جامعة قاصدي مرباح – ورقلة –

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

مذكرة لاستكمال متطلبات شهادة ماستر أكاديمي

الشعبة:حقوق

التخصص:قانون الشركات

من إعداد الطالبة: رياب صابرينة

بعنوان:

العيب الموجب للضمان بين القانون المدني وقانون حماية المستهلك

نوقشت وأجيزت بتاريخ :2017/07/04

أمام اللجنة المكونة من السادة :

الدكتورة: مجوج انتصار / أستاذ محاضر "ب" /جامعة قاصدي مرباح ورقلة/ .....رئيسا

الدكتور:عياض محمد عماد الدين/أستاذ محاضر "ب"/جامعة قاصدي مرباح ورقلة/.....مشرفا

الدكتورة : بن أحمد صليحة /أستاذ محاضر "ب"/جامعة قاصدي مرباح ورقلة/.....مناقشا

الموسم الجامعي: 2017/2016

الإهـــــــداء

الحمد لله الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله
قال تعالى :(واخفض لَهما جناح الذُّلّ من الرحمة وُقلْ ربي ارحمهما كَما ربيانِي صغيرا)
إلى أغلى من في الكيان،إلى نبع الحنان،ومناط الجنان
أمي حفظها الله ورعاها...

إلى من دفعني لدرب العلم بإخلاص وإحسان إلى من نسي همه لكن لم ينساني إلى روح قلبي وكياني:

أبي حفظك الله وأدامك تاج فوق رأسي....

إلى سندي في هذه الحياة إخوتي كل باسمه(عبير-رمزي-سلمى-علاء-هديل-آية-غفران) ولإبن أختي الكتكوت وزوجها الفاضل

إلى كل الأحبة والأصدقاء الذين ساندوني في مشواري الدراسي وإتمام هذه المذكرة (ناصر- منال-صونيا....)

إلى كل أساتذتي في مختلف الأطوار التي مررت بها، وإلى كل من ساندني في إتمام هذا البحث و جزاكم الله عني كل الخير.

صابرينة

الشكر و العرفان

الحمد لله حمدا يليق بجلال وجهه وعظيم سلطانه على ما أنعم علينا و أنار به قلوبنا لطلب العلم وبعد :

أتقدم بجزيل الشكر إلى كل من ساعدني من قريب أو بعيد

على إنجاز هذا العمل المتواضع

وأخص بالذكر الأستاذ المشرف :عياض محمد عماد الدين

الذي كانت تعليماته و آراءه سندا لي طوال فترة إنجاز هذه المذكرة

والشكر موصول لكافة أساتذة قاصدي مرباح وبالأخص القائمين على مناقشة مذكرتي.....

وأوجه شكري وامتناني للأستاذ الفاضل" طوايبية حسان" على مساعدتي بنصائحه القيمة .....

كما لا يفوتني شكر أسرة كلية الحقوق والعلوم السياسية على احتضانها لنا

كما لا أنسى شكر موظف المكتبة "عبد القادر" فجزاه الله كل الخير.

صابرينة

قائمة المختصرات

- **باللغة العربية:**

ج:الجزء

جر:الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

د ت ن:دون تاريخ النشر

د ط:دون رقم الطبعة

ص:الصفحة

ط:الطبعة

ع: العدد

ق م ج: القانون المدني

ق إ ج: قانون حماية المستهلك الجزائري

م:المادة

ف:الفقرة

- **باللغة الأجنبية:**

N°: numéro

P: page

op.cit:ouvrage cité

v:volume

T:tome

مقدمة

مقدمة :

شهدت المجتمعات القديمة عدة تطورات عبر مراحل مختلفة، فكانت تستهلك كل ما تنتج، ولكن مالبثت أن تغير الحال نظرا للتطورات الاقتصادية والمعاملات التجارية، فأصبحت تتعامل على أساس المعاوضة، حيث ظهر في البداية عقد المعاوضة ثم تلاه عقد البيع، وهذا لظرف ملح لتفادي النزاعات، وللحصول على مبيع صالح للاستعمال وغير معيب.

ومن هنا ظهرت الحاجة إلى ضرورة توفير ضمان يضمن للمشتري الثقة والاستقرار في تعامله مع الغير والطمأنينة في نفسه، وخاصة فيما يتعلق بضمان العيوب الخفية التي يصعب كثيرا تبيانها.

ويعد الضمان من بين أهم الإلتزامات التي وضعها المشرع على عاتق البائع في القانون المدني، أين فرض المشرع على البائع التزاما بضمان العيب الذي يمكن أن يوجد بالمبيع،[1] فهذا الالتزام يقع على عاتق البائع لمصلحة المشتري في مرحلة تنفيذ العقد، وهذا من أجل ضمان انتفاع المشتري بالمبيع انتفاعا كاملا، وعليه يقوم هذا الالتزام إذا قام البائع بتسليم مبيع معيب؛ غير صالح للغرض المعد له أو لا يشتمل على الصفات التي تعهد بها البائع.

ونتيجة للتقدم الهائل الذي حصل في المجال العلمي والتكنولوجي الذي أدى إلى التطور في حقل الإنتاج، وبالتالي ظهور كم هائل من السلع والمنتجات المعقدة فنيا، والتي قد تكون في الغالب متماثلة، ويكون من الصعب على المستهلك سواء أكان من المتعاقدين مع المنتج أم من الغير من غير المختصين العلم بدقائق وتفاصيل أمورها الفنية أو الإحاطة بكيفية استعمالها وتجنب أخطارها وأضرارها، في حين نجد في المقابل طرفا أقوى في العقد، يمثله المنتج الذي تتوافر لديه مقومات العلم الكافي بالمعلومات الجوهرية والضرورية المتصلة بالعقد المزعم إبرامه.

ومن اجل إقرار حماية أكثر فاعلية لمصلحة المستهلك، بشأن ما يقتنيه من سلع وخدمات، أقر المشرع الجزائري حماية خاصة للمستهلك، تكمل الحماية التي تقررها القواعد العامة وذلك من خلال اللجوء إلى وسائل قانونية خاصة؛ تجسد هذه الحماية؛ فقام بإصدار القانون رقم 02/89المؤرخ في07 فبراير1989المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك الذي يعد الركيزة الأساسية واللبنة الأولى في إقرار صرح هذه الحماية، وأصدر بعده عدة نصوص تنظيمية توضح

[1]– مع الإشارة إلى أن نطاق ضمان العيوب الخفية لا تقتصر على عقد البيع بل يشمل العقود الناقلة للملكية، وكذا العقود المتعلقة بالشيء عموما حيث تتناسب و طبيعتها منها ما جاء ت به نصوص القانون المدني في (م 415 عقد المقايضة، م422 الشركة، م 453القرض، م488و489عقد الإيجار، 541 العارية، م 554و 555المقاولة)، كما تطرق القانون المدني للعيب في م 140مكرر (مسؤولية المنتج عن منتوجاته المعيبة) .

وتكمل قواعده،[1] إلا أنه وبعد مرور عشرون سنة ارتأى المشرع ضرورة إعادة صياغة المنظومة القانونية، لحماية المستهلك بما يتلاءم والمعطيات الاقتصادية والاجتماعية الراهنة،الأمر الذي دفع المشرع إلى إعادة النظر في هذا القانون، بإلغائه كليا وإصدار القانون09 /03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش،[2] مدعما إياه بمجموعة من النصوص التنظيمية من أهمها المرسوم التنفيذي رقم 327/13 المتعلق بشروط وكيفيات وضع ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ.[3]

وبناءا على ما سبق، تكمن أهمية الدراسة في تسليط الضوء على أحكام العيب الموجب للضمان بين القانون المدني وقانون حماية المستهلك، فموضوع حماية المستهلك من العيوب المصاحبة للمنتوج هو موضوع المجتمع بأسره؛ باعتبارنا جميعا مستهلكين على حد تعبير الرئيس الأمريكي الأسبق"كيندي" فالحديث عن الاستهلاك هو حديث عن عملية روتينية نمارسها جميعا طوال حياتنا، وهو ما يعطي الموضوع بعدا واقعيا، يضعه في مصاف المواضيع الحيوية الجديرة بالدراسة، لاسيما في ظل الواقع الاقتصادي والاجتماعي الذي تشهده الجزائر، وتوعية المستهلكين بأن هناك قانون يحميهم.

كما يفيدنا هذا الموضوع في معرفة واقع ضمان العيوب في المنتوجات؛ ومدى قيام المسؤولية الملقاة على عاتق المنتجين جراء عيوب منتجاتهم والأضرار التي تخلفها.

وعليه تهدف هذه الدراسة إلى إزالة الغموض واللبس عن مفهوم العيب الموجب للضمان، والتمييز بين مفهومه وآثاره بين القانون المدني وقانون حماية المستهلك، وكذلك إبراز سعي المشرع لسن قوانين خاصة، تهدف لحماية المستهلك وتنظيم العلاقة الاستهلاكية بين المنتج والمستهلك، نظرا للمسائل التي يرمي إلى معالجتها، لا سيما القصور الكامن في قواعد ضمان المبيع المعيب، إضافة إلى ما ترتب عن اتساع مجال التجارة والإنتاج، فرغم الخطورة في المنتجات إلا أنها مازالت كثيرة التداول والاقتناء، وغياب الوعي لدى المستهلك الجزائري بحقه في الحصول على تعويض مناسب، نتيجة الأضرار التي تصيبه بسبب المنتجات المعيبة واعتقاده أنما أصابه لم يكن ليخطئه.

إن إختيارنا لهذا الموضوع كبحث للدراسة، ينطلق من شعورنا بقيمة وأهمية الموضوع في وقتنا الحالي، وسعيا منا للمساهمة في نشر الوعي الاستهلاكي بين جمهور المستهلكين؛ والحث على

---

[1]– من أهمها المرسوم التنفيذي 266/90المؤرخ في 1990/09/15المتعلق بضمانة المنتوجات والخدمات ،(ج ر)، عدد40، الصادرة في 1990/09/19 وفق القرار الوزاري المؤرخ في 1994/05/10،المتضمن المرسوم التنفيذي رقم 266/90المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات،ج ر، عدد35،الصادرة في1994/06/05.

[2]– القانون رقم 03/09المؤرخ في 29صفر 1430هـ، الموافق ل25فبراير 2009،ج ر، عدد15، الصادرة في 2009/03/08المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

[3]–المرسوم التنفيذي رقم 327/13، ج ر، عدد 49، المؤرخ في 2013 والمتعلق بشروط وكيفيات وضع وضمان السلع حيز التنفيذ.

تكتلهم والدفاع عن حقوقهم، وهو ما نصبو إليه من خلال تحديد مفهوم العيب في المنتوجات، وسبل ضمانه بين القانون المدني وقانون حماية المستهلك، وهذا نظرا لأن موضوع حماية المستهلك من عيوب المنتوجات متطور باستمرار مما استدعى تطورا في التشريعات الخاصة به.

فالمخاطر المحدقة بالمستهلك في تغير دائم، فيتعين على المشرع مواكبتها، بسن تشريعات جديدة كلما دعت الحاجة لتحقيق حماية أفضل.

وانطلاقا مما سبق سنحاول من خلال هذه الدراسة معالجة الإشكالية التالية: ما هي خصوصية الضمان الخاص بالمستهلكين مقارنة بالقواعد العامة؟ وهل استطاع المشرع في قانون حماية المستهلك تدارك النقائص المسجلة على القواعد العامة؟ وما هي الآليات التي اعتمدها لهذا الغرض ؟

وتماشيا وما تقتضيه هذا النوع من الدراسات، اعتمدنا على أسلوب المقارنة الرأسية؛ والتي تعد أسلوب من أساليب المقارنة، وتتأسس بتحديد أوجه التداخل والتباين بطريقة ممنهجة، وتتم بدراسة الموضوع بمقارنة عناصره عنصر بعنصر، وهذا بغية الإلمام بمختلف المفاهيم المتعلقة بالعيب، والتمييز بين ما جاء في القانون المدني وقانون حماية المستهلك معتمدين على منهج علمي مبني على التحليل بهدف معرفة أهم تفاصيل وجوانب الموضوع محل الدراسة.

ومع ذلك فقد واجهتنا بعض الصعوبات في إعداد هذا البحث منها صعوبة تحديد موقف المشرع في بعض الجزئيات، لا سيما في ظل حداثة بعض النصوص ذات الصلة بالموضوع، ونقص الاجتهاد القضائي في هذا المجال.

للإجابة على هذه الإشكالية قمنا بتقسيم هذه الدراسة إلى فصلين تتقدمهم مقدمة وتليهم خاتمة ففي الفصل الأول تناولنا مفهوم العيب بين القانون المدني وقانون حماية المستهلك حيث تطرقنا في المبحث الأول إلى تعريف العيب الموجب للضمان بين القانون المدني وقانون حماية المستهلك وسنتناول في المبحث الثاني شروط العيب الموجب للضمان بين القانون المدني وقانون حماية المستهلك.

وفي الفصل الثاني تناولنا آثار العيب بين القانون المدني وقانون حماية المستهلك حيث سنتطرق في المبحث الأول لتنفيذ الضمان بين القانون المدني وقانون حماية المستهلك وفي المبحث الثاني تناولنا دعوى الضمان بين القانون المدني وقانون حماية المستهلك.

الفصل الأول:

مفهوم العيب الموجب للضمان بين القانون المدني وقانون حماية المستهلك

الفصل الأول: مفهوم العيب الموجب للضمان بين القانون المدني وقانون حماية المستهلك

إن الالتزام بضمان العيب المتعلق بحماية المستهلك في إطار العلاقة الاستهلاكية،[1]يثير صعوبة في تحديد مفهومه، حيث يثور التساؤل حول ما إذا كان له مفهوم خاص يختلف عن الالتزام بالعيب الخفي المقرر في القواعد العامة، لأنه التزام مقرر لمواجهة منتوجات لا تتحقق فيها رغبة المستهلك المشروعة ولا سلامة وأمن المنتوج، والحرص على الحصول على أكبر قدر من الربح بأقل كلفة قد أدى إلى أن انصرفت الجهود إلى غزو الأسواق بالبضائع والمنتوجات الصناعية بأقل تكاليف ممكنة بغض النظر عن مدى جودتها وعما تنطوي عليه تلك السلع والمنتجات من عيوب، وكذلك في إطار علاقة تجمع بين متعاقدين غير متكافئين؛ من الناحية المعرفية والتقنية لذلك لم يكتفي القانون بقواعد العيب الخفي المقررة في القانون المدني؛ وإنما وضع مجموعة من القوانين تهدف في مجملها إلى ضمان حماية للمستهلك من المنتوجات المعيبة.

لذلك ومن هذا الباب سنتناول تعريف العيب الموجب للضمان بين القانون المدني وقانون حماية المستهلك في **(المبحث الأول)**، وشروط العيب الموجب للضمان بين القانون المدني وقانون حماية المستهلك في **(المبحث الثاني)**.

[1]– ويقصد بالعلاقة الاستهلاكية :أن مصطلح علاقة لا يعني بالضرورة وجود عقد بين طرفي عملية الاستهلاك وهي في الاصطلاح الاقتصادي"شراء منتوج أو خدمة واستعمالها النهائي في إطار عمليات التوزيع الوسيط ويشكل الاستهلاك الفصل الأخير من الدورة الاقتصادية لأي مادة أو خدمة"، خير الدين تشاور وآخرون،العلاقة بين الإبداع التكنولوجي والاستهلاك،مجلة العلوم القانونية و الإدارية، عدد خاص، سيدي بالعباس، الجزائر،(د ت)، ص64.

المبحث الأول: تعريف العيب الموجب للضمان ونطاقه بين القانون المدني وقانون حماية المستهلك

للعيب نوعان عيب ظاهر وعيب خفي، والعيب الظاهر يشير إلى أن عملية البيع تمت بوجود عيب واضح وجلي، وبالتالي لا ضمان له، بينما العيب الخفي هو الذي تحوم حوله وبه المشكلات والشبهات والتعقيدات، حيث يكون هناك نوع من الإخفاء للعيب في السلعة، وعدم مقدرة المشتري على اكتشاف العيب، فالبائع عندما يبيع سلعة ما بعيبها الظاهر فلا مشكلة تلحقه، على الأقل بالمعنى القانوني، لكن المشكلات والتعقيدات تقع في حالات العيب الخفي، الذي يعني العيب الذي لا يكشفه إلا خبير، أو لا يظهر إلا بالتجربة، وقد اختلفت الآراء حول إيجاد تعريف دقيق وشامل للعيب الموجب للضمان، وفي هذا الصدد سنحاول الإلمام بالتعاريف التي جاءت في سياق هذا الموضوع وخاصة فيما نص عليه المشرع الجزائري في القانون المدني وقانون حماية المستهلك.

ومنه سنتناول في هذا المبحث تعريف العيب الموجب للضمان بين القانون المدني وقانون حماية المستهلك في **(المطلب الأول)**، ونطاق العيب الموجب للضمان بين القانون المدني وقانون حماية المستهلك في **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول: تعريف العيب الموجب للضمان بين القانون المدني وقانون حماية المستهلك

عندما تكون المنتجات التي تسلمها المشتري(المستهلك) معيبة، فإن ذلك يترتب عليه عدم تمكن المشتري من الانتفاع بها على الوجه الأمثل، وقد ينجم عن تعيب المنتوج حدوث أضرار للمشتري، و لم يقدم التشريع الجزائري تعريفا دقيقا للعيب الخفي في القانون المدني،[1] غير أن قانون حماية المستهلك أتى بتعريف دقيق له.

ومن هذا المنطلق سنتناول في هذا المطلب تعريف العيب الموجب للضمان في القانون المدني في**(فرع أول)**، و تعريف العيب الموجب للضمان في قانون حماية المستهلك في **(فرع ثاني)**.

[1]–Mazeauaud. Lecons.de droit civil. T3. 1974. no978. p247.

الفرع الأول: تعريف العيب الموجب للضمان في القانون المدني

أولا- معنى العيب:

1- معنى العيب لغة : لقد جاء في الصحاح للجوهري قال:"العيب والعيبة والعاب بمعنى واحد تقول:عاب المتاع أي صار ذا عيب" العاَب وُالعيَبْ و العيبة تعني لغة الوصَمْة وقال سيبويه"أمَالوا العاب تَشبيهاً له بألف رمى،لِأنَها منقلبة عن ياء،والجمع أعَيْاب وٌعيُوُب".[1]

وبصورة عامة: العيب هو النقيصة والوصمة وما يخلو عنه أصل الفطرة السليمة، والعيب اليسير هو ما ينقص مقدار ما يدخل تحت تقويم المقومين،[2] وقال أَبو الهيثم في قوله تعالى:{أما السفِينَةُ فَكاَنت لِمساكِين يعملُون فِي ٱلبحرِ فَأَردتُّ أن أَعِيبها} (89:الكهف).

ويتضح أن المعنى في اللغة يجمع على انه ما به وصمة وميزة غير ايجابية، وما تخلو منه أصل الفطرة السليمة.

