جامعة زيان عاشور بالجلفة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

الالتـــزام بالضمـــان

مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: قانون أعمال

إعداد الطالبين:

- قيرع أسامة
- بلخيرات حمزة

إشراف الأستاذ :

- د. جداوي خليل

لجنة المناقشة:

أ/د. غربي علي .....رئيسا

أ/د. جداوي خليل .....مشرفا ومقررا

أ/د. شلالي رضا .....ممتحنا

السنة الجامعية: 2021-2022

جامعة زيان عاشور بالجلفة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

الالتـــزام بالضمـــان

مذكرة ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: قانون أعمال

إعداد الطالبين:

- قيرع أسامة
- بلخيرات حمزة

إشراف الأستاذ :

- د. جداوي خليل

لجنة المناقشة:

أ/د. غربي علي .....رئيسا

أ/د. جداوي خليل .....مشرفا ومقررا

أ/د. شلالي رضا .....ممتحنا

السنة الجامعية: 2021-2022

الاهداء

إلى أحق الناس بحسن صحبتي ....

إلى أبي لك كل التقدير لمساهمتك في أن يكون لنا وطن وسيادة

إلى أمي رفيقتي وناصحتي وسندي في مشواري

إلى أخوتي وأخواتي

إلى من أكن لهم كل الحب والاحترام

أنتم كل شيء بالنسبة لي أطال الله في عمركم وحفظكم

الشكر

لا يـسعنا بعد إتـمام هذه المذكرة إلا أن نحمد الله تعالى ونشكره على فضله ومنته الواسعة، وما توفيقنا إلا بالله عليه التوكل

نتقدم بالشكر الجزيل لأستاذتنا الفاضل: " **الدكتور جداوي خليل**" بصفته مشرفا علينا وذلك لتعبه وسهره على أن نكمل هذا البحث وارشاداته التي لولاها لما تقدمنا في إنجازه.

ولأن الاعتراف لأهل الفضل بفضلهم واجب يطوق عنق صاحبه فإننا نقدم أسمى آيـات الشكر والامتنان لأساتذة كلية الحقوق والعلوم السياسية على ما بذلوه معنا طوال سنوات الدراسة فلكم منا كل الشكر والتقدير.

مقدمـــــــة

مقدمة

من البديهي أن تكون التجارة هي عماد كل المعاملات بين الأشخاص لأنها تعتبر الوسيلة الوحيدة لجلب لقمة العيش واليّ من مظاهرها التدافع القائم بين بني البشر والانتشار في الأرض سعياً للحصول على حياة أفضل.

يعتبر موضوع حماية المستهلك من المواضيع ذات الأهمية البالغة في العصر الراهن نظرا للتطور الاقتصادي الهائل الذي يشهده العالم اليوم، والذي تمخض عنه تعدد في المنتجين والمنتجات ذات التركيبة المعقدة التي يصعب على المستهلك التمييز للوهلة الأولى فيما إذا كانت منتجات معيبة أو سليمة، فموضوع حماية حقوق المستهلك يعد من المواضيع التي تهم كل فرد في المجتمع، فإذا كنا نسلم بأننا لسنا كلنا منتجين، فنحن نسلم بأننا كلنا مستهلكون وإ ن كانت درجات استهلاكنا تتفاوت من فرد لأخر، وعليه فكلنا نحتاج إلى حماية لحقوقنا كمستهلكين ونحتاج أيضا إلى تفعيل وتطبيق لهذه الحماية في الواقع العملي.

تعد الجزائر كغيرها من دول العالم واكبت الحركة التشريعية في مجال حماية المستهلك نظرا التطور أنماط وحجم الاستهلاك وازدياد المخاطر التي تهدد المستهلك، خاصة مع تبنيها للاقتصاد الحر وتحرر التجارة، فلم تعد القواعد المقررة في القانون المدني توفر لوحدها الحماية الفعالة للمستهلك، وأمام هذا الوضع أصدر المشرع الجزائري أول قانون خاص بحماية المستهلك وهو القانون رقم (89-02) والذي يعد الركيزة الأساسية واللبنة الأولى في إقرار صريح لهذه الحماية والذي نص على نوع جديد من الضمان يختلف من حيث مفهومه و آثاره عن الضمان.

الموجود في قواعد القانون المدني، حيث تابعه صدور عدة قرارات ومراسيم تنفيذية توضح وتكمل قواعده بأحكام تنظيمية منها المرسوم التنفيذي رقم 90-266 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات، و القرار الصادر في سنة 1994 المتعلق بكيفية تطبيق المرسوم 90-266 ،فكل هذه النصوص أكدت على منح المستهلك ضمانا خاصا ومتميزا عن قواعد الضمان العامة ويعتبر الضمان في نص

المادة 3 من القانون 09-03 [1]بأنه إلتزام كل متدخل في فترة زمنية معينة، في حالة ظهور عيب في المنتوج باستبدال هذا الأخير أو تصليح ثمنه أو تصليح السلعة أو تعديل الخدمة على نفقته. أولا: أهمية الموضوع : أهمية الالتزام بالضمان في أنه يجسد ما يعرف بتلبية الرغبة المشروعة للمستهلك من خلال تسليمه منتوجا خاليا من العيوب وقابلا للانتفاع به ومطابقة للمواصفات القانونية. فكرة حماية المستهلك ، التي أصبحت من المواضيع الشائكة التي تستدعي الدراسة على اعتبار انه موضوع متجدد و متطور بتطور الحياة الاجتماعية للوصول به إلى بر الأمان عن طريق تعاقد متوازن يضمن له الأمن و السلامة و تلبية حاجياته وفقا لما تم الاتفاق عليه.

ثانيا: أسباب اختيار الموضوع

1- الأسباب الذاتية

- الميول الشخصي لهذا النوع من البحوث
- تطابق عنوان الموضوع مع تخصص دراستنا
- محاولة إثراء مكتبة كليتنا بهذا النوع من البحوث قصد أن يكون مرجعا للطلبة في المستقبل.

2-الأسباب الموضوعية:

- موضوع حماية المستهلك من المواضيع المستجدة تتطلب الجهد والاجتهاد.

إن السبب الرئيسي الذي دفعني إلى اختيار هذا الموضوع هو ما يتعرض له المستهلك في الجزائر من أخطار نتيجة كثرة المنتوجات التي ظهرت في السوق على اختلاف مصادرها ، في ظل ضعف أو غياب الرقابة على السوق من جهة ، و من جهة أخرى اندفاعه لاقتنائها رغم ضعف خبرته و قلة معلوماته و جهله الناتج عن عدم حصوله عن البيانات الأساسية المتعلقة بهذه المنتوجات ، مما يجعله يتعرض لأضرار عند استعمالها كل هذا خلق فرق و اختلال واضح و كبير بين التزامات كل من المنتج و المستهلك و سبب وقوع أضرارا لهذا الأخير يجب تداركها بالبحث عن وسائل حماية فعالة تقيه و تجبر هذه الأضرار

1 المادة 3/19 **من القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فيفري 2009 المتعلق بحماية المستهلك الجزائري، ص13**

ثالثا: الإشكالية :

وفي ضوء هذا المناخ الجديد الذي خلقته المتغيرات الجديدة ، أصبح المستهلك في حاجة أكثر من أي وقت إلى توفير الوسائل التي تضمن له الحصول على سلع لا تلحق به الأذى و الضرر و في نفس الوقت تضمن له التعويض المناسب في حالة تعرضه للضرر. ومن هذا المنطلق قمنا ببلورة السؤال الرئيسي لموضوعنا المتمثل في :

التساؤل الرئيسي :

– فيما تتمثل قواعد الالتزام بالضمان في الجزائر ؟

ومن هذا اندرجت بعض التساؤلات الفرعية التي تكمن في :

التساؤلات الفرعية :

- ماهو تعريف الالتزام بالضمان ؟
- ماهي الطبيعة القانونية للألتزام بالضمان؟
- ماهي المسؤولية المدنية و الجزائية إتجاه الالتزام بالضمان؟

رابعا : منهج الدراسة :

تعتبر دراسة موضوع الوصية دراسة تحليلية وصفية ، اعتمدنا أيضا على المنهج الوصفي، والذي يصف الظاهرة المدروسة ويصورها كميا عن طريق جمع المعلومات وتصنيفها وتحليلها وإخضاعها للدراسة الدقيقة.

كما اعتمدنا على المنهج الاستقرائي وذلك عند بيان ماهية المتدخل والمستهلك و تعريف كل منهما، كما لا ننسى المنهج المقارن حيث تطرقت الدراسة إلى المقارنة بين التشريع الجزائري والتشريع الفرنسي في بعض الأحيان، وبعض التشريعات المقارنة كلما اقتضت الضرورة ذلك

خامسا : عرض لخطة الدراسة

لقد قمنا بتقسيم الدراسة إلى فصلين، حيث عنونا الفصل الأول ب أساسيات الالتزام بالضمان، أما الفصل الثاني عنوناه المسؤولية وشروط الالتزام بالضمان ونطاقه.

الفصل الأول

ماهيــة الالتزام بالضمان

الفصل الأول: ماهيـة الالتزام بالضمان

الالتزام في معناه العام هو ذلك الواجب الناتج عن وجود الحق الشخصي، أو تلك العلاقة القانونية بين ش خصين، حيث أن هذا الحق لا يقوم إلا بين شخصين أحدهما دائن والأخر يكون بالضرورة مدين وفي جميع الأحوال، ومن ثم فالحق الشخصي يقابله دائماً التزاماً محددا يقع على م دين معين .إذا كان هذا واجب يفرضه القانون في وجود شخصين، فإنه لا يغفل على أحد أن هناك التزامات أخرى قانونية يحميها القانون تمتاز بالعموم، كما هو الحال في كل واجبات العناية في مباشرة أي نشاط كان أو احترام حقوق الغير، تلك الواجبات المفروضة على كل إنسان اتجاه الشخص الآخر دون تحديد.

وسنتناول في هذا الفصل تعريف الالتزام بالضمان في **المبحث الأول** والى الطبيعة القانونية للالتزام بالضمان وأنواعه في **المبحث الثاني**.

المبحث الاول: تعريف الالتزام بالضمان

واكبت الجزائر كغيرها من دول العالم الحركة التشريعية في مجال حماية المستهلك، نظرا لتطور أنماط وحجم الاستهلاك وازدياد المخاطر التي تهدد المستهلك، خاصة مع تبنيها للاقتصاد الحر وتحرير التجارة، فلم تعد القواعد المقررة في القانون المدني توفر لوحدها الحماية الفعالة للمستهلك والتي ينشدها المشرع. فأصدر أول قانون خاص بحماية المستهلك هو القانون رقم: 02/89، الذي تم الغاؤه بالقانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، هذا الاخير الذي ألقى بالتزامات جديدة على عاتق المتدخل وفعل بعض الالتزامات الموجودة، كما وضع آليات وقائية وردعية لتوفير أكبر حماية ممكنة للمستهلك من أجل احداث توازن بينه وبين المتدخل. ويعد التزام المتدخل بضمان المنتوجات من أهم هذه الالتزامات، فما مدى كفاية الحماية التي وفرها المشرع للمستهلك من خلال الزام المتدخل بالضمان المنصوص عليه [1].

سنتناول في مفهوم الالتزام بالضمان في **المطلب الأول** والى تمييز الالتزام بالضمان عما يشابهه من ضمانات في **المطلب الثاني**.

المطلب الاول: مفهوم الالتزام بالضمان

لتحديد مفهوم الإلتزام بالضمان كوسيلة وضعها المشرع لحماية المستهلك وتمييزه عما يشابهه، سنقسم هذا المطلب إلى فرعين، بحيث نتناول في (**الفرع الأول**) تعريف الإلتزام بالضمان لغة واصطلاحا والتعريف القانوني لالتزام بالضمان في (**الفرع الثاني**).

الفرع الأول: الضمان لغة واصطلاحا

أولا : التعريف اللغوي للضمان

الضمان: الكفالة والإلتزام، من الفعل ضمن (بالكسر)، ضمنا وضمانة: أصابته أو لزمته علة، كفله أو التزم أن يؤدي عنه ما قد يقصر في أدائه وجزم بصلاحيته وخلوه مما يعيبه [2]

---

1 نجاة مهيدي . فاطمة قفاف ، التزام المتدخل بالضمان في ظل قانون حماية المستهلك وقمع الغش 09-03، مجلة الحقوق والحريات، عدد 5 ، 2017

2 إبراهيم أنيس وآخرون، المعجم الوسيط، باب الضاد، مجمع اللغة العربية، طبعة رقم 4 لسنه 2004، ص544.

أما معنى الضمين فهو الكفيل، ضمن الشيء وبه ضمنا و ضمانا، كفل به وضمنه إياه، كفله فلان ضامن وضمين، يقال : ضمنت الشيء أضمنه ضمانا، فأنا ضامن وهو مضمون [1].

ض م ن: ضمن الشيء (بالكسر) ضمانا، كفل به فهو ضامن وضمين وضمنه الشيء تضمينا فتضمنه عنه مثل غرم[2].

الضمان: الكفالة و الإلتزام، من الفعل ضمن (بالكسر) ، ضمنا وضمانة: أصابته أو لزمته علة، كفله أو التزم أن يؤدي عنه ما قد يقصر في أدائه وجزم بصلاحيته وخلوه مما يعيبه.[3]

أما معنى الضمين فهو الكفيل، ضمن الشيء وبه ضمنا و ضمانا، كفل به وضمنه إياه، كفله فلان ضامن وضمين، يقال : ضمنت الشيء أضمنه ضمانا، فأنا ضامن وهو مضمون. [4]

ضمن: ضمن الشيء (بالكسر) ضمانا، كفل به فهو ضامن وضمين وضمنه الشيء تضمينا فتضمنه عنه مثل غرم.

ثانيا : الضمان اصطلاحا

سنتطرق للتعريف الفقهي لمصطلح الضمان، ثم للتعريف القانوني.

1- التعريف الفقهي:

لقد اهتم الفقه بموضوع الالتزام بالضمان، وقد اختلف عدة الفقهاء حول تحديد مفهوم مصطلح "الضمان " باعتبار أن له مدلول آخر خاصة في عقد التأمين، فعرفه الفقيه بوتيه على أنه: " الدفاع عمن يتقرر له الضمان عندما يهدد الغير حقوقه، ومن يضمن العيب لا يلتزم بأن يدافع عن المتعاقد الآخر في تعرضه لحدث ما "[5].

1 محمد بن مكرم ابن منظور الأنصاري، لسان العرب، دار المعارف للنشر، الجزء الأول ص 2610 .

2 زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر عبد القادر الحنفي الرازي، مختار الصحاح، دار النموذجية، بيروت 1986 ص 161

3 إبراهيم أنيس وآخرون، المعجم الوسيط، باب الضاد، مجمع اللغة العربية، طبعة رقم 4 لسنة 2004 ،ص544

4 محمد بن مكرم ابن منظور الأنصاري، لسان العرب، دار المعارف للنشر، الجزء الأول ،2008، ص2610

5 سمير كامل، ضمان العيوب الخفية في بيع الأشياء المستعملة، دراسة مقارنة بين القانون المصري والقانون الفرنسي، دار النهضة العربية، طبعة 1991، ص 15.

أما الفقيه ليقال (Legall) يعتبر مصطلح " الضمان " صالحا لكل شيء في لغة القانون، وتبعا لهذا الاختلاف في تعريف الضمان نادي بعض الفقهاء بضرورة استبدال مصطلح المسؤولية بدل الضمان[1].

أما الفقه الفرنسي فحاول تعريف الضمان بأنه: (الإلتزام بتوفير الحيازة الهادئة والمفيدة للشيء الذي بيع من الغير وفي حالة عدم تمكنه من ذلك يلتزم بتعويض المشتري وفقا لأسس معينة) [2].

في حين عرفه جانب آخر من الفقه بأنه: (التزام مسبب الضرر بتعويض المضرور ولو لم يرتكب خطأ عقدي أو تقصيري ويعني بذلك المسؤولية المدنية بعد ما لحق بها من تطور نتيجة ظهور نظرية تحمل النتيجة) [3].

كما يجب علينا أن ننوه بأن الفقه الإسلامي هو أول من تطرق لموضوع الضمان و رغم اختلاف فقهاء الإسلام في تحديد مفهوم له، حيث نجد له معنيين أحدهما الكفالة و الآخر الالتزام، ويبدوا لي أن التعريف الأكثر دقة هو التعريف الذي جاء به الدكتور " وهبة الزحيلي" بقوله بأنه: (الالتزام بتعويض الغير عما لحقه من تلف المال أو ضياع المنافع أو الضرر الجزئي أو الكلي الحادث بالنفس الإنسانية) [4].

أما " الشيخ علي الخفيف " فيعرف الضمان بقوله: (الضمان بمعناه الأعم في لسان الفقهاء: هو شغل الذمة بما يجب الوفاء به من مال أو عمل ...) [5].

فالضمان هو مقصدا من مقاصد الشريعة الإسلامية وهو وسيلة من وسائل حفظ المال.

الفرع الثاني: التعريف القانوني لالتزام بالضمان

لقد نص المشرع الفرنسي على الإلتزام بضمان العيوب الخفية في المادة 1641 من القانون المدني الفرنسي والتي بينت مفهوم العيب الخفي الذي يؤثر على صلاحية المبيع للاستعمال وهذه العيوب هي التي تخول للمستهلك الحق في الضمان خلال مدة زمنية معينة يتمكن من خلالها المتضرر الرجوع على

1 حساني علي، الإطار القانوني للالتزام بالضمان في المنتوجات، دراسة مقارنة، رسالة شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2012، ص51.

2 برابح منير، حق المستهلك في ضمان المنتوجات المعيبة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2014، ص 6.

3 بلعابد سامي، ضمان المحترف لعيوب منتوجاته في القانون المدني والقواعد العامة لحماية المستهلك، مذكرة ماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2005، ص 5.

4 حساني علي، المرجع السابق، ص41.

5 الشيخ علي الخفيف، الضمان في الفقه الإسلامي، دار الفكر العربي، سنة 2000، ص8.

البائع بقواعد دعوى الضمان. كما أن الالتزام بضمان العيوب الخفية شهد تطورا في تحديد مفهوم العيب الموجب للضمان، كنقص الأمان بالمنتوج مما أدى إلى ظهور التزام جديد ابتكره القضاء الفرنسي وهو الإلتزام بالسلامة، والذي يهدف إلى إلزام المنتج أو المحترف بأن يضمن سلامة المنتوج من أي عيب يجعله غير صالح للاستعمال أو من أي خطر ينطوي عليه. [1]

نص المشرع الجزائري على الإلتزام بالضمان من خلال القانون المدني من خلال العديد من الضمانات البس يتحملها المشتري كضمان العيوب الخفية ضمان صلاحية الاستعمال، غير أن هذه الضمانات تخضع بالدرجة الأولى إلى اتفاق الأطراف، حيث يمكنهم الاتفاق على الزيادة فيه أو الإنقاص منه أو حتى إلغائه، كل هذا بناء على وجود توازن عقدي مفترض[2].

وإن كان المشرع الجزائري نص على أن يلتزم البائع بضمان المبيع متى تخلفت إحدى الصفات التي تعهد بوجودها، أو في حالة وجود عيب ينقص من قيمة المبيع أو الانتفاع به في القواعد العامة، إلا أن قصور هذه القواعد من عدة جوانب جعل المشرع يفكر في وضع قواعد قانونية خاصة تكفل للمستهلك أكبر قدر من الحماية، و هو ما تجسد فعلا من خلال القانون 89-02 الذي ألغي بموجب القانون 09-03، هذا الأخير عرف الضمان في نص المادة 3. [3]

وعرف أيضا في المرسوم التنفيذي رقم 13-327 بأنه: "الضمان المنصوص

عليه في النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالآثار القانونية المترتبة على تسليم سلعة أو خدمة غير مطابقة لعقد البيع (كل بند تعاقدي أو فاتورة أو قسيمة شراء أو قسيمة تسليم أو تذكرة صندوق أو كشف تكاليف أو كل وسيلة إثبات أخرى منصوص عليها في التشريع والتنظيم المعمول بهما) وتغطي العيوب الموجودة أثناء اقتناء السلعة أو تقديم الخدمة".[4]

1 ولد عمر طيب ، ضمان عيوب المنتوج في القانون الجزائري والمقارن، دار الخلدونية، طبعة 2017 ،ص 15.

2 برابح منير، مرجع سابق، ص4.

3 المادة 3/19من القانون رقم 09-03 ، المؤرخ في 25 فيفري 2009 المتعلق بحماية المستهلك الجزائري، ص13

4 المادة3/1 ، من المرسوم التنفيذي 13 -327 ، المؤرخ في 26 سبتمبر 2013 ، يحدد شروط وكيفيات وضع ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ، جريدة رسمية عدد 49 ،صادرة بتاريخ 2 أكتوبر 2003، ص17.

ما يمكن استخلاصه من التعريفين السابقين أن المشرع الجزائري في القانون 09-03 لم بإعتباره وثيقة تسلم للمشتري من شأنها تغطية العيوب التي تظهر في المبيع يعرف الضمان بل عرفه بطرق تنفيذه، لكنه استدرك الأمر في المرسوم التنفيذي رقم 13-327 السالف الذكر وما يؤخذ على المشرع في هذا المرسوم كذلك، هو ذكره أن الضمان يقتصر على تغطية العيوب الموجودة أثناء اقتناء السلعة، في حين أن الضمان يغطي حتى العيوب التي لم توجد وقت البيع بل استجدت بعد التسليم وخلال فترة الضمان. [1]

ما نخلص إليه مما سبق أن العيب الموجب للضمان في ظل القواعد الخاصة بحماية المستهلك يتحقق بمجرد حدوث عيب لا يلبي الرغبة المشروعة للمستهلك وليس بنقص الانتفاع أو انعدامه فقط كما في القواعد العامة، وهذا ما يقودنا إلى البحث عن حقيقة الضمان.

