جامعة أمحمد بوقرة بومرداس

كلية الحقوق والعلوم السياسية بودواو

قسم القانون الخاص

الموضـــوع

الالتزام بالضمان بين القواعد العامة في التعاقد و قانون حماية المستهلك و قمع الغش

مذكرة مقدمة لاستكمال متطلبات نيل شهادة ماستر في القانون

تخصص قانون الأعمال

إعداد الطلبة

- أشواق فاهم
- سهام جابري

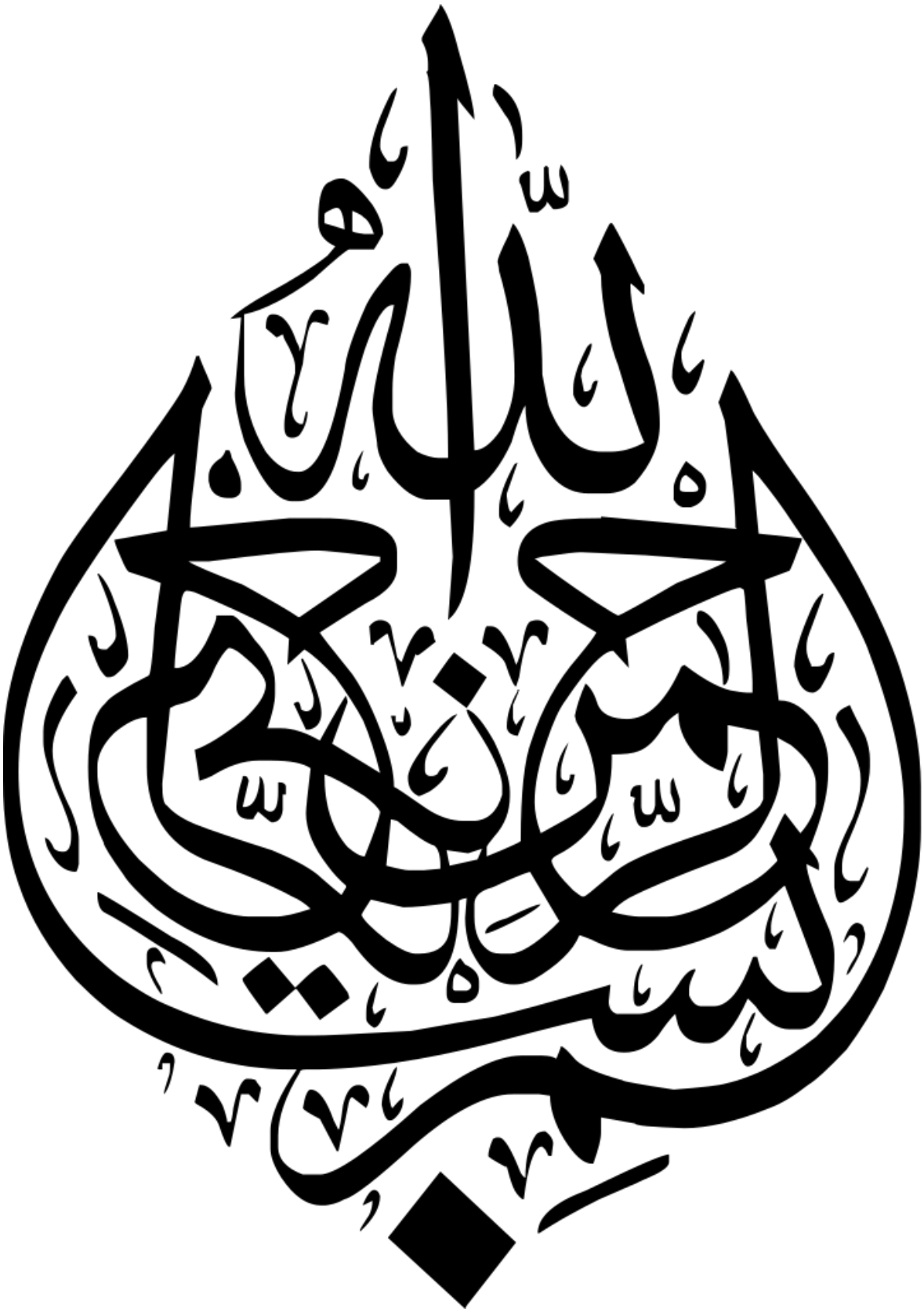
إشراف الأستاذة:

– حمداوي نورة

لجنة المناقشة:

الاسم واللقب	الرتبة	الجامعة	الصفة
عكوش سهام	أستاذة محاظرة أ	امحمد بوقرة بومرداس	رئيسا
حمداوي نورة	أستاذة محاظرة ب	امحمد بوقرة بومرداس	مشرفا ومقررا
بريني عبد الرحمان	أستاذ مساعد أ	امحمد بوقرة بومرداس	ممتحنا

السنة الجامعية 2022-2023



شكر وتقدير

بعد الشكر والحمد لله سبحانه وتعالى على نعمته وفضله علينا، وعلى توفيقه لنا في إتمام هذا العمل.

أتقدم بجزيل الشكر والعرفان والتقدير والامتنان إلى الأستاذة الفاضلة" حمداوي نورة " على قبولها الاشراف على هذه المذكرة، وعلى كل ما قدمته لنا من توجيه وإرشاد لإلثراء هذا الموضوع

كما أتوجه بأسمى عبارات التقدير والإحترام للألساتذة أعضاء اللجنة على قبولهم مناقشة هذه المذكرة.

إهداء

إلى معنى الحب والحنان والأنس والأمان إلى بسمة

الحياة وسر الوجود إلى من كان دعاؤها سر نجاحي، إلى أغلى الحبايب

" أمي.....أمي "

إلى تاج راسي، إلى صاحب الفضل الجزيل والدعم المتواصل إلى من خطى لي المبادئ والأخلاق على صفحة بيضاء.

"أبي العزيز"

إلى سندي في الحياة بعد ابي ومن عايش معي تفاصيل هذا العمل آلامه وآماله...

" زوجي "

إلى من نشأت وترعرعت بينهم إخوتي وأخواتي سندي في الحياة .

إلى جميع الأصدقاء والأهل والأحباب

إلى من هم في قلبي ولم يكتبهم قلمي

إلى كل من وسعتهم ذاكرتي ولم تحملهم مذكرتي

إلى كل من يساهم في نشر رسالة العلم والدين

إلى كل هؤلاء اهدي ثمرة جهدي.

"سهام"

إهداء

"و آخر دعواهم أن الحمد لله رب العالمين"

ما ضاع جهد الامس في يوم وشدى والله يجزي الحسن بالاحسان، وبكل حب ومسرة أعلن " تخرجي".

اهدي ثمرة جهدي الى:

من قال فيهما الله تعالى: "و قضى ربك الا تعبدو إلا إيّاه وبالوالدين إحسانا "

إلى مصدر النور والسرور إلى سندي وعوني بعد الله في هذه الحياة إلى من أرشدني طريقي الى رفيق دربي " إليك أبي الحبيب".

إلى من تنحني أمام عظمتها الهامات وفي وصفها تخجل وترتجف الكلمات إلى عزمي حين أثقلتني الحياة إلى أمي ثم أمي ثم أمي أطال الله في عمرك.

إلى أبي الثاني, لا يوجد كلام يوصفك ولا شِعر يكفيك انت اعظم كيان في الكون إلى من اعتمد عليه في كل كبيرة وصغيرة" خالي الغالي" ادام الله عزك يا خالي واعطاك السعادة دون إنقطاع .

إلى من رزقني الله بهم لأعرف من خلالهم طعم الحياة الجميلة اخوتي (أحمد، سعيد، ايمان، مريم)

إلى كل من كان له يد العون في مذكرتي الى كل من شاركني لحظات كتابتها وتحضيرها الى كل من تعلقت بهم قلوبنا قبل عقولنا الى كل من قدم لنا فكرة وساهم معنا جزاكم الله خيرا.

"أشواق"

قائمة أهم المختصرات

د ..... دكتور

ق م ج ..... القانون المدني الجزائري

ق م ف ..... القانون المدني الفرنسي

ق م م ..... القانون المدني المصري

ج ر ..... الجريدة الرسمية

مقدمة

مقدمة:

يعتبر عقد البيع من اهم العقود المسماة شيوعا واكثرها انتشـــارا، وبواســـطته يتم تنظيم العلاقات التعاقدية بين الاطراف واصـــبح حاليا من اهم ادوات التعامل والإتجار، وهذا العقد يرتب آثار تعاقدية تتجســـد في مجموعة من الحقوق والالتزامات التي تقع على اطراف العقد حسب وضعية كل منهما فيه.

و قد عرّف المشـــرع الجزائري عقد البيع في المادة 351 [1]من القانون المدني الجزائري التي تنص على:"البيع عقد يلتزم بمقتضـــاه البائع ان ينقل ملكية الشـــيء او حق مالي آخر مقابل ثمن نقدي".

يتبين لنا من هذا التعريف أن ملكية المبيع تنتقل الى المشـتري بفرض التزام على البائع مقابل دفع عوض مالي له من طرف المشتري.

كما قد جاء المشـــرع في المواد من 371 الى 386 من ق. م. ج بالالتزامات التي ينشـئها العقد ومن بينها الإلتزام بالضـمان وهو من اهم الالتزامات التي يفرضـها القانون على اطراف العقد في مرحلـة تنفيـذ العقد، وهي فكرة قـديمـة جـدا، حيـث عرّفتهـا مختلف القوانين السابقة على غرار قانون "حامورابي" الذي كان يعتبرالقانون الجامع للنظم القانونية السابقة له، فقد نظم عقد البيع وشـمله بضـمانات عديدة كضـمان الاسـتحقاق وضـمان عدم التعرض الصادر عن الغير واخيرا ضمان العيوب الخفية.

تلاه بعد ذلك القانون الروماني في مدوّنة "جستنيان"، حيث اصبح الضمان من طبيعة عقد البيع اذ لايستلزم اشتراطه.

[1] القانون رقم 75/58، مؤرخ في 25 سبتمبر، 1975 يتضمن القانون المدني، الجريدة الرسمية العدد، 78 الصادر بتاريخ 30 سبتمبر،1975 ، معدل ومتمم.

استمر تطور فكرة الضمان بعد هاذين القانونين خاصة عند ظهور مختلف التشريعات الحديثة، بسبب النظرة الجديدة لعقود البيع ومختلف المعاملات المدنية والتجارية على حد سواء.

اما المشرع الجزائري فقد نظم الالتزام بالضمان في الاول وفق قواعد القانون المدني باعتبار أن محل البيع شيء بسيط في معظم الاحيان.، ونظرا للتطور الاقتصادي ودخول الجزائر مرحلة التصنيع وبظهور المنتجات المعقدة والمركبة جعل اغلب التشريعات تضع قواعد قانونية تكفل حماية المستهلك باعتباره طرفا ضعيفا في مواجهة المتدخل،

حيث تتمحور معظم هذه القوانين في قواعد وقائية قبل ابرام العقد كالرقابة على مطابقة السلع والالتزام بالإعلام، وقواعد لاحقة لابرام العقد عن كل الاضرار الناجمة عن تعيب المنتوج كالالتزام بالسلامة والالتزام بضمان العيب الخفي.

كما قد واكبت الجزائر هذه الحركة التشريعية في مجال حماية المستهلك نظرا لإزدياد المخاطر التي تهدد سلامة المستهلك خاصة مع تبنيها الاقتصادي الحر، فالقواعد المقررة في القانون المدني لم تعد توفر لوحدها الحماية الكافية والفعالة للمستهلك، فجاء القانون 89/02[1] المتعلق المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك (الملغى) وهو اول قانون ينظم حماية المستهلك في هذا المجال، وقد تضمن احكام الضمان رغم انه لم يورد تعريفا خاصا بالضمان لكنه يختلف من حيث مفهومه وآثاره عن الضمان الموجود في القانون المدني.

[1] القانون رقم89/02، المؤرخ في 7 فبراير 1998يتضمن القواعد العامة لحماية المستهلك، جريدة رسمية عدد 06، مؤرخة في 7 فيفري 1989، (ملغى).

ثم تلاه المرسوم التنفيذي رقم 90/266[1] المتضمن ضمان السلع والخدمات ثم الغيا كلاهما بموجب القانون 09-03[2] المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش ليضيف حماية اكثر للمستهلك.

ثم اتبعه المشرع باصدار المرسوم التنفيذي 13-327[3] المحدد لشروط وكيفيات وضع ضمان السلع والخدمات والذي يعد المرجع الاساسي في مجال ضمان المنتوجات وعيوبها.

و قد خلق القانون 09-03 نوعا من التوازن بين المتدخل والمستهلك وهذا لحماية هذا الأخير باعتباره طرف ضعيف في علاقته مع العون الاقتصادي، فنص على حق المستهلك بالضمان وذلك في الفصل الرابع من الباب الثاني تحت عنوان "إلزامية الضمان وخدمة ما بعد البيع".

وتظهر اهمية هذه الدراسة في الحصول على قوانين فعالة تجنب المشتري من الوقوع في فخ التجار أصحاب النية السيئة، والتي تحميه من اضرار ومخاطر المنتجات المعروضة للاستهلاك.

و الغاية من دراسة موضوع الالتزام بالضمان ان المشرع الجزائري استحدث عدة قوانين على مر السنين لمحاولة حماية المستهلك عن طريق الضمان، وادرج له احكام خاصة ايضا،هذا ما دفعنا لإجراء هذه المقارنة بين الضمان في القانون المدني وقانون حماية

[1] المرسوم التنفيذي رقم 266-90 المؤرخ في 15 سبتمبر 1990 يتعلق بضمان المنتوجات والخدمات، جريدة رسمية عدد 40،مؤرخة في سنة 1990.

[2] القانون رقم 09 -، 03 المؤرخ في 25 فيفري، 2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، جريدة رسمية، عدد، 15 الصادرة في 8 مارس، 2009 المعدل والمتمم.

[3] المرسوم التنفيذي 13-327، مؤرخ في 26 سبتمبر 2013، يحدد شروط وكيفيات وضع ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ الجريدة الرسمية العدد 49 الصادرة بتاريخ 2 أكتوبر 2003

المســـتهلك وقمع الغش لمعرفة الأحكام الأكثر تجســـيدا لمفهوم الضـــمان، وبيان مختلف الفروقات بينهما.

و تظهر الأســباب الذاتية التي دفعت بنا لاختيار هذا الموضــوع انه في الحياة العملية لاحظنا ان المســتهلك ليس له دراية كافية بالحقوق التي يضــمنها له القانون، وهذا ما يجعلنا نســعى من خلال هذا الموضــوع لتوعية المســتهلك وتبيان الاجراءات التي ينتهجها من اجل استيفاء حقه في الضمان سواءا ضمن القواعد العامة او القواعد الخاصة.

و من بين الصــعوبات التي تلقيناها اثناء بحثنا تتمثل في صــعوبة ايجاد دراســات فقهية متخصصــة بالمقارنة بين احكام الضمان في القواعد العامة والقواعد الخاصــة، وبالتالي وجدنا صــعوبة في الانتقال بشــكل دائم ومســتمر من الاحكام العامة والخاصــة، لذلك اعتمدنا في الدراسات السابقة على مجموعة من المذكرات ورسائل التخرج ومجموعة من الكتب والمقالات المتعلقة بموضوعنا.

و بناءا على ما سبق نطرح الاشكالية التالية:

ما هو الإطار القانوني الذي يعطي اكثر فعالية للإلتزام بالضـــمان بين القواعد العامة والقواعد الخاصة لحماية المستهلك ؟

و للإجابة على هذه الاشــكالية فاننا اعتمدنا في بحثنا على المنهج الوصــفي الذي يقوم بوصـــف الظاهرة المدروســـة وتوظيف المنهج التحليلي وذلك بجمع المعلومات وتحليلها، واعتمدنا كذلك على المنهج المقارن من خلال مقارنة احكام الضـــمان ما بين القواعد العامة والقواعد الخاصة وايضا مع التشريعات المقارنة خاصة المصرية والفرنسية.

من منطلق الاشكالية السابقة إرتاينا تقسيم البحث الى فصلين:

مقدمة

نتناول في الفصل الاول ماهية الالتزام بالضمان وقد قسمنا هذا الفصل الى مبحثين المبحث الأول تحت عنوان مفهوم الإلتزام بالضمان والمبحث الثاني فخصصناه لنطاق الالتزام بالضمان وطبيعته القانونية، وهذا وفقا للقواعد العامة والخاصة.

اما الفصل الثاني فتطرقنا فيه الى الآثار المترتبة عن الاخلال باحكام الالتزام بالضمان، وقسمناه الى مبحثين المبحث الأول آثار الاخلال في اطار القواعد العامة والمبحث الثاني آثار الاخلال في اطار القواعد الخاصة لحماية المستهلك.

الفصل الأول:

ماهية للالتزام بالضمان

الفصل الأول: ماهية الالتزام بالضمان

كان محل البيع شيئا يتميز بالوضوح والبساطة في غالب الأحيان وباعتبار ان كل من البائع والمشتري لا يتمتعان بصفة المحترف، فكان الالتزام بالضمان منظم من طرف المشرع الجزائري بموجب قواعد القانون المدني لكن مع تطور الحياة الاقتصادية وظهور صفة المتعامل الاقتصادي والمستهلك والمنتج كان من الضروري إعادة تنظيم أحكام الالتزام بالضمان وفق ما يساير طبيعة المنتجات والمعدات المتوفرة في السوق هذا ما جعلنا نثير التساؤل حول مضمون الالتزام بالضمان وفقا للقواعد العامة والخاصة ومدى تكاملهم وتعارضهم

وعليه سوف نتطرق في هذا الفصل الى تحديد ماهية الالتزام بالضمان في كل منهما. بتقسيمه الى مبحثين، مفهوم الإلتزام بالضمان (المبحث الأول) ونطاق الالتزام بالضمان وطبيعته القانونية (المبحث الثاني)

المبحث الأول: مفهوم الإلتزام بالضمان

يلتزم البائع او المتدخل بضـمان سـلامة منتوجه من كل عيب قد يشـوبه، وهذا وفقا لما نصـــت عليه المادة 379 من القانون المدني الجزائري "يكون البائع ملزم بالضـــمان اذا لم يشتمل المبيع على الصفات التي تعهد بوجودها وفت التسليم..."، والمادة 13 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المســتهلك وقمع الغش على أن" كل مقتن لأي منتوج يســتفيد من الضمان بقوة القانون، بمعنى ذلك أن كل شرط يعفي المتدخل من الضمان يعتبرلاغيا"

من هذه المواد نسـتنتج ان المشـرع اعتبر الالتزام بالضـمان التزام قانوني، فوجب علينا اولا إعطاء تعريف واضـح ودقيق لهذا الالتزام بالضـمان مع ذكر انواعه (المطلب الأول) ثم تحديد شـروط العيب الموجب للضـمان (المطلب 2) وهذا في كل من القانون المدني وقانون حماية المستهلك.

المطلب الأول: تعريف الالتزام بالضمان وأنواعه

للوصـــول الى تعريف للالتزام بالضـــمان كوســيلة وضـــعها المشـــرع لحماية الطرف الضـــــعيف في العقد وجب علينا التطرق للتعريف اللغوي والفقهي ثم القانوني لهذا الالتزام (الفرع الاول) والإشـــــارة إلى انواعه (الفرع الثاني) وفقا للاحكام العامة في التعاقد والاحكام الخاصة بحماية المستهلك

الفرع الأول: تعريف للالتزام بالضمان

إن لالتزام هو حالة قانونية يرتبط بمقتضـاها شـخص معين (المدين) بنقل حق معين أو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل للشـــخص الأخر (الدائن) فهو كرابطة قانونية نحو ما تقدم طبيعة مالية بل ان الحقيقة الأسـاسـية لهذه الرابطة هي (مالية الأداء) من المدين الى الدائن وهذه المالية تقوم بالنقود ولهذا يعتبر من حقوق الذمة المالية ســـواء نشـــأت ابتداء من

الأشخاص أو صارت كذلك بعد اكتسابها هذه الصفة، سنحاول من خلال هذا الفرع تبيان التعريف اللغوي والفقهي (اولا) والتعريف القانوني (ثانيا).

أولا: التعريف اللغوي والفقهي للالتزام بالضمان

1- التعريف اللغوي

الضمان لغة يقال ضمنه الشيء فأنا ضامن بمعنى ملتزم به ويقال ضمنته المال أي ألزمته إياه أما في القاموس المحيط فان قولك ضمنته الشيء تضمينا.[1]

الضمان الكفالة والالتزام من الفعل ضمن (بالكسر) ضما وضمانه أصابته أو لزمته علة أو التزم أن يؤدي عنه ما قد يقصر في أدائه وجزم بصلاحيته وخلوه مما يعيبه.[2]

أما معنى الضمين فهو الكفيل وضمين الشيء وبه ضمنا كفل به وضمنه إياه كفله ومعنى ضمن في مختار الصحاح ض م ن "ضمن الشيء بالكسر ضمانا كفل به فهو ضامن وضمين وضمنه الشيء عنه مثل غرمه معنى ضمن في المعجم.[3]

2- التعريف الفقهي:

لقد اهتم الفقه بموضوع الالتزام بالضمان واختلف عدة فقهاء حول تحديد مفهوم لمصطلح "الضمان" باعتبار ان له مدلول اخر خاصة في عقد التأمين فعرفه الفقيه" بونيه"

[1] وهبة الزحيلي. نظرية الضمان وأحكام المسؤولية المدنية والجنائية في الفقه الإسلامي (دراسة مقارنة) الطبعة التاسعة. دار الفكر أفاق معرفة متجددة. بيروت. 2012 ص21

[2] بوخاري الحاج. قبائلي عبد الكريم. مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق تخصص قانون أعمال. كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة زيان عاشور. الجلفة. السنة 2019/2020 ص6

[3] مسعودي فاروق. فعالية الالتزام بالضمان في قانون حماية المستهلك وقمع الغش. مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون الخاص. كلية الحقوق. جامعة الجزائر1 بن يوسف بن خدة. السنة 2016/2015 ص (10-9)

على أنه "الدفاع عمن يتقرر له الضمان عندما يهدد الغير حقوقه ومن يضمن العيب لا يلتزم بأن يدافع عن المتعاقد الأخر في تعرضه لحدث ما .[1]

اما الفقيه" فيرني" اعتبر ان الضمان هو ان يتعهد البائع بعد تسليمه الشيء المبيع حيازة هادئة ونافعة، وفي قول الدكتور أنور سلطان أن الضمان هو ان يلتزم البائعبان يضمن للمشتري نقل ملكية المبيع وحيازته حيازة نافعة ويشمل هذا الضمان وجوب امتناعه عن التعرض للمشتري .[2]

و منه نستنتج ان الفقه على تباين في تعريف مصطلح الضمان في العيب، فيراه البعض في لفظ (الضمان) والبعض الآخر في لفظ (المسؤولية)، مثل ما عرفة الدكتور احمد ابو الوفاء.

ثانيا: التعريف القانوني للالتزام بالضمان

1- تعريفه وفقا للقانون المدني:

نظرا لضرورة حماية المشتري في عقد البيع، الزم المشرع البائع بضمان حيازة المبيع حيازة هادئة للمشتري وذلك بخلوه من العيوب الخفية وعدم التعرض له وضمانه لأي تعرض صادر من الغير.

و لقد نص المشرع الجزائري على الالتزام بالضمان في القانون المدني من خلال العديد من الضمانات التي يتحملها المشتري كضمان العيوب الخفية ضمان صلاحية الاستعمال،غير أن هذه الضمانات تخضع بالدرجة الأولى إلى اتفاق الأطراف حيث يمكنهم

[1] فنيش بدر الدين. الالتزام بالضمان في ظل قانون حماية المستهلك وقمع الغش. مذكرة لنيل شهادة الماستر. تخصص قانون أعمال. قسم الحقوق. كلية الحقوق والعلوم السياسية. جامعة محمد بوضياف. المسيلة 2019/2018 ص 9

[2] وسام براح، رانيا راجعي "الالتزام بالضمان العيب الخفي في عقد البيع في ظل التشريع الجزائري "، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، جامعة العربي بن مهيدي، أم بواقي،، 2021/2020 ص 17.

الاتفاق على الزيادة فيه أو الانقاص منه أو حتى إلغائه، كل هذا بناء على وجود توازن عقدي مفترض .[1]

فالالتزام هو" ذلك الإلتزام الملقى على عاتق احد المتعاقدين وهو (البائع)، تتحمله ذمته المالية اتجاه المتعاقد الآخر وهو (المشتري) بتنفيذ كل ما يحمله العقد من احكام وبشروط تم الاتفاق عليها ونتج عن هذا الاخلال بهذه البنود ما أقره القانون من آثار" .[2]

2- تعريفه وفقا للقانون حماية المستهلك

برجوعنا الى قانون حماية المستهلك نجد انه على الطرف المتدخل التأكد من سلامة منتوجه من أي عيب قد يكون موجودا فيه، وهذا ما تؤكده المادة 13 من ق 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش التي تنص تنص على ان: "يستفيد كل مقتن لأي منتوج سواء كان جهازا أو أداة أو الة أو عتادا أو مركبة أو أي مادة تجهيزية من الضمان بقوة القانون...". معنى هذا أن كل سند أو شرط يعفي المتدخل من الضمان يعتبر باطلا.

