



2017 / 2016

اعداد الطلبة

محمد محزم الحبيبي

@malhabainy

جاسم طلال الزامل

@jassimtalzamel

عقد البيع

Instagram: Kuwait. Law

تعريف عقد البيع وخصائصه "5-20"

أولاً: تعريف عقد البيع: عرف المشرع الكويتي عقد البيع في القانون المدني بأنه "عقد على تملك أو نقل حق مالي آخر لقاء عوض نقدي".
ملاحظات على التعريف:

1. أورد المشرع في التعريف أهم خصائص عقد البيع وهي "تمليك مال" يميزه عن عقد الايجار - العوض "يميزه عن الهبة" - العوض نقدي "يميزه عن المقايضة".
2. لا يقتصر البيع على نقل الملكية بل يشمل نقل أي حق مالي آخر "حقوق عينية - حقوق شخصية".
3. الحقوق العينية التبعية "مثل الرهن" لا يتصور انتقالها استقلالاً، ولكن يمكن ان تنتقل بانتقال الحق الأصلي "مثال: احمد دائن لسعد بمبلغ 1000 دينار مؤجل، وعنده سيارة مرهونة مقابل الدين فيقوم بحالة حق لطرف ثالث فينتقل الرهن معها".

خصائص عقد البيع "من العقود الرضائية - من العقود الملزمة لجانبين - من عقود المعاوضة - عقد محدد القيمة - عقد ناقل للملكية".

أول خاصية من خصائص عقد البيع: عقد البيع من العقود الرضائية

- الأصل في عقد البيع الرضائية، فينعقد البيع بمجرد التعبير عن الرضا.
 - للمتعاقد الحرية بالتعبير عن ارادته "لفظ - كتابة - إشارة - صراحة - ضمني".
 - يتدخل المشرع احياناً فيجعل عقد البيع عقداً شكلياً "عقد بيع السفينة".
- التفريق بين الشكل للإثبات والشكل كركن من اركان الانعقاد:**
تخلف الشكل في العقود الشكلية "التي يشترط فيها المشرع الشكل كركن من اركان انعقاد العقد" يؤدي الى انعدام التصرف، اما تخلفه في العقود الرضائية "التي يتطلب فيها المشرع الشكل للإثبات فقط" فلا يعدم التصرف وانما يؤدي الى صعوبة اثباته فقط.

الشكلية في عقد بيع العقار

- هو أسلوب للتعبير عن الإرادة ولازمه للشهر والتسجيل ولا يجعل من عقد بيع العقار عقداً شكلياً، فالشكلية هنا تفترض وجود تصرف قانوني منتج لآثاره ويرغب أصحابه في جعل هذه الآثار نافذة بحق الغير، فالشهر هنا يرتبط بالتصرف القانوني وليس بإرادة المتعاقدان، اما الشكلية التي تجعل من العقد عقداً شكلياً فهي مرتبطة بالإرادة، فهي تفترض وجود إرادة تسعى الى ابرام تصرف قانوني وترغب بالتعبير عن نفسها تعبيراً قانونياً.
- **اتفاق المتعاقدان على الكتابة الرسمية لانعقاد العقد**
لا يحول مثل هذا الاتفاق العقد من الرضائية الى الشكلية.
يجوز للمتعاقدان ان يحمدا عن الشكل الذي اتفقا عليه جملة تفصيلاً.
لا ينعقد العقد الا بالشكل الذي اتفقا عليه الا إذا اتفقا على استبعاد الشكل.
إذا اتفقا مبدئياً على الكتابة الرسمية، ثم عقدا العقد بكتابة عرفية فيصح العقد ولا يصح لأحدهما التمسك بان العقد لم يأتي بالشكل الذي اتفقا عليه، ذلك لان ابرامهما العقد بكتابة عرفية يعتبر تنازل ضمني عن الشكل الذي اتفقا عليه بداية.
- **مثال "لو قال مالك السيارة بعثك السيارة بشرط ان يتم البيع بورقة رسمية وقال الشاري قبلت، وعند ذهابهم للمحكمة تفاجؤوا بالازدحام فقاما بكتابة ورقة عرفية بالبيع او اتما البيع مشافهة فيصح العقد وليس لأحدهما التمسك بان العقد لم يأتي بالشكل الذي اتفقا عليه بداية، ذلك ان اتمامه العقد بالشكل الثاني يعتبر تنازل عن الاتفاق الأول".**

عقد البيع من العقود الملزمة لجانبين	عقد البيع من عقود المعاوضات	عقد البيع عقد محدد القيمة
<ul style="list-style-type: none"> - كل من المشتري والبائع دائن ومدين في نفس الوقت للآخر. - البائع ملتزم بنقل الملكية، المشتري ملتزم بدفع الثمن. - التزام كل طرف هو سبب التزام الطرف الآخر. - إذا امتنع أحدهم عن تنفيذ التزامه جاز للطرف الآخر الامتناع أو طلب الفسخ. - إذا استحال تنفيذ أحدهم للعقد انفسخ العقد. 	<ul style="list-style-type: none"> - كل طرف يأخذ مقابل لما التزم به. - البائع يحصل على الثمن مقابل المبيع، والشاري يحصل على المبيع مقابل الثمن. - يعتبر البيع من الأفعال الدائرة بين النفع والضرر. - يلزم توافر أهلية التصرف لإبرامه، وعليه فإن إبرام الصبي المميز لعقد البيع يكون صحيحاً ولكنه قابل للإبطال لمصلحته. 	<ul style="list-style-type: none"> - الأصل في عقد البيع انه محدد القيمة. - يعلم كل طرف عند إبرام العقد قدر ما يعطي وقدر ما يأخذ. - قد يكون عقد البيع احتمالياً. مثال "اتفاق الطرفين على ان يكون ثمن المنزل هو مرتب مدى الحياة، فالالتزام تحدد بأمر غير معلوم وهو الوفاة ولكنه محقق الوقوع". - أهمية كون عقد البيع من العقود محددة القيمة تظهر في إمكانية تطبيق احكام الغبن على العقود محددة القيمة دون العقود الاحتمالية.
عقد البيع عقد ناقل للملكية		
الهدف من عقد البيع نقل الملكية، ولكن كيف تنتقل الملكية، هناك آرايان في هذه المسألة وهما		
الرأي الأول	الرأي الثاني "الذي اخذ به المشرع الكويتي"	
<ul style="list-style-type: none"> - انتقال الملكية هو أثر الالتزام بنقل الملكية الذي ينشئه عقد البيع. - أي ان عقد البيع ينشأ التزام على البائع بنقل ملكية الشيء المبيع. - ينفذ الالتزام بنقل المبيع بقوة القانون إذا كان المبيع منقولاً معين بالذات، وهذا الالتزام لا يحتاج للقيام بأي اجراء فهو ينفذ بقوة القانون "أي ان عقد بيع المنقول المعين بالذات يولد التزام بنقل المبيع وهذا الالتزام ينفذ في لحظة تولده فيخيل ان العقد هو الذي نقل الملكية وليس الالتزام بنقلها". - قد يتطلب بعض الإجراءات للقيام بهذا الالتزام مثل "الافراز في الأشياء المحددة بالنوع - التسجيل في بيع العقار". 	<ul style="list-style-type: none"> - العقد هو من ينقل الشيء في حال كان المبيع منقول معين بالذات ولا حاجة للقول بان العقد أنشئ التزاماً بنقل الشيء المبيع وتنفذ هذا الالتزام في نفس لحظة نشوئه. - إذا كان المبيع منقولاً معيناً بالنوع او عقاراً فهنا يصح القول بان عقد البيع أنشئ التزاماً على البائع بنقل الشيء المبيع. - نقد موجه لهذا الرأي: من غير المنطقي تقسيم عقد البيع الى نوعين على هذا النحو، كون هذا التقسيم راجع الى طبيعة المبيع وليس الى طبيعة العقد، فليس من شان تنوع طبيعة المبيع او اختلاف أثر التسجيل تغير طبيعة العقد، وانما هذا الاختلاف يكون في طريقة تنفيذ الالتزام وهو امر لاحق على وجود العقد. 	

تميز عقد البيع عن غيره من العقود "21-31" - عقد البيع وعقد الايجار	
عقد الايجار كما عرفه القانون المدني الكويتي هو "الايجار عقد يلتزم المؤجر بمقتضاها ان يمكن المستأجر من الانتفاع بشيء معين لمدة محدودة في مقابل عوض مالي" وللتفرقة بين العقدين اخذ الفقهاء بمعيارين هما:	
المعيار الأول: ان عقد البيع يرد على الملكية فينتقل المبيع به من ذمة البائع الى ذمة الشاري فيكون الشاري خلفاً للبائع، اما عقد الايجار فهو يرد على المنفعة فينتقل المنفعة الى المستأجر دون الملكية، وعليه فان المستأجر يكون دائناً للمؤجر لا خلفاً له "وهذا هو المعيار الراجح".	المعيار الثاني: ان البيع هو من العقود الفورية التي لا دخل للزمن في تحديد كم الأداءات فيها، اما عقد الايجار فهو من العقود التي يعتبر الزمن فيها عنصراً جوهرياً.
مع وجود هذين المعيارين الا انه ثارت صعوبة في التفرقة بين العقدين في حالتين هما	
العقد الواقع على ثمار الشيء او منتجاته	البيع الايجاري
<ul style="list-style-type: none"> - الثمار هي ما ينتج عن الشيء بصفة دورية متجددة دون ان ينقص من أصله "مثل: ايجارات العمارة - محاصيل الأراضي الزراعية". - المنتجات هي ما ينتج عن الشيء بصفة غير دورية وينتقص من أصل الشيء "مثل: النفط والمعادن والاحجار المستخرجة من المناجم". - في الغالب تكون هذه العقود كالتالي: 1. العقود على الثمار تكون ايجار، لأنه يقع على منفعة الشيء التي لا تنفذ. 2. العقود على المنتجات تكون بيع، لان الايجار يقتضي رد الشيء المؤجر بحالته والمنتجات تنقص من أصل الشيء. - في بعض الحالات يختلف الامر كالتالي: 1. قد يبيع مالك الأرض الثمار التي تنتجها الأرض وهو ما يزال فيها: ففي هذه الحالة فان العقد عقد بيع للمحصول وليس ايجاراً للأرض. 2. قد يؤجر مالك المنجم ليستغله المستأجر في مقابل اجره دورية: فيكون هذا العقد عقد ايجار لا عقد بيع. - أخيراً فان العبرة في تحديد ما إذا كان العقد بيع ام ايجار في مثل هذه الحالات هو بالرجوع الى نية المتعاقدان، ويستخلص القاضي نيتها من الظروف المحيطة بإبرام العقد. 	<ul style="list-style-type: none"> - هو العقد الذي يوصف بانه ايجار حتى إذا واطب المستأجر على دفع الأجرة لمدة معينة انقلب العقد الى بيع واعتبرت الأجرة ثمناً. سبب نشأة عقد البيع الايجاري 25% - يحقق البيع الايجار حماية للبائع تتمثل في: 1. احتفاظ البائع بملكية المبيع حتى وفاء المشتري بأخر قسط. 2. يسترد المالك الشيء المؤجر في حالة الفسخ دون ان يكون ملتزماً برد ما دفع لأنه اجرة. "لو كان بيع لأعاد المالك ما دفع، لان فسخ البيع يعيد المتعاقدان الى الحالة التي كانا عليها قبل العقد". 3. اعتبار يد المشتري على الشيء يد امينه "لان ظاهر العقد هو الايجار" وعليه فان تصرف بالمال قبل سداد الثمن ونقل الملكية يوجه عليه جريمة خيانة امانة. 4. في حال افلاس المشتري يسترد المالك الشيء كونه مازال ملكه "مؤجر". - ثار خلاف فقهي قضائي بتكييف هذا العقد، وانتهى الى اعتباره بيعاً بالتقسيط، وهو ما اخذ به المشرع الكويتي، لان غاية المتعاقدين هي البيع وليس الايجار. - نظم المشرع عقد البيع بالتقسيط لحماية الطرفين بالتالي: 1. حظر على المشتري بالتقسيط التصرف في المبيع قبل أداء الأقساط كامله دون اذن البائع. 2. يجوز للبائع إذا تصرف المشتري بالمبيع دون اذنه وقبل أداء كامل الثمن ان يطالب المشتري بباقي الثمن فوراً. 3. إذا لم يدفع المشتري باقي الأقساط وكان الذي دفعه من الثمن هو الجزء الأكبر فلا يجوز فسخ العقد "قاعدة أمرة".

أركان البيع "52-66" - رضا - سبب - محل

التراضي على المسائل الجوهرية

<p>متى تطبق المادة 52 مدني.</p> <p>اولاً: بيان حالات الايجاب والقبول:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. اتفق الطرفان على المسائل الجوهرية ولم يتطرقا للمسائل التفصيلية "ينعقد العقد" وإذا حدث خلاف يفصل بينهما القاضي وفق المادة 195 مدني. 2. اتفق الطرفان على المسائل الجوهرية والمسائل التفصيلية "ينعقد العقد". 3. اتفق الطرفان على المسائل الجوهرية واختلفا في المسائل التفصيلية "لا ينعقد العقد". 4. اتفق الطرفان على المسائل الجوهرية واتفقا على تأجيل المسائل التفصيلية ليتفقا عليها لاحقاً "هذه الحالة التي ينطبق عليها نص المادة 52 مدني". <p>ثانياً: تنص المادة 52 مدني في الفقرة الاولى على انه "إذا اتفق المتعاقدان على جميع المسائل الجوهرية في العقد، وعلقا اموراً ثانوية، على امل اتفاقهما عليها مستقبلاً، فان ذلك لا يمنع من انعقاد العقد، مالم يظهر ان ارادتهما المشتركة انصرفت الى غير ذلك".</p>	<p>- لانعقاد عقد البيع يكفي ان يتطابق القبول والايجاب بشأن المسائل الجوهرية.</p> <p>- ثلاثة أمور تعتبر جوهرية في عقد البيع هي:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. ماهية العقد: أي ان تتجه إرادة الطرفين الى ان العقد المراد ابرامه هو عقد بيع. 2. الثمن: يجب على المتعاقدين تحديد الثمن. 3. الشيء المبيع: يجب ان يتفق الطرفان على الشيء المبيع. <p>- غير ذلك من الأمور تعتبر اموراً تفصيلية اغفالها لا يمنع من انعقاد العقد.</p> <p>- في حال تطرق الطرفان الى المسائل التفصيلية اثناء التفاوض فالعقد لا ينعقد الا إذا اتفقا عليها "مثال: قال البائع للمشتري تشتري سيارتي هذه بمبلغ ألف دينار وتسدد لي الثمن اليوم - ميعاد تسديد الثمن امر تفصيلي - فرد المشتري: نعم اشترى سيارتك هذه بألف دينار ولكن المبلغ اسلمه لك غداً" عدم الاتفاق على وقت سداد الثمن يمنع من انعقاد العقد لعدم تطابق الايجاب والقبول مع كون هذا الامر تفصيلي الا انه تم التطرق اليه فوجب التوافق عليه حتى يتم العقد. "من الممكن اعتبار ذلك ايجاباً جديداً".</p>
<p>هل للقاضي دور في تكوين العقد اثناء اكمال العقد؟</p> <p>- ذهب رأي الى ان المشرع اعطى للقاضي دوراً في تكوين العقد مخالفاً بذلك الأصول التي تقرر ان القاضي دوره في العقد تفسيري فقط "قول غير سليم فتدخل القاضي يأتي بعد انعقاد العقد أي بعد تكوينه".</p>	<p>الشروط التي يجب ان تتوافر في الحالة التي يطبق عليها المادة 52</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. اتفاق الطرفان على جميع المسائل الجوهرية في العقد. 2. الاتفاق على تأجيل الاتفاق على المسائل التفصيلية. 3. الا يكون المتعاقدان اتفقا على تعليق انعقاد العقد على حدوث اتفاق بشأن هذه المسائل التفصيلية. "إذا وجد نص يفيد ذلك يصبح امراً جوهرياً، اما إذا لم يوجد فعلى من يدعي وجوده اثبات ذلك".
<p>تنقسم العناصر الجوهرية الى مجموعتين:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. تستخلص من التشريع "ماهية العقد - الثمن - الشيء المبيع". 2. تستخلص من الظروف التي تحيط بتكوين العقد بحسب ما تتجه اليه إرادة المتعاقدان، وهي عناصر بحسب التشريع تفصيلية ولكن إرادة المتعاقدين جعلت منها جوهرية. 	<p>- إذا لم يتفق المتعاقدان على المسائل التفصيلية لاحقاً فصلت بينهما المحكمة طبقاً لطبيعة المعاملة والعرف الجاري ومقتضيات العدالة، أي يقوم القاضي بإكمال العقد.</p>

