التزام المتدخل بضمان المنتوج وفق نص المادة 13من قانون 09-03 متعلق بحماية المستهلك و قمع الغش

الأستاذة: زوبة سميرة أستاذة محاضرة قسم – ب-

كلية الحقوق بودواو- جامعة بومرداس-

مقدمة:

أدى التقدم الصناعي و التكنولوجي في مجال الإنتاج و التوزيع إلى ظهور العديد من المنتجات على اختلاف أنواعها و أحجامها و تركيباتها واستخداماتها فضلا عما تنطوي عليه من دقة و تعقيد من الناحية الفنية. بالإضافة إلى تزايد حاجات الإنسان إلى هذه المنتجات على الرغم من جهله لما يشتريه، فهو يجهل المعلومات الكافية و الضرورية حول السلعة أو الخدمة ، التي تجعله يستخدمها أفضل استخدام بما يحقق له الغرض الذي من اجله قام بإبرام العقد. و قد يشتري منتوج غير مطابق لما تم الإعلان عنه في الصحف أو المجلات أو المواقع الالكترونية. أمام هذا الوضع أصبح لنا مستهلك يتميز بعدم التكافؤ في مواجهة المحترف (المتدخل)، وطبقا للقواعد العامة إذا اتضح للمستهلك عدم مطابقة المنتوج لما تم الاتفاق عليه ،يمكن له أن يرفع دعواه على المحترف بمجرد تسلمه المنتوج –دعوى ضمان التسليم المطابق-. و اذا كان المنتوج مطابقا ماديا لكن تخلله عيوب جعلت منه غير صالح للاستعمال ، يستطيع أن يرفع دعوى ضمان العيوب الخفية ،إلا أنه غالبا ما يبقي عاجزا أمام ضرورة إثبات قدم العيب و تأثيره..فكان من الضروري أن يقر المشرع حماية المستهلك في إطار قانون الاستهلاك من خلال إلزام المتدخل بضمان منتوجاته .

وتمثل رعاية القانون لهذا الحق اتجاها منه في تحقيق مقومات حماية المستهلكين، و حماية رغباتهم في مرحلة تنفيذ العقد .لأن عدم التزام المتدخل بتوفير المواصفات المتفق عليها بتسليم سلعة ذات مستوى أدنى من المتفق عليه ، أو إدخال عناصر أقل جودة فيها، فتصبح ذات تكلفة أقل من تلك التكلفة التي يلتزم بموجبها متى توافرت الصفات المتفق عليها ، أو في حالة المبيع المعيب ،هنا نكون بصدد حالة من حالات عدم تنفيذ الالتزام. لذا ستكون إشكالية بحثنا كالآتي:

هل كفل المشرع الجزائري في إطار قانون 09-03 حماية للمستهلك بشأن ضمان المنتوج تغنيه عن ما هو منصوص عليه في القواعد العامة.؟

للإجابة عن الإشكالية المطروحة، ارتأينا تناول الموضوع من خلال التطرق إلى نطاق التزام المتدخل بالضمان، فيتحدد نطاق قانون الاستهلاك بالمستهلك و المتدخل **(المبحث الأول)**، و إلى آثار التزام المتدخل بالضمان **(المبحث الثاني)**.

المبحث الأول: نطاق التزام المتدخل بضمان منتوجه

لقد خصصت أحكام قانون الاستهلاك لحماية الطرف الضعيف في العلاقة العقدية التي تربطه بالمحترف –المتدخل–**(المطلب الأول)**. وإذا كان القانون المدني قد خص المشتري بضمان العيوب الخفية لكل منقول أو عقار يقوم بشرائه، بالإضافة إلى ضمان التسليم المطابق للمنتوج كالتزامين منفصلين. فان قانون الاستهلاك وسع من مجال الحماية و تجاوز فكرة التمييز بين العيب و عدم المطابقة **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول:نطاق التزام المتدخل من حيث الأشخاص

تخاطب نصوص القانون المدني البائع و المشتري كنموذج نظري مجرد عن أي اعتبار يتعلق بأشخاصهم . فنصوص هذا القانون لا تفرق بين البائع المحترف أو المهني و البائع غير المهني أو العرضي فهي تخاطب جميع البائعين بالتزامات متماثلة في مضمونها و مداها.كما أن المشتري هو ذلك النموذج النظري المجرد و الذي يقف في الجانب الأخر مواجها للبائع و يخاطب المشرع من خلاله كل من يتواجدون في مثل هذا المركز.مثل هذه النظرة أصبحت قاصرة ، ذلك أن التطورات الاقتصادية و الصناعية كانت لها أثارا لا يمكن إنكارها على العديد من المفاهيم القانونية، فقد برزت فكرة المستهلك و هو متعاقد يتميز بضعفه و حاجته إلى الحماية القانونية،و المتدخل الذي يتميز بمركز قوي. و نجد المشرع من خلال نص المادة 13من قانون 09-03([1]) قد أورد مصطلح **مقتن** ،ما يعني أن المقتني قد يكون شخصا عاديا أو محترفا. فالمشرع من خلال هذه المادة قد وسع من نطاق الأشخاص المستفيدين ، لكن من جهة أخرى قيده من خلال نص المادة 4 من المرسوم التنفيذي 13-

[1]- **نص المادة 13 من قانون رقم 09 -03 مؤرخ في 25 فبراير 2009**، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، جريدة رسمية عدد 15

"يستفيد كل مقتن لأي منتوج سواء كان جهاز أو أداة أو آلة أو عتادا أو مركبة أو أي مادة تجهيزية من الضمان بقوة القانون....."