2- معنى العيب اصطلاحاً :هو الحاصل بفوات مقصود مضنون نشأ الظن فيه من تغرير فعلي أو قضاء عرفي أو التزام شرط.[3]

3- معنى العيب فقها: لما كان المشرع قد استغنى عن تعريف العيب ، مكتفيا بتحديد شروط ضمانه وجد القضاء و الفقه في ذلك مجال لمحاولة تعريفه، فعرفه فقهاء الشريعة الإسلامية في الفقه الحنفي بأنه: "العيب ما يخلو عنه أصل الفطرة السليمة من الآفات العارضة لها"،[4] فقد جاء في فتح القدير للكمال بن همام" أنه كل ما أوجب نقصان الثمن في عادة التجار فهو عيب".[5]

وعرفه الأستاذ شكري سرور:"هو شائبة أو نقيصة لا توجد عادة في مثل المبيع ولكنها وجدت بالمصادفة فيما اشتراه المشتري"،[6] وإلى هذا المعنى ذهبت محكمة النقض المصرية حيث عرفته بأنه: "الآفة الطارئة التي تخلو منها الفطرة السليمة للمبيع".[7]

---

[1]- أبي الفضل جمال الدين بن منظور،لسان العرب،المجلد الأول، دار صادر للطباعة و النشر، بيروت، 1968 ، ص633.

[2]-جابر إسماعيل الحجا حجة، شروط ضمان العيوب في الفقه الإسلامي"البيع نموذجا"،المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية،المجلد السادس، العدد 1431،1هـ/2010م، ص2: www.pdffactory.com .

[3]- فوات مقصود مضنون : يعني فوات شيء مقصود للمشتري في السلعة التي اشتراها، تغرير فعلي :مثل تصرية الشاة قضاء عرفي :كظهور العيب الذي ينقص العين أو القيمة نقصاً يفوت به غرض صحيح،التزام شرطي :كأن اشترط في المبيع شرطاً ككون الشاة حاملاً فأخلف الشرط، جابر إسماعيل الحجا حجة،المرجع السابق، ص2.

[4]- سي يوسف زاهية حورية،الواضح في عقد البيع، دراسة مقارنة ومدعمة باجتهادات قضائية وفقهية،(ط1)، دار هومة،الجزائر،2012، ص279.

[5]- سي يوسف زاهية حورية،المرجع السابق، ص280.

[6]- محمد شكري سرور، شرح أحكام عقد البيع، (ط2)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998، ص357، 358.

[7]- سي يوسف زاهية حورية،المرجع السابق، ص280.

كما أن محكمة ليون الفرنسية عرفت العيب بأنه"النقص الذي يصيب الشيء بشكل عارض ولا يوجد حتما في كل الأشياء المماثلة"،[1] و يعرفه عبد الستار أبو غدة:"ما نقص عن الخلقة الطبيعية أو عن الخلق الشرعي نقصانا له تأثير في ثمن المبيع".[2]

و مشروعية خيار العيب في الفقه الإسلامي، يستند إلى قول الرسول صلى الله عليه و سلم : (لا يحل لمسلم أن يبيع سلعة من السلع و هو يعلم أن عيبا فيها قل أو أكثر حتى يبين ذلك لمبتاعه)،[3] ومن الأمثلة على العيوب الخفيّة في المبيع، شراء بناء فيه ضعف من جرّاء قلّة المواد المستخدمة في الأعمدة شراء برّاد منزلي لا يصنع ثلجاً.

4- معنى العيب قانونا: لم يرد تعريف خاص للعيب في القانون المدني الجزائري لكن حسب المادة 379 من القانون المدني الجزائري:" هو عدم اشتمال المبيع على الصفات المتفق عليها وقت التسليم أو عيب ينقص من قيمة الشيء أو من الانتفاع به بحسب الغاية المقصودة منه..."، [4] بينما عرفه المشرع الفرنسي الفرنسي في المادة 1641 من القانون المدني: "بأنه عيب ينقص من قيمة الشيء أو من الانتفاع به بحسب الغاية المقصودة منه".[5]

و نلاحظ أن المشرع الجزائري يفرق بين تخلف الصفات بالمبيع المتفق عليه، والعيب الذي ينقص من قيمة الشيء، بخلاف ما توصل إليه القضاء الفرنسي الذي يعتبر في إطار التزامات البائع عدم تنفيذ الالتزام بالتسليم هو تسليم منتوج لا يتطابق مع المواصفات المتفق عليها، إذ يفرق بين العيب الخفي وعدم مطابقة المبيع للصفات المتفق عليها، ذلك أن تسليم منتوج لا يتطابق مع الاتفاق، يعتبر عدم تنفيذ البائع لالتزامه بالتسليم ويترتب عليه فسخ عقد البيع، ويقع الضمان على العيب الخفي الذي لا يمكن للمشتري كشفه عن طريق فحص المبيع بعناية الشخص المعتاد وبطبيعة الحال لا يضمن البائع عيبا جرى العرف على التسامح فيه.[6]

---

[1]- جابر محجوب على، ضمان سلامة المستهلك من الأضرار الناشئة عن عيوب المنتجات الصناعية المعيبة، بحث، مجلة الحقوق والشريعة، القسم الأول والثاني، السنة20 ، العدد3 ، 1996، ص55.

[2]- سي يوسف زاهية حورية،المرجع السابق، ص280.

[3]- سي يوسف زاهية حورية،المرجع السابق، ص280.

[4]- عولمي منى، مسؤولية المنتج في ظل تعديل القانون المدني، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، المدرسة العليا للقضاء، مجلس قضاء البليدة، محكمة البليدة،2006، ص17.

[5]- عولمي منى ، المرجع السابقً، ص17.

[6]- عياض محمد عماد الدين،الحماية المدنية للمستهلك من خلال قواعد الممارسات التجارية ،دراسة مقارنة على ضوء القانون 02/04، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، جامعة قاصدي مرباح، كلية العلوم القانونية و الإدارية، ورقلة ،2006،ص11.

من خلال نصوص القانون المدني الجزائري يتضح أن المشرع لم يعرف العيب بذاته، لكن التطبيق أخذ بالتعريف المعتمد في القانون والقضاء المقارن،[1]وهو عدم توفر الصفات التي كفل البائع وجودها في المبيع.[2]

ثانيا- تمييز العيب عن النظم المشابهة له:

بعد أن تطرقنا إلى تعريف العيب الموجب للضمان، نستكمل تحديد هذا المفهوم بتمييزه عن بعض النظم القانونية الأخرى التي تقاربه، وقد تلتبس به بعض الحالات، من هذه النظم الغلط، التدليس، العجز في مقدار المبيع .

1- التمييز بين العيب والغلط:

من حيث أوجه التشابه فتعريف الغلط هو تصور خاطئ للحقيقة وكذلك العيب، فإذا كانت الحقيقة أن الشيء معيب، وقد تعاقد المستهلك وهو يجهل ذلك أي يعتقد سلامة المنتج، وبالتالي يكون قد تصور ما يخالف الحقيقة،[3] و تنص المادة 81 ق م ج على أنه "يجوز للمتعاقد الذي وقع في غلط جوهري وقت إبرام العقد، أن يطالب بإبطاله"،[4] فإذا أقدم شخص على شراء سيارة من طراز معين فوجدها من هذا الطراز، ولكن بها عيب ينقص من نفعها، فإنه يرفع دعوى ضمان العيب، ويرد المبيع إذا كان العيب جسيما وهذا معناه قد اتصل بصفة جوهرية في المبيع، وهنا تختلط دعوى ضمان العيب بدعوى الغلط في صفة جوهرية.[5]

أما أوجه الاختلاف بينهما فمن حيث التعريف العيب كما سبق ذكره هو آفة عارضة تصيب المبيع،أما الغلط فهو عيب من عيوب الإرادة ووهم يقوم في ذهن الشخص يدفعه للتعاقد،[6] ودعوى الضمان مبنية على أساس قيام العقد، في حين دعوى الإبطال للغلط يريد فيها إعدام الوجود القانوني للعقد؛ بالحصول على حكم بالإبطال لوجود عيب بالإرادة يؤثر في صحة العقد.[7]

---

[1]- سمير كامل، ضمان العيوب الخفية في عقد البيع، (د ط)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1985، ص17.

[2]- نبيل إبراهيم سعد، العقود المسماة، عقد البيع، (ط2)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2004، ص293.

[3]-بالعابد سامي، ضمان المحترف لعيوب منتجاته، في القانون المدني والقواعد العامة لحماية المستهلك في الجزائر،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري ، قسنطينة،2005،ص14.

[4]- محمد سعيد جعفور، نظرية عيوب الإرادة، دار هومة للطباعة والنشر،الجزائر،2002، ص14.

[5]- مراد قرفي، دعوى الضمان القانوني لعيوب المبيع،مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون،كلية الحقوق والعلوم التجارية، جامعة أمحمد بوقره،بومرداس،2005، ص20.

[6]- يعرف الغلط بأنه"تصور خاطئ للأمور و الأشياء ، حيث يتبين للشخص أن للشيء مواصفات معينة إلا أن الحقيقة غير ذلك"أنظر:علي فيلالي،الالتزامات "نظرية العقد"،(د ط)، المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية،الجزائر،2001،ص108.

[7]- سي يوسف زاهية حورية،المرجع السابق، ص320.

وتعد مدة تقادم دعوى ضمان العيب أقصر بكثير من مدة تقادم دعوى الغلط، زد على ذلك أن مدة تقادم دعوى ضمان العيب يبدأ سريانها من يوم التسليم، أما مدة تقادم دعوى الغلط، يبدأ سريانها من يوم اكتشاف الغلط[1].

2- التمييز بين العيب والتدليس:

التدليس هو إيهام المتعاقد بغير الحقيقة، بقصد حمله على التعاقد،[2]فهو عبارة عن إيقاع المتعاقد في الغلط ، إما من المتعاقد الآخر أومن الغير وبذلك فهو لا يعيب الإرادة بذاته، وإنما بما يؤدي إليه من وقوع المتعاقد المدلس عليه في الغلط.

وقد يجتمع التدليس وضمان العيب في عقد البيع، متى تعمد البائع إخفاء العيب عن الشاري غشا منه، عندها يتوفر عنصر الخداع في كلا الحالتين، فهو يشكل عنصر اللقاء الوحيد بينهما؛ إذ قد يقوم ضمان العيب دون أن يكون هناك تدليس، وذلك إذا كان البائع لا يعلم بالعيب أو كان يعلمه لكنه لم يخدع المشتري، بأن تعمد مثلا أن يخفي عنه العيب، ولكن في التدليس يجب أن يكون البائع سيء النية دائما أما في ضمان العيب، فسوء نية البائع يفترض أن لا يكون، وإن وجد ترتب عنه آثار معينة سنتطرق إليها لاحقا.

ومن ذلك لا يمكننا اعتبار التدليس كأساس قانوني لنظام ضمان العيب، وفى حالة ما اجتمعا النظامين معا وفقا لما سبق ذكره، يكون للمشتري الحق في الخيار بين الدعويين[3].

3- التمييز بين العيب والعجز في مقدار المبيع:

لا يختلط العيب الخفي بالعجز في مقدار المبيع، فالعجز في مقدار المبيع هو نقص في الكمية،أما العيب هو نقص في منفعة المبيع لذلك تختلف الدعويان، فدعوى العجز في المقدار لا تفترض حسن نية المشتري وترفع حتى ولو تم البيع بالمزاد ولا يستطيع رد المبيع إلا في الفسخ، على عكس دعوى ضمان العيب، لكن مدة تقادم كلا الدعويين سنة من يوم التسليم الفعلي؛[4] وهذا ما سنفصل فيه لاحقا.

---

[1]- محمد حسنين، عقد البيع في القانون المدني الجزائري، (ط 5)، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2006، ص165.

[2]- سي يوسف زاهية حورية،المرجع السابق، ص321.

[3]- علي نجيده، الوجيز في عقد البيع، (د ط)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص309.

[4]- سي يوسف زاهية حورية،المرجع السابق، ص324.

الفرع الثاني:تعريف العيب الموجب للضمان في قانون حماية المستهلك

يلتزم المحترف بضمان العيب في المنتوجات من كل عيب قد يشوبها، حيث نصت المادة 13من القانون 03/09الخاص بحماية المستهلك على استفادة كل مقتن للمواد التجهيزية من ضمان العيب بقوة القانون فقد أدى تطور المنتوجات إلى ضرورة إنشاء التزام خاص ومتميز عن الالتزام بضمان العيب في القانون المدني واستحداث مفاهيم ومصطلحات جديدة وتوسيع نطاقه لتدارك قصوره.

وعليه سنحاول تعريف العيب في المنتوج الموجب للضمان في قانون حماية المستهلك**(أولا)**، والأساس القانوني لضمانه **(ثانيا)**.

أولا- تعريف العيب في المنتوج الموجب للضمان في قانون حماية المستهلك:

العيب الموجب للضمان هو العيب المؤثر في صلاحية المنتوج أو الخدمة خلال فترة الضمان أي منذ تسليم المنتوج، ويستوجب الضمان صلاحية المنتوج ومطابقته للمواصفات وللمقاييس القانونية طبقا للمادة 03 من قانون حماية المستهلك ،[1]فالمنتوجات التي تستوجب الضمان طبقا للمادة 13من قانون حماية المستهلك هي كل المواد التجهيزية ، فالمواد غير التجهيزية غير معنية بالضمان، وقد عرفت المادة 2 من المرسوم التنفيذي المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات المنتوج الذي على المحترف ضمانه بأنه:"كل ما يقتنيه المستهلك من منتوج أو خدمة"،[2] أي كل المنتوجات التجهيزية وغير التجهيزية؛ وهنا يعد تناقض بين المادة 2من المرسوم التنفيذي90-266 والمادة 13سالفة الذكر، وبالتالي يؤدي إلى صعوبة تطبيق أحكام ضمان العيب، فكان على المشرع تفادي التعارض بين قانون حماية المستهلك والنصوص التطبيقية له، إذ يعرف العيب الموجب للضمان بالنظر إلى النقص في السلامة وليس لنقص أو انعدام الانتفاع طبقا للقواعد العامة،[3] فيتحدد العيب الموجب للضمان بالإضافة للصلاحية للاستعمال؛ بالنظر للسلامة المنتظرة لذلك استعمل المشرع مصطلحي الخطر والأخطار، فالمتدخل يضمن حيازة غير خطيرة وسليمة للمنتوج.[4]

وعليه يقدر العيب بناءا على معيار موضوعي وهو الرغبة المشروعة للاستهلاك من حيث:"طبيعة المنتوج وصنفه ومنشئه ومميزاته الأساسية وتركيبته...وقابليته للاستعمال والأخطار الناجمة عن استعماله".

---

[1]- علي بولحية بن بوخميس، القواعد العامة لحماية المستهلك والمسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائري،(ط1)،دار الهدى،عين مليلة،الجزائر، 2000، ص39.

[2]- بن بعلاش هجيرة، حماية المستهلك من مخاطر التسممات الغذائية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر،جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية،2013،ص23.

[3]- جويدة خواص،الضمان القانوني للعيب الخفي تخلف الصفة في عقد البيع،مذكرة لنيل شهادة الماجستير،جامعة الجزائر، معهد الحقوق والعلوم الإدارية ،1986، ص40.

[4]- شعباني نوال،التزام المتدخل بضمان السلامة للمستهلك في ضوء قانون حماية المستهلك وقمع الغش،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، جامعة مولود معمري،كلية الحقوق والعلوم السياسية، تيزي وزو،2012، ص63.

ثانيا- الأساس القانوني لضمان العيب في قانون حماية المستهلك:

ألزم القانون المنتج بالضمان بمجرد حدوث عيب أو خلل مؤثر في المنتوج قبل نهاية مدة الضمان سواء كان الخلل سابقا أو لاحقا للتسليم، وأن يكون الخلل متعلقاً بتصنيع المنتوج ومادته وليس خطأ المستهلك لسوء استخدام المنتوج، هذا ويتخلص المنتج من التزامه بالضمان بإثبات أن العيب أو الخلل راجع لسبب أجنبي كخطأ المستهلك في إتباع التعليمات أو إهماله في استهلاك المنتوج في المدة المحددة أو خطأ الغير كالوسيط، أو القوة القاهرة، إلا أنه في هذه الحالة لا يتخلص من الالتزام إنما يحق له الرجوع على الوسيط أو الموزع أو كل متدخل في عملية عرض المنتوج للاستهلاك[1].

تنص المادة 03 من قانون89 /02:" يجب في جميع الحالات أن يستجيب المنتوج أو الخدمة للرغبات المشروعة للمستهلك فيما يخص النتائج المرجوة منه".[2]

وقد أوجب تقنين الاستهلاك الفرنسي على المهني (البائع أو المورد...)أن ينفذ عقده مع المستهلك، في مدة أقصاها 30 يوما تحسب من اليوم التالي الذي تصل فيه طلبية المستهلك إلى المهني مالم يوجد اتفاق يخالف ذلك، وفي حالة القصور في تنفيذ العقد "de défaut d'exécution du contrat" من جانب المورد فيجب عليه قانونا إعلام المستهلك بذلك، وأن يرد إليه فورا أو في مدة أقصاها 30 يوما من تاريخ تسلمه المبلغ ما تم دفعه مقدما.[3]

ويختلف السبب الموجب للضمان المكرس بموجب نص المادة 13من القانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك عن السبب الموجب للضمان في القانون المدني، فالأول يتحقق بمجرد حصول أي خلل في المنتوج يجعله غير صالح للعمل حتى وإن لم يوجد فيه عيب، أما الثاني والمنصوص عليه في القانون المدني، فيتحقق بمجرد اكتشاف العيب الموجب للضمان حتى ولو كان المنتوج صالح للاستعمال.

المطلب الثاني: نطاق العيب الموجب للضمان بين القانون المدني وقانون حماية المستهلك

يحدد القانون مستويات لتطبيق الالتزام وهي تتفرع إلى نطاقين، من حيث الأشخاص ومن حيث موضوع الالتزام المنصب على موضوع معين، وهذا ما سنوضحه من خلال توضيح نطاق العيب الموجب للضمان في القانون المدني في **(فرع أول)**، وكذا نطاق العيب في قانون حماية المستهلك في **(فرع ثاني)**.

---

[1]- عولمي منى،المرجع السابق، ص24.

[2]- قانون رقم 02/89المؤرخ في أول رجب عام 1409الموافق ل 7فبراير 1989، المعدل والمتمم بموجب الأمر 03/09المؤرخ في 2009/02/25، المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك.

[3]- أسامة أحمد بدر، ضمانات المشتري في عقد البيع الإلكتروني، مجلة الشريعة والقانون، العدد41، الصادرة في محرم 1431هـ الموافق ل يناير 2010، ص196.

الفرع الأول: نطاق العيب الموجب للضمان في القانون المدني

يتجاوز نطاق ضمان العيب كل عقد ناقل للملكية وإلى كل عقد ينقل الانتفاع، فمن ينقل الملكية والانتفاع إلى شخص آخر، يجب عليه أن ينقل حيازة مفيدة، وبالتالي فنطاق سريانه يحدده الاتفاق المنشئ له،[1]وهي أحكام عامة يجوز الاتفاق على مخالفتها بزيادة الضمان أو إنقاصه.

فمن خلال هذا الفرع سوف نقوم بعرض مفاهيم أساسية تدخل في نطاق مسؤولية الأشخاص **(أولا)**، ونطاق الضمان من حيث الموضوع وفق ما جاء به القانون المدني**(ثانيا)**.

أولا- نطاق العيب من حيث الأشخاص في القانون المدني:

ينحصر نطاق المسؤولية من حيث الأشخاص في عقد البيع بين البائع والمشتري(أطراف الضمان)، التي قد تربطهم علاقة تعاقدية في بعض الحالات.