و قد عرّف القانون رقم 09-03[3] الالتزام بالضمان في نص المادة 03 فقرة 19 منه على أنه "التزام كل متدخل خلال فترة زمنية معينة في حالة ظهور عيب بالمنتوج باستبدال هذا الأخير أو ارجاع ذمته أو تصليح السلعة أو تعديل الخدمة على نفقته وفي نص المادة 13 من نفس القانون نص المشرع على الإلتزام بالضمان بطرق تنفيذه ولم يعرفه باعتباره وثيقة تسلم للمشتري من شانها تغطية العيوب التي تظهر في المبيع، لكنه استدرك الامر في المرسوم التنفيذي 13-327 المحدد لنشاط وكيفيات وضع ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ.

[1] بوخاري الحاج، مرجع سابق، ص 9.

[2] وسام براح، رانيا راجعي، مرجع سابق، ص 18

[3] القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المعدل والمتمم، مرجه سابق

و لقد تطرق أيضا المرسوم التنفيذي 327-13[1] المحدد لنشاط وكيفيات وضع السلع والخدمات حيز التنفيذ الى تعريف الضمان في نص المادة 01/03 كالاتي "الضمان المنصوص عليه في النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالأثار القانونية المترتبة على تسليم سلعة أو خدمة غير مطابقة لعقد البيع (محل بند تعاقدي أو فاتورة أو قسيمة تسليم أو تذكرة صندوق أو كشف تكاليف أو كل وسيلة اثبات أخرى منصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بهما) وتغطي العيوب الموجودة أثناء اقتناءه السلعة أو تقديم الخدمة".

الفرع الثاني: أنواع الالتزام بالضمان:

نظرا للأحكام العامة التي تنظم الالتزام بالضمان في القانون المدني وكذا قانون حماية المستهلك نرى أنها مقسمة الى قسمين قواعد يجب على البائع الالتزام بها بقوة القانون المتمثل في ضرورة سلامة المبيع من العيوب الخفية ومطابقته لما تم الاتفاق عليه في العقد والنصوص التشريعية الخاصة به أيضا فضلا عن صلاحية المبيع للعمل مدة معينة من الزمن وقواعد أخرى متعلقة بالضمان الاتفاقي والذي يمكن الالتزام به من طرف البائع بمحض ارادته وهذا لترويج سلعته وأيضا لكسب ثقة المستهلك ويطلق عليه تسمية الضمان الإضافي

و منه سوف نتطرق الى كل من الضمان القانوني والضمان الاتفاقي وذلك وفقا للقانون المدني الجزائري وقانون حماية المستهلك وقمع الغش.

أولا: الضمان القانوني

هو ذلك الضمان الذي يلتزم به البائع بقوة القانون وقد نصت عليه القواعد العامة في القانون المدني وأيضا القواعد الخاصة بحماية المستهلك.

[1] المرسوم التنفيذي رقم 13-327 المحدد لنشاط وكيفيات وضع ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ، مرجع سابق.

1. وفقا للقانون المدني:

بالرجوع للمادة 379 من القانون المدني الجزائري التي تنص على "يكون البائع ملزما بالضمان اذا لم يشتمل المبيع على الصفات التي تعهد بوجودها وقت التسليم الى المشتري واذا كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته أو من الانتفاع به بحسب الغاية المقصودة منه حسب ما هو مذكور بالعقد أو حسبما يظهر من طبيعته أو استعماله فيكون البائع ضامنا لهذه العيوب ولو لم يكن عالما بوجودها".

نلاحظ من خلال هذه المادة أن الالتزام الذي يقع على عاتق البائع هو أن يكون المبيع خالي من أي عيب ينقص من رغبة المشتري به ولو علم به ما كان ليبرم العقد وما كان يقبل به الا بأقل سعرا.

و قد تطرق المشرع أيضا للعيوب الموجبة للضمان والتي يقصد بها العيوب التي تنقص من منفعة وقيمة المبيع أو من صلاحيته للاستعمال المخصص له اما بحسب طبيعة المنتوج أو تبعا لإرادة الطرفين. في حين أن العيب المترتب لعدم إمكانية الانتفاع بالمبيع أصلا فالأمر هنا يتعلق بهلاك المبيع هلاكا حكيما وقت البيع وليس مجرد ظهور عيب خفي فيه.[1]

و يلتزم البائع وفقا للضمان القانوني أيضا بتقديم مبيع تتطابق صفاته مع تلك التي تعهد بوجودها فيه وقت ابرام العقد وقد اعتبر الفقه أن تخلف هذه الصفات يعتبر عيبا مؤثرا موجبا للالتزام بالمطابقة ولو لم يكن عيبا بحسب المألوف.[2]

[1] أنور العمروسي "دعاوي الضمان في القانون المدني"، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر 2004 ص55

[2] عمر عبد الباقي، "الحماية العقدية للمستهلك، " دراسة مقارنة بين الشريعة بين الشريعة والقانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر 2004، ص710 .

فالمادة 379 ق م ج السابق ذكرها قد ساوت في النتيجة بين العيب المؤثر فيه وتخلف الصفات المتفق عليها في المبيع فلا حاجة الى معرفة اذا كان تخلف الصفة قد أنقص من منفعة المبيع أو قيمته فالبائع يبقى دائما ملزما بالضمان .[1]

2. الضمان القانوني وفقا لقانون حماية المستهلك:

يختلف مضمون الضمان القانوني بين القانون المدني وقانون حماية المستهلك وقمع الغش أذ أن المشرع في هذا الأخير أقر الحق في ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معينة من الزمن وقد احالنا الى التنظيم فيما يخص تحديد هذه المدة لان هناك تباين واختلاف بين المنتوجات، هذا ما جاء في المادة 13 من القانون 09-03 السابق ذكرها.

وتختلف مدة الضمان الخاصة بالسلع الجديدة عن مدة الضمان الخاصة بالسلع المستعملة كما هو موضح فيما يلي:

- **مدة الضمان الخاصة بالسلع الجديدة:**

نصت المادة 16 من المرسوم التنفيذي 13-327 السابق ذكره على تحديد مدة الضمان للمنتوجات الجديدة التي لا تقل عن ستة (6) أشهر ابتداء من تاريخ تسليم السلعة أو تقديم الخدمة كما منحت نفس المادة السلطة للوزير المكلف بحماية المستهلك وقمع الغش أو بقرار مشترك بينه وبين الوزير المعني اختصاص تحديد مدة الضمان للسلع الجديدة وذلك حسب نوعها وطبيعتها وقد صدر قرار وزاري مشترك بين وزير التجارة ووزير الصناعة والمناجم بتاريخ 14ديسمبر 2014 بموجبه تم تحديد مدة الضمان حسب طبيعة السلعة.

و يعتبر الضمان القانوني من النظام العام ولا يجوز الاتفاق على الانقاص منه أو ابطاله ويعتبر كل شرط يقضي بذلك باطلا ويبقى العقد ساري المفعول وهذا لتحقيق الحماية

[1] صاحب عبيد الفتلاوي، "ضمان العيوب وتخلف المواصفات في عقود البيع"، الطبعة الأولى، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن،، 1979 ص69.

الفعالة للمستهلك وأن هناك فئة من المستهلكين تجهل هذه القواعد وبذلك يستغل بعض المتدخلين هذا الجهل ويحاولون التهرب من تنفيذ الضمان.[1]

كما يجب معاينة الضمان القانوني فليس للمتدخل أن يرفع من سعر السلعة بمجرد حصول المستهلك على الضمان عند اقتنائها وهذا وفقا لما نصت عليه المادة 12 من المرسوم التنفيذي 13-327 السابق الذكر "يجب أن يتم تنفيذ وجوب الضمان طبقا للمادة 13 من القانون 09-03 دون تحميل المستهلك أي مصاريف إضافية اما:

- بإصلاح السلعة أو إعادة مطابقة الخدمة.
- باستبدالها
- يرد ثمنها

و في حالة العطب المتكرر يجب أن يستبدل المنتوج موضوع الضمان أو يرد ثمنه.[2]

و كذلك نص المشرع في الفقرة الخامسة (5) من المادة 13 على أن: "ايراد كل شرط يقضي بعدم الضمان يعتبر شرط تعسفي ويقع باطلا" وعليه فإنها تعتبر باطلة كل الشروط المنقصة أو المسقطة للضمان القانوني.

- **مدة الضمان الخاصة بالسلع المستعملة:**

مدة الضمان السلع المستعملة يجب أن لا تقل عن ثلاثة أشهر (3) وهذا حسب الفقرة الأولى من المادة 17 من المرسوم التنفيذي 13-327 أما في فقرتها الثانية من نفس المادة (2) نصت على أنه يصدر قرار من الوزير المكلف بحماية المستهلك وقمع الغش أو قرار

[1] مسعودي فاروق، مرجع سابق، ص18.

[2] زاهية بشاطة، "فعالية الالتزام بالضمان في عقود الاستهلاك"، مذكرة ماستر ،جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل،2021/2020 ص187

وزاري مشترك بين هذا الوزير والوزير المعني لتحديد مدة الضمان السلع المستعملة الا أنه لم يصدر بشأنها لحد الان .

فالمشـــرع الجزائري قد ذكر في النصـــوص المدنية التي تتعلق بالضـــمانات القانونية والخاصـة بالعيوب الخفية أنه لم يفترض وجود العيب من تسليم المبيع للمشـتري ليتجنب هذا الأخير عبئ الاثبات والنفقات التي قد تصـــاحبه وإنما ألزمه القانون بضـــرورة إثبات العيب الخفي وقت اســـتلامه للمبيع وهذا ليتحصـــل على حقه في التعويض مما يجعل دعوى التعويض لا تمتد الى العيوب التي يمكن أن تظهر على الشـيء المبيع بعد انتهاء المدة التي حددها المشرع بوقت استلام الشيء المبيع.[1]

ثانيا: الضمان الإضافي أو الاتفاقي

قد يخضـع الالتزام بالضـمان الى اتفاق مسـبق بين أطراف العقد في عقد البيع وهو ما يعرف في القانون المدني بالضـــمان الاتفاقي وما أطلق عليه المرســـوم التنفيذي 13-327 السابق ذكره تسمية الضمان الإضافي في حين أن القانون 09-03 أشار اليه دون تسميته وعليه فسوف نتطرق لدراسة الضمان الاتفاقي وفقا الاحكام القانون المدني الى جانب تنظيمه القانوني وفقا لقانون حماية المستهلك.

1- الضمان الاتفاقي وفقا لأحكام القانون المدني:

بالتطرق لنص المادة 384 القانون المدني الجزائري التي نصت على "يجوز للمتعاقدين بمقتضى اتفاق خاص أن يزيدا في الضمان أو أن ينقصا منه أو أن يسقط هذا الضمان غير أن كل شرط يسقط الضمان أو ينقصه يقع باطلا أذا تعمد البائع إخفاء العيب في المبيع غشا منه".

[1] غلاب اثار صفية، "الالتزام البائع بالضمان في ضوء القانون المدني وقانون حماية المستهلك"، مذكرة لنيل شهادة الماستر أكاديمي،كلية الحقوق والعلوم السياسية 2021/2020، ص28.

نســـتنتج من هذه المادة أنه يوجد نوع أخر من الضـــمان غير الضـــمان القانوني وهو الضـــمان الاتفاقي بما أن عبارة عن اتفاق ســـابق بين أطراف العقد لتعديل أحكام الضـــمان القانوني اما بالزيادة في الضمان أو إسقاطه أو الانقاص منه، يمكن أيضا للمتعاقدين الاتفاق على توسيع أسباب الضـمان كتعويض البائع أكثر من العيب الموجود في المبيع أو ضـمان صـلاحية المبيع للعمل لمدة معينة وذلك بحسب ما جاءت به المادة 386 من القانون المدني الجزائري أو اشتراط البائع ضمان عيب لم يوجد في المبيع وقت تسليميه.[1]

أما فيما يخص انقاص الضـــمان فتمثل في جواز اشـــتراط البائع على المشـــتري عدم ضمان العيب الموجود معين بالذات أو اشتراط جزء من التعويض أو الاعفاء منه كليا.

أما إسـقاط الضـمان يجوز في حالة قبول المشـتري لشـيء قليل الأهمية بعدم ضـمان البائع لعيب يمكن أن يحدث في المبيع لكن المشـرع قيد في هذه الحالة الضـمان المسـقط أو المنقص للضـمان القانوني في المادة 384 ق. م. ج"بشـرط سـوء النية" أي عدم تعمد البائع إخفاء العيب الموجب للضمان في المبيع غشا منه وهو أمر غير مشروع.[2]

2- الضمان الإضافي وفقا لقانون حماية المستهلك:

أشار المشرع في المادة 14 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش الى هذا النوع من الضـمان واعتبره ضـمان إضـافي للضـمان القانوني إذا أنه لا يلغيه وأكد عليه في المادة 18 من المرسـوم التنفيذي 13-327 في الضـمان القانوني يدعم بالضـمان الإضـافي لأنه يمنح ضـمانات إضـافية للمسـتهلك إضـافة الى تلك التي يقررها الضـمان،

[1] المادة 386 التي من القانون المدني التي تنص على "اذا ضمن البائع صلاحية المبيع للعمل لمدة معدومة ثم ضهر خلل فيها فعلى المشتري أن يعلم البائع في أجل شهر من يوم ظهوره وأن يرفع دعواه في مدة (06) أشهر من يوم اعلام كل هذا ما لم يتفق طرفان على خلافه" .

[2] محمد بودالي، "حماية المســـتهلك في القانون المقارن"، دراســـة مقارنة مع القانون الفرنســـي دار الكتاب الحديث، الجزائر،2006، ص 378.

القانوني حيث أن الاستفادة من الضمان الإضافي جعلها المشرع مجانية وهذا يجسد فكرة أن هذا النوع من الضمان بمثابة امتياز للمستهلك.[1]

و ورد تعريفه في المادة 03 من نفس المرسوم التي سمته بالضمان الإضافي ونصت على ما يلي "الضمان الإضافي كل التزام تعاقدي محتمل يبرم بالإضافة الى الضمان القانوني الذي يقدمه المتدخل أو ممثله لفائدة المستهلك دون زيادة في التكلفة".

أجاز المشرع من خلال المادة السابق ذكرها الضمان الإضافي متى توفر شرطان:

- أن تكون الزيادة مجانية أي دون مقابل.
- أن يكون نفعه أكثر وزيادة للضمان القانوني. كتمديد أجل دعوى تنفيذ الضمان أكثر من عام أو زيادة الضمان لأكثر من ستة أشهر.[2]

بعد التمعن في التعريف القانوني للضمان الإضافي نلاحظ أن المشرع أكد على ضرورة مجانية هذا النوع من الضمان وأنه بموجب القواعد الخاصة للحماية المستهلك يكون البائع ملزم بالضمان الإضافي بقوة القانون ولا يجوز الاتفاق على مخالفته لاعتباره من النظام العام.[3]

المطلب الثاني: شروط الالتزام بالضمان

ليقوم التزام البائع بالضمان يجب أن يتوفر في العيب شروط معينة بدونها لايستطيع المشتري الرجوع على البائع بالضمان لذلك سنحاول من خلال هذا المطلب إبراز

[1] غلاب اثار صفية، مرجع سابق، ص 188

[2] بوخاري الحاج، مرجع سابق، ص08

[3] سلوى قداش، "الالتزام بالضمان بين القواعد العامة في التعاقد وقانون حماية المستهلك"، مجلة أبحاث أكاديمية، العدد الثاني عشر، جانفي 2018، ص 502

شـروط العيب الموجب للضـمان وذلك وفقا لأحكام القانون المدني (الفرع01) ووفقا لأحكام قانون حماية المستهلك وقمع الغش.(الفرع 02).

الفرع الأول: شروط العيب الموجب للضمان وفقا للقانون المدني:

يتجسـد الالتزام بالضـمان في اطار القواعد العامة بإلتزام البائع بضـمان العيوب الخفية والذي اشـــار اليه المادة 379 من القانون المدني التي نصـــت على ان "يكون البائع ملزم بالضمان ان لم يشتمل المبيع على الصفات التي تعهد بوجودها وقت التسليم الى المشتري أو إذا كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته أو من الانتفاع به..." .

أولا: أن يكون العيب مؤثرا

نلاحظ من نص المادة 379 أن المشـرع اشـترط في العيب ليكون مؤثرا أن يكون فيه أحد الشـــرطين إما لإنقاص من قيمة المبيع أو الإنقاص من الانتفاع به بحســـب الغاية المقصودة منه[1] وهذا ما سنوضحه فيما يلي

1- الإنقاص من قيمة المبيع:

يقصـد بالنقص في هذا الشـرط هو ذلك الذي يطرأ على القيمة المادية للشـيء المبيع بسـبب العيب اللاحق به وليس نقص في مقدار المبيع الذي يكون فيه البائع قد أخل بالتزامه في تسليم الكمية والمقدار المتفق عليه في العقد.[2]

فالنقص الذي يمس قيمة المبيع يفترض فيه أن تسلم كل الكمية المتفق عليها من طرف البائع الا أنه بها عيب أنقص من قيمتها.

[1] خليل أحمد حسن قدادة، الوجيز في شرح القانون المدني، الجزء الرابع، عقد البيع، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000، ص 175

[2] مراد قرفي، "دعوى ضـــمان القانوني لعيوب المبيع"، مذكرة ماجيســـتر، كلية الحقوق وعلوم تجارية، جامعة امحمد بوقرة بومرداس، 2006 ، ص33

فإذا حصل واشترى شخص سيارة صالحة لاستعمالها التي صنعت من أجله لكن تبين لاحقا أن هناك عيب في مقاعدها فهذا العيب يؤثر على قيمتها بالرغم من صلاحيتها للسير[1]

و عند العودة الى نصـوص القانون الجزائري نجده لا يضـمن العيب الا إذا كان على قدر من الجسـامة أي يؤثر على رغبة المشـتري والسـلطة التقديرية ترجع للقاضـي في تقديره لجسـامة العيب وبالتالي فتقاس وفقا المعيار الموضـوعي أو المادي الذي يقوم على أسـاسـه وقوع العيب على مادة الشيء الذي من شأنه إنقاص من القيمة المادية للشيء المبيع.[2]

2- الانقاص من منفعة المبيع:

لمعرفة النقص في منفعة المبيع والمقصـود من انه يتحدد بثلاث ضـوابط وهو ما جاء في المادة 379 ق. م. ج التي تنص على: "...أو إذا كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته أو الانتفاع به حسـب الغاية المقصـودة منه حسـب ما هو مذكور بعقد البيع أو ما يظهر من طبيعته أو استعماله".[3]

- **الضـــابط الأول:** تحديد المنافع بالرجوع الى العقد في هذه الحالة يقوم كل من البائع والمشـــتري في العقد بتحديد الغرض المطلوب في المبيع بحيث: تحدد منفعة المبيع بحسـب ما هو مبين في العقد فللمشـتري الحق في تعداد المنافع التي يرجوها في المبيع وذلك بالاتفاق عليها وارجاعها ضـــمن بنود العقد مع اعلام البائع بها وفي حالة تخلف هذه الشروط فالمشتري له الحق في الرجوع على البائع بالضمان ومثال ذلك "فمن اشترى ساعة مكتب يستعملها في توقيت المباريات الرياضية لا يستطيع الادعاء بالضمان اذا

[1] عبد الرزاق احمد السـنهوري، "الوسـيط في شـرح القانون المدني في العقود التي تقع على الملكية والمقايضـة "، السـنة 2006 ، ص 718

[2] محمد بودالي، مرجع سابق، ص

[3] مراد قرفي، مرجع سابق، ص 34

لم يصرح البائع وقت البيع بوجهة الاستعمال هذه التي تستوجب دقة لا تتوفر في ساعات المكتب العادية".[1]

- **الضـــابط الثاني:** في حالة مالم يتفق المتعاقدان على الغرض المقصـــود من المبيع فإنه يدخل في الاعتبار ما أعد للشـيء حسـب طبيعته فالمشـرع الجزائري أوضـح أن طبيعة المبيع هي التي تبين المنافع والعيوب التي تحل بها فالعيب الذي يطرأ على المبيع قد يؤدي الى عدم إمكانية تحقيق الغرض أو المنفعة المقصـــودة منه كان هذا العيب موجب للضمان ومثال ذلك: "نسبة من الأتربة تعيب الدقيق نظرا لصعوبة إزالتها منه ان طبيعة الدقيق أن يكون خاليا من الأتربة بخلاف القمح" .[2]

- **الضـــابط الثالث:** تحديد الغاية المقصـــودة والتي تعني أن تنقص منفعة المبيع بحســـب الاســـتعمال المعدلة والغرض المرجو منه ومثال ذلك "أن يقوم شـــخص ما بشـــراء قطع أرض لبناء مســـكن عليها ولكن بعد تفحص المهندس المعماري لها اتضـــح أنها غير صالحة للبناء وهذا بسبب العيب الخفي الموجود فيها والمتمثل في أن تربتها رملية ووجود مجرى مائي تحتها لكن وبعد تصـــريح المشـــتري في العقد بأنه لم يكن ينوي البناء عليها أساسا بل تحويلها الى حديقة بها أشجار مثمرة "فعدم صلاحية الأرض لبناء مسكن قد يعتبر عيبا ولكنها لا تعتبر عيبا اذا كانت معدّة للزراعة".

- **مقدار الجسامة المعتمد عليه:**

لم يحدد لا المشرع الجزائري ولا المصري في نصوص القانون المدني مقدار الجسامة أو النقص في المبيع المعتمد عليه لمعرفة ما اذا كان العيب مؤثرا أم لا.

[1] وسام براح رانية راجعي، مرجع سابق، ص 58

[2] مراد قرفي، مرجع سابق، ص35

فالقصـــد من عدم تحديده هو تجنب الوقوع في التعارض بين النصـــوص القانونية التي تحكم موضوع الرجوع أي رجوع المشتري على البائع في حقه بالضمان[1]، على غرار المشرع الفرنسي الذي حدد بكل وضوح في نص المادة 1641 من القانون المدني الفرنسي أنه ليكون العيب مؤثرا عند بلوغه حد من الجســـامة ولو كان المشـــتري عالما به وقت ابرام العقد كان امتنع من الشراء أو اشترى بثمن أقل.

ثانيا: أن يكون العيب قديما

من خلال نص المادة 379 ق. م. ج السـابقة الذكر يتضـح أن المشـرع الجزائري اعتمد في اعتبار العيب قديما هي معيار وقت تسلم المبيع فإذا كان العيب موجودا في المبيع قبل البيع أي قبل ابرام العقد بين الطرفين اعتبر هذا العيب قديما ومثال ذلك "كان يكون الخشب أو القمح مشوشا قبل أن يتم البيع."[2]

كذلك هناك الحالة التي يطرأ فيها عيب في المبيع بعد ابرام عقد البيع بعد ابرام عقد البيع وقبل تسلم المشتري في المبيع.

فيكون الشـــيء المبيع خالي من أي عيب قبل البيع وبعده أي بعد انتقال الملكية للمشتري. الا أنه قبل تسليمه للمبيع حدث به عيب مثال ذلك "لو باع البائع ثلاجة سليمة ثم انتقلت ملكيتها للمشتري عند ابرام العقد بشرط أن يقوم البائع بتسليمها له بعد أسبوع مع حقه باســتعمالها وأثناء هذه المدة أصــاب محركها عطب أدى الى ضــعف أداؤها وبعد اســتلام

[1] وسام براح رانية راجعي، مرجع سابق، ص 59-60

[2] علي شرقي، "ضمان العيب الخفي في المبيع وفقا للقانون المدني الجزائري"، مذكرة ماستر ،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محند أو الحاج، بويرة 2015، ص 24-33

المشـتري لثلاجة اكتشـف عطب محركها". في مثل هذه الحالة يعتبر يعتبر هذا العيب قديما ويلتزم البائع بضمانه بالرغم من أن حدوث العطب كان بعد انتقال ملكية المبيع للمشتري.[1]

مسـؤولية البائع بشـأن قدم العيب هي محل خلاف الفقه ونطاقه يكون في الفترة ما بين وقت البيع وقبل التسـليم وبعده فإذا وقع عيب في المبيع ما بين وقت ابرام العقد وقبل تسـليم الشـيء المبيع في هذا الفترة نجد أن الفقه يميل الى الرجوع على البائع بضـمان العيب الموجود في الشيء المبيع قبل تسليمه للمشتري الذي يقع عليه عبء اثبات قدم العيب وذلك بالاستعانة بأهل الخبرة في ذلك.

