مجلة العلوم الإنسانية —— عدد 49 جوان 2018 ،المجلد ب ، ص. ص 373- 383 ——

خصوصية عيب المنتجات في التعاقد الإلكتروني

د . سامي بلعابـــد
كلية الحقوق
جامعة الإخوة منتوري قسنطينة
– الجزائر –

ملخص:
قد يبدو للوهلة الأولى سهولة دراسة خصوصية عيب المنتجات في التعاقد الإلكتروني، لكن عند البحث في هذه المسألة القانونية تتضح مدى صعوبة الأمر وذلك بعد الغوص في الأحكام القانونية التي تضبط هذا الموضوع خاصة ما جاء منها في قانون 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية وكذا قانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش ، إذ ذهب المشرع إلى أبعد الحدود في حمايته للمستهلك ، بأن أقر التزام الضمان على المحترف حتى وأن كان العيب ظاهرا وهو عكس ما جاء في أحكام الشريعة العامة .
وعليه سنتناول بالدراسة في هذا المقال خصوصية عيب المنتجات في عقود الاستهلاك في كل من الشريعة العامة والقوانين الخاصة بحماية المستهلك.
الكلمات المفتاحية : عيب المنتجات ، التعاقد الإلكتروني ، أحكام الشريعة الإسلامية ، قانون حماية المستهلك و قمع الغش .

Abstract
At first glance, it may seem easy to study the specificity of product defects in the consumer contract, but on the contrary it is difficult to address the legal provisions that govern this issue, in particular those of the law 18-05 relating to the to e-commerce and the law 09-03 relating protection of the consumer. While the legislator went so far as to protect the consumer by recognizing the obligation of guarantee to the professional, even if the vice was apparent, which is contrary to the provisions of Civil Law.
In this article, we studied the specificity of product defect in the consumer contract both in the Civil Law and in the legislation relating to the protection of consumers.

Keywords: Product defects, Electronic contracting , Shari'a Islamic law, Consumer Protection Act.

مقدّمة:

من الطبيعي أن المتدخل أو المحترف لا يضمن عيب يعلمه المستهلك علم اليقين ، حتى ولو كان ذلك العيب من العيوب التي يستحيل على الرجل العادي أن يكتشفه ، إذ أنه قد وافق على شراء ذلك المنتج بحالته المعيبة ، بما يُلبي رغباته من عملية الشراء.
أما إذا كان العيب غير معلوم وغير ظاهر للمشتري الإلكتروني، فله حق المطالبة بالضمان، طالما أنه لم يكن باستطاعته تبيان ذلك العيب لو أنه قام بفحص المنتج المقتنى بحرص الرجل العادي.
وعليه يتفرع عن ذلك شرطين أساسين لقيام العيب الموجب للضمان هما: شرط عدم علم المستهلك بالعيب، وشرط خفاء ذلك العيب.

© جامعة الإخوة منتوري قسنطينة، الجزائر2018

ويحق لنا أن نتساءل في هذا المقام ، عن مدى تماشي هذين الشرطين في التعاقد الإلكتروني؟ بمعنى مدى فاعلية هذين الشرطين لوجوب الضمان في إطار العلاقة غير المتوازنة بين فئة المحترفين وفئة المستهلكين في التعاملات الإلكترونية تطبيقا للقانون رقم 18-05 المتعلق بالتجارة الإلكترونية والقانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش ؟

وللإجابة على هذه الأسئلة ، قسمنا هذا المقال إلى محورين ، ندرس في كل محور شرط من الشرطين المذكورين أعلاه وفقا للتقسيم الآتي :

-المحور الأول : عدم علم المستهلك بالعيب وقت البيع

-المحور الثاني : خفاء العيب على المستهلك

المحور الأول : عدم علم المستهلك بالعيب وقت التعاقد الإلكتروني

إذا ما أقدم المستهلك على شراء مُنْتَجٍ ، رغم علمه بوجود عيب فيه ، فمن المنطقي أن لا يستحق الضمان ، لأنه بذلك يكون قد وافق ضمنيا على التنازل عن هذا الضمان ، معتبرا أن العيب لا يؤثر في استعمال المنتج ، إذ يعتبر هذا العقد الذي أجراه عقدا جزافيا يتحمل وحده نتائجه ، خاصة وأنه قد أدخل وجود العيب محل اعتبار لتقدير الثمن ، فيمتنع عليه الرجوع على البائع بالضمان [1].

ولكن ما هو الأساس القانوني لشرط عدم العلم في كل من الشريعة العامة وفي القواعد الخاصة بحماية المستهلك ؟

أولا: الأساس القانوني لشرط عدم علم المستهلك بالعيب وقت البيع

تنص الفقرة الثانية من المادة 379 من القانون المدني الجزائري على أنه ((**غير أن البائع لا يكون ضامنا للعيوب التي كان المشتري على علم بها وقت البيع ، ...**)) .

