص 291.

القضائية المختصة[1].

وقد نصت المادة 41 على حالتين تعفيان البائع من الضمان وتضيقان من نطاق تطبيق الاتفاقية:

1 – لا ضمان على البائع إذا وافق المشتري على أخذ البضاعة رغم وجود الحق أو الادعاء الصادر عن الغير.

2 – لا ضمان على البائع عندما يكون الحق أو الادعاء الصادر من الغير متعلقاً بملكية صناعية أو بأية ملكية ذهنية أخرى. إذا كان المشتري يعلم بها وقت انعقاد العقد أو لا يمكن أن يجهل وجود الحق أو الادعاء.

واستنادا للمادة 41 لا يكون البائع مخلا بالتزامه بضمان تعرض الغير إذا وافق المشتري على أخذ البضاعة مع وجود مثل هذا الحق أو الادعاء، وبموافقة المشتري على أخذ البضاعة مع علمه بوجود الحق أو الادعاء عند إبرام العقد، يكون قد أسقط الضمان وتصرف على مسؤوليته وعليه أن يتحمل النتائج.

وقد قررت المحكمة العليا النمساوية (أن البائع يخالف المادة 41 إذا سلم بضائع خاضعة لأي قيد، يفرضه مورد البائع نفسه على البلدان التي يستطيع المشتري أن يعيد بيع البضائع فيها، ما لم يكن المشتري قد وافق على هذا القيد في السابق[2].

الفقرة الثانية: ضمان تعرض الغير في حالة الملكية الصناعية أو الملكية الذهنية:

وضعت الفقرة الأولى من المادة 42 من اتفاقية فيينا نصاً خاصاً لضمان تعرض الغير في حالة الملكية الصناعية أو الملكية الذهنية إذ نصت على ما يلي:

"على البائع أن يسلّم بضائع خالصة من أي حق أو ادعاء للغير مبني على أساس الملكية الصناعية أو الفكرية كان البائع يعلم به أو لا يمكن أن يجهله وقت انعقاد العقد بشرط أن يكون ذلك الحق أو الادعاء مبنياً على أساس الملكية الصناعية أو أي ملكية فكرية أخرى وذلك...".

---

(1) الياس ناصيف – موسوعة المدنية والتجارية – الجزء التاسع–عقد البيع 2، البيوع الخاصة، 1997، ص 581.

(2) أكرم حسين، مرجع سابق، ص 147.

وبموجب هذه المادة فرض التزام على البائع بأن يضمن خلو المبيع من أي حق للغير مستنداً على الملكية الصناعية أو الفكرية أو التجارية أو التعلق بحقوق المؤلف. لأن وجود مثل هذا الحق على المبيع يؤثر على حيازة المشتري له بشكل هادئ ويفسدها.

كما لو كانت تحمل علامة تجارية معينة أو مصنوعة وفق أنموذج معين، أو استخدم في إنتاجها اختراع معين، أو كانت نسخاً من كتاب أو لحن موسيقى يتعلق به حق لمؤلف، وغيرها من الحالات.

فالمنازعات بهذا الشأن تحرم المشتري من الانتفاع الهادئ بالمبيع، مثلاً: شراء معرض للسيارات في الرياض في السعودية من نوع تويوتا، فإذا كان صاحب براءة هذا النوع الجديد على خلاف مع الشركة الصانعة في اليابان، فإن هذا النزاع يقلق صاحب معرض السيارات في الرياض ويطالبه بمطالبات وإجراءات قضائية قد تنتهي إلى مشكلات مع صاحب براءة الاختراع، لذلك فإن مثل هذا العمل يقلق المشتري، ويكون البائع ضامنا مثل هذا التعرض[1].

فالمبدأ هو ضمان البائع للمبيع من أي حق أو ادعاء للغير صادر منه فرضه التزام البائع للحق أو الادعاء المبني على الملكية الصناعية أو الفكرية أو التجارية. فالمنازعة في هذه العناصر تقلق المشتري وتفوت عليه الانتفاع الهادئ بالمبيع.

ولا يضمن البائع التعرض القائم على أساس الملكية الفكرية بالرغم من توفر الشرطين السابقين، متى كان المشتري يعلم وقت انعقاد العقد، أو لا يمكن أن يجهل وجود الحق أو الادعاء (المادة 2/42/أ)، وقد قررت محكمة الاستئناف الفرنسية أن المشتري المهني المختص في ذلك المجال، لا يكون بوسعه أن يجهل أن أربطة الأحذية الموجودة على الأحذية التي سلمها البائع تتعدى على العلامة التجارية لطرف ثالث، وأن المشتري تصرف في الواقع على أساس المعرفة التامة بحقوق العلامة التجارية تلك، لذلك قررت المحكمة أنه بمقتضى أحكام المادة (2/42/أ) لا يستطيع أن يسترد من البائع المبالغ التي دفعها لتعويض صاحب العلامة[2].

وقد اشترطت المادة (42) من اتفاقية فيينا لإعمال ضمان البائع شرطين:

---

(1) جودت هندي، مرجع سابق،، ص 127.

(2) محكمة استئناف فرنسا، 19/آذار/2002، قضية كلاوت رقم 479، منقول عن جيروم هوييه، مرجع سابق، ص 149.

1 – علم البائع بالحق أو الادعاء الذي يدعيه الغير أو إثبات عدم جهله وجود الحق أو الادعاء.

2 – استناد الحق أو الادعاء إلى قانون ينظم الملكية الصناعية أو الذهنية.

ويتبين لنا من الشرط الأول أنه يجب إثبات أن البائع كان يعلم بوجود الحق أو الادعاء به، أو إثبات أنه كان من واجبه أن يعلم به.

ومن الطبيعي والمنطقي أن يقع عبء الإثبات على المشتري لأنه هو من يطالب بحقه وهو الذي يجب عليه إثبات سوء نية البائع. ويجب إثبات أن العلم أو افتراض العلم قد تم إبرام العقد.

أما الشرط الثاني فهو تحديد القانون الوطني الذي يستند إليه الحق أو الادعاء.

وهناك حالتان:

الحالة الأولى إذا توقع الطرفان وقت إبرام العقد أن البضاعة سيعاد بيعها في دولة معينة أو سيتم استعمال البضاعة في تلك الدولة، ففي هذه الحالة يتم الاستناد إلى قانون تلك الدولة.

أما الحالة الثانية فهي عدم توقع الطرفين شيئاً بهذا الشأن، فيتم الاستناد إلى قانون الدولة التي توجد فيها مؤسسة المشتري.

كما نصت الفقرة الثانية من المادة 42 على ما يلي:

لا يشمل التزام البائع بمقتضى الفقرة السابقة الحالات التي:

أ – يعلم فيها المشتري وقت انعقاد العقد أو لا يمكن أن يجهل وجود الحق أو الادعاء.

ب – أو ينتج فيها الحق أو الادعاء عن اتباع البائع للخطط الفنية أو الرسوم أو التصاميم أو غير ذلك من المواصفات التي قدمها المشتري.

نستنتج من هذا النص أن البائع يعفى من الضمان لسبب يرجع إلى المشتري وذلك في حالتين:

1 – إذا كان المشتري يعلم أو كان لا يمكن أن يجهل وقت انعقاد البيع وجود الحق أو الادعاء. فيكون بذلك المشتري سيئ النية وأن سوء نيَّة المشتري يُعْفي البائع من الضمان حتى وإن كان الأخير سيّئ النية أيضاً. فمجرد علم المشتري أو افتراض علمه بالحق أو الادعاء يحرمه من حقه في المطالبة بالضمان.

2 – إذا كان المشتري قد طلب من البائع بضاعة بمواصفات أو تصميمات أو نماذج معينة وقام البائع بإنتاج البضاعة موضوع البيع وفقاً لتلك المواصفات أو النماذج التي طلبها المشتري فيكون المشتري نفسه.

ويبقى أن نشير إلى أنه لإمكان تمسك المشتري بحقه في ضمان التعرض في مواجهة البائع، عليه أن يبادر بإخطار البائع بالتعرض خلال مدة معقولة من اللحظة التي علم بها بهذا التعرض أو كان من واجبه أن يعلم به، ومع ذلك يكون للمشتري الحق في تخفيض الثمن أو المطالبة بالتعويض إذا كان عدم توجيه الإخطار يعود إلى عذر معقول، وفي جميع الأحوال لا يمكن أن يتمسك البائع بإهمال المشتري في توجيه الإخطار للتخلص من الضمان، متى كان البائع يعلم بحق الغير أو بادعائه وبطبيعته.

فقرة ثالثة: إخطار البائع بالتعرض:

نصت المادة 43 من الاتفاقية على ما يلي:

"1 – يفقد المشتري حق التمسك بأحكام المادة 41 أو المادة 42 إذا لم يخطر البائع بحق أو ادعاء الغير محدداً طبيعة هذا الحق أو الادعاء في ميعاد معقول من اللحظة التي علم فيها بهذا الحق أو الادعاء أو كان من واجبه أن يعلم به.

2 – لا يجوز للبائع التمسك بأحكام الفقرة السابقة إذا كان يعلم بحق أو ادعاء الغير وطبيعة هذا الحق أو الادعاء".

يتبين لنا من المادة 43 أن اتفاقية فيينا فرضت على المشتري أن يقوم بإخطار البائع بالتعرض القانوني الحاصل من قبل الغير، مهما كان موضوع التعرض سواء كان ادعاء بوجود حق عيني على البضاعة المبيع أو حقاً من حقوق الملكية الذهنية، وذلك لمنح البائع فرصة ليكون على بينة من أمره واتخاذ التدابير المناسبة لمواجهة المشتري[1].

كما فرضت أن يتم الإخطار ضمن مدة معقولة تكون من اللحظة التي علم فيها المشتري

---

(1) يفقد المشتري حق التمسك بأحكام المادة 41 و42 إذا لم يخطر البائع بحق أو ادعاء الغير محددا طبيعة هذا الحق أو الادعاء في ميعاد معقول من اللحظة التي علم فيها بهذا الحق أو الادعاء أو كان من واجبه أن يعلم به.

بوقوع التعرض أو كان من واجبه العلم بالحق أو الادعاء.

والعبرة هنا هي الأخذ بمعيار الشخص العادي، إذا وجد في الظروف نفسها. ويعود للقاضي تقدير معقولية الميعاد[1].

فإذا لم يخطر المشتري البائع ضمن معقول يسقط حقه في الضمان. ويجوز للبائع أن يدفع ضده بهذا السقوط إذا طالبه بالضمان.

أما إذا كان البائع سيّئ النيّة (يعلم بوجود حق أو ادعاء للغير) فلا يجوز له أن يدفع ضد المشتري بسقوط حقه بالضمان.

أما إذا تمكن المشتري من تبرير إهمال الإخطار أو تأخيره بأعذار مقبولة فيبقى له حق المطالبة بتخفيض الثمن أو المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحقه بسبب التعرض الذي وقع من الغير، ويستثنى من التعويض الكسب الفائت[2].

المطلب الثاني: التعرض الصادر من الغير في القانون اللبناني

تناول القانون اللبناني أيضا ضمان التعرض والاستحقاق، واعتبره من الالتزامات المفروضة على البائع. وقد تناول التعرض الشخصي وتعرض الغير عكس اتفاقية فيينا التي أهملت التعرض الشخصي باعتباره نادر الوقوع في البيوع الدولية.

وفي هذا السياق نصت المادة 428 موجبات وعقود على أن:

"الضمان الواجب على البائع للمشتري يرمي إلى غرضين أولهما ضمان وضع اليد على المبيع بلا معارضة، والثاني ضمان النقائص والعيوب الخفية".

وأيضا نصت المادة 1625 من القانون المدني الفرنسي على نوعية الضمان. فمن جهة أولى تناولت ضمان نزع اليد الذي يضمن "حيازة الشيء الهادئة" ويتيح للشاري الدفاع عن التعرض للتمتع، وتناولت في الجهة الثانية الضمان ضد العيوب وهدفه عدم وجود "عيوب خفية في الشيء"، وبالتالي أهليته لاستعمال طبيعي[3].

نستنتج أن المشرع فرض على البائع بالإضافة إلى نقل ملكية المبيع إلى المشتري وتسليمه

---

(1) المطول في القانون المدني، مرجع سابق، ص 607، والمادة 44 من اتفاقية فيينا.

(2) المادة 50 من الاتفاقية.

(3) المطول في القانون المدني، مرجع سابق، ص 249.

إليه، أن يضمن انتفاع هذا الأخير بالمبيع انتفاعاً مفيداً.

ويتحتم على البائع أن يمتنع عن كل تعرض يحول بين المشتري وبين الانتفاع بالشيء أو ينتقص منه وإن اشترط عدم إلزامه بضمان ما، يبقى ملزما بضمان فعله الشخصي[1].

ويمتنع بالتالي على البائع أن يقوم بعمل مخالف لما تعهد به بترك الفرصة للمشتري في أن ينتفع بالشيء، لأن من يضمن لا يقبل منه أن يتعرض.

وهذا الالتزام يكون بمقتضى عقد البيع ذاته، وهو غير مرتبط بانتقال الملكية منه للمشتري، ويقع عليه واجب الضمان حتى لو لم يتم انتقال الملكية، مثل إذا وقع البيع على عقار ولم يتم بعد إجراء التسجيل.

قانون الموجبات والعقود اللبناني نص في المادة 493 مدني على أن:

"يضمن البائع عدم التعرض للمشتري في الانتفاع بالمبيع كله أو بعضه سواء كان التعرض من فعله هو أو من فعل أجنبي يكون له وقت البيع حقا على المبيع يحتج به على المشتري، ويكون البائع ملزما بالضمان ولو كان الأجنبي قد ثبت حقه بعد البيع، إذا كان هذا الحق قد آل إليه من البائع نفسه".

تبين لنا هذه المادة أن هناك ثلاثة شروط يجب أن تتوفر ليضمن البائع التعرض الصادر من الغير وهي:

1 – يجب أن يكون التعرض قانونياً،

2 – يجب أن يكون سبب التعرض سابقاً على البائع،

3 – يجب أن يكون التعرض حالاً،

فبالنسبة للشرط الأول يضمن البائع التعرض القانوني وليس المادي الصادر من الغير. لأنه في الحالة الأخيرة لا يكون أمام المشتري سوى اللجوء إلى الوسائل القانونية العامة لحماية حق الملكية[2].

---

(1) زهدي يكن، مرجع سابق، ص 242.

(2) أحمد حسين منصور، مرجع سابق، ص 132.

وبذلك لا تدخل الأفعال المادية الصادرة من الغير والتي تخلّ بانتفاع المشتري في نطاق الضمان، إذ في هذه الحالات يجب على المشتري أن يتكفل بحماية حقه بالوسائل التي يخولها له القانون. مثلا إذا قام أجنبي باغتصاب العين المبيعة أو منافسة مشتري المحل التجاري منافسة غير مشروعة فلا يمكن أن يسأل البائع عن ذلك[1].

والتعرض الماضي الذي لا يضمنه البائع هو التعرض الذي يحصل للمشتري بعد التسليم. أما إذا كان التعرض المادي الصادر من الغير قد وقع قبل التسليم كان على البائع دفعه، ولكن ليس بموجب التزامه بالضمان، بل بموجب التزامه بالتسليم[2].

أما الشرط الثاني فيفرض أن يكون الحق الذي يدعيه الغير موجودا قبل البيع، سواء آل إليه من البائع أم لا[3].

ويلاحظ أن مسؤولية البائع من التعرض تتحقق ولو كان الحق الذي يتعرض الغير استنادا إليه ناشئا بعد البيع، إذا كان البائع هو الذي رتب هذا الحق[4].

أما إذا كان الحق ناشئا بعد البيع، فلكي يكون البائع مسؤولا يجب أن يستمد الحق منه. كما إذا رهن المالك العقار ثم باعه وقيد الدائن المرتهن رهنه قبل أن يسجل المشتري عقد بيعه. أما إذا كان الغير قد كسب حقه عن غير طريق البائع فلا ضمان[5].

أما إذا لم يكن البائع هو المتسبب بالتعرض، فلا يضمن تعرض الغير اللاحق على البيع، كما هو الحال في حالة مصادرة المبيع بواسطة السلطة العامة.

وفي ذلك قضت محكمة النقض في حكم تاريخ 1978\4\27 (س 29، ص 1145) بأنه إذا قامت مصلحة الجمارك بضبط سيارة مبيعة لعدم سداد الضرائب المستحقة عليه ولعدم استصدار إذن باستيرادها، فإن ذلك يعتبر تعرضا مبنيا على سبب قانوني يضمنه البائع، وذلك أنه

---

(1) نبيل سعد، مرجع سابق، ص 354.

(2) محمد حسن قاسم، مرجع سابق، ص 319.

(3) جميل الشرقاوي، شرح العقود المدنية، البيع والمقايضة والإيجار (1)، مرجع سابق، ص 341.

(4) لذلك لا يعتبر التأميم تعرضا موجبا للضمان. نقض 1970\4\30 مجموعة أحكام النقض س 21 ص 772.

(5) فقد قضت محكمة النقض المصرية أن التأميم لا يعد تعرضا موجبا لضمان الاستحقاق. وضمان الاستحقاق الناشئ عن فعل الغير شرطه قيام سببه وقت البيع. (مثال بشأن بيع أرض استولى عليها الإصلاح الزراعي) نقض 1985\12\19، طعن 125 س 52 ق.

يكفي لنشوئه أن يحرم المشتري فعلا من المبيع لأي سبب سابق على البيع لم تكن له يد فيه وليس في مقدوره دفعه ولا يتوقف وجوده على صدور حكم قضائي بنزع ملكية المبيع من المشتري بل يقصد به أي تعرض من شأنه أن يؤدي إلى نزع ملكية الشيء المبيع، حتى ولو كان البائع حسن النية لا يعلم بسبب الاستحقاق وقت البيع[1].

نلاحظ أن هناك قاسماً مشتركاً في الحالتين هو مسؤولية البائع عن التعرض باعتباره صادرا من الغير ومنه هو في وقت واحد وبذلك لا يجوز الاتفاق على إسقاط الضمان في هذه الحالة لقيام وجه التعرض الشخصي.

ولا يشترط لضمان البائع للتعرض الصادر من الغير حسن نية المشتري حتى لو كان المشتري غير عالم بالحق الذي يدعيه الغير وقت البيع. أو أن يكون البائع عالما بهذا الحق، فالبائع يبقى مسؤولا عن الضمان إلّا عند اشتراط عدم مسؤوليته باتفاق خاص[2].

أما الشرط الثالث لتحمل البائع ضمان فعل الغير، فهو أن يقع التعرض فعلا للمشتري بحيث يؤدي إلى الإخلال بالانتفاع بالمبيع. فلا تكفي مجرد الخشية من وقوع الضرر أو احتمال وقوعه[3].

وغالبا ما يقع التعرض من جانب الغير في رفع دعوى على المشتري للمطالبة بالحق الذي يدعيه وقد تكون دعوى استحقاق كلي أو جزئي أو رهن أو إيجار....

وقد اعتبر القضاء اللبناني في أحد قراراته أن الشرط الثالث لضمان تعرض المبيع غير متوافر في القضية ما يجعلها مستوجبة الرد لتخلف أحد شروط قبولها، حيث أن الحجور العقارية والتنفيذية المقيدة على صحيفة العقار المبيع موضوع هذه الدعوى هي لاحقة لعقد البيع، طالما أنها لا تنشأ إلّا بقيدها في السجل العقاري الذي تم بصورة لاحقة للعقد، كما هي غير مستمدة من البائع بل من القانون الذي يولي الدائنين وسيلة للتنفيذ على أموال مدينهم متمثلة بحق الارتهان العام

---

(1) نبيل سعد، مرجع سابق، ص، 355.

(2) المادة 430 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

(3) محمد حسن قاسم، مرجع سابق، ص 322.

الشامل لجميع عقارات المدين وقت التنفيذ[1].

وقد يقع التعرض دون دعوى، ودون أن تنزع الحيازة من بين يدي المشتري وذلك إذا تغير سند ملكية المشتري بأن صار الشيء مملوكا له لسبب آخر، ومثل ذلك إذا باع شخص شيئا غير مملوك له، ثم انتقل هذا الشيء بعد ذلك بالميراث أو بأي سبب آخر من المالك الحقيقي إلى المشتري، ففي هذه الحالة تعتبر العين قد استحقت للمالك الحقيقي أولا ثم انتقلت ملكيتها بعد ذلك من هذا المالك إلى المشتري. ومن ثم تكون العين استحقت فعلا، فوجب على البائع ضمان الاستحقاق[2].

والمدين في الالتزام بضمان التعرض الصادر من الغير هو البائع وحده، ولا ينتقل التزامه هذا إلى الخلف العام أو الخاص، ولا إلى دائن البائع، ولكن كفيل البائع يكون ملتزما مع البائع بضمان التعرض الصادر من الغير. أما الدائن في هذا الالتزام فهو المشتري وينتقل حقه إلى الخلف العام وإلى الخلف الخاص في العين المبيع. ويستفيد دائن المشتري من هذا الضمان.

والتقادم لا يسري بالنسبة إلى ضمان التعرض إلا من وقت وقوع التعرض[3].

أما اتفاقية فيينا فقد تناولت هذا الضمان في المواد 41 إلى 44 منها، لأن وقوعه أقل ندرة من وقوع التعرض من البائع نفسه.

فالمادة 41 نصت على أنه: "على البائع أن يسلم بضائع خالصة من أي حق أو ادعاء للغير، إلا إذا وافق المشتري على أخذ المبيع رغم وجود مثل هذا الحق أو الادعاء".

ومعنى هذا أن البائع ضامن للمشتري كل تعرض يصدر من الغير، سواء أكان هذا التعرض يستند إلى مجرد "ادعاء claim" لم يثبت بعد، أم إلى "حق right" كامل الأركان.

فالقلق الذي يساور المشتري على مصير العقد متوفر في الفرضين، ويتمثل في حتمية الدخول في منازعة قضائية إن كان حقا، وفي التهديد بالدخول في منازعة قضائية إن كان مجرد

---

(1) محكمة الدرجة الأولى في جبل لبنان، الغرفة الثالثة قرار رقم 2014/247، مجلة العدل – مجلة نقابة المحامين في بيروت، 2016، العدد الأول، ص 349، السنة الخمسون.

(2) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط ڤي شرح القانون المدني، مرجع سابق، فقرة 340، ص: 643 و644.

(3) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط ڤي شرح القانون المدني، مرجع سابق، ص 644.

ادعاء. والضمان قائم ولو كان للمشتري سند قانوني يستطيع به منع تعرض الغير أو إسقاط حجته، كالتمسك مثلا بقاعدة "الحيازة في المنقول سند الملكية".

لأن مثل هذا السند القانوني وإن كان من الجائز أن يحمي المشتري في نهاية الأمر ويبقي له المبيع، فإنه يتطلب على أي حال الدخول في منازعة قضائية قد يطول أمرها وتكثر نفقاتها وتغل يد المشتري ولو إلى حين من التصرف في البضاعة بإعادة بيعها[1].

ويتبين لنا من نص هذه المادة أن الاتفاقية نصت على استثناء يضيق من نطاق تطبيق هذا الضمان، ويكون ذلك إذا وافق المشتري على أخذ البضاعة رغم وجود مثل هذا الحق أو الادعاء الصادر من الغير. والموافقة هنا تقتضي العلم بالحق أو الادعاء ثم الرضا بتسلم البضاعة، رغم أن العلم والموافقة وحده لا يكفي لإسقاط الضمان، ولا يعتبر بذاته دليلا على الرضا، وإنما يلزم إثبات هذا الرضا.

* واجب المشتري والبائع عند حصول التعرض

يجب على المشتري عند حصول التعرض له من الغير، أن يبادر بإعلام البائع بحصوله بواسطة الكاتب العدل أو بكتاب مضمون أو عادي.

أما بالنسبة للبائع، فيجب أن يقوم بتنفيذ موجباته بمنع التعرض. فإذا حصل التعرض للمشتري بأن رفع الغير دعوى عليه باستحقاق المبيع يكون على البائع أن يدخل في هذه الدعوى مدافعا عن المشتري منه، تنفيذا لالتزامه بضمان التعرض. أما إذا لم يبادر إلى ذلك من تلقاء نفسه فيكون للمشتري أن يدخله في الدعوى باعتباره ضامنا له، ليجبره على تنفيذ التزامه بمنع تعرض الغير للمشتري، ويكون على البائع عندئذ أن يقوم بواجبه في الدفاع عن المشتري[2].

إن التزام التعرض هو التزام بعمل. والأصل أن يتم تنفيذ هذا الالتزام عينا، ويكون ذلك بتدخل البائع للكف عن تعرض الغير وتنازله عن ادعائه، أما إذا لم يستطع البائع ذلك وتمكن الغير من إثبات ما يدعيه وجب أن يقوم البائع بتنفيذ التزامه عن طريق التعويض عما أصاب

---

(1) جودت هندي، الالتزام بالمطابقة وبضمان ادعاء الغير حسب نصوص اتفاقية فيينا بشأن البيع الدولي للبضائع، مرجع سابق، ص 125.

(2) أسعد دياب، ضمان عيوب المبيع الخفية، مرجع سابق، ص 142.

المشتري من ضرر وهذا ما يسمى بضمان الاستحقاق. وللمشتري الحق بدعويين اثنتين هما دعوى الإبطال باعتبار البيع جرى من غير مالك، ودعوى الإلغاء باعتبار أن المشتري يطلب إلغاء البيع لعدم تنفيذ البائع التزامه بنقل الملكية[1].

(1) جاك الحكيم، مرجع سابق، ص 291.

القسم الثاني
آثار العيب الخفي والالتزام بالمطابقة

تمهيد وتقسيم:

إذا توافرت شروط الالتزام بضمان العيوب الخفية، أو تبين أن البضاعة غير مطابقة للشروط المتفق عليها في عقد البيع، فرض القانون على المشتري القيام ببعض الموجبات وذلك للحفاظ على حقه في الرجوع على البائع بالضمان أو عدم سقوط دعوى الضمان كذلك منح أطراف العقد حقوقا لحماية حقهم بالضمان وموجب المطابقة. لذلك سوف نبحث في هذا القسم الثاني في موجبات أطراف العقد في الفصل الأول، وفي سقوط دعوى الضمان في الفصل الثاني من خلال التصميم التالي:

الفصل الأول: موجبات أطراف العقد

الفصل الثاني: دعاوى الضمان وعدم المطابقة وسقوطها

الفصل الأول:
حقوق وموجبات البائع والمشتري

تعتبر عملية فحص البضاعة من العمليات الأساسية المفروضة على المشتري، وقد حددت اتفاقية فيينا كما القانون اللبناني جزاءات تترتب على التخلف عن القيام بهذه العملية كما نظما كيفية القيام بها ومكان القيام بها.

المبحث الأول:
فحص البضاعة

وردت الأحكام المتعلقة بفحص البضاعة ضمن التزامات المشتري في حالة عدم المطابقة في اتفاقية فيينا.