327([1])بحيث نجد المستفيد الوحيد من أحكام الضمان هو المستهلك –و هذا هو الموقف الصحيح– فقانون الاستهلاك جاء لتوفير حماية للمستهلك نظرا لتدني مركزه الاقتصادي، و لكونه يفتقر إلى الخبرة الفنية ليتبين و يكتشف عيوب المنتجات التي يشتريها. و الملتزم بالضمان هو المتدخل بمعناه الواسع ([2])،فلا يقع عبء الضمان على البائع لوحده باعتباره آخر حلقة تعامل معه المستهلك بل جميع من ساهم في وضع المنتوج في التداول أشخاصا طبيعية كانت أو معنوية.

المطلب الثانـــي: نطاق التزام المتدخل من حيث الموضوع

لقد شملت أحكام ضمان العيب في ظل القانون المدني المبيع سواء كان منقول أو عقار ، و استخدم المشرع في قانون الاستهلاك المنتوج **(أولا)**. و إذا كان للمشتري في إطار القانون المدني دعويين لمطالبة البائع بتنفيذ التزامه، في حالة عدم مطابقة المنتوج و في حالة العيب الخفي .فان قانون الاستهلاك وحد الالتزامين**(ثانيا)**.

أولا: من حيث المنتوج

[1]– **تنص المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 13–327 المؤرخ في 26 سبتمبر 2013،** يحدد شروط و كيفيات وضع ضمان السلع و الخدمات حيز التنفيذ، جريدة رسمية عدد 49: على انه " في إطار تنفيذ الضمان، يتعين على كل متدخل تسليم المستهلك سلعة أو خدمة مطابقة لعقد البيع و يكون مسؤولا عن العيوب الموجودة أثناء تسليمها أو تقديم خدمة."

[2] –cette responsabilité pèse aussi bien sur le fabricant du produit ou de l'une de ses composantes, que sur le grossiste, le vendeur détaillant, le distributeur ou l'importateur, cette multitude des responsables témoigne de l'unité de la chaîne de fabrication et de distribution, qui a pour objet de mettre le produit, par l'intermédiaire de professionnel a la disposition de l'utilisateur ou du consommateur. Voir : **Jeanine REVEL** , « Responsabilité des fabricants et distributeurs pour vice du produit »,Revue concurrence- consommation, fascicule980,1984 p3.

في الماضي كانت المواد و المنتجات التي تطرح في السوق تتعلق بمنتجات الطبيعة أو بالمواد الأولية فلم يكن للبائع دورا بارزا في إنتاج تلك المنتجات، إلا أنه و ابتداءا من القرن العشرين ظهرت المنتجات الصناعية المعقدة التي استخدمت فيها الفنون الصناعية. فقد يكون المنتوج معيبا بسبب خطأ في التصنيع لذلك وسع المشرع من نطاق الضمان ليشمل كل منتوج [1]. و المنتوج وفقا لقانون الاستهلاك الجزائري هو كل سلعة أو خدمة يمكن أن يكون موضوع تنازل بمقابل أو مجانا طبقا لنص المادة 3 من قانون 09-03. و المشرع في نص المادة 13 من قانون 09 -03 ذكر مصطلح المنتوج مع العلم أن هذا المصطلح يشمل على السلعة و الخدمة، ثم بعد ذلك قام بالتعداد من خلال ذكره لكل جهاز أو أداة أو آلة أو عتاد أو مركبة أو أي مادة تجهيزية، و مدّد الضمان كذلك للخدمات[2]. في حين ذكر المشرع في نص المادة 02 من المرسوم التنفيذي 13 -327 السلع و الخدمات. و نستنتج أن العقار مستبعد من الضمان لان مصطلح السلعة في قانون الاستهلاك يعبر عن كل منقول مادي.

و يعد إدراج الخدمات ضمن نطاق التزام المتدخل بالضمان خطوة مهمة

[1] – إن الضمان القانوني الوارد في القانون المدني يتعلق بجميع أنواع البيوع سواء كان محلها منقولا أو عقارا. سواء كانت هذه المنقولات مادية أو غير مادية، و سواء كان المنقول جديدا أو مستعملا. انظر: **بودالي محمد**، مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة : دراسة مقارنة في القانونين الفرنسي و الجزائري ، دار الفجر للنشر و التوزيع ،2005،ص .28

[2] – يقصد بالخدمة كل عمل مقدم، غير تسليم السلعة، حتى و لو كان هذا التسليم تابعا أو مدعما للخدمة المقدمة، ويقصد بالسلعة. كل شيء مادي قابل للتنازل عنه بمقابل أو مجانا. و هذا التعريف طبقا لنص **المادة 3 من قانون 09-03** ،مرجع سابق.

نحو توفير إطار قانوني متكامل، يحمي المستهلك في تعاملاته الاقتصادية كافة، فهذا المجال من أكثر المجالات احتكاكا بحياة المستهلك اليومية. ويعتبر عنصر المعنوية في الخدمة هو مفتاح التمييز بينها و بين السلعة فهي منتوج غير ملموس تتمثل في نشاط يتولد عنه منفعة لإشباع حاجة كالنشاطات المصرفية والسياحية، وشركات التأمين، و شركات المحمول.....إلخ[3]

ويشمل الضمان القانوني السلع الجديدة و المستعملة على حدّ السواء. يبقى الاختلاف فقط في مدة الضمان ،فإذا كان الحد الأدنى لضمان السلع الجديدة هو ستة أشهر وهذا طبقا لنص **المادة 16** من المرسوم التنفيذي **13-327** فإن الحد الأدنى لضمان المنتجات المستعملة لا تقل عن ثلاثة أشهر، و بهذا النص أغلق المشرع باب النقاش حول مدى امتداد الضمان إلى الأشياء المستعملة .

ونجد المشرع الفرنسي قد نص في المادة **217 -7**من قانون الاستهلاك الفرنسي على مدة سنتين كحد أدنى لضمان السلع الجديدة و ستة أشهر بالنسبة للسلع المستعملة[4].