المطلب الثاني: تمييز الالتزام بالضمان عن ما يشابهه من ضمانات

قد يشتبه الإلتزام بضمان المنتوج بصور أخرى من صور الضمان، مثل ضمان العيوب الخفية ولالتزام بضمان السلامة في عقد البيع وضمان صيانة المبيع، وهذا التشابه يحملنا على محاولة رسم خط فاصل للتمييز بينهم وذلك من أجل التعرف على جوهر حقيقته، لذا سنقسم هذا الفرع إلى ثلاث كالأتي:

الفرع الأول: تمييز إلزامية الضمان عن الإلتزام بضمان السلامة

يختلف الإلتزام بالضمان عن الإلتزام بضمان السلامة من حيث أن تخلف الإلتزام بضمان السلامة يعرض صحة وسلامة المستهلك إلى الخطر، أما الإضرار بالمصالح الاقتصادية للمستهلك فسببها تخلف الإلتزام بضمان الصلاحية، لهذا نجد قواعد الإلتزام بالسلامة أكثر صرامة و حدة، وهذا ما يتطلب التمييز بين الإلتزامين كما يلي :

- أن قواعد ضمان الصلاحية للاستعمال ينحصر تطبيقها على كل مسؤولية ناشئة عن ضرر أحدثته السلعة بعيوبها، أي عن كل مساس بالسلامة وتقتصر على العيوب التي تضر بالجدوى الاقتصادية للمبيع.

1 زاهية حورية سي يوسف، دراسة قانون رقم 09 -03 المؤرخ في 25 فيفري 2009 المتعلق بحماية المستهلك الجزائري دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2007 ،ص23

– أن دعوى التعويض التي تتأسس على قواعد المسؤولية العقدية لا يلزم إثبات وجود عيب خفي بالمنتوج قبل تسليمه للمستهلك ، إنما يكفي لقيامها إثبات وجود خلل في تصميم المنتوج أو في تصنيعه أكسبه خطورة كانت مصدرا للضرر اللاحق بالمستهلك .

– أن دعوى التعويض عن الإخلال بالتزام السلامة لا يتطلب إثبات علم المتدخل بالعيب ولا يقوم الحق في التعويض عن افتراض علم المتدخل به، على خلاف إذا ما تعلق الأمر بدعوى عيب عدم صلاحية الاستعمال.

– إن جزاء دعوى ضمان عدم صلاحية الاستعمال يختلف عن جزاء الدعوى المؤسسة على الإلتزام بضمان السلامة، إذ أن المدعي في دعوى ضمان عدم صلاحية الاستعمال له أن يطلب إنقاص الثمن أو استرجاعه مع رد المنتوج وطلب التعويض عند الاقتضاء[1].

الفرع الثاني: تمييز إلزامية الضمان عن الالتزام بضمان العيوب الخفية

الإلتزام بضمان العيوب التي تطرأ على المنتوج يلتزم به البائع أو المتدخل في كلا الإلتزامين، إلا أن هناك فرق بين العيوب الخفية و العيوب الظاهرة التي يمكن للبائع اكتشافها لو أنه فحص المبيع بعناية الرجل العادي، فضمان العيوب الخفية لا يضمن إلا العيب الخفي على عكس ضمان الصلاحية الذي يلتزم فيه البائع بضمان العيوب سواء كانت ظاهرة أو خفية، فالعيب في ضمان العيوب الخفية يشترط أن يكون قائما، وهو عكس ما جاء به قانون حماية المستهلك وقمع الغش والذي ينص على أنه بمجرد وجود عيب بالمنتوج سواء كان قبل إبرام عقد البيع أو بعده يعتبر سببا في مطالبة المستهلك بتنفيذ الضمان[2].

الفرع الثالث: تمييز إلزامية الضمان عن الإلتزام بضمان صيانة المبيع

ضمان صيانة المبيع يقصد بها التزام البائع بصيانة السلعة المبيعة والمحافظة عليها بحالة سليمة تكفل استمرارها في عملها، والصيانة قد تتمثل في فحص المبيع في آجال زمنية محددة للتأكد من صلاحيته للعمل

1 قرواش رضوان، الضمانات القانونية لحماية أمن وسلامة المستهلك، أطروحة دكتوراه في الحقوق، فرع القانون الخاص قانون الأعمال، جامعة الجزائر 1، بن يوسف بن خدة، كلية الحقوق،2012/2013، ص 31.

2 هادي حسين عبد علي الكعبي، سلام عبد الزهرة عبد الله، ضمان صلاحية المبيع للعمل لمدة معينة (دراسة في التقنيات المدنية العربية) ، جامعة بابل، كلية القانون، 2007 ، ص7.

وجودة أداءه ، أو تكون الصيانة طارئة ويلتزم بها البائع إذا تعرض المبيع للعطل وعندئذ يتدخل لإصلاحه وإعادته إلى سابق عهده [1].

وأهم ما يميز هاذين الإلتزامين هو وجود مدة معينة إما يقررها القانون أو اتفاق الطرفين بالنسبة لإلزامية الضمان، في حين أن الإلتزام بالصيانة يمكن أن يستمر طول عمر السلعة ويختلفان عن بعضهما من حيث العيوب التي يمكن لكل منهما تغطيتها، حيث أن الإلتزام بالصيانة يغطي جميع العيوب التي تطرأ على المنتوج حتى لو ظهرت نتيجة سوء الاستعمال في حين لا تدخل العيوب جراء الاستعمال ضمن نطاق الإلتزام بالضمان .

كما أن الإصلاحات التي يلتزم بها المتدخل تكون على عاتق المستهلك أو المشتري في ضمان الصيانة بينما تكون على عاتق المتدخل أو البائع في ضمان صلاحية الاستعمال [2] نص المشرع الجزائري في المادة 10 من المرسوم التنفيذي 13-327 والتي جاء مضمونها كالتالي : « يجب أن يكون المنتوج موضوع صالحا للاستعمال المخصص له وعند الاقتضاء :

– يوافق الوصف الذي يقدمه المتدخل وحائزا كل الخصائص التي يقدمها هذا المتدخل للمستهلك في شكل عينة أو نموذج.

– يقدم الخصائص التي يجوز للمستهلك أن يتوقعها بصفة مشروعة، والتي أعلنا المتدخل أو ممثله علنا ولا سيما عن طريق الإشهار أو الوسم.

– يتوفر على جميع الخصائص المنصوص عليها في التنظيم المعمول به. «[3] وبهذا يكون المشرع قد أدرج مختلف الإلتزامات تحت إطار الإلتزام بالضمان وهذا ما نلاحظه من خلال نص المادة أعلاه.

1 المرجع نفسه، ص10.

2 هادي حسين عبد علي الكعبي، سلام عبد الزهرة عبد الله، المرجع السابق، ص 11.

3 المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 13-327، المرجع السابق، ص 17.

المبحث الثاني: الطبيعة القانونية للالتزام بالضمان وأنواعه

أن المشرع نص المادة 13 من القانون 09-03 على وجوب تحديد فترة خاصة بضمان كل منتوج وقد أحالنا على التنظيم فيما يخص تحديد هذه المدة لأن هناك تباينا و اختلاف بين المنتوجات [1]، حيث نصت المادة 13 على أنه : « يستفيد كل مقتن لأي منتوج سواء كان جهازا أو أداة أو آلة عتاد أو مركبة أو أي مادة تجهيزية من الضمان بقوة القانون، و يمتد هذا الضمان بقوة القانون أيضا إلى الخدمات . يجب على كل متدخل خلال فترة الضمان المحددة في حالة ظهور عيب بالمنتوج استبداله أو إرجاع ثمنه، أو تصليح المنتوج أو تعديل الخدمة على نفقته . يستفيد المستهلك من تنفيذ الضمان المنصوص عليه أعلاه دون أعباء إضافية . يعتبر باطلا كل شرط مخالف لأحكام هذه المادة. تحدد شروط وكيفيات تطبيق أحكام هذه المادة عن طريق التنظيم «.

إن التزام المتدخل بضمان المنتوج ينفرد عن غيره من الإلتزامات بخصوصية خاصة حيث يلتزم عارض المنتوج بتنفيذ التزامه بقوه القانون بمجرد انعقاد عقد البيع الذي يتضمن نقل ملكية المنتوج وحيازته من المتدخل إلى المستهلك، وبهذا يكون المشرع الجزائري قد حاول توفير أكبر قدر من الحماية لهذا الأخير غير أنه يعاب عليه تعريفه للضمان والذي هو في حقيقة الأمر من اختصاص الفقه والقضاء اللذان توكل إليهم عادة التعاريف القانونية ونفس الشيء يقال بالنسبة لتعريفه للمستهلك .

سنتناول هذا المبحث من خلال إستعراض الطبيعة القانونية للالتزام بالضمان (مطلب أول)، و أنواع الالتزام بالضمان (مطلب ثان) .

المطلب الاول: الطبيعة القانونية للالتزام بالضمان

إن تكييف الإلتزام بالضمان يعد خطوة أولية لقياس إخلال المدين بالتزامه، فالإلتزام بالضمان هو التزام قانوني أو تعاقدي، غير أن الإلتزام التعاقدي قد يكون التزاما بتحقيق نتيجة أو ببذل عناية، كما نجد أن جل المستهلكين يقبلون على بعض المنتوجات التي تكون فيها مدة الضمان أطول دون علمهم إن كان

1 ضويفي محمد، حق المستهلك في ضمان المنتوج وتوفير خدمة ما بعد البيع، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد الثامن، ص264.

هذا الضمان قانونيا أم إضافيا، فالضمان القانوني يختلف كل الاختلاف عن الضمان الاتفاقي أو الإضافي[1].

وهذا ما سنحاول إبرازه من خلال تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، حيث نتناول الطبيعة القانونية للالتزام بالضمان في الفرع الأول ثم سنحاول إبراز كل نوع من أنواع هذا الضمان على حدى في الفرع الثاني.

عند تفحص نصوص قانون حماية المستهلك نجده يعتبر الالتزام بالضمان هو التزام قانوني قائم بذاته وأن المتدخل ملزم بتحقيق نتيجة من خلال تنفيذه للضمان.

الفرع الأول: الإلتزام بالضمان التزام قانوني

أي أنه يتقرر بقوة القانون بمجرد اقتناء المستهلك للمنتوج ولا حاجة للاتفاق على ذلك التزام غير خاضع لإرادة الأفراد، حيث نص عليه قانون حماية المستهلك وقمع الغش وكذلك المرسوم التنفيذي رقم13/327، فالمشرع نص على إلزامية هذا الضمان في مختلف النصوص القانونية المنظمة للضمان وذلك من خلال إبطال كل شرط يقضي بإسقاطه أي لا يمكن للأطراف الاتفاق على إسقاطه أو التخفيف منه[2].

فقواعد الضمان من النظام العام ولا يجوز الاتفاق على مخالفتها و هذا طبقا للفقرة 4 من المادة 13 من القانون رقم 09-03 و التي تنص على مايلي: " يعتبر باطلا كل شرط مخالف لأحكام هذه المادة" .

الفرع الثاني: الإلتزام بالضمان إلتزام بتحقيق نتيجة

يستقر الفقه على أن الالتزام بالضمان هو إلتزام بتحقيق نتيجة، إذ أن سبب الإلتزام نفسه هو عدم صلاحية المنتوج للعمل، وعليه فإنه يجب على المحترف عند تنفيذه للإلتزام أن يعيد المنتوج إلى العمل بالصفة التي تلبي رغبة المستهلك من اقتناء هذا المنتوج[3]

1 علي بولحية بن بوخميس، القواعد العامة لحماية المستهلك و المسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائري، دار الهدى عين مليلة، الجزائر، 2000 ،ص45

2 زاهية حورية سي يوسف، المرجع السابق، ص 24.

3 قرواش رضوان ، المرجع السابق، ص223

ورغم أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على طبيعة الإلتزام بالضمان، غير أن أحكام الضمان المتمثلة في إصلاح المبيع أو استبداله أو رد الثمن، ترشدنا بما لا يجعل مجالا للشك بأن المشرع الجزائري يعتبر الإلتزام بالضمان التزاما بتحقيق نتيجة، و المتمثلة أساسا في تحقيق الرغبات المشروعة للمستهلك من اقتناء المنتوجات، فليس للمتدخل أن يحتج أنه التزم ببذل جهد من أجل إصلاح المنتوج، بل عليه تحقيق النتيجة التي يتوقعها المستهلك من اقتناء السلعة و هي صلاحية المنتوج للعمل و مطابقته للرغبة المشروعة له، فإن تعذر عليه إصلاح المنتوج أو استبداله كان ملزما برد الثمن على النحو التالي : [1]

- يرد جزء من الثمن، إذا كان المنتوج غير قابل للاستعمال جزئيا وفضل المستهلك الاحتفاظ به.
- يرد الثمن كاملا إذا كان المنتوج غير قابل للاستعمال كليا، وفي هذه الحالة يرد المستهلك المنتوج المعيب للمتدخل. [2]

| كما نصت المادة 13 من المرسوم التنفيذي 13 -327 على أنه: " إذا لم يقم المتدخل بإصلاح العيب في الآجال المتعارف عليها مهنيا حسب طبيعة السلعة، فإنه يمكن للمستهلك القيام بهذا الإصلاح إن أمكن ذلك عن طريق مهني مؤهل من اختياره و على نفقة المتدخل.

الفرع الثالث: تجسيد الضمان

يتوجب على المتدخل تقديم شهادة الضمان للمستهلك، و التي تحتوي على بيانات خاصة بطرفي العقد و المنتوج محل العقد فهي تعتبر وسيلة للإثبات حيث نصت المادة 5 من المرسوم 13-327 على أنه : " يسري مفعول الضمان ابتداء من تسليم السلعة أو تقديم خدمة .

و يتجسد هذا الضمان عن طريق تسليم شهادة الضمان للمستهلك بقوة القانون. [3]

شهـادة الضمـان: ألزم مشرعنا المتدخل بتقديم شهادة الضمان والتي يجب أن يبين فيها بنود وشروط تنفيذ هذه الضمانات وذلك في شكل وثيقة مرفقة للمنتوج ، أما المادة 06 من المرسوم نفسه فقد نصت على البيانات الواجب توفرها في شهادة الضمان و التي جاء نصها كالتالي : "يجب أن تبين شهادة الضمان التي يسلمها المتدخل على الخصوص البيانات الآتية :

1 حساني علي، حماية المستهلك في الفنون المقارن، المرجع السابق ، ص 260

2 حساني علي، المرجع السابق، ص 261.

3 المادة 5 من المرسوم التنفيذي 13-327 ، المرجع السابق.

- إسم أو إسم شركة الضامن و عنوانه و رقم سجله التجاري و كذا العنوان الإلكتروني عند الإقتضاء.
- إسم و لقب المقتني .
- رقم و تاريخ الفاتورة أو تذكرة الصندوق أو قسيمة الشراء و/ أو كل وثيقة أخرى مماثلة .
- طبيعة السلعة المضمونة و لا سيما نوعها و علامتها و رقمها التسلسلي .
- سعر السلعة المضمونة .
- مدة الضمان .
- إسم و عنوان الممثل المكلف بتنفيذ الضمان عند الاقتضاء

وما تجدر الإشارة إليه أن المادة 04 من القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 2014/12/14 تحدد مدة الضمان حسب نوع كل سلعة، كما أوجبت على إرفاق كل سلعة مضمونة بشهادة الضمان وحسب طبيعتها بدليل الاستعمال،مع وجوب بيان شهادة الضمان لمدة الضمان وتاريخ سريان الضمان

عند صياغة و ثيقة الضمان من طرف المتدخل يجب أن يحدد مفردات الوثيقة بشكل صريح وواضح لا تقبل أي تأويل لكي يجنب المستهلك كل الغموض و العراقيل في حال عن وزارة التجارة يحدد نموذج شهادة مطالبته بتنفيذ الضمان، و تفاديا لأي تلاعب صدر قرار[1] عن وزارة التجارة يحدد نموذج شهادة الضمان و التي تتكون من شقين أحدهما للمتدخل و الأخر للمستهلك .

و لكن الإشكال المطروح هو في حالة عدم حصول المستهلك على شهادة الضمان ؟

المشرع الجزائري لم يغفل على هذه النقطة فنص في المادة 8 من المرسوم التنفيذي 327/13 على أنه : " يبقى الضمان ساري المفعول في حالة عدم تسلم شهادة الضمان أو عدم مراعاة البيانات المذكورة في المادة السادسة أو ضياعها و يحق للمستهلك المطالبة به عن طريق تقديم فاتورة الشراء أو تذكرة الصندوق أو أي وثيقة أخرى مماثلة أو أي وسائل إثبات أخرى ".

1 قرار مؤرخ في 19 محرم عام 1436 الموافق ل12 نوفمبر 2014 ، يحدد نموذج شهادة الضمان، جريدة رسمية عدد 16 ، مؤرخة في 1 نوفمبر 2015.

tشهادة الضمان حسب نص المادة هي وسيلة الإثبات وجود الإلتزام على عاتق المتدخل بضمان عيب منتوجه و ليس شرطا لتحققه.

الالتزامات التي تقع على عاتق المستخدم بسبب الضمان: إن هدف المشرع من تقرير حق الضمان لصالح المستهلك في مواجهة المتدخل هو الوفاء بالتزاماته في حالة ظهور عيب في المنتوج خلال فترة الضمان، حيث يتم تنفيذ الضمان على ثلاثة أوجه حسب الفقرة الثانية من المادة **13** من قانون **03/09** وذلك من خلال مايلي:

أ-إصلاح المنتوج: ألزم المشرع المتدخل أن يأخذعلى عاتقه إصلاح المنتوج وتحمل كافة نفقات الإصلاح من قطع غيار ومصاريف اليد العاملة وغيرها جبرا للضرر، حيث يعود المنتوج إلى طبيعته.

ب-استبدال المنتوج: إذا تعذر إصلاح المنتوج كأن يصاب بعيب أو خلل جسيم يؤثر على صلاحية المنتوج بأكمله فما على المتدخل هنا إلا استبدال هذا المنتوج، وفي كل الأحوال يتحمل المتدخل المصاريف سواء في عملية الإصلاح أو الاستبدال حيث يكون مجانا وعلى نفقته.

ج-رد ثمن المنتوج: في حالة استحالة الإصلاح أو الاستبدال للمنتوج فإن المشرع ألزم المتدخل برد الثمن وذلك من دون تأخير وحسب شروط حددها وهي:

1- رد جزء من الثمن إذا كان المنتوج غير قابل للاستعمال جزئيا وفضل المستهلك الاحتفاظ به.

2- يرد الثمن كاملا إذا كان المنتوج غير قابل للاستعمال كلية وفي هذه الحالة يرد له المستهلك المنتوج المعيب

الفرع الرابع: الاستفادة من الضمان دون قيد أو شرط

يلتزم المتدخل بتنفيذ الضمان بقوة القانون دون أن يتوقف تنفيذه على تأدية المستهلك الخدمة معينة أو دفع ثمن محدد إلا إذا كان ضروريا للإستعمال العادي للمنتوج، دليل ذلك ما أشارت إليه المادة 13/3 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش عليه أعلاه دون مصاريف على أنه: " يستفيد المستهلك من تنفيذ الضمان المنصوص إضافية ".[1]

1 المادة 13 من القانون رقم 09 -03 ، المرجع السابق، ص15

وما قضت به أيضا المادة 12 من المرسوم التنفيذي 13-327 المحدد لشروط و كيفيات وضع ضمان السلع و الخدمات حيز التنفيذ و التي نصت على أنه :" يجب أن يتم تنفيذ وجوب الضمان طبقا للمادة 13 من القانون رقم 09 -03.....دون تحميل المستهلك أي مصاريف إضافية" [1].

حالات الاستفادة من الضمان دون قيد أو شرط

كما أن هذا الضمان يتجسد دون الحاجة إلى إثباته بشهادة ، بل و حتى إن استغرق المستهلك حقه في تجربة المنتوج .

– غياب شهادة الضمان لا يلغي الاستفادة من الضمان.

الطابع الإلزامي بنص المادة 14/2 من القانون 09-03 منح المشرع لشهادة الضمان [2] المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش والتي قضت بما يلي : " يجب أن تبين بنود و شروط تنفيذ هذه الضمانات في وثيقة مرافقة للمنتوج ". كما كرس الطابع الإلزامي لهذه الشهادة بنص المادة 5/2 من المرسوم التنفيذي 13-327 على مايلي :" الضمان يتجسد عن طريق شهادة الضمان تمنح للمستهلك بقوة القانون".

شهادة الضمان ليست شرطا لقيام الضمان، فالمستهلك يستفيد من الضمان بموجب عقد بيع صحيح اكتملت أركانه بمناسبة اقتنائه للمنتوج، سواء كان سلعة أو خدمة ، حتى أنها تعتبر ، لكن دليلا قويا يسهل على المستهلك إثبات الضمان الإضافي فيما يخص مدته و نطاقه ضياعها أو عدم تقديمها لا يعني أن حق المستهلك يسقط في الاستفادة من الضمان. [3]

– تجربة المنتوج لا تسقط الضمان

تتجلى خصوصية إلزامية الضمان المقرر لصالح المستهلك بأنه التزام يمكن هذا الأخير فتجربة المنتوج لا تلغي الاستفادة من أحكامه بالرغم من قيامه مسبقا بتجربة المنتوج المقتني[4] التزام المتدخل بتنفيذ الضمان من منطلق اعتبار الإلتزام بالضمان حق يضاف إليه الحق في التجربة، حيث نجد أن هذا الحق كرس بنص

---

1 المادة 12 من القانون رقم 09 -03 ، المرجع السابق، ص15

2 شهادة الضمان : وثيقة مكتوبة على شكل بطاقة تتضمن جملة من البيانات، يلتزم المتدخل بتقديمها للمستهلك المقتني للمنتوج والتي تثبت حقه في الاستفادة من الضمان بقوة القانون والرجوع على المتدخل بتنفيذه.

3 عبد الحميد سفيان، موسى أحمد، علال مبروك، ضمان العيوب الخفية وفقا للقانون المدني الجزائري و قانون حماية المستهلك رقم 89 -02 ، مذكرة تخرج المدرسة العليا للقضاء، 2006 2007 ،ص 19.

