العلاقة بين عدم مطابقة المبيع للمواصفات والعيب الخفي

د/امازوز لطيفة

أستاذة محاضرة، صنف (ب)

كلية الحقوق والعلوم السياسية

جامعة مولود معمري تيزي وزو

مقـــدمة:

ينشأ التزام البائع بضمان العيوب الحفية وفقا للنصوص الحالية، في حالة وجود عيب خفي في الشيء المبيع يؤثر في صلاحية المبيع لأداء الأغراض التي أعد من أجلها أو المتفق عليها، أو إلى إنقاص قيمته.

ويفرض التزام البائع بضمان العيب الخفي في المبيع أن يكون العيب خفيا لأنه إذا كان ظاهرا فإن ظهوره يكون قرينة دامغة على أن المشتري قد قبله وبالتالي لا يمكن أن يتضرر من وجوده بعد إبرام العقد.

وما نتبينه من خلال المادة 379 من التقنين المدني الجزائري أن المشرع-وذلك خلافا لما ذهب إليه المشرع الفرنسي من خلال المادة 1641 من التقنين المدني-قد ألحق بالعيب الخفي حالة تخلف الصفقات التي كفل البائع وجودها للمشتري في الشيء المبيع وجعله ضامنا لها، وإذا كان القانون قد اشترط في العيب الذي يضمنه البائع أن يكون مؤثرا وقديما وخفيا وغير معلوم للمشتري، إلا أنه لم يشترط ذلك في حالة تخلف الصفقة التي كفل البائع للمشتري وجودها في الشيء المبيع.

ورغم التباين الواضح بين كل من تخلف الصفة والعيب، سواء من حيث الطبيعة[1] أو المصدر[2] إلا أن ذلك لم ينل من تحقيق قدر من التقارب بين بعض الموضوعات التي تتجاذب القواعد الحاكمة لكل منهما، بحيث تؤدي إلى التداخل بين المفهومين، الأمر الذي ساق القضاء الفرنسي إلى التوسيع من دائرة فوات الوصف ليشمل نطاقه العيب الخفي ويكون بذلك قد أخرج المشتري من الدائرة التي كان محصورا فيها بسبب التفسير الفقهي الضيق للنصوص القانونية والتي لم تكن تسمح له باللجوء إلى دعوى المسؤولية العقدية في حالة تسّلم مبيع معيب.

وإذا كان الأمر كذلك، فلنا أن نتساءل عن مدى التداخل والاختلاط بين المفهومين وكذلك عن الآثار المترتبة عن مزج الدعاوى، من زاوية ضمان حق المضرور في التعويض؟

وللإجابة على الإشكالية المطروحة ارتأينا تقسيم البحث إلى مطلبين وذلك على النحو التالي:

- المطلب الأول: اختلاط مفهوم العيب الخفي بمفهوم عدم المطابقة للمواصفات.

- المطلب الثاني: الآثار المترتبة عن مزج الدعاوى من زاوية ضمان حق المضرور في التعويض.

المطلب الأول

اختلاط مفهوم العيب الخفي بمفهوم عدم المطابقة للمواصفات

إذا كان الأصل أن عدم توافر الصفة التي اشترطها المشتري أو كفل البائع للمشتري وجودها في المبيع فرضا لا يشكل عيبا بالمعنى المقصود، إلا أن ذلك يؤدي إلى تطابق ملحوظ في الأثر بين المطابقة للواصفات-على الأقل في صورتها الوظيفية-وبين حالة خلو المبيع من العيوب[3]، سواء من حيث أن أمر هذه الصفات يؤدي إلى عدم صلاحية المبيع للاستعمال المطلوب، أو من حيث أن هذه المطابقة الوظيفية لا يتم التأكد من تحقيقها إلا بعد استلام المبيع من قبل المشتري واستعماله(4)، وذلك اتفاقا مع طبيعة العيوب الخفية التي لا يتم اكتشافها إلا في وقت لاحق على وقت تسليم المبيع.

ويعني التداخل بين المجالين على هذا النحو، اتساع أحدهما أو امتداده للاختلاط بالآخر وهذا ما حدث في الفرض الماثل، إذ التوسع في معنى المطابقة من شأنه أن يقلص من دائرة الضمان. فإذا كان عدم المطابقة يتمثل وفقا لهذا المفهوم في عدم صلاحية الشيء للاستعمال المخصص له، وكان العيب وفقا للتعريف السابق الإشارة إليه هو نقيصة في الشيء تجعله غير صالح للاستعمال المخصص له، فإن الأمرين يختلطان تماما من حيث الأثر بحيث يمكن القول أن كل عيب ينطوي بالضرورة على عدم مطابقة، ومن ثم يكون المجال الذي تعمل فيه مسائل عدم المطابقة، أثارها أوسع بلا شك من نظائرها بالنسبة للعيب[5].

ولاشك أن هذا الاتجاه والذي نؤيده يعمل على توفير قدر أكثر من الحماية بالنسبة للمشتري كما يتحقق من خلاله تخليص هذا الأخير من القيود الصارمة التي يتميز بها النظام القانوني لدعوى الضمان، وذلك على النحو الذي سنبينه.

الفرع الأول
وضع المسألة في القانون والقضاء الفرنسي

أولا–في التقنين المدني الفرنسي:

ما يلاحظ من خلال نص المادة 1641 من التقنين المدني الفرنسي، أن المشرع قد تبنى معيارا وظيفيا موضوعيا في تحديد مفهوم العيب من شأنه تقرير واقع يكون فيه المبيع غير صالح للاستعمال الذي أعد من أجله أو انتقاصه من هذه الصلاحية إلى الحد الذي يؤثر إما على قرار الشراء وإما على تحديد ثمن المبيع[6].

لكن رغم تبني المشرع للمفهوم الوظيفي للعيب، إلا أن التفسير الفقهي والقضاء لنصوص التقنين المدني[7]، والذي استقر طويلا لم يكن يسمح باللجوء إلى دعوى المسؤولية العقدية عند إخلال البائع بتسليم مبيع مطابق للواصفات وذلك بالنظر إلى أن الالتزام بالتسليم ينقضي بمجرد قبول المشتري بالمبيع من خلال تسلمه ماديا، ومن أنه في حالة ظهور عيب في المبيع بعد انقضاء التزام البائع بالتسليم، فإن المشتري يعتبر قابلا بوجوده إذا كان العيب ظاهرا، أما إذا كان العيب خفيا فإن المشتري يستطيع الرجوع على البائع بدعوى ضمان العيب الخفي كما نظمتها أحكام التقنين التي وضعت خصيصا لمواجهة هذا الفرض[8].

وكانت تتميز هذه الدعوى بأن مدة سقوطها لم تكن رقمية كما عليه الآن[9]، وإنما كانت تسقط بمضي مدة قصيرة يختلف تقديرها بحسب ظروف كل واقعة على حدة ويعني ذلك أنه كان من الممكن أن يدعي البائع بسقوط حق المشتري في الضمان بعد مضي أسابيع قليلة أو أشهر معدودة من تاريخ تسلمه المبيع[10]. ونظرا لما كان يمثله ذلك من مخاطر على أحقية المشتري في فسخ العقد أو المطالبة بالتعويض في حالة انقضاء المهلة القصيرة أو حينما يكون البائع قد اشترط تقييد المسؤولية عن الضمان أو الإعفاء منها بأي شكل من الأشكال، فلقد لجأ القضاء الفرنسي إلى فتح الباب أمام المشتري للإدعاء بالمسؤولية العقدية استنادا إلى إخلال البائع بتسليم مبيع غير مطابق للمواصفات.

لكن ما نلاحظه، أن المشرع الفرنسي لا يمكن أن يوصم بالقصور في هذا المجال لأن الحماية التي أغفلتها النصوص استكملها توسع القضاء في تفسيرها. وهذا ما سنبحث فيه فيما يلي.