ثانيا: من حيث ضمان المنتوج من عدم المطابقة و العيوب

---

[3] – **عبد الحميد الديسيطي عبد الحميد**، حماية المستهلك في ضوء القواعد القانونية لمسؤولية المنتج: دراسة مقارنة، المنصورة، 2009،ص .566

[4]- **l'article 217- 7** dispose que : « Les défauts de conformité qui apparaissent dans un délai de vingt-quatre mois a partir de la délivrance du bien sont présumés exister au moment de la délivrance, sauf preuve contraire.

pour les biens vendus d'occasion, ce délai est fixé à six mois.

le vendeur peut combattre cette présomption si celle –ci n'est pas compatible avec la nature du bien ou le défaut de conformité invoqué". =

إذا كان المشرع الجزائري في نص المادة 13 من قانون 09-03 قد نص على أنه يجب على كل متدخل خلال فترة الضمان أن يضمن المستهلك من العيب الذي يلحق بالمنتوج، فإننا نجده قد وسع الضمان إلى عدم مطابقة المنتوج وعيوبه في نص المادة 03 من المرسوم التنفيذي 13-327 التي تنص على " **الضمان: الضمان المنصوص عليه في النصوص التشريعية و التنظيمية المتعلقة بالآثار القانونية المترتبة على تسليم سلعة أو خدمة غير مطابقة لعقد البيع (كل بند تعاقدي أو فاتورة أو قسيمة شراء أو قسيمة تسليم أو تذكرة صندوق أو كشف تكاليف أو كل وسيلة إثبات أخرى منصوص عليها في التشريع و التنظيم المعمول بهما) وتغطي العيوب أثناء اقتناء السلعة أو تقديم الخدمة**" .هذا التعريف يشبه ما هو وارد في القانون المدني بموجب نص المادة 379"**يكون البائع ملزما بالضمان،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 ضامن لهذه العيوب و لو لم يكن عالما بوجودها.**"

يضمن البائع حالة غياب صفة أو صفات كفل البائع وجودها للمشتري، ويضمن العيب. ويتمثل العيب في ظل أحكام القانون المدني في نقص القيمة ، أي قيمة ما تم شراؤه، بحيث ما كان المشتري ليرضى به ، أو ما كان يعطي فيه إلا ثمنا قليلا لو علم به. أو في نقص المنفعة التي تعود على المشتري عند عدم قابلية المبيع للاستعمال المعد له بحسب طبيعته أو تبعا لإرادة الطرفين .ونجد

التعليمة الأوروبية رقم 99-44 قد تبنت نظام مطابقة المنتوج للعقد و هذا لنبذ التمييز بين العيب الخفي و انعدام المطابقة فتسليم شيء معيب يعني تسليم شيء غير مطابق للعقد.[1] و هو نفس توجه المشرع الفرنسي في نص المادة 217 – 4 من قانون الاستهلاك. حيث نص على ضمان عدم المطابقة والعيوب الناجمة عن عدم المطابقة [2] . فالمطابقة لا تعني فقط تسليم ذات الشيء الذي تم الاتفاق عليه أو شيء يستجمع الخصائص الأساسية التي تم الاتفاق عليها و إنما إلى جانب ذلك لها معنى وظيفيا، و المطابقة الوظيفية يقصد بها صلاحية الشيء الذي يتم تسليمه للاستعمال المطلوب و هو ما لا يتم التحقق منه إلا باستعمال الشيء بعد استلامه من قبل المستهلك . هذا التوسع في معنى المطابقة يؤدي إلى الخلط التام بين الالتزام بالتسليم المطابق و الالتزام بضمان العيوب

[1]– التعريف المعتمد للعيب في القانون و القضاء المقارن هو عدم توفر الصفات التي كفل البائع أو مقدم الخدمة للمشتري وجودها في السلعة أو الخدمة المباعة أو كان في المبيع عيبا ينقص من قيمته أو من نفعه بحسب الغاية المقصودة على النحو الوارد في العقد أو مما هو ظاهر من طبيعة الشيء أو الغرض الذي أعد له. و يصبح هنا للعيب معنيان ، الأول تخلف الصفة التي كفل البائع وجودها للمشتري في المبيع و الثاني المعنى الدقيق للكلمة ،الافة التي تستوجب طبيعة الاستعمال عدم وجودها بالشيء المباع و يلزم أن يخلو منها المبيع مثل وجود السوس في الأخشاب.أنظر: **غسان رباح** ، قانون حماية المستهلك الجديد ، مكتبة زين الحقوقية و الأدبية، بيروت ،2006،ص39.

[2] - **Article 217-4** dispose que le : « Le vendeur livre un bien conforme au contrat et répond des défauts de conformité existant lors de la délivrance,=
=Il répond également des défauts de conformité résultant de l'emballage, des instructions de montage ou de l'installation lorsque celle-ci a été mise à sa charge par le contrat ou a été réalisé sous sa responsabilité ».

الخفية.[1]

لقد أصبحت رغبة المستهلك في عقد البيع لا تنحصر في حصوله على مبيع صالح للاستعمال أو خال من العيوب فقط، و إنما تنساق هذه الرغبة وراء اقتناء سلع تتطابق مواصفاتها مع ما يعلن من إعلان أو ما يقدم من كتالوج أثارت رغبته على التعاقد . و لما كان العقد هو توافق للارادتين فإن تقدير المطابقة لا يستند فقط لإرادة المستهلك ورغبته المشروعة وحدها، وإنما إلى إرادة المحترف أيضا حسب إمكانيته– القدرات المعرفية–. كما تتحقق المطابقة بمقتضى العقد بالنظر إلى الجودة والمنافع و الأداءات المألوفة التي تتوافق و طبيعة مبيع من نفس النوع[2] .و حدد لنا المشرع بعض المعايير التي يمكن الاعتماد عليها لاعتبار المنتوج مطابقا طبقا لنص المادة 10 من المرسوم التنفيذي13 –327: "**يجب أن يكون المنتوج موضوع الضمان صالحا للاستعمال المخصص له، و عند الاقتضاء:**

– يوافق الوصف الذي يقدمه المتدخل و حائزا كل الخصائص التي يقدمها هذا المتدخل للمستهلك في شكل عينة أو نموذج،

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

– يتوفر على جميع الخصائص المنصوص عليها في التنظيم المعمول به".

