

صور تنفيذ إلزامية الضمان في ضوء القانون 03/09 المتضمن قانون حماية المستهلك وقمع الغش

الأستاذ: براهيم منير
طالب دكتوراه
كلية الحقوق والعلوم السياسية
جامعة يحيى فارس المدية

الدكتور: بوشنافة جمال
أستاذ محاضر "أ"
كلية الحقوق والعلوم السياسية
جامعة يحيى فارس المدية

ملخص

مع اتجاه المشرع الجزائري نحو تكريس حماية خاصة لحماية المستهلك أصبح يمنحه حقوقا، ويحرص على تنفيذ هذه الحقوق بشكل يتناسب مع المصلحة الأساسية التي جعلت المستهلك يدخل في العملية الاستهلاكية و المتمثلة في الحصول على منتج يلبي رغباته المشروعة أو رغبات الأفراد الذين يكفلهم.

و قد تبنى المشرع بالنسبة لتحديد أشكال تنفيذ إلزامية الضمان ضمن أحكام القانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مبدأ التنفيذ العيني الذي يجبر المتدخل في حالة ظهور عيب في المنتج على تنفيذ الضمان في الشكلين المتمثلين في إصلاح المنتج أو استبداله باعتبارهما الشكلا اللذان يخدمان مصلحة المستهلك الأساسية والمتمثلة في الحصول على منتج سليم خال من كل عيب.

لكن ونظرا لأن التنفيذ العيني قد يستحيل إعماله خاصة في حال استحالة الرد والإصلاح، فقد نص المشرع على شكل أخرى لتنفيذ إلزامية الضمان وذلك عن طريق تمكين المستهلك من رد المنتج مع التزامه برد ثمنه.

الكلمات المفتاحية: عيب في المنتج، التنفيذ العيني ، إصلاح المنتج ، استبدال المنتج ، رد المنتج.

Abstract:

Algerian legislator's tendency to devote special protection to the consumer it have to granted rights and implemented these rights in manner consistent with the basic interest in order to make them enter into the consumption process and obtaining the products which satisfy him That is what we observe in the law 03/09 which guarantees consumer protection and suppression fraud. In addition; the interfered in

the case of production's defect either by fix or change it so that consumer can get good production, unoccupied any defects.

In some cases; the implementation might be impossible, especially, the impossibility of reply and reform, the law stipulate another form of the implementation by enabling the consumer to return the product with a commitment to pay back the fees.

The key words : Product defects - the implementation - fix the product - change the – product- return the product.

مقدمة:

يسعى المتدخل⁽¹⁾ في العملية الإستهلاكية إلى بيع منتجات مختلفة من سلع وخدمات في سبيل تحقيق الربح الذي يريجه من خلال ممارسته لنشاطه التجاري، وبالمقابل يقدم المستهلك⁽²⁾ على إقتناء هذه المنتجات على اختلافها بهدف تلبية حاجياته الشخصية أو حاجيات أفراد عائلته أو الأفراد الذين يعولهم ويكفلهم.

إذا كان هدف المستهلك من وراء إقتناء المنتجات هو تلبية حاجياته، فإن هذا الإقتناء ليس في جميع الحالات وفي كل الأحوال كفيلا بتحقيق هذه الغاية، خاصة إذا تصادف إقتناء المنتج بظهور عيب فيه أو خلل نتيجة سوء تصنيعه، بحيث يؤدي هذا العيب إلى جعل المنتج غير صالح للاستعمال أو ينقص من قيمته وفعاليته مقارنة بالمنتج الخال من هذا العيب، ما يجعله غير قادرٍ على تلبية حاجة المستهلك أو يلبّيها بشكل ناقص.

ونظرا لاهتمام المشرع بحماية المستهلك خاصة بعد سياسة الانفتاح الاقتصادي التي عرفتها الجزائر بعد صدور دستور 1989 من حيث صدرت عدة قوانين تهدف إلى حمايته، فقد ألزم المشرع في القانون 03/09 والمراسيم التطبيقية المتعلقة بالضمان كل متدخل يقدم ويعرض منتوجا للاستهلاك ثم يظهر أن هذا المنتج معيب أن يضمن هذا العيب، ولم يكتفي المشرع بالنص على الزام المتدخل بتنفيذ التزامه بالضمان⁽³⁾ في حالة وجود عيب في المنتج بل فرض أن يلتزم بضمان عيب المنتج في أشكال وصور تخدم المصلحة والهدف الذي جعل المستهلك يقبل على إقتناء المنتج وعليه فإن الإشكال الذي يطرح هنا ما

هي الصور والأشكال التي فرض المشرع على المتدخل من خلالها تأدية التزامه بضمان عيب المنتج في ظل القانون 03/09 المتضمن قانون حماية المستهلك وقمع الغش؟.

و من أجل معالجة هذه الإشكالية نتبع خطة دراسة المتكونة من مبحثين، حيث تم تخصيص المبحث الأول للأصل والمبدأ العام في تنفيذ الزامية الضمان والمتمثل في التنفيذ العيني، بينما خصص المبحث الثاني لشكل تنفيذ إزامية الضمان في حالة تعذر التنفيذ العيني والمتمثل في هذه الحالة في الرد.

المبحث الأول: الأصل تنفيذ المتدخل للالتزام بالضمان تنفيذاً عينياً

الأصل في تنفيذ الالتزام بصفة عامة والالتزام بضمان عيب المنتج خاصة هو التنفيذ العيني، وتماشياً مع هذا المبدأ فقد نص المشرع الجزائري على ضرورة أن يقوم المتدخل بتنفيذ إزامية ضمان عيب المنتج في شكل عيني وهو ما نصت عليه المادة 13 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش التي جاء فيها ما يلي " يجب على كل متدخل خلال فترة الضمان المحددة في حالة ظهور عيب بالمنتج استبداله أو إرجاع ثمنه أو تصليح المنتج أو تعديل الخدمة على نفقته"

لقد أكد المشرع من خلال المرسوم 327/13 المنطق القائل بإعطاء الأولوية لإصلاح المنتج وإعادة مطابقة الخدمة من خلال نص المادة 12 منه ، فإن تعذر الإصلاح يستبدل المنتج حيث نصت المادة على ما يلي " يجب أن يتم تنفيذ وجوب الضمان طبقاً للمادة 13 من القانون 03-09 ... إما

- إصلاح السلعة وإعادة مطابقة الخدمة

- باستبدالها

- برد ثمنها".