4 بختة موالك، محاضرات ألقيت على طلبة الماجستير، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، بن عكنون،2011/2012

المادة 15 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش والتي نصت على أنه :" يستفيد كل مقتن لأي منتوج مذكور في المادة 13 من هذا القانون من حق تجربة المنتوج المقتني ". كما كرس حق تجربة المنتوج بالمادة 11 من المرسوم التنفيذي 13-327 السالف الذكر و التي أشارت إلى ما يلي:" يمكن للمستهلك أن يطالب بتجريب المنتوج المقتني طبقا للتشريع و الأعراف المعمول بها دون إعفاء المتدخل من إلزامية الضمان ".

فالحق في التجربة ليس قائما لا على شرط واقف ولا على شرط فاسخ بل هو التزام سابق للعقد[1]

المطلب الثاني: أنواع الالتزام بالضمان

بالرجوع إلى الأحكام العامة المنظمة للالتزام بالضمان في إطار القواعد العامة في التعاقد وكذا قانون حماية المستهلك يتضح أنها قد تنقسم إلى قسمين، أحكام يتعين على البائع الالتزام بها بقوة القانون وهو ما يتمثل 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، وأحكام أخرى تتعلق بالضمان الاتفاقي والذي يمكن للبائع أن يلتزم به بمحض إرادته وهذا في سبيل الترويج لبضائعه وكسب ثقة المستهلكين، وهو ما يطلق عليه أيضا تسمية الضمان الإضافي، بالنظر إلى القواعد المنظمة للإلتزام بالضمان نجد نوعين من الضمان، أحدهما ضمان قانوني (فرعا أولا) و الثاني ضمان اتفاقي (فرعا ثانيا)، كما نص المشرع على حق المستهلك في خدمة ما بعد البيع كالتزام مكمل للضمان (فرعا ثالثا).

الفرع الأول: الضمان القانوني.

هو الضمان الذي يتعين على البائع الالتزام به بقوة القانون وقد نصت عليه القواعد العامة في القانون المدني، إلى جانب ما جاءت به كذلك القواعد الخاصة بحماية المستهلك.

نص المشرع الجزائري على هذا النوع من الضمان في المادة 13 من القانون09/03 التي تنص على ما يلي "يستفيد كل مقتن لأي منتوج سواء كان جهازا أو خدمة أو أداة أو آلة أو عتاد أو أي مادة تجهيزية من الضمان بقوة القانون و يمتد هذا الضمان أيضا إلى الخدمات.

---

1 نصت المادة 355 من القانون المدني الجزائري على البيع بشرط التجربة كما يلي : " في البيع على شرط التجربة يجوز للمشتري أن يقبل المبيع أو يرفضه وعلى البائع أن يمكنه من التجربة فإذا رفض المشتري المبيع يجب علية أن يعلن الرفض في المدة المتفق عليها، فإن لم يكن هناك اتفاق على المدة فهي مدة معقولة يعينها البائع، فإذا انقضت هذه المدة وسكت المشتري مع تمكنه من تجربة المبيع اعتبر سكوته قبولا".

- يجب على كل متدخل خلال فترة الضمان المحددة و في حالة ظهور عيب بالمنتوج استبداله أو إرجاع ثمنه أو تصليح المنتوج أو تعديل الخدمة على نفقته.
- يستفيد المستهلك من تنفيذ الضمان دون أعباء إضافية.
- يعتبر باطلا كل شرط مخالف لهذه المادة"

و يستفاد من مضمون المادة أن المشرع الجزائري تناول الضمان من جانب من يثبت له هذا الحق ، كما يمكن استخلاص أحكام الضمان من خلال هذه المادة كما يلي:[1]

- تصليح المنتوج في حالة الخلل الجزئي
- استبدال المنتوج في حالة الخلل الكلي و رد الثمن في حالة تعذر التصليح أو الاستبدال

و تكون مدة الضمان حسب طبيعة المنتوج، غير أن المرسوم13/327نص على أن هذه المدة لا يجب أن تقل عن 6 أشهر من تاريخ تسليم المنتوج، و هي مدة قصيرة في نظر الكثير من الفقهاء.

و يعتبر الضمان القانوني من النظام العام، إذ لا يجوز الاتفاق على الانقاص منه أو إبطاله و كل شرط يقضي بذلك يعتبر باطلا مع سريان العقد، وهذا من أجل تجسيد الحماية الفعلية للمستهلك خاصة أن بعض المتدخلين يحاولون التهرب من تنفيذ الضمان أمام جهل فئة من المستهلكين بهذه القواعد، وقد نصت على هذا الشرط مختلف التشريعات المقارنة، نذكر منها المادة العاشرة من قانون حماية المستهلك المصري التي تنص على أنه اليقع باطلا كل شرط يرد في عقد أو وثيقة أو مستند أو غير ذلك بما يتعلق بالتعاقد مع المستهلك إذا كان من شأن هذا الشرط إعفاء مورد السلعة و مقدم الخدمة من أي من التزاماته الواردة بهذا القانون" .

كما يتوجب أن يكون الضمان القانوني مجانيا فليس للمتدخل أن يرفع من سعر السلعة المجرد حصول المستهلك على الضمان عند اقتناءها، وهو ما نصت عليه أيضا المادة 32 من المرسوم 07/390 بأن يقدم الوكيل الضمان للزبون بدون دفع تكاليف إضافية.

1 برابح منير، مرجع السابق، ص212

وعليه سنتطرق فيما يلي إلى الضمان القانوني وفقا للقواعد العامة في التعاقد، ثم إلى مضمونه وفقا لما جاءت به قواعد حماية المستهلك

أ- الضمان القانوني وفقا للقواعد العامة في التعاقد

لقد نصت المادة 379 من القانون المدني على "يكون البائع ملزما بالضمان إذ لم يشتمل المبيع على الصفات التي تعهد بوجودها وقت التسليم إلى المشتري أو إذا كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته، أو من الانتفاع به بحسب الغاية المقصودة منه حسبما هو مذكور بالعقد، أو حسبما يظهر من طبيعته أو استعماله، فيكون البائع ضامنا لهذه العيوب ولو لم يكن عالما بوجودها".

ومن خلال نص هذه المادة نلاحظ أن البائع يلتزم بتقديم مبيع خالي من العيوب التي لو علم بها المشتري ما كان ليبرم العقد أو على الأقل ما كان ليقبل به إلا بأقل من الثمن الذي دفعه مقابل ذلك.

ويقصد بالعيوب الوجبة للضمان طبقا للمادة السالفة الذكر هي تلك العيوب التي قد تنقص من قيمة المبيع أو من نفعه أو من صلاحيته للاستعمال المخصص له إما بحسب طبيعته أو تبعا لإرادة الطرفين[1]، في حين أن العيب المترتب لعدم إمكانية الانتفاع بالمبيع أصلا فالأمر هنا يتعلق بهلاك المبيع هلاكا حكميا وقت البيع وليس مجرد ظهور عيب خفي فيه. [2]

ويلتزم البائع وفقا للضمان القانوني أيضا بتقديم مبيع تتطابق صفاته مع تلك التي تعهد بوجودها فيه وقت إبرام العقد، وقد اعتبر بعض الفقهاء أن تخلف هذه الصفات يعتبر عيبا مؤثرا موجبا للالتزام بالمطابقة ولو لم يكن عيبا بحسب المألوف"[3]، وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري أيضا بموجب المادة 379 من القانون المدني السالف ذكرها، والتي ساوت هي الأخرى في النتيجة بين تخلف الصفات المتفق عليها في المبيع وبين العيب المؤثر فيه.

1 أنور العمروسي، دعاوي الضمان في القانون المدني، منشأة المعارف، 2004، ص 55.

2 عمر عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك – دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون –، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2004، ص 710.

3 صاحب عبيد الفتلاوي, ضمان العيوب و تخلف المواصفات في عقود البيع، الطبعة الأولى، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1997، ص 69.

وعليه فإن البائع في مثل هذه الحالة يبقى ملزما بالضمان دون الحاجة إلى البحث فيما إذا كان تخلف الصفة قد انقص من قيمة المبيع أو نفعه[1].

– مدة الضمان حسب السلع

وتختلف مدة الضمان الخاصة بالسلع الجديدة عن مدة الضمان الخاصة بالسلع المستعملة وهذه الأخيرة لم تكن مشمولة بأحكام الضمان حسب المرسوم التنفيذي 90 – 266 الملغى.

1– مدة الضمان الخاصة بالسلع الجديدة

حددت المادة 16 من المرسوم التنفيذي 13-327 [2] مدة ضمان المنتوج الجديد والتي لا يمكن أن تقل عن ستة (6) أشهر ابتداء من تاريخ تسليم السلعة الجديدة أو تقديم الخدمة.

كما خولت نفس المادة الوزير المكلف بحماية المستهلك وقمع الغش أو بقرار مشترك بينه وبين الوزير المعني، اختصاص تحديد مدة ضمان السلع الجديدة حسب نوعها وطبيعتها.

وفي هذا الصدد صدر قرار وزاري مشترك بين وزير التجارة ووزير الصناعة والمناجم بتاريخ 14 ديسمبر سنة 2014[3] والذي بموجبه تم تحديد الفترة الدنيا للضمان وتختلف حسب طبيعة كل سلعة[4].

ويعتبر الضمان القانوني من النظام العام إذ لا يجوز الاتفاق على الإنقاص منه أو إبطاله وكل شرط يقضي بذلك يعتبر باطلا مع سريان العقد، وهذا من أجل تجسيد الحماية الفعلية للمستهلك، خاصة أن بعض المتدخلين يحاولون التهرب من تنفيذ الضمان أمام جهل فئة من المستهلكين بهذه القواعد [5]، كما يجب أن يكون الضمان القانوني مجانيا، فليس للمتدخل أن يرفع من سعر السلعة لمجرد حصول المستهلك

Rabih Chandeb, le régime juridique du contrat de consommation étude comparative, 1 L.G.D.J, 2010, 218

2 المادة 16 من المرسوم التنفيذي 13-327 تنص على أنه:<<لا يمكن أن تقل مدة الضمان عن ستة(6) أشهر، ابتداء من تاريخ تسليم السلعة الجديدة أو تقديم الخدمة. تحدد مدة الضمان حسب طبيعة السلعة بقرار من الوزير المكلف بحماية المستهلك وقمع الغش أو بقرار مشترك بينه وبين الوزير المعني >>.

3 قرار وزاري مشترك مؤرخ في 14 ديسمبر سنة 2014، يحدد مدة الضمان حسب طبيعة السلعة، جريدة رسمية عدد 3 الصادرة بتاريخ 27 يناير 2015 .

4 قبل صدور القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 14 ديسمبر سنة 2014 كان القرار الوزاري المؤرخ في 10 مايو سنة 1994 والذي ينص على تحديد مدة ضمان تتراوح بين 6 أشهر كحد أدنى و 18 شهر كحد أقصى.

5 مسعودي فاروق، فعالية الالتزام بالضمان في قانون حماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة ماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة –، الجزائر، 2015-2016، ص18.

على الضمان عند اقتناءها، حيث نصت المادة 12 من المرسوم 07- 390[1] بأنه : « يقدم الوكيل الضمان للزبون بدون دفع تكاليف إضافية «.

2- مدة الضمان الخاصة بالسلع المستعملة

مدة ضمان السلع المستعملة يجب أن لا تقل عن ثلاثة (3) أشهر، وهذا حسب الفقرة الأولى من نص المادة 17 من المرسوم التنفيذي 13-327[2]، أما الفقرة الثانية من نفس المادة [3] نصت على أنه يصدر قرار من الوزير المكلف بحماية المستهلك وقمع الغش أو قرار وزاري مشترك بين هذا الوزير والوزير المعني لتحديد مدة ضمان السلع المستعملة، إلا أنه لم يصدر لحد الآن، مقارنة بالسلع الجديدة التي صدرت بشأنها القرار الوزاري المشترك المؤرخ ففي 14 ديسمبر 2014 السالف الذكر.

ب- الضمان القانوني طبقا للقواعد الخاصة بحماية المستهلك

بالرجوع إلى القواعد الخاصة بحماية المستهلك يتضح أن مضمون الضمان القانوني وفقها يختلف عن مضمونه وفقا للقواعد العامة والذي بيناه أعلاه، إذ نجد أن المشرع في إطار الضمان القانوني وفقا للقواعد الخاصة بحماية المستهلك قد أقر لهذا الأخير الحق في ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معينة من الزمن فضلا عن ضمان مطابقته.

إذ نصت المادة 13 من القانون 09-03 على: "يستفيد كل مقتني لأي منتوج سواء كان جهاز أو أداة أو آلة أو عتادا أو مركبة أو أي مادة تجهيزية من الضمان بقوة القانون.

ويمتد الضمان أيضا إلى الخدمات. يجب على كل متدخل خلال فترة الضمان المحددة، في حال ظهور عيب بالمنتوج، استبداله أو إرجاع ثمنه أو تصليح المنتوج أو تعديل الخدمة على نفقته. يعتبر باطلا كل شرط مخالف لأحكام هذه المادة تحدد شروط وكيفيات تطبيق أحكام هذه المادة عن طريق التنظيم".

---

1 المرسوم التنفيذي رقم 07-390، مؤرخ في 12 ديسمبر 2007، يحدد شروط وكيفيات ممارسة نشاط تسويق السيارات الجديدة ، جريدة رسمية عدد 78، الصادرة بتاريخ 12 ديسمبر 2007 .

2 المادة 17/01 من المرسوم 13-327 تنص على أنه : << لا يمكن أن تقل مدة الضمان عن ثلاثة (3) أشهر بالنسبة للمنتجات المستعملة >> .

3 المادة 17/02 من المرسوم 13-327 تنص على أنه: << تحدد مدة الضمان بالنسبة للمنتجات المستعملة حسب طبيعة المنتج بقرار من الوزير المكلف بحماية المستهلك وقمع الغش أو بقرار مشترك بينه وبين الوزير المعني >>

فمن خلال هذه المادة نلاحظ أن المشرع قد أقر للمستهلك الحق في ضمان صلاحية المبيع للعمل لمدة معينة من الزمن. وقد جاء المرسوم التنفيذي 13-327 ليؤكد لنا ذلك، إذ بالرجوع إليه نلاحظ أن المشرع قد أكد على مدة الضمان وجعلها تختلف من منتوج الأخر حسب طبيعته، على أن لا تقل عن ثلاثة أشهر بالنسبة للمنتجات القديمة وستة أشهر بالنسبة للمنتجات الجديدة، وهو ما أقرها في المادتين المادتين 17و 16، ويبدأ حساب هده المدة من يوم تسليم المنتوج

وإلى جانب ضمان المشرع للمستهلك الحق في صلاحية المبيع للعمل مدة معينة من الزمن فقد كفل له كذلك ضمان مطابقة المنتوج لعقد البيع وكذا النصوص التنظيمية المعمول بها، وهذا ما أكدته المادة الرابعة من المرسوم 13-327 السالف ذكره والتي جاء فيها "في إطار تنفيذ الضمان يتعين على كل متدخل تسليم المستهلك سلعة أو خدمة مطابقة لعقد البيع..." فضلا عن المادة 10 من نفس المرسوم والتي نصت على: "يجب أن يكون المنتوج موضوع الضمان صالحا للاستعمال المخصص له وعند الاقتضاء..... يتوفر على جميع الخصائص المنصوص عليها في التنظيم المعمول به".

وتكمن غاية المشرع في إلزام المتدخل بالضمان وتنفيذه إلى إجبار المهني على مراعاة حسن النية في المعاملات الاستهلاكية وتنفيذ العقد بشكل سليم يضمن مطابقة المنتوج للمواصفات أو الغرض الذي تم التعاقد من اجله [1].

هذا ويتضح من خلال نص المادة 10 من المرسوم التنفيذي 13-327 المذكورة أعلاه أن مضمون المطابقة في القانون المدني يختلف عما ورد في قوانين حماية المستهلك، إذ أن المطابقة طبقا لهذه الأخيرة لا تقتصر على ما يشترطه المتعاقدان، وإنما تمتد لتشمل ما يقرره القانون من أحكام في هذا الشأن رغبة منه في تحقيق حماية فعالة للطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية وهو المستهلك.

وعليه فإن المشرع في إطار نصوص قانون حماية المستهلك يكون قد كفل لهذا الأخير ضمان صلاحية المبيع للعمل لمدة معينة من الزمن، فضلا عن ضمان مطابقة المنتوج العقد البيع وكذا النصوص التنظيمية

1 اسعد دياب، ضمان عيوب المبيع الخفية – دراسة مقارنة بين القانون اللبناني والشريعة الإسلامية والقوانين الحديثة العربية والأوروبية –، الطبعة الثالثة، دار اقرأ، بيروت، لبنان، 1983، ص286.

المعمول بها وهو ما لا نجده في بعض التشريعات الأخرى والتي لم تنص صراحة على ضمان صلاحية المبيع للعمل لمدة معينة من الزمن مثل ما هو عليه الحال بالنسبة للتشريع الجزائري.

الفرع الثاني: الضمان الاتفاقي أو الإضافي.

هو اتفاق خاص مسبق بين المتعاقدين بتعديل أحكام الضمان القانوني باتفاق خاص بالزيادة في الضمان، وقيد ما اتفق عليه من ضمانات معينة بحيث ينتج عنه حماية للمشتري أو المستهلك في حالة ظهور أي عيب في الشيء المبيع.

قد يخضع الالتزام بالضمان إلى الاتفاق المسبق بين الأطراف المتعاقدة في عقد البيع وهو ما يعرف في القانون المدني بالضمان الاتفاقي أو ما أطلق عليه المرسوم التنفيذي رقم 13-327 السالف ذكره تسمية " الضمان الإضافي" وعليه سوف نتطرق لمضمون الضمان الاتفاقي وفقا للأحكام العامة في التعاقد، إلى جانب تنظيمه القانوني وفقا القانون حماية المستهلك.

أ- الضمان الاتفاقي طبقا لأحكام العامة في التعاقد

لقد نصت المادة 384 من القانون المدني على إمكانية تعديل أحكام الضمان القانوني سواء بالزيادة في الضمان أو الإنقاص فيه أو حتى إسقاطه.

وتتمثل الزيادة في الضمان في توسيع أسبابه، كاشتراط ضمان البائع أي عيب حتى ولو كان ظاهرا أو يسيرا أو العيب الذي ليس من شأنه أن ينقص من قيمة المبيع أو الانتفاع به[1]. أما بالنسبة لإنقاص الضمان فقد يشترط البائع إقصاء ضمان عيب معين، كفساد قطع غيار معينة في المبيع. أما عن إسقاط الضمان فقد يتم الاتفاق على عدم الالتزام به أصلا حتى ولو كان بالمبيع عيبا موجبا للضمان وفق ما نص عليه القانون

1 محمد بودالي، الشروط التعسفية في العقود في القانون الجزائري- دراسة مقارنة مع قوانين فرنسا وألمانيا ومصر، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2007، ص 69.

هذا وتجب الإشارة أن جواز الاتفاقات المنقصة للضمان والمعفية منه مرتبط بضرورة عدم علم البائع بالعيب وقت الاتفاق وعدم تعمده إخفاءه غشا منه لأن هذا يعتبر بمثابة اشتراط منه لعدم مسؤوليته عن الغش وهو أمر غير مشروع[1].

نص المشرع الجزائري في المادة 14 من القانون09/03، غير أن تعريفه ورد في المرسوم 90/266في المادة 3 منه تحت مسمى الضمان الإضافي و التي نصت على ما يلي "الضمان الإضافي: كل التزام تعاقدي محتمل يبرم بالإضافة إلى الضمان القانوني الذي يقدمه المتدخل او ممثله لفائدة المستهلك دون زيادة في التكلفة."

يجوز للمتدخل منح ضمان إضافي أكثر من الضمان القانوني، حيث عرفت المادة 3 من المرسوم التنفيذي 13-327 الضمان الإضافي على أنه :» كل التزام تعاقدي محتمل يبرم إضافة إلى الضمان القانوني الذي يقدمه المتدخل أو ممثله لفائدة المستهلك دون زيادة في التكلفة «.

ونصت المادة 18 من نفس المرسوم على أنه:» يمكن المتدخل أن يمنح المستهلك ضمانا إضافيا أكثر امتيازا من ذلك المنصوص عليه في المادة 3 (الفقرة الأولى) أعلاه «. في حين نجد أن المادة 19 من المرسوم التنفيذي 13-327 قد اشترطت أن يفرغ هذا الضمان في شكل عقد مكتوب، مع وجوب تحديد البنود اللازمة لتنفيذه، كما يجب أن يحتوي على بيانات إلزامية، فالمشرع أجاز الضمان الإتفاقي متى توفر لذلك شرطان:

الأول: أن تكون هذه الزيادة مجانية بدون مقابل.

الثاني: أن تكون أنفع من الضمان الذي يمنحه القانون كأن يتم زيادة أجل الضمان لأكثر من ستة أشهر أو تمديد أجل دعوى تنفيذ الضمان لأكثر من عام. [2]

1 امانج رحيم احمد، حماية المستهلك في نطاق العقد – دراسة تحليلية مقارنة"، الطبعة الأولى، شركة المطبوعات للتوزيع والنشر، بيروت، لبنان، 2010، ص 285.

2 سلوى قداش، الالتزام بالضمان بين القواعد العامة في التعاقد وقانون حماية المستهلك ، مقال منشور مجلة الباحث للدراسات الاكاديمية العدد الثاني عشر– جانفي 2018 جامعة باتنة1، ص1-16

كما تنص المادة 7 من المرسوم13/327على الشكل الذي يكون عليه الضمان الإضافي، و الذي يكون على شكل بند تعاقدي مكتوب، وحسنا فعل المشرع بإدراج الكتابة سواء كانت رسمية أو عرفية تفاديا لصعوبة الإثبات.[1]

كما نص المشرع في المادة 386 من القانون المدني على نوع أخر من الضمان وهو الالتزام بضمان صلاحية المنتوج للعمل لمدة معينة والتي نصت على " إذا ضمن البائع صلاحية المبيع للعمل لمدة معلومة ثم ظهر خلل فيها فعلى المشتري أن يعلم البائع في أجل شهر من يوم ظهوره وأن يرفع دعواه في مدة ستة أشهر من يوم الإعلام كل هذا ما لم يتفق الطرفان على خلافه"، ويتضح من خلال هذا النص أن هذا الالتزام يتدخل البائع بموجبه بإصلاح كل خلل مهما كان نوعه أو أثره يظهر خلال مدة معلومة وهو ضمانا إضافيا لا ينشأ إلا بالاتفاق عليه صراحة في العقد [2]. ونلاحظ هنا إن كان هذا الضمان وفقا للقواعد العامة يخضع لاتفاق الأطراف فإنه بموجب القواعد الخاصة الحماية المستهلك يكون البائع ملزم به بقوة القانون ولا يجوز الاتفاق على مخالفته الاعتباره من النظام العام.