[1]– **عامر قاسم** ، الحماية القانونية للمستهلك: دراسة في القانون المدني والمقارن، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر والتوزيع،عمان،2002،ص83.

[2] – **بودالي محمد**،مرجع سابق،ص89.

وهي نفس المعايير المعتمدة في التوجيه الأوروبي 99-44 [1] و المذكورة كذلك في المادة 217-5 من قانون الاستهلاك الفرنسي.فإذا كانت المعلومات التي أدلى بها البائع تتسم بالمبالغة الظاهرة التي يستفاد منها قصد الترويج للبضاعة، أو كانت تتسم بالعمومية و عدم التحديد ، فانه لا يستفاد منها الاتفاق ضمنا على كفالة صفة معينة . أما إذا كان البائع قد أدلى بأوصاف دقيقة تتصل بالخصائص المميزة للشيء و تلقاها المشتري على محمل الوعد بتوافر تلك الصفات في المبيع ، فان الاتفاق الضمني على كفالتها يتوافر. و غالبا ما يشتري المستهلك مبيعا معينا بنوعه و يشتريه أيضا على أساس نموذج معروض في محلات البائع أو موصوف في كتالوجاته فمن يشتري سيارة أو ثلاجة أو غسالة أو جهاز حاسب ألي أو غير ذلك من الأجهزة يشتري على أساس النموذج الذي يعرضه البائع في معارضه ، و هو لا يأخذ الجهاز المعروض بل يأخذ مثله مما في مخازن البائع أو مما يطلبه هذا الأخير من المنتج. و ماسيسلم للمشتري يجب أن يكون مطابقا للنموذج أو العينة([2]).

[1]- selon la directives 1999/44 CE art2 Les critères de la conformité: se rapportant à la qualité du bien , à ses caractéristiques , ou qualités , ainsi qu'a l'usage (normal , spécial) . le bien livré devait correspondre « à la description donnée par le vendeur » on imagine mal que la convention de vente d'un objet mobilier corporel , conclue sur la base de conditions générale de vente reproduites dans le formulaire qui a servi d'instrumentum au contrat, n'ait pas mentionne la nature précise du bien .voir :**Odile SALVAT**, « La garantie spéciale de conformité et l'obligation générale de délivrance conforme : quel choix d'action pour l'acheteur », Revue contrats -concurrence-consommation ,juris- classeur aout-septembre,2006,p11.

[2]- **جابر محجوب علي**، " ضمان سلامة المستهلك من الأضرار الناشئة عن عيوب المنتجات الصناعية المبيعة "، مجلة الحقوق الكويتية، العدد الرابع ، الجزء الثاني ،1996،ص 236.

إن الالتزام بضمان المطابقة في ظل أحكام القانون المدني هو التزام عقدي بتحقيق نتيجة ([1]) لأن البائع قد التزم في العقد بأن يكون المبيع متضمنا لصفات معينة فإذا تخلف الوصف يكون البائع قد أخل بشرط من شروط العقد فالبائع يلتزم بتسليم المبيع بالوصف المتفق عليه في العقد في حين وجوب ضمان المطابقة في ظل أحكام قانون الاستهلاك هو التزام قانوني يقع على عاتق المتدخل حتى و لو لم يدرج ضمن شروط العقد ،كالمواصفات التي يعلن عنها المتدخل من خلال الوسم أو الإعلان، أو التنظيم المعمول به–لأن حتى المواصفات التي يقرها التنظيم قد تتغير عبر الزمن–.إلا أن الاستفادة من هذا الضمان محصورة على المتعاقد فقط([2]).

المبحث الثانـــــي : آثــار الضمــان

في فرض تسليم المتدخل للمستهلك منتوج لا تتوافر فيه المواصفات المتفق عليها، أو لأنه معيب، فإننا نكون بصدد حالة من حالات عدم تنفيذ الالتزام .فعلى المتدخل الوفاء بالتزامه وديا (**المطلب الأول**) ،وفي حالة تقاعسه أو رفضه

[1]–إن ضمان المطابقة هو التزام بتحقيق نتيجة وفقا لما اشتمل عليه العقد من شروط صريحة، أو ضمنية، حيث يتعين على البائع تسليم مبيع يتفق مع المواصفات أو الغرض المعد له المبيع، فالبائع لا تستبعد مسؤوليته عن حالة عدم مطابقة المبيع و أن ثبت حسن نيته في تنفيذ العقد و بذل العناية المطلوبة من أجل تحقيق تلك النتيجة.**غسان رباح** ،مرجع سابق ،ص 39.

[2] -l'utilisateur non acheteur du produit ne dispose pas de recours en garantie légale contre le vendeur professionnel ou le fabricant. La garantie conserve une origine et une sphère d'application exclusivement contractuelles. Voir : **Thierry BOURGOIGNIE**, « La sécurité =des consommateurs et l'introduction de la directive communautaire du 25 juillet 1985 sur la responsabilité du fait des produits défectueux en droit belge » . in colloque des 6 et 7 novembre 1986 : sécurit des consommateurs et responsabilité du fait des produits défectueux ,L.G.D.J ,Paris ,p 173

فعلى المستهلك إتباع بعض الإجراءات قبل مطالبة المتدخل بالتنفيذ قضائيا(**المطلب الثاني**).