1- البائع(المدين): المدين هو البائع فلا ينتقل التزامه إلى خلفه العام أو الخاص بل يبقى دينا في التركة، ولم يرد ذكر مصطلح المنتج ولا المصطلحات المشابهة له في نصوص القانون المدني الصادر بموجب الأمر 58/75،[2] تاركا الأمر للفقه والقضاء، حيث عرفوه مسترشدين بصفة أساسية بالغرض الذي انصرفت إليه نية المشرع في نص المادة 140مكرر من التعديل الوارد في القانون المدني،[3] وهو مسائلة البائع عن الأضرار المترتبة على عيب في منتوجه، وعرف المنتج أنه:"كل شخص طبيعي كان أو معنوي، يقوم في إطار نشاطه المعتاد، بإنتاج مال منقول معد للتسويق، سواء في شكل نهائي أو مكونات أو أي عمل آخر، وذلك عن طريق الصنع أو التركيب"،[4] فقد يكون المنتج مزارعا أو مربيا للمواشي أو صناعيا أو صيدليا...إلخ.

2- المشتري(الدائن): الدائن هو المشتري الذي ينتقل حقه من خلف عام (الوارث) وخلف خاص،[5] فلو مات المشتري جاز لورثته الرجوع بضمان العيب على البائع كما كان يرجع مورثهم، وينقسم الضمان بينهم كل بقدر نصيبه في العين، و ينتقل هذا الحق أيضا إلى الخلف الخاص، فمثلا لو باع المشتري العين المبيعة إلى مشتري ثان كان لهذا الأخير أن يرجع على البائع، أي أن دعوى الضمان انتقلت من المشتري الأول إلى الثاني.[6]

---

[1]- سي يوسف زاهية حورية،المرجع السابق، ص283.

[2]- الأمر رقم 58/75المؤرخ في 1975/09/26المتضمن للقانون المدني المعدل والمتمم بموجب الأمر 05/07المؤرخ في 2007/05/16،ج ر،العدد31.

[3]- تنص المادة 140مكرر من ق م ج على :"يكون المنتج مسؤولا عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه حتى ولو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية".

[4]- سهيلة داسي،المرجع السابق، ص07.

[5]- سي يوسف زاهية حورية،المرجع السابق، ص289-288.

[6]- سي يوسف زاهية حورية، المرجع السابق، ص 299.

ثانيا- نطاق العيب من حيث الموضوع في القانون المدني:

أما من حيث الموضوع فيكون محوره كل البيوع بصرف النظر عن موضوعها، في البيوع العقارية و في بيوع المنقولات مهما كانت طبيعتها(سيارات، أقمشة...)، وكذلك في بيوع الحيوانات، كما يتحقق أيضا في البيوع التي يكون محلها منقول غير مادي (المحل)، ومن الأمثلة على ضمان العيب في البيوع الواردة على أشياء غير مادية لو ورد البيع على متجر وتبين أن سمعته سيئة.[1]

لكن الملاحظ أن المشرع الجزائري لم يضع تعريفا شاملا ومانعا لمفهوم المنتوج أو المبيع الذي يقع ضمانه في القانون المدني، بل اقتصر على ذكر الأشياء التي تعتبر منتوجا، حيث تنص المادة 140مكرر2على:"يعتبر منتوجا كل مال منقول ولو كان متصلا بعقار، لا سيما المنتوج الزراعي والمنتوج الصناعي وتربية الحيوانات، والصناعة الغذائية والصيد البحري والطاقة الكهربائية"، وعليه يتبين من نص هذه المادة أن المنتوج أو المبيع هو كل مال منقول بما في ذلك المنقول المتصل بالعقار، سواء كان هذا المنقول ماديا أو معنويا، أو طبيعيا أو صناعيا. [2]

الفرع الثاني:نطاق ضمان العيب في قانون حماية المستهلك

يتحدد نطاق المسؤولية في قانون حماية المستهلك من حيث الأشخاص والموضوع وهذا ما سنوضحه:

أولا- نطاق ضمان العيب من حيث الأشخاص في قانون حماية المستهلك:

ينحصر طرفي المسؤولية بين المنتج[3] والمتضرر أي المستهلك، وتكتسي معرفة نطاق مسؤولية الضمان من حيث الأشخاص أهمية بالغة، تكمن في تحديد الدائن و المدين بالالتزام، وهذا ما سنحاول شرحه على النحو التالي:

1-المتدخل:

المنتج أو المتدخل حدد المشرع تعريفه صراحة بموجب المادة 03 ف7من القانون03/09السابق الذكر بكونه الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يتدخل في عملية عرض السلع والخدمات للاستهلاك مهما كانت صفته،[4]وما يجدر الإشارة إليه هو أن المشرع الجزائري وسع في نطاق المسؤولية لكنه لم يفرق يفرق بين المنتج والموزع والوسيط واعتبره مهنيا كل متدخل في عملية عرض المنتوج أو الخدمة

---

[1]- وليد محمد بخيت الخزان،إبراء مسؤولية البائع من ضمان العيب الخفي في عقد البيع،مذكرة لنيل شهادة الماجستير،كلية الحقوق،جامعة الشرق الأوسط،الأردن،2011، ص22.

[2]- قادة شهيدة، المسؤولية المدنية للمنتج(دراسة مقارنة)،(ط1)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية،2007، ص57.

[3]- تنص المادة 03 ف 01 من القانون 04/ المؤرخ في 23يونيو2004، المعدل والمتمم بالقانون 06/10المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية على :"العون الإقتصادي هو منتج أو تاجر أو حرفي أو مقدم خدمات أيا كانت صفته القانونية يمارس نشاطه في الإطار المهني العادي أو بقصد تحقيق الغاية التي تأسس من أجلها".

[4]-mohamed,rachid,sidilakdar,ledispaitif et reglementair,enmatere de protection du consommateur par la qualite des produts,r,a,j,p,n02,algerie,2002,p48.

للاستهلاك،[1] فقد أراد المشرع بسط الحماية ليتمكن المستهلك فعليا و دائما من الوصول إلى مسؤول محدد؛[2] وعددت المادة 3 ف7من قانون حماية المستهلك بعض المتدخلين في عملية عرض المنتوج للاستهلاك والمتمثلين في:

أ)المنتج:

لم يعرف المشرع المنتج رغم أهمية ذلك في تحديد نطاق الالتزام؛ بل اقتصر على تعرف عملية الإنتاج بأنها:"العمليات التي تتمثل في تربية المواشي وجمع المحصول والصيد البحري والذبح والمعالجة والتصنيع والتحويل والتركيب وتوضيب المنتوج...وهذا قبل التسويق الأول".[3]

ب)الوسيط:

لم يعرف المشرع الوسيط؛ وإذا فرضنا أنه قصد به السمسار فإن المحكمة العليا ذهبت في قرارها إلى تعريف السمسار بأنه:"كل شخص طبيعي أو اعتباري يحصل أو يحاول الحصول بصورة مباشرة أو غير مباشرة على مكافئته، أو ميزة من أي نوع كانت عند تحفيز أو تفاوض أو إبرام صفقة"،[4] فالوسيط إذن هو الذي يتوسط في عمليات الإنتاج والتوزيع، وفي كل مراحل عملية وضع المنتوج للاستهلاك.

ج)الموزع:

يهدف التوزيع إلى إيصال السلع بعد الانتهاء من إنتاجها للمستهلك أو المشتري الصناعي،[5] فقد يمتد نشاط الموزع ليشمل التسويق، وقد يضيق ليقتصر على عمل مخصوص هو عملية نقل السلعة من منتجها أو صانعها أو مستوردها الأول إلى البائع بالجملة أو نصف الجملة.

د)المستورد:

يقوم المستورد بعملية استيراد المنتوجات من الخارج إلى الجزائر ويعتبر من المتدخلين نظرا لموقعه الحساس ضمن العملية الإنتاجية، حيث يمكن أن تدخل للوطن منتجات خطيرة أو غير مطابقة للمواصفات، فأوجب المشرع على المستورد أن يراعي عند استيراد المنتوجات توفر المواصفات القانونية والدولية المعمول بها،[6] حتى يتسنى له التأكد أن المنتوج يستجيب لمتطلبات السلامة ومطابقته لشروط التداول والتخزين.

---

[1]– جرعود الياقوت،عقد البيع وحماية المستهلك في التشريع الجزائري،مذكرة لنيل شهادة الماجستير،فرع العقود والمسؤولية،كلية الحقوق ،جامعة الجزائر،2002،ص27.

[2]–jacques chester et berend.desche.ttaite.des cantrats.la vente.l.g.d.j/paris.1990. p939.

[3]– يعرف الإنتاج بأنه المهمة أو النشاط الجوهري للمؤسسات الاقتصادية، وهو يربط كل من السلع والخدمات.

[4]– قرار صادر عن المحكمة العليا المؤرخ في 1990/12/30، نقلا عن :علي فتاك، تأثير المنافسة على الالتزام بضمان سلامة المنتوج، (ط1)، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008، ص419.

[5] – martine.behar touchais.cherges virassamy.les contrats de la distribution.l.g.d.j.baris1999.p02.

[6]– المرسوم التنفيذي رقم 467/05المؤرخ في 2005/12/10، ج ر، عدد 80، الصادرة في 2005/11،12المتعلق بتحديد شروط مراقبة مطابقة مطابقة المنتوجات المستوردة عبر الحدود وكيفيات ذلك.

هـ)التاجر:

عرفته المادة الأولى من القانون التجاري بأنه:"كل شخص طبيعي أو معنوي يباشر عملا تجاريا ويتخذه مهنة معتادة له، ما لم يقضي القانون بخلاف ذلك".[1]

نستنتج أن هذه التعاريف قد اعتمدت على معيار الاحتراف ومعيار الربح ؛ ويقصد بهما : ممارسة الأعمال التجارية على سبيل التكرار وبصفة منتظمة ومستمرة، واتخاذها مهنة مع الهدف إلى تحقيق الربح، وهو المعنى المراد في القانون التجاري شرطا لاكتساب صفة التاجر، لكن في نطاق علاقات الاستهلاك بين المستهلك والمهني، فإنّ الشخص يعتبر مهنيا في مواجهة المستهلك، فالصيدلي الذي يصنع الدواء ويبيعه بهدف الربح إلا أنّه مادام قد تعامل مع المستهلك في نطاق حرفته المدنية، فإنّه يعتبر مهنيا ومسئولا في مواجهة المستهلك.[2]

2-المستهلك:

فالمستهلك هو الفرد الذي يستهلك السلع سواء كانت مؤقتة أو مستديمة ،[3]ونص المرسوم التنفيذي 02/04على أن المستهلك:"كل شخص يقتني بثمن أو مجانا منتوجا أو خدمة... لسد حاجاته الشخصية"،[4]وبصدور القانون 03/09المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش أتى المشرع بتعريف آخر للمستهلك، حيث نصت المادة 03 منه على:"المستهلك كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجانا سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجياته الشخصية أو تلبية حاجات أي شخص آخر أو حيوان متكفل به".[5]

وما يلاحظ أن المشرع الجزائري اعتبر المؤسسات العمومية الاقتصادية شركات تجارية، ما يبرر دخولها ضمن مفهوم المتدخل، واعتبار المنتفعين من خدماتها مستهلكون يستفيدون من الحماية التي قررها قانون حماية المستهلك 03/09.

ثانيا- من حيث الموضوع:

أ)المنتوجات:

[1]-الأمر رقم 59/75 المؤرخ في 1975/09/26، المعدل والمتمم، المتضمن القانون التجاري.

[2] - شعباني نوال ، المرجع السابق ، ص14.

[3]- عمار الجيلالي/بكة سيدي امحمد الميلود،حماية المستهلك في التشريع الجزائري،مذكرة لنيل شهادة الدراسات الجامعية التطبيقية،فرع قانون أعمال، جامعة التكوين المتواصل،الشلف، ص02.

[4]- قانون رقم 02/04المؤرخ في 23يونيو2004، المعدل والمتمم بالقانون 06/10المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

[5]- بوحفص نسية،أحكام الضمان في قانون الاستهلاك الجزائري، في ظل القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة لنيل شهادة الماستر، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة قاصدي مرباح، ورقلة،2015، ص10.

تمثل المنتوجات[1] التي يتم اقتناؤها من أجل الاستعمال النهائي موضوع ومحل التزام الحماية التي أقرها المشرع لصالح المستهلك بصفته دائنا في مواجهة المتدخل، حيث عرفت المادة10/3المنتوج:"كل سلعة أو خدمة يمكن أن يكون موضوع تنازل بمقابل أو مجانا"،[2] فالمنتوج كل ما يقتنيه المستهلك من منتوج مادي أو خدمة وعلى المنتج ضمان سلامته من أي عيب أو خطر،[3]وباستقراء نص المادة 03 سالفة الذكر يمكن اعتبار السلع هي الأموال كالسيارات والآلات الكهربائية والمواد الغذائية...وتعتبر الأموال سلعا ولو كانت مرتبطة بعقار، إلا أن المشرع لم يستخدم لفظ "مال" في قانون حماية المستهلك لتفادي التأويل الواسع لمفهوم الأموال الذي يشمل المنقولات والعقارات.

ب)الخدمات:

عرفت المادة 3 ف15من قانون 03/09 بأنها:" كل عمل مقدم، غير تسليم السلعة حتى ولو كان هذا التسليم تابعا أو مدعما للخدمة المقدمة"، وعليه فإن مفهوم الخدمة يشمل كل عمل أو أداء قابل للتقويم بالنقود سواء كانت هذه الأداءات ذات طابع مادي أو مالي أو ذات طبيعة ذهنية فكل هذه الخدمات يمكن أن تكون محلا للاستهلاك.

كما أن البعض اعتبر خدمة ما بعد البيع[4]؛ خدمة تدخل ضمن نطاق الخدمات المشمولة بالحماية، فهي في الحقيقة لا تمثل التزاما بإعطاء شيء، غير أنها تخالف مفهوم الخدمة لأنها مرتبطة بعملية تسليم المنتوج وبعقد البيع ، والجدير بالذكر أن المشرع الفرنسي أخرج العقارات من مجال المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة لأنها تخضع لتشريعات خاصة ومستقلة.[5]

وعليه فإن مفهوم العيب الموجب للضمان في ظل الأحكام المتعلقة بحماية المستهلك بخلاف مفهوم العيب المعروف في ظل القانون المدني، فالعيب في إطار العلاقة الاستهلاكية يظل مشمولا بالضمان حتى و لو كان المستهلك قادرا على أن يتبينه إذا قام بفحصه و تجربته، بل إنه لا يمكن للمتدخل أن يحتج بنجاح التجربة و لا بأن المستهلك قد تسلم منتوجا خال من أي عيب مما يتضح تبني المشرع

---

[1]– عرفت المادة 01/02 المنتوج من القانون 04/04والمؤرخ في 23يونيو 2004والمتعلق بالتقييس، ج ر، عدد 41، الصادرة في 27يونيو 2004، بأنه كل مادة أو مادة بناء ، أو مركب أو جهاز أو نظام أو إجراء أو وظيفة أو طريقة.

[2]– عرف المنتوج بموجب المادة 11/2من القانون 04/04المؤرخ 23 يونيو2004،ج ر،عدد 44 المتعلق بالتقييس :بأنه"كل مادة أو مادة بناء أو مركب أو جهاز أو وظيفة أو طريقة".

[3]– عامر قاسم أحمد القيسي، الحماية القانونية للمستهلك،(د ط)،الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع،عمان،2002،ص10.

[4]–نص المشرع على الالتزام بخدمة ما بعد البيع وذلك وفق م 16 من القانون رقم03/09حيث أعتبر التزام لاحق للضمان مكمل له،يضمن للمستهلك استمرارية الانتفاع بالمنتوج،حيث نصت على ما يلي" في إطار خدمة ما بعد البيع،وبعد انقضاء فترة الضمان المحددة عن طريق التنظيم،أوفي كلا لحالات التي لا يمكن للضمان أن يلعب دوره،يتعين على المتدخل المعني ضمان صيانة وتصليح المنتوج المعروض في السوق" .

[5]–ناجية العطراق،المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة في ضوء القانون المدني الفرنسي قانون رقم 98/389،مجلة العلوم القانونية والشرعية،العدد السادس،كلية القانون،جامعة الزاوية،2015،ص88.

لضمان العيب غير الظاهر حتى و لو كان المستهلك قادرا على أن يتبينه إذا قام بفحصه عن طريق إجراء تجارب عليه.

المبحث الثاني:شروط العيب الموجب للضمان بين القانون المدني وقانون حماية المستهلك

بعد أن فرغنا من دراسة مفهوم العيب الموجب للضمان، كان علينا أن ننتقل إلى دراسة الشروط القانونية لقيام هذا الضمان بين الشروط المنصوص عليها في القواعد العامة وقانون حماية المستهلك وذلك لما تكتسيه هذه الشروط من أهمية ، وسنحاول في سبيل ذلك، أن نبين مدى ثبات أو تغير هذه الشروط وفقا لما جاء به القانون رقم03/09المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، أي هل أن هذا القانون الأخير، أبقى على نفس الشروط التي نص عليها القانون المدني الجزائري، أم أنه غير فيه وذلك في سبيل إضفاء حماية أكثر للمستهلك في مواجهة المحترف بالالتزام الضمان؟

وفي سبيل الإجابة على ذلك ، قسمنا هذا المبحث إلى المطلبين التاليين:

المطلب الأول:شروط العيب الموجب للضمان في القانون المدني.

المطلب الثاني:شروط العيب الموجب للضمان في قانون حماية المستهلك.

المطلب الأول: شروط العيب الموجب للضمان في القانون المدني

استثنى المشرع بعض عقود البيع من الضمان إما بسبب شكلها أو موضوعها؛ منها مثلا البيوع القضائية والإدارية إذا تمت بالمزاد العلني، ومن خلال هذه القاعدة العامة بيّن القانون المدني استثناء وارد عليها في نص المادة 385 من ق.م.ج على أنه :"لا ضمان للعيب الخفي في البيوع القضائية ولا في البيوع الإدارية إذا كانت بالمزاد".

والسبب هو أن البيوع التي يقوم بها القضاة أو الإدارة لا تتم إلا بعد النشر والإعلان عنها، مما يسمح للمشتري وغيره بفحص المبيع واكتشاف العيب،[1]و حرصا من المشرع على استقرار المعاملات اشترط لقيام ضمان البائع لعيوب المبيع شروط معينة في العيب.

وتقتضي هذه الشروط أن يكون العيب قديما**(الفرع الأول)**، وأن يكون العيب مؤثرا**(الفرع الثاني)**، وأن يكون خفيا**(الفرع الثالث)**، وغير معلوم للمشتري **(الفرع الرابع)**.

[1]– محمدي سليمان، محاضرات في عقد البيع لطلبة السنة الثالثة، (ط1)، مركز الطباعة لجامعة الجزائر، 1999 /2000، ص105.