ثانيا–دور القضاء في التوسيع من مفهوم عدم المطابقة الوصفية، ومراحل تطوره:

يرجع الفضل في توسيع من نطاق تطبيق مفهوم عدم المطابقة الوصفية للقضاء الفرنسي الذي عمل كثيرا في هذا المجال من أجل تخليص المشتري من القيود التي كانت تفرضها عليه أحكام دعوى الضمان. وإذا كان الدور الذي احتلته دعوى عدم المطابقة بدأ متواضعا إلا أنه لم يلبث أن تعاظم حتى أصبح في مكانه تنافس النظام الخاص الذي وضعه المشرع لتنظيم المسؤولية عن ضمان العيوب الخفية.

ولقد تمّ هذا التطور على مرحلتين، تراجع القضاء في المرحلة الأولى عن الحقاق تخلف الصفة المتفق عليها بعيوب المبيع، بل وتشدد في تحديد المقصود بالالتزام بالتسليم وكيفية تنفيذه، إذا استمر لمدة طويلة في التمييز بين التزام البائع بتسليم مبيع مطابق للمواصفات وبين التزامه بضمان العيوب الخفي في المبيع على رغم من الصعوبات التي تكتنف هذه التفرقة[11].

لكن نظرا لما كان يمثله هذا الاتجاه السابق من مخاطر على أحقية المشتري في فسخ العقد أو المطالبة بالتعويض في حالة انقضاء المهلة القصيرة أو حينما يكون البائع قد اشترط تقييد المسؤولية عن الضمان أو الإعفاء منها بأي شكل من الأشكال، لجأ القضاء إلى استخدام دعاوى المسؤولية العقدية الناتجة عن إخلال البائع بتنفيذ التزامه بالتسليم كبديل عن دعوى ضمان العيوب الخفية. وعليه فلقد استقر على أن الالتزام بالتسليم لا ينقضي بالتسليم المادي

للشيء والذي يستفاد منه قبول المشتري للشيء على حالته، بل أن مسؤولية البائع تبقى قائمة حتى ما إذا كان المبيع غير مطابق للمواصفات المتفق عليها أو يحتوي على عيب خفي، وذلك سعيا وراء تحقيق حماية أوسع وأفضل بالنسبة للمشتري[12].

لذلك فقد قضت محكمة النقض الفرنسية بالتعويض على أساس المسؤولية العقدية الناجمة عن الاخلال بالالتزام بالتسليم وذلك بالنظر إلى قيام البائع بتسليم شحنة متفجرات لم تحقق الأمان الكافي للمشتري بسبب عيوب في صمام الأمان[13].

أما المرحلة الثانية فقد كانت أكثر جرأةً وحسما، فبعد أن استقر قضاء محكمة النقض على التوسع في مفهوم العيب على النحو الذي قدمناه، فإنه واعتبارا من عام 1983 ظهر تيار غالب في أحكامها يهدف مرة أخرى إلى التضييق من نطاق العيب الخفي إلى حد كبير، عن طريق الاستفادة من اتساع فكرة عدم المطابقة واحتوائها لفكرة العيب إلى حد كبير[14]، لذلك فقد تقبل القضاء ما لجأ إليه المتعاقد المضرور من تصوير العيب الخفي حتى في النطاق الضيق لمفهوم هذا العيب على أنه صورة من صور عدم المطابقة للمواصفات، لهذا فقد تطلب القضاء لاعتبار البائع قد أوفى بالتزامه أن يكون المبيع مطابقا للمواصفات التي يقتضيها تحقيق المبيع للغرض الذي خصص من أجله بشكل معتاد أو مألوف.

وفي هذا الصدد قضت محكمة النقض الفرنسية[15]، بأن ألواح الأردواز المخصصة لتسقيف المباني وبالرغم من عدم تعيبها إلا أنها غير مطابقة للمواصفات التي تقتضيها الظروف المناخية في المنطقة التي تم استخدامها فيها، لذلك فإن المحكمة استبعدت دفع البائع لدعوى المشتري على أساس أنه قام برفعها بعد انقضاء المهلة التي نصت عليها المادة 1648 من التقنين المدني الفرنسي.

وأخيرا فقد ذهب القضاء إلى تطلب مطابقة المبيع للأغراض الخاصة التي قصدها المشتري من شراء السلعة. وفي ذلك فقد ذهب القضاء إلى تحديد نطاق العيب، في كل خلل في

المواصفات المعتادة للشيء محل التعامل أو عدم صلاحيته لتحقيق الغرض الذي تم توجيهه إليه بحسب طبيعة الشيء ذاته، وأعتبر أن هذه العيوب في النطاق الطبيعي لإعمال ضمان العيب الخفي. أما إذا كان الخلل متعلقا بالصفات التي تم الاتفاق على وجودها بشكل خاص، فإن ذلك يعتبر من قبيل عدم المطابقة للمواصفات التي لا يمكن المطالبة بتعويض الأضرار الناجمة عنها إلا من خلال دعوى المسؤولية التعاقدية ووفقا للأحكام العامة المقررة في التقنين المدني[16].

لهذا فقد قضت محكمة النقض الفرنسية، بأن تحلل الألوان المستخدمة في إنتاج اللوحات الإعلانية بسبب ضوء الشمس يقيم مسؤولية المنتج استنادا إلى عدم مطابقتها للمواصفات طالما أن البائع كان يعلم بالغرض الذي استهدفه المشتري من الشراء[17]. كذلك قضت ذات المحكمة في نزاع بشأن بيع قارب بحري تقل سرعته عن السرعة المحددة في طلب الشراء، بأحقية المشتري في التعويض على أساس إخلال البائع بالالتزام بالتسليم وبناء على ما تقدم فقد نقضت حكم الاستئناف برفض التعويض تأسيسا على انقضاء المهلة القصيرة الواردة في شأن دعوى ضمان العيوب الخفية[18].

وعلاوة على ما تقدم فإننا نجد بعض أحكام القضاء ينتزع المسؤولية من النطاق الضيق لضمان العيب الخفي ويلحقها بنطاق دعوى المسؤولية عن التسليم المطابق للمواصفات، وذلك ما ورد في قضاء محكمة النقض من اعتبار التوقف المفاجئ للعجلة الخلفية للدراجة النارية "الموتوسيكل" (Motocycle) والذي نشأ عن خلل أدى إلى نقص الزيت فجأة ناجما عن الإخلال بتسليم مبيع مطابق للمواصفات وليس عن عيب خفي[19].

ولم تكتفي محكمة النقض الفرنسية بالاستناد إلى مسؤولية البائع عن ضمان تسليم مبيع مطابق للمواصفات للتحايل على القيود المرتبطة بتطبيق أحكام ضمان العيوب، وإنما استخدمت ذات الوسيلة لتمكين المشتري من الحصول على التعويضات حتى في الحالات التي ثبت فيها أن عيوب المبيع كانت عيوبا ظاهرة وليست خفية.

فقد قضت هذه المحكمة بأن الأقمشة قد تم بيعها بسعر أعطى للمشتري انطباعا بأنها ذات جودة عالية، وأنه لا يمكن الاستناد إلى أن المشتري قد قبل استلام الأقمشة دون أي تحفظ على مواصفاتها الظاهرة، أو دون تحديد للغرض الذي أراد استخدامها فيه لرفض طلب التعويض الذي تقدم به إلى المحكمة، واستندت المحكمة لتأكيد حق المشتري في التعويض إلى أن العقد المبرم لم يتم تنفيذه وفقا لما اتجهت إليه نية المتعاقدين[20].

كذلك قد ورد حكم لذات المحكمة يقضي بأن الاتفاق على تسليم أبقار سمينة يؤدي إلى ثبوت إخلال البائع بتسليم مبيع غير مطابق للمواصفات حينما قام بتسليم أبقار لا تتوفر فيها هذه الصفة وبغض النظر عن قيام المشتري باستلامها بالرغم من ذلك، فالأمر لا يتعلق بعيب من العيوب الظاهرة التي يؤدي ظهورها إلى فقدان المشتري للحق في المطالبة بالتعويض عنها، وإنما بعدم مطابقتها للمواصفات التي تسمح بالإدعاء دون الالتزام بالمهلة القصيرة[21].