المطلــب الأول:التزام المتدخل بالضمان عن طريق التنفيذ الودي

لقد نص المشرع في المادة 13 من قانون 09-03 على أنه يجب على كل متدخل خلال فترة الضمان، في حالة ظهور عيب بالمنتوج، استبداله أو إرجاع ثمنه، أو تصليح المنتوج أو تعديل الخدمة على نفقاته. و نجده قد نص في المادة 12 من المرسوم التنفيذي 13 – 327 على انه :" **يجب أن يتم تنفيذ وجوب الضمان، طبقا للمادة 13 من القانون رقم 09- 03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش دون تحميل المستهلك أي مصاريف إضافية إما: بإصلاح السلعة أو إعادة مطابقة الخدمة، باستبدالها، برد ثمنها.**

وفي حالة العطب المتكرر، يجب أن يستبدل المنتوج موضوع الضمان أو يرد ثمنه" .ما يلاحظ على نص المادتين هو الاختلاف الملحوظ من حيث ترتيب الحلول ،التي من خلالها ينفذ المتدخل التزامه بضمان منتوجه .فإذا كان نص المادة 13 قد سبّقت في استبدال المنتوج ،فان المادة 12سبّقت في إصلاح المنتوج. ومن الناحية العملية نجد المتدخل له حرية الاختيار بين هذه الحلول بما يناسب وضعه لا بما يناسب وضع المستهلك([1]). و نلاحظ أن المادتين –سالفتي

[1]- Il est vrai semblable que l'acheteur laisse toute latitude au vendeur présumé techniquement compétent pour lui proposer le remède en nature le plus adapte.de surcroit, le caractère inégalitaire de la relation laisse supposer que, de fait c'est le second qui"arbitrera"entre la réparation et le remplacement .voir : **Laetitia GAUDIN**, « Regards dubitatifs sur= =l'effectivité des remèdes offerts au consommateur en cas de défaut de conformité de la chose vendue »,Recueil Dalloz,2008,n10,p633.

الذكر– أغفلتا مسألة إنقاص الثمن في حالة ما إذا أراد المستهلك الإبقاء على المبيع و كان المبيع معيب جزئيا .

يجب على المستهلك بمجرد اكتشافه عدم المطابقة أو عيب بالمنتوج تقديم شكوى كتابية، أو عن طريق أي وسيلة اتصال أخرى مناسبة لدى المتدخل، ويمكن للمتدخل أن يطالب حسب نوع المنتوج بإجراء معاينة حضورية تتم بحضور الطرفين أو ممثليهما في المكان الذي يوجد فيه المنتوج المضمون و هذا طبقا لنص المادة 21 من المرسوم التنفيذي 13–327. فقد تكون هناك إساءة استخدام المنتوج من قبل المستهلك وفي هذه الحالة لا يتحمل المتدخل خطأ غيره.

وللمستهلك الحق في إصلاح المنتوج إذا كان قابلا للإصلاح و لم يكن العيب جسيما، و إصلاح المبيع يكون مختصرا على الخلل أو العطل الذي ينصب على صلاحية المبيع للاستعمال. فعملية إصلاح المنتوج تكون غير مجدية عندما يكون خال من الصفات المتفق عليها ،كمن يشتري كمبيوتر على أنه يتميز بمواصفات معينة فإذا تخلفت المواصفات فلا يطلب من المتدخل إصلاح العيب و إنما له أن يطلب استبداله بآخر. ويكون الاستبدال و الإصلاح مجانيا بالنسبة للمستهلك، فيتحمل المتدخل جميع مصاريف الإصلاح و على الأخص اليد العاملة و قطاع الغيار حتى مصاريف النقل و هو ما نصت عليه المادة 14 من مرسوم التنفيذي 13 –327 " **يتحمل المتدخل المصاريف المتعلقة بخدمات التسليم و النقل و الإرجاع و التركيب الضرورية لإصلاح السلعة أو استبدالها، إذا كانت السلعة المبيعة قد سلمت في مسكن المستهلك أو في أي مكان أخر تم تعيينه من طرف هذا الأخير**". فإذا فشلت محاولة إصلاح المنتوج يحق

للمستهلك أن يطالب باستبداله، ثم يأتي أخر خيار للمستهلك و هو إرجاع المنتوج مقابل استرداده الثمن و لا يتأتى ذلك إلا إذا فشلت محاولة إصلاح المنتوج أو استحالة استبداله بغيره.حسب ما نص عليه المشرع في المادة 15 من المرسوم التنفيذي13-327"**إذا تعذر على المتدخل القيام بإصلاح السلعة،فانه يجب عليه استبدالها أو رد ثمنها في أجل ثلاثين يوما،ابتداء من تاريخ التصريح بالعيب**".

ومنعا لاستغلال المتدخل للوقت الذي يتخذه لتنفيذ ضمانه، حدد له المشرع مهلة ثلاثين يوما بعد تلقية شكوى المستهلك .لأنه غالبا المشتري رغبة منه في تجنب اللجوء إلى القضاء بما يستتبعه من ضياع للوقت و الجهد والنفقات يلجأ إلى التفاوض مع البائع آملا الوصول إلى حل ودي، وفي كثير من الأحيان تستغرق هذه المفاوضات وقتا طويلا يكفي لسقوط دعوى الضمان بمضي المدة، بل إن البائع كثيرا ما يحاول الاستفادة من شرط المدة القصيرة، و ذلك بإبداء استعداده للحل الودي كالإيحاء مثلا للمشتري بالموافقة على إصلاح العيب أو تعويضه عن الأضرار التي أصابته ثم يماطل بعد ذلك في إجراء هذا الإصلاح أو في قبول التعويض الذي يطلبه المشتري حتى يفوت على هذا الأخير المدة القصيرة التي يجب أن ترفع خلالها ([1]). وتمدد فترة الضمان بثلاثين يوما بحسب نص المادة 20 من المرسوم التنفيذي 13-327 عندما يطلب المستهلك من المتدخل، أثناء فترة سريان الضمان القانوني أو الإضافي إعادة السلعة موضوع

[1] – **جابر محمد ظاهر مشاقبة** ،" الحماية المدنية للمستهلك من عيوب المنتجات الصناعية "، رسالة ماجستير، جامعة آل البيت،ص23.