ب- الضمان الإضافي وفقا للقواعد الخاص بحماية المستهلك

لقد نصت المادة 14 من القانون 09-03 السالف ذكره على: "كل ضمان آخرمقدم من المتدخل بمقابل أو مجانا، لا يلغي الاستفادة من الضمان القانوني المنصوص عليه في المادة 13 أعلاه". وكذا المادة 18 من المرسوم 13-327 السالف ذكره على: "يمكن للمتدخل أن يمنح للمستهلك ضمانا إضافيا أكثر امتيازا من ذلك المنصوص عليه في المادة 03 (الفقرة الأولى) أعلاه".

والملاحظ من خلال هذين النصين أن المشرع يسمح بحالة وحيدة من حالات الضمان الاتفاقي وهي حالة التي يمنح فيها المتدخل ضمانا أكثر امتيازا من ذلك الذي يقرره القانون ويكون كذلك إذا تضمن التزامات تتعدى تلك التي اجبره بها المشرع بخصوص الضمان القانوني، وهو النوع من الضمان الذي أطلق عليه المشرع في إطار قانون حماية المستهلك الضمان الإضا، أي أن المتدخل يعرض على

1 سلوى قداش، الالتزام بالضمان بين القواعد العامة في التعاقد وقانون حماية المستهلك ، مقال منشور مجلة الباحث للدراسات الاكاديمية العدد الثاني عشر- جانفي 2018 جامعة باتنة1، ص1-16

2 أنور العمروسي، مرجع سابق، ص 54.

المستهلك التزامات مضافة إلى تلك التي سيتحملها قانونا، وهذا ما يستنبط من خلال الفقرة الثانية من المادة 03 من المرسوم 13-327 السالف ذكره والتي عرفت الضمان الإضافي على أنه:

كل التزام تعاقدي محتمل يبرم إضافة إلى الضمان القانوني الذي يقدمه المتدخل أو ممثله لفائدة المستهلك، دون زيادة في التكلفة". وتجدر الإشارة هنا وبعد التمعن في عرض التعريف القانوني للضمان الإضافي أن المشرع قد أكد على ضرورة مجانية هذا النوع من الضمان، وهو ما لم يشترطه في إطار الحديث عن الضمان الاتفاقي وفقا للقواعد العامة.

ويمكن أن يكون الضمان الاتفاقي متصلا الضمان بالقانوني أو الأصلي كما يمكن أن يكون منفصلا عنه، كما يرد الضمان الاتفاقي عادة على العيوب القليلة الجسامة و التي لا يتمكن من خلالها المستهلك من رد المبيع أو استرداد الثمن.

لم يكتف المشرع بفرض الضمان على المتدخل لصالح المستهلك، بل نص على تحديد مدة دنيا خاصة بهذا الضمان، كما أنه يجوز منح ضمان إضافي للمستهلك زيادة على الضمان القانوني أو الإجباري، كما نص المشرع أيضا على حق المستهلك في خدمة ما بعد البيع كإلتزام مكمل للضمان [1]. و هو ما سنتناوله فيي الفرع الموالي

الفرع الثالث: خدمة ما بعد البيع

تعتبر خدمة ما بعد البيع التزاما مستقلا عن الإلتزام بالضمان، غير أنها تقوم بنفس وظيفة الضمان من إصلاح للمنتوج وصيانته، وينقسم مفهوم خدمة ما بعد البيع إلى مفهومين أحدهما واسع و الاخر ضيق. السؤال المطروح بهذا الصدد هو هل الضمان الإتفاقي هو نفسه ضمان خدمة ما بعد البيع؟ ولكونهما يقعان تحت نفس الفصل من قانون حماية المستهلك وقمع الغش، تعتبر خدمة ما بعد البيع [2] التزاما مستقلا عن الإلتزام بالضمان، على الرغم من أنها تقوم بنفس وظيفة الضمان من إصلاح للمنتوج وصيانته، وينقسم مفهوم خدمة ما بعد البيع إلى مفهومين أحدهما واسع والأخر ضيق.

1 المادة 16 من القانون 09-03، المرجع السابق، ص 15.

2 يقصد بالإلتزام بخدمة ما بعد البيع : مجموع الأداءات المتعلقة بضمان صيانة وإصلاح المنتوج المعروض في السوق في الحالة التي لا يمكن للضمان أن يؤدي مفعوله مما يميزه و يجعله التزاما مستقلا بذاته عن الإلتزام بالضمان .

1-المفهوم الواسع لخدمة ما بعد البيع :

هي جميع الأداءات المقترحة بعد البيع كتسليم المبيع بالمنزل وتركيبه وإصلاحه، وهي بهذا تعتبر جزء لا يتجزأ من الضمان القانوني أو الإتفاقي. و تشمل الخدمة في هاته الحالة جميع الأداءات المقترحة بعد البيع كتسليم المبيع بالمنزل و تركيبه أو إصلاحه، و هي بهذا المعنى جزء لا يتجزأ من الضمان القانوني أو الاتفاقي".[1]

2- المفهوم الضيق لخدمة ما بعد البيع :

يضع لنا هذا الإتجاه معيارا للتمييز بين خدمة ما بعد البيع و بين الإلتزام بالضمان، حيث يعتبر كل خدمة بمقابل متعلقة بالمنتوج داخلة في إطار خدمة ما بعد البيع ما دام أن الضمان بنوعيه يكون مجانا و بدون مقابل. [2]

و تشمل خدمة ما بعد البيع إصلاح المنتوج أو صيانته أو تركيبه، و كذا تنفيذ الضمان ،

على أن تكون هذه 29 بإصلاح المنتوج أو توفير قطع الغيار التي تم تلفها عند الاستعمال الخدمة بمقابل مالي.

نص المشرع على خدمة ما بعد البيع في المادة 16 من القانون09/03التي تنص على أنه :" في إطار خدمة ما بعد البيع، و بعد انقضاء فترة الضمان المحددة عن طريق التنظيم، أو في كل الحاالت التي ال يمكن للضمان أن يلعب دوره، يتعين على المتدخل المعني ضمان صيانة وتصليح المنتوج المعروض في السوق".[3]

نستنتج من نص المادة أن المشرع فرق ضمنيا بين خدمة ما بعد البيع و الالتزام بالضمان، فجعل خدمة ما بعد البيع تدخل حيز التنفيذ بنهاية مدة الضمان، أو في الحالات التي لا يمكن للضمان أن يلعب دوره، و عليه يمكن القول بأن الضمان يتحول إلى خدمة ما بعد البيع بانتهاء الفترة القانونية أو

1 صبيحي ربيعة ، فعالية أحكام و إجراءات حماية المستهلك في القانون الجزائري، منكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، 2001، ص 27.

2 بودالي محمد، حماية المستهلك في القانون المقارن (دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي)، دار الكتاب الحديث، 2006،ص 386.

3 سلوى قداش، الالتزام بالضمان بين القواعد العامة في التعاقد وقانون حماية المستهلك ، مقال منشور مجلة الباحث للدراسات الاكاديمية العدد الثاني عشر- جانفي 2018 جامعة باتنة1، ص1-16

الاتفاقية، خاصة أن كليهما يهدفان إلى تصليح المنتوج، غير أن خدمة ما بعد البيع تكون بمقابل عكس الالتزام بالضمان.

فرغم أن المشرع نص على منح المستهلك الحق في الضمان إلا أن الضمان قد لا يحقق الغرض المرجو منه أثناء فترة سريانه، كما أن المنتوج قد يتعيب بعد انتهاء فترة الضمان فألزم المتدخل في إطار خدمة ما بعد البيع بصيانة وإصلاح المنتوج والتي من شأنها أن تضمن استعمال المنتوج لوقت أطول، غير أنه ينبغي أن تتوافر مجموعة من الشروط القانونية حتى يقوم التزام المتدخل بالخدمة ما بعد البيع. نص المشرع الجزائري على خدمة ما بعد البيع في المادة 16 من القانون 09-03 والتي تنص على أنه : « في إطار خدمة ما بعد البيع، وبعد انقضاء فترة الضمان المحددة عن طريق التنظيم، أو في كل الحالات التي لا يمكن للضمان أن يلعب دوره يتعين على المتدخل المعني ضمان صيانة وتصليح المنتوج المعروض في السوق. تحدد شروط وكيفيات الخدمة ما بعد البيع عن طريق التنظيم «.

تجدر الإشارة أن هذه الفقرة الأخيرة من نص المادة قد أضيفت بموجب القانون رقم 09-18المؤرخ في 10 يونيو 2018 [1].

فرغم أن المشرع نص على منح المستهلك الحق في الضمان إلا أن الضمان قد لا يحقق الغرض المرجو منه أثناء فترة سريانه، كما أن المنتوج قد يتعيب بعد انتهاء فترة الضمان فألزم المتدخل في إطار خدمة ما بعد البيع بصيانة وإصلاح المنتوج والتي من شأنها أن تضمن استعمال المنتوج لوقت أطول، غير أنه ينبغي أن تتوافر مجموعة من الشروط القانونية حتى يقوم التزام المتدخل بالخدمة ما بعد البيع.

أ/ انتهاء فعالية الإلتزام بالضمان

يقصد بانتهاء فعالية الإلتزام بالضمان هي الحالة التي تنتهي فيها فترة الضمان أو في الحالة التي لا يمكن للضمان أن يلعب دوره، حيث أن المتدخل ملزم بصيانة وإصلاح المنتوج الذي ظهر به عيب بعد انقضاء المدة المقررة قانونا للضمان، أو أن العيب الذي طرأ على المنتوج كان بسبب خطأ صادر عن المستهلك مما جعل الضمان حتى ولو كان في المدة القانونية لا يغطيه[2].

1 القانون رقم 18-09، المؤرخ في 10 يونيو 2018، يعدل ويتمم القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، جريدة رسمية عدد 35، صادرة بتاريخ 13 يونيو 2018.

2 فاطمة بحري، الحماية الجنائية للمستهلك، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، الإسكندرية، مصر، سنة 2014، ص 154.

ب / دفع مقابل أداء خدمة ما بعد البيع من طرف المستهلك

يدفع المستهلك مقابلا للمتدخل في إطار التزام هذا الأخير بخدمة ما بعد البيع، وهذا المقابل لا يدخل في ثمن البيع[1]، حيث يقوم المتدخل بإصلاح المنتوج أو صيانته إذا طلب المستهلك منه ذلك بمقابل مادي، ولا يجوز للمتدخل رفض أداء التزامه هذا وإلا فإنه يمكن مساءلته جزائيا، كما يجوز الاتفاق بين المتدخل والمستهلك على أن يكون الإصلاح أو الصيانة مجاني في إطار خدمة ما بعد البيع [2]، كأن يتم الاتفاق بينهما على أن تكون أول صيانة أو إصلاح أول عيب يظهر بالمنتوج بعد انتهاء فترة الضمان على عاتق المتدخل وذلك في سبيل الترويج لمنتجاته بهدف ترغيب المستهلك بشرائه وزيادة رضاه وبناء علاقة طويلة معه[3].

1 محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، دار الكتاب الحديث، الجزائر 2006، ص 386 .

2 المرجع نفسه.

3 سامر مصطفى، أثر خدمة ضمان المنتج في تعزيز رضا العملاء، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية و القانونية المجلد رقم 29، العدد الأول، 2013، ص 300 .

خلاصة الفصل

من خلال ما تناولناه الإلتزام بالضمان يمتاز بخصوصية الأطراف والمحل، كما يتميز بخصوصية العيب الموجب للضمان، حيث يشترط فيه أن يكون عيبا مؤثرا على وظيفة المنتوج من حيث منافعه وقيمته كما يؤثر على المنتوج فيجعله خطيرا أو يزيد من خطورته، ما يترتب عليه أضرارا تمس بسلامة ومصالح المستهلك، كما يشترط في العيب أيضا ظهوره خلال فترة زمنية محددة قانونا غير خاضعة الاتفاق، وقد فعل المشرع حسنا حينما لم يترك تحديدها لإرادة الأطراف والتي ينجم عنها استغلال المتدخل لهذه الفرصة للتقليص من إلزامية أحكام الضمان.

الفصل الثاني

المسؤولية وشروط الالتزام بالضمان ونطاقه

الفصل الثاني: المسؤولية وشروط الالتزام بالضمان ونطاقه

تمهيد

تختلف المسؤولية نطاق الالتزام بالضمان في إطار القواعد الخاصة بحماية المستهلك عما هو عليه الحال بالنسبة للأحكام العامة في التعاقد، ومن خلال هذه الفقرة سنتطرق إلى نطاق هذا الالتزام وفقا للأحكام الخاصة بحماية المستهلك مع توضيح مكامن هذا الاختلاف. تناولنا هذا الفصل شروط الالتزام بالضمان و نطاقه (المبحث الاول) و مسؤولية المتدخل عن الإخلال بأحكام الضمان (مطلب ثان)

المبحث الأول : شروط الالتزام بالضمان و نطاقه

بعدما كان الإلتزام بالضمان المنصوص عليه في القواعد العامة قائمة على مبدأ المساواة العقدية بين البائع و المشتري، تطور في ظل القواعد الخاصة بحماية المستهلك بحيث أصبحت تتميز العلاقة العقدية باللامساواة التقنية والاقتصادية، وبإعتبار الضمان التزاما عقديا مفروضا بقوة القانون فإنه يتطلب لقيامه تحقق شروط معينة تتعلق بالعيب الموجب للضمان وضمن نطاق معين، وهذا ما سنحاول توضيحه من خلال المطلبين التاليين

المطلب الاول: شروط الالتزام بالضمان

لكي يلتزم المتدخل بالضمان لا بد من توافر مجموعة من الشروط حتى يتمكن المستهلك من الرجوع على المتدخل لتنفيذ التزامه، هذه الشروط تتعلق بالعيب الذي طرأ على المنتوج محل التعاقد (الفرع الأول) غير أن هناك حالات لا يلتزم فيها المتدخل بالضمان رغم ظهور العيب وهذا ما سنعالجه في استثناءات الضمان (الفرع الثاني).

الفرع الأول: العيب الموجب للضمان

يعرف العيب في ظل الفقه الحديث بأنه كل ما يجعل من المنتوج غير سليم وغير قابل التداول، فيرتب نقصا خفيا يؤثر في وظيفة المنتوج وفي الصفات التي تعهد المتدخل بوجودها.

كما يعد عيبا في ظل هذا المفهوم كل ما من شأنه أن يمس بالسلامة المادية والمعنوية للمستهلك، وعموما يمكن القول أنه يعد عيبا كل ما يلحق المستهلك من ضرر نتيجة وجود خطر [1]، أو يجعل المنتوج خطير بعد أن كان آمنا أو سيزيد من خطورته بعد أن كان أقل خطورة في أي مرحلة من مراحل التصنيع أو التصميم[2].

وبالرجوع إلى النصوص القانونية في التشريع الجزائري، لاسيما المواد 13/2 من القانون رقم 09-03 والمادة 3 من المرسوم 13-327 فإنه يلاحظ أنها لم تعط تعريفا للعيب وهي بذلك تترك الأمر

1 حساني علي ، المرجع السابق، ص 369 .

2 خالد ممدوح إبراهيم، أمن المستهلك الالكتروني، الدار الجامعية، الإسكندرية، 2008، ص 165 .

للإجتهاد الفقهي والقضائي وهذا هو الأصل، لكنها تناولت شروط قيامه والمتمثلة أساسا في : أولا: حدوث خلل أو عيب في السلعة أو الخدمة

ابتداء من لحظة تقديم المنتوج للمستهلك يبدأ سريان مفعول الضمان ، حيث يستفيد من الضمان كل منتوج وارد في المادة 13 من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش [1]، حيث أنه في حالة حدوث خلل أو عيب فيه يؤثر في صلاحيته كليا أو جزئيا أو يرد على نوعية أو قدرة أو مستوى الخدمة، فهذا الضمان يشمل كل السلع التجهيزية والخدمات المعروضة للاستهلاك، وسواء كان مصحوبا بشهادة الضمان أو لا. ثانيا: تأثير العيب أو الخلل في صلاحية السلعة أو الخدمة ضمان المنتوج يغطي كل الإختلالات أو العيوب المؤثرة في صلاحية السلعة أو الخدمة المعروضة للاستهلاك، فالعيب الموجب للضمان يكون مؤثرا حتى وإن 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[2]، فالصلاحية للعمل [3]هي المعيار الذي يمكن الحكم به على وجود خلل من عدمه ، فالعيب الموجب للضمان ينبغي أن يكون مؤثرا على نحو ينقص من قيمة الشيء أو من نفعه، حتى وإن كان يسيرا أو من النوع المتسامح فيه [4] .

ثالثا : حدوث الخلل خلال فترة الضمان

نصت المادة 4 من المرسوم 13-327 على أن المتدخل ملزم بتقديم سلعة أو خدمة مطابقة لعقد البيع، فالعيب لا يقتصر على الخلل الذي يلحق بالمنتوج بل يتعداه إلى عدم تحقيق الرغبات المشروعة للمستهلك.

---

1 المادة 13 من القانون 09-03 تنص على أنه : <<يستفيد كل مقتن لأي منتوج سواء كان جهازا أو أداة أو آلة أو عتاد أو مركبة أو أي مادة تجهيزية من الضمان بقوة القانون، ويمتد هذا الضمان أيضا إلى الخدمات >>.

2 علي فتاك، تأثير المنافسة على الإلتزام بضمان سلامة المنتوج، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر2008، ص250.

3 المقصود بالصلاحية للعمل :هي قدرة الجهاز على أداء الوظيفة المرجوة منه بكل جوانبها الضروري منها والكمالي.

4 محمد حسين منصور، ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معلومة، الجامعة الجديدة، مصر، 2004، ص 21.

يضمن البائع صلاحية المبيع للعمل خلال فترة زمنية معينة، تختلف حسب طبيعة الجهاز والمنتج له، فبالنسبة للسلع المحددة بموجب القرار الوزاري المشترك الذي يحدد مدة الضمان حسب طبيعية السلعة ما بين 6 أشهر إلى 24 شهر[1]، أما بالنسبة لباقي السلع التجهيزية الأخرى لا تقل المدة عن 6 أشهر[2]، فإن اكتشف العيب خلال هاته المدة وجب على المستهلك تقديم طلب تنفيذ الضمان إلى المتدخل الذي له الحق في معاينة المنتوج بحضور المستهلك نفسه أو ممثله للتأكد من صحة وجود العيب [3].

وفي حال اكتشاف عيب بالسلعة خلال مدة الضمان، فإن المستهلك يستفيد من تمديد أجل الضمان وهو ما نصت عليه المادة 20 من المرسوم 13-327: « عندما يطلب المستهلك من المتدخل أثناء فترة سريان الضمان القانوني أو الإضافي إعادة السلعة موضوع الضمان إلى حالتها، فإن فترة الضمان تمدد بثلاثين (30) يوما على الأقل بسبب عدم استعمال السلعة وتضاف هذه الفترة إلى مدة الضمان الباقية . «

الفرع الثاني: استثناءات الضمان (حالات عدم ضمان العيب)

لا يعتبر المتدخل ملزما بالضمان إذا كان العيب ناتجا عن سوء استعمال المستهلك للمنتج، أو أنه خالف التعليمات الذي أرشده إليها المتدخل، أو العيب كان بسبب الغير أو بسبب قوة قاهرة أو أن المنتوج لم يطرح للتداول بعد.

أولا: سوء الاستعمال ومخالفة التعليمات

يسيء بعض المستهلكين استعمال المنتوج سواء باستعماله في غير الغرض المخصص له أو إستعمالها بشكل مخالف للتعليمات، كالخطأ في توصيل الجهاز بالمصدر الكهربائي المناسب أو عبث الأطفال به، فغالبا ما يلتزم المتدخل بإرفاق المنتوج بدليل للاستعمال يوضح فيه كيفية تركيبه واستعماله وتشغيله وصيانته، فالخطأ اليسير في تشغيل الجهاز أمر مقبول من عامة الناس أمام تعقد الأجهزة الحديثة، فمعيار سوء

1 راجع قائمة الملاحق في القرار الوزاري مشترك، المؤرخ في 14 ديسمبر 2014، المرجع السابق، ص 26 و 27 و 28.

2 المادة 16 من المرسوم 13-327 تنص على أنه: << لا يمكن أن تقل مدة الضمان عن ستة أشهر ابتداء من تاريخ تسليم السلعة الجديدة أو تقديم الخدمة >>.

3 محمد بودالي، المرجع السابق ، ص 376.

الاستخدام ينبغي تقديره بمعيار الرجل العادي، وسوء الاستعمال لا ينفي دائما المسؤولية إلا إذا كانت التعليمات واردة على نحو من التفصيل والوضوح حتى يتمكن المستهلك من استيعابها [1] . ثانيا : خطأ الغير والقوة القاهرة

في حالة خطأ الغير سواء كان مكلفا بنقل الجهاز أو صيانته فليس للمستهلك الرجوع على المحترف بل على المتسبب في الخطأ وفق القواعد العامة للمسؤولية المدنية، ويبقى المتدخل ملزما بالضمان في حالة حدوث خلل من قبل موزع تابع له، وللمستهلك الرجوع على الموزع الذي يتلقى عمولة عن كل عملية توزيع بقوم بها.

كما نجد بعض شهادات الضمان تنص صراحة على استبعاد العيب الذي يحدث للمنتج أثناء النقل من وإلى الموزع أو المستهلك أو كل متدخل في عملية العرض، أو استبعاد التلف الناتج عن الحريق والكوارث الطبيعية ولا ينفذ هذا البند إلا بالتسليم الفعلي للمبيع، فإن تسلم المستهلك المبيع وهلك المنتوج بسبب قوة قاهرة لا يدخل عيب المبيع ضمنها، فليس للمستهلك الرجوع على المحترف طالما أن المنتوج كان سليما قبل استلامه[2].

