# الآثَارُ المُتَرَتِّبَةُ عَنْ عَدَمِ الاِلْتِزَامِ بِالضَّمَانِ فِي التَّشْرِيعِ الجَزَائِرِيّ

# The Effects of Non-Compliance with the Guarantee in the Algerian Legislation

**خالد ضو**

جامعة الجزائر –1– بن يوسف بن خدّة (الجزائر)، k.dou@univ-alger.dz

**تاريخ الاستلام:** 2022/11/01 **تاريخ القبول:**02/يناير/2023 **تاريخ النشر:** 31/يناير/2023

**ملخص:**

يدرس هذا البحث النتائج المترتبة عن إخلال البائع بتنفيذ الضمان، ويهدف إلى بيان مدلول الضمان والحكمة منه في التشريع الجزائري، وكذا بيان مدى إلزامية تنفيذ الضمان من طرف البائع، كما يهدف إلى ذكر نتائج عدم التزام البائع بالضمان، وتحديد حقوق المشتري عند عدم تنفيذ البائع لما جاء في الضمان، ومن أهم نتائج البحث أنّ الضمان آلية من آليات حماية المستهلك؛ يفرضه المشرع في بعض عمليات البيع، وهو التزام البائع أو المنتج بتنفيذ جملة من خدمات الصيانة أو الإصلاح أو الاستبدال إذا ظهر عيب في المبيع خلال فترة معينة، وإذا توفرت شروط الالتزام بتنفيذ الضمان، ولم يلتزم البائع بها فإنه يُلزم بذلك قضائيا أو يتحمل الغرامة المنصوص عليها، كما أنّ عدم تنفيذه للضمان يعطي للمشتري الحق في طلب التعويض أو الفسخ.

**كلمات مفتاحية:** ضمان؛ حماية المستهلك؛ تعويض؛ ما بعد البيع.

**تصنيفات JEL:** D18

**Abstract:**

This research studies the consequences of the seller's breach of guarantee implementation. It aims to explain the meaning of the guarantee and the wisdom thereof in the Algerian legislation, as well as an indication of the obligatory performance of the guarantee by the seller. It also aims to mention the consequences of the seller's non-compliance with the guarantee, and to determine the rights of the buyer when the seller does not implement the guarantee. Among the most important results of the research is that guarantee is a means consumer

protection; imposed by the legislature in some sales. It is the obligation of the seller or producer to implementation of some maintenance, repair or replacement services if a defect appears in the product during a certain period. In addition, if the conditions for the obligation to implement the guarantee met, and the seller does not comply with them, he is obligated by the judiciary, or bears the stipulated fine; also, failure to implement the guarantee gives the buyer the right to request compensation or annulment.

**Keywords:** guarantee; consumer protection; compensation; after-sales.
**JEL Classification Codes:** D18.

---

المؤلف المرسل: خالد ضو

**1. مقدمة:**

يعدّ موضوع حماية المستهلك وسيلة وغاية في الوقت نفسه، وقد اعتمدت التشريعات القانونية على جملة من الآليات في سبيل تحقيق ذلك، لأن تحقيق حماية المستهلك أهم سبيل من سبل الأمن بشكل عام، وقد سعى المشرع الجزائري أيضا إلى حماية المستهلك بكل السبل الممكنة، ومن السبل تقريره للضمان كخدمة من خدمات بعد البيع.

فصّل المشرع أحكام الضمان في القانون المدني والعديد من المراسيم والقوانين الخاصة، وبيّن مضمونه وضوابطه وشروطه، ومن خلال النصوص المتعلقة بالموضوع يظهر اهتمام المشرع به؛ لذلك قدّمنا هذا البحث، الذي سنحاول من خلاله تأصيل أهم العناصر التي تعطي تصورا عاما عن الموضوع وتجمع أهم مسائله.

**1-1. أهمية الموضوع:**

تتجلى أهمية هذا الموضوع في عدّة نقاط؛ منها:

- اندراجه ضمن باب تشريعي مهم؛ ألا وهو حماية المستهلك.
- تفعيله للثقافة الاستهلاكية لدى كل من البائع والمشتري.
- اعتماده على تحليل النصوص القانونية الرسمية للوصول إلى الأحكام.
- احتواؤه على بعض الإشارات المرجعية والاجتهادات من التشريعات الأجنبية.