الضمان إلى حالتها فإن فترة الضمان تمدد بثلاثين يوما على الأقل بسبب عدم استعمال السلعة، وتضاف هذه الفترة إلى مدة الضمان الباقية .

إن الهدف من ضمان المنتوج هو استيفاء المنفعة الكاملة من خلال التأكد من مطابقته لمواصفات العقد أو الغرض الخاص للمستهلك. لذا فان التنفيذ العيني و المتمثل في إصلاح المنتوج أو استبداله هو الجزاء الأول الناشئ عن هذا الضمان،و يتمثل الجزاء الثاني في رد المنتوج غير المطابق للعقد أو الغرض الخاص للمستهلك . ومثال السلعة التي قد يتم استبدالها أو إصلاحها أو استرجاع ثمنها ، السيارة التي تبيعها شركات من ماركة معينة إلى مستهلك فيظهر له أنها غير مطابقة لمواصفات السرعة التي على أساسها اشترى هذه السيارة، أو أن أنظمة السلامة في هذه السيارة غير مطابقة للأنظمة المعمول بها في بلد المستهلك. حينها فان حق المستهلك إما في استبدال سيارته بأخرى جديدة من ذات الشركة أو إصلاح هذه السيارة كي تحقق الغرض المتفق عليه أو استرجاع ثمن سيارته التي لم تتحقق فيها المواصفات المطلوبة و التي على أساسها جرى التعاقد بين المستهلك و المحترف.أما مثال الخدمة التي يحق للمستهلك استرجاع المبالغ التي سددها في مقابلها خدمة الانترنت، فإذا دفع المستهلك مبلغا معينا عن استعمال هذه الخدمة لمدة شهر و كانت الخدمة متقطعة و بطيئة و لم تصل إلى غايتها باستثناء أيام معدودات ، فان للمستهلك حقا تجاه الشركة المزودة باسترجاع المبلغ الذي دفعه مقابل خدمة رديئة متقطعة لم تحقق الهدف المطلوب

منها، و المتفق عليه في عقد الاستهلاك المتعلق بخدمة الانترنت([1]).

ولضمان تنفيذ المتدخل لالتزامه بضمان منتوجه ،سعت معظم التشريعات إلى التشدد في مسؤولية المهني في التعاقدات التي يبرمها مع المستهلك ، سواء كان ذلك من الناحية التشريعية أم القضائية،فنجد مثلا القضاء البلجيكي أنشأ ما يسمى بقرينة سوء النية على عاتق البائع المهني ، و أبطل شروط الإعفاء من المسؤولية أو تحديدها، و ذلك بهدف حماية الطرف الضعيف في نطاق عقد البيع([2]). و لقد خص المشرع الجزائري المستهلك باعتباره الطرف الضعيف في العقد المبرم مع المتدخل بنظام قانوني حمائي آمر لمحاولة إعادة التوازن العقدي مع المتدخل، بحيث جعل باطلا كل شرط يهدف من خلاله إعفاء المتدخل من الضمان و هذا وفقا لنص المادة 13من قانون 09-03. فالمتدخل يتميز بمركز اقتصادي و قانوني و معرفي و فني ما يمكنه من فرض شروطه على المستهلك.

تعد أحكام الضمان من النظام العام .ما يعني عدم إمكانية الاتفاق على

مخالفتها ، فهي بمثابة الحد الأدنى لحماية المستهلك و إذا تم الاتفاق على خلاف ذلك تبطل الشروط المعفية من مسؤولية المتدخل و هذا لتحقيق العدل بين طرفين مختلفي القدرات. و علاوة عن الضمان القانوني ،يمكن للمتدخل أن يقدم

[1] – **عبد الكريم عبد الله& فاتن حسين حوى** ،حماية المستهلك: دراسة بحثية مقدمة إلى الندوة العلمية حول حماية المستهلك العربي بين الواقع و آليات التطبيق، المركز العربي للبحوث القانونية و القضائية ،بيروت ، لبنان ، يونيو 2014،ص13.

[2]- les tribunaux belges ont cherché à limiter la faculté d'apporter des restrictions à l'application de la garantie légale par des garanties conventionnelles . l'intention est de poser la garantie légale comme une exigence minimale. Voir :**Thierry BOURGOIGNIE**, op.cit,p173.

ضمان اتفاقي إضافي([1]) و قد يتعلق الأمر بزيادة ما يرجع به المستهلك على المتدخل ،كأن يشترط المستهلك على المتدخل في حالة رد السلعة باسترداد جميع المصروفات التي أنفقها على المبيع حتى الكمالية منها،أو أن يتفق المتدخل مع المستهلك على إطالة مدة الضمان .فإذا كان الحد الأدنى للضمان هو ستة أشهر فيمكن الاتفاق على إطالة المدة إلى سنة ومثل هذا الضمان –الاتفاقي– هو في مصلحة المتدخل كذلك بحيث ستزيد نسبة مبيعاته.

المطلب الثانـــي: في حالة رفض المتدخل تنفيذ التزامه بالضمان وديا

على المستهلك مطالبة المتدخل بتنفيذ التزامه و هذا عند اكتشافه لعيب المبيع ، و في حالة رفض المتدخل التنفيذ يتوجب على المستهلك توجيه اعذار **(أولا)؟**، و أن يكون خلال المدة المحددة للضمان **(ثانيا)؟**، و للمستهلك بعد اعذار المتدخل أن يطالب المتدخل قضائيا للوفاء بالتزامه **(ثالثا)؟**.

