التزام المهنى بضمان مطابقة المُنْتَج فى عقود الاستهلاك

مقدم من
الدكتور /الصغير محمد محمد خضر مهدى.
مدرس القانون المدنى بكلية الحقوق .جامعة أسوان.

مقدمة

يعد عقد الاستهلاك تطبيقاً حديثاً للعقود المدنية التقليدية ،و لكن فى إطار تنظيم خاص ،اى يتم استخدام العقود المدنية التقليدية كأدوات قانونية لإتمام المعاملات الاستهلاكية فى ضوء تطبيق احكام قانون الاستهلاك ،وحماية المستهلك .

و ترتكز عقود الاستهلاك على فكرة جوهرية مؤدها أن أحد طرفى العقد هو مهنى يتمتع بقدرات مالية و معلوماتية و قانونية تفوق الطرف الاخر "المستهلك". فالمهنى "محترف" يتمتع بالدراية الفنية و القدرة الاقتصادية و المعرفة القانونية ،بينما يفتقر المستهلك عادة الى ذلك و يحتاج غالباً الى منتجات المهنى "سلع أو خدمات"لاشباع حاجاته الشخصية او العائلية ،ولذلك كانت الغاية الاساسية لقواعد قانون الاستهلاك هى حماية المستهلك مع كفالة حرية ممارسة النشاط الاقتصادى للجميع فى إطار من المنافسة المشروعة .

ولما كان عقد الاستهلاك كتطبيق للعقود المدنية التقليدية ، يقرر حقوقاً لاطرافه و يفرض عليهم التزامات ، فإنه يرتب ايضاً التزامات خاصة الى جانب ما يرتبه من التزامات عامة ، فمثلاً عقد البيع الاستهلاكى يرتب من الالتزمات الخاصة به كعقد استهلاكى التزام المهنى بإعلام المستهلك ،و ضمان مطابقة المنتج الى جانب ما يرتبة العقد الاستهلاكى كبيع تقليدى من الالتزامات العامة ، كالتزام البائع بنقل ملكية المبيع و تسليمه للمشترى و ضمان عدم التعرض و ضمان العيوب الخفية،و التزام المشترى "المستهلك" باداء الثمن النقدى .

و هنا نلاحظ ان الاحكام الواجبة التطبيق على مثل هذا العقد تدور ما بين احكام قانون الاستهلاك و القواعد العامة "فى القانون المدنى " المنظمة للعقد التقليدى ،وتطبق تطبيق توزيعى بين قواعد عقد البيع التقليدى فى القانون المدنى مثلاً ،و قواعد حماية المستهلك ، مع مراعاة افضلية او اولوية تطبيق احكام قانون الاستهلاك و حماية المستهلك باعتبارها احكاماً خاصة .

هذا و قد اعتمد المشرع المصرى عدداً من الحقوق الاساسية للمستهلك بموجب نص المادة رقم ٢ من قانون حماية المستهلك رقم ٦٧ لسنة ٢٠٠٦ ، ومنها حق المستهلك فى الاختيار الحر لمنتجات تتوافر فيها شروط الجودة المطابقة للمواصفات .كما انه قرر بموجب نص المادة رقم ٨ ،ونص المادة رقم ٩ من ذات القانون ضمان العيب

و عدم المطابقة فى المنتجات الاستهلاكية سواء أكانت سلعة أو خدمة[1] ،وبذلك يعد من صور الحماية الخاصة للمستهلك فى عقود الاستهلاك تقرير المشرع لعدد من الحقوق الاساسية للمستهلك و منها حق المستهلك فى الحصول على منتج مطابق للمواصفات و الشروط المقررة قانوناً و اتفاقاً ،و لذلك فرض المشرع التزاماً خاصاً يقع على عاتق المهنى تجاه المستهلك و هو الالتزام بضمان مطابقة المنتج فى عقود الاستهلاك .

و يلعب التزام المهنى بضمان مطابقة المنتج الاستهلاكى دوراً هاماً فى مجال المعاملات الاستهلاكية و حماية المستهلك ،حيث يعتبر أداة لتأكيد الثقة بين المهنى و المستهلك ،خاصة و ان المنافسة بين المهنيين حالياً لا تقتصر فقط على اثمان المنتجات ، بل تمتد لتشمل مدى الجودة و الابتكار لهذه المنتجات.

ومع ذلك لم يضع المشرع -خاصة فى قانون الاستهلاك المصرى - الاحكام التفصيلية للكثير من مسائل التزام المهنى بضمان مطابقة المنتج الاستهلاكى ،حيث اكتفى بفرض الالتزام فى صورة مجملة دون ان يفرض تنيظيماً تفصيلياً لكثيراً من اشكاليات الالتزام بضمان المطابقة بما يحتم بوجوب الاستعانة بالقواعد العامة فى القانون المدنى لتنظيم مثل هذه المسائل.وهذا ادعى لبحثه و عرض تصور نظرى لاحكامه.

و تظهر اهمية فرض المشرع لالتزام المهنى بضمان مطابقة المنتج الاستهلاكى للمواصفات المقررة قانوناًو اتفاقاً، بصورة اكثر وضوحاً فى المعاملات الاستهلاكية

---

[1] – حيث نصت المادة رقم ٨ على انه "مع عدم الإخلال بأية ضمانات أو شروط قانونية أو اتفاقية أفضل للمستهلك، وفيما لم يحدده الجهاز من مدد أقل بالنظر إلى طبيعة السلعة، للمستهلك خلال أربعة عشر يوماً من تسلم أية سلعة الحق فى استبدالها أو إعادتها مع استرداد قيمتها وذلك إذا شاب السلعة عيب أو كانت غير مطابقة للمواصفات أو الغرض الذى تم التعاقد عليها من آجله، ويلتزم المورد فى هذه الأحوال – بناء على طلب المستهلك – بإبدال السلعة أو استعادتها مع رد قيمتها دون أية تكلفة إضافية.

وفى جميع الأحوال تكون مسئولية الموردين فى هذا الخصوص مسئولية تضامنية. وفى حالة وجود خلاف حول وجود عيب بالسلعة أو مطابقتها للمواصفات أو الغرض الذى تم التعاقد عليهما من أجله يحال الأمر إلى الجهاز ليصدر قراراً ملزماً فى شأنه". و نصت المادة رقم ٩ على انه "يلتزم كل مقدم خدمة بإعادة مقابلها أو مقابل ما يجبر النقص فيها أو إعادة تقديمها إلى المستهلك، وذلك فى حالة وجود عيب أو نقص بها وفقاً لطبيعة الخدمة وشروط التعاقد عليها والعرف التجارى ويحال أى خلاف حول الإخلال بالخدمة إلى الجهاز ليصدر قراراً ملزماً فى شأنه".

الالكترونية ،وتلك التى تتم عن طريق التليفزيون او الانترنت او عن بعد و البيوع بالمنازل ،والبيوع الاستهلاكية التى يكون محلها منتج يتسم بالدقة و التعقيد من الناحية الفنية أو التقنية ،حيث لا يتوافر غالباً للمستهلك امكانية الكشف الفنى و الحسى على المنتج الاستهلاكى لبيان مدى مطابقته للمواصفات المقررة قانوناً و اتفاقاً من عدمه.وقد تكون موصفات المنتج محددة بطريقة عامة ومبهمة من قبل المنتج بما يخل بحق المستهلك فى الاختيار الحر بين المنتجات التى تتوافر فيها شروط الجودة المطابقة للمواصفات .

وكذلك تتضح اهمية التزام المهنى بضمان مطابقة المنتج الاستهلاكى من حيث كونه التزام جديد فرضه المشرع لحماية المستهلك بإعتباره طرف ضعيف فى علاقة الاستهلاك .كما ان الالتزام بضمان المطابقة يعد من اهم الالتزامات التى تحقق التوازن المنشود فى علاقات الاستهلاك .

و بناء على ما تقدم كان موضوعاً لهذا البحث التزام المهنى بضمان مطابقة المنتج فى عقود الاستهلاك ،حيث نتناول فيه بحث ماهية التزام المهنى بضمان المطابقة من خلال تحديد المنتج و علاقة الاستهلاك و التعريف بضمان المطابقة ،و بحث مصدر و مقومات الالتزام بضمان المطابقة من خلال تحديد المصدر التشريعى و العقدى للالتزام ،و العناصر اللازمة لقيام الالتزام بضمان المطابقة .و بحث تحديد مضمون الالتزام بضمان المطابقة وذلك فقط من خلال الاتفاق الصريح و الضمنى على الضوابط المحددة لمضمون الضمان .و بحث احكام تطبيق الالتزام بضمان المطابقة و جزاء الاخلال به ،و ذلك من خلال تحديد نطاق تطبيق الالتزام من حيث الاشخاص ،و المحل ،ومن حيث زمانه و اثباته ،و ايضاً من خلال تحديد صور الجزاء الواجبة التطبيق عند اخلال المهنى بالتزامه بضمان المطابقة فى اطار القواعد العامة و الخاصة.

ونعتمد فى دراسة التزام المهنى بضمان مطابقة المنتج فى عقود الاستهلاك ، المنهج القانونى المقارن حيث نستخلص من المقارنة افضل الحلول النظرية او التطبيقية للاشكاليات التى لم تجد لها تنظيم خاص ،او التى لا تتناسب معها الحلول المعتمدة فى القواعد العامة.

وعليه نقسم هذا البحث الى اربعة مباحث ،نتناول فى المبحث الاول دراسة ماهية التزام المهنى بضمان مطابقة المنتج فى عقود الاستهلاك.و فى المبحث الثانى ندرس مصدر و مقومات الالتزام بضمان المطابقة .و فى المبحث الثالث ندرس التحديد

الاتفاقى لمضمون المطابقة .وفى المبحث الرابع ندرس احكام تطبيق ضمان المطابقة و جزاء الاخلال به .

المبحث الأول
ماهية التزام المهنى بضمان المطابقة

تمهيـــد و تقسيم:

تختلف الاثار و الالتزامات التى يرتبها العقد بحسب طبيعته ،فمثلا فى عقد البيع يلتزم البائع بأن ينقل ملكية الشىء المبيع الى المشترى و يلتزم كذلك بتسليم المبيع المطابق الى المشترى ،ويلتزم ايضاً بضمان عدم التعرض و ضمان العيوب الخفية .و فى عقد المقاولة يلتزم المقاول بالقيام بالعمل المطلوب منه أو يصنع الشىء المتفق عليه .و فى قانون الاستهلاك تستخدم مثل هذه العقود و غيرها كأدوات قانونية لإتمام المعاملات الاستهلاكية ،و من ثم فإنه ترتب ذات الاثار و الالتزامات التى ترتبها وفق احكام القانون المدنى ،إلا انه يلاحظ ان قانون الاستهلاك ،اى قانون حماية المستهلك ،يفرض حماية للمستهلك بعض الالتزامات التى تتسم بالطبيعة الثابتة فى مختلف عقود الاستهلاك ،و التى منها التزام المهنى بضمان مطابقة المنتج و اعلام المستهلك ،وذلك على اساس ان ضمان المطابقة يعد احد الحقوق الاساسية للمستهلك .

وعلى ذلك نتناول فى هذا المبحث بالدراسة بيان ماهية التزام المهنى بضمان مطابقة المنتج فى عقود الاستهلاك ،وذلك من خلال التعريف بضمان المطابقة ،اى تعريفه وتحديد خصائصه و تمييزه عن غيره و بيان طبيعته القانونية و طبيعة القواعد المنظمة له،وذلك بعد تحديد المقصود بالمنتج الاستهلاكى موضوع العقد الاستهلاكى والذى يمثل محلاً للضمان ،و ذلك فى ضوء معنى الاستهلاك و المستهلك و المهنى و العيب الموجب للضمان فى عقد الاستهلاك بإعتباره الاداة القانونية لمعاملات الاستهلاك .ونشرح كل ما تقدم فى المطالبين التاليين :

مطلب اول : المُنْتَج وعلاقة الاستهلاك .

مطلب ثان:التعريف بضمان مطابقة المُنْتَج .

المطلب الاول
المُنْتَج وعلاقة الاستهلاك

تمهيد:-

ان تحديد المقصود بالمُنْتَج الاستهلاكى موضوع ضمان المطابقة يتطلب بداية ان نحدد مناط كسب المنتج صفة الاستهلاكى و هذا يتم من خلال بيان المقصود بالمستهلك و المهنى والمُنْتَج محل العلاقة الاستهلاكية موضوع ضمان المطابقة ،حيث ان قانون حماية المستهلك قرر ضمانة جديدة للمستهلك تسمى بضمانة المطابقة متى كانت العلاقة الاستهلاكية بشأن منتج اى سلعة أو خدمة استهلاكية ، و ذلك الى جانب ضمان العيوب الخفية المقرر للمشترى فى عقد البيع التقليدى مثلاً ، متى كان عقد البيع عقداً استهلاكياً.ونوضح ذلك كله فيما يلى :

اولاً:- المقصود بالمستهلك:-

أثار تحديد المقصود بمصطلح المستهلك فى القانون الكثير من الجدل والخلاف فى الفقه والقضاء والتشريع، وكان لذلك انعكاسه الواضح فى تحديد نطاق تطبيق أحكام قانون حماية المستهلك من حيث الأشخاص فى الدول المختلفة ومع ذلك نقتصر على بيان التحديد التشريعى للمصطلح فى القانون.

هذا و يلاحظ انه لم يتضمن أى من القانونين المدنى المصرى والفرنسى لفظ المستهلك، كما لم تحتوى نصوصهما على أى أحكام خاصة بالمستهلك وحمايته، ولذلك كانت الحماية تتم فى إطار القواعد العامة[1] إلى أن جاءت القوانين الخاصة بحماية المستهلك ووضعت تنظيماً خاصاً للاستهلاك وحماية المستهلك.

وفى القانون الفرنسى وعلى الرغم من أنه أصدر العديد من التشريعات المنظمة للكثير من المعاملات الاستهلاكية والحامية للمستهلك، إلا أنه لم يقدم تعريفاً محدداً للمستهلك، هذا فى حين أن لجنة إعادة صياغة قانون حماية المستهلك الفرنسى الصادر فى عام ١٩٩٣، حددت المقصود بالمستهلكين بأنهم الأشخاص الذين

---

[1] – راجع، د. عمر محمد عبد الباقى، الحماية العقدية للمستهلك، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٤، ص ٢١. د. أحمد محمد محمد الرفاعى، الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون العقدى، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٤، ص ٢٨ – ٢٩.

يستخدمون أموالاً أو خدمات لاستعمال غير مهنى[1] ولذلك أثارت فكرة تحديد المفهوم القانونى للمستهلك جدلاً فقهياً وقضائياً واسعاً فى فرنسا.
ولكن فى مصر صدر قانون حماية المستهلك رقم ٦٧ لسنة ٢٠٠٦ واضعاً فى الفقرة الثالثة من المادة الأولى منه تعريفاً للمستهلك، حيث قرر أنه يقصد بالمستهلك كل شخص تقدم إليه أحد المنتجات لإشباع احتياجات الشخصية أو العائلية أو يجرى التعامل أو التعاقد معه بهذا الخصوص. وهذا الشخص بذلك قد يكون شخص طبيعى أو اعتبارى، عام أو خاص عملاً بتعريف الشخص الوارد فى الفقرة الأولى من ذات النص[2].
وما يمكن ملاحظته على هذا النص أن المشرع المصرى حاول بموجبه أن يتجنب الجدال القائم بشأن تعريف المستهلك خاصةً فيما يتعلق بمدى إضفاء صفة المستهلك على الشخص الاعتبارى من عدمه، كما أن هذا النص يفيد بأن وصف المستهلك لم يقتصر فقط على الشخص الذى يقوم بالتصرف الذى يحصل من خلاله على السلعة أو الخدمة محل الاستهلاك لإشباع حاجاته الشخصية أو العائلية وإنما يتسع وصف المستهلك ليشمل كل شخص تقدم إليه السلعة أو الخدمة لإشباع حاجاته الشخصية سواء كان ذلك بتعاقد أو بدون تعاقد ،بمقابل أو بدون مقابل ومن ثم يكون مستهلك كل من يتعامل على السلعة أو الخدمة لإشباع حاجاته الشخصية ، كأن يكون أحد أقارب المتعاقد "المستهلك الأساسى" مثلاً وفى هذا توسيع لنطاق الحماية[3] حتى ولو لم يكن هو المتعاقد.

---

[1]- راجع، د. عمر محمد عبد الباقى، المرجع السابق، نفس الموضع، وكذلك د. أحمد محمد محمد الرفاعى، المرجع السابق، نفس الموضع. وانظر فى فرنسا:

- SINAY CYTERMANN (ANNE), Les Relations enter professionnels et Consommateurs en droit Francais, La protection de la Partie faible dons Les rapports Contractuels, Comparaisons Franco – belgs, L. G. D. J. 1996, p. 241 ets.
- Didier Ferrie, "La protection des Consommateurs, Dalloz, 1996. p. 1 ets, P. 13 ets.

[2]- راجع نص المادة رقم ١ فقرة ١، وفقرة ٣ من قانون حماية المستهلك المصرى رقم ٦٧ لسنة ٢٠٠٦ والمنشور بالجريدة الرسمية العدد ٢٠ مكرر فى ٢٠ مايو سنة ٢٠٠٦.

[3]- خاصة وأن استعمال المشرع لكلمة "تقدم" فى تعريف المستهلك تفيد فى معناها العام إتساع وتنوع طبيعة العلاقات بين المستهلك والمورد – المهنى – بحيث يمكن إضفاء صفة المستهلك على كل من قدمت إليه السلعة أو الخدمة حتى ولو

ثانياً:- المقصود بالمهنى و المُنْتَج موضوع علاقة الاستهلاك :-

أ- مفهوم المهنى:-

من المعلوم أن المستهلك حينما يقوم بعملية الاستهلاك القانونية وليست المادية يدخل فى علاقات قانونية مع غيره ،حيث قد يبرم عقداً من عقود الاستهلاك "Les Contrats des comsommation" مع أحد المهنيون أى الطرف الآخر من العقد. وتأخذ هذه العقود – عادةً – أحد الأشكال التقليدية للعقود المدنية أو التجارية. فبالنسبة للمستهلك يعتبر مهنياً كل من المنتج أو الموزع أو المورد "المزود"بائعاً أو مقاولاً. حيث قد يكون العقد الاستهلاكى بيعاً إذا تعلق الأمر بحصول المستهلك على سلعة أو مال أو منتج معين كشراء الأغذية أو الملابس أو المنازل. وقد يكون عقد مقاولة مثلاً عندما يقوم المهنى بتصنيع ملبس أو حذاء أو بناء منزل أو مسكن للمستهلك، وقد يكون الأمر متعلق بالخدمة حيث يرتبط مقدموا الخدمات مع

لم يكن متعاقداً بشأنها مع المورد مباشرة طالما كانت لإشباع الحاجة العائلية أو الشخصية. وذلك يمكن أن يوصف بأنه عيب تشريعى يعبر عنه فى صورة أخرى بأن لم يحدد النطاق الشخصى لقانون حماية المستهلك أو لم يحدد نطاق الحماية من حيث المعاملات ومصدرها لأنه بذلك يستفيد من أحكام الحماية من لم يتعاقد مع المهنى حيث يكفى مجرد أن يتلقى السلعة أو الخدمة ويقوم بمجرد عمل مادى لاستهلاكها حيث يمكن أن يكون هذا الشخص الذى يكتسب صفة المستهلك رغم أنه ليس هو المستهلك المتعاقد أحد أصدقاء المستهلك المتعاقد فهنا يستفيد هذا الصديق من أحكام حماية المستهلك وإن كان ذلك محمود ولو لم يكن يقصده المشرع. ولعل مقارنة تعريف المستهلك فى القانون الأسبانى بالنص المصرى يؤكد هذا النقد، حيث أن تعريف المستهلك فى القانون الأسبانى بأنه هو كل شخص طبيعى أو معنوى، يمتلك أو يستخدم بوصفه المستهلك النهائى للأموال المنقولة أو العقارية سلعاً أو خدمات، ولا يعتبر من قبيل المستهلكين الأشخاص الذين يمتلكون أو يستهلكون سلعاً أو خدمات بغرض إدماجها فى عمليات الإنتاج أو التحويل أو التداول أو الأداء للغير من دون أن يكونوا المستهدفين أخيراً من تلك العمليات بما يفيد تطلب وجود علاقة قانونية بين شخصين هى المستهلك والمهنى. راجع فى معنى قريب من ذلك :

- PAISAT "GILLES" Les Nouveaux aspects de la Lutte Contreles Clauses abusives. D. S. 1988, Chron. P. 255.

المستهلك بعقود كثيرة كعقد الوكالة أو القرض أو التأمين[1] وغيرها. ومن هنا يكون من اللازم بيان حقيقة المقصود قانوناً بالمهنى.

أ- تعريف المهنى فى التشريع:

فى إطار بيان المقصود بقانون الاستهلاك وحماية المستهلك نجد أن المشرع الفرنسى لم يضع أو يحدد تعريفاً معيناً للمهنى فى قانون الاستهلاك، ويبرر البعض ذلك بأن عملية التعريف حساسة، وقد تؤدى إلى ظهور مشاكل أو مصاعب يكون حلها معتمداً على اختبارات أو تحليلات أو طرق تتجاوز – أحياناً – نطاق القانون ذاته. وتختلف هذه المشاكل وتتزايد بحسب ما إذا كان المتعاقد صاحب الشأن هو المهنى أو المتعاقد الآخر – غير المهنى أو المستهلك[2]– وذلك أثناء تطبيق أحكام قانون الاستهلاك.

وفى القانون المصرى وإن كان لا يوجد تعريف صريح ومحدد للمقصود بالمهنى إلا أننا نجد أن قانون حماية المستهلك المصرى رقم ٦٧ لسنة ٢٠٠٦ قد أورد فى المادة الأولى منه تعريفاً أو تحديداً للمقصود بالمورد وهو أحد صور التعبير القانونى عن المهنى، حيث عرف المورد بأنه كل شخص يقوم بتقديم خدمة أو انتاج أو استيراد أو

---

[1] – انظر فى شأن عقود الاستهلاك فى فرنسا بشئ من التفاصيل:

- Raymond, Les Contrats des Consommation, Actes des Colloque de 24 – 2, 1994, prec. 37 ets.
- J. Calais – Auloy, et f. steinmetz, Droit de La consummation, Dalloz, 4é éd, 1996. p. 2 ets. Didier Ferier, op. cit. p. 23 ets.

وراجع كذلك د. حمد الله محمد حمد الله، مختارات من قانون الاستهلاك، ترجمة من كتاب "Droit de la Consommation" للبروفسيور جان كاليه ألوا، طبعة ١٩٩٢، منشور بمجلة الدراسات القانونية، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، العدد ١٨، عام ١٩٩٦، ص ١٣٠ وما بعدها.

[2] – هذا رغم أن المشرع الفرنسى نص فى المادة ٣٥ من القانون الصادر عام ١٩٧٨ على العقود التى تبرم بين المهنى وغير المهنى أو المستهلك دون تحديد لمعانى هذه الكلمات. راجع د/ حمد الله محمد حمد الله، حماية المستهلك فى مواجهة الشروط التعسفية فى عقود الاستهلاك، دراسة مقارنة، دار الفكر العربى، القاهرة، ١٩٩٧، ص ٣٦، وراجع فى فرنسا:

- O. CARMET "Reffexions sur les clauses abusives au sens de La No 78 23 du 10 Jonv. 1978, R. T. D. C. E. 1982.i 1. 5.

توزيع أو عرض أو تداول أو الاتجار فى أحد المنتجات أو التعامل عليها، وذلك بهدف تقديمها إلى المستهلك أو التعاقد أو التعامل عليها بأية طريق من الطرق. وبذلك يمكن أن يعتقد الكثير أن المشرع قد عرف المهنى أو حدد المقصود به ولكن تحت مسمى المورد. هذا مع أن المعلن فى القانون أيضاً يعتبر مهنى مع أن المشرع المصرى فى قانون حماية المستهلك عرف المعلن بأنه كل شخص يقوم بالإعلان عن سلعة أو خدمة أو الترويج لها بذاته أو بواسطة غيره باستخدام أى وسيلة من الوسائل. وهو رغم ذلك يندرج فى رأينا تحت مفهوم المهنى فى التعريف القانونى للمهنى فى إطار أحكام قانون الاستهلاك وحماية المستهلك.ولذلك فان المورد ليس هو وحده المهنى وانما هناك اشخاص اخرى تكتسب وصف المهنى منها المعلن .

ج- <u>التعريف المقترح للمهنى:</u>

بدايةً يلزم حتى نعطى تعريفاً عاماً للمهنى ، أن يتم تعريف المهنى فى إطار مراعاة فكرة أن القانون الخاص بحماية المستهلك لا يتعلق و لا ينبغى أن يتعلق بطائفة من الأشخاص، ولكن يرتبط بالوصف القانونى للتصرفات أو الأعمال التى يبرمها أو يقوم بها الشخص[1].وبعبارة أخرى يجب أن يهتم قانون الاستهلاك بالأعمال الاقتصادية وليس بطائفة من الأشخاص و أن غاية هذا القانون هى تحقيق التوازن فى علاقات الاستهلاك بين المهنى والمستهلك، عن طريق منح المستهلك حقوقاً لها وزنها وأهميتها بالمقابلة للمزايا الكبيرة والطبيعية التى تتوافر للمهنى[2].
وعلى ذلك فإن المهنى هو كل شخص طبيعى أو اعتبارى عام أو خاص يتعامل بشأن المنتجات "سلع أو خدمات أو أعمال أو غيرها" بغرض إنتاجى، وليس

---

[1] – راجع د. د. حسن عبد الباسط جميعى، حماية المستهلك، الحماية الخاصة لرضاء المستهلك فى عقود الاستهلاك ،بحث منشور فى مجلة الدراسات القانونية ،السنة الثانية عشر العدد الثالث عشر ،كلية الحقوق جامعة اسيوط ١٩٩٠ ، ص ١٢ وما بعدها. خاصة بند ١١.

[2] – راجع. د. حمد الله محمد حمد الله، المرجع السابق، ص ٤٢، راجع:
- Jean. Calais, Auloy, Droit de La Consommation. 3éd, paris, 1992,N° 7.

بغرض إشباع الحاجات الشخصية أو العائلية، وسواء أكان هذا الشخص منتجاً أو موزعاً أو مستورداً أو معلناً وسواء أكان محترف أو غير محترف[1].

وعلى ذلك فإن المشرع المصرى فى قانون حماية المستهلك رقم ٦٧ لسنة ٢٠٠٦ قد عرفا المورد باعتباره مهنى ، وهذا ما يمكن أن يتصور معه البعض من الفقه أن المشرع بهذا التعريف أراد أن يكون تعريفاً ضمنياً للمهنى. وعلى فرض صحة هذا التصور فإن موقف المشرع فى مصر يتسم بالغموض والقصور فى تعريف المهنى من خلال تعريف المورد ، ولهذا يجب على المشرع أن يضع تعريفاً محدداً وواضحاً للمهنى حتى تتحقق الغاية من القانون[2]. خاصةً وأنه عرف المورد و المعلن بما يعبر عن انهم من الأشخاص الذين ينطبق عليهم وصف المهنى كما عرفناه، حيث أن مفهوم المهنى يتسع ليشمل المزود والمورد والمعلن والقائم على صيانة المنتجات ومتابعة الخدمات والوكيل وغيرهم.

وبذلك فإن المهنى فى اطار درستنا لضمان مطابقة المنتج الأستهلاكى هو كل **شخص** طبيعى أو اعتبارى عام أو خاص يتعامل بشأن سلع أو خدمات بغرض إنتاجى، وليس بغرض إشباع الحاجات الشخصية أو العائلية، وسواء أكان هذا الشخص منتجاً أو موزعاً أو مستورداً أو معلناً وسواء أكان محترف أو غير محترف متى كان طرفاً فى عقد من عقود الاستهلاك .وهو بذلك الذى يتحمل بالالتزام بضمان مطابقة المنتج الاستهلاكى للمواصفات المحددة قانونا او اتفاقاً.

هذا وإن كان مفهوم المهنى ينصرف الى كل من البائع للمنقول و العقار،و المقاول مقدم الخدمة بمفهومهما التقليدى فى قواعد القانون المدنى،والقانون التجارى إلا إنه يجب ملاحظة ان المهنى فى اطار القواعد الخاصة مثل قواعد حماية المستهلك ينصرف الى كل من يتعامل فى المنتج الاستهلاكى بائعاً كان أو مصنعاً أو مستورداً أو مورداً،أو معلناً،وعلىه ينصرف مفهوم البائع فى البيع الالكترونى الى بائع السلعة

---

[1] – حيث أن المشرع المصرى قد عرف الأشخاص فى المادة الأولى من قانون حماية المستهلك رقم ٦٧ لسنة ٢٠٠٦. وهذا التعريف يشمل الشخص الطبيعى والشخص المعنوى عام أو خاص ويفيد ذلك بأن المهنى يمكن أن يكون شخص عام أو شخص من أشخاص القانون الخاص، وكذلك المستهلك يمكن أن يكون شخص طبيعى أو شخص اعتبارى ويمكن أن يكون شخص اعتبارى عام أو خاص، كما أن المشرع عرف المستهلك ومن ثم فإنه يمكن عن طريق الاستبعاد أن يكون المهنى كل من لم يكن مستهلك وأياً كان الأمر فإن المهنى كمفهوم يتسع ليشمل المورد والمعلن.

[2] – راجع، نص المادة الأولى من قانون حماية المستهلك المصرى رقم ٦٧ لسنة ٢٠٠٦.

و مقدم الخدمة حيث ورود البيع على الخدمة باعتبارها منتج مثل السلعة[1]. وعلى ذلك يجب ان ندرك انه حينما نعبر فى بحثنا عن المهنى بالبائع هنا دون وصفه ببائع السلعة أو بائع او مقدم الخدمة ،فإنه ينصرف مفهومه الى الاثنين معاً اى البائع للسلعة و المقاول او مقدم الخدمة .

د- المُنْتَج الاستهلاكى وعقد الاستهلاك :-

١ - المُنْتَج الاستهلاكى :

حدد المشرع المصرى المقصود بالمُنْتَجات فى المادة الأولى من قانون حماية المستهلك رقم ٦٧ لسنة ٢٠٠٦ بأنها "السلع والخدمات المقدمة من أشخاص القانون العام أو الخاص وتشمل السلع المستعملة التى يتم التعاقد عليها من خلال مورد".و بمناسبة ذلك يلاحظ أن كلمات المنتجات والخدمات والسلع كلمات قد تم استخدامها فى القانون الاقتصادى وبخاصةً فى قانون الاستهلاك الفرنسى حيث تعتبر التفرقة بين المنتجات والخدمات من ناحية، وبين المسكن من ناحية أخرى، ذات أهمية كبيرة على غرار التفرقة التقليدية بين المنقولات والعقارات[2].

ويقصد بالمنتج لدى البعض فى الفقه الفرنسى أنه منقول مادى قابل للبيع والشراء فى مجال التجارة، ويتعلق فى نطاق دراسة قانون الاستهلاك بالمنتجات المبيعة للمستهلكين، أى فى المرحلة الأخيرة من التطور الاقتصادى، وبعض المنتجات عبارة عن سلع للاستهلاك مثل الأغذية والمنتجات الصيدلية، ومستحضرات التجميل، وبعض المنتجات عبارة عن أموال أو سلع معمرة أو مستديمة مثل الأثاث، والأجهزة المنزلية، والسيارات[3]

أما كلمة خدمة فهى كلمة أكثر غموضاً، حيث أنها تعنى أو تشمل كل أداء أو عمل يمكن أن يقدم بمقابل، ولكن ليس مالاً منقولاً مادياً. والخدمة يمكن أن تكون مادية

---

[1] – قارب د.اسامة احمد بدر ،ضمانات المشترى فى عقد البيع الالكترونى ،دراسة مقارنة ،دار الجامعة الجديدة ،الاسكندرية ،٢٠١١، ص ٧ وما بعدها.

[2] – انظر: د.حمد الله محمد حمد الله ، مختارات من كتاب قانون الاستهلاك ،مرجع سابق ،ص ١٨٤ .و انظر فى فرنسا.

- Jean. Calais, Auloy, Droit de La Consommation, op. cit. N° 157.

[3] – المرجع السابق، نفس الموضع.

مثل إصلاح جهاز أو تنظيف ملابس أو مكان، ويمكن أن تكون خدمة مالية مثل تقديم التأمين أو الائتمان، وقد تكون خدمة ذهنية مثل العناية الطبية والاستشارات القانونية[١].

٢- عقد الاستهلاك[٢]:

بعد ان حددنا مفهوم المهنى و المستهلك فيما سبق حيث أنهما يمثلا طرفى عقد الاستهلاك ،فإنه يلزم تحديد المقصود بعقد الاستهلاك .خاصة وأن المهنى يتمتع فيه بالدراية الفنية والقدرة الاقتصادية والمعرفة القانونية ،بينما نجد ان المستهلك يفتقر عادةً إلى ذلك ويحتاج بالضرورة لما يقدمه المهنى من سلع أو خدمات[٣] بموجب عقد من عقود الاستهلاك.

فى شأن تعريف عقد الاستهلاك يلاحظ أن الفقه فى معظمه لم يكن مهتم بوضع تعريف جامع مانع لعقود الاستهلاك، وسبب ذلك كما يراه جانب من الفقه هو أن هذه العقود لا تمثل طائفة أو تقسيماً مستقلاً قائماً بذاته[٤]. فهذه العقود،اى عقود الاستهلاك ، فى الواقع، ليست سوى تطبيقاً حديثاً للعقود المعروفة سلفاً كالبيع والتأمين وغيرها ،ما يميزها هو كون أحد العاقدين فيها هو المستهلك الأولى بالحماية.

وفى ضوء ما تقدم يعرف البعض من الفقه عقود الاستهلاك بأنها "عقود عادية تتمثل فى توريد أو تقديم أشياء منقولة مادية أو خدمات إلا أن مقدم السلعة أو الخدمة يكون منتجاً أو مهنياً، والمتلقى هو المستهلك أى الفرد العادى الذى يبغى لإشباع حاجة شخصية أو عائلية، منقطعة الصلة بنشاطه التجارى أو المهنى[٥].

---

[١] – المرجع السابق، نفس الموضع.

[٢] – انظر فى شأن ذلك فى القانون الفرنسى حيث اهتمامه بعقود الاستهلاك كمحور قانون الاستهلاك وأهم موضوعاته.

- Jean. Calais, Auloy, Droit de La Consommation, op. cit. N° 156 et s.

[٣] – راجع د. مصطفى أحمد أبو عمرو، الالتزام بالإعلام فى عقود الاستهلاك، دراسة فى القانون الفرنسى والتشريعات العربية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٠، ص ٢٢.

[٤] – راجع د. محمد حسين منصور، الوجيز فى البيع، الأحكام التقليدية والالكترونية الدولية وحماية المستهلك، بدون ناشر، الإسكندرية، ٢٠٠٨/ ٢٠٠٩. ص ٤٥.

[٥] – راجع د. محمد حسين منصور، الوجيز فى البيع، مرجع سابق، ص ٤٥.

يتضح من التعريف السابق أن عناصر عقود الاستهلاك أو معايير تمييزها تتمثل فى محل العقد، إذ يرد على سلع أو أشياء مادية منقولة أو خدمات. كما يهتم التعريف أيضاً بصفة الأطراف، حيث يلزم أن يكون أحدهما مهنياً محترفاً يتعاقد لخدمة نشاطه المهنى، أما الآخر فهو المستهلك الذى يتعاقد بعيداً عن نطاق مهنته أو حرفته. ويركز التعريف كذلك على غاية المستهلك من التعاقد، والتى يجب أن تتمثل فى إشباع حاجة شخصية أو عائلية لا صلة لها بنشاطه المهنى[١].

هذا و قد عرفت المادة الثانية من التوجيه الأوربى الصادر فى ١٩٩٧/٥/٢٠، عقد الاستهلاك – خاصةً فى صورته الالكترونية – بأنه "عقد متعلق بالسلع والخدمات يتم بين مورد ومستهلك من خلال الإطار التنظيمى الخاص بالبيع عن بعد أو تقديم الخدمات التى ينظمها المورد، والذى يتم باستخدام واحدة أو أكثر من وسائل الاتصال الالكترونية حتى إتمام التعاقد"، وعرفة القانون الكندى بأنه "عقد يتم بين تاجر ومستهلك، بدون الحضور المادى لهما سواء فى مرحلة الإيجاب أو القبول وذلك عندما يكون الإيجاب موجهاً للكافة".

ويعرف البعض من الفقه عقد الاستهلاك الالكترونى بأنه "أحد العقود الغير مسماة لأن المشرع لم يضع له تنظيماً قانونياً مستقلاً، وأن عقد الاستهلاك هذا قد يتمثل فى عقد البيع أو الإيجار أو التأمين أو القرض أو الصيانة ...إلخ"، ويعرفه أيضاً البعض بأنه "العقد الذى يتلاقى فيه الإيجاب بالقبول عبر شبكة اتصالات دولية باستخدام التبادل الالكترونى للبيانات، وبقصد إنشاء التزامات تعاقدية" ولكن هذا التعريف منتقد بأنه لم يبين صفة الطرفين أو محل العقد أو غايته[٢].

ويعرف جانب آخر من الفقه عقود الاستهلاك بأنها "تلك العقود التى يبرمها المستهلك لأغراض شخصية أو عائلية" ولذلك يرى أن هذه العقود تتمتع بذاتية خاصة وترتكز على الظروف و الأسباب التى بررت وجود تشريعات خاصة لحماية المستهلك، والتى جعلت تلك الحماية مطلباً جوهرياً وملحاً[٣].

---

[١] – راجع د. مصطفى أحمد أبو عمرو، الالتزام بالإعلام، مرجع سابق، ص ٢٣.

[٢] – انظر فى كل ذلك، د. خالد ممدوح إبراهيم، حماية المستهلك فى العقد الالكترونى، دار الفكر الجامعى، الإسكندرية، ٢٠٠٨، ص ٢٩ وما بعدها. وانظر كذلك، د. خالد عبد المنعم إبراهيم مصطفى، حماية المستهلك فى التعاقد الالكترونى، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ٢٠١١، ص ٩١، وما بعدها.

[٣] – انظر، د. طرح البحور على حسن، عقود المستهلكين الدولية ما بين قضاء التحكيم والقضاء الوطنى، دار الفكر الجامعى، الإسكندرية، ٢٠٠٧، ص ١١.

و يعرف البعض من الفقه ايضاً عقود الاستهلاك بأنها "العقد الذى يبرم بوسيلة الكترونية أو تقليدية بين المهنى والمستهلك بشأن السلع أو خدمات يقدمها الأول للثانى لإشباع حاجاته الشخصية أو العائلية" وعلى ذلك فيرى صاحب هذا التعريف أن تعريفه يشمل صور التعاقد التقليدى أو الالكترونى، كما أنه يحتوى عناصر تميز عقود الاستهلاك عن غيرها من حيث كونها تبرم بين مهنى ومستهلك، وترد على منتجات تلزم الأخير أو أفراد أسرته من أجل إشباع الحاجات الشخصية التى لا صلة لها بحرفته أو مهنته[1].

وكما يرى صاحب التعريف المتقدم وبحق أن عقود الاستهلاك بذلك لا تقتصر على عقود البيع فقط بل تشمل كافة العقود التى يمكن أن ترد على السلع والخدمات أو على المنتجات كما عرفها قانون حماية المستهلك ويضاف إلى ما سبق أن هذا التعريف قد جاء عاماً بحيث يشمل العقود الواردة على الخدمات و المنقولات وتلك التى يمكن أن ترد على عقارات كشراء أو استئجار أو رهن العقار[2]. وعلية نؤيد التعريف الاخير لعقد الاستهلاك لصحة منطقه و قوة اساسه .

٥- مفهوم العيب فى قانون الاستهلاك:

يعد مصطلح العيب أحد أهم المفردات او المصطلحات القانونية فى قانون حماية المستهلك حيث أنه يمثل مناط حق المستهلك فى استبدال أو اصلاح المنتج أو إرجاعه للمهنى "المورد"، كما أنه يشكل مناطاً لالتزام المهنى "المورد" تجاه جهاز المستهلك بالاخطار بأفات المنتجات وأضرارها المحتملة خلال مدة أقصاها سبعة أيام منذ اكتشافه أو علمه بالعيب فى المنتج،و هو كذلك يعد عنصراً جوهرياً فى المسئولية عن التزام المهنى بضمان المطابقة .و يمثل كذلك مناطاً لقيام مسئولية المهنى عن تعويض الاضرار التى تحدث بسبب المنتجات فى القانون الفرنسى و التوجه الاوربى[3]. و يعرف المشرع فى نص المادة رقم ١ من قانون حماية المستهلك المصرى العيب بأنه "كل نقص فى قيمة أى من المنتجات أو نفعها

---

[1] – راجع د. مصطفى أحمد أبو عمرو، الالتزام بالإعلام، مرجع سابق، ص ٢٥.

[2] – المرجع السابق، ص ٢٦.

[3] – حيث قرر مجلس الجماعة الاوربية فى توجيه ٢٥ يوليو ١٩٨٥ ، ان المنتج يكون به العيب "defaut" الموجب لمسئولية المنتج عن الاضرار بسبب عيب المنتج –اذا كان المنتج لا يتضمن الامان الذى يمكن توقعه بشكل مشروع .وذلك يختلف عن العيب فى ضمان العيوب الخفية . راجع د.حمد الله محمد حمدالله ، المرجع السابق ، ص ٢٧٥ .

بحسب الغاية المقصودة يؤدى إلى حرمان المستهلك كلياً أو جزئياً من الاستفادة بها فيما أعدت من أجله، بما فى ذلك النقص الذى ينتج من خطأ فى مناولة السلعة أو تخزينها، وذلك كله ما لم يكن المستهلك تسبب فى وقوعه".

المطلـــب الثانى
التعريف بضمان مطابقة

تقسيم :

ان التعريف بضمان المطابقة يتطلب ان نحدد المقصود بالتزام المهنى بضمان مطابقة المنتج الاستهلاكى .و بيان طبيعته القانونية و طبيعة الاحكام المنظمة له ،و من ثم تمييز الالتزام بضمان المطابقة عن غيره من الالتزامات الاخرى التى قد تتشابه معه وذلك بعد عرض خصائص الالتزام بضمان المطابقة و نتناول دراسة كل ما تقدم فى الفروع التالية :

الفرع الاول : مفهوم الالتزام بضمان المطابقة و خصائصة .

الفرع الثانى : طبيعة الالتزام بضمان المطابقة و طبيعة احكامه .

الفرع الثاالث : تمييز الالتزام بضمان المطابقة عن غيره .

الفرع الاول
مفهوم الالتزام بضمان المطابقة و خصائصة .

أولا : تعريف الالتزام بضمان المطابقة :

يعد تعريف الالتزام بضمان مطابقة المنتج فى عقود الاستهلاك مسألة فقهية و قانونية دقيقة يتوقف عليها امور عديدة منها تحديد نطاق إعمال هذا الالتزام وبيان القواعد المنظمة له، خاصة و أن القانون المدني وقوانين الاستهلاك – سواء فى مصر او فرنسا - لم تقرر تعريفا محددا للالتزام بضمان المطابقة ، وإنما اقتصرت قوانين الاستهلاك فيهما على تقرير التزام المهنى بالمطابقة أو تقرير الحق للمستهلك فى الحصول على منتج أو سلعة مطابقة للمواصفات أو الغرض الذى تم التعاقد عليها من أجله ، والتزام البائع بأن يسلم المشترى شيئاً مطابقا للعقد و إلا ثبت لهذا الأخير الحق فى المطالبة بضمان المطابقة[1].

---

[1]– هذا فى حين نجد ان البعض يرى ان الالتزام بضمان المطابقة قد ورد فى نصوص متفرقة من القانون المدنى وكان ذلك بصورة غير مباشرة فى اغلب التشريعات الوطنية ، ثم نص عليه قانون الاستهلاك كالتزام مستقل حماية للمستهلك حيث ليس للمهنى ان يقرر ما هو حسن او ردىء للمستهلكين واعتبرت احكامة امرة متصلة بالنظام العام ، وفى فرنسا كان اقراره فى قانون الاستهلاك الفرنسى اعتمادا للتوجيه الاوربى رقم ٤٤ لسنة ١٩٩٩ و التى كانت بدورها تنفيذا لتوجيهات الامم المتحدة لعام ١٩٩٩.و تم تعديلها فى عام ٢٠١٤ بموجب القانون رقم ٣٤٤لسنة٢٠١٤ .راجع د.حمد الله محمد حمدالله ،مختارات من قانون الاستهلاك الفرنسى ،مرجع سابق ،ص ٨ .و قارب سيد محمد سيد شعراوى ، الحماية المدنية

فى فرنسا صدر المرسوم رقم ١٧ فبراير لسنة ٢٠٠٥ معتمداً للتوجيه الاوربى الصادر فى ٢٥ مايو لسنة ١٩٩٩ و معدلاً بموجبه قانون الاستهلاك الفرنسى رقم (٩٣/٩٤٩) الصادر فى ٢٦ يوليو ١٩٩٣م، وفارضا من خلاله التزاماً على المهنى بضمان المطابقة ،حيث ضمان مطابقة المنتج للمواصفات المعتمدة و للعقد المفروض على عاتق البائع "المهنى" لمصلحة المشترى" المستهلك" .وقد تضمنت صراحة المادة رقم L 211-4 من تقنيين الاستهلاك احكاما تؤكد على أن البائع يلتزم بأن يسلم للمستهلك شيئا مطابقا للعقد ويضمن عيوب المطابقة الموجودة عند التسليم[١].

و حاول الفقيه الفرنسى Jean Calais – auloy ان يحدد جوهر ضمان المطابقة بإعتباره التزاماً يقع على عاتق المهنى "البائع " تجاه المشترى "المستهلك "بأنه يتضمن قاعدة اساسية تفرض وجوب مطابقة الشىء المبيع للعقد و ذلك ليس فقط فى حالة وجود العيوب الخفية و انما فى حالة عدم المطابقة للاشتراطات فى العقد[٢]،و من هنا نستطيع ان نؤكد بان ضمان المطابقة فى جوهره ينصرف الى وجوب مطابقة المنتج الاستهلاكى "سلع و خدمات للرغبة "التوقع" المشروعة للمستهلك الذى تقدم اليه هذا المنتج وفقاً للمقرر من المواصفات قانوناً و اتفاقاً.

للمستهلك فى عقود البيع الالكترونية ، رسالة دكتوراه ،كلية الحقوق ،جامعة عين شمس ، القاهرة ،٢٠١٠ ، ص ٤٢٧ . انظر فى فرنسا :

Loi Hamon. Information relative à la garantie. - La loi no ٢٠١٤-٣٤٤ du ١٧ mars ٢٠١٤ relative à la consommation (JO ١٨ mars).

[١]- Jean Calais-Auloy, Une nouvelle garantie pour l'acheteur : la garantie de conformitém, article précite p. 701.

Article L ٢١١-٤ "Le vendeur est tenu de livrer un bien conforme au contrat et répond des défauts de conformité existant lors de la délivrance.

Il répond également des défauts de conformité résultant de l'emballage, des instructions de montage ou de l'installation lorsque celle-ci a été mise à sa charge par le contrat ou a été réalisée sous sa responsabilité."

[٢]- و يقرر الفقيه الفرنسى ايضا ان ضمان المطابقة هذا ينحصر فقط فى عقود الاستهلاك ،اى فى العلاقة ما بين البائع المهنى و المشترى المستهلك ،و لذلك يستفيد منها المستهلك الى جانب ضمان العيوب الخفية فى القانون المدنى .راجع :

- Jean Calais-Auloy, Une nouvelle garantie pour l'acheteur, article précite , p. 701 ets .

و بالرغم مما تقدم فقد استخلص البعض من فقهاء القانون الفرنسي تعريفاً للمطابقة وآخر لعدم المطابقة فعرف المطابقة بأنها ،مطابقة الشيء المبيع للمواصفات المتفق عليها فى العقد وللاشتراطات الصريحة أو الضمنية فيه[١]. و تلك الضمانة تتضمن قاعدة اساسية وهى ان الشيء المبيع يجب ان يطابق العقد ،وهذه الضمانة واجبة الأداء على البائع "المهنى " ،و ليس فقط فى حالة وجود عيب فى الشيء المبيع ،وانما ايضاً فى حالة عدم المطابقة لاشتراطات العقد و هذه الضمانة قانونية اى مفروضة بنص القانون[٢]. و عرف الفقه الفرنسى ايضاً عدم المطابقة بأنها الاختلاف بين الشيء المسلم حقيقة وفعلا والشيء المتفق عليه فى العقد[٣].

وعلى ذلك فقد طالب الفقيه الفرنسى Jean Calais – auloy بضرورة تعديل القانون المدني الفرنسى فيما يتعلق بالضمان في عقد البيع وإدخال ضمان المطابقة كأحد الالتزامات أو الضمانات الجديدة التي تقع على عاتق البائع لمصلحة المشترى بصرف النظر عن كون المشترى مستهلكاً أم لا ، وبمقتضاه يجب أن يكون الشيء المبيع مطابقاً للعقد و لا تقتصر هذه الضمانة فقط على عقود الاستهلاك لبيع السلع المادية المنقولة[٤].

و يعبر الفقيه الفرنسى jean .calais.auloy ايضاً اثناء حديثه بشأن عقود الاستهلاك فى الجزء الثانى من كتابه قانون الاستهلاك عن ضمان المطابقة بأنه

١- Jean Calais-Auloy, De la garantie des vices cachée à la garantie de conformité, Mélanges Mouly, Litec, 1998, t. II, p. 63.
Jean Calais – auloy ,Une nouvelle garantie pour l'acheteur, article précite , P.701 ets. p, 705., F.collart Dutilleul et ph.Delebecque, contrats civils et contrats commerciaux, éd. Dalloz 2001 nos 232 et 233, P.202, Layrent leveneur, droit des contrats 10 ans de jurisprudence commentée 1999 – 2000, éd. Litec, no347 P.564.

٢- Jean Calais-Auloy, Une nouvelle garantie pour l'acheteur : la garantie de conformité, article précite ,P 701.

٣- Ph, le torneau et loic cadiet, droit de la Responsabilité et des contrrats, éd. Dalloz 2002 – 2003, n 5464, P.1055. Jean Jacque BARBIERI, contrats civils, contrats commerciaux éd. Amand colin, 1995 P.63.

٤- Jean CAIAIS – auloy, OP,CIT, P.701.

يجب ان تكون المنتجات و الخدمات مطابقة للرغبة "التوقع "المشروعة من جانب المستهلكين الذين تقدم اليهم تلك المنتجات و الخدمات [1].
ويتم تقدير الرغبة المشروعة "العادلة " للمستهلكين ،وفقا لمعيارين احدهما واقعى"شخصى " و الاخر مجرد "موضوعى" و ذلك فى ضوء عدة عوامل اهمها طبيعة المنتج او الخدمة ،أو الغرض منها ،الحالة التقنية "التقدم التقنى او الفنى " المعلومات التى يقدمها المنتجون ، الموزعون ،و العارضون .و تعد الرغبة و الحاجة المشروعة أو المتوقعة ،امرا من شأن المستهلكين[2] .

وفى القانون المصرى فرض المشرع الالتزام بضمان المطابقة بموجب نصوص المواد ارقام٢ فقرة ج و ٨ فقرة ١ ،و ٩،من قانون حماية المستهلك المصري رقم ٦٧ لسنة ٢٠٠٦ ، الصادر فى ١٩ مايو ٢٠٠٦م[3]، حيث حظرت المادة رقم٢ فقرة

---

[1]- هذا رغم انه لا يوجد نص صريح فى القانون المدنى يقرر مبدأ المطابقة و لكنه يستخلص و يستنتج من عدة نصوص و احكام .
Jean CAIAIS – auloy, droit de la consummation,op,cit , n160 .

[2]- وليس من حق المهنيين ان يحددوا ما هو حسن و ردىء لعملائهم .و لكن ليس من حق المستهلك ان ينتظر او يتوقع الا ما هو معقول ،فى ضوء الظروف الاقتصادية و الحالة التقنية القائمة .و معيار تقدير الجائز من توقعات المستهلكين يكون اما مجرد اى بالنظر الى المستهلك المتوسط الحال ،و اما واقعى اى يأخذ فى الاعتبار ذلك الذى حصل على السلعة او الخدمة .ويلزم ان يكون التقدير بشكل مجرد اذ لا يمكن ان نطلب من المهنيين ان يضعوا فى اعتبارهم الرغبات او الحاجات او الاذواق التى تخص او تتوافق مع كل فرد على حدى ،و مع ذلك يكون التقدير وفقا لطريقة واقعية .فى حالة ما اذا كان قد تم النص على خصائص معينة للمنتج او الخدمة فى العقد و وافق عليها المهنى . و بذلك من المتصور اجتماع المعيارين معا . .راجع د.حمد الله محمد حمدالله ،مختارات من قانون الاستهلاك الفرنسى، مرجع سابق ، ص ١٨٦ .

[3]- الجريدة الرسمية ، العدد (٢٠) مكرر ، الصادر فى ٢٢ ربيع الأخر سنة ١٤٢٧ هـ - الموافق (٢٠ مايو سنة ٢٠٠٦م) السنة التاسعة والأربعون .

جـ، الإخلال بحقوق المستهلك الأساسية وخاصة ، الحق فى الاختيار الحر لمنتجات تتوافر فيها شروط الجودة المطابقة للمواصفات[1].

ونصت المادة رقم ٨ فقرة ١ على أن " للمستهلك خلال أربعة عشر يوما من تسلم أية سلعة الحق فى استبدالها أو إعادتها مع استرداد قيمتها ، وذلك إذا شاب السلعة عيب أو كانت غير مطابقة للمواصفات او الغرض الذى تم التعاقد عليها من أجله ويلتزم المورد فى هذه الأحوال بناء على طلب المستهلك – بإبدال السلعة أو استعادتها مع رد قيمتها دون أية تكلفة إضافية".

وتصت المادة رقم ٩ من قانون حماية المستهلك على أن "يلتزم كل مقدم خدمة بإعادة مقابلها أو مقابل ما يجبر النقص فيها أو إعادة تقديمها للمستهلك ،وذلك فى حالة وجود عيب أو نقص بها وفقاً لطبيعة الخدمة و شروط التعاقد عليها و العرف التجارى ....." ويتضح من هذه النصوص أن الحق فى المطابقة أصبح من حقوق المستهلك الأساسية ، وأن المهنى يلتزم بضمان مطابقة المنتج " السلعة المبيعة أو الخدمة المقدمة " للمواصفات أو الغرض الذى تم التعاقد عليها من أجله وإلا ترتبت مسئوليته عن الإخلال بالالتزام بضمان المطابقة .