بيع الوفاء "80-82"	البيع بالعربون "75-80"
<p>هو بيع يتضمن شرط لمصلحة البائع يكون له الحق بموجبه في ان يسترد المبيع خلال مدة معينة نظير رد ما اخذه من الثمن والمصرفات للمشتري.</p> <p>هو بيع معلق على شرط فاسخ "الشرط الفاسخ هو رد البائع للثمن والمصاريف خلال مدة محددة".</p> <p>يترتب على تحقق الشرط زوال العقد بأثر رجعي وعودة المبيع الى البائع. إذا تخلف الشرط ثبت المبيع لدى المشتري واعتبر البيع صحيحاً. في الحقيقة ان بيع الوفاء يستخدم لتحقيق أغراض غير مشروعة هي:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. إخفاء رهن. 2. فائدة تجاوز الحد المسموح به. <p>نظم المشرع الفرنسي البيع بالوفاء وافر به.</p> <p>منع المشرع المصري البيع بالوفاء واعتبره عقداً باطلاً.</p> <p>اعتبر المشرع الكويتي البيع بالوفاء قرصاً مضموناً برهن حيازي.</p> <p>نص المادة 508 "إذا احتفظ البائع عند البيع بحق استرداد المبيع في مقابل رد الثمن والمصرفات، اعتبر العقد قرصاً مرهون برهن حيازي".</p> <p>إذا احتفظ البائع عند البيع بحق استرداد المبيع من المشتري في مقابل رد الثمن، والمصرفات اليه، اعتبر العقد قرصاً مضموناً برهن حيازي وسرت عليه جميع احكام الرهن الحيازي، بما فيها بطلان الاتفاق على تملك العقار المبيع عند عدم رد الثمن او الاتفاق على بيعه دون مراعات الإجراءات التي فرضها القانون، وذلك لحماية البائع.</p>	<p>- العربون هو: مبلغ من النقود يدفعه أحد المتعاقدين الى المتعاقد الآخر وقت انعقاد العقد.</p> <p>- يدل العربون على أحد امرين:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. جزءاً من الثمن لتأكيد العقد، فيعتبر دفعه بدءاً بتنفيذ العقد. 2. خياراً للعدول يمكن كل المتعاقدين من الرجوع في العقد، فيخسره الشاري إذا عدل، ويلتزم البائع إذا عدل برده ورد مثله معه. <p>- اعتبر المشرع الكويتي ان العربون يفيد خيار العدول مالم يتفق على غير ذلك او كان العرف يقضي بغير ذلك.</p> <p>- ويفهم مما سبق ان المشرع الكويتي اقام قرينة بسيطة تقبل اثبات العكس وهي اعتبار العربون خياراً للعدول.</p> <p>- اثبات عكس هذه القرينة يكون إذا اتفق الطرفان صراحةً او ضمناً على ان دفع العربون يفيد تأكيد العقد او كان العرف يقضي بذلك.</p> <p>- نية المتعاقدين تلعب دوراً في تكييف العربون من قبل القاضي، فاذا كان المبلغ كبيراً اعتبره القاضي جزءاً معجلاً من الثمن.</p> <p>- يعتبر العربون جزء من الثمن في حال إتمام العقد.</p> <p>- إذا لم ينفذ أحد الطرفين التزامه في المدة المحددة او المعقولة في حال عدم تحديد المدة جاز للطرف الاخر اعتبار ذلك عدولاً.</p> <p>- لا يجوز زيادة العربون إذا أصاب الطرف الاخر ضرر مالم يكن متعسفاً باستخدام حقه، وفي هذه الحالة يكون تعويضاً عن التعسف لا تعويضاً عن العدول.</p> <p>- التكييف القانوني للبيع بالعربون:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. بيع معلق على شرط واقف: تتوقف اثار العقد لحين بيان موقف المتعاقدين من العدول. 2. بيع معلق على شرط فاسخ: يرتب جميع آثاره ويجوز للمتعاقدين فسخه باستعمال حق العدول.

الوعد بالبيع "88-82"

أثار الوعد بالبيع	تعريف الوعد بالبيع وشروط انعقاده
<p>1. المرحلة الأولى: وهي قبل ان يظهر الموعد له رغبته في التعاقد النهائي. لا يترتب الوعد بالبيع الا التزامات وحقوقاً شخصية.</p> <p>- يترتب على البائع "الواعد" التزام شخصي بالامتناع عن أي عمل يكون من شأنه الحيلولة دون انعقاد العقد الموعد به.</p> <p>- هذا الالتزام على البائع هو التزام سلبي بالامتناع عن أي عمل، اما الموعد له "المشتري" فلا التزام عليه البتة.</p> <p>2. المرحلة الثانية: إذا اظهر الموعد له رغبته في ابرام العقد الموعد به خلال المدة المحددة.</p> <p>- يتم التعاقد النهائي بمجرد ظهور الرغبة دون حاجة لرضاء جديد من الواعد.</p> <p>- ينعقد العقد النهائي ويرتب آثاره على كل من المتعاقدين.</p> <p>- إذا كان الشيء الموعد ببيعه منقولاً معين بالذات فان ملكيته تنتقل الى الموعد له بمجرد اعلان رغبته في الشراء، ويصبح مديناً بدفع الثمن للواعد.</p> <p>- إذا كان الشيء المبيع عقاراً فينعقد البيع بمجرد ابداء رغبة الموعد له بإتمامه، ولكن الملكية لا تنتقل الا بالتسجيل، فاذا امتنع الواعد عن التسجيل فان للموعد له التقدم الى المحكمة للحصول على حكم بثبوت البيع يقوم مقام العقد، ومتى سجل هذا الحكم وأصبح نافذاً انتقلت الملكية اليه.</p>	<p>- هو ان يعد أحد الطرفين الآخر بإبرام عقد إذا رغب الموعد له في ذلك خلال مدة معينة، فينقيد الواعد بهذا الاتفاق دون ان ينقيد الموعد له بشيء.</p> <p>- هو عقد كامل يتم بإيجاب وقبول وعليه يجب ان تتوافر جميع الشروط الأخرى لانعقاد العقد.</p> <p>- هو ملزم لجانب واحد وهو الواعد.</p> <p>- يلزم توافر الاهلية اللازمة في الواعد لإبرام العقد النهائي، اما الموعد له فيكفي أن يكون مميزاً، ولا يشترط ان تتوافر فيه أهلية ابرام العقد بالشكل النهائي الا وقت ابرامه.</p> <p>- شروط قيام الوعد بالعقد:</p> <p>1. ان تتوافر فيه جميع الشروط الجوهرية اللازمة لإبرام العقد الموعد به.</p> <p>2. ان يتضمن تحديد المدة التي يجب على الموعد ان يبدي خلالها رغبته في ابرام العقد النهائي.</p> <p>3. إذا كان العقد النهائي عقداً شكلياً فانه يلزم ان يكون الوعد به عقداً شكلياً.</p> <p>- تخلف أي من هذه الشروط يعني عدم قيام الوعد بالعقد.</p>

شروط الصحة "98-115" / الأهلية

- يجب ان تتوافر الصفة في الأشخاص وقت ابرام العقد.	بيع النائب لنفسه	تمييز الاهلية عن الولاية على المال
- المنع على الشراء دون البيع.	- يعتبر صورة من صور تخلف الولاية.	- الأهلية هي أهلية الشخص لإبرام التصرفات القانونية لمصلحة نفسه "أهلية أداء".
- الحقوق المتنازع فيها هي الحقوق التي قامت بشأنها دعوى او نزاع جدي.	1. ان يكون نائباً عن الطرفين "سبب المنع تعارض مصلحة الاصيلين".	- يشترط في طرفيه بلوغ سن الرشد في وقت ابرام العقد.
- ينتهي النزاع بصدور الحكم النهائي مالم يطعن فيه.	2. ان يكون نائباً عن طرف واصيلاً عن نفسه "سبب المنع تعارض مصلحته مع مصلحة من ينوب عنه".	- لا أثر لما يصيب أهلية أحد طرفية بعد ابرام العقد.
- تقدير ما إذا كان الحق متنازع فيه ام لا من مسائل الواقع التي تختص بها محكمة الموضوع.	- الحالات الاستثنائية التي يجوز فيها للنائب البيع لنفسه:	- الصبي المميز يكون عقده قابلاً للإبطال.
- جزء مخالفة ذلك البطلان المطلق للعقد.	أ. حالة الأذن السابق.	- عديم الاهلية يكون عقدة باطلاً بطلان مطلق.
ثانياً: منع السماسرة والخبراء من شراء الحقوق المعهود إليهم بيعها او تقدير قيمتها او مباشرة الخبرة بشأنها:	ب. حالات التي يجيز فيها القانون "تعاقد الاب ولي القاصر مع نفسه بأموال القاصر" او يجيزها العرف التجاري.	- ينب عن عديمي الاهلية في ابرام التصرفات ممثليهم القانونيين "الولاية".
- لا يجوز للسماسرة ولا للخبراء المعهود لهم ان يشتروا الأموال المعهود إليهم بيعها او تقدير قيمتها او مباشرة الخبرة بشأنها.	تمييز الاهلية عن حالات منع التصرف	- الولاية هي صلاحية الشخص لإبرام التصرفات القانونية لمصلحة غيره.
- الحكمة من المنع هو عدم بخس ثمن الشيء ليستفيدوا هم منه.	أولاً: منع رجال القضاء واعوانهم من شراء الحقوق المتنازع عليها:	- قد يكون مصدر الولاية القانون او القضاء "ناقصي الاهلية وفاقديها" وقد يكون مصدرها الاتفاق "الوكالة".
- الحكمة من المنع هي المحافظة على سمعة القضاء والبعد عن الشبهات وضمان الحياد.	- لا يجوز للقضاة ولا أعضاء النيابة ولا المحامين ولا كتبة المحكمة ولا مأموري التنفيذ ان يشتروا ولو باسم مستعار حقاً متنازعاً فيه والا كان العقد باطلاً.	- في النيابة الاتفاقية تتحدد صلاحية النائب وفق الوكالة، اما في النيابة القانونية او القضائية فان صلاحيته تتحدد من قبل المشرع.
- يمتد المنع ليشمل ازواجهم واقاربهم واصهارهم حتى الدرجة الثانية.	- حكمة هذا المنع هي المحافظة على سمعة القضاء والبعد عن الشبهات وضمان الحياد.	- تخلف الولاية تؤدي الى عدم نفاذ التصرف في حق الغير "مثل النائب الذي يتصرف خارج حدود الوكالة".
- يرى جانب من الفقه ان جزء المخالفة عدم نفاذ التصرف، ويرى المؤلف ان جزء المخالفة هو البطلان النسبي.	- يمتد المنع ليشمل ازواجهم واقاربهم واصهارهم حتى الدرجة الثانية.	

شروط الصحة "115-98" / انتفاء عيوب الإرادة		
عيوب الإرادة وشرط العلم الكافي بالمبيع	خيار الرؤية في الشريعة الإسلامية	احكام العلم بالمبيع في القانون المدني
<ul style="list-style-type: none"> - عيوب الإرادة هي الغلط والتدليس والاكراه والاستغلال، وتتبع في شأنها القواعد العامة. - خصص المشرع في عقد البيع نصاً يتصل بتنظيم هذه العيوب، فاشتراط ان يكون المشتري عالماً بالمبيع عالماً كافياً والا كان له حق طلب إبطال البيع. 	<ul style="list-style-type: none"> - يقصد بالخيار على وجه العموم هو إمكانية أحد الأطراف او كليهما امضاء العقد او فسخه. - سبب ثبوت الحق هو عدم رؤية الشيء المبيع وقت العقد او قبله. - يثبت هذا الحق دون اشتراط في العقد. - وصف المبيع في العقد لا يسقط الحق. - يثبت الخيار للمشتري دون البائع. - وقت ثبوت الحق هو وقت الرؤيا لا قبلها، ولحين صدور ما يدل على الرضا او الفسخ، او بحصول ما يسقطه. - النزول عن الخيار قبل ثبوته لا يعتد به. - المقصود بالرؤيا هو العلم بمحل العقد على الوجه الذي يناسبه "ابصار، ذوق، لمس.. الخ". - إذا قام خيار الرؤيا كان العقد غير لازماً للمشتري ولكنه لازم للبائع، وعدم اللزوم يقوم على أساس فكرة الغلط. - لا يسقط الحق بمضي الزمن، وقال بعضهم انه يسقط بمرور مدة معقولة. - يسقط الخيار بتوافر التالي: 1. قبل او بعد الرؤيا: تصرف المشتري في المحل تصرفاً يوجب حقاً للغير كالببيع، او تعيب المحل في يده او موت من له الخيار، او زيادة المحل في يد المشتري. 2. بعد الرؤيا: بالقول او التصرف بالمحل تصرفاً لا يوجب حقوق للغير كالهبة من غير تسليم، او الفعل المتصل بالمحل كالانتفاع وعرضة للبيع. 	<ul style="list-style-type: none"> - في القواعد العامة لا يشترط رؤية المبيع ولكن يشترط ان يكون المبيع معيناً معيناً كافياً يمنع الخلط بينه وبين غيره ويكون من شأنه نفي الجهالة الفاحشة. - لا ينعقد العقد إذا لم يعين المبيع على النحو السابق. - في عقود البيع يجب ان يكون المشتري عالماً بالمبيع ولا يكفي تعيينه، ويختلف العلم بالمبيع عن تعيين المبيع. - قد يكون المبيع معيناً ولكن المشتري لا يعلمه. - التوضيح: 1. الرؤيا في الشريعة: تكون بالمعاينة الذاتية ولا يغني عنها شيء. 2. التعيين الكافي: يكون بتمييز الشيء المبيع في العقد. 3. العلم الكافي: هو وصف المبيع وصف دقيق، وقد يكون من خلال الرؤيا او من خلال الوصف في العقد. - يتحقق العلم بالمبيع بإحدى الطرق التالية: 1. المعاينة الذاتية بالرؤيا، وهي موافقة للشريعة الإسلامية. 2. ان يشمل عقد البيع بيان المبيع ووصافه الأساسية بياناً يمكن من معرفته "مثل ذكر اوصاف المنزل كامله" وهو مخالف للشريعة. 3. إقرار المشتري في عقد البيع بأنه عالم بالمبيع، واما ان يكون اقراره موافق للواقع فيتوافر العلم حقيقة، او انه لا يعلق أهمية على علمه بالمبيع، "يمكن للمشتري الطعن في العقد بناء على التدليس ان حصل في هذه الحالة دون ان يكون له حق بالطعن على العقد بناء على عدم العلم بالمبيع"، وهو مخالف للشريعة. 4. تسلم المشتري للمبيع وعدم اعتراضه عليه خلال فترة معقولة مما يدل على علمه بالمبيع ورضاه عليه، وقد استحدثت هذه الحالة لضمان استقرار التعامل.

