

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

جامعة تلمسان

معهد الحقوق والعلوم الإدارية



بحث لنيل درجة الماجستير

في قانون الأعمال

حماية المستهلك

في

حق البيع

إعداد الطالبة:

بن عامر أمينة

تحت إشراف

الدكتور محمد كحلولة

مقررا

أعضاء لجنة المناقشة:

• الدكتور حاشي يوسف رئيسا.

• الدكتورة دنوني عقوا.

• الدكتور محمد بن عامر عضوا.



السنة الجامعية: 1997 - 1998

قائمة المختصرات :

1. ق م ج قانون مدني جزائري.
2. غ م الغرفة المدنية.
3. م ق المجلة القضائية.
4. ق ع ج قانون العقوبات الجزائري.
5. ط الطبعة.
6. ص الصفحة.
7. د الدكتور.
8. د م ج ديوان المطبوعات الجامعية.
9. ج الجزء.
10. ج ر الجريدة الرسمية.
11. PUF Presses universitaires de france
12. PUB Publié.....
13. OPU Office des Publications Universitaires.....
14. P Page.....

مُتَكَلِّمًا

تعتبر فكرة حماية المستهلك في الوقت الحاضر ، من أبرز المشكلات المعاصرة التي ظهرت عقب تطوّر الحياة الاجتماعية عن طريق تكاثر الإنتاج و زيادة الإستهلاك ، و ما صاحب ذلك من أضرار للمستهلك، و خاصة بعد الدّخول في مرحلة إقتصاد السوق و استيراد و إنتاج عدد هائل من السلع، التي أصبح المستهلك مذهولا أمامها: فلنفس الصنف من الزبدة يرى أنواع عديدة معروضة أمامه حتّى لا يكاد التمييز بينها من النظرة الأولى، ناهيك عن المنتجات الأجنبية المستوردة، الدخيلة على المجتمع. هذا و إنّ دراسة هذه الفكرة من زاوية قانون الإلتزامات لم تحظ بالقدر الكافي الذي يوضح جوانبها ، ويجلي أفكارها ، و يبرز النقص أو القصور الذي يعترئها بحجة أنّها أقرب إلى القانون التجاري و الإقتصادي.

فالمدخل لفكرة حماية المستهلك ، في مجال قانون الإلتزامات يثير تحفظات في حدود التنازل عن الفكرة المجردة للمتعاقد و ما يتّبع ذلك من تصوّر المساواة بين الأطراف ، فلقد لوحظ منذ زمن طويل التفاوت ، أو عدم التوازن في الواقع بين المتعاقدين . وانبثق من هذه الفكرة تطوّر للعلاقات التعاقدية في مجال الإستهلاك: لا بانتصار مصالح مجموعة اجتماعية على حساب مجموعة أخرى ، بل بإعادة تأسيس المساواة التعاقدية من خلال ممارسة الوظيفة الإقتصادية ، التي تكون الوظيفة الإستهلاكية ، إذ يجب التمييز بين العقود ، ليس فحسب بناء على محلّها، و لكن أيضا بناءً على هدفها الإقتصادي ، ليبين لـ لكل واحد منها تنظيم مختلف .

هذه الفكرة ظهرت بواдр النظر فيها في السنوات الأخيرة عقب ما استحدث من وقائع في الحياة العملية ، أدّت إلى إحداث تطوّر في النصوص القانونية و إصدار المشرّع لعدد هائل من القوانين و الأوامر و المراسم و القرارات ، خاصة في مادّة حماية المستهلك .

لذا ظهر لنا جلياً من خلال تلك الرؤية أهمية دراسة حماية المستهلك من خلال الوسائل الفنية لقانون الإلتزامات (القانون المدني

الجزائري) ، آخذين بعين الاعتبار كلّ ما صدر من تشريعات وطنية في مادّة حماية المستهلك، و على رأسها قانون 89-02 المؤرّخ في 07 فبراير 1989 المتعلّق بالقواعد العامّة لحماية المستهلك¹ ليكون قاعدة المنطلق لهذه الدراسة ، و للوقوف على مدى كفاية هذه الوسائل بمطالب الناس في تنظيم علاقتهم و إقامة العدل بينهم.

و المستهلك في ظل هذا القانون الأخير ، ليس في حقيقة الأمر سوى المشتري المتعاقد الوارد تحديده في القانون المدني شريطة أن يكون تعاقد هذا مع بائع له وصف خاص ، و هو البائع المحترف ، أو المهني ، بمقتضى عقد بيع يجد أركانه و أسسه المكوّنة له في القانون المدني، الشريعة العامّة.

و بما أننا جعلنا المنطلق في هذه الدراسة هو قانون 07 فبراير 1989. الذي يحمي المستهلكين من بائعي المنتوجات ومقدّمي الخدمات ، و القانون المدني، فإنّ محلّ الإلتزامات المشترك بين القانونين، للمهنيين في عملية البيع، هو المنقولات. ولذلك وقع تحديدنا في هذا الموضوع على حماية مستهلكي المنقولات في عقد البيع.

إذن استنادا إلى ما تقدّم ، يتعيّن علينا أن نضيف إلى الأفكار المدنية للدائن أو المدين ، صفة المستهلك حتى ننتبّ النظام القانوني الذي يمكن تطبيقه على العلاقات التعاقدية التي تنشأ بينهما - المهني و المستهلك - أو تكون قد نشأت من قبل ، سواء كانت بيعا أو خدمة ، و بالتالي يصبح لدينا فكرة جديدة للإتزام التعاقدية عموماً.

في مثل هذه العقود التي كشف عنها حديثاً ، الجامعة بين طرفين متميّزين: البائع المهني من جهة و المشتري المستهلك من جهة أخرى ؛ كان المستهلك محمي فيها حماية نسبيّة تحت عنوان المشتري المتعاقد، و ذلك بمجموعة من الوسائل التي لا تظهر إلا بعد الإضرار بهذا الأخير ، فيأتي القانون المدني بقواعد التعويض في مجال المسؤولية ، والإدانة الجزائية في غش بيع السلع و التدليس في القانون الجنائي.

¹ - قانون رقم 89-02 المؤرّخ في 07 فبراير 1989 والمتعلّق بالقواعد العامّة لحماية المستهلك والصادر في ج ر رقم 1989/06

فضلا عن ذلك تولد عن هذه العقود عدم توازن العلاقة التعاقدية ، بين البائع المهني و المشتري المستهلك :

نظرا لعدم تساوي نسبة إعلامهم اتجاه المنتجات ، فالأول هو شخص محترف لنشاط معين ويعلم عن المواد ما لا يعلمه المستهلك .

و نظرا كذلك إلى الهيمنة الاقتصادية الغالبة للمهني على المستهلك والتي تجعل هذا الأخير يذعن للأول في كثير من الأحيان ، مما جعل المستهلك ليس محميا بما فيه الكفاية ضد أخطار المنتجات و الخدمات .

لذلك جاء المشرع بقانون حماية المستهلك¹ ، لكي يعطي نظرة جدية لمثل هذه المشاكل المتفاقمة ، و لعل أهم ما برز في هذه النصوص ، هو مسألة تأسيس أساس وقائي والمتمثل في مبدأ الإلتزام العام بالسلامة ، الذي يشكل خطوة فعالة لحماية المستهلك ، خاصة في مرحلة ما قبل التعاقد .

و تحت هذه الفكرة يبرز التساؤل الآتي : هل يعني ذلك أن الوسائل الفنية لقانون الإلتزامات (القانون المدني الجزائري) أصبحت لا توفر الحماية الكافية لمثل هذه العلاقة التي تتوافر على صفة المهني والمستهلك ؟ ، أي أنها عادت لا تفي بحاجات حماية المستهلكين ، وبالتالي فإنه لا مناص من محاولة تأصيل معالجة مستقلة لها؟ .

إن النصوص الكثيرة التي صدرت في مجال حماية المستهلك ، أدت إلى نوع من محاولة الانفصال عن الماضي ، فيما يتعلق بوسيلة الحماية .

فبينما كانت الحماية التقليدية لا تظهر إلا في تاريخ لاحق على الواقعة ، أو التصرف القانوني تحت شكل الجزاء القضائي للمسؤولية أو البطلان ، فإن المشرع الحديث أراد أن يحل محلها حماية سابقة على التعاقد من منظار وضع المستهلك في مأمن من كل خطر تسببه المنتجات و الخدمات . لكن هذا ليس معناه أن نستغني عن قانون الإلتزامات فهو الشريعة العامة ، و المستهلك ليس في الحقيقة سوى المشتري في عقد البيع المدني ، وعلى اعتبار أن قانون حماية المستهلك

¹ ق 89-02 المؤرخ في 7 فبراير 1989 ، المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك ، ج ر رقم 1989/6

جاء لحماية هذا الأخير من أخطار المنتوجات و الخدمات ، من خروجها من محلّ الصانع إلى وصولها بين يدي المستهلك فإنه لا يتضمن حماية المستهلك أثناء و بعد التعاقد² ، مما يضطرنا إلى الرجوع لتلك الحماية في قانون الإلتزامات ، مع الأخذ بعين الاعتبار بلبّ فكرة قانون الإستهلاك : و اعتبار المستهلك ، شخص يحتاج بحكم مركزه الإقتصادي إلى حماية خاصّة ، و أنّ المهني مهما كان عدم توأطئه أو علمه وارد ، هو متعاقد يصنفه الفقه و القانون في مرتبة البائع سيّئ النية (سوء النية بالمعني التقني)³

و توضيحاً لهذه الفكرة ، فإننا عندما نتكلم عن الحماية فهذا معناه أن هناك طرف ضعيف ينبغي حمايته ، و بالتالي لا يجوز لنا التدخل في المجال العقدي بين المستهلك و المهني ، طبقاً للقواعد العامة للقانون ، للحديث عن الحماية اللازمة ، إلا في حالة عدم التوازن العقدي بين الطرفين⁴ . لنبرز أهم الوسائل القانونية التي سخرها المشرّع لحماية المستهلك أمام المهني .

وبما أن الإتصال الرابط بين الطرفين هو عقد البيع ، فينبغي البحث عن مواطن عدم التوازن والوسائل القانونية لحماية ضحية عدم التوازن هذا قبل و أثناء و بعد إبرام البيع ، سواءً كانت هذه الحماية في قانون الإلتزامات أو في النصوص المتعلقة بحماية المستهلك ، مع تبيان ما اعتري هذه النصوص من نقص ، و هل هي تشكل حماية كافية للمستهلكين من الأخطار التي قد تواجههم في علاقتهم مع المهنيين أم لا؟

وعليه إختارنا "حماية المستهلك في عقد البيع" موضوعاً لدراستنا في هذا البحث ، بعد ان تبين لنا ما اكتنف هذا النظام القانوني من نقائص ، ينبغي إثارتها ، ولعدم وجود دراسات متخصصة في القانون الجزائي بشأن هذا الموضوع ، كي نلقي الضوء على ما اعتراه من غموض .

² - المادة الأولى من قانون 89 - 02 المؤرخ في 07 فبراير 1989 والمتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك

³ - أنظر الصفحة 175 - 176 / 177 . من هذا البحث

على أن تكون دراستنا في القانون الجزائري بصفة خاصة، ويتمّ اللجوء إلى القانون الفرنسي عند عجز القواعد القانونية الوطنية على إعطاء الحلّ القانوني المناسب.

وهكذا سنقسّم هذا البحث إلى بابين، نبحث في الأول حماية المستهلك قبل التعاقد والذي نتناول فيه أساس وقاية المستهلك والوسائل المستعملة في ذلك. وفي الثاني حمايته عند انعقاد وتنفيذ العقد. وبذلك تكون خطة البحث كالتالي:

الباب الأول: حماية المستهلك قبل التعاقد

الباب الثاني: حماية المستهلك عند انعقاد وتنفيذ العقد.

الباب الأول:

حمية

المستغنى قبل

النفاق

الباب الأول:

لماية المستهلك

قبل التعاقد.

إن المستهلك حال تكوين العقد، لا يريد الوجه القانوني لعملية البيع فقط، وإنما يحتاج إلى ضمانات توفر له الطمأنينة، والإستقرار، أثناء تعامله مع المهني، حتى يقدم على الشراء وهو محاط بكل المعطيات التي تزرع الثقة في نفسه.

تطبيقاً لهذه الفكرة، سنّ المشرع الجزائري قانوناً لحماية المستهلك، و ركّز فيه بالدرجة الأولى على مسألة وقاية الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية من أخطار المنتوجات والخدمات، وذلك بطرح مبدأ الإلتزام العام بالسلامة كأساس وقائي للمستهلكين في مرحلة ما قبل التعاقد - الفصل الأول -

وحتى يحضى هذا الإلتزام بالاحترام وحسن التطبيق خصص له المشرع مجموعة من الوسائل القانونية وعلى العديد من المستويات الفعالة، للسهر على تقديم الوقاية المثلى لمقتني المنتوجات والخدمات - الفصل الثاني -

الفصل الأول.

الالتزام العام بالسلامة

كأساس وقائي:

لقد نص قانون 7 فبراير 1989 المتعلق بحماية المستهلك¹: "على أنه: على كل مادة أو خدمة مهما كانت طبيعتها أن تقدم الضمان ضد كل الأخطار التي قد تؤثر على سلامة المستهلك، وفي كل الأحوال، عليها أن تلبى الإنتظار الشرعي لهذا الأخير".

من هنا نلاحظ أن المشرع قد وضع أساس هام لحماية المشتري قبل التعاقد وهو الإلتزام العام بالسلامة. - المبحث الأول -
كما حدد وبصفة واضحة ودقيقة ميدان تطبيقه سواء من حيث الأشخاص أو من حيث المواد، حتى يحقق الهدف المرجو من وراء سنه. المبحث الثاني ..

¹ - المادة 02، 03 من قانون رقم 89-02 المؤرخ في 7 فبراير 1989 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، ج.ر. رقم 1989، 06.

المبحث الأول:

مفهوم

الإلتزام العام بالسلامة

من نص المادة الأولى، الثانية والثالثة من قانون 7 فبراير 1989 المتعلق بحماية المستهلك² يمكن تعريف الإلتزام العام بالسلامة:

"بأنه التزم قانوني، يلتزم بمقتضاه كل منتج، أو وسيط أو موزع، وبصفة عامة كل متدخل طوال عملية الوضع حيز الإستهلاك، على أن لا تمس المنتجات أو الخدمات المقدمة بصحة وأمن المستهلك، وكذا بمصالحه المادية.

وفي كل الأحوال على هذه المنتجات أو الخدمات أن تلبي أو تستجيب للإنتظار الشرعي للمستهلك."

من هذا التعريف نرى بأن هذا الإلتزام يلقي على عاتق كل متدخل في عملية العرض للإستهلاك ضرورة عدم مساس المواد المقدمة بالسلامة العامة للمستهلك، سواء الصحية أو الأمنية، وحتى في مصالحه المادية، وأكثر من ذلك إستجابتها للإنتظار الشرعي للمستهلك.

² - المادة 1، 2، 3 من قانون رقم 89-02 المؤرخ في 7 فبراير 1989، المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، ج، ر، رقم 1989، 06.

وعليه تتبين لنا الطبيعة الخاصة للإلتزام العام بالسلامة من حيث شموليته، والذي يظهر كابتداع حقيقي، جاء به المشرع لتوطيد فكرة الوقاية التي تسبق التعاقد.

ولكن قبل التفصيل في مضمون هذا الإلتزام، ينبغي إقامة التفرقة بينه وبين الإلتزام التعاقدي بالسلامة الذي يتقارب به إلى حد ما -
المطلب الأول -

ثم يمكننا بعدها التعرض لمحتوى الإلتزام العام بالسلامة بشيء من التوسع - المطلب الثاني -

المطاب الأول:

الفـرق بين الإلتزام التعاقدي بالسلامة

والإلتزام العام بالسلامة:

يقع على عاتق البائع إلتزاما عقديا بسلامة مشتريه، حيث يلتزم بالتقديم للمشتري منتوجا أو خدمة لا تمس بسلامته.

والأصل أنه لقيام هذا الإلتزام يجب قيام صلة بين سلامة المشتري، والإلتزام الرئيسي الذي رتبته العقد على عاتق البائع، أما إذا إنقطعت هذه الصلة في أثناء تنفيذه، تعذر القول بقيام الإلتزام التعاقدي بالسلامة.

وعليه نلاحظ أنه يتقارب مع الإلتزام العام بالسلامة في إجبارية عدم المساس بسلامة المستهلك، مما يدفع بنا إلى ضرورة إبراز الفروق الجوهرية بينهما حتى ندرك الإطار القانوني المخصص لكلا الإلتزامين. وهذا ما سنحاول بحثه بشيء من التفصيل على النحو الآتي:

- الفرق بينهما من حيث الهدف وميدان التطبيق - الفرع الأول -.
- إختلافهما من حيث الطبيعة القانونية - الفرع الثاني -.

الفرع الأول:

الفرق بينهما من حيث الهدف

وميدان التطبيق:

يمكننا أن نبرز أهم الفروق الجوهرية بين الإلتزام العام بالسلامة والإلتزام التعاقدي بالسلامة، من حيث الهدف المراد تحقيقه، ومن حيث مجال تطبيقهما على الترتيب الآتي:

* أولاً من حيث الهدف:

أ- إن هدف الإلتزام العام بالسلامة المنصوص عليه في قانون 7 فبراير 1989⁴ هو الوقاية من الأخطار التي قد تمس بسلامة المستهلك قبل وأثناء إقتناء الشيء أو الخدمة، بينما هدف الإلتزام التعاقدي بالسلامة هو التعويض عن الأضرار التي قد سببتها المنتجات أو الخدمات.

ب- الإلتزام الأول يصلح كقاعدة لإعداد تنظيم، تسهر على تنفيذ الإدارة المختصة وحتى القاضي الجزائي، بينما الإلتزام الثاني يتمركز فقط على المستوى المدني، حيث يكون أساساً لمسؤولية المهنيين⁴.

ج- الإلتزام التعاقدي بالسلامة يشمل ضمان سلامة شخص المدين من حيث صحته وأشياءه التي يتضمنها تعامله التعاقدي، بينما الإلتزام العام بالسلامة فهو أعم من ذلك حيث يضمن سلامة المستهلك في صحته وأمنه ومصالحه المادية.

⁴ -M. KAHLOULA, et G. MEKAMCHA: LA PROTECTION DU CONSOMMATEUR. EN DROIT

ALGERIEN », IDARA. n 02. 1995. p-11.

*ثانياً: من حيث ميدان التطبيق:

أ- يشمل الإلتزام العام بالسلامة جميع الدائنين المهنيين المتدخلين في عملية عرض المنتج أو الخدمة للإستهلاك، على قدم المساوات⁵، كمسؤولين عند وجود أي مادة خطيرة أو ضرر للمستهلك.

بينما يخاطب الإلتزام التعاقدي بالسلامة ذلك المتدخل المباشر في العقد، فقط، الذي هو الطرف الدائن في العلاقة التعاقدية (البائع).

ب- الإلتزام الأول يطبق على شخص المتعاقد -المقتني للمادة- والغير متعاقد، الذي حدث له ضرر بمناسبة عرض المهني لمنتجاته، ومثاله أن يتضرر أحد المارة من سيارة منطلقة من متجر بيعها لفساد مكبحها.

بينما يطبق الإلتزام الثاني على الطرف المتعاقد فقط، أي المشتري.

ج- لضمان حماية أكثر للمستهلكين في صحتهم أو سلامتهم عامة، رتب المشرع الجزائري إستناداً للإلتزام العام بالسلامة عقوبة، للمتدخلين في عملية عرض المنتجات والخدمات، بمجرد وجود عيب في المادة قد يشكل خطراً على المستهلك. ولولم يوجد غش ولا تزيف من طرف هؤلاء المتدخلين، أو حدوث ضرر للمستهلك⁶.

بينما لا نجد هذا في الإلتزام التعاقدي بالسلامة الذي يقتضي توفر عنصر الخطأ من جانب البائع، وأن ينتج عنه ضرر للمشتري حتى تقوم مسؤولية الأول.

⁵ - المادة 02 من مرسوم 90-226 المؤرخ في 15 سبتمبر 1990 -المعلق بضمان المنتجات والخدمات - ج ر، 40 . 1990.

⁶ - المادة 29 من قانون 89-02 المؤرخ في 7 فبراير 1989 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، ج.ر. رقم 06/1989.

د- كما أسلفنا، لقيام الإلتزام التعاقدي بالسلامة يجب قيام صلة بين سلامة المشتري والإلتزام الرئيسي الذي رتبته العقد على عاتق البائع، أما إذا إنقطعت هذه الصلة في أثناء تنفيذه تعذر القول بقيام الإلتزام التعاقدي بالسلامة.

هذا على عكس الإلتزام العام بالسلامة الذي يجب لقيامه وجود صلة بين سلامة المستهلك والإلتزام القانوني القاضي بعدم وضع أي منتج أو خدمة حيز الإستهلاك يهددان سلامة المقتني⁷.

هـ- وأخيرا نجد أن الإلتزام الأول - الإلتزام التعاقدي بالسلامة - هو إلتزام لصيق بالعقد، يمشى بانشائه. بينما الإلتزام العام بالسلامة، يسبق العملية التعاقدية لتركيزه على فكرة الوقاية بالدرجة الأولى.

⁷ - المادة 02 من قانون 89-02 - المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك.

الفرع الثاني:

الطبيعة القانونية للإلتزام العام بالسلامة

والإلتزام التعاقدي بالسلامة.

عندما لا يتضمن العقد صراحة الإلتزام التعاقدي بالسلامة، فإن إقراره من طرف القاضي لا يعتبر في حقيقة الأمر دائما تفسيراً من طرفه للإرادة العاقدة، أو أنه نتيجة مترتبة حتماً على تفسيره للعقد، ذلك أن المدين به في الواقع قد لا تتجه إليه إرادته في غالب الأحيان، وهذا ما يدعو أحيانا إلى إستبعاده صراحة. والأسباب التي دفعت القضاء الفرنسي إلى النطق به في بعض العقود تمليه في رأي البعض مقتضيات العدل في ظروف إقتصادية واجتماعية معينة، وهي الظروف التي تحتم على القاضي إستخلاصه لهذه المقتضيات، ولكن في يومنا هذا رفعت على القاضي الفرنسي هذه المشقة بإقرار القانون صراحة بهذا الإلتزام⁸.

يبقى بعد ذلك تحديد محله: هل يقتصر على بذل يقظة معينة، وإتخاذ الإحتياطات المناسبة، لتجنب الحوادث، ليكون الإلتزام ببذل عناية، يجب لتقوم مسؤولية البائع عن الإخلال به أن يقيم الدائن الدليل على تقصيره، أم يتسع ليشمل منع وقوع الحوادث، ليكون الإلتزام بتحقيق نتيجة، بحيث لا يستطيع المدين أن يتخلص من المسؤولية، في حالة الإصابة، إلا بإثبات رجوعها إلى سبب أجنبي عنه، وإن كانت المسؤولية في الحالتين ذات طبيعة عقدية؟.

⁸ - بن رقية بن يوسف، العلاقة بين نظامي المسؤولية المدنية وجواز الخيرة بينهما في القانون المدني الجزائري - 199. ص 156.

ظل التساؤل قائماً بين الفقهاء ، و مرتكزا على طبيعة هذا الإلتزام، الذي يراه جانب من الفقه الفرنسي بأنه مجرد إلتزام بوسيلة في حين يراه البعض الآخر ، إلتزاما بعناية ، و هي التفرقة التي تفتقر مع الأسف إلى المعيار الذي ينبغي أن يعتمد عليه كأساس لها ، و هذا ما جعل القضاء الفرنسي مذبذبا في أحكامه فنراه تارة أكثر تشددا بالنسبة للمدينين به - موفرا بذلك حماية فعالة للدائن بهذا الإلتزام - فيجعل إلتزامه بالسلامة إلتزاما بتحقيق نتيجة في بعض العقود، وأكثر تسامحا في عقود أخرى فيجعل من إلتزام المدين بالسلامة مجرد إلتزام بوسيلة .

وتبريرا لهذا المسلك القضائي الغريب، يرى بعض الفقهاء أن ذلك يفسر بمحاولة ملائمة تقنية التعويض مع التطور المستحدث، أي محاولة لإيجاد طريقة قانونية مثلى لجبر الضرر ، من أجل تغطية عادلة للأضرار الحاصلة على الصعيد التعاقدي⁹.

هذا عن الإلتزام التعاقدي بالسلامة أما الإلتزام العام بالسلامة فلقد حسم فيه المشرع الجزائري، بأنه إلتزام بتحقيق نتيجة، كما جاء به قانون حماية المستهلك الجزائري¹¹، حيث يكون كل مهني، سواء بائعا أو صانعا... إلخ مطالبا بعدم مساس المنتج أو الخدمة المقدمة بسلامة المستهلك.

أكثر من ذلك يكون المهنيون معرضين لعقوبة ، على أساس مخالفة الإلتزام العام بالسلامة، بمجرد التقديم للإستهلاك لمواد

⁹ - نفس المرجع ص 167

¹¹ - المادة 1، 2، 3، 29، من قانون 89-02 المؤرخ في 7 فبراير 1989. المتعلق بحماية المستهلك.

تحتوي عيوباً تشكل خطراً على المستهلك، سواء تسببوا في ذلك،¹² أو لم يتسببوا،¹³ وسواء حصل ضرر للمستهلك¹⁴ أو لم يحصل، وبالتالي فلقد إمتد هذا الإلتزام إلى منع وقوع الحوادث، بهذا الفرض الأخير، وليس فقط بذل يقظة معينة، وإتخاذ الإحتياطات المناسبة لتجنب الحوادث.

أخيراً وبعد إبراز الفروق الجوهرية بين الإلتزامين من جهة وتقاربها من جهة أخرى، نطرح التساؤل عن إمكانية احتمال دمجهما، هذا الإحتمال الذي يسمح بالخروج من الميدان التعاقدي إلى أساس مشترك متمثل في الوقاية والتعويض اللذان يكونان عنصراً قانون حماية المستهلك، وهذا ما يتضح من نص المادة 29 من قانون 7 فبراير 1989 المتعلق بحماية المستهلك التي نستنتج منها، أن الإلتزام العام بالسلامة يغطي في الوقت ذاته التنظيمات الخاصة بالوقاية ومسؤولية المهني في حالة الأضرار المسببة من جراء مواده، هذه المسؤولية التي تقوم بمجرد وجود عيب في المادة المعدة للإستهلاك، وضرر ناتج عن هذا الأخير، نستبعد الإحالة إلى الخطأ أو إلى وجود علاقة تعاقدية¹⁵.

¹² - المادة 28 من قانون 02-89 المؤرخ في 7 فبراير 1989 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك.

¹³ - المادة 29، ف-1، من قانون 02-89. المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك

¹⁴ - المادة 28 من قانون 02-89. المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك.

¹⁵ - M. KAHLOULA, et, G. MEKAMCHA: LA PROTECTION DU CONSOMMATEUR EN DROIT ALGERIEN, -

المطلب الثاني:

مضمون الإلتزام العام بالسلامة:

إن قانون 7 فبراير 1989 ينص في المادتين الثانية والثالثة¹⁶ على أنه:

" على كل مادة أو خدمة مهما كانت طبيعتها أن تقدم الضمان ضد كل الأخطار التي قد تؤثر على سلامة المستهلك وفي كل الأحوال عليها أن تلبي الإنتظار الشرعي لهذا الأخير".

وعليه فلقد ذهب المشرع الجزائري في مضمون الإلتزام العام بالسلامة إلى التأكيد على أن المنتج أو الخدمة الخطيرة، هي التي تمس بسلامة المستهلك، وبالتالي تخرق هذا الإلتزام، وهكذا تتضح معالم الدراسة في هذا المطلب في مسألتين، نتناولها على التوالي في فرعين مستقلين:

- مفهوم المادة الخطيرة - الفرع الأول -
- مفهوم سلامة المستهلك - الفرع الثاني -

¹⁶ - قانون 89-02 المؤرخ في 7 فبراير 1989 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك.

الفرع الأول:

المادة الخطيرة

ليس المقصود بالمادة الخطيرة كل شيء قد ينجم عنه خطر، أن تحريك القلم بطريقة ما قد تؤدي إلى فقا عين أحد الأشخاص، لكن هناك بعض الأدوات التي يكمن الخطر فيها بذاتها وبطبيعتها كقوارير الغاز والمواد المتفجرة والسموم والسوائل الملتهبة، فهي تعتبر أشياء خطيرة لأن الخطر يكمن هنا في طبيعة المادة، وليس بفعل عامل خارجي، وبمعنى آخر ليس لأن مادتها أحدثت ضرراً تصبح خطيرة، وإنما هي خطيرة لأن الخطورة تجد مصدرها بالخطر المتوقع فيها لبالضرر الذي تحدثه لاحقاً، فالإنتاج الخطير هو الخطير بذاته قبل حصول أي ضرر.

هذا وإن لطبيعة المبيع الخطورة تأثيراً على مدى إعتبار العيب خفياً وعلى مدى تحديد المسؤولية عن الأضرار الناجمة عن هذا

العيب. ذلك أنه على المشتري أن يتوقع العيب المضر فيها، وهذا ما أقره الإجتهد الفرنسي بالنسبة إلى انفجار قارورة غاز أمام أحد الزبائن¹⁷، وإذا كان المشتري مهنيًا فتعتبر معرفته بالعيب مفترضة.

كما يترتب في أكثر الأحيان على البائع إلزام تنبيه المشتري إلى الخطر الذي قد ينجم عن المبيع، ويكون ملتزماً بالضمان إذا لم يقيم بالتنبيه وبذلك يتسع مفهوم العيب في هذه الحالة¹⁸.

¹⁷ - تمييز مدني 14 - 03 - 1961 المجلة المدنية BULLETIN CIVIL 1 رقم 337

د. أسعد دياب - ضمان عيوب المبيع الخفية - ط 3 1983 ص 98

¹⁸ - نفس المرجع. ص 98-99.

لكن يتضح جليا من الباب الأول من قانون 7 فبراير 1989 بأن المشرع قد إمتنع عن تعريف المنتج أو الخدمة الخطيرة وبالتالي غياب المعيار المحدد لمعنى الخطر مما يؤدي إلى الخلط بين المادة الخطيرة بطبيعتها كالمتفجرات والسموم، والمادة الخطيرة لعيب فيها كالمواد الغذائية السامة مثلا¹⁹

ومهما يكن، ومهما كان الدور الذي يلعبه الشيء الخطير في مدى تحقق المسؤولية في القانون الخاص فإنه من البديهي بأن سياسة الوقاية من الأخطار لا يمكن أن يكون لها أساس غير محدد مثل مفهوم الشيء الخطير، لذلك جاء المشرع في هذا القانون الجديد في المادة الثانية والثالثة منه²⁰ بمعيار السلامة التي ينتظرها المستهلك، التي تستغرق الفرق بين المادة الخطيرة في ذاتها والأخرى الخطيرة لعيب فيها، فالمنتج الذي يشكل خطرا على سلامة المستهلك هو منتج غير مطابق للإنتظار الشرعي للمستهلك²¹ وهذا ما سنبحثه في الفرع الموالي.

¹⁹ . M. KAHLLOULA, ET G. MEKAMCHA: LA PROTECTION DU CONSOMMATEUR EN DROIT ALGERIEN I .DARA n2 .

-1995. p12.

²⁰ - المادة الثانية والثالثة من قانون 89-02 المؤرخ في 7 فبراير 1989 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك.

²¹ J.CALAIS-AULOY: DROIT DE LA CONSOMMATION 2^{EME} EDITION, PRECIS DALLOZ. 1980 P 242.

الفرع الثاني:

تعريف السلامة

لقد فرضت المقتضيات الإجتماعية منذ وقت طويل أن يكون مراد المستهلكين من وراء إقتنائهم المنتجات والخدمات ألا تكون هذه المواد مضرّة بصحتهم، حيث يجب أن لا تشكل لهم مصدرا للحوادث والتسممات والأمراض²².

غير أن هذا الوضع تطور بعد ذلك نظرا للتطور التكنولوجي في تصنيع المنتجات حيث أصبحت حماية المستهلك تقتضي إضافة إلى حماية صحته حماية مصالحه المادية وأمنه. حيث يجب على المواد المعروضة أن لا تمس بهذه الأوجه الثلاثة: بالجانب الصحي والمادي والأمني للمستهلك.

فمثال المساس بالجانب الصحي وضع مواد غذائية مقاديرها تتجاوز المقاييس المحددة لها.

كما يكون خرق الجانب الأمني بالتقديم للمستهلك جهازا إلكترومنزليا يتضمن أسلاكاً كهربائية غير معزولة قد تتسبب في حادث خطير، أو بتصليح سيئ لمكبج السيارة الذي قد يؤدي إلى حادث.

أما عن المساس بالمصالح المادية للمستهلك يكون ببيعه منتج بسعر لا يتلاءم ونوعيته أو تقديم خدمة غير مطابقة للقواعد الفنية.²³

G. CAS: LA DEFENCE DU CONSOMMATEUR; QUE-SAIS-JE? 2^{EME} EDITION PUF, 1980, p11. ²²

DIRECTIVE N° 1 CONCERNANT LES CONDITIONS D'APPLICATION DE LA LOI N° 89-02.- ²³

وبالتالي فسلامة المستهلك الصحية والأمنية، وكذا مصالحه المادية، أصبحت محل اهتمام في الوقت الحالي. وهذا ما أخذ به المشرع في المادة الثانية من قانون 7 فبراير 1989 ونظرا للأهمية التي تكتسيها هذه السلامة رتب لها المشرع الجزائي وفي نفس القانون أساس يستغرقها ويشملها وهو الإنتظار الشرعي للمستهلك، إذ لا ينبغي أن تكون المادة غير ضارة بصحة ومصالح وأمن المستهلك فحسب بل يجب أن تستجيب لرغبات هذا الأخير، حيث تمنحه الإشباع المطلوب لحاجاته²⁴.

فهذا المعيار الذي أخذ به المشرع الجزائي له آثار، فهو لا يسمح بسحب المواد الخطيرة فقط ولكن أيضا بمراقبة صناعتها وتجارتها، ذلك بفرض إلزام السلامة في كل الميادين، أي ميادين تدخل المهنيين، وبهذا المعنى جاءت المادة الخامسة من قانون 7 فبراير 1989²⁵.

هذا ومفهوم السلامة التي ينتظرها المستهلك شرعا يتطلب الإشارة لمجموعة من النقاط لتفسيره:

أولا: كلمة "ينتظرها" تشير إلى أن مستوى أو درجة السلامة لا بد وأن تتوافق وتلك المطلوبة من طرف المستهلك لا غير، وبالتالي إستبعاد تقديرات المهنيين إذ ليس لهؤلاء التدخل بإرادتهم المنفردة لتقدير مساس أو عدم مساس المادة بسلامة المستهلك²⁶.

²⁴ - G.CAS: LA DEFENSE DU CONSOMMATEUR QUE- SAIS JE ? 2^{EME} EDITION PUF, 1980 p11-13.

²⁵ - M.KAHLLOULA,et G.MEKAMCHA : LA PROTECTION DU CONSOMMATEUR EN DROIT ALGERIEN. IDARA,

N° 02, 1995. p13.

²⁶ - J.CALAIS- AULOY:DROIT DE LA CONSOMMATION 2^{EME} EDITION. PRECIS DALLOZ. 1980 p243.

ثانيا: كلمة " شرعا " تعني بأنه ليس للمستهلك أن يطالب إلا بالسلامة التي تتعلق بالوضعية التقنية للمادة.
ذلك أنه من الصعب الوصول إلى منتوجات تلبي رغبات كل المستهلكين، فقد يعجب منتوج معين أحد المستهلكين في حين لاينفعمستهلك آخر، إذن فمبتغيات المستهلكين من الصعب التعرف عليها وحصرها، فهي تتغير بحسب الأنواق والأوضاع الخاصة لكل مستهلك وكذا مستجدات الوقت الراهن²⁷.

فقدما عندما كان العمل الحرفي مهيمنا كان الزبون يملئ رغباته والصانع يستجيب لها، لذلك كان غالبا المنتج يلبي رغبات المستهلك، بينما بعد التطور الصناعي الذي شهده هذا العصر والكميات الهائلة التي توضع في السوق من شتى المنتوجات والخدمات يوميا ظهرت ضرورة تقليص رغبات المستهلك بلفظ " شرعا " ²⁸، أي أن تكون كذلك وفقا لطبيعتها ونوعها، بالنظر للخصوصيات التي تميزها والتي يجب أن يعلم بها المستهلك حسب ما تتطلبه البضاعة المعنية²⁹.

في هذا الإطار أشار المشرع الجزائري إلى نقطة هامة،

وذلك بتميينه بين :

استجابة المادة للرغبات المشروعة للإستهلاك³⁰ من جهة
واستجابتها للرغبات المشروعة للمستهلك³¹ من جهة أخرى.

²⁷ - G. CAS: LA DEFENSE DU CONSOMMATEUR QUE- SAIS JE? 2E EDITION PUF, 1980, p13.

²⁸ - IBIDEM P14.

²⁹ - المادة 04 من قانون 89-02 المؤرخ في 7 فبراير 1989 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك.

³⁰ - المادة 03 ، و: 02، من قانون 89-02.

أ- فالمادة التي تحترم الرغبات المشروعة للإستهلاك تكون كذلك وفقا لطبيعتها وصنفها ومنشئها ومميزاتها الأساسية وتركيبها، ونسبة المقومات اللازمة لها وهويتها وكمياتها. وعليه فكلية الرغبات المشروعة للإستهلاك، تمس المادة المقدمة في مميزاتها التركيبية اللازمة بصفة عامة عكس ما جاء في الترجمة الفرنسية لنفس المادة - المادة الثالثة/ الفقرة الثانية - من قانون 7 فبراير 1989، حيث لم يأت بالعبرة السالفة الذكر بل أتى بعبرة "الرغبات المشروعة للمستهلك".

وعلى اعتبار النص الأول هو الأصل نأخذ باللفظ العربي والذي هو حسب رأينا الأصح في تحديد هذه الجزئية، ذلك أن عدم احترام المميزات التركيبية اللازمة للمادة، تجعلها غير صالحة للإستهلاك عامة، وأولا وقبل كل شيء، قبل أن تصل إلى المستهلك خاصة.

فمثلا خبز الاستهلاك اليومي العادي، يجب أن يحتوي في تركيبته لمائة كلغ من الدقيق، 2 كلغ من الملح و2 كلغ من الخميرة وستين لترا من الماء³²؛ فعلى الخبازين احترام هذه التركيبية وإلا كان الخبز غير صالح للإستهلاك جملة وتفصيلا.

ب- أما عن احترام المادة للرغبات المشروعة للمستهلك المذكورة في الفقرة الثالثة من المادة الثالثة من قانون 7 فبراير 1989، فيجب أن تكون كذلك وفقا للنتائج المرجوة منها وأن يقدم المنتج وفق مقاييس تغليفه، وأن يذكر مصدره، تاريخ صنعه، التاريخ الأقصى لإستهلاكه وكيفية استعماله، الإحتياجات الواجب إتخاذها من أجل ذلك و عمليات المراقبة التي أجريت عليه، أي

32 - ARRÊTÉ DU 1 MAI 1991. RELATIF A LA COMPOSITION ET AUX CONDITIONS DE PRESENTATION DU PAIN MIS A

كل المعلومات التي يحتاجها المستهلك عامة عند إحتكاكه بالمنتوج.

وبالتالي فإن عبارة الرغبات المشروعة للمستهلك تأتي في مرحلة تلي السابقة - الرغبات المشروعة للإستهلاك - أي بعد تكوين المادة من حيث مميزاتها التركيبية. ولفظ المستهلك هنا جاء على وجه العموم لا الخصوص، ذلك أن المطلوب هو مايرغبه كل مستهلك عادي مقتنى لنفس المادة، فمثلا الصابون يجب أن ينظف، شفرة الحلاقة عليها أن تحلق، كما على مادة الخل أن تكون مركزة... إلخ.

ثالثا: الإنتظار الشرعي هو سواء لكل المستهلكين عدا إذا كان هناك إتفاق خاص بين المهني والمستهلك على ميزة خاصة فعلى المهني إحترامها³³.

رابعا: إن الإلتزام العام بالسلامة لايلعب دوره إلا إذا إستعملت المادة وفق الشروط العادية للإستعمال، فإذا إستعمل المستهلك المادة خارج القواعد العادية للإستعمال وشكل ضررا لنفسه لايمكن إعتبار المهني مسؤول في هذه الحالة³⁴. هذا وأن الطابع العادي للإستعمال لاينبغي أن يقدر وفقا للمعلومات المجهزة من طرف المهني إذ أن نص المادة الثالثة من قانون 7 فبراير 1989 يخص السلامة التي ينتظرها المستهلك شرعا وليس السلامة التي يعرفها أو يقترحها المهني³⁵.

³³ - J. CALAIS- AULOY: DROIT DE LA CONSOMMATION 2^{EME} EDITION, PRECIS DALLOZ, 1980. P134.

³⁴ - IBIDEM. P132.

³⁵ - M.KAHOULA. ET G. MEKAMCHA: LA PROTECTION DU CONSOMMATEUR EN DROIT ALGERIEN-

IDARA N° 2 1995. p13.

المبحث الثاني:

ميدان تطبيق

الإلتزام العام بالسلامة

كأي التزام قانوني فإن الإلتزام العام بالسلامة الذي تركز عليه مادة حماية المستهلك له ميدان تطبيق خاص حيث نجده محدد بمعطيات هامة وهي: أولا الأشخاص، المتمثلين في دائني ومدينين هذا الإلتزام - المطلب الأول -
ثم المواد، بمفهومها الواسع الذي أخذ به المشرع الجزائري في قانون 7 فبراير 1989 - المطلب الثاني -.

المطلب الأول:

ميدان تطبيق الإلتزام العام بالسلامة

من حيث الأشخاص .

في هذه الفقرة يستدعي الأمر دراسة دائني هذا الإلتزام والمتمثلين في المستهلكين المقتنين للمنتوجات والخدمات - الفرع الأول -

كما ينبغي التطرق بصفة موازية لمديني هذه العلاقة الذين جمعهم المشرع تحت لفظ المحترف - الفرع الثاني -

الفرع الأول:

تعريف المستهلك

من الموضوعات التي تثار الخلاف حولها ، موضوع تعريف المستهلك ، لأن صفة المستهلك يمكن ان تطلق ليس فحسب على من يحصل على متطلباته الأساسية أو الكمالية لسد حاجاته الشخصية أو الأسرية ، بل أيضا على من يشتري مالا أو خدمة لأغراض صناعته أو حرفته .

لذلك يتنازع تعريف المستهلك اتجاهان: اتجاه موسع وآخر ضيق:

فيقصد بالمستهلك في مفهوم الإتجاه الموسع ، كل شخص يتعاقد بهدف الإستهلاك أي بمعنى استعمال أو استخدام مال أو خدمة .

إذن يعتبر مستهلكا وفقا لهذا الرأي من يشتري سيارة لاستعماله الشخصي ، ومن يشتري سيارة لاستعماله المهني ، لأن السيارة تستهلك في الحالتين عن طريق استعمالها ، ولكن يستبعد من هذا التصور لمفهوم المستهلك فرض الشراء من أجل إعادة البيع ، لأن المال لا يستهلك .

ويقصد بالمستهلك وفقا لمفهومه الضيق ، كل شخص يتعاقد بقصد إشباع حاجاته الشخصية ، أو العائلية ، وعلى ذلك لا يكتسب صفة المستهلك وفقا لهذا المفهوم من يتعاقد لأغراض مهنته أو مشروعه³⁶.

هذا المفهوم الضيق هو الذي ذهب إليه المشرع في مرسوم 30 يناير 1990 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش حيث وضح

المقصود من هذه الكلمة في مادته الثانية التي تنص في فقرتها التاسعة على أن المستهلك هو:

" كل شخص يقتني بثمن أو مجانا منتوجا أو خدمة معدين للإستعمال الوسيطى أو النهائي لسد حاجته الشخصية أو حاجة شخص آخر أو حيوان يتكفل به"³⁷.

نحاول أن نحلل عبارات هذا التعريف حتى يتضح لنا من خلالها المقاييس التي وضعها المشرع لبيان المقصود من كلمة مستهلك.

- لقد أخذ المشرع بعين الإعتبار مجموع المقتنين للمواد في تحديد مفهوم المستهلك، ذلك أن هذا الأخير هو الذي يقتنى مباشرة المادة أو الخدمة المعروضة في السوق، وقد يكون هو المستعمل المباشر لما إقتناه، كما قد يكون المستعمل شخص آخر أو حيوان تحت رعايته.

- إذن المستهلك هو المقتنى وليس بالضرورة المستعمل للخدمة

-المستهلك هو شخص يسد حاجته الشخصية أو حاجة شخص آخر أو حيوان يتكفل به، وعليه فهو لايعمل لسد حاجيات المجتمع، كالذي يشتري خميرة لإستعمالها في صناعة الخبز الذي يبيعه يوميا³⁹.

ومن هنا يتضح لنا بأن عبارة " الإستعمال الوسيطى" المذكورة في المادة الثانية السالفة الذكر قصد بها الإستعمال الوسيطى الذي يلبي رغبات المستهلك الخاصة أو رغبات شخص آخر أو حيوان في رعايته

³⁷ - المرسوم التنفيذي رقم 90-39 - المؤرخ في 30 يناير 1990 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش ج.ر. رقم 52 / 1990.

³⁸ G.RAYMOND-DOMAINE D'APPLICATION DU DROIT DE LA CONSOMMATION- JURIS - CLASSEURS-

1988 P03.

IBIDEM P 03.-³⁹

كالذي يشتري عجلة لسيارته أو كالذي يقتني خميرة للحلوة التي ستعدها زوجته.

وبالتالي فإن القانون يخاطب المستهلك النهائي الذي يقتني المادة أو الخدمة ويستعملها لإشباع حاجاته الشخصية أو حاجات أشخاص آخرين أو الحيوانات التي تحت رعايته، وليس قصد إعادة بيعها أو تحويلها لاستعمالها في إطار مهنته⁴⁰.

- إذن المستهلك يستعمل المادة لمصالحه الخاصة أو المنزلية أو مصالح الآخرين الذين هم تحت رعايته، عكس المهني الذي يستعمل المادة في إطار مهنته أو التجارة التي يديرها⁴¹.

- هذا كما يمكن أن يكون المهني مستهلكا وذلك حينما يتعامل خارج مهنته، فتاجر الفواكه الذي يقتني آلات كهرومنزلية لمصالحه الخاصة يعتبر مستهلكا إتجاه بائع هذه الآلات، لعدم معرفته بعلم وفن هذه الآلات، ولأن هذه المعاملة كانت خارج حرفته أو مهنته⁴².

- ومن جهة أخرى قد يتعامل هذا المهني لصالح مهنته ويبقى مستهلكا إذا تصرف خارج اختصاصه كصانع السيارات الذي يقتني حاسوبا لتثبيته في سيارته، فلعدم تخصصه في هذه الأجهزة ورغم معرفته لأموال السيارات، يبقى مستهلكا إتجاه بائع الحاسوب⁴³.

40 - F.SAGE. LE DROIT FRANCAIS AU REGARD DE LA DIRECTIVE 93-13 DU CONSEIL DES COMMUNAUTES -

EUROPEENNES DU

5 AVRIL 1993 CONCERNANT LES CLAUSES ABUSIVES DANS LES CONTRATS CONCLUS AVEC LES CONSOMMATEURS (J.O.C.E 21 AVRIL 1993, 95) PUB. GAZETTE DU PALAIS- VENDREDI 28 . SAMEDI 29 OCTOBRE 1994. P.03.

G.RAYMOND- DOMAINE D'APPLICATION DU DROIT DE LA CONSOMMATION - JURIS--⁴¹

CLASSEURS. 1993 P03.

42 - د/ إسعاد دياب - ضمان عيوب المبيع الخفية. ط3. 1983. ص-235.

G.RAYMOND- DOMAINE D'APPLICATION DU DROIT DE LA CONSOMMATION- JURIS CLASSEURS -⁴³

1988. P03.

بعدما تقدم يتبادر إلى أذهاننا تساؤل عما إذا كان المستهلك هو شخص طبيعي فقط أو قد يكون شخصا اعتباريا؟

من النصوص القانونية الموضوعية من طرف المشرع وعلى رأسها قانون 7 فبراير 1989، نجد بأن هذا الأخير يخاطب المستهلك كشخص طبيعي لإعتباري وبالتالي لم يشير إلى إمكانية إستفادة الشخص الإعتباري من مواد حماية المستهلك.

ولكن إذا رجعنا إلى القانون الفرنسي نجده أكثر توسعا حيث يسمح للأشخاص الاعتبارية الإستفادة من قواعد حماية المستهلك كالجمعيات ذات الهدف غير المربح⁴⁴.

فهذا الشخص الاعتباري قد يقتني المواد والخدمات عن طريق ممثليه لحاجاته الخاصة أو حاجات أشخاص آخرين أو حيوانات تحت رعايته، ولكن بشرط أن لايعمد لتحويلها أو إعادة بيعها أو إستعمالها في إطار ما يمتنه هذا الشخص الإعتباري.

إذن خلاصة ما تقدم أن المستهلك شخصا طبيعيا كان أو إعتباريا هو شخص ينبغي أن يكون تحت الحماية بسبب ضعفه وقلة تجربته بأصول فن أو علم معين الذي كان محل التعامل بينه وبين المهني، إلا أنه قد يحتج المستهلك بعدم تخصصه في أمور واضحة المعالم لدى أي شخص طبيعي، فنظرا لعدم وجود أحكام قانونية تبين الطريقة المتبعة لتقدير مستوى إختصاص هؤلاء فعلى القاضي أن يقدرها وفقا لمعيار مجرد وهو المستهلك العادي⁴⁵.

IBIDEM.P3--⁴⁴

M.KAHLLOULA- ET G.MEKAMCHA: LA PROTECTION DU CONSOMMATEUR EN DROIT ALGERIEN. IDARA N-⁴⁵

2.1995 P.16.

الفرع الثاني:

تعريف المحترف (المهني)

لم يعرف قانون 7 فبراير 1989 المحترف ، إلا أن مرسوم 90-266 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات⁴⁶ حدد الأشخاص الذين يدخلون في إطار هذا المفهوم بلفظها: "أن المحترف هو المنتج أو الصانع أو الوسيط أو الحرفي أو التاجر أو المستورد أو الموزع وعلى العموم كل متدخل ضمن إطار مهنته في عملية عرض المنتج أو الخدمة للإستهلاك كما هو محدد في المادة الأولى من قانون 89-02 المؤرخ في 7 فبراير 1989، وهذه المادة الأخيرة تشير إلى أن هذا القانون - قانون حماية المستهلك - يهدف إلى تحديد القواعد المتعلقة بحماية المستهلك طوال عملية عرض المنتج أو الخدمة للإستهلاك و التي تشمل بدورها - هذه الأخيرة - جميع المراحل من طور الإنشاء الأولي إلى العرض النهائي على المستهلك. إذن نلاحظ أن كل من ورد ذكرهم في المادة الثانية السالفة الذكر يجمعهم قاسم مشترك بينهم وهو الإحتراف الذي يمكن تعريفه بأنه توجيه النشاط الإنساني بصفة منتظمة ومستمرة لمزاولة عمل معين، بقصد إتخاذ مهنة لإشباع حاجاتهم⁴⁷. - هذا هو المقصود بالإحتراف مجردا، أما إذا أردنا أن نرى تطبيق هذا المصطلح على أشخاص المادة أعلاه فيجب علينا التعريف بهم واحدا تلو الآخر لتحديد مراكزهم.

⁴⁶ - المادة 02 - ف1. من المرسوم التنفيذي رقم 90-266 المؤرخ في 15 سبتمبر 1990 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات الصادر في ج ر/

رقم 40 / 1990.

⁴⁷ - د/ أحمد محرز - القانون التجاري الجزائري - ج1 - ط1980. ص116.

أ- الصانع:- يقصد بالصانع أو التقنى، ذلك الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي ينجز بحكم حرفته أو صنعته أعمالا متكررة تستوجب توفير معارف تقنية تتطابق ومعطيات العلم التي يجب أن يملكها حقيقة بنفسه أو ظاهريا بواسطة غيره، لكن من المفروض أن يحوز ثقة أقرانه بمؤهلاته⁴⁸.

ب- التاجر:

- عرفته المادة الأولى من القانون التجاري الجزائري بقولها: " يعد تاجرا كل من يباشر عملا تجاريا ويتخذه حرفة معتادة له"⁴⁹ فيجوز بذلك أن يكون التاجر شخصا طبيعيا أو شركة بشرط أن يكون النشاط الذي يباشره الفرد أو الشركة نشاطا تجاريا⁵⁰.

ج- المستورد:

- هو الذي يعتاد إستيراد البضائع متخذا ذلك مهنة له ويتصرف إعتياديا على أنه هو مصدر أساسي لمثل هذه الأعمال.

د- الموزع:

- هو عادة صلة بين الصانع أو المنتج أو المستورد وأمثالهم من جهة والبائع سواء بالجملة أو التجزئة من جهة أخرى حيث يعتاد نقل البضائع من الطائفة الأولى وتوزيعها على الثانية ويتخذ الأمر حرفة معتادة له.

48 - د/ إسعاد دياب - ضمان عيوب المبيع الخفية . ط3. 1983.

49 - المادة الأولى من الأمر رقم 75 - 59 المؤرخ في 26/09/1975 المتضمن القانون التجاري

50 - حدد القانون التجاري الجزائري الأعمال التجارية في المواد من الثانية حتى الرابعة منه على أن هناك: الأعمال التجارية بحسب الموضوع والأعمال التجارية بحسب الشكل والأعمال التجارية بالتبعية.

هـ - الوسيط:

- نجد له تواجد واسع حيث أنه كلما زاد نشاط التاجر وإتسع حجم تجارته لزمه الإستعانة بغيره لتصريف شؤونها، وهؤلاء الوسطاء هم في الحقيقة تجار محترفون⁵¹، ويتمثلون في الوكلاء الآتين:

- الوكلاء التجاريون: وهم أشخاص يقومون بعملهم على وجه الإستغلال لتصريف بضائع ومنتجات التاجر نضير أجر معين يتمثل في نسبة معينة من ثمن البضاعة فيبرمون العقود بإسم ولحساب التاجر الذي يتعاملون بإسمه فتنشأ العلاقة القانونية مباشرة بين التاجر الموكل والغير.

ويستعين الوكلاء التجاريون لتصريف منتجات موكلهم وإبرام العقود التجارية بإسمهم بطرق شتى فمنهم من يقوم بإعداد الأماكن التي تعرض فيها البضاعة لتمكين الجمهور من مشاهدتها على الطبيعة، ومنهم من يقوم بإرسال النشرات وعمل الدعاية عنها لإعلام الكافة بها ويتخذ مكانا لإبرام العقود بإسم التاجر الموكل مع من يرغب الشراء.

- الوكلاء بالعمولة: وهم طائفة أخرى من الأشخاص يستعين بهم التاجر في تصريف منتجاتهم أو ترويج نشاطهم، حيث يتوسطون بينهم وبين المستهلكين أو غيرهم من التاجر، ويقوم هؤلاء أيضا بأعمالهم على وجه الإستقلال و الإحتراف دون أي تبعية أو إشراف للتاجر الذي يقومون بتصريف بضائعه. والوكيل بالعمولة يعمل بإسمه الخاص فيصير هو المدين أو الدائن في العقد الذي يبرمه مع الغير ولا تنشأ بين هذا الغير والموكل أية علاقة مباشرة⁵².

⁵¹ - د/سمير جميل حسين الفتلاوي - العقود التجارية الجزائرية ط2، 1994، ص367، 404.

⁵² - د/ أحمد محرز - القانون التجاري الجزائري ج4 1980 ص 171- 172.

و- المنتج:

هو الذي يمتحن التعامل في المواد التي تقتضى منه جهدا وإهتماما خاصين، فيكون له دور في تهيئتها وتنشئتها كالدواجن مثلا، والعجول التي تتم العناية بها وتهيئتها في المزارع⁵³. ولكننا نرى بأن لفظ الإنتاج هو أشمل وأوسع من ذلك بإمكانية تعميمه على جميع المجالات، فما يصدر من الصانع والحرفي وأمثالهم نستطيع تسميته أيضا إنتاجا.