**1-2. إشكالية البحث:**

ينطلقُ هذا البحث من الإشكال الآتي:

- **ما الذي يُمكن حدوثه عند عدم التزام البائع بتنفيذ الضمان في التشريع الجزائري؟**

ويندرج تحت هذا الإشكال التساؤلات الفرعية الآتية:

- ما المقصود بالضمان في البيع وما علاقته بحماية المستهلك؟
- ما مدى إلزامية الضمان في المبيعات المختلفة؟
- ما حقوق المستهلك عند عدم التزام البائع بتنفيذ الضمان؟

**1-3. أهداف البحث:**

يهدف هذا البحث إلى الآتي:

- بيان مدلول الضمان والحكمة منه في التشريع الجزائري.
- بيان مدى إلزامية تنفيذ الضمان من طرف البائع.
- ذكر نتائج عدم التزام البائع بالضمان.
- تحديد حقوق المشتري عند عدم تنفيذ البائع لما جاء في الضمان.

**1-4. خطة البحث:**

للإجابة على الإشكالية والتساؤلات المطروحة، ولتحقيق الأهداف المنشودة قُسّم البحث في أربعة محاور، تتقدمُها مُقدّمةٌ، وتليها خاتمة، وخطته كالآتي:

1- **مقدمة:** بها تمهيد مختصر، أهمية الموضوع، إشكاليته، أهدافه، خطة تقسيمه ومنهج دراسته.
2- دور الضمان في حماية المستهلك.
3- الجزاء المترتب عن عدم الالتزام بالضمان.
4- حق المشتري في الفسخ أو التعويض عند عدم الالتزام.
5- **خاتمة:** فيها أهم النتائج التي توصّل إليها البحث، وبعض اقتراحاته.

**1-5. منهج البحث:**

أُنتُهِجَ في معالجة هذا البحث المنهج الوصفي؛ وذلك في التعريف بالضمان وبيان أساسه التشريعي، وقد تمّت الدراسة وفق آليّتَيْ التحليل والاستقراء؛ وذلك بفحص النصوص القانونية المتعلقة بالموضوع فحصًا تحليليا؛ ليتمّ من خلاله استقراء الآثار المترتبة على ترك تنفيذ الضمان.

**2. أساس الالتزام بالضمان في التشريع الجزائري:**

إن التدرج المنهجي يفرض على الباحث بيان أسس الالتزام بالأمر قبل بيان الآثار المترتبة عن عدم الالتزام به، ولذا سنعرض في هذا العنصر تأصيلا لأسس الالتزام بالضمان.

**2-1. تحديد المقصود بالضمان:**

على الرغم من اشتهار لفظ "الضمان" في عرف السوق؛ إلا أنّ الكثير من تفاصيله تحتاج تأصيلا وبيانًا؛ لزيادة الإفهام وإزالة الإبهام.

**2-1-1. تأصيل لفظ الضمان لغة:**

الضَّمْنُ والضَّمانُ واحدٌ، والضَّمينُ: الضامِنُ (الفراهيدي، (د.ت)، صفحة 50/7)، وَيُقَال: ضَمِنْتُ الشيءَ أضمَنُه ضَماناً، فَأَنا ضامنٌ وَهُوَ مَضْمون (الأزهري، 2001م، صفحة 36/12)، وضمنت الشيء ضمانا: كفلت به، فأنا ضامِنٌ وضَمينٌ، وضَمَّنْتُهُ الشيء تضمينا فتضمنه عني، مثل غرمته، وكل شيء جعلته في وعاء فقد ضمَّنْتَهُ إياه، والمُضَمَّنُ من الشعر: ما ضَمَّنْتَهُ بيتا، والمضَمَّنُ من البيت: ما لا يتمُّ معناه إلا بالذي يليه. وفهمت ما تَضَمَّنَهُ كتابُكَ، أي ما اشتمل عليه وكان في ضِمْنِه، وأنفَذْتُهُ ضِمْنَ كتابي، أي في طيّه، والضُمْنَةُ بالضم، من قولك: كانت ضُمْنَةُ فلانٍ أربعةَ أشهرٍ، أي مرضه. (الجوهري، 1987م، صفحة 2155/6)

