الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

République Algérienne Démocratique et Populaire

وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

Ministère de L'enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique

جامعة أدرار

Université d' Adrar

و

كلية الحقوق والعلوم السياسية

مخبر القانون والمجتمع

مخبر القانون والمجتمع

جامعة أدرار- الجزائر

مخبر القانون والمجتمع

LABORATOIRE DE DROIT ET SOCIETE

ينظمان

الملتقى الوطني الأول حول

سلطة القاضي في تعديل العقد

يومي الاثنين والثلاثاء 28 و29 أفريل 2014

السنة الجامعية 2014/2013

الالتزام بالضمان كاستثناء على مبدأ سلطان الارادة

تريكي هدى – باحثة في القانون، مجلس قضاء تيارت

ملخص المداخلة:

يعتبر مبدأ سلطان الإرادة تعبير حي عن المذهب الفردي الذي يقدس الفرد ويعتبر أن حريته لا تقيدها غير إرادته، وأن الدولة لا تتدخل إلا من أجل ضمان هذه الحرية وحمايتها، ثم إن مبدأ سلطان الإرادة كان يترجم تشجيع المبادرة الفردية على الصعيد الاقتصادي باعتبارها أفضل وسيلة لضمان الصالح العام وتحقيق الزيادة في الإنتاج والازدهار، إلا أنه وببروز فكرة عقود الإذعان وجد ما يسمى بالشروط التعسفية والتي يمليها الطرف الأقوى في العلاقة التعاقدية مما أدى إلى عدم وجود توازن في العقد، ونلمس ذلك خاصة في العقود الاستهلاكية المبرمة بين المتدخل والمستهلك، لذا تدخل المشرع وقيد مبدأ سلطان الإرادة باضفاءه بعض الالتزامات القانونية الواقعة على عاتق المتدخل من بينها الالتزام بالضمان الوارد في أحكام القانون المدني وقانون حماية المستهلك وقمع الغش، ووفقا لما سبق أوجب المشرع على المتدخل أن يضمن منتوجه من أي عيب يجعله غير صالح للاستعمال المخصص له باضفاءه الضمان القانوني في حالة وجود خلل في الشيء المبيع سواء كان سلعة أو خدمة، بالإضافة للضمان الإتفاقي والذي يعتبر ضمانا إضافيا بجانب الضمان القانوني يمكن للبائع أن يقدمه للمشتري، وهو يعتبر ضمانا مكملا للضمان القانوني.

المقدمة:

بالإضافة لوجوب مطابقة وسلامة المنتوج وإلزامية إعلام المستهلك بالشيء المبيع على أن يكون مستجيبا للرغبات المشروعة للمستهلك، أوجب المشرع على المحترف أن يضمن منتوجه من أي عيب يجعله غير صالح للاستعمال المخصص له باضفاءه للضمان القانوني في حالة وجود خلل في الشيء المبيع سواء كان سلعة أو خدمة بالإضافة للضمان الإتفاقي والذي يعتبر ضمانا إضافيا بجانب الضمان القانوني يمكن للبائع أن يقدمه للمشتري، وهو يعتبر ضمانا مكملا للضمان القانوني[1]، كما أن هذا النوع من الضمان الملقى على عاتق المتدخل – في حالة وجود خلل أو عيب في المنتوج سواء كان خدمة قابلة للاستعمال أو سلعة قابلة للاستهلاك– يعتبر استثناءا على مبدأ سلطان الارادة في ابرام العقود، إذ أن المشرع قيد المتدخل بذلك حماية منه للمستهلك وحفاظا على سلامته وأمنه باعتبارها من النظام العام غير قابلة للتنازل عنها بالالغاء أو بتعديلها بالنقصان، ولأهمية هذا الموضوع، وجب دراسته من حيث النشأة والتطور، بالإضافة إلى أنواعه،

---

[1]- Patricia Foucher et Françoise Hébert-wimart, Les garanties du vendeur, institut national de la consommation, INC document, fiche pratique, disponible sur l’adresse suivante : www .conso.net , j. 173 /01-2011 , p 01 .

