جامعة أكلي محند أولحاج – البويرة
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون الخاص

الضمانات القانونية المقررة لحماية المستهلك من أضرار المنتجات

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون
تخصص: عقود ومسؤولية

إعداد الطالبتين:
دعبوز خديجة
بوطاوس ليديا

إشراف الأستاذة/د
بركات كريمة

لجنة المناقشة

الأستاذة/د: والي نادية.....رئيسا

الأستاذ/د: بركات كريمة.....مشرفا ومقررا

الأستاذ: حملاجي جمال.....ممتحنا

تاريخ المناقشة 07 / 06 /2016

شكر وتقدير

نشكر الله عز وجل أن وفقنا إلى إتمام هذه المذكرة، فمن دون توفيقه ما كان لهذا العمل أن يرى النور.

ونقدم شكرنا وامتناننا بعد الله عز وجل إلى جميع الذين قدموا لنا يد العون لإعداد هذه المذكرة، ونخص بالذكر المشرفة على البحث الأستاذة الدكتورة بركات كريمة التي لم تبخل علينا بوقتها وجهدها لإتمام هذا العمل.

كما نتوجه بالشكر الجزيل إلى جميع أعضاء اللجنة التي قبلت مناقشة هذه المذكرة.

كما نتقدم بخالص الشكر والعرفان إلى زميلنا جلال بلقاسم الذي كان لنا عونا في إنجاز هذا العمل.

الإهداء

أهدي هذا العمل المتواضع إلى

معلمي ومثلي الأعلى في الحياة **والدي** الحبيب.

من غرست في نفسي مخافة الله في السر والعلن وحببت إلى قلبي العلم والفضيلة والإيمان واجتهدت في تربيتي **والدتي** الغالية.

إلى أعز الناس وأقربهم إلى قلبي أختي سعدة التي طالما ساعدتني، وكل إخوتي

إلى زوجة أخي وكل وأولاده، إلى كل الأقارب والأصدقاء والأحبة

إلى كل هؤلاء أهدي ثمرة جهدي.

خديجة

إهداء

إلى التي أوصيت بصحبتها ثلاث، التي حملتني ثقلا ووضعتني كرها، إلى القلب الذي ينبض بالحب والرحمة، إلى بهجة القلب، إلى الحبيبة الغالية أمي.

إلى الذي أفنى شبابه لإسعادنا، وبذل عمره لإرضائنا، إلى العزيز الغالي أبي.

إلى إخوتي الأعزاء ياسين، وكمال وزوجته، وأختي الغالية نعيمة وزوجها.

إلى جميع زملاء الدراسة.

إلى كل هؤلاء أهدي هذا العمل المتواضع.

ليدية

قائمة أهم المختصرات

ج	جزء
ج ر	جريدة رسمية
د س ن	دون سنة نشر
ص ص	صفحتين متتاليتين
ط	طبعة
ع	عدد
ق ع ج	قانون عقوبات جزائري
ق م ج	قانون مدني جزائري
ق م ف	قانون مدني فرنسي
ق م م	قانون مدني مصري

مقدمة

سهلت وسائل التكنولوجيا الحديثة الحياة للمستهلك في مجالات عديدة: في مأكل ومشرب ولباس، وزادت من رفاهيته. كما لا ننسى دور وسائل الإعلان والدعاية في ترويج المنتوجات بمختلف أنواعها، وتأثيرها المستمر على المستهلك.

كما ازداد إقبال المستهلكين على المنتوجات الصناعية وما تتسم به من دقة وتعقيد، وتتطلب السيطرة التامة ممن يقوم باستعمالها، بحيث إذا فلتت لأي سبب من سيطرة الإنسان، صارت خطرا لا حدود لها فيما يمكن أن تسببه من أضرار.

وزيادة درجة خطورة هذه المنتوجات لسبب أو لآخر، يتعلق بالطريقة التي تتبع في إنتاجها، فقد ولى زمن الحرفي الذي كان يقوم بإنتاج السلعة. وأصبحت هذه الأخيرة تنتج في معظم الأحيان عن طريق برنامج يضعه الإنسان، وتقوم الآلة بتنفيذه، وتطرح في الأسواق، مما يجعل خطورتها حال وجود عيب فيها تهدد الآلاف بل الملايين من البشر الذين يقومون باستهلاكها واستعمالها في مختلف دول العالم.

ومن أهم مظاهر الخطر الذي أصبح يهدد المستهلك في الوقت الحالي، والذي يقع بسببه كم هائل من الحوادث والأضرار، استهلاك مواد غذائية لم تحترم المقاييس القانونية في صنعها، استعمال منتوجات تعرضت لمواد إشعاعية نتيجة تجارب أو حوادث نووية، أو استعمال أدوية لها تأثيرات جانبية ضارة، أو منتوجات صيانة، وغير ذلك من المنتوجات الخطرة بطبيعتها أو بسبب عيب فيها[1].

سابقا أعطت الجزائر الأولوية للإنتاج بدافع النهوض بعجلة الاقتصاد، في حين همشت مسألة حماية المستهلك، وهذا ما أدى إلى انعكاسات سلبية، كوضع في الأسواق سلع ذات

(1) مثال ذلك، ما أوردته يومية الخبر، التي ذكرت أن هناك مرهما خاصا بالتجميل، استورد من الخارج (الصين)، والمسمى shirley، قد ألحق أضرارا بمستعمليه وخاصة النساء، إذ أحدث لديهن تشوهات بالوجه، لكون هذه المراهم دخلت الأسواق الجزائرية والصيدليات دون مراقبة طبية، ولم يتفطن أحد لضررها إلا بعدما أحدث تشوهات بالجلد لبعض الفتيات اللاتي اتصلن بأطباء الأمراض الجلدية. زاهية حورية سي يوسف، المسؤولية المدنية للمنتج، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، 2009، ص18.

نوعية رديئة، وتزايد المخاطر التي تهدد المستهلك في نفسه وماله، وخاصة بعد تطور وسائل الدعاية والإعلام عن هذه المنتوجات التي تكاد تنسي المستهلك مضارها المحتملة، وقد تلجأ هذه الوسائل إلى حد التضليل والمغالطة والغش للوصول إلى أهداف المنتجين التجارية، دون الاهتمام باحترام القواعد القانونية والأخلاقية.

ولم يبق الأمر على ما هو عليه، إذ سرعان ما وقف المستهلك على قصور وعجز القواعد العامة عن توفير الحماية الكافية له، ولم يعد باستطاعته تحمل تلك الممارسات التجارية التي تقيد حريته، وتمس مصالحه المادية والصحية، وشعر بضرورة البحث عن وسائل جديدة تسد الفراغ القانوني والثغرات التي تحملها القواعد العامة، لتضمن حماية كافية له. ولم يتفطن المشرع الجزائري لوضع حد لمثل هذه الأضرار إلا في سنة 1989، فأصدر القانون رقم 02/89 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك[1]، الذي كرس المبادئ الأساسية لمراقبة الجودة وقمع غش المنتوجات والخدمات المعروضة للاستهلاك، وأهمها إجبارية توفر المنتوج على ضمانات ضد كل المخاطر التي من شأنها أن تمس بمصلحة المستهلك.

لتفعيل هذه الأحكام التي تضمنها القانون 1989، تم إصدار العديد من النصوص القانونية التشريعية والتنظيمية ذات الصلة بالمنافسة وتنظيم الممارسات التجارية، وآخرها القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش[2]الذي نظم علاقة المنتج أو عارض السلعة أو الخدمة بالمستهلك في شتى مراحل الاستهلاك، وبمفهوم أشمل وضع قواعد لحماية المستهلك في علاقته مع المتدخل. وقد ألغى القانون رقم 03/09 القانون رقم 02/89، الذي وضع الإطار القانوني العام لحماية المستهلك، كما دعم المشرع هذا التوجه الجديد في حماية المستهلك، بأن أصدر المرسوم التنفيذي رقم 266/90المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات[3]، وذلك بالتعاون مع كل الأطراف المعنية من منتجين وموزعين وجمعيات حماية المستهلكين،

(1) مؤرخ في 7 فبراير سنة 1989، ج ر ع 6 الصادر في تاريخ 8 فبراير سنة 1989.

(2) مؤرخ في 25 فبراير سنة 2009، ج ر ع 15 الصادر في تاريخ 8 مارس سنة 2009 .

(3) مرسوم تنفيذي رقم 266/90 مؤرخ في 15 سبتمبر سنة 1990 يتعلق بضمان المنتوجات والخدمات، ج ر ع 40 الصادر في 19 سبتمبر سنة 1990 .

بغية منه في إعادة الثقة المفقودة لدى المستهلك الجزائري من اقتناء بعض المنتوجات التي تنطوي على خطر أو يمكن أن يوجد بها عيب يجعلها غير صالحة للاستعمال[1].

كما نص القانون رقم 03/09 على مصطلحات حديثة لم تذكر من قبل في القانون رقم 02/89 ولا في القوانين الأخرى. مثل: المنتوجات، منتوج خطير، منتوج سليم ونزيه وقابل للتسويق ومضمون...إلخ. كما كرس هذا القانون مجموعة من الالتزامات تقع على عاتق المتدخل، وذلك في عملية عرض المنتجات للاستهلاك، وهي في نفس الوقت حقوق للمستهلك- الالتزام بالنظافة والنظافة الصحية للمواد الغذائية وسلامتها (في المواد من 4 إلى 8)- الزامية أمن المنتوجات (المادتين 9 و10)- الزامية مطابقة المنتوجات (المادتين 11 و 12)- الزامية الضمان والخدمة ما بعد البيع (المواد من 13 إلى 16)- الزامية إعلام المستهلك (المادتين 17 و 18).

غير أنه رغم كثرة النصوص المنظمة لحماية المستهلكين من أضرار ومخاطر المنتوجات إلا أن التعويض عنها لا يزال خاضعا للقواعد العامة في القانون المدني، ولم ينظم بنصوص خاصة على غرار التشريعات المقارنة، فضلا عن عدم كفاية القواعد العامة لمواجهة مختلف الممارسات غير المشروعة، مع قلة الأحكام القضائية في مجال الاستهلاك[2].

قصد حماية المستهلك من أضرار المنتوجات الصناعية، اهتم المشرع الجزائري على غرار المشرع الفرنسي بوضع أطر قانونية لحماية المستهلكين من المنتوجات مهما كانت طبيعتها، ومصدرها.

---

(1) نصت المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 266/90 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات على أنه:«يجب على المحترف أن يضمن سلامة المنتوج الذي يقدمه من أي عيب يجعله غير صالح للاستعمال المخصص له و/أو من أي خطر ينطوي عليه. ويسري مفعول هذا الضمان لدى تسليم المنتوج.».

(2) في هذا الخصوص ورد حكم صادر عن محكمة الجنايات، مجلس قضاء سطيف بتاريخ 28 أكتوبر 1999 بشأن التسممات الغذائية التي تعرفها الجزائر سنويا والتي تفوق 50.000 حالة، وحادثة الكاشير الفاسد التي عرفتها كل من مدينة سطيف وقسنطينة لسنة 1999، وأدت إلى وفاة 17 شخصا وإصابة 200 آخرين.

وعلى هذا الأساس، نبحث في هذا الإطار عن وسائل الحماية القانونية من أضرار المنتوجات.

تتجلى أهمية الموضوع في كونه يتصدى لمسألة الحماية من الأضرار التي قد تنجم بفعل المنتوجات التي تمس بسلامة المستهلك، وهذه القضية أسهب فيها الكثير من الفقهاء والقضاة، وعلى وجه الخصوص منظرو القانون الفرنسي الذين كانت لهم الأسبقية في تناول مثل هذه الحوادث التي يمكن أن تقع، ومعالجتها من الزاوية القانونية والقضائية.

يعود اختيارنا لهذا الموضوع إلى عدة عوامل نذكر من بينها:

- أن هذه الحوادث الناجمة عن المنتوجات من الأمور التي تقع يوميا، وتخلف الكثير من الضحايا، والخسائر المادية، والمآسي المختلفة، لذا أردنا أن نبين في هذه الدراسة سبل اقتضاء المستهلك لحقوقه في حالة ما إذا لحقه ضرر من ورائها، وكذا الدور الذي يلعبه المتدخل أو المنتج في توعية مقتني هذه السلع أو الخدمات لتوقي خطورتها.

- الرغبة في تعميق المعارف المكتسبة في هذا الجانب العلمي الهام، المتعلق بحماية المستهلك، وترسيخه بأحدث ما توصل إليه القضاء والفقه من اجتهادات وآراء مختلفة.

أهداف الدراسة

يتمثل الغرض من هذه الدراسة فيما يلي:

- تبيان قصور القواعد العامة في القانون المدني وعدم كفايتها لحماية المضرور، والذي كان عاملا إضافيا ومهما، ساعد الفقه والقضاء للتفكير في قواعد قانونية أكثر حماية للمضرور، مما أدى بهم إلى إقرار التزام جديد يلقى على عاتق المنتج، وهو الالتزام بضمان سلامة المنتوج، وهي مسؤولية موضوعية مستحدثة تقوم على إثبات الضرر، دونما الحاجة إلى إثبات الخطأ الواقع من جهة المنتج.

- إبراز الطرق القانونية الملائمة التي كفلها المشرع للمضرور، من أجل اقتضاء حقوقه المتمثلة في التعويض.

- إعطاء فكرة عن الدور الذي يلعبه الالتزام بالإعلام في تجنب مثل هذه الحوادث أو التقليل منها على الأقل.

انطلاقا من هذا، نقوم بطرح الإشكالية التالية:

ماهي الضمانات التي وفرها المشرع الجزائري لحماية المستهلك؟ وهل هذه الضمانات كافية لتوفير الحماية التي ينشدها المستهلك؟

وللإجابة على هذه الإشكالية، اعتمدنا في دراستنا على المنهج التحليلي الذي يقوم على جمع النصوص القانونية واستخلاص أهم الأحكام المتعلقة بموضوع البحث، واستخدمنا المنهج المقارن حتى نستطيع الاسترشاد والاستئناس ببعض التشريعات المقارنة في هذا الموضوع، خاصة التشريع الفرنسي.

وللإلمام بالموضوع نعتمد الخطة الآتية: حيث نتناول في الفصل الأول ضمان العيوب الخفية. أما الفصل الثاني فنخصصه لضمان الصفة الخطرة في المبيع، لنتوصل في الأخير إلى خاتمة تقييمية حول الضمانات القانونية الحمائية المكرسة وإبراز النقائص الموجودة في القواعد الخاصة بحماية المستهلك، مقترحين في نفس الوقت بعض الحلول.

الفصل الأول: ضمان العيوب الخفية

يعد الالتزام بالضمان التزاما لصيقا بعقد البيع منذ ظهوره، إذ لا يقتصر التزام المنتج على ضمان الحيازة الهادئة للمستهلك، بل يمتد إلى الحيازة النافعة المفيدة للمنتوج، وذلك عن طريق التزامه بضمان العيوب الخفية.

كما أن ضمان العيوب الخفية وسيلة جديدة لصالح المستهلك، تؤدي بشكل غير مباشر إلى إلزام المنتج بتسليم مبيع خال من العيوب التي قد تنال من صلاحيته للانتفاع به على نحو يخالف الغرض الرئيسي من التعاقد[1].

نظمت أحكام العيوب الخفية في المادة 379 إلى 386 ق م ج[2]، التي تقابلها المواد 447 إلى 455 ق م م.

بفضل التطور التكنولوجي والصناعي وتطوير الإنسان للسلع والخدمات، أصبحنا نتعامل مع سلع ذات عيوب متنوعة، منها عيوب الإنتاج والتصنيع، كاقتناء بعض المنتوجات الاستهلاكية الغذائية المحتوية على المواد الحافظة التي تسبب أضرارا عند تناولها، فوجود العيب الخفي يهدد سلامة المستهلك.

وبطبيعة الحال، فإننا لسنا في مقام التعرض لكافة أحكام ضمان العيوب الخفية، إنما نشير في هذا الموضع من البحث، إلى مدى مساهمة هذه الأحكام في حماية المستهلك بالنظر إلى تلك العقود التي تبرم بين منتجين أو بائعين محترفين، وبين مستهلكين.

لذا، قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين: تطرقنا فيه إلى مفهوم العيب الخفي، وتمييز العيب الخفي عن بعض عيوب الإرادة التي قد تتشابه معه، شروطه، أحكامه القانونية (المبحث الأول)، وتناولنا أيضا كلا من تعريف الضمان الاتفاقي وخصائصه، وموقف التشريع والقضاء الفرنسي والتشريعات الأخرى منه، وكذا صور تعديل الضمان، والتي قمنا بإدراجها تحت عنوان تعديل أحكام الضمان (المبحث الثاني).

(1) نادية مامش، مسؤولية المنتج: دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 366.

(2) أمر رقم 75-58مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 يتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم بالقانون رقم 07-05 مؤرخ في 13 مايو سنة 2007، ج ر ع 31 الصادر في 13 مايو سنة 2007.

المبحث الأول: مفهوم العيب الخفي

وردت عدة تعريفات للالتزام بضمان العيب الخفي في المبيع، وهذا بقصد إيجاد الحماية القانونية للمستهلكين و أموالهم من جراء عيوب ومخاطر السلعة المبيعة، فقد تطور مفهوم العيب الخفي بحيث تحول من مفهوم الآفة الطارئة أو النقيصة التي تصيب المنتوج إلى مفهوم أوسع وأخطر، فأصبح يشمل عدم تلبية المنتوج للغاية المشروعة، ويرجع ذلك إلى تطور التكنولوجيا وما صاحبها من تطور في الإنتاج والتصنيع.

لذا يستوجب منا تحديد المعنى اللغوي والقانوني لعبارة العيب الخفي، وتمييزه عن بعض عيوب الإرادة التي قد تتشابه معه (المطلب الأول)، ثم شروط ضمان المنتج للعيب الخفي، إلا ان هناك بيوع لا ضمان فيها حتى ولو توفرت فيها هذه الشروط (المطلب الثاني)، وسندرس هاتين المسألتين بالترتيب، وفي الأخير سنتطرق إلى إجراءات المطالبة بالضمان (المطلب الثالث)، والأحكام القانونية لضمان العيوب الخفية (المطلب الرابع).

المطلب الأول: المعنى اللغوي والقانوني للعيب الخفي

يعتبر العيب الخفي في المبيع سببا لتدخل المنتج بالضمان للمستهلك، فمن حق هذا الأخير تملك شيء سليم وخال من العيوب حتى يحقق غايته منه، وقصد ايجاد الحماية القانونية للمستهلكين من جراء عيوب ومخاطر السلعة المبيعة، وحتى يضمن المستهلك هذا الحق لابد من تبيان مفهوم العيب من الجانب اللغوي(الفرع الاول)، والتطرق إلى الجانب القانوني للعيب(الفرع الثاني) وتمييز العيب الخفي عن بعض عيوب الارادة التي قد تتشابه معه(الفرع الثالث) وهو ما سندرسه في الآتي:

الفرع الأول: المعنى اللغوي للعيب

العاب والعيب والعيبة تعني لغة الوصمة، وبصورة عامة، العيب هو:«النقيصة أو الوصمة وما يخلو منه أصل الفطرة السليمة، والعيب اليسير هو ما ينقص مقدار ما يدخل تحت تقويم

المقومين، وقدروه في العروض العشرة بزيادة نصف، وفي الحيوان درهم، وفي العقار درهمين، والعيب الفاحش بخلافه وهو ما يدخل نقصانه تحت تقويم المقومين.»[1].

الفرع الثاني: المعنى القانوني للعيب

رغم عدم وجود تعريف خاص للعيب الخفي في نصوص القانون المدني الجزائري، إلا أن المشرع لم يهمل النص علي العيب في نص المادة 379 ق م ج، والتي جاء مضمونها كالآتي:«**يكون البائع ملزما بالضمان إذا لم يشمل المبيع على الصفات التي تعهد بوجودها وقت التسليم إلى المشتري، أو كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته، أو من الانتفاع به بحسب الغاية المقصودة منه حسب ما هو مذكور بعقد البيع، أو حسب ما يظهر من طبيعته أو استعماله، فيكون ضامنا لهده العيوب ولو لم يكن عالما بوجودها...**».

وكذا الشأن بالنسبة للقانون المدني المصري، الذي لم يعرف العيب، بل جاء بنصوصه تحدد العيب من خلال آثاره، إذ جاء في المادة 1/447 ق م م ما يلي: :«**يكون البائع ملزما بالضمان إذا لم يتوفر في المبيع وقت التسليم الصفات التي كفل للمشتري وجودها فيه، أو كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته أو من نفعه بحسب الغاية المقصودة مستفادة مما هو مبين في العقد، أو مما هو ظاهر من طبيعة الشيء، أو الغرض الذي أعد له، ويضمن البائع هذا العيب ولو لم يكن عالما بوجوده**».

ولكن يعاب على المشرع الجزائري أنه تطرق لمصطلح العيب بعد هذه المرحلة في مواضع عديدة ومتفرقة من النصوص القانونية الوطنية، دون إعطاء تعريف له، فالقانون رقم 07/86 المتعلق بالترقية العقارية[2]، ولاسيما المواد من 39 إلى 41 منه، تلزم المكتتب بإحدى عمليات الترقية العقارية بضمان عيوب المباني والعمارات بما في ذلك العيوب الظاهرة أو الخفية، لتمكين المترشح للملكية من الانتفاع بها على وجه سليم.

(1) سامي بلعابر، 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، ص 17.

(2) قانون رقم 07/86 مؤرخ في4 مارس سنة 1986، ج ر ع 10 الصادر في 5 مارس سنة 1986، المعدل والمتمم بموجب المرسوم التشريعي رقم03/93 المؤرخ في 1 مارس 1993، المتعلق بالنشاط العقاري.

إذن كل من المشرع الجزائري ونظيره المصري، لم يأتيا بتعريف قانوني للعيب، إنما اكتفيا بتحديد الحالات التي يقوم فيها الضمان، وما يترتب على قيامه من آثار[1].

الفرع الثالث: تمييز العيب الخفي عن بعض عيوب الإرادة التي قد تتشابه معه

بعد أن عرفنا العيب الخفي من الجانب اللغوي والقانوني، فإنه يستحسن بنا أن نميزه عن بعض النظم القانونية التي قد تلتبس به في بعض الحالات.

وعليه سوف نتعرض في هذا الفرع التمييز بين العيب الخفي والغلط (أولا)، والتمييز بين العيب الخفي والتدليس (ثانيا).

أولا: التمييز بين العيب الخفي والغلط

يعرف الغلط بأنه:«وهم يقوم في ذهن الشخص، ويصور له الأمر على غير حقيقته فيدفعه إلى التعاقد، وقد ينصب الغلط على صفة جوهرية في الشيء المتعاقد عليه أو على شخص المتعاقد أو على صفة من صفاته»[2].

أما العيب الخفي فهو:«الآفة الطارئة التي تخلو منها الفطرة السليمة للمبيع»[3].

فمن هذين التعريفين يتضح لنا أن هناك فروقا كبيرة بينهما، مما أدى إلى التمييز بينهما من حيث أوجه الاختلاف:

---

(1) زاهية حورية سي يوسف ، المسؤولية المدنية للمنتج، المرجع السابق، ص ص 73-74.

(2) عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، مصادر الالتزام، المجلد الأول، ج 1، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، 1956، ص 238؛ المادة 82 ق م ج:«يكون الغلط جوهريا إذا بلغ حدا من الجسامة بحيث يمتنع معه المتعاقد عن إبرام العقد ولو لم يقع في هذا الغلط.

ويعتبر الغلط جوهريا على الأخص إذا وقع في صفة للشيء يراها المتعاقدان جوهرية، أو يجب اعتبارها كذلك نظرا لشروط العقد ولحسن النية.

وإذا وقع في ذات المتعاقد أو صفة من صفاته، وكانت تلك الذات أو هذه الصفة السبب الرئيسي في التعاقد.».

(3) ابن عابدين، المسماة رد المختار على الدر المختار، ج 4، ط 2، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، 1252 هـ، ص 78.

- الغلط أمر ذاتي، يقع على صفة جوهرية في المبيع، بينما العيب الخفي أمر موضوعي، يقع وينصب على موضوع عقد البيع[1].

معنى ذلك أن الغلط بإرادة المشتري الذي يقع في ذهنه وهم يتعلق بصفة جوهرية في الشيء المبيع، وهذا الوهم هو الدافع للتعاقد، أي أنه لولا هذا الغلط لما أقدم المشتري على التعاقد.

مثلا: لو قام شخص بشراء سيارة معتقدا أنها ماركة معينة، وبعد شرائها تبين له أنها ليست من هذه الماركة. ففي هذه الحالة يكون المشتري قد وقع في غلط في صفة جوهرية في المبيع، وليس من الضروري أن يكون هذا عيبا خفيا، فقد تكون هذه السيارة صالحة كل الصلاحية للغرض المقصود منها[2]. ففي هذه الحالة لا يمكن القول بأن هذه السيارة بها عيب خفي، وبالتالي لا يحق للمستهلك أن يرجع على المنتج بضمان العيوب الخفية، وكل ما يمكن له فعله هو الرجوع عليه بدعوى الغلط.