**2-1-2. الضمان اصطلاحا:**

الضَمان جمعه ضَمانات، ولو رجعنا إلى استعمالاته المعاصرة التي تجمع أصله اللغوي ومدلوله الاصطلاحي نجد له في المعاجم المعاصرة معنيان (عمر و فريق عمل، 2008م، صفحة 1371/2):

- كفالة والتزام بردّ مثل الهالك إن كان مِثْليًّا، أو قيمته إن كان قيميًّا، ومنه قولنا: أعطاه ضمانًا لمدّة عام.
- مبلغ من المال يُدفَع كضمانة مقابل شيء يؤخذ للاستعمال المؤقَّت.

ويُستعمل مصطلح الضمان اليوم في عدة تراكيب اصطلاحية أشهرها (عمر و فريق عمل، 2008م، صفحة 1371/2):

- الضَّمان الاجتماعيّ: نظام يهدف إلى إعالة المحتاجين العاجزين عن تأمين عيشهم لأسباب صحِّيَّة أو بسبب التقاعد "تهتمّ الدولةُ بتوسيع مظلّة الضَّمان الاجتماعيّ لتشمل كافَّة فئات الشّعب".
- شركة ضمان: شركة تأمين، شركة تضمن حياة أعضائها وأموالهم المنقولة وغير المنقولة من الأخطار.

أما المعنى الدقيق للضمان المقصود في بحثنا هذا فقد عرّفه المشرع الجزائري في الفقرة 19 من المادة الثالثة من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش؛ فجاء فيها: "الضمان التزام كل متدخل خلال فترة زمنية معينة في حالة ظهور عيب بالمنتوج باستبدال هذا الأخير أو إرجاع ثمنه أو تصليح السلعة أو تعديل الخدمة على نفقته".

كما عرّف القانون 09-03 نفسه المنتوج المضمون؛ في الفقرة 12 من المادة الثالثة منه؛ بأنه: "كل منتوج، في شروط استعماله العادية أو الممكن توقعها؛ بما في ذلك المدة، لا يشكل أي خطر أو يشكل أخطارا محدودة في أدنى مستوى تتناسب مع استعمال المنتوج وتعتبر مقبولة بتوفير مستوى حماية عالية لصحة وسلامة الأشخاص".

بناءً على ما ذُكر في تأصيل اللفظ لغة وبيان مدلوله؛ يُمكن تعريف الضمان بأنه: التزام البائع أو المنتج بتنفيذ جملة من خدمات الصيانة أو الإصلاح أو الاستبدال إذا ظهر عيب في المبيع خلال فترة معينة.

**2-2. تكييف الضمان كخدمة من خدمات ما بعد البيع:**

يتوقف قيام مسؤولية البائع على تنفيذ الضمان أو خدمات البيع، ومن ثم الحكم ضدّه بالضمان أو الفسخ أو التعويض على تحديد طبيعة التزامه بأداء خدمات ما بعد البيع، ومن بينها الضمان. (علي، 2008م، صفحة 109)

إذا كانت خدمة تنفيذ الضمان محلا لالتزام بتحقيق نتيجة محددة؛ فإنّه يكفي المشتري (المستهلك) أن يثبت عدم تحقق النتيجة المطلوبة، ولا يلزمه إثبات خطأ البائع في عدم تحقيقها، أي يثبت أنّ المبيع مازال لا يعمل على الوجه المعتاد على الرغم من محاولة البائع إصلاحه، وعلى العكس من ذلك إذا كان الالتزام بالضمان هو مجرد التزام ببذل عناية، فإنّ المشتري (المستهلك) يكون ملزما بإقامة الدليل على أنّ البائع لم يبذل العناية الكافية في إصلاح الشيء المبيع، وبمعنى آخر يكون عليه أن يثبت خطأ البائع حتى يتوصل إلى إقامة مسؤوليته، وإلزامه بتنفيذ الضمان. (بن عمارة، 2013م، صفحة 203)