فقد فرضت اتفاقية فيينا على عاتق المشتري إن كان يريد الاحتفاظ بالحقوق المقررة له في حالة عدم المطابقة واجبين هما فحص البضاعة والإخطار.

حيث نصت المادة 38 من الاتفاقية على:

" 1 – على المشتري أن يفحص البضائع بنفسه أو بوساطة غيره في أقرب ميعاد ممكن تسمح به الظروف.

1 – إذا تضمن العقد نقل البضائع، يجوز تأجيل هذا الفحص لحين وصول البضاعة.

2 – إذا غيّر المشتري وجهة البضائع أو أعاد إرسالها دون أن تتاح له فرصة معقولة لفحصها كان البائع يعلم، أو كان من واجبه أن يعلم وقت انعقاد العقد باحتمال تغيير وجهة البضاعة أو إعادة إرسالها، جاز تأجيل فحصها إلى حين وصولها إلى المكان الجديد".

والاتفاقية لم تضع تعريفا محددا لعملية فحص البضاعة، ولم تحدد نطاقها وحدودها بل تركت ذلك للقانون المحلي والهدف من عملية الفحص هو التأكد من خلوها من النقائص التي تجعلها غير مطابقة للعقد[1].

فمن حيث الطبيعة القانونية أكدت الاتفاقية على أن عملية فحص البضاعة واجب يقع على عاتق المشتري، يجب أن يقوم به حتى يطالب بحقه في حالة عدم المطابقة.

ويصبح فحص البضائع واجبا على المشتري من وقت التسليم الفعلي أو من التاريخ المحدد في العقد[2].

فيقوم المشتري بالتأكد من مدى تنفيذ البائع لالتزاماته العقدية، وبالتالي التأكد من مطابقة

---

(1) محسن شفيق، مرجع سابق، ص 151.

(2) Jacobs. ZIEFEL. Report to the uniform law conference of Canada convention on contracts for the international sale of goods, university of Toronto. Cit. Le Tourneau, op, cit, n°. 83, P. 262.

البضاعة للعقد. وتكمن أهمية فحص البضاعة بالنسبة للمشتري خاصة عندما يكتشف النقص في البضائع المبيعة[1].

ونستنتج من ذلك أن المشتري عليه أن يقوم بفحص البضاعة بعدما يتسلمها، للتأكد من خلوها من النقائص التي تجعلها غير مطابقة، ويختلف الفحص باختلاف نوع المطابقة[2].

وبحسب الفقرة الثانية من المادة المذكورة نلاحظ أنها تركت حرية للمشتري في المبادرة لإجراء الفحص، حيث لم تعين ميعادا محددا للبدء في هذه العمليات تاركة الأمر لتقدير القاضي أو المحكم.

هذه المرونة التي نجدها هنا غير موجودة في القوانين الداخلية، ويتبين لنا أنه أخيرا يجب أن يتم الفحص عند تسلم البضاعة.

وقد فرضت هيئة التحكيم الدولية التابعة للغرفة التجارية الدولية على المشتري أن يقوم بالإخطار عن عدم المطابقة وذلك لتمكينه من الحصول على الثمن خاصة إذا كان البائع سيّئ النية، ومثالا على ذلك ما حصل في إحدى القضايا عندما خلصت المحكمة إلى أنه ليس من حق البائع أن يتمسك بعدم امتثال المشتري للمادتين 38 و39 من الاتفاقية لأن البائع كان يعلم أو كان لا يمكن أن يجهل عدم مطابقة البضاعة للمواصفات المذكورة في العقد[3].

وتناول القانون اللبناني عملية فحص البضاعة فقد نصت المادة 446 من قانون الموجبات والعقود على:

" 1 – إذا كان المبيع من منقولات غير الحيوانات، وجب على المشتري أن ينظر في حالة المبيع على أثر استلامه وأن يخبر البائع بلا إبطاء في خلال السبعة أيام التي تلي الاستلام عن كل عيب يجب على البائع ضمانه.

2 – وإلا فالمبيع يعد مقبولا ما لم تكن العيوب مما لا يعرف بفحص عادي أو يكن هناك موانع لا علاقة لها بمشيئة المشتري حالت دون النظر في حالة المبيع. وفي مثل هذا الموقف يجب

---

(1) Sanna Kouppala, op. cit, 2000, P. 11.

(2) عقد البيع الدولي للبضائع، مذكرة التخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، 2015 – 2016، ، قالمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية (تخصص قانون الأعمال) ، ص 98.

(3) هيئة التحكيم الدولية التابعة للغرفة التجارية الدولية، قرار تحكيم في القضية رقم 5713 تاريخ 1989، شبكة المحامين العرب، منتدى المحامين العرب.

إبلاغ عيوب المبيع إلى البائع على إثر اكتشافها وإلا عد المبيع مقبولا. غير أنه لا يحق للبائع سيّئ النية أن يتذرع بهذا الحكم الأخير".

والاجتهاد اللبناني التزم تطبيق هذه المواد من خلال عدة قرارات أبرزها قرار صدر في قضية، حيث طلب المميز نقض القرار الاستئنافي لسببين هما، مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه حيث اعتبر أن أحكام المادة 666 موجبات وعقود معطوفة على المادة 463 جائزة التطبيق، ولعدم توافر شروط المادة 666 خاصة موضوع العلم المسبق بالعيب، حيث أدلى أنه لم يكتشف العيوب الحاصلة في الألمنيوم إلا بعد أن انهالت عليه الشكاوى من أصحاب الشقق السكنية، والتي ظهرت فجأة لدى حلول فصل الشتاء وتساقط الأمطار ودخول المياه إلى الشقق، ولم يعلم بالعيوب إلا عندما طلب من المحكمة تعيين خبير، وبذلك اعتبر أن تلك العيوب لا تُعْرَفُ بفحص عادي، وبالتالي فإن بدأ سريان مهلة السقوط المحددة بـ 365 يوماً لا تبدأ من تاريخ التسليم، بل من تاريخ اكتشاف العيب في الألمنيوم، ولكن القرار المطعون فيه كان قد اعتبر أن العيوب والنواقص المُتذرع بها هي عيوب ظاهرة وواضحة يسهل اكتشافها وذلك بالاستناد إلى تقرير الخبير، وأن المميز لم يبد أي تحفظات بشأن الأعمال المنفذة ولم يطالب بإصلاح العيوب واستكمال النواقص عند استلامه الأعمال المنفذة من الألمنيوم، وقد اعتبرت محكمة التمييز أن محكمة البداية لم تخطئ في تفسير ولا تطبيق أحكام هاتين المادتين، وبذلك تكون محكمة التمييز قد دعمت وأيدت رأي محكمة البداية[1].

فالتحقق من مطابقة المبيع يتم على وجهين، إما بواسطة المشتري نفسه، وإما بواسطة الغير.

وقد ميز المشرع في الفقرة الثانية من المادة 447 بين العيوب التي تعرف بالفحص العادي وبين تلك التي لا تعرف بالفحص العادي.

ولم تحدد المادة 447 مهلة معينة لفحص البضاعة، وإنما فرضت السرعة في ذلك حتى لا تضيع أسباب العيب ويصبح متعذرا على البائع إجراء كشف معاكس على البضاعة.

---

(1) محكمة التمييز، قرار رقم 117 تاريخ 2010/12/21، جميل باز، خلاصة القرارات الصادرة عن محكمة التمييز المدنية خلال العام 2010، ص 653.

وبذلك لا تخضع هذه البضاعة للأحكام المتعلقة بالإبلاغ عن العيب في المادة 446 والمحددة بسبعة أيام، لأن هذه المادة تنص على الإبلاغ وليس إثباته والتأكد منه.

وقد نصت المادة 447 في الفقرة الثانية منها على أنه لا موجب للمعاينة إذا كان المبيع منعقدا حسب نموذج معين لم يقم خلاف على ماهيته. وفي حال إجراء المعاينة يبقى المشتري مسؤولا عن المحافظة على البضاعة والاعتناء بها. فهو يتحمل مسؤولية الإهمال.

وبذلك يكون المشرع اللبناني قد وضع التزاما على المشتري في حال كانت البضاعة قابلة للتلف وكان الخطر محدقا بمصيرها، أن يتقدم بعريضة إلى رئيس المحكمة التي يقع ضمن نطاقها مكان وجود البضاعة وذلك بعد إجراء تلك المعاينة، فإذا حصل على الترخيص يعمد إلى بيع البضاعة متى كانت مصلحة البائع تقتضي ذلك. وعلى المشتري أن يخبر البائع دون إبطاء عن كل ما تقدم وإلا كان ضامنا للعطل والضرر الذي يلحق بالبائع.

وتطبيقاً لذلك اعتبر القضاء، أن المدعي لم يجر الفحوصات الصحية إلا بعد ستة أشهر من تاريخ استلام البضاعة في بيروت، وبعد أربعة أشهر من وصولها إلى دولة لاتفيا، أي بعد أن كان عرضها في السوق وباع منها حوالي 8000 كيلوغرام وبالتالي يفقد حقه في دعوى الضمان[1].

ويكون للمشتري الحق بالرجوع على البائع بما يلزم من مصاريف الإعادة، إذا استوجب الأمر إعادة البضاعة إلى البائع.

كما نص المشرع على أنه لا يكفي وجود العيب حتى يتحقق الضمان وإنما يقتضي إثبات هذا العيب بواسطة معاينة البضاعة من قبل خبير مختص[2].

والفحص العادي المقصود هو الفحص المعتاد الذي يكون أكثر دقة من الفحص الذي يجريه المشتري عادة عند الشراء، فالمشتري لا يتمكن عمليا من فحص الشيء المبيع إلا عند استلامه فعليا، حتى لو كان العيب ظاهراً للعيان[3].

والمشرع لم يكتف بهذه الطريقة، فقد اعتبر أن العيب هو واقعة مادية يمكن إثباتها بكافة

---

(1) محكمة استئناف جنح جبل لبنان، غرفة تاسعة، قرار رقم 114 تاريخ 1998/2/11، ن.ق، 1998، العدد الأول ص 114.

(2) الفقرة الأولى من المادة 447 موجبات وعقود.

(3) مروان كركبي، العقود المسماة (البيع، المقايضة، الإيجار، الوكالة) – دراسة مقارنة 1998، ص 373.

طرق الإثبات، وعند عدم إجراء المعاينة يجب إثبات العيب عند الاستلام بأية وسيلة أخرى.

والقضاء اللبناني طبق هذا القانون والتزم به في قراراته، منها عندما اعتبرت محكمة الدرجة الأولى أنه كان على المدعى عليه (المدعي المقابل) التحقق من حالة المبيع فور استلامه، وأنه قام بإعلام المدعية بالعيوب الخفية في معرض طلبه منها تسوية النزاع العالق بينهما دون أن يتقدم بطلب معاينة البضاعة. لأن العيوب التي حددتها المادة 442 من قانون الموجبات والعقود اللبناني لا يضمنها البائع إلّا وفقاً لشروط معينة في القانون. فإذا كشف عيبا يوجب الضمان كان عليه إبلاغ البائع بذلك ضمن المهلة القانونية وإلا اعتبر قابلا للمبيع وسقط حقه بدعوى الضمان، كما أوضحت محكمة الاستئناف أن أحكام المادتين 442 و449 موجبات وعقود منتفية ومستحيلة التطبيق عندما تحققت من عدم وجود أي دليل على مزاعم المميز بأن الجلود المصنعة كانت رديئة، وأن تصرفاته تثبت عكس ذلك خاصة أن المميز قرر في كافة مراحل المحاكمة أنه متخصص في صناعة وتجارة الأحذية والجزادين[1].

المطلب الأول: القواعد التي ترعى إجراء الفحص

إن وجود العيب في المبيع أو عدم مطابقة البضاعة لا يكفيان لتحقق ضمان المبيع أو موجب المطابقة بل وجب على المشتري أن يقوم بفحص البضاعة وذلك لإثبات وجود العيب أو عدم المطابقة وسنبحث في شروط عملية الفحص وفقاً للقانون اللبناني واتفاقية فيينا.

الفقرة الأولى: إجراء الفحص وفقاً لأحكام اتفاقية فيينا

المادة 38 من الاتفاقية لم تضع حدودا لعملية الفحص فرضت مبدأ واحداً وهو أن يكون معقولا. وعدم ترسيخ معيار محدد للفحص المطلوب يدعو إلى حسم الاتفاقية على نحو مناسب بأن تتفق مع المبادئ العامة التي قامت عليها الاتفاقية في المادة السابعة[2].

كما عالجت الفقرة الأولى من المادة 38 الفحص حيث أجبرت الشاري على فحص البضاعة في أقصر مهلة.

---

(1) محكمة التمييز، قرار رقم 2 تاريخ 1999/1/14 – مجلة العدل (1 – 4) العدد الأول، السنة 33، ص 412.

(2) نصت الفقرة 2 من المادة السابعة على أن المسائل التي تتعلق بالموضوعات التي تتناولها هذه الاتفاقية والتي لم تحسمها نصوصها يتم تنظيمها وفقا للمبادئ العامة التي أخذت بها الاتفاقية.

فالفحص المطلوب هو الفحص المعقول الذي تسمح به الظروف والذي ينص عليه العقد، فلا يجب على المشتري أن يقوم بإجراء فحص دقيق يكشف كل العيوب المحتملة، إنما عليه مراعاة ما اتفق عليه في العقد والعادات الاتفاقية وطبيعة البضاعة وصفة أطراف عقد البيع والصفة الدولية لهذا العقد، مع الأخذ بعين الاعتبار الأعراف التجارية الدولية لتحديد طبيعة ونطاق هذا العمل[1].

ولم تحدد الاتفاقية كيفية فحص البضاعة بشكل مباشر ومفصل بل تركت ذلك للقانون المحلي، وهي تحدد غالبا وفقا لطبيعة البضائع من ناحية وظروف كل قضية من ناحية أخرى.

ولأن طرق الفحص بالنسبة للقواعد الموضوعية الدولية تباينت، فقد حدد القانون الموحد الطرق التي يتم بها الفحص، وذلك من خلال ما نصت عليه المادة 3/38، فاتفاقية فيينا تناولت طريقة الفحص كما تناولها القانون الموحد، وبعدها أصبحت طريقة الفحص تخضع للأعراف الدولية، وذلك حسب نوع وطبيعة محل العقد[2].

والوضع الغالب في فحص البضاعة ما يكون متفقا عليه بين الأطراف المتعاقدة، أو وفقا للأعراف الدولية المتعلقة بالتجارة الدولية، أو ما ينص عليه القانون الوطني أي قانون المكان الذي تتجه البضاعة إليه، إلى عنوان المشتري الجديد.

وبذلك يشترط لاعتماد هذا الخيار توافر شرطين:

1 – عدم قدرة المشتري على فحص البضاعة وهي في الطريق. (إذا توافرت الإمكانات لا خيار له).

2 – أن يكون البائع قد علم مسبقا أو كان يجب عليه العلم عند إبرام العقد بأن البضاعة يمكن تغيير وجهة مقصدها أو بالأحرى إعادة تصديرها... وقد يكون قد علم مسبقاً كما إذا أعلمه المشتري بذلك صراحة.

وينبغي أن يعلم، إذا جرى البيع في ظروف تمكن البائع من أن يتوقع هذا الاحتمال.

وتحدثت الفقرة الثالثة من المادة 38 من الاتفاقية عن الحالة التي يغير فيها المشتري وجهة البضاعة إلى مكان آخر غير المكان المتفق عليه في العقد، دون أن تتوافر لديه فرصة معقولة

---

(1) جمال عبد العزيز، الالتزام بالمطابقة في عقد البيع الدولي للبضائع وفقا لاتفاقية فيينا 1980، رسالة دكتوراه، القاهرة 1996، ص 192.

(2) عقد البيع الدولي للبضائع، مذكرة التخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، مرجع سابق، ص 98.

لفحصها، وكان البائع يعلم أو بإمكانه العلم عند التعاقد باحتمال أن يقوم المشتري بتغيير وجهة البضاعة أو إعادة إرسالها، فيمكن تأجيل فحص البضاعة حتى يتم وصولها إلى المكان الجديد.

ويمكن للمشتري القيام بفحص البضاعة باعتماده عمليات عديدة تختلف حسب طبيعة البضاعة، كوزنها أو كيلها أو مقاسها أو التأكد من مذاقها، أو إجراء فحوص كيميائية على عينات منها، أو تشغيلها إذا كانت أدوات كهربائية أو في عداد ذلك.

وقد نصت الفقرة الثانية على مبدأ أن يقوم المشتري بفحص البضاعة بنفسه أو بواسطة تابعيه وذلك عندما لا يتضمن عقد البيع نقل بضاعة. أما إذا تضمن نقل للبضاعة فيمكن تأجيل الفحص لحين وصول البضاعة. ويكون للمشتري الخيار في فحص البضاعة عند مناولتها إلى الناقل أو فحصها عند وصولها إلى محطة المقصد، وفي الحالتين يجب فحص البضاعة في أقرب وقت ممكن تسمح به الظروف.

ويجوز أن يستعين بأهل الخبرة المختصين بذات البضاعة. وهذه الحالة ممكنة الحدوث في البيوع الدولية، وتحدث إذا باع مشتر البضاعة وهي في الطريق إلى مشتر ثان، ثم أمر

فيجب على المشتري الالتزام بحدود عملية الفحص والقيام بما يتطلبه هذا الفحص دون أن يهمل ذلك حتى تكون عملية الفحص تامة غير ناقصة. فإذا تطلب فحص البضاعة القيام بتحليلها يجب على المشتري القيام بذلك إذا كان يملك الخبرة، ويجب أن ينتبه إذا كانت العيوب قد ظهرت في التسليمات السابقة[1].

الفقرة الثانية: إجراء الفحص بموجب قانون الموجبات والعقود اللبناني

في لبنان فقد نصت المادة 447 موجبات وعقود على أن الإثبات يتم بواسطة معاينة البضاعة من قبل خبير مختص.

ولكيلا يحصر المشرع عملية فحص البضاعة بالخبير، أجاز إثبات العيب عند الاستلام بأية وسيلة أخرى باعتبار العيب واقعة مادية يمكن إثباتها بكافة طرق الإثبات وإن كانت الخبرة هي

---

(1) انظر : حكم 8/31/ 1989، Germany (landgericht Stuttgart)

- هذا الحكم منشور إلكترونيا على العنوان التالي: .l: WWW.Cis.Law.Pace.Edu/cases/890831g 1g html، تاريخ الدخول إلى الموقع :2016/3/14.

الوسيلة الأكثر شيوعا. وهذا ما أكده الاجتهاد[1].

وهناك بعض الحالات التي توجب أن يتم الفحص وقت التسليم من خلال أخذ عينات وفحصها، حيث اعتبر القضاء في لبنان أن مسألة فحص نوعية الباطون تتم عادة وفق ما هو متعارف عليه في أعمال الهندسة والبناء في الوقت الذي يجري تسليمه فيه، أي في الوقت الذي لا يزال فيه هذا الباطون داخل الجبالة التي تقوم بنقله، من خلال أخذ عينات منه وإجراء اختبار عليها بواسطة معدات معينة ليصار بعدها إلى تسليمه إلى المشتري الذي يوقع على ذلك، وإن مهلة إدلاء بوجود عيوب في المبيع أو بعدم تمتعه بالصفات المطلوبة تكون قد بدأت بالسريان في الوقت الذي جرى خلاله تفريغ الباطون موضوع النزاع من الشاحنة إلى ورشة المدعي[2].

وإذا كانت البضاعة المبيعة التي اشتراها المشتري والتي لم يتمكن من ردها فورا إلى البائع مما يسرع إليها الفساد، فإن على عاتق المشتري في هذه الحالة أن يتخذ الاحتياطات اللازمة للمحافظة على البضاعة مؤقتا. وإذا خيف من تلف سريع كان من حق المشتري أن يطلب بيع تلك البضاعة بترخيص من رئيس محكمة الجهة التي تكون فيها البضاعة بعد إجراء المعاينة المشار إليها في الفقرة الأولى من المادة 447 لحساب البائع، ويجب على المشتري أن يخبر البائع بلا إبطاء عن المعاينة التي جرت وعن البيع الذي تم، وإلا كان ضامنا للعطل والضرر الذي أصابه بسبب هذا الإهمال[3].

وفي حال اقتران البيع بكفالة المبيع، فمن المفترض أن العيب الذي يظهر ضمن فترة الكفالة أن يرد إلى البائع. ويقع على البائع عبء إثبات أن العيب لم يكن موجودا قبل التسليم، وأنه حصل بعد التسليم، وأن المبيع كان بحالة جيدة قبل ذلك.

أما في حال كانت البضاعة مؤلفة من كميات متعددة يتعذر فحصها جميعا، فلم يوجب المشترع على المشتري فحص جميع البضاعة، بل سمح له بأخذ عينات منها والقيام بفحصها، وكذلك الحال في حال تعدد مصادر البضاعة، إذ تؤخذ عينة من كل مصدر على أساس أن

---

(1) محكمة التمييز اللبنانية، قرار رقم 19 تاريخ 54/3/3، مجلة المحامي، ص 105.

(2) القاضي المنفرد المدني في عاليه، قرار صادر بتاريخ 2014/5/19، مجلة العدل، السنة 48، 2014، العدد الثالث، ص 200.

(3) زهدي يكن، مرجع سابق، ص 29.

المجموعة ذات المصدر الواحد لها نفس صفات العينة[1].

أما وفقا لاتفاقية فيينا فشددت على أنه يجب فحص البضاعة بطريقة أكثر شمولية أن يكون فحصها مهنيا. وإذا كانت غير خفية فيكتفي فقط بالإخطار عن العيب خلال المادة 38 من الاتفاقية لم تضع حدودا لعملية الفحص فرضت مبدأ واحداً وهو أن يكون معقولا. وعدم ترسيخ معيار محدد للفحص المطلوب يدعو إلى حسم الاتفاقية على نحو مناسب بأن تتفق مع المبادئ العامة التي قامت عليها الاتفاقية في المادة السابعة.

فالفحص المطلوب هو الفحص المعقول الذي تسمح به الظروف والذي ينص عليه العقد، فلا يجب على المشتري أن يقوم بإجراء فحص دقيق يكشف كل العيوب المحتملة، إنما عليه مراعاة ما اتفق عليه في العقد والعادات الاتفاقية وطبيعة البضاعة وصفة أطراف عقد البيع والصفة الدولية لهذا العقد، مع الأخذ بعين الاعتبار الأعراف التجارية الدولية لتحديد طبيعة ونطاق هذا العمل.

ويمكن تأجيل الفحص لحين وصول البضاعة. ويكون للمشتري الخيار في فحص البضاعة عند مناولتها إلى الناقل أو فحصها عند وصولها إلى محطة المقصد، وفي الحالتين يجب فحص البضاعة في أقرب وقت ممكن تسمح به الظروف.

ويجوز أن يستعين بأهل الخبرة المختصين بذات البضاعة. وهذه الحالة ممكنة الحدوث في البيوع الدولية، وتحدث إذا باع مشتر البضاعة وهي في الطريق إلى مشتر ثان، ثم أمر الربان بتوجيهها، وينبغي أن يعلم، إذا جرى البيع في ظروف تمكن البائع من أن يتوقع هذا الاحتمال.

وتحدثت الفقرة الثالثة من المادة 38 من الاتفاقية عن الحالة التي يغير فيها المشتري وجهة البضاعة إلى مكان آخر غير المكان المتفق عليه في العقد، دون أن تتوافر لديه فرصة معقولة لفحصها، وكان البائع يعلم أو بإمكانه العلم عند التعاقد باحتمال أن يقوم المشتري بتغيير وجهة البضاعة أو إعادة إرسالها، فيمكن تأجيل فحص البضاعة حتى يتم وصولها إلى المكان الجديد.

وحدود عملية الفحص تختلف باختلاف ما إذا كانت العيوب ظاهرة أو خفية. فإذا كانت العيوب خفية المدة المحددة. كما تختلف حدود عملية الفحص باختلاف ما إذا كان يوجد تعاملات سابقة من عدمه. فإذا كان المشتري قد وجد عيوبا في تعاملات سابقة

---

(1) أسعد دياب، ضمان العيوب الخفية في المبيع، مرجع سابق، ص 128.

وجب عليه أن ينتبه إليها بعد ذلك.

وفحص البضاعة غالباً ما يكون متفقاً عليه بين الأطراف المتعاقدة، أو وفقا للأعراف الدولية المتعلقة بالتجارة الدولية، وأحيانا ينص القانون الوطني أي قانون المكان الذي تتجه إليه البضاعة على قواعد الفحص، لذلك تركت الاتفاقية بشأن هذه التفاصيل إلى العرف والقانون المحلي.

المطلب الثاني: كيفية إجراء الفحص

تعتبر عملية الفحص عملية هامة يجب القيام بها قبل التقدم بأي من دعاوى ضمان المبيع أو عدم المطابقة، وقد حدد كل من اتفاقية فيينا وقانون الموجبات والعقود اللبناني مكان إجراء عملية الفحص ومهل هذا الإجراء.

الفقرة الأولى: مكان إجراء الفحص

تناولت اتفاقية فيينا مكان إجراء الفحص وميزت بين ثلاث حالات وهي:

- إذا لم يقترن البيع بعملية نقل،
- إذا اقترن البيع بعملية نقل،
- حالة إعادة التصدير،

في الحالة الأولى لم تتعرض الاتفاقية لها بشكل مباشر، وبالتالي يجوز اعتبار مكان الفحص هو مكان التسليم، حيث أنه يستطيع المشتري التأكد من مطابقة البضائع لارتباطه بوقت انتقال المخاطر وقدرة المشتري على إجراء الفحص. وذلك ما لم يتفق أطراف العقد على خلاف ذلك.

أما في الحالة الثانية فإن اتفاقية لاهاي نصت على إجراء الفحص في مكان الوصول، ولكن قيام المشتري بإجراء الفحص في ذلك المكان يسبب له إرهاقا، وتكاليف زائدة، فكانت اتفاقية فيينا التي أجازت للمشتري أن يقوم بفحص البضاعة في مكان التسليم أو فحصها في مكان الوصول[1].

(1) هو المكان المتفق عليه في العقد على إرسال البضائع إليه، وإذا لم يحدد فيكون المكان هو منشأة المشتري الذي ينوي استعمال البضائع فيها.

أما في الحالة الثالثة فيمكن تأجيل الفحص إلى حين وصولها لمكانها الجديد، والمشتري هو الذي يحدد المكان المناسب الذي يقوم فيه بإجراء الفحص.

الفقرة الثانية: مهلة المعاينة (الفحص)

حددت اتفاقية فيينا في المادة 38 القاعدة العامة في إجراء الفحص عندما لا يتضمن عقد البيع نقلا للبضاعة. وهذا التحديد العام لإجراء الفحص يُوجِد شيئا من التجهيل، لأنه لم يعين ميعادا محددا وجامدا للبدء في إجراءات الفحص، بل اكتفى باشتراط المبادرة إلى إجرائه، وذلك استنادا لمبدأ المعقولية الذي تتبناه الاتفاقية في أغلب نصوصها[1].