شروط الصحة "115-98" / تابع انتفاء عيوب الإرادة

مسقطات حق الابطال لعدم العمل بالمبيع	جزاء عدم توافر العلم بالمبيع
<ul style="list-style-type: none"> - لم يتعرض المشرع لسقوط دعوى الابطال لعدم العلم. - يرى الفقه ان حق الابطال يسقط للتالي: 1. الأسباب التي تقضي بها القواعد العامة في سقوط حق الابطال. 2. الأسباب التي يسقط بها خيار الرؤيا في الشريعة الإسلامية. - وعليه يسقط حق المشتري في الابطال لعدم علمه بالمبيع بأحد الأسباب التالية: 1. إذا لم يتمسك المشتري بالإبطال خلال 3 سنوات من تاريخ علمه بالمبيع، وبعده اقصى 15 سنة من وقت ابرام العقد. 2. إجازة العقد صراحة او ضمناً "صراحة بالقول – ضمناً بالتصرف". 3. تصرف المشتري في المبيع حتى قبل رؤيته. 4. تعيب المحل في يد المشتري لعدم جواز رده معيباً وقد تسلمه سليماً. 5. تعذر رد بعضه بهلاك او بعيب او بتصرف، لان خيار الرؤية لا يثبت في البعض. 6. موت المشتري. - محاولة المشرع للتوفيق بين احكام الرؤية في الشريعة الإسلامية والقواعد العامة في القانون المدني التي تكفي بتعيين المبيع تعيناً كافياً ترتب عليه ظهور نظام يتميز عن الاثنين وهو العلم الكافي في المبيع. 	<ul style="list-style-type: none"> - جعل المشرع جزاء عدم توافر العلم بالمبيع قابلية العقد للإبطال لمصلحة المشتري. - خالف المشرع بذلك احكام الشريعة الإسلامية التي جعلت للمشتري عند الرؤيا حق فسخ العقد دون تقاضي أو تراضي. - اختلف الفقه في مدى اعتبار العلم بالمبيع تطبيق من تطبيقات الغلط ام لا على النحو التالي: 1. الرأي الأول: ان احكام العلم بالمبيع لا تتعارض مع الاحكام العامة في الغلط. - ذلك لان العلم الكافي الذي يتطلبه المشرع هو الذي يمنع المشتري من الوقوع في الغلط. - كل ما فعله المشرع هو إيجاد قرينة قانونية بسيطة على وقوع المشتري بالغلط في حال عدم علمه بالمبيع. 2. الرأي الثاني: احكام العلم بالمبيع تختلف عن احكام الغلط: - ذلك ان النص يعطي الحق في الابطال ولو لم يكن هناك غلط في صفة جوهرية او غير جوهرية. - ليس على المشتري ان يثبت وقوعه ووقوع المتعاقد معه في الغلط. - هي مكنة او قدرة وللمشتري مطلق الحرية في استعمالها الى ان يوجد ما يبطلها. - يرى أنصار هذا الرأي ان العلم بالمبيع يعتبر شرطاً مستقلاً لصحة رضاء المشتري وبالتالي لصحة البيع.

المحل في عقد البيع "117-143" - المبيع

وجود المبيع او قابليته للوجود	قابلية المبيع للوجود	تحريم التعامل على التركة المستقبلية
<ul style="list-style-type: none"> - يجب ان يكون المبيع موجوداً وقت البيع او قابلاً للوجود بعد ذلك. - إذا كان المبيع غير موجود وغير قابل للوجود كان البيع باطلاً. - ويبطل العقد لو هلك المبيع قبل ابرام العقد لاستحالة المحل. - إذا هلك المبيع بعد العقد وقبل التسليم انفسخ العقد إذا كان الهلاك راجع لسبب أجنبي. - إذا كان الهلاك بسبب البائع كان العقد قابلاً للفسخ. - إذا انصرف نية المتعاقدان لبيع شيء موجود فعلاً وكان الشيء غير موجود بطل العقد ولو كان الشيء قابل للوجود "هذه الحالة متصورة في الشيء المعين بالذات فقط". 	<ul style="list-style-type: none"> - وفق الشريعة الإسلامية فان هذا البيع باطل. - في القانون المدني فان هذا البيع جائز حسب الأصل شرط الا يكون وجوده رهناً للصدفة. - صور البيع الوارد على شيء قابل للوجود: 1. يلتزم المشتري بدفع الثمن كاملاً بغض النظر عن وجود الشيء او عدم وجوده، وبصرف النظر عن مقداره ان وجد: مثل ان يشتري شخص ما يخرج الصياد في شبكة الصيد ويدفع الثمن ولو لم يكن فيها صيد، وهو عقد باطل في الشريعة "غرر" والقانون، وذلك لان وجود الشيء رهن الصدفة وهو أقرب الى المقامرة. 2. ان تكون المجازفة في مقدار الشيء فقط: مثالها ان يلتزم المشتري بدفع الثمن كاملاً بوجود الشيء المبيع وبغض النظر عن مقداره. 3. لا يجازف المشتري في وجود المبيع ولا في مقداره: ومثالها ان يحدد المشتري الثمن بالوحدة، كمن يشتري محصول القمح الذي تنتجه الأرض الطن بسعر معين. - يذهب راي في الفقه الى ان البيع في الصورتين الأخيرتين هو بيع معلق شرط واقف وهو وجود المبيع. 	<ul style="list-style-type: none"> نص القانون على انه "التعامل في تركة انسان لا زال على قيد الحياة باطل، ولو تم منه او برضاه، الا في الأحوال الخاصة التي يجيزها القانون". يحرم التعامل سواء ان تأتي التركة من وراث او من وصية. - يرجع أصل التحريم للقانون الروماني حيث كان يعتبرها مخالفة للأداب ومضاربة على موت المورث، وكان يرتضي التعامل في التركة اثناء حياة المورث شرط موافقته. - تحرم القوانين الحديثة مثل هذا التعامل تحريماً مطلقاً ولو تم برضاء المورث او لمصلحته او لمصلحة الوارث. - يهدف المشرع من ذلك لحماية المورث "خشية على حياته" وحماية الوارث "من الوقوع فريسة لمن يريد استغلال حاجته للمال فيشتري سهمه بالمورث بأقل الأسعار". - صور التعامل بالتركة: 1. قد يقع من الوارث "بييع نصيبه في التركة لوارث آخر او أجنبي". 2. قد يقع من المورث "كأن يتفق مع أجنبي على إعطاه نصيب من ماله بعد موته". 3. الوصية، وهي جائزة في حدود الثلث، وللموصي الرجوع فيها قبل الموت. - الحكمة من تحريم تعامل المورث في ماله بعد الموت هو ان احكام الميراث والوصية من النظام العام لا يجوز مخالفتها. - التحريم يرد على كل التصرفات "هبة، بيع، قسمة، مقايضة.. الخ". - لا يعد التصرف وراثاً على تركة ان يؤجل المدين وفاء الدين الى وقت موت مورثه، فهذا مجرد تحديد لأجل الوفاء لا علاقة له بالتركة.

المحل في عقد البيع "117-143" – تابع المبيع

تعيين المبيع او قابليته للتعيين	البيع بالتقدير والبيع الجزاف	البيع بالعينة
<ul style="list-style-type: none"> - يجب ان يكون المبيع معيماً او قابلاً للتعيين. - لم يضع المشرع قواعد خاصة بتعيين المبيع، ويتبع في ذلك القواعد العامة. - إذا كان المبيع قيماً: يجب ان يعين تعييناً ذاتياً. - إذا كان المبيع مثلياً: يجب ان يعين بالنوع والمقدار، ويمكن الاكتفاء بالنوع إذا كان من الممكن تحديد المقدار فيما بعد "طعام للمدرسة"، اما تعيين الجودة فهو غير لازم وان حدث خلاف تحدد الجودة وفق العرف وظروف التعاقد، فان تعذر التزام بان يكون الشيء من صنف متوسط. 	<ul style="list-style-type: none"> - يكون في بيع المثليات. - متى كان المبيع يحتاج في تعيينه الى وزن او كيل او مقياس او عد يكون البيع بالتقدير، ذلك ان المبيع لا يتعين الا بعد ذلك. - يكون التقدير بالوزن "قهوة"، ويكون بالكيل "قمح"، ويكون بالمتر "خام"، ويكون بالعد "بيض". - يكون التقدير في المكان المنفق عليه، فان لم يتفق عليه اتبع العرف والا كان التقدير في مكان تسليم المبيع وفي وقت التسليم. - البيع الجزاف هو تعيين المبيع ذاتياً، ومثالها من يشتري كمية السكر في المخزن كاملة او نصفها او ربعها او أي جزء شائع فيها. - حتى لو ذكر البائع انه وزن المبيع 100 كيلو يكون البيع جزافاً في مثل هذه الحالة. - لا يغير تحديد الثمن في كون البيع جزافاً، فاذا باع التاجر كل السكر في مخزنه الكيلو بعشرة دنانير يكون البيع جزافاً. - العبرة في ان المبيع لا يحتاج لتعيينه الى تقدير، والكل او النصف او الربع لا يعتبر تقدير. - أهمية التفرقة بين البيعين: - تظهر الأهمية في مسألة انتقال الملكية، ففي البيع الجزاف تنتقل بمجرد انعقاد العقد، اما في البيع التقديري لا تنتقل الا بالإفراز. 	<ul style="list-style-type: none"> - تعتبر العينة أحد طرق تعيين المبيع. - التعيين بالعينة أكثر دقة من التعيين بالوصف بل وتغني عن الوصف والرؤيا. - يجب ان يكون المبيع مطابقاً للعينة مطابقة تامة. - للمشتري رفض كل او جزء من المبيع إذا لم يكن مطابقاً للعينة بالتمام. - ليس للمشتري الرفض في حال تطابق المبيع مع العينة حتى ولو وجده غير ملائم لحاجته. - إذا كان المبيع من الأشياء التي تجرب او تذاق فليس للمشتري رد المبيع ان كان مطابقاً للعينة ولو وجده بعد التجربة غير ملائم المذاق. - إذا ثار خلاف على البائع اثبات مطابقة المبيع للعينة، ويجوز اللجوء للخبراء. - جزاء عدم مطابقة المبيع للعينة: 1. للمشتري المطالبة بالتنفيذ العيني، فيلتزم البائع بتسليم شيء آخر مطابق للعينة، ويستطيع المشتري الحصول على شيء مطابق للعينة على نفقة البائع بعد اذن القضاء او دون اذنة في حالة الاستعجال. 2. للمشتري طلب الفسخ لعدم تنفيذ البائع لالتزامه، وله المطالبة بالتعويض ان كان للتعويض محل. 3. ان يقبل المشتري بالمبيع ويطالب البائع بخفض السعر. - اثبات العينة: 1. إذا لم تكن معينة وأنكر أحدهم انها العينة، طبقة القواعد العامة، فمن كانت العينة في يده كان على الاخر اثبات ان هذه ليست العينة المتفق عليها. 2. عندما يفقد العينة من كانت بيده او تلفت او هلكت ولو دون خطأ، فان كانت بيد المشتري كان عليه اثبات مطابقة المبيع للعينة او عدم مطابقتها، وان كانت العينة في يد البائع وقع عليه عبء الاثبات.

المحل في عقد البيع "117-143" – تابع المبيع

بيوع العملاء	صلاحية المبيع للتعامل فيه
<p>- يرى الفقه انه يجوز بيع عملاء الحرفة "النجار والحداد والمقاول"، وعملاء المهنة "المحامي والطبيب"، تبعاً لبيع الحرفة ذاتها او المكان الذي تباشر فيه.</p> <p>- كان في السابق يفرق بين عملاء الحرفة وعملاء المهنة، فعملاء المهنة يعاملون صاحب العمل بمقتضى اعتبارات شخصية فيه، فالعميل لا يذهب الى طبيب ما الا لكون هذا الطبيب جيد وذو سمعة طيبة.</p> <p>- استقر الفقه في الأخير على عدم التمييز بين عملاء الحرفة وعملاء المهنة. بيع العملاء هو ليس بيع للعملاء أنفسهم، فلا يقع أي التزام على العملاء بالتعامل مع المشتري الجديد، فهم ليسوا اطرافاً في العقد، وانما يقتصر الموضوع على كونهم من المزايا التي تزيد من قيمة المبيع.</p> <p>- يجب على البائع الامتناع عن القيام بأي عمل من شأنه ان ينقص انتفاع المشتري بمزايا المبيع بما فيها العملاء، فلا يجوز ان يفتح متجراً في ذات المكان الذي يوجد فيه المتجر الذي باعه، لان هذا من شأنه ان يحفظ له صلته بعملائه السابقين، الامر الذي يعد تعرضاً للمشتري في انتفاعه بالمبيع.</p>	<p>- يجب ان يكون المبيع صالحاً للتعامل والا كان البيع باطلاً.</p> <p>- حالات عدم صلاحية المبيع:</p> <p>1. عدم الصلاحية للتعامل الراجعة الى طبيعة الشيء:</p> <p>- تخرج الأشياء عن التعامل بطبيعتها، وهي الأشياء التي لا يستطيع أحد الاستئثار بحياتها بحيث لا يحول انتفاع أحد بها من انتفاع الغير منها.</p> <p>- مثالها الشمس والهواء والماء وغيرها.</p> <p>- إذا استأثر بجزء منها فإنها تكون محلاً صالحاً للبيع، فلو قام شخص بضغط الهواء في أسطوانة الغوص جاز له بيعها.</p> <p>2. عدم الصلاحية للتعامل الراجعة الى حكم القانون:</p> <p>- هي أشياء بحسب طبيعتها يمكن التعامل فيها ولكن القانون اخرجها من دائرة التعامل، وهي:</p> <p>أ. أشياء تم تخصيصها للمنفعة العامة كالطرق والمرافق العامة، ومتى ما فقدت هذه الأشياء التخصيص للمنفعة العامة جاز التعامل بها.</p> <p>ب. أشياء يقضي المشرع بخروجها عن دائرة التعامل حفاظاً على النظام العام كالخمور والمخدرات، والحقوق اللصيقة بالشخصية "البنوة والترشيح وغيرها"، والحقوق المتنازع فيها "حضر التعامل فيها على القضاة وأعضاء النيابة والمحامين وكتابة المحكمة وأموري التنفيذ"، وبيع الحق بالتركة.</p>

المحل في عقد البيع "117-143" - تابع المبيع

- مدى ضرورة ملكية البائع للشيء المبيع
- الأصل ان يكون البائع مالكا للشيء المبيع حتى يمكنه نقل ملكيته الى المشتري.
- بيع ملك الغير
- هو ذلك البيع الذي ينصب على شيء معين بالذات لا يملكه البائع.
- شروط تحقق بيع ملك الغير:
- 1. ان يكون المبيع معين بالذات.
- 2. ان يكون المبيع غير مملوك للبائع.
- 3. ان يكون القصد من التصرف نقل الملكية في الحال.
- بيع شيء غير معين بالذات في المستقبل لا يعتبر بيع ملك الغير حتى ولو كان البائع غير مالك للمبيع وقت ابرام عقد البيع.
- إذا تعهد شخص لآخر بان يجعل مالك الشيء يبيعه له فان هذا تعهد عن الغير ولا يعتبر بيع ملك الغير "محل الالتزام هنا هو الحصول على موافقة المالك بالبيع".
- لا يعتبر بيع ملك الغير إذا باع شخص شيء معين بالذات مملوك للغير وعلق هذا البيع على اكتساب البائع ملكية الشيء المبيع، فاذا تحقق الشرط انتقلت الملكية وإذا انتفى الشرط سقط البيع "بيع معلق على شرط واقف".
- بيع الشيء المعين بالذات المملوك للبائع تحت شرط فاسخ او واقف لا يعتبر بيع ملك الغير، ذلك ان الملكية ستنقل للمشتري تحت شرط فاسخ او واقف، فان تحقق فسخ العقد او ثبت.

- بيع الشريك للمال الشائع، فان كان المبيع بعد القسمة من ضمن ملكية البائع كان بيع للملك، وان كان المبيع خارج ملكية البائع بعد القسمة كان بيع ملك الغير.
- يستوي ان يكون البائع عالماً او غير عالم بعدم ملكيته للمبيع، او كان يعتقد بانه المالك.
- أحكام بيع ملك الغير
- 1. فيما بين المتعاقدين:
- يكون العقد صحيحاً فيما بين البائع والمشتري.
- استحالة نقل ملكية المبيع من قبل البائع للمشتري هي استحالة ذاتية لا تبطل العقد.
- للمشتري طلب البطلان على أساس الغلط إذا كان لا يعلم وقت ابرام العقد ان البائع ليس مالك للمبيع، اما إذا كان يعلم فليس له ذلك.
- للمشتري طلب فسخ العقد على أساس اخلال البائع بالتزامه بنقل الملكية ولو كان يعلم ان البائع غير مالك للمبيع وقت ابرام العقد "أي سيء النية".
- للمشتري طلب التعويض في البطلان او الفسخ ان كان للتعويض محل.
- للمشتري التمسك بصحة العقد والرجوع على البائع بضمان الاستحقاق على أساس العقد.
- الخلاصة ان العقد صحيح ويجب على الطرفين القيام بالتزاماتهما.
- إذا آلت الملكية للبائع لأي سبب "ميراث هبة وصية" ترتبت آثار عقد البيع.
- 2. بالنسبة للمالك الحقيقي:
- لا يسري عقد البيع في مواجهته لأنه ليس طرفاً في العقد، فلو سلم البائع المبيع للمشتري فان للمالك الرجوع على المشتري بدعوى الاستحقاق وعلى البائع بدعوى بالتعويض، وللمشتري في هذه الحالة الرجوع على البائع. قد يملك المشتري المبيع لسبب آخر غير البيع "حيازة المنقول وحسن النية او المنقول والعقار بالتقادم الطويل 15 سنة".
- للمالك في هذه الحالة الرجوع على البائع بالتعويض على أساس المسؤولية التقصيرية.
- 3. إذا أقر المالك الحقيقي البيع:
- تنتقل الملكية من تاريخ إقرار المالك وليس من تاريخ ابرام العقد حماية للغير.
- كل الحقوق التي تثبت على المبيع قبل الإقرار تنتقل معه ولا عبرة بوقت الإبرام.
- فلو باع شخص عقار مملوك للغير في 1 / 1، وقام المالك الأصلي برهن العقار في 1 / 5، ثم أقر البيع في 1 / 10 فان الملكية تنتقل مثقلة بالرهن، لان العبرة بتاريخ الإقرار لا الإبرام.
- إذا أقر المالك الأصلي البيع فموقف البائع على خلاف في الفقه، فمنهم من يرى ان المالك يحل محل البائع، ومنهم من يرى ان البائع يبقى في العقد فيمكن الرجوع عليه من المشتري بضمان الاستحقاق وضمان العيوب الخفية.