والرأي الراجح أنّ التزام البائع بأداء خدمة ما بعد البيع تطبيقا لضمان صلاحية المبيع للعمل يعدّ التزاما بتحقيق نتيجة (Cour de cassation, 1978, p. bit.ly/3BlRwLr)، ويتفق هذا التكييف مع جوهر الضمان والحكمة منه، فالبائع يكفل للمستهلك صلاحية الجهاز واستمرار سلامته مدة زمنية

معيّنة، ويتعهد بإصلاح الخلل الذي يطرأ عليه خلال الفترة المذكورة على نحو يعيده للعمل بصورته المعتادة. (منصور، 2004م، صفحة 56)

فإذا لم يلتزم البائع بتنفيذ الضمان الواجب عليه، مع قيام مسؤوليته بذلك؛ فإنه يُجبر عليه؛ إما بتنفيذ الالتزام قضائيا، أو بالغرامة.

**3. الجزاء المترتب عن عدم الالتزام بالضمان:**

إذا توفرت شروط الالتزام بالضمان ولم يكن هناك شرط عقدي بين المتعاقدين على إلغائها، ولم يلتزم البائع بها فإنه يتحمل نتيجة ذلك؛ والمتمثلة في إلزامه قضائيا أو يتحمل الغرامة، أو يرضخ للمشتري إذا طلب الفسخ أو التعويض.

**3-1. إجبار البائع على تنفيذ الالتزام قضائيا:**

إذا ثبت قيام مسؤولية البائع على الالتزام (القانوني أو الاتفاقي) فإنه يكون ملزما بالأداء، وإذا لم يفعل وقع عليه الجزاء قضاءً، ويرتكز الحكم ضده على إثبات عدم التزامه.

إنّ البائع الذي يقوم بإصلاح الشيء تنفيذا للالتزام بالضمان يتعيّن اعتباره مدينا بالتزام بتحقيق نتيجة بالمعنى الكامل، حيث يكون ملزما بإعادة الشيء إلى حالته المعتادة من ناحية التكوين والتشغيل، ولا يجديه إثبات قيامه ببذل الجهد اللازم لإصلاح المبيع، أو إثبات أنّ هذا الإصلاح يتجاوز مقدرته الفنية، ولا ترفع عنه المسؤولية إلا إذا أثبت أنّ عدم الحصول على النتيجة المطلوبة يرجع إلى قوة قاهرة، أو سبب أجنبي لا دخل له فيه، أو خطأ المشتري (منصور، 2004م، صفحة 56)، وإذا أخلّ البائع بالتزامه بأداء خدمة ما بعد البيع تنفيذا للضمان الاتفاقي، طبقت عليه الجزاءات المترتبة على الإخلال بالتزامات العقدية بصفة عامة. (علي، 2008م، صفحة 98)

نص المشرع الجزائري على أن المستهلك يستفيد من الضمان بقوة القانون، وعلى كل متدخل خلال فترة الضمان المحدد إذا ظهر عيب في المنتوج استبداله أو إرجاع ثمنه، أو تصليحه أو تعديل الخدمة على نفقته، وذلك حسب ما جاء في المادة 13 من القانون 09-03 المذكور سابقا، أما مدة قيام البائع بإصلاح المبيع فقد نصّ المشرع عليها سابقا في المرسوم التنفيذي رقم 90-266 المتعلق بضمان المنتوجات المذكور سابقا، حيث جاء في الفقرة 03 من المادة 18 منه: "وإذا لم يستجب له فله أن يرفع دعوى الضمان عليه إلى المحكمة المختصة في أجل أقصاه عام واحد ابتداءً من يوم الإنذار".

والالتزام بأداء خدمة ما بعد البيع تنفيذا للضمان الاتفاقي هو التزام بعمل، وهذا طبقا للمادة 170 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه: "في الالتزام بعمل إذا لم يقم المدين بتنفيذ التزامه جاز للدائن أن يطلب ترخيصا من القاضي في تنفيذ الالتزام على نفقة المدين إذا كان هذا التنفيذ ممكنا".