ونستنبط من هذا الحكم أنه مبني على الأسس القانونية التالية :

I: تنازل المستهلك عن حقه في الضمان

إن المستهلك الذي برغم من علمه بوجود العيب في المنتج وأقدم على شرائه ، فإنه قد تعاقد وهو على بينة من الأمر ويفترض في هذه الحالة أن العيب لا أثر له على استعمال المنتج وأنه قد تنازل عن الرجوع على البائع بالضمان ، خاصة وأنه قد أدخل وجود العيب في اعتباره عند تقدير الثمن ؛ فلا يكون له الحق في الرجوع بضمان العيب ، إذ أنه قد تبين له العيب وأقدم رغم ذلك على إبرام العقد[2].

II: انتفاء الصفة المؤثرة للعيب

إن إقدام المستهلك على اقتناء منتج معيب ، يؤدي إلى انتفاء الصفة المؤثرة عن هذا العيب ، بحيث أن علمه هذا يدخل ضمن العناصر المحددة لحالة المنتج المبيع والتي يعول عليها هذا المستهلك وفقا للاتفاق ولا يفوت بالتالي عليه تحقيق الغرض المقصود من الشراء ، فيتحدد هذا الغرض في حدود الحالة المعيبة للمنتج التي يعلم بها المستهلك[3].

وعليه ، فإن المحترف لا يضمن العيب الذي يعلمه المستهلك ، دون أن يؤثر في ذلك علم هذا المحترف بالعيب أو حتى إخفاؤه غشا منه[4].

و اعتبارا بما اتجه إليه القضاء الفرنسي من إضفاء سوء النية على المحترف[5] ، يستنتج أنه رغم افتراض أن المحترف على علم بوجود العيب وحتى إخفاؤه غشا منه على المستهلك ، فإن ذلك لا يمنح الحق لهذا الأخير أن يتمسك بالضمان بسبب علمه بالعيب.

وهو الاتجاه الذي سار معه المشرع الجزائري في قانون حماية المستهلك وقمع الغش ، حيث لا نجد نصا واحدا ، يتكلم ولو ضمنيا على شرط عدم علم المستهلك بالعيب ، حتى يضمنه المحترف وبالتالي نرجع إلى الشريعة العامة والتي كما سبق وأن شرحنا سايرت هذا النهج ويبرر ذلك منطق الأمور ، حيث لا يعقل أن يتمسك المستهلك بضمان عيب كان يعلمه وقت التعاقد و إلا اعتبر سيء النية .

ومع ذلك ، يجب أن تتوافر شروط معينة كي نحكم على المستهلك أنه كان يعلم بوجود العيب ، فما هي يا ترى هذه الشروط؟

ثانيا: شروط علم المستهلك بالعيب

كي يستفيد البائع سواء كان محترفا أو غير محترف من علم مقتني المنتج بوجود العيب ، ليتملص من التزام الضمان ، لا بد من توافر شروط معينة نوجزها فيما يلي :

I- علم المستهلك الأكيد بالعيب

يشترط أن يكون علم المستهلك بالعيب يقينيا ولا يكفي بالتالي مجرد شكوكه حول وجود عيب في المنتج المباع ، فلا يجوز إذن أن يكون العلم بالعيب افتراضيا[6].

وبذلك ، إذا تشكك المستهلك بوجود عيب في المنتج المشترى وقت إبرام العقد ، يكون له الحق في الرجوع بالضمان .

ومن ناحية أخرى ، إذا انتفى العلم الفعلي للمستهلك بالعيب ، فإنه يثبت له حقه في الضمان، إذ لا يؤثر إقراره بأنه قد عاينه وفحصه بمعرفة أحد المختصين فنيا عند تسلمه للمنتج [7].

II- تحديد علم المستهلك في عيب معين

لا يكفي علم المستهلك بأن المنتج معيب بشكل عام ، كأن يعلمه البائع بذلك وإنما يجب أن يكون علمه محددا بعيب معين بذاته .

III- علم المستهلك بآثار العيب المعين

لا يكفي علم المستهلك بوجود العيب وإنما يجب أن يكون عالما بآثاره ، حيث يتفاوت الأمر في مدى معرفة عواقب العيب من مستهلك عادي ومستهلك له معرفة فنية خاصة بالمنتج الذي اقتناه .

IV- تحقق العلم بالعيب وقت إبرام العقد

إن علم المستهلك بعيب المنتج طبقا لنص الفقرة الثانية من المادة 379 من القانون المدني الجزائري ، يشترط أن يكون وقت العقد ، أي عند التعاقد وليس عند التسليم وهذا النص يطبق بالنسبة للمبيع المعين بالذات والمبيع المعين بالنوع على السواء[8].

والعلم بالعيب عند التعاقد ، يرتب آثارا تختلف عن تلك التي يرتبها العلم بالعيب عند التسليم ، فإذا علم المستهلك بعيب المنتج عند التعاقد ، فإن حقه في الضمان يسقط ولا يستطيع بذلك مطالبة المحترف به وذلك على أساس أن المستهلك إذا أقدم على الشراء وهو عالم بالعيب يكون قد أدخله في اعتباره عند تقدير الثمن ، أي أنه َرضي بالمنتج بالحالة التي هو عليها .