وقد أوجدت الاتفاقية في هذا النص مرونة، لأن وقت الفحص يختلف باختلاف نوع وطبيعة البضاعة. فإذا كانت البضائع آلات مثلا يحتاج فحصها إلى تركيبها لتجربتها وهذا ما يأخذ وقتا أطول مما لو كانت البضاعة حبوباً مثلاً.

ويجب أن تُراعى في إجراء الفحص طبيعة البضاعة وكميتها وطريقة تعبئتها أو تغليفها، فإذا كانت كمية البضاعة كبيرة فلا يلزم أن يقوم المشتري بفحص كل وحدة من وحداتها على انفراد[2].

وعند تحديد الوقت الذي تبدأ فيه عملية الفحص يجب أن نضع بعين الاعتبار الأعراف التي تطبق في مجال التجارة والظروف المحيطة بها.

أما في لبنان فقد اعتبر بعض الفقه أنه إذا تسلم المشتري المبيع ولو كان فيه عيب ظاهر أو عيب في حكم الظاهر يمكن تبينه بالفحص المعتاد لا يعتبر قابلا بالعيب بمجرد التسليم وإنما يُعطى مهلة يجب عليه خلالها التحقق من حالة المبيع عن طريق الفحص المعتاد[3].

والعبرة هنا ليست لمعيار العيب الخفي ولكن للتاريخ الذي يمكن اكتشاف العيب فيه. وبما أن اكتشاف العيب لا يتم إلّا بعد التسليم الفعلي فإن تحديد التسليم هو نقطة الانطلاق للقول بأن العيب هو خفي أو ظاهر.

وقد ميز القانون اللبناني في المادة 445 بين ما إذا كان المبيع عينا معينة بذاتها، أو كان

---

(1) Camilla Basch Anderson, op. cit, 1998, P. 6.

(2) محسن شفيق، مرجع سابق، ص 152.

(3) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، مرجع سابق، جزء 4، ص 736.

المبيع مثليا وقد بيع بالوزن أو بالقياس أو بحسب الوصف، فإذا كان المبيع عينا معينة بذاتها يضمن العيوب الموجودة وقت البيع، وإذا كان المبيع مثليا فإنه يضمن العيوب الموجودة وقت التسليم.

كما ميز بينما إذا كان المنقول من غير الحيوانات فأوجب على المشتري في هذه الحالة أن ينظر إلى حالة المبيع بلا إبطاء، أي في الوقت المعقول حسب العرف والتعامل، وعندها يحدد فيما إذا كان العيب خفيا أو ظاهرا.

والمعاينة لا تخضع لأحكام المادة 446 فيما يتعلق بوجوب الإبلاغ عن العيب خلال سبعة أيام، لأن هذه المادة حصرت مهلة الأيام السبعة بالإبلاغ وليس بإثباته والتأكد من وجوده.

وقد استثنى المشرع من ذلك غير المنقول الذي يتمكن معه المشتري من فحص المبيع، وقد اعتبر أن تسليم وثائق الشحن وملحقاتها العائدة لبضاعة مودعة في مستودع عمومي بمثابة تسليم فعلي[1].

أما محكمة الاستئناف اللبنانية فاعتبرت أن المدعي عندما لم يجر الفحوصات الصحية إلّا بعد ستة أشهر من تاريخ استلام البضاعة في بيروت وبعد أربعة أشهر من وصولها إلى دولة لاتفيا بعد أن عرضها في السوق وباع منها حوالي ثمانية آلاف كيلوغرام، وأن الكميات التي ظهرت فيها بعض العيوب لا تتجاوز 1500 كلغ من أصل 29194 كلغ، وهي من العيوب المتوقع ظهورها كون البضاعة غير معقمة وهي من المواد الغذائية المعرضة للفساد والتلف بسرعة، وبالتالي لا يعتبر المدعى عليه قد غش في البضاعة ولا يضمن عيوب المبيع[2].

وأخيرا نستنتج من ذلك أن كلًّا من اتفاقية فيينا للبيع الدولي للبضائع 1980 والقانون اللبناني اعتبرا أن عملية فحص البضاعة هي عملية مادية يجب على المشتري القيام بها في أقرب وقت تسمح به الظروف للتأكد من مطابقة البضائع للعقد من حيث الكمية أو النوعية أو الصفات. فالمدة التي تقضي بها الاتفاقية تتعلق فقط بالوقت الذي يجب أن يتم فيه الفحص، وليس الوقت الذي يجب أن يتم فيه الإخطار. وذلك يكون في حالة عدم اتفاق أطراف العقد على شروط عملية

---

(1) محكمة التمييز اللبنانية، قرار رقم 35 تاريخ 53/3/30، حاتم، ج 24، ص 27 و ج 23، ص 25.

(2) محكمة استئناف جبل لبنان، غرفة تاسعة، قرار رقم 114 تاريخ 98/2/11، ن.ق، ص 114.

معاينة البضائع والتي من بينها وقت فحص البضائع.

*** التأخير في إجراء الفحص**

إن عبارة تسمح به الظروف الواردة في الاتفاقية تعني أن نضع في الاعتبار الأعراف التي تطبق في مجال التجارة التي تتعلق ببضائع من ذات النوع، والمبادئ التي قامت عليها الاتفاقية من ناحية مع مراعاة الظروف التي تحيط بكل حالة على حدة من ناحية أخرى. وبذلك يمكن التأخر بإجراء الفحص في بعض الظروف ولدى توفر حالة الضرورة.

وقد يتفق الطرفان على إجراء الفحص خلال مدة محددة، وبالتالي فأي تأخير من جانب المشتري عن تلك الفترة المتفق عليها يفقده حقوقه المقررة في حالة عدم المطابقة.

المبحث الثاني:
الإجراءات القانونية

إن مهل دعاوى الضمان وعدم المطابقة هي مهل إسقاط حيث يفقد المشتري حقه في إقامة تلك الدعاوى بوجه البائع في حال أغفل تقديم دعواه ضمن المهل المطلوبة، وسنتناول في هذا المبحث المحكمة المختصة للنظر في دعاوى ضمان المبيع وموجب المطابقة، والمهل الممنوحة للمشتري للتقدم بهذه الدعاوى.

المطلب الأول: المحكمة المختصة

وفقا لاتفاقية فيينا يمكن الاتفاق على إجراء الفحص صراحة أو ضمنا، وإذا لم يتفق الطرفان على إجراء الفحص فتطبق الأعراف التجارية الدولية التي طبقت بين الطرفين أو تطبق في نوعية معينة من التجارة، أو عن طريق القانون الوطني.

وقد نصت المادة 13 من قواعد تحكيم الغرفة التجارية الدولية لعام 1975، في حالة عدم اختيار الطرفين للقانون، أن تحدد القانون الواجب التطبيق بواسطة تطبيق قاعدة القانون الدولي الخاص التي تعتبرها ملائمة[1].

ولم تنشأ أية محاكم خاصة باتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع، فتطبيقها وتفسيرها منوطا بالمحاكم المحلية وهيئات التحكيم التي لها ولاية البت في المنازعات المتعلقة بالمعاملات التي تحكمها الاتفاقية. وتشترط الاتفاقية لتحقيق الغرض الأساسي لها والمتمثل في وضع قواعد موحدة للبيع الدولي أن يكون تفسيرها مراعيا لطابعها الدولي ونسقها.

وقد أخذ القانون المصري اتجاها يتفق مع أحكام اتفاقية فيينا 1980، بشأن طرق فحص البضائع، حيث أنه أوجب على المشتري بعد استلامه المبيع التحقق من حالته بمجرد أن يتمكن من ذلك وفقا للمألوف في التعامل[2].

---

(1) اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع بقلم هاري م. فليتشر، كلية الحقوق بجامعة بيتسبرغ، 2016/11/14.

(2) الفقرة الأولى من المادة 449 من القانون المدني المصري.

أما وفقا للقانون اللبناني فيتبين من أحكام المادة 447 المتعلقة ببيع البضاعة القابلة للتلف، أن المحكمة المختصة هي محكمة محل وجود البضاعة. ونظرا لوحدة العلة بين تلف البضاعة وطلب المعاينة فإن صلاحية المحكمة المختصة بالنسبة لتلف البضاعة تسري على طلب المعاينة، لأنه من الأسهل اللجوء إلى هذه المحكمة نظرا لقرب البضاعة من نطاقها وسهولة الكشف عليها[1].

ويمكن لقاضي الأمور المستعجلة أن يختص نوعيا عند توفر عنصر العجلة.

وقد منحت هذه المادة رئيس المحكمة الصلاحية النوعية للنظر في الدعوى[2].

وإذا تعذر فحص جميع البضاعة في حال كانت مؤلفة من كميات متعددة فتؤخذ عينات منها يجري التحقق من صحتها. ويؤخذ عينة من كل مصدر في حال كانت البضائع من مصادر مكان إجراء الفحص[3].

المطلب الثاني: مهلة الادعاء والإخطار

الفقرة الأولى: مهلة الادعاء

المشرع اللبناني فرق في المهلة التي يجب أن تقام خلالها الدعوى بين الأموال الثابتة وبين المنقولات والحيوانات.

ففرض إقامة الدعوى الناشئة عن وجود عيب من أجل الأموال الثابتة خلال 365 يوما بعد التسليم[4]. أو من تاريخ اكتشاف العيب بحسب ما إذا كان العيب يظهر بالفحص العادي أم لا. ومن أجل المنقولات والحيوانات خلال 30 يوما بعد التسليم[5].

ومن أجل المنقولات والحيوانات خلال 30 يوما بعد التسليم[6]

---

(1) الياس ناصيف، مرجع سابق، ص 594.

(2) الرئيس هو رئيس محكمة الدرجة الأولى التي يعود لها النظر بأساس النزاع، والتي توجد البضاعة ضمن نطاقها لأن المطلب غير محدد القيمة، والرئيس يتخذ قراره بناء على استدعاء المشتري.

(3) أسعد دياب، ضمان عيوب المبيع الخفية، مرجع سابق، ص 128.

(4) الفقرة الأولى من المادة 463 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

(5) الفقرة الثانية من المادة 463 من قانون الموجبات والعقود.

(6) الفقرة الثانية من المادة 463 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

وقد اعتبر المشرع اللبناني هذه المدة هي من مدد السقوط لا التقادم، لذلك هي لا تقبل الوقف أو الانقطاع، ولكن يمكن الاتفاق على تعديل هذه المدة بالإطالة أو التقصير.

والاجتهاد اللبناني اعتبر أنه حيث أن ما يتذرع به المستأنفان من بعد العقار عن الطريق العام بعد أن كان البائع أوهمهما بأن له واجهة كاملة على الطريق العام يعني تخلف صفة موعود بها، وهذا الأمر يشكل عيبا في المبيع في حال تحققه، ويستوجب إقامة الدعوى بشأنه خلال مهلة 365 يوما وفقا لما نصت عليه المادة 463 موجبات وعقود، والتي جاءت في باب الأحوال التي تسقط فيها رد دعوى المبيع لعيب ما أو لا يكون فيها وجه لهذه الدعوى، وحيث أنه ثبت تسلم المبيع من قبل المدعيين بتاريخ تسجيله ونقل ملكيته على اسميهما بتاريخ 97/5/13، فإن الدعوى تكون قد قدمت خارج المهلة القانونية وذلك لتقدم المدعيين بها بتاريخ 98/6/30، مما يقتضي رد الدعوى شكلا[1].

والتسليم المقصود هو التسليم الفعلي[2]. والاستلام الفعلي هو الذي يتيح للمشتري أن يتفحص المبيع بصورة فعلية[3].

والتسليم الفعلي هو الذي يشكل انطلاقا لسريان المهلة، ولو كان قبل التسجيل في السجل العقاري بالنسبة للعقارات.

وقد برز خلاف بين الفقه حول سريان هذه المدة على البائع السيّئ النية فاعتبر الاتجاه الأول أنه في هذه الحالة يعفى المشتري من موجب إرسال البلاغ فقط، ويبقى واجبا عليه أن يقيم دعواه ضمن المهلة المفروضة في المادة 463 التي لم تفرق بين البائع السيّئ النية والحسن النية[4].

أما الاتجاه الآخر فاعتبر أنه في حال توفر سوء النية، لا يعفى المشتري من إرسال البلاغ فحسب، وإنما يمتد الإعفاء ليشمل التجاوز عن مهلة الادعاء، والرجوع إلى القواعد العامة المتعلقة

---

(1) تمييز مدني، غرفة تاسعة، قرار رقم 37 تاريخ 2009/5/5، كساندر 5، 2009، ص 834.

(2) زهدي يكن، مرجع سابق، ص 76.

(3) مروان كركبي، مرجع سابق، ص 274.

(4) محكمة التمييز، غرفة أولى، قرار رقم 111 تاريخ 1960/11/10، مجموعة حاتم، ص 100.

بمرور الزمن العادي[1].

هذا الاتجاه ساندہ بعض الفقهاء[2]، بالإضافة إلى صدور قرارات نادرة صدرت عن المحاكم اللبنانية تؤيده[3].

والرأي الراجح يعتبر أن الوجهة الأولى هي الأسلم[4].

وبالنسبة لبدء سريان المهلة فرق القانون اللبناني بين العيوب التي تُكْشَفُ بفحص عادي والعيوب التي يصعب كشفها.

فبالنسبة للعيوب التي تكشف بفحص عادي اعتمد القانون اللبناني على تاريخ التسليم بشكل واضح كتاريخ لبدء سريان المهلة سواء في الأموال المنقولة أو غير المنقولة.

وفي حالة البيع لقاء تجربة فالمهلة تسري من تاريخ إجراء هذه التجربة[5].

أما بالنسبة للعيوب التي توجد صعوبة باكتشافها فهناك رأيان، الأول يعتبر أن المهلة تبدأ منذ اكتشاف العيب وظهوره، والثاني يعتبر أن المهلة تبقى بدايتها من وقت التسليم.

أيد الرأي الأول الاجتهاد فقد اعتبر أنه عندما تكون العيوب اللاحقة بالمبيع هي عيوباً لم تظهر بالفحص العادي إنما كان يتوجب إجراء فحص مخبري من أجل اكتشافها، الأمر الذي يستتبع أن الإخطار يجب أن يرسل إثر اكتشاف العيب والدعوى تقام خلال 30 يوما من تاريخ اكتشاف العيب الخفي وليس منذ تاريخ الاستلام طالما أنه يتعذر اكتشاف العيب بالفحص العادي[6].

وتناولت اتفاقية فيينا مكان وزمان تسليم البضاعة دون أن تتطرق إلى مكان وزمان تسلمها، وعليه نجد أن المشتري في البيع الدولي للبضائع يلتزم بتسلم البضاعة وملحقاتها في المكان والزمان

---

(1) محكمة التمييز، قرار رقم 45 تاريخ 1967، العدل 1967 تحت رقم 85 ص 98 – مجموعة باز 15، ص 153.

(2) توفيق فرج، عقد البيع في القانون اللبناني، مرجع سابق، ص 515؛ سليمان مرقص، عقد البيع، ص 431.

(3) توفيق فرج، عقد البيع في القانون اللبناني، مرجع سابق، ص 515.

(4) أسعد دياب مرجع سابق، ص 137.

(5) تمييز لبناني، 1962/1/30، حاتم جزء 47، ص 117.

(6) محكمة التمييز، غرفة أولى، رقم 45 تاريخ 1967/3/30، مجموعة باز 15، ص 153.

المتفق عليه، وإذا لم يكن هناك اتفاق فإن التسلم يتم في المكان والزمان الذي يتناسب مع التزام البائع بالتسليم، نظراً لكون أن المشتري من واجبه أن يقوم بكل الأعمال اللازمة لتسهيل هذه العملية وإتمامها[1].

الفقرة الثانية: الإخطار

الإخطار هو عمل إجرائي ينقل إلى البائع تذمر الشاري من كون المبيع يحتوي على عيب معين يجعله غير مطابق للمنفعة المرجوة منه، وهو غالباً ما يكون مقدمة لدعوى قضائية.

أولا: الإخطار في قانون الموجبات والعقود اللبناني

وقد نص المادة 446 من قانون الموجبات والعقود على:

"إذا كان المبيع من منقولات غير الحيوانات، وجب على المشتري أن ينظر في حالة المبيع على أثر استلامه وأن يخبر البائع بلا إبطاء في خلال السبعة أيام التي تلي الاستلام عن كل عيب يجب على البائع ضمانه، وإلا فالمبيع يعد مقبولاً ما لم تكن تلك العيوب مما لا يعرف بفحص عادي أو لم تكن هناك موانع لا علاقة لها بمشيئة المشتري، حالت دون النظر في حالة المبيع. وفي مثل هذا الموقف يجب إبلاغ عيوب المبيع إلى البائع على أثر اكتشافها وإلا عد المبيع مقبولاً. غير أنه لا يحق للبائع السيّئ النية أن يتذرع بهذا الحكم الأخير".

وتبين لنا من نص المادة 446 ان المشرع اللبناني اشترط أن يكون المبيع من المنقولات، وأخرج من حكم المادة المذكورة العقارات والحيوانات، وفرق بين العيب الذي يمكن كشف بالفحص العادي وذلك الذي يحتاج كشف إلى معاينة دقيقة أو إلى تجربة المبيع أو استعماله فترة من الزمن والحالة التي يكون فيها البائع سيّئ النية [2].

وسبب ذلك يعود إلى أن كشف العيوب في الحيوانات والعقارات قد يكون أمرا صعبا فور التسليم، فلا مجال لتطبيق المهل المنصوص عليها في المادة 446 على هذين النوعين من

---

(1) عقد البيع الدولي للبضائع، مذكرة التخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، مرجع سابق، ص 110 – 111.

(2) الياس ناصيف، موسوعة العقود المدنية والتجارية، الجزء التاسع، مرجع سابق، ص 570.

المبيعات[1].

أ: الإخطار في العيب الذي يظهر بالفحص العادي

إن مثل هذا العيب لا يعتبر خفياً وقد فرض المشترع على المشتري أن ينظر في المبيع على أثر استلامه ويتقدم بالإخطار خلال 7 أيام تلي الاستلام عن كل عيب يجب على البائع ضمانه وإلا عدّ المبيع مقبولاً. وهذا ما نجده أيضاً في القانون المدني المصري[2].

فالمشتري لا يمكنه معرفة العيب حتى لو كان ظاهراً للعيان إلا بعد أن يصبح المبيع تحت يده ويستلمه فعلياً. أي من وقت الاستيلاء المادي على الشيء. لا التسليم الحكمي[3].

فالاستلام يجب أن يكون فعلياً لأنه بموجبه يتمكن البائع عملياً من النظر في المبيع وتفحصه فحصاً مجدياً[4].

وتسلم المبيع كتسليمه يتم بالأعمال التي تتفق مع طبيعة المبيع، فتسلم العقار يكون بحيازته بعد أن يخليه البائع، وتسلم المنقول يكون بقبضه من البائع أو بحيازته إذا كان المنقول في مكان لا ينقل منه، وتسلم الأوراق المالية يكون بقبضها أو بإيداع البائع إياها لحساب المشتري في مصرف[5].

وقد اعتبر القضاء أن تسليم وثائق الشحن وملحقاتها العائدة لبضاعة أودعت في مستودع عمومي يعتبر بمثابة تسليم فعلي[6].

ويجب أن يكون بالإمكان فحص البضاعة عملياً أي يجب توفر الوسائل والرؤية الكافية لدى المشتري من تركيبه في البناء وتشغيله على الوجه المألوف. إذ عندئذ يمكن في حالة المبيع

---

(1) مروان كركبي، مرجع سابق، ص 272.

(2) تنص الفقرة الأولى من المادة 449 من القانون المدني المصري على أنه إذا تسلّم المشتري المبيع، وجب عليه التحقق من حالته بمجرد أن يتمكن من ذلك، وفقاً للمألوف في التعامل. فإذا اكتشف عيباً يضمنه البائع وجب عليه أن يخطره به خلال مدة معقولة فإن لم يفعل اعتُبر قابلا للمبيع.

(3) نبيل سعد، مرجع سابق، ص 415.

(4) علي إبراهيم، مرجع سابق، ص 202.

(5) عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 848.

(6) محكمة استئناف بيروت، الغرفة الأولى، قرار رقم 512 تاريخ 1994/10/17، حاتم، الجزء 4، ص 26.

وصلاحيته للعمل، ولا يؤخذ على المشتري عدم فحصه قبل التاريخ المذكور[1].

كما لو كان المبيع كمية من الحديد على أساس أنها تتحمل درجة معينة من الضغط، فلا يمكن التأكد من قوة تحملها قبل إجراء بعض التجارب عليها.

ب: الإخطار في حالة العيب الذي لا يظهر بالفحص العادي:

في حالة العيوب التي لا يمكن اكتشافها بالفحص العادي ألزم القانون المشتري بإخطار البائع بالعيب إثر اكتشافه[2]، أي بمجرد ظهوره وليس في خلال سبعة أيام من تاريخ الاستلام ويجب على المشتري أن يسارع إلى العمل على كشف هذا العيب ضمن مهلة معقولة.

وهنا لا يكون المشتري مقيدا بمهلة معينة لإخطار البائع بوجود عيب في المبيع، لأن المشتري يحتاج إلى فترة معقولة ليتمكن من اكتشاف العيب الذي لا يتسنى ظهوره بفحص عادي، وهذه الفترة يعود تقديرها للقضاء.

فيتصرف المشتري تبعاً لذلك التصرف الذي كان يلجأ إليه الرجل العادي بهذا الشأن إذا كان المشتري رجلاً عادياً. أما إذا كان تاجراً فيجب أن يتصرف تصرف الرجل المتيقظ في تجارته. ولذا يجب ألا يتراخى المشتري مدة طويلة من الزمن حتى يجري الكشف الفني على بضاعته أو يفحصها فحصاً دقيقاً[3].

والاجتهاد اللبناني اعتبر أنه لا مجال للتقيد بمهلة السبعة أيام الواردة في المادة 446 من قانون الموجبات والعقود، وذلك في حال كانت العيوب المشكو منها هي من العيوب التي لا تُعرف بفحص عادي، إلا أنه كان يتوجب على الجهة المدعية المشترية، طلب معاينة المبيع في حينه دون إبطاء بواسطة خبير يعينه رئيس هذه المحكمة عملاً بالمادة 447 موجبات وعقود، ولو أن علاقة خاصة قامت بين الطرفين تفيد صراحة تمديد مهل الضمان التي شاءها المشترع سريعة وقصيرة. واعتبر أن تسديد مبلغ لا يستهان به من الرصيد المتوجب على المدعي لصالح المدعى عليه يعتبر بمثابة تنازل عن الحق باستعمال دعوى الرد المكرسة لمطلق مشتر لم يحصل على

---

(1) جاك حكيم، عقد البيع، مرجع سابق، ص 336.

(2) توفيق فرج، عقد البيع في القانون اللبناني، مرجع سابق، ص 512.

(3) أسعد دياب، ضمان عيوب المبيع الخفية، مرجع سابق، ص 123.

مبيع خال من العيوب والنواقص[1].

وأكدت محكمة التمييز على ذلك عندما اعتبرت أن العيوب اللاحقة بالبطاطا المباعة هي عيوب خفية ومؤثرة، لا يمكن اكتشافها بفحص عادي وبالتالي يكون الإخطار فور اكتشاف العيوب[2].

ج: حالة البائع سيّئ النية:

يتبين لنا من المادة 446 أنه لا يجوز للبائع السيّئ النية أي الذي علم بالعيب وأخفاه أن يتذرع بعدم قيام المشتري بإخطاره على أثر اكتشاف العيب أو بعد التسليم ليتخلص من عبء الضمان.

وأن هذا الإخبار لا يعتبر إنذارا، لأن الإنذار هو تكليف بتنفيذ التزام معين، بينما لا يعتبر الإخبار المنصوص عليه في المادة 446 سوى إعلام للبائع بكون المبيع معيبا[3].

والمشترع قد أعفى المشتري من موجب البلاغ في هذه الحالة لأن سوء نية البائع يفسد عليه التذرع بذلك عملاً بالمبدأ القائل الغش يفسد كل شيء.

وبذلك يكون للمشتري أن يتقدم بدعواه خلال المدة القانونية للمطالبة بالضمان[4].

وقد اعتبرت محكمة التمييز في أحد قراراتها أنه حتى لو كان البائع سيّئ النية وكان بإمكان المشتري اكتشاف العيب بالفحص العادي فإنه يجب إرسال البلاغ. طالما لم يحل سيّئ دون إجراء التبليغ[5].

لكن هذا الاجتهاد وجهت إليه انتقادات كثيرة ولا يمكن اعتماده كونه جاء منفرداً ولم يتكرر مضمونه بقرارات أخرى.

كما أن إرسال الإخطار هو إلزامي لأن المادة 446 موجبات نصت على وجوب إلزامه

---

(1) محكمة التمييز اللبنانية، قرار رقم 742 تاريخ 1999/7/14 – العدل (1-4) 1999، العدد الأول، السنة 33، ص 309.

(2) محكمة التمييز، غرفة رابعة، قرار رقم 92 تاريخ 2006/5/18، كساندر 5 – 2006، ص 1136.

(3) مروان كركبي، مرجع سابق، ص 373.

(4) القاضي المنفرد المدني في بيروت، حكم رقم 2007/349، المحامون، السنة الأولى، العدد 2 -2008، ص 363.

(5) محكمة التمييز اللبنانية، غرفة أولى، قرار رقم 45 تاريخ 1967/3/30، المحامي 1967، ص 14.

فعبارة وجب على المشتري أن ينظر في المبيع وأن يخبر البائع... وإلا فالمبيع يعد مقبولاً. تدل على إلزامية الإنذار قبل إقامة الدعوى وإلا عدّ المبيع مقبولاً وتعرضت الدعوى للرد[1].

فإذا لم يقع الإخطار في الوقت الملائم اعتبر المبيع غير معيب أو اعتُبِرَ المشتري راضياً بالعيب الذي وجده فيه، وسقط على البائع الالتزام بالضمان حتى لو لم تكن دعوى الضمان قد تقادمت بانقضاء سنة من وقت تسلم المشتري للمبيع. فدعوى الضمان تسقط إما بعدم إخطار المشتري البائع بالعيب في الوقت الملائم ولو قبل انقضاء سنة التقادم، وإما بانقضاء سنة التقادم ولو وقع الإخطار بعد ذلك[2].

ويجب على البائع أن يتنزَّع بعدم إبلاغه للأخذ بهذه الإلزامية. وذلك لعدم تعلقه بالانتظام العام ولذا يمكن التنازل عن البلاغ من قبل البائع صراحة أو ضمناً[3].

ومثالا على ذلك، القرار الذي اتخذته محكمة الاستئناف عندما اعتبرت عدم مراعاة مشتري المولد للنصوص المتعلقة بمسألة العيب الخفي في المولد سواء لجهة المهل أو الأصول المتبعة مؤديا لرد إدلاءاته لهذه الجهة[4].

