**المحاضرة الثالثة عشر**

يتبين من نص المادة 558 من القانون المدني العراقي المذكورة في المحاضرة السابقة ان العيب يعتبر مؤثراً في حالتين وهما:

**الحالة الأولى: أثر العيب على منفعة المبيع**

للعيب مفهومان هما:

**المفهوم الأول:** واسع يعتبر كل نقص في المبيع عيبا ثم يصار فيما بعد الى البحث عن مدى تأثيره على قيمة المبيع.

**المفهوم الثاني:** ضيق لا يعتبر النقص في المبيع عيبا إلا إذا أثر على منفعة المبيع أو قيمته.

يلاحظ أن القانون المدني العراقي أخذ بالمفهوم الضيق للعيب وهذا ما يتضح من نص م(٥٥٨). فالنقص في المبيع يعتبر عيبا إذا نقص في منفعة المبيع وهذا ما يتضح من عبارة (ما يفوت غرض صحيح إذا كان الغالب في أمثال المبيع عدمه) أي خلو مبيع غيره من هذا النقص، فيعتبر عيبا إذا كان النقص في المبيع يضيع منفعته أو يجعله غير صالح للاستعمال اصلا

ان فوات الغرض من المبيع او النقص الحاصل في منفعته يتم تحديده على أساس موضوعي وليس شخصي فينظر مثلا إلى الغرض من المبيع وليس الى قصد المشتري من المبيع ما لم يكن المشتري قد أعلم البائع عند إبرام العقد بالقصد الذي يسعى إليه من المبيع أو كان بإمكان البائع معرفة قصد المشتري من المبيع ضمنا، فيمكن تحديد الغرض من المبيع **حسب طبيعته** جديد أو قديم مثلا الغرض من شراء السيارة هو للسير فيها، ولكن إذا كانت طبيعتها قديمة وعجزت عن السير فلا يعتبر عجزها عيبا يضمنه البائع وقد تتحدد منفعة المبيع من خلال **طريقة إعداده** وتكوينه مثلا وجود كسر ملحوم في جزء معين من سيارة نقل يعتبر عيبا يضمنه البائع في حين لا يعتبر ذلك عيبا إذا كانت السيارة معدة لركوب الأشخاص. والعيب في المبيع الذي يؤدي إلى نقص منفعته إذا كان لا يمكن إزالته أو تتطلب إزالته وقت طويل ومصاريف فيضمنه البائع فيجمع الفقه العراقي على ان اذا كان العيب بسيطا ويمكن إزالته وتصليحه فلا يعتبر عيبا موجبا لضمان البائع.

***ملاحظة*:** التزام البائع تجاه المشتري بوجود صفة معينة في المبيع ثم تبين بعد استلامه خلوه من الصفة فمن يشتري سيارة ويشترط على البائع تجاوز سرعتها حداً معين ثم يتبين خلاف ذلك يحق للمشتري طلب الفسخ لعدم التنفيذ ولا يطالب بالضمان لأن فوات الوصف المشترط في المبيع يختلف عن العيب الخفي من ناحيتين **المفهوم والحكم** فمفهوم العيب مايخلو منه المبيع أما الوصف فهو اتفاق المتعاقدان على وجوده في المبيع، اما من حيث الحكم يختلف فوات الوصف والعيب الخفي من حيث الشروط، اذ ان شروط الرجوع بالضمان بمقتضى العيب الخفي تختلف عن شروط الرجوع بمقتضى الوصف فيكفي بالنسبة الى فوات الوصف ثبوت تخلفه وقت تسليم المبيع كما يجب ان يكون وجود الوصف مشروطاً في العقد، اما العيب فان ضمانه يعتبر من مقتضيات عقد البيع.

**الحالة الثانية: أثر العيب في ثمن المبيع**

يأخذ المشرع العراقي في تقدير النقص الحاصل في ثمن المبيع بمعيار موضوعي مادي اي النقص الحاصل في ثمن المبيع حسب تقدير التجار واصحاب الخبرة ولكن القانون المدني العراقي لم يحدد مقدار هذا النقص في الثمن الذي سببه العيب لكي يعتبر مؤثرا أي ما مقدار النقص في ثمن المبيع الذي نتج عن تعيبه والمطبق عند التجار باعتباره عيبا بخلاف ق.م اللبناني الذي اشترط في نقص الثمن أن يكون محسوسا أو يجعله غير صالح للغرض الذي أعد له.. أما إذا سبب العيب نقص طفيف في الثمن فلا يرتب الضمان و في الفقه الإسلامي يشترط أن يكون نقص ثمن المبيع بسبب العيب فاحشا وليس يسيرا لكي يضمنه البائع ويرى بعض الشراح بأنه يمكن تطبيق معيار القانون المدني اللبناني في العراق واعتبار النقص المحسوس هو الموجب للضمان وبناءاً على ذلك لا يعتبر عيبا مؤثراً في قيمة المبيع وجود خدش بسيط خفيف في هيكل السيارة وان كانت الفطرة الاصلية للشيء تخلو منه .