الفرع الأول:أن يكون العيب قديما

أي سابق على البيع وموجودا في المبيع وقت التسليم من البائع إلى المشتري،[1] ويكفي أن تكون نواة العيب الخفي موجودة في المبيع عند التسليم ولو لم يستفحل أمرها في العيب ويبقى البائع مسئولا حتى ولو ظهر مابين فترة الانعقاد والتسليم،[2] كأن يباع حيوان به جرثومة المرض بشرط أن تكون في ظروف عادية، أما في حالة الظروف الاستثنائية فلا ضمان على البائع.[3]

كما نجد أن العيب القديم هو ما كان موجودا في المبيع وقت إبرام العقد أو حدث بعده ولا زال في يد البائع قبل التسليم، كما جاء في مجلة الأحكام العدلية، وهذا طبقا للمادة 379 التي حددت العيب القديم بأنه:"ما يكون موجودا في المبيع وهو عند البائع"، فالعيب الذي يحدث في المبيع وهو في يد البائع بعد العقد وقبل القبض، حكمه حكم العيب القديم الذي يوجب الرد ويكفي أن يوجد العيب في المبيع قبل التسليم ولو أن أثره لم يظهر إلا بعد أن وجد المبيع في يد المشتري.[4]

وهو ما قد يحصل بالنسبة لمادة معينة التي تصبيها آفة معينة؛ لكن لا تتكشف إلا بعد مدة معينة وتظهر بعد التسليم والمبيع في حيازة المشتري؛ مثال ذلك ما نجده بالنسبة للأدوية التي تحتوي على عيوب خطرة لا تظهر أثارها إلا بعد مدة من تناولها من طرف المريض فتسبب له داءا من جراء احتوائها على عيب خفي لم يظهر أثناء اقتناء هذا الدواء.

---

[1]– عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد،العقود التي تقع على الملكية،البيع والمقايضة،(ج4)،منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان،2000، ص722.

[2]– مجاجي منصور،محاضرات في مقياس القانون المدني،ألقيت على طلبة السنة الثانية حقوق (ل م د)، معهد العلوم القانونية والإدارية، جامعة الدكتور يحي فارس،المدية،2009، ص41.

[3]– محمد حسنين، المرجع السابق، ص153.

[4]– محمد كامل مرسي، العقود المسماة"عقد البيع وعقد المقايضة"، (ج6)، (د ط)، الطبعة العالمية، مصر، ص337.

الفرع الثاني:أن يكون العيب مؤثرا

حسب المادة 1/379من ق م ج يعتبر العيب مؤثرا؛[1] عندما يتعلق بغياب إحدى هذه الصفات كغياب صفة للخدمة أو المنتوج الذي تعهد البائع بها،[2] والعيب المؤثر من شأنه أن ينقص من قيمة الشيء المبيع أو منفعته المادية.[3]

وإذا بحثنا عن مقدار النقص الذي يعتبر عيبا مؤثرا بالمبيع ويجعل البائع ضامنا لذلك فلم يحدده المشرع، وعرف الأستاذ السنهوري العيب المؤثر الموجب للضمان بأنه العيب الذي يقع في الشيء المبيع فمعيار العيب هنا موضوعي محض؛ فالعيب قد يكون من شأنه أن ينقص من قيمة الشيء المادي أو من نفعه، فقيمة الشيء ونفعه أمران مختلفان.[4]

ونصت المادة 1/447من القانون المدني الفرنسي على:"يلتزم البائع بالضمان...إذا لم يتوفر في المبيع وقت التسليم الصفات التي كفل البائع للمشتري وجودها فيه..."، وإذا لم يكن العيب محسوسا بل كان خفيفا أو طفيفا بحيث لا يترتب عليه سوى نقص في بعض الأمور الثانوية الكمالية بالنسبة للمستهلك، فلا يكون موجبا للضمان، [5]وعلى كل حال فإن تقدير ما إذا كان العيب مؤثرا أم لا يعود للقاضي.

الفرع الثالث:أن يكون العيب خفيا

وهو العيب الذي يكون موجودا وقت البيع ولكن لم يكن في وسع المشتري التنبه له وقت البيع لو أنه فحصه بعناية الرجل العادي،[6]ما لم يكن البائع قد أكد له خلو المبيع من هذا العيب أو تعمد إخفائه غشا منه.[7]

---

[1]– حدد القانون المدني الفرنسي مقدارا لنقص– بعكس المشرع الجزائري الذي لم يحدده–،بأنه المقدار الذي يبلغ حدا من الجسامة بحيث لو علم به المستهلك لما أقدم على الشراء أصلا أو لاشتراه بثمن أقل، و مسألة جسامة العيب من المسائل الموضوعية التي يفصل فيها قاضي الموضوع، سي يوسف زاهية حورية،المرجع السابق ، ص81،82.

[2]– عيساوي زاهية،المسؤولية المدنية للصيدلي، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون،فرع قانون المسؤولية المهنية، مدرسة الدكتوراه "القانون الأساسي والعلوم السياسية"، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2012، ص127.

[3]– محمد يوسف الزعبي،العقود المسماة، شرح القانون المدني،(ط1)،دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،2006، ص410.

[4]– نبيل إبراهيم سعد، المرجع السابق، ص296.

[5]– خلوي نصيرة، الحماية القانونية للمستهلك عبر الإنترنت"دراسة مقارنة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري، مدرسة الدكتوراه للقانون الأساسي والعلوم السياسية، تيزي وزو، 2013، ص53.

[6]– أيوب البزن وآخرون، مقال بعنوان:تجليات قصور المبادئ العامة لقانون الالتزامات والعقود في حماية المستهلك، عن طلبة ماستر قانون أعمال،كلية متعددة التخصصات،جامعة عبد الملك السعدي، تطوان،2014، ص17، من موقع:www.cacfes.ma.

[7]– عبد الرزاق أحمد السنهوري،المرجع السابق، ص724.

أما إذا لم يكن المشتري يعلم بالعيب علما حقيقيا وقت البيع، أو كان العيب ظاهرا بحيث يستطيع أن يتبينه بنفسه لو أنه فحص المبيع بعناية الرجل العادي، ما لم يكن قد أكد له البائع خلو المبيع من العيب أو تعمد إخفاء العيب غشا منه، فعلى المشتري أن يستعين ممن لهم الخبرة والاختصاص في الميدان والقانون المدني الفرنسي يضمن فقط العيب الخفي ولا يضمن العيب الظاهر.[1]

الفرع الرابع:أن يكون العيب غير معلوم للمشتري

فعلم المشتري بالعيب والسكوت عليه يعد قبولا منه وتنازلا عن حقه في الرجوع بالضمان،[2] فإذا أراد البائع التخلص من الضمان فعليه يقع عبء إثبات أن المشتري كان يعلم به وقت التسليم[3]، ويرى بعض الفقه أن مجرد علم المشتري بالعيب لا يكفي في حد ذاته لحرمانه من ضمان العيوب، في المبيع إذ قد يجهل رغم علمه بالعيب، مدى تأثيره على صلاحية المبيع ومنافعه المقصودة.[4]

وبالنسبة للبائع فلا عبرة بجهله العيب أو علمه به، فهو يضمنه دائما، وقد يترتب على علمه به دون إخبار المشتري به صدور غش منه أو تدليس، مما ينجم عنه تشديد مسؤوليته، ويعد علم المشتري بالعيب يسقط حقه في الضمان، لكن سقوط الضمان في هذه الحالة لم يتقرر لانتفاء شرط الخفاء و إنما لتحقق العلم بالعيب مع أنه من الصعب التصديق بقبول المشتري للمبيع المعيب الذي يمكن أن يهدد سلامته حيث يفترض في صفة المستهلك عدم العلم.

المطلب الثاني: شروط العيب الموجب للضمان في قانون حماية المستهلك

أشارت القواعد المتعلقة بحماية المستهلك وقمع الغش إلى الشروط التي يجب أن تتوافر في العيب الموجب للضمان، و المتمثلة أساسا في وجود عيب مؤثر في المنتوج عند التسليم(**الفرع الأول**) ، وشرط حدوث العيب خلال فترة الضمان(**الفرع الثاني**).

الفرع الأول: وجود عيب مؤثر في المنتوج عند التسليم

يكون العيب مؤثرا وفق قانون حماية المستهلك وقمع الغش، إذا كان يجعل من المنتوج غير صالح للاستعمال المعد له كليا أو جزئيا، أو أن يجعل منه منتوجا لا يتوافق مع ما كان متفقا عليه.

---

[1]– خلوي نصيرة، المرجع السابق، ص54.

[2]– سي يوسف زاهية حورية،الوجيز في عقد البيع،دراسة مقارنة ومدعمة باجتهادات قضائية وفقهية،(د ط)، دار الأمل للطباعة و النشر و التوزيع،الجزائر،2008، ص237.

[3]– الإثبات يكون بجميع الطرق ويدخل في ذلك البينة والقرائن.

[4]– سي يوسف زاهية حورية، المرجع السابق، ص259.

و بالتالي فإنه يشترط حتى يقوم الضمان أن يترتب على التأثير فقدان المنتوج للقيمة والنفع الذي كان من المفروض أن يستجيب له، ولعل المعيار المحدد لنقص قيمة[1]ونفع المنتوج هو المعيار المادي أو معيار الوظيفة العادية للشيء، حيث يستعمل هذا المعيار في حالة انعدام الاتفاق حول تحديد قيمة ومنافع المنتوج، وفقا لطبيعته،عموما يمكن القول أنه يقصد بشرط التأثير أن ينقص العيب من استعمال المنتوج كليا أو جزئيا وأن هذا العيب سيعرض سلامة وأمن المستهلك للخطر.[2]

الفرع الثاني: حدوث العيب خلال فترة الضمان

لكي يتقرر الضمان المنصوص عليه بموجب أحكام قانون حماية المستهلك وقمع الغش، فإنه لا بد من حدوث العيب ضمن فترة زمنية محددة وهو ما تضمنته المادة 13 ف2من القانون03/09المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش حيث نصت على أنه:"يجب على كل متدخل خلال فترة الضمان المحددة في حالة ظهور عيب بالمنتوج"،[3]ويبدأ سريان مدة الضمان من يوم تسليم المنتوج،أي وضع المنتوج للاستهلاك ويقصد بذلك "مجموعة مراحل الإنتاج والاستيراد والتخزين والنقل والتوزيع بالجملة والتجزئة"[4] فيتوجب وقوع العيب وظهور نتائجه، قبل انتهاء فترة الضمان المحددة، وأن يتعلق بصناعة المنتوج أو مكوناته، وفي هذا الإطار تجدر الإشارة إلى أنه لا يمكن للمتدخل أن يتخلص من تنفيذ الضمان إلا إذا اثبت خطأ المستهلك وهذا ما تعبر عنه شهادة الضمان[5]؛ عندما استبعد ضمان العيب المترتب عن سوء الاستخدام أو خطأ الغير.[6]

وتتراوح مدة الضمان بين 6 أشهر و18شهرا وتتحدد هذه المدة حسب فترة استخدام المنتوج أو مراحل استهلاكه أو تجربته قبل اقتنائه، وتتحدد هذه المدة وفقا لنص المادة 16من المرسوم التنفيذي رقم 327/13المحدد لشروط وضع ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ، فمدة الضمان تتحدد بقرار من الوزير

---

[1]– حدد المشرع الفرنسي في القانون المدني مقدار النقص بعكس المشرع الجزائري، بأنه المقدار الذي يبلغ حدا من الجسامة بحيث لو علم به المستهلك لما أقدم على الشراء أو اشتراه بثمن أقل،ومسألة جسامة العيب من المسائل الموضوعية التي يفصل فيها قاضي الموضوع، سي يوسف زاهية حورية، المرجع السابق، ص81.

[2]– بن زادي نسرين، حماية المستهلك من خلال الالتزام بالضمان، مذكرة لنيل شهادة الماجستير قانون خاص، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق،جامعة الجزائر،2014، ص46.

[3]– لا يمكن للقانون رقم03/09أن يكون في غنى عن أحكام القانون المدني، بسبب افتقاره لبعض أنواع الحماية خاصة الحق في التعويض الذي يتمتع به المستهلك كطرف عادي مثله مثل المشتري، وهذا ما يوضح قصور أحكام قانون حماية المستهلك في توفير الحماية الكافية من جهة، واعتبار أحكام القانون المدني مكملة لأحكام قانون حماية المستهلك من جهة أخرى.

[4]– شعباني نوال، المرجع السابق، ص65.

[5]– ليثبت المستهلك زمن التسليم أوجب على المحترف تقديم شهادة الضمان والتي تتضمن بيانات على الضامن ونوع المنتوج ومدة الضمان،المادة 14من المرسوم التنفيذي 299/90المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات.

[6]– بن زادي نسرين، المرجع السابق، ص47.

المكلف بحماية المستهلك وقمع الغش، أو بقرار مشترك بينه وبين الوزير المعني، على أن لا تقل عن 06أشهر في جميع الأحوال، ويمكن أن يستفيد من مدة الضمان بموجب اتفاق مجاني.[1]

وتتعدد صور العيب المؤثر في المنتوج المعروض للاستهلاك فقد يكون كليا يصيب جهازًا بأكمله وقد يكون جزئيا يتعلق بأحد أجزائه وقد يرد على كفاءة أو نوعية أو قدرة أو مستوى أداء الخدمة المطلوبة أو ينطوي المنتوج على خطر، و حددت المادة 03 من القانون89/02 مظاهر العيب فقد يعود إلى:

– عدم توفر المنتوج على المواصفات والمقاييس القانونية و التنظيمية التي تهمه وتميزه.

– عدم استجابة المنتجات أو الخدمة للرغبات المشروعة للاستهلاك لاسيما فيما يتعلق بطبيعته وصنفه ومنشأه ومميزاته الأساسية وتركيبته ونسبة المقومات اللازمة له.

– وأن يقدم وفق مقاييس التغليف و أن يذكر مصدره وتاريخ صنعه والتاريخ الأقصى لاستهلاكه وكيفية استعماله والاحتياطات الواجب اتخاذها لذلك؛ وعمليات المراقبة التي أجريت عليه، والعيب لا يخص فقط المنتوجات المصحوبة بضمان أو المنصوص عليها في القائمة الوزارية إنما جميع المنتوجات المعروضة للاستهلاك مهما كان نوعها لأنها تستمد الضمان من القانون وتحدد مدته وفقا لطبيعتها. [2]

إنما يلاحظ على قانون حماية المستهلك وقمع الغش؛أنه قد خالف مفهوم العيب التقليدي الذي يشترط وجود العيب وقت تسليم المبيع، وليس وقت البيع سواء نشأ أصله قبل التسليم أو تراخت نتائجه إلى ما بعد التسليم، كما يتضح أن المشرع قد قيد الاستفادة من الضمان الخاص بحماية المستهلك، بضرورة وجود العيب خلال فترة زمنية حدها الأدنى ستة أشهر إلا إذا اتفق الأطراف على تمديدها، في حين أنه لا يجوز الاتفاق على إنقاصها لأنها تعتبر من النظام العام.

[1]– بوحفص نسية، المرجع السابق، ص 30.

[2]– بوحفص نسية، المرجع السابق، ص 31.

ملخص الفصل الأول:

يتضح مما سبق ذكره أن مفهوم العيب الموجب للضمان في ظل قانون حماية المستهلك ، يختلف عن العيب في ظل المفهوم التقليدي أي قواعد القانون المدني، فهو في هذا الأخير يقتصر على الآفة بينما أصبح يعرف في ظل المفهوم الحديث في قانون حماية المستهلك بأنه كل ما يجعل من المنتوج غير سليم وغير قابل للتداول، فيرتب نقصا خفيا يؤثر في وظيفة المنتوج و في الصفات التي تعهد المتدخل بوجودها، كما يعد عيبا في ظل هذا المفهوم كل ما من شأنه أن يمس بالسلامة المادية و المعنوية للمستهلك، و يعد من العيوب أيضا كل نقص في الاستعمال يخالف الاتفاق و التنظيم.

وعموما يمكن القول أنه يعد عيبا كل ما يلحق المستهلك من ضرر نتيجة و جود خطر، أو يجعل من المنتوج خطيرا بعد أن كان آمنا، أو سيزيد من خطورته بعد أن كان أقل خطورة في أية مرحلة من مراحل التصنيع أو التصميم، والملاحظ أن المشرع الجزائري غير المفهوم التقليدي للعيب الموجب للضمان، كما وسع أيضا في نطاق المسؤولية لزيادة الضمان، وهذا سعيا منه لاستقرار المعاملات وحماية المستهلك الطرف الضعيف في العلاقة الاستهلاكية.

وقد وسع المشرع من نطاق المسؤولية، الملقاة على عاتق المتدخل الملزم بالضمان في قانون حماية المستهلك من حيث الأشخاص ومن حيث الموضوع، على عكس القانون المدني الذي لم ترقا قواعده لتوسيع نطاق الحماية.

أما بالنسبة لشروط ضمان العيب بين القانونين، فقد اختلفت في أوجه وتداخلت في أوجه أخرى، فمن أوجه الاختلاف اشتراط المشرع في قانون حماية المستهلك أن يحدث العيب خلال فترة الضمان، على عكس القانون المدني الذي اشترط قدم العيب وخفائه وعدم علم المشتري به، ومن أوجه التداخل بين القانونين اشتراط تأثير العيب في المنتوج أو المبيع، لكن الملاحظ أن الشروط التي استحدثها المشرع في قانون حماية المستهلك أتت مكملة لما جاءت به القواعد العامة.

الفصل الثاني:
آثار العيب الموجب للضمان بين القانون المدني وقانون حماية المستهلك

الفصل الثاني:آثار العيب الموجب للضمان بين القانون المدني وقانون حماية المستهلك

يرتب العيب الموجب للضمان آثار على البائع (المنتج) وجب عليه تحملها سواء في القانون المدني أو قانون حماية المستهلك، والمشرع في سياسته التشريعية بالنسبة لضمان العيب الخفي؛ راعى مبدأ الموازنة بين مصلحة المنتج(البائع) من جهة ومصلحة المستهلك (المشتري) من جهة أخرى، ومبدأ استقرار المعاملات، فأحاط دعوى ضمان العيب الخفي بإجراءات ألقاها على عاتق المستهلك، لإثبات العيب، والمبادرة إلى رفع دعوى الضمان بعد إخطار المنتج بالعيب، لأن الإبطاء في شيء من ذلك قد يجعل في إثبات العيب عسيرا ، فحتى يستقر التعامل ولتحسم أوجه النزاع ألزم المشرع المستهلك القيام بإجراءات لإثبات العيب قبل أن يلزم البائع بضمانه وتنفيذه.

ومن هذا المنطلق سنحاول التطرق لأهم آثار العيب، وما يترتب عن دعواه وهذا وفق **(مبحث أول)** نتطرق فيه إلى تنفيذ الضمان بين القانون المدني وقانون حماية المستهلك، لنتكلم في **(مبحث ثاني)** عن دعوى ضمان العيب بين القانون المدني وقانون حماية المستهلك.

المبحث الأول: تنفيذ الضمان بين القانون المدني وقانون حماية المستهلك

إن معظم البيوع لا تخلو عادة من عيب، حتى ولو كان طفيفا يظهر في المبيع قبل أو بعد عقد البيع وقد يرضى المشتري به ويطالب البائع بالضمان ، وبالتالي تنشأ عنه دعوى ضمان العيب الخفي لذا أوجب المشرع حفاظا على استقرار المعاملات وصيانة لحقوق الناس من المنازعات التي قد تدوم أمدا طويلا إخطار البائع بالضمان خلال مدة وجيزة من ظهور العيب ، وإلا أعتبر المشتري قابلا به ويجب عليه قبل ذلك فحص المبيع للتحقق من حالته؛ بمجرد أن يتمكن من ذلك وفقا للمألوف في التعامل، فإذا كشف عيبا يضمنه البائع وجب عليه أن يخطره، ليقوم البائع بإجراء الضمان إذا كان العيب يستوجب التعويض وهذا باختلاف طرق التعويض.