كما نصت المادة 5 من المرسوم 266/90 " تنفذ إزامية الضمان بأحد الوجوه الثلاثة الآتية:- إصلاح المنتج، استبداله، رد ثمنه"

ويلاحظ أن المرسوم 327/13 قد تجاوز الاختلاف بين نص المادة 13 من قانون حماية المستهلك والمادة 5 من المرسوم 266/90 الملغى، حيث أن الصياغة التي جاء بها نص المادة 13 من حيث إستعماله لحرف العطف "أو" توحي بحق المستهلك في الخيار بين الأوجه المذكورة، بينما رتبة المادة 5 من المرسوم 266/90 الأوجه المتعلقة بتنفيذ إلزامية الضمان ترتيب يبدو غير قابل للخيار، وهو ما يتماشى مع ما ذهبت إليه المادة 107 ق م التي تفرض على المتعاقدين تنفيذ العقد بحسن نية⁽⁴⁾، فهذا المبدأ الذي يحكم العقود يفرض على المتعاقدين التعاون من أجل تنفيذ العقد تنفيذا عينا، ويترتب على هذا المنطق أنه في حالة وجود عيب في المنتج تعطى الأولوية لإصلاح المنتج، وفي حالة تعذر ذلك يلزم المتدخل حينها باستبداله.

يتأكد مما سبق أن أوجه التنفيذ العيني التي يجب أن يلتزم بها المتدخل عند تنفيذ التزامه بضمان عيب المنتج، تتمثل في إصلاح المنتج عن طريق إزالة ما لحقه من عيب (مطلب أول)، أو إستبداله (مطلب ثانٍ).

المطلب الأول: إصلاح المنتج

إذا كان المشرع قد نص على التزام المتدخل بإصلاح المنتج، فإن هذا الجزاء مقترن بشروط (فرع أول)، كما يبدو أن مسألة إصلاح المنتج تطرح إشكالا يتمثل في تحديد المسؤول عن إصلاح المنتج أي هل يكون إصلاح المنتج من قبل المتدخل أم أنه يمكن للمستهلك القيام بذلك؟ (فرع ثانٍ) كما لا بد من تحديد من يتحمل المصاريف التي يربتها إصلاح المنتج (فرع ثالث).

الفرع الأول: شروط إصلاح المنتج

أول جزاء أو التزام يقع على عاتق المتدخل هو إصلاح المنتج إذا كان ذلك ممكنا، وفي الحقيقة إنه وإن كان هذا الالتزام يقع على المتدخل فإنه يمنحه امتيازاً يتمثل في حقه في رفض الإستبدال إذا كان الإصلاح يفي بالغرض لإزالة العيب وقادراً على إعادة المنتج إلى حالته الطبيعية⁽⁵⁾، غير أن الإصلاح لا يمكن أن يتم إلا بتوافر شروط تتمثل في:

1- لا بد أن يكون إصلاح المنتج ممكنا فنيا وتقنيا، إذا أن هناك من العيوب ما يكون غير قابل للإصلاح نظرا لطبيعتها الخاصة مثلما هو عليه الحال بالنسبة للفساد الذي يلحق بالمواد الغذائية، أو بالنظر إلى التقنية التي يتميز بها العيب ما يجعله صعب الإصلاح، لهذا فإن تعذر الإصلاح فإنه لا يلتزم المتدخل به.

2- أن لا تكون نفقة إصلاح المنتج وإزالة العيب باهظة بشكل يجعل هذه النفقة تتجاوز القيمة الحقيقية المنتج.

3 - يشترط أيضا أن يكون الهدف الأساسي من الإصلاح إعادة المنتج إلى طبيعته الحقيقية، أي جعل المنتج صالحا لأداء ما صنع من أجله.

4 - يهدف الإصلاح إلى إزالة العيب، وجعل المنتج صالحا للاستعمال، غير أن هذا الإصلاح يجب ألا ينقص من قيمة المنتج، أو من الإنتفاع به حسب الغرض الذي صنع من أجله.

إذا توفرت الشروط المتعلقة بإصلاح المنتج، فإن تنفيذ الزامية الضمان يجب أن يكون في هذه الصورة، لكن من هو المسؤول عن إصلاح المنتج؟.

الفرع الثاني: المسؤول عن إصلاح المنتج

يفترض في المتدخل أن يبادر إلى إصلاح المنتج المعيب بإزالة عيبه، فور إستلام الطلب أو الشكوى التي يتقدم بها المستهلك عند ظهور عيب في المنتج أو خلال المدة القانونية التي يحددها له القانون للقيام بذلك (أولا)، ولم كانت مسألة إمتناع المتدخل عن تنفيذ التزامه بإصلاح المنتج أمرا واردا فقد مكن المشرع المستهلك من أن يتولى عملية الإصلاح بنفسه (ثانيا).

أولاً - إصلاح المنتج من قبل المتدخل

الأصل أن تنفيذ الالتزام يكون على عاتق المدين به، وطبقاً لهذا فإن المتدخل هو من يلتزم بإصلاح المنتج المعيب على إعتبار أنه المدين الأصلي بتسليم منتج مضمون وخال من العيوب، وهو ما يمكن إستخلاصه من نص المادة 13 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش⁽⁶⁾.

يبدو أن نص المادة 13 أعلاه لم يكن السباق إلى الإشارة للمبدأ المتضمن التزام المتدخل بإصلاح المنتج، حيث سبق للمشرع تقرير مثل هذا الالتزام في نص المادة 6 من المرسوم 266/90 على عاتق المحترف الذي يقع عليه الإلتزام بإصلاح المنتج ويكون ذلك على نفقته⁽⁷⁾. وهو المبدأ الذي تؤكد المادة 13 من المرسوم 327/13 المحدد لكيفية وضع ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ، والتي تنص على مايلي "إذا لم يتم المتدخل بإصلاح العيب في الآجال المتعارف عليها مهنيًا..."، فيفهم من خلال هذه النص أن مسؤولية إصلاح المنتج تقع إبتداءً على عاتق المتدخل⁽⁸⁾.