وإذا كان المبيع من الأشياء القابلة للتلف بسرعة، فالقانون منح المشتري الحق في طلب بيع البضاعة طبقاً لإجراءات معينة نص عليها[5].

ثانيا: الإخطار وفقاً لأحكام اتفاقية فيينا

أما بالنسبة لاتفاقية فيينا فيما يتعلق بإخطار البائع بعدم المطابقة فقد نصت المادة 39 منها على ما يأتي:

"1 – يفتقد المشتري حق التمسك بالعيب في مطابقة البضائع إذا لم يخطر البائع محدداً

---

(1) الياس ناصيف، موسوعة العقود المدنية والتجارية، الجزء التاسع، مرجع سابق، ص 573 ؛ أيضا انظر قرار محكمة التمييز، غرفة رابعة، رقم 2 تاريخ 1999/1/14، العدل (1 – 4) 1999، العدد الأول، السنة الثالثة والثلاثون، ص 502.

(2) عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 737.

(3) محكمة التمييز اللبنانية 1960/2/17، مجموعة باز 8، ص 68.

(4) محكمة الاستئناف، قرار رقم 292 تاريخ 2012/5/3، صادر في الاستئناف، القرارات المدنية 2012، ص 457.

(5) المادتان 447 و448 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

طبيعة العيب خلال فترة معقولة من اللحظة التي اكتشف فيها العيب أو كان من واجبه اكتشافه.

2 – وفي جميع الأحوال يفقد المشتري حق التمسك بالعيب في المطابقة إذا لم يخطر البائع بذلك خلال فترة أقصاها سنتان من تاريخ تسلم المشتري البضائع فعلاً، إلا إذا كانت هذه المدة لا تتفق مع مدة الضمان التي نص عليها العقد".

يتبين من هذه المادة أن الإخطار أمر ضروري لحفاظ المشتري على حقوقه، وبالتالي يجب عليه إخطار البائع بالعيب خلال فترة معقولة من اللحظة التي اكتشف فيها العيب أو كان من واجبه اكتشافه.

فالمادة 39 حددت بدء سريان الفترة المعقولة بما يلي:

– منذ اللحظة التي يكتشف فيها المشتري العيب.

– منذ اللحظة التي كان من واجبه أن يكتشف فيها العيب.

فالضابط الأول في هذه المسألة هو ضابط شخصي أما الضابط الثاني فهو مادي[1]. وذلك لا يترك الخيار للمشتري الحرية في الإخطار في أي زمان يريده لكشف العيب، وذلك حماية للبائع ومنع إيذائه وحماية لمصير العقد إذا طالت المهلة دون مبرر معقول. لأن ذلك يعني أن المشتري قد أهمل إجراء الفحص في أقرب وقت تسمح به الظروف كما فرضته المادة 38 من الاتفاقية، أو أنه قد تعمد التراخي فيه. كما من الممكن أنه لا يملك الخبرات الشخصية والإمكانات التي تمكنه من اكتشاف العيب في ميعاد معقول.

ومن القضايا التي طرحت بصدد تأخر المشتري في إخطار البائع بعدم المطابقة، القضية رقم HG9138.U/HG93، والتي نظرتها محكمة استئناف زيوريخ السويسرية (Handelgericht Zurich) بتاريخ 1993/9/9، ووقائع هذه القضية تتلخص في إبرام عقد بين بائع إيطالي مع مشترٍ سويسري محله تصنيع أثاث وتوريده. وبعد تسليم البائع البضاعة المبيعة، امتنع المشتري عن سداد الثمن مدعيا بعدم مطابقة البضاعة لما اتفق عليه في العقد، كما رفض العرض المقدم من البائع بإصلاح هذا العيب، فوجدت بعدها محكمة الاستئناف أن المشتري فقد حقه في التمسك بعدم مطابقة البضاعة، لأنه لم يقم بتقديم أي دليل على وجود العيب، هذا من جهة، ومن جهة أخرى

---

(1) الياس ناصيف، مرجع سابق، ص 577.

فإن المشتري تخلف عن واجب إخطار البائع بعدم المطابقة خلال مدة معقولة من لحظة اكتشافه للعيب الذي يدعي وجوده[1].

والمعيار المتخذ في هاتين الحالتين هو معيار الشخص العادي إذا وجد في الظروف نفسها[2]. بعض القوانين الداخلية نصت على حل مماثل منها. فالقانون المدني الفرنسي فرض أن تقام دعوى العيوب الخفية في أقصر مدة من وقت اكتشاف العيب[3].

والقانون المدني السوري في المادة (417) في فقرتها الأولى التي نصت على أنه "إذا تسلم المشتري المبيع، وجب عليه التحقق من حالته بمجرد أن يتمكن من ذلك وفقاً للمألوف في التعامل، فإذا كشف عيباً يضمنه البائع وجب عليه أن يخطر به خلال مدة معقولة فإن لم يفعل اعتبر قابلاً للمبيع".

ويترتب على مخالفة عمل الإخطار في المواعيد المعقولة سقوط حق المشتري في التمسك بعدم المطابقة.

وعلى سبيل المثال، حيث طبق الاجتهاد الألماني هذه المادة في إحدى القضايا عندما وجدت محكمة الاستئناف أن الطرفين قد اتفقا أثناء جلسات الاستماع أمام المحكمة الابتدائية على عرض قضيتهما على القانون الألماني وأن اتفاقية البيع واجبة التطبيق كجزء من القانون الألماني، وأيدت محكمة الاستئناف الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية على أساس أن المشتري فقد الحق في التمسك بعدم مطابقة البضاعة للمواصفات وفي تخفيض السعر بما يتناسب مع ذلك لأنه لم يخطر بعدم مطابقة البضاعة للمواصفات إلا بعد وصول البضاعة إلى ألمانيا، أي بعد سبعة أيام من توفر الفرصة للمشتري لمعاينة البضاعة في مكان التسليم في تركيا[4].

ويكتفي أن يبين المشتري في إخطاره بيانات عن العيب تمكن البائع من تكوين فكرة عامة

---

(1) عقد البيع الدولي للبضائع، مذكرة التخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، مرجع سابق، ص 100.

(2) محسن شفيق، مرجع سابق، رقم 221، ص 157 ؛ أيضا محمود سمير الشرقاوي، العقود التجارية الدولية، مرجع سابق، ص 136.

(3) المادة 1648 من القانون المدني الفرنسي.

Art. 1648 , al.1.C. Civ dispose que:" L'action résultant des vices rédhibitoires doit être intentée par l'acquéreur dans un délai de deux ans à compter de la découverte du vice".

(4) اتفاقية فيينا للبيع الدولي للبضائع، قضايا دولية 3، القضية رقم 47، ص 3 و4، ألمانيا 14/مايو/1993،.

عنه، ولا يلزم إعطاء وصف مفصل للعيب، إذا لم تكن عناصره واضحة بصورة نهائية وقت الفحص وعمل الإخطار.

فمثلا، ابتلال أصواف مستوردة، بماء المطر، بشكل يجعلها تفقد قيمتها، يفترض هنا إسراع المشتري بإخطار البائع بالعيب نظراً إلى خطورته، في حين أن إصابة الأصواف نفسها بابتلال جزئي طفيف ولم تظهر آثاره بشكل ظاهر قد لا يستوجب مثل هذه السرعة في الإخطار، أو ذكر الجزئيات المترتبة على ذلك كلها. لأن ذكر البيانات لازمة عند رفع الدعوى وليس وقت الإخطار[1].

وقد شدد القضاء على ضرورة تحديد عيب البضاعة بدقة، ومن الأمثلة على ذلك قرار لمحكمة (oberlandesgericht Frankfurt) التي قررت أن المشتري فقد الحق في الاستناد إلى عدم مطابقة البضاعة للمواصفات، لأن الإخطارات حتى لو كانت أرسلت كما ادعى فهي لم تحدد بدقة عيب البضاعة[2].

ولكن نظراً لقساوة هذا الجزاء المفروض في المادة 39 ولقيام الاعتراضات على هذا الأمر ولا سيما من الدول النامية، خففت المادة 44 من أثر هذا الجزاء ونصت على أنه: "بالرغم من أحكام الفقرة (1) من المادة 39 والفقرة (1) من المادة 43 يجوز للمشتري أن يخفض الثمن وفقاً لأحكام المادة 50 أو أن يطلب تعويضات إلا فيما يتعلق بالكسب الذي فاته وذلك إذا كان لديه سبب معقول يبرر عدم قيامه بتوجيه الإخطار المطلوب".

ويتبين من هذه المادة أنه إذا كان يوجد عذر لدى المشتري يبرر تأخره في إخطار البائع بالعيب فإنه يكون له الخيار بين المطالبة بتخفيض الثمن وبين المطالبة بالتعويض على ألا يغطي هذا التعويض إلا الخسارة التي لحقت به والناتجة عن العيب دون الكسب الذي فاته.

ومعقولية العذر متروكة إلى تقدير القاضي. ومن الأمثلة عليها ألا يتمكن مشتر في دولة

---

(1) جودت هندي، مرجع سابق، ص 122.

(2) قرار في القضية رقم 2، ألمانيا 164/90 U 5 :. oberlandesgericht Frankfurt a M أيلول 1991 منشور على الموقع الآتي:

http:// www.cisg. Law. Pace. Edu/cisgarabic/middleast/abstract L.html

- **السيد خليل إبراهيم محمد، دراسة خاصة للقانون الواجب التطبيق على عقد البيع الدولي وفقا لاتفاقية فيينا لعام 1980، مرجع سابق، ص 96.**

نامية من تعيين طبيعة العيب بعد اكتشافه إلا بالاستعانة بخبير يستقدمه من بلد أجنبي ويستغرق ذلك وقتاً طويلاً[1].

ولتطبيق المادة 44 يجب أن يكون الإخطار المتأخر قد نظم ضمن مهلة السنتين التي نصت عليها الفقرة 2 من المادة 39. وهذه المهلة تبدأ من تاريخ التسلم الفعلي للبضائع من قبل المشتري.

فمدة السنتين المحسوبة من تاريخ تسلم البضاعة هي مدة سقوط حاسمة لا يستطيع بعدها المشتري أن يتمسك بخيار عدم المطابقة فيسقط حقه بالضمان ولا يستفيد من أعذار التأخير سواء كانت معقولة أو غير معقولة حرصاً على استقرار المراكز القانونية وحماية لنفاذ العقد.

ونستنتج من ذلك أنه لا عمل لنص المادة 44 إلا في الحالة التي يتأخر فيها المشتري عن إبلاغ البائع بالعيب ولكن ضمن مهلة السنتين.

وأن مهلة السنتين ستسري من تاريخ التسليم الفعلي بمعنى المناولة handing over أي التسليم الذي يمكن المشتري من القيام بفحص البضائع بشكل جدي ثم عمل الإخطار في حال ظهور عيب في تلك البضائع.

أما إذا تضمن العقد شرط ضمان يقضي بضمان البائع لكل عيب أو لعيوب معينة لمدة قد تزيد على مدة السنتين أو تنقص عنها فيبقى البائع ضامناً للعيب طوال الفترة المنصوص عليها في العقد. لأن ذلك يعتبر اتفاقاً على تعديل نص الاتفاقية وهو أمر جائز[2]. فإذا تم الاتفاق على زيادة مدة الضمان على سنتين يبقى البائع ضامناً للعيب حتى انتهاء المهلة المتفق عليها في العقد ولو قلت من سنتين.

إن مدة السنتين وضعت لحماية كل من البائع والمشتري وأيضاً لحماية العقد. ففي حال كانت العيوب مستعصية لم تمكن المشتري من إخطار البائع بسبب صعوبة اكتشافها، ففي هذه الحالة ليس من المعقول أن يترك البائع قلقاً على مصير عقده إلى ما لا نهاية قد تضر بمصالحه لهذا وضعت هذه المدة الحاسمة حيث ينتمي بعدها كل حق للمشتري في المطالبة بضمان عيب لم

---

(1) الياس ناصيف، موسوعة العقود المدنية والتجارية، الجزء التاسع، مرجع سابق، ص 578.

(2) وذلك حسب المادة السادسة من الاتفاقية.

يخطر به البائع خلال تلك المدة[1].

وقد تناولت الاتفاقية أيضاً الحالة التي يكون فيها البائع سيّئ النية فنصت في المادة 40 منها على أنه:

"ليس من حق البائع أن يتمسك بأحكام المادتين 38 و39 إذا كان العيب في المطابقة يتعلق بأمور كان يعلم بها أو كان لا يمكن أن يجهلها ولم يخبر بها المشتري".

ويتبين لنا من هذه المادة أنه لكي يستفيد البائع من سقوط حق المشتري بالإخطار يجب أن يكون حسن النية. أما إذا أخفى العيب غشاً منه وكان سيّئ النية فلا يستطيع التمسك بإهمال المشتري بإجراء الفحص أو عمل الإخطار. ولا يستطيع أيضاً التمسك بمهلة السنتين التي يتمنع بعدها على المشتري الحق بالرجوع بسبب عدم المطالبة.

ويفترض أن البائع بالعيب ويتوجب على المشتري إثبات هذا العلم. وفي حال استعصى عليه إقامة الدليل على العلم يمكن له إثبات ان العيب مما لا يخفى على أي بائع سويّ الإدراك يتجر في صنف البضاعة إذا وجد في الظروف نفسها.

نستنتج أخيرا أن قانون الموجبات والعقود اللبناني نص على ثلاث حالات لتحديد مهل الإخطار:

فالحالة الأولى هي إمكانية كشف المبيع بالفحص العادي، أما الحالة الثانية فهي التي لا يظهر فيها العيب بالفحص العادي، أما الحالة الثالثة فهي حالة وجود سوء النية لدى البائع. اتفاقية فيينا اعتمدت على حالتين مختلفتين لتحديد المهل، فالحالة الأولى هي وجوب قيام المشتري بالفحص وفق معيار الشخص العادي في نفس الظروف، أما الحالة الثانية فهي حالة التأخر بالإخطار لأعذار توفرت لدى المشتري.

هذا من جهة، أما من جهة أخرى فاتفاقية فيينا تلتقي مع قانون الموجبات والعقود اللبناني من ناحية منحهما مهلاً معقولة من أجل الإخطار وذلك عند توافر الأعذار لدى المشتري لحماية حقه بالضمان.

وفي حالة سوء النية لدى البائع فيفقد حقه بالتذرع بعدم الإخطار وذلك حماية للمشتري

---

(1) الياس ناصيف، موسوعة العقود المدنية والتجارية، الجزء التاسع، مرجع سابق، ص 579.

الذي لم يتمكن من كشف الفحص.

- **<u>إثبات الخطأ</u>**

بالنسبة لاتفاقية فيينا فقد نصت على أنه يقع على عاتق المشتري إثبات تخلف البائع عن تنفيذ التزاماته (كخطأ) وحدوث العيب. أما القانون اللبناني فقد نص على أن يطلب المشتري معاينة البضائع بواسطة خبير تعينه المحكمة المختصة[1]. وإذا لم تجر المعاينة حسب الأصول فعلى المشتري أن يثبت وجود العيب عند الاستلام. ويمكن للبائع أن يثبت أن العيب طرأ بعد البيع أو التسليم. ويمكن إثبات العيب بجميع طرق الإثبات باعتباره واقعة مادية ولم يحدد مهلة معينة بل أوجب السرعة حتى لا تضيع أسباب العيب.

وبالنسبة للقانون المدني الفرنسي فإن إثبات العيب المنسوب إلى البائع يستوجب البرهنة على أن الشروط المبينة في المادة 1641 مجتمعة وهي وجود العيب وخطورته، والطابع الخفي والأسبقية بالنسبة إلى البيع، ويتم ذلك إما من عناصر يتبين أنها مقنعة، وإما عن طريق خبرة بحضور الخصم[2].

والمشترع اللبناني قد قرر في المادة 447 أن عبء إثبات العيب يقع على المشتري عملا بالقاعدة التي مفادها أنه على المدعي أن يثبت صحة ما يدعيه.

وقد حددت المادة 447 الإجراءات التي يجب على المشتري اتباعها لإثبات وجود عيب في المبيع.

وحسب اتفاقية فيينا يقع على المشتري إثبات تخلف البائع عن تنفيذ التزامه، وعلاقة السببية بين الإخلال (الخطأ) وحدوث العيب. ويستطيع البائع بالمقابل دفع هذه المسؤولية بنفي الخطأ أو بنفي علاقة السببية بين الخطأ وحدوث العيب[3].

---

(1) المادة 447 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

(2) جيروم هوييه، المطول في القانون المدني، مرجع سابق، ص: 305 -306.

(3) جودت هندي، مرجع سابق، ص 118.

الفصل الثاني:
دعاوى الضمان وعدم المطابقة وسقوطها

متى توافرت شروط الضمان أو عدم المطابقة وقام المشتري بالإجراءات المفروضة عليه من إخطار وفحص للبضاعة فتحت أمامه خيارات عدة، سنبحث في هذا الفصل في هذه الخيارات المتاحة وفي شروط هذه الخيارات وفقاً لأحكام اتفاقية فيينا وقانون الموجبات والعقود اللبناني.

المبحث الأول:
أنواع الدعاوى

يُنشئ العيب الخفي في المبيع حقا للمشتري في رده أو قبوله بالثمن المسمى، وله احتباس الثمن حتى يقدم البائع كفيلا مليئا يضمن للمشتري رد الثمن أو حتى يقوم البائع بإيداع الثمن لدى المحكمة بدلاً من تقديم الكفيل، وله حق الفسخ.

فعند توفر شروط الضمان وقيام المشتري بالإجراءات التي يفرضها القانون عليه، فتحت أمامه خيارات متعددة لإعمال حقه بالضمان.

وقد ورد ذلك في المادة 449 من قانون الموجبات والعقود التي نصت على أنه:

"إذا وجد ما يوجب رد المبيع إما لوجود عيب فيه وإما لِخُلُوّه من بعض الصفات حق للمشتري أن يطلب فسخ البيع وإعادة الثمن".

أما بالنسبة للقضاء اللبناني فقد اعتبر أن تقدم المدعي بدعوى لفسخ العقد الذي يتناول نصف المستودع لوجود عيوب في المبيع وفقا للمادة 449 هي مردودة لعدم قانونيتها وذلك لعدم تحمل البائع المدعى عليه العيوب التي كان المشتري عالما بها عند إبرام العقد، وذلك بعد أن تبين أن المدعي يقر بشراء نصف المستودع مع معرفته بوجود مَرْأب للسيارات ويطلب إفراز المبيع[1].

وهذا الحق ورد في القانون المدني الفرنسي في المادتين 1644 و1645.

يتبين لنا من هذه المادة أن الرد لا يتم بموجب إرادة المشتري المنفردة، بل يحصل إما قضاءً أو رضاءً بين المتعاقدين، ولا تملك المحكمة حرية الخيار بإجابة الطلب أو رفضه كما في طلب الإلغاء، وإنما متى توفرت شروط طلب الرد فعليها الاستجابة إليه، وهي لا تملك حق التقدير، وإنما تملك حق التحقق من توفر الشروط فقط.

وهناك خيار ثانٍ للمشتري وهو الإبقاء على العقد مع الاكتفاء بتخفيض الثمن، خاصة إذا

---

(1) قرار صادر بتاريخ 2000/7/3 – محكمة الدرجة الأولى المدنية في لبنان الشمالي (الغرفة الثانية)، مجموعة باز، خلاصة القرارات الصادرة عن محكمة التمييز المدنية خلال العام 2000، مجموعة 39، منشورات الحلبي، بيروت، 2001، ص: 139-140.

كان العيب لم يؤثر في الغرض الذي أعد له المبيع وإنما أثر في قيمته.

ويمكن للمشتري أن يطلب التعويض عن العطل والضرر الذي يكون قد لحق به في حال توفر شروط معينة.

المطلب الأول: دعوى الرد

من نص المادة 449 نستنتج أن حق طلب الرد محصور بالمشتري. والمحكمة لا تملك حق التقدير، وإنما تملك حق التحقق من توفر الشروط فقط، فالحكم بالرد في هذه المسألة هو إعلاني وليس إنشائيًا[1].

والرد وإن كان موقوفا على طلب من المشتري، فهو لا يتم بإرادته المنفردة، وإنما يحصل إما قضاءً أو رضاءً بين المتعاقدين.

هناك بعض القوانين نصت على أن الرد يتم بموجب إعلان عن إرادة المشتري المنفردة دون حاجة إلى حكم قضائي، حيث يقتصر مفعوله على إنهاء العلاقات العقدية بين الطرفين.

كما تناولت اتفاقية فيينا الفسخ باعتباره أشد أنواع الجزاءات ووضعت شروطاً خاصة به، وسوف نبحث في هذه الشروط تباعاً.

الفقرة الأولى: الرد في القانون اللبناني

طبيعة الرد:

وردت في نصوص المواد 449، 451، 452، 454 من قانون الموجبات والعقود عبارة "فسخ البيع" فيما يتعلق بضمان العيب الخفي ولم يستعمل كلمة إلغاء، أما في النص الفرنسي فقد وردت كلمتان استعملهما المشرع هما Resolution أي إلغاء في المواد 449، 452، 454، 457، وكلمة فسخ résiliation في المادة 451 وهما كلمتان مختلفتان في المعنى، عملا بأحكام المادتين 239 و 245 موجبات وعقود.

فالفسخ بخلاف الإلغاء ينهي العقد من تاريخ فسخه ولا يشمل ما قبله، ولو شاء المشترع اعتماد دعوى الإلغاء لاستعملها بشكل قاطع وبمدلولها الذي تعنيه.

بالإضافة إلى ذلك فقد أوجبت الفقرة الأولى من المادة 454 موجبات وعقود على المشتري

---

(1) أسعد دياب، ضمان عيوب المبيع الخفية، مرجع سابق ص 184.

رد المبيع بالحالة التي كان عليها وقت العقد، أي إزالة جميع ما أجراه على المبيع من أعمال مضرة به، ومنها الحقوق التي كسبها الغير عليه، فلو شاء المشترع اعتبار الفسخ إلغاء لما رتب على المشتري هذا الموجب لأن الإلغاء يؤدي بحد ذاته إلى نفس المفعول.

ويدعم هذه الوجهة أن الفسخ هنا ينجم عن عيب في المبيع عند إنشاء العقد، أما الإلغاء فينجم عن الإخلال بأحد الموجبات العقدية أثناء تنفيذ العقد، وبذلك تكون دعوى فسخ العقد مختلفة عن دعوى الإلغاء.

ودعوى الرد الناجمة عن الضمان لها مفعول رجعي في بعض النواحي وترمي إلى إعادة الحالة إلى سابق عهدها في أكثر هذه النواحي مثل رد الثمار والمبيع ودفع النفقات.

من ذلك نستنتج أن دعوى فسخ البيع ليست دعوى إلغاء ولا دعوى فسخ عادي، إنما هي دعوى من نوع خاص وفقا لما قاله الفقيه جروس[1].

هذا الفسخ يكون إما كليًّا وإما جزئيًّا

أولاً: حالات الفسخ الكلي

نص القانون على حق طلب فسخ العقد كليا واستعادة الثمن. وللمشتري حق بذلك متى كان البيع واردا على شيء واحد غير قابل للتجزئة والانقسام. أو متى كان واردا على أشياء متعددة لا يمكن التفريق بينها دون إحداث ضرر لأنها تكون كلًّا لا يتجزأ، فالعيب في أحدها يجعل من المتعذر اعتبار الباقي صالحا للاستعمال بصورة وافية ومفيدة.

حيث يتعين أن يطلب المشتري فسخ البيع كله، في هذه الحالة يتعين على المشتري أن يرد المبيع كله[2].

ويتم الفسخ أيضا إذا كان أحد المبيعين المعيوب أصليا والآخر فرعيا، فالفسخ بسبب عيب في الأصل يتناول الفرع أيضاً[3]، أما إذا كان العيب في الفرع فلا يفسخ الأصل.

وإذا تناول البيع شيئين أساسيين متلازمين، فالعيب في أحدهما يستوجب فسخ العقد بالنسبة

---

(1) أسعد دياب، ضمان عيوب المبيع الخفية، مرجع سابق، ص 188.

(2) توفيق حسن فرج، الوجيز في عقد البيع، مرجع سابق، ص 194.

(3) المادة 452 من قانون الموجبات والعقود التي تنص على أن: " الفسخ بسبب عيب في أصل المبيع يتناول فروعه أيضا".

إليه وإلى الشيء الآخر أيضا نظرا لوحدة الصفقة.

وبمجرد إقرار فسخ العقد تترتب موجبات على عاتق فريقي العقد، فما هي هذه الموجبات؟

أ - موجبات المشتري:

نصت المادة 454 من قانون الموجبات والعقود على أنه يجب على المشتري في حالة فسخ البيع أن يرد:

1 – الشيء المصاب بالعيب الموجب للرد كما استلمه مع ما تبعه وما يعد جزءا منه وما التحق به بعد إبرام العقد.

2 – ثمار المبيع من تاريخ فسخ البيع بالتراضي أو الحكم به وثماره السابقة لهذا التاريخ وإذا كانت الثمار غير منعقدة وقت البيع فيحق للمشتري أن يأخذها إذا جناها ولو قبل النضوج، كما يحق له أن يأخذ أيضا الثمار الناضجة وإن لم يجنها".

فالفسخ يستوجب رد المبيع، حتى لو لم ينص صراحة على ذلك في الحكم القاضي بالفسخ، أي أن القضاء بالفسخ يستتبع وجوب الرد. فالرد يعتبر محكوماً به ضمنيًّا[1].

فلو كان فرسا أنتجت عن المشتري فلوا، فيجب رده للبائع باعتبار أنه من نتاج المبيع[2].

ومن المادة المذكورة نستنتج أنه يجب على المشتري أن:

1 – رد المبيع ذاته

فالمبدأ هو أنه يجب على المشتري أن يعيد للبائع المبيع كما استلمه منه دون تغيير أو تبديل في حالته.

ولكن إذا حصل مثل هذا التغيير ينبغي التمييز بين حالتين:

الحالة الأولى: إذا كان مرد التغيير إلى العيب اللاحق بالمبيع فيعاد هذا الأخير بالحالة التي هو عليه فيها ويرد ما أفاده من ثمرات من وقت البيع[3].

وإذا لحقت بالمبيع أضرار خفيفة غير ناجمة عن العيب فيجوز هنا أيضا الرد على أن

---

(1) Cass. Civ., 16/11/1965, La semaine juridique, 1965, Bull.civ., III, n°. 581.

(2) موريس نخلة، الكامل في شرح القانون المدني – دراسة مقارنة – الجزء الخامس، من المادة 372 إلى المادة 503، منشورات الحلبي الحقوقية، 2007، بيروت، ص 247.

(3) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، مرجع سابق، ص 189.