أما بالنسبة للعيب الخفي، فإن قصد المستهلك قد ذهب للتعاقد على المبيع المحدد بالذات، ولكن هذا المبيع وجد به عيبا ينقص من قيمته أو من منفعته، مثلا: قام المستهلك بشراء أثاث لغرفة من طراز محدد، فوجد بها عيبا خفيا ينقص من صلاحيتها للغرض المصنوعة من أجله، والذي قصده المستهلك، ففي هذه الحالة يكون للمستهلك الحق في أن يرفع دعوى ضمان العيب الخفي ولا يحق له أن يرفع دعوى الغلط.

- الغلط جزاؤه إبطال العقد[3]، فإذا أثبت المستهلك أن الغلط قد انصب على صفة جوهرية في المبيع، كان له المطالبة بإبطال العقد للغلط.

أما بالنسبة للعيب، فيترتب عليه إما رد المبيع واسترداد قيمته مع التعويض، أو التعويض عن الجزء المعيب فقط، ولا يترتب عليه إبطال العقد.

---

(1) محمد شكري سرور، شرح أحكام عقد البيع، ط 2، دار النهضة العربية، مصر، 1991، ص 316.

(2) عمرو أحمد عبد المنعم دبش، الوافي في شرح ضمان العيوب الخفية: عقد البيع، ط 1، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 2012، ص 130.

(3) نصت المادة 81 ق م ج على أنه:«يجوز للمتعاقد الذي وقع في غلط جوهري وقت إبرام العقد، أن يطلب إبطاله».

- تتقادم دعوى الإبطال للغلط بمضي ثلاث سنوات من تاريخ اكتشاف الغلط، أو بمرور خمسة عشر عاما من تاريخ إبرام العقد، وذلك بخلاف دعوى ضمان العيب الخفي التي تتقادم بمرور سنة من تاريخ تسلم المستهلك الشيء المبيع[1].

- يجوز الرجوع بدعوى الإبطال للغلط في البيوع القضائية، والبيوع الإدارية إذا تمت بالمزاد، أما في حالة وجود عيب خفي في المبيع عن طريق البيوع القضائية أو الإدارية التي تتم بالمزاد، فلا يحق للمستهلك المطالبة بالضمان للعيب، وهذا ما نص عليه في القانون المدني المصري.

ثانيا: التمييز بين دعوى العيب الخفي ودعوى التدليس

يقصد بالتدليس:«إيهام المتعاقد بغير الحقيقة، بقصد حمله على التعاقد، وإيقاعه بواسطة أساليب وأقوال تصدر من المتعاقد الآخر»[2].

هناك فروق عديدة بين دعوى ضمان العيب الخفي ودعوى التدليس، نجد منها:

- يشترط المشرع الجزائري في دعوى الإبطال للتدليس، أن يكون البائع سيء النية، أي لابد من علم البائع بوجود غلط وقع فيه المشتري نتيجة لجوئه إلى استعمال وسائل احتيالية أوقعته في هذا الغلط الذي أدى بدوره لقيم المشتري بالتعاقد[3].

- لا يقع على عاتق المستهلك في دعوى ضمان العيب الخفي، القيام بإثبات علم المنتج بالعيب الذي يعتري المبيع، أما في دعوى البطلان للتدليس، فيجب على المستهلك إثبات قيام المدلس (المنتج) باستخدام أساليب احتيالية أوقعته في غلط نتج عنه إبرام العقد.

---

(1) نصت المادة 383 ق م ج على أنه:«تسقط بالتقادم دعوى الضمان بعد انقضاء سنة من يوم تسليم المبيع حتى ولو لم يكتشف المشتري العيب إلا بعد انقضاء هذا الأجل ما لم يلتزم البائع بالضمان لمدة أطول.
غير أنه لا يجوز للبائع أن يتمسك بسنة التقادم متى تبين أنه أخفى العيب غشا منه.».

(2) علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون الجزائري، ط 5، ديوان المطبوعات الجامعية، 2003، ص 60.

(3) طبقا لنص المادة 1/86 ق م ج:«يجوز إبطال العقد للتدليس إذا كانت الحيل التي لجأ إليها أحد المتعاقدين أو النائب عنه، من الجسامة بحيث لولاها لما أبرم الطرف الثاني العقد.»

- تنقضي دعوى الإبطال للتدليس بمرور ثلاث سنوات من اليوم التالي لتاريخ اكتشاف التدليس، أو بمرور خمسة عشر سنة من تاريخ إبرام العقد، أما في دعوى ضمان العيب الخفي، فتنقضي الدعوى بمرور سنة واحدة من تاريخ استلام المستهلك للشيء المبيع.

- يكون جزاء وقوع المستهلك في التدليس، إبطال العقد، ومن ثم فإذا حكم ببطلان العقد للتدليس، فهنا يتم إعادة الحالة إلى ما كانت عليها قبل التعاقد، فترد السلعة إلى منتجها، ويسترد المستهلك ما دفعه من نقود، مع بقاء حقه في المطالبة بالتعويض عما أصابه من ضرر نتيجة التدليس.

أما الجزاء المترتب عن وجود عيب خفي في المبيع، فلا يؤدي إلى إبطال العقد، إنما يكون برد المبيع واسترداد الثمن مع طلب التعويض، إذا كان العيب جسيما، أو استبقاء الشيء المبيع عند المستهلك مع المطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر أو عما فاته من كسب، إذا كان العيب بسيطا، ويظل العقد باقيا مع ما يترتب على ذلك من آثار[1].

المطلب الثاني: شروط ضمان المنتج للعيب الخفي والبيوع التي لا ضمان فيها

بعد أن عرفنا العيب الخفي وتمييزه عن بعض عيوب الإرادة التي قد تتشابه معه، سنتعرض إلى دراسة الشروط القانونية لقيام ضمان العيب الخفي، وذلك لما تكتسيه هذه الشروط من أهمية، وذلك بهدف تقرير حماية قانونية للمستهلك واستقرار المعاملات بين الناس وبين المنتج والمستهلك خاصة. كما أن المنتج لا يضمن إلا إياها، فلا يستطيع المستهلك رد المبيع إلا بعد فحصه والتأكد من وجود العيب الخفي، وإلا اعتبر الرد إضرارا بالمنتج (الفرع الأول).

إلا أن هناك بعض البيوع التي لا ضمان فيها، وهذه البيوع محصورة في تلك البيوع القضائية والإدارية، وذلك لعدة أسباب سوف يتم ذكرها وشرحها لاحقا (الفرع الثاني).

(1) عمرو أحمد عبد المنعم دبش، المرجع السابق، ص ص134-135.

الفرع الأول: شروط ضمان المنتج للعيب الخفي

حرصا من المشرع الجزائري على استقرار المعاملات، فقد اشترط لقيام ضمان المستهلك لعيوب المنتوج توافر شروط معينة في العيب، وهي أن يكون قديما (أولا)، خفيا (ثانيا)، غير معلوم (ثالثا)، مؤثرا (رابعا).وهذه الشروط تنصرف إلى العيب، بمعنى الآفة الطارئة.

أولا: أن يكون العيب قديما

نصت المادة 379 ق م ج المقابلة للمادة 447 ق م م على أنه:«**البائع يكون ملزما بالضمان إذا لم تتوفر في المبيع وقت التسليم الصفات التي كفل المشتري وجودها فيه، أو إذا كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته**».

وقدم العيب يعني أن يكون موجودا في المبيع وقت تسليمه للمستهلك، فالمنتج يضمن خلو المبيع من العيوب حين تمام تسليمه للمستهلك، إذ أن وقت انعقاد البيع هو الذي يجب أن يراعى بالنسبة لوجود العيب، وهو الذي يتحقق من شروط الضمان، إذ لو ظهر العيب بعد البيع وقبل التسليم، اعتبر العيب طارئا. وإذا كان المبيع معينا بذاته، وجب توافر العيب وقت البيع، أما إذا كان معينا بنوعه فقط، فيعتد بوجود العيب وقت الإفراز، ويقع عبء إثبات وجود العيب على عاتق المستهلك[1].

عن عدم اتخاذه الاحتياطات المكتوبة على الوجه الخارجي، أو سطح الغلاف اللاصق بالسلعة أو النشرة المرفقة بها، فلا يضمنه البائع المنتج، كالعيب الذي يحدث للسلعة المنتجة لكونها فاسدة لعدم حفظها في الأماكن الباردة، كالياغورت مثلا[2].

ثانيا: أن يكون العيب خفيا

ومعناه أن لا يكون العيب ظاهرا للمستهلك، فإذا كان ظاهرا، ورآه المستهلك، ولم يعترض عليه، عُدّ ذلك قبولا منه للعيب، وإسقاطا لحقه في الضمان. وقد يكون العيب ظاهرا، ولكن

(1) محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2006، ص ص 352-353.

(2) زاهية حورية سي يوسف ، المسؤولية المدنية للمنتج، المرجع السابق، ص 80.

المستهلك لم يقم بفحص المبيع بعناية الرجل العادي، فيعتبر العيب في هذه الحالة في حكم العيب الظاهر.

وأحيانا لا يكون العيب ظاهرا، ولا يستطيع المستهلك أن يكتشفه ولو بذل في ذلك عناية الرجل العادي، كالعيب الذي لا يمكن تبينه إلا بوساطة خبير، في هذه الحالة يعتبر عيبا خفيا لا ظاهرا.

كما يمكن أن يكون العيب ظاهرا أو غير ظاهر، إذ يمكن للمستهلك اكتشافه ببذل العناية اللازمة، فيعتبر مع ذلك في حكم العيب الخفي، وذلك في حالتين ذكرتها المادة 2/379 ق م ج:

- حالة ما إذا أثبت المشتري أن البائع أكد له خلو المبيع من العيب.
- حالة ما إذا أثبت المشتري أن البائع تعمد إخفاء العيب غشا منه[1].

ثالثا: أن يكون غير معلوم من المستهلك

يقصد بالعلم:«الموافقة على شراء المبيع بحالته المعيبة، والذي يكون علما كافيا يقينيا».

ولقد ثار جدال حول إمكانية أو عدم إمكانية رجوع المشتري المهني على المنتج بالضمان، فمنهم من يفترض العلم بالعيب الذي لا يظهر للرجل العادي، وذلك بحكم تخصصه الفني، كون المستهلك المحترف تتشدد معه المحاكم برفض الدعوى، لأنه يتوفر على الدراية الفنية والخبرة الكافية.

في حين يرى البعض، بأنه يسمح للمضرور إذا ما كان محترفا، بالرجوع على المنتج إذا أثبت الخطأ في جانبه[2].

(1) ضمان الاستحقاق وضمان العيوب الخفية في القانون المدني الجزائري منتديات ستار تايمز، www.startimes.com/?t= 2016/01/05 17:41 سا.

(2) نادية مامش، المرجع السابق، ص 9.

ويعتبر هذا الشرط مندمجا في شرط الخفاء، على الرغم من استقلاله عنه[1]. فنصت المادة 2/379 ق م جعلى أنه:«... **غير أن البائع لا يكون ضامنا للعيوب التي كان المشتري على علم بها وقت البيع**».

رابعا: أن يكون العيب مؤثرا

إن العيب المؤثر حسب قواعد القانون المدني الجزائري، هو العيب الذي ينقص من قيمة الشيء أو من الانتفاع به حسب الغاية المقصودة المستفادة مما هو مبين في العقد، أو بما هو ظاهر من طبيعة الشيء أو الغرض الذي أعد له، وهذا حسب المادة 1/379 ق م ج[2].

ويجب أن يكون العيب الموجب للضمان على قدر من الجسامة، إذ ينقص من قيمة الشيء أو من نفعه بالقدر المحسوس.

لكن نقص القيمة لشيء معين، يختلف عن نقص المنفعة لذلك الشيء. ومثال ذلك أن يشتري شخص سيارة صالحة للسير ولجميع الأغراض المقصودة منها، لكن في مقاعدها أو في أقسام أخرى منها، عيب من شانه أن يؤدي إلى تخفيض في قيمتها تخفيضا محسوسا، وبالرغم من ذلك كان للمستهلك الرجوع على المنتج بضمان العيب الخفي[3].

مثال عن نقص منفعة دون نقص قيمته: كما إذا كان المبيع آلة ميكانيكية فيها عيب خفي، يجعلها غير صالحة لبعض المنافع، وبالرغم من وجود هذا العيب، إلا أنها لا تزال محتفظة بقيمتها المادية.

---

(1) سليم سعدواي، حماية المستهلك- الجزائر نموذجا-، ط 1، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، 2009، ص 89.

(2) المادة 379 ق م ج:«يكون البائع ملزما للضمان إذا لم يشتمل المبيع على الصفات التي تعهد بوجودها وقت التسليم إلى المشتري أو إذا كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته، أو من الانتفاع به بحسب الغاية المقصودة منه حسبما هو مذكور بعقد البيع، أو حسبما يظهر من طبيعته أو استعماله. فيكون البائع ضامنا لهذه العيوب ولو لم يكن عالما بوجودها.
غير أن البائع لا يكون ضامنا للعيوب التي كان المشتري على علم بها وقت البيع، أو كان في استطاعته أن يطلع عليها لو أنه فحص المبيع بعناية الرجل العادي، إلا إذا أثبت المشتري أن البائع أكد له خلو المبيع من تلك العيوب أو أنه أخفاها غشا عنه».

(3) يلاحظ أن المشرع الجزائري لم يحدد مقدار النقص الذي يعتبر عيبا خفيا في المبيع، ولذلك يمكن الاستعانة بالمعيار الذي أخذ به المشرع الفرنسي في المادة 1641 ق م ف، الذي يقضي بأن العيب يكون مؤثرا إذا بلغ حدا من الجسامة، جعلت المبيع غير صالح للاستعمال الذي أعد له، أو قلل من هذا الاستعمال.

وهناك من يفرق بين النقص في قيمة المبيع والنقص في مقداره، إذ أن النقص في هذا الأخير يؤدي إلى اعتبار المنتج مخلا بموجب تسليم المقدار المتفق عليه، أما النقص في قيمة المبيع، يكون فيه تسليم الكمية المتفق عليها قد حصلت، لكن هناك عيبا يؤثر على قيمته دون مقداره[1].

الفرع الثاني: البيوع المستثناة من الضمان

تنص المادة 385 ق م ج بما يلي:«**لا ضمان للعيب في البيوع القضائية ولا في البيوع الإدارية إذا كانت بالمزاد**». وبهذا يكون المشرع قد استبعد الحالتين التاليتين:

أولا: البيوع القضائية

وهي تلك البيوع التي تباشرها الهيئات القضائية، ويتم بيع الأموال فيها سواء أكانت عقارات أو منقولات، ناتجة عن أعمال (شهر، إفلاس، حجز، بيع أموال القصر والمحجور عليهم).

ثانيا: البيوع الإدارية

كما استبعد المشرع البيوع التي تقوم بها المصالح الإدارية المختلفة ضمن إطار صلاحياتها التي يخولها لها القانون، كإدارات الضرائب والجمارك، وأملاك الدولة وغيرها[2].

المطلب الثالث: إجراءات المطالبة بالضمان

في حالة الإخلال بالالتزام بالضمان، فإنه لا يمكن للمستهلك أن يلجأ إلى القضاء مباشرة، بل يجب عليه احترام إجراءات قانونية سابقة، تعتبر بمثابة حلول ودية والمتمثلة في مبادرة فحص المستهلك للعيب إن وجد، وإن لم يستجب المنتج للإخطار في وقت معقول يرفع المستهلك ضده دعوى الضمان . وبالتالي سنتطرق في هذا الجانب من البحث إلى إخطار المستهلك للمنتج (الفرع الأول)، ويليها نتحدث عن تقادم دعوى الضمان (الفرع الثاني).

(1) زاهية حورية سي يوسف ، المسؤولية المدنية للمنتج، المرجع السابق، ص ص 81-82.

(2) زاهية سي يوسف ، عقد البيع، ط3 دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، سنة، ص ص 173، 174.

الفرع الأول: ماهية الإخطار

تنص المادة 380 ق م ج على أنه:«**إذا تسلم المشتري المبيع وجب عليه التحقق من حالته بمجرد أن يتمكن من ذلك وفقا للمألوف في التعامل فإذا كشف عيبا يضمنه البائع وجب عليه أن يخطره به خلال مدة معقولة، فإن لم يفعل اعتبر قابلا للمبيع، أما إذا كان العيب مما لا يمكن الكشف عنه بالفحص المعتاد، ثم كشفه المشتري وجب عليه أن يخطر البائع به بمجرد ظهوره، وإلا اعتبر قابلا للمبيع بما فيه من عيب**»[1].

يهدف المشرع من خلال هذا النص إلى حث المستهلك على التعجيل بهذا الكشف، وسرعة إخطار المنتج إذا كان لذلك فائدة، ورغبة منه أيضا في استقرار التعامل في أقرب وقت ممكن، وتكون سلطة القاضي هي التي تحدد ما إذا كان المستهلك قد بادر إلى فحص المبيع لكشف العيب، أو أنه أبطأ وتهاون في ذلك[2].

الإخطار هو عمل إجرائي ينقل به تذمر المستهلك، من كون المبيع يحتوي على عيب معين، يجعله غير مطابق للمنفعة المرجوة منه، وغالبا ما يكون مقدمة لدعوى قضائية[3].

وبالنسبة لشكل الإخطار، فلم يضع المشرع أي شكل معين أو خاص لإخطار المنتج بالعيب، أي يمكن أن يتم بأي وسيلة كانت سواء كتابية أو شكلية. أما فيما يتعلق بمدة الإخطار، فالمشرع لم يحدد مهلة معينة، إذ نص عليها في المادة 381 ق م ج، أي أن تكون المدة في الوقت الملائم حسب الفقرة الأولى من نص المادة 380 السالفة الذكر[4].

---

(1) تقابلها المادة 449 ق م م.

(2) عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك (دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون)، ط 2، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2002، ص 564.

(3) المرجع نفسه، ص 564.

(4) نص المادة 1/380 ق م ج:«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 فإن لم يفعل اعتبر راضيا باليع.»

الفرع الثاني: تقادم دعوى ضمان العيب الخفي

تنص المادة 383 ق م ج على أنه:«**تسقط بالتقادم دعوى الضمان إذا انقضت سنة من وقت تسليم المبيع ولو لم يكتشف المشتري العيب إلا بعد ذلك...**»[1].

وقد جعل المشرع الجزائري هذه المدة قصيرة، وذلك لاستقرار التعاملات لأن المنتج يظل مهددا بدعوى الضمان أمدا طويلا، بحيث إذا انقضت هذه المدة، أي سنة على تسليم المبيع- دون رفع المستهلك لهذه الدعوى- أصبح المنتج مطمئنا.

ورغم أن المشرع كان يهدف من خلال كل هذا إلى حماية المنتج، إلا أنه استثناء رأى أن هذا المنتج لا يكون جديرا بهذه الحماية، إذا كان سيء النية. فقد نصت الفقرة الثانية من نفس المادة على أنه:«**لا يجوز للبائع أن يتمسك بالنسبة لتمام التقادم إذا أثبت أن المين تعمد إخفاء العيب غشا منه**».

نفهم من خلال النص أنه إذا تعمد المنتج إخفاء العيب غشا منه، فلا تسقط دعوى الضمان إلا بمرور 15 سنة من وقت البيع، أي طبقا للقواعد العامة[2].

المطلب الرابع: الأحكام القانونية لضمان العيوب الخفية

يرتب عقد البيع في ذمة المنتج التزامات بضمان المبيع للمستهلك، وهذا يعني أنه يجب على البائع الامتناع عن أي عمل سواء شخصيا أو من الغير، يعرقل حيازة المستهلك، وأن يضمن لهذا الأخير بقاء ملكيته للمبيع، إذا استحق استحقاقا كليا أو جزئيا، وذلك عن طريق تعويضه ، كما جعل القضاء دعوى ضمان العيوب الخفية وسيلة في يد المستهلك المتضرر للحصول على تعويض وذلك عن طريق جزاءات معينة تتحدد بمقتضى حقوق المستهلك المقررة له قانونا.

وعليه سنقسم هذا المطلب إلى فرعين، حيث نتطرق إلى أطراف الضمان (الفرع الأول)، ونبين الجزاءات المترتبة عن قيام الضمان (الفرع الثاني).

---

(1) تقابلها المادة1/452 ق م م.

(2) المادة 383 ق م ج.

الفرع الأول: أطراف الضمان

تتمثل أطراف الضمان من مدين وهو المهني، سواء كان منتجا، وسيطا، أو موزعا بالمفهوم الحديث، أي البائع بالمفهوم التقليدي، ودائنا وهو المستهلك بالمفهوم الحديث، أي المشتري بالمفهوم التقليدي. وكلاهما طرف من أطراف ضمان العيوب الخفية أثناء عملية المبادلة.

أولا: المدين بضمان العيوب الخفية

يعد المنتج هو المدين في ضمان العيوب الخفية، ويلتزم بالضمان طبقا لأحكام النصوص القانونية والتنظيمية، ويرجع عليه المستهلك عند الإخلال بالالتزام المترتب عنه جزاء الضمان.

ويكون الالتزام في الضمان في تركة المنتج الملزم بالضمان، ولا ينتقل إلى الورثة في حالة وفاته، إلا إذا كان هناك رغبة من الورثة لمواصلة النشاط الذي كان يباشره المتوفى، والذي صدر الضمان في حقه، ويخصم التعويض أو الدين الناتج عن جزاء الإخلال بالضمان، ويتحمل دائن المنتج التزام المنتج بضمان العيوب الخفية على الوجه المقرر في القواعد العامة[1]، إذ أن المستهلك يصبح أيضا دائنا للمنتج بضمان العيوب الخفية.

كما يتحمل كفيل المنتج الملزم بالضمان تبعة هذا الالتزام، ويجوز للمستهلك أن يرجع عليه بهذا الضمان طبقا للقواعد العامة المقررة في الكفالة.

وإذا كان التعويض هو جزاء الإخلال بالتزام ضمان العيوب الخفية، فإن دعوى الضمان قابلة للانقسام. فإذا باع شخصان عينا شائعة بينهما، كان للمستهلك أن يرجع على المنتجين كل بقدر نصيبه في البيع، ولا يجوز أن يرجع على واحد منهما بالضمان كله، وإذا كان هذان المنتجين متضامنين، جاز الرجوع على أحدهما طبقا للقواعد المقررة في التضامن.

(1) عبد الرزاق أحمد السنهوري، المرجع السابق، ص 729.

ثانيا: الدائن بضمان العيوب الخفية

الدائن في ضمان العيوب الخفية هو المستهلك، وينتقل الحق مع انتقال لملكية المبيع إلى الورثة بوصفهم خلفا عاما، وينقسم حق الضمان بين الورثة بقدر نصيبهم في المبيع[1].

كما ينتقل الضمان إلى المستهلك اللاحق باعتباره خلفا خاصا، فإذا باع المستهلك الأول الشيء المبيع إلى مستهلك ثان، فيستطيع هذا الأخير الرجوع بدعوى الضمان على المنتج، مستعملا حق سلفه في الضمان. ذلك أن دعوى الضمان قد انتقلت مع نفل ملكية المبيع، أي من المستهلك الأول، إلى المستهلك الثاني[2].

الفرع الثاني: الجزاءات المترتبة على قيام الضمان

إن أحكام ضمان العيوب التي جاء بها المشرع الجزائري في القانون المدني، مقررة لتحكم العلاقات بين البائع من تحديد لمدى احترافيته، وبين المشتري بصفة عامة، أي من غير إضفاء صفة المستهلك عليه، والتي تنحصر في دعوى رد المنتوج المباع، ودعوى التعويض مع استبقاء المنتوج، ولا يخل ذلك بالحق في المطالبة بالتعويض العيني، وذلك إما بإصلاح العيب، أو استبدال المنتوج المعيب.

وقد قرر المشرع الجزائري نفس هذه الجزاءات للمستهلك في مواجهة المحترف، وذلك وفقا للقواعد العامة لحماية المستهلك، والتي أحالت تنظيمها إلى المرسوم التنفيذي رقم 266/90 المتعلق بضمان المنتجات والخدمات، إذ قرر المشرع لصالح المستهلك في المرحلة الأولى، الحق في استبدال المنتوج المعيب، إذا بلغ العيب درجة من الجسامة، وهذا ما قضت به المادة السابعة من المرسوم السالف الذكر[3].

(1) سليم سعداوي، المرجع السابق، ص 82.

(2) المرجع نفسه، ص 87.

(3) تنص المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 266/90 على أنه:«يجب على المحترف أن يقوم باستبدال المنتوج إذا بلغ درجة خطيرة تجعله غير قابل للاستعمال جزئيا أو كليا على الرغم من إصلاحه.».

أولا: دعوى الرد

بعد أن يقوم المستهلك بإخطار المتدخل بوجود العيب وفقا لما قرره القانون، تكون له مصلحة اللجوء إلى طلب الرد متى كان هذا البيع قد أصبح بفعل العيب غير صالح للغرض الذي أعد له، وقد يرى المستهلك الابقاء على العقد مع الاكتفاء بالتعويض عما لحقه من ضرر بسبب تعيب المبيع.

1- الرد الكلي

في حالة تأثير العيب في المبيع إلى درجة امتناع المستهلك عن إبرام العقد لو علم بهذا العيب، يكون للمستهلك الحق في رد الشيء المبيع، مقابل استرجاع قيمته، أو يلتزم برد المبيع والانتفاع الذي حصل عليه منه، إضافة إلى حقه في طلب التعويض عما لحقه من خسارة وما فاته من كسب، هذا كله إذا لم يتم اللجوء إلى طلب الفسخ أو الإبطال[1].