إذا كان الالتزام بإصلاح المنتج يقع على عاتق المتدخل، فإننا نتساءل عن الحالة التي يمتنع فيها المتدخل عن إصلاح المنتج في الآجال المحددة أو المتعارف عليها، فهل يمكن للمستهلك في هذه الحالة المبادرة إلى إصلاح المنتج بنفسه؟.

ثانياً - إصلاح المنتج من قبل المستهلك.

قد يرفض المتدخل القيام بإصلاح المنتج، أو يتماطل في ذلك مما يتسبب معه بالحاق أضرار بالمستهلك، لذلك فقد مكن المشرع هذا الأخير من اللجوء إلى محترف (متدخل) آخر من أجل إصلاح العيب الموجود في المنتج وهذا كي لا يحرم المستهلك من استعماله⁽⁹⁾.

الحكم الذي يقضي بحق المستهلك في اللجوء إلى متدخل آخر من أجل إصلاح عيب المنتج على نفقة المتدخل المقصر في تنفيذ التزامه يمكن إستخلاصه من نص المادة 13 من المرسوم 327/13 التي نصت

على مايلي " إذا لم يتم المتدخل بإصلاح العيب في الأجل المتعارف عليها مهنيًا، حسب طبيعة السلعة، فإنه يمكن للمستهلك القيام بهذا الإصلاح، إن أمكن ذلك، عن طريق مهني مؤهل من اختياره وعلى حساب هذا الأخير".

وهو نفس الحكم الذي كان منصوص عليه ضمن أحكام المرسوم 266/90 نجد أن المادة 4/18 نصت على مايلي " ويمكن للمستهلك، في أثناء ذلك بغية تمكينه من الإنتقاع بالمنتج المقتنى، أن يأمر محترفا مؤهلا بإصلاح المنتج المعيب، إذا كان ذلك ممكنا، وعلى نفقة المحترف المخل بالتزاماته".

إن المبدأ المتعلق بأحقية المستهلك في إصلاح المنتج المعيب على نفقة المتدخل، ليس غريبا على من نصوص القانون المدني والتي تمكن الدائن في حال ما إذا امتنع مدينه عن تنفيذ التزامه وتعلق الأمر بالالتزام بعمل، اللجوء إلى القاضي من أجل الحصول على ترخيص يمكنه من تنفيذ الالتزام على نفقة الدائن⁽¹⁰⁾. إذا كانت قواعد القانون المدني تفرض على الدائن الحصول على ترخيص من القاضي للقيام بتنفيذ التزام المدين على نفقته، فإن هذا الحكم غير معمول به في القواعد المتعلقة بحماية المستهلك وهذا ما يمنح المستهلك مزية أفضل⁽¹¹⁾.

قد يتم إصلاح المنتج المعيب من قبل المتدخل وهو الملزم الأصلي به، أو من طرف المستهلك في حالة تقاعس المتدخل على تنفيذ التزامه بإصلاح المنتج، لكن من يتحمل مصاريف هذا الإصلاح في الحالتين؟.

الفرع الثالث: مصاريف إصلاح المنتج

تنص المادة 13 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش على أنه " يستفيد المستهلك من تنفيذ الضمان المنصوص عليه أعلاه دون أعباء إضافية"، وهو ما ذهبت إليه أيضا المادة من المرسوم 327/13 حيث جاء في نص المادة 13 مايلي " إذا لم يتم المتدخل بإصلاح العيب في الأجل المتعارف عليها مهنيًا، حسب طبيعة السلعة، فإنه يمكن للمستهلك القيام بهذا الإصلاح... وعلى حساب المتدخل".

وكذلك إذا تم الإصلاح من قبل المستهلك فإن نفقة الإصلاح وكل ما يتعلق بالمصاريف المترتبة على هذا الإصلاح من تسليم ونقل وإرجاع وتركيب تكون على نفقة المتدخل⁽¹²⁾.

فمن خلال جملة النصوص السابقة نستشف أن المتدخل هو من يتحمل مصاريف الإصلاح، ويكون ذلك في جميع الحالات أي سواء قام بإصلاح المنتج، أو في الحالة التي يتم فيها الإصلاح من قبل متدخل آخر محترف ومتخصص في هذا المجال، فإذا استحال الإصلاح يكون المتدخل ملزماً باستبدال المنتج.

المطلب الثاني: استبدال المنتج

الوجه الثاني الذي يتم بواسطته تنفيذ الضمان هو استبدال المنتج، فإذا كان العيب أو الخلل جسيماً إلى حد يجعله يؤثر على صلاحية المنتج بشكل كامل بحيث يصعب معه الإصلاح، ففي هذه الحالة أوجب المشرع على المتدخل استبدال المنتج⁽¹³⁾. وهو ما نصت عليه المادة 2/12 "وفي حالة العطب المتكرر يجب أن يستبدل المنتج...".

وهو ما كانت تنص عليه 7 من المرسوم 266/90 والتي نصت على ما يلي " يجب على المحترف أن يقوم باستبدال المنتج إذا بلغ عيبه درجة خطيرة تجعله غير قابل للاستعمال جزئياً أو كلياً على الرغم من إصلاحه".

يستخلص من النصوص أعلاه، أن اللجوء إلى استبدال المنتج مقترن بشروط (الفرع الأول)، كما لا بد أن يتم هذا الاستبدال في أجل مطابق للأعراف المهنية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: شروط الاستبدال

تتمثل شروط استبدال المنتج⁽¹⁴⁾ في عدم استحالة الاستبدال (أولاً)، وأن يكون الاستبدال ممكناً (ثانياً).