ونظراً لحداثة ظهور الالتزام بضمان مطابقة المنتج الاستهلاكى ، فقد اقتصر بعض فقهاء القانون المصرى على تعريف عدم المطابقة باعتبارها من صور الإخلال بالالتزام بالتسليم ، فعرف بعض الفقهاء عدم المطابقة بأنها عدم مطابقة الشىء المسلم للمعقود عليه، وهى ترجع إلى عدم توافر المواصفات التى كان يتوقع المشترى توافرها فى المبيع[2].

---

[1]- قارب فى ذلك د/ممدوح محمد على مبروك ، ضمان مطابقة المبيع فى نطاق حماية المستهلك ،دراسة تحليلية فى القانون المدنى و قانون حماية المستهلك المصرى رقم ٦٧ لسنة ٢٠٠٦ و لائحته التنفيذية و بعض القوانين الاجنبية .دار النهضة العربية ، القاهرة ،٢٠٠٨ ، ص ٨.

[2]- حيث انه فى القانون المدنى المصرى تجد اشارات ضمنية الى مضمون المطابقة للمواصفات من خلال نصوص متفرقة ،تناولت اكثر من صورة لها ،ففى المادتين ٤٣٤،٤٣٣ تعرض لصور المطابقة المتعلقة بمقدار المبيع حيث المطابقة الكمية و فى المادة ٤٤٧ واجه فرض تخلف الصفة و الزام البائع بالضمان حيث المطابقة الوصفية ،وفى المادة ٤٥٥ نظم التزام البائع بضمان صلاحية المبيع مدة معلومة حيث المطابقة الوظيفية .راجع د/ حسام الدين كامل الأهواني ، عقد البيع فى القانون المدني الكويتى ، مطبوعات جامعة الكويت ، طبعة ١٩٨٩م ،ص ٧٢٦.د.جمال محمودعبد العزيز ،الالتزام بالمطابقة فى عقد البيع الدولى ، 1997-1996.بدون ناشر ،القاهرة ،ص ٩٦-٩٧ .و راجع فى تعريف المطابقة باعتباره

وايضاً يعرف بعض الفقهاء عدم المطابقة بأنها ،عدم صلاحية المبيع للاستعمال المقصود بحسب طبيعته أو حسب الغرض الذى أعد له ، أو وفقا لما هو مبين فى بنود العقد[1].

و على ذلك يلاحظ البعض من الفقه – وبحق - أن التعريفات السابقة لم تتطرق لبيان معنى الالتزام بضمان المطابقة ، وإنما اقتصر بعضها على تعريف المطابقة باعتبارها المحل الذى ينصب عليه التزام البائع بما تتضمنه من مواصفات أو اشتراطات متفق عليها فى العقد صراحة أو ضمنا . بينما اقتصر البعض الآخر على تعريف عدم المطابقة باعتبارها الشرط الأساسي لقيام التزام البائع بالمطابقة او العيب الذى يخول المستهلك الحق فى الرجوع على المهنى بدعوى ضمان المطابقة[2].

ولذلك فضل صاحب النقد السابق ان يضع تعريفاً اخر للالتزام بضمان المطابقة يوضح خصائصه ويبين جوهره وحقيقته ، فعرف الالتزام بضمان مطابقة الشيء المبيع بأنه "تعهد البائع بأن يكون المبيع وقت التسليم موافقا للشروط المتفق عليها فى العقد صراحة او ضمنا ومحتويا على المواصفات التي تجعله صالحا للاستعمال بحسب طبيعته و وفقا لغرض المشترى بما يضمن حسن الانتفاع به وتوقي أضراره.

و ان كان التعريف السابق مقبولاً نسبياً ،حيث أنه يمتاز عن غيره بأنه وضح جوهر وخصائص الالتزام بضمان المطابقة الا انه يعاب عليه انه قصر تعريف الالتزام بالمطابقة على حالة الاتفاق فقط عليه، فى حين ان اصل التزام المهنى بضمان مطابقة المنتج الاستهلاكى هو نص القانون و ليس الاتفاق وحده و ان كان الاتفاق فأنه يكون بما لا يخل بما هو منصوص عليه فى القانون مالم يحقق حماية افضل المستهلك عما هو مقرر قانونا .كما انه قصر بذلك ضمان المطابقة على بيع

مسألة مرتبطة بالتسليم القانون التجارى د.محسن شفيق "اتفاقيات لاهاى ١٩٦٤ بشأن البيع الدولى للمنقولات المادية "دار النهضة العربية ،القاهرة ١٩٨٦ ،بند ١٧٧ .د.محمود سمير الشرقاوى "الالتزام بالتسليم فى عقد بيع البضائع "دراسة مقارنة ،مجلة القانون و الاقتصاد ،العددان الثالث و الرابع ، السنة السادسة و الاربعون ،كلية الحقوق ،جامعة القاهرة ،١٩٧٦ ، ص ٣٦٥ .

[1]– د.ثروت عبد الحميد ، ضمان صلاحية المبيع لوجهة الاستعمال ، دار ام القرى للطبع والنشر بالمنصورة.بدون تاريخ نشر ص ١٩ .

[2]– د.ممدوح محمد على مبروك ،ضمان مطابقة المبيع فى نطاق حماية المستهلك ،مرجع سابق ، ص ١٠ .

السلع الاستهلاكية وحدها دون الخدمات مع ان ضمان المطابقة مجاله اوسع فى شأن الخدمات عن السلع .

ونتيجة لما سبق عرفه البعض الاخر بانه التزام قانونى و تعاقدى يضمن فيه البائع تسليم المستهلك المبيع موافقا للقانون و للشروط المتفق عليها فى العقد صراحة و ضمنا ،و محتويا على المواصفات التى تجعله صالحا للاستعمال حسب طبيعته و وفقا لغرض المستهلك بما يضمن حسن الانتفاع به و توقى اضراره[1]، و مع ذلك يصيب التعريف الاخير ما اصاب التعريف السابق له من نقد بانه قصر نطاق ضمان المطابقة على السلع الاستهلاكية دون الخدمات الإستهلاكية.

ومع ذلك نعرف ضمان المطابقة- فى اطار قانون الاستهلاك - بانه ذلك الالتزام الذى يقرره القانون على عاتق المهنى تجاه المستهلك بان يوفر الاول للاخير منتج "سلعة أو خدمة " يتفق مع ما هو مقرر من شروط و مواصفات معتمدة قانوناً او اتفاقاً "صراحة أو ضمناً " ومتضمناً من المواصفات ما يجعله صالحاً للاستعمال حسب طبيعته،و محققا لهدفه بما توافق و التوقع المشروع للمستهلك [2].

و على ذلك فان ضمان المطابقة هو واجب يفرضه القانون – كحد ادنى لما يتفق مع التوقع المشروع للمستهلك فى قانون الاستهلاك – على المهنى يلتزم بموجبه ان يكفل للمستهلك ان المنتج الاستهلاكى يطابق المواصفات المقررة قانونا او اتفاقا ،و سواء كان بها عيباً ظاهراً او خفياً ،او لم يوجد بها عيب اصلا ،وان كان يجوز مخالفته طالما فى المخالفة ما يحقق مصلحة افضل للمستهلك[3].

---

[1]- راجع سيد محمد سيد شعراوى ،الحماية المدنية للمستهلك فى عقود البيع الالكترونية ، رسالته السابقة ،ص ٤٣٤ .قارب خالد عبد المنعم ابراهيم مصطفى ، حماية المستهلك الالكترونى ،رسالته السابقة ، ص ٦٥٩ .

[2]- و يعبر تعريفنا هذا عن مضمون ضمان المطابقة المنصوص عليه فى المادة رقم L211-4 من تقنين الاستهلاك الفرنسى .حيث تنص على ان:

"Le vendeur est tenu de livrer un bien conforme au contrat et répond des défauts de conformité existant lors de la délivrance.

Il répond également des défauts de conformité résultant de l'emballage, des instructions de montage ou de l'installation lorsque celle-ci a été mise à sa charge par le contrat ou a été réalisée sous sa responsabilité"

[3]- حيث ان هذا الضمان او الالتزام يختلف عن غيره من الالتزامات الاخرى و لا سيما ضمان العيب الخفى ، بحيث يكون للمستهلك الاستفادة منهما معا ان تحققا سويا و حسب اختياره .

ثانيا : خصائص الالتزام بضمان المطابقة وعناصره :

من خلال الاستعانة بالتعريفات السابقة – و لا سيما التعريف الاخير - لضمان المطابقة يستخلص البعض من الفقه[1] مجموعة خصائص وعناصر يوصف بها ضمان مطابقة المنتج الاستهلاكى فى عقود الاستهلاك و التى يمكن ان يستعان بها فى تمييزه عن غيره من العقود الاخرى ،و هى :

١ – الطابع القانونى لضمان المطابقة ،حيث ان الالتزام بضمان المطابقة عبارة عن تعهد أو ضمان قانوني بتحقيق نتيجة يثقل كاهل المهنى لمصلحة المستهلك.

٢ – العبرة فى المطابقة بوقت التسليم ،اى يجب ان تتحقق المطابقة وقت تسليم المنتج ولو لم تكن متوافره وقت التعاقد ، وذلك متى كان المنتج سلعة ، واذا كان خدمة فالعبرة بوقت ادائها او إستفادة المستهلك منها.

٣ – تتحدد المطابقة وفقا للشروط والمواصفات المتفق عليها فى العقد الاستهلاكى صراحة أو ضمنا او المقررة قانونا ان لم يوجد اتفاق و ذلك يمثل الحد الادنى لمضمون ضمان المطابقة .

٤ – يرى الفقيه الفرنسى Jean CAIAIS – auloy و يؤيده فى ذلك بعض الفقه المصرى ان ضمان المطابقة خاص بالسلع – الاستهلاكية – المنقولات المادية ، دون المعنوية و دون العقارات ، و ان كان يدخل فيها سلع اخرى كالادوية و الاغذية و الادوات المنزلية ، و تشمل فى فرنسا الكهرباء و المياه و الغاز وهى فى حقيقتها خدمات .

و بالرغم من ان ضمان المطابقة هذا ظهر- أول ما ظهر - بمناسبة السلع الاستهلاكية " المادية المنقولة " إلا اننا نوسع نطاقه ليشمل المنقولات المعنوية و الخدمات الاستهلاكية وذلك لان المطابقة تجد مجالا واسعاً لها فى الخدمات الاستهلاكية ،حيث ضرورة مطابقة الخدمة للتوقع المشروع من قبل المستهلك .

٥ – ضمان المطابقة قاصر على عقود الاستهلاك التى ترد على نقل ملكية منتج استهلاكى أو سلعة او تقديمها و من ثم تسليمها الى المستهلك كالبيع و التوريد طالما كانت عقود استهلاكية و كان الملتزم به مهنى و صاحب الحق فيه مستهلكاً وفقا

Jean CAIAIS – auloy, Une nouvelle garantie pour l'acheteur, article précite, P.701.et .s,P704 ets

[1]- Jean CAIAIS – auloy, article précite, P.701.et s,P704 ets .

د.ممدوح محمد على مبروك ،ضمان مطابقة المبيع فى نطاق حماية المستهلك ،مرجع سابق ، ص ١٠ –١١ .

للمفهوم السابق تحديده للمهنى و المستهلك و السلعة. و ان كنا نرى كذلك سريانه على كل خدمة استهلاكية .

٦ – إحترام التوقع المشروع للمستهلك يمثل جوهر ضمان المطابقة ،حيث تقتضى المطابقة صلاحية المبيع للاستعمال بحسب طبيعته وتخصيصه ، وفقا لغرض المشترى الخاص وتوقعه المشروع . و يتحقق هذا الامر ايضا بصدد التعامل على الخدمات الاستهلاكية ،ولذلك فان الضمان المذكور قاصر على عقود الاستهلاك سواء أكان محلها سلع أو خدمات .

٧ – تستلزم المطابقة احتواء المنتج على عناصر ومواصفات الأمان التى تضمن للمستهلك الحق فى الصحة والسلامة عند استعماله العادى للمنتج ، وتمكنه من حسن الانتفاع به وتقيه أضراره .

الفرع الثانى
طبيعة الالتزام بضمان المطابقة وطبيعة احكامه

نتناول في هذا الفرع بيان الطبيعة القانونية لإلتزام المهنى بضمان مطابقة المنتج ، حيث بيان ما إذا كان إلتزاماً عقدياً أو غير عقدي ، ومدى اعتباره إلتزاماً بتحقيق نتيجة أو التزام ببذل عناية ، ثم نوضح طبيعة القواعد المنظمة لضمان مطابقة المنتج لبيان مدى جواز مخالفتها من عدمه .

اولاً: الطبيعة القانونية للإلتزام بضمان المطابقة:

نتناول هنا بالبحث بيان مدى إعتبار الالتزام بضمان مطابقة المنتج ، إلتزاماً عقدياً أو غير عقدي ، ومدى اعتباره إلتزاماً بتحقيق نتيجة أو ببذل عناية .

أ- **الالتزام بضمان المطابقة بين العقد و القانون :**

يرى البعض من الفقه الذى تعرض بالدراسة لضمان المطابقة أن الالتزام بضمان مطابقة المنتج ، يعتبر إلتزاماً قانونياً مفروض على عاتق البائع المهني لمصلحة المشتري المستهلك بنصوص القوانين الخاصة بحماية المستهلك كنص المادة L211-4 من قانون الاستهلاك الفرنسي،و المادة ٨ فقرة ١ من قانون حماية المستهلك المصري ، وهو ضمان قانوني يحدد الحقوق الممنوحة للمستهلك في مواجهة المهنى ، ويلتزم هذا الأخير بضمان المطابقة بغض النظر عن بحث الخطأ في جانب البائع، فهذا الأخير لا يستطيع أن يتخلص من الضمان باثبات أنه كان يجهل عيب الشيء المبيع أو عدم مطابقته[١] .

[١] – د.ممدوح محمد على مبروك ، المرجع السابق ، ص ١١١.

و فى اطار قصر دراسة ضمان مطابقة المنتج على احكام القانون المدنى و لا سيما احكام عقد البيع نجد من يرى ان الرأي الغالب في الفقه والقضاء يذهب إلى القول بأن الالتزام بضمان المطابقة يعتبر التزاما عقديا ينشأ من عقد البيع تابعاً للالتزامات الأصلية فيه كالالتزام بالتسليم[1]. وهو التزام ذو طبيعة إتفاقية ، لأن مضمونه يتحدد في عقد البيع بإتفاق الطرفين صراحة أو ضمناً على شروط المبيع ومواصفاته أو الغرض الذي تم التعاقد عليه من أجله ، وكذلك عندما يكفل البائع للمشتري توافر شروط معينه في الشيء المبيع أو يشترطها المشتري[2].

كما أن التمسك بدعوى عدم المطابقة يتطلب أن تكون خصائص المبيع وصفاته الاساسية أو مواصفاته الفنية قد تحددت بشكل دقيق عند التعاقد ، لأن هذا التحديد هو الذي يتيح الإدعاء بأن المبيع قد تم تسليمه على نحو غير مطابق للمواصفات المتفق عليها[3].

و فى ضوء ما تقدم نرى ان التزام المهنى بضمان مطابقة المنتج فى عقود الاستهلاك يعتبر التزاماً قانونياً حيث فرضه المشرع بصريح النص فى قانون الاستهلاك المصرى و الفرنسى ، وما اتفاق الاطراف بشأنه الا لتعديله بالتشديد ،و

. Jean CALAIS – AULOY , article précité p . 702 . note 3

[1]- Ph . MALAURIE et L . AYNES , op .cit . no 299 p 215, jean Jacques BARBIERI ,op . cit . p 63 , christian ATLAS , L'oboligation de délivrance conforme , D . 1991, chron . 1 p . 3 no 6 Cass ler civ . 20 mars 1989 , Bull . civ .1, no 140

د. عبد المنعم البدراوي ، الوجيز فى عقد البيع ،دار النهضة العربية ،١٩٨٣،القاهرة ، ص ٢٤٩ ، د.عبد الرشيد مأمون ، الوجيز فى العقود المسماه .الكتاب الاول عقد البيع و المقايضة ،دار النهضة العربية ،القاهرة ،١٩٩٨ ، ص ٢٣٣ ، د.محمد ابراهيم بنداري ، الالتزام بالتسليم فى عقد البيع ،رسالة دكتوراه ،كلية الحقوق ،جامعة القاهرة ، ١٩٩٣ ، ص ١١٨ . د.ممدوح محمد على مبروك ، المرجع السابق ،ص ١١٢.

[2]- د/ ثروت عبد الحميد ، المرجع السابق ، ص ١١ ،و ص ٥٩- ٦٠ .

[3]- Cass 3 e civ . 2 juin 1982, j C.P 1982 II , pano . p 372 , note , A.P.

د.حسن عبد الباسط جميعي ، شروط التخفيف و الاعفاء من ضمان العيوب الخفية ،دراسة مقارنة بين القانون المصرى وقانون دولة الامارات و القوانين الاوربية ،طبعة ١٤١٤هـ ،١٩٩٣ م. ، ص ١٢٧ .

عليه فإن كل عقد لا يعد من عقود الاستهلاك يعتبر الالتزام بضمان المطابقة فيه التزاماً تابعاً لالتزام اخر كالالتزام بالتسليم و هو بذلك التزام عقدى حيث يتطلب لقيامه ضرورة الاتفاق عليه بين اطراف العقد غير الاستهلاكى[1].

أ- **الالتزام بمطابقة المنتج بين الإلتزام بتحقيق نتيجة و الالتزام ببذل عناية :**

نحاول هنا ان نوضح طبيعة التزام المهنى بضمان مطابقة المنتج بين ما اذا كان التزام بتحقيق نتيجة ام انه التزام ببذل عناية ، حيث انه يتبين من خلال استعراض احكام البيع التقليدى ان الرأي الغالب في الفقه والقضاء يذهب إلى اعتبار الالتزام بضمان مطابقة الشيء المبيع التزاما بتحقيق نتيجة وذلك لأنه يوجب على البائع أن يسلم المشتري شيئاً مطابقاً تماماً للعقد ، ولا يقبل منه الإدعاء بأنه بذل العناية اللازمة لتقديم شيئاً مطابقاً للعقد ولم يتمكن من ذلك[2]. وهذا الرأى خاص بضمان المطابقة فى عقد البيع التقليدى.

و عليه إذا اتضح وقت التسليم انعدام المطابقة أو إختلاله بوجه من الوجوه ، كما لو كان المبيع غير مطابق للمواصفات المتفق عليها بين الطرفين صراحة أو ضمناً ، أو تخلفت صفة كفلها البائع أو اشترطها المشتري ، أو كان المبيع غير صالح للانتفاع به في الغرض الذي تم التعاقد عليه من أجله ، فإن البائع يكون مسئولا لعدم تحقق النتيجة المطلوبة .ولا يستطيع البائع أن يتخلص من المسئولية المترتبة على اخلاله بالالتزام بضمان مطابقة الشيء المبيع ، إلا إذا اثبت ان عدم المطابقة يرجع

---

[1]- Jean CALAIS – AULOY , article précité p . 702. قارب فى الفقه الفرنسى:

[2]- J.CHESTIN , conformité et garanties dans la vente (produits mobiliérs)éd.L.G.D.J.paris.1983, no 262 p 258 , ph . le tourneau, conformité et garanties dans la vente d'objets mobiliérs corporals.R.T.D.com.1980, p 249 no 54 , cass . com 15 janv 1980 . J.C .p 1980 IV , p 125 , cass .civ . 21 juillet 1970 , RTD .com 1971 p. 924 . no 11 , obs .Hémard

د. عبد الرازق السنهوري ، الوسيط ،الجزء الرابع ،البيع و المقايضة ،طبعة دار احياء التراث العربى ،بيروت لبنان ، ص ٥٦٣ ،و ص ٥٦٥ ، د. ثروت عبد الحميد ، المرجع السابق ، ص ٥٩ ، د. جمال عبد الرحمن محمد علي ، الخطأ في مجال المعلوماتية ، دراسة في العلاقة بين بنوك المعلومات والمستخدم النهائي ، الطبعة الثانية ٢٠٠٣، ص ٧١ .

الى خطأ المشتري أو فعله ، فيتحمل المشتري مغبة ذلك وليس له الرجوع بشيء على البائع[1].

وفى اطار دراسة التزام المهنى بضمان مطابقة المنتج وفق الاحكام الخاصة فى قوانين الاستهلاك يرى البعض من الفقه[2] أن الالتزام بضمان مطابقة المنتج هو إلتزام ذو طبيعة خاصة مزدوجة ، فهو إلتزام قانوني فرضته قوانين الاستهلاك بقواعد آمرة لتوفير الحماية الكافية للمستهلك . وهو إلتزام عقدي بتحقيق نتيجة يخضع للقواعد العامة في نظرية الالتزام في القانون المدني ، لأنه ينشأ من عقد البيع بإتفاق الطرفين عليه صراحة أو ضمناً تابعاً للالتزامات الأصلية في العقد كالإلتزام بالتسليم والالتزام بالاعلام عند دخوله في النطاق العقدي بالاتفاق على مضمونه ، حيث يساعد على تنفيذ هذه الالتزامات تنفيذاً صحيحاً ، يتفق و ما يوجبه حسن النية في تنفيذ العقد .

ولكن هذا الرأى منتقد فقط فى امور محددة اهمها انه بذلك خلط ما بين التزام المهنى بضمان مطابقة المنتج فى عقود الاستهلاك و بين التزام البائع بضمان المطابقة فى عقد البيع التقليدى الغير خاضع لقانون الاستهلاك ،كما انه اغفل اهمية فرض المشرع لاحكام خاصة بضمان المطابقة فى عقود الاستهلاك ،وهى كفالة حد ادنى من الحماية للمستهلك ،و لذك نرى ان التزام المهنى بضمان مطابقة المنتج فى عقود الاستهلاك هو التزام بتحقيق نتيجة ،لا يجوز الاتفاق على جعله التزام ببذل عناية ،بينما فى القواعد العامة يجوز الاتفاق على جعله التزام ببذل عناية حيث كونه التزاماً عقدياً من حيث الاصل فى عقد البيع التقليدى .

ولعل ما يؤكد صحة رأينا هذا التفسير المنطقى لحكم محكمة استئناف باريس الصادر بتاريخ ١٥ ديسمبر ١٩٨٣ فى شأن وجوب التزام الصيدلى بضمان مطابقة المنتج "الدواء" للمواصفات و الشروط المعتمدة قانوناً و اتفاقاً و ذلك سواء فى مرحلة انتاج الدواء "حيث لوزم المطابقة للشروط التى بناء عليها صدر الترخيص للمهنى الصيدلى ".أو فى مرحلة التعاقد عليه مع المستهلك ،اى اثناء تسليم المنتج "الدواء " للمستهلك "فيلزم ان يطابق الدواء المضمون أو الصيغة المدونة بالتذكرة

---

[1] - Cass ler civ . 19 mars 1987 Bull ,. Civ. 1 , no 106 , cass .civ . 8 Avril 1986 , J.C.P . 1987 m II , 20721, obs . Viala et viandien , R.T.D . civ . 1986 p . 779, obs. J . HUET . د/ عبد الرازق السنهوري ، الوسيط، ج ٤ ، ص ٥٦٣ .

[2] - د.ممدوح محمد على مبروك ، المرجع السابق ، ص ١١٤.

الطبية من حيث القوة الكميائية ،ومن حيث الصيغة الصيدلية[1]. و حيث يلتزم الصيدلى كمهنى بتسليم منتج "دواء " مطابق لذلك الذى وصفه الطبيب أو أتفق عليه الطرفان يتأكد ان التزام المهنى بضمان مطابقة المنتج فى عقود الاستهلاك هو التزام بتحقيق نتيجة[2].و بجانب كونه التزام قانونى فرضه المشرع بنصوص خاصة فى قانون حماية المستهلك.

ثانياً : الطبيعة الأمرة لاحكام الالتزام بضمان المطابقة :

تتسم القواعد الواردة فى قانون الاستهلاك بالصفة الامرة بإعتبارها تمثل الحد الادنى من الحماية المقررة للمستهلك ،وعليه تتميز القواعد المنظمة لضمان مطابقة المنتج في قوانين الاستهلاك بأنها قواعد آمرة لا يجوز الإتفاق على مخالفتها وقد تقرر الطابع الآمر لاحكام ضمان المطابقة بقصد توفير الحماية الكافية واللازمة للمستهلك وهو الطرف الضعيف في العقد ، فيقع باطلاً كل شرط أو اتفاق يعفي المهنى أو يخفف من مسئوليته المترتبة على الاخلال بالالتزام بضمان المطابقة القانوني طبقاً للنصوص ارقام ٢،و٣،و١٠،و٢٤ من قانون حماية المستهلك المصرى و طبقاً لنص المادة L132-1 من قانون الاستهلاك الفرنسي[3].

---

[1]- Cour. D'app. De Paris, 15, Déc, 1983, D. 1985, Jur. p. 288, note Penneau (J.).

و قارب د.أشرف محمد مصطفى ،التزامات البائع فى التعاقد بوسائل الاتصال الحديثة ،منشأة المعارف ،الاسكندرية ،٢٠٠٨ ،ص٣٠١.

[2]- Dumery(A.), La ٢٣٩, IV. P١٩٨٥, JCP., ١٩٨٥ avril ٢٣mar, ٣ Civ. .

responsabilité du fait des médicaments, mémoire, DEA aix-marseille, 2002, p. ١٠٣.

و قارب د.احمد السعيد الزقرد ،الروشتة الطبية بين المفهوم القانونى والمسئولية المدنية للصيدلى ،دراسة مقارنة ،دار ام القرى ،المنصورة ،١٩٩٣ ،ص١١٦-١١٧.

[3]- انظر د.الصغير محمد مهدى ،قانون حماية المستهلك ،دراسة تحليلية مقارنة،دار الجامعة الجديدة ،الاسكندرية ،٢٠١٥ .ص ٧٣-٧٤.و انظر فى فرنسا:

ph . Le Tourneau et loic Cadiet, op . cit . no 598 , p. 1125, jean CALAIS – AULOY – , article précité p759 , cass ler civ . 17 mai 1965 . Bull .civ . 1 no 324 cass ler civ . 5 mai 1982 , D . 1983, L.R.P.468 .

وقد نصت المادة L211-17 من قانون الاستهلاك الفرنسي المضافة بالقانون الفرنسي الصادر في ١٧ فبراير ٢٠٠٥ م على أنه "تعتبر كأن لم تكن الإتفاقات أو الشروط التي تستبعد أو تخفف بطريقة مباشرة أو غير مباشرة الضمان القانوني الواجب على البائع للمستهلك "[١]. كما نصت المادة رقم ١٠ من قانون حماية المستهلك المصري على أنه " يقع باطلاً كل شرط يرد في عقد أو وثيقة أو مستند أو غير ذلك مما يتعلق بالتعاقد مع مستهلك إذا كان من شأن هذا الشرط إعفاء مورد السلعة او مقدم الخدمة من أي من إلتزاماته الوارده فى هذا القانون " ويتضح من هذه النصوص ان ضمان المطابقة تنظمه قواعد آمرة لا يجوز الاتفاق على مخالفاتها .

ولكن الطابع الآمر لضمان المطابقة القانوني لا يمنع البائع المهني من أن يمنح المستهلك ضامناً إضافياً اختياريا وهو ما يسمى بالضمان العقدي أو التجاري طبقاً لنص المادة L211-15 من قانون الاستهلاك الفرنسي،و المادة رقم ٨ من قانون حماية المستهلك المصرى. وذلك كضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معلومة وخدمة ما بعد البيع وغيرها من الضمانات الاتفاقية ، بشرط ألا ينقص ذلك من ضمان المطابقة القانوني .كما لا يمنع الطابع الآمر لضمان المطابقة الشروط التي تكون في مصلحة المستهلك ، وبحيث يملك المستهلك الإختيار بين الضمانات الثلاثة ، وهي : الضمان العقدي الاتفاقي وضمان المطابقة القانوني في قانون الاستهلاك والضمان القانوني للعيوب الخفية في القانون المدني[٢].

وعلى ذلك نؤيد الرأى الذى يذهب الى القول بأن القواعد الآمرة المنظمة لضمان المطابقة في قوانين الاستهلاك تتعلق بالنظام العام الحمائي[٣]، لأنها تهدف إلى حماية المستهلك في مواجهة المهني ، فلا يجوز مخالفة هذه القواعد في حالة ما إذا كانت هذه المخالفة تؤدي إلى المساس بحقوق المستهلك الاساسية طبقاً لنص المادة الثانية من قانون حماية المستهلك المصري أما إذا قصد بالمخالفة تقرير ضمانات أكثر

---

[١] - G. PAISANT, La transposition de la directive du 25 mai 1999 sur les garanties dans la vente des biens de consommation, JCP 2005. I. 146, spéc. no 35.

[٢]- **Jean CALAIS – auloy , article prècitè. p . . 759 . et note (27)** .

[٣]-د. ممدوح محمد على مبروك ، المرجع السابق ، ص ١١٤.

للمستهلك أو الزيادة في الحقوق التي يقررها القانون للمستهلك ، فإن المخالفة في هذه الحالة تكون جائزة ، لانها تؤدي إلى تأكيد الهدف الذي من أجله تقررت الصفة الآمرة لضمان المطابقة وهو حماية المستهلك.

وبناء على ذلك يقع باطلاً الاتفاق مقدماً على نزول المستهلك عن حقه في ضمان المطابقة قبل نشوءه ، أما بعد نشوء هذا الحق بتوافر شروطه ، فإنه يتحول إلى حق مالي عادي يجوز التصالح بشأنه أو الابراء منه طبقاً لنص المادة رقم ٢ و المادة رقم ١٠ من قانون حماية المستهلك المصرى ،وذلك فى ضوء المعنى المستفاد من نص المادة رقم ٥٥١ من التقنين المدني المصري .

الفرع الثالث

تمييز الالتزام بضمان المطابقة عما يشتبه به

تمهـيد:

نتناول فى هذا المطلب بيان اوجه التفرقة أو التمييز بين الالتزام بضمان المطابقة والالتزامات والنظم القانونية الأخرى التى قد تتشابه معه ، كالالتزام بضمان العيوب الخفية والغلط فى المبيع .و تمييزه عن مسئولية المنتج و الموزع باعتباره مهنى وغالباً ما يكون طرفاً فى عقد وارد على منتج استهلاكى.

اولا : تمييز الالتزام بضمان المطابقة عن الالتزام بضمان العيوب الخفية :

أ- **اوجه التشابه :**

فرض المشرع فى عقد البيع على البائع الالتزام بضمان العيوب الخفية تجاه المشترى ،حيث يكون البائع ملزما بالضمان اذا لم تتوافر فى المبيع وقت التسليم ، الصفات التى كفل للمشترى وجودها فيه ، او اذا كان بالمبيع عيب ينتقص من قيمته او نفعه بحسب الغاية المقصودة مستفادة مما هو مبين فى العقد او مما هو ظاهر من طبيعة الشيء او الغرض الذى اعد له ،و يضمن البائع هذا العيب و لو لم يكن عالما بوجوده[1].

---

[1]- و ذلك عملا بنص المادة رقم ٤٤٧ من القانون المدنى المصرى ،و يقابلها نص المادة رقم ١٦٤١ من التقنين المدنى الفرنسى .و انظر فى ضمان العيوب الخفية فى القانون الفرنسى و مقارنته بضمان المطابقة المراجع:

C. BLOND, La protection de l'acheteur insatisfait de l'immeuble, 1999, PU Aix-Marseille. - J. GHESTIN, Garantie et conformité dans la vente, 1983, LGDJ. - J. HUET, Responsabilité du vendeur et garantie contre les vices cachés, 1987, Litec. - G.-J. NANA, La réparation des dommages causés par les vices de la chose, 1982, LGDJ.

ويرى البعض من الفقه ان الالتزام بضمان المطابقة يتشابه مع الالتزام بضمان العيوب الخفية فى الطبيعة القانونية والغاية ، من حيث كونه التزاماعقديا بتحقيق نتيجة ، ينشأ من عقد البيع كأحد الالتزامات التى تقع على عاتق البائع ويهدف إلى تيسير تنفيذه[1]،،كما ان الالتزامان يتشابهان ايضا فى انهما يقومان على عاتق البائع فى عقد البيع او فى علاقات يلتزم فيها الشخص بنقل ملكية المال و تسليمة.ويتشابه الالتزامان ايضا فى مصدرهما و هو نص القانون و ليس العقد كما يقرر الرأى السابق ،و ان كان ارتباطهما بالعقد يرجع الى كونه اثر رتبه القانون فى ذمة احد المتعاقدين.

أ- **اوجه الاختلاف :-**

و بالرغم من التشابه السابق عرضه ، الا انه يختلف الالتزام بضمان المطابقة عن الالتزام بضمان العيوب الخفية فى امور عديدة نوضح اهمها فيما يلى :-

١- من حيث مصدر الالتزام وأساسه :-

فى اطار التقنيين المدنى يقوم الالتزام بضمان العيوب الخفية على أساس نصوص تشريعية صريحة فى القانون ، حيث نصت عليه المواد من رقم٤٤٧ إلى رقم ٤٥٤ من التقنين المدني المصرى ، المقابلة للمواد من رقم١٦٤١ إلى رقم ١٦٤٩ من التقنين المدني الفرنسي بينما لم ينص القانون المدني على الالتزام بضمان المطابقة بنصوص صريحة لأنه يستفاد من المبادىء والقواعد العامة باعتباره من مستلزمات عقد البيع و مقتضيات التسليم ويوجبه مبدأ حسن النية طبقا لنص المادة رقم ١٤٨ من التقنين المدنى المصرى ، والمادتين رقم١١٣٤فقرة ٣ ورقم ١١٣٥ من التقنين المدني الفرنسي . وقد ينشأ باتفاق الطرفين عليه فى العقد صراحة او ضمناً.[2] و بذلك فيكون التزاما قانونيا او عقديا و ان كان هو فى الاصل التزام قانونى .

وعن التنظيم الخاص نجد انه قد ورد النص على الالتزام بضمان المطابقة فى قوانين الاستهلاك كنص المادة رقم L211-4 من قانون الاستهلاك الفرنسي ، والمادة

---

[1]- د.ممدوح محمد على مبروك ،ضمان مطابقة المبيع فى نطاق حماية المستهلك ،مرجع سابق ، ص ١٢.

[2]- المرجع السابق ، ص ١٢-١٣ .خالد عبد المنعم ابراهيم مصطفى ، حماية المستهلك فى التعاقد الالكترونى ، رسالته السابقة ، ٦٦٠-٦٦١ .

رقم٨ فقرة١،و المادة رقم ٩ من قانون حماية المستهلك المصرى ، بإعتباره التزاماً قانونياً يقع على عاتق المهنى لمصلحة المستهلك .

٢ – من حيث مفهوم العيب الموجب للضمان :

يقصد بالعيب الخفي – الموجب لضمان العيوب الخفية - الآفة الطارئة التى تخلو منها أصل الفطرة السليمة لمحل التعاقد فى العادة وينقص وجودها من قيمة المبيع او من نفعه بحسب الغاية المقصودة منه[١]، بينما يقصد بعيب عدم المطابقة الاختلاف بين الشىء المسلم فعلا أو الخدمة المقدمة فعلا ، و الشىء المتفق عليه او الخدمة المتفق عليها فى العقد او تسليم شىء آخر غير المتفق عليه بذاته أو أوصافه[٢]،حيث ان ضمان المطابقة يفيد بأن المنتج ، أى الشىء المبيع أو الخدمة المقدمة، يجب ان يطابق العقد،ولذلك يقوم الضمان سواء كان به عيب خفى او كان خاليا من العيوب الخفية طالما لم يطابق الاشتراطات العقدية[٣] او المقررة قانونا كما هو فى حالة مخالفة المواصفات القياسية المعتمدة قانوناً .

ويفترض عيب عدم المطابقة أن حالة المنتج ،-المبيع أو الخدمة - تختلف وقت التسليم أو وقت الاداء عنها وقت التعاقد ، أما العيب الخفى فيفترض أن الشىء الذى يسلمه البائع للمشترى هو نفس الشىء المبيع المتفق عليه وبحالته التي كان عليها وقت البيع إلا أن فيه عيباً خفياً ينقص من قيمته أو من نفعه لم يكن المشترى يعرفه[٤].

١- وبذلك يختلف العيب الخفى عن الخطأ و الغلط، د.عبد السميع عبد الواهب أبو الخير ، الوجيز فى شرح أحكام عقد البيع طبعة ٢٠٠٢م ، ص ١٦٦.و قارب د.اسامة احمد بدر ،ضمانات المشترى فى عقد البيع الالكترونى ، مرجع سابق ،ص ١٠٨ و ما بعدها . د.نبيل ابراهيم سعد ،العقود المسماه ،عقد البيع ،دار الجامعة الجديدة ،الاسكندرية ،٢٠١٠ ،ص ٣٨١ و ما بعدها .ص ٣٨٤ و ما بعدها.

٢- Ph. Le tourneau et loic cadiet, op. cit. No. 5464, P.1055. jean jacques BARBIERI, op cit. P.63.

٣- وهذا هو المعتد به فى الفقه الفرنسى .راجع
.Jean CAIAIS – auloy, article précite, P.701

٤- د. عبد الرازق السنهورى ، الوسيط فى شرح القانون المدني ، الجزء الرابع ،مرجع سابق، ص ٥٦٣.

ويوجد عيب عدم المطابقة ولو كان المبيع مشتملاً على كل المواصفات اللازمة وخاليا من العيب الخفى وصالحاً للاستعمال تماما ، إذا كان مختلفا عما كان متفقا عليه فى العقد او مخالف المواصفات المعتمدة بالدولة[١].

٣ – من حيث شروط الضمان :

يشترط لضمان العيوب الخفية أن يكون العيب خفياً غير ظاهر ، وأن يكون قديماً ، وأن يكون جسيماً أو مؤثراً بحيث ينقص من قيمة المبيع أو من نفعه وقت العقد ، وذلك طبقا لنص المادة رقم ٤٤٧ من التقنين المدني المصري ، المقابلة للمادة رقم ١٦٤١ من التقنين المدني الفرنسي .بينما يشترط لضمان المطابقة أن يكون المنتج "المبيع "معيباً بعيب عدم المطابقة ، وأن يكون عيب عدم المطابقة هذا موجوداً وقت التسليم ، وأن يخطر المشترى البائع بعدم المطابقة[٢]. حيث قد يكون عيب عدم المطابقة ظاهرا او خفيا[٣].

ويلاحظ أنه لا تعارض بين شرط خفاء العيب وشرط عدم العلم به لأن معيار الخفاء موضوعي ، فقد يكون العيب خفياً ومع ذلك يعلمه المشترى ، فالبائع لا يضمن العيوب التي يعلمها المشترى خفية كانت أو غير خفية بحسب المعيار الموضوعي[٤].

ويترتب على ذلك أن المشترى لا يستطيع المطالبة بضمان العيوب الخفية إذا كان العيب ظاهرا ، إلا إذا اثبت أن الاستعمال الذى كان مخصصا له الشىء المبيع أصبح مستحيلا أو ناقصا بسبب العيب[٥].

ويشترط لرجوع المشترى على البائع بضمان العيوب الخفية أن يكون العيب خفياً وغير معلوم للمشترى ، لا وقت البيع ولا وقت التسليم ، فإذا أثبت البائع أن المشترى كان يعلمه في أى وقت من هذين الوقتين لم يكن البائع ضامناً[٦].

---

[١]– F. collart et ph. Delebecque, op. cit no 233, P.203 .

[٢]– د.ممدوح محمد على مبروك / المرجع السابق ، ص ١٥.

[٣]– J.Ghestin "les obligations du vendeur" in "la convention de vienne sur la vente internation et les incoterms ",L.G.D.J.,paris,1990.p.87.

[٤]– د.رمزى فريد محمد مبروك ،أسباب سقوط الحق فى ضمان العيب الخفي ، دراسة مقارنة ،بحث منشور فى مجلة البحوث القانونية والاقتصادية ، كلية الحقوق – جامعة المنصورة ، العدد الثالث ١٩٩٣م. ص ٤٣.

[٥]– Alain BENABENT, conformite et vices cachés dans la vente, Dalloz 1994, p.145 no4.

[٦]– د. عبد الرزاق السنهورى ، الوسيط ج ٤ ، مرجع سابق ،ص ٧٢٨.

بينما يجوز للمشترى الرجوع على البائع بضمان المطابقة ولو كان العيب ظاهراً أو معلوماً للمشترى وقت التسليم ، لأن له مصلحة فى رفض التسليم والتعبير عن اعتراضه بطريقة تدل على عدم تنازله عن حقه في ضمان المطابقة ،وذلك فى اطار احترام التوقع المشروع للمستهلك[1]،بل يجوز للمشترى" المستهلك " ان يتمسك بضمان المطابقة ولو كان عالما بالعيب وقت البيع إذا كان البائع قد تعهد له بإصلاح العيب وتسليم المبيع فى حالة جيدة ،فتبين عند التسليم أنه ليس في هذه الحالة[2].

<u>– من حيث نطاق التطبيق والحماية :</u>

يتسع نطاق تطبيق ضمان العيوب الخفية عن نطاق ضمان المطابقة ،حيث يطبق ضمان العيوب الخفية على كل عقود البيع أيًّا كانت طبيعة الشيء المبيع سواء اكان عقاراً او كان منقولاً ، وأيًّا كانت صفة المتعاقدين ، سواء اكان عقد البيع بين المهنى والمستهلك او كان بين مستهلك و مستهلك اخر ،وبذلك ينطبق ضمان العيوب الخفية على كل عقود البيع- بالممارسة - التى ينقل بموجبها المدين البائع ملكية المال ويسلمه للدائن المشترى فى العقد الناقل للملكية.

بينما يقتصر نطاق تطبيق ضمان المطابقة على العقود التى ترد على المنتجات الاستهلاكية خاصة عقود بيع المنقولات المادية الاستهلاكية - دون العقارات -في العلاقة بين البائع المهني والمشترى المستهلك[3]، وهذا يعنى ان هذه الضمانة و الحماية المقررة بموجب النصوص الخاصة قاصرة على العلاقات الناقلة للملكية و الموجبة للتسليم متى قامت بين المهنى و المستهلك و كانت واردة على سلع مادية منقولة و ذلك وفقا للغالب فى الفقه الفرنسى [4].

---

[1]– Jean CALAis – auloy, article précite, p.706. et s.

[2]– راجع د.ممدوح محمد على مبروك ،المرجع السابق ص ١٦ .قارب ،د.عبد الرزاق السنهورى ، الوسيط ج ٤ ص ٧٦٦ – ٧٦٧.

[3]– وذلك حسب الغالب فى التنظيم القانونى الفرنسى .انظر :
Jean Calais – auloy, op ,cit , P.704.

[4]– قارب فى الفقه الفرنسى:
G. PAISANT, La transposition de la directive du ٢٥ mai ١٩٩٩ sur les garanties dans la vente des biens de consommation, JCP. I. ٢٠٠٥, spéc. no ١٤٦. ٢٢, et no 35.

هذا مع أن الحماية المكفولة للمستهلك بمقتضى ضمان المطابقة – فى حالة السلع - اوسع نطاقا من الحماية المكفولة له بمقتضى ضمان العيوب الخفية ، حيث يقتصر حق المشترى فى التمسك بضمان العيوب الخفية على العيب الذى يجعل المبيع غير صالح للاستعمال العادي المخصص له بحسب طبيعته ، بينما يستطيع المشترى "المستهلك" أن يتمسك بضمان المطابقة ولو كان المبيع صالحا للاستعمال العادي إذا كان غير موافق للتوقعات المشروعة للمستهلك اى غير مطابق للمواصفات أو الغرض الخاص للمشترى الذي تم التعاقد على المبيع من أجله[1].

ومن الجدير بالذكر انه دائما ما تقوم مسئولية البائع "المهنى " عن الإخلال بالالتزام بضمان المطابقة إذا كان الشىء المبيع من نوعية أقل درجة من المتفق عليها فى العقد ، بينما لا تقبل دعوى ضمان العيوب الخفية فى هذه الحالة[2]. و كذلك تقوم مسئولية المهنى فى حالة عدم مطابقة الخدمة المقدمة منه للمواصفات التى تتفق و التوقع المشروع للمستهلك ،او تقل درجتها عن الدرجة المعتمدة قانونا او اتفاقا فى علاقة الاستهلاك .

٥ – من حيث الآثار والجزاء :

يتمثل أثر الضمان القانوني للعيوب الخفية فى القانون الفرنسي في ثبوت الحق للمشترى في المطالبة إما باستبقاء المبيع مع إنقاص الثمن وإما بفسخ البيع ورد المبيع واسترداد الثمن وطلب التعويض عما أصابه من ضرر[3].

---

[1] – و بحيث يكون للمشترى "المستهلك "بذلك الحق فى الخيار بين الرجوع على البائع "المهنى " اما بمقتضى دعوى ضمان العيوب الخفية او بمقتضى دعوى ضمان المطابقة متى تحقق الاثنين معا

Laurent LEVENEUR, op. cit. no 347, P 564, cass. Ler civ. 27 octo. 1993. Bull. civ. 1, no 305, D. 1994, P.212. cass ler civ. 17 juin 1997, contrats. Conc. Consom. 1997, comm. No 163 note Leveneur. Jean Calais – auloy, op ,cit , P.703.

[2] – د.حسن عبد الباسط جميعي ، حماية المستهلك ، الحماية الخاصة لرضاء المستهلك فى عقود الاستهلاك ،بحث منشور بمجلة الدراسات القانونية ، السنة الثانية عشر ، العدد الثالث عشر ،كلية الحقوق – جامعة أسيوط ١٩٩٠م. ف٧٢ ص ٣٠٨.

[3] – Jacque GHESTIN et Bernard DESCHé, traité des contrats , la vente. éd.L.G.D.J F.collart et ph. Delebecque. Op.cit. nos 286et 287.P.236. Philippe .1990. no 752, P.815

وفى القانون المصرى يختلف أثر الضمان القانوني للعيب الخفى بحسب ما إذا كان العيب جسيما أو غير جسيم، فإذا كان العيب جسيماً بحيث لو كان المشترى يعلمه وقت البيع ما أقدم على الشراء ، ثبت له الحق في الاختيار بين استبقاء المبيع مع مطالبة البائع بالتعويض عما لحقه من ضرر بسبب نقص قيمة المبيع او نفعه طبقا لقواعد الاستحقاق الجزئى للمبيع ،وبين رد المبيع المعيب إلى البائع وطلب التعويض عن الضرر طبقا لقواعد الاستحقاق الكلي المبنية في المادة رقم ٤٤٣ من التقنين المدني المصرى[١].

أما إذا كان المعيب غير جسيم فإن المشترى لا يكون أمامه إلا استبقاء المبيع المعيب والمطالبة بالتعويض عما أصابه من ضرر[٢]،فدعوى ضمان العيوب الخفية فى القانوني المصرى ليست دعوى فسخ وإنما هي دعوى تنفيذ بمقابل ، فلا يترتب عليها انحلال العقد وزواله ، بل يبقى البيع قائماً وعلى أساسه إما أن يرد المشترى المبيع ويأخذ تعويضاً من البائع ، وإما أن يستبقى المبيع مع أخذ تعويض[٣].

وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن ،دعوى الضمان دعوى تنفيذ بمقابل ، تفترض بقاء العقد ونفاذه ولا يرد فيها الثمن للمشترى[٤].

MALAURIE et Laurent AYNéS, cour de droit civil, les contrats spéciaux civils et commerciaux, tome VIII, 14 éd. Cujas 2001 – 2002, no 410, P.275.

[١]– د .عبد الرزاق السنهورى ، الوسيط ج٤ ، ص٧٤١ ، د.عبد المنعم البدراوى ، المرجع السابق ، ص٣٧١ ، د.حسام الدين الأهواني ، المرجع السابق ، ص٦٩٥ – ٦٩٦. د.نبيل ابراهيم سعد ،العقود المسماه ،عقد البيع ،مرجع سابق،ص ٣٦٦ وما بعدها ،وص ٤٠٨ و ما بعدها .

[٢]– د . عبد الرزاق السنهورى ، المرجع السابق نفس الموضع . ، د.عبد المنعم البدراوى ، المرجع السابق نفس الموضع ، د.حسام الدين الأهواني ، المرجع السابق نفس الموضع. د.نبيل ابراهيم سعد ،العقود المسماه ،عقد البيع ،مرجع سابق،ص ٤١٧ و ما بعدها .

[٣]– د.عبد الرزاق السنهورى ، الوسيط ج٤ ، ص ٧٦٧ – ٧٦٨.

[٤]– نقض مدني مصرى ٣٠ يونيه سنة ١٩٩٩م ، مجموعة احكام النقض المدني ، السنة الخمسون ، الجزء الثاني ، الطعن رقم (٢٥٦٧) لسنة ٦١ ق ، القاعدة ١٨٨ ص٩٥٥ .

هذا فى حين انه يترتب على اخلال المهنى بضمان المطابقة عدد من الحقوق للمستهلك يختار من بينها ما يناسبه ،فقد يختار اصلاح او استبدال السلعة غير المطابقة دون ان يتحمل ادنى تكلفة اضافية مقابل ذلك ،أو يختار تخفيض الثمن ،وذلك بالنسبة للسلع ،و يختار اعادة تقديم الخدمة من جديد على الوجه المطابق ،و فى كل ذلك يستعمل المستهلك الحق في طلب التنفيذ العيني أو قد يختار الفسخ مع التعويض في كل الحالات إن كان له مقتضى . ويترتب على فسخ العقد زواله بأثر رجعي ، ويعتبر كأن لم يكن ، فيرد المشترى المبيع إلى البائع ويسترد الثمن مع التعويض عما أصابه من ضرر[١].

هذا وقد حرص القضاء الفرنسي سابقاً- اى قبل التنظيم الخاص - على حماية المشترى"المستهلك " فى مواجهة البائع المهنى ، مراعاة لاعتبارات العدالة وإعمالاً لفكرة إحترام التوقع المشروع للمستهلك ، فاعتبر العيوب الجسيمة المنسوبة للمبيع من قبل إخلال البائع بالتزامه بتسليم شىء مطابق للمواصفات ، وسمح للمشترى بأن يطالب بفسخ العقد أو بالتعويض وبشروط أقل تعقيداً من شروط دعوى ضمان العيوب الخفية[٢].

٦ – من حيث التقادم[٣]:

فى فرنسا تسقط دعوى ضمان العيوب الخفية فى غير بيع العقار بالتقادم بمضى مدة قصيرة سنتين يقدرها قاضى الموضوع من وقت اكتشاف العيب طبقاً لنص المادة رقم ١٦٤٨ من التقنين المدنى الفرنسي ، وتسقط فى القانون المصرى

---

[١]– حيث ان الجزاء فى القواعد العامة تعمل الى جانب الجزاءات الخاصة و بما يتماشى مع طبيعة ضمان المطابقة انظر نص المواد ارقام ٨، ٢٠ من قانون حماية المستهلك المصرى،وراجع فى فرنسا:

Jean Calais – auloy, op ,cit , P. ٧٠٧.

[٢]– Ass. Plén. 7Fév. 1986, D.1986, juris. P.293, note BENABENT, Cass. Com. 12 Fév. 1980, D.1981, juris P.278, note AUBERTIN.

د .حسن عبد الباسط جميعي ، شروط التخفيف والإعفاء من ضمان العيوب الخفية. ، مرجع سابق ، ص ١٣٧ ،و ص١٤١ – ١٤٢.

[٣]– راجع ،د.اسامة احمد بدر ،ضمانات المشترى فى عقد البيع الالكترونى ، مرجع سابق ،ص ١١٢ و ما بعدها ،د.ممدوح محمد على مبروك ، مرجع السابق ، ص ٢٠-٢١.وراجع فى فرنسا فى هذا الشأن

-. Jean Calais – auloy, op ,cit , P.p. ٧٠٨-٧٠٩ .

بمضى سنة من وقت تسليم المبيع طبقا لنص المادة رقم ٤٥٢ من التقنين المدني المصري . بينما تسقط دعوى الفسخ لعدم المطابقة فى القانون الفرنسي –وفق القواعد العامة - بالتقادم بمضى عشر سنوات في البيوع التجارية وثلاثين سنة فى البيوع المدنية[١].

هذا فى حين يسقط الحق فى دعوى ضمان المطابقة وفق القواعد الخاصة فى المادة الخامسة من التوجيه الاوربى لعام ١٩٩٩، و المادة رقم L211-12 من تقنين الاستهلاك الفرنسى ،بمضى عامان من وقت تسليم السلعة المبيعة ،ويلتزم المستهلك بأن يخطر المهنى بعدم المطابقة خلال شهرين من تاريخ التسليم لاثبات عدم المطابقة وذلك حفاظا على حقوق المستهلك .واقر قانون الاستهلاك الفرنسى مدة التقادم الاخيرة–عامان من وقت التسليم – فى المادة رقم L٢١١-١٢ من تقنين الاستهلاك ،و لم يعتمد فى احكامة مهلة الاخطار الشهرين المقررة فى التوجيه الاوربى[٢].

وتسقط دعوى ضمان المطابقة في القانون المصرى بمضى خمس عشرة سنة من وقت إخلال المهنى بالتزامه طبقا للقواعد العامة فى القانون المدني المصري[٣]، مع ملاحظة ان حق المستهلك فى الرد و الاستبدال- كأحد الأثار على عدم المطابقة فى قانون الاستهلاك - ، ينقضى بفوات مدة الاربعة عشر يوماً من يوم تسليم السلعة الغير مطابقة وهذا ميعاد سقوط و ليس ميعاد تقادم لا يقبل الوقف و لا الانقطاع ،وهذا ليس ميعاد تقادم لدعوى ضمان المطابقة[٤]. وان كان ميعاد الخمسة

١- Laurent LEVENEUR, op cit. no ٢٠٣ P.٢٣٣F. collart rt ph. Delebecque, op. cit. no ١ chronique, P. ٦.
Christian ATLAS, obligation de deliverance conforme Dalloz ٥٦٤, P.٣٤٧ , ١٩٩١

٢- Jean Calais – auloy, op ,cit , ٧٠٨-٧٠٩.

٣- د.عبد الرازق السنهورى ، الوسيط ج ٤ ، ، ص٥٦٢ هامش (١) ، ص٧٦٧ ، د.محمد ابراهيم بندارى ، الرسالة السابقة .،ص١١٩.

٤- حيث لم يختص قانون الاستهلاك المصرى دعوى ضمان المطابقة بمدة تقادم خاصة ،بل ترك بذلك تقادمها لاحكام القواعد العامة و ذلك فى غير مدة الرد و الاستبدال .انظر فى تفاصيل اكثر عن احكام قانون حماية المستهلك المصرى،الصغير محمد مهدى ،قانون حماية المستهلك ،دراسة تحليلية مقارنة ،دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ،٢٠١٥ ،ص ٩ و ما بعدها،ص ٢٠٤ و ما بعدها.