وعليه سنتطرق في(**المطلب الأول**) إلى تنفيذ الضمان في القانون المدني، وفي (**المطلب الثاني**) لتنفيذه في قانون حماية المستهلك.

المطلب الأول: تنفيذ الضمان في القانون المدني

يضمن البائع خلو المبيع من العيوب ويلتزم إذا وجد به عيب أن يزيله إذا كان ذلك ممكن أو يبدله بنظير له، كما يضمن البائع توفر الصفة التي كفل وجودها في المبيع، ويلتزم بإيجاد هذه الصفة به أو يأتي بنضير تتوفر فيه، ويجوز للمشتري أن يطالب البائع بالوفاء بهذا الالتزام عينا، وله أن يطلب الترخيص بأن ينفذ هذا الالتزام عينا على نفقة البائع كأن يشتري شيئا مماثل أو يصلح العيب فيه.[1]

سنتطرق في هذا المطلب إلى حالتي عدم جسامة العيب وفي حالة ما كان العيب جسيما (**الفرع الأول**)، وإنقاص الثمن في (**فرع ثاني**)، ورد الثمن في(**فرع ثالث**).

الفرع الأول:حالتي العيب الجسيم وغير الجسيم

ليقتضي التعويض وجب التفرقة بين حالتين، في حالة عدم جسامة العيب(**أولا**)، وفي حالة ما كان العيب جسيم(**ثانيا**).

[1]– سليمان مرقس،عقد البيع ،(ط1)،(د ر ن)، القاهرة،1958، ص408.

أولا- حالة ما إذا كان العيب غير جسيم:أي الخسارة لم تبلغ إلى الحد السابق فلا يكون حينئذ للمشتري سوى المطالبة بالتعويض عما أصابه من ضرر بسبب العيب وهذا وفقا للقواعد العامة، فمعيار العيب غير الجسيم هو متى لم يبلغ حدا من الجسامة، بحيث لو علمه المشتري لما أقدم على الشراء، أو اشتراه بثمن أقل فإن المشتري في هذه الحالة ليس له رد المبيع، وإنما له أن يطالب البائع بتعويض عما أصابه من ضرر بسبب العيب، أي يطالبه بالفرق بين قيمة المبيع سليما وقيمته معيبا وبمصروفات دعوى الضمان، أي بوجه عام ما لحقه من خسارة وما فاته من كسب، فإن أمكن إصلاح العيب طالب المشتري البائع بإصلاحه بدلا من التعويض.[1]

ثانيا- حالة ما إذا كان العيب جسيما: أي خسارة المشتري قد بلغت قدرا لو كان على علم به لما أتم العقد، وهنا يكون المشتري أمام خيارين، إما رد المبيع المعيب و المطالبة بالمبالغ التي كان يطالب بها في حالة الاستحقاق الكلي، أو استيفاء المبيع و المطالبة بالتعويض عما أصابه من ضرر بسبب هذا العيب وهذا تطبيقا للفقرة الأولى من المادة 376 ق م ج التي تنص: "في حالة نزع اليد الجزئي عن المبيع أو حالة وجود تكاليف عنه وكانت خسارة المشتري قد بلغت قدرا لو علمه لما أتم العقد ، كان له أن يطالب البائع بالمبالغ المبينة في المادة 375 مقابل رد المبيع مع الانتفاع الذي حصل عليه منه". [2]

الفرع الثاني:الإنقاص من الضمان

ويكون الإنقاص من الضمان هنا؛ كأن يشترط البائع على المشتري ألا يضمن عيبا معينا يذكره بالذات، أو ألا يضمن له العيوب التي لا تظهر إلا بالفحص الفني المتخصص، أو أن يتفق على إنقاص التعويض كأن يشترط البائع على المشترى إذا رد المبيع المعيب ألا يرد له إلا أقل القيمتين، قيمة المبيع سليما أو الثمن، دون أي تعويض آخر.

وشروط إنقاص الضمان وإن كانت صحيحة ويجب العمل بها، إلا أن ذلك مشروط بألا يكون البائع قد تعمد اخفاء العيب عن المشتري غشا منه، ويجب لعدم الاعتداد بشرط انقاص الضمان أن يتعمد البائع إخفاء العيب، حيث لا يستطيع أن يعفي نفسه من المسؤولية عن غشه، ويعتبر عدم الضمان تنبيها للمشتري باحتمال وجود العيب في المبيع.[3]

[1]- سي يوسف زاهية حورية، المرجع السابق، ص 306.

[2]- سي يوسف زاهية حورية،المرجع السابق، ص305،306.

[3]- علي نجيدة، المرجع السابق، ص 281.

الفرع الثالث:رد الثمن

يحق للمشتري في حالة اكتشاف العيب مطالبة البائع بثمن المبيع المعيب، مقابل إرجاع المبيع للبائع وهذا في حالة ما إذا أراد المشتري فسخ العقد ، فيلتزم البائع برد ثمن المبيع وليس قيمة المبيع وقت ظهور العيب، [1]و في هذا الصدد نصت المادة 374 من القانون المدني الجزائري على:"عندما يتجنب المشتري نزع اليد عن الشيء المبيع كله أو بعضه بدفع مبلغ من النقود أو بأداء شيء آخر، فعلى البائع أن يتخلص من نتائج الضمان بأن يرد للمشتري ما دفعه من النقود أو قيمة ما أداه مع شيء آخر مع مصاريف الخصام". [2]

فيترتب على فسخ العقد وجوب رد المتعاقدين للحالة التي كانا عليها قبل العقد، فعلى المشتري رد المبيع مع ثمراته التي أنتجها قبل الفسخ، إذا كانت موجودة؛ أو رد قيمتها إذا كان قد استهلكها وعلى البائع رد الثمن مع فوائده القانونية من حيث المطالبة القضائية.[3]

المطلب الثاني: تنفيذ الضمان في قانون حماية المستهلك

إن هدف المشرع من تقريره حق الضمان، لصالح المستهلك في مواجهة المتدخل هو الوفاء بالتزاماته في حال 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 فإنه في حالة ظهور عيب بالمنتوج يجب على المتدخل خلال فترة الضمان المحددة استبداله أو إرجاع ثمنه أو تصليح المنتوج أو تعديل الخدمة.

وعليه سنتطرق في **(فرع أول)** إلى أنواع الضمانات ووسائلها في قانون حماية المستهلك، وفي **(فرع ثاني)** لإصلاح المنتوج، وفي **(فرع ثالث)** لاستبدال المنتوج، و**(فرع رابع)** لرد الثمن و**(فرع خامس)** لتعديل الخدمة.

الفرع الأول:أنواع ووسائل الضمان في قانون حماية المستهلك

أولا- الضمان القانوني:

[1]- خليل أحمد حسن قدادة، المرجع السابق، ص 183.

[2]- محمد حسنين، المرجع السابق، ص 242.

[3]- خلوي نصيرة، المرجع السابق، ص52.

نظم المشرع الجزائري أحكام الضمان حيث ألزم المحترف بضمان المنتوج الذي يقدمه من أي عيب يجعله غير صالح للاستعمال المخصص له حتى لدى تسليم هذا المنتوج،[1] و بالرجوع لنص المادة 13من القانون رقم03/09 والتي تنص على أنه "يستفيد كل مقتن لأي منتوج سواء كان جهازا أو أداة أو آلة أو عتادا أو مركبة أو أي مادة تجهيزية من الضمان بقوة القانون ويمتد هذا الضمان أيضا للخدمات".

فقد ألزم المشرع المتدخل بضمان المنتوج أو الخدمة المقدمة للمستهلك بقوة القانون من أجل حمايته في حال ظهور عيب بالمنتوج، حيث يرى البعض بأن الضمان الذي أقره المشرع يشمل المنتجات والخدمات على السواء، لكنه لا يشمل بالنسبة للمنتجات سوى المنتجات الاستهلاكية أي الأشياء المنقولة المادية المباعة من قبل المتدخل إلى المستهلك.

ثانيا-الضمان الإتفاقي[2]:

الضمانات الاتفاقية كما يتضح من مسماها لا تقوم إلا باتفاق مسبق بين المنتج والمستهلك، وإذا كان الفقه قد تصور في وقت مضى أن الضمانات الاتفاقية ليست إلا نوع من التعديل والتوسع في الضمانات القانونية للعيوب الخفية فإن استقلالية هذين النوعين من الضمانات أصبحت الآن أمرا مسلما به فنجد في القانون المدني أنه يجيز الاتفاق على تعديل أحكام الضمان بالزيادة أو الإنقاص أو الإعفاء باستثناء حالة تعمد البائع إخفاء العيب غشا منه.

يتفق مع أحكام القانون المدني الواردة في المادة السالفة الذكر من حيث المبدأ، إذ تنص المادة العاشرة منه على جواز منح المستهلك ضمانا إتفاقيا يحقق له بعض المزايا مقارنة بالأحكام التشريعية، مع التنبيه على ضرورة عدم تخفيض مدة الضمان إلى أقل من 06 أشهر إبتداءا من تاريخ التسليم وفقا للمادة 16من هذا المرسوم،[3] أما فيما يتعلق بالاتفاق على الإعفاء من الضمان فالأمر غير وارد في ظل المرسوم خلافا للقانون المدني،وأكد المشرع في المادة 14 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش"...كل ضمان آخر....لا يلغي الاستفادة من الضمان القانوني..."، بالنسبة للضمان الإتفاقي نجد أن المشرع

---

[1]- صياد الصادق، حماية المستهلك في ظل القانون الجديد رقم:03/09المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة،2014، ص52.

[2]- كرس الضمان الإتفاقي ضمن النصوص القانونية الخاصة بالتزامات البائع، و كان ذلك بنص م 384 (ق م) التي أشارت إلى أنه" يجوز للمتعاقدين بمقتضى اتفاق خاص أن يزيدا في الضمان أو أن ينقصا منه أو أن يسقطا هذا الضمان"، كما نصت عليه م 386 من نفس القانون" إذا ضمن البائع صلاحية المبيع للعمل لمدة معلومة ثم ظهر خلل فيها فعلى المشتري أن يعلم البائع في أجل شهر من يوم ظهوره و أن يرفع دعواه في مدة ستة أشهر من يوم الإعلان، و كل هذا ما لم يتفق الطرفان على خلافه"، يتضح من المادتين أن المشرع قد أجاز للأطراف الاتفاق على الزيادة من أحكام الضمان أو إنقاصها أو إسقاطها كليا.

[3]- المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 266/90المؤرخ في 1990/09/15المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات.

الجزائري قد أجازه في المادة14 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش فيكون تقديم الضمان من طرف المتدخل بمقابل أو مجانا.

وبهذا يكون المشرع الجزائري قد شجع الضمان الاتفاقي أو التعاقدي الذي يهدف إلى توسيع مجال الضمان بالإضافة إلى الحماية القانونية التي فرضها القانون للمستهلك.[1]

ثالثا- شهادة الضمان:

ألزم المشرع المنتج تقديم شهادة الضمان[2]؛ والتي تعد وسيلة من وسائل الضمان، التي يجب أن يبين فيها بنود وشروط تنفيذ هذه الضمانات، وذلك في شكل وثيقة مرافقة للمنتوج، وبالرجوع لنص المادة 06 من المرسوم التنفيذي 327/13 المحدد لشروط وكيفيات وضع ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ، بحيث نصت على ما يجب أن تبين شهادة الضمان التي يسلمها المتدخل على الخصوص على البيانات التالية:

-نوع الضمان "ضمان قانوني أو اتفاقي".

-شروط تشغيل المنتوج.

-اسم الضامن وعنوانه.

-رقم الفاتورة أو تذكرة الصندوق وتاريخها.

-نوع المنتوج المضمون، لاسيما نمطه وصنفه ورقمه التسلسلي.

-سعر المنتوج المضمون.

-مدة الضمان.

-المتنازل له بالضمان عند الاقتضاء.

وتتكون شهادة الضمان من شقين، فالشق الأول يحتفظ به المتدخل ويقدم الشق الثاني للمقتني الذي يجب أن يقدمه في حالة الشكوى.[3]

وعليه يجب أن تحمل شهادة الضمان التي يحررها المنتج الأختام المطلوبة، منها التعريف

---

[1]- صياد الصادق، المرجع السابق، ص 54.

[2]- تعرف شهادة الضمان: بأنها وثيقة مكتوبة تتضمن جملة من البيانات، يلتزم المتدخل بتقديمها للمستهلك المقتني للمنتوج، حيث تكمن العلة من إلزاميتها في الدور الذي تلعبه في إعلام المستهلك بماهية المنتوج و منتجه، و في إعلامه بحقه في الاستفادة من الضمان بقوة القانون.

[3]- قرار وزاري مؤرخ في 2014/11/12، ج ر، الصادر في 2015/02/01، العدد 16، يحدد نموذج شهادة الضمان.

بالمشتري والمتدخل المكلف بالضمان و الآداءات المرتبطة بالخدمة ما بعد البيع.[1]

الفرع الثاني:إصلاح المنتوج

ألزم المشرع المتدخل أن يأخذ على عاتقه إصلاح المنتوج وتحمل كافة نفقات الإصلاح من قطع غيار ومصاريف اليد العاملة وغيرها جبرا للضرر حيث يعود المنتوج إلى طبيعته.

وإذا أصاب المنتوج خلل جديد تسبب بضرر للمستهلك، فيكون من حقه بالإضافة لإصلاح المنتوج أن يطالب المحترف بالتعويض عما أصابه من ضرر.[2]

وعندما يقوم المتدخل بإصلاح أو استبدال السلعة، يجب أن تتوقف مدة الضمان ويسري مفعولها بعد إعادة السلعة إلى الحالة الطبيعية التي كانت عليها.[3]

الفرع الثالث:استبدال المنتوج

ويأتي هذا الالتزام إذا تعذر إصلاح المنتوج كأن يصاب بعيب أو خلل جسيم يؤثر على صلاحية المنتوج بأكمله، وفي حالة ما إذا أمكن إصلاح المنتوج من طرف المنتج وإعادته إلى حالته الطبيعية ودون مقابل، للمنتج حق رفض استبدال المنتوج في هذه الحالة[4] .

إذن إستبدال المنتوج يكون فقط إذا تعذر معه إصلاح العيب أو الخلل من طرف المنتج، وهذا يجب على المحترف أن يقوم باستبدال المنتوج إذا بلغ عيبه درجة خطيرة تجعله غير قابل للاستعمال جزئيا أو كليا على الرغم من إصلاحه، وفي كل الأحوال يتحمل المحترف المصاريف سواء في عملية الإصلاح أو الاستبدال حيث تكون مجانا وعلى نفقتة.[5]

الفرع الرابع:رد ثمن المنتوج

في حالة استحالة الإصلاح أو الاستبدال للمنتوج فإن المشرع ألزم المنتج برد الثمن وذلك من دون تأخير وحسب شروط حددها وهي كما يلي:

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

---

[1] –janine revel la coescitence de droit commun de loi riative a la respcensalrlite du fait de prodirts de factueux drceit de la respansabilites et res ponsabilites des entreprises r.t.d.c.e n2 dalloz 1999.p320.

[2]– علي بولحية بن بوخميس، المرجع السابق، ص 46.

[3]– قرار وزاري مشترك مؤرخ في 2014/12/14،ج ر، الصادر في 27يناير2015، العدد 03، يحدد مدة الضمان حسب طبيعة السلعة،ص25.

[4]–علي بولحية بن بوخميس، المرجع السابق،ص46.

[5]–المادة 07 من المرسوم التنفيذي266/90المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات.

– يرد الثمن كاملا، إذا كان المنتوج غير قابل للاستعمال كلية ، وفي هذه الحالة يرد له المستهلك المنتوج المعيب.

وطبقا للمادة 12ف2 من المرسوم التنفيذي 327/13والتي تنص"...وفي حالة العطب المتكرر، يجب على المتدخل أن يستبدل المنتوج موضوع الضمان أو يرد ثمنه"، وعلى المتدخل إرجاع الثمن حسب التنظيم الذي ينص عليه القانون.[1]

الفرع الخامس: تعديل الخدمة

في مجال الخدمات قد يختلف الأمر عما هو عليه في المنتوج المادي، فالضمان في مجال الخدمات يكون بتعديل الخدمة،[2] أي بتغيير شروطها في حال إخلال المتدخل بالتزاماته، حيث يستفيد المستهلك من تغيير في الخدمة لصالحه كأن يتحمل المتدخل نفقاتها دون المستهلك، وهذا ما قصده المشرع في المادة13 من قانون حماية المستهلك المتعلقة بالضمان بقوله:"... أو تعديل الخدمة على نفقته..." أي على نفقة المتدخل.

وتعتبر خدمة ما بعد البيع من المستجدات التي أتى بها قانون حماية المستهلك في سبيل ملئ الفراغ التشريعي الذي ساد قانون 02/89، إذ لا تتوقف حماية المشرع للمستهلك بمجرد انتهاء فترة الضمان، بل ألزمت المادة 16 من القانون 03/09 السابق الذكر المتدخلين بتنظيم خدمة ما بعد البيع حيث نصت على:" في إطار خدمة ما بعد البيع ، و بعد 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 ".[3]

وترتكز خدمة ما بعد البيع على توفير وسائل مواتية للعناية بالمنتوج، وتدخل عمال تقنيين ومهنيين، وعلى توفير قطع غيار موجهة للمنتوجات المعنية بهدف تصليحها وصيانتها، وهي تشمل كل أنواع الخدمات التي تؤدىً بعد نهاية الاقتناء، كالتسليم في مقر السكن وتركيب المنتوجات، لكن الملاحظ أن هذه الخدمة غائبة في العديد من المنتوجات، وغالبا ما تقتصر على السيارات وبعض الأجهزة الكهربائية، والملاحظ أن أغلب المستهلكين إلزامية تقديم هذه الخدمة بقوة القانون، هذا ما أدى بالمتدخلين باستغلال هذه الخدمة على سبيل الدعاية لمنتجاتهم.[4]

---

[1]– محمد بودالي، شرح جرائم الغش في بيع السلع والتدليس في المواد الغذائية والطبية، دراسة مقارنة،(ط1)، دار الفجر، القاهرة،2005،ص125.

[2]– تعرف المادة 04/02من الأمر رقم 03/06المتعلق بالعلامات، بأن الخدمة كل أداء له قيمة اقتصادية، أمر مؤرخ في 2003/07/19، ج ر، عدد 44، الصادرة في 2003/07/23.

[3]– مولود ديدان، المرجع السابق، ص 09.

[4]– كيموش نوال، المرجع السابق، ص 70.

انطلاقا مما سبق؛ فإنه يمكن القول أن الأحكام الخاصة بإلزامية الضمان في إطار العلاقة الاستهلاكية، إنما هي قواعد آمرة ، أي من النظام العام وبالتالي لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، وهذا بعكس قواعد ضمان العيب المقررة طبقا لعقد البيع، بموجب أحكام القانون المدني.

المبحث الثاني: دعوى ضمان العيب بين القانون المدني وقانون حماية المستهلك

يجب على المستهلك(المشتري) بمجرد ظهور العيب أن يقدم للمحترف طلبه بتنفيذ الضمان، ما لم يكن هناك اتفاق يخالف ذلك وعلى المحترف(البائع) هنا القيام بتنفيذ التزامه بالضمان في أجل محدد مع المشتري وفي حالة عدم وجود اتفاق يحدد هذا الأجل لتنفيذ الالتزام بالضمان، وفي حالة تقصيره بعد فوات هذه المدد يمكن للمستهلك أن يرفع دعوى قضائية أمام المحكمة المختصة في أجل محدد، هنا إذن لم يعد الضمان مسألة اختيارية تعود لإرادة المحترف، بل أصبح الضمان من النظام العام بموجب قواعد آمرة.