أولاً- عدم استحالة استبدال المنتج: نكون بصدد هذه الحالة عندما يتعذر إصلاح المنتج بسبب درجة الجسامة التي بلغها العيب الموجود فيه، بحيث يجعله غير صالح لتحقيق المنفعة المرجوة منه، والغرض الذي أعد من أجله، ما يجعل المنتج غير صالح للاستعمال جزئياً كحالة عدم صلاحية جهاز التعقيم للقضاء على جميع الميكروبات الواجب القضاء عليها في المواد، أو كلياً كالحالة التي يمس فيها العيب جزءاً حساساً من المنتج بشكل يستحيل معه الإصلاح⁽¹⁵⁾.

ثانيا- أن يكون استبدال المنتج ممكنا: لا يمكن اللجوء إلى الالتزام المتمثل في استبدال المنتج إلا إذا كان ذلك ممكنا، ويتحقق هذا الشرط إذا كنا بصدد منتج من الأشياء المثلية ففي هذه الحالة يكون المستهلك مجبرا على قبول منتج آخر من نفس النوع وخال من العيوب⁽¹⁶⁾، وهذا هو المبدأ الذي نصت عليه المادة 164 ق م⁽¹⁷⁾، فإذا تم ذلك يكون المحترف قد نفذ التزامه تنفيذا عينيا كون أن محل العقد وقع على شيء محدد بصفاته، وإذا كان تنفيذ الالتزام المتمثل في استبدال المنتج أمرا يسيرا في المنتجات الجديدة فإنه في الأشياء القديمة صعب التصور إن لم نقل أنه مستحيل في بعض الأحيان⁽¹⁸⁾.

يتعذر أيضا إعمال الجزاء المتمثل في استبدال المنتج، إذا كنا بصدد منتج قيم وذلك لاختلاف النوع، رغم التشابه الموجود بين الأشياء القيمة ذلك أن الشيء القيم ليس له نظير في الواقع من حيث المميزات التي تخصه أو الصفات التي يتميز بها بالنسبة لغيره.

إذا توفر الشرطان المتعلقان باستبدال المنتج، من استحالة التصليح، وإمكانية الاستبدال، وجب على المتدخل استبدال المنتج في أجل معقول.

الفرع الثاني : الأجل المحدد لاستبدال المنتج

يبدو أن المرسوم 327/13 الجديد يلزم المتدخل بتنفيذ إلزامية الضمان باستبدال السلعة في حالة تعذر الإصلاح في أجل 30 من تاريخ التصريح بالعيوب⁽¹⁹⁾، بخلاف نص المادة 8 من المرسوم 266/90 نجدها تنص على مايلي " يتم إستبدال المنتج أو إصلاحه مجانا وفي أجل يطابق الأعراف المهنية" حيث يفهم من نص المادة 8 أن مسألة تحديد الأجل الذي يجب على المتدخل أن يقوم باستبدال المنتج خلاله متروك للأعراف المهنية المعمول بها في هذا المجال.

يلاحظ أن ما ذهب إليه المشرع في المرسوم 327/13 من تحديد المدة التي يجب على المتدخل خلالها أن ينفذ التزامه بالضمان هو عين الصواب، وذلك سواء من حيث ما يقدمه هذا التحديد من خدمة للمستهلك الذي يصبح على علما بالمدة المحددة لتنفيذ إلزامية الضمان فيفاد بذلك بماطلة المتدخل تحت

ذريعة المدة المحددة بالأعراف المهنية من جهة، ومن جهة أخرى فإن ترك تحديد المدة للأعراف المهنية من شأنه أن يجعل هذه المدة متغيرة من مكان إلى مكان ومن سوق إلى آخر.

المبحث الثاني: رد المتدخل لثمن المنتج المعيب

إذا تبين إستحالة الإصلاح والإستبدال، نظرا لطبيعة العيب الموجود في المنتج وجب على المتدخل في هذه الحالة أن يرد ثمنه⁽²⁰⁾، وهذا ما نصت عليه نصت أيضا المادة 12 من المرسوم 327/13 من المرسوم الجديد بأنه " ... في حالة العطب المتكرر يجب أن يستبدل المنتج موضوع الضمان أو يرد ثمنه".

وهو نفس الحكم الذي نصت عليه المادة 9 من المرسوم 266 /90 الملغى والتي جاء فيها مايلي " إذا تعذر على المحترف إصلاح المنتج أو استبداله، فإنه يجب عليه أن يرد ثمنه دون تأخير... " الجزء المتعلق برد ثمن المنتج، ليس وليد القواعد المتعلقة بالضمان الخاص بالسلع والخدمات، فقد سبق وأن قررت نصوص القانون المدني مثل هذا الجزء في حالة إستحالة التنفيذ العيني للإلتزامات الملزمة لجانبين وهذا ما ذكرته المادة 1/119 ق م والتي نصت على أنه " في العقود الملزمة للجانبين، إذا لم يوف أحد المتعاقدين بالتزامه جاز للمتعاقد الآخر بعد إعداره المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو فسخه، مع التعويض في الحالتين إذا اقتضى الحال ذلك".

ذهب بعض الفقه في تفسيرهم لنص المادة 1/119 ق م أنه يثبت للدائن الحق في طلب الفسخ إذا لم ينفذ المدين التزامه كلية أو في جزء منه، ومن صور التنفيذ الجزئي الحالة التي يكون فيها التنفيذ معيبا في جزء منه، ويكون للقاضي سلطة تقديرية في تقدير ما إذا كان الجزء الذي لم ينفذه المدين يبرر طلب الفسخ من قبل الدائن⁽²¹⁾، وحتى يحق للدائن طلب الفسخ في هذه الحالة لا بد أن نكون بصدد عقد ملزم لجانبين⁽²²⁾.

وبالنسبة لشكل الرد فقد بينته المادة 9 في الفقرتين 2 و3 وذلك كمايلي:

يرد المحترف (المتدخل) جزء من الثمن، في الحالة التي يكون فيها المنتج غير قابل للإستعمال الجزئي ويفضل المستهلك الإحتفاظ به وهذا ما يطلق عليه الرد الجزئي للثمن (مطلب أول)⁽²³⁾. كما يرد المحترف

(المتدخل) الثمن كاملاً، وذلك إذا كان المنتج غير قابل للإستعمال بشكل كلي، ويرد المستهلك بالمقابل المنتج المعيب، وفي هذه الحالة نكون أمام ما يسمى بالرد الكلي للثمن (مطلب ثانٍ)⁽²⁴⁾.