أما العلم بالعيب عند التسليم ، فأقصى ما يترتب عليه هو النزول عن الحق في الرجوع بالضمان بعد أن يثبت هذا الحق للمستهلك ، فإذا علم المستهلك بالعيب عند التسليم ولم يعترض في الوقت الملائم وأمكن أن يستخلص من هذا السكوت نزوله عن الحق في الرجوع بالضمان ، فهذا لا يمنع من القول أن الحق في الرجوع بالضمان قد نشأ ، أما إذا اعترض في الوقت الملائم فله أن يرجع على البائع بالضمان [9] .

وبعد أن تعرضنا للشروط اللازمة في علم المستهلك بالعيب وقت التعاقد ، تثور مسألة مدى ثبوت علمه بالعيب وهو ما سنعالجه فيما يلي:

ثالثا: إثبات علم المستهلك بالعيب وقت التعاقد

حتى يتمكن المحترف من إسقاط الضمان ، يجب عليه أن يثبت أن المستهلك كان يعلم بالعيب الموجود في المنتج وقت التعاقد ، ذلك أنه يفترض عدم علم هذا الأخير بذلك العيب وبما أن العلم واقعة مادية ، فإن المحترف يستطيع أن يثبتها بكافة طرق الإثبات ومنها البينة والقرائن[10].

ومع ذلك ، فإن معرفة المستهلك بالعيب قد تستمد من شروط العقد ذاتها ، حيث يحدد بمقتضاها الغرض المقصود من الشراء ، دون أن يؤثر العيب في تحقيقه ، كما لو تحدد في العقد أن شراء المنتج قد تم بقصد إعادة بيعه مجزأ .

كما يدخل في تقدير ذلك أيضا الثمن المتفق عليه ، إذا كان يتوافق مع الحالة المعيبة للمنتج ، فيستنبط من ذلك علم المستهلك بالعيب ولكنها مجرد قرينة بسيطة ، يجوز بالتالي للمستهلك أن يثبت عكسها بتبيان أن العيب من شأنه أن يفوت الغرض المقصود الذي ارتضاه العاقدان بناء على الاتفاق ، بحيث يستمد هذا الغرض من تفسير شروط العقد ، فيمكن اللجوء إلى الظروف الخارجية المختلفة التي تساعد في الكشف عن إرادة العاقدين بشأن تحديد الغرض المقصود[11].

وإذا كان العيب منتشر وذائع ، بحيث يكون من المعقول على المستهلك توقعه ، فالمفروض أنه يعلم بمثل هذا العيب ويكون عليه بالتالي عبء إثبات علمه بوجوده وفي مثل هذه الحالة يستحسن على المستهلك أن يشترط على البائع أن يضمن له هذه العيوب المألوفة ، كي يتخلص من عبء الإثبات ؛ ويفترض في المنتجات المستعملة إذا بيعت ، أنها لا تخلو من العيوب المألوفة ، فإذا ادعى المستهلك أنه لم يكن يعلم بعيب من هذه العيوب الذائعة ، فعليه عبء إثبات ذلك ، إلا إذا اشترط على البائع ضمانه بالذات[12].

هذا بالنسبة للعيب بمعنى الآفة العارضة ، فماذا عن علم المستهلك بعدم وجود صفة من الصفات التي تعهد له بها المحترف؟

رابعا: مجال تطبيق شرط عدم علم المستهلك بالعيب

القاعدة أن البائع لا يضمن العيب الذي يعلمه المستهلك وقت البيع ومع ذلك فإنه بالنسبة للبيوع التي يتفق فيها على ضمان صفات معينة في المنتج المباع ، فإنه يكون ملزما بالضمان عند خلو المبيع من هذه الصفات وقت العقد[13].

ويتأسس هذا الحكم بناء على أن مثل هذا الاتفاق ، يتضمن التزاما من جانب المحترف ، بتحقيق هذه الصفات وقت التسليم ، فعلم المستهلك بتخلف الصفات المحددة في العقد ، لا يرفع عن المحترف التزامه بالعمل على توفيرها ، وهو ما ذهبت إليه محكمة النقض المصرية [14] ، مستندة في ذلك إلى إن المشرع وإن كان قد ألحق حالة تخلف الصفة التي كفلها البائع للمشتري بالعيب بمعنى الآفة العارضة ، إلا أنه لم يشترط في حالة فوات الصفة ما اشترطه في العيب الذي يضمنه البائع من وجوب عدم علم المشتري بالعيب .

