



وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
جامعة الجيلالي اليابس - سيدي بلعباس -
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم الحقوق



أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق
تخصص: قانون اقتصادي
موسومة بعنوان:

الاطار القانوني والتنظيمي للحماية من أضرار المنتجات الاستهلاكية

إشراف الأستاذ
د. بموسات عبد الوهاب

إعداد الطالبة
بن بعلاش خاليدة

أعضاء لجنة المناقشة

د. صمود سيد أحمد	أستاذ محاضر (أ)	جامعة سيدي بلعباس رئيسا
أ.د. بموسات عبد الوهاب	أستاذ التعليم العالي	جامعة سيدي بلعباس مؤظرا و مقرا
أ.د. فتاك علي	أستاذ التعليم العالي	جامعة تيارت عضوا مناقشا
أ.د. كيحل كمال	أستاذ التعليم العالي	جامعة أدرار عضوا مناقشا

السنة الجامعية

2018/2017

سُبْحَانَكَ يَا حَمْدُكَ يَا حَمْدُكَ يَا حَمْدُكَ

Liste des principales abréviations

1- باللغة العربية

د.ج: دينار جزائري
ص: الصفحة

2- En français:

Ass .plén.	assemblée plénière de la cour de cassation
Ass. constit.	assemblée constitutionnelle
Bull . civ.	Bulletin civil des arrêts de la cour de cassation.
Cass.	Cour de cassation
Cass. Civ.	Chambre civile de la cour de cassation
Cass. Com.	Chambre commerciale de la cour de cassation
Cass. crim.	Chambre criminelle de la cour de cassation
CEE.	Communauté économique européenne
CE.	Communauté économique
Ch.	Chambre
Civ.1 ^{ère}	Première chambre civile de la cour de cassation.
Com.	commentaire
D	Dalloz
DS	Recueil Dalloz - Sirey
Ed .	édition
Gaz. Pal.	Gazette du Palais
J.C.P	juris – classeur périodique
JORF	journal officiel de la République française
N	note
N°	numéro
OP.cit.	ouvrage précité
P	page.
PP	pages
RJDA	revue de jurisprudence de droit des affaires
RTD. Civ.	revue trimestrielle de droit civil
S	suite
Vol.	volume

إهداء

الحمد لله الذي بعونه تتم الصالحات والصلاة والسلام على رسوله الكريم سيدنا
محمد ﷺ و على آله وصحبه أجمعين.

أما بعد:

بعدها رست سفينة هذا البحث على شواطئ الختام لا يسعني إلا أن أهدي ثمرة
هذا الجهد المتواضع إلى:

التي لا ادري بأي كلام أقابلها بكلام يسكن في الأرض أم في السماء إلى أمي
الغالية حفظها الله.

إلى نعم المثل ونعم القدوة إلى سدي أبي الغالي حفظه الله و أطال عمره
إلى إخوتي وأخواتي

شكر وعرافان

أشكر الله عز وجل أن أنعم علي ووفقني لإتمام هذا البحث

وبعد الحمد

أستهل بالشكر الجزيل والعرافان إلى الأستاذ الدكتور "بموساة محمد الوهاب"

على قبوله الإشراف على هذا العمل، الذي خصه بالكثير من العناية من خلال جملة

الملاحظات و الإرشادات و التوجيهات طيلة فترة انجازه، كما أحيى فيه روح

التواضع والمعاملة الطيبة فله مني جزيل الشكر و التقدير.

كما أشكر السادة أعضاء لجنة المناقشة على قبولهم وتفضلهم بمناقشة هاته الرسالة.

فجزا الله الجميع كل خير .

مقدمة

مقدمة

رافق ظهور المجتمع الاستهلاكي ونموه المتزايد بشكل ملفت للانتباه تطور أذواق الأفراد في الاستهلاك؛ من المنتجات الضرورية و البسيطة الصناعة التي كان يسهل على المستهلك أن يتأكد بنفسه من نوعيتها معتمدا في ذلك على فطنته إن وجدت واستقامة البائع إن حضرت وجودة المنتج إن توفرت، وصولا إلى المنتجات الكمالية و معقدة الصناعة، هذه الأخيرة التي لا يمكن نكران أهمية وفرتها و تنوعها باعتبارها تسهل الحياة و تحقق أكبر قدر من الرفاهية بما يتلائم مع احتياجات المستهلك و قدرته الشرائية، إلا أنه من جهة أخرى رافق ذلك تزايد المنتجات الخطرة وانتشارها في الأسواق وسجلت بالتالي مجموعة من الحوادث الأليمة التي يتعرض لها المستهلك.

بالتي أضحي لموضوع حماية المستهلك¹ من أضرار المنتجات الاستهلاكية أهمية بالغة في العصر الحالي، باعتباره ذا بعد قانوني واقتصادي واجتماعي هام، ارتقى لي طرح ضمن القضايا الشاغلة للمجتمع الدولي ككل، بعد ظهور العديد من الأزمات الاستهلاكية الدولية الناتجة أساسا عن تدخل العلوم البيولوجية في مجال التغذية (أزمة الأغذية المعدلة وراثيا أزمة اللحوم الهرمونية، أزمة مرض جنون البقر...)، يضاف إلى ذلك أنه نتيجة لظهور فكرة

¹ - تعني حماية المستهلك في مفهومها الضيق إيجاد التوازن بين البائع و المشتري أو بين كافة أطراف قوى السوق دون إجحاف لفئة على حساب الأخرى، كما تعني حفظ حقوق المستهلك و ضمان حصوله على تلك الحقوق في مواجهة المتدخلين بكافة صورهم سواء كانوا تجار أو صناع أو مقدمي خدمات أو ناشري أفكار.

نقلا عن: عادل عميرات، المسؤولية القانونية للعون الاقتصادي، دراسة في القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، موسم 2015/2016، ص 14.

كما تستهدف بالدرجة الأولى منع وقوع الاعتداء على المستهلكين بصفة وقائية قبلية، وفي حال حصول هذا الاعتداء ترمي لضمان وكفالة حصول المستهلك على التعويضات بصفة عادلة ومنصفة أو الاعتماد على العقوبات الجزائية بغية تحقيق الجانب الردعي للمخالفين.

و تعود البوادر الفعلية لهذه الفكرة عالميا في الولايات المتحدة الأمريكية على إثر خطاب الرئيس الأمريكي جون كينيدي أمام مجلس الشيوخ بتاريخ 15 مارس 1962. عندما صرح فيه إلى أن تعريف كلمة المستهلكين يشمل الجميع وإهم أكبر مجموعة اقتصادية تؤثر وتتأثر بجميع القرارات الاقتصادية العامة والخاصة. ومع ذلك و بالرغم من كونها أكبر مجموعة إلا أن أصواتها لا تزال غير مسموعة، واعترف للمستهلك بحقوق أساسية: كالحق في الأمن، الحق في الإعلام، الحق في الاختيار، والحق في التعويض.

ثم تطورت هذه الحماية بعدما أقرت الجمعية العامة للأمم المتحدة في سنة 1985 الإطار العام لمبادئ حقوق المستهلك والمتمثلة في الثمانية حقوق وهي: الحق في الأمان، الحق في المعرفة، الحق في الاختيار، الحق في الاستماع لأرائه، و الحق في إشباع احتياجاته الأساسية، الحق في التعويض، الحق في التثقيف وصولا إلى الاعتراف بالحق في الحصول على بيئة سليمة.

عولمة الاستهلاك و شبكات التوزيع الكبرى لم تعد المنتجات الاستهلاكية حبيسة بلد الإنتاج لتمتد لعديد الدول المستوردة، الأمر الذي غير بعض المفاهيم الكلاسيكية، فلم تعد الحروب و النزاعات المسلحة وحدها كأهم أسباب إبادة البشر؛ بل أصبحت المنتجات الاستهلاكية المعيبة و الخطرة هي الأخرى من أكبر التهديدات الماسة بسلامة و أمن المستهلك سواء كان ذلك بآثار فورية نتيجة لما تحدثه الأغذية و الأدوية الفاسدة أو منتهية الصلاحية من سمات مؤدية للوفاة أو بأثر تدريجي متراخي للمستقبل بظهور العديد من الأمراض كالسرطان و السكري و القلب و العقم إثر تناول الأغذية الجاهزة أو المجمدة التي تحتوي على مواد حافظة¹ تجهل في الغالب أثارها السلبية.

بالتالي ونتيجة للمعطيات السابقة فقد أضحى المستهلك محل اهتمام كل التشريعات نظرا للاعتداء الدائم والمتكرر على أمنه وسلامته من قبل بعض الأعوان الاقتصاديين الذين تجردوا من القيم الأخلاقية و الضوابط القانونية، مما استدعى فرض قيود والتزامات على عاتق كل متدخل بدءا من عملية الإنتاج إلى غاية وضع المنتج رهن الاستهلاك. وذلك من أجل ضمان عدم وصول منتج لا يتوفر على معايير الأمن والسلامة إلى المستهلك وحمايته من مختلف صور الاعتداءات. بالنظر إلى التطور الصناعي والتكنولوجي الذي صاحب إنتاج السلع وتقديم الخدمات. التي أصبحت تكتسي بعض صفات الخطورة إلى الحد الذي يجب معه الوقوف على محاولة الحد من أثارها و أضرارها الوبائية و الكارثية.

¹ - خلصت بعض الدراسات المنشورة إلى أن الأطعمة الغذائية المعلبة واللحوم المصنعة والمجمدة ، على وجه الخصوص يمكن أن تؤدي إلى سرطان البنكرياس و دراسة أجريت أظهرت أن النقانق الساخنة المجمدة تزيد من خطر الإصابة بالسرطان بنسبة أكثر من 65% ، كما أن المواد الحافظة مثل شراب الذرة ، والتي تتكون من الجلوكوز، قد لوحظت على أنها مواد مسرطنة، ومادة الأكريلاميد مادة أخرى وجدت في طهي الأطعمة المجمدة ، وتعتبر أيضا من المواد المسببة للسرطان.

كما أنه فيما يخص استخدام مادة "البيسفينول" لتصنيع بطانة العلب البلاستيكية للأغذية المعلبة، التي هي عبارة عن مادة كيميائية لها نفس تأثير هرمون الاستروجين في الجسم، فصرحت كبير العلماء الباحثين بمجلس دفاع الموارد الطبيعية الأمريكية "سارة جانسين": "أن التعرض بنسب منخفضة للبيسفينول يؤدي إلى سلسلة عريضة من الانتكاسات الصحية، بما في ذلك النمو المضطرب للأعضاء التناسلية واضطراب سلوكيات الطفل وأمراض شرايين القلب والتغيرات الأيضية التي ينتج عنها تباين مستوى الأنسولين في الدم، الأمر الذي يمكن أن ينتهي بالإصابة بمرض السكري.

ينظر: سهام عززي، 05 مخاطر للأغذية المجمدة ، مقال منشور على موقع: www.rjeem.com/5-مخاطر-للاغذية ، تاريخ الاطلاع: 2017/07/29. على الساعة: 12:40.

ولعل من الأسباب التي زادت من حدة الأزمات الاستهلاكية، الضغوطات و التلاعبات التي أصبح يمارسها المتدخل في خضم اعتماده على وكالات أو مؤسسات متخصصة في فن الدعاية و متمكنة في التأثير على المستهلكين و جذب اهتمامهم وإغوائهم بغية الترويج والدفع لاقتناء المنتجات، بالتالي عزل المستهلك عن المتدخل، كما صار مقتني السلعة يعتمد بشكل أساسي على الوثائق المصاحبة للمنتج أو بعض البيانات المرفقة به، مما ترتب عنه ظهور أخطار من نوع خاص تأتي عن عدم كفاية البيانات أو عدم دقتها، أو نظر لكتابتها بلغة لا يفهمها المستهلك.

إزاء هذه التحولات، أيقن المشرع الجزائري أن الانفتاح الاقتصادي الحاصل و ما أفرزه من حريات و منافسات اقتصادية حادة أصبح يفرض وبإلحاح حماية ذوي المراكز الاقتصادية الضعيفة في المجتمع والتي تتجسد بشكل خاص في المستهلكين، مع مراعاة كافة المعطيات الاقتصادية والاجتماعية الجديدة وهو ما أكد عليه من خلال المادة 43 من الدستور¹.

بالتالي كرس المشرع نظام تأمين المتدخل لمسؤوليته المدنية عن الأضرار الناتجة عن المنتجات. كما تم إنشاء جمعيات مكلفة بحماية المستهلكين معترف لها قانونا بهذه الصفة تتشكل من أفراد يقومون بأدوار مختلفة من سماع المستهلكين و توضيح حقوقهم و تحسيسهم و تمثيلهم لكي يكون لهم ثقل ووزن في مواجهة المتدخلين من خلال متابعتهم أمام القضاء . كما كان من اللازم على المشرع أن يوفر حماية أكثر للأشخاص المتضررين بدون تفرقة بين المتعاقدين وغير المتعاقدين من جراء استعمالهم أو استهلاكهم لمنتجات استهلاكية معيبة وفي أحيان كثيرة خطيرة. فجسد مسؤولية الدولة قانونا عن تعويض الضرر الجسماني

¹ - فبعدما كانت المادة 37 من الدستور الجزائري لسنة 1996 تكفي بالنص على كون حرية الاستثمار و التجارة معترف بها و تمارس في إطار القانون، جاء التعديل الدستوري لسنة 2016 بالتأكيد على المهام الإضافية الملقاة على عاتق الدولة مراعاة لأهمية الموازنة بين الضرورات الاقتصادية و حماية هذه الفئة في المادة 43 من الدستور بنصها: « حرية الاستثمار و التجارة معترف بها ، تمارس في إطار القانون. تعمل الدولة على تحسين مناخ الأعمال، وتشجع على ازدهار المؤسسات دون تمييز خدمة للتنمية الاقتصادية الوطنية. تكفل الدولة ضبط السوق .ويحمي القانون حقوق المستهلكين.

يمنع القانون الاحتكار والمنافسة غير النزيهة».

ينظر : القانون رقم 01-16 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 الموافق 06 مارس سنة 2016 يتضمن التعديل الدستوري (الجريدة الرسمية العدد 14، الصادرة بتاريخ: 07 مارس 2016).

الماس بالمتضرر من المنتوجات إذا توافرت شروط ذلك، وفقا للمادة 140 مكرر 1 من القانون المدني. إضافة إلى استحداثه لنظام المسؤولية المدنية للمنتج عن الأضرار التي تسببها المنتجات المعيبة التي يطرحها للتداول وذلك وفقا لما ورد في نص المادة 140 مكرر من القانون المدني. بغية هدم الفواصل بين قواعد المسؤولية العقدية و قواعد المسؤولية التصيرية، و إسعاف شريحة واسعة من ضحايا المنتجات الاستهلاكية المعيبة. و إعادة النظر في مفهوم العيب وتوسعته ليشمل مفهوم نقص السلامة المتوقعة من المنتج.

مع الإشارة إلى أن المشرع الجزائري لم يكن السباق لإقرار هذه المسؤولية بل استمدها من القانون المدني الفرنسي الذي أدخل فيه نظام المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة بموجب القانون رقم 389/98 الصادر بتاريخ 19/05/1998¹ وذلك في المواد من 1-1386 إلى 18-1386 التي يعود مصدرها التاريخي إلى التوجيه الأوروبي الصادر بتاريخ 1985/07/25.

من جهة أخرى و بالنظر لثقل وأهمية الالتزام بالأمن والسلامة فقد نظم المشرع الجزائري بشكل واضح في قانون حماية المستهلك و قمع الغش² رقم 09-03 وذلك لضمان عدم احتواء المنتوجات على أي خطر سواء من حيث المطابقة للمقاييس أو من حيث احتياطات الاستعمال والتحذيرات، بما يتماشى مع بعض المعايير المحدد بموجب المادة 10 منه.

كذلك تم إنشاء أجهزة مهمتها الأساسية الحفاظ على سلامة ومصالح المستهلكين، منها ما هو استشاري من أجل ضمان رقابة أولية بالموازاة مع أجهزة لها سلطة إدارية تكفل الرقابة على المنتوجات وسلوكيات المتدخلين طيلة عملية عرض المنتج للاستهلاك. و التي منها الهيئات المركزية ذات الاختصاص العام والمتمثلة على الخصوص في وزارة التجارة التي يوجد ضمن تنظيمها كل من المديرية العامة لضبط النشاطات وتنظيمها و كذا المديرية

¹- Loi n°98-389 du 19 mai 1998 relative à la responsabilité du fait des produits défectueux . JORF n°117 du 21 mai 1998 .P 7744 .

²- القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25/02/2009 يتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش (الجريدة الرسمية العدد 15، المؤرخة في: 2009/03/08).

العامة للرقابة الاقتصادية و قمع الغش، إضافة إلى الهيئات الجهوية و المحلية، و بدورها يمكن أن تقسم إلى هيئات متخصصة تتمثل في المخابر و المديريات الولائية للتجارة يضاف إلى ذلك الهيئات العامة التي تقوم بالرقابة في شقها العام ممثلة في كل من رئيس المجلس الشعبي البلدي و الوالي.

مما سبق تهدف هذه الدراسة إلى معرفة المراحل والأشكال التي تشملها هذه الحماية والتي يمكن أن تظهر فيما يلي:

- تحديد الآليات القانونية الكفيلة بحماية المستهلك من أضرار المنتجات الاستهلاكية سواء الماسة بمصالحه الاقتصادية أو بسلامته الجسدية والمعنوية، حيث أنه وزيادة على حماية المستهلك (المشتري) في إطار العلاقة التعاقدية، يتطلب الأمر حمايته خارج هذه العلاقة بعدة طرق ووسائل، كون الحماية في التعاقد أو أثناء تنفيذ العقد، تعد إطارا كلاسيكيا سبق للقوانين المدنية أن وفرت جزء منها في العقود، و لاسيما عقد البيع الذي يشكل الإطار الأمثل الذي تبلورت انطلاقا منه فكرة حماية المستهلك في خضم التطورات الحاصلة بخصوص فكرة العيب الخفي.

- دراسة أهم التطورات الماسة بنظرية ضمان العيوب الخفية و مدى كفايتها في توفير الحماية، بحيث أنه إذا كان لهذه النظرية في عصور ما قبل التطور الصناعي والتكنولوجي أهمية جبارة من خلال دورها الأساسي في بعث الثقة بين المتعاملين، إلى أنه وبعد دخول الإنسانية معترك التقنية العالية باتت تظهر أنها لاتتلائم مع زمن التكنولوجيا، خاصة مع ظهور بعض المنتجات الخطرة مثل الأدوية والمبيدات و الآلات الكهربائية، الأمر الذي دفع بالقضاء وخاصة الفرنسي بمساندة الفقه القانوني إلى بعث الروح من جديد في القواعد العتيقة والمتعلقة بنظرية ضمان العيوب الخفية، وذلك من خلال البحث عن الحلول القانونية للتعويض عن عيوب المنتجات التي ألحقت ضررا بكم هائل من المستهلكين ومحاولة سد الثغرات التي أوجدها قصور القواعد المتعلقة بضمان العيب الخفي. و بالتالي تتم محاولة معرفة دورهما، وأوجه القصور التي عالجوها.

- تحديد كيفية حماية المستهلك من المنتجات الاستهلاكية المعيبة والخطرة طبقا لمقتضيات القواعد العامة، بالتطرق بداية للطابع التعاقدى للمسؤولية عن الأضرار الناجمة عن المنتجات المعيبة والخطرة، ثم الطابع التصيري للمسؤولية الناجمة عن المنتجات المعيبة.

- تحديد كيفية حماية مستهلكي المنتجات الاستهلاكية المعيبة والخطرة في ظل القواعد الحديثة للمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة، بتحديد مجال تطبيقها، ونطاقها من حيث الموضوع و الأشخاص، و طبيعتها و أساسها.

- تحديد القواعد الجزائية الكفيلة بتحقيق الحماية من الخروقات التي تستهدف إغراق الأسواق بالمنتجات الاستهلاكية المعيبة والخطرة، حيث أن المشرع مدفوعا بضرورة حماية سلامة المستهلك وضع نصوص تجريرية ردية، يهدف من ورائها إلى منع وصول منتج مشوب بعيب نقص الأمان إلى المستهلك، وذلك نظرا للمخاطر الكبرى التي تنطوي عليها العملية الإنتاجية و التسويقية و الاستهلاكية في جميع مراحلهم.

- محاولة حصر أهم الأطراف المسؤولة عن حماية المستهلك من الأجهزة القانونية الإشرافية والرقابية.

أما فيما يخص أسباب اختيار هذا الموضوع فيمكن حصرها في كونه :

- موضوع يجسد فكرة التلاقي بين عديد القوانين، فتوجد بعض أحكامه في قواعد القانون المدني(الالتزام بالضمان، المسؤولية المدنية للمنتج...). وكذا قانون حماية المستهلك وقمع الغش(الالتزامات القانونية المفروضة على المتدخل، التدابير التحفظية و مبدأ الاحتياط...) إلى جانب قانون العقوبات الذي تكفل بتجريم أهم الإعتداءات الماسة بأمن وسلامة المستهلك(جرائم الغش في بيع السلع و التدايس في المواد الغذائية والطبية)، ما يجسد الترجمة الفعلية للحماية الجنائية للمستهلك كل ذلك من شأنه المساهمة بمعالجة الموضوع بنوع من التعمق.

- يدفع للبحث قدر المستطاع في النظم المقارنة ما يمنح فرصة الإطلاع على ما يجري خارج تشريعنا الوطني.

- كون هذا الموضوع يتسم بوجهي الحداثة والقدم من حيث الدراسة:

ففيما يخص وجه القدم في الدراسة يتجسد في كون أن الاهتمام بحماية المشتري من العيوب الموجودة في المبيع المسببة غالباً للأضرار المقتصرة على الجوانب التجارية والاقتصادية، حضي بمكانه هامة منذ عهود قديمة، خضع فيها نظام العيوب الخفية إلى عدة تحولات و تطورات وخاصة في ظل القانون الروماني والشريعة الإسلامية وصولاً إلى التشريعات الحديثة بشكله الحالي في ظل القوانين المدنية.

أما وجه الحداثة فيتمثل في اهتمام التشريعات بمسألة الحماية من العيوب الناجمة عن المنتجات الصناعية عالية التقنية، التي تمتاز بصعوبة إثباتها و خطورتها وحجم الأضرار التي تسببها للمستهلك سواء الجسدية أو المادية وحتى الأدبية منها، خاصة بعد سنة 1985 بإصدار التوجيه الأوروبي رقم 85-374.

أما فيما يخص الصعوبات و العراقيل التي صادفت إعداد هذا البحث فتمحورت حول:

- العناية في تجميع المراجع المتعلقة ببعض المواضيع و الأفكار التي تطرحها الدراسة خصوصاً الجزئية منها والمرتبطة بالشروحات التفصيلية والمتسلسلة.

- قلة الاجتهادات القضائية الجزائرية في هذا المجال وإن وجدت صعوبة الوصول إليها، مما يفقد الموضوع شقه العملي.

- تطلب الأمر تتبع أهم التطورات التي شهدتها على الأخص كل من القضاء والفقهاء الفرنسيين لتطويع القواعد المنصوص عليها في القواعد العامة للقانون المدني والرامية لضمان التعويض العادل والمنصف لجمهور المستهلكين المتضررين.

- كونه يثير إشكالات لا حصر لها.

بناء على ما سبق ذكره برزت الإشكالية الأساسية في هذا البحث كما يلي:

إلى أي مدى يمكن القول بوجود حماية فعلية للمستهلك في الجزائر ضد الاعتداءات الماسة بأمنه ومصالحه والمسببة للأضرار التي قد تكون كارثية في أغلب الأحيان و

الناجئة أساسا عن اقتنائه لمختلف المنتوجات الاستهلاكية خاصة عالية التقنية والمعقدة والخطيرة، وذلك مقارنة مع حجم النصوص التشريعية والتنظيمية الصادرة و الرقابة الممارسة من قبل مختلف أجهزة الدولة؟

و تفرع عن هذه الإشكالية الأسئلة الفرعية التالية:

- مامدى فعالية و كفاية الترسانة القانونية التي أقرها المشرع الجزائري في مجالات حماية المستهلكين؟
- ما مدى فعالية الرقابة التي تمارسها مختلف أجهزة الدولة المكلفة بحماية المستهلكين في مسألة ومتابعة وضبط نشاطات المتدخلين في عملية وضع المنتوجات للاستهلاك؟

أما فيما يخص منهج الدراسة فالى جانب المنهج التحليلي القائم على جمع المعلومات والقواعد وتحليل النصوص، تم الاعتماد على المنهج المقارن باعتبار الدراسة اعتمدت على مقارنة بعض النصوص القانونية المتواجدة بالدرجة الكبرى في التشريع المدني الفرنسي و التوجيه الأوروبي لسنة 1985 المعدل و المتمم، مع التشريع الجزائري لاستخلاص أهم الأحكام و مختلف الأفكار المتعلقة بهذا الموضوع و استنتاج المواطن التي يمكن أن يكون المشرع الجزائري قد أغفل التطرق إليها.

مع الإشارة إلى أن حيز البحث يتحدد في نطاق التشريع الجزائري إلى جانب بعض التشريعات المقارنة وحتى الاتفاقيات الدولية، مع الاسترشاد بالدرجة الكبرى بالحلول التي توصل إليها المشرع والفقهاء والقضاء الفرنسيين بغية إعطاء حماية أكبر للمستهلكين في علاقتهم مع المتدخلين.

كما تحصر الدراسة في ظل قواعد المسؤولية المدنية للمتدخلين باعتبارها موطن أحكام التعويض و الضمان ضد العيوب الممكن تواجدها في المنتوجات كأصل عام، مع أن هذا لا يمنع من الإشارة إلى بعض النصوص الجزائرية في هذا الشأن متى دعت الحاجة إلى ذلك.

و للإلمام قدر المستطاع بهذا الموضوع الواسع، تم تقسيم موضوع البحث إلى بابين متفرعين على النحو التالي:

الباب الأول: الحماية من أضرار المنتجات الاستهلاكية بالنظر لطبيعة الأضرار الماسة بالمستهلك.

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجذوى التجارية و الاقتصادية للمنتوج.

الفصل الثاني: الحماية من الأضرار الماسة بالأشخاص و الأموال .

الباب الثاني : الحماية من الأضرار الناتجة عن فعل المنتجات المعيبة .

الفصل الأول: نطاق و أركان المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة.

الفصل الثاني: آثار المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة.

الباب الأول

الحماية بالنظر لطبيعة الأضرار الماسة بالمستهلك

الباب الأول: الحماية بالنظر لطبيعة الأضرار الماسة بالمستهلك

في إطار التوجهات الحديثة للحماية من المنتجات المعيبة والخطرة، فإن متابعة المتدخل في عملية وضع المنتج رهن الاستهلاك عن الأضرار التي يمكن أن تصيب المستهلك، ترتبط بموضوع المسؤولية المدنية كـ مجال خصب¹، ما فتئ يجلب اهتمام الدارسين والباحثين، لاسيما القضاء الذي رفع لواء النزعة الحمائية لصالح المستهلك، بحثا عن الموازنة بين أطراف العلاقة القانونية².

و كما هو معروف فإن المسؤولية المدنية في ظل القواعد العامة تدرج في إحدى النظامين عقدية أو تقصيرية، فتعرف المسؤولية الناشئة عن الإخلال بالتزام عقدي بأنها مسؤولية عقدية، أما المسؤولية المترتبة عن الإخلال بالتزام قانوني بأنها مسؤولية تقصيرية³. وسواء كانت المسؤولية عقدية أو تقصيرية فإنها تبقى مسؤولية مدنية يتحقق فيها التلازم بينها وبين فكرة الجزاء⁴.

كما تنقسم الأضرار التي يمكن أن تلحق بالمستهلك نتيجة لاستهلاكه أو اقتنائه للمنتجات إلى نوعين؛ أضرار ماسة بالجدوى الاقتصادية والتجارية للمنتج من جهة وأضرار ماسة بالأشخاص والأموال من جهة أخرى⁵.

¹ - باعتبار أن ما يسعى إليه المتضرر من المنتجات المعيبة و الخطرة بالدرجة الأولى يتمثل في الحصول على التعويض المتوافق و حجم الأضرار التي أصابته بالاستناد لقواعد المسؤولية المدنية.

بينما بالرجوع للمسؤولية الجزائية فقد أثار وجود الطابع الجزائي لبعض أحكام قانون حماية المستهلك، احتجاج المستثمرين الذين رفضوا تحمل الآثار السلبية للعقوبة، وذلك لما فيها من مساس بالسمعة. كما قد تعدى هذا الجدل إلى الفقهاء بين مؤيد لوجود الطابع الجزائي كونه يلعب دورا وقائيا وردعيا في أن واحد. وبين معارض له مخافة عدم استقرار المعاملات و نفور المستثمرين. ينظر:

عبد الحليم بوقرين، الجرائم الماسة بأمن وسلامة المستهلك، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الجنائية وعلم الإجرام، كلية الحقوق جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، موسم 2010/2009، ص 06.

² - محمد حاج بن علي، مسؤولية المحترف في ظل قواعد حماية المستهلك، رسالة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق جامعة الجيلالي اليايس، سيدي بلعباس، موسم 2010/ 2009، ص ط.

³ - أحمد عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الثاني، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، طبعة سنة 2000، ص 847.

⁴ - عبد الحميد الدسيسي عبد الحميد، حماية المستهلك في ضوء القواعد القانونية لمسؤولية المنتج، دار الفكر و القانون المنصورة، سنة 2010، ص 104.

⁵ - محمد حاج بن علي، مسؤولية المحترف في ظل قواعد حماية المستهلك، المرجع السابق، صفحة هـ..

ففي ظل نشوء الأضرار الماسة بالجدوى الاقتصادية و التجارية الناتجة عن المنتجات. و المؤدية لعدم صلاحية المبيع للغرض المخصص له أو في نقصان فائدته¹ كقاعدة عامة تقوم مسؤولية عقدية ناتجة عن الإخلال بالالتزام بالتسليم أو بالضمان أو المطابقة أو الإعلام، باعتبارها التزامات كانت ناشئة في ظل العلاقة التعاقدية. بينما تترتب المسؤولية التصديرية عن الأضرار الماسة بأمن وسلامة المستهلك. سواء جسدياً أو معنوياً من جهة أو بأمواله من جهة أخرى من خلال مخالفة الالتزام العام بالسلامة، الذي وإن نشأ كالتزام عقدي إلا أنه خرج عن هذا الإطار فيما بعد سواء من خلال التكريس القضائي أو التشريعي وفقاً لما سيتم تفصيله من خلال الفصل الثاني من الباب الأول.

بالتالي تتم دراسة مسألة الحماية من أضرار المنتجات الاستهلاكية بالنظر لطبيعة الأضرار الماسة بالمستهلك، بالتطرق لسبل الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتج (الفصل الأول)، ثم سبل الحماية من الأضرار الماسة بالأشخاص و الأموال (الفصل الثاني).

¹ - فتاك علي، تأثير المنافسة على الالتزام بضمان سلامة المنتج ، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة الأولى، سنة 2007، ص 73.

الفصل الأول

الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية
و الاقتصادية للمنتوج

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتوج

نتيجة للتدفق الهائل للسلع والخدمات على مختلف الأسواق بسبب التطور الصناعي والتكنولوجي، فقد قلبت الشروط الملموسة التي بني عليها التوازن العقدي بين أطراف العلاقة التعاقدية. وبدأت ملموسة بصورة خاصة في عقد البيع، بالتالي ظهرت الضرورة للعمل على إعادة التوازن في العلاقة بين البائع الذي أصبح محترفاً ويجد إلى جانبه سلسلة من المتدخلين في العملية الاستهلاكية من جهة¹. مع المشتري الذي أصبح مستهلكاً في ظل غياب العلاقة التعاقدية المباشرة في بعض الأحيان².

فمن خلال هذا الفصل تتم دراسة سبل حماية المستهلك أمام المتدخل القوي اقتصادياً من الأضرار التي تسببها المنتجات الاستهلاكية، حينما يقتصر فيها الضرر على الجوانب التجارية حماية للمصالح الاقتصادية للمستهلك. وذلك عندما تنقص من الانتفاع من المنتج أو من قيمته مقارنة لما سدده مقابلها لها دون أن تسبب خطراً على مستعمليه. و ذلك انطلاقاً من أن المسؤولية العقدية هي جزء عدم تنفيذ المدين لالتزاماته الناشئة عن العقد، فالمدين قد التزم بالعقد، فيجب عليه تنفيذ التزاماته على أكمل وجه.

¹ - المادة 03 البند 07 من القانون رقم 09-03 تنص على تعريف المتدخل بكونه: « كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتج للاستهلاك ».

² - باعتبار أن العلاقة المباشرة بين المشتري والبائع أصبحت تكاد تتلاشى في ظل وجود العديد من المراحل في عملية وضع المنتج للاستهلاك، حيث أن هذه الأخيرة تعرف بموجب المادة 03 البند 08 من القانون رقم 09-03 بكونها: « مجموع مراحل الإنتاج والاستيراد والتخزين والنقل و التوزيع بالجملة و بالتجزئة ».

كذلك فإنه بالرجوع إلى قواعد قانون حماية المستهلك وقمع الغش، فإنه لا توجد فكرة عقد البيع ومن ثم لا وجود للبائع و المشتري. إنما جل قواعده تعبر على عقد الاستهلاك . الذي يعرف بكونه: عقد مبرم بين طرفين يتلقى بموجبه الأول و يسمى المستهلك من الطرف الثاني و يسمى المهني سلعة أو خدمة لغرض غير مهني مقابل ثمن معلوم.

نقلاً عن: بن داود ابراهيم، قانون حماية المستهلك وفق أحكام القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير 2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، سلسلة الإصدارات القانونية، دار الكتاب الحديث، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 2012، ص 69.

هذا و يمكن أن يكون هناك تنازل عن المنتوجات محل عقد الاستهلاك مجانا ودون ثمن. باعتبار المشرع الجزائري بموجب المادة 03 البند 10 من القانون رقم 09-03 استعمل عند تعريفه للمنتوج بشقيه (السلع و الخدمات) عبارة : يمكن أن يكون موضوع تنازل بمقابل أو مجانا.

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتوج

بالتالي تتم دراسة الالتزامات الواقعة على عاتق المتدخل بموجب العقد أو كما كان سابقا مقتصرًا على البائع من خلال التطرق بداية إلى الالتزام بالضمان (المبحث الأول)، ثم الالتزام بالإعلام (المبحث الثاني)، ثم الالتزام بالمطابقة (المبحث الثالث).

دون إغفال التطور الذي حصل على هذه الالتزامات من خلال إخراجها في بعض الأحيان من الإطار التعاقدى، بغية تحقيق حماية شاملة للمتضرر سواء كان متعاقد أو غير متعاقد مع المتدخل.

المبحث الأول: الالتزام بالضمان

إن كل الأحكام العامة في القانون المدني لا تخلو من وجود ضمانات من شأنها تحقيق الاستقرار في التعاقد، كالتأمينات العينية والشخصية وكالدعوى المباشرة وغير المباشرة، لكن هذه الوسائل القانونية لا تشكل ضمانا كافيا في حقل البيع. لذا لم يكتف المشرع بها إنما تخطاها إلى اعتماد ضمان خاص يترتب على عاتق البائع هو ضمان العيب الخفي.

بالتالي يتم من خلال هذا المبحث دراسة مفهوم الالتزام بالضمان (المطلب الأول) ثم سبل تفعيل حماية المستهلك في مجال قواعد الضمان من قبل القضاء الفرنسي (المطلب الثاني). وصولا لتحديد كيفية تنفيذ الالتزام بالضمان و خدمة ما بعد البيع (المطلب الثالث).

المطلب الأول: مفهوم الالتزام بالضمان

لا يتحدد مفهوم الالتزام بالضمان ما لم يتم التطرق بداية لأصل نشأته (الفرع الأول) ثم تعريفه (الفرع الثاني). و أنواعه (الفرع الثالث). و كذا تحديد الشروط الواجب توافرها لقيام هذا الالتزام على عاتق المتدخل في عملية وضع المنتوج للاستهلاك المتمثلة خصوصا في وجود عيب في المنتوج (الفرع الرابع).

الفرع الأول: نشأة الالتزام بالضمان

ثبت وجود الالتزام بضمان العيوب الخفية منذ الحضارات القديمة، ففي حضارة بابل كان قانون حمورابي يمنح للمشتري حق طلب فسخ العقد نتيجة وجود عيب خفي في بيع العبيد. وحدد القانون العيب الذي يضمنه البائع وهو مرض الصرع¹. ويتجلى ذلك بوضوح في المادة 278 من قانون حمورابي التي تنص على شروط تحمل المسؤولية من قبل البائع وهي ثلاث:

- أن يتم رفع الدعوى في الضمان خلال شهر واحد؛
- أن يكون مقتصرًا على بيع العبيد؛
- أن يكون العيب الموجب للضمان يتمثل في مرض صرع².

أما في الحضارة الرومانية فإن التطور الاقتصادي الذي عرف آنذاك أدى إلى توسع العلاقات التجارية، مما أدى إلى ضرورة حماية المشتري بإقرار التزام البائع بضمان عيوب المبيع الخفية عن طريق تدخل حكام الأسواق؛ وهم موظفون في الدولة اهتموا بضبط المعاملات التجارية في الأسواق، لاسيما عندما يتعلق الأمر بالتصرف في الحيوانات والرقيق التي عرف بائعوها بسوء نيتهم في التعامل و عدم نزاهتهم³.

بالتالي فإن الالتزام بالضمان كان مرتبطًا في بداية ظهوره ببيع الرقيق والحيوانات، إذ تكثر فيها العيوب وتداولها يتم بسرعة، خاصة في ظل سيادة قرينة غش بائعي الرقيق لأنهم من الأجانب. و أن عدم تصريح البائع بالعيب يؤكد هذه القرينة ولو كان جاهلا بوجوده. و كان المشرع الروماني يمنح للمشتري في حال ثبوت العيب، الحق في الخيار بين دعويين، فإما أن يرفع دعوى يطالب فيها برد المبيع، حيث يلتزم البائع برد المبيع ويحصل المشتري على ضعف الثمن الذي دفعه. وإما أن يرفع دعوى يطالب فيها بإنقاص الثمن

¹ - حساني علي، الإطار القانوني للالتزام بالضمان في المنتوجات، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل درجة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، موسم 2010 / 2011، ص30.

² - حساني علي، المرجع نفسه، ص30.

³ - سعدي فتيحة، ضمان عيوب المبيع الخفية في القانون المدني الجزائري مقارنا، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، موسم 2011/2012، ص 03.

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتوج

وذلك إذا ما رغب المشتري بالاحتفاظ بالمبيع رغم ما به من عيوب. وهذا الخيار محصور خلال فترة زمنية قصيرة لا تتعدى بضعة أشهر¹.

بينما في الحضارة الإغريقية فقد صدر تشريع في عهد صولون ينظم ضمان العيوب الخفية في بيع الرقيق، فألزم البائع بإخطار المشتري بالعيوب الموجودة في العبد. وفي حالة امتناعه عن ذلك يحق للمشتري الرجوع بدعوى الفسخ بعد إجراء تحقيق. وفي مرحلة لاحقة امتد تطبيق ضمان العيوب إلى البيوع الأخرى غير الرقيق. وكانت مدة رفع هذه الدعوى محددة بسنة بالنسبة لمرض الصرع و ستة أشهر بالنسبة للأمراض الأخرى. أما التعويض فكان يحدد بضعف الثمن إذا ثبت علم البائع بالعيوب، أو برد الثمن المقبوض في حالة ثبوت عدم علمه به².

أما في الحضارة الفرعونية فيعد من أهم النماذج التي تم التوصل إليها في تلك الحقبة الزمنية ما اكتشفه علماء الآثار من عقود بيع وما هو منقوش على الحجارة. وقد فسر ذلك بما يدل على الالتزام بضمان الاستحقاق من قبل البائع. أو بأنه التزام بضمان العيوب الخفية³.

أما بالرجوع لأحكام الشريعة الإسلامية فإنها كانت تولي أهمية كبيرة إلى إرساء جو من الثقة و النزاهة في التعامل و الابتعاد عن التريص والغش و التحايل، لقول رسول الله (صلى الله عليه وسلم): ((لا يَحِلُّ لِمُسْلِمٍ بَاعَ مِنْ أَخِيهِ بَيْعًا فِيهِ عَيْبٌ إِلَّا بَيَّنَّهُ)) وعن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله (ﷺ) مر على صبرة طعام فأدخل يده فيها فنالت أصبعه بللا فقال رسول الله (ﷺ): ((ما هذا يا صاحب الطعام؟)) قال: أصابته السماء - أي المطر - يا رسول الله، قال (ﷺ): ((أفلا جعلته فوق الطعام حتى يراه الناس، مَنْ غَشَّنَا فَلَيْسَ مِنَّا))⁴.

¹ - صاحب عبيد الفتلاوي، ضمان العيوب وتختلف المواصفات في عقود البيع، مكتبة دار الثقافة، عمان، الطبعة الأولى، سنة 1997، ص 14.

² - محمد زعموش، نظرية العيوب الخفية في الشريعة و القانون الوضعي، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه دولة، جامعة منتوري، قسنطينة كلية الحقوق، موسم 2004/2005، ص 28.

³ - حساني علي، المرجع السابق، ص 34.

⁴ - ينظر: موقع وزارة الشؤون الإسلامية و الأوقاف و الدعوى و الإرشاد، المملكة العربية السعودية، موسوعة الحديث، موضوع المعاملات المالية، أحكام البيع، تاريخ الاطلاع: 2016/11/14، ساعة الاطلاع: 15:00.

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتوج

وكان يطلق فقهاء الشريعة الإسلامية على ضمان العيب مصطلح خيار العيب¹. ويسمى في مذهب مالك بخيار النقيصة أو العهدة²، مع الإشارة إلى أن خيار العيب في الاصطلاح الفقهي هو أن يكون لأحد العاقدين حق فسخ العقد بسبب عيب في المعقود عليه لم يعلم به حين العقد، ولم يرض به بعد اكتشافه والإطلاع عليه، أو هو بعبارة أخرى حق العاقد في المضي في العقد أو فسخه إذا وجد عيبا في محل العقد لم يطلع عليه عند التعاقد³.

أما بالرجوع إلى التشريعات الحديثة فإن المشرع الفرنسي مثلا نظم أحكام ضمان العيب في المواد من 1641 إلى غاية 1649 من القانون المدني. ومن خلالها سمح للمشتري إما بالحصول على فسخ البيع أو إمكانية إنقاص الثمن، مع أن هذه القواعد تعتبر مكملة لإرادة المتعاقدين، كذلك فإن المشرع الفرنسي أراد أفراد نصوص قانونية خاصة ببعض الأشياء فخص مثلا البيوع التي يكون محلها حيوانا بأحكام استثنائية تضمنها القانون الريفي ابتداء من سنة 1838⁴. بينما المشرع الجزائري نظم هذه الأحكام في المواد من 379 إلى غاية المادة 386 من القانون المدني في شكل ضمان قانوني أو اتفاقي.

الفرع الثاني: تعريف الالتزام بالضمان

حضي الالتزام بالضمان بالعديد من التعاريف، منها ما هو لغوي و اصطلاحى (أولا) ومنها ما هو قانوني (ثانيا).

¹ - معناه حسب تعريف الإمام الغزالي: " كل وصف مذموم اقتضى العرف سلامة المبيع منه غالبا وقد يكون ذلك نقصان وصف أو زيادة وقد يكون نقصان عين أو زيادتها"، كما عرف بأنه: " كل ما يوجب نقصا في قيمته عند التجار الذين يبيعون ويشترون أمثاله، أو الذي تقتضي الخلقة السليمة أن يكون البيع عاريا وخاليا منه أو الذي يفوت الغرض والمقصود منه أو الذي لا يمكن إزالته بلا مشقة، وكل ذلك يوجب نقصانا في المالية و النقصان في المالية يوجب الانتقاص في القيمة".

نقلا عن: عبد الحميد الدسيطي عبد الحميد، المرجع السابق، ص74.

² - تفرد الفقيه مالك بالقول بالعهددة دون سائر فقهاء الأمصار وسلفه في ذلك أهل المدينة والفقهاء السبعة ومعنى العهددة أن كل عيب حدث فيه عند المشتري فهو للبائع.

ينظر: عبد الرزاق أحمد السنهوري، مصادر الحق في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة بالفقه الغربي، الجزء الرابع، نظرية السبب ونظرية البطلان، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، دون سنة النشر، هامش رقم 02، ص 175.

³ - محمد سعيد جعفرور، الخيارات العقدية في الفقه الإسلامي كمصدر للقانون المدني الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، بدون سنة النشر، ص50.

⁴ - Daniel Mainguy, Contrats spéciaux, 5^{ème} édition. Dalloz. 2006. P169.

أولاً- تعريف الالتزام بالضمان لغة واصطلاحاً

يعرف الالتزام بصفة عامة بكونه رابطة قانونية سواء بين شخصين أحدهما الدائن والأخر المدين¹ أو بين ذمتين². والالتزام بالضمان معناه وفقاً لذلك نقل ملكية بيع نافع إلى المشتري سواء في الضمان القانوني أو الاتفاقي³ مع الجزم بصلاحيته و خلوه مما يعيبه.

أما الضمان في اللغة فيراد به معان منها: الكفالة، والالتزام و الغرامة⁴، و المسؤولية وغير ذلك من المعاني. و من إطلاقه بمعنى الكفالة ما جاء في اللسان: ضمن الشيء و به ضمنا وضمانا كفل به، و فلان ضامن وضمين: كافل وكفيل، ويقال ضمننت الشيء أضمنه ضمناً فأنا ضامن وهو مضمون ومن إطلاقه بمعنى الالتزام والغرامة ما جاء في القاموس المحيط " إن قولك ضمننته الشيء تضمينا فتضمنه عنى بمعنى: غرمته فالتزامه"⁵.

ويمكن القول أن الالتزام بالضمان هو امتداد لالتزام البائع بتسليم شيء صالح للاستعمال المنتظر من قبل المشتري⁶، أو هو التزام يتعهد فيه المحترف بسلامة المنتوج الذي يقدمه من أي عيب يجعله غير صالح للاستعمال المخصص له ويسري هذا الالتزام من تاريخ تسليم المنتوج أو تقديم الخدمة للمستهلك⁷.

¹-Patrick Wéry .Droit des obligations, théorie générale du contrat, volume 1,éditions Larcier . Bruxelles . 2010. P13.

² - وفقاً للمذهب الموضوعي يعرف بكونه: علاقة قانونية بين ذمتين مستقلتين، عن أشخاص هذه الذمم المالية وهو بذلك يمثل حقاً يضاف إلى ذمة الدائن و دينا في ذمة المدين.

نقلاً عن: عزوز عبد الحميد، مدى تأثير المشرع الجزائري بالمذهبين الشخصي و الموضوعي في مجال الالتزامات، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع العقود و المسؤولية، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر، موسم 2003/2002، ص06 و ص41.

³ - أسعد دياب، ضمان عيوب المبيع الخفية، دراسة مقارنة، دار اقرأ، لبنان، الطبعة الأولى، سنة 1981، ص26.

⁴ - جابر إسماعيل الجحا حجة، شروط ضمان العيوب في الفقه الإسلامي، البيع نموذجاً، المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، جامعة آل البيت، الأردن، المجلد السادس، العدد الأول، سنة 2010، ص08.

⁵ - الفيروز آبادي الشيرازي ، القاموس المحيط، المطبعة الأميرية، بمصر ، طبعة الثالثة ، 1301 هـ ، مادة ضمن.

⁶ - Canfin Thomas . Conformité et vices cachés dans le droit de la vente éditions Publibook . Paris .France. 2010 .P19.

⁷ - وفقاً لمضمون المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 13-327 المؤرخ في 20 ذي القعدة عام 1434 الموافق 26 سبتمبر سنة 2013 المتعلق بتحديد شروط و كيفيات وضع ضمان السلع والخدمات حيز النفاذ (الجريدة الرسمية العدد 49، المؤرخة في: 02 أكتوبر سنة 2013).

ثانيا- تعريف الالتزام بالضمان قانونا

بالرجوع للمادة 379 من القانون المدني الجزائري فإنها تنص على أنه: « يكون البائع ملزما بالضمان إذا لم يشتمل المبيع على الصفات التي تعهد بوجودها وقت التسليم أو إذا كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته، أو من الانتفاع به بحسب الغاية المقصودة منه حسبما هو مذكور بعقد البيع، أو حسبما يظهر من طبيعته أو استعماله فيكون البائع ضامنا لهذه العيوب ولو لم يكن عالما بوجودها...». كذا بالرجوع للمادة 03 في فقرتها 19 من القانون المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش فإنها تنص على أن: « الضمان: التزام كل متدخل خلال فترة زمنية معينة في حالة ظهور عيب بالمنتوج باستبدال هذا الأخير أو إرجاع ثمنه أو تصليح السلعة أو تعديل الخدمة على نفقته».

فمن خلال هاتين المادتين يتضح أن الالتزام بالضمان عموما هو التزام يفرضه العقد أو القانون على من ينقل ملكه لمصلحة غيره حتى يتمكن الأخير من الانتفاع بملكه وحتى تثبت الثقة والاستقرار في المعاملات سواء المدنية أو التجارية¹. وهذا الضمان يمتد في ظل قواعد القانون المدني إلى كل العقود الناقلة للملكية كالبيع والانتفاع كالمقايضة والإيجار والقرض والشركة، مع تعديل أحكامه بالقدر الذي يتفق مع الطبيعة الخاصة لكل عقد. فالضمان يقوم في جميع عقود المعاوضة ولا يقوم بحسب الأصل في التبرعات². لكن يظهر مركزه الفعلي بالدرجة الأولى في عقد البيع، حيث أن هذا الأخير يعتبر حلقة الوصل بين عمليتي الإنتاج والاستهلاك وعصب النشاط التجاري على المستويين المحلي و الدولي. ومن أهم العقود التي تثور بسببها دعاوى الضمان ضد العيوب.

وفي هذا الصدد لم يمانع القضاء الفرنسي من تطبيق أحكام ضمان عيوب المبيع الخفية بشأن الأشياء المعنوية³ كما هو الحال بالنسبة للتنازل عن الحصص في الشركات التجارية⁴ والتصرف في المحلات التجارية⁵.

¹ - عبد الحميد الدسيطي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 111.

² - محمد حسين منصور، ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معلومة، دار الجامعة الجديدة للنشر، دون سنة النشر، ص 09.

³ - Daniel Mainguy. Op .Cit..P 169.

⁴ - Cass. Com.,1990,23 janvier 1990,Bull.Joly.1990, P371.not M, Jeantin.

⁵ - Cass.civ.1^{ère}.03juillet 1996, droit et patrimoine,1996,n°1502 . P75.

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتوج

مع التنبيه أنه إذا كان الأصل أن ضمان العيوب الخفية يرد على كافة البيوع، إلا أن المادة 385 من القانون المدني الجزائري استثنت من نطاق الضمان البيوع القضائية والإدارية إذا كانت بالمزاد العلني، باعتبار أن هذه البيوع التي تقوم بها الإدارة و القضاء ولا تتم إلا بعد النشر والإعلان عنها، مما يسمح للمشتري وغيره بفحص المبيع واكتشاف ما قد يوجد به من عيوب. وبالتالي يستحسن بعد أن اتخذت الإجراءات ألا يفسخ البيع لسبب كان يمكن توقعه. وبالتالي تقادي إعادة إجراءات طويلة بمصروفات جديدة¹.

مع ملاحظة أن المشرع الجزائري امتنع عن استثناء البيع على شرط التجربة أو المذاق من ضمان عيوب المبيع الخفية رغم وجود النص السابق الذي يستثني بعض البيوع من الضمان².

الفرع الثالث: أنواع الالتزام بالضمان

الضمان التزام يقع على البائع ليضمن للمشتري حيازة الشيء المبيع و التمتع به بكل حرية وهدوء دون تعرض. و التزامه بضمان العيب الخفي باعتبار ذلك حق للمشتري طبقا لما أقره القانون أو بما اتفق عليه الطرفين؛ بالتالي يمكن تقسيم الالتزام بالضمان إلى التزام قانوني بالضمان (أولا) والالتزام اتفاقي بالضمان (ثانيا).

أولا- الضمان القانوني

عمد المشرع الجزائري لتنظيم قواعد ضمان العيوب الخفية في القانون المدني. وهذا التنظيم أريد منه تعبيد الطريق أمام المتعاقدين وتجنبيهم مشقه تنظيم علاقاتهما التعاقدية الخاصة، حيث تنبه لأكثر ما يعترض هذه العلاقات فتناولها بالتنظيم والتحديد. ووضع أحكاما نموذجية هي نتاج خبرة سنوات طويلة، فسمي هذا التنظيم بالضمان القانوني

¹ - صاحب عبيد الفتلاوي، المرجع السابق، ص 101.

² - سعدي فتيحة، المرجع السابق، ص 26.

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتج

المنصوص عليه بموجب المادة 379 من القانون المدني. وهو التزام يقع على عاتق البائع متى وجد في المبيع عيب قديم، خفي و مؤثر و غير معلوم¹.

ويقوم الضمان القانوني للعيوب الخفية بالنسبة لجميع الأشياء موضوع التعاقد أيا كانت طبيعتها. فالبائع يضمن الشيء المبوع عقارا كان أو منقولاً، مادياً أو غير مادي، يستوي في ذلك الآلات و السلع والحيوانات والقيم المنقولة والأوراق المالية إلى غير ذلك². كما أن الضمان القانوني يمتد إلى عيوب الخدمات المرتبطة باقتناء السلعة³.

كما نظمته المادتين 13 و 14 من القانون رقم 09-03 في صورة ضمان لصاحبة الاستعمال حيث نصت المادة 13 بأنه: « يستفيد كل مقتن لأي منتج سواء كان جهاز أو أداة أو آلة أو عتادا أو مركبة أو أي مادة تجهيزية من الضمان بقوة القانون. ويمتد هذا الضمان أيضا إلى الخدمات.... يعتبر باطلا كل شرط مخالف لأحكام هذه المادة ». بينما نصت المادة 14 من نفس القانون على أنه: « كل ضمان آخر مقدم من المتدخل بمقابل أو مجانا، لا يلغي الاستفادة من الضمان القانوني المنصوص عليه في المادة 13 أعلاه».

وتؤكد المادتين المذكورتين أعلاه أن أحكام الضمان في قانون حماية المستهلك و قمع الغش هي أحكام إلزامية وقواعد أمرة من النظام العام. فهو التزام غير قابل للتنازل عنه أو استبعاده بالاتفاق، عكس قواعد الضمان في القانون المدني التي جاءت في صيغة قواعد مكملة لإرادة الأطراف.

ثانيا- الضمان الاتفاقي

الضمانات الاتفاقية كما يتضح من مسماها، لا تقوم إلا باتفاق مسبق بين أحد المتدخلين بصفة عامة من جهة وبين المشتري (المستهلك) من جهة أخرى. ويكون مضمونها تعديل أحكام الضمان القانوني باتفاق خاص، سواء بالزيادة فيه أو الإنقاص منه

1 - بوراس محمد، الإشهار عن المنتجات والخدمات، دراسة مقارنة، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، موسم 2011/2012، ص 314.

2 - محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 18.

3 - وفقا لنص المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 13-327 المتعلق بتحديد شروط و كفاءات وضع ضمان السلع والخدمات حيز النفاذ.