المطلب الأول: الرد الجزئي لثمن المنتج

لكل عقد غاية أساسية ورئيسية وهي الوصول إلى تنفيذه في نهاية المطاف، إذ أنه من غير المعقول أن يتعاقد الأشخاص من أجل التعاقد فقط، لهذا فإن المشرع ومن باب إهتمامه ومراعاته للغاية المقصودة من وراء التعاقد، فقد أوجد قواعد تهدف إلى الحفاظ على العقد قائماً على الرغم من وجود عيب في المبيع (المنتج)، ومن بين هذه القواعد أن جعل الفسخ ينصب على جزء من العقد، وليس كله متى كان ذلك ممكناً، وهذا ما يحقق الغاية الهادفة إلى تنفيذ العقد حتى ولو تم ذلك بشكل جزئي⁽²⁵⁾، ولعل هذا ما يجسده موقف المشرع الجزائري في نص المادة 9 من المرسوم التنفيذي 266/90 المتعلق بضمان المنتجات والخدمات، والذي جاء فيه مايلي "... يرد جزء من الثمن، إذا كان المنتج غير قابل للإستعمال جزئياً وفضل المستهلك الإحتفاظ به..."، وبخلاف نص المادة 9 فإن المرسوم 327/13 وإن نص على حالات إمكانية الرد فإنه لم يحدد شروط وحالات الرد وهو ما يعبر قصور في المرسوم الجديد.

يمكن للمحترف (المتدخل)، أن يرد جزء من الثمن، بشرط أن يكون هذا الجزء متناسب مع الجزء المعيب و النقص الذي ألحقه العيب بالمنتج، وعادة ما يتم تحديد التناسب بين الثمن المسترد والقيمة الناقصة من المنتج، عن طريق اللجوء إلى الخبرة⁽²⁶⁾.

حتى يثبت حق المستهلك في الرد الجزئي للثمن لابد من توافر شروط، إذ يجب أن يكون المنتج المعيب شيئاً أو أشياء متعددة، بحيث يمكن تجزئتها دون ضرر أو مساس بالغرض الذي وجد من أجله المنتج، والأشياء المتعددة يمكن أن تكون كلها أصلية، كما يمكن أن يكون بعضها أصلياً والبعض الآخر من الملحقات⁽²⁷⁾.

إذا تناول المبيع عدة أشياء مختلفة منفصلة مستقلة بعضها عن البعض بحيث يمكن الانتفاع بكل منها مستقلاً عن الآخر وكان العيب في بعض منها أو في أحدها دون الباقي، كان للمشتري (المستهلك) رد المبيع منها فقط ويحتفظ بالسليم⁽²⁸⁾.

ويلاحظ أيضاً أن العقد قد يتناول أشياء بعضها أصلي والآخر تبعي فهنا نكون بصدد حالتين⁽²⁹⁾:

الحالة الأولى : إذا كان العيب في المبيع الأصلي دون الفرعي ففي مثل هذه الحالة لا يتمتع المشتري بالرد الجزئي إنما يكون له الرد الكلي أو إستبقاء المبيع كله مع التعويض له فقط ، ذلك أن الرد هنا لا يقتصر على الأصل إنما يمتد إلى الفرع أي إلى كل أجزاء المبيع .

الحالة الثانية: إذا كان العيب في الفرع والملحقات دون الأصل ففي هذه الحالة لا يلتزم برد كل المبيع، ولا يجبر البائع على أخذ كل المبيع إنما يقتصر الرد على الجزء المعيب فقط أي على الفرع دون الأصل مادام هذا لا يلحق ضرراً بالمتعاقدين.

المطلب الثاني: الرد الكلي لثمن المنتج

إذا كان نص المادة 3/9 من المرسوم التنفيذي 266/90 المتعلق بضمان المنتجات والخدمات المغى قد كان ينص صراحة على حالات الرد الكلي الثمن الكلي من قبل المستهلك والتزامه بالمقابل برد المنتج حيث نصت المادة على مايلي مايلي " يرد الثمن الكامل، إذا كان المنتج غير قابل للإستعمال كلية، وفي هذه الحالة، يرد له المستهلك المنتج المعيب"، لأن المرسوم التزم الصمت بخصوص هذه المسألة وأكتفى بالنص على إمكانية الرد.

لكن يمكن القول أنه للمستهلك الحق في إسترداد كامل ثمن المنتج، ويقع على عاتقه بالمقابل إرجاع المنتج للمتدخل، وهذا في حالة ما إذا كان العيب الذي أصاب المنتج جسيماً بحيث يستحيل معه الإستعمال كلية⁽³⁰⁾.

إذا المرسوم 327/13 لم يعالج بالتفصيل الالتزامات التي تقع على المتدخل والمستهلك بسبب الرد الكلي لثمن المنتج ، فإن هذا ما يدفعنا إلى الرجوع لقواعد القانون المدني التي حددت التزامات المشتري - المستهلك في هذه الحالة (الفرع الأول)، والتزامات البائع المتدخل (الفرع الثاني).

الفرع الأول: التزامات المشتري (المستهلك)

منح المشرع الجزائري المشتري في المادة 376 ق م التي تحيلنا إليها المادة 381 ق م الحق في رد المبيع للبائع وفي مقابل هذا يقع على عاتقه التزام نصت عليه المادة 376 ق م، وما يؤخذ على هذه المادة أنها أتت غامضة غير موضحة لالتزامات المشتري، وما يلتزم برده للبائع كما فعلت بعض التشريعات المقارنة، والتي بالمقارنة معها يمكن تحديد التزامات المشتري دون أن تحمل النص أكثر مما يحتمل، فيلتزم المشتري (المستهلك) أن يرد للبائع ما يلي:

أولاً- رد المبيع (المنتج) المعيب ذاته.

