

جامعة القاهرة
كلية الحقوق
قسم الدراسات العليا

تطوير الالتزام بضمان العيوب الخفية
بشأن منتجات التقنيات الحديثة
دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون
رسالة مقدمة من الباحث / عبيد مجول العجمي
لنيل درجة الماجستير في الحقوق

وقد تشكلت لجنة المناقشة والحكم على الرسالة من :
السيد الأستاذ الدكتور / نزيه محمد الصادق المهدي رئيساً
أستاذ القانون المدني بكلية الحقوق جامعة القاهرة

السيد الأستاذ الدكتور / حسن عبد الباسط جميعي مشرفاً وعضواً
أستاذ ورئيس قسم القانون المدني بكلية الحقوق جامعة القاهرة

السيد الأستاذ الدكتور / عبد العزيز رمضان سمك مشرفاً وعضواً
أستاذ الشريعة الإسلامية بكلية الحقوق جامعة القاهرة

السيد الأستاذ الدكتور / عبد المطلب عبد الرازق حمدان عضواً
أستاذ الفقه المقارن بكلية الشريعة والقانون بالقاهرة

وتحدد لمناقشتها العلنية يوم الموافق ٢٠٠٧ /

بأحد مدرجات كلية الحقوق جامعة القاهرة .

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

سُبْحَانَكَ لَا عِلْمَ لَنَا إِلَّا مَا عَلَّمْتَنَا
إِنَّكَ أَنْتَ الْعَلِيمُ الْحَكِيمُ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ
الْعَظِيمِ

سورة البقرة الآية رقم (٣٢)

شكر وتقدير

يسعدني أن أتقدم بأسمى آيات الشكر والعرفان للأستاذ الدكتور الجليل حسن عبد الباسط جميعي والأستاذ الدكتور عبد العزيز رمضان سمك على تفضلهما بالإشراف على هذه الرسالة وعلى ما قدماه لي بإخلاص من عون وما أعطياه لي من وقتهما وجهدهما بلا حدود وكانت توجيهاتهما لي نبراساً أسير على ضوئه في رحلتي مع هذه الرسالة فقد فتحا لي قلوبهما وأفاضا عليّ من بحر علمهما الزاخر وأنا را سبيلي بفكرهما الثاقب مما كان له عظيم الأثر في ظهورها بهذه الصورة ولا يسعني في هذا المقام إلا أن أدعو لهما الله العليّ القدير أن يديم عليهما الصحة ، وأن يمد في عمرهما ليكونا دوماً ذخراً لنا ولطلاب العلم الباحثين عن الحق .

كما أتقدم بخالص شكرى وجم تقديري للأستاذ الدكتور / نزيه محمد الصادق المهدي والأستاذ الدكتور / عبد المطلب عبد الرازق حمدان على تفضلهما بقبول الاشتراك في مناقشة هذه الرسالة والحكم عليها فشرفت الرسالة بهما وازدادت قيمة وثراء وجزى الله الجميع عنى خير الجزاء وجعل هذا العمل المتواضع مضيئاً في صحائف أعمالهم .

إهداء

إلى طلاب العلم والباحثين في محرابه - إلى المشتغلين
بالقانون .
أهدى هذا العمل المتواضع راجياً من الله عز وجل أن يكون فيه
إضافة إلى المكتبة القانونية .

تطوير الالتزام بضمان العيوب الخفية بشأن منتجات التقنيات الحديثة

دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون

مُقَدِّمَةٌ

الحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على سيدنا محمد ﷺ الذي جاء بالحق المبين وعلى آله وصحبه والتابعين إلى يوم الدين ، أما بعد - فهذا بحث في تطور الالتزام بضمان العيوب الخفية بشأن منتجات التقنيات الحديثة بين التشريع والقانون ، نعرض فيه لسمات هذا التطور في ظل أحكام الفقه والقضاء ولشروط التخفيف والإعفاء من هذا الضمان وحدود تدخل القضاء في مجال ضمان العيوب الخفية مقارنة بالفقه الإسلامي والتشريعي الكويتي ، وقد اكتسب هذا الموضوع أهميته - من وجهة نظرنا - من التطور المذهل الذي حدث ويحدث في منتجات التقنيات الحديثة التي لقيت رواجاً وانتشاراً واسعاً نتيجة ما قطعه المدنية من أشواط نحو التقدم خاصة في الآونة الأخيرة بعد أن أحدثت ثورة الاتصالات والمواصلات تغييراً واضحاً في نظام المعاملات وجعلت العالم كقرية صغيرة اتسمت فيه معظم المعاملات بطابع السرعة - لا سيما بعد اتساع نطاق استخدام شبكة المعلومات المعروفة بالإنترنت ، وكذلك انتشار القنوات الفضائية حتى أصبح هذا العصر يعرف وبحق بأنه عصر السماوات المفتوحة ، فقد لاحت في الأفق ظاهرة العولمة في مجال التجارة بمعنى الانتقال من الحيز المحدود إلى آفاق اللا محدود ومن أبرز مظاهرها ظهور مجموعة جديدة من السلع الغير ملموسة مثل الأفكار والتصميمات ومنتجات الوسائط المتعددة ، وظهور نوع جديد من التجارة وهي التجارة الإلكترونية التي تعتمد وجوداً وعدمياً على تقنية نقل المعلوماتية وبات العقد الإلكتروني من أبرز سمات اتساع استعمال شبكة الإنترنت .