المحل في عقد البيع "144-165" - الثمن

<p>- معنى السوق لا يقتصر على الأسواق المنظمة، وإنما يشمل كل مكان يجري فيه البيع على نطاق واسع.</p> <p>- إذا كانت السلعة من طبيعتها التغير اليومي فيجب على الأطراف تحديد السعر بسعر الفتح أو سعر الاغلاق، فان اغفلا فالعبرة بالمتوسط "الأسهم".</p> <p>ثانياً: تقدير الثمن استناداً الى السعر الذي جرى عليه التعامل بين المتبايعين:</p> <p>في هذه الحالة يسكت المتبايعان عن تحديد الثمن، ويعتبر سكوتهما اتفاقاً ضمني على ان يكون الثمن هو السعر الذي جرى عليه التعامل فيما بينهما "أي تعامل سابق بين الطرفين".</p> <p>ثالثاً: تقدير الثمن استناداً الى الثمن الذي اشترى به البائع:</p> <p>- يتفق الطرفان على ان يكون الثمن الذي اشترى به البائع أساساً لتقدير ثمن المبيع.</p> <p>- يشتري المشتري الشيء المبيع بمثل ما اشترى البائع أو بأقل أو بأكثر.</p> <p>- تسمى هذه البيوع بـ "بيوع الامانات".</p> <p>- يجب ان يكون البائع اميناً في اعلان الثمن الذي اشترى به.</p> <p>- للمشتري اثبات عدم صدق البائع في اعلان الثمن الذي اشترى به بكافة طرق الاثبات.</p>	<p>أسس تقدير الثمن</p> <p>- يشترط في الأسس الا تكون متوقفة على محض إرادة أحد المتعاقدين.</p> <p>- لا يجوز الاتفاق على ترك امر تحديد الثمن لأحد الطرفين دون الآخر.</p> <p>- يشترط في الأسس الا تكون مبهمة، فلا ينعقد البيع إذا اتفق على ان الثمن هو الثمن العادل أو ثمن المثل أو ما يساوي المبيع، أو في حال تأجيل الاتفاق على الثمن لوقت لاحق، أو ترك تقدير الثمن للغير دون اتفاق على من يكون هذا الغير.</p> <p>بعض أسس تقدير الثمن الي ذكرها المشرع</p> <p>أولاً: تقدير الثمن استناداً الى سعر السوق:</p> <p>- يجب ان يحدد المتعاقدان مكان وزمان السوق.</p> <p>- إذا لم يحددا فيكون في المكان والزمان الذي تم فيه البيع، مثال "إذا باع شخص قمح بسعر السوق ولم يتفق على تحديد مكان وزمان السوق، وكان البيع تم في شهر أكتوبر في الكويت، فيكون سعر السوق هو سعر القمح في أسواق الكويت في شهر أكتوبر".</p> <p>- إذا كان المكان الذي تم فيه البيع لا يوجد به سوق يتم الرجوع الى المكان الذي يقضي به العرف مالم يتفق على غيره.</p>	<p>شروط الثمن:</p> <p>1. ان يكون نقوداً.</p> <p>2. ان يكون مقدراً أو قابلاً للتقدير.</p> <p>3. ان يكون جدياً.</p> <p>تقدير الثمن او قابليته للتقدير</p> <p>- يجب ان يكون الثمن مقدراً باتفاق الطرفين، فلا يجوز ان يستقل أحدهم بتقديره.</p> <p>- الأصل: حرية المتعاقدين بتحديد الثمن.</p> <p>- استثناء: قد يتدخل المشرع في تحديد الثمن كما في التسعير الجبري، وتسعير المرافق العامة، ونزع الملكية.</p> <p>- يكفي ان يكون الثمن قابلاً للتقدير، نصت المادة 459 "يجوز ان يقتصر في تحديد الثمن على بيان أسس صالحة لتقديره".</p>
--	---	---

المحل في عقد البيع "144-165" – تابع الثمن

تابع بعض أسس تقدير الثمن التي ذكرها المشرع رابعاً: تقدير الثمن بواسطة أجنبي يتفق عليه المتبايعان "القانون الكويتي":

- القانون قبل التعديل: نص القانون في المادة 459 على " .. كما يجوز ان يفوض تحديده الى طرف ثالث، فاذا لم يحدده لأي سبب، كان الثمن هو ثمن المثل".

- ملاحظات على النص:

1. سمح المشرع بترك امر تحديد الثمن للغير.
2. ينعقد العقد باتفاقهم على ترك تحديد الثمن للغير.
3. يؤخذ بثمن المثل في حال لم يحدد الغير او لم يتم هذا الغير بتحديد الثمن لأي سبب.
4. جعل من تقدير الثمن من الطرف الثالث ملزم للجانبين.

- انتقاد النص:

1. حل إرادة الغير محل إرادة المتعاقدين، فجعل الثمن الذي يحدده ملزماً لطرفي العقد.
2. جعل من انعقاد العقد في حال ترك تقدير الثمن لأجنبي منطوياً على جهالة، حيث ينعقد العقد دون ان يعلم الطرفين بالثمن.

- التعديل على القانون: "إذا ترك تقدير الثمن لأجنبي عن العقد، فلا ينعقد العقد الا إذا رضي المتعاقدان بهذا التقدير، وعند الخلاف يعتد بسعر المثل".

- ملاحظات على النص:

1. سمح المشرع بترك امر تحديد الثمن للغير.
2. استلزم رضا الطرفين بالثمن الذي يحدده الغير لينعقد العقد.
3. لم يلزم الطرفين بالثمن الذي يحدده الغير.
4. يؤخذ بثمن المثل في حال الخلاف على تحديد الغير او الخلاف بالثمن الذي حدده الغير.
5. رفع الجهالة التي كانت تعتري العقد في النص القديم.
6. حافظ على العقد من الانهيار في حال عدم تقدير الأجنبي او الخلاف على تقديره.

- انتقاد النص:

1. التناقض في النص "قرر ان العقد لا ينعقد الا إذا رضي الطرفان بتقدير الثمن وفي نفس الوقت قرر انه في حال الخلاف يتم اللجوء لثمن المثل مما يدل على ان العقد منعقد".
2. عدم إلزام المتعاقدين بالثمن الذي يحدده الغير يرتب مشكلة، فمن الناحية العملية سيكون تقدير الأجنبي دائماً محلاً لاعتراض أحد المتعاقدين متى كان هذا التقدير بعيد عن ثمن المثل.
3. في إلزام الطرفين لي اللجوء لثمن المثل فيه إحلال لإرادة المشرع محل إرادة المتعاقدين، كما انه يكون قد عهد للقاضي بتقدير سعر المثل وهو عمل يخرج عن طبيعة وظيفته القضائي.

المحل في عقد البيع "144-165" - تابع الثمن

الثمن البخس	الثمن التافه	جدية الثمن
<p>الأصل: إذا كان الثمن بخس فان العقد صحيح، فلا يشترط ان يكون الثمن مساوياً للمبيع، طالما لم يصل الى حد ان يكون تافهاً او كان صورياً. أي يعتبر الثمن بخس ثمن جدي.</p> <p>إذا كان عدم التعادل بين المبيع والثمن نتيجة استغلال يكون البيع قابلاً للإبطال وفقاً للقواعد العامة.</p> <p>استثناء من الأصل: يجوز ابطال العقد إذا:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. إذا كان الغبن نتيجة عيب من عيوب الإرادة. 2. إذا نتج عن العقد غبن فاحش للدولة او لغيرها من الأشخاص الاعتبارية العامة. 3. إذا نتج عن العقد غبن فاحش لأحد عديمي الاهلية او ناقصيها. 4. إذا نتج عن العقد غبن فاحش لجهة وقف. <p>يعتبر الغبن فاحشاً إذا زاد عند ابرام العقد عن الخمس.</p> <p>لا يحول دون الطعن بالغبن ان يكون العقد اجري على المغبون ممن ينوب عنه وفق القانون او اذنت له المحكمة.</p> <p>يجوز للمغبون طلب تعديل التزامه او التزام الطرف الآخر بما يرفع الغبن.</p> <p>يجوز للمتعاقد الآخر توقي طلب تعديل الالتزامات من قبل المغبون بطلب الفسخ إذا لم يكن الطرف المغبون هو الدولة او أحد الأشخاص الاعتباري العامة.</p>	<p>هو مبلغ من النقود لا يتناسب مطلقاً مع قيمة المبيع، بحيث يدفع الى الاعتقاد بان البائع لم يتعاقد بقصد الحصول على مثل هذا الثمن التافه، وان كان قد حصل عليه فعلاً.</p> <p>مثال: من يبيع بيتاً قيمته مليون بألف دينار.</p> <p>يعتبر التصرف في هذه الحالة هبة.</p> <p>يعتبر الثمن تافه في حالة بيع شخص عيناً بإيراد مرتب مدى الحياة، ولكن هذا المرتب اقل من ريع العين "يكون العقد هبة مكشوفة في هذه الحالة" الا إذا باع المالك العين بإيراد يساوي الربيع وظهر من ظروف الحال ان هذا الربيع الحالي غير مستقر وانه عرضه للنقصان، واراد البائع من خلال هذا البيع ان يضمن لنفسه ايراداً ثابتاً، فيعتبر في هذه الحالة الثمن جدياً.</p>	<p>يجب ان يكون الثمن جدياً، أي ليس تافهاً او صورياً</p> <p>لا يشترط وجود تناسب بين قيمة المبيع ومقدار الثمن.</p> <p>بخس الثمن لا ينال من جديته.</p> <p>الثمن الجدي</p> <p>لا يكون الثمن جدياً إذا كان الثمن صوري.</p> <p>الثمن الصوري هو الذي يذكر في العقد استكمالاً للشكل فقط، مع انصراف نية المتعاقدين الى عدم إلزام المشتري بدفعه.</p> <p>إذا كان الثمن صوري لا يكون العقد بيعاً، ويكون هبة مستترة في صورة بيع.</p> <p>في القانون الكويتي يعتبر بطلاً لوجوب الرسمية في الهبة.</p> <p>مما يدل على صورية الثمن ابراء البائع في عقد البيع نفسه المشتري من الثمن او ان يهبه إياه.</p> <p>إذا انعقد العقد صحيحاً متضمناً ثمناً جدياً للمبيع، فليس هناك ما يمنع من ان يقوم البائع بعد ذلك بإبراء المشتري من الثمن او ان يهبه إياه.</p>

نقل ملكية المبيع "167-172" – نقل ملكية المنقول

المنقول المعين بالذات	المنقول المعين بالنوع
<ul style="list-style-type: none"> - إذا كان الشيء المعين بالذات ومملوكاً للبائع انتقلت الملكية فوراً الى المشتري. - ينتقل بقوة القانون دون الحاجة الى أي إجراء آخر. - ينتقل الشيء بغض النظر عن التسليم او دفع الثمن. - إذا قام البائع ببيع المبيع مرة أخرى فإنه قام ببيع مالا يملك "في هذه الحالة بإمكان المشتري الأول استرداد المبيع من المشتري الثاني، وللمشتري الثاني التمسك في "الحيازة بالمنقول سند الملكية" إذا كان حسن النية، وفي هذه الحالة يكون مالكا للشيء استناداً "للحيازة بالمنقول سند الملكية" وليس للعقد، وللمشتري الأول الرجوع على البائع بدعوى ضمان الاستحقاق. - قاعدة انتقال ملكية الشيء المنقول المعين بالنوع بمجرد انعقاد العقد هي قاعدة مكملة يجوز للأفراد الاتفاق على مخالفة حكمها، فيجوز للبائع الاتفاق على ان يحتفظ البائع بالملكية لحين سداد كامل الثمن "شرط الاحتفاظ بالملكية"، فتنتقل الملكية بهذه الحالة بسداد الثمن من المشتري، وتنتقل بأثر رجعي من تاريخ إبرام العقد. - استثناء على ذلك: لا يجوز لبائعي السيارات الاحتفاظ بملكيتها، وأي اتفاق بهذا الشأن يعد باطلاً. 	<ul style="list-style-type: none"> - لا تنتقل ملكية الشيء المبيع المعين بالنوع الا بالإفراز. - يؤدي الإفراز الى تغيير طبيعة الشيء من معين بالنوع الى معين بالذات. - قد يتم الإفراز بالوزن او الكيل او المقاس او العد. - للمشتري قبل الإفراز حق شخصي يتمثل في طلب إلزام البائع بالقيام بما يلزم لنقل الملكية "أي الإفراز". - إذا أفلس البائع قبل الإفراز فان المشتري يقاسم الدائنين قسمة غرماء، اما إذا أفلس بعد الإفراز ولو قبل التسليم فإنه يأخذ الشيء المبيع وليس للدائنين المطالبة به لأنه مالك له. - لا يشترط في الإفراز حضور المشتري، وانما يلزم اخطاره به، لان الوقت الذي يتم فيه الإفراز هو وقت انتقال الملكية. - التسليم هو وضع الشيء المبيع تحت تصرف المشتري، والصحيح ان الملكية تنتقل بالإفراز ولا عبرة بالتسليم. - إذا امتنع البائع من الإفراز فان للمشتري: <ol style="list-style-type: none"> 1. الحق في طلب التنفيذ العيني فيجبر البائع على الإفراز. 2. ان يقوم بالتنفيذ على نفقة البائع بان يشتري الشيء المتفق عليه من السوق بعد اذن القاضي، ودون اذن القاضي في حالة الاستعجال. 3. ان يطلب التنفيذ بمقابل "أي التعويض". - في جميع الأحوال للمشتري المطالبة بالتعويض ان لحقه ضرر.

أمثلة للفرقة في بعض الحالات

1. إذا باع البائع الشيء المبيع المعين بالذات بعد بيعه لمشتري آخر فإنه "يبيع ملك الغير" لان الملكية انتقلت للمشتري الأول.
2. إذا باع المشتري الشيء المبيع المعين بالذات قبل تسلمه فإنه "يبيع ملكه" لان الملكية انتقلت للمشتري بمجرد إبرام العقد.
3. إذا باع البائع الشيء المعين بالنوع بعد بيعه لمشتري آخر فإنه وقبل الفرز "يبيع ملكه" لان الملكية تنتقل بالفرز.
4. إذا باع المشتري الشيء المبيع المعين بالنوع قبل فرزه فإنه "يبيع ملك الغير" لان الملكية تنتقل بالفرز.