وتتمثل هذه الدعوى القضائية في دعوى الضمان سواء كانت في القانون المدني أو قانون حماية المستهلك، وسنحاول في هذا الصدد معرفة هل هناك تشابه أو اختلاف بين الدعويين في القانونين سابقي الذكر.

وعليه سنتطرق في **(مطلب أول)** لدعوى الضمان في القانون المدني، وفي **(مطلب ثاني)** لدعوى الضمان في قانون حماية المستهلك.

المطلب الأول: دعوى الضمان في القانون المدني

بعد فحص المبيع و إخطار البائع بالعيب في فترة معقولة و لم يجد الإخطار، كان للمشترى الحق في رفع دعوى الضمان خلال سنة من وقت تسلم المبيع تسلما فعليا لا حكميا، لأن في التسلم الفعلي تنتقل حيازة المبيع إلى المشترى حيث يتمكن من فحص المبيع و الإطلاع عليه، و لعل تحديد هذه المدة سنة واحدة من وقت التسليم، تبررها اعتبارات معينة تقوم على أساس تأمين الاستقرار في التعامل و بعث الثقة فيما بين المتعاقدين، وحتى لا يبقى البائع أيضا مهددا بموجب الضمان لمدة طويلة، مما يؤثر على استقرار المعاملات و تجيز المادة 383ف1 مدني جزائري الاتفاق على مدة أطول من السنة حيث نصت: "... ما لم يلتزم البائع بالضمان لمدة أطول "،أما إذا تعمد البائع إخفاء العيب غشا منه، فلا تسقط دعوى الضمان هاته إلا بمرور 15 سنة من وقت البيع أي طبقا للقواعد العامة.

ويجب على المشتري أن يرفع دعوى الضمان، و هذه الدعوى تتمثل إما في حق الفسخ في كل المبيع أو في جزء منه، أو في المطالبة بالتنفيذ العيني، و لكن هذا التنفيذ العيني لا يخل بحق المشترى في طلب تعويض عن الضرر الذي أصابه بسبب وجود العيب.

وعليه سنحاول التحدث عن الإجراءات السابقة لدعوى الضمان في القانون المدني في **(فرع أول)**، و إجراءات رفع دعوى الضمان في القانون المدني في **(فرع ثاني)**، وآثار هذه الدعوى في القانون المدني في**(فرع ثالث)**.

الفرع الأول: الإجراءات السابقة لدعوى الضمان في القانون المدني

يسعى المشرع جاهدا للحفاظ على استقرار المعاملات بين المنتج (البائع) والمستهلك (المشتري) في إطار العلاقة الاستهلاكية، والمستهلك هو الطرف الضعيف دائما في عقود البيع ، وحتى يكون للمستهلك الحق في ضمانها أو إبطالها؛ وجب عليه اتخاذ بعض الإجراءات التي تكاد تكون إلزامية عليه، ويقع على عاتق البائع تنفيذ الضمان إذا ثبت وجود العيب في المنتوج وهذا بعدة طرق وفق ما نص عليه القانون المدني .

وإذا وجد بالمبيع عيب خفي توافرت فيه الشروط السابقة الذكر، في هذه الحالة يستوجب على المشتري المبادرة بفحص المبيع **(أولا)**، و إخطار البائع بالعيب **(ثانيا)** ،ثم يرجع عليه بالضمان خلال مدة زمنية قصيرة، وإلاتسقط دعواه بتقادم.

أولا- فحص الشيء المبيع:

فرض القانون على المشتري واجب القيام بفحص المبيع بعد أن يتسلمه، والمقصود بالتسليم هنا هو التسليم الفعلي فلا يكفي التسليم الحكمي، ولا يعفيه من هذا الواجب أن يكون قد سبق له فحص المبيع قبل تمام البيع، وقد نصت على هذا الإجراء المادة 380 من ق.م.ج بقولها " إذا تسلم المشتري المبيع وجب عليه التحقق من حالته عندما يتمكن من ذلك حسب قواعد التعامل الجارية، فإذا كشف عيبا يضمنه البائع وجب عليه أن يخبر هذا الأخير في أجل مقبول عادة".[1]

ثانيا- إخطار البائع:

الإخطار هو عمل إجرائي ينقل إلى البائع تذمر الشاري من كون المبيع يحتوي على عيب يجعله غير ما بقي للمنفعة المرجوة منه، وهو غالبا ما يكون مقدمة لدعوى قضائية ، ويكمن الهدف الأساسي من الإخطار هو تحاشي تفسير سكوت المشتري بأنه قبول بالبيع على عيبه، ويجب عدم استخدام عبارات غامضة وهذا بوصف العيب وتحديد نوعه والطريقة التي تم اكتشافه بها،[2] وتجدر الإشارة إلى أن الإخطار

[1]-سي يوسف زاهية حورية، المرجع السابق، ص243.

[2]- جويدة خواص،المرجع السابق ، ص 166.

يختلف عن الإنذار من حيث أن الإنذار هو تكليف بتنفيذ الالتزام ، أما الإخطار هو إعلام بعدم تنفيذ الالتزام التعاقدي.[1]

الفرع الثاني: إجراءات رفع دعوى الضمان في القانون المدني

نتناول في هذا الشأن عريضة رفع الدعوى وشكلياتها(**أولا**)، ثم ميعاد رفعها (**ثانيا**).

أولا- عريضة رفع الدعوى:المعمول به في قانون الإجراءات المدنية الجزائري،[2]إن افتتاح الدعوى يتم وفق إجراءين أساسيين عريضة مكتوبة تخضع لتحريرها لأشكال خاصة ، ثم إيداعها لدى مكتب الضبطّ وعلى المشتري صاحب الحق أن يتقدم إلى المحكمة بعريضة يدون فيها طلباته وهذه العريضة هي عبارة عن طلب خطي يحرر بشكل معين، ويحمل بيانات قانونية واجبة واردة على سبيل الحصر. [3]

ثانيا- ميعاد الدعوى: تنص المادة 383 ق م ج على:"تسقط بالتقادم دعوى الضمان بعد انقضاء سنة من يوم تسليم المبيع ...غير أنه لا يجوز للبائع التمسك بسنة التقادم متى تبين أنه أخفى العيب غشا منه"،يتضح أن المدة المحدد لرفع الدعوى هي سنة ما لم يكن هناك اتفاق على خلاف ذلك.

بدأ سريان هذه الدعوى هو من يوم توجيه الإخطار، والسبب في ذلك هو أن المشتري قد لا يكشف العيب إلا بعد مدة وليس من يوم التسليم.[4]

واختلف الفقه في تحديد بداية انطلاق الميعاد؛ إذا كان من يوم التسليم الفعلي أو من يوم التسليم القانوني، والرأي الغالب يأخذ بالتسليم الفعلي للمبيع على أساس أن المشتري يتمكن من فحص المبيع واكتشاف عيوبه. [5]

الفرع الثالث: آثار دعوى الضمان في القانون المدني

تنجر عن دعوى الضمان في القانون المدني عدة آثار منها تعويض المشتري كما ذكرنا سابقا، أو تعويضه بالزيادة في الضمان، أو يسقط حقه في الضمان وهذا راجع لعدة أسباب سنذكرها لاحقا.

---

[1]-أسعد ذياب، ضمان العيوب الخفية للمبيع ،دراسة مقارنة،(ط1)، دار اقرأ،لبنان ، 1981،ص 115.

[2]-قانون رقم 09/08مؤرخ في 2008/02/25يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية،ج ر، عدد21، الصادرة في 2008/04/23.

[3]- مراد قرفي، المرجع السابق، ص64.

[4]- مراد قرفي، المرجع نفسه،ص65.

[5]- خلوي نصيرة، المرجع السابق، ص 57.

أولا- الزيادة في الضمان :

مثلا يشترط المشترى على البائع أن يضمن له كل عيب في المبيع، حتى و لو كان ظاهرا يمكن اكتشافه بعناية الرجل العادي، أو أن يتفق معه على إطالة مدة التقادم، فتكون أكثر من سنة، أو أن يشترط المشترى على البائع عدم سقوط حقه في الرجوع بالضمان، إذا لم يبادر إلى فحص المبيع فور تسليمه إليه، أو أن يتفق معه على الرد المبيع حتى ولو كان العيب بسيطا، فاتجاه إرادة البائع في هذا الشأن يتمخض لمنفعة المشتري.[1]

ثانيا- سقوط الضمان: يكون ذلك في الحالات الآتية:

- اشتراط البائع على المشترى عدم ضمانه لأي عيب يظهر في المبيع حيث تكون تبعة ما يظهر من عيوب المبيع على المشترى.[2]

- بالتقادم أي بمضي سنة من وقت تسلم المبيع تسلما حقيقيا، ولم يرفع المشتري دعوى الضمان على البائع.[3]

- التصرف في المبيع بعد كشف العيب،أي قبول المشتري بالمبيع المعيب صراحة أو ضمنا.

- إهمال المشتري فحص المبيع وإخطار البائع في الوقت المناسب بالعيب.

- التنازل الصريح أو الضمني عن الالتزام بالضمان من طرف المشتري.

- ظهور عيب جديد بالمبيع بعد التسليم أو زوال العيب.

- حدوث عيب جديد في المبيع لدى المشتري.

في حالة الاتفاق على إنقاص الضمان أو الإعفاء منه يجب ألا يكون البائع قد تعمد إخفاء العيب غشا منه و إلا كان شرط إنقاص الضمان أو الإعفاء منه باطلا، المادة 384 ق.م.ج المقابلة لنص المادة 453 مصري و على المشترى الذي يريد أن يتمسك ببطلان شرط الإنقاص أو الإسقاط، أن يثبت غش البائع في إخفاء العيب و لا يكفي أن يثبت علم البائع بالعيب.

---

[1]-أحمد شوقي محمد عبد الرحمن،مسؤولية البائع عن ضمان العيوب الخفية في بيوع السيارات،دراسة فقهية وقضائية،(ط1)، منشأ المعارف،مصر ،2003،ص137.

[2]- عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، (ط2)، منشأ المعارف، مصر، 2008، ص588.

[3]-عبد الرزاق أحمد السنهوري،المرجع السابق، ص748.

وفي حالة سقوط دعوى الضمان؛ فإن هذا لا يؤثر على ما للمشتري من دعاوى أخرى اتجاه البائع، فإذا جاز للبائع طلب بطلان البيع لمخالفة المبيع للنظام العام نتيجة العيب الأحق به، أو طلب إبطاله لما صاحبه من غلط أو تدليس، جاز له الإدعاء بذلك خلال مدة التقادم المحددة لتلك الدعويين ومن هذا يتضح أن للمشتري دعويان أخريان يمكن تصور إمكان اللجوء إليهما؛ وهما دعوى الفسخ ودعوى الإبطال.

وعليه فإن فشل القواعد القانونية العامة المنظمة لضمان العيوب الخفية وقصوره عن تغطية مسؤولية المنتج عما يمكن أن تسببه منتجاته المعيبة من أضرار على المستهلك، ليس لأن دعوى الضمان لا تكفل غالبا سوى ما يعرف بالأضرار التجارية، وإنما لأن دعوى الضمان لا يمكن الاحتجاج بها إذا كان المضرور من الغير، ضف إلى ذلك تحميل المضرور عبء إثبات خطأ المنتج وهو إثبات عسير ما دام أن مهمة المضرور تعسر أكثر فيما لو كان خطأ المنتج خطأ عاديا؛ كإهماله في التحقق من سلامة المواد الأولية وإنما خطأ فني وثيق الإرتباط بالعملية الإنتاجية ذاتها،[1] وهذا ما أدى بالمشرع وزيادة في الضمان وتداركا لقصور القانون المدني؛ بنصه على دعوى الضمان في قانون حماية المستهلك و هذا ما سنتطرق له في المطلب الثاني.

المطلب الثاني: دعوى الضمان في قانون حماية المستهلك

تعد دعوى الضمان المقررة في قانون الاستهلاك هي نفسها الدعوى المقررة في القانون المدني وزيادة للضمان أقر المشرع الجزائري بموجب المادة 13من القانون 03/09السابق الذكر إلزامية ضمان المنتوج ونظمها بموجب المرسوم التنفيذي 327/13الذي يحدد شروط وضع ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ، فالمتدخل ملزم بأن يضمن المنتوجات التي يعرضها للاستهلاك من كل عيب يجعلها غير صالحة للاستعمال، أو تعرض المستهلك للخطر، وإذا أخل المتدخل بهذا الالتزام يحق للمستهلك رفع الدعوى التي حدد المشرع أحكامها، والتي تثير إشكالية مدى فعاليتها في ضمان حماية كافية للمستهلك، فيحق للمستهلك رفع دعوى الضمان على المحترف أمام المحكمة المختصة في أجل أقصاه عام،[2] وبعد إنذاره برسالة مسجلة مع إشعار بالاستلام أو بأي وسيلة أخرى، وبالتالي فدعوى الضمان هي آخر ما يلجأ له المستهلك.

[1]– عولمي منى، المرجع السابق، ص54.

[2]– نشير إلى أن القضاء الفرنسي تفاديا منه للمدة القصيرة لدعوى الضمان، جعل بدأ سريان المدة القصيرة لا يحسب من يوم البيع أو من يوم ظهور العيب ولكن من اليوم الذي عرف فيه المشتري حقيقة العيب بالشيء، كما اعترفت محكمة النقض الفرنسية لقضاة الموضوع بسلطة تقديرية تامة في تحديد المدة حسب ظروف الحال إذ يمكن للقضاة على وجه الخصوص بغية إطالة المدة أن يأخذوا بعين الإعتبار محاولات التسوية الودية التي قد تضيع الوقت على المستهلك، عياض محمد عماد الدين، المرجع السابق، ص25.

وعليه سنتطرق للإجراءات السابقة لهذه الدعوى طبقا لقانون حماية المستهلك في**(فرع أول)** وإجراءات الدعوى في قانون حماية المستهلك في **(الفرع الثاني)**، وآثارها في **(فرع ثالث)**.

الفرع الأول: الإجراءات السابقة لدعوى ضمان العيب في قانون حماية المستهلك

تتداخل إجراءات الحصول على الضمان سواء في القانون المدني أو قانون الاستهلاك وغاية المشرع في ذلك تأكيد الحرص على حماية المستهلك الطرف الضعيف، ومن أهم الإجراءات التي تكاد تكون ملزمة على المستهلك القيام بها هو الإخطار.

وذكرنا سابقا أن المنتج يلتزم بالضمان بمجرد حدوث عيب أو خلل مؤثر في المنتوج، قبل نهاية مدة الضمان، سواء كان الخلل سابقا أو لاحقا للتسليم، وأن يكون الخلل متعلقاً بتصنيع المنتوج ومادته وليس خطأ المستهلك لسوء استخدام المنتوج، ويقع على عاتق المستهلك إخطار المنتج بذلك ليتم تنفيذ الضمان وفق ما تقتضيه الحاجة.

أولا- فحص المنتوج:

فإذا تسلم المستهلك المنتوج وجب عليه التحقق من حالته عندما يتمكن من ذلك حسب قواعد التعامل التجاري، فإن كشف عيب يضمنه المنتج؛ وجب عليه أن يخبر هذا الأخير، في أجل مقبول عادة فإن لم يفعل اعتبر راضيا بالمبيع، كما نصت المادة 11من المرسوم التنفيذي 327/13المحدد لشروط وكيفيات وضع ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ على إمكانية تجربة المنتوج دون سقوط الحق في الضمان.[1]

ثانيا- إخطار المستهلك للمحترف بوجود العيب:

ينبغي على المستهلك أن يخبر المحترف بوجود العيب بمجرد ظهوره، فالغاية منه تحاشي تفسير سكوت المستهلك بأنه قبول ضمني للمبيع بما فيه من عيوب، فيستحسن على المستهلك أن يسرع في إخطار المتدخل بالخلل قبل تفاقمه وما ينجم عن ذلك من أضرار، ولا يستلزم القانون شكلا معينا للإخطار، فحسب المادة 18من المرسوم التنفيذي المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات فيمكن أن يتم

[1]- نصت المادة 04 من المرسوم التنفيذي 266/90 على:"يمكن للمستهلك أن يطالب بتجريب المنتوجات والخدمات ...دون أن يعفي ذلك المحترف من إلزامية الضمان "، فتجربة المنتوج هي في الأصل من قبيل الفحص الذي يسقط معه حق المستهلك في الضمان إذا كان العيب مما يمكن الإطلاع عليه بعناية الرجل العادي، إلا أن المشرع وحماية للمستهلك قد خرج عن هذا الأصل وأبقى للمستهلك حقه في الضمان مطلقا سواء كان العيب مما يكشف بالفحص المعتاد أو لا، قبيل العيب الذي لا يمكن كشفه بالفحص المعتاد، عياض محمد عماد الدين، المرجع السابق، ص24.

الإخطار شفويا أو كتابيا، وبأي وسيلة تطابق التشريع المعمول به، ويمكن للمحترف أن يطالب بإجراء معاينة حضورية تتم بحضور الطرفين أو ممثليهما في المكان الذي يوجد فيه المنتوج.[1]

ووفقا لما نصت عليه المادة 21 من المرسوم التنفيذي رقم 13-327 فإن المستهلك لا يستفيد من الضمان، إلا بعد تقديم شكوى كتابية أو عن طريق أي وسيلة أخرى مناسبة، فالإخطار عمل إجرائي ينقل إلى المتدخل تذمر المستهلك من كون المبيع يحتوي على عيب يجعله غير صالح للاستعمال، وهو يعتبر شرط جوهري ومقدمة إجرائية لرفع دعوى الضمان، لهذا السبب غالبا ما تنص وثيقة الضمان على أجل قصير للإخطار، وبالرجوع للمادة 380 من ق م ج نجد أن المشرع الجزائري لم يحدد المدة التي يجب فيه على المستهلك توجيه الإخطار، وبالتالي يتضح أنه ترك أمر تحديد هذه المدة حسب طبيعة العيب والشيء المعيب، أو حسب ما هو متعارف عليه في التعامل في مثل هذه الحالات وللقاضي السلطة التقديرية في تحديد ذلك.

الفرع الثاني: إجراءات دعوى الضمان في قانون حماية المستهلك

لرفع دعوى الضمان لا بد من القيام بإجراءات لرفعها وهي كالتالي:

1-لا بد لدعوى الضمان من مقدمات تسبقها والتي لها طابع إلزامي، وعلى المستهلك إثبات وجود العيب خلال فترة الضمان بموجب شهادة الضمان، إذا قصر المنتج في تنفيذ التزامه يحدد الأجل بسبعة أيام ابتداءً من تاريخ طلب تنفيذ الالتزام بالضمان.[2]

2- وفي حالة تقصير المنتج ينذره المستهلك وله سبعة أيام أخرى من تاريخ استلام الإشعار بالإنذار بتنفيذ التزامه،[3] وحسب نص المادة 21 من المرسوم التنفيذي رقم 327/13 فإن المستهلك لا يستفيد من الضمان؛ إلا إذا قام بتقديم شكوى كتابية أو عن طريق أي وسيلة أخرى مناسبة.