ثالثا: عدم وضع المنتوج للتداول

نصت المادة 2 من القانون 09-03 على جعل الوضع للاستهلاك من بين أسس هذا القانون ويشمل جميع المراحل التي مر بها المنتوج إلى غاية وصوله إلى يد المستهلك ، حيث عرف المشرع المنتوج بشرط وضعه للاستهلاك أو التداول، ويتحقق شرط وضع المنتوج للتداول بمجرد تسليم المنتوج للمستهلك، غير أنه لا يعتبر عرضا للتداول إذا كان التخلي لفائدة التابع لأن المنتوج مازال في حيازة المتدخل، وذلك أن التابع إنما يعمل لحساب وباسم المتبوع أي المتدخل.

غير أن المشرع الفرنسي اعتبر المنتج مسؤولا بقوة القانون إلا إذا أثبت : – أنه لم يضع المنتوج تحت التداول .

1 محمد حسين منصور، ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معلومة ، المرجع السابق، ص 38 .

2 محمد حسين منصور، أحكام البيع التقليدية والالكترونية الدولية وحماية المستهلك، دار الفكر الجامعي، مصر، طبعة 2006، ص 324.

– أن العيب لم يكن موجودا في المنتوج عند وضعه للتداول أو أنه تكون فيما بعد .

– أن المنتوج لم يكن موجها للبيع أو التوزيع .

– أن مستوى المعارف العلمية والتقنية وقت وضع المنتوج للتداول لم تكن تسمح باكتشاف وجود خلل باستثناء الحالة التي يكون فيها سبب الضرر عنصرا من جسم الإنسان أو منتوجات نشأت عنه.

– أن العيب كان نتيجة لتطابق المنتوج مع قواعد ملزمة لنظام قانوني أو تشريعي .

– ولا يكون منتج الجزء الداخل في تركيب المنتوج مسؤولا لكون العيب منسوب لتركيب المنتوج الذي أدمج فيه الجزء أو تنفيذه[1].

المطلب الثاني: نطاق الالتزام بالضمان

يهدف الإلتزام بضمان المنتوج إلى حماية المستهلك ولا يتحقق ذلك إلا عن طريق تحديد من تقع عليه مسؤولية هذا الإلتزام ولفائدة من يعود، وما هو المنتوج محل الإلتزام بالضمان، وهل الضمان يقتصر فقط على أطراف العلاقة التعاقدية أم يجوز لفئات أخرى لا تربطهم علاقة تعاقدية مع المتدخل من المطالبة بالضمان في إطار قواعد حماية المستهلك؟.

وعليه سنقوم من خلال هذا المطلب بدراسة المدى الذي يمكن أن يصل إليه الإلتزام بالضمان وهذا من خلال تبيان نطاقه من حيث الأشخاص في (الفرع الأول)، ومن حيث موضوعه في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: نطاق الإلتزام بالضمان من حيث الأشخاص

سيكون محل الدراسة وفقا لقانون حماية المستهلك وقمع الغش 09-03، وبالتالي أطراف هذا الإلتزام هما المتدخل (أولا) والمستهلك (ثانيا).

أولا : المتدخل (المدين بالضمان)

قام المشرع بتوسيع نطاق الأشخاص الذين يمكن للمستهلك الرجوع عليهم حالة وقوع ضرر جراء عيب بالمنتوج، وهذا من أجل ضمان أكبر قدر ممكن من الحماية للمستهلك فاستعمل مصطلح " متدخل

1 محمد بودالي، المرجع السابق، ص 24.

" حيث تبنى في قانون حماية المستهلك وقمع الغش مبدأ تعدد المتدخلين المسؤولين عن ضمان المنتوج المعيب، فعرف المتدخل[1] في المادة3/7

من القانون 03-09 بأنه: كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتوجات للاستهلاك.

فالمتدخل حسب المشرع الجزائري هو كل شخص يضع المنتوج للتداول عن طريق إنتاجه أو استيراده أو تخزينه أو نقله أو توزيعه وهو ما أشارت إليه المادة 3 في فقرتها الثامنة من نفس القانون [2]، من خلال نص المواد السابقة الذكر كان لزاما علينا التطرق لكل فئة من المتدخلين على حدة.

1- المنتج: تعددت التعاريف المتعلقة بالمنتج فمنهم من يعرفه بأنه: " الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يقوم بإنتاج أشياء متماثلة تتطلب توافر خبرات فنية تتطابق ومعطيات العلم التي تكون في متناول يديه حقيقة أو ظاهريا بواسطة غيره والذي يفترض فيه أنه قد حاز ولو بدرجات متفاوتة ثقة أقرانه في كفاءته "[3]، في حين يعرفه البعض الأخر بأنه " صانع السلعة الذي تتوفر لديه معلومات كافية عن حقيقة السلعة التي يقوم بإنتاجها من حيث مكوناتها وخصائصها وتركيباتها الدقيقة وطريقة استعمالها والأخطار التي تحيط بهذا الاستعمال "[4] .

واختلفت الآراء الفقهية حول تعريف المنتج بين مضيق و موسع لفكرة المدين ، فذهب جانب من الفقه إلى القول بأن المنتج هو الشخص الذي يقوم بأعمال إنتاجية فقط ، والملاحظ على هذا التعريف انه ضيق، حيث اقتصر على الشخص الذي يقوم بالأعمال الإنتاجية دون التسويقية، لذا ذهب جانب

---

1 عرف المشرع المتدخل في المرسوم التنفيذي الملغى رقم 90-266 ، يتعلق بضمان المنتوجات والخدمات بمصطلح المحترف أو المهني في مادته الثانية بقوله : << هو كل منتج أو صانع أو وسيط أو حرفي أو تاجر أو مستورد أو موزع وعلى العموم كل متدخل ضمن إطار مهنته في عملية عرض المنتوج أو الخدمة للاستهلاك >>، وحسنا فعل المشرع حينما اعتمد على مصطلح المتدخل في القانون 09-03 بدل المحترف أو المهني ليشمل به كل من تدخل في عملية عرض المنتوج للتداول.

2 المادة3/8 من القانون 09-03 تنص على أنه : << عملية وضع المنتوج للاستهلاك : مجموع مراحل الإنتاج والاستيراد والتخزين والنقل والتوزيع بالجملة وبالتجزئة >>.

3 ماميش نادية، مسؤولية المنتج، دراسة مقارنة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو 2012، ص58 .

4 بدر حامد الملا، الإلتزام بسلامة المضرور الجسدية من الأضرار التي تسببها المنتجات ، مذكرة ماجستير في القانون الخاص ، الكويت 2004، ص 35 .

أخر من الفقه إلى توسيع مفهوم المدين بقولهم : المنتج هو من يقوم بعملية الإنتاج ومن يقوم بعملية التسويق [1].

أ/ **المنتج الحقيقي** : عرفت المادة 1386/6من قانون المدني الفرنسي المنتج الحقيقي على أنه : « صانع المنتجات النهائية ومنتج المواد الأولية وصانع المكونات الداخلة في

تكوين المنتجات النهائية «، من خلال هذا التعريف يفهم أن المنتج الفعلي هو الأكثر دراية من بين باقي المتدخلين حول مكونات المنتوج والأخطار التي قد تنجر عنه [2]

ب / المنتج الظاهر : بالإضافة إلى المنتج الحقيقي وحتى لا يكون هناك إجحاف في حقه تقرر إضفاء صفة المنتج على كل من يضع إسمه أو علامته التجارية على المنتوج ، وكذا مستورد السلع وموزعها[3].

2- الوسيط: الم يأتي المشرع بتعريف الوسيط في قانون حماية المستهلك، ويمكن تعريفه بأنه الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يتوسط في عمليات الإنتاج أو التوزيع ، وتكون له علاقة أو دور مباشر بمراحل عملية وضع المنتوج للاستهلاك وبذلك فإن اعتبار الوسيط من طائفة المتدخلين هدفه تحقيق أمن وسلامة المستهلك وضمان حصوله على حقه في حالة الرجوع عليه[4] .

3- الموزع: وهو الشخص الذي يقوم بتوزيع المنتجات سواء بالجملة أو بالتجزئة، وتقوم مسؤولية الموزع عندما يعرض المنتوج للاستهلاك ويثبت عارض السلعة أو المحترف أنه غير مسؤول عن فساد المنتوج وأن تأثيره وفساده كان نتيجة لعدم مراعاة الناقل والموزع للشروط الوسائل القانونية في مجال النقل، وهي مسؤولية مفترضة في حقه لا يمكن التخلص منها إلا بإثبات العكس [5].

1 المرجع نفسه .

2 مسعودي فاروق، المرجع السابق، ص 28.

3 محمد شكري سرور، مسؤولية المنتج عن العيب في منتوجاته الخطرة، دار الفكر العربي، الطبعة الأولى، القاهرة 1983، ص 12.

4 شطابي علي، حماية المستهلك من المنتوجات المقلدة في التشريع الجزائري، مذكرة من أجل نيل شهادة الماجستير، فرع حماية المستهلك وقانون المنافسة ، جامعة الجزائر 1، بن يوسف بن خدة ، كلية الحقوق ،2013/2014، ص 15.

5 على بولحية بن بوخميس، المرجع السابق ، ص 86.

4- المستورد: لقد أوجب المشرع الجزائري على المستورد أن يراعي عند إستيراده للمنتجات الأجنبية ضرورة توفرها على المقاييس والمواصفات القانونية الجزائرية دون إهمال المقاييس الدولية لهذا ألزم المشرع الجزائري ضرورة إقامة جهاز خاص لرقابة السلع والمنتجات المستوردة و التأكد من مطابقتها للمواصفات والمقاييس

القانونية [1]، وقد نظم المشرع الجزائري السلع المستوردة بالمرسوم التنفيذي 05- 467 [2] حدد من خلاله شروط مراقبة مطابقة المنتوجات المستوردة قبل عرضها في السوق وكيفيات ذلك.

5- التاجر بالتجزئة: وهو أخر شخص يكون المنتوج في ذمته قبل انتقاله إلى المستهلك، وغالبا ما يكون رجوع المستهلك عليه مباشرة، حيث نصت المادة 140 مكرر من القانون المدني على تحمل المنتج مسؤولية الأضرار التي تصيب الأشخاص جراء عيب بالمنتوج ولو لم تربطه بالمتضرر علاقة عقدية، وهذا ما يكفل حماية أكبر للمستهلك من خلال إعفائه من عبئ إثبات الخطأ إذ يكتفي بإثبات العيب والضرر والعلاقة السببية بينهما[3].

6- المرافق العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري: وهي تلك المرافق التي تزاول نشاطا تجاريا مشابها لنشاط الأفراد وهي تخضع إلى القانون الخاص، وهو ما أقرته محكمة التنازع الفرنسية وأكده مجلس الدولة الفرنسيه[4]، وذلك بتحرير المرافق العامة ذات الطابع الصناعي والتجاري من قيود وسائل القانون العام في علاقتها مع المنتفعين بها، بل وخضوعها لاختصاص القضاء العادي[5].

---

1 ولد عمر طيب، المرجع السابق، ص130 .

2 مرسوم تنفيذي رقم 05- 467 مؤرخ في 10 ديسمبر 2005، يحدد شروط مراقبة مطابقة المنتوجات المستوردة عبر الحدود وكيفيات ذلك ،جريدة رسمية عدد 88، الصادرة في 11 ديسمبر 2005

3 حدوش فتيحة، ضمان سلامة المستهلك من المنتوجات الخطرة في القانون الجزائري على ضوء القانون الفرنسي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر ، ص80 .

4 محمد بودالي، المرجع السابق، ص34.

5 ليندة عبد الله، المستهلك والمهني مفهومان متباينان، مداخلة في إطار الملتقى الوطني لحماية المستهلك في ظل الانفتاح الاقتصادي، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي بالوادي، أفريل 2008، ص 32.

أما المشرع الجزائري فقد اعتبرها شركات تجارية وهذا ما جعلها تدخل ضمن المتدخلين الذين يخضعون لقانون 09-03 المتعلق حماية المستهلك وقمع الغش.

7- المؤسسات العمومية الإدارية: تخضع المؤسسات العمومية الإدارية للقانون العام، غير أن الفقه الفرنسي يميل إلى اعتبار المرافق الإدارية العمومية التي تقدم خدمات بمقابل من المتدخلين[1].

استبعد المشرع الجزائري في القانون المدني في مادته 385 البيوع التي تقوم بها المصالح الإدارية المختلفة ضمن إطار صلاحيتها التي يخولها لها القانون كإدارات الضرائب والجمارك وأملاك الدولة وغيرها[2]، فالمرافق العامة الإدارية قد اتفق الفقه على أنها إذا قدمت خدماتها مجانا فلا يمكن اعتبارها متدخلا ولا يعتبر المنتفع من خدماتها مستهلكا، أما إذا قدمت خدماتها بمقابل وتوفرت فيها العناصر السابقة المتعلقة بتعريف المتدخل عدت متدخلا [3] .

ثانيا: المستهلك (الدائن بالضمان):

لقد تباينت وتعددت الآراء في تحديد تعريف موحد للمستهلك، وهذا عائد للتطور الكبير الذي تشهده حركة حماية المستهلك، وكذا تعارض الموافق في شأن النصوص القانونية المتخذة في هذا الصدد [4]، حيث عرفه بعض الفقهاء على أنه "كل شخص

طبيعي أو معنوي يحوز أو يستعمل سلعة أو خدمة معروضة في السوق عرضا مهنيا بشرط ألا يكون هو من صنعها أو وزعها أما الذي يقوم باستخدام سلعة أو يؤدي خدمة ذات طابع مهني فلا يمكن تصنيفه ضمن فئة المستهلكين [5] .

تعددت التعاريف حول مفهوم المستهلك واختلفت الآراء حوله، فظهرت فئتين فئة تنادي بالتعريف الموسع وفئة تنادي بالتعريف الضيق .

---

1 ليندة عبد الله ، المرجع السابق، ص35.

2 سليم سعداوي، حماية المستهلك الجزائري، نموذجا، دار الخلدونية، الجزائر، 2009، ص 43.

3 محمد بودالي، المرجع السابق ، ص 36.

4 أرزقي الزوبير، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2011، ص39.

5 خالد ممدوح إبراهيم، أمن المستهلك الإلكتروني، الدار الجامعية للطباعة والنشر، مصر، 2008، ص 21

1- التعريف الموسع للمستهلك: يختلف الرأي في الفقه والقضاء حول ما إذا كان من الممكن بسط هذا المفهوم على أكبر عدد من الأشخاص حتى يمكنهم الاستفادة من الحماية القانونية التي نص عليها قانون الاستهلاك [1]، فالمستهلك حسب هذا الاتجاه هو كل شخص يقتني سلعة أو خدمة بغرض الاستهلاك حتى ولو كان هذا الشخص مهني يتصرف خارج مجال اختصاصه.

حيث يعرفه السيد محمد السيد عمران بأنه "كل شخص يتعاقد بهدف الاستهلاك، أي بمعنى استعمال أو استخدام مال أو خدمة، فيعتبر مستهلكا كل من يشتري سيارة لاستعماله الشخصي أو يشتريها لاستعماله المهني، ولكن يستبعد من هذا التصور لمفهوم المستهلك الشراء من أجل إعادة البيع"[2]، أو هو كل شخص يتعاقد بغرض الاستهلاك أي بغرض اقتناء أو استعمال مال أو خدمة سواء للاستعمال الشخصي أو المهني [3].

كما اتجه القضاء الفرنسي إلى توسيع نطاق الأشخاص الذين تشملهم الحماية ليدخل في مفهومها الأشخاص الذين يتصرفون لغرض مهني ولكن خارج مجال اختصاصهم المهني.

ومهما اختلفت الآراء حول توسيع مفهوم المستهلك فإنه ثار خلاف حول إنتماء بعض الأشخاص لفئة المستهلكين، كالمدخر والشخص المعنوي والمهني الذي يتعاقد خارج نطاق تخصصه، وبداهة فإن أنصار هذا الرأي يميلون إلى التوسيع في مفهوم هذا اللفظ ليشمل الأشخاص المذكورين أعلاه، بالإضافة إلى كل شخص يتعاقد للحصول على السلع والخدمات الغرض غير مهني [4].

1 زاهية حورية سي يوسف ، المسؤولية المدنية للمنتج ، دار هومة ، الجزائر ، 2009، ص36.

2 السيد محمد السيد عمران، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد، دراسة مقارنة، مع دراسة تحليلية وتطبيقية للنصوص الخاصة بحماية المستهلك، دار المعارف، الإسكندرية، 1986، ص10.

3 يوسف شندي ، المفهوم القانوني للمستهلك ، مجلة الشريعة والقانون، العدد 44، سنة 2010، ص120.

4 زاهية حورية سي يوسف، المرجع السابق، ص 37.

لقد انتقد هذا الاتجاه بحيث أن هذا التوسع يجعل حدود قانون الاستهلاك غير مضبوطة بشكل دقيق، كما أن التوسع في مفهوم المستهلك مناقض لقانون المستهلك الذي يحمي المستهلك بوصفه الطرف الضعيف[1].

2-التعريف الضيق للمستهلك: يعرف بعض الفقه " المستهلك " بأنه :(كل شخص يتعاقد بقصد إشباع حاجته الشخصية أو العائلية عن طريق منتوج معين) [2]، كما عرفه البعض الآخر على أنه :(كل شخص يقوم بعمليات الاستهلاك التي تمكنه من الحصول على المنتوجات والخدمات بهدف إشباع رغباته الشخصية أو العائلية).

ومن ناحية ثانية فيما يتعلق بحصول المستهلك على السلعة أو الخدمة فالمستهلك هو كل مشتر من أجل الاستهلاك أي لهدف غير مهني ويتعدد استعمالها [3].

فالمستهلك وفقا لهذا الاتجاه هو كل شخص طبيعي أو معنوي للقانون الخاص، الذي يقتني أو يستعمل الأموال والخدمات لغرض غير مهني أي لإشباع حاجاته الشخصية أو العائلي[4]، وهذا الاتجاه الضيق في تعريف المستهلك اعتمده القضاء

الفرنسي غير أنه لم يستقر عليه، حيث أقرت محكمة النقض الفرنسية لوكيل عقاري قام باقتناء أجهزة إنذار لمحلاته باستفادته من قواعد الاستهلاك، حيث وصفته بالمستهلك الجاهل بالسلعة وبذلك كرست لمفهوم جديد وهو المستهلك المحترف، غير أنها عادت إلى الأخذ بالمفهوم الضيق للمستهلك حيث أصبحت تستعمل صيغة جديدة مضمونها " لا يعتبر مستهلكا ولا يستفيد من القواعد الحمائية الشخص

1 صياد الصادق، حماية المستهلك في القانون الجديد رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية والإدارية، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قسنطينة، سنة 2014، ص 33.

2 السيد محمد السيد عمران، المرجع السابق، ص10.

3 خالد عبد الفتاح خليل، حماية المستهلك في القانون الدولي الخاص، دار الجامعية الجديدة للنشر، حلوان ، 2009 ، ص20 .

4 محمد بودالي، المرجع السابق، ص 23

الذي يبرم عقدا له علاقة مباشرة بنشاطه المهني" [1]. هذا الإتجاه الذي ضيق من مفهوم المستهلك هو الذي أخذ به أغلبية الفقهاء وذلك لدقته القانونية وعدم إثارته للبس والشكوك، مما يسهل مسألة تطبيقها[2].

3- تعريف المشرع الجزائري للمستهلك لم يرد تعريف

المستهلك في القانون رقم 89-02 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك بإعتباره أول نص تشريعي صدر في مجال حماية المستهلك، حيث نصت المادة 13 منه أن تحديد مفهوم المستهلك إلى جانب مصطلحات أخرى يتم عن طريق التنظيم.

لذلك جاءت المادة 02 فقرة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش [3] على تعريف المستهلك بأنه : "كل شخص يقتني بثمن أو مجانا منتوجا أو خدمة معدين للاستعمال الوسيطي أو النهائي لسد حاجاته الشخصية أو حاجة شخص أخر أو حيوان يتكفل به " .

كذلك جاء القانون رقم 04-02 المتضمن تحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية [4] بتعريف للمستهلك في المادة 03 فقرة 02 على أنه: «كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني سلعا قدمت للبيع أو يستفيد من خدمات عرضت ومجردة من كل طابع مهني ، وبصدور القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، فإنه تطرق إلى تعريف المستهلك في المادة 03 فقرة 02 بأنه: كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجانا سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجته الشخصية أو تلبية حاجة شخص أخر أو حيوان متكفل به. ، وعليه يتضح أن صفة المستهلك حسب.

1 أرزقي الزوبير، المرجع السابق، ص39.

2 صياد الصادق، المرجع السابق، ص 34.

3 المرسوم التنفيذي رقم 90-39، المؤرخ في 30 يناير 1990، يتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، جريدة رسمية عدد 05 السنة 1990، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 01- 315، المؤرخ في 16 أكتوبر 2001، جريدة رسمية عدد 61، الصادرة بتاريخ 21 أكتوبر 2001.

4 القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 يونيو 2004، المتضمن تحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، جريدة رسمية، عدد 41 لسنة 2004، المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06، المؤرخ في 15 أوت 2010، جريدة رسمية عدد 46 لسنة2010.

الفرع الثاني: نطاق الإلتزام بالضمان من حيث الموضوع

أشارت المادة 13 من القانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش إلى مفهوم المنتوج المضمون، وبالتالي فإن الضمان حسب هذه المادة يشمل كل من السلع والخدمات.