اما اذا طرأ عيب في الشيء المبيع وهو في حيازة المشتري فهنا لا يلتزم البائع بضمان المبيع للمشـتري فهذا الأخير لم يبذل العناية اللازمة للمحافظة عليه فيقع عليه تحمل عبء ذلك وتبعيته.[2]

ثالثا: أن يكون العيب خفيا وجهل المشتري به

1- أن يكون العيب خفيا:

المقصـود بالخفاء هو عدم ظهور العيب بحيث لا يستطيع أن يراه المشـتري أو يكتشـفه لو أنـه فحص المنتوج بعنـايـة الرجـل العـادي، أمـا اذا أكـد البـائع خلو المبيع من أي عيـب متعمدا اخفاءه غشـا منه فالمسؤولية الكاملة تقع على البائع سواء تم فحص المبيع من طرف المشتري أم لا.

أما اذا لم يكن المشـتري يعلم بالعيب علما حقيقيا وقت البيع أو اذا كان العيب ظاهرا بحيث يستطيع أن يظهر له لو أنه فحص المبيع بعناية الشخص العادي ما لم يكن قد أكد له

[1] محمد يوسف الزغبي "العقود المسمات في شرح عقد البيع في القانون المدني" الطبعة الأولى دار الثقافة الأردن 2006 ص394

[2] زاهية حورية سي يوسف، "المسؤولية المدنية للمنتج"، د. ط دار هوما، الجزائر،، 2009 ص 80 .

البائع خلو المبيع من العيب غشا منه، فعلى المشتري أن يستعين بذوي الخبرة والاختصاص الفرنسي يضمن فقط العيب الخفي ولا يضمن العيب الظاهر.[1]

2- جهل المشتري للعيب:

قد يحصـــل أن يكون العيب خفيا ولكن البائع لا يضـــمنه وهذه في حالة ما اذا كان المشتري على علم بالعيب وهذا وفقا لما جاء به المشرع الجزائري في الفقرة الثانية من المادة 379 من القانون المدني الجزائري على أنه "غير أن البائع لا يكون ضـــامنا للعيوب التي كان المشـــتري على علم بها وقت البيع أو كان باســـتطاعته أن يطلع عليها لو أنه فحص المبيع بعناية الرجل العادي الا اذا أثبت المشتري أن البائع أكد له خلو المبيع من العيوب او أنه أخفاها غشا منه.[2]

ونلاحظ من نص الفقرة أن في حال علم المشتري بالعيب الموجود في المبيع وقت البيع أو أثناء التســليم فهنا يســقط حقه في الضــمان حتى لو كان العيب خفي ولا يمكن معرفته بالكشف العادي وهذا لعلم المشتري بالعيب والسكوت عنه يعبر على أنه راضـي به ويسقط حقه في الضمان.[3]

ونقصــد بالعلم الذي يعفي البائع من الضــمان هو علم حقيقي بالعيب فيكون بواســطة اخبار البائع للمشتري بأن السلعة المباعة له فيها عيب أو اخبار الغير للمشتري بهذا العيب كما أن عدم معرفة البائع بالعيب لا يعفيه من التزامه بالضـــمان حتى لو كان خفيا فهو يضمنه دائما.[4]

---

[1] الحدي يمينة . عواطف موفقي، "الالتزام بالضـــمان العيوب الخفية في عقد البيع"، مذكرة ماســـتر كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2020 ، ص21.

[2] المادة 379 من القانون المدني الجزائري، مرجع سابق.

[3] خليل احمد حسن قدادة، مرجع سابق، ص 177.

[4] محمد صبري السعدي، "الواضح في شرح القانون المدني" عقد البيع والمقايضة الجزء السادس منشأة المعارف مصر 2005 ص 384-385

الفرع الثاني: شروط الالتزام بالضمان وفقا للقانون حماية المستهلك وقمع الغش

يستلزم لقيام الالتزام بالضمان وفقا للقواعد الخاصة لحماية المستهلك الشروط التالية:

أولا: شرط العيب المؤثر

يغطي ضمان المنتوج جميع أوجه العيوب التي تؤثر على صلاحية السلعة أو الخدمة المعروضة لاستهلاك فالعيب الموجب للضمان يكون مؤثرا حتى وان كان يسيرا ومعيار العيب الذي ينقص من قيمة المبيع يتحدد بصلاحيته للاستعمال المخصص له بحسب ما هو مذكور في العقد أو حسبما يظهر من طبيعته أو استعماله.[1]

حيث نصت المادة 10 من المرسوم 13-327 السابق الذكر على ان "يحب أن يكون المنتوج موضوع الضمان صالحا للاستعمال المخصص له وعند الاقتضاء

- يوافق الوصف الذي يقدمه المتدخل وحائزا كل الخصائص التي يقدمها هذا المتدخل للمستهلك فيشكل عينة او نموذج
- يقدم الخصائص التي يجوز للمستهلك أن يتوقعها بصفة مشروعة والتي أعلنها المتدخل أو ممثله علنا ولا سيما عن طرق الاشهار أو الوسم
- يتوفر على جميع الخصائص المنصوص عليها في التنظيم المعمول به ."[2]

إن صلاحية المبيع للعمل هي المعيار الذي يمكن الحكم به على وجود الخلل من عدمه باعتبار أن الضمان صلاحية المبيع لمدة معلومة تتعلق بمنفعة المبيع لا بقيمته

[1] فنيش بدر الدين، مرجع سابق، ص 28

[2] المادة 10 من المرسوم التنفيذي 13-327، مرجع سابق.

فالعيب في طلاء السـاعة الخارجي لا يؤثر في صـلاحيتها للعمل بل في قيمتها ولا يكون مضمونا بشرط صلاحية المبيع للعمل بل بمقتضى أحكام الضمان القانوني للعيب الخفي.[1]

ثانيا: شرط وجود العيب ضمن فترة زمنية محدودة

نص المشـرع في المرسـوم 13-327 في مادته 16 على أنه " لا يمكن أن تقل مدة الضمان عن ستة (6) أشهر ابتداء من تاريخ التسليم السلعة الجديدة او تقديم الخدمة " كما نصـت أيضـا المادة 13 فقرة 2 من القانون 09-03 يجب على كل متدخل خلال فترة الضمان في حالة ظهور عيب بالمنتوج استبداله او ارجاع ثمنه أو تصليح المنتوج أو تعديل الخدمة على نفقته"

وفقا لذلك لكي يتم اثبات الضمان يجب أن يظهر العيب في المنتوج خلال فترة الضمان والتي تختلف وفقا لطبيعة المنتوج فان ظهر العيب في فترة غير فترة الضـمان لا يكون أمام المستهلك في هذه الحالة سوى تفعيل خدمة ما بعد المبيع.[2]

كما نصت أيضا المادة 3 من المرسوم 13-327 على ان " تعطى العيوب الموجودة أثناء اقتناء السـلعة أو تقديم الخدمة " حيث يتبين من هذا النص الأخير أن العيب الموجود وأن مصـدره مطلوب وقت البيع وهوما قررته المادة في العبارة "اثناء الاقتناء" مما يعني اشتراط وجود العيب وقت إبرام العقد.[3]

بالإضافة الى ما سبق يجب أن يحدث الخلل وتظهر نتائجه قبل انتهاء فترة الضمان المحددة وأن يكون ذلك متعلقا بتصنيع المنتوج أو مكوناته[4], وتجدر الإشارة في هذا السياق

---

[1] ربيع زاهية، "فاعلية الضمان"، مرجع سابق، ص 89

[2] غلاب اثار صفية، مرجع سابق، ص69

[3] بن زادي نسرين، "حماية المستهلك من خلال الالتزام بالضمان "، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، سنة 2015/2014، ص47

[4] شعباني نوال، "الالتزام المتدخل لضمان سلامة المستهلك في ضوء قانون حماية المستهلك وقمع الغش"، مذكرة لنيل شهادة ماجيستر في العلوم القانونية؛، فرع المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري، تيزي وزوو،2012 ، ص

الى أن المتدخل لا يمكنه التخلص من تنفيذ الضـــمان الا اذا ثبت خطأ المســـتهلك وهذا ما تعبر عنه شهادة الضمان عندما تستبعد العيب الناتج عن سوء الاستخدام أو خطا الغير.[1]

[1]فنييش بدر، الدين مرجع سابق، ص29

المبحث الثاني: نطاق الالتزام بالضمان وطبيعته القانونية

تعتبر مسألة تحديد النطاق الشخصي والموضوعي الالتزام بالضمان ذات أهمية كبيرة سواء فيما يتعلق بأحكام قانون حماية المستهلك وقمع الغش أو بالنسبة للأحكام العامة للتعاقد من خلال تحديد الأشخاص المعنيين بهذا الالتزام سوآءا المستفيدين منه أو الملتزمين به وكذلك تحيد موضوع ومحل هذا الالتزام كما يتميز الالتزام بالضمان بطبيعة قانونية خاصة تختلف عن الطبيعة القانونية للضمان المنصوص عليها في عقد البيع ومن خلال هذا سنتطرق الى تحديد نطاق الالتزام بالضمان (المطلب الأول) وتحديد طبيعته (المطلب الثاني).

المطلب الأول: نطاق الالتزام بالضمان

الالتزام بضمان يهدف الى حماية الطرف الضعيف ولا يتحقق ذلك الا بتحديد المسؤول عن هذا الالتزام ومن يعود لمصلحته وما هو المنتوج الخاضع للالتزام بالضمان وهل يقتصر الضمان على أطراف العلاقة التعاقدية فقط أم أنه يتعدى الى فئات أخرى ليس لها علاقة أن تطالب بالضمان في إطار القواعد العامة والقواعد الخاصة لحماية المستهلك.

سنقوم الإجابة على هذه الأسئلة من خلال تحديد نطاق الالتزام بالضمان من حيث الأشخاص (الفرع الأول) ومن حيث الموضوع (الفرع الثاني).

الفرع الأول: نطاق الالتزام بالضمان من حيث الأشخاص

سيكون موضوع الدراسة وفقا للقانون المدني (أولا) وقانون حماية المستهلك وقمع الغش (ثانيا).

أولا: وفق للقانون المدني

يتجسد نطاق الالتزام بالضمان وفقا للقانون المدني في كل من:

1. المشتري كدائن بالالتزام:

ان الدائن بضـــمان عيوب المبيع الخفية هو المشـــتري[1]، بغض النظر عما إذا كان المشتري شخصا عاديا محترفا أو إذا كان هو من استخدم المنتوج أو شخص أخر.[2]

بحيث لا تعطي قواعد الضـــمان المنصـــوص عليها في القانون المدني أي اعتبار لشخص المشتري ولا لأهليته سواء أكان عاديا أم مهنيا أو بالتالي أصبح المشتري الطرف الضـــعيف في العلاقة التعاقدية من عدة جوانب لاســـيما لأنه لا يمتلك الخبرة القانونية التي تمكنه من فهم شروط العقد حتى يتمكن من الحصول على حقوقه أمام القضاء .[3]

نظرا لما يتمتع به البائع المهني من إمكانيات اقتصـــادية كبيرة من حيث مركزه القوي أصبح يصعب علينا مقارنته مع المشتري لأنه هو الذي يقوم بوضع شروط العقد والسيطرة على الروابط التعاقدية في حين أصـــبح المشـــتري هو الطرف الضـــعيف في العلاقة العقدية سواء من الناحية الفنية أو الاقتصادية وبالتالي هنا نراجع مركز المشتري بعدما كان في نفس الدرجة مع البائع من حيث الحقوق والالتزامات ونظرا لبســـاطة المنتوجات وكذا ما كان يتمتع به الا أن الأمر لم يعد كذلك .[4]

2- البائع كمدين بالالتزام:

يعتبر البائع طرف مدين في الالتزام بالضمان ويعرف بأنه الشخص الذي ينقل ملكية شيء أو حق ماليا أخر مقابل ثمن نقدي.

---

[1] سعدي فتيحة، "ضمان عيوب المبيع الخفية في القانون المدني الجزائري مقارنا"، أطروحة نيل شهادة الدكتوراة في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، وهران، السنة 2012/2011، ص 162.

[2] محمد بودالي، "حماية المســـتهلك في القانون المقارن"، دراســـة مقارنة مع القانون الفرنســـي دار الكتاب الدين الجزائر، 2006، ص 366.

[3] ربيع زاهية، مرجع سابق، ص 185.186.

[4] غلاب أثار صفية، مرجع سابق، الذكر ص 11-12

فالبائع هو الشـخص الذي يقدم شـيء ما مقابل ثمن والمشـتري هو الذي يقبل اقتناء ذلك الحق أو الشيء وينفع مقابل ذلك بالثمن المتفق عليه ومبدئيا لكل شخص الحرية الكاملة في بيع ممتلكاته متى شاء وكيفما شاء وبالشـيء الذي يريد كما أن الحق في الشراء ممنوح لكل شخص تتوفر فيه أهلية التعاقد.[1]

فكان لعدم كفاية فكرة البائع العادي كمدين بالضمان في عقد البيع لحماية المشتري من الأضرار التي قد تلحق به من بعض المنتجات وخاصة الصناعية عالية التقنية دور كبير في ظهور فكرة البائع كمفهوم جديد لم يكن متداولا من قبل خاصـة بسـبب دوره في تصـنيع المنتجات ومعرفة الشخص المسؤول عن الخلل الذي قد يجد مصدره في المرحلة المصاحبة لعملية الإنتاج لهذا فقد لجأ المشرع الى فكرة المنتج أو البائع المهني في فترة لاحقة.[2]

ثانيا: وفقا لقانون حماية المستهلك

1- المستهلك كدائن بالضمان:

لقد تعددت أراء في تحديد تعريف معين للمسـتهلك وهذا راجع لتطور التكنولوجي الذي تشهده حركة حماية المستهلك حيث أصبحت فئة المستهلكين أكثر اتساعا غير أن هناك اتجاها فقهيا ضيق من مفهوم المستهلك هذا الاختلاف في الأراء أثر على تحديد الأشخاص الذين يحق لهم المطالبة بالضمان ومن هذا نحن ملزمون بدراسة هذه الاتجاهات الفقهية.[3]

[1] غلاب أثار صفية، مرجع سابق، ص09.

[2] جابر محجوب علي، "ضمان سلامة المستهلك من أضرار المنتجات الصناعية "،مجلة الحقوق الكويتية جامعة الكويت الأعداد 3 و4 السنة 1996 ص 41

[3] خالد ممدوح إبراهيم، "أمن المستهلك الالكتروني"، الدار الجامعية للطباعة والنشر، مصر، السنة، 2008 ص21،

- **التعريف الفقهي للمستهلك:**

يختلف الفقهاء في تعريفهم للمستهلك في اتجاهين أحدهما ضيق من طائفة المستهلكين والأخر وسع من هذه الطائفة سوف نبين كل اتجاه والمبررات التي جاء بها.

- **الاتجاه الذي وسع من مفهوم المستهلك:**

لم يتفق الفقه والقضاء في الرأي حول معرفة ما إذا كان من الممكن.. مفهوم المستهلك على أكبر عدد من الأشـخاص حتى يسـتطيعون الحصـول على هاته الحماية القانونية التي نص عليها في قانون الاستهلاك.

فالاتجاه الموسع عرف المستهلك على أنه: كل شخص يفتني أو يستعمل مال أو خدمة سواء الاستعمال الشخصي أو المهني بغرض الاستهلاك حتى وان كان هذا الشخص مهني بتصرف خارج مجال اختصاصه المهني.[1]

نفهم من هذا الاتجاه أن وسـع من نطاق الأشـخاص الذين تشـملهم الحماية ليدخل في هذا التوسع الأشخاص الذين يتصرفون لغرض مهني ولكن خارج مجال اختصاصهم المهني.

و من مبررات السعي الى توسيع فئة الأشخاص المعنيين بالحماية نجد ما يلي:

- الأصل من توسيع هذه الحماية هي الثقة التي وضعوها في البائع المهني سواء كان المشتري مستهلكا وفق مفهوم الضيق أو مهنيا.
- وجود مصطلح غير المهني يجب فهمه على أنه ليس مهنيا في مجال الطرف الأخر في العقد.

[1] فنيش بدر الدين، مرجع سابق، ص 37

- صعوبة المام المشتري المحترف بجميع السلع التي تقع خارج مجال اختصاصه خاصة مع وجود تطور تكنولوجي يجعل المشتري المحترف في موقف ضعف بالنسبة للبائع المحترف .[1]

- **الاتجاه الذي ضيق من مفهوم المستهلك:**

تعددت الآراء حول إعطاء تعريف للمستهلك فهناك من عرفه على أنه "كل شخص يتعاقد بقصد اشباع حاجاته الشخصية أو العائلية عن طريق منتوج معين"[2]. واخر عرفه بأنه "كل شخص يقوم بعمليات الاستهلاك التي تمكنه من الحصول على المنتوجات والخدمات بهدف اشباع رغباته الشخصية أو العائلية".[3]

حسب هذا الاتجاه فالمستهلك هو كل شخص طبيعي أو معنوي للقانون الخاص الذي يقتني أو يستعمل الأموال والخدمات لغرض غير مهني أي لإشباع حاجاته الشخصية أو العائلية.

نفهم من هذا التعريف أنه أبعد الشخص الذي يقتني منتوجات الأغراض مهنية من الحماية

حسب هذا الاتجاه الذي يعتبر المستهلك بأنه فقط من يقتني من أجل تلبية حاجاته الشخصية أو العائلية اعتمده القضاء الفرنسي غير أنه لم يستقر عليه حيث أقرت محكمة الفرنسية لوكيل عقاري قام باقتناء أجهزة إنذار لمحلاته باستفادته من قواعد الاستهلاك حيث وصفته بالمستهلك العادي الذي يكون في المركز الحامل بالسلعة وبذلك كرست مفهوم جديد وهو المحترف المستهلك.

---

[1] مسعودي فاروق، مرجع سابق، ص34.

[2] السيد محمد السيد عمران، "حماية المستهلك أثناء تكوين العقد"، دراسة مقارنة مع دراسة تحليلية وتطبيقية للنصوص الخاصة لحماية المستهلك، دار المعارف الإسكندرية، 1986، ص 10

[3] مسعودي فاروق، مرجع سابق، ص 38

غير أنها عادت الى الأخذ بالمفهوم الضـيق للمسـتهلك بداية من سـنة 1955 حيث أصـبحت تسـتعمل عبارة جديدة مفادها "لا يعتبر مسـتهلكا ولا يسـتفيد من القواعد الحمائية الشخص الذي يبرم عقدا له علاقة مباشرة بنشاطه المهني" .[1]

مثال: الطبيب الذي اشـترى آالت ومعدات يحتاجها في عيادته هل يعتبر من المستهلكين المشمولين بالحماية الاتجاه الذي ضيق من مفهوم المستهلك أخرج الطبيب في هذا المثال من دائرة المستهلكين المشمولين بالحماية اعتبار أن الاقتناء هو اقتناء الأغراض مهنية أما الاتجاه الموسع اعتبر الطبيب في هذا المثال مثله مثل المستهلك العادي في حالة ضعف تعاقدي تحتاج الى حماية.

- **التعريف القانوني للمستهلك:**

عرف المشـرع الجزائري المسـتهلك في المادة 3 من قانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش على أنه "كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجانا خدمة أو سلعة موجهة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجته الشخصية أو تلبية حاجات شخص اخر أو حيوان يتكفل به".

و هو التعريف الذي يضيق مفهوم المستهلك أكثر مقارنة بالتعريف الوارد في المرسوم المتعلق بحماية المستهلك 90-266 (ملغى) بإسقاط مصطلح الاستخدام الوسيطي فمن يقتني منتجا لتلبية احتياجات مهنته لا يعتبر مستهلكا حيث يشترط أن يكون المنتج مخصص الاستخدام النهائي[2]. بينما عرفته المادة 1 من قانون الممارسات التجارية 04/02 بأنه "كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني سلعا قدمت للبيع أو يستفيد من خدمات عرضت ومجردة من كل طابع مهني.*

[1] أرزقي الزوبير، "حماية المستهلك في المنافسة الحرة"، مذكرة ماجيستر كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزوو، 2011، ص39-40 .

[2] مسعودي فاروق، مرجع سابق، ص 36

يتبين أنه من خلال المرسوم التنفيذي 13-327 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات أن حق الضمان مكفول لكل مستهلك عادي بالرغم من أن المادة 19 من قانون 03/09 تنص على مصطلح "مقتني" وهذا يعني أن غير المهنيين يمكنهم المطالبة بالضمان الخاص وهو على ما يبدو عكس ما اتخذه المشرع الجزائري بتعريف المستهلك بطريقة ضيقة.[1]

و مع ذلك هناك رأي مفاده أن عبارة "كل من يقتني" يجب أن تقتصر على المفهوم الضيق للمستهلك بحيث يقتصر على كل شخص طبيعي يقتني لأغراض لا تدخل في اطار عمله المهني أو التجاري.[2]

كما يتبين من نص المادة 3 من نفس القانون أن المشرع أضاف الشخص الاعتباري الى فئة الأشخاص المعنيين بالحماية على الرغم من وجود خلاف فقهي[3]

و عليه فإنه يتبين أن اكتساب صفة المستهلك حسب القانون الجزائري تتحدد خمسة عناصر تتمثل في:

- **المستهلك يكون شخص طبيعي أو معنوي:**

غالبا ما يكون المستهلك شخص طبيعي الان تلبية الاحتياجات الشخصية من المفترض أن تكون للأفراد الطبيعيين ولكن اعتبار الشخص الاعتباري كمستهلك قد أثار نوعا من الغموص في حين تساءل الفقه حول مدى اعتبار الشخص المعنوي مستهلكا في حين اخر يرى البعض أن ادخال الشخصيات المعنوية مثل النقابات والجمعيات في طائفة المستهلكين له ما يبرره الانها لا تمارس نشاطها مهنيا في حين يمكن توسيع نطاق

[1] برابح منير، مرجع سابق، ص 18

[2] بودالي محمد، مرجع سابق، ص 366

[3] مسعودي فاروق، مرجع سابق، ص36

الأشخاص الداخلية في عملية الاستهلاك ليشمل الأشخاص الاعتبارين مثل الجمعيات ذات الأنشطة غير المالية.[1]

كما نجد أن المشرع الجزائري حسب نص المادة 13 من 09-03 الذي يتحدث عن الضمان [2]و كذلك المادة 15 من نفس القانون التي تتحدث عن الحق في التجربة [3]قد تضمنت مصطلح "المقتني" وهذا هو دليل على أن المشرع وسع نطاق الأشخاص المشمولين بالحماية.

- **المستهلك يقتني بمقابل أو مجانا**

و لا تقتصر عقود الاستهلاك على العقود بمقابل إذا لم يعترض المشرع على إدخال عقود تبرع مجانية ضمن نطاق العقود التي يجب حماية المستهلك بموجبها. فغالبا لا يتم توفير هذه السلع والخدمات من قبل الطرف المتدخل كتبرع بل لها أهداف طويلة الأجل غالبا ما تقتصر على الترويج للمنتج.

من هذا المبدأ يتضح لنا أن المشرع حذف كلمة "استعمال" في المادة مما يعني حرمان المستخدمين من المنتجات التي تم الحصول عليها مثل أفراد الأسرة على سبيل المثال من الحق في الحماية والتي تشمل ضمان العيوب وهي تقريبا نفس الملاحظة مع فيها بتعلق بكلمة "اقتناء" والتي كان ينبغي أن تكون أوسع.

[1]فنيش بدر الدين، مرجع سابق، ص 40

[2]المادة 13 من القانون 09-03 التي تنص على "يستفيد كل مقتن لاي منتوج سواء كان جهازا أو أداة أو ألة أو عتاد أو مركبة او أي مادة تجهيزية من الضمان بقوة القانون"

[3]المادة 15 من القانون 09-03 "يستفيد كل مقتن لاي منتوج مذكور في المادة 13 من هذا القانون من حق تجربة المنتوج المقتنى"

و يلاحظ أيضا المشرع استخدم مصطلح "بمقابل" بدلا من "الثمن" مما يشير الى أن عقود الاستهلاك لا تتحول الى عقد بيع فقط بل يمكن أن يكون المقابل غير المال كعقد مقايضة أو نموذج من الوفاء بالمقابل.[1]

- **السلعة أو الخدمة:**

تعتبر السلعة او الخدمة موضوع الالتزام بالضمان وقد جمعها المشرع تحت اسم المنتوج[2] حسب نص المادة 3 فقرة 10 من القانون 09-03 "كل سلعة أو خدمة يمكن أن تكون موضوع تنازل بمقابل أو مجانا"، وسنقوم بالحديث عنهم بالتفصيل عند معالجة نطاق الالتزام بالضمان من حيث الموضوع".