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتوج

أو بإسقاطه، وقيد ما اتفق عليه من ضمانات معينة، بحيث ينتج عنه حماية للمشتري أو المستهلك في حالة ظهور أي عيب في الشيء المبيع¹. وقد كان في وقت مضى يتصور أن الضمانات الاتفاقية ليست إلا نوع من التعديل والتوسيع في الضمانات القانونية للعيوب الخفية². إلا أنه حالياً ظهر الاستقلال بينهما جلياً حيث كرست النصوص التشريعية والتنظيمية وجود الضمان الاتفاقي صراحة³.

فقد نصت المادة 384 من القانون المدني الجزائري على جواز تعديل أحكام الضمان القانوني إما بالزيادة أو بالإنقاص أو بالإسقاط. وكمثال على الاتفاق على زيادة الضمان وبغض النظر عن كونه عرضاً من البائع أو اشتراطاً من المشتري، فيأخذ في غالب الأحيان صورتين تتعلق الأولى بأسباب الضمان والثانية بالتعويض المستحق نتيجة الضمان⁴.

فتتمثل الصورة الأولى في أن يضمن البائع مثلاً عيباً ظاهراً، وهو عيب يمكن للمشتري اكتشافه ببذل عناية الرجل العادي و في الأصل لا يضمنه البائع، أو كأن يتفق الطرفان على إطالة مدة التقادم⁵. وتعتبر هذه الحالات زيادة في الضمان لأن فيها أكثر حماية للمشتري من جهة ومن جهة أخرى تضع التزاماً إضافياً بالضمان على عاتق البائع لا يفرضه عليه القانون.

أما الصورة الثانية فتتمثل في اتفاق المتعاقدين على إلزام البائع برد المصروفات الكمالية و لو كان حسن النية إذا ما ظهر عيب يجيز رد المبيع للبائع، أو الاتفاق على تخيير البائع للمشتري في أن يسترد أعلى القيمتين أي ثمن المبيع أو قيمته سليماً. و تعتبر هذه الحالة زيادة في الضمان لكون المصروفات الكمالية لا تدخل عادة في تقدير التعويض

¹ - نص المادة 384 من القانون المدني الجزائري.

² - حساني علي، المرجع السابق، 75.

³ - نصت المادة 14 من القانون رقم 09-03 على وجوده إلى جانب الضمان القانوني من خلال نصها على أنه: « كل ضمان آخر لا يلغي الاستفادة من الضمان القانوني...»، كذلك بموجب المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 13-327 في البند 02 نصت على تعريف للضمان الاتفاقي.

⁴ - أحمد عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، العقود التي تقع على الملكية (البيع والمقايضة)، المجلد الرابع، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، الطبعة الثالثة الجديدة، سنة 2000. ص 956.

⁵ - أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، مسؤولية البائع عن ضمان العيوب الخفية في بيع السيارات، منشأة المعارف، الإسكندرية، سنة 2004، ص

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتوج

على عكس تلك الضرورية إلا إذا جعلها اتفاق الأطراف محلاً لذلك. و الجدير بالملاحظة أن هذا الاتفاق يجب أن يكون صريحاً مادام فيه خروج عن القواعد القانونية لذلك ففي حال غموضه أو احتمالاً عدة تأويلات فإنه يرجع إلى النص القانوني في تحديد حدوده¹.

كما قد يتخذ الضمان الاتفاقي صوراً أخرى. منها إمكان إلزام البائع بصلاحيته المبيع للعمل مدة معينة، بحيث يلتزم البائع بضمان كل ما يمكن أن يحول دون صلاحية المبيع للاستعمال في الغرض الذي اشتراه المستهلك من أجله، من بين ذلك وجود العيب في المنتج في وقت سابق على الاستلام. لكن قد لا يكون المبيع غير صالح للاستعمال بسبب وجود عيب فيه فقط، فقد يحصل فيه خلل أو عطل يتوقف عن العمل خلال مدة الضمان المتفق عليها في العقد. وبالتالي يكون البائع ملتزماً بالضمان قانوناً.

كما عرفته المادة 03 البند 02 من المرسوم التنفيذي رقم 13-327 المتعلق بتحديد شروط و كفاءات وضع ضمان السلع والخدمات حيز النفاذ، عندما يأخذ شكل ضمان إضافي بأنه: « **الضمان الإضافي: كل التزام تعاقدي محتمل يبرم إضافة إلى الضمان القانوني الذي يقدمه المتدخل أو ممثله إلى المستهلك، دون زيادة في التكلفة** ».

أما عن جدوى الضمانات الاتفاقية فإنها تؤدي إلى تحسين وضع المشتري بالمقارنة بالضمان القانوني الخاص بالعيوب الخفية. من ذلك على سبيل المثال قد تعفي الضمانات الاتفاقية المشتري من عبء إثبات قدم العيب و خفائه²، إضافة لكونها وسيلة بسيطة في يد المشتري (المستهلك) يستعملها كيفما يشاء حيث تؤدي إلى قلة اللجوء للمحاكم. وإن كان ذلك فإنه لا يتقيد بالأجل القصير المنصوص عليه بالنسبة للضمان القانوني. بالإضافة إلى بساطة وسهولة إثبات هذه العلاقة، حيث أنه يسهل إثبات وجود مثل هذه الضمانات باعتبار أنه يتوجب إفراغ الضمان الاتفاقي في شكل التزام تعاقدي مكتوب تحدد فيه البنود الضرورية

¹ - أحمد عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، العقود التي تقع على الملكية (البيع والمقايضة)، المرجع السابق، ص 957.

² - عبد المنعم موسى إبراهيم، حماية المستهلك، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، سنة 2007، ص 474.

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتج

لتنفيذه والبيانات الأساسية¹، والضمان الإتفاقي جائز سواء ورد في العقد الأصلي أو ورد منفصلا عنه.

كما أن الضمان الاتفاقي يعتبر وسيلة لا تخدم فقط المستهلك، بل قد يستعمل كوسيلة لترويج سلعة أو منتج معين، فيقدم المحترف كل وسائل الدعاية و الإشهار حتى يتمكن من استغلال المستهلك بإجراءات عن تطويل مدة الضمان وحسن مواصفات المنتج. بالتالي تكون الضمانات الاتفاقية وسيلة دعائية بدل من كونها مجرد وسيلة لإعادة التوازن في العلاقات بين المستهلكين وبين المنتجين والموزعين².

الملاحظ أنه على الرغم من وجود نص عام يحكم الضمان الاتفاقي، فإن المادة 386 من القانون المدني جاءت لتنظم نوعا آخر من الضمان وهو ضمان الصلاحية للعمل³ والتي تشترط الاتفاق عليه في العقد بنصها: «إذا ضمن البائع صلاحية المبيع للعمل لمدة معلومة...، كل هذا ما لم يتم يتفق الطرفان على خلافه».

ويعتبر هذا الاتفاق ظاهريا من قبيل الزيادة في الضمان لأنه يجعل البائع ليس ملزما فقط بضمان العيوب الخفية التي تصيب المبيع وإنما يكون مسؤولا أيضا عن كل خلل يصيب المبيع ويجعله غير صالح للعمل خلال المدة المتفق عليها، شرط أن لا تكون عدم الصلاحية راجعة لخطأ المشتري.

الفرع الرابع: شروط الالتزام بالضمان

حتى يقوم على عاتق البائع أو المنتج (المتدخل بصفة عامة) الالتزام بالضمان لابد من وجود عيب في المنتج الذي قدمه للمشتري (المستهلك) يجعله غير صالح للاستعمال المخصص له. بالتالي لابد بداية من معرفة المقصود من العيب الموجب للضمان (أولا) ثم الشروط الواجب توافرها في العيب (ثانيا).

¹ - وفقا لما جاء في نص المادة 19 من المرسوم التنفيذي رقم 13-327 المذكور سابقا.

² - حساني علي، المرجع السابق، ص 82.

³ - كجار زاهية حورية (سي يوسف)، المسؤولية المدنية للمنتج، دار هومة، سنة 2009، ص 111.

أولاً- المقصود بالعيب

يتم تحديد المقصود من العيب في المنتج بالتطرق للتعريف التي تناولته تشريعيا ثم قضائيا وفقها على التوالي:

1- التعريف التشريعي

بالرجوع للمادة 379 من القانون المدني، يلاحظ أن المشرع الجزائري نص على التزام البائع بضمان العيوب التي يكتشفها المشتري بالمبيع الذي اقتناه. لكنه لم يعط تعريفا للعيب الذي يقوم على أساسه هذا الالتزام إذ اكتفى بالنص على شروطه وأثاره. كما ساوى بين العيب بمعنى الآفة وبين تخلف الصفة المكفولة من البائع، و جعله ملزما بضمانهما على نفس القدر. بمعنى أنه يُعد تخلف الصفة المتفق عليها عيبا خفيا¹، بذلك هذا حذو المشرع المصري وفقا للمادة 447 من القانون المدني².

بالتالي وفقا لكل من المشرع المصري والجزائري يصبح للعيب معنيان، الأول تخلف الصفة التي كفل البائع وجودها للمشتري في المبيع³، والثاني بالمعنى الدقيق للكلمة الآفة التي تستوجب طبيعة الاستعمال عدم وجودها بالشيء المباع، ويلزم أن يخلوا منها المبيع كوجود السوس في الخشب على سبيل المثال⁴.

1 - محمد حسنين، عقد البيع في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الثالثة، سنة 1999، ص152.

2 - التي نصت على أنه: « يكون البائع ملزما بالضمان إذا لم يتوفر في المبيع وقت التسليم الصفات التي كفل للمشتري وجودها فيه أو إذا كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته أو من منفعته بحسب الغاية المقصودة مستفادة مما هو مبين في العقد أو مما هو ظاهر من طبيعة الشيء أو الغرض الذي أعد له».

3 - وفقا لذلك يكون تخلف الصفة كافيا لرفع دعوى الضمان، على أساس أن هذه الصفة التي تم الاتفاق على ضرورة توافرها، تعد ذات أهمية وفقا لمعيار شخصي وتؤدي إلى نقص منفعة المبيع بالنظر إلى ما توقعه المشتري وفقا لحساباته الشخصية.

نقلا عن: سيمر عبد السيد تناغو، عقد البيع، منشأة المعارف، الكتب القانونية، الإسكندرية، سنة 1973، ص 214.

4 - غسان رباح، قانون حماية المستهلك الجديد، المبادئ، الوسائل والملاحقة مع دراسة مقارنة، منشورات زين الحقوقية بيروت، الطبعة الثانية، سنة 2011، ص39.

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتوج

لكن المشرع الفرنسي في المادة 1641 من القانون المدني¹ عمد إلى تعريف العيب الموجب للضمان من خلال آثاره بأنه الخلل الذي يتنافى والغاية المقصودة من الشيء المبيع بحيث لو علمه المشتري لما عمد إلى اقتنائه أو لاشتره بثمن أقل².

وقد عرّف القانون الانجليزي الضمان بشكل عام وميز بينه وبين الشرط، فالضمان يعني اتفاق بشأن البضاعة محل العقد مضاف إلى الغرض الرئيسي لهذا العقد. ويؤدي الإخلال به إلى المطالبة بالتعويض وليس الحق في رفض البضاعة واعتبار العقد ملغيا. إلا أن الإخلال بواحد من الشروط كالشرط الخاص بالنوعية مثلا، يعطي المشتري الحق في معاملة العقد على أنه ملغى ويستتبع ذلك رفض البضاعة³.

وبالرجوع للقواعد الخاصة بحماية المستهلك فإن المادة 13 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش تنص بأنه: « يستفيد كل مقتنٍ لأي منتج سواء كان جهاز أو آله ... يجب على كل متدخل خلال فترة الضمان المحددة... » بالتالي فالمشرع بموجب هذا القانون لم يشر إلى معيار لتحديد مفهوم العيب. لكن ما يستتبط من نص المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 13-327 بنصها على أنه: « يجب أن يكون المنتج موضوع الضمان صالحا للاستعمال المخصص له.... يوافق الوصف الذي يقدمه المتدخل للمستهلك وحائزا للخصائص التي يقدمها للمستهلك في شكل عينة أو نموذج»، فهذه المادة تجعل مفهوم العيب يقترب من ما ورد في نص المادة 379 من القانون المدني الجزائري التي ساوت بين العيب بمعنى الآفة وعدم الصلاحية للغرض المنتظر منه و بين تخلف الصفة المكفولة من البائع .

¹ - L'article 1641 du code civil français: « Le vendeur est tenu de la garantie à raison des défauts cachés de la chose vendue qui la rendent impropre à l'usage auquel on la destine, ou qui diminuent tellement cet usage que l'acheteur ne l'aurait pas acquise, ou n'en aurait donné qu'un moindre prix, s'il les avait connus ».

² - محمد حاج بن علي، مسؤولية الخترف في ظل قواعد حماية المستهلك ، المرجع السابق، ص 09.

³ - صاحب عبيد الفتلاوي، المرجع السابق، ص 44.

كما يتفق هذا التعريف مع ما أخذت به محكمة النقض الفرنسية في قرار لها بتاريخ 18 نوفمبر 1971، والذي قضت فيه بأن: « الشيء يكون معيبا ليس فقط عندما يكون معيبا في ذاته ولكن أيضا عندما لا يكون ملائما في استخدامه للغرض المنتظر منه»¹.

2- التعريف القضائي و الفقهي

إن خلوا أغلب التشريعات من تعريف العيب الموجب للضمان، دفع بالقضاء و الفقه إلى محاولة إعطاء تعاريف له.

أ- التعريف القضائي

حاولت الاجتهادات القضائية وضع تعريف موحد للعيب الموجب للضمان، فعرفته محكمة ليون الفرنسية بأنه: « النقص الذي يصيب الشيء بشكل عارض ولا يوجد حتما في كل الأشياء المماثلة»². كما بددت محكمة النقض المصرية الغموض الذي اكتنف تطبيق أحكام الضمان القانوني لعيوب المبيع من خلال تعريفها للعيب في قرار لها صادر بتاريخ 1948/04/08 قضت فيه بأن: « العيب الذي تترتب عليه دعوى ضمان العيوب الخفية هو الآفة الطارئة التي تخلوا منها الفطرة السليمة للمبيع...»³.

ب- التعريف الفقهي

من الناحية الفقهية، تعددت التعاريف التي تناولت تعريف العيب الخفي، حيث عرفه الأستاذ "خليل أحمد حسن قداد" بكونه: " آفة تصيب الشيء المبيع فتتقص من قيمته

¹ - Cass., 18 novembre 1971, Pas., 1972, I, p. 258.

Voir : Didier Gobert¹ et Etienne Montero². Les obligations de conformité et de garantie des vices cachés en matière informatique: le contrat au secours des incertitudes légales et jurisprudentielles. Revue Ubiquité – Droit des technologies de l'information – N°11/2002.P15.

² - محكمة ليون في 18/02/1952، جازيت دي باليه، ج 05، 1951-1955، تحت كلمة بيع قاعدة رقم 322.

حكم مشار إليه لدى: حساني علي، المرجع السابق، ص 110.

³ - قرار محكمة النقض المصرية، الحاماة، السنة 29، العددان 03 و 04 من مجلد سنة 1948-1949، صفحة 375.

قرار مشار إليه لدى: محمد زعموش، المرجع السابق، هامش الصفحة 21.

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتوج

الاقتصادية ومنفعته"¹، كما أضاف الأستاذ "مصطفى الزرقاء" بأن العيب بالمعنى الفقهي يجب أن يتوافر فيه عنصران أولهما: المراد من الفطرة السليمة، الحالة الأصلية التي يغلب وجودها في الشيء طبيعيا كان أو صناعيا، فما يخلو عنه الشيء عادة بحيث يكون وجوده أغلب من عدمه لا يعد عيبا كالحصى والتراب في القمح، بخلاف ما لو كثر ذلك وفحش بحيث يكون أغلب الأحوال عدمه، فإنه عندئذ يكون عيبا، والعنصر الثاني أن تنتقص به قيمة الشيء، فإذا كان وجوده في الشيء لا ينقص من قيمته بين التجار لا يكون عيبا بالمعنى الفقهي موجبا لمسؤولية البائع².

أو هو الشائبة التي لا تظهر بالفحص المعتاد وتجعل الشيء غير صالح للاستعمال المخصص له، كما عرفه الأستاذ "مازو" بأنه: النقيصة الموجودة في المبيع و التي لا تظهر عند فحصه والكشف عنه، والتي تمنع المشتري من استعماله وفقا للغاية المعد لها³.

في هذا الصدد لا بد من عدم الخلط بين رداءة الشيء و تعيبه. فالأشياء التي توجد في أصل فطرتها السليمة ولو كانت على وجوه مختلفة مثل الأدنى و الأعلى، تعتبر من قبيل الجودة والرداءة لا من قبيل العيب والسلامة. فالأصل في السلع أنها تتفاوت في الجودة ففيها الجيد و المتوسط و الرديء، فالرداءة ليست عيبا لأنها حالة طبيعية معتادة، فهي من الأوصاف الدنيا التي توصف بها السلع⁴.

والتمييز بين العيب بمعنى الآفة والرداءة له أهمية بالغة من الناحية العملية، إذ أن العيب يجعل البائع ملزما بالضمان دون حاجة إلى وجود شرط بذلك في العقد وفقا لنص المادة 379 من القانون المدني الجزائري، بينما الرداءة فلا يلتزم البائع بضمانها إلا إذا وجد شرط صريح في العقد على ضمان عدم وجودها⁵.

¹ - خليل أحمد حسن قداد، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، الجزء الرابع، عقد البيع، ديوان المطبوعات الجامعية، سنة 2000، ص 173.

² - صاحب عبيد الفتلاوي، المرجع السابق، ص 40 - 41. (نقلا عن: مصطفى أحمد الزرقاء، شرح القانون المدني السوري، عقد البيع والمقايضة، الطبعة 02، مطابع فتي العرب، دمشق، سنة 1965، ص 192-193).

³ - Mazeaud (H), par Juglart, T.2 et 3, 4^{ème} éd.1974, p.247, alinéa 978.

مشار للمرجع لدى : حساني علي، المرجع السابق، ص 110.

⁴ - صاحب عبيد الفتلاوي، المرجع نفسه، ص 41.

⁵ - محمد زعموش، المرجع السابق، ص 19.

ثانيا - شروط العيب الموجب للضمان

لا تتحقق مسؤولية البائع في ضمان المبيع بمجرد ظهور العيب فيه، أو تخلف الصفة عنه، ما لم تتوفر مجموعة من الشروط من أهمها القدم والخفاء والتأثير، و قد تدخل المشرع الجزائري صراحة ووضوح شروطا لمعرفة أي العيوب يضمن البائع أو المتدخل وأيها يخرج عن نطاق التزامه في كل من القواعد العامة في ظل القانون المدني، و كذا القواعد الخاصة بحماية المستهلكين.

1- شروط العيب الموجب للضمان في ظل قواعد القانون المدني

بالرجوع لنص المادة 379 من القانون المدني، فإنها نصت على أربعة شروط في العيب يتوجب توافرها لقيام التزام البائع بالضمان وهي أن يكون قديما و خفيا و مؤثرا، وغير معلوم للمشتري.

أ- أن يكون العيب خفيا

العيب الخفي هو ذلك العيب الذي لا يظهر للعيان ولا يمكن اكتشافه بالفحص العادي الذي يقوم به كل مشترٍ عاقلٍ متوسط الإدراك¹، والأصل هو الاعتداد بوقت البيع عند أعمال شرط الخفاء. وبالرجوع إلى المادة 380 من القانون المدني فإنها تنص على أنه: «إذا تسلم المشتري المبيع وجب عليه التحقق من حالته عندما يتمكن من ذلك حسب قواعد التعامل الجارية».

فيتبين أن المشرع ألقى على عاتق المشتري واجب فحص المبيع و التحقق من حالته بمجرد أن يتمكن من ذلك في مدة معقولة. وبطبيعة الحال يبدأ سريان هذه المدة من لحظة وضع المبيع تحت تصرف المشتري، فإذا تعذر على المشتري ذلك لعدم عرض المبيع عليه وقت التعاقد فإن واجب الفحص ينبغي أن يتم وقت التسليم²، و بالنسبة للفحص لا يتحتم أن يكون من المشتري بنفسه، فقد لا تتوفر لديه المقدرة على اكتشاف العيب، إنما يمكن أن يتم

¹ - الزين عزري، حماية المستهلك من خلال أحكام الضمان في عقد البيع المدني، مجلة العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق، جامعة الجليلي اليايس، سيدي بلعباس، عدد خاص، سنة 2005، ص196.

² - أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، المرجع السابق، ص26.

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتوج

فحص المبيع بواسطة شخص آخر تتوفر لديه القدرة على معرفة العيب، باعتباره شخصا مختصا.

بذلك إذا لم يقيم المشتري بفحص المبيع أو تهاون في إخطار البائع، اعتبر راضيا بالمبيع ولا يحق له الرجوع بالضمان¹. وفي هذا الصدد لا يمكن أن يعتبر العيب خفيا بالنسبة للمشتري المحترف الذي يقتني مبيع تعود على استعماله أو التعامل به في ميدان تخصصه، حيث أنه بالنسبة لهذا الأخير يكفيه فحص عادي حتى يتبين له العيب².

ب- أن يكون العيب قديما

معنى القدم أن يكون العيب موجودا في الشيء من وقت التسليم الفعلي³، وعلى المشتري إثبات هذا الأمر⁴. واشتراط المشرع في قانون حماية المستهلك لمدة الضمان أثر في معنى قدم العيب فأصبح يعني العيوب الموجودة وقت التسليم وطوال مدة الضمان⁵ ويمكن إثبات تاريخ تسليم المنتج للمستهلك بواسطة شهادة الضمان⁶.

لكن قد يكون سبب العيب أو جرثومته قبل التسليم، لكن العيب ذاته لا يحدث إلى بعد هذا التاريخ. ومثالا على ذلك وجود فيروس ما في جسم حيوان. ولكنه لا يتطور إلا بعد التسليم ويؤدي إلى مرضه، فإن البائع هو المسؤول عن ذلك العيب، إذا أمكن للمشتري أن

¹ - أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، المرجع السابق، ص101.

² - Le Tourneau Philippe, Loic Cadiert ,droit de la responsabilité et des contrats, Dalloz,2000/2001.P482.

³ - الفقه الإسلامي يشترط أن يكون العيب ثابتا وقت عقد البيع أو بعد ذلك لكن قبل التسليم . حتى لو حدث بعد التسليم لا يثبت خيار العيب، لأن ثبوته لفوات صفة السلامة المشروطة في العقد دلالة. وقد حصلت السلعة سليمة في يد المشتري إذ العيب لم يحدث إلا بعد التسليم ولا يكفي أن يكون العيب قد حدث قبل التسليم، بل يجب أيضا أن يبقى ثابتا بعد التسليم، لأن العيب إذا حدث قبل التسليم وزال أيضا قبله فقد قبض المشتري المبيع سليما من العيب فلا يكون له الخيار.

ينظر كل من: صاحب عبيد الفتلاوي، المرجع السابق، ص 75/ عبد الرزاق أحمد السنهوري ، مصادر الحق في الفقه الإسلامي، المرجع السابق، ص 175.

⁴ - ما أكدت عليه المادة 379 من القانون المدني بقولها: «... إذا لم يتوفر في المبيع وقت التسليم...».

⁵ - علي بولحية بن بوخميس، القواعد العامة لحماية المستهلك والمسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائري، دار الهدى الجزائر، سنة 2000 ص41.

⁶ - المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 13-327 المحدد لشروط وكيفيات وضع ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ.

يثبت ذلك، حيث أن العيب الذي سببه المباشر يعود إلى ما قبل التسليم، يعتبر في حكم الموجود وقت التسليم¹.

ج - أن يكون العيب مؤثرا

التأثير بأن ينقص من قيمة المبيع أو منفعته أو يفوت به غرض²، بحيث لو علمها المشتري لما أبرم العقد أو اشتراه بثمن أقل. ولكن النقص في القيمة أو المنفعة هما مسألتان متميزتان. فيمكن للعيب أن ينقص من قيمة الشيء دون نفعه أو العكس³. فالمعيار بين العيب المؤثر والعيب غير المؤثر هو أن الثاني يترتب عنه مجرد ضياع متعة. بالتالي جرت العادة على عدم تطبيق الضمان على هذا العيب، لأنه لو اعترف للمشتري بفسخ العقد بسبب عيب تافه لأدى ذلك إلى الإخلال بالتوازن العقدي وباستقرار المعاملات⁴. وبالرجوع لنص المادة 379 من القانون المدني فإنه يستدل على النقصان في القيمة أو المنفعة بعناصر مادية ثلاث وهي: بما هو مذكور في العقد، بما يظهر من طبيعة الشيء بالاستعمال العادي⁵.

ومن الفقه من يرى بأن درجة العيب الجسيم الذي ينقص من قيمة المبيع أو من الانتفاع به تقاس بمعيار موضوعي أو مادي⁶. كذلك يمكن الاعتماد في تحديد النقصان في القيمة أو المنفعة على معيار جسامة العيب وتأثيره على المبيع بشكل بائن. بالتالي فجسامة

¹ - عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، الجزء الرابع، البيع والمقايضة، المرجع السابق ص723.

² - جابر إسماعيل الجحا حجة، المرجع السابق، ص11.

³ - فقد يشتري الشخص حقيبة بما عيب مثلا في الجلد الداخلي فينقص هذا العيب قيمتها و قد لا يؤثر على منفعتها، و هذا العيب يضمه البائع، وقد يشتري سيارة بما عيب يؤثر في منفعتها و قد لا يؤثر في قيمتها، وهذا العيب يضمه البائع كذلك، و الغالب أن يكون العيب المنقص لمنفعة المبيع منقضا لقيمتها، إلا أن ذلك لا يمنع من وجود سلع تحتفظ بقيمتها رغم ما بها من عيوب تؤثر في منفعتها.

⁴ - محمد زعموش، المرجع السابق، ص41.

⁵ - محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، دار الكتاب الحديث، القاهرة، مصر، سنة 2006 ص 377.

⁶ - من هؤلاء الفقهاء : صاحب عبيد الفتلاوي، المرجع السابق، ص 70/ سحر عبد السيد تناغو، المرجع السابق، ص 312.

فتقدير فوات الغرض من الشيء المبيع أو النقص الحاصل في منفعته يقوم على أساس موضوعي حسب الأصل، بدليل أن المادة 447 من القانون المدني المصري تنص على وجوب الرجوع إلى القصد المشترك للمتعاقدين بالاعتداد بما هو مبين في العقد، غير أن الغاية من إبرام العقد قد لا يتفق عليها الطرفان بشكل صريح، مما يؤدي إلى الاعتماد على المعيار الموضوعي في تقدير نقص المنفعة عند خلو العقد من نص صريح يوضح الغاية من الشراء وعند تعذر معرفة هذه الغاية استنادا لظروف التعاقد. ويتمثل هذا المعيار في وجوب الاعتداد بطبيعة الشيء المبيع وما أعد له.

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتوج

العيب في المبيع تجعله خطرا على خلاف طبيعته التي تتطلب تحقيق السلامة و الأمان للمستهلك. وتكمن الخطورة في المنتوج بوجود عيب في التصنيع أو التصميم، مثلا يصبح الدواء منتوجا خطرا إذا كان به عيب جسيم يكمن في مركباته وجزئياته يؤدي إلى إصابة المريض بداء آخر أخطر مما استعمل من أجله الدواء¹.

د- أن يكون العيب غير معلوم للمشتري

يعتبر هذا الشرط مندمجا في شرط الخفاء، على الرغم من قول البعض باستقلاله عنه²، حيث أنه إذا كان المشتري على علم بالعيب في المبيع ورغم ذلك تعاقد دل ذلك على قبوله بالمبيع بعيبه³. والرضا بالعيب قد يكون صريحا وقد يكون دلالة كتصرف المشتري في المبيع بما يدل على رضاه أو بإخراجه من ملكه ولو لم يعلم بالعيب، غير أنه يخرج من هذا كله حالة التدليس التي يخفي فيها البائع على المشتري عيب المبيع، فإذا هلك المبيع في يد المشتري، كان له الرجوع بالثمن على البائع المدلس⁴.

2- شروط العيب الموجب للضمان في ظل القواعد الخاصة بحماية المستهلك

بالرجوع للقواعد المتعلقة بحماية المستهلك لاسيما بموجب القانون رقم 09-03 و المرسوم التنفيذي رقم 13-327 يلاحظ أن المتدخل لا يضمن العيب في منتوجه المقتنى من طرف المستهلك إلا بتوافر شرطين هما: أن يحدث العيب خلال فترة الضمان. وأن يرتبط هذا العيب بصناعة المنتوج.

1 - حساني علي، المرجع السابق، ص 208.

2 - محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، المرجع السابق، ص 353.

3 - نصت عليه المادة 2/397 من القانون المدني على أن: «...البائع لا يكون ضامنا للعيوب التي كان المشتري على علم بها وقت البيع...»، على أساس أن علم المشتري بالعيب يجعله عيبا ظاهرا ويفسر سكوتة على أنه رضي به، ونزل عن حقه في الرجوع بالضمان.

4 - محمد سعيد جعفرور، الخيارات العقدية في الفقه الإسلامي كمصدر للقانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 60.

أ- أن يحدث العيب خلال فترة الضمان

فيضمن المتدخل صلاحية المنتوج للاستعمال خلال فترة زمنية معينة، لا تقل غالبا عن ستة أشهر ابتداء من يوم تسليم المنتوج بالنسبة للسلع الجديدة ولا تقل عن 03 أشهر بالنسبة للسلع المستعملة¹.

ب- أن يرتبط هذا العيب بصناعة المنتوج

فيتضح من شهادات الضمان التي تصدرها الشركات المنتجة، أن مسؤولية الشركة تنحصر في إصلاح و تغيير قطع الغيار في حالة وجود عيوب في التصنيع أي ضمان الخلل الراجع إلى المبيع نفسه، أما إذا كان الخلل خارجيا فإن الضمان لا يغطيه، لذا فشهادات الضمان تستبعد صراحة كل ما ينجم عن سوء الاستخدام أو الإهمال أو مخالفة التعليمات أو تدخل الغير أو القوة القاهرة². ما يفهم كذلك من خلال المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 13- 327 صراحة بنصها على أنه: « ويكون مسؤولا عن العيوب الموجودة أثناء تسليمها أو تقديم الخدمة».

المطلب الثاني: تفعيل حماية المستهلك في مجال قواعد الضمان من قبل القضاء الفرنسي

ظهرت حركة تطوير قواعد دعوى الضمان القانوني للعيوب الخفية في اجتهادات القضاء الفرنسي، معبرة عن نزعة حمائية لفائدة المشتري وخاصة العاديين منهم، الذين اشتهروا فيما بعد بتسمية المستهلكين من الأضرار التي يمكن أن تسببها المنتجات، فلم يكتف القضاء الفرنسي بتفسير النصوص القانونية، بل ذهب في أحيان كثيرة إلى درجة إنشاء القانون³. وعموما فإنه تقريبا منذ سنة 1950 وتحت تأثير الفقيه "هنري مازو"⁴ قامت المحاكم في فرنسا بإنشاء نظام قضائي هام يهدف إلى تأمين المستهلك بطريقة شبه مطلقة

¹ - وفقا لنص المادتين 16 و 17 من المرسوم التنفيذي رقم 13-327 سابق الذكر.

² - محمد حسين منصور، المرجع السابق، ص 33.

³ - محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، المرجع السابق، ص 356.

⁴ - Mazeaud (H), "La responsabilité civile du vendeur fabricant", R.T.D.C, 1955. P 611-621.

مشار إليه لدى: حساني علي، المرجع السابق، ص 115.

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتج

والدوافع لذلك كثيرة أهمها التقدم الصناعي الهائل الذي أدى إلى تعدد الأخطار وشدة حدتها على المستهلك. وفي مجال العلاقة بين البائع المهني أو المنتج والمستهلكين عرف موضوع العيوب الخفية ثلاث تحولات كان أهمها:

- إدخال في مجال العيوب الخفية مجموع الأضرار التي يسببها الشيء. وبذلك أصبح الضمان تشديدا للمسؤولية العقدية الناشئة عن فعل الشيء.
- منعت الشروط المقيدة أو المسقطة للالتزامات المقررة في نطاق الضمان القانوني مالم يتم إعلام المشتري بعيوب وبأخطار الشيء أو بتحديد الالتزام بالتسليم.
- إن المسؤولية الناشئة عن العيوب الخفية لا تكون ضمانا بالنسبة للمتعاقد فحسب لكن أيضا بالنسبة لمستعملي الشيء¹.

كما تمحورت أغلب اجتهادات القضاء حول محاولة كسر جمود مبدأ نسبية أثر العقد بتوسيع دائرة الأشخاص المستفيدين من دعوى ضمان العيب الخفي (الفرع الأول)، كذا إقامة قرينة علم البائع المهني بعيوب منتجاته (الفرع الثاني)، إضافة لخروج القضاء الفرنسي عن المفهوم التقليدي للعيوب الخفية (الفرع الثالث).

الفرع الأول: توسيع دائرة الأشخاص المستفيدين من دعوى ضمان العيب الخفي

بالنظر إلى الطبيعة التعاقدية لدعوى ضمان العيوب الخفية، فإنه يخرج من نطاقها كل الأضرار التي تصيب المشتري قبل إبرام عقد البيع. وكذا كل الأضرار التي تصيب الغير ممن لا تربطهم بالمنتج أو البائع علاقة تعاقدية، حتى وإن كان يستخدم السلعة أو يتعامل معها مباشرة بحكم صلته بالمشتري كأفراد أسرته، أو من وجد نفسه محتكا بالسلعة لسبب ما كأن يتواجد في أماكن عرضها أو تخزينها أو استعمالها. مما يعني أن هذه الدعوى بالرغم من ما توفره من حماية لمن يلحق به ضرر من عيوب المبيع، فإنها في ذات الوقت محدودة النطاق فيما يتعلق بأشخاصها، ولهذا رغبة من القضاء الفرنسي لتحقيق حماية أوسع للمستهلكين فقد اجتهاد لتوسيع دائرة الأشخاص المستفيدين من دعوى ضمان العيب الخفي من زاويتي:

¹ - حساني علي، المرجع السابق، ص 116.

أولاً- الدعوى المباشرة وحالة البيوع المتتالية

رأى القضاء في البائع النهائي الذي يتعامل معه المشتري الأخير أو المستهلك أنه أقل ملاءة في السلسلة التجارية للسلعة، الأمر الذي يهدر حقوق المضرور فيما لو اقتضت المساءلة على هذا البائع¹، فمثلاً فيما يتعلق بالمنتجات الدوائية و الكيمايائية الطبية، يمكن القول إنه بعد الثورة الصناعية الهائلة والتنوع الشديد للمنتجات، و ظهور خطوط الإنتاج الكبرى، أصبحت العلاقة المباشرة بين المنتج والمشتري النهائي للسلعة شبه منعدمة، فالسلعة في أغلب الأحوال لا تصل إلى يد المستهلك (الأخير) إلا بعد سلسلة متعاقبة من البيوع تتضمن الوسطاء في البيع من تجار الجملة و تجار التجزئة.

وبالرغم من أن مصلحة المشتري الأخير تتعلق بتمكينه من مسألة المنتج، بوصفه المسؤول عن تصميم وتصنيع المنتجات بكل ما تتضمنه من عيوب وبحكم كونه الأكثر ملاءة، إلا أن ما يقتضيه الأثر النسبي للتعاقد يعد عقبة أمام استقافته من هذه الدعوى، ذلك أنه لا يستطيع إلا الرجوع على بائعه المباشر بدعوى الضمان أو بدعوى المسؤولية التعاقدية، دون الرجوع على المنتج².

بالتالي لتعزيز حظوظ المشتري الأخير في الحصول على تعويض عادل يتهيأ بمساءلة المنتج في غالب الأحيان و بوصفه المسؤول عن التصميم وتصنيع المنتجات بكل ما تتضمنه من عيوب³، في هذا الصدد اعترفت محكمة النقض الفرنسية للمشتري الأخير بالحق في رفع دعوى مباشرة ذات طبيعة عقدية على البائع المباشر والبائعين السابقين وصولاً إلى المنتج في قرارها الصادر بتاريخ 07 فبراير سنة 1986⁴، إلا أن إقرار القضاء للدعوى المباشرة اصطدم مع مقتضيات مبدأ نسبية العقد، مما استدعى ضرورة إيجاد أساس قانوني لهذه الدعوى يبررها، وفي هذا الصدد وجدت ثلاث نظريات⁵:

1 - عبد الحميد الدسيطي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 132.

2 - عبد الحميد الدسيطي عبد الحميد، المرجع نفسه، ص 131.

3 - محمد حاج بن علي، مسؤولية الخترف في ظل قواعد حماية المستهلك، المرجع السابق، ص 41.

4 - Cass Ass. plén. 7 Fév 1986. D. 1986, p. 239, note Bénabet.

5 - بدرة لعور، مشكلات تعويض المستهلك عن الأضرار الناجمة عن الغذاء الفاسد، الملتقى الوطني حول حماية المستهلك في ظل الانفتاح الاقتصادي، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي بالوادي، يومي 13 و14 أبريل سنة 2008، ص 355.

1- حوالة الحق الضمنية

ذهب بعض الفقه إلى أنه قد أحال كل بائع من اشترى منه دعوى الضمان على من باعه وصولاً إلى المنتج، ويبرر هؤلاء وجهة نظرهم بأنها لا تتعدى كونها تطبيقاً لمضمون المادة 1135 من القانون المدني الفرنسي¹ التي كانت تنص على أن الالتزامات التي تنشأ عن العقد ليست المذكورة فيه فحسب. إنما تلك التي تعتبر نتيجة طبيعية لأثاره والتي يفترض طبيعته وجودها تبعا لمبادئ الإنصاف والعدل والقانون، وبالتالي فإنه يفترض تراضي المتعاقدين بالحوالة، والتي هي نتيجة حتمية لطبيعة عقد البيع².

غير أن هذا الرأي لم يسلم من النقد، أخذاً بعين الاعتبار أنه لا يوجد ما يدل على وجود تلك الإرادة الضمنية بالتنازل عن الحق في الدعوى لفائدة المستهلك، ولقد أكد القضاء الفرنسي عدم صحة هذه النظرية باستقراره على قبول قيام البائعين السابقين بممارسة ذات الدعوى التي سمح بها للمشتري الأخير³.

2- الاشتراط لمصلحة الغير

وجد جانب آخر من الفقه ضالته في تأسيس الرجوع على فكرة الاشتراط لمصلحة الغير على أساس المادة 1122 من القانون المدني الفرنسي التي كانت تنص: « ما يشترطه المتعاقد في العقد يفترض أنه لمصلحته ومصلحة ورثته وخلفه الخاص، مالم يناقض ذلك طبيعة العقد أو يتفق على خلافه»⁴، حيث أنه في مجال المنتجات الاستهلاكية يفترض

¹ - L'article 1135 du code civil français: « Les conventions obligent non seulement à ce qui y est exprimé, mais encore à toutes les suites que l'équité, l'usage ou la loi donnent à l'obligation d'après sa nature ».

مع الإشارة إلى أنه بعد التعديل اللاحق بالقانون المدني الفرنسي في سنة 2016 تم تغيير رقم المادة 1135 ليصبح ممثلاً بالمادة 1194 من نفس القانون.

² - دياب أسعد، المرجع السابق، ص 162.

³ - Cass.civ3^{ème}, 21/03/1979 J.C.P 1979 IV, Bull Civ, II.96.

⁴ - On est censé avoir stipulé pour soi et pour ses héritiers et ayants cause, à moins que le contraire ne soit exprimé ou ne résulte de la nature de la convention.

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتج

إقامة المشتري الأخير دعوى مباشرة في مواجهة المنتج والبائعين السابقين على أساس افتراض قيام المشتري من المنتج باشتراط استعادة من أن تنقل إليه السلعة مع الضمان¹.

لكن هذا التوجه انتقد على أساس أنه لا يعقل أن ينتقل إلى المستفيد من هذه الدعوى الحق بالادعاء بالضمان دون أن ينتقل إليه أيضا الالتزامات الناجمة عن عقد البيع، وإلا يؤدي ذلك إلى اختلال التوازن بين المتعاقدين².

3- ملحقات البيع

بنى أصحاب هذا الاتجاه حجتهم على المادة 1615 من القانون المدني الفرنسي³ والتي تقضي على أن موجب التسليم يشمل ملحقاته، فالضمانة هي متصلة صلة وثيقة بالشيء وتنتقل بالتالي معه بحيث أن تسليمه يستتبع تسليم ما هو متصل به حكما، وبمعنى آخر الحقوق والدعاوى تنتقل إلى الخلف الخاص بوصفها من ملحقات الشيء المبيع فيشملها التزام البائع بتسليم المبيع وملحقاته التي أعدت بصورة دائمة لاستعماله، تطبيقا لقاعدة الملحقات تتبع الأصل⁴.

وقد تعرضت هذه الوجهة للانتقاد على اعتبار أنها تتطرق من تفسير خاطئ لنص المادة 1615 فهذه المادة عندما نصت على ملحقات الشيء عنت بذلك الملحقات المادية وليس الحقوق لأنه لا يعقل أن يكون الحق ملحقا بالشيء⁵.

¹ - طيب ولد عمر، النظام القانوني لتعويض الأضرار الماسة بأمن المستهلك وسلامته دراسة مقارنة، أطروحة لنيل درجة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، موسم 2009/2010، ص 136.

² - سامي بلعابد، ضمان المخترف لعيوب منتجاته في القانون المدني والقواعد العامة لحماية المستهلك في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة منتوري، قسنطينة، سنة 2005، ص 73.

³ - **L'article 1615 du code civil français: « L'obligation de délivrer la chose comprend ses accessoires et tout ce qui a été destiné à son usage perpétuel ».**

⁴ - موفق حماد عبد، الحماية المدنية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، مكتبة السنهوري، منشورات زين الحقوقية الطبعة الأولى، سنة 2011، ص 304.

⁵ - دياب أسعد، المرجع السابق، ص 164.

ثانيا- حق أفراد عائلة المشتري في التمسك بدعوى ضمان العيب الخفي

إن الضرر الناجم عن العيب الخفي قد يصيب أفراد عائلة المستهلك في مشاعرهم جراء وفاته وهو ما يسمى بالضرر المرتد، وقد تصيب هذه الأضرار أفراد عائلة المستهلك أنفسهم وبصورة مباشرة نتيجة الحادث الذي يسببه العيب الخفي، وإذا كان مبدأ نسبية أثر العقد يقف عائقا أمام إقامة الدعوى لكونهم ليسوا أطرافا في العقد المبرم بين المستهلك المقتني و بين البائع، فقد ذهب قضاء فرنسا مع ذلك إلى إعطائهم حق الإدعاء المباشر طبقا لدعوى ضمان العيوب الخفية¹.

الفرع الثاني: إقرار قرينة العلم بالعيب بالنسبة للبائع

ذهب القضاء الفرنسي إلى افتراض علم البائع المحترف بعيوب الشيء الذي يبيعه لوجوه بين يديه على عكس المشتري. ورتب على هذا الافتراض اعتبار البائع سيء النية² مما أدى إلى تشديد مسؤوليته. وهذه القرينة هي قرينة قاطعة بالرغم من عدم وجود نص قانوني عليها. فذهب مجلس استئناف روان إلى ضرورة إخضاع البائع المحترف، صانعا كان أو تاجرا، لنص المادة 1645 من القانون المدني « لأنه ضامن لجودة منتوجاته، ولا يمكنه بالتالي أن يدعي جهله بالشيء الذي يصنعه أو يبيعه »³، حيث أنه إذا كان البائع سيء النية⁴ فإنه يلتزم بتعويض المشتري عما لحقه من خسارة وما فاتته من كسب فضلا عن رد الثمن، أي يلتزم بتعويض الضرر المتوقع وغير المتوقع⁵.

¹ - موفق حماد عبد، المرجع السابق، ص 305.

² - V. Ferrier (D), La protection des consommateurs , édition Dalloz, 1996. P50.

³ - Cass. Com, 17 fév. 1965. D. 1965. N°133. P353.

⁴ - تنص المادة 1/107 من القانون المدني الجزائري: « يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبحسن نية... » فيقصد بحسن النية كمفهوم مخالف لسوء النية الاستقامة والنزاهة والإخلاص وانتفاء الغش، فيجب أن تتوفر حسن النية عند تنفيذ العقد فيستبعد المتعاقدان كل معناه للغش، وإلا فإن كل إخلال بالمعنى السابق يجعل البائع في حكم البائع سيء النية.

وهنا تطبق قاعدة أن الغش يبطل التصرفات، والتي تعتبر قاعدة قانونية سليمة ولو لم يجر بها نص خاص في القانون.

نقلا عن: إبراهيم سيد أحمد، الشرط الجزائري في العقود المدنية بين القانونين المصري والفرنسي، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية الطبعة الأولى، سنة 2003، ص 67.

⁵ - السيد محمد السيد عمران، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، سنة 2003، ص 248.

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتوج

وقد انقسم الفقه حول أساس قاعدة تشبيه البائع المحترف بالبائع الذي يعلم عيوب المبيع إلى اتجاهين:

1- الاتجاه القائل بأن القرينة أساس القاعدة

بدوره انقسم أنصاره إلى رأي قائل بأن هذه القرينة هي قرينة سوء النية ومفادها أن تخصص البائع قرينة على علمه بعيوب المبيع. لذلك فالبائع الذي يفترض فيه العلم بعيوب المبيع يعد سيء النية¹. وعلمه بالعيوب لا يكون بالضرورة علما حقيقيا ولكنه يجد أساسه ومبرراته في تخصص البائع المحترف وعلمه وفنه. ورأي يرى أن هذه القرينة هي قرينة العلم بالعيوب وهذه القرينة تؤدي الغرض نفسه الذي تؤديه قرينة سوء النية، إلا أنها لا تتضمن الإساءة التي تنطوي عليها القرينة السابقة².

2- الاتجاه القائل بأن أساس القاعدة هو تحقيق نتيجة معينة

وبدوره انقسم أنصاره إلى رأيين حول مضمون ونتائج التزام البائع بالتعويض:

الرأي الأول : تحقيق الالتزام بضمان السلامة، مما يعني معه العلم بعيوب المبيع وإزالتها حتى يتحقق فيه الأمان الذي يتوقعه المشتري عند استعماله³.

الرأي الثاني: الالتزام بتسليم شيء صالح للاستعمال الذي أعد من أجله، مما يعني معه التزام البائع بتسليم شيء خال من العيوب الظاهرة منها والخفية، ومطابق لحاجات المشتري وملائم لوجهة الاستعمال المقصودة.

1 - جابر محجوب علي، ضمان سلامة المستهلك الإلكتروني من عيوب المنتجات الصناعية المبيعة، مؤتمر الأعمال المصرفية الإلكترونية بين الشريعة و القانون، كلية الشريعة و القانون و غرفة التجارة و صناعة دبي، يومي 10 و 12 مارس 2003، ص 2213.

ينظر الموقع: isegs.com/forum/showthread.php?t=3537

2 - عبد المنعم موسى إبراهيم، المرجع السابق، ص 483.

3 - محمد بودالي، مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة، دراسة مقارنة في القانونين الفرنسي والجزائري، دار الفجر للنشر و التوزيع الجزائر، سنة 2005، ص 67.

و حول طبيعة قرينة سوء نية البائع، ذهب البعض من الفقه إلى اعتبارها مجرد قرينة قضائية بسيطة يجوز إثبات عكسها، بينما ذهب البعض الآخر إلى اعتبارها قرينة قاطعة غير قابلة لإثبات عكسها، بالرغم من عدم وجود نص قانوني عليها¹.

الفرع الثالث: خروج القضاء الفرنسي عن المفهوم التقليدي للعيوب الخفية

ذهب القضاء الفرنسي في خروجه عن المفهوم التقليدي للعيوب الخفية إلى إنشاء أحكام قانونية جديدة تحت ستار التوسع في فهم النصوص، باعتماد المفهوم الوظيفي للعيوب في بعض الأحيان، وهو العيب الذي يرتبط بتحديد الاستعمال الذي أعد له الشيء، لأن استعمالات هذا الأخير قد تكون متعددة، فهل يقصد به الاستعمال العادي والمألوف أو الاستعمال الخاص؟

حيث توجه جانب من القضاء الفرنسي إلى أن وجهة استعمال الشيء تتحدد في ضوء الأغراض الخاصة التي يهدف إليها المستهلك وكذا المنتج والبائعون المحترفون الذين يفترض علمهم بتلك الأغراض استنادا إلى التزامهم بالاستعلام عنها، وهذا ما قضت به محكمة النقض الفرنسية في قرار لها بتاريخ 16 جويلية 1982 جاء فيه: « كان على المنتج كبائع محترف أن يستعلم من المشتري عن غرضه من شراء هذا المنتج حتى يحدد له الشرائح التي تلائم هذا الغرض»².

كما سار القضاء الفرنسي إلى أبعد من ذلك في ظل محاولته تبسيط إثبات شروط العيب الخفي، فأقام هذا القضاء تفرقة بين الأحكام المطبقة على المشتري صاحب الحرفة وبين المستهلك بوصفه مشتريا عاديا، ونجد على ذلك مثلا في وصف العيب بالخفاء أو بالظهور، فبينما يعد العيب ظاهرا بالنسبة للمشتري المهني بحكم أنه يدخل ضمن تخصصه و يمكنه اكتشافه بمجرد الفحص العادي³، فإن ذلك العيب يعد خفيا بالنسبة للمشتري المستهلك⁴.

¹ - السيد محمد السيد عمران، المرجع السابق، ص 249.

² - Cass. Com., 16juil.1982, n° de pourvoi :79-16617, Bull. civ,n°. 276.

³-Cass 1^{ère} Civ., 31mars 1987, bull. civ. I , n°115.-CA Paris, 06 oct1995 RJDA1996,n°211.

Cité par : Le Tourneau Philippe, Loic Cadiert, .Op .Cit. P1001.

⁴ - غسان رباح، المرجع السابق، ص 145.

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتوج

كذلك من أمثلة العيوب التي لم يعتبرها القضاء الفرنسي خفية، وجود العديد من الأجزاء الصداة بوجه عام على سيارة تباع على أنها جديدة، حيث يمكن لأي شخص متوسط الإدراك أن يدرك وجود هذا العيب¹.

المطلب الثالث: تنفيذ الالتزام بالضمان و خدمة ما بعد البيع

رغبة من المشرع الجزائري لتحقيق حماية واسعة للمستهلك بموجب دعوى الضمان أوجد عدة صور لتنفيذ المتدخل لهذا الالتزام (الفرع الأول)، إضافة إلى إقراره لميزة جديدة لصالح المستهلك تتمثل في حقه في الحصول على خدمات ما بعد البيع على يد عمال تقنيين مؤهلين (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تنفيذ الالتزام بالضمان

لتنفيذ الالتزام بالضمان لا بد من مطالبة المتدخل بتنفيذ التزامه سواء بالطريقة الودية أو عن طريق اللجوء إلى القضاء. وفي الحالة الأخيرة لا بد من احترام أجال رفع دعوى الضمان (أولا)، ثم تنفيذ المتدخل لالتزامه بالضمان وفقا للصور والأساليب المحددة بموجب قواعد القانون سواء في ظل القانون المدني أو القوانين ذات الصلة بحماية المستهلك (ثانيا).

أولا- أجال رفع دعوى الضمان

نصت المادة 1/383 من القانون المدني على أنه: « تسقط بالتقادم دعوى الضمان بعد انقضاء سنة من يوم تسليم المبيع حتى ولو لم يكتشف المشتري العيب إلا بعد انقضاء هذا الأجل...». مما يعني أنه في حالة عدم رفع هذه الدعوى خلال السنة التالية ليوم التسليم و ليس يوم الإخطار² بوجود العيب، فإن هذه الأخيرة تسقط بالتقادم إلا إذا أخفى

¹ - Cass. Com., 24 jan 1984, n° de pourvoi :82-14624, Bull. Civ. 1984.IV, n° 34.

² - يعرف الإخطار بأنه: عمل إجرائي ينقل إلى الختريف تدمير المستهلك من كون المنتوج المقتنى يحتوي على عيب معين يجعله غير مطابق للمنفعة المرجوة منه، وهو غالبا ما يكون مقدمة لدعوى قضائية، والغاية الأساسية منه هي تفادي تفسير سكوت المستهلك بأنه قبول بالمنتوج المقتنى بعيبه.

ينظر : خواص جويدة، الضمان القانوني للعيب الخفي وتختلف الصفة في عقد البيع، مذكرة ماجستير في القانون، فرع العقود والمسؤولية معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، سنة 1986، ص 164.

أو هو تصرف قانوني إنفرادي صادر من المشتري، يعبر بمقتضاه عن إرادته في التمسك بحقه في ضمان العيب الذي كشف عنه باستعماله العادي أو بواسطة متخصص في. لأكثر تفصيل ينظر: أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، المرجع السابق، ص 101.

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتوج

البائع العيب غشا منه فلا يستفيد من مدة السنة الواجبة للتقادم وفقا للمادة 383 في فقرتها الأخيرة، ونجد أن المشرع الجزائري كان صريحا بقوله: « تسقط بالتقادم...»، أي أن المدة في دعوى ضمان العيوب الخفية هي مدة تقادم فتقبل الوقف و الانقطاع¹.

ويختلف هذا الأجل عن المدة المقررة لرفع دعوى الضمان الاتفاقي، حيث تسقط إذا انقضت مدة 06 أشهر من تاريخ إخطار البائع بوجود الخلل². لكن يجوز الاتفاق على خلاف المدة المحددة وذلك بإطالتها أو تقصيرها. و المدة اعتبرها المشرع مدة سقوط و بالتالي لا تقبل الوقف ولا الانقطاع³.

أما فيما يخص مدة رفع دعوى الضمان وفقا للقواعد الخاصة بحماية المستهلك فقد نصت المادتين 16 و 17 من المرسوم التنفيذي رقم 13-327 السابق بأنه لا يمكن أن تقل مدة الضمان بالنسبة للمنتوجات المستعملة عن 03 أشهر وبالنسبة للمنتوجات الجديدة عن 06 أشهر ابتداء من تاريخ تسليم السلعة أو تقديم الخدمة⁴. فالملاحظ أن هاتين المادتين حددتا مدة الضمان ولم تشيرا لأجل رفع دعوى الضمان مع أن المشرع الجزائري اكتفى بموجب المادة 21 من المرسوم التنفيذي رقم 13-327 بالنص على أن المستهلك لا يستفيد من الضمان إلا بعد تقديم شكوى مكتوبة أو عن طريق أية وسيلة اتصال أخرى لدى المتدخل. كما أضافت نفس المادة بأنه عندما لا ينفذ المتدخل الضمان في أجل 30 يوما التي تلي تاريخ استيلاء الشكوى من المتدخل فإنه يجب على المستهلك إغدر المتدخل عن

¹ - علي فيلالي، الالتزامات، النظرية العامة للعقد، موفم للنشر، الجزائر، سنة 2008، ص 340.

² - إن كان يبدو أنها لصالح المشتري إلا أنه مقيد بشرط أن يتم كشف العيب خلال المدة المحددة بستة أشهر والتي هي للأسف مدة قصيرة. Zennaki Dalila, vice caché et défaut de conformité ; colloque national .Université Abou Bakr Belkaïd-Tlemcen ,14 et15 avril 2001,sous la direction de Dennouni Hadjira.P45.

³ - أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، المرجع السابق، ص 126.

⁴ - باستثناء المنتوجات الواردة في الملاحق السبعة التابعة للقرار الوزاري المشترك المؤرخ في 21 صفر عام 1436 الموافق 14 ديسمبر سنة 2014 (الجريدة الرسمية العدد: 03 الصادرة بتاريخ: 27 يناير سنة 2015) التي حددت مدة الضمان حسب طبيعة كل سلعة على حدا فمثلا مدة ضمان أجهزة التلفاز هي 24 شهر، أجهزة الإعلام الآلي المحمولة أو المكتبية 12 شهر، المضخات الكهربائية 12 شهر...