والتطرق للقواعد الوقائية لضمان صلاحية استعمال المنتوج في حال ظهور عيب فيه والدعوى الواجب رفعها في حالة اخلال المحترف بالتزامه بالضمان، لذلك جب طرح الإشكالية الآتي بيانها:

الإشكالية: ما مدى اعتبار الالتزام بالضمان كاستثناء على مبدأ سلطان الإرادة في العقود الرضائية؟

وللإجابة على هته الإشكالية تم اعتماد المبحثين التاليين:

المبحث الأول: ماهية الالتزام بالضمان

المبحث الثاني: دعوى الضمان

المبحث الأول: ماهية الالتزام بالضمان:

لدراسة هذا العنصر، يجب التطرق إلى نشأة وتطور فكرة الضمان، بالإضافة إلى تحديد المقصود بالالتزام بالضمان بنوعيه القانوني والاتفاقي كما يلي:

المطلب الأول: نشأة وتطور فكرة الضمان:

وجد مصطلح الضمان منذ القدم، وكان يقتصر على عقد البيع فقط دون المعاملات الأخرى كالإيجار مثلا، كما يشير البعض أن ضمان العيوب الخفية قد وجد قبل صدور قانون حمورابي، إلا أن سهولة الغش من طرف البائع في تلك الفترة، وعدم استطاعة المشتري اكتشاف العيب في الوقت المناسب، جعل اثبات وقت وجود العيب أمرا من الصعوبة، وبعد ازدهار تجارة الرقيق في بابل وظهور كثير من العيوب في الرقيق، ألزم المشرع البائع بضمان تلك العيوب في المادة 278 من قانون حمورابي التي منحت المشتري الحق في رفع دعوى فسخ العقد في حالة ظهور العيب، شرط أن ترفع خلال شهر من تاريخ اكتشاف العيب [2].

وفكرة الضمان ظهرت أول مرة في عقد البيع ويقصد به هنا ضمان التعرض وضمان العيوب الخفية وضمان الاستحقاق، إلا أنه و مع التطور التقني الحديث والذي صاحبه تغير في نظام الإنتاج والتوزيع برزت أهمية ضمان صلاحية المبيع للعمل حيث احتل هذا الضمان مكانة هامة في المجال الاستهلاكي خاصة بالنسبة للآلات والأجهزة الحديثة والتي غالبا ما يصعب على المستهلك فهمها نظرا لتعقيدها وجهله بالأمور التقنية والفنية الخاصة بها.

أما الشريعة الإسلامية، فقد عرفت ضمان العيوب الخفية منذ ظهور الإسلام، وكان تحت اسم: " خيار العيب "، ويسمى في مذهب الإمام مالك رحمة الله عليه بخيار النقيصة أو العهدة " [3].

2- محمد زعموش، نظرية العيوب الخفية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه كلية الحقوق - جامعة منتوري، قسنطينة ـ الجزائر، سنة المناقشة 2004 - 2005، ص 27 منشورة متوافرة على الرابط الإلكتروني التالي: bu.umc.edu.dz/md/index.php?lvl.

3- محمد زعموش، المرجع السابق، ص 34.

وقد استدل فقهاء الشريعة الإسلامية على خيار العيب بقوله سبحانه وتعالى بعد بسم الله الرحمان الرحيم: " يأيها الذين آمنوا لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة عن تراض منكم ....."[4]

أما على مستوى القوانين الوضعية، يمكن القول أن التطورات التي مست ضمان العيوب الخفية في القانون الروماني قد انتقلت إلى القانون الفرنسي كما هي، ولا يوجد فرق إلا من ناحية تقادم دعوى الضمان، إذ ترك المشرع الفرنسي تحديد هذه المدة إلى السلطة المطلقة لقاضي الموضوع على عكس القانون الروماني الذي حددها، فنظم أحكام الضمان في المواد من 1641 إلى 1649 تكلم فيها عن ضمان العيوب الخفية وكان نص المادة 1648 يطبق على جميع البيوع بغض النظر عن طبيعة محلها [5] وفي سنة 1838 حددت العيوب الموجبة للضمان في البيوع الواردة على سبيل الحصر، ثم عدل هذا القانون سنة 1884 [6].