أولا: السلع

نعني بالسلع الأشياء المادية وليس المعنوية،[1] وقد عرف المشرع السلعة في المادة الثانية من الأمر 06-03 المتعلق بالعلامات" على أنها : "كل منتوج طبيعي أو زراعي أو تقليدي أو صناعي خاما كان أو مصنعا"؛ كما عرفها في المادة 3 من القانون 03-09 بقوله :"كل شيء مادي قابل للتنازل عنه بمقابل أو مجانا "؛ وبهذا يكون المنقول المعنوي لا يدخل ضمن الأشياء المادية وبالتالي لا يمكن اعتبارها سلعة ؛ واستنادا لنص المادة 3 من القانون 03-09 والتي تنص :" يستفيد كل مقتن لأي منتوج سواء كان جهازا أو آلة أو عتاد أو مركبة أو أي مادة تجهيزية من الضمان بقوة القانون ..." ؛ فالسلع المذكورة في المادة 13 أعلاه واردة على سبيل المثال لا الحصر وهذا ما يفهم من عبارة " أو أي مادة تجهيزية "؛ فكل سلعة تجهيزية معروضة للاستهلاك يستفيد مقتنيها من الضمان بالالتزام وبالتالي فإن المشرع قد استثنى السلع الغذائية و مواد التنظيف من الضمان وحصره في فقط في السلع التجهيزية؛ مبررا هذا الاستثناء بالخصوصية التقنية والفنية التي يتميز بها هذه السلع خاصة مع انتشار السلع المقلدة التي يكون المستهلك ضحية عيوبها والأخطار الناتجة عنها.

ثانيا: الخدمات

تشمل الخدمة المنفصلة عن عقد البيع كل الأداءات التي تتعلق بالنشاطات التجارية والنشاطات ذات الطابع الصناعي والمهن الحرة ونشاطات البنوك والنقل[2]، ونظرا للأهمية المتزايدة للخدمات واكتسابها موقعا مهما في اقتصاديات الدول المتطورة خاصة بعد الحرب العالمية الثانية؛ حيث تحولت الكثير من الدول

1 برابح منير، المرجع السابق، ص18.

2 حليمي ربيعة، ضمان المنتوجات والخدمات، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، جامعة الجزائر، 2002، ص 55.

من اقتصاديات التصنيع إلى القطاع الخدماتي فالخدمة غير مجسدة في صورة سلعة مادية إنما تقدم في صورة خدمة أو نشاط مفيد لمن يطلبه ولا يمكن الحكم على جودتها إلا من بعد إستعمالها.

عرف المشرع الجزائري مصطلح الخدمة بموجب المادة 2 فقرة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 39-90 على أنها :"كل مجهود يقدم ما عدا تسليم المنتوج ولو كان هذا التسليم ملحقا بالمجهود المقدم أو داعما له " ؛كما أن المشرع قد استدرك النقص الذي كان موجودا في القانون 02-89 الذي أغفل تعريف المنتوج؛ حيث جاءت المادة 2 فقرة 17 من القانون 03-09 على تعريف الخدمة على أنها : "كل عمل مقدم غير تسليم السلعة حتى ولو كان هذا التسليم تابعا أو مدعما للخدمة المقدمة " ؛كما تضمن المرسوم 327-13 السالف الذكر في مادته 7 على أنه:" يمكن أن تستعمل بيانات الضمان المنصوص عليها في المادة 6 أعلاه عند الاقتضاء في مجال تقديم الخدمات ".

وبهذا يكون القانون قد فصل بصفة واضحة بين السلعة والخدمة؛ وباستقرائنا للمادة 13 من القانون 03-09 يتضح أن مجال ضمان الخدمات جاء بصفة مطلقة أي يشمل جميع الخدمات بدون استثناء؛ ولن يبقى الإشكال في تطبيق هذا الإلتزام حيث أن النصوص التنظيمية لم تصدر بعد والتي تنص على كيفية تطبيق ضمان الخدمات.

المبحث الثاني: مسؤولية المتدخل عن الإخلال بأحكام الضمان

بالرجوع إلى قواعد حماية المستهلك نجد إن استفادة هذا الأخير من الضمان معلقة على شرط تقديم شكوى لدى المتدخل غير أن المشرع لم يلزم المستهلك بإتباع شكلية معينة في تقديم هذه الشكوى، لكن من الأجدر أن يقوم المستهلك بتقديم شكواه عن طريق رسالة موصى عليها مع الإشعار بالاستلام، وهذا نظرا للفائدة التي تقدمها هذه الأخيرة في إثبات تاريخ أول مطالبة بتنفيذ الالتزام بالضمان وهو ما يسهل عليه إجراءات ممارسة دعوى تنفيذ الالتزام بالضمان في حالة عدم التزام المحترف بتنفيذ الضمان.

المطلب الاول: المسؤولية المدنية عن إخلال المتدخل بإلزامية الضمان

قيد المشرع حق المستهلك في الإستفادة من الحماية المقررة في إطار القانون رقم 0903 المعدل والمتمم مجموعة من الإجراءات المنصوص عليها قانونا حتى يستفيد من حقه في الضمان، حيث نصت الفقرة 3 من المادة 13 من القانون 09-03 على أنه :" يجب على كل متدخل خلال فترة الضمان المحددة في حالة ظهور عيب بالمنتوج استبداله أو إرجاع ثمنه أو تصليح المنتوج أو تعديل الخدمة على نفقته».

ما يلاحظ على هذا النص أن المشرع قد استعمل أداة التخيير " أو " أي يمكن الرجوع إلى خيار استبدال المنتوج أو إرجاع الثمن للمستهلك، كما يمكن إصلاح العيب دون إرجاع الثمن أو استبدال المنتوج، والسؤال المطروح هنا أنه في حالة إذا ما ظهر عيب بالمنتوج وأصر المستهلك على استبدال المنتوج، في حين أصر المتدخل على إصلاحه، فما هو الحال في هذه الحالة؟، على المشرع تدارك الأمر بترتيب هذه الخيارات [1]، حيث يتم الرجوع أولا إلى إصلاح الحالة؟.

العيب فإذا لم يتم إصلاحه فيجب استبداله، فإذا تعذر ذلك يجب إرجاع الثمن للمستهلك مع مراعاة مصلحة المستهلك في العلاقة الاستهلاكية.

1 ضويفي محمد، المرجع السابق، ص 269 .

الفرع الأول: إجراءات المساعي الودية

هنالك بعض الخطوات التي يتوجب على المستهلك المرور بها قبل المطالبة بالضمان وهي إخطار المتدخل بالعيب (أولا)، ليمكن المتدخل من القيام بالمعاينة الوجاهية (ثانيا)، ثم إعذار المتدخل بتنفيذ الضمان (ثالثا).

أولا: إخطار المتدخل بالعيب

بمجرد ظهور عيب في المنتوج على المستهلك إخطار المتدخل به حيث أن الغاية من الإخطار هي تفادي تفسير سكوت المستهلك على أنه قبول ضمني للمبيع بما فيه من عيوب [1].

تجدر الإشارة إلى أن المشرع لم يستلزم شكلا معينا للإخطار فقد يكون شفويا وقد يكون مكتوبا أو بأي وسيلة أخرى، كما لم ينص المشرع الجزائري على المدة التي يجب على المستهلك إخطار البائع فيها بالعيب، بل تركها للمألوف في التعامل من جهة ولطبيعة العيب والشيء المبيع من جهة أخرى، ولقاضي الموضوع سلطة تقديرية في ذلك وغالبا ما نجد وثيقة الضمان تنص على هاته الفترة، وتجدر الإشارة على أنه يجب أن يقدم الشكوى خلال أجل لا يتجاوز فترة الضمان المحددة قانونا لأن المنتوج لا يكون مضمونا خارج تلك الفترة. [2]

ثانيا: المعاينة الوجاهية

يقوم المستهلك بتقديم شكوى أو احتجاج للمتدخل يعبر به عن نيته في رفض المنتوج المعيب، لأنه بدون هذه الشكوى لا يمكن للمتدخل أن يعلم بوجود العيب فيتعذر عليه تنفيذ الضمان.

يقوم المتدخل بالتأكد من صحة وجود العيب ونسبته إلى من تسبب فيه [3] عن طريق إجراء معاينة حضورية على نفقته في المكان الذي يوجد به المنتوج بحضوره وحضور المستهلك أو من يمثلهما [4] خلال

---

1 قرفي مراد، دعوى الضمان القانوني لعيوب المبيع، مذكرة ماجستير، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، الجزائر، 2006، ص58 .

2 تنص المادة 21 من المرسوم التنفيذي رقم 13-327 على أنه: << لا يستفيد المستهلك من الضمان إلا بعد تقديم شكوى كتابية أو عن طريق أي وسيلة اتصال أخرى مناسبة لدى المتدخل >> .

3 عبد الحميد سفيان ، موسى أحمد ، علال مبروك ، المرجع السابق، ص35.

4 لحسين بن الشيخ أث ملويا، المنتقى في عقد البيع، (دراسة مقارنة قانونية وقضائية)، الطبعة الثالثة، دار هومة، الجزائر 2008، ص 488 .

أجل 10 أيام تسري من تاريخ تقديم الشكوى، وهذا ما نصت عليه المادة 21/2 من المرسوم 13-327 المتعلق بشروط وكيفيات وضع ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ [1]، حيث جعلت هذه المادة المعاينة اختيارية من جهة ومن جهة أخرى يعتبر إجراء المعاينة مهم بالنسبة للمتدخل بحيث يسمح له باستبعاد العيوب التي لا ترجع إليه كسوء تركيب المنتوج مثلا، ومن ثمة فالمعاينة الحضورية تعد كوسيلة لإثبات وجود العيب[2]. يمنح المتدخل أجل 30 يوما من تاريخ استلام الشكوى لتنفيذ التزامه بالضمان وهذا طبقا النص المادة 22 من المرسوم التنفيذي المذكور أعلاه[3].

ثالثا : إعذار المتدخل

في حالة عدم قيام المتدخل بتنفيذ التزامه في أجل ثلاثين (30) يوما يكون على المستهلك إعذاره[4] بواسطة رسالة موصي عليها بواسطة إشعار بالاستلام[5] وبهذا تكون المدة الإجمالية للمتدخل هي 60 يوما من أجل إصلاح المنتوج أو استبداله أو إرجاع ثمنه.

الفرع الثاني: طلب التنفيذ العيني

إن هدف المشرع من تقريره حق الضمان الصالح المستهلك في مواجهة المتدخل هو الوفاء بالتزاماته في حالة ظهور عيب في المنتوج خلال فترة الضمان، ويتم تنفيذ الضمان على ثلاثة أوجه حسب الفقرة الثانية من المادة 13 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش حيث يتوجب على المتدخل في حالة ظهور عيب بالمنتوج خلال فترة الضمان المحددة إما إصلاح المنتوج (أولا) أو استبداله (ثانيا) أو رد ثمنه (ثالثا).

---

1 تنص الفقرة الثانية من المادة 21 من المرسوم 13-327 على أنه :<< يمكن المتدخل أن يطلب مهلة عشرة (10) أيام ابتداء من تاريخ استلام الشكوى للقيام بمعاينة مضادة وعلى حسابه بحضور الطرفين أو ممثليهما في المكان الذي توجد فيه السلعة المضمونة >>.

2 Hasnaoui Abdallah ," Lagarantie des defauts des produits vendus au Consommateur , mémoire magister , université d'Alger , faculté de droit et de sciences administratives de ben aknoun ,2000-2001,p 52-54.

3 تنص المادة 22 من المرسوم 13-327 على أنه : << عندما لا ينفذ وجوب الضمان في أجل الثلاثين (30) يوما التي تلي تاريخ استلام الشكوى من المتدخل ، فإنه يجب على المستهلك إعذار المتدخل عن طريق رسالة موصي عليها مع إشعار بالاستلام أو بأي وسيلة أخرى مطابقة للتشريع المعمول به ، وفي هذه الحالة على المتدخل القيام بتنفيذ الضمان في أجل ثلاثين (30) يوما ابتداء من تاريخ التوقيع على الإشعار بالاستلام >>.

4 الفرق بين الإخطار والإعذار أن هذا الأخير هو تكليف بالوفاء بالإلتزام بينما الإخطار هو إعلام بعدم التنفيذ .

5 المادة 22 من المرسوم 13-327، المرجع السابق.

أولا: إصلاح المنتوج

ألزم المشرع المتدخل أن يأخذ على عاتقه إصلاح المنتوج [1] وتحمل كافة نفقات الإصلاح من قطع غيار ومصاريف اليد العاملة وغيرها جبرا للضرر، حيث يعود المنتوج إلى طبيعته[2]، وقد نصت عليه المادة 13 من القانون 09-03 وكذا المادة 12 من المرسوم التنفيذي 13-327[3]، حيث نصت هذه الأخيرة على عدم تحميل المستهلك أي مصاريف إضافية بمناسبة إصلاح المنتوج، بل تكون على عاتق المتدخل (هذا هو الأصل) ، ويجب أن لا ينقص هذا الإصلاح من قيمة المنتوج أو الانتفاع به حسب الغرض الذي صنع من أجله وأن يلبي الرغبة المشروعة للمستهلك، وبالتالي فالمتدخل ملزم بإصلاح المنتوج المعيب وإعادته الأداء وظيفته [4]

أما في حالة ما تم الإصلاح من قبل المستهلك وذلك عن طريق مهني مؤهل، يعفى المستهلك من تحمل المصاريف حيث نصت المادة 13 من المرسوم التنفيذي 13-327 على أنه : « إذا لم يقم المتدخل بإصلاح العيب في الآجال المتعارف عليها حسب طبيعة السلعة فإنه يمكن للمستهلك القيام بهذا الإصلاح إن أمكن ذلك عن طريق مهني مؤهل من اختياره وعلى حساب المتدخل «، أما في حالة حدوث نزاع حول نفقات التصليح يتم الاستعانة بأهل الخبرة التقدير قيمة الإصلاحات [5]، أما في حالة عدم إمكانية المستهلك القيام بالإصلاح نظرا الاحتكار المتدخل لقطع الغيار المتعلقة بالتصليح، هنا يمكنه إلزام المتدخل بإصلاح المنتوج مع غرامة تهديدية في حال امتناعه عن ذلك [6].

---

1 اعتمد المشرع على لفظ مغاير للإصلاح، وذلك بالنسبة للخدمة حيث استعمل عبارة " مطابقة الخدمة " وهذا لأن الإصلاح يكون في المنتوجات الصناعية بناءا لنص المادة 04 المرسوم التنفيذي 13-327..

2 سليم سعداوي، المرجع السابق ، ص 84.

3 تنص المادة 12 من المرسوم 13-327 على أنه :<< يجب أن يتم تنفيذ وجوب الضمان طبقا للمادة 13 من القانون رقم 03-09 المؤرخ في 29 صفر عام 1430 الموافق 25 فبراير سنة 2009 والمذكور أعلاه دون تحميل المستهلك أي مصاريف إضافية إما :

- بإصلاح السلعة أو إعادة مطابقة الخدمة ،
- باستبدالها ،
- برد ثمنها، وفي حالة العطب المتكرر يجب أن يستبدل المنتوج موضوع الضمان أو يرد ثمنه >>.

4 موالك بختة، الحماية الجنائية للمستهلك في التشريع الجزائري، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية والسياسية ، الجزء 37،1999، ص 42.

5 سمير كامل، المرجع السابق، ص 100 .

6 سليم سعداوي، المرجع السابق، ص 83.

ثانيا : استبدال المنتوج

في حالة عدم تمكن المتدخل من إصلاح المنتوج فإنه يقوم باستبداله وهذا حسب نص المادة 15 من المرسوم 13-327 والتي تنص على أنه : « إذا تعذر على المتدخل القيام بإصلاح السلعة، فإنه يجب عليه استبدالها أو رد ثمنها في أجل ثلاثين (30) يوما ابتداء من تاريخ التصريح بالعيب «، ويجب أن يكون المنتوج المستبدل موافقا لنفس الشروط الأولى والتي لولاها لما أقدم المستهلك على اقتناءه.

ويطرح التساؤل في حالة ظهور عيب في المنتوج المستبدل هل يتحمل المتدخل المسؤولية أم أنه تخلص منها عن طريق الاستبدال ؟ وهل يستفيد المستهلك من مدة ضمان جديدة أم تسري عليه مدة الضمان المتبقية ؟.

إن المادة 12 من المرسوم 13-327 في فقرتها الأخيرة قد أجابت على هذا الإشكال ووضحت أنه في حالة العطب المتكرر فإنه يجب أن يستبدل المنتوج موضوع الضمان أو يرد ثمنه، وبالتالي المشرع هنا قد قصد بذلك ضمان المنتوجات المستبدلة أو المصلحة على حد سواء .

ثالثا : رد الثمن

يثبت للمستهلك الحق في استرداد الثمن بموجب المادة13/2من القانون 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش وكذا المادة 12 من المرسوم 13-327 المتعلق بشروط وكيفيات وضع السلع والخدمات حيز التنفيذ السالف ذكرهما، حيث يلزم المتدخل برد الثمن إلى المستهلك إذا استحال عليه إصلاح المنتوج المعيب أو استبداله ويكون ذلك كالتالي :

- يرد جزء من الثمن إذا كان المنتوج غير قابل للاستعمال جزئيا وفضل المستهلك الاحتفاظ به .
- يرد الثمن كاملا إذا كان المنتوج غير قابل للاستعمال كلية، وفي هذه الحالة يرد له المستهلك المنتوج المعيب .

رابعا: تعديل الخدمة

في مجال الخدمات قد يختلف الأمر عما هو عليه في المنتوج المادي أي السلع فالضمان في مجال الخدمات يكون بتعديل الخدمة[1]، ويكون تعديل الخدمة بتغيير شروطها في حال إخلال المتدخل بالتزاماته حيث يستفيد المستهلك من تغيير في الخدمة كان يتحمل نفقاتها دون المستهلك [2].

المطلب الثاني: المسؤولية الجزائية عن إخلال المتدخل بإلزامية الضمان

نظرا لأهمية الحماية الجزائية في توفير الأمان بالنسبة للمستهلك، تدخل المشرع من خلال تجريمه لكل مخالفة لإلزامية الضمان وخدمة ما بعد البيع على غرار باقي الإلتزامات التي نص عليها، وذلك بآليات وكيفيات تراعي خصوصية العلاقة الاستهلاكية، لهذا سنتناول كيفية متابعة المتدخل المخالف جزائيا في الفرع الأول ، ومتى ثبتت مخالفة المتدخل يتم ردعه بتوقيع العقوبات المقررة عليه في (الفرع الثاني)و غرامة الصلح (الفرع الثالث).

الفرع الأول: كيفية متابعة المتدخل المخالف جزائيا

تقوم النيابة العامة باعتبارها ممثلة للمجتمع بمتابعة المخالف على أساس الخطأ والمشرع لم يورد إجراءات خاصة تنفرد بها الهيئات القضائية في هذا المجال.

وانما بمجرد ثبوت الإخلال بالإلتزامات التي يفرضها قانون حماية المستهلك يتم تحريك الدعوى العمومية ويمكن للمتضرر أو جمعيات حماية المستهلك أن يتأسسا كطرف مدني.

أولا: الخطأ الموجب للمسؤولية الجزائية للمتدخل

جعل المشرع الجزائري مسؤولية المتدخل الجزائية عن إخلاله بإلزامية الضمان قائمة على أساس الخطأ، فتقوم مسؤوليته بمجرد الإخلال بالإلتزامات التي فرضها قانون حماية المستهلك وقمع الغش عن خطأه العمدي وغير العمدي، فالمشرع الجزائري قد سوى بينهما من حيث العقاب [3].

---

1 نجاة مهيدي و قفاف فاطمة، التزام المتدخل بالضمان في ظل قانون حماية المستهلك وقمع الغش 09-03 ، مجلة الحقوق والحريات، العدد الرابع، أفريل 2017، (الملتقى الدولي السابع عشر حول الحماية القانونية للمستهلك في ظل التحولات الاقتصادية الراهنة، يومي10/11أفريل 2017، جامعة محمد خيضر ، بسكرة ، ص 685 .

2 صياد الصادق، المرجع السابق، ص 61.

3 شعباني نوال، المرجع السابق، ص129.

وقد يكون الخطأ الذي يتحقق به المسؤولية الجزائية إيجابيا كفعل شيء ينهى عنه القانون الإنقاص من فترة الضمان، أو سلبيا عند الامتناع عن القيام بشيء يفرضه القانون كالامتناع عن تسليم شهادة الضمان.

نستنتج أنه يكفي لقيام المسؤولية الجزائية للمتدخل توفر عنصر الخطأ والمتمثل في إخلاله بالواجبات الملقاة على عاتقه، سواء كان الخطأ عمديا أولا وسواء ترتب عن ذلك إضرار بالمستهلك أم لم يترتب، وهي كلها قواعد تم إقرارها من أجل ردع المخالفين وتوفير حماية أكبر للمستهلكين، إذ يمكن أن نعتبر أن الخطأ قد تحقق بمجرد مخالفة النص القانوني .

ثانيا: تحريك الدعوى العمومية

يقصد بتحريك الدعوى العمومية بداية الإجراءات باستعمال الدعوى وهي نقطة البداية للقيام بأول عمل إجرائي لرفع الدعوى حينما يؤدي تصرف المتدخل إلى انتهاك مصالح

المستهلكين بارتكابه جريمة مخالفة إلزامية الضمان أو عدم تنفيذه[1]، أو عدم دفع مبلغ غرامة المصالحة المفروضة من قبل المصالح المؤهلة بذلك .

تباشر النيابة العامة الدعوى العمومية باسم المجتمع ويقوم وكيل الجمهورية بتحريكها بعد إبلاغه بالمخالفة ، وذلك عن طريق التوجيهات التي يتلقاها من الغير والتي يمكن أن تتخذ شكل التصريحات المعلومة أو المجهولة أو عن طريق شكوى المستهلك من المخالفة، أو عن طريق محضر أو تقرير موجه إليه من طرف أعوان قمع الغش كضباط الشرطة القضائية وأعوان الجمارك وأعوان المديريات الولائية للتجارة.....، أو عن طريق جمعيات حماية المستهلك.

يقرر وكيل الجمهورية بعد الإطلاع على الملف ما سيتخذه بشأن المخالفة ويباشر بنفسه أو يأمر باتخاذ جميع الإجراءات اللازمة للبحث والتحري ويبلغ الجهات القضائية المختصة بالتحقيق أو المحاكمة[2].

1 خالدي فتيحة، الحماية الجنائية للمستهلك في ظل أحكام القانون 09-03 ، الملتقى الوطني، المنافسة وحماية المستهلك، جامعة بجاية، 17/18 نوفمبر 2009، ص379.