وما يتضح لنا من الأحكام السابقة الذكر، أن القضاء الفرنسي يميل إلى إستبعاد القيود المتعلقة بالمدة وبشروط تقييد ضمان العيوبَ الخفية كلما أمكنه ذلك من خلال اعتبار تلك العيوب من قبيل إخلال البائع بالتزامه بتسليم مبيع مطابق للمواصفات. ولقد تمادى القضاء الفرنسي في هذا الاتجاه إلى حد قبول طلب المشتري بفسخ العقد والتعويض بدون إشارة لعدم مطابقة المبيع للمواصفات، والاكتفاء بالإشارة إلى إخلال البائع بالتزامه بتسليم المبيع عندما كان من المتعذر الفصل بين هذا الالتزام وبين ضمان العيب الخفي، وكما يتضح لنا من نفس الأحكام أنه ذهب إلى أبعد من ذلك حين قبوله بدعوى عدم مطابقة المبيع للمواصفات في حالات العيوب الظاهرة.

لكن بالرغم من التوجيه الذي يتضح من الأحكام السابقة فإن القضاء الذي يتعلق به ليس حاسما، فالحقيقة أن التفرقة بين غياب وصف في المبيع ووجود العيب الذي يؤدي إلى عدم إمكانية استخدام الشيء في الغرض الذي خصص من أجله ليست مسألة سهلة ولا

واضحة، ولقد أبدى معظم الفقه الفرنسي[22] ذات الملاحظة عن غموض التفرقة بين العيب الخفي وعدم توافر الصفات التي تخدم الغرض الذي خصص الشيء من أجله. فإذا كانت التفرقة سهلة وممكنة في بعض الحالات فإن هذه التفرقة تصبح دقيقة وصعبة في مجالات كثيرة أخرى[23].

وبالرغم مما يوضحه العرض السابق من عدم استقرار القضاء الفرنسي ومن صعوبة التفرقة بين العيب الخفي وعدم مطابقة المبيع للمواصفات في كثير من الأحيان فإننا نستطيع أن نتبين على وجه اليقين، أن القضاء الفرنسي قد قبل بحجة المشتري بعدم مطابقة المبيع للمواصفات، في الحالات التي بدت فيها العيوب المنسوبة للمبيع شديدة الجسامة، كما أنه تمكن من إعادة تقييم العملية التعاقدية وسمح للمشتري أن يطالب بفسخ العقد أو بالتعويض وبشروط أقل تعقيدا وتقييدا من شروط دعوى ضمان العيب الخفي خصوصا من شرط المدة القصيرة اللازمة لرفع الدعوى خلالها ومن شروط الإعفاء والتقييد من المسؤولية عن ضمان العيوب الخفية في الحالات التي بدت فيها العيوب المنسوبة للمبيع شديدة الجسامة، ويعني ذلك أن القضاء الفرنسي قد توجه بشكل واضح إلى أن عدم صلاحية المبيع بشكل مطلق أو ابتعاد خصائصه إلى حد كبير عما كان متوقعا أن يكون عليه يكفيان لقبول دعوى المشتري بالتعويض أو بالفسخ بناء على الإخلال بالالتزام بالتسليم وبالتالي بعدم التقيد بما تسلتزمه دعوى ضمان العيب الخفي أو شروط التقييد والإعفاء من المسؤولية عن هذا العيب، إذا كان القضاء الفرنسي قد توسع في نطاق تطبيق دعوى المسؤولية التعاقدية، فلنا أن نتساءل عن موقف المشرع الجزائري من ذلك؟

الفرع الثاني
وضع المسألة في ظل القانون الجزائري

إذا كان مجرد تخلف صفة من صفات المبيع قد أثار جدلا كبيرا في الفقه والقضاء الفرنسي على النحو السابق بيانه، إلا أن الوضع في القانون الجزائري يختلف إلى حد كبير بالنظر إلى النصوص التشريعية القائمة التي لا تدع مجالا للتردد.

وبرجوعنا لنص المادة 379 /1 من التقنين المدني الجزائري، نتبين أن المشرع قد جمع بين ضمانين مختلفين من حيث المفهوم والأساس في نص واحد، وهما ضمان العيب الخفي، وتخلف الصفة التي كفل البائع للمشتري وجودها في المبيع ليوحد بذلك بين ضوابط المطالبة طبقا لأحكام الاستحقاق متأثرا في ذلك بالتقنين المدني المصري[24] الذي أخذ أحكام ضمان العيب من التقنين المدني الفرنسي وأحكام تخلف الصفة من الشريعة الإسلامية[25].

ويكون المشرع الجزائري بذلك قد ساير نضيره المصري ووحد بين ضوابط دعويين من الصعب الفصل بينهما في أغلب الأحيان، لكن لا يمكن تصور أن يؤدي توحيد ضوابط هذه المطالبة من طرف المشرع إلى امتداد تطلب الشروط اللازمة توافرها في العيب حتى يكون موجبا لضمان البائع، إذ يكفي تخلف الصفة التي كفل البائع وجودها للمشتري، حتى يتحقق ضمانه[26].

وما نلاحظه أن المشرع وإن لم يعتبر تخلف الصفة التي كفلها البائع عيب بمعناه الدقيق، إلا أنه قد ألحقها بالعيب وأجرى عليها نفس أحكامه فيما يخص ضوابط المطالبة ومن هنا يكون قد وحد بين كل أحكام الضمان، والمتمثلة في ضمان الاستحقاق وضمان العيب وضمان الصفة فيما يخص ضوابط المطالبة، وجعلها خاضعة لأحكام نصي المادتين 375 - 376 من التقنين المدني الجزائري، والمتمثلة في قواعد ضمان الاستحقاق.

أما فيما يخص فترة التقادم، فلقد فرق المشرع بين أحكام ضمان الصفة وأحكام ضمان العيب الخفي، إذ أخضع هذا الأخير للتقادم القصير وفق أحكام المادة 383 من التقنين المدني الجزائري، أما ضمان الصفة، بما أنه لم يرد فيها نص خاص فهي تخضع لنفس أحكام ضمان الاستحقاق، والتي نخضعها لأحكام نص المادة 315 من التقنين المدني الجزائري لعدم ورود نص خاص يحدد مدة التقادم فيها، والذي ينص على ما يلي: «لا يبدأ سريان التقادم فيما لم يرد فيه نص خاص إلا من اليوم الذي يصبح فيه الدّين مستحق الأداء وخصوصا لا يسري التقادم بالنسبة إلى دين معلق على شرط واقف إلا من اليوم الذي يتحقق فيه الشرط وبالنسبة إلى ضمان الاستحقاق إلا من الوقت الذي يثبت فيه الاستحقاق...».

وما نتبينه من هذه المادة أن المشرع قد أخضع ضمان الاستحقاق للتقادم الطويل التي تقرره القواعد العامة والتي تسري مدته من تاريخ ثبوت الاستحقاق، وبما أن أحكام ضمان الصفة أخضعها المشرع لنفس أحكام الاستحقاق فإن دعوى ضمان فوات الصفة لا تسقط بالتقادم إلا بمرور 15 سنة طبقا للمادة 308 من التقنين المدني الجزائري والتي تنص على ما يلي: «يتقادم الالتزام بانقضاء خمسة عشر سنة فيما عدا الحالات التي ورد فيها نص خاص في القانون...».

وهكذا يكون المشرع الجزائري-وإن لم يقصد ذلك-قد وحد بين ضوابط أحكام المطالبة بالنسبة للعيب والصفة دون أن يخضعها لنفس الأحكام من حيث التقادم.

وما نَخلص إليه مما سبق أن المشرع الجزائري وإن ألحق مفهوم الصفة بمفهوم العيب الخفي، فلم يقصد من ذلك لا توحيد الشروط، ولا توحيد مدة التقادم بين الضمانين كل ما في الأمر أنه قصد بذلك إحالة هذا الضمان في أحكامه إلى أحكام ضمان التعرض والاستحقاق. وعليه كان من المستحسن على المشرع لو أفرد هذا الضمان بنص خاص كما فعل في ذلك المشرع الفرنسي، حتى ولو أحال بعد ذلك في أحكامه إلى نفس أحكام ضمان

الاستحقاق، إذ أن وفات الصفة ليست بحسب الأصل إلا إخلال من البائع بالتزامه بتسليم مبيع مطابق للمواصفات يرتب مسؤوليته التعاقدية مما يتيح للمشتري المطالبة بفسخ العقد عندما يتعذر على البائع إتمام التزامه التعاقدي ولا يقبل المشتري التعويض.