وباعتبار القانون الفرنسي مصدر القوانين العربية، ترك بصماته فيها ومن بينها القانون المصري والتونسي والليبي والسوري واللبناني والجزائري، هذا الأخير الذي نص على أحكام الضمان في القانون المدني في المواد من 379 إلى 386 بموجب المرسوم التنفيذي رقم 266/90 المؤرخ في 15 سبتمبر 1990 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات، والمادتين13 و14 من القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، بالإضافة إلى القانون المدني في المواد من 379 إلى 386 الصادر سنة 1975 المعدل والمتمم، وكان الفضل للفقه والقضاء الفرنسي الذي طور ووسع فكرة الضمان لتتماشى مع التطور الحاصل في المجال الصناعي بالنسبة للمنتجات والخدمات بمختلف أنواعها.

المطلب الثاني: تحديد المقصود بالالتزام بالضمان

من الثابت أن عقد البيع هو أكثر العقود استعمالا منذ القدم، إذ يعتبر حلقة الوصل بين الإنتاج والاستهلاك، وبسبب التقدم الصناعي والتجاري وسهولة تنقل البضائع برزت أهمية هذا العقد مما أدى بالمشرع إلى تقنين أحكامه.

4- الآية 29 من سورة النساء.

5- خواص جويدة، الضمان القانوني للعيب الخفي وتخلف الصفة في عقد البيع، مذكرة لنيل شهادة الماجستير فرع عقود ومسؤولية معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، سنة المناقشة 1986، ص 19، ، متوافر على العنوان الإلكتروني التالي: *bu.umc.edu.dz/md/index.php?lvl*.

6- محمد زعموش، المرجع السابق، ص 35.

وإضافة إلى الأحكام المنصوص عليها في القانون المدني، جاء قانون حماية المستهلك ليعطي حماية أكبر وأشمل للمستهلك بالإضافة للنصوص التنظيمية المتعلقة به مع وجود خصوصية أكثر للمستهلك في قانون الاستهلاك وركز على أحكام الضمان بصورة أعمق وأشمل مع بروز ما يسمى بضمان صلاحية الاستعمال لمدة معينة وهي صورة من صور الالتزام بالضمان لكنها خاصة فقط بعقود البيع الاستهلاكية.

حيث جاء في نص المادة 379 من القانون المدني الجزائري على أنه على البائع أن يضمن خلو مبيعه من أي عيب ينقص من قيمته المادية أو الإستعمالية ليؤمن للمشتري نقل ملكية نافعة للشيء المبيع طبقا لما قصده المشتري.

كما جاء في نص المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 266/90 أنه على المحترف أن يضمن سلامة منتوجه من أي عيب يجعله غير صالح للاستعمال المخصص له و/أو من أي خطر ينطوي عليه ويسري مفعول هذا الضمان لدى تسليم المنتوج.

يلاحظ من هذه المادة وإلى جانب فكرة ضمان العيب المنقص للاستعمال التي جاء بها القانون المدني، اعتمدت على فكرة جديدة للضمان وهي ضمان العيب الذي ينتج عنه خطر والذي يؤدي أو قد أدى بأضرار للأشخاص.

وانطلاقا من النصين، يمكن تحديد المقصود بكلمة ضمان والتي اختلف الفقهاء في تحديد معناها، لكن سيؤخذ بالرأي الأقرب لما سار عليه المشرع الجزائري، وهو رأي الفقيه " دونات " والذي اعتبر أن الضمان هو التعهد الذي يلتزم به أحد فريقي العقد بتنفيذ التزاماته، وفي حال تعذر ذلك فعليه أن يعوض عن الضرر الناجم على عدم تنفيذ هذه الالتزامات[7].