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتوج

طريق رسالة موسى عليها مع إشعار بالاستيلاء أو بأي وسيلة أخرى مطابقة للتشريع المعمول به¹.

ثانيا- صور تنفيذ الالتزام بالضمان

بالرجوع لقواعد القانون المدني، تنص المادة 381 على أنه: «إذا أخبر المشتري البائع بالعيب الموجود في الوقت الملائم كان له الحق في المطالبة بالضمان وفقا للمادة 376» ومن خلال المادة 376 من القانون المدني، المشرع فرق بين حالة العيب الجسيم و حالة العيب غير الجسيم.

فإن كان العيب جسيما، بحيث لو علمه المشتري لما أتم العقد، يعرض المشتري وفقا للمادة 375 من القانون المدني²، كل ذلك ما لم يقيم المشتري دعواه على طلب فسخ البيع أو إبطاله، ففي هذه الحالة فإنه يقوم برد المبيع المعيب للبائع مقابل استرداده للثمن و لا يستفيد من أحكام التعرض الجزئي الجسيم.

وإن لم يكن العيب جسيما، أو اختار المشتري استبقاء المبيع، فيكون البائع ملزما بدفع تعويض للمشتري عن الضرر اللاحق به طبقا للمادة 376 من القانون المدني.

فمن المواد السابقة يتضح أن المشتري في حالة وجود عيب في المبيع يكون أمام أمرين أولهما رد المبيع وثانيهما الاحتفاظ به. لكن بالرجوع لقواعد حماية المستهلك فإن القانون رقم 03-09 حدد طرقا معينة لتنفيذ المتدخل لالتزامه بالضمان تتماشى مع ماهو

¹ - بخلاف ما كان جاريا العمل به بموجب المرسوم التنفيذي رقم 09-266 المتعلق بضمان المنتوجات و الخدمات (الملغى) حيث كانت المادة 18 منه تحدد اجل رفع دعوى الضمان ببساطة بنصها على أنه يبدأ سريان أجل رفع الدعوى في أجل أقصاه سنة واحدة من تاريخ الإنذار الأمر الذي يمنح للمستهلك وقتا كافيا من أجل استعمال المنتج، وفي حالة وجود عيب أو ظهوره، يستنفذ المستهلك الإجراءات الودية سابقة الذكر قبل رفعه لدعوى الضمان، ومنه فإن مدة رفع هاته الدعوى قد تمتد لمدة أطول من السنة ابتداء من تاريخ التسليم الواردة في ظل القانون المدني وهو ما يمنح ضمانا هامة بالنسبة للمستهلك.

² - فيطالب ب:

- قيمة المبيع وقت نزع اليد.
- قيمة الثمن التي ألزم بردها.
- المصاريف النافعة التي يمكنه أن يطلبها من صاحب المبيع وكذلك المصاريف الكمالية إذا كان البائع سيئ النية.
- مصاريف دعوى الضمان.
- التعويض عما فاتته من كسب وما لحقه من خسارة.
- ويضاف إلى ذلك أن يرد المشتري المبيع للبائع.

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتوج

منصوص عليه في ظل المرسوم التنفيذي رقم 13-327 السابق، فنصت المادة 13 من القانون رقم 09-03 على أنه: « يجب على كل متدخل...في حالة ظهور عيب في المنتج استبداله أو إرجاع ثمنه أو تصليح المنتج أو تعديل الخدمة على نفقته»، كما نصت المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 13-327 على أنه: « يجب أن يتم تنفيذ وجوب الضمان...إما:

- بإصلاح السلعة أو إعادة مطابقة الخدمة
- باستبدالها
- برد ثمنها
- وفي حالة العطب المتكرر يجب أن يستبدل المنتج موضوع الضمان أو يرد ثمنه».

ويلاحظ أن المشرع الجزائري قد استعمل لفظ (أو) في ظل المادة 13فقرة 03 من القانون رقم 09-03 وكذا استعمل عبارة (إما) في ظل المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 13-327 مما يستنتج منه أن الخيار راجع للمتدخل في كيفية تنفيذ التزامه، وأن تنفيذ أحد الالتزامات الثلاثة يغنيه عن تنفيذ الآخر، وعليه تتمثل هذه الطرق حسب ترتيب المواد السابقة في:

1- إصلاح المنتج

إن المتدخل يقع على عاتقه التزام بضمان سلامة المنتج الذي يقدمه للمستهلك من كل عيب يجعله غير صالح للاستعمال المخصص له، وفقا لما قضت به المادة 12من المرسوم التنفيذي رقم 13-327. ولم يكثف المشرع بذلك بل أوجب على المهني في جميع الحالات أن يصلح المنتج على نفقته، ودون تحميل المستهلك أي مصاريف إضافية وفقا لنفس المادة ولاسيما ما يتعلق منها بمصاريف اليد العاملة والإمداد بالمواد اللازمة لذلك، وإذا تسبب الخلل بضرر للمستهلك كان له بالإضافة إلى حقه في إصلاح المنتج أن يطالب المتدخل بالتعويض عما لحقه من أضرار¹.

¹ - علي بولحية بن بوخميس، المرجع السابق، ص 46.

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتوج

وإذا لم يتم المتدخل بإصلاح العيب في الآجال المتعارف عليها مهنياً، حسب طبيعة السلعة، فإنه يمكن للمستهلك أن يقوم بهذا الإصلاح إذا أمكن ذلك عن طريق الاستعانة بمهني مؤهل من اختياره وعلى حساب المتدخل¹. وبالرجوع لنص المادة 20 من المرسوم التنفيذي رقم 13-327 نجدها تنص على أنه عندما يطلب المستهلك من المتدخل أثناء فترة سريان الضمان القانوني أو الاتفاقي، إعادة السلعة موضوع الضمان إلى **حالتها**، فإن فترة الضمان تمتد لمدة 30 يوماً على الأقل بسبب عدم استعمال السلعة، وتضاف هذه الفترة إلى فترة الضمان الباقية، فكلما إلى حالتها لم تكن واضحة هل قصد بموجبها المشرع استبدال المنتج أو إصلاحه.

2- استبدال المنتج

إذا تعذر الإصلاح لأي سبب كان كانهام قطع الغيار أو غلاء ثمنها أو لتعقيد و تطور تقنيات صنع المنتج، يجب استبدال المنتج ككل حتى يفي المتدخل بالتزامه بالضمان، ومن حق هذا الأخير أن يرفض استبدال المنتج إذا أمكن إصلاحه وإعادةه إلى حالته المعتادة².

3- رد الثمن

إذا تعذر إصلاح المنتج أو استبداله وجب على المتدخل رد ثمن المنتج للمستهلك دون تأخير، مما يفي بغرض شراء جهاز آخر لاستعماله بدل الجهاز المعيب³.

الفرع الثاني: خدمة ما بعد البيع

تعتبر من المستجدات التي أتى بها قانون حماية المستهلك وقمع الغش في سبيل ملء الفراغ التشريعي الذي ساد في القانون رقم 89-02 المتضمن القواعد العامة لحماية المستهلك

1 - وفقاً لما جاء في نص المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 13-327 المذكور سابقاً .

2 - المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 13-327 تنص على استبدال المنتج.

3 - هذا ما يتفق مع مضمون المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 13-327 و قد وضعت نفس المادة في فقرتها الأخيرة شرط يحكم كيفية رد الثمن، حيث أنه يرد فقط في حالة العطب المتكرر للمنتوج.

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتوج

(الملغى)¹، حيث أن هذا القانون الأخير لم يشر إلى فكرة خدمات ما بعد البيع إنما اكتفى بالتطرق إلى إلزامية الضمان.

بالرغم من أنه بالاطلاع على القرار الوزاري المؤرخ في 10 ماي 1994 المتضمن كيفية تطبيق المرسوم التنفيذي رقم 90-266 المتعلق بضمان المنتوجات و الخدمات (الملغى) يلاحظ أنه قد أسس لفكرة خدمات ما بعد البيع كمفهوم متصل بالضمانات الممنوحة للمقتني من خلال المادة 05 منه بنصها على أنه: «... يجب أن تحمل شهادة الضمان التي يحررها البائع الأختام المطلوبة وأن تتضمن على وجه الخصوص تعريف المشتري والمتدخل المكلف بتنفيذ الضمان و/أو الآداءات المرتبطة بالخدمة ما بعد البيع» و أضاف في مادته 07 بأنه: « يلتزم المهنيون المتدخلون في عملية وضع المنتوجات الخاضعة للضمان رهن الاستهلاك بإقامة و تنظيم خدمة ما بعد البيع المناسبة تركز على الأخص على وسائل مادية مواتية و على تدخل عمال تقنيين مؤهلين وعلى توفير قطع غيار موجهة للمنتوجات المعنية »².

بالتالي يتم التطرق لتعريف خدمة ما بعد البيع (أولا) ثم أهميتها بالنسبة للمستهلك (ثانيا).

أولا- تعريف خدمة ما بعد البيع

نصت المادة 16 من القانون رقم 09-03 على أنه: « في إطار الخدمة ما بعد البيع، وبعد انقضاء فترة الضمان المحددة عن طريق التنظيم، أو في كل الحالات التي لا يمكن للضمان أن يلعب دوره، يتعين على المتدخل المعني بضمان صيانة وتصليح المنتج المعروض في السوق»، فمن خلال هذه المادة يلاحظ أن المشرع الجزائري لم يتطرق لوضع تعريف محدد لخدمة ما بعد البيع، على الرغم من كونه من خلال المادة 03

¹ - القانون رقم 89-02 المؤرخ في 1 رجب عام 1409 الموافق 1989/02/07 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك الملغى بالقانون رقم 09-03 (الجريدة الرسمية العدد 06، المؤرخة في: 1989 / 02 / 08).

² - لكن لعدم اقتراح هذه المادة بجزاءات فقد أفرغت من معناها و أهميتها، الأمر الذي تداركه المشرع من خلال المادة 77 من القانون رقم 09-03 التي قررت بأنه يعاقب بغرامة من خمسين ألف دينار(50.000دج) إلى مليون دينار (1.000.000دج) كل من يخالف إلزامية تنفيذ هذه الخدمات، ولم يكتف المشرع بذلك بل تناول كذلك النص على عقوبات تخص مخالفة إلزامية الضمان أو إلزامية تنفيذه من خلال المادة 75 من نفس القانون، وعقوبة مخالفة إلزامية تجربة المنتج في المادة 76 منه.

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتج

من القانون رقم 09-03 أعطى تعاريف لمجمل المصطلحات الهامة الواردة في هذا القانون بما فيها الضمان. و عموما يمكن تعريف خدمات ما بعد البيع بكونها:

- مجموعة الأداءات التي يلتزم المتدخل بالقيام بها تاليا على تسليم المنتج للمستهلك بهدف تيسير انتفاع هذا الأخير بالمنتج و استعماله له¹.

- عقد مبرم غالبا مجانا، يرمي إلى إصلاح أو تجديد منتج وتظهر كضمان قانوني أو تجاري².

- كل الأنشطة التي يبذلها المنتج والتي من شأنها تمكين المستهلك على الشراء و تأمين أفضل استفادة يحصل عليها من السلع، من خلال زيادة المنافع الإضافية بحيث تحقق أكبر إشباع ممكن لحاجياته ورغباته³.

- الفكرة الرئيسية التي يعطيها المنتج للسلعة من أجل إرضاء أكثر للمستهلكين إلى أقصى الحدود، بهدف تكرار الشراء⁴.

من خلال التعاريف السابقة يستخلص أن خدمة ما بعد البيع قد تشمل جميع الأداءات المقترحة بعد إبرام العقد و المتعلقة بالشيء المبيع، مهما كانت طريقة أدائها كتسليم المبيع في المنزل أو تركيبه و بهذا المفهوم تعتبر خدمة ما بعد البيع جزءا لا يتجزأ من الضمان القانوني أو الإتفاقي، فقد ينصب الضمان الإتفاقي مثلا على الإصلاح المجاني للجهاز المبيع في إطار خدمة ما بعد البيع، كما قد يتكفل المتدخل مجانا ببداية عمل و تشغيل الجهاز و يجعل على عاتق المستهلك تكاليف المراجعة و الضبط الدوري للجهاز⁵.

¹ - جابر محجوب علي، خدمة ما بعد البيع في بيوع المنقولات الجديدة، دراسة مقارنة، دار طبية للطباعة، الجيزة، الطبعة الثالثة، دون سنة النشر، ص8.

² - بن عمارة محمد، الخدمة ما بعد البيع في المنقولات الجديدة في القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة وهران موسم 2012/2013، ص14.

³ - على أساس أنه يتوجب على البائع توفير خدمات ما بعد البيع عن طريق إصلاح المبيع و صيانتها تنفيذا لالتزامه بتسليم مبيع صالح للغرض الذي أعد من أجله و خصص له.

ينظر: ممدوح محمد علي مبروك، الالتزام بصيانة الشيء المبيع، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، دون سنة النشر، ص18.

⁴ - فرحات عباس، أهمية خدمات ما بعد البيع في المؤسسة الصناعية، شركة كوندور الكترونيكس، مجلة العلوم الاقتصادية و التسيير والعلوم التجارية، كلية العلوم الاقتصادية و علوم التسيير والعلوم التجارية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، العدد 11، سنة 2014، ص155.

⁵ - محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، المرجع السابق، ص386.

كما قد ينصرف مفهوم خدمة ما بعد البيع إلى الأداءات التي تكون بمقابل و لا تدخل في قيمة المنتج، فيتم إصلاح المنتج أو صيانته بمقابل و بهذا تتميز خدمة ما بعد البيع عن الضمان، وعموما لعل الهدف من خدمة ما بعد البيع هي المحافظة على المنتج المقتنى بحالة جيدة أطول مدة ممكنة ولا تظهر أهميته إلا في حالة عدم إمكان إعمال الضمان بنوعيه القانوني و الاتفاقي¹.

مما سبق يظهر أن الحديث عن خدمة ما بعد البيع يبدو كأنه حديث يدخل من باب الدعاية التجارية، ماجعل الفقه يغفل عنها نوعا ما، غير أنها في الواقع خدمة تتعلق بالأجهزة الحديثة التي تزداد تعقيدا يوما بعد يوم، خاصة أنها تبرم بين بائع محترف و مستهلك موضوعها الإصلاح أو الاستبدال، أي متابعة الشيء المبيع لمدة قد تطول لسنوات. وما يزيد من أهميتها تقديمها من شخص غير البائع غالبا ما يكون شخصا فنيا محترفا².

ثانيا - أهمية خدمة ما بعد البيع بالنسبة للمستهلك

من خلال عرض التعاريف السابقة تظهر أهمية خدمة ما بعد البيع في كونها تستهدف كسب ثقة المستهلكين ورضاهم من جهة. و تحسين نوعية المنتجات عن طريق المعلومات المستخلصة من عمليات التصليح أثناء الضمان أو خارجه، إضافة لتطوير صورة العلامة للمؤسسات الاقتصادية بترقية مبيعاتها من جهة أخرى³.

وفي الجزائر تمت الإشارة لفكرة خدمات ما بعد البيع من خلال المرسوم التنفيذي رقم 07-390 المحدد لشروط و كفاءات ممارسة نشاط تسويق السيارات الجديدة⁴ (الملغى)⁵ في المادة 33 منه، بالاعتماد على مستخدمين مؤهلين يتمتعون بالمؤهلات التقنية والمهنية اللازمة، كما تم التأكيد كذلك على أهمية خدمة ما بعد البيع بموجب المرسوم التنفيذي

¹ - Jean Calais-auoy , Frank Steinmetz, droit de la consommation ,5^{ème} édition . 2000 .P265.

² - بن عمارة محمد، المرجع السابق، ص 125.

³ - فرحات عباس، المرجع السابق، ص 155.

⁴ - المرسوم التنفيذي رقم 07-390 المؤرخ في 12 / 12 / 2007 المحدد لشروط و كفاءات ممارسة نشاط تسويق السيارات الجديدة (الجريدة الرسمية العدد 78، المؤرخة في : 12 / 12 / 2007).

⁵ - بموجب المرسوم التنفيذي رقم 15-58 المؤرخ في 18 ربيع الثاني عام 1436 الموافق 08 فبراير سنة 2015، يحدد شروط و كفاءات ممارسة نشاط وكلاء المركبات الجديدة (الجريدة الرسمية العدد 05، المؤرخة في : 08 / 02 / 2015).

رقم 15-58 المحدد لشروط و كيفيات ممارسة نشاط وكلاء المركبات الجديدة في المادة 38 منه عن طريق المستخدمين المؤهلين تقنيا و مهنيا. الذين يقومون على الخصوص بالخدمات الآتية:

- المراجعات الدورية التي يغطيها الضمان،
- العناية و الصيانة والتصليح،
- بيع قطع الغيار واللوازم الأصلية أو المصادق عليها من طرف الصانع.

و يبدو أن هذا التشدد على الوكلاء بتحديد الحد الأدنى من خدمات ما بعد البيع الواجبة جاء على خلفية رغبة المشرع في دفع الشركات العالمية إلى فتح وحدات إنتاجية في الجزائر بدل الاكتفاء بنشاط التسويق من جهة. وإلى محاربة المشاكل المستعصية التي يعانيتها المستهلك الجزائري جراء انعدام قطع الغيار الأصلية¹.

وتجدر الإشارة أن المشرع الجزائري من خلال المادة 16 من القانون رقم 09-03 لم يحدد المدة التي يستمر فيها التزام المتدخل بالقيام بخدمات ما بعد البيع، ما قد يدل على أنها تدوم خلال المدة المتوقعة لاستعمال السلعة أو الخدمة، ما لم يُعلم المستهلك صراحة وخطيا عن مدة مختلفة وبهذا الشكل يُعفى عدم اعتراض المستهلك تحميل المتدخل لمثل هذه الخدمات بعد انقضاء المدة المصرح بها².

المبحث الثاني: الالتزام بالإعلام

نتيجة للتطور العلمي الكبير، الذي أدى إلى ظهور العديد من المنتجات الاستهلاكية المختلفة بألوانها وأشكالها، طرحت صعوبة على المستهلك الذي يفتقد إلى الخبرة و المعرفة الكافية للتمييز بين هاته المنتجات ومعرفة مدى جودتها وفائدتها؛ بالتالي فإن كلا من الفقه والقضاء و مختلف التشريعات ألفت على عاتق المتدخلين بدأ بالمنتج والبائع وصولا لمختلف المتدخلين في عملية وضع المنتج للاستهلاك التزاما بالإعلام. بغية تزويد المستهلك

¹ - فتاك علي، النظام القانوني لتسويق السيارات الجديدة في الجزائر، الملتقى الوطني حول القانون الاقتصادي الجزائري، جامعة ابن خلدون تيارت، يومي 15 و16 أفريل سنة 2008، ص 08.

² - محمد علي جعفر، المبادئ الأساسية في قانون العقوبات الاقتصادي وحماية المستهلك، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع بيروت، الطبعة الأولى، سنة 2009، ص 97.

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتج

بالمعلومات الكافية للاختيار بين مختلف المنتجات وتفاذي مخاطرها المحتملة و تحذيره وبيان كيفية استعمالها¹.

وقد تعرض الالتزام بالإعلام لعدة تعريفات، منها الفقهية التي رجحت تسميته بالالتزام بالإفشاء²، بينما المصطلحات القانونية الأخرى اعتمدت على أكثر من مصطلح منها: الإدلاء بالبيانات أو الالتزام بالتبصير أو الالتزام بالتحذير أو الالتزام بالنصيحة³. وقد عرف الالتزام بالإعلام بكونه: "الحصول على رضا المتعاقد دون جذبه للتعاقد فبإخبار المستهلك

¹ - طالب الفقيه " Ripert " بإدخال القواعد الأخلاقية في نطاق الالتزامات القانونية. ثم دعا إلى ضرورة فرض الالتزام بالإعلام على المتعاقد. وكان يقصد بالقواعد الأخلاقية التحلي بالصدق و الأمانة وعدم ارتكاب الغش و الخداع و التضليل إزاء المتعاقد الأخر عند الإعلام Ripert (G), la règle morale dans les obligations civiles en droit français, 4^{ème} édition, Paris 1949, n°40.P40.

ينظر لأكثر تفصيل كل من:

-Françoise Bella , Les choses dangereuses dans les contrats privés. Thèse de doctorat en droit privé et sciences criminelles, Université de Versailles, Saint-Quentin. Soutenue le 18/06/2015.P41

- معزز دليبة، الضمان في عقود البيع الكلاسيكية و الالكترونية ، ضمان التعرض و الاستحقاق و العيوب الخفية دراسة مقارنة، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم ، كلية الحقوق ، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، تاريخ المناقشة: 2014/11/08، هامش ص 298.

² - من بينهم: أكرم محمود حسين البدو، إيمان محمد ظاهر، الالتزام بالإفشاء وسيلة للالتزام بضمان السلامة، مجلة الرافدين للحقوق جامعة الموصل، العراق، المجلد الأول، السنة العاشرة، عدد 24، سنة 2005، ص11/عامر قاسم أحمد القيسي، الحماية القانونية للمستهلك، دراسة في القانون المدني و المقارن، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، سنة2002، ص 115/ موفق حماد عبد، المرجع السابق، ص 90.

³ - Les termes « obligation d'information » peuvent se résumer brièvement en trois obligations :

1° Obligation de révélation : attirer l'attention sur les circonstances et les caractéristiques qui présentent un intérêt particulier pour l'autre partie au contrat afin de décider de conclure ou non le contrat en toute connaissance de cause ;

2° Obligation de mise en garde : attirer l'attention de l'autre partie contractant sur le risque et le danger particuliers matériel ou juridique du produit ou du service proposé à la vente ;

3° Obligation de conseil : c'est faire apparaître à l'autre partie les conséquences quant à l'opportunité de conclure le contrat envisagé.

Cité par :Yousef Shandi,« La formation du contrat à distance par voie électronique». Doctorat nouveau régime. Mention « Droit privé », Faculté de droit, de sciences politiques et de gestion. Université Robert Schuman, Strasbourg III, soutenu publiquement le 28 juin 2005.P9.

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتج

عن المعلومات متعلقة بالمبيع ومورده، تتكون لديه فكرة عامة عنهما دون أن يكون ملزما بالتعاقد. وفي حالة إبرامه للعقد يكون قد اكتسب تنويرا إراديا واسعا حول المبيع وصاحبه وينتج بالضرورة عن ذلك صحة التعاقد"¹.

هنا يجب التنبيه إلى أن الالتزام بالإعلام لا ينصب فقط على الشيء المبيع، بل كذلك على أمانة تحديد الشخصية الحقيقية للبائع المهني أو المنتج أو الصانع سواء في البيع العادي أو الإلكتروني، حتى يكون المستهلك على بينة من أمره؛ أي مع من يتعاقد، لذا فلا بد من تحديد مركز البائع القانوني ومكان تواجه و توضيح التزاماته ومدى إمكانية تنفيذها، لأن البائع يعتبر عنصر أمان للمشتري المتعاقد خاصة في مجال التعاقد الإلكتروني².

بالتالي يتم بداية التطرق لدراسة أنواع الالتزام بالإعلام (المطلب الأول)، وصولا لبيان عناصره (المطلب الثاني)، ووسائل تنفيذ الالتزام العام بالإعلام (المطلب الثالث).

المطلب الأول: أنواع الالتزام بالإعلام

إن عدم التساوي في المعرفة بالمعلومات بين المتعاقدين بشأن التعاقد والشروط المتعلقة به، يحتل نفس المرتبة التي يحتلها عدم التوازن في العقد بسبب اختلاف المراكز القانونية لأن الطرف الضعيف في العلاقة يتعرض لاستغلال الطرف الأقوى صاحب الخبرة. لهذا درج الفقه انطلاقا من قواعد القانون المدني، إلى تقسيم الالتزام بالإعلام إلى التزام قبل التعاقد بالإعلام والالتزام تعاقدية بالإعلام (الفرع الأول).

ومع التطور التكنولوجي والاقتصادي الحاصل في مجال عرض وإنتاج والترويج للسلع والخدمات تدخلت قواعد حماية المستهلك لتطور الالتزام بالإعلام على النحو الذي يخدم مصالح المستهلكين كافة (الفرع الثاني).

¹ - معزز دليلة، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد كوسيلة بديلة لضمان رضا المستهلك في البيع الإلكتروني، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، العدد 02 سنة 2012، ص 333.

² - معزز دليلة، الضمان في عقود البيع الكلاسيكية و الإلكترونية، ضمان التعرض و الاستحقاق و العيوب الخفية، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 299.

الفرع الأول: الالتزام بالإعلام وفقا لقواعد القانون المدني

مفاد فكرة الالتزام بالإعلام أنه يتوجب على المتعاقد أن يمد الطرف الآخر بالمعلومات الضرورية اللازمة لمساعدته في اتخاذ القرار بالتعاقد من عدمه¹. ومن الفقهاء من اعتبر مخالفة هذا الالتزام يمثل عيبا في الرضا. ويشدد العقاب في هذه الحالة ويرجعها إلى قواعد الغلط² وفقا للمواد من 1132 إلى غاية 1136 من القانون المدني الفرنسي³؛ أو إلى التدليس⁴ وفقا للمواد من 1137 إلى غاية 1139 من نفس القانون⁵.

فعدم المساواة في العلم بين أطراف العقد تجعل طرفا يكون في وضع أقل من وضع الآخر الذي يتميز بالقوة الاقتصادية وبالعلم بكافة ظروف وتفاصيل العقد، بينما الطرف الآخر يعتبر جاهلا بهذا العقد وهو المستهلك. هذا ما يوجد وضعية عدم التوازن العقدي، لاسيما مع وجود الوسائل الأخرى الدافعة للإقبال على التعاقد من دعاية و ترويج وإشهار تضليلي كاذب⁶.

1 - حساني علي، المرجع السابق، ص 90.

2 - باعتبار الغلط هو توهم يتصور فيه العاقد غير الواقع واقعا فيحمله ذلك على إبرام عقد و لولا هذا التوهم لما أقدم عليه.

نقلا عن: مُجّد سعيد جعفرور، نظرية عيوب الإرادة في القانون المدني الجزائري والفقهاء الإسلامي، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، سنة 1998 ص182.

3 - وفقا لهذه المواد فإنه لا يعتبر الغلط سببا لإبطال الاتفاق إلا إذا وقع على جوهر الشيء المبيع نفسه. وهنا يمكن أن يكون الغلط سببا لإبطال العقد إذا أصبح رضا المستهلك معيبا بسبب خطأ المحترف الذي لم يقدم له المعلومات المهمة أو قدم له معلومات خادعة أو خاطئة حول الصفات الجوهرية للمنتوج.

4 - يقر القضاة بالطابع الجسمي للتدليس إذا تعلق الأمر بمقتني قليل الخبرة والمعرفة في مواجهة محترف البيع.

Cité par : Chendeb Rabih, le régime juridique du contrat de consommation; étude comparative, édition Alpha, 2010. P188 .

5 - المقصود بالتدليس إيهام الناس بأمر مخالف للحقيقة بقصد دفعهم للتعاقد، أو هو استعمال وسائل احتيالية لإخفاء عيب المعقود عليه وإظهاره بصورة ليس عليها لتضليل المتعاقد وحمله على التعاقد.

ينظر: مُجّد سعيد جعفرور، نظرية عيوب الإرادة في القانون المدني الجزائري والفقهاء الإسلامي، المرجع نفسه، ص155.

6 - لذلك فإن القضاء الفرنسي لم يتوقف عند المفهوم السابق للغلط . إنما أعطى معنى أوسع لمفهوم الغلط في محل العقد. فمكّن المستهلك من طلب إبطال العقد للغلط في أي وصف من أوصاف محل العقد و ليس فقط في مادة الشيء محل العقد. من هنا فإن القضاء الفرنسي قد تنبه إلى معيار موضوعي لتحديد المقصود بالغلط الذي يضر بالثقة المشروعة التي يوليها المستهلك إلى المحترفين، قاصدا أن يعيد التوازن بينهما وذلك لإعادة تقييم سلوك المحترف ووضع حسن النية في موضع المسؤولية.

نقلا عن:

غسان رباح، قانون حماية المستهلك الجديد، منشورات زين الحقوقية، لبنان، الطبعة الثانية، سنة 2011 ، ص37.

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتوج

أمام ذلك لم يقف القضاء الفرنسي عند إلزام المحترفين بتعويض الأضرار الناجمة عن المبيع المعيب أو الخطر فقط، إنما ألقى على عاتقهم عبء الأضرار الناجمة عن عدم إحاطة المشتري بخصائص المبيع وكيفية استعماله و الاحتياطات اللازمة لذلك، فقضت الغرفة الجزائرية لمحكمة النقض الفرنسية، بأن صانع المفرقات الذي لا يرفق بها بيانات بطريقة الاستعمال ويدلي شفاهة إلى المشتري بمعلومات غير صحيحة، يكون مسؤولاً عن الإصابة التي لحقت بإحدى المشاهدات¹، كما قضى في هذا الشأن بمسئولية منتج الغراء الذي اكتفى بأن كتب على العبوة أن السلعة " قابلة للاشتعال " دون أن يبرر ضرورة تهوية المكان الذي سوف تستعمل فيه².

و في التشريع الجزائري فإن حق المتعاقد في إعلامه إعلاماً كافياً بمضمون العقد وبشروط إبرامه، جاء في ظل قواعد القانون المدني من خلال المادة 352 التي تنص على أنه: « يجب أن يكون المشتري عالماً بالمبيع علماً كافياً، ويعتبر العلم كافياً إذا اشتمل العقد على بيان المبيع و أوصافه الأساسية بحيث يمكن التعرف عليه »، إضافة إلى المادة 86 التي اعتبرت السكوت العمدي تدليلاً وبالتالي أوجبت على المتعاقد أن يصرح بجميع المعلومات للمتعاقد معه³.

و يقابل التزام المهني بالإعلام التزام المستهلك بالاستعلام، أي أن لا يتخذ المستهلك موقفاً سلبياً. فعليه بالتنقيب والاستفسار عن صفات المبيع وعن كيفية استعماله، خاصة إذا كان المنتج قد تم عرضه لأول مرة في السوق أو أن فيه خطورة في الاستعمال⁴.

¹ - Crim., 12 déc.1952, D., 1953. P166.

القرار مشار إليه لدى: محمد حاج بن علي، تمييز الالتزام بالإعلام عن الالتزام بالنصيحة لضمان الصفة الخطرة للشيء المبيع، مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، العدد 06، سنة 2011 ص76.

² - Civ., 1^{ère}. 13 Avr. 1988. Bull. Civ. III. n° 67. P 39.

³ - كذلك فإنه حسب قواعد المادة 81 والمادة 82 من القانون المدني الجزائري، فإن الغلط الجوهري يمكن المشتري من إبطال العقد إذا بلغ حداً من الجسامة بحيث يمتنع معه المتعاقد عن إبرام العقد لو لم يقع في هذا النوع من الغلط، ويعتبر الغلط كذلك على الأخص بفوات الصفة المرغوب فيها من قبل المشتري. إلا أن الغلط على هذا النحو وبشكله التقليدي المشار إليه في نصوص التقنينات المدنية عامة، يظل وسيلة محدودة ولا يحقق الحماية التي يحتاج إليها المستهلك بالنظر إلى الشروط و القيود التي تحكم تمسك هذا الأخير بإبطال العقد لوقوعه فيه.

⁴ - معزز دليلاً، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد كوسيلة بديلة لضمان رضا المستهلك في البيع الإلكتروني، المرجع السابق، ص328.

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتوج

وقد جرت التفرقة لدى الفقه بين الالتزام قبل التعاقدى بالإعلام والالتزام التعاقدى بالإعلام، حيث أن الالتزام قبل التعاقدى بالإفشاء يجد مجاله في المرحلة السابقة للتعاقد من أجل إيجاد رضا حر ومستتير، ما دفع اتجاهها من الفقهاء إلى القول بأن هذا الالتزام يجد أساسه في نظرية صحة وسلامة الرضا، أي أنه في المرحلة السابقة للتعاقد، فلكي يقدم المستهلك على التعاقد يجب أن تكون إرادته طليقة من قيد الجهل وذلك بإحاطته علما من قبل البائع المحترف بالأمر الأساسية الجوهرية التي يجهلها عن العقد الذي ينوي إبرامه وبياناته التفصيلية وبمدى ملائمتة للغرض الرئيسي من إبرام العقد¹.

في حين يتفرع الالتزام التعاقدى بالإعلام عن العقد نفسه، فهو يرتبط في الواقع بمرحلة تنفيذ العقد²، وهو أقرب إلى الالتزامات العقدية العادية، وهو ما دفع البعض من الفقه إلى التصور بكونه مجرد التزام تبعية يسمح بحسن تنفيذ الالتزامات القانونية الأصلية³.

كما يتميز الالتزام ما قبل التعاقدى بالإعلام والالتزام التعاقدى بالإعلام، رغم صعوبة التمييز بينهما بالنظر إلى مراحل سير العقد، فإذا وقع الإخلال بالالتزام بالإعلام في مرحلة إبرام العقد لا تنفيذه أو في المرحلة التفاوضية، فإننا نكون بصدد التزام ما قبل تعاقدى بالإعلام، يلتزم المتفاوض بأن يقدم إلى المتفاوض معه معلومات حقيقة على مدى ملائمة العملية المطروحة فنيا وماليا، يخضع لنص المادة 2/86 من القانون المدني الجزائري، ومن ثم تحكمه قواعد المسؤولية التقصيرية، رغم ما عرفه هذا الحكم من تباين بين الفقه والقضاء أما إذا وقع الإخلال في مرحلة تنفيذ العقد، فلا مجال للاحتجاج بالنص المذكور لأننا نكون في هذه الحالة بصدد الإخلال بالالتزام التعاقدى بالإعلام حيث مجال تطبيق أحكام ضمان العيوب الخفية⁴.

1 - موفق حماد عبد، المرجع السابق، ص 118.

2 - محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، المرجع السابق، ص 68.

3 - عبد المنعم موسى إبراهيم، المرجع السابق، ص 371.

4 - محمد حاج بن علي، مسؤولية المحترف في ظل قواعد حماية المستهلك، المرجع السابق، هامش الصفحة 67.

في هذا الصدد يؤسس "Gross Bernard" الالتزام بالإعلام التعاقدية على نظرية ضمان العيوب الخفية¹. إلا أن هذا التوجه انتقد على أساس أنه يعد نطاق الالتزام بالإعلام أكثر اتساعا بالنسبة للالتزام بالضمان، إذ في حين أنه لا يسأل البائع عن الضمان إلا إذا كان المبيع مشوبا بعيب خفي، فإن مسؤولية البائع لإخلاله بالالتزام بالإعلام لا تقتصر على حالة الإفضاء بعيوب المبيع أو البيانات المتعلقة بوضعه القانوني، بل تمتد لتشمل أيضا البيانات المتعلقة بطريقة استخدام المبيع و الاحتياطات الواجب مراعاتها لتجنب أضراره². ومن جهة أخرى فإنه رغم الأثر الايجابي لنظرية ضمان العيوب الخفية ودورها غير المستهان به في حماية المستهلك تبقى غير كافية، فتأسيس الالتزام بالإعلام على هاته النظرية لا يغطي كل المعلومات المتعلقة بعيوب الأشياء المباعة، دون نسيان الإجراءات وتكاليف دعوى الضمان أيضا التي تعتبر عوائق أساسية لاستعمال فعال لهذه الوسيلة من طرف المستهلك³.

الفرع الثاني: الالتزام بالإعلام وفقا لقواعد حماية المستهلك

ألزم المشرع الجزائري بموجب المادة 17 من القانون المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المتدخل بإعلام المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتوج. وهو التزام أكثر فعالية من ذلك المنصوص عليه بموجب القانون المدني لكونه يحمي المستهلك المتعاقد وغير المتعاقد. و لا ينقسم إلى التزام سابق على المرحلة التعاقدية والتزام أثناء التعاقد.

من جهة أخرى، لا يقع الالتزام بالإعلام فقط على عاتق البائع كمسؤول وحيد في مواجهة المستهلك بل جاء نص المادة 17 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش بعبارة

¹ - Gross Bernard, la notion d'obligation de garantie dans le droit des contrats , thèse de doctorat , Nancy .1963.P206.

مشار إليه لدى:

- أمازوز لطيفة، التزام البائع بتسليم المبيع في القانون الجزائري، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، سنة 2011، ص 93.

² - بركات كريمة، حماية أمن المستهلك في ظل اقتصاد السوق، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، تاريخ المناقشة 29 ماي 2014 ، ص 99.

³ - Chendeb Rabih, Op .Cit.P 194.

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتج

المتدخل بصفة عامة¹، على الرغم من أن القضاء الفرنسي كان أكثر تشددا في مواجهة المنتج نظرا لحجم المعلومات المتوفر لديه عن السلع التي يقوم بإنتاجها، فهو بالتأكيد يعرف كل صغيرة وكبيرة عن مكوناتها وخصائصها والأخطار التي تحيط بها. فالشخص غير المنتج سواء كان بائعا أو موزعا وبصفة عامة كل متدخل، منطوقا أنه لم يقم بإنتاج السلعة بل اشتراها ليقوم ببيعها إلى المستهلك. فهو قد تسلمها من المنتج مغلفة و ما عليها من بيانات وتعليمات. فإذا كان هناك تقصير في إعلام المستهلك أو في تحذيره، فذلك يرجع إلى المنتج بالدرجة الأولى الذي يتحمل مسؤولية الأضرار المترتبة. وهذا هو الاتجاه القديم لمحكمة النقض الفرنسية².

لكن هناك من الفقه والقضاء من يذهب إلى تحميل البائع غير المنتج الالتزام بالإعلام مع اختلاف مداه بحسب ما إذا كان البائع متخصصا أم لا، حيث أن البائع المتخصص الذي كرس نشاطه لبيع سلعة معينة دون غيرها، فبحكم ذلك يكون قد تكونت لديه المعلومات الكافية حول ما يتعلق بالسلع التي يبيعها من ناحية استعمالها أو خصائصها. وبالتالي من المنطوق أن يرقى التزامه إلى مستوى التزام المنتج. أما بالنسبة للبائع غير المتخصص فالتزاماته بالإعلام تقتصر على توفير الكتيبات والنشريات والبيانات دون أن يلتزم ببيان مخاطر السلعة التي في الغالب لا يعلمها³.

عموما فإنه يمكن تعريف الالتزام بالإعلام استنادا لقواعد حماية المستهلكين بأنه: التزام قانوني يفرض على المهني (المحترف) الإدلاء بالبيانات الجوهرية عبر تزويد المستهلك بمعلومات صحيحة ووافية وواضحة تتناول المعلومات الأساسية للسلعة أو الخدمة أو طرق استخدامها وكل معلومة أو بيان يجهله هذا المستهلك وذلك في الوقت الملائم.

¹ - كجار زاهية حورية (سي يوسف)، المرجع السابق، ص152.

² - كجار زاهية حورية (سي يوسف)، المرجع نفسه، ص152.

³ - أماروز لطيفة، المرجع السابق، ص106.

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتج

أو هو: "التزام يفرض على أحد طرفي عقد الاستهلاك إعلام الطرف الآخر بما يجمله من بيانات جوهرية مرتبطة بالتعاقد، وذلك في الوقت المناسب مستخدماً في ذلك اللغة والوسيلة الملائمة لطبيعة العقد ومحلّه" وهنا عبارة العقد تشمل عقد الاستهلاك¹.

كذلك عرفت المادة 03 البند 15 من المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المحدد للشروط و الكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلكين² عبارة إعلام حول المنتجات بكونه: « كل معلومة متعلقة بالمنتج موجه للمستهلك على بطاقة أو أية وثيقة أخرى مرفقة به أو بواسطة أي وسيلة أخرى بما في ذلك الطرق التكنولوجية الحديثة أو من خلال الاتصال الشفهي».

المطلب الثاني: عناصر الالتزام بالإعلام

يتمحور مضمون وعناصر الالتزام بالإعلام حول تزويد المستهلك بالبيانات الخاصة بتعريف المنتج عن طريق الالتزام بالإفضاء (الفرع الأول)، ومن جهة أخرى التحذير من خطورته و احتياطات استعماله عن طريق الالتزام بالتحذير (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الالتزام بالإفضاء

التعريف أو الإفضاء بالمنتج يكون عن طريق تبيان مكوناته وكيفية استعماله وذلك بما يحقق للمستهلك إلى أقصى مدى الهدف الذي ابتغاه من شرائه للمنتج. الأمر الذي دفع بالقضاء الفرنسي إلى أن ينشئ التزاماً تعاقدياً على البائع المحترف بالإفضاء بالبيانات المتعلقة باستخدام هذه المنتجات على الوجه الكامل، خصوصاً بالنسبة للمنتجات الجديدة أو المبتكرة³. والإفضاء يهدف إلى إزالة الجهل الموجود لدى المشتري و يحقق له الفائدة القصوى من السلع بطريقة مأمونة ودون تعريضه للأذى⁴، كما أن هذا الالتزام لا يعفي البائع

1 - مصطفى أحمد أبو عمرو، موجز أحكام قانون حماية المستهلك، بيروت، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، سنة 2011، ص 52.

2 - المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المؤرخ في 05 محرم عام 1435 الموافق 09 نوفمبر سنة 2013، يحدد الشروط و الكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلكين (الجريدة الرسمية العدد 58، المؤرخة في: 18 نوفمبر سنة 2013).

3 - ميرفت ربيع عبد العال، الالتزام بالتحذير في مجال عقد البيع، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2004، ص 67.

4 - أكرم محمود حسين البدو، إيمان محمد ظاهر، المرجع السابق، ص 11.

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتج

الذي يتعامل مع المحترف من تزويده بالمعلومات التي هي في حوزته والتي يؤثر غيابها على رضا المتعاقد الآخر.

الفرع الثاني: الالتزام بالتحذير

لفهم الالتزام بالتحذير كأحد عناصر الالتزام بالإعلام لابد بداية من التطرق لتعريفه و شروطه (أولا) وكذا نطاقه من حيث المنتجات (ثانيا).

أولا- تعريف و شروط الالتزام بالتحذير

الالتزام بالتحذير هو تبيان الاحتياطات الواجب اتخاذها عند استعمال المنتج، بأن يوجه انتباه المستهلك إلى الأخطار التي يمكن أن تنتج عنها و التدابير التي عليه اتخاذها لتجنبها فمثلا أمام الطابع الخاص لأجهزة وبرامج الحاسوب يحتل الالتزام بالتحذير مكانة هامة حيث يتعين تحذير العميل من مخاطر التعرض لعدوى الفيروس ووسائل الحماية والوقاية وحظر استخدام برامج معينة¹.

وقد أكد القضاء الفرنسي على أهمية الالتزام بالتحذير في العديد من القضايا² ومثال على ذلك عندما قضى مجلس استئناف Rouen بمسؤولية منتج الأدوية عن إصابة المريضة بحالة شبه العمى، بسبب استخدامها أحد الأدوية التي يقوم بإنتاجها، لمدة طويلة وبجرعة زائدة فرأى المجلس عدم كفاية ما قام به المنتج من تحذيرات³.

كما أكدت محكمة النقض الفرنسية على أهمية التزام المهني بالتحذير في قرار لها صادر بتاريخ 05 يناير 1999، تتلخص وقائعه في أن مريضا اشترى دواء عبارة عن عبوات في شكل أمبول، وجاء في النشرة الداخلية له أن يتم وضع الأمبول في إناء وتسخينه لدرجة الغليان لمدة دقيقة ثم تركه يبرد، وقد اتبع المريض طريقة الاستعمال المسجلة بالنشرة، لكنه ترك

¹ - محمد حاج بن علي، تمييز الإعلام عن الالتزام بالنصيحة لضمان الصفة الخطورة للشيء المبيع، دراسة مقارنة، مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية و الإنسانية، جامعة حسبية بن بوعلي، الشلف، العدد 06، سنة 2011، ص76.

² - قضت الدائرة المدنية الأولى لمحكمة النقض الفرنسية بمسؤولية بائع لمنتج يستخدم في تطهير الأماكن التي تستخدم في تربية الطيور من الجراثيم عن الأضرار التي لحقت مربي هذه الطيور، بسبب نشوب حريق في هذا المكان لعدم توضيحه للمشتري خطورة هذه المادة وقابليتها للاشتعال، بالرغم من أن بطاقة بيانات هذه المادة التي وضعها الصانع لم تشر إلى قابلية هذه المادة للاشتعال.

Civ. 1^{ère}, 04 avril 1991, Bull. civ. 1, 1991, n°131.R.T.D.Com. 1992. P.220.obs.B.Bouloc.

³ - Cour d'appel de Rouen, 14 février 1979, D.S.1979, I.R. P 350.

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتج

الأمبول في درجة غليان أكثر من الوقت الموصى به، فانفجر الأمبول في وجهه محدثا به إصابات خاصة في منطقة العينين، فقضت المحكمة بأن: «صانع المنتجات يلتزم تجاه المستهلك بالتزام بتبصيره عن الأخطار التي يمكن حدوثها من استخدام المنتج، وأن طريقة الاستخدام المدونة بالنشرة لم تضع مستخدميه على بينة من أمرهم ليأخذوا حذرهم من احتمال انفجار الأمبول في حالة تجاوز مدة الغليان المشار إليها»¹. ويشترط في الالتزام بالتحذير تحقق عدة شروط من بينها أن يكون وافيا و ظاهرا و واضحا ولصيقا بالمنتج².

1- يجب أن يكون التحذير وافيا

فيجب أن يكون التحذير وافيا، يلفت انتباه المستهلك لكافة المخاطر التي يمكن أن تلحقه من المنتج سواء في شخصه أو أمواله، كما يقصد به أن يكون التحذير كاملا ومحيطا بجميع المخاطر المحتملة التي يمكن أن يتعرض لها المستهلك. وتظهر أهمية هذا الشرط في أن المتدخل في عملية وضع المنتج للاستهلاك قد تدفعه رغبته في تشجيع المستهلك على الإقدام على اقتناء المنتج إلى إخفاء بعض المخاطر أو ذكرها باختصار، أو ذكر بعض الأخطار دون الأخرى.

فمبدأ حسن النية الذي يهيمن على قانون العقود والثقة التي يوليها العملاء للبائع أو المحترف بصفة عامة توجب على هذا الأخير أن يكون أميناً في لفت انتباههم إلى جميع الأخطار التي تحدى بهم، وأن ينظر إليهم من منظور إنساني وأخلاقي لا من منظور تجاري بحت. فإذا أخل بهذه الثقة كان عليه أن يتحمل عبء الأضرار التي تترتب عن ذلك³.

2- يجب أن يكون التحذير ظاهرا

بأن يجلب فورا انتباه المستهلك عند اقتناء المنتج و يصطدم بنظره من اللحظة الأولى. وللمحترف المنتج بالدرجة الأولى اتخاذ ما يراه مناسباً من السبل لتحذير المستهلك مما قد

¹ - Cass civ 1^{ère}, 5 janvier 1999.

² - هي نفس الشروط التي جاءت في نص المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المحدد للشروط و الكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك التي نصت على أنه: « يجب أن تحرر البيانات الإلزامية لإعلام المستهلك.... وتسجل في مكان ظاهر و بطريقة مرئية و مقروءة بوضوح و متعذر محوها».

³ - أماروز لطيفة، المرجع السابق، ص112.

يعتري المنتوج من مخاطر. ولعل السبيل الأمثل لذلك يكمن في فصل البيانات التحذيرية عن بقية البيانات الأخرى المتعلقة بخصائص المنتوج وطريقة استعماله. كما أن يكون التحذير محررا بأحرف بارزة وبلون مغاير يلفت انتباه المستهلك ومستعمل المنتوج إليه¹.

3- يجب أن يكون التحذير لصيقا بالمنتوج

بأن يكون ملازما للمنتوج لا ينفك عنه كأن يكون على الغلاف². وهنا تقترن طريقة التحذير بطبيعة المنتوج، فإذا كان المنتوج مثلا من السلع الصلبة، كما هو الحال بالنسبة للأجهزة والآلات، وجب طبع التحذير على جسمها مباشرة أو طبعه على قطعة معدنية تثبت على الآلة أو الجهاز. أما إذا كان من المنتجات التي تعبأ في عبوات كالأطعمة ومواد التنظيف والمشروبات والمنتجات الدوائية، فإنه ينبغي طبع التحذير على العبوة نفسها. وإن كانت هذه الأخيرة توضع في أغلفة خارجية كعلب الكرتون مثلا، فإنه يفضل كتابة التحذير على التغليف الخارجي دون أن يغني ذلك عن وجوب كتابته على العبوة ذاتها³.

وقد قضت محكمة النقض الفرنسية في هذا الصدد بمسؤولية بائع جهاز طلاء لعدم تسليمه الوثائق والمستندات الخاصة بالجهاز والمبين فيها طريقة ومحاذير استخدام الجهاز وإذا كان المشتري بإمكانه أن يرجع إلى البائع مطالبا إياه بتسليم تلك الوثائق، إلا أن هذا لا يعد التزاما على عاتق المشتري يرتب عليه المسؤولية في حالة عدم القيام به، كما يجب على المنتج في حالة وضع بيانات التحذير الخاصة باستخدام المنتوج في وثيقة منفصلة أن يلفت انتباه العميل إلى وجوب النظر إلى هاته الوثيقة⁴.

مع العلم أن المجلس الأوروبي لا يحبز هذا النوع من الإعلام لإمكانية فقد الوثيقة المنفصلة من جهة و حاجة المستعمل إلى تنبيه مستمر من جهة أخرى. وفي هذا الشأن

1 - محمد حاج بن علي، تمييز الإعلام عن الالتزام بالنصيحة لضمان الصفة الخطرة للشيء المبيع، المرجع السابق، ص 78.

2 - محمد حاج بن علي، تمييز الإعلام عن الالتزام بالنصيحة لضمان الصفة الخطرة للشيء المبيع، المرجع نفسه، ص 74.

3 - محمد حاج بن علي، مسؤولية المحترف في ظل قواعد حماية المستهلك، المرجع السابق، ص 74.

4 - Civ.1^{ère}. 07 fév.1979. bull.civ.n° 77-13735.

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتج

أوصى بأن المنتجات المعبأة في زجاجات وجب حفر التحذير على جدار المادة نفسها متى كان يخشى سقوط بطاقة التحذير الملصقة بها¹.

4- يجب أن يكون التحذير واضحا مفهوما

بأن يكون دقيق الصياغة سهل الأسلوب، هذا ويمكن إضافة شرط آخر يتمثل في مراعاة استعمال اللغة الأم للمستهلك. وهو شكل من أشكال الحماية التي أضافتها المبادئ القانونية الحديثة للمستهلك. وعلى سبيل الإضافة يمكن استعمال لغة أو عدة لغات أخرى غير اللغة الأم تكون سهلة الفهم من المستهلكين، فاللغة هي وسيلة مهمة في فهم المستهلك لمحتوى المنتج الذي يفتنيه و الجوانب المرتبطة به من حيث الاستعمال و التدابير التي يتوجب عليه مراعاتها لتفادي المخاطر التي قد يحتويها².

ثانيا- نطاق الالتزام بالتحذير من حيث المنتجات

فيما يخص عنصر الالتزام بالتحذير، فقد ثار في هذا الصدد التساؤل حول ما إذا كان نطاق الالتزام بالإعلام والتحذير مقتصرًا على المنتجات الخطيرة فقط أم يمتد ليشمل المنتجات الجديدة أو المبتكرة؟

1- المنتجات الخطيرة

هناك من يرى بأن الالتزام بالإعلام يخص فقط المنتجات الخطيرة، ويعتمد أصحاب هذا الرأي في تبرير موقفهم على اعتبارين أساسيين:

يتمثل أولهما، في الحاجة الماسة إلى حماية المستهلك في مجال المنتجات الخطيرة ذلك بالنظر للتزايد المضطرد لهذه النوعية من المنتجات في عالمنا المعاصر الذي يشهد

¹ - Conseil de l'Europe .ass. constit.22^{ème} partie,20-28 janv.1971.docum. de séance 2902,20 janv.1971.

² - في هذا الصدد ينص المشرع الجزائري بموجب المادة 18 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش بأنه: « يجب أن تحرر بيانات الوسم ودليل الاستعمال و شروط ضمان المنتج وكل معلومة أخرى منصوص عليها في التنظيم الساري المفعول باللغة العربية أساسا، وعلى سبيل الإضافة يمكن استعمال لغة أو عدة لغات أخرى سهلة الفهم من المستهلكين...»، وهو نفس المضمون الذي جاءت به المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 13-378 احدد للشروط و الكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك.

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتج

تطورا هائلا في مجالات الإنتاج المختلفة، حيث انتشرت الصناعات الضخمة وازدادت تقنية و تعدد أنواع المنتجات، حيث أصبح من العسير على المستهلك أو مستعمل المنتج الخطير التبصر بالمخاطر التي ينطوي عليها هذا المنتج من حيث تكوينه أو من حيث طريقة استعماله¹.

أما الاعتبار الثاني فيعود إلى قصور ضمان العيب الخفي الوارد في القواعد العامة عن تحقيق الحماية الفعالة للمستهلك فيما يتعلق بالمنتجات الخطيرة، ذلك أن الأضرار التي تلحق بالمشتري أو المستعمل من جراء استعماله أو استهلاكه للمنتجات لا ينحصر مصدرها في المنتجات الضارة بسبب العيوب، بل في أحوال كثيرة يكون المستهلك أو المستعمل ضحية مخاطر وكوارث تؤدي بحياته أو بممتلكاته أو بهما معا بسبب منتجات ذات طبيعة خطيرة، سيما وأن هذه المنتجات لا يمكن الاستفادة منها بدون هذه الخصائص الخطرة²، مما يولد التزاما للمنتج بإعلام المستهلك عن الأخطار التي قد يتعرض لها و الاحتياطات الواجب اتخاذها³.

وقد تباين الفقه في تحديد المقصود بالشيء الخطر⁴، بين موسع اعتبر الشيء خطيرا إما نظرا لمكوناته وتركيبته مثل المتفجرات ومواد التنظيف السامة و إما لتعدد استعمالها أو دقته كالأجهزة والأدوات الكهربائية، وإما لظروف وملابسات البيع التي من شأنها أن تجعل الشيء خطيرا، أو قد تشكل خطرا في بعض الظروف دون البعض الآخر مثل المواد القابلة للاشتعال. وبين مضيق يرى وجوب تحديد خطورة الشيء بالبحث في طبيعته وخواصه الذاتية إلا أن ثمة موقف وسط يرى أن تقدير الخطورة يكتسبها الشيء بسبب تأثر عناصره

¹ - ميرفت ربيع عبد العال، المرجع السابق، ص 48.

² - سالم محمد رديعان العزاوي، مسؤولية المنتج في القوانين والاتفاقيات الدولية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، الطبعة الأولى، سنة 2008، ص 159.

³ - ديدن بوعزة، عرض الدواء للتداول في السوق في قانون الاستهلاك، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، العدد 03، سنة 2008، ص 231.

⁴ - إلا أن المشرع الجزائري تفادى الغموض حول المقصود من المنتج الخطير حيث عرفه في المادة 03 بند 13 من القانون رقم 09 - 03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش بأنه: «كل منتج لا يستجيب لمفهوم المنتج المضمون المحدد أعلاه».