وهو الأمر الغريب على محكمة النقض المصرية أن تؤسس هذا الحكم بهذه الكيفية السطحية ، ذلك أن تصريح المحترف بضمان صفات معينة في المنتج المباع ، يعتبر تحديد صريح للغرض المقصود من التعاقد و بالتالي تخلف إحدى هذه الصفات يشكل عيبا مؤثرا وفق ما جاءت به الفقرة الأولى من المادة 447 من القانون المدني المصري والتي تقابلها الفقرة الأولى من المادة 379 قانون مدني

جزائري ، فمسألة علم المستهلك بعدم وجود الصفة التي ضمنها له المحترف ، تأخذ نفس حكم علم المستهلك بوجود العيب وقت التعاقد.

ويمكننا أن نستخلص في الآخر ، أن شرط عدم علم المستهلك بالعيب وقت التعاقد ، يعتبر شرطا أساسيا ليضمن المحترف للمستهلك سلامة المنتج من أي عيب سواء في القانون المدني الجزائري أو في القانون رقم 09-03 المتعلق بقانون حماية المستهلك وقمع الغش ، استنادا على الفقرة الثانية من المادة 379 القانون المدني الجزائري ؛ كما أن شرط عدم علم المستهلك بالعيب يمكن استخلاصه من منطق الأمور .

بعد أن فرغنا من دراسة شرط عدم علم المستهلك بالعيب ووصلنا إلى نتيجة مفادها وحدوية الحكم فيه بين القانون المدني الجزائري وقانون حماية المستهلك وقمع الغش، نتساءل عن شرط الخفاء هل ينطبق عليه نفس الحكم ؟ علما أن هذا الشرط غالبا ما يرتبط بالضمان فيقال ضمان العيب الخفي[15] ، وهو الأمر الذي سنعالجه في المحور التالي:

المحور الثاني : خفاء العيب على المستهلك أثناء التعاقد الإلكتروني

أولا: الأساس القانوني لشرط الخفاء

إنه لمن المنطقي أن لا ضمان على البائع في حالة ما إذا اقتنى منه المشتري شيء به عيب ظاهر ، وسنبين في ما يلي السند القانوني لهذه القاعدة:

I – افتراض العلم بالعيب

يفترض أن المشتري عالم بالعيوب الظاهرة التي تشوب المنتج ، حيث يعتبر ذلك قبولا منه على شراء هذا المنتج ، فمثلا شراء سيارة يشوبها عيب ظاهر ، يعتبر موافقة من قبل المشتري على ما فيها من عيب ظاهر وعلى هذا الأساس يمكننا أن نقول أن العيب الظاهر يتضمن قرينة على علم المشتري بالعيب .

ومن ناحية أخرى ، فإنه تتحدد حالة المنتج المبيع التي يعول عليها المشتري وفقا للغرض المقصود منه ، بناء على الظروف الخارجية ويدخل في ذلك « **ما هو ظاهر من طبيعة الشيء** » ، فالعيب الظاهر إذن يدخل ضمن الظروف الخارجية التي تحدد حالة المبيع والتي يرتضيها المشتري[16].

II – افتراض خطأ المشتري

يكون المشتري قد وقع في خطأ ، عندما يقوم بشراء منتج به عيب ظاهر ، رغم قدرته على كشفه إذا ما قام ببذل عناية الرجل العادي في فحص المنتج وعليه لا يمكنه مطالبة البائع أن يتحمل نتائج خطئه ، بأن يطالبه بضمان ذلك العيب الظاهر ، حيث نجد أن هذا الحكم يتماشى والمنطق السليم و الذي يقتضيه استقرار التعاملات الاقتصادية بين المشتري والبائع.

ثانيا: مجال تطبيق شرط الخفاء في ضمان البائع للعيب

وفقا للقانون المدني الجزائري ، يمكننا أن نقول أن لا ضمان على البائع للعيوب الظاهرة ولكن هناك حالتين استثنائيتين لهذه القاعدة نحاول معالجتها في ما يلي:

I – ضمان البائع للعيوب الظاهرة عند تأكيده خلو المبيع منها

من خلال نص المادة 379 من القانون المدني الجزائري ، يمكننا أن نستنبط أن البائع يضمن العيب الذي أكد للمشتري خلو المبيع منه وبالتالي لا يمكنه أن يتملص من التزام الضمان بحجة أن العيب كان ظاهرا للمشتري .

ذلك أن عدم ضمان العيب الظاهر ، يقوم على أساس أن المشتري يعتبر مقصرا إذا لم يفحص المبيع بعناية الشخص العادي ، كما أن البائع يطمئن إلى أن المشتري ، قد أدخل العيب في تقديره عند الشراء .

فإذا أكد له خلو المبيع من العيب ، يكون المشتري قد اطمئن إلى هذا التأكيد ، الذي يغنيه عادة عن فحص المبيع ، مما يمكن القول معه بأنه اتفاق ضمني على ضمان هذا العيب الظاهر إذا وُجِدَ بالمبيع .

ويجب في مثل هذه الحالة ، أن يأتي تأكيد البائع بخلو المبيع من العيب في عبارات خاصة تنصرف إلى عيب أو عيوب معينة بذاتها ولا تكفي عبارات عامة يستدل من ورائها الترويج للمبيع وحمل المشتري على الشراء كما يفعل الباعة عادة لترويج بضائعهم[17] .