وإذا كان المشتري في حالة تخلف الصفة المشروطة في العقد حق الرجوع على البائع بدعوى ضمان الاستحقاق أو دعوى المطابقة لإخلال البائع لالتزامه التعاقدي فلنا أن نتساءل عن أحقية المشتري في الخيار بين دعوى ضمان العيب الخفي ودعوى الإخلال بالتزام تعاقدي في ظل التشريع الجزائري؟ ونترك الإجابة عن هذا التساؤل إلى حين.

المطلب الثاني

الآثار المترتبة عن مزج الدعاوى من زاوية

ضمان حق المضرور في التعويض

يثير التداخل والخلط بين دعوى الضمان ودعوى المسؤولية عن تسليم مبيع غير مطابق مسألتين هامتين، تتعلق الأولى ببيان مدى حق المشتري في أن يختار بينهما أو أن يجمع بينهما، بمعنى أن يستند في طلب الفسخ أو التعويض إلى الإخلال بالالتزامين معا وتتعلق الثانية ببيان موقف القاضي إزاء الدعوى التي رفعها المشتري، حيث يثور السؤال عما إذا كان القاضي يتقيد بالأساس الذي أسند إليه المشتري في دعواه، أم يتعين على القاضي. متى وجد أن دعوى المشتري غير مقبولة على أساس ضمان العيب الخفي، أن يثير مسألة المطابقة من تلقاء نفسه لكي يحكم بقبول الدعوى على أساس الإخلال بالالتزام بالتسليم؟

مما لاشك فيه أن الإجابة على هاتين المسألتين تؤثر بدرجة كبيرة. على حق المشتري في التعويض، إذ لو سمح للمشتري أن يختار، في جميع الفروض، الدعوى ذات النظام الأيسر وهي دعوى التسليم، ولو ألزم القاضي بتعديل الوصف عندما يجد أن دعوى الضمان غير

مقبولة، لأدى ذلك إلى توسيع فرص المشتري في الحصول على التعويض عن الأضرار التي يحدثها المبيع بعيبه، ولكانت فكرة المزج بين الدعويين وسيلة فعالة لضمان سلامة المشتري. وهذا ما سنحاول البحث فيه في هذا المقام.

الفرع الأول

حق المشتري في الاختيار بين الدعويين

ما توصلنا إليه سابقا، هو وجود مفهوم موسع لفكرة المطابقة، مؤداه أن هذه الأخيرة تقدر بمعيار وظيفي، يتمثل في ضرورة أن يكون الشيء مطابقا للاستعمال المخصص له، ويلاءم من جميع الوجوه الغرض الذي يقصده المشتري، ويترتب على ذلك أن تختلط المطابقة بالعيب الخفي الذي لا يخرج عن كونه نقيصة أو آفة تجعل الشيء غير صالح للاستعمال المخصص له.

ويؤدي هذا الاختلاط إلى نتيجة هامة، مؤداها أنه في جميع الحالات التي لا يوجد فيها عيب خفي بالمبيع يكون هذا الأخير بالضرورة غير مطابق. بعبارة أخرى، يتحقق في آن واحد العيب الموجب للضمان، وعدم المطابقة الموجب لجزاء الإخلال بالالتزام بالتسليم، ويكون المشتري حينئذ حرا في أن يختار من بين الدعويين، تلك التي يراها أكثر ملائمة له، ويفلت بذلك من القيود الصارمة لضمان العيوب، وعلى وجه الخصوص قيد المدة الزمنية القصيرة المقررة بموجب نص المادة 383 من التقنين المدني الجزائري والمقابلة للمادة 1648 في التقنين المدني الفرنسي.

أولا–وضع المسألة في الفقه والقضاء الفرنسي:

رأينا فيما سبق أن دعوى المسؤولية التعاقدية عن الإخلال بالالتزام بتسليم مبيع مطابق

للمواصفات توسعت في ظل القضاء الفرنسي إلى حد ابتلاع دعوى ضمان العيب الخفي، إذ لم يكتفي القضاء بتطبيق هذه المسؤولية على الحالات التي يكون فيها المبيع غير مطابق للمواصفات بالمعنى الدقيق، وإنما مدى نطاقها للحالات التي يرجع عدم المطابقة فيها إلى وجود عيب في الشيء المبيع.

بالرجوع إلى القضاء الفرنسي، نجد أنه قد أحدث هذا التداخل بين نطاق الدعويين عمدا، إذ انحاز وبشكل عام إلى تمكين المشتري من الخيرة بين دعوى الضمان ودعوى المسؤولية العقدية[27]، وبالرغم من الموقف الرافض لهذه الخيرة في أحكام الغرفة المدنية الثالثة لمحكمة النقض، خوفا من ابتلاع دعوى المسؤولية العقدية لدعوى ضمان العيب الخفي وإهدار النصوص التشريعية المنظمة لها[28]، فإن غالبية الأحكام الصادرة عن الدائرة المدنية الأولى ومعها الجمعية العمومية لمحكمة النقض، قبلت بها[29]، حيث ما لبثت الدائرة المدنية الأولى أن وضعت مبدءا عاما مؤداه أن الدعوى المؤسسة على عدم تنفيذ الالتزام بتسليم شيء مطابق للغرض المخصص له يمكن مباشرتها، بقطع نظر عما إذا كان عدم المطابقة يكون عيبا خفيا أم لا[30]، وهو ما يعني أن المشتري في كل مرة يكون فيها الشيء مصابا بعيب خفي، يستطيع أن يتجنب دعوى الضمان وما تنطوي عليه من قيود ويباشر دعوى المسؤولية العقدية المؤسسة على الإخلال بالالتزام بالتسليم.

وقد تبنت الدائرة التجارية ذات المبدأ الذي سنته الدائرة المدنية الأول وذهبت إلى أنه متى كان المبيع معيبا بحيث يكون غير صالح لاستعمال في الغرض المخصص له فإن البائع يعد مخلا بالتزامه بتسليم شيء مطابق، وهو ما يسمح للمشتري أن يطلب الفسخ أو التعويض استنادا إلى القواعد العامة في المسؤولية العقدية[31].

مع ذلك شهدت السنوات الأخيرة تحولا في موقف الدائرة المدنية الأولى ثم تبعتها الدائرة التجارية، حيث انتهت الدائرتان في بعض الأحكام الصادرة عنها(32)، إلى نبذ فكرة

السماح للمشتري بالاختيار بين دعوى التسليم ودعوى العيب وإلزامه، حالة وجود عيب يجعل الشيء غير صالح للاستعمال المخصص له، برفع دعوى الضمان والتقييد بشروطها. لكن في رأينا تبقى هذه الأحكام محصورة ولا يمكن الاستنتاج منها ما يدل عن تراجع القضاء الفرنسي نهائيا عن السماح للمشتري بالخيرة بين الدعويين، وإلا اعتبر ذلك انتكاسا لما توصل إليه التطور القضائي في هذا الشأن.

هذا عن موقف القضاء الفرنسي أما رأي الفقه في هذه المسألة فنجده منقسم إلى فريقين، حيث ذهب الرأي الأول[33]، إلى رفض الخيرة بين دعوى المسؤولية العقدية وعدوى الضمان، ويلزم المشتري باللجوء إلى دعوى ضمان العيب الخفي في نطاقها الضيق وحين تتوافر شروطها، ويستند هذا الاتجاه إلى ضرورة إعادة الاعتبار إلى نص المادة 1648 بشأن دعوى ضمان العيوب الخفية، احتراما لرغبة المشرع وحرصا على عدم إهدار النص التشريعي.

أما الفريق الثاني وعلى رأسه الأستاذان (Ghéstin jacques et désché Ber-nard)[34]، فيذهب إلى ضرورة السماح للمشتري بالخيرة بين دعوى الضمان ودعوى المسؤولية العقدية التقليدية وإلا أهدر الفقه كل المزايا التي تتحقق من خلال التطور القضائي في هذا الصدد، ومن جهة أخرى فإن ضرورة توفير حماية فعالة للمشتري بمقتضي عدم التوقف عند خصوصية كل نظام، لأن هذه الخصوصية ليست غاية في ذاتها، بل تتضاءل أهميتها أمام ضرورة توفير الحماية المناسبة للمشتري.