2 شعباني نوال، المرجع السابق ، ص131.

1- شكوى المستهلك المصحوبة بإدعاء مدني

إذا تضرر المستهلك من الجريمة التي ارتكبها المتدخل يمكنه أن يدعي أمام قاضي التحقيق مطالبا إياه بالتعويض الذي يشمل ما دفعه من ثمن وكذا الخسارة اللاحقة به من جراء إخلال المتدخل بإلزامية الضمان.

حيث يقوم قاضي التحقيق بعرض شكوى المدعي المدني على وكيل الجمهورية الذي يبدي رأيه بشأنها ، وإذا لم يكن قاضي التحقيق مختصا أصدر بعد سماع طلبات النيابة أمرا بإحالة المدعي المدني إلى الجهة القضائية التي يراها مختصة حسب ما نصت عليه المادة 77 من قانون الإجراءات الجزائية [1].

-أعوان قمع الغش التابعون لوزارة التجارة

إن أعوان قمع الغش التابعين لمصلحة حماية المستهلك وقمع الغش هم المكلفين بمهمة البحث ورقابة ومعاينة المخالفات المتعلقة بالضمان وخدمة ما بعد البيع وإثباتها في محاضر وتحويل هذه الأخيرة إلى مصلحة المنازعات التي تتكفل بإجراءات الردع، ولها دور فعال في التطبيق الفعلي للقواعد القانونية التي تكفل حماية المستهلك، لأنها الجهة المنوط بها تنفيذ هذه القوانين من ناحية، ولأن قدرتها على دقة وسلامة التنفيذ تنقل الحماية من مجال التشريع إلى الواقع الفعلي الذي يحقق الحماية ميدانيا .

وبإعتبار أن أعوان قمع الغش مكلفون برقابة المتدخلين، حيث أنه يتم تفويضهم بالعمل طبقا للأحكام التشريعية والتنظيمية بعد تأديتهم اليمين أمام المحكمة الإدارية وتسلم لهم هذه الأخيرة إشهادا يوضع على بطاقة التفويض بالعمل [2]، ويتمتع الأعوان المؤهلون للبحث والمعاينة بالحماية القانونية من جميع أشكال الضغط أو التهديد التي قد تعيق أداء مهامهم وعند الحاجة بإمكانهم طلب تدخل القوة العمومية[3]،

1 الأمر 66-155 ، المؤرخ في 8 يونيو 1966 ، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية ، المعدل والمتمم ، جاءت المادة 77 منه تنص على أنه :<< إذا لم يكن قاضي التحقيق مختصا طبقا لنص المادة 40 أصدر بعد سماع طلبات النيابة العمة أمرا بإحالة المدعي المدني إلى الجهة القضائية التي يراها مختصة بقبول الإدعاء المدني >>.

2 المادة 26 من القانون 09-03، المرجع السابق.

3 المادة 27 من القانون 09-03، المرجع السابق.

وقد أوكلت لهم بموجب أحكام قانون حماية المستهلك وقمع الغش مهمة البحث والمعاينة وإثباتها في محاضر.

3- من طرف جمعيات حماية المستهلك

منح القانون الجمعيات حماية المستهلك حق التقاضي، حيث اعترف لها القانون بالصفة التمثيلية للدفاع عن المصالح الجماعية للمستهلكين بالرغم من أنه تراجع عن الإطلاق الذي كانت تمنحه المادة12/2من القانون 89-02 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك في رفع الدعاوى للجمعيات حيث حصرته المادة 23 من القانون 09-03 في التأسيس كطرف مدني للتعويض عن الأضرار المشتركة للمستهلكين أمام الجهات القضائية[1].

الفرع الثاني: جريمة مخالفة إلزامية الضمان وتجربة المنتوج

نصت المادتين 75 و76 على التوالي من قانون حماية المستهلك وقمع الغش 09-03 على جريمة مخالفة إلزامية الضمان ومخالفة إلزامية تجربة المنتوج، حيث سنتطرق لأركان هذه الجريمة (أولا) قبل تحديد الجزاء الذي يرتبه اقتراف المتدخل لهذه الجريمة (ثانيا).

1 تنص المادة 23 من القانون 09-03 على أنه : << عندما يتعرض مستهلك أو عدة مستهلكين أضرار فردية تسبب فيها نفس المتدخل وذات أصل مشترك، يمكن جمعيات حماية المستهلكين أن تتأسس كطرف مدني>>.

أولا: أركان جريمة مخالفة إلزامية الضمان وتجربة المنتوج

1- الركن المادي:

توجب النصوص القانونية على المتدخل احترام حق المستهلك في الضمان فإن هو خالف هذه الأحكام عد مرتكبا لجريمة عدم الضمان المنصوص عليها في المادتين 75 و76 من القانون 09-03، فهاذين النصين يشكلان الركن الشرعي لهذه الجريمة، حيث نصت المادة 75 على ما يلي : « يعاقب بغرامة من مائة ألف دينار (100.000دج) إلى خمسمائة ألف دينار (500.000دج) كل من يخالف إلزامية الضمان أو تنفيذ ضمان المنتوج المنصوص عليه في المادة 13 من هذا القانون «. يفهم من نص المادة 75 أعلاه أن جريمة الضمان تقوم عند عدم احترام المتدخل إلزامية الضمان أو عدم احترام المتدخل للأوجه التي نصت عليها المادة 13 من القانون 0903 في تنفيذ إلزامية الضمان، فهاذين الفعلين هما اللذان يشكلان الركن المادي لجريمة عدم الضمان.

كما نصت المادة 76 من نفس القانون نفسه على أنه: « يعاقب بغرامة من خمسين ألف دينار (50.000 دج إلى مائة ألف دينار (100.000دج) كل من يخالف إلزامية تجربة المنتوج المنصوص عليها في المادة 15 من هذا القانون «.

كما أحالت المادة 25 من المرسوم 13-327[1] فيما يتعلق بمخالفة أحكام هذا المرسوم على المادة 75 و76، وبهذا فإنه يشكل ركنا ماديا لجريمة عدم الضمان كل خرق الأحكام هذا المرسوم، ويدخل ضمن الركن المادي لهذه الجريمة عدم تسليم شهادة الضمان وعدم احترام الآجال المنصوص عليها فيما يتعلق بالحد الأدني للضمان، ويدخل في الركن المادي أيضا كل مخالفة للالتزامات التي تفرضها عليه نصوص المرسوم المذكور أعلاه.

2- الركن المعنوي

1 نصت المادة 25 من المرسوم 13-327 على ما يلي :<< كل إخلال بأحكام هذا المرسوم يعاقب عليه وفقا لأحكام القانون رقم 09-03 المؤرخ في 29 صفر عام 1430 الموافق 25 فبراير سنة 2009 والمذكور أعلاه لاسيما المادتين 75 و76 منه >>.

يمكن القول بأن كل منع للمستهلك من الحصول على شهادة الضمان وكل امتناع من المتدخل عن تنفيذ الضمان أو تجربة المنتوج يكفي لقيام الركن المعنوي، وهذا لأن المتدخلين يعلمون جزاء مخالفة هذه الأحكام .

ويرى البعض أن الركن المعنوي لجريمة عدم الضمان يتمثل في ارتكاب المتدخل وهو في إدراك تام[1]، غير أن البعض لا يشترط اتجاه نية المتدخل أو إدراكه لخرق هذه القواعد حتى يعد مرتكب الجريمة عدم الضمان، بل يكفي قيام المتدخل بعدم احترام هذه القواعد حتى تقوم مسؤوليته، أي أن الركن المعنوي لا وجود له في هذه الجريمة .

فالجريمة الاقتصادية لم يبقى الركن المعنوي فيها محافظا على خصوصيته ومعاييره الأصولية نظرا لما أصبح يتميز به من ضعف، وذلك أن الخطأ مستبعد في الجرائم الاقتصادية ليكرس الطابع المادي للجريمة الاقتصادية.

ثانيا: العقوبات المقررة لجرائم الإخلال بإلزامية الضمان

بعدما تم تحديد الجرائم المتعلقة بالإخلال بأحكام إلزامية الضمان، عمل قانون حماية المستهلك وقمع الغش على فرض تدابير وقائية لضمان سلامة المستهلك، غير أن هذه التدابير لا تغني عن العقوبات الجزائية المنصوص عليها في قانون حماية المستهلك وقمع الغش، حيث

جاء المشرع بجزاءات جديدة لم تكن موجودة في القانون 89-02 المتعلق بالقواعد العامة الحماية المستهلك، وبما أن كل مقتن لآلة أو جهاز أو مركبة أو أي وسيلة أخرى له الحق في الضمان، ولضمان احترام هذا الإلتزام سنت له عقوبات صارمة منها ما هو أصلي ومنها ما هو

1- العقوبات الأصلية

تتمثل العقوبات الأصلية في غرامات مالية نص عليها القانون 09-03 في المواد 75 و76، حيث تمثل كل من جريمة مخالفة إلزامية الضمان وجريمة مخالفة تجربة المنتوج وصف جنائي لجنحة معاقب على

1 خالدي فتيحة، الحماية الجزائية للمستهلك ، (دراسة مقارنه في ضوء القانون **تكميلي** 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش)، مجلة معارف ، العدد الثامن ، المركز الجامعي بالبويرة أكلي محند أو الحاج ، 2012، ص49.

الأولى بغرامة من مائة ألف (100.000) دج إلى خمسمائة ألف (500.000) دج، أما الثانية فيعاقب عليها بغرامة من خمسين ألف (50.000) دج إلى مائة ألف (100.000) دج، كل من يمتنع عن تمكين المستهلك من تجربة المنتوج وتضاعف هذه الغرامة في حالة العود[1]، ويقصد بالعود هنا أن يقوم المتدخل بمخالفة أخرى لها علاقة بنشاطه خلال الخمس سنوات التي تلي انقضاء العقوبة السابقة المتعلقة بنفس النشاط ، وفي هذه الحالة فإن الغرامات المنصوص عليها في الحالة البسيطة ترفع إلى الضعف.

2- العقوبات التكميلية

وتتمثل هذه العقوبات في الشطب من السجل التجاري للمخالف يأمر به القاضي المختص، حيث نصت المادة 85 من القانون 09-03 على أنه: "طبقا لأحكام المادة 36 من قانون العقوبات تضم الغرامات المنصوص عليها في أحكام هذا القانون، وفي حالة العود تضاعف الغرامات ويمكن الجهة القضائية المختصة إعلان شطب السجل التجاري للمخالف ".

إذا كان المشرع قد جعل من عدم تنفيذ الضمان وعدم تمكين المستهلك من تجربة المنتوج جريمتين معاقب عليهما، فإنه نص من جهة أخرى على إمكانية انقضاء هاتين الجريمتين عن طريق غرامة الصلح.

الفرع الثالث: غرامة الصلح

تعتبر المصالحة من الأساليب المبتكرة من طرف المشرع الجزائري لحل النزاعات بعيدا عن القضاء، حيث تستمد شرعيتها من المادة 06 من قانون الإجراءات الجزائية[2] التي اعتبرتها من الطرق الخاصة لانقضاء الدعوى العمومية، حيث جاء بها القانون 09-03 لأول مرة لحل النزاعات المتعلقة بالاستهلاك يفرضها الأعوان المؤهلون للبحث والمعاينة إذا توفرت مجموعة من الشروط منها ما يخص مضمون المخالفة ومنها ما يخص أطرافها، ولا بد من التطرق إلى مفهوم غرامة الصلح (الفرع الأول قبل دراسة إجراءات اتخاذها (الفرع الثاني) .

1 تنص المنصوص المادة 85 من القانون 09-03 على أنه : « طبقا لأحكام المادة 36 من قانون العقوبات، تضم الغرامات عليها في أحكام هذا القانون وفي حالة العود تضاعف الغرامات >>.

2 تنص المادة 6 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري من الأمر 66-155 المعدل والمتمم في فقرتها الأخيرة : <<كما يجوز أن تنقضي الدعوى العمومية بالمصالحة إذا كان القانون يجيزها صراحة >> .

التحديد مفهوم غرامة الصلح نقوم أولا بتعريفها ثم تحديد شروط تطبيقها ثانيا.

أولا: تعريف غرامة الصلح

تعرف غرامة الصلح بأنها إلزام المحكوم عليه بأن يدفع إلى خزينة الدولة مبلغا ماليا معينا، بحيث تخضع في فرضها للسلطة التقديرية للعون الإداري[1]، وهي غرامة مالية توقع من طرف ضباط الشرطة القضائية والأعوان المنصوص عليهم قانونا وأعوان قمع الغش ضد مرتكب المخالفة المعاقب عليها طبقا لأحكام القانون 09-03 حيث تنقضي الدعوى العمومية[2] في حالة التزام مرتكب المخالفة بتسديد مبلغ غرامة الصلح في الآجال وفق الشروط المحددة قانونا[3].

ثانيا: شروط تطبيق غرامة الصلح

تنص المادة 86 من القانون 09-03 على أنه: « لا يمكن فرض غرامة الصلح

- إذا كانت المخالفة المسجلة تعرض صاحبها إما إلى عقوبة أخرى غير العقوبة المالية وإما تتعلق بتعويض ضرر مسبب للأشخاص أو الأملاك.
- في حالة تعدد المخالفات التي لا يطبق في احدها على الأقل إجراء غرامة الصلح.
- في حالة العود.

نستخلص من نص المادة السابق أن المشرع قد حدد حالات معينة لا يمكن فيها للأعوان المختصين فرض غرامة الصلح، حيث يمكن فرض غرامة الصلح في جميع الحالات ما عدا الحالات التالية.

1- حالة تعرض مرتكب المخالفة لعقوبة غير مالية: لا يمكن للإدارة فرض غرامة الصلح إذا كانت المخالفة المسجلة تشمل جزاء مثل الحبس وكذلك إذا تعلق الأمر بمخالفة تمنح الشخص المتضرر الحق في المطالبة بالتعويض جراء ما الحقه من أضرار في جسمه أو ماله.

---

1 تنص المادة 86 من القانون 09-03 على أنه:<< يمكن الأعوان المنصوص عليهم في المادة 25 من هذا القانون، فرض غرامة صلح على مرتكب المخالفة المعاقب عليها طبقا لأحكام هذا القانون >>.

2 نصت عليه المادة 93 من القانون 09-03 على أنه:<< تقضي الدعوى العمومية إذا سدد المخالف مبلغ غرامة الصلح في الآجال والشروط المحددة في المادة 92 أعلاه >>.

3 حساني علي، المرجع السابق، ص 375.

2- حالة تعدد المخالفات التي لا يطبق في إحداها غرامة الصلح: إذا تعددت المخالفات المرتكبة من قبل المتدخل وكان من بينها مخالفة واحدة أو أكثر لا يمكن أن يقرر فيها غرامة الصلح، فإن المتدخل في هذه الحالة لا يستفيد من إجراء الصلح وذلك عقابا له حسب نص المادة 87 الفقرة الثالثة السالفة الذكر.

3- حالة العود: عرفت المادة 47 من القانون 04-02 المعدل والمتمم بموجب القانون 10-06 المؤرخ في 15 أوت 2010 [1] حالة العود على أنه : « يعد حالة عود في مفهوم هذا القانون قيام العون الاقتصادي بمخالفة أخرى لها علاقة بنشاطه خلال السنتين التي تلي انقضاء العقوبة السابقة المتعلقة بنفس النشاط «. ويرى بعض الدارسين أن المقصود بالعود في المادة 85 من القانون 09-03 هو معاودة نفس المخالفة على عكس المادة 47 من القانون 04-02 التي جاءت بعبارة "مخالفة أخرى"، أي أن حالة العود في مفهوم قانون المستهلك هي أن يرتكب المتدخل مخالفة ويحكم عليه بالعقوبة وقبل مرور سنة من إدانته يعيد ارتكاب نفس المخالفة)، ولكن تم استدراك هذا التباين بين القوانين حيث عدلت المادة 85 من القانون 09-03 بموجب القانون 18-09 لتصبح كالتالي :"يعد في حالة عود في مفهوم هذا القانون قيام المتدخل بمخالفة أخرى لها علاقة بنشاطه خلال السنوات الخمس التي تلي انقضاء العقوبة السابقة المتعلقة بنفس النشاط "[2].

ثالثا: إجراءات فرض غرامة الصلح

يجب التطرق أولا إلى كيفية فرض غرامة الصلح ثم إلى أثارها ثانيا.

أ. كيفية فرض غرامة الصلح

1- فرض الغرامة

1 القانون رقم 10-06، مؤرخ في 15 أوت 2010،جريدة رسمية، عدد 46، مؤرخة في 18 أوت 2010، يعدل ويتمم القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 يونيو 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ،جريدة رسمية، عدد 41، المؤرخة في 27 جوان 2004 .

2 المادة *47/2* من القانون 04-02 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات على أنه: << يعتبر في حالة العود بمفهوم هذا القانون، كل عون اقتصادي يقوم بمخالفة اخرى رغم صدور عقوبة في حقه منذ أقل من سنة >>.

تعتبر غرامة الصلح أو المصالحة بالنسبة للأعوان المؤهلين بفرضها إجراء اختياري وهذا ما نستخلصه من عبارة "يمكن" المستعملة في المادة 86 من القانون 09-03 أما بالنسبة للمتدخل فتعتبر إجراء قمعي لأنه لا يمكن الإعتراض عليها أو التفاوض بشأنها باعتبارها محددة بنص قانوني، فإجراء المصالحة يمتاز بطابع خاص وذلك لإلزاميتها وعدم جواز الطعن فيها، وإذا لم تسدد في الأجل المحدد يحال الملف إلى الجهة القضائية المختصة وترفع الغرامة إلى حدها الأقصى.

2- إنذار المتدخل بدفع غرامة الصلح

يكون التبليغ حسب نص المادة 90 من القانون رقم 09-03[1] من قبل المصالح المكلفة بحماية المستهلك وقمع الغش، في مدة قانونية لا تتجاوز 7 أيام من تاريخ تحرير محضر المخالفة المرتكبة، كما حددت نفس المادة البيانات الإلزامية في الإنذار وهي محل إقامة المخالف وتاريخ وسبب المخالفة والأساس القانوني المعتمد ومقدار مبلغ الغرامة المفروضة وأجال وكيفيات التسديد، و ذكرت هذه البيانات على سبيل الحصر ولا يمكن تخلف إحداها وإلا اعتبر الإنذار معيبا ولا يمكن الاحتجاج به.

3-آجال التسديد وكيفيته

حدد المشرع في القانون 09-03 مبلغ غرامة الصلح تحديدا دقيقا ولم يترك ذلك محل تقدير للإدارة أو محل تفاوض بين الطرفين. حيث نصت المادة 88 في الفقرة الخامسة والسادسة منها على ما يلي: «انعدام الضمان أو عدم تنفيذه المعاقب عليه في المادة 75 من هذا القانون: ثلاثمائة ألف دينار (300.000دج) .

- عدم تجربة المنتوج المعاقب عليها في المادة 76 من هذا القانون: خمسون ألف دينار (50.000دج)

1 المادة 90 من القانون 09-03 على أنه: << تبلغ المصالح المكلفة بحماية المستهلك وقمع الغش المخالف في أجل لا يتعدى سبعة 7 أيام ابتداء من تاريخ تحرير المحضر إنذار برسالة موصى عليها مع إشعار بالإستلام يبين فيه محل إقامته ومكان وتاريخ وسبب المخالفة، ومراجع النصوص المطبقة، ومبلغ الغرامة المفروضة علية وكذا آجال وكيفيات التسديد المحددة في المادة 92 أدناه >>.

وتجدر الإشارة إلى أن المادة 88 السالفة الذكر قد تم تعديلها بموجب الأمر رقم 1501 يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2015[1]، حيث حدد مبلغ الغرامة فيما يخص الإلتزام بالضمان بمائة ألف دينار (100.000 دج) بعدما كانت (300.000دج).

يدفع مبلغ غرامة الصلح دفعة واحدة أي لا يقبل تجزئته وتقسيطه على دفعات، في أجل ثلاثين يوما من تاريخ استلام الإنذار، وإذا سجلت عدة غرامات مصالحة في نفس المحضر فتدفع كلها دفعة واحدة، ويدفع لدى قباضة الضرائب لمكان ارتكاب المخالفة، فإذا قام المتدخل المخالف بدفع الغرامة في الآجال المحددة فعلى قابض الضرائب أن يعلم المصالح المكلفة بحماية المستهلك وقمع الغش بذلك في أجل عشرة (10) أيام من تاريخ دفع الغرامة وفي حالة عدم حصول ذلك فإن مصالح حماية المستهلك وبعد مرور 45 يوما من تاريخ استلام الإنذار إرسال الملف إلى الجهة القضائية المختصة [2].

ب. آثار غرامة الصلح

يترتب على فرض غرامة الصلح آثارا، وتختلف هذه الآثار باختلاف أطرافها، حيث إذا فرضت غرامة الصلح وكانت صحيحة وتمت وفقا للشروط التي يتطلبها القانون، فإنه يحل النزاع بين المتدخل المخالف والإدارة التي فرضتها دون الحاجة لعرضه على القضاء، ومن ثمة يتطلب الأمر دراسة الآثار بين طرفيها وآثارها على الغير إن وجدت.

1- آثار الصلح بالنسبة لطرفيه

إن أهم ما يترتب على المصالحة الجزائية هو حسم النزاع، وبالتالي انقضاء الدعوى العمومية بالنسبة للمتدخل وتحصيل الغرامة المالية بالنسبة للإدارة.

1 الأمر رقم 15-01 ، المؤرخ في 23 يوليو 2015، يتضمن قانون المالية التكميلي لسنة 2015 ، جريدة رسمية عدد 40، الصادرة بتاريخ 23 يوليو 2015، جاءت المادة 75 منه تعدل أحكام المادة 88 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

2 المادتين 89 و 92 من القانون 09-03، المرجع السابق.