أولا: توجيه إعذار للمتدخل

إذا لم يقم المتدخل (البائع) بتنفيذ إلزامية الضمان كما هو مذكور في المطلب الأول، فإنه يجب على المستهلك قبل رفع الدعوى أن يقوم بإنذار المتدخل بحسب نص المادة 22 من المرسوم 13–327 في حالة عدم تنفيذ المتدخل للضمان في أجل ثلاثين يوم من تاريخ تسليم الشكوى، فإنه يجب على المستهلك اعذار المتدخل عن طريق رسالة موصى عليها مع إشعار بالاستلام أو بأي وسيلة

[1]– **تنص المادة 18 من المرسوم التنفيذي13–327** على أنه:"يمكن المتدخل أن يمنح المستهلك ضمانا إضافيا أكثر امتيازا من ذلك المنصوص عليه في المادة 3الفقرة الأولى أعلاه و في هذه الحالة، يطبق هذا الضمان حسب الشروط المحددة في أحكام هذا المرسوم"

أخرى مطابقة للتشريع المعمول به. فالاعذار ضروري فهو إجراء شكلي لقبول دعوى الضمان .

ويعطى للمتدخل أجل ثلاثين يوما أخرى لتنفيذ الضمان يبدأ حسابها ابتداء من تاريخ التوقيع على الإشعار بالاستلام. و في حالة عدم تنفيذ المتدخل الالتزام الملقى عليه، يمكن للمستهلك التوجه للقضاء.

ثانيـا: أن يكون الاعذار خلال مدة الضمان

حماية لاستقرار التعامل و عدم إشغال ذمة البائع لفترة طويلة. فقد اشترطت التشريعات أن يكون الضمان خلال مدة معينة، بحيث يتعين فيها على المستهلك التقيد بها وإلا فقد حقه في الرجوع. و نص المشرع الجزائري على مدة دنيا للضمان بالنسبة للسلع الجديدة أو تقديم الخدمة و هي ستة أشهر يبدأ حسابها من تاريخ استلام المنتوج طبقا للمادة 16 من المرسوم التنفيذي 13-327 .ولا يمكن أن تقل مدة الضمان عن ثلاثة أشهر بالنسبة للمنتجات المستعملة([1]) .و يؤكد الواقع العملي أن مدة الضمان القصيرة يقلل إلى حد كبير من فعالية الحماية. لهذا نجد المشرع الفرنسي قد وسع من الحماية فبعدما كانت

[1] – **صدر قرار وزاري مشترك مؤرخ في 14 ديسمبر 2014**، يحدد مدة الضان حسب طبيعة السلعة جريدة رسمية عدد 3، تتراوح مدة ضمان السلع الكهرومنزلية و الكهربائية و الالكترونية بين 24،12،6،18 شهر، مدة ضمان سلع الإعلام الآلي و المكتبة 12 شهر، مدة ضمان سلع العناية 12 شهر، مدة ضمان السلع الهاتفية 12 شهر، مدة ضمان التجهيزات و الآلات 12 شهر، مدة ضمان اللعب ما بين 12، 6 شهر، وضمان سلع مختلفة ما بين 12 شهر و 24 شهر.

المدة الدنيا للضمان 6 أشهر أصبحت عامين و هذا بعد التعديل الأخير بالنسبة للمنتوجات التي تم اقتناؤها ابتداءا من شهر مارس 2016 ([1]).

فإذا انقضت مدة الضمان دون أن يكشف المستهلك عدم المطابقة، أو العيب، سقط حقه في الرجوع على المتدخل بالضمان، كذلك إذا اكتشف عدم صلاحية المبيع للعمل خلال مدة الضمان و لكنه لم يخطر البائع بذلك خلال المدة اللازمة للإخطار، ففي هذه الحالة أيضا يسقط حقه بالرجوع على البائع بالضمان([2]).

ثالثا: مطالبة المتدخل قضائيا بالتنفيذ

تعد الدائرة التعاقدية دائرة مغلقة على أطرافها وفقا لمبدأ نسبية أثر العقد فلا ينصرف أثر العقد إلا إلى أطرافه.([3]) فإذا أراد المستهلك الرجوع على

[1]- **L'article 217-12** dispose que : « L'action résultant du défaut de conformité se prescrit par deux ans à compter de la délivrance du bien ».

[2] – اذا كان العيب مما يمكن الكشف عنه بالفحص المعتاد فإن على المشتري إذا تسلم المبيع أن يتحقق من حالته عن طريق الفحص المعتاد خلال المهلة المعتاد وفقا للمألوف في التعامل، و يختلف عرف التعامل في هذا الموضوع باختلاف طبيعة المبيع، إذ من الأشياء ما يسهل فحصها عند الاستلام ومنها ما لا يتيسر التحقيق من حالتها إلا بعد الاستلام، لأنها تحتاج إلى خبرة فنية خاصة أو لأن ما يوجد فيها من عيب لا يظهر إلا بعد استعمالها في الغرض المعدة له . و على ذلك لا يعد المشتري قابلا للعيب بمجرد قبوله تسلم المبيع، و إنما يجب أن يترك المدة المعقولة وفقا للمألوف في التعامل للتحقق من حالة المبيع عن طريق الفحص المعتاد. أنظر: **طارق عجيل** ،المطول في شرح القانون المدني: آثار العقد، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت 2013،، ص 490.