ونحن بدورنا نؤيد هذا الاتجاه الفكري الأخير المساير لتطور القضاء، كما نرى أن لجوء القضاء الفرنسي إلى مفهوم عدم مطابقة المبيع للمواصفات، والسماح للمشتري برفع دعوى التعويض أو الفسخ، حينما يكون باب الإدعاء بدعوى ضمان العيوب الخفية قد أغلق أو كان غير مجد، يستند إلى اعتبارات العدالة التي قادت القضاء إلى إعادة تقييم الموقف التعاقدي للمشتري.

ثانيا–وضع المسألة في القانون الجزائري:

إذا كان للمشتري، في حالة تخلف الصفة المشروطة في العقد، حق الرجوع على البائع بدعوى ضمان الاستحقاق أو دعوى عدم المطابقة لإخلال البائع بالالتزام التعاقدي–على النحو السابق الذكر–فلنا أن نتساءل عن أحقية المشتري في الخيار بين دعوى ضمان العيب الخفي ودعوى الإخلال بالالتزام التعاقدي في ظل القانون الجزائري؟

إن المشرع الجزائري بتوحيده لأحكام الضمان المتعلقة بالعيب الخفي وضمان الاستحقاق، وفقا لنص المادة 381 من التقنين المدني والتي تنص على ما يلي: «إذ أخبر المشتري البائع بالعيب الموجود في المبيع في الوقت الملائم كان له الحق في المطالبة بالضمان وفقا للمادة 376». يكون قد أجاز الخيرة للمشتري في اللجوء بدعوى الضمان أو في تأسيس دعواه على القواعد العامة المتمثلة في الفسخ والإبطال.

ورغم الموقف الرافض لهذا الخيار في الفقه العربي[35]، إلا أن العبارات الصريحة للفترة الأخيرة من نص المادة 375 من التقنين المدني الجزائري والتي تنص على ما يلي: «... كل ذلك لم يقم المشتري دعواه على طلب فسخ البيع أو إبطاله» لا تدع مجالا للشك أو الاجتهاد.

وعليه إذا رجع المشتري على البائع بدعوى ضمان العيب الخفي فعليه احترام الأحكام التي تقررها النصوص القانونية المنظمة لذلك والمتمثلة في أحكام المادتين 375 - 376 من التقنين المدني الجزائري والمتعلقة بعناصر المطالبة، كما يستوجب عليه الأمر احترام القيود الزمنية التي تفرضها عليه أحكام المادة 383 من التقنين المدني الجزائري ما لم يوجد اتفاق على مخالفتها.

أما إذا اختار المشتري الرجوع على البائع على أساس القواعد العامة تأسيسا على الفقرة الأخيرة من نص المادة 375 من التقنين المدني الجزائري، فحينئذ يستوجب عليه الأمر استبعاد كل الأحكام المقررة في هذه المادة وتأسيس دعواه على الفسخ أو الإبطال ومن هنا يتحرر المشتري من القيود الزمنية التي تفرضها عليه أحكام المادة 383 من التقنين المدني الجزائري.

وهكذا نجد أن المشرع من خلال توحيده لأحكام الضمان، وإن لم يقصد ذلك، يكون قد منح للمشتري حق الخيار بين دعوى الضمان ودعوى الإخلال بالتزام تعاقدي، ويكون بذلك قد قرر حماية أفضل للمشتري خاصة عند انقضاء مدة الضمان أو في حالات الإعفاء منه، وأن قول بعض الرافضين لهذه الخيرة[36]، بحجة حماية النطاق القانوني لإعمال دعوى الضمان العيوب الخفية الذي بدأ يتراجع لمصلحة دعوى المسؤولية عن الإخلال بالالتزام التعاقدي مردود عليه، إذ أن هذه الخيرة مستمدة من نص تشريعي صريح وعليه فهي تطبيق لإرادة المشرع ولا تعارض في ذلك مع رغبته في تحقيق قدرا من الاستقرار في المعاملات، هذا ومن جهة أخرى فاعتقادنا يذهب إلى أن هذا الدافع لا يمكن أن يكون عقبة أمام المزايا التي تتحقق من السماح للمشتري من اختيار بين هذين الدعويين-خاصة عندما يكون هذا الحق ممنوح من طرف المشرع-خصوصا في ضوء التوجه العام في تشريعات الدول الصناعية على وجه العموم بتوفير السبل الكافية لتحقيق مصالح المشتري بصفة عامة وغير الخبير بصفة خاصة.

الفرع الثاني
سلطة القاضي في إعادة التكييف

مرّ قضاء محكمة النقض الفرنسية، بصدد سلطة القاضي في إعادة تكييف الأساس القانوني لدعوى المشتري بمراحل متعددة في تطوره.

ففي المرحلة الأولى أي في البداية، كانت الغرفتان المدنية الأولى والتجارية توجبان على قضاة الموضوع بحث ما إذا كانت دعوى المشتري الذي لم يستند إلا إلى ضمان العيوب الخفية، يمكن قبولها على أساس عدم المطابقة، عندما يتضح لهم أن الأساس الذي استند إليه المشتري، بالنظر إلى ما ينطوي عليه من قيود، سيؤدي إلى رفض هذه الدعوى[37]، بعبارة أخرى كان يجب على قضاة الموضوع إعادة تكييف دعوى الضمان غير المقبولة-لانقضاء المدة القصيرة مثلا-على أنها دعوى عدم مطابقة مما يؤدي إلى حفظ حقوق المشتري.

وتطبيقا لذلك قضت محكمة النقض الغرفة المدنية، بإلغاء الحكم الذي رفض دعوى مشتري الدراجة النارية التي أدى تعيب نظام التزييت فيها إلى تحجر عجلتها الخلفية وإصابة المشتري، لرفعها بعد انقضاء المدة القصيرة المحددة لقبول الدعوى، إذ كان يجب على قضاة الموضوع أن يبحثوا، قبل الحكم برفض الدعوى، ما إذا كان عيب التصميم الذي تبينوه يمكن أن يعتبر في ضوء الظروف المعروضة إخلالا من المنتج البائع بالتزامه بتسليم مبيع مطابق للاستعمال العادي، مما كان سيؤدي إلى استبعاد تطبيق حكم المادة 1648 من التقنين المدني الفرنسي[38].

ولنفس السبب ألغت الغرفة التجارية، الحكم الذي قضى برفض دعوى مشتري القماش الذي ثبت أنه يحتوي على مواد غريبة تجعله غير صالح للاستعمال[39].

اسم المستفيد	طريقة التعويض حسب الأمر 74 – 15		طريقة التعويض حسب القانون 88 – 31	
	الحصة	كيفية حساب التعويض	الحصة	كيفية حساب التعويض
الزوج أو الأزواج	30 %	الرأسمال التأسيسي × 30 / 130 مجموع الحصص = المبلغ الواجب تعويضه	30 %	قيمة النقطة × 30 × 100 / 155 مجموع الحصص = المبلغ الواجب تعويضه
لكل واحد من الولد الأول و الثاني القاصرين	15 %	الرأسمال التأسيسي × 15 / 130 مجموع الحصص = المبلغ الواجب تعويضه	15 %	قيمة النقطة × 15 × 100 / 155 مجموع الحصص = المبلغ الواجب تعويضه
لكل واحد من الأولاد الخمسة القاصرين	10 %	الرأسمال التأسيسي × 10 / 130 مجموع الحصص =المبلغ الواجب تعويضه	15 %	قيمة النقطة × 15 × 100 / 155 مجموع الحصص = المبلغ الواجب تعويضه
لكل واحد من الأب و الأم تحت الكفالة	10 %	الرأسمال التأسيسي × 10 / 130 مجموع الحصص = المبلغ الواجب تعويضه	10 %	قيمة النقطة × 10 × 100 / 155 مجموع الحصص = المبلغ الواجب تعويضه
مجموع الحصص	130 %	المبلغ الإجمالي الواجب تعويضه لذوي الحقوق بعد تخفيضه إلى 100 %	155 %	المبلغ الإجمالي الواجب تعويضه لذوي الحقوق بعد تخفيضه إلى 100 حصة

مذكرة خاصة بنظام التعويض عن حوادث مرور السيارات، الشؤون القانونية، الشركة الجزائرية للتأمين، الجزائر في 08/ 09/ 1991.