3- يمكن للمستهلك أن يرفع دعوى الضمان على المنتج إلى المحكمة المختصة في اجل أقصاه عام واحد ابتداء من يوم الإنذار، يتضح من هذا أن أجل رفع دعوى الضمان وفقا للقواعد الخاصة بحماية المستهلك محددة بمدة عام واحد، وهو نفس الحكم الموجود في القانون المدني الجزائري، غير أنه يوجد فرق بين القانونين يكمن من خلال تاريخ بدأ سريان تلك المدة[4].

---

[1]- كيموش نوال، حماية المستهلك في إطار قانون الممارسات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة،2010، ص67.

[2]-المادة 8من القرار الوزاري المؤرخ في 1994/05/10السابق الذكر.

[3]-بوحفص نسية، المرجع السابق، ص21.

[4]- بالعابد سامي، المرجع السابق، ص91.

ففي القانون المدني الجزائري، تسري المدة المحددة لرفع الدعوى، من تاريخ استلام المنتج من طرف المستهلك، أما وفقا للقواعد الخاصة بحماية المستهلك، فتسري المدة المحددة لرفع دعوى الضمان من يوم إنذار المحترف، ومنه تظهر أهمية إجراء الإنذار.

وفي الأخير يمكننا أن نقول بأن شروط رفع دعوى الضمان وفقا للقانون رقم03/09المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، شروط متشابهة نوعا ما مع ما جاء به القانون المدني من شروط، إلا أنها أضفت بعض الحماية للمستهلك، مراعية موقفه الضعيف تجاه المحترف، خاصة فيما يخص مدة الضمان التي لا يوجد لها مقابل في القانون المدني الجزائري إلا باتفاق خاص.

الفرع الثاني:آثار دعوى الضمان في قانون حماية المستهلك

تعتبر الغاية من رفع دعوى الضمان، إما إجبار المتدخل المدين بالتنفيذ العيني لالتزامه أو التعويض، وهذا يعتبر مضمون حكم دعوى الضمان، ومن أثار هذه الدعوى التنفيذ العيني"استبدال أو إصلاح المنتوج..."كما ذكرناه سابقا، كما يرتب تعويضا يستفيد منه المستهلك**(أولا)**، وحقوق تنشأ جراء هذه الدعوى**(ثانيا)**.

أولا–التعويض:

يمنح القانون للمستهلك ربحا للوقت ولتمكينه من الاستفادة بالمنتوج، أن يلجأ إلى متدخل آخر مؤهل من أجل إصلاح المنتوج، إذا كان ممكنا على نفقة المتدخل المخل بإلتزامه، وهذا ما تضمنته المادة 13من المرسوم التنفيذي 327/13 بنصها:"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 وعلى حساب المتدخل"، كما ينص القانون أنه على المتدخل في جميع الحالات أن يصلح الضرر الذي يصيب الأشخاص والأملاك بسبب تعيب المنتوج.[1]

ثانيا– حقوق المستهلك الناشئة عن دعوى الضمان: تنشأ عن دعوى الضمان التي يرفعها المستهلك عدة حقوق على المحترف الالتزام بها منها:

[1]– تبنى المشرع مبدأ التشبيه إذ شبه البائع المحترف بالبائع سيء النية، في وجوب إصلاح أي ضرر ولو لم يكن متوقعا يسببه العيب للأشخاص والأموال سواء تعلق الأمر بالمستهلك أو الغير، وبذلك يعفى المستهلك من إثبات سوء نية المحترف للتعويض عن الأضرار غير المتوقعة التي يسببها المبيع المعيب، وهذا إمتياز خاص للمستهلك لم يتوفر له في ظل القانون المدني، عياض محمد عماد الدين، المرجع السابق، ص23.

أ)الحق في الانتفاع بالمنتوج أثناء الضمان: للمستهلك الحق في أن يطلب من محترف مؤهل، إصلاح المنتوج إذا كان ذلك ممكنا وعلى نفقته وهذا قصد التمكن من الانتفاع بالمنتوج حسب نص المادة 12من المرسوم التنفيذي 327/13السالف الذكر.[1]

ب)الحق في المطالبة عن الضرر الناجم عن العيب:

يجوز للمستهلك بمقتضى دعوى الضمان أن يطالب المتدخل بالتعويضات الكاملة إذا أصاب الأشخاص أو الأملاك ضررا بسبب العيب المضمون، وتدخل في التعويض الأضرار المادية والجسمانية، كما يمكن للمستهلك المطالبة بتعويض الضرر نتيجة عدم استفادته من المنتوج طوال فترة إصلاحه.[2]

ج) الحق بالتقاضي مباشرة أوبواسطة جمعيات المستهلك جماعياً، لصون حقوقه أو التعويض عليه عن الأضرار التي قد تكون لحقت به:

منح قانون المستهلك حقا من حقوقه التي تعتبر أساسية وهي الحق باللجوء إلى القضاء والمطالبة بحقوقه (بالتقاضي) في مواجهة المهني المحترف[3]، وذلك للمطالبة بحقوقه التي يلحظها قانون حماية المستهلك باعتبار قواعد هذا القانون حمائية من النظام العام، علاوة على الحقوق التي اتفق عليها مع المحترف كآثار ومفاعيل قانونية ناتجة عن عقد الاستهلاك.[4]

و بالرجوع لنص المادة 23 من القانون 03/09الخاص بحماية المستهلك، نجدها تنص على حق المستهلك في حال تعرضه هو أو عدة مستهلكين لأضرار فردية تسبب فيها نفس المتدخل وذات أصل مشترك، لرفع دعوى من طرف جمعية مختصة بحماية المستهلك، وهذا يقتضي توفر شرطين هما:

- أن تكون الأضرار التي لحقت المستهلك سببها نفس المتدخل.
- أن يكون الضرر اللاحق بهم هو ضرر شخصي.

وعليه فمن آثار رفع دعوى الضمان؛ حق المستهلك في الفسخ في كل المبيع أو جزء منه، أو في المطالبة بالتنفيذ العيني، لكن هذا التنفيذ العيني لا يخل بحق المستهلك في طلب التعويض؛ عن الضرر الذي أصابه بسبب وجود العيب.

---

[1]– عبد الله عبد الكريم عبد الله،فاتن حسين حوى، حماية المستهلك في بعض التشريعات بين الواقع والتطبيق،القانون اللبناني نموذجا،دراسة بحثية مقدمة إلى الندوة العلمية التي ينظمها المركز العربي للبحوث القانونية والقضائية،مجلس وزراء العدل العرب،جامعة الدول العربية،جامعة بيروت،لبنان،2014، ص12.

[2]– سي يوسف زاهية حورية، المسؤولية المدنية للمنتج،دراسة مقارنة،أطروحة لنيل شهادة دكتوراه دولة في القانون الخاص،كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2006،ص119.

[3]– غسان رباح، قانون حماية المستهلك الجديد – المبادئ، الوسائل، الملاحقة–،(ط2)، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2010، ص107.

[4]– عبد الله عبد الكريم عبد الله، فاتن حسين حوى ، المرجع السابق، ص13.

وزيادة على ذلك ألزم المشرع المنتج عند توليه مهمة الإنتاج، الالتزام بالمطابقة؛ فبعدما كنا في ظل القانون المدني نتحدث عن المطابقة للمحل المتفق عليه من طرف المتعاقدين، أصبحنا في ظل أحكام قانون حماية المستهلك نتحدث عن المطابقة للمواصفات القانونية والقياسية قصد توفير الجودة العالية في المنتوجات ومنافسة المنتوجات العالمية، ففي الفصل الثالث من قانون حماية المستهلك 03/09 وتحت عنوان إلزامية مطابقة المنتوجات ألزم المشرع أن يحترم الرغبات المشروعة للمستهلك أثناء عرضه للمنتوج وذلك من حيث طبيعته وصنفه ومنشئه ومميزاته الأساسية، وتركيبته ونسبة مقوماته اللازمة وهويته وكميته وقابليته للإستعمال، والأخطار الناجمة عن استعماله ومصدره والنتائج المرجوة منه والمميزات التنظيمية من ناحية التغليف وتاريخ صنعه والتاريخ الأقصى لاستهلاكه، وكيفية استعماله وشروط حفظه والاحتياطات المتعلقة بذلك،[1] والرقابة التي أجريت عليه، وألزم المشرع المنتج بالتحري حول مطابقة المنتوج قبل عرضه للاستهلاك، حتى ولو قان الأعوان المكلفون بالرقابة بهذه التحريات.[2]

وفي آخر هذا الفرع يمكننا أن نستنتج أن قواعد أحكام الضمان في القانون المدني الجزائري لا تتعلق بالنظام العام، وذلك في عقود البيع التي تتم بين المحترفين والمستهلكين،إذ يجوز لأطراف عقد البيع أن يتفقوا على مخالفتها، إما بالزيادة أو بالإنقاص أو حتى بالإسقاط، وهو الأمر الذي لم يعد يتماشى مع اختلال الموازين بين التزامات المحترف والتزامات المستهلك، إذ تدخل المشرع الجزائري بتشريعه لقانون رقم03/09 السابق الذكر، و كذا المرسوم التنفيذي رقم266/90 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات وأضفى حماية معتبرة للمستهلك، إذ منع منعا قاطعا بنود إسقاط أو إنقاص الضمان، فأخضع أحكامها للنظام العام، وفي نفس الوقت ترك حرية الاتفاقات على زيادة الضمان، لما فيها من فائدة للمستهلك وهو ما جعل المشرع الجزائري يستخلص تلك الأحكام الحمائية، كعصارة للاجتهاد القضائي الفرنسي.

[1]– صياد الصادق، المرجع السابق، ص92.

[2]– المادة 12 من القانون رقم 03/09السابق الذكر.

ملخص الفصل الثاني:

ومن خلال ما سبق ذكره نستنتج أن العيب الموجب للضمان يرتب آثار على البائع (المنتج) وجب عليه تحملها، سواء في القانون المدني أو قانون حماية المستهلك، فنجد اختلاف في طرق تنفيذ ضمان العيب في القانون المدني عن قانون حماية المستهلك، فنجد قانون حماية المستهلك قد وسع في طرق التعويض أو الضمان للمستهلك الطرف الضعيف في العلاقة الاستهلاكية؛ وقد ألزم المنتج بها نذكر منها "إصلاح المنتوج أو استبداله..الخ".

وحفاظا على مبدأ استقرار المعاملات أحاط المشرع دعوى ضمان العيب الخفي بإجراءات ألقاها على عاتق المستهلك لإثبات العيب، والمبادرة إلى رفع دعوى الضمان بعد فحص المبيع وإخطار المنتج بالعيب خلال سنة من وقت تسلم المبيع تسلما فعليا لا حكميا، لأن الإبطاء في شيء من ذلك قد يجعل في إثبات العيب عسيرا ، فحتى يستقر التعامل وتحسم أوجه النزاع ألزم المشرع المستهلك القيام بإجراءات لإثبات العيب قبل أن يلزم البائع بضمانه.

تعد دعوى الضمان المقررة في قانون حماية المستهلك هي نفسها الدعوى المقررة في القانون المدني وزيادة للضمان أقر المشرع الجزائري بموجب المادة 13من القانون 03/09السابق الذكر، إلزامية ضمان المنتوج وتنتج عن هذه الدعوى آثار قد تمكن المستهلك من كسب حقوقه، وقد يسقط حقه في ضمان العيب نتيجة لعدة أسباب؛ نذكر منها إهماله أو تقاعسه في رفع دعوى ضمان العيب.

خاتمة

خاتمة

في الختام نخلص إلى أن موضوع العيب في المنتوج، وسبل ضمانه سواء في القانون المدني أو قانون حماية المستهلك، يعد من المواضيع الهامة في مجال الدراسات القانونية، والتي أخذت الاهتمام والعناية الكبيرة في الدول المتقدمة، وعلى الرغم من أهمية الموضوع إلا أنه لم ينل الحد الكافي من العناية في الدول العربية عموما والجزائر خصوصا، فقد أدى التوجه الاقتصادي الحالي للجزائر المبني على اقتصاد السوق وتحرير التجارة وتشجيع المنافسة الحرة؛ إلى إغراق السوق الوطنية بالسلع المعيبة والمغشوشة والتي تهدد أمن وسلامة المستهلك.

ورغم النقلة النوعية الرامية لتدعيم المنظومة القانونية الخاصة بحماية المستهلك، ورغم محاولة المشرع في تفادي النقائص والثغرات القانونية التي شابت القانون المدني، إلا أن القانون الجديد الخاص بحماية المستهلك وقمع الغش 03/09 لم يستجيب لتطلعات المستهلك في توفير الحماية اللازمة له من جراء العيوب التي تكون مصاحبة للمنتوج، و من الأضرار التي تصيب المستهلك في شخصه أو أمواله سيما وأن هذه الأضرار والعيوب لم تعد ضربة من ضربات القدر،أو محض صدفة، وإنما نستطيع القول أنها أصبحت تمثل ظاهرة شائعة ترافق تداول المنتجات.

ومن خلال هذا البحث؛ تم الكشف عن مواضع الخلل في معالجة المشرع الجزائري لأحكام ضمان العيب بين القانون المدني وقانون حماية المستهلك، فتوصلنا إلى العديد من النتائج و التوصيات وفيما يلي أبرز هذه النتائج و التوصيات.

النتائج:

وعليه ومما سبق ذكره نستنتج أن هناك أوجه تباين وتداخل في أحكام العيب الموجب للضمان بين القانون المدني وقانون حماية المستهلك وهذا ما قمنا باستخلاصه على النحو التالي:

- من حيث التعريف: إن المشرع الجزائري عرف العيب الموجب للضمان في القانون المدني و حدد الحالات التي يقوم عليها الضمان وما يترتب على قيامه؛ و اكتفى بذكر شروطه حسب المادة 379 من القانون المدني" و هو عدم اشتمال المبيع على الصفات المتفق عليها وقت التسليم أو عيب ينقص من قيمة الشيء أو من الانتفاع به بحسب الغاية المقصودة منه..."، لكن قام بتعريفه في قانون حماية المستهلك 09/03 في مادته 13على أن العيب الموجب للضمان هو العيب المؤثر في صلاحية المنتوج أو الخدمة خلال فترة الضمان أي منذ تسليم المنتوج، وعليه فإن قانون حماية المستهلك وسع من مفهوم العيب الموجب للضمان.
- من حيث نطاق تطبيق الضمان الخاص بالمستهلك: فإذا كان ضمان العيب الخفي يقتصر على عقد البيع والعقود الناقلة للملكية وكذا العقود المتعلقة بالشيء بما يتناسب وطبيعتها، فإن الضمان

الخاص بالمستهلك يطبق على كافة عقود الاستهلاك فهو ضمان خاص على عكس القانون المدني.

- ❖ من حيث تنفيذ الضمان: جاءت نصوص القانون المدني الخاصة بضمان العيب، مستهدفة بالدرجة الأولى ضمان الجدوى الاقتصادية للمبيع، فلم تمنح للمشتري حال ثبوت العيب سوى التخلص من المبيع إذا كان العيب جسيما، أو الاحتفاظ به إذا كان العيب غير جسيم مع تعويض للمشتري في كلتا الحالتين إلا أن قواعد قانون حماية المستهلك وسعت من الخيارات الممنوحة للمستهلك عند تنفيذ الضمان، حيث صارت تستهدف إشباع الحاجات الاستهلاكية للمستهلك بالدرجة الأولى، فتنفيذ الضمان وفق قانون حماية المستهلك يكون بإصلاحه أو استبداله أورد ثمنه أو تعديل الخدمة.
- ❖ من حيث التعويض: طبقا لنصوص القانون المدني فإن للمشتري في حال ثبوت العيب الخفي إما التخلص من المبيع واسترداد الثمن، إذا كان العيب جسيما أو الاحتفاظ به إذا كان غير جسيم، مع حق المشتري في التعويض في كلا الحالتين، والتعويض عن الأضرار يستلزم سوء نية البائع حسب قواعد القانون المدني، في حين أن قواعد قانون حماية المستهلك أوجبت على المنتج أن يصلح الضرر الذي يصيب الأشخاص والأملاك بسبب العيب بغض النظر عن سوء أو حسن نية البائع، وبذلك يعفي المستهلك من إثبات سوء نية المنتج، ولا شك أنه امتياز خاص للمستهلك لم يتوفر له في ظل قواعد القانون المدني.
- ❖ من حيث تأثير فحص المستهلك للمبيع على حقه في الضمان: طبقا لقواعد القانون المدني فإنه يشترط لضمان البائع للعيب أن يكون العيب خفيا وغير معلوم بالإضافة للشروط الأخرى سابقة الذكر، فإذا كان العيب ظاهرا أو كان باستطاعة المشتري تفحصه بعناية الرجل العادي، سقط حق المشتري في الضمان إلا إذا اثبت المشتري عكس ذلك، إلا أن قانون حماية المستهلك خرج عن القواعد العامة في هذا الشأن فلا يسقط حق المستهلك في الضمان حتى وإن كان العيب مما يمكن كشفه بعناية الرجل العادي، وأحسن ما فعل في هذا الأمر أنه أوكل للمستهلك الحق في التجربة بدون التقيد بسقوط الضمان.
- ❖ العيب الموجب للضمان يرتب آثار على المنتج وجب عليه تحملها سواء في القانون المدني أو قانون حماية المستهلك، فأحاط المشرع دعوى ضمان العيب الخفي بإجراءات ألقاها على عاتق المستهلك لإثبات العيب، كما أنه أضاف مدة جديدة في التقاضي؛ألا وهي مدة الضمان التي حددها المشرع بأن لا تقل عن 6 أشهر، فتعد دعوى الضمان المقررة في قانون الاستهلاك هي نفسها الدعوى المقررة في القانون المدني وزيادة للضمان أقر المشرع الجزائري إلزامية ضمان المنتوج.
- ❖ من حيث مواعيد الضمان: جعل المشرع مدة دعوى الضمان مدة قصيرة وهي سنة من يوم التسليم وهذه المدة انتقدت من حيث قصرها من جهة، ومن جهة أخرى وجهة نظر العدالة كان على المشرع

أن يجعل مدة التقادم تبدأ من يوم اكتشاف المشتري للعيب لا من وقت التسليم، إلا أن المشرع قد نظم مدة تقادم دعوى الضمان الخاصة بالمستهلك، وهذا من يوم اكتشاف العيب وبمجرد ظهوره، فيقدم للمحترف طلبه بتنفيذ الضمان ما لم يكن هناك اتفاق يخالف ذلك.

وصفوة القول من هذه المقارنة أن المشرع قد حاول توفير حماية فعالة للمستهلك، متداركا بذلك قصور قواعد القانون المدني في مجال ضمان العيوب الخفية، لكن مع ذلك فإن تهيئة نصوص قانونية لحماية المستهلك لا تكفي وحدها لحل المشكلة من جميع أبعادها ما لم تدعم هذه النصوص بخطوات تنظيمية وآليات عملية تضمن مختلف الجهود في هذا المسعى كون حماية المستهلك هي قضية الجميع.