كما ذهب الفقه الفرنسي إلى تعريف الضمان بأنه الإلتزام بتوفير الحيازة الهادئة والمفيدة للشيء الذي بيع من الغير، وفي حالة عدم تمكنه من ذلك يلتزم بتعويض المشتري وفقا لأسس معينة[8].

المطلب الثالث: الضمان القانوني والضمان الإتفاقي

إن فكرة وجود نوعين من الضمان ظهرت منذ القدم ظهرت مع ظهور بوادر القانون المدني و نظرية الالتزامات، وكل من التقسيمين له مدلوله وخصائصه وأحكامه، ولكل منهما نطاقه وطبيعته والآثار القانونية المترتبة عليه.

---

1 . بلعابد سامي، 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، الجزائر، سنة المناقشة: 2005، ص 04، متوافر على العنوان الإلكتروني التالي: bu.umc.edu.dz/md/index.php?lvl".

8– حساني علي، الإطار القانوني للالتزام بالضمان في المنتوجات، دراسة مقارنة أطروحة لنيل درجة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، غير منشورة، جامعة بلقايد بتلمسان، سنة المناقشة 2011 غير منشورة، ص 55.

الفرع الأول: الضمان القانوني

من بين الالتزامات التي تقع على عاتق البائع التزامه بضمان العيوب الخفية وهو التزام مستقل عن ضمان التعرض والاستحقاق، كما أن هذا الضمان يوجد في كل البيوع سواء كانت عقارا أو منقولا، سواء كان المنتوج جديدا أو مستعملا، ولا أهمية لصفة البائع هنا سواء كان محترفا أم لا ليقوم التزامه بالضمان، ويشترط في العيب الذي يكون محلا للضمان أربعة شروط وهي: أن يكون قديما خفيا غير معلوم من المشتري، وأن يكون مؤثرا.

وقد قام القضاء الفرنسي بتقوية فعالية دعوى ضمان العيوب الخفية إلى حد كبير لتكون أداة ضد البائعين المحترفين وخاصة منتجي السلع ووضعهم موضع مسئولية وذلك بتوسيع فكرة العيب لاعتبار نقص السلامة من قبيل وجود العيب في المبيع، ومن ناحية أخرى فقد تبنى التفسير الجزئي للنصوص المنظمة لآثار الضمان خاصة المواد 1645 و1646 من القانون المدني الفرنسي التي لا تسمح بوجود مسئولية حقيقية للبائع إلا إذا كان عالما بعيوب الشيء المبيع، الأمر الذي يسمح بتحميله في حالة ظهور العيب الخفي بالالتزام بالتعويض الكامل للضحايا من المستهلكين، فالمنتج أو المحترف يفترض فيهما العلم بما يوجد من عيوب في المبيع وتقوم القرينة في حقهم[9].

أما عن جواز الخيرة بين دعوى ضمان العيب الخفي ودعوى الإبطال للغلط أو الفسخ لعدم التنفيذ، فالقانونين المصري والجزائري يعطيان الخيار للمشتري إما أن يرجع بدعوى الإبطال للغلط، وإما بدعوى الضمان القانوني للعيب الخفي، ولا يجوز الجمع بينهما.

أما في فرنسا، فوفقا لمحكمة النقض الفرنسية إذا كان بالشيء عيب يجعله غير مطابق للاستعمال المعد له، فإن الدعوى الوحيدة الممكنة هي دعوى ضمان العيوب الخفية، وإذا كان الشيء ودون أن يكون معيبا، بل كان فقط غير مطابق لما ورد في العقد، فإنه لا يكون أمام المشتري سوى رفع دعوى الإبطال للغلط، أو دعوى الفسخ لعدم التنفيذ [10].