و بالرجوع لتعريف المنتج المضمون حسب نفس المادة في فقرتها 12 فهو: «كل منتج في شروط استعماله العادية أو الممكن توقعها بما في ذلك المدة، لا يشكل أي خطر أو يشكل أخطارا محدودة في أدنى مستوى تتناسب مع استعمال المنتج وتعتبر مقبولة بتوفير مستوى حماية عالية لصحة وسلامة الأشخاص».

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتوج

وتفاعل مكوناته بعوامل خارجية، أو أن تشغيله يتطلب القيام بعمليات معقدة تجعل منه خطيرا¹.

2- المنتوجات الجديدة أو المبتكرة

البعض الآخر من الفقه يرى أن نطاق الالتزام بالإعلام لا يقتصر فقط على الأشياء التي تكمن خطورتها في طبيعتها أو في كيفية استعمالها، بل يمتد أيضا ليشمل جميع الأشياء التي تتميز بالحدثة والابتكار، أي أن فكرة الحدثة تعد معيارا آخر لتحديد نطاق هذا الالتزام على اعتبار أن عدم شيوع استعمال هذه الأشياء يفرض على البائع أن يوجه المشتري إلى الطريقة المثلى لاستخدامها لكي يجنبه ما قد ينجم استعمالها الخاطئ من مخاطر².

أما بالرجوع إلى المشرع الجزائري من خلال قواعد كل من القانون المدني و كذا قانون حماية المستهلك و قمع الغش، فيلاحظ أنه أخذ بمفهوم الأشياء و المنتوجات التي يجب التحذير من خطورتها على إطلاقها متى لزم الأمر ذلك.

المطلب الثالث: وسائل تنفيذ الالتزام بالإعلام

بالرجوع لنص المادة 17 من القانون رقم 09-03 فإنها قد أقرت تعدد الوسائل الهادفة لإعلام المستهلك بنصها على أنه: «...بواسطة الوسم ووضع العلامات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة...»³. بالتالي فإن أنسب وسيلة للإعلام حددتها النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بحماية المستهلك هي الوسم (الفرع الأول)، إضافة لبعض الوسائل الأخرى لإعلام المستهلك (الفرع الثاني).

¹ - ميرفت ربيع عبد العال، المرجع السابق، ص ص 61-62.

² - ميرفت ربيع عبد العال، المرجع نفسه، هامش 01، ص 64.

³ - كذلك بالرجوع للمادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المحدد لشروط و كفيات إعلام المستهلكين فإنما تنص بأنه: « يتم إعلام المستهلك عن طريق الوسم أو وضع علامة أو الإعلان أو بأي وسيلة أخرى مناسبة عند وضع المنتج للاستهلاك و يجب أن يقدم الخصائص الأساسية للمنتوج طبقا لأحكام هذا المرسوم».

الفرع الأول: الوسم

عرف الوسم منذ القدم، لكنه لم يحضى بتنظيم قانوني خاص إلا في الآونة الأخيرة بالتالي لابد من معرفة التعريف القانوني للوسم (أولاً)، وكذا أهميته في مجال حماية المستهلكين (ثانياً).

أولاً- تعريف الوسم

ورد تعريف الوسم في المادة الثالثة الفقرة الرابعة من القانون رقم 09-03 بأنه: « كل البيانات أو الكتابات أو الإشارات أو العلامات أو المميزات أو الصور أو التماثيل أو الرموز المرتبطة بسلعة، تظهر على كل غلاف أو وثيقة أو لافتة أو سمة أو ملصقة أو بطاقة أو ختم أو معلقة مرفقة أو دالة على طبيعة منتج مهما كان شكلها أو سندها بغض النظر عن طريقة وضعها ».

بالتالي يتضح أن الوسم هو مجموعة البيانات التي يضعها المنتج على منتجه، تكشف عن محتواه للمستهلك وخصائصه المميزة وطريقة استعماله وجميع الاحتياطات التي ينبغي على المستهلك اتخاذها، وكلها تسمح بالتعرف على المنتج بالشكل الدقيق¹. وهو التعريف الذي يتفق مع فحوى المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش المعدل والمتمم² والتي جاء فيها: « جميع العلامات و البيانات وعناوين المصنع والتجار والصور والشواهد والرموز التي تتعلق بمنتج ما والتي توجد في أي تغليف أو وثيقة أو كتابة أو رسمة أو خاتم أو طواق يرافق منتجات أو خدمة أو يرتبط بها ».

من التعاريف السابقة يمكن أن تطلق على الوسم تسمية "بطاقة تعريف المنتج" كونه يحمل كافة المعلومات التي من شأنها أن ترفع أي لبس أو غموض قد يقع فيه المستهلك اتجاه المنتج المعروض.

¹ - عمار زعي، حماية المستهلك من الأضرار الناتجة عن المنتجات المعيبة، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، موسم 2012/2013، ص 97.

² - المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المؤرخ في 03 رجب عام 1410 الموافق 30 يناير سنة 1990 المتعلق بمراقبة الجودة وقمع الغش (الجريدة الرسمية العدد 05 المؤرخة في: 31/01/1990) المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 01-315 المؤرخ في 16/10/2001 (الجريدة الرسمية العدد 61، المؤرخة في: 21/10/2001).

ثانيا - أهمية الوسم

باعتبار أن المادة 17 من القانون المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش السابقة تمثل النص العام بخصوص إلزامية إعلام المستهلك، أين ذكر من خلالها المشرع الوسم قبل الوسائل الأخرى لإعلام المستهلك، كذلك بالرجوع للنصوص التنظيمية التي تحدد مضمون هذا الالتزام بالنسبة لبعض المنتوجات، على سبيل المثال المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المحدد لشروط و كفيات إعلام المستهلك¹. فبالتمعن في نصوص هذا المرسوم التنفيذي نجده يظهر أهمية الوسم على غرار الوسائل الأخرى خاصة باعتباره يؤدي مهمتين إعلامية و أمنية.

1- الأهمية الإعلامية للوسم

فيعد الوسم بمثابة بطاقة تعريفية و إخبارية للمنتوج من خلال البيانات التي يتضمنها والتي تمكن المستهلك من اتخاذ القرار السليم عند اختياره لأحد المنتوجات² رغم التشابه الكبير بينها في المكونات و المواصفات و الأشكال، فيسهل الوسم على المستهلك التفرقة بين السلع وجودتها³.

2- الأهمية الأمنية للوسم

يهدف الوسم إلى منع غش المستهلك وحمايته، عن طريق لفت انتباه هذا الأخير للخطر الناجم عن استعمال بعض المنتوجات أو بعض مكوناتها، حيث توجد عبارات التنبيه المذكورة في بعض المنتجات على أغلفتها أو عبواتها مثل عبارة مواد سامة وخطرة، أو خطر

¹ - الذي حدد كيفية الوسم المتعلق بالمنتجات الغذائية و غير الغذائية بنوع من التفصيل، فوفقا لنص المادة 12 من نفس المرسوم حدد البيانات الإلزامية للوسم المتعلق بالمواد الغذائية و كذا المادة 38 منه المحددة للبيانات الإلزامية للوسم بالنسبة للمواد غير الغذائية و المتمثلة خصوصا في قائمة المكونات، تسمية المبيع، التاريخ الأدنى للصلاحيية ...

² - وفقا لنص المادة 56 من المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المحدد لشروط و كفيات المحددة لإعلام المستهلكين فإنه يمنع استخدام أية معلومات أو إشهار كاذب من شأنهما إحداث لبس في ذهن المستهلك.

كذلك بالرجوع لنص المادة 60 من نفس المرسوم فإنه يمنع استعمال أي بيان أو إشارة أو كل تسمية خيالية أو كل طريقة تقديم أو وسم وكل أسلوب للإشهار أو العرض أو البيع من شأنه إحداث لبس في ذهن المستهلك، لاسيما حول الطبيعة أو التركيبة والنوعية الأساسية ومقدرا العناصر الأساسية و طريقة التناول وتاريخ الإنتاج و تاريخ الحد الأقصى للاستهلاك والكمية والمنشأ أو مصدر المنتج.

³ - فبالرجوع لنص المادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المذكور سابقا فإنها أوجبت أن يحمل تغليف المواد الغذائية المعبأة مسبقا والموجهة للمستهلك أو الجماعات كل المعلومات المنصوص عليها في هذا المرسوم، لاسيما البيانات الإلزامية .

لا يترك في متناول الأطفال، أو تاريخ نهاية الصلاحية أو غير صالح للشرب، فكلها عبارات تمكن المستهلك من الانتفاع بالمنتوج دون عائق أو خطورة وفي إطار امني و وقائي.

الفرع الثاني: الوسائل الإضافية لإعلام المستهلك

هناك العديد من الوسائل التي أصبح يعتمد عليها المتدخل لعرض منتوجاته والتعريف بها، سواء كان ذلك على بطاقة أو أي وثيقة أخرى مرفقة أو أي وسيلة أخرى، بما في ذلك الطرق التكنولوجية الحديثة أو من خلال الاتصال الشفهي¹. فقد يتم إعلام المستهلك إما شفويا أو بواسطة الملصقات أو الألواح أو الانترنت أو حتى بواسطة وسائل الإعلام والاتصال مثل التلفاز. ويضاف لها الكتيبات المطبوعة و الكتالوجات ... الخ²، كما قد يكون ذلك عن طريق اعتماد أسلوب الإشهار (أولا) أو الإعلان (ثانيا) وفقا لما يلي:

أولا- الإشهار

راج استعمال أسلوب الإشهار مع الثورة الاقتصادية، وظهور التنافس بين الأعوان الاقتصاديين كأحد الأساليب المتبعة لإعلام واستمالة المستهلكين. ويعرف الإشهار بكونه: مجموعة الدعايات أو العروض والمنشورات المعدة لترويج سلعة أو خدمة معينة لجذب المستهلك للتعاقد دون تنبيهه لمعلومات عن المبيع، أو وسيلة غير شخصية لتقديم الأفكار أو السلع أو الخدمات بواسطة جهة معلومة ومقابل أجر مدفوع³.

مع ضرورة الإشارة إلى أن هذا الأخير أصبح يتداخل ويتكامل مع الإعلام، الأمر الذي نجم عنه الخلط في الأدوار و الأهداف بينهما، حيث أن هدف الإشهار هو الترويج لمنتوج أو خدمة، أما الإعلام فهده التعريف وإطلاع الغير بالمعلومات⁴. كما أن الالتزام بالإعلام قبل التعاقد يعد وسيلة للتصدي لمخاطر الإشهار الكاذب أو المقارن⁵، الذي يختلف عن

1 - وفقا لما جاء في نص المادة 03 الفقرة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المحدد لشروط و كفاءات إعلام المستهلك.

2 - إبراهيم عماري، إعلام البائع (المنتج، الموزع) بالوسائل الحديثة وموقف الفقه الإسلامي منها، مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، العدد 05، سنة 2011، ص 32.

3 - علي بولحية بن بوحسيس، المرجع السابق، ص 51.

4 - بوراس محمد، المرجع السابق، ص 44.

5 - جبالي وأعمر، حماية رضا المستهلك عن طريق الإعلام، مجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، العدد 02 سنة 2006، ص 05.

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتج

الإشهار القانوني القائم على أساس مبررات مقدمة، حيث أنه تثير بعض الاشهارات المحظورة إشكالات في الحياة العملية نخص بالذكر الإشهار الخفي و الإشهار المضلل و الإشهار المقارن.

أ- الإشهار الخفي

يشبه الإشهار الخفي- يسمى بالإشهار التحريري- من حيث شكله الخارجي و أسلوب تحريره النشرة الإخبارية أو المقالة العلمية التي تدرج عادة ضمنها أو الحوار التلفزيوني أو المسابقة¹، تكمن خطورته في أنه يوهم الشخص أن ما يشاهده أو يسمعه من معلومات صادقة وموضوعية ويكون الواقع غير ذلك، لذلك يمنع القانون كل إشهار يخفيه المحترف في قناع معلومات تتظاهر بالموضوعية.

والتجريم في الإشهار الخفي لا يستند إلى المعلومات التي ينطوي عليها، بل يستند إلى أنه بذاته يوقع المستهلك في الغش والخداع.

ب- الإشهار الكاذب

كل إشهار يعتمد على كذب ينصب على العناصر الذاتية للمنتجات، سواء تعلق الأمر بطبيعة السلعة أو على أصلها أو الخصائص الجوهرية المكونة لها أو على مقدارها. وعمليا يصعب تصور أن يكون الإشهار صادقا بالكامل، ذلك لكون المشهر كثيرا ما يقتصر في رسالته الإشهارية على تقديم وعرض مزايا السلعة أو الخدمة فقط ويعزف عن ذكر عيوبها لكن مع ذلك فيفترض في الإشهار أن يكون صادقا على الأقل في الحدود الممكن انتظارها من المشهر للسلعة أو الخدمة².

ج- الإشهار المضلل

هو الإشهار الذي يحتوي على عبارات مصاغة تؤدي حتما إلى التضليل، فيقع في نقطة وسط بين الإشهار الصادق والإشهار الكاذب. فيختلف الإشهار المضلل عن الإشهار

¹ - جبالي واعمر ، المرجع السابق، ص 38.

² - عادل عميرات، المرجع السابق، ص 118.

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتوج

الكاذب باعتبار أن الأول لا يتضمن بيانات كاذبة ومزيفة مثل الثاني إنما مصاغة بعبارات تؤدي إلى خداع المتلقي، وإن الإشهار التضليلي يكون باستخدام عدة وسائل، فقد تكون باستخدام شخصيات معروفة في الترويج لمنتجات معينة، أو يكون التضليل عن طريق الترويج لاسم أو علامة تجارية معينة تتشابه مع اسم أو علامة أخرى بتغيير بعض الحروف أو النماذج المتشابهة و التي لا يمكن للمستهلك معرفتها أو تمييزها بمجرد الإطلاع على المنتج المعروض للاستهلاك¹.

ويؤكد المشرع الجزائري على حظر الاشهارات التضليلية باعتبارها من الممارسات التجارية غير النزيهة بموجب المادة 38 من القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية²، ويعاقب عليها بغرامة مالية من 50 ألف دينار إلى 05 ملايين دينار جزائري.

د- الإشهار المقارن

يعتمد الإشهار المقارن على إبراز منتج أو علامة تجارية من خلال عرض مقارنة بين مواصفات وخصائص المنتج أو العلامة موضوع الاهتمام مع خصائص العلامات الأخرى المنافسة³، أو هو عبارة عن إعلان يركز على إبراز مزايا منتج أو خدمة معينة من خلال مقارنتها بمواصفات ومزايا غيرها، مع الإشارة إلى اسم التاجر المنافس أو اسم منتجاته على نحو يحط من قيمة المنشأة التجارية وسلعتها وخدماتها، ويؤدي إلى إيقاع المستهلك في لبس أو غموض⁴. وأجاز المشرع الفرنسي من خلال قانون الاستهلاك رقم 92-60 المؤرخ في 18 جانفي 1992 في مادته L121-8 الإشهار المقارن الذي يؤدي إلى المقارنة بين منتجات

1 - تعولت كريم، حماية المصلحة الاقتصادية لمستهلك من الممارسات التجارية في القانون الجزائري، مداخلة ضمن الأيام الدراسية حول التعديلات المستحدثة في المنظومة القانونية الوطنية، أيام 15 و 16 و 17 نوفمبر سنة 2005، الجزائر، ص09.

2 - القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23/06/2004 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم. (الجريدة الرسمية العدد 41، المؤرخة في: 27/06/2004).

3 - بركات كريمة، المرجع السابق، ص118.

4 - عادل عميرات، المرجع السابق، ص118.

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتج

وخدمات المعلنين¹، وذلك باستعمال العلامة التجارية التابعة لتجار آخرين، كما اشترط هذا القانون أن يكون الصدق والموضوعية والحقيقة قواعد أساسية تتأسس هذا الصنف من الإشهار.

ثانيا - الإعلان

قد يكون إعلام المستهلكين بالمنتجات داخل الأسواق عن طريق اعتماد أسلوب الإعلان، الذي يعرف بكونه محاولة لترويج المنتجات والخدمات بقصد تحقيق الكسب المادي ويعتبر كذلك وسيلة لترويج وتمويل الإعلام.

مع ضرورة الإشارة إلى عدم الخلط بين فكريتي الإعلان والترويج حيث أن هذا الأخير يهدف إلى تحسين صورة المنتج و إظهار مزاياه لدى المستهلك. وفي هذا الهدف يشترك مع الإعلان، إلا أن الترويج يمنح شيئا ملموسا مثل التخفيضات في الأسعار وتقديم الهدايا وإجراء المسابقات وتقديم العينات وإعداد النشرات التعريفية و الكتلوجات وتقديمها ويفترض فيه التواجد في أماكن وجود العملاء وهو ما يفسر أن الترويج يتوجه إلى عدد محدود من المستهلكين، بخلاف الإعلان الذي يتوجه إلى عدد غير محدود من المستهلكين².

والترويج قد يكون مباشرا عن طريق حث المستهلكين على المزيد من الشراء، كما قد يكون بصفة غير مباشرة بالتعريف بالشركة وسمعتها وعراقتها وانجازاتها والثقة التي تحضى بها لدى الجمهور ونشاطاتها الخيرية، فكل ذلك الغرض منه هو جذب المزيد من المستهلكين وإقبالهم على أكثر مشتريات من سلعهم أو خدماتهم.

¹ - L'article L121-8 : « Toute publicité qui met en comparaison des biens ou services en identifiant, implicitement ou explicitement, un concurrent ou des biens ou services offerts par un concurrent n'est licite que si :

1° Elle n'est pas trompeuse ou de nature à induire en erreur ,

2° Elle porte sur des biens ou services répondant aux mêmes besoins ou ayant le même objectif ,

3° Elle compare objectivement une ou plusieurs caractéristiques essentielles, pertinentes, vérifiables et représentatives de ces biens ou services, dont le prix peut faire partie»،

² - موفق حماد عبد، المرجع السابق، ص 48.

كذلك لابد من الإشارة إلى عدم الخلط في الأدوار والأهداف بين كل من الإعلام والإعلان. فالإعلان هو عبارة عن وسيلة لتقديم المنتجات وترويجها بواسطة جهة معلومة مقابل دفع أجر متفق عليه، والإعلان وإن تضمن إعلاما إلا أنه إعلام ذو غرض وأهداف وميول حيث ينفق المعلنون عليه ويشترون الأوقات و المساحات من وسائل الإعلام. و إن الإعلان ليس مجرد رسالة تعليمية أو إخبارية بل له جانب تحريضي أو تأثيري على الإقبال على المنتجات¹، غير أن الإعلام أمر موضوعي حامل للبيانات الحقيقية لمحل العقد ومزوده سواء كان هذا الأخير بائعا أو منتجا، بينما كثيرا ما يكون الإعلان رسالة إعلامية مبالغ فيها في وصف المبيع بقصد تشجيع الإقبال عليه².

المبحث الثالث: الالتزام بالمطابقة

ألقى المشرع الجزائري على عاتق المتدخلين في عملية وضع المنتج للاستهلاك التزام أساسي يتمثل في الالتزام بالمطابقة. و المشرع من خلال هذا الالتزام يهدف إلى حماية المستهلك من الآثار الضارة للسلعة أو الخدمة، سواء التي تمس صحته أو حتى التي تؤثر على البيئة³. ولعل من بين التبريرات التي تؤكد ذلك، أن المشرع الجزائري عند تطرقه للمقصود بالأهداف المشروعة للتقييس⁴ كأحد عناصر المطابقة عرفها بموجب المادة 02 فقرة 5 بصيغة أن: « الهدف الشرعي:

كل هدف يتعلق بالأمن الوطني وحماية المستهلكين والنزاهة في المعاملات التجارية وحماية صحة الأشخاص و أمنهم، و حياة الحيوانات أو صحتها والحفاظ على النباتات وحماية البيئة و كل هدف آخر من الطبيعة ذاتها».

1 - بحري فاطمة، الحماية الجنائية للمستهلك، بحث مقدم لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، موسم 2012/2013، ص 150.

2 - معزز دليمة، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد كوسيلة بديلة لضمان رضا المستهلك في البيع الإلكتروني، المرجع السابق، ص 334.

3 - بوراس محمد، المرجع السابق، ص 317.

4 - يعرف التقييس في المادة 1/02 من القانون رقم 04-04 المعدل و المتمم بأنه: « النشاط المتعلق بوضع أحكام ذات استعمال واحد و متكرر في مواجهة مشاكل حقيقية أو محتملة يكون الغرض منها تحقيق الدرجة المثلى من التنظيم في إطار معين»، فهو يهدف أساسا إلى تحسين جودة المنتجات، و ترقية التجارة.

ينظر القانون رقم 04-04 المؤرخ في 5 جمادى الأولى عام 1425 الموافق 23 يونيو سنة 2004 المتعلق بالتقييس (الجريدة الرسمية العدد 41 المؤرخة في: 27/06/2004).

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتوج

مما يعني أن التقييس يهدف بوجه عام للبحث في مطابقة المنتوج بوجه مباشر و بصفة غير مباشرة يهدف إلى البحث في مسألة السلامة¹. وبذلك فإن سلامة المستهلكين تعتبر مظهرا من مظاهر المطابقة². خاصة مع تنوع المنتجات وتعدد منتجها واختلاف مستوى جودتها وسلامة مواصفاتها³، فضلا عن عدم علم المستهلك بكننها. الأمر الذي يبين مدى حاجته للحماية درأ لمخاطرها الصحية والاقتصادية.

بالتالي لابد بداية من محاولة إعطاء تعريف للالتزام بالمطابقة (المطلب الأول)، ثم تحديد المقصود من المواصفات و المقاييس المعتمدة في تحقيق المطابقة (المطلب الثاني) وكيف يتم الإشهاد على هذه المواصفات والمقاييس (المطلب الثالث).

المطلب الأول: تعريف الالتزام بالمطابقة

يتم التطرق لتعريف الالتزام بالمطابقة في ظل قواعد القانون المدني (الفرع الأول)، ثم قانون حماية المستهلك وقمع الغش (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الالتزام بالمطابقة في ظل قواعد القانون المدني

يعد الالتزام بالمطابقة من الالتزامات الأساسية الواقعة على عاتق البائع، إذ يلتزم الأخير بتسليم بضاعته مطابقة للعقد كماً ونوعاً ووصفاً، حتى ما يتعلق بطريقة التغليف أو التعبئة أو الحزم. حيث أنه في ظل قواعد القانون المدني نجد موادته تتحدث عن المطابقة للمحل المتفق عليه من طرف المتعاقدين بأنواع ثلاثة، المطابقة الوصفية (أولاً)، المطابقة الكمية (ثانياً)، المطابقة الوظيفية (ثالثاً).

¹ - وفقا للمادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 12-203 نجد أنه من بين المسائل التي كانت محل اهتمام هي ضرورة استجابة السلعة أو الخدمة للتعليمات التنظيمية المتعلقة بها في مجال أمن وصحة المستهلكين و حمايتهم .

ينظر: المرسوم التنفيذي رقم 12-203 المؤرخ في 14 جمادى الثانية عام 1433 الموافق 06 مايو سنة 2012 المتعلق بالقواعد المطبقة في مجال أمن المنتوجات (الجريدة الرسمية العدد 28، المؤرخة في: 2013/05/09).

² - فثناك علي، تأثير المنافسة على الالتزام بضمان سلامة المنتج، المرجع السابق، ص 273.

³ - فقد تؤدي عدم مطابقة المنتوجات المعروضة للاستهلاك للمواصفات بالمساح بصحة المستهلك. وهنا يكون المتدخل قد أدخل بالتزامين مفروضين عليه هما الالتزام بالمطابقة والالتزام بضمان سلامة المنتوجات. وفي هذا الصدد ذهب القضاء الجزائري بموجب قرار صادر عن المحكمة العليا بتاريخ 1995/03/28 بخصوص قضية متعلقة ببيع المشروبات غير الصالحة للاستهلاك، استنادا على خبرة طبية غير متنازع فيها، أثبتت عدم صلاحية المنتوج المعروض للاستهلاك كونه غير مطابق للمقاييس القانونية.

ينظر: قرار المحكمة العليا الصادر بتاريخ 1995/03/28، الملف رقم 120509، المجلة القضائية، العدد 02، لسنة 1996، ص 160.

التي تعني التزام البائع بوجود صفة في المبيع سواء كان مصدر هذا الالتزام اتفاق الطرفين أو تعهد صريح من البائع أو كأثر لاشتراط المشتري وجودها فيه¹. فإعمالاً لمبدأ سلطان الإرادة فالعقد هو الأصل في ضبط المواصفات التي يلزم توافرها في السلعة. وقد يكون اتفاق الأطراف ضمناً كما هو الحال في البيع بالعينة أين يتم تعيين السلعة وأوصافها على أساس العينة المقدمة من أحد الأطراف، ويتم الاتفاق على أساسها².

وقد نصت المادة 379 من القانون المدني على مسألة تخلف الصفة المتفق عليها بين المتعاقدين في المبيع.

والواقع أن التحليل القانوني لمعنى العيب بعيداً عن نص هاته المادة يؤكد أن تخلف الصفة التي كفلها البائع للمشتري لا يمكن اعتباره بحسب الأصل من قبيل العيب الخفي. ويعني ذلك بالضرورة أنه لولا النص التشريعي لما أمكن إخضاع فوات الوصف لقواعد ضمان العيوب الخفية.

ففوات الوصف ليس بحسب الأصل إلا إخلالاً من البائع بالتزامه بتسليم مبيع مطابق للمواصفات يترتب مسؤولية التعاقدية، بما يتيح للمشتري المطالبة بفسخ العقد عندما يتعذر على البائع إتمام التزامه التعاقدية، ولا يقبل المشتري بالتعويض. فإذا كان المشرع قد تدخل بإلحاق تخلف الصفة التي يكفل البائع للمشتري وجودها في المبيع بالعيب الخفي ليس نقصاً تشريعياً. وإنما قصد من خلالها زيادة فعالية الحماية المراد توفيرها للمستهلك، في مواجهة البائع المحترف، إذ يمكن اعتبار خلو المبيع من كل ما يجعله مصدر ضرر للمشتري، من قبيل الصفات التي يتعهد البائع ضمناً بكفالتها، فيكون للمشتري الذي لحقه ضرر جراء تعيب المبيع أن يستند في طلب التعويض إلى فوات الوصف، فيعفى تبعاً لذلك من إثبات شروط الخفاء والقدم و التأثير في العيب الذي كان مصدر للضرر الذي لحقه³.

1 - تناولها المشرع الجزائري في المواد 94 ، 364، 353 من القانون المدني الجزائري .

2 - عادل عميرات، المرجع السابق، ص59.

3 - عبد الحميد الدسيسي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 189.

ثانيا - المطابقة الكمية

بموجب المادة 365 واجه المشرع الجزائري فرضية المطابقة الكمية، إذ يجب على البائع تسليم المقدار المتفق عليه في العقد دون زيادة أو نقصان. بنصها على أنه: « إذا عين في عقد البيع مقدار المبيع كان البائع مسؤولا عما نقص منه بحسب ما يقضي به العرف غير أنه لا يجوز للمشتري أن يطلب فسخ العقد لنقص في البيع إلا إذا اثبت أن النقص يبلغ من الأهمية درجة لو كان يعلمها المشتري لما أتم البيع.

وبالعكس 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 مالم يوجد اتفاق يخالفه» .

وإن كان معنى المطابقة هنا يشمل أن تكون الكمية المسلمة هي نفسها المتفق عليها سواء من حيث الوزن أو المساحة أو القياس. إلا أنه بالرجوع لنص المادة 365 يلاحظ أن المشرع الجزائري قد أخذ بفكرة المطابقة الكمية النسبية وليس المطلقة، رغبة منه في فسح المجال للعمل بالعرف في نسبة التسامح، فلا يستطيع القاضي أن يقضي بعدم المطابقة متى تبين أن العرف يسمح بنسبة التفاوت الحاصل في الكمية سواء زيادة أو نقصانا¹.

ثالثا - المطابقة الوظيفية

تعني أن الشيء بخصائصه الذاتية يكون صالحا للاستعمال المقصود منه من طرف المشتري²، وهنا قد يختلط مفهوم المطابقة الناتج عن تخلف صفة أدت لعدم صلاحية المبيع و الالتزام بالضمان الناتج عن وجود العيب في المبيع والذي أدى لعدم صلاحية المبيع للاستعمال.

¹ - أمازون لطيفة، المرجع السابق، ص 187.

² - Nicole Verheyden-Jeanmart, Magali Clavie, Le vice fonctionnel : un problème de conformité ou de garantie ? Edition Formation Permanente CUP - 1997, Volume XV - Mars 1997. P12

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتوج

ومضمون المطابقة الوظيفية يتضمن العديد من العناصر يمكن تقسيمها إلى مجموعتين أولهما عناصر المطابقة الوظيفية العامة، وتضم الأخرى عناصر المطابقة الوظيفية الخاصة¹.

و في نظر الفقه التقليدي فإن التمييز بين عدم المطابقة والعيب هو امتدادا للتمييز بين الالتزام بالتسليم والالتزام بالضمان اللذان يمكن التفرقة بينهما على أساس مادي أو زمني:

1- الأساس المادي

فإن العيب هو نقص بمعنى آفة طارئة يؤثر على حسن أداء الشيء لوظيفته أو يؤثر على متانته، أو حتى على مظهره الخارجي، أما عدم المطابقة فهي تقتضي تسليم شيء خال من العيوب، لكنه يختلف في جوهره أو في أحد عناصره الأساسية عن الشيء الذي تم الاتفاق عليه في العقد².

2- الأساس الزمني

يرى البعض من الفقه أن الالتزام بالضمان هو امتداد لالتزام البائع بتسليم شيء صالح للاستعمال المنتظر من قبل المشتري³ و فقا للمادة 1641 من التقنين المدني الفرنسي وكذلك الأمر فيما يخص الدعوة الخاصة بالإخلال بكل التزام لا تجتمع مع الأخرى، وإنما تتابعان.

وتجب الإشارة في هذا الصدد أن القضاء الفرنسي حاول الاستقادة من المزايا الناتجة عن مرونة النظام القانوني لدعوى المسؤولية الناتجة عن انعدام المطابقة في مقابل دعوى الضمان. ومر في هذا الخصوص بمرحلتين:

¹ - فيقصد بعناصر المطابقة الوظيفية العامة تلك المطابقة لنفس النوع من المنتوجات وبالتالي فإن الضابط الذي يحكم هذه القاعدة هو ضابط موضوعي، لأنه يتعلق بأي شخص يتوقع استعمالا مألوفاً لها، كما لا يتوقف تحديدها لا على رغبات المشتري و لا على تحفظات البائع، أما عناصر المطابقة الخاصة فيقصد بها صلاحية الشيء المبيع لمباشرة وظيفة أو أكثر كان قد حددها المشتري بالعقد صراحة أو ضمناً. نقلا عن: أمازوز لطيفة، المرجع نفسه، ص 161.

² - فتاك علي، تأثير المنافسة على الالتزام بضمان سلامة المنتوج، المرجع السابق، ص ص 102-103.

³ - Canfin Thomas , Op .Cit..P 19.

أ- المرحلة الأولى

سعى القضاء في هذه المرحلة إلى الفصل بين نطاق كل من دعوى الضمان ودعوى عدم المطابقة، مستعملا في ذلك المعيار المادي، ثم أخذ يوجهه وفقا لظروف كل دعوى عند التطبيق من أجل الوصول إلى نتيجة محددة ترى أن العدالة توجب الأخذ بها، بحيث تعد المحاكم أحيانا ما هو في الحقيقة عيبا خفيا من قبيل عدم المطابقة، بما يسمح بقبول دعوى المشتري رغم رفعها بعد مضي المدة القصيرة¹ المنصوص عليها في المادة 1648 من القانون المدني قبل تعديلها².

ومن الأحكام الصادرة وفقا لذلك نقض محكمة النقض الفرنسية لحكم محكمة باريس الصادر في 25 ماي 1970، وكان هذا الحكم قد رفض دعوى المدعي لعدم توافر شروط ضمان العيوب الخفية، مع أن الجهاز الكهربائي الذي اشتراه المدعي من المدعى عليه كان معيبا في تصميمه، وأن هذا العيب يتحمله صانع الجهاز، إلا أن المدعي قد قام برفع الدعوى بعد المهلة القصيرة، التي يلتزم بها في تلك الدعوى، وقد نقضت محكمة النقض الحكم على أساس أن محكمة الاستئناف كان يجب عليها أن تؤسس الدعوى على التزام البائع بتسليم سلعة مطابقة للمواصفات³.

ب- المرحلة الثانية

عرفت توسيع القضاء في تحديد المقصود بالمطابقة، فاعتبر كل عيب في السلعة يعد بالضرورة وجها من أوجه عدم المطابقة، ومن ثم قبُول دعوى المشتري، أي الرجوع عن سعيه السابق للفصل بين الدعويين. وكذلك هجر فكرة التتابع الزمني للدعاوى، حيث يمتد نطاق الالتزام بالتسليم إلى ما بعد تسلّم المشتري للمبيع. ويمكن القول أنه في هذه المرحلة تم التوسيع في تحديد المقصود بالتسليم وكيفية تنفيذه توسعا مبالغا فيه حتى وصل في النهاية

¹ - عبد المنعم موسى إبراهيم، المرجع السابق، ص 534.

² - عرفت المادة 1648 من القانون المدني الفرنسي تعديلا بمقتضى التشريع رقم 136-2005 الصادر في: 2005/02/17، حيث أُلغى المشرع الفرنسي المدة القصيرة، وجعلها عامين من تاريخ اكتشاف العيب.

³ - Cass. Com., 15 mai 1972. Bull. civ. N°144. P143.

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتوج

إلى الخط التام بين الالتزامين، مما أدى إهدار العمل بالنصوص القانونية الخاصة بدعوى ضمان العيوب الخفية¹.

الأمر الذي دفع بمحكمة النقض الفرنسية لمحاولة فصل نطاق كل دعوى، في العديد من القضايا فقررت في قرارها الصادر في 13 أبريل 1988،² بتأييد حكم مجلس استئناف باريس الصادر في 03 جويلية 1986 ورفض الطعن المقدم فيه، فيما ذهب إليه من أن الدعاوى القانونية الخاصة التي تؤسس على ضمان العيوب الخفية، تستبعد الدعاوى القانونية العامة والتي تؤسس على حدوث خلل بالالتزام بالتسليم المطابق. وأنه حال تعيب الشيء المبيع، تطبق القواعد الخاصة بضمان العيوب الخفية التي تقرها المادة 1648. و لما كان المشتري رفع الدعوى بعد فوات المدة القانونية التي تستلزم لذلك، فإنه يكون قد أدخل بأحد شروط الدعوى الآمرة.

الفرع الثاني: الالتزام بالمطابقة في ظل قانون حماية المستهلك وقمع الغش

بالرجوع لنصوص قانون حماية المستهلك نجد أن للمطابقة معنيان أحدهما واسع (أولا) والأخر ضيق (ثانيا) على النحو التالي:

أولا- المعنى الواسع للمطابقة

يقتصر على ما يشترطه كل من المستهلك و المتدخل في عقد الاستهلاك تحقيقا للرضا المشروعة للمشتري أو المستهلك، فيقصد بالمطابقة أن يلبي المنتج المعروض للاستهلاك الرغبات المشروعة للمستهلك³ سواء من حيث طبيعته وصفه ومميزاته الأساسية وتركيبه، ونسبة مقوماته اللازمة، وهويته وكمياته وقابليته للاستعمال، أو الأخطار الناجمة عن استعماله⁴. وقد يثور التساؤل حول المعيار الذي تقدر به الرضا المشروعة للمستهلك

¹ - عبد الحميد الدسيطي عبد الحميد، المرجع السابق، ص172.

² - Cass. Civ.1^{ère}.13avr.1988.Bull.civ.III.N°67.P39.

³ - معزز دليمة، الضمان في عقود البيع الكلاسيكية و الالكترونية، ضمان التعرض و الاستحقاق و العيوب الخفية، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص353.

⁴ - فقد جاءت المادة 11 من القانون المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش بتعداد هذه المعايير التي يمكن للقاضي أن يستند عليها للتحقق من احترام الرضا المشروعة للمستهلك.

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتوج

هل هو معيار موضوعي يتم بالرجوع إلى مستهلك متوسط الذكاء، أم هو معيار ذاتي يتم بالرجوع إلى الشخص نفسه الذي سيحصل على المنتج أو الخدمة؟

فهنا يمكن الأخذ بمعيار التقدير المجرد للرغبة المشروعة، على أساس استحالة أن يطلب من المحترف مراعاة رغبات وحاجات كل شخص على حدا في وقت غلب فيه الطابع الكمي على الإنتاج والاستهلاك معا. و لأن أغلب المنتجات تم تصورها مقدما بحيث أصبح شراء منتج أو تحصيل خدمة يتم بشكل أقرب منه إلى عقد الإذعان.

ثانيا- المعنى الضيق للمطابقة

يشمل مطابقة المنتج المعروض للاستهلاك للمقاييس المعدة والمواصفات القانونية¹ والتنظيمية المفروضة².

ولضمان تلك المطابقة ينص المشرع الجزائري على مستويين للرقابة على النحو التالي:

1- الرقابة الذاتية السابقة لعملية العرض للاستهلاك

هي تلك الرقابة التي يقوم بها المتدخل بنفسه أو بالاعتماد على أشخاص مؤهلين من خلال القيام بالتحريات اللازمة، للتأكد من أن المنتج المعروض للاستهلاك مطابق للمواصفات و اللوائح المعمول بها وكذا يستجيب للرغبات المشروعة للمستهلكين وفقا لأحكام المادة 12 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش التي تنص على أنه: « يتعين على كل متدخل إجراء رقابة مطابقة المنتج قبل عرضه للاستهلاك طبقا للأحكام التشريعية والتنظيمية السارية المفعول.

1 - وتجب الإشارة أنه في بريطانيا صدر قانون المواصفات التجارية عام 1968 وتضمن ما يجب مراعاته في إنتاج السلع و الخدمات من حيث العلامات و الملصقات التي توضع على المنتج. وكذلك الوزن الإجمالي أو الصافي لكل واحدة و المقاسات أو الأحجام و المكونات الداخلة في صناعتها أو إعدادها. وكل منتج أو بائع يخالف المواصفات المدونة على السلعة يعد مرتكبا لجريمة يعاقب عليها جنائيا. من أمثلتها أن يكون موضحا على الملابس المعروضة أنها قابلة للغسل بالماء الساخن و الحقيقة غير ذلك، أو يعلن بأن السلعة غير قابلة للكسر على غير الحقيقة.

ينظر: بحري فاطمة، المرجع السابق، ص 23.

2 - هو المفهوم المتفق مع ما نصت عليه المادة 03 فقرة 18 من القانون رقم 09-03 عندما عرفت المطابقة بأنها: « استجابة كل منتج موضوع للاستهلاك للشروط المتضمنة في اللوائح الفنية وللمتطلبات الصحية و البيئية والسلامة والأمن الخاصة به ».

تتناسب هذه الرقابة مع طبيعة العمليات التي يقوم بها المتدخل حسب حجم وتنوع المنتوجات التي يضعها للاستهلاك والوسائل التي يجب أن يمتلكها مراعاة لاختصاصه والقواعد والعادات المتعارف عليها في هذا المجال. لا تعفي الرقابة التي يجريها الأعوان المنصوص عليهم في المادة 25 من هذا القانون المتدخل من إلزامية التحري حول مطابقة المنتوج قبل عرضه للاستهلاك ... «. كما أنه لضمان جدوى هاته المادة و عدم إخلال المتدخل بواجبه بالتحقق من رقابة المطابقة لمنتجاته المعروضة للاستهلاك، فقد رتب المشرع الجزائري على مخالفة المادة 12 غرامة من خمسين ألف دينار جزائري إلى خمسمائة ألف دينار جزائري¹.

2- الرقابة الإدارية

التي تقوم بها أجهزة الدولة المختصة في رقابة أمن وسلامة المنتوجات المعروضة للاستهلاك بما في ذلك الأعوان المكلفين بقمع الغش، إضافة إلى بعض الهيئات المتخصصة في تقييم المطابقة² ومن بينها:

أ- المخابر

لها صفة العون أو المساعد للإدارة في اقتفاء أثر الغش والتزييف والتقليد. وهي تعتبر هيئات تقنية يتمثل نشاطها على الخصوص في خدمات الاختبار و التجربة والقياس و المعايرة و أخذ العينات و الفحص و التعرف و التحليل. التي تسمح بالتحقق من المطابقة مع المواصفات أو اللوائح الفنية أو المتطلبات الخصوصية الأخرى³.

ب- هيئات التفتيش

هي كل هيئة معتمدة. تكلف بمهام التفتيش في فحص تصميم منتج أو مسار أو منشأة و تحديد مطابقتها لمتطلبات خصوصية أو على أساس حكم احترافي لمتطلبات عامة⁴.

1 - وفقا لنص المادة 74 من القانون رقم 09-03.

2 - بالرجوع لنص المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 05-465 المتعلق بتقييم المطابقة فإن هيئات تقييم المطابقة تتمثل فيما يلي:

- المخابر

- هيئات التفتيش

- هيئات الأشهاد على المطابقة.

3 - وفقا لنص المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 05-465 المتعلق بتقييم المطابقة.

4 - وفقا لنص المادة 06 من المرسوم التنفيذي رقم 05-465 المذكور سابقا.

ج- الهيئة الجزائرية للاعتماد (الجيراك)

تم إنشائها بموجب المرسوم التنفيذي رقم 05-466 المؤرخ في 06 ديسمبر سنة 2005¹. وهي مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري، تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، تعمل تحت إشراف وزارة الصناعة و المؤسسات الصغيرة والمتوسطة و ترقية الاستثمار.

وتتكفل هاته الهيئة باعتماد كل هيئات المطابقة وعليه فإنها مكلفة بما يلي:

- وضع القواعد والإجراءات التي لها علاقة باعتماد هيئات التقييم والمطابقة.
- انجاز برامج دورية متعلقة بتقييم المطابقة.
- دراسة طلبات وإصدار قرارات الاعتماد لهيئات التقييم والمراقبة طبقا للمعايير الوطنية والدولية.

وقد قامت الهيئة الوطنية بتطوير ووضع القواعد والإجراءات المتعلقة بالإشهاد على المطابقة وقامت باعتماد العديد من المخابر التي تمثل هدفا دوليا بالنسبة لهيئة الجيراك قصد تعزيز نوعية المنتجات والخدمات في السوق الوطنية، كما منحت اعتمادات لهيئات التفتيش و الدراسة وكذا هيئات التصديق على الأنظمة والمنتجات².

المطلب الثاني: المواصفات و المقاييس المعتمدة في تحقيق المطابقة

يتم من خلال هذا الفرع تحديد المقصود من المواصفات واللوائح الفنية التي يلتزم المنتج باحترامها و مراعاتها (الفرع الأول)، ثم أنواع هذه المواصفات (الفرع الثاني).

الفرع الأول: المواصفات واللوائح الفنية

بالرجوع للمادة 10 من القانون المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش فإنها تنص: « يتعين على كل متدخل احترام إلزامية أمن المنتج الذي يضعه للاستهلاك فيما يخص :

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 05-466 مؤرخ في 04 ذي القعدة عام 1426 الموافق 06 ديسمبر سنة 2005، يتضمن إنشاء الهيئة الجزائرية للاعتماد وتنظيمها وسيرها " الجيراك" (الجريدة الرسمية العدد 80، المؤرخة في: 11 ديسمبر سنة 2005).

² - بركات كريمة، المرجع السابق، ص 167.

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتوج

مميزاته و تركيبته و تغليفه و شروط تجميعه وصيانتته...» و كذلك المادة 11 فقرة 1 من نفس القانون. من خلال هاتين المادتين، يظهر أن القانون رقم 09-03 لم يعرف المواصفات التقنية و المقاييس الواجب اعتمادها، إنما ترك ذلك لنصوص أخرى حيث جاء القانون رقم 04-04 المؤرخ في 2004/06/23 يتعلق بالتقييس¹ و عرف كلا من المواصفة و اللائحة الفنية على التوالي:

أولاً- المواصفات

تعرف المواصفة بموجب المادة 02 من القانون رقم 16-04 المعدل والمتمم للقانون رقم 04-04 المتعلق بالتقييس بكونها: « وثيقة تصادق عليها هيئة التقييس المعترف بها تقدم من أجل استعمال مشترك متكرر، القواعد و الإشارات أو الخصائص لمنتوج أو عملية أو طريقة إنتاج معينة ويكون احترامها غير إلزامي، كما يمكن أن تتناول جزئياً أو كلياً المصطلحات أو الرموز أو الشروط في مجال التغليف والسمات المميزة أو اللصقات لمنتوج أو عملية أو طريقة إنتاج»².

وتعرف الجمعية الفرنسية للتقييس AFNOR المواصفة بأنها: وثيقة مكتوبة تكون في متناول الجمهور، تقوم بإنشاء قاعدة أعمال تطويرية تتضمن إرشادات أو محددات تقنية أين تكون الملاحظة غير إجبارية، معدة من طرف منظومة معروفة. وهذا ضمن إطار يؤدي إلى اتفاق كل الأطراف المعنية بهدف تحقيق تطبيق دائم ومتكرر. وهذا من أجل تعظيم الفائدة بالنسبة للجميع³.

عليه فيقصد بالمواصفات القانونية والقياسية: الأعمال والخصائص التقنية التي تحتوي عليها المنتجات، بما يميزها عن غيرها مثل: مستوى الجودة، التغليف و التركيب... الخ، أو

¹ - القانون رقم 04-04 المؤرخ في 2004/06/23 يتعلق بالتقييس (الجريدة الرسمية العدد 41، المؤرخة في : 2004/06/27).

² - القانون رقم 16-04 المؤرخ في 14 رمضان عام 1437 الموافق 19 يونيو سنة 2016 (الجريدة الرسمية العدد 37 الصادرة بتاريخ:

22 يونيو سنة 2016) المعدل والمتمم للقانون رقم 04-04 المتعلق بالتقييس.

³ - Norm . Afnor , revue française de normalisation n° 113 , édition Afnor ,février 1991.P 25.

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتوج

هي عبارة عن مجموعة معطيات تقنية، وعلامات و خصائص و طرق التحليل و التجارب اللازم إجرائها على المنتوجات. و الخدمات قصد التأكد من جودتها و الاطمئنان على ضمان صلاحية و مشروعية عملية عرض المنتج للاستهلاك من إنتاج و توزيع، كما تسمح المواصفات للمستهلك بالمقارنة بين المنتجات المتشابهة انطلاقا من مميزاتها، بالتالي اختيار السلعة التي تتناسب، و ظروفه المادية و رغباته.

وقد نصت المادة 03 من قانون التقييس على الغرض الذي وضع من أجله التقييس على أنه يتمثل على الخصوص في ما يلي:

- تحسين جودة السلع والخدمات ونقل التكنولوجيا.
- تجنب التداخل والازدواجية في أعمال التقييس.
- تحقيق الأهداف المشروعة.

حسب القانون المتعلق بالتقييس فإن المواصفات يعدها المعهد الجزائري للتقييس¹، أما اللائحة الفنية فتعد عن طريق التنظيم. وفيما يخص المعهد الجزائري للتقييس بصفته المكلف بإعداد المواصفات الوطنية² فإنه يكلف كذلك وفقا لنص المادة 07 من المرسوم التنفيذي رقم 464-05 المتعلق بتنظيم التقييس وسيره بعدة مهام من بينها:

- السهر على إعداد المواصفات الوطنية
- التنسيق مع مختلف القطاعات
- انجاز الدراسات والبحوث و إجراء التحقيقات العمومية في مجال التقييس

¹ - يعتبر المعهد مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري، تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي، أنشئ بموجب المرسوم التنفيذي رقم 69-98 المؤرخ في 21 فبراير سنة 1998 ليحل محل المعهد الجزائري للتوحيد الصناعي والملكية في الأنشطة المتعلقة بالتقييس.

² - مع صدور المرسوم التنفيذي رقم 11-20 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 98-69 المتضمن إنشاء المعهد الجزائري للتقييس و المحدد لقانونه الأساسي، الذي أضاف بموجب المادة 07 منه عدة مهام يكلف بها المعهد في إطار تنفيذ السياسة الوطنية للتقييس من بينها:

- الإشهاد بمطابقة أنظمة التسيير والخدمات و الأشخاص؛
- التوزيع الجغرافي لنشاطات التقييس و الإشهاد بالمطابقة؛
- تسيير نقطة الإعلام الخاصة بالعوائق التقنية للتجارة وقواعد المعطيات المتعلقة بالمواصفات واللوائح الفنية و إجراءات تقييم المطابقة؛
- تطوير الخبرات التقنية في مجال التقييس و الإشهاد بالمطابقة.

- تحديد الاحتياجات الوطنية في مجال التقييس
- ضمان تمثيل الجزائر في الهيئات الدولية و الجهوية للتقييس التي تكون طرفا فيه.

ثانيا- اللائحة الفنية

اللائحة الفنية هي: « وثيقة تنص على خصائص منتج ما، أو العمليات و طرق الإنتاج المرتبطة به، بما في ذلك النظام المطبق عليها، ويكون احترامها إجباريا»، و هو نفس ما قصدته المادة 03 من قانون حماية المستهلك و قمع الغش في فقرتها 18 في تعريفها للمطابقة.

وتعد اللوائح الفنية من قبل الدوائر الوزارية المعنية. وذلك وفق الإجراءات المبينة في الدليل الملحق بالمرسوم التنفيذي رقم 05-464 المتعلق بتنظيم التقييس وسيره¹. وتختص اللوائح في كل المواضيع التي ليست محل مواصفات وطنية. و إن كانت محلا لمواصفة واحدة أو عدة مواصفات وطنية فإنه يجب أن تحدد بمزيد من التفصيل، كما أنه لا يجوز أن تكون اللوائح الفنية مناقضة لخصائص المواصفات الوطنية. ولا يجب أن تعتمد أو تطبق أي لائحة بغرض إحداث عائق غير ضروري للتجارة، وتطبق هاته اللوائح بطريقة غير تمييزية على المنتجات المستورة وعلى المنتجات المماثلة ذات المنشأ الوطني².

و تتعلق اللوائح الفنية بدرجة أكبر في خصائص المنتجات وطرق الإنتاج المرتبة بها بما في ذلك النظام المطبق عليها. ويكون احترامها إجباريا، كما يمكن أن تتناول جزئيا أو كليا المصطلح أو الرموز أو الشروط الواجبة في مجال التغليف والسمات المميزة أو اللصقات للمنتوج أو عملية أو طريقة إنتاج معينة³.

الفرع الثاني: أنواع المواصفات المعتمدة في تحقيق المطابقة

قسم المشرع الجزائري المواصفات إلى نوعين، المواصفات الوطنية (أولا) مواصفات المؤسسة (ثانيا).

¹ - المادة 22 من المرسوم التنفيذي رقم 05-464 المتعلق بتنظيم التقييس وسيره .

² - وفقا لنص المادتين 05 و 08 من القانون رقم 04-04 المتعلق بالتقييس.

³ - بركات كريمة، المرجع السابق، ص 156.

أولاً- المواصفات الوطنية

يقصد بها المواصفات التي تعدها الدولة عن طريق الهيئة الوطنية للتقييس والتي تم نشرها¹. وهي تحدد مواصفات المنتج من حيث وحدات القياس وشكل المنتجات و أبعادها²، خصائصها الطبيعية والكيميائية و نوعها المصطلح والتمثيل الرمزي وطرق الحساب و الاختبار و القياس، بالإضافة إلى الشروط المتعلقة بالأمن و الصحة و حماية الحياة ووسم المنتجات وطريقة استعمالها³. وتصدر الهيئة الوطنية للتقييس كل ستة أشهر برنامج عملها الذي يبين المواصفات الوطنية الجاري إعدادها والمواصفات المصادق عليها في الفترة السابقة⁴. كما تصدر هذه المواصفات في شكل قرارات خاصة بكل منتج⁵. وتشمل المواصفات الوطنية على المواصفات المصادق عليها والمواصفات المسجلة:

1- المواصفات المصادق عليها

هي مواصفات ملزمة التطبيق، تقدم كمشروع من طرف الهيئة المكلفة بالتقييس إلى لجنة توجيه أشغال التقييس والتي يترأسها الوزير المكلف بالتقييس. وبعد دراسة هذه اللجنة لهذا المشروع والموافقة عليه تتولى الهيئة تبليغه إلى اللجان قصد وضعه حيز التنفيذ، وهذا بعد المصادقة عليه من طرف الوزير المكلف بالتقييس. وينشر قرار المصادقة على المقياس المعتمد في الجريدة الرسمية نظرا لاعتبار هذا التقييس نشاطا ذا منفعة عامة و بالتالي تتولى الدولة ترقيته ودعمه⁶.

¹ - وفقا لنص المادة 02 فقرة 14 من القانون رقم 04-16 المعدل والمتمم للقانون رقم 04-04 المتعلق بالتقييس .

² - حدد المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 90-18 المؤرخ في 31/07/1990، النظام القانوني للقياس (الجريدة الرسمية العدد 35 المؤرخة في : 15 /08/1990).

³ - الياقوت جرعود، عقد البيع وحماية المستهلك في التشريع الجزائري، بحث لنيل شهادة الماجستير، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، الجزائر، سنة 2001، ص104.

⁴ - وفقا للمادة 13 من القانون رقم 04-04 المتعلق بالتقييس.

⁵ - على سبيل المثال نجد:

- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 24 محرم عام 1418 الموافق 31 مايو سنة 1997 يتعلق بالمواصفات التقنية لأنواع الحليب الجاف و شروط وكيفيات عرضها، الجريدة الرسمية العدد 55 الصادرة بتاريخ: 20 غشت سنة 1997.

- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 20 ذي الحجة عام 1417 الموافق 27 ابريل سنة 1997، يحدد المواصفات التقنية للسكر الأبيض (الجريدة الرسمية العدد 55 لسنة 1997).

⁶ - زوبري أرزقي، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة ، بحث لنيل شهادة الماجستير فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2011، ص138.

2- المواصفات المسجلة

تكون اختيارية التطبيق. و يتم تسجيلها في سجل يمك من طرف الهيئة المكلفة بالتقييس تدون فيه المقاييس الجزائرية المسجلة حسب ترتيبها العددي. و يذكر فيه على الخصوص رقم التسجيل و تاريخه و بيان تاريخ المقياس و تسميته¹.

ثانيا- مواصفات المؤسسة

تعد هذه الأخيرة بمبادرة من المؤسسة المعنية بالنظر إلى خصائصها الذاتية، وهي أكثر من المواصفات الوطنية فيجب أن تكون محددة بمزيد من التفصيل². وتعتبر هذه المواصفات بوجه خاص على أساليب الصنع و التجهيزات المصنوعة أو المستعملة داخل المؤسسة نفسها. و كما تطبق هذه المواصفات على مجموع هياكل ووحدات و مصالح نفس المؤسسة.

وفي الغالب تبقى مقاييس المؤسسة مرتبطة أصلا في بلادنا بالمواصفات الجزائرية وهذا راجع لغرض مهم وهو توحيد الجهود بين الهيئات المكلفة بتنظيم عمليات التقييس والمؤسسات الاقتصادية، حتى يتسنى لها وضع منتوجات في الأسواق تكون محل متابعة ومراقبة دورية لمنع عمليات الغش في المنتوجات التي تهدد صحة وأمن المستهلك وكذا ضبط المعاملات الاقتصادية، كما أن تعديل المقاييس الجزائرية يتم غالبا بمبادرة من الهيئة المكلفة بالتقييس، مع أن هذا لا يمنع من أن يكون بطلب من المتعامل الاقتصادي قصد تسهيل عملية تطبيقها أو أن يطالب بإلغائها في حال ظهور مواصفات عالمية جديدة أكثر فعالية.