ز- الحرفي: يعتبر حرفيا، حسب التشريع الجزائري، كل شخص تتوفر فيه المؤهلات المهنية المطلوبة، ويكون مالكا أو مستأجرا، مسيرا لأداة العمل ويمارس نشاطا بغرض الإنتاج أو التحويل أو الصيانة، أو التصليح أو أداء الخدمات ويتولى بنفسه إدارة نشاطه وتسييره وتحمل⁵⁴ وهنا نشير إلى أنه لا يباشر بصورة رئيسية أعمالا من نوع الشراء لأجل إعادة البيع، ولا يملك مقولة حسب أحكام القانون التجاري، ولأنه لا يباشر أعمالا تجارية بصفة احترافية لا يعتبر تاجرا⁵⁵.

- وأخيرا كل متدخل في إطار مهنته في عملية عرض المنتج أو الخدمة للإستهلاك، وهذه العبارة تشمل بصفة عامة كل شخص طبيعي أو معنوي عاما أو خاصا، يزاول نشاطا ما على وجه الاحتراف ويوجهه إلى سياق الإستهلاك⁵⁶.

⁵³ - د/ إسعاد دياب - ضمان عيوب المبيع الخفية - ط3. 1983. ص2/8.

⁵⁴ - أنظر المادة 03 المعدلة من قانون رقم 82-12 المؤرخ في 28 أوت 1982 المتضمن القانون الأساسي للحرفي ج ر العدد 35 ص. 1717.

⁵⁵ - د/ فرحة زواوي صالح " الكامل في القانون التجاري " ط2/ 1995. ص322/323.

⁵⁶ - F. SAGE. « LE DROIT FRANCAIS AU REGARD DE LA DIRECTIVE 93-13 DU CONSEIL DES COMMUNAUTE -

EUROPEENNES DU

5 AVRIL 1993 CONCERNANT LES CLAUSES ABUSIVES DANS LES CONTRATS CONCLUS AVEC LES

CONSUMMATEURS,

J.O.C.E21 AVRIL 1993 L.95) PUB. GAZETTE DU PALAIS. VENDREDI 28. SAMEDI 29 OCTOBRE 1994 P8.

المطلب الثاني:

ميدان تطبيق

الإلتزام العام بالسلامة

من حيث المواد.

ينطبق مفهوم المادة على كل شيء ملموس كما ينطبق على الأشياء غير الملموسة⁵⁷ وهذا ما جاء به قانون 7 فبراير 1989، حيث عبر على المادة الملموسة بمصطلح المنتج، كما عبر على المادة غير الملموسة بكلمة الخدمة⁵⁸ - الفرع الأول - غير أن المشرع خص بعض المواد بتنظيمات خاصة نظرا لما تكتسبه من أهمية مقارنة مع المنتجات الأخرى - الفرع الثاني -.

⁵⁷ - I. CHIROUZE. LE MARKETING. TOME1 1990. P116.

⁵⁸ - د/ محمد حسين - الوجيز في نظرية الحق بوجه عام. 1985. ص 277.

المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المؤرخ في 30 يناير 1990 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش.

الفرع الأول:

تعريف

المادة الخاضعة لهذا الإلتزام.

يمكن تعريفها بأنها: مجموعة من العناصر المادية وغير المادية التي تهدف إلى تحقيق وظائف للمستهلك، منها وظيفة الإستعمال وكذلك الإشباع لرغباته وحاجاته المنتظرة. العناصر المادية: هي المميزات التقنية والفيزيائية للمادة. العناصر غير المادية: تتلخص في الصفات النوعية والرمزية من منظار المستهلك، كاللون وشهرة المنتج، وتاجر التجزأة والخدمات، والتسهيلات التي يقدمها كل منهما، والتي يقبل بها المستهلك على أنها تلبي رغباته أو حاجاته⁵⁹. وظائف الإستعمال: يقصد بها الإستعمال التقني للمادة فمثلا بالنسبة لساعة يختار المستهلك تلك التي تبين الوقت والتاريخ واليوم في آن واحد.

الوظائف التقديرية من منظار المستهلك: وهي التي تعطي الشيء قيمة رمزية بتوفير الثقة في نفسية مقتنيها حال إستعمالها،⁶⁰ وذلك عندما يتصور المستهلك بأن سلعة ما من نوع معين تتميز عن سواها بعلامة مستقلة تحقق له إشباعا أكبر، فمعنى السلعة يكون واسعا بفضل ما أوحى به هذه العلامة المستقلة إلى المستهلك فجعلته يفضلها عن بقية السلع الأخرى من نفس النوع. وعلى هذا فإن المستهلك عندما يشتري سلعة ما فإنه لا يشتري مجموعة خصائصها الطبيعية والكيميائية فحسب، وإنما يشتري

⁵⁹ - د/ محمد الناشد - التسويق وإدارة المبيعات 1989. ص 315.

⁶⁰ I. CHIROUZE . LE MARKETING. TOME 1 . 1990 . P 115

بالمعنى الواسع للسلعة إشباعا لحاجة عنده، حيث تتواجد العناصر المادية وغير المادية، وتلك الرموز النفسية للصفات الشخصية والأهداف والأنماط الإجتماعية⁶¹.

إلا أنه جرى الأمر كما فعل المشرع الجزائري في قانون 7 فبراير 1989 على التفرقة بين مصطلحين رئيسيين هما: المنتجات والخدمات⁶²، أما المنتج: فقد عرفته المادة 02 الفقرة 01 من مرسوم 39-90 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش بنصها أن:

"المنتج هو كل شيء منقول مادي يمكن أن يكون موضوع معاملات تجارية"⁶³

وبالتالي فلقد عبر على الشيء المنقول بصفة المادية وهي الصفة الملموسة التي تدرك بالحواس، أي المادة بجميع صورها، من صلابة وسائلة وغازية، ويلحق بها القوى الكهربائية، والقوى الحرارية الأخرى، والقوى الصوتية والقوى الضوئية، فكلها تدخل في عداد الأشياء المادية.

- وعليه يدخل في حكم المنتج مصطلح السلعة والبضاعة من مواد غذائية كالحليب والسكر والقهوة... إلخ، والأجهزة الكهرومنزلية، وبصفة أعم المواد: الفلاحية، الحرفية، الصناعية، المستوردة، والمواد الخطيرة بطبيعتها.

- ولكن هذا كله لا يمنع من أن المنتج يحمل إضافة إلى عناصره المادية الملموسة العناصر غير المادية السالف توضيحها والوظائف التقديرية لم ينو المشرع الجزائري من خلال الصياغة إلى إمكانية تطبيق هذه القواعد الحمائية على العقارات ونحن

⁶¹ - د/ محمد الناشد - التسويق وإدارة المبيعات 1989 ص 311.

⁶² - I. CHIROUZE. LE MARKETING. TOME L. 1990. P115.I

⁶³ - المادة 02. ق 2. من المرسوم التنفيذي رقم 39-90 المؤرخ في 30-01-1990 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش.

بدورنا نستبعدنا على أساس تخصيص الدراسة في المنقولات فقط، وأن العقارات لها قواعد خاصة بها قائمة بذاتها لأمجال لعرضها.

- هذا والمنقول المادي القابل للبيع والشراء في الميدان التجاري يتعلق فقط بالمنتجات التي تباع للمستهلكين في آخر مرحلة من العملية الإقتصادية⁶⁴.

أما الخدمة فهي تخرج عن هذا الإطار المادي حيث عرفها المشرع بأنها: " كل مجهود يقدم ماعدا تسليم منتج، ولو كان هذا التسليم ملحقا بالمجهود المقدم أو دعما له "⁶⁵.

من هذا التعريف نرى بأن المشرع إعتبر الخدمة كل مجهود يقدم واستثنى التسليم، ذلك لأن هذا الأخير هو الخدمة الوحيدة التي تتواجد في جوهر العقد كالإلتزام أصلي، ولايقوم العقد مستقلا عنها، ولقد نظمها القانون المدني جملة وتفصيلا.

- والخدمات قد تتنوع فنجدها مالية، كالتأمين والقرض...إلخ أو فكرية، كالإستشارات القانونية وقد تأخذ وجه آخر، كالتصليح، والتنظيف والفندقة... إلخ.

إلا أننا في هذه الدراسة سوف نتعامل مع الخدمات التي ترافق عقد البيع بين البائع والمشتري فقط وهي على ثلاثة أوجه:

- الخدمات المقدمة قبل البيع: والمتمثلة خاصة في إعلام وتكوين المستهلكين، فالإعلام يكون لتعريفهم بالمنتج، والتكوين لإثارة رغبتهم في الشراء.

- الخدمات المقدمة أثناء البيع: وهي التي تجعل المستهلك يستفيد بإرتياح وقابلية مبدأ البيع، كوجود الشيء تحت تصرفه فورا وتسهيلات العملية.

- الخدمات المقدمة بعد البيع: كالترتيب والضمانات...إلخ.

J.CALAIS. AULOY.DROIT DE LA CONSOMMATION. 2^{EME} EDITION PRECIS DALLOZ. 1980. P128. - ⁶⁴

EBIDEM. P230. 231.- ⁶⁵

نشير في هذا الصدد أن المشرع لم يشترط في الخدمة موضوع الإستهلاك أن تكون بمقابل بل قد تكون مجانا، في حين نلاحظ بأن الخدمة لا تكون حجة على صاحبها إلا إذا تم الإتفاق عليها صراحة أو ضمنا بمقابل نقدي.

الفرع الثاني:

ترتيبات خاصة

ببعض المواد.

إن قانون 7 فبراير 1989 ليس له تطبيق عام، كما يظهر من خلال استقرار مواد، حيث لا يمكن الرجوع إليه بالنسبة لبعض المواد التي أعد لها المشرع أحكاما خاصة. ولكن هذا لا يمنع من إعتباره الشريعة العامة في مادة حماية المستهلك.

هذه المواد التي خصص لها المشرع ترتيبات محددة تتطلب بحكم طبيعتها هذا التخصيص لأهميتها وخطورتها، ليس على الفرد فحسب بل على المجتمع ومصيره أيضا، ونلخصها فيما يلي:

(1) الأسلحة:

أ- أصناف الأسلحة:

- هناك أسلحة الحرب التي تتمثل في الأصناف الثلاثة الأولى المحددة في مرسوم 7 أكتوبر 1963.⁶⁶
- الصنف الأول: الأسلحة النارية الموجهة للحروب البرية والبحرية والحوية.
- الصنف الثاني: الأجهزة المستعملة لحمل الأسلحة النارية في المعارك.
- الصنف الثالث: أجهزة الوقاية من غازات المعارك.
- وهناك أسلحة لاتصنف من أسلحة الحروب وهي الخمس أصناف الأخرى.
- الصنف الرابع: الأسلحة النارية التي تستعمل للدفاع.
- الصنف الخامس: أسلحة الصيد.
- الصنف السادس: الأسلحة البيضاء.
- الصنف السابع: الأسلحة النارية المعروضة في صالونات المعارض
- الصنف الثامن: الأسلحة التاريخية.

ب- تتجир الأسلحة: (بيعها وصناعتها): إن بيع وصنع الأصناف الأربعة الأولى من الأسلحة السالف ذكرها ممنوع في التراب الوطني.

ج- في إمتلاك وحيازة هذه الأسلحة:

إن إمتلاك أو حيازة أحد الأصناف الأربعة الأولى من هذه الأسلحة هي محضورة إلا في حالة الإذن أو التصريح المسبق. أما الأسلحة والذخيرة المبينة في الصنف الخامس يمكن أن تكون تحت شروط محل إستيراد أو إقتناء أو إمتلاك أو حيازة إلا

66. Décret n° 63-85 du 16 Mars 1963 réprimant les infractions à la législation relative à l'acquisition, la détention et la fabrication des armes, munitions et explosifs. J.O.N° 14 du 19 Mars 1963.

في حالة الحضر من طرف القانون الذي يمنعها على المحكوم عليه، والحدث أو عديم الأهلية، أو من سبق له المعالجة في مستشفى الأمراض العقلية.

(2) المتفجرات:

أ- أنصاف المتفجرات: مرسوم 30 جوان 1990 يعرف المواد المتفجرة على أنها كل مادة أو مزيج من المواد الصلبة أو الكيميائية التي قد تحدث من تفاعل كيميائي تفجيراً (تفجيراً، تفرقاً، إحتراقاً).

أو أيضاً كل مادة متفجرة موجهة للاستعمال في التفجير وقد تكون كل شيء يتضمن مادة أو عدة مواد متفجرة.⁶⁷ المواد المتفجرة تنقسم إلى خمسة أقسام تبعاً لطبيعة آثار تفجيرها أو حسب درجة تأثيرها.

كما تنقسم كذلك إلى إثني عشر مجموعة منسجمة تبعاً لنموذجية الخطورات الإضافية التي قد تحدثها حال إجتماعها فيما بينها.

ب- تتجير المتفجرات: لا يمكن تصدير أو إستيراد المواد المتفجرة إلا بعد الحصول على تأشيرة من وزير الدفاع، كما أنها لا يمكن بيع هذه المواد إلا إذا كانت محل تصديق من وزير المناجم، كما أن إعادة بيع المواد المتفجرة هي محضورة إلا الخراطيش والملحقات المتعلقة بالصيد والألعاب الرياضية، التي يجب أن تكون محل إذن من طرف الوالي، بعد الحصول على رأي الدرك الوطني أو الشرطة والحماية المدنية ومصلحة البيئة والمناجم بالولاية .

67. Art. 09 du Décret présidentiel n° 90-198 du 30 juin 1990 portant réglementation des substances explosives .
J.O n° 27 du 4 juillet 1990 .

(3) - المواد السامة والمخدرة: إن تصدير، واستيراد وحيازة وعرض، التخل أو التنازل وامتلاك وإستعمال المواد السامة هي محددة بواسطة التنظيم الذي يذهب إلى حصر كل هذه العمليات، علاوة على ذلك توقيع العقوبات جزائية على الذين يخالفون ترتيبات الإدارة العامة، حيث تستطيع المحاكم في كل الأحوال الأمر بمصادرة المواد المحجوزة.⁶⁸

(4) السيارات:

تنص المادة 134 من مرسوم 19 جانفي 1988 على أن كل سيارة أو مقطورة المسموح لها بحمولة أكثر من 500 كلغ و، كل شاحنة كبيرة الحجم (semi-remorque) يجب أن تخضع قبل البدء في التنقل والسير لفحص من طرف مصلحة التنسيق الصناعي لولاية التي تنظر ما إذا كانت هذه السيارات مطابقة للمواصفات التنظيمية.⁶⁹

بعدما توصلنا من خلال هذا الفصل إلى توضيح مفهوم الإلتزام العام بالسلامة كأساس وقائي، وكذا ميادين تطبيقه، يجدر بنا البحث بعد ذلك في الوسائل التي سخرها المشرع لضمان احترام هذا الإلتزام وتجسيده على أرضية الواقع.

هذا ما سوف نبثه في الفصل الموالي:

68 - Art 04 - Ordonnance n° 75 - 9 du 17 Février 1975 relative à la répression du trafic et de l'usage illicite des substances vénéneuses et des stupéfiants, J.O N° 15 du 21 Février 1975.

69 M.KAHLLOULA, et G.MEKAMCHA : LA PROTECTION DU CONSOMMATEUR EN DROIT ALGERIEN. IDARA, -

الفصل الثاني

وسائل الوقاية

إن الفكرة التي يركز عليها قانون حماية المستهلك الصادر في 7 فبراير 1989 إضافة إلى تعويض المقتنين عما أصابهم من ضرر من جراء إستهلاك المنتجات أو الخدمات، تتمحور حول موضوع الوقاية.

هذه الركيزة التي نلمسها من خلال عدة إجراءات تتجسد لنا بصفة خاصة في ثلاثة عمليات أساسية:

- عملية إعلام المستهلكين حول اخطار المواد الموضوعة حيز الاستهلاك ، والتي تشكل أول خطوة لحماية المستهلك من الناحية الإجرائية ، حيث خصص لها المشرع العديد من الاجهزة التي تجسدها على أرضية الواقع .

كما اهتم كذلك و على حد السواء بتنظيم الوسائل المستعملة في العملية الإعلامية. - المبحث الأول -

هذا ومن وسائل الوقاية أيضا نجد عملية البحث عن الاخطار التي تسببها المنتجات والخدمات خلال فترة تداولها والتي يتم تطبيقها عن طريق حملات رقابية صادرة من جهات متخصصة وعلى مستويات متميزة. - المبحث الثاني

ويأتي بعد ذلك مباشرة ضرورة استبعادها بجملة من الإجراءات والتدابير الميدانية الفعالة. - المبحث الثالث -

المبحث الأول:

إعلام المستهلكين

إن مسألة إعلام المستهلك تنحدر مباشرة من قانون العقود، خاصة من المادة 325 من القانون المدني الفقرة الأولى بنصها: "يجب أن يكون المشتري عالما بالمبيع علما كافيا، ويعتبر العلم كافيا إذا إشتمل العقد على بيان المبيع وأوصافه الأساسية بحيث يمكن التعرف عليه...".

إذن تركز المادة على ضرورة إعلام المشتريين، هذا الإعلام الذي يسهر على تحقيقه بالدرجة الأولى البائع في القانون المدني، ويتوسع الأمر في قانون حماية المستهلك لتصبح مسألة الإعلام، إلزام قائم على عاتق جهات عديدة - المطلب الأول - وبواسطة إستعمال وسائل متعددة - المطلب الثاني -

المطلب الأول:

الأطراف القائمة بالإعلام.

يتأتى إعلام المستهلكين مباشرة من مصدرين أساسيين، هما: المهنيين - الفرع الأول - وأجهزة حماية المستهلكين - الفرع الثاني -.

الفرع الأول

إلزام المهنيين بالإعلام:

يرجع عدم التوازن بين المهني والمستهلك إلى عدم تساوي نسبة إعلامهم إتجاه المنتج أو الخدمة أو السعر.

فالمهنيين بحكم مركزهم يعلمون إلى حد ما كل ما يتعلق بالمنتجات والخدمات، في حين أن المستهلك ليست له تلك الدراية⁶⁹. لذلك كان المهني هو الشخص المؤهل بالدرجة الأولى للقيام بالإعلام، سواء كان صانعا أو تاجرا أو منتجا أو غيره ممن يحمل صفة المهني⁷⁰، فهؤلاء هم الذين يعرفون المنتجات والخدمات المقدمة في الأسواق ويحددون الأسعار، كما أن مصلحتهم التجارية هي التي تقودهم للإدلاء بالمعلومات الضرورية للمستهلكين.

هذا ونجد إلتزام المهنيين بالإعلام ينحذر بصفة غير مباشرة من نص المادة 352 من القانون المدني حيث تلزم المهني بضرورة تقديم كل المعلومات الخاصة بالمبيع، ثم جاءت بعد ذلك القوانين الخاصة بحماية المستهلك لتؤكد ترسيخ هذا المبدأ وكذا أهميته الاجتماعية والإقتصادية خاصة قانون 7 فبراير 1989 في مادته الرابعة (04) التي تجبر المهني بتقديم كل العناصر التي تميز المنتج أو الخدمة⁷¹.

الفرع الثاني:

الإعلام المقدم من أجهزة حماية المستهلكين

لم يقتصر المشرع في مادة الإعلام على المجهود الفردي للمهنيين ولكن ذهب إلى أبعد من ذلك حيث سمح بتأسيس أجهزة، من بين أهم اختصاصاتها إعلام المستهلك ويمكن إجمالها فيما يلي:

- أ- جمعيات المستهلكين.
- ب- المجلس الوطني لحماية المستهلك.
- ج- المركز الجزائري لمراقبة النوعية والرقم.
- د- المعهد الجزائري للتوحيد الصناعي والملكية الصناعية.

⁶⁹ - J.CALAIS AULOY: DROIT DE LA CONSOMMATION 2^{EME} EDITION PRECIS DALLOZ 1980. P36.

⁷⁰ - نفس البحث ص22.

⁷¹ - المادة الرابعة من قانون رقم 89-02 الصادر في 7 فبراير 1989 المتعلق بحماية المستهلك.

- أ- فيما يخص جمعيات المستهلكين، استعمل هؤلاء قانون الجمعيات الصادر في 4 ديسمبر 1990⁷² وأسسوا جمعيات لحماية المستهلكين، حيث الهدف الأساسي هو حماية كل مقتن للمنتجات والخدمات وهي تدافع على المستهلكين مهما كان المنتج أو الخدمة المقدمة، وغالبا تسعى لتحقيق ثلاث أهداف أساسية وهي:⁷³

- إعلام وتربية المستهلكين.

- التشاور والإجتماع قصد تحسن وضعية المستهلكين.

- الدفاع عن مصالح المستهلكين أمام القضاء للنظر في الأفعال التي قد تضر بمصالحهم الجماعية.

إذن، من خلال هذه النقاط يظهر لنا جليا بأن هذه الجمعيات تسعى أساسا لحماية المستهلك ومن بين أوجه الإهتمام بهذا الأخير نجد مسألة إعلامه التي تعتبر العمل الأساسي لهذه الجمعيات حيث تزود الجمهور بمعلومات تهمهم كمستهلكين للمنتجات والخدمات، وذلك بوسائل عدة كالمجلات المتخصصة والإعلانات - مثلا - .

كما تقوم بإجراء الندوات والإجتماعات سواء بين المستهلكين مع بعضهم البعض كهيئات منظمة، أو مع ممثلي المهنيين قصد دراسة المشاكل المطروحة والمتفشية في الأوساط الإستهلاكية ومحاولة الوصول إلى حلول بشأنها لتقديم خدمة أفضل للمستهلك، ولانستطيع إلا إعتبار هذه التجمعات وجه من أوجه إعلام وتوعية المستهلكين.

كما يمكنها التدخل أمام الإدارات المختصة للمطالبة بضرورة اتخاذ التدابير اللازمة؛ كمصلحة الجودة وقمع الغش بالولاية.

- ب- أما المجلس الوطني لحماية المستهلك الذي تأسس بموجب المرسوم التنفيذي رقم 92-272⁷⁴ الصادر في 6 جويلية 1992

⁷² - قانون رقم 90-31 المؤرخ في 4 ديسمبر 1990 المتعلق بالجمعيات الصادر في ج ر رقم 53- 1990 ص1686.

⁷³ - G.RAYMOND ORGANISMES DE DfENSE DES CONSOMMATEURS JURIS- CLASSEURS. 1991 p5.

⁷⁴ - المرسوم التنفيذي رقم 92-272 المؤرخ في 6 جويلية 1992 المتعلق بتكوين المجلس الوطني لحماية المستهلكين وإختصاصاته الصادر في ج ر

المتعلق بتكوين وصلاحيات هذا المجلس تطبيقاً لأحكام المادة 24 من قانون 89-02 المؤرخ في 7 فبراير 1989. فهو يتكون من أربعين "40" عضواً منهم ثلاثة عشر "13" عضواً كل واحد منهم ممثل عن وزارة مختلفة وعشرة "10" ممثلين عن جمعيات المستهلكين المعتمدة قانوناً، ويجتمع المجلس في دورة عادية كل ثلاثة أشهر ويمكنه أن يجتمع إستثنائياً بناءً على طلب من رئيسه أو من ثلثي أعضائه.

وطبقاً للمادة الثانية من مرسوم 92-272: "يساهم هذا المجلس الذي هو تابع للوزارة المكلفة بالتنوع بآرائه فيما يلي⁷⁵:"

- كل التدابير الكفيلة بالمساهمة في تحسين الوقاية من المخاطر التي قد تتسبب فيها السلع والخدمات المعروضة في السوق، وذلك لحماية مصالح المستهلكين المادية والمعنوية.
- البرامج السنوية لمراقبة الجودة وقمع الغش.
- أعمال إعلام المستهلكين وتوعيتهم وحمايتهم.
- إعداد برامج المساعدة المقررة لصالح جمعيات المستهلكين وتنفيذها.
- كل المسائل المرتبطة بتنوع السلع والخدمات التي يعرضها عليه الوزير المكلف بالتنوع أو أي هيئة أو مؤسسة معينة أو ستة "6" من أعضائه على الأقل.

من المادة نستنتج الدور الإعلامي الذي يلعبه المجلس الوطني لحماية المستهلك خاصة عند تكفله بإدلاء آرائه في عملية إعلام المستهلكين وتوعيتهم ونشرها في النشرة الرسمية للإعلانات القانونية أو في أي مطبوع آخر⁷⁶.

ج- وعن الدور الإعلامي للمركز الجزائري لمراقبة النوعية والرمز نجده يقوم بتنظيم ندوات وملتقيات، أيام دراسية، معارض، لقاءات علمية أو تقنية لفائدة المستهلكين والمحترفين.

⁷⁵ - المادة 03 من مرسوم 92-272 المؤرخ في 6 جويلية 1992 المتعلق بتكوين المجلس الوطني لحماية المستهلكين واختصاصاته.

⁷⁶ - المادة 15 من مرسوم رقم 92-272 المؤرخ في 6 جويلية 1992 المتعلق بتكوين المجلس الوطني لحماية المستهلكين واختصاصاته.

-د- وأخيرا نجد دور المعهد الجزائري للتوحيد الصناعي والملكية الصناعية (L'INAPI)، حيث يسهر على نظام توحيد المنتجات الصناعية، على إعتبار أنها الوسيلة الأولى لخلق نظام جماعي للإنتاج، يلزم المنتجين بإحترام المواصفات والضوابط الموضوعية (les normes). من أجل ذلك وضعت العلامة الوطنية "تج" التي يسهر على حسن تطبيقها المعهد السالف الذكر، فهو مكلف بإعداد الضوابط وإخضاعها لتصديق الوزير المختص، وبالتالي يحمل الإنتاج أو السلعة المطابقان للضوابط المصادق عليها علامة "تج" وعليه تعد هذه العلامة وسيلة إعلام للجمهور عموما وللمستهلك خصوصا⁷⁷.

المطلب الثاني

الوسائل المستعملة للإعلام

ينصب الإلتزام بالإعلام القائم على عاتق المهنيين و منظمات المستهلكين والمجلس الوطني لحماية المستهلك والمركز الجزائري لمراقبة النوعية والرزم على المنتجات ومميزاتها ومخاطرها من جهة، ومن جهة أخرى يلتزم هؤلاء أيضا بالإعلام وبصورة واضحة ومحددة حول السعر الذي سيدفعه المستهلك مقابل السلعة أو الخدمة المقنتات. ومن وسائل الإعلام المنتشرة مايرافق المنتجات ماديا كالبطاقات والكتالوجات والعلامات، وهناك مايرافق صور المنتجات فقط، مثل الإعلانات الإشهارية وهناك ما يتخذ شكلا آخر، كإجراء الأيام الإعلامية للمستهلكين وإدراج محاضرات وتدخلات تخصهم. هذا ولعل من أهم الوسائل وأعماها نجد الوسم الذي سنفرد له دراسة مفصلة حيث نحاول في الوهلة الأولى التعرف على عملية الوسم عامة من خلال النصوص الخاصة الواردة في هذا الشأن - الفرع الاول ثم بعد ذلك نسلط الضوء على بعض أشكال الوسم التي تساهم بقسط وفير في إعلام المستهلكين - الفرع الثاني -

⁷⁷ أنظر نموذج لهذه العلامة في ص 1 من الملحق بهذا البحث.

الفرع الأول:

الوسم

القصد من تنظيمات الوسم هو السماح للمستهلك باقتناء المنتجات والخدمات وهو محاطا بكل المعلومات بما فيها الأخطار والمخاطر المترتبة عن المواد المشتراة، ويقع التزام الوسم خاصة من الناحية العملية على عاتق المهنيين، غير أننا لانجد نص عام ينظم عملية الوسم لكل المنتجات والخدمات مما يوحي بمبدأ الحرية في هذا المجال، إلا أن هناك نصوص خاصة تقيد من هذه الحرية⁷⁸ كما سنلاحظ على سبيل المثال لا الحصر:

1: وسم المواد الغذائية

تطبيقا لقانون 7 فبراير 1989 جاء مرسوم رقم 90-367⁷⁹ المتعلق بوسم المواد الغذائية، حيث أنه وطبقا للمادة الثانية منه نعني بكلمة وسم:

" البيانات أو الإشارات أو علامات المصنع أو التجارة أو الصور أو الرموز المرتبطة بسلعة غذائية معينة والموضوعة على كل تعبئة أو وثيقة أو لافتة أو بطاقة أو ختم أو طرق تكون ملازمة لهذه السلعة الغذائية أو متعلقة بها ".

من خلال هذه المادة نلاحظ بأن المشرع قد عرف الوسم من خلال الأشكال التي نجده عليها، في حين نجد تعريف آخر أكثر وضوحا وتحديدًا ودقة يعرف الوسم بأنه :

"كل إيضاح يضعه المهني فردا كان أو شركة على بضائعه أو منتجاته لبيانها كما وكيفًا ونوعًا، ومصدرًا:⁸⁰

- الكم يشمل العدد والمقاس والكيل والحجم والوزن.

⁷⁸ M.KAHLLOULA, ET, G.MEKAMCHA: LA PROTECTION DU CONSOMMATEUR EN DROIT ALGERIEN IDARA N° -

02. 1995 P26.

⁷⁹ - المرسوم التنفيذي رقم 90-267 المؤرخ في 10 نوفمبر 1990 المتعلق بوسم المواد الغذائية الصادر في ج ر رقم 1990/50.

⁸⁰ - د/ محمد حسني عباس. الملكية الصناعية والمحل التجاري. ط1 1971. ص403.

- كيف يشمل عناصر المواد وخصائصها وطريقة إنتاجها.
- النوع يشمل الإسم والشكل الذي تعرف به بعض البضائع.
- المصدر يكون ببيان ما إذا كانت المواد مستوردة من الخارج ومن أي دولة أو أنها مصنوعة محليا .

هذا وإذا عدنا إلى أحكام المرسوم السابق نجد ميدان تطبيقه محدد جيدا، فهو يطبق على المواد الغذائية أي جميع المواد المخصصة لتغذية الإنسان والشاملة للمشروبات واللبن وكذا جميع المواد المستعملة في صناعة الأغذية وتحضيرها ومعالجتها بإستثناء المواد المستخدمة في شكل أدوية أو مستحضرات للتجميل⁸¹.

وعند وضع الوسم يجب أن يكون ذلك بشكل لايدخل إلتباسا في ذهن المستهلك، حيث تمنع كل محاولة غش وكذا ذكر أي بيانات بهدف التمييز بشكل تعسفي بين سلعة معينة ومنتجات مماثلة.

كما يمنع الإشارة إلى مواصفات وقائية أو علاجية من الأمراض التي تصيب الإنسان بإستثناء ما يتعلق بالمياه الطبيعية والسلع الغذائية المعدة لتغذية خاصة.

يجب أيضا أن تكون بيانات الوسم مرئية وسهلة القراءة ومتعذر محوها ومكتوبة باللغة الوطنية وبلغة أخرى على سبيل الإضافة، في حين نجد تشريعات أجنبية كالقوانين الفرنسية تضيق من هذا الجانب حيث تسمح بظهور كلمات أجنبية في الوسم فقط إذا كان المنتج معروف داخل التراب الفرنسي بتلك الكلمات⁸² لذلك تعدد اللغات يقدم خدمة أفضل خاصة إذا كان المنتج موجه للتصدير.

2: السلع الغذائية جاهزة التعبئة.

هي المخصصة للعرض على المستهلك النهائي من كل منتج أو مشروب موجه لتغذية الإنسان وهو معرف في المادة الثالثة 03 من مرسوم 12 نوفمبر 1990⁸³ على أنه:

⁸¹ - المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 90-267 المؤرخ في 10 نوفمبر 1990 المتعلق بوسم المواد الغذائية الصادر في ج ر. رقم 50/1990.

⁸² - G.RAYMOND INFORMATION DU CONSOMMATEUR JURIS - CLASSEURS - 1991 p7.

⁸³ - مرسوم رقم 96-367 المؤرخ في 10 نوفمبر 1990 المتعلق بوسم المواد الغذائية الصادر في ج ر رقم 50 / 1990.

"وحدة البيع المؤلفة من السلع الموضبة قبل وضعها تحت تصرف المستهلك بكيفية لا يمكن معها إدخال تغيير ما على المحتوى دون فتح التعبئة أو تغييرها.

غير أن سلعه ما تعد جاهزة التعبئة إذا ما تم لفها عند البيع بهدف الوقاية الصحية".

نستنتج من هذا التعريف بأن التعبئة الجاهزة تتطلب بأن يعبأ المنتج خارج أمكنة البيع، أما السلع المعبئة في أمكنة البيع فيجب أن تعرف بواسطة تسميتها الخاصة بالبيع والمسجلة على لافتة أو أية وسيلة أخرى بحيث لا يدع موقع هذه اللافتة أي مجال للشك في السلعة المعبئة.

ويجب أن تشمل السلع الغذائية الجاهزة التعبئة على بطاقة تكون ضمن التغليف نفسه⁸⁴.

مما سبق نجد أن القانون أجاز في مادة الوسم وضع البيانات التجارية بأية وسيلة تستعمل في عرض البضائع على الجمهور سواء كان البيان موضوعاً على نفس المنتجات أو على المجال أو المخازن أو على عنوانها أو على الأغلفة أو الفواتير أو أوراق الخطابات أو وسائل الإعلان أو غير ذلك مما يستعمل في عرض البضائع على الجمهور⁸⁵. غير أننا نرى بأن المشرع ومنعاً للغش جعل وسم المواد الغذائية يتضمن البيانات الإلزامية التالية:

أ- التسمية الخاصة بالبيع: ينبغي أن تمكن التسمية الخاصة بالبيع المستهلك من التأكد من طبيعة السلعة وتميزها عن المنتجات التي قد تشبهها، فقد تتضمن الحالة الفزيائية للمادة والمعالجة الخاصة التي أدخلت عليها ككون المنتج سائل أو مجمد..... إلخ⁸⁶ كما يتطلب الأمر في كل الحالات أن تكون مغايرة للعلامة التجارية أو علامة المصنع⁸⁷.

⁸⁴ - المادة الرابعة من مرسوم 90-267 المؤرخ في 10 نوفمبر 1990.

⁸⁵ - د. محمد حسني عباس. الملكية الصناعية والمحل التجاري. 1971. ص 405.

⁸⁶ G. RAYMOND. INFORMATION DU CONSOMMATEUR. . JURIS- CLASSEURS. 1991. P 4.

⁸⁷ - العلامة الصناعية أو التجارية هي كل رمز يتخذ شعاراً يميزا لمنتجات مشروع صناعي أو زراعي أو تجاري أو صناعات استخراجية أو يتخذ شعاراً للخدمات التي يؤديها المشروع.

ب- قائمة التوابل: نعني بالتوابل كل مادة بما فيها المواد الغذائية المكملة والمستعملة في صناعة سلعة غذائية أو في تحضيرها والموجودة أيضا ضمن المنتج النهائي في شكل مغاير عند الإقتضاء. ويجب أن تشمل قائمة التوابل على إحصاء لجميع التوابل المكونة للسلعة ضمن ترتيب تنازلي بحسب نسبة دمجها عند صناعة هذه السلعة.

وعندما تشير التسمية الخاصة بالبيع إلى وجود تابل أو عدة توابل ضرورية لإضفاء صفة مميزة على هذه السلعة فيجب ذكر مقادير ذلك

ماعدا في الحالات التي تستعمل فيها نسب ضئيلة لغرض إعطائها نكهة ما كالتعطيرات⁸⁸.

ج- الكمية الصافية: ويعبر عنها بما يلي:

- وحدة السعة بالنسبة للسلع السائلة ووحدة الكتلة بالنسبة للسلع الأخرى.

- عدد الوحدات بالنسبة للسلع التي تباع بالقطعة.

ويسجل الوزن الصافي المقطر على بطاقة الوسم عندما تعرض سلعة غذائية معينة ضمن سائل حفظ⁸⁹.

د- التواريخ: يفرض كذلك مرسوم 10 نوفمبر 1990 المتعلق

بوسم السلع الغذائية وعرضها بضرورة تسجيل تاريخ صنع المواد وكذا تاريخ إستهلاكها، وقد يرفق ذلك بالإشارة إلى شروط حفظ المنتج الواجب إتباعها وإحترامها غير أنه يوجد بعض السلع تعفى من ذكر هذه التواريخ وهي:⁹⁰

⁸⁸ - المادة التاسعة (09) من المرسوم التنفيذي رقم 90-267 المؤرخ في 10 نوفمبر 1990.

⁸⁹ - المادة العاشرة (10) من المرسوم التنفيذي رقم 90-267 المؤرخ في 10 نوفمبر 1990.

⁹⁰ - المادة (11) من المرسوم التنفيذي رقم 90-267 المؤرخ في 10 فبراير 1990.

- الخمر والمشروبات الكحولية والمشروبات التي بها معايرة بنسبة 10% أو أكثر من الكحول، لإستبعاد إمكانية فسادها بطول المدة المعروضة فيها في الأسواق.
- منتجات المخابر أو الحلويات التي تستهلك بحكم طبيعتها في حدود 24 ساعة من تاريخ تحضيرها لسرعة إستهلاكها.
- الأجبان المخمرة والمعدة للإختمار بصفة كلية أو جزئية داخل تعبئتها.
- هـ- إسم الشركة أو العلامة المسجلة وعنوان الشخص المسؤول عن صناعة السلعة وتوضيبيها أو توزيعها أو إستيرادها.
- و- طريقة الإستعمال أو شروط التناول الخاصة عند الضرورة⁹³
- ي- جميع البيانات الأخرى التي تصبح إجبارية بموجب نص خاص".

3: وسم المواد المنزلية غير الغذائية:

نعني بالمواد المنزلية غير الغذائية جميع المنتجات المستعملة في صيانة المحلات ورفاهتها باستثناء الأدوية والسلع الغذائية⁹⁴.

هذه المنتجات يجب أن تكون تعبئتها متينة محكمة السد وتلصق بها بطاقة بإحكام عليها بيانات وسم مرئية وسهلة القراءة ومتعذر محوها ومكتوبة باللغة الوطنية وبلغة أخرى على سبيل الإضافة.

هناك إجبارية وسم مجموعة من البيانات المتمثلة في التسميه الخاصة بالبيع، الكمية الصافية، الإسم أو إسم الشركة أو العلامة المسجلة وعنوان الشخص المسؤول عن صناعة المنتج أو توضيبيه، أو استيراده أو توزيعه، طريقة إستعمال المنتج أو شروط الإستعمال الخاصة إن وجدت⁹⁵.

⁹¹ - المادة العاشرة (10) من المرسوم التنفيذي رقم 90-267 المؤرخ في 10 نوفمبر 1990.

⁹² - المادة (11) من المرسوم التنفيذي رقم 90-267 المؤرخ في 10 فبراير 1990.

⁹³ - أنظر ص 43 من هذا البحث.

⁹⁴ - المادة 02 من مرسوم 90-366 المؤرخ في 10 نوفمبر 1990. الصادر في ج. ر. رقم: 1990/50

⁹⁵ - المادة 3 و5 من مرسوم 90-366 المؤرخ في 10 نوفمبر 1990.

وكما هو الشأن لوسم المنتوجات الغذائية، فإن وسم المنتوجات المنزلية غير الغذائية يجب أن يكون بطريقة لا تشكل أي إلتباس في ذهن المستهلك خاصة من جانب طبيعة السلعة وتركيبها ونوعيتها الأساسية ومقدار العناصر الضرورية فيها وطريقة تناولها وتاريخ صناعتها والأجل الأقصى لصلاحية استهلاكها ومقدارها وأصلها .

هذا ويجب بيان أن إعلام الأسعار يعتبر من أهم البيانات التي يجب أن ترفق بالمنتوج، لذلك لم يدمجها المشرع في قوائم بيانات الوسم ولكن أفرد لها نصوص خاصة، حيث يستنتج من الأمر الصادر في جانفي 1995⁹⁶، إلتزام عام بالإعلام حول الأسعار، فهذا الأخير يطبق على جميع المواد والخدمات حيث يهدف إلى وضع المستهلك بعيدا عن كل مفاجأة يمكن أن تتلقاه إتجاه المبالغ التي يرغب في دفعها كمقابل للمنتوج المقتنى أو الخدمة المقدمة.

ويتم إعلام السعر عن طريق وضع علامات أو ملصقات أو معلقات على المنتوجات أو على ركيزة بقرب المنتوج أو أية وسيلة أخرى مناسبة لإعلام المستهلك بأسعار البيع وعند الحاجة بشروطه وكيفياته الخاصة⁹⁷.

إضافة إلى ذلك يجب أن تعد أو توزن أو تكال المنتوجات المعروضة للبيع سواء كانت بالوحدة أو بالوزن أو بالكيل أمام المشتري، وعندما تكون هذه المنتوجات مغلفة ومعدودة أو موزونة أو مكيلة يجب وضع علامات على الغلاف تسمح بمعرفة كمية أو عدد الأشياء المقابلة للسعر المعلن.

يجب أن تكون هذه الأسعار سهلة القراءة لاتجعل أي مجال للشك وعدم اليقين في صحتها أو أي إبهام بين الأسعار والسلع المراد إقتناؤها⁹⁸.

⁹⁶ - الأمر رقم 95-06 الصادر في 25 جانفي 1995 المتعلق بالمنافسة والأسعار الصادر في ج.ر رقم 09 / 1995.

⁹⁷ - المادة 55 ف1 من الأمر رقم 95-06 المؤرخ في 25 جانفي 1995 المتعلق بالمنافسة والأسعار.

G. RAYMOND INFORMATION DU CONSOMMATEUR - JURISS - CLASSEUR 1991 P.04.

⁹⁸ - المادة (55) و (2) من الأمر رقم 95-06 الصادر في 25 جانفي 1995. المتعلق بالمنافسة والأسعار.

بالنسبة للخدمات يجب لصق أو تعليق بيان بالأسعار كاملة في مكان تقديمها للجمهور حيث يكون هذا البيان ظاهراً للعيان وسهل القراءة ويوضح ثمن الخدمة جيداً دون مغالطة ولا خلط⁹⁹.

مما تقدم نستنتج بأن الوسم هو أهم وسيلة يستعملها المهنيون لإعلام المستهلكين بكل المنتجات ولكن نجد بأن المشرع قصر في هذا الجانب في عدم وضع قانون شامل ينظم المبادئ العامة الخاصة بعملية الوسم، ثم إذا تطلب الأمر بيانات أو إجراءات خاصة ببعض المواد يفرد لذلك نص خاص.

الفرع الثاني:

بعض أشكال الوسم

تعتبر أشكال الوسم من أهم الوسائل الإعلامية للمستهلكين حول المنتج أو الخدمة، ذلك أنه في غالب الأحيان نجد هذه الأشكال تقود المستهلك في إتخاذ قراره إتجاه ما يريد إقتناؤه، ويمكن أن نجعلها في النقاط التالية:

1- الكاتالوجات: (les catalogues) هو وثيقة تسلم للمستهلكين قبل تمام العقد، تصف المنتجات والخدمات المقدمة، وتشكل العرض الذي يقدمه المهني ليقود المستهلك في إتخاذ قراره.

ويطبق عليه أحكام القانون المدني على إعتبار أن المهني يلتزم بعرض محدد في الكتالوج، وأن المستهلك يجب أن يتلقى مادة مطابقة للمواصفات المعروضة عليه.

2- البطاقات (les etiquettes) : أيضا هي وثيقة ترفق بالشيء المراد بيعه تعطي وصفه وسعره، وتظهر أهميتها في أن نظرة المستهلك للمنتج لا تكفي لإعلامه من الوهلة الأولى بالتركيبية وأصل المنتج وإسم الصانع وغير ذلك من المعلومات الهامة له.

تأتى من هذا الجانب البطاقات لتوجه المستهلك في إختياره قبل الشراء وتوضح له طريقة الإستعمال بعد ذلك. البطاقات مثل الكاتالوجات تنقل وتحدد عرض المهني، فهذا الأخير هو مجبر بتقديم منتج أو خدمة مطابقة للمواصفات الموجودة في البطاقة وبإحترام السعر المعلن عنه¹⁰⁰.

3- الوصفات وطرق الإستعمال: (notices et mode d'emploi)

هي وثائق تعلم المستهلك عن كيفية إستعمال المنتج أو الخدمة وتبين له الإحتياجات الواجب عليه إتخاذها لتفادي الحوادث.

هذا النوع من الوثائق يفيد بصفة خاصة في الأجهزة الميكانيكية أو الكهربائية ونجد طريقة الإستعمال تقدم عن طريق البطاقات، كما يمكن أن تقدم في شكل وثيقة مستقلة تعطى للمستهلك وقت البيع¹⁰¹.

4- الإعلانات: يعرف جانب من الققه الإعلان بأنه " فن حث الأفراد على السلوك بطريقة معينة"¹⁰².

من التعريف نلاحظ بأن الإعلان يعمل على جلب انتباه المستهلك والتأثير عليه بطريقة سريعة، إلا أنه هناك ثمة وظيفة هامة للإعلان جعلت لخدمة المستهلك وهي تزويده بالمعلومات الضرورية حيث يهدف الإعلان إلى تعريف المشتري بالسلعة عن طريق إعطائه معلومات كافية حولها، من جودة وتركيب وفائدة وثمان في بعض الأحيان. ومن هنا يتيح للمستهلك امكانية اتخاذ قراراته الإستهلاكية بدقة كبيرة عن طريق دراسة المعلومات التي قدمت له وبالتالي يتمكن من المفاضلة بين السلع.

كما نجد القانون يحمي المستهلك في جانب الإعلان بمكافحته للإعلان الكاذب حول المعلومات الخاطئة التي تقدم للتعريف بالمنتجات أو الخدمات¹⁰³ والسماح بالإعلان المقارن من جهة أخرى حيث يتم مقارنة المنتجات والخدمات ذات النوعية المشابهة ولكن بشرط أن

¹⁰⁰ J. CALAIS AULOY. DROIT DE LA CONSOMMATION 2^{EME} EDITION 1980 P47.-

¹⁰¹ IBIDEM P. 48

¹⁰² - د/ مصطفى زهير - التسويق وإدارة المبيعات - 1984. ص 370.

تكون هذه الإعلانات قانونية هادفة وحقيقية ولا تؤدي بالمستهلك إلى الوقوع في الغلط¹⁰⁴.

هذا وللإعلان وسائل يظهر بها، من أهمها:

الجرائد، الراديو، التلفزيون والسما عن طريق الأشرطة والأفلام القصيرة التي تعتبر أوسع وسائل الإعلان وكذا إعلانات الطريق المتمثلة في ملصقات ومصابيح ولافتات النيون، ثم المجالات المتخصصة في مواضيع متميزة : نساء، أطباء، مهندسين، فلاحين، وما إلى ذلك، لهذا فجمهورها يكون محدد بدقة عكس وسائل الإعلان السابقة، غير أنه غالباً ما نجد وسائل الإعلان هذه في الدول المتطورة تستعمل من طرف منظمات المستهلكين لإعلام مستهلكيها حول مميزات المنتجات والخدمات المعروضة في الأسواق، وكذا المنتجات المنافسة والمخاطر الناتجة عنها¹⁰⁵.

5- العلامة: la marque هي اسم أو تعبير أو رمز أو مجموعة منها تستخدم لتمييز السلع أو الخدمات المعروضة أو المقدمة من منتج أو موزع عن بقية ما يعرفه أو يقدمه الآخرون¹⁰⁶.

وتعتبر العلامات التجارية وسيلة من وسائل حماية المستهلك وعلاج ضعفه من ناحية شراء السلع التي كثيراً ما لا يعلم من خصائصها الفنية إلا الشيء اليسير وغالباً ما يصعب عليه تمييز الطيب منها فيخصه بالشراء المتكرر، فالعلامة التجارية تؤدي منفعتين أساسيتين في هذا الصدد، فهي تبين مصدر السلعة، المسؤول عنها وتضمن للمستهلك تجانس وحدات السلعة المعلمة التي يتكرر شراؤه لها.

فضلاً عن ذلك فالمستهلك في غالب الأحيان عندما يطلب سلعة تحمل علامة معينة إنما يربط بين العلامة وبين خصائص هذه السلعة، تبعاً لما كشفته التجارب السابقة له أو تحت تأثير الدعاية عن العلامة أو

103 - B.HESS- F.ANNE- M.SIMON DROIT COMMERCIALE DES AFFAIRES 2^{EME} EDITION. 1993 P384.

104 - G.GVERY « PRATIQUE DU DROIT DES AFFAIRES » 6^{EME} EDITION 1980 P. 140.

105 - J.CALAIS- DROIT DE LA CONSOMMATION 2^{EME} EDITION 1980 P57.

106 - د/ محمد الناشد - التسويق وإدارة المبيعات 1989 ص332.

نتيجة لهذين العاملين معاً، فيفضل منتجات معينة لما تتمتع به من صفات تميزها عن المنتجات المماثلة أو المشابهة مثل زيادة منفعة أو أن منتجات ذات علامة معينة تميزها دقة الصناعة¹⁰⁷.
في آخر المطاف نقول بأن العلامة تعتبر شكل من أشكال الوسم ووسيلة من وسائل إعلام المستهلك من حيث إعتبارها رمزا لمعنى معين يوحي بصفات معينة.

المبحث الثاني:

البحث عن الأخطار

تميزت المرحلة الإنتقالية لاقتصاد السوق بكثرة المنتجات المعروضة في الأسواق سواء تلك المحلية أو الأجنبية حتى أصبح المستهلك يجد في السوق لمنتوج واحد عدة أشكال لا يصل إلى التمييز بينهما أكثر من ذلك صار التجار يولون الإهتمام للجانب الكمي مهملين بذلك الجانب النوعي، هذا من جهة، ومن جهة أخرى تولد عن هذه الأوضاع عدم إحترام قواعد الأسعار وخاصة طريقة تقديمها. مما أدى إلى انتشار الرداءة في نوعية المنتجات والخدمات المقدمة أو في طريقة عرضها في الأسواق، وبالتالي بات من الضروري النظر إلى مشكل النوعية والأسعار نظرة حقيقية.

وإذا كان مفهوم مصطلح النوعية مرتبط بمعايير جد شخصية والنتيجة في أغلب الأحيان عن إستعمال هذه المادة أو النتيجة المنتظرة منها، فهناك أيضاً معايير أخرى مرتبطة بسمياتها وخصائصها ومكوناتها والتي تدخل في الأخرى في تقدير نوعيتها ومطابقتها وعليه فاهتماماً بهذا الجانب تم وضع هياكل متخصصة في مراقبة النوعية وكذا الأسعار، وبصفة عامة للبحث عن الأخطار - أخطار المنتجات

¹⁰⁷ - د/ محمد حسني عباس - الملكية الصناعية والخل التجاري - 1971، ص 277.

والخدمات المعروضة في الأسواق - حيث تبرز نوعين من الرقابة حسب صنف الساهرين عليها.

- الرقابة الإدارية العمومية - المطلب الأول -
- والرقابة غير العمومية - المطلب الثاني -

المطلب الأول:

الرقابة العمومية.

ما يميز هذا النوع من الرقابة على نوعية المنتوجات والخدمات المعروضة في السوق هو أنه صادر من السلطات الإدارية العمومية سواء على المستوى اللامركزي كالبدية - الفرع الأول - والولاية - الفرع الثاني - أو على المستوى المركزي، حيث يختص بهذه المهمة تقريبا جميع الوزارات كلاً منها في حدود المنتوجات والخدمات المقدمة تحت إطار تخصصها، إلا أننا نلاحظ أن الهيئات المركزية التي تقوم بالدور الكبير في مجال مراقبة جميع المنتوجات والخدمات مهما كانت نوعيتها هي وزير التجارة بمساعدة هيكل الوزارات - الفرع الثالث - والمفتشية المركزية للتحقيقات الاقتصادية - الفرع الرابع -.

وقد يتسع هذا الاختصاص ليشمل بعض الأجهزة الأخرى المعتمدة في هذا الشأن للبحث عن الأخطار، كمخابر تحليل التوعية - الفرع الخامس - والمركز الجزائري لمراقبة التوعية والرزم - الفرع السادس -.

الفرع الأول.

الرقابة على مستوى البلدية:

يتمتع رئيس الجمعية الشعبية البلدية بمجموعة من السلطات تخول له حق مراقبة النوعية في إطار اختصاصاته حيث نجد منها ضرورة حفظ النظام العام داخل الحدود الإدارية لبلدياته، فهو المسؤول المكلف تحت رقابة وإشراف السلطات الإدارية المركزية الوصية بسلطات الضبط (البوليس) الإداري ويضطلع بمهمة حفظ النظام العام سواء بواسطة جهاز الشرطة البلدية أو بواسطة شرطة الدولة¹⁰⁸.

وعليه فعبارة حفظ النظام العام الكلاسيكية تذهب إلى تغطية ميدان واسع يمكن تطبيقه على عدة أوضاع منها تلك المتعلقة بحماية المستهلك، فتدخل بالتالي هذه الأخيرة في إهتمامات البوليس الإداري العام، حيث أن الهدف من عبارة النظام العام هو المحافظة على الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة والآداب العامة بطريقة وقائية بالقضاء على كل المخاطر والأخطار مهما كان مصدرها والتي قد تهدد عناصر ومقومات هذا النظام.

فقد يكون مصدرا للمخاطر، أخطار الأشياء والآلات الخطيرة والمواد الغذائية وغيرها مما يقتنيه الإنسان للإستهلاك لذلك كان لزاما اتخاذ الإجراءات والوسائل والأعمال الوقائية اللازمة¹⁰⁹.

إن رئيس الجمعية الشعبية البلدية مكلف على الأخص بالسهر على نظافة المواد الإستهلاكية المعروضة للبيع يعني التأكد من أنها لا تضر بالصحة¹¹⁰.

¹⁰⁸ - المادة 235. 237. 239 من قانون رقم 90-08 المتعلق بالبلدية والصادر في ج. ر. رقم 15 / 1990.

¹⁰⁹ - د/ عوايدي عمار - القانون الإداري - د.و.م الجزائر 1990 - ص 399.

¹¹⁰ - المادة 75- ف7 من قانون رقم 90-80 المتعلق بالبلدية.

ولكي يمارس سلطاته هذه كما أسلفنا، له بجانبه سلك الشرطة البلدية مميز ومختلف عن شرطة الدولة وخاضع للنظام الوارد في المرسوم رقم 87-188 الصادر في 27 أوت 1987.

فهذا السلك أو الجهاز مكلف تحت سلطة رئيس المجلس الشعبي البلدي بالسهر على التنظيمات البلدية والحرص على تطبيقها، فهو يهتم على الأخص بمعرفة مدى إحترام القوانين والتنظيمات المتعلقة بالنظام والصحة العامة.

إلى جانب هذا يساعد رئيس المجلس الشعبي البلدي في مهامه جهاز أو هيئة متخصصة محاطة بسلطات وإختصاصات خاصة، وهذا الجهاز هو مكتب حفظ الصحة البلدي bureaux d'hygiene communale الذي أنشأ تطبيقا لمرسوم رقم 87-46 الصادر في 30 جوان 1987¹¹¹.

هذه المكاتب، أنشأت بقرار مشترك بين وزارة الداخلية والجماعات المحلية ووزارة المالية والصحة والمياه والبيئة والغابات تحت إقتراح الوالي، وهي موضوعة تحت سلطة رئيس المجلس الشعبي البلدي، وهم جميعهم مكلفين بالإشتراك مع مصالح الخدمات المعنية بمراقبة نوعية السلع والمواد الغذائية وكذلك المواد الإستهلاكية الموزعة على مستوى البلدية.

الفرع الثاني.

الرقابة على مستوى الولاية:

يتمتع الوالي على مستوى الولاية بسلطة الشرطة العامة، فكل سلطاته منصوص عليها في المواد 95 و96 من قانون 7 فبراير 1990¹¹²، وبالتالي فهو مسؤول من جهة على الحفاظ على الصحة العامة ومن جهة ثانية ووفقا للشروط المحددة في القوانين والتنظيمات السارية المفعول على إعداد وتنفيذ إجراءات الوقاية والحماية - المادة مائة

¹¹¹ - المرسوم التنفيذي رقم 87-146 المؤرخ في 30 جوان 1987 الصادر في ج. ر. رقم 27 / 1987.