- **الاستعمال النهائي:**

لقد اعتبر القانون الشخص مستهلكا لما يكون الهدف من هذا الاقتناء هو الاستعمال النهائي للمنتوج وقد أسقط المشرع مصطلح الاستعمال الوسيطي الذي تضمنه القانون 02/85 من خلال القانون 09-03 وحسن فعل لما كان يحتويه من تعارض مع باقي عناصر التعريف.[3]

- **إشباع حاجات المستهلك أو حيوان يقتني به :**

حسب ما جاءت به المادة 3 فقرة من القانون 09-03 عند تعريف للمستهلك على أن الاقتناء معناه إشباع حاجات المشتري (المقتني) أو أي شخص أو حيوان اخر يقوم برغباته فمنه فإن الحماية لا تقتصر على الطرف المتعاقد مع المحترف بل يشمل كل شخص يحصل على المنتوج طالما أنه يقع ضمن فئة المستهلكين.

[1] مسعودي فاروق، مرجع سابق، ص 38/37

[2] فتيش بدر الدين، مرجع سابق، ص 41

[3] مسعودي فاروق، مرجع سابق، ص38

حيث أضاف المشرع الحيوان ضمن الطائفة المعنية بالحماية وهذا نظرا للاهتمام الذي حظي به على الصعيد الدولي وذلك بعد الإعلان عن حقوق الحيوان من قبل منظمة اليونيسكو سنة 1978.[1]

2 - المتدخل كمدين بالضمان:

ذكر القانون في كثير من المواضع "المتدخل" بأسماء أخرى مثل العون الاقتصادي على النحو المحدد في القانون 04-02 "كل منتج أو تاجر أو حرفي أو مقدم خدمات أيا كانت صفته القانونية يمارس في الاطار المهني العادي أو بقصد تحقيق الغاية التي تأسس من أجلها".

و عرفه أيضا في القانون 09-03 على أنه "كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتوج للاستهلاك" لهذا كان يجب على المشرع أن يكتفي بالتعريف المنصوص عليه في قانون 04-02الانه أكثر ملائمة لمختلف أشكال التدخل في العلاقة الاستهلاكية.[2]

نفهم من هذا أن الطرف المتدخل عادة ما يكون في مركز قوة مقارنة بالمستهلك بالنظر الى الإمكانيات المالية والنفسية والاقتصادية التي يمتلكها والتي تجعله يهيمن على علاقته بالمستهلك هذا ما دفع المشرع الى فرض التزامات على نفسه لصالح المستهلك في محاولة إعادة التوازن لعقد الاستهلاك.

[1] بودالي محمد، "حماية المستهلك في القانون المقارن، مرجع سابق، ص 32

[2] بولقرون سهيلة بوشاكر وداد، "الالتزام بالضمان في عقود الاستهلاك"، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، تخصص قانون الاعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي، جيجل،201_62015، ص 34

- **التعريف القانوني للمتدخل:**

سبق الإشارة الى أن المشرع الجزائري لم يستخدم صراحة مصطلح المتدخل قبل صدور قانون حماية المستهلك وقمع الغش حيث استخدم مصطلح "المحترف" للإشارة الى المهني أو المتدخل [1]و الذي تم تعريفه في المادة 2 فقرة 1 من المرســـوم التنفيذي 90-266 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات [2](الملغى) لكن بصدور القانون 09-03 عبر المشرع صراحة عن "المتدخل" وقدم تعريفا له في نص المادة 3 في فقرتها الســابعة "...المتدخل كل شــخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتوجات للاستهلاك. "

و تجدر الإشارة الى أن المشرع سعى الى وضع ضمانات أكبر للمتضررين من خلال توسيع نطاق تطبيق المسؤولية من حيث الأشخاص بدءا من المنتج أو الصانع وكذلك منتج المواد الخام ومحولها والوســيط وصـــولا الى التاجر الذي يبيع المنتج بالجملة أو التجزئة أو كذلك الناقل والموزع والمستورد له.[3]

فالمتدخل حســب المشــرع الجزائري هو كل شــخص يضــع المنتوج للتداول عن طريق انتاجه أو استيراده أو تخزينه أو نقله أو توزيعه وهو ما أشارت اليه المادة 3 في فقرتها 8 من نفس القانون.

فمن خلال نصوص المواد السالفة يجب علينا التطرق لكل فئة من المتدخلين:

- **المنتج:**

أغفل المشـــرع في قانون حماية المســـتهلك وقمع الغش والقانون المدني عن تعريف المنتج رغم أهمية ذلك في تحديد نطاق الالتزام بضــمان الســلامة بل اقتصــر على تعريف

[1]مالكي محمد، "الاليات القانونية لحماية المستهلك في القانون المقارن"، أطروحة مقدمة لنيل شـهادة الدكتورة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، سنة 2018/2017، ص22

[2] المرسوم التنفيذي رقم 266/90 االمؤرخ في 15 سبتمبر 1990 يتعلق بضمان المنتوجات والخدمات (ملغى(

[3] مالكي محمد، مرجع سابق ص 24

عملية الإنتاج [1]بأنها "العمليات التي تتمثل في تربية المواشـــي وجمع المحصـــول والجني والصيد البحري والذبح والمعالجة والتصنيع والتحويل والتركيب وتوضيب المنتوج بما في ذلك تخزينه اثناء مرحلة تصنيعيه وهذا قبل التسويق الأول".

يتضح لنا في نص هذه المادة المعنى الواسع للمنتج بمعنى كل متدخل في الإنتاج لكن قبل التسويق الأول أما بالمفهوم الضيق فهو أن يكون صانعا أو مركب.

فالمنتج هو صـــانع المنتوج النهائي أو منتج المادة الأولية ذلك أنه المتســـبب الأول والأصـلي في عملية الإنتاج ولذلك يقع عليه الالتزام بالضـمان أما المادة الأولية فهي التي لم تخضع لعملية التحويل الصناعي.[2]

- **الوسيط:**

لا نجد له تعريف في القانون الجزائري غير أنه يمكن اعتباره بمثابة الســـمســـار[3] فلقد عرفت المحكمة العليا في قرار لها الى أن الســـمســـار هو "كل شـــخص طبيعي أو اعتباري يحصـل أو يحاول الحصـول بصـورة مباشـرة أو غير مباشـرة على مكافئته أو ميزة من أي نوع كائن عند تحفيز أو ابرام أو صـفقة"[4]. الوسـيط هو الذي يتوسـط في عمليات الإنتاج والتوزيع وبالتالي هو من المتدخلين المسؤولين في مواجهة المستهلك وذلك فيما يخص أمنه وسلامته.

- **الموزع:**

هو الشـــخص الذي يقوم بعملية التســـويق أي يقوم بتوزيع المنتجات ســـواء بالجملة أو بالتجزئة. يمتد نشاط الموزع ليشمل التسويق نفسه أو يمكن أن يقتصر على عمل معين وهو

[1] شعباني حنين نوال، مرجع سابق، ص17

[2] بولقرون سهيلة. بوشاكر وداد مرجع سابق ص 38

[3] مسعودي فاروق، مرجع سابق، ص29

[4] قرار المحكمة العليا المؤرخ في 30-12-1990

عملية نقل السلعة من أول منتج لها أو مصنعها أو مستوردها الى بائع الجملة أو نصف الجملة.[1]

فالتسويق حسب المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش أنه "مجموع العمليات التي تتمثل خزن كل المنتوجات بالجملة أو نصف الجملة ونقلها وحيازتها وعرضها قصد البيع أو التنازل عنها مجانا."[2]

فرغم وجود اتجاه يعفي الموزع من الالتزام بالضمان ويجعله مقتصرا على المنتج الا أن الموزع يعتبر ملزما بالضمان بنوعيه فنجد أن غالبية المنتجين يوجهون المستهلك الى الموزع في حالة تنفيذ الالتزام بإصلاح المنتوج.[3]

فكل شخص يساهم في تسويق المنتوج يسأل عن غياب السلامة في المنتوج شأنه في ذلك شأن المنتج فطالما أن التوزيع يفترض وجود المنتوج في متناول الموزع حيث يمكن أن تتعرض للإتلاف نتيجة سوء التخزين أو سوء النقل فإن ذلك يجعل الموزع من المتدخلين المسؤولين تجاه المستهلك.[4]

- **المستورد**

لقد نظم المشرع الجزائري السلع المستوردة بالمرسوم التنفيذي 05-467 [5]حدد من خلاله شروط مراقبة مطابقة المنتوجات المستوردة قبل عرضها في السوق وكيفيات ذلك حيث ألزم المشرع الجزائري المستورد عنه استيراد المنتجات الأجنبية بمراعاة ضرورة توفرها على

---

[1] شعباني حنين نوال، مرجع سابق، ص18

[2] المرسوم التنفيذي رقم 90-39 3رجب 1410 الموافق ل 7 يناير 1990 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش (ج . ر 05-1990)

[3]مسعودي فاروق، مرجع سابق، ص 29

[4] شعباني (حنين) نوال، مرجع سابق، ص 19

[5]المرسوم التنفيذي رقم 05-467 مؤرخ في 2005/12/10 يحدد شروط مراقبة مطابقة المنتوجات المستوردة عبر الحدود وكيفيات ذلك جريدة الرسمية عدد 88 الصادرة في 11 ديسمبر 2005.

المعايير والمواصـــفات القانونية الجزائرية دون اهمال المعايير الدولية ولهذا ألزم المشـــرع الجزائري ضـــرورة إقامة جهاز خاص لمراقبة البضـــائع والمنتجات المســـتوردة والتأكد من مطابقتها للمواصفات والمقاييس القانونية.[1]

- **التاجر**

يمكن أن يأخذ المتدخل صـــفة العون الاقتصـــادي طبقا للقانون 04-02 الخاص بالممارسات التجارية السالفة الذكر فيكون تاجرا ولاكتساب صفة التاجر لابد أن تتوفر شروط طبقا للمادة الأولى من القانون التجاري التي تقتضـــي على ما يلي "يعد تاجر محل شـــخص طبيعي أو معنوي يباشر عملا تجاريا ويتخذه مهنة معتادة له مالم يقض القانون بخلاف ذلك" وعليه لاكتســـاب صـــفة التاجر لابد من القيام بالأعمال التجارية واحتراف هذه الاعمال باتخاذها مهنة معتادة إذا يشـــترط على التاجر أن تكون هذه الأعمال التي يمارســـها متكررة ومستمرة بأن يتعامل مع الزبائن بشكل متواصل ومنتظم.[2]

يجب تمييز التاجر عن الحرفي وهو كل شـخص طبيعي مسـجل في سـجل الصـناعات التقليدية يمارس نشـــاطا تقليديا يثبت مؤهلاته ويتولى التنفيذ المباشـــر للعمل ويدير نشـــاطه وسـيره ويتحمل مسـؤوليته فالتاجر قد يكون شـخصـا طبيعيا أو معنويا أما الحرفي فهو دائما شخص طبيعي بحيث تتمثل الحرفة في مفهوم الحرف اليدوية التقليدية.[3]

أما البائع العرضـــي فهو من يقدم على بيع شـــيء بصـــفة عارضـــة دون أن يتخذ هذا النشاط حرفة له[4]. معناه لم يؤخذ هذا النشاط على أنه حرفته لهذا فيعتبر العمل الذي يقوم به عملا مدنيا لا تجاريا لهذا فان الفرق بين البائع المحترف والبائع العرضـــي هو أن البائع

[1] ولدعمرالطيب، "ضمان عيوب المنتوج في القانون الجزائري والمقارن"، دار الخلدونية، طبعة 2017، ص130

[2] مكي فلة، "حماية الطرف الضعيف في عقد الاستهلاك"، أطروحة نيل شهادة الدكتوراة، علوم في القانون، ص58.

[3] شعباني (حنين) نوال، مرجع سابق، ص20.

[4] علي سيد حسن، "الالتزام بالسلامة في

المحترف يعلم جيدا عيوب سـلعته هذا ما يجعله ملزما بضـمان كل العيوب التي تلحق بالمنتوج المقتني ولو أن العيب وجد بعد التسليم.

بشـكل عام يمكن تعريف المتدخل سـواء كان منتج أو حرفي على أنه الشـخص الذي ينتج ويسوق السلع الاستهلاكية على أساس منظم ودوري.

الفرع الثاني نطاق الالتزام بالضمان من حيث الموضوع

يختلف موضـوع العقد عن موضـوع الالتزام لذلك يجب التميز بين القواعد التي تحكم موضـوع العقد عن القواعد التي تحكم موضـوع الالتزام بالنسـبة للدائن سـواء كان هذا الشـيء ايجابيا أو سـلبيا فموضـوع العقد هو العملية القانونية التي يتعين إنجازها،فقمنا بتقسـيم هذا الفرع وفقا للقانون المدني (أولا) ووفقا لقانون حماية المستهلك وقمع الغش (ثانيا).

أولا: وفقا للقانون المدني

مهما كان الشـيء المبيع منقولا أو عقارا أو حقا فلابد أن تتوفر فيه مجموعة من الشـروط المتمثلة في وجود المبيع أو ممكن الوجود بحيث لا يمكن أن يعقد بيع دون وجود مبيع يجب أن يكون معينا أو قابلا للتعيين وأن يكون مما يجوز التعامل فيه أي مشروعا.

و بهذا نقول أن الشـيء المبيع هو الحق المالي الذي تعهد البائع بنقله وليس الشـيء ولو أنه جزء على ألسنتنا أن الشيء هو المبيع وأن الشيء هو موضوع التزام البائع فان هذا القول غير دقيق لأنه يخلط بين حق الملكية والشيء محل هذا العقد.[1]

و إن موضوع البيع هو الشيء المباع الذي تعهد البائع بنقله للمشتري وأن يضمن عدم التعرض له وكذا عيوبه[2].

[1] محمد حسنين "عقد البيع في قانون المدني الجزائري"، بدون طبعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر دون سنة النشر، ص45 .

[2] ربيع زاهية، مرجع سابق، ص206

إن مصطلح شيء المبيع مصطلح تقليدي تم تكريسه من قبل نصوص القانون المدني. إلا أن المشرع لم يعطي تعريفا " للشيء" في نصوص القانون المدني ولكنه اكتفى بتعريف المال في نص المادة 682 بأنه "كل شيء غير خارج عن التعامل بطبيعته أو بحكم القانون يصلح أن يكون محل للحقوق المالية".

من خلال هذه المادة يتضح لنا أن المال يشمل جميع الأشياء فإن الفقه ذهب للقول بأنه لا يعتبر كل شيء مالا.[1]

و بالرجوع الى النص المذكور فإن الأشياء على نوعين: ما هو خارج التعامل وأخرى ليست خارجة عنه فالأصل هو جواز التعامل فيها أما الاستثناء فهو عدم الجواز هناك نوعان من الأشياء التي تخرج عن نطاق التعامل سواء كان ذلك وفقا لطبيعتها ولا تمكن الأحد أن يحتكر حيازتها والأشياء الخارجة عن نطاق التعامل بحكم القانون والتي لا يمكن أن تكون موضوعا للحقوق المالية أو لأنها تخالف الأداب العامة.[2]

و استخدام المشرع مصطلح "الشيء" في عدة مواضيع في القانون المدني وجاء نص المادة 138 من القانون المدني في إطار المسؤولية الناشئة عن الأشياء ولكن دون إعطاء تعريف لها مع الأخذ في عين الاعتبار أنه إذا كان حق المبيع مادي أو معنوي فالشيء ليس المبيع بل محله أي الحق المالي .[3]

كما أشار الى الشيء عند تعريفه لعقد البيع من خلال المادة 351 من القانون المدني فالشيء هنا يعد ركن أساسي من أركان عقد البيع فبدونه لا وجود للعقد أصلا .[4]

---

[1] فدوى قهواجي، "ضمان عيوب المبيع فقها وقضاء"، دار الكتب القانونية، دار شنات للنشر والبرمجيات، مصر،2008 ص18 .

[2] زاهية حورية سي يوسف، "الواضح في عقد البيع"، دراسة مقارنة ومدعمة باجتهادات قضائية وفقهية، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر 2012 ص101

[3] عبد الرزاق السنهوري مرجع سابق ص 243

[4] غلاب اثار صفية مرجع سابق ص15

ثانيا: وفقا للقانون حماية المستهلك

1- السلع

يقصد بالسلع الأشياء الملموسة وليس الأشياء المعنوية وقد حدد المشرع السلعة في المادة 2 من الأمر 03-06 المتعلق بالعلامات على أنها:

"كل منتوج طبيعي أو زراعي أو تقليدي أو صناعي خاما كان أو مصنعا" كذلك عرفتها المادة 3 من القانون 09-03 على أنه: "كل شيء مادي قابل للتنازل عنه بمقابل أو مجانا".

وبهذا يكون المنقول المعنوي لا يدخل ضمن الأشياء المادية وبالتالي لا يمكن اعتبارها سلعة.[1]

وبالرجوع الى نص المادة 13 فقرة 01 من قانون 09-03 نجد أن المشرع الجزائري لم يخضع جميع المواد الاستهلاكية الالتزام بالضمان وإنما حصرها في الأشياء المنقولة التي تحتوي على قدر من الحركة الذاتية مثلا كأجهزة الكهرو منزلية والآلات الميكانيكية والسيارات والساعات لأنها تتميز بطابع صناعي ما يبرر هذا أنها تتميز بالخصوصية الدقيقة والفنية لهذه السلع ولهذا فإن المشرع أخرج من دائرة الحماية السلع الغذائية وغير الغذائية ومواد التنظيف من نطاق الالتزام بالضمان وحصره فقط في السلع التجهيزية.

2- الخدمات

قام المشرع في القانون 09-03 بإدخال الخدمة ضمن طائفة المنتجات بسبب النشاط الكبير والتوسع لهذا القطاع في العصر الحديث وأفضل مثال على ذلك هو خدمات الاتصال

[1] شرح المادة 3من القانون 09-03 المؤرخ في 25 فبراير، سنة 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، جريدة رسمية عدد 46، مرجع سابق

التي تغزو السوق الجزائري بعدد كبير من التجار والمتدخلين لهذا وجب حماية المستهلك من هذه الخدمات التي لا تستجيب في كثير من الحالات لرغباته المشروعة .[1]

حددت لنا المادة 9 من المرسوم التنفيذي 13-327 نطاق الضمان القانوني بالنسبة للخدمات لهذا نصت على ما يلي: "يمتد الضمان القانوني أيضا الى عيوب الخدمات المرتبطة باقتناء السلعة ولا سيما فيما يتعلق برمزها وبتعليمات تركيبها أو بتشغيليها عندما تنجز تحت مسؤولية المتدخل".

فالخدمة حسب نص المادة 3 من القانون 09-03 هي "كل عمل مقدم غير تسليم السلعة حتى ولو كان تابعا أو مدعما للخدمة مقدمة".

و عليه فإن مفهوم الخدمة يشمل كل عمل أو أداء قابلا لتقويم بالنقود سواء كانت هذه الأدوات ذات طابع مادي كالإصلاح والتنظيف أو ذات طابع مالي كالتأمين والائتمان أو ذات طبيعة ذهنية أو فكرية فالعناية الطبية والاستشارات القانونية فكل هذه الخدمات يمكن أن تكون محلا الاستهلاك طالما أن غايتها هي سد حاجة شخصه أو حاجة شخص أخر أو حيوان يتكفل به كالخدمات البيطرية.[2]

ويشترط في الخدمة عدم المساس بالمصلحة المادية للمستهلك كأن تتسبب خدمة إصلاح السيارة في انفجارها مما يؤدي الى ضرر مادي للمستهلك وأن هذا الأخير يستجيب للرغبة والهدف الذي كان المستهلك في انتظاره متمثلا في الاستفادة بالمنتوج.[3]

[1] براهيمي زينب مرجع سابق ص32

[2] محمد عماد الدين عياض، "نطاق تطبيق قانون حماية المستهلك وقمع الغش"!،جامعة قاصدي مرباح، ورقلة (الجزائر) سنة 2013، ص71

[3] براهيمي زينب، مرجع سابق، ص33

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للالتزام بالضمان

يعد تكييف الالتزام بالضـــمان خطوة أولية لقياس لإخلال المدين بألتزامه، فإلالتزام التعاقدي قد يكون إلتزاما بتحقيق نتيجة أو ببذل عناية.

و من خلال دراستنا لمواد قانون حماية المستهلك نجد انه يتقرر بقوة القانون والمتدخل ملزم، تحقيق نتيجة من خلال تنفيذه للضمان.

الفرع الاول: وفقا للقانون المدني

أولا: الالتزام ببذل عناية:

نقصـــد هنا الالتزام ببذل عناية تعهد المدين ببذل عناية وجهد الرجل العادي للوصـــول الى الغرض المعين ســواء تحقق هذا الغرض أم لم يتحقق ويســنى أيضـــا بالالتزام بوســيلة obligation de moyen أما فيما يتعلق بالنتيجة التي يرمي الى تحقيقها فهي خارجة من الالتزام بحد ذاته.[1]

ومن خلال نص المادة 172 قانون مدني جزائري التي تنص على الالتزام ببذل عناية "في الالتزام بعمل اذا كان المطلوب من المدين أن يحافظ على الشــيء أو أن يقوم بإرادته أو أن يتوخى الحيطة في تنفيذ التزامه فان المدين يكون قد وفى بالالتزام اذا بذل في تنفيذه من العناية كل ما يبذله الشخص العادي ولو لم يتحقق الغرض المقصود هذا ما لم ينص القانون أن الاتفاق على خلاف ذلك".

يتضـح لنا من قراءة هذه المادة أن المدين في الالتزام ببذل عناية ملزم بتنفيذ التزامه مع بذل الحيطة والحذر والجهد قصد تحقيق الغرض بعناية الرجل العادي.

[1] ربيع زاهية، مرجع سابق، ص 268

أغلب الفقهاء اتفقوا على ضرورة قصر التزام المتدخل بالضمان على مجرد بذل عناية باعتباره في هذه الحالة ليس مكلف بتحقيق نتيجة انما هو ملزم في بذل العناية والحرص اللازم من أجلها.

فالمتدخل لا يلتزم فيما يتعلق بالأضرار التي يلحقها الشيء المبيع بالمشتري بتحقيق نتيجة.[1]

استند أصحاب هذا الرأي الا ان على المشتري أن يقيم دليل على تقاعس البائع عن اعلامه بالطريقة الصحيحة استعمال المبيع الخطير إذا ما أصابه ضررا منه ويجب عليه أيضا اخباره عن احتياطات الكفيلة لتجنب اخطاره وكان لهذا الرأي عدة انتقادات منها:

- أن اعتبار الالتزام بالضمان هو الالتزام ببذل عناية بدون جدوى فالمشتري هنا يقع عليه عبئ اثبات خطأ المتدخل المتمثل في الاخلال ببذل عناية فاذا كان الضرر قد وقع بفعل السلعة فلا يكفي هذا الاثبات دون أي يقيم الدليل على خطأ المتدخل المتمثلة في عدم أخد الاحتياطات اللازمة لتوخي الخطر أو الضرر.
- يؤدي اعتبار الالتزام بالضمان التزام ببذل عناية الى تفريغ هذا الالتزام عن مضمونه الان بذل العناية واجبة على المدين في أي التزام سواء وجودا الالتزام بالضمان أم لم يوجد.[2]

ثانيا: الالتزام بتحقيق نتيجة

لمجرد عدم تحقق النتيجة المراد منها والمتعهد بها من طرف المدين تقوم مسؤولية المدين في الالتزام بتحقيق نتيجة.

[1] علي فيلالي، "الالتزامات النظرية العامة للعقد "، الطبعة الثانية،موقع النشر والتوزيع الجزائر، 2005، ص26.

[2] ربيع زاهية، "الطبيعة القانونية الالتزام بالضمان" ، المجلة النقدية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة اكلي محند اولحاج، البويرة، ص 272

اســـتقر الرأي على أن الالتزام بالضـــمان يعد التزاما بتحقيق نتيجة لأنه لو كان التزاما ببذل عناية فإنه يكفي للمتدخل الملتزم بالضـــمان إثبات أنه بذل العناية المعتادة لإصـــلاح المبيع حتى لو لم يتمكن من ذلك وبالتالي لا تتم حماية المستهلك.[1]

وقد اتفق الفقهاء على اعتبار الالتزام بالضـمان هو التزام بتحقيق نتيجة معينة يلتزم بها المتدخل في مواجهة المستهلك بالتالي لا يستطيع التخلص من المسؤولية الا بإثبات السبب الأجنبي الذي أدى الى عدم تنفيذ التزامه[2]. مهما اختلفت الآراء حول تحديد طبيعة هذا الالتزام بتحقيق نتيجة وضـــمانا قانونيا خاصـــا لتميزه بعدة خصـــائص ويظهر من خلال النصوص المتعلقة بحماية المستهلك الالتزام بالضمان هو التزام أساسي لتحقيق السلامة للمستهلك.

الفرع الثاني: وفقا للقانون حماية المستهلك

ومن خلال دراســتنا لمواد قانون حماية المســتهلك نجده اعتبر الالتزام بالضــمان التزام قانوني قائم به أي بقوة القانون والمتدخل ملزم بتحقيق نتيجة من خلال تنفيذه للضمان.