فهرس

٧

● مقدمة

١٢

الباب الأول

تعريف العيب الخفي وتمييز ضمان العيوب الخفية عما
يشبهه من النظم القانونية الأخرى

١٢

● الفصل الأول : تعريف العيب الخفي في القانون الوضعي
والفقه الإسلامي

١٥

المبحث الأول تعريف العيب الخفي ونطاق تطبيق ضمان
العيوب الخفية في القانون الوضعي

١٦

المطلب الأول : تعريف العيب الخفي في
القانون الوضعي

١٩

المطلب الثاني : نطاق تطبيق ضمان العيوب
الخفية

٢٠

المبحث الثاني ماهية العيب الخفي في الفقه الإسلامي
وأساسه الشرعي ودليل ثبوته .

٢١

المطلب الأول : ماهية العيب الخفي في الفقه
الإسلامي

٢٦

المطلب الثاني : الأساس الشرعي لخيار
العيب ودليل ثبوته

٣٠

المطلب الثالث : العقود التي يثبت فيها خيار
العيب

- الفصل الثاني ٣٢ تمييز ضمان العيوب الخفية عما يشبهه من النظم القانونية الأخرى في القانون الوضعي والفقہ الإسلامي

- المبحث الأول ٣٣ تمييز ضمان العيوب الخفية عما يشبهه من النظم القانونية الأخرى في القانون الوضعي

- المبحث الثاني ٤٥ تمييز خيار العيب عن غيره من الخيارات في الفقہ الإسلامي

٥١ الباب الثاني

التطور التشريعي لضمان العيوب الخفية

- الفصل الأول ٥٣ التطور التشريعي لضمان العيوب الخفية في التشريعات الغربية .

- الفصل الثاني ٥٧ التطور التشريعي لضمان العيوب الخفية في التشريعات العربية .

- المبحث الأول ٦٠ شروط العيب الموجب للضمان في القانون الوضعي

- ٦١ المطلب الأول : أن يكون العيب مؤثراً .

- ٦٦ المطلب الثاني : أن يكون العيب خفياً

- ٧٠ المطلب الثالث : أن يكون العيب قديماً .

- ٧٥ المطلب الرابع : أن يكون العيب غير معلوم للمشتري وقت البيع .

- ٧٩ المطلب الخامس : إلا يكون البيع من بيعوع المزاد التي تتم تحت إشراف القضاء أو الإدارة .

المبحث الثاني شروط ثبوت خيار العيب في الفقه الإسلامي ٨٢
وحكم العيب في المبيع

المطلب الأول : شروط ثبوت خيار العيب في ٨٣
الفقه الإسلامي.

المطلب الثاني : في بيان حكم العيب في ٩٨
المبيع في الفقه الإسلامي .

١٠٠ **الباب الثالث**

الالتزام التعاقدي بضمان العيوب الخفية في ظل اتفاقات المتعاقدين وأحكام القضاء

● الفصل الأول : ضمان العيب الخفي في ظل اتفاقات ١٠٢
المتعاقدين

المبحث الأول الاتفاق على تخفيف الضمان والقيود التي ترد ١٠٤
على حرية المتعاقدين في نطاق تخفيف الضمان.

المطلب الأول : اتفاق المتعاقدين على تخفيف ١٠٥
شروط الضمان

المطلب الثاني : القيود التي ترد على حرية ١٠٧
العاقدين في نطاق تخفيف الضمان

المبحث الثاني اتفاق المتعاقدين بشأن تشديد شروط الضمان ١١٤

المبحث الثالث اتفاق المتعاقدين على إسقاط الضمان ١١٨

المبحث الرابع التكييف القانوني لاتفاقات تعديل الضمان ١٢٠

● الفصل الثاني : ضمان العيب الخفي في ظل أحكام القضاء ١٢٣

المبحث الأول سلطة القضاء في تفسير شروط الضمان ١٢٤

المبحث الثاني أحكام القضاء في ضمان العيوب الخفية. ١٢٨

المبحث الثالث دعوى ضمان العيوب الخفية وأحوال سقوطها ١٣٦
في القانون الوضعي و الفقه الإسلامي

المطلب الأول : دعوى ضمان العيوب الخفية ١٣٧

المطلب الثاني : سقوط دعوى الضمان في
القانون الوضعي ١٥٢

المطلب الثالث : مسقطات خيار العيب في
الفقه الإسلامي. ١٦٣

١٧٠ ● الخاتمة

١٨٢ ● المستخلص

١٨٣ ● المراجع

بسم الله الرحمن الرحيم