¹¹² - قانون رقم 90-09 المؤرخ في 7 أبريل 1990 المتعلق بالولاية الصادر في الجريدة الرسمية رقم 15 / 1990.

من قانون الولاية - فهذا الاختصاص الأخير يتعلق بمشكل حماية المستهلك، الهدف منه هو الوقاية أولا وقبل كل شيء، فمثلا يدخل في اختصاصات الوالي غلق المؤسسات الخطيرة وغير الملائمة والمضرة بالصحة العامة أو تنتج مواد تمس بسلامة المستهلك¹¹³.

كما أن المجلس الشعبي البلدي بالتنسيق مع المجلس الشعبي الولائي يبادر في كل أعمال الوقاية الصحية حيث يسهر على تطبيق هذه الأعمال ويتخذ الإجراءات الموجهة لتشجيع هياكل مرتبطة بمراقبة وحفظ الصحة في المؤسسات التي تستقبل الجمهور في المواد الإستهلاكية¹¹⁴.

هذا ولكي يستطيع الوالي ممارسة هذه الاختصاصات المخولة له، له بجانبه مديرية المنافسة والأسعار، التي تتفرع عنها مصلحة الجودة وقمع الغش، ومصلحة مراقبة الأسعار، مرفقتين في عملهم بجهاز الشرطة للحماية الأمنية في تأدية وظيفتهم.

أما عن مصلحة مراقبة الأسعار فلاعوانها صلاحية مراقبة أسعار المنتجات والخدمات بمقتضى الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة والأسعار¹¹⁵.

تعتبر مصلحة مراقبة الجودة وقمع الغش من الأجهزة الحساسة التي تحقق الرقابة الملموسة ذلك أنه وبغض النظر عن سلطات الشرطة القضائية التي تهدف إلى البحث عن الجرائم، هناك عمليات الضبط الإداري التي تهدف إلى الوقاية من الأخطار التي قد تحدثها المنتجات والخدمات، فيتم مراقبة مدى مطابقتها للإلتزام العام بالسلامة، ويقوم بهذا النوع من المراقبة مفتشي الأقسام والمفتشين العاميين والمراقبين التابعين لمصالح مراقبة النوعية وقمع الغش¹¹⁶.

¹¹³ - A.MAHIOU. COURS D'INSTITUTION ADMINISTRATIVES 3^{EME} EDITION 1981. p272.

¹¹⁴ - المادة 78 من قانون رقم 90-09 المؤرخ في 7 أبريل 1990 المتعلق بالولاية.

¹¹⁵ - المادة 78-1 من الأمر رقم 95-06 المؤرخ في 25 يناير 1995 والمتعلق بالمنافسة والأسعار والصادر في ج. ر. رقم 09 / 1995.

¹¹⁶ - المادة 15 من قانون رقم 89-02 المؤرخ في 7 فبراير 1989 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك.

يقوم هؤلاء الأعوان المتقدم ذكرهم قصد الإطلاع على المنتجات أو الخدمات أو إكتشاف عدم المطابقة المحتملة للمقاييس المعتمدة أو المواصفات القانونية والتنظيمية التي يجب أن تتميز بها، بعمليات الرقابة عن طريق المعاينات المباشرة والفحوص البصرية وبواسطة أجهزة المكييل والموازين والمقاييس وبالتدقيق في الوثائق والإستماع إلى الأشخاص المسؤولين أو بأخذ العينات، وذلك في أي مكان من أماكن الإنشاء الأولى والإنتاج والتحويل والتوضيب والإيداع والعبور والنقل والتسويق وعلى العموم في كامل حلقات عملية الوضع حيز الإستهلاك¹¹⁷.

إضافة إلى ما تقدم أي إلى مديرية المنافسة والأسعار التي تعتبر أهم جهاز يسهر على رقابة المنتجات، والخدمات نجد أجهزة أخرى، لاتصل إلى نفس درجة الأهمية الرقابية التي تكتسيها المديرية السالفة ولكن لهم دور لا يمكن تجاهله وهم:

1- مديرية الفلاحة (DSA) "Direction de l'agriculture" والتي تقوم أو تتولى أساسا مراقبة مواد حماية النباتات "phyto-sanitaire"، ومواد حماية الصحة الحيوانية.

2- مديرية الصحة "Direction de la Santé"، "DSPS" تهتم أساسا بمهمة مراقبة المواد الصيدلانية.

3- مصالح القياسة "Services de Métrologie (DMI)": تسهر على مراقبة الموازين "Balances" وكذا ثقالات المكييل "les poids de mesures".

4- مديرية الجمارك وجهاز الشرطة الولائية وإدارة الضرائب: والذين لهم حال قيامهم بمهامهم صلاحية مراقبة جميع المنتجات والخدمات حيث يمكنهم توقيع الجزاءات الإدارية على أصحاب المخالفات ومتابعاتهم قضائيا مباشرة كمديرية المنافسة والأسعار، عكس الأجهزة السابق ذكرها، التي لاتستطيع القيام إلا ببعض الإجراءات والتدابير الإدارية، على مرتكبي المخالفات.

الفرع الثالث.

دور وزير التجارة في الرقابة على المنتجات والخدمات:

- يتولى بحكم منصبه إشرافا مركزيا في مجال النوعية والإستهلاك حيث أوكلت له بموجب المادة السادسة والسابعة من مرسوم رقم 94-207¹¹⁸، مهمة تنظيم الرقابة وتوجيهها وتنفيذها، ومحاربة ممارسات المضاربة والغش، ولذلك يبادر بإقتراح كل الهياكل الضرورية لدعم الرقابة وتأطيرها بغية ضمان فعالية الآليات والأدوات المعدة لرقابة السوق، والممارسات والمعاملات التجارية وإنجاز التحقيقات المعمقة.
- كما يتولى في مجال الجودة والإستهلاك المهام التالية:
- يشارك في تحديد السياسة الوطنية والتنظيمات العامة أو الخاصة المتعلقة بترقية الجودة وحماية المستهلكين وفي تطبيقها.
 - يشارك بالاتصال مع الهيئات المعنية في كل الدراسات التي تتعلق بمقاييس الجودة والنزافة والأمن التي تطبق في جميع مراحل صنع المنتجات وتسويقها لاسيما المنتجات المعدة للإستهلاك في الأسر.
 - يقترح ويتابع كل إجراء يرمي إلى تحسين الجودة من خلال إقرار منظومات العلامات التجارية وحماية العلامات المميزة والتسميات الأصلية.
 - يشجع عن طريق عمليات ملائمة تطوير الرقابة الذاتية للجودة في مستوى المتعاملين الإقتصاديين.
 - يسهر على توجيه برامج رقابة الجودة وقمع الغش وتنسيقها.
 - ينشط ضبط مقاييس مناهج التحليل والرقابة في ميدان الجودة ويتابعها ويشجعها.
- هذا فيما يخص رقابة الجودة، أما الأسعار فله بموجب المادة الخامسة (05) من المرسوم التنفيذي رقم 94-207¹¹⁹ أن يحدد آليات

¹¹⁸ - مرسوم رقم 94-207 المؤرخ في 16 جويلية 1994 المحدد لصلاحيات وزير التجارة الصادر في ج.ر. رقم 47/94 ص 07.

¹¹⁹ - المرسوم التنفيذي رقم 94-207 المؤرخ في 16 يونيو 1994 المحدد لصلاحيات وزير التجارة، الصادر في ج.ر. رقم 47 لسنة 1994.

مراقبة الأسعار والممارسات التجارية وقيمتها على اعتبار أنه هو من يبادر بالتقنين في هذا المجال - مجال الأسعار - ويحلل الأوضاع الوطنية بالإتصال مع الهيئات المتخصصة حيث ينظم منظومة الإعلام على المستوى الوطني المتعلقة بتطوير الأسعار.

- إذن من خلال ما تقدم يتضح جليا الدور الرقابي على المنتجات والخدمات الذي يقوم به الوزير بإعتبار إشرافه على متابعة السياسة السلعية وميادين تقديم الخدمات على المستوى الوطني، معتمدا في ذلك على الهيئات المسخرة مبدئيا للقيام بمهمة الرقابة الميدانية، كمصالح رقابة الجودة وقمع الغش ومصالح مراقبة الأسعار والمركز الجزائري لمراقبة النوعية والرزوم.

الفرع الرابع.

رقابة المفتشية المركزية للتحقيقات الاقتصادية وقمع الغش على المنتجات

والخدمات:

وهي جهاز دائم للتفتيش والرقابة والتقويم¹²⁰ أنشأ في وزارة التجارة بمقتضى مرسوم تنفيذي رقم 94-210¹²¹ والمتكون من مفتش مركزي وخمسة مفتشين مساعدين حيث تسعى أساسا لتحقيق المهام التالية¹²²:

- مراقبة إحترام المصالح الخارجية المكلفة بالمنافسة والأسعار والجودة والتحقيقات الاقتصادية وقمع الغش وقواعد وإجراءات الرقابة والتدقيق كما هي محددة في القوانين والتنظيمات المعمول بها.
- توجيه أعمال الرقابة والتحقيقات الاقتصادية في المصالح الخارجية وتنسيقها وتقويم نتائجها وقدراتها دوريا.

¹²⁰ - هناك جهاز جهوي، وهو المفتشية الجهوية للتحقيقات الاقتصادية وقمع الغش مهمته متابعة العمل الرقابي على المنتجات والخدمات على مستوى إدارات المنافسة والأسعار الواقعة تحت اختصاصها، ولها الصلاحيات للقيام بنفس العمل الرقابي الذي تقوم به مديرية المنافسة والأسعار على المنتجات والخدمات، إضافة إلى إشرافها الجهوي عليهم. ص 55.

¹²¹ - المرسوم التنفيذي رقم 94-210 المؤرخ في 16 جويلية 1994، المتضمن إنشاء مفتشية مركزية للتحقيقات الاقتصادية وقمع الغش في وزارة التجارة ويحدد اختصاصاتها الصادر في ج.ر. / رقم 47 لسنة 1994.

¹²² - المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 94-210 المؤرخ في 16 جويلية 1994 المتعلق بإنشاء مفتشية مركزية للتحقيقات الاقتصادية.

- تفتيش المخابر العلمية والتقنية التي تحلل وتراقب الجودة وأمن المنتجات. هذا وتتدخل المفتشية المركزية على أساس برنامج سنوي للتفتيش تتولى إعداده مقدما، ويمكنها علاوة على ذلك أن تتدخل بكيفية مباحثة للقيام بأية مهمة في التحقيق الإقتصادي وقمع الغش تستدعيها وضعية خاصة سواء بوسائلها الخاصة أو عند الإقتضاء بمساعدة موظفي إدارة المنافسة والأسعار والجودة وقمع الغش.

كما يمكنها في إطار مهامها أن تحت أو تنظم مشاور وتعاون المصالح المحلية والجهوية للمنافسة والأسعار والتحقيقات الإقتصادية والمصالح المؤهلة الأخرى لرقابة الممارسات التجارية والأسعار والجودة وقمع الغش.

- تتوج مهام التفتيش والرقابة التي تقوم بها المفتشية المركزية بتقرير توضح فيه كل الملاحظات والمخالفات المعاينة وتقتراح أي إجراء من شأنه أن يحسن سير المصالح ومردوديتها.

- تنجز وتتوج مهام التحقيقات الإقتصادية بإعداد تقارير عن التحقيقات ومحاضر طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما، كما تضبط كفيات المتابعة والإعلام التي ترتبط بسير التحقيقات الإقتصادية ونتائجها وتعد كل ثلاث أشهر وسنويا تقريرا تلخيصيا ترسله إلى وزير التجارة، تستعرض فيه زيادة على حصيلة الرقابة والتحقيقات الإقتصادية أي إجراء من شأنه أن يحسن فعالية تنظيم المصالح المكلفة بالتحقيقات الإقتصادية وقمع الغش ومهامها.

الفرع الخامس:

دور مخابر تحليل النوعية في البحث عن الاخطار:

لقد سمح المشرع الجزائري قصد توفير حماية أكثر للمستهلكين بفتح مخابر تحليل النوعية بموجب المرسوم التنفيذي رقم 91-192¹²³ حيث يعتبر بموجب المادة الثانية منه مخبرا لتحليل النوعية:

¹²³ - المرسوم التنفيذي رقم 91-192 المؤرخ في 1 جوان 1991 المتعلق بمخابر تحليل النوعية الصادر في ج. ر. رقم 27 لسنة 1991.

كل هيئة تقوم باختبار وفحص وتجربة ومعايرة المادة وتركيبها أو تحدد بصفة أهم مواصفاتها وخصائصها.

وبذلك نستنتج وقصد توسيع مجال البحث عن الأخطار خدمة لمقتضى الخدمات والمنتجات فتح العنان لجمهور المهتمين بإنشاء هذا النوع من المخابر تحت جملة من الشروط التي أقل ما يقال عليها أنها مرنة تخدم سرعة النشاط التجاري.

وعلى أية حال يمكن تقسيم أنواع المخابر الموجودة على التراب الوطني إلى ثلاثة أقسام:¹²⁴

أ/: مراكز موجودة وتابعة لمراكز أنشطة المهنيين حيث يقومون بواسطتها بعملية الرقابة الذاتية على منتوجاتهم.

ب/: المخابر الخاصة (Privé) وهي مستقلة في نشاطها، وليست تابعة لأي مهني أو مؤسسة مهنية، فتكون إما معتمدة أو غير معتمدة وبإمكانها القيام بكافة التحاليل على المواد.

ج/: جميع المخابر التابعة للدولة وهي:

1- مخبر الشرطة: متواجد بالعاصمة، بإمكانه تحليل كل أنواع المنتوجات، غير أنه من الناحية العملية يختص بتلك المنتوجات التي يكون لها إتصال مباشر بعمل الشرطة أثناء تأديتهم لمهامهم، وبالتالي عملها يوجه لحماية الإقتصاد الوطني عامة والمستهلك خاصة.

2- المخابر التابعة للمعاهد: كمخبر معهد باستور (laboratoire de l'institut pasteur) يقوم بتحليل في إطار طبي، وخاصة فيما يتعلق بتحليل التسمم.

3- مخابر الصحة: وهي تابعة للمستشفيات، وعملها يتم التعامل معها لتحليل بعض المواد السريعة التلف، كالمشروبات والكريمات، والمرطبات.

4- المخابر الجامعية: هي متواجدة في الجامعة وتقوم بأبحاث علمية، ويمكن الإستعانة بهـافي تحليل مختلف المنتوجات

¹²⁴ - إن القسمين الأولين هم خارجين عن مجال الرقابة العمومية إلا أننا أدرجناهم في هذا الإطار حتى يتبين للقارئ التقسيم العام للمخابر.

5- مخابر التحاليل النووية: تقوم بتحاليل مميزة على المنتوجات وهي التحاليل النووية، حيث تجرى بالدرجة الأولى على المواد المستوردة من الخارج.

6- مخابر التجارب وتحاليل النوعية "la RELEA" وتدعى بالشبكة: وهي حقيقة شبكة أنشئت كمحاولة¹²⁵ لجمع كل أنواع المخابر في مجال النوعية وتوحيد النشاط. وهي تتكلف بإنجاز كل أعمال الدراسة والبحث والإستشارة، وإجراء الخبرة، والتجارب والمراقبة، وكل خدمات المساعدة التقنية لحماية المستهلكين وإعلامهم وتحسين نوعية المنتوجات¹²⁶.

الفرع السادس.

دور المركز الجزائري لمراقبة النوعية والرزم في البحث عن الأخطار:

يعتبر من أهم المراكز التي لعبت دور كبير في التحليل المخبري ولقد نشأ بموجب المرسوم التنفيذي رقم 89-147 المؤرخ في 8 أوت 1989¹²⁷، وهو عبارة عن مؤسسة عمومية ذات طابع إداري موضوعة تحت وصاية وزير التجارة والمتمركزة في مدينة تيبازة ولها مجموعة من الفروع الجهوية.

هذا ويتولى المركز في مجال مراقبة النوعية وحماية المستهلك مايلي:¹²⁸

- يبحث عن كل أعمال الغش والتزوير ومخالفة التشريع والتنظيم الجاري بهما العمل والمتعلقين بنوعية المنتجات والخدمات ويعاينها ويقاضيه.

¹²⁵ - المادة 4- من المرسوم التنفيذي رقم 96-355 المؤرخ في 19 أكتوبر 1996 والمتضمن إنشاء شبكة مخابر التجارب وتحاليل النوعية وتنظيمها وسيرها والصادر في ج.ر الرسمية رقم 62 / 1996.

¹²⁶ - المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 96-355 المؤرخ في 19 أكتوبر 1996 المتضمن إنشاء شبكة مخابر التجارب وتحاليل النوعية وتنظيمها وسيره¹⁷.

¹²⁷ - المرسوم التنفيذي رقم 89-147 المؤرخ في 8 أوت 1989 والمتعلق بإنشاء المركز الجزائري لمراقبة النوعية والرزم وتنظيمه وعمله الصادر في ج.ر رقم 33/1989. ص 884.

¹²⁸ - المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 89-147 المؤرخ في 8 أوت 1989 المتعلق بإنشاء المركز الجزائري لمراقبة النوعية والرزم وتنظيمه وعمله.

5- مخابر التحاليل النووية: تقوم بتحاليل مميزة على المنتجات وهي التحاليل النووية، حيث تجرى بالدرجة الأولى على المواد المستوردة من الخارج.

6- مخابر التجارب وتحاليل النوعية "la RELEA" وتدعى بالشبكة: وهي حقيقة شبكة أنشئت كمحاولة¹²⁵ لجمع كل أنواع المخابر في مجال النوعية وتوحيد النشاط. وهي تتكلف بإنجاز كل أعمال الدراسة والبحث والإستشارة، وإجراء الخبرة، والتجارب والمراقبة، وكل خدمات المساعدة التقنية لحماية المستهلكين وإعلامهم وتحسين نوعية المنتجات¹²⁶.

الفرع السادس.

دور المركز الجزائري لمراقبة النوعية والرمز في البحث عن الأخطار:

يعتبر من أهم المراكز التي لعبت دور كبير في التحليل المخبري ولقد نشأ بموجب المرسوم التنفيذي رقم 89-147 المؤرخ في 8 أوت 1989¹²⁷، وهو عبارة عن مؤسسة عمومية ذات طابع إداري موضوعة تحت وصاية وزير التجارة والمتمركزة في مدينة تيبازة ولها مجموعة من الفروع الجهوية.

هذا ويتولى المركز في مجال مراقبة النوعية وحماية المستهلك مايلي:¹²⁸

- يبحث عن كل أعمال الغش والتزوير ومخالفة التشريع والتنظيم الجاري بهما العمل والمتعلقين بنوعية المنتجات والخدمات ويعاينها ويقاضيه.

¹²⁵ - المادة 4- من المرسوم التنفيذي رقم 96-355 المؤرخ في 19 أكتوبر 1996 والمتضمن إنشاء شبكة مخابر التجارب وتحاليل النوعية وتنظيمها وسيرها والصادر في ج.ر الرسمية رقم 62 / 1996.

¹²⁶ - المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 96-355 المؤرخ في 19 أكتوبر 1996 والمتضمن إنشاء شبكة مخابر التجارب وتحاليل النوعية وتنظيمها وسيره¹⁷.

¹²⁷ - المرسوم التنفيذي رقم 89-147 المؤرخ في 8 أوت 1989 والمتعلق بإنشاء المركز الجزائري لمراقبة النوعية والرمز وتنظيمه وعمله الصادر في ج.ر رقم 33/1989. ص 884.

¹²⁸ - المادة 4 من المرسوم التنفيذي رقم 89-147 المؤرخ في 8 أوت 1989 والمتعلق بإنشاء المركز الجزائري لمراقبة النوعية والرمز وتنظيمه وعمله.

- يجري في المخبر أي تحليل أو بحث ضروريين لفحص مدى مطابقة المنتوجات للمقاييس المعتمدة أو للمواصفات القانونية التي يجب أن تتميز بها.

- يجري تحقيقات وأبحاثا ذات طابع وطني إقليمي للكشف عن كل سلعة أو خدمة تنطوي على مخاطر لصحة المستهلك أو أمنه وإزالتها أو يأمر من يقوم بذلك.

- يتولى تسيير المخابر والمفتشيات الإقليمية والفرق المتخصصة في مراقبة النوعية وقمع أعمال الغش.

- يعدّ البرامج الدورية للمراقبة.

- يتولى تنسيق تدخلات المراقبة والتحاليل والتقنيات وإنسجامها ومتابعتها.

- يطور ويحسن وسائل التحقيقات الميدانية للتحاليل المخبرية وطرقها.

- يجري التحقيقات السابقة لإعداد ملفات اعتماد المخابر.

- يحلل نتائج التحقيقات وعمليات المراقبة والتفتيش التي تجري في الميدان أو في المخابر قصد إقتراح التدابير التي تسمح بتطوير نوعية المنتجات والخدمات الموضوعة للإستهلاك.

- يعد أي مشروع نص تشريعي أو تنظيمي يتعلق بنوعية المنتجات والخدمات ويقترحه على السلطات المعنية.

إضافة إلى ما تقدم يتولى أيضا هذا المركز في ميدان تطوير الرزم والتوضيب وترقيتهما إجراء كل الأبحاث والتحاليل أو الاختبارات المخبرية التي تسمح بفحص نوعية الرزم ومدى ملائمتها للمحتوى.

وعليه نلاحظ الدور الجوهرى الذي يلعبه هذا الجهاز في مجال مراقبة المنتوجات والبحث عن الأخطار التي تنطوي عليها المواد، خاصة إذا علمنا أن مصالح رقابة الجودة وقمع الغش من الناحية العملية غالبا ما تتعامل مع هذا الجهاز فنجد معظم تأسيساتها، وإجراءاتها مبنية على نتائج التحاليل التي يصدرها هذا الأخير، حيث يحوي على عدة وسائل للتحري والبحث، مثل ما أوضحته المادة الرابعة من مرسوم

08-1989¹²⁹ من أجل جمع المعلومات الضرورية للكشف عن الأخطار، فله سلطة الإستعانة أو تكليف الخبراء سواء كانوا جزائريين أو أجانب مختصين.

جميع أنواع المخابر السابق ذكرها إما تصدر تصريح أو شهادة أو كشف تحاليل، غير أنه نتائج التحاليل التي تصدر عن المخابر المعتمدة من طرف الدولة كالمركز الجزائري لمراقبة النوعية والرمز، والمخابر الخاصة المعتمدة تكون ذات حجية قوية ويمكن الإعتماد عليها في المتابعات القضائية.

المطلب الثاني.

الرقابة غير العمومية:

بعيدا عن أجواء الإدارات نجد نوع من الرقابة على المنتوجات والخدمات المعروضة في الأسواق ذات طبيعة غير إدارية، بل مستقلة تماما صادرة من جهتين مختلفتين وهما: المهنيين - الفرع الأول - وجمعيات حماية المستهلكين - الفرع الثاني -

الفرع الأول.

التزام المهنيين بالمراقبة الذاتية:

لقد رتب قانون 7 فبراير 1989 على عاتق المهنيين التزاما بمراقبة المنتوجات والخدمات المفروض عرضها على الجمهور: أي إلزام رقابة ذاتية، إذ يفرض على كل منتج أو وسيط أو موزع وبصفة عامة كل متدخل في عملية الوضع للإستهلاك أن يقوم بنفسه أو عن طريق الغير، أي أهل الاختصاص، بالتحريات اللازمة

¹²⁹ - المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 89-147 المؤرخ في 8 أوت 1989 المتعلق بإنشاء مركز جزائري لمراقبة النوعية والرمز وتنظيمه

وعملها الصادر في ج.ر. رقم 13 / 1992

بالتحريات اللازمة للتأكد من مطابقة المنتج أو الخدمة للقواعد الخاصة به أو المميّزة له.

إذن الأمر للمهني أيضا لتقدير ما إذا كانت مادته توفر السلامة المناسبة للانتظار الشرعي للمستهلك أم لا.

وخدمة لهذا النوع من الرقابة الذاتية صدر مرسوم 92-65 المتعلق بمراقبة مطابقة المواد المنتجة محليا أو المستوردة¹³⁰، حيث يلزم على المتدخلين في مرحلة إنتاج المواد الغذائية والمنتجات الصناعية واستزادها وتوزيعها أن يقوموا بإجراء تحاليل الجودة ومراقبة مطابقة المواد التي ينتجوها أو التي يتولوا المتاجرة فيها، مستعينين في ذلك بوسائل مادية ملائمة، وعلى تدخل مستخدمين مؤهلين يتألفون على الخصوص حسب العمل الممارس من مختصين كيميائيين وصيادلة صناعيين، ومهندسين وتكنولوجيايين وبصفة عامة من مستخدمين حائزين على شهادات تثبت المؤهلات المطلوبة للقيام بالفحوص الضرورية لتحليل الجودة ومراقبة مطابقة المواد المنتجة وذلك قبل عرضها في السوق¹³¹.

وبعد إجراء التحاليل اللازمة يجب على المهنيين تقديم شهادة المطابقة اتجاه زبائنهم، أما المستوردين فعند امتثالهم أمام الأعوان المكلفين برقابة الجودة وقمع الغش أو مصلحة الجمارك عليهم أن يرفقوا بمنتجاتهم شهادة المطابقة من عند الممّون أو من أيّ مخبر مختص في هذا الإطار تثبت أن المنتج المعني يطابق المقاييس المعتمدة أو المواصفات القانونية، وأكثر من ذلك فهم مطالبون بإجراء مراقبة نوعية لمنتجاتهم المستوردة. وذلك طبقا للمرسوم التنفيذي رقم 354/96 المؤرخ في 19 أكتوبر 1996 والمتعلق بكيفيات المراقبة والمطابقة والتوعية. للمنتجات المستوردة¹³² والذي ينص على ما يلي:

¹³⁰ - المرسوم التنفيذي رقم 92-65 المؤرخ في 12 فبراير 1992 المتعلق بمراقبة مطابقة المواد المنتجة محليا أو المستوردة الصادر في ج.ر.

رقم 13 / 1992

¹³¹ - المادة 02، 03، من المرسوم التنفيذي رقم 92-65 المؤرخ في 12 فبراير 1992 المتعلق بمراقبة مطابقة المواد المنتجة محليا أو المستوردة.

¹³² - المرسوم التنفيذي رقم 96-354 المؤرخ في 19 أكتوبر 1996 والصادر في ج.ر رقم 62/1996

- مراقبة منتظمة وسابقة للتنوعية والمطابقة للمواد المستوردة من أجل قبولها على التراب الوطني.
 - تحدّد قائمة المواد الخاضعة للمراقبة بقرار مشترك.
 - وتطبيقا لذلك فإنّ كلّ منتج مستورد لا يتوافق مع مجموعة الإجراءات التنظيمية المنصوص عليها يكون موضوعا لـ:
 - قرار رفض دخول المنتج إلى الجزائر.
 - علاوة على ذلك فإن المستورد يتابع لإستيراده منتوجا غير مطابق أو غير صالح للإستهلاك طبقا لإجراءات قانون 7 فبراير 1989.¹³³
- الفرع الثاني:

دور جمعيات حماية المستهلكين في البحث عن الأخطار

إن الجمعيات التي تكون مؤهلة لتمثيل المستهلكين هي التي تكون معتمدة قانونا من طرف الدولة، ويكون لها أن تباشر عملها أمام الجهات القضائية المختصة بالنظر في الفعل الذي أدى إلى الإضرار بالمصلحة الجماعية للمستهلكين.

كما تمثل المستهلك عند وقوع الضرر لاسترداد حقه، وتتولى إعلامه اتجاه ما يعرض في السوق وتسعى إلى تحسين وضعيته، وعليه فإن هذه المهام الموكلة لهذه الجمعيات هي التي تدفع بهم للبحث عن الأخطار التي تتطوي عليها المواد والخدمات وتحاول إبعادها بكل الطرق القانونية المسموح لها باستعمالها.

وحتى يظهر لنا دور هذه الجمعيات جليا نأخذ مثال حول جمعية حماية مستهلكين في أوروبا استطاعت أن تقف في وجه شركة متعددة الجنسيات والتي تعتبر قوة دولية وأن تجبرها على سحب منتوجها من السوق لأنه ليس مجديا للعميل وبالتالي للمستهلك، وهذا المنتج هو "OMO" ومن هذا فهل يمكننا القول أن هذه الجمعيات أصبح لها وزن

¹³³ - المادة 28 - 29 من قانون 89-02 المؤرخ في 7 فبراير 1989 والتعلّق بالقواعد العامة لحماية المستهلك

وفعالية بنفس الفعالية التي تتمتع بها الشركات الكبرى لتقف في وجهها أم أن المصالح التي تمثلها هذه الجمعيات هي التي تفوق ما تسعى إليه هذه الشركات؟

إلا أن عمل هذه الجمعيات في الجزائر ليس له نفس الفعالية والأهمية مثل ما هو عليه في الدول المتطورة، فنلاحظ مثلاً أنه منذ بضع سنوات وفي شهر رمضان نتيجة لارتفاع الأسعار غير العقلاني، نادت جمعية حماية المستهلك بالقيام بإضراب سمّي بإضراب القفّة "La grève du panier"، إلا أن هذا النداء لم يجد صدى كبيراً لأنه عند امتناع المستهلك عن الشراء فإنه لن يحصل على منتج آخر يمكنه أن يعوض الأول، عكس الدول المتقدمة التي تعرض عدة أنواع لنفس الصنف، ومنه يستطيع المستهلك أن يضرب على أنواع ويقتني نوع آخر، واعتبرت هذه المبادرة الأولى من نوعها على مشوار عمل هذه الجمعيات في الجزائر.

وطبعاً هذا الإجراء الجماعي الذي نادت به هذه الجمعية لم يكن إلا بعد عملية رقابية وتفحّصية من طرفها على حقيقة الأسعار المعروضة في الأسواق، واستيعابها لخطورة الأمر على المستهلكين، وبالتالي نستطيع القول بأنه وبصفتها جمعية لحماية المستهلك يعطيها القانون حق الرقابة على المنتجات مستعينة في ذلك بخبراء أو بمخابر مختصة قصد إبعاد الأخطار التي تهدد المستهلكين.

المبحث الثالث:

استبعاد الأخطار.

كل الهيئات السابق ذكرها¹³⁴، لها دور في استبعاد الأخطار وذلك بتدخلها بمجموعة من الإجراءات، غير أنه هناك البعض منها يتدخل بقرارات خاصة، نظراً لتخصصها في بعض المواد دون الأخرى، كمديرية الصحة التي تسهر على مراقبة

المواد الصيدلانية فقط ومديرية الفلاحة التي تراقب مواد حماية النباتات ومواد حماية الصحة الحيوانية... إلخ.

والبعض الآخر يتدخل بصفة غير مباشرة لاستبعاد أخطار المنتجات والخدمات، مثل السلطات الوصية التي تراقب عمل وبرامج جميع الأجهزة الإدارية التابعة لها على المستوى الولائي.

كما أنه هناك من الأجهزة من يساعد في البحث عن عيوب المواد كوسيط مثل المخابر التي تتولى ذلك الدور المحوري في الكشف عن الأخطار بقيامها بعمليات تحليل المنتجات وتقديم تقارير عن ذلك.

وأخيرا نجد الصنف الأخير وهي تلك الهيئات التي تتدخل بصفة مباشرة في مراقبة جميع المنتجات والخدمات مهما كانت طبيعتها ونوعيتها، كالمركز الجزائري لمراقبة النوعية والرقم ومديرية المنافسة والأسعار، ونظرا لهيمنة هذه الأخيرة في نشاطها على جميع الأجهزة السابقة، لكونها لها إمكانية مراقبة جميع المنتجات والخدمات مبدئيا ودون إستثناء، وكذا إتخاذ جميع الإجراءات إتجاه المقصر: الإدارية والقضائية.

ارتأينا التفصيل في التدابير المتخذة من طرف هذه الهيئة الأخيرة نظرا لأهميتها العملية ودورها الغالب في مجال إستبعاد الأخطار -
المطلب الأول -

هذا ونجد في مجال إستبعاد الأخطار أيضا إهتمام السلطات المختصة بوضع مقاييس، يلتزم كل المهنيين بإحترامها عند إنتاج أو صنع أو وضع المادة حيز الإستهلاك - المطلب الثاني -

المطلب الأول:

التدابير التنظيمية

المتخذة من مصالح مديرية المنافسة والأسعار

تتولى فروع مديرية المنافسة عملية الرقابة كلا حسب إختصاصاته، فتقوم مصالح مراقبة الجودة وقمع الغش بمراقبة جودة المنتجات والخدمات المعروضة في الأسواق أو الموجودة في أي مكان

من أماكن الإنشاء الأولى والإنتاج والتحويل والتوزيع والإيداع والعبور والنقل والتسويق وعلى العموم في كامل حلقات عملية الوضع حيز الإستهلاك، وتقوم في الجهة الموازية مصلحة مراقبة الأسعار بمراقبة أسعار هذه المواد.

فيتدخل أعوان هذه الفروع في عملية البحث عن الأخطار بمجموعة من الخطوات للكشف عن وجودها - الفرع الأول - .
وعند إكتشافها يقومون بإتخاذ جملة من الإجراءات القانونية تختلف باختلاف درجة الخطر المكتشف فيما إذا كان غير حال - الفرع الثاني - ،
أو حال - الفرع الثالث - .

الفرع الأول.

الخطوات المتبعة للكشف عن الأخطار:

يمتلك مفتشي مصلحة مراقبة الجودة وقمع الغش حق الزيارة للمحلات لجميع أمكنة تواجد المنتوجات والخدمات المفروض عرضها أو المعروضة فعلا في الأسواق.

وعند قيامهم بمهمتهم فإنهم إما يشاهدون عيوب المنتوجات والخدمات بالفحص البصري أي بالعين المجردة أو بإستعمال أجهزة المكايل والموازين والمقاييس أو بجميع المعلومات الضرورية التي تهمهم من الأشخاص المسؤولين، كما يمكنهم أخذ عينات من أجل إجراء التحليلات المطلوبة في مخابر معتمدة لدى الوزارة المكلفة بمراقبة النوعية وقمع الغش، مع ملاحظة أنه يمكن أن يرافق هذا الإقتطاع سحب مؤقت حيث يمنع حائز المنتج أو مقدم الخدمة من التصرف في ذلك المنتج لحين إجراء التحاليل اللازمة.

يشمل كل إقتطاع للعينات على ثلاث عينات ماعدا في حالتين:

أ- المنتجات السريعة التشويه أو تلك التي لا يمكن إقتطاع ثلاث عينات منها بسبب وزنها أو أبعادها أو قيمتها أو طبيعتها أو كميتها الضئيلة فلا تقطع إلا عينة واحدة.

ب- في حالة إقتطاع عينات للدراسة بناء على طلب الإدارة المختصة حيث يتم ذلك بواسطة عينة واحدة ولا تكون نتائج فحصها إلا معلومات لا يمكن أن نعتمد أساسا للملاحظات أو التدابير القانونية الواردة في هذا الصدد.

يجب أن تكون الإقتطاعات الثلاث بكيفية تجعل العينات الثلاث متجانسة ومماثلة للكمية التي تمت رقابتها. وتحدد قرارات عند الحاجة لكل منتج، الكمية التي يجب إقتطاعها وكيفيات ترتيب العينات التي تقطع والإحتياطات التي يجب إتخاذها في نقل العينات والمحافظة عليها، غير أنه في حالة إنعدام هذه النصوص يتم إقتطاع العينات حسب العرف المعمول به. يوضع ختم على كل عينة حيث يحتوي على وسمة تعريف تتكون من جزئين يمكن فصلهما وتقريبهما في وقت لاحق وهم:¹³⁵

أ- الأرومة التي لا تنزع إلا في المخبر بعد فحص الختم الذي يجب أن يحمل البيانات التالية:¹³⁶

- التسمية التي تمت بها حيازة المنتج لبيعه أو وضعه حيز البيع أو التسمية التي بيع بها.

- تاريخ الإقتطاع وساعته ومكانه.

- رقم تسجيل الإقتطاع حين تسلمته مصلحة رقابة الجودة وقمع الغش.

- جميع الملاحظات المفيدة التي تسمح بتوجيه المخبر إلى الأبحاث التي يقوم بها، ويمكن أن تضاف زيادة على ذلك وثيقة ملزمة لأرومة الوسم لهذا الغرض.

ب- قسيمة تحمل البيانات الآتية:

¹³⁵ - أنظر نموذجا لهذه الوسمة في الصفحة 2 من ملحق هذا البحث.

¹³⁶ - المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المؤرخ في 30 جانفي 1990 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش الصادر في ج.ر. رقم 5

- رقم التسجيل نفسه الذي تحمله الأرومة.
- الرقم التسلسلي الذي خصصه القائم بالإقتطاع لهذه العملية.
- إسم الشخص الذي وقع لديه الإقتطاع أو عنوانه التجاري وعنوانه الشخصي، وإذا وقع الإقتطاع أثناء الطريق أو في الميناء أو المطار، يبين أسماء المرسلين أو المرسل إليهم وعنوان كل منهم.
- إمضاء العون الذي يحرر المحضر.
- ويجب أن تظل الوسمة المختومة على العينة تحت حراسة المالك وأن تحمل رقم تسجيل المصلحة الإدارية المعنية.
- ثم بعد ذلك يقوم العون بتحرير محضر الإقتطاع الذي يحوي البيانات التالية:¹³⁷
- أسماء الأعوان الذين يحررون المحاضر وألقابهم وصفاتهم وإقامتهم الإدارية.
- تاريخ إقتطاع العينات وساعته ومكانه بكل دقة.
- إسم الشخص الذي يقع لديه إقتطاع العينات ولقبه ومهنته ومحل سكناه أو إقامته، وإذا وقع الإقتطاع أثناء الطريق وجب ذكر أسماء الأشخاص الوارد ذكرهم في وثائق السيارة أو في وثائق إرسال السلع بإعتبارهم مرسلين أو مرسل إليهم وذكر ألقابهم ومكان سكناهم.
- رقم تسلسل إقتطاع العينات.
- رقم تسلسل محاضر المعاينة إذ إقتضى الأمر.
- إمضاء أو إمضاءات القائم أو القائمين بإقتطاع العينات.
- ويجب أن يحتوي محضر إقتطاع العينات زيادة على ذلك، عرض موجز يصف الظروف التي وقع فيها الإقتطاع، وأهمية كمية المنتوجات المراقبة، والعينة المقتطعة، وهوية المنتوج وتسميته الحقيقية، التي تتم بها الحيازة أو البيع وكذلك العلامات والوسمات الموضوعة على الغلاف أو الأوعية.

¹³⁷ - المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المؤرخ في 30 يناير 1990 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش. ص 202.

أنظر نموذجاً لهذا المحضر في الصفحة 3-4-5 من الملحق بهذا البحث.

ولحائز المنتج أو ممثله إن إقتضى الأمر أن يدرج في المحضر زيادة على ذلك كل التصريحات التي يراها مفيدة.

ويدعى حائز المنتج إلى إمضاء المحضر، وإذا رفض يذكر ذلك، العون الذي يحرر المحضر، كما يحمل هذا الأخير رقم التسجيل الذي خصص له عندما تتسلمه مصلحة رقابة الجودة وقمع الغش.

هذا وعلى العون الإداري أن يبين في المحضر الذي يحرره بمناسبة إقتطاع العينات وفور ختمها قيمتها التي صرح بها حائز البضاعة والقيمة التي قدرتها السلطة الإدارية المختصة إن إقتضى الأمر، ووصل يفصل من دفتر ذي أرومات تسلم لحائز البضاعة وتبين فيه طبيعة العينات المقتطعة وكميتها وقيمتها المصرح بها.

إضافة إلى ذلك تبقى إحدى العينات في حراسة حائز المنتج وإذا رفض المعني الإحتفاظ بالعينة المذكورة المودعة لديه وجب ذكر هذا الرفض في المحضر، ولايجوز بأي حال من الأحوال أن يغير المعني حالة العينة التي أؤتمن عليها، كما يجب عليه في كل الحالات أن يتخذ التدابير اللازمة لحسن المحافظة عليها.

أما العينتان الأخريتان ترسل فوراً مع المحضر إلى مصلحة رقابة الجودة وقمع الغش في الدائرة التي تم فيها الإقتطاع حيث تقوم بتسجيلها وتدون رقم الإستيلاء في كل واحد من جزئي الوسم وفي المحضر ثم تحول إحدى العينتين إلى المخبر المختص وتودع الأخرى حسب الشروط الملزمة لحسن المحافظة على المنتج المقتطع في المصلحة، غير أنه إذا كان لابد من توفير شروط خاصة للمحافظة على العينة تحول العينتان إلى المخبر على أن تتخذ التدابير اللازمة لحسن المحافظة عليها.

وينبغي الإشارة هنا إلى أنه قبل صدور المرسوم التنفيذي المتعلق بتأسيس مخابر التحليلات الخاصة بالنوعية¹³⁸، وقعت وزارة التجارة مع وزارة الصحة إتفاقية التعاون التقني والعلمي من أجل مراقبة نوعية المواد، حيث أنه بموجب هذه الإتفاقية: العينات التي يأخذها الأعوان

المكلفين بالمراقبة يعرضونها للتحليل في مخابر معتمدة من طرف وزارة الصحة¹³⁹.

بعد عرض العينة على المخبر لتحليلها وغالبا ما يتعاون أعوان مصلحة رقابة الجودة وقمع الغش في هذا الصدد مع المركز الجزائري لمراقبة النوعية والرزم، فيقوم هذا الأخير بفحص المنتج المبعوث له مستعملا مناهج محددة وفقا للمقاييس الجزائرية الإلجبارية وإذا إنعدمت تتبع المناهج الموصى بها في المجال الدولي، وعليه أن يذكر في وثيقة التحاليل المناهج المستعملة، حيث يحرر المخبري فور انتهاء عمله وثيقة تحليل يسجل فيها نتائج تحليلاته فيما يخص مطابقة المنتج، ويبيعت هذه الوثيقة إلى المصلحة التي قامت بإقتناء العينة خلال أجل ثلاثين (30) يوما ابتداء من تاريخ تسلم المخبر إياها إلا في حالة القوة القاهرة.

فإذا تبين من تقرير المخبر أن المنتج غير مطابق للمواصفات التي يجب أن تتوفر في البضاعة يقوم الأعوان المكلفون برقابة الجودة وقمع الغش بإتخاذ مجموعة من التدابير بحسب درجة الخطورة التي تنطوي عليها المادة المفحوصة.

كذلك الشأن لأعوان مصلحة مراقبة الأسعار التي لها حق زيارة المحلات لمراقبة أسعار المنتوجات والخدمات وعلى المهنيين تقديم الوثائق الضرورية التي تسمح لهم بتأدية مهامهم وعدم معارضتهم أو منعهم أو عدم الإستجابة لإستدعاءاتهم، أو توقيف النشاط والتحليل للمماثلة أو العرقلة بأي شكل كان أو تهديدهم بالإهانة أو الإعتداء قصد تخويفهم وبصفة عامة كل كلام أو سب أو شتم يمس كرامتهم وشرفهم. كل هذه الأفعال هي معاقب عليها من خمسة آلاف 5000 دج إلى مئة ألف 100000 دج أو بالحبس من شهرين إلى سنتين. أو بإحدى هاتين العقوبتين¹⁴⁰، ولذلك كان على المهنيين تفادي هذه الأفعال، وعند قيام هؤلاء الأعوان أو الموظفين المكلفين بالتحقيقات الإقتصادية بتشريفهم

¹³⁹ - M.KAHOLOULA ET G.MEKAMCHA: LA PROTECTION DU CONSOMMATEUR EN DROIT ALGERIEN IDARA N2 1995.

¹⁴⁰ - المادة 82-83 من الأمر رقم 95-06 المؤرخ في 25 يناير 1995 المتعلق بالمنافسة والأسعار الصادر في ج.ر. رقم 09 / 1990.

المحلات، عليهم تبيان وظيفتهم وأن يقدموا تفويضهم بالعمل عند كل تحقيق¹⁴¹.

ويمكنهم تفحص جميع المستندات التجارية والمالية والمحاسبية دون أن يمنعوا من ذلك بحجة السر المهني، ويمكنهم أن يشترطوا إستلام أية وثيقة حيثما وجدت ومهما كانت طبيعتها وحجز المستندات التي تساعد على أداء مهامهم¹⁴².

هذا وبعد التفحص يمكنهم التدخل بعد ملاحظة المخالفات التالية، التي تمس خاصة بالمصالح المادية للمستهلك المنصوص عليها في المادة الثالثة من قانون 7 فبراير 1989 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك:

- في حالة عدم إشهار الأسعار بأية وسيلة من وسائل الإعلام على المنتج نفسه أو على غلافه أو على ركيزة بجانبه، وكذلك الخدمة عن طريق تعليق مكتوب لإعلام الزبون بأسعار بيع المواد وشروط البيع، المتمثلة في كفيات الدفع وعند الإقتضاء التخفيضات والحسوم والمسترجعات، وبالنسبة للمنتجات المعروضة للبيع سواء كانت بالوحدة أو بالوزن أو بالكيل أمام المشتري.
- وعندما تكون هذه المنتجات مغلفة ومعدودة أو موزونة أو مكيلة يجب وضع علامات على الغلاف تسمح بمعرفة الكمية المقابلة للسعر المعلن.
- في حالة عدم موافقة السعر المعلن المبلغ الإجمالي الذي يدفعه الزبون مقابل شراء سلعة أو تأدية خدمة.
- عند عدم تسليم الفاتورة حال البيع بالتجزئة إذا طلبها الزبون وفي كل الأحوال يجب أن تكون محل وصل حسابي أو وصل الصندوق، أو في حالة عدم تضمين هذه الفاتورة البيانات المنصوص عليها قانونيا.
- بيع أو عرض للبيع وكذلك كل أداء خدمة أو عرضها على المستهلك عاجلا أو آجلا مشروطة بمكافأة مجانية من سلع أو خدمات¹⁴³.

¹⁴¹ - المادة 78 من الأمر رقم 95-06 المؤرخ في 25 يناير 1995 المتعلق بالمنافسة والأسعار.

¹⁴² - المادة 79 من الأمر رقم 95-06 المؤرخ في 25 يناير 1995 المتعلق بالمنافسة والأسعار ج. ر رقم 9 / 1995.

¹⁴³ - وفي ذلك أيضا يحضر المشرع الفرنسي هذا النوع من البيع في المادة 29 من الأمر الصادر في 1 ديسمبر 1986.

- إلا إذا كانت من نفس السلع أو الخدمات موضوع البيع أو الأداء¹⁴⁴.
- عند الإشتراط على المستهلك البيع بشراء كمية مفروضة¹⁴⁵، أو إشتراط البيع بمنتجات أخرى أو خدمات، وكذلك إشتراط أداء خدمة بخدمة أخرى أو بشراء منتج.
- إخضاع بيع السلع وتقديم الخدمات ذات الأسعار المقتنة إلى نظام حرية الأسعار.
- التصريح المزيّف بأسعار التكلفة قصد التأثير على أسعار السلع والخدمات غير الخاضعة لنظام حرية الأسعار.
- دفع أو إستلام فوارق مخفية للقيمة.
- كل ممارسة أو مناورة ترمى إلى إخفاء زيادات لاشرعية للأسعار.

الفرع الثاني:

التدابير المتخذة في حالة الخطر غير الحال

في حالة ما إذا تبين أن المنتج المفحوص أو الذي تم تحليله لا تتوفر فيه المواصفات المطلوبة فالسلطة الإدارية المختصة تطبق أحد التدابير التالية:¹⁴⁶

- 1- **إزالة عدم المطابقة:** وهو أن تأمر حائز المنتج أو مقدم الخدمة أن يزيل سبب عدم المطابقة أو عدم إلتزام الأعراف والقواعد الفنية المقبولة لدى العموم من خلال إدخال تعديل أو تعديلات على المنتج أو الخدمة أو تغيير فئة تصنيفها.
- 2- **تغيير المقصد:** القيام بتغيير المقصد إما:

¹⁴⁴ - نستثنى من هذه الحالة الأشياء الزهيدة الثمن أو الخدمات الضئيلة القيمة.

¹⁴⁵ - نفس الحصر في التشريع الفرنسي.

J.BARBIERI CONTRATS CIVILS CONTRATS COMMERCIAUX 1995 P20.

¹⁴⁶ - المواد 25، 26، 27، 28 من المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المؤرخ في 30 جانفي 1990، المتعلق برقابة وقمع الغش الصادر في ج.ر.

بإرسال المنتوجات المسحوبة على نفقة المتدخل المقصر إلى هيئة تستعملها في غرض شرعي كإرسالها إلى مركز منفعة جماعية مثل حديقة الحيوانات.

أورد المنتوجات المسحوبة على نفقة المتدخل المقصر إلى الهيئة المسؤولة عن توضيها أو إنتاجها أو استيرادها.

3- الحجز: أي سحب المنتج المعترف بعدم مطابقته من حائزه بعد الحصول على إذن قضائي، حيث يقوم العون الإداري بختم المنتوجات المعنية ويعلم السلطة القضائية المختصة التي يمكنها الأمر برفع اليد عن هذه المنتوجات بإجراء الحجز أو مصادرتها.

4- الإلتاف: كلما تعذر التفكير في إستعمال المنتوجات المحجوزة إستعمالا قانونيا أو إقتصاديا أمكن إلتافها ويمكن أن يتمثل ذلك الإلتاف في تغيير طبيعة المنتج ولحامل هذه المواد حق الرجوع على باقي المتدخلين¹⁴⁷.

هذا وفي جميع الحالات السالفة الذكر يقوم الأعوان الإداريون بالإجراءات اللازمة دون الإخلال بالمتابعات القضائية المحتملة مع ضرورة تحرير محاضر حول الحجز أو الإلتاف فورا وفي عين المكان، حيث المحضر يتضمن نفس بيانات محضر إقتطاع العينات¹⁴⁸. يمكن أيضا أن يرفق قرار الإدارة بتوقيف مؤقت لنشاط المؤسسة أو المؤسسات المساهمة في عملية طرح المنتج حيز الإستهلاك لغاية زوال الأسباب التي أدت إلى اتخاذ الإجراء المعني.

لقد جعل المشرع التدابير المذكورة سابقا من إزالة عدم المطابقة وتغيير المقصد والحجز والإلتاف سلطات للأعوان الإداريين على سبيل الإختيار بنص المادة 24 الفقرة الخامسة من مرسوم 1990/01/30 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش¹⁴⁹، في حين نرى - وخدمة للمستهلك أولا وللإقتصاد الوطني ثانيا - ضرورة اتباع الإجراء التسلسلي التالي:

¹⁴⁷ - المادة 20 من قانون رقم 89-02 المؤرخ في 7 أبريل 1989 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك.

¹⁴⁸ - أنظر ص 3 - 4 من الملحق بهذا البحث.

¹⁴⁹ - مرسوم رقم 90-39 الصادر في 30 يناير 1990 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش.

طالب إزالة عدم المطابقة ثم تغيير المقصد ثم الحجز وأخيراً الإلتلاف. هذا عن مصلحة مراقبة الجودة وقمع الغش أما عن التدابير المتخذة من مصلحة مراقبة الأسعار فيما يخص المخالفات السابق ذكرها¹⁵⁰ والتي هي غالباً محل عقوبات محددة بغرامات تتراوح بين خمسة آلاف دج (5000 دج) كحالة عدم إعلان الأسعار أو عدم الفوترة، إلى مليون 1000000 دج، كحالة عدم تضمين الفاتورة البيانات القانونية.

أو بالحبس من 10 أيام كالشراء أو البيع بدون فاتورة إلى سنة كالقيام بممارسات أو مناورات ترمي إلى إخفاء زيادات لاشترعية للأسعار. بعد ضبط هذه المخالفات المتقدمة يقوم موظفي مصلحة مراقبة الأسعار بتحرير محاضر دون شطب أو إضافة أو قيد في الهامش تتضمن:¹⁵¹

- تاريخ ومكان التحقيقات المنجزة والمعاينات المادية المسجلة.
- توضيح هوية وصفة الموظفين الذين قاموا بالتحقيقات.
- هوية ونشاط وعنوان مرتكب المخالفة.
- في حالة الحجز يجب أن تنص المحاضر على ذلك وترفق بها وثائق جرد المنتجات المحجوزة.
- تحرير المحاضر في ثلاث نسخ وفي ظرف خمسة عشر (15) يوماً ابتداء من تاريخ نهاية التحقيق.
- كما يجب أن توقع من طرف موظفين إثنين على الأقل ممن قاموا شخصياً بمعاينة المخالفة وإلا تعتبر المحاضر باطلة.
- ينبغي أن يؤكد في المحضر أن مرتكب المخالفة تم إعلامه بمكان وتاريخ تحريره، وتم إبلاغه بضرورة الحضور، وعندما يتم تحريره بحضور مرتكب المخالفة يوقعه هذا الأخير وتسلم له نسخة منه مقابل إشهاد بالإستلام.

وفور تحرير هذه المحاضر التي تعتبر حجة قانونية حتى يطعن فيها بالتزوير، ترسل إلى المدير المكلف بالمنافسة للدائرة الإقليمية التي

¹⁵⁰ - أنظر ص 79 من هذا البحث.

¹⁵¹ - المواد 53 إلى 60 و63، 66 من الأمر رقم 95-06 الصادر في 25 يناير 1995 والمتعلق بالمنافسة والأسعار.

تمت بها معاينة المخالفة حيث تسجل في محل مرقم ومؤشر حسب الأشكال القانونية، وللمدير المكلف بالمنافسة على مستوى الولاية كافة الصلاحيات للقيام بالتدقيق في تصريحات الأشخاص التي حررت ضدهم المحاضر، كما يمكنه أن يأمر بكل تحقيق أو بحث أو تدقيق تكميلي يراه ضروريا.

- يرفق تقرير التحقيق أو البحث أو التدقيق التكميلي بالمحضر، وبعدها ترسل تقارير التحقيقات ومحاضر معاينة مخالفات أحكام المواد المذكورة أعلاه إلى مجلس المنافسة حيث يوجهها بدوره إلى المجالس القضائية صاحبة الاختصاص، هذا وبإمكان المدير وكذا الوزير المكلف بالتجارة أو ممثله أن يقبل بمصالحة وفقا للشروط المحددة قانونا إذا كانت غرامة المخالفة تساوي أو تقل عن خمسمائة ألف دينار 500000 دج وبهذا توقف المصالحة المتابعة القضائية.

في حالة عدم الموافقة على المصالحة يحال الملف في أجل خمسة وأربعين يوما (45) ابتداء من تاريخ وضع محضر معاينة المخالفة على وكيل الجمهورية. مع العلم أن هناك من المخالفات مايعتبر من اختصاص مجلس المنافسة كمخالفة البيع المشروط بإقتناء كمية دنيا¹⁵².

وأخيرا ومن خلال ما تقدم في مجال مراقبة الأسعار تظهر لنا أن وقاية المستهلكين من كل مفاجأة في الأثمان تكون بواسطة تكثيف عمليات الرقابة هذه التي تجعل المهني ينضبط محترما بذلك النصوص القانونية وبالتالي المستهلك تفاديا للردع وللحفاظ على سمعته التجارية ووضع الإقتصادي خاصة، لأن الجزاءات المقررة لهذه المخالفات أقل ما يقال عليها أنها ليست بالصارمة حتى تجعل التجار يعرضون عن الأفعال محل التجاوزات السابقة، لذلك نجد أن تخوفهم الكبير هو إتجاه المساس بسمعته مما يجعلهم ينضبطون في عملهم.

¹⁵² - المادة 06-07-09-10-11-12 من الأمر رقم 95-06 الصادر في 25 يناير 1995، المتعلق بالمنافسة والأسعار.

الفرع الثالث.