يعوض المشتري البائع عن هذه الأضرار أما الحالة الثانية: فهي عندما يحصل التغير لسبب لا علاقة للعيب فيه، عندها يمتنع على المشتري الرد. وقد وردت هذه الحالة في الفقرة الثالثة من المادة 455 التي نصت على أنه لا يحق للمشتري استرداد شيء ولا خفض الثمن إذا لم يستطع رد المبيع لكونه قد حوله إلى شكل لم يبق معه صالحا لما أعد له في الأصل.

وإذا كان المشتري قد أنشأ على العقار المبيع حقوقا عينية للغير بعد علمه بالعيب فيعد ذلك تنازلا ضمنيا منه عن حقه بضمان العيب، إلا إذا احتفظ بحقه قبل التصرف، وعند ذلك لا يرجع إلا بتعويض عن العيب لأنه استبقى المبيع وتصرف فيه[1].

أما إذا حصل ذلك قبل علمه بالعيب فالرأي الغالب أنه يجب على المشتري أن يزيل هذا الحق المترتب للغير ولا يكون له طلب الفسخ للعيب، بل يكون له فقط تخفيض الثمن[2].

ويتوجب على المشتري رد المبيع بأجزائه كاملة مع توابعه التي كانت معه عند إجراء البيع وعند تسلمه إياه، بالإضافة إلى رد الزيادات الناجمة عن الإلحاق (الالتصاق) الذي تم بعد البيع إلى حين الرد والتي اندمجت في المبيع وأصبحت جزءا منه.

وفي حالة كون العيب غير قابل للتجزئة فالرد يتناول المبيعات المتعددة، وإن كان العيب في جزء منها فقط.

ويمكن أن يتفق الطرفان على عدم تجزئة المبيعات المتعددة ويمكن أن يكون هذا الاتفاق ضمنيا أو صريحا. كما أن عدم إمكانية التجزئة يمكن أن تنجم عن وحدة الغاية التي أعد لها المبيع تبعا للعادات المعمول بها في هذا الشأن[3].

وكذلك لا يمكن التجزئة إذا تعذر التفريق بين الأشياء المبيعة، دون ضرر، كأن تكون أزواجا. فإذا تناول البيع زوجا من الخيل معدًّا لجر العربة، فالعيب في أحدهما يستوجب رد الاثنين معا لعدم جواز مباشرة دعوى فسخ جزئي في هذه الحالة.

ويعفى المشتري من موجب الرد إذا كان الشيء قد استهلك نتيجة استعماله كشراء حبوب للبذار أو شتل للغرس.

---

(1) عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 748.

(2) توفيق حسن فرج، الوجيز في عقد البيع، مرجع سابق، ص 195.

(3) أسعد دياب، ضمان عيوب المبيع الخفية، مرجع سابق، ص 190.

وإذا كانت الثمار غير منعقدة وقت البيع، فيحق للمشتري أن يأخذها إذا جناها ولو قبل النضوج، وأن يأخذ الثمار الناضجة وإن كان لم يجنها.

كما نصت المادة 456 على أنه يعفى من هذا الموجب إذا هلك المبيع بسبب العيب اللاحق به، فمخاطر الهلاك تترتب على عاتق البائع انطلاقا من كون هلاك الشيء هو على عاتق مالكه.

وطالما أن من مفاعيل الفسخ إعادة الملكية إلى البائع فيتحمل هو كمالك تبعة الهلاك.

2 – رد الثمار:

بموجب المادة 454 يتوجب على المشتري أن يرد ثمار المبيع المعيب من تاريخ فسخ البيع بالتراضي أو من تاريخ الحكم به، أي أن الثمار في الفترة اللاحقة على الفسخ تكون للبائع. كما يتوجب عليه رد الثمار السابقة على تاريخ الفسخ والتي جناها ويدخل فيها جميع ما أنتجه المبيع من ثمار أو ما حصل عليه المشتري نفسه من مزايا ومنافع عن طريق استعمال الشيء، وألّا يكون قد أثرى على حساب الغير.

حيث يجب رد ثمار المبيع من تاريخ فسخ البيع، وذلك سواء كانت تلك الثمار طبيعية أو صناعية أو مدنية، لأن المبيع يعتبر كأنه لم يخرج من ملك البائع، وكذلك الثمار التي حصلها المشتري، لأنه إذا طلب فسخ البيع يعتبر أنه قبل أن يعيد الحالة إلى ما كانت عليه قبل العقد، أما في حالة البطلان فيجوز للمشتري تملك الثمار بقبضها عن حسن نية[1].

وهنا يجب التمييز بين حالتين:

أ – رد الثمار عينا: وهنا لا يمكن إجراء المقاصة بين الرد العيني والفوائد، عملا بأحكام المادة 329 موجبات وعقود التي تنص على أنه لا تجوز المقاصة إلّا بين الديون التي يكون موضوعها نقودا أو أشياء ذات نوع واحد من المثليات.

ب – رد قيمة الثمار لتعذر رد قيمتها عينا: هنا تجوز المقاصة لتوفر شروطها المذكورة أعلاه مع توفر باقي الشروط القانونية، منها مطالبة أحد الطرفين بالمقاصة عملا بأحكام المادة 332.

---

(1) موريس نخلة، مرجع سابق، ص 248.

ب ـ موجبات البائع

رتب القانون على البائع عدة موجبات تختلف تبعا لكون البائع حسن النية أو سيّئ النية.

وسنبحث أولا حالة البائع حسن النية، أما حالة البائع السيّئ النية فسنبحثها في حالتي الفسخ وتخفيض الثمن على السواء.

1 ـ موجبات البائع الحسن النيّة

نصت المادة 454 موجبات وعقود على أنه يتوجب على البائع في حالة الفسخ أن

"1 – يدفع إلى المشتري نفقات الزرع والري والصيانة ونفقات الثمار التي ردها المشتري إليه.

2 – أن يرد الثمن الذي قبضه مع نفقات العقد القانونية".

يتبين لنا من هذه المادة أنه يقع على البائع التزامان، فالالتزام الأول هو دفع الثمن الذي قبضه مع نفقات العقد القانونية، أما الالتزام الثاني فهو يتمثل بدفع نفقات الزرع والصيانة ونفقات الثمار التي ردها المشتري إليه.

والقانون المدني الفرنسي فقد نص في المادة 1646 منه على أنه إذا كان البائع جاهلا للعيب فلا يلزم سوى برد الثمن وبدفع المصاريف التي سببها المبيع[1].

فبالنسبة للثمن يتعين على البائع الملتزم بالضمان أن يرد الثمن الذي قبضه، وذلك في حال قبض الثمن، أما إذا لم يكن قد تم القبض، فللمشتري أن يحبس الثمن لديه بعد أن يكون قد رد المبيع للبائع. وهذا الالتزام يقع على البائع سواء كان حسن النية أو سيّئ النية.

وإذا كان البائع حسن النية فعليه أن يعيد الثمن ومصروفات البيع، لأن البائع الذي يجهل وجود العيب في الشيء لا يضمن للمشتري نتائج الضرر، بل رد الثمن مع الفوائد ونفقات العقد[2].

وهو يلتزم برد الثمن مقابل استرداده للمبيع حيث يفسخ العقد في هذه الحالة[3].

هذا الثمن لا يجب أن يتجاوز المقدار الذي قبضه البائع ولا المقدار الذي دفعه المشتري بصرف النظر عما إذا كانت قيمة المبيع قد زادت بعد البيع أو نقصت، أو إذا كان نقصان القيمة

---

(1) اسعد دياب، ضمان عيوب المبيع الخفية، مرجع سابق، ص 193.

(2) موريس نخلة، مرجع سابق، ص 249.

(3) توفيق حسن فرج، الوجيز في عقد البيع، مرجع سابق، ص 197.

حسب بسبب طارئ أم بفعل المشتري، وذلك أن تأثير خطأ المشتري يدخل في حسبان مدى العطل والضرر اللاحق بالبائع وليس في تحديد الثمن. فالثمن الواجب رده هو ذلك المدفوع فعلا.

ونرى أن البائع يلتزم فضلا عن الثمن، بدفع الفوائد القانونية للثمن منذ القبض وإلى حين رده. وهذا ما لم تر المحكمة جعل الفوائد مقابل ثمار المبيع التي يتعين على المشتري ردها[1].

وفي حالة كان المشتري قد جنى نفعا من النقص اللاحق بالمبيع فيحق للبائع أن ينقص من الثمن مبلغا يعادل قيمة الذي عاد إلى المشتري، كما لو هدم قسما من البناء المبيع وباع قسما من الأنقاض ولا يتوجب على البائع لقاء مرتب مدى الحياة، إعادة أكثر. مما قبضه من أقساط وليس إعادة رأس المال. وذلك انطلاقا من عدم جواز تعدي المبلغ قيمة ما دفعه المشتري.

أما في حالة تعدد البيوع والتي يكون للمشتري فيها الرجوع بالضمان على بائعه والبائعين السابقين، فلا توجد مشكلة إذا كان الثمن في البيع الأول هو نفسه في البيع اللاحق. أما الصعوبة فتكمن في حالة كان الثمن في البيع الأول مختلفاً عنه في البيع اللاحق والأخير، فإن رجوع المشتري الثاني على البائع الأول لا يكون إلّا بقدر ما دفع، كما أن البائع المدعى عليه لا يدفع أكثر مما قبض[2].

وفي حال كان الثمن الذي قبضه البائع الأول هو أقل مما دفعه المشتري الثاني، فيكون لهذا الأخير أن يحصل على الفرق من بائعه المباشر. أما إذا كان ما قبضه البائع الأول أكثر مما دفعه المشتري الثاني فلا يمكن لهذا الأخير أن يرجع على البائع الأول إلّا بما دفعه فقط. أما الزيادة فهي من حق المشتري الأول الذي له أن يرجع بها على بائعه.

وقد اتفق الفقه والاجتهاد في فرنسا على أن البائع ملزم بدفع فوائد الثمن القانونية منذ القبض وإلى حين رد الثمن، وغالبا ما تجري المحكمة مقاصة بين هذه الفوائد وثمار المبيع التي يجب على المشتري ردها إلى البائع.

أما بالنسبة لنفقات العقد القانونية التي يلزم البائع بردها إلى جانب رد الثمن فهي تشمل المصاريف والرسوم لأن المشتري هو الذي يقوم بدفعها عادة.

---

(1) توفيق حسن فرج، الوجيز في عقد البيع، مرجع سابق، ص 197.

(2) توفيق حسن فرج، الوجيز في عقد البيع، مرجع سابق، ص 197.

ويتوجب على البائع بشكل عام دفع المصاريف التي تصاحب العقد عادة وكل ما يتحمله المشتري في سبيل العقد وما يعتبر نتيجة طبيعية ومباشرة له[1]. بحيث يجب التفريق بين مصروفات العقد أو نفقاته من جهة والتعويضات التي تترتب نتيجة العيب اللاحق بالمبيع من جهة أخرى، فهذه الأخيرة لا تدخل ضمن مفهوم نفقات العقد، وبالتالي لا تدخل ضمن موجبات البائع الحسن النية الملتزم بضمان العيب، ففي ضمان العيب الخفي يرجع المشتري بالمصروفات الضرورية على البائع فهو الذي يسترد المبيع[2].

ويتوجب على البائع أيضا رد قيمة التحسينات التي أجراها المشتري والتي أفادت المبيع ولكن ضمن حدود هذه الفائدة فقط.

وأخيرا فرضت المادة 454 على البائع رد نفقات الزرع والري والصيانة والتي قد تزيد من قيمة المبيع، والثمار التي أنفقها المشتري الذي قد يقوم بإنفاق مبالغ ضرورية لمنع التحاق ضرر بالبيع، أو بدفع نفقات نافعة تزيد من قيمته (plus-value) كنفقات الزرع والري وهنا الالتزام يقتصر على ما أنفقه المشتري.

ب ـ البائع سيئ النية

نصت المادة 449 موجبات وعقود على أنه "إذا وجد ما يوجب رد المبيع إما لوجود عيوب فيه وإما لخلوه من بعض الصفات، حق للمشتري أن يطلب فسخ البيع وإعادة الثمن".

وقد انطلق قانون الموجبات والعقود من قرينة علم البائع بعدم اتصاف المبيع بالصفات التي وعد بها، إذا كان البائع تاجراً أو صانعاً يبيع منتجات صناعته، إذ في هذه الحالة يُفترض أن البائع عالم بذلك، وبالتالي يُعتبر كالبائع السيّئ النية الذي يعلم بالعيب[3].

فإذا لم يكن البائع عالماً بالعيب الناشئ عن خطأ هندسي تصميمي وقع في الفبركة، فيحق له والحالة هذه أن يتذرع بالفقرة قبل الأخيرة من المادة 446 والتي تعتبر البيع مقبولاً إذا لم يبلغ المشتري عيوب المبيع إلى البائع على أثر اكتشافها، فإذا كان هناك خلل فني هندسي، تزول قرينة

---

(1) عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 742، هامش رقم 2.

(2) عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 724، هامش رقم 2.

(3) المحامي الياس بو عيد، نماذج دعاوى، الجزء الثاني، 1995، ص 126.

العلم بالعيب عند التاجر أو الصانع[1].

ثانياً: الفسخ الجزئي

هناك حالات يعتبر فيها القانون أن لا مبرر لإلغاء عقد البيع برمته بالرغم من وجود بعض العيوب في المبيع، مكتفيا بفسخ العقد جزئيا فقط، وبالتالي تنفيذ عقد البيع بشكل جزئي بعد تخفيض الثمن بصورة مناسبة[2].

يتناول الفسخ الجزئي قسما من العقد وليس كله، والهدف منه هو حرص المشترع على تحقيق الغاية من التعاقد وهي الحصول على تنفيذه وذلك بالرغم من وجود عيب خفي في قسم من المبيع في بعض الحالات، كما يحدث عادة عندما يكون المبيع شيئا من الأشياء التي يمكن تجزئتها دون ضرر ودون المساس جذريا بالغرض الذي أعد له هذا المبيع أو عندما يتناول البيع أشياء بعضها أصلي والآخر تبعي.

ثانياً: حالات الفسخ الجزئي:

1 - البيع يتناول أشياء رئيسية تتساوى في أهميتها

وقد نص قانون الموجبات والعقود في المادتين 450 و451 منه على وضعين في هذه الحالة.

الوضع الأول هو الذي يكون فيه المبيع متناولا عدة أشياء معينة، مختلفة، منفصلة، ومستقلة بعضها عن بعض، وكان العيب في البعض منها أو أحدها دون الباقي، حق للمشتري حتى بعد الاستلام أن يفسخ البيع بالنسبة إلى القسم المعيب فقط وأن يسترد من الثمن جزءا مناسبا.

ويكون له ذلك حتى لو كانت الأشياء مشتراة جميعها جملة واحدة وبثمن واحد، ويمكن معرفة ما إذا كانت الأشياء محل البيع منفصلة ومستقلة بعضها عن بعض من خلال العقد وتفسيره. فإذا كان المبيع يسلم على دفعات، فإن كل دفعة منها تعد مستقلة عن الأخرى عادة، فإذا

---

(1) محكمة التمييز، غرفة مدنية أولى، قرار رقم 107 تاريخ 1962/11/29، ن.ق، 1962، ص 845 أو حاتم، ج 50، ص 19..

(2) مروان كركبي، مرجع سابق، ص 333.

جاءت إحداها معيبة فلا أثر لها على سابقتها كبيع كمية من الخشب أرسلت تباعا بالقطار[1].

كما يمكن معرفة ذلك من طريقة تنفيذ العقد، فإذا كان التنفيذ على آجال متعددة بحيث ما نفذ يتعذر رده عندها يفسخ العقد جزئيا دون أن يتناول الفسخ الجزء الذي جرى تنفيذه وأصبحت إعادته مستحيلة[2].

أما الوضع الثاني فهو عندما يكون المبيع شيئا واحدا أو يتناول الأشياء المباعة جملة واحدة بحيث لا يباع أحدها دون الآخر، وبالتالي لا يمكن التفريق بين هذه الأشياء وهنا لا يجوز إلا فسخ العقد. مما يعني أن المشتري ملزم بهذا الحل[3].

وقد أعطت المادة 454 موجبات وعقود الخيار للمشتري بطلب الفسخ الجزئي أو الكلي إذا كان هذا الفسخ الأخير لا يفي بالغرض المقصود بالبيع.

وقد وردت عبارة "حق للمشتري" في المادة 454 وهي تعريب للنص الفرنسي L'acheteur peut

2 - البيع يتناول أشياء بعضها أصلي والآخر تبعي

في هذه الحالة إذا كان العيب لاحقاً بأصل المبيع يلحق الفسخ كامل العقد، أما إذا لحق بالفرع أو الملحقات دون الأصل فإنه لا يؤدي إلى الفسخ الكلي وإنما يقتصر على الفرع المعيوب فقط.

فقد نصت المادة 452 من قانون الموجبات والعقود اللبناني على أن الفسخ بسبب عيب في أصل المبيع يتناول فروعه أيضا، وإن كان ثمن الفروع معينا على حدة. فعلى سبيل المثال لو اشترى شخص ما مزرعة بما عليها من أبقار ثم تبين أن في أحدها عيبا خفيا، ففي هذه الحالة يفسخ العقد جزئيا بحيث يقتصر الفسخ على البقرة المعيبة فقط، ويبقى العقد صحيحا بالنسبة إلى المزرعة وسائر الأبقار الصحيحة والسليمة، لأن العيب اللاحق بالفرع لا يؤدي إلى فسخ العقد

---

(1) توفيق فرج، عقد البيع في القانون المدني، مرجع سابق، ص 543، هامش 1.

(2) لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي – اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع – مذكرة تفسيرية، ص 41.

(3) مروان كركبي، مرجع سابق، ص 334.

بالنسبة إلى الأصل[1].

وقد ورد حق الفسخ أيضا في مشروع القانون الموحد المتعلق بالبيع العالمي للمنقولات، إذ أعطت المادة 50 منه المشتري بالإضافة إلى حق الفسخ وإعادة الثمن، حق ثالث يتناول الاقتصار على طلب إصلاح الضرر الناجم عن عدم المطابقة.

الفقرة الثانية: الفسخ بالنسبة لأحكام اتفاقية فيينا

أما بالنسبة لاتفاقية فيينا فقد تناولت المادة 45 منها أحكام الجزاءات التي تترتب على مخالفة البائع تنفيذ ما ينشئه عليه العقد أو ما توجبه الاتفاقية من التزامات، ونصت على بعض الحقوق للمشتري والمقررة في المواد 46 إلى 52. وهذه الحقوق هي التنفيذ العيني والفسخ وتخفيض الثمن.

فاتفاقية فيينا تنظم الفسخ باعتباره أشد أنواع الجزاءات التي تترتب على تخلف أحد طرفي عقد البيع عن تنفيذ التزاماته. وقد عالجت اتفاقية فيينا أحكام الفسخ من خلال تنظيم الكيفية التي يتم بها الفسخ، ووضع بعض القيود على استعمال هذا الحق وترتيب آثار معينة تنجم عن الفسخ بعد وقوعه.

وهي قد منحت حق الفسخ لطرفي العقد أي لكل من المشتري والبائع عكس القانون اللبناني الذي منح حق الفسخ لوجود عيب خفي في المبيع حصرا للمشتري.

وضعت الاتفاقية قيودا على حق الطرف المغبون في المطالبة بالجزاء وهو مفهوم المخالفة الجوهرية، فلكي تعتبر مخالفة العقد جوهرية يجب أن ينتج عنها ضرر يلحق بالطرف الآخر من شأنه أن يحرمه بشكل أساسي مما يحق له أن يتوقع الحصول عليه بموجب العقد، ما لم تكن تلك النتيجة أمرا لم يتوقعه الطرف المخالف ولم يكن يمكن توقعه من جانب أي شخص سوى الإدراك من نفس الصفة وفي نفس الظروف[2]. ويعتبر وجود مخالفة جوهرية واحدا من طرفين يبرران إعلان فسخ العقد من جانب الطرف المغبون، أما الطرف الآخر فيتمثل فيما يحدث في حالة عدم تسليم البضائع من جانب البائع، أو عدم دفع الثمن، أو عدم تسلم البضائع من جانب المشتري،

---

(1) الياس ناصيف، موسوعة العقود المدنية والتجارية، الجزء التاسع، مرجع سابق، مجلد 1، ص 607.

(2) المادة 25 من اتفاقية فيينا.

عندما يخل الطرف المخالف بتنفيذ التزامه خلال فترة زمنية معقولة يحددها الطرف المغبون. ويجب أن يكون الضرر مهما أي جسيما، وأن يكون الطرف المتضرر قد عانى ضررا يحرمه بصفة جوهرية مما كان يحق له أن يتوقعه بمقتضى العقد[1].

وفرضت الاتفاقية على المتعاقد المغبون توجيه إخطار إلى مرتكب المخالفة الجوهرية كما حددت ميعادا معينا يجب الالتزام به عند توجيه الإخطار[2].

أولاً: حق طلب الفسخ بالنسبة للمشتري

نصت المادة 45 من اتفاقية فيينا على الجزاءات التي تترتب على مخالفة البائع لالتزاماته وهي:

1 – إذا لم ينفذ البائع التزاما ما يرتبه عليه العقد أو هذه الاتفاقية، جاز للمشتري:

(أ) أن يستعمل الحقوق المقررة في المواد 46[3] إلى 52

(ب) أن يطلب التعويضات المنصوص عليها في المواد 74 إلى 77

والحقوق المشار إليها في هذه المادة هي التنفيذ العيني والفسخ وتخفيض الثمن. هذه الحقوق هي أصلية تضاف إليها المطالبة بالتعويض الذي هو حق تكميلي يضاف عند توفر شروطه إلى الحقوق الأصلية.

والوسائل المنصوص عنها في المادة 1/45/أ تتضمن الحكم على البائع بالقيام بالتسليم[4]، أو إبدال السلع من قبل البائع[5] أو تسليم الشيء بحالته[6]، فسخ العقد في حالة المخالفة الجوهرية[7]، وفي الحالة المعاكسة الحصول على العطل والضرر (74 – 77)، إقدام الشاري على

---

(1) محسن شفيق، مرجع سابق،، بند 171، ص 119.

(2) المادة 39 من الاتفاقية وقد بحثنا فيها سابقا.

(3) يستطيع الشاري أن يطلب تسليم الشيء (المادة 1/46) أو استبداله عند عدم المطابقة(المادة 2/46) أو أيضا تسليمه في حالته من قبل البائع(3/46).

(4) المادة 46 من الاتفاقية، الفقرة الأولى.

(5) المادة 46 من الاتفاقية، الفقرة الثانية.

(6) المادة 46 من الاتفاقية، الفقرة الثالثة.

(7) الفقرة الأولى من المادة 49 من الاتفاقية.

تخفيض ثمن الشيء[1]، أو كذلك شراء البديل من قبل الشاري[2].

وقد أقرت المادة 49 من الاتفاقية حق فسخ العقد.

وقد لا تشمل المخالفة في التنفيذ إلّا جزءا من العقد، كما لو سلم البائع جزءا من البضاعة وتخلف عن تسليم الجزء الثاني. فما هو الحل في هذه الحالة؟

نصت المادة 51 من الاتفاقية على ما يلي:

" (1) إذا لم يسلم البائع غير جزء من البضائع أو إذا كان جزء فقط من البضائع المسلمة مطابقا للعقد، تطبق أحكام المواد من 46 إلى 50 بشأن الجزء الناقص أو الجزء غير المطابق.

(2) لا يجوز للمشتري أن يفسخ العقد برمته إلّا إذا كان عدم التنفيذ الجزئي أو العيب في المطابقة يشكل مخالفة جوهرية للعقد".

يتبين لنا من نص المادة 51 أنه إذا كان عدم التنفيذ الجزئي يشكل مخالفة جوهرية يحق للمشتري فسخ العقد برمته. أما إذا كانت المخالفة غير جوهرية، فلا يفسخ العقد برمته ولا الجزء الذي وقع فيه الخلل في التنفيذ، ولكن يجوز للمشتري بالنسبة إلى هذا الجزء الأخير أن يحدد للبائع مهلة إضافية وينذره بتسليم الجزء الناقص من البضاعة أو بإصلاح الجزء غير المطابق خلال تلك المهلة، فإذا ظل البائع على عناده أو عجزه عن التنفيذ حتى انقضائها وكانت المخالفة تتعلق بالالتزام بالتسليم تحولت إلى مخالفة جوهرية بالنظر إلى الجزء الذي وقعت فيه وحده، فيجوز للمشتري فسخ العقد فيما يتعلق بهذا الجزء فقط، بدون أجزاء العقد التي تم فيها التسليم سليما.

وفي حال كان النقص في البضاعة أو عدم مطابقة جزء منها يشكل منذ البداية مخالفة جوهرية، فينعكس أثرها على العقد برمته، بحيث يُسبب ضررا للمشتري يحرمه مما كان يتوقع الحصول عليه بموجب العقد، فله في هذه الحالة أن يفسخ العقد برمته[3].

وهذا ما قضت به إحدى هيئات التحكيم في قضية تتعلق بتوفير مضخات المياه والمعدات مع وظيفة مكافحة التآكل وتكونه من الحديد الزهر وليس من الحديد الصلب الذي يتآكل، فتكون

---

(1) المادة 50 من الاتفاقية.

(2) المادة 75 من الاتفاقية.

(3) الياس ناصيف، موسوعة العقود المدنية والتجارية، الجزء التاسع، عقد البيع 2، البيوع الخاصة، مرجع سابق، ص 591.

مخالفة العقد جوهرية للفشل في توفير السلع وفقا لمتطلبات العقد[1].

كما نصت المادة 52 من الاتفاقية على أنه:

"(1) إذا سلم البائع البضائع قبل التاريخ المحدد، جاز للمشتري أن يستلمها أو أن يرفض استلامها.

(2) إذا سلم البائع كمية من البضائع تزيد عن الكمية المنصوص عليها في العقد جاز للمشتري أن يستلم الكمية الزائدة أو أن يرفض استلامها. وإذا استلم المشتري الكمية الزائدة كلها أو جزءا منها يجب عليه دفع قيمتها بالسعر المحدد في العقد".

توضح لنا هذه المادة بعض الحالات التي يقع فيها الخلل في التنفيذ على شكل إيجابي. كما إذا عمد البائع إلى تصدير البضاعة إلى المشتري قبل الميعاد المعين في العقد، وبالتالي يتفاجأ المشتري بحيث لا يكون مستعدا لاستقبال البضاعة وتخزينها فتظل على أرصفة الموانئ مثلا حتى يكمل استعداداته لنقلها وتخزينها، فيصبح المشتري في هذه الحالة ملزما بدفع الثمن قبل الميعاد في حال كان أداء الثمن مرتبطا بالتسليم وقد يكون غير مستعد لذلك.