لا بد على المشتري أن يرد للبائع المبيع المعيب كما إستلمه دون تغيير أو تبديل في حالته مع توابعه التي كانت موجودة معه وتسلمها المشتري، وكذا التوابع التي ألحقت بالمبيع بعد البيع واندجت به فصارت جزءا منه .

لكن قد يتعذر على المشتري رد المبيع للبائع كما تسلمه منه ، ويتحقق ذلك في الحالات التالية :

* إذا كان سبب التغيير في الشيء مرده إلى العيب ذاته فيعيد المبيع بالحالة التي هو عليها .

* حالة تغيير المبيع بسبب لا علاقة للعيب فيه، في هذه الحالة قد يكون المشتري سببا في تغيير المبيع فيتعذر عليه رد المبيع للبائع بحالته الأولى ، كأن يكون رتب عليه حقوقا عينية للغير، فإذا كان التغيير بعد علم المشتري بالعيب فيعتبر متنازلا ضمينا عن حقه في الرد، وتثار الصعوبة إذا كان تقرير هذه الحقوق قد تم قبل علمه، فهل حقه في الرد يسقط أم أنه يشترط التطهير من هذه الحقوق حتى يكون له الحق في الرد؟.

إن هذه المسألة أثارت جدلاً كبيراً ورغم هذا الخلاف فإنه ينبغي مراعاة أن المشتري قد ينتفع من المبيع خلال الفترة التي تمر بين العقد واكتشاف العيب ، وقد تصعب إزالة الآثار التي تترتب على الاستفادة من المبيع خلال تلك الفترة بأثر رجعي .

مما يؤدي إلى القول بأن الرد هنا لا يزيل بقوة القانون ما تترتب من آثار، ومنها ما تقرر من حقوق للغير على المبيع خلال تلك الفترة ، ومؤدى ذلك أن المبيع يعود إلى البائع محملاً بالحقوق التي قررها المشتري للغير، فإذا لم يستطيع تخلص المبيع مما تقرر عليه من حقوق قبل الرد لا يكون له طلب الرد الكلي للعيب، بل يكون له فقط حق المطالبة بالتعويض عما لحقه من ضرر بسبب نقص قيمة المبيع أو منفعة بسبب العيب، ويعفى المشتري من الرد إذا كان الشيء قد أستهلك نتيجة استعماله.

ثانياً- رد الثمار

على المشتري إذا اختار طريقة الرد الكلي أن يرد للبائع إلى جانب الشيء المبيع كل ما أفاده منه أي من المبيع، وبوجه عام يلتزم برد الثمار من تاريخ رد المبيع بالتراضي أو من تاريخ الحكم بالرد، أي أن الثمار تكون من حق البائع من تاريخ رد المبيع ، كما يلتزم أيضاً برد الثمار السابقة على هذا التاريخ، والمتمثلة في الثمار التي جناها قبل الرد ويدخل فيها جميع ما أنتجه المبيع من ثمار أو ما حصل عليه المشتري من مزايا عن طريق استعماله للشيء .

الفرع الثاني: التزامات البائع (المتدخل)

تقع على عاتق البائع التزامات حددها ونظمها المشرع طبقاً لنص المادة 375 ق م، وهذه المادة تحدد التزامات البائع بصفة عامة غير مفرقة بين البائع حسن النية والبائع سيء النية. وهو أمر غير مقبول إذا يجب مراعاة سوء النية وحسنها في تنفيذاً إلزامية الضمان في القواعد العامة، أما في قواعد حماية المستهلك فإن سوء نية المتدخل يعد قرينة قاطعة وذلك راجع لعدم التوازن في العلاقة التعاقدية في عقود الإستهلاك.

أولاً- التزامات البائع حسن النية : في حالة العيب الجسيم واختيار المشتري رد المبيع على أساس دعوى الرد ورد الثمار التي جناها منه يكون على البائع في هذه الحالة وفي مقابل هذا الالتزام أن يرد للمشتري طبقاً لنص المادة 375 ق.م ما يلي :

أ- رد قيمة المنتج (المبيع): إختلف الفقهاء حول قيمة المبيع التي يلتزم البائع بردها للمشتري ، هل هي قيمته غير معيب وقت ظهور العيب أم قيمته غير معيب وقت البيع ؟.

يمكن استنتاج الحل من خلال المادة 375 ق م، حيث أنها ألزمت البائع في حالة الإستحقاق الكلي أن يرد للمشتري قيمة المبيع وقت الإستحقاق، وبما أن المشرع ذهب إلى تطبيق هذه الأحكام على ضمان العيب الخفي فإن البائع يلزم برد قيمة المبيع غير معيب وقت ظهور العيب، وهنا لا نكون بصدد فسخ العقد وإنما بصدد تنفيذه، لأننا نكون بصدد فسخ لو أن البائع استرد المبيع ورد ثمنه الذي دفعه للمشتري، وهو ما ذهب إليه المشرع الجزائري في المرسوم 266/90 المتعلق بضمان المنتجات والخدمات، حيث نص على رد ثمن المنتج كوجه من أوجه تنفيذ إلزامية الضمان في المادة 05 منه وذلك إذ تعذر على المحترف إصلاح المنتج أو استبداله، كما نصت المادة 09 أنه يرد الثمن الكامل إذا كان المنتج غير قابل للاستعمال كلية، وفي هذه الحالة يرد له المستهلك المنتج المعيب، وللمستهلك أن يطلب التعويض عن كل الأضرار المادية والجسمانية التي تسبب فيها العيب طبقاً للمادة 06 من نفس المرسوم، ويدخل ضمن ذلك وبصفة خاصة ضرر عدم الإستفادة من المنتج⁽³¹⁾، بينما لا نجد ضمن أحكام المرسوم 327/13 الجديد ما يشير إلى هذه الأحكام.

ب - رد المصاريف: نصت المادة 375 ق م في فقرتها الثالثة على التزام البائع برد المصاريف النافعة التي يمكن أن يطلبها من صاحب المبيع ، وكذا المصاريف الكمالية إذا كان البائع سيء النية ، لكن يؤخذ على هذه المادة أنها لم تلزم البائع برد المصاريف الضرورية التي يكون المشتري قد أنفقها على المبيع لصيانتها وحفظه ، فهل يتحمل المشتري هذه المصاريف ويلزم البائع فقط برد المصاريف النافعة والكمالية ؟.