عشر يوما ميعاد سقوط فهو خاص باحد اثار الضمان فى صورة الرد و الاستبدال وليس دعوى الضمان باثارها المختلفة .
ويري بعض فقهاء القانون الفرنسي أنه يمكن فض النزاع بين دعوى الفسخ لعدم المطابقة ودعوى ضمان العيوب الخفية بالاستعانة بالقواعد الثلاث الآتية [1]:
١ – إذا كان العيب ظاهراً عند التسليم وأبدى المشترى تحفظه عليه ، فإنه يستطيع أن يطلب فسخ العقد بسبب عدم المطابقة .
٢ – إذا كان من المستحيل اكتشاف العيب عند التسليم من قبل المشترى الحريص الذى يبذل العناية اللازمة ، فيكون من حقه المطالبة بضمان العيوب الخفية .
٣ – إذا كان العيب قابلاً للظهور والانكشاف وقت الفحص وعند التسليم ، ولكنه بقى مجهولاً للمشترى بسبب إهماله وتقصيره في إجراء الفحوصات اللازمة ، فإن تسلم المبيع يمنع المشترى من المطالبة بالفسخ لعدم المطابقة كما لا يثبت له الحق فى ضمان العيوب الخفية ، لأن العيب لم يكن خفياً أو مستتراً.و ان كنا نرى فى ذلك اخلال بحق المستهلك فى ضمان المطابقة .

ثانياً : تمييز الالتزام بضمان المطابقة عن الغلط في المبيع[2]:

يتميز الالتزام بضمان المطابقة عن الغلط فى صفة جوهرية في الشيء المبيع من عدة وجوه :

أ – من حيث المفهوم:

يقصد بالغلط : وهم يقوم بذهن العاقد فيصور له الأمر على غير حقيقته ويدفعه إلى التعاقد[3].
أما عدم المطابقة فهو ،اختلاف المنتج اثناء تسليمه او تقديمه عن الحالة المتوقعة له وقت العقد، حيث يحدث اختلاف حالة المبيع"السلعة" وقت التسليم عنها وقت البيع

---

[1] christophe AUBERTIN, note sous cass. Com.12 fév. 1980. D. 1981, juris. P.281. no 14.
.-. Jean Calais – auloy, op ,cit , P.p. 708-709

[2]- انظر فى تفاصيل عن الغلط كعيب من عيوب الارادة ،د.نبيل ابراهيم سعد ،النظرية العامة للالتزام ،مصادر الالتزام ،دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ،٢٠٠٧ ،ص ١٦٤ و ما بعدها .د.محمد حسين منصور ،الوجيز فى مصادر الالتزام ،بدون ناشر وتاريخ نشر ،الاسكندرية ،ص ٩٠ و ما بعدها .و راجع فى التمييز ،د.ممدوح محمد على مبروك ،المرجع السابق ،ص٢١ وما بعدها .

[3]- د.أحمد حشمت أبو ستيت ، نظرية الالتزام فى القانون المدني الجديد ، الكتاب الأول ، مصادر الالتزام ،الطبعة الثانية ١٩٥٤م مطبعة مصر. ص ١٤٤.

، أو قيام البائع بتسليم شيء آخر غير المتفق عليه بذاته أو أوصافه او غير متفق مع المعايير المعتمدة قانونا للسلعة.وكذلك الحال فى شأن الخدمة حيث لا تتفق و المواصفات المعتمدة وقت الاتفاق.

و يختلف الغلط عن عدم المطابقة فى أن الغلط يعد عيب يلحق ارادة المتعاقد بينما عدم المطابقة فهو عيب يلحق محل العقد سواء من حيث تهيينه او وجوده او غيره و لذا يعتبر الغلط حالة نفسية تتعلق بالمشترى أما عدم المطابقة فهو فهو امر مادى يتصل بالمنتج ،اى هو حالة مادية تتعلق بالشيء المبيع[1].

وفي حالة الغلط يسلم البائع للمشترى المبيع نفسه دون تغيير ، ولكن المشترى يتوهم وجود صفة جوهرية فى الشيء المبيع ، كانت هى الدافع إلى التعاقد ، ثم يتضح للمشترى بعد التسليم أن الصفة التى كان متوهما وجودها غير موجودة ، كما إذا اشترى شخص ساعة على أنها من الذهب الخالص ، فإذا بها من النحاس المطلي بقشرة الذهب أما فى حالة عدم المطابقة فإن البائع يسلم للمشترى شيئا لا تتوافر فيه المواصفات المتفق عليها أو شيئا آخر غير المتفق عليه بذاته أو أوصافه[2]، او يؤدى للمستهلك خدمة ليست بالمواصفات المعتمدة قانونا او اتفاقا .

ب – من حيث التوقيت :

الغلط عيب يصيب الإرادة وقت تكوين العقد ، أى وقت التراضى ، وعند انعقاد العقد[3]. أما عدم المطابقة فهو حالة تلحق بالمنتج ،اى يلحق بالخدمة أو بالشيء المبيع وقت تنفيذ العقد وعند التسليم .

ج – من حيث الجزاء ومدة التقادم :

يترتب على وجود الغلط ثبوت الحق للمشترى في طلب إبطال عقد البيع . وتسقط دعوى الإبطال للغلط إذا لم يتمسك بها المشترى خلال ثلاث سنوات من اليوم الذى ينكشف فيه الغلط ، أو إذا انقضت خمس عشرة سنة من وقت تمام العقد أيهما اقل، طبقاً لنص المادتين ارقام ١٢٠، ١٤٠ من التقنين المدني المصري ، و خمس

---

[1]- د.عبد الرزاق السنهورى ، الوسيط ج ٤،مرجع سابق ، ص ٥٦٣ ، ٥٦٤ هامش (١).

[2]- د. عبد المنعم البدراوى ، المرجع السابق ، ص٢٤٩ ، -٢٥٠ ، د.عبد الرشيد المأمون ، المرجع السابق ، ص ٢٣٣.

[3]- د.أحمد حشمت أو ستيت ، المرجع السابق ، ص١٤٤ ، د.عبد المنعم البدراوى ، المرجع السابق ، ص٢٤٩ ، د.عبد الرشيد مأمون ، المرجع السابق ، ص٢٣٣.

سنوات كأصل عام وفق المادة رقم ١١١٠ و المادة رقم ١٣٠٤من التقنين المدني الفرنسي .
بينما يترتب على عدم المطابقة ثبوت الحق للمستهلك –خاصة المشترى - في رفع دعوى الفسخ لعدم تنفيذ الالتزام بالمطابقة ، وهى تسقط فى التنظيم القانونى المصرى بمضى خمس عشرة سنة من وقت إخلال البائع بالتزامه[١].
كما يجوز للمستهلك طلب التنفيذ العيني وطلب التعويض عما أصابه من ضرر وفقاً للقواعد العامة فى القانون المدني، فضلاً عن حقه فى استبدال المبيع بآخر مطابق أو رده واسترداد الثمن،او إعادة الخدمة غير المطابقة ،و ذلك كله دون ان يتحمل أى نفقات او تكاليف إضافية ، طبقا لاحكام قانون الاستهلاك الفرنسي[٢].
وكذلك يتشابه الحال فى القانون المصرى .
ورغم الفروق السابقة التي تبرز أوجه التمييز بين الالتزام بضمان المطابقة والغلط فى المبيع ، فإنه قد يحدث اللبس بين عدم المطابقة والغلط فى صفة جوهرية فى الشيء المبيع فى حالة ما إذا اتفق البائع والمشترى على الغرض الذى يخصص المبيع للاستخدام فيه ، وتوقع المشترى وقت البيع أن يكون المبيع وقت التسليم مشتملاً على المواصفات التي تحقق غرضه من الشراء ، وكان توقعه معقولاً ومشروعاً ، ثم اتضح وقت التسليم تخلف هذه المواصفات . فهل يثبت للمشترى الحق فى طلب إبطال عقد البيع للغلط فى الصفات الجوهرية للشيء المبيع أم يطلب فسخ العقد لعدم المطابقة ؟
يرى بعض فقهاء القانون الفرنسي أنه إذا لم يتوافر في المبيع المواصفات التى كان يتوقع المشترى "المستهلك" وجودها فيه ، ثبت للمشترى الحق فى طلب فسخ العقد لعدم تنفيذ البائع لالتزامه بضمان المطابقة ، طالما كان توقع المشترى معقولاً ومشروعاً ، وكان حسن النية يعتقد بصورة مقبولة ومشروعة أن المواصفات المتعلقة بالغرض من الشراء داخله فى نطاق العقد.[٣]

---

[١]– د.عبد الرزاق السنهورى ، الوسيط ج٤ ، ص٥٦٣ - ٥٦٤ هامش (١) ، د.أحمد حشمت أبو ستيت ، المرجع السابق ، ص١٤٣ - ١٤٤ ، د/محمد إبراهيم البندارى ، الرسالة السابقة ، ص١١٨.

[٢] - Jean CALAIS auloy, op,cit, P.701,ets.et p710 ets.

[٣] – FABRE – MAGNAN (murial), Essai à une théorie de L'obligation d'information dans les contrats thése de doctorat, paris 1, éd L.G.D.J 1992 nos 657 et 658, P.517, jean

وتقدير مدى مشروعية توقع المشترى يخضع للسلطة التقديرية لقاضى الموضوع ، ويراعي فى ذلك ظروف التعاقد وملابساته والبيانات المقدمة من البائع أو المنتج في الإعلانات أو الملاصقات الخاصة بالشيء المبيع.[١]

بينما يري البعض الاخر من الفقه والقضاء الفرنسى ان الاتفاق على محل العقد ولو ضمنيا بالإشارة إلى الغرض أو الاستخدام الذى يخصص المبيع من أجله ، لا يهدف فقط إلى التعريف بهذا المحل في حد ذاته وإنما يهدف أيضا إلى تحديد الخصائص والمواصفات أو المميزات التي يتطلبها المستهلك فيه ، فإذا لم تتوافر هذه المواصفات ثبت للمشترى الحق فى طلب إبطال العقد[٢]، وهنا ينصرف الابطال الى سبب محدد هو عيب الغلط و هذا ما نرفضه منعا للخلط .

ويرى البعض من الفقه[٣] ،و بحق أن نظام الغلط لا يوفر الحماية الكافية للمشترى أو المستفيد من الخدمة" كمستهلك" ، لأن المشرع استلزم توافر شروط معينة لإبطال العقد نتيجة تعيب الإرادة بالغلط ، وهى :

١ – أن يكون الغلط جوهريا .

٢ – أن يكون الغلط دافعاً إلى التعاقد ، بحيث يمتنع المتعاقد معه عن إبرام العقد لو لم يقع فى هذا الغلط ،وفقاً للمادة رقم ١٢١ من التقنين المدني المصري.

٣ – أن يكون الغلط متصلاً بالمتعاقد الآخر ، بأن يكون المتعاقد الآخر قد وقع مثله فى هذا الغلط ، أو كان على علم به ، أو كان من السهل عليه ان يتبينه .طبقاً لنص المادة رقم ١١١٠ التقنين المدني الفرنسي ، والمادتين ارقام ١٢٠ ، ١٢١ من التقنين المدني المصري.

وهذه الشروط يصعب إثباتها فى كثير من الحالات ، لأن الإثبات ينصب على أمور نفسية يصعب إثباتها بدون دلائل خارجية في حين أنه يكفي لطلب الفسخ لعدم تنفيذ

CALAIS – auloy, L'attente légitime une novelle source de droit subjectif ? Mélanges Guyon, Dalloz 2003 P.171.

[١]- Jean CALAIS auloy, op,cit, P.٧٠٥.

[٢]- حيث يجوز فى هذه الحالة الاستناد الى عيب الغلط لابطال العقد و ان كان ذلك فى راينا غير مقبول حيث انه بذلك يخلط ما بين الغلط كعيب من عيوب الارادة و هذا امر يتعلق بركن التراضى فى العقد و بين تعيين و تحديد المنتج كمحل للعقد و هذا ركن اخر للعقد،راجع د.حسن عبد الباسط جميعى، المرجع السابق ،ص٢٩٢-٢٩٣ .وانظر فى القضاء الفرنسى:
Cass ler civ ٢٦mai ١٩٦٥ No – civ. Bull, P.٣٤٧, ٢٥٦.

[٣]- - د.ممدوح محمد على مبروك ،المرجع السابق ،ص٢٦-٢٧.

الالتزام بالمطابقة أن يثبت المشترى "المستهلك " وجود اختلاف بين الشيء المسلم وماكان متفقا عليه فى العقد ،او ما كان مقرر قانوناً وينصب الإثبات على وقائع مادية يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات .
وللمشترى "المستهلك " هنا أن يطلب من قاضى الأمور المستعجلة معاينة المبيع أو تعيين خبير لمعاينته ، فإذا نازع البائع فى عدم المطابقة ، وقع على عاتقه عبء إثبات وجود المطابقة ، لأنه المدين بالالتزام بضمان المطابقة وعليه أن يثبت براءته منه طبقا للقواعد العامة فى الإثبات .
ومن ثم فانه يمكن القول بأن الالتزام بضمان المطابقة يعالج أوجه ضعف أو قصور نظام الغلط فى توفير الحماية الكافية للمتعاقد المستهلك .

ثالثاً:- تمييز الالتزام بضمان المطابقة عن المسئولية عن انتاج السلع و توزيعها :

قرر المشرع فى قانون التجارة المصرى رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ للمضرور مستهلكا كان او غير مستهلك ،و متعاقدا كان او غير متعاقد الحق فى دعوى مباشرة تجاه المنتج او الموزع يمكن بموجبها ضمان عيوب السلعة بالرغم من غياب كل رابطة عقدية مباشرة او غير مباشرة بين المضرور"المستهلك " من جهة و بين المسئول "المنتج او الموزع "من جهة اخرى،وذلك يمثل نظاما خاصا بمسئولية المنتج و الموزع ليقر بمسئولية هؤلاء قبل كل من يصيبه ضرر ينشأ عن عيب فى المنتج[١] .وهذا النظام ايضاً يعد من الاحكام الحامية ايضاً للمستهلك .
و بذلك يتشابه نظام مسئولية المنتج و الموزع عن اضرار المنتج المعيب تجاه المستهلك مع ضمان المطابقة فى انه يتعلق بالسلع المنقولة كأحد موضوعات عقود الاستهلاك و ان المدين فيهما مهنى ايضا وأن الدائن فى الاول غالباً يكون المستهلك "المتعاقد المباشر "،كما انهما التزامان يثوران بمناسبة علاقة استهلاك .
و مع ذلك يختلف ضمان المطابقة عن نظام مسئولية المنتج و الموزع عن اضرار المنتج تجاه المستهلك من نواحى عديدة :
أ-من حيث اطراف الضمان: نجد ان اطراف ضمان المطابقة هما المهنى "المتعاقد المباشر" اى البائع للسلعة ايا كانت هيئتها كمدين فى الالتزام و المشترى "المستهلك المتعاقد المباشر " كدائن فى الالتزام ، بينما فى نظام مسئولية المنتج و

---

[١] - -انظر نص المادة رقم ٦٧ من قانون التجارة المصرى الحالى رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ . وراجع د.هانى محمد دويدار ،القانون التجارى ،التنظيم القانونى للتجارة "الاعمال التجارية – التجار – الملكية التجارية "دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ،٢٠١٥ ،ص ٢٢٣ و ما بعدها .

الموزع عن اضرار المنتج يكون المدين "المسئول "هو المهنى ويعبر عن المهنى بالمنتج صانع السلعة فى هيئتها النهائية أو الموزع وينصرف مفهوم الموزع الى مستورد السلعة للاتجار فيها و تاجر الجملة و تاجر التجزئة ،و الدائن هو المستهلك للمنتج المعيب سواء أكان هو المستهلك المتعاقد المباشر مع المهنى أو ليس متعاقد مباشر مع المهنى ،اى مجرد مستخدم او مستعمل او مستفيد من المنتج المعيب و ليس متعاقد عليه.[1]

ب-من حيث الاحكام المنظمة وموضوعاتها :نجد ان الاحكام المنظمة لمسئولية المنتج و الموزع واردة فى قانون التجارة وهى بذلك تنظم المسئولية التقصيرية عن الاضرار البدنية و المادية التى تترتب على عيب فى المنتج "اى سلعة منقول مادية او غير مادية ". ايا كانت طبيعة العقد بيع او ايجار او غيره ،وحتى لو لم تتواجد هذه العلاقة العقد .كما انه يتضامن كل من المنتج والموزع فى تعويض المضرور ،وتتقادم دعوى مسئولية المنتج و الموزع بمضى ثلاث سنوات من تاريخ علم المضرور بالضرر و الشخص المسئول عنه ،او بمضى خمس عشرة سنة من تاريخ وقوع العمل غير المشروع ان لم يتم علم المضررو بالشخص المسئول عنه[2].

هذا فى حين نجد ان الاحكام المنظمة لضمان المطابقة معظمها واردة فى قانون حماية المستهلك و الى جانبها ايضا تنظمه احكام متفرقة فى القانون المدنى و قوانين اخرى كقانون المواصفات القياسية و الجودة .و المنتج محل ضمان المطابقة ليس فقط السلع المنقولة المادية ، و انما يشمل الخدمات ،كما ان ضمان المطابقة فى شأن السلع – فى فرنسا - فهو قاصر على حالة بيع هذه السلعة دون غيرها من صور التعامل على السلع ،و يتضامن المهنيين المتعددين بشأن هذا الضمان ،واخيرا يسقط هذا الضمان و تتقادم دعواه بمدد تقادم اقصر –وفق الاحكام الخاصة - من مدة تقام دعوى مسئولية المنتج و الموزع .

---

[1]- د.هانى دويدار ، القانون التجارى ،مرجع سابق ، ص ٢٣١ و مابعدها .

- Jean CALAIS auloy, op,cit, P.708,ets.

[2]-- د.هانى دويدار المرجع السابق ، ص ٢٢٥ ز ما بعدها .د.عبد الرزاق السنهورى ، الوسيط فى شرح القانون المدنى ،الجزء الاول ،مصادر الالتزام .دار النشر للجامعات المصرية ،القاهرة ،بند ٥١٥ .وراجع فى فرنسا

NANA ;LA RÉPARATION DES DOMMAGES CAUSêS PAR LES VICES D'UNE CHOS ,LGDJ, ١٩٨٢.P٢٩٨.ets.

ففى القانون الفرنسى تسقط دعوى الفسخ لعدم المطابقة–وفق القواعد العامة - بالتقادم بمضى عشر سنوات في البيوع التجارية وثلاثين سنة فى البيوع المدنية[١]،و يسقط الحق فى دعوى ضمان المطابقة وفق القواعد الخاصة فى المادة الخامسة من التوجيه الاوربى لعام ١٩٩٩، بمضى عامان من وقت تسليم السلعة المبيعة ،و يلتزم المستهلك بأن يخطر المهنى بعدم المطابقة خلال شهرين من تاريخ التسليم لاثبات عدم المطابقة ،وذلك حفاظا على حقوق المستهلك .واقر قانون الاستهلاك الفرنسى مدة التقادم –عامان من وقت التسليم – فى المادة رقم L211-12 من تقنين الاستهلاك ،و لم يعتمد فى احكامة مهلة الاخطار الشهرين المقررة فى التوجيه الاوربى[٢].

وتسقط دعوى ضمان المطابقة في القانون المصرى بمضى خمس عشرة سنة من وقت إخلال البائع بالتزامه طبقا للقواعد العامة فى القانون المدني المصري[٣]،مع ملاحظة ان حق المستهلك فى الرد و الاستبدال ، ينقضى بفوات مدة الاربعة عشر يوماً من يوم تسليم السلعة الغير مطابقة وهذا ميعاد سقوط و ليس ميعاد تقادم لا يقبل الوقف و لا الانقطاع ،وهذا ليس ميعاد تقادم لدعوى ضمان المطابقة[٤].وان كان ميعاد الخمسة عشر يوما ميعاد سقوط فهو خاص باحد اثار الضمان فى صورة الرد و الاستبدال وليس دعوى الضمان باثارها المختلفة .

١- Laurent LEVENEUR, op cit. no ٢٠٣ P.٢٣٣ F. collart rt ph. Delebecque, op. cit. no ١ Christian ATLAS, obligation de deliverance conforme , op,cit, P.٥٦٤, P.٣٤٧ no ٦.

٢- Article L211-12 "L'action résultant du défaut de conformité se prescrit par deux ans à compter de la délivrance du bien." -. Jean Calais – auloy, op ,cit , P.p. ٧٠٨-٧٠٩.

٣- د.عبد الرازق السنهورى ، الوسيط ج ٤ ، مرجع سابق ، ص٥٦٢ هامش (١) و ص٧٦٧ ، د.محمد ابراهيم بندارى ، الرسالة السابقة ، ص١١٩.

٤- حيث لم يختص قانون الاستهلاك المصرى دعوى ضمان المطابقة بمدة تقادم خاصة ،بل ترك بذلك تقادمها لاحكام القواعد العامة .انظر فى تفاصيل اكثر عن احكام قانون حماية المستهلك المصرى،د.الصغير محمد مهدى ،قانون حماية المستهلك ،دراسة تحليلية مقارنة ،مرجع سابق ،ص ٩ و ما بعدها،ص ٢٠٤ و ما بعدها.

المبحث الثانى
مصدر و مقومات الالتزام بضمان المطابقة .

تمهيد و تقسيم :

الاصل فى ضمان المطابقة هو انه ضمان قانونى و ذلك من حيث مصدره ،حيث ان المشرع هو الذى يفرض الالتزام بضمان المطابقة على المهنى فى عقود الاستهلاك ،و على البائع فى عقود البيع عامة ،و مع ذلك يمكن ان يتقرر هذا الضمان او الالتزام بنص كاشف او مؤكد فى العقد و هنا يكون العقد مصدر للالتزام بضمان المطابقة و ان كان ذلك بطريق غير مباشر ،اى مصدر غير مباشر ،حيث انه يؤسس على التزام اخر كالالتزام بالتسليم و الالتزام بالاعلام الكافى ،وبذلك تتحدد الأسس التي يقوم عليها الالتزام بضمان المطابقة في عقود الاستهلاك خاصة و فى عقد البيع عامة .

وعن مقومات الالتزام بضمان المطابقة حيث مناط او شروط قيامه ،و من ثم قيام حق المشترى "المستهلك "فى دعوى المطالبة بالضمان، يلاحظ ان هناك شرطان او مقومان اساسيان لقيام الضمان ،الاول هو ان يكون المبيع معيبا بعيب عدم المطابق وقت التسليم ،و الثانى هو يفحص المشترى المبيع ويخطر المهنى بعدم المطابقة.

نتناول شرح كل ما تقدم فى المطالب الاتية :

المطلب الاول : مصادر الالتزام بضمان المطابقة .

المطلب الثانى :مقومات الالتزام بضمان المطابقة .

المطلب الاول
مصادر الالتزام بضمان المطابقة .

تمهيـــد:

يجد الالتزام بضمان مطابقة المنتج الاستهلاكى ، مصدره – بحسب الاصل - فى أسس تشريعية متمثلة فى النصوص الواردة في قوانين الاستهلاك – بإعتبارها نصوصاً خاصة -، والمبادىء العامة فى القانون المدني ، فضلا عن إقامته على أسس عقدية –بصورة غير مباشرة – نظراً لارتباطه بالالتزام بالتسليم فى عقد البيع والالتزام بالإعلام عند دخوله فى النطاق العقدى،و إن كان فى اطار الاساس التشريعى الخاص يعد التزام المهنى بضمان المطابقة التزام مستقل قائم بذاته عن غيره من الالتزامات الاخرى ،كما ان للارادة الاتفاق على اعتبار الالتزام بضمان المطابقة التزاماً مستقلاً فى اطار القواعد العامة .ونتناول المصادر التشريعية والعقدية للالتزام بالمطابقة في الفروع الاتية :

الفرع الاول : المصادر التشريعية للالتزام بضمان المطابقة.

الفرع الثانى : المصادر العقدية للالتزام بضمان المطابقة .

الفرع الاول
المصادر التشريعية للالتزام بضمان المطابقة

تمهيـــد:

يقوم الالتزام بضمان مطابقة المنتج الاستهلاكى فى عقود الاستهلاك ،خاصة عقد البيع الإستهلاكى على أساس النصوص الواردة في قوانين الاستهلاك والمبادىء العامة فى نظرية الالتزام فى القانون المدني ،و ذلك باعتباره التزاماً اصلياً،مع انه يعتبر بحسب الغالب التزاماً غير مستقل بل يرتبط بالتزام اصلى اخر كما فى حالة إرتباطه بالالتزام بالتسليم فى عقد البيع التقليدى ،و فيما يلى نوضح الاساس التشريعى للإلتزام بضمان المطابقة[1].

أولا - القواعد الخاصة فى قانون الاستهلاك-:

بالنظر فى التظيم القانونى الفرنسي يتبين أن المرسوم الصادر في ١٧ فبراير ٢٠٠٥ قد فرض ضمانا جديدا – اى التزاماً جديداً - على عاتق البائع المهني لمصلحة المشترى "المستهلك" . مفاده أنه "يجب أن يكون الشىء المبيع مطابقاً للعقد" وذلك من خلال تعديل قانون الاستهلاك الفرنسى .وقد نقل هذا الضمان عن

---

[1]- قارن د. ممدوح محمد على مبروك ،المرجع السابق ،ص٢٩ و ما بعدها .

التوجيه الأوروبي رقم ٤٤لسنة١٩٩٩، الصادر فى ٢٥ مايو ١٩٩٩م ، كنظام جديد لحماية المشترى المستهلك[١].

وقد تم بالفعل تعديل قانون الاستهلاك الفرنسي رقم ٩٤٩ لسنة ٩٣ ، الصادر في ٢٦ يوليه ١٩٩٣، بقانون فبراير ٢٠٠٥، والذى نص على الالتزام بالمطابقة فى العلاقة بين البائع المهني والمشترى المستهلك بالمواد من رقم L211-1إلى رقم L211-18 من تقنين الأستهلاك، حيث نصت المادة L211-4من قانون الاستهلاك الفرنسي على أنه "يلتزم البائع بأن يسلم شيئاً مطابقاً للعقد ويضمن عيوب المطابقة الموجود عند التسليم"[٢].

ويترتب على إخلال البائع بالتزامه بالمطابقة ثبوت الحق للمشترى فى رد السلعة غير المطابقة إلى البائع واستبدالها بأخرى مطابقة او ردها واسترداد الثمن خلال سبعة أيام من تاريخ التسليم ، طبقا لنص المادةL211-16 من قانون الاستهلاك الفرنسي والمادة الأولى من التشريع الفرنسي رقم ٢١/٨٨ الصادر في ٦ يناير ١٩٨٨م.

هذا وقد طالب بعض فقهاء القانون الفرنسي بضرورة تعديل القانون المدني الفرنسي فيما يتعلق بالضمان في عقد البيع والنص على ضمان المطابقة كأحد الضمانات أو الالتزامات الجديدة التي تقع على عاتق البائع لمصلحة المستهلك في كل عقود البيع،وذلك الى جانب الضمانات الأخرى كضمان العيوب الخفية و غيرها[٣].

وعن المصدر او الاساس فى القانون المصري ،يلاحظ انه يلتزم مورد السلعة "بائعاً كان أو موزعاً أو منتجاً" – المهنى - بضمان مطابقة المبيع لمصلحة المستهلك على أساس نص المادة المادة رقم رقم ٨ فقرة ١ من قانون حماية المستهلك المصرى رقم ٦٧ لسنة ٢٠٠٦ ، والتي تنص على أنه "مع عدم الإخلال بأية ضمانات أو شروط قانونية أو اتفاقية أفضل للمستهلك وفيما لم يحدده الجهاز من مدد أقل بالنظر إلى طبيعة السلعة ، للمستهلك خلال أربعة عشر يوما من تسلم أية سلعة الحق فى استبدالها أو إعادتها مع استرداد قيمتها ، وذلك إذا شاب السلعة

١- Jean CALAis – auloy, article précite. P.701.

٢- jean CALAIS – AUOLY, op,cit. P. ٧٠٣. Jean Calais-Auloy, L'attente légitime, une nouvelle source de droit subjectif ?, Mélanges Guyon, Dalloz, ٢٠٠٣, p. ١٧١.

٣ - Jean CALAIS – Auloy, article précite. P.701.

عيب أو كانت غير مطابقة للمواصفات أو الغرض الذى تم التعاقد عليها من أجله ، ويلتزم المورد في هذه الأحوال بناء على طلب المستهلك – بإبدال السلعة او استعادتها مع رد قيمتها دون أية تكلفة إضافية.....".

فإن دل هذا النص فإنه يدل بمنطوقه الصريح على فرض الالتزام بضمان المطابقة على عاتق المهنى ،ويدل كذلك على ثبوت الحق للمستهك فى رد السلعة غير المطابقة واستبدالها بأخرى مطابقة أو ردها واسترداد قيمتها إذا كانت السلعة غير مطابقة للمواصفات او الغرض الذى تم التعاقد عليها من أجله ، وأن المورد يلتزم بإبدال السلعة او استعادتها مع رد قيمتها دون أية تكلفة إضافية في حالة إخلاله بالتزامه بالمطابقة ويعتبر الحق في المطابقة من حقوق المستهلك الأساسية التي لا يجوز الإخلال بها .

وكذلك نص قانون الاستهلاك المصرى الحالى على ضمان المطابقة فى شأن الخدمة الاستهلاكية من خلال نصه فى المادة التاسعة فيه على انه "يلتزم كل مقدم خدمة بإعادة مقابلها أو مقابل ما يجبر النقص فيها أو إعادة تقديمها إلى المستهلك ،وذلك فى حالة وجود عيب أو نقص بها وفقاً لطبيعة الخدمة و شروط التعاقد عليها و العرف التجارى ..." و يؤكد قيام ضمان مطابقة الخدمة كمنتج استهلاكى الى جانب هذا النص ما ورد فى نص المادة رقم ٢ فقرة "ح" من قانون الاستهلاك حيث اقراره لحق المستهلك فى الإختيار الحر لمنتجات تتوافر فيها شروط الجودة المطابقة للمواصفات . خاصة و ان مفهوم المنتجات يشمل السلع و الخدمات .

هذا وقد حظرت المادة الثانية من قانون حماية المستهلك المصري الإخلال بحقوق المستهلك الأساسية وخاصة ،الحق في الاختيار الحر لمنتجات تتوافر فيها شروط الجودة المطابقة للمواصفات، وتكون مسئولية الموردين - اى المهنى "البائع والموزع الوسيط والمنتج" - في مواجهة المستهلك مسئولية تضامنية ، بحيث يستطيع المستهلك ان يرجع عليهم جميعا أو على أى واحد منهم منفردا للمطالبة بحقه في ضمان المطابقة ، وفقاً لنص المادة رقم ٨ فقرة ٢ من قانون حماية المستهلك المصرى الحالى .

و من الجدير بالذكر انه لا يجوز الاتفاق على إعفاء البائع "المهنى " من مسئوليته المترتبة على إخلاله بالالتزام بالمطابقة ، ويقع باطلاً بطلاناًمطلقاً كل شرط من شأنه إعفاء المهنى "بائع السلعة أو مقدم الخدمة " من هذا الالتزام طبقاً لنص المادة رقم ١٠ من قانون حماية المستهلك المصري مالم يكن فى مخالفته مصلحة افضل للمستهلك مما هو مقرر قانونا كحد ادنى من الحماية للمستهلك .

ثانيا - القواعد العامة فى القانون المدنى-:

يمكن تأسيس الالتزام بضمان المطابقة في عقد البيع عامة بإعتباره التزام تابع للالتزم بالتسليم على أساس المبادىء والقواعد العامة في نظرية الالتزام ، كمبدأ حسن النية وقاعدة إلزام المتعاقد بمستلزمات العقد[١].و نوضح ذلك التأسيس كما يلى:

أ – مبدأ حسن النية كأساس للالتزام بضمان المطابقة:

يري بعض الفقهاء الفرنسيين – و بحق – أنه يمكن إقامة الالتزام بالمطابقة على أساس مبدأ حسن النية ،الواجب مراعاته في أثناء تنفيذ العقد طبقاً لنص المادة رقم ١١٣٤فقرة ٣ من التقنين المدني الفرنسي[٢]،المقابلة للمادة رقم ١٤٨فقرة ١ من التقنين المدني المصرى . والتي تنص على أنه "يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية."

وذلك لأن مبدأ حسن النية يفرض على المتعاقدين مراعاة الأمانة والتعاون بما يحقق الثقة العقدية بين الطرفين ويضمن تنفيذ العقد بطريقة صحيحة وسليمة ، فيلزم البائع بالمطابقة ويقابله إلزام المشترى ببذل العناية اللازمة للتحقق من حالة المبيع وقت التسليم[٣].خاصة و أن تنفيذ العقد بطريقة تتفق مع ما يوجه حسن النية يقتضى إلزام البائع بأن يسلم المشترى شيئا مطابقا للمواصفات أو الغرض الذى تم التعاقد على المبيع من أجله ، وأن إخلال البائع بالتزامه بالمطابقة يتنافى مع حسن النية بما يرتب مسئوليته.

و ينطبق كل ما تقدم بالضرورة على عقد تقديم الخدمة ،حيث أن حسن النية مبدأ عام ينطبق على جميع العقود اياً كان محلها .وتقدير مدى توافر حسن النية فى تنفيذ العقد من عدمه، يعتبر من مسائل الواقع التي يختص بتقديرها قاضى الموضوع دون رقابة من محكمة النقض[٤].

ب – قاعدة إلزام المتعاقد بمستلزمات العقد كأساس للالتزام بضمان المطابقة :

١- د. ممدوح محمد على مبروك ،المرجع السابق ،ص٣٣ و ما بعدها .

٢- j.Calais-Auloy, L'attente légitime, une nouvelle source de droit subjectif ?, op,cit, p. 171.

٣- Ch. AUBERTIN, op,cit , P.279, no 5.

٤- نقض مدني مصرى ، ١٥ نوفمبر ١٩٦٦م ، مجموعة أحكام النقض المدني السنة ١٧ ، ص ١٦٨٨.

يمكن تقرير الالتزام بضمان المطابقة على أساس نص المـادة رقم ١١٣٥ من التقنين المدني الفرنسي ، المقابلة للمـادة رقم ١٤٨فقرة٢، من التقنين المدني المصري ، والتي تنص على أنه "لا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه ولكن يتناول أيضا ما هو من مستلزماته وفقا للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الالتزام"[١].

ويرى البعض من الفقه و بحق أن الالتزام بضمان المطابقة أصبح من مستلزمات عقد البيع ، حيث تقتضى العدالة أن يضيفه القاضى إلى مضمون العقد لتحقيق التوازن فى العلاقة العقدية بين الطرفين وتوفير الحماية الكافية للمستهلك وهو الطرف الضعيف فى العقد[٢]. وذلك يعبر فى رأينا عن أن النص القانونى هو فى الاصل المصدر لإلتزام المهنى بضمان المطابقة .

ويتأكد الالتزام بضمان المطابقة – و يتأكد كذلك مصدره القانونى _ بصفة خاصة فى العقود الاستهلاكية التي تتم بالوسائل الإلكترونية عبر الإنترنت أو بطريق التليفزيون حيث لا يتمكن المستهلك " المشترى أو متلقى الخدمة "من التحقق من مطابقة المنتج وقت التعاقد ، فتترتب مسئولية البائع أو مقدم الخدمة إذا سلم شيئا أو أدى عمل "خدمة "غير مطابق للمواصفات المعروضة على الشاشة[٣].

---

[١]- انظر فى شرح هذا النص ،د.محمد حسين منصور ، الوجيز فى مصادر الالتزام ، مرجع سابق ، ص٢٠٣ .

[٢]- د. ممدوح محمد على مبروك ،الرسالة السابقة ،ص٣٤-٣٥ . قارب خالد عبد المنعم ابراهيم مصطفى ، حماية المستهلك فى التعاقد الالكترونى ، رسالة سابقة ، ١٧٦ و ما بعدها.

[٣]- انظر فى تفاصيل تلك الحماية ،خالد عبد المنعم ابراهيم مصطفى ، حماية المستهلك فى التعاقد الالكترونى ، رسالة سابقة ،ص ١٧٧ و ما بعدها د.اسامة احمد بدر ، ضمانات المشترى فى عقد البيع الالكترونى ،دراسة مقارنة ، مرجع سابق ، ص ١٧ وما بعدها و ص ٧٣ و ما بعدها ،و ص ٨٣ و ما بعدها .

الفرع الثانى

المصدر العقدى للالتزام بضمان المطابقة

تمهيـــد:

ان كان ما تقدم يعبر عن اساس التزام المهنى بضمان المطابقة كألتزام اصلى فى الغالب ،فإن ضمان المطابقة قد يجد اساسه فى التزام عقدى اخر وخاصة فى حلة كونه التزام تابع،حيث يرتبط الالتزام بضمان المطابقة ارتباطاً وثيقاً بالالتزام بالتسليم فى عقد البيع - ويقابله تقديم الخدمة فى عقود الخدمات - و يرتبط كذلك بالالتزام بالإعلام عند دخوله فى النطاق العقدى لعقد المنتج الاستهلاكى بالاتفاق على مضمونه ، حيث لا يمكن للمهنى "البائع،أو مقدم الخدمة " أن ينفذ هذه الالتزامات تنفيذاً صحيحاً وسليماً إلا إذا نفذ التزامه بضمان المطابقة .وعلى ذلك نوضح كون الألتزام بالتسليم ،والإلتزام بالإعلام كمصادر او اساس للالتزام بالمطابقة فيما يلى:

أولا :الالـــتزام بالتســليم كأســاس لــلالتزام بضمـــان المطابقــة:

يذهب الرأى الغالب فى الفقه والقضاء الفرنسيين إلى القول بأن الالتزام بضمان المطابقة يرتبط بالالتزام بالتسليم ويعتبر وصيفاً له ، فيقوم الالتزام بالمطابقة على أساس الالتزام بالتسليم ، لأن التسليم لا يتم إلا إذا قام البائع بتسليم المشترى شيئاً مطابقاً للمواصفات ، أو وضع تحت تصرف المشترى شيئاً يتطابق تماماً مع الغرض الذى يبحث عنه[١].

وإذا كان موضوع التسليم أو محله هو الشيء المتفق عليه فى عقد البيع ، فإن التسليم يجب أن يتم على شيء مطابق ، لأن الاتفاق على الشيء يتضمن مطابقته للمواصفات في تقديرات الطرفين[٢].

ويعتبر البائع مخلا بالتزامه بتسليم شيء مطابق إذا كان هناك اختلاف بين الشيء المسلم وما كان متفقاً عليه فى العقد ، كما لو كانت سعة جهاز الكمبيوتر المبيع أو

١- Ph. MALAURIE et L. AYNéS, op. Cit, no. ٢١٥. P.٢٩٩, jean jaques BARBIERI, op. cit. P.٦٣, cass. ١, civ, ٢٠er mars ١٩٨٩, Bull. civ. ١, no ١٤٠.

٢- Ph. Le tourneau, responsabilité des vendeurs et Fabricants, éd. Dalloz ٢٠٠٠) no ٨٣١ P.١٤١.

كفاءته أقل مما كان متفقاً عليه فى العقد ، أو كان الجهاز غير صالح للاستعمال في الغرض المخصص له [١].

وقد شبهت محكمة النقض الفرنسية التسليم الوارد على شيء غير مطابق بغياب أو انعدام التسليم ، فلا يلتزم المشترى بدفع الثمن إلا إذا نفذ البائع التزاماته وبصفة خاصة التزامه بتسليم شيء مطابق [٢].

ويذهب بعض فقهاء القانون المصري إلى القول بأن رجوع المشترى على البائع بدعوى عدم المطابقة أساسه إخلال البائع بالتزامه بالتسليم ، ولذلك فإن دعوى عدم المطابقة تخضع للتقادم الطويل وهو خمس عشرة سنة من وقت العقد[٣].

وفي حالة عدم المطابقة يسلم البائع للمشترى شيئاً لا تتوافر فيه الصفات المتفق عليها ، أو يسلم شيئاً آخر غير المتفق عليه ، وعلى هذا فلا يكون المشترى واقعاً فى غلط وإنما يكون البائع مخلاً بالتزامه بالتسليم[٤].

و يذهب البعض من الفقه فى التنظيم العام لعقود البيع إلى القول بضرورة إفراد التزام مستقل على عاتق البائع بأن لا يسلم المشترى شيئاً مغايراً لما كان قد تعاقد عليه ، ويتحقق ذلك عن طريق تعديل نصوص القانون المدني المنظمة لالتزام البائع بتسليم المبيع وإضافة عنصر المطابقة ، ليصبح للمشترى حق أصيل ومستقل في تسليم شيء مطابق كالتزام مستقل على عاتق البائع[٥].و من هنا يتضح اكثر كون الالتزام بالتسليم مصدراً لضمان المطابقة.

---

[١] – Ph. Le tourneau et loic cadiet, op. cit. no ١٠٥٥, P.٥٤٦٤ Oct. ١٣ er civ. ١, cass ١٩٩٣, D. ١٩٩٤, P. Juris. ٢١١. (ordinateur d'une capacité inférieure).

[٢] – GUY RAY MOND, Droit de la consommation ١٠ ans de jurisprudence commentée ١٩٩٠-٢٠٠٠ no Data ١٩٩٥ fév ٧, cass ler Civ. ١١٣, P.٨٢ éd. Du juris – classeur no ١٩٩٠٠٠١, juris – ١٩٩٤; contrats, conc. Consom. ١٩٩٤ juin ١٧. La cour de Dijon, ١٤٧com.

[٣] – د.عبد المنعم البداروى ، المرجع السابق ، ص ٢٤٩ ، د.محمد ابراهيم بندارى ، الرسالة السابقة ،ص١١٨.

[٤] – د.عبد الرشيد مأمون ، المرجع السابق ، ص ٢٣٣.

[٥] – د. عمر خالد محمد الزريقات ، عقد البيع عبر الإنترنت ، دراسة تحليلية ،رسالة دكتوراه كلية الحقوق – جامعة عين شمس ،سنة ٢٠٠٥، ص ٣٢٧ - ٣٢٨ ، وانظر فى نفس المعنى د. محمد بندارى ، الرسالة السابقة ، ص ١٨ ،و ص ٨٢ – ٨٣.

ونؤيد مع البعض من الفقه الرأى الغالب فى الفقه والقضاء فى القول بتأسيس الالتزام بضمان المطابقة كالتزام تابع أو مكمل للالتزام بالتسليم وفقاً لنص المادة (١٦١٥) من التقنين المدني الفرنسي ، المقابلة للمادة (١/٤٣٥) من التقنين المدني المصرى ، والتي تنص على أنه "يكون التسليم بوضع المبيع تحت تصرف المشترى بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق و لو لم يستول عليه استيلاء مادياً مادام أن البائع قد أعلمه بذلك".و لكن قولنا ذلك فقط بشأن عقود البيع و الخدمات الخاضعة للقواعد العامة و ليست تلك الخاضعة لاحكام قانون حماية المستهلك حيث أن التزام المطابقة فى شأن الاخيرة هو إلتزام مستقل عن الالتزام بالتسليم وليس تابعاً له أو متفرعاً عنه.

وعلى ذلك يقرر البعض من الفقه [١] و بحق أنه يجب تعديل النص سالف الذكر وإضافة كلمة "المطابق" إلى المبيع ، فيكون التسليم بوضع المبيع المطابق تحت تصرف المشترى.و يستند فى ذلك على الاسباب الاتية-:

١ – أن التسليم الكامل والتام – وفقاً للمنطوق الواضح والصريح للنص – لا يقتصر على تمكين المشترى من حيازة الشىء المبيع وإنما يشتمل أيضاً على تمكينه من الانتفاع به ، ولن يتحقق هذا الانتفاع على الوجه المطلوب إلا إذا كان المبيع مطابقاً للمواصفات أو الغرض الذى تم التعاقد عليه من أجله ، فيجب إلزام البائع بالمطابقة ، لأن ما لم يتم الواجب إلا به فهو واجب.

٢ – أن الالتزام بضمان المطابقة يتفق فى طبيعته مع الالتزام بالتسليم ، حيث يعتبر التزاماً عقدياً بتحقيق نتيجة ينشأ من عقد البيع ويهدف إلى تيسير تنفيذه.

وعلى ذلك يتأكد القول بأن الالتزام بالمطابقة أصبح ملازماً للالتزام بالتسليم لا ينفك عنه ، فالبائع لا يعتبر منفذاً لالتزامه بالتسليم على الوجه الصحيح إلا إذا سلم ذات الشىء المتفق عليه أو سلم شيئاً مطابقاً للمواصفات أو الغرض الذى تم التعاقد عليه من أجله .

ثانياً : الالتزام بالإعلام الكافي كأساس للالتزام بضمان المطابقة:

يتجه البعض من الفقه الفرنسى إلى إقامة الالتزام بالمطابقة على أساس الالتزام بالإعلام ، فإذا قدم البائع للمشترى بيانات ومواصفات معينة عن حقيقة السلعة المبيعة ،وكذلك فى شأن عقود الخدمات وكان المشترى حسن النية يعتقد بصورة مقبولة ومشروعة صحة هذه البيانات ، وتوقع أن تكون السلعة وقت التسليم أو

---

[١]- د. ممدوح محمد على مبروك ،المرجع السابق ،ص٣٩ و ما بعدها .

الخدمة وقت التقديم مطابقة لهذه البيانات الأمر الذى دفعه إلى إصدار رضائه بالشراء أو التعاقد على الخدمة ، فإن هذه البيانات أو تلك المعلومات تدخل فى النطاق العقدى ويلتزم البائع،"و مقدم الخدمة " بتنفيذها عيناً وجعلها مطابقة مع حقيقة الواقع عن طريق إلزامه بتسليم شىء أو تقديم خدمة مطابق لها ، وبحيث يرجع حق المشترى ،أو متلقى الخدمة فى رفع دعوى التنفيذ العينى للمطالبة بتسليم شىء،أو تقديم خدمة مطابق للبيانات والمواصفات إلى الأثر الإجبارى للالتزام بالإعلام [١].

وفى الفقه المصرى يلاحظ ان البعض يرى أنه لا يمكن تأسيس رجوع المشترى على البائع فى حالة عدم المطابقة على أساس عدم العلم الكافي بالمبيع ، لأن المشترى عالم بالمبيع علماً كافياً ، ويعرف كل الصفات التي يجب توافرها في المبيع[٢]. ويتبين بمناسبة ذلك انه توجود فروق واضحة بين الالتزام بالإعلام و نظام العلم الكافي بالمبيع والالتزام بالمطابقة.وتدور اهم هذه الفروق حول اساس و توقيت و جزاء كل التزام منهم .

فمن حيث الأساس ، يقوم حق المشترى في العلم الكافي بالمبيع والتزام البائع بإعلام المشترى بحقيقة المبيع على أساس نص المادة (٤١٩) من التقنين المدني المصرى ، والتى تنص على أنه" ١ – يجب أن يكون المشترى عالماً بالمبيع علماً كافياً". والمادة " ٢فقره ب" من قانون حماية المستهلك المصرى ، التي حظرت الإخلال بحقوق المستهلك الأساسية وخاصة ،الحق فى الحصول على المعلومات والبيانات الصحيحة عن المنتجات التي يشتريها أو يستخدمها او تقدم إليه، والمادة "٦فقرة١، من قانون حماية المستهلك المصرى التى تنص على أنه "على كل مورد ومعلن إمداد المستهلك بالمعلومات الصحيحة عن طبيعة المنتج وخصائصه وتجنب ما قد يؤدى إلى خلق انطباع غير حقيقي أو مضلل لدى المستهلك أو وقوعه في خلط أو غلط."

بينما لم ينص القانون المدني على الالتزام بضمان بالمطابقة صراحة وإنما ورد النص عليه فى قوانين الاستهلاك حيث يقوم الالتزام بضمان المطابقة فى القانون

---

[١]– FABRE-MAGNAN (Muriel), thése précitée no ٦٥٧ et ٥١٧, P.٦٥٨, et no ٦٧٨, .٥٣٢P.

[٢]– د.عبد المنعم البدراوى ، المرجع السابق ،ص ٢٤٩ ، د.عبد الرشيد مأمون ، المرجع السابق ،ص ٢٣٢ - ٢٣٣.

الفرنسي على أساس نص المادة L211-4 من قانون الاستهلاك الفرنسي والتي تنص على أنه "يلتزم البائع بأن يسلم شيئاً مطابقاً للعقد ، ويضمن عيوب المطابقة الموجودة عند التسليم". و فى مصر يمكن تأسيسه على نص المادة رقم٢ فقرة ج ونص المادة رقم ٨فقرة١، من قانون حماية المستهلك.

ومن حيث التوقيت ،فإن العلم الكافى بالمبيع يجب أن يتوافر وقت إبرام العقد أو قبل إبرامه ، لأنه يهدف إلى حماية رضاء المشترى حتى يكون حراً مستنيراً ويساعده مثلاًعلى حسن اختيار الجهاز المبيع الملائم لحاجته ، كما يمتد بعد إبرام العقد وفي أثناء تنفيذه حتى يساعد فى حسن سير عمل الجهاز [١].

أما المطابقة فيجب أن تتحقق وقت اداء الخدمة ، وقت تسليم المبيع وعند تنفيذ العقد ، لأنها،اى المطابقة تهدف إلى تمكين المستهلك " المشترى أو متلقى الخدمة " من الحصول على شيء يتوافق مع حاجاته وأغراضه الخاصة ويحقق له النفع المنشود.

ومن حيث الجزاء ، يترتب على عدم تحقق العلم الكافي بالمبيع قابلية العقد للإبطال لمصلحة المشترى ، بحيث يجوز للمشترى وحده أن يتمسك بالإبطال كما يجوز له أن يتنازل عنه وفقاً لنص المادة (٢/٤١٩) من التقنين المدني المصري ، وقبل الحكم بالإبطال يكون العقد صحيحاً منتجاً لكافة آثاره. ويسقط حق المشترى فى طلب الإبطال بدعوى عدم علمه بالمبيع إذا لم يتمسك به خلال ثلاث سنوات من وقت زوال سبب الإبطال أى من والوقت الذى يعلم فيه بعيب المبيع بعد العقد ، أو خلال خمس عشرة سنة من وقت تمام العقد ولو لم يعلم المشترى بحقيقة المبيع المعيب خلال تلك المدة.

كما يثبت للمشترى الحق فى طلب التعويض عن الضرر الذى أصابه بسبب إخلال البائع بالتزامه بالإعلام وقت التعاقد ، حيث يعتبر الإخلال بالالتزام بالإعلام خطأ تقصيرياً ، فإذا نتج عن ذلك ضرر أصاب المشترى فإن البائع يتلزم بتعويضه على أساس أحكام المسئولية التقصيرية كأثر من الآثار العرضية الناتجة عن العقد الباطل بوصفه واقعة مادية[٢] .

---

[١] - Ph. MALAURIE et L. AYNES, op. cit. No ٣١٤, P.٢١٥.

[٢] - د.ممدوح محمد على مبروك ، أحكام العلم بالمبيع وتطبيقاته فى ضوء تقدم وسائل التكنولوجيا المعاصرة ، دراسة مقارنة بين القانون المدني (المصري والفرنسي) والفقه الإسلامي، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ١٩٩٨ – ١٩٩٩.ص ٤١١.

هذا فى حين يترتب على إخلال البائع بالتزامه بالمطابقة ثبوت الحق للمشترى فى طلب التنفيذ العيني أو الفسخ لعدم التنفيذ مع التعويض فى الحالتين إن كان له مقتضى.

وتسقط دعوى الفسخ لعدم المطابقة فى اطار العقود الخاضعة للقواعد العامة بمضى خمس عشرة سنة من وقت إخلال البائع بالتزامه ، أى من وقت التسليم غير المطابق[1].وكذلك فى عقود الاستهلاك حيث لم يخصها التنظيم الخاص بمدة تقادم تختلف عن تلك المقررة فى القواعد العامة.

كما يثبت للمشترى المستهلك الحق فى إعادة السلعة أو المنتج غير المطابق واستبداله بآخر مطابق أو رده واسترداد الثمن طبقاً لنص المادة L211-16 من قانون الاستهلاك الفرنسي والمادة ٨ فقرة ١ من قانون حماية المستهلك المصري.ويثبت للمستهلك متى كان متلقي لخدمة غير مطابقة ، الحق فى إعادتها له من جديد دون مقابل ،او الحق فى استرداد مقابلها أو مقابل ما نقص فيها من مطابقة وذلك كله وفقاً لنص المادة رقم ٩ من قانون الاستهلاك المصرى .

ونؤيد رأى البعض[2] بانه رغم الفروق السابقة بين الالتزام بالإعلام والالتزام بالمطابقة إلا أنه لا يمكن تجاهل الارتباط بينهما حيث تعتبر المعلومات والمواصفات المقدمة من المهنى هي المعيار أو الضابط الاساسى الذى يؤخذ فى الاعتبار عند تقدير المطابقة ، وذلك لأن البيانات والمواصفات التي قدمها البائع للمشترى هى التى حددت حالة الشيء المبيع الذى انصب عليه رضاء المشترى فتدخل في النطاق العقدى ويجبر القاضى البائع بناءً على طلب المشترى على تنفيذ مضمون الإعلام الصادر منه بتسليم شيء مطابق له ، وإلا ترتبت مسئوليته فى حالة عدم المطابقة ، حيث يفترض سوء نية البائع المهنى وأنه قدم معلومات غير صحيحة بقصد تضليل المستهلك.

ويدعم هذا الرأى قوله بالإعتماد على نص المادة الثانية من التوجيه الأوروبي رقم "٤٤ /١٩٩٩" الصادر فى ٢٥ مايو ١٩٩٩م ، والتى تنص على أنه "يؤخذ فى الاعتبار عند تقدير المطابقة بصفة خاصة ، الشروط المتفق عليها والبيانات

---

[1]- د. عبد المنعم البدراوى ، المرجع السابق ،ص ٢٤٩ ، د.عبد الرازق السنهورى الوسيط ج٤ المرجع السابق، ص ٥٦٣- ٥٦٤ هامش ١ ، د. محمد بنداري ، الرسالة السابقة ، ص ١٢٠.

[2]- د. ممدوح محمد على مبروك ، ضمان مطابقة المبيع ..، المرجع السابق ،ص٤٤و ما بعدها

والمواصفات المقدمة من البائع والتي تضمنها الإعلان عن السلعة". فضلاً عن أن إقامة الالتزام بضمان المطابقة على أساس الالتزام بالإعلام سيؤدى إلى التقليل من صور الدعاية الكاذبة أو المضللة ويحول دون تقديم البائع لبيانات خاطئة أو معلومات مغلوطة ، لأنه سيلتزم بتسليم شيء مطابق لها . وعلى ذلك يصلح الالتزام بالإعلام أن يكون أساساً قوياً للالتزام بضمان المطابقة .