المطلب الثالث : الإشهاد على المطابقة

يتم التطرق بداية لتعريف عملية الاشهاد على المطابقة (الفرع الأول) ، ثم أهمية هاته العملية في حماية المستهلكين من الأضرار (الفرع الثاني).

¹ - وفقا للمادة 24 من القانون رقم 04-04 المتعلق بالتقييس.

² - وزيرة (شاح) لحراري، حماية المستهلك في ظل قانون حماية المستهلك وقمع الغش وقانون المنافسة، بحث لنيل شهادة الماجستير فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، موسم 2011/2012، ص 36.

الفرع الأول: تعريف الإشهاد على المطابقة

يعرف الإشهاد على المطابقة بكونه: نشاط يهدف إلى منح شهادة من طرف ثالث مؤهل، تثبت مطابقة منتج أو خدمة أو شخص أو نظام تسيير، للوائح الفنية أو للمواصفات أو للوائح التقييسية أو للمرجع الساري المفعول¹.

بالتالي فيعتبر الإشهاد على المطابقة تلك المرحلة الأخيرة التي تقوم بها الهيئة المكلفة بمراقبة تطبيق و احترام المقاييس المعتمدة. وحيث منحت هذه المهمة لعدة هيئات على المستوى الوطني و التي تتمتع بصلاحيات متابعة و مراقبة المنتوجات بداية من مرحلة الإنتاج إلى غاية وضع المنتج للاستهلاك. و المتمثلة على الخصوص في المخابر وهيئات التفتيش وهيئات الإشهاد على المطابقة. فقد نصت المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 465-05 المؤرخ في 2005/12/6 المتعلق بتقييم المطابقة² على أنه: « تسلم الهيئات المنصوص عليها في المادة 04 أعلاه، لتقييم مطابقة المنتوجات، وثائق إثبات المطابقة للمواصفات واللوائح الفنية الملائمة، أو رخص حق استعمال علامات مطابقة».

في هذا الصدد نجد أن المعهد الجزائري للتقييس هو المخول الوحيد بتسليم شهادات المطابقة الإجبارية للمنتوجات المصنعة محليا التي ترخص وضع علامة المطابقة الوطنية الإجبارية. ويمكن له عند الحاجة الاستعانة بكل هيئة تقييم المطابقة معتمدة لإنجاز أشغال خصوصية محددة في دفتر شروط يعده المعهد الجزائري للتقييس لهذا الغرض³.

الفرع الثاني: دور الإشهاد في حماية المستهلكين من الأضرار

إن أهم الأهداف المنتظرة من إلقاء الالتزام بالمطابقة على عاتق المتدخلين إلى جانب حماية صحة وسلامة المستهلكين هو تحقيق جودة المنتجات⁴.

1 - المادة 9/02 من القانون رقم 04-04 المتعلق بالتقييس.

2 - المرسوم التنفيذي رقم 465-05 المتعلق بتقييم المطابقة (الجريدة الرسمية العدد 80، المؤرخة في : 2005/12/11).

3 - المادة 14 من المرسوم التنفيذي رقم 465-05 المتعلق بتقييم المطابقة .

4 - تعرف الجمعية الأمريكية لمراقبة الجودة مصطلح الجودة بأنه: عبارة عن مجموعة الخاصيات و الخصائص المتوفرة في المنتج والتي تعطي الكفاءة لتلبية الحاجيات.

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتوج

ويتم تقدير مدى جودة أي منتج بموجب شهادة المطابقة التي تصدر من الهيئة أو الجهة المعتمدة التي تقيد مطابقة أي كمية محددة من السلعة أو المادة للمواصفات القياسية الخاصة بها. ومن هذا المنطلق أصبح الاهتمام بالجودة أحد أبرز الاهتمامات، إذ تعد سلاحا استراتيجيا وأحد الأسبقيات التنافسية التي تسعى المؤسسات لتحقيقها بغرض المنافسة والتميز في الأسواق العالمية والوطنية، فمهمة أي مؤسسة هي استقطاب المستهلكين والوفاء باحتياجاتهم وتلبية رغباتهم. ومنه فإن بقاء المؤسسة و استمراريتها مرتبط بمفاهيم الجودة ولهذا فقد اتخذت العديد من التدابير المعبرة عن ذلك من خلال منظمات دولية ولعل من أبرزها المنظمة الدولية للتقييس ISO¹. التي أصدرت سلسلة من المواصفات لتأكيد الجودة. و التي تمثل قاسما مشتركا للجودة المقبولة عالميا.

ومراقبة جودة وسلامة المنتوجات ومطابقتها للمقاييس والمواصفات قد تكون من خلال أجهزة خارجية أو داخلية أو ذاتية، من خلال عملية الاشهاد على المطابقة.

من جهة أخرى يتوجب أن تخضع المنتوجات الموجهة للاستهلاك و الاستعمال والتي يمكن أن تمس بالسلامة و الصحة والبيئة إلى إشهاد إجباري طبقا للتشريع المعمول به و هذا بصرف النظر فيما إذا كانت محلية الصنع أو مستوردة²، وفيما يخص هذه الأخيرة فيجب أن تحمل علامة المطابقة الإلزامية التي تسلمها الهيئات المؤهلة لبلد المنشأ و التي يجب أن يكون معترفا بها من طرف المعهد الجزائري للتقييس. وإلا تم منعها من الدخول والتسويق داخل التراب الوطني³.

ولقد أصدر السلطات العامة عدة نصوص تنظيمية في مجال التقييس. و يذكر القرارين الصادرين في 1990/11/30 الأول متعلق بإعداد المقاييس الجزائرية، و الثاني متعلق بتنظيم اللجان التقنية و عملها، كما صدر قرار في 1992/11/02 يتضمن إحداث اللجان

¹ - هو مصطلح يمثل مجموعة من المواصفات والمعايير التي تم اعتبارها متطلبات لأنظمة الجودة من قبل المنظمة الدولية للتقييس"، و الإيزو (ISO) جاءت اختصارا للمنظمة الدولية للتقييس (International Standardisation Organisation) (نقلا عن: حسن ماجد، بحث كامل عن إدارة الجودة الشاملة ومنظمة المعايير الدولية.

ينظر الموقع: kenanaonline.com/users/plantvirus/posts/327481

² - المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 05-465 سابق الذكر.

³ - المادة 15 من المرسوم التنفيذي رقم 05-465 سابق الذكر.

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتج

التقنية وعملها. و يمنح الإشهاد على المطابقة من طرف الجهة المختصة، و قد يحدد الإشهاد على المطابقة جودة المواد المنتجة محليا، أو المستوردة¹.

و يتم الإشهاد على مطابقة المنتج للمواصفات الجزائرية بواسطة علامة، أو علامات وطنية للمطابقة، أو بواسطة رخصة استعمال وضع العلامة الوطنية، ومنح شهادة المطابقة على هذه المواصفات، و يتم إيداع العلامات الوطنية عند السلطات المختصة بالتقييس، التي تكون لها على الخصوص صلاحيات:

أ- تنفيذ عمليات تقييم المصانع و تفتيشها.

ب- مراقبة الاستخدام الحسن للعلامة

ج- إجراء التحليل، و الاختبارات الأخرى المعنية برخصة استعمال علامة المطابقة للمواصفات².

و الإشهاد على المطابقة يشمل أنواع ثلاث هي³:

أ- الإشهاد على المطابقة الخاص بالأشخاص

هو مسار يتمثل في التقييم والاعتراف العلني بالكفاءة التقنية لشخص في أدائه لعمله.

ب- الإشهاد على المطابقة الخاصة بالمنتج

يثبت به مطابقة المنتج لصفات دقيقة أو لقواعد محددة سابقا وخاضعة لمراقبة صارمة.

ج- الإشهاد على المطابقة الخاصة بالنظام

تضم على الخصوص تسيير الجودة، تسيير البيئة، تسيير السلامة الغذائية، تسيير الصحة والسلامة في الوسط المهني.

¹ - يتم الإشهاد على المطابقة على مستوى وحدات الإنتاج وعند شحن البضائع وفي المرسى، أو لدى وصولها عندما يفرغها المستورد باستعمال وسائله الخاصة، أو باللجوء إلى خدمات مصالح مخبر التحليل أو أية هيئة وطنية أو أجنبية للمراقبة، وتدعيما لما سبق صدر المرسوم التنفيذي 465/05 حيث نضم بشكل مفصل الإشهاد على المطابقة، وقد أوجب المرسوم أن تخضع المنتوجات الموجهة للاستهلاك والتي تمس السلامة الصحية والبيئية إلى إشهاد إجباري.

² - علي بولحية بن بوخميس، المرجع السابق، ص 32.

³ - بالرجوع لنص المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 05-465.

الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتوج

في هذا الأخير نلاحظ كيف أن المشرع أكد على اهتمام الإشهاد بضمان السلامة وخاصة في المواد الغذائية باعتبارها الأكثر تداول واستهلاك من قبل المستهلكين.

الفصل الثاني

الحماية من الأضرار الماسة بالأشخاص و الأموال

الفصل الثاني: الحماية من الأضرار الماسة بالأشخاص و الأموال

ترتب عن التطور التكنولوجي في شتى مجالات الحياة بما فيها الاقتصادية، شيوع استخدام الآلات ذات التقنيات العالية و المعقدة خاصة في وسائل النقل والمواصلات و كذا في عمليات الإنتاج أثناء مراحل التجهيز أو التعبئة و حتى التسويق، ونتج عن ذلك كثرة إنتاج الأشياء الخطرة و غير المألوفة. وشيوع استعمالها بين كافة فئات المجتمع الاستهلاكي، مع إغفال مساسها بأمن وسلامة المستهلكين في بعض الأحيان، حتى ولو كانت خالية من العيوب.

و أمام عجز أحكام ضمان العيب الخفي عن الإلمام بالصفة الخطرة للشيء المبيع أصبح الالتزام بالسلامة الوسيلة التي تتحقق بها حماية المستهلك باعتباره يحقق شروط أمن المنتج من الأضرار، كون هذه الأخيرة تجاوزت حدود الأضرار الناشئة عن العيوب الخفية لتشمل الأضرار الصناعية الماسة بجسم و أموال المستهلك و الناجمة عن المنتجات الخطيرة خاصة ذات التقنية العالية سواء كانت الخطورة راجعة إلى طبيعتها أو إلى وجود عيب فيها.

بالتالي يتم التطرق من خلال هذا الفصل إلى دراسة الالتزام بالسلامة وأهم تطبيقاته (المبحث الأول)، ثم الالتزام العام بالسلامة في ظل تطوير قواعد المسؤولية التصديرية (المبحث الثاني). وصولاً لتحديد القواعد الوقائية الهادفة لتحقيق الالتزام بالسلامة و جزاء الإخلال به (المبحث الثالث).

المبحث الأول: الالتزام بالسلامة و أهم تطبيقاته

إن معرفة أبعاد الالتزام بالسلامة، كالتزام واقع على عاتق المتدخل في عملية وضع المنتج للاستهلاك. يقتضي بداية تحديد مفهوم هذا الالتزام (المطلب الأول)، ثم تمييزه عن الالتزامات المشابهة (المطلب الثاني). وكذا إعطاء أمثلة عن تطبيقاته في بعض المنتجات الاستهلاكية (المطلب الثالث).

المطلب الأول: مفهوم الالتزام بالسلامة

لا يتحدد مفهوم الالتزام بالسلامة الملقى على عاتق المتدخل في عملية وضع المنتج للاستهلاك، ما لم يتم إعطاء تعريف لهذا الالتزام (الفرع الأول). ثم ظروف ومراحل نشأته (الفرع الثاني)، وصولاً لتحديد طبيعته القانونية (الفرع الثالث).

الفرع الأول: تعريف الالتزام بالسلامة

لتحديد المقصود من الالتزام بضمان السلامة، ظهرت عدة تعاريف من بينها:

- التزام هدفه الأساسي توفير الأمان؛ أي ضمان حصول المستهلك على سلعة لا تنطوي على خطورة يمكن أن تكون مصدر ضرر بالنسبة له و للمحيطين به¹.
- التزام يقع على عاتق البائع المهني، بتسليم منتجات خالية من كل عيب أو خلل في التصنيع، يكون مصدراً للخطر بالنسبة للأشخاص والأموال².
- الجهد الذي يبذله المهني، باحترام المقاييس التي من خلالها تكون السلعة التي يقدمها للمستهلك لا تضر بصحته. وليس المقصود بالجهد بذل العناية بل تحقيق النتيجة³.
- التزام بالعلم بعيوب المبيع و إزالتها، متى يتحقق في هذا المبيع الأمان الذي يتوقعه المستهلك عند استعماله⁴.

¹ - جابر محبوب علي، ضمان سلامة المستهلك الإلكتروني من الأضرار الناشئة عن عيوب المنتجات الصناعية المبيعة، المرجع السابق ص 2225.

² - هذا التعريف مستنبط من قرار محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 1991/01/11 حول قضية الزوجين الذين وجدوا محتنتين داخل مسكن متحرك بعد يومين من شراؤه بسبب غاز ثاني أكسيد الكربون المتسرب من المدفئة بفعل سوء نظام التهوية .

Civ., 1^{ère}, 11 juin 1991, Bulletin 1991 I N° 201 .P 132. N° de pourvoi: 89-12748

«l'action en responsabilité contractuelle exercée contre le vendeur pour manquement à son obligation de sécurité, laquelle consiste à ne livrer que des produits exempts de tout vice ou de tout défaut de fabrication de nature à créer un danger pour les personnes ou pour les biens ».

³ - مواقي بناني أحمد، الالتزام بضمان السلامة، المفهوم، المضمون، أساس المسؤولية، مجلة المفكر، جامعة محمد خيضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بسكرة، العدد 10، جانفي سنة 2014، ص 415.

⁴ - عامر قاسم أحمد القيسي، المرجع السابق، ص 87.

هذه التعاريف تكاد تتفق مع ما كرسه المشرع الجزائري بموجب المادة 09 من القانون رقم 03-09 التي تنص بأنه: « يجب أن تكون المنتوجات الموضوعة للاستهلاك مضمونة وتتوفر على الأمان بالنظر إلى الاستعمال المشروع المنتظر منها، وأن لا تلحق ضررا بصحة المستهلك وأمنه و مصالحه، وذلك ضمن الشروط العادية للاستعمال أو الشروط الأخرى الممكن توقعها من قبل المتدخلين».

ولعل أهم ما يمكن ملاحظته من خلال استقراء هذه المادة مايلي:

- أنها لم تشر إلى فكرة العقد، الأمر الذي يؤكد أن الالتزام بالسلامة لم يعد حبيس الإطار التعاقدى الذي نشأ فيه. وأصبح يقع على كل متدخل يضع السلعة أو الخدمة في السوق ويتيح بذلك لكل من تضرر من المنتج في أمنه أو صحته الرجوع عليهم وصولا إلى المنتج بصرف النظر عن العلاقة التي تربطه بهم¹؛

- انصرفت إلى تعميم الحماية ضد كل المخاطر. وعدم تفرقة المشرع بين المنتوجات الخطير بطبيعتها و المنتوجات التي تكون خطرة نتيجة لاستعمالها؛

- حسب هذه المادة فإن مستعمل المنتج له الحق في السلامة في حالة استعماله في ظروف عادية، كما له الحق في السلامة في حالة استعمال المنتج في ظروف غير عادية لكن يتوقعها المهني. ما دامت في ظل الاستعمال المشروع المنتظر منه؛

- جعلت تقدير السلامة المنشودة يتم بالنظر إلى رغبة جمهور المستهلكين. وليس بالاستناد إلى رأي هذا الاختصاصي أو ذاك².

الفرع الثاني: نشأة الالتزام بالسلامة

في ظل غياب النص التشريعي المؤسس للالتزام بالسلامة، وبعد المرور بالعديد من الظروف التي استدعت تدخل القضاء و حتى الفقه للخروج من الإشكالات والنقائص القانونية بما يحقق العدالة، والحماية الشاملة للمستهلكين، تم إنشاء الالتزام بالسلامة كفكرة

¹ -Chendeb Rabih. Op .Cit. P246.

² - محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، المرجع السابق، ص402.

رائدة يفخر بها من ابتدعها ومهد لولادتها، فقد ارتبط هذا الالتزام بالعديد من الاجتهادات القضائية التي كرسته على أرض الواقع (أولا) وصولا إلى الاعتراف التشريعي به (ثانيا).

أولا- التكريس القضائي للالتزام بالسلامة

إن القضاء الفرنسي عند اعترافه وتكريسه للالتزام بالسلامة مر بمرحلتين في ذلك فبداية اعتبره التزام تعاقدى، ثم فيما بعد رتب على الإخلال به المسؤولية التقصيرية.

1- الالتزام التعاقدى بضمان السلامة

كان لاجتهاد القضاء المدني الفرنسي فضل إنشاء الالتزام بالسلامة في بعض العقود بوصفه التزاما تبعا وضمنا يقع على عاتق أحد المتعاقدين، فظهر بداية في عقد النقل من خلال القرار الشهير لمحكمة النقض الفرنسية في قضية زيدي حميدة بن محمود الصادر في 21 نوفمبر 1911¹، الذي أكدت من خلاله أن الناقل ليس ملزما بنقل المسافر فقط بل كذلك بإيصاله إلى وجهته سليما معافى².

¹-Cass. civ, 21 nov. 1911, pourvoi n° Juritext 000006953018 , Bull. civ. N° 134. P 271.

²- بين عامي 1907-1908 بدأت القضية، التي تلخص وقائعها في أن راكبا تونسيا يدعى زيدي حميدة بن محمود كان مسافرا على متن باخرة تابعة للشركة العامة للملاحة عبر الأطلسي من تونس إلى بون Bône وأثناء الرحلة أصيب الراكب إصابة شديدة من جراء سقوط خزان كان موضوعا بطريقة معيبة في السفينة فأقام الراكب دعوى تعويض ضد الشركة الناقلة أمام المحكمة المدنية لبون Bône ، فدفعت الشركة بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى تأسيسا على وجود شروط في عقد النقل يجعل الاختصاص لمحكمة مرسيليا التجارية، فقضت محكمة بون و أيدها في ذلك مجلس استئناف الجزائر برفض الدفع تأسيسا على أن قواعد المسؤولية التقصيرية لا التعاقدية هي الواجبة التطبيق. ومن ثم فلا يكون هناك محل لإعمال العقد المبرم بين الراكب المضروب و الشركة، فمحكمة بون و مجلس قضاء الجزائر باعتباره الهيئة الاستئنافية ، بقيا وفيين لفكرة شبه الجنحة على أساس المادة 1384 من القانون المدني.

وعندما عرض الطعن على محكمة النقض الفرنسية صدر قرارها في: 1911/11/21 بنقض القرار لمخالفته المادة 1134 وقضت بأن عقد النقل بين الراكب و الناقل هو الأساس في تحديد طبيعة مسؤولية الناقل، ولا مجال لإعمال قواعد المسؤولية عن الفعل الضار، ثم أرست قاعدة تعتبر بمثابة دستور القضاء في فرنسا لا زالت أحكامه حريضة على النص عليها « تنفيذ عقد النقل يتضمن بالنسبة للناقل التزاما بنقل الراكب سالما معافى إلى وجهته».

ينظر:

-Gaelle Coffinet -Frégnay , L'indemnisation des dommages causés par une chose en matière contractuelle , thèse pour obtenir le grade de docteur à l'université de Reims Champagne -Ardenne , Discipline :Droit privé , faculté .droit et science politique présentée et soutenue publiquement le 26 /11/2008. P P39-40.

وفي ظل غياب السند القانوني لتبرير وجود الالتزام بضمان السلامة فقد ذهب الفقه في فرنسا إلى تأسيس هذا الالتزام على نص المادة 1135¹.

كما رأى القضاء الفرنسي في الالتزام بضمان العيوب الخفية منفذا مجديا لإلحاق الالتزام بالسلامة ضمن أحكام وقواعد عقد البيع، بمعنى أن المشتري لا يستحق تعويضا عن الأضرار التي لحقت به إلا إذا كان العيب الخفي قد أدى إلى تهديد سلامته وأمواله². فكان المدخل الرئيسي لتطبيق فكرة السلامة في عقد البيع هو تأويل قرينة سوء نية البائع التي أقامها القانون الفرنسي على البائع الذي يعلم عيوب المبيع، أو من خلال تأويل قرينة علم البائع المحترف بالعيوب بالنظر إلى كونه مهنيا، وفي هذا الصدد قرر مجلس روان الإستئنافي بأن: « صاحب معرض السيارات بائع محترف ضامن لجودة منتجاته ولا يمكنه أن يجهل عيوب الشيء الذي يبيعه، ولذلك فعليه أن يقوم بتعويض كل الأضرار التي لحقت بالمشتري نتيجة هذا العيب»³.

¹ بدأت في بداية سنوات 1880، تثار في الفقه الفرنسي مسألة أمن الأشخاص في العلاقات التعاقدية. وكانت البداية مع حوادث العمل حيث تم إيداع أول مشروع قانون من قبل "مارتان مادن" "Madand Martin" في سنة 1880، و"فليكس فور" "Faure Félix" في سنة 1882 بخصوص مسؤولية رب العمل الموسعة، حيث تم الأخذ لأول مرة بعين الاعتبار الأخطاء المهنية والضمان من طرف شركات التأمين (في مجال عبء الإثبات).

كما قدم في عام 1881 المحامي الباريسي "ففاصر" "Vavasseur"، أول تعليق واضح نادى فيه بتعديل تشريعي يقر قرينة بسيطة للخطأ في جانب رب العمل الذي يتحمل الخطر الصناعي للحوادث التي تقع بسبب أجنبي. و أن المادة 1382 من القانون المدني لا تطبق عند وجود عقد، فدعوى العامل تجد مصدرها في العقد ذاته، و نادى المحامي ففاصر إلى وضع قانون يجسد الالتزام بالأمن.

في عام 1882، تم التوسع في هذا الطرح التعاقدي بشكل معتبر من طرف "مارك سوزي" "Sauzeet Marc"، الذي اعتبر بأن مسؤولية رب العمل تعد عقديّة من حيث مصدرها، فيجب على هذا الأخير الالتزام باتخاذ تدابير متعلقة بضمان أمن العامل. كما أن عبء الإثبات يقع على عاتقه، فإذا أراد نفي المسؤولية عنه يجب عليه إثبات أن الحادث كان سببه خطأ العامل أو حادث مفاجئ.

وقد ظهرت في سنة 1884، فكرة الالتزام بالأمن أكثر وضوحا من خلال مؤلف الفقيه البلجيكي "سنكتلي" "Sainctelette" بعنوان "المسؤولية والضمان". حيث تكلم عن ضمان تعاقدية بالأمن في عقد العمل، معتمدا على المادة 1315 من القانون المدني وأحكام القضاء البلجيكيين. كما ميز بين المسؤولية التقصيرية والضمان العقدي، وذكر شروط الإعفاء من مسؤولية رب العمل.

ينظر كل من: بركات كريمة، المرجع السابق، ص 17.

Halperin Jean-louis: « La naissance de l'obligation de sécurité », Gaz. Pal, n°5, sept – oct 1997, (PP1145 –1205). P1179.

Françoise Bella .Op .Cit. PP.245–246 .

ينظر كذلك:

² محمد حاج بن علي، مسؤولية المحترف في ظل قواعد حماية المستهلك، المرجع السابق، ص 90.

³ عبد الحميد الدسيطي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 217.

ومن القرارات المؤرخة في هذا الصدد كذلك ما ذهبت إليه محكمة النقض الفرنسية بمسؤولية البائع المحترف عن عيوب منتجاته وافترضه العلم بها ولا يقبل منه أن يدفع بأنه يجهل العلم بالعيوب¹.

2- الطابع التصيري للإخلال بالالتزام بالسلامة

قبل صدور القرار الصادر في 21 نوفمبر 1911 حول عقد النقل الذي أكد على أن الناقل ليس ملزماً بنقل المسافر فقط بل كذلك بإيصاله إلى وجهته سليماً معافى، سبقه حكم قضت به محكمة السين التجارية بتاريخ 07 مارس سنة 1888 بقيام التزام بضمان أمن الراكب على عاتق الشركة العامة للسيارات². وأنه يوجد عقد نقل بين الناقل و الراكب، كما اعترفت محكمة باريس بتاريخ 27 جويلية 1892 بالالتزام الناقل بإتمام النقل بالعناية اللازمة لكي يصل الراكب إلى مكان الوصول سليماً معافى، إلا أنها انتهت إلى تطبيق قواعد المسؤولية التصيرية³.

وإن نقطة البداية في تطور القضاء الفرنسي نحو الاعتراف الضمني بالالتزام بضمان السلامة مستقلاً عن الالتزام بضمان العيوب. و بالتالي خروجه من الطابع التعاقدى، ترجع إلى قرار الدائرة المدنية الأولى الصادر في 28 نوفمبر 1979⁴.

وتوالت القرارات في نفس الإطار إلى غاية الإعلان الصريح عن استقلالية الالتزام بالسلامة من خلال قرار محكمة النقض الفرنسية المؤرخ في 20 مارس 1989⁵. الذي جاء

¹ – Cass. Civ.3^{ème} .pub .17 juillet 1972, bull.civ. n° 71-12202.

² –Trib. com. Seine, 7 mars 1888.

Voir : Gaelle Coffinet –Frétigny , Op.cit.P 38.

³ – بركات كريمة، المرجع السابق، ص 17.

⁴ –Civ.1^{ère}.28nov.1979 .D.1985.P485 et s.,1^{ère} espèce,not. J.Huet.

تتعلق وقائع القرار بسيدة قامت بشراء جهاز تلفاز، وبعد ستة أشهر من تاريخ الشراء، تخلصتها عدة إصلاحات قامت بها الشركة البائعة انفجر الجهاز وأحدث حريقاً دمر شقة المشتري بالكامل. وعلى الرغم من أن تقرير الخبير لم يستطع أن يحدد سبب الانفجار، إلا أن محكمة التمييز رفضت الطعن ضد حكم الاستئناف الذي قرر مسؤولية المنتج على أساس أنه رغم عدم تحديد سبب الحريق إلا أنه من الثابت من تقرير الخبير أن الكارثة قد بدأت من جهاز التلفاز. ونتجت عن خلل مفاجئ لأحد المكونات الكهربائية والإلكترونية المضمنة في صندوق الجهاز وترتب على هذا حرارة غير عادية انبعثت من الجهاز متبوعة بلهب في المحيط شديد القابلية للاشتعال، كما أن المنتج بالإضافة إلى ذلك لم يقدم الدليل على أن هذا الخلل يرجع إلى الإصلاحات التي قامت بها الشركة البائعة أو إلى خطأ في الاستعمال.

⁵ – Le Tourneau Philippe, Loic Cadiert. Op .Cit. P996.

فيه : « فالبائع يلتزم بتسليم منتوجات خالية من العيوب التي من شأنها تعريض حياة الأشخاص والأموال للخطر».¹ و هذا القرار أكد بشكل حاسم اعتناق فكرة الالتزام بضمان السلامة مستقلا عن الالتزام بضمان العيوب الخفية ذلك باستعمال تعبير الخطر تجاه الأشخاص والأموال، ما يؤكد أنها تخطت النطاق التعاقدى الخاص بالضمان المحدد في المادة 1641 من القانون المدنى الفرنسى².

في هذا الصدد دعى الأستاذ **Patrice Jourdain** إلى إلغاء الالتزام التعاقدى بضمان الأمن والسلامة من حيث المبدأ، ذلك لأن هذا الالتزام يبقى عديم الأثر لأن الأمن والسلامة ليس له صلة بالعقد. وكل شخص يمارس أي نشاط يكون ملزما باحترام أمن الغير. وأن الالتزام بضمان السلامة هو في الواقع واجب قانوني عام³، يكون ترجمة للقاعدة العامة للحذر الموجودة في العلاقات بين الأفراد⁴.

في هذا الصدد أقر القضاء الفرنسى الالتزام بالسلامة كواجب عام صراحة في القرار الصادر بتاريخ 1991/01/22 في قضية تتعلق بحصول إصابات خطيرة لحقت ببشرة سيدة جراء استعمالها لمستحضر تجميل أن " المنتج و البائع لبعض المنتجات شائعة الاستعمال.

¹ - Civ.1^{ère}.20 mars1989. D.1989. P.381 et s., not Ph.Malaurie.

² - François Gilbert: «obligation de sécurité et responsabilité du fait des produits défectueux».Colloque franco-algérien .Université Montesquieu, Bordeaux IV et Université d'Oran ,22mai2002,sous la direction de Zennaki Dalila et Saintourens Bernard ;Presses universitaires de Bordeaux, Pessac,2003.P23.

³ - كما أنه و في سنة 1897 رافع الفقيه " Josserand " لأجل مسؤولية قانونية عن فعل الشيء غير المحي على أساس المادة 1384 لأجل الخطر المستحدث الذي لا يتحدد بالميدان الصناعى، كما نادى بالمسؤولية القانونية الموضوعية على أساس المخاطر.

Voir : Louis Josserand, la responsabilité du fait des choses inanimées ,1897 .PP103-107
كما ينظر كل من : علي فتاك، تأثير المنافسة على الالتزام بضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق، ص164/ بركات كريمة، المرجع السابق ص 79.

نقلا عن:

- L. Josserand,les transports, in Ed. Thaller, traité général théorique et pratique de droit commercial. Paris.1910.P 784-795.

⁴ - بركات كريمة، المرجع نفسه، ص 79.

وبالذات تلك المخصصة للعناية بالجسم البشري وراحته يتحملان التزام بضمان السلامة"¹.

كذلك من أحكام القضاء التي أشارت لفكرة الالتزام بالسلامة، ما عرف على مستوى القضاء الإنجليزي بقضية **دوناھيو المرأة** التي أصبحت مشهورة باسم (الخلزون الاسكتلندي الذي غير وجه القانون) ضد **ستيفينسون**. والتي أصدر بشأنها مجلس اللوردات البريطاني حكماً يقضي بوجود التزام يقع على المنتج يتمثل بواجب العناية، الأمر الذي يمكن معه رفع دعوى الإهمال بعدم إتباع المعايير الصحية اللازمة المتمثلة في التنظيف والنظافة الصحية وتقرر هذا الحكم كمبدأ قانوني أساسي في مجال المسؤولية التقصيرية².

ثانياً - الاعتراف التشريعي بالالتزام بالسلامة

تم تكريس هذا الالتزام في التشريع الفرنسي بموجب قانون قمع الغش والتقليد المؤرخ في 01 أوت 1905 الذي بالرغم من أنه أسس بالدرجة الأولى لقمع الغش، غير أنه فتح الطريق بلا جدال لمحاربة المنتجات الخطرة، ليس فقط بتوقيع العقاب على من يقلدون أو يروجون أو يبيعون منتجات مقلدة أو فاسدة أو سامة تستخدم في تغذية الإنسان، لكن أيضاً بالسماح للإدارة بأن تنظم عن طريق مراسيم العناصر الداخلة في تكوين المنتجات ومنع كل ما يضر الإنسان³.

¹ - Cass. 1^{ère} civ. 22 janv. 1991, n° de pourvoi: 89-11699 .

² - دارت وقائع القضية في مساء يوم 26 أوت 1928، حيث كانت ماي دوناهيو **May Donoghue** وصديقتها تجلسان في مقهى في بلدة بيسلي الواقعة قرب العاصمة الاسكتلندية جلاسكو (**Glasgow**) أثناء ذلك اشترت صديقة ماي شراب المعبأ في زجاجة بنية داكنة اللون. وأتت به إلى هذه الأخيرة التي شربت منه، وعندما تبقى القليل منه في الزجاجة قامت صديقتها بصب ذلك في كوب ماي، عندها لاحظت هذه الأخيرة شيئاً طافياً على وجه الشراب المتبقي في داخل الزجاجة. وحينما أمعنت النظر فيه تبين أنه بقايا متحللة لخلزون بري! ولما كان الضرر قد وقع على ماي دوناهيو وحدها دون صديقتها التي لم تشرب من تلك الزجاجة، حيث لا توجد رابطة عقدية بين ماي ومالك المقهى، نظراً لكون الصديقة هي من اشترت الشراب وتعاقدت مع مالك المقهى، فإنه من المتعذر رفع الدعوى على هذا الأخير بصفته بائع الشراب. لذلك لم تجد ماي طريقاً للتعويض سوى رفع دعواها على المنتج لهذه المادة الغذائية.

نقلا عن: حساني علي، المرجع السابق، ص 310.

³ - علي فتاك، تأثير المنافسة على الالتزام بضمان سلامة المنتج، المرجع السابق، ص 164.

ثم صدر القانون رقم 78-23 الصادر في 10/01/1978 المتعلق بحماية وإعلام المستهلكين في مجال السلع والخدمات¹، الذي تناول موضوع المنتجات الخطيرة بطبيعتها في مادته الأولى بنصها: « المنتجات والأجهزة التي تمثل إحدى أو بعض خصائصها في الظروف العادية للاستعمال، خطرا على صحة أو سلامة المستهلكين تحظر أو تخضع للتنظيم اللائحي وفقا للشروط المبينة فيما بعد»².

لكن هذا القانون الأخير لم يستخدم إلا بصورة محدودة للغاية، مما دفع بالمشرع الفرنسي أن يحل محله القانون المتعلق بسلامة المستهلكين المؤرخ في 21 جويلية 1983 والذي جعل أمان المنتجات محلا للالتزام قانوني حيث ورد في المادة الأولى منه: « جميع السلع والخدمات يجب أن تتضمن حال استعمالها في ظروف عادية أو في ظروف أخرى يمكن للمهني أن يتوقعها، احتياطات السلامة التي يمكن ترقبها قانونا، ولا يترتب عليها المساس بصحة الأشخاص». وقد أصبحت هذه المادة تمثل المادة 1-221 L من قانون الاستهلاك³.

¹-Loi n°78-23 du 10 janvier 1978 sur la protection et l'information des consommateurs de produits et de services, . JORF du 11 janvier 1978 page 301.voir: www.légifrance.gouv.fr.

² -« les produits , objets ou appareils dont une ou plusieurs caractéristiques présentent ,dans des conditions normales d'utilisation , un danger pour la santé ou la sécurité des consommateurs sont interdits ou réglementés dans les condition fixées ci-après».

³ -L'article L 221-1 du code de consommation français:« les produits et les services doivent , dans les conditions normales d'utilisation ou dans d'autres conditions raisonnablement prévisibles par le professionnel, présenter la sécurité à laquelle on peut légitimement s'attendre et ne pas porter atteinte à la santé des personnes».

مع التنبيه أنه تم تعديل قانون الاستهلاك الفرنسي بما فيه المادة L 221 سنة 2004 بموجب المادة الخامسة من التعليم رقم 2004-670 المؤرخة في 09 جويلية 2004 ، تماشيا مع التوجيه الأوروبي رقم 2001-95 المتعلق بالأمن العام للمنتجات. ينظر:

- Ordonnance n° 2004-670 du 9 juillet 2004 portant transposition de la directive 2001/95/CE sur la sécurité générale des produits et adaptation de la législation au droit communautaire en matière de sécurité et de conformité des produits . JORF n°159 du 10 juillet 2004 .P 12520, texte n° 8 ; voir : www.légifrance.gouv.fr.

كما تم تجسيده تشريعيا في الجزائر في ظل المادة 02 من القانون رقم 89-02 (الملغى). ورغم أن مادته الثانية أوجبت أن تكون كل المنتجات الموضوعة في السوق غير متضمنة لأي خطر يمكنه المساس بأمن وصحة المستهلك، إلا أنها لم تتبع بنصوص أخرى تجعل هذا الالتزام نافذ، حيث ما جاء بعدها من مواد كرس نظام لرقابة مطابقة المواد وليس بخصوص السلامة¹. وقامت فلسفة المشرع بخصوص النصوص التنظيمية للقانون 89-02 على استمرار اعتبار السلامة صورة من صور المطابقة².

كذلك بالرجوع للأمر رقم 75-74 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-156 الصادر بتاريخ 08 جوان سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات، من خلال هذا التعديل استحدث المشرع الجزائري جرائم جديدة لم تكن مذكورة في الأمر رقم 66-156. تتعلق بالغش في بيع السلع والتدليس في المواد الغذائية والطبية³، حيث تعتبر واقعة بيع منتج مضر بصحة المستهلك جنحة غش. ويعتبر المساس بالصحة ظرفا مشددا لجنحة الغش في الحالات التي يؤدي فيها الغش والتزوير في المواد الغذائية والطبية إلى مرض أو عجز عن العمل أو إلى الإصابة بمرض غير قابل للشفاء أو عاهة مستديمة أو فقد استعمال عضو أو إلى الوفاة⁴.

بالتالي جاء تدخل المشرع الجزائري لتجريم أفعال الغش والتزوير بهدف وضع نظام ردعي جديد لمحاربة الغش في المنتجات، الذي تزايد مع التطور العلمي والتكنولوجي المتسارع في مجال صناعة وتسويق المنتجات وخاصة الاستهلاكية منها⁵. كذلك من خلال المادة 09 من القانون رقم 09-03.

¹-Naceur Fatiha : le contrôle de la sécurité des produits ; colloque franco-algérien, Université Montesquieu, Bordeaux IV et Université d'Oran, 22 mai 2002, sous la direction de Dalila Zennaki et Bernard Saintourens , presses universitaires de Bordeaux, Pessac, 2003. P50.

²- فتاك علي، تأثير المنافسة على الالتزام بضمان سلامة المنتج، المرجع السابق، ص 184.

³- المواد 423 إلى 435 من قانون العقوبات.

⁴- وفقا لنص المادة 432 من قانون العقوبات.

⁵- بركات كريمة، المرجع السابق، ص 27.

كذلك تجب الإشارة إلى أن فكرة الالتزام بالسلامة قد استدعت اهتمام المشرع على نطاق المجموعة الأوروبية، حيث توجهت الجهود بإصدار التوجيه الأوروبي المؤرخ في 25 جويلية 1985 الخاص بالمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة¹ المعدل والمتمم.

الفرع الثالث: طبيعة الالتزام بالسلامة

كانت طبيعة الالتزام بالسلامة الملقى على عاتق المتدخلين في عملية وضع المنتج للاستهلاك محل خلاف بين الفقه والقضاء بسبب حدائته، فذهب البعض إلى اعتبار أنه التزام ببذل عناية (أولاً). والبعض الآخر اعتبره التزاماً بتحقيق نتيجة (ثانياً) بينما ذهب البعض إلى اعتباره التزاماً ذو طبيعة خاصة (ثالثاً).

أولاً- الالتزام بالسلامة التزام ببذل عناية

يذهب أنصار هذا الرأي إلى أن الالتزام بالسلامة الذي دعمته الكثير من الأحكام القضائية سابقاً لعدم وجود نص قانوني، لا يكون إلا إذا حدث الضرر بسبب شيء خطر بطبيعته بصرف النظر عن العيب، حيث يكون للالتزام بالسلامة وجود مستقل. وهو بذلك التزام بوسيلة أو التزام ببذل عناية². و برروا فكرتهم على أساس أن الالتزام بضمان السلامة هو في حقيقة الأمر مجرد بديل للالتزام بضمان العيوب الخفية، دعت إلى وجوده ضرورة حماية المستهلكين. وذلك في مواجهة الأضرار الناتجة عن خطورة المنتجات³.

كما صرحت محكمة النقض الفرنسية باعتباره التزاماً ببذل عناية⁴، في قرار لها بتاريخ 16 ماي 1984 الذي ذهب إلى: « أن البائع المحترف لا يلتزم فيما يتعلق بالأضرار التي يلحقها الشيء المباع بالمشتري بتحقيق نتيجة»⁵.

لكن انتقد هذا الاتجاه على أساس أن اعتبار الالتزام بالسلامة مجرد التزام ببذل عناية يجعله دون جدوى ويفرغه من فائدته المرجوة، لأن على المدين بأي التزام أن يبذل في تنفيذه

¹-Gaelle Coffinet -Frétigny, Op .Cit .P78.

² - عبد الحميد الدسيطي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 228.

³ - إن القول بكون التزام المتدخل هو التزام ببذل عناية، يعني أنه لا يكفي المضرورة أن يثبت حصول الضرر بفعل المنتج، بل عليه أن يقدم الدليل على خطأ المتدخل المتمثل في عدم اتخاذ الاحتياطات اللازمة لعدم الإضرار بالغير.

Cass. Civ.1^{ère} 16 mai 1984, n° de pourvoi : 83-11843.

⁵ -Le Tourneau Philippe, Loic Cadiert, Op .Cit. P 997.

العناية الواجبة¹. كذلك أن القول بأنه التزم ببذل عناية من شأنه أن يؤدي إلى المغايرة في الأحكام المطبقة على المسؤولية الناجمة عن هذه الأضرار. وتلك الناشئة عن حراسة الأشياء غير الحية².

ثانيا - الالتزام بالسلامة التزم بتحقيق نتيجة

إن القول بكون الالتزام بالسلامة هو التزم بتحقيق نتيجة، يؤدي إلى حصول المتضرر على التعويض بمجرد إثبات أن الضرر حصل من جراء تدخل المنتج. أي أن عدم تنفيذ الالتزام بالسلامة يستنتج بمجرد وقوع الحادثة الضارة³. ويرى أنصار هذا الرأي أنه بعد استقلال هذا الالتزام فلا يجوز النظر إليه على أنه مجرد التزم ببذل عناية.

فالالتزام بضمان السلامة المستقل عن الالتزام بضمان العيوب الخفية يراد به تحسين موقف المستهلك المضرور وتوسيع فرصته في الحصول على التعويض، ما يقتضي بالضرورة أن لا تقل الحماية التي يتمتع بها المستهلك في ظل استقلال هذا الالتزام عن تلك التي كانت يحظى بها في ظل ضمان العيب. كما أكد القضاء الفرنسي على أن الالتزام بالسلامة لا يعفى مركز نقل الدم من المسؤولية بحجة أنه كان عليه استحالة أن يتبين أن الدم ملوث ودفعه بالسبب الأجنبي، فمركز نقل الدم يتعهد بتوريد منتجات خالية من العيوب ضمانا للسلامة⁴.

ثالثا - الالتزام بالسلامة التزم ذو طبيعة خاصة

يمكن القول أن الالتزام بضمان السلامة ليس التزاماً ببذل عناية، بل هو أكثر من ذلك لكنه أقل من الالتزام بتحقيق نتيجة⁵. فهو أكثر من الالتزام ببذل عناية لأنه لا يتطلب إقامة الدليل على خطأ أو إهمال في جانب المنتج فلا عبرة بسلوك المتدخل. وإنما بما ينطوي عليه

¹ - موفق حماد عبد، المرجع السابق، ص 377.

² - علي فتاك، تأثير المنافسة على الالتزام بضمان سلامة المنتج، المرجع السابق، ص 220.

³ - أحمد معاشو، المسؤولية عن الأضرار الناجمة عن المنتجات المعيبة، دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي و القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، موسم 2012/2013، ص 71.

⁴ - Cass. Civ. 1^{ère}. 9juil.1996, D.1996, Jur.P.610, note. Lambert Fairre (y).

كذلك صدر قرار لمحكمة النقض الفرنسية بتاريخ 13 فبراير سنة 2001 تمت الإشارة من خلال حيثياته على كون الالتزام بالسلامة هو التزم بتحقيق نتيجة . Cass. 1^{ère}. civ. 13 fév 2001, n° de pourvoi: 99-13589

⁵ - وفقا لرأي الأستاذ جابر محبوب علي، ضمان سلامة المستهلك الإلكتروني من الأضرار الناشئة عن عيوب المنتجات الصناعية المبيعة المرجع السابق، ص 224.

المنتج من عيب¹ أو خلل في التصنيع مما أكسبه صفة الخطورة، كما أن هذا الالتزام أقل من الالتزام بتحقيق نتيجة، لأن إثبات الضرر وحده لا يكفي لحصول المستهلك على التعويض عما لحقه من ضرر جراء المنتج، بل عليه إقامة الدليل على وجود عيب تسبب في الضرر. بحيث يستطيع المتدخل التخلص من المسؤولية بإثبات عدم وجود عيب في السلعة أو بإثبات انتفاء علاقة السببية بين العيب والضرر الذي وقع².

مما يعني أن هذا الالتزام ذو طبيعة خاصة، تتمثل في أنه متى لحق شخص ضرر بسبب عيب في المنتج لزم المتدخل التعويض. وتقوم مسؤوليته الموضوعية المبنية على أساس الضرر وليس لها علاقة بالخطأ، بالتالي لا مجال في البحث عن طبيعة الالتزام بضمان سلامة المنتج من خلال سلوك المتدخل³.

المطلب الثاني : استقلالية الالتزام بالسلامة عن الالتزامات المشابهة

على الرغم من أن نشأة الالتزام بالسلامة كانت متداخلة و مرتبطة بالالتزام بضمان العيوب الخفية و الالتزام بالإعلام، إلا أن هذا لا يعني غياب الاستقلال والتواجد الذاتي له كالتزام مستقل متميز. بالتالي يتم من خلال هذا المطلب تمييز الالتزام بالسلامة عن الالتزام بالضمان (الفرع الأول)، ثم عن الالتزام بالإعلام (الفرع الثاني). وكذا عن الالتزام بالمطابقة (الفرع الثالث).

الفرع الأول: استقلالية الالتزام بالسلامة عن الالتزام بالضمان

كما سبقت الإشارة فإن أحكام ضمان العيب الخفي لم تكن تتضمن أساساً قانونياً لتعويض المستهلك عما أصابه من أضرار في سلامة جسده و أمواله، حيث كان المحترف يضمن العيوب الخفية التي تنقص من قيمة السلعة أو الخدمة نقصاً محسوساً أو تجعلها غير صالحة للاستعمال فيما أعدت له وفقاً لطبيعتها أو لأحكام العقد، بينما الالتزام بضمان السلامة جاء ليحمي المستهلك من هذا النوع من الأضرار الماسة بجسده و أمواله. هذا

¹ - أحمد معاشو، المرجع السابق، ص72.

² - من شأن هذا القول أن يحقق مصلحة كل من المتدخل والضحية فهو يوازن بين حرية المبادرة الفردية و تطوير الإنتاج، و بين الأمان و عدم المساس بسلامة الأشخاص و الأموال.

ينظر : عبد المنعم موسى إبراهيم، المرجع السابق، ص 569.

³ - علي فتاك، تأثير المنافسة على الالتزام بضمان سلامة المنتج، المرجع السابق، ص 223.

ما دفع بالقضاء الفرنسي لتبني الالتزام بالسلامة باعتباره أكثر فعالية وملائمة لفكرة المسؤولية و التعويض و يتخطى بموجبه حدود الأضرار الناشئة عن عيوب المنتجات ليشمل تلك التي تنجم عن الخطورة فيها¹.

كما أن دعوى التعويض التي تتأسس على الإخلال بالالتزام بالسلامة لا تخضع لشرط المدة القصيرة في القانون الفرنسي، إنما تتقدم هذه الدعوى بالمدة المحددة لتقدم دعوى المسؤولية العقدية أي 15 سنة².

الفرع الثاني: استقلالية الالتزام بالسلامة عن الالتزام بالإعلام

يمكن القول بأن الالتزام بالإعلام يمثل وسيلة أو عنصر من عناصر الالتزام بضمان السلامة. ومن الفقه الفرنسي من يقول بأن الالتزام بالإعلام الملقى على عاتق البائع يقوم على أساس التزامه بضمان الأمن والسلامة، باعتبار أن المنتجات أصبحت تتصف بخصائص يجعلها المستهلك بسبب تطور وتعدد هذه المنتجات في الوقت الحالي³، مما قد يجعلها ذات خطورة على من يضع يده عليها. لذلك ألقى القضاء الفرنسي على عاتق المتدخل في عملية وضع المنتج للاستهلاك التزاما بإعلام المستهلك مضمونه ضرورة الإفضاء بالبيانات والمعلومات المتعلقة بالسلعة وما يحيط باستعمالها من مخاطر و احتياطات الاستعمال. وفي هذا الصدد قضت محكمة النقض الفرنسية بأن: «المنتج يلتزم بالإفضاء بجميع البيانات الضرورية لاستعمال السلعة وعلى وجه الخصوص إخطار

¹ - تجدر الإشارة أنه وعلى الرغم من تشابه معيار تهديد السلامة، الذي يعد العيب قائما في حالة ثبوته مع معيار الخطورة، إلا أنه ينبغي عدم الخلط بينهما، ذلك أن العيب المنشئ للمسؤولية الموضوعية يقوم منفصلا عن خطورة الشيء، ولذلك لا يحتاج المضرور إلى إثبات خطورة السلعة حتى يثبت وجود عيبها ولا يحتاج إثبات رجوع الضرر الذي لحق به لهذه الخطورة، فبالرغم من أنه يتم تقدير مدى تهديد السلعة للسلامة في مجال هذه المسؤولية على أساس أنه عنصر من عناصر تهديد وجود العيب، إلا أن فكرة خطورة المنتج ذاتها هي فكرة مستقلة قد تركز على المسؤولية العقدية أو التقصيرية و لا ترتبط بوجود عيب في السلعة، لأن السلعة قد تكون خطرة ولا تكون معيبة أو العكس وبالتالي ففكرة الخطورة لا ترتبط بالعيب في المنتج وجودا وعدما.

نقلا عن: عبد الحميد الدسيطي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 621.

² - جابر محجوب علي، ضمان سلامة المستهلك الإلكتروني من الأضرار الناشئة عن عيوب المنتجات الصناعية المبيعة، المرجع السابق ص 2225.

³ - أكرم محمود حسين البدو، إيمان محمد ظاهر، المرجع السابق، ص 10.

المستعمل المشتري بجميع الاحتياطات عندما تكون السلعة خطرة، فإن لم يراعها المستهلك المشتري فقد تلحقه في شخصه أو في أمواله أضرار جسيمة»¹.

لكن رغم ذلك يتميز الالتزام بالسلامة عن الالتزام بالإعلام من عدة نواحي² أهمها:

1/ الالتزام بالإعلام يقصد به الإفضاء بالمعلومات الضرورية لتوفير الرضا الحر المستتير للمشتري، بينما الالتزام بضمان سلامة المنتج يقصد به وجوب توفر المنتج على ضمانات ضد كل المخاطر التي من شأنها أن تمس صحة المستهلك أو أمنه أو تضر بمصالحه المادية.

2/ الالتزام بالإعلام يختلف عن الالتزام بضمان السلامة من حيث المجال الزمني حيث أن الالتزام العام بالإعلام يعد التزاما قبل تعاقدى بينما الالتزام بضمان السلامة يعد التزاما تعاقديا، متى تعلق الأمر بدعوى مرفوعة بين متعاقدين.

3/ إن الالتزام بالإعلام يعد وسيلة و التزام تبعية لضمان تحقق الالتزام بالسلامة³، من خلال إحاطة المستهلك بمختلف المخاطر المحتملة أو المحققة من جراء استعمال المنتج.

الفرع الثالث: استقلالية الالتزام بالسلامة عن الالتزام بالمطابقة

إن المطابقة كمصطلح له العديد من المعاني، فهو من جهة مطابقة المنتوجات للقواعد الآمرة. وتعني في محل ثاني مطابقتها للمواصفات والعادات المهنية، وفي محل أخير تعني مطابقتها للعقد. ومهما يكن من أمر فإن الالتزام بالمطابقة يعني هذه المعاني الثلاث، ففي العلاقة بين المتدخلين والمستهلكين للمنتوجات يجب أن تكون مطابقة للرغبة المشروعة للمستهلكين⁴. كما أنه من ناحية أخرى فإن الأضرار التي قد تنشأ عن عدم تنفيذ الالتزام بالمطابقة تقتصر على الأضرار التجارية منها فقط المتعلقة بتفويت المنفعة المنتظرة من

¹ - كجار سي يوسف زاهية، المرجع السابق، ص 148.

² - فتاك علي ، تأثير المنافسة على الالتزام بضمان سلامة المنتج، المرجع السابق، ص 260.

³ -Gaelle Coffinet –Frétiigny. Op .Cit. P73.

⁴ - فتاك علي ، تأثير المنافسة على الالتزام بضمان سلامة المنتج، المرجع نفسه، ص 261.

المنتج بالنظر للرغبات المشروعة للمستهلك. دون أن تمتد إلى الأضرار الجسدية و الماسة بالأموال مثلما هو الحال فيما يخص الالتزام بالسلامة.

كما أنه في مجال المنتجات الغذائية، قد يحدث خلط بين عبارتي سلامة الأغذية كمفهوم له ارتباط بالالتزام بالسلامة. وجودة و رداءة الأغذية كمفهوم مرتبط بالمطابقة فالمقصود بسلامة الأغذية الإشارة إلى جميع مصادر الأخطار التي قد تكون مزمنة أو حادة والتي قد تجعل الأغذية مضرّة بصحة المستهلكين، و سلامة الأغذية أمر لا يقبل التفاوض بشأنه. أما جودة أو رداءة الأغذية فتعني جميع المواصفات الأخرى التي تؤثر في تقييم المستهلكين للمنتجات، ومن هذه الصفات ما هو سلبي مثل التلف أو التلوث بأي أوساخ أو تغيير في اللون أو وجود رائحة فتطبعها بالرداءة، كما قد تكون ايجابية مثل المنشأ أو الطعم أو طريقة التجهيز فتطبعها بالجودة.

المطلب الثالث: تطبيقات الالتزام بالسلامة في مجال بعض المنتجات الاستهلاكية

حرصا من المشرع الجزائري على أن تتحقق في المنتجات الاستهلاكية عناصر السلامة و الأمان المشروعين الذين ينتظرهما المستهلك، وجدت ضرورة وضع ضمانات ضد كل المخاطر التي من شأنها المساس بصحة و سلامة المستهلك في إطار تنظيم خاص للكثير من المنتجات بصفة فردية سواء بالنسبة للمواد الغذائية (الفرع الأول)، أو بالنسبة للمواد غير الغذائية مثل الأدوية و المواد الصيدلانية (الفرع الثاني)، كما لا يجب إهمال الحديث عن ضرورة سلامة مواد التجميل و التنظيف البدني (الفرع الثالث).

الفرع الأول: تطبيقات الالتزام بالسلامة في مجال المنتجات الغذائية

يحتل موضوع الغذاء¹ حيزا كبيرا في نفوس الناس على اختلاف درجاتهم ومستوياتهم لارتباطه المباشر بحياتهم و شدة حاجتهم الضرورية إليه، باعتبار أن المستهلك كثير الإقبال عليها وفي كثير من الأحيان لا يملك الدراية الكافية والضرورية لتقدير نوعية وجودة الغذاء.

¹ تعرف المادة الغذائية وفقا لنص المادة 03 الفقرة 02 من القانون رقم 09-03 بأنها: « كل مادة معالجة جزئيا أو خام، موجهة لتغذية الإنسان أو الحيوان، بما في ذلك المشروبات و علك المضغ ، وكل المواد المستعملة في تصنيع الأغذية وتحضيرها و معالجتها، باستثناء المواد المستخدمة فقط في شكل أدوية أو مواد التجميل أو مواد التبغ.»

و لا ريب أن الاهتمام بتوفير آليات الحماية من الأغذية يزداد يوما بعد يوم نظرا للأضرار التي أصبحت تتسبب فيها المادة الغذائية، خاصة فيما يتعلق بالتسممات الذي يتعرض لها المستهلك¹.