أولا: الالتزام بالضمان التزام قانوني

أي أنه يتقرر بقوة القانون بمجرد اقتناء المســتهلك للمنتوج ولا حاجة للاتفاق على ذلك، وهو التزام غير خاضـــع لإرادة الافراد حيث نص عليه قانون حماية المســـتهلك وقمع الغش وكذلك المرسوم التنفيذي رقم 13-327 فالمشرع نص على الزامية هذا الضمان في مختلف النصوص القانونية المنظمة للضمان وذلك من خلال ابطال كل شرط يقضي بإسقاطه أي لا يمكن لأطراف الاتفاق على اسقاطه أو التخفيف منه.[3]

[1] زاهية حورية سي يوسف، "مسؤولية المدنية للمنتج"، مرجع سابق، ص124.

[2] علي حساني، "الاطار القانوني الالتزام بالضمان في المنتوجات "،دراسة مقارنة لنيل شهادة الدكتوراة في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة ابي بكر بلقايد،، 2012/2011 ص 242

[3] زاهية حورية سي يوسف، "مسؤولية المدنية للمنتج "، ص24

و كذلك نصـــت المادة 3/13 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المســـتهلك وقمع الغش على أنه " يستفيد المستهلك من تنفيذ الضمان المنصوص علي أعلاه دون مصاريف إضافية".

وتعتبر شهادة الضمان وسيلة للإثبات وقد توجب على المتدخل تقديمها للمستهلك يوم تسـليم السـلعة أو تقديم الخدمة وذلك وفقل للمادة 5 من المرسـوم التنفيذي 13-327 التي تنص على "يسـري مفعول الضـمان ابتداء من تسـليم السـلعة أو تقديم الخدمة ويتجسـد هذا الضمان عن طريق تسليم شهادة الضمان للمستهلك بقوة القانون".

غياب شـهادة الضـمان لا يلغي الاستفادة من الضـمان، لكن الاشكال في حالة ما لم يسلم المتدخل شـهادة الضـمان للمستهلك، نص المشرع الجزائري على هذه النقطة من خلال المادة 8 من المرسـوم التنفيذي 13-327 على أنه "يبقى الضـمان سـاري المفعول في حالة عدم تسليم شـهادة الضـمان أو عدم مراعاة البيانات المذكورة في المادة السـادسـة أو ضـياعها ويحق للمسـتهلك المطالبة به عن طريق تقديم فاتورة الشـراء أو تذكرة الصـندوق أو أي وثيقة أخرى مماثلة أو أي وسائل اثبات أخرى".

ومن هذه المواد نستنتج أن المتدخل ملزم بتنفيذه الضـمان لصـالح المستهلك بقوة القانون دون أن يتوقف تنفيذه على تأدية المســـتهلك لخدمة معينة أو دفع ثمن محدد الا اذا كان ضروريا للاستعمال العادي للمنتوج.

ثانيا: الالتزام بتحقيق نتيجة

اتفق الفقهاء على أن الالتزام بالضـمان هو التزام بتحقيق نتيجة أي أن الالتزام ينتج عن عدم صـلاحية المنتوج للعمل فهنا المتدخل ملزم بإعادة صـلاحية المنتوج للعمل بالصـفة التي تلبي رغبة المستهلك من شراء هذا المنتوج.[1]

[1] بخاري الحا ج، مرجع سابق، ص 11

و رغم أن المشـرع الجزائري لم ينص صـراحة على طبيعة الالتزام بالضـمان غير أن أحكام الضـمان المتمثلة في اصـلاح المبيع أو اسـتبداله أو رد الثمن ترشـدنا بما لا يجعل مجالا للشـك بأن المشـرع الجزائري يعتبر الالتزام بالضـمان التزام بتحقيق نتيجة والمتمثلة أساسا في تحقيق الرغبات المشروعة للمستهلك من اقتناء المنتوجات فليس للمتدخل أن يحتج أنه التزام ببذل جهد من أجل اصـلاح المنتوج بل عليه تحقيق النتيجة التي يتوقعها المسـتهلك من اقتناء سلعة وهي صلاحية المنتوج للعمل ومطابقته للرغبة المشروعة.[1]

[1] علي حساني، مرجع سابق، ص 260

الفصل الثاني

الأثار المترتبة عن الإخلال بأحكام الضمان

الفصل الثاني: الأثار المترتبة عن الإخلال بأحكام الالتزام بالضمان

سـوف ندرس في هذا الفصـل النتائج المترتبة عن اخلال البائع بالالتزام بالضـمان، ويهدف الى بيان مدى إلزامية تنفيذه من طرف البائع و ذكر نتائج عدم تنفيذه مع تحديد حقوق المشتري عند اخلال البائع بالالتزام باحكام الضمان فعدم تنفيذ الالتزام بالضمان من طرف المدين بالالتزام يرتب على الدائن اتباع جملة

من الاجراءات التي اقرها المشرع لصاحب الحق المتضرر بإتباعها للمطالبة بحقه في الضمان والا سقط حقه و هذا ما سنتطرق إليه في المبحث الأول تحت عنوان آثار الاخلال بالالتزام بأحكام الضـمان في إطار القواعد العامة. و المبحث الثاني تحت عنوان آثار الاخلال بالالتزام بأحكام الضمان في إطار القواعد الخاصة لحماية المستهلك.

المبحث الأول: اثار الاخلال بالالتزام بأحكام الضمان في إطار القواعد العامة

لا يمكن للمشـــتري ان يرفع دعوى الضـــمان مباشـــرة، يجب عليه اولا التأكد من حالة المبيع فإذا وجد به عيب وتوفرت فيه الشـــروط الســـابقة الذكر يقوم بعدها بإخطار البائع من اجل تسوية الوضـع وديا واذا لم ينفذ بعد ذلك البائع التزامه جاز للمشتري ان يرفع دعواه امام الجهة القضـــائية المختصـــة وفي المواعيد القانونية المحددة له وهذه الإجراءات ســـابقة لرفع الدعوى، وتنتج عن هذه الدعوى مجموعة من الآثار التي يســـتفيد منها المشـــتري بعد ان يســـتوفي جميع الاجراءات اللازمة، وفقا لهذا قســـمنا هذا المبحث الى حق المشـــتري في المطالبة بالضمان (المطلب الأول) والآثار المترتبة عن دعوى الضمان (المطلب الثاني)

المطلب الأول: حق المشتري في المطالبة بالضمان

لحصـــول المشـــتري على حقه في الضـــمان وجب عليه احترام جملة من الإجراءات تســبق رفع الدعوى وهي الزامية فلا يجوز للمشــتري التهرب منها والا ســقط حقه ومن ثم له الحق في رفع دعوى الضـــمان، وفقا لهذا وجب علينا التطرق لواجبات المشـــتري لحصـــوله على الضـــمان (الفرع الاول)، وكذلك تحديد إجراءات رفع دعوى الضـــمان (الفرع الثاني) وهناك حالات يسقط فيها الحق في الضمان (الفرع الثالث).

الفرع الأول: واجبات المشتري للحصول على الضمان (إجراء شكلي لقبول الدعوى)

لابد من المشتري أن يلتزم بفحص المبيع عند استلامه، فإن عثر على واحد منها وجب عليه اخطار البائع به وذلك ليحافظ على حقه في الضمان.

أولا: فحص المبيع

وفقا لما جاء به المشـــرع في القانون المدني الجزائري في نص المادة 380 على أنه: "إذا تسـلم المشـتري المبيع وجب عليه التحقق من حالته عندما يتمكن من ذلك حسـب قواعد التعامل الجارية فإذا اكتشـــفت عيبا يمنحه البائع وجب عليه أن يخبر هذا الأخير في أجل

مقبول، فان لم يفعل اعتبر راضـــيا بالمبيع غير أنه إذا كان العيب مما لا يظهر بطريق الاستعمال العادي وجب على المشتري بمجرد ظهور العيب أن يخبر البائع بذلك وإلا اعتبر راضيا بالمبيع بما فيه من عيب".[1]

يتضح لنا من خلال هذه المادة أن هناك حالتين لاكتشاف العيب الخفي فيمكن اكتشافه بالفحص العادي لو فحص المبيع بعناية الرجل العادي وهذا يكون أقل درجة من الخفاء، وهناك عيب يتطلب فحص خاص يقوم به خبير مختص وهذا هو العيب الذي يبلغ درجة من الخفاء.

في كلتا الحالتين يجب على المشتري فحص المبيع والتأكد من سلامته فور استلامه وإلا سقط حقه في الضمان والتسليم المقصود هنا أن يستلم المشتري المبيع تسليما فعليا يمكنه من فحص المبيع جيدا وليس تسليما حكميا.[2]

أما بالنسبة للمدة التي يقوم فيها المشتري بفحص المبيع فلم يحددها المشرع الجزائري وتركها لتقدير قاضـــي الموضـــوع الذي يراعي في ذلك طبيعة المنتوج المبيع وطبيعة العيب، وأغلب التشريعات العربية أخذت بهذا الرأي[3]، باستثناء المشرع اللبناني الذي حدد هذه المدة بسبعة أيام التالية للاستلام في حالة واحدة هي أذا كان المبيع من المنقولات الغير حيوانية .[4]

ثانيا: إخطار البائع بالعيب

تؤكد الفقرة 02 من المادة 380 ق م ج التي نصت على: "وجب على المشتري بمجرد ظهور العيب أن يخبر البائع بذلك" وجوب إخطار البائع عند وجود عيب في المبيع.

[1] تقابلها المادة 449 من القانون المدني المصري.

[2] خليل أحمد حسن قدادة، مرجع سابق، ص179

[3] عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص736

[4] من المادة 446 من قانون الموجبات والعقود اللبناني

استبدل المشرع الجزائري بعد التعديل الأخير للقانون المدني كلمة "يخطر" ب "يخبر" إلا أن مصطلح "الاخطار" هو الذي يؤدي معنى أفضل.

- **كيفية الاخطار:**

أكد المشرع على ضرورة اخطار البائع بالعيب فور اكتشافه، كون هذا العيب يجعل المبيع غير مطابق للمنافع المرجوة منه، الا أنه لم يحدد كيفية هذا الاخطار واجراءاته فيرى الفقه أنه يتم اما بورقة رسمية أو عرفية أو بواسطة محضر قضائي ويمكن أن يكون شفويا لكن هذه الحالة يصعب اثباتها باعتبار أن هذه الواقعة مادية فيجوز اثباتها من طرف المشتري بكافة وسائل الاثبات المتاحة طبقا للقواعد العامة.[1]

أما بالنسبة لمضمون الاخطار فيجب على المشتري أن يكون واضحا ويستعمل عبارات مفهومة وواضحة ويصف العيب محل الاخطار وصفا دقيقا مع تحديد نوعه وذكر الوسيلة التي اكتشفت بها العيب اذا تطلب فحصا غير عاديا.[2]

- **مهلة الاخطار**

كما ذكرنا سابقا أن المشرع لم يحدد مدة الاخطار بالعيب إلا أنه ترك السلطة التقديرية للقاضي في تحديدها، حاله حال التشريعات العربية باستثناء المشرع اللبناني الذي حددها بسبعة أيام.

هناك حالات يثبت فيها البائع عدم التزام المشتري بهذه الإجراءات ولا يسقط حقه في الضمان وهذا في حالة ما استطاع المشتري اثبات غش البائع وسوء نيته.[3]

[1] خليل أحمد حسن قدادة، مرجع سابق، ص179

[2] شرقي علي، "ضمان العيب الخفي في المبيع"، مرجع سابق، ص50.

[3] مراد قرفي، مرجع سابق،ص58-59 ص.

الفرع الثاني: إجراءات رفع دعوى الضمان

في حال عدم اتفاق البائع والمشـــتري بعد فحص المبيع واخطاره بالعيوب الخفية الموجودة فيه يجوز للمشـتري رفع دعوى الضـمان للحصـول على حقه، فسـنتطرق في هذا الجزء الى شـــكليات هذه الدعوى ووقت رفعها ومن ثم تحديد المدة المحددة لرفع الدعوى وتاريخ بدء سريانها.

أولا: عريضة رفع الدعوى

هي عبارة عن طلب خطي بشـــكل معين تحتوي على بيانات قانونية واجبة واردة على سبيل الحصر وتعتبر عريضة افتتاح الدعوى المحرك الرئيسي للخصومة.[1]

يتضـــح لنا من خلال نص المادة 14 من فانون الإجراءات المدنية وإدارية التي تنص على: "ترتفع الدعوى أمام المحكمة بعريضـة مكتوبة موقعة ومؤرخة تودع بأمانة الضـبط من قبل المدعي أو وكيله أو محاميه بعدد من النسخ يساوي عدد الأطراف".[2]

انه يقوم افتتاح الدعوى على شرطين أساسيين المتمثلين في عريضـة مكتوبة تخضـع لتحريريها الاشـكال الخاصـة وايداعها لدى مكتب الضـبط، حيث يتقدم صـاحب الحق الى المحكمة بعريضة يدون فيها طلباته، ويتمثل أول اجراء يقوم به المشتري هو رفع الدعوى أمام المحكمة المختصـة إقليميا ونوعيا، سـواء كانت هذه العريضـة مكتوبة وموقعة ومؤرخة من المدعي أو وكيله أو بواسـطة محاميه ويتم ايداعها لدى مكتب الضـبط بهدف تسـجيليها في الدفتر الخاص، كما يشـترط لتحريها اللغة العربية تحت طائلة عدم قبولها شـكلا وهذا طبقا للمادة 8 الفقرة الأولى من نفس القانون.[3]

---

[1] صبرينة رياب، مرجع سابق،ص37.

[2] قانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 20، يتضـمن قانون إجراءات المدنية والإدارية ج،ر،ج،ج عدد 21، الصـادر في 23 افريل 2008

[3] وسام براح، رانيا راجعي، مرجع سابق، ص66، المادة 8.14 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مرجع سابق

بالإضافة الى اللغة العربية يشترط أيضا في العريضة عدة بيانات شكلية أخرى والتي نصت عليها المادة 15 من ق إ م إ حيث نصت على: "يجب أن تتضمن عريضة افتتاح الدعوى تحت طائلة عدم قبولها شكلا البيانات التالية

- الجهة القضائية التي ترفع امامها الدعوى.
- اسم ولقب المدعي وموطنه.
- اسم ولقب المدعي عليه فإن لم يكن له موطن فآخر موطن له.
- الإشارة الى تسمية وطبيعة الشخص المعنوي ومقره الاجتماعي وصفة ممثله القانوني أو الاتفاقي.
- عرضا موجزا للوقائع والطلبات والوسائل التي تؤسس عليها الدعوى.
- الإشارة عند الاقتضاء الى مستندات والوثائق المؤيدة للدعوى".[1]

وأضافت المادة18 و19 ق إ م إ أنه يجب على المشتري احترام شكل وبيانات التكليف بالحضور التي تسلم للخصوم من طرف المحضر القضائي".[2]

ثانيا: وقت رفع الدعوى

1- المدة المحددة لرفع الدعوى

حدد المشرع الجزائري ميعاد رفع دعوى ضمان العيوب الخفية بدقة في نص المادة 1/383 من القانون المدني بنصها: "تسقط بالتقادم دعوى الضمان بعد انقضاء سنة من يوم

[1] قانون إجراءات المدنية والإدارية المرج نفسه

[2] مراد قرفي، مرجع سابق، ص61.

تسليم المبيع حتى لو لم يكتشف المشتري العيب الا بعد انقضاء هذا الأجل ما لم يلتزم البائع بالضمان لمدة أطول".

يتبين لنا من خلال نص المادة ان على المشتري ان يرفع دعوى ضمان العيب الخفي في خلال سنة من يوم التسليم، لكنه لم يحدد المقصود بالتسليم هل هو الفعلي أو الحكمي لكن الأغلب أن يكون التسليم فعليا لأن به تنتقل حيازة المبيع الى المشتري حتى يتمكن من فحص المبيع والتعرف عليه، وإذا لم ترفع الدعوى خلال هذه المدة تسقط بالتقادم، فهذه المدة هي مدة تقادم وليست مدة سقوط، تقبل الوقف والانقطاع طبقا للقواعد العامة.[1]

ومن جهة أخرى أجاز المشرع للمتعاقدين الاتفاق على تعديل مدة رفع الدعوى إذا التزم البائع بإطالتها، لكن دون تقصيرها.[2]

وهذا بحسب المادة 383 السابق ذكرها "...ما لم يلتزم البائع بالضمان لمدة أطول"، وعليه فالأصل أن دعوى الضمان القانوني لابد أن ترفع خلال المدة المحددة وإذا لم يكتشف العيب خلال تلك المدة ثم ترفع الدعوى بعد ذلك مالم يتفق الطرفان على خلاف ذلك .

و هناك حالة أخرى ذكرتها نفس المادة 383 ق م ج وهي التي يخفي فيها البائع العيب غشا منه، حيث يقوم المشتري بإثبات الغش الذي قام به البائع لإخفاء العيب الموجود في المبيع، وبالتالي لا يجوز له التمسك بالتقادم لمدة سنة وينطبق آنذاك التقادم الطويل حسب ما جاء في نص المادة 308 ق م ج ومدته 15 سنة على أنه "لا يتقادم الالتزام بانقضاء خمسة عشر سنة، فيما عدا الحالات التي ورد فيها نص خاص في القانون وكذا خارج الاستثناءات الاتية، فالتقادم هنا يبدأ من تاريخ التسليم الفعلي للمبيع لان الفقرة الأخيرة من نص المادة 383 من ق م ج لم تستبعد الا مدة التقادم في حالة إخفاء البائع للعيب غشا منه.

[1] ربيع زاهية، مرجع سابق، ص107.

[2] محمد صبري السعدي، مرجع سابق، ص402.

فالذي يمنع البائع من التمسك بسنة التقادم هو الغش الذي يقوم به وليس سوء نيته، لأنها تؤدي الى عدم الاخذ بأحكام الضمان بانقضاء مدة رفع الدعوى بمدة أطول وهي 15 سنة، والمشرع الجزائري فرق بين البائع الذي اعتمد الغش والذي لم يعتمده وليس علم أو جهل البائع بالعيب، حيث يعفي المشتري من إخطار البائع بعد فحص المبيع وإثبات أن البائع ارتكب غشا منه فعلا ويستفيد من تمديد مدة الضمان المحددة له قانونا.[1]

أما بالنسبة للمدة المحددة لرفع الدعوى فقد جاء نص المادة السابقة واضحا وصريحا بخصوص المدة القانونية التي يجب على المشتري فيها رفع دعواه، بحيث حدد هذه المدة بسنة كاملة بدون تمييز المبيع إذا كان عقارا أو منقولا.[2]

و عند العودة للقانون الفرنسي نجده لم يحدد صراحة المدة المحددة لرفع الدعوى وانما قرر في نص المادة 1648 من ق م ف على الزامية إقامة هذه الدعوى في وقت قصير ويحدد هذا الوقت بحسب طبيعة العيب والعرف المتبع في الجهة التي تم البيع فيها، واذا لم يوجد عرف أو اتفاق الطرفين فترجع السلطة للقاضي في تقدير ذلك.[3]

لكنه جعل لبعض البيوع نصوص صريحة تحدد هذه المدة جاءت على سبيل المثال في المادة 64 من قانون العمل الفرنسي.

أما بخصوص الشريعة الإسلامية فتختلف المدة المحددة لرفع الدعوى باختلاف العيب إذا كان محل البيع رقيق فالمدة المحددة هي سنة في حال أصابها أحد العيوب الثلاثة: الجزم، الجنون والبرص ومدة 3 أيام في العيوب الأخرى.[4]

[1] وسام براح، رانيا راجعي، مرجع سابق، ص 69.

[2] شرقي علي، مرجع سابق، ص54.

[3] مراد قرفي، مرجع سابق، ص63.

[4] لحسن بن شيخ، ايث ملويا، مرجع سابق، ص474.

2- بداية سريان مدة الدعوى

اعتبر المشرع الجزائري سريان مدة رفع الدعوى يبدأ من يوم التسليم وهذا بحسب الفقرة الأولى للمادة 380 التي نصت على: "تسقط بالتقادم دعوى الضمان بعد انقضاء سنة من يوم تسليم المبيع...".

ثم جاءت المادة 22 من المشروع التمهيدي معدلة للمادة 383 والتي تنص:" على يجب تحت طائلة عدم القبول رفع دعوى الضمان في أجل سنة ابتداء من تاريخ اخطار البائع طبقا للمادة 381".[1]

فنلاحظ من خلال نص المادة أن من تاريخ توجيه الاخطار للبائع تبدأ سريان مدة الدعوى، وهذا تفسيرا أن المشتري يكتشف العيب بعد مرور مدة من التسليم وليس يوم التسليم .[2]

المطلب الثاني: الآثار المترتبة عن دعوى الضمان

منح المشرع الجزائري في القانون المدني لصاحب الحق دعوى الضمان التي تنتج عنها مجموعة من الأثار المعينة يستفيد منها المشتري بعد ظهور العيب في المبيع أو تخلف صفة من الصفات التي ضمنها البائع، وذلك بعد أن يستوفي المشتري كل الإجراءات الخاصة بدعوى الضمان من فحصه للمبيع وإخطاره للبائع بالعيب، فمتى توفرت هذه الشروط كان له الحق في رد المبيع والتعويض (الفرع الأول) وهناك حالات يسقط فيها الحق في ضمان العيب (الفرع الثاني).

[1] وسام براح، رانيا راجعي، مرجع سابق، ص70.

[2] مراد قرفي، مرجع سابق، ص64.

الفرع الأول: رد المبيع والتعويض

أولا: رد المبيع

يكون المشتري مخيرا بين ردا المبيع وما أفاده من الى البائع وكذا مطالبته بالمبالغ التي يتقرر له المطالبة بها في حالة الاســتحقاق الكلي، أما الخيار الثاني فهو الإبقاء على المبيع والمطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر بسبب العيب الذي أصاب المبيع.[1]

فالمشـــتري هنا وجب عليه الخيار بين الدعويين دون أن يلزم بإبداء المبررات التي دعته الى تفضـيل احداهما على الأخرى، فإذا رفع احداهما فله أن يعدل عنها الى الأخرى ما دام لم يصـــدر بعد حكم حائز لقوة الأمر المقضـــي فيه في الدعوى لأولى، كما له أن يرفع دعوى الرد بصـفة أصـلية ودعوى التعويض بصـفة احتياطية، اما إذا رفع رد دعوى التعويض وحدها ولم يعدل عنها لدعوى التعويض ولو بصـــفة احتياطية فإنه لا يمكن للمحكمة أن تقتضي بالتعويض من تلقاء نفسها، لأنها قد تكون حكمت بما لم يطلب منه.ا[2]

ثار خلاف فقهي حول تحديد الطبيعة القانونية للرد وهذا ما أدى الى ظهور ثلاث اتجاهات فقهية بظهور الاتجاه الأول يظهر في بعض الفقهاء الفرنسيين الذين يرون بأن الرد هو الفسخ والفسخ ما هو الا إلغاء يؤدي اقراره الى إزالة حقوق الغير المنشأة على المبيع بقوة القانون، فالبائع يسترجع المبيع خالصا من الحقوق التي رتبها عليه المشتري بين تاريخ البيع وتاريخ اكتشاف العيب.[3]

أما بالنســـبة للاتجاه الثاني فينتقد ذلك لاعتبار أن الرد ليس إلغاء وهذا راجع لاعتبار الفســخ لا ينهي العقد بأثر رجعي وإنما ينهيه بالنســبة للمســتقبل فقط، وهذا بفرض التزامات

[1] كسكاس أسماء، "أثر تعيب المبيع على التزام في القانون المدني"، أطروحة لنيل شهادة دكتورا، علوم، تخصص قانون اعمال، كلية الحقوق سعيد حامدين، جامعة الجزائر 1، بن يوسف بن خدة 2016/2017 ص212.

[2] عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص741.

[3] علي شرقي، مرجع سابق، ص61

على عاتق البائع والمشـــتري دون المســـاس بالحقوق الغير المترتبة على المبيع وعند طلب المشـــتري فســـخ البيع وجب عليه أولا أن يحرر المبيع من الحقوق المترتبة عليه قبل طلب الفسخ ورد المبيع واسترداد الثمن .[1]

أو يرى أصـحاب الاتجاه الثالث أن الرد له طبيعة خاصـة يتم تحريكه برد دعوى المبيع فيختلف عن دعوى الإلغاء وعن دعوى الفســـخ[2]، ويقع الالتزام المتمثل في رد قيمة المبيع للمشتري على عاتق البائع في دعوى الرد في حال ظهور عيب في المبيع ولا يرد الثمن الذي بيع به فيبقى في هذه الحالة العقد قائما .[3]

أخذ المشرع الجزائري مثله مثل المشرع المصري بحسب المادة 444 من ق م م بدعوى رد المبيع إذا كان العيب بلغ درجة من الجسامة أو تخلفت الصفة المشروطة في العقد حسب المادة 376 من القانون المدني الجزائري.[4]

1- الرد الكلي للمبيع

للمشتري الحق في المطالبة برد المبيع كليا إذا ما أصـابه عيبا جسيما جعل منه غير قابل للاسـتعمال الذي أكد من أجله أو أنقص من قيمته نقصـانا محسـوسـا لو علمه المشـتري لما أقدم على الشراء، ولهذا منح المشرع الجزائري دعوى الرد الكلي نظرا لما توفر له من حقوق، لكن في مقابل ذلك تفرض عليه مجموعة مراعاتها شأنه شأن البائع[5]، والتي تتمثل في:

- ما يجب على المشتري رده
- رد المبيع بذاته

[1] وسام براح، رانيا راجعي، مرجع سابق، ص73.