2- الرد الجزئي

بإمكان المستهلك أن يرد للمتدخل جزء من المبيع مع المطالبة بالتعويض[2].

ثانيا: دعوى التعويض

تنص الفقرة الثانية من المادة 376ق م ج على أنه:«..**إذا اختار المشتري استبقاء المبيع أو كانت الخسارة التي لحقته لم تبلغ القدر المشار إليه في السابق لم يكن له سوى المطالبة بحق التعويض عن الضرر الذي لحقه بسبب نزع اليد عن المبيع**».

وهو نص متعلق بضمان الاستحقاق، وتطبيقه على ضمان العيب يكون بموجب المادة 381 ق م ج.

(1) سامي بلعابر، المرجع السابق، ص 69.

(2) الياقوت جرعود، عقد البيع وحماية المستهلك في التشريع الجزائري، بحث لنيل شهادة الماجستير، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2001-2002، ص 115.

كما تنص المادة 9 من المرسوم التنفيذي رقم 266/90 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات على أنه:«**إذا تعذر على المحترف إصلاح المنتوج، أو استبداله، فإنه يجب عليه أن يرد ثمنه دون تأخير، وحسب الشروط التالية:**

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

- يرد الثمن كاملا إذا كان المنتوج غير قابل للاستعمال كليا، وفي هذه الحالة يرد له المستهلك المنتوج المعيب».

يتضح من هذه النصوص، أن موضوع الدعوى التي يمكن للمستهلك أن يرفعها، هي دعوى التعويض عن الضرر المتوقع الذي لحقه بسبب العيب، وقد سماها المشرع الفرنسي بدعوى إنقاص الثمن، على غرار ما جاء به القانون الروماني، إذ كان المستهلك يحتفظ بالمبيع في حالة العيب غير الجسيم[1]، أي يطالبه بالفرق بين قيمة المبيع سليما، وقيمته معيبا، أي بشكل عام عما لحقه من خسارة، وما فاته من كسب.

فإذا أمكنه إصلاح العيب يطلب المستهلك من المنتج إصلاح المبيع بدلا من التعويض، طبقا لنص المادة 376 ق م ج.

أما الحالة التي يمكن للمستهلك الحق في طلب التعويض، فتكون تبعا لما إذا كان المنتج سيء النية أو حسن النية، وذلك بالزيادة أو بالنقصان، سواء علم بالعيب أم لم يعلم به، فإن كان عالما به فإنه يسأل عن كل الضرر، المباشر وغير المتوقع، أما إذا كان حسن النية، فإنه يسأل عن الضرر المتوقع فقط[2].

(1) سامي بلعابر، المرجع السابق، ص 72.

(2) زاهية حورية سي يوسف ، عقد البيع، المرجع السابق، ص ص187-188.

ثالثا: تنفيذ الضمان

تدخّل المرسوم التنفيذي رقم 266/90 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات في مادته 5 بالنص على ثلاثة أوجه لتنفيذ الضمان وهي[1]:

1- إصلاح المنتوج

من بين طرق إلزامية تنفيذ الضمان، فإن إلزام المنتج أو المحترف أن يأخذ على عاتقه إصلاح المنتوج ودفع نفقات الإصلاح، وذلك في الآجال المحددة والمعقولة، إذ وضحت المادة 6 من المرسوم السالف الذكر_تعويض المستهلك، بنصها على إصلاح الضرر الذي يصيب الأشخاص أو الأملاك بسبب العيب المحدث في المنتوج[2].

2- استبدال المنتوج

حسب المادة 7 من المرسوم التنفيذي المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات قيام المحترف باستبدال المنتوج إذا بلغ العيب فيه حدا من الجسامة تجعله غير قابل للاستعمال جزئيا أو كليا بالرغم من إصلاحه.

وأكدت المادة 8 على مجانية الإصلاح والاستبدال، وأن يكون خلال آجال معقولة. ونلاحظ من خلال هذا النص أن المشرع قد أوجب الاستبدال للمنتوج، وذلك في حالة عجز المحترف عن الإصلاح[3].

3- رد ثمن المنتوج

عند استحالة إصلاح المنتوج أو استبداله، فإنه يجب على المنتج أن يرد الثمن، وذلك بطريقتين:

---

(1) سليم سعداوي، المرجع السابق، ص 88.

(2) نصت المادة 6 من المرسوم التنفيذي رقم 90-266 على أنه:«يجب على المحترف في جميع الحالات، أن يصلح الضرر الذي يصيب الأشخاص أو الأملاك بسبب العيب وفق ما يقتضيه مفهوم المادة 3 أعلاه.».

(3) نصت المادة 8 من المرسوم التنفيذي رقم 90-266 على أنه:«يتم استبدال المنتوج أو إصلاحه مجانا وفي أجل يطابق الأعراف المعمول بها.».

- أن يرد جزء من الثمن، إذا كان المنتوج غير قابل للاستعمال جزئيا، فضل المستهلك الاحتفاظ به، فالمحترف لا يرد كامل المبلغ وإنما جزء منه فقط.

- رد الثمن كاملا، وذلك إذا كان المنتوج غير قابل للاستعمال كلية. وهنا يستوجب الحق في المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقته.

4-التنفيذ العيني عن طريق الدعوى

للحصول على الضمان، فإنه يجب على المستهلك بمجرد ظهور العيب أن يقدم للمحترف طلبه بتنفيذ الضمان، ما لم يتم الاتفاق على خلاف ذلك، أي الاتفاق على أجل محدد مع المستهلك، كأن يتفقا على أجل 10 أيام، فإن لم يكن هناك اتفاق، فقد حدد القانون هذا الأجل ب7 أيام، ابتداء من تاريخ طلب الالتزام بتنفيذ الضمان حسب المادة 8 من القرار الوزاري المشترك المتعلق بتطبيق المرسوم التنفيذي الخاص بضمان المنتوجات والخدمات[1].

وفي حالة عدم تنفيذ الضمان في الأجل المحدد، يمكن للمستهلك أن يرفع دعوى قضائية أمام المحكمة المختصة في أجل أقصاه سنة ابتداء من يوم الإنذار. وعند صدور الحكم من المحكمة المختصة، يكون التنفيذ عينيا طبقا لأحكام المادة 5 من المرسوم التنفيذي 266/90 عكس القواعد العامة[2].

(1) قرار وزاري مؤرخ في 10 مايو سنة 1995، يتضمن كيفيات تطبيق المرسوم التنفيذي رقم 266/90 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات، ج ر ع 35.

(2) الياقوت جرعود، المرجع السابق، ص 120.

المبحث الثاني: تعديل أحكام الضمان

من المتفق عليه، أن العقد يؤدي إلى إلزام المتعاقدين بتنفيذ بنوده، وتسمح نصوص القانون في حالة امتناع المدين عن تنفيذ التزامه طوعا، بتنفيذ ذلك الالتزام قسرا أو جبرا عن إرادة المدين.

وبالرغم من أن المشرع الجزائري حرص على التنظيم الدقيق لدعوى ضمان العيوب الخفية، إلا أن المنتج دائما ما يسعى إلى التهرب من المسؤولية عن ذلك الضمان. كما أن المستهلك دائما ما يسعى إلى الحصول على ما هو أكثر من الضمان، فيحاول أن يزيد من الضمان الملقى على عاتق المنتج.

ولما كانت أحكام دعوى الضمان غير آمرة، فإن المنتج يستطيع أن يتخلص من تلك الأحكام بالنص في العقد المبرم بينه وبين المستهلك على شروط الإعفاء أو التخفيف من المسؤولية، أو أن ينص في العقد ذاته على بند خاص بعدم إمكان رجوع المستهلك عليه بدعوى الضمان، بالنص على زيادة فترة ضمان المنتج للسلعة المباعة.

والجدير بالذكر، أن شروط التخفيف أو الإعفاء من الضمان لا يعني إعفاء المدين من الالتزام ذاته، بل يظل ملتزما، ولكنه يعد غير مسؤول مسؤولية كاملة أو غير مسؤول على وجه الإطلاق وفقا لما يقرره الشرط[1].

أمافيما يخص تعديل أحكام الضمان، والخاصة بعيوب المبيع الخفية، فإننا سنقوم بتعريف الضمان الاتفاقي وخصائصه (المطلب الأول)، ثم نتبين موقف التشريع والقضاء من هذا الضمان (المطلب الثاني)، وأخيرا نقدم صور تعديل الضمان (المطلب الثالث).

المطلب الأول: تعريف الضمان الاتفاقي وخصائصه

إضافة إلى الضمان القانوني الذي يقره المشرع الجزائري لحماية المستهلك من العيب الخفي في عقد البيع، ونتيجة لما يتميز به الضمان الاتفاقي من طابع التكامل، وذلك فيما

(1) عمر أحمد عبد المنعم دبش، المرجع السابق، ص ص 337-338.

يخص الزيادة أو التخفيف أو إسقاط الضمان، إذ يمكن أن يتضمن هذا الاتفاق في العقد الأصلي، أو يرد الاتفاق منفصلا عنه.

كما يمثل هذا الاتفاق مزايا للمستهلك، لذا سنتطرق إليه ضمن خصائصه لاحقا. ولتوضيح ذلك ارتأينا تعريف الضمان الاتفاقي (الفرع الأول)، ثم تبيان خصائصه (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف الضمان الاتفاقي

الضمانات الاتفاقية كما يتضح من تسميتها، لا تقوم إلا باتفاق مسبق بين المنتج وبين المستهلك.

إذا كان الفقه قد تصور في وقت مضى، أن الضمانات الاتفاقية ليست إلا نوعا من التعديل والتوسع في الضمانات القانونية للعيوب الخفية، فإن استقلالية هذين النوعين من الضمانات أصبحت الآن أمرا مسلما به[1].

في القانون المدني الجزائري، يجوز الاتفاق على تعديل أحكام الضمان بالزيادة أو الإنقاص أو الإعفاء، باستثناء حالة تعمد إخفاء العيب من طرف البائع غشا منه، وذلك بموجب المادة 384 ق م ج.

الفرع الثاني: خصائص الضمان الاتفاقي

يوفر الضمان الاتفاقي عدة مزايا للمستهلك، لا نجد مثلها في الضمان القانوني، وتكمن هذه المزايا في إعفاء المستهلك من الضمان، كإعفاء من إثبات قدم العيب وخفائه، أو الاتفاق على تشديد الضمان، كمضاعفة التعويضات المنصوص عليها في حالة العيب الجسيم، كما أنه إجراء وقائي يؤدي إلى قلة اللجوء إلى المحاكم.

(1) الصادق صياد، حماية المستهلك في ظل القانون الجديد رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية والإدارية، تخصص قانون أعمال، جامعة قسنطينة، 2013-2014، ص 62.

ينص الضمان الاتفاقي في الغالب على حلول ملائمة، تم الاتفاق عليها بين المستهلك والمنتج، كالاتفاق على إصلاح الشيء المعيب مجانا، أو استبداله[1].

ورغم هذه المزايا التي يمثلها الضمان الاتفاقي، فإنه لا يخلو من بعض المخاطر على المستهلك، والتي تكمن في كونه قد يشكل أحيانا إشهارا كاذبا.

فمن أجل جذب الزبائن، يعلن المحترف عن تقديمه ضمانا لأجل يمتد لسنوات، وفي الحقيقة فإن عقد الضمان يتضمن بخط صغير وبأحرف لا تكاد ترى، شروطا مسقطة أو منقصة، إذا أمعنا النظر فيها لوجدناها تنتزع عن الضمان جميع مزاياه[2].

المطلب الثاني: موقف التشريع والقضاء من الضمان الاتفاقي

نصت كل التقنينات التي نظمت العقود على الضمان الاتفاقي، ومنها عقود البيع، إذ أشار إليها المشرع الفرنسي في المادة 1643 ق م ف وما يليها، فذهب إلى التمييز بين الضمان الاتفاقي المبرم بين المنتج المحترف والمستهلك العادي، وبين الضمان الاتفاقي المبرم بين شخصين محترفين، وكذلك نفس الشأن بالنسبة للمشرع المصري، الذي تطرق إلى هذه المسألة في المادة 453 ق م م.

أما المشرع الجزائري، فنص عليها في المادة 384 ق م ج، وفي المرسوم التنفيذي رقم 266/90 الذي نص على بطلان شرط عدم الضمان، ومؤخرا في القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، وذلك في المادة 14 منه، إذ أورد فيها عبارة "كل ضمان آخر..."، والضمان الآخر هنا هو الضمان الاتفاقي.

ومن خلال كل ما سبق ذكره، سنتطرق بنوع من التفصيل إلى موقف كل من التشريع والقضاء الفرنسي من الضمان الاتفاقي (الفرع الأول)، ويليها تحديد موقف التقنين المدني المصري والجزائري من مثل هذا النوع من الضمان (الفرع الثاني).

(1) دليلة معزوز، الضمان في عقود البيع الكلاسيكية والالكترونية (ضمان التعرض والاستحقاق والعيوب الخفية)، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014، ص 278.

(2) محمد بودالي، المرجع السابق، ص 383.

الفرع الأول: الضمان الاتفاقي في التشريع والقضاء الفرنسي

لقد أثبت الواقع أن المستهلك العادي لا يفرق بين الضمان القانوني للعيب الخفي، والضمان الاتفاقي، وهو غالبا ما يكتفي بالبحث عن الضمان الاتفاقي، جهلا منه بمدى أهمية الضمان القانوني، وأن الأول أولى ويمنحه مزايا لا توجد في الثاني.

ومن أجل تجنب هذا الخلط بين نوعي الضمان، وإعلام المستهلكين بحقوقهم، نص المشرع الفرنسي في المادة 4 من المرسوم المؤرخ في 24 مارس1978، والمتعلق بإعلام وحماية المستهلكين، على إلزام المحترف الذي يمنح ضمانا اتفاقيا إلى الإشارة بوضوح إلى تطبيق الضمان القانوني في كل الحالات، وإلا تعرض لعقوبة جزائية[1].

وبالرجوع إلى نصوص التقنين المدني الفرنسي، يتبين أنه لا يوجد من بينها ما يحظر أو يقيد شروط التخفيف أو الإعفاء من المسؤولية، بل إن المادة 1643 ورد فيها بأن شرط الإعفاء من الضمان يعتبر شرطا صحيحا ونافذا على الأقل في مواجهة المنتج الذي لم يعلم بعيوب المبيع، لأنه رغم الصياغة العامة الواردة في نص المادة السابقة، فإن القضاء قد بادر بالحكم ببطلان مثل هذه الشروط التي تؤدي إلى استبعاد الضمان القانوني أو التخفيف منه، لمصلحة المنتج المحترف في مواجهة المستهلك غير المحترف[2].

وبالتالي، إذا كان المنتج محترفا، فلا يجوز له أن يحد من الضمان القانوني الملزم به اتجاه المستهلك العادي الذي لا يعلم بعيوب الشيء المبيع، فتعتبر باطلة كل الشروط المسقطة التي تحد من مدة الضمان ستة أشهر، وكذا الشرط المنقص لأجل سنة لرفع دعوى الضمان.

كذلك إذا كان هناك ضمان اتفاقي بين المنتج والمستهلك، فلا يؤدي ذلك إلى إسقاط حق المنتج في التمسك بالضمان القانوني بينهما، سواء تعلق الأمر بشيء جديد أو مستعمل، والفرق بينهما يكمن في قدم العيب وفي درجة جسامته[3].

(1) محمد بودالي، المرجع السابق، ص 379.

(2) زاهية حورية سي يوسف ، عقد البيع، المرجع السابق، ص 104.

(3) دليلة معزوز، المرجع السابق، ص 275.

ففي الحالة التي يكون فيها المنتج والمستهلك صانعان محترفان، فيمكن إجازة الشروط المسقطة أو المنقصة للضمان، وذلك لكونهما يملكان نفس الاختصاص، فالمستهلك ليس بحاجة إلى حماية خاصة، فهو يعرف مخاطر التبعات المالية.

وفي هذا الصدد، تشترط محكمة النقض الفرنسية لتطبيق القاعدة السابقة، وذلك لوكان الطرفين لهما نفس الاختصاص، وأن لا يكون العيب غير قابل للاكتشاف، وقد حسمت محكمة النقض الفرنسية في هذا الشأن[1]، وذهبت إلى القول بصحة الشروط المحددة للضمان القانوني للعيوب الخفية، وذلك إذا كان المشتري محترفا حقيقة، وليس مجرد زبون مستعمل[2].

الفرع الثاني: الضمان الاتفاقي في التقنين المدني المصري والجزائري

تناول المشرعين المصري والجزائري موضوع الضمان الاتفاقي، وبالأخص الأحكام المتعلقة بضمان العيب الخفي في مجال عقد البيع، وذلك من خلال المادة 453 ق م م المقابلة لنص المادة 384 ق م ج، إذ أجاز كلا المشرعين للمتعاقدين الاتفاق على تعديل أحكام الضمان سواء بالزيادة أو الإنقاص أو الإسقاط، باستثناء حالة تعمد البائع إخفاء العيب غشا منه، إذ تنص المادة السالفة الذكر على أنه:«**يجوز للمتعاقدين بمقتضى اتفاق خاص أن يزيدا من الضمان أو ينقصا منه أو يسقطا هذا الضمان، غير أن كل شرط يسقط الضمان أو ينقصه يقع باطلا، إذا تعمد البائع إخفاء العيب في المبيع غشا منه**».

والجدير بالذكر، أن المرسوم التنفيذي رقم 266/90 يتفق مع أحكام القانون المدني في المادة السالفة الذكر من حيث المبدأ، إذ تنص المادة 10 منه على جواز منح المستهلك ضمانا اتفاقيا يحقق له بعض المزايا مقارنة بالأحكام التشريعية، مع التنبيه على ضرورة عدم تخفيض مدة الضمان إلى أقل من 6 أشهر، ابتداء من تاريخ التسليم وفقا للمادة 16 من هذا المرسوم[3].

(1) وهذا بموجب قرارين مؤرخين في 30 أكتوبر و 6 نوفمبر 1978.

(2) محمد بودالي، المرجع السابق، ص ص 380-382.

(3) تنص المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 266/90 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات على ما يلي:«لا يمكن أن تقل مدة الضمان عن ستة أشهر، ابتداء من يوم تسليم المنتوج، ما لم يكن ثمة تنظيم يخالف ذلك.

وتحدد في قرارات، إن دعت الحاجة، مدد الضمان الخاصة بكل منتوج أو جنس من المنتوجات».

أما فيما يتعلق بالاتفاق على الإعفاء من الضمان، فالأمر غير وارد في ظل المرسوم، وهذا خلافا للقانون المدني، طبقا لما نصت عليه المادة 10 منه:«**يبطل كل شرط بعدم الضمان ويبطل مفعوله**»[1].

والمراد بشرط عدم الضمان، هو كل شرط يحد من التزامات المحترف القانونية أو يستبعدها. واعتبرت المادة السالفة الذكر، أن أي مساس بأحكام ضمان المنتوجات والخدمات يقع باطلا، ويتمثل إما في الحد من شروط الضمان أو استبعادها، والالتزامات باعتبارها من القانون[2].

أما بالنسبة لنص المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 266/90 فقضت بأنه:«**لا يجوز للمحترف أن يجعل تنفيذ الضمان متوقفا على أي خدمة يؤديها للمستهلك، إلا إذا كانت تأدية هذه الخدمة مجانا أو كانت ضرورية لاستعمال المنتوج استعمالا عاديا**».

فعلى سبيل المثال، تعتبر الخدمة ما بعد البيع جزءا هاما في الضمان القانوني والاتفاقي، لكونها تحافظ على الشيء المبيع، وصيانته لمدة أطول[3].

لذا، ألزمت المادة 16 من القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المنتجين بتنظيم عملية الخدمة ما بعد البيع، إذ نصت على أنه:«**في إطار الخدمة ما بعد البيع وبعد انقضاء فترة الضمان المحددة عن طريق التنظيم، أو في كل الحالات التي لا يمكن للضمان أن يلعب دوره، يتعين على المتدخل المعني ضمان صيانة وتصليح المنتوج المعروض في السوق**».

(1)الصادق صياد، المرجع السابق، ص 62.

(2) سليم سعداوي، المرجع السابق، ص90.

(3) نوال شعباني، التزام المتدخل بضمان سلامة المستهلك في ضوء قانون حماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، فرع مسؤولية مهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، مدرسة الدكتوراه للقانون الأساسي والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص ص 69-70.

المطلب الثالث: صور تعديل الضمان

إن أحكام ضمان العيب الخفي شأنها شأن أحكام ضمان التعرض والاستحقاق، ليست من النظام العام، ولهذا يجوز للمتعاقدين تعديلها عن طريق تخفيف الضمان أو تشديده أو إسقاطه. واستثنى القانون حالة غش المنتج، أي تعمده إخفاء العيب الموجود في المبيع، فمثل هذا الغش يبطل شرط عدم الضمان أو إنقاصه أو التشديد منه (الفرع الأول)، الاتفاق على إنقاص الضمان (الفرع الثاني)، والاتفاق على إسقاطه (الفرع الثالث).

الفرع الأول: الاتفاق على زيادة الضمان أو التشديد منه

الاتفاق على زيادة الضمان أو تشديد أحكامه يتعلق بأسبابه، كأن يضمن المنتج ولو كان ظاهرا أي يمكن اكتشافه ببذل عناية الرجل العادي، أو قد يتفقا على إطالة مدة التقادم أكثر من سنة، أو يتفقا على ضمان صلاحية المبيع للعمل لمدة معينة، أو يضمن المنتج للمستهلك توافر صفة معينة في المبيع سواء أكان تخلف هذه الصفة مؤثرا أم غير مؤثر، أو سواء أكان المستهلك يعلم أو لا يعلم بتخلفها.

وقد يتعلق الاتفاق على زيادة الضمان بالتعويض المستحق عند تحققه، كأن يتفقا على التزام المنتج برد المصروفات الكمالية، ولو كان حسن النية، وذلك إذا ما ظهر عيب بالمبيع يجيز رده للمنتج[1].

وفي هذا الصدد، نصت المادة 456 ق م م على تشديد الضمان، إذ يجوز للمتعاقدين باتفاق خاص أن يزيدا في الضمان أو ينقصا منه أو يسقطا هذا الضمان. وعلى المستهلك الذي يريد أن يتمسك ببطلان شرط الإنقاص أو الإسقاط، أن يثبت علم المنتج في إخفاء العيب، ولا يكفي أن يثبت علم المنتج بالعيب. ونفس المعنى جاء به المشرع الجزائري في المادة 384 ق م ج.

(1) علي حسن نجيدة، ضمان عيوب المبيع في عقد البيع، دار الفكر العربي، مصر، 1981، ص ص97-98.

وأيا كانت صورة اتفاق على تشديد الضمان، فإن هذا الاتفاق لا يفترض، بل يجب إثبات اتجاه إرادة الطرفين إليه، وأن تكون هذه الإرادة صريحة، أي بعبارات واضحة في دلالتها على زيادة الضمان[1].

زيادة على كل هذا، يجب أن يتطرق بنوع من التفصيل إلى ضمان الصلاحية لمدة معينة، لأنها من أبرز مظاهر الزيادة في الضمان، وتطبيقا معاصرا لدور الإرادة في التعاقد.

ولتحقيق ضمان الصلاحية، يجب أن يحدث الخلل أو العيب في فترة الضمان، وهي الفترة اللازمة لتجريب المبيع والتأكد من صلاحيته للعمل، ويعد قرينة كافية لمطالبة المنتج بالضمان وإصلاح المبيع.

وهذا الاتفاق يقع كثيرا في بيع الآلات دقيقة الصنع، سريعة الخلل، كالآلات الميكانيكية والثلاجات، وأجهزة الراديو...إلخ.

ويعتبر الفقه أن اشتراط صلاحية المبيع للعمل لمدة معينة، يعد من قبيل الاتفاق على زيادة ضمان المبيع.

وبالتالي، يجب على المستهلك المنتج إخطار المنتج بالخلل قبل تفاقمه، وذلك وفقا للمادة 18 من المرسوم التنفيذي المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات[2].

---

(1) لطيفة أمازوز، التزام البائع بتسليم المبيع في القانون الجزائري، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص 392.

(2) تنص المادة 18 من المرسوم التنفيذي رقم 266/90 على أنه:«يجب على المستهلك أن يقدم للمحترف طلبه بتنفيذ الضمان، بمجرد ظهور العيب، ما لم يكن هناك اتفاق يخالف ذلك. ويمكن المحترف أن يطالب حسب نوع المنتوج، بإجراء معاينة حضورية تتم بحضور الطرفين أو ممثليهما في المكان الذي يوجد فيه المنتوج المضمون.

يجب على المستهلك، في حالة عدم تنفيذ إلزامية الضمان في أجل يطابق الأعراف المهنية، أن ينذر المحترف برسالة مسجلة مع إشعار بالاستلام أو ينذره بأية وسيلة أخرى تطابق التشريع المعمول به.

وإذا لم يستجب له، يمكنه أن يرفع دعوى الضمان عليه إلى المحكمة المختصة في أجل أقصاه عام واحد ابتداء من يوم الإنذار.

ويمكن المستهلك، في أثناء ذلك بغية، تمكينه من الانتفاع بالمنتوج المقتني، أن يأمر محترفا مؤهلا بإصلاح المنتوج، المعيب إذا كان ذلك ممكنا، وعلى نفقة المحترف المخل بالتزاماته.».