التدابير المتخذة في حالة الخطر الحال:

في حالة ما إذا كان المنتج أو الخدمة يحويان خطر وشيك يهدد صحة أو أمن المستهلك فإن للسلطة الإدارية المختصة أن تقوم بسحب المنتج مباشرة حتى دون الحصول على إذن قضائي قبلي ولكن تعلم السلطة القضائية بعد ذلك فوراً، في الحالات التالية:¹⁵³

- التزوير.
- المنتجات المحجوزة بدون سبب شرعي التي تمثل في حد ذاتها تزويراً.
- المنتجات المعترف بعدم صلاحيتها للإستهلاك ماعدا المنتجات التي لا يستطيع العون أن يقرر عدم صلاحيتها للإستهلاك دون تحاليل لاحقة.
- المنتجات المعترف بعدم مطابقتها للمقاييس المعتمدة والمواصفات القانونية وتمثل خطراً على صحة المستهلك وأمنه.
- استحالة العمل لجعل المنتج أو الخدمة مطابقين المطلوب أو استحالة تغيير المقصد.
- رفض حائز المنتج أن يجعله مطابقاً أو يغير مقصده".
- كما يجوز أن تغلق نهائياً هذه المحال أو المؤسسات محل فحص المواد وتسحب الرخص والسندات والوثائق الأخرى وعند الإقتضاء يسحب السجل التجاري أو بطاقة الحرفي بحكم قضائي بناء على طلب مسبب من السلطة الإدارية المختصة وذلك في حالة الغش والتزوير الفادح.

¹⁵³ - المادة 27 من المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المؤرخ في 30 يناير 1990 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش.

المطلب الثاني:

التقــــــــــــــــيس

عرفته المادة الثانية من قانون رقم 89-23 المؤرخ في 19 ديسمبر 1989 والمتعلق بالتقييس¹⁵⁴:

" بأنه النشاط الخاص المتعلق بوضع أحكام ذات استعمال موحد ومتكرر في مواجهة مشاكل جد حقيقية، الغرض منها تحقيق الدرجة المثلى من التنظيم في إطار معين ".
من هذا التعريف يظهر لنا بأن التقييس هو وسيلة صارمة وهامة وطريقة فعالة لمواجهة مشاكل متعددة في مختلف القطاعات الزراعية، صناعية أو تجارية... إلخ.

حيث يهدف إلى ضمان الأمن لحماية حياة وصحة الأشخاص وحفظ الممتلكات، كما يهدف إلى حماية البيئة والمستهلك، والمصالح العامة وتحسين نوعية المنتوجات وإنتاجية العمل لتحقيق تكامل الإنتاج الوطني وتأمين الموارد الطبيعية للبلاد ورفع الحواجز التقنية في إطار التبادلات.

هذا ويمكن القول بأن هدف التقييس هو ضمان انسجام وتلاؤم المنتوجات والخدمات المطابقة لإنظار مستعمليها والتي لا تشكل أخطارا ولا تؤدي إلى المساس بصحة وسلامة الأشخاص.

كما تشير المادة السالفة الذكر أيضا بأن التقييس هو النشاط الخاص المتعلق بوضع أحكام ذات استعمال موحد، ولعل هذه الأحكام هي تلك الوثائق المرجعية المتعلقة بتحديد مميزات المنتوجات والخدمات المعروضة في الأسواق والتي تنقسم إلى صنفين:

- مواصفات جزائية التي تشمل المواصفات المصادق عليها التي تكون إلزامية التطبيق والمسجلة التي هي إختيارية التطبيق وفي حالة غياب هذه المواصفات يتم النص على المواصفات المتفق عليها.

- مواصفات المؤسسة التي تعد بمبادرة من المؤسسة المعنية بالنظر إلى خصائصها الذاتية، وهي تخص كل المواضيع التي ليست محل

¹⁵⁴ - قانون رقم 89 - 23 المؤرخ في 19 / 12 / 1989 والمتعلق بالتقييس الصادر في ج. ر. رقم 89/54

مواصفات جزائرية وإن كانت محلا لمواصفة واحدة أو عدة مواصفات جزائرية فإنه يجب أن تحدد بمزيد من التفصيل. ولايجوز أن تكون مواصفات المؤسسة مناقضة لخصائص المواصفات الجزائرية¹⁵⁵، وعند غياب المواصفات الوطنية يمكن اللجوء إلى المواصفات الدولية. وللتعرف أكثر على هذه المواصفات ومحتوياتها ارتئينا التطرق للنقاط التالية :

إعداد المواصفات (المقاييس) - الفرع الأول -
مضمونها - الفرع الثاني -
كيفية تطبيقها - الفرع الثالث -

الفرع الأول:

إعداد المواصفات (المقاييس)

يسهر على إعداد المواصفات مجموعة من الأجهزة المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي رقم 90-132 وهم¹⁵⁶:
1- لجنة توجيه أشغال التقييس وتنسيقها (le comité d'orientation et de coordination des travaux de normalisation C.O.C.T.N) التي يرأسها الوزير المكلف بالتقييس (وزير الصناعة والمناجم) وهي تضم ممثلي مختلف الوزارات.
2- هيئة التقييس: وهي المعهد الجزائري للتوحيد الصناعي والملكية الصناعية "L'INAPI" "l'institut algerien de normalisation et de propriété industrielle"

3- اللجان التقنية "les comités techniques" حيث تنشأ لكل نشاط أو مجموعة أنشطة لجنة تقنية، وتتكون من ممثلي الهيئات المختلفة، المعنية

¹⁵⁵ - المادة 4، 6، 8، 9 من القانون رقم 89-23 المؤرخ في 19 ديسمبر 1989، المتعلق بالتقييس.

¹⁵⁶ - المواد 5، 6، 8، 11، 12، من المرسوم التنفيذي رقم 90-132 الصادر في 15 ماي 1990 والمتعلق بتنظيم التقييس وسيره الصادر في ج.ر، رقم

مباشرة بميدان النشاط ويجب أن يعين هؤلاء الممثلون بالنظر إلى كفاءتهم التقنية ومعرفتهم وخبرتهم.

هذا عن الأجهزة الساهرة على إعداد المواصفات، أما عن العملية فهي تبدأ بقيام الهيئة المكلفة بالتقييس "INAPI" بإعداد مشروع برنامج بالإستناد على مخطط التنمية الوطني، ومع الأخذ بعين الاعتبار المتطلبات الخاصة بالإدارات، والمتعاملين الوطنيين، وكذا إقتراحات اللجان التقنية.

ويعرض بعد ذلك هذا المشروع على لجنة توجيه وتنسيق أشغال التقييس لفحصه والموافقة عليه وليبحث إثر ذلك عن طريق الهيئة المكلفة بالتقييس إلى مختلف اللجان التقنية لبدء العمل فيه¹⁵⁷.

فتشرع كل لجنة في إعداد مشاريع تمهيدية في جملة المقاييس التي تدخل في إختصاصاتها، فتستمد من الهيئة المكلفة بالتقييس أهم المراجع والمواصفات الدولية وأي وثيقة متعلقة بالمسألة محل الدراسة، فتحيط تلك المشاريع بكل الآراء التي تراها مفيدة ونافعة خاصة للمستعملين الرئيسيين أو المستهلكين المعنيين، ليتطور ذلك المشروع التمهيدي إلى مشروع مواصفة جزائية يقدم للهيئة المكلفة بالتقييس مرفقا بتقرير مختصر يبرر ويوضح الطرح.

وبعد أن تقبله هذه الهيئة الأخيرة كمشروع مواصفة تقوم بدراسته من الناحية الموضوعية بإخضاعه إلى تحقيق إداري وعمومي.

فأما التحقيق الإداري تعرض فيه مشاريع المقاييس الموافق عليها على مختلف الوزارات لإبداء الرأي فيها، ويجب على هذه الوزارات أن تقدم ملاحظاتها، وتحفظاتها أو اعتراضاتها لهيئة التقييس خلال مهلة أقصاها ثلاثة أشهر ابتداء من تاريخ تسلمها تلك المشاريع. وإذا ساد الصمت خلال الآجال المقررة، يعد مشروع المواصفة كما لو كان موافقا عليه¹⁵⁸.

¹⁵⁷ - ART 02 , DE L'ARRÊTÉ DU 3 NOVEMBRE 1990, RELATIF À L'ÉLABORATION DES NORMES.

¹⁵⁸ - المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 90-132 الصادر في 15 ماي 1990 المتعلق بتنظيم التقييس وسيره الصادر في ج.ر رقم 20. لسنة

عند الموافقة على تلك المقاييس أثناء التحقيق الإداري تكون موضوع تحقيق عمومي يطلع خلاله عليها جميع المتعاملين الوطنيين بكل الوسائل المطلوبة، خلال مدة ثلاثة أشهر، ابتداء من تاريخ نشر إشعار التحقيق.

ويمكن للمتعاملين الوطنيين أن يبلغوا الهيئة المكلفة بالتقييس، خلال مدة التحقيق العمومي بالصعوبات والإستحالات التي يمكن أن تنجم عن تطبيق المقاييس المراد إقرارها، كما يمكنهم أن يقترحوا تعديلات لمشاريع المقاييس، وأجال ضرورية لتطبيق المقاييس¹⁵⁹.

الملاحظات المقدمة في إطار التحقيقين الإداري والعمومي تتلقاها الهيئات المكلفة بالتقييس، وتوجهها إلى اللجان التقنية المعنية لتقوم هذه الأخيرة على إثرها بتحضير مشروع مواصفة لتوجهه بدورها للهيئة المذكورة مع تقرير توضيحي للظروف التي أعد فيها المشروع وكذا جميع الملاحظات المقدمة في هذا الإطار¹⁶⁰.

تقوم الهيئة المكلفة بالتقييس، إنطلاقاً مما تقدم بتشكيل ملف التصديق الذي يتضمن مشروع المواصفة، الموافق عليه من طرف اللجنة التقنية مع مجموع الملاحظات المرفقة به، لتقدمه للوزير المكلف بالتقييس للمصادقة عليه، وينشر بعد ذلك في الجريدة الرسمية لتصبح المقاييس واجبة التطبيق.

تضبط تلك المواصفة المصادق عليها في سجل المواصفات الجزائية لدى الهيئة المكلفة بالتقييس تحت ترتيب ترقيمي¹⁶¹. أما عن مواصفات المؤسسة فيتم تقديم مشروعها. في حالة غياب المواصفة المصادق عليها، من طرف المؤسسات إلى الهيئة المكلفة بالتقييس قصد دراستها ثم تسجيلها بعد ذلك حال الموافقة عليها، ويمكن لهذه الأخيرة أن تصبح مصادق عليها بشرط أن تمر على الهيئات السالف ذكرها.

¹⁵⁹ - المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 90-132 الصادر في 15 ماي 1990 المتعلق بتنظيم التقييس وسيره.

¹⁶⁰ - ART06 DE L'ARRETE DU 3 NOVEMBRE 1990 RELATIF à L'ELABORATION DES NORMES.

¹⁶¹ - ART 08 DE L'ARRÊTÉ DU 3 NOVEMBRE 1990 RELATIF à L'LABORATION DES NORMES.

الفرع الثاني:

مضمونها

حسب المادة الثانية من مرسوم 89-23¹⁶²: تعتبر المواصفات مجموعة من الخصائص التقنية المطلوبة لمنتوج ما مثل مستوى الجودة أو المهارة والأمن والأبعاد والاختبار وطرق الاختبار والتغليف ونظام العلامات أو البطاقات.

أو أي وثيقة أخرى وضعت في متناول الجميع، ثم إعدادها بتعاون الأطراف المعنية وبإتفاق منها وهي مبنية على النتائج المشتركة الناجمة عن العلم والتكنولوجيا والخبرة¹⁶³، وتهدف إلى توفير المصلحة العليا للأمة في مجملها ويكون مصادق عليها من طرف أجهزة التقييس.

وعليه فيمكننا القول بأن تقديم المواصفة يكون على شكل وثيقة مكتوبة بعبارات تقنية لإستعمالها من طرف الاختصاصيين، ومحتواها دائما ذا طبيعة متنوعة، فمثلا لمنتوج معين مواصفات تحدد شكل المنتوجات وتركيبها وأبعادها وخصائصها الطبيعية والكيميائية ونوعيتها ومواصفات خاصة بوحدات القياس تحدد المصطلحات والرموز التمثيلية؛ كما هناك من المواصفات ما هو خاص بوحدات القياس وطرق الحساب والاختيار والمعايير وأخرى توضح وسم المنتوجات وطريقة إستعمالها، والأمن والصحة وحماية الحياة وكل هذه المواصفات الخاصة بالمنتوج الواحد تطبق بحيث يصبح المنتج ملائم للإستعمال الموجه له.

¹⁶² - المادة 02 من القانون رقم 89-23 المؤرخ 19 ديسمبر 1989 المتعلق بالتقييس.

¹⁶³ P. FRANCK -

الفرع الثالث.

تطبيق المواصفات:

تعد المواصفات الشرعية والتي مرت بالمراحل السالفة الذكر إجبارية التطبيق، هذه الإجبارية التي تخدم إحترام الإلتزام العام

بالسلامة ومطابقة المنتوجات والخدمات للقواعد الرسمية حيث تشكل قرينة قوية على إحترامه.

ومن الناحية العملية نجد معظم المحترفين يسعون لإحترام هذه المواصفات لأنهم يجدون مصلحتهم في ذلك: فالمنتوج أو الخدمة المطابقين للمواصفات الشرعية يباع بسهولة أكثر من ذلك الغير مطابق¹⁶⁴.

يكون الإشهاد على أن مواصفات المواد هي مطابقة للمقاييس بواسطة إصدار شهادات مطابقة، كما قد يعبر عنها بواسطة وضع علامة "ت ج"، هذه الأخيرة التي تعني بأن المنتوج أو الخدمة هي مطابقة للمقاييس الشرعية.

وإذا كان هناك عند المراقبة علامة المطابقة موضوعة على مواد غير مطابقة تطبق عليه عقوبة الغش.

ولكن لتفادي التجاوزات يمكن للهيئة المكلفة بالتقاييس أن تطلب في أي وقت من أي هيكل أو مؤسسة وطنية إمدادها بمعلومات بشأن تطبيق المقاييس الرسمية وأن تقدم تقريراً بذلك إلى الوزير المكلف بالتقاييس.

كما أنه يكون كل إعفاء من تطبيق المقاييس الموافق عليها موضوع قرار يصدره الوزير المكلف بالتقاييس، وكل خمس سنوات تكون هذه المواصفات محل دراسة قصد تثبيتها أو تعديلها أو مراجعتها أو إلغائها لتمكينها من التكيف الدائم¹⁶⁵.

بعدما حاولنا في هذا الباب إبراز أهم طرق حماية المستهلك التي تدخل بها المشرع الجزائري في المرحلة ما قبل التعاقد والتي قدم فيها

¹⁶⁴ - J.CALAIS - AULOY - DROIT DE LA CONSOMMATION 2^{EME} EDITION, 1980.P.198.

¹⁶⁵ - المادة 16، 17، 18، 19 من المرسوم التنفيذي رقم 90-132 الصادر في 15 ماي 1990 والمتعلق بتنظيم التقاييس وسيره.

قانون 7 فبراير 1989 الشيء الوفير بتقرير الإلتزام العام بالسلامة كأساس وقائي، فهل مستوى الحماية للمستهلك يبقى على نفس السياق أثناء انعقاد وتنفيذ العقد أم يتغير؟ وخاصة إذا علمنا أننا في هذه المرحلة تكون الدراسة مركزة بالدرجة الأولى على القانون المدني مع الأخذ بعين الاعتبار بلب فكرة قانون الإستهلاك¹⁶⁶ لأن مجال قانون الإستهلاك الجزائي ينحصر تطبيقه في مرحلة ما قبل التعاقد فقط¹⁶⁷ ولا يتعداها إلى المرحلة الموالية.

هذا ما سنحاول بحثه في الباب الثاني من هذه الدراسة تحت عنوان: حماية المستهلك بمناسبة انعقاد وتنفيذ العقد...

¹⁶⁶ - وذلك باعتبار المستهلك شخص يحتاج بحكم مركزه الإقتصادي إلى حماية خاصة، وأن المهني مهما كان عدم توافقه، هو متعاقد يصنفه الفقه

والقانون في مرتبة البائع سيئ النية (سوء نية بالمعنى التقني).

أنظر ص 175 - 176 - 177 - 178 من هذا البحث.

¹⁶⁷ - المادة 1 من قانون 7 فبراير 1989 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك

الكتاب الثاني:

حمالة

المستغاث من المناسبات

انعقاد

وتنفيذ العقبات

الباب الثاني :

حماية المستهلك

بمناخية انعقاد وتنفيذ العقد :

يتطلب انعقاد عقد البيع جملة من الأركان من تراض ومحل وسبب لتمامه، وليبيان وسائل حماية المستهلك عند بداية العملية التعاقدية ينبغي الوقوف على مواطن عدم التوازن بين المهني والمستهلك من خلال هذه الأركان وخاصة ركني التراضي والمحل - محل التزام المستهلك - الذان يثيران مسائل جد هامة تستدرج إعادة النظر فيهما من زاوية قانون الإستهلاك على اعتبار أن طرفا العقد هما متعاقدان متميزان، البائع المهني والمشتري المستهلك.

هذا وبعد انعقاد العقد يترتب البيع كغيره من العقود التزامات على كل من البائع والمشتري، فيرتب في ذمة البائع التزاما بنقل الملكية وتسليم المبيع إلى المشتري والتزاما بالضمان.

ويرتب في ذمة المشتري التزاما بدفع الثمن والمصروفات والنفقات وبتسلم المبيع من البائع .

ومن الالتزامات التي تثار فيها مسألة حماية المستهلك بالدرجة الأولى، والنتيجة عن عملية تنفيذ العقد نجد الالتزام بتسليم الشيء المبيع وبالضمان من طرف المهني، والالتزام^{دفع الثمن} من طرف المستهلك.

كما قد يثور على هذا المستوى أيضا مسألة طبيعة مسؤولية المهني عما يصيب المستهلك من الأضرار التي تسببها له المنتوجات والخدمات مهما كان نوعها، ومصدرها، حيث نسجل هنا نقلة نوعية ومميزة للمشرع الجزائري في ميدان المسؤولية المدنية أسوة بتشريعات الدول المتقدمة¹⁶⁸

- وعليه تتضح معالم البحث في هذا الباب على النحو التالي:
- حماية المستهلك في مرحلة انعقاد العقد - الفصل الأول -
 - حماية المستهلك بمناسبة تنفيذ العقد - الفصل الثاني -

الفصل الأول:

حماية المستهلك

في مرحلة انعقاد العقد

إن مرحلة انعقاد العقد تتطلب جملة من الأركان، من تراض ومحل وسبب حتى ينعقد العقد صحيحا مستوفيا لجميع شروطه. غير أننا ونحن بصدد هذه الدراسة المتعلقة بإبراز الحماية القانونية للمستهلك في عقد البيع، اتضح لنا أن هناك بعض المواطن في أركان العقد التي قد تثار فيها مسألة حماية المستهلك دون المواطن الأخرى وخاصة في ركني الرضى والمحل.

أما عن ركن التراضي فيشترط في عقد البيع، ووفقا للقواعد العامة في قانون الإلتزامات الجزائي كما في سائر العقود، اقتران إرادتين متطابقتين، أي وجود إيجاب معين وقبول مطابق له، واقتران الأخير بالأول، أي وصوله إلى علم الموجب.

ولكننا في هذا الركن من أركان العقد نشير إلى مسألة إلزامية الإيجاب التي غالبا ما يصطدم بها المستهلك في تعامله مع المهني - المبحث الأول -

- ودائما في مجال التراضي يتعين أن يكون الرضا صحيحا غير مشوب بأي عيب من عيوب الإرادة، كالغلط والتدليس.

فماهي الحلول التي أعطاها المشرع للمستهلك إذا ما وقع ضحية هذه العيوب؟ وهل هي كافية لحمايته كطرف ضعيف في علاقته التعاقدية، من تجاوزات المهني؟ - المبحث الثاني -

هذا ويتميز عقد البيع في القانون المدني بأن أحد المحلين المتبادلين فيه هو الثمن، لذلك تستدعي الضرورة التطرق إلى الحماية التي يولها المشرع للمستهلك في محل التزامه - المبحث الثالث - حتى نستكمل جميع جوانب انعقاد البيع من منظار حماية المستهلك.

المبحث الأول:

الزامية الإيجاب

وموقع المستهلك منها:

كما سبق الإشارة إليه في مقدمة هذا الفصل، لا يقوم العقد إلا بعد اقتران إرادتين متطابقتين، أي وجوب إيجاب معين وقبول مطابق له، واقتران الأخير بالأول أي وصوله إلى علم الموجب.

ولقد جرت عادة التجار أن يعلنوا عن سلعهم سواء بعرضها في واجهات محلاتهم مع كتابة أثمانها عليها، أو بالنشر عنها مع أثمانها في الجرائد السيارة، أو في نشرات خاصة يرسلونها إلى عملائهم، أو يوزعونها على أفراد الجمهور، فإلى أي حد يعتبر هذا الإعلان إيجاباً؟ وإلى أي مدى يكون هذا الإيجاب ملزماً وصالحاً لأن يقترب به قبول أي عميل، أو أي فرد من أفراد الجمهور؟ - المطلب الأول -

من ناحية أخرى، فإن مقدرة الشخص على التعاقد قد تتلشى للأسباب المالية، ولكن لأسباب أخرى كالعصبية، فقد يرفض التاجر أو المهني ومن في حكمه التعاقد مع المستهلك لكونه إفريقي أسود، فكيف نحمل رضا المستهلك في مثل هذه الحالات؟ - المطلب الثاني -

المطلب الأول:

صور الإيجاب

الموجه إلى الجمهور ومدى إزامه:

جرت عادة التجار أن يعلنوا عن سلعهم سواء بعرضها في الجرائد اليومية، أو في نشرات خاصة يرسلونها إلى عملائهم، أو واجهات

محلاتهم مع كتابة أثمانها عليها، أو بالنشر عنها مع أثمانها في الجرائد اليومية، أو في نشرات خاصة يرسلونها إلى عملائهم، أو يوزعونها على أفراد الجمهور، فإلى أي حد يعتبر هذا الإعلان إيجاباً وإلى أي مدى يكون هذا الإيجاب ملزماً وصالحاً لأن يقترن به قبول أي عميل، أو أي فرد من أفراد الجمهور ؟

نتولى الإجابة على هذا السؤال في قسمين أساسيين:

- عرض السلع في المتاجر - الفرع الأول - والإعلان عن السلع في
- الصحف أو في نشرات خاصة - الفرع الثاني - .

الفرع الأول:

عرض السلع في المتاجر.

عرض السلع في واجهات المحلات مع كتابة أثمانها عليها، لانزاع في أنه يعتبر إيجاباً صريحاً لأن التاجر يتخذ بذلك موقفاً لاتدع ظروف الحال شكاً في دلالاته على أنه يقصد بيع هذه البضائع بالثمن المكتوب عليها (المادة 63 وم.ج).

ولكن مثار الشك في صلاحية هذا الإيجاب لاقتران القبول به، هو أنه غير موجه إلى شخص معين، فيحتمل أن يقول التاجر لكل من يتقدم إليه بالقبول، أنه لم يوجه إليه هذا الإيجاب، ولم يقصد أن يبيع له هو تلك السلعة، غير أن هذا الشك لامحل له، لأن الأصل في عقد البيع في مجال قانون الإستهلاك، وبخاصة بيع السلع الجارية التي تعرض في واجهات المحلات أن شخص المشتري لا يكون محل اعتبار في التعاقد.

فيكون هذا الإيجاب - طالما أنه لم يعدل عنه بسحب البضاعة من واجهة المحل مثلاً، أو أن يرفع الثمن المكتوب عليها - صالحاً لأن يقترن به قبول أي فرد من أفراد الجمهور، فينعقد البيع بين التاجر المذكور، ومن يتقدم له بالقبول¹⁶⁹.

غير أن هذا العقد يرد على السلعة ذاتها المعروضة في واجهة المحل دون غيرها من مثيلاتها الموجودة في داخله، وبخاصة إذا كانت

¹⁶⁹ - أنظر في هذا المعنى، السنهاوري، الوسيط ج 4 ص 47.

الأخيرة غير مكتوب عليها أثمانها، أو غير موضوعة في متناول يد الجمهور، فلا يكون التاجر ملزماً أن يبيع إلى هذا المستهلك عدداً آخر من نوع هذه السلعة¹⁷⁰، ويجوز له أن يسلمه إياها بذاتها، وأن يرفض تسليمه سلعة أخرى من مثيلاتها، إذا كان ذلك لايلائمه، أما إذا عرض هو أن يسلم المستهلك سلعة أخرى مماثلة للسلعة المعروضة، نظراً لصعوبة سحب هذه الأخيرة من واجهة المحل، وجب على المستهلك أن يقبل ذلك، وإلا كان متعسفاً في استعمال حقه¹⁷¹.

وإذا كانت السلع المعروضة في داخل المتجر في متناول يد الجمهور ومكتوبة عليها أثمانها جاز لكل شخص أن يطلب شراء ما يشاء منها، إلى أن ينفذ المعروض كلية، إلا إذا كان التاجر قد تحفظ في ذلك، وأعلن كتابة في مكان بارز مثلاً من متجره - أنه لا يبيع إلا قدراً معيناً لكل شخص.

الفرع الثاني

الإعلان عن السلع في الصحف

أو في نشرات خاصة

إن الإعلان عن السلع مع بيان أثمانها في الجرائد، أو في نشرات توزع على الجمهور، يعتبر في الغالب إيجاباً صحيحاً صالحاً لأن يقترن به القبول¹⁷²، ولكن أيترتب على ذلك إلزام التاجر بإجابة جميع الطلبات التي تقدم إليه بشأن السلع التي أعلن عنها؟

إن القول بذلك يقتضي أن يكون لدى التاجر قدر من هذه السلع لا ينفذ، أو على الأقل يفي بجميع الطلبات، وهو أمر نادر الوقوع، ولذلك يجب في تعيين مدى التزام التاجر في هذه الحالة، النظر في العلاقة التعاقدية بينه وبين العملاء الذين يتقدمون إليه بطلباتهم وتفسيرها بحسب

¹⁷⁰ - أنظر في هذا المعنى نفس المرجع السابق ص 49.

¹⁷¹ - د/السيد محمد السيد عمران - حماية المستهلك أثناء تكوين العقد ص-17-

¹⁷² - يفرق السنهوري، بين النشرات التي توزع على الجمهور وتلك التي ترسل إلى الأشخاص بأسمائهم بعنوانهم الخاصة ويرى أن هذه تعتبر إيجاباً صحيحاً، أما تلك فتعتبر مجرد دعوة إلى الجمهور للتقدم بإيجاب ولا يجوز لصاحب المتجر أن يرفض القبول بعد أن دعا إلى شراء سلعة إلا إذا استند في ذلك لأسباب مشروعة - السنهوري، ج 4، ص 47 و 48 -.

النية المشتركة للمتعاقدين، مع الإستهزاء في ذلك بطبيعة التعامل وبما ينبغي أن يتوافر من أمانة وثقة بين المتعاقدين وفقا للعرف الجاري في المعاملات¹⁷³.

ومن الواضح أن من يوجه إعلانا إلى الجمهور يقصد بذلك التعاقد مع من يتقدم إليه بالقبول أول فأول، في حدود مقدار ما عنده من السلع التي أعلن عنها، وعدم التقيد بهذا الإعلان يعد نفاذ تلك السلع، وأن كل من اطلع على هذا الإعلان يعلم أنه موجه إليه وإلى غيره من الجمهور، وأن كثيرين غيره قد يسبقونه في القبول فيستنفدون القدر المعروض، كان وصوله بعد سقوط الإيجاب، فلا ينعقد به بيع ولا يلتزم به التاجر، أما إذا وصل القبول قبل ذلك، انعقد به العقد والتزم التاجر بتنفيذه في حدود ما يكون باقيا لديه من السلع التي عرضها، ولم يجز له أن يمتنع عن التنفيذ، ولأن يرفع السعر الذي أعلن عنه، مادام لم يعلن عن رفع هذا السعر قبل وصول الطلب إليه.

وإذا كان التاجر قد أعلن عن سلعة لم يملك منها شيئا، أو يملك منها قدرا يسيرا فقط، قاصدا أن يشتري منها في السوق ما يلبي به من طلبات العملاء الذين يقبلون إيجابه، فإن الإيجاب الصادر منه يكون صحيحا، ويكون محدودا بالقدر اليسير الذي يملكه من هذه السلعة، فيلتزم بإجابة طلبات من يتقدمون إليه بالقبول في وقت مناسب بعد الإعلان، ولا يكون له أن يتحلل من هذا الإلتزام، استنادا إلى إرتفاع الأسعار، أو ندرة الصنف الطارئة بعد الإعلان، وإذا امتنع لزمه التعويض، أما إذا مضت مدة طويلة على الإعلان، فإن الإيجاب الذي حصل عن طريقه يسقط، ولا يلتزم التاجر بإجابة الطلبات التي تقدم إليه بعد ذلك، ويقدر القاضي في كل حالة المدة التي يسقط بها الإيجاب، إلا إذا كانت هذه المدة قد حددت في الإعلان ذاته، فإن الإيجاب يسقط بانقضائها.

وإذا أعلن التاجر أنه يبيع سلعة معينة بثمن محدد بدفع أقساطا، فلا يجوز له أن يمتنع عن البيع لمن يطلب ذلك بمقولة أنه لا يطمئن إلى

173 - د/ السيد محمد السيد عمران - حماية المستهلك أثناء تكوين العقد ص 18.

الأقساط المؤجلة، إلا إذا كان قد احتفظ في الإعلان بحقه في ذلك، أو كان طالب الشراء شخصاً قد سبق أن شهر إفلاسه أو إعساره. تلك هي القواعد العامة في اقتران الإيجاب بالقبول، وانعقاد العقد، ولكن قد يوجد إعلاناً موجهاً إلى الجمهور، فيتقدم شخص راجباً الشراء فلا يستطيع ذلك، لأسباب مالية، ولكن لأسباب عنصرية، هذا ما نبثه في المطلب التالي:

المطلب الثاني:

مقاومة رفض التعاقد

لحماية رضا المستهلك:

من غير المقبول أن يرغب شخص في الشراء فيجد نفسه أمام تاجر يرفض التعاقد معه بخصوص ما يعرض للبيع، ويحدث ذلك غالباً، في أوقات الأزمات الاقتصادية وفترات القحط، ولكن قد لا توجد أزمات اقتصادية، ومع ذلك يرفض التاجر التعاقد مع المشتري لاعتبارات عنصرية فكيف نحمي المستهلك ضد رفض التعاقد في الحالتين؟

هذا ماسنحاول الإجابة عليه في الفرعين التاليين:

- الحماية العامة للمستهلك ضد رفض التعاقد - الفرع الأول -
- حماية المستهلك ضد رفض التعاقد المبني على اعتبارات عنصرية - الفرع الثاني -

الفرع الأول:

الحماية العامة للمستهلك

ضد رفض التعاقد

معروف أن قانون التعاقد يؤسس على مبدأ سلطان الإرادة، وهذا يعني من جانب، حرية الشخص في التعاقد، ومن جانب آخر حرته في عدم التعاقد، ونتيجة لذلك فإن تحريم رفض التعاقد سيضطد بمبدأ سلطان الإرادة.

ولكن لم يعد اليوم مبدأ سلطان الإرادة كما كان عليه الحال بالأمس، فقد مس بكثير من الإستثناءات، نتيجة تغيير الظروف، واختلاف المعطيات، واختلاف المراكز القانونية لأطراف العلاقة بسبب ظهور الإحتكارات الكبرى، واتساع المسافة بين الطبقات، وتفاوت الأفراد من حيث الطاقة والحاجة، لذا بات مبدأ سلطان الإرادة مقيد بكثير من القيود: كوجود العقود الإجبارية: كالتأمين الإجباري على السيارات، والتأمين على حوادث الصيد، والتأمين على استغلال القاعات الرياضية..¹⁷⁴

كما يحرم على المتعاقدين، أحيانا أن يحددوا بحرية شروط العقد، على سبيل المثال " يجب ألا يتجاوز مقدار الفوائد المتفق عليها حدا معيناً ... إلى غير ذلك من القيود الواردة على هذا المبدأ. وعلى ذلك أصبح لأمجال للإعتقاد بأن تحريم رفض التعاقد على البيع يصطدم بمبدأ سلطان الإرادة، لأن الأخير قد تأخر كثيرا، نتيجة تغيير الظروف وتعقدها، وبالتالي لم يعد مبدأ سلطان الإرادة كوسيلة فنية من وسائل قانون الإلتزامات (القانون المدني الجزائري)، كاف وفعال لحماية المستهلك.

ولهذا نجد بعض التشريعات، كالتشريع الفرنسي ينظم ويرتب لرفض التعاقد في مثل هذه الأحوال عقوبة جنائية في قانون العقوبات تجعله يراجع نفسه إذا ما أراد رفض التعاقد مع أي مستهلك¹⁷⁵. ولقد حذا المشرع الجزائري حذو المشرع الفرنسي في هذه النقطة ورتب لرفض التعاقد بدون مبرر شرعي في المادة 14 من الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة عقوبة ردعية والمتمثلة في غرامة تساوي على الأقل مرة ونصف الربح المحقق الناتج عن التعسف باستعمال الهيمنة على السوق، دون أن تتجاوز 3 أضعاف الربح غير المشروع، وفي حالة غياب تقويم هذا الربح تساوي هذه الغرامة 7% على الأكثر من رقم الأعمال لآخر سنة مالية مختمة أو للسنة المالية الجارية للأعوان الإقتصاديين الذين لم يكملوا سنة من النشاط.

¹⁷⁴ - أنظر في هذا المعنى د/ محمد صبري السندي- النظرية العامة للإلتزام - ج1- ط 1992-1993. ص 46 و 47.

¹⁷⁵ J. BARBIERI-Contrats civils contrats commerciaux. 177-178

هذا وقد يحيل مجلس المنافسة الدعوى إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعة القضائية، إذا كان تنظيم وتنفيذ عملية رفض التعاقد يتحمل فيها أي شخص طبيعي مسؤولية شخصية فيكون للقاضي في هذه الحالة -زيادة عن العقوبات السالف ذكرها- أن يحكم بالحبس من شهر واحد إلى سنة واحدة ضد أشخاص طبيعيين تسببوا في الممارسات المذكورة أعلاه أو شاركوا فيها¹⁷⁶.

الفرع الثاني:

حماية المستهلك

ضد رفض التعاقد المبني على اعتبارات عنصرية.

تعرف العنصرية بأنها التفرقة بين الأشخاص على أساس العرق، أو السلالة، أو الدين، أو المظهر، أو الثقافة، غير أن مفهوم العنصرية غير مبرر، لأن كل الناس أحرار ولقد تجاوز الزمن وكذا الشعوب هذه المسألة.

لكن عندما نرى مثلاً في فرنسا بعض التجار يرفضون البيع أو أداء الخدمة للمغاربة أو للجزائريين المهاجرين لكونهم كذلك، تثار هذه المسألة من جديد في مجال حماية المستهلك. ولانستبعد أيضاً على التراب الجزائري.

ولحماية المستهلك ضد رفض البيع -أو أداء الخدمة- لسبب عنصري¹⁷⁷ أصدر المشرع الفرنسي تشريعاً في أول جوان 1972 المعدل لتشريع 11 جوان 1975 يعاقب على رفض البيع لسبب عنصري.

فكل شخص يرفض بيع ما عرضه، أو اقترحه، من مال أو خدمة، بناء على اعتبارات عنصرية يعاقب بالعقوبة المنصوص عليها، ما لم يكن الرفض لأسباب مشروعة¹⁷⁸.

¹⁷⁶ - المادة 15 من الأمر رقم 95-06 المؤرخ في 25 يناير 1995م المتعلق بالمنافسة والأسعار.

¹⁷⁷ - العقوبة حسب النصوص الفرنسية هي شهرين ظغلى سنة سجن، وغرامة من 2000 إلى 10000 فرنك أو إحدى هاتين العقوبتين

أنظر السيد محمد السيد عمران - حماية المستهلك أثناء تكوين العقد - ص 25.

¹⁷⁸ - 17-16-p. 1995. J.BARBIERI - contrats civils, contrats commerciaux.

والعقوبة هي من شهرين إلى سنة سجن، وغرامة من ألفين إلى عشرة آلاف فرنك، أو إحدى هاتين العقوبتين¹⁷⁹.

ويلاحظ أن المخالفة تقع، سواء تم الرفض من قبل التاجر نفسه أو من مندوبه، حتى ولو ارتكبت المخالفة ماديا بواسطة الأخير، ومن الملاحظ أن العقوبة تقع على التاجر قانونيا وجنائيا، وهذه حالة جديدة من المسؤولية الجنائية عن فعل الغير.

وعلى ذلك، يعاقب كل شخص إمتنع عن أداء خدمة، أو رفض البيع بالمعنى الواسع، بسبب أصل الطالب إلى المطلوب منه، أو بسبب جنس الطالب، ذكر أو أنثى، أو بسبب مركزه الأسري، أو بسبب مظهره، أو بسبب سلالته، أو بسبب دين محدد.

هذا عن التشريع الفرنسي في حمايته للمستهلك، الذي قد يقع ضحية العنصرية، غير أن في القانون الجزائري لانجد مثل هذه النصوص التي تحمي المشتري من النظرة العنصرية للمهني، رغم إمكانية احتمال وجود مثل هذه التصرفات في الجزائر.

وعلى ذلك يحسن الأخذ بما ذهب إليه المشرع الفرنسي وإصدار تشريع يعاقب على ذلك في القوانين الوطنية.

المبحث الثاني:

حق المستهلك

في حسن نية المهني

يقتضي التعامل في عقود البيع وفقا لقواعد القانون المدني، أعمال مبدأ حسن النية فيما بين المتعاقدين.

هذا المبدأ الذي غالبا ماكرسه، وما زال يكرسه المشرع الجزائري، وجميع التشريعات الأخرى، لأنه أساس استقرار كل التعاملات، تجارية، إقتصادية، مدنية، ... إلخ

وقاعدة حسن النية التي ينبغي أن يلتزم بها المهني إتجاه المستهلك، تتجلى فيما يلي:

¹⁷⁹ - د/ السيد محمد السيد عمران - " حماية المستهلك أثناء تكوين العقد " . ص 15.

- عدم تدليس المستهلك - **المطلب الأول** - وتأمينه من الوقوع في الغلط - **المطلب الثاني** - .

وأمام جميع هذه العيوب المتقدمة خول القانون للمستهلك - إذا ما وقع فيها - حق الرجوع على المهني بمجموعة من الوسائل لاستيفاء حقه منه، وللوصول إلى نتائج ترضيه.

فهل ^{يكون} أم جاء به المشرع في هذا الصدد نافع حقيقة للمستهلك أم غير كاف لتلبية رغباته المنتظرة - **المطلب الثالث** -

المطلب الأول:

حق المستهلك

في عدم تدليسه من طرف المهني

نتناول ثبوت هذا الحق للمستهلك في نقطتين أساسيتين:

- تعريف التدليس - **الفرع الأول** -
- عناصر التدليس الذي يحتج بها المستهلك على المهني - **الفرع الثاني**

الفرع الأول:

تعريف التدليس

التدليس أو الخداع هو استعمال حيلة توقع المتعاقد في غلط يدفعه إلى التعاقد، أو هو استعمال طرق احتيالية لخدعة أحد المتعاقدين خديعة

تدفعه إلى التعاقد، فهو يثير الغلط في ذهن المتعاقد فيعيب الإرادة عن هذا الطريق، ومن هنا يقترب التدليس من الغلط.

رغم هذا الإقتراب نجده يتميز عن الغلط من نواحي أخرى:

هو أسهل إثباتا من الغلط لأنه يتعلق بوسائل مادية تستخدم لدفع المتعاقد إلى التعاقد، وكما أنه فضلا عن إمكانية إبطال العقد يترتب للمتعاقد الحق في التعويض، على أساس أنه عمل غير مشروع موجب للمسؤولية التقصيرية، أما الغلط فلا يترتب عليه التعويض، كما يتميز

الغلط عن التدليس في أن الأول يقع فيه المتعاقد من نفسه، والثاني ينشأ تبعاً لاستخدام حيل لإيقاع المتعاقد في الغلط.

وهكذا يكون للتدليس جانبان: جانب مادي يتمثل في استعمال وسائل مادية لإيقاع المتعاقد في الغلط وعنصر شخصي وهو الغلط الذي يقع فيه المتعاقد.

هذا التعريف المتفق عليه فقها وقضاء، ظهر قضاء في فرنسا أعاد النظر فيه بموجب قرار أصدرته محكمة استئناف كولمار في 1970م¹⁸⁰.

حكم هذه المحكمة لا ينكر للتدليس صفته كعيب من عيوب الإرادة لكنه ذهب إلى أن هذا العيب له طبيعته الخاصة التي لا تختلط بالغلط. وتتلخص وقائع هذه القضية في أن: " امرأة عجوزا تبلغ 75 سنة من العمر قامت بإبرام عقد هبة لصالح ابنتها وصهرها، على إثر إكثارهما بالطلب عليها، فوافقت مللا.

وقد رفض الموثق تحرير العقد وقام بتحريره موثق ثان في ساعة متأخرة من الليل بعد المناقشة الطويلة.

وتبعاً لطلب الواهبة، حكمت المحكمة ببطلان العقد على أساس التدليس، ثم استأنف هذا الحكم أمام محكمة كولمار، والتي أصدرت حكماً مؤيداً ولقد استبعد القضاة التعريف التقليدي للتدليس وظنوا أنه من الصعب إدعاء أن الحيل التي استعملت في هذه الحالة قد أدت إلى إيقاع الواهبة في الغلط إذ أن الواهبة قبلت التعاقد مللا لاجهلاً بالواقع. والتعريف التقليدي للتدليس لا يسمح بالبطلان تحت هذه المعطيات.

ولاحظ القضاة في هذا الصدد بأن القانون المدني في تعريفه للتدليس لا يشير إلى فكرة الغلط فهو ينص إلى الحيل التي لولاها لما أبرم الطرف الثاني العقد، فهذا الشرط ضروري وكاف لبطلان العقد، ولو اشترطنا أن هذه الطرق يجب أن تحدث الغلط لأظفنا شرطاً لم يرد في المادة 1116 من القانون المدني الفرنسي التي تنص:

" يؤدي التدليس إلى إبطال العقد، إذا كانت الحيل التي لجأ إليها أحد المتعاقدين من الجسامة التي لولاها لما أبرم الطرف الآخر العقد ".

والتي تقابلها المادة 86 من ق.م.ج.
إن التحليل الذي قامت به محكمة كولمار جد مفيد، يدفع بنا إلى
ضرورة إعادة النظر في التعريف الكلاسيكي للتدليس
الفرع الثاني:

عناصر التدليس

التي يحتج بها المستهلك على المهني:

- تنص المادة 86 من القانون المدني الجزائري:¹⁸¹
"يجوز إبطال العقد للتدليس إذا كانت الحيل التي لجأ إليها أحد
المتعاقدين أو النائب عنه، من الجسامة بحيث لولاها لما أبرم الطرف
الثاني العقد.

- ويعتبر تدليسا السكوت عمدا عن واقعة أو ملابسة إذا ثبت أن
المدلس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملابسة".
- وتنص المادة 87 من نفس القانون:¹⁸²

"إذا صدر التدليس من غير المتعاقدين، فليس للمتعاقد المدلس
عليه أن يطلب إبطال العقد، ما لم يثبت أن المتعاقد الآخر كان يعلم أو
كان من المفروض حتما أن يعلم بهذا التدليس.
نستخلص من هذين النصين أن للتدليس ثلاث شروط:

- 1- استعمال طرق إحتيالية.
 - 2- أن تكون الطرق الإحتيالية هي الدافع إلى التعاقد.
 - 3- إتصال التدليس بالعاقد الآخر.
- 1- استعمال الطرق الإحتيالية: تنطوي الطرق الإحتيالية على جانبين:
أ- جانب مادي الذي هو الطرق المادية التي تستعمل للتأثير في
إرادة الغير.

ب- وجانب معنوي وهو نية التضليل للوصول إلى غرض غير
مشروع.

¹⁸¹ - المادة 86 من القانون المدني الجزائري المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، ط1986.

¹⁸² - المادة 87 من نفس القانون

فالطرق المادية لا تقتصر عادة على مجرد الكذب، بل كثيرا ما يصحب الكذب أعمال مادية تدعمه لإخفاء الحقيقة عن المتعاقد، ويجب أن تكون هذه الأعمال كافية للتضليل حسب حالة كل متعاقد، فمن الناس من ييصعب التدليس عليه فتتصب له حبال معقدة، ومنهم من يسهل غشه فيكفي في التدليس عليه مجرد الكذب¹⁸³.

بعيدا عن الطرق المادية نتساءل عما إذا كان سكوت المهني عن واقعة أو ملابسة تظهر معرفتها من مصلحة المستهلك، تشكل تدليسا أم لا ؟.

الأصل أن الكتمان لا يكون تدليسا، إلا أن هناك أحوال يعتبر فيها الكتمان تدليسا حين يجبر القانون أو الإتفاق¹⁸⁴، المهني بضرورة الإفضاء بأمور واجبة البيان، هذه الأخيرة التي نجدها تؤثر في التعاقد إلى درجة كبيرة، حيث يدرك البائع خطرهما ويعرف أن المستهلك يجهلها، ومع ذلك يكتتمها عنه، فيحمله بذلك على التعاقد، وهذا ما ذهبت إليه المادة 86 من القانون المدني الجزائري:

" يعتبر تدليسا السكوت عمدا عن واقعة أو ملابسة إذا ثبت أن المدلس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملابسة ".
وعليه نرى أن الكتمان يكون تدليسا إذا توفرت الشروط الآتية في الأمر الذي بقي مكتوما:

- 1- أن يكون هذا الأمر خطيرا بحيث يؤثر في إرادة المتعاقد الذي يجهله تأثيرا جوهريا.
- 2- أن يعرفه المتعاقد الآخر ويعرف خطره.
- 3- أن يتعمد كتمه عن المتعاقد الأول.
- 4- ألا يعرفه المتعاقد الأول أو يستطيع أن يعرفه من طريق آخر.

¹⁸³ - وكمثال عن الطرق المادية المستعملة: قيام المهني بمظاهر إعلان لا تتفق مع حقيقة ما عنده من منتوجات أو خدمات أو إصطناع العقود

وتزويرها حتى يحمل الغير على التعاقد معه على الوجه الذي يريد.

¹⁸⁴ - المادة 379 الفقرة الأولى من القانون المدني الجزائري، حيث يلتزم البائع بضمان الصفات التي تعهد بوجودها وقت التسليم إلى المشتري وعليه مصدر الضمان هنا هو الإتفاق بين المتعاقدين.

- بقي الجانب المعنوي، وهو نية التضليل للوصول إلى غرض غير مشروع، ولما تنتفي هذه النية أو لا يستطيع إثباتها، لا يمكن الحديث عن إبطال العقد للتدليس¹⁸⁵.

- وتشترط نية التضليل دون أي نية أخرى، كالتاجر يبرز ما يعرضه في أحسن صورة وهو لا يقصد التضليل بل يريد استهواء الناس¹⁸⁶.

كما قد توجد نية التضليل ولكن يقصد بها الوصول إلى غرض مشروع، كما لو استعمل المهني طرقاً إحتيالية للحصول من المستهلك، (وتبين أنه شخص غير أمين)، على إقرار بتسليم المبيع.

2- التدليس هو الدافع إلى التعاقد:

يشترط المشرع الجزائي في المادة 86 ف1 من ق.م.ج، أن تكون الحيلة مؤثرة، أي تبلغ من الجسامة حداً يعتبر دافعاً للمتعاقد على التعاقد، أو بعبارة أخرى أن تكون الطرق الإحتيالية من الجسامة بحيث لولاها لما أبرم الطرف المدلس عليه العقد، وجسامة الحيلة يرجع فيها إلى المعيار الشخصي، وقاضي الموضوع هو الذي يقدر ما إذا كان التدليس هو العامل الدافع، الذي حمل الطرف الثاني إلى التعاقد، إذ من الناس من يصعب خداعه، ومن الناس من يسهل غشه، مع مراعاة ظروف التعاقد وأحوال المتعاقدين، ودرجة ثقافة العاقد المدلس عليه، وذكاءه وخبرته، وسنه وجنسه¹⁸⁷.

3- إتصال التدليس بالعاقد الآخر:

يجب لأخذ التدليس بعين الإعتبار أن يصدر عن العاقد الآخر، فإذا صدر عن الغير، ظل عديم الأثر على صحة العقد ولا يكون سبباً لإبطاله، ولو كان دافعاً لإبرامه، ذلك أن التدليس عمل غير مشروع يلزم من ارتكبه بتعويض الضرر الذي نشأ عنه فإذا كان هذا الأخير أحد

¹⁸⁵ - ولا يلتزم البائع المهني بالضمان إلا إذا أدرج الشرط في العقد وتتم مخالفة هذا الشرط عند التسليم

ونعني بالشرط المدرج في العقد أن يشترط المستهلك على البائع أن يضمن له وجود صفة معينة في المبيع يرغب توافرها فيه، فعلى أساس هذه الصفة أقدم على التعاقد، كمن يشترط في الفرس التي يريد شراءها أن تكون من فصيلة عربية أو فرساً للسباق.

أنظر في هذا المعنى المادة 352 / 1 ق.م.ج، والمادة 2 و3 من قانون حماية المستهلك رقم 89 - 02 المؤرخ في 1989/02/7

ALEX WEIL- francois Terre, droit civil, les obligations, 2^{ème} édition- Dalloz 1975- p199.

¹⁸⁶ - د/عبد الرزاق السنهوري - الوسيط 4 ج 1 ص 325.

¹⁸⁷ - د/ بلحاج العربي - النظرية العامة للإلتزام - ج 1 - ط. 1995 - ص 112.

العاقدين، يكون تعويض العاقد الآخر بتخليصه من العقد الذي إندفع إليه تحت تأثيره.

أما إذا كان شخص غيره، فلا يكون أمام العاقد الذي كان ضحيته سوى الرجوع عليه بالتعويض.

ولقد عمد المشرع الجزائري إلى التوفيق بين حماية رضا العاقد، وتوفير الثقة في المعاملات، وعليه استلزم في المادة 86 ف1 ق.م.ج صدور التدليس من أحد المتعاقدين أو نائب عنه (أي من يساعد العاقد في إنشاء العقد) وقضى في المادة 87 ق.م.ج بأن التدليس إذا صدر عن غيرهما (أي عن أجنبي)، يجب أن يكون المستفيد من التدليس عالما به، أو من المفروض حتما أن يعلم به، وعليه فإذا كان العاقد الآخر لم يعلم، ولم يكن في استطاعته أن يعلم بالتدليس، ظل العقد بعيدا عن البطلان، حماية لاستقرار المعاملات، ويجوز للعاقد ضحية التدليس الرجوع على مرتكبه طبقا لقواعد المسؤولية التقصيرية لتعويض الضرر الذي لحقه منه.

وعليه فإنه في حالة عدم اتصال المتعاقد الآخر بالتدليس الذي صدر من الغير فللمتعاقد المخدوع الرجوع بالتعويض على هذا الغير، والتعويض هنا مؤسس على المسؤولية التقصيرية.

هذا وينبغي التنبيه إلى أنه بعدما توصل الفقه الفرنسي الحالي في مادة قانون الإستهلاك إلى تشبيه البائع المهني بالبائع السيء النية في القانون المدني، وظهر بعد هذا بؤادر الأخذ بهذه الفكرة في قانون الإستهلاك

الجزائري¹⁸⁸ فإنه يمكن اعتبار المهني في جميع مراحل العقد التي لها إرتباط وثيق بضرورة علم البائع بعيوب المبيع لقيامها، يمكن إعتباره في منزلة البائع سيء النية، وأنه مفترض في حقه الإحاطة بعيوب المبيع، مهما كان احتمال عدم علمه وارد.¹⁸⁹

188 - أنظر الصفحة 177 من هذا البحث.

189 - أنظر " معيار سوء النية الحديث " في الصفحة 175 - 176 - 178 من هذا البحث.

وعليه فعنصر استعمال الطرق الاحتمالية وضرورة اتصال التدليس بالعقد الآخر، هما عنصران واردان في مجال حماية المستهلك إذا ما وقع في تدليس دون حاجته إلى إثباتهما، بكافة الطرق الإثباتية. فبمجرد أن يتلقى المتعاقد (المستهلك) طرقاً احتمالية، تبلغ حداً من الجسامة تدفعه إلى التعاقد، يكفي لإدعائه بالتدليس والمطالبة بالإبطال، والتعويض، ودون حاجته إلى ضرورة إثبات الشروط الأخرى للتدليس لأنها في هذه الحالة، حالة المهني، تكون مفترضة في حقه. ونلاحظ أن هذا الفرض يحيلنا إلى ضرورة مراجعة قواعد القانون المدني التي تطبق على المستهلك في علاقته مع المهني في مجال التدليس.

المطلب الثاني:

تأمين المستهلك

من الوقوع في الغلط

الغلط هو وهم يقوم في ذهن شخص، يحمله على اعتقاد غير الواقع، بمعنى أنه تصور غير الحقيقة، كأن يعتقد المستهلك بأن التحفة التي يقدم على شرائها مصنوعة من الذهب الخالص، مع أن الحقيقة أنها من النحاس المطلي بلون الذهب.

هذا ويجب إيضاح أن الغلط المقصود هنا، هو الغلط الذي يقع في العقد حال تكوين إرادته، فيتوهم أمراً غير حقيقته، وعلى أساس هذا الوهم تنصرف إرادته إلى إبرام العقد، ومن هنا لا يدخل في نطاق الفكرة التي نحن بصددھا الغلط المانع أو الذي يقع في ماهية العقد، والغلط في التعبير عن الإرادة، والغلط في نقل الإرادة، والغلط المادي في الحساب أو القلم، أو الغلط في شرط من الشروط المتفق عليها في العقد.

فالغلط الذي يعيب الإرادة هو الذي يتناول تكوين الإرادة عند إبرام التصرف في شأن إعتبار يهم العقد، ولا يعتبر ركناً في العقد¹⁹⁰، وهذا ماسوف نتطرق له تحت هذا المطلب - الفرع الأول -

هذا من جهة ومن جهة أخرى نجد أن نظرية الغلط ترتبط بقاعدة علم المشتري بالمبيع المنصوص عليها في القانون المدني الجزائري وفي التنظيمات الخاصة بحماية المستهلك¹⁹¹، والتي تشكل أهم أوجه تأمين المستهلك عند الوقوع في الغلط، لذلك ارتأينا البحث في مضمون قاعدة علم المشتري بالمبيع بشيء من التفصيل - الفرع الثاني - ثم نحاول تبيان وجه الارتباط بينها وبين قاعدة الغلط - الفرع الثالث -

الفرع الأول:

الغلط الذي يحتاج به المستهلك على المهني:

تنص المادة 81 من ق.م.ج على أنه: "يجوز للمتعاقد الذي وقع في غلط جوهري وقت إبرام العقد أن يطلب إبطاله".
كما تنص المادة 82 ق.م.ج على أنه:

"يكون الغلط جوهريا إذا بلغ حدا من الجسامة بحيث يتمتع معه المتعاقد عن إبرام العقد لولم يقع في هذا الغلط.

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

إذا وقع في ذات المتعاقد أوفي صفة من صفاته وكانت تلك الذات أو هذه الصفة السبب الرئيسي للتعاقد".

تقرر أيضا المادة 85 ف1 ق.م.ج: ليس لمن وقع في غلط أن يتمسك به على وجه يتعارض مع ما يقضي به حسن النية".

يستخلص من هذه النصوص أن الغلط الذي يوجب إبطال العقد يجب أن يكون جوهريا من ناحية وداخلا في نطاق العقد من جهة أخرى.

أ- فالغلط الجوهري (Erreur essentielle) في نظر المشرع الجزائري هو الغلط الدافع الرئيسي إلى التعاقد، ويعتبر الغلط جوهريا على الأخص إذا وقع في صفة للشئ يراها المتعاقدان جوهرية أو يجب اعتبارها كذلك نظرا لشروط العقد ولحسن النية (المادة 82 ف2

¹⁹¹ - المادة 352 من ق.م.ج، والمادة 4 من قانون رقم 89-02 الصادر في 7 فبراير 1989 والمتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك.

ق.م.ج) وكذلك إذا وقع في ذات المتعاقد أو في صفة من صفاته، وكانت تلك الذات أو هذه الصفة السبب الرئيسي في التعاقد (المادة 82 ف3 ق.م.ج).