وعلى هذا يستطيع المشتري (المستهلك) في حالة عدم قيام البائع (أو المنتج) بإصلاح الخلل في المبيع، الحصول على ترخيص قضائي للقيام بإصلاح الخلل على نفقة البائع، ويمكن للمشتري (المستهلك) الاستغناء عن هذا الترخيص في حالة الاستعجال، كما هو الحال بالنسبة للأجهزة الطبية في المستشفيات والعيادات، أو بالنسبة لسيارات الأجرة، أو آلة لتصوير المستندات تستخدم استخداما تجاريا، وغيرها.

**2-3. إلزام البائع بالغرامة عند عدم الالتزام:**

عندما يتعلق الأمر بجهاز أو آلة يحتكر المنتج إنتاجها، يكون هو الوحيد القادر على إصلاحها؛ لاحتكاره قطع الغيار اللازمة لهذا الإصلاح، عندئذ لا يمكن تنفيذ الالتزام بالضمان إلا إذا قام به البائع أو المنتج نفسه، وهنا يجوز للمشتري أن يحصل على حكم بإلزام البائع بهذا التنفيذ، ويمكن اللجوء إلى الغرامات التهديدية لحمله على هذا التنفيذ، وهذا طبقا للمادة 174 من القانون المدني الجزائري، والتي نصّت الفقرة الأولى منها على أنّه: "إذا كان تنفيذ الالتزام عينا غير ممكن أو غير ملائم إلا إذا قام به المدين نفسه جاز للدائن أن يحصل على حكم بإلزام المدين بهذا التنفيذ ويدفع غرامة إجبارية إذا امتنع عن ذلك"، ويتضح من نص المادة أنّه للحكم بالغرامة التهديدية لا بدّ من توافر شرطين أساسيين؛ هما:

- أن يكون هناك التزام لا يزال في الإمكان تنفيذه عينا، فلا يتصور الحكم بالغرامة إن لم يكن هناك التزام، فلا يجوز الالتجاء إلى الغرامة التهديدية لإجبار أحد الخصوم للحضور أمام المحكمة وهو ليس ملزما بذلك.
- أن يكون المدين قد امتنع عمدا عن تنفيذه، وأن يثبت هذا الامتناع من طرف المحضر.

**4. حق المشتري في الفسخ أو التعويض عند عدم الالتزام:**

ذكرنا سابقا أنّ خدمة الضمان إلزامية، وعليه فإنّ عدم تنفيذها يعطي للمشتري الحق في طلب التعويض أو الفسخ.

**4-1. حالات طلب التعويض أو الفسخ:**

**4-1-1. طلب التعويض:**

يكون للمشتري (المستهلك) الحق في طلب التعويض عن كل الأضرار التي يتسبب فيها الخلل بالشيء المبيع، فالمشتري يستطيع أن يطلب نفقات الإصلاح الذي قام به في حالة امتناع البائع عن إصلاح المبيع، ويستطيع كذلك أن يطلب التعويض عن حرمانه من الانتفاع بالشيء المبيع طوال الوقت الذي كان البائع يحاول فيها إصلاحه، خاصة إذا تكررت محاولات الإصلاح، وكان المبيع معدا للاستغلال التجاري أو المهني، والعمل متوقف عليه؛ كآلات المصنع أو سيارة الأجرة أو الأجهزة الطبية، كما يستطيع المشتري أن يطلب نفقات إصلاح التلف الذي أصاب المبيع أثناء محاولة البائع إصلاحه. (Cour de cassation, 1964, p. bit.ly/3UjVWuH)

إذا كان الخلل في المبيع جسيما على نحو يؤثر في صلاحية الجهاز بأكمله بما يصعب معه إعادة إصلاحه على النحو المرجو، فلا مفر من استبدال الجهاز ككل حتى يفي البائع بالتزامه بالضمان. (منصور، 2004م، صفحة 58)

ويجري القضاء الفرنسي على الحكم بعدم الاعتراف بالشرط الذي يرد أحيانا في وثيقة الضمان، والذي بمقتضاه يحرم المشتري (المستهلك) من طلب تغيير المبيع في جميع الأحوال والظروف (Cour de cassation, 1967, p. bit.ly/3QTqYa7)، وينبغي فهم هذا الشرط على أنّه يمتنع عن استبدال الجهاز متى كان ممكنا عن طريق إصلاحه، وإعادته إلى حالته المعتادة، والقول بغير ذلك يعدّ منافيا لروح الضمان وما ألزم به البائع نفسه في العقد.