وما نتبينه مما سبق، أن التحليل الذي اعتمدته المحاكم كان يتماشى مع ما كانت تسير عليه من عدم الفصل بين دعوى التسليم ودعوى ضمان العيب الخفي، فما دامت الدعويين تقومان على أساس واحد وهو عدم صلاحية المبيع للاستعمال في الغرض المخصص له، فإن إضفاء المشتري تكييفا معينا على دعواه لا يجوز أن يكون عائقا لحرمانه من حقوقه، إذ يمكن للقاضي أن يتجنب هذه النتيجة، عن طريق إعادة تكييف الدعوى، بحيث يضفي عليها الوصف الذي يجعلها مقبولة، فهو يحولها من دعوى ضمان إلى دعوى تسليم ويقبلها وفقا لهذا الوصف الأخير.

لكن بعد ذلك تحولت محكمة النقض بغرفتيها عن هذا الاتجاه، وذلك بتأييدها للأحكام الصادرة من قضاة الموضوع والذين اكتفوا بنظر الدعوى والحكم برفضها وفقا للأساس الذي استند إليه المشتري، دون أن يتطرقوا إلى بحث ما إذا كان من الممكن قبول هذه الدعوى على أساس آخر[40]، فالمشتري الذي استند إلى ضمان العيوب الخفية، يتعين الحكم برفض الدعواه على أساس الضمان طالما أنها رفعت بعد انتهاء المدة المقررة قانونا، دون أن يكون من الواجب على محكمة الموضوع التوصل إلى قبول هذه الدعوى عن طريق إعادة تكييفها لإضفاء وصف دعوى عدم المطابقة عليها.

وتطبيقا لذلك قضت الغرفة التجارية في حكم أصدرته في 23 جوان بوجوب تقيد قضاة الموضوع بإدعاءات الأطرف وليس باستطاعتهم تعديل أو إعادة موضوع النزاع المعروض أمامهم[41]، كما اعتنقت الغرفة المدنية الأولى لنفس المبدأ في حكم أصدرته في 10 مارس 1993[42]، وتؤكد من خلاله تأييدها لحكم قضاة الموضوع الذين رفضوا دعوى ضمان العيوب الخفية التي رفعت بعد انتهاء المدة القصيرة والتي حددتها المادة 1648 مدني، طالما أن المشتري لم يتمسك أمامهم بالإخلال بالالتزام بالتسليم، إذ أن محكمة الموضوع لا تلتزم بتعديل الأساس القانوني لطلب المقدم إليها.

لكن سرعان ما أصدرت الغرفة المدنية الأولى حكما آخر بتاريخ 16 جوان 1993 يبدو مناقضا للمبدأ الذي أكدته في حكم 10 مارس 1993، ويتعلق الحكم بسيارة مستعملة تم بيعها على أساس بيان غير سليم من البائع لعدد الكيلومترات التي قطعتها، أضف إلى ذلك أن السيارة كانت قد تعرضت لعدة حوادث أدت إلى تعيبها، إذ أصبح المحرك على إثرها غير صالح للاستعمال.

رفع المشتري دعوى ضمان العيب الخفي فرفضتها محكمة الاستئناف لرفعها بعد انقضاء المدة المحددة بنص المادة 1648 من التقنين المدني الفرنسي، الأمر الذي أدى بالغرفة المدنية الأولى إلى نقض[43] هذا الحكم على أساس أن محكمة الموضوع قضت برفض الدعوى بالاستناد إلى انقضاء المدة القصيرة و لم تبحث فيما إذا كان البيان غير السليم لعدد الكيلومترات التي سجلها العداد يجب تكييفه على أنه إخلال من البائع بالتزامه بتسليم سيارة مطابقة لما تم الاتفاق عليه، وهو ما كان يؤدي إلى استبعاد تطبيق المادة 1648 من التقنين المدني ويسمح بقبول الدعوى على أساس الإخلال بالالتزام بالتسليم وهو ما يبدو مناقضا لما قررته المحكمة في حكمها السابق.

مع ذلك يرى البعض[44]، أن التناقض بين الحكمين هو تناقض ظاهري فقط، إذ أن الحكم الجديد يضيف مزيدا من التحديد إلى المبدأ الذي وضعه الحكم السابق، حيث أن النقض الذي تضمنه حكم 16 جوان يكون مبني على أساس عدم قيام محكمة الموضوع بإعادة تكييف الدعوى على أساس البيانات غير الصحيحة عن عدد الكيلومترات، وليس على أساس تعيب السيارة بسبب ما تعرضت له من حوادث سابقة، فعدم المطابقة التي أثارتها محكمة النقض تتعلق بهذا العنصر وحده، أما العنصر الآخر، والمتمثل في تعيب المبيع، فلم تتطرق إليه المحكمة لأنه لا يكون أساسا إلا لدعوى الضمان.

ما توصلت إليه محكمة النقض من خلال هذا الحكم، أنه إذا لم يوجد في وقائع الدعوى سوى عناصر العيب الخفي، فإن القاضي لا يستطيع-استنادا إلى المطابقة الوظيفية-أن يعيد تكييف الدعوى ويقبلها على أساس أنها دعوى تسليم، إذ يجب أن يتقيد بإدعاءات الخصوم ولا يجوز له الخروج عن موضوع الدعوى، ولو أدى ذلك إلى رفضها لعدم توافر أحد الشروط المطلوبة لقبولها[45].

أما إذا اجتمع في وقائع الدعوى عناصر العيب وعدم المطابقة، فليس للقاضي، بحجة التقيد بطلبات الخصوم، أن يرفض الدعوى على أساس العيب حين يكون من الممكن قبولها على أساس عدم المطابقة[46]، بل إنما يجب عليه أن يعيد تكييفها ليقبلها كدعوى مسؤولية عقدية على أساس الإخلال بالالتزام بالتسليم المطابق.

خاتـــمة:

ما يمكن أن نخلص إليه من هذا البحث، أن العقبات التي تعترض طريق المشتري الذي يريد التخلص من البيع أو الحصول على تعويض عما أصابه من ضرر بسبب العيب، والناتجة أساسا عن النظام الصارم لدعوى الضمان، قد دفع القضاء إلى محاولة التهرب من تطبيق هذا النظام كلما سمحت له الفرصة بذلك.

وفي سبيل ذلك انطلقت المحاكم من مبدأ أن البائع يجب أن يسلم شيئا مطابقا لكنها لم تتقيد بالمفهوم الضيق للمطابقة، الذي ينحصر في ضرورة استيفاء المبيع للصفات المتفق عليها، وإنما وسعت هذا المفهوم بحيث أصبح للمطابقة معنا وظيفيا، يتمثل في ضرورة مطابقة المبيع للاستعمال المخصص له، وهكذا أصبح للمشتري حال وجود عيب خفي أن يختار دعوى المسؤولية العقدية عندما يجد أن دعوى الضمان لن تمكنه من الحصول على ما يريد، كما أصبح من واجب القاضي إعادة تكييف دعوى المشتري المؤسسة على قواعد الضمان عندما يجد أنها لن تكون مقبولة.

ولاشك أن هذا الاتجاه الذي سايره المشرع الجزائري-وإن كان عن دون قصد-جدير بالتأييد لأننا نعتقد بضرورة توفير أكبر قدر من الحماية للمشتري، ولو كان ذلك على حساب بعض المعايير الجامدة، التي بين أفكار متقاربة، كفكرتي العيب وعدم المطابقة، كما نرى أن ما كان يسير عليه القضاء إلى وقت قريب، من دمج دعوى الضمان ودعوى التسليم غير المطابق جدير بالمساندة والتأييد كذلك.

ولذلك فنحن نرى أن القضاء مدعو إلى التمسك بكل ما من شأنه ضمان سلامة المشتري، ومن ثم إلى التخلص من التردد الذي تتسم به أحكامه في المرحلة الحالية والعودة إلى ما كان يسير عليه سلفا من اعتبار العيب وجها من وجوه عدم المطابقة والسماح تبعا لذلك للمشتري الذي أصيب بضرر من جراء عيب المبيع، أن يرفع دعوى المسؤولية العقدية

للحصول على التعويض دون أن يكون ملزما بالقواعد الصارمة لدعوى الضمان، وعلى وجه الخصوص ما يتعلق بالإثبات وشروط المدة القصيرة.