وواضح من المواد 81 و82 ق.م.ج أن المراد بالغلط الجوهرى ذلك الذي يبلغ في تقدير المتعاقد حدا من الجسامة (Gravité) لو تكشف له لامتنع عن إبرام العقد، فالمعيار هو معيار ذاتي أو شخصي وليس موضوعي أو مجرد، يقوم على أساس تقدير المتعاقد لهذا الموضوع، معتدا بإرادة العاقد نفسه ومدى تأثير الغلط على إرادته هو¹⁹².

وما جاء في الفقرتين الثانية والثالثة من المادة 82 ق.م.ج السالف ذكرها ليس إلا أمثلة لهذا الغلط الجوهرى، فعبر عن الغلط في الشيء بذلك الغلط الذي يقع في صفة للشيء يراها المتعاقدان جوهرية، أو يجب اعتبارها كذلك نظرا لشروط العقد ولحسن النية.

كما عبر عن الغلط في الشخص بذلك الغلط الذي يقع في ذات المتعاقد أو في صفة من صفاته، وكانت تلك الذات أو هذه الصفة السبب الرئيسي في التعاقد.

والغلط في جوهر الشيء محل التعاقد، كمن يشتري شيئا على أنه من الذهب، فيتبين له أنه من النحاس.

وأما الغلط في شخص المتعاقد الآخر، إذا كانت شخصيته هي السبب الرئيسي في التعاقد، كمن يشتري بساطا لحرفي متخصص ثم إتضح أن من أنجزه هو صانع عنده¹⁹³.

وتطبيقا للغلط الجوهرى، فإن الغلط في صفة عرضية أو ثانوية للشيء أو للشخص أو الغلط في قيمة الشيء أو الغلط في الباعث الدافع إلى التعاقد، وكذا الغلط في الأرقام أو الحساب كلها لا تؤثر أصلا على سلامة الرضا ولا تعيب الإرادة (المادة 84 ق.م.ج)¹⁹⁴.

¹⁹² - انظر د. - محمد صبري السعدي - شرح القانون المدنى الجزائري - ج 1 - ط. 1992. - ص : 172

¹⁹³ - نفس المرجع ص 173.

¹⁹⁴ - المادة 84 ق.م.ج تنص " على أن الغلط في الأرقام أو الحساب لا يؤثر في صحة العقد ويتعين تصحيحه ".

ب- أما معنى الغلط الداخل في نطاق العقد:

فدعما للثقة في المعاملات واستقرارها يجب أن يكون الغلط داخلا في نطاق العقد، بمعنى أن يكون الأمر الذي دفع العاقد إلى إبرامه معلوما من العاقد الآخر، ومن هنا، ظهرت فكرة أن يتصل الغلط بالمتعاقد الآخر، ومعنى هذا الإتصال أن يقع المتعاقد الآخر في نفس الغلط أو أن يكون على علم به أو أن يكون من السهل عليه أن يتبينه. ولقد أدى التطور الفقهي والقضائي في هذا الشأن بالإهتمام بنية العاقد ذاته، وضرورة حماية المتعاقد الآخر الذي قد يفاجأ بإبطال العقد لغلط ما في صفة الشيء، لم يكن يدري شيئا من أهميتها.

وعليه فإنه لايجوز التمسك بالغلط على وجه يتعارض مع حسن النية (المادة 85 ف1 ق.م.ج) ويقصد بحسن النية في هذا الخصوص نزاهة التعامل، ذلك أن الحق في إبطال العقد - كإبطاله للغلط - كغيره من الحقوق لايجوز التعسف في إستعماله¹⁹⁵، بما يتعارض مع حسن النية، ويبقى بالأخص ملزما بالعقد الذي قصد إبرامه إذا أظهر الطرف الآخر إستعداده لتنفيذ هذا العقد (المادة 85 ف2 ق.م.)¹⁹⁶.

وعلى ذلك يظل من يشتري شيئا معتقدا - خطأ - أن له قيمة أثرية مرتبطا بعقد البيع، إذا عرض البائع استعداده لأن يسلمه نفس الشيء التي إنصرفت نيته إلى شرائه.

هذا ويجب ملاحظة في ظل الشرطين السابقين أن هناك ثمة غلط يبيح طلب إبطال العقد وهو الغلط في القانون، وذلك إذا توفرت فيه شروط الغلط في الواقع طبقا للمادتين 81 و82 ق.م.ج فيعتد به إذا وقع على الشيء أو على الشخص وكان جوهريا وأن يتصل بالطرف الآخر¹⁹⁷. ومثال الغلط في القانون: أن يشتري شخص سيارة من بائعها معتقدا أنها تشكل نصيب هذا الأخير في التركة¹⁹⁸.

¹⁹⁵ - د/ السنهوري الوسيط ج1 ص317.

¹⁹⁶ - تنص المادة 85 ف2 ق.م.ج على أنه: "... ويبقى بالأخص ملزما بالعقد قصد إبرامه إذا أظهر الطرف الآخر إستعداده لتنفيذ هذا العقد".

¹⁹⁷ - المادة 83 ق.م.ج: " يكون العقد قابلا للإبطال لغلط في القانون إذا توفرت فيه شروط الغلط في الواقع طبقا للمادتين 81-82 مالم يقض القانون بغير ذلك ".

¹⁹⁸ - لاينبغي أن يثور هذا الخلط بين الغلط في القانون (Erreur de droit) والجهل بالقانون، فالغلط في القانون سبب لإبطال العقد (المادة 81 و83 ق.م.ج) وأما الجهل بالقانون فليس بعذر ومجاله القواعد الآمرة وليس القواعد المكملة أو المفسرة لإرادة المتعاقدين.

وقد أشارت المادة 83 من ق.م.ج إلى أنه لكي يكون العقد قابلاً للإبطال لغلط في القانون، فإنه ينبغي أن يتوفر في هذا الغلط شروط الغلط في الواقع، وهي أن يكون الغلط جوهرياً، وأن يتصل بالطرف الآخر، وعدم وجود نص قانوني يخالف ذلك¹⁹⁹.

غير أننا في هذا العنصر، عنصر إتصال الغلط بالعائد الآخر نورد نفس التحليل الذي قدمناه في عنصر التدليس²⁰⁰.

فعلى اعتبار أن المهني مفترض في حقه العلم بكل معطيات المبيع وبالتالي سوء نيته بالمعنى التقني، فإن عيب الغلط في صفة جوهرية يتوفر بمجرد وقوع المستهلك في هذا الغلط دون حاجة لإثبات علم العائد الآخر من عدمه، لأنه وبكل بساطة مهني والمفروض أنه عالم بذلك.

وعليه نلاحظ أن هذا الفرض (الذي يعفي المستهلك من إثبات الغلط) يحيلنا إلى ضرورة مراجعة قواعد القانون المدني التي تطبق على المستهلك في علاقته مع المهني في مجال الغلط.

الفرع الثاني:

مضمون قاعدة علم المشتري بالمبيع " خيار الرؤية "

لقد أوجب المشرع الجزائي في المادة 352 ق.م.ج: أن يكون المشتري عالماً بالمبيع علماً كافياً، ويعتبر العلم كافياً إذا اشتمل العقد على بيان المبيع وأوصافه الأساسية بحيث يمكن التعرف عليه. هذا وإذا ذكر في العقد أن المشتري عالم بالمبيع سقط حق هذا الأخير في طلب إبطال البيع بدعوى عدم العلم به إلا إذا ثبت غش البائع".

يتبين لنا من هذه المادة أن القانون أجاز للمستهلك إذا اشترى شيئاً ولم يره أن يردده -وهو ما يسمى في الشريعة الإسلامية بخيار الرؤية- وذلك عن طريق طلب إبطال العقد، وإما أن يبقى عليه. وبالتالي فهو حق يثبت حتى ولو لم يشترطه المستهلك في شروط العقد.

199 - لا يجوز قانوناً الطعن في الصلح (la transaction) لسبب غلط في القانون (المادة 465 ق.م.ج).

200 - أنظر الصفحة 102 من هذا البحث.

وأما السبب في إثبات هذا الحق للمستهلك يرجع إلى عدم إحاطته بالشيء المبيع إحاطة تامة وكافية نتيجة لعدم رؤيته للمبيع قبل إبرام عقد البيع -وعليه فإن هذا العلم هو شريطة للزوم العقد في حق المستهلك، وبمفهوم المخالفة إذا لم يثبت كون المستهلك عالما بالمبيع العلم الكافي، المذكور في الفقرة السابقة كان له الحق في طلب إبطال البيع²⁰¹.

والعلم بالمبيع شيء غير تعيين المبيع فقد يكون المبيع معيناً كل التعيين ولكن المستهلك لا يعلمه، والأصل في العلم بالمبيع أن يكون برؤية المبيع ذاتياً ولكن التقنيين المدني لم يجعل الرؤية هي الطريق الوحيد لتحصيل العلم بالمبيع، بل جعل إلى جانب هذا الطريق طريقين آخرين:

أولاً- أن يشتمل عقد البيع على بيان المبيع وأوصافه الأساسية بياناً يمكن من التعرف عليه، وهذه خطوة أبعد من تعيين المبيع، إذ يكفي في تعيين المبيع أن يكون معروفاً بذاته لا يقع لبس فيه فإذا باع شخص سيارة، حيث سياراته معروفة للناس إذا ذكرت فلا يقع لبس فيها، كانت العين المبيعة معينة تعييناً كافياً، ولكن المستهلك قد لا يكون رأى السيارة وليس له سابق علم بها، فلا يكفي لصحة البيع أن تكون السيارة معينة تعييناً كافياً، بل يجب أيضاً بيان أوصافها الأساسية بياناً يمكن من تعريفها، فيذكر نوع السيارة وشكلها ولونها وملحقاتها إن وجدت وغير ذلك من الأوصاف مما يجعل صورتها مرسومة رسماً واضحاً في ذهن المستهلك، فهذا الوصف الدقيق يقوم مقام الرؤية.

ثانياً- إقرار المشتري في عقد البيع بأنه عالم بالمبيع: فقد لا يوصف المبيع المعين على النحو الذي قدمناه، ولكن المستهلك يذكر في عقد البيع أنه يعرف المبيع أو سبقت له رؤيته، فيكون إقراره هذا حجة عليه، ولا يستطيع بعد ذلك أن يطعن في البيع بالإبطال بدعوى عدم علمه بالمبيع إلا إذا ادعى بأن البائع المهني قد دلس عليه²⁰².

201 - د/ مصطفى أحمد الزرقاء - شرح القانون المدني السوري - ط. 65. ص 51.

202 - د/ عبد الرزاق السنهوري - الوسيط - ج 4 - ص 124.

كما يسقط حق المشتري في خيار الرؤية وبالتالي طلبه في إبطال العقد في الحالات التالية:

إذن فالمشرع الجزائري على هذا النحو مثله في ذلك مثل الفقه الإسلامي والقوانين الوضعية الأخرى، كالقانون المصري والسوري يساوي بين الرؤية المادية للشيء المبيع، وبين أوصافه الأساسية في تحقيق العلم الكافي للمبيع.

فالوصف يقوم مقام الرؤية المادية، فمن إشتري كمية من الزهور لصناعة العطور، فيعتبر المستهلك غير عالم بمجرد النظر إليها وإنما بالشم حيث يدرك الرائحة التي يريدها ولو كان إشتري هذه الزهور للزينة فقط فالنظر إليها كافيا للعلم²⁰³.

كما أن العلم بطريق الوصف أمر تقتضيه الضرورة في بعض الأحيان كما في شراء الأعمى، لأن من الأشياء ما لا يستطيع العلم بها إلا عن طريق الوصف وكذلك في حالة بيع شيء لا يوجد في مجلس العقد أو في دائرته، فيلجأ إلى وصف المنقول وصفا، بحيث يبين الأوصاف الأساسية للمبيع التي تكفي لأن تتبين خصائصه عن الأشياء الأخرى التي تشبهه.

إذن فالمراد برؤية المستهلك للمبيع إنما هو علمه بالناحية المقصودة منه، والتعبير بالرؤية من قبيل عموم المجاز لأنها الوسيلة الغالبة، حتى أن شم العطر في الظلام، وذوق الطعام، ووصف المبيع للأعمى، كل ذلك وأمثاله يقوم مقام الرؤية²⁰⁴.

وفي الأخير نجد خيار الرؤية قد آل إلى وجوب وصف المبيع في عقد البيع مميزا له عن غيره بحيث يتمكن المستهلك من تعرفه فإذا لم يوصف على هذا النحو، وجب على الأقل أن يقر المستهلك في عقد البيع أنه عالم بالمبيع.

- بالتقدم طبقا للمادة 102 ق.م.ج.

- بالتنازل عن دعوى الإبطال.

- في حالة تعيين المبيع في يد المشتري بسبب لا يرجع للبائع.

²⁰³ - أنظر في هذا د/ خليل أحمد حسن ققادة- الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري- ج4- ص62.

²⁰⁴ - د/ مصطفى أحمد الزرقاء- شرح القانون المدني السوري- ط. 1965 ص59.

الفرع الثالث:

مدى ارتباط الغلط بقاعدة علم المشتري بالمبيع:

لا يظهر خيار الرؤية إلا في الفرض النادر الآتي: تكون العين المباعة معينة تعيينا نافيا للجهالة الفاحشة، ولكنها لا توصف الوصف المميز الذي يمكن من تعرفها، وفي الوقت ذاتها لا يقر المستهلك في عقد البيع أنه عالم بالمبيع، ولم يكن سبقت له رؤيتها، ففي هذه الحالة وحدها يثبت للمستهلك حق خيار الرؤية الذي خرج على نظرية الغلط، وإفترض أن المستهلك في الحالة التي نحن بصددتها، إذا رأى المبيع فلم يجده وافيا بالغرض المقصود قد وقع في غلط جوهري في شأن المبيع، فهو لم يره ولم يوصف له، ولكنه أقدم على شراؤه بالرغم من ذلك ظانا منه أنه يفي بالغرض المقصود.

فلما رآه وجده غير واف بهذا الغرض، فيكون قد وقع في غلط جوهري كما قدمناه، غلط خاص بقدرة وفاء العين المباعة بالغرض المقصود منها²⁰⁵.

وله أن يطلب إبطال البيع وفقا للقواعد المقررة في نظرية الغلط وخصوصية الغلط هنا أنه غلط قد أعفى المستهلك من إثباته، فهو غلط مفترض، فيكفي أن يدعيه المستهلك حتى يصدق بقوله، بل يطلب منه أن يحلف اليمين، فمادام أن لم ير المبيع من قبل ولم يوصف له الوصف اللازم، ولم يقر أنه عالم به، فالمفروض قانونا أنه إذا رد المبيع بعد رؤيته فليس ذلك إلا نتيجة لوقوعه في غلط جوهري من حيث وفاء المبيع بالغرض المقصود²⁰⁶.

وهذا مماثل للفرض المطروح آنفا²⁰⁷، عندما يقع المستهلك في غلط مع المهني، فنظرا لسوء نيته من الوجهة التقنية، فالغلط مفترض

²⁰⁵ - د/ خليل أحمد حسن قدامة. الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري - ج4 - ص65.

²⁰⁶ - د/ عبد الرزاق السنهوري - الوسيط - ج4 - ص165.

²⁰⁷ - أنظر الصفحة 101 - 102 من هذا البحث.

في جانبه والمستهلك معفى من إثباته، فهو قائم في حق المهني بمجرد إدعاء المستهلك إياه.

بينما الغلط الذي يعتبر عيبا في الإرادة، طبقا للقواعد العامة للقانون المدني، لايفترض وإنما على المشتري أن يقيم الدليل على وقوعه بالغلط وأنه لو لا هذا الغلط لما تعاقد بالشروط التي قبلها نتيجة لوقوعه بالغلط، إضافة إلى أن الغلط كعيب في الإرادة يجب أن يكون صفة جوهرية للشيء محل العقد أو أن يكون الغلط في ذات المتعاقد أو في صفة من صفاته.

المطلب الثالث:

نتائج عيوب الإرادة ومدى استفادة المستهلك منها

نتناول هذا المطلب في قسمين متميزين:

- نتائج عيوب الإرادة - الفرع الأول -
- مدى استفادة المستهلك منها - الفرع الثاني -

الفرع الأول:

نتائج عيوب الإرادة:

طبقا لما سبق التعرض له في نظريات عيوب الإرادة، رأينا أن للمتعاقد الذي وقع في غلط، الحق في إبطال العقد للغلط الذي وقع فيه، ويقع عليه عبء إثبات الغلط الجوهرى بجسامته، وأنه هو الذي دفعه إلى التعاقد، وبكافة طرق الإثبات بما فيها القرائن، لأننا بصدد واقعة (un fait) وليس بصدد عمل قانوني.

كما يستطيع المتعاقد إبطال العقد للتدليس، -القابلية للإبطال- حيث عليه أن يقيم الدليل على وجود التدليس وأنه كان دافعا إلى التعاقد وعلى إتصاله بالعاقد الآخر، وذلك بكافة طرق الإثبات.

ويمكن أن يقتصر على طلب التعويض بإعتبار أن التدليس عمل غير مشروع يلزم من إرتكبه بتعويض الضرر الناتج عنه، طبقا لأحكام المسؤولية التقصيرية.

إذن للمستهلك الرجوع على المهني بطلب إبطال العقد والتعويض كحل لما وقع فيه، ولكن هل ما جاء به المشرع في هذا الصدد نافع حقيقة للمستهلك أم غير كاف لتلبية رغباته المنتظرة؟ هذا ما سنبحثه في الفرع الموالي.

الفرع الثاني:

مبادئ استفادة

المستهلك من نتائج عيوب الإرادة

من الملاحظ وفي معظم الأحيان أن أقلية من المستهلكين الذين يتمسكون أو يلجأون إلى الغلط أو التدليس ذلك أن هناك عدة عوامل تبين لنا فشل نظرية عيوب الإرادة: 208

- 1- صعوبة الإثبات .
 - 2- مثل هذه الدعاوى تستغرق على مستوى المحاكم وقتا طويلا حيث لا يعرف المستهلك مصير مصالحه إلى ما استؤول إليه.
 - 3- كما نجد في الجهة المقابلة عدم توافق الجزاء مع رغبات المستهلك، فبطلان العقد لا يلبي رغباته لأنه ما يريده هو منتج يوافق إنتظاره الشرعي، لا بديل يخرج من نطاق ما رغب فيه عند الإقبال على المادة.
- ـ رأينا أن التدليس هو عيب يصيب الإرادة عند تكوين العقد، فهو الذي يدفع إلى التعاقد، ولكن التدليس المدني لا يمتد إلى غير هذه الحالة، بعكس التدليس أو الغش الجنائي الذي هو تضليل أو خدعة، تقع ليس فقط عند تكوين العقد، بل أيضا أثناء تنفيذه، ويؤدي إلى الإضرار بحق

مكتسب. لذا يكون الغش الجنائي أوسع نطاقا من التدليس المدني، فضلا عن وقوعه على الشيء ذاته محل التعاقد، وليس على شخص التعاقد، وهذا ما يظهر بوضوح أن فكرة التدليس المدني تقصر عن الإحاطة بكل الحالات التي يمكن أن يتعرض لها المستهلك بسبب الغش.

فحقيقة قد يختلط التدليس المدني بالخداع الجنائي، حيث أن هذا الأخير هو الطريقة الغالبة في ارتكاب الغش، إذ لا يتطلب ارتكابه إلا إبداء بعض الأقوال الكاذبة أو القيام ببعض الحيل البسيطة أو عرض لطيف للبضاعة لإخفاء بعض عيوبها، فقد يأتي الخلط من كون الخداع الجنائي يقع على شخص المتعاقد ذاته مثله مثل التدليس المدني، ولكن يظل الأول -الخداع الجنائي- مع ذلك أوسع نطاق من الثاني - التدليس المدني- لامكان وقوعه على الشيء نفسه، كما في عمليات الوزن أو القياس أو الكيل المزيفة أو غير صحيحة مما يظهر بجلاء أن التدليس المدني لا يستوعب كافة حالات الخداع²⁰⁹.

كما توجد أوجه اختلاف أخرى بين التدليس المدني والخداع الجنائي، فبينما الكتمان يكفي لقيام التدليس في القانون المدني، مادام يتضح أنه كان من شأنه التأثير على إرادة المتعاقد، نجد أن هذا الكتمان لا يكفي لقيام جريمة خداع المستهلك، وبينما يلزم في التدليس المدني أن يثبت أن المدلس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم بحقيقة الأمر محل التدليس، أي يكون هو السبب الدافع إلى التعاقد، نجد على العكس لا يلزم شيء من ذلك بشأن الخداع في القانون الجنائي، بل العبرة أن يكون هذا الخداع الذي وقع على المستهلك هو أحد الأسباب الدافعة إلى إبرام العقد، ولا يلزم أن يكون هو السبب الأساسي في التعاقد، أيضا يشترط لإبطال التعاقد في القانون المدني، أن تكون الحيل التي يستعملها المتعاقد على درجة من الجسامة تدفع على التعاقد، في حين لا يشترط ذلك في الخداع الجنائي، إذ يكفي كذبة واحدة حول البضاعة لقيام

²⁰⁹ - وفي هذا المعنى نجد نص المادة 431 من الأمر رقم 75-47 المؤرخ في 17 جوان 1975 وقانون رقم 82-04 المؤرخ في 13 فيفري 1982.

المعدل والمتمم للأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 جوان 1966، المتضمن قانون العقوبات.

التي تعاقب بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة من 10000 إلى 50000 دج كل من:

أ- يغش مواد صالحة لتغذية الإنسان أو الحيوان أو مواد طبية أو مشروبات أو منتجات فلاحية أو طبية مخصصة للإستهلاك.

ب- يعرض أو يضع للبيع أو يبيع مواد صالحة لتغذية الإنسان أو الحيوانات أو مواد طبية أو مشروبات أو منتجات فلاحية أو طبيعية يعلم أنها مغشوشة أو فاسدة أو مسمومة.

ج- يعرض أو يضع للبيع أو يبيع مواد خاصة تستعمل لغش مواد صالحة لتغذية الإنسان أو الحيوانات أو مشروبات أو منتجات فلاحية أو طبيعية أو يحث على إستعمالها بواسطة كتيبات أو منشورات أو نشرات أو معلقات أو إعلانات أو تعليمات مهما كانت.

الجريمة، كما أن التدليس المدني يصيب الإرادة عند تكوين العقد فهو الدافع إلى التعاقد، أما الخداع الجنائي فيقع في غير ذلك، فقد يقع بعد تكوين العقد أو يقع خارجا عن دائرة العقد، وعلى ذلك فالتدليس المدني بشروطه الواجب توافرها ونطاقه الضيق بالنسبة للخداع في القانون الجنائي لا يكفي لتوفير حماية كافية للمستهلك²¹⁰.

وبالتالي نلاحظ قصور الوسائل الفنية لقانون الإلتزامات، (القانون المدني الجزائري) مما دعانا للتركيز على أهمية الغش والخداع في القانون الجنائي للحماية التي يكفلها المشرع الجنائي في هذا المجال للمستهلك، ولكونها الأكثر إنتشارا في الحياة العملية من وجهة أخرى.

المبحث الثالث:

حماية المستهلك في محل التزامه:

إن عقد البيع من منظار هذه الدراسة هو عقد يلتزم به المهني أن ينقل للمستهلك ملكية شيء -سلعة- في مقابل ثمن نقدي، فيتميز هذا العقد بأن أحد المحلين المتبادلين فيه يجب أن يكون نقودا وهو الثمن²¹¹.

فالثمن إذن، هو واحد من العناصر الموضوعية لعقد البيع، لذا يجب أن يكون مبلغا نقديا، وبالتالي لا يخفى عن النقود شيء آخر في العقد.

كما يجب أن يكون الثمن مقدرا، أو قابلا للتقدير، أي يجب أن يكون معينا، أو قابلا للتعين، وتعين الثمن أو قابليته للتعين يجب أن يكون متفقا عليه بين التاجر ومافي حكمه والمستهلك. علاوة على ذلك، يجب أن يكون الثمن جديا (Sérieux) ولا يكون الثمن جديا إذا كان تافها (derisoire)، أو كان صوريا (fictif)، ولكن ليس من الضروري ليكون الثمن جديا، ألا يكون ثمنا بخسا (Vil)، فقد يكون بخسا يدخله الغش الفاحش، وإذا لم يكن الثمن جديا تعلق الأمر بتبرع.

210 - أنظر د/ السيد محمد السيد عمران - حماية المستهلك أثناء تكوين العقد - الصفحة -43-

211 - المادة 351 من ق.م.ج.

غير أنه إذا كان لا خلاف في كل ذلك في عقود البيع فإن هذه الأخيرة عندما تتضمن طرفان متميزان وهما : المهني المحترف من جهة والمستهلك كطرف ضعيف في العلاقة التعاقدية من جهة أخرى، فقد توجد مسائل من نوع آخر ينبغي أن تثار كمحاولة المهني بحكم مركزه الإقتصادي المتميز بالنسبة للمستهلك، أو بحكم إدارة السلعة، البيع بأعلى سعر ممكن فالمستهلك يحصل على الشيء دون مناقشة السعر²¹² أكثر من ذلك فإن المركز الإقتصادي المتميز للتاجر ومن في حكمه، وندرة السلعة يستصحبان، أحيانا إرتفاع الأسعار²¹³.

هذا الإرتفاع الذي قد يؤدي إلى ظهور سوق سوداء تصل أسعارها غير المراقبة، ربما أكثر من تلك التي نجدها في السوق العادية خاصة في فترات الضيق، أو الإختناق، أو القحط الغذائي. ولعل أهم ما تدخل به المشرع في هذا الصدد هو مبدأ التحديد الجبري للأسعار (وقف إرتفاع الأسعار وتجميدها) وعليه قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين:

- التحديد الجبري للأسعار - المطلب الأول -
- جزاء الإخلال بنظام التحديد الجبري ومدى تطبيقه حاليا - المطلب الثاني -

المطلب الأول:

التحديد الجبري للأسعار

(وقف ارتفاع الأسعار) (blocages des prix)

تنص المادة الخامسة من الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة على أنه²¹⁴:

" يمكن تحديد أسعار بعض السلع والخدمات الخاصة التي تعتبرها الدولة ذات طابع إستراتيجي بموجب مرسوم بعد استشارة مجلس المنافسة.

²¹² - المستهلك هنا أمام عقد إذعان.

²¹³ - حضراء بوزايد - القدرة الشرائية تحت الصفر - مجلة الجاهد، العدد 1993/1728، ص 08.

²¹⁴ - المادة الخامسة (05) من الأمر رقم 95-06 المؤرخ في 25 يناير 1995 المتعلق بالمنافسة والصادر في الجريدة الرسمية العدد -09-1995.

كما يمكن اتخاذ إجراءات استثنائية للحد من ارتفاع الأسعار أو تحديد الأسعار في حالة ارتفاعها المفرط بسبب أزمة أو كارثة أو صعوبات مزمنة في التموين بالنسبة لقطاع نشاط أو في منطقة جغرافية معينة أو في حالات الاحتكارات الطبيعية.

وتنفذ هذه الإجراءات بموجب مرسوم لمدة أقصاها ستة (06) أشهر بعد استشارة مجلس المنافسة".

إن الأصل في التعاقد أن طرفي العقد أحرار في تحديد الثمن، إلا أن هذا الأصل وطبقا لنص المادة السابق ذكرها في هذا المطلب يرد عليه قيود أهمها تحديد الأسعار - الفرع الأول -، حيث يقوم به المشرع لحكمة يراها على درجة من الأهمية تقضي تدخله بهذا التحديد - الفرع الثاني - .

الفرع الأول:

تعريف

التحديد الجبري للأسعار:

يلجأ المشرع أحيانا إلى فرض ثمن معين لبعض السلع، لا يمكن للأفراد التعامل على خلافه، فيتم ذلك التحديد إما بطريقة مباشرة أو غير مباشرة.

أما عن التحديد المباشر لأسعار السلع: فغالبا ما يجري تحديد ثمن البيع على أساس وحدة الوزن، أو الكيل أو المقاس وطبيعي أن التحديد على الصورة المذكورة يتمشى مع ما يجري به عرف التعامل بين الناس لكل سلعة من السلع.

كما قد يكتفي المشرع بوضع حد أعلى للثمن لا يجوز تخطيه بل يسمح بالنزول عنه فقط²¹⁵.

ففي الحالة الأولى يحل القانون محل إرادة المتعاقدين في تحديد الثمن أما في الحالة الثانية فتبقى حريتهما تامة في تحديده على ألا تتجاوز الحد الأعلى القانوني.

هذا و عن صورة التحديد غير المباشر للأسعار: تكون عندما يحدد الربح الذي يحصل عليه البائع، وعلى أساس هذا التحديد يكون المفروض البيع به، فقد يرى المشرع تقارباً في سلعة معينة مهما اختلفت مصادرها، ومن ثم يحدد لها سعراً يلتزم به الجميع، وتطبيقاً لذلك، قضى بأنه متى كان القانون قد حدد في سلعة، الربح الذي لا يجوز للتاجر أن يتجاوزه منسوباً إلى سعر الشراء، وهو سعر يتحدد في كل حالة على أصول ثابتة في القانون، فإن هذه السلعة تعتبر من السلع المسعرة²¹⁶.

لقد جعل المشرع الاختصاص في تحديد الأسعار يرجع إلى السلطة التنفيذية بموجب إصدار مرسوم لمدة ستة (06) أشهر بعد استشارة مجلس المنافسة.

وهو مجلس نشأ بمقتضى الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة وهو مكلف بترقية المنافسة وحمايتها²¹⁷.

ولعل السبب الغالب في تحديد فترة ستة أشهر لكل تحديد للأسعار يرجع إلى أن تلك السلع تتميز بأهميتها لجميع الأفراد على السواء وبأن التلاعب فيها أمر ميسور مالم تحكم الرقابة، ثم أنها قابلة دوماً للتغيير وفقاً للظروف الاقتصادية، من أجل هذا كله وجب أن يكون تحديد الأسعار مرناً أي يتفق وواقع الحياة.

الفرع الثاني:

الحكمة

من التحديد الجبري للأسعار

تنص المادة الخامسة (05) ف.2-3- من الأمر رقم 95/06 عن سبب التسعير الجبري بقولها²¹⁸:

²¹⁶ - د/ السيد محمد السيد عمران - حماية المستهلك أثناء تكوين العقد - ص 107. والمادة 05 ف1 من الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة.

²¹⁷ - المادة 5 ف3 والمادة 16 من الأمر رقم 95-06 المتعلق بالمنافسة والصادرة في ج ر - العدد 1995/09.

"... كما يمكن إتخاذ إجراءات إستثنائية للحد من إرتفاع الأسعار أو تحديد الأسعار في حالة إرتفاعها المفرط بسبب أزمة أو كارثة، أو صعوبات مزمنة في التموين بالنسبة لقطاع نشاط، أو في منطقة جغرافية معينة أو في حالات الإحتكارات الطبيعية. ويقصد بالإحتكار الطبيعي حالات السوق أو النشاطات التي تتميز بوجود عون إقتصادي واحد يشغل هذا السوق أو قطاع نشاط معين".
وعليه فغالبا ما يلجأ المشرع إلى التسعير الجبري في حالة الحرب أو الأزمات الإقتصادية التي تضيق فيها كمية السلع المتوفرة في البلاد عن حاجات الطلب، أو لمواجهة خطر التضخم النقدي، عندما تنقص السلع والخدمات المتوفرة عن كمية النقد المتداول.
وقد يستهدف التسعير تحقيق غاية إجتماعية بتوفير بعض السلع الرئيسية إلى جميع المواطنين بأسعار متهاودة، فتتحمل الدولة فارق الثمن بما تسديه إلى المنتجين من إعانات أو بتخفيض الضرائب المستوفاة عن السلع المذكورة أو بتوفير موادها الأولية بأسعار متهاودة، وهذا ما يتم بالنسبة لسعر الخبز والحليب وغيرها من السلع الضرورية²¹⁹.

المطلب الثاني:

جزاء الإخلال بنظام التسعير الجبري

ومدى تطبيقه حاليا.

إذا كانت الغاية من التسعير الجبري هو حماية المستهلك وضمان حسن توزيع المواد الضرورية على الجمهور، فإنه يتعين أن يلتزم بإحترام الأسعار كل من البائع والمستهلك وإلا إستوجب المخالف الجزاء القانوني - الفرع الأول -

²¹⁸ - المادة الخامسة (05) ف-2 و3 من نفس الأمر.

²¹⁹ - سويس عبد الوهاب - آلية تكوين الأسعار في الإقتصاد الجزائري - مجلة الأحداث الإقتصادية العدد 1988/27 ص49.

غير أن نظام التسعير الجبري حاليا أصبح لا يتلائم والوضع الإقتصادي الحالي مما جعل المشرع يسعى إلى إستبعاده تدريجيا، فكان أول من قد يتضرر بهذا الإجراء هو المستهلك-الفرع الثاني-

الفرع الأول:

جزاء الإخلال

بنظام التسعير الجبري.

من المعروف كما قدمنا أن الأحكام التي جاء بها التشريع الجزائي في هذا الصدد -تحديد الأسعار- إنما الهدف منها هو حماية المستهلك عن طريق حصوله على ما يلزمه بسعر مقبول، وبالتالي يتعين احترامها، نظرا لما تقتضيه المصلحة العامة ولكن ذلك لا يستبعد مخالفتها من قبل البعض، الأمر الذي يستوجب المساءلة وتوقيع الجزاء عندئذ.

والجزاءات المدنية أقرت في هذه الحالة أنه إذا وقع تجاوز ومخالفة هذه الأسعار المحددة إعتبر الإتفاق باطلا ولا يعمل به، وهو بطلان مطلق يجوز التمسك به في أي وقت سواء كان قبل البيع أو بعده.

وإذا كان للمستهلك مصلحة في الإبقاء على الشيء المبيع يكون له الحق في أن يطالب من القضاء بالحكم له بالتعويض العيني على البائع المهني أي بترك المبيع له في مقابل ثمنه الرسمي²²⁰.

وغالبا ما يرافق هذا الجزاء إخضاع المخالفين له إلى عقوبات جزائية: الحبس من شهر واحد إلى سنة واحدة، أو بغرامة مالية من خمسة آلاف دينار (5000 دج) إلى مليون دينار (1000000 دج)²²¹

²²⁰ - د/ خليل أحمد حسن قداد. - الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري - ط : 1994 ج4- ص97.

²²¹ - المادة 63 من الأمر رقم 95-06 المؤرخ في 25 يناير 1995 المتعلق بالمنافسة

الفرع الثاني:

محاولة استبعاد

نظام تحديد الأسعار وتأثيره على المستهلك.

حاليا وفي ظل النظام الإقتصادي الراهن حيث تعتمد السلطات إلى وجوب إعادة تأسيس نظام المنافسة والحرية، إستلزم الأمر التنازل عن مبدأ تحديد الأسعار، لترك المجال للمساومة الحرة بين البائعين والمشتريين حول أسعار المنتجات والخدمات.

ومبدأ تحرير الأسعار الذي تتجه إليه السياسة الإقتصادية الحالية بوضع نوع من الثقة التامة في البائعين المهنيين والمستهلكين في حرية مناقشة ورفع الأسعار، وخاصة إذا علمنا أنه وبعدما كانت العديد من المنتجات مدعومة من طرف الدولة لصالح فئة كبيرة من الجماهير، وبعدما كانت أسعار العديد من المنتجات الضرورية محددة لسبب أو لآخر، رفع حاليا هذا الدعم حيث لم تبق تحت هذا النظام سوى مادتي الخبز والحليب. وكذا رفع تحديد الأسعار لمعظم المواد الأخرى.

مما جعل وضع المستهلك مهزوزا إتجاه المهني وخاصة إذا علمنا أن عمليا المهنيين هم الذين يتولون تحديد الأسعار دون مناقشتها مع المستهلك، ويفرضونها عليه فرضا، وحتى إن سلمنا بإمكانية التوافق بين الطرفين حول الرفع من السعر فما الذي يضمن إحترام الاعتدال في هذه العملية ؟

كما أن المستهلك إذا ما رأى أنه قد تضرر من سعر معين فمن غير المجد له أن يطالب المهني عما أصابه من ضرر أمام القضاء على جبن اشتراه منه، فما قد يخسره في دعواه أكثر من سعر المنتج نفسه وإصلاح ضرره في حد ذاته معا، فضلا عن أن الكفتين غير متوازنتين في جل الأحوال، فالأول مهني إعتاد المعاملات التجارية فقد لا ترهقه مطالب ذلك المستهلك، سواء معنويا أو إقتصاديا أما المستهلكين فغالبيتهم يتأذون إذا ما عمدوا إلى طريق المحاكم -ماديا ومعنويا-

بعدما رأينا مسألة حماية المستهلك في مرحلة انعقاد العقد والقصور الذي اعتري هذه الأخيرة من خلال أركانه، وخاصة الفشل الذي أظهرته نظرية عيوب الإرادة في مدى استجابتها لرغبات المستهلكين.

وكذا السياسة الاقتصادية الحالية المتجهة نحو مبدأ تحرير الأسعار والذي ينصاع له المشرع تدريجيا دون مراعاة الوضعية الاقتصادية للمستهلكين.

نطرح التساؤل التالي: هل يبقى هذا القصور في القواعد القانونية ساريا كذلك في مرحلة تنفيذ العقد أم لا ؟
هذا ما سنحاول البحث فيه في الفصل الموالي.

الفصل الثاني:

حماية المستهلك

بمناسة تنفيذ العقد.

كما سبقت الإشارة إليه في مقدمة هذا الباب يرتب البيع كغيره من العقود، التزامات على كل من البائع والمشتري، فيرتب في ذمة البائع التزاما بنقل الملكية وتسليم المبيع إلى المشتري، والتزاما بالضمان. ويرتب في ذمة المشتري التزاما بدفع الثمن وبدفع المصروفات والنفقات، وبتسلم المبيع من البائع.

أما عن التزام البائع بنقل الحق المبيع إلى المشتري، لايحتاج مبدئيا إلى تنفيذ لاحق، إنما يشكل أثرا يترتب على البيع حكما بمجرد التعاقد بمجرد تبادل الطرفين الإيجاب والقبول²²².

وعليه فان انتقال الملكية في المنقول سواء المعين بالذات، بمجرد التعاقد (المادة 165 ق.م.ج)، أو المعين بالنوع، بعد الإفراز (المادة 166 ق.م.ج)، لايشكل تعقيدات كثيرة من جهة المستهلك سوى في حالة عدم قيام البائع بعملية الإفراز، حيث يجوز للمشتري أن يحصل على شيء من النوع ذاته

²²² - غير أنه وحماية لمستهلكي بعض وسائل النقل، كالسفن والسيارات، والطائرات، أخضع المشرع الجزائري إنشاء أو نقل أو إنقضاء الحقوق العينية المترتبة على هذه الأموال إلى التسجيل في سجلها الخاص أسوة بالعقارات، مع احتفاظ هذه الأموال بصفاتها العامة كمنقول، وذلك لأنها تمثل قيمة مالية ضخمة، وتشكل نصيبا هاما من ثروات الناس وخاصة مشتربيها.

على نفقة البائع المدين، وذلك بعد أن يكون قد حصل على إذن القاضي بذلك، وإذا كان المشتري في حالة لا تحتمل الإبطاء كان له أن يحصل على شيء من النوع ذاته دون استئذان من القاضي، ولكن بشرط أن يكون قد أعذر البائع بذلك.

غير أنه ما نريد التركيز عليه في مضمون هذا الإلتزام - الإلتزام بنقل الملكية - أنه يتضمن التزامين تبعيين:

أحدهما التزام بتسليم المبيع إلى المشتري، والثاني الإلتزام بالمحافظة على المبيع إلى أن يتم تسليمه للمشتري.

هذا الأخير تابع للإلتزام الأول وهما على قدر من الأهمية لإتصالهما الوثيق بمصالح المستهلك بالدرجة الأولى.

ومن الإلتزامات المتعلقة بتنفيذ العقد أيضا: إلتزام المستهلك بدفع الثمن، الذي يثار فيه مشكل عدم قيام المهني بتنفيذ إلتزاماته، فيتدخل المشرع بجملة من القواعد تتيح للمستهلك إمكانية إرغام الطرف الآخر على تنفيذ التزامه (إلى حد ما) - المبحث الأول -

هذا ولعل من أهم وأكثر المسائل التي تثار على مستوى تنفيذ البيع نجد مسألة الضمان والتي تشكل أهم وأكبر محاور الحماية القانونية للمستهلك في عقد البيع، حيث تكاد لا تخلوا أي قضية في مجال حماية المشتري من وجودها. - المبحث الثاني -

ومن جهة أخرى قد يصاب المستهلكين بإصابة من الأشياء التي يريدون إقتناؤها أو التي إقتنوها فيثور البحث في طبيعة مسؤولية المهني عن هذه الإصابة. - المبحث الثالث -

المبحث الأول:

حماية المستهلك عند التسليم وأداء الثمن.

إن الإلتزام بالتسليم ملازم لطبيعة البيع دون حاجة إلى نص خاص، وتبرز أهميته عندما يكون محل إلتزام البائع حقا عينيا، فيترتب عليه تسليم العين التي تشكل محل الحق المبيع. وهذا الإجراء الذي يكون أحد طرفيه المستهلك تحكمه عدة قواعد قانونية تطبق في حق هذا الأخير إتجاه المهني. مما يضطرنا إلى تسليط الضوء على هذه القواعد من جهة مدى نفعيتها للمشتري كطرف لا يتساوى في علاقته التعاقدية مع المهني - المطلب الأول-

هذا عن الإلتزام بالتسليم، كما نجد من جهة أخرى الإلتزام بدفع الثمن على عاتق المستهلك، والذي ينبغي أن يوضع تحت مجهر الدراسة حتى نرى أيضا إلى أي حد يخدم المشتري. -المطلب الثاني-

المطلب الأول

حماية المستهلك عند التسليم

تنص المادة 1/367 من القانون المدني الجزائري بأنه:

" يتم التسليم بوضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والإنتفاع به دون عائق ولولم يتسلمه تسليما ماديا ".
يتضح من هذه الفقرة أن لعملية التسليم العناصر التالية:

1- وضع الشيء المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والإنتفاع به دون مانع، ومن أمثلة الموانع التي تعيق الحيازة والإنتفاع بالشيء، وجوده في حيازة الغير الذي يدعي حقا عليه أو يمانع في تسليمه.

لذلك كان التسليم حصن للمشتري من قاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز، خاصة إذا تصرف المهني بالشيء نفسه إلى مشتر آخر حسن النية، فالتسليم يمنع المشتري الثاني من المطالبة بالشيء المبيع وإن كان له أن يرجع على البائع بالتعويض على أساس إخلال البائع بإلتزامه تجاهه²²³.

²²³ - أنظر د. خليل أحمد حسن قدامة. الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري. ج 4 ط. 1994. ص 121

2- إعلام البائع المشتري بأن المبيع قد وضع تحت تصرفه، حيث يعتبر التسليم قد تم إذا توافرت عناصره حتى ولو لم يستولي المشتري على المبيع إستيلاء فعلياً، لأن الإستيلاء الفعلي على المبيع أمر يتم بإرادة المشتري وحده متى كان البائع على إستعداد أن يضع المبيع تحت تصرفه. وبعد توافر هذه العناصر مجتمعة يستطيع المستهلك أن يتسلم المبيع على الحالة والمقدار المتفق عليهما، مع المهني وهو موضوع محل التسليم. وإذا ما أخل المهني بالالتزام بتسليم المبيع على الحالة والمقدار المتفق عليهما تدخل المشرع بمجموعة من القواعد العقدية لإعادة التوازن العقدي. -الفرع الأول-

لقد جعل المشرع مكاناً لتسليم المبيع، وهو غالباً موطن البائع أو مركز أعماله، وزمانه هو فور إنعقاد العقد، مالم يوجد إتفاق مخالف لذلك، وهذا إن دل على شيء إنما يدل على محاولة المشرع لجعل مثل هذه العقود تبرم متوافقة ومعطيات التعاملات اليومية في هذا الصدد، حيث غالباً ما يتواجد المستهلك في عقود البيع، في محل البائع، وبالتالي تخدمه كثيراً مسألة المكان والزمان، اللذان حددهما المشرع الجزائي في القانون المدني.

ثم إذا صادف وأن هذا التحديد لم يكن في مصلحة المستهلك فله حرية الإتفاق مع البائع على أي زمان ومكان للتسليم يراه خادماً له. إلا أنه يصطدم في هذا الفرض مع مسألة عدم توازن مركزه الإقتصادي والقانوني مع المهني الذي يجعل هذا الأخير يملئ شروطه كيفما شاء، وما على المستهلك إلا القبول أو الإنصراف، وبالتالي فمن مصلحة هذا الأخير التمسك بما نص عليه المشرع الجزائي في هذا الصدد، كجزاء لإخلال المهني بالتزامه بالتسليم - الفرع الثاني -

هذا وهناك مجموعة من الإلتزامات الهامة المتفرعة عن عملية التسليم، والتي ينبغي تفصيلها لارتباطها الوثيق بالمستهلك - الفرع الثالث -

الفرع الأول:

محل التسليم

يتجلى محل الإلتزام بالتسليم المتفق عليه في عقد البيع، في المبيع وبالتالي، يجب أن يتم تسليمه من قبل المهني بالحالة التي كان عليها وقت إبرام العقد، وبالمقدار الذي حدد في العقد وكذا ملحقاته التي تتبعه. ولكن إذا ما أخل المهني بحالة ومقدار المبيع القانونيين، فهل نجد حقيقة الحلول المقدمة من طرف المشرع لإسناد هذا المستهلك فعالة له أم لا ؟

لكي نصل للإجابة على هذا التساؤل ارتأينا التفصيل في النقاط التالية:

أولاً: حالة المبيع.

ثانياً: مقدار المبيع.

ثالثاً: نتائج الإخلال بحالة ومقدار المبيع القانونيين ومدى انتفاع المستهلك منها.

أولاً: حالة المبيع: القاعدة أن المهني يلتزم بتسليم المبيع في الحالة التي كان عليها وقت إبرام العقد دون تغيير في حالته²²⁴. ولكن إذا وقع إعتراض من المستهلك وقت تسلمه المبيع وبعد معاينته، على التغيير في حالة المبيع، فالأمر لا يخلو من أحد الفرضين:

التغيير قد يكون ضاراً للمستهلك وقد يكون نافعاً له، وعليه يختلف الحكم في الحالتين:

1. التغيير الضار بالمبيع: إذا قام الدليل على مثل هذا التغيير الذي يعتبر ضاراً للمستهلك، يكون المهني مسؤولاً عنه سواء وقع منه شخصياً أو بفعل الغير²²⁵، ذلك أن الإلتزام المهني بالتسليم هو إلتزام بتحقيق غاية،

224 - إذا تسلم المستهلك المبيع دون أن يعترض على حالته وسكت مدة كافية لتعيين المبيع، ولم يعترض، فإن سكوته على الحالة التي تسلم المبيع عليها يحمل معنى القبول على أساس أن سكوته هذه المدة يدل على أحد الأمرين:

إما أن المبيع سلم له وفق ما إتفقا عليه وقت إبرام العقد وإما أن حالة المبيع لا تتفق وما إتفق عليه، ولكن المستهلك قد تسامح بهذا الفرق وبالتالي نزل عن حقه في التمسك به في مواجهة المهني.

225 - د/ عبد الرزاق السنهوري - الوسيط - ج4 - ص162.

ووجود هذا التغيير في حالة المبيع يعني أن المهني قد أخل بتنفيذ التزامه²²⁶، فيكون أمام أحد الأمرين:

الأول: أن ينفذ التزامه تنفيذا عينيا إذا كان في إستطاعته، وذلك بإزالة هذا التغيير الضار بالشيء المبيع.

الثاني: أن يتعرض لحق المستهلك في الرجوع عليه بالتعويض أو مطالبته بفسخ العقد مع التعويض إذا كان له مقتض.

ويعتبر المهني مسؤولا عن تغيير المبيع حتى ولو كان ذلك بفعل القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ على أساس أن إلتزام المهني هذا، إلتزام بتحقيق نتيجة، ومن ثم فإن المبيع إذا هلك بقوة القاهرة قبل التسليم فإن تبعة الهلاك تقع على المهني.

2. التغيير المفيد للمبيع:

إذا حصل تغيير للمبيع من هذا القبيل فالزيادة تكون من نصيب المستهلك دون مقابل، هذا إذا كان التغيير بسبب أجنبي، كما لو إنقطع الكهرباء على الأجهز، فزادت جودتها، أما إذا كان سبب التغيير بفعل المهني كما لو ألصق بجهاز راديو ساعة إلكترونية، اعتبر المهني أنه أقام ذلك في ملك الغير وهو عالم بذلك.

في هذه الحالة يكون للمستهلك أن يطلب من المهني إزالة التحسينات على نفقته مع التعويض إن كان له وجه -أي تسليم نفس المبيع في الحالة التي كان عليها وقت إبرام العقد أو إستبداله بآخر-، أو أن يطلب إستبقاء التحسينات مقابل دفع قيمتها مستحقة الإزالة، أو دفع مبلغ يساوي مازاد في ثمن المبيع بسبب هذه الأعمال.

ثانيا: مقدار المبيع.

تنص المادة 365 من ق.م.ج على أنه:

"إذا عين في عقد البيع مقدار المبيع كان البائع مسؤولا عما نقص منه بحسب ما يقضي به العرف، غير أنه لايجوز للمشتري أن يطلب فسخ العقد لنقص في المبيع، إلا إذا ثبت أن النقص يبلغ من الأهمية درجة لو كان يعلمها المشتري لما أتم العقد".

يتبين من هذا النص أنه إذا كان قد حدد مقدار المبيع في العقد كأن تحدد كمية من القمح بذكر عدد الكيلوغرامات، فإن المهني يلتزم في مواجهة

المستهلك بالتنفيذ، وفقا للمقدار الذي حدد في العقد، ولكن إذا كان مقدار المبيع المسلم للمستهلك أقل أو أكثر مما اتفقا عليه، فالمستهلك حق الرجوع على المهني على النحو التالي:

حالة نقص المبيع: إذا إكتشف المستهلك نقصا في المبيع مقارنة بالمقدار المتفق عليه في العقد كان له حق الرجوع على المهني، إلا إذا وجد اتفاق على التسامح فيما إذا وجد نقص في حالة المبيع، أو أن يكون العرف قد جرى بالتسامح في هذا النقص، حيث لا يكون المهني مسؤولا عن النقص في هذه الحالة.

ومضمون حق المستهلك في هذه الحالة يتمثل في الخيار بين إنقاص الثمن وفسخ العقد، إلا أن فسخ العقد لا يكون إلا إذا كان النقص في مقدار المبيع قد بلغ حدا من الجسامة بحيث لو كان يعلمه المستهلك لما تعاقد وإلا فالمطالبة بإنقاص الثمن (كله)، وذلك بناء على حكم الفقرة الأولى من المادة 365 ق.م.ج.

كما له أيضا -للمستهلك- في حالة نقص المبيع إذا كان الشيء معيناً بالنوع طلب تكملة المبيع.

2. حالة زيادة المبيع: تنفيذا لنص الفقرة الثانية من المادة 365 ق.م.ج.²²⁷ إذا كان المبيع المسلم للمشتري زائدا عن المقدار المتفق عليه وجب عمل الاتفاق الحاصل بين البائع والمشتري في تسوية هذا الأمر، وإن لم يوجد نفرق بين أمرين:

1- إذا كان الشيء المبيع غير قابل للتقسيم أو كان تقسيمه يترتب عليه ضرر للمهني وجب على المستهلك أن يدفع ثمنا زائدا إلا إذا كانت الزيادة فاحشة فيجوز له طلب فسخ العقد.

2- إذا كان المبيع قابلا للتقسيم (أو التبعض) فإن المستهلك لا يلتزم إلا بالمقدار المتفق عليه في العقد، إذا كان الثمن مقدرا على أساس الوحدة (المتر، أو الطن، أو القنطار... إلخ)، ولا يجوز للمستهلك أن يجبر المهني على تسليمه المقدار الباقي في مقابل زيادة الثمن، ولا يجوز للمهني من جهة أخرى إلزام المستهلك بأن يأخذ القدر الزائد مقابل ثمن يدفعه المستهلك يتناسب مع المقدار الزائد.²²⁸

²²⁷ - تنص المادة 365 ف-2- ق.م.ج: "إذا تبين أن قدر الشيء المبيع يزيد على ما ذكر بالعقد، وكان الثمن مقدرا بحسب الوحدة وجب على

المشتري إذا كان المبيع غير قابل للتقسيم أن يدفع ثمنا زائدا إلا إذا كانت الزيادة فاحشة، ففي هذه الحالة يجوز له أن يطلب فسخ العقد كل هذا ما لم يوجد اتفاق بخلافه."

وإذا كان الثمن مقدرا في عقد البيع جملة واحدة وليس بسعر الوحدة، ثم تبين أن في المبيع زيادة في مقداره يذهب الفقه إلى أن الزيادة تكون من نصيب المستهلك دون أن يدفع لمقابل الزيادة أي شيء²²⁸.

هذا ولم يذكر المشرع حكم ملحقات المبيع في أحكام عقد البيع، كعقود التأمين التي يكون المهني قد أبرمها المادة 109 ق.م.ج. ومثال الملحقات الولد الرضيع، والصوف والشعر إذا كان المبيع عبارة عن حيوان، وإذا كان عبارة عن سيارة من السيارات فيعتبر رخصتها وتأمينها ومستندات الملكية من ملحقاتها.

غير أن الدكتور خليل أحمد حسن قدادة يذكر أنه: " على الرغم من هذا النقص التشريعي، فإننا نستطيع أن نلتمس من القواعد العامة في القانون، حكم يعتبر من ملحقات المبيع مع التأكيد أن الحل الذي سنستخلصه لا يكون البديل عن النص الذي نأمل أن يقره المشرع في هذا الخصوص²²⁹. ففي نطاق آثار العقد بصفة عامة، نصت الفقرة الثانية من المادة 107 ق.م.ج. بأنه: " لا يقتصر العقد على إلزام المتعاقد بما ورد فيه فحسب، بل يتناول أيضا ما هو من مستلزماته وفقا للقانون، والعرف والعدالة، بحسب طبيعة الالتزام.

حيث أن القاضي وهو يقوم بتحديد موضوع العقد، أي تحديد الالتزامات والحقوق المترتبة عن العقد، أن يضع في حسابه طبيعة الالتزام وما تقتضيه، من أن نقل ملكية أحد الأشياء، يؤدي إلى إنتقال ما يعتبر من الملحقات الضرورية للشيء المبيع، وكل ما أعد بصفة دائمة لاستعماله، وهذا يعني أن تسليم المبيع من قبل المهني يجب أن يشمل كل ما يعتبر من الملحقات الضرورية للمبيع، وإلا كان التسليم ناقصا وليس تاما.

إضافة إلى أحكام الفقرة الثانية من المادة 107 من ق.م.ج. فإننا نستطيع أن نلتمس حكم ملحقات المبيع من قواعد إنتقال الحقوق من شخص آخر، والتي تتمثل في:

²²⁸ - الحكمة من ذلك أن مقدار المبيع قد ورد على سبيل الوصف، والوصف لا يقابله شيء من الثمن فإذا جاء الوصف خيرا مما ذكر، فهذا من نصيب المستهلك وليس للبائع الحق في المطالبة بفارق الثمن، إضافة إلى هذا أن المبيع كان في يد البائع وقد كان في إمكانه أن يتبين مقدار المبيع على وجه الدقة، فإن هو قصر بذلك المبيع بثمن محدد جملة، فلا يمكن أن يحتج البائع بتقصيره، وإنما يحمل مسلكه على أنه ارتضى هذا الثمن في كل المبيع.

²²⁹ - د/خليل أحمد حسن قدادة - الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري - ج4 - ص143-135.

1- قاعدة أن الشخص يدلي إلى غيره بأكثر مما يملك وهي التي تعني أن الشخص إذا نقل حقا من حقوقه، فإنه ينقله للمتلقي بما لهذا الحق وما عليه، لأن فاقد الشيء لا يعطيه.