نقل ملكية المبيع "198-173" - نقل ملكية العقار		
الأثر المترتب على التسجيل	عقد بيع العقار ليس عقداً شكلياً	تسجيل العقار بالقانون 5 سنة 1959
<ul style="list-style-type: none"> - لا يؤدي التسجيل لوحده لنقل الملكية. - تنتقل الملكية بالتصرف والتسجيل معاً. - تنتقل الملكية من تاريخ التسجيل وليس من تاريخ التصرف. - التسجيل لا يصح التصرف الباطل. - إذا تعدد المشترين وكانت عقودهم جميعها عقوداً حقيقية وصحيحه وصادره ممن له الحق في التصرف فان الأفضلية تكون لمن يسبق منهم لتسجيل عقده "حتى ولو كان سيء النية ومتواطئ مع البائع". - يظل البائع مالكاً للعقار المبيع في الفترة ما بين التصرف والتسجيل. - يظل المشتري غير مالك للعقار المبيع في الفترة ما بين التصرف والتسجيل. - يترتب على ما سبق التالي: باع محمد لسالم عقاراً ولم يسجله، وقام سالم ببيع العقار لناصر وقام بالتسجيل، وقام محمد ببيع العقار مرة أخرى لسعد وقام بالتسجيل، في هذه الحالة فان الأفضلية تكون لسعد، وذلك لان تصرف ناصر ببيع العقار قبل التسجيل هو بيع ملك الغير لا يعد نافذاً، ثم ان تسجيله للعقار لناصر لا يصح تصرفه. 	<ul style="list-style-type: none"> - مع ما للتسجيل من أثر، وما له من إنفاص فعالية عقد بيع العقار غير المسجل ولكن هذا لا يصل الى القول بان عقد بيع العقار هو عقد شكلي. - لا تعتبر إجراءات الشهر عنصر من عناصر تكوين التصرف ولا يترتب على تخلفها بطلان التصرف وانعدام آثاره القانونية للتالي: ● عقد بيع العقار ينتج آثاره القانونية. التزامات البائع: 1. تسليم العقار المبيع للمشتري حتى قبل التسجيل. 2. لا يمكن للبائع او رثته استرداده بعد تسليمه. 3. تنتقل تبعة الهلاك الى المشتري بعد التسليم ولو قبل التسجيل. 4. يضمن البائع للمشتري التعرض منه او من الغير او الاستحقاق "فاذا باع العقار لمشتري ثاني وسجل له ضمن للمشتري الأول التعرض الصادر من المشتري الثاني". 5. يضمن البائع للمشتري العيوب الخفية، وللمشتري الرجوع على البائع بدعوى العيب الخفي ولو قبل التسليم او التسجيل. التزامات المشتري: 1. دفع الثمن 2. دفع المصروفات 3. تسلم العقار المبيع. ● يمكن من خلاله الوصول الى نقل الملكية. يستطيع المشتري إلزام البائع على تنفيذ التزامه عيناً ونقل الملكية بالتسجيل من خلال دعوى صحة التعاقد، فاذا صدر الحكم فانه يعتبر بمثابة سند يغني المشتري عن عقد البيع الصالح للتسجيل، للمشتري المطالبة بالتعويض عن اخلال البائع بتنفيذ التزامه بنقل الملكية. - أخيراً فان العقد العقاري غير المسجل عقد صحيح ومنتج لآثاره ولا علاقة لإجراءات الشهر بتكوين التصرف القانوني، فهي دائماً لاحقة على وجود التصرف ذاته. 	<ul style="list-style-type: none"> - حدد المشرع الجزاء على عدم التسجيل بالإضافة الى كون التصرف غير نافذاً في مواجهة الغير بان جعل التصرفات التي من شأنها انشاء حق من الحقوق العينية العقارية او نقله او تغييره او زواله يترتب على عدم القيام بتسجيلها ان هذه الحقوق "لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول لا بين ذوي الشأن ولا بالنسبة للغير، ولا يكون لها أثر سوى الالتزامات الشخصية بين الطرفين". - فبيع العقار غير المسجل لا ينتج أثره في مواجهة الغير ولا بين الطرفين. - أي ان المشتري لا يكون مالكاً للعقار الا بعد التسجيل، أي انه لا يستطيع التصرف في العقار الا بعد التسجيل، ولا يستطيع دائنيه الحجز على العقار لأنه مملوك للبائع. - يبقى البائع مالكاً للعقار قبل التسجيل، أي انه بإمكان دائنيه التنفيذ على العقار. - تنتقل ملكية العقار المبيع غير المسجل الى ورثة البائع وليس ورثة المشتري، فاذا باع الوارث هذا العقار فانه يكون قد تصرف في ماله.

فصل في التزامات البائع

تتلخص التزامات البائع في التالي:

1. التزام بتسليم المبيع.
2. التزام بالإعلام "ملغي".
3. التزام بضمان التعرض والاستحقاق.
4. التزام بضمان العيوب الخفية.
5. التزام بضمان فوات الوصف.
6. التزام بضمان صلاحية المبيع للعمل لمدة معلومة.

وسيتم دراسة كل التزام تباعاً

الالتزام بتسليم المبيع - محل الالتزام بالتسليم "202-212"

ثانياً: التسليم المطابق

أي مطابقة الشيء المسلم مع الشيء المبيع

● التسليم المطابق من حيث حالة المبيع:

يلتزم البائع بتسليم المبيع بحالته واوصافه التي كان عليها وقت إبرام العقد، فإذا حدث تغير طبق التالي:

- التغيير الذي يرتب مسؤولية البائع: كل تغيير يضر بالمشتري سواء كان بفعل البائع ام بفعل أجنبي.
- التغيير الذي لا يرتب مسؤولية البائع: التغيير الذي يضر بالمشتري ويكون بفعل المشتري، التغيير الذي يفيد المشتري سواء وقع بفعل البائع ام بفعل أجنبي.

● التسليم المطابق من حيث المقدار:

ينبغي ان يكون الشيء المبيع مطابقاً من حيث المقدار المحدد بالعقد، واي نقص او زيادة في المقدار يعتبر عدم مطابقة.

● التسليم المطابق من حيث الصفات:

يجب ان تتوفر الصفات المتفق عليها في عقد البيع وقت التسليم، وتخلف أي صفة يعتبر صورة من صور عدم المطابقة، ويؤدي الى قيام ضمان فوات الوصف، وترتبط الصفات بما تم الاتفاق عليه في العقد، اما غاية المشتري من البيع فهي ليست محل اعتبار في ذلك، فكون المبيع لا يحقق غاية المشتري فهذا يعني ان المشتري لم يحدد غايته بوضوح للبائع، وبالتالي هو من يتحمل مسؤولية ذلك.

- يلتزم البائع بتسليم ملحقات المبيع حتى ولو لم يتم الاتفاق على ذلك.
- الملحقات هي الأشياء الضرورية اللازمة لاستخدام الشيء المبيع وتكون مستقلة عنه.
- لا تعتبر الأشياء التي تكون من أصل المبيع او من اجزائه ملحقات لأنها جزء من المبيع.
- لا تعتبر ثمار الشيء ملحقات لأنها ناتجة منه.
- الأصل: ان ملحقات المبيع تعين وفق اتفاق الطرفين.
- ان لم يوجد اتفاق عينت بحسب طبيعة الشيء او عرف الجهة التي يتم فيها التسليم او يوجد بها المبيع.
- المفاتيح وسندات الملكية من ملحقات العقار.
- التغليف والضمان والأوراق الضريبية من ملحقات المنقول.
- الأصل ان آثار العقد لا تمتد الى الغير، ولكن في الحقوق والالتزامات الشخصية يختلف الحكم، فتنقل الحقوق والالتزامات الشخصية على الشيء المبيع إذا كانت متصلة بالمال على نحو يجعلها من توابعه "مثال للحقوق: ضمان الاستحقاق، مثال للالتزامات: الرهن".

- من المتصور ان يكون التسليم دون نقل للحياسة المادية - مثالها - بيع المنزل وتسجيله مع اشتراط ان يتم البائع ساكناً للمنزل لفترة معينة "تسليم حكمي".
- أهمية التسليم:
- 1. يحمي من استحقاق الغير للمبيع وفقاً لقاعدة الحياسة في المنقول سند الملكية.
- 2. يتمكن المشتري من خلال التسليم مطابقة الشيء المسلم في الشيء محل العقد.
- 3. تنتقل تبعة الهالك بالتسليم.

أولاً: تسليم الشيء المبيع

● الشيء المبيع

- إذا كان الشيء المبيع معيناً بالذات وجب تسليم ذات المبيع، ولا يجوز إحلال شيء آخر مكانه مالم يوجد اتفاق بين الطرفين بذلك.
- إذا كان الشيء المبيع معين بالنوع وجب على البائع ان يسلم شيء من ذات النوع.
- ملحقات المبيع
- يلتزم البائع بتسليم ملحقات المبيع على اساس ان الملحقات جزء لا يتجزأ من المبيع.

تابع - الالتزام بتسليم المبيع - كيفية تنفيذ الالتزام بالتسليم "213-222"

طريقة التسليم		وقت ومكان ونفقات التسليم
التسليم الفعلي	التسليم الحكمي	
<p>يتحقق التسليم الفعلي بأمرين:</p> <p>1. لا يحصل التسليم الا بالتخلية بين المبيع والمشتري.</p> <p>ولا يشترط الاستيلاء المادي، فيكفي ان يخلي البائع بين المبيع وبين المشتري فيمنع أي حائل يحول بين المشتري والشيء المبيع، ويكون البائع قد نفذ التزامه بالتسليم في هذه الحالة ولو لم يستلمه المشتري مادياً، وتختلف كيفية وضع المبيع تحت يد المشتري بحسب طبيعة المبيع.</p> <p>2. ان يقوم البائع بإعلام المشتري بوضع المبيع تحت تصرفه حتى يتمكن من تسلمه.</p> <p>يجب ان يعلم المشتري بالتسليم، ولا يشترط في الاعلام شكل معين، ويقع عبء اثبات الاعلام على عاتق البائع.</p>	<p>يتحقق التسليم الفعلي بحالتين:</p> <p>1. عندما يكون المشتري حائزاً للمبيع قبل البيع.</p> <p>مثالها ان يكون المشتري مستأجر قبل البيع فلا يحتاج للتسليم لأنه حائز اساساً.</p> <p>2. بقاء البائع حائزاً للمبيع بعد البيع.</p> <p>وهي في الحالة التي يتحول فيها البائع من مالك لمستأجر للشيء المبيع.</p> <p>أخيراً: التسليم الحكمي في الصورة الأخيرة لا يحمي المشتري من احتمال استحقاق المبيع للغير حسن النية وفقاً لقاعدة الحيابة في المنقول سند الملكية، فاذا قام البائع بإعادة بيع الشيء المبيع مرة أخرى لشخص اثار وسلمة تسليمياً فعلياً فليس للمشتري الأول التمسك بانه تسلم البيع تسلماً حكماً</p>	<p>أولاً: وقت التسليم:</p> <p>- إذا لم يتم تحديد موعد للتسليم يجب على البائع تسليم المشتري الشيء المبيع فور انعقاد العقد، مع مراعات ما تقضي به طبيعة المبيع او العرف.</p> <p>- إذا حدد موعد للتسليم التزم به البائع بشرط الا يتجاوز الموعد المدة المعقولة.</p> <p>- التزام البائع بالتسليم هو التزام بتحقيق نتيجة، فيكون مسؤولاً عن عدم او التأخير في تسليم الشيء المبيع مالم يكن هناك اتفاق على اعفائه من اية مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ الالتزام بالتسليم، او يرجع عدم التسليم لقوة قاهرة او لسبب أجنبي او حادث فجائي او خطأ الغير او خطأ المشتري.</p> <p>ثانياً: مكان التسليم:</p> <p>- يتحدد مكان التسليم وفقاً لطبيعة المبيع في القواعد العامة:</p> <p>1. معين بالذات: وجب تسليمه في المكان الموجود فيه وقت البيع.</p> <p>2. معيّن بالنوع او حق شخصي: يكون التسليم في موطن البائع او مركز اعماله إذا كان المبيع يتعلق بهذه الاعمال.</p> <p>3. كل ما سبق مالم يقضي اتفاق او عرف بغير ذلك.</p> <p>- تحديد مكان المبيع وفق القواعد الخاصة بالبيع: لم يقر المشرع أي تفرقة بين المبيع المعين بالنوع والمبيع المعين بالذات منقولاً كان ام عقار، فنص على ان يكون مكان التسليم هو مكان البيع بغض النظر عن طبيعة المبيع، وذلك مالم يقضي اتفاق او عرف او طبيعة الشيء بغير ذلك.</p> <p>- في حالة التصدير فان البائع يلتزم بإرسال المبيع لموطن المشتري ولا يتم التسليم الا بوصوله الى المكان المعين المتفق عليه.</p> <p>ثالثاً: نفقات التسليم:</p> <p>- الأصل ان يتم تحديد نفقات التسليم بالاتفاق بين الطرفين.</p> <p>- إذا لم يوجد اتفاق كانت النفقات على البائع بحكم القانون، وذلك لأنه هو المدين بالتسليم.</p> <p>- يدخل في نفقات التسليم نفقات التجهيز واعداد المبيع للتسليم والفرز والنقل اخلاء العين المؤجرة وإزالة العوائق التي تعيق التسليم والرسوم الجمركية وغيرها</p>

تابع - الالتزام بتسليم المبيع - جزاء الاخلال بالالتزام التسليم "222-232"

جزاء عدم المطابقة من حيث المقدار	الجزاء المقرر وفق القواعد العامة
<p>أولاً: النقص في مقدار المبيع:</p> <p>- إذا حدد المقدار في العقد كان البائع ضامناً نقص هذا القدر مالم يتفق على غير ذلك او يقضي عرف بغير ذلك.</p> <p>- للمشتري في هذه الحالة</p> <p>1. الفسخ "إذا كان النقص من الجسامة بحيث انه لو كان يعلمه ما اتم العقد"، ومعيار الجسامة شخصي ينظر به لشخص المشتري وليس موضوعي.</p> <p>2. إنقاص الثمن بقدر ما أصابه من ضرر "وقد يكون الإنقاص أكثر من النقص في الشيء المبيع تعويضاً للمشتري".</p> <p>ثانياً: الزيادة في مقدار المبيع:</p> <p>- في حال زيادة مقدار المبيع عند التسليم يطبق الاتفاق او العرف، فان لم يوجد اتفاق او عرف طبق القانون على الوجه التالي:</p> <p>1. إذا كان الثمن مقدر بسعر الوحدة "مثل بيع ارض المتر بـ 250 دينار"، فيفرق بين التالي:</p> <p>أ. إذا كان المبيع قابلاً للتبعيض "القسمة": فالزيادة تكون للبائع، لان القسمة لا تضر بالمبيع، فان أراد المشتري اخذ الزيادة عليه الدفع مقابلها.</p> <p>ب. إذا كان المبيع غير قابل للتبعيض "القسمة": وجب على المشتري اكمال الثمن بقدر الزيادة، فان كانت الزيادة جسيمة جاز للمشتري طلب الفسخ.</p> <p>2. إذا كان الثمن مقدراً بالجملة: "مثل بيع جميع القمح في المخزن على انه 10 أطنان" فان اتضح بعد ذلك انه أكثر كانت الزيادة للمشتري ولا يلتزم بدفع مقابل عنها للبائع، وذلك لانصراف نية المتعاقدين على بيع جميع ما في المخزن مقابل الثمن الذي حدداه، ولكن إذا كانت الزيادة جسيمة بحيث لو علمها البائع ما ابرم العقد كان للمشتري الزيادة بالثمن او الفسخ.</p> <p>- تسقط الدعوى بجميع الأحوال السابقة بمضي سنة من وقت التسليم.</p> <p>- إذا كان المبيع غير محدد المقدار في العقد طبق بشأنه القواعد العامة من حيث الجزاء ومدة رفع الدعوى.</p>	<p>ثالثاً: التعويض:</p> <p>- للمشتري في جميع الأحوال المطالبة بالتعويض ان كان التعويض مقتضى.</p> <p>- يجب ان يكون التعويض جابراً لكل الضرر الذي أصاب المشتري "ما لحقه من خسارة وما فاته من كسب".</p> <p>- إذا لم يصب المشتري ضرر بسبب عدم تنفيذ التزام البائع بالتسليم فلا يحكم بالتعويض.</p> <p>- على المشتري اثبات ما أصابه من ضرر ومقدار ما فاته من كسب.</p> <p>- يشمل التعويض الاضرار المباشرة دون الاضرار غير المباشرة مالم يكن هناك غش او خطأ جسيم.</p> <p>- في حال فسخ العقد فان المشتري يرجع على البائع بالتعويض عما أصابه من ضرر بناء على المسؤولية التقصيرية وليس العقدية.</p> <p>- يشترط لاستحقاق التعويض توافر اركان المسؤولية العقدية او التقصيرية من خطأ وضرر وعلاقة سببية.</p> <p>- وعليه لا تقوم مسؤولية البائع في حال كان عدم التسليم بسبب قوة قاهرة او عندما يكون عدم التسليم راجع لامتناع المشتري عن دفع الثمن.</p> <p>أولاً: التنفيذ العيني:</p> <p>- يجوز للمشتري المطالبة بالتنفيذ العيني من البائع المخل بالتزامه شرط ان يكون التسليم العيني ممكن، ويصل الى اجبار البائع على التسليم من خلال الغرامة التهديدية او حجز المبيع، فان كان المبيع معيناً بالنوع يستطيع المشتري بعد الحصول على اذن القضاء شراء المبيع على نفقة البائع، فان كان الشيء المسلم غير مطابق للمبيع وقت ابرام العقد يمكن للمشتري المطالبة باستبدال المبيع بما يطابقه وقت البيع.</p> <p>- إذا كان التنفيذ العيني غير ممكن جاز للمشتري المطالبة بالتنفيذ عن طريق التعويض.</p> <p>ثانياً: الفسخ:</p> <p>- إذا أخل البائع بالتزامه فان للمشتري المطالبة بفسخ عقد البيع، ويقع الفسخ بقوة القانون لو كان البيع تجارياً او عند الاتفاق على اعتبار البيع مفسوخاً من تلقاء نفسه، في غير الحالتين لا يجوز الفسخ الا بحكم قضائي.</p>