أ/انقضاء الدعوى العمومية: الصلح يؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية سواء تمت قبل المتابعة القضائية أو بعدها أو حتى بعد صدور حكم قضائي مالم يحز قوة الشيء المقضي فيه [1]، فإذا تمت المصالحة وتم تسديد المبلغ في الآجال المحددة حسب المادة 92 من القانون 03-09

فإن الملف يحفظ على مستوى الإدارة المعنية، فإذا لم يتم التسديد في الآجال المحددة يحال الملف إلى الجهة القضائية، وفي هذه الحالة ترفع الغرامة إلى الحد الأقصى[2].

ب/تحصيل الغرامة من طرف الإدارة: يعتبر تحصيل مبلغ الصلح من طرف الإدارة هو الأثر الذي تجنيه تلك الإدارة من غرامة المصالحة حتى وإن كانت ملكيتها – الغرامة – تنتقل إلى الخزينة العمومية، بحيث لم يترك المشرع المجال مفتوح للتفاوض حولها بل حددها تحديدا دقيقا.

2- آثار الصلح بالنسبة للغير

حسب القواعد العامة فإن آثار المصالحة لا تنصرف إلى غير المتعاقدين، وتنحصر آثارها بالنسبة لطرفيها، فلا ينتفع الغير ولا يضار بها، والغير يقصد بهم الشركاء، ولذا فإن المصالحة التي تتم مع أحد المتدخلين لا تمنع من متابعة متدخل آخر كان مشاركا في ارتكاب المخالفة، لأن انقضاء الدعوى العمومية يخص فقط المتدخل المتصالح، كما أن الغير الذي لا ينتفع بالمصالحة لا يلحقه ضررا من فرضها، فإذا فرضت غرامة المصالحة على أحد المتدخلين فإن الشركاء لا يلتزمون بما ترتب عن تلك الغرامة من آثار[3]

1 سميحة علال، جرائم البيع في قانون المنافسة والممارسات التجارية ، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون ، جامعة منتوري قسنطينة، 2004-2005، ص 166 .

2 المادة 86 من القانون 09-03 تنصعلى أنه:<< إذا لم تسدد غرامة الصلح في الأجل المحدد في المادة 92 أدناه يرسل المحضر إلى الجهة القضائية المختصة ، وفي هذه الحالة ترفع الغرامة إلى الحد الأقصى >>.

3 سميحة علال، المرجع السابق، ص169.

خلاصة الفصل:

بالرجوع إلى قواعد حماية المستهلك نجد إن استفادة هذا الأخير من الضمان معلقة على شرط تقديم شكوى لدى المتدخل غير أن المشرع لم يلزم المستهلك بإتباع شكلية معينة في تقديم هذه الشكوى، لكن من الأجدر أن يقوم المستهلك بتقديم شكواه عن طريق رسالة موصى عليها مع الإشعار بالاستلام، وهذا نظرا للفائدة التي تقدمها هذه الأخيرة في إثبات تاريخ أول مطالبة بتنفيذ الالتزام بالضمان وهو ما يسهل عليه إجراءات ممارسة دعوى تنفيذ الالتزام بالضمان في حالة عدم التزام المحترف بتنفيذ الضمان.

الخـــاتمة

الخـــاتمة

يتضح من خلال هذه الدراسة أن مضمون الالتزام بالضمان في إطار القواعد الخاصة بحماية المستهلك يختلف كل الاختلاف عن مضمونه في ظل القواعد العامة في التعاقد بحيث أصبح هذا الالتزام بمفهومه الحديث يضمن للمستهلك من جهة الحصول على منتوج مطابق ولا ينطوي على عيوب قد تحرم هذا الأخير من الانتفاع به على النحو المخصص له، فضلا عن دوره الفعال في حماية مصالح المستهلك المادية، ومن جهة أخرى يمكن القول أيضا أن هذا الالتزام قد خلق نوعا من التوازن العقدي بين أطراف العلاقة التعاقدية الاستهلاكية التي تربط بين المتدخل وما يتمتع به من قوة تعاقدية اقتصادية وفنية وبين المستهلك الذي يعتبر الطرف الأقل خبرة والأضعف في العقد ،

وقد يتضح هذا الاختلاف جليا سواء من حيث نطاق الالتزام بالضمان الشخصي أو الموضوعي والذي وسعه المشرع الجزائري في ظل القواعد الخاصة بحماية المستهلك مقارنة بالقواعد العامة، حيث جعل كل شخص يدخل في السلسلة الاقتصادية لعرض المنتوج مسؤولا عن العيوب التي ينطوي عليها هذا الأخير، كما أنه جعل محل هذا الالتزام ينحصر في المنتوج ذو الطبيعة التجهيزية فقط في حين باقي المنتوجات الأخرى خصص لها ضمانا يتلاءم وطبيعتها. كما يظهر أيضا ذلك من خلال اعتبار المشرع الضمان من النظام العام بحيث لا يجوز الاتفاق على مخالفته مع جعل الاتفاق جائز فقط في الحالة التي يتم الاتفاق فيها على ضمان يمنح للمستهلك امتيازات أكثر مما يقررها القانون.

وفي الأخير نستخلص بعض النتائج:

- إعادة النظر في مدة تنفيذ الضمان الممنوحة للمتدخل المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي **13-327** وذلك بتقليصها، وإدراج ميعاد رفع دعوى الضمان حال اللجوء للقضاء من طرف المستهلك مع منح امتياز بمجانية التقاضي لهذه الفئة أو الجهة الممثلة لها مع سرعة الفصل في القضايا من هذا النوع.
- يفترض أن جمعيات حماية المستهلك وجدت لحماية هذا الأخير باعتبارها هيئة إدارية يسعى المستهلك من خلالها المطالبة بحمايته وتعويضه عن الأضرار التي قد تصيبه، غير أن الواقع لا يعكس قيام هذه

الجمعيات بمهامها المنوطة بها، وعلية فلا بد لها من مراجعة أعمالها ونشاطاتها والسعي إلى توفير حماية أحسن للمستهلك، ودور المشرع هنا هو دعمها في سبيل تحقيق ذلك بموارد مالية وبشرية .

- تشديد الرقابة خاصة على المستوردين، بسبب تهرب هذه الفئة من مسؤولية تنفيذ الضمان للمنتوجات المستوردة وتحججهم بصعوبة تنفيذه وقطع العلاقات مع المنتجين الأجانب.
- التسريع في إصدار المراسيم التنظيمية تتحاكى مع القانون **09-03** المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، خاصة والتي تتعلق بموضوع الضمان، ويتعلق الأمر بضمان السلع المستعملة وبكيفية تطبيق ضمان الخدمات وكذا تجريب المنتوج.
- بدل تحمل أعباء وتكاليف المنتوج أو استبداله، الأجدر هو وضع منتوجات مطابقة وغير مقلدة وتلبي الرغبات المشروعة للمستهلك وتكون ذات مستوى عال من الصيانة والدقة في التصنيع.

قــائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

المناشير و القوانين

- القانون المدني الجزائري
- المرسوم 13-327 لأحكام القانون رقم 09-03 المؤرخ في 29 صفر عام 1430 الموافق 25 فبراير سنة 2009
- قانون الإجراءات الجزائية الجزائري من الأمر 66-155 المعدل والمتمم
- انون المالية التكميلي لسنة 2015 ، جريدة رسمية عدد 40، الصادرة بتاريخ 23 يوليو 2015، جاءت المادة 75 منه تعدل أحكام المادة 88 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.
- الأمر 66-155 ، المؤرخ في 8 يونيو 1966 ،
- المرسوم التنفيذي رقم 90-39، المؤرخ في 30 يناير 1990، يتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، جريدة رسمية عدد 05 السنة 1990، المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 01- 315، المؤرخ في 16 أكتوبر 2001، جريدة رسمية عدد 61، الصادرة بتاريخ 21 أكتوبر 2001.
- القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 يونيو 2004، المتضمن تحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، جريدة رسمية، عدد 41 لسنة 2004، المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06، المؤرخ في 15 أوت 2010، جريدة رسمية عدد 46 لسنة2010.
- المرسوم التنفيذي 13 -327 ، المؤرخ في 26 سبتمبر 2013
- قرار مؤرخ في 19 محرم عام 1436 الموافق ل12 نوفمبر 2014
- القانون رقم 18-09، المؤرخ في 10 يونيو 2018، يعدل ويتمم القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، جريدة رسمية عدد 35، صادرة بتاريخ 13 يونيو 2018
- القانون رقم 09-03 ، المؤرخ في 25 فيفري 2009 المتعلق بحماية المستهلك الجزائري
- القانون رقم 10-06، مؤرخ في 15 أوت 2010،جريدة رسمية، عدد 46، مؤرخة في 18 أوت 2010، يعدل ويتمم القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 يونيو 2004،

- قرار وزاري مشترك مؤرخ في 14 ديسمبر سنة 2014، يحدد مدة الضمان حسب طبيعة السلعة، جريدة رسمية عدد 3 الصادرة بتاريخ 27 يناير 2015 .

باللغة العربية

- إبراهيم أنيس وآخرون، المعجم الوسيط، باب الضاد، مجمع اللغة العربية، طبعة رقم 4 لسنه 2004
- إبراهيم أنيس وآخرون، المعجم الوسيط، باب الضاد، مجمع اللغة العربية، طبعة رقم 4 لسنة 2004
- أرزقي الزوبير، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2011،
- اسعد دياب، ضمان عيوب المبيع الخفية – دراسة مقارنة بين القانون اللبناني والشريعة الإسلامية والقوانين الحديثة العربية والأوروبية –، الطبعة الثالثة، دار اقرأ، بيروت، لبنان، 1983،
- امانج رحيم احمد، حماية المستهلك في نطاق العقد – دراسة تحليلية مقارنة"، الطبعة الأولى، شركة المطبوعات للتوزيع والنشر، بيروت، لبنان، 2010،
- أنور العمروسي، دعاوي الضمان في القانون المدني، منشأة المعارف، 2004
- بختة موالك، محاضرات ألقيت على طلبة الماجستير، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، بن عكنون،2011/2012
- بدر حامد الملا، الإلتزام بسلامة المضرور الجسدية من الأضرار التي تسببها المنتجات ، مذكرة ماجستير في القانون الخاص ، الكويت 2004،
- برابح منير، حق المستهلك في ضمان المنتوجات المعيبة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، 2014
- بلعابد سامي، ضمان المحترف لعيوب منتوجاته في القانون المدني والقواعد العامة لحماية المستهلك، مذكرة ماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2005
- بودالي محمد، حماية المستهلك في القانون المقارن (دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي)، دار الكتاب الحديث، 2006،
- حدوش فتيحة، ضمان سلامة المستهلك من المنتوجات الخطرة في القانون الجزائري على ضوء القانون الفرنسي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر

- حساني علي، الإطار القانوني للالتزام بالضمان في المنتوجات، دراسة مقارنة، رسالة شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2012،
- خالد عبد الفتاح خليل، حماية المستهلك في القانون الدولي الخاص، دار الجامعية الجديدة للنشر، حلوان ، 2009 ،
- خالد ممدوح إبراهيم، أمن المستهلك الإلكتروني، الدار الجامعية للطباعة والنشر، مصر، 2008
- خالد ممدوح إبراهيم، أمن المستهلك الالكتروني، الدار الجامعية، الإسكندرية، 2008
- خالدي فتيحة، الحماية الجزائية للمستهلك ، (دراسة مقارنه في ضوء القانون **تكميلي** 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش)، مجلة معارف ، العدد الثامن ، المركز الجامعي بالبويرة أكلي محند أو الحاج ، 2012
- خالدي فتيحة، الحماية الجنائية للمستهلك في ظل أحكام القانون 09-03 ، الملتقى الوطني، المنافسة وحماية المستهلك، جامعة بجاية، 17/18 نوفمبر 2009،
- زاهية حورية سي يوسف ، المسؤولية المدنية للمنتج ، دار هومة ، الجزائر ، 2009
- زاهية حورية سي يوسف، دراسة قانون رقم 09 -03 المؤرخ في 25 فيفري 2009 المتعلق بحماية المستهلك الجزائري دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2007
- زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر عبد القادر الحنفي الرازي، مختار الصحاح، دار النموذجية، بيروت 1986
- زين الدين أبو عبد الله محمد بن أبي بكر عبد القادر الحنفي الرازي، مختار الصحاح، دار النموذجية، بيروت 1986
- سامر مصطفى، أثر خدمة ضمان المنتج في تعزيز رضا العملاء، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية و القانونية المجلد رقم 29، العدد الأول، 2013،
- سلوى قداش، الالتزام بالضمان بين القواعد العامة في التعاقد وقانون حماية المستهلك ، مقال منشور مجلة الباحث للدراسات الاكاديمية العدد الثاني عشر- جانفي 2018 جامعة باتنة1،
- سليم سعداوي، حماية المستهلك الجزائري، نموذجا، دار الخلدونية، الجزائر، 2009،
- سميحة علال، جرائم البيع في قانون المنافسة والممارسات التجارية ، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون ، جامعة منتوري قسنطينة، 2004-2005،

- سمير كامل، ضمان العيوب الخفية في بيع الأشياء المستعملة، دراسة مقارنة بين القانون المصري والقانون الفرنسي، دار النهضة العربية، طبعة 1991،
- السيد محمد السيد عمران، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد، دراسة مقارنة، مع دراسة تحليلية وتطبيقية للنصوص الخاصة بحماية المستهلك، دار المعارف، الإسكندرية، 1986
- شطابي علي، حماية المستهلك من المنتوجات المقلدة في التشريع الجزائري، مذكرة من أجل نيل شهادة الماجستير، فرع حماية المستهلك وقانون المنافسة ، جامعة الجزائر 1، بن يوسف بن خدة ،كلية الحقوق ،2013/2014
- الشيخ علي الخفيف، الضمان في الفقه الإسلامي، دار الفكر العربي، سنة 2000،
- صاحب عبيد الفتلاوي، ضمان العيوب و تخلف المواصفات في عقود البيع، الطبعة الأولى، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 1997،
- صبيحي ربيعة ، فعالية أحكام و إجراءات حماية المستهلك في القانون الجزائري، منكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، 2001،
- صياد الصادق، حماية المستهلك في القانون الجديد رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية والإدارية، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قسنطينة، سنة 2014،
- ضويفي محمد، حق المستهلك في ضمان المنتوج وتوفير خدمة ما بعد البيع، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد الثامن،
- عبد الحميد سفيان، موسى أحمد، علال مبروك، ضمان العيوب الخفية وفقا للقانون المدني الجزائري و قانون حماية المستهلك رقم 89 -02 ، مذكرة تخرج المدرسة العليا للقضاء، 2006 2007
- علي بولحية بن بوخميس، القواعد العامة لحماية المستهلك و المسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائري، دار الهدى عين مليلة، الجزائر، 2000
- عمر عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك – دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون –، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2004،
- فاطمة بحري، الحماية الجنائية للمستهلك، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، الإسكندرية، مصر، سنة 2014،

- قرفي مراد، دعوى الضمان القانوني لعيوب المبيع، مذكرة ماجستير، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة محمد بوقرة، بومرداس، الجزائر، 2006،
- قرواش رضوان، الضمانات القانونية لحماية أمن وسلامة المستهلك، أطروحة دكتوراه في الحقوق، فرع القانون الخاص قانون الأعمال، جامعة الجزائر 1، بن يوسف بن خدة، كلية الحقوق،2012/2013،
- لحسين بن الشيخ أث ملويا، المنتقى في عقد البيع، (دراسة مقارنة قانونية وقضائية)، الطبعة الثالثة، دار هومة، الجزائر 2008
- ليندة عبد الله، المستهلك والمهني مفهومان متباينان، مداخلة في إطار الملتقى الوطني لحماية المستهلك في ظل الانفتاح الاقتصادي، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي بالوادي، أفريل 2008،
- ماميش نادية، مسؤولية المنتج، دراسة مقارنة، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو 2012،
- محمد بن مكرم ابن منظور الأنصاري، لسان العرب، دار المعارف للنشر، الجزء الأول
- محمد بن مكرم ابن منظور الأنصاري، لسان العرب، دار المعارف للنشر، الجزء الأول ،2008
- محمد بودالي، الشروط التعسفية في العقود في القانون الجزائري- دراسة مقارنة مع قوانين فرنسا وألمانيا ومصر، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2007،
- محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، دار الكتاب الحديث، الجزائر 2006،
- محمد حسين منصور، أحكام البيع التقليدية والالكترونية الدولية وحماية المستهلك، دار الفكر الجامعي، مصر، طبعة 2006،
- محمد حسين منصور، ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معلومة، الجامعة الجديدة، مصر، 2004،
- محمد شكري سرور، مسؤولية المنتج عن العيب في منتوجاته الخطرة، دار الفكر العربي، الطبعة الأولى، القاهرة 1983،
- مسعودي فاروق، فعالية الالتزام بالضمان في قانون حماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة ماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة الجزائر 1 بن يوسف بن خدة –، الجزائر، 2015-2016

- نجاة مهيدي و قفاف فاطمة، التزام المتدخل بالضمان في ظل قانون حماية المستهلك وقمع الغش 09-03 ، مجلة الحقوق والحريات، العدد الرابع، أفريل 2017، (الملتقى الدولي السابع عشر حول الحماية القانونية للمستهلك في ظل التحولات الاقتصادية الراهنة، يومي10/11أفريل 2017، جامعة محمد خيضر ، بسكرة
- نجاة مهيدي . فاطمة قفاف. ، التزام المتدخل بالضمان في ظل قانون حماية المستهلك وقمع الغش 09-03، مجلة الحقوق والحريات، عدد 5 ، 2017
- هادي حسين عبد علي الكعبي، سلام عبد الزهرة عبد الله، ضمان صلاحية المبيع للعمل لمدة معينة (دراسة في التقنيات المدنية العربية) ، جامعة بابل، كلية القانون، 2007 ،
- ولد عمر طيب ، ضمان عيوب المنتوج في القانون الجزائري والمقارن، دار الخلدونية، طبعة 2017
- يوسف شندي ، المفهوم القانوني للمستهلك ، مجلة الشريعة والقانون، العدد 44، سنة 2010،

الفهـرس

الاهداء .....
الشكر .....
مقدمة 1
الفصل الأول: ماهيـة الالتزام بالضمان 5
المبحث الاول : تعريف الالتزام بالضمان..... 6
المطلب الاول: مفهوم الالتزام بالضمان 6
الفرع الأول: الضمان لغة واصطلاحا..... 6
الفرع الثاني: التعريف القانوني لالتزام بالضمان..... 8
المطلب الثاني: تمييز الالتزام بالضمان عن ما يشابهه من ضمانات 10
الفرع الأول: تمييز إلزامية الضمان عن الإلتزام بضمان السلامة 10
الفرع الثاني: تمييز إلزامية الضمان عن الالتزام بضمان العيوب الخفية 11
الفرع الثالث: تمييز إلزامية الضمان عن الإلتزام بضمان صيانة المبيع 11
المبحث الثاني: الطبيعة القانونية للالتزام بالضمان وأنواعه 13
المطلب الاول: الطبيعة القانونية للالتزام بالضمان.....13
الفرع الأول: الإلتزام بالضمان التزام قانوني 14
الفرع الثاني: الإلتزام بالضمان إلتزام بتحقيق نتيجة 14
الفرع الثالث: تجسيد الضمان 15
الفرع الرابع: الاستفادة من الضمان دون قيد أو شرط.....17
المطلب الثاني: أنواع الالتزام بالضمان 19
الفرع الأول: الضمان القانوني. 19
الفرع الثاني: الضمان الاتفاقي أو الإضافي. 25
الفرع الثالث: خدمة ما بعد البيع 28
خلاصة الفصل 32

الفصل الثاني: المسؤولية وشروط الالتزام بالضمان ونطاقه 34
تمهيد 34
المبحث الأول : شروط الالتزام بالضمان و نطاقه.....35
المطلب الاول: شروط الالتزام بالضمان 35
الفرع الأول: العيب الموجب للضمان.....35
الفرع الثاني: استثناءات الضمان (حالات عدم ضمان العيب).....37
المطلب الثاني: نطاق الالتزام بالضمان 39
الفرع الأول: نطاق الإلتزام بالضمان من حيث الأشخاص 39
الفرع الثاني: نطاق الإلتزام بالضمان من حيث الموضوع 47
المبحث الثاني: مسؤولية المتدخل عن الإخلال بأحكام الضمان 49
المطلب الاول: المسؤولية المدنية عن إخلال المتدخل بإلزامية الضمان 49
الفرع الأول: إجراءات المساعي الودية 50
الفرع الثاني: طلب التنفيذ العيني.....51
المطلب الثاني: المسؤولية الجزائية عن إخلال المتدخل بإلزامية الضمان 54
الفرع الأول: كيفية متابعة المتدخل المخالف جزائيا.....54
الفرع الثاني: جريمة مخالفة إلزامية الضمان وتجربة المنتوج 57
خلاصة الفصل: 66
الخـــاتمة.....68
قائمة المصادر والمراجع.....71
الملخص 80

الملخص

تتجلى أهمية الإلتزام بالضمان في أنه يجسد ما يعرف بتلبية الرغبة المشروعة للمستهلك من خلال تسليمه منتوجا خاليا من العيوب وقابلا للانتفاع به ومطابقا للمواصفات القانونية.

كما تجسد هذه الدراسة الدور الذي يلعبه توقيع المسؤولية في حالة الإضرار بالمستهلك سواء من الناحية المادية أو المعنوية وتحديد فئة الأشخاص الذين يمكن الرجوع عليهم بالضمان، الغاية من دراسة موضوع الضمان هو تبيان الطرق والإجراءات التي ينتهجها المستهلك من أجل استيفاء حقه في الضمان، وكذا إبراز القصور الذي يكتنفها عبر كل مراحل البحث.

الكلمات المفتاحية: المستهلك، الالتزام بالضمان، الضمان الخفي، ضمان العيب

Abstract

The importance of the commitment to the warranty is manifested in that it embodies what is known as satisfying the legitimate desire of the consumer by delivering a product free of defects, usable and in conformity with legal specifications. This study also embodies the role played by the imposition of liability in the event of harm to the consumer, whether materially or morally, and to determine the category of persons who can be referred to the guarantee. that shrouds her through all stages of the search.

Keywords: consumer, commitment to warranty, hidden warranty, defect warranty