التوصيات:

- إعادة النظر بخصوص المنتوجات الخاضعة للحماية والضمان، وهذا بتوسيع أحكام ضمان عيوب المنتوجات حتى يسهل على المستهلك اكتشافها.
- رغم صعوبة إجراءات التقاضي ومددها خاصة في رفع دعوى الضمان، إلا أننا نرى أنه من باب أولى ضرورة تفعيل دور الرقابة من خلال مواكبة المواصفات القياسية الحديثة، وتأهيل الأعوان المكلفين بالرقابة وقمع الغش.
- إزالة التعارض بين قانون حماية المستهلك والنصوص التطبيقية له بإصدارها في أقرب الآجال وتعزيز فاعلية القواعد العامة والقواعد الخاصة حتى يكونا قابلين للتطبيق الأمثل ولسد ما يتخللهما من فراغات خاصة في مجال الالتزامات التي تقع على كل متدخل.
- محاولة حث المتدخلين على ضرورة توعية المستهلك بإيجابيات وسلبيات ما يقتنيه خاصة فيما يتعلق بالمنتوجات المعقدة والالكترونية.
- تدعيم دور جمعيات حماية المستهلك وهذا عن طريق الرفع من الدعم المالي المخصص لها الذي سيسمح بالإقبال على إنشائها وتسهيل شروط استعمال حقها في التقاضي لصالح المتضررين، وكذا توعيتهم وتحسيسهم بحقوقهم.
- إتاحة الفرصة أمام المتضرر للمطالبة بالتعويض أمام المحاكم دون قيود إثبات الخطأ، بل يكفي وجود الضرر الذي تسبب فيه المنتوج.
- نحتاج إلى وقفة تشريعية تهدف لإعادة النظر في تلك النصوص القانونية التقليدية التي تعيق تحقيق حماية المستهلك أو إعادة التوازن في علاقاته التعاقدية هذا من جهة، وكذا البحث عن السبل والآليات القانونية لتفعيل دور حماية المستهلك.

قائمة المصادر والمراجع

I – المصادر والمراجع باللغة العربية:

أولا– النصوص التشريعية والتنظيمية:

- **القوانين:**

1. قانون رقم 02/89المؤرخ في أول رجب عام 1409الموافق ل 7فبراير 1989، المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك.
2. القانون 04/04 والمؤرخ في 23يونيو 2004والمتعلق بالتقييس، ج ر، عدد 41، الصادرة في 27يونيو 2004.
3. قانون رقم 02/04المؤرخ في 23يونيو2004،المعدل والمتمم بالقانون 06/10المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.
4. قانون رقم 09/08مؤرخ في 2008/02/25يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر، عدد 21، الصادرة في 2008/04/23.
5. قانون رقم 09–03 المؤرخ في 29صفر 1430هـ الموافق ل25فبراير 2009،ج ر،عدد 15 ،الصادرة في 2009/03/08 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

- **الأوامر:**

1. أمر رقم 59/75المؤرخ في 1975/09/26، المعدل والمتمم، المتضمن القانون التجاري.
2. الأمر رقم 03/06المتعلق بالعلامات، أمر مؤرخ في 2003/07/19،ج ر،عدد 44، الصادرة في 2003/07/23.
3. الأمر رقم 57–58المؤرخ في 20رمضان عام 1395هـ الموافق ل26سبتمبر 1975،المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم بالقانون رقم 07–05الموؤرخ في 13مايو 2007.

- **المراسيم:**

1. المرسوم التنفيذي رقم 266/90المؤرخ في 1990/09/15المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات،ج ر،عدد40،الصادرة في 1990/09/19.
2. المرسوم التنفيذي رقم 467/05المؤرخ في 2005/12/10، ج ر، عدد 80،الصادرة في 12،2005/11المتعلق بتحديد شروط مراقبة مطابقة المنتوجات المستوردة عبر الحدود وكيفيات ذلك.
3. المرسوم التنفيذي رقم 327/13،ج ر، عدد 49،المؤرخ في 2013والمتعلق بشروط و كيفيات وضع ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ.

- **القرارات:**

1. قرار وزاري مؤرخ في 2014/11/12، ج ر، الصادر في 2015/02/01، العدد 16، يحدد نموذج شهادة الضمان.
2. قرار وزاري مشترك مؤرخ في 2014/12/14،ج ر، الصادر في 27يناير2015، العدد 03، يحدد مدة الضمان حسب طبيعة السلعة.

ثانيا – مؤلفات باللغة العربية:

- **الكتب:**

- **الكتب العامة:**

1.سي يوسف زاهية حورية، الواضح في عقد البيع، دراسة مقارنة ومدعمة باجتهادات قضائية وفقهية،(ط1)، دار هومة،الجزائر،2012.

2. سي يوسف زاهية حورية،الوجيز في عقد البيع،دراسة مقارنة ومدعمة باجتهادات قضائية وفقهية،(د ط)، دار الأمل للطباعة و النشر و التوزيع،الجزائر،2008.

3.عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد،العقود التي تقع على الملكية،البيع والمقايضة،(ج4)،منشورات الحلبي الحقوقية،لبنان،2000.

4.علي فيلالي،الالتزامات "نظرية العقد"،(د ط)،المؤسسة الوطنية للفنون المطبعية،الجزائر،2001.

5.علي نجيدة، الوجيز في عقد البيع ،(د ط)، دار النهضة العربية،القاهرة ،.2003

6.محمد حسنين، عقد البيع في القانون المدني الجزائري،(ط 5)،ديوان المطبوعات الجامعية،الجزائر،2006.

7.محمد سعيد جعفور، نظرية عيوب الارادة، دار هومة للطباعة والنشر،الجزائر،.2002

8.محمد شكري سرور،شرح أحكام عقد البيع،(ط2)،دار النهضة العربية، القاهرة،1998.

9.محمد يوسف الزعبي،العقود المسماة، شرح القانون المدني،(ط1)،دار الثقافة للنشر والتوزيع،عمان،2006.

10.نبيل إبراهيم سعد،العقود المسماة،عقد البيع،(ط2)،دار الجامعة الجديدة،الإسكندرية،2004.

- **الكتب الخاصة:**

1. أحمد شوقي محمد عبد الرحمن،مسؤولية البائع عن ضمان العيوب الخفية في بيوع السيارات،دراسة فقهية وقضائية،(ط1)، منشأ المعارف، مصر،2003.

2. أسعد ذياب، ضمان العيوب الخفية للمبيع ، دراسة مقارنة،(ط1)، دار اقرأ، لبنان، 1981.
3. سليمان مرقس، عقد البيع ،(ط1)،(د ر ن)، القاهرة،1958.
4. سمير كامل، ضمان العيوب الخفية في عقد البيع،(دط)، دار النهضة العربية ،القاهرة،1985.
5. عامر قاسم أحمد القيسي، الحماية القانونية للمستهلك،(دط)،الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع،عمان،2002.
6. علي بولحية بن بوخميس،القواعد العامة لحماية المستهلك والمسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائري،(ط1)،دار الهدى،عين مليلة،الجزائر،2000.
7. عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون،(ط2)، منشأ المعارف،مصر،2008.
8. علي فتاك، تأثير المنافسة على الالتزام بضمان سلامة المنتوج، (ط1)، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008.
9. غسان رباح، قانون حماية المستهلك الجديد – المبادئ، الوسائل، الملاحقة–،ط2، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2010.
10. محمد بودالي، شرح جرائم الغش في بيع السلع والتدليس في المواد الغذائية والطبية،دراسة مقارنة،(ط1)، دار الفجر، القاهرة،2005.
11. قادة شهيدة، المسؤولية المدنية للمنتج(دراسة مقارنة)،(ط1)، دار الجامعة الجديدة،الإسكندرية،2007.

ثالثا–المعاجم والقواميس:

1. أبي الفضل جمال الدين بن منظور، لسان العرب، المجلد الأول، دار صادر للطباعة والنشر، بيروت،1968 .

رابعا–المقالات:

1. أيوب البزن وآخرون،مقال بعنوان:تجليات قصور المبادئ العامة لقانون الالتزامات والعقود في حماية المستهلك، عن طلبة ماستر قانون أعمال،كلية متعددة التخصصات،جامعة عبد الملك السعدي، تطوان،2014.
2. أسامة أحمد بدر، ضمانات المشتري في عقد البيع الإلكتروني، مجلة الشريعة والقانون، العدد41، الصادرة في محرم 1431هـ الموافق ل يناير 2010.

3. جابر إسماعيل الحجا حجة،شروط ضمان العيوب في الفقه الإسلامي"البيع نموذجا"،المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية،المجلد السادس، العدد 1، 1431هـ/2010م.
4. جابر محجوب على، ضمان سلامة المستهلك من الأضرار الناشئة عن عيوب المنتجات الصناعية المعيبة، بحث، مجلة الحقوق والشريعة،القسم الأول والثاني،السنة 20 ،العدد3 ،1996.
5. خير الدين تشاور وآخرون،العلاقة بين الإبداع التكنولوجي والاستهلاك،مجلة العلوم القانونية و الإدارية، عدد خاص، سيدي بالعباس، الجزائر،(د ت).
6. ناجية العطراق،المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة في ضوء القانون المدني الفرنسي قانون رقم 98/389،مجلة العلوم القانونية والشرعية،العدد السادس،كلية القانون،جامعة الزاوية،2015.
7. عبد الله عبد الكريم عبد الله،فاتن حسين حوى،حماية المستهلك في بعض التشريعات بين الواقع والتطبيق،القانون اللبناني نموذجا،دراسة بحثية مقدمة إلى الندوة العلمية التي ينظمها المركز العربي للبحوث القانونية والقضائية،مجلس وزراء العدل العرب،جامعة الدول العربية،جامعة بيروت،لبنان،2014.

خامسا- المذكرات والرسائل الجامعية:

- **رسائل الماستر:**

1. بن بعلاش هجيرة، حماية المستهلك من مخاطر التسممات الغذائية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر،جامعة قاصدي مرباح،ورقلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية،2013.
2. بوحفص نسية،أحكام الضمان في قانون الاستهلاك الجزائري،في ظل القانون رقم 03/09المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة لنيل شهادة الماستر،كلية الحقوق والعلوم السياسية أجامعة قاصدي مرباح ،ورقلة،2015.

- **رسائل الماجستير:**

1. بالعابد سامي، ضمان المحترف لعيوب منتجاته، في القانون المدني والقواعد العامة لحماية المستهلك في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري قسنطينة،2005.
2. بن زادي نسرين،حماية المستهلك من خلال الالتزام بالضمان، مذكرة لنيل شهادة الماجستير قانون خاص، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق،جامعة الجزائر،2014.
3. جرعود الياقوت،عقد البيع وحماية المستهلك في التشريع الجزائري،مذكرة لنيل شهادة الماجستير،فرع العقود والمسؤولية،كلية الحقوق ،جامعة الجزائر،2002.

4. جويدة خواص،الضمان القانوني للعيب الخفي تخلف الصفة في عقد البيع،مذكرة لنيل شهادة الماجستير،جامعة الجزائر، معهد الحقوق والعلوم الإدارية ،1986.
5. صياد الصادق، حماية المستهلك في ظل القانون الجديد رقم:03/09المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة،2014.
6. عمار الجيلالي/بكة سيدي امحمدالميلود،حماية المستهلك في التشريع الجزائري،مذكرة لنيل شهادة الدراسات الجامعية التطبيقية،فرع قانون أعمال،جامعة التكوين المتواصل،الشلف.
7. عولمي منى، مسؤولية المنتج في ظل تعديل القانون المدني، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، المدرسة العليا للقضاء، مجلس قضاء البليدة، محكمة البليدة،2006.
8. عياض محمد عماد الدين،الحماية المدنية للمستهلك من خلال قواعد الممارسات التجارية ،دراسة مقارنة على ضوء القانون 02/04، مذكرة لنيل شهادة الماجستير ، جامعة قاصدي مرباح، كلية العلوم القانونية و الإدارية، ورقلة ،2006.
9. شعباني نوال،التزام المتدخل بضمان السلامة للمستهلك في ضوء قانون حماية المستهلك وقمع الغش،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية ،جامعة مولود معمري،كلية الحقوق والعلوم السياسية، تيزي وزو،2012.
10. كيموش نوال، حماية المستهلك في إطار قانون الممارسات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر بن يوسف بن خدة،2010.
11. مراد قرفي، دعوى الضمان القانوني لعيوب المبيع،مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون،كلية الحقوق والعلوم التجارية،جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس،2005.
12. وليد محمد بخيت الخزان،إبراء مسؤولية البائع من ضمان العيب الخفي في عقد البيع، مذكرة لنيل شهادة الماجستير،كليةالحقوق،جامعة الشرق الأوسط،الأردن،2011.

- **رسائل الدكتوراه:**

1. خلوي نصيرة، الحماية القانونية للمستهلك عبر الإنترنت"دراسة مقارنة"، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري، مدرسة الدكتوراه للقانون الأساسي والعلوم السياسية، تيزي وزو، 2013
2. سي يوسف زاهية حورية،المسؤولية المدنية للمنتج، دراسة مقارنة،أطروحة لنيل شهادة دكتوراه دولة في القانون الخاص،كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2006.

3. عيساوي زاهية،المسؤولية المدنية للصيدلي، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون،فرع قانون المسؤولية المهنية،مدرسة الدكتوراه "القانون الأساسي والعلوم السياسية"،جامعة مولود معمري،تيزي وزو،2012.

سادسا- مراجع أخرى:

1. مجاجي منصور، محاضرات في مقياس القانون المدني،ألقيت على طلبة السنة الثانية حقوق ل م د، معهد العلوم القانونية والادارية،جامعة الدكتور يحي فارس،المدية،2009.
2. محمدي سليمان، محاضرات في عقد البيع لطلبة السنة الثالثة، (ط1)، مركز الطباعة لجامعة الجزائر، 1999.

II - المصادر والمراجع باللغة الأجنبية:

1. jacques chester et berend.desche.ttaite.des cantrats.la vente.l.g.d.j/paris.1990.
2. janinerevel la coescitence de droit commun de loi riative a la respcensalrlite du fait de prodirts de factueuxdrceit de la respansabilites et responsabilites des entreprises r.t.d.c.e n2 dalloz 1999.
3. Mazeauaud. Lecons.de droit civil. T3. 1974.
4. mohamed,rachid,sidilakdar,ledispaitif et reglementair,enmatere de protection du consommateur parla qualite des produts,r,a,j,p,n02,algerie,2002.
5. martine.behar touchais.cherges virassamy.les contrats de la distribution.l.g.d.j.baris1999.

الفهرس

الفهرس

المحتويات	الصفحة
الإهداء	I
الشكر والعرفان	II
قائمة المختصرات	III
مقدمة	أ
الفصل الأول:مفهوم العيب الموجب للضمان بين القانون المدني وقانون حماية المستهلك	05
المبحث الأول:تعريف العيب الموجب للضمان ونطاقه بين القانون المدني وقانون حماية المستهلك	06
المطلب الأول:تعريف العيب الموجب للضمان بين القانون المدني وقانون حماية المستهلك	06
الفرع الأول:تعريف العيب الموجب للضمان في القانون المدني	07
الفرع الثاني:تعريف العيب الموجب للضمان في قانون حماية المستهلك	10
المطلب الثاني:نطاق العيب الموجب للضمان بين القانون المدني وقانون حماية المستهلك	12
الفرع الأول:نطاق العيب الموجب للضمان في القانون المدني	12
الفرع الثاني:نطاق العيب الموجب للضمان في قانون حماية المستهلك	14
المبحث الثاني:شروط العيب الموجب للضمان بين القانون المدني وقانون حماية المستهلك	18
المطلب الأول:شروط العيب الموجب للضمان في القانون المدني	18
الفرع الأول:أن يكون العيب قديما	19
الفرع الثاني:أن يكون العيب مؤثرا	20
الفرع الثالث:أن يكون العيب خفيا	20
الفرع الرابع:أن يكون العيب غير معلوم للمشتري	21
المطلب الثاني:شروط العيب الموجب للضمان في قانون حماية المستهلك	21
الفرع الأول:وجود عيب مؤثر في المنتوج عند التسليم	22
الفرع الثاني:حدوث العيب خلال فترة الضمان	22
ملخص الفصل الأول	24
الفصل الثاني:آثار العيب الموجب للضمان بين القانون المدني وقانون حماية المستهلك	26
المبحث الأول:تنفيذ الضمان بين القانون المدني وقانون حماية المستهلك	27
المطلب الأول:تنفيذ الضمان في القانون المدني	27
الفرع الأول:حالتي العيب الجسيم وغير الجسيم	28
الفرع الثاني:الإنقاص من الضمان	28

الفرع الثالث:رد الثمن	29
المطلب الثاني:تنفيذ الضمان في قانون حماية المستهلك	29
الفرع الأول:أنواع الضمانات	30
الفرع الثاني:إصلاح المنتوج	32
الفرع الثالث:استبدال المنتوج	32
الفرع الرابع:رد الثمن	33
الفرع الخامس:تعديل الخدمة وخدمة ما بعد البيع	33
المبحث الثاني:دعوى الضمان بين القانون المدني وقانون حماية المستهلك	34
المطلب الأول:دعوى الضمان في القانون المدني	35
الفرع الأول:الإجراءات السابقة لدعوى الضمان في القانون المدني	35
الفرع الثاني:إجراءات رفع دعوى الضمان في القانون المدني	36
الفرع الثالث:آثار دعوى الضمان في القانون المدني	37
المطلب الثاني: دعوى الضمان في قانون حماية المستهلك	39
الفرع الأول:الإجراءات السابقة لدعوى الضمان في قانون حماية المستهلك	39
الفرع الثاني:إجراءات دعوى الضمان في قانون حماية المستهلك	41
الفرع الثالث:آثار دعوى الضمان في قانون حماية المستهلك	42
ملخص الفصل الثاني	45
خاتمة	47
قائمة المصادر والمراجع	51
الفهرس	58

الملخص باللغة العربية:

تهدف هذه الدراسة إلى إزالة الغموض عن مفهوم العيب الموجب للضمان، وهذا من خلال التمييز بين مفهومه وآثاره بين القانون المدني وقانون حماية المستهلك وهذا من أجل معرفة ما مدى سعي المشرع لسن قوانين خاصة تهدف في مجملها لحماية المستهلك وتنظيم العلاقة الاستهلاكية بين المنتج والمستهلك، وكذا تدارك قصور القواعد العامة أو الخاصة.

لاسيما وأن المستهلك يظل الطرف الضعيف في العلاقة الاستهلاكية والمعرض لعيوب المنتجات ومخاطرها، لذا تستدعي الضرورة لتضافر الجهود من أجل توفير حماية أكثر فاعلية للمستهلك.

الكل

Résumé:

Cette étude vise à éliminer toute ambiguïté sur le concept de défaut positif pour assurer, ce qui est à travers la distinction entre le concept et ses effets entre le Code civil et la Loi sur la protection des consommateurs et ceci afin de savoir quelle est l'ampleur de la recherche du législateur d'adopter des lois spéciales visant à toute la protection des consommateurs et la réglementation des relations des consommateurs entre le producteur et le consommateur, ainsi que remédier absence de règles générales ou privées. D'autant plus que le consommateur reste faible dans la relation des consommateurs et de l'exposition des défauts du produit et les risques de la partie, si nécessaire de faire appel à des efforts concertés afin d'assurer une protection plus efficace du consommateur.

Mots clés: Producteur ،vendeur, défaut, la garantie, le consommateur ,acheteur, la protection.

Abstract:

The purpose of this study is to remove the ambiguity of the concept of the positive defect of the guarantee, by distinguishing between its concept and its effects between the civil law and the consumer protection law. This is in order to know the extent to which the legislator seeks to enact special laws aimed at protecting the consumer and regulating the consumer relationship between the producer and the consumer. Lack of general or special rules.

Especially as the consumer remains the weak party in the consumer relationship and exposed to product defects and risks, so it is necessary to combine efforts to provide more effective protection for the consumer.

Key words: Product ,Seller, Defect, Warranty, Consumer ,Buyer, Protection.