وما يجب التركيز عليه في هذا المقام، أن عدم تمكين المشتري من اللجوء إلى دعوى المسؤولية التعاقدية القائمة على الأحكام العامة المنظمة للمسؤولية التعاقدية، يؤدي إلى نتائج لا يمكن القبول بها، فعلى سبيل المثال فإن رُفِضَ حق المشتري في اللجوء إلى دعوى المسؤولية التعاقدية يعني أن مشتري المنتوجات التي لا تتطابق مع المواصفات الغير المرتبطة بعيوب في المبيع سيكون في وضع أفضل من مشتري المنتوجات التي تتضمن عيوبا قد تكون سببا في أضرار مادية وجسمانية خطيرة.

وأخذا بهذا المبدأ فإن مشتري السيارة الذي يكون خزان وقوده أصغر قليلا مقارنة بالخزان المتفق عليه يكون في وضعية أفضل إذ يفتح أمامه الباب للإدعاء بالمسؤولية التعاقدية طوال 15 سنة بغير حاجة إلى الولوج في مسائل إثبات قدم العيب وعلاقة السببية، بينما يتعرض من تسبب عيب في فرامل السيارة في إصابته بأضرار مادية وجسمانية لأعباء الإثبات المقررة في مجال دعوى ضمان العيب الخفي كما يتعرض لسقوط حقه في الرجوع على البائع بمضي مهلة قصيرة والمتمثلة في سنة واحدة.

ويؤدي منع الخيرة في المثال السابق أيضا، إلى أن المشتري في حالة عدم المطابقة للمواصفات بمفهومها الضيق يتمكن من مطالبة البائع بالشروط الميسرة وخلال المهلة الطويلة المقررة بصدد دعوى المسؤولية التعاقدية بالرغم من أن عدم المطابقة قد لا يؤثر على قيمة السيارة تأثيرا كبيرا، فما هو الضرر المادي الذي يلحق المشتري أو ينقص من قيمة السيارة نتيجة صغر حجم الخزان ببعض المليمترات، وفي المقابل فإنه وفي حالة وجود عيب في الفرامل أو في المحرك مما يؤثر سلبا على قيمة السيارة فإن انحصار حق المشتري في دعوى ضمان العيب الخفي يؤدي إلى عدم تمكنه من المطالبة بالتعويض في مواجهة البائع بانقضاء مهلة

التقادم القصيرة التي قررها المشرع بالإضافة إلى ما يحوط هذه المطالبة عند التمكن منها من الصعوبات المرتبطة بالشروط والقيود التي قررها المشرع لممارسة هذه الدعوى.

أخيرا ما يمكن الرد به على الاتجاه الرافض للخيرة والمستند إلى التفرقة بين العيب وعدم المطابقة باعتبار "أن العيب الخفي يفترض أن الشيء المسلم هو نفسه الشيء المبيع ولكن فيه عيب ينقص من قيمته أو من منفعته وعدم المطابقة يعتبر تسليما لشيء آخر مختلف عن المتفق عليه"، أن تسليم محل مغاير تماما على المتفق عليه يعني تخلف أحد الشروط التي يستوجبها المحل وهو شرط التعيين، وعلى هذا الأساس نكون في هذه الحالة أمام تخلف شرط من الشروط التي يستوجبها الركن، ومن هنا نكون أمام عقد باطل بطلان مطلقا وليس أمام عدم المطابقة.

الهوامش:

1 -في التمييز بين العيب الخفي وعدم المطابقة للمواصفات من حيث الطبيعة الرجوع في الفقه العربي إلى: د/جابر محجوب علي، ضمان سلامة المستهلك من أضرار المنتجات الصناعية المبيعة، دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي والقانونين المصري والكويتي، الناشر، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1995، ص97. وفي التمييز بين العيب الخفي وعدم المطابقة للواصفات من حيث المصدر الرجوع إلى: د/حسام الدين كامل الأهواني، المرجع السابق، ص628 كذلك: د/ثروت عبد الحميد، ضمان صلاحية المبيع لوجه الاستعمال، الناشر، دار أم القرى للطبع والنشر بالمصورة، سنة 1995، ص48. كذلك: د/حسام الدين كامل الأهواني، عقد البيع في القانون المدني الكويتي، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1989، ص631. وفي الفقه الفرنسي الرجوع إلى:

-Tournafond olivier, Les prétendus concours d'actions et le contrat de vente, éd. DALLOZ, 1989, PP237-238.

2 -وفي التمييز بين العيب الخفي وعدم المطابقة للمواصفات من حيث المصدر الرجوع إلى: د/حسام الدين كامل الأهواني، عقد البيع في القانون المدني الكويتي، المرجع السابق، ص628. كذلك: د/ثروت عبد الحميد، ضمان صلاحية المبيع لوجه الاستعمال، المرجع السابق، ص48.

3 -د/ثروت عبد الحميد، ضمان صلاحية المبيع لوجه الاستعمال، المرجع السابق، ص49 وما بعدها.

4 -د/جابر محجوب علي، ضمان سلامة المستهلك...، المرجع السابق، ص106.

5 - المرجع نفسه والصفحة نفسها.

6 - عمر محمد عبد الباقي خليفه، الحماية العقدية للمستهلك، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، جامعة عين الشمس، كلية الحقوق، القاهرة، سنة 2004، ص748.

7 - ونقصد بالذكر هنا التقنين المدني الفرنسي، التي استمدت التشريعات العربية أحكامها منه.

8-Ghéstin Jacques et Désché Bernard, Traité des contrats, la vente, éd. L.G.D.J.,

Paris 1987, P756 et s. Voir aussi: Viney Geneviève et Joudain Patrice, Traité de droit civil, Les conditions de la responsabilité, 2ème éd par DELTA-L.G.D.J. Année 1998, P710 et s.

9 -إذ برجوعنا لنص المادة 1648 من التقنين المدني الفرنسي نجد أن المشرع قد حدد هذه المدة حاليا بسنتين وذلك من تاريخ اكتشاف العيب وذلك بموجب المرسوم رقم 05/136 والصادر في 17 فيفري لسنة 2005.

10 -د/جابر محجوب علي، ضمان سلامة المستهلك...، المرجع السابق، ص99.

11 -Viney Geneviève et Jourdain Patrice, Traité de droit civil..., Op.cit, P711 et s.

12 -د/حسن عبد الباسط جميعي، شروط التخفيف والإعفاء من ضمان العيوب الخفية، دون ذكر دار النشر، سنة 1993، ص131.

13 -المرجع نفسه والصفحة نفسها.

14 - Ghéstin Jacques et Désché Bernard, Traité des contrats..., Op.cit. P 827.

15 -Civ., 3ème, 23 Avril 1985, J.C.P, 1985 IV, P239. Ass Plen, 7 Fev., 1986, Bull. civ., II, P2.

-عن: د/حسن عبد الباسط جميعي، مسئولية المنتج، عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة، الناشر، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2000، ص56.

16 - ALTER Michel, L'obligation de délivrance dans la vente de meubles corporels, thèse pour le doctoral en droit, université de Grenoble, 1968. éd. L.G.D.J, paris, 1972, P127.

17 -Cass., Com.10 Dec., 1968, Bull., civ., IV. N°355, P319. Voir: Huet Jérôme, Traité de droit civil, les principaux contrats spéciaux, éd. L.G.D.J., Paris, 1996, P203.

18 -Cass. Com, 27 Avril 1979, Bull., civ., IV, N°132. Voir : Huet Jérôme, Traité de droit civil.., Op.cit., P203.

19- Cass. 1ère Civ., 5Nov., 1985., Bull., civ., I, N°287, P256, D.1986., REv, .DR., immob., 1986, P211, obs., Malinvaud et Boubli, R.T.D.civ., 1986, P370, obs., Remy., P269, obc., Huet « J ».

-عن: د/جابر محجوب علي، ضمان سلامة المستهلك...، المرجع السابق، ص109.