تابع - الالتزام بتسليم المبيع - تبعة الهلاك "232-236"

الهلاك الجزئي	الهلاك الكلي	قواعد أساسية في تبعة الهلاك
<p>أولاً: الهلاك الجزئي الجسيم:</p> <ul style="list-style-type: none"> - أي انه لو كان الهلاك موجوداً وقت إبرام العقد لما أبرم المشتري العقد، والمعيار في ذلك شخصي يرجع به لشخص البائع وليس موضوعي "الشخص الطبيعي"، ويخضع للسلطة التقديرية للقاضي. - للمشتري في هذه الحالة الحق بالمطالبة بالفسخ واسترداد ما دفعه من ثمن. <p>ثانياً: الهلاك الجزئي اليسير:</p> <ul style="list-style-type: none"> - إذا كان الهلاك الجزئي اليسير راجع لسبب أجنبي كان للمشتري في هذه الحالة إنقاص الثمن بقدر ما نقص من قيمة المبيع، وليس له الحق بالمطالبة بالفسخ أو التعويض. - إذا كان الهلاك الجزئي اليسير راجع لفعل البائع كان للمشتري المطالبة بفسخ البيع أو إنقاص الثمن مع إمكانية المطالبة بالتعويض ان كان له مقتضى. - إذا كان الهلاك الجزئي اليسير راجع لفعل المشتري تحمل وحده تبعة الهلاك والتزم بدفع الثمن المتفق عليه كاملاً للبائع. 	<ul style="list-style-type: none"> - تقع تبعة الهلاك على البائع طالما لم يتم التسليم ولو كان المشتري أصبح مالكا للمبيع. - تنتقل تبعة الهلاك للمشتري متى ما تم التسليم ولو لم تكن الملكية قد انتقلت الى المشتري. - مثال للتوضيح: في عقد بيع العقار إذا سلم البائع المنزل للمشتري تسليماً فعلياً على ان يتم نقل الملكية في وقت لاحق، وهلك العقار قبل نقل الملكية فان تبعة الهلاك تقع على عاتق المشتري. - يفسخ العقد بسبب هلاك المبيع الكلي بقوة القانون إذا كان سبب الهلاك راجع لسبب أجنبي لا يد لأحد المتعاقدين فيه كالقوة القاهرة، وذلك لاستحالة التنفيذ. - القاعدة: يتحمل البائع تبعة الهلاك قبل التسليم بغض النظر عن الملكية، ويتحمل المشتري تبعة الهلاك بعد التسليم بغض النظر عن الملكية. - استثناء: لو كان الهلاك قبل التسليم وكان بفعل المشتري كانت تبعة الهلاك عليه والتزم بتسديد الثمن المتفق عليه. - إذا كان الهلاك قبل التسليم بفعل البائع انفسخ العقد وللمشتري المطالبة بالتعويض ان كان للتعويض مقتضى. 	<ol style="list-style-type: none"> 1. ترتبط تبعة الهلاك بالتسليم وليس بنقل الملكية. 2. إذا كان الهلاك قبل إبرام العقد فلا عقد لعدم وجود المحل. 3. يطبق ذلك على الأشياء المحددة بالذات بطبيعتها أو أصبحت محددة بالذات بالإفراز. 4. التسليم المقصود في تبعة الهلاك هو التسليم الفعلي دون التسليم الحكلي. 5. الهلاك المقصود هنا هو الذي يحدث بسبب أجنبي اما إذا حدث بسبب أحد المتعاقدين فانه يتحمل تبعة فعله "تبعة الهلاك".

أخيراً: فإن القاعدة العامة ان البائع يتحمل تبعة هلاك المبيع قبل التسليم يرد عليها الاستثناءات التالية:

1. في حال عدم تسليم الثمن وكان البائع حابس للمبيع لحين تسديد الثمن وهلك المبيع تحت يده فتقع تبعة الهلاك على المشتري مالم يكن البائع مخالفاً بالتزامه بالمحافظة على الشيء المحبوس.
2. تبعة الهلاك ليست من النظام العام فيجوز الاتفاق على ان يتحمل المشتري تبعة الهلاك بمجرد إبرام العقد.
3. إذا وضع المشتري يده على المبيع قبل سداد الثمن وبغير اذن البائع "مالم يثبت ان الشيء كان سيهلك عند البائع".

الالتزام بضمان التعرض والاستحقاق – أولاً: ضمان التعرض الشخصي "246 – 259"

أنواع التعرض الشخصي	شروط التعرض الشخصي	خصائص الالتزام بضمان التعرض الشخصي
<p>1. التعرض المادي: أي يكون دون الاستناد الى حق. وله صورتان:</p> <p>أ. اعمال مادية بحته: كما لو منع البائع المشتري من الانتفاع بالعين، او من خلال المنافسة غير المشروعة.</p> <p>ب. التصرف القانوني الصادر من البائع قبل او بعد البيع والذي من شأنه ان يحول دون انتفاع البائع بالمشتري: أي ان كل تصرف قانوني للغير يعد عملاً مادياً بالنسبة للمشتري، كمن يبيع عقار لمشتري ثاني ويقوم هذا المشتري الثاني بتسجيل العقار قبل المشتري الأول.</p> <p>2. التعرض القانوني: وهو الذي يستند الى سبب قانوني.</p> <p>- كأن يدعي البائع حقاً على المبيع في مواجهة المشتري يكون من شأنه منع المشتري من الانتفاع بالمبيع كلاً او جزئاً.</p> <p>- مثال للتعرض القانوني الذي يكون سببه سابق للتصرف: قيام بائع العقار برفع دعوى استحقاق العقار المبيع قبل نقل ملكيته للمشتري.</p> <p>- مثال للتعرض القانوني الذي يكون سببه لاحق للتصرف: ان تؤول ملكية المبيع للبائع لأي سبب قانوني بعد البيع، فيطالب باسترداد المبيع باعتباره مالاً.</p> <p>- حبس المبيع لا يعتبر تعرض من البائع.</p> <p>- لا يضمن البائع التعرض الذي يرجع سببه لإهمال المشتري.</p>	<p>1. حدوث التعرض فعلاً:</p> <p>- لا يكفي مجرد احتمال وقوعه لقيام الضمان.</p> <p>- يجب ان تقع الاعمال التي تؤدي لحرمان المشتري من المبيع.</p> <p>2. وقوع التعرض بعد البيع:</p> <p>- ليس على البائع أي ضمان قبل انعقاد العقد.</p> <p>- إذا سجل المشتري الأول العقار ثم قام البائع ببيعه مرة أخرى فإنه يبيع ملك الغير ولا مجال للحديث عن الضمان.</p> <p>3. الحرمان من الانتفاع بالمبيع:</p> <p>- يجب حتى يقوم الضمان ان يترتب على التعرض المادي او القانوني حرمان المشتري من الانتفاع بالمبيع جزئياً او كلياً.</p>	<p>1. التزام البائع بضمان تعرضه الشخصي التزام غير قابل للانقسام. هو التزام بطبيعته غير قابل للانقسام حتى ولو كان المبيع قابلاً للانقسام، لأنه التزام بالامتناع عن عمل "التزام سلبي".</p> <p>- يجب ان تكون حيازة المشتري للمبيع حيازة هادئة واي تعرض ولو كان جزئي يجعل من الحيازة غير هادئة.</p> <p>- أهمية كون الالتزام لا ينقسم تظهر في حال تعدد البائعين "بيع منزل مملوك على الشيوخ يرتب ضمان على كل البائعين بعدم التعرض في المبيع كله وليس في الجزء المملوك لهم فقط".</p> <p>- كذا لو باع أكثر من شخص محلاً تجاري التزموا جميعاً بعدم المنافسة.</p> <p>2. التزام البائع بعدم التعرض التزام مؤبد "مستمر".</p> <p>- يتمتع على البائع التعرض للمشتري في أي وقت لاحق للبيع.</p> <p>- لا يستحق الضمان الا عند وقوع التعرض فعلاً "مرور 15 سنة بعد وقوع التعدي يسقط الالتزام بالضمان"، أي ان الالتزام بضمان عدم التعرض الشخصي يتقادم بمرور 15 سنة على وقوع التعرض فعلاً ولا يسقط بمرور 15 سنة من ابرام العقد.</p> <p>تمسك البائع بالتقادم المكسب تجاه المشتري:</p> <p>- يشترط القانون حتى يحكم بالحائز بالملكية التالي:</p> <p>أ. ان تكون الحيازة مستكملة لركنيها المادي والمعنوي.</p> <p>ب. ان تستمر 15 سنة هادئة ظاهرة بنية التملك.</p> <p>ت. ان ينكر الحائز عند المنازعة حق الغير ويدعي الحق لنفسه.</p> <p>- الشرط الثالث يحول دون تمسك البائع بالتقادم المكسب في مواجهة المشتري، فلا يستطيع انكار حق المشتري منه بعقد صحيح دون ان يتمسك بمواجهته بحق جديد مكسب للملكية، كما ان الالتزام بالضمان المترتب على عقد البيع يمنع من انكار البائع لحق المشتري والا اعتبر مخالفاً بالتزامه بعدم التعرض.</p>

تابع - الالتزام بضمان التعرض والاستحقاق - أولاً: ضمان التعرض الشخصي "246 - 259"

جزء الاخلال بضمان التعرض الشخصي	تعلق ضمان التعرض الشخصي بالنظام العام
<p>1. إذا كان التعرض مادي بحت:</p> <ul style="list-style-type: none"> - للمشتري المطالبة بالتنفيذ العيني ان كان ممكناً. - للمشتري المطالبة بالتعويض ان كان للتعويض مقتض. - مثال: منافسة البائع لمشتري المحل التجاري، للمشتري المطالبة بالتنفيذ العيني بإغلاق المحل او التعويض. <p>2. إذا كان التعرض مادي:</p> <ul style="list-style-type: none"> - مثال: قيام البائع او ورثته ببيع العقار لمشتري ثاني وقيام المشتري الثاني بتسجيله قبل الأول. - للمشتري المطالبة بالتعويض بمقتضى ضمان الاستحقاق او بموجب ضمان عدم التعرض المادي. <p>3. إذا كان التعرض قانوني:</p> <ul style="list-style-type: none"> - للمشتري الدفع بالضمان للتخلص من هذا التعرض. - للمشتري طلب الفسخ لإخلال البائع بالتزامه بالضمان "يخضع طلب الفسخ للسلطة التقديرية للقاضي". - للمشتري حبس الثمن او ما بقي منه حتى يتم الامتناع عن التعرض من قبل البائع. - مثال: رفع البائع دعوى استحقاق العقار بعد البيع وقبل التسجيل. 	<ul style="list-style-type: none"> - لا يجوز الاتفاق على اسقاط ضمان التعرض الشخصي للبائع. - لا يجوز الاتفاق على إنقاص ضمان التعرض الشخصي للبائع. - يصح الاتفاق على زيادة الضمان لما فيه من مصلحة للمشتري. - لا يجب النص على التزام البائع بعدم التعرض الشخصي. - الاتفاق على منح البائع حقاً عينياً او شخصياً لا يعتبر اسقاطاً لحق الضمان، فلو تم الاتفاق على شرط بين بائع المنزل والمشتري على تأجير المشتري المنزل للبائع او إعطائه حق ارتفاق او مرور فان ذلك الشرط لا يعتبر باطلاً ولا يعتبر انقاصاً او اسقاطاً للضمان، ففي هذه الحالة فان المشتري هو من قيد انتفاعه بالمبيع من خلال هذا الشرط، ولا يمكن اعتبار البائع متعرضاً للمشتري في هذه الحالة.

تابع - الالتزام بضمان التعرض والاستحقاق - ثانياً: ضمان تعرض الغير "259 - 281"

شروط ضمان تعرض الغير

<p>الحالات التي لا يقوم بها ضمان البائع لعدم وقوع التعرض فعلاً:</p> <ul style="list-style-type: none"> - كون المبيع مملوك للغير "لأنه من المحتمل الا يتعرض المالك الحقيقي للمشتري". - كون المبيع عقار مرهون "فقد يقوم البائع بسداد الدين ولا يرجع الدائن على البيت المرهون". <p>3. ان يكون الحق المدعى به موجوداً قبل البيع او آل إليه من البائع بعد البيع:</p> <ul style="list-style-type: none"> - القاعدة ان البائع يضمن متى كان السبب ناشئ قبل عقد البيع سواء كان هذا الحق بسببه او بسبب الغير. - استثناء عليها فان البائع يضمن التعرض الذي يحدث لسبب بعد عقد البيع متى كان بسببه. - لا عبرة بسوء او حسن نية البائع او المشتري. <p>الحالات التي لا يقوم بها ضمان البائع وتشكل نقص في انتفاع المشتري بالمبيع "وردت في القانون":</p> <ul style="list-style-type: none"> - اخبار البائع للمشتري عن بالحقوق التي تنقص المبيع وسكوت المشتري "سكوته رضا ضمني". - إذا كان حق الارتفاق ظاهراً حيث يستطيع المشتري اثناء معاينة المبيع ان يعلمه ويسكت "سكوته رضا ضمني". - إذا كان النقص بسبب العقود المدنية التي ترد على حق الملكية ولو لم تكن ظاهرة لان المشرع يقرها والمشتري يعرفها او ينبغي ان يعرفها. 	<p>1. ان يكون تعرض الغير تعرضاً قانونياً.</p> <ul style="list-style-type: none"> - على عكس التعرض الشخصي الذي يضمن به البائع تعرضه القانوني والمادي. - تعرض الغير المادي لا يضمنه البائع "مثل هدم الغير للمنزل المبيع بعد تسليمه للمشتري". - التعرض القانوني هو الادعاء بحق على المبيع "سواء حق عيني ام شخصي". - لا يشترط ان يكون حق الغير ثابتاً او جدياً حتى يقوم ضمان البائع، فيكفي الادعاء حتى ولو كان ظاهرة البطلان. - لا يشترط ان يكون البائع سيء النية يعلم بحق الغير قبل البيع. <p>2. وقوع التعرض فعلاً:</p> <ul style="list-style-type: none"> - لا تكفي احتمالية وقوع التعرض. - يكون التعرض حدث فعلاً في حالة حدوث أحد امرين: <ul style="list-style-type: none"> أ. اخلال بالانتفاع بالمبيع. ب. اخلال وشيك الوقوع بالانتفاع بالمبيع. <p>بعض حالات وقوع التعرض فعلاً:</p> <ul style="list-style-type: none"> • رفع دعوى قضائية "مثل دعوى استحقاق ورهن" • مباشرة اعمال مادية "مثل نزع الملكية وحجز مركبة بالميناء لأنها مسروقة".
--	---

تابع - الالتزام بضمان التعرض والاستحقاق - ثانياً: ضمان تعرض الغير "259 - 281"