وفي حالة إهماله بإخطار المنتج، يقوم بإنذاره ويعطيه سبعة أيام، ابتداء من تاريخ الإنذار، وإذا أخل بتنفيذ التزامه، فما عليه إلا الرجوع بدعوى الضمان لطلب التعويض عما أصابه من ضرر، وهذا إذا كان الخلل غير جسيم، أما إذا كان جسيما، فيطلب الفسخ مع التعويض، إذ نظم المشرع الجزائري ضمان صلاحية المبيع لمدة معينة في المادة 386 ق م ج، وهو يخضع لاتفاق المتعاقدين[1].

وفي حالة قيام مسؤولية المنتج بضمان صلاحية المبيع، يجب تنفيذ التزامه تنفيذا عينيا، وهذا ما أشار إليه المرسوم التنفيذي رقم 266/90 في المادة 3 منه، وأشارت المادة 13 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش رقم 03/09 على هذا الضمان[2].

ولقد حددت المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 266/90 السالف الذكر، مدة صلاحية العمل، وهي ستة أشهر أو ثمانية عشر شهرا.

الفرع الثاني: الاتفاق على إنقاص الضمان

قد يتعلق الاتفاق على إنقاص الضمان بدوره بأسباب الضمان، كأن يشترط المنتج على المستهلك عدم ضمان عيب معين، أو على ألا يضمن سوى العيوب التي لا تظهر إلا بالفحص الفني المتخصص، أما فيما يتعلق بجواز الاتفاق على إنقاص مدة التقادم الخاصة بدعوى الضمان، فالرأي الراجح في الفقه، يرى جواز ذلك، ويبرر موقفه إلى ما ورد في المذكرة الإيضاحية من جواز ذلك، بينما لا يسلم البعض الآخر بذلك، اعتمادا على أن أحكام التقادم تتعلق بالنظام العام. ومن ثم لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، وذلك إما بالزيادة أو الإنقاص منها، إلا إذا أجازه المشرع بنص صريح.

وقد يتفق على إنقاص التعويض المستحق للمستهلك، كأن يشترط المنتج على المستهلك إذا رد المبيع المعيب، ألا يرد إلا أقل القيمتين، قيمة المبيع سليما، أو الثمن دون أي تعويض آخر.

---

(1) دليلة معزوز، المرجع السابق، ص279.

(2) المادة 13 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش، المرجع السابق؛ وأيضا المادة 3 من المرسوم التنفيذي رقم 266/90، المرجع السابق.

وإذا تعمد المنتج إخفاء العيب غشا منه، فلا يكن الاتفاق على إنقاص الضمان حتى وإن كانت صحيحة، فلا يجب العمل بها، أما مجرد علم المنتج بالعيب دون أن يتعمد إخفاءه، فلا يترتب عليه بطلان شرط إنقاص الضمان[1].

الفرع الثالث: الاتفاق على إسقاط الضمان

يكون الاتفاق على إسقاط الضمان وذلك باشتراط المنتج على المستهلك عدم الضمان لأي عيب يظهر في المبيع.

وفي هذه الحالة، تكون تبعة ما يظهر من عيوب المبيع على عاتق المستهلك، أي أنه يستبقي المبيع المعيب دون أن يستطيع الرجوع على المنتج بأي تعويض.

وفي حالة الاتفاق على إنقاص الضمان أو الإعفاء منه، يجب ألا يكون المنتج قد تعمد إخفاء العيب غشا منه، وإلا كان شرط إنقاص الضمان أو الإعفاء منه باطلا، وهذا طبقا للمادة 384 ق م ج، والمقابلة للمادة 453 ق م م.

وعلى المشتري الذي يريد التمسك ببطلان شرط إنقاص أو إسقاط الضمان، أن يثبت غش المنتج في إخفاء العيب، ولا يكفي أن يثبت علم المنتج بالعيب[2].

وقد يتفق كل من المنتج والمستهلك على إسقاط الضمان صراحة، وغالبا ما يكون هذا الشرط في بيوع الأشياء المستعملة، والتي يكون الاستعمال قد أوجد فيها عيوبا غير ظاهرة، مثل استعمال جهاز المذياع المرئي لمدة من الزمن قبل عرضه للبيع، كما أن البائع في نصه على هذا الشرط بهذه الكيفية، يوضح للمشتري عن رغبته في الهروب من ضمان العيوب الخفية بطريقة قد تنطلي على المشتري العادي غير المطلع على كيفية صياغة العقود، أو غير العالم بنظم التعاقد التي تسود بيوع الأشياء المستعملة على وجه التحديد[3].

(1) علي حسن نجيدة، المرجع السابق، ص 100.

(2) زاهية حورية سي يوسف، عقد البيع، المرجع السابق، ص 193.

(3) عمرو أحمد عبد المنعم دبش، المرجع السابق، ص 364.

أما فيما يخص شرط البراءة عن العيب في المبيع، فهي من الشروط التي تهدف إلى إسقاط الضمان أو تجديده لاشتراطه عدم مسؤولية المنتج، أو تقييدها بشأن العيوب التي تظهر في المبيع. ويعد هذا الشرط الاتفاقي بين المنتج والمستهلك صحيحا حسب نصوص القانون، ونجد أن الإعفاء من ضمان العيوب الخفية كما جاءت في نصوص التقنين المدني المصري والفرنسي يكون وفقا لإرادة المتعاقدين، ما لم يكن المنتج سيء النية، أو أن المنتج تعمد إخفاء العيب في المبيع غشا منه[1].

خلاصة الفصل

يتضح مما سبق، أن هناك قصورا في النظام التشريعي الجزائري، ويتمثل في عدم توفير الضمانات الكافية للمشترين في مواجهة البائعين، والتي غالبا ما تهدف إلى استبعاد مسؤولياتهم التعاقدية عن طريق الاتفاق على التخفيف أو الإعفاء من ضمان العيوب الخفية.

كما أن المشرع الجزائري سهل في إجراءات المطالبة بتنفيذ الضمان وديا، أو عن طريق المنازعة القضائية، وأحسن ما فعل أنه أوكل للمستهلك الحق في التجربة بدون التقيد بسقوط الضمان، كما أضاف مدة جديدة في التقاضي، ألا وهي مدة الضمان التي حددها المشرع بأن لا تقل عن 6 أشهر[2].

(1) وليد محمد بهيث الوزان، إبراء مسؤولية البائع من ضمان العيب الخفي في عقد البيع، مذكرة لنيل الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2011، ص 85.

(2) تنص المادة 15 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش بما يلي:«يستفيد كل مقتن لأي منتوج مذكور في المادة 13 من هذا القانون، من حق تجربة المنتوج المقتني.». كما تنص المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 327/13 المتعلق شروط وكيفيات وضع ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ بما يلي:«لا يمكن أن تقل مدة الضمان عن ستة (6) أشهر، ابتداء من تاريخ تسليم السلعة الجديدة أو تقديم الخدمة.»

الفصل الثاني: ضمان الصفة الخطرة في المبيع

إزاء التقدم العلمي الذي صاحب صنع وتسويق الخدمات، اكتسب العديد منها صفة الخطورة، إما بالنظر إلى طبيعتها، أو لظروف استخدامها، أو كأثر لوجود عيب في صناعتها، بصورة قد تتهدد معها السلامة الجسدية للمستهلك، وعلى نحو برزت معه الحاجة إلى تحقيق نوع آخر من الحماية، يمكن بمقتضاه مواجهة مختلف الأخطار والأضرار التي قد تترتب كأثر لحيازة المستهلك لهذه المنتجات أو استعمالها.

وتصير الحاجة إلى هذا النوع من الحماية اكثر إلحاحا بالنظر إلى ما تمثله هذه المنتجات من أهمية بالغة في الحياة اليومية للمستهلكين، بالإضافة إلى أنهم المعنيون بمخاطبة شركات الدعاية والإعلان التي تتولى في حقيقة الأمر مهمة توزيع المنتج الصناعي، من خلال بث إعلامي يتضمن العديد من الأساليب المتطورة في الدعاية لتلك المنتجات، بقصد دفعهم للتعاقد بشأنها[1].

وهذا ما جاء به القانون الفرنسي الصادر في 27 ديسمبر 1973، والمسمى بقانون ROYER، متضمنا وسائل الدعاية والإعلان المشروعة، وأيضا القانون الصادر في 21 جويلية 1983 المتعلق بحماية أمن المستهلك.

وقد نص المشرع الجزائري على الالتزام بالإعلام في المادتين 107 و 1/352 من ق م ج، وكذا قانون حماية المستهلك رقم 02/89 المتضمن القواعد العامة لحماية المستهلك الملغى، وفي قانون حماية المستهلك وقمع الغش رقم 03/09؛ كما ألزم المنتج بضمان سلامة المستهلك، من خلال نصوص قانونية عديدة منها المادتين 9 و 10 من قانون رقم03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

لكن يرجع تأصيل فكرة الحق في الضمان إلى الفقه والقضاء الفرنسي، الذي جعل منه مبدأ مستقلا في حد ذاته، واعتبره أحسن وسيلة لحماية المستهلك من المنتجات والخدمات المعيبة[2].

(1) عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 601.

(2) دليلة معزوز، المرجع السابق، ص ص 290، 291.

وعلى ضوء ما سبق،نقوم بدراسة الالتزام بضمان السلامة (المبحث الأول)، يليها الحديث عن الالتزامات الوقائية لضمان السلامة (المبحث الثاني).

المبحث الأول: الالتزام بضمان السلامة

تجدر الإشارة إلى أن قواعد الضمان المنصوص عليها في القانون المدني غير كافية لضمان سلامة المستهلكين من الأضرار التي تحدثها المنتوجات بسبب عيوبها.

ورغم كثرة النصوص الخاصة بالضمان، واجتهاد القضاء في تطويرها، إلا أنها كانت قاصرة في تحقيق الغرض، وهو تعويض الأضرار التي يحدثها المبيع نتيجة عيوبه.

لهذا السبب، فقد اتجه القضاء الفرنسي في الآونة الأخيرة إلى تبني وسيلة أخرى أكثر ملائمة لفكرة المسؤولية والتعويض، ألا وهي الاعتراف بوجود الالتزام بضمان السلامة[1].

ولقد تطورت فكرة ضمان السلامة في القانون الجزائري، من خلال ارتباطه الوثيق بالمنتوجات الخطيرة، في ضوء القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، وهي أكثر فعالية وملائمة لحماية المستهلك، وهي أن يشمل هذا الالتزام كل المنتوجات التي يجب أن تستجيب للرغبة المشروعة للمستهلك في ضمان المصلحة الاقتصادية، وسلامته الجسدية والمعنوية[2]، حيث اعتمد المشرع الجزائري التوجه الذي اعتمده نظيره الفرنسي في قانون الاستهلاك[3].

لكن بعد صدور قانون حماية المستهلك وقمع الغش رقم 03/09، أصبح نقص السلامة يكمن في الخطورة المتواجدة في بعض المنتوجات.

(1) سهام المر، التزام المنتج بالسلامة، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2008-2009، ص 19.

(2) المادة 19 من القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

(3) نوال شعباني حنين، المرجع السابق، ص 34.

ولهذا ستقتصر الدراسة على تعريف الالتزام بضمان السلامة وأسباب نشأته (المطلب الأول)، ونشأة وتطور الالتزام بضمان السلامة واستقلاله عن الالتزامات التعاقدية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تعريف الالتزام بضمان السلامة وأسباب نشأته

يعود الفضل في إنشاء الالتزام بضمان السلامة لاجتهاد القضاء الفرنسي، وذلك في بعض العقود التي تتضمن خطورة على سلامة أحد المتعاقدين، والبحث على أنجع وسيلة لحماية المستهلك خارج قواعد الضمان.

وقد استقر القضاء في بداية التسعينات على تحمل الناقل الالتزام بضمان السلامة في عقد نقل الأشخاص، إذ يلتزم بتوصيل المسافر سليما معافى إلى مكان الوصول، وهذا يعتبر بمثابة ميلاد الالتزام بضمان السلامة، وذلك من أجل مواجهة متطلبات حماية المستهلكين[1].

وسنتناول بالدراسة تعريف الالتزام بضمان السلامة (الفرع الأول)، وأسباب نشأته (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف الالتزام بضمان السلامة

يعرف الالتزام بضمان السلامة بأنه ممارسة المدين سيطرة فعلية على كل العناصر التي يمكن أن تسبب ضررا للدائن المستفيد من السلعة أو الخدمة.

واعتبر بعض الفقه أن ضمان الالتزام بالسلامة ينبغي أن يقوم به المنتج بقصد عدم تعريض المستهلك لأي مكروه يمس بسلامة جسمه وحياته، وهي نتيجة لابد أن تتحقق حتى يمكن القول أن المنتج قد وفى بالتزاماته[2].

(1) محمد أحمد المعداوي عبد ربه، المسؤولية المدنية عن أفعال المنتجات الخطرة، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر،2012، ص 137.

(2) أحمد مواقي بناني، "الالتزام بضمان السلامة (المفهوم، المضمون، أساس المسؤولية"، مجلة الفكر، العدد العاشر، جامعة الحاج لخضر، باتنة، جانفي 2010، (ص من 414 إلى 415).

في هذا الصدد، نصت المادة 4 من قانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش بأنه:«**يجب على كل متدخل في عملية وضع المواد الغذائية للاستهلاك، احترام إلزامية سلامة هذه المواد والسهر على أن لا تضر بصحة المستهلك**».

ومسعى المنتج من خلال هذا النص وهو بصدد تنفيذ التزاماته واقع تحت طائلة الوجوب.

الفرع الثاني: أسباب نشأة ضمان السلامة

اعترف القضاء الفرنسي بالالتزام بضمان السلامة من أضرار المنتوجات الخطيرة في المجال العقدي، بسبب عجز أحكام ضمان العيب الخفي عن تحقيق الحماية الكافية.

كما أن التطور الذي عرفته المسؤولية التقصيرية في مجال تجزئة الحراسة، هو الدافع لإنشاء الالتزام بضمان السلامة في المجال العقدي.

أولا: صعوبات تطبيق أحكام ضمان العيب الخفي من حيث شروط إعمالها

يلتزم المنتج بضمان العيب الخفي، متى توفر في هذا الأخير شروط الخفاء، والقدم، والجسامة، وفيما يلي نتناول عرقلة هذه الشروط في مواجهة الأضرار الناشئة عن المنتوجات الخطيرة[1].

1- شرط خفاء العيب وتقديره

لم يتمكن المعيار الموضوعي من تحقيق الحماية للمستهلك من الأضرار الناجمة عن عيوب المبيع، مما اقتضى الأمر الاعتداد بالمعيار الذاتي أساسا لتقدير خفاء العيب، وهو العيب الذي يعتمد على صفات المبيع غير المتوفرة فيه أثناء انعقاد عقد البيع، وقدرة المستهلك

(1) كهينة قونان، ضمان السلامة من أضرار المنتجات الخطرة في القانون الجزائري، دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، جويلية 2016، ص 14.

في إثبات تعمد أو غش المنتج في خفاء العيب، خاصة في ظل التقدم التكنولوجي الذي يصاحب إنتاج السلع وتقديم الخدمات[1].

2- شرط قدم العيب

يشترط في العيب محل الضمان أن يكون قديما، بمعنى أن يكون موجودا في المبيع قبل التسليم أو أثناءه[2]. ونظرا لكون الأصل في المبيع سلامته، فإنه يقع على من يدعي خلاف ذلك إثبات صدق دعواه.

ومن خلال التمعن في ظروف إبرام العقد، وخاصة إذا كان الطرف الآخر محترفا، والمستهلك قليل الخبرة وقاصر المعلومات، فسوف يتعذر عليه إثبات قدم العيب، فضلا عن سيطرة المنتج على ظروف التعاقد، إذ يعرقل كل محاولة من المستهلك في هذا الصدد.

3- شرط تأثير العيب

تظهر هذه الخاصية عند وجود نقص قيمة المبيع النفعية، بحسب الغاية المرجوة منه. ويظهر قصور أحكام ضمان العيب، بالنظر إلى هذا الشرط على وجه الخصوص، عند توفير الحماية للمستهلك.

والغرض الأساسي من هذه الحماية، يكمن في أن المنتوجات الخطيرة التي تنجم عنها أضرارا كبيرة، تصيب الشخص سواء في جسده أو ماله بسبب المنتوج المعيب[3].

ثانيا: صعوبات تطبيق أحكام ضمان العيب الخفي من حيث آثاره

لا يظهر عجز أحكام ضمان العيب الخفي عن حماية المستهلك من أضرار المنتوجات الخطيرة من حيث الشروط فقط، وإنما من خلال آثاره المتمثلة في المدة المحددة لرفع دعوى الضمان، وكذلك الحقوق المترتبة عن ثبوت مسؤولية المنتج، إضافة إلى ما يتعلق بجواز الإعفاء أو التخفيف من المسؤولية الناتجة عن ضمان العيب.

(1) عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص ص 538، 539.

(2) المادة 379 ق م ج.

(3) كهينة قونان، المرجع السابق، ص ص 16، 17.

تقوم مسؤولية المنتج عن ضمان العيوب التي تكتشف فقط خلال المدة القانونية للضمان، وهي سنة من تاريخ التسليم، وهذا ما نصت عليه المادة 383 ق م ج.

ويظهر عجز أحكام الضمان في هذه النقطة، في كون أنها تجعل المستهلك في ضيق بالنظر إلى ازدياد احتمالات ضياع حقه، إذ أن المستهلك غالبا ما يلجأ إلى التفاوض مع المنتج للوصول إلى حل ودي، وهو ما قد يستغرق وقتا طويلا يكفي لسقوط دعوى الضمان بالتقادم.

كما أن المنتج في أغلب الأحيان يلجأ إلى المماطلة من أجل تفويت هذه المدة على المستهلك، في ضوء تزايد احتمالات حدوث هذه الأضرار بعد انتهائها[1]، وكذا بسبب مخاطر التقدم التكنولوجي الذي صاحب إنتاجها[2].

أما بخصوص الحقوق المترتبة للمستهلك، فالهدف الأساسي من تطبيق أحكام ضمان العيوب الخفية بالدرجة الأولى، ضمان الجدوى الاقتصادية للمبيع؛ فما على المستهلك في حال ثبوت العيب سوى الاختيار بين دعويين، دعوى الفسخ، وبالتالي استرجاع الثمن، أو دعوى إنقاص الثمن واستبقاء المبيع.

وهذه الحقوق تكون مستحقة من طرف المستهلك إذا كان العيب جسيما، أما إذا لم يكن كذلك فليس للمستهلك سوى المطالبة بالتعويض فقط[3].

(1) عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 608.

(2) من بين الدفوع التي يستطيع المنتج أن يدرأ بها المسؤولية عن نفسه هو الدفع بعدم استطاعته توخي مخاطر التطور التكنولوجي، وليس المقصود بهذا المصطلح، أي "مخاطر التطور" أنه مماثل في الحقيقة لمخاطر التطور، بل وعلى العكس من التسمية يعني كشف التطور العلمي والتكنولوجي عن عيوب وجدت في المنتجات عند إطلاقها للتداول في وقت لم تكن حالة العلم والتقدم التكنولوجي تسمح باكتشافها. لذلك فإن مخاطر التطور العلمي أثبت نسبية المعرفة العلمية، بالتالي فمخاطر التطور لا يقصد بها المخاطر التي تصاحب الابتكارات العلمية والتكنولوجية كما توحي بذلك التسمية، وإنما تعني كشف العيوب والمخاطر من خلال المعرفة الحقيقية اللاحقة. بلقاسم جلال، المسؤولية المدنية للصيدلي باعتباره بائعا للدواء، مذكرة لنيل شهادة ماستر، تخصص عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة آكلي محند أولحاج، البويرة، 2015.

(3) المادة 376 ق م ج.

فيما يتعلق بجواز الاتفاق على الإعفاء والتخفيف من ضمان العيب، يجوز الاتفاق على تعديل أحكام ضمان العيب الحفي، لأنها ليست من النظام العام، وذلك سواء بالتشديد أو التخفيف أو حتى الاعفاء.

كما تسمح طبيعة الأضرار محل الضمان (الأضرار التجارية)، بإمكانية قبول المستهلك للمبيع، رغم ما به من عيوب، والتي تقتصر على مصالحه الاقتصادية.

أما إذا تعلق الأمر بالأضرار الجسدية، فمن باب أولى أن يكون الوضع أكثر صرامة[1].

الفرع الثالث: شروط الالتزام بضمان السلامة

حتى يقوم الالتزام بضمان السلامة، لابد من توافر شروط معينة وهي: وجود خطر يهدد سلامة المستهلك (أولا)، أن يكون أمر الحفاظ على السلامة الجسدية لأحد الأطراف ملقى على عاتق الطرف الآخر (ثانيا).

أولا: وجود خطر يهدد سلامة المنتوج

قد يتعرض الدائن بالسلامة (المستهلك) لخطورة المبيع[2] المتمثل في السلعة أو الخدمة، بعد اقتنائه واستعماله، ويسبب له أضرارا جسدية أو مادية تدفعه للمطالبة بالتعويض المادي والمعنوي؛ فمن المخاطر المهددة للسلامة الصحية للمتعاقد خاصة، والمستهلك عامة، تلك التي تنتج عن عقود تقديم الخدمات، كعقد النزول في فندق، وعقد الألعاب الحديدية، وغيرها من العقود، أصبحت خطورتها تتضاءل، إذا ما قيست بالمخاطر العديدة التي باتت تهدد جمهور المستهلكين للمنتوجات الصناعية بمختلف أنواعها[3].

---

(1) كهينة قونان، المرجع السابق، ص 19.

(2) المنتوج الخطير هو المنتوج الذي يشكل خطرا عند استعماله العادي على سلامة وصحة الأشخاص، فهو عكس المنتوج السليم القابل للتسويق، إذ عرفه المشرع الجزائري في المادة 11/3من القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش :«كل منتوج خال من أي نقص و/ أو عيب خفي يضمن عدم الإضرار بالغير وسلامة المستهلك و/ أو مصالحه المادية والمعنوية».

(3) جابر محجوب علي، "ضمان سلامة المستهلك من الأضرار الناشئة عن عيوب المنتجات الصناعية المعيبة"، مجلة الحقوق المصرية، كلية الحقوق، مصر، العدد الرابع، السنة العشرون، ديسمبر 1996، (ص من 189 إلى 303).

لذا تقرر الالتزام بالسلامة الذي فرض على المدين(المنتج) وذلك بتنفيذ التزاماته بحسن نية، دون إصابة المتعاقد الآخر بضرر، وهذا من أجل مواجهة مخاطر التطور العلمي، وكفالة حق المضرور في تعويض جابر للضرر[1].

ثانيا: أن يكون أمر الحفاظ على السلامة الجسدية لأحد الأطراف ملقى على عاتق الطرف الآخر

يقصد بهذا الشرط حتمية المتعاقد الآخر – المستهلك- للخضوع للمنتج المهني وشروطه التي تكون في بعض الأحيان تعسفية أو مذعنة، فهذا الشرط ينطبق على عقود الإذعان التي يكون فيها أحد المتعاقدين محتكرا لسلعة أو خدمة معينة في مركز قانوني أقوى، يتيح له إملاء شروط العقد دون مناقشتها أو التغيير فيها من الطرف الآخر.

غير أن الهيمنة الاقتصادية ليست هي السبب الوحيد لخضوع المستهلك، بل يوجد سبب آخر هو حاجة المستهلك، أو عدم قدرته على الاستغناء عن المنتوجات والخدمات[2].

المطلب الثاني: نشأة وتطور الالتزام بضمان السلامة واستقلاله عن المسؤولية عن ضمان العيب الخفي

إزاء المشكلات العملية التي اتضح معها عدم كفاية أحكام ضمان العيب الخفي لحماية مستهلكي المواد الخطيرة بمعناه الواسع، وفي ضوء الحاجة الملحة لمقومات هذا النوع من الحماية، فقد بات واضحا انتظار الفقه القانوني لميلاد التزام جديد يعالج هذه المساحة من الأضرار التي عجزت أحكام ضمان العيب الخفي عن مواجهتها. وقد كان القضاء الفرنسي السَّبّاق في الكشف عن ملامح هذا الالتزام، بل وكفالة تأسيسه كالتزام مستقل.

وعلى ذلك، سوف نتعرض بالدراسة والتحليل إلى توجه القضاء الفرنسي لحماية المستهلك من المواد الخطرة خارج نطاق أحكام ضمان العيب (الفرع الأول)، والمحاولات التي قام بها لتأسيس التزام مستقل بضمان السلامة ومبرراته (الفرع الثاني).

(1) سهام المر، المرجع السابق، ص 22.

(2) المرجع نفسه، ص 23.

الفرع الأول: توجه القضاء الفرنسي إلى حماية المستهلك من المواد الخطرة خارج نطاق أحكام ضمان العيب

إزاء عجز قواعد الضمان عن توفير حماية حقيقية للمستهلك، بسبب الأضرار الناجمة عن المواد الخطرة من جانب، وفي ضوء صعوبة القول أن القواعد الخاصة بضمان العيب الخفي في عقد البيع، وضعت أساسا لتعويض المستهلك عن الأضرار الجسدية التي قد تصيبه، كأثر لاستعمال السلعة محل العقد، أو نتيجة عيب فيها، وذلك باعتبار أن الضمان يخضع لقيود وشروط لابد من احترامها، وأنه يقتصر فقط على مواجهة فروض نقص قيمة المبيع وفائدته[1]، فضلا عن أنه يستهدف بالدرجة الأولى ضمان الجدوى الاقتصادية للمبيع، فقد تلمس القضاء الفرنسي متطلبات هذه الحماية خارج نطاق أحكام العيب، تمهيدا لإقرار مسؤولية البائع والمنتج عن الالتزام بضمان السلامة بشكل مختلف عن الالتزام بالضمان[2].