أما الضمان القانوني الوارد في قانون حماية المستهلك وقمع الغش، فيفترض أنه ضمان خاص بالمستهلك فقط يلتزم به المحترف، أما من حيث الموضوع فهو يشمل المنتوجات الاستهلاكية فقط، وبالنسبة

---

[9] - حساني علي، المرجع السابق، ص ص 8- 9.

10_ محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن – دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي – دراسة معمقة في القانون الجزائري، الجزائر، دار الكتاب الحديث، بدون عدد طبعة، 2006، ص 363.

للمنتوجات الخطرة، فوفقا للمادة 03 من المرسوم التنفيذي 266/90 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات فقد نص أنه على المحترف أن يضمن سلامة المنتوج الذي يقدمه من أي عيب يجعله غير صالح للاستعمال المخصص له و/أو من أي خطر ينطوي عليه.

كما نصت المادة 15 من القانون رقم 03/09 المعدل والمتمم على أن تجربة المبيع لا تعفي المحترف من التزامه بالضمان، وهو ما أكدته المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 266/90.

الفرع الثاني: الضمان الإتفاقي

بالنسبة لقواعد القانون المدني، نصت المادة 384 على جواز تعديل أحكام الضمان القانوني إما بالزيادة أو بالإنقاص أو بالإسقاط، كتطويل مدة التقادم لأكثر من سنة أو إمكانية استرداد المشتري للمصروفات الكمالية، ومثال اشتراط انقاص الضمان أن يشترط البائع على المشتري عدم ضمانه لعيب معين بالذات، أما إسقاط الضمان فكما في حالة قبول المشتري لشرط البائع بعدم ضمانه لأي عيب يكتشفه في المبيع غير أن ذلك مقيد ويشترط فيه عدم سوء نية البائع في ذلك، كتعمده إخفاء العيب غشا منه والضمان الإتفاقي جائز سواء ورد في العقد الأصلي أو ورد منفصلا عنه.

والضمان الاتفاقي قد يتخذ صورا، ومن تلك الصور نذكر منها على سبيل المثال إمكان إلزام البائع بصلاحية المبيع للعمل مدة معينة، بحيث يلتزم البائع بضمان كل ما يمكن أن يحول دون صلاحية المبيع للاستعمال في الغرض الذي اشتراه المستهلك من أجله، من بين ذلك وجود العيب في المنتوج في وقت سابق على الاستلام، لكن قد لا يكون المبيع غير صالح للاستعمال بسبب وجود عيب فيه فقط، فقد يحصل فيه خلل أو عطل يتوقف عن العمل خلال مدة الضمان المتفق عليها في العقد، وبالتالي يكون البائع ملتزما بالضمان قانونا[11].

أما الضمان الخاص الوارد في قانون الاستهلاك، فنص المرسوم التنفيذي المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات على بطلان شرط عدم الضمان الذي يورده المحترف في تعاقده مع المستهلك، سواء تضمن إنقاصا لالتزامات المحترف المترتبة على الضمان القانوني أو إسقاطا كليا للضمان.

أما زيادة الضمان فأجازها بشرطين: أولهما أن تكون هذه الزيادة مجانية، وثانيهما أن تكون أنفع من الضمان القانوني، كتطويل مدة الضمان لأكثر من ستة أشهر.

---

[11] – حساني علي، المرجع السابق، ص 55.

كما أوجبت المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 266/90 على ضرورة تضمين شهادة الضمان عبارة " يطبق الضمان القانوني في جميع الأحوال " حتى لا يختلط على المستهلك نظام الضمانين.

ويثبت الضمان الإتفاقي بشهادة يسلمها المحترف إلى المستهلك تتضمن بيانات إلزامية أهمها مدة الضمان، اسم الضامن وعنوانه.

ووجود الضمانين القانوني والإتفاقي جنبا إلى جنب ومنع المشرع من إسقاط الضمان القانوني أو إنقاصه أدى إلى وجود تكامل بينهما، ويترتب على ذلك أنه يجوز للمستهلك أن يتمسك بالضمان القانوني في وقت لم تتحقق فيه بعد شروط الضمان الإتفاقي، وإذا اجتمعت شروط الضمانين يجوز للمستهلك أن يتمسك لفائدته بآثار الضمان القانوني بما أنه الأصل.