و بالإطلاع على بعض النصوص التنظيمية في هذا المجال²، وكذا المواد 04 و 05 و 06 و 07 و 08 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش التي جاءت في إطار الفصل الأول المعنون بالزامية النظافة و النظافة الصحية للمواد الغذائية وسلامتها، يتضح أنه لسلامة المستهلك وحمايته من أضرار المادة الغذائية، يتوجب حرص المتدخل بداية على سلامة هذه المواد (أولا) خاصة في مرحلتي تكوينها و حفظها. كما يجب ألا تؤدي المواد التي تستعمل في التغليف و التوضيب إلى فساد هذه المواد وبشكل أساسي في مرحلتي التجهيز و التسليم (ثانيا) ناهيك عن ضمان نظافتها ونظافة كل من المستخدمين والأماكن ومحلات التصنيع والتحويل والتخزين والنقل المرتبطة بها (ثالثا).

¹ - عبد الحليم بوقرين، المرجع السابق، ص42.

² - من بينها المرسوم التنفيذي رقم 05-67 المتضمن إنشاء اللجنة الوطنية للمدونة الغذائية وتحديد مهامها وتنظيمها حيث أنه من بين مهام هذه اللجنة وفقا لما جاء في نص المادة 03 المبادرة على المستوى الوطني بكل عمل يهدف إلى تحسين فعالية مراقبة الأغذية استنادا إلى المؤشرات التي توصي بها هيئة الدستور الغذائي حول تقييم الأمن الصحي للمواد الغذائية، والمساهمة في إعلام المستهلك و إرشاده في ميدان الجودة و الأمن الصحي للمواد الغذائية. إضافة إلى تحسيس المحترفين بتطبيق التنظيمات التقنية المعتمدة وبالمسائل المتعلقة بالأمن الصحي للمواد الغذائية من أجل ترقية الجودة و تنافسية المنتوجات الوطنية. ووفقا لما جاء في نص المادة 09 من نفس المرسوم فإنه يمكن للجنة في إطار التكفل بمهامها وضع لجان تقنية متخصصة دائمة أو خاصة في المجالات ذات الصلة بالمسائل العامة و المنتوجات لاسيما منها:

- النظافة الغذائية

- بقايا الأدوية البيطرية في الأدوية

- مناهج تفتيش المواد الغذائية

- المضافات الغذائية و الملوثات.

ينظر: المرسوم التنفيذي رقم 05-67 المؤرخ في 20 ذي الحجة عام 1425 الموافق 30 يناير سنة 2005 (الجريدة الرسمية العدد 10 الصادرة بتاريخ: 06 فبراير سنة 2005).

كما صدرت العديد من القرارات الوزارية المشتركة مضمونها ضمان سلامة المواد الغذائية من بينها:

- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في أول ربيع الثاني عام 1433 الموافق 23 فبراير سنة 2012، يتضمن المصادقة على النظام التقني الجزائري الذي يحدد خصائص وشروط و كيفيات عرض المستحضرات الموجهة للرضع.

- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 28 شعبان عام 1418 الموافق 28 ديسمبر سنة 1997 ، يحدد قائمة المنتوجات الاستهلاكية ذات الطابع السام أو التي تشكل خطرا من نوع خاص وكذا قوائم المواد الكيماوية المحظورة أو المنظم استعمالها لصنع هذه المنتوجات.

أولاً- إلزامية سلامة المادة الغذائية

تحقيق سلامة المادة الغذائية يشمل مراعاة سلامتها في جميع المراحل سواء أثناء تكوينها أو أثناء التجهيز و التسليم، كذلك ضمان سلامتها من خلال سلامة المواد المعدة لملامستها. ويقصد بسلامة المادة الغذائية غياب كلي أو وجود في مستويات مقبولة وبدون خطر في مادة غذائية لموثات¹ أو مواد مغشوشة أو سموم طبيعية أو أية مادة أخرى بإمكانها جعل المنتج ضار بالصحة بصورة حادة أو مزمنة.

كما يتطلب تحقيق سلامة المادة الغذائية في تكوينها مراعاة المنتج للأصول الفنية عند تصنيعها وأن يكون على مستوى من الكفاءة، لأن الخطأ في تكوينها قد يؤدي إلى تعيب أو فساد المادة الغذائية، بالتالي حصول الأضرار للمستهلكين لها، مما يفتح مجالاً للمطالبة بالتعويض. كما تتطلب سلامة المادة الغذائية احترام المنتج لجميع العناصر المتعلقة بالخصائص التقنية للمادة الغذائية وكذا احترامه لنسب الملوثات و الإضافات المسموح بها قانوناً² و ملوثات المادة الغذائية في مرحلة إنتاجها. و ملوثات المادة الغذائية في مرحلة التصنيع³.

بالرجوع إلى المرسوم التنفيذي رقم 12-214 المحدد لشروط و كفاءات استعمال الإضافات الغذائية في المواد الغذائية الموجهة للاستهلاك البشري تضمن في هذا الشأن

¹ يقصد بالملوث في المواد الغذائية: كل مادة تضاف بغير قصد في الغذاء ولكن توجد فيه على شكل بقايا في الإنتاج بما فيها العلاجات المطبقة على المزروعات وعلى المواشي وفي ممارسة الطب البيطري وفي الصناعة وفي التحويل وفي المعالجة و في التوضيب والتغليف و في نقل هذا الغذاء و توزيعه أو تخزينه أو بعد تلوث بيئي. ولا تطبق عبارة الملوث على بقايا الحشرات و شعر القوارض و مواد أخرى خارجية.

هذا التعريف نصت عليه المادة 03 البند الأول من المرسوم التنفيذي رقم 14-366 المؤرخ في 22 صفر عام 1436 الموافق ل 15 ديسمبر سنة 2014، المحدد للشروط و الكفاءات المطبقة في مجال الملوثات المسموح بها في المواد الغذائية، (الجريدة الرسمية العدد 74 ، سنة 2014).

² يقصد بالمضافات الغذائية: كل مادة لا تستهلك عادة كمادة غذائية في حد ذاتها و تحتوي أو لا تحتوي على قيمة غذائية و لا تستعمل كمكون خاص بالمادة الغذائية، وتؤدي إضافتها إلى المادة الغذائية لغرض تكنولوجي أو ذوقي عضوي في مراحل الإنتاج والتصنيع و النقل والتحويل و المعالجة والتحضير.

وفقاً لمضمون نص المادة 03 البند الأول من المرسوم التنفيذي رقم 12-214 المؤرخ في 23 جمادى الثانية عام 1433 الموافق ل 15 ماي سنة 2012 يحدد شروط و كفاءات استعمال الإضافات الغذائية في المواد الغذائية الموجهة للاستهلاك البشري (الجريدة الرسمية العدد 30 لسنة 2012).

³ وفقاً لما جاء في مضمون المادة 05 من القانون رقم 09-03 بنصها على أنه: « يمنع وضع مواد غذائية للاستهلاك، تحتوي على ملوثات بكمية غير مقبولة، بالنظر إلى الصحة البشرية... ».

ثلاث ملاحق، حيث جاء الملحق الأول بقائمة المضافات الغذائية المرخص بها في المواد الغذائية، و الملحق الثاني بقائمة أصناف الأغذية، أما الملحق الثالث بقائمة المضافات الغذائية التي يمكن إدماجها في المواد الغذائية. و كذا الحدود القصوى المرخص بها.

ثانياً - سلامة المادة الغذائية بمراعاة احتياطات التجهيز و التسليم

لابد للمنتج لتحقيق و ضمان سلامة المادة الغذائية من مراعاة احتياطات التجهيز و التسليم على النحو التالي:

1- احتياطات التجهيز

يتم تجهيز المادة الغذائية بتعبئتها و تغليفها. و تعرف التعبئة بأنها: العملية التي يتم بمقتضاها تجهيز السلعة و تقسيمها وفق رغبات المستهلك و وضعها في حيز يحويها و يحافظ عليها بكامل قواها الأدائية طوال عمرها الافتراضي، بينما التغليف فقد عرفته المادة 03 من القانون رقم 03-09 بأنه: « كل تعليب مكون من مواد أيا كانت طبيعتها، موجه لتوضيب و حفظ و حماية و عرض منتج و السماح بشحنه و تفريره و تخزينه و نقله و ضمان إعلام المستهلك بذلك».

و يلعب كل من التغليف و التعبئة دوراً أساسياً في استراتيجيات المنتج¹، فمن جهة يحميان المنتج و من جهة أخرى يعطيان صورة إيجابية و إعلامية جد مهمة لدى تسويقه لمنتجه، حيث أن الغلاف الجذاب يؤثر على انتباه المستهلك². بالتالي لا بد للمنتج خاصة أن يوازن بين عاملي المنفعة للمستهلك و الترويج للمنتجات³، بأن يضع الاعتبارات الجمالية جانبا و يختار من أشكال التجهيز و وسائل تشكل عوائق مادية تقي المستهلك من خطر هذه

¹ رابح أوكيل، الإبداع في المنتج و تغليفه بوصفه مدخلا للتنافسية المؤسسية، مجلة معارف، قسم العلوم القانونية و الاقتصادية، المركز الجامعي العقيد ألكي محند، البويرة، العدد 10، جوان سنة 2011، ص 238.

² على الرغم من تشابه المواد التي تصنع منها مواد التعبئة و التغليف، التي تكون غالباً متمثلة في الورق أو البلاستيك أو الألمنيوم... إلخ ولكن الوظائف الخاصة بالتغليف تكمن في حفظ محتويات المنتج من الفضاء الخارجي له، في حين الوظائف الخاصة بالعبوة تكمن في أنها الحاوية التي يوضع فيها المنتج و التي تزيد من سهولة استعماله و نقله، مع أنها تلعب دوراً أساسياً عند عرض المنتج.

نقلاً عن: رابح أوكيل، المرجع نفسه، ص 239.

³ بن بوخميس علي بولحية، المرجع السابق، ص 56.

المنتجات بشكل كاف، بأن تكون مواد التغليف والتعبئة عازلة ونظيفة وفاقة للتفاعل الكيميائي وذات صلابة كافية لتضمن سلامة المنتجات عند نقلها وتداولها.

كذلك لتحقيق سلامة صنع المواد المعدة لملامسة المادة الغذائية¹ و كذا مستحضرات التنظيف المعدة لملامسة المادة الغذائية يجب الحرص على ضرورة عدم احتواء أي مادة أو غلاف أو آلات معدة لملامسة المادة الغذائية إلا على اللوازم التي لا تؤدي إلى فسادها². وقد تم تحديد كفاءات ذلك بموجب المرسوم التنفيذي رقم 16-299 المتعلق بشروط و كفاءات استعمال الأشياء و اللوازم الموجهة لملامسة المادة الغذائية و كذا مستحضرات تنظيف هذه المواد³. وأقر إلزامية سلامة هذه المواد أثناء صنعها و عند استعمالها وكذا إلزامية احترام شروط صنع مستحضرات التنظيف لهذه المواد.

2- احتياطات التسليم

فيما يخص احتياطات التسليم فقد يسأل عنها المنتج إذا كان هو من يتولى مباشرة تسليم السلعة وخاصة الغذائية منها للمستهلك. وفي هذا الصدد ذهب القضاء الفرنسي إلى إلزام المنتج بأن يستفسر من المشتري قبل تسليم المنتجات إليه، عن مهنته وصفته وعن الجهة التي يقصد استخدامه فيها، كما ألزمه كذلك بأن يمتنع عن تسليم السلعة الخطرة للمستهلك إذا كان يظهر من حالته أنه لن يحسن إدراك الخطر الذي يتهدهه منها كالمجنون أو السكران أو الصغير⁴.

أوقد يسأل عنها البائع وهذا في الحالة التي لا يتولى المنتج بيع منتجاته مباشرة للمستهلكين أو المستعملين، وإنما يتوسط بينه وبين هؤلاء موزعين أو تجار، وبالتالي فإن

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 04-210 المؤرخ في 10 جمادى الثانية عام 1425 الموافق 28 يوليو سنة 2004 المحدد لكفاءات ضبط المواصفات التقنية للمغلفات المخصصة لاحتواء مواد غذائية مباشرة أو أشياء مخصصة للأطفال (الجريدة الرسمية العدد 47 الصادرة في 28 يوليو سنة 2004)

² - وفقا لما نصت عليه المادة 07 من القانون رقم 09-03.

³ - المرسوم التنفيذي رقم 16-299 المؤرخ في 23 صفر عام 1438 الموافق 23 نوفمبر سنة 2016 يحدد شروط و كفاءات استعمال الأشياء و اللوازم الموجهة لملامسة المادة الغذائية و كذا مستحضرات تنظيف هذه اللوازم (الجريدة الرسمية العدد 69 ، الصادرة بتاريخ: 06 ديسمبر سنة 2016).

⁴ - كجار زاهية حورية (سي يوسف)، المرجع السابق، ص195.

الاحتياجات المادية المتعلقة بتسليم السلعة الغذائية يقع عبء اتخاذها على عاتقهم إلا إذا أثبتوا أنهم كانوا معذورين في جهلهم بما كان ينبغي عليهم أن يتخذوه في هذا الشأن، خاصة عندما يكون المنتج قد أخل من الأصل بواجبه في الإعلام أو التحذير¹.

ثالثاً - إلزامية النظافة الصحية للمادة الغذائية

تعتبر مسألة مراعاة ضوابط التنظيف من أهم الوسائل الهادفة لمنع حصول التلوث الغذائي بمختلف صورته²، سواء تعلق بما يلي:

- التلوث بالجراثيم عن طريق الميكروبات البكتيرية، الذي يتم سواء عن طريق الهواء أو الحشرات والقوارض؛ وبمعنى آخر يتعرض لمثل هذا النوع من الملوثات التي تؤدي إلى دخول عدد كبير من الميكروبات إلى جسم الكائن الحي نتيجة لإهمال الغذاء عند إعدادة أو تصنيعه أو حتى تناوله خاصة في تلك الأماكن الملوثة والقذرة إضافة إلى عدم تبريد الأغذية في بعض الأحيان تبريداً ملائماً أو عن طريق الغذاء خاصة في الأماكن الملوثة بسبب الذباب أو الحشرات.

- التلوث بالمعادن الثقيلة، فقد يؤدي الاستخدام الزائد للمعادن مثل الرصاص و الزئبق والزنك والنحاس لتلوث الغذاء فضلاً عن تلويث الهواء والمياه، ومن الأغذية الأكثر عرضة لهذا النوع من التلوث، توجد الأسماك المصطادة في المياه الملوثة بمياه الصرف الصحي و النفايات الصناعية. وكذا الأغذية غير المغلفة والمعروضة للبيع على جوانب الطرق ومن

¹ - مامش نادية، مسؤولية المنتج دراسة مقارنة مع التشريع الفرنسي، بحث لنيل شهادة الماجستير، قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2012، ص 28.

² - دون إغفال مسألة التلوث الإشعاعي في المواد الغذائية. ومثال على ذلك عندما انفجر المفاعل النووي الروسي تشرنوبيل بتاريخ 26 أبريل 1986 برزت مشاكل من أخطرها تلوث المواد الغذائية إضافة إلى الأرواح التي أزهقت. وكذلك حادث اليابان في عام 1999، إضافة إلى الحوادث الغير معلنة.

وباعتبار أن دولنا من الدول المستوردة للأغذية و المنتجات من أماكن حدوث هذه الانفجارات الملوثة إشعاعياً بشكل أو بآخر، لأن هذه الدول تلوثت أراضيها الزراعية و ثروتها الحيوانية و النباتية. ومن الباهي أن ينصب جهد هذه الدول لتصدير منتجاتها الملوثة إشعاعياً إلى البلدان التي تحولت بطون شعوبها إلى مدافن لهذه السلع الملوثة، مع سيادة فلسفة بسيطة مفادها استبدال الموت السريع جوعاً بالموت البطيء عبر الأغذية الملوثة إشعاعياً.

نقلا عن: عبد المنعم موسى إبراهيم، المرجع السابق، ص 164.

في هذا الصدد لا بد من وعي وكفاءة الأجهزة الإدارية الرقابية بما فيها مصالح الجمارك و أعوان قمع الغش المكلفة بحماية الاقتصاد الوطني والمستهلكين من دخول مثل هذه المنتجات عبر الحدود الوطنية في إطار ما يعرف بإجراءات الحيطه و الحذر.

طرف الباعة المتجولين، إضافة إلى الخضر والفواكه المزروعة على جوانب الطرق حيث تتعرض للتلوث بمعادن السيارات¹. و بالاطلاع على المادة 06 من القانون رقم 03-09 التي تنص بأنه: « يجب على كل متدخل في عملية وضع المواد الغذائية للاستهلاك أن يسهر على احترام شروط النظافة والنظافة...»² يتضح أن نظافة المادة الغذائية تظهر من خلال الآتي:

1- ضوابط نظافة المستخدمين

فيلتزم المستخدمون المكلفون بإنتاج أو معالجة أو تحويل المواد الغذائية أو تخزينها بمراعاة شروط النظافة، سواء تعلق الأمر بنظافة ثيابهم أو أبدانهم لمنع أي تلوث قد يصيب المادة الغذائية³.

2- ضوابط نظافة الأماكن والمحلات

يقصد بها ضمان نظافة أماكن تواجد المواد الغذائية⁴. وخاصة في محلات التصنيع أو المعالجة أو التحويل والتخزين، المذكورة بموجب المادة 06 من القانون رقم 03-09 بنصها على أنه: « ... أن يسهر على احترام شروط النظافة والنظافة الصحية للمستخدمين ولأماكن و محلات التصنيع أو المعالجة أو التحويل أو التخزين وكذا وسائل نقل هذه

¹ - إسماعيل نامق حسين، المسؤولية المدنية الناجمة عن التلوث الغذائي ، دراسة تحليلية، مجلة المفكر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد11، سبتمبر سنة 2014، ص ص 17-18.

² - تطبيقاً لأحكام المادة 06 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش صدر المرسوم التنفيذي رقم 17-140 الذي تناول بالتفصيل شروط النظافة و النظافة الصحية أثناء عملية وضع المواد الغذائية للاستهلاك الشخصي.

ينظر: المرسوم التنفيذي رقم 17-140 المؤرخ في 14 رجب عام 1438 الموافق 11 أفريل سنة 2011 يحدد شروط النظافة و النظافة الصحية أثناء عملية وضع المواد الغذائية للاستهلاك الشخصي. (الجريدة الرسمية العدد 24 الصادرة بتاريخ: 16 أبريل سنة 2017).

³ - تطبيقاً لذلك نصت المادة 55 من المرسوم التنفيذي رقم 17-140 على إلزامية أن يلبس المستخدمين الذين يعملون في منطقة التعامل و التداول مع المواد الغذائية، بدلة ملائمة و أن يكونوا على مستوى عال من النظافة الجسدية والهندام و ألا يرتدوا و ألا يدخلوا أشياء شخصية مثل الحلبي والديببيس و الساعات و الأشياء الأخرى المشابهة، وكذا منع الأشخاص الممكن أن يكونوا مصابين أو الحاملين لمرض متنقل عن طريق المواد الغذائية أو الذين يعانون من جروح متعفنة أو طفح جلدي أو إسهال أو مصابين بالتهابات، من التعامل مع المواد الغذائية والدخول إلى أماكن التعامل مع المواد الغذائية.

⁴ - بالرجوع لنص المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 17-140 المحدد لشروط النظافة و النظافة الصحية أثناء عملية وضع المواد الغذائية للاستهلاك الشخصي، فإنه يتوجب عدم إقامة المنشآت التي يتم فيها التعامل مع المواد الغذائية وكذا محيطها التابع لنفس المتدخل في المناطق: الملوثة وذات النشاطات الصناعية المولدة لمصادر محتملة للتلوث والتي تشكل خطراً على الأمن والنظافة؛ القابلة لأن تكون معرضة للآفات والقوارض والحيوانات الضارة الأخرى؛ حيث تخزن النفايات؛ المعرضة للفيضان إلا إذا وضعت فيها أجهزة أمن كافية.

المواد وضمان عدم تعرضها للتلآف...». غير أن الملاحظ من خلال صياغة هذه المادة في فقرتها الأولى أن المشرع قد ذكر هذه الأماكن على سبيل الحصر، و أغفل ذكر أماكن بيع هذه المنتجات¹.

الفرع الثاني : تطبيقات الالتزام بالسلامة في مجال الأدوية و المواد الصيدلانية

بالنظر للأهمية التي أصبحت تحتلها كل من الأدوية و المواد الصيدلانية في حياة الأفراد و المجتمع. باعتبارهما يرتبطان بحياة الإنسان و سلامته. و يعتبران من المواد الخطرة التي تتطلب درجة من الأمان و الفعالية، و بالنظر لما قد يترتب عن وصفهما و استهلاكهما من مخاطر²، ظهرت الحاجة إلى بيان كيفية إنتاجهما و استيرادهما و توزيعهما و عرضهما في إطار تقنين خاص.

بالتالي لابد بداية من إعطاء تعريف دقيق للمنتجات الدوائية و المواد الصيدلانية (أولاً)، ثم أهم سبل الحماية من مخاطرها (ثانياً).

أولاً- تعريف المنتجات الدوائية و المواد الصيدلانية

تعرض المشرع الجزائري لتعريف كل من المواد الصيدلانية و الأدوية³ في المواد 169 و 170 و 171 على التوالي من القانون رقم 85-05 المتعلق بحماية الصحة و ترقيتها المعدل و المتمم⁴. و الملاحظ من خلال هذه المواد أن المشرع الجزائري تولى تعريف هذه

¹ - على الرغم من أنه قد تمت الإشارة إلى أهمية النظافة الصحية للمواد الغذائية أثناء مرحلة البيع أو العرض للبيع بموجب المرسوم التنفيذي رقم 17-140 المذكور سابقاً الذي جاء تطبيقاً لنص المادة 06 من القانون رقم 09-03، لاسيما في المواد 45، 50 منه.

² - الخطر المترتب عن الأدوية و المواد الصيدلانية له غالباً علاقة مباشرة بالمواد المستعملة في تركيبها فهي مواد كيميائية أو طبيعية أو من جهة أخرى لاستهلاكها من طرف شخص مريض لا يكون جسمه مؤهلاً لاقتنائها. لذلك قام المشرع بتنظيم عملية توزيع كل الأدوية و المواد الصيدلانية على المستهلك و ليس فقط الخطيرة لأن كلها تعتبر خطيرة بالنظر لتكوينها أو استعمالها.

³ - أما المشرع المصري فيسميها بالعقاقير الطبية وهي كل مادة أو مستحضر يحتوي مادة أو أكثر، ذات خواص طبية في علاج الإنسان أو الحيوان من الأمراض، أو الوقاية منها، أو لاستعمالها في غرض طبي آخر كتطهير البيئة من الجراثيم و المواد التي تستخدم في التشخيص الطبي و العلاج. و بهذا يكون معنى المواد الطبية واسع، حيث يقال على كل دواء أو عقار أو نبات طبي، أو أية مادة صيدلانية تستعمل من الباطن أو الظاهر، أو بطريقة الحقن لوقاية الإنسان أو الحيوان من الأمراض أو علاجه منها.

ينظر: فاطمة بحري، المرجع السابق، ص 92.

⁴ - القانون رقم 85-05 المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1405 الموافق ل 16 فبراير سنة 1985 يتعلق بحماية الصحة و ترقيتها المعدل و المتمم (الجريدة الرسمية العدد 08، لسنة 1985).

المنتجات و المواد دون ترك هذه المسألة للفقهاء¹، على اعتبار أن مصطلح الدواء والمواد الصيدلانية متعلق بالصحة العمومية و السلطة العامة مكلفة بمهمة حمايتها وفقا لأحكام الدستور². كما تولى تحديد المعايير التي تدخل في هذا التعريف، و ذكر قائمة هائلة من المواد اعتبرها أدوية أو مستحضرات صيدلانية و في الأخير ترك الباب مفتوحا لاجتهاد القضاء من أجل إدخال مواد أخرى قد تأخذ هذا الوصف كالفيتامينات و المضافات الغذائية و المواد المستعملة لتقوية الجسم...

هذا وقد جعل المشرع الجزائري بموجب المادة 171 بعض المواد مماثلة للأدوية كمواد النظافة و منتجات التجميل التي تشمل على مواد سامة بمقادير وكثافة تفوق ما يحدد بقرار الوزير المكلف بالصحة، و الجسيمات المعدلة وراثيا أو الجسيمات التي تعرضت لتعديل غير طبيعي طرأ على خصائصها الأولية بإضافة جين واحد على الأقل أو حذفه أو تعويضه و التي تستعمل في العلاج أو إنتاج الأدوية أو اللقاحات، وذلك على الرغم من أن الأصل في هذه المنتجات أنها ليست أدوية لكن بالنظر لاحتوائها على مواد قد تتفاعل مع جسم الإنسان أو قد تتركب من مواد سامة يمكن أن تلحق أضرارا بالصحة ضبط المشرع التعامل فيها وأخضعها لحكم المنتجات الدوائية.

¹ فنصت المادة 169 على أنه: « يقصد بالمواد الصيدلانية في مفهوم هذا القانون:

- الأدوية

- الكواشف البيولوجية

- المواد الكيميائية الخاصة بالصيدلانيات.....

- كل المواد الأخرى الضرورية للطب البشري».

كما نصت المادة 170 المعدلة بموجب المادة 04 من القانون رقم 08-13 على أنه: « يقصد بالدواء، في مفهوم هذا القانون :

- كل مادة أو تركيب يعرض لكونه يحتوي على خاصيات علاجية أو وقائية من الأمراض البشرية أو الحيوانية وكل المواد التي يمكن

وصفها للإنسان أو للحيوان قصد القيام بتشخيص طبي أو استعادة وظائفه أو تصحيحها أو تعديلها،

- كل مستحضر وصفي يحضر فوراً في صيدلية تنفيذاً لوصفة طبية....»

و بالرجوع لنص المادة 171 المعدلة بموجب المادة 05 من القانون رقم 08-13 فإنه: « تكون مماثلة للأدوية، أيضا :

- مواد النظافة و منتجات التجميل التي تشمل على مواد سامة بمقادير وكثافة تفوق ما يحدد بقرار الوزير المكلف بالصحة،

- منتجات التغذية الحموية التي تحتوي على مواد غير غذائية تمنحها خاصيات مفيدة للصحة البشرية،....».

ينظر: القانون رقم 08-13 المؤرخ في 17 رجب عام 1429 الموافق 20 يوليو سنة 2008، المعدل والمتمم للقانون رقم 85-05 المتعلق بحماية الصحة و ترقيتها. (الجريدة الرسمية العدد 44، الصادرة في 03 غشت سنة 2008).

² المادة 66 من الدستور تنص: « الرعاية الصحية حق للمواطنين، تتكفل الدولة بالوقاية من الأمراض الوبائية و المعدية و بمكافحتها...».

ثانيا - الحماية من مخاطر المنتجات الطبية و المواد الصيدلانية

لاشك أن حماية المستهلك من الأضرار التي يمكن أن تنتج عن استهلاك المنتجات الطبية و الصيدلانية تبدو هامة، خاصة بعد تزايد حجم الأدوية المعيبة أو المغشوشة المطروحة للتداول في الأسواق من قبل بعض شركات الأدوية أو الصيداللة دون مراعاتهم لتداعيات ذلك. بالتالي كان لابد من تجريم صناعة و بيع الأدوية و المواد الصيدلانية دون توافر شروط ذلك¹، بقصد حمل كل شخص يمارس هذه المهن على التأكد من عدم احتواء هذه المنتجات على المخاطر وعدم صرفها للمستهلكين إلا ضمن الإطار الصحي القانوني وإذا لم يفعل ذلك تحمل نتائج إهماله.

و في هذا الإطار فقد عمد المشرع الجزائري إلى تنظيم عملية الاتجار بالأدوية و المواد الصيدلانية خاصة الخطيرة منها. من خلال تحديد قواعد حيازتها وتداولها وكذا صرفها و استعمالها واستهلاكها خارج الإطار الصحي، فنص في المادة 174 من قانون الصحة وترقيتها بأنه: « قصد حماية صحة المواطنين و استعادتها وضمان تنفيذ البرامج والحملات الوقائية وتشخيص ومعالجة المرضى وحماية السكان من استعمال المواد غير المرخص بها، لا يجوز للممارسين الطبيين أن يصفوا أو يستعملوا إلا الأدوية المسجلة والمواد الصيدلانية المصادق عليها المستعملة في الطب البشري والواردة في المدونات الوطنية الخاصة بها أو الأدوية التي كانت محل ترخيص مؤقت للاستعمال »².

¹ - بالرجوع لنص المادة 265 مكرر 03 من قانون حماية الصحة وترقيتها المعدل والمتمم بالقانون رقم 08-13 فإنه يعاقب بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة من 5.000.000 دج إلى 10.000.000 دج كل من يخالف الأحكام المتعلقة بصنع المواد الصيدلانية والمستلزمات الطبية المستعملة في الطب البشري وتوزيعها بالجملة.

وبالرجوع لنص المادة 265 مكرر 04 من نفس القانون فإنه يعاقب بالحبس من 06 أشهر إلى سنتين وبغرامة من 5.00.000 دج إلى 1.000.000 دج كل من يخالف الأحكام المتعلقة بالتوزيع بالتجزئة للمواد الصيدلانية والمستلزمات الطبية المستعملة في الطب البشري .

² - كذلك منعت المادة 178 من قانون حماية الصحة وترقيتها تجريب أية أدوية موجهة للاستعمال في الطب البشري إلا بناء على ترخيص من الوزير المكلف بالصحة.

كما تم استحداث الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري بموجب المادة 07 من القانون رقم 08-13 المعدل و المتمم لقانون الصحة و ترقيتها التي من بين أهم صلاحياتها¹:

- تسجيل الأدوية و المصادقة على المواد الصيدلانية و المستلزمات الطبية،
- تقييم التجارب العيادية والعمل على توقيف كل اختبار أو إنتاج أو تحضير أو استيراد أو استغلال أو توزيع أو توضيب أو حفظ أو وضع في السوق مجانا أو بمقابل وكذا تسليم أو استعمال دواء خاضع أو غير خاضع للتسجيل عندما يكون من شأن هذا المنتج أن يشكل خطرا على الصحة البشرية،
- السهر على مراقبة نوعية المواد الصيدلانية والمستلزمات الطبية المستعملة في الطب البشري وسلامتها وفعاليتها و مرجعيتها.
- المشاركة في إعداد قائمة المواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري القابلة للتعويض.

كما تحتوي هذه الوكالة على أربعة لجان متخصصة وهي²:

- لجنة تسجيل الأدوية
 - لجنة المصادقة على المواد الصيدلانية و المستلزمات الطبية المستعملة في الطب البشري
 - لجنة مراقبة الإعلام الطبي والعلمي و الإشهار
 - لجنة دراسة أسعار المواد الصيدلانية و المستلزمات الطبية المستعملة في الطب البشري.
- كما أكد المشرع الجزائري من خلال المادة 184 من قانون حماية الصحة و ترقيتها على فكرة الاحتكار الصيدلاني بنصها:

¹ - وفقا لما جاء في نص المادة 173-4 من قانون حماية الصحة و ترقيتها المعدل و المتمم . وكذا في نص المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 15-308 المحدد لمهام الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري و تنظيمها و سيرها، ينظر: المرسوم التنفيذي رقم 15-308 المؤرخ في 24 صفر عام 1437 الموافق 06 ديسمبر سنة 2015، يحدد مهام الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري و تنظيمها و سيرها وكذا القانون الأساسي لمستخدميها (الجريدة الرسمية العدد 67 الصادرة بتاريخ: 20 ديسمبر سنة 2015).

² - جاء تحديد هذه اللجان بموجب المرسوم التنفيذي رقم 15-309 المؤرخ في 24 صفر عام 1437 الموافق 06 ديسمبر سنة 2015 يتضمن مهام اللجان المتخصصة المنشأة لدى الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري وتشكيلها و تنظيمها و سيرها (الجريدة الرسمية العدد 67، الصادرة بتاريخ: 20 ديسمبر سنة 2015).

« تتولى مؤسسات صيدلانية عمومية ومؤسسات صيدلانية خاصة معتمدة، بصفة حصرية صناعة واستيراد و تصدير المواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري ... يتولى صيدلي مدير تقني الإدارة التقنية لمؤسسات صناعة و استيراد و تصدير المواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري ».

وفي فرنسا بغية تحقيق أفضل ضمان لمراقبة مراحل وأطوار إنتاج وتصنيع المنتج الطبي على وجه العموم، مع السعي نحو تطوير و تفعيل الأبحاث وعدم الغلو في أسعار الأدوية، فضلا عن ضمان السلامة للمستهلك فقد جاء نص المادة L 567-1 من تقنين الصحة العامة، بتنظيم مسألة الرقابة على المراحل الأولى لإنتاج وتصنيع الأدوية وما يتعلق بها من أنشطة صناعية وأبحاث علمية، ذلك عن طريق ابتكار مؤسسة عامة تابعة للدولة يكون مسماها مكتب أو وكالة الأدوية تتولى الاضطلاع بهذه المسؤولية¹.

الفرع الثالث: تطبيقات الالتزام بالسلامة في مجال مواد التجميل و التنظيف البدني

يحتل الحديث عن تطبيقات الالتزام بالسلامة في مجال مواد التجميل والتنظيف البدني أهمية بالغة، نظرا لشيوع استعمالها من جهة و تعلقها مباشرة بجسم الإنسان من جهة أخرى. بالتالي لابد من التطرق بداية إلى تعريف مواد التجميل والتنظيف البدني (أولا)، ثم الحماية في مجال هاته المواد (ثانيا).

أولا- تعريف مواد التجميل والتنظيف البدني

تعرف مواد التجميل و التنظيف البدني وفقا لنص المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 97-37 المؤرخ في 14 يناير 1997 المتعلق بشروط و كفاءات صناعة مواد التجميل والتنظيف البدني و توضيبيها و استيرادها وتسويقها في السوق الوطنية بكونها: « كل مستحضر أو مادة، باستثناء الدواء، معد للاستعمال في مختلف الأجزاء السطحية لجسم

¹ - ينظر كل من: أسامة أحمد بدر، ضمان مخاطر المنتجات الطبية، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، مصر، سنة 2008، ص 23.

-Décret n° 93-295 du 8 mars 1993 relatif à l'Agence du médicament créée par l'article L. 567-1 du code de la santé publique . JORF n°57 du 9 mars 1993 page 3666.

الإنسان مثل البشرة والشعر والأظافر و الشفاه والجفون و الأسنان و الأغشية بهدف تنظيفها أو المحافظة على سلامتها، أو تعديل هيئتها أو تعطيها، أو تصحيح رائحتها»¹.

كما أنه بالرجوع إلى الملحق الأول من المرسوم التنفيذي رقم 10-114 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي رقم 97-37، يلاحظ أنه جاء بتعداد للمنتجات التي تعتبر من قبيل مواد التجميل والتنظيف البدني، ومن بينها: المواد المستخدمة ضد التجاعيد، المواد التي تسمح بتبييض البشرة، مواد الحلاقة، مزيلات الروائح و مضادات العرق، أقنعة التجميل... الخ، لكن الملاحظ من خلال هذا الملحق أنه قد تم تحديد مواد التجميل على سبيل الحصر حسب الفئات.

ثانيا - الحماية في مجال مواد التجميل و التنظيف البدني

نظرا لاتصال هذه المواد مباشرة بجسم الإنسان، فقد نظم المشرع الإطار العام لتداولها و صناعتها و استعمالها بموجب المرسوم التنفيذي رقم 97-37 المتعلق بشروط و كفاءات صناعة مواد التجميل والتنظيف البدني المعدل والمتمم، فأوجب بموجب المادة 13 منه المعدلة² أن يخضع صنع واستيراد و توضيب مادة التجميل والتنظيف البدني إلى تصريح مسبق، يوجه إلى مصالح المديرية الولائية للتجارة المختصة إقليميا و أن يرفق هذا الملف على عدة عناصر كالسجل التجاري وتسمية المنتج وتعيينه، التركيب النوعية، كيفية ووجه الاستعمال ونتائج التحاليل والتجارب التي خضع لها المنتج.... الخ.

كما يتوجب أن يثبت الأشخاص الطبيعيين المسؤولين عن صناعة و توضيب واستيراد هذه المواد تأهيلهم لذلك³، بإحدى الشهادات التالية: شهادة طبيب بيطري أو صيدلي، شهادة مهندس مختص في الكيمياء و البيولوجيا.. كل شهادات الدراسات العليا في الكيمياء⁴، كما

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 97-37 المؤرخ في 05 رمضان عام 1417 الموافق ل 14 يناير سنة 1997 المتعلق بشروط وكفاءات صناعة مواد التجميل والتنظيف البدني و توضيبها و استيرادها وتسويقها في السوق الوطنية (الجريدة الرسمية العدد 04 لسنة 1997) المعدل و المتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 10-114 المؤرخ في 03 جمادى الأولى عام 1431 الموافق ل 18 ابريل سنة 2010 (الجريدة الرسمية العدد 26، لسنة 2010).

² - معدلة بموجب المادة 08 من المرسوم التنفيذي رقم 10-114 سالف الذكر.

³ - وفقا لنص المادة 15 من نفس المرسوم السابق الذكر.

⁴ - من ذلك أيضا اشتراط دبلوم الحلاقة والتجميل بالنسبة للعاملين في هذا المجال.

يشترط على منتجي هذه المواد أن تكون مغلقة و موصبة بطريقة مغايرة لتغليف المواد الغذائية. ويمكن استعمال جميع المواد في التوضيب و التعليب ماعدا الزجاج والمواد البلاستيكية الشفافة ونصف الشفافة، بالإضافة إلي أنه يجب أن تكون بحجم وشكل معينة.

المبحث الثاني: الالتزام العام بالسلامة في ظل تطوير قواعد المسؤولية التقصيرية

لم يعد الالتزام بالسلامة حبيس الإطار التعاقدى الذي نشأ فيه، بل أصبح يقع على كل متدخل يضع المنتج في السوق. ويتيح بذلك لكل من تضرر من المنتج في أمنه أو صحته الرجوع عليهم وصولاً إلى المنتج بصرف النظر عن طبيعة العلاقة التي تربطه بهم¹.

كما هو معروف فإن المسؤولية التقصيرية تنظمها أحكام المسؤولية عن الأفعال الشخصية، من خلال صياغة المادة 1240 من القانون المدنى الفرنسى² (سابقاً كانت تمثل المادة 1382 من القانون المدنى الفرنسى). التي تقابلها المادة 124 من القانون المدنى الجزائرى التي تنص على أنه: « كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضرراً للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض»، بالإضافة إلى المادة 1241 مدنى فرنسى³ (سابقاً كانت تمثل المادة 1383 من القانون المدنى الفرنسى) التي تقرر: « كل شخص يكون مسؤولاً ليس فقط عن الضرر الذي يتسبب فيه بأفعاله، ولكن أيضاً بسبب إهماله و رعونته». و في هذه الحالة تكون المسؤولية خطئية واجبة الإثبات، غير أنه قد تكون المسؤولية موضوعية قائمة على أساس الخطأ المفترض في حالة المسؤولية عن فعل الغير و المسؤولية بفعل الأشياء بصفة خاصة⁴.

ورغبة من القضاء لحماية المستهلك و تحقيق أمنه و سلامته من المنتجات المعيبة وتكريس الالتزام العام بالسلامة الملقى على عاتق المتدخلين في العملية الاستهلاكية على

¹ -Chendeb Rabih. Op.Cit.P246.

² -L'article 1240 du code civil français:« Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer».

³ -L'article 1241 du code civil français:« Chacun est responsable du dommage qu'il a causé non seulement par son fait, mais encore par sa négligence ou par son imprudence».

⁴ - محمد حاج بن علي، مسؤولية المحترف في ظل قواعد حماية المستهلك، المرجع السابق، ص 103 و104.

أرض الواقع، فإنه سعى إلى بذل مزيد من الجهد لتطوير قواعد المسؤولية التقصيرية لتصبح أكثر مرونة في مواجهة المضرور. و تعلق سعيه بدرجة أكبر من خلال تطوير فكرة الخطأ (المطلب الأول)، ثم تطوير فكرة الحراسة كأساس للمسؤولية التقصيرية (المطلب الثاني) وصولاً لتطبيق نظرية تجزئة الحراسة بما يخدم الالتزام العام بالسلامة (المطلب الثالث).

المطلب الأول: تطوير فكرة الخطأ

يتضح في العديد من الأحيان صعوبة إثبات الخطأ¹ و إسناده إلى مرتكبيه. خاصة في ظل الإنتاج الحديث المتزايد ذي الطبيعة الخطرة والمعقدة، بالإضافة إلى أنه قد يكون هناك ضرر أصاب الشخص المضرور لكن دون أن يرجع الأمر إلى أي خطأ مرتكب من المهنيين، عندما يتعلق الأمر بالضرر الناجم عن منتجات خطيرة بطبيعتها بالرغم من احترام المهني لأصول و قواعد الإنتاج، فتعد المسؤولية الخطئية المبنية على الخطأ واجب الإثبات القاعدة العامة في المجال غير التعاقدية. وتعد القاعدة الخاصة في مجال المسؤولية التعاقدية، لأن القاعدة في الالتزامات العقدية أن يكون محلها بذل عناية و الاستثناء أن يلتزم المدين بتحقيق غاية². وبهدف حماية مستخدمي المنتجات الذين يتعرضون للضرر بحكم تواجدهم في أماكن عرضها أو استخدامها أو تصنيعها، توسع القضاء الفرنسي في مفهوم هاتين الصورتين توسعاً يتناسب مع التعقيد الشديد الذي طرأ على المنتجات الحديثة. في سبيل تسهيل عملية حصول المضرور على التعويض. و ذلك بثلاث وسائل رئيسية تتمثل في استخلاص الخطأ من الخروج عن القواعد المهنية (الفرع الأول)، كذا استخلاص الخطأ

¹ - للخطأ التقصيري عنصرين، يتمثل الأول في الانحراف بالسلوك أي الإخلال بالالتزام قانوني، ما يعرف بعنصر التعدي، أما الثاني فهو نسبة هذا التعدي إلى المسؤول عنه مما يستلزم التمييز والإدراك لدى هذا الأخير، ما يعرف بعنصر الإدراك. ينظر: عادل عميرات، المرجع السابق، ص 292.

وهناك من عرف الإدراك بكونه العلاقة التي تربط الفعل غير المشروع والضرر بالإرادة الحرة. فهو الذي يجعل الفعل الضار الذي ارتكبه الفاعل خطأً. ويقصد بالإرادة في هذا الوضع إرادة الفعل الذي ترتب عنه الضرر بصرف النظر عن نتائجه، إذ يعتبر الإدراك إحدى العناصر الأساسية للخطأ التقصيري وإذا لم يكن هناك خطأ فلا يوجد بالتالي خطأً. وعليه تبدو هذه الفكرة على حد تعبير البعض كأساس أخلاقي لفكرة الخطأ فلا يكون الشخص مسؤولاً من الناحية القانونية إلا إذا كان مسؤولاً من الناحية الأخلاقية.

ينظر: حميدة جميلة، النظام القانوني للضرر البيئي والبيات تعويضه، بحث لنيل درجة دكتوراه في القانون، تخصص قانون خاص، جامعة الجزائر كلية الحقوق، موسم 2007/2006، ص 91.

² - كجار زاهية حورية (سي يوسف)، المرجع السابق، ص 207.

من ظروف الحادث (الفرع الثاني). بالإضافة إلى استخلاص الخطأ من الإخلال بأحد الالتزامات التعاقدية (الفرع الثالث).

الفرع الأول: استخلاص الخطأ من الخروج عن القواعد المهنية

يؤثر الخطأ في هذه الحالة بدرجة كبيرة في مرحلة تصميم المنتج أو صناعته أو تركيبه، مما ينجم عنه إصابة المنتج بعيب خفي أو خلل يكون سببا في إلحاق الضرر بالغير. و لا يصعب في مثل هذه الحالة إثبات هذا الخطأ خاصة إذا ما كان المنتج قد تجاوز القواعد المنظمة لمهنته سواء كانت تشريعية أو عرفية¹.

ففيما يخص القواعد التشريعية فهي القواعد التي يجب على المهني الالتزام بها. والتي تؤدي مخالفتها إلى ثبوت خطئه التقصيري، متى أثبت المضرور أن القاعدة التي تمت مخالفتها واجبة التطبيق². و هذا ما ذهبت إليه محكمة النقض الفرنسية في قرار لها بتاريخ 19 أكتوبر 1937 باعتبار: « أن المنتج يكون مخطئا إذا أهمل التحقق من سلامة المواد الأولية التي تدخل في صناعة منتجاته»³، كما يضاف إلى صور هذا الخطأ غياب الشروط

¹ - كما قد يأخذ الخطأ التقصيري صورتين بارزتين يمكن أن يقع فيهما البائع أو المنتج المحترف هما : الخطأ العادي والخطأ الفني.
أ- الخطأ العادي : الذي يمكن أن يأخذ على المتدخل. ويتمثل في تقصيره أو إخلاله في اتخاذ الحيلة و الحذر الواجبة لتجنب الإضرار بالغير كإهمال المنتج التحقق من المواد الأولية التي تدخل في منتجاته، أو هو الإخلال بواجب قانوني مع إدراك المخل بهذا الإخلال.
نقلا عن: كريم بن سخرية، المسؤولية المدنية للمنتج وآليات تعويض المضرور، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، سنة 2013، ص38.
ويقدر هذا الخطأ الشخصي بمقيار موضوعي، بالقياس على سلوك شخص من أوساط المنتجين القائمين على الإنتاج في ذات المجال الذي ينتمي إليه المسؤول عن الضرر، وهكذا فإن المضرور يستطيع المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي أصابته من السلعة التي قام المنتج بتصنيعها، إذا أثبت إهمال المنتج في اتخاذ الإجراءات اللازمة للتحقق من سلامة مكونات السلعة أو في تعبئتها أو فحصها قبل طرحها في التداول .
ب- الخطأ الفني: أو ما يعبر عنه بالخطأ المهني. الذي يتم إثباته وفقا للقواعد التقليدية في مجال المسؤولية عن الأفعال الشخصية .

نقلا عن: فناك علي، تأثير المنافسة على الالتزام بضمان سلامة المنتج ، المرجع السابق، ص130.
ويشمل الأخطاء التي ترتبط بفن العملية الإنتاجية نفسها أي التي يرتكبها المتدخل (المنتج خصوصا) أثناء ممارسة مهنته مخالفا بذلك القواعد العلمية و الفنية التي تلزمه بما قوانين تلك المهنة كأن يتعلق بالخطأ في التصميم أو في إدارة عملية التصنيع و ذلك بأن يباشر مثلا عملية الإنتاج دون الإلمام الكافي بأصولها الفنية.

² - من بين هذه القواعد تلك المحددة للبيانات الإلزامية التي يجب على المنتج أن يوردها على السلعة أو على غلافها، وتلك المتعلقة بمراقبة الجودة بعد انتهاء عملية التصنيع وما يخص المدة المحددة لتخزين السلعة و مدة صلاحيتها، وتلك القواعد المتعلقة بمراقبة المواد الأولية الداخلة في تركيبية المنتج و صحة هذه المواد و كذا التَّسبب المحددة في إنتاج معين.

³ - كجار زاهية حورية (سي يوسف) ، المرجع السابق، ص207.

القانونية التي تشترطها قوانين الإنتاج في الشخص المنتج لغرض ممارسة الصناعة أو الحرفة التي كانت وراء طرح منتجات لا تتوفر فيها شروط السلامة والأمان¹.

أما فيما يتعلق بالقواعد العرفية التي تمثل مصدرا آخر من القواعد التي يلتزم المهني باحترامها، فيتمثل مضمونها بالسلوك المهني الذي اعتاده نفس أعضاء المهنة التي ينتمي إليها. بالإضافة إلى ذلك المعطيات العلمية المكتسبة في مجال مهنته. و بالتالي تعد مصدرا حقيقيا للالتزامات بحيث تواترت أحكام القضاء على تأكيد التزام المنتج بالقواعد التي يحددها عرف المهنة وعلى أن الإخلال بها يعد خطأً تقصيريا يمكن للمضروور التمسك به عندما يقيم الدليل على ذلك².

إلا أنه في إطار التوسيع في حماية المضروور في نطاق المسؤولية التقصيرية يثور تساؤل جوهري حول ما إذا كان يجب على المنتج إتباع ما ابتكره التطور التكنولوجي من وسائل حديثة للوقاية و الأمان من أخطار المنتجات التي يصنعها و هجر الوسائل التقليدية في الصناعة ؟

تكمن الإجابة في تحديد ما إذا كان قد ثبت بالدليل القاطع تفوق الوسيلة الحديثة في خصوص مدى الأمان الذي توفره على الوسيلة القديمة. ومن ثم فإن المنتج لا يعد مخطئا بالضرورة لمجرد استمراره في استخدام الوسائل التقليدية، رغم اكتشاف وسائل أحدث منها مادام الافتراض أن مضار الوسيلة القديمة لم تتكشف بعد³.

وقصد حماية المضروور حماية كافية، ذهب القضاء الفرنسي مدعوما بالفقه إلى اعتبار المهني مسؤولا عن أخطائه اليسيرة مع العلم أنه في بادئ الأمر رفض البعض من الفقه ذلك

¹ قضت محكمة النقض الفرنسية في هذا الصدد بأن: « المنتج يعتبر مخطئا و يتحمل المسؤولية الكاملة عن نتائج العيوب الخفية إذا كان سببها يعود إلى نقص في الكفاءة الفنية له ».

نقلا عن: سالم محمد رديعان العزاوي، المرجع السابق، ص 170.

² عيساوي زاهية، المسؤولية المدنية للصيدلي، مذكرة ماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2012، ص 163.

³ عبد الحميد الدسيسي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 312.

تخوفاً من تقييد نشاط المهنيين وممارستهم لنشاطهم بطمأنينة و ثقة، إلا أنه تم الأخذ في الاعتبار ترجيح مصلحة الغير المعرض للخطر¹.

الفرع الثاني: استخلاص الخطأ من ظروف الحادث

لجأ القضاء الفرنسي في سبيل تسهيل عملية الإثبات إلى استنباط خطأ المنتج من ظروف الحادث، متى كان في هذه الظروف ما يسمح بافتراض الخطأ، فجاء في أحد قرارات محكمة النقض الفرنسية في قضية تتعلق وقائعها بغسالة كهربائية كان زر إيقاف الحركة فيها ضعيف. إلى اعتبار أن الحادث نتج بالضرورة عن خطأ المنتج لما ثبت لديها أن هذا الأخير قد سلم الغسالة للمتعهد للتوزيع قبل أن تكون نتائج التجارب التي أجريت على هذا الموديل قد وصلت إليه².

في قضية أخرى تتعلق بحادث تسبب فيه العيب في حنفية جهاز الغاز السائل، حيث أدانت محكمة النقض الفرنسية الشركة المنتجة للحنفيات بالإهمال لأن المخاطر التي تسببت فيها تلك الحنفيات كانت معروفة منذ زمن طويل بسبب وقوع عدة حوادث خلال ثماني سنوات تعود إلى السبب نفسه، بالإضافة إلى ذلك كانت الشركة المنتجة قد قدمت في العديد من المناسبات تحقيقات بهدف سحب الحنفيات المعيبة من دائرة التوزيع والتداول. وهي تعرف أخطار المنتج فكان عليها اتخاذ الإجراءات الضرورية لمعالجة هذا الخلل. ولهذا السبب فقد أدانتها محكمة النقض بالإهمال الموجب لمسئوليتها³.

فيلاحظ أن عدم التحذير من مخاطر المنتج من قبل المنتج يكفي لإقامة مسؤوليته التقصيرية عن فعله الشخصي، المتمثل في عدم الإفضاء بمخاطر المنتج التي أدت إلى المساس أو الإضرار بصحة المستهلك و أمنه. هذا المساس الذي يشكل خطأً جنائياً أحياناً. غير أن القضاء الفرنسي استقر على أن القرينة التي يستفيد منها المضرور تسقط بإثبات المنتج خلو السلعة من العيب أو الخطورة أو إثبات السبب الأجنبي، خاصة و أن افتراض الخطأ في جانب المنتج بشكل قطعي يتعارض مع المادتين 1382 و 1383 من القانون المدني الفرنسي.

¹ - نادية مامش، المرجع السابق، ص 33.

² - كويم بن سخريه، المرجع السابق، ص 40.

³ - سالم محمد رديعان العزاوي، المرجع السابق، ص 170.

الفرع الثالث: استخلاص الخطأ من الإخلال بأحد الالتزامات التعاقدية

في إطار القواعد التقليدية المطبقة في مجال المسؤولية العقدية، ينفصل الخطأ العقدي عن الخطأ التقصيري. كون الدائرة التعاقدية دائرة مغلقة على أطرافها وفقاً لمبدأ نسبية أثر العقد، غير أنه لتحقيق حماية فعالة لغير المتعاقدين من أصحاب المصالح المرتبطة بالعقد وحماية من تصيبهم أضرار نتيجة الأخطاء التعاقدية أديا إلى تغيير هذه النظرة التقليدية. ويظهر ذلك على الخصوص في مجال تحديد الخطأ الشخصي للمنتج في مواجهة غير المتعاقدين، إذ توسع القضاء الفرنسي في تحديد التزامات المنتج تجاه الغير و اشتق من خطئه العقدي خطأ تقصيرياً تقوم على أساسه المسؤولية التقصيرية.

وبخصوص الالتزامات التعاقدية التقليدية التي اعتبر القضاء أن الإخلال بها يعد خطأ تقصيرياً، بدأ القضاء بتطبيقات خاصة حول الالتزام بضمان العيوب الخفية، ثم حاول تعميم هذه القاعدة من خلال استخدام فكرة السلامة.

وفي هذا الإطار ردت محكمة النقض الفرنسية بأنه: « إذا كان لا يمكن بحسب الأصل تطبيق دعوى المضرور على الخطأ الذي يرتكبه البائع في تنفيذ الالتزام التعاقدية فإن تلك الدعوى تسترد نفوذها قبل الغير الأجانب عن العقد، فالدعوى المرفوعة لا تتأسس على ضمان العيب الخفي، حتى يمكن رفضها بدعوى أنها مقررة فقط لمصلحة المشتري الذي أخل البائع بالتزامه بالضمان قبله، بل إنها تتأسس على الخطأ التقصيري الذي ارتكبه منتج الزجاجات المحترف، الذي طرح منتجاً معيباً في التداول، أدى انفجاره إلى موت زوج المدعية الذي كان يستعمله في قيامه بعمله فالإخلال بالالتزام العقدي بالضمان يكون بذاته خارج دائرة العلاقات العقدية خطأ تقصيرياً يقيم مسؤولية المنتج تجاه الغير الذي تضرر بسبب العيب الذي شاب منتجه»¹.

ويضاف إلى سعي القضاء إقراره للقرينة التي تقيم خطأ المنتج المفترض لعلمه بعيوب منتجاته أو افتراض خطئه أيضاً عند طرح المنتجات المعيبة للتداول، فهو مسؤول عن

¹ - تعود وقائع القضية إلى دعوى رفعتها أرملة عامل لقي حتفه نتيجة لانفجار زجاجة استيلين في يده أثناء عمله، على الشخص الذي باع هذه الزجاجات لصاحب العمل الذي كان زوجها يعمل عنده مطالبة التعويض عن وفاته فدفع منتج الزجاجات الدعوى على أساس أن دعوى ضمان العيوب الخفية هي دعوى تعاقدية. ولا يجوز أن يتمسك بما إلا من كانت تربطه بالمنتج علاقة تعاقدية.

Cass.civ., 22juillet 1931,

نقلا عن: عبد الحميد الدسيطي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 331.

الأضرار التي تلحق الغير بناء على المادة 1382 من القانون المدني الفرنسي. وهذا من خلال ما قضت به محكمة النقض الفرنسية: « إذ يكفي المضرور أن يثبت أن الضرر قد لحقه من جراء المنتج المعيب حتى تقوم قرينة افتراض الخطأ على المنتج »¹.