إن هذه المادة خاصة بضمان الاستحقاق، حيث المستحق هو الذي يلزم برد المصاريف الضرورية وليس البائع، وبما أن المشرع قرر تطبيق أحكام هذه المادة على ضمان العيوب الخفية وفي مثل هذه المادة لا يوجد

مستحق يعود عليه المشتري فإن هذا الأخير يعود على البائع لأنه هو الذي يسترد الشيء المبيع المعيب، وإذا كان المشرع قد ألزمه برد مصاريف النافعة والكمالية فمن باب أولى وفي مثل هذه الحالة أن يكون ملزماً برد المصاريف الضرورية التي أنفقها المشتري على المبيع خلال الفترة التي يوجد فيها بين يديه، من وقت تسلمه إلى حين رده، وإلى جانب المصروفات الضرورية التي يرجع بها المشتري على البائع له أن يرجع أيضاً وبنص القانون بالمصروفات النافعة التي يكون قد أنفقها على المبيع، وإلا كان قد أثري على حساب الغير وهو المشتري، وهذه المصروفات يعود بها المشتري على البائع سواء كان حسن النية أو سيئ النية عكس المصروفات الكمالية⁽³²⁾.

قد يضطر المشتري لرفع دعوى الضمان ضد البائع، ذلك في حالة ثبوت حق الضمان للمشتري على أساس وجود عيب في المبيع وتوافرت كل الشروط القانونية، فمصروفات هذه الدعوى يعود بها المشتري على البائع طبقاً لما ورد في نص المادة 375 ق م.

ج- التعويضات : إن آخر فقرة أوردتها المادة 375 ق م أعطت للمشتري الحق في الرجوع على البائع بالتعويض عما لحقه من الخسارة وما فاته من كسب بسبب الإستحقاق ، وهو ما يطبق في حالة ضمان العيب الخفي، لكن لم تحدد هاته الفقرة عناصر التعويض فيكون رجوع المشتري على البائع بصفة مطلقة فإذا حاولنا تنفيذ هذا الحكم الذي أتت به المادة 375 ق م، يمكن القول أن هذا التعويض يحتوي على عنصرين، العنصر الأول يشمل مصروفات العقود، أما العنصر الثاني منه فيشمل التعويضات التي يلتزم بها البائع بسبب الأضرار الناتجة عن عيوب الشيء المبيع.

ثانيا- التزامات البائع سيئ النية : لم تحدد أحكام الضمان العيب الخفي التزامات البائع سيئ النية، وبذلك فإنه يلتزم طبقاً لهذه الأحكام بما يلتزم به البائع الحسن النية لأن النص عام ، لكن طبقاً للقواعد العامة يلتزم زيادة عما التزم به البائع حسن النية بالتعويض عن الضرر غير المتوقع .

وبالنسبة لتحديد سوء نية البائع في ظل التشريع الجزائري، فإن علمه بالعيب لا يكفي كمعيار لتحديد سوء نيته ، فعلى المشتري حتى يتحصل على التعويض عن الضرر غير المتوقع أن يثبت أن البائع كان يعلم بالعيب وأنه أخفاه عن غش منه وتدليس المادتين 379 و 2/383 ق م.

فمثل هذه الصفة هي التي تثبت سوء نية البائع في القانون المدني الجزائري، و حسن النية مفترض إلى أن يقوم الدليل على العكس، وعبء إثبات سوء النية يقع على عاتق المشتري الذي يجب عليه عند المطالبة بالتعويض أن يقيم الدليل على علم البائع بالعيب وأن يثبت أنه أخفاه عن غش منه، وإثبات ذلك يكون بكافة طرق الإثبات لتعلقه بواقعه مادية.

أما في مجال حماية المستهلك فيمكن القول أن سوء نية المتدخل مفترض وذلك إنطلاقاً من كون المتدخل محترف، وقد سبق للقضاء خاصة في فرنسا أن وضع قرينة مفادها أنه إفترض سوء نية البائع المحترف في مواجهة المشتري العادي (المستهلك) نظراً للتفوق الذي يمتاز به المحترف، فسوء نية المتدخل مردها عدم الكفاءة التقنية⁽³³⁾، وهذا ما ذهب إليه قانون حماية المستهلك الذي لم يميز بين المتدخل سيء النية وحسنها.

الخاتمة

في إطار حماية المستهلك تدخل المشرع من أجل فرض التزام خاص بالضمان على عاتق المتدخل الذي يعرض أو يقدم منتوجاً ثم يتنن بعد ذلك أنه معيب، و لم يكتفي المشرع في هذا الصدد بالنص على تنفيذ الزامية الضمان، بل حدد أيضاً الأشكال و الصور التي يجب من خلالها تنفيذ إلزامية الضمان، حيث يلاحظ في هذا الصدد أن المشرع راع مصلحة المستهلك الأولى و المتمثلة في حصوله على منتج سليم يلي حاجياته، وتبعاً لذلك فقد حرص المشرع على إلزام المتدخل بالتنفيذ العيني لضمان عيب المنتج، و ذلك في الشككين أو الصورتين المتمثلتين في إصلاح المنتج و استبداله، من أجل تمكين المستهلك من الحصول على منتج سليم يحقق رغباته المشروعة.

إن التنفيذ العيني لضمان عيب المنتج، وإن كان يبدو الأفضل في تحقيق رغبة المستهلك في الحصول على منتج سليم من جهة، ومن جهة أخرى بالنسبة للدور الذي يحققه في الحفاظ على استقرار المعاملات بين المتدخلين والمستهلكين، إلا أنه قد يستحيل إعماله في بعض الحالات، كأن يكون المنتج غير قابل للإصلاح أو الاستبدال، لذلك فقد ذهب المشرع في قانون حماية المستهلك إلى إلزام المتدخل برد ثمن المنتج، مقابل التزام المستهلك برد المنتج المعيب.