المطلب الثاني
مقومات الالتزام بضمان المطابقة

تمهيـــد :

يتطلب التنظيم القانونى الخاص لقيام الالتزام بضمان المطابقة و من ثم ثبوت الحق للمستهلك "المشترى او متلقى الخدمة " في الرجوع على المهنى "البائع او مقدم الخدمة " بدعوى عدم المطابقة أن تتوافر عناصر ثلاثة تتمثل فى وجوب توافر عنصر بديهى أولى و هو وجود علاقة استهلاك محلها منتج وفقاً للمفهوم السابق بيانه للمنتج الاستهلاكى موضوع علاقة الاستهلاك وهذا الشرط سبق بيانه بمناسبة تحديد المقصود بالالتزام بضمان المطابقة ،وتوافر عنصر ثانى و هو أن يكون المنتج معيباً بعيب عدم المطابقة وقت الاداء. وعنصر ثالث و هو أن يفحص المستهلك المنتج ويخطر المهنى بعدم المطابقة. ونوضح حقيقة العنصران الثانى و الاخير فى المطالب التالية:

الفرع الاول: قيام عيب فى المنتج وقت التنفيذ ."اى وقت التسليم للسلعة ،و قت التقديم و الاستفادة للخدمة."

الفرع الثانى:فحص المستهلك للمنتج و اخطار المهنى .

الفرع الاول
تعييب المطابقة وقت الاداء

تمهيـــد:

يتطلب التنظيم القانونى الخاص لثبوت الحق للمستهلك" المشترى او متلقى الخدمة " فى ضمان المطابقة أن يكون المنتج – موضوع علاقة الاستهلاك - معيباً وقت اداء المهنى لتسليم المنتج ان كان سلعة و وقت تقديمه أو تنفيذه للمنتج ان كان خدمة.و بذلك فان هذا العنصر يلزم لتوافره تحقق شرطين يجب تحققهما معاً ، الاول منهما ان يكون المنتج معيباً بعدم المطابقة ،و الثانى ان يكون عيب عدم المطابقة موجوداً وقت اداء المهنى لالتزامه الجوهرى فى العقد الاستهلاكى ، التسليم بالنسبة للسلعة ،و التقديم أو التنفيذ بالنسبة للخدمة .و نوضح فيما يلى هذه الشروط:

الشرط الأول : أن يكون المنتج معيباً بعيب عدم المطابقة:

يشترط لرجوع المستهلك على المهنى بضمان المطابقة أن يكون المنتج معيباً بعيب عدم المطابقة للعقد ،حيث يعتبر عدم المطابقة للعقد هو الشرط أو الضابط الأساسي

الذى يثير الضمان ويرتب مسئولية المهنى عن الإخلال بالالتزام بالمطابقة [1] .ويستفاد ذلك من نص المادة L211-4 من قانون الاستهلاك الفرنسي والتي تنص على أنه "يلتزم البائع بأن يسلم شيئاً مطابقاً للعقد ويضمن عيوب المطابقة الموجودة عند التسليم".

ويقصد بعيب عدم المطابقة، اختلاف الشيء المسلم فعلاً عما كان يجب تسليمه وفقاً للعقد ، أو تسليم شيء آخر غير المتفق عليه بذاته أو أوصافه[2].ويكون المنتج غير مطابق كذلك فى حالة الخدمة ان كان بها عيب او نقص وفقاً لطبيعة الخدمة و شروط التعاقد عليها و العرف التجارى . خاصة و ان المشرع المصرى عرف العيب فى المادة رقم ١ من قانون حماية المستهلك بانه "كل نقص فى قيمة اى من المنتجات أو نفعها بحسب الغاية المقصودة يؤدى الى حرمان المستهلك كلياً أو جزئياً من الاستفادة بها فيما أعدت من أجله ،بما فى ذلك النقص الذى ينتج من خطأ فى مناولة السلعة أو تخزينها ،وذلك كله مالم يكن المستهلك تسبب فى وقوعه".

ويرى البعض من الفقه أن المنتج يكون معيباً بعيب عدم المطابقة إذا لم تتوافر فيه الشروط والمواصفات المتفق عليها فى العقد صراحة أو ضمناً أو كان غير صالح للاستعمال فى الغرض الذى تم التعاقد عليه من أجله ، وسواء انعدمت المطابقة كلية أو اختلت بوجه من الوجوه[3].

---

[1]- و يقصر الفقه الفرنسى ذلك الالتزام على المهنى البائع فى العيب لعدم مطابقة بالنسبة للسلع المادية فقط .راجع

Jean CALAIS – AULOY, article précite P.P. 701 et 705.

[2]- Ph. Le tourneau et loic cadiet, op. cit. No ٥٤٦٤, P. ١٠٥٥, jean Jacques BARBIERI, op. cit.P. ٦٣.

د.عبد المعم البدراوى ، المرجع السابق ، ص٢٥٠ ، د.عبد الرشيد مأمون ، المرجع السابق ، ص ٢٣٣.

[3]- - د.ممدوح محمد على مبروك،ضمان مطابقة المبيع ..،مرجع سابق ، ص٤٨،و ما بعدها.و يلاحظ ان هذا الفقيه يقصر ضمان المطابقة على بيع السلع الاستهلاكية المادية المنقولة فقط.وذلك ان كان مقبولاً فى القانون الفرنسى الا انه لا يمكن التسليم به فى مصر لانه لا يوجد ما يفيد بقصر ضمان المطابقة على السلع من المنتجات دون الخدمات ، ولذلك نرى انه يشمل الضمان كل المنتجات الاستهلاكية سلع او خدمات وفى هذا تحقيق لغايات المشرع المصرى من قانون الاستهلاك . و فى اطار مقارن لذلك نجد ان اتفاقية فينا لعام ١٩٨٠ فى شأن عقد البيع الدولى للبضائع خاصة المواد من رقم ٣٥ حتى ٤٣ تطلبت لقيام ضمان المطابقة وجود عيب و الذى

و عليه يرى صاحب القول السابق انه يجب أن يكون عيب عدم المطابقة خفياً وقت إبرام العقد ، فإذا كان ظاهراً أو معلوماً للمستهلك "المشترى" وقت التعاقد فلا يثبت له الحق فى التمسك بضمان المطابقة ، لأنه لا يمكن للمشترى أن ينكر المطابقة بالاستناد إلى عيب كان يعرفه أو لا يمكن أن يجهله وقت التعاقد ، طبقاً لنص المادة L211-8 من قانون الاستهلاك الفرنسي.

ونتيجة لما تقدم، و وفقاً للقواعد العامة فى القانون المدنى ، و فى قانون الاسنهلاك الفرنسى فأن العيب الذى كان يعلم به المشترى وقت التعاقد ولم يمنعه من إبرام العقد لا يعتبر عيباً يجعل المبيع غير مطابق للعقد ولا يرتب ضمان المطابقة [1].

ولكن لا يشترط أن يكون عيب عدم المطابقة خفياً وقت التسليم او التنفيذ ، فيستطيع المستهلك أن يستند إلى ضمان المطابقة ولو كان عيب عدم المطابقة ظاهراً وقت التسليم او وقت التنفيذ ، لأن له مصلحة في رفض التسليم او التنفيذ في مثل هذه الحالة .وهذا يتماشى فى الحقيقة مع صراحة نص المادة رقم ١ من قانون حماية المستهلك المستهلك المصرى حيث انه لم يتطلب فى العيب ايا كان ان يكون خفياً .

فإذا كان المستهلك "المشترى مثلاً" قد تسلم الشيء المبيع فمن مصلحته أن يعبر عن اعتراضه أو احتجاجه بطريقة تدل على عدم تنازله عن حقه فى الضمان [2].

و نص المشرع الفرنسى فى المادة رقم L211-7 من تقنين الاستهلاك على افتراض تحقق عيب عدم المطابقة وقت التسليم متى ظهر عيب عدم المطابقة خلال مدة ستة اشهر من تاريخ التسليم عدلها المشرع لاثنى عشر شهر ،مالم يثبت العكس ،و فى ذلك تأكيد حماية فعالة للمستهلك و تيسير لمسألة اثبات عيب عدم المطابقة .

ويكفي أن يكون عيب عدم المطابقة خفياً أو غير معلوم للمستهلك وقت إبرام العقد حتى يثبت له الحق في الرجوع على المهنى بضمان المطابقة ولو كان العيب ظاهراً أو معلوماً مثلاً للمشترى وقت التسليم ، وذلك على خلاف ضمان العيوب الخفية ، حيث يشترط لرجوع المشترى على البائع بالضمان أن يكون العيب خفياً

يتحقق فى حالة اما عدم التطابق المادى ،و اما فى حالة تعلق حق للغير بالبضاعة المبيع ،وهو ما يقتصر على المنقولات المادية .

[1]- Jean CALAIS – AULOY. Article précité P. ٧٠٦.

[2]- Jean CALAIS – AULOY, . Article précité P. ٧٠٦.

وغير معلوم للمشترى لا وقت البيع ولا وقت التسليم فإذا أثبت البائع أن المشترى كان يعلمه في أي وقت من هذين الوقتين لم يكن ضامناً[١] .
بل يجوز للمستهلك "المشترى" أن يتمسك بالفسخ لعدم تنفيذ الالتزام بالمطابقة ولو كان عالماً بالعيب وقت البيع إذا تعهد له البائع بإصلاح هذا العيب وتسليم المبيع في حالة جيدة أو اشترط المشترى ذلك ، فتبين عند التسليم أنه ليس في هذه الحالة[٢] .
وعملاً بنص المادة رقم ١ من قانون حماية المستهلك المصرى حيث تحديد المقصود بالعيب فى تنظيم علاقات الاستهلاك، فإنه لا يشترط في عيب عدم المطابقة أن يكون قديماً ومؤثراً حتى ينقص من قيمة المنتج أو من نفعه بحسب الغاية المقصودة منه ،وإنما يتطلب الا يكون ذلك العيب بسبب من المستهلك ، بينما يشترط المشرع فى العيب الموجب لضمان العيوب الخفية طبقاً لنص المادة (١٦٤١) من التقنين المدني الفرنسي المقابلة للمادة (٤٤٧) من التقنين المدني المصرى ان يكون قديماً ومؤثراً حتى ينقص من قيمة المنتج أو من نفعه بحسب الغاية المقصودة منه .
وبناءً على ذلك يستطيع المستهلك " المشترى" أن يرجع على البائع بضمان المطابقة حتى ولو كان عيب عدم المطابقة حادثاً وقت التسليم ، أو كان غير مؤثر فى أداء الجهاز المبيع لوظيفته طالما أن هذا العيب يجعل الشىء المسلم مخالفاً للشروط والمواصفات المتفق عليها فى العقد.
ويعتبر المنتج معيباً بعيب عدم المطابقة إذا كان مصاباً بعيب خفي ينقص من قيمته أو من نفعه ويجعله غير صالح للاستعمال فى الغرض العادى المخصص له بحسب طبيعته ، وذلك لأن تسليم البائع معيباً بعيب خفى يعني أنه سلم شيئاً غير مطابق للعقد أو على الأقل غير مطابق للاشتراطات الضمنية فى العقد[٣] .
وفي حالة ما إذا كان عدم المطابقة راجعاً إلى وجود عيب خفي فى المنتج ، فإنه يثبت للمستهلك الحق فى الخيار بين ضمان المطابقة او ضمان العيوب الخفية ، ومن أمثلة ذلك :

---

[١]- د،عبد الوزاق السنهورى ، الوسيط ج٤، ص٧٢٨.

[٢]- د.عبد ارزاق السنهورى ، الوسيط ج٤ ، ص ٧٦٦ - ٧٦٧.

[٣]- Jean CALAIS – AULOY, article précité P. ٧٠٥ Jean CALAIS – AULOY de la . ,
garantie des vices cachés à la garantie de conformité, op.cit.P. ٦٣.

-تفتت قطع القراميد المبيعة[١] .
- وجود ثقوب تحدث أعطالاً فى محرك السيارة [٢].
- وجود ثقب داخل سخان المياه يؤدى الى التسرب[٣].
- ظهور الصورة مشوشة على شاشة التليفزيون ، ووجود فيروس معلوماتي فى اسطوانة الحاسب الآلى[٤].
- وجود مادة سامة فى المنتجات الغذائية المبيعة[٥].
- عدم كفاية التنظيف أو تلف القماش أو فقد الملابس ،و ذلك فى حالة اداء خدمة تنظيف الملابس .و تعديل وكيل السياحة لبرنامج الرحلة السياحية المعتمد فجأة و تنفيذه الغير متوقع لبرنامج الرحلة بصورة رديئة و غير متوقعة ،و ضعف سرعة الانترنت المقدم للعميل ،و ضعف مستوى الطبيب المعالج للمستهلك المريض فى المستشفى [٦].

ويرى بعض الفقه والقضاء الفرنسي – بحق – أنه يجب أن يؤخذ عيب عدم المطابقة بمعنى أوسع فلا يقتصر فقط على العيب الذى يجعل الشيء المبيع غير صالح للاستعمال العادى المخصص له بحسب طبيعته وإنما يشمل أى عيب يجعل الشيء المبيع غير مطابق للشروط والمواصفات المتفق عليها فى العقد صراحة أو

١- mai ٥, note Karila. Cass ler civ ٩٥, juris. P.١٩٩٢, D.١٩٩١mars ٢٧e civ. ٣ cass.
. note Benabent.٥٠٩ juris P.١٩٩٣, D.١٩٩٣

٢- , note Malinvaud.١٧٥٤٠. II. ١٩٧٣, Jc P.١٩٧٢janv. ٥ cass ler civ.

٣- ٢١٠, juris. P١٩٩٤, D. ١٩٩٣oct. ٢٥ cass, ler civ.

٤- , note GROSS.٥٨٣, P.١٩٩٨, J.C.P. ١٩٩٧nov. ٢٥ cass com.

٥- ٣٨٩, JURIS P.١٩٦٥, D. ١٩٦٥ Jan. ١٩ cass. Ler civ.

٦- انظر فى تطبيقات مقاربة د.حمدالله محمد حمد الله ،مختارات من كتاب قانون الاستهلاك الفرنسى ،المرجع السابق ،ص ٢٣٣ و مابعدها ، راجع فى فرنسا حيث حصر الامر فى شأن عيب السلع فقط :

Jean Calais-Auloy، Une nouvelle garantie pour l'acheteur, article précité,p710.

ضمناً حتى ولو كان لا يؤثر فى صلاحية الشيء المبيع للاستعمال، بحيث يأتى الأمر على خلاف التوقع المشروع للمستهلك من المنتج[١].

ومن أمثلة ذلك ،أن يقوم البائع بتسليم سيارة ذات لون أحمر فى حين أن العقد كان يشترط اللون الأبيض أو أن يكون الوزن الحقيقي للسلعة أنقص من القدر المتفق عليه فى العقد ، أو أن تكون قوة وإمكانيات الجهاز المعلوماتى أقل من القدر المعين فى العقد ، أو ضعف فى خدمة شبكة الهاتف المحمول بما يمنع من الاستفادة من الخدمة ، أو عيب فى خدمة الانترنت حيث ضعف السرعة عن السرعة المتفق عليها ،أو عدم تشغيل جهاز الحاسب الألى وفقاً للمقرر فى الاتفاق بعد صيانته من المنتج غير البائع ، ففي مثل هذه الحالات يستطيع المستهلك " المشترى للسلعة، المتلقى للخدمة " الرجوع على المهنى" البائع ، مقدم الخدمة "بضمان المطابقة ، وتقوم الدعوى على أساس عدم تنفيذ المهنى لالتزامه بتسليم شيء مطابق أو اداء خدمة مطابقة ، لأن عيب عدم المطابقة لشروط ومواصفات العقد يخول للمستهلك الحق فى الرجوع على المهنى بضمان المطابقة[٢].

ومن ثم فإن عيب عدم المطابقة قد يوجد ويلتزم المهنى بضمان المطابقة حتى ولو كان المنتج "المبيع " خالياً من العيب الخفى ومشتملاً على المواصفات التى تجعله صالحاً للاستعمال فى الغرض المخصص له بحسب طبيعته ، وذلك إذا كان الشيء المبيع مختلفاً وقت التسليم عما لو كان متفقاً عليه وقت العقد[٣].

الشرط الثاني:- أن يكون عيب عدم المطابقة موجوداً وقت أداء المهنى لالتزامه الجوهرى:

يجب أن يكون عيب عدم المطابقة أو الخلل في المطابقة موجوداً وقت التسليم بالنسبة للسلع ان كانت هى المنتج الاستهلاكى محل علاقة الاستهلاك ،و وقت تقديم الخدمة و الاستفادة منها ان كانت هى المنتج الاستهلاكى محل علاقة الاستهلاك ، ولو لم يكن موجوداً وقت التعاقد "اى البيع " ، وذلك طبقاً لنص المادة L211-4

١- Jean CALAIS-AULOY, article précité P.P ٧٠٤et ٧٠٥. Cass ler civ ٢٥ janv. ٢٠٠٥, IR. P.٢٠٠٥D. ٢٠٠٣avril ٢٤ectiv. ٣. Cass ٥٢٤, IR. P.٢٠٠٣, D. ١٣٤١, IR. P.٢٠٠٣. cass ler civ ٢٩., obs. Tournafond٣٤٦, somm. P. ١٩٩٧, D. ١٩٩٦mai

٢- راجع د.حمد الله محمد حمدالله ،المرجع السابق ، ص ١٨٦ و ما بعدها ،وراجع Jean CALAIS-AULOY, article précité P.P ٧٠٤et ٧٠٥.

٣- F. collart et Ph. Delebecque, op. Cit. no ٢٣٣, P.٢٠٣.

من قانون الاستهلاك الفرنسي بالنسبة للسلع فقط ، و التي تنص على أنه "يلتزم البائع بأن يسلم شيئاً مطابقاً للعقد ، ويضمن عيوب المطابقة الموجودة وقت التسليم" . والمادة رقم ٨ فقرة ١ من قانون حماية المستهلك المصري رقم ٦٧ لسنة ٢٠٠٦ ، التى تنص على أنه "للمستهلك خلال أربعة عشر يوماً من تسلم أية سلعة الحق فى استبدالها أو إعاداتها مع استرداد قيمتها ، وذلك إذا شاب السلعة عيب أو كانت غير مطابقة للمواصفات أو الغرض الذى تم التعاقد عليها من أجله."

أما إذا وجد الخلل فى المطابقة أو حدث عيب عدم المطابقة بعد التسليم،أو بعد اداء الخدمة و انتهائها فإن المهنى لن يكون ضامناً له - لأن من البديهي أن المهنى لن يتحمل العيوب التى تكون لاحقة أو تالية على التسليم او اداء و انتهاء الخدمة[١].

فالوقت الذى يعتد فيه بوجود العيب هو وقت التسليم بالنسبة للسلع ،و وقت تقديم او اداء الخدمة و تنفيذها وقبل انتهاء الاستفادة منها ، سواء أكان العيب موجوداً وقت التعاقد وبقي إلى وقت التسليم و الاداء أو أن العيب قد حدث بعد التعاقد وقبل التسليم ،أو التقديم وبقى إلى وقت التسليم و التقديم ، فيكون موجوداً وقت التسليم و التقديم و يكون المهنى" البائع ،أو مقدم الخدمة " مسئولاً عن ضمانه ،اى ضمان عدم المطابقة[٢].

وإذا كان العيب موجوداً وقت تسليم السلعة أو تقديم الخدمة ولكنه لم ينكشف أو يظهر أثره إلا بعد التسليم و التقديم أو التنفيذ فإن المستهلك" المشترى او المستفيد " يتحمل عبء إثبات أسبقية أو أقدمية العيب طبقا للقواعد العامة فى القانون المدني[٣].

و من امثلة تحمل المستهلك عبء اثبات اسبقية عيب عدم المطابقة لتاريخ التسليم للسلعة او تاريخ تقديم الخدمة ،أن تكون الأخشاب أو الغلال المبيعة قد داخلها السوس قبل التسليم ولم ينكشف أو يظهر أثره إلا بعد التسليم ، أو أن تتوقف الآلة المبيعة عن العمل أو يتعطل الجهاز المبيع بعد بضعة شهور من تاريخ التسليم ،أو يتعطل الجهاز الذى تم صيانته بعد مدة قصيرة من تقديم خدمة صيانته، فإنه يقع على عاتق المستهلك هنا عبء إثبات أن العيب الذى سبب العطل كان موجوداً قبل

١- Jean CALAIS-AULOY, article précité, P.706.

٢- د.عبد الرزاق أحمد السنهورى ، الوسيط ج٤ ، ص٧٢٢ ، د.عبد السميع عبد الوهاب أبو الخير ، المرجع السابق ،ص ١٧٤.

٣- د.ممدوح محمد على مبروك ، المرجع السابق ، ص ٥٤ .

التسليم ، فإذا أمكن المشترى أن يثبت ذلك فإن البائع يكون ضامناً ، أو ان يثبت المستهلك ان العيب كان بالجهاز الذى تم صيانته قبل الاستفادة منه بعد صيانته ،ولا شك أن هذا الإثبات يكون صعباً أو مستحيلاً فى بعض الحالات[1].

و على ذلك فقد افترضت المادة L211-7 من قانون الاستهلاك الفرنسي وجود عيب عدم المطابقة وقت التسليم وأعفت المستهلك من عبء إثبات أقدمية أو أسبقية العيب خلال ستة أشهر بعد التسليم ، وذلك حرصاً على توفير الحماية الكافية للمستهلك ، فنصت المادة على أنه "عيوب المطابقة التى تظهر خلال مدة ستة أشهر بداية من تسليم الشىء المبيع تعتبر موجودة وقت التسليم ما لم يثبت العكس."

وفى المقابل إذا ظهر العيب بعد مرور ستة أشهر من تاريخ التسليم ، فإنه يقع على عاتق المستهلك عبء إثبات أسبقية أو أقدمية هذا العيب[2]. وبحيث تقوم قرينة بسيطة مؤداها أن كل عيب أو خلل فى المطابقة يظهر فى المبيع خلال فترة الضمان يعتبر راجعاً إلى عيب قديم سواء أكان العيب فى تصميم الجهاز المبيع أو فى تركيبه أو فى المادة المصنوع منها ، ويؤدى تطبيق هذه القرينة إلى نقل عبء الإثبات إلى البائع الذى يجب عليه – إن أراد التخلص من المسئولية المترتبة على إخلاله بالالتزام بالمطابقة – أن يثبت أن العيب أو الخلل يرجع إلى خطأ المشترى[3].

هذا فى حين يخضع اثبات عيب عدم المطابقة فى القانون المصرى للقواعد العامة فى الاثبات ،و فى ذلك اضرار بمصلحة المستهلك حيث انه يتحمل بعبء الاثبات مالم يتفق مع المهنى على نقل عبء الاثبات على عاتق المهنى ،و هنا نطالب المشرع المصرى بتعديل قانون حماية المستهلك بأن يقرر صراحة قرينة بسيطة فى شأن اثبات عيب عدم المطابقة لمصلحة المستهلك بإعتباره طرفاً ضعيفاً مفادها عدم المطابقة الى ان يثبت المهنى مطابقة المنتج للمواصفات المعتمدة قانوناً و اتفاقاً .

---

[1]- Jean CALAIS-AULOY, article précité. P. ٧٠٦, cass ler civ. ٥nov. ١٩٩٥, D. ١٩٩٧, somm. P. ٣٤٨, obs. Tournafond.

د. عبد الرزاق السنهورى ، الوسيط ج٤ ، ص٧٢٣ ، د.عبد السميع عبد الوهاب أبو الخير ، المرجع السابق، ص١٧٤-١٧٥.

[2]- Jean CALAIS-AULOY article précité, P. ٧٦٠.

[3]- Jacque GHESTIN, conformité et garanties dans la vente (produits mobiliers) ed. L.G.D.J. Paris ١٩٨٣ no ٢٩٤ P.P. ٣١٠ et ٣١١.

وان كنا لا نبالغ اذا قررنا بأن الاصل هو عدم مطابقة المنتج الاستهلاكى فى حالة المنازعة بين المهنى و المستهلك ،الى ان يثبت المهنى ان العيب اى عيب عدم المطابقة كان بسبب المستهلك و نستند فى ذلك الى نصوص قانون حماية المستهلك خاصة نص المادة رقم ١ التى تعرف العيب عامة ،و المادة رقم ٢ فقرة ح التى تقرر حق المستهلك فى منتج مطابق للمواصفات كأحد الحقوق التى تمثل الحد الادنى قانونا لحقوق المستهلك .

الفرع الثانى
فحص المنتج وإخطار المهنى بعدم المطابقة

تمهيـــد:

لا يكفى لقيام الالتزام بضمان المطابقة وتخويل المستهلك الحق فى الرجوع على المهنى بدعوى عدم المطابقة أن يكون المنتج معيباً بعيب عدم المطابقة وقت التسليم أو وقت أداء الخدمة ، وإنما يشترط أيضا أن يقوم المستهلك بفحص المنتج وإخطار المهنى بعدم المطابقة .ومن ثم فان هذا العنصر يعبر عن شرطان ،الاول منهما هو قيام المستهلك بفحص المنتج ،و الثانى هو قيام المستهلك بإخطار المهنى بعيب عدم المطابقة .ونوضح كل ذلك فيما يلى:

الشرط الأول :وجوب قيام المستهلك بفحص المنتج:

ان الخدمات الاستهلاكية المتنوعة و المتعددة تجعل من اللازم ان يتحقق المستهلك بداية من مطابقتها للمواصفات و الشروط المعتمدة اتفاقاً و قانوناً خاصة قبل تلقيها من المهنى حتى يحق له ممارسة حقه فى ضمان المطابقة تجاه المهنى ان كانت معيبة بعيب عدم المطابقة وقت الاستفادة من الخدمة ، اى يلزم فحص المنتج "الخدمة "لتبين مدى مطابقتها من عدمه.

كما انه فى مجال السلع الاستهلاكية يجب أن يكون المشترى متبصراً وحذراً فلا يقبل المبيع أو يتسلمه إلا بعد أن يقوم بفحصه والتحقق من مدى مطابقته للشروط والمواصفات المتفق عليها فى العقد صراحة أو ضمناً ، والتأكد من صلاحيته لأداء الغرض الذى تم التعاقد عليه من أجله[١].

والغالب ان يقوم المستهلك بفحص المنتج بنفسه للتحقق من مدى مطابقته ، ولكن قد يستعين المستهلك بشخص آخر كوكيل أو خبير للقيام بفحص المنتج ، وفى هذه

---

[١]- Ch. AUBERTIN, note précitée, P. ٦, no ٢٧٩ , jean Jacques BARBIERI, op. cit. P. ٦٤.

د . محمد إبراهيم البندارى ، الرسالة السابقة ،٠ ص٨٠ – ٨١ ، و ص ١٠٩ – ١١٠.

الحالة يعتبر الشخص الذى قام بالفحص نائباً أو وكيلاً عن المستهلك ، ويعتبر قبوله للمنتج "الشيء المسلم او الخدمة المقدمة "وإقراره بمطابقته بمثابة قبول المستهلك "المشترى ،المتلقى للخدمة " نفسه . فإذا تبين بعد ذلك عدم مطابقة المنتج فإن المستهلك لا يستطيع الرجوع على المهنى بضمان المطابقة ، وإنما يمكنه الرجوع على الوكيل إذا قرر على سبيل الخطأ أو الغش مطابقة المنتج وقدم بذلك شهادة على خلاف الحقيقة[١].

ويستطيع المستهلك أن يطلب فسخ العقد لعدم المطابقة إذا أثبت وجود تواطؤ تدليسي واحتيالي بين الوكيل والمهنى ، أو أثبت غش أو تدليس المهنى الذى أخفى عيب عدم المطابقة عند إجراء الفحص[٢]. ولا يلزم الفحص بحضور المهنى أو نائبه ، بل يجوز للمستهلك أن يفحص المنتج للتأكد من مدى مطابقته بعيداً عن المهنى[٣].

ومن الجدير بالذكر انه فى شأن السلع يجب أن يتم فحص المبيع وقت التسليم أو قريباً منه ، مع الأخذ فى الاعتبار طبيعة الشيء المبيع ، والغالب أن يتم الفحص فى زمان التسليم ومكانه ، ولكن قد تنص الشروط العامة للبيع على وجوب إجراء فحص المبيع فى مكان الإرسال بالمصنع أو المتجر ، وليس فى مكان الوصول أو الاستلام ، وذلك تحقيقاً لمصلحة الطرفين ، حيث يستطيع البائع أن يستبدل فوراً الشيء غير المطابق بآخر مطابق متى أمكن ذلك [٤].وبالنسبة لفحص الخدمة فإنه يلزم ان يتم فحص الخدمة غالباً قبل الانتهاء من تقديمها من قبل المهنى ،و احياناً يكون قبل اتمام الاستفادة منها من قبل المستهلك مثال للاولى ان يفحص المستهلك

١- F. Collart et ph. Delebcque, op. Cit. no ٢٠٥, P.٢٣٥ cass. Com. ١٢ fév. ١٩٨٠, D. ٤٢٧, no١, bull. Civ ١٩٥٧nov. ١٢. abs AUBERTIN. Cass civ. ٢٧٨. Juris. P.١٩٨١ ٣٤٤P.

٢- Ch. AUBERTIN, note précitée, P. ٢٨٠ no ١١.

٣- قارب د.ممدوح محمد على مبروك ، المرجع السابق ، ٥٧ . وعلى العكس لقد فصلت اتفاقية فينا لعام ١٩٨٠ فى شأن عقد بيع البضائع الدولى ،الاحكام المنظمة لفحص المبيع و مواعيد الاخطار بعدم المطابقة و ذلك فى المواد ارقام ٣٨،و ٣٩وما بعدها .و طبقتها محكمة النقض الفرنسية فى احكامها ،منها

Civ. 1re, 26 mai 1999, no 97-14.315 , D. 2000. 788, note Witz ; JCP E 2000. 274, note Leveneur.

٤- J. GHestin, conformité et garantiés,op,cit, no ٢١١, P.٢٢٢ F. collart et ph. ٢٠٥. P.٢٣٥Delebecque, op. cit. no.

د . محمد البندارى ، الرسالة السابقة ، ص ١١٠.

الملابس المنظفة قبل تلقيها من المنتج ،و مثال للثانية قبل انتهاء الطبيب اجراء الفحص الطبى "للمريض" المستهلك.

وعن الوقت اللازم للقيام بعملية الفحص يلاحظ أنه إذا لم يوجد اتفاق بين الطرفين على الوقت اللازم لإجراء الفحص فإنه يجب على المستهلك أن يقوم بفحص المنتج والتحقق من حالته بمجرد أن يتمكن من ذلك، وفقاً للمألوف في التعامل ، طبقاً لنص المادة رقم ٤٤٩فقرة ١ من التقنين المدني المصرى.

ويخضع تقدير الوقت اللازم لفحص المنتج للسلطة التقديرية لقاضى الموضع ويراعي فى ذلك طبيعة المنتج محل علاقة ، وعامة فى عقد البيع يراعى طبيعة المبيع، و صفة المشترى فلا شك أن المشترى المهنى المحترف يستطيع ان يتحقق من مدى مطابقة المبيع فى خلال وقت قصير أو بمجرد إلقاء نظرة خاضفة على الشىء المبيع وذلك على عكس المشترى المستهلك الذى قد يحتاج وقتاً طويلاً للتحقق من مدى مطابقة المبيع ، بل قد يلجأ إلى الاستعانة بخبير فى هذا الشأن[١].

وبالنسبة للخدمة فان طبيعتها تجعل وقت الفحص فيها يختلف من خدمة لاخرى فمثلا خدمة التطبيب ان لم يكن متفق صراحة او ضمناً فى شأنها على وقت للفحص فنعتقد ان تقدير القاضى بشأنها يستخلص من ظروف كل حالة على حدى فمثلا الكشف على المريض المستهلك فحص هذه الخدمة يكون قبل اتمام الطبيب لاعمال الكشف ، بينما فحص عملية جراحية فيكون وقت فحصها نسبيا حيث يكون خلال وقت التماثل للشفاء و هذا الوقت قد يطول و قد يقصر،وكذلك يختلف الوقت بالنسبة لغيرها من الخدمات .

وهذا قد يستغرق فحص المبيع بعض الوقت للتحقق من مدى مطابقته ، كما هو الشأن فى بيع الأشياء المعقدة التركيب أو الأجهزة ذات التقنية العالية ، كالحاسبات الآلية والأجهزة الطبية وغيرها من الأجهزة الألكترونية الدقيقة ، حيث يجب أن يترك للمشترى الوقت الكافى لفحصها والتحقق من مدى مطابقتها[٢].

ونؤيد الرأى الذى يذهب الى أن الحكم على نتيجة الفحص يختلف تبعاً لاختلاف الغرض المقصود من القيام بعملية الفحص [٣]، فمثلا قد يقصد "المستهلك " المشترى التحقق من مدى مطابقة المبيع للمواصفات الأساسية وصلاحيته لتحقيق

---

[١]- د.محمد بندارى ، الرسالة السابقة ، ص١١٣.

[٢]- Paris, 3 décem. ١٩٧٦ J.C.P. ١٩٧٧, II, ١٩٥٧٩.

[٣]- - د.ممدوح محمد على مبروك ،المرجع السابق ، ص ٥٩ .

الأغراض العادية التى وجد من أجلها ، وفى هذه الحالة يخضع الحكم على مدى المطابقة للسلطة التقديرية لقاضى الموضوع وله أن يستعين برأى أهل الخبرة .
أما إذا كان الغرض من الفحص هو التحقيق من مدى ملائمة المبيع لحاجات المشترى الشخصية والتأكد من مدى مطابقته لأغراضه الخاصة التى تعاقد على المبيع من أجلها ، كان للمشترى القول الحاسم فى تقدير مدى مطابقة المبيع،كما هو الحال فى البيع بشرط التجربة ، طبقاً لنص المادة ٤٢١ فقرة ١ من التقنين المصري . وإذا اتضح للمستهلك بعد الفحص أن المنتج غير مطابق وأبدى اعتراضه على ذلك ، وجب عليه أن يخطر المهنى بعدم المطابقة.

الشرط الثاني : إخطار المهنى بعدم المطابقة:

بعد ان يقوم المستهلك بفحص المنتج فإنه مثلا إذا ما اكتشف المستهلك " المشترى" عدم مطابقة المبيع أو اختلال المطابقة بوجه من الوجوه ، فله الحق فى رفض المبيع أو قبوله بالرغم من عدم مطابقته فإذا أبدى رفضه واعتراضه على عدم المطابقة وجب عليه أن يبين عناصرها وأن يخطر البائع بها فى المدة المتفق عليها فى العقد أو خلال مدة معقولة من اكتشاف عدم المطابقة ، تكون كافية لإظهار الرفض والاعتراض[١].
وإذا لم يكن من السهل اكتشاف عيب عدم المطابقة بالفحص المعتاد ، وجب على المستهلك أن يخطر المهنى به بمجرد ظهوره او اكتشافه وفى أقرب وقت ممكن ، وإلا اعتبر سكوته إقراراً منه بمطابقة المنتج للعقد ، أو قبولاً له بحالته التى سلم أو قدم عليها بالرغم من عدم مطابقته[٢] .
ولم يحدد القانون شكلاً معيناً لإخطار البائع بعدم المطابقة فيصح ان يكون بإنذار على يد محضر ، كما يصح أن يكون بكتاب مسجل أو غير مسجل ، بل يصح أن يكون شفوياً ، ويترك للمستهلك حرية اختيار الطريقة التى يستخدمها لإخطار

---

[١]-- د.جمال محمود عبد العزيز ، الالتزام بضمان المطابقة فى عقد البيع الدولى للبضائع ،مرجع سابق ،١٩٧ و ما بعدها .

[٢]- Ph. Le tourneau, conformités et garantiés dans la vente ..,op.cit, no ٢٥٢, P.٦٤ ,F.
.٢٦٣, Bull. Civ IV, no ١٩٨١ juin ٣, cass. Com. ٢٥, P.٢٣٥collart et ph. Delebecque, no
د. عبد الرزاق السنهورى ، الوسيط ج٤ ،ص٥٦٢ ، د.سليمان مرقس،ود.محمد على إمام ، عقد البيع فى التقنين المدني الجديد ، طبعة ١٩٥٢ – ١٩٥٣م مطبعة نهضة مصر ، ص٣٢٠. د.عبد السميع عبد الوهاب أبو الخير ، المرجع السابق ص١١١ ، د.عبد الرشيد مأمون ، المرجع السابق، ص٢٣٢. د.ممدوح محمد على مبروك ،المرجع السابق ، ص ٦٠ .

المهنى بعدم المطابقة شفاهة او كتابة ، وإن كان من الأفضل أن يتم الإخطار بكتاب موصى عليه بعلم الوصول حتى يكون دليلاً كتابياً يمكن للمستهلك الاستناد إليه عند الإختلاف لإثبات أن الإخطار قد تم فى الميعاد القانوني [١].

ومثلاً فقد يفضل المشترى اصطحاب الجهاز المبيع بنفسه إلى البائع أو المنتج مباشرة لإخطاره بما فيه من عيب عدم المطابقة ومطالبته باستبداله بآخر مطابق و ذلك فى ضوء القواعد العامة او قد يفعل ذلك ولكن لدى أو فى مواجهة جهاز او جمعيات حماية المستهلك فى ضوء قواعد قانون حماية المستهلك.

أ- مدة الإخطار:

و عن المدة اللازمة للإخطار بضمان عدم المطابقة يلاحظ ان المادة الخامسة من التوجيه الأوروبي رقم ١٩٩٩/٤٤، الصادر فى ٢٥ مايو ١٩٩٩، قد حددت المدة اللازمة للإخطار بعدم المطابقة بأنها مدة شهرين تحسب من تاريخ فحص المبيع والتحقق من عدم مطابقته[٢].

وهذا و قد قررت احكام قوانين الاستهلاك للمستهلك "المشترى" الحق فى استبدال السلعة غير المطابقة أو استرداد الثمن بشرط أن يطلب ذلك خلال سبعة أيام من تاريخ التسليم طبقاً لنص المادة L211-8 من قانون الاستهلاك الفرنسي ، وخلال أربعة عشر يوماً من تاريخ تسلم أية سلعة بإعتبارها مدة اخطار ايضاً طبقاً لنص المادة ٨ فقرة ١من قانون حماية المستهلك المصرى.

ولم يقرر المشرع المصرى اية مدة للاخطار بعدم المطابقة للمهنى فى شأن عدم مطابقة المنتج ان كان خدمة ،ولذلك يقدرها القاضى فى كل حالة على حدى فى حالة عدم وجود اتفاق عليها و غالبا ما تكون خلال مدة تقديم الخدمة و قبل اتمام الخدمة او الاستفادة منها وكل ذلك ايضاً يتوقف على طبيعة المنتج ذاته.

وأوجبت المادة (١٦٤٨) من التقنين المدني الفرنسي ، المقابلة للمادة (٤٤٩) من التقنين المدني المصري على المشترى أن يخطر البائع بالعيب خلال مدة معقولة تبدأ من تاريخ اكتشاف العيب أو ظهوره فقد نصت المادة (٤٤٩) من التقنيني المدني المصرى على أنه:"

---

[١]- د. عبد الرزاق السنهورى ، الوسيط ج٤ ، ص٧٣٧ ، د.حسام الدين كامل الأهواني ، المرجع السابق، ص٦٧٨.

[٢]- Ph. Le tourneau, responsabilité des vandeurs et fabricants, éd. Dalloz ٢٠٠١ no ٨١٢, p.١٣٩.

١ – إذا تسلم المشترى المبيع وجب عليه التحقق من حالته بمجرد أن يتمكن من ذلك وفقاً للمألوف فى التعامل ، فإذا لم يفعل اعتبر قابلاً للمبيع.
٢ – أما إذا كان العيب مما لا يمكن الكشف عنه بالفحص المعتاد ثم كشفه المشترى ، وجب عليه أن يخطر البائع بمجرد ظهوره ، وإلا اعتبر قابلاً للمبيع بما فيه من عيب".

ويخضع تقدير المدة المعقولة للسلطة التقديرية لقاضى الموضوع دون رقابة عليه من محكمة النقض[١].

وتجدر الإشارة إلى أن اتفاقية فيينا للبيع الدولى للسلع قد أوجبت على المشترى أن يخطر البائع بعيب عدم المطابقة موضحاً طبيعته في مدة معقولة تبدأ من الوقت الذى اكتشف فيه المشترى العيب أو كان يجب أن يكتشفه فيه طبقاً لنص المادة (١/٣٩) من الاتفاقية ، ولا يجوز أن تزيد مدة الإخطار على أي حال عن عامين من تاريخ التسليم الفعلى للسلعة ، طبقاً لنص المادة (٢/٣٩) من اتفاقية فيينا [٢].

ونؤيد الرأى أنه إذا لم تحدد فى العقد المدة اللازمة للإخطار فإن القاضي يقدر المدة المعقولة التى يلتزم المستهلك خلالها بإخطار المهنى بعدم المطابقة مراعياً في ذلك طبيعة المنتج محل علاقة الاستهلاك "سلعة أو خدمة " وظروف التعاقد وملابساته. فقد يحدد القاضي مدة أقل ويلزم المشترى بالإخطار على وجه السرعة بالنظر إلى طبيعة السلعة كالأسماك والفاكهة وغيرها من المواد الغذائية والأشياء القابلة للتغير والفساد[٣].

وتطبيقاً لما تقدم فقد رفضت محكمة النقض الفرنسية دعوى المشترى بعدم صلاحية السمك المبيع للاستعمال ، لأنه لم يخطر البائع بذلك إلا بعد مرور يومين من تاريخ تسلم الصفقة ، فى حين كان يمكنه أن يتحقق من حالة السمك وقت التسليم وأن يخطر البائع بعدم المطابقة ، لأن الأسماك من الأشياء التي تتغير حالتها بسرعة[٤].

ب- الأثر المترتب على الإخطار:

---

[١]- د.جمال محمود عبد العزيز ، الالتزام بضمان المطابقة فى عقد البيع الدولى للبضائع ،المرجع السابق ،١٩٧ص و ما بعدها . د.محمد بندارى ، الرسالة السابقة ، ص ١١٥.

Ph. Le tourneau, op. cit.no ٨١١, p.١٣٩.

[٢]- Ph. Le tourneau, op. cit.no ٨١١, p.١٣٩.

[٣]- د.ممدوح محمد على مبروك ،المرجع السابق ، ص ٦٣ .

[٤] cass. Com. 10fév. 1981, Bull. Civ. IV. No 78, R.T.D. com. 1982, P.292. Obs. J. HEMARD et B.BOULOC.

إذا أبدى المستهلك اعتراضه وأخطر المهنى بعدم المطابقة فى الميعاد القانوني ، ثبت له الحق فى الرجوع على المهنى بدعوى عدم المطابقة ، ولا يتلخص المهنى من المسئولية إلا بإثبات أن المنتج مطابق للعقد ، وأنه لم تتغير حالته عما كان عليه وقت التعاقد إن كان قيمياً أو أنه من الصنف المتفق عليه أو من الصنف المتوسط إن كان مثلياً ، أو أنه مطابق للعينة أو الغرض الذى تم التعاقد عليه من أجله ، وغيرها من وجوه المطابقة [١] ،أو انه مطابق لكافة المواصفات المعتمدة فى الاتفاق و القانون ان كان خدمة.

هذا ويجب على المستهلك" المشترى" فضلاً عن الاعتراض وإخطار المهنى" البائع" بعدم المطابقة ان يحافظ على المنتج كما سلم إليه حتى لا ينقص أو يتغير ، فلا يمكن بعد ذلك التحقق من عدم مطابقته ، ولكن لا يتحتم عليه أن يبادر برفع دعوى لإثبات حالة المبيع[٢].

ولا يحول تسلم المشترى للمبيع ودفع ثمنه دون حقه في الرجوع على البائع بدعوى عدم المطابقة ، لأن دفع الثمن قد يكون ضرورياً لتمكين المشترى من تسلم المبيع والقيام بفحصه[٣].وكذلك الحال فى شأن الخدمة لا يحول تلقى المستهلك للخدمة او بدء الاستفادة منها او دفع مقابلها من ممارسة حقه فى الرجوع على المهنى بضمان عدم المطابقة.

ولا يمكن تفسير تسلم المشترى للمبيع بدون تحفظات على أنه تنازل عن دعوى الفسخ المترتبة على عدم مطابقة المبيع ، لأن التنازل تصرف قانوني ، وهو لا ينتج أثره إلا بعد قيام المستهلك بفحص المنتج والتحقق من عيب عدم المطابقة والرضا به . أما مجرد السكوت البسيط من جانب المستهلك فلا ينبغى ان يفسر – كقاعدة عامة – على أنه تنازل عن دعوى الفسخ لعدم المطابقة[٤] .

وبناءً على ذلك فإن حق المستهلك "المشترى " فى الرجوع على المهنى " البائع" بدعوى عدم المطابقة لا يسقط إلا بالتنازل عنه ، ويكون ذلك بقبول المبيع صراحة أو ضمناً ، كأن يقول المشترى ، قبلت المبيع أو رضيت به ، أو يستخلص القاضى

---

[١]- د. عبد الرزاق السنهورى ، الوسيط ج٤ ، ص٥٦٢ - ٥٦٣ . د. محمد إبراهيم بندارى ، الرسالة السابقة ، ص١١٨.

[٢]- د.محمد لبيب شنب ود.محمد محمد أبو زيد ، عقد بيع ، طبعة ٢٠٠٠،ص٢٣٢-٢٣٣.

[٣]- cass. Com. ١٢ fév. ١٩٨٠. D. ١٩٨١, juris P. ٢٧٨, note Aubertin.

[٤]- Ch. AUBERTIN, note précité, p.p. ٢٧٩ et ٢٨٠ nos ٨et٩.

القبول ضمنياً من ظروف وقرائن الحال ، كاستعمال المشترى للمبيع بعد فحصه ، أو قيامه ببيعه لشخص آخر ، او سكوت المشترى فترة كافية بعد علمه بعدم المطابقة عن إبداء الرفض والاعتراض وعدم قيامه بإخطار البائع بعدم المطابقة[1].

المبحث الثالث

التحديد الاتفاقى لمضمون المطابقة

تمهيـــد:

نوضح هنا الطرق أو الاسس التى بناء عليها يتم تحديد مضمون التزام المهنى بالمطابقة حيث يقرر البعض فى هذا الشأن بإن هناك العديد من الضوابط والمعايير التي يمكن بمقتضاها تحديد مضمون التزام المهنى بضمان مطابقة المنتج الاستهلاكى ، والتحقق من مدى توافر المطابقة أو اختلالها بوجه من الوجوه أو عدم تحققها على الاطلاق[2].

وعليه فإذا كان عقد البيع مثلاً يتضمن عادة اتفاق الطرفين صراحة أو ضمنا على الشروط والمواصفات التي يجب توافرها فى الشىء المبيع او الغرض الذي تم التعاقد على المبيع من أجله ، فإنه يعتبر،اى الاتفاق هو الضابط الأساسي أو المعيار الجوهري الذى يمكن بمقتضاه تحديد مضمون المطابقة و التحقق من مدى توافرها.

وذلك لأن ما يشترطه العقد أو يظهرهُ العرض الإعلاني في السلعة من صفات تكون عنصراً فى ذاتيتها ، ويجب أن تتضمنها عند تسليمها إلى المشترى ، فإذا كانت مختلفة عما تم الاتفاق عليه فى العقد من شروط او مواصفات او كانت غير صالحة لتحقيق الغرض الذى تم التعاقد عليها من أجله ، انعدمت المطابقة وترتبت مسئولية البائع.

---

[1] – د.سليمان مرقس ود.محمد على إمام ، المرجع السابق ، ص٢٣٢ ، د.عبد المنعم البدراوي ، المرجع السابق ، ص٢٤٨ ، د.عبد الرشيد مأمون ، المرجع السابق ، ص٢٣٢، د.محمد لبيب شنب ود.محمد محمد أبو زيد ، المرجع السابق ص٢٣٣، د.السيد عيد نايل ، عقد البيع ،طبعة ٢٠٠١م دار النهضة العربية . ص٢١٤ – ٢١٥.

[2]- هذا فى حين نجد ان اساس المطابقة المادية للمبيع هو العقد نفسة و ذلك هو السائد فقهاً فى مصر و فرنسا ، انظر فى تفاصيل ذلك د.جمال محمود عبد العزيز ، الالتزام بالمطابقة فى عقد البيع الدولى للبضائع ،مرجع سابق ، ص ٢٧ و ما بعدها .و انظر فى تفاصيل المعايير و الضوابط المذكورة كمصدر ، د.ممدوح محمد على مبروك ،المرجع السابق ، ص ٦٦ و ما بعدها .

و يتأكد ما سبق من خلال ما قرره المشرع فى قانون الاستهلاك الفرنسى حيث نصت المادة L211-4 من قانون الاستهلاك على أنه "يلتزم البائع بأن يسلم شيئاً مطابقاً للعقد ، ويضمن عيوب المطابقة عند التسليم".مع ان المشرع المصرى فى المادة رقم ٢ فقرة ح من قانون الاستهلاك المصرى نص على حق المستهلك فى الاختيار الحر لمنتجات تتوافر فيها شروط الجودة المطابقة للمواصفات ، وفى نص المادة ٨ من ذات القانون افاد بوجوب مطابقة السلعة للمواصفات أو الغرض الذى تم التعاقد عليها من اجله ، و ان دل ذلك فإنما يدل على تعدد اسس تحديد مضمون المطابقة ما بين الاتفاق و نص القانون.

و على ذلك فإن الاسس التى تحدد مضمون المطابقة هى فى الاصل اسس اتفاقية مالم ينص القانون على مضمون اخر للمطابقة كما هو الحال فى تنظيمات او قواعد المواصفات القياسية ،اى قواعد الجودة التى تعد مناطا للقول بمطابقة المنتج من عدمه ،حيث الاساس القانونى لتحديد مضمون المطابقة ، و مع ذلك نقتصر هنا على دراسة الاساس الاتفاقى فى تحديد مضمون التزام المهنى بمطابقة المنتج باتفاق الطرفين صراحة أو ضمناً .وعليه نتناول تحديد مضمون المطابقة بالاتفاق الصريح و الاتفاق الضمنى لاطراف العلاقة الاستهلاكية فى المطالب التالية:

المطلب الأول
تحديد مضمون المطابقة بالاتفاق الصريح

تمهيـــد:

يتحدد مضمون الالتزام بالمطابقة بالاتفاق الصريح عندما يشتمل العقد الاستهلاكى على بيان ذات المنتج "المبيع" وأوصافه الأساسية ، او يكفل المهنى " البائع" للمستهلك "المشترى" وجود صفات معنية فى المنتج " الشىء المبيع" أو يشترطها المستهلك "المشترى" ، وكذلك عندما يشتمل العقد على بيان الغرض الخاص الذى تم التعاقد على المنتج من اجله.

وبذلك فان الإتفاق الصريح بين المهنى و المستهلك على تحديد مضمون المطابقة يتمثل فى ضابط من ثلاثة ،إما الاتفاق الصريح على الشروط والمواصفات المتعلقة بالوضع القانوني للمنتج ،اى الوضع القانونى للشىء المبيع وحالته المادية وطريقة استخدامه متى كان المنتج سلعة.أو الاتفاق الصريح على الصفات التى كفل المهنى للمستهلك وجودها في المنتج ،اى كفل وجودها فى الشىء المبيع متى كان المنتج سلعة أو اشترطها المستهلك فى المنتج .وإما اشتمال العقد الاستهلاكى على بيان الغرض الخاص الذى تم التعاقد على المنتج من أجله.

الضابط الأول : الاتفاق الصريح على الشروط والمواصفات المتعلقة بالوضع القانوني للمنتج المبيع وحالته المادية وطريقة استعماله:

إذا اتفق المهنى "البائع " و المستهلك "المشترى" فى عقد البيع الاستهلاكى على الشروط والمواصفات المتعلقة بالوضع القانوني للمنتج المبيع أو حالته المادية وطريقة أو ظروف استعماله ، فإن المهنى يجب عليه ان يسلم المستهلك شيئاً مطابقاً لما تم الاتفاق عليه فى العقد الاستهلاكى وإلا ترتبت مسئوليته العقدية عن الإخلال بالالتزام بضمان المطابقة[1].

أ – المطابقة للبيانات والمواصفات المتعلقة بالوضع القانوني للمنتج المبيع:

إذا اشتمل عقد البيع الاستهلاكى على البيانات والمواصفات المتعلقة بالوضع القانوني للمنتج المبيع والتي تبين ما إذا كان خاليًا من أية تكاليف أو أعباء او حقوق عينية او شخصية للغير أو محملاً بها ، وطبيعة ونوع هذه الحقوق عند وجودها ، فإنه يجب أن يكون المنتج المبيع مطابقاً لها ، لما قد يترتب على وجود مثل هذه

---

[1]- د.ممدوح محمد على مبروك ،المرجع السابق ، ص ٧٠ .

الحقوق او تلك التكاليف من تعرض المستهلك "المشترى" فى انتفاعه بالمنتج المبيع[١].

يرى البعض انه يدخل فى ذلك الإجراءات والأشكال الإدارية الضرورية التي يجب على المشترى اتخاذها حتى يستطيع استعمال الشيء المبيع ويرتب على ذلك أنه إذا ذكر البائع فى العقد أن المبيع ليس محملاً بارتفاقات خفية أو حقوق انتفاع للغير او رهونات او حجوزات او حقوق شخصية للغير ثم اتضح أن المبيع محمل بارتفاق بعدم البناء أو التعلية ، أو أن للغير عليه حق انتفاع أو رهن ، أو أنه محجوز عليه او مؤجر للغير بعقد ثابت التاريخ قبل البيع فإن البائع يكون مسئولاً لإخلاله بالالتزام بضمان المطابقة [٢].و ان كنا لا نرى صحة ذلك على الاطلاق لانه يوسع نطاق ضمان مطابقة المنتج الاستهلاكى حيث ان ذلك خاص بالعقارت و هذا خارج عن نطاق قانون الاستهلاك ، مالم يكن الاجراء أو الشكل الادارى خاص بالمنتج الاستهلاكى ،كما لو كان المنتج المبيع مثلا احد اجهزة الاتصال اللاسلكى التى تحتاج موافقات امنية أو غيرها.

ب – المطابقة للبيانات والمواصفات المتعلقة بالوضع المادى للمنتج المبيع:

يلتزم المهنى "البائع" بأن يسلم المستهلك" المشترى" شيئاً منتجاً مطابقاً للمواصفات المتفق عليها بين الطرفين فى العقد ، كالاتفاق على ذاتية المبيع ونوعه وكميته ودرجة جودته[٣]. وذلك لأن ذاتية المبيع ونوعه وأوصافه الأساسية وخواصه المادية من حيث مكوناته وتركيباته وأجزائه الداخلية وكميته ودرجة جودته وغيرها من المواصفات المتعلقة بالوضع المادى للشيء المبيع يتوقف عليها مدى صلاحية المبيع للانتفاع به وتحقيق الغرض الذى تم التعاقد على المبيع من أجله.