20 -Req. 18 Dec., 1934, GAZ. Paris. 1935. I, 271, R.T.D. Civ., 1935, P146, obs., Demogue. Voir : Ghestin Jacques et Désché Bernard, Traité des contrats..., Op.cit, P760 supra70.

21-Civ.,I ère 21 fév., 1979. Bull., civ., N°73.

-عن: د/عبد الباسط جميعي، شروط التخفيف والإعفاء ...، المرجع السابق، ص136.

22-Alter Michel, L'obligation de délivrance..., Op.cit. P251. Collart Dutilleul François et Delebecque Philippe, Contrats civils et commerciaux, 5ème éd. Dalloz, Paris, 2001, P219 et s.

23 - فالتفرقة تبدو سهلة إذا كان الشيء الذي تم تسليمه مختلف من الناحية المادية عن محل التعاقد، كأن يتم تسليم من موديل قديم بدلا من سيارة من موديل حديث أو عندما ينقص من الشيء أحد عناصره التي تم الاتفاق عليها كأن يتم تسليم الشقة بدون دواليب الحائط المنصوص عليها في العقد، إذا استبعدت محكمة النقض الفرنسية في هذا المثال، العيب الظاهر وقضت بعدم مطابقة المبيع، الرجوع في ذلك إلى الحكم التالي:

-Cass, civ, 3ème, Janv. 1979, Bull., civ., III. N°3 R.T.D, Civ., 1979. Obs. cornu. « G ». Voir : Collart dutilleul François et Delebecque Philippe, Contrats civils et commerciaux, Op.cit. P220.

إلا أن هذه التفرقة تصبح دقيقة خصوصا عندما يكون ما يدعي به المشتري هو الحالة السيئة التي يوجد عليها الشيء المبيع، أو كون المبيع غير صالح لتحقيق الغرض الذي قصده المشتري منه، فمثل هذه الحالات يصلح بشأنها وفي ذات الوقت الإدعاء بالعيب الخفي كما يصلح الإدعاء بعدم مطابقة المبيع للمواصفات. كذلك فإن موقف القضاء الفرنسي ليس مستقرا في هذا الشأن حيث نجد أحكامها تتجه إلى إقامة مسؤولية البائع العقدية على أساس إخلال بالالتزام بتسليم مبيع مطابق لمواصفات في حالة يمكن اعتبارها من قبيل العيوب الخفية، وهناك الكثير من الأحكام التي تمسك فيها القضاء الفرنسي بموقفه التقليدي الذي يغلب قواعد ضمان العيوب الخفية على قواعد المسؤولية العقدية، فاستبعد تطبيق مسؤولية البائع على أساس إخلاله بالتزامه بتسليم مبيع مطابق للمواصفات.

من الأحكام ما ورد في حكم صادر عن محكمة النقض الفرنسية في 20 أكتوبر 1966 بأن آلة الطباعة الخاصة بالخرائط الجغرافية والتي تثبت عدم كفاءتها لتنفيذ المهام المنتظرة من مثيلاتها وقد ثبت أن هذا القصور ناجم عن عيب في التصميم أدى لخسارة جسيمة للشركة المشترية نظرا لعدم قدرتها على تنفيذ المهام التي سبق وتم التعاقد عليها.

وبناء على ما سبق فقد قضت محكمة النقض بنقض حكم الاستئناف الذي استجاب لطلبات الشركة البائعة لآلة الطباعة مستندا إلى أن الشركة المشترية تجاوزت المهلة القصيرة التي نصت عليها المادة 1648 من التقنين المدني الفرنسي في شأن ضمان العيوب الخفية: الرجوع في ذلك إلى: د/حسن عبد الباسط جميعي، شروط التخفيف والإعفاء..، المرجع السابق، ص139 وما بعدها ومنه استمد الحكم التالي:

.Cass. Com. 20 Oct., 1966, Bull. civ., III. N°403-

24 -المادة 447/1 من التقنين المدني المصري.

25 -الرجوع في تفاصيل هذا الموضوع إلى: خواص جويدة، الضمان القانوني للعيب الخفي وتخلف صفة في عقد البيع، مذكرة لنيل درجة الماجستير، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، سنة 1986، ص23 و32.

26 -الرجوع في تفاصيل هذا الموضوع إلى: أمازوز لطيفة، التزام البائع بتسليم المبيع في القانون الجزائري، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون، جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية الحقوق، سنة 2011، ص322 وما بعدها.

27 -د/حسن عبد الباسط جميعي، مسئولية المنتج...، المرجع السابق، ص59. كذلك: د/جابر محجوب علي، ضمان سلامة المستهلك...، المرجع السابق، ص112 وما بعدها.

28-Voir par ex., Civ., 3ème, 13 Avr., 1988, Bull., Civ., III, N°67, 3ème Civ., 25 Janv. 1989, J.C.P. 1989, IV, P109, 3ème Civ. 27 Mars 1991, Bull., Civ., II, N°107, J.C.P, 1992, II21935, Note KARILA, 3ème Civ., 23 oct. 1991, Bull. Civ.III, N°249.

أخذ هذا الحكم عن: د/جابر محجوب علي، ضمان سلامة المستهلك...، المرجع السابق، ص115.

29 -Cass. Civ., 1ème, 5 Nov.1996, J.C.P, 1997. III, 22872, Note. RADE « C ».

-عن: د/ حسن عبد الباسط جميعي، مسئولية المنتج...، المرجع السابق، ص59. هامش 127.

30 -Cass., Civ. 1ème 24 Mars 1992, Contrats, conc., consom., juill., 1992, comm, N°130, Obs., leveneur « L ».

عن: د/ جابر محجوب علي، ضمان سلامة المستهلك...، المرجع السابق، ص113.

31 -المرجع نفسه، ص112 وما بعدها.

32 - ومثال على ذلك، الحكم الصادر من الدائرة المدنية الأولى في عام 1993 والمتعلق بزوجين قام بشراء كمية من القرميد لتغطية سطح المنزل المملوك لهما، وبعد مضي فترة قصيرة، تفتت القرميد الذي لم يكن صالحا للاستعمال بالنظر إلى الظروف المناخية الشديدة البرودة في المنطقة، رفع الزوجان دعوى تعويضا رفضتها محكمة الاستئناف لرفعها بعد انتهاء المدة القصيرة المقررة بمقتضى المادة 1648 من التقنين المدني الفرنسي، الرجوع في تفاصيل هذه القضية إلى: د/جابر محجوب علي، ضمان سلامة المستهلك...، المرجع السابق، ص115.

33-Voir par ex., Jourdain Patrice, Les actions des acquéreurs insatisfaits ou victimes des dommages, GAZ. Pal., 1994, I, P829.

34- Voir par ex., Ghéstin jacques et Désché Bernard, Traité des contrats..., Op.cit, P844.

35 -ونذكر منهم على سبيل المثال: د/عبد الرسول عبد الرضا محمد، الالتزام بضمان العيوب الخفية في القانونين المصري والكويتي، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، القاهرة، سنة 1974، ص40.

36 -المرجع نفسه والصفحة نفسها.

37 -د/جابر محجوب علي، ضمان سلامة المستهلك..، المرجع السابق، ص120.

38- Cass., Civ., 1ere, 5 Nov. 1985, Précité.

39-Cass. Com., 22 Mai 1991, D.,1992. somm commentés. P200, Note. Tournafond. « O ».

40 -د/جابر محجوب علي، ضمان سلامة المستهلك...، المرجع السابق، ص131.

41-Cass. Comm. 23 Juin 1992, D., 1993, Somm, P240 Note tournafond « O ».

42-Cass. Civ., 1ère 10 Mars 1993, D., 1993, P884., chr., 751.

43-Cass. Civ., 1ère, 16 Juin 1993, D., 1994, P546 et s., Note Clay-thomas., D. 1994, Somm., P139, Note tournafond « O ».

44-Bénabent Alain, Conformité et vice caché dans la vente, L'éclairci, DALLOZ, 1994, Ch., P115 et s.

45-ATIAS Christian, La distinction du vice caché et la non conformité, DALLOZ, 1993, CHR., P265 et s.

46-Bénabent Alain, Conformité..., Op.cit, P115 et s.