فإذا ما ثبت على البائع أنه أكد للمشتري خلو المبيع من العيوب وأنه على أساس هذا التأكيد ، لم يقم المشتري بفحص المبيع ، كان لهذا الأخير الحق في الرجوع على البائع بالضمان إذا ما ظهر عيب ظاهر في المبيع ولا يستطيع أن يتملص من هذا الالتزام بدعوى أن المشتري لم يقم بفحص المبيع .

وفي هذه الحالة يقع على المشتري ، عبء إثبات تأكيد البائع له على خلو المبيع من العيوب ويستنبط ذلك من المادة 379 في فقرتها الثانية من القانون المدني الجزائري والتي جاء فيها ((**إلا إذا أثبت المشتري أن البائع أكد له خلو المبيع من تلك العيوب...**)) .

II- ضمان البائع للعيوب الظاهرة التي تعمد إخفائها غشا منه

بمقتضى الفقرة الثانية من المادة 379 من القانون المدني الجزائري ، نخرج بقاعدة مفادها ، أن البائع يضمن العيوب رغم أنها ظاهرة ، حينما يتعمد في إخفائها على المشتري ، إذ أن خطأ البائع العمدي يستغرق خطأ المشتري في عدم بذل العناية اللازمة للكشف عن العيب ، فلا يجوز أن يستفيد هذا البائع من غشه ، حتى ولو أهمل المشتري في فحص المبيع ، فمصلحة المشتري هنا أجدر بالرعاية ، إذا ما قورنت بمصلحة البائع الذي صدر منه غش في إخفاء العيب ، طالما أن المشتري لا يعلمه [18].

وتطبيقا لذلك ، فإن البائع يضمن العيب الظاهر الناتج عن استخدامه طلاء أو مادة معينة ، لإخفاء شروخ أو تشققات في بعض الأجزاء الرئيسية للسيارة ، أو لإخفاء بعض الإصلاحات المعيبة في السيارة ، أو وضع نوع معين من البنزين أو الزيوت ، لإخفاء عيوب السيارة عند تجريبها[19].

وفي هذا المقام تثور مسألة عبء إثبات علم البائع أو سوء نيته على المشتري وهو الشيء الصعب المنال في الواقع العملي ، من خلال تطبيق قواعد ضمان العيوب الخفية الموجودة في القانون المدني الجزائري .

هذا بالنسبة لعقد البيع الذي يكون فيه البائع عرضيا أي غير محترف ، فماذا عن البيع الواقع بين محترف و مستهلك ؟

III- مدى ضمان المحترف لعيوب منتجاته الظاهرة

لقد ذهب الفقه الفرنسي في بداية الأمرإلى اعتبار وجوب علم البائع المحترف بعيوب منتجه المباع ، بحكم ما لديه من كفاءة وتقنية في مجال احترافه ، غير أن القضاء صدر أحيانا وبشكل مقتضب جدا ، على أنه من تقدير الوقائع يستنبط سوء نية من طرف البائع المحترف . كما أخذت المحاكم الفرنسية في فترة زمنية معينة ، في حال كون البائع هو صانع المنتج بسوء نيته أو الخطأ الجسيم الذي ارتكبه بعدم توقعه احتمال العلم بالعيب ، أو لكي يعتبر أنه لا يستطيع ادعاء جهله ؛ وفي النهاية تبنى القضاء الفرنسي ، الاجتهاد الذي يماثل البائع المحترف بالبائع سيئ النية ، مدعوما من فقه مؤيد لذلك ، بقصد تحسين حماية المستهلك [20] .

فمن منطلق ما جاء به القانون المدني ، من كون أن البائع سيء النية ، يضمن العيوب رغم أنها ظاهرة ، وما أوجده الاجتهاد القضائي الفرنسي ، من تمثيل البائع المحترف بالبائع سيء النية ، يمكننا أن نستخلص أن هذا النوع من الباعة ، يكون ملزما بضمان عيوب منتجه المباع الخفية منها والظاهرة ، وهو ما يتماشى مع الكيفيات العصرية للبيع والتوزيع على المستهلكين ، حيث يبدو صعبا تقدير ظهور العيب من طرف المستهلك ، ذلك أنه تسلم المنتجات وهي مغلفة ، بحيث يكون أمر مراقبتها مستحيلا عمليا ، كذلك يظهر من الصعب أمر التدقيق في المنتجات الموجودة بالمتاجر الكبرى .