ويثبت المستهلك "المشترى" الحق فى ضمان المطابقة إذا كانت السلعة غير مطابقة للمواصفات الأساسية والخواص المادية التى تم الاتفاق عليها بين الطرفين فى عقد

١- Bernard GROSS, la notion d'obligation de garantie dans le droit des contrats, Nancy. , J. GHESTIN et B. DESCHE, la veute, op. cit. No ١٩٧, P.٢٠٦ no ١٩٦٣Ed. L.G.D.J. er civ ١, cass ٢١٢, P. ٣٠٩, Ph. MALAURIE et L. AYNES, op. cit. No ١٤٨. P.١٣٨ . ٢٤١, P.٢٧٩ no. ١. Bull. Civ. ٥٢٦. R.P. ١, ١٩٨٢, D. ١٩٨٢, D. ١٩٨٢oct. ٦

٢- د.ممدوح محمد على مبروك ،المرجع السابق ، ص ٧١.

٣- Ph. Le tourneau et loic cadiet, op. cit. No ١٩٩٧, ١٠oct. ,C.A Paris ١١٢٥, P. ٥٩٨١) ٣٢, No ١٩٩٨R.J.D.A

البيع الاستهلاكى [1] .ويختلف مضمون المطابقة فى الشىء القيمي المعين بالذات عنه فى الشىء المثلي المعين بالنوع و يختلف كذلك عن مضمون مطابقة الخدمة متى كان محلا للمنتج الاستهلاكى.

١- المطابقة فى المنتج القيمي المعين بالذات :

إذا كان المنتج المبيع شيئاً معيناً بالذات فإنه يجب على المهنى "البائع" أن يسلم الشىء ذاته المتفق عليه فى العقد بالحالة التى كان عليها وقت البيع وطبقاً للمواصفات المحددة فى العقد ، وفقاً لنص المادة (١٦١٤) من التقنين المدني الفرنسي المقابلة للمادة (٤٣١) من التقنين المدني المصرى ، ولا يجوز للبائع ان يسلم المشترى بديلاً عنه أو مقابلاً له حتى ولو كان أفضل من الشىء المتفق عليه فى العقد وإلا ترتبت مسئوليته عن الإخلال بالالتزام بضمان المطابقة[2] .فمثلاً، إذا كان البيع وارداً على سيارة معينة بالذات ، وجب على البائع أن يسلمها بذاتها ولا يجوز له أن يسلم المشترى بدلاً منها منزلاً ، حتى ولو كان المنزل أعلي من السيارة فى القيمة إلا إذا قبل المشترى ذلك[3]. وإذا كان البيع وارداً على كتاب معين من طبعة محددة ، فإنه يجب على البائع أن يسلم هذا الكتاب المتفق عليه بذاته وإلا ترتبت مسئوليته[4].

ولا يكفى لتحقق المطابقة في الشىء القيمي المعين بالذات أن يسلم المهنى" البائع "ذات الشىء المتفق عليه ولا يستبدله بشىء آخر ، بل يجب أيضاً أن تتوافر فى هذا

---

[1]- Jean CALAIS-AULOY, article précité, P. ٧٠٥ cass. ١ er civ. ١. cass. ١٩٨٧er décès. ١ er civ. ١. cass. ٧٠٥ Jean CALAIS-AULOY, article précité, P. ٣٢٤ no ١Civ.

د.ثروت عبد الحميد ، المرجع السابق ، ص١٩ - ٢٠ ،و ص٢٤ ،و ص٣٣ ، د.عمر خالد محمد الزريقات ، الرسالة السابقة ،ص ٣٢٨.

[2]- Ph. MALAURIE et L.AYNES, op.cit No. ٣٠٢, P.٢١٧.

د.عبد المنعم البدراوي ، المرجع السابق ، ص٢٤٦ ، د.عبد السميع عبد الوهاب أبو الخير ، المرجع السابق ص ١٠٩.

[3]- د.عبد الرشيد مأمون ، المرجع السابق ، ص٢٣١.

[4]- cass. ١ er civ. ٢٦nov. ١٩٨٠, D. ١٩٨١, ١.R. P. ٤٣٩, not e ch. LARROUMENT, Bull. ١Civ, no ٣١٠.

الشيء المواصفات المتفق عليها في العقد وإلا ترتبت مسئولية المهنى "البائع" لإخلاله بالتزامه بضمان المطابقة [1].

وإذا كان المبيع سيارة معينة بالذات فيجب على البائع أن يسلمها بذاتها وأن تتوافر فيها المواصفات المتفق عليها من حيث الماركة أو الموديل وسنة الصنع واللون وعدد المقاعد والأبواب وسائر المواصفات ولو لم تكن أساسية ، كاشتمالها على جهاز للتبريد او التدفئة وإمكانية السير فى الطريق غير الممهد والنظام الأوتوماتيكي للأبواب والشبابيك وغيرها من المواصفات المتفق عليها .

وإذا كان المبيع آلة ميكانيكية أو جهازاً كهربائياً او إلكترونياً فإنه يجب ان يكون مطابقاً للمواصفات المتعلقة بتركيباته الداخلية وخواصه المادية والمواد المصنوع منها وأنظمته وإمكانياته الفنية ، وأن يكون صالحاً للاستعمال فى الغرض المخصص له بحسب طبيعته أو الغرض الخاص المتفق عليه فى العقد. فإذا اتضح وقت التسليم أن هناك اختلاف بين الشيء المسلم بالفعل وما كان متفقاً عليه فى العقد من حيث ذاتية الشيء المبيع وخواصه المادية وطاقته الفنية أو كان الشيء غير صالح للاستعمال فى الغرض المخصص له ، كما لو كان جهاز الكمبيوتر المبيع أقل كفاءة أو سعة مما كان متفقاً عليه فى العقد ، ترتبت مسئولية البائع العقدية لإخلاله بالالتزام بضمان المطابقة [2].

٢ -المطابقة في المنتج المثلي المعين بالنوع:

إذا كان المنتج المبيع شيئاً مثلياً معيناً بالنوع فإنه يجب أن يكون مطابقاً للمواصفات والخصائص المتفق عليها فى العقد ، من حيث النوع والكمية ودرجة الجودة .

و من ثم يجب على المهنى " البائع " أن يسلم شيئاً أصلياً من نفس الماركة والموديل او الطراز أو طريقة الصنع وتاريخه والبلد المصدر أو المنشأ ، حيث قد

---

[1] - فمثلاً إذا كان المبيع قطعة أرض معدة للبناء ، وجب على البائع أن يسلم ذات الأرض المتفق عليها من حيث الموقع والمساحة والحدود، وأن تكون صالحة للبناء عليها ، فإذا اتضح وجود بركة مياه تحت الأرض المبيعة تعوق البناء عليها ، ترتبت مسئولية البائع لإخلاله بالالتزام بضمان المطابقة

[2] -Ph. Le tourneau et loic cadiet, op. Cit. no ١٠٥٥, P.٥٤٦٤, F. collart et Ph. Delebecque, op. Cit. No ٢٠٢, P.٢٣٣, cass ler civ. ١٣octo. ١٩٩٣, D.١٩٩٤, Juris. . ٢٣٧, et Somm. P٢١١P, obs. Tournafound.

ترتبط جودة السلعة بنطاق جغرافى معين ، كما فى حالة بيع الحاصلات الزراعية والجبن وغيرها ، ولا يعفي البائع من المسئولية إلا إذا كان الشيء المبيع مطابقاً تماماً للمواصفات التعاقدية[١] .

وإذا لم يتفق الطرفان على درجة الجودة ، ولم يمكن استخلاص ذلك من العرف او الظروف المحيطة بالعقد التزم المهنى "البائع" بأن يسلم شيئاً من صنف متوسط طبقاً لنص المادة (٢/١٣٣) من التقنين المدني المصرى.وفى حالة عدم تحديد درجة الجودة ، فإن السلعة المسلمة يجب أن تكون صالحة للاستعمال فى الغرض المخصصة له عادة.و إذا كان محل التسليم وارداً على أشياء متتابعة ، فإن تقدير المطابقة يجب أن يتم للصفقة فى مجموعها ، إذا كانت غير قابلة للتجزئة[٢] .

وإذا اتفق الطرفان على لون محدد للشيء المبيع ، فإن المهنى" البائع "يعتبر مخلاً بالتزامه بالمطابقة إذا سلم شيئاً من لون آخر حتى ولو كان الاختلاف طفيفاً أو قليلاً[٣] . وإذا عيَّن المتعاقدان مقدار المبيع فى عقد البيع الاستهلاكى فإنه يجب على البائع أن يسلمه للمشترى بقدره المتفق عليه فى العقد ، ولا يحق له ان ينقص من مقدار المبيع أو يزيد فيه وإلا كان مسئولاً عن عدم المطابقة وفقاً لنص المادة (٤٣٣) من التقنين المدني المصرى.

وبذلك فإنه يجب أن تتوافر المطابقة من حيث الكيف والكم ، فإذا ظهر أن هناك اختلافاً من ناحية الكيف أو الكم بين الشيء المسلم بالفعل والبيانات الصريحة او الضمنية فى العقد ، كان للمشترى "المستهلك" الحق فى الرجوع على المهنى "البائع" بدعوى عدم المطابقة[٤] .

٣ -**المطابقة في الخدمة كمحل للمنتج الاستهلاكى** :

إذا كان المنتج محل العقد الاستهلاكى خدمة استهلاكية فإنه يجب أن تكون مطابقاً للمواصفات والخصائص المتفق عليها فى العقد ،و مطابقة للغرض الذى تم التعاقد

---

[١] - Ph. MALURIE et ٤١ P.١٩٩٨ jean GATSI, les contrats spéciaux, éd Armond colin , cass Per civ. ٦٣, jean Jacque BARBIERI, op. cit. P.٢١٧, P.٣٠٢L. AYNES, op. cit. no . Bull. ١٩٩٦ juillet ١٠, Cass. Per civ. ٣٢٥ et ٣٢٤, nos ١, Bull. Civ. ١٩٨٧er décem. ١ .٣١٧ no ١Civ.

[٢] - Ph. MALURIE et L. AYNES, op. Cit. no. ٢١٧, P.٣٠٢.

[٣] - et ٣٢٤, nos١, Bull. Civ. ١٩٨٧er décem ١. cass. I er civ. ٤١ JEAN Gatsi, op. Cit. P. ٣٢٥.

[٤] - F. collart et Ph Delebecque, op. Cit. no ٢٠٤, P.٢٣٤.

عليها من اجله ،و ذلك من حيث نوعها ودرجة جودتها و كمالها .حيث الزم المشرع المهنى "مقدم الخدمة " بإعادة مقابلها أو مقابل ما يجبر النقص فيها أو إعادة تقديمها الى المستهلك فى حالة وجود عيب أو نقص بها وفقاً لطبيعة الخدمة،وشروط التعاقد عليها و العرف التجارى [١].

ج – المطابقة للشروط والمواصفات المتعلقة بطريقة استخدام المنتج وظروف استعماله:

إذا كان المنتج المبيع من الأشياء التى تحتاج إلى اتباع طريقة خاصة في استخدامها او مراعاة ظروف معينة في استعمالها حتى يتمكن المستهلك " المشترى" من الانتفاع بها ويتجنب أضرارها وذلك كالمواد القابلة للاشتعال والمبيدات الحشرية والأدوية وغيرها من المنتجات الخطرة أو الأشياء الجديدة والحديثة الاستعمال ،وكذلك خدمة الاستفادة من توصيلات الغاز الطبيعى ،و الاستعانة بخدمات النقل بالوسائل المعرضة للخطر اكثر من غيرها ، فإنه لا يكفي أن يقوم المهنى ببيان الطريقة الصحيحة لاستخدامها و الاستفادة منها وان يوضح ظروف استعمالها ويحذر المستهلك من خطورتها ، بل يجب أيضاً أن يقدم خدمة و يسلم شيئاً صالحاً للاستعمال ومطابقاً لظروف وطريقة الاستخدام المبينة في العقد و إلا ترتبت مسئوليته عما يصيب المستهلك من ضرر [٢].

ولكن لا يسأل المهنى عن الضرر الذى يحيق بالمستهلك الذى يتجاهل طريقة الاستخدام الصحيحة التي بينها المهنى ، أو الغرض الذى حدد استعمال السلعة فيه ،

---

[١] – - انظر نص المادة رقم ٩ من قانون حماية المستهلك المصرى رقم ٦٧ لسنة ٢٠٠٦ حيث نصت على انه"يلتزم كل مقدم خدمة بإعادة مقابلها أو مقابل ما يجبر النقص فيها أو إعادة تقديمها إلى المستهلك، وذلك فى حالة وجود عيب أو نقص بها وفقاً لطبيعة الخدمة وشروط التعاقد عليها والعرف التجارى ويحال أى خلاف حول الإخلال بالخدمة إلى الجهاز ليصدر قراراً ملزماً فى شأنه".

[٢] – , Bull. Civ. ١٩٧٣jan. ٣١er civ. ١, cass ٩٢, no١, Bull. Civ. ١٩٨١fév. ١٧ cass. Com. obs. ١٩٣٦٠, II, ١٩٨٠, J.C.P. ١٩٧٩Fév. ١٤, C.A.ROUEN ٣٧et ٣٦, P.P. ٤٠, no١ , R.T.D. com. ١٢٠, P.١٦٣, no١, Bull. Civ. ١٩٩٤mai ٤erciv. ١Partik Boinot. Cass obs. B. BOULOC.٦, no ٧٦٨, P.١٩٩٤

وقام باستعمال السلعة أو الاستفادة من الخدمة بطريقة خاطئة او فى غرض آخر خاص لا يمكن للمهنى ان يتوقعه مما أدى إلى الأضرار به[1].

وقد نصت المادة رقم١٢ من اللائحة التنفيذية لقانون حماية المستهلك المصرى رقم ٦٧ لسنة ٢٠٠٦م على أنه "فى الأحوال التى يمكن ان يؤدى فيها استخدام المنتج إلى الإضرار بصحة وسلامة المستهلك ، يلتزم المنتج بأن يبين الطريقة الصحيحة لاستخدام المنتج وكيفية الوقاية من الأضرار المحتملة وكيفية علاجها فى حالة حدوثها"[2].

وتطبيقاً للنص المذكور،و حرصاً على صحة وسلامة المستهلك يجب إلزام المهنى بأن يقدم خدمة أو يسلم المستهلك منتجاً مطابقاً لطريقة الاستخدام وظروف وتحذيرات الاستعمال حتى يتوقي المستهلك أضراراه ومخاطره و إلا كان المهنى مسئولاً عما يصيب المستهلك من ضرر[3].

ويتضح مما تقدم أنه إذا كان المنتج الاستهلاكى المقدم غير مطابق لما ذكره المهنى فى العقد أو الإعلان من بيانات او مواصفات تتعلق بطبيعة السلعة او تركيبها او صفاتها الجوهرية أو العناصر التي تتكون منها أو كميتها او مصدرها او وزنها أو حجمها او طريقة صنعها أو تاريخ إنتاجها أو تاريخ صلاحيتها أو شروط استعمالها أو محاذير هذا الاستعمال فإن المهنى يكون مسئولاً طبقاً لنص المادتين رقمى ١٦ ، ١٧ من اللائحة التنفيذية لقانون حماية المستهلك المصرى ، لأن من شأن هذه البيانات غير الصحيحة او غير المطابقة أن تؤدى بطريقة مباشرة او غير مباشرة إلى خلق انطباع غير حقيقي أو مضلل لدى المستهلك أو وقوعه في خلط أو غلط ،

---

[1]- د.على سيد حسن الالتزام بالسلامة فى عقد البيع ، دار النهضة العربية ،القاهرة،١٩٩٠، ص٨٩، د.جابر محجوب على ، ضمان سلامة المستهلك من أضرار المنتجات الصناعية المبيعة ، دراسة مقارنة بين القانون المدني الفرنسي والقانونين المصرى والكويتي دار النهضة العربية،القاهرة ، ١٩٩٥، ص ٢٣٧.

[2]- صدرت اللائحة التنفيذية لقانون حماية المستهلك بقرار وزير التجارة والصناعة رقم (٨٨٦) لسنة ٢٠٠٦م ، الوقائع المصرية – العدد ٢٧١ (تابع) في ٢٠٠٦/١١/٣٠م.

[3]- - حيث ان هناك التزامات اخرى عديدة تقع على عاتق المهنى تجاه المستهلك من اهمها التزامه باعلام المستهلك و اخطار المستهلك بعيب المنتج الماس بصحة و سلامة المستهلك ، انظر تفاصيل ذلك ،د .الصغير محمد مهدى ،قانون حماية المستهلك ،المرجع السابق، ص ١١١ و ما بعدها ،و ص ٢٠١ و ما بعدها .

فضلاً عن أن المهنى يكون مخلاً بالتزامه بتقديم خدمة او بتسليم شىء مطابق للبيانات والمواصفات المعلن عنها والمتفق عليها بين الطرفين فى العقد .

الضابط الثاني : الصفات التي كفل المهني للمستهلك وجودها في المنتج أو اشتراطها المستهلك:

يضمن المهنى "البائع" الصفات التي يكفل للمستهلك "المشترى " وجودها فى المنتج"السلعة المبيعة " ، سواء أكان الاتفاق على هذه الصفات صريحاً او ضمنياً[1].فقد نصت المادة (١/٤٤٧) من التقنين المدني المصري على أنه " يكون البائع ملزماً بالضمان إذا لم تتوافر في المبيع وقت التسليم الصفات التي كفل للمشتري وجودها فيه. "

فإذا اتفق الطرفان على وجود صفة معينة فى المنتج الاستهلاكى "اى الشيء المبيع فى عقد البيع الاستهلاكى أو الخدمة فى عقود الخدمات الاستهلاكية " أو تعهد المهنى صراحة بتوافر هذه الصفة أو اشتراطها للمستهلك ثم اتضح خلو المنتج" المبيع" من هذه الصفة ، فإنه يكون معيباً بعيب عدم المطابقة وتترتب مسئولية المهنى البائع عن ضمان المطابقة،حتى و لو كان المنتج "المبيع " صالحاً للإستعمال العادى المنتظر من المنتج المماثل له[2].

ومن أمثلة ذلك، أن يضمن البائع عدم زوال أو تأثر ألوان ملصقات الحائط من جراء تعرضها لضوء الشمس ، ثم يتضح أن ألوانها تزول بعد فترة وجيزة من استعمالها ، فإنه يكون مخلاً بإلتزامه بضمان المطابقة [3] .او يضمن المهنى مقدم خدمة تنظيف الملابس و المنسوجات الاخرى عدم تلف القماش حيث انه يستخدم طريقة معالجة فى التنظيف لا تحدث مثل هذا التلف و يتضح عدم صحة ذلك حيث تتلف الملابس أوالنمسوجات بسبب هذه المعالجة فهنا يكون المهنى قد اخل بالتزامه بضمان مطابقة الخدمة .

أو أن يشترط المشتري "المستهلك" أن تكون السيارة المبيعة يسهل عليها السير في الطرق غير الممهدة أو أنها لا تستهلك من الوقود إلا قدراً معيناً ، ثم يتضح عدم

---

[1]- د. حسام الدين الأهواني ، المرجع السابق ، ص٧٢٤ ،وص٧٢٨ ، د.حسن عبد الباسط جميعي ، شروط التخفيف والإعفاء من ضمان العيوب الخفية،المرجع السابق ، ص١٥٤.

[2]- Jean CALAIS_AULOY, article précite p. ٧٠٥ .

[3]- J. GHESTIN, conformité et garanties,op,cit, P. ٧٨ cass. Com. ١٠ décem. ١٩٦٨ , Bull. Civ. IV , no ٣٥٥.

توافر هذه الصفات وقت التسليم ، فإن البائع "المهنى " يلتزم بالضمان حتى ولو لم يكن خلو المبيع من هذه الصفات هو في ذاته عيب بحسب المألوف فى التعامل بين الناس ، ما دام أن البائع قد كفل للمشتري وجود هذه الصفات[١].

ويكفي مجرد تخلف الصفة أو عدم توافرها في المنتج "المبيع" وقت التسليم لتحقيق ضمان المطابقة ، ولا يشترط أن تكون الصفة المتخلفة أساسية أو جوهرية أو ان يكون لتخلفها أثر على نفع المبيع أو استعماله أو ان يلحق تخلفها ضرراً بالمشتري[٢].

ويعتبر المهنى مخلاً بالتزامة بضمان المطابقة إذا لم تتوافر في المبيع وقت التسليم أو الخدمة المقدمة اثناء تقديمها واثناء الاستفادة منها، الصفات المتفق عليها في العقد أو التي كفلها المهنى أو اشترطها المستهلك، حتى ولو لم يكن لهذه الصفات أية قيمة عملية تؤثر في انتظام عمل الجهاز المبيع أوكمال الخدمة المقدمة بل كانت فقط ذات قيمة جمالية مجردة[٣].

عملا بالقواعد العامة فى القانون المدنى و المنظمة لعقد البيع، فإنه يترتب على تخلف الصفة التي كفل البائع للمشتري وجودها في المبيع ثبوت الحق في المطالبة بفسخ العقد مع التعويض عما أصابه من ضرر ، وتسقط دعوى الفسخ لعدم مطابقة المبيع للمواصفات بمضي خمسة عشر سنة من وقت إخلال البائع بالتزامه . و على ذلك قضت محكمة النقض المصرية بأن " دعوى المشتري بفسخ عقد البيع لتخلف ما كفله البائع في المبيع من الحداثة والكفاءة العالية مع التعويض تكييفها الصحيح دعوى فسخ لإخلال البائع بضمان العيب الذي يلحق به تخلف الصفة التي كفل البائع وجودها في المبيع، تقادمها بخمسة عشر سنة ، اخضاعها للتقادم الحولي الخاص بدعوى الضمان خطأ " [٤].

الضابط الثالث: المطابقة للغرض الذى تم التعاقد على المنتج من أجله:

يستخلص من نصوص قانون حماية المستهلك المصرى ،و خاصة نص المادة رقم ٨ ،ان من ضوابط تحديد مضمون المطابقة وجوب توافق المنتج مع الغرض الذى

١- د. عبد الرازق السنهوري ، الوسيط ج٤ ، ص ٧١٩ .

٢- د. ثروت عبد الحميد ، المرجع السابق ، ص ٤٩ .

٣- Cass ١ civ. ١er déc. ١٩٨٧er, Bull. Civ. ١, no ٣٢٥.

٤- نقض مدني مصري ٣٠ يونيه ١٩٩٩م ، مجموعة أحكام النقض المدني السنه الخمسون الجزء الثاني ص ٩٥٥ الطعن رقم ٢٥٦٧ لسنة ٦١ق القاعدة (١٨٨) .

تم التعاقد عليه من اجله ،حيث قد يصرح المستهلك " المشتري" للمهنى" البائع" في العقد بالغرض الخاص الذي يقصد شراء المنتج "المبيع" من أجله ، وقد يتوقع المستهلك " المشتري " صلاحية المنتج " المبيع "لتحقيق غرضه الخاص على أساس البيانات والمواصفات التي قدمها المهنى أو تلك الواردة في العرض الخاص بالاعلان عن المنتج .

أ - مطابقة المنتج للغرض المبين في العقد:

يعد من حقوق المستهلك الاساسية الحق فى الحصول على منتج مطابق للمواصفات أو الغرض الذى تم التعاقد عليه من اجله ،وذلك الى القواعد العامة فى القانون المدنى و قواعد عقد البيع حيث يلتزم البائع بأن يكون المبيع مطابقاً لحاجات المشتري وأغراضه الخاصة المبينة في العقد[١].

ويستفاد ما تقدم من نص المادة رقم٢ فقرة ح التى قررت حق المطابقة ،و من نص المادة رقم ٨ فقرة ١ من قانون حماية المستهلك المصري التي قررت التزام المهنى بضمان المطابقة و أعطت للمستهلك الحق في المطالبة بضمان المطابقة إذا كانت السلعة غير مطابقة للغرض الذي تم التعاقد عليها من أجله .

وتطبيقاً لضمان المطابقة وفق القواعد العامة فقد قضت محكمة النقض الفرنسية بأن "الالتزام بالتسليم لا يكون تاماً إلا إذا وضع البائع تحت تصرف المشترى شيئا يتطابق تماماً مع الغرض الذي يقصده المشتري"[٢] . ولذلك يعتبر المهنى" البائع" مخلاً بالتزامه بتسليم منتج مطابق وتترتب مسئوليته إذا لم تتوافر في المنتج المواصفات والخصائص التي تجعله مطابقاً تماماً للغرض الخاص الذي يقصده المستهلك " المشتري"[٣] .ولكن يشترط لالزام البائع بضمان مطابقة المبيع للغرض الخاص الذي يقصده المشتري أن يكون هذا الغرض أو الاستعمال الخاص في نطاق التعاقد .

ويعتبر الغرض الخاص داخلاً في نطاق التعاقد إذا تم النص عليه صراحة في العقد أو قام المستهلك "المشتري" بلفت انتباه المهنى "البائع" الى هذا الغرض الخاص

١- Cass . civ. ٢٢ nov . ١٩٧٨ J.C.P. ١٩٧٩ II, ١٩١٣٩ note viney ,

٢- Cass. ١er civ. ٢٠nov.١٩٨٩. Bull civ.١, no١٤٠.

٣- Ph. MALAURIE et. L. AYNES, op. cit. no ٢٩٩ , p. ٢١٥ , Jean CATSI, op. cit. P. ٤١.

صراحة أو ضمناً ، أو كان المهنى" البائع" يعلم بهذا الغرض الخاص أو من المفروض حتماً أن يعلم به أو في استطاعته العلم به من ظروف التعاقد وملابسته[1] .
وتطبيقاً لإخلال المهنى بالتزامه بضمان مطابقة المنتج فى ضوء القواعد العامة ،فقد قضت الدائرة التجارية لمحكمة النقض الفرنسية بأن" عدم مقاومة الألوان المبيعة _ التي استخدمت في لوحات الاعلانات _ لضوء الشمس وتحلل الأحبار نتيجة التعرض للضوء لا يعتبر عيباً خفياً ، وانما يعتبر من قبيل عدم مطابقة المبيع للمواصفات ، طالما أن البائع كان يعلم الغرض الخاص الذي قصد المشتري شراء هذه الألوان من أجله[2] .
هذا وقد يلجأ المتعاقدان إلى تحديد درجة جودة الشيء المبيع أو الخدمة المقدمة عن طريق النص في العقد على الاستعمال الذي سيخصص له الشيء المبيع،أو الذى يستفيد بالخدمة فيه وفي هذه الحالة يجب على المهنى" البائع" أن يسلم المشتري شيئاً صالحاً للاستعمال في الغرض المنصوص عليه في العقد ،أو يؤدى المهنى "مقدم الخدمة " الخدمة بطريقة و فى حالة كافية لتحقيق الغرض المتعاقد عليها من اجله و وفقا لطبيعتها و شروط التعاقد عليها و العرف التجارى ، ولا يعفى المهنى من المسئولية أن يكون المنتج صالحاً للاستعمال في غرض آخر عبر المنصوص عليه في العقد ، ويكون من حق المستهلك أن يرفض تسلمه متى كان المنتج سلعة ، او يمتنع عن تلقى الخدمة [3] .

ب مطابقة المنتج للتوقع المشروع للمستهلك :

يعبر المشرع عن ضوابط تحديد مضمون المطابقة فى نصوص قانون حماية المستهلك باعتبارها الحد الادنى من ضوابط الضمان حيث يعمل بضمان المطابقة هنا مالم يكون هناك ضمانات او شروط قانونية او اتفاقية افضل للمستهلك ،خاصة و أنه قد لا يكون الغرض أو الاستعمال الخاص الذي تم التعاقد على المنتج من

---

[1]- Ch. AUBERTIN, note ٢٠٣ p. ٢٣٣ F. collart et ph. Delebececque, op. cit. no. ., cass ٥ no ٢٧٩precitée p ١٧er civ. ١. cass ٩٦R. p.١, ١٩٩٣, D. ١٩٩٣ mars ٢٤e civ. ٣., no ١٩٩٧., contrats concu . Consom. Nov. ٢٠٦ et ٢٠٥, nos ١, Bull .Civ. ١٩٩٧juin obs Laurent leveneur.١٦٣

[2]- Cass com . ٦٥, Bull . civ. III no ١٩٧٠fev ١٧ Cass . com. , D. ١٩٧٥ Avrill ٢٢ ., IR. P. ١٩٧٥ .٩٢

[3]- cass. Com. ١٠ juin ١٩٧٦, J.C.P. ed. G. ١٩٧٦, IV, p.١٩٧٦. ٢٥٩.

د. محمد بنداري ، الرسالة السابقة ، ص ٩٣ .

اجله داخلاً في نطاق التعاقد وإنما يتوقع المستهلك أن يكون المنتج مطابقاً لغرضه الخاص ، فهل يكون إلزام المهنى بضمان مطابقة المنتج لهذا الغرض أو الاستعمال الخاص على أساس التوقع المشروع للمستهلك ؟ اختلف الفقه والقضاء في ذلك الى اتجاهين [١] :

الاتجاه الأول : يرى أصحاب هذا الإتجاه أنه لا يمكن إلزام المهنى بضمان مطابقة المنتج للغرض الخاص الذي يتوقع المستهلك صلاحية المنتج للاستعمال فيه إذا لم يكن المهنى عالماً بهذا الغرض وذلك لأن المستهلك" المشتري" الذي يتوقع صلاحية المبيع للغرض أو الاستعمال الخاص دون أن يخبر البائع بذلك يكون قد أساء تقدير حاجاته الحقيقية فلا يلومن إلا نفسه [٢].

فإذا أراد المشتري أن يستعمل المبيع استعمالاً خاصاً يختلف عن الغرض المعد له عادة، فيجب عليه أن يخبر البائع بذلك وأن يثبت علم البائع بالغرض الخاص للمشتري حتى تترتب مسئولية البائع عن عدم مطابقة المبيع لهذا الاستعمال الخاص [٣].

وبناءً على ذلك فأن المهنى"خاصة البائع" لا يسأل عن الضرر الذي يلحق بالمستهلك "خاصة المشتري" الذي يتجاهل طريقة الاستخدام الذي بينها المهنى او الغرض الذي حدد استعمال المنتج فيه وقام باستعمال المنتج بطريقة خاطئة أو في غرض آخر لا يمكن للمهنى أن يتوقعه مما أدى الى الإضرار به [٤].

وهذا الاتجاه بذلك نراه يفرض التزاماً خاصاً على المستهلك على الاقل بإعلام المهنى بتوقعه المشروع ،بحيث – مثلاً - يجب على المستهلك" المشتري" أن يتعاون مع المهنى" البائع" ولو بإجراء الحوار معه ، وأن يكشف له عن حاجاته وأغراضه الخاصة فإن أراد المشتري مثلاً أن يستخدم الورق المبيع في تغليف التفاح المعد للتصدير الى المناطق الحارة فإنه يجب أن يخبر البائع بذلك ، وبحيث يعفي البائع من المسئولية إذا كان يجهل الغرض الخاص الذي يقصد المشتري

---

[١]- د.ممدوح محمد على مبروك ، المرجع السابق ،ص ٨٥ -٨٦.

[٢]- F. collart et Ph. Delebecque, op. cit. no ٢٣٣, p. ٢٠٣ Cass ١., civ. ٢٩er Janv. ١٩٩١ ,
, obs. Tournafond. ٢٠١ somm p. ١٩٩٢, D. ٠٤١, n١Bull. Civ.

[٣]- J GHESTIN, conformité et garanties p. (١٣٦).١٧, note

[٤]- د. علي سيد حسن ، المرجع السابق ،ص ٨٩ ، د. جابر محجوب علي ، المرجع السابق ، ص ٢٣٧ .د.ثروت عبد الحميد ، المرجع السابق ، ص ٤٢ .

استعمال المبيع فيه[1].وهذا ما نرفضه حيث ان التوقع المشروع للمستهلك من المنتج امر مفترض احترام المهنى له بصرف النظر عن توضيح المستهلك له منه ،و ذلك لان هذا التوقع ضرورى لتحقيق التوازن فى علاقة الاستهلاك بين المهنى و المستهلك[2].

الإتجاه الثاني : يذهب أنصار هذا الإتجاه القول بأن المهنى" البائع" يلتزم بضمان مطابقة المنتج "المبيع" للمواصفات أو الغرض الخاص الذي يتوقع المشتري صلاحية المبيع للاستعمال فيه طلما كان توقعه معقولاً ومشروعاً[3].

وخاصة إذا كان المشتري حسن النية و أنه كان يعتقد بصورة مقبوله ومشروعة أن المواصفات المتعلقة بالغرض الخاص من الشراء داخلة في نطاق العقد ، وأنه كان يتوقع أن تكون السلعة مطابقة لها ، والامر الذي دفعه الى إصدار رضائه بالتعاقد[4]

.

وذلك لأنه لا يمكن اغفال الوجه الشخصي للالتزام بالمطابقة وما يمثله من حماية خاصة المستهلك "للمشتري" ، فيجب على المهنى" البائع" أن يحرص على أن يكون الشيء المبيع متفقا ومطابقاً لما ينتظره منه المشتري وخصوصاً في بيع الأجهزة ذات التقنية العالمية[5]وكذلك فى شأن تقديم الخدمات الطبية و التكنولوجية المعقدة .

ويجب على المهنى أن يقدم النصح للمستهلك وأن يستعلم منه عن حاجاته وأغراضه الخاصة، ولاسيما في بيع الأجهزة والالات الحديثة ،و الخدمات الصحية و التكنولوجية وأن يقدم له منتجاً موافقاً لحاجاته الخاصة ومطابقاً لغرضه من

---

[1]- Yves PICOD, le devoir de loyaute dans l'execution du contrat. Ed. LG.D.J. Paris – 1989., no 106, p. 126. Cass Com. 19mars1973, Bull. Civ . IV, no 125, p.1090

[2]- قارب فى ذلك د.حمد الله محمد حمد الله ،مختارات من قانون الاستهلاك ..، مرجع سابق ، ص ١٨٦-١٨٧ .

[3]- Jean CALAIS- AULOY, l'attente ٧٠٥ Jean CALAIS_AULOY, article précité p. , legitime une nouvelle source de droit subjectif ? Mélanges Guyon, Dalloz ٢٠٠٣, p. ١٧١.

[4]- Fabre- MAGNAN (M) , thése précitée nos ٦٥٧ et ٦٥٨, p. ٢١٧.

[5]- DUCOUX- Favard (calcude), droit de la vente ed Paris ١٩٩١, p. ١١٤.

التعاقد عليه ، حتى يتمكن المستهلك من حسن الانتفاع بالمنتج ويتجنب أضراره[١].

فإن لم يكن المنتج مطابقاً للتوقع المشروع للمستهلك ثبت له الحق في المطالبة بضمان المطابقة وفقاً لنص الماده L211-5 من قانون الاستهلاك الفرنسي والمادتين رقم ٨ فقرة ١ و رقم ٩ من قانون حماية المستهلك المصري . وتقدير مدى مشروعية توقع المستهلك يخضع للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع ، ويراعى فيه الظروف والملابسات المحيطة بالتعاقد والبيانات المقدمة من المهنى والمواصفات الواردة في الإعلانات والملصقات الخاصة بالمنتج المبيع[٢].

ولا شك أن مراعاة التوقع المشروع للمستهلك في تقدير مدى مطابقة المنتج يجعل المستهلك يشعر بتفعيل الحماية التي يحققها له قانون الاستهلاك[٣].

و فى ضوء ما تقدم نؤيد مع البعض من الفقه المصرى [٤] الاتجاه الاخير القائل بإلزام المهنى بضمان مطابقة المنتج للتوقع المشروع المستهلك ، ولأن ذلك يؤدي إلى حماية المستهلك من الإعلان الخادع والمضلل ويحول دون وقوعه في خلط أو غلط.

فإذا قام المهنى" البائع" بإستخدام الحيل التكنولوجية في عرض بيانات ومواصفات المنتج بالوسائل الالكترونية وعبر الإنترنت بما تشمل عليه من عنصر الجاذبية والإيحاء الذي يحمل المستهلك على تخيل وتصور صلاحية هذا المنتج لأغراضه الخاصة ، فإنه يلتزم بتسليم الستهلك منتجاً مطابقاً وصالحاً للاستعمال الخاص الذي توقعه المستهلك.

---

[١]- Yves PICOD, op. cit. no ١٠٨, p. ١٧٢, cass Com. ١٤. nov. ١٩٧٧, Bull. Civ IV, no ٢٥٣.

[٢]- Jean CALAIS- AULOY, article précité p. ٧٠٥.

[٣]- Jean CALAIS- AULOY, article précité p. ٧٠٥.

[٤]- د.ممدوح محمد على مبروك ، المرجع السابق ،ص ٨٩.

المطلب الثاني
تحديد مضمون المطابقة بالاتفاق الضمني

تمهيـــد:

يتحدد مضمون التزام المهنى بالمطابقة بالإتفاق الضمني كما يتحدد بالاتفاق الصريح وفق معايير و ضوابط تتكشف ضمنياً عندما يتفق الطرفان على مواصفات المنتج على أساس مرجع كعينه أو كاتالوج ، أو يتم تعيين المواصفات عبر الوسائل الإلكترونية . وقد يتضمن العقد الإحالة إلى المواصفات التي يتطلبها العرف التجاري، أو تلك التي تتطلبها اللوائح الإدارية وقوانين المواصفات القياسية .وكذلك عند التوافق الضمني على سلامة المنتج من العيوب التي تجعله غير صالح للاستعمال العادي المخصص له بحسب طبيعته.

وعليه فإن الضوابط و المعايير المحددة بالاتفاق الضمني يمكن اجمالها،اما فى الاتفاق الضمني على مواصفات المنتج في حالة التعاقد على أساس مرجع كعينه أو كتالوج ، أو وصف المنتج عبر الوسائل الالكترونية . أو الإتفاق الضمني على المواصفات التي يتطلبها العرف التجاري أو تتطلبها اللوائح الإدارية وقوانين المواصفات القياسية . و إما الاتفاق الضمني على سلامة المنتج من العيوب التي تجعله غير صالح للاستعمال العادي المخصص له بحسب طبيعته.وهذا ما نوضحه فيمايلى :

الضابط الأول:مطابقة المنتج للمواصفات التي كفلها المهنى للمستهلك ضمناً بالاحالة إلى مرجع أو عبر الوسائل الإلكترونية والتقنية[1] :

ان كان تحديد مضمون التزام المهنى بضمان مطابقة المنتج الاستهلاكى يتم بالاتفاق ،إلا إنه ليس من الضروري لقيام الإلتزام بالمطابقة أن تكون المواصفات التي كفلها المهنى للمستهلك مذكورة صراحة في عقد البيع أو الخدمة الاستهلاكى ، بل يكفي ذكرها ضمناً بالإحالة إلى مرجع يوضح هذه المواصفات ، كأن يتم البيع على أساس عينه أو نموذج أو كتالوج أو علامة تجارية ، أو ان يقدم البائع وصفاً تصويراً للمبيع عبر وسيلة إلكترونية أو تقنية ، كبرنامج تليفزيوني أو شريط فيديو أو اسطوانة حاسب آلي أو شاشة الإنترنت . وتترتب مسئولية البائع إذا لم يكن

---

[1]- المرجع السابق ، ٩١ و ما بعدها .

المبيع مطابقاً للمواصفات المذكورة ضمناً أو أختلت المطابقة بوجه من الوجوه[١].
ونوضح فى هذا الشأن اهم تطبيقات الإتفاق الضمني على مواصفات المنتج بالإحالة إلى عينه أو كتالوج أو عن طريق وسيلة إلكترونية أو تقنية كالتليفزيون والإنترنت.

أ مطابقة المنتج للعينة :

قد تتحدد مواصفات المنتج المبيع مثلاً بالإتفاق الضمني بين المهنى" البائع" و المستهلك "المشتري" عن طريق قيام البائع بتقديم عينة من المبيع إلى المشتري ليتعرف على أوصاف المبيع من خلالها ، فيقبلها المشتري ويتفق الطرفان على أن يكون المبيع مطابقاً تماماً لها[٢].

ويقصد بالعينة ، جزء صغير من المنتج المبيع يسلمه البائع إلى المشتري قبل إبرام العقد ليسمح له بالتحقيق من أوصاف المبيع والاستناد إليه لإثبات مدى مطابقة السلعة عند التسليم [٣].ويتم استخدام العينة كوسيلة لوصف المبيع في الاشياء المثلية التي يقوم بعضها مقام البعض في الوفاء وتقدر عادة بين الناس بالعدد او المقاس أو الكيل او الوزن ، كالقماش والقطن والقمح والمستلزمات الطبية ومستحضرات التجميل والمنتجات الغذائية والملابس الجاهزة والأدوات المنزلية وغيرها. ويجب حفظ العينة حتى يمكن مطابقتها بالمبيع لحظة التسليم ، و عن طريق مضاهاة المبيع على العينة يتبين ما إذا كان البائع قد نفذ التزامه بالمطابقة تنفيذاً سليماً فيما يتعلق بجنس المبيع ونوعه وجودته وغير ذلك من الأوصاف التي يتميز بها[٤] .

١- Ph . le Tourneau et loic cadiet , op. cit no ٥٩٨١ et ٥٩٨٢ p.p. ١١٢٥ et ١١٢٦ coss .
, IR. ١٩٩٧, D. ١٩٩٧ juillet ١٧ e civ. ٣ , cass ١٨٥ , no ١ . Bull civ. ١٩٩٧juin ٣ler civ .
.٢٩١ , p.١ .١٩٩٥ . Gaz. Pal. ١٩٩٤ mars ٢, C.A. Paris ١٧٤, Bull .civ. III, no ٢٠٧P.
د. عبد الرازق السنهوري ، الوسيط ج٤ ، ص ٧١٩ .

٢- LORVELLEC (louis) , vente sur échantillon , juris classeur civil . II, ١٩٨٥ no ٢٨
, jean Jacques BARBIERI . op ١١٦ p ١٣٤. F.collart ph Delebecque op . cit no ٦ et ٣p.p.
٤١. cit p.
د. ثروت عبد الحميد ، المرجع السابق ، ص ٤٤ .

٣- (louis) , L' essai daus contrats, thése de doctorat université de Rennes ١٩٧٢ no ٢٦
LORVELLEC ٤٩ , (claude) DUCOULOUX. Favard, op.cit . p.٦٣٤, p.

٤- د. عبد الرازق السنهوري ، الوسيط ،ج٤ ، ص ٢٣٦. د. حسام الدين الاهواني ، المرجع السابق ، ص ٢٠٤.

ب-التزام البائع بضمان مطابقة المبيع للعينة:

تنص المادة (١/٤٢٠) من التقنين المدني المصري على أنه " إذا كان البيع بالعينة وجب أن يكون المبيع مطابقاً لها" .ويؤكد الفقه والقضاء في فرنسا ومصر، على أن البائع يلتزم بأن يسلم المشتري شيئاً مطابقاً تماما لأوصاف العينة المتفق عليها وإلا ترتبت مسئوليته[١].ويجب أن يكون المبيع مطابقاً في مجموعه للعينة ، بحيث يكون للمشتري "المستهلك " الحق في رفض المبيع غير المطابق ولو جزئياً للعينة المتفق عليها.[٢]

و الأصل أن التطابق يجب أن يكون تاماً ، ولكن المحاكم تتسامح عادة في الاختلاف اليسير إذا كان الشيء المسلم يحوي الصفات الجوهرية للعينة وأن لم يكن مطابقاً تماماً لها بشرط أن يكون الفرق تافهاً بحيث لا يؤثر في صلاحية المبيع للغرض الذي خصص له ، وأن يقوم البائع بتعويض المشتري عن النقص في جودة المبيع ويأتي هذا التعويض في صورة انقاص الثمن[٣].

فإذا قدم البائع شيئاً مطابقاً للعينة فإنه يكون قد أوفى بالتزامه ، ولا يستطيع المشتري رفضه ولو وجده غير ملائم لحاجته[٤] . ويقع على البائع عبء إثبات

١- CHARLES Boulay (jean) , La conformité Des Biens dans La vente de meubles , Remy ١٩٥ , p.١٢٧ no ١٩٧٩corporeles , Etuse comparative , thése de doctorat paris II , (philippe), L'obligation de conformité dans La vente sur référence, note sur cass civ . ler et ٣٦٨ , p.p. ١٩٨٨ , RTD. Civ ٢٣٣ , p.٣٢٥ et ٣٢٤, nos ١, Bull .civ .١٩٨٧décem . , juris .p. ١٩٨١ , D .١٣ p. ١٧, Bull. Civ IV .no ١٩٨١janv .٧e com. ٤., cass. ١, no٣٦٩ , obs . B . A ٤٤٠

د.عبد السميع عبد الوهاب أبو الخير ، المرجع السابق ص ١١٠ ، د.. د. عبد المنعم البدراوي ، المرجع السابق ، ص ٧٩ - ٨٠، د. محمد بنداري ، الرسالة السابقة ، ص ١٠٧ ، نقض مدني مصري ١٥ أكتوبر ١٩٥٩م مجموعة أحكام النقض المدني ، السنه العاشرة ، الطعن رقم ٢٢٢ لسنه ٢٥ ق . قاعدة (٨٦)، ص ٥٦٧

٢- CHARLES Boulay (jean) , thése précitée nos ١٢٧ et ١٢٩ , p.p ١٩٦ et ١٩٨ . Jérome HUET , traité de droit civil , les principaux contrats spéciaux , éd . LG. D. J no ١٩٩٦ p. ١١٥٩٠ .٤٥٥

٣- د. منصور مصطفى منصور ، مذكرات في القانون المدني ، العقود المسماة ، البيع والمقايضة والايجار ، دار المعارف بمصر . ١٩٥٦-١٩٦٧ ، ص٤٧.

٤- نقض مدني مصري ١٩ ابريل ١٩٥١م ، مجموعة أحكام النقض المدني ، السنة الثانية قاعدة ١١٦ ، ص ٧٣٠.

مطابقة المبيع للعينة ، لإن التزامه بالتسليم موصوفاً بوصف يجب أن يتوافر فيه وهو مطابقة ما يسلمه للعينة ، وكما أن البائع هو المدين بالالتزام بضمان المطابقة ، فيقع على عاتقه عبء إثبات تنفيذ التزامه والوفاء به طبقاً للقواعد العامة في الاثبات وله أن يستعين في ذلك برأي الخبراء، ولكن رأي الخبير غير ملزم للقاضي[١] .

وإذا اتضح أن المبيع غير مطابق للعينة ، فلا يجبر المشتري على قبوله ، وتقوم مسئولية البائع العقدية لإخلاله بالالتزام بضمان المطابقة ، ويثبت للمشتري الحق في طلب التنفيذ العيني وجبر البائع على أن يسلمه شيئاً آخر مطابق للعينة أو يطلب فسخ العقد مع التعويض عما أصابه من ضرر[٢] .

و بناء عليه فإنه تطبق كل ما تقدم من احكام على مضمون التزام المهنى بضمان مطابقة المنتج الاستهلاكى خاصة السلع المبيعة ، حيث تنتفى القواعد الخاصة المنظمة لمضمون ضمان المطابقة فى قانون الاستهلاك عامة و فى هذه الحالة خاصة.

ج ضمان مطابقة المنتج للمواصفات المذكورة في الكتالوج:

يعتبر الكتالوج عنصراً جوهرياً ووسيلة أساسية في البيع بالمراسلة ، حيث ينعدم الاتصال المادي المباشر بين المستهلك "خاصة المشترى " و المهنى "البائع و مقدم الخدمة "، ولا يستطيع المستهلك معاينة المنتج وقت التعاقد لكون التعاقد يتم بين غائبين ، فيكون الكتالوج هو وسيلة أو آداة الاتصال بينهما ونظراً لغياب المحل التجاري فإن الكتالوج يعتبر الوسيلة الاساسية لعرض السلع والخدمات وبيان مواصفاتها وخصائصها بطريقة جذابة تحيط المستهلك علماً بمواصفات المنتج وتثير رغبته في التعاقد عليه[٣] .

وقد يتخذ الكتالوج شكل ورقي كتابي ، فيحتوي على بيانات مكتوبة وصور ورسومات للسلع المعروضة للبيع وقد يكون في صورة شرائط فيديو موزعة أو

---

[١]- د. عبد المنعم البدراوي ، المرجع السابق ، ص ٨٠.

[٢]- د.ممدوح محمد على مبروك ، المرجع السابق ،ص ٩٥.

[٣]- DELEGUE (Béatrice) , La vente par catalogue et sa place dans la distribution et L'économie , essai comparaison Mondiale , thése de docrat , paris ١, éd . ١٩٧٥ .p.p ٤٠ et ٤٧ , MORNET (carole) , La vente par correspondance , vente a domicile , thése de docrat , paris ١, ١٩٨٤ no ٦ , p. ٨ , MARTINE (Gérand) , La vente a domicile , thése de docrat, paris ١٩٦٦ no ١١٢ .p, ٩٦.

اسطوانات يمكن الاطلاع عليها بواسطة جهاز التليفزيون أو الحاسب الآلي ، وهو ما يعرف بالكتالوج السمعي البصري أو كتالوج الصور المتحركة وهو الأكثر انتشاراً في الوقت الحالي[١].

ويقوم الكتالوج بدور هام في اعلام المستهلك بمواصافات المنتج حيث يشتمل على عنصرين، أحدهما إعلاني وآخر إعلامي .ويتمثل العنصر الاعلاني للكتالوج في الجاذبية أو الوجه الايحائي الذي يحمل المستهلك على التصور أو التخيل من خلال العرض الجذاب للمنتج"خاصة السلع " باستخدام الوصف التصويري والرسومات والألوان والصور الايضاحية والورق الفاخر الذي يؤدي إلى إغراء المستهلك وإثارة رغبته في الشراء .بينما يتمثل العنصر الاعلامي للكتالوج في البيانات والمواصفات الجدية والموضوعية التي توضح حقيقة "المنتج "السلعة المبيعة وتبين ثمنها وشروط وضمانات التعاقد ، وذلك باستخدام الوصف . الدقيق والعبارات الواضحة والبيانات الكاملة التي تجعل السلعة محلاً للتفكير الذهني والتوقع المشروع من قبل المستهلك.[٢]

وبذلك تعتبر الكتالوج وسيلة كافية لإعلام المستهلك بحقيقة المبيع ، لما يتضمنه من وصف دقيق للسلعة المبيعة وخصائصها وتركيباتها وطرق استعمالها وثمنها وطرق دفع الثمن ، وشروط البيع وضمان ما بعد البيع وغيرها من البيانات والمواصفات الهامة[٣] .

<u>د-التزام المهنى بأن يقدم للمستهلك أو يسلم المستهلك منتجاً مطابقاً للبيانات والمواصفات المذكورة في الكتالوج:</u>

يلتزم المهنى "البائع " بان يسلم المستهلك"المشترى " منتج "سلعة " مطابقة للمواصفات و البيانات المذكورة فى الكتالوجا ،وعليه ايضاً ان يقدم خدمة

١- BIZEUL (Bruno), Le télé – achat et le droit des contrats, thése de doctorat, paris II . , KISTNER (jean philippe) , La venete par correspondance , thése de ٧٤ p . ٧٦ no١٩٩٦ .٤٢ , DELEGUE (B) , thése précitée p . ٣٩ p. ١٩٩٠, ١dectorat, Bordeaux,

٢- DOMINGUEZ (Robert) , etude jurique de la vente par correspondence , thése de et ٩٤ p.p ١٠٩, MARTINE jean philippe , thése précitée no ٤٦, p.١٩٦٨docrat , paris , BIHL (luc) , La venete par ٢١٨ et ٣٤ , KISTINER jean philippe , thése précitée p.p ٩٥ , Malinvau D (P), La protection du ٥٣٣ , doctorine p. ١٩٧٤correspondance , Gap pal , ٥, chronique p. ١٩٨١consommateur , D.

٣- MORNET (carole) , thése précitée, nos ٣٨ et ٣٠, p. ٣٩ et ٤٣ . , p. ٣٢.

مطابقة ً للمواصفات و البيانات المذكورة فى الكتالوج ، حيث يعتبر الكتالوج وثيقة عقدية تتضمن ايجابا تعاقديا حقيقياً ملزماً للمهنى "البائع "، وذلك لأنه يتضمن عرضاً حاسماً ينصب على طبيعة العقد وتعيين المنتج المبيع وتحديد الثمن ، وهي العناصر الجوهرية التي تجعل الايجاب صالحاً لأن ينعقد به العقد حين يصادفه قبول مطابق [١].

توضيحا اكثر للمفهوم السابق فانه لما كان للكتالوجا -بما تضمنه من مواصفات و بيانات – قيمة قانونية تهبر عن ايجاب من المهنى للمستهلك ،فإنه يترتب على ذلك قيام الالتزام على عاتق البائع بتسليم المستهلك شيئاً مطابقاً في نوعه وأوصافه للبيانات والمواصفات المذكورة في الكتالوج [٢].

فإذا كانت السلعة المسلمة أو الخدمة المقدمة تنطوي على نقص في جودتها أو مواصفاتها بما يجعلها لا تتطابق مع ما كان يتوقعه المشتري أو متلقى الخدمة المستهلك منها ، عندما اطلع على مواصفاتها و رأي رسمها وصورتها في الكتالوج ، كانت السلعة معيبة بعيب عدم المطابقة فيثبت للمستهلك الحق في المطالبة بضمان المطابقة[٣].

ويخول ضمان المطابقة للمستهلك الحق في رد السلعة غير المطابقة للمواصفات الواردة في الكتالوج واستبدالها بأخرى مطابقة أو ردها واسترداد الثمن طبقاً لنص المادة L١٢١-١٦ من قانون الاستهلاك الفرنسي والمادة رقم ٨ فقرة ١ من قانون حماية المستهلك المصري ، فضلاً عن حق المشتري المستهلك في طلب التنفيذ العيني إذا كان ممكنا طبقاً لقواعد القانون المدنى ، والا كان له الحق في المطالبة

---

[١] – -حيث انه فى التجارة الالكترونية يلتزم البائع المهنى بتسليم المشترى المستهلك منتجاً لما تم الاتفاق عليه ، و ان يكون مطابقاً بصفة خاصة للبيانات و المواصفات المذكورة فى الكتالوج،انظر فى تفاصيل ذلك خالد عبد المنعم ابراهيم مصطفى،حماية المستهلك فى التعاقد الالكترونى ،دراسة مقارنة ، رسالة دكتوراة ،كلية الحقوق جامعة عين شمس ، ٢٠١١، ص ٦٥٣ و ما بعدها،و ص ٧٠١ و ما بعدها ، و قارب د.اسامة احمد بدر ، ضمانات المشترى فى عقد البيع الالكترونى ،دراسة مقارنة ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ،٢٠١١، ص ٨٤ و ما بعدها .