[3]- les droits du consommateur , dans le système de la directive , s'exercent contre le dernier vendeur , celui-ci pouvant exercer une action récursoire contre le précédent

المتدخل (المنتج) لتنفيذ الالتزام بالضمان بوصفه أكثر ملاءة ويسارا ، فان قيد الأثر النسبي يقف عائقا أمام تحقيق ذلك الهدف . مع العلم أن مصطلح المتدخل يشمل جميع من ساهم في عملية عرض المنتوج للتداول ،من منتج ، مستورد، موزع، بائع . فلو أراد المشرع حصر الدعوى على آخر حلقة لاستخدم مصطلح البائع هذا من جهة ، و من جهة أخرى الالتزام بالضمان هو التزام قانوني يلتزم به كل متدخل، بالإضافة إلى تفادي دعاوى الرجوع.و إذا كان هناك ضمان اتفاقي – الذي لا يغني عن الضمان القانوني– فهنا يجب مخاصمة المتدخل الذي اتفق معه. لكن هذه المخاصمة مرتبطة بميعاد يجب على المستهلك احترامه و إلا سقط حقه، و نجد المشرع قد أرسى في قانون الاستهلاك بموجب المادة 16من المرسوم التنفيذي 13-327 مدة ضمان لا تقل عن ستة أشهر يبدأ حسابها من يوم تسليم السلعة أو تقديم الخدمة. فإذا تبين للمستهلك أن المنتوج الذي اقتناه لم يكن مطابقا ، أو فيه عيب له أن يرفع دعوى على المتدخل بعد اعذاره إذا كانت مدة الضمان لا تزال سارية. و الفائدة التي تعود على المستهلك في حالة ظهور أي عيب خلال هذه المدة هي إعفاؤه من شرط إثبات قدم العيب([1])، فالضمان القانوني المنصوص عليه في قانون الاستهلاك يلقي عبء الإثبات على المتدخل بأن العيب كان موجودا بعد تسلم المستهلك للسلعة، و هو

vendeur , et ainsi de suite (art 4).la directive ne connait pas l'action directe du dernier acheteur contre l'un quelconque des vendeurs de la chaine. Voir :op.cit ,p270.

[1] -Aujourd'hui , le vendeur professionnel ne peut plus faire la preuve de ce qu'il ignorait le vice , bien plus , il ne lui sert à rien d'établir qu'il pouvait légitimement l'ignorer ,ou mieux encore que le vice était impossible à déceler , la présomption de connaissance est devenue irréfragable. Voir **:Jacques GHESTIN§Bernard DESCHE** ,Traité des contrats : la vente,L.G.D.J,Paris,p144

التوجه الذي قد اعتمده التوجيه الأوروبي 44/99 في نص المادة 3/5([1]). وباعتبار مدة الضمان قصيرة في قانون الاستهلاك و التي قلما تتيح للمستهلك فرصة اكتشاف العيب خلالها، لاسيما إذا نظرنا إلى طبيعة كل منتوج تبقى دعوى الضمان المنصوص عليها في القواعد العامة هي السبيل لمطالبة المتدخل بتنفيذ التزامه ، و ذلك خلال سنة بدءا من يوم تسلم المنتوج طبقا لنص المادة383 من القانون المدني و التي تنص على أنه " **تسقط بالتقادم دعوى الضمان بعد انقضاء سنة من يوم تسليم المبيع، حتى و لو 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 انه أخفى العيب غشا منه" .و في هذه الحالة عليه أن يثبت قدم العيب و خفائه عند انعقاد البيع–قبل التسليم–و هذا الإثبات قد لا يكون ميسورا للمستهلك، فالطابع الفني المعقد لأغلب المنتجات الصناعية و ما تتطلبه من دقة في الاستعمال ، يجعل من الصعب أن يثبت بأن العيب كان فيها قبل التسليم.

أمام قصر مدة الضمان في قانون الاستهلاك، و صعوبة إثبات قدم العيب طبقا لأحكام ضمان العيب الخفي المنصوص عليه في القانون المدني. نجد المستهلك يواجه صعوبة من أجل الحصول على حقوقه.

[1]- La directive pose une présomption favorable aux consommateurs « sauf preuve contraire , les défauts de conformité qui apparaissent dans un délai de six mois à partir de la délivrance du bien sont présumés exister au moment de la délivrance »art5.le consommateur dès lors que l'existence du défaut est établie, n'a donc pas à prouver l'antériorité de celui-ci. C'est au vendeur de prouver que le défaut n'existait pas lors de la délivrance. Voir ; **Jean CALAIS-AULOY** ,Droit de la consommation,6eme édition ,Dalloz,2003, p270.

خاتمة:

يعتبر ضمان المتدخل لمنتوجه من الحقوق الأساسية التي يتمتع بها المستهلك، بحيث يجب أن يكون المبيع مطابق للمواصفات المذكورة في العقد ،فضلا عن وجوب مطابقته مع الغرض الخاص الذي قصده المستهلك من تعاقده . فنص المشرع على جزاء يلحق بكل متدخل يخالف إلزامية الضمان وفقا لنص المادة 75 من قانون09- 03 :"يعاقب بغرامة من مائة ألف دينار الى خمسمائة ألف د ج كل من يخالف إلزامية الضمان أو تنفيذ ضمان المنتوج المنصوص عليه في المادة 13 من هذا القانون".

و هناك صعوبات تواجه المستهلك ،فهو عادة لا يعرف بوجود الالتزام و حتى إن علم به فانه يضطر اللجوء إلى القضاء – في حالة رفض المتدخل الوفاء بالتزامه– بما يستتبعه هذا من تكلفة ووقت يحجبانه عادة للمطالبة بحقوقه، و إ ذا أراد مخاصمة المتدخل فان مدة الضمان قصيرة ،و إذا اعتمد على أحكام القانون المدني باعتبار مدة الضمان أطول –سنة– سيواجه صعوبة إثبات قدم العيب –اللجوء إلى خبرة–.أمام هذا الوضع يتوجب على المشرع أن يعدل في المدة الدنيا لضمان المنتوج ، و النص صراحة على إمكانية رجوع المستهلك على أي متدخل ساهم في تداول المنتوج ،و على جمعيات حماية المستهلك أن تعمل أكثر بنشر التوعية بين أوساط المستهلكين .فما فائدة الحماية و المستهلك لا يعلم بوجودها .