وبخصوص تعميم القضاء لفكرة استخلاص الخطأ التقصيري من الإخلال بالالتزامات التعاقدية من خلال استخدام فكرة السلامة، فقد اعتبر أن مخالفة المنتج أو البائع لالتزامه بالسلامة تجاه المشتري يعد خطأ عقدياً. لكن إذا نشأ عنه ضرر لغير المتعاقد، فإنه يجوز لهذا الأخير أن يستند إليها باعتبارها خطأ تقصيرياً يفتح الباب للمطالبة بالتعويض².

لكن هذا التفسير الموسع لفكرة الخطأ التقصيري على اعتبار أن طرح سلعة معيبة في السوق يعد عملاً غير مشروع يعقد المسؤولية التقصيرية³، يبقى على صعوبة إثبات المستهلك أن السلعة معيبة خاصة إذا هلكت كلية⁴. وذلك حتى ولو اعتبر أن الضرر الذي كشف عنه الاستعمال قرينة على عيب المنتج و أن الإخلال بتقديم سلعة آمنة هو الدليل على خطأ المنتج.

المطلب الثاني: تطوير فكرة الحراسة كأساس للمسؤولية التقصيرية

ضلت فكرة الخطأ واجب الإثبات إلى زمن غير بعيد تمثل الأساس القانوني لإنشاء حق المتضرر في التعويض فلا يتحمل التعويض إلا من أخطأ. وهذا يتوافق مع اعتبارات العدالة و الأخلاق، غير أن هذه الفكرة كانت صالحة في زمن لم تكن النشاطات الإنتاجية و الصناعية تحمل أخطارا و تهدد سلامة الإنسان في جسمه وأمواله، وحيث أصبح من

¹ - كجار زاهية حورية (سي يوسف)، المرجع السابق، ص226.

² - مثال على هذا ما حصل في قضية تتلخص وقائعها باستخدام شخص مادة لاصقة لتركيب أرضية صناعية في إحدى غرف المنزل بمساعدة ابنه واشتعل حريق على اثر قيام الابن بإشعال عود كبريت في غرفة مجاورة مما ترتب عليه إصابة هذين الشخصين بإصابات خطيرة. ومن ثمّ اعتبرت محكمة النقض الفرنسية أن نقص البيانات التحذيرية الخاصة بتلك المادة ترتب المسؤولية العقدية على الشركة المنتجة تجاه الأب المشتري ومسؤوليتها التقصيرية تجاه الابن الذي لا تربطه بما علاقة تعاقدية

Cass.1^{ère} ch.civ.31janvier 1973

نقلا عن: كجار زاهية حورية (سي يوسف)، المرجع نفسه، ص228.

³ - محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، المرجع السابق، ص 452.

⁴ - M .Kahloula et G.Mekamcha, la protection du consommateur en droit algérien (deuxième partie).Revue Idara , volume 06.N°1-1996.P43.

الصعب جدا في كثير من الحالات على الضحية إثبات خطأ المسؤول باعتبار أن الضرر من فعل الآلات أو المواد المستعملة وليس من فعل الإنسان.

أمام هذا الوضع بدأ الفقه و القضاء ينتقضان محاولين إعطاء أساس جديد للمسؤولية فتخلى القضاء عن فكرة الخطأ الواردة في المادة 1382 من القانون المدني الفرنسي و استبدلها بفكرة الحراسة حسب المادة 1384 من نفس القانون. التي تقابلها المادة 138 من القانون المدني الجزائري و استخلص منها مسؤولية الحارس بقوة القانون. حيث نصت المادة 1/138 على أنه: « كل من تولى حراسة شيء وكانت له قدرة الاستعمال والتسيير والرقابة، يعتبر مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء ». بالتالي يتم من خلال هذا المطلب تحديد المقصود من الحراسة بداية (الفرع الأول) ثم عناصرها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مفهوم الحراسة

يتضح من نص المادة 138 من القانون المدني الجزائري. أن المسؤولية الناشئة عن فعل الأشياء يتحملها الحارس، فهي تستند أساسا على فكرة الحراسة. وقد اختلفت الآراء في تحديد معنى الحراسة، فوجد من الفقهاء من اعتبرها الحراسة القانونية في حين اعتبرها البعض الآخر الحراسة المادية. ولفهم المقصود من كل منهما لا بد من تتبع التطور الذي أدى إلى بروز هذين المفهومين للحراسة (أولا)، وصولا لموقف المشرع الجزائري من خلال المادة 138 من القانون المدني من ذلك (ثانيا).

أولا- تطور مفهوم الحراسة

لقد مرت فكرة الحراسة بتطورات عديدة ولم تتبلور في شكلها الحالي إلا بعد سلسلة من الاختلافات في الآراء الفقهية والقضائية وتضاربها، فكان المقصود بها في بادئ الأمر الحراسة القانونية، ثم ظهرت فكرة الحراسة المادية.

1- الحراسة القانونية

نادى بفكرة الحراسة القانونية كل من الفقيهين "مازو"¹ و "جوسران" في سنة 1925 والحارس وفق هذه النظرية هو صاحب السلطة القانونية على الشيء بناء على عقد أو على

¹ -Henri Mazeaud, la faute dans la garde, revue trimestrielle de droit civil, 1925. P793.

مشار إليه لدى: كيجل كمال، الاتجاه الموضوعي في المسؤولية المدنية عن حوادث السيارات ودور التأمين، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، موسم 2006/2007، ص70.

نص في القانون أو أي مصدر آخر من مصادر الحقوق. و مضمون هذه السلطة هو حق الرقابة والتوجيه والاستعمال الذي يكون للحارس على الشيء. ومن ثم فإن مجرد الحيازة المادية للشيء أو توافر السلطة الفعلية عليه دون استناد ذلك إلى حق قانوني لا يعتبر محققا لمفهوم الحراسة في هذا الصدد.

ويتضح من ذلك أن هذه النظرية تربط بين وجود السلطة القانونية على الشيء وبين ثبوت المسؤولية عن حراسته، فكلما وجدت السلطة الأولى تحقق مفهوم الثانية، كما أن انتفاءها يستتبع عدم وجود الأخيرة. وتجدر الإشارة إلى أن الحراسة القانونية تفترض استعمال الشيء و إدارته على يد من له السلطة عليه استناد إلى حق مشروع ولا تنتقل منه إلى غيره إلا بعمل قانوني إرادي يعبر به عن انتقالها بمقوماتها المميزة لها¹.

بالتالي فهذه الحراسة قوامها السند القانوني، أي يستند الحارس إلى حق شخصي أو عيني أو له سند قانوني على الشيء محل الحراسة فالمالك هو الحارس²، إلا إذا فقد صفته كحارس في حالة انتقال حراسة الشيء إلى الغير بأي تصرف قانوني. ويسمي البعض هذه الحالة بالصورة الإرادية لنقل الحراسة³.

و قد أخذ القضاء بفكرة الحراسة القانونية في حكم له سنة 1937 بالقول أن: « الحارس هو كل شخص له سيطرة قانونية مستقلة على الشيء وله سلطة إصدار التوجيهات والتعليمات المتعلقة به».

بناء على هذا المعنى فإن وصف الحارس لا ينطبق على المنتج باعتبار أنه لا يملك السلطة القانونية على الشيء بعد أن خرج من تحت يده للمستهلك. ومن ثمة فإن المضرور غير المتعاقد لن يمكنه الرجوع على المنتج عن الأضرار التي تسببها السلعة المعيبة⁴. ولكن انتقد هذا الرأي نظرا لأنه إذا سرق الشيء وأحدث ضررا بالغير فإن المالك هو الذي يسأل رغم أن الشيء محدث الضرر لم يكن في حيازته وقت الحادث.

¹ - كيجل كمال، المرجع السابق، ص 71-72.

² - كجار زاهية حورية (سي يوسف)، المرجع السابق، ص 244.

³ - محمود جلال حمزة، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 1988 ص 338.

⁴ - محمد حاج بن علي، مسؤولية المحترف في ظل قواعد حماية المستهلك، المرجع السابق، ص 149.

2- الحراسة المادية

في مرحلة ثانية ظهرت فكرة الحراسة المادية. وقوامها الحيابة المادية للشيء بغض النظر عن السند الذي يحوز الحارس بموجبه الشيء، فيستوي أن تكون حيازة قانونية أو غير قانونية كأن يكون الشيء مسروقا مثلا فيسأل السارق عما يحدثه الشيء المسروق من ضرر للغير، حيث يرى أنصار هذا الاتجاه ومنهم كابتن (Capitaine) وسافاتيي (Savatier) أن مناط المسؤولية عن الأشياء غير الحية هو الحراسة المادية، التي مفادها سلطة الحارس الفعلية على الشيء وقت حصول الضرر، فالحارس هو صاحب الرقابة والتوجيه على الشيء حتى ولو لم يكن مالكا له؛ أي بصرف النظر عما إذا كانت هذه السلطة مستمدة من حق قانوني أو سبب غير مشروع¹.

وانتقد هذا الرأي أيضا لأنه يؤدي إلى مساءلة التابع بدلا من المتبوع عن الضرر الذي تحدثه الآلة (الشيء) التي في حيازته لأن السيطرة المادية على الشيء تكون للتابع وقت وقوع الحادث.

و فكرة الحيابة المادية استقرت عليها أحكام القضاء الفرنسي، في القرار الصادر عن الدوائر المجتمعة لمحكمة النقض الفرنسية بتاريخ 1941/12/02 في قضية "فرانك"².

¹ - نادية مامش، المرجع السابق، ص36.

² - تتلخص وقائعها في أن الابن القاصر للدكتور فرانك أخذ سيارة والده وذهب بما لقضاء سهرة ليلة عيد الميلاد في سنة 1929 بمدينة نانسي ودخل أحد الملاهي بما وترك سيارته أمام مبنى الملهى. فسرقها مجهول وانطلق بما مسرعا فصدم بما ساعي البريد المسمى "كونو" فقتله وفر بالسيارة هاربا، فرفعت أرملة القتيل دعوى أمام محكمة نانسي تطالب فيها الدكتور فرانك بالتعويض باعتباره مالكا للسيارة وحارسها القانوني، طبقا للمادة 1/1384 من القانون المدني، فرفضت محكمة نانسي طلب الأرملة باعتبار أن فرانك فقد السيطرة على سيارته عقب السرقة. وأن السارق هو المسؤول عن الحادث وأيدت محكمة استئناف نانسي الحكم فرفعت الأرملة نقضا، فنقضت الدائرة المدنية لمحكمة النقض حكم محكمة استئناف نانسي مستندة إلى أن المالك لا السارق هو الحارس القانوني للسيارة وأحالت الدعوى إلى محكمة استئناف بيزانسون فأيدت هذه المحكمة الرأي الذي أخذت به محكمة استئناف نانسي ولم تأخذ بالحراسة القانونية.

فوجب أن تتدخل الدوائر المجتمعة لحسم هذا الخلاف بين محاكم الاستئناف و بين الدائرة المدنية وأصدرت المحكمة بدواترها المجتمعة بتاريخ 1941/12/01 حكما قالت فيه: « وحيث أن فرانك لم تكن له على سيارته سلطات الاستعمال والتسيير والرقابة، وبالتالي لم تكن له عليها الحراسة فيتربت عليه ألا يخضع للقرينة المنصوص عليها بالمادة 1/1384 »، مما يعني أن السارق هو الحارس للسيارة المسروقة، لأن له السيطرة الفعلية عليها وحتى وإن كانت هذه السيطرة غير مشروعة.

نقلا عن : علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، الطبعة الثالثة، سنة 1994 ، ص 113 و114.

ثانيا - موقف المشرع الجزائري

أخذ بآخر ما توصل إليه القضاء الفرنسي في مفهوم الحراسة. و هي الحراسة المادية وهذا ما يظهر من خلال نص المادة 1/138 من القانون المدني. وإن كانت نفس المادة تقصد بالقدرة معنى السلطة. وقد تدعم موقف المشرع الجزائري بخصوص فكرة الحراسة بعدة قرارات قضائية منها:

- قرار رقم 24192 مؤرخ في 17/03/1982 والذي يتلخص فيما يلي:

« يكون مسؤولا عن الأضرار التي تسببها ماكينات كل من له قدرة الاستعمال والتسيير والرقابة على تلك المكينات، وحيث أن الشركة الطاعنة لها امتياز من البلدية لاستعمال مكينات سحق الثلج وبيع هذه المادة لفائدتها تصبح هي التي لها قدرة الاستعمال والتسيير والرقابة، وبهذه الصفة تكون مسؤولة على الضرر الذي سببته هذه الماكينات»¹.

- قرار رقم 65983 مؤرخ في 05/05/1990 جاء فيه :

« من المقرر قانونا أنه على كل من تولى حراسة شيء وكانت له عليه قدرة الاستعمال والتسيير والرقابة، يعتبر مسؤولا عن الضرر الذي يحدثه ذلك الشيء، ومن ثم فإن القضاء بما يخالف هذا المبدأ يعد انعداما في الأساس القانوني»².

الفرع الثاني: عناصر الحراسة

يقصد بالحراسة حسب نص المادة 138 من القانون المدني الجزائري. السلطة الفعلية على الشيء والتصرف فيه بالاستعمال و التسيير والرقابة. بالتالي فإن تحديد مفهوم الحراسة لا يكتمل دون معرفة المقصود من هذه السلطات: الاستعمال (أولا) التسيير (ثانيا) والرقابة (ثالثا).

¹ - قرار رقم 24192 مؤرخ في: 17/03/1982، مجلة القضائية 1989، عدد 02، ص 20، مشار إليه لدى عمر حمدي باشا، القضاء المدني، دار هوم، الجزائر، الطبعة الرابعة، سنة 2009، ص 71.

² - قرار رقم 65983 مؤرخ في: 05/05/1990، مجلة القضائية 1994، عدد 01، ص 171، مشار إليه لدى عمر حمدي باشا، المرجع نفسه، ص 73.

أولاً- الاستعمال

معناه استخدام الشيء باعتباره أداة لتحقيق غرض معين. ولا يتطلب الاستعمال أن يكون الشيء بين يدي الحارس ولا أن يكون واضعاً يده عليه¹؛ بل يكفي أن تكون له عليه سلطة استعماله وإن لم يمارسها²، فالمتبوع الذي يكلف تابعه بنقل أشخاص أو بضائع يعد مستعملاً للسيارة لكونه هو الذي يصدر الأوامر بشأن الاستعمال³.

ثانياً- التسيير

يقصد به التوجيه وسلطة إصدار الأوامر⁴. مما يعني أن تعبير التسيير له معنيان:

1- المعنى المادي

الذي يعني أن يكون الشيء بين يدي شخص يتولى استعماله، كالعامل الذي يستعمل آلة تابعه له سلطة التسيير بالمعنى المادي.

2- المعنى المعنوي

يقصد به سلطة إصدار الأوامر والتعليمات بشأن استعمال الشيء، فصاحب العمل هو الذي يتولى تحديد الطريقة الواجب إتباعها لاستعمال الآلة وأيام وساعات العمل في حين يكتفي العامل بالتسيير المادي للآلة طبقاً للأوامر الملقاة على عاتقه.

والمقصود بالتسيير في نص المادة 138 السابقة هو سلطة التسيير المعنوي⁵.

¹ - كما لا يشترط في الاستعمال الاستمرار فيه دوماً، فلو أوقف المزارع مثلاً محراثه طيلة فترة الشتاء فإن الحراسة تظل بيده طالما أنه صاحب السلطة عليه.

² - علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص-ص 115 و116.

³ - ينظر:

فاضلي إدريس، المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر سنة 2006، ص 105 و106.

⁴ - علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، المرجع نفسه، ص 116.

⁵ - بمعنى أن التسيير هو السلطة أو القدرة على تقرير كيف يتم الاستعمال كتحديد طريقة الاستعمال وزمانه ومكانه والغرض منه و تحديد الأشخاص الذين يباشرونه.

نقلاً عن: علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص 116.

تتحقق متى كانت للحارس سلطة فحص الشيء و تعهده بالصيانة اللازمة حتى يؤدي الغرض الذي خصص له، كما يدخل في مفهوم الرقابة أيضا سلطة الملاحظة وتتبع الشيء في استعماله وتفحصه و تأمين صيانتته و إصلاح العيب الذي يظهر فيه ومحاسبة و تتبع استعمال الشيء من طرف الغير¹.

المطلب الثالث: إعمال نظرية تجزئة الحراسة في مجال الالتزام العام بالسلامة

سعيًا من القضاء الفرنسي لتيسير تعويض الضحايا وتحقيق الالتزام العام بالسلامة فإنه أجاز في بعض أحكامه لإقامة مسؤولية المنتج التمسك بأحكام المسؤولية عن فعل الأشياء المنصوص عليها في المادة 1/1384 من القانون المدني الفرنسي². (تقابلها حاليا المادة 1242) وتبنى فكرة تجزئة الحراسة على الشيء الواحد في محاولة منه لاستبقاء جزء من الحراسة للمنتج على الشيء الخطر، على أساس أن المنتج و إن كان فعلا قد فقد حراسة التسيير فإنه مع ذلك بقي محتفظا بحراسة الهيكل³ أو ما يعبر عنها بحراسة التكوين.

حتى تتضح كيفية تطبيق نظرية تجزئة الحراسة في مجال الالتزام العام بالسلامة لابد من معرفة نشأة فكرة تجزئة الحراسة (الفرع الأول)، ثم تحديد الأشياء التي يمكن أن تكون حراستها محلا للتجزئة (الفرع الثاني)، ثم تحديد من الحارس المسؤول عن التكوين الذي يرجع الضرر إلى خطئه، خاصة في حالة تعدد المنتجين لنفس المنتج (الفرع الثالث).

الفرع الأول: نشأة فكرة تجزئة الحراسة

قد يحدث الشيء ضررا وهو بين يدي من يستعمله أو يحركه. وكثيرا ما يترتب هذا الضرر بالنظر إلى تكوين أو صنع الشيء الذي تم بواسطة المنتج. لكن قد يسلم المنتج

¹ - علي فيلالي، الالتزامات، الفعل المستحق للتعويض، دار موفم للنشر، الجزائر، الطبعة الثانية، سنة 2007، ص 206.

² - L'article 1384 ,alinéa1 du code civil français:« On est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre ou des choses que l'on a sous sa garde . »

³ - علي فيلالي، الالتزامات، الفعل المستحق للتعويض، المرجع نفسه، ص41.

السلعة للمستهلك دون وجود أي عيب فيها. وبالرغم من ذلك قد تحصل أضرار نتيجة لسوء استعمال المستهلك للشيء، فمن يكون المسؤول عما يحدثه الشيء من ضرر؟

إجابة السؤال عبّرت عن وجود إشكالية قانونية اعترضت محاولة القضاء الفرنسي في تطويع القواعد القانونية الخاصة بحراسة الأشياء، تمثلت في الفرض القائم على استبعاد مسؤولية المنتج على أساس أن السلعة أضحت في حوزة المستهلك؛ أي أن المنتج أو البائع المحترف يفقد الحراسة لفقدانه السيطرة منذ تسليمه السلعة للمستهلك. والغالب في الأمر أن الحوادث المسببة للأضرار لا تقع إلا بعد مرحلة التسليم، مما يجعلنا أمام حارسين تكون فرضية مسألتها واردة. لهذا تمكن الأستاذ " B. Goldman " إلى إيجاد حل لهذا الإشكال القانوني بصياغته لنظرية تجزئة الحراسة إلى نوعين: حراسة استعمال وتعلق بالأضرار المترتبة على سوء الاستعمال. وحراسة تكوين وترتبط بالأضرار الناتجة عن عيوب الشيء¹. ورأى أنه إذا كان من الممكن الاعتراف بقريئة الخطأ في الاستعمال في مواجهة الشخص الذي كان حائزاً للشيء وقت حصول الضرر وله سلطات الاستعمال عليه؛ إلا أن جعل هذا الشخص مسؤولاً عن العيوب الداخلية غير مبرر لذلك كان من المنطق أن يتقل كاهل شخص آخر بالمسؤولية عن المكونات الداخلية للشيء ألا وهو المنتج². مع الإشارة إلى أن فكرة التجزئة كانت في مبدئها موضع تركيز من الفقيهين هنري وليون مازو فيما كتبا عنها³. وكانت التسمية التي عرفت بها قد أطلقها الأستاذ جولدمان في أطروحته لسنة 1946.

لكن نظرية تجزئة الحراسة لم تكن محل اتفاق الفقه ولم تترسخ بإقرار ثابت وصريح من كل القضاء، فمحكمة التمييز الفرنسية لم تكن تقبل بالتجزئة في بادئ الأمر إذ رفضتها صراحة في قرار صدر عنها بتاريخ 1953/02/26 أكدت فيه: « إن المسؤولية عن فعل

¹-B. Goldman , La détermination du gardien responsable du fait des choses inanimées. Thèse. Lyon, 1946. P123.

مشار إليه لدى : قادة شهيدة، المسؤولية المدنية للمنتج، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، موسم 2005/2004، ص 123.

²- نادية مامش، المرجع السابق، ص38.

³- عاطف النقيب، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن فعل الأشياء، في مبادئها القانونية وأوجهها العملية، منشورات عويدات (بيروت-باريس) وديوان المطبوعات الجامعية(الجزائر)، الطبعة الثالثة، سنة 1981، ص81.

الأشياء الجامدة تجد أساسا لها في مفهوم الحراسة بمعزل عن الصفات الذاتية للشيء أو خطأ شخصي من الحارس. وبالتالي فإن الذي تسلم الزجاجاة بفعل عقد اليانصيب قد أصبح مالكا وحارسها فيسأل عن الضرر الناشئ للغير عن السائل الذي حوته¹. ثم تم تكريس مسألة تجزئة الحراسة في القضية المشهورة المعروفة بقضية الأكسجين السائل² في سنة 1956. التي صرحت فيها محكمة النقض الفرنسية بكون المنتج بصفة خاصة والموزع أحيانا حارسان للتكوين، وبالتالي تقوم مسؤوليتهما³.

وبعد ذلك الحكم تواترت أحكام و قرارات القضاء الفرنسي على قبول حراسة التكوين أساسا لمسؤولية المنتج التقصيرية، في مواجهة الغير المضرور⁴.

ويقصد بحراسة التكوين (حراسة الهيكل): حراسة العناصر الداخلية التي يتركب منها المنتج وطريقة تصميمه وتكوينه وصناعته بالشكل النهائي.

¹ - عاطف النقيب، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن فعل الأشياء، المرجع نفسه، ص 81.

² - تتلخص وقائعها في أن شركة باعت إلى أحد عملائها أسطوانات غاز الأكسجين، وأثناء التسليم انفجرت ورتبت إصابة عاملين والذين رفعوا القضية على الشركة المعنية، باعتبارها حارسة للأسطوانات، فردت محكمة Poitiers على رافعي الدعوى برفضها بمقولة: « أن الحراسة انتقلت إلى الناقل ». نقلا عن: قادة شهيدة، المسؤولية المدنية للمنتج، المرجع السابق، ص 125. وبعد إحالة القضية أمام الدائرة المدنية لحكمة النقض، اعتبرت: « أن مالك الشيء (الشركة) يظل مسؤولا عما يحدثه الشيء من أضرار، فهو يحتفظ بحراسة التكوين، أما الناقل فليست له إلا حراسة الاستعمال»، ولكن بعد الإحالة على المحكمة المختصة، خالفت هذه الأخيرة التوجه السالف فقامت محكمة النقض ثانية بإحالة القضية أمام محكمة Limoges والتي ألفت بعبء التعويض على الشركة بمقولة « أن الحراسة لا تنتقل إلى الغير إلا حينما يثبت توفره (حين استلامه للشيء) على جميع الإمكانات التي تسمح له بدء الضرر الذي يحدثه الشيء».

³ - Le Tourneau Philippe, responsabilité des vendeurs et fabricants, 2^{ème} édition, Dalloz 2006. P120.

⁴ - من بين تلك القرارات، قرار محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 05 جوان 1971 في قضية تتلخص وقائعها في قيام شخص بشراء زجاجة مياه غازية وما كاد ابنه يرفع غطاء الزجاجاة ليشرهما حتى انفجرت بين يديه محدثة بوجه وعيني الصبي إصابات بالغة الخطورة، فقام الأب برفع دعوى تعويض على البائع الذي بادر إلى إدخال شركة المياه الغازية المنتجة كمدخل في الخصام، فأدخلت الشركة بدورها المصنع الذي صنعت فيه الزجاجاة، ودارت المناقشة حول تحديد ماهية حارس الزجاجاة التي انفجرت، أهو بائع التجزئة؟ أم شركة المياه الغازية؟ أم مصنع الزجاجات؟ فقضت محكمة Poitiers في 23 ديسمبر 1996 أن الشركة المنتجة للمياه الغازية هي الحارس المسؤول و استبعدت مسؤولية الشركة صانعة الزجاجات، بعد أن تبين أن الزجاجاة كانت خالية من كل عيب وأن سبب الانفجار يعود إلى الطريقة المعيبة التي استعملت في تعبئة الزجاجات و وضع الأغطية لها وهو عمل لم يقم به مصنع الزجاجات و إنما شركة المياه الغازية، وقد طعن الشركة الأخيرة في هذا الحكم، إلا أن محكمة النقض الفرنسية أيدت حكم محكمة الاستئناف، بما ذهب إليه من وجوب التفرقة بين الحارس صاحب سلطة الاستعمال والرقابة. نقلا عن: عبد الحميد الدسيطي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 312.

أما حراسة الاستعمال: فهي حراسة تشغيل المنتج بعد صناعته وتكوينه؛ أي السيطرة الفعلية على المنتج أثناء عملية الاستعمال¹.

في الواقع قد تقول نظرية تجزئة الحراسة إلى وضع تتواجد فيه مصلحتان:

مصلحة المنتج من جهة وهي المستهدفة تبسيط الوسيلة إلى إصلاح ضرر الشيء بمراجعة من يراه مستعملا الشيء وممارسا عليه السلطة أي الحائز. ومصلحة مستعمل الشيء من ناحية أخرى وهي التي توجب أن لا يتحمل عبء ضرر مرده عيب في الشيء لم يكن له دخل فيه و لا سلطة لتقاضي، فكان لا بد في هذا الوضع من حل يستقيم معه العدل في حدود القانون، ونظرية تجزئة الحراسة لا تتعارض مع هذا الحل، فهي تقوم في مصدرها و منطقتها على مبدأ سليم في أساسه و مقبول في مظهره².

الفرع الثاني: الأشياء التي تكون حراستها محلا للتجزئة

تباينت التشريعات المدنية في تحديد المقصود بالأشياء التي تكون محلا للحراسة المجزأة، فنصت البعض منها على مسؤولية المرء عن الأشياء محل الحراسة دون تمييز منها في خطورتها أو مواصفاتها. وسواء انتابتها عيوب أدت إلى إلحاق الضرر بالآخرين أم كانت خالية منها، فالضرر الذي ينتج منها يكون محلا للمسؤولية دون تفريق بين الشيء الخطر وغير الخطر³. و من بين هذه التشريعات نجد المشرع الجزائري من خلال المادة 138 من القانون المدني لم يحدد الأشياء التي يسأل الحارس عن الضرر الناتج عنها، فقد جاء نص المادة عاما إلا ما استثنى بنصوص أخرى.

لكن بخصوص الفقه و أغلب أحكام القضاء تجري على قصر تطبيق نظرية تجزئة الحراسة على بعض المنتجات دون بعضها الآخر (ذات الفعالية الذاتية)⁴ (أولا)، مع وجود اتجاه آخر ينادي بتوسيع نطاق هذه النظرية بما يسمح للمضروب بالرجوع على المنتج حارس التكوين بغض النظر عن طبيعة المنتجات التي كانت سببا لإحداث الضرر (ثانيا).

¹ - سالم محمد رديعان العزاوي، المرجع السابق، ص 179.

² - عاطف النقيب، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن فعل الأشياء، المرجع السابق، ص 123.

³ - عاطف النقيب، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن فعل الأشياء، المرجع نفسه، ص 121.

⁴ - Le Tourneau Philippe. Op.Cit. P121.

أولاً- قصر تجزئة الحراسة على المنتوجات ذات الفعالية الخاصة

تتشرط أغلب الأحكام القضائية لفصل حراسة التكوين عن حراسة الاستعمال. أن يتعلق الأمر بضرر ناتج عن شيء من الأشياء ذات الفعالية¹ الخاصة بالأشياء القابلة للاشتعال أو الانفجار، أو الأشياء السامة فهي بحكم طبيعتها لا تتفك عن الخطورة لأنها تحتاج إلى عناية خاصة، لذلك طبقت هذه النظرية بصفة كبيرة على زجاجات المشروبات الغازية التي تنفجر وتحدث أذى بمن يستعملها، بالإضافة إلى أن هذه الأشياء يستعصي على مكتسب ملكيتها أو القائم باستعمالها مراقبة تكوينها الداخلي فتظل رقابتها أو توجيهها لدى المنتج أو الموزع².

ثانياً- عدم التقيد في تحديد الحراسة بفكرة الفعالية

يرى فريق من الفقه أنه يتعين قبول تجزئة الحراسة بالنسبة لجميع الأشياء بغض النظر عن طبيعتها. ويضيف أصحاب هذا الرأي أن المنتبج لأحكام القضاء يستطيع ملاحظة أن المحاكم أقامت مسؤولية حارس التكوين بشأن أضرار أحدثتها أشياء تبدو عادية تماماً في مظهرها. وعلى حد قولهم فالمحاكم دأبت على تطبيق نظرية تجزئة الحراسة بالنسبة لعربات السكة الحديدية وبالنسبة لسخانات المياه وهذه جميعها أشياء عادية وليست خطرة بطبيعتها بل لقد طبقت نظرية تجزئة الحراسة حتى بالنسبة لبعض الأشياء الطبيعية كالأشجار³. ولعل هذا الاتجاه راجع إلى أن الفهم الصحيح لنظرية حراسة التكوين يجب أن يتيح للمضرور أن يقيم مسؤولية حارس التكوين بدون تحمل تبعة إثبات عيوب السلعة، بسبب انغلاق هذه الأخيرة على تكوينها الداخلي بشكل لا يتيح لحارس الاستعمال الرقابة عليها.

الفرع الثالث: حارس التكوين المسؤول عن الضرر

بخصوص تحديد الحارس الذي يرجع الضرر إلى خطئه، إذا كان حارس التكوين أو حارس الاستعمال، فتتلاشى المشكلة في الفروض التي تبدو فيها عيوب المنتجات ظاهرة أو

¹ - فعالية الشيء هي عبارة عن قوة داخلية وهي خاصة أو ذاتية بمعنى أنها كامنة فيه و قابلة لأن تظهر أو تنطلق بصورة خطيرة بصرف النظر عن أي مؤثر خارجي على الشيء.

ينظر: كرم بن سخريه، المرجع السابق، ص55.

² - نادية مامش، المرجع السابق، ص39.

³ - كجار زاهية حورية (سي يوسف)، المرجع السابق، ص254.

يسهل استخلاصها من ظروف الحال، لأن سهولة إثباتها تتيح اعتبار تلك العيوب قرينة على خطأ المنتج بوصفه حارسا للتكوين. وكذلك في الحالات التي يبدو فيها إهمال حارس الاستعمال جليا إذ تحدد بذلك مسؤولية حراسة الشيء بدون إثارة صعوبة الإثبات التي يتعرض لها المضرور. بينما تثار مشكلة الإثبات بصدد الحراسة المجزأة، بشأن تحديد حارس التكوين الذي يرجع الضرر إلى خطئه. وهنا توجد فرضيتين اثنتين:

افتراض المنتج حارسا للتكوين (أولا) وافتراض تعدد المنتجين (ثانيا).

أولا- افتراض المنتج حارسا للتكوين

من الطبيعي أن يكون منتج السلعة هو حارس التكوين. لأنه هو الذي يمنح سلطة الفعالية الذاتية ويستطيع أن يراقب تكوينها ويتخذ من الوسائل ما يمنعها من أن تكون مصدر إضرار للغير. وتحقق هذه القاعدة فائدة للمالك الحالي للسلعة إذا لم يكن قد تعاقد مع المنتج أو كان قد تعاقد مع المنتج لكن تقادمت دعوى ضمان العيب الخفي بالمدة القصيرة المعروفة وهي سنة من يوم التسليم الفعلي للمبيع، كما يستفيد منها شخص غير المالك كأحد أفراد أسرته أو أحد أقربائه، فكلهم يمكنهم الرجوع بدعوى المسؤولية التقصيرية على المنتج باعتباره حارسا للتكوين¹.

لعله نفس النهج الذي أخذت به محكمة (Poitiers) في الحكم الذي سبقت الإشارة إليه والمؤرخ في 23 ديسمبر 1996 عندما اعتبرت الشركة المنتجة للمياه الغازية هي الحارس المسؤول واستبعدت مسؤولية الشركة صانعة الزجاجات، فالمنتج بالتالي يجب أن يفترض احتفاظه بحراسة تكوين الشيء رغم تصرفه فيه. ولا يصح أن يتضرر من المسؤولية المترتبة على عاتقه لأنه لو كان المضرور هو المشتري الأخير وبفرض عدم تقادم دعواه لكان باستطاعته أن يطالب المنتج بالتعويض مباشرة وعلى أساس المسؤولية العقدية، ولن يكون باستطاعة هذا الأخير أن يماري في هذه المسؤولية بحجة أنه لم يعد حارسا لتكوينها².

في هذا الإطار يثار تساؤل جوهري آخر حول إمكانية اعتبار الموزع حارسا للتكوين ؟

¹ - كجار زاهية حورية (سي يوسف)، المرجع السابق، ص254.

² - كريم بن سخرية، المرجع السابق ، ص57.

فالأصل أن الموزع لا يمكن أن يكون حارسا للتكوين، لأن سلطة مراقبة التكوين الداخلي للشيء المنتج تكون للمنتج كونه أكثر من غيره خبرة ودراية لما ينتجه. ومن ثم أقدر من غيره على تجنب عيوبه ومنع أضراره. ولهذا يعتبر القضاء الفرنسي أن المنتج هو حارس لتكوين الشيء الذي ينتجه¹، غير أن هناك حالتين يمكن أن يكون فيهما للموزع صفة حارس التكوين:

أ- عندما يكون الموزع (تاجر الجملة) مهنيا على درجة عالية من التخصص ويتعهد في مواجهة المشتري بمتابعة السلعة بالفحص والصيانة بعد تسليمها، أي بأداء ما يعرف بخدمة ما بعد البيع فهذا الموزع يمكن أن يباشر الرقابة على التكوين الداخلي للسلعة من خلال تدخله لأداء الخدمة²، ويكون خاصة في الحالات التي يتعامل تاجر الجملة من خلالها بصنف واحد حيث يقوم هنا بالتعامل عادة في تشكيلة كبيرة من صنف واحد أو أصناف متقاربة مما يكسبه من خلالها الخبرة والقدرة على اكتشاف العيوب وأي خلل. ويكون له القدرة على تتبعه وإصلاحه وتجنب أخطاره مثل: تاجر الجملة الذي يتعامل بشتى أنواع العلامات التجارية للمعدات والأجهزة الكهرومنزلية حصرا.

ب- عندما تتعدى مهام الموزع نطاق القيام بالبيع إلى القيام بعمليات تتعلق بتعبئة وتغليف السلعة أو وضع المشروبات في الزجاجات، فهو عندئذ يتعامل مع مكونات المنتج ويعطيه صورته النهائية.

ثانيا- إفتراض تعدد المنتجين

من الأمور العادية أن يشترك أكثر من شخص في صنع سلعة معينة. ولا تثار أي مشكلة عندما يتحدد الجزء من بين المكونات والذي كان عيبه سببا في حصول الضرر حيث أن منتج هذا الجزء يكون بالضرورة هو المسؤول عن حراسة التكوين. ولكن تصعب العملية حينما نجعل الجزء المعيب.

فبعض الفقه يرى بضرورة الأخذ بمبدأ التضامن للمسؤولين، أي أنه عندما يتوصل المضرور إلى إثبات كل شروط المسؤولية قبل المجموعة، فذلك يعد كافيا بذاته ليحكم له

¹ - نادية مامش، المرجع السابق، ص38.

² - كجار زاهية حورية (سي يوسف)، المرجع السابق، ص254.

بالتعويض، أما تعيين المسؤول الفعلي عن الضرر أو الجزء المعيب وتحديده على وجه الدقة فيعود لأعضاء المجموعة أنفسهم، بحيث يجب على كل من يريد التخلص من المسؤولية إثبات أنه لم يرتكب الواقعة المسببة للضرر¹.

ويرى جانب من الفقه أنه لا ضرورة لإدانة الجميع خاصة أمام مبدأ أن الحراسة تبادلية وليست جماعية. وبما يناقض هذا المبدأ أن يعتبر حارس التكوين جميع من اشترك في إنتاج السلعة بل حتى الشخص الذي يقوم بتوزيعها أيضا. وهو ما دفع بالقضاء الفرنسي إلى قصر المسؤولية على منتج السلعة الأخير الذي طرحها للتداول، إلا إذا أثبت نقله الحراسة للتاجر الوسيط أو انقضاء فترة طويلة على التسليم².

المبحث الثالث: القواعد الوقائية و الردعية لتحقيق الالتزام بالسلامة

تقتضي حماية المستهلك من الأضرار التي تسببها المنتجات الاستهلاكية، ضرورة وجود قواعد وقائية لتحقيق الالتزام بالسلامة على أرض الواقع، وذلك من خلال الرقابة الصارمة الهادفة لتقاضي وقوع الانتهاكات والتجاوزات من قبل المتدخلين في عملية وضع المنتج للاستهلاك. وكذا وجود قواعد ردعية تتمثل في تجريم الأفعال التي تشكل اعتداء صارخ على سلامة وأمن المستهلك ومقابلة ذلك بجزاءات ملائمة.

بالتالي يتم من خلال هذا المبحث دراسة الرقابة كآلية للسهر على ضمان أمن وسلامة المستهلك من خلال تحديد الأجهزة المكلفة بممارستها (المطلب الأول)، ثم إجراءات هاته الرقابة (المطلب الثاني)، بعدها التطرق للمسؤولية الجنائية الناجمة عن انعدام السلامة كأهم سبل الحماية الردعية (المطلب الثالث).

المطلب الأول: أجهزة الرقابة

تعرف هذه الرقابة بكونها: ذلك النظام الذي تتم من ورائه عملية المتابعة المستمرة لمختلف الأنشطة والظروف المحيطة، بهدف منع حدوث الانحرافات أو اكتشافها والعمل على تصحيحها تقاديا لتكرارها في المستقبل. أو هي خضوع شيء معين لرقابة هيئة أو

¹ - محمد حاج بن علي، مسؤولية المحترف في ظل قواعد حماية المستهلك، المرجع السابق، ص 146.

² - قادة شهيدة، المسؤولية المدنية للمنتج، المرجع السابق، ص 126.

جهاز يحدده القانون وذلك للقيام بالتحري والكشف عن الحقائق المحددة قانوناً¹. وهذه الأخيرة قد تكون إجبارية أو اختيارية يقوم بها المتدخل في عملية وضع المنتج للاستهلاك.

وتتعدد أشكال الرقابة الهادفة لحماية المستهلك خاصة من خلال ما تقوم به السلطات الإدارية المختصة في الدولة (الفرع الأول)، بأية وسيلة وفي أي وقت وفي جميع مراحل عملية العرض للاستهلاك، للسهر ومراقبة مطابقة المنتج للمقاييس المطلوبة والخاصة² إضافة إلى ما تقوم به جمعيات حماية المستهلكين من دور مساعد في الرقابة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: السلطات الإدارية المختصة في الدولة

لا يمكن حصر الأجهزة المكلفة بالرقابة في مجال حماية المستهلكين، حيث أنها تتنوع فمنها من يمارس مهامه على المستوى المركزي (أولاً) أو الجهوي و حتى المحلي (ثانياً).

أولاً- الأجهزة ذات الاختصاص المركزي

بدورها تنقسم الأجهزة المركزية المكلفة بمهام الرقابة لحماية أمن و سلامة المستهلكين من المنتوجات، إلى أجهزة ذات اختصاص عام أو استشاري أو تقني.

1- الأجهزة المركزية ذات الاختصاص العام

لم ينص القانون الجزائري على تخصيص وزارة معينة مختصة بشؤون المستهلكين. بل بقيت وزارة التجارة كجهاز مركزي يتولى مسألة الحماية وتقادي المشاكل التي يمكن أن تصيب هذه الفئة. ولقد ازدادت يوماً بعد يوم أهمية الدور الذي تقوم به وزارة التجارة³ باعتبارها الجهاز الأول المكلف بحماية المستهلك، خاصة في ظل الانفتاح الاقتصادي

¹ - بولحية علي بن بوخميس، المرجع السابق، ص 68.

² - صباحي ربيعة، الرقابة الإدارية والقضائية كآلية لاسترجاع التوازن العقدي بين المتدخل والمستهلك، الملتقى الوطني الخامس آثر التحولات الاقتصادية على تعديل قانون حماية المستهلك، بجامعة حسينية بن بوعلي، الشلف، يومي 05 و06 ديسمبر سنة 2012، ص 02.

³ - المرسوم التنفيذي رقم 02-453 المؤرخ في: 21 / 12 / 2002، المحدد لصلاحيات وزير التجارة (الجريدة الرسمية العدد 85 المؤرخة في : 22 / 12 / 2002).

وتشجيع الاستثمار¹. وتحقق هذا الهدف عن طريق أجهزتها الإدارية التي تملك سلطة التدخل واتخاذ القرار سواء الأجهزة المركزية منها أو المصالح الخارجية لها.

كما أنه بالإطلاع على تنظيم الإدارة المركزية لوزارة التجارة، فإنها تحتوي على المديرية العامة لضبط النشاطات وتنظيمها، والتي تشمل إلى جانب مديرية المنافسة على مديرية الجودة والاستهلاك التي تتفرع عنها مديرية فرعية لترقية الجودة وحماية المستهلكين. من مهامها²:

- اقتراح كل التدابير المتعلقة بإرساء نظم للعلامات التصنيفية و حماية العلامات والتسميات الأصلية.

- المبادرة بالبرامج و الأعمال الإعلامية و التحسيسية و الوقائية في مجال الجودة وحماية المستهلكين و تنفيذها.

- تشجيع إنشاء جمعيات حماية المستهلكين والمشاركة في تنشيط عملها.

و يكلف وزير التجارة في مجال جودة السلع و الخدمات و حماية المستهلك بعدة مهام من بينها³:

- يحدد، بالتشاور مع الدوائر الوزارية و الهيئات المعنية، شروط وضع السلع و الخدمات رهن الاستهلاك في مجال الجودة، و النظافة الصحية و الأمن.

- يساهم في إرساء قانون الاستهلاك و تطويره.

- يشارك في أشغال الهيئات الدولية و الجهوية المختصة في مجال الجودة.

¹ في هذا الإطار مثلا: أصدرت وزارة التجارة بتاريخ: 2017/12/11 إنذار لكافة المستهلكين تم نشره فيما بعد على مختلف وسائل الإعلام، تعلمهم فيه أنه في إطار مبدأ الاحتياط المعمول به قانونا، يجب عليهم الحذر عند اقتناء و استهلاك منتجات حليب الأطفال، و ذلك بناء على المعلومات المتداولة في وسائل الإعلام الدولية خاصة الفرنسية، التي مفادها وجود بكتيريا من نوع السلمونيل في حليب الرضع الحامل للعلامات **Picot SL, Milumel Bio, Pepti Junior**.

كما نبهت وزارة التجارة عبر موقعها الرسمي بتاريخ 2016/10/02 كافة المواطنين إلى ضرورة اتخاذ الحيطة و الحذر عند شراء أو استهلاك جبن ذاتب من قطع تحمل علامة البقرة الضاحكة و ذلك لاحتوائها على عفنات. ذلك بعدما حجرت مصالح مراقبة النوعية وقمع الغش كمية تقدر بـ 279.12 كلغ من الحصص المشبوهة.

² وفقا لما جاء في نص المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 02-454 المؤرخ في 17 شوال عام 1423 الموافق 21 ديسمبر سنة 2002، المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة، (الجريدة الرسمية العدد 85، المؤرخة في : 22 / 12 / 2002). المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم 14-18 المؤرخ في 21 ديسمبر سنة 2014 (الجريدة الرسمية العدد 04، المؤرخة في : 26 يناير 2014).

³ وفقا لما جاء في ص المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 02-453 المحدد لصلاحيات وزير التجارة.

- يبادر بأعمال تجاه المتعاملين الاقتصاديين المعنيين من أجل تطوير الرقابة الذاتية.
- يشجع تنمية مخابر تحاليل الجودة و التجارب و يقترح الإجراءات والمناهج الرسمية للتحليل في مجال الجودة.
- يعد و ينفذ إستراتيجية للإعلام و الاتصال تتعلق بالوقاية من الأخطار الغذائية و غير الغذائية تجاه الجمعيات المهنية و المستهلكين التي يشجع إنشاءها.

2- الأجهزة المركزية الاستشارية

تتمثل في تلك الأجهزة المكلفة بإبداء آراء و اقتراح توصيات للسلطات العامة فيما يخص مواضيع حماية المستهلكين. و من بين هذه الأجهزة المجلس الوطني لحماية المستهلكين. الذي يمثل هيئة استشارية توضع لدى الوزير المكلف بحماية المستهلك¹. فيكلف المجلس بإبداء رأيه و اقتراح تدابير من شأنها أن تساهم في تطوير وترقية سياسة حماية المستهلك²، كما يكلف بإبداء رأيه واقتراح التدابير التي لها علاقة على الخصوص بما يلي³:

- المساهمة في الوقاية من الأخطار التي يمكن أن تتسبب فيها المنتجات المعروضة في السوق وتحسينها، من أجل حماية المستهلكين ومصالحهم المادية و المعنوية.
- مشاريع القوانين و التنظيمات التي يمكن أن يكون لها تأثير على الاستهلاك وكذا شروط تطبيقها.
- البرامج السنوية لمراقبة الجودة وقمع الغش.
- إستراتيجية ترقية جودة المنتجات و حماية المستهلكين.
- جمع المعلومات الخاصة بمجال حماية المستهلكين واستغلالها و توزيعها.
- آليات حماية القدرة الشرائية للمستهلكين.

¹ - وفقا لنص المادة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 12-355 المؤرخ في: 2012/10/02، الذي يحدد تشكيلة المجلس الوطني لحماية المستهلكين واختصاصاته (الجريدة الرسمية العدد 56، المؤرخة في: 2012/10/11).

² - حسب نص المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 12-355 المؤرخ في: 2012/10/02 .

³ - وفقا لنص المادة 22 من المرسوم التنفيذي رقم المرسوم التنفيذي رقم 12-355 .

3- الأجهزة المركزية التقنية

يتجلى دور هذه الأجهزة في الكشف عن العيوب التقنية وكل أنواع الغش والتزييف المتواجدة في المنتجات. بالاعتماد على التحاليل المخبرية و اقتطاع العينات، و الدراسات العلمية المتخصصة، ومن بينها يوجد المركز الجزائري لمراقبة النوعية و الرزم فيما يخص المنتجات الاستهلاكية بصفة عامة.

أ - تأسيس المركز الجزائري لمراقبة النوعية و الرزم

تم إنشاء هذا المركز بموجب المرسوم التنفيذي رقم 89-147 المؤرخ في 08 أوت سنة 1989¹. ويعد مؤسسة عمومية ذات طابع إداري يتمتع بدوره في مجال حماية صحة المستهلك وأمنه، ويحتوي المركز الوطني لمراقبة النوعية والرزم على لجنة علمية وتقنية تتولى إبداء رأيها حول عدة مسائل من بينها²:

- مشاريع النصوص التشريعية و التنظيمية ذات الطابع العلمي و التقني المرتبطة بنوعية السلع و الخدمات.

- طلبات الترخيص في فتح مخابر تحاليل النوعية³، وكذا طلبات الترخيص المسبقة لصنع واستيراد المواد السامة أو التي تشكل خطرا خاصا.

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 89-147 المؤرخ في 06 محرم عام 1410 الموافق 08 غشت سنة 1989 المتضمن إنشاء المركز الجزائري لمراقبة النوعية والرزم وتنظيمه وعمله المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 03-318 المؤرخ في 04 شعبان عام 1424 الموافق 30 سبتمبر سنة 2003. (الجريدة الرسمية العدد 59، المؤرخة في: 2003/10/05).

² - وفقا لنص المادة 13 من المرسوم التنفيذي رقم 13-318 سالف الذكر.

³ - وفي هذا الصدد تعتبر مخابر تحليل النوعية هيئات تقنية، تساعد الإدارة على ممارسة الرقابة الهادفة للضغط على المتدخل بغية تنفيذ التزامه بضمان سلامة المستهلكين من كل أنواع الغش والتزييف في المنتجات المعروضة. ومن بينها شبكة مخابر التجارب وتحاليل النوعية التي تساهم بإنجاز كل أعمال الدراسة والبحث وإجراء الخبرة والتجارب والمراقبة وكل خدمات المساعدة التقنية لحماية المستهلكين وإعلامهم وتحسين نوعية المنتجات. إضافة إلى مخابر تجارب و تحليل الجودة التي تمثل كل هيئة أو مؤسسة تحلل أو تقيس أو تدرس أو تجرب أو تعابر، أو بصفة عامة تحدد خصائص أو فعاليات المادة أو المنتج ومكوناتهما في إطار تقديم الخدمات.

ينظر: المرسوم التنفيذي رقم 14-153 المؤرخ في 30 جمادى الثانية عام 1435 الموافق 30 أبريل سنة 2014 يحدد شروط فتح مخابر تجارب و تحليل الجودة واستغلالها (الجريدة الرسمية العدد 28، المؤرخة في: 2014/05/14).

- التنسيق بين القطاعات للأعمال العلمية و التقنية المرتبطة بالأهداف الوطنية في مجال النوعية.

ب - مهام المركز الجزائري لمراقبة النوعية و الرزم

تتمثل مهامه على الخصوص في¹:

- المشاركة في البحث عن أعمال الغش أو التزوير والمخالفات للتشريع والتنظيم المعمول بهما و المتعلقين بنوعية السلع والخدمات ومعاينتها.
- تطوير مخابر مراقبة النوعية و قمع الغش التابعة له وتسييرها و عملها.
- القيام بكل أعمال البحث التطبيقي والتجريبي المتعلقة بتحسين نوعية السلع والخدمات.
- المشاركة في إعداد مقاييس السلع والخدمات المعروضة للاستهلاك، لاسيما على مستوى اللجان التقنية الوطنية.
- التأكد من مطابقة المنتجات للمقاييس و الخصوصيات القانونية أو التنظيمية التي يجب أن تميزها.
- المساهمة في إعداد النصوص ذات الطابع التشريعي والتنظيمي المتعلقة بموضوعه.

أما في مجال التوعية و التحسيس يعمل المركز الجزائري لمراقبة النوعية و الرزم على تزويد المستهلك و المتعاملين الاقتصاديين بالقوانين الخاصة بالنوعية و تطويرها عن طريق أيام دراسية و علمية الملتقيات و المنشورات و المطويات و إنشاء موقع للإنترنت. كما يعمل المركز على توعية المتعاملين الاقتصاديين من أجل تحسين خدماتهم في إطار ترقية نوعية المنتج الوطني.

ثانيا - الأجهزة الجهوية و المحلية

كثيرة هي الأجهزة المكلفة بممارسة الرقابة الهادفة لحماية المستهلكين، من الأضرار التي تتسبب فيها المنتجات الاستهلاكية، ومن بينها على المستوى الجهوي المديرات الجهوية للتجارة، أما محليا فتتوزع المديرات الولائية للتجارة كإدارة ميدانية تمارس أنشطتها

¹ - المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 03-138 السالف الذكر.

يومياً، إلى جانب ما يقوم به الولاية و رؤساء المجالس الشعبية البلدية في هذا المجال من رقابة غير مباشرة في إطار مهام الضبط الإداري:

1- المديرية الجهوية للتجارة

تمثل المديرية الجهوية للتجارة إحدى المصالح الخارجية لوزارة التجارة¹. وقد تم إنشائها لتحل محل المفتشيات الجهوية للتحقيقات الاقتصادية وقمع الغش. ويبلغ عدد هذه المديرية 09 مديريات، وتنظم في 03 مصالح².

ولهذه المديرية أهمية بالغة في حماية المستهلكين من الأضرار التي يمكن أن تسببها لهم المنتجات المعروضة للاستهلاك، حيث تتولى بالاتصال مع الهياكل المركزية لوزارة التجارة مهام تأطير وتقييم نشاطات المديرية الولائية للتجارة التابعة لاختصاصها الإقليمي وتنظيم وانجاز كل التحقيقات الاقتصادية المتعلقة بالمنافسة و التجارة الخارجية و الجودة وحماية المستهلكين وسلامة المنتجات³.

2- المديرية الولائية للتجارة

تتمثل مهام المديرية الولائية للتجارة في تنفيذ السياسة الوطنية المقررة في ميادين التجارة الخارجية و المنافسة و الجودة و حماية المستهلك وتنظيم النشاطات التجارية و المهن المقننة والرقابة الاقتصادية و قمع الغش⁴.

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 11-09 المؤرخ في: 20/01/2011، يتضمن تنظيم المصالح الخارجية في وزارة التجارة وصلاحياتها وعملها (الجريدة الرسمية العدد 04، المؤرخة في: 23/01/2011).

² - وفقاً لنص المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 11-09 وهي:

- مصلحة تخطيط ومتابعة المراقبة وتقييمها

- مصلحة الإعلام الاقتصادي و تنظيم السوق

- مصلحة الإدارة والوسائل.

³ - وفقاً لنص المادة 10 من المرسوم التنفيذي رقم 11-09 سالف الذكر.

⁴ - يتم تحديد الموقع و الاختصاص الإقليمي لهذه المديرية بموجب قرار مشترك بين الوزير المكلف بالتجارة و الوزير المكلف بالمالية و الوزير المكلف بالجماعات المحلية وكذا السلطات المكلفة بالوظيفة العمومية. وفقاً لنص المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 11-09 سالف الذكر.

وتتضمن المديرية الولائية للتجارة حسب نص المادة 05 من المرسوم التنفيذي رقم 09-11 فرق تفتيش، يسيرها رؤساء فرق، وتنظم مصالح عددها 05 من بينها مصلحة حماية المستهلكين و قمع الغش، وكذا مصلحة ملاحظة الأسواق و الإعلام الاقتصادي.

ويعمل ضمن هذه المديرية عناصر قمع الغش¹، فبالرجوع للمادة 25 من القانون رقم 03-09 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش نجد أنها تنص على أنه: «بالإضافة إلى ضباط الشرطة القضائية والأعوان الآخرين المرخص لهم بموجب النصوص الخاصة بهم، يؤهل للبحث ومعاينة مخالفات أحكام هذا القانون، أعوان قمع الغش التابعون للوزارة المكلفة بحماية المستهلك»².

ويتمتع أعوان قمع الغش بالحماية القانونية من جميع أشكال الضغوطات أو التهديد التي من شأنها أن تشكل عائقا في أداء مهامهم طبقا للأحكام التشريعية³، كما أنه يمكنهم

¹ - تضم شعبة قمع الغش الأسلاك الآتية :

- سلك مراقبي قمع الغش (في طريق الزوال)
- سلك محققي قمع الغش
- سلك مفتشي قمع الغش

ينظر: المرسوم التنفيذي رقم 09-415 المؤرخ في 29 ذي الحجة عام 1430 الموافق 06 ديسمبر سنة 2009 يتضمن القانون الأساسي الخاص المطبق على الموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالتجارة. (الجريدة الرسمية العدد 75 الصادرة بتاريخ: 20 ديسمبر سنة 2009).