2- قاعدة الفرع يتبع الأصل: وهي التي تعني أن كل ما يعتبر تابعا لحق من الحقوق يأخذ حكم الأصل في وجوده وعدمه في بطلانه وصحته، فإذا ما إنتقل هذا الحق من شخص لآخر إنتقل إلى الشخص المنقول إليه متبوعا بملحقاته.

ونعني بملحقات المبيع Accessoires: مجموعة الحقوق والإلتزامات التي تتبع الحق وتنتزل منزلة الفرع بحيث لا يمكنها الإفتكاك منه أو تقوم منفصلة عنه²³⁰.

ثالثا: نتائج الإخلال بحالة ومقدار المبيع القانونيين ومدى استفادة المستهلك منه.

بدلا من الارتكاز على ميدان تكوين العقد فالمستهلك غير الراضي لما وصل إليه، أن يرتكز على ميدان التنفيذ، حيث يعتبر العقد قد تكون إلا أن المهني لم يقدم منتوجا أو مبيعا كما التزم به. وعدم التنفيذ هنا - كما تقدم في حالي مقدار المبيع وحالته - يعطي للمشتري الحق:

- في حالة التغيير الضار في المبيع للمستهلك أن يطالب البائع بالتنفيذ العيني أو الفسخ مع التعويض أو التعويض فقط.

- وعند التغيير المفيد فله أن يطلب من المهني استيفاء التحسينات مقابل دفع قيمتها مستحقة الإزالة، أو دفع مبلغ يساوي مازاد في ثمن المبيع بسبب هذه الأعمال.

- أما في مقدار المبيع فالمستهلك في حالة نقص المبيع الخيار بين إنقاص الثمن وفسخ العقد إذا كان النقص جسيما كما له المطالبة بتكملة المبيع أو الإدعاء بأن المشتري لم يسلمه إلا جزء من المبيع وقد إحتجز الباقي.

- وعند الزيادة في المبيع القابل للتقسيم لا يلتزم المستهلك إلا بالمقدار المتفق عليه في العقد، أما المبيع الغير قابل للتقسيم أو تقسيمه يتضرر منه

البائع، فالمشتري إما يدفع ثمنًا يتناسب مع الزيادة أو يطلب الفسخ إذا كانت الزيادة فاحشة.

وعليه نلاحظ في جل ما تقدم أن المستهلك عدا حالتي طلب التنفيذ العيني، وطلب تكملة مقدار المبيع -إذا ما إستجاب له المهني- مضطر إلى تقبل وضع لم يكن له أي يد في الوصول إليه سوى أنه تعاقد بحسن نية. فكل الحلول التي منحها له القانون في هذا الصدد تعتبر مرهقة له فضلا على أنه يقع عليه عبئ الإثبات، وأن مثل هذه الدعاوي على مستوى المحاكم يطول أمدها وتضيع المصالح فيها، هذا إن لم يؤدي الأمر إلى التلاعب بها، إضافة إلى ذلك فكل الدعاوي التي يمكن أن يمارسها بما فيها دعوى الفسخ لعقد البيع، لاتحل مشكلة مستهلك المادة، ذلك أن الأصل في هذا الأخير أنه يريد مادة مطابقة للمواصفات القانونية وتلبي رغباته الشرعية، وليس فسخ العقد، الذي يعاد فيه المتعاقدان للحالة التي كانا عليها قبل التعاقد.

وإذا ما قارنا حالة المشتري قبل التعاقد وبعد فسخ العقد، فقبل التعاقد كان يحتكم على قرار الشراء ونقوده في يده وكان سيد الموقف إلى حد ما في حين أن بعد الفسخ إضافة إلى الأمل فيما قرر شراؤه وعدم حصوله على مبتغاه، ممكن أن يكون قد ضيع هذا المال سواء بالسعي وراء مصلحة في هذا البيع أو في اتجاه آخر، وبالتالي فانت عليه الفرصة.

هذا وحتى في الحالات التي يقدم فيها المشرع الإتفاق الخاص بين البائع والمشتري -بعبارة مالم يوجد إتفاق يخالفه- عن القواعد القانونية في هذا المضمار نجد في الناحية المقابلة: الناحية العملية أن المستهلك أمام عقد إذعان، فهو مغلوب على أمره لا يستطيع أن يناقش أي شرط مع المهني، فكل ظروف التعامل يملئها هذا الأخير، وما على المستهلك إلا القبول أو الإنصراف.

الفرع الثاني:

وسائل دفاع المستهلك عند إخلال المهني بالتزامه بالتسليم ومدى نفعيتها له.

لابد في كل قاعدة قانونية من مؤيد، وهو الأثر المترتب على عدم إحترامها، والهدف منها دفع المعنى إلى الرضوخ إليها، وعليه فعدم تنفيذ

إلتزام التسليم يعطي للمستهلك مجموعة من الوسائل الدفاعية إتجاه المهني، فيعطي له حق:

أولاً: الدفع بعدم التنفيذ.

ثانياً: طلب تنفيذ العقد تنفيذا عينيا أو بمقابل.

ثالثاً: طلب فسخ العقد.

على أن الحلين الأخيرين مقيدان بشرط إعدار المهني لتثبيت عدم وفائه بإلتزامه، مالم يقض العقد أو القانون بإعفائه من الإعدار.

ولكن بعد هذا كله نطرح التساؤل الآتي:

هل تخدم هذه الوسائل حقيقة المستهلك أم لا ؟

هذا ما سنحاول الإجابة عليه عقب شرح كل وسيلة.

أولاً- الدفع بعدم التنفيذ: إذا كان المبيع واجب التسليم ولم يقم المهني بتسليمه عند الإستحقاق، فالمستهلك الذي لم يف بالثمن كلياً أو جزئياً أن يمتنع عن الوفاء مادام المهني لم يسلمه المبيع، وهذا الحكم تطبيقاً للقاعدة العامة

في العقود الملزمة للجانبين التي نصت عليها المادة 123 من ق.م.ج بقولها: " في العقود الملزمة للجانبين، إذا كانت الإلتزامات المتقابلة مستحقة الوفاء جاز لكل من المتعاقدين أن يمتنع عن تنفيذ إلتزامه إذا لم يقم المتعاقد الآخر بتنفيذ ما إلتزم به ".

والدفع بعدم التنفيذ يمهد إما إلى التنفيذ، وإما إلى الفسخ، ومن ثم يتصل بالجزاء الذي يترتب على القوة الملزمة للعقد.

وبالتالي نرى أن الدفع بعدم التنفيذ هو وسيلة ضمان في يد المستهلك تجعله يضغط على المهني حتى يفي بما عليه، وقد منحها القانون له بغية تحقيق العدالة بين طرفي العقد، غير أنه مهما كان للدفع بعدم التنفيذ من دور يؤديه، فهو لا ينشئ أكثر من مركز سلبي مؤقت، ومن ثم فإنه لا يشترط الإعدار ولأرفع دعوى أمام القضاء للتمسك بعدم التنفيذ، لأنه لا يعد وأن يكون موقفاً سلبياً، لا تحتاج مباشرته إلى القيام بعمل إيجابي وهو الإلتجاء إلى القضاء²³¹ ومع ذلك قد يصل النزاع إلى القضاء عن طريق المهني إذا هو رفع دعوى يطالب فيها بالتنفيذ، وفي هذه الحالة يكون للمستهلك أن

يتمسك بالدفع بعدم التنفيذ أمام القضاء رغم ما يمكن أن ينجم على ذلك من طول أمد وضياح المصالح حين صدور الحكم مما يرهق كاهل المستهلك.

ثانياً طلب التنفيذ: إذا نشأ العقد صحيحاً، يكون واجب التنفيذ، بحيث يتعين على كل متعاقد تنفيذ الإلتزامات الملقاة على عاتقه طبقاً لما إشتمل عليه العقد وبحسن نية (المادة 107 ق.م.ج)، وعليه فإنه من الطبيعي أن ينفذ المهني إلتزامه بتسليم المبيع بإختياره، أما إذا إمتنع عن التسليم فالمستهلك أن يلجأ إلى قهر البائع على التنفيذ العيني لإلتزامه بالتسليم، فيحصل جبراً على عين ما إلتزم به المهني، وذلك عن طريق الوسائل القانونية التي كفلها القانون (المادة 164، 175 ق.م.ج).

غير أنه في بعض الأحوال يتعذر تنفيذ الإلتزام تنفيذاً عينياً ولا يبقى للمستهلك إلا أن يلجأ إلى التنفيذ بمقابل²³²، وهذا ما سوف نتعرض له على الترتيب التالي:

أ- التنفيذ العيني.

ب- التنفيذ بمقابل.

أ- التنفيذ العيني: للمستهلك الحق في مطالبة المهني بالتنفيذ العيني وإجباره عليه (المادة 164 ق.م.ج)، فيجبر المهني بعد إعداره على تنفيذ إلتزامه عيناً متى كان ذلك ممكناً.

فيكون للمستهلك إذا لم يقم المهني بتنفيذ إلتزامه، أن يقوم هو بتنفيذه على نفقة المهني (المادة 170 ق.م.ج).

وفي الإلتزام بالإمتناع عن عمل، للمستهلك أن يطلب إزالة ماتم مخالفاً لإلتزام المهني (المادة 173 ق.م.ج).

²³² - أربع إستثناءات واردة على عملية التنفيذ العيني للإلتزام العقدي:

أ- إذا كان التعويض العيني غير ممكن من الناحية الإنسانية، إقتصر التعويض على المقابل مثال ذلك أحوال الضرر الجسدي أو الأدبي، لا يستطيع أن يعرض المعتدي عليه إلا بمقابل، لأن التعويض العيني غير مستساغ إنسانياً.

ب- إذا كان التنفيذ العيني قد أصبح مستحيلاً في الإلتزام العقدي حين يكون عمل الإلتزام عيناً معينة بالذات وهلكت هذه العين، ففي هذه الحالة يحكم على المدين بالتعويض بمقابل إلا إذا أثبت أن إستحالة تنفيذ الإلتزام قد نشأت عن سبب أجنبي لا يد له فيه فتنتفي مسؤوليته (المادة 176 ق.م.ج).

ج- إذا أصبح التنفيذ العيني مستحيلاً إستحالة نسبية بالنسبة إلى المدين في الإلتزام بعمل أو بالإمتناع عن عمل، إذا كان المدين هو المكلف بأدائه شخصياً وحال دون تأديته مانع شخصي.

د- إذا كان في التنفيذ العيني إخلال بمبدأ الفصل بين السلطات - أنظر في تفصيل هذه الإستثناءات.

د/ علي علي سليمان - دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري - 1994 - ص 205 - 206 - 207.

هذا ولقد نصت المادة 174 م ج على أنه " إذا كان تنفيذ الإلتزام عينيا غير ملائم إلا إذا قام به المدين نفسه، جاز للدائن أن يحصل على حكم بالإلزام المدين بهذا التنفيذ وبدفع غرامة تهديدية إن إمتنع عن ذلك.

ففي هذه الحالة اعتمد المشرع الجزائي وسيلة ناجعة لإرغام المهني على التنفيذ، وذلك بالحكم عليه بغرامة تهديدية، وصحبه مبلغ من المال يحكم به المستهلك بصورة مؤقتة على المهني الذي يمتنع عن الوفاء بالإلتزام بنقل حق أو بعمل، عن كل يوم من أيام تأخيرته في الوفاء، دون أن يكون ذلك المبلغ متناسبا مع الضرر الناجم عن التأخير، فيجوز الحكم به وإن لم يتضرر أصلا.

وهي بمثابة العقوبة الخاصة التي تفرض على المهني لصالح المستهلك للصالح الدولة كما هي حال الغرامات بصورة عامة²³³.

ب- التنفيذ بطريق التعويض: إذا لم يطلب المستهلك تسليمه المبيع جبرا أو إستحال تسليمه إياه أو إمتنع المهني عن تسليمه أو أعفاه القاضي من ذلك إذا كان مرهقا له، تحول حق المستهلك إلى التعويض النقدي، مالم يثبت المهني أن إستحالة التنفيذ قد نشأت عن سبب أجنبي لايد له فيه (المادة 114 ق.م.ج) ولا بد لإستحقاق التعويض من إعدار المهني، إضافة إلى الحالة التي يصبح فيها الإلتزام غير ممكن أو غير مجد بفعل المهني (المادة 181 / 1 ق.م.ج).

واشتراط وقوع الإستحالة بفعل المهني لا يؤثر في الواقع على ضرورة الإعدار بل على التزام البائع بالتعويض عن عدم التنفيذ فحسب، فإذا أثبت إستحالة التنفيذ، (المادة 181/ف1، ق.م.ج) فلا معنى للإعدار أصلا سواء نتجت الإستحالة من فعل البائع كتصرفه بالمبيع للغير أو إتلافه إياه، أو عن سبب أجنبي عنه (كسرقة المبيع أو غصبه أو هلاكه).

ثالثا: فسخ البيع : إذا لم يرغب المستهلك في تنفيذ البيع تنفيذا عينيا لعدم تسليمه المبيع أو رجع عن طلب التنفيذ العيني قبل الفصل فيه، بقي له حق طلب فسخ البيع لعدم تنفيذ المهني إلتزامه، مع التعويض عما لحق به من ضرر نتيجة الفسخ، وغالبا ما يفضل الفسخ إذا كان المهني معسرا أو إذا إنخفض سعر المبيع بعد التعاقد، فيمكنه تدارك مثله بثمن أدنى.

والقاعدة العامة في الفسخ أن يكون قضائيا أي يقع بحكم القضاء مادام أن ليس هناك إتفاق في هذا الشأن، ويجب على المستهلك حتى يطلب الفسخ أن يعذر المهني مطالبا إياه بالتنفيذ (المادة 119 ف1 ق.م.ج) غير أنه لا ضرورة للإعذار إذا أصبح تنفيذ الإلتزام غير ممكن، أو غير مجد بفعل المدين (المادة 181 ف-1 ق.م.ج).²³⁴

ويجب على المستهلك بعد الإعذار أن يرفع طلب الفسخ إلى القضاء في صورة دعوى، لأن الفسخ لا يتقرر إلا بحكم القضاء، وحكم القاضي يعتبر منشأ للفسخ لا كاشفا عنه²³⁵ وللمستهلك بعد أن يرفع دعوى الفسخ أن يعدل قبل الحكم به إلى طلب التنفيذ عينا أو بمقابل، كما أن له إذا كان قد رفع دعوى بطلب التنفيذ أن يعدل عنه إلى طلب الفسخ، وللمهني قبل الحكم بالفسخ أن ينفذ التزامه ولا يبقى حينئذ إلا أمر التعويض عن التأخير إن كان له موجب.

وللقاضي وفقا للمادة 119 / 2- ق.م.ج السلطة التقديرية التي بمقتضاها يتمتع بخيارات ثلاثة وهي: أن يقضي بالفسخ أو يرفض الفسخ أو أن يمنح المهني أجلا للتنفيذ حسب الظروف.

فإذا كان مالم يوف به المهني قليل الأهمية بالنسبة للإلتزام في جملته، فإن القاضي يكتفي في هذه الحالة بالحكم على المهني بتنفيذ الجزء الباقي، أو بتعويض المستهلك عنه.

على أن القاضي إذا منح المهني أجلا حسب الظروف وجب على هذا الأخير أن يقوم بتنفيذ إلتزامه في خلاله وليس للقاضي أن يمنحه أجلا آخر لتنفيذه، بل يعتبر العقد مفسوخا من تلقاء نفسه بإنقضاء ذلك الأجل، ولو أغفل القاضي النص على ذلك في حكمه.

ويلاحظ أخيرا أن الرخصة المخولة للقاضي بمنح المهني أجلا للتنفيذ، وفقا لما تقضى به الظروف (المادة 119/2 ق.م.ج)، ماهي إلا تطبيقا للقاعدة العامة التي تبيح للقاضي في حالات استثنائية أن يمنح المهني أجلا معقولا ينفذ فيه إلتزامه، إذا إستدعت حالته ذلك، ولم يلحق المستهلك من هذا التأجيل ضرر جسيم.²³⁶

²³⁴ - د/ عبد المعين لطفي جمعة - موسوعة القضاء في المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية - ط 1989 - ج 2 ص 282.

²³⁵ - وذلك بخلاف الفسخ الإتفاقي أو الإنفاسخ حيث يعتبر حكم القاضي كاشفا له.

²³⁶ - د/ بلحاج العربي - النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري - ص 311.

هذا ورجوع الطرفين إلى القضاء لطلب الفسخ ليس سوى قاعدة مكملة يجوز استبعادها باتفاق الطرفين وهو ما يسمى بالفسخ الإلتفاقي "la clause de résolution" حيث تنص المادة 120 ق.م.ج على أنه:

"يجوز الإلتفاق على أن يعتبر العقد مفسوخا بحكم القانون عند عدم الوفاء بالإلتزامات الناشئة عنه بمجرد تحقيق الشروط المتفق عليها وبدون حاجة إلى حكم قضائي، وهذا الشرط لايعفي من الإعذار، الذي يحدد حسب العرف عند عدم تحديده من طرف المتعاقدين".

والإلتفاق المذكور لايعفي عمليا من الرجوع إلى القضاء، إذ لا بد من حكم قضائي يثبت عدم تنفيذ الإلتزام وفسخ العقد نتيجة لذلك، ويقع الفسخ بمجرد تحقيق الشرط، أي الإخلال بالإلتزام، فيتجنب المتعاقدان به تدخل القاضي في تقرير الفسخ الذي يقع بتحقيق الشرط من تلقاء نفسه، فلا يملك القاضي هنا، سوى التحقق من إخلال المهني بالإلتزامه، والحكم بوقوع الفسخ نتيجة لتحقيق الشرط²³⁷، وهو لا يملك السلطة التقديرية التي قررتها له المادة 119 ق.م.ج، غير أن الشرط الفاسخ لايعفي من الإعذار الذي يحدد حسب العرف عند عدم تحديده من طرف المتعاقدين، المادة 120 ق.م.ج

وعليه إذا تم الحكم بالفسخ سواء كان قضائيا أو إتفاقيا يعاد المتعاقدان إلى الحالة التي كانا عليها قبل التقاعد، فإذا إستحال ذلك جاز للمحكمة أن تقضي بالتعويض، المادة 122 ق.م.ج²³⁸.

ويترتب على ذلك أن يرد كل منهما ماتسلمه بموجب العقد حيث تستلزم إعادة الحق المبيع إلى البائع واسترداد ما سلمه من أصل المبيع إذا قام بتسليمه تسليما جزئيا، وإبراء المستهلك من الوفاء بالثمن وإسترداده ماوفاه من أصله.

كذلك وطبقا للمادة 122 ق.م.ج فإن فسخ البيع لعدم تسليم المبيع لا يحرم المستهلك من حقه في التعويض عما لحق به من ضرر نتيجة الفسخ، رغم إسترداده أو عدم وفائه به أصلا.

²³⁷ - د/ عبد المعين لطفي جمعة - "موسوعة القضاء في المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية" ط - 1989 - ج 2 ص 312.

²³⁸ - نفس المرجع - ص 331.

ويتناول التعويض ما لحق به من خسارة نتيجة عدم تسليمه المبيع (كأن يكون قد باع المبيع إلى الغير وتعذر عليه تسليمه للمستهلك في الموعد المحدد، فالإلتزام بالتعويض يقع عليه)، وما فاتته من كسب كأن يرتفع سعر المبيع بعد البيع فيحرم المستهلك من فارق السعر وفائدته الثمن المسدد إلى المهني... إلخ.

وعلى المحكمة الأخذ بالتعويض الإتفاقي الذي اعتمده الطرفان في هذا المضمار مالم يثبت المهني أن المستهلك لم يلحقه أي ضرر، وأن التقدير كان مبالغا فيه إلى درجة كبيرة أو أن التزم الأصل قد نفذ في جزء منه²³⁹. غير أنه ينبغي ملاحظة أن الفسخ كحل لعدم تنفيذ الإلتزام العقدي بالتسليم لا يقدم حماية كافية لمستهلك السلعة، وخاصة عندما نكون أمام الفسخ القضائي، حيث يلزم صدور حكم نهائي بالفسخ لكي يثبت حقه من هذه الناحية، وإنتظار المستهلك صدور حكم في الموضوع للوقوف نهائيا على مصير العقد قد يلحق به ضررا بالغاً يتعدى إزالته في المستقبل، كأن يتعذر عليه الإحتفاظ بالثمن أو دفع الفوائد المترتبة عليه في حالة إستقراضه أو تسنح له فرصة للحصول على مبيع مماثل بشروط لن تتوفر له في المستقبل، ولاسيما إذا كان إمتناع المهني عن الوفاء بالإلتزامه مبينا على الغش.

إضافة إلى ما سبق وأوردناه، أن المستهلك إنما يريد من تعاقدته مادة مطابقة للمواصفات، والفسخ لا يحقق له هذا الهدف إضافة إلى طول مثل هذه القضايا وإمكانية ضياع المصالح أثناءها أمام المحاكم.

الفرع الثالث:

أهمية التزامات المهني المقررة عن التسليم.

إن التزام المهني بتسليم المبيع يترتب عليه إلتزامات فرعية تتناول على الأخص المحافظة على المبيع وموافاة المستهلك بالمعلومات اللازمة حول إستعماله، ويعتبر هذان الإلتزامان من أهم الإلتزامات التي خولها

²³⁹ - د/ جاك يوسف الحكيم - العقود الشائعة والمسماة - " عقد البيع " - الطبعة 1970 - ص 278.

المشرع للمستهلك في القانون المدني²⁴⁰، والتي أقرها قانون الإستهلاك في طيات مواده²⁴¹، نظراً لما تعطيه للمستهلك من حماية جلية.

فأما المحافظة على المبيع فقد رأينا أن المادة 364 من ق.م.ج تنص على أنه: "يلتزم البائع بتسليم الشيء المبيع للمشتري في الحالة التي كان عليها وقت المبيع".

ولقد أوضحنا أن الإلتزام المذكور يتناول مبدئياً المبيع المعين بالذات فيترتب على المهني من وقت العقد أن يمتنع عن إدخال أي تغيير عليه أو إلحاق أي نقص أو عيب فيه وإلا اعتبر غير موفٍ بالتزامه بالتسليم، أما إذا كان المبيع مالا مثالياً أو شيئاً مستقلاً فيلتزم المهني كذلك بالمحافظة عليه بنفس الحالة التي كان عليها وقت فرزه، في الحالة الأولى، ووقت ظهور أو إتمام صنعه في الحالة الثانية، فضلاً عن وجوب إنطباقه في ذلك الوقت على الأوصاف المحددة في العقد التي سبق شرحها تحت قاعدة علم المستهلك بالمبيع²⁴²، وعليه فإلتزام المهني بالمحافظة على المبيع منذ التعاقد وحتى التسليم التزام متفرع عن التسليم، فإذا أخل المهني به، اعتبر مخلاً بالتزامه بالتسليم.

كما أنه ومن الإلتزامات المتفرعة عن التسليم، إلتزام المهني بضرورة إعطاء المستهلك التعليمات اللازمة على استعمال المبيع، فلقد نصت المادة 376 من ق.م.ج على أنه: "يتم التسليم بوضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والإنتفاع به دون عائق..." فلا يعتبر المهني موفياً بالتزامه المذكور مالم يمكن المستهلك من الإنتفاع بالمبيع وذلك بإعطائه الإرشادات اللازمة لإستعماله، وتبدو أهمية الوفاء بهذا الإلتزام عندما يكون استعمال المبيع خطراً، فيكون الإرشاد إلى أخطاره وإعطاء التعليمات اللازمة لتجنبها، ملازماً لضمان المهني لعيوب المبيع الخفية، وهذه كحالة بيع المواد السامة أو الملتهبة أو المتفجرة.

والأصل أن هذان الإلتزامان، على خلاف التزام المهني بتسليم المبيع، يعتبران التزامان ببذل عناية معينة وهي عناية الرجل العادي، وعليه، فيترتب على المستهلك إثبات إخلال المهني بواجب العناية المذكورة بإرتكاب خطأ معين في هذا المضمار، كتعريضه المبيع إلى العواصف أو

²⁴⁰ - المادة 167 من ق.م.ج.

²⁴¹ - المواد 2-3-4 من قانون رقم 89-02 الصادر في 7 فبراير 1989، المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك.

²⁴² - أنظر الصفحة 108 من هذا البحث.

الحرارة أو استعماله إياه استعمالاً غير مألوف، أو عدم احتواء غلافه أو وثائقه المرفقة به على تنبيه بخطورته أو إرشاد لطريقة استعماله.

غير أننا إذا نظرنا إلى ما توصل إليه الفقه الفرنسي الحالي في مادة

قانون الإستهلاك، وهو تشبيه البائع المهني بالبائع سيئ النية في القانون المدني²⁴³، وهو ما أخذ به المشرع الجزائري في قانون الإستهلاك²⁴⁴؛ حيث يمكن اعتبار المهني، في جميع مراحل العقد التي لها ارتباط وثيق بضرورة علم البائع بعيوب المبيع لقيامها، في منزلة البائع سيئ النية، وأنه مفترض في حقه الإحاطة بعيوب المبيع مهما كان احتمال عدم علمه واردة.

هذا الفرض يجعلنا نغير النظرة في الطبيعة القانونية للإلتزامين السابقين: الإلتزام بالمحافظة على المبيع، والإلتزام بموافاة المستهلك بالمعلومات اللازمة حول المبيع، حيث يتحولان من التزامين ببذل عناية إلى التزامين بتحقيق نتيجة، فتقوم مسؤولية المهني - مثلاً - بمجرد تعريض المنتج لظروف تؤثر فيه أو عدم احتوائه على بيانات تبين طريقة استعماله، دون أن يكون المستهلك مجبراً بإثبات هذا التجاوز، لأن المهني يدخل في حكم البائع سيئ النية والخطأ مفترض في حقه مهما كانت إمكانية عدم علمه واردة.

وأخيراً إن الإلتزام بضرورة تقديم المعلومات هو إلتزام على إرتباط وثيق بقاعدة إعلام المستهلكين، فكانت قاعدة الإعلام والإخلال بها قبل التعاقد سبباً لقيام المسؤولية التقصيرية لصالح المستهلك، أما في هذا الصدد فتشكل سبباً لقيام المسؤولية العقدية لهذا الأخير.

²⁴³ - أنظر ص من 175 إلى 176 هذا البحث

²⁴⁴ - أنظر ص / 177 إلى 178 هذا البحث.

المطلب الثاني :

حماية المستهلك حال أداء الثمن.

الثمن هو مبلغ من النقود يتفق عليه المتعاقدان في العقد أو وفقا لأسس تحديد الثمن²⁴⁶، والثمن يجب أن يكون مبلغا من النقود و يكون مقدرا أو قابلا للتقدير وأن يكون جديا لاصوريا ولا تافها.

فإذا توافرت في الثمن هذه الشروط فقد توافرت كل شروط صحة التزام المستهلك بدفع الثمن، وبالتالي يكون واجب الوفاء في الزمان وفي المكان المتفق عليه، ويعتبر في حكم الثمن ما يلتزم به المستهلك بتكملة الثمن الأصلي في حالة قيام الدليل على إستغلاله المهني، وذلك وفقا لأحكام المادة 90 من ق.م.ج.

- ويعتبر كذلك في حكم الثمن ما يلتزم به المستهلك من تكملة الثمن في حالة ظهور زيادة في قدر المبيع إذا كان الثمن مقدرا بحساب الوحدة، وذلك وفق لأحكام الفقرة الثانية من المادة 365 من ق.م.ج.

- ويعتبر في حكم الثمن، ما يلتزم به المهني في مواجهة المستهلك في حالة إستغلاله للمستهلك وفقا للمادة 90 من ق.م.ج، وفي حالة وجود عجز في قدر المبيع فعلى المهني أن يرد للمستهلك جزء من الثمن يتفق مع قدر العجز وفقا للفقرة الأولى من المادة 365 من ق.م.ج.

هذا عن كل الأصناف التي تدخل في حكم الثمن والتي يلتزم بدفعها المستهلك لصالح المهني، في الزمان والمكان القانونيين.

ولكن هل قواعد الزمان والمكان المنصوص عليهما في القانون تيسر للمستهلك تنفيذ التزامه بدفع الثمن أم لا ؟

هذا ما سنحاول الكشف عليه تحت عنوان زمان ومكان دفع الثمن - الفرع الأول-

إضافة إلى ذلك قد يرفض المهني تنفيذ إلتزاماته العقدية، في هذه الحالة منح المشرع للمستهلك حق حبس الثمن كوسيلة لإرغامه على تأدية ما عليه -الفرع الثاني-

الفرع الأول:

زمان ومكان دفع الثمن

سننظر لكل نقطة منفصلة على الأخرى بشيء من التفصيل وعلى

التوالي:

أولاً: زمان دفع الثمن

ثانياً: مكان دفع الثمن

أولاً: زمان دفع الثمن:

تنص المادة 388 من القانون المدني الجزائري على أنه: " يكون ثمن المبيع مستحقاً في الوقت الذي يقع فيه تسليم المبيع مالم يوجد إتفاق أو عرف يقضي بخلاف ذلك ".

يتبين لنا من نص المادة 388 أن المشرع ربط زمن دفع الثمن بوقت تسليم المبيع للمستهلك، وذلك رغبة في تنفيذ الإلتزامات المتقابلة في وقت واحد، ويعتبر هذا الحكم خروجاً على أحكام القواعد العامة والتي تقضي بأن يتم دفع الثمن فور إنعقاد العقد، وفي هذا الخروج عن القاعدة العامة مصلحة للمستهلك في أنه فيه حماية له من تقاعس المهني عن تسليم المبيع وعن محاولة الغش في تسلم الثمن وإنكار البيع، وخاصة إذا كان المبيع منقولاً جاري التعامل فيه يومياً²⁴⁷.

أما إذا لم يحدد وقت تسليم المبيع، فإن الثمن يكون مستحقاً فور إنعقاد العقد، وبذلك نكون قد رجعنا إلى الأحكام العامة في هذه الحالة التي لاتخدم المستهلك كما أسلفنا.

إلا أن هذه الأحكام لاتتعلق بالنظام العام ومن ثم يجوز للمتعاقدين الإتفاق على ما يخالفهما، كأن يتفق المتعاقدان على أن يدفع الثمن قبل التسليم أو بعده، ويستوي في ذلك أن يتم دفع الثمن مرة واحدة أو بالتقسيط وفقاً للإتفاق.

²⁴⁷ - هذا بخلاف إذا إتفق المتعاقدان على وقت لدفع الثمن، ولم يتفقا على ميعاد تسلم المبيع، ففي هذه الحالة يجب أن يتم التسليم فور إنعقاد العقد

أما الثمن فيدفع وفقاً للميعاد الذي حدد له

أنظر في هذا المعنى السنيهوري - الوسيط - ج4 - هامش رقم 1 ص781.

وإذا كان هناك عرف أيضا يحدد زمنا لدفع الثمن لا يتفق مع ميعاد التسليم، في حالة عدم وجود إتفاق، فيجب تقديم تطبيق العرف على حكم المادة 388 ق.م.ج.

ولكن إذا كان تسليم المبيع لا يتم دفعة واحدة كما في الأشياء التي تباع بالوزن أو الكيل، فهل يجزء دفع الثمن كذلك ؟ أو يكون للمستهلك الحق في حبس الثمن عنده حتى يتم تسليم كل المبيع له ؟.

الرأي الراجح في هذه المسألة هو، وجوب الرجوع إلى نية المتعاقدين

فإذا اتفقا على تجزئة تسليم المبيع، فإن الثمن يجزء كذلك، بحيث لا يلتزم المستهلك إلا بجزء من الثمن يساوي الجزء من المبيع الذي تسلمه، لأن النص على تجزئة المبيع يدل على رغبة المتعاقدين في تجزئة الثمن، لكن إذا لم يتفق المتعاقدان أو لم يتبين من نيتهما أنهما أرادا تجزئة المبيع، فهذا يعني أن المبيع سيتم جملة واحدة، ومن ثم يكون للمستهلك الإمتناع عن دفع الثمن إلا أن يتم تسليم المبيع.⁴

وتحت هذا العنصر نلاحظ أن الأصل في الدفع أن يكون فوري وخاصة في العمليات التي تتم دفعة واحدة من تمام العقد والتسليم ودفع الثمن، كما قد يكون كذلك في نفس العملية ولكن يتخللها وقت بين مراحلها، ونتكلم أيضا عن دفع فوري إذا كانت الأقساط مناسبة لقيمة الأشياء.

ولكن كثيرا ما يكون الدفع مسبقا على شكل عربون حيث يبرم المتعاقدان عقدا ابتدائيا، ويحددان ميعادا لإبرام البيع النهائي ويتفقان في البيع الابتدائي على عربون فيدفعه المستهلك للمهني، فإذا إمتنع المستهلك عن إبرام البيع النهائي في الميعاد المحدد خسر العربون الذي دفعه للمهني، وسقط البيع الابتدائي، وإذا كان الذي إمتنع عن إبرام البيع النهائي هو المهني، ترتب على إمتناعه نفس الجزاء المتقدم فيسقط البيع الابتدائي، ويخسر المهني قيمة العربون، بأن يرد للمستهلك العربون الذي أخذه منه ومعه مثله.

والأصل في دفع العربون أن تكون له دلالة جواز العدول عن البيع ، إلا إذا إتفق الطرفان صراحة أو ضمنا أن دفع العربون معناه البت والتأكيد والبدء في تنفيذ العقد.

ونحن في هذا الإطار نتناول البيع بالعربون وفقا لهذه الفرضية الأخيرة، ذلك لأنه بهذا المعنى يعتبر العربون المدفوع جزء من الثمن.

وهذا الدفع المسبق -العربون - عامة يحمي المهنيين من أخطار عدم الدفع التي كثيرا ما تحدث، ولكنه قد يسيء للمستهلك في أنه لا يستطيع العدول عن العقد وإلا يخسر الأقساط التي دفعها فكل أمثال هذه العقود تجعل المستهلك يخسر العربون، حيث يكون من نصيب المهني إذا لم ينفذ المستهلك التزامه.

في حين أن المهني الذي لا ينفذ التزامه ليس هناك ما يهدده سوى دعوى أمام القضاء يرفعها المستهلك فضلا عما يواجهه هذا الأخير من صعوبة الإثبات بدفع تلك الأقساط وأن هذه القضايا أمام المحاكم هي بطيئة ومكلفة²⁴⁸.

ويجب ملاحظة أن المشرع الجزائري لم يتناول هذه المسألة -البيع بالعربون- بالتنظيم، ولانعلم ما السبب في ذلك رغم أهميتها العملية وانتشارها الكبير في التعاملات اليومية بين المهنيين والمستهلكين، وبالتالي فإن تناولنا إياها كان لتنبية المشرع لضرورة إدراجها لقيمتها، وكثرة التعامل بها عمليا فيضع لها أحكام خاصة بها مع قليل من التقيق والتعديل حتى تساير وضع المستهلك الضعيف في علاقته مع المهني، في هذا النوع من البيوع كما مر معنا في هذه الفقرة.

هذا وقد يكون دفع الثمن بالتقسيط، حيث يكون على شكل دفعات دورية منتظمة، كأن تكون شهرية أو كل ثلاثة أشهر... إلخ. وقد تكون غير منتظمة، كأن تكون على دفعات بعضها أسبوعية وبعضها شهرية²⁴⁹، ويكثر هذا الدفع أيضا في الحياة التجارية خاصة في الآلات الكهرومنزلية، كالثلاجات، أو الغسالات والراديوهات وماكنات الخياطة ونحو ذلك من المنقولات.

وحتى يثق المهني من أن المستهلك يوفي الثمن وتحزرا من إعساره يشترط أن يحتفظ بملكية المبيع فلا تنتقل بآلة إلى المستهلك حتى يقوم بوفاء جميع أقساط الثمن²⁵⁰.

وهذا النوع من الدفع غالبا مايحمي ويخدم المستهلك.

ثانيا: مكان دفع الثمن: تنص المادة 387 من ق.م.ج على أنه:

²⁴⁸ - J.calais- droit de la consommation - p313.

²⁴⁹ - د/ سمير جميل حسين الفتلاوي - العقود التجارية الجزائرية - الطبعة الثانية 1994 ص 85.

²⁵⁰ - في هذا المعنى السنهاوري - الوسيط - ج 4 - ص 172.

" يدفع ثمن البيع من مكان تسليم المبيع مالم يوجد إتفاق أو عرف يقضى بغير ذلك، فإذا لم يكن ثمن المبيع مستحقا في وقت تسليم المبيع وجب الوفاء به في المكان الذي يوجد فيه موطن المشتري وقت إستحقاقه ". يتبين لنا من المادة 387 أن مكان الوفاء بالثمن في الغالب يتفق عليه المتعاقدان، ومن ثم يجب الأخذ به، فالعقد شريعة المتعاقدين، وإذا لم يوجد اتفاق بذلك وجب الرجوع إلى أحكام العرف، فقد يحدد مكانا معيناً لدفع الثمن.

ويتبين كذلك، أنه في حالة عدم الإتفاق على مكان الوفاء بالثمن، أو عدم وجود عرف بذلك، فإن المادة تفرق بين فرضين:

1. أن يكون الثمن مستحقا وقت تسليم المبيع: حيث يجب دفع الثمن في المكان الذي حدد لتسليم المبيع وهذا الحكم نجده حتما خادما للمستهلك وذلك في الحالة التي يدفع فيها المشتري بتنفيذ العقد جملة واحدة فيدفع الثمن وقت تسليم المبيع وفي نفس مكان التسليم، فلا يعقل أن يتم وفاء الإلتزامين بمكانين مختلفين ولابد من جمعها في مكان واحد، وهذا الجمع نلمسه جليا من الناحية العملية في مجال قانون الإستهلاك، ولا يتم دفع أي ثمن تقريبا في هذا الصدد إلا بهذه الطريقة أو الحالة (من حيث المكان).

2. ألا يكون الثمن مستحق الوفاء عند التسليم: كأن يكون هناك إتفاق على دفع الثمن مقسط أو إتفق على دفعة قبل التسليم أو بعده، فإن مكان دفع الثمن يعتبر هو المكان الذي يوجد فيه المستهلك وقت إستحقاق الثمن، على أساس إنتفاء الحكمة من ربط مكان الوفاء بمكان التسليم حيث الوضع لا يؤدي إلى تنفيذ عقد البيع مرة واحدة.

وبالتالي فحتى هذا الفرض الثاني ينزل خدمة للمستهلك فيجعله بعيدا عن أي إزعاج من طرف المهني من حيث الوقوع في مشاكل عدم تنفيذه لإلتزامه بالتسليم وكذا من حيث عدم تحميله لنفقات الوفاء²⁵¹.

الفرع الثاني :

حقوق المستهلك في حبس الثمن

تنص الفقرة الثانية من المادة 388 من القانون المدني الجزائري:

²⁵¹ - فالمستهلك يلتزم بإبصال الثمن للمهني في مكان إستحقاقه، مع تحميله ما ترتب على ذلك من نفقات، كعمولة الحوالة المصرفية، أو تكاليف الحوالة البريدية وما شابه ذلك.

"إذا تعرض أحد للمشتري مستندا إلى حق سابق أو آل من البائع، أو إذا خيف على المبيع أن ينزع من يد المشتري، جازله إن لم يمنعه شرط في العقد، أن يمسك الثمن إلى أن ينقطع التعرض أو يزول الخطر وله أن يمسك الثمن أيضا إذا ظهر له عيب في الشيء المبيع".

وفقا لأحكام هذه المادة خول المشرع للمستهلك الحق في حبس الثمن عن المهني في الحالتين الآتيتين:

أولاً: حق الحبس في حالة التعرض.

ثانياً: حق الحبس في حالة العيب في المبيع.

أولاً: حق الحبس في حالة التعرض.

للمستهلك أن يحبس الثمن ولو كان مستحق الدفع إذا وقع له تعرض في المبيع فعلاً أو وجدت عنده أسباب جدية تجعله يخشى وقوع هذا التعرض: فإذا تعرض للمستهلك أحد استناداً إلى حق سابق على المبيع أو آل إليه من المهني، وهذه هي حالة التعرض القانوني الذي يقع من الغير، وهذه الحالة تعتبر تطبيقاً للقواعد العامة إذ أن إلزام المستهلك بدفع الثمن يقابله إلزام المهني بضمان التعرض القانوني فيرتبط معه إرتباطاً تبادلياً، وبالتالي، إذا لم يتم بتنفيذ إلزامه بالضمان، كان للمستهلك أن يحبس الثمن إلى أن يقوم المهني بالوفاء بالتزامه.

ويشترط في هذه الحالة لحق المستهلك بالحبس، أن يكون المهني ضامناً، وهذا يعني إذا إتفق المهني مع المستهلك على عدم الضمان، فليس لهذا الأخير أن يحبس الثمن.

كذلك إذا خيف على المبيع أن ينزع من يد المستهلك وفي هذه الحالة لا يشترط القانون وقوع التعرض فعلاً للمستهلك من الغير، وإنما إكتفى بوجود أسباب تدعوا المستهلك أن يخاف من نزع المبيع من يده، وبهذا يكون المستهلك قد خرج عن أحكام الضمان الصادر من الغير الذي يقتضي وقوع الضرر فعلاً، وليس لمجرد احتمال وقوعه، ويمكن إرجاع الحكمة من هذا الخروج، إلى أن المستهلك لو أرغم على دفع الثمن، ثم تحقق التعرض بالفعل، فإنه يفقد جدية رجوعه على المهني وخاصة إذا أشهر إعساره أو إفلاسه.²⁵²

²⁵² د/ خليل أحمد حسن قدامة - الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري - ج 4 ص 193.

والأسباب الجدية التي تدعوا المستهلك لذلك، أن يكتشف أن المبيع غير مملوك للمهني، ومن ثم يخشى من استرداده من المالك الأصلي، أو أن يكتشف أن ملكية المهني للمبيع كانت ملكية معلقة على شرط فاسح وخشي أن يكون هذا الشرط تحقق، أو معلقة على شرط واقف وخشي أن يكون هذا الشرط لم يتحقق، أو أن المهني يشتري المبيع ولم يدفع الثمن فأصبح البيع الصادر له مهددا بالفسخ.

ففي كل هذه الأحوال تقوم عند المستهلك أسباب جدية يخشى معها نزع المبيع من يده، وإذا كان لا يستطيع أن يرفع على المهني دعوى ضمان التعرض والإستحقاق لعدم وقوع تعرض بالفعل، فإنه يستطيع مع ذلك أن يحبس عنه الثمن.

ثانيا: حق الحبس في حالة العيب في المبيع.

كذلك للمستهلك الحق في حبس الثمن إذا كشف عيبا في المبيع، وهذه الحالة لاتعدو أن تكون تطبيقا للقواعد العامة في الحق في الحبس، إذ أن التزام المستهلك بدفع الثمن يقابل إلزام المهني بضمان العيوب الخفية، ويشترط في هذه الحالة، توافر شروط العيب الموجب للضمان إضافة إلى ذلك، ألا يكون البائع قد أسقط عدم مسؤوليته عن ضمان العيوب الخفية إلا إذا كان قد أخفاها عن عمد أو غشا منه.

وعليه فيشترط لجواز حبس الثمن في هذه الحالة كما في الحالة المتقدمة - حالة التعرض - ألا يكون هناك إتفاق بين المهني والمستهلك يقضي بأنه لا يحق للمستهلك حبس الثمن لسبب من هذه الأسباب السالفة - كحالة التعرض والعيوب - ذلك، أن حق حبس الثمن ليس من النظام العام، بل قد تقرر لمصلحة المستهلك وله أن ينزل عنه قبل قيام سببه أو بعد قيام هذا

السبب، ويعدل الإتفاق على عدم جواز حبس الثمن أن يكون هناك سبب يقضي بعدم ضمان المهني لإستحقاق المبيع أو للعيوب الخفية فيه²⁵³. وبصفة عامة للمستهلك حق حبس الثمن إذا لم ينفذ المهني إلتزاماته الرئيسية وله أيضا حق طلب الفسخ حيث يسترجع الثمن إن كان قد دفعه مع طلب التعويض إن كان له مقتض.

ولكن هذه الدعاوي أمام المحاكم بطيئة ومكلفة للمستهلك قلما تشار وعليه تبقى أفضل حماية له حق حبس الثمن.

المبحث الثاني:

حماية المستهلك

في إطار التزام المهني بالضمان.

يرتب عقد البيع في ذمة المهني التزاما بضمان المبيع للمستهلك، وحيازته حيازة هادئة، وهذا يعني أن على المهني أن يمتنع من القيام عن أي عمل من شأنه أن يعرقل أو يعيق حيازة المستهلك سواء كان هذا العمل من المهني شخصيا أو من الغير، وأن يضمن المهني للمستهلك بقاء ملكية المبيع إذا إستحق الغير إستحقاقا كليا أو جزئيا وذلك عن طريق تعويضه. وهذا هو موضوع ضمان التعرض الصادر من المهني والتعرض الصادر من الغير الذي يفصل فيه القانون المدني تفصيلا مستوفيا. غير أن قانون الإستهلاك الصادر في 7 فبراير 1989 نجده في أهم مواده يخاطب المنتج أو الخدمة المقدمة بالدرجة الأولى، فيشير في المادة الثانية والثالثة منه إلى أنه:

" على كل مادة أو خدمة مهما كانت طبيعتها أن تقدم الضمان ضد كل الأخطار التي قد تؤثر على سلامة المستهلك، وفي كل الأحوال عليها أن تلبى التوقع الشرعي للمستهلك ".

ولعل السبب في ذلك كان نتيجة للتقدم الصناعي والتعقيدات التقنية اللذان أعطيا للمنتوجات دورا رئيسيا في تكييف العلاقات القانونية بين الأفراد، بحيث أن الناحية الموضوعية التي تنطلق من الشيء كمعيار أصبحت تطغى على الناحية الشخصية المرتكزة على نية المتعاقد، ولذا أصبح المنطلق في تحديد الإلتزامات هو الشيء أولا ثم الشخص ثانيا. فمسؤولية المهني تتحقق بمجرد وضعه بين يدي المستهلك مبيعا معيبا

وعلى ذلك تتكيف مسؤوليته تبعا لسلامة الشيء أم لعدم سلامته²⁵⁴.

وعليه فمسألة حماية المستهلك في إلزام المهني بالضمان في عقد البيع من منظور قانون الإستهلاك تركز على جانب ضمان العيوب الخفية بالدرجة الأولى.

ونظرا للمشاكل العديدة التي يتلقاها المستهلك يوميا من جراء تعسف المهني من جهة - أكثر المسائل التي تثار عادة- ومن جراء قصر نصوص قانون الإلتزامات على حمايته -إلى حد ما- من جهة أخرى أعاد المشرع الجزائري النظر في هذه المسألة من وجهة إعطاء جدية صارمة لهذه الحماية، حيث تدخل بجملة من التعديلات الجذرية في باب ضمان العيوب الخفية.

وإذ ذلك سوف نتطرق لهذه المسألة إنطلاقا من قواعد القانون المدني المعدلة بالنصوص الحديثة في مادة حماية المستهلك.

فتتص المادة 1/379 من ق.م.ج على أن:

" 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 الإنتفاع به بحسب الغاية المقصودة منه حسبما هو مذكور بعقد البيع، أو حسبما يظهر من طبيعته أو استعماله فيكون البائع ضامنا لهذه العيوب ولولم يكن عالما بوجودها"

من هذه المادة، يتضح لنا أن التزام المهني لا يقتصر فقط على أن تبقى حيازة المستهلك حيازة هادئة ومستقرة، وذلك عن طريق ضمانه لتعرضه الشخصي وتعرض الغير للمبيع وإنما عليه أن يضمن انتفاع المستهلك بالمبيع انتفاعا كاملا وبالتالي إذا وجد عيب ينقص من قيمة ومنفعة المبيع إلترزم المهني بضمان هذا العيب وذلك عن طريق التعويض. هذا وقد تطول مدة هذا الضمان بحكم القانون وعلى المهني أن يبقى ملتزما طوالها إتجاه المستهلك²⁵⁵.

غير أننا إذا نظرنا في كل أحكام ضمان العيوب الخفية من جهة المهني، تظهر ضرورة تمحيص نفعيتها للمستهلك، ومدى تجاوبها مع مبدأ حماية هذا الأخير الذي تحويه في طياتها. كل ذلك سنتناوله بالتفصيل كما يأتي:

255 - المرسوم التنفيذي رقم 266/90 الصادر في 15/09/1990 المتعلق بضمان المتوجات والخدمات.

- القرار الوزاري الصادر في 10/05/1994 المتعلق بكيفيات تطبيق المرسوم التنفيذي رقم 266/90 الصادر في 15/09/1990 السابق ذكره ج ر رقم 1994/35.

- شروط العيب الذي يضمنه المهني - المطلب الأول -
- ثار قيام التزام المهني بضمان العيب الخفي وموقع المستهلك منها -
- المطلب الثاني -

المطلب الأول:

شروط العيب الذي يضمنه المهني.

يمكن تعريف العيب الموجب للضمان بأنه هو آفة عارضة يخلو عنها الشيء المبيع في أصله، لا تظهر عند البيع بفحص المبيع إن وجدت به، وهي تنقص من قيمته ومن الإنتفاع به²⁵⁶.

والآفة مرض يصيب المبيع، كالسوس في الخشب والحبوب وكالكسر في محرك السيارة، وكثبت أن السيارة المبيعة قد وقعت لها حادثة ولم تعد إلى حالتها الأصلية رغم إصلاحها إلخ.

ويعتبر من قبيل العيب، تخلف الصفة المتفق عاها للمبيع في عقد البيع، كأن يكفل المهني للمستهلك أن محرك السيارة على درجة معينة من القوة، فإذا تخلفت هذه الصفة يكون المهني ملتزماً بضمان المبيع بإعتبار أن هذه الصفة وتخلفها عيباً من العيوب الخفية التي تنقص من قيمة المبيع وتقلل من منفعة، وهذا وفقاً لأحكام المادة 379 ق.م.ج وعلى وجه الخصوص بدايتها التي تقرر:

" أن يكون البائع ملزماً بالضمان إذا لم يشتمل المبيع على الصفات التي تعهد بوجودها وقت التسليم إلى المشتري ".
هذا ولايتوقف تحقق الضمان على وجود أي عيب في المبيع ويصرف النظر عن نوعية هذا العيب، وإنما يقتضي توفر شروط محددة في العيب نفسه.

فالمشرع الذي شاء عن طريق الضمان، مساعدة المستهلك لم يشأ في الوقت نفسه حماية تسرعه وعدم تبصره، فشرط الحماية يستوجب أن يكون الخفاء في العيب وليس انعدام البصر لدى الشاري.
فالتوسع في مفهوم العيب والتساهل في شروطه قد يؤديان إلى مساعدة المستهلك سيء النية، أو المهمل على حساب المهني.

²⁵⁶ - خواص جريدة - الضمان القانوني للعيب الخفي وتختلف الصفحة في عقد البيع - ص 38.

في حين أن التضييق في التفسير والإكثار في الشروط قد يشكلان من جهة عكسية، سببا يخل بالتوازن العقدي لصالح المهني وهذا يهدد بدوره إستقرار التعامل بين المتعاقدين.

فمن أجل ذلك أوجب القانون ضرورة توفر بعض الشروط في العيب لكي يتحقق الضمان²⁵⁷.

وهذا ما سنتطرق إلى بحثه في هذا المطلب وفقا للترتيب التالي:

- أن يكون العيب خفيا - الفرع الأول -
- أن يكون العيب مؤثرا - الفرع الثاني -
- أن يكون العيب قديما - الفرع الثالث -
- أن يكون المستهلك على غير علم بالعيب - الفرع الرابع -

الفرع الأول:

أن يكون العيب خفيا.

ويكون كذلك، إذا كان المستهلك لا يعلم به وقت أن تسلم المبيع، أو لم يستطع تبينة وقت البيع لو أنه فحص المبيع بعناية، ومن ثم إذا كان العيب ظاهرا في المبيع أو كان المستهلك يعلم به، فلا يلتزم المهني بالضمان بل يجوز تفسير ذلك، أن المستهلك قد قبل المبيع بما فيه من عيب.

ومن ثم لا يكون المهني ملتزما بالضمان في الحالتين الآتيتين:

أ- إذا كان العيب ظاهرا في المبيع وقت أن تسلمه المستهلك، فقبل المبيع ولم يبد أي إعتراض، فإن المستهلك يكون قد أسقط حقه بالضمان.

ب- أن لا يكون العيب ظاهرا، ولكن المهني إستطاع أن يثبت أن المستهلك كان يستطيع أن يتبين العيب بنفسه لو أنه فحص المبيع بعناية الرجل العادي، وبهذا تقرر أحد عبارات المادة 379 من ق.م.ج:

"أو كان في إستطاعته أن يطلع عليها، لو أنه فحص المبيع بعناية الرجل العادي" لأن المستهلك في هذه الحالة يفترض أنه فحص المبيع وعثر على العيب، وبالتالي قبل المبيع وبما فيه من عيوب،

²⁵⁷ - غير أنه رغم توافر شروط العيب الخفي قد لاتقوم أحكام ضمان العيوب الخفية إذا تعلق الأمر بالبيوع القضائية والبيوع الإدارية إذا كانت بالمراد وذلك طبقا لنص المادة 385 ق.م.ج بنصها "لا ضمان للعيب في البيوع القضائية ولا في البيوع الإدارية إذا كانت بالمراد."

ومن ثم أسقط حقه في الضمان، وهذه القرينة لاتقبل إثبات العكس إلا في حالتين²⁵⁸:

الحالة الأولى : أن يثبت المستهلك أن العيب غير ظاهر في المبيع وقت تسلمه، وأنه لايمكنه أن يتبينه حتى ولو فحص المبيع بعناية الرجل العادي، كما لو كان العيب يحتاج في إكتشافه إلى متخصص وخبراء أو إقتضى تحليلا كيميائيا.

الحالة الثانية : أن يثبت المستهلك أن المهني قد أكد له خلو المبيع من العيوب، وبهذا يكون بمثابة إتفاق ضمني بين المهني والمستهلك على الضمان إذا ظهر العيب بالمبيع أو أن يثبت أن المهني قد أخفى عنه العيب غشا منه، وبهذا تقضي المادة 379 من ق.م.ج :

"إلا إذا أثبت المشتري أن البائع أكد له خلو المبيع من تلك العيوب أو أنه أخفاها غشا منه".

وعليه وبعبارة موجزة فالخفاء في العيب هو ما لم يكن بوسع المستهلك كشفه، ويتأثر ذلك بصفة المستهلك نفسه، حيث تختلف صفة العيب خفاء أو ظهورا باختلاف صفة المستهلك بين أن يكون رجلا عاديا أو مهنيا. ولذلك ومن باب العدالة أن نميز - في هذه النقطة - بين المشتري العرضي والآخر المهني.

1- بالنسبة إلى المشتري العرضي: (ACHETEUR OCCASIONNEL)

إن العيب هو خفي على المشتري العرضي عندما لايتيسر إلا لذي الخبرة اللجوء إلى تجارب خاصة لكشفه، أما إذا كان بمقدوره كشفه ضمن مؤهلاته العادية فلا يعتبر خفيا.

وهكذا إذا كان مجرد رفع غطاء محرك سيارة يكفي بالنسبة إلى الرجل العادي ليكشف آثار حادث صدم تعرضت له، فيكون هذا الأثر عيبا ظاهرا غير خفي.

كذلك يعتبر العيب خفيا بالنسبة إلى مشتر هاو إشتري باخرة يشوبها عيب لايمكن إكتشافه إلا من قبل فني.

لكن إذا كانت عناية الرجل العادي تستوجب في الظرف الذي وجد فيه المشتري، الإستعانة بخبير لفحص المبيع، فيعتبر المشتري مقصرا إذا لم

يلجأ إلى هذه المعونة التي كانت تسمح بكشف العيب لو حصلت ولذا تنتفي عن العيب في هذه الحالة صفة انخفاء²⁵⁹.

فالتصرف الخاطئ للمشتري هنا، هو الذي أدى إلى عدم كشف العيب فيتحمل بالتالي نتيجة خطئه عن طريق اعتبار العيب ظاهراً بالنسبة إليه وحرمانه من الضمان، وتطبيقاً لذلك لا يمكن أن يدعي بالعيب الخفي من يشتري سيارة يصعب عليه معرفة حقيقة وضعها، ولم يستعين بمن كان بها خبيراً.