**4-1-2. طلب الفسخ:**

ذهب الفقه المصري إلى الاعتراف للمشتري (المستهلك) بحق طلب فسخ تطبيقا للقواعد العامة في عدم تنفيذ الالتزامات التعاقدية (منصور، 2004م، صفحة 59)، والقاعدة العامة في ضمان العيوب الخفية أنّ للمشتري أن يرد المبيع أو يستبقيه مع التعويض إذا كان العيب جسيما، أو يطلب التعويض مع استبقاء المبيع إذا كان العيب غير جسيم، وهذا مذهب المشرع الجزائري أيضا؛ كما ورد في المادة 370 من القانون المدني؛ والتي تنص كالآتي: "إذا نقصت قيمة المبيع قبل التسليم لتلف أصابه جاز للمشتري إما أن يطلب فسخ البيع إذا كان النقص جسيما، بحيث لو طرأ قبل العقد لما أتم البيع، وإما أن يبقى البيع مع إنقاص الثمن".

أمّا الفقه الفرنسي فيذهب إلى أنّه ليس ثمة ما يمنع نظريا من الاعتراف للمشتري (المستهلك) بهذا الحق نتيجة للصلة التي تقوم بين الالتزام بخدمة ما بعد البيع والبيع ذاته (بن عمارة، 2013م، صفحة 198)، وعلى عكس الإصلاح الذي يقوم به البائع في إطار عقد مستقل، فإنّ الإصلاح الذي يتم تنفيذا للالتزام بالضمان لا يكون موضوعا لعقد قائم بذاته، وإنّما هو محل لأحد الالتزامات الناشئة عن البيع، ومن ثم فإنّ عدم تنفيذه يمكن أن يؤدي إلى فسخ العقد.

لم يترك المشرع الجزائري جزاء مخالفة الالتزام بضمان صلاحية المبيع للقواعد العامة، وإنّما حدّد جزاء تفصيليا، وبيّن المدة المحددة لذلك في المادة 386 من القانون المدني؛ فنصت المادة على الآتي: "إذا ضمن البائع صلاحية المبيع للعمل لمدة معلومة ثم ظهر خلل فيها فعلى المشتري أن يعلم البائع في أجل شهر من يوم ظهوره، وأن يرفع دعواه في مدة ستة (6) أشهر من يوم الإعلام، كل هذا ما لم يتفق الطرفان على خلافه".

يكشف هذا التحديد المذكور في المادة عن نية المشرع في استبعاد تطبيق القواعد العامة، وعلى وجه الخصوص استبعاد السلطة التقديرية لقاضي الموضوع إزاء طلب الفسخ الوارد، فإذا رفض البائع إصلاح خلل في المبيع يكون للمشتري (المستهلك) الخيار بين استبقاء المبيع مع التعويض، وطلب الفسخ، فإذا طلب المشتري (المستهلك) الفسخ تعيّن على القاضي إجابته إلى طلبه دون البحث في مدى جسامة العيب، ويُمكن الاستناد في ذلك إلى أمرين (بن عمارة، 2013م، الصفحات 199-200):

- أنّ المشتري (المستهلك) الذي يحصل على ضمان اتفاقي قد دفع مقابل ذلك مبلغًا قدّره البائع وضمنه في الثمن كمقابل ليكفل جدية الضمان، وهو ما يقضي أن يلزم البائع بالتدخل لإصلاح المبيع لدى إخطاره، وإلا كان من حق المشتري (المستهلك) أن يرد المبيع المعيب، ويسترد ما دفعه من ثمن.
- أنّ البائع الذي يلتزم زيادة على الضمان القانوني بضمان صلاحية المبيع ضمن إطار خدمة ما بعد البيع (ضمان اتفاقي إضافي)، إنّما يسعى من خلال ذلك إلى الترويج لبضاعته وجذب المزيد من العملاء والزبائن، وهذا ما يبرر التشدد في معاملته بحيث لا يجوز للقاضي أن يمنحه أي تسهيلات، وإنّما يحكم عليه بفسخ العقد، ويلزمه برد الثمن متى أصر على عدم تنفيذ التزامه بالضمان.