الأثر المترتب على تعرض الغير للمشتري

2. ضمان الاستحقاق	1. دفع تعرض الغير "التنفيذ العيني للالتزام بالضمان
<p>ضمان الاستحقاق هو ما يلتزم به البائع تجاه المشتري عند استحقاق المبيع للغير، ويستحق الغير المبيع بحالتين:</p> <p>إذا ادخل البائع بدعوى الاستحقاق ولم ينجح بدفع التعرض.</p> <p>عدم ادخال البائع بدعوى الاستحقاق وصدور حكم نهائي لصالح الغير وعدم استطاعة البائع اثبات ان إدخاله في الدعوى كان سيمنع استحقاق المبيع للغير.</p> <p>طريقة رفع دعوى ضمان الاستحقاق:</p> <p>أ. دعوى ضمان اصلية.</p> <p>ب. طلب عارض في دعوى الاستحقاق.</p> <p>التزام البائع بضمان الاستحقاق لا ينتقل الى الخلف العام بعد وفاته "تظل التركة منشغلة بحق المشتري تطبيقاً لقاعدة لا تركة الا بعد سداد الديون".</p> <p>التزام البائع بضمان الاستحقاق لا ينتقل الى الخلف الخاص "إذا بيع شيء معين بالذات الى مشتري آخر يكون للأخير حق الرجوع على البائع لا على المشتري الاخر".</p> <p>محل التزام البائع في ضمان الاستحقاق "التعويض او رد الثمن" التزام قابل للانقسام، فان تعدد الباعين يرجع عليهم بقدر نصيب كل واحد منهم، وكذا إذا تعدد المشترين فلكل واحد منهم ان يرجع على البائع بقدر نصيبه.</p> <p>حق المشتري في الضمان ينتقل للخلف العام فيكون للوارث حق الرجوع على البائع.</p> <p>حق المشتري بالضمان ينتقل الى الخلف الخاص " في حال توالي البيوع كان للمشتري الاخر الرجوع على من باع له بدعوى الضمان او بدعوى غير مباشرة باسم من باع له تجاه البائع الذي يسبقه".</p> <p>أنواع الاستحقاق في الجدول التالي</p>	<p>1. دفع تعرض الغير "التنفيذ العيني للالتزام بالضمان</p> <p>ادخال البائع في دعوى الاستحقاق:</p> <p>إذا قام الغير برفع دعوى استحقاق على المشتري وجب على المشتري ادخال البائع في دعوى الاستحقاق ولا يكفي مجرد الاخطار.</p> <p>يلتزم البائع بدفع التعرض "التزامه هنا بتحقيق نتيجة وليس بذل عناية".</p> <p>إذا استطاع البائع دفع دعوى الغير فانه يكون نفذ التزامه تنفيذاً عينياً.</p> <p>إذا لم يستطع البائع دفع دعوى الغير فانه يكون قد أخل بالتزامه مما يترتب عليه التعويض.</p> <p>للمشتري اثناء نظر دعوى الاستحقاق المرفوعة من الغير إقامة دعوى الضمان على البائع بطلب عارض.</p> <p>عدم ادخال البائع في دعوى الاستحقاق:</p> <p>إذا استطاع المشتري دفع التعرض لوحده فلا مسؤولية على البائع.</p> <p>إذا فشل المشتري بدفع التعرض لوحده فان الحق بالرجوع على البائع في هذه الحالة مرهون بعدم استطاعة البائع اثبات انه لو كان ادخل في دعوى الاستحقاق لاستطاع دفع التعرض، فان لم يستطع ذلك جاز الرجوع عليه بضمان الاستحقاق.</p> <p>في القانون المصري: للمشتري دفع تعرض الغير من خلال التصالح مع الغير والرجوع على البائع بما دفعه للغير.</p> <p>في القانون الكويت: ليس للمشتري دفع تعرض الغير من خلال التصالح مع الغير في حال التعرض، وان فعل فان للبائع اثبات ان إدخاله في الدعوى كان سيمنع استحقاق الغير فلا يلتزم بالتعويض عما دفعه المشتري للغير لتوقي استحقاقه للمبيع، فان لم يثبت البائع ان إدخاله في الدعوى كان سيمنع استحقاق الغير للمبيع التزم بتعويض المشتري عما دفعه لغير للتصالح.</p>

تابع - الالتزام بضمان التعرض والاستحقاق - ثانياً: ضمان تعرض الغير "259 - 281"

تابع - الأثر المترتب على تعرض الغير للمشتري "أنواع الاستحقاق"

الاستحقاق الجزئي "حرمان المشتري من المبيع بشكل جزئي"		الاستحقاق الكلي "حرمان المشتري من المبيع بشكل كلي"	
الاستحقاق الجزئي غير الجسيم	الاستحقاق الجزئي الجسيم	التعويض	استرداد الثمن
<ul style="list-style-type: none"> - عندما تبلغ خسارة المشتري من الاستحقاق قدراً لو علمه لأتم العقد. - مثال: شراء منزل لتأجيره فيتبين انه مؤجر بأجرة مناسبة. - للمشتري استبقاء المبيع والتعويض فقط، وليس له رد المبيع واسترجاع الثمن كما في الاستحقاق الكلي أو الجزئي الجسيم. - قد لا يحصل على التعويض إذا كان البائع حسن النية. 	<ul style="list-style-type: none"> - عندما تبلغ خسارة المشتري من الاستحقاق للغير قدراً لو علمه لما أتم العقد. - معيار الجسامة معيار شخصي "ينظر فيه لشخص المشتري". - يخضع تكييف الاستحقاق الجزئي لجسيم أو غير جسيم لسلطة قاضي الموضوع. - للمشتري في حال الاستحقاق الجزئي الجسيم الخيار بين: <ol style="list-style-type: none"> 1. رد المبيع مع التعويض. 2. الإبقاء على المبيع والحصول على التعويض عما أصابه من ضرر. - إذا اختار المشتري الخيار الأول التزم برد المبيع وما رجع عليه بفائدة منه "مثل ثماره". 	<ul style="list-style-type: none"> - يجب توافر "الخطأ والضرر والعلاقة السببية". - لا أثر لسوء أو حسن نية المشتري في استحقاقه للتعويض. - أساس التعويض هو الخطأ التقصيري، لأن العقد فسخ بمجرد استحقاق الغير للمبيع. - يشمل التعويض كل ما لحق المشتري من خسارة وما فاتته من كسب "ارتفاع قيمة العقار، تعويض من حكم له بالاستحقاق عن الثمار، قيمة الرسوم.. الخ". - لا يشمل التعويض الاضرار الأدبية. - مجرد استحقاق المبيع للغير قرينة على سوء نية البائع، فإذا اثبت البائع انه حسن النية التزم برد الثمن فقط دون التعويض. 	<ul style="list-style-type: none"> - يلتزم البائع برد الثمن المدفوع. - للمشتري استرداد الثمن ولو حدث اتفاق على اسقاط الضمان "مالم يكن المشتري وقت ابرام العقد عالماً بسبب الاستحقاق أو كان قد شرى ساقط الخيار". - يكون للمشتري الحق في الثمن أيا كانت قيمة المبيع وقت الاستحقاق "سواء زاد أو قل". - للمشتري الحق في الثمن ولو كان السبب راجع الى اهماله أو القوة القاهرة. - رد الثمن يعتبر من تطبيقات الفسخ.

تابع - الالتزام بضمان التعرض والاستحقاق - ثانياً: ضمان تعرض الغير "259 - 281"

تعديل ضمان الاستحقاق

التوضيح	امثلة	نص المادة 487
<p>1. الاتفاق على الاسقاط يجب ان يكون صريحاً.</p> <p>2. الاتفاق على الإنقاص يجوز ان يكون صريحاً او ضمنياً.</p> <p>3. الاتفاق على الزيادة يجوز ان يكون صريحاً او ضمنياً.</p> <p>4. يسقط شرط الاسقاط او النقصان إذا كان البائع تعمد إخفاء سبب الاستحقاق.</p> <p>5. يرد الاتفاق على التعويض وليس الثمن.</p> <p>يسقط حق المشتري باسترداد الثمن بحالتين:</p> <p>1. إذا كان المشتري يعلم بسبب الاستحقاق وقت البيع ورضي بإسقاط حق الضمان.</p> <p>2. في حالة شراء ساقط الخيار "مثالها في الحقوق المتنازع عليها، يقوم المشتري بخفض ثمن المبيع مقابل المخاطر التي يواجهها من احتمال ثبوت حق المبيع المتنازع عليه للغير".</p>	<p>زيادة الضمان:</p> <p>1. ضمان البائع تعرض الغير المادي.</p> <p>2. السماح للمشتري بالرجوع على البائع بمجرد اكتشاف حق للغير على المبيع دون ان يقع التعرض فعلاً.</p> <p>3. ضمان البائع على الحقوق التي تنقص المبيع ولو كانت ظاهرة.</p> <p>4. الاتفاق على حق المشتري بالفسخ ولو كان الاستحقاق للغير جزئياً وغير جسيماً.</p> <p>5. حق المشتري بالمطالبة بالتعويض ولو كان البائع حسن النية.</p> <p>نقصان الضمان:</p> <p>1. الاتفاق على عدم ضمان تعرض الغير.</p> <p>2. الاتفاق على عدم ضمان البائع حقوق الارتفاق غير الظاهرة.</p> <p>3. الاتفاق على عدم احقية المشتري بالتعويض ولو كان البائع سيء النية.</p> <p>4. عدم استحقاق المشتري لرد المبيع في حال الاستحقاق الجزئي الجسيم.</p>	<p>يجوز للمتعاقدین الاتفاق على زيادة ضمان الاستحقاق او إنقاصه او اسقاطه، ومع ذلك يقع باطلاً كل شرط بإنقاص الضمان او اسقاطه إذا كان البائع قد تعمد إخفاء سبب الاستحقاق او كان الاستحقاق ناشئ عن فعله.</p>

الالتزام بضمان العيوب الخفية "282-323" - مفهوم العيب الخفي

مفهوم العيب الخفي	تمهيد
<p>المشرع الكويتي:</p> <ul style="list-style-type: none"> - اخذ المشرع الكويتي بالعيوب المادي من خلال اشتراطه وجود عيب في المبيع حتى يقوم التزام البائع بضمان العيوب الخفية. - فصل بين العيب الخفي وفوات الوصف "يترتب على ذلك ان العيب الذي يكون بالمبيع نتيجة تخلف صفة متفق عليها لا يثور بشأنه التزام البائع بضمان العيب الخفي وانما يلتزم البائع في هذه الحالة بضمان فوات الوصف". <p>القضاء الكويتي:</p> <ul style="list-style-type: none"> - اتجهت اغلب احكام القضاء للأخذ بمفهوم العيب المادي، وفي بعض الحالات ألزمت البائع بضمان العيب الوظيفي. 	<ul style="list-style-type: none"> - عرف المشرع الكويتي العيب الخفي من خلال بيان الأثر الذي يترتب عليه. - يلتزم البائع بالضمان إذا كان العيب ينقص من قيمة المبيع او من منفعته. <p>العيب المادي:</p> <ul style="list-style-type: none"> - هو آفة طارئة تخلو منها الفطرة السليمة للمبيع. - العيب بذات المبيع "مادة الشيء المبيع". - يجب على المشتري اثبات العيب وما يترتب عليه من نقص في القيمة او المنفعة. <p>العيب الوظيفي:</p> <ul style="list-style-type: none"> - كل عيب يؤدي لجعل المبيع غير صالحاً لأداء الغرض المقصود منه. - إذا أمكن استخدام المبيع وحقق المنفعة المرجوة منه والتي يبتغيها المشرع أمكن القول بانه خالي من العيوب الخفية. - لا يجب على المشتري اثبات وجود العيب في المبيع وانما يكفي اثبات انه غير صالح للاستخدام او ان منفعته قد تأثرت لكي يقوم البائع بضمان العيب الخفي.
	<ul style="list-style-type: none"> - يرد هذا الضمان على كل العقود الناقلة للملكية او المنفعة. - هناك من العقود ما هو مستبعد من هذا الضمان، ويجب تحقق شرطين للقول بان العقد لا ينطبق عليه ضمان العيوب الخفية وهما: <ol style="list-style-type: none"> 1. ان يكون البيع قضائياً او ادارياً. 2. ان يتم البيع بطريقة المزايمة العلنية. <ul style="list-style-type: none"> - لا عبرة لكون البيع جبري ام اختياري. - المزايمة تكون علنية، فالمزايمة عن طرق المضاريف يتحقق بها التزام البائع بضمان العيوب الخفية.

تابع - الالتزام بضمان العيوب الخفية "282-323" - شروط ضمان العيب الخفي

"مؤثر - قديم - خفي"

ان يكون العيب قديماً	ان يكون العيب مؤثراً
<p>المشروع:</p> <ul style="list-style-type: none"> - الأصل ان يكون العيب موجوداً قبل البيع في حال كان المبيع معيناً بالذات. - لا يتصور ذلك في المبيع المعين بالنوع. - ان تحقق العيب بعد البيع فلا يقوم التزام البائع بضمان العيوب الخفية. - البائع يضمن العيوب التي حدثت بعد البيع وقبل التسليم او الفرز "تبعه الهلاك". <p>الفقه</p> <ul style="list-style-type: none"> - يرى الفقه ان المقصود بالقدم وقت التسليم وليس وقت البيع. - العبرة في التسليم الفعلي وليس الحكمي. <p>القضاء الكويتي: ذهبت بعض احكام القضاء بخلاف المشرع الذي اشترط وجود العيب وقت البيع، فقد قضت بضمان العيوب الخفية بتوافر ثلاث شروط:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. ان يكون مؤثراً. 2. ان يكون موجود وقت التسليم. 3. ان يكون خفياً. 	<ul style="list-style-type: none"> - يؤدي الى نقص في القيمة او في المنفعة وليس الانعدام "احكام تبعه الهلاك". - يضمن البائع العيب الخفي بغض النظر عن جسامه النقص الذي ترتب عليه باستثناء ما جرى العرف على التسامح فيه. - النقص في القيمة يتحدد على أساس موضوعي وهو قيمة المبيع في السوق ولا شأن للاعتبارات الشخصية في تعيين القيمة. - النقص في القيمة يتحدد على أساس موضوعي وهو الغاية المقصودة من المبيع، ويراعي القاضي في ذلك التالي: <ol style="list-style-type: none"> 1. تحديد الغاية او المنفعة من المبيع وفقاً للعقد: قد تكون منافع خاصة "مثل شراء عقار لمستشفى فتعتبر درجة الرطوبة بالمبنى عيب خفي ولو كان العقار للسكن لما اعتبرت هذه الرطوبة عيب"، ولا يجب ان تحدد الغاية من التعاقد صراحة بل يكفي ان تفهم ضمناً. 2. تحديد الغاية او المنفعة من المبيع وفقاً لطبيعته: عند عدم تحديد الغاية يعتمد على طبيعة المبيع، فالمنزل يجب ان يكون صالح للسكن، والسيارة يجب ان تكون صالحة للتنقل. 3. تحديد الغاية او المنفعة من المبيع وفقاً للغرض الذي اعد له: قد تختلف المنفعة طبقاً لما اعد له الشيء عن تلك التي تقتضيها طبيعة الشيء، مثال سيارة السباق اعدت بطبيعتها للتنقل ولكن وفق الغرض الذي صنعت له فهي معدة للتسابق. <ul style="list-style-type: none"> - التشابه والاختلاف في النقص في المنفعة والنقص في القيمة: - التشابه: كليهما سبب لقيام التزام البائع بضمان العيوب الخفية. - الاختلاف: <ol style="list-style-type: none"> 1. قد يترتب على وجود العيب في المبيع نقص في القيمة دون نقص في المنفعة "سيارة تنسم" 2. قد يترتب على وجود العيب في المبيع نقص في المنفعة دون نقص في القيمة "وجود عيب في آلة يعطل فيها منفعة معينة ولكن تظل محتفظة بقيمتها لأنها صالحة في منافع أخرى". <p>أخيراً: إذا كان النقص في قيمة او منفعة المبيع راجع لسبب غير متعلق في المبيع ذاته فلا يقوم عند اذ التزام البائع بضمان العيب الخفي "مثال: شراء مبنى لعمل مستشفى ولكن يكتشف ان الموقع غير مناسب بسبب عدم وجود مواقف مجاورة او كثرة البناءات المرتفعة حوله مما يسبب لنزلاء المشفى عدم الراحة النفسية والتمتع بأجواء مريحة نفسياً".</p>