**الشرط الثالث: يجب أن يكون العيب قديما**

يجب أن يكون العيب الموجب لضمان البائع موجودا بالمبيع منذ إبرام العقد وقبل تسليمه للمشتري سواء كان المبيع من الأشياء المثلية أو القيمية وبهذا يكون القانون المدني العراقي قد ربط قيمة هلاك المبيع بالتسليم فالبائع يتحمل تبعة هلاك المبيع لغاية تسليمه إلى المشتري وهذا يتفق مع احكام

الفقه الإسلامي وقد يتحقق العيب في المبيع ولكن يتفاقم وينتشر بعد استلامه من قبل المشتري فيكون مضمونا على البائع ما لم ينتشر بخطأ المشتري أو لأنه لم يتخذ الاحتياطات اللازمة لمنع انتشاره (لم يبذل عناية الشخص المعتاد في المحافظة عليه) وللقاضي تخفيض الضمان بقدر خطأ المشتري وقد تتوزع المسؤولية بينهما إذا ساهما في وقوع العيب، وإثبات وجود العيب في المبيع على المشتري لأنه المدعي ولأن الأصل سلامة المبيع من العيوب، ومن المهم معرفة تاريخ نشوء العيب خاصة عند تتابع البيوع مثل بيع السيارة لأكثر من مشتري فيجب معرفة تاريخ تعيبها لتحديد البائع الذي يتحمل الضمان ويتحدد ذلك بالخبرة فيحدد الخبير قدم العيب.

## المطلب الثاني

## أحكام ضمان العيوب الخفية

في حالة توفر شروط العيب الخفي التي درسناها ينبغي على المشتري الذي يريد ان يتمسك بهذا العيب ان يقوم ببعض الاجراءات للحصول على حقه قبل إقامة دعوى العيب الخفي وهي:

**اولا: فحص المبيع وإخطار البائع بالعيب:**

استنادا للمادة (٥٦٠) من القانون المدني العراقي هناك إجراءات يقوم بها المشتري بمجرد استلامه للمبيع وهي:

١. طريقة الفحص: التأكد من الحالة الجيدة للمبيع بفحصه فحص معتاد، فإذا تطلب فحصا غير معتاد كالاستعانة بخبرة، فعليه إجراء هذا الفحص وإلا سقط حقه بالضمان.

٢. مدة الفحص: لم يحدد المشرع العراقي مدة مناسبة يتم فحص المبيع خلالها لأن المشرع أوجب المبادرة إلى الفحص بمجرد تمكن المشتري من ذلك فيجب أن يتم الفحص خلال مدة معقولة، وإذا أهمل فحصه خلال هذه المدة سقط حقه بالضمان.

٣. إبلاغ البائع بنتيجة الفحص: إذا وجد المشتري عيب بالمبيع وجب عليه إبلاغ البائع ولا يهم طريقة الإبلاغ أو شكليته فقد يكون إبلاغ رسمي عن طريق كاتب العدل أو شفويا.

٤. إذا لم يفحص المبيع خلال مدة معقوله أو أهمل إبلاغ البائع بالعيب اعتبر قابلا للمبيع وسقط حقه بالرجوع على البائع بالضمان.

**ثانيا: دعوى ضمان العيب الخفي**

إذا تحققت شروط ضمان العيب الخفي ثبت للمشتري حق الرجوع على البائع بالضمان وهو استنادا إلى م(٥٥٨) من القانون المدني العراقي (إذا ظهر بالمبيع عيب قديم كان المشتري مخير إن شاء رده وإن شاء قبله بثمنه المسمى). يتضح من نص هذه المادة ان للمشتري الخيار بين فسخ العقد ورد المبيع أو قبوله بالثمن المسمى في العقد، وإذا أراد رد المبيع حلفته المحكمة على أنه لم يرض بالعيب، صراحة أو ضمنا وهذا الحكم مأخوذ من الفقه الحنفي. وخيار المشتري لا يمنعه من مطالبة البائع بالتنفيذ العيني طبقا للقواعد العامة وذلك بإصلاح العيب أو استبدال المبيع المعيب بغيره على نفقة البائع إذا كان ذلك ممكنا. وقد يتفق الطرفان عند إبرام العقد على أنه في حالة ظهور عيب في المبيع يلتزم البائع بإصلاحه وهنا لا يحق للمشتري المطالبة بفسخ العقد و له فقط مطالبة البائع بالتنفيذ العيني.

**ملاحظة:** يتبين من نصوص مواد القانون المدني المتعلقة بضمان العيوب الخفية ان المشرع العراقي لم يشترط جسامة العيب للمطالبة بفسخ العقد، كما فعل المشرع المصري ف القانون المدني المصري يطبق أحكام الاستحقاق الجزئي على ضمان العيوب الخفية اي فرق العيب الجسيم بإعطاء المشتري الخيار بين الفسخ أو ابقاء المبيع مع التعويض عن العيب غير الجسيم فللمشتري التعويض فقط.

**الاستثناء من دعوى الضمان:** من نص م(٥٦٩) مدني عراقي يتضح استثناء البيوع التي تجري عن طريق المزاد العلني وبمعرفة الجهات الحكومية وذلك لأن هذه البيوعات تسبقها إجراءات طويلة تتيح الفرصة للمزايدين فحص المبيع قبل شرائه، واكتشاف العيب بسهولة.

**انتهى ...**