[٢] – (Rémy (philppe) L' obligation de ٤١ BARBIERI (jean J ecques) , op. Cit .. p. conformité dans La vente sun référence , R.T.D. civ . ١٩٨٨ no ١ p.p ٣٦٨ et ٣٦٩.

DOMINGUEZ (Robert), thése précitée. ١٥٦.

[٣] – DOMINGUEZ (Robert), thése précitée. ١٥٥ . .

بفسخ البيع واسترداد الثمن مع التعويض .و للمستهلك الحق فى الزام المهنى بإعادة تقديم الخدمة له ، او إعادة مقابلها أو اعادة مقابل ما يجبر النقص فيها ،وذلك فى حالة عدم مطابقتها للمواصفات،حيث وجود عيب أو نقص فى الخدمة وفقاً لطبيعة الخدمة و شروط التعاقد عليها "اى ماورد فى الكتالوج "و العرف التجارى ،وذلك عملاً بالمادة رقم ٩ من قانون حماية المستهلك المصرى الحالى [١] .

ه-مطابقة المنتج للبيانات والمواصفات المعروضة عبر الوسائل الالكترونية وغيرها من وسائل التقنية الحديثة كالحاسب الآلي والتليفزيون والانترنت:

١-مطابقة المبيع للمواصفات المعروضة على شاشة الحاسب اللآلى (الكمبيوتر) :

تسمح مؤسسات البيع عن بعد للمستهلكين بالحصول على بيانات ومعلومات عن السلع والمنتجات باستخدام الحاسب الآلي (الكمبيوتر) المتصل بآداة عرض الصور وارسالها الى مسافة عن طريق خط اتصالات ،حيث يستطيع العميل مناداة الحاسب الآلي المركزي لمؤسسة البيع عن بعد لفتح شريطه التصوير ،وعرض السلع والمنتجات ، ليتعرف العميل على مواصفات السلعة ويقوم باختيارها وطلبها بعد ذلك بنفس قناة الاتصال [٢] .

ويستطيع العميل المستهلك أن يرى نموذجاً للسلعة أو يشاهد صورتها على شاشة الحاسب الآلي ويعرف مواصفاتها وخصائصها ، كما يستطيع أن يستعلم ويجد الأجوبة وكافة الاستفسارات عن الاسئلة التي يضعها ، لأن هذه الاجوبة تكون مزورة بالحاسب الآلي لؤسسة البيع بالمراسلة [٣] .

كما يستطيع العميل أن يطلب السلعة عن طريق الحاسب الالي ، بأن يقوم بإدخال رقمه وعنوانه على الحاسب الآلي فيقوم الحاسب الآلي بالتحقيق من مطالبة الرقم الذي تم إدخاله مع رقم العميل المسجل في بطاقات العملاء المخزنة في الحاسب الالي ، ويقوم العميل بعد ذلك بذكر أرقام السلعة التي يرغب في شرائها وكميتها ، فيقوم الحاسب الآلي مباشرة وعلى الفور بتحديد السلع الحاضرة وأثمانها وكافة المعلومات التي تهم العميل عن السلعة.

---

[١]- راجع د.الصغير محمد مهدى ،قانون حماية المستهلك ،مرجع سابق ، ٢٠٥ ،و ما بعدها .

[٢]- (Yves) pottier, La protection de l'acheteur par correspondence th, thése de doctorat , paris , x, NANTERRE ١٩٨٢ no ٣٣٨, p.٩٤٩ , JOUBERT (jean), Ouel avenir pour la vente par catalogue Revue Francaise de Marketing ١٩٩٠-١ no ١٢٦, p. ٤٥ .

[٣]- Yves pottier, , thése précitée. no ٩٤٢ m p ٣٣٧ .

وأخيراً فإن الحاسب الآلي يستفهم من العميل عن مكان التسليم وطريقة دفع الثمن ، فيقوم العميل باستخدام الأرقام المخصصة للاجابة عن ذلك ، ثم يقوم الحاسب الآلي بدعوة العميل إلى قطع المخابرة التليفزيونة بعبارة : (طلبك تم تسجيله شكراً تستطيع أن تنتهي المخابرة) ويتم تسجيل الطلب في نفس اليوم.[١]
وتلتزم مؤسسة البيع بالمراسلة (عن بعد) بأن تكون السلعة التي وقع عليها اختيارالعميل المستهلك مطابقة للبيانات والمواصفات المعروضة على شاشة الحاسب الآلي ، فإن اتضح وقت التسليم عدم مطابقة السلعة المسلمة لهذه المواصفات ، ثبت للعميل المستهلك الحق في الرجوع على المؤسسة البائعة بضمان المطابقة .

٢-مطابقة المنتج للمواصفات المعروضة على شاشة التليفزيون:

يعبر ضمنا عن مواصفات المنتج محل علاقة الاستهلاك من خلال مهنى اخر غير المهنى المتعاقد مع المستهلك ،مثلاً من خلال المهنى المعلن ،حيث يبين المعلن عبر التلفزيون مواصفات المنتج الذى يروج له ،ولذلك يعتبر التليفزيون وسيلة إلكترونية سمعية بصرية، حيث تلعب فيه المناظر والاضاءة دورها هاماً في إبراز الحركة والصورة والتعبير بالاضافة إلى الصوت [٢].
ونظرا لكون التليفزيون جهازاً خطيراً بما له من قوة الجذب والاقناع بالصوت والصورة ، وما يمكن أن يحدث من إغراء وتأثير على المستهلك متلقي البرنامج وهو في منزله ، فيدفعه إلى شراء منتجات غير ضرورية أو غير ذات أولوية ، أو يقنعه بشراء منتج غير جيد ، أو غير مطابقة لأغراضه الخاصة وحاجاته الحقيقية ، ويساعد على ذلك أن عرض السلع للبيع بواسطة التليفزيون يكون مصحوباً بالاعلان والدعاية بهدف التسويق لهذه السلع ، الامر يقتضي اتخاذ الوسائل الكفيلة لحماية المستهلك وتخويله الحق في المطالبة بضمان المطابقة [٣].

١- Yves pottier, , thése précitée. no ٩٤٦ p. P ٣٣٨ et. ٣٣٩ .

٢- د. محمود عساف ،و د.أحمد سرور ، البيع والإعلان ، مكتبة عين شمس ، ١٩٧٨ – ١٩٧٩ ص ٣١٥.

٣- Cass – com . ١٠ juille ١٩٩٦ , Gag . pal . ١٩٩٦ no XIX , p.p ٢٦ et ٢٧ note ,
ANTOINE LALANCE (muriel)
د. ممدوح محمد علي مبروك ، الرسالة السابقة ، ص ٥٧٠ .و انظر فى شأن البيع عن طريق التلفزيون ،د.عبد المعطى خيال ،التعاقد عن طريق التلفزيون ،النسر الذهبى للطباعة ،٢٠٠٠.

وقد حرص المشرع الفرنسي على توفير الحماية الكافية للمستهلك فنظم بيوع المسافات التي تتم عن بعد بما في ذلك البيع عن طريق التليفزيون ، بالقانون رقم ٨٨-٢١ الصادر في ٦ يناير ١٩٨٨[١]. وقررت المادة الأولى من هذا القانون للمستهلك الحق في إعادة المنتج غير المطابق الي البائع لاستبداله بآخر أو رده واسترداد الثمن ، دون اية نفقات من جانبه سوى مصاريف الرد ، كما فرض قانون الاستهلاك الفرنسي التزاما بالاعلام على عاتق البائع المهني لمصلحة المستهلك بنص المادة L111-1 وقرر للمشتري المستهلك الحق في ضمان المطابقة فى عقد البيع عن بعد بإعتباره عقد من عقود الاستهلاك بنصوص المواد-L211 4وL211-16من قانون الاستهلاك الفرنسي.

هذا و قد حرص المشرع المصري على توفير الحماية للمستهلك فى هذا الشأن ففرضت المادة رقم ٦ فقرة ١من قانون حماية المستهلك المصري التزاما بالاعلام على عاتق المورد،اى المهنى "المنتج والمستورد والبائع الموزع " لمصلحة المستهلك ، وقد ورد النص على هذا الالتزام بالمواد ارقام ١١ ،و ١٢ ،و ١٣ من اللائحة التنفيذية لقانون حماية المستهلك المصري.

وتأكيداً لحقوق المستهلك التشريعية قررت الماده رقم ٨فقرة ١ من قانون حماية المستهلك المصري الحق للمستهلك في ضمان المطابقة والمطالبة باستبدال السلعة غير المطابقة أو اعادتها مع استرداد قيمتها و ألزمت المورد بابدال السلعة أو استعادتها مع رد قيمتها دون اية تكلفة اضافية .وفى المادة رقم ٩ من ذات القانون يتأكد حق المستهلك فى ضمان مطابقة الخدمة كمنتج حيث حقه فى استرداد مقابل الخدمة أو مقابل ما يجبر النقص فيها أو إعادة تقديمها له وذلك متى وجد بالخدمة عيب او نقص بها وفقاً لطبيعة الخدمة و شروط التعاقد عليها والعرف التجارى .ولعل الحاجة الى هذا الضمان تتأكد بصورة الكبر فى البيع عبر التلفزيون او عن بعد .

وبناء على ذلك يلتزم المهنى" البائع أو مقدم الخدمة" عن طريق التليفزيون بإعلام المستهلك "المشتري أو متلقى الخدمة " ببيانات ومواصفات المنتج المعروض للتعاقد ، وتقديم المعلومات الصحيحة والحقيقية عند اذاعة العرض على الهواء ، ويتم ذلك عن طريق تقديم معلومات شفوية أو بيانات مكتوبة تظهر على الشاشة

---

[١] - LA Loi no ٨٨ – ٢١ du ٦ janvier ١٩٨٨ sur les opérations de Vente a distance et " télé – achat " par PAISANT (G) .J.C.P ١٩٨٨, doctrine ٣٣٥٠

وعرض صور ومواصفات للمنتج او نماذج له عبر الفيلم أو البرنامج المذاع .و يلتزم المهنى" البائع أو مقدم الخدمة " عن طريق التليفزيون بتسليم او بتقديم المستهلك منتجاً مطابقاً للبيانات والمواصفات التي تضمنها العرض التليفزيوني فإذا اتضح وقت تسليم السلعة أو اداء الخدمة عدم مطابقة المنتج لهذه المواصفات ، ثبت للمستهلك المستهلك الحق في المطالبة بضمان المطابقة.

وتقوم المسئولية المدنية "التقصيرية " للمهني عن الاعلان الخادع في حالة عدم المطابقة متى كان المعلن غير المهنى مقدم الخدمة او بائع السلعة ، حيث يفترض سوء نيته و أنه كان يعلم بعدم صحة المعلومات التي قدمها للمشاهد المستهلك ، متى كان من شأن ذلك أن يؤدي إلى خق انطباع غير حقيقي أو مضلل لدى المستهلك ، ووقوعه في خلط أو غلط طبقاً لنص المادتين رقمى١٦ و ١٧ من اللائحة التنفيذية لقانون حماية المستهلك المصرى[١] .

٣ -مطابقة المنتج للمواصفات المعروضة على شبكة الانترنت:

رتب التقدم الصناعى و التكنولوجى فى مجال الانتاج و التوزيع ظهور منتجات عديدة و مختلفة ،و ساعد على ترويج مثل هذه المنتجات الاعلان هنها عبر وسائل الاتصال الحديثة و لعل اهمها شبكة الانترنت ،تعتبر شبكة المعلومات العالمية الانترنت أكبر شبكات المعلومات التي تربط بين ملايين من أجهزة الكمبيوتر المتصلة فيما بينها على مستوى العالم وأوسعها نطاقاً[٢] .

والانترنت وسيلة الكترونية سمعية بصرية تتميز عن الوسائل التقليدية كالتليفزيون . ويقوم المهنيون والمنتجون باستخدام الانترنت في الدعاية الفعالة لمنتجاتهم والترويج لها من خلال تسجيل معلومات وبيانات عن مواصفات هذه المنتجات على شبكة الانترنت[٣] .ويستطيع العميل المستهلك أن يعاين نموذج المنتج

---

[١]-- حيث ان مسئولية المهنى بائع او مقدم المنتج تجاه المستهلك عن اخلاله بضمان المطابقة هى مسئولية عقدية حتى و لو كان هو نفسه المهنى المعلن ، انظر فى تفاصيل اكثر ،د. الصغير محمد مهدى ،قانون حماية المستهلك المرجع السابق ،ص ١٤٨ و ما بعدها ،و ص ١٧٢ وما بعدها .

[٢]-- د.خالد عبد المنعم ابراهيم ،حماية المستهلك فى التعاقد الالكترونى ، رسالة سابقة ،ص ٦٥٣ . د.ممدوح محمد على مبروك ، المرجع السابق ،ص ١٠٤.

[٣]- انظر فى التعاقد عبر الانترنت ،د.الياس ناصف ،العقد الالكترونى فى القانون المقارن ،منشورات الحلبى الحقوقية ،سوريا ،٢٠٠٩.د.محمد خليفة البيع عبر الانترنت و حماية المستهلك ،مجلة الحقوق البحرين ،مجلد ٥، العدد ١، ٢٠٠٨ .

"السلعة أو الخدمة " الذي يرغب في التعاقد عليه ويرى صورته ان كان سلعة ويعلم بحقيقته ان كان خدمة ، وهي في منزله عن طريق الكمبيوتر المتصل بشبكة الانترنت [١].

ويتميز التعاقد عبر الانترنت بصفة التفاعلية من جانب العميل المستهلك الذي يجد نفسه في علاقة مباشرة مع البائع تمكنه من التفاوض على شروط البيع والحصول على المزيد من المعلومات والايضاحات المتعلقة بالمنتج المبيع والضمان العقدي ومدته وتاريخ التسليم وخدمة ما بعد البيع وشروط رد السلعة و مصاريف اعادة الخدمة و مصاريف الرد وغيرها من الايضاحات التي تهم المشتري المستهلك ، ويستطيع هذا الاخير اتمام التعاقد والوفاء بالثمن عبر شبكة الانترنت ونظراً لأن المستهلك المتعاقد عبر الانترنت يقوم بالشراء استناداً إلى عرض أوصاف السلعة أو المنتج المبيع عبر شاشة الانترنت مما لا يمكنه من الاتصال المادي بالسلعة أو الكشف الحسي على المنتج المبيع ، خاصة وأن العرض غالبا ما لا يتناول ذات المبيع ،بل يرد على نموذج مصور له أو عرض لأوصافه ، فانه يثبت للمشتري المستهلك الحق في مطالبة البائع بضمان المطابقة وتسليمه شيئاً مطابقاً [٢].

ولعل ما تقدم يجعلنا نؤيد و بحق الرأى القائل بأن البائع عبر شبكة الانترنت يلتزم بأن يسلم المشتري المستهلك شيئاً مطابقاً للبيانات والمواصفات المعروضة عبر شاشة الانترنت ، والا ترتبت مسئوليته عن الاخلال بالالتزام بضمان المطابقة [٣].

<u>الضابط الثاني : مطابقة المنتج للمواصفات التي يتطلبها العرف التجارى أو تتطلبها اللوائح الادارية وقوانين المواصفات القياسية :</u>

تظهر هنا اهمية القواعد القانونية المكملة و العرفية ،حيث يجب أن يكون المنتج مطابقا للمواصفات التي يتطلبها العرف التجاري ويضمن المهنى الصفات التي يستلزم العرف التجاري وجودها في المنتج المبيع، حتى وان لم يتعهد بذلك صراحة أو لم يرد بشأنها اتفاق صريح [٤].

---

[١]- د. ممدوح محمد علي مبروك ، الرسالة السابقة ، ص .٣٥٤ .

[٢]- د.عمر خالد الزريقات ، الرسالة السابقه، ص ٣٢١ .

[٣]- د.ممدوح محمد على مبروك ، المرجع السابق ،ص ١٠٥.

[٤]- د. حسن عبد الباسط جميعي ، شروط التخفيف والاعفاء من ضمان العيوب الخفية ، ص ١٤٥ ، د . توفيق حسن فرج ، عقد البيع والمقايضة ، المكتب المصري للطباعة والنشر ، طبعة ١٩٧٠. ص ٤٣٧.

كما يجب ان تتوافر في المبيع البيانات والمواصفات التي تتطلبها قوانين المواصفات القياسية طبقاً لنص الماده رقم٣ فقرة ١ من قانون حماية المستهلك المصري والمادتين رقمى١١ و ١٣ من اللائحة التنفيذية .بما يجعل من الواجب أن يكون المبيع مطابقاً للمواصفات القياسية والضوابط والمعايير الادارية المتعلقة بالسلامة والامن والصحة وغيرها[١].

و تطبيقاً لالتزام المهنى بضمان مطابقة المنتج للمواصفات القياسية و الضوابط و المعايير الادارية المتعلقة بالسلامة و الامن و الصحة ،فقد قضت الدائرة التجارية لمحكمة النقض الفرنسية بمسئولية الشركة البائعة لآلة الطباعة التي تصدر أصواتا عالية وحادة تهدد باضعاف سمع العمال ، حيث تعتبر هذه الآلة مخالفة للمواصفات التي تحددها اللوائح المنظمة لسلامة العاملين في المنشآت المثيلة [٢].

و إذا تدخل المشرع و حدد بنصوص أو قواعد آمرة مواصفات معينة للسلع والمنتجات ، فإن البائع يلتزم بأن يكون المبيع وقت التسليم مطابقاً لتلك المواصفات دون حاجة إلى اشتراط في ذلك العقد [٣] . وبحيث يوجد عيب عدم المطابقة وتترتب مسئولية البائع عن الاخلال بالالتزام بضمان المطابقة إذا كان المبيع مخالفاً للقرارات الوزارية او اللوائح المنظمة للصحة العامة أو القوانين المتعلقة بالمواصفات القياسية للمنتجات المثلية[٤] .

ونؤيد الرأى القائل بأن التزام البائع بضمان مطابقة المبيع لهذه المواصفات يدخل في اطار ما تهدف اليه قوانين الاستهلاك من توفير الحماية الكافية للمستهلك وعدم الاخلال بحقوقه الاساسية ، طبقاً لنص المادة الثانية من قانون حماية المستهلك المصري ،وذلك بإعتبارها الحد الادنى من الحماية حيث انه ان كان هناك ضمانات او شروط قانونية أو اتفاقية أفضل للمستهلك يعمل بها عن المقرر فى ضمان المطابقة وذلك استناداً للمادتين رقمى ٢،و٨ من حماية المستهلك المصرى.

---

[١]- F. collart et ph . DELEBECque , op . cit . no ٢٣٣ , p.p ٢٠٢ et ٢٠٣ , cass . civ ٣ , Bull , civ III, no ١٩٩٠ janv . ١٩ , D. ٢٦ , Bull . civ IV , no ١٩٩٢ , ٣٣ .

[٢]- Cass – com ٣٠ mars ١٩٨١ , Bull . civ . IV . no ١٦٥ .

[٣]- د. عبد السميع عبد الوهاب أبو الخير ، المرجع السابق ،ص ١١٠ - ١١١ ، د. محمد علي عمران ، الوجيز في شرح أحكام عقد البيع ، دار النهضة العربية .بدون تاريخ نشر ، ص ٢١٦.

[٤]- د. حسن عبد الباسط جميعي ، المرجع السابق ، ص ١٣٤ - ١٣٥ .

الضابط الثالث : المطابقة للمواصفات التي تجعل المبيع صالحا للاستعمال العادي وخالياً من العيوب:

تطبيقاً للاحكام العامة فى القانون المدنى و خاصة احكام عقد البيع يلتزم البائع بأن يسلم المشتري شيئاً صالحاً للاستعمال المخصص له عادة بحسب طبيعته والا ترتبت مسئوليته [١].

ويقصد بصلاحية المبيع للعمل هو اداء الجهاز المبيع للوظيفة المرجوه منه بكل جوانبها الضرورية منها والكمالي فالخلل الذي يصيب الجزء الخاص بتحريك مقاعد السيارة في الاوضاع المناسبة شأنه شأن ذلك الذي يطرأ على المحرك ، وصوت الثلاجة المقلق للراحة يثير الضمان حتى ولو كانت تؤدي وظيفتها الأساسية وهي التبريد [٢].

كما يلتزم البائع بأن يسلم المشتري شيئاً خالياً من العيوب التي تؤدي إلى حرمان المستهلك كلياً أو جزئياً من الاستفادة بالمنتج المبيع فيما أعد من أجله طبقاً لنص المادة الاولى من قانون حماية المستهلك المصري ويثبت للمشتري الحق في ضمان المطابقة إذا كان المبيع معيباً بعيب يجعله غير صالح للاستعمال العادي المخصص له بحسب طبيعته ، وذلك لأن تسليم البائع شيئاً معيباً بعيب خفي ، يعني انه سلم شيئاً ليس مطابقاً للعقد [٣].

ويذهب البعض من الفقه والقضاء إلى ضرورة التوسع في مفهوم عيب عدم مطابقة ، فلا يقتصر فقط على العيب الذي يجعل المبيع غير صالح للاستعمال العادي الذي اعد من أجله، بل يشمل ايضا العيب الذي يجعل المبيع غير مطابق لمواصفات العقد حتى ولو كان لا يؤثر في صلاحيته للاستعمال ، كما لو سلم البائع سيارة ذات لون احمر في حين ان العقد كان يشترط اللون الابيض ، فيوجد عيب عدم المطابقة في هذه الحالة وتترتب مسئولية البائع لاخلاله بالتزامة بضمان مطابقه الشيء المبيع [٤].

---

[١] – Cass . civ. ٢٠ mars ١٩٨٩ Bull . civ , no ١ , p . ١٤٠ , ٩٣ .

[٢] – د.محمد حسين منصور ، ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معلومة ،دار الجامعة الجديدة للنشر، ص ٢٢.

[٣] – Jean CALAIS – auloy, article prècitè p. ٧٠٥ .

[٤] – Jean CALAIS – AULOY , article précité , p.p ٧٠٤ et ٧٠٥ , cass . ler , civ . ٢٥ janv . ٢٠٠٣ D . ٢٠٠٣ Avil ٢٤ e civ . ٣, cass . ٥٢٤., IR . p. ٢٠٠٥ , D . ٢٠٠٥ , IR.p.٢٠٠٣, ١٣٤١ .

ويشمل مفهوم عدم المطابقة كل عيب يظهر في المبيع بعد التسليم ويجعله غير مطابق للمواصفات او الاستعمال المنشود ، ويظل للمشتري"المستهلك " الحق في الرجوع على البائع بضمان المطابقة حتى ولو كانت مدة الطعن بضمان العيوب الخفية قد تقادمت ، ويؤدي التوسع في مفهوم عدم المطابقة الى تحقيق حماية أكبر للمستهلك الذي لن يبقى محملا بعبء الاثبات الثقيل ، ولن يبقى مقيداً بالمدة القصيرة لضمان العيوب الخفية.[1]

المبحث الرابع
احكام تطبيق ضمان المطابقة و الاخلال به

نتناول دراسة الاحكام المنظمة لتنفيذ الالتزام بضمان المطابقة و الاخلال به من خلال الحديث عن نطاق هذا الالتزام و المسئولية المترتبة عن الاخلال به ،حيث نوضح هنا مجال تطبيق أو إعمال ضمان مطابقة المنتج من حيث الأشخاص والأشياء والزمان والإثبات ثم نوضح الجزاء المترتب على الاخلال بالالتزام بضمان المطابقة في القانون المدني و فى قوانين الاستهلاك .وذلك في مطلبين على النحو التالي :

المطلب الاول :مجال إعمال الالتزام بضمان المطابقة.

المطلب الثانى :المسئولية عن ضمان المطابقة.

المطلب الأول
مجال اعمال الالتزام بضمان المطابقة

تمهيـــــد و تقسيم:

يعد الالتزام بضمان مطابقة المنتج احد اهم الالتزامات التى تفرض نفسها فى اطار المعاملات الاستهلاكية الحديثة،بالرغم من ان الأصل هو أن ضمان مطابقة الشيء المبيع يعتبر التزاماً عاما في عقد البيع أيا كانت صفة أطرافه ، وبصرف النظر عن طبيعة الشيء المبيع . إلا أن قوانين الاستهلاك تقصر نطاق هذا الضمان على عقود بيع السلع والمنتجات"المادية" التي تتم بين البائع المهني والمشتري المستهلك طبقاً لنص المادة L211-1 من قانون الاستهلاك الفرنسي ، والمادة رقم ٨ فقرة ١ ،و المادة رقم ٩ من قانون حماية المستهلك المصري .ولذلك فإن مجال إعمال الالتزام بضمان مطابقة المنتج من حيث العقود فهو- وفق مفهومه كالتزام مستقل عن

[1]- د. عمر خالد محمد الزريقات ، الرسالة السابقة ، ص ٣٢٧.

الالتزام بالتسليم - عقود الاستهلاك بين المهنى "البائع ،مقدم الخدمة "و المستهلك "المشترى أو متلقى الخدمة "،ومن حيث كونه التزام تابع للالتزام بالتسليم فإن مجاله فقط يقتصر على عقد البيع الوارد على المنقولات.

وبذلك نقتصرهنا على دراسة مجال اعمال الالتزام بضمان مطابقة المنتج من حيث تحديد الاشخاص المفروض عليهم و المقرر لهم الضمان اى المدينين و الدائنين بضمان المطابقة ،ومن حيث الأشياء التي يشملها هذا الضمان و تحديد الزمان أو التوقيت الذي يعمل فيه الضمان وتحديد الاحكام المنظمة لاثباته. وذلك كله فى الفروع التالية:

الفرع الاول:محل واشخاص الالتزام بضمان.

الفرع الثانى :حياة و اثبات الالتزام بضمان المطابقة .

الفرع الأول
"محل و اشخاص الالتزام بضمان المطابقة"

تمهيـــد:

نتناول في هذا المطلب بيان النطاق الذي يمتد إليه ضمان مطابقة المنتج من حيث الأشخاص الدائنين والمدينين بضمان المطابقة ، و المنتج أو الأشياء التي يشملها هذا الضمان.

أولاً : من حيث الأشخاص:

يمتد نطاق الالتزام بضمان المطابقة ليشمل جميع الاشخاص الدائنين بالحق في ضمان المطابقة ، والمدينين بالالتزام بضمان المطابقة.

أ- الدائن بالحق في ضمان المطابقة :

فى شأن تحديد الدائن بضمان المطابقة وفقاً للاحكام الخاصة ،اى فى اطار قواعد قانون الاستهلاك ،يلاحظ ان البعض من الفقه [1] يعتبر دائناً بالحق في ضمان المطابقة المشتري المرتبط بعقد البيع، وهو المشتري المباشر في مواجهة البائع . ويقرر صاحب هذا الرأى أن الحكمة من تقرير الحق للمشتري في ضمان مطابقة الشيء المبيع هي أنه يلتزم بدفع الثمن مقابل اكتساب ملكية المبيع للانتفاع به في اشباع حاجاته الخاصة ، ولن يتحقق للمشتري المقصود الا إذا كان المبيع مطابقاً للمواصفات أو الغرض الذي تم التعاقد عليه من أجله والأصل أن يثبت الحق في ضمان المطابقة للمشتري العادي أي المستهلك طبقاً لنص المادة L211-3 من قانون الاستهلاك الفرنسي ، والمادة رقم ٨ فقرة من قانون حماية المستهلك المصري.

ومن المعلوم ان المستهلك هو كل شخص تقدم إليه أحد المنتجات لإشباع إحتياجاته الشخصية أو العائلية أو يجري التعامل أو التعاقد معه بهذا الخصوص ،وذلك طبقا لنص المادة الأولى من قانون حماية المستهلك المصري.

و نرى ان الرأى المتقدم قد تأثر برأى الفقيه الفرنسى جان كاليه اوليه فى قصر ضمان مطابقة المنتج على عقد بيع السلع الإستهلاكية المنقولة فقط ،و ذلك جائز فى القانون الفرنسى حيث نص القانون صراحة على ذلك ، بينما فى القانون المصرى يتسع الضمان ليشمل الخدمات ايضاً، حيث أن المنتج محل علاقة

---

[1] – د.ممدوح محمد على مبروك ،المرجع السابق ،ص ١٢٠ .

الاستهلاك قد يكون سلعة و قد يكون خدمة و على ذلك فإن الدائن بضمان مطابقة المنتج هو المستهلك سواء كان التعاقد معه بشأن سلعة أو خدمة و ليس فقط المستهلك "المشترى " فى عقد البيع للسلع الاستهلاكى كما يقرر الرأى السابق.

وعن الدائن بضمان المطابقة فى عقد البيع وفق المفهوم التقليدى للبيع و فى اطار القواعد العامة هو المشترى فى عقد البيع بإعتبار الالتزام بضمان المطابقة التزاماً تابعاً للالتزام بالتسليم ، حيث يثبت الحق في ضمان المطابقة في القانون المدني لكل مشترى للسلعة أياً كانت صفته ، سواء أكان مستهلكاً عادياً أو مهنياً متخصصاً[1].

ويرجع ذلك إلى أن دعوى عدم المطابقة في القانون المدني تعتبر من ملحقات المبيع التي تنتقل معه بالتسليم طبقا لنص المادة (١٦١٥) من التقنين المدني الفرنسي المقابلة للمادة (٤٣٢) من التقنين المدني المصري.

بحيث ينتقل الحق في ضمان المطابقة مع انتقال ملكية الشيء المبيع، سواء إلى الوارث بوصفه خلفاً عاماً للمشتري طبقا لنص المادة (١٤٥) من التقنين المدني المضري ، أو المشتري الثاني بوصفه خلفاً خاصاً طبقاً لنص المادة (١٤٦) من التقنين المدني المصري .

وعلى ذلك إذا توافرت شروط ضمان المطابقة ثبت للمستهلك الحق في الرجوع على المهنى بدعوى عدم المطابقة ومطالبته باستبدال المنتج المبيع غير المطابق أو استرداد الثمن ان كان سلعة فى عقد البيع عن بعد ،وذلك طبقاً لنص المادة-L121 16من قانون الاستهلاك الفرنسي ، والمادة رقم ٨ من قانون الاستهلاك المصرى ، وايضاً حق المستهلك فى مطالبة المهنى مقدم الخدمة المعيبة بإعادة مقابلها أو مقابل ما يجبر النقص فيها أو إعادة تقديمها للمستهلك و ذلك وفقاً المادة رقم ٩ من قانون حماية المستهلك المصري.

هذا بالإضافة الى حق المستهلك في طلب التنفيذ العيني بتسليمه منتج مطابقة أو طلب فسخ العقد مع التعويض عما أصابه من ضرر بسبب عدم مطابقة المنتج طبقاً للقواعد العامة في القانون المدني. ولا يسقط حق المشتري في دعوى ضمان المطابقة إلا بالتنازل عنه وقبول المبيع صراحة أو ضمناً[2].

---

[1]- Jean CALAIS – auloy , article prècitè. p . ٧٠٤.

[2]- Ch . AUBERTIN , note prèciteè . p.p. ٢٧٩ et , ٢٠٨ nos ٨ et ٩

د. عبد المنعم البدراوي ، المرجع السابق ، ص ٢٤٨ ، د. عبد الرشيد مأمون ، المرجع السابق ، ص ٢٣٢ ، د. محمد لبيب شنب ،و د . محمد محمد أبوزيد ، المرجع السابق ص ٢٣٣ ، د. السيد عيد نايل ، المرجع السابق ، ص ٢٤٨ .

ب- المدين بالالتزام بضمان المطابقة:

يلاحظ بداية ان تحديد المدين بالالتزام بضمان المطابقة، يجب ان يتم فى ضوء مفهوم المهنى ،و مع ذلك قرر البعض من الفقه ان نطاق المدين بضمان المطابقة يتسع في القانون المدني عنه في قوانين الاستهلاك [١] .

ففي قانون حماية المستهلك حيث انطباق احكام الحماية على علاقة الاستهلاك نجد ان قانون الاستهلاك الفرنسي، يعتبر مديناً بضمان المطابقة البائع المهني المتخصص الذي يتصرف في نطاق نشاطه المهني أو التجاري طبقاً لنص المادة L211-1و المادة رقم L211-3 من قانون الاستهلاك الفرنسي. فإذا كان الشيء المبيع محلاً لعقود بيع متتابعة قبل شرائه النهائي بواسطة المستهلك ، فإن حقوق المستهلك يباشرها ضد البائع النهائي طبقاً للقانون الفرنسي الصادر في ١٧ فبراير ٢٠٠٥ م نقلاً عن التوجيه الأوروبي الصادر في ٢٥ مايو ١٩٩٩ م ، بحيث يستطيع المستهلك أن يرجع بدعوى ضمان المطابقة ضد بائعه المباشر فقط ، ويرجع البائع على بائعه السابق في سلسلة التعاقد حتى نصل إلى المنتج أو الصانع المسئول عن عدم المطابقة وفقا لنص المادة L211-1 من قانون الاستهلاك الفرنسي [٢] .

وفي قانون حماية المستهلك المصرى يعتبر مديناً بالالتزام بضمان المطابقة مورد السلعة"المهنى" طبقاً لنص المادة رقم ٨ فقرة ١،والمورد طبقا لنص المادة الأولى من قانون حماية المستهلك المصري هو كل شخص يقوم بتقديم خدمة أو بإنتاج أو استيراد ، أو توزيع أو عرض أو تداول أو الاتجار في احد المنتجات او التعامل عليها ، وذلك بهدف تقديمها إلى المستهلك أو التعاقد أو التعامل معه عليها بأية طريقة من الطرق .

وقد اوضحت المادة السابعة من اللائحة التنفيذية لقانون حماية المستهلك المصرى حقيقة مفهوم المورد بأنه كل شخص طبيعي أو اعتباري يقوم بتقديم خدمة أو بإنتاج أو استيراد أو توزيع أو عرض أو تداول أو الاتجار في احد المنتجات او التعامل عليها ، وذلك بهدف تقديمها إلى المستهلك او التعاقد أو التعامل معه عليها باية طريقة من الطرق بما في ذلك الوسائل الإلكترونية وغيرها من وسائل التقنية الحديثة .

---

[١] – د.ممدوح محمد على مبروك ،المرجع السابق ، ص ١٢٢ .

[٢] – Jean CALAIS – auloy , article prècitè. p . ٧٠٤ et ٧٠٧.

وفى ضوء ما تقدم و وفقاً للمفهوم العام للمهنى ، نقرر بأن المهنى كمدين بضمان المطابقة وفق احكام قانون الاستهلاك المصرى، يجب ان ينصرف فى مفهومه ليشمل المورد و المستورد و المنتج و المعلن و الموزع و مقدم الخدمة ،خاصة و ان لفظ المورد وفقاً لاحكام قانون الاستهلاك المصرى يشمل تاجر التجزئة والبائع الموزع " تاجر الجملة " والمستورد والمنتج ، حيث يستطيع المستهلك أن يرجع بدعوى ضمان المطابقة على أي واحد منهم بإعتباره مهنى، ويسألون بالتضامن فيما بينهم ، حيث نصت المادة رقم ٨ فقرة ٢ من قانون حماية المستهلك المصري على تضامن الموردين المهنين كمدينين فى المسئولية عن الاخلال بالالتزام بضمان مطابقة المنتج .

وفي القانون المدني ، يعتبر مديناً بالالتزام بضمان المطابقة البائع المباشر سواء أكان بائعاً مهنياً أو بائعاً عرضياً ، وكذلك كل البائعين السابقين كالبائع الموزع والمنتج ، بحيث يجوز للمشتري أن يرفع دعوى عدم المطابقة ضد بائعه المباشر وغيره من البائعين السابقين حتى المنتج أو الصانع [١] .

وتطبيقاً لذلك أقرت محكمة النقض الفرنسية بدوائرها مجتمعه لمشتري القرميد الحق في رفع دعوى تعاقدية مباشرة ضد المنتج " صانع القرميد " على أساس عدم مطابقة القرميد المسلم للمواصفات والغرض الذي تم التعاقد عليه من أجله[٢].

وتعتبر الدعوى المباشرة التي يرفعها المشتري ضد البائعين السابقين أو المنتج استثناء على مبدأ نسبة آثار العقد أملته الضرورات العملية ومقتضيات حماية المشتري الأخير ، وهو في الغالب مستهلك عادي جدير بالحماية ، فيعفى بذلك من سلوك طريق الدعوى غير المباشرة والدخول في مزاحمة مع دائني بائعه المباشر أو الإدعاء ضد هذا الأخير ، والتعرض لخطر عدم يساره[٣].

١- Jean Jacques BARBIERI , op. cit. P. ٦٤ , j. GHESTIN, conformitè et garanties,op,cit, no ٣٢٤ , jean CALAIS- AULOY , article ٩٢ , ph . le tourneau , conformitè ,op,cit,no ٥٩٢ p. ١٩٩٣, R.T.D. . civ . ١٩٩٣ janv. ٢٧, cass ler civ . ٧٠٨prècitè, p . . obs . Bènabent ٢٩٣. juris . p. ١٩٨٦ , D. ١٩٨٦ Fèv . ٧ Cass . civ . Assemblè plein .

٢- ٢٠٦١٦, ٢, ١٩٨٦, J.C.P. obs MALINVUD .

٣- د. ثروت عبد الحميد ، المرجع السابق ، ص ٧٧ .

ج- مدى امكانية توسيع نطاق المطابقة من حيث الأشخاص وفقاً للتوجيه الأوروبي وقانون الاستهلاك الفرنسي[١] :

ثار الخلاف بين فقهاء القانون الفرنسي حول مدى امكانية التوسيع في نطاق ضمان المطابقة ليشمل كل عقود البيع أيا كانت صفة المتعاقدين ، وانقسموا في ذلك إلى الاتجاهين :

الاتجاه الاول : يرى أصحاب هذا الاتجاه أنه من الأفضل أن يبقى ضمان المطابقة محددا وقاصراً على العلاقة بين البائع المهني والمشتري المستهلك ، حسبما ورد في التوجيه الأوروبي رقم (١٩٩٩/٤٤) الصادر في ٢٥ مايو ١٩٩٩م ولا يجوز التوسع فيه[٢] .

وقد أيدوا رأيهم بالحجج والأسانيد الآتية:

١- أن التوجيه الأوروبي يهدف إلى حماية المستهلكين ، وأن نظام ضمان المطابقة الذي أنشأه ليس له معنى إلا في العقود التي تتم بين المهنيين والمستهلكين ، لأنها عقوداً غير متكافئة ، حيث تقوم بين طرفين أحدها في مركز قوي وهو البائع المهني والآخر في مركز ضعيف وهو المستهلك . أما غير المستهلكين من سائر المشتريين فليسوا في حاجه الى هذه الحماية.

٢- أن قانون الاستهلاك الفرنسي يجب أن يحتفظ بذاتيتة واقتصاره على العقود التي يكون أحد طرفيها مستهلكاً.

٣- أن من المنطقي أن يتم التمييز بين العيب الخفي وعيب عدم المطابقة ، فالعيب الخفي يترتب ضمان العيوب الخفية ، وهو يمتد إلى كل عقود البيع أياً كانت صفة المتعاقدين أما عيب عدم المطابقة فإنه يترتب ضمان المطابقة وهو يتعلق بتنفيذ الالتزام بالتسليم ويقتصر على البيوع التي تتم بين المهنين والمستهلكين[٣] .

---

[١]- د.ممدوح محمد على مبروك ،المرجع السابق ،ص ١٢٥ و ما بعدها .

[٢]- TOURNAFOND , LA transposition de la directive du ٢٥ mai ١٩٩٩ , D. ٢٠٠١ , p . ٣٠٥١ J.C.P. ١٩٩٩ mai ٢٥ . paisant et leveneur Que la transposition pour la directive du ١٣٥. ١, ٢٠٠٢.

[٣]- Jean CALAIS – auloy , article prècitè. p . ٧١٠.

الاتجاه الثاني : يذهب الرأي الغالب في الفقه الفرنسي إلى القول بضرورة توسيع نطاق ضمان المطابقة من حيث الأشخاص فيشمل كل عقود البيع أياً كانت صفة المتعاقدين[١].

وقد استندوا إلى الحجج الآتية :

١ -أن التمييز بين العيب الخفي وعيب عدم المطابقة كان مفروضاً على القضاء الفرنسي منذ صدور القانون المدني الفرنسي سنه ١٨٠٤ م ، وهو تمييز غير منطقي ، لأن التسليم لشيء معيب هو تسليم لشيء غير مطابق للعقد ولذلك يجب أن نستفيد من التوجيه الأوروبي الصادر في ٢٥ مايو ١٩٩٩م لتعديل القانون المدني الفرنسي فيما يتعلق بالضمان القانوني ، والنص على ضمان المطابقة وتوسيع نطاقه ليشمل كل عقود البيع ، بحيث يرتب نفس الآثار والنتائج بالنسبة لكل العقود[٢].

٢ -أن تضيق نطاق التوجيه الأوروبي يكون مصدراً للتعقيد في القانون الفرنسي ، لأنه يؤدي إلى إزدواج النظام القانوني ، حيث يطبق نظام التوجيه في البيوع التي تتم بين المهنيين والمستهلكين ، بينما يطبق القانون المدني على كل البيوع ولا شك أن ذلك يؤدي إلى مشاكل شائكة خصوصاً بالنسبة لتسلسل العقود وتعاقب المشترين المهنيين قبل الوصول إلى المشتري المستهلك ويمكن تلافي كل هذه المشاكل بالأخذ بنظام ضمان المطابقة بالنسبة لكل المتعاقدين.

٣ -أن توسيع نطاق ضمان المطابقة سيؤدي إلى توحيد نسبي لهذا النظام بين البيوع الداخلية والبيوع الدولية.

٤-إذا كان من الثابت أن كل المتعاقدين ليسوا في حاجة إلى نفس الحماية ، فإنه يمكن تطبيق ضمان المطابقة على كل البيوع ، لكنه لا يطبق بصفة آمره إلا في البيوع التي تتم بين البائعين المهنيين والمستهلكين ، أما في البيوع الأخرى ، فإن البائع يستطيع أن يستفيد من شروط التخفيف والإعفاء من الضمان ، وهكذا يكون قانون الاستهلاك محتفظاً بخصوصيته وذاتيته [٣].

١- VINEY, Quel domaine assigner a la loi de transposition de la directive europènne sur la vente J.C.P. 2002, 1 – 158, jean CALAIS-Auloy , ibid, jourdain, no pas manquer une accasion progrès , D 2003, p . de v 4.

٢- Jean CALAIS – auloy , article prècitè. p . ٧١٠

٣- Jean CALAIS – auloy , article prècitè. p . ٧١١.

ومن خلال ما تقدم يتضح لنا قوة اسانيد الاتجاه الثانى و على ذلك نؤيد مع البعض من الفقه المصرى الإتجاه الثاني فيما ذهب إليه من ضرورة توسيع نطاق ضمان المطابقة ليشمل كل عقود البيع أياً كانت صفة المتعاقدين . ولذلك يكون من الضرورى تعديل نصوص القانون المدني المصري والنص على ضمان المطابقة كأحد الالتزامات التي تقع على عاتق البائع لمصلحة المشترى[١].

ثانياً : من حيث الأشياء:

يرد الحق في ضمان المطابقة على المنتجات ،ويقصد بالمنتج لدى البعض من الفقه الفرنسى كل شيء يمكن الحصول عليه من جراء تحويل أو تحرير المادة الأولية[٢].

وقد عرفت المادة الأولى من قانون حماية المستهلك المصري والمادة الخامسة من اللائحة التنفيذية ، المنتجات بأنها " السلع والخدمات المقدمة من أشخاص القانون العام أو الخاص ، وتشمل السلع المستعملة التي يتم التعاقد عليها من خلاص مورد ".

ويقتصر حق المشتري "المستهلك "في ضمان مطابقة المنتج "الشيء المبيع "على المنقولات المادية أو السلع الاستهلاكية طبقاً لنص المادة L211-1 من قانون الاستهلاك الفرنسي. و بالاقتصار على نص المادة رقم ٨ فقرة من قانون حماية المستهلك المصري ، يقصر البعض من الفقه المصرى ضمان مطابقة المنتج فقط على السلع دون الخدمات ،مع ان نص المادة رقم ٩ من ذات القانون تفيد بكون الخدمات ايضاً تكون محلاً لضمان المطابقة ،و من ثم فإن الخدمات من ضمن المنتجات التى تدخل فى نطاق ضمان المطابقة[٣].

ومن ضمن الاشياء التى تعد سلعاً تدخل فى نطاق ضمان المطابقة ، الأدوية والمنتجات الغذائية والسيارات والثلاجات والغسالات وأجهزة التليفزيون والفيديو وماكينات التصوير والساعات والحاسبات الآلية والأدوات المنزلية والتجهيزات الطبية والأجهزة الإلكترونية ، وسائر المنتجات الجديدة والأجهزة ذات التقنية

---

[١] - د.ممدوح محمد على مبروك ،المرجع السابق ،ص ١٢٩ .

[٢] - BIZEUL(B) , thèse prècitèe no ٦١ p. ٥٩ PAISANT (G) OP . cit no ١١ .

[٣] - فى الفقه المصرى راجع ، د.ممدوح محمد على مبروك ،المرجع السابق ،ص١٣٠ .و فى الفقه الفرنسى راجع

Jean CALAIS- Auloy , article prècitèe p. ٧٠٤ ets.

العالية والمعقدة[1]. ويشمل ضمان المطابقة الأشياء القيمية والأشياء المثلية وإن كان تعلقه بالأشياء المعينة بالنوع أكثر من تعلقه بالأشياء المعينة بالذات .ويتسع نطاق ضمان المطابقة ليشمل كل المنقولات المادية ويطبق بالنسبة للماء والغاز والكهرباء[2] .

و فى اطار القواعد العامة ،اى خارج نطاق قانون حماية المستهلك يرى البعض من الفقه الفرنسى انه من الممكن ان يتسع نطاق ضمان المطابقة ليشمل كل المنقولات المادية و المعنوية والأموال العقارية والنقود والأوراق المالية كالأسهم أو السندات[3] .

ويرى بعض فقهاء القانون أن ضمان المطابقة يمتد ليشمل الأداءات الذهنية او المنقولات المعنوية ، ففي عقد إنتاج المعلومات والإمداد بها يلتزم المنتج بضمان المطابقة وفقاً لمعياريها المادي و الوظيفي ، فالمعلومات يجب أن تكون مطابقة للأغراض أو الأهداف التي يرجوها المستخدم حتى يتمكن من الانتفاع بالمعلومة المقدمة اليه من المنتج[4]. وتنعقد مسئولية المنتج المعلوماتي في حالة عدم مطابقة المعلومات المقدمة للمواصفات المعلن عنها أو عدم صلاحيتها للاستخدام[5].

أ- مدى شمول ضمان المطابقة للعقارات[6]:

ظهر الخلاف الفقهى حول مدى شمول ضمان المطابقة للعقارات لدى الفقه الفرنسى و ذلك بمناسبة اعمال قواعد قانون الاستهلاك المعتمدة للتوجيه الاوربى الصادر فى ٢٥ مايو ١٩٩٩، فكان الخلاف بين فقهاء القانون الفرنسى حول مدى إمكانية تطبيق القواعد المتعلقة بضمان المطابقة فى قانون الاستهلاك على بيع العقارات . فذهب البعض من الفقه إلى القول بأن القواعد الواردة في التوجيه الأوروبي

---

[1] Ph . MALURIE et L.AYNES , op . cit . no 314 , p 215 , jean CALAIS – Auloy, article prècitè p . 704 , cass . com . 19 dècem 1995, R.J.D.A. 4/96 no 482, p . 350

[2] Jean CALAIS- Auloy , article prècitèe p. ٧١١.

[3] PAISANT (G) op. Cit , no ١١ , BIZEUL(B) m thèse prècitè nos ٦٢ et ٦٣.p , ٦٠

[4] د. حسن فتحي مصطفى بهلول ، عقد انتاج المعلومات والامداد بها دراسة مقارنة بين الفقه الاسلامي والقانوني المدني ، رسالة دكتوراه كلية الشريعة والقانون جامعة الأزهر ، سنة ١٤٢٦ هـ ، ٢٠٠٥ م ،ص ١٩١ - ١٩٢ .

[5] د. جمال عبد الرحمن محمد علي ، المرجع السابق ، ص ٧٠ -٧٣ .

[6] د.ممدوح محمد على مبروك ،المرجع السابق ،ص١٣٢ و ما بعدها .

Jean CALAIS – Auloy , article prècitè p. ٧٠٤ ets .p. ٧١١ ets .

الصادر في ٢٥ مايو ١٩٩٩م و من ثم قواعد الاستهلاك المتعلقة بضمان المطابقة لا تطبق على العقارات ، لأنها وضعت خصيصاً لتنظيم بيع المنقولات المادية ، أما العقارات فيحكمها قانون خاص وهو القانون العقاري ، ويخضع بيع العقارات تحت التشييد لنظام خاص بالمسئولية طبقاً لنصوص التقنين المدني الفرنسي كما تخضع بيوع العقارات لضمان العيوب الخفية في القانون المدني الذي يطبق على كل الأشياء المبيعة المنقولة والعقارية . فضلاً على أن مدة التقادم الواردة في التوجيه الأوروبي قصيرة جداً بالنسبة للمنقولات فلا تصلح للتطبيق على العقارات[١] .

بينما ذهب البعض الاخر من الفقه الفرنسى إلى القول بإمكانية توسيع نطاق التوجيه الأوروبي بحيث يطبق ضمان المطابقة على عاتق بائع العقار كما يقع على عاتق بائع المنقول وبصرف النظر عن طبيعة الشيء المبيع[٢] .

وقد أيدوا رأيهم بالحجج الآتية-:

١- أن المستهلكين الذين يشترون عقارات من مهنيين في حاجة إلى نفس الحماية المقررة لهؤلاء الذين يشترون أشياء منقولة ، فمن الأفضل أن يستفيدوا من قواعد الحماية في التوجيه.

٢- أن عدم تعديل التوجيه الأوروبي وقصره على نطاق تطبيقه الضيق وهو بيع المنقولات المادية سيؤدي إلى الإبقاء بالنسبة للعقارات على الضمان في القانون المدني ، وهذا أمر غير مفيد ، ويعتبر مصدراً للتعقيد.

٣- أن كل نصوص التوجيه الأوروبي قابلة للتوسيع والتطبيق على بيع العقارات باستثناء النصوص المتعلقة بمدة الضمان فإنها قصيرة جداً ، وذلك يقترح تعديلها لتصل إلى خمس سنوات بالنسبة للمنقولات وعشرة سنوات بالنسبة للعقارات[٣].

و بعد ان اتضح لنا قوة حجج الاتجاه الثانى فإننا ننضم الى من يرجحه و يرى ضرورة توسيع نطاق الإلتزام بضمان المطابقة ليشمل كل البيوع أياً كانت صفة المتعاقدين ، وأياً كانت طبيعة الأشياء المبيعة ، فيطبق ضمان المطابقة على البيوع التي يكون طرفاها مهنيين أو مستهلكين ، أو أحدهما مهني والآخر مستهلك ، كما

---

[١] Jean CALAIS – Auloy , Ibid . ATLAS chr , article prècitè no – ٣ .

د. محمد بنداري ، الرسالة السابقة ، ص ٨٢.

[٢] Jean CALAIS – Auloy article prècitè p.p 711.

[٣] Jean CALAIS – Auloy article prècitè p.p 711 et 712.

يطبق ضمان المطابقة على كل الأشياء المبيعة أياً كانت طبيعتها ، فيشمل بيع المنقولات المادية وغير المادية "المعنوية أو الذهنية " ، كما يشمل بيع العقارات وذلك حتى تتحقق الغاية من تقرير نظام الالتزام بضمان المطابقة وهي ترسيخ الثقة العقدية بين الطرفين ، وتنفيذ العقد بحسن نية ، والبعد عن الاعلانات الخادعة أو المضللة وضمان سلامة الانتفاع بالمبيع وتوقي أضراره [1].

الفرع الثاني
حياة و اثبات الالتزام بضمان المطابقة"

تمهيـــــد:

نتناول في هذا الفرع بيان نطاق الالتزام بضمان المطابقة من حيث الزمان أو التوقيت الذي ينشأ فيه الحق في ضمان المطابقة ومدة سقوط دعوى عدم المطابقة ، ثم نوضح نظام إثباته من حيث عبء الإثبات ومحله.

أولاً: حياة الالتزام بضمان المطابقة:

أ- بداية حق المستهلك فى ضمان المطابقة:

يرتب عقد البيع التقليدى التزامات متبادلة على عاتق اطرافه فيلزم البائع بأن يسلم المشترى الشىء المبيع و من ثم يضمن البائع للمشترى تبعاً للتسليم مطابقة المبيع للمواصفات و الشروط المقررة قانوناًو اتفاقاً ،و ذلك من وقت تمام التسليم ،كما يلتزم البائع بضمان التعرض و ضمان العيوب الخفية ،و ذلك مقابل التزام المشترى بدفع الثمن النقدى .

وفى عقود الاستهلاك يلتزم المهنى "البائع ،او مقدم الخدمة " بضمان مطابقة المنتج كأثر يترتب على قيام علاقة الاستهلاك حيث كون المطابقة حق من الحقوق الاساسية للمستهلك ،وهذا الحق يقوم فى وقت محدد ، هو وقت تنفيذ المهنى لالتزامه الاساسى فى عقد الاستهلاك حيث يكون فى البيع الاستهلاكى وقت تسليم المبيع للمستهلك ،و فى عقد الخدمة الاستهلاكية هو وقت اداء الخدمة او استفادة المستهلك منها ،وذلك كله على اعتبار كون التزام المهنى بضمان المطابقة التزام مستقل عن التزامه بالتسليم ، و عليه يثبت للمشتري"المستهلك " الحق في المطالبة بضمان المطابقة وقت التسليم ، حيث يلتزم البائع "المهنى " بأن يسلم المشتري شيئاً مطابقاً للعقد ، ويضمن عيوب المطابقة الموجوده وقت التسليم طبقاً لنص المادة

---

[1] - د.ممدوح محمد على مبروك ،المرجع السابق ،ص١٣٣-١٣٤ .

L211-4من قانون الاستهلاك الفرنسي والمادة رقم ٨ فقرة ١ من قانون حماية المستهلك المصري.

وتطبيقاً للقواعد العامة يتثبت للمستهلك الحق فى ضمان المطابقة قبل التسليم ان كان هناك خطأ جسيم أو غش من جانب المهنى ،و على ذلك نؤيد و بحق الرأى الذى يذهب الى أن البائع يسأل عن أي عيب في المطابقة يثبت وجودة قبل التسليم أو بعده إذا كان راجعاً إلى إخلال البائع بإلتزامه بضمان المطابقة[١] ،وذلك بإعتباره تطبيقاً للقواعد العامة .