لكن هناك بعض العيوب التي يستعصي كشفها سواء على المشتري العادي أو الخبير لأن ذلك لا يحصل إلا بعد استعمال المبيع لفترة طويلة من الوقت خاصة بالنسبة إلى عيوب السيارات التي لا يمكن معرفة أسرارها الآلية إلا بعد قطع مسافة عدة كيلومترات، ولذا تعتبر عيوباً خفية²⁶⁰.

2- بالنسبة إلى المشتري المهني أو الخبير:

عندما يشتري المهني ما يدخل ضمن نطاق صناعته أو مهنته فلا يسعه إدعاء وجود عيب خفي كان من المفروض فيه أن يعرفه نتيجة خبرته في مهنته بالرغم من أن كشفه يستعصي على الرجل العادي، كما في حالة شراء خشب من قبل مستثمر غابة أو شراء محرك زورق من قبل بحار. وهذه القرينة ليست قاطعة وإنما هي بسيطة يمكن إثبات عكسها بأن أي مشتر مهني آخر لم يكن بمقدوره إكتشاف العيب. كما هو الأمر لعب معدنية يتعذر كشف العيب فيها إلا من قبل خبراء يتمتعون بمهارة متميزة وناذرة²⁶¹.

الفرع الثاني:

أن يكون العيب مؤثراً.

يشترط في العيب بمعنى الآفة أن يكون مؤثراً وهذا الشرط يستخلص من نص المادة 379 - ف1 من ق.م.ج التي جاء فيها:

²⁵⁹ - خواص جويده - ضمان العيوب الخفية وتختلف الصفة - ص79

السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج4، ص725.

²⁶⁰ - د/ أسعد دياب ضمان عيوب المبيع الخفية - ص93.

²⁶¹ - نفس المرجع - ص94-

" يكون البائع ملزماً بالضمان ... إذا كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته أو من الإنتفاع به بحسب الغاية المقصودة منه حسبما هو مذكور بعقد البيع، أو حسبما يظهر من طبيعته أو إستعماله".

فالعيب يكون مؤثراً إذا نقص من قيمة المبيع أو من نفعه والنقص في القيمة وفي المنفعة موضوعان مختلفان ذلك أن العيب يمكن أن ينقص من قيمة الشيء المادية دون أن ينقص من نفعه كأن يشتري شخص سيارة صالحة للسير ولجميع الأغراض المقصودة منها لكن في مقاعدها أو في أقسام أخرى منها، عيب من شأنه أن يؤدي إلى تخفيض في قيمتها تخفيضاً محسوساً، وأنه على العكس ينقص من نفعه دون أن ينقص من قيمته، كأن يشتري شخص آلة ميكانيكية فيها عيب خفي يجعلها غير صالحة لبعض المنافع دون أن يؤدي ذلك إلى النقص من قيمتها المادية²⁶².

إذن يكون العيب مؤثراً، إذا كان من شأنه أن ينقص من قيمة المبيع أو من منفعة وفق الغرض المذكور في عقد البيع أو وفقاً لطبيعة المبيع أو لكيفية إستعماله، لكن ما مقدار النقص الذي يعتبر عيباً مؤثراً بالمبيع، وبالتالي، يوجب الضمان على المهني؟

لم يحدد المشرع الجزائري ذلك ضمن المادة 379 مدني، ومن ثم لا مناص من الإستعانة بالمعيار الذي أخذ به المشرع الفرنسي في المادة 1641 مدني فرنسي، والذي يقضي بأن العيب يكون مؤثراً، إذا بلغ حداً من الجسامة بحيث لو علمه المشتري وقت التعاقد ~~لا تمتنع عنه~~ الشراء أو لإشتري بثمن أقل²⁶³، ومن ثم، يعتبر تافهاً، إذا لم يصل إلى هذه الدرجة، وبالتالي، لا يستوجب الضمان العيب الذي جرى العرف التسامح فيه، كوجود الأتربة في القمح، أو أن تتخفف قيمة المبيع عن مقدار الثمن²⁶⁴.

وتعتبر مسألة تقدير مدى جسامة العيب، من المسائل الموضوعية التي تستقل محكمة الموضوع بالفصل فيها على ضوء الغاية المقصودة من

²⁶² - نفس المرجع - ص 55- عبد الرزاق السنهوري - الوسيط - ج 4 ص 718.

²⁶³ - د/ خليل أحمد حسن قداد - عقد البيع - ج 4 - ص 176.

²⁶⁴ - وإن كان للمشتري في هذه الحالة أن يرجع على البائع بدعوى الغلط أو التدليس إذا توافرت شروطها، لكن لا يجوز أن يرجع على البائع بدعوى الضمان للعيب.

المبيع، وفقا لإرادة المتعاقدين أو طبيعة المبيع أو الغرض الذي قصد تحقيقه من وراء المبيع²⁶⁵.

الفرع الثالث:

أن يكون العيب قديما.

إن قدم العيب من ضمن الشروط الواجب توافرها لكي يتحقق الضمان، وعلى المستهلك عبء إثبات هذا القدم، ومعنى القدم أن يكون العيب موجودا في الشيء المبيع في وقت وتاريخ معين. وشرط وجود العيب في وقت وتاريخ معين، أي قدم العيب يستخلص من نص المادة 1/379 مدني جزائري حيث نصت على أنه:

" 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 الإنتفاع به"

طبقا لهذا النص فإن المهني يضمن عيب المبيع إذا كان موجودا وقت التسليم، ونعني بالتسليم، هنا التسليم الفعلي وليس التسليم الحكي، سواء كان المبيع معينا بذاته أو معينا بنوعه، فالعيب إما أن يكون موجودا وقت البيع ويبقى إلى حين التسليم، وبذلك يكون موجودا وقت التسليم فيكون المهني ملزما بالضمان (أي بضمانه) وإما أن يكون العيب قد حدث بعد البيع وقبل التسليم ويبقى إلى حين التسليم فيكون أيضا موجودا وقت التسليم، وهنا يلتزم المهني بضمانه، وفي مثل هذه الحالة الأخيرة يفترض أن المبيع قد لحقه عيب خفي في الفترة ما بين البيع والتسليم، وإن المستهلك عندما تسلم المبيع كان يجهل هذا العيب،

ومن ثم يكون العيب خفيا فيلتزم المهني بضمانه، أما إذا كان العيب الذي لحق المبيع بعد العقد وقبل التسليم عيبا ظاهرا، فالمهني أيضا يكون مسؤولا عن ضمانه ولكن الضمان هنا لا يكون طبقا لأحكام العيب الخفي لأننا لسنا بصدد عيب خفي، إنما هو عيب ظاهر، وبذلك يضمنه المهني ولكن طبقا لأحكام تبعة الهلاك الجزئي المقرر في المادة 370 من ق.م.ج والتي تعطي

²⁶⁵ - والمرجع في تحديد الغاية من المبيع لإرادة المتعاقدين الصريحة أو الضمنية، فإذا كان المبيع يفي الغاية المحددة أو المستخلصة من ظروف التعاقد

وجب الضمان على البائع، وإذا لم يتمكن الخاص من إكتشاف إرادة المتعاقدين، فعليه أن يأخذ في الإعتبار طبيعة المبيع أم الغرض المعد له، فإذا كان المبيع أرضا زراعية، ثم وجد فيها نسبة عالية من الأملاح وجب الضمان على البائع.

للمستهلك في حالة نقص قيمة المبيع لتلف أصابه وهو في يد المهني وقبل تسليمه للمستهلك حق فسخ البيع أو إنقاص الثمن²⁶⁶.

قدم العيب طبقاً لنص المادة 379 ف1 ق.م.ج محدد تاريخه بوقت التسليم، فإذا ثبت أن العيب كان موجوداً في هذا الوقت قام الضمان على عاتق المهني، وعبئ إثباته على من يدعيه وهو عادة المستهلك، وإذا فشل في ذلك أن العيب طرأ بعد التسليم تحمل المستهلك هلاكه طبقاً لقواعد تبعة الهلاك.

الفرع الرابع:

أن يكون المستهلك على غير علم بالعيب

لا يضمن المهني العيوب التي كان المستهلك على علم بها وقت البيع، هذا ما صرحت به الفقرة الثانية من نص المادة 379 من ق.م.ج فقد يكون العيب من العيوب الخفية التي لا يمكن الكشف عنها بالفحص العادي، ورغم ذلك يكون المستهلك على علم بهذه العيوب وفي مثل هذه الحالة، وطبقاً لنص المادة 379 ف1 ق.م.ج يسقط حق المستهلك في الرجوع بالضمان على المهني.

إن علم المستهلك بعيب المبيع طبقاً لنص المادة 379 مدني جزائري يشترط أن يتوفر وقت العقد، أي عند التعاقد وليس عند التسليم وهذا نص يطبق بالنسبة للمبيع المعين بالذات والمبيع المعين بالانواع على السواء²⁶⁷.

والعلم بالعيب عند التعاقد يترتب آثاراً تختلف عن الآثار التي يترتبها العلم بالعيب عند التسليم، فإذا علم المستهلك بعيب المبيع عند التعاقد فإن حقه في الضمان يسقط ولا يستطيع مطالبة المهني به، ويقوم عدم الضمان على أساس أن المستهلك إذا أقدم على شراء وهو عالم بالعيب، يكون قد أدخله في إعتباره عند تقدير الثمن أي أنه رضي بالمبيع بالحالة التي هو عليها، وأما العلم بالعيب عند التسليم، فأقصى ما يترتب عليه هو النزول عن الحق في الرجوع بالضمان بعد أن يثبت هذا الحق للمستهلك، فإذا علم المستهلك بالعيب عند التسليم ولم يعترض في الوقت الملائم، وأمكن أن

²⁶⁶ - خواص جويده - الضمان القانوني وتختلف الصفة في عقد البيع. ص 63.

²⁶⁷ - د/ سليمان مرقص - عقد البيع - ط 1968 - ص 417.

يستخلص من هذا السكوت نزوله عن الحق في الرجوع بالضمان فهذا لا يمنع من القول أن الحق في الرجوع بالضمان قد نشأ، أما إذا اعترض في الوقت الملائم فله أن يرجع على المهني بالضمان ويجب عليه رفع الدعوى في خلال سنة، وإلا سقط حقه في الضمان²⁶⁸ ومدة السنة تحسب من يوم الإنذار - إنذار المستهلك للمهني -²⁶⁹ لكن يجب في الأخير أن نشير إلى ملاحظة جد هامة في هذا الصدد وهو أنه إذا كان المستهلك صانع أو تاجر محترف، يستعيد التوازن موقعه بين الطرفين ويعامل البائع، ليس كمهني ولكن كبائع عرضي، حيث يعتد في هذه الحالة بقرينة العلم، لأن الغرض، هو أن البائع والمشتري لهم نفس الاحتراف والإختصاص فمن غير المنطق أن يحتج هذا الأخير بعدم علمه بالعيب الموجود في المبيع²⁷⁰.

المطلب الثاني:

آثار قيام التزام المهني بضمان العيب الخفي.

يترتب على وجود العيب في المبيع أو خلوه من الصفة التي تعهد المهني بوجودها في المبيع على النحو الذي سبق تحديده، ثبوت حق المستهلك في المطالبة بالضمان وذلك بعد إثبات توافر الشروط الواجب توافرها في العيب الموجب للضمان - كما سبق تحديدها في المطلب الأول من هذا المبحث - .

وعليه تقوم على المستهلك جملة من الواجبات حتى يستطيع رفع دعوى الضمان على المهني في المدة المحددة قانوناً أو اتفاقاً، وتفرعاً عما تقدم سنتناول في دراستنا لهذا المطلب النقاط التالية على التوالي:

- واجبات المستهلك للحصول على الضمان - الفرع الأول -
- المدة المحددة لدعوى الضمان - الفرع الثاني -
- جواز تعديل أحكام الضمان - الفرع الثالث -
- حقوق المستهلك بدعوى التعويض (الضمان) - الفرع الرابع -
- مدى نفعية أحكام ضمان العيوب الخفية للمستهلك - الفرع الخامس -

²⁶⁸ - حسن فرج - عقد البيع والمقايضة - ط 1970 ص 452.

²⁶⁹ - المادة 18 ف2 - من المرسوم رقم 90-266 المؤرخ في 15 سبتمبر 1990 المتعلق بضمان المنتجات والخدمات.

²⁷⁰ - د/ إسعاد دياب - ضمان عيوب المبيع الخفية - ط 1983 - ص 235.

الفرع الأول:

واجبات المستهلك للحصول على الضمان.

تنص المادة 380 من القانون المدني الجزائري على أنه:

" 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 إعتبر راضيا بالمبيع، غير أنه إذا كان العيب مما لا يظهر بطريق الاستعمال العادي وجب على المشتري بمجرد ظهور العيب أن يخبر البائع بذلك وإلا إعتبر راضيا بالمبيع بما فيه من عيوب ".

وتنص المادة 18-ف1- من مرسوم 15 سبتمبر 1990²⁷¹

" يجب على المستهلك أن يقدم للمحترف طلبه بتنفيذ الضمان بمجرد ظهور العيب، مالم يكن هناك إتفاق يخالف ذلك..."

من خلال هاتين المادتين يتضح لنا أن المستهلك يجب عليه لكي يحافظ على حقه بالضمان إتجاه المهني، أن يقوم بفحص المبيع عند إستلامه والتأكد من سلامته، فإذا عثر على عيب ينقص من قيمة المبيع عليه أن يخطر المهني بهذا العيب، ويقصد بالإستلام هنا الإستلام الفعلي وليس الحكمي، لأن التسليم الفعلي هو الذي يمكن المستهلك من القيام بهذا الواجب للمحافظة على حقه بالضمان، والعناية التي يجب أن يبذلها المستهلك هي عناية الرجل العادي في فحص المبيع وقت التسليم، ولم يحدد المشرع الجزائري للمستهلك مدة معلومة ليقوم بهذا العمل وإنما عليه أن يقوم به في الوقت الذي يكون فيه قد تمكن من القيام بواجبه، وتقدير ذلك أي تقدير المهلة متروك للقاضي.

ويترتب على عدم الإخطار بالعيب، إذا اكتشفه المستهلك ولم يخطر به المهني، سقوط حق المستهلك بالضمان على أساس اعتباره قابلا بالمبيع بما فيه من عيب، هذا مالم يتفق المستهلك مع المهني على إمكانية تقديم طلب تنفيذ الضمان بعد مدة من ظهور العيب (المادة 18 من مرسوم 90-266) وذلك من عبارة: " ..مالم يكن هناك إتفاق يخالف ذلك " . وكذلك يسقط

²⁷¹ - المادة 18 من المرسوم التنفيذي رقم 90-266 المؤرخ في 15 سبتمبر 1990 والمتعلق بضمان المتوجات والخدمات.

حق المستهلك بالضمان إذا لم يتم بواجب الفحص للمبيع أو أنه قام به ولكنه لم يبذل العناية التي يبذلها في نفس ظروف الرجل العادي.

لكن إذا قام المستهلك بذلك، وبذل من العناية ما يبذلها الرجل المعتاد، وعلى الرغم من ذلك لم يستطع إكتشاف العيب، ففي هذه الحالة يستطيع أن يرجع على المهني بالضمان خلال المدة التي حددها القانون والمتمثلة في ستة أشهر لجميع المنتوجات عدا تلك المستثناة بنص خاص لأكثر من ستة (06) أشهر²⁷²، أو تلك المستثناة باتفاق الطرفان لمدة أطول نزولا عند رخصة المادة 11 من مرسوم 90-266 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات.

وإخطار المستهلك للمهني بالعيب ليس له شكلا محددا فيتم بورقة رسمية أو عرفية، أو شفوية، ويقع عبئ إثبات حصول الإخطار للمهني على المستهلك، وله في ذلك كافة طرق الإثبات بإعتبار واقعة الإخطار واقعة مادية²⁷³.

ونظرا لكثرة المشاكل التي تتجرعن مواد التجهيز في مسألة ضمان العيوب الخفية ألزم المشرع المهني بضرورة تقديم شهادة الضمان للمستهلك عندما تتعلق العملية بهذا النوع من المبيعات²⁷⁴ هذا وعلى المهني تنفيذ إلزامية الضمان في الأجل المحدد بالاتفاق مع المستهلك وفي حالة عدم الاتفاق على مدة محددة بين الطرفين يحدد هذا الأجل بسبعة (07) أيام ابتداء من تاريخ طلب تنفيذ الإلتزام بالضمان. وفي حالة تقصير المهني ينذر المستهلك بتنفيذ الإلتزامه هذا في أجل سبعة (07) أيام ابتداء من تاريخ استلام إشعار الإنذار²⁷⁵. ويجب على المستهلك أن ينذر المهني برسالة مسجلة مع إشعار بالاستلام أو ينذره بأية وسيلة أخرى تطابق التشريع المعمول به²⁷⁶، وإذا لم يستجب هذا الأخير يمكن للمستهلك اللجوء إلى القضاء لرفع دعوى الضمان.

²⁷² - أنظر الملحق الخاص بالمواد الخاضعة لشهادة المطابقة في الصفحة 6 من هذا البحث.

²⁷³ - أنظر في هذا المعنى السنهاوي - الوسيط - ج4 - ص737.

²⁷⁴ - أنظر ص7 - 8 من الملحق بهذا البحث.

²⁷⁵ - المادة 08 من القرار المؤرخ في 10 مايو 1994 يتضمن كفاءات تطبيق المرسوم التنفيذي رقم 90-266 المؤرخ في 15 سبتمبر 1990.

والمعلق بضمان المنتوجات والخدمات.

²⁷⁶ - المادة 18 ف-2 من مرسوم 90-266 المؤرخ في 15 سبتمبر 1990 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات.

الفرع الثاني:

المدة المحددة لدعوى الضمان

تنص المادة 18 ف3- من المرسوم التنفيذي رقم 90-266²⁷⁷:
 "... وإذا لم يستجيب له، يمكنه أن يرفع دعوى الضمان عليه إلى المحكمة المختصة في أجل أقصاه عام واحد ابتداء من يوم الإنذار...".
 كما تنص المادة 19 من نفس المرسوم على أنه: " يعلق الإنذار مدة صلاحية الضمان حتى يتم تنفيذ هذا الضمان ".
 أيضا تشير المادة 11 من نفس المرسوم إلى أنه: " يمكن للمحترف أن يمنح المستهلك مجانا ضمانا إتفاقيا أنفع من الضمان الخاضع للأحكام القانونية المعمول بها ".

نلاحظ من خلال نص هذه المواد مايلي:

1- أن على المستهلك وحفاظا على حقه بضمان العيب أن يرفع دعوى الضمان خلال سنة، تبدأ من وقت الإنذار فإذا إنقضت السنة من تاريخ الإنذار دون أن يرفع هذا المستهلك الدعوى، يسقط حقه في المطالبة بضمان العيب الخفي، وجاء هذا تعديلا لنص المادة 383 من ق.م.ج. التي كانت تأخذ بمدة السنة لدعوى الضمان ابتداء من تاريخ التسليم لا الإنذار.

2- نستخلص من نص المادة 11، السالف ذكرها، أنها من القواعد المكملة، وبالتالي يجوز مخالفتها وذلك بأن يتفق المهني والمستهلك على مدة أكبر من المدة التي حددتها المادة 19 من نفس المرسوم، وهي سنة، كأن يتفقان على أن تكون مدة الدعوى سنتان (02) أو أكثر، فإذا وجد مثل هذا الاتفاق وجب إعماله فالعقد شريعة المتعاقدين²⁷⁸.

3- هناك مدة محددة قانونا لكل ضمان وهي مدة ستة أشهر وهناك

²⁷⁷ - المادة 383 ق.م.ج على أنه " تسقط بالتقادم دعوى الضمان بعد إنقضاء سنة من يوم تسليم المبيع..."

- المحكمة العليا، غ م، 11-10-1989، م ق، 1991، 01- ص 021.

- المحكمة العليا غ م، 25-09-1991، رقم 933-74، م ق 1992، 03. ص 17.

²⁷⁸ - في حالة هلاك المبيع بقوة قاهرة أو بفعل المستهلك تنص المادة 382 من ق.م.ج على أنه: " تبقى دعوى الضمان مستمرة ولو هلك الشيء

المبيع وبأي سبب كان "

منتوجات تتجاوز هذه المدة بنص القانون إلى إثني عشر شهرا (12) وثمانية عشر شهرا²⁷⁹ فهذه المدة تعلق بإنذار المستهلك للمهني عند إكتشافه للعيب في المنتج إلى حين أن ينفذ هذا الأخير إلتزامه بالضمان وبالتالي نلاحظ مدى الخدمة التي قدمها التعديل الجديد للمستهلك في أنه مدة الضمان قد تعلق بالإنذار، إلى أن ينفذ المهني إلتزامه فتعاد إلى السريان ثانية من وقت التنفيذ، فطول هذه الفترة هو لصالح المستهلك بلا منازع ليجد متسعا من الزمن في طلباته وإدعاءاته دون الخوف من فوات مدة الضمان.

4- ينبغي الإشارة أيضا إلى أنه في حالة إخفاء العيب من قبل المهني غشا منه، فلا يجوز له أن يتمسك بالتقادم القصير الذي حددته المواد السالف ذكرها، وإنما بالتقادم الطويل وهو خمسة عشر عاما من تاريخ إبرام العقد وذلك وفقا للأحكام العامة²⁸⁰.

وبالتالي لأثر لهلاك المبيع بالقوة القاهرة أو بفعل المستهلك على دعوى الضمان إذا توافرت شروطها، حيث يستطيع المستهلك أن يرفعها خلال المدة المحددة وفقا لأحكام المواد السابق ذكرها في هذا الفرع.

الفرع الثالث:

جواز تعديل أحكام الضمان.

تنص المادة 10 و11 على التوالي من مرسوم 90-266 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات على مايلي: "يبطل كل شرط بعدم الضمان ويبطل مفعوله.

والمراد بشرط عدم الضمان هو كل شرط يحد من إلتزامات المحترف القانونية أو يستبعداها".

"يمكن المحترف أن يمنح المستهلك مجانا ضمانا إتفاقيا أنفع من الضمان الخاضع للأحكام القانونية المعمول بها".

²⁷⁹ - أنظر الملحق التابع لهذا البحث في الصفحة 6.

²⁸⁰ - السنهوري الوسيط - ج4 - ص753.

جاءت هاتين المادتين كتعديل جذري لأحكام المادة 384 من ق.م.ج التي تقضي بإمكانية الزيادة أو الإنقاص أو الإسقاط للضمان²⁸¹. في حين النصين السابقين لايسمحاً بهذين الإجراءين الأخيرين، بل فقط بإمكانية الزيادة في الضمان، كأن يتفق المستهلك مع المهني على أن يضمن كل عيب يكتشف في المبيع حتى ولو كان تبينه أمراً سهلاً عن طريق الفحص بعناية الرجل العادي، أو يتفق على إطالة مدة التقادم بدلا من المدة القصيرة التي قررتها المادة 18/ف3 من المرسوم التنفيذي رقم 90-366 السابق الإشارة إليها.

وكذلك يجوز الإتفاق على أن يلتزم المهني برد المصروفات الكمالية التي أنفقها المستهلك حتى لو كان المهني حسن النية. ومن صور زيادة الضمان بالإتفاق هو اشتراط المستهلك على المهني ضمان صلاحية المبيع لأداء الغرض المقصود منه مدة معينة، وهذا ما نصت عليه المادة 386 من ق.م.ج:

" إذا ضمن البائع صلاحية المبيع للعمل لمدة معلومة ثم ظهر خلل فيها، فعلى المشتري أن يعلم البائع في أجل شهرين من يوم ظهوره وأن يرفع دعواه في مدة ستة أشهر من يوم الإعلام، كل هذا مالم يتفق الطرفان على خلافه ".

وبالتالي يكون المهني ملتزماً إذا أصاب المبيع أي خلل خلال الفترة المتفق عليها وهي سنة أو سنتين في الغالب حتى ولو لم تتوافر في هذا الخلل شروط العيب الخفي²⁸²، وعلى هذا الأساس أوردنا جانب ضمان الصلاحية الصادر في المادة 386 من ق.م.ج.

ويكثر مثل هذا الإشتراط في الأشياء الدقيقة الصنع والسريعة الخلل، كالسيارات والساعات وأجهزة المذياع والدفائيات الكهربائية والثلاجات والغسالات... إلخ.

وهذا الشرط يضمن للمستهلك صلاحية البيع طوال المدة المتفق عليها من أي خلل بشرط ألا يكون المستهلك متسبباً له بفعله ومن ثم لا يكون المهني ضامناً للخلل الذي يحدثه المستهلك بالمبيع بفعله الشخصي.

²⁸¹ - " نص المادة 384 من ق.م.ج على أنه " يجوز للمتعاقدين بمقتضى إتفاق خاص أن يزيذا 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 غشاً منه ".

²⁸² - السنهاوري - الوسيط - ج4 - ص759.

و يقع على المهني عبئ إثبات أن الخلل قد أحدثه المستهلك لكي يتخلص من الضمان.

وعلى المستهلك أن يبلغ المهني إذا ظهر الخلل في المبيع خلال المدة المتفق عليها في أجل شهر من يوم ظهوره وإلا سقط حق المستهلك في الضمان، ويجوز للمتعاقدين أن يتفقا على إطالة هذه المدة أو تقصيرها، فأحكام المادة 386 لا تتعلق بالنظام العام.

وعلى المستهلك أن يرفع دعوى الضمان خلال ستة أشهر من يوم إخبار المهني بحصول الخلل، ويجوز للمتعاقدين أن يتفقا على مدة أطول أو أقصر لرفع الدعوى.

وإذا ثبتت مسؤولية المهني، فإن حقوق المستهلك يحددها العقد أو في شهادة الضمان لكن في الغالب يقتصر إلزام المهني في هذه الحالة على إصلاح المبيع إذا كان ممكناً أو إستبداله بغيره على نفقته دون أن يكون للمستهلك حق فسخ العقد أو المطالبة بتعويض عما أصابه من أضرار²⁸³.

إن إقتصار المشرع في مسألة تعديل أحكام الضمان على إمكانية الإتفاق على الزيادة في الضمان فقط دون إلغائه أو الإنقاص منه، يظهر لنا مدى عزمه على تقديم سبل أكثر لحماية المستهلك.

ونظراً لأهمية مسألة الحماية في المرسوم التنفيذي رقم 266/90 وخاصة مسألة الضمان باعتبارها أكثر المسائل التي تثار عادة، نجد المشرع قد كثف من الإجراءات التنظيمية والتقنية التي كان الهدف من وراءها إعطاء جدية لهذه الحماية، فكان لابد من أن يفرغ مسألة الضمان في قالب وصيغة قانونية شكلية، فقام المشرع بإلزام المهنيين بضرورة تقديم شهادة الضمان والفاتورة ودليل الإستعمال²⁸⁴ للمستهلكين لبعض المنتجات

²⁸³ - د/ جميل الشرقاوي- البيع والمقايضة -1966 ص286.

²⁸⁴ - تنص المادة 06 من القرار الصادر في 10 مايو 1994 المتعلق بضمان المنتجات والخدمات: " يحدد دليل الإستعمال باللغة العربية وعند الإقتضاء بلغة أخرى يفهمها المستهلك.

- يجب أن يحتوي هذا الدليل على وجه الخصوص المعلومات المتعلقة بما يلي:

- الرسم البياني الوظيفي للجهاز.

- التركيب والتنصيب والإشتغال والإستعمال والصيانة.

- التعليمات الأمنية.

يجب أن يتضمن صورة أو رسماً للنموذج المضمون "

المحددة في القرار المؤرخ في 10 مايو 1994²⁸⁵ وتتألف شهادة الضمان من شقين، يحتفظ المهني بالشق الأول ويقدم الشق الثاني للمستهلك الذي يجب أن يحتفظ به ويقدمه إن إقتضى الأمر عند كل احتاج.

- يجب أن تحمل شهادة الضمان التي يحوزها البائع البيانات الإجبارية التالية²⁸⁶:

- إسم الضامن وعنوانه.
 - رقم الفاتورة أو تذكرة الصندوق وتاريخها.
 - نوع المنتج المضمون لاسيما نوعه وصنعه ورقمه التسلسلي.
 - سعر المنتج المضمن.
 - المتنازل له بالضمان عند الإقتضاء.
 - العبارة الآتية: " يطبق الضمان القانوني في جميع الأحوال ".
- كما يجب أن تحمل هذه الشهادة الأختام المطلوبة وأن تتضمن على وجه الخصوص تعريف المشتري والمتدخل المكلف بتنفيذ الضمان أو الأداءات المرتبطة بالخدمة مابعد البيع.
- هذا ومن صور الحماية المكثفة للمستهلك أيضا هو جعل المحترف مسؤولا على كل ضمان ينقل إلى علم المستهلك بأية وسيلة من الوسائل لاسيما الخطاب الإشهاري أو علامة الوسم والعنونة²⁸⁷.

الفرع الرابع:

حقوق المستهلك بدعوى التعويض (الضمان).

إن دعوى التعويض لا تتأتى إلا بعد مراحل على تدابير قانونية نص عليها المشرع في المواد من خمسة (05) إلى تسعة (09) من المرسوم التنفيذي رقم 90-266 المتعلق بضمان المنتجات والخدمات²⁸⁸، وهذه التدابير تشكل موضوع التنفيذ العيني حيث أنه على المستهلك أن يطلب من

²⁸⁵ - المادة 03 من القرار المؤرخ في 10 مايو 1994 المتضمن كفاءات تطبيق المرسوم التنفيذي رقم 90-266 المؤرخ في 15 سبتمبر 1990 والمتعلق بضمان المنتجات والخدمات.

أنظر الصفحة 06 من الملحق بهذه الرسالة

²⁸⁶ - المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 90-266 السابق والمادة 5 من القرار الصادر في 10 مايو 1994.

²⁸⁷ - المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 90-266.

²⁸⁸ - المادة 5-6-7-8-9 من المرسوم التنفيذي رقم 90-266 المؤرخ في 15 سبتمبر 1990 والمتعلق بضمان المنتجات والخدمات.

المحترف بتنفيذ التزامه بالضمان تنفيذا عينيا وذلك وفقا لأحد الوجوه الثلاثة الآتية²⁸⁹:

- إصلاح المنتج.
- استبداله.
- رد ثمنه.

يجب على المحترف إصلاح العيب الموجود في المنتج وإلا فعليه استبداله وذلك في حالة ما إذا بلغ العيب درجة خطيرة تجعله غير قابل للاستعمال جزئيا أو كليا على الرغم من إصلاحه.

ويتم استبدال المنتج أو إصلاحه مجانا وفي أجل يطابق الأعراف المعمول بها حيث يتحمل المحترف جميع المصاريف لاسيما مصاريف اليد العاملة والإمداد بالمواد.

وإذا تعذر على المحترف إصلاح المنتج أو استبداله، فإنه يجب عليه أن يرد ثمنه دون تأخير وحسب الشروط الآتية²⁹⁰:

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

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

وإذا لم ينفذ المهني إلزامية الضمان في الآجال القانونية²⁹¹، يكون للمشتري أن يرجع عليه بدعوى الضمان حيث تنص المادة 381 م ج على أنه: "إذا أخبر المشتري البائع بالعيب الموجود في الوقت الملائم، كان له الحق في المطالبة بالضمان وفقا للمادة 376 م ج".

وبالتالي يتبين من نص المادة 381 أنها تحيل إلى المادة 376 والمتعلقة بأحكام الإستحقاق الجزئي للمبيع، وبالتالي لا يكون للمشتري في هذه الحالة، إلا ماسيكون له فيما لو إستحق جزء من المبيع وهو في حيازته.

ومن ثم، إذا نجح المشتري في دعوى الضمان فيجب التفرقة بين حالتين العيب الذي يستوجب الضمان، العيب الجسيم والعيب غير الجسيم:

²⁸⁹ - المادة 05 من نفس المرسوم رقم 90-266 المؤرخ في 15 سبتمبر 1990 والمتعلق بضمان المنتوجات والخدمات.

²⁹⁰ - المادة التاسعة (9) من المرسوم التنفيذي رقم 90-266 المؤرخ في 15 سبتمبر 1990 والمتعلق بضمان المنتوجات والخدمات.

²⁹¹ - المادة الثامنة /ف2 من المرسوم التنفيذي رقم 90-266 السابق.

1- العيب الجسيم:

وهو العيب الذي يؤدي إلى نقص قيمة المبيع ومنفعته إلى درجة جسيمة بحيث لو علم المستهلك به وقت العقد لما أبرم العقد أو اشترى المبيع بأقل ثمن، في هذه الحالة يكون للمستهلك نفس الحقوق التي حددتها المادة 375 في حالة الإستحقاق الكلي، أما إذا أراد المستهلك فسخ العقد فليس له إلا رد الثمن وليس قيمة المبيع وقت ظهور العيب وعن عناصر التعويض التي يستحقها المستهلك وفقا لأحكام القانون المدني وخاصة المادة 375 نلخصها فيما يلي:

أ- قيمة المبيع: يلتزم البائع برد قيمة المبيع غير معيب وقت ظهور العيب، وذلك تماشيا مع فكرة أحكام المسؤولية العقدية والتنفيذ بمقابل والتي تقضي أن يحسب التعويض على أساس احتساب قيمة الضرر الفعلي الذي لحق المستهلك وقت ظهور العيب، والعلة من احتساب قيمة المبيع وقت ظهور العيب، ترجع إلى إعتبار هذا الوقت هو الوقت الذي يتحقق فيه الضرر للمستهلك.

وعلى ذلك، إذا زادت قيمة المبيع أيا كان، بسبب هذه الزيادة فالمستهلك أن يطالب بهذه القيمة كلها، وإذا نقصت قيمة المبيع عن الثمن الذي دفعه بالمبيع وقت إبرام العقد، فليس للمستهلك أن يرجع إلا بهذه القيمة، لكن المستهلك لا يغامر في هذه الحالة برفع دعوى الضمان، لأنه سيفقد جزء من الثمن مقدرا، بمقدار النقص في قيمة المبيع، وإنما مصلحته أن يرجع على المهني، إما بدعوى الإبطال أو فسخ العقد، حتى يتمكن من إسترداد الثمن الذي دفعه²⁹².

ب- قيمة الثمار: الأصل أن المستهلك يكون له الحق في ثمار المبيع إذا كان قد حازه مدة معينة قبل ظهور العيب مالم يتفق على خلاف ذلك، وبهذا تقضي المادة 837 ق.م.ج بأن:

" يكسب الحائز ما يقبضه من الثمار مادام حسن النية "

أما إذا كان سيء النية أي يعلم بعيب المبيع فإنه يلتزم برد الثمار أو ما قصر في قبضه من ثمار المبيع، وهو بذلك يخسر هذه الثمار التي كانت

²⁹² - خواص جويده . - الضمان القانوني للعيب الخفي وتختلف الصفة في عقد البيع - ص 119.

ستكون له لو بقي عقد البيع، ومن ثم كان له أن يرجع بقيمتها على المهني إستيفاء لحقه في التعويض.

ج- المصاريف النافعة التي أنفقها المستهلك على المبيع:

المصاريف التي يكون المستهلك قد أنفقها على المبيع قبل ظهور العيب على ثلاثة أنواع: ضرورية، نافعة، كمالية، فما هو حكم هذه الأنواع الثلاثة من المصاريف ؟

المصاريف الضرورية: وهي المصاريف التي أنفقت في سبيل المحافظة على المبيع وصيانتها، وهذه المصاريف يستطيع المستهلك الرجوع بها على المهني، وذلك وفقا لأحكام الفقرة الأولى من المادة 839 من ق.م.ج والتي تقرر بأن: " على المالك الذي يرد إليه ملكه أن يدفع إلى الحائز جميع ما أنفق من المصروفات اللازمة، وفي هذه الحالة، يستوي أن يكون المشتري حسن النية أو سيء النية²⁹³.

المصاريف النافعة: وهي المصاريف التي أنفقها المستهلك في المبيع وكان من سببها زيادة قيمة المبيع أو منفعة، كزيادة قوة محرك، ويتوقف مدى إلزام المستحق بردها على حسن نية المستهلك أو سوء نيته. فإذا كان المستهلك حسن النية -أي جاهلا للعيب عند إنفاق هذه المصروفات- كان له مطالبة المهني بقيمة تحسين المبيع نتيجة ما أنفق عليه ويكون للمهني أن يختار بين أن يدفع للمستهلك قيمة المصروفات التي أنفقها في ذلك، أو أن يدفع له مبلغا من المال يساوي مازاد في قيمة المبيع بسببها (المادة 785-ف1، ق.م.ج).

وأما إذا كان المستهلك سيء النية كان للمهني الخيار بين إلزام هذا المستهلك بإزالة التحسينات مع تعويضه عند الإقتضاء عن الضرر اللاحق بالمبيع نتيجة إحداثها، وإبقائها مقابل وفاء المستهلك بقيمة المواد الداخلة فيها مستحقة الإزالة - أي محسوما منها نفقات إزالتها- (المادة 784 ق.م.ج) ..

المصاريف الكمالية: وهي المصاريف التي أنفقها المستهلك على

تجميل المبيع وزخرفته، وحكم هذه المصاريف أن يتحملها المستهلك دون أن يكون له الحق في الرجوع بها على المهني، وإن كان للمستهلك أن

ينزعهما بشرط أن يعيد المبيع إلى حالته الأولى، لكن يجوز للمهني أن يطلب استبقاءها من المستهلك، مقابل أن يدفع قيمتها مستحقة الإزالة²⁹⁴.

جميع مصاريف دعوى الضمان: في حالة ثبوت حق الضمان للمستهلك، على أساس وجود عيب في المبيع، وتوفر كل شروطه القانونية، وأخطر المهني بهذا العيب في الوقت المناسب، ولم يسلم به المهني، فالمستهلك في مثل هذه الحالة الحق في رفع دعوى ضد المهني، وهي دعوى الضمان، ومصرفات هذه الدعوى يعود بها المستهلك على المهني طبقا لما ورد في نص المادة 375 ق.م.ج.

مالحق المستهلك من خسارة وما فاتته من كسب: على الرغم من أن البنود الأربعة السابقة الذكر للتعويض، تبدو كافية لتعويض المستهلك بما لحقه من خسارة وبما فاتته من كسب، إلا أن المشرع أراد في البند الأخير من عناصر التعويض، أن يشمل التعويض كل ما لا يمكن دخوله ضمن العناصر الأربعة السابقة²⁹⁵، وليس هذا إلا تطبيقا للقواعد العامة المنصوص عليها في المادة 182 من القانون المدني ومثالها المصاريف التي أنفقها المستهلك في سبيل إبرام العقد، كمصاريف الانتقال، والمعاناة والخبرة والسمسرة ومصاريف تسليم المبيع إلخ.

كذلك يجوز للمستهلك أن يطالب بالمبالغ التي ضحى بها من أجل توفير ثمن المبيع كأن يكون قد ضحى بصفقة تجارية رابحة بالنسبة له من أجل أن يوفر المبلغ المطلوب منه كثمن للمبيع، وهذا ما عبّر عنه "مافات المستهلك من كسب"

ومن ثم للمستهلك أن يرجع على المهني بقيمة هذا الربح الذي كان في الإمكان تحقيقه من الصفقة المضحي بها لو نفذت وذلك بإعتباره عنصرا من عناصر التعويض²⁹⁶.

وفي الأخير نلاحظ أن الطريقتين الممنوحتين للمستهلك للمطالبة بحقه في حالة العيب الخفي ووفقا لهذا الفرض - العيب الجسيم - كسند له بإعتباره المتضرر الأول في هذه العلاقة التعاقدية، حيث سمح له القانون رفع دعوى إما على أساس الإستحقاق الكلي أو على أساس الفسخ فأى الطريقتين كانت مردودية التعويض أكبر، له أن يبادر إلى رفع دعواه على أساسه، فإذا كانت

²⁹⁴ - د/ جاك يوسف الحكيم - العقود الشائعة والمسماة - عقد البيع - ط. 1970 - ص 310.

²⁹⁵ - د/ عبد المعين لطفي جمعة - موسوعة القضاء في المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية - ط 1989 - ج 1، ص 168.

²⁹⁶ - د/ عبد الرزاق السنهوري - الوسيط - ج 4 - ص 683.

قيمة المبيع مثلا قد إرتفعت وقت ظهور العيب، فمن مصلحته اللجوء إلى أحكام الإستحقاق الكلي، أما إذا كانت قد إنخفضت فله الرجوع على المهني وفقا لأحكام الفسخ.

2- العيب غير الجسيم:

إذا كان العيب لم يبلغ حدا من الجسامة أو إذا إختار المستهلك إستبقاء المبيع في الحالة الأولى رغم الضرر الجسيم، فلا يجوز للمستهلك رد المبيع، وإنما له أن يطالب بالتعويض عما أصابه من ضرر بسبب العيب الذي أدى إلى نقص قيمة المبيع أو نقص منفعته، إضافة إلى ذلك يجوز للمستهلك أن يطالب بما فاتته من كسب وفقا للأحكام العامة²⁹⁷.

الفرع الخامس:

مدى إنتفاع المستهلك من أحكام ضمان العيوب الخفية

نستطيع قول ذلك من أول وهلة بأن قواعد القانون المدني هي نافعة للمستهلك والقضاء جعلها أكثر نفعية له، على إعتبار أن هناك العديد من المستهلكين الذين حصلوا على نتائج قيمة إثر مطالبتهم بالضمان أمام المحاكم، ولكن هذا الإعتقاد يجب العدول عنه، ذلك لوجود عدة أسباب تبين بأن هذا الضمان القانوني لايعطي للمستهلك حماية كافية، منها:

- الضمان لا يكون إلا في الحالة التي يكون في الشيء المبيع عيبا بمعنى، فساد، تلف، تخريب...، ولكن هذا الضمان لا يغطي كل حالات عدم المطابقة للإنتظار الشرعي للمستهلك، فالمنتوج ذو النوعية الرديئة، ليس بالمعنى الصحيح منتوجا معيبا²⁹⁸.

لذلك نرى ضرورة تعميم الضمان على كل حالات عدم المطابقة.

- دعوى الضمان يجب أن ترفع في آجال لا تتجاوز السنة من تاريخ الإنذار، وأغلبية المستهلكين لا يفكرون اللجوء إلى القضاء إلا بعد إستنفاد كل سبيل للمطالبة الودية ولهم قانونا كأول خطوة طلب التفيد العيني الذي قد يتماطل فيه المهنيون قصد تفويت أجل رفع الدعوى، مما قد يؤدي إلى تضييع الإثباتات على المستهلكين.

²⁹⁷ - د/ محمد حسين - عقد البيع في القانون المدني الجزائري - ص148.

²⁹⁸ - J- calais - droit de consommation - p226.

- الضمان القانوني يعطي للمستهلك نتائج غير ملائمة لرغباته، فمثلا عندما يشتري هذا الأخير غسالة ويكتشف عطلها عند التشغيل لعيب خفي فيها، فإنه من الواضح أن دعوى ابطال أو فسخ البيع لعيب في المبيع، أو دعوى التعويض الكلي أو الجزئي لا تسمح للمستهلك بالوصول إلى هذه النتيجة أي غسالة تشتغل جيّدا، وبالتالي إشباع رغباته²⁹⁹.

فهذا الضمان يجب أن يأتي للمستهلك بالالتزام بالخيار بين إرجاع الشيء لحالته الطبيعية أو باستبداله بالدرجة الأولى وليس إعتبره كخطوة أولية لعملية المطالبة بالتنفيذ العيني التي غالبا ماتتوج بتمرد المهني على المستهلك.

عندما يطالب المستهلك بالضمان القانوني، غالبا ما يحتج المهني، مما يجبر الأول باللجوء إلى القضاء للحصول على حقه، وهذا ينجر عنه مصاريف المحامي والخبرة، الذين هم في معظم الأحيان أكثر من المصلحة التي يجنيها من وراء الدعوى المرفوعة، وبالتالي فالضمان القانوني لا يجدي نفعاً للمواد التي لا يتجاوز سعرها بعض الدينارات.

كذلك على المستهلك لأجل إقامة دعواه على مستوى المحكمة إثبات العيب الخفي، وهذا الإثبات هو صعب في معظم الحالات ذلك لأنه يجب عليه أن يثبت بأن العيب الموجود بالمبيع كان موجودا وقت التسليم، فلما تتوقف آلة عن العمل بعد أشهر من شرائها يجب إثبات أن هذا العطل كان نتيجة لعيب متواجد فيها عند التسليم، ويمكن أن يجري خبرة، ولكن مصاريف هذه الأخيرة كما سبق الإشارة إليه قد تتجاوز قيمة الشيء نفسه، فمن الأجدر أن يكون عبء الإثبات على المهني عند ادعاء المستهلك بوجود العيب الخفي طيلة مدة الضمان. وهذا ما سطره قانون الإستهلاك الجزائري³⁰⁰.

وأخيرا نلاحظ أن تعريف المنتج الذي ورد في مرسوم 15 سبتمبر 1990 المتعلق بضمان المنتجات والخدمات والمعدل لأحكام الضمان وكذا القرار الصادر في 10 مايو 1994 المتعلق بكيفيات تطبيقه، يشمل كل أنواع المنقولات مهما كان نوعها وشكلها، إلا أننا نجد أنه في طياته يخصص الاهتمام بمواد التجهيز فقط.

وبالتالي على الرغم من المحاولات التي قام بها المشرع لحقن نظام الضمان بتعديلات جديدة قصد تقديم حماية أكثر للمستهلك، نجد أن هذا الأخير لازال يعاني في ظل هذا النظام ويتخبط في المشاكل السابق توضيحها.

المبحث الثالث:

المسؤولية المدنية

للمهني اتجاه المستهلك.

إن واحدا من الاهداف المعترف بها الآن، وفقا للسياسة التشريعية الجديدة لنصوص القانون الخاص بحماية المستهلك، هو إقامة التوازن العقدي أو استرجاعه بواسطة القضاء لتصحيح عدم التوازن الناجم بين الشركاء المتعاقدين ذوي التصنيف المهني لواحد منهم وعدم الإختصاص الفني للآخر لذلك شهدت المرحلة الأخيرة إشتداد المسؤولية المدنية للمهني تجاه المستهلك الجاهل، فقد يلحق راغب الشراء - المستهلك - إصابة من الشيء الذي يريد شراؤه أو الذي اشتراه، فيثور البحث في طبيعة مسؤولية المهني بحسب ما إذا كان الضرر الذي لحق المستهلك قد وقع له أثناء التعاقد أم بعد إبرام العقد، هذا ما سنتعرض له في مبحثين:

- حدوث الضرر للمستهلك قبل التعاقد - المطلب الأول -
- حدوث الضرر للمستهلك بعد التعاقد - المطلب الثاني -

المطلب الأول :

حدوث الضرر للمستهلك قبل التعاقد

في الحقيقة لا نجد أحكام قضائية ولا مواقف قانونية جزائية في هذا الصدد، وربما يرجع ذلك إلى حداثة فكرة حماية المستهلك في التشريع الجزائري من جهة وإلى تشبث القضاء الوطني بمعطيات

القانون المدني من جهة أخرى دون اللجوء إلى فتح باب الاجتهاد في هذا المجال.

ولكن إذا نضرنا إلى التشريعات الأخرى، كالتشريع الفرنسي وخاصة لما إنتهى إليه القضاء، نجد أنه يعتبر مسؤولية المهني إتجاه المستهلك قبل إبرام البيع، مسؤولية ذات طبيعة تقصيرية³⁰¹، ويستوي في تحديد مسؤولية صاحب المحل التجاري، أن تقع الحادثة نتيجة للظروف التي تحيط بالعمل، كإنزلاق قدمه على أرضية زلقة، أو بسبب الشيء ذاته الذي يرغب في شرائه كإصابة مشتري المواشي بركلة من الحصان وقت أن كان يجس في الحظيرة، طالما وقعت الحادثة قبل إبرام البيع، فتكون في الحالتين قواعد المسؤولية التقصيرية هي وحدها، الواجبة التطبيق.

وبالتالي لا تظهر أي صعوبة إلا في تحديد لحظة تمام البيع التي يمكن بعدها أن تقوم المسؤولية العقدية على عاتق المهني عن الإصابة التي حدثت للمستهلك من الشيء الذي إبتاعه منه، ولكن من أي وقت يمكن الحكم بتمام البيع ؟

يتحدد هذا الوقت وفقا للتطبيق الدقيق لقواعد القانون، بمجرد رضا المستهلك بالسلعة وقبوله الثمن.

وبالتالي يصبح المستهلك مالكا للمبيع قبل دفع ثمنه، هذا من ناحية الوسائل الفنية لقانون الإلتزامات (القانون المدني الجزائري)، ولكن هل هذا ينطبق أيضا على محلات الخدمة الذاتية، على سبيل المثال ؟ حيث يجد المستهلك السلع معروضة مع بيان ثمن كل منها، فيختار ما شاء منها ثم يقوم بدفع ثمنها عند مروره أمام الخزنة حال خروجه، وبالتالي يثور تساؤل عن طبيعة مسؤولية صاحب المحل لو انفجرت زجاجة مياه

³⁰¹ - حيث قد تقوم مسؤوليته على إعتبار أنه حارس للشيء الذي سبب ضررا للمستهلك، فكان عليه أن يحكم واجبه في السلطات المخولة له كمهني في الإستعمال والتسيير والرقابة للشيء (م 138 ق.م.ج). وماعلى المستهلك في هذه الحالة إلا أن يقيم الدليل على التدخل الإيجابي للشيء في أحداث الضرر الذي لحقه، ولايكلف بإثبات الخطأ.

- د/ العربي بلحاج - النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري - د م ج الجزائر 1995 ص 377.

- د/ محمد جلال حمزة المسؤولة الناشئة عن الأشياء في القانون المدني الجزائري المحكمة العليا غ م 1987/06/17 رقم 48-727، م ق 1991، 03 ص 22.

غازية وأصابته المستهلك بجروح في أثناء وقوفه أمام الخزانة، وقبل دفع الثمن ؟

في الحقيقة لانجد الإجابة على هذا التساؤل في القانون الجزائري ولا في الإجتهد القضائي الوطني، مما يضطرنا باللجوء إلى الإجتهدات الأجنبية لنجد أبرزها في الفقه والقضاء الفرنسيان حيث اختلفت الآراء في هذه القضية مما يجبرنا إلى التعرض لها جملة وتفصيلا تحت المطالب التالية:

- قيام البيع بمجرد إختيار المستهلك للسلعة - الفرع الأول -
- قيام البيع وقت دفع المستهلك الثمن - الفرع الثاني -

الفرع الأول:

قيام البيع

بمجرد اختيار المستهلك للسلعة.

كما سبق لنا وأن أشرنا أن الفقه والقضاء الفرنسيان اختلفوا بصدد هذه المسألة - أي طبيعة مسؤولية صاحب المحل لو تضرر المستهلك من أحد المنتوجات حال وقوفه أمام الخزانة وقبل دفع الثمن - فذهب هذا الجانب من الرأي إلى القول بقيام عقد البيع بمجرد إختيار المستهلك للسلعة المبين عليها الثمن ووضعها في السلة أو العربة التي قدمها له صاحب المحل، وعلى هذا تكون مسؤولية صاحب المحل ذات طبيعة عقدية.

ولما كان لا يمكن التسليم بالرأي السابق، دون التضحية بمصلحة المهني الذي يتجرد من ملكيته للمبيع، لمشتري لا يعرفه قبل الحصول على ثمن، ذلك، رفضت الدائرة الجنائية لمحكمة النقض الفرنسية الأخذ به، وقررت أن البيع نقدا لا يخول للمستهلك على المبيع قبل دفع الثمن سوى اليد العارضة، وإعتبرته سارقا إذا فر به قبل الوفاء بالثمن، كما قيل ضمن هذا الإتجاه بخصوص محلات الخدمة الذاتية، أن المستهلك قبل

التقدم إلى الخزانة، أو حتى أمامها يستطيع رد ما إختاره دون رقيب عليه، ومن ثم لا تظهر إرادته الباتة في الشراء إلا بدفع الثمن³⁰². لهذا نستطيع القول بقيام البيع، حيث تترتب آثاره، وعلى الخصوص إلتزام المهني بالضمان، ويستطيع المستهلك منذ تلك اللحظة الرجوع على المهني بالضمان إذا لحقته أضرار لعيب في السلعة. ولا يسعنا في هذا الصدد إلا التأكيد على واقعية الرأي الذي ركز على عملية دفع الثمن لقيام البيع وترتيب آثاره، فعمليا غالبا ما يتردد الزبون في السلعة التي إقتناها وهو داخل المحل فيعدل عن قراره ويقتني سلعة أخرى أو يتركها ويغادر المحل قبل دفع الثمن. فمن غير المنطق أن نعاتبه ونعتبره مسؤولا عن أي نتيجة ونحن نقول بالمستهلك سيد القرار في مبدأ الإقتصاد الحر ومبدأ سلطان الإرادة في التعاقد.

الفرع الثاني:

قيام البيع

وقت دفع المستهلك الثمن.

ذهب جانب آخر إلى تأخير قيام البيع إلى وقت دفع الثمن، بيد أن البعض قد إنتقد هذا الرأي، لأنه فرق بدون أساس بين البيع بثمن عاجل الذي لاينعقد إلا بدفع الثمن، وبين البيع بثمن أجل الذي يقوم بمجرد التراضي قبل الوفاء بالثمن، مما يترتب عليه إختلاف الوقت الذي ينشأ فيه الإلتزام بالضمان قبل المهني، وبالتالي تخضع دعوى المستهلك عن الضرر الذي يلحقه لعيب في المبيع قبل دفع الثمن، تارة لقواعد المسؤولية التقصيرية وتارة لقواعد المسؤولية العقدية، ولذلك يذهب هذا الرأي الأخير إلى قيام البيع، في كل الأحوال بتوافر التراضي سواء كان بثمن عاجل، أم بثمن أجل غاية الأمر أن قيام البيع في الحالة الأخيرة يتضمن بندا ضمنيا مؤداه إحتفاظ المهني بملكية المبيع حتى الوفاء له بثمنه، وتستوي في ذلك جميع المحلات التجارية، وإن كان

النظام السائد في محلات الخدمة الحرة " يميز البيع بجواز الرجوع فيه قبل دفع الثمن، ويتأسس البند على النية المشتركة للعاقدين³⁰³. فلا يجوز في خاطر المهني أن يتجرد من ملكية المبيع قبل الحصول على ثمنه، ولا يخطر على بال المستهلك أن يصبح مالكا قبل دفع ثمنه.

أما عن بقية الآثار الأخرى، وعلى الخصوص إلزام المهني بالضمان، فتترتب لحظة قيام البيع، وإلا تتراخى إلى حين الوفاء بالثمن، ويستطيع المستهلك من تلك اللحظة الرجوع على المهني بالضمان إذا لحقته أضرار لعيب في السلعة.

وقد أيدت الدائرة الجنائية بمحكمة النقض الفرنسية، ضمنا هذا الرأي، حيث قررت أن صاحب المحل التجاري يظل مالكا، وحائزا للسلع التي يضعها العميل في سلته، أو يسلمها له العامل في خارجه إلى حين دفع الثمن³⁰⁴.

المطلب الثاني:

حدوث الضرر

للمستهلك بعد إبرام العقد:

كثيرا ما يحدث الشيء المبيع أضرارا للمستهلك سواء في شخصه، كأن يصاب بجروح، أو في أمواله، إما مباشرة كأن يمرض خروف نتيجة عيب في العلف الذي اشتراه لتغذيته، أو بطريقة غير مباشرة كالإلزامه بتعويض الضرر الذي يحدثه المبيع بالغير الذي يقع ضحية عيب فيه أو تنفجر في يده زجاجة فتصيبه بجروح، وهنا نتساءل عن طبيعة مسؤولية المهني عن الضرر الذي ينتج من الشيء للمستهلك، والذي لا يرجع إلى خطأ الأخير بل يرجع إلى عيب في

³⁰³ - نفس المرجع - ص 407.

³⁰⁴ - د/ السيد محمد السيد عمران - حماية المستهلك أثناء تكوين العقد - ص 135.