وقد تكون كمية البضائع المرسلة زائدة عن الكمية المتفق عليها في العقد، وقد لا تتسع مخازن المشتري لاستيعاب الجزء الزائد فيضطر إلى استئجار مخازن بمصاريف إضافية، وقد تظل الكمية الزائدة في حوزة المشتري نظرا لصعوبة تصريفها في السوق، وقد يكون المشتري غير قادر على دفع ثمن هذه الكمية الزائدة، لذلك أعطت المادة 52 للمشتري حق الخيار بين قبول البضاعة الزائدة أو المسلمة قبل الميعاد أو رفضها. فإذا رفضها يتحمل البائع النفقات سواء إعادتها أو تخزينها حتى يحل ميعاد التسليم، وإذا قبل بها التزم بدفع الثمن كما هو محدد في العقد.

وتجدر الإشارة إلى أن هذا النوع من الخلل قد لا يقع عن سوء نية. بل يكون نتيجة التباس فتجري التسوية بين الطرفين بصورة حبية يسودها حسن النية خاصة إذا كان هناك تعامل مسبق وثقة بين الطرفين.

أما إذا كان امتناع البائع عن تنفيذ التزامه ناتج عن استعمال حقه في الدفع بعدم التنفيذ (حبس البضاعة)، وذلك لتخلف المشتري عن دفع الثمن، فلا يعد ذلك تخلفا عن تنفيذ الالتزام.

---

(1) لجنة التحكيم الصينية للتجارة والاقتصاد الدولي، 3 آب 2006، والحكم منشور إلكترونيا:
http. Cisgw 3. Law. Pace. Edu/cases/060803ci. Htmi. Last visit: 1/6/2014.

ثانياً: فسخ العقد بالنسبة إلى البائع

وفقا لاتفاقية فيينا فإنه يحق للبائع فسخ العقد في حالتين:[1]

1 – إذا كانت المخالفة التي ارتكبها المشتري المتمثلة بعدم تنفيذ التزاماته تشكل مخالفة جوهرية للعقد.

2 – إذا لم ينفذ المشتري التزاماته المتمثلة بدفع الثمن أو تسلم البضاعة خلال المهلة الإضافية التي منحه إياها البائع لتنفيذ تلك الالتزامات أو إذا أعلن المشتري خلال تلك الفترة الإضافية أنه لا يريد تنفيذ التزاماته.

وهذا يعني أن المخالفة تصبح بعد انقضاء المهلة الإضافية مخالفة جوهرية تبرر الفسخ، ولو كانت قبل ذلك مخالفة غير جوهرية. على أن التحول في صفة المخالفة لا يقع إلّا بمناسبة التخلف عن تنفيذ الالتزام بأداء الثمن أو الالتزام بتسلم البضاعة. أما المخالفة التي تقع في غير هذين الالتزامين، فتظل بعد انقضاء المهلة الإضافية على صفتها الأولى، فلا تبرر فسخ العقد إلّا إذا كانت في أصلها مخالفة جوهرية.

كما يمكن للبائع فسخ العقد حتى لو قام المشتري بتنفيذ التزاماته وذلك في حالتين:

1 – إذا كان المشتري قد نفذ التزامه متأخرا، وكان البائع قد أعلن فسخ العقد قبل علمه بقيام المشتري بهذا التنفيذ المتأخر، وبالتالي يقع الفسخ صحيحا ويحدث آثاره.

2 – إذا كان الخلل الذي تسبب به المشتري ناشئا عن سبب آخر غير التأخير في التنفيذ كرفض تسلم البضاعة، أو الامتناع عن تحديد مواصفاتها بشرط أن يقوم البائع باستعمال هذا الحق ضمن مدة معقولة.

كما ورد في المادة 64 والتي حرصت على بيان بدء سريان هذه المدة، فنصت على أنها تسري في الوقت الذي يكون فيه البائع قد علم بالمخالفة أو كان ينبغي أن يعلم بها. وفي حالة وجود مهلة قضائية يسري الميعاد من وقت انقضائها أو من الوقت الذي يخطر فيه المشتري البائع بأنه سوف لا ينفذ التزامه خلالها.

---

(1) المادة 64 من اتفاقية فيينا.

نستنتج أخيرا أن اتفاقية فيينا قيدت استعمال حق الفسخ، حيث فرضت على المشتري فحص البضاعة في أسرع وقت تسمح به الظروف، بالإضافة إلى إخطار البائع بالعيوب التي اكتشفها فيها، كما أنها منعت المشتري من المطالبة بالفسخ إذا تم تسليم البضاعة قبل الميعاد وتبين أنه يوجد عيب فيها، وذلك إذا عرض البائع إصلاح العيب في المطابقة حتى لو كان جوهريًّا.

وبذلك تكون المعاهدة قد قدمت الإصلاح على الفسخ عند توافر شروط الإصلاح للعيوب.

ويترتب على الفسخ وفقا لاتفاقية فيينا نفس آثار الفسخ بالنسبة لقانون الموجبات والعقود اللبناني من ناحية إبراء المتعاقدين مما يرتبه عليهما العقد من التزامات.

المطلب الثاني: دعوى تخفيض الثمن

يمكن للمشتري اللجوء إلى هذا الخيار إذا كان يرغب باستكمال التعاقد، فيبقي عليه مع تخفيض الثمن طالما أن تنفيذه ما زال مفيدا وطالما أن النقص بالمبيع لا يلحق ضررا فادحا بالمشتري.

الفقرة الأولى: التخفيض في القانون اللبناني

الفقه اعتبر أنه في حال وجد المشتري أن المبيع ولو معيبا ما زال نافعا له، حق له أن يطالب بتخفيض الثمن الذي دفعه لقاء المبيع[1].

والتخفيض لا يتم بمجرد إبداء المشتري رغبته بذلك، لأن تحديد مقداره ومدى توفر شروطه يخضعان لسلطة القاضي الذي لا يتخذ دور المنشئ للعقد أو المعدل لأحد بنوده، إنما يلتزم بدوره التقليدي بالتحقق من الوقائع وإعطائها مفاعيلها القانونية[2]. وهكذا يكون هذا الحق خاضعا لرقابة القاضي.

وهناك ثلاث حالات لتخفيض الثمن وهي:

1 – يتم فيها التخفيض عن طريق إنقاص الثمن بما يوازي المقدار الذي نقصت فيه قيمة البضاعة فعليا.

2 – يحدد النقص بموجبها بالفرق بين المبلغ المدفوع وقيمة المبلغ الفعلية نتيجة وجود

---

(1) مروان كركبي، مرجع سابق، ص 335.

(2) جودت هندي، مرجع سابق، ص 120.

العيب.

3 – يتم التخفيض بإنقاص حصة نسبية من الثمن تتناسب والنقص الحاصل في قيمة المبيع نتيجة العيب.

ويتم التخفيض وفقا للطريقة الأولى، بشكل يؤدي إلى جعله يحتوي ضمنا على تعويض بسبب إدخال الخسارة ضمن الثمن وهذا ما يستتبع تغيير طبيعة الثمن، أما الحل الثاني فلا يأخذ بعين الاعتبار العناصر التي تكون قد أفادت أحد طرفي العقد، وبذلك تشوه طبيعة إنقاص الثمن. أما الحل الأخير فهو الذي يبقي للثمن طبيعته القانونية ويحصر دعوى التخفيض ضمن نطاقها المرسوم لها[1].

وقد نصت المادة 453 من قانون الموجبات والعقود اللبناني على أن تخفيض الثمن يتم بتقدير قيمة المبيع وهو في حالة السلامة وقت العقد من جهة، ثم بتقدير قيمته في حالته الحاضرة من جهة أخرى، والمقصود بحالته الحاضرة حالته المعيوبة.

وفقا لنص المادة أعلاه يحدد تخفيض ثمن البيع بالالتجاء إلى تقدير المبيع سالما من العيب، وبإعادة تخمين المبيع بعد اكتشاف العيب، ويكون للمشتري الحق بالمطالبة بالمبلغ المعادل لتخفيض القيمة. فإذا كانت قيمة الحصان السليم وقت البيع تساوي ستة ملايين ليرة بينما لا يساوي بحاله الحاضرة سوى أربعة ملايين ليرة وجب تخفيض الثمن بنسبة مليوني ليرة[2].

وهنا يقتضي التنويه بأنه عندما يكون البيع منعقدا على عدة أشياء مشتراة صفقة واحدة ينبغي تقدير قيمتها على أساس قيمة جميع الأشياء التي تتألف منها الصفقة[3].

وقد نصت المادة 436 من مجلة الأحكام العدلية على أن:

" يقوم الثوب سالما ثم يقوم معيبا، فما كان بين الثمنين من تفاوت ينسب إلى الثمن المسمى وعلى مقتضى تلك النسبة يرجع المشتري على البائع بالنقصان".

أما بالنسبة للفقه الجعفري فلم يعتمد لتقدير "الأرش" القيمة الحقيقية للمبيع. وإنما يجري التقدير بالنسبة إلى الثمن المسمى.

---

(1) الياس ناصيف – موسوعة العقود المدنية والتجارية، الجزء التاسع، مرجع سابق، ص 603.

(2) مروان كركبي، مرجع سابق، ص 335.

(3) أسعد دياب، مرجع سابق، ضمان عيوب المبيع الخفية، ص 209.

لأن كلًّا من المتعاقدين أقدم على التعاقد بالثمن المسمى والتزم به، لا بالقيمة السوقية، ومعنى هذا أن البائع قد تعهد للمشتري تعهدا ضمنيا بأنه إذا تخلف وصف الصحة عوض قيمة الفائت التي تتفق مع الثمن المسمى، لا مع القيمة السوقية، لأن هذه قد تحيط بالثمن المسمى أو تزيد عليه، كما إذا اشترى بعشرة وكانت قيمة الفائت تساوي 20، فلو أجزنا للمشتري أن يرجع بالعشرين للزم أن يجمع بين العوض والمعوض مع زيادة عشرة.

الفقرة الثانية: التخفيض في اتفاقية فيينا

اتفاقية فيينا تناولت أيضا إنقاص الثمن في أحكامها ومنحت هذه الوسيلة القانونية للمشتري حيث نصت المادة 50 منها على ما يلي:

"في حالة عدم مطابقة البضائع للعقد وسواء أتم دفع الثمن أم لا، جاز للمشتري أن يخفض الثمن بمقدار الفرق بين قيمة البضائع التي تم تسليمها فعلا وقت التسليم وقيمة البضائع المطابقة في ذلك الوقت. غير أنه إذا قام البائع بإصلاح الخلل في تنفيذ التزاماته وفقا لأحكام المادة 37 أو المادة 48، أو إذا رفض المشتري أن يقوم البائع بالتنفيذ وفقا للمادتين المذكورتين، فلا يجوز للمشتري أن يخفض الثمن".

هذه الوسيلة يمكن اللجوء إليها من قبل المشتري عندما يقوم البائع بالإخلال بالتزاماته التعاقدية، والمتمثلة هنا بالإخلال بالتزام مطابقة البضاعة، فتكون البضاعة المسلمة للمشتري معيبة، أو ناقصة، أو لا تنطبق عليها المواصفات المتفق عليها في العقد[1]، أو ناقصة أو معيبة، لكن المشتري يفضل استمرار العقد والاحتفاظ بالبضاعة التي تسلمها رغم الخلل الذي تشكو منه، مع حقه بالمطالبة بتخفيض الثمن بقدر العيب الذي أصابها.

وهذا ما قضت به محكمة ألمانية عندما رأت أن المشتري الألماني يجوز له تخفيض ثمن البضاعة بمقدار الفرق بين قيمة البضاعة التي تم تسليمها فعلا وقت التسليم وقيمة البضاعة المطابقة في ذلك الوقت.

ولكي يتمسك المشتري بهذا الجزاء يجب توافر بعض الشروط التي نصت عليها المادة 50 من الاتفاقية وهي:

---

(1) جودت هندي، التزام البائع بتسليم المبيع وفقا لأحكام اتفاقية فيينا، مرجع سابق، ص 99.

1 – يجب أن يقوم المشتري بإخطار البائع بتمسكه بتطبيق هذا الجزاء وفقا لنص المادة 26 من الاتفاقية.

2 – يحق للمشتري تخفيض الثمن سواء كان هذا الثمن قد تم بكامله أو دفع جزئيا أو لم يدفع، فهذا الخيار يطبق عند إخلال البائع بالتزامه بالمطابقة.

والمشتري هو الذي يحدد مقدار التخفيض في تقديره النسبة التي تعينها المادة 50 من الاتفاقية. فإذا عارض البائع مبدأ التخفيض أو مقداره، ولم يستجب المشتري للاعتراض فلا مناص عندئذ من عرض هذه المنازعة على القضاء[1].

ويستبعد من حقل تطبيق هذا الجزاء حالة التأخر البسيط في التسليم، لأن تقدير الخسارة يكون صعبا ولا يمكن حسابه. مع ذلك يحق للمشتري أن يتمسك بهذا الجزاء سواء كان الإخلال بالمطابقة جوهريا أم غير جوهري، إذ قد يفضل المشتري التمسك بالبضاعة لحاجته الماسة لها على الرغم من جسامة المخالفة، وأن يكتفي بطلب إنقاص الثمن بقدر العيب الموجود بالبضاعة، وفي هذا الصدد تثار إشكالية معرفة ما إذا كانت استفادة المشتري من وسيلة إنقاص الثمن موقوفة على حالة عدم المطابقة المادية، أم أنها تتعداها لتشمل المطابقة القانونية، أي في حالة وقوع تعرض من الغير مطالبا باستحقاق الشيء المبيع، أو في حالة تمسكه بأي حق من حقوق الملكية الذهنية الذي يدعيه الغير على البضاعة المبيعة ؟

يذهب رأي إلى جواز التمسك بإنقاص الثمن في هذه الحالة وإن كانت المادة 50 قصدت عدم المطابقة المادية للبضاعة، فالنص يشير إلى التمسك بإنقاص الثمن وفقا لقيمة البضاعة وقت التسليم[2]، وقيمة البضاعة لو كانت كاملة المطابقة في هذا الوقت وتكمن الصعوبة إذا لم يتمكن المشتري من تقدير قيمة البضاعة، وخاصة إذا كانت من غير المثليات، أي أشياء قيمية لا سعر لها بالسوق. لكن ذلك لا يحول دون تمكنه من المطالبة بتخفيض الثمن، وفي حال نازعه البائع وجب عرض الأمر على القضاء الذي يستعين بدوره بأهل الخبرة من أجل تقدير الثمن. فالمشتري في حال إخلال البائع بالمطابقة له حق الخيار بين الإبقاء على استمرار العقد أو المطالبة بتخفيض

---

(1) محسن شفيق، مرجع سابق، رقم 159، ص 186.

(2) محمود سمير الشرقاوي، العقود التجارية الدولية، مرجع سابق، ص 164.

الثمن[1]، بالإضافة إلى التعويض عن الأضرار التي لحقت به جراء الإخلال بالتنفيذ. ويمكنه أيضا أن يطالب بالتعويض وحده دون تخفيض الثمن، وأما المطالبة به بوصفه مكملا لإنقاص الثمن.

3 – إذا عرض البائع إصلاح المخالفة التي وقعت في التنفيذ، وذلك حسب المادة 48، وقبل المشتري بالعرض، يفقد المشتري حقه بطلب تخفيض الثمن ولكنه يبقى محتفظا بحقه في التعويض. أيضا يفقد المشتري حقه في التمسك بإنقاص الثمن إذا رفض عرض البائع بإصلاح العيب وفقا للمادتين 37 و48 من الاتفاقية.

مطلب ثالث: طلب التنفيذ العيني

منح قانون الموجبات والعقود اللبناني واتفاقية فيينا للمشتري الحق في أن يطلب عوضاً عن فسخ العقد أو تخفيض الثمن، التنفيذ العيني من خلال إصلاح العيب أو استبدال المبيع فما هي شروط طلب التنفيذ العيني في كل من قانون الموجبات والعقود اللبناني واتفاقية فيينا؟

الفقرة الأولى: التنفيذ العيني في القانون اللبناني

يمكن للمشتري بدل فسخ العقد أو تخفيض الثمن أن يطلب التنفيذ العيني عن طريق إصلاح العيب من جهة، أو استبدال المبيع المعيب بآخر صحيح من جهة أخرى.

أولاً: التنفيذ العيني عن طريق إصلاح العيب

والرأي السائد في الفقه اعتبر أنه يحق للمشتري أن يطلب من البائع إصلاح العيب متى كان ذلك ممكنا بدل أن يطلب استعادة جزء من الثمن[2].

ولإجابة هذا الطلب يجب توفر بعض الشروط وهي:

(أ) أن يكون الإصلاح ممكنا ولا يرتب على البائع نفقات باهظة أكثر من تخفيض الثمن.

(ب) أن يتم ضمن مهلة معقولة، وإلّا كان على المشتري إعمال قواعد الضمان التي سبق وذكرناها.

ويمكن للمشتري القيام بإصلاح العيب على نفقة البائع.

وفي حال حصول نزاع حول القيمة التي سيوجبها تصليح المبيع فتتم الاستعانة بأهل الخبرة

---

(1) جودت هندي، التزام البائع بتسليم المبيع، مرجع سابق، ص 100.

(2) توفيق حسن فرج، الوجيز في عقد البيع، مرجع سابق، ص 204.

لتقدير قيمة الإصلاحات المجراة. وطلب الإصلاح هو حق يمكن للمشتري فقط أن يلجأ إليه، أما البائع فلا يمكنه سلوك هذا الطريق لتعطيل أحكام ضمان العيب العادية المرتكزة على فسخ العقد أو التخفيض، وفي حال تم إصلاح العيب، لكنه ظهر مجددا بشكل لا يمكن إزالته، يستعيد المشتري حقه بالمطالبة بضمان العيب عن طريق الفسخ أو التخفيض[1].

ثانياً: طلب استبدال المبيع

نص قانون الموجبات والعقود في الفقرة الثانية منه على أنه:

" إذا كان المبيع من المثليات فلا يحق للمشتري أن يطلب إلّا تسليم كمية أخرى من النوع نفسه خالية من تلك العيوب"[2].

يتضح لنا من هذه المادة أنه إذا كان المبيع من المثليات، فهناك خيار واحد أمام المشتري وهو أن يطلب كمية أخرى خالية من العيوب من نفس النوع، لأن المثليات يقوم بعضها مقام بعض. وغالبا ما يتفق المتعاقدين على ذلك.

ويبقى للمشتري حق المطالبة ببدل العطل والضرر عند الاقتضاء[3].

فالأشياء المثلية يتم تعيينها، بالعدد أو بالمقاس أو بالكيل، أو بالوزن[4].

وهو يتم عادة لصالح البائع الذي له أن يرفضه إذا لم يكن ملزما بذلك باتفاق خاص أو في غير الحالة المنصوص عنها في المادة أعلاه.

وقد يتم الاتفاق على منع اللجوء إلى استبدال المبيع باستعمال عبارة "لا ترد"، أو على تعليق الاستبدال على قبول البائع به مسبقا، أو على إجراء كشف من قبله على المبيع. وفي كل الأحوال يتحمل المشتري مصاريف ونفقات نقل البضاعة القديمة وتلك التي تحل محلها.

وعبارة "إذا اقتضى الأمر" توحي بأن المطالبة بالعطل والضرر لا تكون إلا في حالات استثنائية، على اعتبار أن مطالبة المشتري بتسليمه كمية غير معيوبة من المثليات موازية للكمية المعيوبة، وحصوله على هذه الكمية، يكون قد استوفى حقه ولا داعي بعدئذ للمطالبة بالعطل

---

(1) أسعد دياب، ضمان عيوب المبيع الخفية، مرجع سابق، ص 211.

(2) المادة 450 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

(3) الفقرة الثانية من المادة 450 من قانون الموجبات والعقود.

(4) سندا للمادة 384 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

والضرر، غير أنه إذا تضرر فعلا من جراء العيوب وبالرغم من تسليمه كمية موازية من المثليات فله حق المطالبة بالعطل والضرر، كما لو تبين أن هناك اختلافاً بالصنف أو بالوزن [1].

الفقرة الثانية: التنفيذ العيني في اتفاقية فيينا

أما بالنسبة لطلب التنفيذ العيني وفقا لأحكام اتفاقية فيينا فقد نصت على أنه:

" يجوز للمشتري أن يطلب من البائع تنفيذ التزاماته إلّا إذا كان المشتري قد استعمل حقا يتعارض مع هذا الطلب"[2].

ويكون التنفيذ العيني بإجبار البائع على تنفيذ التزامه كما يعينه العقد أو نصوص الاتفاقية. ولم تبين الاتفاقية الوسائل التي يجوز للمحكمة اللجوء إليها لإجبار البائع على التنفيذ، ويعود الأمر إلى القانون الوطني الواجب التطبيق. والوسائل التي تأخذ بها القوانين الوطنية لإجبار المدين على التنفيذ العيني متعددة. ومن ضمن طرق التنفيذ العيني التي نصت عليها الاتفاقية هي استبدال البضاعة وإصلاح العيب.

أولاً: استبدال البضاعة

أجازت الاتفاقية للمشتري أن يطلب استبدال بضاعة مطابقة بالبضاعة غير المطابقة وذلك عند توفر بعض الشروط التي نصت عليها الفقرة الثانية من المادة 46. وهذه الشروط هي

(أ) أن يشكل العيب في البضاعة مخالفة جوهرية للعقد، وذلك لأن الاستبدال يستلزم إرسال بضاعة مطابقة إلى المشتري وإعادة البضاعة غير المطابقة إلى البائع، وهذا ما يقتضي على البائع نفقات تفوق عادة المنفعة التي يحصل عليها المشتري من الاستبدال إذا كانت المخالفة غير جوهرية.

(ب) أن يقدم المشتري طلب الاستبدال إما في نفس الوقت الذي يخطر فيه البائع بعدم المطابقة وفقا للمادة 39، وإما في ميعاد معقول من تاريخ هذا الإخطار[3].

هذا الميعاد المعقول هو لتمكين المشتري من التفكير في حل مناسب له من ناحية أي

---

(1) الياس ناصيف، موسوعة العقود المدنية والتجارية، الجزء التاسع، مرجع سابق، ص 600.

(2) الفقرة الأولى من المادة 46 من اتفاقية فيينا.

(3) بحث قانوني موثق: قواعد البيع الدولي للبضائع وفقا لاتفاقية فيينا للبيع الدولي للبضائع، شبكة قانوني الأردن (الاتحاد العربي للتأمين)، ص 14.

وسيلة يريد اعتمادها، هل هي فسخ أو إنقاص ثمن أو تنفيذ عيني وفي الحالة الأخيرة هل هي استبدال أو إصلاح عيب.

ثانياً: أن يطلب المشتري إصلاح العيب في البضاعة

" يجوز للمشتري في حالة عدم مطابقة البضائع للعقد أن يطلب من البائع إصلاح العيب في المطابقة إلّا إذا كان هذا الإصلاح يشكل عبئا غير معقول على البائع مع مراعاة جميع ظروف الحال. ويجب طلب الإصلاح إما في وقت الإخطار بوجود العيب في المطابقة وفقا للمادة 39 وإما في ميعاد معقول من وقت هذا الإخطار"[1].

يتضح لنا من هذه المادة أنها لم تشترط أن يكون العيب جوهريا كما في الفقرة الثانية منها بل اشترطت أمرين:

(أ) ألا يشكل إصلاح العيب أعباء غير معقولة لا يمكن للبائع تحملها، بمعنى أن يكون إصلاح العيب ميسرا على البائع ولا يستوجب القيام بأعمال أو خطوات صعبة أو باهظة جدا لإصلاحه، كأن يقتضي إرسال اختصاصيين من دولة البائع إلى دولة المشتري. بينما يستطيع المشتري الاستعانة بخبراء من دولته يقومون بنفس العمل وبنفقات أقل.

(ب) حددت المادة موعدا لتقديم إصلاح العيب وهو إما في نفس الوقت الذي يخطر فيه البائع بعدم المطابقة وفقا للمادة 39 أو في ميعاد معقول من تاريخ الإخطار.

وقد منحت الاتفاقية أيضا البائع حقا في إصلاح الخلل في التنفيذ بعد ميعاد التسليم[2].

وشروط الإصلاح هي شروط يمليها مبدأ حسن النية، من حيث أن لا يشكل إصلاح العيب عبئاً غير معقول على البائع حسب ظروف الحال. وعليه يمنع المشتري من المطالبة بعملية الإصلاح المشوبة بسوء النية التي ترهق وتحمّل البائع مصاريف غير معقولة، يقتضي ذلك قيام المشتري بالإصلاح كلما كان ذلك ممكناً[3].

---

(1) الفقرة الثالثة من المادة 46 من اتفاقية فيينا.

(2) المادة 48 من اتفاقية فيينا.

(3) عقد البيع الدولي للبضائع، مذكرة التخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، مرجع سابق، ص 120.

مطلب رابع: التعويض عن العطل والضرر

نتيجة لازدهار الصناعة وتطورها، كثر الإنتاج وتعدد، وهذا ما أدى إلى تنوع الضرر الناجم عن هذا الإنتاج من جهة وعن مخاطر العقد من جهة أخرى.

فأثيرت إشكالية على من يقع واجب التعويض. هل هو المشتري أم البائع، وعلى من تقع تبعة هذه المخاطر؟

الفقرة الأولى: التعويض في قانون الموجبات والعقود

ورد في القانون اللبناني في المادة 449 موجبات وعقود التي تناولت دعوى الفسخ على أنه يحق للمشتري أن يطلب فسخ البيع وإعادة الثمن إذا وجد ما يوجب رد المبيع إما لوجود عيب فيه وإما لخلوه من بعض الصفات.

ويحق له علاوة على ما تقدم أن يأخذ بدل العطل والضرر في الأحوال الآتية:

1 – عندما يكون البائع عالما بعيوب المبيع أو بعدم اتصافه بالصفات التي وعد بها ولم يصرح بأنه باع بدون ضمان. ويقدر أن البائع عالم بذلك إذا كان تاجرا أو صانعا يبيع منتجات صناعته.

2 – إذا صرح البائع بخلو المبيع من العيوب ما لم تكن هناك عيوب لم تظهر إلّا بعد البيع أو كانت من العيوب التي يمكن أن يجهلها البائع عن حسن نية.

3 – إذا كان وجود الصفات التي تبين خلو المبيع منها مشروطا بصراحة أو كان العرف التجاري يوجب وجودها. كما نصت الفقرة الثانية من المادة 450 على أنه إذا كان المبيع من المثليات .....، غير أنه يبقى له حق المطالبة ببدل العطل والضرر عند الاقتضاء.

كما نصت الفقرة الأخيرة من المادة 454 على أن البائع يلزم بأن يعوض المشتري من الخسارة التي ألحقها المبيع به إذا كان البائع محتالا.

مما يسترعي الانتباه في القانون اللبناني فرضه شرطين مختلفين لإلزام البائع بالتعويض. الشرط الأول: هو العلم بالعيب المنصوص عنه في المادة 449 موجبات وعقود، والشرط الثاني: هو الاحتيال[1].

---

(1) الياس ناصيف، موسوعة العقود المدنية والتجارية، الجزء التاسع، مرجع سابق، ص 600.