ويبدو أن المشرع الجزائري ، قد تأثر بهذا الاتجاه إلى حد ما ، يظهر ذلك من خلال ما جاء به المرسوم التنفيذي رقم 266/90 المؤرخ في 7 فبراير 1990 ، المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات ، وهو المرسوم الذي يعالج مسألة ضمان المنتجات في العلاقات القائمة بين المحترفين والمستهلكين ؛ بحيث جاء في نص المادة 4 من هذا المرسوم ما يلي ((**يمكن المستهلك أن يطالب بتجريب المنتوجات والخدمات المذكورة في المادة ... دون أن يعفى ذلك المحترف من إلزامية الضمان**)) ،

ويفهم ضمنا من هذا النص ، أن للمستهلك الحق في أن يجرب أو لا يجرب المنتج قبل اقتناءه ، أي أن له أن يشتري المنتج دون تجريبه ، من غير أن يفقده ذلك حقه في الضمان ، حيث أن غالبية المنتجات المعاصرة لا يظهر فيها العيب حتى وإن كان ظاهرا إلا بتجريبها . كما أن بازدهار الصناعة وتطورها عبر زمن لا بأس به ، تولد شعور بالاطمئنان لدى المستهلك ، بافتراض سلامة المنتجات من أي عيب مهما كانت طبيعته ، لثقته الكبيرة في القدرات الفنية للمحترفين الذين اقتنى منهم المنتج ، سواء كانوا صناعا أو وسطاء أو باعة محترفين وحتى مستوردين .

وتدعيما لذلك ، نجد المشرع قد منح الحق في الضمان للمستهلك ، حتى إذا قام بتجريب المنتج ، حيث أنه إذا ما جرب المستهلك المنتج الذي يريد اقتناؤه ثم اشتراه ، فمن المفروض أنه اقتنع به كمنتج غير معيب بعيب ظاهر ، ورغم ذلك لم يعفي المشرع المحترف من التزام ضمانه لمنتجاته .

من خلال ما سبق التطرق إليه ، نستخلص أن المشرع الجزائري ، بتنظيمه للمرسوم التنفيذي المتعلق بضمان المنتجات والمذكور آنفا ، قد تبنى وجهة نظر الفقه و الاجتهاد القضائي الفرنسيين ، في دعم الموقف الضعيف للمستهلك أمام القدرات التقنية للمهنيين وذلك بتطوير أحكام نظام الضمان الكلاسيكي [21] ، الذي أصبح لا يتماشى مع مثل هذه العلاقات الاقتصادية .

أضف إلى ذلك ، أنه إذا افترضنا أن مستهلكا عاديا ، يريد اقتناء ثلاجة مثلا ، فإنه سيتجه إلى متجر بيع المواد الكهرومنزلية أو إلى مكان صنعها وبالتالي سيجد البائع محترفا ، إذ يفترض في هذا الأخير أنه يعلم بكل خفايا المنتجات التي يبيعها ؛ وعندما يختار المستهلك ثلاجة معينة مثلا بها عيب ظاهر للرجل العادي ، فهل سيغيب أمر هذا العيب عن المحترف بما لديه من قدرات تقنية وخبرة حرفية ؟ طبعا لا ، فبمجرد أن المحترف لم ينبه المستهلك بذلك العيب الظاهر، يعتبر سيء النية حتما ، لأنه يعلم جيدا أن مقصد ذلك المستهلك إلى متجره ، هو اقتناء ثلاجة سليمة من أي عيب .

أما إذا أعلمه بوجود ذلك العيب الظاهر ورغم ذلك اشتراه المستهلك - **وهو الأمر المستبعد حدوثه** - ، فإنه لا يقوم التزام الضمان على المحترف ، ولكن ليس لعدم توفر شرط الخفاء و إنما لتحقق علم المستهلك بالعيب ، أي سقوط شرط عدم علم المستهلك بالعيب ، الذي عالجناه في المحور الأول لهذه الدراسة.

هذا عن مسألة كون البائع هو المحترف والمشتري مستهلك نهائي ، فماذا عن الحالات الأخرى التي يكون فيها المشتري مستهلكا وسيطيا أي أنه محترف أيضا ؟

لمعالجة هذه المسألة ، يقتضي منا الأمر دراسة المعيار المعتمد في تبيان مدى خفاء أو ظهور العيب بالنسبة للمستهلك .

ثالثا: معيار الخفاء

تنص المادة 379 الفقرة الثانية على أن ((**غير أن البائع لا يكون ضامنا للعيوب التي كان المشتري على علم وقت البيع أو كان في استطاعته أن يطلع لو أنه فحص المبيع بعناية الرجل العادي**)) .

وإذا كان من المسلم به أن درجة العناية المطلوبة من المشتري للكشف عن العيب ، يجب أن تتمثل في ذلك السلوك الذي يصدر من شخص متوسط الذكاء والتبصر ، ومع ذلك ، يجب أن يعتد بمعيار ذاتي ، يؤخذ في الاعتبار عند تقديره بمدى الإمكانيات الفنية المتوفرة لدى المشتري ، بحيث لا يقوم افتراض تحقق درجة فنية فيه ، بل إنه ينظر لكل حالة على حدا ، لتحديد السلوك اللازم للكشف عن العيب[22] .