[2] مراد قرفي، مرجع سابق، ص79.

[3] عبد الرزاق أحمد السنهوري، "الوسيط في شرح القانون المدني"، مرجع سابق، ص741.

[4] مراد قرفي، مرجع سابق، ص79.

[5] شرقي علي، مرجع سابق، ص 62.

على المشـتري إعادة المبيع للبائع بالحالة التي اسـتلمه منه دون التغيير فيه أو تبديله مع رد ملحقاته وتوابعه.

- الحالة الأولى إذا حصـــل التغيير بســـبب عيب لاحق في المبيع في هذه الحالة يرد المبيع كما هو عليه مع رد ما أفاده من ثمرات من وقت البيع، أما إذا لحقت بالمبيع أضرار خفيفة يجوز للمشتري الرد بالتعويض البائع عن هذه الأضرار.[1]
- الحالة الثانية في هذه الحالة يكون التغير الذي طرأ على المبيع لا علاقة له بالعيب، فإذا رتب المشـتري حقوق عينية على المبيع للغير بعد علمه بالعيب يعتبر بذلك تنازل ضـــمني عن حقه بضـــمان العيب إلا إذا لم يتصـــرف في المبيع واحتفظ به أما اذا تصـرف فيه قبل كلمة العيب فالرأي الغالب يذهب الى ضـرورة إزالة المشـتري للحق المترتب عن الغير حتى يكون له الحق في المطالبة بالفسخ.[2]

و لا يجوز للمشـــتري ســـوى المطالبة بالتعويض إن لم يتمكن من التخلص من الحقوق التي رتبها للغير على المبيع قبل الرد وبالتالي يمتنع عليه الرد.[3]

- **رد الثمار:**

المشتري ملزم بأن يرد ثمار المبيع المعيب في تاريخ رد المبيع بالتراضـي، أو من تاريخ الحكم بالرد فالثمار تكون من حق البائع في الفترة اللاحقة على الرد، ويلتزم أيضـا برد الثمار السابقة على هذا التاريخ، يرى القضـاء الفرنسـي في هذا الشـأن أن فسـخ بيع شـاحنة ... على عاتق المشتري، وجوب رد الأرباح التي جناها هذا الأخير من جزاء تشغيل الشاحنة أكثر من مرة.

[1] وسام براح، رانيا راجعي، مرجع سابق، ص74.

[2] عبد الرزاق أحمد السنهوري، "الوسيط في شرح القانون المدني" ص741.

[3] مراد قرفي، مرجع سابق، ص82.

يتضـح لنا مما سـبق أن المشـتري يلتزم برد المبيع المعيب وكذا الثمار التي جناها منه في حالة تعيب المبيع كليا.[1]

- **ما يجب على البائع ارجاعه للمشتري**

ذكرنا سـابقا أن المشـرع الجزائري ألزم المشـتري في حالة الرد الكلي برد المبيع المعيب وثماره وفي المقابل منحه جملة من الحقوق يلتزم بها البائع هذا ما سوف نبينه فيما يلي

- **التزامات البائع**

نص المشـــرع الجزائري في المادة 375 من ق م ج على مجموعة من الالتزامات التي تقع على عاتق البائع والحقوق التي يحق للمشـــتري المطالبة بها، إلا المادة جاءت بصـــفة عامة ولم تفرق بين البائع حسن النية والبائع السـيء النية على عكس المشرع الفرنسـي الذي ميز بينهم وجعل لكل منهما التزامات خاصة به[2]، وذلك طبقا للمادة 1646 من ق م ف.

- **التزامات البائع حسن النية**

في حالـة تعيب المبيع بعيب ورد المشـــتري المبيع وقام بكل التزاماتـه من رد المبيع وثماره، فإن هذا يرتب جملة من الالتزامات مقابل ذلك المتمثلة في

- **رد قيمة المبيع**

اختلف الفقه حول تقدير قيمـة المبيع التي يدفعها البائع للمشـــتري فمنهم من يرى أنها قيمة المبيع لكونه سليما وقت ظهور العيب[3]، ومنهم من يرى أن قيمة المبيع سليما يقدر وقت البيع.[4]

---

[1] شرقي علي، مرجع سابق، ص64.

[2] ربيع زاهية، مرجع سابق، ص117.

[3] شرقي علي، مرجع سابق، ص68.

[4] عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص742.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد حسم هذه المسألة من خلال نص المادة 375 ق م ج وألزم البائع برد قيمة المبيع للمشـــتري في وقت الاســـتحقاق أو وقت نزع اليد وهذا في حالة الاستحقاق الكلي.[1]

فما نســـتنتجه من موقف المشـــرع الجزائري أن التزام البائع برد قيمة المبيع يكون متى كان هذا الأخير سليم وقت ظهور العيب وليس وقت البيع على عكس المشرع الفرنسي الذي ألزم البائع برد ثمن المبيع وليس قيمته مقابل ارجاع الشـــيء المبيع طبقا لنص المادة 1645 ق م ف، والمشـرع الفرنسـي ألزم البائع بالإضـافة لرد قيمة المبيع الفوائد القانونية لهذه القيمة وذلك من وقت البيع .[2]

- **المصاريف**

حسـب المادة 375 ق م ج نصـت على "المصـاريف النافعة التي يمكن أن يطلبها من المالك وكذا المصـــاريف الكمالية إذا كان البائع ســـيء النية"، يفهم من نص المادة أن البائع ملزم برد المصـاريف النافعة التي يمكنه أن يطلبها من مالك المبيع بالإضـافة الى المصـاريف الكمالية إذا كان البائع سيء النية.

اكتفت المادة بالاشارة على المصـاريف النافعة والكمالية فقط لم تنص على المصـاريف الضرووررية التي ينفقها لحفظ المبيع

- **المصروفات الخاصة بدعوى الضمان**

في حالة ظهور عيب في المبيع يضـطر المشـتري لرفع دعوى الضـمان بعد فشـل كل محاولات التسوية بالتراضـي بينهما، فيرفع دعوى الضـمان لإسـترجاع حقه وهذا ألزم المشـرع

[1] مراد قرفي، مرجع سابق، ص85.

[2] عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق، ص748.

من خلال المادة 375 ق م ج البائع برد كل النفقات التي تحملها المشـتري عند رفع الدعوى كأتعاب المحاماة والرسوم القضائية ونفقات الانتقال الى المحكمة.

- **التعويضات**

بالإضـافة الى العناصـر السـابقة فإنه يجوز للمشـتري الرجوع على البائع بتعويض عما لحقه من خسـارة وما فاته من كسـب بسـبب نزع اليد وهذا ما جاء في نص المادة 374 من ق م ج.

و تتمثل الخسـائر اللاحقة بالمشـتري في الرسـوم التي يقوم بدفعها ويدخل ضـمنها مصـاريف العقد والسمسرة والتسجيل، ونفقات الإشـهار العقاري، وأتعاب المحامي ومصـاريف الشحن وحزم المبيع، وكذا التعويض عن الضرر المعنوي.

- **التزامات البائع سئ النية**

لم تحدد أحكام ضـمان العيب إلتزامات البائع سـئ النية وطبقا لهذه الأحكام فإنه يلتزم بالنص العام الذي يلزمه بالتعويض عن الضـرر الغير المتوقع، ويعتمد المشـرع الجزائري في تحديد سـوء النية على معيار وهو علم البائع بالعيب واخفائه غشـا منه عن المشـتري وهذه الصـفة سـوء النية البائع في القانون المدني الجزائري[1]، أما المشـرع الفرنسـي والمصـري فقد اعتبرا صفة البائع السئ النية لا تقتصر على البائع الذي يخفي العيب غشا من المشتري بل وسع من هذه الصفة واعتبر البائع المحترف والصانع في حكم البائع السئ النية .[2]

2- الرد الجزئي للمبيع:

في حـالـة مـا إذا كـان تـأثير العيـب على جزء فقط من المبيع وكـان هذا الأخير قـابلا للتجزئة فيكون للمشـتري حق الرد الجزئي فقط أي عليه أن يرد الجزء المعيب دون السـليم،

[1] علي شرقي، مرجع سابق، ص 69.

[2] عبد الرزاق احمد السنهوري، مرجع سابق، ص121

وهذا النوع من الرد لم ينص عليه لا المشرع الجزائري ولا نظيره المصري في أحكام الضمان بل يمكن إستنتاجه من القواعد العامة، والتي تقضي بأنه في حالة تعيب جزء من المبيع وكان هذا الأخير غير قابل للتجزئة فإنه يتقرر على المشـــتري أن يرده كله وأن يأخذ تعويض كاملا .[1]

- **حالات الرد الجزئي:**

قد يرد البيع على أشياء تكون كلها أصلية، ويمكن أن تكون بعضها أصليا والأخر من الملحقات فهنا يختلف أثر الرد الجزئي من حالة لاخرى وهذا ما سنوضحه وفقا لمايلي:

- محل البيع أشياء أصلية تتساوى في أهميتها:

هنا نميز بين صـورتين وهما: تناول المبيع أشـياء مسـتقلة ومنفصـلة عن بعضـها البعض، وأخرى يتناول فيها الأشياء المباعة جملة واحدة.

- الصورة الاولى: في حالة ما إذا كان المبيع أشياء منفصلة ومستقلة عن بعضها وشمل العيب أحدها دون الباقي فعلى المشـــتري أن يرد الجزء المعيب فقط، ويســـترد الثمن المناسب لذلك الجزء وحتى لو تم شراء هذه الأشياء جملة واحدة بثمن واحد .**2**
- الصـــورة الثانية: يكون فيها المبيع أشـــياء تباع جملة واحدة، فإذا تعيب جزء من المبيع دون الثاني فلا يتضرر المشتري حق الرد الجزئي بل حق الرد الكلي.**3**

- محل بيع أشياء بعضها أصلي والاخر تبعي:

لدينا في هذه الحالة ايضا صورتان:

[1] كسكاس اسماء، مرجع سابق، ص239،،24.

[2] المادة 450, 451 من قانون الموجبات والعقود اللبناني، عبد الرزاق احمد السنهوري، مرجع سابق، ص 746,747.

[3] كسكاس اسماء، مرجع سابق، ص 72.

- الصورة الأولى: إذا كان العيب في الجزء الأصلي دون الفرعي يكون للمشتري الحق في الرد الكلي أو إستبقاء المبيع مله والحصول على التعويض لأن الرد هنا لا يقتصر على الأصل بل الفرع أيضا .[1]

- الصورة الثانية: يحدث في هذه الحالة تعيب الملحقات دون الأصل فيتقرر للمشتري الرد الجزئي فقط لكون العيب شمل الفرع وليس الأصل .[2]

- **حق المشتري في حالة الرد الجزئي:**

عند تحقق الشرط وتعيب المبيع في جزء منه وإختار المشتري دعوى الرد الجزئي كان له الحق في إسترجاع قيمة هذا الجزء من البائع عند ظهور العيب مع المصروفات والتعويض .[3]

ثانيا: دعوى التعويض

1- مفهوم دعوى التعويض:

كما رأينا سابقا عند دراسة دعوى الرد أن المشتري له الحق الرد الكلي للمبيع عند بلوغه قدرا من الجسامة، أما إذا كانت الخسارة التي لحقته لم تبلغ القدر المنصوص عليه فليس له سوى طلب.التعويض عن الضرر الذي لحقه بسبب العيب عن طريق دعوى التعويض .[4]

فالمشرع الجزائري جاء في نص المادة 376 ق م ج "و إذا إختار المشتري إستبقاء المبيع لم يكن له سوى المطالبة بحق التعويض عن الضرر الذي لحقه بسبب نزع اليد عن المبيع".

---

[1] شرقي علي، مرجع سابق، ص 72

[2] عبد الرزاق احمد السنهوري، مرجع سابق، ص746, 747.

[3] علي شرقي، مرجع سابق، ص 72.

[4] نفس المرجع، ص73

نستنتج من هذه المادة أن موضوع الدعوى التي يرفعها المشتري هو التعويض عن الضرر الناجم عن العيب الموجود في المبيع .[1]

أما المشرع الفرنسي فقد سمى هذه الدعوى ب" دعوى إنقاص الثمن" حيث المشتري يلزم البائع بإنقاص ثمن المبيع المعيب بحوزة المشتري وهذا حسب ما جاءت به المادة 1644 ق م ف .[2]

و يتضح لنا مما سبق أن المشرع الجزائري في خال ما أراد المشتري استبقاء المعيب سواء مان العيب الموجود في المبيع جسيما أو غير جسيم يكون له الحق في التعويض فقط.

2- حالات دعوى التعويض:

نصت المادة 376 من ق م ج على حالتين يتقرر فيهم الحق للمشتري بطلب التعويض وهما:

- الحالة القائمة على حق الخيار: بحسب الفقرة الأولى من نفس المادة في هذه الحالة يكون العيب الموجود جسيما بحيث لو علم به المشتري لما إشتراه فهنا له الحق في رد المبيع وإسترداد قيمته، وله الحق أيضا في طلب التعويض إذا اراد استبقاء المبيع المعيب .[3]
- حالة العيب اليسير: أي أن العيب لم يبلغ قدرا من الجسامة فيكون للمشتري الحق في التعويض عن الضرر الذي أصاب المبيع.

[1] عبد الرزاق احمد السنهوري، مرجع سابق، ص 451

[2] وسام بوروح، رانيا راجعي،مرجع سابق، ص80.

[3] الفقرة الأولى من المادة 376من القانون المدني الجزائري.

- **حالات أخرى لدعوى التعويض:**

- **ظهور عيب آخر في المبيع:**

إذا كان العيب الذي ظهر في المبيع سـبب أجنبي أو بسـبب المشـتري فلهذا الأخير الحق في طلب التعويض مع إبقاء المبيع .[1]

- **تصرف المشتري في المبيع**

عند شـراء المبيع من قبل المشـتري فله الحق في التصـرف فيه والانتفاع به وهذا قد يكون له اثر على دعوى الضمان في احتمالين

ان المشتري تصرف في المبيع بعد اكتشافه العيب فهذا يعتبر قبول ضمني وتنازل عن حقه بالضمان [2]

اما اذا تصرف في الشيئ المبيع المعيب قبل اكتشافه العيب فلا يستطيع ان يرد المبيع لانه لا يستطيع ان يسترده ممن اشتراه فهو ضامن للتعرض فلا يكون للمشتري سوى المطالبة بالتعويض عن الاضرار التي اعترت المبيع عن الاضرار التي اعترت المبيع[34]

- **تحول الشيء المبيع:**

اذا طرا تحول في المبيع بفعل المشتري بعد اطلاعه على العيب الموجود فيه سقط حقه في الضمان، واذا كان هذا التحول بفعله لكن قبل اكتشافه العيب يتقرر للمشتري الرجوع على البائع بالتعويض عن الضر الذي اصاب المبيع بسبب هذا العيب

[1] علي شرقي، مرجع سابق، ص76.

[2] وسام بوروح، رانيا راجعي، مرجع سابق، ص 82

[3] مراد قرفي، مرجع سابق، 96.

[4] وسام بوروح، رانيا راجعي، مرجع سابق، ص 82.

الفرع الثالث: حالات سقوط الحق في الضمان

يسقط الحق في الضمان في ثلاث حالات:

أولا: التقادم

مثل ما ذكرنا سابقا فإنه بمرور سنة من يوم تسلم المبيع تسقط بالتقادم دعوى الضمان بعد انقضاء سنة من يوم تسليم المبيع حتى لو لم يكتشف العيب وقد نصت على ذلك المادة 383 ق م ج السابقة الذكر

ثانيا: اهمال المشتري فحص المبيع في الوقت المناسب

بحسب المادة 380 الفقرة 1 من ق م ج التي اعتبرت اهمال وعدم إخطار المشتري للبائع بالعيب رضا منه بالمبيع المعيب وبالتالي يسقط حقه في الضمان

ثالثا: هلاك المبيع

تنص المادة 382 ق م ج على ما يلي " تبقى دعوى الضمان مستمرة ولو هلك المبيع وبأي سبب كان، ومعنى هذا النص انه لو ظهر عيب في المبيع ونشأ بمقتضاه حق المشتري في الرجوع على البائع بضمان العيب فإن هلك المبيع بعد ذلك فهذا لا يؤدي الى سقوط حق المشتري في مطالبة البائع بالضمان، وحسب المادة فحق المشتري بالضمان يبقي مهما تعددت أسباب هلاك المبيع فقد يهلك إما بسبب العيب القديم، بسبب قوة قاهرة أو بسبب خطأ المشتري أو أشخاص هو مسؤول عنهم

المبحث الثاني: آثار الاخلال بالالتزام بأحكام الضمان في إطار القواعد الخاصة لحماية المستهلك

اعتبرالقانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش تنفيذ الضمان من اهم الالتزامات الملقاة على عاتق المتدخل في مرحلة تنفيذ العقد، فكل عيب يلحق بالمنتوج يجعل للمستهلك الحق في المطالبة بتنفيذ الضمان وذلك بإصلاحه او استبداله او رد الثمن وهو ما يعرف بالتسوية الودية لتنفيذ الالتزام بالضمان (المطلب الأول)، وفي حالة امتناع المتدخل عن تنفيذ التزامه في هذه المرحلة يكون للمستهلك الحق في اللجوء إلى القضاء من اجل استيفاء حقه وذلك بممارسة دعوى الضمان (المطلب الثاني)

المطلب الأول التسوية الودية لتنفيذ الالتزام بالضمان

تضمن المرسوم التنفيذي 13-327 طرق وآليات تنفيذ الضمان حيث اوجب على المستهلك المرور بإجراءات المساعي الودية الفرع الاول) قبل تقديم طلب التنفيذ العيني للالتزام بالضمان (الفرع الثاني)

الفرع الأول: إجراءات المساعي الودية

نقصد بها الخطوات التي يجب على المستهلك المرور بها قبل المطالبة بالضمان والتي تتمثل في اخطار المتدخل بالعيب (اولا) مع إمكانية قيام المتدخل بالمعاينة الوجاهية (ثانيا) ثم اعذار المتدخل بتنفيذ الضمان (ثالثا).

أولا: اخطار المتدخل بالعيب

لمجرد ظهور عيب في المنتوج، يجب على المستهلك اخطار الطرف المتدخل بذلك حيث أن الغرض من الاخطار هو تجنب تفسير صمت المستهلك على أنه قبول ضمني للمبيع بما في ذلك عيوبه.[1]

حيث يعد هذا الاخطار من المساعي الودية التي يلجأ اليها المستهلك من خلال المطالبة بتنفيذ الضمان المفروض على الطرف المتدخل اتجاه منتوجه، بحيث يتم افراغ هذا الأخير في أي شكل من الأشكال،[2] ومع ذلك فمن الأنسب أن يتبع المستهلك إجراءا شكليا معينا في تقديم هذه الشكوى، من خلال رسالة موصى عليها مع الاشعار بالاستلام، ويرجع ذلك الى المنفعة التي يقدمها الأخير لإثبات تاريخ المطالبة الأولى لتنفيذ الالتزام بالضمان مما يسهل إجراءات ممارسة الدعوى في حالة عدم التزام المتدخل بتنفيذ الضمان،[3] وذلك حسب نص المادة 21 من المرسوم 13-327 على: "لا يستفيد المستهلك من الضمان الا بعد تقديم شكوى كتابية أو عن طريق أية وسيلة اتصال أخرى مناسبة لدى المتدخل. "

ولم يحدد المشرع الجزائري المدة التي يجب على المستهلك خلالها إخطار البائع بالعيب، بل ترك الامر على المعتاد في التعامل من جهة وطبيعة العيب والشيء المباع من جهة أخرى، وللقاضي سلطة تقديرية في ذلك وغالبا ما نجد وثيقة الضمان التي تنص على هذه الفترة، وتجدر الاشارة الى أنه يجب تقديم الشكوى في موعد لا يتجاوز فترة الضمان المحددة في القانون، لان المنتوج غير مضمون في خارج تلك الفترة.[4]

[1] فنيش بدر الدين، مرجع سابق،ص48.

[2] غلاب اثار صفية، مرجع سابق، ص72.

[3] سلوى قداش، مرجع سابق، ص506.

[4] فنيش بدر الدين، مرجع سابق، ص48.

ثانيا: المعاينة الوجاهية

يتقدم المستهلك بشكوى أو احتجاج للطرف المتدخل معربا عن نيته في رفض المنتوج المعيب، لأنه بدون هذه الشكوى لا يمكن للطرف المتدخل أن يكون على علم بوجود العيب، وبالتالي فهو غير قادر على تنفيذ الضمان.

حسب نص المادة 21 فقرة2 من المرسوم 13-327 على المتدخل طلب "مهلة 10 أيام ابتداء من تاريخ استلام الشكوى للقيام بمعاينة مضادة وعلى حسابه بحضور الطرفين أو ممثليهما في المكان الذي توجب فيه السلعة المضمونة".

و المشار اليه في هذا النص القانوني أن المشرع خصص فترة لفحص المنتوج بغرض منع تأخر المتدخل في تنفيذ التزامه بالضمان من جهة، ومن جهة أخرى يمكن لهذه الفترة اعتبارها حق للمتدخل للحد من العدول الذي يقوم به بعض المستهلكين من أجل الامتناع عن شرائه، لأن معظم المستهلكين لا يتعاملون بشكل جيد مع المنتوج ويخالفون أساليب استخدامه بشكل صحيح مما يجبرهم في بعض الأحيان على مراجعة الطرف المتدخل لإلزامه بتنفيذ الضمان،[1] ومع ذلك كان من المستحسن انشاء هيئة خاصة تتكون من خبراء صناعيين لتجسيد هذه المعاينة المضادة وذلك لتجنب أي تواطؤ بين الخبير وأحد أطراف العقد.[2]

يمنح المتدخل أجل 30 يوما من تاريخ استلام الشكوى لتنفيذ التزامه بالضمان وهذا طبقا لنص المادة 22 من المرسوم التنفيذي المذكور أعلاه.[3]

[1] غلاب اثار صفية، مرجع سابق، ص 73.

[2] مسعودي فاروق، مرجع سابق، ص60.

[3] تنص المادة 22 من المرسوم 13-327 على أنه "عندما لا ينفذ وجوب الضمان في أجل ثلاثين يوما التي تلي تاريخ استلام الشكوى من المتدخل، فانه يجب على المستهلك إعذار المتدخل عن طريق رسالة موصى عليها مع اشعار بالاستلام أو بأي وسيلة أخرى مطابقة للتشريع المعمول به، وفي هذه الحالة على المتدخل القيام بتنفيذ الضمان في أجل ثلاثين يوما ابتداء من تاريخ التوقيع على الإشعار بالاستلام".

ثالثا: اعذار المتدخل

في حالة عدم القيام الطرف المتدخل بتنفيذ التزامه خلال ثلاثين يوما، يجب على المستهلك إعذاره عن طريق خطاب موصى به مع إشعار بالاستلام، وبذلك تكون المدة الاجمالية لطرف المتدخل 60 يوما لإصلاح المنتوج أو استبداله أو إعادة ثمنه.[1]

الفرع الثاني: طلب التنفيذ العيني

أولا: اصلاح المنتوج

يعتبر أول إجراء يتخذه الطرف "المتدخل" في إطار التزامه بتنفيذ الضمان،[2] وأن يتحمل جميع المصاريف الإصلاح، مثل قطع غيار وتكاليف اليد العاملة، يتم تحملها كتعويض عن التلف، حيث يعود المنتوج الى حالته الطبيعية،[3] وذلك وفقا لنص المادة 13 من القانون 09-03 والمادة 12 من المرسوم التنفيذي 13-327.[4]

نفهم من نص المادة 12 أنه عدم تحميل المستهلك أي مصاريف إضافية بمناسبة هذا الإصلاح بل يتحملها المتدخل، كما يجب أن يهدف الإصلاح الى إزالة العيب وجعله منتجا صالحا للاستخدام يتضمن الوصف الذي تعهد به الطرف المتدخل ويفي بالرغبة المشروعة للمستهلك في الحصول على المنتوج، وأن لا ينقص من هذا الإصلاح من قيمة المنتوج أو الانتفاع به حسب الهدف الذي صنع من أجله.[5]

---

[1] فنيش بدر الدين، مرجع سابق، ص49.

[2] مسعودي فاروق، مرجع سابقن ص61.