ب- نهاية حق المستهلك فى ضمان المطابقة :

وعن نهاية حق المستهلك فى ضمان المطابقة دون وفاء نلاحظ ان هذا الحق ينقضى بالتنازل عنه و لكن بعد ان يثبت للمستهلك الحق فيه ،و من ثم لا يجوز التنازل عنه قبل التعاقد او اثناء التعاقد ،وينقضى كذلك حق المستهلك في ضمان مطابقة المنتج بالسقوط - و ليس التقادم كما يرى البعض - إذا لم يطالب به وانقضت المدة المحددة قانوناً ، وتختلف مدة السقوط والتقادم في قوانين الإستهلاك عنها في القانون المدني.

فى قانون الاستهلاك الفرنسى ينقضى حق المستهلك في ضمان مطابقة المنتج بالتقادم إذا لم يطالب به وانقضت مدة عامين من تاريخ التسليم الفعلي للمنتج طبقاً لنص المادة L211-12 من قانون الاستهلاك الفرنسي ، التي تنص على " الدعوى الناتجة عن عيب المطابقة تتقادم بعامين ابتداءً من تاريخ تسليم الشيء المبيع " . وفقاً للمادة الخامسة من التوجيه الأوروبي الصادر في ٢٥ مايو ١٩٩٩م والقانون الفرنسي الصادر في ١٧فبراير ٢٠٠٥م ، واتفاقية فيينا المتعلقة بالبيع الدولي للسلع في العلاقة بين البائع المهني والمشتري المهني[٢].

وهذه تعتبر أطول من المدة القصيرة التي يلتزم المشتري برفع دعوى ضمان العيوب الخفية خلالها وفقاً للمادة (١٦٤٨) من التقنين المدني الفرنسي ، والتي كان يقدرها القضاء عموما ببضعة أشهر . ولكن يعيب مدة العامين المحددة وفقاً لقانون الإستهلاك الفرنسي ، أنها تحسب من تاريخ تسليم الشيء المبيع ، وقد تنقضي قبل أن يكتشف المشتري عيب عدم المطابقة أو يعلم به ، مما يؤدي إلى

---

[١]- د. عمر خالد الزريقات ، الرسالة السابقة ص ٣٢٩ .

[٢]- J. GHESTIN, conformite et garanties,op,cit, no ٢٣٣ ., Jean CALAIS – Auloy , article précitè, p ٧٠٢ .

حرمانه من الضمان خاصة بالنسبة للأشياء المعمرة التي تطول فترة استعمالها كالسيارات التي قد تظهر عيوبها بعد مرور أكثر من عامين بعد تسليمها[١] .وذلك على خلاف مدة الضمان في القانون المدني ، حيث تحسب المدة القصيرة ابتداء من اليوم الذي يكتشف فيه المشتري العيب أو يعلم به [٢] .ونرى ان مدة العامان هى مدة سقوط حيث لا يرد عليها وقف و لا انقطاع و ذلك بهدف تحقيق التوازن بين حماية المستهلك و تشجيع المهنيين الجادين فى نشاطهم و علاقاتهم بما يفعل حياة اقتصادية ناجحة فى المجتمع.

وفى قانون حماية المستهلك المصرى يكون التزام المهنى بضمان المطابقة قائماً بنص القانون الى ان يسقط حق "المستهلك" المشتري في استبدال السلعة غير المطابقة أو استرداد قيمتها بمضي أربعة عشر يوماً من تاريخ تسلم السلعة ، حيث نصت المادة رقم ٨ فقرة ١ من قانون حماية المستهلك المصري على أنه " للمستهلك خلال اربعة عشر يوماً من تسلم أية سلعة الحق في استبدالها أو إعادتها مع استردام قيمتها ، وذلك إذا شاب السلعة عيب أو كانت غير مطابقة للمواصفات أو الغرض الذي تم التعاقد عليها من أجله "،ونرى سريان هذا الميعاد ايضاً فى حالة عدم مطابقة الخدمة للمواصفات حيث يسقط حق المستهلك فى مطالبة المهنى بإعادة مقابل الخدمة أو مقابل ما يجبر النقص فيها أو اعادة تقديمها حيث يقرر المشرع حق المستهلك فى المطالبة بضمان مطابقة الخدمة فى المادة رقم ٩ من قانون حماية المستهلك دون تحديد نطاق زمنى لهذه المطالبة .و مدة المطالبة بهذا الضمان هى مدة سقوط وليست تقادم لا تقبل الوقف و لا الانقطاع.

تخضع دعوى عدم المطابقة في القانون المدني الفرنسي للقواعد العامة في المسئولية العقدية وتسقط بالتقادم العادي ومدته ثلاثون عاماً من تاريخ العقد طبقاً لنصوص التقنين المدني الفرنسي ، حتى ولو كان عدم المطابقة راجعاً إلى وجود عيب في المبيع[٣] .

---

[١] Jean CALAIS – Auloy , article prècitè p . ٧٠٨ .

[٢] cass ler civ . janv. ١٩٨٩ Bull. Civ. ١ no ١٢ R.T.D .com ١٩٨٩, p ٧١١, obs . BOULOC .

[٣] J. GHESTIN, Conformité et Garanties,op,cit, no 215., cass . Com. 3mai. 1983 Gaz. Pal. 1983, II, pano.p.240 note Dupichot., Cass ler civ. 5nov. 1985, Bull , Civ.1 no 287., RTD. Civ. 1986, p370, obs. Remy.

وفي القانون المدني المصري إذا كان المبيع غير مطابقاً أياً كان سبب عدم المطابقة ثبت للمشتري الحق في طلب فسخ العقد مع التعويض إذا كان له مقتضى ، وتخضع دعوى الفسخ لعدم المطابقة للقاعدة العامة في التقادم وهي خمس عشرة سنة تسري من تاريخ العقد ، وتخضع لأحكام الوقف والإنقطاع وفقاً للقانون[1].
ففي دعوى تتعلق ببيع مفرخات ويستون إنجليزية الصنع وأنها من الأنواع الحديثة ذات الكفاءة العالية ، وقد استبان أن المبيع يعيبه القدم وليس بذي كفاءة انتاجية ، فقضت محكمة النقض المصرية بأن "دعوى المشتري بفسخ عقد البيع لتخلف ما كفله البائع في المبيع من الحداثة والكفاءة العالية مع التعويض تكييفها الصحيح دعوى فسخ لإخلال البائع بضمان العيب الذي يلحق به تخلف الصفة التي كفل البائع وجودها في المبيع تقادمها بخمس عشرة سنه . اخضاعها للتقادم الحولي الخاص بدعوى الضمان خطأ"[2] .

ثانياً: اثبات الالتزام بضمان المطابقة :

يدور الحديث فى اثبات الالتزام بضمان المطابقة حول تحديد من يقع عليه عبء الاثبات ،وتحديد الواقعة محل الاثبات.

أ - عبء الإثبات:

يرى البعض من الفقه[3] انه وفقا للقوعد العامة في الإثبات والمستفادة من نص المادة الأولى من قانون الإثبات المصري رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ م المعدل بالقانو ن إثبات التخلص منه " . فإنه يقع على عاتق المشتري الداعي بالحق في ضمان المطابقة إثبات وجود شروط قيام الإلتزام بضمان المطابقة على عاتق البائع ثم

---

[1]- د. عبد الرازق السنهوري ، الوسيط ج ٤ ، ص ٧٦٧ .

[2]- نقض مدني مصري ٣٠ يونيه ١٩٩٩م ، مجموعة أحكام النقض المدني ، السنة الخمسون الجزء الثاني ، الطعن رقم (٢٥٦٧) لسنة ٦١ ق القاعدة ١٨٨ ص ٩٥٥ .

[3]- د.ممدوح محمد على مبروك ، المرجع السابق ،ص ١٣٩. هذا فى حين نجد ان اتفاقية فينا لعام ١٩٨٠ فى شأن عقد البيع الدولى للبضائع فرضت المادة رقم 35 منها بمناسبة تنظيمها لعبء اثبات عدم المطابقة على المشترى واجب محدد مضمونه بانه يجب على المشترى ان يثبت علم البائع بعدم المطابقة او استحالة تجاهله لهذا العيب ،و على ذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بعدم احقية المشترى لضمان عدم المطابقة فى عقد البيع الدولى للبضائع لعدم اثباته علم البائع بالعيب او استحالة جهله بهذا العيب .انظر
Com.4nov.2004 .no13-10-,776,D,2014m33.1,D.2015.902.

يثبت بعد ذلك إخلال البائع به. ن رقم ١٨ لسنة ١٩٩٩م والمادة (١٣١٥) من التقنين المدني الفرنسي ، والتي تنص على أنه " على الدائن إثبات الإلتزام وعلى المدين إثبات التخلص منه " . فإنه يقع على عاتق المشتري الداعي بالحق في ضمان المطابقة إثبات وجود شروط قيام الإلتزام بضمان المطابقة على عاتق البائع ثم يثبت بعد ذلك إخلال البائع به .

و مع ذلك فان الرأى السابق يقبل فى شأن عقود البيع التقليدية وفق القواعد العامة فى القانون المدنى ، إلا إنه لا يقبل فى شأن التزام المهنى بضمان المطابقة فى قانون الاستهلاك حيث ان المشرع فى قانون الاستهلاك فرض الالتزام على عاتق المهنى تجاه المستهلك ،وبذلك يكون قد اعفى المستهلك من عبء اثبات وجود الالتزام بضمان المطابقة ،و انما يلتزم المستهلك باثبات اخلال المهنى بالتزامه بضمان المطابقة.

ب - محل الإثبات:

فى شأن محل الاثبات بالنسبة لضمان المطابقة فى عقد البيع التقليدى يلاحظ انه ينصب على الشروط والعناصر اللازم توافرها لقيام الإلتزام بضمان المطابقة على عاتق المدين به"البائع" ومن ثم يجب على المشتري بإعتباره دائناً بالحق في المطابقة أن يثبت وجود عيب أو خلل في المطابقة لإختلاف الشيء المسلم فعلاً عما كان متفقاً عليه في العقد ، أو أن البائع سلم شيئاً آخر غير المتفق عليه بذاته أو أوصافه .

كما أنه يجب على المشتري أن يثبت عدم مطابقة الشيء المسلم للشروط والمواصفات المتفق عليها في العقد صراحة أو ضمنا ، وأنه لم يكن صالحاً للإستعمال في الغرض الذي تم التعاقد عليه من أجله ، كما يثبت أنه أخطر البائع بعدم المطابقة في المدة المتفق عليها أو في مدة معقولة ، ويتم إثبات وجود الإلتزام بضمان المطابقة بكافة طرق الإثبات[١].

وإذا قام نزاع بين البائع والمشتري بشأن عدم تطابق الشيء المسلم مع الشروط والمواصفات المتفق عليها فى العقد ،فيقع على البائع عبء اثبات توافر الشروط و

---

[١] Ph. MALAURIE et LAYNES , op. Cit. No-٣٠٢, p٢١٧, Cass . Com. ٣decem. ١٩٨٠ .
Bull. Civ. IV, no ٤٠٩, p.٣٢٨ .
د. حسن عبد الباسط جميعي ، الحماية الخاصة لرضاء المستهلك في عقود الإستهلاك ،المرجع السابق، ص ٢٩٦ ، د.ثروت عبد الحميد، المرجع السباق ، ص ١٧.

المواصفات المتفق عليها وتحقق المطابقة[1] . وذلك لأن البائع هو المدين بتسليم المبيع في حالة مطابقة للشروط والمواصفات المتفق عليها في العقد ، فعليه عبء إثبات أنه وفى إلتزامه على هذا النحو[2].

وبحيث يجب على البائع أن يثبت مطابقة المبيع للعقد حتى تكون ذمته براء من ذلك الإلتزام[3]، ولكل من البائع والمشتري أن يطلب من قاضي الأمور المستعجلة معاينة المبيع أو تعيين خبير لمعاينته وهذا ما ييسر الإثبات على كل منهما[4].

وعلى ذلك فإن محل الاثبات فى منازعات ضمان المطابقة فى قانون الاستهلاك هى عدم مطابقة المنتج للمواصفات متى تحمل المستهلك هو عبء الاثبات بالاتفاق ، وهذا هو الغالب فى الواقع العملى ،و قد يكون تطابق المنتج المقدم للمستهلك للمواصفات حيث تحمل المهنى لعبء الاثبات بحسب الاصل ،لان من الحقوق الاساسية للمستهلك الحق فى منتج مطابق للمواصفات و الشروط المقررة قانونا و اتفاقا.

هذا مع ان المشرع الفرنسى قد نص فى المادة رقم L211-7 من تقنين الاستهلاك على قرينة قانونية بسيطة لمصلحة المستهلك فى شأن اثبات توافر عيب عدم المطابقة وقت تسليم المنتج ،حيث افترض المشرع فى النص المذكور عدم مطابقة المنتج وقت التسليم متى ظهر عيب عدم المطابقة خلال مدة ستة اشهر من وقت التسليم ،وعدلها لمدة اثنى عشر شهر ،و ذلك مالم يثبت عكس و بما يتناسب و طبيعة المنتج .و فى ذلك اعفاء للمستهلك من عبء اثبات ان عيب عدم المطابقة كان موجوداً وقت التسليم بل نقله المشرع الى عاتق المهنى "البائع "بأن يثبت ان العيب لم يتواجد وقت التسليم و انما ظهر بعد ذلك مثلاً لسوء استخدام المستهلك [5].

---

[1]- د.عبد الرشيد مأمون ، المرجع السابق ، ص ٢٣١ .

[2]- د.عبد الرازق السنهوري ، الوسيط ج ٤ ، ص ٥٦٢ - ٥٦٣ ،هامش ١ .

[3]- د. عبد السميع عبد الوهاب أبو الخير ، المرجع السابق ،ص ١١١ .

[4]-) د. عبد الرازق السنهوري ، الوسيط ج ٤ ، ص ٥٦١ هامش ٢ و ص ٥٦٢ - ٥٦٣ هامش ٢ .

[5]- " "ArticleL211-7 Les défauts de conformité qui apparaissent dans un délai de six mois à partir de la délivrance du bien sont présumés exister au moment de la délivrance, sauf preuve contraire.

Le vendeur peut combattre cette présomption si celle-ci n'est pas compatible avec la nature du bien ou le défaut de conformité invoqué."

المطلب الثاني
المسئولية عن ضمان المطابقة

تمهيـــد:

تقوم المسئولية المدنية"العقدية " للمهنى متى اخل بالتزامه بضمان مطابقة المنتج للمواصفات المعتمدة قانوناً و اتفاقاً تجاه المستهلك المتعاقد ،و عليه إذا أثبت المشتري "المستهلك "عدم مطابقة الشيء المبيع ، وأن البائع سلم شيئاً غير مطابق للعقد ، فإن البائع "المهنى "يكون قد أخل بالتزامه بضمان مطابقة الشيء المبيع "المهنى"، فتقوم مسئوليته العقدية ويثبت للمشتري الحق في المطالبة بالتنفيذ العيني للالتزام بضمان المطابقة أو طلب فسخ العقد وطلب التعويض عما اصابه من ضرر بسبب عدم مطابقة الشيء المبيع طبقاً للقواعد العامة في القانون المدني ، فضلاً عن حقيقة قي الاستبدال أو الاستيراد طبقاً لقوانين الاستهلاك.

وكذلك الحال عند تقديم خدمة غير مطابقة للمواصفات اى كان بها عيب عدم المطابقة حيث تثور المسئولية العقدية للمهنى و يلتزم خاصة باعادة مقابل الخدمة او إعادة مقابل ما يجبر النقص فيها أو إعادة تقديمها من جديد للمستهلك ،و ذلك الى جانب حق المستهلك فى الفسخ و التنفيذ العينى ،و التعويض متى كان له مقتضى .

وسنتناول بيان الجزاء المترتب على عدم مطابقة المنتج المبيع في القانون المدني وقوانين الاستهلاك في مطلبين التاليين :

الفرع الاول : جزاء عدم المطابقة فى القانون المدنى.

الفرع الثانى: جزاء عدم المطابقة فى قانون الاستهلاك .

الفرع الأول
جزاء عدم المطابقة فى القانون المدنى

يتمثل الجزاء المترتب على عدم مطابقة الشيء المبيع في القانون المدني في ثبوت الحق للمشتري في طلب التنفيذ العيني للالتزام بضمان المطابقة إذا كان التنفيذ العيني ممكناً ، وإلا ثبت له الحق في طلب فسخ عقد البيع وطلب التعويض عما أصابه من ضرر[١] .

اولاً-الحق في طلب التنفيذ العيني :

---

[١]- د.نبيل ابراهيم سعد ،العقود المسماه ،عقد البيع ،دار الجامعة الجديدة ،الاسكندرية ،٢٠١٠ ،ص ٤٤٣ و ما بعدها . د.ممدوح محمد على مبروك ، المرجع السابق ،ص ١٤٣ .

إذا لم يكن المبيع مطابقاً للشروط والمواصفات المتفق عليها في العقد أو الغرض الذي تم التعاقد عليه من أجله ، فإنه يثبت للمشتري الحق في مطالبة البائع بالتنفيذ العيني للالتزام بضمان المطابقة وتسليمه شيئاً مطابقاً لما هو متفق عليه في العقد ، إذا كان التنفيذ العيني ممكناً [١].

وذلك طبقاً لنص المادتين (١١٤٧ و ١١٨٤) من التقنين المدني الفرنسي ، وقد نصت المادة (١/٢٠٣) من التقنين المدني المصري على أنه"يجبر المدين بعد أعذاره طبقاً للمادتين ٢١٩ و ٢٢٠ على تنفيذ إلتزامه تنفيذاً عينياً ، متى كان ذلك ممكناً. "

فإذا كان التنفيذ العيني للالتزام بضمان المطابقة غير ممكن جاز للمشتري أن يطالب بالتنفيذ بمقابل عن طريق التعويض وذلك طبقاً لنص المادة (٢/٢٠٥) من التقنين المدني المصري والتي تنص على أنه "فإذا لم يقم المدين بتنفيذ التزامه جاز للدائن أن يحصل على شيءمن النوع ذاته على نفقة المدين بعد استئذان القاضي أو دون استئذانه في حالة الإستعجال ، كما يجوز له أن يطالب بقيمة الشيء من غير اخلال في الحالتين بحقه في التعويض. "

ويجوز للمشتري أن يحصل على حكم بإلزام للبائع بالتنفيذ العيني للالتزام بضمان المطابقة ، ويمكن اللجوء إلى الغرامة التهديدية لحمل البائع على التنفيذ طبقاً لنص المادة (٢١٣) من التقنين المدني المصري.

ويتم التنفيذ العيني للالتزام بضمان المطابقة عن طريق قيام البائع بإصلاح الشيء المبيع أو استبداله وتغييره بشيء آخر مطابق لما كان متفقاً عليه في العقد طبقاً لنص المادةL211-9من قانون الاستهلاك الفرنسي[٢].

ويجوز للمشتري في حالة عدم قيام البائع بإصلاح الشيء المبيع ، أن يحصل على ترخيص من القضاء للقيام بإصلاحه على نفقة البائع ، ويجوز في حالة الإستعجال

---

[١] – , jean Jacques BARBIERI , OP cit. ٢٠٢, p/٢٣٢ F. collart et ph. Delecque, op. cit. no ٣٦p.

د.عبد الرازق السنهوري ، الوسيط ج ٤ ، ص ، ٥٦٣ ، د. عبد السميع عبد الوهاب أبو الخير ، المرجع السابق ص ١٠٩ وص ١١١ ، د. عبد المنعم البدراوي ، المرجع السابق، ص ٢٤٩ ، د. عبد الرشيد مأمون ، المرجع السابق ، ص ٢٣١ - ٢٣٢ ، د. محمد علي عمران ، المرجع السابق ، ص ٢١٥ .

[٢] – ., ph . le tourneau , conformites,op,cit, ٧٠٧ Jean CALAIS – Auloy , article prècitè p. ١٦, no٢٣٧ et garnaties , p. ٢٣٧p. .

أن يقوم المشتري بإصلاح الشيء المبيع على نفقة البائع دون الحصول على ترخيص من القضاء ، كما هو الحال بالنسبة للأجهزة الطبية المستخدمة في المستشفيات وسيارات الأجره وماكينات المصانع وسائر الأجهزة التي تستخدم استخداماً تجارياً طبقاً لنص المادة (٢٠٩) من التقنين المدني المصري[١].

ونؤيد الرأى الذى يذهب الى أنه يجب أن يترك للمشتري الخيار بين قبول إصلاح المنتج المعيب بعيب عدم المطابقة أو استبداله وتغيره بشيء آخر مطابق، فإذا كان عيب عدم المطابقة أو اختلال المطابقة جسمياً بحيث يؤثر في صلاحية الجهاز المبيع بأكمله ويصعب إصلاحة على النحو المرجو ، فلا مفر أمام البائع من استبدال الشيء المبيع الذي تعذر أو استحال إصلاحه بشيء آخر مطابق للعقد وصالح لتحقيق الغرض الذي تم التعاقد على المبيع من أجله[٢].

ثانياً-الحق في طلب فسخ عقد البيع:

إذا تعذر التنفيذ العيني للالتزام بضمان المطابقة أو كان اختلال المطابقة جسمياً ، ثبت للمشتري الحق في المطالبة بفسخ عقد البيع بعد إعذار البائع تطبيقاً للقواعد العامة في عدم تنفيذ الإلتزامات التعاقدية ، وفقاً لنص المادة (١١٨٤) من التقنين المدني الفرنسي ، والمادة (١/١٥٧) من التقنين المدني المصري وقد يفضل المشتري لإبقاء على العقد ويطالب بالتعويض عما أصابه من ضرر[٣].

وتسقط دعوى الفسخ لعدم المطابقة بالتقادم في القانون المدني الفرنسي بمصي ثلاثين سنه من وقت العقد في البيوع المدنيه وعشرة سنوات في البيوع التجارية إذا كان المدين بالإلتزام بضمان المطابقة تاجراً[٤].

---

[١]- د . سعيد جبر ، الضمان الاتفاقي للعيوب الخفية في عقد البيع، دار النهضة العربية ، ١٩٨٥ ،ص ٥٥، د. محمد حسين منصور ، المرجع السابق ،ص ٥٤.

[٢]- و هذا ما يتوافق و القواعد العامة فى القانون المدنى راجع . د.ممدوح محمد على مبروك ، المرجع السابق ،ص ١٤٥ .

[٣]- Jean Gatsi , op. cit . p ٤٣ ., jean Jacques BARBIERIE , op . cit. P . ٦٣.

د. عبد السميع أبو الخير ، المرجع السابق ص١٠٩ وص ١١١ ، د. عبد الرشيد مأمون المرجع السابق ، ص ٢٣١ - ٢٣٢ ، د. محمد علي عمران ، المرجع السابق ، ص ٢١٥.

[٤]- F . collart et ph . Delebecque , op. cit. no ٢٣٢ , p ٢٠٢ , jean Jacques BARBIERIE, op . cit. P . ٦٣.

بينما تسقط دعوى الفسخ لعدم المطابقة بالتقادم في القانون المدني المصري بالتقادم العادي بمضي خمس عشرة سنه من وقت إخلال البائع بإلتزامه بضمان المطابقة ، أي من وقت التسليم غير المطابق[١].

ولا يمكن تفسير تسلم المشتري للمبيع بدون تحفظات على أنه تنازل عن دعوى الفسخ المترتبة على عدم مطابقة الشيء المبيع ، لأن التنازل تصرف قانوني وهو لا ينتج أثره إلا بعد قيام المشتري بفحص المبيع والتحقيق من العيب أو الخلل الموجود في المطابقة ومعرفته و الرضا به ، أما مجرد السكوت البسيط للمشتري ، فلا ينبغي أن يفسر كقاعدة عامة على أنه تنازل عن دعوى الفسخ[٢] .

وإذا قام المشتري أو وكيله بفحص الشيء المبيع وتسلمه بدون ابداء أية تحفظات سقط حقه في المطالبة بفسخ العقد لعدم مطابقة الشيء المبيع[٣].

و عليه فقد قضت الدائرة التجارية لمحكمة النقض الفرنسية بنقض حكم محكمة الإستئناف الصادر بفسخ عقد بيع الخشب المبرم بين البائع "مستغل الغابات "والمشتري " تاجر الموبليا" استناداً إلى أن الخشب المسلم لم يكن صالحاً للاستعمال في صناعة الموبيليا "الأثاث" ، في حين أنه كان من الثابت أن وكيل المشتري "تاجر الموبيليا" قد قام بفحص الخشب المبيع والتحقيق منه واستلمه بدون تحفيظات[٤].

وإذا استطاع المشتري أن يثبت وجود تواطؤ تدليسي أو احتيال بين وكيل المشتري والبائع للإضرار بالمشتري ، وأن البائع قد ارتكب غشاً ، لأنه أخفى العيب الموجود في المطابقة عند إجراء الفحص ، فإنه يثبت للمشتري الحق في المطالبة بفسخ عقد البيع لعدم مطابقة الشيء المبيع[٥].

---

[١]- د.عبد الرازق السنهوري ، الوسيط ج٤ ، ص٥٦٣-٥٦٤. و هامش ١ ، د. عبد المنعم البدراوي ، المرجع السابق ، ص ٢٤٩ ، د./ محمد بنداري ، الرسالة السابقة ، ص ١٢٠ .

[٢]- ch. AUBERTIN, note precitee pp. ٢٧٩ et ٢٨٠ nos ٨ et ٩ .

[٣]- د.ممدوح محمد على مبروك ، المرجع السابق ،ص ١٤٧ .

[٤]- Cass . com . ١٢ fev . ١٩٨٠ , D. ١٩٨١ , juris , p. ٢٧٨ .

[٥]- Ch AUBERTIN , note precitee p ٢٨٠ no ١١.

ويخضع الفسخ للسلطة التقديرية لقاضي الموضوع طبقاً لنص المادة (٢/١٥٧) من التقنين المدني المصري ، والمادةL ٢١١-١٠ من قانون الاستهلاك الفرنسي .وقد يرفض القاضي الحكم بالفسخ ويحكم بإنقاص الثمن المتفق عليه في العقد[١].
و عملاً بما تقدم فإنه من البديهي أن المحكمة لا تقضي بالفسخ إلا إذا بلغ عيب عدم المطابقة حدا من الجسامة يجيز المطابقة بالفسخ ويبرر هدم الرابطة العقدية[٢]. وإذا كان عيب عدم المطابقة أو الخلل في المطابقة صغيراً أو قليل الأهمية ، فلا يستطيع المشتري إلا أن يطالب بإنقاص الثمن[٣].
ويترتب على فسخ العقد إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد ،عملاً بفكرة الاثر الرجعي للفسخ ، فيرد كل منهما ما تسلمه من الآخر بمقتضى عقد البيع بعد أن تم فسخه ، فيلتزم البائع برد الثمن مع التضمينات ، ويلتزم المشتري برد الشيء المبيع[٤]. فإذا استحال الرد جاز الحكم بالتعويض طبقاً لنص المادة (١٦٠) من التقنين المصري .

ثالثاً - الحق في طلب التعويض:

يثبت للمشتري الحق في المطالبة بالتعويض عما اصابه من أضرار مادية او جسمانية بسبب إخلال البائع بإلتزامه بضمان مطابقة الشيء المبيع[٥].
وذلك لأن عيب عدم مطابقة الشيء المبيع أو إختلال المطابقة بوجه من الوجوه قد يسبب أضرار لمستعمل الشيء المبيع في شخصه او يلحق الضرر بأمواله .وتخضع دعوى التعويض التي يرفعها المشتري ضد البائع أو المنتج " الصانع" في حالة عدم المطابقة للقواعد العامة في المسئولية العقدية طبقاً لنص المادة

١- Jean Gatsi, op . cit. P. ٤٣ , Cass. Com ١٥ decem . ١٩٩٢ no , Bull . Civ IV , ٤٢١.

٢- د. محمد علي عمران ، المرجع السابق ، ص ٢١٥ .

٣- Jean CALAIS – Auloy , article prècitè p ٧٠٧ .

٤- د.ثروت عبد الحميد ، المرجع السابق ، ص ١٠٠ .

٥- Jean Gatsi, op. Cit. P. ٤٣ , cass . com ٧٠٧., Jean CALAIS – Auloy , article prècitè p. ١٥ decem ١٩٩٢ no , Bull. Civ. IV, ٤٢١
د. عبد الرازق السنهوري ، الوسيط ج ٤ ،ص ٥٦٣، د. عبد المنعم البدراوي ، المرجع السابق ، ص ٢٤٩ ، د.عبد السميع أبو الخير ،المرجع السابق،ص ١٠٩ ، د. عبد الرشيد مأمون ، المرجع السابق ، ص ٢٣١.

(١١٤٧) من التقنين المدني الفرنسي ، والمادة (٢١٥) من التقنين المدني المصري[١].

فتترتب مسئولية البائع في حالة عدم المطابقة او اختلال المطابقة في وجود عيب او نقص في صناعة الشيء المبيع من شأنه تعريض الاشخاص أو الأموال للخطر[٢].

إن كان ما تقدم يتعلق بالتعويض عن اضرار عدم المطابقة فى ضوء القواعد العامة فى القانون المدنى ،فإنه فى اطار قانون حماية المستهلك يستطيع المستهلك المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي يلحق به من جراء إخلال المهنى بالتزامه بضمان مطابقة المنتج"السلعة،الخدمة" ، على أساس نص المادةL211-11 من قانون الاستهلاك الفرنسي ، والمادة "٢فقرة ح "من قانون حماية المستهلك المصري التي حظرت الاخلال بحقوق المستهلك الاساسية وخاصة حق المستهلك في اقتضاء تعويض عادل عن الاضرار التي تلحق به أو بأمواله من جراء شراء أو استخدام المنتجات او تلقي الخدمات.

ويلتزم البائع بتعويض المشتري عن جميع الاضرار المباشرة التي تلحق به بسبب عدم مطابقة الشيء المبيع طبقاً لنص المادة (١/٢٢١) من التقنين المدني المصري . ويشمل التعويض الخسارة اللاحقة بالمشتري ، كالمصروفات الضرورية أو النافعة التي انفقها المشتري على المبيع ، ومصروفات دعوى عدم المطابقة وما إلتزم به المشتري تجاه الغير ، كأجور العمال المتعطلين عن العمل أو نفقات علاج الأشخاص المضرورين من جراء استعمال المبيع غيرالمطابق[٣] .

كما يشمل التعويض الكسب الفائت على المشتري بسبب حرمانه من الإنتفاع بالمبيع طوال فتره اصلاحه ، إذا كان المبيع معداً للاستغلال التجاري أو المهني ، كسيارات الأجرة ، والآت المصانع والأجهزة الطبية[٤] . ويقتصر التزام البائع

---

[١] - - و فى قانون حماية المستهلك قرر المشرع صراحة حق المستهلك فى التعويض العادل عن الاضرار التى تصيب المستهلك او تصيب ماله جراء شراء او استخدام منتج أو تلقى الخدمة موضوع عقد الاستهلاك . و عليه يدخل التعويض عن اضرار عدم المطابقة فى هذا الاطار ،راجع المادة رقم ٢ فقرة ح من قانون حماية المستهلك المصرى .و راجع د.ممدوح محمد على مبروك ،المرجع السابق ،ص ١٤٩ .

[٢] - . Cass ler civ . ٢٧ jan ١٩٩٣ R.T.D. civ ١٩٩٣ p.٥٩٢ . obs. Jaurdain

[٣] - . cass civ . 18 janv . 1978 J.C.P. 1978 IV P.95

د. ثروت عبد الحميد ، المرجع السابق ف ٦٥ ، ص.

[٤] - . Cass com . ١١ mai ١٩٨١, Gaz. Pal ١٩٨١،٢, p. ٣٦٨.

بالتعويض على الضرر المباشر المترتب على عدم المطابقة الذي كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد ، إلا اذا ارتكب البائع غشاً أو خطئاً جسيماً ، فإنه يكون سيء النية ، ويلتزم بتعويض المشتري عن كل الأضرار المباشرة التي لحقت به ، سواء كانت متوقعة أو غير متوقعة طبقاً لنص المادة (٢/٢٢١) من التقنين المدني المصري.

وقد افترض القضاء الفرنسي علم البائع المهني بالعيب أو بتخلف الصفات المتفق عليها في العقد ، وألزمه بالتعويض الكامل تجاه المشتري المستهلك عن جميع الاضرار المباشرة المتوقعه وغير المتوقعه طبقا لنص المادة (١٦٤٥) من التقنين المدني الفرنسي[١].

ويفترض علم البائع المهني بعيب عدم المطابقة ويلتزم بتعويض المشتري عما لحقه من ضرر على أساس نص المادة (١/٤٤٧) من التقنين المدني المصري ، والتي تنص على أنه "يضمن البائع هذا العيب ولو لم يكن عالما بوجوده."

رابعاً- الاتفاقات المتعلقة بالمسئولية عن الإخلال بالتزام بضمان المطابقة

من المعلوم ان القواعد المنظمة للضمان "ضمان عدم التعرض و الاستحقاق ،وضمان العيوب الخفية ،ومن ثم ضمان المطابقة " بعقد البيع التقليدى فى القانون المدنى تتميز بأنها لا تتعلق بالنظام العام ،حيث يجوز الاتفاق بين البائع و المشترى على تعديل الضمان بالزيادة او الانقاص او الاعفاء [٢]،وعليه فإن الأصل أن الاتفاقات والشروط المتعلقة بالتخفيف أو الاعفاء من المسئولية المترتبة على الاخلال بالالتزام بضمان مطابقة الشيء المبيع ، تكون صحيحة طبقاً للقواعد العامة

د.ثروت عبد الحميد ، المرجع السابق نفس الموضع ، د. محمد حسين منصور ، المرجع السابق ص ٥٦.

[١]- ., overstack (F), la responsbilitie ٢٥٤ j. GHESTIN , conformite et garanties,opmcit, p.

., Jean CALAIS – Auloy , . ٥٠٤ p.١٩٧٢du fabricant des produits dangereux, R.T.D. civ. juillet ٣., cass. Civ . ٣٨٩ , juris , p.١٩٦٥ jan ١٩ .,cass ler civ . ٧٠٧article prècitè p .٣٢١, juris . p١٩٨٥ , D. ١٩٨٥

[٢]- د.نبيل ابراهيم سعد ،العقود المسماه ،عقد البيع ،مرجع سابق ،ص ٣٧٥ ،و ص ٤٢٢.

في القانون المدني . فيجوز الاتفاق على اعفاء البائع من المسئولية المترتبه على اخلاله بالتزامه التعاقدي في حالة عدم المطابقة[١].

ولكن لا يجوز للبائع التمسك بشروط الاعفاء أو التخفيف من المسئولية إذا ارتكب غشاً أو خطأ جسيماً ، كما لو كان يعلم بأن الخشب المبيع لا يصلح للاستعمال في صناعة الأثاث ولم يخبر المشتري بذلك[٢].

ويستفاد ذلك من نص المادة (٢/٢١٧) من التقنين المدني المصري ،التي تنص على انه " يجوز الاتفاق على اعفاء المدين من أية مسئولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدي إلا ما ينشأ عن غشه أو خطئه الجسيم." ...

وفى اطار التظيم القانونى الخاص لالتزام المهنى بضمان مطابقة المنتج، اى وفقاً لاحكام قانون حماية المستهلك لا تصح شروط التخفيف أو الإعفاء من المسئولية المترتبة على الاخلال بالالتزام بضمان المطابقة في العلاقة بين البائع المهني والمشتري المستهلك ، بل تعتبر شروط تعسفية طبقاً لقانون الاستهلاك الفرنسي[٣].

وتعتبر هذه الشروط باطلة طبقاً لنص المادة العاشرة من قانون حماية المستهلك المصري ، التي تنص على أنه " يقع باطلاً كل شرط يرد في عقد أو وثيقة أو مستند أو غير ذلك مما يتعلق بالتعاقد مع مستهلك ، إذا كان من شأن هذا الشرط إعفاء مورد السلعة او مقدم الخدمه من أي من التزاماته الوارده فى هذا القانون " .ويدعم ذلك الحكم ايضاً حظر المادة الثانية من قانون حماية المستهلك المصرى لابرام اى اتفاق أو ممارسة اى نشاط يكون من شأنه الاخلال بحقوق المستهلك الاساسية و التى منها حق المستهلك فى الاختيار الحر لمنتجات تتوافر فيها شروط الجودة المطابقة للمواصفات .ولكن يمكن الاتفاق على مخالفة احكام هذا الضمان مثلا بالتشديد فيها لما فيه من مصلحة افضل للمستهلك من تلك التى قررها المشرع .

---

[١] Ph. Le. Tourneau, responsabilite des vendeurs et fadeurs et fabricants,op,cit, no ٨٣٢, II, ١٩٨٩ ., J.C.P ed G. ٢٤ , I.R.P. ١٩٨٩ , D ١٩٨٨ decem ٢٠ . Cass ler civ . ١٤١p. ٢١٣٥ com. P.١٩٩٤, D. ١٩٩٣ nov. ٢٤ , note (G) virassany ., Cass ler civ ٢٣٦.

[٢] Ch. AUBERTIN , note precitee p-٣٥٣, p٤٦٦, no١ , Bull. Civ. ١٩٦٦ oct . ١١ ., Cass ler civ ٧ no ٢٧٩

[٣] Ph. Le Tourneau et L. cadiet , op. Cit. No 5980, p.1125.

الفرع الثاني
جزاء عدم المطابقة فى قانون الاستهلاك

تمهيـــــــد:

يختلف الجزاء المقرر على مخالفة المهنى لالتزامه بضمان مطابقة المنتج نسبياً عن الجزاء المقرر لمخالفة البائع لالتزامه بضمان مطابقة المبيع ،كما يختلف بحسب طبيعة المنتج ذاته ،حيث إذا كان المنتج محل الضمان سلعة غير مطابقة، اى اذا كان الشيء المبيع غير مطابق للمواصفات أو الغرض الذي تم التعاقد عليه من أجله ثبت للمستهلك الحق في الخيار بين رده إلى البائع واستبداله بشيء آخر مطابق أو رده و استرداد الثمن دون أن يتحمل بأية نفقات إضافية طبقاً لنص المادة L211-9من قانون الاستهلاك الفرنسي ، والمادة رقم ٨ من قانون حماية المستهلك المصري.

واذا كان المنتج محل ضمان المطابقة خدمة و أخل المهنى "مقدم الخدمة " بالتزامه بضمان المطابقة هنا يكون للمستهلك ان يلزم المهنى مقدم الخدمة بإعادة مقابلها أو مقابل يجبر النقص فيها أو إعادة تقديمها إليه،وذلك يكون فى حالة وجود عيب أو نقص بالخدمة وفقاً لطبيعة الخدمة و شروط التعاقد عليها و العرف التجارى ،وهذا يمثل جزاء اخلال المهنى بضمان مطابقة المنتج متى كان محله خدمة، عملاً بنص المادة رقم ٩ من قانون حماية المستهلك المصرى.وبذلك يختلف الجزاء نسبياً عن المقرر فى القواعد العامة لعقد البيع ولهذا نتناول دراسة الجزاء فى قانون الاستهلاك فى الفقرات التالية .

اولاً- الحق في الاستبدال أو الاسترداد :

نتناول بيان حق المستهلك في الاستبدال أو الاسترداد من حيث معناه ومصدره وخصائصه وطبيعته ونطاقة وكيفية ممارسته والقيود الواردة عليه :

أ- تعريف الحق في الاستبدال أو الاسترداد:

يعرف البعض من الفقه حق المستهلك فى استبدال أو رد المنتج غير المطابق للمواصفات وفقاً لنص المادة رقم ٨ من قانون حماية المستهلك ، بأنه ذلك الحق الذى يثبت للمستهلك خلال مدة زمنية معينه من تاريخ التسليم في الخيار بين رد المبيع غير المطابق واستبداله بآخر مطابق أو إعادته واسترداد الثمن دون ان

يتحمل أي نفقات أو تكلفة إضافية [1].وهذا الحق يعد الاثر المباشر لاخلال المهنى بالتزامه بضمان المطابقة سواء كان عدم المطابقة للمواصفات القانونية أو عدم مطابقة للمواصفات الاتفاقية وذلك متى كان المنتج سلعة و ليست خدمة ،لان المشرع خص اخلال المهنى بضمان مطابقة الخدمة للمواصفات بحكم اخر وارد فى نص المادة رقم ٩ من قانون حماية المستهلك.

ب- مصدر الحق في الاستبدال أو الاسترداد وأساسه [2]:

يتقرر للمستهلك الحق في استبدال المنتج غير المطابق أو استرداد الثمن على أساس النصوص الصريحة في القوانين الخاصة بحماية المستهلك . وعليه فقد نصت المادة الأولى من القانون الفرنسي رقم (٢١/٨٨) الصادر في ٦ يناير ١٩٨٨م على أنه" في كافة العمليات التي يتم فيها البيع عن بعد - عبر المسافات - فإن لمشتري المنتج وذلك خلال سبعة ايام من تاريخ تسليم المبيع الحق في إعادته إلى البائع لاستبداله بآخر أو رده واسترداد الثمن دون أية نفقات من جانبه سوى مصاريف الرد. "

وقد نقل هذا النص كما هو فى قانون الاستهلاك الفرنسي الحالى بالمادةL ١٢١-١٦.ونصت المادة رقم ٨ فقرة ١ من قانون حماية المستهلك المصري على انه "للمستهلك خلال اربعة عشر يوماً من تسلم أية سلعة الحق في استبدالها أو اعادتها مع استرداد قيمتها وذلك إذا شاب السلعة عيب أو كانت غير مطابقة للمواصفات أو الغرض الذي تم التعاقد عليها من اجله ويلتزم المورد في هذه الاحوال بناءً على طلب المستهلك بإبدال السلعة أو استعادتها مع رد قيمتها دون أية تكلفة إضافية ."

ويتضح من هذه النصوص أن قوانين الاستهلاك تقرر للمستهلك الحق في الخيار بين رد المبيع غير المطابق واستبداله بآخر مطابق أو إعادته واسترداد الثمن طبقاً لنص المادة L211-9 من قانون الاستهلاك الفرنسي ، أو استرداد قيمته طبقاً لنص المادة رقم ٨ فقرة ١ من قانون حماية المستهلك المصري ، دون أن يتحمل

---

[1]- د.ممدوح محمد على مبروك ،ضمان مطابقة المبيع ..،مرجع سابق ،ص ١٥٤. قارب ،د.سيد محمد شعراوى ،الحماية المدنية للمستهلك ..،رسالة سابقة ،ص ٤٥٢وما بعدها .قارب د.خالد عبد المنعم ابراهيم مصطفى ، حماية المستهلك فى التعاقد الالكترونى ،رسالة سابقة ،ص ٧٣١ و ما بعدها .

[2]- د.ممدوح محمد على مبروك ،ضمان مطابقة المبيع ..،مرجع سابق ،ص ١٥٥.

. Jean CALAIS – Auloy , article prècitè p . 701 ets

المستهلك بأية تكلفه أو نفقات إضافية سوى مصاريف رد أو إعادة المبيع إلى البائع وفق نص المادة رقم L211-11 من قانون الاستهلاك الفرنسى.
كما انه يمكن ان يكون ان يكون مصدر حق المستهلك فى ضمان مطابقة اكثر تشدداً مما قرره القانون هو اتفاق المتعاقدين ،حيث قد يتفق المستهلك "المشترى " على المهنى "البائع " يكون للمشترى حق شراء منتج اخر مطابق على نفقة المهنى ،ودون ان يتحمل المستهلك فيها حتى مصاريف الرد او الاستبدال او النقل او الاستلام ،أو يلزم المهنى احياناً بأن يوفر بديل افضل من المتفق عليه فى العقد كجزاء لاخلال المهنى بالتزامه بضمان المطابقة و ذلك على نفقة المهنى[١].

ج- خصائص الحق في الاستبدال أو الاسترداد وطبيعته[٢]:

يتميز حق المستهلك في الاستبدال أو الاسترداد بخاصيتين:

الخاصية الاولي : تعلق الحق فى الاستبدال أو الاسترداد بالنظام العام:

فرض المشرع فى قانون حماية المستهلك مجموعة من الحقوق الاساسية للمستهلك منها حق المستهلك فى ضمان المطابقة ،و ذلك كله يعبر عن الحد الادنى من الحماية القانونية للمستهلك ،و لذلك يعتبر حق المستهلك في الاستبدال أو الاسترداد حقاً قانونيا يتعلق بالنظام العام فلا يجوز للمستهلك أن يتنازل عنه مسبقاً ، كما يقع باطلاً بطلانا مطلقاً كل شرط أو اتفاق يقيد أو يحد من ممارسة هذا الحق ، لأنه يهدف إلى حماية الرضائية وهي ركن من أركان العقد ، كما يهدف إلى حمل البائع على مراعاة حسن النبية في تنفيذ العقد بتسليم الشيء المطابق للمواصفات أو الغرض الذي تم التعاقد عليه من أجله ، وهو يدخل في اطار القواعد القانونية التي تهدف إلى حماية الطرف الضعيف في العقد[٣].

ولكن يجوز للمشتري المستهلك العدول عن هذا الحق بعد نشأته وثبوته ، وذلك بعدم ممارسته لهذا الحق خلال المدة المحددة[٤].

---

[١]- و قد تطور القضاء فى اعمال جزاء اخلال المهنى بالتزامه بضمان المطابقة حيث قررت محكمة العدل الاوربية فى احد احكامها بتحمل المهنى "البائع "لنفقات نقل المنتج المبيع من مكانه الى مكانه صيانته او استبداله او رده و ذلك الى جانب تحمل المهنى تبعات المسئولية الاخرى .انظر

CJUE 16 juin 2011, aff. C-65/09 et C-87/09, Dalloz actualité, 4 juill. 2011, obs. Delpech.

[٢]- د.ممدوح محمد على مبروك ،ضمان مطابقة المبيع ..،مرجع سابق ،ص ١٥٦ و ما بعدها .

[٣]- BIZEUL (B) , these precitee no 437 p. 346, PAISANT (G), OP.cit . no 16 .

[٤]- Cass ٣ civ . ٢٧ octo ١٩٧٥ no ٣١٠ Bull . civ III, .

الخاصية الثانية : الصفة التقديرية:

يتميز حق المستهلك فى الاستبدال و الاسترداد فى القانون الفرنسى بالصفة التقديرية للمستهلك ،حيث لم تفرض المادةL211-9 و ما يليها من نصوص من قانون الاستهلاك الفرنسي على المشتري المستهلك الذي يستعمل حقه في رد المنتج المبيع"غير المطابق " أن يعلل أو يذكر أسباباً لهذا الرد، وهو ما يدل على أن هذا الأمر يترك لمطلق إرادة المشترى وتقديره الشخصي . كما أن لائحة شرف المهنة للبيع بالمراسلة لم تتطلب ذكر تبريرات أو إيراد أسباب لممارسة هذا الحق ، بل على العكس من ذلك فإن مبدأ أو قاعدة " الرضا أو الرد"، التي أقرتها هذه اللائحة ، تسمح للعملاء بممارسة الحق في رد السلعة لو لم تكن مرضية لهم وأياً كان السبب أو التبرير ، فيكفي أن يكون سبب الرد هو عدم رضا المشتري بالسلعة ، ولا رقابة للقضاء على ذلك[١] .

وذلك على عكس الحال في قانون حماية المستهلك المصري حيث اشترطت المادة رقم ٨ فقرة ١ لممارسة المستهلك لحقه في استبدال السلعة أو استرداد قيمتها ان تكون السلعة غير مطابقة للمواصفات أو الغرض الذي تم التعاقد عليها من أجله ، فيتقيد المستهلك في ممارسته لهذا الحق بذكر هذه الأسباب وإقامه الدليل عليها بكافة طرق الإثبات ، ولا يترك الأمر لمطلق إرادة المشتري المستهلك وتقديره الشخصي .

ويتضح من هذه الخصائص أن الحق في الاستبدال أو الاسترداد هو حق قانوني ذو طبيعة خاصة ، يقوم على أساس النصوص الصريحة في قوانين الاستهلاك ، ويدخل في نطاق ما تحرص عليه القوانين الحديثة من توفير الحماية الكافية للمستهلك إزاء مخاطر التقدم الصناعي والتكنولوجي الحديث في مجال الانتاج والتعاقد عن بعد عبر المسافات.

د- نطاق الحق في الاستبدال أو الاسترداد:

يتحدد نطاق حق المستهلك فى استبدال المنتج غير المطابق ،أو استرداد مقابله من خلال عدة جوانب الاول يتعلق بنوع علاقة الاستهلاك "اى نوع البيوع الاستهلاكية " ،و الثانى يتعلق بالاشياء محل ضمان المطابقة ،و الثالث يتعلق بالشخص صاحب الحق و الاخير يتعلق بمدة ممارسة الحق .ونوضح كل ما تقدم فيما يلى :

١ -نوع علاقة الاستهلاك:

---

[١] Bizeul (B) these precitee nos 438 et 439 p . 347 , PAISANT (G) , OP. Cit. No 16. -

يتقرر الحق في الاستبدال أو الاسترداد فى القانون الفرنسي في البيوع التي تتم عن بعد وعبر المسافات والتي لا يستطيع المشتري فيها أن يتحقق من مدى مطابقة المبيع وقت البيع طبقاً لنص المادة الاولى من القانون الفرنسي رقم "٢١/٨٨" الصادر في ٦ يناير ١٩٨٨م ، والمادة رقم L211-9 من قانون الاستهلاك الفرنسي[١].

ويشمل نطاق الحق في الاستبدال أو الاسترداد البيوع التي تتم بين الغائبين من حيث الزمان والمكان معاً البيع بالمراسلة عن طريق الكتالوجات أو من حيث المكان فقط كالبيع عن طريق التليفزيون أو الانترنت[٢] .

ولعل المشرع الفرنسي وجد أن المشتري في هذه البيوع لا يستطيع فحص المبيع وقت البيع والتحقق من مدى مطابقته للمواصفات او الغرض الذي تم التعاقد عليه من اجله ، إما بحكم المسافة التي تفصل بين البائع والمشتري أو بسبب تأثر هذا الأخير بأسلوب عرض السلعة في التليفزيون أو الانترنت ، وما ينطوي عليه من جاذبية وإثارة ، فأراد أن يحمي رضاء المشتري فخول له الحق في الخيار بين الاستبدال أو الاسترداد خلال سبعة أيام من تاريخ تسلم المشتري للمبيع أو عقب معاينته[٣].

ويسمى حق المستهلك هذا فى فرنسا بحق المستهلك فى العدول حيث من خلاله اما يرد المنتج لاستبداله باخر او رده للعدول عن العقد نهائياً و استرداد الثمن ، ويثبت للمشتري "المستهلك " الخيار بين هاتين الوسيلتين بشرط أن لا يسبب إختياره لاحدى الوسيلتين تكلفة أو نفقات متباينه بالنسبة للوسيلة الأخرى ، وإلا أصبحت الوسيلة الاخرى إجبارية بالنسبة للبائع[٤] .

وفى قانون حماية المستهلك المصرى لم يخصص المشرع بيوع استهلاك محددة يمارس خلالها المستهلك حقه فى الاستبدال او الاسترداد كما فعل المشرع افرنسى

١-.د.اسامة احمد بدر ،ضمانات المشترى فى عقد البيع الالكترونى ،مرجع سابق ،ص ٨٦ و ما بعدها .

٢- BIZEUL(B) these precitee no 419, p.p. 335 et 336.

٣- مع وجوب العلم بأن ذلك قاصر على بيوع المنتجات ذات الكيان المادى د.اسامة احمد بدر ،ضمانات المشترى فى عقد البيع الالكترونى ،مرجع سابق ،ص ٨٧ وما بعدها .د.ممدوح محمد على مبرك ،المرجع السابق ، ص ١٥٩.

٤- Jean CALAIS – Auloy ,article prècitè p.707.

،وانما ورد نص المادة رقم ٨ فقرة ١ من قانون حماية المستهلك المصري مطلقاً ، بحيث يثبت للمستهلك الحق في الاستبدال أو الاسترداد في كافة أنواع البيوع الاستهلاكية طالما كانت السلعة غير مطابقة للمواصفات أو الغرض الذي تم التعاقد عليها من أجله.

٢ -من حيث المنتج المبيع :

فى التنظيم القانونى الفرنسى يرد الحق في الاستبدال أو الاسترداد على بيع المنتجات ذات الطبيعة المادية المنقولة كالسلع أوالمنتجات طبقاً لنص المادة L211-1 و المادة رقم L211-2من قانون الاستهلاك الفرنسي ، و يقتصر على السلع كأحد المنتجات وفقاً لنص المادة رقم ٨ فقرة ١ من قانون حماية المستهلك المصري ، ويتعلق بالاشياء المعينة بالنوع أكثر من تعلقه بالأشياء المعينة بالذات [١] .ويستبعد من نطاق تطبيقه المنقولات المعنوية والأموال العقارية أو النقود والأوراق المالية كالأسهم والسندات[٢] .

ولا يرد الحق في الاستبدال أو الاسترداد على الأشياء الاستهلاكية ذات الذوق الشخصي ، كالمواد الغذائية سريعة التلف ، وذلك مالم يوجد تغيير يجعلها غير صالحة للاستعمال ، أو تكون غير مطابقة للطلب ، فيرد عليها الحق في الاستبدال أو الاسترداد ، ويجب على المشتري أن يحتفظ بها بحالتها حتى يردها إلى البائع[٣] .

٣ -الشخص صاحب الحق:

من الثابت ان الشخص صاحب الحق فى استبدال المبيع غير المطابق أو استرداد ثمن المبيع غير المطابق هو المستهلك وفقاً للمفهوم سابق البيان ،و على ذلك اتفق فقهاء القانون الفرنسي على ثبوت الحق في الاستبدال أو الاسترداد للمشتري "المستهلك" طبقاً لنص المادة الأولى من القانون رقم "٢١/٨٨" والمادة L211-9

---

[١]- د.اسامة احمد بدر ،ضمانات المشترى فى عقد البيع الالكترونى ،مرجع سابق ،ص ٨٧ . د.ممدوح محمد على مبرك ،المرجع السابق ، ص ١٦٠.

. ٧٠٥Jean CALAIS – Auloy ,article prècitè p.

[٢]- Jean ٦٠ p . ٦٣ et ٦٢ , BIZEUL (B) , these precitee nos ١١ PAISANT (G) op. cit no .

.٧٠٥CALAIS – Auloy ,article prècitè p.

[٣]- R.E.Q.Quest , ecrite, no 30872: J O A N ,29 octo 1990 p.p 5042 et 5043 , contrats , concu, consommé . mars 1991 Fasc 1390 , no 58 note par RAYMOND (GUY).