أولا: تقرير مسؤولية المنتج

رغم عدم تطلب إقامة الدليل على وجود عيب، إلا أن نقطة البداية في تطور القضاء الفرنسي نحو الاعتراف بالالتزام بضمان السلامة مستقلا عن الالتزام بضمان العيوب الخفية، ترجع إلى حكم الدائرة المدنية الأولى الصادر في 28 نوفمبر 1979، وتتعلق وقائع الحكم بسيدة قامت بشراء جهاز تلفاز، وبعد ستة أشهر من تاريخ الشراء، تخللته عدة إصلاحات قامت بها الشركة البائعة، انفجر الجهاز، وأحدث حريقا دمر الشقة بالكامل.

وعلى الرغم من أن الخبير لم يستطع تحديد سبب الانفجار، إلا أن محكمة النقض رفضت الطعن ضد حكم الاستئناف، الذي قرر مسؤولية المنتج، على أساس أنه رغم عدم تحديد سبب الحريق، إلا أنه من الثابت أن الكارثة بدأت من الجهاز، ونتجت عن خلل مفاجئ لأحد المكونات الكهربائية والإلكترونية المجمعة في صندوقه، وترتبت عنها حرارة غير عادية، بالإضافة إلى أن المنتج لم يقم الدليل على أن هذا الخلل يرجع إلى الإصلاحات التي قامت بها الشركة البائعة؛ فعلى الرغم من أن المشترية قد رفعت دعواها على أساس قواعد الضمان، إلا

(1) محمد سليمان الرشيدي، نظرية الالتزام بضمان السلامة في إطار تطور المسؤولية العقدية، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل دكتوراه دولة في القانون، جامعة عين شمس، القاهرة، مصر، 1988، ص 439.

(2) عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 618.

أن المحكمة لم تتقيد بهذه القواعد، حيث لم تتطلب إقامة الدليل على وجود العيب، بل استنتجته من ظروف الدعوى[1].

ثانيا: الحكم بالتعويض عن الأضرار الناتجة عن وجود العيب تأسيسا على القواعد العامة للمسؤولية العقدية

ومثال ذلك، حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر في 16 ماي 1984 يتعلق بإصابة مشتر بمحراث ميكانيكي، نتيجة عطل جهاز فرامل تسربت إليه بعض الأتربة غير معروفة المصدر، إذ قضت المحكمة بأن:«البائع المهني يلتزم اتجاه المشتري فيما يتعلق بالأضرار التي يحدثها الشيء المبيع، بالالتزام بتحقيق نتيجة»، كما أيدت محكمة الاستئناف التي قضت برفض دعوى المسؤولية التي رفعها المشتري لعجزه على إقامة الدليل على خطأ البائع الذي كان سببا فيما لحقه من ضرر[2].

ونلاحظ من خلال هذا الحكم، أن المحكمة لم تستند فيما قررته إلى قواعد الضمان الواردة في المادة 1641 ق م ف، وإنما استندت إلى المادتين 1135، و1147 من نفس القانون الخاصتين بالمسؤولية العقدية بوجه عام، واللتين اعتادت المحكمة الاستناد إليهم كلما أرادت أن تقرر وجود التزام بضمان السلامة في عقد من العقود، وهو ما يؤكد أن المحكمة رأت أن الأضرار التي يحدثها المبيع بعيبه، يجب تعويضها في إطار القواعد العامة للمسؤولية العقدية، كون أنها ناشئة عن الإخلال بالالتزام بضمان السلامة الذي يتضمنه عقد البيع، حيث اعتبرته المحكمة التزاما بوسيلة على خلاف الحقيقة[3].

الفرع الثاني: اتجاه القضاء الفرنسي إلى تأسيس التزام مستقل بضمان السلامة وموقف الفقه منه

إن الوصول إلى حقيقة ما يقتضيه هذا العنوان، يتطلب من الوقوف على دراسة مسألتين جديرتين بالأهمية: المسألة الأولى تتعلق بمعرفة اتجاه القضاء الفرنسي لتأسيس التزام مستقل

(1) سهام المر، المرجع السابق، ص 60.

(2) المرجع نفسه، ص 60.

(3) جابر محجوب علي، المرجع السابق، ص من 251.

بضمان السلامة، ودوره في الفصل بين أحكام ضمان العيوب الخفية والالتزام بضمان السلامة (أولا)، وموقف الفقه من تأسيس الالتزام بضمان السلامة (ثانيا).

أولا: اتجاه القضاء الفرنسي إلى تأسيس التزام مستقل بضمان السلامة

يلعب القضاء الفرنسي دورا كبيرا وفعالا في الفصل بين أحكام ضمان العيوب الخفية، والالتزام بضمان السلامة، إذ قام هذا الأخير بترسيخ أحكام ضمان السلامة، وجعلها التزاما مستقلا عن باقي الالتزامات مما يمنح المستهلك آلية أخرى للحماية.

في هذا الصدد، أقرت محكمة النقض الفرنسية في 20 مارس 1989[1] بموجب حكم الاستئناف بمسؤولية منتج جهاز التلفزيون الذي انفجر بعد شرائه ب8 سنوات، رغم عجز المشتري عن إثبات أن الجهاز كان معيبا عند التسليم، وتم تأكيد الالتزام بضمان السلامة في هذه الحالة من عنصرين تضمنهما الحكم:

أولاهما: أن المحكمة كان يكفيها حكما لاستئناف الذي يستند إلى ضمان العيوب الخفية، إذ يتطلب إعماله وجود عيب سابق على التسليم، والمستهلك لم يقم الدليل عليه، ولكن المحكمة تخلت على ضمان العيوب الخفية، وأخذت بنطاق المسؤولية العقدية.

ثانيهما: عدم استناد الحكم على نصوص ضمان العيوب الخفية طبقا للمواد 1645 وما بعدها، ولكن استند إلى نص المادة 1135 ق م ف، وتم استبعاد نصوص ضمان العيوب الخفية لصالح النصوص المتعلقة بالمسؤولية العقدية، رغبة من المحكمة في إرساء دعائم التزام مستقل لضمان السلامة[2].

ثانيا: موقف الفقه من تأسيس التزام مستقل بضمان السلامة

انقسم الفقه حول مسلك القضاء الفرنسي بين معارض ومؤيد له، إذ أن المعارضين ذهبوا إلى أن الالتزام بضمان السلامة لا يتصور وجوده إلا في العقود التي يلتزم أحد المتعاقدين

(1) عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 620.

(2) علي حساني، الإطار القانوني للالتزام بالضمان في المنتوجات، دراسة مقارنة، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2011-2012، ص 186.

بنفسه اتجاه الآخر، وذلك تبعا لالتزام رئيسي، كما هو الحال في عقد النقل، الذي يعهد بموجبه الناقل بنقل الراكب مقابل أجرة، ولكن الراكب بالمقابل يعهد إلى الناقل بالمحافظة على سلامته حتى مكان الوصول. وهذا بخلاف عقد البيع، فإن المشتري لا يكون تحت رعاية ورقابة البائع[1]، واستند في ذلك إلى أن فكرة الالتزام بضمان السلامة في عقد البيع باعتباره التزاما ببذل عناية، قد يؤدي إلى الإضرار بمصلحة المستهلك، الذي لا يمكنه الحصول على التعويض إلا بإثبات خطأ المنتج، وهو ما يجعل الالتزام بضمان السلامة أقل أهمية بالنسبة للالتزام بضمان العيوب الخفية الذي يعد التزاما بتحقيق نتيجة بالنسبة للمنتج[2].

أما فيما يخص المؤيدين للالتزام بضمان السلامة، فقد ردوا على هذا الاعتراض بالقول أن هذه الملاحظة لا تؤدي إلى استبعاد الالتزام بضمان السلامة في عقد البيع، إلا إذا تحقق شرطان: الأول أن يكون تسليم المستهلك أمر سلامته للمنتج وهو المعيار الوحيد بضمان السلامة، والثاني أن يثبت أن المستهلك لا يعهد بأمر سلامته إلى المنتج.

المطلب الثالث: الطبيعة القانونية للالتزام بضمان السلامة في مجال المنتوجات الخطرة

إن البحث في طبيعة الالتزام بضمان السلامة يفترض تحديد ما إذا كان هذا الالتزام محددا بتحقيق نتيجة، أم أنه مجرد التزام ببذل عناية، ولهذه التفرقة من حيث الطبيعة أهمية بالغة في مجال الإثبات اللازم لقيام المسؤولية.

فإذا كان التزام المنتج بضمان سلامة المستهلك من الأضرار الناشئة عن المنتوج هو التزام ببذل عناية، فإنه لا يكفي للمستهلك لكي يحصل على التعويض أن يثبت أن الضرر وقع بسبب المنتوج، بل يجب عليه إقامة الدليل على خطأ المنتج المتمثل في عدم اتخاذ الاحتياطات اللازمة لتجنب وجود عيب في المنتوج[3].

(1) علي حساني، المرجع السابق، ص 187.

(2) المرجع نفسه، ص 188.

(3) سهام المر، المرجع السابق، ص 94.

أما إذا كنا بصدد التزام بتحقيق نتيجة، فيكفي للمضرور أن يتخلص من مشقة هذا الإثبات للحصول على التعويض، وهذا بأن يثبت علاقة السببية بين الضرر وفعل المنتوج[1].

اختلف الفقه والقضاء في شأن تحدي طبيعة الالتزام بضمان السلامة هل هو التزام بتحقيق نتيجة؟ أم مجرد بذل عناية؟ (الفرع الأول)، أم أن له طبيعة خاصة نشأت في ظل ظروف تعاقدية خاصة؟ (الفرع الثاني).

الفرع الأول: موقف الفقه والقضاء حول تحديد معيار طبيعة الالتزام بضمان سلامة المستهلك

إن البحث في طبيعة الالتزام بضمان السلامة، يفترض تحديد ما إذا كان هذا الالتزام محددا بتحقيق نتيجة أم أنه مجرد بذل عناية. وبالتالي، سنتطرق إلى موقف الفقه (أولا)، وموقف القضاء (ثانيا).

أولا: موقف الفقه

يرى الرأي الغالب في الفقه، أن محل المنتج البائع هو مجرد بذل عناية وذلك بحجة أن المستهلك يكون في موقف إيجابي حين إصابته بالضرر، إذ يترتب على ذلك إذا ما أصاب المستهلك ضررا من الشيء الخطير، أن يكون ملزما بإقامة الدليل على عدم إخباره من طرف المنتج بالطريقة الملائمة لاستعمال المبيع الخطير، أو الاحتياطات اللازمة لتجنب أخطاره[2].

وجهت لهذا الرأي عدة انتقادات هامة والمتمثلة أساسا فيما يلي:

- يؤدي اعتبار الالتزام بضمان السلامة، التزاما ببذل عناية، إلى تفريغ هذا الالتزام من مضمونه، وجعله عديم الفائدة؛ لأن المدين بالالتزام عليه بذل العناية اللازمة، سواء وجد الالتزام بضمان السلامة أم لا[3].

(1) جابر محجوب علي، المرجع السابق، ص 272.

(2) كريمة بركات، حماية أمن المستهلك في ظل اقتصاد السوق (دراسة مقارنة)، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014، ص 53.

(3) السيد حسن، الالتزام في عقد البيع، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1990، ص ص 106، 107.

2- إنكار جانب من الفقه أن يكون الالتزام بضمان السلامة مجرد التزام ببذل عناية، لأن الأمن بطبيعته لا يقبل فكرة التدرج، إذ هو جزء لا يتجزأ، فلا يتصور حين تكون السلامة محل الالتزام، أن يكون اقتصار المدين على مجرد بذل ما في وسعه لضمان سلامة الغير؛ فالالتزام في هذا الفرض لا يكون سوى التزام بتحقيق نتيجة.

- اعتبار الالتزام بضمان السلامة التزاما ببذل عناية، ليس له جدوى؛ ففي هذه الحالة التي يقع فيها ضرر دون تدخل شيء في ذلك، لا يكون هناك محل لتطبيق المادة 1/1384 ق م ف، ومن ثم، فإن إخلال المدين بضمان السلامة، يخضع للقواعد العامة التي تحكم الخطأ الشخصي وفقا للمادتين 1382 و 1383 من نفس القانون؛ فيقع على الدائن- المضرور- عبء إثبات خطأ المدين.

وبذلك، لا يكون الالتزام بضمان السلامة باعتباره التزاما ببذل عناية أي جدوى بالنسبة للدائن، إذ يبدو مختلطا بالواجب العام الذي يفرض على الكافة الحذر والتفطن، والذي يخضع لأحكام المادتين السابقتين، إذ أن المضرور لا يقدم أكثر ما يقدمه له الواجب العام[1].

ثانيا: رأي القضاء

يعتبر الالتزام بضمان السلامة في حقيقة الأمر مجرد بديل للالتزام بضمان العيوب الخفية، دعت إلى وجوده ضرورات حماية المستهلك إزاء الأضرار الناتجة عن خطورة المنتوجات، وهذا الالتزام ما هو إلا التوسع في تفسير النصوص المذكورة سابقا، وسماه القضاء التزاما محددا بتحقيق نتيجة بتسليم منتوج خال من العيوب، ومفاده أن المدين ملزم بتحقيق الغاية المحددة في العقد، مهما كانت الوسائل التي استعملها، لكي يقال أنه نفذ التزامه[2]، وأن القول أن الالتزام بالسلامة هو التزام بتحقيق نتيجة مؤداه أن وقوع الحادثة، أي حصول حريق أو انفجار قارة غاز...إلخ وما يصطحبه من ضرر للمستهلك، كافيا لقيام مسؤولية المنتج، ولا تنتفي هذه المسؤولية إلا بإقامة الدليل على السبب الأجنبي المتمثل في القوة القاهرة أو فعل

(1) كريمة بركات، المرجع السابق، ص ص 53، 54.

(2) محمد بودالي، المرجع السابق، ص 455 وما يليها.

الغير[1]، وهو ما يعني أن القضاء ألقى على عاتق المنتج المحترف التزاما هو التزام بالعلم بعيوب المبيع.

فقد ذهبت محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر في 22 يناير 1991 إلى أن:«التزام المنتجين أو البائع لمستحضرات التجميل بضمان السلامة، لا يعني ضمانه بقوة القانون لكل الأضرار التي يمكن أن تترتب عن استعمال المنتوج، لأن التزامه يقتصر على تسليم منتوجات لا تمثل عادة أي خطورة للمستعملين، إذا استعملت في ظروف مطابقة لتوصيات المنتجين..»[2].

كما ذهبت محكمة النقض الفرنسية إلى اعتبار أن أي التزام بضمان السلامة الذي يثقل كاهل المنتج المهني، هو من النظام العام، إذ أنه لا يجوز لهذا الأخير أن يدرج في عقد البيع شروطا من شأنها الإعفاء من المسؤولية أو تحديدها.

وإذا كان القضاء الفرنسي قد اعتبر محل الالتزام بضمان السلامة يتمثل دائما في تحقيق نتيجة؛ فذلك للمزايا التي ينطوي عليها هذا الرأي، والتي تكمن في أن الذي لحقه ضرر من الأدوية، لا يكون ملزما إلا بإثبات الضرر والعلاقة السببية بين استخدام وتعاطي الدواء، ومع ذلك، فليس من السهل على المضرور إثبات رابطة السببية في جميع الأحوال[3].

الفرع الثاني: الطبيعة الخاصة للالتزام بضمان السلامة

إن الالتزام بضمان السلامة ليس التزاما ببذل عناية، بل هو أكثر من ذلك، ولكنه أقل من الالتزام بتحقيق نتيجة، فهو أكثر من الالتزام ببذل عناية، لأن العبرة في قيام المسؤولية تتجاوز سلوك المنتج، أو البائع إلى ما تنطوي عليه السلعة من خطورة؛ فالمسؤولية تقوم بمجرد ثبوت العيب حتى ولو كان يجهله المنتج أو أن يستحيل علمه به[4].

(1) محمود جلال حمزة، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د س ن، ص 459 وما بعدها.

(2) عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 628.

(3) محمد أحمد المعداوي عبد ربه، المرجع السابق، ص 167.

(4) عبد المنعم موسى إبراهيم، حماية المستهلك (دراسة مقارنة)، منشورات الحلبي الحقوقية، سوريا، 2007، ص 569.

ولكنه أقل من الالتزام بتحقيق نتيجة، لأنه بالإضافة إلى إثبات الضرر، يجب إثبات رجوع الضرر إلى عيب أو خلل في التصنيع، مما أكسب السلعة صفة الخطورة، ومن ثم تسبيبها في الضرر[1].

ويكون طبيعيا، أن تتأثر مسألة الإثبات بالنظر إلى وجود قرينة تحقق الصفة الخطيرة في المبيع.

ويمكن للمنتج أو البائع التخلص من إعمال هذه القرينة، باعتبار أنها قرينة بسيطة، من خلال إثبات أن السلعة لم يكن بها عيب أو خلل، أو إقامة الدليل على أن الصفة الخطيرة في المبيع، بفرض وجودها، لم يكن لها أدنى دور في الحادثة التي كانت وليدة سبب أجنبي لا ينسب إليه كالقوة القاهرة، أو فعل المضرور، أو فعل الغير.

وكذا وجوب قصر إعمال هذه القرينة على مدة زمنية معينة، تبدأ من تاريخ الاستعمال، يمكن تحديدها بمدة الضمان الاتفاقي يقترحها المنتج أو البائع، بما لا يزيد عن سنة من هذا التاريخ، وبانقضائها يتعين على المستهلك إذا أراد الحصول على التعويض، أن يقيم الدليل على وجود الخلل، أو العيب في التصنيع الذي أكسب المنتوج صفة الخطورة، وجعله مصدرا للضرر.

وفي الأخير يمكن اعتبار الالتزام بضمان السلامة، التزاما بتحقيق نتيجة بصورة مطلقة، خاصة أنه يمكن اعتبار الحماية من الأشياء الخطيرة من مستلزمات العقد[2].

(1) صادق الصياد، المرجع السابق، ص 81.

(2) عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 633.

المبحث الثاني: الالتزامات الوقائية لضمان سلامة المنتوجات

نظرا للتطور الاقتصادي والتكنولوجي، وما نتج عنهما من تقدم طرق التصنيع والإنتاج، كاستخدام التقنيات البيولوجية، والتجميد، والحفظ لمدة طويلة، وظهرت في الأسواق منتوجات معقدة ومجهولة المصدر، إذ أنها كانت تتسم بنقص الجودة، وتولدت عن استعمالها عدة حوادث، نتج عنها أضرارا وأمراضا خطيرة بالنسبة للمستهلك[1].

ولتفادي هذه الحوادث، حرص المشرع الجزائري على ضرورة وجود منتوجات في الأسواق خالية من أي عيب يجعلها خطيرة على صحة وأمن المستهلك، وقام بسن مجموعة من الالتزامات تقع على عاتق المنتج، يطلق عليها مصطلح "الالتزامات الوقائية" لضمان سلامة المنتوجات.

يصل المنتوج إلى المستهلك من خلال وسيلة هامة هي الإعلام، والذي يهدف إلى إحاطته بكل المعلومات اللازمة عن المنتوج، إلى جانب التزامات باحترام الشروط والاحتياطات الواجب إتباعها للوقاية من هذه المخاطر، باعتبار أن الالتزام بالإعلام هو الوحيد الذي يهدف إلى حماية الفرد، ليس بوصفه متعاقدا كما هو الحال في باقي الالتزامات، وإنما بوصفه مستعملا للمنتوج (المطلب الأول). وحتى تتحقق الرغبة المشروعة للمستهلك، كان لزاما اتخاذ كل الاحتياطات أو التحريات للتأكد من مطابقة المنتوجات للمقاييس والشروط القانونية (المطلب الثاني)، كما يلزم وجوبا خضوعها للرقابة (المطلب الثالث).

المطلب الأول: الالتزام بإعلام المستهلك

أصبح حق المستهلك في الإعلام[2] حقا ثابتا ومكرسا في جميع التشريعات العالمية، التي كثيرا ما تنص على ضرورة احترامه وتوضح سبيل ذلك، على اعتبار أن المستهلك الذي

(1) كريمة بركات، المرجع السابق، ص 90.

(2) يطلق بعض الفقهاء على هذا الالتزام عدة تسميات من بينها: "الالتزام قبل التعاقدي بالإفضاء"، أكرم محمود حسين البدو، "الالتزام بالإفضاء وسيلة للالتزام بضمان السلامة"، المجلد الأول، السنة العاشرة، الرافدين للحقوق، كلية القانون، جامعة الموصل، العراق، العدد 24، 2005، (ص من 9 إلى 47).

يعلم بشكل جيد، ستكون له القدرة على الدفاع عن نفسه بشكل أفضل، لأنه سيختار المنتوجات التي تلبي حاجياته دون إخضار ذلك لرغبة المنتج.

كما أن الالتزام بالإعلام هو التزام يقع على عاتق المنتج في كل وقت، وليس فقط عند تقديم منتوج يشكل خطرا على صحة المستهلك، كذلك هو التزام بتحقيق نتيجة، وهو تزويد الغير بالمعلومات، وليس التزاما بعمل، أي مجرد عمل كل ما بوسعه لتزويده بالمعلومات الضرورية[1].

لم ينص المشرع الجزائري صراحة على حق المستهلك في الإعلام، في القانون 02/89 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك (الملغى)، إلا أن هذا الحق كان عبارة عن جملة من الحقوق التي كرسها المشرع لصالح جمهور المستهلكين، وألزم الأعوان الاقتصاديين على احترامها، غير أن القانون الجديد 03/09 نص صراحة على هذا الحق، وأفرد له فصلا خاصا تحت عنوان إلزامية إعلام المستهلك، وذلك في المادة 17 و18، إذ نص المادة 17 على أنه:«**يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بالمعلومات المتعلقة بالمنتوج الذي يضعه بيد المستهلك بواسطة الوسم ووضع العلامات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة.**».

كذلك اتسعت الأهمية التي عرفها الالتزام بالإعلام واكتسبت دورا كبيرا في تنوير المتعاقد، وتمكينه من الإحاطة بالتصرف القانوني الذي هو مقدم عليه، سواء بإخباره أو تحذيره بالمعلومات الخاصة التي من شأنها إلقاء الضوء على الواقعة، أو العنصر المعروض عليه، وذلك من أجل التعاقد[2].

انطلاقا من هذا، سنتناول تعريف الالتزام بالإعلام (الفرع الأول)، ونتطرق إلى شروطه (الفرع الثاني)، ووسائل تنفيذ الالتزام بالإعلام (الفرع الثالث)، وأخيرا نتعرض إلى جزاء الإخلال بهذا الالتزام (الفرع الرابع).

---

(1) عدنان إبراهيم سرحان، "حق المستهلك في الحصول على الحقائق: المعلومات والبيانات الصحيحة عن السلع والخدمات (دراسة مقارنة في القانونين البحريني والإماراتي)"، مجلة الفكر، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد الثامن، 2012، (ص من 279 إلى325).

(2) عبد الحق ماني، حق المستهلك في الإعلام، دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري والمصري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية والإدارية، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2008-2009، ص 32.

الفرع الأول: تعريف الالتزام بإعلام المستهلك

عرف بعض شراح القانون الالتزام بالإعلام قبل التعاقد بأنه:«التزام سابق على التعاقد ويتعلق بالتزام أحد المتعاقدين بأن يقدم للمتعاقد الآخر قبل إبرام العقد، البيانات اللازمة لإيجاد رضاء كامل سليم متنور، بحيث يكون المتعاقد الآخر على علم بكافة تفصيلات هذا العقد».

من هذا التعريف، يمكن أن نقول ان التزام المنتج بتبصير المستهلك عن كل ما يتعلق بالمبيع، يكون سابقا على التعاقد، لكي يكون المستهلك على بينة من أمره حول الخدمة أو السلعة المعروضة عليه[1].

وهناك من اكتفى بتعريف الالتزام بالإعلام من خلال تحديد مهام المحترف الموكلة إليه قانونا، بحيث تشمل المعلومات المطلوبة حول السلعة كطبيعتها ونوعها، عناصرها مع تركيبها أو مكوناتها، الوزن الصافي للسلعة أو حجمها، أو العدد الموجود فيها...إلخ[2].

وتجدر الإشارة، أن المشرع الجزائري جسد الالتزام بالإعلام في المادة 1/352 ق م ج بما يلي:«**يجب أن يكون المشتري عالما بالمبيع علما كافيا ويعتبر العالم كافيا إذا اشتمل العقد على بيان المبيع وأوصافه الأساسية بحيث يمكن التعرف عليه**».

غير أنه من خلال هذه المادة، يتضح أن تعريف المشرع الجزائري للالتزام بالإعلام ورد ناقصا، إذ هو مقصور على ذكر أوصاف المبيع فقط دون المعلومات المتعلقة بالمنتوج.