[3] سليم سعداوي، "حماية المستهلك الجزائري"، نموذج دار الخلدونية، الجزائر، 2009 ص 84.

[4] تنص المادة 12 من المرسوم 13-327 على أنه "يجب أن يتم تنفيذ وجوب الضمان طبقا للمادة 13 من القانون 03/09 المؤرخ في 2009 والمذكور أعلاه، دون تحميل المستهلك أي مصاريف إضافية إما – بإصلاح أو إعادة مطابقة الخدمة، أو باستبدالها، او رد ثمنها.

[5] موالك بختة، "الحماية الجنائية للمستهلك في التشريع الجزائري"، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، الجزء 37، 1999 ص42.

في حالة قيام المستهلك بإجراء الإصلاح من خلال محترف مؤهل، يعفى المستهلك من تحمل النفقات[1]، حيث نصت المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 13-327 على ما يلي: "إذا لم يقم المتدخل بإصلاح العيب في الآجال المتعارف عليها حسب طبيعة السلعة فإنه يمكن للمستهلك القيام بهذا الإصلاح ان أمكن ذلك عن طريق مهني مؤهل من اختياره وعلى حساب المتدخل"، في حين ان حدث نزاع حول نفقات الإصلاح، يطلب من الخبراء تقدير قيمة الإصلاحات.[2]

أما في الحالة الثانية عند عدم استطاعة المستهلك الإصلاح نظرا لاحتكار المتدخل لقطع الغيار المتعلقة بالتصليح، هنا يمكنه إلزام المتدخل بإصلاح المنتوج بالإضافة الى فرض غرامة تهديدية في حال امتناعه عن ذلك.[3]

ثانيا: استبدال المنتوج

في حالة ما لم يتمكن المتدخل من اصلاح المنتوج فإنه يقوم باستبداله[4]، وهذا حسب ما نصت عليه المادة 15 من المرسوم 13-327 "إذا تعذر على المتدخل القيام بإصلاح السلعة، فإنه يجب عليه استبدالها أو رد ثمنها في أجل ثلاثين (30) يوما ابتداء من تاريخ التصريح بالعيب" يجب أن يتوافق المنتج المستبدل مع نفس الشروط الأولى والتي بدونها لما تقدم المستهلك على اقتنائه .

هناك اشكال يطرح في حالة تنفيذ الضمان عن طريق استبدال المنتوج، هل هذا يعني أن المتدخل تخلص من مسؤوليته، بمعنى أنه لا يسأل عن العيوب التي تلحق المنتوج

[1] فنيش بدر الدين، مرجع سابق، ص51.

[2] سمير كامل، "ضمان العيوب الخفية في بيع الأشياء المستعملة"، دراسة مقارنة بين القانون المصري الفرنسي، دار النهضة العربية، طبعة 1991، ص100.

[3] سليم سعداوي، نفس المرجع، ص83.

[4] فنييش بدر الدين، مرجع سابق، ص51.

المستبدل، وهل يستفيد المستهلك من مدة ضمان جديدة أم تسري عليه مدة الضمان المتبقية؟[1]

المادة 12 في فقرتها الأخيرة من المرسوم 13-327 تجيب على هذا الاشكال وأوضحت أنه في حالة تكرار الضرر يجب استبدال المنتوج الخاضع للضمان أو إعادة ثمنه، وبالتالي فان المشرع هنا يقصد بذلك ضمان كل المنتجات المستبدلة أو التي تم إصلاحها .

ثالثا: رد الثمن

يعتبر ثالث إجراء يقوم به المتدخل إذا استحال فيها إصلاح المنتوج أو استبداله بمنتوج آخر، ولرد الثمن يجب توفر الشروط التالية

1- رد جزء من الثمن إذا كان المنتوج غير قابل الاستعمال

إذا فضل المستهلك الاحتفاظ بالمنتوج وجب على المتدخل رد جزء من الثمن وهذا حسب ما نصت عليه المادة التاسعة من المرسوم 266/90بأنه "يرد جزء من الثمن إذا كان المنتوج غير قابل الاستعمال جزئيا وفضل المستهلك الاحتفاظ به. "

2- رد كل الثمن إذا كان المنتوج غير قابل للاستعمال

للمستهلك الحق في المطالبة باسترداد عامل الثمن وفق ما نصت عليه المادة 574 من القانون المدني، والى أن يفي المتدخل بالتزامه بالضمان برد الثمن كاملا، يجب على المستهلك إعادة المنتوج المعيب بثماره .[2]

يجوز للمستهلك أن يطلب تعويض عن جميع الأضرار المادية والجسمانية الناجمة عن العيب وفقا للمادة 6 من المرسوم 13-327 تشمل هذ الميزة على وجه الخصوص

[1] مسعودي فاروق، مرجع سابق، ص64

[2] بن زادي نسرين، حماية المستهلك من خلال الالتزام بالضمان، مذكرة التخرج لنيل شهادة الماجيستير في القانون الخاص، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر(1)، السنة 2014، ص57.

الضـــرر الناجم عن عدم الاســتفادة من المنتوج طوال فترة الإصـــلاح، وأن مبدأ اســتحقاق التعويض أو مداه على عدة عوامل بما في ذلك حســـن النية أو ســـوء نية المحترف ووجود اتفاقية ضمان المستهلك أكثر فائدة .[1]

رابعا: تعديل الخدمة

الضـــمان في مجال الخدمات يكون بتعديل الخدمة وذلك بتغير شـــروطها عند إخلال المتدخل بالتزامه فيستفيد المستهلك من تغيير الخدمة ولا يتحمل نفقاتها.[2]

المطلب الثاني: دعوى الضمان

أقر المشـــرع في نص المادة 13 من قانون حماية المســـتهلك وقمع الغش على إلزامية الضمان، فالمتدخل ملزم بضمان المنتوجات التي يعرضـها للإستهلاك من كل ضـرر يجعلها صـــالحة للإســـتعمال وعند إخلاله بهذا الالتزام يحق للمســـتهلك رفع دعوى الضـــمان، وحدد المشـرع الإجراءات الواجب إتخادها لرفع هذه الدعوى، وقد رتب أيضـــا جزاء جنائي على كل من يخالف أحكام الضـمان ولهذا قسـمنا هذا المطلب الى دعوى الضـمان المدنية (الفرع 1) دعوى الضمان الجزائية(الفرع2).و غرامة الصلح (الفرع 3).

الفرع الأول: دعوى الضمان المدنية

سنتاول في هذا الفرع الإجراءات القضائية لرفع دعوى الضمان المتمثلة في شروط رفع الدعوى (اولا) والجهة القضائية المختصة بالنظر في الدعوى (ثانيا).

[1] مسعودي فاروق، مرجع سابق، ص 65.

[2] فنيش بدر الدين، مرجع سابق، ص52

أولا: شروط رفع دعوى الضمان

من أجل الشـــروع في رفع دعوى الضـــمان وأي دعوى ترفع أمام القضـــاء يجب توفر شروط لقبول هذه الدعوى المتمثلة في:

1-الصفة:

يجب توفر الصـفة في أطراف العقد، وتعتبر شـرط أسـاسـي لقيام الدعوى حسـب نص المادة 13 من قانون الاجراءات المدنية والادارية 08-09 [1]" لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة".

فالمســتهلك بناءا على المادة 23 من القانون 09-03 تنص على أنه: "عندما يتعرض المستهلكين أو عدة مستهلكين لأضرار فردية مشترك، يمكن لجمعيات حماية المستهلكين أن تتأســس كطرف مدني" فالمســتهلك يحوز على الصــفة بناءا على الأتجاه الضــيق لتعريف المستهلك.

2 -المصلحة :

يجب توفر المصلحة في المستهلك لرفع دعوى الضمان والمتمثلة في وجود العيب في المنتوج، وتثبت هذه المصــلحة للخلف الخاص في حال وفاة ســلف المســتهلك وتثبت أيضــا لأي شخص من الغير لو كان ضحية لهذا العيب.

3- ميعاد رفع الدعوى:

لم ينص المشرع الجزائري في المرسوم 13-327 على المدة التي ترفع خلالها الدعوى ولا عن تاريخ ســريانها لكن المادة 18 من المرســوم 90-266 المتعلق بضــمان المنتوجات

[1] القانون 08-09المؤرخ في 25فبراير سنة 2008,المتضمن الاجراءات المدنية والادارية، جريدة رسمية، عدد21، الصادرة سنة 2008.

والخدمات (الملغى) تنص على: " إذا لم يستجب له يمكنه أن يرفع دعوى الضمان عليه في المحكمة المختصة في أجل أقصاه عام واحد إبتداءا من يوم الإنذار"، ونلاحظ أنها نفس المددة المحددة في القانون المدني لكن تاريخ سريان هذه المدة يختلف عنه في القواعد العامة التي تبدأ من تاريخ إستلام المنتوج وفي قواعد حماية المستهلك من تاريخ الإنذار، يسقط حق المستهلك في رفع الدعوى عند مرور سنة من تاريخ الإخطار بدون رفعها وعدم الإخطار سبب أيضا في سقوط دعوى الضمان.

ثانيا: الجهة المختصة بالنظر في الدعوى

1- الاختصاص النوعي :

يتضمن رفع دعوى الضمان أمام القضاء المدني المتمثلة في دعوى التعويض التي يرفعها المستهلك ضد المتدخل المساس بمصالحه المادية والمعنوية وللمستهلك الخيار بين رفع دعواه بناءا على قواعد حماية المستهلك ورفعها وفقا للمادة 140 مكرر من القانون المدني ويدخل على هذه القاعدة إستثناء إذا كان المتدخل من أشخاص القانون العام فهنا يجب على المستهلك رفع الدعوى أمام القاضي الإداري.

- المتابعة الجازئية للمتدخل:

بحسب القانون 09-03 فإن المستهلك يستطيع للجوء الى القضاء الجزائي مؤسسا دعواه على أحد هذه المواد 429 الى 435 وخصوصا جريمتي الغش والخداع[1]، سنتطرق إليهم لاحقا.

2- الاختصاص الاقليمي:

تنص المادة 37 من قانون الاجراءات المدنية والادارية على أنه: "يؤول الاختصاص الاقليمي للجهة القضائية التي يقع في دائرة إختصاصها موطن المدعى عليه وان لم يكن له

[1]مسعودي فاروق، مرجع سابق، ص 71.

موطن معروف فيعود الاختصـــاص للجهة القضـــائية التي يقع فيها الموطن المختار ما لم ينص القانون على خلاف ذلك"،

و هذه هي القاعدة العامة في تحديد الاختصـــاص الاقليمي، وجاءت المادة 39 من نفس القانون بالاستثناءات التي ترد على هذه القاعدة حيث نصت على أن الدعوى ترفع في المحكمة التي تقع في دائرتها موطن المدعي عليه أو مكان تسليم السلعة أو توريد الخدمة، أما في حالة عدم وجود علاقة تعاقدية بين المتدخل والمســـتهلك فإن المحكمة المختصـــة بالنظر في دعوى الضمان هي التي يقع في دائرتها الفعل الضار .[1]

الفرع الثاني: الدعوى الجزائية

نظرا لأهمية الحماية الجزائية للمســـتهلك في توفير الأمن وبعث الثقة في المنتجات، تدخل المشـرع بوضـع آليات وكيفيات متميزة لمتابعة المخالفين بأسـلوب أكثر فعالية، وذلك باتباع إجراءات متابعة المتدخل جزائيا (أولا) والتعرف على جريمة مخالفة الزامية الضـــمان (ثانيا).

أولا: إجراءات متابعة المتدخل جزئيا

1- الخطأ الموجب للمسؤولية الجزائية للمتدخل

حمَّل المشرع الجزائري المسؤولية الجنائية على المتدخل لضمان سلامة المستهلك على أساس الخطأ فتثبيت مسؤوليته حال إخلاله بالالتزامات التي يفرضـها قانون حماية المستهلك أو القوانين المطبقة عليه، ويســـتنتج ذلك من توقيع العقوبة عند حدوث مخالفة لأماكنها مثل إخلال المتدخل بواجب إعلام المسـتهلك عن طريق رسـم المنتوجات أو عند مخالفته لالتزامه بالنظافة الصـحية وسـلامة المواد الغذائية المعروضـة لاسـتهلاك، وذلك وفقا لما نصـت عليه المواد 4، 6، 17 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش .

[1] استنتاج من المادة 39،فنيش بدر الدين، مرجع سابق، ص 56.

يمكن أن يكون الخطأ الذي تتحقق به المسؤولية الجنائية إيجابيا وسلبيا

- إيجابيا: مثل فعل شيء ممنوع قانونا كتغليف المواد الغذائية بمواد تؤثر على سلامتها.
- سلبيا: عند الامتناع عن فعل شيء يفرضه القانون، مثل الامتناع عن مراقبة مطابقة المنتوجات.[1]

2- تحريك الدعوى العمومية

الاجراء الثاني لمتابعة المتدخل جزئيا، هو تحريكه للدعوى العمومية ويقصد بها بدء الإجراءات باستخدام الدعوى، وهي نقطة الانطلاق لتنفيذ الاجراء الأول لرفع الدعوى عندما يؤدي سلوك المتدخل الى المساس بمصالح المستهلكين بارتكاب جريمة مخالفة الضمان الالزامي، أو عدم تنفيذه أو عدم دفع مبلغ غرامة المصالحة المعروضة من قبل المصالح المؤهلة لذلك.[2]

فيجوز تحريكها من قبل النيابة العامة أو عن طريق شكوى المستهلك المصحوبة بادعاء مدني.

- **اختصاص النيابة العامة بتحريك الدعوى العمومية**

تقوم النيابة العامة بمباشرة الدعوى العمومية باسم المجتمع، ويباشرها وكيل الجمهورية بعد إبلاغه بالمخالفة بتوجيهات يتلقها من الغير، والتي قد تتخذ شكل إفادات معلومة أو مجهولة أو من خلال شكوى المستهلك بالمخالفة أو بتقرير أو ابلاغ موجه إليه من طرف أعوان قمع الغش، مثل ضباط الشرطة القضائية وموظفي الجمارك ووكلاء المديريات الولائية للتجارة.

[1] شعباني (حنين) نوال، مرجع سابق، ص129.

[2] فنيش بدر الدين، مرجع سابق، ص65-66.

بعدما يطلع وكيل الجمهورية على الملف يقرر ما يجب أن يقوم بإتخاذه بشأن المخالفة ويبادر بنفسه أو يأمر بإتخاذ كافة الإجراءات اللازمة للبحث والتحقيق ويبلغ الجهات القضائية المختصة بالتحقيق والمحاكمة.

- **شكوى المستهلك المصحوبة بإدعاء مدني**

حسب نص المادة 66 و67 من قانون الاجراءات الجزائية فإن المستهلك إذا تضرر من الجريمة التي إرتكلها المتدخل، تمكنه أن يدعي أمام قاضي التحقيق، يقوم بمطالبته بالتعويض الذي يشمل ما دفعه من ثمن وكذا الخسارة اللاحقة به جراء إخلال المتدخل بإلتزامه وهذا وفق نص المادة 72 من قانون الاجراءات الجزائية.

يعرض قاضي التحقيق الشكوى والمدعي المدني على وكيل الجمهورية الذي يبدي رأيه فيها، وإذا كان قاضي التحقيق غير مختص أو بعد سماع طلبات النيابة العامة يصدر أمر بإحالة المدعي بحقوق المدنية الى الجهة القضائيية التي يراها مختصة، وفق نص المادة77 من قانون الاجراءات.

- **أعوان قمع الغش التابعون لوزارة التجارة**

تتمثل مهمة أعوان قمع الغش التابعين لمصلحة حماية المستهلك وقمع الغش في البحث عن مخالفات المتعلقة بالضمان ومراقبتها وفحصها وإثباتها في المحاضر ثم تحويلها الى هيئة المنازعات التي تتخذ الاجراءات الرادعة كما أن لها دور فعال في التطبيق الفعلي للقواعد القانونية التي تضمن حماية المستهلك، والأنها الجهة المنوط بها تفيذ هذه القوانين.[1]

و بما أن أعوان قمع الغش مكلفون بمراقبة المتدخلين حيث يحق لهم العمل وفق الأحكام التشريعية والتنظيمية بعد أداء اليمين أمام المحكمة الادارية وتسلم لهم إشهاد يوضع على بطاقة التفويض بالعمل، كما يتمتع هؤلاء الأعوان بالحماية القانونية من جميع أشكال

[1] فنيش بدر الدين، مرجع سابق، ص 67

الضـــغط أو التهديد التي قد تعيق أداء واجبهم ويمكنهم عند الحاجة أن يطلبو تدخل القوة العمومية، وقد أوكلت إليهم وفق أحكام قانون الحماية المســـتهلك مهمة البحث والتفتيش وإثباتها في محاضر.[1]

- **جمعيات حماية المستهلك**

حسب نص المادة 23 من قانون 09-03 عند تضرر المستهلك أو عدة مستهلكين فإنه تمكن أن تتأســـس جمعيات حماية المســـتهلك كطرف مدني للتعويض عن الأضـــرار المشتركة للمستهلكين أمام الجهات القضائية.

ثانيا: جريمة مخالفة إلزامية الضمان

يلتزم المتدخل بضمان سلامة منتوجاته من كل عيب قد يشوبها بحيث نصت المادة 13 في الفقرة الأولى والثانية من قانون حماية المستهلك وقمع الغش على ما يلي "يستفيد كل مقتن لأي منتوح ســواء كان جهازا أو أداة أو ألة او عتاد أو مركبة أو أي مادة تجهيزية من الضمان بقوة القانون".

تتمثل أركان جريمة المخالفة إلزامية الضمان فيما يلي

- الركن المادي: نصـــت المادة 75 من قانون 09_03 على "يعاقب بغرامة من مئة ألف دينار (100،000) كل من يخالف إلزامية الضمان أو تنفيد ضمان المنتوج المنصوص عليه في المادة 13 من هذا القانون".

[1] شرح المادة 26و 27 من القانون 09-03، مرجع نفسه

من نص المادة 75 اعلاه نفهم أن جريمة الضـــمان تقوم عند عدم احترام الطرف المتدخل للجوانب المنصـوص عليها في المادة 13 من القانون 09_03 في تنفيذ إلزامية الضمان، وهذان الفعلان يشكلان الركن المادي لجريمة عدم الضمان.[1]

- الركن المعنوي: يتمثل الركن المعنوي في القصـــد الجنائي بمعنى ارتكاب الجريمة عن نية وإدراك تام.

في حين لا يرى البعض أن المتدخل ينوي أو يكون على علم بمخالفته هذه القواعد من أجل اعتباره مرتكب جريمة عدم الضـــمان، بل يكفي أن لا يحترم المتدخل هذه القواعد حتى تثبت مسؤوليته، اي أن العنصر المعنوي غير موجود في هذه الجريمة.[2]

الفرع الثالث: غرامة الصلح

لتحديد مفهوم غرامة الصـلح نقوم بتعريفها (أولا) ثم إجراءت فرضـها (ثانيا). والآثار المترتبة عنها (ثالثا)

أولا: مفهوم غرامة الصلح

1- تعريفها:

هي إلزام المحكوم عليه بدفع مبلغ معين من المال لخزينة الدولة، حيث يخضـــع للسـلطة التقديرية في فرضـه، ويلعب دورا في التسـوية الودية للمخالفة بالالتزام بالضـمان، بحيث تقوم بتوقيف رفع الدعوى العمومية وبالتالي بجنب الطرفين عتاد النزاع القضائي. [3]

[1] فنيش بدر الدين، مرجع سابق، ص 68

[2] مرجع نفسه، ص 69

[3] بن زادي نسرين، مرجع سابق، ص73. 74.

2-شروط تطبيق غرامة الصلح:

غرامة الصلح لا تتخذ إلا في المخالفات التي يعاقب عليها بغرامة، وهي تلك المخالفات التي لا تمس بسلامة المستهلك او أملاكه، لأنه لا يمكن الجمع بين الغرامة وبين دفع التعويض والسجن وهذا حسب نص المادة 87 من القانون 09-03.[1]

يكمن فرض غرامة الصلح في جميع الحالات ما عدا الحالات التالية

- حالة تعرض مرتكب المخالفة لعقوبة غير مالية: لا يمكن للادارة فرض غرامة الصلح إذا كانت المخالفة المسجلة تشمل جزاء مثل الحبس وكذلك إذا تعلق الأمر بمخالفته يمنح الشخص المتضرر الحق في المطالبة بالتعويض جراء ما لحقه من أضرار في جسمه او ماله.[2]

- حالة تعدد المخالفات التي لا يطبق في إحداهما غرامة الصلح: حسب نص المادة 87 فقرة 2 من قانون 09-03 فإنها تنص على: "... في حالة تعدد المخالفات التي لا يطبق في إحداهما على الأقل إجراء غرامة الصلح".

- حالة العود: حسب نص المادة 47 من القانون 04-02[3] فإنه: " يعد حالة عود في مفهوم هذا القانون قيام العون الإقتصادي بمخالفة أخرى لها علاقة بنشاطه خلال السنتين التي تلي انقضاء العقوبة السابقة المتعلقة بنفس النشاط".

يعتقد بعض الدارسين أن المقصود بالعود في المادة47 من القانون 04-02 التي جاءت بعبارة أخرى بمعنى أن في حالة التكرار في مفهوم قانون المستهلك هو أن المتدخل

[1] براهيمي زينب،مرجع سابق، ص 62.

[2] فنيش بدر الدين، مرجع سابق، ص 72.

[3] القانون رقم10-06, المؤرخ في 15اوت 2010، جريدة رسمية عدد 46،مؤرخة في18 اوت 2010يعدل ويتمم القانون 04-02 المؤرخ في 23يونيو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية

يرتكب مخالفة ويحكم عليه بعقوبة قبل مرور عام من إدانته تكرر نفس الجريمة[1]، ولكن تم تصـــحيح هذا التباين بين القوانين حيث تم تعديل المادة 85 من القانون 09-03 بموجب القانون 18-09 ليصـــبح على النحو التالي: "يعد في حالة عود في مفهوم هذا القانون قيام المتدخل بمخالفة أخرى لها علاقة بنشـاطه خلال السـنوات الخمس التي تلي إنقضـاء العقوبة السابقة المتعلقة بنفس النشاط .[2]

ثانيا: اجراءات فرض غرامة الصلح

نفهم من نص المادة 86 من القانون 09-03 أنه تعتبر غرامة الصلح بالنسبة للاعوان المؤهلين إجراء اختياري، أما بالنســبة للمتدخل فتعتبر إجراء قمعي لا يمكن الاعتراض عليها لانها محددة بنص قانوني.

1- إنذار المتدخل بدفع الغرامة

يتسم إجراء غرامة المصالحة بأنه تدبير احترازي بسرعته، حيث تبلغ أصحاب المصالح المكلفين بحماية المســتهلك المتدخل المخالف في أجل لا يتجاوز ســبعة ايام تبدأ من تحرير المحضر بواسطة إنذار رسالة موصى عليها مع إشعار بالإستلام، وله مهلة ثلاثين يوما التي تلي الإنذار لدفع مبلغ الغرامة .[3]

2- اجال التسديد وكيفيته:

يختلف مبلغ الغرامة حســب كل مخالفة، حيث نصــت المادة 88 في الفقرة الخامســة والسادسة من القانون 09-03 على مايلي: "انعدام الضمان أو عدم تنفيذ المعاقب عليه في

[1] فنيش بدر الدين، مرجع سابق، ص 73.

[2] المادة المعدلة بموجب القانون 18-09 المؤرخ في10يونيو2018.،يعدل ويتمم القانون 09-03 المؤرخ في 25 فبراير، سنة، 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

[3] شعباني حنين، مرجع سابق، ص 127

المادة 75 من هذا القانون: ثلاثمائة ألف دينار (300,000)دج، عدم تجربة المنتوج المتعاقد عليها في المادة 76 من هذا القانون، خمسون ألف دينار (50,000)دج".

و تجدر الاشارة الى أن المادة 88 السابقة الذكر قد تم تعديلها بموجب الأمر رقم 15-01 يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2015، حيث عدد مبلغ الغرامة فيما يخص الالتزام بالضمان بمائة ألف دينار (100,000)دج بعدما كانت (300,000)دج.

مبلغ الغرامة يدفع مرة واحدة لا يقبل تجزئته على دفعات، وذلك في أجل ثلاثين يوما من تاريخ استلام الانذار ة إذا سجلت عدة غرامات مصالحة في نفس المحضر فتدفع كلها دفعة واحدة، وبدفع لدى قابضة الضرائب لمكان ارتكاب المخالفة فإذا قام المتدخل بدفع الغرامة في الأجال المحددة، فعلى قابض الضرائب أن يعلم المصالح المكلفة بحماية المستهلك وقمع الغش وذلك في أجل عشرة أيام (10) من تاريخ دفع الغرامة وفي حالة عدم حصول ذلك فإن مصالح حماية المستهلك وبعدة مرور 45 يوما من تاريخ إستلام لأنذار إرسال الملف الى الجهة القضائية المختصة.