المبحث الثاني: دعوى الضمان

في حال وجود عيب أو خلل في منتوج ما تسبب فيه المتدخل يقوم التزامه وتنشأ دعوى الضمان هذه الدعوى محددة بمدة معينة يقوم المستهلك برفعها على المتدخل المعني أمام الجهة القضائية المختصة نوعيا وإقليميا، مع مراعاة الشروط الشكلية الخاصة برفعها ومن بينها اخطار المتدخل الملتزم بالضمان بفترة سابقة عن رفع الدعوى لتجنب رفضها شكلا، ووفقا لذلك يكون للمحترف في هذه الحالة إما رد المنتوج واسترجاع ثمنه أو إصلاحه على نفقته أو استبداله، وفي حالة ما إذا لم ينفذ هذا الأخير التزامه، ما على المستهلك إلا رفع دعوى الضمان ضمن الآجال المقررة قانونا.

المطلب الأول: الشروط الإجرائية القبلية لرفع دعوى الضمان

وهي إخطار المحترف بالعيب أو الخلل المكتشف ضمن آجال حددها المشرع وفقا لما يلي:

الفرع الأول: الإخطار المسبق للمتدخل من قبل المستهلك

لتمكين المستهلك المطالبة بحقه في مواجهة المحترف، يجب عليه أولا أن يخطر المحترف بالعيب أو الخلل الموجود في المنتوج فور اكتشافه له، حيث يعتبر الإخطار اجراءا أوليا لقبول دعوى الضمان، فإذا لم يخطر المستهلك المحترف بذلك خلال مدة معقولة من استلامه المنتوج المعيب لا تقبل دعوى الضمان، ولا يشترط شكلا معينا للإخطار كما لا يجب أن يكون رسميا، فالمهم هنا هو أن يصل إلى علم المحترف.

وفي نفس السياق، نصت المادة 08 من القرار المتضمن كيفية تطبيق المرسوم التنفيذي المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات[12] على أنه يجب على المهني وفي إطار ما نصت عليه المادة 18 من المرسوم التنفيذي السابق ذكره تنفيذ التزامه بالضمان في أجل محدد باتفاق مع المشتري[13]، وفي حالة عدم الاتفاق بين الطرفين، يحدد أجل الإخطار بسبعة أيام ابتداءا من تاريخ طلب تنفيذ الالتزام بالضمان، وفي حالة تقصير البائع، ينذره المشتري بتنفيذ التزامه في أجل 07 أيام تحسب ابتداءا من تاريخ استلام الإشعار بالإنذار، ويترتب على توجيه الإنذار تعليق أجل صلاحية الضمان، وفي حالة عدم تنفيذ الضمان في الأجل المحدد يمكن للمستهلك أن يرفع دعوى قضائية أمام المحكمة المختصة خلال أجل سنة ابتداءا من يوم الإنذار.

الفرع الثاني: الحقوق الناتجة عن قيام الالتزام بالضمان

وما تجدر الإشارة إليه أن المشرع الجزائري طبق في أحكام القانون المدني على الضمان القانوني للعيب نفس أحكام ضمان الاستحقاق المنصوص عليه في المادة 376 وأن حق المشتري مقيد في استعمال الضمان بكونه جسيما أو غير جسيم.

أما القانون الفرنسي فقد أعطى للمشتري في هذه الحالة الخيار بين رد المبيع واسترداد الثمن، وبين استبقاء المبيع وتخفيض الثمن، وقد عاب الفقه هذه الحلول واعتبرها غير ملائمة للمستهلك [14]، وهو بالتقريب نفس ما تضمنه المشرع الجزائري في المرسوم المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات، حيث نص على ثلاثة خيارات وهي إصلاح المنتوج أو استبداله أو رد ثمنه، وهي خيارات متتابعة ومقيد استعمالها بشروط معينة.