إن الفقه والقضاء الفرنسي قد اعترفا بهذا الالتزام كأصل عام، غير أن الفقه والتشريع في الجزائر، أكدا على وجوده في التطبيقات المختلفة للمسؤولية المدنية، وبالتحديد في أحكام ضمان العيوب الخفية، فأصبح هذا الالتزام مبدأ عاما مرتبطا بنظرية العقد على وجه العموم، وبعقود الاستهلاك بصفة خاصة[3].

---

(1) نصيرة خلوى (عدنان)، الحماية القانونية للمستهلك عبر الآنترنت (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع مسؤولية مهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، مدرسة الدكتوراه للقانون الأساسي والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2013، ص 17.

(2) عبد المنعم موسى إبراهيم، المرجع السابق، ص 176.

(3) ممدوح مبروك، أحكام العلم بالمبيع، المكتب الفني، القاهرة، مصر، 1999، ص 153.

الفرع الثاني: شروط الالتزام بالإعلام

لكي يؤدي الإعلام دوره في تبصير المستهلك، ويحقق غايته المتمثلة في ضمان سلامته، ينبغي أن يتوفر على شروط معينة.

نصت المادة 18 من القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش على ما يلي:«**يجب أن تحرر بيانات الوسم وطريقة الاستخدام ودليل الاستعمال وشروط ضمان المنتوج وكل معلومة أخرى منصوص عليها في التنظيم الساري المفعول باللغة العربية أساسا، وعلى سبيل الإضافة يمكن استعمال لغة أو عدة لغات أخرى سهلة الفهم من المستهلكين، وبطريقة مرئية ومقروءة ومتعذر محوها**»[1].

يتضح من خلال التمعن في المادة 18 السالفة الذكر، أن المشرع الجزائري قد حصر الشروط الخاصة بالإعلام في تلك المتعلقة بالوسم، رغم أنه نص على إمكانية تنفيذ الالتزام بالإعلان بأية وسيلة أخرى. وعليه، تتحدد شروط الإعلام بالنظر إلى شروط الوسم.

ولا يؤدي التزام المنتج بالإعلام دوره العام في ضمان صحة وسلامة المستهلك إلا إذا كان الإعلام كاملا (أولا)، ومكتوبا باللغة العربية (ثانيا)، وواضحا ومرئيا (ثالثا)، ولصيقا بالمنتوجات (رابعا)[2].

أولا: أن يكون الإعلام كاملا

يجب أن تكون المعلومات المقدمة كافية تجلب انتباه المستهلك لخصائص المنتوج، وعناصره، وأخطاره، وتزويده بالاحتياطات اللازمة لتجنب حدوثها أو تدارك آثارها.

كما يقتضي إفضاء المنتج بكل المعلومات والبيانات، غير أنه ليس ملزما بعرض التفاصيل بما يرهق المنتج، وتجعله ينصرف عن معرفة المعلومات الضرورية.

---

(1) وهو ما أكدته المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 367/90 مؤرخ 10 نوفمبر سنة 1990يتعلق بوسم السلع الغذائية وعرضها. ج ر ع 50 الصادر في 21 نوفمبر سنة 1990 م. المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 484/05 مؤرخ في 22 ديسمبر سنة 2005. ج ر ع 83 الصادر في 25 ديسمبر سنة 2005 م.

(2) حنين نوال شعباني، المرجع السابق، ص 76.

ولا ينبغي أن تصرف الاعتبارات التجارية، المنتج عن ذكر الأخطار البسيطة متجاهلا مخاطرا أخرى ليس للمستهلك دراية بها[1].

يجب على المنتج أن ينظر إلى المستهلك نظرة إنسانية وأخلاقية بوصفهم أشخاصا جديرين بالحماية، فإن أقدم المنتج على إخفاء المخاطر أو لم يفصح عن كيفية الوقاية منها، فإنه يكون مسؤولا عما يلحق المستهلك من أضرار، بحيث قضت محكمة النقض الفرنسية بأن المنتج يبقى مسؤولا عن التعويض عن الأضرار الناجمة عن تسمم المستهلك نتيجة تناوله الدواء، رغم تدوين تاريخ نهاية الصلاحية على العبوة، فإن ذلك لا يعد كافيا في نظر المحكمة لتجنيب المستهلك من هذه المخاطر التي يمكن أن تصاحب استعمال الدواء، وإنما كان لزاما عليه توضيح كافة المخاطر التي تنتج عن تناول الدواء بعد انتهاء مدة صلاحيته[2].

ثانيا: أن يكون الإعلام مكتوبا باللغة العربية

أصبحت الضرورة تملي صياغة بيانات المنتوج في صورة مكتوبة، لأنه يحقق فعالية وفائدة كبيرتين، كما أنه يتفادى نسيان نقل هذه المعلومات إلى مستلم المنتوج، بالإضافة إلى أن ورود هذه المعلومات بصيغة مكتوبة، يجعل عبئ الإثبات يسيرا بالنسبة للمنازعات التي تثور بشأنها[3].

(1) سهام خامر، آليات حماية المستهلك في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2012-2013، ص ص 35، 36.

(2) فتيحة حدوش، ضمان سلامة المستهلك من المنتوجات الخطرة في القانون الجزائري على ضوء القانون الفرنسي، ملخص مذكرة لنيل درجة الماجستير في الحقوق، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة امحمد بوقرة، بومرداس، 2009-2010، ص 28.

(3) سهام خامر، المرجع السابق، ص 35.

حرص المشرع الجزائري على وجوب إيراد كل البيانات باللغة العربية، وعند الاقتضاء بلغة أخرى تكون مفهومة بالنسبة للمستهلك، وبلغة أجنبية على سبيل الإضافة. ذلك أن الغاية من اللجوء إلى لغات إضافية هو تدارك ما قد يفهمه المستهلك باللغة العربية[1].

وهذا ما نصت عليه المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 266/90، التي جاء مضمونها بما يلي:«**يجب أن تكون بيانات الوسم مرئية وسهلة القراءة ومتعذر محوها ومكتوبة باللغة الوطنية وبلغة أجنبية على سبيل الإضافة**».

أما المشرع الفرنسي، فقد نص صراحة على هذه الشروط بالنسبة للسلع الغذائية التي تطرح للتداول في فرنسا، حيث أوجب كتابة جميع البيانات الالزامية التي ورد النص عليها في المرسوم رقم 72-1937 باللغة الفرنسية أيا كان بلد الإنتاج، ثم عمم هذا الحكم على جميع أنواع السلع والخدمات بمقتضى القانون رقم 75-1349 والخاص باستعمال اللغة الفرنسية[2].

ثالثا: أن يكون الإعلام واضحا مرئيا

يعني هذا الشرط أن تصاغ البيانات والمعلومات في عبارات بسيطة تتناسب مع المستوى العلمي والمعرفي المفترض في الأشخاص الموجه إليهم المنتوج عادة، أي الشخص العادي، وتحقيق الأثر المرجو منه في الإرشاد والتحذير والتنبيه والابتعاد عن العبارات الغامضة والمعقدة والمصطلحات الفنية الدقيقة التي يستعصى فهمها[3].

(1) هذا ما نص عليه القرار المؤرخ في 10 مايو سنة 1994، يتضمن كيفيات تطبيق المرسوم التنفيذي رقم 266/90 المؤرخ 15 سبتمبر سنة 1990 والمتعلق بضمان المنتوجات والخدمات. ج ر ع 35 الصادر في 5 يونيو سنة 1994 م، حيث جاء في المادة 6 منه ما يلي:«يحرر دليل الاستعمال المنصوص عليه في الماد 3 من هذا القرار باللغة العربية وعند الاقتضاء بلغة أخرى يفهمها المستهلك».

(2) صادر بتاريخ 1975/12/31، فتيحة حدوش، المرجع السابق، ص 30.

(3) محمد شكري سرور، مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها المنتجات الخطرة، ط1، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1983، ص 27.

كما تجب الإشارة إلى الخطر وذلك من خلال عبارات التحذير، وأنها ليست مجرد توصية بطريقة الاستعمال للحصول على نتائج أفضل[1].

رابعا: أن يكون الإعلام لصيقا بالمنتوجات

يجب أن توضع المعلومات بصورة لصيقة بالمنتوج، بحيث تقع عين المستهلك عليها كلما أراد استعماله، أي أن تكون هذه البيانات منفصلة عن البيانات الأخرى، وتكتب بحجم كبير ولون مختلف.

ولتحقيق هذه الخاصية، يمكن أن تدرج هذه البيانات وتلصق على المنتوج مباشرة، وفي حالة الزجاجات، يوضع التحذير على جدران الزجاجة، ويجوز كذلك أن توضع البيانات في وثيقة منفصلة.

الفرع الثالث: وسائل تنفيذ الالتزام بالإعلام

نصت المادة 17 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش، على أن الالتزام بالإعلام يتم بواسطة الوسم ووضع العلامات، أو بأية وسيلة أخرى مناسبة، وهذه الوسيلة تعتبر إجبارية، ويقصد بها كل ما من شأنه إيصال المعلومات الكافية عن المنتوج للمستهلك. وبالإضافة إلى الوسم (أولا)، يتم الإعلام بإشهار الأسعار وشروط البيع (ثانيا)، وهي وسيلة اختيارية، كما يتم الاعلام عن طريق الإشهار التجاري (ثالثا).

أولا: الإعلام عن طريق وسم المنتوجات

عرفت المادة 4/3 من القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش الوسم بأنه:«**كل البيانات أو الكتابات والإشارات أو العلامات أو المميزات أو الصور أو التماثيل أو الرموز المرتبطة بسلعة، تظهر على غلاف أو وثيقة أو لافتة أو سمة أو معلقة أو بطاقة أو**

(1) ويزة لحراري شالح، حماية المستهلك في ظل قانون حماية المستهلك وقمع الغش وقانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 53.

ختم أو معلقة مرفقة أو دالة على طبيعة منتوج مهما كان شكلها أو سندها، بغض النظر عن طريقة وضعها».

إذن، فالوسم هو التزام سلبي، يتمثل على وجه الخصوص في إعطاء معلومات لا توحي إلى تغليط، ولا يكون من شأنها إيقاع المستهلك في خطأ حول ماهية المنتوج المستعمل والطريقة المثلى التي تمكنه من استعمال المنتوج. ومن جهة أخرى، هو التزام إيجابي يتمثل في حماية المستهلك بإعطائه معلومات كافية وظاهرة عن المنتوج[1].

يهدف الوسم إلى ترقية البيع حسب ما نصت عليه المادة 2/2 من المرسوم التنفيذي رقم 367/90 المتعلق بوسم السلع الغذائية المعدل والمتمم.

لذلك، يمكن القول في الأخير أن المشرع الجزائري أخذ بالمفهوم الواسع لكي يشمل جميع المعطيات والوسائل والطرق القانونية للإعلام[2].

تختلف البيانات التي يجب أن يتضمنها الوسم حسب طبيعة وصنف المنتوج، وهذا بالنظر إلى الخصوصية التي تميزه، ويقتضي الأمر من المستهلك معرفتها، غير أن هناك عدة منتوجات تقتضي الوسم، منها المنتوجات المنزلية غير الغذائية، والسلع الغذائية[3].

1- وسم المنتوجات المنزلية غير الغذائية

نظم وسم المنتوجات المنزلية غير الغذائية بموجب المرسوم التنفيذي رقم 366/90 المتعلق بوسم المنتوجات المنزلية غير الغذائية وعرضها.

تم تعريف هذه المنتوجات وفقا لهذا المرسوم وبالتحديد في المادة2 بأنها:«**يقصد بها جميع المنتوجات المستعملة في صيانة المحلات ورفاهيتها باستثناء الأدوية والسلع الغذائية.**».

أما عن البيانات الواجبة في الوسم الخاصة بمثل هذه المنتوجات فهي تتمثل فيما يلي:

(1) الياقوت جرعود، المرجع السابق، ص 40.

(2) سليم سعداوي، المرجع السابق، ص 134.

(3) نوال حنين شعباني، المرجع السابق، ص 80.

- التسمية الخاصة بالبيع، وينبغي أن تمكن المستهلك من التعرف على طبيعة المنتوج الحقيقية.

- الكمية الصافية المعبرة عنها بوحدات النظام الدولي.

- الاسم أو اسم الشركة أو العلامة المسجلة وعنونا الشخص المسؤول عن صناعة المنتوج، أو توضيبه، أو استيراده، أو توزيعه.

- طريقة استعمال المنتوج، أو شروط الاستعمال الخاصة إن وجدت.

- جميع البيانات الإجبارية الأخرى المنصوص عليها في نص خاص[1].

2- وسم السلع الغذائية

نظم المرسوم التنفيذي رقم 367/90 السالف الذكر وسم السلع الغذائية التي يقصد بها جميع المواد المخصصة لتغذية الإنسان، والشاملة للمشروبات، واللبان، وكذا جميع المواد المستعملة في صناعة الأغذية وتحضيرها ومعالجتها باستثناء المواد المستخدمة في شكل أدوية أو مستحضرات للتجميل فقط.

كما عرفها القانون رقم 03/09 على أنها:«**المادة الغذائية: كل مادة معالجة أو معالجة جزئيا أو خام، موجهة لتغذية الإنسان أو الحيوان، بما في ذلك المشروبات وعلك المضغ، وكل المواد المستعملة في تصنيع الأغذية وتحضيرها ومعالجتها، باستثناء المواد المستخدمة فقط في شكل أدوية أو مواد التجميل أو مواد التبغ**»[2].

(1) المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 366/90 المؤرخ في 10 نوفمبر سنة1990 يتعلق بوسم المنتوجات غير الغذائية وعرضها. ج ر ع 50 الصادر في 21 نوفمبر سنة 1990 م.

(2) المادة 2/3 من القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

يجب أن يشمل وسم هذه المواد على بيانات إجبارية، كالتسمية الخاصة بالبيع، وتاريخ الصنع، والأجل الأقصى للاستهلاك، وتاريخ الصلاحية الدنيا[1]، وشروط الحفظ الخاصة، اسم الشركة، العلامة المسجلة، عنوان الشخص المسؤول عن صناعة السلعة وتوضيبها أو توزيعها أو استيرادها[2].

ثانيا: الإعلام عن طريق إشهار الأسعار وشروط البيع

إن إشهار الأسعار التزام قانوني يقع على عاتق المهني، سواء كان منتجا أو بائعا بالجملة، أو بالتجزئة، وهو التزام مقرر لصالح المشتري أو طالب الخدمة، سواء لإعادة البيع أو للاستهلاك الشخصي، فإن أقر المشرع الجزائري للمهني تحديد الأسعار بصفة حرة، إلا أنه قد ألزمه بضرورة الإشهار، وهذا ما أقره القانون رقم 02/04المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية[3] في المادة 4منه، إذ اعتبر الإعلام بالأسعار شرط ضروري لتحقيق شفافية الممارسات التجارية، ومن ثم حماية المستهلك، وهذه المعلومات يجب أن يكون الجميع عالما بها قبل التعاقد، أما إذا كان الأسعار سرية، فإن المشتري أو طالب الخدمة لا يمكنه معرفة ما إذا كان ضحية لما يقوم به البائع أو عارض الخدمة من تمييزات[4].

بناء على ذلك، حددت المادة 5 من القانون رقم 02/04 طرق الإعلام بالأسعار والتعريفات، وهي على التوالي:«**وضع علامات أو وسم أو معلقات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة لإعلام المستهلك.**».

(1) يقصد بالمدة الدنيا بالنسبة للمنتوجات المستوردة، المرحلة التي تتراوح ما بين تاريخ تفتيش المنتوج في نقطة النزول إلى تاريخ نهاية الاستهلاك المبين في الوسم، وقد حدد المرسوم التنفيذي رقم 378/13 المتعلق بتحديد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك المدة الدنيا حسب ما هو مبين في المادة 9/3 منه.

(2) فتيحة حدوش، المرجع السابق، ص 12.

(3) قانون رقم 02/04 مؤرخ في 25 يونيو سنة 2004، يتعلق بتحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية. ج ر ع 41 الصادر في 27 يونيو سنة 2004 م.

(4) نوال كيموش، حماية المستهلك في إطار قانون الممارسات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2010-2011، ص 13.

ثالثا: الإعلام عن طريق الإشهار التجاري

الإشهار التجاري هو جزء من الإعلام، فقد عرفته الجمعية الأمريكية للتسويق بأنه: وسيلة غير شخصية لتقديم الأفكار أو السلع أو الخدمات بواسطة جهة معلومة ومقابل أجر مدفوع[1].

أما المشرع الجزائري، فقد عرف الإشهار في المادة 8/2 من المرسوم التنفيذي رقم 39/90 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش بأنه:«**جميع الاقتراحات أو الدعايات أو البيانات أو العروض أو الإعلانات أو خدمة بواسطة أسناد بصرية أو سمعية بصرية**»[2].

كما عرفته المادة 3/3 من الأمر رقم 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية بأنه:«**كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع السلع أو الخدمات مهما كان المكان ووسائل الاتصال المستعملة.**».

ولكي يؤدي الإشهار وظيفته، يتعين على الرسالة الإشهارية أن تكون صادقة، تقتصر على سرد خصائص السلعة والخدمات المعروضة في السوق بكل موضوعية، والابتعاد عن كل ما هو ذاتي وخيالي، وذلك لتجنب التأثير على رضا المستهلك، وهذا ما جاء في المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 37/97[3]، حيث منع استعمال أي إشارة أو علامة أو تسمية خيالية أو كل إجراء إشهاري أو عرض يوحي بأن المنتوج يتوفر على خصائص، في حين أنها غير متوفرة فيه.

لا يسعى الإشهار إلى حماية رضا المستهلك فحسب، بجعله يعي ما يقتنيه، بل يحمي مصالح المتدخلين تجاه المستهلكين، من خلال ترويج المنتوجات وحث المستهلكين على المزيد من الاستهلاك[4].

---

(1) علي بولحية بن بوخميس، القواعد العامة لحماية المستهلك والمسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، طبعة 2000، ص 51.

(2) مرسوم تنفيذي رقم 39/90 مؤرخ في 30 يناير سنة 1990 يتعلق بالرقابة وقمع الغش. ج ر ع 5 الصادر في 31 يناير سنة 1990 م.

(3) مرسوم تنفيذي رقوم 37/97 مؤرخ في 14 يناير سنة 1997، يحدد شروط وكيفيات صناعة مواد التجميل والتنظيف البدني وتوضيبها واستيرادها وتسويقها في السوق الوطنية. ج ر ع 4 الصادر في 15 يناير سنة 1997 م.

(4) نوال (حنين) شعباني، المرجع السابق، ص 86.

الفرع الرابع: جزاء الإخلال بالالتزام بإعلام المستهلك

بالرجوع إلى القواعد العامة، وبعض القواعد المتعلقة بتنظيم علاقات الاستهلاك، فإن الجزاءات المترتبة عن الإخلال بالالتزام بالإعلام متعددة، فقد يكون لهذا الإخلال تأثير على إرادة المستهلك لاكتشافه عدم ملاءمة الشيء المبيع لتحقيق أهدافه، فيرغب في إبطال العقد، وهو جزاء للإخلال بالالتزامات السابقة على التعاقد وليس اللاحقة له، إذ أنه ذو طبيعة مزدوجة. وعليه، متى تخلف المنتج عن تحذير المستهلك، وسبب له ضرارا، فيكون من حق هذا الأخير إبطال العقد والتعويض معا، على أساس قواعد المسؤولية التقصيرية، لأن العقد لم ينعقد بعد[1].

إضافة لمسؤولية المنتج المدنية، وبهدف توفير حماية أكبر للمستهلك، أقر المشرع الجزائري مسؤولية المنتج الجنائية عند إخلاله بالالتزام بالإعلام في مجال المنتجات والخدمات، وذلك عن طريق سن نصوص تشريعية أهمها الأمر رقم 156/66 المتعلق بقانون العقوبات[2]، المواد من 429 إلى غاية 435 من هذا القانون.

وقد أدرج المشرع الجزائري هذه المواد ضمن الباب الرابع والمعنون كما يلي: الغش في بيع السلع والتدليس في المواد الغذائية والطبيعية[3].

فضلا عن الوسائل الفنية التي نص عليها قانون العقوبات لحماية المستهلك، فإن هناك نصوصا أخرى توفر له حماية خاصة، وعلى سبيل المثال العقوبات الخاصة بالدعاية الكاذبة عن الأسعار والمنتوجات والخدمات)[4]؛ حيث نصت المادة 61 من الأمر رقم 06/95المتعلق

(1) عدة عليان، الالتزام بالتحذير من مخاطر الشيء المبيع، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2008-2009، ص 104.

(2) أمر رقم 66-156 مؤرخ في 8 جوان سنة 1966، يتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم بالقانون 14-01 مؤرخ في 4 فبراير سنة 2014. ج ر ع 7 الصادر في 16 فبراير سنة 2014.

(3) شيخ محمد زكرياء،"حماية المستهلك من خلال حقه في الإعلام"،www.majalah-droit.ici.st. 2016/01/15 ا9:00 سا.

(4) الطيب الصامت، الحق في الإعلام في إطار قواعد حماية المستهلك، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة السابعة عشر، 2006-2009، ص ص 51، 53.

بالمنافسة[1]، على عقوبة الغرامة التي تتراوح من خمسة آلاف (5.000 دج) إلى خمسمائة ألف (500.000 دج).

كما تطرق المشرع الجزائري أيضا إلى محاربة الممارسات التجارية غير النزيهة[2] المذكورة في المادة 38 من الأمر رقم 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، وحدد عقوبة الغرامة من خمسين ألف دينار (50.000 دج) إلى خمسة ملايين (5.000.000 دج).

المطلب الثاني: الالتزام بالمطابقة

يعتبر من أهم الالتزامات التي تقع على عاتق المنتج عند تولي مهمة الإنتاج، فبعدما كنا نتحدث في ظل القانون المدني عن المطابقة للمحل المتفق عليه من طرف المتعاقدين، أصبحنا في ظل أحكام قانون حماية المستهلك وقمع الغش نتحدث عن المطابقة للمواصفات القانونية والقياسية قصد توفير الجودة العالية في المنتوجات من أجل صمودها في وجه المنافسة العالمية التي تفرضها السلع والخدمات الأجنبية.

لقد تعرض كل من المشرع الفرنسي والمصري والجزائري لتنظيم هذا الالتزام في مختلف نصوص التقنينات المدنية، وكذا قوانين حماية المستهلك التي حرصت على تقرير هذا الحق للمستهلك في البيع، وذلك بغية الحصول على منتوج مطابق للمواصفات والغرض المقصود.

تبعا لذلك، نقوم بتعريف المواصفات القياسية (الفرع الأول). ثم نتطرق إلى أنواع المواصفات القياسية (الفرع الثاني).

ا

(1) أمر رقم 06/95 مؤرخ في 25 يناير سنة 1998، يتعلق بالمنافسة. ج رع 9 الصادر في 22 فبراير سنة 1995. المعدل والمتمم بالأمر رقم 03/03 المؤرخ في 19 يوليلو 2003م. ج ر ع 43 الصادر في 20 يوليو 2003 .

(2) المادتين 31 و 32 من القانون رقم 02/04 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، وكذا المادة 78 من القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

الفرع الأول: احترام المواصفات القانونية والقياسية المطابقة

يشمل الالتزام بالمطابقة الذي فرضه المشرع الجزائري على المنتج احترام أصول المهنة، حيث لا يمكن إتقان والتفنن في طرق الإنتاج، إلا باحترام المواصفات القانونية والقياسية الموضوعية لغرض ذلك، قصد الوصول إلى وضع منتوج ذو جودة عالية خالية من كل عيب أو نقص من شأنه المساس بصحة وسلامة المستهلك[1].

أولا: احترام المواصفات القانونية

يجب أن تتوفر المقاييس والمواصفات القانونية في كل منتوج أو خدمة موجهة للاستهلاك، إذ نصت المادة 1/10 من القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش على أنه:«**يتعين على كل متدخل احترام إلزامية أمن المنتوج الذي يضعه للاستهلاك فيما يخص:**

مميزاته وتركيبه وتغليفه وشروط تجميعه وصيانته».

أما المادة1/11منه، فقد نصت على أنه:«**يجب أن يلبي كل منتوج معروض للاستهلاك، الرغبات المشروعة للمستهلك من حيث طبيعته وصنفه ومنشئه ومميزاته وقابليته للاستعمال والأخطار الناجمة عن استعماله الأساسية وتركيبته ونسبة مقوماته اللازمة وهويته وكمياته.».**

وتعرف المادة 1/3 من المرسوم التنفيذي رقم 465/05 المتعلق بتقييم المطابقة[2]، الإشهاد على المطابقة أنه:«**تأكيد طرف ثالث على أن المتطلبات الخصوصية المتعلقة بمنتوج، تم احترامها».**

وتتمثل هذه المتطلبات في الحاجات والرغبات المقدمة في وثائق تقييسية، كاللوائح والمواصفات، والخصوصيات التقنية طبقا للمادة 4/3 من نفس المرسوم.

---

(1) زوبير أرزقي، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو2011، ص 134.

(2) مرسوم تنفيذي رقم 465/05 مؤرخ في 6 ديسمبر سنة 2005، يتعلق بتقييم المطابقة. ج ر ع 80 الصادر في 11 ديسمبر سنة 2005م.