ثالثا: الآثار المترتبة عن غرامة الصلح

يترتب عن فرض غرامة الصلح آثار بالنسبة للاطراف وآثار بالنسبة للغير، فاذا فرضت غرامة الصلح وكانت بشكل صحيح وفقا للشروط التي يقتضيها القانون يتم حل الخلاف بين الطرفين بدون اللجوء إلى القضاء .[1]

[1]فنيش بدر الدين، مرجع سابق، ص75

1. آثارها بالنسبة للطرفين:

- **انقضاء الدعوى العمومية**

ان اهم نتائج المصـــالحة الحنائية لأطرافها هو حل النزاع بإنقضـــاء الدعوى العمومية[1]، سواء كانت قبل المتابعة القضـائية او بعدها او حتى بعد صـدور حكم قضـائي ما لم تكن لها قوة الشـــيئ المقضـــي فيه، لكن حســـب نص المادة 92من القانون 09-03 فإنه اذا تمت المصـــالحة وتم تسـديد المبلغ في الآجال المحددة فيه فان الملف يحفظ على مسـتوى الادارة المعينة فإذا لم يتم التســديد في الآجال المحددة يحال الملف الى الجهة القضـــائية، وفي هذه الحالة ترفع الغرامة الى الى الحد الأقصى.

- **اثر التثبيت:**

المصـــــالحة الجزائية تؤدي إلى تثبيت الحقوق، ســـواء تلك التي اعترف بها المخالف للإدارة او تلك التي تعترف بها الإدارة له حتى لو انتقلت ملكية الغرامة الى الخزينة العمومية بحيث لا يترك المشرع المجال مفتوحا للتفاوض بشأنها بل حددها بدقة.

2-آثارها بالنسبة للغير:

يقصد بالغير الشركاء اذ يترتب على ذلك عدم انتفاع الغير من المصالحة

و ان لا يضار من جرائها

- **لا ينتفع الغير بالمصالحة**

ان المصـالحة التي تتم مع احد المتدخلين لا تقف حائلا امام متدخل آخر كان مشـاركا في ارتكاب المخالفة، لان انقضاء الدعوى العمومية يخص فقط المتدخل المتصالح .[2]

[1] مختار ي سعاد، الصلح في المادة الجزائية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 70

[2] فنيش بدر الدين، مرجع سابق، ص 76.

- **لا يضار الغير من المصالحة**

اذا كان الغير لا ينتفع بالمصـــالحة في نفس الوقت لا يلحقه ضـــرر منها لان آثار المصالحة يقتصر على طرفيها فقط، لانه اذا فرضت غرامة صلح على احد المتدخلين فان الشركاء لا يلتزمون بما ترتب عن تلك الغرامة من آثار .[1]

[1] سميحة علال، مرجع سابق، ص 186.

خاتمة:

خاتمة:

اقر المشرع الجزائري بضرورة حماية المشتري في عقد البيع وكفل له ضمانات متعددة من خلال القانون المدني، هذه الحماية استندت على مبدأ سلطان الإرادة من خلال نظرية العيوب الخفية، حيث تعتبر آلية قانونية لإلزام البائع بتسليم المبيع مطابق للصفات المتفق عليها ولا ينطوي على عيوب قد تمنعه من الاستخدام السليم لها، وجاء ايضا قانون حماية المستهلك وقمع الغش بقواعد توفر الحماية للمستهلك كونه الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية وكذا تدني مركزه الاقتصادي وافتقاره للخبرة التقنية الكافية ليكتشف عيوب المنتجات التي يقتنيها.

فمن خلال دراستنا لموضوع الالتزام بالضمان بين القواعد العامة والقواعد الخاصة لحماية المستهلك تبين لنا أن نظرية العيوب الخفية نجد نطاقها العادي في الأحكام العامة في التعاقد المنصوص عليها في القانون المدني، كونها أداة مخولة قانونا للمشتري تلزم البائع بتسليم مبيع مطابق، غير انه اذا اردنا تطبيق هذه القواعد على المستهلك البسيط فإنها لا تكون كافية لتحقيق حمايته ومصالحه المادية خصوصا في ظل التطور الصناعي والتكنولوجي الذي يشهده العالم في عصرنا الراهن لهذا كان لزاما على المشرع استحداث قواعد قانونية خاصة تكفل حق المستهلك في الضمان وفقا لما يساير هذا التطور.

يمكن القول ان الالتزام بالضمان وازن نوعا ما بين اطراف العلاقة التعاقدية الاستهلاكية التي تربط بين المتدخل وما يتمتع به من قوة تعاقدية اقتصادية وفنية وبين المستهلك الذي يعتبر الطرف الاقل خبرة والأضعف في العقد.

اما من حيث نطاق الالتزام بالضمان الشخصي أو الموضوعي فقد وسعه المشرع الجزائري، في ظل القواعد الخاصة لحماية المستهلك مقارنة بالقواعد العامة حيث جعل كل شخص يدخل في السلسلة الاقتصادية لعرض المنتوج، مسؤولا عن العيوب التي ينطوي عليها هذا الأخير، كما انه جعل محل هذا الالتزام ينحصر في المنتوج ذو الطبيعة التجهيزية فقط

خاتمة:

في حين المنتوجات الاخرى خصـــص لها ضـــمانا يتلائم وطبيعتها، كما يظهر أيضـــا من خلال اعتبار المشرع الضمان من النظام العام بحيث لا يجوز الاتفاق على مخالفته مع جعل الاتفاق جائز فقط في الحالة التي يتم الاتفاق على ضـــمان يمنح للمســـتهلك امتيازات اكثر مما يقررها القانون.

كما يظهر ذلك ايضـا من خلال تضـييقه في دائرة الشـروط الواجب توافرها لقيام الالتزام بالضمان على عاتق المتدخل مقارنة بالشروط التي فرضتها القواعد العامة، فضلا عن اعتبار الاخلال به بمثابة جريمة يعاقب عليها بموجب القانون 09-03 المتعلق بحماية المســـتهلك وقمع الغش وهذا ما لانجده ضمن القواعد العامة.

و الالتزام بالضـــمان القانوني والاتفاقي يتيح حماية اكبر للمســـتهلك اضـــافة للاحكام المنصـــوص عليها في القانون المدني كالزامية امن المنتجات والزامية النظافة والنظافة الصـــحية للمواد الغذائية وســـلامتها، فوجود هذه الالتزامات يوســـع من فرص المســـتهلك في الحصـــول على التعويض عما قد يلحقه من اضـــرار جراء اقتنائه واســـتعماله لهذه المنتجات والخدمات، إلا ان قانون حماية المســـتهلك وقمع الغش لم ينص على تعويض المســـتهلك عن الضرر الذي قد يلحق به نتيجة الاخلال بالزامية الضمان.

و كذلك لم يحدد آجال ممارسـة دعوى الضـمان مما يسـتلزم الرجوع للقواعد العامة، وهذا يدل على قصـــور ايضـــا في القواعد الخاصـــة بحماية المســـتهلك فبالرغم من تعديله لبعض احكامه من خلال القانون 18-09 المعدل والمتمم للقانون 09-03 التي جاء فيه بفكرة حق عدول المســـتهلك عن الشـــراء، وتعديل النصـــوص التي تخص غرامة الصـــلح بالنص على عقوبات جزائية في حالة الاخلال بالالتزام بالضـــمان لكنها تاخذ طابع رمزي متمثلة في غرامات مالية بسيطة مقارنة مع الاضرار التي قد تحدث للمستهلك.

و منه فإننا نقترح مجموعة من الافكار او الاجراءات:

خاتمة:

ان اهم حماية للمستهلك هي الحماية الوقائية اي قبل وقوع الضرر وبالرغم من الجهد الكبير الذي تقوم به مختلف الهياكل والهيآت والجمعيات فان اهم دور يمكن ان يحقق افضل حماية للمستهلك هو وعي المستهلك نفسه بكقوقه وضرورة حمايتها من المخاطر التي تحدق به، حيث نقترح في هذا المجال تخصيص برامج إرشادية وتثقيفية وإدخالها حتى في المناهج التعليمية بدءا من المرحلة الابتدائية فيزداد وعي المستهلك بحقوقه وواجباته بما يرشد قراراته ويوجهها إلى ما يحقق له القدرة الأكبر من الحماية.

يمكن ان نشير في الاخير انه وفب انتظار صدور باقي النصوص التنظيمية لقانون حماية المستهلك وقمع الغش 09-03 فان نجاح هذا القانون في تحقيق افضل حماية ممكنة لصالح المستهلك في مواجه المتدخل لا يتوقف على نصوص هذا القانون فحسب بل يمتد لابعد من ذلك بتضافر جميع الجهود من اجهزة الرقابة الادارية الى دور جمعيات حماية المستهلك الى دور القضاء الى المستهلك نفسه، كما يجب على كل هذه الاجهزة وغيرها ان تساهم بطريقة مباشرة او غير مباشرة كلّ في مجال تخصصه في زيادة الوعي لدى المستهلك وتعريفه بحقوقه والمخاطر التي تواجهه وكيفية التعاون مع هده الاجهزة في حال وجود خطر قد يمس بمصالحه، وهذا يشكل حماية اضافية له، لاننا في النهايه كلنا مستهلكون.

و سكوت المشرع عن التعرض للحماية الإلكترونية للمستهلك هو تقصير يجب تداركه خاصة مع الثورة الالكترونية التي يشهدها العالم وتنوع اساليب المعاملات التجارية مما يعرِّض المستهلك الى مخاطر جديدة لا تجرمها النصوص القانونية الحالية.

ضرورة النص على جزاء ذو طابع الزامي في القواعد الخاصة بحماية المستهلك لتمكين المستهلك من المطالبة بالتعويض عن الاضرار التي اصابته دون الحاجة الى الرجوع للقواعد العامة.

قائمة المصادر والمراجع:

قائمة المصادر والمراجع:

أولا: القوانين والمراسيم التنظيمية:

1-الأمر رقم 75-58، المؤرخ في 26 سبتمبر 1975،المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية العدد 21،الصادر في 13ماي2007.

2-الأمر 66-155، المؤرخ في 08 جوان1966، يتضمن قانون الاجراءات الجزائية، ج ر عدد49، الصادر بتاريخ 02اكتوبر 2013.

3-القانون رقم، 09-08 المؤرخ في 25 فبراير،2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، جريدة رسمية 21 لسنة، 2008 المعدل والمتمم.

4-القانون رقم 09-18 مؤرخ في 10يونيو, 2018 يعدل ويتمم القانون رقم،03-09 المؤرخ في 25 فبراير، 2009 ج ر عدد، 35 صادرة بتاريخ 13يونيو2018.

5-القانون رقم 89/02، المؤرخ في 7 فبراير 1989،يتضمن القواعد العامة لحماية المستهلك، جريدة رسمية عدد 06، الصادر في 08 فبراير 1989.

6-القانون رقم 02-04، المؤرخ في 23 يونيو2004،المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر عدد41, الصادرة 27 يونيو 2004،المعدل والمتمم بالقانون 06-،10 المؤرخ في 15اوت 2010، جريدة رسمية عدد 46، سنة 2010.

7-القانون 09-03، المؤرخ في 25 فبراير 2009،المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، جريدة رسمية عدد 49،الصادر بتاريخ 2 أكتوبر 2009.

8-المرسوم التنفيذي رقم 13-327 المؤرخ في 26 سبتمبر 2013، يحدد شروط وكيفيات وضع ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ، الجريدة الرسمية العدد 49، الصادر بتاريخ 2 أكتوبر 2013.

9-المرسوم التنفيذي رقم 90-266، المؤرخ في 15 سبتمبر 1996،المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات، جريدة رسمية عدد 40 لسنة 1990.

10- المرســـوم التنفيذي رقم 90-39 المؤرخ في 3 رجب1440،المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش.
11- المرسوم التنفيذي رقم 05-476 المؤرخ في10ديسمبر 2005 يحدد شروط مراقبة مطابقة المنتوجات المســتوردة عبر الحدود وكيفيات ذلك جريدة الرســمية عدد 88 الصادرة في 11 ديسمبر 2005.

ثانيا: المراجع

- **الكتب العامة:**

1-خليل أحمد حســن قدادة،" الوجيز في شــرح القانون المدني"، الجزء الرابع، عقد البيع، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2000.
2-زاهية حورية سي يوسف، "الواضح في عقد البيع"، دراسة مقارنة ومدعمة باجتهادات قضائية وفقهية، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2012.
3-عبد الرزاق احمد الســنهوري،" الوســيط في شــرح القانون المدني في العقود التي تقع على الملكية والمقايضة"، 2006.
4-علي فيلالي، "الالتزامات النظرية العامة للعقد "، الطبعة الثانية،موقع النشــر والتوزيع، الجزائر، 2008.
5-فدوى قهواجي، "ضـمان عيوب المبيع فقها وقضـائا"، دار الكتب القانونية، دار شـنات للنشر والبرمجيات، مصر، 2008.
6-لحســـن بن الشـــيخ آث ملوية، ا" لملتقى في عقد البيع"، الطبعة الثالثة، دار هومه، الجزائر،2008 .
7-محمـد حســـنين، " عقـد البيع في القـانون المـدني الجزائري" بـدون طبعـة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، دون سنة النشر.
8-محمد صبري السعدي، "الواضح في شرح القانون المدني "،عقد البيع والمقايضة،الجزء السادس، منشأة المعارف، مصر، 2005.

9-محمد يوســـف الزغبي، "العقود المســـماة في شـــرح عقد البيع في القانون المدني "،الطبعة الأولى، دار الثقافة، الأردن، 2006

- الكتب المتخصصة:

1-السـيد محمد السـيد عمران، "حماية المسـتهلك اثناء تكوين العقد"، دراسـة مقارنة مع دراســـة تحليلية وتطبيقية للنصـــوص الخاصـــة بحماية المســـتهلك، دار المعارف الاسكندرية، مصر، 1986.
2-أنور العمروسـي،" دعاوى الضـمان في القانون المدني"، منشـأة المعارف الاسـكندرية، مصر، 2004
3-خالد ممدوح ابراهيم، "أمن المســتهلك الإلكتروني"، الدار الجامعية للطباعة والنشــر، مصر، 2008.
4-سـمير كامل،"ضـمان العيوب الخفية في بيع الأشـياء المسـتعملة"، دراسـة مقارنة بين القانون المصري الفرنسي، دار النهضة العربية، طبعة 1991.
5-صــاحب عبيد الفتلاوي، "ضــمان العيوب وتخلف المواصــفات في عقد البيع"،الطبعة الأولى، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الاردن، 1979.
6-فدوى قهواجي، "ضــمان عيوب المبيع فقها وقضــائا،دار الكتب القانونية، دار شــنات للنشر والبرمجيات، مصر، 2008.
7-عمر عبد الباقي، ا"لحماية العقدية للمســتهلك"، دراســة مقارنة بين الشــريعة والقانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2004.
8-ولـد عمر الطيـب، "ضـــــمـان عيوب المنتوج في القـانون الجزائري والمقـارن"، دار الخلدونية، طبعة 2017.
9-هبة الزحيلي، "نظرية الضمان وأحكام المسؤولية المدنية الجنائية في الفقه الإسلامي "
10- (دراسة مقارنة)، الطبعة التاسعة، دار الفكر آفاق متجددة، بيروت، 2012.

قائمة المصادر والمراجع:

ثالثا: الرسائل والمذكرات:

- **رسائل الدكتوراه:**

1- ربيع زهية،" فاعلية الضـمان لحماية المسـتهلك في ضـوء القانون المدني الجزائري "،أطروحة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، قسم الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو. 2017.

2- سـعدي فتيحة،" ضـمان عيوب المبيع الخفية في القانون المدني الجزائري، أطروحة لنيل شـهادة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السـياسـية، جامعة وهران، 2011-2012.

3- علي حساني،" الإطار القانوني للالتزام بالضمان في المنتوجات "،دراسة مقارنة لنيل شـهادة الدكتوراهفي القانون الخاص،كلية الحقوق والعلوم السـياسـية، جامعة أبي بكر بلقايد، 2011-2012.

4- كسكاس اسماء، "أثر تعيب المبيع على الإلتزام في القانون المدني، اطروحة دكتوراه في العلوم القانونية، تخصـص قانون اعمال، كلية الحقوق سـعيد حمدين، جامعة الجزائر1، بن يوسف بن خدة، 2016-2017.

5- مالكي محمد، " الآليات القانونية لحماية المستهلك في القانون المقارن"،أطروحة لنيل شـهادة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السـياسـية، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسـان، 2017-2018.

6- مكي فلة، "حماية الطرف الضعيف في عقد الاستهلاك"، أطروحة لنيل شهادة دكتورا في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، بن يوسف بن خدة، 2015-2016.

- **رسائل الماجستير:**

1- ارزقي الزوبير، " حماية المستهلك في المنافسة الحرة "،مذكرة ماجستير،كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.

2- بن زادي نسرين، "حماية المستهلك من خلال الالتزام بالضمان، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق سعيد حمدين، جامعة الجزائر 1، بن يوسف بن خدة، 2014-2015.

3- شعباني نوال (حنين)،" إلتزام المتدخل بضمان سلامة المستهلك في ضوء قانون حماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية، فرع المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2012.

4- مراد قرفي، " دعوى الضمان القانوني لعيوب المبيع "،مذكرة ماجستير،كلية الحقوق والعلوم التجارية، جامعة امحمد بوقرة بومرداس، 2006.

5- مسعودي فاروق،"فعالية الالتزام بالضمان في قانون حماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة لنيل شهادة الماجستيرفي القانون الخاص،قسم الحقوق، كلية الحقوق سعيد حمدين، جامعة الجزائر 1، بن يوسف بن خدة، 2015-2016.

- **مذكرات الماستر:**

1- الحدي يمينة،عواطف موفقي،" الالتزام بضمان العيوب الخفية في عقد البيع"، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2020

2- بوخاري الحاج قبائلي عبد الكريم، الالتزام بضمان في عقد البيع، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون اعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة زيان عاشور، الجلفة، 2019-2020.

3- بولقرون سهيلة، بوشاكر وداد، "الالتزام بالضمان في عقود الاستهلاك"، مذكرة ماستر في القانون الخاص، تخصص قانون اعمال! كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد الصديق بن يحي جيجل، 2015-2016.

4- علي شرقي، "ضمان العيب الخفي في المبيع وفقا للقانون المدني الجزائري"،مذكرة ماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكليمحند اوالحاج،البويرة، 2015.

5- غلاب آثار صـفية،"التزام البائع بالضـمان في ضـوء القانون المدني وقانون حماية المستهلك وقمع الغش"، مذكرة لنيل شهادة الماستر اكاديمي، تخصص قانون اعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمَد بوضياف،المسيلة، 2020-2021.
6- فنيش بدر الدين، الالتزام بالضـمان في ظل قانون حماية المسـتهلك وقمع الغش، مذكرة لنيل شـهادة الماسـتر، تخصـص قانون اعمال، قسـم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2018-2019.
7- مختاري سـعاد،"الصـلح في المادة الجزائية في التشـريع الجزائري"، مذكرة ماسـتر، تخصـص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السـياسـية، قسـم الحقوق، جامعة المسيلة، سنة 2014,2013.
8- وسام براح، رانيا راجعي، "الالتزام بضمان العيب الخفي في التشريع الجزائري"، مذكرة ماسـتر في الحقوق، تخصـص قانون اعمال، جامعة العربي بن مهيدي، ام البواقي، 2020-2021.

رابعا: المجلات العلمية

1- جابر محجوب علي، "ضـمان سـلامة المسـتهلك من اضـرار المنتوجات الصـناعية، مجلة الحقوق الكويتية، جامعة الكويت، الاعداد 3-4, 1996.
2- سلوى قداش،الالتزام بالضمان بين القواعد العامة في التعاقد وقانون حماية المستهلك، مجلة أبحاث أكاديمية، العدد الثاني عشر،جانفي 2018.
3- زهية بشاطة، " المسؤولية المدنية للمنتج عن الأضرار التي تسبّبها المنتجات"، مجلة العلوم القانونية والسياسية، العدد 07،جوان 2013.
4- موالك بختة، الحماية الجنائية للمسـتهلك في التشـريع الجزائري، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، الجزائر، 37, 1999.

فهرس المحتويات:

فهرس المحتويات

مقدمة: .....أ

الفصل الأول: ماهية الالتزام بالضمان

المبحث الأول: مفهوم الإلتزام بالضمان.....8

المطلب الأول: تعريف الالتزام بالضمان وأنواعه 8

الفرع الأول: تعريف للالتزام بالضمان 8

أولا: التعريف اللغوي والفقهي للالتزام بالضمان 9

ثانيا: التعريف القانوني للالتزام بالضمان 10

الفرع الثاني: أنواع الالتزام بالضمان: 12

أولا: الضمان القانوني 12

ثانيا: الضمان الإضافي أو الاتفاقي..... 16

المطلب الثاني: شروط الالتزام بالضمان..... 18

الفرع الأول: شروط العيب الموجب للضمان وفقا للقانون المدني: 19

أولا: أن يكون العيب مؤثرا..... 19

ثانيا: أن يكون العيب قديما 22

ثالثا: أن يكون العيب خفيا وجهل المشتري به 23

الفرع الثاني: شروط الالتزام بالضمان وفقا للقانون حماية المستهلك وقمع الغش ... 25

أولا: شرط العيب المؤثر 25

ثانيا: شرط وجود العيب ضمن فترة زمنية محدودة 26

فهرس المحتويات:

المبحث الثاني: نطاق الالتزام بالضمان وطبيعته القانونية 28
المطلب الأول: نطاق الالتزام بالضمان..... 28
الفرع الأول: نطاق الالتزام بالضمان من حيث الأشخاص..... 28
أولا: وفق للقانون المدني 28
ثانيا: وفقا لقانون حماية المستهلك 30
الفرع الثاني نطاق الالتزام بالضمان من حيث الموضوع..... 42
أولا: وفقا للقانون المدني..... 42
ثانيا: وفقا للقانون حماية المستهلك..... 44
المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للالتزام بالضمان..... 46
الفرع الاول: وفقا للقانون المدني 46
أولا: الالتزام ببذل عناية: 46
ثانيا: الالتزام بتحقيق نتيجة 47
الفرع الثاني: وفقا للقانون حماية المستهلك 48
أولا: الالتزام بالضمان التزام قانوني 48
ثانيا: الالتزام بتحقيق نتيجة 49

الفصل الثاني: الأثار المترتبة عن الإخلال بأحكام الالتزام بالضمان

المبحث الأول: اثار الاخلال بالالتزام بأحكام الضمان في إطار القواعد العامة 53
المطلب الأول: حق المشتري في المطالبة بالضمان 53
الفرع الأول: واجبات المشتري للحصول على الضمان (إجراء شكلي لقبول الدعوى)
..... 53

فهرس المحتويات:

أولا: فحص المبيع 53

ثانيا: إخطار البائع بالعيب 54

الفرع الثاني: إجراءات رفع دعوى الضمان 56

أولا: عريضة رفع الدعوى 56

ثانيا: وقت رفع الدعوى..... 57

المطلب الثاني: الآثار المترتبة عن دعوى الضمان 60

الفرع الأول: رد المبيع والتعويض 61

أولا: رد المبيع 61

ثانيا: دعوى التعويض..... 68

الفرع الثالث: حالات سقوط الحق في الضمان..... 71

ثانيا: اهمال المشتري فحص المبيع في الوقت المناسب 71

ثالثا: هلاك المبيع..... 71

المبحث الثاني:آثار الاخلال بالالتزام بأحكام الضمان في إطار القواعد الخاصة لحماية المستهلك..... 72

المطلب الأول التسوية الودية لتنفيذ الالتزام بالضمان..... 72

الفرع الأول: إجراءات المساعي الودية 72

أولا: اخطار المتدخل بالعيب 73

ثانيا: المعاينة الوجاهية..... 74

ثالثا: اعذار المتدخل 75

الفرع الثاني: طلب التنفيذ العيني..... 75

فهرس المحتويات:

أولا: اصلاح المنتوج 75

ثانيا: استبدال المنتوج 76

ثالثا: رد الثمن 77

رابعا: تعديل الخدمة..... 78

المطلب الثاني: دعوى الضمان 78

الفرع الأول: دعوى الضمان المدنية..... 78

أولا: شروط رفع دعوى الضمان..... 79

ثانيا: الجهة المختصة بالنظر في الدعوى 80

الفرع الثاني: الدعوى الجزائية 81

أولا: إجراءات متابعة المتدخل جزئيا 81

ثانيا: جريمة مخالفة إلزامية الضمان 84

الفرع الثالث: غرامة الصلح..... 85

أولا: مفهوم غرامة الصلح..... 85

ثانيا: اجراءات فرض غرامة الصلح 87

ثالثا: الآثار المترتبة عن غرامة الصلح..... 88

خاتمة:..... 92

قائمة المصادر والمراجع:..... 96

فهرس المحتويات 103