و ينبني هذا الحكم على أن المجال الطبيعي لأعمال المعيار المجرد ، يتحدد بالتزام في ذمة المدين ، يجب أن يتوخى الحيطة في تنفيذه والأمر هنا لا يتعلق بالتزام في ذمة المستهلك وإنما بتقدير مدى التزام المحترف بضمان العيب ، حيث يتوقف هذا الضمان على مدى قدرة المستهلك في كشف هذا العيب ومن الطبيعي أن هذه القدرة تحدد وفقا لما يتوفر لديه هو من إمكانيات فنية[23] .

وفي هذا المقام ، فإنه ليس هناك ما يجبر المستهلك بالاستعانة بأهل الخبرة ، أو من تتوفر فيهم كفاءة فنية معينة[24] ، إذ أن نص الفقرة الثانية من المادة 379 من القانون المدني الجزائري ينص بصراحة بذلك ، حيث جاء فيها أنه ((**غير أن البائع لا يكون ضامنا للعيوب التي كان المشتري على علم بها وقت البيع أو كان في استطاعته أن يطلع لو أنه فحص المبيع بعناية الرجل العادي ...**)) ، مما يستنتج منه أن المشتري غير ملزم بالاستعانة بخبرة أهل الاختصاص وعليه يكون العيب خفيا وفقا للقانون المدني ، إذا لم ينكشف إلا إذا فحص المبيع بأجهزة فنية خاصة و من قبل فني متخصص[25].

ومن ذلك ، فإن معيار خفاء العيب نسبي ، إذ يعتمد على درجة المعرفة الفنية للمستهلك وبالتالي يكون خفاء العيب مقدر بمدى كفاءة المستهلك في كل حالة على حدا.

وتعتبر مسألة تقدير مدى خفاء العيب ، مسألة واقع تخضع لسلطة قاضي الموضوع ، إذ لا يخضع في ذلك لرقابة قضاء النقض[26] ومع ذلك فإنه يتعين على قاضي الموضوع أن يبين في حكمه مدى تحقق شرط خفاء العيب و إلا فإن حكمه يتعرض للإلغاء عند الطعن فيه أمام قضاء النقض[27].

أما بالنسبة لقانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش ، فقد ألغى شرط الخفاء لصالح المستهلك كما رأينا سابقا وبالتالي لا تثور مشكلة معيار الخفاء ولكن نلاحظ مسألة مهمة ألا وهي أن المشرع في هذا القانون الخاص ، لم يفرق بين المستهلك العادي والمستهلك الوسيطي « **المستهلك المحترف** » ، وهو بذلك أفاد هذا الأخير بتنحية شرط الخفاء رغم أنه يفترض فيه الكفاءة الفنية ، وبالتالي يكون ندا للبائع المحترف ، وهو الأمر الذي نعيبه على المشرع في هذا القانون ، إذ كان عليه أن يميز بين المستهلك العادي والمستهلك الوسيطي ، بحيث يخرج هذا الأخير من نطاق الحماية الممنوحة للأول فيما يخص شرط الخفاء .

خاتمة

في آخر هذا المقال ، يمكننا أن نستخلص أنه يعتبر شرطا أساسيا شرط عدم علم المستهلك بالعيب حتى يستفيد من الضمان وذلك في كل من القانون المدني الجزائري وقانون حماية المستهلك وقمع الغش في تعاملاته بالوسائط الإلكترونية ، بحيث يستنبط هذا الشرط من منطق الأمور ، فلا يعقل أن توكل حماية لشخص يعرف جيدا أنه يقتني منتج يشوبه عيب ، إلا إذا ثابت إرادته أحد عيوب الرضا ، فنكون بصدد مسألة أخرى غير مسألة ضمان العيب .

كما أننا نخرج بنتيجة مهمة مفادها إلزامية المحترف بضمان حتى العيب الظاهر وذلك وفقا لقانون حماية المستهلك وقمع الغش ، بعكس ما كان عليه الأمر في القانون المدني ، إذ أن في هذا القانون الأخير ، لا يضمن البائع سواء كان عاديا أم محترفا ، إلا العيوب الخفية .

وبذلك يكون قانون التجارة الإلكترونية وال>ي أحال الأمر على قانون حماية المستهلك وقمع الغش، قد منح حماية أوسع للمستهلك وذلك بتنحية شرط خفاء العيب و الذي كان مهم في السابق .

الهوامش:

(1)- أسعد دياب ، ضمان عيوب المبيع الخفية ، دراسة مقارنة بين القانون اللبناني والشريعة الإسلامية والقوانين الحديثة العربية والأوروبية ، 1983 ، الطبعة الثالثة ، دار اقرأ ، بيروت ، لبنان ، ص 100.أسعد دياب ، المرجع

(2)- توفيق حسن فرج ، أثر حسن النية على رجوع المشتري بالضمان ، مطبعة جامعة الإسكندرية بمصر ، 1981 ، ص 190 .

(3)- أحمد شوقي محمد عبد الرحمان ، ضمان العيوب الخفية في بيوع السيارات ، المطبعة العربية الحديثة ، القاهرة ، مصر ، 1983 ، ص 47 .