وقد نص القانون الفرنسي على أن البائع الذي يعلم بعيب المبيع، يلزم أيضا بكل عطل وضرر تجاه المشتري[1].

ويتبين لنا أن هناك حالات معينة أوجبها القانون يقتضي توفر شروطها ليتمكن المشتري من أن يأخذ بدل العطل والضرر. وسنبين ماهية هذه الحالات وشروطها.

فالمادة 449 نصت على ثلاث حالات لاستحقاق المشتري التعويض وهي:

حالة علم البائع بالعيب، وحالة تصريحه بخلو المبيع منه، وحالة اشتراط المشتري وجود صفات معينة في المبيع أو وجوب إيجادها عرفا.

وسنتناول هذه الحالات تباعا.

أولاً: حالة علم البائع بالعيب

لتحديد البائع العالم بالعيب يجب التمييز بين البائع الصانع والتاجر المحترف من جهة والبائع العرضي من جهة أخرى.

وقد ساوى القانون اللبناني وكذلك الاجتهاد الفرنسي بين البائع الصانع (le fabricant) والتاجر المحترف (Professionnel) لجهة افتراض علمهما بالعيب اللاحق بالمبيع الذي وضعاه في الاستهلاك(2) ويتبين لنا من نص المادة 1645 على أن سوء النية يرتب على صاحبه تعويضا عن العطل والضرر الناجم عن العيب، وأن العلم بهذا العيب هو بمثابة سوء نية. وقد كرس القانون اللبناني هذه القرينة في الفقرة الثانية من المادة 449[2].

وتبنى الاجتهاد اللبناني القرينة البسيطة بالنسبة إلى التاجر والصانع، واللّذيْنِ يبقى لهما الحق بإثبات عكس هذه القرينة.

أما البائع العرضي فهو يعتبر غير عالم بالعيب وبالتالي حسن النية حتى إثبات العكس.

ويقترب العلم بالعيب هنا من الخطأ لأن هذا العلم يستتبع ترتب موجب على البائع بإعلام

---

(1) Art. 1645 c civ.: " Si le vendeur connaissait les vices de la chose, il est tenu, outre la restitution du prix qu'il en a reçu, de tous les dommages et intérêts envers l' acheteur".

(2) أسعد دياب، مرجع سابق ص 21.

المشتري بوجود العيب أو بإمكان توقع وجوده[1].

فالبائع العرضي لا يبتغي عادة من البيع إجراء عمل تجاري وهذا ما يميزه عن التاجر.

وقرينة العلم بالعيب هي قرينة بسيطة في القانون اللبناني يجوز إثبات عكسها[2]، ويمكن إثباته بكافة طرق الإثبات، وبالتالي قد تلجأ المحاكم إلى القرائن التي تستمد من وضعية البائع وصفته والظروف المحيطة بالبيع وذلك عملا بقواعد الإثبات.

أما بالنسبة للمشتري فينظر له من وجهتين هما حسن نيته والمهنة التي يمارسها، فإذا كان سيّئ النية انتفى العيب الخفي تبعيا وبالتالي موجب التعويض. وإذا كان المشتري صانعا أو تاجرا محترفا فقد اعتبر الاجتهاد أن قرينة العلم بالعيب لا تسري على المشتري التاجر المحترف تجاه البائع الصانع[3].

ويبقى مفعولها محصورا بالمشتري الذي يتمتع بنفس اختصاص البائع وهذا ما أيده الفقه[4].

ثانياً: حالة تصريح البائع بخلو المبيع من العيب

فإذا صرح البائع بأن المبيع خالٍ من العيوب وظهر أنه على حق، أي أن العيوب لم تظهر إلّا بعد البيع فمن الطبيعي ألا يسأل عن هذه العيوب، أما إذا تبين أن هذا التصريح غير مطابق للحقيقة فيكون مسؤولا عن التعويض لأنه يعتبر في مثل هذه الحالة إما مقصراً في معرفة حالة المبيع وإما أنه قد علم بالعيب وصرح على خلاف الواقع فهو سيّئ النِّيَّة.

وقد اعتبر الاجتهاد اللبناني أنه يمكن لقرينة علم البائع بعيوب المبيع أن تزول إذا تبين أن الخلل في المحرك هو خلل فني هندسي لا يمكن إلا للفنيين معرفته، وليس بوسع التاجر مستورد مثل هذه المحركات أن يعرفه عند استيراد الآلات[5].

---

(1) محكمة التمييز اللبنانية، تمييز لبناني قرار رقم 107 تاريخ 1962/11/29 حاتم، ج 5، ص 19 ؛ مجموعة باز 1962 ص 46.

(2) علي إبراهيم، مرجع سابق، ص: 223 – 224.

(3) أسعد دياب، ضمان عيوب المبيع الخفية، مرجع سابق، ص 233.

(4) Cass. Civ., 8/10/1973, La Semaine juridique 1974, II, n° 17918, Note Gestain.

(5) محكمة التمييز، قرار رقم 107 تاريخ 1962/11/29، حاتم جزء 5، ص 19 أو مجموعة باز 1962، ص 46.

ثالثاً: حالة اشتراط وجود صفات في المبيع.

نصت عليها المادة 449 في فقرتها الأخيرة وهي تتعلق بالحالة التي يشترط فيها المشتري صراحة وجود صفات معينة في المبيع، ثم تبين أنها متخلفة أو غير موجودة، وبالتالي منح المشتري الحق بمطالبة البائع بالتعويض عليه عن العطل والضرر الناجم عن تخلف هذه الصفات.

وأكد القضاء اللبناني على سلطة المحاكم في تقدير ما إذا كان العيب في الشيء المبيع يبرر فسخ العقد وإعادة الشيء إلى البائع، خاصة بعد أن أدلى البائع بأن السيارة لم تكن مشوبة بأي عيب، أو لم تكن خالية من أي صفة متعارف عليها[1].

أما بالنسبة إلى نطاق التعويض في هذه الحالة والحالة السابقة وخاصة إذا كان البائع حسن النية فلا يترتب عليه سوى التعويض عن العطل والضرر المتوقع حصوله عند إجراء العقد.

الفقرة الثانية: التعويض في أحكام اتفاقية فيينا

اتفاقية فيينا تناولت أيضا في المادة 45 منها أحكام الجزاءات التي تترتب على مخالفة البائع تنفيذ ما ينشئه عليه العقد أو ما توجبه الاتفاقية من التزامات بقولها بأن هذه المخالفة تنشئ للمشتري الحقوق الآتية [2]:

1 – الحقوق المذكورة في المواد من 46 إلى 52 وهي التنفيذ العيني والفسخ وتخفيض الثمن وتلك هي الحقوق الأصلية لرجوع المشتري على البائع بالإضافة إلى استبدال البضاعة.

2 – الحق بالمطالبة بالتعويض لتغطية الضرر الذي يصيب المشتري نتيجة الخلل الذي وقع من البائع في التنفيذ.

من ذلك نستنتج أن الاتفاقية اشترطت وقوع الضرر للمشتري لاستحقاق التعويض.

وقد منحت الحق للمشتري أن يطالب بالتنفيذ العيني والتعويض، أو أن يعلن الفسخ ويطالب بالتعويض أو أن يخفض الثمن ويطالب بالتعويض. وقد نصت الفقرة الثانية من المادة 45 على أنه " لا يفقد المشتري حقه في طلب التعويضات إذا استعمل حقا من حقوقه الأخرى في الرجوع على البائع" تلك الفقرة تبين لنا الصفة التكميلية للتعويض، وبذلك تختلف الاتفاقية عن القانون اللبناني

---

(1) محكمة استئناف بيروت، الغرفة الثانية، قرار رقم 318 تاريخ 1952/4/26، ن.ق، 1952، ص 468.

(2) أسعد دياب، ضمان عيوب المبيع الخفية، مرجع سابق، ص 234.

لجهة عدم تطلبها شروطا أخرى للتعويض غير الضرر كإثبات خطأ أو سوء نية من جانب البائع[1]، ويمكن للبائع رد مطالبة المشتري بالتعويض عن طريق إثبات انعدام الضرر أو نفي السببية بين الضرر الواقع والتخلف أن هذه الحقوق تترتب نفسها للبائع عند تخلف المشتري عن تنفيذ التزاماته، وهناك أحكاما مشتركة تجمع بينها، لذلك وفي الجزء المخصص للجزاءات اكتفت الاتفاقية بالإشارة إلى الحق وكيفية استعماله وأرجأت تفصيلاته المشتركة إلى الباب الخامس الذي يحمل عنوان "أحكام مشتركة تنطبق على التزامات كل من البائع والمشتري".

على عكس القانون اللبناني الذي منح هذه الحقوق للمشتري فقط. وبالنسبة لاستقلالية الدعوى فبحسب الفقرة الثانية من المادة 449 والتي نصت على: "يحق له علاوة على ما تقدم، أن يأخذ بدل العطل والضرر" على أن هذه الدعوى تكون منفردة وبمعزل عن الدعويين المذكورتين.

أخيرا يتبين لنا من حيث المبدأ جواز إقامة دعوى التعويض لوحدها وبمعزل عن دعوى الفسخ أو التخفيض، ولكن غالبا ما يكون الضرر متلازما مع إحدى الدعويين المذكورتين، إذ غالبا ما يفقد العقد فائدته عند وجود عيب سبب ضررا وبالتالي يصبح التعويض غير كافٍ لوحده.

---

(1) المادة 449 من قانون الموجبات والعقود اللبناني.

المبحث الثاني:
سقوط دعوى الضمان وعدم المطابقة

هناك حالات متى وجدت، تمنع المشتري من المطالبة بحقه بضمان العيوب الخفية في المبيع أو دعاوى عدم المطابقة، وقانون الموجبات والعقود كما اتفاقية فيينا حددا هذه الحالات وشروطها، ونظرا لأهمية هذه الحالات وتأثيرها على سير الدعاوى سنتناولها من خلال مطلبين اثنين حيث سنعرض في المطلب الأول هذه الحالات من خلال القانون اللبناني، وفي المطلب الثاني من خلال اتفاقية فيينا للبيع الدولي للبضائع.

المطلب الأول: الحالات التي لا يجوز فيها الادعاء بالضمان في القانون اللبناني

نص القانون اللبناني على نوعين من الحالات التي لا يجوز فيها الادعاء بالضمان:

أولاً: حالات لا يكون فيها للمشتري حق الادعاء.

ثانياً: حالات تسقط فيها دعوى الضمان المبنية على العيب.

الفقرة الأولى: حالات لا يكون للمشتري فيها حق ادعاء

نصت المادة 455 من قانون الموجبات والعقود على أنه:

"لا يحق للمشتري استرداد شيء ولا خفض الثمن إذا كان لم يستطع رد المبيع في الأحوال الآتية:

1 – إذا كان المبيع قد هلك بقوة قاهرة أو بخطأ من المشتري أو من أشخاص هو مسؤول عنهم.

2 – إذا كان المبيع قد سُرِقَ أو انتُزِعَ من المشتري.

3 – إذا حول المشتري المبيع إلى شكل لم يبق معه صالحا لما أعد له في الأصل".

من الواضح أن المادة المذكورة تحرم المشتري في الحالات التي تضمنتها من المطالبة بالضمان، إما لأنه أصبح مالكا بعد البيع وعليه أن يتحمل المخاطر، وإما لأسباب عملية منها أن الهلاك قد استغرق العيب، فليس من المنطقي المطالبة بضمان عيوب المبيع الهالك أو

المسروق[1]، وهذا ما اعتمده القانون الفرنسي[2].

ويتبين لنا من هذه الحالات أنه عند توفر إحداها فإن هلاك الشيء المبيع يقع على المشتري. وسنبين كل من هذه الحالات:

أولاً: حالة هلاك المبيع

اعتبرت المادة 455 أنه لا يحق للمشتري بالفسخ أو بتخفيض الثمن إذا هلك المبيع بقوة قاهرة أو بخطأ المشتري أو خطأ شخص هو مسؤول عنه.

وهو تطبيق للقانون العادي ما دام أن انتقال الملكية يحصل مع البيع بما فيه الإخطار وفقا للقاعدة (res perit domino) وهذه القاعدة هي مبررة أيضا بالنظر لصعوبة معرفة العيب الخفي بعد تلف المبيع، هذا فضلا عن أن الضمان ضد العيوب يمتد إلى خسارة الشيء الناتجة عن العيب[3].

وقد نصت المادة 456 على أن تبعة الهلاك هي على البائع.

فتبعة الهلاك وفقا للقانون اللبناني قد تكون إما على عاتق المشتري أو البائع.

والقوانين اللبنانية أعفت البائع من موجب الضمان عند هلاك الشيء بسبب القوة القاهرة، وبالتالي يفقد المشتري حقه في المطالبة باسترداد الشيء أو تخفيض الثمن. إلا إذا أثبت وجود المشتري وجود صلة سببية بين العيب والقوة القاهرة والخسارة الناجمة عنها[4].

إذا هلك المبيع بسبب العيب الذي كان مصابا به أو بسبب قوة قاهرة ناشئة عن هذا العيب، وهذا ما نصت عليه أيضا القوانين الفرنسية في المادة 1647 مدني.

ولكن هناك بعض القوانين التي لم تعف البائع من الضمان في هذه الحالة بل أجازت للمشتري طلب تخفيض الثمن من أجل العيب مثل القانون المدني السويسري في المادة 207 منه.

أما إذا حصل الهلاك أثناء سير الدعوى وبعد إقامتها فإنه يحق للمشتري أن يستمر في

---

(1) مروان كركبي، مرجع سابق، ص 338.

(2) art. 1647, al.2. du C.Civ. français dispose que: "…la perte arrivé par cas fortuit sera pour le compte de l'acheteur".

(3) موريس نخلة، مرجع سابق، ص 251.

(4) أسعد دياب، ضمان عيوب المبيع الخفية، مرجع سابق، ص 246.

دعوى الضمان وإذا كان محقا قضي له بمطلبه سواء بالفسخ أو بالتخفيض، ويرجع تبرير هذا الحل إلى كون مركز الخصوم وحقوقهم في الدعوى يحدد وقت إقامتها[1].

أما المادة 456 فقد ألقت بتبعة الهلاك على البائع لكن اشترطت أن تكون القوة القاهرة التي سببت الهلاك ناشئة عن العيب الذي يشوب المبيع.

ويجب على المشتري لكي يطالب بالضمان أن يثبت وجود صلة سببية بين العيب والقوة القاهرة والخسارة الناجمة عنها.

أخيرا نستنتج أنه إذا تبين أن الهلاك هو بسبب العيب يتحمل البائع تبعته، وحق للمشتري أن يرجع البائع عليه بالثمن والنفقات بالرغم من أن الرد أصبح مستحيلا، كما هو الحال بالنسبة إلى حائط الهدم.

ويمكن للمشتري المطالبة بالعطل والضرر إذا كان البائع سيّئ النية.

ثانياً: إذا كان المبيع قد سرق أو انتزع من المشتري

من الطبيعي أن يتعذر على المشتري رد المبيع في هذه الحالة، لأنه يصبح من غير الممكن التحقق مما يدعيه.

ثالثاً: تحول المبيع إلى شكل لم يبق معه صالحا لما أعد له في الأصل

يتضح لنا من نص الفقرة الثالثة من المادة 455 على أنه يتعذر على المشتري رد المبيع إذا حوله إلى شكل لم يبق معه صالحا لما أعد له، أو جعل من غير الممكن معرفة العيب أو تحديد تاريخ نشوئه وماهيته كمزج البضاعة بغيرها بحيث يتعذر فرزها عن غيرها بصورة أكيدة أو مقابلتها مع النموذج[2].

أما في حالة التحول الذي يتم بدون فعل من المشتري بل من تلقاء ذاتها فيجب التمييز بين ما إذا كان العيب هو سبب التحول، أو كان التحول بسبب قوة قاهرة.

فإذا كان التحول نتيجة للعيب تطبق أحكام المادة 456 التي تعتبر أن الهلاك بسبب العيب لا يحول دون الحق بالضمان. أما إذا كان التحول نتيجة قوة قاهرة فتطبق بشأنه حالة الهلاك بسبب

---

(1) أسعد دياب، ضمان عيوب المبيع الخفية، مرجع سابق ص 245.

(2) CA. Paris, 13/6/1923, Gaz. Pal., 1923, p. 427.

القوة القاهرة.

وإذا لم يتم التحول بسبب القوة القاهرة فيبقى موجب الضمان قائما لأن نص المادة 3/455 حصر سقوط الضمان بفعل المشتري الإرادي ولا يمكن التوسع في هذا الحكم ليشمل الحالات الأخرى غير الناتجة عن إرادة المشتري طالما أن النص صريح في ذلك.

الفقرة الثانية: حالات تسقط فيها دعوى الضمان أو لا يكون فيها وجه لهذه الدعوى

نصت المادة 459 من قانون الموجبات والعقود على أنه: "تسقط دعوى الرد إذا زال العيب قبل إقامة دعوى الفسخ أو دعوى تخفيض الثمن أو في أثنائهما وكان هذا العيب بطبيعته مؤقتا وغير قابل للظهور ثانية. ولا يجري هذا الحكم إذا كان العيب قابلا بطبيعته للرجوع".

ويتبين لنا أن المادة 459 اشترطت لسقوط دعوى الرد أن يكون العيب بطبيعته مؤقتا، أي غير قابل للظهور مرة أخرى، فإذا عاد وظهر لا يعتبر مؤقتا ولا تسقط تبعا لذلك دعوى الضمان.

أما إذا كان زوال العيب أمرا عرضيا فقط، وكان قابلا للظهور في البيع بعد ذلك، فلا يعتبر مؤقتا ولا تسقط تبعا لذلك دعوى الضمان. وهذا أمر بديهي لأن زوال العيب يجعل الدعوى بدون مبرر ومستوجبة الرد[1].

وإذا كان العيب قابلا للإصلاح، ولكن الغرض الذي يعول عليه المشتري لم يتحقق حتى وإن تم الإصلاح فإن دعوى إلغاء البيع تبقى مقبولة، وهذا ما أقره الاجتهاد اللبناني[2].

أما إذا كان من طبيعة العيب أنه يغيب أو يختفي في بعض الأحيان مع أنه من طبيعته الاستمرار، فإنه يعتبر دائما وموجبا للضمان. كالصرع الذي يفاجئ الحيوان المبيع في فترات متقطعة تفصل بينها فترات صحو وهدوء[3].

وإذا زال العيب الذي كان لاحقا بالبيع، وكان هذا العيب بطبيعته مؤقتا، إذا زال لا يرجع، لم يعد للمشتري أن يرجع على البائع بضمان العيب، لأن سبب الضمان قد زال لا إلى رجعة،

---

(1) الياس ناصيف، موسوعة العقود المدنية والتجارية، الجزء التاسع، مرجع سابق، ص 608.

(2) محكمة التمييز، غرفة أولى، قرار رقم 2000/17، جميل باز – خلاصة القرارات الصادرة عن محكمة التمييز خلال العام 2000، المجموعة 39، منشورات الحلبي بيروت، 2001، ص 295.

(3) عادل المعراوي، أحكام ضمان العيوب الخفية في قوانين الدول العربية، بيروت 1969، ص 80؛ علي إبراهيم، مرجع سابق، ص 227.

فيزول الضمان بزوال سببه[1].

كما نصت المادة 462 على ما يلي:

"يسقط حق المشتري في دعوى الرد:

1 – إذا عدل عنها صراحة بعد وقوفه على عيب المبيع.

2 – إذا كان بعد وقوفه على العيب قد باع الشيء أو تصرف به على وجه آخر بصفة كونه مالكا.

3 – إذا استعمل المبيع لمنفعته الخاصة واستمر على هذا الاستعمال بعد وقوفه على العيب. ولا يسري حكم هذه القاعدة على البيوت والمسقفات الأخرى المماثلة فإنه يمكن الاستمرار على سكناها أو استعمالها في المدة المُداعَاة بفسخ البيع".

نستنتج من هذه المادة أن التنازل يمكن أن يكون صريحا أو ضمنيا.

فالتنازل الصريح يقتضي أن يحصل بعد علم المشتري بالعيب، لأنه بذلك يكون قد تنازل بصورة واضحة عن أمر أن له حق القيام به. فالنزول عن الدعوى بالنسبة لعيب معين لا يمنع مباشرتها بالنسبة لعيب آخر، كما قد يقتصر التنازل على دعوى الفسخ دون دعوى التخفيض أو على هذه دون تلك. فيجب تفسير التنازل ضمن حدود النطاق الذي اتجهت إليه إرادة المشتري دون التوسع في ذلك[2].

أما التنازل الضمني فقد حددت المادة 462 وسيلتين للدلالة عليه، الأولى هي حالة عدول المشتري صراحة بعد وقوفه على عيب المبيع، وبالنسبة لهذه الحالة فإن مسألة العدول يجب أن تكون صريحة أي ثابتة تبين رضى المشتري بأنه قبل بالبيع، وهذا ما يتفق مع القواعد العامة ويجب أن يكون المشتري قد اطلع على عيب المبيع، لأن العدول الحاصل قبل العلم بالعيب لا يكفي لإسقاط حق المشتري بدعوى الرد[3]. قيام المشتري ببيع الشيء المعيوب أو التصرف به على وجه آخر بصفة كونه مالكا، والأخرى تتعلق باستعمال المبيع من قبل المشتري لمصلحته الخاصة بعد وقوفه على العيب.

---

(1) عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص 749.

(2) الفقرة الأولى من المادة 462 موجبات وعقود.

(3) موريس نخلة، مرجع سابق، الجزء الخامس، ص 360.

فبالنسبة للحالة الأولى هناك أعمال يقوم بها المشتري تعد تنازلا منه عن الدعوى وأعمال أخرى لا يمكن اعتبارها تنازلا حتى لو قام بها.

مثلا عند قيام المشتري ببيع المبيع أو وهبه، كان في الإقدام على هذا التصرف مع العلم بالعيب دليل الرضاء بالعيب[1].

بالرغم من أن استلام الشيء مبدئيا لا يحمل أي عدول عن التذرع بالضمان، لكن القضاء يعلق أهمية على الاستلام دون أي تحفظ مما يحمل على الاعتقاد بأنه تخلٍّ عن مسؤولية أو ضمان البائع حتى ولو كان الشيء يحمل عيبا مخفيا[2].

كذلك في حال تناول البيع الثاني قسما من المبيع فلا تجوز المداعاة بالضمان بالنسبة إلى القسم الباقي إذا كان المبيع غير قابل للتجزئة وفي حالة إعادة البيع من قبل المشتري الأول، لا يجوز لهذا الأخير أن يدعي بتخفيض الثمن بحجة بيعه المبيع بخسارة، وقد توسع الاجتهاد لهذه الحالة واعتبر أنه يعد تنازلا عن الضمان المفاوضات التي أجريت لإنجاز البيع بعد العلم بالعيب ولو لم يتم البيع فعلا كما يمكن للمشتري القيام بأي عمل تصرفي آخر كإجراء عقد تأمين أو رهن على المبيع لمصلحة الغير، وبالنسبة للأعمال التي لا يمكن اعتبارها تنازلا فهي تلك التي لا تدل بشكل واف على نية المشتري بالتنازل، قبل استلام البضاعة مع دفع الثمن. أو قبول قسم من البضاعة إذا كان المبيع قابلا للتجزئة ويسلم على دفعات[3].

كذلك تسقط دعوى رد المبيع بانقضاء المدة التي تجب إقامة الدعوى خلالها حسب نص المادة 463 موجبات، ومن هذا النص يتبين أن المشرع قد حرص على تحديد مواعيد لرفع دعوى الضمان متسمة بالقصر، إذ أن إثبات العيب قد يصير عسيرا إذا مضى زمن طويل[4].

المطلب الثاني: سقوط دعوى عدم المطابقة في اتفاقية فيينا

اتفاقية فيينا نصت في المادة 43 على أن حق المشتري بالضمان يسقط إذا أهمل المشتري عمل الإخطار في الميعاد المعقول.

---

(1) أسعد دياب، ضمان عيوب المبيع الخفية، مرجع سابق، ص 250.

(2) موريس نخلة، مرجع سابق ص 363.

(3) أسعد دياب، ضمان عيوب المبيع الخفية مرجع سابق، ص 251.

(4) توفيق حسن فرج، الوجيز في عقد البيع، مرجع سابق، ص 211.

وتعتبر هذه الهفوة بمثابة حجة للبائع يتمسك بها إذا طالبه المشتري بالضمان بعد فوات الأوان. على أن البائع السيّئ النية لا يستطيع التمسك بسقوط حق المشتري المهمل في الضمان. وسوء النيَّة هنا مقرون بعلم البائع بالتعرض الذي وقع من الغير وبطبيعة الحق الذي يدعيه هذا الغير.

وإذا أمكن رد إهمال عمل الإخطار لأعذار معقولة تبرره، جاز للمشتري المطالبة بتخفيض الثمن وفقا للمادة 50 أو المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحقه بسبب التعرض الذي وقع من الغير على ألا يدخل في التعويض الكسب الذي فاته (المادة 44).

وهنا تجدر الإشارة أيضاً إلى أن اتفاقية فيينا أغفلت ذكر العقوبة الناتجة عن عدم تفحص البضاعة، أو فحصها بشكل سطحي، وهي سقوط حق المشتري في المطالبة بضمان عدم المطابقة، والذي كان يقع عليه واجب التثبت منه في مهلة معقولة.

الخاتمة

من خلال دراستنا تبين لنا أن الهدف الأساسي من ضمان العيوب الخفية في المبيع وضمان عدم المطابقة هو توفير ضمانة للمشتري للحصول على مبيع صالح للاستعمال ومفيد، غير معيوب، وترسيخ الثقة والاستقرار في التعاقد والتعامل مع الغير، إن كان على الصعيد الدولي أو على الصعيد الداخلي.

فعلى الصعيد الدولي كان من خلال ضمان عدم المطابقة والذي كان لاتفاقية فيينا للبيع الدولي لسنة 1980 دور فعال في ترسيخ أحكام هذه المؤسسة وتوضيح جانب مهم من حقوق المشتري القانونية والتي تساهم في حماية حقه في الانتفاع بالشيء المبيع.

فالاتفاقية هي ثمرة جهود تشريعية استهلت في بداية القرن العشرين. ويمكن أن يستفاد من أحكامها في سبيل إصلاح قوانين العقود على الصعيد الوطني وذلك بسبب دورها الفعال في تحقيق التوازن الدقيق بين مصالح المشتري والبائع والذي يشكل بدوره أحد أهم أهداف هذه الاتفاقية.

بالإضافة إلى توحيد القواعد القانونية التي تحكم البيوع الدولية، وقد ورد ذلك بشكل صريح في ديباجة الاتفاقية التي قررت أن الدول الأطراف ترى أن اعتماد قواعد موحدة تنظم عقود البيع الدولي للبضائع وتأخذ في الاعتبار مختلف النظم الاجتماعية والاقتصادية والقانونية، من شأنه أن يسهم في إزالة الحواجز القانونية في مجال التجارة الدولية وأن يعزز تنمية التجارة الدولية.