فالمحترف ملزم باستبدال المنتوج أو إصلاحه مجانا في أجل يطابق الأعراف المعمول بها وللمستهلك الحق في إصلاح المنتوج إذا كان قابلا للإصلاح ولم يكن العيب جسيما، ويكون الإصلاح مجانيا بالنسبة له،

---

[12]– القرار المؤرخ في 10 مايو 1994 المتضمن كيفية تطبيق المرسوم التنفيذي رقم 266/90 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات (ج رع 40 لسنة 1990).

[13]- المادة 05 من القرار المؤرخ في 10 مايو 1994 المتضمن كيفية تطبيق المرسوم التنفيذي رقم 266/90 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات (ج رع 40 لسنة 1990).

[14]– محمد بودالي، مرجع سابق، ص 374.

حيث يتحمل المحترف جميع مصاريف الإصلاح وعلى الأخص اليد العاملة وقطع الغيار وحتى مصاريف النقل، ويعد ذلك التزاما بتحقيق نتيجة، فلا يعفى المحترف من ذلك إلا بإثبات السبب الأجنبي[15].

وإذا فشلت محاولة إصلاح المنتوج يمكن أن يطالب المستهلك بحق استبدال المنتوج المعيب، شرط أن يكون عيبه جسيما يحول دون استعماله جزئيا أو كليا، شرط تقديم طلب الاستبدال في أجل مطابق للأعراف المعمول بها.

وآخر خيار للمستهلك هو إرجاع المنتوج المعيب مقابل استرداده للثمن، ويكون ذلك بعد فشل محاولة إصلاح المنتوج أو استحالة استبداله بغيره، كما يجوز للمستهلك استبقاء المنتوج المعيب جزئيا إذا كان قابلا للاستعمال مع استرداده جزءا من الثمن يعادل درجة جسامة العجز [16]، وذلك يمارس ضد المحترف المتعاقد معه أوكل متدخل في عملية عرض المنتوج للاستهلاك.

المطلب الثاني: قيام دعوى الضمان

تتمثل دعوى الضمان في التعويض، وتتقادم بمرور سنة من يوم تسليم المبيع للمشتري تسليما فعليا[17]، ولا يجوز للبائع أن يتمسك بسنة التقادم إذا أثبت المشتري أنه تعمد إخفاء العيب غشا منه ويلاحظ أنها مدة قصيرة قررها المشرع رغبة منه في تحقيق استقرار المعاملات في أقرب وقت ممكن بدلا أن يظل البائع المحترف مهددا فترة طويلة بدعوى الضمان يتعذر فيها معرفة منشأ العيب إذا كان قبل التسليم أو في وقت لاحق.

ولتفادي شرط المدة القصيرة المنصوص عليها، يرى بعض الفقه أن للمشتري أن يطلب إبطال العقد لغلط في الخصائص الأساسية للشيء، وفي هذه الحالة لا يطالب بالتعويض إلا إذا أثبت أن وقوعه في الغلط كان بسبب غش البائع المحترف له [18]، وفي هذا المجال للمستهلك وقت كاف للتمسك بالبطلان في خلال خمس سنوات من يوم علمه بالعيب[19].

---

15 - المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 266/90

16 - المادة 20 من نفس المرسوم.

17 - المادة 383 من القانون المدني الجزائري.

18 _ زاهية حورية سي يوسف، المسؤولية المدنية للمنتج، الجزائر، دار هومة، بدون عدد طبعة 2009، ص 109.

19 - المادة 1304 من القانون المدني الفرنسي.

وحدد المشرع كأصل عام مدة الضمان بستة أشهر على الأقل تسري من يوم التسليم الفعلي للمنتوج[20]، إلا أن القرار المتضمن بكيفيات تطبيق المسوم المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات فقد حدد مددا خاصة ببعض المنتوجات تتراوح ما بين ستة أشهر وثمانية عشر شهرا.