وتطبيقا لذلك، تم إصدار القانون المتعلق بالتقييس[1]، وكذا القانون المتعلق بالنظام القانوني للقياسة[2]، إذ يمثلان الإطار القانوني بشكل عام لنشاط التقييس في الجزائر.

تعبر المواصفات القانونية عن الخصائص والمميزات المطلوبة في المنتوج، وذلك قصد تحقيق غرض معين، ويقع على المنتج احترامها منذ تولي مهمة الإنتاج إلى غاية الاستهلاك، حيث إذا قدم شهادة المطابقة لا تستجيب لشروط الإنتاج ومخالفة المقاييس الموضوعة لذلك، وذلك حسب المادة 18/3 من القانون رقم 03/09؛يتعرضلجزاءات مدنية وإدارية وجزائية تبعا للأضرار التي يلحقها بالمستهلك. كما يمكن اعتبار الالتزام بالمطابقة الصورة الحقيقية لاحترام القواعد الآمرة المتعلقة باحترام المواصفات القانونية[3].

ثانيا: احترام المواصفات القياسية

يقصد بالتقييس، ذلك النشاط الخاص المتعلق بوضع أحكام ذات استعمال موحد ومتكرر في مواجهة مشاكل حقيقية أو محتملة، يكون الغرض منها تحقيق الدرجة المثلى من التنظيم في إطار معين. والمطابقة المشروعة للمنتوجات والخدمات التي تطرح بصفة متكررة في العلاقات بين الشركاء الاقتصاديين والعلميين والتقنيين والاجتماعيين[4].

إن المواصفة القياسية هي وثيقة غير إلزامية، توافق عليها هيئة تقييس معترف بها، تقدم من أجل الاستخدام العام المتكرر والقواعد والإشارات أو الخصائص المتضمنة الشروط في مجال التغليف، والسمات المميزة أو اللصقات لمنتوج أو عملية أو طريقة إنتاج معينة[5].

(1) قانون رقم 04/04 مؤرخ في 23 يونيو سنة 2004، يتعلق بالتقييس. ج ر ع 41 الصادر في 27 يونيو سنة 2004.

(2) قانون رقم 18/90 مؤرخ في 31 يوليو سنة 1990، يتعلق بالنظام الوطني القانوني للقياسة. ج ر ع 35 الصادر في 15 غشت سنة 1990 .

(3) أحمد معاشو، المسؤولية عن الأضرار الناجمة عن المنتجات المعيبة، دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي والقانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2012-2013، ص 43.

(4) المادة 1/2 من القانون رقم 04/04 المؤرخ في يونيو سنة 2004 والمتعلق بالتقييس. ج ر ع 41 الصادر في 27 يونيو سنة 2004 م.

(5) المادة 2 من القانون رقم 04/04 المتعلق بالتقييس، المرجع السابق.

نستنتج أن المواصفات والمقاييس هي عبارة عن مجموعة معطيات تقنية وعلامات وخصائص وطرق التحاليل والتجارب اللازم إجراؤها على المنتوجات والخدمات قصد التأكد من جودتها[1].

الفرع الثاني: أنواع الموصفات القياسية

كما سبق الإشارة إليه، فإن مفهوم المطابقة مرتبط ارتباطا وثيقا بالتقييس، فاحترام هذا الالتزام بشكل حماية للمستهلك من كل ما هو معروض ومقدم للاستهلاك، وتتنوع المواصفات المفروضة على المحترف حسب الطرف القائم بها، وهي على ثلاثة أنواع: المواصفات الوطنية (أولا)، واللوائح الفنية (ثانيا)، والمواصفات المستقبلية (ثالثا).

أولا: المواصفات الوطنية

عرف المشرع الجزائري المواصفة في نص المادة 3/2 من القانون رقم 04/04 المتعلق بالتقييس كما يلي:«**وثيقة غير إلزامية توافق عليها هيئة التقييس معترف بها، تقدم من أجل الاستخدام العام المتكرر، القواعد والإشارات أو الخصائص المتضمنة الشروط في مجال التغليف والسمات المميزة أو اللصقات لمنتوج أو عملية أو طريقة إنتاج معينة.**».

تعد المواصفات من قبل المعهد الجزائري للتقييس[2]، هذه الهيئة التي كلفها المشرع الجزائري بإعداد المواصفات الوطنية بالتنسيق مع مختلف القطاعات، تصدر كل (6) أشهر برنامج عملها تبين فيه المواصفات الجاري إعدادها والمواصفات المصادق عليها[3].

يبدأ إعداد المواصفات بأن تعرض اللجان التقنية الوطنية على المعهد الجزائري للتقييس مشاريع المواصفات، مرفقة بتقرير يبرر محتواها. يقوم المعهد بفحص المشروع والتحقق من مطابقته قبل إخضاعه للتحقيق العمومي، ويمنح فترة زمنية قدرها (60) يوما للمتعاملين

(1) الياقوت جرعود، المرجع السابق، ص 100.

(2) المادة 7 من المرسوم التنفيذي رقم 464/05 المؤرخ في 06 ديسمبر سنة 2005 المتعلق بتنظيم التقييس وسيره. ج ر ع 80 الصادر في 11 ديسمبر سنة 2005 م.

(3) المادتين 12 و 13 من القانون رقم 04/04 المتعلق بالتقييس، المرجع السابق.

الاقتصاديين، ولكل الأطراف المعنية بتقديم ملاحظاتهم، بعد انقضاء هذا الأجل لا تؤخذ أي ملاحظة بعين الاعتبار.

تصادق اللجنة الوطنية التقنية على الصيغة النهائية للمواصفة، وتسجل المواصفات المعتمدة بموجب مقرر صادر عن المدير العام للمعهد الجزائري للتقييس، وتدخل حيز التطبيق ابتداء من تاريخ توزيعها عبر المجلة الدورية للمعهد[1].

يمكن أن تتحول المواصفة القطاعية التي تعدها هيئة ذات نشاطات تقييسية إلى مواصفة وطنية، وفق الإجراءات المنصوص عليها في المادتين 16 و 17 المذكورتين سابقا.

يتولى المعهد الجزائري للتقييس بيع المواصفات المواصفات أو وضع مشاريع المواصفات تحت التصرف، نظير مقابل مالي وفقا للمادة 21 من نفس المرسوم[2].

ثانيا: اللوائح الفنية

تمر اللائحة الفنية، على غرار المواصفة بمراحل قبل أن تصبح معتمدة رسميا، تبدأ بمشاريع تعدها الدوائر الوزارية المعنية، وتتبع نفس الإجراءات التي جاء ذكرها في نص المادة 16 من المرسوم التنفيذي رقم 464/05 المتعلق بتنظيم التقييس وسيره[3]، غير أن اعتمادها يكون بقرار مشترك بين الوزير المكلف بالتقييس والوزراء المعنيين، وتنشر كاملة في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائري الديمقراطية الشعبية وهذا طبقا للمادة 28 من نفس المرسوم التنفيذي.

ثالثا: المواصفات المستقبلية

تلتزم كل هيئة ذات نشاط تقييس معترف بها، وكذا المجلس الوطني للتقييس، بنشر برامج عملها على الأقل مرة واحدة كل (6) أشهر. تحمل برامج العمل اسم وعنوان هيئة التقييس، وتقدم معلومات حول المواصفات الجديدة التي هي في طور الإعداد، وتلك التي تمت المصادقة

(1) المادة 1/16 و2 من المرسوم التنفيذي رقم 464/05، المتعلق بتنظيم التقييس وسيره، المرجع السابق.

(2) كريمة بركات، المرجع السابق، ص 155.

(3) المادة 22 من المرسوم التنفيذي رقم 465/05 المتعلق بتنظيم التقييس وسيره، المرجع السابق.

عليها في المرحلة السابقة[1]، والتي تكون تحت تصرف المتعاملين الاقتصاديين، وليتمكن هذا المتعامل الاقتصادي من معرفة أكثر المواصفات المستقبلية، يمكنه الاتصال بالمعهد الجزائري للتقييس في بلده الذي يضع تحت تصرفه جهاز يمده بالمعلومات حول المواصفات السارية المفعول التي تهمه، ويرد على جميع طلبات الاستعلام.

إذا لم يلبي المعهد الجزائري للتقييس طلب المتعامل بإعداد مواصفات خاصة لمنتوجه، يمكنه الاستعانة بخدمات شبكة الانترنت للبحث، والحصول على مواصفات أجنبية أمام هيئات تقييس معينة[2].

الفرع الثالث: الإشهاد على المطابقة

الإشهاد على المطابقة هو العملية التي يعترف بها بواسطة شهادة المطابقة وعلامة المطابقة بأن منتوجا ما مطابق للمواصفات أو الخصائص التقنية كما هي محددة في القانون المتعلق بالتقييس.

كما أن الإشهاد على المطابقة يهدف إلى إثبات وجودة المواد المنتجة محليا، والمستوردة ومطابقتها للمقاييس المعتمدة والمواصفات القانونية والتنظيمية، وفي ذلك، وقد فرض المشرع الجزائري على المنتج أو المتدخل في مرحلة إنتاج المواد الغذائية والمنتوجات الصناعية واستيرادها، وتوزيعها أن يقوموا بإجراء تحاليل الجودة ومراقبة مطابقة المواد التي ينتجونها، أو التي يتاجرون بها، وهذا قبل العرض النهائي للاستهلاك، ويمنح الإشهاد على المطابقة من طرف الجهة المختصة[3].

أما في القانون الجزائري، فإن منح الإشهاد على المطابقة هو إجراء إداري تمنحه الهيئة المكلفة بالتقييس، أو يرمز لهذا المنتوج المطابق بعلامة " ت ج"، والتي تعني تقييسا جزائريا، والمعهد الجزائري للتقييس هو وحده من يمنح هذه العلامة.

(1) المادة 13 من القانون رقم 04/04 يتعلق بالتقييس، المرجع السابق.

(2) كريمة بركات، المرجع السابق، ص 157.

(3) علي بولحية بن بوخميس، المرجع السابق، ص 28.

وتنشأ وتلغى بقرار من الوزير المكلف بالتقييس والمقترح من هيئة التقييس، وهي غير قابلة للتنازل عنها ولا للحجز عليها.

ويتم إيداع العلامات الوطنية عند السلطات المختصة بالتقييس[1].

الفرع الرابع: الجزاء المترتب عن الإخلال بالالتزام بالمطابقة

عند تسلم المبيع، يتعين على المستهلك فحصه في مدة معقولة[2]، وذلك للكشف عنه والتأكد من مطابقته للمواصفات قبل التوقيع على وثيقة التسليم. فإذا ثبت تسليمه مبيعا غير مطابق للصفات أو الكميات المتفق عليها، أو كان في المبيع عيبا من العيوب، جعله غير محقق للمواصفات المعدلة و للاستعمال، يحق لصاحبه إخبار المنتج به في وقت معقول والمطالبة بالضمان، غير أنه إذا سكت المستهلك، اعتبر سكوته قبولا للمبيع.

وفي هذه الحالة، يلتزم المستهلك بأن يؤدي إلى المنتج مقابلا لهذا المبيع وفقا للسعر المحدد في العقد[3].

بمجرد ثبوت عدم مطابقة لمبيع أو المنتوج، يلتزم المنتج بضمان المطابقة وذلك بالطرق أو الوسائل القانونية المختلفة للضمان، وقد ترجع عدم المطابقة كذلك لسبب إحداث تغيير إيجابي أو سلبي في المبيع[4]، غير أنه في حالة التغيير الإيجابي، ككون المبيع عقارا وتحسينه ببناء منشآت عليه، أو كونه سيارة وتحسينها بأغطية مقاعد ثمينة، فللمستهلك الخيار بين استردادها من المنتج وذلك على نفقة هذا الأخير، أو تركها مع دفع ثمنها، وقد يكون التغيير أو التحسين من الكماليات، فلا يدفع المستهلك ثمنها، ويمكن للمنتج نزعها.

(1) حبيبة كالم، المرجع السابق، ص 49.

(2) نصت المادة 449 ق م م المقابلة للمادة 380 ق م ج على أنه:«يكون في زمان ومكان التسليم.».

(3) دليلة معزوز، المرجع السابق، ص 373

(4) المادة 1136 ق م ف والمادة 206 ق م م وكذا 167 ق م ج.

أما في حالة التغيير السلبي، وكان ذلك بفعل المنتج أو بفعل الغير أو بسبب أجنبي، فالمنتج هنا ملزم بإعادة المبيع إلى الحالة التي كان عليها عند التعاقد، أو تعويض المستهلك عنها، كما يحق لهذا الأخير المطالبة بالفسخ مع التعويض[1].

لذا، عاقب المشرع الجزائري على الإخلال بالالتزام بالمطابقة، واعتبره من قبل جرائم الخداع والغش، فإذا ترتب عن هذا الإخلال أضرار للمستهلك، فيعد ذلك إهمالا[2]، يستوجب تعويضا منه، وإذا ترتب عن عدم المطابقة حالة الوفاة أو العجز المادي، فتسري على الجاني العقوبات المشددة التي نصت عليها المادة 432 ق ع ج، وكذا المادتين 2/83 و9/3 من القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

المطلب الثالث: الرقابة كآلية لضمان مطابقة المنتوجات

نظرا لعدم مطابقة المنتوجات سواء المحلية أو المستوردة للمواصفات والمقاييس القانونية في معظم الاحيان، ذلك أن بعض المنتجين كل ما يسعون إليه هو الربح حتى ولو كان ذلك على حساب أمن وسلامة مستهلكي ومستعملي منتوجاتهم الخطيرة، لذلك قام المشرع الجزائري باعتماد آلية يهدف من ورائها ضمان حماية فعالة وأكيدة للمستهلك، وهي آلية الرقابة.

لذا، سنتناول في هذا المطلب تعريف الرقابة (الفرع الأول)، وأنواعها (الفرع الثاني)، ومدى مساهمتها في توقي الأضرار (الفرع الثالث).

(1) معزوز دليلة، المرجع السابق،ص274.

(2) المادتين 282 و289 من قانون العقوبات الجزائري.

الفرع الأول: تعريف الرقابة

وردت تعاريف كثيرة للرقابة منها ما هو تعريف عام ومنها ما هو تعريف خاص برقابة المنتوج.

أولا: التعريف العام للرقابة

تعرف الرقابة بصفة عامة بأنها خضوع شيء معين لرقابة هيئة أو جهاز يحدده القانون للقيام بالتحري والكشف على الحقائق المحددة قانونا[1].

ثانيا: التعريف الخاص لرقابة المنتوجات

يقصد برقابة المنتوجات أنه ذلك الفعل الذي يقصد من ورائه التأكد من مطابقة المنتوج للمواصفات المتطلبة، إما بموجب فعل سابق لعملية الإنتاج والاستيراد والتوزيع، متجسدا من خلال الترخيص والتصريح، وقد يكون سابقا لعملية عرض المنتوج في السوق وهو العمل الذي يقوم به المتدخل أو أخيرا يتجسد من خلال الفعل الذي تقوم به السلطة الإدارية المختصة عقب عرض المنتوج في السوق[2].

الفرع الثاني: أنواع الرقابة

تكون الرقابة في بعض الأحيان إجبارية، تمليها اعتبارات المصلحة العامة وتباشرها الدولة عن طريق الأجهزة التابعة لها، وتكون أحيانا أخرى اختيارية، متروكة لحرية المنتج الذي يقبل بمحض إرادته أن يخضع منتوجاته لرقابة خارجية عن تلك التي تتم في مصانعه[3].

(1) ويزة لحراري شالح، المرجع السابق، ص 57.

(2) علي فتاك، تأثير المنافسة على الالتزام بضمان سلامة المنتوج، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2007، ص 278.

(3) جمال حملاجي، دور أجهزة الدولة في حماية المستهلك على ضوء التشريع الجزائري والفرنسي، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع: قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم التجارية، جامعة امحمد بوقرة، بومرداس، 2006، ص 11.

أولا: الرقابة (الذاتية)

نعني بالرقابة الذاتية أن يقوم المحترف بنفسه، أو عن طريق الغير بالتحريات والتحاليل اللازمة وذلك حتى يضمن ثقة إضافية لمنتوجاته[1]، إذ يلتزم المنتج بإخضاع المنتوج إلى رقابة ذاتية قبل عرضه للبيع، للتأكد من مدى مطابقتها للمواصفات والمقاييس القانونية، وهذا ما نصت عليه المادة 6 من القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش[2].

كما اشترط المشرع الجزائري في هذا المحترف الذي يقوم بعملية المراقبة المسبقة شروطا شخصية وأخرى مادية، منها الكفاءة والخبرة والمعرفة والتخصص أو توفير النظافة والتطهير في الأماكن والمحيط الخاص بالعمل مثلا[3]، وهذا ما نصت عليه المادة 6 من القانون رقم 03/09.

تعتبر بعض الأغذية مصدر قلق كبير بالنسبة لجهاز الرقابة وللمستهلك، خاصة اللحوم البيضاء والحمراء، الأسماك، الحليب ومشتقاته، والبيض، والمعلبات الغذائية التي تباع في الأسواق وفي الأماكن العمومية[4].

كما تتلوث بعض الأغذية بفعل الفطريات أثناء التخزين والنمو، كالحبوب الجافة، الفول السوداني، وهناك أغذية أخرى تكون عرضة للإصابات بالحشرات التي تجعلها عرضة لخسائر ضخمة، كالدقيق ومنتوجات الخبز[5].

(1) كريمة بركات، المرجع السابق، ص 175.

(2) يؤكد نص المادة 12 من القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش على أنه:«يتعين على كل متدخل إجراء رقابة مطابقة للمنتوج قبل عرضه للاستهلاك طبقا للأحكام التشريعية والتنظيمية السارية المفعول.».

(3) سهام خامر، المرجع السابق، ص 52.

(4) كريمة بركات، المرجع السابق، ص 176.

(5) قرار مؤرخ في 21 مايو سنة 1991 يتعلق بتركيبة الخبز الذي يعرضه الخبازون للاستهلاك وشروط تقديمه. ج ر ع 8 الصادر في 22 مايو سنة 1991 م؛ مرسوم تنفيذي رقم 572/91 مؤرخ في 31 ديسمبر سنة 1991 يتعلق بدقيق الخبازة والخبز. ج ر ع 11 الصادر في 3 يناير سنة 1992.

لذا، يجب على المنتج أن يقوم بالمراقبة والتحريات بصفة مستمرة، وأن يحفظ منتوجاته بتغليفها بطريقة محكمة، وان يميزها عن المنتوجات الأخرى بوضع علامة معينة أو وسم يحمل البيانات الضرورية التي تهم المستهلك، لإحاطته بمميزاتها وبعمليات المراقبة التي أجريت عليه.

ومن واجب المنتج أيضا، التأكد من خلو المنتوجات الغذائية التي يصنعها من التلوث الميكروبيولوجي أو المواد الطبيعية السامة، وكذا كحفظه للمنتوجات وصيانتها أثناء النقل والتخزين أو الحفظ، حتى لا يتسبب في تعرضها لأي خطر يؤدي إلى التأثير على سلامتها وفقدانها لخصائصها وللمواصفات والمقاييس المقررة قانونا[1].

ثانيا: الرقابة الإدارية

تقوم بهذا النوع من الرقابة الهيئات الإدارية، حيث رأي المشرع الجزائري أنه لكي يضمن تطبيق قواعد وتنظيمات حماية المستهلك تطبيقا سليما، فإنه يجب أن ينشأ جهاز فعال لمراقبة المنتوجات والخدمات المعروضة للاستهلاك، وللتحقق من توفرها على المقاييس والمواصفات التي تميزها[2]، يقوم جهاز الرقابة بمعاينة مخالفات الغش وعدم المطابقة وإثباتها ومتابعة مرتكبيها أمام الجهات القضائية.

وفي هذا الصدد، حددت المادة 25 من القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، وكذا المادة 49 من القانون رقم 02/04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، الأعوان المكلفين بالرقابة وهم: ضباط الشرطة القضائية[3]، والأعوان الآخرين الذين يرخص لهم بالرقابة بموجب نصوص خاصة بهم، كأعوان الجمارك.

كما يؤهل للقيام بمعاينة المخالفات بصفة خاصة، أعوان قمع الغش التابعين للوزارة المكلفة بحماية المستهلك، ويقصد بهم الأعوان التابعين لوزارة التجارة، والمنتمين للمعهد الوطني

(1) بركات كريمة، المرجع السابق، ص 177.

(2) المرجع نفسه، ص 177.

(3) يقصد بضباط الشرطة القضائية، بالإضافة إلى رؤساء المجالس الشعبية البلدية، الأشخاص الذين حددتهم المادة 15 من ق إ ج، كضباط الدرك الوطني، وضباط الشرطة، أمر رقم 66-155 مؤرخ في 8 يونيو سنة 1966 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية. المعدل والمتمم بالقانون رقم 06-22 مؤرخ في 20 ديسمبر سنة 2006. ج ر ع 84 الصادر في 24 ديسمبر سنة 2006 م.

للرزم والنوعية الذين لهم سلطة إجراء التحقيقات ومعاينة المخالفات، بالإضافة إلى الأعوان التابعين للمديريات الولائية والجهوية للتجارة، والأعوان التابعين للمفتشيات الحدودية[1].

الفرع الثالث: مدى مساهمة الرقابة في توقي الأضرار

تهدف عملية الرقابة إلى التأكد من مطابقة واستجابة المنتوج للمقاييس المعتمدة والمواصفات القانونية، قصد تفادي المخاطر المادية التي قد تهدد صحة وأمن وسلامة المستهلك، أو تمس بمصالحه المادية، إذ ينجز الأعوان المكلفون بالرقابة مهمتهم عن طريق تقديم ملاحظات وفحوصات حول الملفات وسماع المسؤولين، من أجل التعرف على المواد، والتأكد من احترام شروط صنعها وتسويقها.

يجب تدعيم وتقوية الأجهزة المكلفة بالرقابة وتوفير لها مختلف الإمكانيات، مادية كانت أم بشرية، مختصة تقنيا، ومهيكلة بصورة منظمة، للحد من المخاطر التي تهدد مصلحة المستهلك، خاصة بعد امتلاء الأسواق الجزائرية بالمنتوجات المحلية والأجنبية المستوردة، وظهور أساليب التقليد والغش في المنتوجات، وانعدام مطابقتها للمواصفات والمقاييس القانونية والتنظيمية.

(1) نوال (حنين) شعباني، المرجع السابق، ص ص 115-116.

خاتـــمـة

يعتبر موضوع حماية المستهلك من الأضرار التي تسببها المنتوجات المعيبة والخطيرة، من المواضيع الشيقة التي تستحق التعمق في دراستها، نظرا للأهمية البالغة التي تحتلها في الحياة العملية، باعتبار ضحايا هذه المنتوجات في ازدياد مستمر، خاصة مع تقدم التقنية والتطور التكنولوجي.

لقد انصب اهتمامنا في هذه الدراسة، في البحث عن الضمانات القانونية لحماية المستهلك من أضرار المنتوجات المتعلقة بالعيوب الخفية والخطورة الكامنة في المنتوجات، فهذا الالتزام يعد من الالتزامات الجوهرية الواجبة التنفيذ، فيقع على عاتق البائع أو المنتج أو الصانع أو كما يسمى بالمتدخل.

وإذا كان الضمان يبدو لدى البعض أنه موضوع متداول لدى الكثير من الباحثين، فإن ذلك يعبر عن أهميته وضرورته في الدراسات القانونية.

تعرضنا في هذا البحث، إلى وضيح ضمان العيب الخفي، وتمييزه عن بعض عيوب الإرادة التي قد تتشابه معه، حتى لا يؤدي بنا إلى الخلط بينها، ولا يمكن أن يقوم الضمان إلا بتوفر مجموعة من الشروط المنصوص عليها في المادة 379 من ق م ج، المقابلة للمادة 447 من ق م م، ومن جانب آخر، تم تسليط الضوء على مشكلات تنفيذ هذا الضمان، وسبل معالجتها عن طريق التعرض لدراسة الأحكام القانونية لضمان العيوب الخفية، وذلك بدراسة الجانب الجزائري المترتب عن مسؤولية المنتج من جراء إخلاله ومخالفته لأحكام الضمان، وبينا الآثار المترتبة عن ذلك بالتزام هذا الأخير بإصلاح الضرر الذي حصل للمستهلك، وذلك وفقا للقواعد العامة لحماية المستهلك، والتي أحالت بتنظيمها على المرسوم التنفيذي رقم 266/90 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات.

كما تعرضنا أيضا للضمانات الاتفاقية التي تحمل تعديلا للنظام القانوني للضمان، إذ أجاز المشرع الجزائري، وكذا نظيره المصري من خلال نص المادة 348 ق م ج المقابلة لنص المادة 453 ق م م، للمتعاقدين الاتفاق على تعديل أحكام الضمان، سواء بالزيادة أو الإنقاص أو الإسقاط، باستثناء حالة تعمد المنتج إخفاء العيب غشا منه.

بالرغم من أن الالتزام بالضمان وسيلة جديدة لصالح المستهلك، إلا أنها غير كافية لحمياته، كونها تقتصر على حماية المضرور المتعاقد دون غيره، أضف إلى هذا، أن التعويض الذي يطالب به المتضرر يخضع لشروط مجحفة، كونه يلقي على عاتق المستهلك عبء إثبات العيب بشروطه، من قدم، وخفاء، وتأثير، وهي أمور يصعب عليه إثباتها، كما أن الحق في التعويض يقتصر على الأضرار التي تمس بالجدوى الاقتصادية للمستهلك، مستبعدا الأضرار التي تلحقه في صحته وسلامته.