المبيع، أو إلى جهل المستهلك ببعض خصائصه أو بكيفية استخدامه وكان المبيع شيئا خطرا ؟

هذا ماسنحاول تبينه فيما يلي:

- مسؤولية المهني عن الشيء المعيب - الفرع الأول -
- مسؤولية المهني عن الشيء الخطر - الفرع الثاني -

الفرع الأول:

مسؤولية المهني عن الشيء المعيب

نجد أن الشارع يلقي على عاتق المهني التزاما عقديا بضمان العيب الخفي، يخول دائما للمستهلك حسب جسامته العيب، استيفاء المبيع مع إنقاص الثمن، أو رد المبيع واسترداد الثمن. ولو كان المهني لا يعلم بالعيب ولا في مقدوره العلم به³⁰⁵ لأنه يلتزم بالضمان لا بتحقيق نتيجة. كما أن المشرع قد أحال في ضمان العيب إلى قواعد القانون المدني المتعلقة بضمان الإستهقاق، التي لا تقيم وزنا لنية البائع وتجزئ للمستهلك أن يطالب بالتعويض عما أصابه من ضرر بسبب الإستهقاق إذا اختار " استيفاء المبيع " (المادة 376 ق.م.ج) أو ان يطالب بالتعويض " عما لحقه من خسارة أو فاته من كسب " بسبب الإستهقاق إذا رأى رده (المادة 375 ق.م.ج) .

ومع ذلك إذا كانت النصوص قد نبذت على هذا الوجه التفرقة بين البائع الذي يعلم العيب (سيئ النية) والبائع الذي يجهله ، فإن القواعد العامة تقصر حق المستهلك في الحالة الثانية عن تعويض الضرر المتوقع وتمد حقه في الحالة الأولى إلى تعويض الضرر غير المتوقع³⁰⁶ بيد أن الوسائل الفنية لقانون الإلتزامات السالفة الذكر لم تعد كافية لحماية المستهلك، لذا نلاحظ اشتداد لمسؤولية المهني تجاه المستهلك،

³⁰⁵ - المادة 375 ق. م. ج. : التي تحدد التزامات البائع بصفة عامة غير مفرقة بين البائع حسن النية والبائع سيئ النية.

³⁰⁶ - د/ علي علي سليمان - دراسات في السؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري ط. 1994 ص 230 .

وظهرت هذه الشدة نتيجة الرغبة في تدعيم الضمانات المخولة للمستهلك وذلك بتشبيه البائع المهني بالبائع سيء النية .
ففي ظل التشريع الجزائري البائع سيء النية هو ذلك الذي يعلم بعيوب الشيء المبيع ويخفيها عن المستهلك ولا يصرح بها، أو بعدم إتصاف المبيع بالصفات التي إشتراطها المستهلك ووعده البائع بوجودها وعلم البائع لا يكفي كمعيار لتحديد سوء النية. فحتى يتحصل المستهلك على تعويض الضرر غير المتوقع عليه أن يثبت أن البائع كان يعلم بالعيب وأنه أخفاه عنه عن غش وتدليس (م 379- ف2 ق.م.ج) و(المادة 2/383 ق.م.ج).

ويلاحظ في هذا الموضوع أن صفة البائع سيء النية لا تقتصر على البائع الذي يعلم العيب أو البائع الذي أخفى العيب غشا منه عن المستهلك، إنما هذه الصفة امتدت إلى البائع المحترف (المهني)، وهذا المفهوم الجديد للبائع سيء النية أول من قال به الفقه ثم القضاء الفرنسي.

والمقصود بسوء النية هذا ليس سوء النية بمفهومه القانوني العام أي توفر نية الإضرار لدى البائع وإنما المقصود بذلك سوء النية بالمفهوم التقني .

فمعيار سوء النية ناتج عن قرينة عدم الكفاءة التقنية، فسوء النية معادل لسوء التقنية إذ مع التقدم التقني العالي أصبحنا نفتش عن الكفاءة أو عدم الكفاءة وليس عن سوء النية بمعناها التقليدي³⁰⁷.

لكن من المبادئ القانونية المسلم بها، أن الأساس هو حسن نية المدين بالالتزام ويقع على من يدعي العكس إثبات صحة ما يدعيه.
غير أن الإجتهد الفرنسي اعتبر تبعا للمفهوم المتطور لسوء النية وبالنظر إلى التعقيدات التقنية التي ترافق الأشياء المباعة نتيجة تطور الصناعة، أن إثبات العلم بالعيب هو أمر يصعب حصوله.

كما أنه لا يكفي من الصانع والتاجر أو المهني المحترف بصفة عامة بأن يتصرف تصرف رب العائلة في عملهم، وإنما يجب أن يترتب عليهم إلتزامات خاصة تلزم كلا منهم بأن يحرص على تجهيز

³⁰⁷ - انظر د. إسعد دياب. ضمان عيوب المبيع الخفية. ط/ 1980. ص

مهنته بكل الوسائل التقنية التي تؤمن طرح أشياء سليمة للإستهلاك بين أيدي المواطنين³⁰⁸.

وبالنظر لهذه الأسباب خرج الإجتهد عن المبدأ المذكور وإعتبر أن الصانع الذي يبيع منتجات صناعته والتاجر المحترف من المفترض فيهما العلم بالعيب الذي يشوب المبيع.

وقد أخذ الإجتهد الفرنسي يلمس هذا الطريق منذ أمد بعيد فطبق هذا الإستثناء بشكل محدود في البدء ثم تطور وتبلور وتركز بصورة لاحقة فأقرته محكمة التمييز الفرنسية بالنسبة إلى بائعي السيارات المعيبة ثم بالنسبة إلى انفجار بندقية صيد أضرت بمشتريها بعد أن كان إشتراها من صانعها. وكذلك الأمر إتجاه بائع حجارة مصنعة أدى العيب فيها إلى إنهيار السلم الذي بني بها.

وتوصل الإجتهد أخيرا إلى إعتبار أن البائع المحترف يجب ألا يغيب عن خبرته وعلمه وجود العيب اللاحق بالمبيع ولذا قضى بأن البائع المحترف مسؤول عن الحادث المميت الناتج عن انفجار قارورة غاز بسبب عيب راجع إلى عدم نقاوة هذا الغاز لأنه عليه ألا يجهل وجود مثل هذا العيب.

وقد استقر إجتهد محكمة التمييز الفرنسية على هذا النحو في غرفتها المدنية والتجارية على السواء³⁰⁹. ولم يفرق الإجتهد بين محترفي بيع الأشياء الجديدة أو المستعملة فأقر قرينة العلم بالعيب إتجاه التاجر الذي يحترف بيع السيارات المستعملة .

أكثر من ذلك اعتبر الفقه والإجتهد الفرنسيان هذه القرينة قرينة قاطعة بالرغم من عدم وجود نص قانوني بذلك، وبالتالي لا يمكن للمهني

³⁰⁸ - أنظر في هذا المعنى :

د/إسعاد دياب - ضمان عيوب المبيع الخفية - ص218.

K.BOU&DIENE LA RESPONSABILITE PROFESSIONNELLE POUR LES DOMMAGES CAUSES PAR LES PRODUITS INDUSTRIELS 1986 P180.

³⁰⁹ - نفس المرجع ص 219.

إثبات عكس قرينة سوء النية بتقديم الدليل على حسن نيته أو على عدم إرتكابه أي خطأ أو على تعذر إكتشافه العيب في المبيع.

ونجد أن المشرع الجزائري قد أخذ بهذا الرأي في قانون 7 فبراير 1989 حيث نستنتج ذلك من نص المادة 29 التي تنص على أنه³¹¹: " كل من قصر في تطبيق كل أو جزء من العناصر المذكورة في المادة 3 من هذا القانون وتسبب في عجز جزئي أو دائم أو وفاة تطبق عليه زيادة على التعويضات المدنية العقوبات المنصوص عليها في المادتين 288 و 289 من قانون العقوبات.

وإذا كان هذا التقصير في المنتج أو الخدمة ناتجا عن إرادة متعمدة تطبق العقوبات المنصوص عليها في المادة 432 من قانون العقوبات "

وبالتالي نفهم من عبارة " ناتجا عن إرادة متعمدة " الواردة في الفقرة الثانية أن التعويضات المدنية في الفقرة الأولى يتم المطالبة بها في حالة ما إذا كان ناتجا عن إرادة غير متعمدة.

وعليه يتضح أن المشرع قد أخذ بمعيار القرينة القاطعة وحذا حذو المشرع الفرنسي في ذلك وما هذا إلا تطبيقا للواجب العام باليقظة والتبصر.

وهذا المنهج يساعد على ترسيخ الضمان للمستهلك وبالتالي على ازدهار التبادلات التجارية لأن المستهلك يأمن للمهني طالما أن الضمان واجب على هذا الأخير فتسود الثقة بين الطرفين والتجارة لاتحيا إلا في مجال الثقة، وهذا الأمر يجب الحرص على توفيره و توطيده من طرف المشرع الجزائري.

هذا ونجد أن قرينة العلم بهذا المفهوم تؤدي إلى تشبيه البائع المهني بالبائع سيء النية - كما نلاحظ - إذ يجب على المهني نظرا للحرفة التي يمارسها، العلم بالعيب الخفي فيما يصنعه أو يبيعه،

³¹¹ - المادة 29 من القانون رقم 89-02 الصادر في 7 فبراير 1989 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك.

ولا يستطيع أن يجهله ولا أن يدعي عدم العلم به، أو يحتج بالجهل به، لأنه ضامن لجودة ما يقدمه³¹².

وليس له تبعا لهذا " الحق في الجهل بعيوب ما يصنعه أو يبيعه "، مهما كانت هذه العيوب خفية، ولقد سوى القضاء الفرنسي على هذا النحو بالبائع الذي يعلم العيب الخفي، ذلك " الذي لا يستطيع نظرا لحرفته، أن يجهله أو الذي يلتزم بمقتضى مهنته أن يعلمه وعليه تعويض المستهلك عن جميع الأضرار التي لحقت به، حتى ولو كان في الحقيقة يجهله أو كان يستحيل عليه أن يكشفه أو لديه سند يثبت حسن نيته، إذ يكون إما مهملا لأنه لم يفحص الشيء قبل بيعه، وإما تنقصه الكفاءة إذا لم يستطع بفحصه أن يكشف عيبه، وينسب له في الحالتين خطأ جسيم يلحق تقليديا، بسوء النية³¹³.

ويظهر من ذلك بوضوح إتساع النظام الضيق للمسؤولية فأصبح المهني سواء كان منتجا أو بائعا أو صانعا أو موزعا... مسؤول عن كل الأضرار الناتجة من تعيب أو نقص الشيء المباع.

الفرع الثاني:

مسؤولية المهني عن الشيء الخطر.

كما حدث تطور في مجال المسؤولية للمهني عن عيوب الشيء فلقد حدث نفس التطور في مجال الضمان، حيث إتسعت المسؤولية لتغطي ليس فحسب الضرر الذي ينتج من عيب خفي في الشيء بمعنى الكلمة بل أيضا للضرر الذي يمكن أن يسببه عرضا للمستهلك أو للغير، بفعل الخاصية التي تجعل إستعماله خطرا، ولقد برز نوع من المسؤولية العقدية لفعل الأشياء الخطرة، أو إلزام بالتأمين لصالح المستهلك لم ينص عليه في بيع المنتجات الجديدة والمعقدة، على كاهل المنتجين³¹⁴.

³¹² K. BOUNÉDIENE LA RESPONSABILITÉ PROFESSIONNELLE POUR LES DOMMAGES CAUSÉS PAR LES PRODUITS INDUSTRIELS 1986 P222.

³¹³ - د/ محمود جمال الدين زكي - مشكلات المسؤولية المدنية - ج 1. ص 421.

³¹⁴ - بن رقية بن يوسف العلاقة بين نظامي المسؤولية المدنية ومدى جواز الخيرة بينهما في القانون المدني الجزائري ص 156.

حيث يقع التزام على بائع الشيء، إذا كان استعماله دقيقاً أو صعباً أو على الخصوص محفوفاً بالخطر، وهو إلتزام بالإفضاء - أو كما أدرجناه من قبل التزم بالإعلام³¹⁵ - للمستهلك، عن خواص الشيء، ونواحي خطورته، وكيفية استعماله بما يجنبه أخطاره، ولا يكفي أن يسلمه شيئاً بريئاً من العيب. ولم يستطع القضاء الفرنسي، في البداية أن يميز في وضوح هذا الإلتزام بالإفضاء عن ضمان العيب الذي يؤسسه عليه البعض في الفقه، ذلك أن الإلتزام بالإفضاء، في معناه العام، هو تبليغ المستهلك بما يجعله على بينة من عيوب المبيع، وإدراك لخصائصه، بحيث يكون محل إلتزامه مزدوجاً: الإفضاء عن وضع المبيع، الذي يتفرع عنه ضمان عيوبه، والإفضاء عن خصائص المبيع، وقوامه إبلاغ المستهلك بما يجب لحسن استعماله، وتجنب أخطاره، ليتفرع عنه إلتزامه بالسلامة لمصلحة هذا الأخير.

ولكن نظراً لكثرة إنتاج الأشياء الخطرة، وانتشار استعمالها بين كافة الطبقات في الجماعة، زادت أهمية الإلتزام بالإفضاء عن استعمال الشيء، وأصبح مستقلاً عن ضمان عيوبه. ويتحدد نطاق الإلتزام بالإفضاء في الأشياء الخطرة، إما بطبيعتها، كالمتفجرات، وإما لتعدد استعمالها ودقته، كالأجهزة، والأدوات الكهربائية.

ويقوم الإلتزام بالإفضاء على الصانع في منع الخطر الكامن في مصنوعه من الوصول إلى المستهلك، والمساس بشخصه أو الإضرار بماله. ويجب عليه من ثم أن يعرف مشتريه به، وأن يحذره منه.

فالتعريف بالمصنوع، والتحذير من أخطاره، فكرتان متميزتان، وتكمل مع هذا، إحداهما الأخرى، ويتضمنهما معاً إلتزام الصانع بالإفضاء.

فيجب على الصانع أن يعرف المستهلك بكيفية استعمال الشيء ليصل على أكمل وجه إلى تحقيق الغاية المرجوة منه.. ولكن بيان "طريقة الإستعمال"، إن كان ضرورياً فليس وحده كافياً، بل يجب على الصانع

أن يتجاوزها إلى بيان الإحتياجات التي على حائز الشيء أن يتخذها عند إستعماله، ويوجه إنتباهه على وجه الدقة، إلى الأخطار التي يمكن أن تنتج عنه، بحيث يتضمن بيانه وفقا لعبارة البعض " تحذيرا حقيقيا " له. 316

وتزداد ضرورة هذا التنبيه كلما كان الشيء شائع الإستعمال بين الناس، ويجب من ناحية أن يكون التحذير كاملا، يحيط بجميع الأخطار الكامنة في إستعمال الشيء أو في حفظه ويكون الصانع مخلا بالتزامه إذا إقتصر في إفضائه على تنبيه وجيز أو بيان مختصر، والأولى إذا إقتصر على بيان طريقة الإستعمال دون التنبيه إلى الخطر الكامن فيه أو إذا أغفل تحذير المستهلك من الخطر في بعض الظروف دون بعض. ويتعين من ناحية أخرى، أن يكون التحذير واضحا في التنبيه إلى الخطر الذي يتعرض له مستعمل الشيء بعدم إتباعه التعليمات الواردة فيه، بحيث يشعر هذا الأخير حقيقة بالخطر الذي يحدق به بعدم إتباعها، لأن يظهر كتوصية تتبع ليحتفظ الشيء بخواصه أو بفعاليتها، ويجب أخيرا أن يكون التحذير لاصقا بالشيء، لا ينفك عنه، كأن يوضع مثلا على الزجاجاة أو الأنبوبة التي تحتويه ولا يكفي أن يوجد على الغلاف الذي توضع فيه تلك الزجاجاة، أو هذه الأنبوبة، ولا بالأولى، أن تتضمنه ورقة مطبوعة توضع داخل الغلاف أو نشرة ترسل إلى الموزع ليبلغها بدوره إلى عملائه. 317

وقضى، وفقا لهذه القواعد بأن بائع الجهاز الكهربائي ذي قوة الدفع السريعة مسؤول عن الضرر الذي يحدثه، لأنه لم يفض إلى مشتريه " بتعليمات مناسبة " عن الأخطار التي يتعرض لها بعدم إتخاذه الإحتياجات التي يقتضيها إستعمال جهاز غير شائع إستعماله وأنه لا يكفي، ليتخلص المهني من كل مسؤولية إتباعه للتعليمات اللاتحية، بل يجب عليه متى كانت السلعة سامة أن يجذب إنتباه المستعملين إلى الأخطار التي تنجم عنها في ظروف معينة وأن صانع " مادة الدهان " مسؤول عن الانفجار الذي تحدثه في أثناء العمل بالجهاز الكهربائي

316 - د/ السيد محمد السيد عمران - حماية المستهلك أثناء تكوين العقد - ص 189.

317 - د/ إسعاد دياب - ضمان عيوب المبيع الخفية - ط 1983 - ص

الذي يحتويها، لأنه لم ينبه المشتري، ولو كان محترفاً عن أخطار الانفجار في الخطاب الذي أرسله إليه متضمناً طريقة الإستعمال³¹⁸.

ويقع الإلتزام بالإفضاء على عاتق الصانع، أدرى الناس بخصائص ما يصنعه، وأقدرهم على التحذير من أخطاره، ولا أثر لتوسط تاجر أو أكثر بين المستهلك والصانع، على إلتزام هذا الأخير كما يقع، كذلك على عاتق التاجر المتخصص في بيع الشيء الخطر، إستناداً إلى أن تخصص ذي المهنة يهيئه لتحمل مسؤولية أكبر، لأن على من يتخذ من عمل مافي مواجهة الجماعة، نشاطه العادي، أن يعد نفسه لحسن أدائه من ناحية ولأن ممارسته ذات العمل على وجه معتاد، يجعله أكثر دراية للقيام به من ناحية أخرى.

ويؤسس الفقه وكذلك القضاء الفرنسيان الإلتزام بالإفضاء على المبدأ القانوني الذي يقضي بتنفيذ العقد "بطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية" ويكون بذلك إلتزاماً ناشئاً عن البيع وتترتب على الإخلال به مسؤولية عقدية.

ليس للشك مدخل على هذا التكييف للدعوى التي يرفعها المستهلك على البائع له، صانعا للشيء أم مجرد موزع، بطلب التعويض عن الضرر الذي لحقه لإخلاله بالتزامه. ولكن الشك قد تسرب إلى تكييف الدعوى التي يرفعها المستهلك على الصانع - إذا بان تقصيره في تنفيذ إلتزامه بالإفضاء - إذا اشترى المبيع من التاجر ومن في حكمه من الذين اقتنوا المنتج من الصانع. فذهب البعض، في الفقه، إلى اعتبارها دعوى تقصيرية لإنقضاء العلاقة العقدية بين طرفيها: الصانع والمستهلك، وظل القضاء الفرنسي في شأن طبيعتها يكتنفه الغموض فمع إقراره في هذه الدعاوي، بمسؤولية الصانع، لم يفصح عن الأساس القانوني لأحكامه إلى أن فصلت محكمة النقض الفرنسية فيه وإقامتها صراحة، على المسؤولية العقدية وخضعت على هذا الوجه دعوى المستهلك على البائعين السابقين، ولو وصل بها إلى الصانع لقواعد واحدة، سواء طلب فيها التعويض على أساس الضمان، عن ضرر لحقه

لعيب خفي في المبيع، أو على أساس الإخلال بالالتزام بالسلامة عن ضرر أحدثه المبيع للخطر الكامن فيه³¹⁹.

الخاتمة

عودا على بدء و ربطا للنهاية بالبداية، نرى بعد رحلتنا القانونية هذه مع حماية المستهلك في عقد البيع ، أن قواعد القانون المدني في هذا الصدد لم تتسلخ عن عالم الحياة و إنما تفاعلت معه و انفعلت به ، فتكيفت مع التطور الإقتصادي و الإجتماعي و الصناعي الذي رافق المجتمعات عبر العصور . فالتطور هو سمة الحياة بحيث أنه إذا إنسلخت القاعدة القانونية و بعدت عن ميدان التطور العملي أفلست وأصبحت شكلاً فارغاً المضمون .

فالقاعدة القانونية يجب أن تقترب بالواقع و أن تتبّعه و إلا تخطأها الزمن و سقطت بعدم الإستعمال .

هذه العلاقة الوثيقة بين الواقع و مساره و تطوره و قاعدة حماية المستهلك في عقد البيع وجدناها بصورة جلية في معرض دراستنا .

فمسألة حماية المستهلك ، التي شكّلت موضع اهتمام و عناية كلّ التشريعات المتحضرة ، جعلت المشرع الجزائري يعيد النظر في قواعد القانون المدني ، التي لم تعد تحقق التوازن بين المهنيين و المستهلكين الذي أخذ يتعمق و يتسع يوماً بعد يوم .

فكان ذلك الدافع الأساسي لتدخل المشرع الجزائري قصد إعادة التوازن مرة أخرى ، و ذلك بإصدار قانون 89-02 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك و مجموعة من المراسيم و الأوامر و القرارات الخادمة لهذا الأخير .

و لذا نتساءل ، هل نجحت محاولة المشرع ؟ و بأيّ ثمن ؟
لا نستطيع أن نوّكد بأن الهدف المنشود قد أصيب ، فصناعة النصوص قد خوّلت للمستهلك ، بما لا يقبل الجدل ، الحق في الحماية الذي لم يكن قد يتمتع به من قبل . و لكن يجب ألا يغيب عنا أن هذه الحماية لم تحقق الهدف المنشود منها ، ذلك أن المستهلك ، و رغم كلّ النصوص القديمة - نصوص القانون المدني - و الجديدة المعدلة لقانون الإلتزامات - الواردة في هذا الصدد لم تعط

للمشتري الضمان الفعّال إتجاه المهني . و هذا ما لوحظ طيلة خطوات هذه الدراسة.و ذلك بالتّقدّأو التعقيب المقدّم للقواعد القانونية الحامية للمشتري ، كطرف ضعيف في العلاقة التعاقدية ، و التي توضح لنا أنّه رغم عدد النصوص الهائلة الصادرة في حقّ المشتري، إلا أنّه لا زال يعاني الضعف و عدم التوازن العقدي إتجاه المهني .

فمثلاً، كان على المشرع بدلا من أن يجعل نتائج للغلط والتدليس و نتائج للعيب الخفي و نتائج لعدم تنفيذ أي التزام عقدي كلا على حدى، كان عليه أن يجمع كلّ آثار هذه الأفعال تحت نطاق عدم المطابقة (Non Conformité) و التي تجمع النواحي المشتركة لكلّ هذه التصرفات دفعاً لإرهاق المستهلك.

بيد أن ذلك لا ينفي تقدما حدث بالفعل في حقل حماية المستهلك في التشريع الجزائري ، و خاصّة في مبدأ الوقاية (الإلتزام العام بالسلامة) الذي دعّمه المشرع بهيئات متعدّدة تسهر على مراقبة المنتجات لتهيئ الأرضية التعاقدية للمستهلك إتجاه المهني المحترف. وكذا في تشديد المسؤولية على المهني عند تقديمه لمنتوج قد يمس بسلامة المستهلك، حيث يسوّي بينه و بين البائع سيئ النية فتكون قرينة علمه بالعيب هي قرينة قاطعة ممّا يسهّل السبيل أمام المشتري للحصول على التعويض عن الضرر الذي ياحقه بسبب العيب الخفي ، و ممّا أدى إلى بطلان الإتفاقات المضيقّة للإلتزام بالضمان أو المعفية منه ، وبذلك ظهر نظام قانوني للبائع المهني حل محل نظام رب العائلة المشروع المعمول به في القواعد العامة.

وهكذا تمكّن المشرع من خلق وضع قانوني جديد ساير فيه التطور التقني الحديث.

وبالتالي نلاحظ تقدما في مجال حماية المستهلك ، وإن كنا نأمل المزيد عن طريق الإعداد الجيد لوضع نظام كامل لحماية المستهلكين ، يسمى بقانون الإستهلاك كما هو الشأن للدول المتطورة . ولكن ما الثمن الذي وجب دفعه لهذا التقدم ؟

غني عن الذكر أننا لا نقصد بالثمن ، السعر أو الثمن وفقا للمفهوم الإقتصادي ، ولكن يقصد به الثمن القانوني للعملية وتمثل فيما تحمّله النظرية العامة للعقود، فمن المؤكد أن أضرار كبيرة قد دخلت على سلطان الإرادة ومبدأ الرضائية، ومبدأ القوة الملزمة للعقد ، كما لاحظنا في عرضنا لهذا البحث.

ولا يغيب عنا أن نؤكد ما اتضح جليا من خلال دراستنا من أن الوسائل الفنية لقانون الإلتزامات (القانون المدني الجزائري) عادة لا تفي بالحماية الكافية للمستهلك مما دعت الحاجة إلى صدور نصوص خاصة تتصف بمرونة أكثر وبجزاء أشد من القواعد القانونية التقليدية، كقانون 07 فبراير 1989 ، هذا القانون و الذي رغم ماقدّمه في مجال الإستهلاك إلا أنه لازال يكتنفه الغموض ممّا أدّى إلى التفكير في طرح مشروع تعديل له في مارس 1995 والذي تضمّن النقاط التالية:³²⁰
أولا: تأسيس غرامة جزافية للتجاوزات التي تتطلب عقوبة المخالفة، حيث يعتبر هذا الإجراء أكثر سرعة وردعية منه من العقوبات القضائية التي تتصف بالبطئ وعدم القدرة على المساهمة في تحسين النوعية وكذا التقليل من نسبة المخالفات.
ولقد استعملت هذه التقنية على مستوى إدارة الجمارك وأعطت نتائج مرضية.

ثانيا: إسهام بعض الأجهزة رسميا في مجال مراقبة النوعية وقمع العُش كاعوان الجمارك، ومفتشي البيطريين، ومفتشي حماية النباتات...إلخ، الذين يستطيعون تنسيق جهودهم مع مصالح رقابة الجودة وقمع العُش من أجل تقديم حماية نافعة للمستهلك.

ثالثا: إدراج فكرة ترقية النوعية وذلك بإنشاء علامات للنوعية وشهادات المطابقة...إلخ ، قصد حث المتدخلين لتقديم منتجات وخدمات ذات نوعية جيّدة.

رابعا: تأسيس قانون خاص بالخبرة المضادة في مجال مراقبة النوعية، وذلك للمشاكل التي اعترت ميدان إجراء الخبرة المستمد من

قانون الإجراءات الجزائية، كحالة اللجوء إلى مخابر غير معتمدة لإجراء الخبرة المضادة.

خامسا: ترقية دور جمعيات حماية المستهلكين بمساعدتهم على تحقيق الأهداف المسطرة لهم، كالسمّاح لهم بحريّة الحصول على كل المعلومات الخاصة بحماية المستهلكين كتلك الأرقام الإحصائية على مستوى مصالح رقبة الجودة وقمع الغش.

سادسا: تحديد تسمية موحدة لجميع المتعاملين الإقتصاديين المؤهلين للتدخل في عملية الوضع للإستهلاك، كلفظ "المتدخلين".

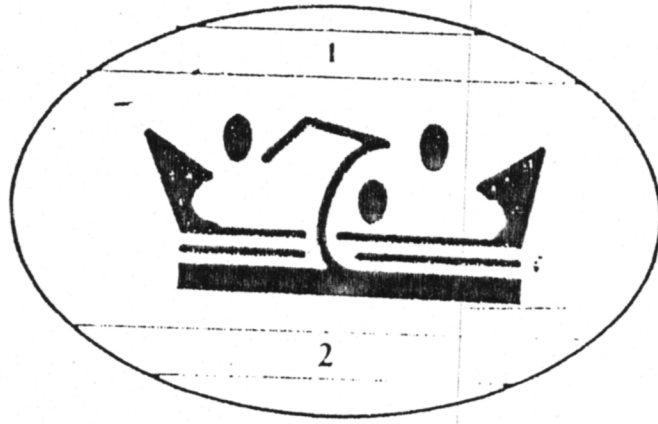
سابعا: التفريق في العقوبة الجزائية بين العيب الجزئي في وضع الوسم والذي يكون موضوع مخالفة ، والغياب التام للوسم الذي يشكل جنحة³⁴.

وأخيرا من خلال هذه المقترحات المقدّمة لتعديل قانون 07 فبراير 1989، ورغم ماقدّمته لتدعيم فكرة حماية المستهلك إلا أنّها لازالت بعيدة كلّ البعد عن سدّ الثغرات التي يواجهها المستهلك في علاقته التعاقدية مع المهني لإعادة التوازن العقدي، كما لوحظ من خلال هذه الدراسة.

وتم بحمد الله .

ملحق

علامة المطابقة للمواصفات
الجزائرية «العلامة تاج»



تتضمن الحرفان : ت ج « أى التقييس الجزائري
الفراغ (1) مخصص لوضع رمز النشر الممنوع من طرف
الرئيسة المكلفة بالتقييس
الفراغ (2) مخصص للرقم الممنوع لصاحب الشهادة (شهادة المطابقة)

نموذج

عن وسمة تعريف المنتج

عند اقتطاع العينات من طرف مفتشي
رقابة الجودة وقمع الغش



9 الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

ولاية

مراقبة الجودة و قمع الغش

تسمية المنتج

الموضوع الاستهلاك

تاريخ الاقتطاع الساعة

مكان الاقتطاع

رقم التسجيل م 11

- ملاحظات -

على الشخص الذي قبل الايداع المختوم المسؤولية
الكاملة من حيث المحافظة عليه، لا يجوز له التصرف
فيه، و عليه ان يقدمه للسلطة القضائية في حالة ما
اذا طلبته منه

مراقبة الجودة و قمع الغش

اسم و لقب الشخص او

اسم الشركة الذي تم

عنده الاقتطاع

الامضاء

المعني
العمون او الاعوان المحررون

الرقم التسلسلي للعمون المقتطع

للعينة المقتطعة

رقم نموذج
1
2

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة التجارة

مديرية المنافسة و الأسعار

ولاية سيدي بلعباس

محضر رسمي

سنة ألف و تسعمائة : يوم :

الساعة

بناء على طلب السيد وزير التجارة

نحن الموقعين أسفله :

حاملو مهامنا نشهد أننا يوم :

على الساعة : قد تقدمنا إلى محل :

صاحب المحل :

المسير من طرف :

اللقب : الإسم :

تاريخ الإزدياد : مكان الإزدياد : الولاية :

إبن : و

رقم بطاقة التعريف الوطنية : في

رقم السجل التجاري : في

عنوان المحل التجاري :

عنوان السكن :

الحالة العائلية :

عدد الأطفال :

حيث لاحظنا ما هو ما يلي :

نظرا أن هذه الوقائع تكون مخالفة لأحكام :

لقد حررنا ضده محظرا و حجزنا المنتجات و الأدوات المفصلة
كما يلي :

حجزنا للسيد : المنتجات المفصلة بالمادة (1)

المذكورة أعلاه التي كانت موضوع المخالفة و التي قدرت قيمتها بمبلغ

مكتب الحجز

نقلت المنتجات المحجوزة الى :

أبلغنا السيد :

أنا سنحرر المحضر الحالي بـ

يوم : على الساعة :

كما طلبنا منه الحضور الملزم للمشاركة في تحرير المحضر لإدراج أقواله و التوقيع عليها إنتقلنا الى المكان المذكور في اليوم و الساعة المشار إليهما حيث حررنا المحضر الحالي (بحضور - بغياب) : السيد : ، الذي صرح بما يلي :

قرأنا ما جاء بالمحضر على مسامع السيد :

وقع السادة :

(لا يريد)

التوقيع

أنه

(يستطيع)

للأسباب التالية

المعني

مكتب الحجز

الأعوان المحررون للمحضر

الملحق الأول

قائمة المنتجات الخاضعة لإجبارية تسليم شهادة الضمان ومدة الضمان الخاصة بكل منها

منتوجات أو منتوجات متشابهة	مدة الضمان الدنيا (شهر)
- أجهزة الطبخ.....	18
- أجهزة التبريد والتجميد.....	18
- أجهزة التسخين (تسخين المحلات، تسخين الماء).....	12
- أجهزة تكييف الهواء و / أو استخلاصه.....	18
- أجهزة التسجيل ونقل الصورة.....	18
- أجهزة تسجيل الصوت ونقله.....	12
- آلات الخياطة والغزل وأجهزة أخرى مشابهة.....	18
- أجهزة كهرو منزلية صغيرة.....	12
- آلات وأجهزة للغسل والتنظيف والعصر والتجفيف.....	12
- أدوات كهربائية محمولة.....	12
- مضخات كهربائية.....	12
- أجهزة الحماية من الحرائق ومكافحتها.....	12
- مولدات الكهرباء، بطاريات ومراكم (باستثناء الحاشدات التي لا تسخن).....	12
- محولات و / أو مثبتات الكهرباء.....	12
- لعب كهربائية.....	06
- آلات المكاتب وأجهزتها.....	12
- أجهزة كهربائية للإشارة السمعية.....	12
- أجهزة التصوير.....	12
- لوازم الساعات.....	06
- آلات موسيقية.....	06
- أجهزة الترفيه والتسلية والرياضة.....	06
- دراجات ودراجات نارية.....	12
- أجهزة الوزن والقياس.....	12
- تجهيزات الإعلام الآلي المصغرة.....	12

الملحق الثاني

نموذج من شهادة الضمان (الوجه)

تنبيه : يختار البائع بكل حرية الشكل و القياس و عدد الصفحات ... الخ لشهادة

الضمان، غير أنه يجب أن تحتوي شهادة الضمان على كل البيانات التالية :

الشق رقم 02		الشق رقم 01	
تعريف المنتج	تعريف البائع و المشتري	تعريف المنتج	تعريف البائع و المشتري
1. طابعة	1. البائع	1. طابعة	1. البائع
2. غط	2. الاسم و اللقب	2. غط	2. الاسم و اللقب
3. علامة	3. أو عنوان الشركة العنوان	3. علامة	3. أو عنوان الشركة العنوان
4. رقم التسلسل أو الصحة	4. الختم و الإمضاء	4. رقم التسلسل أو الصحة	4. الختم و الإمضاء
5. السعر المقتور	5. رقم الفاتورة قسيمة أو	5. السعر المقتور	5. رقم الفاتورة قسيمة أو
6. تاريخ البيع	6. المشتري	6. تاريخ البيع	6. المشتري
7. تاريخ سريان مدة الضمان	7. الاسم	7. تاريخ سريان مدة الضمان	7. الاسم
8. تاريخ سريان مدة الضمان	8. اللقب	8. تاريخ سريان مدة الضمان	8. اللقب
9. تاريخ سريان مدة الضمان	9. العنوان	9. تاريخ سريان مدة الضمان	9. العنوان

الملحق الثاني

نموذج من شهادة الضمان (الطهر)

الشق رقم 01	الشق رقم 02
شروط الضمان	شروط الضمان
هذا المنتج مضمون من قبل كل من البائع والمشتري الإصلاحات التي تتم في إطار الضمان تكون بحسب تعويض قطاع الخيار المعطلة بدون مقابل البدل العامة الضرورية لهذا التعويض تكون بحسب تكون الإصلاحات المضمونة تحت كفالة بائع المنتج هذا الضمان لا يغطي الفساد الذي يتسبب فيه النقل و التركيب و التشغيل بطريقة غير مطابقة أو استعمال غير موصى عليه في دليل الاستعمال لا يغطي هذا الضمان في حالة تعيين و كييل، التدخلات التي يؤديها مهندسين مؤهلين هام يجب على البائع أن يملأ شهادة الضمان هذه بطريقة سليمة. تحدد هذه الشهادة الشروط الدنيا للضمان و بإمكان المهني منح امتيازات أخرى.	هذا المنتج مضمون من قبل كل من البائع والمشتري الإصلاحات التي تتم في إطار الضمان تكون بحسب تعويض قطاع الخيار المعطلة بدون مقابل البدل العامة الضرورية لهذا التعويض تكون بحسب تكون الإصلاحات المضمونة تحت كفالة بائع المنتج هذا الضمان لا يغطي الفساد الذي يتسبب فيه النقل و التركيب و التشغيل بطريقة غير مطابقة أو استعمال غير موصى عليه في دليل الاستعمال لا يغطي هذا الضمان في حالة تعيين و كييل، التدخلات التي يؤديها مهندسين مؤهلين هام يجب على البائع أن يملأ شهادة الضمان هذه بطريقة سليمة. تحدد هذه الشهادة الشروط الدنيا للضمان و بإمكان المهني منح امتيازات أخرى.

المواضع

المراجع

(١) - المراجع العامة:

* باللغة العربية:

١. د/إسعاد دياب - ضمان عيوب المبيع الخفية. / بيروت 1980.
٢. د/محمود جمال الدين زكي - مشكلات المسؤولية المدنية. - ج 1 - القاهرة / 1978.
٣. د/ محمد الناشد - التسويق وإدارة المبيعات - 1989
٤. د/ محمد حسني عباس - الملكية الصناعية والمحل التجاري - القاهرة / 1971.
٥. د/ مصطفى زهير - التسويق وإدارة المبيعات - / 1989
٦. د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري - الوسيط في شرح القانون المدني ج 1 / 1952
٧. د/ عبد الرزاق أحمد السنهوري - الوسيط في شرح القانون المدني - ج 4 / 1952
٨. د/ علي علي سليمان - دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري - د.م. ج - الجزائر / 1994.
٩. د/ مصطفى أحمد الزرقاء - شرح القانون المدني السوري - ط 1965.
١٠. د/ جاك يوسف الحكيم - العقود الشائعة والمسماة - عقد البيع - / 1970.
١١. د/ سليمان مرقص - عقد البيع - ط 1968.
١٢. د/ حسن فرج - عقد البيع - ط 1970.
١٣. د/ جميل الشرقاوي - البيع والمقايضة - ط 1966.
١٤. د/ عبد المعين لطفي جمعة - موسوعة القضاء في المسؤولية المدنية: التقصيرية والعقدية - ج 2 - ط 1989
١٥. د/ فرحة زواوي صالح - الكامل في القانون التجاري - الجزائر / 1995.
١٦. د/ سمير جميل حسين الفتلاوي - العقود التجارية الجزائرية - د.م. ج الجزائر 1994.
١٧. د/ محمد صبري السعدي - شرح القانون المدني الجزائري - ج 1 ط / 1991 - 1992.
١٨. د/ خليل أحمد حسن قداد - الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري - ج 4 د.م. ج / الجزائر 1994/
١٩. د/ عوابدي عمار - القانون الإداري - د.م. ج / الجزائر / 1995.

20. د/ أحمد محرز - القانون التجاري - ج 1 / ط 1980

21. د/ بلحاج العربي " النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني الجزائري " ج 1 و ج 2 / د.م.ج / الجزائر / 1995

22. د/ محمود جلال حمزة - المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري - الجزائر / 1988.

23. د/ مجموعات قرارات المحكمة العليا - الغرفة المدنية - الجزائر / 1991.

24. مجموعة قرارات المحكمة العليا - الغرفة المدنية - الجزائر / 1992

* باللغة الفرنسية

1. I. CHIROUZE - Le marketing - Tome 1 / 1990.

2. A. MAHIOU - Cours d'institution administratives - 3^e edition : O.PV./ ALGER / 1981

3. A Weil , François ferre - Droit Civil .les obligations. - 2^e edition . Dalloz 1975.

(2) مراجع متخصصة ورسائل :

أ) باللغة العربية:

1. د/ السيد محمد السيد عمران - حماية المستهلك أثناء تكوين العقد - الإسكندرية / 1900

2. خواص جويذة - الضمان القانوني للعيب الخفي وتخلف الصفة في عقد البيع - رسالة ماجستير / الجزائر / ط 1986

3. بن رقية يوسف - العلاقة بين نظامي المسؤولية المدنية وجواز الخيرة بينهما في القانون المدني الجزائري - الجزائر / 1900

ب) - باللغة الفرنسية:

1. J . CALAIS - AULOY - DROIT DE LA CONSOMMATION - 2^O EDITION - PRECIS DALLOZ - / 1980

2. G. CAS : LA DEFENCE DU CONSOMMATEUR - QUE - SAIS JE ? 2^E ÉDITION . PUF/1980.

3. B. HESS - F . ANNE . M. SIMON. - DROIT COMMERCIAL ET DES AFFAIRES - 7^E EDITION / 1993.

4. G. GVERY - PRATIQUE DU DROIT DES AFFAIRES - 6^E EDITION / 1980

5. J. BARBIERRI - CONTRATS CIVILS . CONTRATS COMMERCIAUX - PARIS / 1995

6. P. FRANCK - LA NORMALISATION DES PRODUIT INDUSTRIELS - QUE - SAIS JE ? 1^{ERE} EDITION - P.U.F./1981

7. K. BOUMEDIENNE - LA RESPONSABILITE PROFESSIONELLE POUR LES DOMMAGE CAUSES PAR LES PRODUITS INDUSTRIELS - THESE POUR LE DOCTORATS D'ÉTAT - RENNES /1986.

(3) - المقالات :

أ) - باللغة العربية:

1. سويسبي عبد الوهاب - آلية تكوين الأسعار في الإقتصاد الجزائري - مجلة الأحداث الإقتصادية /العدد 27/ 1988 - ص 49
2. خضراء بوزايد - القدرة الشرائية تحت الصفر - مجلة المجاهد - العدد 1728 / 1993 - ص 08.

ب) باللغة الفرنسية :

1. M. KAHLOULA. ET , G. MEKAMCHIA - LA PROTECTION DU CONSOMMATEUR EN DROIT ALGERIEN. IDARA N° 2 /1995. P. 11,12,13,18,19,20,26.
2. G. RAYMOND - ORGANISMES DE DEFENSE DES CONSOMMATEURS - JURIS CLASSEURS - 1991/P.05
3. G. RAYMOND - INFORMATION DU CONSOMMATEUR - JURIS CLASSEURS /1991 /P07 .
4. G. RAYMOND . DOMAINE D'APPLICATION DU DROIT DE LA CONSOMMATION . JURIS CLASSEUR / 1988 P03.
5. F. SAGE - LE DROIT FRANÇAIS AU REGARD DE LA DIRECTIVE 93/13 DU CONSEIL DES COMMUNAUTÉ EUROPÉENNES DU 5 AVRIL 1993 CONCERNANT LES CLAUSES ABUSIVES DANS LES CONTRATS CONCLUS AVEC LES CONSOMMATEURS (J.O.C.E 21 AVRIL 1993. L95) PUB . GAZETTE DU PALAIS. VENDREDI 28, SAMEDI 29 OCTOBRE 1994 / P08 P.05.
6. H. TALBI . REFLEXION SUR LE DROIT DE LA CONSOMMATION- REVUE MAGHREBINE N°5 P 126

(4) النصوص القانونية:

أ/ القوانين والأوامر:

- قانون رقم 89 - 02 المؤرخ في 7 فبراير 1989 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك الصادر في الجريدة الرسمية رقم 06 / 1989
- قانون رقم 75 - 58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني الجزائري ، د.م. ج ، الجزائر 1986
- قانون رقم 82 - 12 ، المؤرخ في 28 أوت 1982 المتضمن القانون الأساسي الحرفي ، الصادر في ج.ر.رقم 35 / 1982

• قانون رقم 90 - 31 ، المؤرخ في 4 ديسمبر 1990 المتعلق بالجمعيات الصادر في ج.ر رقم 15 / 1990 .

• قانون رقم 90 - 09 المؤرخ في 7 أبريل 1990 المتعلق بالولاية الصادر في ج.ر رقم 15 / 1990 .

• قانون رقم 89-23 المؤرخ في 19 ديسمبر 1989 المتعلق بالتقييس الصادر في ج ر رقم 54/1989

• الأمر رقم 95 - 06 المؤرخ في 25 جانفي 1995 المتعلق بالمنافسة والأسعار الصادر في ج.ر رقم 09 / 1995

• الأمر رقم 66 - 156 المؤرخ في 8 جويلية 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم بالقانون رقم 82 - 04 المؤرخ في 13 فيفري 1982 .

ب/ المراسيم:

• مرسوم رقم 90 - 266 المؤرخ في 15 سبتمبر 1990 المتعلق بضمان المتوجات والخدمات الصادر في ج.ر رقم 40 / 1990 .

• مرسوم رقم 90 - 39 ، المؤرخ في 30 يناير 1990 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش الصادر في ج.ر رقم 05 / 1990 .

• مرسوم تنفيذي رقم 92 - 272 المؤرخ في 6 جويلية 1992 المتعلق بتكوين المجلس الوطني لحماية المستهلكين واختصاصاته الصادر في ج.ر رقم 52 / 1992 .

• مرسوم تنفيذي رقم 89 - 147 المؤرخ في 8 أوت 1989 المتضمن إنشاء مركز جزائري لمراقبة النوعية والرزوم وتنظيمه الصادر في ج.ر رقم 33 / 1989

• مرسوم تنفيذي رقم 90 - 267 المؤرخ في 10 نوفمبر 1990 المتعلق بوسم المواد الغذائية الصادر في الجريدة الرسمية رقم 50 / 1990 .

• مرسوم تنفيذي رقم 90 - 366 المؤرخ في 10 نوفمبر 1990 المتعلق بوسم المواد المنزلية غير الغذائية الصادر في ج.ر رقم 50 / 1990 .

• مرسوم تنفيذي رقم 87/146 المؤرخ في 30 جوان 1987 المتعلق بإنشاء مكاتب حفظ الصحة البلدية ، الصادر في ج.ر رقم 27 / 1987 .

• مرسوم تنفيذي رقم 94 - 207 . المؤرخ في 16 جويلية 1994 المحدد لصلاحيات وزير التجارة ، الصادر في ج.ر رقم 47 / 1994 .

• المرسوم التنفيذي رقم 94 - 210 المؤرخ في 16 جويلية 1994 المتضمن إنشاء مفتشية مركزية للتحقيقات الاقتصادية وقمع الغش في وزارة التجارة ، ويحدد اختصاصاتها الصادر في ج.ر رقم 1994/47.

• المرسوم التنفيذي رقم 91 - 192 المؤرخ في 1 جوان 1991 المتعلق بمخابر تحليل النوعية الصادر في ج.ر رقم 1991/27.

• المرسوم التنفيذي رقم 96 - 355 المؤرخ في 19 أكتوبر 1996 والمتضمن إنشاء شبكة مخابر التجارب وتحاليل النوعية وتنظيمها وسيرها ، الصادر في ج.ر رقم 1996 / 62.

• المرسوم التنفيذي رقم 92 - 65 المؤرخ في 12 فبراير 1992 المتعلق بمراقبة مطابقة المواد المنتجة محليا او المستوردة الصادر في ج.ر رقم 1992/13.

- Ordonnance n° 75-9 du 17 Février 1975 relative à la répression du trafic et de l'usage illicite des substances vénéreuses et des stupéfiants, J.O n° 15 du 21 Février 1975.

Décret n° 63-85 du 16 Mars 1963 réprimant les infractions à l'élégislation relative à l'acquisition la détention et la fabrication des armes, munitions et explosifs. J.O n° 14 du 19 Mars 1963

- Décret présidentiel n° 90-198 du 30 Juin 1990 portant réglementation des Substances explosives. J.O n° 27 du 4 juillet 1990.

ج (القراءات) :

• القرار الوزاري الصادر في 10 ماي 1994 المتعلق بكيفيات تطبيق المرسوم التنفيذي رقم 90-266

المؤرخ في 15 سبتمبر 1990 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات الصادر في ج.ر رقم 94 / 35.

• القرار المؤرخ في 1 ماي 1991 المتعلق بتكوين وشروط تقديم الخبز الموضوع للإستهلاك من

طرف الخبازين الصادر في ج.ر رقم 1991 / 13.

• القرار المؤرخ في 10 مارس 1991 اتحدد لشروط وإجراءات منح وسحب علامات المطابقة

للمواصفات الجزائرية الصادر في ج.ر رقم 1996/43.

• Arrêté du 3 novembre 1990 relatif à l'elaboration des normes.

فهرس

..... قائمة المختصرات

..... مقدمة

الباب الأول :

لماية المستهلك

1..... قبل التعاقد

الفصل الأول:

الالتزام العام

2..... بالسلامة كأساس وقائي

3..... المبحث الأول: مفهوم الإلتزام العام بالسلامة

5..... المطلب الأول : الفرق بين الإلتزام التعاقدي بالسلامة والإلتزام العام بالسلامة

6..... الفرع الأول : الفرق بينهما من حيث الهدف وميدان التطبيق

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للإلتزام العام بالسلامة

9..... والإلتزام التعاقدي بالسلامة

12..... المطلب الثاني : مضمون الإلتزام العام بالسلامة

13..... الفرع الأول : المادة الخطيرة

15..... الفرع الثاني : تعريف السلامة

- المبحث الثاني : ميدان تطبيق الإلتزام العام بالسلامة 20
- المطلب الأول : ميدان تطبيق الإلتزام العام بالسلامة من حيث الأشخاص..... 20
- الفرع الأول: تعريف المستهلك..... 21
- الفرع الثاني: تعريف المحترف..... 25
- المطلب الثاني: ميدان تطبيق الإلتزام العام بالسلامة من حيث المواد..... 29
- الفرع الأول: تعريف المادة الخاضعة لهذا الإلتزام..... 30
- الفرع الثاني: ترتيبات خاصة ببعض المواد..... 33

الفصل الثاني:

وسائل الوقاية..... 37

- المبحث الأول : إعلام المستهلكين 38
- المطلب الأول: الأطراف القائمة بالإعلام..... 38
- الفرع الأول: إلتزام المهنيين بالإعلام..... 38
- الفرع الثاني : الإعلام المقدم من أجهزة حماية المستهلكين..... 39
- المطلب الثاني: الوسائل المستعملة للإعلام 42
- الفرع الأول:الوسم..... 43
- الفرع الثاني: بعض أشكال الوسم..... 49
- المبحث الثاني : البحث عن الأخطار..... 52
- المطلب الأول: الرقابة العمومية..... 53
- الفرع الأول: الرقابة على مستوى البلدية..... 54
- الفرع الثاني: الرقابة على مستوى الولاية..... 55
- الفرع الثالث: دور وزير التجارة في الرقابة على المنتوجات والخدمات..... 58
- الفرع الرابع: رقابة المفتشية الإقتصادية للتحقيقات الإقتصادية وقمع الغش على المنتوجات والخدمات 59

60..... الفرع الخامس: دور مخبر تحليل النوعية في البحث عن الأخطار

الفرع السادس: دور المركز الجزائري لمراقبة النوعية والرمز

62..... في البحث عن الأخطار

64..... المطلب الثاني: الرقابة غير العمومية.

64..... الفرع الأول: التزام المهنيين بالمراقبة الذاتية.

الفرع الثاني: دور جمعيات حماية المستهلكين في البحث عن

الأخطار.....

67..... المبحث الثالث : استبعاد الأخطار

المطلب الأول: التدابير التنظيمية المتخذة من مصالح

مديرية المنافسة والأسعار.....

69..... الفرع الأول: الخطوات المتبعة للكشف عن الأخطار

75..... الفرع الثاني: التدابير المتبعة في حالة الخطر غير الحال

79..... الفرع الثالث: التدابير المتبعة في حالة الخطر الحال

80..... المطلب الثاني: التقــــــــــــــــــــيس

81..... الفرع الأول: إعداد المواصفات

84..... الفرع الثاني: مضمونها

85..... الفرع الثالث : تطبيق المواصفات

الباب الثاني :

لماية المستهلك

87.....مناسبة انعقاد وتنفيذ العقد

الفصل الأول:

88.....لماية المستهلك في مرحلة انعقاد العقد

89.....المبحث الأول: إلزامية الإيجاب وموقع المستهلك منها

89.....المطلب الأول: صور الإيجاب الموجه إلى الجمهور ومدى إلزامه

90.....الفرع الأول: عرض السلع في المتاجر

الفرع الثاني: الإعلان عن السلع في الصحف

91.....أو في نشرات خاصة

المطلب الثاني: مقاومة رفض التعاقد لحماية رضا

93.....المستهلك

93.....الفرع الأول: الحماية العامة للمستهلك ضد رفض التعاقد

الفرع الثاني: حماية المستهلك ضد رفض التعاقد المبني

95.....على اعتبارات عنصرية

96.....المبحث الثاني: حق المستهلك في حسن نية المهني

97.....المطلب الأول: حق المستهلك في عدم تدليس من طرف المهني

97.....الفرع الأول: تعريف التدليس

الفرع الثاني: عناصر التدليس التي يحتج بها المستهلك على

99.....المهني

103.....المطلب الثاني: تأمين المستهلك من الوقوع في الغلط

104.....الفرع الأول: الغلط الذي يحتج به المستهلك على المهني

107.....الفرع الثاني: مضمون قاعدة علم المشتري بالمبيع

- 110.....الفرع الثالث: مدى ارتباط الغلط بقاعدة علم المشتري بالمبيع
- 111.....المطلب الثالث: نتائج عيوب الإرادة ومدى استفادة المستهلك منها
- 111.....الفرع الأول: نتائج عيوب الإرادة
- 112.....الفرع الثاني: مدى نفعية نتائج عيوب الإرادة للمستهلك
- 114.....المبحث الثالث: حماية المستهلك في محل التزامه
- 115.....المطلب الأول: التحديد الجبري للأسعار
- 116.....الفرع الأول: تعريف التحديد الجبري للأسعار
- 117.....الفرع الثاني: الحكمة من التحديد الجبري للأسعار
- المطلب الثاني: جزاء الإخلال بنظام التسعير الجبري
- 118.....ومدى تطبيقه حالياً
- 119.....الفرع الأول: جزاء الإخلال بنظام التسعير الجبري
- الفرع الثاني: محاولة استبعاد نظام تحديد الأسعار وتأثيره على
- 120.....المستهلك

الفصل الثاني:

حماية المستهلك

- 121.....بمناسبة تنفيذ العقد
- 123.....المبحث الأول: حماية المستهلك عند التسليم
- 123.....المطلب الأول: حماية المستهلك عند التسليم
- 125.....الفرع الأول: محل التسليم
- الفرع الثاني: وسائل دفاع المستهلك عند إخلال المهني بالتزامه بالتسليم
- 130.....ومدى نفعيته
- 136.....الفرع الثالث: أهمية التزامات المهني المتفرعة عن التسليم
- 139.....المطلب الثاني: حماية المستهلك حال أداء الثمن
- 140.....الفرع الأول: زمان ومكان دفع الثمن

143.....	الفرع الثاني: حق المستهلك في حبس الثمن
146.....	المبحث الثاني : حماية المستهلك في إطار التزام المهني بالضمان
148.....	المطلب الأول: شروط العيب الذي يضمنه المهني
149.....	الفرع الأول: أن يكون العيب خفيا
151.....	الفرع الثاني: أن يكون العيب مؤثرا
153.....	الفرع الثالث: أن يكون العيب قديما
154.....	الفرع الرابع : أن يكون المستهلك على غير علم بالعيب
155.....	المطلب الثاني: آثار قيام التزام المهني بضمان العيب الخفي
156.....	الفرع الأول: واجبات المستهلك للحصول على الضمان
158.....	الفرع الثاني: المدد المحدودة لدعوى الضمان
159.....	الفرع الثالث: جواز تعديل أحكام الضمان
162.....	الفرع الرابع: حقوق المستهلك بدعوى التعويض
167..	الفرع الخامس: مدى انتفاع المستهلك من أحكام أعيوب المبيع الخفية ^{ضمان}
169.....	المبحث الثالث: المسؤولية المدنية للمهني تجاه المستهلك
169.....	المطلب الأول: حدوث الضرر للمستهلك قبل التعاقد
171.....	الفرع الأول: قيام البيع بمجرد اختيار المستهلك السلعة
172.....	الفرع الثاني: قيام البيع وقت دفع المستهلك الثمن
173.....	المطلب الثاني: حدوث الضرر للمستهلك بعد إبرام العقد
174.....	الفرع الأول: مسؤولية المهني عن الشيء المعيب
178.....	الفرع الثاني: مسؤولية المهني عن الشيء الخطر

الخاتمة

الملحق

المراجع

الفهرس