بينما نص المرسوم التنفيذي رقم 390/07 في المادة 31 منه على أن مدة الضمان تساوي أو تفوق أربعة وعشرين شهرا بالنسب للسيارات السياحية والسيارات النفعية والثقيلة[21].

ومنه نستنتج أنه وفي حال اكتشاف المستهلك عيبا في المنتوج، يتقدم بطلب تنفيذ الضمان إلى المحترف والذي يكون من حقه معاينة المنتوج بحضور المستهلك نفسه أو ممثله للتأكد من صحة وجود العيب، وبناءا عليه يستفيد المستهلك من الحقوق الثلاثة سالفة الذكر وفق آجال الإخطار المحددة سلفا.

أما في حال عدم استجابة المحترف للإنذار الموجه إليه لتنفيذ الضمان، يجوز للمستهلك اللجوء إلى القضاء لاستيفاء حقه في التعويض.

ويجوز للمستهلك إثبات وجود الضمان إما بشهادة الضمان أو بوسائل أخرى كنشرة الاستعمال أو تذكرة الصندوق أو الفاتورة، أو عن طريق الإعلانات الإشهارية، أما شهادة الضمان فتتمثل في نموذج محدد يتكون من شقين يمنح أحدهما إلى المستهلك[22].

---

[20]- المادة 16 من المرسوم المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات.

[21] – المرسوم التنفيذي رقم 390/07 مؤرخ في 2007/12/12 يحدد شروط وكيفيات ممارسة نشاط تسويق السيارات الجديدة (ج رع 78 لسنة 2007).

[22]– المادة 04 من القرار المتعلق بكيفية تطبيق المرسوم التنفيذي رقم 266/90.

قائمة المراجع المعتمدة:

– الأمر رقم 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 يتضمن القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم (ج رع 78 لسنة 1975).

– المرسوم التنفيذي رقم 390/07 مؤرخ في 2007/12/12 يحدد شروط وكيفيات ممارسة نشاط تسويق السيارات الجديدة (ج رع 78 لسنة 2007).

– القرار المؤرخ في 10 مايو 1994 المتضمن كيفية تطبيق المرسوم التنفيذي رقم 266/90 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات (ج رع 40 لسنة 1990).

ـ زاهية حورية سي يوسف، المسؤولية المدنية للمنتج، الجزائر، دار هومة، بدون عدد طبعة 2009.

ـ محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن – دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي – دراسة معمقة في القانون الجزائري، الجزائر، دار الكتاب الحديث، بدون عدد طبعة، 2006.

– حساني علي، الإطار القانوني للالتزام بالضمان في المنتوجات، دراسة مقارنة أطروحة لنيل درجة الدكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، غير منشورة، جامعة بلقايد بتلمسان، سنة المناقشة 2011 غير منشورة.

– محمد زعموش، نظرية العيوب الخفية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، دراسة مقارنة أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه كلية الحقوق – جامعة منتوري، قسنطينة ـ الجزائر، سنة المناقشة 2004 – 2005، ص 27 منشورة متوافرة على الرابط الإلكتروني التالي: bu.umc.edu.dz/md/index.php?lvl.

– بلعابد سامي، 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، الجزائر، سنة المناقشة: 2005، متوافر على العنوان الإلكتروني التالي: "bu.umc.edu.dz/md/index.php?lvl.

- خواص جويدة، الضمان القانوني للعيب الخفي وتخلف الصفة في عقد البيع، مذكرة لنيل شهادة الماجستير فرع عقود ومسؤولية معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، سنة المناقشة 1986، متوافر على العنوان الإلكتروني التالي: bu.umc.edu.dz/md/index.php?lvl.

Les garanties du vendeur, Patricia Foucher et Françoise Hébert-wimart,- institut national de la consommation, INC document, fiche pratique, disponible sur l'adresse suivante : www .conso.net , j. 173 /01-2011 , p 01 .