وأمام قصور وعجز أحكام ضمان العيوب الخفية في توفير الحماية الكافية للمستهلك من أضرار المنتوجات، تبنى المشرع الجزائري على غرار نظيره الفرنسي، نظاما أكثر تماشيا مع متطلبات الوقت الراهن، وهذا بإقرار التزام جميع المتدخلين في عملية عرض المنتوجات للاستهلاك بضمان سلامة المستهلك، والمكرس بموجب القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، والالتزام بالإعلام وكذا المطابقة التي يلزم خضوعها للرقابة.

فلكي لا يقع المستهلك ضحية المنتوجات المعيبة أو الخطيرة، ألقى المشرع الجزائري على عاتق المتدخل إلزامية إعلام المستهلك، بكافة المعلومات المتوفرة لديه عن المنتوج أو الخدمة، وبالطريقة الصحيحة للاستعمال أو كيفية حفظه، وكذلك بيان المخاطر الكامنة، والاحتياطات الواجب إتباعها لتوقي المخاطر، وإلا قامت مسؤوليته.

أصدرت مختلف التشريعات، ومن بينها التشريع الجزائري، قوانين لحماية المستهلك تتضمن مواصفات فنية وقياسية لجميع السلع والخدمات المنتجة محليا أو المستوردة.

كما أوجب المشرع على المنتج أن يراعي الدقة في تجهيز المنتوج وتخزينه وتسليمه، وتدخل أيضا بفرض أساليب الرقابة الفعالة على عمليات إنتاج وتوزيع المنتوج الخطير، بعد أن حدد بنصوص حاسمة قواعد وإجراءات المطابقة للمواصفات والمقاييس التي تميز المنتوج، قصد تفادي المخاطر التي قد تهدد صحة وأمن وسلامة المستهلك، أو المساس بمصالحه المادية.

ومن ثم، فإن مجمل ما توصلنا إليه من نتائج بعد هذه الدراسة، نوجزها فيما يلي:

- لم يقدم المشرع الجزائري في المادة 379 من القانون المدني أو نظيره المصري في المادة 447 الفقرة الأولى تعريفا بخصوص العيب الخفي، بل قاما بتعريفه من خلال شروطه.

- عدم كفاية أحكام ضمان العيوب الخفية في تغطية مسؤولية المنتج، في ظل هذا التطور التكنولوجي والتقني الذي نتح عن ظهور منتوجات خطيرة ومعيبة، لدرجة أنها تسبب الأذى والضرر للمقتني.

- إن الضمانات الاتفاقية تحمل تعديلا للنظام القانوني للضمان، الذي قد يكون بزيادة الضمان أو تحديده، وقد يصل الأمر إلى إعفاء المنتج (البائع) منه.

- عدم تمكن المستهلك من التمييز بين الضمان القانوني والضمان الاتفاقي، لعدم خبرته وقلة معلوماته، فيضيع على نفسه ما يتيحه هذا الأخير من مزايا، السبب الذي جعل المشرع الفرنسي يتدخل في تنظيم إعلام المستهلكين، خصوصا بغرض إظهار البيانات والمعلومات الواجب الإدلاء بها.

- عدم تحديد المشرع الجزائري درجة النقص في قيمة المبيع حتى يمكن اعتبار العيب مؤثرا فيه.

- نلاحظ كذلك، أن المشرع الجزائري أخضع أحكام ضمان العيب الخفي للتقادم القصير، طبقا لأحكام المادة 338 ق م ج.

- فيما يخص سريان مدة التقادم في القانون المدني الجزائري، وحسب ما نصت عليه المادة 383 ق م ج، تبدأ من يوم التسليم دون مراعاة هل يستطيع المشتري (المستهلك) الكشف عن العيب، وهذا ما ينقص من حقه في الضمان.

- في مجال إلزامية ضمان المنتوجات، فإن قانون حماية المستهلك وقمع الغش جاء بالتزامين جديدين يضمنان صلاحية المنتوج، إذا ما تم إعلام المستهلكين بوجودهما، ويتعلق الأمر بحق المستهلك في تجربة المنتوج والخدمة ما بعد البيع طبقا للمادة 15 من القانون رقم

03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، إلا أنه لم ينص صراحة على تعريف هذا الالتزام.

- نظم المشرع في القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش إلزامية مطابقة المنتوجات في المادتين 11 و 12 من هذا القانون.

- كرس المشرع الجزائري الرقابة كآلية وقائية على كل المنتوجات، قبل وأثناء العرض للاستهلاك، غير أنه أغفل عن وضع نظام خاص بمسؤولية المحترف بفعل منتوجاته المعيبة، ولهذا السبب لا يعد القانون رقم 03/09 الأساس الوحيد المعتمد من طرف المستهلك للحصول على تعويض مستحق، بل تبقى المسؤولية المدنية قاعدة قائمة للمطالبة بالتعويضات (المادة 140 مكرر ق م ج).

وأخيرا يمكن القول أن المشرع الجزائري رغم أنه اعتنى واهتم بحماية المستهلك، وذلك بوضع آليات لحمايته من أضرار المنتوجات المعيبة والخطيرة، ورغم إصداره لعقوبات رادعة، إلا أن هذا لم يكن كاف، إذ أن الوقاية خير من العلاج، وبالتالي، لابد من التوعية، ولا يتم ذلك إلا بتكامل جهود جميع الأطراف ابتداء من المستهلك، فالمتدخل، فالدولة.

قائمة المراجع

أولا: الكتب

1- زاهية حورية سي يوسف كجار، المسؤولية المدنية للمنتج، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.

2- ــــــــــــــــــــــــ، عقد البيع، ط 3، دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع، تيزي وزو، الجزائر، 2000.

3- سليم سعداوي، حماية المستهلك، الجزائر نموذجا، ط 1، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، 2009.

4- السيد حسن، الالتزام في عقد البيع، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1990.

5- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، مصادر الالتزام، المجلد الأول، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، 1956.

6- عبد المنعم موسى إبراهيم، حماية المستهلك (دراسة مقارنة)، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2007.

7- علي فتاك، تأثير المنافسة على الالتزام بضمان سلامة المنتوج، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2008.

8- علي بولحية بن بوخميس، القواعد العامة لحماية المستهلك والمسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2000.

9- علي حسين نجيدة، ضمان عيوب المبيع في عقد البيع، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 1981.

10- علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون الجزائري، ط 5، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2003.

11- عمر أحمد عبد المنعم دبش، الوافي في شرح ضمان العيوب الخفية، عقد البيع، ط 1، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، 2012.

12- عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، ط 2، دار منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2008.

13- محمد أحمد المعداوي عبد ربه، المسؤولية المدنية عن أفعال المنتجات الخطرة، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر2012.

14- محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2006.

15- محمود جلال حمزة، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، د س ن.

16- ممدوح مبروك، أحكام العلم بالمبيع، المكتب الفني، القاهرة، مصر، 1999.

ثانيا: الرسائل والمذكرات الجامعية

أ- الرسائل

1- دليلة معزوز، الضمان في عقود البيع الكلاسيكية والإلكترونية (ضمان التعرض والاستحقاق والعيوب الخفية)، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص: قانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014.

2- علي حساني، الإطار القانوني للالتزام بالضمان في المنتوجات، دراسة مقارنة، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2011-2012.

3- كريمة بركات، حماية أمن المستهلك في ظل اقتصاد السوق (دراسة مقارنة)، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2014.

4- لطيفة أمازوز، التزام البائع بتسليم المبيع في القانون الجزائري، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص: قانون، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.

5- محمد سليمان فلاح الرشيدي، نظرية الالتزام بضمان السلامة في إطار تطور المسؤولية العقدية، دراسة مقارنة، دكتوراه دولة في القانون الخاص، جامعة عين شمس، القاهرة، مصر، 1988.

ب- المذكرات

6- أحمد معاشو، المسؤولية عن الأضرار الناجمة عن المنتجات المعيبة، دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي والقانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2012-2013.

7- حبيبة كالم، حماية المستهلك، بحث لنيل شهادة الماجستير فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2005.

8- جمال حملاجي، دور أجهزة الدولة في حماية المستهلك على ضوء التشريع الجزائري والفرنسي، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، فرع: قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم التجارية، جامعة امحمد بوقرة، بومرداس، 2006/07/04.

9- زوبير أرزقي، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011/04/14.

10- سامي بلعابر، ضمان المحترف لعيوب منتجاته في القانون المدني والقواعد العامة لحماية المستهلك في الجزائر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري، قسنطينة، 2000.

11- سهام المر، التزام المنتج بالسلامة، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2008-2009.

12- سهام خامر، آليات حماية المستهلك في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2012-2013.

13- صياد الصادق، حماية المستهلك في ظل القانون الجديد رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية والإدارية، تخصص: قانون أعمال، جامعة منتوري، قسنطينة، 2013-2014.

14- عبد الحق ماني، حق المستهلك في الإعلام، دراسة مقارنة بين التشريع الجزائري والمصري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية والإدارية، تخصص: قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2008-2009.

15- عدة عليان، الالتزام بالتحذير من مخاطر الشيء المبيع، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2008-2009.

16- فتيحة حدوش، ضمان سلامة المستهلك من المنتوجات الخطرة في القانون الجزائري على ضوء القانون الفرنسي، ملخص مذكرة لنيل درجة الماجستير في الحقوق، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة امحمد بوقرة، بومرداس، 2009-2010.

17- كهينة قونان، ضمان السلامة من أضرار المنتجات الخطرة في القانون الجزائري، دراسة مقارنة بالقانون الفرنسي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016.

18- نادية مامش، مسؤولية المنتج: دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.

19- نصيرة خلوى (عدنان)، الحماية القانونية للمستهلك عبر الآنترنت (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع مسؤولية مهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، مدرسة الدكتوراه للقانون الأساسي والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2013 .

20- نوال(حنين) شعباني، التزام المتدخل بضمان سلامة المستهلك في ضوء قانون حماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، فرع مسؤولية مهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، مدرسة الدكتوراه للقانون الأساسي والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.

21- نوال كيموش، حماية المستهلك في إطار قانون الممارسات التجارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2010-2011.

22- وليد محمد بهيث الوزان، إبراء مسؤولية البائع من ضمان العيب الخفي في عقد البيع، مذكرة لنيل الماجستير، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، 2011.

23- ويزة لحراري شالح، حماية المستهلك في ظل قانون حماية المستهلك وقمع الغش وقانون المنافسة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.

24- الياقوت جرعود، عقد البيع وحماية المستهلك في التشريع الجزائري، بحث لنيل شهادة الماجستير، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر، 2001-2002.

25- الطيب الصامت، الحق في الإعلام في إطار قواعد حماية المستهلك، مذكرة لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الدفعة السابعة عشر، 2006-2009.

26- بلقاسم جلال، المسؤولية المدنية للصيدلي باعتباره بائعا للدواء، مذكرة لنيل شهادة الماستر، تخصص: عقود ومسؤولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة آكلي محند أولحاج، البويرة، 2015.

ثالثا: المقالات

1- أحمد مواقي بناني، "الالتزام بضمان السلامة (المفهوم، المضمون، أساس المسؤولية)"، مجلة الفكر، ، جامعة الحاج لخضر، باتنة، العدد العاشر، جانفي 2010، (ص من 414 إلى 425).

2- أكرم محمود حسين البدو، "الالتزام بالإفضاء وسيلة للالتزام بضمان السلامة"، المجلد الأول، الرافدين للحقوق، كلية القانون، جامعة الموصل، العراق، العدد 24، السنة العاشرة 2005، (ص من9 إلى 47).

3- جابر محجوب علي، "ضمان سلامة المستهلك من الأضرار الناشئة عن عيوب المنتجات الصناعية المعيبة"، مجلة الحقوق المصرية، مصر، العدد الرابع، السنة العشرون، 1996،(ص من 189 إلى 302).

4- عدنان إبراهيم سرحان، "حق المستهلك في الحصول على الحقائق: المعلومات والبيانات الصحيحة عن السلع والخدمات (دراسة مقارنة في القانونين البحريني والإماراتي)"، مجلة الفكر، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد الثامن، 2012،(ص من 279 إلى 325).

5-شيخ محمد زكرياء، "حماية المستهلك من خلال حقه في الإعلام"
www.majalah-droit.ici.st. 2016/01/15 9:00 سا.

6- "ضمان الاستحقاق وضمان العيوب الخفية في القانون المدني الجزائري"، منتديات ستار تايمز.

www.startimes.com/?t=27935680 2011/05/01 17:41 سا.

رابعا: النصوص القانونية

أ- النصوص التشريعية

1-أمر رقم 66-155 مؤرخ في 8 يونيو سنة 1966 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية. المعدل والمتمم بالقانون رقم 06-22 مؤرخ في 20 ديسمبر سنة 2006. ج ر ع 84 الصادر في 24 ديسمبر سنة 2006 م.

2-أمر رقم 66-156 مؤرخ في 8 جوان سنة 1966، يتضمن قانون العقوبات. المعدل والمتمم بالقانون رقم 14-01 مؤرخ في 4 فبراير سنة 2014. ج ر ع 7 الصادر في 16 فبراير سنة 2014 م.

3- أمر رقم 75-58مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 1975 يتضمن القانون المدني. المعدل والمتمم بالقانون رقم 07-05 مؤرخ في 13 مايو سنة 2007. ج ر ع 31 الصادر في 13 مايو سنة 2007 م.

4- قانون رقم 07/86 مؤرخ في 4 مارس سنة 1986 يتعلق بالترقية العقارية. ج رع 10 الصادر في 5 مارس سنة 1986م.

5- قانون رقم 18/90 مؤرخ في 31 يوليو سنة 1990، يتعلق بالنظام الوطني القانوني للقياسة. ج ر ع 35 الصادر في 15 غشت سنة 1990 م.

6- أمر رقم 06/95 مؤرخ في 25 يناير سنة 1998، يتعلق بالمنافسة. ج ر ع 9 الصادر في 22 فبراير سنة 1995 م.

7- قانون رقم 04-02 مؤرخ في23 يونيو سنة 2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية. ج ر ع 41 الصادر في27 يونيو سنة 2004 م.

8- قانون رقم 04/04 مؤرخ في 23 يونيو سنة 2004، يتعلق بالتقييس. ج ر ع 41 الصادر في 27 يونيو سنة 2004 م.

9- قانون رقم 09-03 مؤرخ في 25 فبراير سنة 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر ع 15 الصادر في 8 مارس سنة 2009 م.

ب- النصوص التنظيمية

10- مرسوم تنفيذي رقم 132/90 مؤرخ في 15 مايو سنة 1990 يتعلق بتنظيم التقييس وسيره. ج ر ع 20 الصادر في 16 مايو سنة 1990 م.

11- مرسوم تنفيذي رقم 90-266 يتعلق بضمان المنتوجات والخدمات، مؤرخ في 15 سبتمبر 1990 م. ج ر ع 40 الصادر في 19 سبتمبر 1990 م.

12- مرسوم تنفيذي رقم 366/90 مؤرخ في 10 نوفمبر سنة 1990يتعلق بوسم المنتوجات غير الغذائية وعرضها. ج ر ع 50 الصادر في 21 نوفمبر سنة 1990 م.

13- مرسوم تنفيذي رقم 367/90 مؤرخ في 10 نوفمبر سنة 1990 يتعلق بوسم السلع الغذائية وعرضها. ج ر ع 50 الصادر في 21 نوفمبر سنة 1990 م. المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 484/05 مؤرخ في 22 ديسمبر سنة 2005. ج ر ع 83 الصادر في 25 ديسمبر سنة 2005 م.

14- مرسوم تنفيذي رقم 39/90 مؤرخ في 30 يناير سنة 1990 يتعلق بالرقابة وقمع الغش. ج ر ع 5 الصادر في 31 يناير سنة 1990 م.

15- مرسوم تنفيذي رقم 572/91 مؤرخ في 31 ديسمبر سنة 1991 يتعلق بدقيق الخبازة والخبز. ج ر ع 11 الصادر في 3 يناير سنة 1992.

16- مرسوم تنفيذي رقوم 37/97 مؤرخ في 14 يناير سنة 1997، يحدد شروط وكيفيات صناعة مواد التجميل والتنظيف البدني وتوضيبها واستيرادها وتسويقها في السوق الوطنية. ج ر ع 4 الصادر في 15 يناير سنة 1997 م.

17- مرسوم تنفيذي رقم 464/05 مؤرخ في 06 ديسمبر سنة 2005 متعلق بتنظيم التقييس وسيره. ج ر ع 80 الصادر في 11 ديسمبر سنة 2005 م.

18- مرسوم تنفيذي رقم 465/05 مؤرخ في 6 ديسمبر سنة 2005، يتعلق بتقييم المطابقة. ج ر ع 80 الصادر في 11 ديسمبر سنة 2005م.

19- مرسوم تنفيذي رقم 327/13 مؤرخ في 26 سبتمبر سنة 2013، يحدد شروط وكيفيات وضع ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ. ج ر ع 49 الصادر في 2 أكتوبر سنة 2013 م.

20- مرسوم تنفيذي رقم 378/13 مؤرخ في 9 نوفمبر سنة 2013، يحدد الشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك، ج ر ع 35 الصادر في 18 نوفمبر سنة 2013 م.

ج- القرارات

21-قرار مؤرخ في 21 مايو سنة 1991 يتعلق بتركيبة الخبز الذي يعرضه الخبازون للاستهلاك وشروط تقديمه. ج ر ع 8 الصادر في 22 مايو سنة 1991 م.

22- قرار مؤرخ في 10 مايو سنة 1994، يتضمن كيفيات تطبيق المرسوم التنفيذي رقم 266/90 المؤرخ 15 سبتمبر سنة 1990 والمتعلق بضمان المنتوجات والخدمات. ج ر ع 35 الصادر في 5 يونيو سنة 1994 م.

23- قرار وزاري مؤرخ في 10 مايو سنة 1995، يتضمن كيفيات تطبيق المرسوم التنفيذي رقم 266/90 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات، ج ر ع 35.

مقدمة 1
الفصل الأول: ضمان العيوب الخفية 7
المبحث الأول: مفهوم العيب الخفي 9
المطلب الأول: المعنى اللغوي والقانوني للعيب الخفي 9
الفرع الأول: المعنى اللغوي للعيب 9
الفرع الثاني: المعنى القانوني للعيب 10
الفرع الثالث: تمييز العيب الخفي عن بعض عيوب الإرادة التي قد تتشابه معه 11
أولا: التمييز بين العيب الخفي والغلط 11
ثانيا: التمييز بين دعوى العيب الخفي ودعوى التدليس 13
المطلب الثاني: شروط ضمان المنتج للعيب الخفي والبيوع التي لا ضمان فيها 14
الفرع الأول: شروط ضمان المنتج للعيب الخفي 15
أولا: أن يكون العيب قديما 15
ثانيا: أن يكون العيب خفيا 15
ثالثا: أن يكون غير معلوم من المستهلك 16
رابعا: أن يكون العيب مؤثرا 17
الفرع الثاني: البيوع المستثناة من الضمان 18
أولا: البيوع القضائية 18
ثانيا: البيوع الإدارية 18
المطلب الثالث: إجراءات المطالبة بالضمان 18

الفرع الأول: ماهية الإخطار 19
الفرع الثاني: تقادم دعوى ضمان العيب الخفي 20
المطلب الرابع: الأحكام القانونية لضمان العيوب الخفية 20
الفرع الأول: أطراف الضمان 21
أولا: المدين بضمان العيوب الخفية 21
ثانيا: الدائن بضمان العيوب الخفية 22
الفرع الثاني: الجزاءات المترتبة على قيام الضمان 22
أولا: دعوى الرد 23
1- الرد الكلي 23
2- الرد الجزئي 23
ثانيا: دعوى التعويض 23
ثالثا: تنفيذ الضمان 25
1- إصلاح المنتوح 25
2- استبدال المنتوج 25
3- رد ثمن المنتوج 25
4-التنفيذ العيني عن طريق الدعوى 26
المبحث الثاني: تعديل أحكام الضمان 27
المطلب الأول: تعريف الضمان الاتفاقي وخصائصه 27
الفرع الأول: تعريف الضمان الاتفاقي 28
الفرع الثاني: خصائص الضمان الاتفاقي 28

المطلب الثاني: موقف التشريع والقضاء من الضمان الاتفاقي 29
الفرع الأول: الضمان الاتفاقي في التشريع والقضاء الفرنسي.....30
الفرع الثاني: الضمان الاتفاقي في التقنين المدني المصري والجزائري 31
المطلب الثالث: صور تعديل الضمان 33
الفرع الأول: الاتفاق على زيادة الضمان أو التشديد منه 333
الفرع الثاني: الاتفاق على إنقاص الضمان.....35
الفرع الثالث: الاتفاق على إسقاط الضمان 36
الفصل الثاني: ضمان الصفة الخطرة في المبيع 38
المبحث الأول: الالتزام بضمان السلامة 40
المطلب الأول: تعريف الالتزام بضمان االسلامة وأسباب نشأته 41
الفرع الأول: تعريف الالتزام بضمان السلامة.....41
الفرع الثاني: أسباب نشأة ضمان السلامة.....42
أولا: صعوبات تطبيق أحكام ضمان العيب الخفي من حيث شروط إعمالها 42
1- شرط خفاء العيب وتقديره 42
2- شروط قدم العيب.....43
3- شرط تأثير العيب 43
ثانيا:صعوبات تطبيق أحكام ضمان العيب الخفي من حيث آثاره 43
الفرع الثالث: شروط الالتزام بضمان السلامة.....45
أولا: وجود خطر يهدد سلامة المنتوج.....45

ثانيا: أن يكون أمر الحفاظ على السلامة الجسدية لأحد الأطراف ملقى على عاتق الطرف الآخر 46

المطلب الثاني: نشأة وتطور الالتزام بضمان السلامة واستقلاله عن المسؤولية عن ضمان العيب الخفي..... 46

الفرع الأول: توجه القضاء الفرنسي إلى حماية المستهلك من المواد الخطرة خارج نطاق أحكام ضمان العيب.....47

أولا: تقرير مسؤولية المنتج 47

ثانيا: الحكم بالتعويض عن الأضرار الناتجة عن وجود العيب تأسيسا على القواعد العامة للمسؤولية العقدية 48

الفرع الثاني: اتجاه القضاء الفرنسي إلى تأسيس التزام مستقل بضمان السلامة وموقف الفقه منه

أولا: اتجاه القضاء الفرنسي إلى تأسيس التزام مستقل بضمان السلامة 49

ثانيا: موقف الفقه من تأسيس التزام مستقل بضمان السلامة.....49

المطلب الثالث: الطبيعة القانونية للالتزام بضمان السلامة في مجال المنتوجات الخطرة 50

الفرع الأول: موقف الفقه والقضاء حول تحديد طبيعة الالتزام بضمان السلامة.....51

أولا: موقف الفقه.....51

ثانيا: رأي القضاء 52

الفرع الثالث: الطبيعة الخاصة للالتزام بضمان السلامة.....53

المبحث الثاني: الالتزامات الوقائية لضمان سلامة المنتوجات.....55

المطلب الأول: الالتزام بإعلام المستهلك..... 555

الفرع الأول: تعريف الالتزام بالمستهلك.....57

الفرع الثاني: شروط الالتزام بالإعلام... 58

أولا: أن يكون الإعلام كاملا.....58

ثانيا: أن يكون الإعلام مكتوبا باللغة العربية.....59

ثالثا: أن يكون الإعلام واضحا مرئيا..... .60

رابعا: أن يكون الإعلام لصيقا بالمنتوجات.....61

الفرع الثالث: وسائل تنفيذ الالتزام بالإعلام.....61

أولا: الإعلام عن طريق وسم المنتوجات.....61

1- وسم المنتوجات المنزلية غير الغذائية.....62

2- وسم السلع الغذائية.....63

ثانيا: الإعلام عن طريق إشهار الأسعار وشروط البيع.....64

ثالثا: الإعلام عن طريق الإشهار التجاري.....65

الفرع الرابع: جزاء الإخلال بالالتزام بإعلام المستهلك.....66

المطلب الثاني: الالتزام بالمطابقة.....67

الفرع الأول: احترام المواصفات القانونية والقياسية المطابقة.....67

أولا: احترام المواصفات القانونية..... 68

ثانيا: احترام المواصفات القياسية.....69

الفرع الثاني: أنواع المواصفات القياسية.....70

أولا: المواصفات الوطنية.....70

ثانيا: اللوائح الفنية.....71

ثالثا: المواصفات المستقبلية:.....68

الفرع الثالث: الإشهاد على المطابقة 72

الفرع الرابع: الجزاء المترتب عن الإخلال بالالتزام بالمطابقة 73

المطلب الثالث: الرقابة كآلية لضمان مطابقة المنتوجات.....74

الفرع الأول: تعريف الرقابة.....75

أولا: التعريف العام للرقابة.....75

ثانيا: التعريف الخاص لرقابة المنتوجات 75

الفرع الثاني: أنواع الرقابة 75

أولا: الرقابة الذاتية للمحترف 76

ثانيا: الرقابة الإدارية.....77

الفرع الثالث: مدى مساهمة الرقابة في توقي الأضرار 78

خاتمة 82

قائمة المراجع.....85

الفهرس.....94