تابع - الالتزام بضمان العيوب الخفية "282-323" - شروط ضمان العيب الخفي

"مؤثر - قديم - خفي"

ان يكون العيب خفياً

<p>حتى يسقط التزام البائع بضمان العيوب الخفية يجب ان يكون المشتري عالماً بالعيب علماً حقيقياً ولا يكفي العلم الكافي فقط.</p> <p>اشتراط العلم او إمكانية العلم بالعيب لسقوط الضمان وقت البيع يكون في الأشياء المعينة بالذات، اما الأشياء المعينة بالنوع فلا يمكن العلم بها الا وقت الفرز.</p> <p>حالات يقوم بها الضمان ولو كان المشتري بإمكانه ان يعلم بالعيب، وهي:</p>	<p>اتجاه المحكمة الكويتية في تحديد المعيار الذي يحدد به العلم بالعيب:</p> <p>- اتجهت المحاكم في الكويت للأخذ بالمعيار الموضوعي في تحديد ما إذا كان العيب من الممكن كشفه بالفحص العادي ام لا.</p> <p>- إذا كان العيب من الممكن كشفه بالفحص الذي تعارف عليه الناس اعتبر ان المشتري كان بإمكانه العلم العيب فلا يقوم ضمان البائع.</p> <p>- إذا كان العيب من الغير ممكن كشفه بالفحص العادي الذي تعارف عليه الناس اعتبر المشتري غير مقصراً بالفحص والتزم البائع بضمان العيب.</p>	<p>نص المادة 491:</p> <p>"لا يضمن البائع عيباً كان المشتري يعرفه وقت البيع، او كان يستطيع ان يتبينه بنفسه لو انه فحص المبيع بما ينبغي من العناية، الا إذا اثبت المشتري ان البائع قد أكد له خلو المبيع من هذا العيب او انه قد تعمد إخفاءه غشاً منه"</p> <p>الحالات التي لا يقوم فيهما التزام البائع بضمان العيوب الخفية:</p>
<p>1. تأكيد البائع خلو المبيع من العيب:</p> <p>- على المشتري اثبات ان البائع أكد له خلو المبيع من العيب.</p> <p>- يشترط في هذه الحالة التالي:</p> <p>أ. ان يؤكد البائع خلو المبيع من عيب او عيوب معينة بالذات، فلا يكفي ان يقول ان السيارة لا يوجد بها عيب وانما يجب ان يقول ان المكينة ليس بها عيب في الصابابات ولا عيب في البكرات وهكذا.</p> <p>ب. ان يكون التأكيد جدياً من البائع وليس على سبيل الدعاية والاعلان.</p>	<p>مثال: شراء التلفون الجديد - من الطبيعي ان تذهب للبيت وتفتح التلفون وتشغله بحد أقصى يومان، اما الإهمال وعدم فتح العلبة لمدة تتجاوز الأسبوع مثلاً يعتبر تقصيراً من المشتري".</p> <p>- اثبات علم المشتري بالعيب يقع على البائع.</p>	<p>1. ان يكون المشتري عالماً فعلياً في العيب "تسلم المبيع في هذه الحالة دلالة على ان العيب لا عبرة له عند المشتري - مثل من يشتري شيء ظاهر العيب دون ان يعترض".</p> <p>2. ان يكون المشتري يستطيع ان يعلم بوجود العيب بنفسه لو انه فحص المبيع بما ينبغي من العناية "أي انه أهمل في هذه الحالة بفصح المبيع" معيار العلم بالعيب:</p> <p>- ورود كلمة بنفسه في نص المادة تعني ان المعيار هو معيار شخصي.</p> <p>- فالميكانيكي بإمكانه اكتشاف العيوب في السيارة على عكس الشخص قليل الخبرة في السيارات.</p> <p>- في المادة 492 اخذ المشرع بالمعيار الموضوعي في العلم بالعيب في المبيع، أي لا عبرة بشخص المشتري وانما العبارة بالعيب إذا كان من الممكن كشفه بالفحص العادي ام لا.</p>
<p>2. تعمد إخفاء العيب غشاً من البائع:</p> <p>- على المشتري اثبات ان البائع تعمد إخفاء العيب غشاً منه.</p> <p>- يضمن البائع في هذه الحالة لأنه ارتكب خطأ " الغش" استغرق خطأ المشتري "التقصير في الفحص".</p>	<p>علم البائع بالعيب:</p> <p>- لا عبرة لعلم البائع بالعيب في قيام الضمان.</p> <p>- علم البائع بالعيب محل اعتبار في التعويض، فان كان عالماً به سيء النية التزم برد الثمن والتعويض وان كان حسن النية لا يعلم التزم برد الثمن فقط.</p>	

تابع - الالتزام بضمان العيوب الخفية "282-323" - احكام ضمان العيب الخفي

وجوب فحص المبيع والاطار بالعيب	رفع دعوى الضمان خلال سنة	آثار ضمان العيب الخفي
- يشترط لقيام ضمان البائع ان يتحقق المشتري من حالة المبيع وقت التسليم بمجرد من تمكنه من ذلك وفقاً للمألوف في التعامل.	- حدد المشرع مدة للمشتري للقيام برفع دعوى على البائع وهي سنة من تسلم المبيع.	- تشابه أحكام الاستحقاق الجزئي.
- إذا اكتشف المشتري عيباً وجب عليه المبادرة لإخطار البائع بهذا العيب.	- تحديد المدة ضرورة لاستقرار المعاملات وحتى لا يكون البائع مهتد بالضمان لمدة يتعذر بعدها التعرف على منشأ العيب.	- لا يعتبر العيب الخفي مؤدياً للاستحقاق الكلي.
- إذا لم يتم المشتري بالإخطار سقط حقة بالضمان.	- يسقط حق المشتري بعد فوات السنة حتى ولو كان لم يعلم العيب الا بعدها وحتى ولو كان العيب يتطلب فحص اهل الخبرة لاكتشافه.	- العيب الخفي جسيم
- تختلف المدة المألوفة في التعامل بحسب طبيعة العيب.	- العبرة بالتسليم الفعلي للمبيع.	- بحيث لو كان المشتري يعلم به وقت الشراء لما أقدم على الشراء.
- قد يكون العيب يحتاج لكشفه فحص من اهل الخبرة.	- تعتبر السنة مدة سقوط وليست مدة تقادم، فلا يرد عليها الوقف او الانقطاع "يجب رفع الدعوى خلال سنة ولا يكفي اكتشاف العيب او الاخطار خلال السنة" .	- للمشتري أحد خيارين:
- يجب الاخطار فور اكتشاف العيب سواء من المشتري او من اهل الخبرة حتى لا يسقط حق المشتري بضمان العيوب الخفية الذي يلتزم به البائع.	- استثناء على ما سبق فان العيوب الخفية التي تكتشف بعد سنة تأخذ بالاعتبار في حالتين هما:	- رد المبيع وما افاده منه والمطالبة بالتعويض عما لحقه من خسارة وما فاتته من كسب.
- يكون الاخطار في مدة معلومة دون تباطؤ.	1. الاتفاق: وهي بقبول البائع بالضمان لمدة أطول "ضمان العيوب الخفية غير متعلق بالنظام العام".	- استبقاء المبيع والمطالبة بالتعويض عما لحقه من خسارة وما فاتته من كسب بسبب العيب.
- إذا لم يتم الاخطار في المدة المألوفة اعتبر المبيع خالياً من العيب أو اعتبر المشتري راضياً بالعيب الذي وجده وسقط حقه في الضمان.	2. غش البائع: أي ان يتعمد البائع إخفاء العيب، وعلى المشتري في هذه الحالة اثبات غش البائع بانه تعمد إخفاء العيب "تسقط الدعوى هنا وفق القواعد العامة، أي بمرور 15 سنة من تاريخ العقد وليس التسليم" .	- العيب الخفي غير الجسيم
- يكون الاخطار بأي وسيلة.	- في الحالة الأخيرة لا يشترط اكتشاف العيب بعد مرور السنة، فالشرط الوحيد هو غش البائع فقط.	- التعويض يكون في حال كان البائع سيء النية يعلم بالعيب الخفي وقت البيع.
- يمكن اثبات الاخطار بكافة طرق الاثبات.		

ضمان فوات الوصف "324 - 336"

التعريف	الشروط	فوات الوصف وعدم المطابقة	آثار فوات الوصف
<ul style="list-style-type: none"> - يلتزم البائع بتسليم المبيع بالوصف المتفق عليه بالعقد. - فرق المشرع الكويتي بين العيب الخفي وفوات الوصف. - يعتبر ضمان اتفاقي وليس قانوني. - استخلاص الاتفاق على الضمان في العقد من اختصاص محكمة الموضوع. 	<ul style="list-style-type: none"> ● تخلف الصفة المتفق عليها: - يلتزم البائع بضمان فوات الوصف باعتباره اخلال في الالتزام العقدي وليس باعتباره عيباً خفياً. - لا يشترط بتخلف الصفة التالي: 1. ان يكون مؤثر في القيمة او المنفعة. 2. ان تكون خفيه. 3. علم المشتري بها او عدم علمه. 4. إمكانية علم المشتري بها. 5. حسن وسوء نية البائع. 6. ان تكون الصفة عيب بحسب المؤلف في التعامل بين الناس. 7. ذكر الصفة صراحة "يكفي ان تفهم ضمناً". - الشرط الوحيد هو ان يكون البائع قد كفل للمشتري وجود هذه الصفة. ● تخلف الصفة المتفق عليها وقت التسليم: - يجب ان تتخلف الصفة وقت التسليم الحقيقي للمبيع. - استلام المشتري للمبيع لا يعني عدم فوات صفة من الصفات المتفق عليها. 	<ul style="list-style-type: none"> - تكون التفرقة بين فوات الوصف وعدم المطابقة بين معيارين هما: المعيار الأول: طبيعة محل العقد 1. معين بالنوع: اختلاف الشيء المسلم عن الشيء المتفق عليه يعني عدم مطابقة وليس فوات للوصف. 2. معين بالذات: يكون البائع قد سلم ذات الشيء المتفق عليه فلا نقول بعدم المطابقة، فلو باع شخص سيارة على انها موديل 2017 وتبين انها 2016 فلا نقول اننا امام عدم تطابق لان في الحقيقة هو سلم السيارة المتفق عليها، ونكون امام فوات وصف في هذه الحالة لتخلف صفة متفق عليها وهي الموديل. المعيار الثاني: إرادة الطرفين 1. عدم المطابقة يعود الى عدم توافر الصفات التي كان يتوقع المشتري توافرها في المبيع دون الاخذ بعين الاعتبار اتفاق الطرفين عليها. 2. فوات الوصف يكون في صفة متفق عليها بين الأطراف. 	<ul style="list-style-type: none"> - للمشتري الخيار بين فسخ العقد او الإبقاء عليه مع التعويض. - تختلف دعوى ضمان العيب الخفي عن دعوى ضمان فوات الوصف في التالي: 1. لا يلزم الاخطار في فوات الوصف في حين انه لازم في العيب الخفي. 2. العيب الخفي يتقادم بسنة اما فوات الوصف فلا يسري عليه هذا التقادم "15 سنة". 3. حسن وسوء نية البائع ذات تأثير في ضمان العيب الخفي، فلا يستحق المشتري التعويض الا إذا كان البائع سيء النية، اما في فوات الوصف فلا عبء بحسن او سوء نية البائع، فيلتزم بتعويض المشتري عما فاتته من كسب وما لحقه من خسارة.

ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معلومة "337 - 343"

آثار الضمان	احكام الضمان	الشروط	تمهيد
<ul style="list-style-type: none"> - يجب على المشتري وضع المبيع تحت تصرف البائع بعد الاخطار لكي يتمكن من اصلاح الخلل. - إذا لم يقم البائع بالإصلاح او امتنع كان للمشتري التالي: 1. التنفيذ العيني "اصلاح الخلل على نفقة البائع بعد اذن القضاء ودون اذن القضاء في الاستعجال". 2. فسخ العقد مع التعويض. 3. الإبقاء على العقد مع التعويض. - إذا امتنع البائع ان اصلاح الخلل حكم القاضي بالفسخ بناء على طلب المشتري دون النظر لجسامة الخلل. 	<p>الاخطار</p> <ul style="list-style-type: none"> - على المشتري اخطار البائع في الخلل خلال شهر من ظهوره. - مدة الشهر ليست من النظام العام فيجوز الاتفاق على تعديلها. رفع دعوى الضمان خلال 6 شهور من تاريخ الاخطار - تعتبر مدة سقوط وليس تقادم. - ليست من النظام العام. - تقصير مدة ضمان الصلاحية لا يؤثر على التزام البائع بضمان العيوب الخفية، فالاتفاق على ضمان صلاحية المبيع للعمل خلال مدة تقل عن سنة لا يؤثر على ضمان البائع للعيوب الخفية. 	<p>ظهور خلل في المبيع</p> <ul style="list-style-type: none"> - لا يشترط ان يكون الخلل راجع لعيب في المبيع. - لا يشترط في الخلل ما يشترط في العيب ان يكون العيب خفياً وقديماً. - على البائع ان أراد التخلص من الضمان اثبات ان الخلل يرجع الى خطأ المشتري كسوء استعمال او اهمال الصيانة. ظهور الخلل خلال مدة الضمان - لا يكون البائع مسؤولاً عن الضمان الا إذا ظهر العيب في المدة المتفق عليها "فترة الضمان". - غالباً ما تتراوح المدة 3 شهور الى 6 شهور او سنة. - تختلف المدة باختلاف المبيع. - للطرفين مد المدة او تقصيرها. - تسري هذه المدة من تاريخ التسليم الحقيقي وليس من تاريخ البيع. 	<ul style="list-style-type: none"> - يعتبر ضمان اتفاقي وليس قانوني. - يرد في الغالب على بيوع الآلات والسيارات والأجهزة الكهربائية وغيرها. - يتحدد نطاق هذا الضمان وفق المتفق عليه بين طرفي العقد. - قد تطول مدة الضمان او تقصر. - قد تمتد لأي خلل يصيب الشيء المبيع وقد تقتصر على أشياء معينة في المبيع. - يجب النص عليه صراحة في العقد. - المقصود بصلاحية: المبيع للعمل هو تحقيق الغاية المقصودة منه. - معياري هذه الغاية هو معيار موضوعي: فيحدد ما إذا كان المبيع صالح ام لا من خلال العقد او من خلال طبيعة الشيء المبيع او الغرض المعد من اجله.

ضمان العيب الخفي وضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معلومة		
مقارنة	ضمان العيب الخفي	ضمان الصلاحية
مزايا الضمان الاتفاقي "ضمان الصلاحية" في مواجهة الضمان القانوني "العيب الخفي"	ضمان الصلاحية	ضمان العيب الخفي
1. يجعل الضمان الاتفاقي من عبء الاثبات على عاتق البائع.	الاتفاقي	قانوني
2. في الضمان الاتفاقي يلتزم البائع ابتداء بتصليح المبيع او استبداله فان عجز لحننا الى الفسخ او التعويض مما يحقق مصلحة المشتري، اما الضمان القانوني فيلزم البائع برد الثمن او التعويض.	الخلل يكون جديد ولا يشترط ان يكون مؤثر او خفي	العيب يكون خفي ومؤثر وقديم
3. يميل الافراد دائماً للضمان الاتفاقي على الضمان القانوني	لا عبء لحسن وسوء نية البائع في استحقاق التعويض	يشترط للتعويض سوء نية البائع
- لا يؤثر تقصير مدة الضمان الاتفاقي على مدة الضمان القانوني	الاخطار خلال شهر	الاخطار مدة معقولة
- استخدام المشتري حقة بالرجوع على البائع بالضمان الاتفاقي يجعل من الاتفاق القانوني ضمان احتياطي في العقد.	ترفع الدعوى خلال 6 شهور من تاريخ الاخطار	ترفع الدعوى خلال سنة بعد توافر شروط العيب الخفي
- قد يترتب على الخلط بينهما جهل المشتري بحقة بالرجوع على البائع بناء على الضمان القانوني بعد سقوط حقه بالضمان الاتفاقي لانقضاء مدته.	يهدف الى إلزام البائع بضمان صلاحية المبيع للاستعمال خلال فترة زمنية محددة بالاتفاق بعد البيع	يهدف الى إلزام البائع بتحمل النتائج عن توافر العيب في الشيء المبيع

نهاية عقد البيع