ما يمكن ملاحظته أيضا أن المشرع حتى وإن نص على الحل المتمثل في الرد في حالة استحالة التنفيذ العيني لضمان عيب المنتج، إلا أنه دائما يهدف إلى استقرار المعاملات بالدرجة الأولى، حيث نص على إمكانية الرد الجزئي لثمن المنتج، وبذلك يكون قد أقر ما يسمى بالفسح الجزئي، والذي يشبه نظرية انتقاص العقد في حالة بطلانه وهذا ما من شأن إبقاء العقد في جزء منه، وفي حالة تعذر الرد الجزئي فإن الشكل الوحيد لتنفيذ إلزامية الضمان في هذه الحالة يبقى متمثلا في الرد الكلي لثمن المنتج من قبل المتدخل.

الهوامش و المراجع

- ¹ - عرفت المادة 8/3 من القانون 03/09 المتضمن قانون حماية المستهلك وقع الغش، الصادر في 8 مارس 2009 الجريد الرسمية عدد 13، المتدخل بأنه: " كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتجات للاستهلاك".
- ² - عرفت المادة 2/3 من القانون 03/09 المذكور أعلاه المستهلك بأنه " كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجاناً، سلعة أو خدمة موجهة للإستعمال النهائي من أجل تلبية حاجته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به".
- ³ - عرفت المادة 20/3 من القانون 03/09 أعلاه الضمان بأنه " الضمان : التزام كل متدخل خلال فترة زمنية معينة في حالة ظهور عيب بالمنتج، باستبدال هذا الأخير أو إرجاع ثمنه أو تصليح الساعة أو تعديل الخدمة على نفقته".
- ⁴ - نصت المادة 107 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني على مايلي " يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبحسن نية"
- ⁵ - علي بولحية بن بوخميس، القواعد العامة لحماية المستهلك والمسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائري، دار الهدى ، عين مليلة . الجزائر . ، 2000. ص 46.
- ⁶ - تنص المادة 2/13 من القانون 03/09 على أنه " يجب على كل متدخل خلال فترة الضمان في حالة ظهور عيب بالمنتج استبداله أو إرجاع ثمنه أو تصليح المنتج أو تعديل الخدمة على نفقته"
- ⁷ - نصت المادة 6 من المرسوم 266/90 على مايلي: يجب على المحترف في جميع الحالات، أن يصلح الضرر الذي يصيب الأشخاص والأموال بسبب العيب وفق ما يقتضيه مفهوم المادة 3 أعلاه .
- ⁸ - تجدر الإشارة بأن نصوص المرسوم 327/13 قد أشارت إلى شكل جديد لتنفيذ إلزامية الضمان، لم يكن معروفا في النصوص السابقة وهو التزام المتدخل بإعادة مطابقة الخدمة.
- ⁹ - سي يوسف زاهية، المسؤولية المدنية للمنتج، دار هوم، الجزائر، 2009، ص 126.
- ¹⁰ - أنظر المادة 170 من الأمر 58/75 المتضمن القانون المدني. المرجع السابق.

¹¹) HASNAOUI Abdallah, LA GARANTIE DES DEFECTS DES PRODUITS VENDUS AU CONSOMMATEUR , MEMOIRE SOUTENU POUR L OBTENTION DU DIPLOM DE MAGISTER , FACULTE DE DROIT ET DE SIENCES Administratives de BEN AKNOUN, 2000- 2001 ,p5.

- 12 - أنظر المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 327/13 ، يحدد شروط وكيفية وضع الضمان المتعلق بالسلع والخدمات حيز التنفيذ، المؤرخ في 2013/10/02، ج ر ج، ع 49، ص 18.16
- 13 - سعداوي سليم، حماية المستهلك الجزائري نموذجاً، طبعة أولى، دار الخلدونية للنشر والتوزيع، القبة . الجزائر. 2009، ص 86.
- 14 - حليمي ربيعة ، ضمان الانتاج والخدمات، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، 2000-2001، ص 87.
- 15 - المرجع نفسه، ص 78-79.
- 16 - المرجع نفسه، ص 79.
- 17 - نصت المادة 164 من الأمر 58/75 على ماييلي "يجبر المدين بعد إعذاره طبقاً للمادة 180 و 181 على تنفيذ التزامه تنفيذا عينيا متى كان ذلك ممكناً"
- 18 - أسعد دياب، ضمان عيوب المبيع الخفية (دراسة مقارنة)، الطبعة الثالثة، دار إقرء، بيروت . لبنان، 1983، ص 211.
- 19 - أنظر المادة 15 من المرسوم 327/13، مرجع سابق.
- 20 - علي بولحية بن بوخميس، المرجع السابق، ص 47.
- 21 - حليمي ربيعة، المرجع السابق، ص 81.
- 22 - علي فيلاي، الالتزامات النظرية العامة للعقد ، موفم للنشر، الجزائر، 2010، ص 20.
- 23 - أنظر نص المادة 2/9 من المرسوم 266/90، المرجع السابق.
- 24 - المادة 2/9 من المرسوم 266/90، وتحذر الإشارة إلى أن المرسوم 327/13 وإن أشار إلى إمكانية الرد، فإنه لم يحدد شروطه أو حالات الرد وهو ما يعتبر قصورا في أحكام المرسوم الجديد.
- 25 - أسعد دياب ، المرجع السابق، ص 201.
- 26 - المرجع نفسه، ص 204.
- 27 - حليمي ربيعة، المرجع السابق، ص 83.
- 28 - خواص جويده، الضمان القانوني للعيب الخفي و تخلف الصفة في عقد البيع، معهد العلوم القانونية، جامعة الجزائر، جوان 1986، ص 137.
- 29 - حليمي ربيعة، المرجع السابق، ص 83.
- 30 - المرجع نفسه، ص 84.
- 31 - وهو ما نصت عليه المادتين 5 و 9 من المرسوم 266/90 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات، المرجع السابق.
- 32 - خواص جويده، المرجع السابق، ص 120 . 122.
- 33 - دياب أسعد ، المرجع السابق، ص 306.