و ما يليها من قانون الاستهلاك الفرنسي ، واختلفوا في مدى ثبوت الحق في الاستبدال والاسترداد للمشتري المهني المتخصص.
فذهب البعض من الفقه الفرنسي إلى القول بأن الحق في الاستبدال أو الاسترداد يثبت لمشتري المنتج المبيع سواء أكان مستهلكا عادياً أو او مهنياً متخصصاً ، لأن نص المادة الأولى من تشريع ٦ يناير ١٩٨٨، جاء عاماً وواضحاً ولم يضع أية تفرقة أو تمييز بين المشتري المستهلك والمشتري المهني المتخصص [١] .
ويذهب البعض الاخر من الفقه الفرنسي الى ضرورة قصر الحق في الاستبدال أو الاسترداد على المشتري المستهلك دون المشتري المهني المتخصص ، لأن ذلك يتوافق مع الغرض الذي من أجله ورد النص وهو حماية المشتري المستهلك – غير المتخصص وعديم الخبرة والدراية بالمنتج المبيع – من وسائل الجاذبية والتحريض والإثارة التي قد تدفعه إلى الشراء دون تروي أو تفكير كاف ، كما لو تم البيع بواسطة التليفزيون [٢] .
وقد ورد نص المادة رقم ٨ فقرة ١ من قانون حامية المستهلك المصري صرايحا في قصر الحق في الاستبدال أو الاسترداد على المستهلك فقط دون المشتري المهني المتخصص .
وعلى ذلك نؤيد الرأى الذى يذهب الى ضرورة توسيع نطاق الحق في الاستبدال أو الاسترداد من حيث الشخص صاحب الحق [٣] ، بحيث يثبت لكل مشتري للمنتج المبيع سواء أكان مستهلكاً عادياً أو مهنياً متخصصاً .وسواء كان شخص طبيعى أو شخص اعتبارى ،وسواء كان شخص اعتبارى عام او شخص اعتبارى خاص ، حيث ان المشرع المصرى لم يقصر صفة المستهلك على الشخص الطبيعى ،و لم يحصرها فى الشخص غير المهنى متى كانت لغرض غير مهنى مباشر .

٤ -مدة ممارسة الحق:

---

[١]- HUET (J) telematique , protection des consommatrurs: teleachat . D . inf. Tel . 1988, 1, p. 88, BIZEUL (B) these precitee no 416 , p. 333.

[٢] BIHL (Luc) , La vente par correspondence , Gaz, pal . 1974 , doctorine p . 533 , BIZEUL (B) these precitee no 64 p.p 61 et 62.

د. أحمد السعيد الزقرد ، حق المشتري في اعادة النظر في عقود البيع بواسطة التليفزيون ،بحث منشور بمجلة الحقوق السنة التاسعة عشر ، العدد الثالث سبتمبر ١٩٩٥ م ربيع الثاني ١٤١٦ هـ ، تصدر عن مجلس النشر العمللي جامعة الكويت ، ص ٢١١ – ٢١٢.

[٣]- د.ممدوح محمد على مبرك ،المرجع السابق ، ص١٦٢.

تعد المدة الزمنية التى يسمح للمشترى "المستهلك" خلالها بممارسة الحق فى الاستبدال أو الاسترداد،من النظام العام ،وفقاً لنص المادة L211-17 من قانون الاستهلاك ،لا يجوز النيل منها أو تقليصها اياً كانت المبررات ،و أن اى بند عقدى يخالفها يعد باطلاً و لا يعتد به كذلك،ولهذا حددت المادة L211-16 من قانون الاستهلاك الفرنسي المدة التي يستطيع المشتري من خلالها ان يمارس حقه في الخيار بإعادة المنتج المبيع إلى البائع واستبداله بآخر أو رده واسترداد الثمن بسبعة أيام كاملة تحسب من تاريخ تسلم المبيع و لا يدخل في حساب المدة المذكورة يوم تسلم السلعة وإذا كان اليوم السابع عطلة رسمية امتدت المدة إلى اليوم التالي [١].
هذا فى حين انه يلزم ان يتم اعمال و تنفيذ الخيار المقرر فى نص المادة رقم L211-9 او المتفق عليه وفقا لها فى غضون شهر من تاريخ مطالبة المستهلك بالضمان ،وذلك عملاً بنص المادة رقم L211-10 من قانون حماية المستهلك الفرنسى .
و يقرر البعض من الفقه الفرنسي ان هذه المدة ،اى مدة السبعة ايام تعد مدة زمنية كافية بطبيعة الحال حتى يتدبر المشتري أمره ويستشير غيره في شأن السلعة بما يجعله يتخذ قراره عن تفكير وتبصر كاف[٢] .
وفى قانون الاستهلاك المصرى نلاحظ بداية ان المشرع قد فرض مدة زمنية محددة لممارسة المستهلك "المشترى "لحقه فى الاستبدال أو الاسترداد ،و لكنه قيدها بعدم تحديد جهاز حماية المستهلك لمدد اقل منها بحسب طبيعة السلعة ،حيث حددت المادة رقم ٨ فقرة ١ من قانون حماية المستهلك المصري المدة التي يمارس المستهلك خلالها حقه في الاستبدال أو الاسترداد بأربعة عشر يوماً من تاريخ تسلم السلعة.
ويرى البعض من الفقه المصرى وبحق أن هذه المدة كافية لقيام المشتري"المستهلك " بفحص المبيع والتحقق من مدى مطابقته للمواصفات او الغرض الذي تم التعاقد

---

[١]-وهى تسمى فى مجال الائتمان الاستهلاكى بمهلة العدول ، د.اسامة احمد بدر ،ضمانات المشترى فى عقد البيع الالكترونى ،مرجع سابق ،ص ٨٦ و ما بعدها .د.خالد عبد المنعم ابراهيم مصطفى ،رسالته السابقة ،ص ٧٢٣ و ما بعدها .و قارن د.نبيل ابراهيم سعد ،ملامح حماية المستهلك فى مجال الائتمان فى القانون الفرنسى ،دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ،٢٠٠٨ ،ص ٢٥ وما بعدها.

Jean CALAIS – Auloy ,article prècitè p.707ets p709 ets.

[٢]- PAISANT (G) , OP. cit. no ١٧ , BIEUL(B) , these precitee no ٤٣٢ et ٤٣٣ , m p ٣٤٤.

عليه من أجله . فإذا اتضح للمشتري عدم مطابقة المبيع ، فإنه يجب أن يمارس حقه في الخيار بين رد المبيع إلى البائع واستبداله بآخر أو إعادته واسترداد قيمته قبل انقضاء هذه المدة[1].

ويسقط حق المشتري المستهلك في الاستبدال أو الاسترداد إذا انقضت المدة المحددة دون أن يطالب البائع به ، حيث تعتبر المدة المحددة لممارسة الحق في الاستبدال والاسترداد مدة سقوط وليست مدة تقادم فلا تخضع لأحكام الوقف ولا الإنقطاع.

هذا مع وجوب ملاحظة ان المشرع الفرنسى قد قرر خاصة مدة زمنية لممارسة الدعاوى المترتبة للمستهلك تجاه المهنى نتيجة عدم المطابقة و ذلك بمدة سنتين من وقت التسليم و ذلك فى نص المادة رقم L211-12 من تقنين الاستهلاك و هى فى رأينا مدة سقوط لا يرد عليها وقف و لا انقطاع حيث الحماية الاخرى للانشطة الاقتصادية و ضمان استقرارها و تنشيطها [2]،رغم ان هناك فى التشريع و لدى الفقه ما يفيد بأنها مدة تقادم .

٥ -كيفية ممارسة الحق في الاستبدال أو الاسترداد:

يستطيع المشتري المستهلك أن يمارس حقه في الاستبدال أو الاسترداد بإحدى طريقتين -:

الأولى : أن يطلب استبدال المبيع بآخر مطابق.

الثانية : أن يطلب رد المبيع إلى البائع واسترداد ثمنه وذلك طبقا لنص المادة الأولى من القانون الفرنسي رقم "٢١/٨٨" والمادةL211-9 و ما يليها من قانون الاستهلاك الفرنسي والمادة رقم ٨ فقرة ١ من قانون حماية المستهلك المصري .

ولا يخفى أن ممارسة المشتري لحقه في رد المبيع واسترداد الثمن خلال المهلة المحددة ، يخل بجوهر التعاقد ويعتبر اعتداء على مبدأ القوة الملزمة للعقد طبقاً لنص المادة (١٤٧) من التقنين المدني المصري ، حيث يستطيع المشتري أن يرجع في تعاقده إذا شعر انه تسرع في إبرام العقد وإن المبيع لا يتوافق مع حاجاته وأغراضه الخاصة وذلك على عكس ممارسة المشتري لحقه في استبدال المبيع

---

[1]- د.ممدوح محمد على مبروك ،المرجع السابق ،ص ١٦٣.وقارب د.خالد عبد المنعم ابراهيم مصطفى ،رسالته السابقة ،ص٧٣٣ وما بعدها.

[2]- Article L-٢١١-١٢ " L'action résultant du défaut de conformité se prescrit par deux ans à compter de la délivrance du bien."

وتغييره بآخر مطابق ، حيث لا يترتب عليه الرجوع في التعاقد ، وإنما الوصول إلى تنفيذ العقد تنفيذاً صحيحاً عن طريق تسليم شيء مطابق للعقد[1].

ويمكن للمشتري ممارسة حقه بالطريقتين معا، فيطلب تغيير المنتج واستبداله بآخر خلال المدة المحددة قانوناً ، ثم يتبين له بعد التغيير والاستبدال أن المبيع لا يصلح للاستعمال في الغرض الذي تم التعاقد عليه من أجله فيسارع إلى طلب رد المبيع واسترداد الثمن قبل انقضاء المدة المحددة[2] .

وإذا أراد المشتري ان يستعمل حقه في الاستبدال أو الاسترداد فإنه حسب الاصل لا يتحمل بمصاريف الرد والإعادة طبقاً لنص المادة رقم L211-11من قانون المستهلك الفرنسى ،وان كان البعض من الفقه يرى عكس ذلك ،اى ان المستهلك تحمل مثل هذه النفقات [3].

وعليه قرر هذا البعض من الفقه انه لا شك أن ذلك يجعل المشتري أكثر روية وتمهلاً قبل أن يلجأ إلى ممارسة هذا الحق خصوصاً إذا كان ثمن المبيع ضئيلاً[4] .

وقد قررت المادة رقم ٨ فقرة ١من قانون حماية المستهلك المصري للمستهلك الحق في الاستبدال أو الاسترداد ، وألزمت البائع المهنى" مورد السلعة " بناء على طلب المستهلك بإبدال السلعة أو استعادتها مع رد قيمتها دون أية تكلفة إضافية ، ولم تستثن المادة سالفة الذكر مصاريف الرد ولذلك فيكون من البديهى أنه لا يجوز تحميل المستهلك بمصاريف الرد ، وإنما يتحملها البائع لأنه المتسبب في الرد بإخلاله بإلتزامه بضمان مطابقة الشيء المبيع. وهى بذلك قاعدة امرة من ثم لا يجوز الاتفاق على خلاف ذلك الحكم و الا كان الاتفاق باطل و يتحمل المهنى بمصاريف الرد أو الاستبدال.

---

[1]- د.ممدوح محمد على مبروك ،المرجع السابق ،ص ١٦٤.وقارب د.خالد عبد المنعم ابراهيم مصطفى ،رسالته السابقة ،ص٧٢٠ وما بعدها. د.اسامة احمد بدر ،ضمانات المشترى فى عقد البيع الالكترونى ،مرجع سابق ،ص ٨٦ و ما بعدها.

[2]- د/ ممدوح محمد علي مبروك ، احكام العلم بالمبيع و تطبيقاته ،رسالة سابقة، ف ٣٤٧ ، ص ٥٩٠ .

[3]- قارن د.خالد عبد المنعم ابراهيم مصطفى ،رسالته السابقة ،ص٧٢٣ . د.اسامة احمد بدر ،ضمانات المشترى فى عقد البيع الالكترونى ،مرجع سابق ،ص ٨٦. د.ممدوح محمد على مبروك ،ضمان مطابقة المبيع ،مرجع سابق ،ص ١٦٤-١٦٥.

[4]- Bizeul (B) these precitee nos ٤٢٩ et ٤٣٠ p.p ٣٤١ et ٣٤٢ op cit no PAISANT(G) , ١٦ .

ويلاحظ أن المادة رقم ٨ فقرة ١من قانون حماية المستهلك المصري قد ألزمت المورد "المهنى البائع" برد قيمة السلعة إلى المستهلك إذا طالب هذا الأخير بالاسترداد . ونؤيد وبحق الرأى القائل بأنه يجب أن يتم تقدير قيمة السلعة بإعتبارها سليمة ومطابقة للمواصفات وقت الرد ، بشرط ألا تقل عن الثمن المدفوع[١].

وبذلك يكون قانون حماية المستهلك المصري قد ألحق دعوى ضمان المطابقة بدعوى ضمان العيوب الخفية في القانون المدني المصري بإعتبارها دعوى تنفيذ بمقابل وليست دعوى فسخ ، بالتالي فهي تفترض بقاء العقد ونفاذه ولا يرد فيها الثمن للمشتري ، بل يطالب هذا الأخير بقيمة المبيع مع التعويضات[٢]. أما إذا رجع المشتري على البائع بدعوى الفسخ فإنه لا يستحق إلا الثمن الذي دفعه مع التعويض [٣]. حيث نصت المادة (٤٤٣) من التقنين المدني المصري على أن " ....كل ذلك ما لم يكن رجوع المشتري مبنياً على المطالبة بفسخ البيع أو إبطاله." ...

٦ -قيود ممارسة الحق في الاستبدال أو الاسترداد[٤]:

يستفاد من نصوص المواد من رقم L211-9 حتى رقم 11-211من قانون الاستهلاك الفرنسي والمادة رقم ٨ فقرة ١ من قانون حماية المستهلك المصري أن حق المستهلك في الاستبدال أو الاسترداد ليس مطلقاً ، وإنما يتقيد في ممارسته بالهدف من تقرير الأحكام الخاصة بهذا الحق وهو ضمان مطابقة المبيع للمواصفات أو الغرض الذي تم التعاقد عليه من أجله ويتضح ذلك مما يلي :

١ -ان رد السلعة إلى البائع او إعادتها بقصد استبدالها بأخرى ،إنما يكون لعيب عدم مطابقة السلعة المبيعة ، فلا يكفي مطلق عدم الرضا من جانب المشتري حتى يثبت له الحق في رد السلعة واستبدالها بأخرى [١].

١- د.ممدوح محمد على مبروك ،ضمان مطابقة المبيع ،مرجع سابق ،ص ١٦٥.

٢- د.ممدوح محمد على مبروك ،ضمان مطابقة المبيع ،مرجع سابق ،ص ١٦٦.نقض مدني مصري ٣٠ يونيه ١٩٩٩، السابق الإشارة إليه

٣- د. عبد السميع عبد الوهاب أبو الخير ، المرجع السابق، ص ١٨٤.

٤- هذا مع ان حق المستهلك كمشترى فى ضوء القواعد العامة التقليدية "فى عقد البيع مثلا" تظل قائمة و من حقه ان يستفيد منها متى كانت افضل له من تلك المقررة فى قانون الاستهلاك و ذلك عملاً بنص المادة رقم L211-13 من قانون الاستهلاك الفرنسى ،قارن ،د.ممدوح محمد على مبروك ،ضمان مطابقة المبيع ،مرجع سابق ،ص ١٦٦ وما بعدها . وقارب د.خالد عبد المنعم ابراهيم مصطفى ،رسالته السابقة ،ص٧٢٠ و ما بعدها . وص ٢٧٢ و ما بعدها .

٢ -أن حق رد السلعة واستبدالها بأخرى يختلف عن التغيير أو الإبدال وفقاً لعقد المقايضة طبقاً لنص المادة (١٧٠٣) من التقنين المدني الفرنسي والمادة (٤٨٢) من التقنين المدني المصري . وذلك لأن التغيير أو الاستبدال وفقاً لنص المادة L211-9من قانون الاستهلاك الفرنسي ، والمادة رقم ٨ فقرة ١ من قانون حماية المستهلك المصري ، يعتبر إلتزاماً قانونياً على عاتق البائع وليس لهذا الأخير مصلحة في التغيير واسترداد الشيء المبيع ، كما أن هذا التغيير يتم بإرادة المشتري وحده ، على عكس الحال في عقد المقايضة التقليدي فإن التغيير يتم برضاء الطرفين ، وهو يحقق مصلحة الطرفين[٢] .

٣ -أن تخويل المشتري الحق في رد السلعة واسترداد الثمن إنما يقصد به حمل البائع على تنفيذ التزامه بالتسليم تنفيذا صريحاً وكاملاً بتسليم شيء مطابق للمواصفات المتفق عليها[٣]. وتخويل المشتري الحق في رد السلعة واسترداد الثمن ، يفترض أن يرد المشتري السلعة إلى البائع في حالة جيدة على أن يصحبها بفاتورة الشراء ، وبحيث تبقى السلعة على الحالة التي كانت عليها وقت التسليم ، وهو ما يثير العديد من المشاكل ، وبصفة خاصة في بيوع المنتجات الغذائية القابلة للتلف والفساد ، حتى خلال المدة التي حددها القانون للرد.

ولذلك يلتزم المشتري المستهلك بالمحافظة على السلعة إذا رغب في ممارسة حقه في ردها خلال المدة المحددة ويجب عليه أن يبذل في ذلك عناية الشخص العادي.

و تنطبق الاحكام السابقة فى شأن التزام المهنى بضمان المطابقة على التزام مقدم الخدمة بالضمان تجاه المستهلك و بما يتفق و طبيعة الخدمة ،حيث ألزم المشرع المهنى متى كان مقدماً للخدمة بضمان عدم تعيب الخدمة وعدم نقصانها تجاه المستهلك ،أى أن على المهنى "مقدم الخدمة" التزاماً بأن يضمن للمستهلك صلاحية الخدمة لتحقيق ما يهدف إليه المستهلك من التعاقد أو التعامل عليها.

وهو التزام بضمان مطابقة الخدمة كمنتج من المنتجات الاستهلاكية، أى ان المهنى يضمن أنها خالية من أى عيب وفقاً لمفهوم العيب المحدد فى قانون الاستهلاك، وخلوها من أى نقص وفقاً لطبيعة الخدمة، وشروط التعاقد عليها والعرف التجارى بشأنها، وإلا قامت مسئولية المهنى "مقدم الخدمة" تجاه المستهلك بإعادة مقابلها

---

١٥ PAISANT (G) op . cit, no -١

٢- BIZEUL (B) , these , precitee. no ٤٢٦ p. ٣٤٠ .

٣- PAISANT (G) op. cit. no 15, BIZEUL (B) ., ibid.

أومقابل ما يجبر النقص فيها أو إعادة تقديمها من جديد للمستهلك، مع حفظ حق المستهلك فى التعويض متى كان لذلك مقتضى. وينطبق على هذا الالتزام بما يتناسب وطبيعة الخدمة ما ينطبق على ضمان المهنى "المورد" بالاستبدال والرد ولا سيما التضامن فيه.

ثانياً: الحق فى التعويض "إحالة:"

يحق للمستهلك ان يطالب المهنى بالتعويض وذلك فى حالة اخلال الاخير بالتزامه بضمان مطابقة المنتج عملاً بنص المادة رقم ٢ الفقرتين ز، ح ،و نص المادة رقم ٢٤من نصوص قانون حماية المستهلك المصرى.وتنطبق القواعد العامة المنظمة للتعويض فى القانون المدنى على حق المستهلك فى التعويض عن اخلال المهنى بالتزامه بضمان المطابقة .ولذلك نحيل فى شأنه الى ما تم تناوله سابقاً بشأن الحق فى طلب التعويض كجزاء فى القانون المدنى .و يدعم ذلك ما قرره المشرع الفرنسى فى نص المادة رقم L211-13 من قانون الاستهلاك ،حيث حق المستهلك من الاستفادة بضمانات القواعد العامة و من ثم الحق فى التعويض وفقاً لها و ذلك ان كانت افضل للمستهلك .

خاتـــــمة

بعد ان تناولنا بالدراسة المقارنة التزام المهنى بضمان مطابقة المنتج فى عقود الاستهلاك وفقاً لأحكام قانون حماية المستهلك و القواعد العامة فى القانون المدنى،وذلك من خلال بيان ماهية التزام المهنى بضمان المطابقة ، وتحديد مصادر و مقومات و مضمون الالتزام بضمان المطابقة ،وبيان احكام تطبيقه و جزاء الاخلال به ،نخلص الى مجموعة من النتائج و التوصيات نعرضهم فيما يلى :

١- النتائج:

أ- من خلال بيان ماهية التزام المهنى بضمان مطابقة المنتج فى عقود الاستهلاك ،ننتهى الى انه يقصد بالتزام المهنى بضمان مطابقة المنتج ذلك الالتزام الذى يقرره القانون على عاتق المهنى تجاه المستهلك بان يوفر الاول للاخير منتج "سلعة أو خدمة " يتفق مع ما هو مقرر من شروط و مواصفات معتمدة قانوناً او اتفاقاً "صراحة أو ضمناً " ومتضمناً من المواصفات ما يجعله صالحاً للاستعمال حسب طبيعته،و محققا لهدفه بما توافق و التوقع المشروع للمستهلك .و بما يضمن حسن الانتفاع بالمنتج و الاستفاة منه و توقى اضراره .

ب- و من خلال الحديث عن الاصل القانونى لضمان مطابقة المنتج ،ننتهى الى ان التزام المهنى بضمان مطابقة المنتج تجاه المستهلك، يجد مصدره الرئيسى او الاساسى فى نصوص قانون الاستهلاك الصريحة ،حيث يقوم الالتزام بضمان مطابقة الشيء المبيع على أساس النصوص الصريحة في قوانين الإستهلاك كنص المادةL ٢١١-٤ من قانون الاستهلاك الفرنسي . والمادة رقم ٨ فقرة ١ ،والمادة رقم ٩ من قانون حماية الاستهلاك المصري رقم ٦٧ لسنة .

ومن الممكن ان نجد لالتزام المهنى بضمان المطابقة مصدراً اخر فى ضوء المباديء والقواعد العامة في نظرية الالتزام في القانون المدني كمبدأ حسن النية الواجب مراعاته في تنفيذ العقد طبقاً لنص المادة "٣/١١٣٤" من التقنين المدني الفرنسي ، المقابلة للمادة "١/١٤٨" من التقنين المدني المصري ، وقاعدة إلزام المتعاقد بمستلزمات العقد طبقاً لنص المادة "١١٣٥" من التقنين المدني الفرنسي المقابلة للمادة "٢/١٤٨" من التقنين المدني المصري.وذلك يمثل مصدر قانونى ايضاً للالتزام ، و حيث يكون الاتفاق مصدراً ارادياً لالتزام المهنى بضمان المطابقة.

كما انه يمكن ايضاً تحديد مصدر قانونى غير مباشر لالتزام المهنى بضمان المطابقة وفق القواعد العامة باعتباره التزام تابع و ليس مستقل وذلك من خلال

تأسيسه على الالتزام بالتسليم في عقد البيع لإرتباطه به والالتزام بالاعلام عند دخوله في النطاق العقدي بالاتفاق على مضمونه و ان كان ذلك متصور فقط فى العقود التقليدية نظراً لان المشرع نص عليه صراحة فى قانون حماية المستهلك.

ج- و بعد بيان حقيقة العناصر و المقومات الاساسية لضمان المطابقة يتضح أنه يتطلب لقيام التزام المهنى بضمان مطابقة المنتج تجاه المستهلك ومن ثبوت الحق للمستهلك في الرجوع على المهنى بدعوى عدم المطابقة أن يتوافر امران:

الاول : أن يكون المنتج معيباً بعيب عدم المطابقة وقت التسليم للسلعة،وقت التقديم او الاستفادة بالنسبة للخدمة.

الثاني : أن يفحص المستهلك المنتج ويخطر المهنى بعدم المطابقة.

د- و ببحث اسس و أليات تحديد مضمون ضمان المطابقة يتضح تتعدد اسس تحديد و ضبط مضمون الالتزام بضمان مطابقة المنتج فى علاقة الاستهلاك ،ما بين اسس قانونية "كقواعد المواصفات القياسية و الجودة " و اسس اتفاقية ،حيث يتحدد مضمون المطابقة باتفاق الطرفين صراحة أو ضمناً وتتمثل الضوابط المحددة بالإتفاق الصريح فيما يلي:

-الاتفاق الصريح على الشروط والمواصفات المتعلقة بالوضع القانوني للمنتج المبيع وحالته المادية وطريقة أو ظروف استخدامه.

- الصفات التي كفل المهنى "البائع" للمشتري"المستهلك " وجودها في المنتج المبيع أو اشترطها المستهلك.

-اشتمال العقد على بيان الغرض الخاص الذي تم التعاقد على المنتج من أجله.

و تتمثل الضوابط والاسس المحددة للمضمون بالاتفاق الضمني فيما يلي :

-الاتفاق الضمني على مواصفات المنتج المبيع في حالة التعاقد على أساس مرجع ، كعينة أو كتالوج أو وصف المنتج المبيع عبر الوسائل الإلكترونية كالحاسب الآلي والتليفزيون والإنترنت.

-الاتفاق الضمني على المواصفات التي يتطلبها العرف التجاري أو تتطلبها اللوائح الإدارية وقوانين المواصفات القياسية فى المنتج .

-الاتفاق الضمني على المواصفات التي تجعل المنتج المبيع صالحاً للاستعمال العادي وخالياً من العيوب.

ه- و من خلال بحث الطبيعة القانونية لالتزام المهنى بضمان مطابقة المنتج فى عقود الاستهلاك و بحث طبيعة الاحكام المنظمة له ،نخلص الى انه يعتبر الالتزام بضمان مطابقة المنتج المبيع وفقاً لاحكام قانون الاستهلاك إلتزاماً قانونياً "اصلى "

فرضته نصوص قوانين الاستهلاك بقواعد آمره لتوفير الحماية الكافية للمستهلك و هو التزام بتحقيق نتيجة . وهو وفق القواعد العامة لعقد البيع فى القانون المدنى التزم عقدي تابع للالتزام بالتسليم .و هو ايضاً التزام بتحقيق نتيجة يخضع للقواعد العامة في نظرية الالتزام في القانون المدني لأنه ينشأ من عقد البيع بإتفاق الطرفين عليه في العقد صراحة أو ضمناً.

وتتميز القواعد المنظمة للالتزام بضمان المطابقة في قوانين الاستهلاك بأنها قواعد آمره لا يجوز الاتفاق على مخالفتها .و مفهوم كونها قواعد امرة يكون نسبياً حيث جواز مخالفتها متى كان فى ذلك مصلحة افضل للمستهلك مما قرره القانون.

و- و من خلال دراسة اعمال و تطبيق التزام المهنى بضمان مطابقة المنتج فى عقود الاستهلاك ،وخاصة من خلال تحديد الدائن و المدين فى الالتزام بضمان المطابقة لتحقيق الحماية المنشودة ،نخلص الى انه يمتد نطاق الالتزام بضمان مطابقة المنتج المبيع ليشمل جميع الأشخاص الدائنين بالحق في ضمان المطابقة والمدينين بالالتزام بضمان المطابقة . ويعتبر دائناً بالحق في ضمان المطابقة المستهلك "المشترى " المباشر في مواجهة المهنى "البائع" سواء أكان المشترى مستهلكاً عادياً او مهنيا متخصصاً . بينما يعتبر مديناً بالالتزام بضمان المطابقة المهنى "مورد السلعة أو مقدم الخدمة فى القانون المصرى " سواء أكان بائعاً عرضياً أو بائعاً مهنياً أو منتجاً.

ل- و ببحث نطاق تطبيق الالتزام بضمان المطابقة من حيث المحل ،نخلص الى انه فى التنظيم القانونى الفرنسى يحصر المشرع نطاق ضمان المطابقة من حيث المحل فقط فى السلع المادية المنقولة ،و لكن فى الحقيقة يرد الحق في ضمان المطابقة على بيع المنتجات والسلع و الخدمات وسائر المنقولات الماديةو المعنوية ، كما يشمل بيع العقارات وفقاً للرأي الراجح في الفقه القانوني.

م- و ببحث نطاق تطبيق الالتزام بضمان المطابقة من حيث الزمان نخلص الى انه يثبت للمستهلك "المشتري" الحق في المطالبة بضمان المطابقة وقت التسليم ،ويثبت للمستهلك متلقى الخدمة الحق فى المطالبة بالضمان وقت التقديم او وقت الاستفادة منها ،و فى جميع الحالات يقع على عاتقه"اى على عاتق المستهلك " عبء اثبات توافر شروط قيام الالتزام بضمان المطابقة فإذا نازع البائع في عدم المطابقة فيقع على عاتقه عبء إثبات تحقق المطابقة .

ن- و من خلال بحث و بيان الاحكام المنظمة لتنفيذ و تطبيق الالتزام بضمان المطابقة سواء فى القواعد العامة او القواعد الخاصة ،نخلص الى انه يترتب على

عدم مطابقة المبيع في القانون المدني ثبوت الحق للمشتري في طلب التنفيذ العيني للالتزام بضمان المطابقة إذا كان التنفيذ العيني ممكناً وإلا ثبت له الحق في طلب فسخ عقد البيع وطلب التعويض عما أصابه من ضرر .

ويترتب على عدم مطابقة المنتج في قوانين الاستهلاك ثبوت الحق للمستهلك "المشترى للسلعة " في الخيار بين رد المبيع غير المطابق إلى البائع واستبداله بآخر مطابق أو إعادته واسترداد الثمن دون أن يتحمل أي نفقات إضافية طبقاً لنص المادة L ١٢١-١٦ من قانون الاستهلاك الفرنسي. ويلتزم المهنى" البائع" بناء على طلب المستهلك بإبدال السلعة أو استعادتها مع رد قيمتها دون أية تكلفة إضافية طبقاً لنص المادة رقم ٨ فقرة ١ من قانون حماية المستهلك المصري .ويثبت للمستهلك "متلقى الخدمة "وفقاً للمادة رقم ٩ من قانون الاستهلاك المصرى فى حالة عدم مطابقة الخدمة للمواصفات الحق فى طلب اعادة مقابل الخدمة أو مقابل ما يجبر النقص فيها ،او اعادة تقديمها له من جديد ،وعلى المهنى الالتزام بذلك طالما وجد عيب او نقص فى الخدمة وفقاً لطبيعة الخدمة ،و شروط التعاقد عليها و العرف التجارى .و فى جميع الاحوال للمستهلك الحق فى التعويض متى كان له مقتضى.

٢ -التوصيات :

نطالب فى البداية ان يضع المشرع المصرى تنظيماً اكثر تفصيلاً لالتزام المهنى بضمان مطابقة المنتج الاستهلاكى فى قانون حماية المستهلك لا سيما وجوب فرض تنظيم مفصل للمسائل المتعلقة بشروط او عناصر قيام الالتزام من حيث مفهوم العيب الموجب لضمان المطابقة ومحله المنتج "سلعة و خدمة "،و كيفية اثباته وتحديد من عليه يقع عبء الاثبات ،و اخطار المهنى بعيب عدم المطابقة ،وتحديد وقت سقوطه او تقادمه ،وتحديد صاحب الحق فى المطالبة بالضمان ،وبيان الحد الادنى من اليات تحديد مضمون المطابقة محل الالتزام .

كما نؤكد على تأيدنا للتوصية التى اوصى بها الدكتور ممدوح محمد على مبروك بضرورة بأن يتدخل المشرع المصري لتعديل نصوص القانون المدني المتعلقة بالضمان في عقد البيع التقليدى وأن يضيف نصاً جديداً يتعلق بضمان مطابقة الشيء المبيع كأحد الضمانات أو الالتزامات التي تقع على عاتق البائع لمصلحة المشتري .ليكون التزاماً مستقلاً عن الالتزام بالتسليم لا سيما و ان المنتجات فى تطور مستمر و متسمة بالتعقيد الفنى و التى توجب مطابقتها لحد ادنى من المعايير تمثل مناطا لضمان المطابقة بما يكفل حد ادنى من الحماية للمشترى من اضرار عدم المطابقة.

ولا شك أن ذلك يؤدي إلى ترسيخ الثقة العقدية بين الطرفين ويقلل من صور الدعاية الكاذبة أو المضللة التي من شأنها خلق انطباع غير حقيقي أو مضلل لدى المشتري أو وقوعه في خلط أو غلط كما يؤدي إلى تمكين المشتري من الإنتفاع بالمبيع في إشباع حاجاته الخاصة وأغراضه الخاصة ويجنبه أضراره.
ويكون النص المقترح على النحو الاتى " ١- يلتزم البائع بأن يقدم للمشترى المبيع "سلعة أو خدمة "مطابقاً للشروط والمواصفات المتفق عليها صراحة أو ضمناً أو المقررة قانوناً ، بحيث يكون محققاً للغرض الذي تم التعاقد عليه من أجله .

٢- إذا أخل البائع بالالتزام بضمان المطابقة ثبت للمشتري الحق في المطالبة باستبدال المبيع أو فسخ العقد ،أو اعادة مقابل الخدمة ،او اعادتها من جديد ،مع التعويض عما لحقه من ضرر".

قائمة المراجع

اولاً:المراجع باللغة العربية :

د. أحمد حشمت أبو ستيت ، نظرية الالتزام فى القانون المدني الجديد ، الكتاب الأول ، مصادر الالتزام ،الطبعة الثانية ١٩٥٤م مطبعة مصر.

د. أحمد محمد محمد الرفاعى، الحماية المدنية للمستهلك إزاء المضمون العقدى، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٤.
د.احمد السعيد الزقرد ،الروشتة الطبية بين المفهوم القانونى والمسئولية المدنية للصيدلى ،دراسة مقارنة ،دار ام القرى ،المنصورة ،١٩٩٣.
د.اسامة احمد بدر ،ضمانات المشترى فى عقد البيع الالكترونى ،دراسة مقارنة ،دار الجامعة الجديدة ،الاسكندرية ،٢٠١١.
د.أشرف محمد مصطفى ،التزامات البائع فى التعاقد بوسائل الاتصال الحديثة ،منشأة المعارف ،الاسكندرية ،٢٠٠٨ .

د.السيد عيد نايل ، عقد البيع ،طبعة ٢٠٠١م دار النهضة العربية .
د.الصغير محمد مهدى ،قانون حماية المستهلك ،دراسة تحليلية مقارنة،دار الجامعة الجديدة ،الاسكندرية ،٢٠١٥.

د.الياس ناصف ،العقد الالكتروني في القانون المقارن ،منشورات الحلبى الحقوقية ،سوريا ،٢٠٠٩.
د . توفيق حسن فرج ، عقد البيع والمقايضة ، المكتب المصري للطباعة والنشر ، طبعة ١٩٧٠.
د. جمال عبد الرحمن محمد علي ، الخطأ في مجال المعلوماتية ، دراسة في العلاقة بين بنوك المعلومات والمستخدم النهائي ، الطبعة الثانية ٢٠٠٣.
د. حسن عبد الباسط جميعى، حماية المستهلك، الحماية الخاصة لرضاء المستهلك فى عقود الاستهلاك ،بحث منشور فى مجلة الدراسات القانونية ،السنة الثانية عشر العدد الثالث عشر ،كلية الحقوق جامعة اسيوط ١٩٩٠.
د. حسن فتحي مصطفى بهلول ، عقد انتاج المعلومات والامداد بها دراسة مقارنة بين الفقه الاسلامي والقانوني المدني ، رسالة دكتوراه كلية الشريعة والقانون جامعة الأزهر ، سنة ١٤٢٦ هـ ، ٢٠٠٥ م .
د. حمد الله محمد حمد الله، مختارات من قانون الاستهلاك، ترجمة من كتاب "Droit de la Consommation" للبروفسيور جان كاليه ألوا، طبعة ١٩٩٢، منشور بمجلة الدراسات القانونية، كلية الحقوق، جامعة أسيوط، العدد ١٨، عام ١٩٩٦.

د. خالد عبد المنعم إبراهيم مصطفى، حماية المستهلك فى التعاقد الالكترونى، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ٢٠١١.
د. خالد ممدوح إبراهيم، حماية المستهلك فى العقد الالكترونى، دار الفكر الجامعى، الإسكندرية، ٢٠٠٨.
د. طرح البحور على حسن، عقود المستهلكين الدولية ما بين قضاء التحكيم والقضاء الوطنى، دار الفكر الجامعى، الإسكندرية، ٢٠٠٧.
د. عبد الرازق السنهوري ، الوسيط ،الجزء الرابع ،البيع و المقايضة ،طبعة دار احياء التراث العربى ،بيروت لبنان.
د. عبد المنعم البدراوي ، الوجيز فى عقد البيع ،دار النهضة العربية ،١٩٨٣،القاهرة.
د. عمر خالد محمد الزريقات ، عقد اليع عبر الإنترنت ، دراسة تحليلية ،رسالة دكتوراه كلية الحقوق – جامعة عين شمس ،سنة ٢٠٠٥.

د. عمر محمد عبد الباقى، الحماية العقدية للمستهلك، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٤.
د. محمد حسين منصور، الوجيز فى البيع، الأحكام التقليدية والالكترونية الدولية وحماية المستهلك، بدون ناشر، الإسكندرية، ٢٠٠٨/ ٢٠٠٩.
د. محمد علي عمران ، الوجيز في شرح أحكام عقد البيع ، دار النهضة العربية .بدون تاريخ نشر.

د. محمود عساف ،و د.أحمد سرور ، البيع والإعلان ، مكتبة عين شمس ، ١٩٧٨ – ١٩٧٩.
د. مصطفى أحمد أبو عمرو، الالتزام بالإعلام فى عقود الاستهلاك، دراسة فى القانون الفرنسى والتشريعات العربية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٠.
د. مصطفى منصور ، مذكرات في القانون المدني ، العقود المسماة ، البيع والمقايضة والايجار ، دار المعارف بمصر . ١٩٥٦-١٩٦٧ ، ص٤٧.
د.ثروت عبد الحميد ، ضمان صلاحية المبيع لوجهة الاستعمال ، دار ام القرى للطبع والنشر بالمنصورة.بدون تاريخ نشر.
د.جابر محجوب على ، ضمان سلامة المستهلك من أضرار المنتجات الصناعية المبيعة ، دراسة مقارنة بين القانون المدني الفرنسي والقانونين المصرى والكويتي دار النهضة العربية،القاهرة ، ١٩٩٥.
د.جمال محمود عبد العزيز ،الالتزام بالمطابقة فى عقد البيع الدولى ، 1996-1997.بدون ناشر ،القاهرة.
د.حسام الدين كامل الأهواني ، عقد البيع فى القانون المدني الكويتى ، مطبوعات جامعة الكويت ، طبعة ١٩٨٩.
د.حسن عبد الباسط جميعي ، حماية المستهلك ، الحماية الخاصة لرضاء المستهلك فى عقود الاستهلاك ،بحث منشور بمجلة الدراسات القانونية ، السنة الثانية عشر ، العدد الثالث عشر ، كلية الحقوق – جامعة أسيوط ١٩٩٠.
د.حسن عبد الباسط جميعي ، شروط التخفيف و الاعفاء من ضمان العيوب الخفية ،دراسة مقارنة بين القانون المصرى وقانون دولة الامارات و القوانين الاوربية ،طبعة ١٤١٤ه ،١٩٩٣ م.

د.حسن عبد الباسط جميعي ، شروط التخفيف و الاعفاء من ضمان العيوب الخفية ،دراسة مقارنة بين القانون المصرى وقانون دولة الامارات و القوانين الاوربية ،طبعة ١٤١٤ه ،١٩٩٣ م
د.حمد الله محمد حمد الله، حماية المستهلك فى مواجهة الشروط التعسفية فى عقود الاستهلاك، دراسة مقارنة، دار الفكر العربى، القاهرة، ١٩٩٧.

د.رمزى فريد محمد مبروك ،أسباب سقوط الحق فى ضمان العيب الخفي ، دراسة مقارنة ،بحث منشور فى مجلة البحوث القانونية والاقتصادية ، كلية الحقوق – جامعة المنصورة ، العدد الثالث ١٩٩٣.
سعيد جبر ، الضمان الاتفاقي للعيوب الخفية في عقد البيع، دار النهضة العربية ، ١٩٨٥.
د.سليمان مرقس،ود.محمد على إمام ، عقد البيع فى التقنين المدني الجديد ، طبعة ١٩٥٢ – ١٩٥٣م مطبعة نهضة مصر.

د.سيد محمد سيد شعراوى ، الحماية المدنية للمستهلك فى عقود البيع الالكترونية ، رسالة دكتوراه ،كلية الحقوق ،جامعة عين شمس ، القاهرة ،٢٠١٠.
د.عبد الرزاق السنهورى ، الوسيط في شرح القانون المدنى ،الجزء الاول ،مصادر الالتزام .دار النشر للجامعات المصرية ،القاهرة .

د.عبد الرشيد مأمون ، الوجيز فى العقود المسماه .الكتاب الاول عقد البيع و المقايضة ،دار النهضة العربية ،القاهرة ،١٩٩٨.
د.عبد السميع عبد الواهب أبو الخير ، الوجيز فى شرح أحكام عقد البيع طبعة ٢٠٠٢.
د.عبد المعطى خيال ،التعاقد عن طريق التلفزيون ،النسر الذهبى للطباعة ،٢٠٠٠.
د.على سيد حسن ،الالتزام بالسلامة فى عقد البيع ، دار النهضة العربية ،القاهرة،١٩٩٠.
د.محسن شفيق "اتفاقيات لاهاى ١٩٦٤ بشأن البيع الدولى للمنقولات المادية "دار النهضة العربية ،القاهرة ١٩٨٦.
د.محمد ابراهيم بنداري ، الالتزام بالتسليم فى عقد البيع ،رسالة دكتوراه ،كلية الحقوق ،جامعة القاهرة ، ١٩٩٣.

د.محمد حسين منصور ، ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معلومة ،دار الجامعة الجديدة للنشر.
د.محمد حسين منصور ،الوجيز فى مصادر الالتزام ،بدون ناشر وتاريخ نشر ،الاسكندرية .

د.محمد خليفة ،البيع عبر الانترنت و حماية المستهلك ،مجلة الحقوق البحرين ،مجلد ٥، العدد ١، ٢٠٠٨ .
د.محمد لبيب شنب ود.محمد محمد أبو زيد ، عقد بيع ، طبعة ٢٠٠٠.
د.محمود سمير الشرقاوى "الالتزام بالتسليم فى عقد بيع البضائع "دراسة مقارنة ،مجلة القانون و الاقتصاد ،العددان الثالث و الرابع ، السنة السادسة و الاربعون ،كلية الحقوق ،جامعة القاهرة ،١٩٧٦.
د.ممدوح محمد على مبروك ، أحكام العلم بالمبيع وتطبيقاته فى ضوء تقدم وسائل التكنولوجيا المعاصرة ، دراسة مقارنة بين القانون المدني (المصري والفرنسي) والفقه الإسلامي، رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ١٩٩٨ – ١٩٩٩.

د.ممدوح محمد على مبروك ، ضمان مطابقة المبيع فى نطاق حماية المستهلك ،دراسة تحليلية فى القانون المدنى و قانون حماية المستهلك المصرى رقم ٦٧ لسنة ٢٠٠٦ و لائحته التنفيذية و بعض القوانين الاجنبية .دار النهضة العربية ، القاهرة ،٢٠٠٨.
د.نبيل ابراهيم سعد ،العقود المسماه ،عقد البيع ،دار الجامعة الجديدة ،الاسكندرية ،٢٠١٠.
د.نبيل ابراهيم سعد ،النظرية العامة للالتزام ،مصادر الالتزام ،دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ،٢٠٠٧.

د.هانى محمد دويدار ،القانون التجارى ،التنظيم القانونى للتجارة "الاعمال التجارية – التجار –الملكية التجارية "دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ،٢٠١٥.

ثانياً: المراجع باللغة الاجنبية :

L'Essai dans les contrats, thése de doctorat Lorvellec, Louis .université de Rennes 1972
Pottier Yves, La protection de l'acheteur par correspondence, thése de doctorat , paris , x, Nanterre 1982.
Carole MORNET , La vente par correspondance , vente a .domicile , thése de doctorat , paris 1 , 1984
Jérôme HUET, traité de droit civil , les principaux contrats .spéciaux , éd . LG. D. J 1996
Alain BENABENT, conformite et vices cachés dans la vente, Dalloz 1994.
Bernard GROSS, la notion d'obligation de garantie dans le .droit des contrats, Nancy. Ed. L.G.D.J. 1963
Luc BIHL, La vente par correspondance , Gap pal , 1974 , doctorine.
Bruno BIZEUL, Le télé – achat et le droit des contrats, thése de doctorat, paris II . 1996
Jean CHARLES Boulay , La conformité Des Biens dans La vente de meubles corporeles , Etuse comparative , thése de .doctorat paris II , 1979
Christian ATLAS, L'oboligation de délivrance conforme , .Dalloz . 1991
Béatrice DELEGUE, La vente par catalogue et sa place dans la distribution et L' économie , essai comparaison Mondiale , thése de docrat , paris 1, éd . 1975 .
Didier Ferrier, La protection des Consommateurs, Dalloz, 1996.
Robert DOMINGUEZ , etude jurique de la vente par .correspondence , thése de docrat , paris 1968
Claude DUCOUX- Favard, droit de la vente, ed Paris ,1991.

Alexandre Dumery(.), La responsabilité du fait des médicaments, mémoire, DEA aix-marseille, 2002.
François Collart Dutilleul et Philipe. Delebecque, contrats civils et contrats commerciaux, éd. Dalloz 2001.
Murial FABRE – MAGNAN , Essai à une théorie de L'obligation d'information dans les contratsthése de doctorat, paris 1, éd L.G.D.J 1992.
Guy RAYMOND, Droit de la consommation 10 ans de .jurisprudence commentée 1990-2000 éd. Du juris – classeur
Jérôme HUET, telematique , protection des consommatrurs: teleachat . D .inf. Tel . 1988.
Jean Calais – Auloy, Frank steinmetz, Droit de La .consummation, Dalloz, 4é éd, 1996
Jacques GHESTIN , conformité et garanties dans la vente (produits mobiliérs) éd. L.G.D.J.paris.1983.
Jacques Ghestin, les obligations du vendeur in la convention de viennesur la venteinternation et les incoterms , L.G.D.J, paris,1990.
Jacques GHESTIN et Bernard DESCHé, traité des contrats , la vente. éd.L.G.D.J 1990.
Jean Calais-Auloy, De la garantie des vices cachée à la garantie de conformité, Mélanges Mouly, Litec, 1998.
Jean CALAIS – auloy, L'attente légitime une novelle source de droit subjectif ? Mélanges Guyon, Dalloz 2003 .
Jean Calais-Auloy, Une nouvelle garantie pour l'acheteur : .la garantie de conformité, RTD Civ. 2005
.Jean GATSI, les contrats spéciaux, éd Armond colin ,1998
Jean Jacque BARBIERI, contrats civils, contrats commerciaux éd. Amand colin, 1995.

Jean Calais, Auloy, Droit de La Consommation. 3éd, paris, 1992.
Jean JOUBERT, Ouel avenir pour la vente par catalogue Revue Francaise de Marketing 1990.
jean philippe KISTNER, La venete par correspondance , thése de dectorat, Bordeaux, 1, 1990.
Layrent leveneur, droit des contrats 10 ans de jurisprudence commentée 1999 – 2000, éd. Litec.
Philippe Malinvau , La protection du consommateur , D. 1981.
Gérand MARTINE , La vente a domicile , thése de docrat, paris 1966.
Gerard-Jerome NANA , LA RÉPARATION DES DOMMAGES CAUSêS PAR LES VICES D'UNE CHOS ,LGDJ,1982.
Olivier CARMET, Reflexions sur les clauses abusives au sens de La No 78 23 du 10 Jonv. 1978, R. T. D. C. E. 1982.i. 1. 5.
Jean Francis overstack , la responsbilitie du fabricant des produits dangereux, R.T.D. civ. 1972.
Paisant leveneur Que la transposition pour la directive du 25 mai 1999 J.C.P. 2002, 1. 135.
philipe le tourneau, conformité et garanties dans la vente d'objets mobiliérs corporals.R.T.D.com.1980.
Philipe le torneau et loiccadiet, droit de la Responsabilité et des contrrats, éd. Dalloz 2002 – 2003.
Philipe Le tourneau, responsabilité des vendeurs et .Fabricants, éd. Dalloz 2000
Guy Raymond, Les Contrats des Consommation, Actes des .Colloque de 24 – 2, 1994

Philippe Remy, L'obligation de conformité dans La vente .sur référence, note sur cass civ, ler décembre 1987
Philppe Rémy, L' obligation de conformité dans La vente .sur référence , R.T.D. civ . 1988
Anne SINAY CYTERMAN, Les Relations enter professionnels et Consommateurs en droit Francais, La protection de la Partie faible dans Les rapports Contractuels, Comparaisons Franco – belgs, L. G. D. J. 1996.
TOURNAFOND , LA transposition de la directive du 25 mai 1999, D. 2001.
Guy VINEY, Quel domaine assigner a la loi de transposition de la directive europènne sur la vente J.C.P. 2002, 1 – 158.
Yves PICOD, le devoir de loyaute dans l'execution du contrat. ed. LG.D.J. Paris 1989.

الفهرس

مقدمة.

المبحث الأول: ماهية التزام المهنى بضمان المطابقة .

المطلب الاول :المُنْتَج وعلاقة الاستهلاك .

اولاً:- المقصود بالمستهلك.

ثانياً:- المقصود بالمهنى و المُنْتَج موضوع علاقة الاستهلاك.

أ- مفهوم المهنى.

ب- تعريف المهنى فى التشريع.

ج- التعريف المقترح للمهنى

د- المُنْتَج الاستهلاكى وعقد الاستهلاك:

١- المُنْتَج الاستهلاكى :

٢- - عقد الاستهلاك:

ه- مفهوم العيب فى قانون الاستهلاك

المطلـــب الثانى : التعريف بضمان مطابقة.

الفرع الاول :مفهوم الالتزام بضمان المطابقة و خصائصة.

أولا : تعريف الالتزام بضمان المطابقة .

ثانيا : خصائص الالتزام بضمان المطابقة وعناصره .

الفرع الثانى :طبيعة الالتزام بضمان المطابقة وطبيعة احكامه.

اولاً: الطبيعة القانونية للإلتزام بضمان المطابقة.

أ- الالتزام بضمان المطابقة بين العقد و القانون .

ب- الالتزام بمطابقة المنتج بين إلالتزام بتحقيق نتيجة و الالتزام ببذل عناية .

ثانياً : الطبيعة الأمرة لاحكام الالتزام بضمان المطابقة .

الفرع الثالث: تمييز الالتزام بضمان المطابقة عما يشتبه به27

اولا : تمييز الالتزام بضمان المطابقة عن الالتزام بضمان العيوب الخفية .

ثانياً : تمييز الالتزام بضمان المطابقة عن الغلط في المبيع .

ثالثاً:- تمييز الالتزام بضمان المطابقة عن المسئولية عن انتاج السلع و توزيعها .

المبحث الثانى :مصدر و مقومات الالتزام بضمان المطابقة .
المطلب الاول : مصادر الالتزام بضمان المطابقة .
الفرع الاول :المصادر التشريعية للالتزام بضمان المطابقة.
أولا - القواعد الخاصة فى قانون الاستهلاك .
ثانيا - القواعد العامة فى القانون المدنى.
الفرع الثانى : المصدر العقدى للالتزام بضمان المطابقة.
أولا :الالـــتزام بالتسـليم كأســاس لــلالتزام بضمـــان المطابقــة.
ثانياً : الالتزام بالإعلام الكافي كأساس للالتزام بضمان المطابقة .
المطلب الثاني :مقومات الالتزام بضمان المطابقة .
الفرع الاول :تعييب المطابقة وقت الاداء.
الشرط الأول : أن يكون المنتج معيباً بعيب عدم المطابقة .
الشرط الثاني:- أن يكون عيب عدم المطابقة موجوداً وقت أداء المهنى لالتزامه الجوهرى.
الفرع الثانى :فحص المنتج وإخطار المهنى بعدم المطابقة.
الشرط الأول :وجوب قيام المستهلك بفحص المنتج .
الشرط الثاني : إخطار المهنى بعدم المطابقة .
المبحث الثالث : التحديد الاتفاقى لمضمون المطابقة.
المطلب الأول :تحديد مضمون المطابقة بالاتفاق الصريح.
الضابط الأول : الاتفاق الصريح على الشروط والمواصفات المتعلقة بالوضع القانوني للمنتج المبيع وحالته المادية وطريقة استعماله .
الضابط الثاني : الصفات التي كفل المهنى للمستهلك وجودها فى المنتج أو اشتراطها المستهلك.
الضابط الثالث: المطابقة للغرض الذي تم التعاقد على المنتج من أجله.
المطلب الثاني :تحديد مضمون المطابقة بالاتفاق الضمنى.
الضابط الأول: مطابقة المنتج للمواصفات التي كفلها المهنى للمستهلك ضمناً بالاحالة إلى مرجع أو عبر الوسائل الإلكترونية والتقنية :
الضابط الثاني : مطابقة المنتج للمواصفات التي يتطلبها العرف التجاري أو تتطلبها اللوائح الادارية وقوانين المواصفات القياسية.
الضابط الثالث : المطابقة للمواصفات التي تجعل المبيع صالحا للاستعمال العادي وخالياً من العيوب .

المبحث الرابع :احكام تطبيق ضمان المطابقة و الاخلال به.
المطلب الأول :مجال اعمال الالتزام بضمان المطابقة.
الفرع الأول : محل و اشخاص الالتزام بضمان المطابقة .
أولاً : من حيث الأشخاص.
ثانياً : من حيث الأشياء.
الفرع الثاني :حياة و اثبات الالتزام بضمان المطابقة.
أولاً: حياة الالتزام بضمان المطابقة.
ثانياً: اثبات الالتزام بضمان المطابقة.
المطلب الثاني :المسئولية عن ضمان المطابقة.
الفرع الأول :جزاء عدم المطابقة فى القانون المدنى.
اولاً-الحق في طلب التنفيذ العيني .
ثانياً-الحق في طلب فسخ عقد البيع
ثالثاً - الحق في طلب
التعويض.
رابعاً- الاتفاقات المتعلقة بالمسئولية عن الإخلال بإلتزام بضمان المطابقة .
الفرع الثاني :جزاء عدم المطابقة فى قانون الاستهلاك.
اولاً- الحق في الإستبدال أو الاسترداد .
أ- تعريف الحق في الاستبدال أو الاسترداد .
ب- مصدر الحق في الاستبدال أو الاسترداد وأساسه .
ج- خصائص الحق في الاستبدال أو لاسترداد وطبيعته .
د- نطاق الحق في الاستبدال أو الاسترداد .
ثانياً: الحق فى التعويض "إحالة ".
خاتـــــــمة
١ -النتائج
٢- التوصيات .
قائمة المراجع.
اولاً:المراجع باللغة العربية .
ثانياً: المراجع باللغة الاجنبية .
الفهرس.