**4-2. مدة رفع دعوى الفسخ والتعويض:**

وضع المشرع الجزائري مدة لرفع هاته الدعوى؛ حيث نصّت المادة 386 من القانون المدني على أنه: "إذا ضمن البائع صلاحية المبيع للعمل لمدة معلومة ثم ظهر فيه خلل، فعلى المشتري أن يعلم البائع في أجل شهر من يوم ظهوره، وأن يرفع دعواه في مدة ستة أشهر من يوم الإعلام، كل هذا ما لم يتفق الطرفان على خلافه".

أما المرسوم التنفيذي رقم 90-266 المتضمن ضمان المنتجات والخدمات فقد نصّت الفقرة الثالثة من المادة 18 منه على أنه يمكن للمستهلك إذا لم يستجب له البائع أن يرفع دعوى الضمان خلال أجل أقصاه سنة من تاريخ الإخطار، وهذه المدة مدة سقوط وليست مدة تقادم، ومن ثم فهي لا تقبل الوقف ولا الانقطاع، ولكن هذا التحديد لا يتعلق بالنظام العام، فيجوز تبعا لذلك الاتفاق على إطالة المدة أو تقصيرها (بن عمارة، 2013م، صفحة 200)؛ طبقا للمادة 386 من القانون المدني الجزائري؛ التي أقرت إمكانية اتفاق الطرفين على مدة معينة.

ويذهب رأي في فرنسا إلى أنّ مدة الضمان التي ينص عليها العقد ليست مدة لرفع الدعوى، ولا هي مدة تقادم إنّما هي شرط موضوعي يجب توافره للاستفادة من الضمان، ومن ثم فلا يصح أن تطبق في مجال الضمان الاتفاقي القاعدة المقررة في المادة 1648 من القانون المدني الفرنسي. (بن عمارة، 2013م، صفحة 200)

ذهب الفقه الحديث إلى أنّ دعوى الضمان الاتفاقي لها خصوصيتها، فهي تنشأ من عدم تنفيذ التزام عقدي مستقل عن الالتزام القانوني بتسليم مبيع خال من العيوب، وبناء على هذا فإن البائع الذي تعهّد بضمان صلاحية المبيع، إضافة إلى التزامه القانوني بالضمان، يعامل معاملة أكثر صرامة من البائع الذي لم يتعهد بأي ضمان إضافي؛ لأنه جعل من هذا الضمان حجة لترويج مبيعاته، والتشدد في المعاملة يستوجب استبعاد المدة القصيرة للتقادم، وترك دعوى المشتري للقواعد العامة في التقادم الطويل. (بن عمارة، 2013م، صفحة 202)

من خلال ما ذُكر يُمكن القول بأنّ المشرع قاسَ تحديد المدة على الضمان نفسه، بحيث نصّ على الضمان القانوني وكفله، وأعطى للطرفين الحق في ضمان اتفاقي زائد عن الضمان الواجب، وبيّن مدة رفع دعوى الفسخ والتعويض ويُمكن للطرفين الاتفاق على تغييرها.

**5. الخاتمة:**

في ختام هذا البحث نعرض جملة من النتائج المتوصل إليها من خلاله، مع بعض الاقتراحات؛ وذلك في الآتي:

**5-1. النتائج:**

1- الضمان هو التزام البائع أو المنتج بتنفيذ جملة من خدمات الصيانة أو الإصلاح أو الاستبدال إذا ظهر عيب في المبيع خلال فترة معينة.

2- يعدُّ الضمان الذي نص عليه المشرع ضمانا قانونيا، وأعطى للطرفين الحق في الضمان الاتفاقي الذي يكون زائدًا عن الضمان الواجب،

3- يُعدُّ فرض المشرع للضمان في بعض عمليات البيع، وكفالته له كحق للمشتري آلية من آليات حماية المستهلك.

4- اختلف الفقه في خدمة تنفيذ الضمان؛ أهي التزام بتحقيق نتيجة محددة؛ أم مجرد التزام ببذل عناية؟ والراجح أنّ الالتزام بأداء خدمات الضمان يعدّ التزاما بتحقيق نتيجة.