(4)- منصور مصطفى منصور ، تحديد فكرة العيب الموجب للضمان في البيع و الإيجار ، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، كلية الحقوق بعين شمس ، ينار سنة 1959 ، السنة الأولى ، العدد الثاني ، المطبعة العالمية بالقاهرة بمصر ، ص 576.

(5)- أحمد شوقي محمد عبد الرحمان ، المسؤولية العقدية للمدين المحترف ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، مصر ، 2003 ، ص 60 .

(6)- نقض مدني مصري 14 يونية 1962 ، مشار إليه في منصور مصطفى منصور ، المرجع السابق ، ص 582 .

(7)- نقض مدني مصري 2 مايو 1946 ، مشار إليه في أحمد شوقي محمد عبد الرحمان ، ضمان العيوب الخفية في بيوع السيارات ، المطبعة العربية الحديثة ، القاهرة ، مصر ، 1983 ، هامش رقم 1 ، ص 48 .

(8)- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، المجلد الأول ، الجزء الرابع ، البيع والمقايضة ، دار التراث العربي ، بيروت – لبنان ، ص 727.

(9)- منصور مصطفى منصور ، المرجع السابق ، ص 582 .

(10)- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، المرجع السابق ، ص 727 وما بعدها.

(11)- أحمد شوقي محمد عبد الرحمان ، ص 50 .

(12)- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، المرجع السابق ، هامش رقم 3 ، ص 728 .

(13)- منصور مصطفى منصور ، المرجع السابق ص 582.

(14)- عبد الناصر العطار ، ماهية العيب وشروط ضمانه في عقد البيع ، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، كلية الحقوق بعين شمس ، المطبعة العالمية بالقاهرة ، مصر ، ص325.

(15)- وهو سبب عدم استعمالنا لتسمية ضمان العيب الخفي ، إذ أن الخفاء ما هو إلا شرط من شروط قيام الضمان ، وإذا أخذنا بتلك التسمية ، فلماذا لا نسميه ضمان العيب المؤثر أو العيب غير المعلوم أو العيب القديم ، أنظر على حسين بخيدة ، المرجع السابق ، هامس رقم 1 ، ص 3 .

(16)- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، المرجع السابق ، ص 726.

(17)- أسعد دياب ، المرجع السابق ، ص 108 .

(18)- منصور مصطفى منصور ، المرجع السابق ، ص 586 ؛ أحمد شوقي محمد عبد الرحمان ، المسؤولية العقدية للمدين المحترف ، منشأة المعارف بالإسكندرية ، سنة 2003 ، ص 57 .

(19)- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، المرجع السابق ، هامش رقم 1 ، ص 762 ؛ أحمد شوقي محمد عبد الرحمان، ضمان العيوب الخفية في بيوع السيارات ،المطبعة العربية الحديثة بالقاهرة ، سنة 1983 ، ص38 .

(20)- جيروم هوييه ترجمة منصور القاضي ، المطول في القانون المدني بإشراف جاك غستان ، العقود الرئيسية الخاصة الطبعة الأولى ، 2003 ، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع ، بيروت ، لبنان ، هوامش رقم 4 ، 5 ، 6 ، ص 334.

(21)- لقد ظهر نظام ضمان العيوب الخفية ، في القانون الروماني ، أين كان ينظم علاقات البيع ، حيث كان المبيع فيها لا يتجاوز حد العبيد أو الحيوانات أو منتجات زراعية ، أين لم يكن للبائع دخل في صنعها .

(22)- P. LE TOURNEAU, La responsabilité des vendeurs et fabricants, Dalloz Paris, 1997, p 77 ; أسعد دياب ، المرجع السابق ، ص 88 .

(23)-أحمد شوقي محمد عبد الرحمان، المرجع السابق ، ص38.

(24)- J. REVEL, CONSOMMATION, Responsabilité des fabricants et distributeur, pour vice du produit, Juris-Classeurs, CONCURRENCE et CONSOMMATION, Fascicule 980, Edition Techniques, Parie, 1984, p 08.

- أنظر عكس ذلك : عبد الرزاق أحمد السنهوري ، المرجع السابق ، ص 725 ؛ منصور مصطفى منصور ، المرجع السابق ، ص 583 ؛ عبد الرسول عبد الرضا ، المرجع السابق ، ص 72 .

(25)-Cour de cassation, Chambre. Civile, Section commerciale, 10 octobre 1998, Cité par, G. RIPERT et R. ROBLOT, DROIT COMMERCIAL, Tome II, 14e édition, DELTA/ L.G.D.J, Paris, 1996, ps 604.

(26)-Cour de cassation, Chambre. Civile, Section Civile, 22 janvier1974 ; Cour de cassation, Chambre. Civile, Section commerciale, 15 février 1982, cités par, J. REVEL, op. Cit. p 08 .

(27)-F. DEKEUWER-DEFOSSEZ, DROIT COMMERCIAL, Concurrence et Consommation, 7e édition, Montchrestien, Paris, 2001, p 120 .