وقد منح أطراف العقد حرية واسعة في عقد البيع الدولي من ناحية تنظيمه وتحديد مضمونه حيث يجب الرجوع إليه لتحديد الالتزامات الملقاة على عاتق طرفيه، وفي حالة عدم تنفيذ هذه الالتزامات يتحقق الإخلال.

كما أن اتفاقية فيينا اشترطت لإمكان التمسك بعيب المطابقة أن يقوم المشتري بفحص البضاعة وإخطار البائع بالعيب، ولم تحدد الطريقة التي يجري بها الفحص وتركت هذا الأمر ليحدد وفق اتفاق الطرفين أو العادات التجارية، أو قانون الدولة التي توجد فيها البضاعة. وفي لبنان وفقا

لقانون الموجبات والعقود فقد اشترط فحص البضاعة بواسطة خبير أو بأية وسيلة أخرى.

وتكمن أهمية الاتفاقية أيضا في كونها أحكامها تشكل مجموعة محايدة من القواعد ذات طابع عابر للحدود الوطنية وبذلك يمكن قبولها بسهولة خاصة في ظل توافر المواد التفسيرية الخاصة بهذه الاتفاقية على نطاق واسع، خاصة وأنه يمكن تطبيق اتفاقية البيع على عقد بيع دولي للبضائع في حال ما إذا كانت قواعد القانون الدولي الخاص تشير إلى قانون دولة متعاقدة بوصفه القانون الواجب التطبيق، أو بحكم اختيار الطرفين المتعاقدين بغض النظر عما إذا كان مقرا عملهما موجودين في إحدى الدول المتعاقدة. وبذلك تتميز الاتفاقية باللليونة وعدم الجمود كونها تترك للمتعاقدين إمكانية مخالفة نصوصها بالاتفاق فيما بينهم كما هو الحال عند اتفاقهم على زيادة أو إنقاص مدة الضمان.

ويؤخذ على الاتفاقية أنها لا تحقق التوحيد الكامل لأحكام عقد البيع، فهي لا تسري إلا على البيوع الدولية، أما باقي أنواع البيوع التي لا تسري عليها صفة الدولية فإنها تخضع لأحكام القانون الوطني الواجب التطبيق، وهي تطبق فقط على تكوين عقد البيع الدولي والحقوق والالتزامات لأطراف هذا العقد.

وللاتفاقية حسنات مهمة منها أن اعتمادها يوفر تشريعات حديثة وموحدة بشأن البيع الدولي للبضائع تنطبق على حالات إبرام عقود بيع البضائع بين طرفين يقع مقرا عملهما في دول متعاقدة، حيث تنطبق اتفاقية البيع مباشرة في هذه الحالة، مما يؤدي إلى تجنب اللجوء إلى قواعد القانون الدولي الخاص لتحديد القانون الواجب التطبيق على العقد، وإلى توثيق اليقين إلى حد كبير في عقود البيع الدولية وفي القدرة على التنبؤ بهذه العقود.

أما على الصعيد الداخلي فكانت هذه الضمانة من خلال مؤسسة ضمان العيوب الخفية في المبيع والتي تناول أحكامها قانون الموجبات والعقود اللبناني.

وتبين لنا أن مؤسسة ضمان العيوب الخفية في عقد البيع وفقا للقانون اللبناني هو مؤسسة قائمة بذاتها منفصلة عن مؤسسة ضمان عدم المطابقة في البيوع الدولية والتي تناولتها أحكام اتفاقية فيينا للبيع الدولي للبضائع.

فكل واحدة من هاتين المؤسستين لها أحكامها المختلفة وشروطها الخاصة، وإن تشابهتا من العناوين أو النقاط القانونية، بل يبقى الاختلاف قائما في التفاصيل.

فمع تطور الاقتصاد والصناعة زادت الحاجة إلى هاتين المؤسستين وإلى تركيز دعائمهما لتحقيق غايتهما المتمثلة بتوفير مبيع صالح للاستعمال.

وكان للاجتهاد وبالأخص الفرنسي دور أساسي في ترسيخ قواعد قانونية ومبادئ تساعد على تحقيق الغاية الأساسية وهي زرع الثقة بين المتعاقدين وطمأنة المستهلكين، فتميز الاجتهاد بالمرونة بحيث تجاوب مع التعقيدات التي واجهت هاتين المؤسستين والتي غيرت في نوعية ومدى الضرر الذي ينجم عن تلك العيوب.

وقد كانت دراستنا مقارنة بسبب عالمية البيع وعدم إمكانية حصره ضمن نطاق إقليمي أو جغرافي ضيق. وهذا ما أدى إلى شمول ضمان العيب الخفي للقوانين العالمية والعربية حتى جاءت نتيجة هذا الشمول والمتمثلة باتفاقية فيينا للبيع الدولي سنة 1980.

ولحماية المشتري يمتنع على البائع أن يتعرض شخصيا له، أو أن يأتي أي عمل (قبل البيع أو بعده) من شأنه تمكين الغير من التعرض للمشتري.

وقد حاولنا من خلال عرضنا للقواعد التي تضمنتها القوانين محل دراستنا أن نسعى لتحديد شروط مؤسسة ضمان العيوب الخفية في المبيع ومقارنتها بمؤسسة ضمان عدم المطابقة في البيوع الدولية.

ووفقاً لما تقدم توصلنا إلى جملة من النتائج والمقترحات:

فالقانون اللبناني نص على بقاء مسؤولية البائع عن أي استحقاق ينشأ عن فعله حتى لو اتفق على عدم الضمان[1]، وكل اتفاق يقضي بعدم مسؤولية البائع يعتبر باطلاً.

وإن شرط عدم الضمان يصح ويعمل به إذا كان على سبب محدد يعلمه المشتري ووضعه في حسبانه عند التعاقد ولا يصح إذا كان هناك سوء نية لدى البائع، للإعفاء من مسؤوليته عن

---

(1) المادة 446 مدني، المادة 431 من قانون الموجبات والعقود.

الغش أو الخطأ الجسيم.

أما بالنسبة لعدم المطابقة فالشروط التي تضمنها العقد يجب أن تتوفر في البضاعة عند تسليمها إلى المشتري وإلا فإن البائع يكون قد تخلف عن تنفيذ التزامه بضمان المطابقة[1].

واتفاقية فيينا عادت إلى ضابط الخطأ في صورة أخرى من صور ضمان البائع للعيب اللاحق لانتقال تبعة الهلاك وذلك في الفقرة الأخيرة من المادة 36.

إن نص الاتفاقية على المطابقة بالمعنى الضيق لناحية النوعية والنموذج وأخذها بالحسبان لتقديم الشيء المبيع للاستعمال العائد إليه، تجعلها قريبة من مؤسسة ضمان العيوب الخفية التي نص عليها القانون اللبناني والتي هدف منها إلى ضمان وصول المشتري للاستعمال الذي يبغيه من الشيء المبيع.

وقد اعتمدت الاتفاقية على مبدأ المعقولية في مواضيع عديدة. تلك المواضيع التي تركت فيها سلطة التقدير للقاضي. ذلك المبدأ الذي أخذته الاتفاقية من قوانين الدول التي تعتمد على ذلك المبدأ وهي الدول ذات النزعة الأنجلوأمريكية.

وفيما يتعلق بفحص البضاعة فتناول القانون اللبناني عملية الفحص في حال كان المبيع من منقولات غير الحيوانات حيث فرض على المشتري أن ينظر في المبيع على أثر استلامه، وأن يخبر البائع خلال سبعة أيام تلي الاستلام. وفي حال كان المبيع لا يعرف بالفحص العادي أو كان هناك موانع لم تمكن المشتري من فحص البضاعة ولم تكن للمشتري علاقة بها فألزمه بإبلاغ البائع على أثر اكتشافها.

أما إذا كان المبيع منعقدا حسب نموذج معين ولم يقم خلاف على ماهيته فلا موجب للمعاينة.

اتفاقية فيينا ألزمت المشتري القيام بفحص البضاعة بنفسه أو بواسطة غيره وذلك ضمن مهلة حددتها بأقرب ميعاد تسمح به الظروف، كما منحت المشتري حق تأجيل الفحص في حالتين،

---

(1) الفقرة الأولى من المادة 35 من اتفاقية فيينا 1980.

الأولى إذا كان العقد متضمنا نقلا للبضاعة وأجازت للمشتري تأجيل الفحص حتى وصولها، أما الحالة الثانية فهي عند تغيير وجهة البضاعة أو إعادة إرسالها من المشتري أو كان من واجبه أن يعلم بذلك، فأجيز له تأجيل الفحص حتى وصولها للمكان الجديد.

وينبغي التذكير بأن اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع، لم توحد أحكام عقد البيع كاملة بل جزئيا، لأن أحكام الاتفاقية لم تشمل سوى عقود البيع التي تعتبر دولية، وبالتالي خرجت من إطار أحكامها البيوع التي لا تعتبر دولية والتي تبقى خاضعة لأحكام القانون الوطني الواجب التطبيق.

ومن نتائج ذلك أننا نجد أنفسنا في كل دولة من الدول أمام قانونين مزدوجين: القانون الموحد ويتمثل بنصوص الاتفاقية والذي يطبق على البيوع الدولية، والقانون الداخلي الذي يطبق على البيوع غير الدولية والذي تختلف أحكامه من دولة إلى أخرى.

كما استنتجنا من دراستنا أن أحكام الاتفاقية شملت عقد البيع الدولي من ناحية تكوينه والحقوق والالتزامات التي ينشئها لأطرافه، فهي لم تضع حلولا لجميع الموضوعات المتصلة بعقد البيع الدولي من شروط وآثار.

وتوصلنا إلى أن ضمان التعرض والاستحقاق هو موجب مستقل عن موجب المطابقة كما هو مستقل عن موجب ضمان العيوب الخفية.

لذلك نرى ضرورة إلغاء مفاعيل جميع الشروط المخففة والمعفية من الضمان التي يدرجها البائع الممتهن في عقد البيع على افتراض علمه بالعيوب التي تعتري الشيء المبيع وعدم إعلام المشتري العادي بها، وبالتالي لا يجوز للبائع وضع شروط تخفيف أو إعفاء لثبوت غشه واحتياله بإدراجه تلك الشروط.

أما بالنسبة لاتفاقية فيينا للبيع الدولي فإن الغرض الأساسي منها هو توفير نظام حديث وموحد ومنصف بشأن إبرام عقود البيع الدولي للبضائع، وبالتالي يجب العمل على تطبيق هذه الاتفاقية بشكل مباشر لتجنب اللجوء إلى قواعد القانون الدولي الخاص لتحديد القانون الواجب التطبيق على العقد، خاصة لما توفره الاتفاقية من مواد قانونية شاملة وعادلة. بالإضافة إلى توثيق

الثقة في عقود البيع الدولية، لما توفره من مجموعة محايدة من القواعد يمكن قبولها بسهولة في ضوء طابعها العابر للحدود الوطنية وتوافر المواد التفسيرية الخاصة بها على نطاق واسع.

كما يجب العمل على توفير الإمكانيات الكبيرة لدى المؤسسات الصغيرة والمتوسطة الحجم وكذلك التجار الموجودين في الدول النامية للحصول على المشورة القانونية عند التفاوض على عقد ما، لمواجهة المشاكل الناجمة عن عدم معالجة القضايا المتعلقة بالقانون الواجب التطبيق في العقد معالجة كافية، وذلك لضمان الحفاظ على التوازن العقدي. وأيضا بالنسبة للبنوك نظرا للدور الهام الذي تلعبه في البيوع الدولية عن طريق نظام الاعتماد المستندي لما توفره من ضمان للبائعين في الحصول على ثمن البضاعة المبيعة، وللمشترين من ضمان إرسال البضاعة إليهم.

وكذلك فإن دعوى ضمان العيوب الخفية تتميز عن دعوى الإبطال للغلط، فهي دعوى لها شروطها الخاصة بها كما هو الحال في دعوى عدم المطابقة، وهي تتضمن أحكاماً خاصة بالتعويض تجعله بعيداً عن أن يكون خاضعاً للقواعد العامة.

المصادر والمراجع

- **لائحة المراجع العربية:**

أولاً: المراجع العامة والمتخصصة:

1. إبراهيم (علي) ، العقود المسماة (البيع – الإيجار – الوكالة) ، 1998.
2. حسين (أكرم) ، الإخلال بالتنفيذ في بيوع التجارة الدولية، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية.
3. حكيم (جاك) ، العقود الشائعة والمسماة (عقد البيع) منشورات جامعة دمشق 1973.
4. دياب (أسعد) ، القانون المدني، العقود المسماة (البيع، الإيجار، الوكالة)، ج1، منشورات زين الحقوقية.
5. دياب (أسعد) ، ضمان عيوب المبيع الخفية، الطبعة الثالثة، 1983، دار إقرأ.
6. سعد (نبيل) ، العقود المسماة، الجزء الأول (البيع) 1997، دار النهضة العربية.
7. سلطان (أنور) ، شرح عقدي البيع والمقايضة، الإسكندرية، مطبعة دار نشر الثقافة، طبعة 1952
8. سلطان (أنور) ، مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني، دار النهضة العربية، بيروت ،1979.
9. السنهوري (عبد الرزاق)، الوسيط في شرح القانون المدني ، العقود التي تقع على الملكية، المجلد الأول الجزء الرابع ، مطابع دار النشر للجامعات المصرية، 1960.
10. الشرقاوي (جميل) ، شرح العقود المدنية، البيع والمقايضة والإيجار، القاهرة 1958.
11. الشرقاوي (محمد) ، دراسة خاصة لعقد البيع الدولي للبضائع، دار النهضة العربية، القاهرة.
12. الشرقاوي (محمود سمير) ، العقود التجارية الدولية، دراسة خاصة لعقد البيع الدولي للبضائع، دار النهضة العربية، القاهرة 2002.

13. شفيق (محسن) ، اتفاقية الأمم المتحدة للبيع الدولي للبضائع 1980، دار النهضة العربية، القاهرة ،1988.
14. فرج (توفيق حسن) ، الوجيز في عقد البيع، الدار الجامعية 1988
15. فرج (توفيق حسن) ، عقد البيع في القانون اللبناني ، دار النهضة العربية بيروت، 1968.
16. قاسم (محمد حسن) ، القانون المدني، العقود المسماة (بيع، تأمين، إيجار) – دراسة مقارنة – طبعة ثانية ، منشورات الحلبي الحقوقية، 2013.
17. كركبي (مروان) – العقود المسماة (بيع، مقايضة، إيجار، وكالة) – دراسة مقارنة في القانون اللبناني والفرنسي والمصري، الطبعة الرابعة، 2004
18. السيد محمد (خليل إبراهيم) – دراسة خاصة للقانون الواجب التطبيق على عقد البيع الدولي وفقا لاتفاقية فيينا لعام 1980 – مجلة الرافدين، المجلد 10، العدد 35، السنة 2008
19. مرقص (سليمان) ، عقد البيع ، مطبعة النهضة الجديدة، 1968.
20. المعراوي (عادل) ، أحكام ضمان العيوب الخفية في قوانين الدول العربية، دراسة مقارنة، مطبعة الإنصاف، بيروت 1969
21. الشيخ مغنية (محمد جواد): فقه الإمام جعفر الصادق ج 3 الطبعة الأولى، دار العلم للملايين، بيروت
22. منصور (محمد حسن) ، شرح العقود المسماة (في مصر ولبنان)، الجزء الأول، البيع والمقايضة ، دار النهضة العربية، 1995.
23. منصور (منصور مصطفى): العقود المسماة، عقد البيع، القاهرة، 1956 – 1957.
24. ناصيف (الياس) ، موسوعة العقود المدنية والتجارية، الجزء التاسع، عقد البيع 1و 2 (1997)
25. نخلة (موريس) ، الكامل في شرح القانون المدني – دراسة مقارنة – الجزء الخامس، من المادة 372 إلى المادة 503، منشورات الحلبي الحقوقية، 2007.

26. هوييه (جيروم) ، المطول في القانون المدني بإشراف جاك غستان، العقود الرئيسية الخاصة، المجلد الأول، ترجمة منصور القاضي ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، بيروت، لبنان، 2003.
27. والي (فتحي) ، التنفيذ الجبري في القانون اللبناني، دار النهضة العربية، بيروت، 1969.
28. يكن (زهدي) ، شرح قانون الموجبات والعقود ج 7 (البيع)، طبعة أولى ، دار الثقافة، بيروت، 1967.

ثانياً: الدراسات والمقالات:

1. هندي (جودت) ، الالتزام بالمطابقة وبضمان ادعاء الغير حسب نصوص اتفاقية فيينا لعام 1980 بشأن البيع الدولي للبضائع، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 28، العدد الأول، 2012.

ثالثاً: الرسائل والأطروحات:

1. عبد العزيز جمال ، الالتزام بالمطابقة في عقد البيع الدولي للبضائع وفقا لاتفاقية فيينا 1980، رسالة دكتوراه، القاهرة ، 1996.
2. وليد الوزان ، إبراء مسؤولية البائع من ضمان العيب الخفي في عقد البيع، رسالة ماجيستير تحت إشراف الدكتور مهند عزمي أبو مغلي.
3. عقد البيع الدولي للبضائع، مذكرة التخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، 2015 – 2016، 1945 ، جامعة قالمة، كلية الحقوق والعلوم السياسية (تخصص قانون الأعمال).

رابعاً: بحوث منشورة:

1. قواعد البيع الدولي للبضائع وفقا لاتفاقية فيينا للبيع الدولي للبضائع ، شبكة قانوني الأردن (الاتحاد العربي للتأمين).

2. محمد منصور عبد الرازق خيشة، المخالفة الجوهرية كنطاق موضوعي للالتزام بضمان المطابقة، جامعة المنصورة.
3. بحث قانوني عن القواعد الدولية لبيع البضائع وفقا لاتفاقية فيينا، أدرج بتاريخ 2014/12/21 في تصنيف أبحاث قانونية بواسطة مي عبد ربه عبد المنعم.

رابعاً: الدوريات:

1. العدل: مجلة حقوقية تصدر كل ثلاثة أشهر عن نقابة المحامين في بيروت.
2. مجموعة اجتهادات صادرة عن المحامي شاهين حاتم (سابقاً) وشكيب قرطباوي (حالياً).
3. النشرة القضائية: مجلة حقوقية شهرية تصدر عن وزارة العدل.
4. باز: خلاصة القرارات الصادرة عن محكمة التمييز المدنية.
5. مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، التزام البائع بتسليم المبيع وفق أحكام اتفاقية الأمم المتحدة للبيع الدولي لعام 1980، الدكتور جودت هندي
6. كساندر: نشرة إحصائية توثيقية تصدر عن إيدريل (معهد التوثيق والبحوث في لبنان). 2007
7. صادر في الاستئناف.

خامساً: الاتفاقيات

1. لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي – اتفاقية نيويورك 23 آذار 2001.
2. اتفاقية لاهاي 1964 بشأن البيع الدولي للبضائع.
3. اتفاقية نيويورك 1974.
4. مشروع القانون الموحد للبيع الدولي للمنقولات العينية.
5. لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي، اتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع، مذكرة تفسيرية.

سادساً: القوانين:

1. قانون الموجبات والعقود اللبناني.
2. القانون المدني الفرنسي.

3. القانون المدني المصري.

- **لائحة المراجع الأجنبية:**

1- Schlechtriem, Uniform Sales Law, the UN convention of the international sales of goods, Vienna 1986.
2- Albert Wall, De la garantie des vices dans la vente des valeurs mobiliers, R.T.C., 1914.
3- Baudry – Lacantinerie, Traite théorique et pratique de droit civi, l. 3 éd. T .XIX "De la vente et de l'échange". Par Saignat.
4- Mazeaud (H.L. et J.), Leçons de droit civil, T. II et III. 4ème éd. 1974.
5- Planiol et Ripert, Traité pratique de droit civil français, 2 éd. T. VI par Esmein et X par Hamel.

- **مواقع إلكترونية:**

1 - Germany (landgericht Stuttgart).
2 - WWW.Cis.Law.Pace.Edu/cases/890831g 1g :l. html.
3- http. Cisgw 3. Law. Pace. Edu/cases/060803ci. Htmi. Last visit 1/6/2014.
4 - U 5 :M oberlandesgericht Frankfurt a.
5- http:// www.cisg. Law. Pace. Edu/cisgarabic/middleast/abstract L.html.

فهرس المحتويات

لائحة المصطلحات الملخصة Liste des principales abréviations 1

المخطط العام للرسالة 2

مقدمة 3

القسم الأول مفهوم العيب الخفي وموجب المطابقة..... 9

الفصل الأول: نطاق ضمان العيب الخفي والالتزام بالمطابقة 11

المبحث الأول: شروط ووقت توافر العيب الخفي وموجب المطابقة 14

المطلب الأول: شروط العيب الخفي والالتزام بالمطابقة 14

المطلب الثاني: وقت توافر العيب الخفي وموجب المطابقة 16

المبحث الثاني: البيوع المستبعدة في العيب الخفي وموجب المطابقة 19

المطلب الأول: البيوع المستبعدة في اتفاقية فيينا..... 19

الفقرة الأولى: بيع العقار 22

الفقرة الثانية: بيع المنقول المعنوي 22

فقرة ثالثة: استبعاد عقدي الاستصناع والمقاولة..... 23

المطلب الثاني: البيوع المستبعدة في قانون الموجبات والعقود 24

الفقرة الأولى: البيع الذي أثار خلافاً بسبب موضوعه 25

أ - بالنسبة للمثليات:..... 25

ب - بالنسبة للأشياء المستعملة (choses d'occasion) 25

الفقرة الثانية: البيوع المستثناة من الضمان 26
أ - البيوع التي تجريها السلطة القضائية 26
ب - البيع الإجباري 26
ج - البيع الذي يجري بالمزايدة العلنية 27
الفصل الثاني: ضمان التعرض في العيب الخفي وعدم المطابقة 28
المبحث الأول: ضمان التعرض الشخصي والقانوني..... 29
المطلب الأول: ضمان التعرض الشخصي المادي 29
الفقرة الأولى: ضمان التعرض في القانون اللبناني 29
الفقرة الثانية: ضمان التعرض وفقاً لاتفاقية فيينا..... 31
المطلب الثاني: التعرض القانوني 32
المبحث الثاني: التعرض الصادر من الغير 37
المطلب الأول: التعرض الصادر من الغير في اتفاقية فيينا 37
الفقرة الأولى: ضمان ادعاء الغير 37
الفقرة الثانية: ضمان تعرض الغير في حالة الملكية الصناعية أو الملكية الذهنية: 39
فقرة ثالثة: إخطار البائع بالتعرض: 42
المطلب الثاني: التعرض الصادر من الغير في القانون اللبناني..... 43
القسم الثاني آثار العيب الخفي والالتزام بالمطابقة 50
الفصل الأول: حقوق وموجبات البائع والمشتري.....52
المبحث الأول: فحص البضاعة 53
المطلب الأول: القواعد التي ترعى إجراء الفحص..... 57
الفقرة الأولى: إجراء الفحص وفقاً لأحكام اتفاقية فيينا 57
الفقرة الثانية: إجراء الفحص بموجب قانون الموجبات والعقود اللبناني 59

المطلب الثاني: كيفية إجراء الفحص 62
الفقرة الأولى: مكان إجراء الفحص 62
الفقرة الثانية: مهلة المعاينة (الفحص) 63
المبحث الثاني: الإجراءات القانونية 66
المطلب الأول: المحكمة المختصة 66
المطلب الثاني: مهلة الادعاء والإخطار 67
الفقرة الأولى: مهلة الادعاء 67
الفقرة الثانية: الإخطار 70
أولا: الإخطار في قانون الموجبات والعقود اللبناني 70
أ: الإخطار في العيب الذي يظهر بالفحص العادي 71
ب: الإخطار في حالة العيب الذي لا يظهر بالفحص العادي: 72
ج: حالة البائع سيّئ النية: 73
ثانيا: الإخطار وفقاً لأحكام اتفاقية فيينا 74
الفصل الثاني: دعاوى الضمان وعدم المطابقة وسقوطها 81
المبحث الأول: أنواع الدعاوى 82
المطلب الأول: دعوى الرد 83
الفقرة الأولى: الرد في القانون اللبناني 83
أولاً: حالات الفسخ الكلي 84
أ - موجبات المشتري: 85
1 – رد المبيع ذاته 85
2 – رد الثمار: 87
ب - موجبات البائع 88

1 - موجبات البائع الحسن النيّة 88
ب - البائع سيئ النية 90
ثانياً: الفسخ الجزئي..... 91
ثانياً: حالات الفسخ الجزئي: 91
1 - البيع يتناول أشياء رئيسية تتساوى في أهميتها 91
2 - البيع يتناول أشياء بعضها أصلي والآخر تبعي 92
الفقرة الثانية: الفسخ بالنسبة لأحكام اتفاقية فيينا 93
أولاً: حق طلب الفسخ بالنسبة للمشتري 94
ثانياً: فسخ العقد بالنسبة إلى البائع..... 97
المطلب الثاني: دعوى تخفيض الثمن 98
الفقرة الأولى: التخفيض في القانون اللبناني 98
الفقرة الثانية: التخفيض في اتفاقية فيينا 100
مطلب ثالث: طلب التنفيذ العيني 102
الفقرة الأولى: التنفيذ العيني في القانون اللبناني 102
أولاً: التنفيذ العيني عن طريق إصلاح العيب 102
ثانياً: طلب استبدال المبيع 103
الفقرة الثانية: التنفيذ العيني في اتفاقية فيينا 104
أولاً: استبدال البضاعة 104
ثانياً: أن يطلب المشتري إصلاح العيب في البضاعة 105
مطلب رابع: التعويض عن العطل والضرر 106
الفقرة الأولى: التعويض في قانون الموجبات والعقود 106
أولاً: حالة علم البائع بالعيب 107

ثانياً: حالة تصريح البائع بخلو المبيع من العيب 108

ثالثاً: حالة اشتراط وجود صفات في المبيع.....109

الفقرة الثانية: التعويض في أحكام اتفاقية فيينا 109

المبحث الثاني: سقوط دعوى الضمان وعدم المطابقة 111

المطلب الأول: الحالات التي لا يجوز فيها الادعاء بالضمان في القانون اللبناني.....111

الفقرة الأولى: حالات لا يكون للمشتري فيها حق ادعاء 111

أولاً: حالة هلاك المبيع 112

ثانياً: إذا كان المبيع قد سرق أو انتزع من المشتري 113

ثالثاً: تحول المبيع إلى شكل لم يبق معه صالحا لما أعد له في الأصل 113

الفقرة الثانية: حالات تسقط فيها دعوى الضمان أو لا يكون فيها وجه لهذه الدعوى.114

المطلب الثاني: سقوط دعوى عدم المطابقة في اتفاقية فيينا 116

الخاتمة 118

المصادر والمراجع.....124

فهرس المحتويات.....129