5- إذا توفرت شروط الالتزام بتنفيذ الضمان ولم يكن هناك شرط عقدي بين المتعاقدين على إلغائها، ولم يلتزم البائع بها فإنه يُلزم بذلك قضائيا أو يتحمل الغرامة المنصوص عليها.

6- خدمة الضمان إلزامية على البائع في بعض المبيعات، وعليه فإنّ عدم تنفيذها يعطي للمشتري الحق في طلب التعويض أو الفسخ.

7- حدّد المشرع مدة رفع دعوى الفسخ والتعويض، وعطف بالنصّ على أنه يُمكن للطرفين الاتفاق على تغييرها.

**5-2. الاقتراحات:**

1- تخصيص ضوابط الضمان وشروطه بقانون خاص جديد يجمع كل مسائل الموضوع، ويبين آليات تحقيقه وجزاء مخالفته، وينسخ القديمة.

2- ضبط المشرع لمدة الضمان الاتفاقي وحالات تفعيله؛ بما يتوافق مع قيمة المبيع، وذلك لمنع الاستغلال والتدليس.

3- تحديد المشرع للفرق بين الضمان وخدمة ما بعد البيع كآلية مستقلة؛ لإزالة الاشتباه الذي يقع بينهما في بعض التفاصيل.

**قائمة المصادر والمراجع:**

**أولا- المراجع باللغة العربية:**

**أ/ الكتب:**

1- أبو منصور الأزهري، (2001م)، تهذيب اللغة، تحقيق: محمد عوض مرعب، بيروت: دار إحياء التراث العربي، الطبعة الأولى.

2- أحمد مختار عمر، بمساعدة فريق عمل، (2008م)، معجم اللغة العربية المعاصرة، القاهرة: عالم الكتب، الطبعة الأولى.

3- جابر محجوب علي، (2008م)، خدمة ما بعد البيع في بيوع المنقولات الجديدة، دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي والقانونين المصري والكويتي، مصر: دار النهضة العربية، الطبعة الثالثة.

4- الجوهري، (1987م)، الصحاح، تحقيق: أحمد عبد الغفور عطار، بيروت: دار العلم للملايين، الطبعة الرابعة.

5- الخليل بن أحمد الفراهيدي، (د.ت)، كتاب العين، تحقيق: مهدي المخزومي، إبراهيم السامرائي، دار ومكتبة الهلال.

6- محمد حسين منصور، (2004م)، ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معلومة، الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر.

**ب/ الرسائل الجامعية:**

7- محمد بن عمارة، (2013م)، الخدمة ما بعد البيع في المنقولات الجديدة في القانون الجزائري، أطروحة دكتوراه بكلية الحقوق، جامعة وهران، الجزائر.

**ثانيا- النصوص القانونية:**

**أ/ القوانين والأوامر:**

8- قانون رقم 75-58 مؤرخ في 20 رمضان 1395هـ/ 26 سبتمبر 1975م، يتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

9- قانون رقم 09-03 مؤرخ في 25 فيفري 2009م يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، الجريدة الرسمية عدد 15، الصادر بتاريخ 08 مارس 2009م، المعدل والمتمم.

**ب/ المراسيم التنفيذية:**

10- مرسوم تنفيذي رقم 90-266 مؤرخ في 25 صفر 1411هـ/ 15 سبتمبر 1990م، يتعلق بضمان المنتوجات والخدمات، الجريدة الرسمية عدد 40، الصادر بتاريخ 29 صفر 1411هـ/ 19 سبتمبر 1990م. (ملغى)

**ثالثا- قائمة المراجع الأجنبية:**

- **Jurisprudence judiciaire:**

11- Cour de cassation, Chambre commerciale, du 30 mai 1967. Publié au bulletin, N° 216. https://bit.ly/3QTqYa7

12- Cour de cassation, Chambre commerciale, du 17 juin 1964. Publié au bulletin, N° 314. https://bit.ly/3UjVWuH

13- Cour de Cassation, Chambre civile 3, du 22 novembre 1978, 77-14.040. Publié au bulletin, N° 357, P274. https://bit.ly/3BlRwLr