² - بالتالي فإن هذه المادة حددت الأعوان المؤهلين بالقيام بالبحث ومعاينة المخالفات من خلال فئتين وهما:

الفئة الأولى: تتمثل في ضباط الشرطة القضائية، فبالرجوع لنص المادة 15 من قانون الإجراءات الجزائية فإنه يتمتع بصفة ضباط الشرطة القضائية عدة فئات من بينها:

- رؤساء المجالس الشعبية البلدية
- ضباط الدرك الوطني
- محافظو الشرطة
- ضباط الشرطة

- ذوو الرتب في الدرك، ورجال الدرك الذين أمضوا في سلك الدرك ثلاث سنوات على الأقل والذين تم تعيينهم بموجب قرار مشترك صادر عن وزير العدل ووزير الدفاع الوطني بعد موافقة لجنة خاصة.

- الموظفين التابعين لمصالح الإدارة المكلفة بالتجارة.

الفئة الثانية: أعوان قمع الغش التابعون للوزارة المكلفة بحماية المستهلك، حيث أن المديرية الولائية للتجارة تضم من بين مصالحها مصلحة الجودة، هذه الأخيرة تتكون من سلكين لمراقبة النوعية و قمع الغش يتمثلان في سلك مراقبي النوعية و قمع الغش وسلك مفتشي النوعية و قمع الغش.

³ - المادة 27 من القانون رقم 03-09 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش .

عند الضرورة طلب تدخل أعوان القوة العمومية، الذين يتعين عليهم تقديم المساعدة لهم عند أول طلب¹.

3- الوالي

لغرض تطبيق السياسة الوطنية في مجال قمع الغش وحماية المستهلكين، فالوالي يكلف بهذه المسألة على مستوى إقليم ولايته، حيث من صلاحياته اتخاذ كل التدابير و الإجراءات التي يراها مناسبة في كفالة حماية المستهلكين خاصة من خلال التشجيع على إنشاء هياكل مرتبطة بمراقبة وحفظ الصحة في الأماكن التي تعرض فيها المنتوجات للاستهلاك، كما يعتبر الوالي مسؤولاً عن اتخاذ الإجراءات اللازمة للدفاع عن مصالح المستهلكين وذلك بإشرافه على المديریات الولائية للمنافسة والأسعار التي تطبق السياسة الوطنية في ميدان المنافسة والأسعار ومراقبة النوعية و قمع الغش.

4 - رئيس المجلس الشعبي البلدي

يمارس رئيس البلدية وظائفه في مجال واسع. ويطبق سلطاته في مجالات غير محصورة لضمان حماية صحة المستهلك، هذا ما يفسر توسيع مفهوم النظام العام الذي يسمح بإدماج حماية المستهلك في إطار انشغالات السلطة الإدارية العامة. في هذا الصدد جاء في نص المادة 89 من قانون البلدية² بأنه: « يتخذ رئيس المجلس الشعبي البلدي في إطار القوانين والتنظيمات المعمول بها، كل الاحتياطات الضرورية وكل التدابير الوقائية لضمان سلامة و حماية الأشخاص...»،

كما أكدت المادة 94 من نفس القانون على ضرورة أن يسهر رئيس المجلس الشعبي البلدي على سلامة المواد الغذائية المعروضة للبيع.

¹ - وفقاً لنص المادة 28 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش.

² - القانون رقم 11-10 مؤرخ في 20 رجب عام 1432 الموافق 22 يونيو سنة 2011 المتعلق بالبلدية. (الجريدة الرسمية العدد 37 الصادرة في 03 يوليو 2011).

كما أن رئيس المجلس الشعبي البلدي يسهر على حسن سير مكتب النظافة البلدي¹ هذا الأخير الذي يكلف بالتنسيق مع المصالح المعنية على مستوى البلدية، بعدة مهام من بينها:

- دراسة واقتراح التدابير اللازمة لضمان استمرار توفير النظافة والصرف الصحي في جميع المرافق والأماكن العامة،
 - اقتراح وإذا تطلب الأمر، وضع إجراءات أو برنامج لحماية وتعزيز صحة المجتمع لاسيما في مجال مكافحة الأمراض المعدية،
 - السهر على تنفيذ، وإذا تطلب الأمر مراقبة:
 - النوعية البكتيرية للمياه الموجهة للاستهلاك المنزلي والتحقق من معالجته، عندما لا يكون تابعا لهيئة عمومية أو خاصة،
 - احترام شروط جمع والنفايات الصلبة، والتخلص منها، و معالجة مياه الصرف الصحي،
 - جودة المنتجات الغذائية والمواد الاستهلاكية والمنتجة والمخزنة،
- وكل هذه المهام تصب بصفة مباشرة في حماية المستهلك وحمايته في جسمه و أمنه.

الفرع الثاني: جمعيات حماية المستهلك

تقوم جمعيات حماية المستهلكين بدور مساعد في الرقابة إلى جانب الأجهزة الإدارية التابعة للدولة المكلفة بالرقابة، من خلال وقوفها إلى جانب المستهلكين. حيث أن المستهلك يتعرض يوميا إلى اقتناء سلع و خدمات، قد تحمل في طياتها خطرا يضر بمصلحته و صحته و أمنه، إذ يجد نفسه ضحية المخاطر التي تحتوي عليها تلك المنتجات، مما يضطره للجوء إلى القضاء، غير أنه من الناحية الواقعية كثيرا ما لا يواصل إجراءات التقاضي و ذلك لشعوره أنه وحيد لا يقوى على رفع الدعوى أمام القضاء. بالإضافة إلى النفقات التي قد تترتب عليها مقارنة بالسلعة التي تكون أحيانا قليلة القيم.

كما أن المستهلك يخشى بمفرده مواجهة المنتج و البائع أو التاجر لما يتمتع به كل منهم بمركز اقتصادي قوي، يمكنه من مواصلة الدعوى مما قد يؤدي به في أغلب الأحيان إلى تركه

¹ - المرسوم رقم 87-146 بتاريخ 30 جوان 1987 بشأن إنشاء مكتب النظافة البلدي (الجريدة الرسمية العدد 27 لسنة 1987).

للدعوى و بالتالي ضياع حقه في اللجوء إلى القضاء و عدم الحصول على التعويض. بالتالي لابد من تحديد تعريف لجمعيات حماية المستهلكين (أولاً)، ثم أهم أدوارها (ثانياً).

أولاً- تعريف جمعيات حماية المستهلكين

عمل المشرع الجزائري في إطار سعيه لتوفير حماية فعالة للمستهلك، إلى إقرار قواعد متميزة تسهل على المضرور من فعل المنتجات المعيبة استيفاء حقه من المتدخل، نظرا لعدم فعالية القواعد التقليدية في مواجهة التطور الصناعي والاقتصادي. وذلك من خلال إقرار حق جمعيات حماية المستهلكين في التقاضي لصالح المضرورين من المستهلكين كطرف أصلي، و نظرا لعدم توفرها على الإمكانيات المالية اللازمة لتحقيق ذلك فقد أقر القانون رقم 03-09 حق جمعيات حماية المستهلك في الحصول على المساعدة القضائية في إطار تمثيلها أمام القضاء. من خلال المادة 22 من القانون السابق بنصها: « بغض النظر عن أحكام المادة الأولى من الأمر رقم 71-57 المؤرخ في 5 أوت سنة 1971 و المتعلق بالمساعدة القضائية يمكن أن تستفيد جمعيات حماية المستهلكين المعترف لها بالمنفعة العمومية من المساعدة القضائية».

ولا يقتصر دور جمعيات حماية المستهلك على التأسيس كطرف مدني، بل لها أن ترفع شكوى لدى القضاء الجزائري وذلك بالإدعاء مدنيا أمام القضاء الجزائري.

وقد عرفت المادة 21 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش الجمعيات المعنية في هذا الإطار بأنها: « كل جمعية منشأة طبقا للقانون تهدف إلى ضمان حماية المستهلك من خلال إعلامه و تحسيسه وتوجيهه و تمثيله»، ويقصد المشرع بضرورة أن تنشأ الجمعية وفقا للقانون. وجوب خضوعها لأحكام القانون رقم 06-12 المؤرخ في 2012/01/12 المتعلق بالجمعيات¹.

¹ خاصة الشروط المتعلقة بمؤسسي الجمعية و إجراءات التأسيس والضوابط المتعلقة بحقوق وواجبات الجمعية وفقا لنص المادة 04 من القانون رقم 06-12 المتعلق بالجمعيات حيث أنه من بين الشروط الواجب توافرها في الأشخاص الراغبين في إدارة الجمعية أو تمثيلها:

- أن يكونوا من جنسية جزائرية

- بالغين سن 18 سنة فما فوق

- متمتعين بالحقوق المدنية والسياسية وغير محكوم عليهم بجناية أو جنحة تتنافى مع مجال نشاط الجمعية.

ينظر القانون رقم 06-12 المؤرخ في 2012/01/12 المتعلق بالجمعيات (الجريدة الرسمية العدد02، المؤرخة في: 2012/01/15).

ثانياً - دور جمعيات حماية المستهلكين

إن ما تنشده جمعيات حماية المستهلك في العالم يتلخص في محاولة رفع ظلم المنتجين و المهنيين والتجار عن المستهلكين، ذلك الظلم الناتج عن النظرة الرأسمالية للمال بأنه غاية في ذاتها ولا حرج في ارتكاب أي أفعال لتحصيله¹. كما تحرص على تحقيق الاحتياجات المشروعة للمستهلك².

وقد نشطت حركة حماية المستهلك في العصر الحاضر في الدول الغربية، حيث برز هذا النشاط بتكوين الجمعيات و إقامة المؤتمرات والضغط على الحكومات للظفر بمكاسب جديدة لصالح المستهلكين. سواء بإصدار القوانين لصالح المستهلكين أو توسيع دائرة اختصاص هذه الجمعيات وتخويلها صلاحية المراقبة والتفتيش³.

وعموماً يتجسد الدور الذي تمارسه جمعيات حماية المستهلك في عدة صور أهمها:

1- الدفاع عن مصالح المستهلك وحقوقه

الغرض القانوني لجمعيات حماية المستهلكين يجب أن يكون الدفاع عن مصالح المستهلكين بعيداً عن تحقيق الربح، لكن هدفها الرئيسي تنسيق الجهود من أجل توفير الحماية والدفاع عن مصالح المستهلك. لذلك نصت المادة 23 من القانون رقم 03-09 المتعلق بقواعد حماية المستهلك وقمع الغش على أنه: «عندما يتعرض مستهلك أو عدة مستهلكين لأضرار فردية تسبب فيها نفس المتدخل وذات أصل مشترك، يمكن لجمعيات حماية المستهلكين أن تتأسس كطرف مدني»، بهذا فقد منح المشرع الجزائري لجمعيات حماية المستهلكين الحق في رفع الدعاوى أمام المحاكم المختصة، شرط أن يكون الضرر الحاصل قد لحق بالمصالح المشتركة للمستهلكين وهذا دون توكيل أو شكوى منهم.

وقد ترجع أهمية تمثيل الجمعيات المعترف بها للمستهلكين أمام القضاء. للدور الذي تلعبه هذه الأخيرة في حفظ حقوق المستهلكين الذين يفتقدون في الغالب للخبرة والتجربة

¹ - محمد أحمد أبو سيد أحمد ، حماية المستهلك في الفقه الإسلامي، دار الكتب العلمية، بيروت ، لبنان، الطبعة الأولى، سنة 2004 ص15.

² - بن داود إبراهيم، المرجع السابق، ص 96.

³ - محمد أحمد أبو سيد أحمد ، المرجع نفسه ، ص14.

والذين كثيرا ما يترددون في رفع الدعاوى في مواجهة المتدخلين، و يكون تدخل جمعيات حماية المستهلكين في الدعوى وفقا لأحكام المادة 194 و المادة 1/198 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية¹، بالتالي يحق لها التدخل والدفاع عن المصالح التي يسعى المستهلك رافع الدعوى إلى تحقيقها سواء بتأكيد إدعاءاته أو إضافة طلبات إضافية أخرى إلى الطلبات الأصلية للمستهلك².

2- وظيفة التحسيس والإعلام

تعتبر وظيفة التحسيس و الإعلام التي تتولاها كل الجمعيات من الوظائف الكلاسيكية الأكثر شيوعا و أهمية، إذ تعمل جمعيات حماية المستهلك على توجيه المستهلكين و توعيتهم وتنويعهم بمشاكل الاستهلاك. معتمدة في ذلك على جمع و نشر المعلومات و التحاليل و الاختبارات والمقارنات المتعلقة بالسلع و الخدمات وكيفية استعمالها، إضافة إلى القيام بحملات التوعية و إرشاد المستهلكين و إصدار مجلات أو نشرات ومطبوعات و إعداد البرامج التي يمكن أن تبث عبر وسائل الإعلام كافة وذلك وفقا للقوانين و الأنظمة. مع تقديم الدراسات أو الأفكار و الأبحاث التي يبقى لها الصفة الاستشارية³. وقد يمتد الدور التحسيسى لجمعيات حماية المستهلك إلى الدعوى لمقاطعة بعض المنتجات المضرة بصحة وسلامة المستهلكين.

مع الإشارة إلى أنه مع التطور الحاصل في وسائل التواصل الاجتماعي وتنوعها، فقد استغلت جمعيات حماية المستهلكين في الجزائر هذه الميزة للتقرب أكثر من المستهلك إلى

¹ - بشير سرحان القروي، جمعيات حماية المستهلك في الجزائر ودورها في تفعيل الحماية القانونية للمستهلك، الملتقى الوطني حول المنافسة وحماية المستهلك بين الشريعة والقانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خميس مليانة، يومي 05 و06 ديسمبر سنة 2012، ص186.

² - تأسست جمعية أمان لحماية المستهلك و البيئة لولاية الأغواط كطرف مدني في الدعوى المرفوعة ضد صاحب محل لبيع الوجبات السريعة بسبب ارتكابه جنحتي عدم احترام إلزامية سلامة المنتج و تقديم و بيع مواد غذائية فاسدة والتي ترتب عنها إصابة مجموعة من الأشخاص بتسمم غذائي. (حكم محكمة الأغواط ، قسم الجرح، بتاريخ: 2012/08/15، ملف رقم 12/03434).

كما تأسست جمعية ترقية الجودة و حماية المستهلكين بولاية سطيف كطرف مدني في الدعوى المتعلقة بجرمة خداع المستهلك من حيث صلاحية المنتج باستعمال طرق ووسائل احتيالية. (قرار الصادر عن مجلس قضاء سطيف ، الغرفة الجزائرية، بتاريخ: 2010/07/29، ملف رقم: 10/01604).

ينظر: بن لحوش نوال، جمعيات حماية المستهلكين في الجزائر ، دور وفعالية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق جامعة قسنطينة، موسم 2012/2013، ص ص 120-121.

³ - غسان رباح، المرجع السابق، ص171.

غاية منزله أو مكان عمله للقيام بأدوارها المختلفة، من خلال صفحاتها الرئيسية على الفيسبوك فبدأت في نشر المعلومات¹ و المطويات² والفيديوهات³ و مختلف نشاطاتها الأخرى.

المطلب الثاني: إجراءات الرقابة

بالرجوع لنص المادة 30 من القانون رقم 09-03 التي تنص على أنه: « تتم الرقابة المنصوص عليها في هذا القانون، عن طريق فحص الوثائق و/ أو بواسطة سماع المتدخلين المعنيين، أو عن طريق المعاينات المباشرة بالعين المجردة أو بأجهزة القياس وتتم عند الاقتضاء باقتطاع العينات بغرض إجراء التحاليل أو الاختبارات أو التجارب تتم رقابة مطابقة المنتوجات المستوردة عند الحدود، قبل جمرقتها...». يمكن حصر أهم إجراءات الرقابة حول جمع الاستدلالات ومحاضر قمع الغش (الفرع الأول)، و اقتطاع العينات و إجراء الخبرة (الفرع الثاني)، و اتخاذ التدابير التحفظية و مراعاة مبدأ الاحتياط (الفرع الثالث).

الفرع الأول: جمع الاستدلالات وتحضير محاضر قمع الغش

يملك أعوان قمع الغش سلطات واسعة، الهدف من ورائها الكشف عن المخالفات والجرائم التي قد يرتكبها المتدخلين أثناء عملية وضع المنتج للاستهلاك، سعياً وراء الربح و دون مراعاة لواجب الحفاظ على أمن وسلامة المستهلك. و من بين أهم هذه السلطات جمع الاستدلالات (أولاً) و تحضير محاضر حول وقائع العملية الرقابية (ثانياً).

¹ على سبيل المثال تقوم جمعية حماية المستهلكين لولاية المسيلة عبر صفحتها الرئيسية في الفيسبوك بحملات توعية حول مختلف المواضيع التي لها علاقة بالمستهلكين، من ذلك أنها نشرت بتاريخ 28 نوفمبر سنة 2017 نسخة من المراسلة الموجهة لمديرية التربية للولاية و التي جاء في مضمونها التنبيه من ظاهرة استنشاق محتوى أكياس العصير الجاف أميلا وسط تلاميذ المدارس ، باعتبار أنه ممزوج بالكحول ما يشكل خطراً صحياً ونفسياً على هذه الفئة العريضة من القصر.

<https://ar-ar.facebook.com/JmytHmaytAlmsthkLwlaytAlmsytl>

ينظر:

² في إطار نشاطها تقوم جمعية حماية المستهلك لولاية قالمة عبر صفحتها الرئيسية في الفيسبوك بصفة مستمرة بنشر مطويات تحذر من مخاطر التسممات الغذائية وكيفية الوقاية منها ، كما تقوم عبر صفحتها بالتواصل المباشر مع المستهلكين والرد على مختلف تساؤلاتهم و انشغالهم.

<https://fr-fr.facebook.com/-:جمعية-حماية-المستهلك-لولاية-برج-:>

ينظر:

³ تقوم جمعية حماية المستهلك العباسي لولاية سيدي بلعباس عبر صفحتها الرئيسية في الفيسبوك بنشر العديد من الفيديوهات للتحذير من مخاطر المنتجات الاستهلاكية و من بينها اللحوم المجمدة والمستوردة و كذا بديل السكر (Aspartame).

<https://ar-ar.facebook.com/consomateursba>

ينظر:

أولاً- جمع الاستدلالات

يقوم الأعوان المكلفون بحماية المستهلك وقمع الغش بممارسة إجراءات رقابية الهدف من ورائها جمع الاستدلالات حول المخالفات المفترضة المرتكبة من قبل المتدخلين في عملية وضع المنتج للاستهلاك، عن طريق زيارة المحلات المهنية¹ و الإطلاع على الوثائق² و سماع الأشخاص المعنيين بهذه المخالفات³.

بالتالي يلاحظ أن المشرع الجزائري خول أعوان قمع الغش سلطات واسعة بغية جمع الاستدلالات و الكشف عن مخالفات المتدخلين قصد حماية امن وسلامة المستهلكين الذين أصبحوا ضحايا المنتوجات سواء الفاسدة منها أو المعيبة، فمكثهم من ممارسة مهامهم في أي وقت وفي أي مكان يتواجد فيه المنتج سواء كان ذلك في أماكن الإنشاء الأولي أو التوضيب أو التخزين و حتى التسويق، كما خولهم حق الاستماع إلى المخالفين و الإطلاع على الوثائق دون الاحتجاج أمامهم بالسر المهني.

ثانياً- تحرير المحاضر

يقوم أعوان قمع الغش المنصوص عليهم في المادة 25 من القانون رقم 09-03 في إطار مهامهم الرقابية بتحرير محاضر تدون فيها تواريخ وأماكن الرقابة المنجزة وتبين فيها الوقائع المعاينة والمخالفات المسجلة والعقوبات المتعلقة بها، كما تتضمن هذه المحاضر هوية وصفة العون الذي قام بالرقابة وكذا هوية ونسب ونشاط وعنوان المتدخل المعني بالرقابة.

¹ - فتنص المادة 34 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش على أنه: « للأعوان المذكورين في المادة 25 أعلاه، حرية الدخول نهاراً أو ليلاً ، بما في ذلك أيام العطل، إلى المحلات التجارية والمكاتب و الملحقات و محلات الشحن و التخزين. وبصفة عامة إلى أي مكان، باستثناء المحلات ذات الطابع السكني التي يتم الدخول إليها طبقاً لأحكام قانون الإجراءات الجزائية».

² - نصت المادة 33 من القانون رقم 09-03 السابق على أنه: « يمكن للأعوان المذكورين في المادة 25 أعلاه، في إطار مهامهم ودون أن يحتاج اتجاههم بالسر المهني ، فحص كل وثيقة تقنية او إدارية أو تجارية او مالية... ويمكنهم طلب الإطلاع على هذه الوثائق في أي يد وجدت والقيام بحجزها».

³ - فتنص المادة 30 من القانون رقم 09-03 السابق على أنه: « تتم الرقابة المنصوص عليها في هذا القانون عن طريق...و/ أو بواسطة سماع المتدخلين المعنيين...».

ويمكن أن ترفق هذه المحاضر بكل وثيقة أو مستند إثبات¹ كما أن هذه المحاضر يتم تحريرها بحضور المتدخل المخالف الذي يوقع عليها. وفي حالة رفضه التوقيع أو غيابه يقيد في المحضر ذلك وفقا لما جاء في نص المادة 32 من القانون رقم 09-03.

ويتم تسجيل المحاضر المحررة في سجل مخصص لهذا الغرض مرقم ومؤشر عليه من طرف رئيس المحكمة المختصة إقليميا. وتعتبر هاته المحاضر ذات قوة ثبوتية إلى غاية الطعن فيها بالتزوير.

الفرع الثاني: اقتطاع العينات و إجراء الخبرة

إذا كانت المعاينة المباشر بالعين المجردة تسمح بالكشف عن التجاوزات والمخالفات الظاهرة. إلا أنه في بعض الأحيان يصعب التحقق من مدى صلاحية وأمن المنتوجات ومطابقتها إلا بعد إجراء التحاليل اللازمة عليها، الأمر الذي يفرض على أعوان قمع الغش ضرورة أخذ أو اقتطاع العينات (أولا)، مع حق المتدخل والجهات القضائية تعيين الخبراء متى تطلب الأمر ذلك (ثانيا).

أولا- اقتطاع العينات

أعطى القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلكين وقمع الغش للأشخاص المحددين في المادة 25 الحق في أخذ واقتطاع عينات من المواد المعروضة للاستهلاك.

وأخذ العينات هو إجراء إداري بحث، بوصفه طريقة ملائمة للبحث والتحري في مجال رقابة الجودة وقمع الغش، حيث أنه قد لا تسمح المعاينة المباشرة أحيانا بالكشف عن المخالفات، لاستحالة إدراكها بالعين المجردة أو حتى باستعمال المكاييل، بالتالي في حالة قيام الشك لدى أعوان قمع الغش حول مدى مطابقة و صلاحية المنتوجات يلجؤون لأسلوب اقتطاع العينات بغية إجراء التحاليل².

¹ - وفقا لما جاء في نص المادة 31 من القانون المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

² - يتم تحرير محضر فور اقتطاع العينات من طرف الأعوان المحددين في المادة 25 من القانون المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

ويجري اقتطاع العينات قصد إجراء التحاليل والاختبارات والتجارب، التي تقوم بها المخابر التابعة للوزارة المكلفة بحماية المستهلكين، بعد اقتطاع ثلاث عينات متجانسة ومماثلة للحصة موضوع الرقابة و تشمع، حيث ترسل العينة الأولى إلى المخبر المؤهل بموجب القانون 03-09 لإجراء التحاليل والتجارب. وتشكل العينتين الثانية والثالثة عينتين شاهديتين، إحدهما يحتفظ بها المتدخل المعني بالرقابة أما الأخرى تحتفظ بها مصالح الرقابة التي قامت بالاقتطاع¹.

إلا أنه في الحالة التي يكون فيها المنتج المراد إجراء التحاليل والتجارب عليه قصد الرقابة سريع التلف أو بالنظر إلى طبيعته أو كميته أو حجمه أو قيمته تقتطع فقط عينة واحدة وتشمع وترسل فوراً إلى المخبر المؤهل². كما أنه يمكن اقتطاع عينة واحدة في الحالة التي يكون الهدف من وراء هذا الإجراء هو مجرد استخدامها في الدراسات التي تنجزها المصالح المكلفة بحماية المستهلكين³.

ثانياً- إجراء الخبرة

يحتفظ المتدخل المعني بعملية الرقابة بعينة من العينات الثلاثة المقتطعة وفقاً لنص المادة 40 من القانون رقم 03-09 قصد تسليمها للجهة القضائية المختصة في أجل ثمانية أيام من اعذاره لإجراء الخبرة، كما تحتفظ مصالح الرقابة التي قامت باقتطاع العينات هي الأخرى بأحد العينات، حيث أنه في حالة احتمال الغش أو التزوير الناتج عن التحاليل أو اختبارات أو تجارب المخابر المؤهلة، يشعر القاضي المختص المخالف المفترض أنه يمكنه الإطلاع على كشف أو تقرير الخبير. وتمنح له مهلة ثمانية أيام عمل لتقديم ملاحظاته وعند الاقتضاء المطالبة بإجراء خبرة، ولا يمكنه المطالبة بإجراء خبرة بعد انقضاء هذه المهلة وفقاً لما جاء في نص المادة 45 من القانون رقم 03-09. كما يمكن للمتدخل المعني بالرقابة

¹ - المادة 40 من القانون رقم 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

² - وفقاً لنص المادة 41 من القانون رقم 03-09 .

³ - المادة 42 من القانون رقم 03-09 .

المطالب بإجراء الخبرة أن يختار خبير بنفسه¹ كما للجهة القضائية المختصة أن تأمر بذلك هي الأخرى عن طريق خبير تختاره².

إلا أنه إذا تم الاقتطاع وفقا لأحكام المادة 41 من القانون رقم 03-09 في حالة كون المنتج سريع التلف على سبيل المثال، فإن الجهة القضائية تقوم فوراً بندب الخبراء المعنيين قصد القيام باقتطاع جديد³.

الفرع الثالث: التدابير التحفظية و مبدأ الاحتياط

التدابير التحفظية ترد على السلع التي تكون حيازتها أو تداولها أو بيعها أو عرضها للبيع مخالفة لأحكام القانون، فقد تكون السلع موضوع التحفظ من المنتجات المغشوشة سواء ورد الغش على ذاتية السلعة أو طبيعتها أو جنسها أو نوعها أو عناصرها أو صفاتها الجوهرية أو مصدرها أو قدرها أو غير ذلك من الأمور التي حددها القانون. أو السلع الفاسدة والمنتھية الصلاحية، كما قد تكون السلع موضوع التحفظ غير مطابقة للمواصفات المقررة ويستوي في ذلك أن تكون السلع مصنعة محليا أو مستوردة من الخارج⁴.

و في سبيل حماية المستهلك سمحت النصوص القانونية لأعوان الرقابة و قمع الغش أثناء قيامهم بالتحري أو التحقيق من عدم المطابقة، اتخاذ مختلف الإجراءات والتدابير الوقائية. ويتخذ الأعوان هذه التدابير للتأكد من صحة شكوكهم حول المنتجات التي يعتقدون

¹ وفقا لنص المادة 46 من القانون 03-09 فإن إجراء الخبرة يكون من خلال خبيران أحدهما تعينه الجهة القضائية المختصة والأخر يختاره المتدخل المفترض مخالفته للتشريع والتنظيم المعمول بهما في مجال عرض المنتجات للاستهلاك.

بالتالي الملاحظ من الإجراءات السابقة أن المشرع الجزائري حاول التوفيق بين مصالح المستهلك المهتد في سلامته من احتمال وجود منتج مشكوك فيه، وتحقيق الشفافية و احترام حق المتدخل في الدفاع عن نفسه و إثبات عكس ذلك عن طريق اختياره لخبير بنفسه.

² يقوم الخبير بالعمل المطلوب منه هنا كتحديد ساعة الوفاة أو التسمم أو حدوث المرض أو العجز أو القيام بتحليل المادة أو إبداء رأيه في واقعة ما. ويقدم تقرير بنتائج الخبرة المكلف بها، وتعتبر الخبرة في هذه المرحلة ذات أهمية بالغة إذ يتعلق بها مصير القضية، وإن كانت ليست ملزمة لقاضي التحقيق؛ وتطبيقا لذلك اعتمد قاضي التحقيق لدى محكمة ندرومة في قضية الجبن الفاسد، على نتائج الخبرة المقدمة من طرف المستشفى الجامعي بتلمسان، والمخبر الوصفي لمعهد باستور، والتي أثبتت أن الجبنة غير صالحة للاستهلاك.

نقلا عن: عبد الحليم بوقرين، المرجع السابق، ص 120.

³ - المادة 49 من القانون رقم 03-09 السالف الذكر.

⁴ - بحري فاطمة، المرجع السابق، ص 221.

أنها ستسبب أضرارا للمستهلك، لذلك فقد جاء في نص المادة 53 من القانون رقم 09-03 بأنه:

« يتخذ الأعوان المذكورون في المادة 25 من هذا القانون، كافة التدابير التحفظية قصد حماية المستهلك وصحته وسلامته ومصالحه،

وبهذه الصفة يمكن الأعوان القيام برفض الدخول المؤقت أو النهائي للمنتجات المستوردة عند الحدود والإيداع والحجز و السحب المؤقت أو النهائي للمنتجات أو إتلافها والتوقيف المؤقت للنشاطات طبقا للأحكام المنصوص عليها في هذا القانون...».

فمن خلال نص هذه المادة يلاحظ أن المشرع الجزائري ميز فيما يخص التدابير التحفظية ومبدأ الاحتياط بين المنتجات المستوردة (أولاً)، و المنتجات المتواجدة في التراب الوطني (ثانياً).

أولاً- التدابير التحفظية ومبدأ الاحتياط في مواجهة المنتجات المستوردة

متى تعلق الأمر بالمنتجات المستوردة عند الحدود وقبل دخولها التراب الوطني وتفاديا لإضرارها بالمستهلكين. نص المشرع الجزائري على تدبيرين هما رفض دخولها المؤقت أو رفض دخولها النهائي.

1- رفض الدخول المؤقت للمنتجات المستوردة

يصرح بالرفض المؤقت لدخول منتج مستورد عند الحدود في حالة الشك في عدم مطابقة المنتج المعني، لغرض إجراء تحريات مدققة إلى حين التأكد من العكس أو لضبط مطابقته¹.

2- رفض الدخول النهائي للمنتجات المستوردة

بعد التأكد من عدم مطابقة المنتجات المستوردة عند الحدود سواء بالمعاينة المباشرة أو بعد إجراء التحريات المدققة. يصرح برفض الدخول النهائي لهذه المنتجات.

¹ - المادة 54 الفقرة الأولى من القانون رقم 09-03.

ثانيا- التدابير التحفظية ومبدأ الاحتياط في مواجهة المنتوجات المتواجدة داخل التراب الوطني

فيما يخص المنتوجات المتواجدة داخل التراب الوطني. فتنفذ إجراءات الإيداع والحجز والسحب المؤقت أو النهائي للمنتوجات أو إتلافها والتوقيف المؤقت للنشاطات وفقا لما جاء في المواد من 55 إلى 67 من القانون رقم 03-09.

1- الإيداع والحجز

يتمثل هذا الإجراء في وقف منتج معروض للاستهلاك ثبت بعد المعاينة المباشرة أنه غير مطابق. ويتقرر الإيداع قصد ضبط مطابق المنتج المشتبه فيه من طرف المتدخل المعني¹. ويعذر المخالف في حالة ثبوت عدم المطابقة باتخاذ التدابير اللازمة من أجل إزالة سبب عدم المطابقة، وعند استحالة ذلك يتم حجز المنتج بقصد تغيير اتجاهه أو إعادة توجيهه أو إتلافه دون الإخلال بالمتابعة الجزائية المنصوص عليها في المادة 57 من القانون رقم 03-09.

2- السحب المؤقت أو النهائي

يتمثل السحب المؤقت في منع وضع كل منتج للاستهلاك أينما وجد، عند الاشتباه في عدم مطابقته وذلك في انتظار نتائج التحريات المعمقة و التحاليل أو الاختبارات والتجارب² بينما يتم السحب النهائي للمنتوجات المعروضة للاستهلاك من طرف الأعوان المختصين في الرقابة وقمع الغش و دون رخصة من السلطات القضائية المختصة متى ثبت أن المنتوجات مثلا مزورة أو مغشوشة أو سامة أو انتهت مدة صلاحيتها³.

¹ - وفقا لما جاء في المادة 55 فقرة 02 من القانون رقم 03-09 .

² - وفقا لنص المادة 59 من القانون رقم 03-09.

³ - وفقا لما جاء في الفقرة الثانية من المادة 62 من القانون رقم 03-09، كما أوردت نفس المادة حالات أخرى يتم فيها السحب النهائي للمنتوجات من التداول من بينها:

- المنتوجات التي ثبت عدم صلاحيتها للاستهلاك
- المنتوجات المقلدة
- الأشياء و الأجهزة التي تستعمل في التزوير.

3- الإلتلاف

يتم اللجوء للإلتلاف في حالة ثبوت أن المنتج كان مقلد أو غير صالح للاستهلاك ويتم الإلتلاف بحضور المتدخل المخالف. ويمكن أن يتم عن طريق تشويه طبيعة المنتج¹.

4- التوقيف المؤقت للنشاطات

للمصالح المكلفة بحماية المستهلكين وقمع الغش في إطار احترام التشريع والتنظيم المعمول به. اتخاذ تدابير التوقيف المؤقت لنشاط المؤسسات التي ثبت عدم مراعاتها للقواعد المنصوص عليها في ظل قانون حماية المستهلك وقمع الغش. إلى غاية زوال الأسباب التي أدت لاتخاذ هذا التدبير².

المطلب الثالث: المسؤولية الجنائية الناجمة عن انعدام السلامة

أثبت الواقع أن أكثر المشاكل التي تهدد المستهلك هي مشاكل الصحة والسلامة، حيث أن استهلاك بعض المنتجات قد أدى إلى كوارث حقيقية لا لشيء إلا لأنها مغشوشة أو فاسدة أو سامة أو خطيرة. فالمتدخل مدفوعا بالمنافسة قد يلجأ إلى طرق احتيالية لتغليط المستهلك وغشه وخداعه في المنتج.

لذلك عمد المشرع بهدف الحيلولة دون حصول المستهلك على منتجات لا تستجيب للنتائج المنتظر منها، إلى تجريم كل ما من شأنه أن يؤدي إلى إلحاق الضرر بالمستهلك سواء بطريق الخداع (الفرع الأول) أو الغش (الفرع الثاني) أو عن طريق حيازة مواد مغشوشة أو فاسدة أو مسمومة (الفرع الثالث)، إضافة إلى تجريمه للاعتداءات الأخرى المتعلقة أساسا بمخالفة مختلف الالتزامات المنصوص عليها في القانون 03-09 وذلك ضمن الفصل الثاني من الباب الرابع تحت عنوان المخالفات و العقوبات، وقد جرم المشرع

¹ - المادة 63 من القانون رقم 03-09 .

² - المادة 65 من القانون رقم 03-09 .

الإخلال بهذه الالتزامات رغبة منه في إرساء سياسة جنائية منعية وقائية من لامبالاة بعض الأعوان الاقتصاديين، وتحقيق حماية فعالة للمستهلك¹.

الفرع الأول: جريمة الخداع

لا يتحدد مسعى المشرع الجزائري في حماية المستهلك من جريمة الخداع ما لم تتم معرفة المقصود من هاته الجريمة (أولاً)، ثم العقوبات المقررة لمرتكبيها بغية ردعهم (ثانياً).

أولاً- تعريف جريمة الخداع

تطرق المشرع الجزائري لجريمة الخداع في المادتين 429 و 430 من قانون العقوبات² وكذا المادتين 68 و 69 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش، ومن خلال هذه المواد يلاحظ أن المشرع الجزائري أعطى الحالات أو الوقائع التي ترتب جريمة الخداع، لكنه لم يحدد معناها تاركاً ذلك للفقهاء، الذي عرفها بكونها الوسائل الاحتيالية التي يستخدمها الشخص ليوقع غيره في الخطأ، مما يعني أن هناك طرفاً آخر توجه إليه أساليب التحايل والكذب

¹ - فعلى سبيل المثال وفقاً لنص المادة 72 من القانون رقم 09-03 فإنه يعاقب المتدخل المخالف لإلزامية مراعاة النظافة و النظافة الصحية للمستخدمين و أماكن ومحلات التصنيع أو المعالجة أو التحويل أو التخزين وكذا وسائل نقل هذه المواد ، وكذا التجهيزات و اللوازم والعتاد والتغليف بغرامة من 50.000 د.ج إلى 1.000.000 د.ج.

كما أن المشرع و بالنظر لكون هذه المخالفات اقل جسامة وخطورة من الاعتداءات الناجمة عن جرائم الغش والخداع وحياسة المواد المغشوشة أو الفاسدة، ومناطق تجريمها أنها تمثل غالباً اعتداءات غير مباشرة على أمن وسلامة المستهلك، أعطى للعون الاقتصادي فرصة دفع غرامة الصلح لتحويل دون رفع محضر المخالفة إلى القضاء و بالتالي انقضاء الدعوى العمومية بخصوصها. ينظر في ذلك نص المادة 93 من القانون رقم 09-03.

² - جاء في المادة 429 من قانون العقوبات على أنه: «... كل من يخدع أو يحاول أو خدع المتعاقد:

- سواء في الطبيعة أو في الصفات الجوهرية أو في التركيب أو في نسبة المقومات اللازمة لكل هذه السلع
- سواء في نوعها أو مصدرها
- سواء في كمية الأشياء المسلمة أو في هويتها...».

كما نصت المادة 430 من قانون العقوبات على تشديد العقوبة إذا كانت الجريمة أو الشروع المنصوص عليهما قد ارتكبا:

- سواء بواسطة الوزن أو الكيل أو بأدوات أخرى خاطئة أو غير مطابقة.
- سواء بواسطة طرق احتيالية أو وسائل ترمي إلى تغليط عمليات التحليل أو المقدرا أو الوزن أو الكيل أو التغيير عن طريق الغش في تركيب أو وزن أو حجم السلع أو المنتجات ، ول قبل البدء في هذه العملية
- سواء بواسطة بيانات كاذبة ترمي إلى الاعتقاد بوجود عملية سابقة وصحيحة أو إلى مراقبة رسمية لم توجد.

ينظر الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 08 يونيو سنة 1966، المتضمن قانون العقوبات الجزائري. المعدل و المتمم.

لحملة على التعاقد¹. بالتالي لا يكفي فيه الكتمان بل يجب أن تتحقق فيه ممارسات تقع على الشيء نفسه ليحدث الخطأ المطلوب. ويؤثر على المستهلك من خلال إظهار الشيء على غير حقيقته، منه فالخداع قد ينصب على طبيعة المنتج أو في مكونات السلعة أو خصائصها الجوهرية أو في نوع وكمية المنتج وأحياناً يكون في مصدر البضاعة أو هويتها².

كما عرفه البعض بكونه القيام بالكاذب أو بعض الحيل البسيطة التي من شأنها إظهار الشيء موضوع العقد على نحو مخالف للحقيقة، أو هو القيام بأعمال وأكاذيب من شأنها إيقاع المستهلك في الغلط حول المنتج³.

و الجدير بالملاحظة أن جريمة الخداع تتشابه مع جريمة النصب، على اعتبار أن الخداع هو صورة مخففة من النصب. ويقومان على فكرة التأثير على نفسية المجني عليه وإن كانت درجة التدليس تختلف، حيث أنه في جريمة خداع أو محاولة خداع المستهلك يكفي لقيامها مجرد الكذب ولو مرة واحدة على المتعاقد الآخر حول نوعية البضاعة أو كميتها مثلاً، بينما لا يكفي الكذب في جريمة النصب بل لابد أن يتم ذلك بنشاط ايجابي ملموس أي باستعمال الطرق الاحتيالية، كما أن الجريمتان تختلفان من حيث هدف الجاني حيث يكون في جريمة النصب الاستيلاء على مال الغير أو جزء منه أو الشروع في ذلك بينما في جريمة الخداع تحقيق كسب غير مشروع عن طريق إبرام صفقة تجارية سليمة في ظاهرها⁴.

كما أن الوسائل الاحتيالية في جريمة النصب محددة على سبيل الحصر ومنها استعمال أسماء أو سلطة خيالية أو صفات كاذبة، أو اعتماد مالي خيالي أو بإحداث الأمل في الفوز بأي شيء أو في وقوع حادثة أو أية واقعة أخرى وهمية أو الخشية من وقوع شيء⁵

¹ - عبد الحليم بوقرين، المرجع السابق، ص 59.

² - بالتالي فإن إظهار الشيء أو المنتج بمظهر يخالف الحقيقة والواقع يؤدي لا محال إلى إيقاع المستهلك في الغلط حول طبيعة المنتج مما يشكل جريمة الخداع من قبل المتدخلين في عملية وضع المنتج للاستهلاك، فيتحقق الخداع بإيهام المستهلك بأن المنتج يتوفر على بعض المزايا والصفات وهو في حقيقة الأمر عكس ذلك، كأن يكون هذا المنتج مقلد أو به عيب من شأنه التأثير على أمن وسلامة المستهلك.

³ - فاطمة بحري، المرجع السابق، ص 66.

⁴ - مبروك ساسي، الحماية الجنائية للمستهلك، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص علوم جنائية، جامعة الحاج لخضر باتنة، كلية الحقوق، موسم 2010/2011، ص 21.

⁵ - ينظر نص المادة 372 من قانون العقوبات.

بينما في جريمة الخداع فهي غير محصورة باعتبار المشرع بموجب المادة 68 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش استعمل عبارات: « كل من يخدع أو يحاول أن يخدع المستهلك بأية وسيلة أو طريقة كانت...»

كما يتميز الخداع عن التدليس المدني في كون هذا الأخير ينصب على الإرادة عند تكوين العقد، أما الخداع فيقع بعد تكوين العقد أو خارجا عنه، كما يختلفان من حيث أن التدليس المدني يكفي لقيامه مجرد الكتمان شرط أن يكون الدافع للتعاقد، في حين لا يكفي ذلك في الخداع¹.

ثانيا- عقوبة جريمة الخداع

بالرجوع إلى المادة 68 من القانون رقم 09-03 نجد أن نصها قد أحال عقاب أفعال الخداع الواردة في قانون حماية المستهلك إلى المادة 429 من قانون العقوبات بنصها على أنه: « يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المادة 429 من قانون العقوبات، كل من يخدع أو يحاول أن يخدع المستهلك بأي وسيلة أو طريقة كانت حول:

- كمية المنتوجات المسلمة
- تسليم المنتوجات غير تلك المعينة مسبقا
- قابلية استعمال المنتج
- تاريخ أو مدد صلاحية المنتج
- النتائج المنتظرة من المنتج
- طرق الاستعمال أو الاحتياطات اللازمة لاستعمال المنتج»².

فالملاحظ أن المشرع الجزائري بموجب المادة 68 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش لم يشترط أن يترتب على الخداع إلحاق ضرر بالمستهلك، إذ مجرد ارتكاب الأفعال

¹ - عبد الحليم بوقرين، المرجع السابق، ص 60.

² - بالرجوع للمادة 429 من قانون العقوبات نجد أن المشرع الجزائري عاقب على جريمة الخداع متى توافرت وقائعها المادية بالحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات، و بغرامة من 20.000 دج إلى 100.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط، ولكن الملاحظ أن المشرع الجزائري جعل العقوبة جوازية بالغرامة أو العقوبة السالبة للحرية أو هما معا، كما أن المشرع الجزائري اعتبر الجريمة في هذه الحالة و بعيدا عن ظروف التشديد جنحة فقط.

المادية السابقة يقيم الجريمة وبذلك صنف البعض هذه الجريمة بأنها من جرائم الخطر ليس من جرائم الضرر¹. ويعاقب على جريمة محاولة الخداع بنفس عقابه على الجريمة التامة².

كما أن المادة 69 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش فقد رفعت العقوبة لجريمة الخداع متى اقترنت بظروف تشديد بنصها على أنه: « ترفع العقوبات المنصوص عليها في المادة 68 أعلاه، إلى خمس سنوات حبسا وغرامة قدرها خمسمائة ألف دينار (500.000 دج)، إذا كان الخداع أو محاولة الخداع قد ارتكبت سواء بواسطة :

- الوزن أو الكيل أو بأدوات أخرى مزورة أو غير مطابقة
- طرق ترمي إلى التغليف في عمليات التحليل أو المقدار أو الوزن أو الكيل أو التغيير عن طريق الغش في تركيب وزن أو حجم المنتج
- إشارات أو ادعاءات تدليسية
- كتيبات أو منشورات أو نشرات أو معلقات أو إعلانات أو بطاقات أو أية معلومات أخرى».

الفرع الثاني: جريمة الغش

كثيرا ما يتعرض المستهلكين لغش مقصود في المنتجات الاستهلاكية وخاصة منها الأغذية، ما يؤدي إلى ظهور مصادر خطر على الصحة وإلى خسائر مالية للمستهلكين ومن الشائع جدا غش اللبن و مشتقاته والعسل، وكذلك استخدام الألوان لإخفاء عيوب الأغذية تحايلا على المستهلكين. بالتالي يتم التطرق لتعريف جريمة الغش (أولا) ثم العقوبات المقررة ضد مرتكبيها (ثانيا).

¹ - عبد الله ذيب محمود، حماية المستهلك في التعاقد الالكتروني، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، سنة 2012، ص 164.

² - الملاحظ من خلال المادة 429 من قانون العقوبات أن المشرع الجزائري تبنى نطاق التطبيق الواسع من حيث الأشخاص و الضيق من حيث موضوع الجريمة.

ففيما يخص الأشخاص فإن النص جاء عاما ليسري على كافة الجناة و المجني عليهم ، فلا يقتصر تطبيقه على العقود الاستهلاكية المبرمة بين المتدخلين و المستهلكين فقط ، بل يشمل كل من له صفة المتعاقد. دون تحديد لنوع العقد أو تسميته، بالتالي قد تقع جريمة الخداع حتى في العقود المبرمة بين المتدخلين.

أما فيما يخص المنتوجات محل جريمة الخداع فإن النص جاء بمصطلح السلع و الأشياء فقط دون الإشارة للخدمات، بينما بالرجوع لنص المادة 68 من القانون 09-03 التي أحالت عقوبة جريمة خداع المستهلك إلى المادة 429 جاء نصها شاملا لمختلف المنتوجات بما في ذلك الخدمات.

أولاً- تعريف جريمة الغش

بالرجوع للقانون الجزائري نجد أن المشرع لم يعمد لتعريف جريمة الغش، إنما اكتفى بمقتضى القانون رقم 09-03 ، بتحديد الأفعال التي تمثل عناصر الركن المادي لجريمة الغش خاصة في المواد الغذائية الموجهة للاستهلاك البشري والحيواني وهي:

- تزوير أي منتج موجه للاستهلاك أو للاستعمال البشري أو الحيواني، ويقصد به الأعمال المادية التي تبشر على المنتج بقصد تغيير حقيقته.

- عرض أو الوضع للبيع أو بيع منتج مع العلم أنه مزور أو فاسد أو سام أو خطير للاستعمال البشري أو الحيواني.

- عرض أو الوضع للبيع أو بيع، مواد أو أدوات أو أجهزة أو كل مادة خاصة من شأنها أن تؤدي إلى تزوير أي منتج موجه للاستعمال البشري أو الحيواني.

والملاحظ أن جريمة الغش مثلها مثل جريمة الخداع لا يشترط لقيامها إصابة المستهلك بضرر بل يكفي توفر عناصر الغش المذكورة في النص السابق، مما يجعلها تصنف ضمن جرائم الخطر¹.

و يعرف بعض الفقهاء الغش بأنه: كل فعل عمدي ايجابي ينصب على سلعة معينة أو خدمة. ويكون مخالفا للقواعد المقررة في التشريع أو في أصول البضاعة متى كان من شأنه أن ينال من خواصها أو فائدها أو ثمنها بشرط عدم علم المتعامل الآخر به؛ أو هو كل فعل من شأنه أن يغير من طبيعة وخواص أو فائدة المواد التي دخل عليها فعل الفاعل².

وقد حصر المشرع الأفعال التي يقوم بها المتدخل والتي تكون جريمة الغش في تزوير المنتج الموجه للاستعمال البشري والحيواني . وكذلك بيع أو عرض منتج مزور أو فاسد أو سام أو خطير الاستعمال سواء وجه للاستعمال البشري أو الحيواني، بالإضافة إلى عرض أو بيع مواد أو أدوات أجهزة مع العلم بوجهتها والتي قد تؤدي إلى تزوير المنتج الموجه

¹ - عبد المنعم موسى إبراهيم، المرجع السابق، ص 150.

² - السيد محمد السيد عمران، المرجع السابق، ص 70.

للاستعمال البشري والحيواني، كما أنه يشترط لقيام جريمة الغش أن يكون هناك تدخل ايجابي لإتمام عملية التغيير والتزييف وعلى ذلك فإن الغش قد يقع بالإضافة أو الإنقاص أو بالصناعة.

1- الغش بالإضافة¹

أو كما يسمى **بالغش بالخلط** و يكون بخلط سلعة بمادة أخرى مختلفة أو بمادة من نفس الطبيعة لكن من صنف أقل جودة، لكي يحصل الاعتقاد بأن السلعة خالصة وذلك بغرض إخفاء رداءة نوعيتها أو إظهارها بوصفها ذات جودة عالية، كخلط حليب صناعي بآخر طبيعي، شرط أن لا يكون هذا الخلط أو الإضافة مرخص به بموجب نصوص قانونية أو تنظيمية². ولا يشترط في المواد المضافة أن تكون مضرّة بالصحة بل يكفي لقيام هذا العنصر مجرد إضافة الخلط³.

2- الغش بالإنقاص

يقصد به سلب أو نزع جزئي أو كلي من العناصر الجوهرية أو النافعة للمادة مع احتفاظه بنفس تسميتها، ويشترط هنا أن يترك للسلعة المظهر الخارجي الذي يوحي باعتبارها السلعة الأصلية⁴.

3- الغش بالصناعة

يتم الغش في هذه الحالة إذا كان المنتج المغشوش لا يتضمن العناصر التي يتكون منها المنتج الحقيقي. والغش إما قد يكون كلياً أو جزئياً، فيكون كلياً إذا كان خالياً من جميع

¹ - أحمد مُجّد محمود خلف، الحماية الجنائية للمستهلك في القوانين المصري والفرنسي و الشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، سنة 2005، ص 196.

² - إذا كان المشرع يعاقب على الغش في حد ذاته ويجعل الإضرار بالصحة ظرف مشدد للغش ويعتبر الغش بالخلط من أخطر أنواع الغش خاصة في المواد الغذائية فقد لجأت بعض مصانع المشروبات الغازية بمدينة عنابة إلى استعمال مادة "السيكلامات" -أحد المسببات الرئيسية لمرض السرطان-، في منتجاتها بدل مادة السكر وذلك أمام موجة غلاء هذا الأخير مما تسبب في أضرار عديدة.

نقلا عن: عبد الحليم بوقرين، المرجع السابق، ص 72.

³ - السيد مُجّد السيد عمران، المرجع السابق، ص 72.

⁴ - عبد الحليم بوقرين، المرجع نفسه، ص 72.

العناصر التي تتدخل في تركيب المنتج، ويكون جزئيا إذ كان هناك إخلال بمادة من المواد الأساسية فيها.

ثانيا- عقوبة جريمة الغش

حصر المشرع الجزائري موضوع جريمة الغش في أنواع معينة من الأشياء والمواد ذكرتها المادة 431 من قانون العقوبات وهي:

- أغذية الإنسان والحيوان .
- المواد والمنتجات الطبية.
- المنتجات الفلاحية أو الطبيعية .
- المنتجات الصناعية¹.

مما سبق يتضح الاختلاف بين جريمتي الغش والخداع، حيث أن الغش ينصب على البضاعة ذاتها، أما فعل الخداع فينصب على المتعاقد الآخر أي بمناسبة عقد، كما أن الغش محله أغذية الإنسان أو الحيوان أو العقاقير الطبية أو الأدوية أو المحاصيل الزراعية والمنتجات الصناعية، أما الخداع فموضوعه كل بضاعة مهما كانت طبيعتها، لذا يبدو أن جريمة الغش أضيق نطاق من جريمة الخداع، كما أن الغاية التي يهدف المشرع من ورائها من تجريم الغش هي المحافظة على الصحة العامة، بينما الغاية في جريمة الخداع المحافظة على العقود والاتفاقات، ويترتب على ذلك أن الخداع يتطلب وجود عقد أو متعاقد أما الغش فلا يتطلب ذلك².

أما عن عقوبة جريمة الغش فقد نصت المادة 83 من القانون رقم 09-03 بأنه: « يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المادة 432 من قانون العقوبات كل من يغش أو يعرض أو يضع للبيع أو يبيع كل منتج مزور أو فاسد أو سام أو لا يستجيب لإلزامية

¹- لم ينص المشرع على هذا النوع من المنتوجات في المادة 431 من قانون العقوبات، ولا شك في أنها تدخل في نطاق المادة 70 من قانون حماية المستهلك.

²- ولد عمر طيب، النظام القانوني لتعويض الأضرار الماسة بأمن المستهلك و سلامته، المرجع السابق، ص 248.

الأمن المنصوص عليها من هذا القانون إذا ألحق هذا المنتج بالمستهلك مرضا أو عجزا عن العمل»¹.

من خلال المادة السابقة يلاحظ أن جريمة الغش هي الأخرى مثل جريمة الخداع صنفها المشرع بكونها من جرائم الخطر و ليس من جرائم الضرر، كما أن المشرع الجزائري بموجب المادة 70 من القانون رقم 09-03 و المادة 431 من قانون العقوبات جعل الحماية من أضرار المنتجات الغذائية المغشوشة تمتد لتشمل الحيوانات كذلك².

الفرع الثالث: جريمة حيازة المواد المغشوشة أو الفاسدة أو السامة

أتم المشرع الجزائري بموجب المادة 433 من قانون العقوبات³ سياسته التجريبية لكل الأفعال و الاخلالات التي من شأنها تحقيق أذى يمس بسلامة وصحة المستهلكين وذلك بتجريمه لحيازة المتدخلين وغيرهم ل مواد مغشوشة أو فاسدة أو مسمومة، أو حيازة موازين أو مكاييل خاطئة أو آلات أخرى غير مطابقة تستعمل في وزن أو كيل السلع تفاديا لخطر وصول السلعة المغشوشة أو الفاسدة أو السامة إلى أيدي مستهلكيها عن طريق حائزيها، أي

¹ - بالرجوع لنص المادة 432 نجدتها تقضي بأنه: « إذا ألحقت المادة الغذائية أو الطبية المغشوشة أو الفاسدة بالشخص الذي تناولها أو الذي قدمت له مرضا أو عجزا عن العمل ، يعاقب مرتكب الغش وكذا الذي عرض أو وضع للبيع أو باع تلك المادة وهو يعلم أنها مغشوشة أو فاسدة أو سامة بالحبس من خمس (05)سنوات إلى عشر(10) سنوات وبغرامة من 500.000 دج الى 1.000.000 دج. ويعاقب الجناة بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة وبغرامة من 1.000.000 دج إلى 2.000.000 دج إذا تسببت تلك المادة في مرض غير قابل للشفاء أو في فقد استعمال عضو أو في عاهة مستديمة .

ويعاقب الجناة بالسجن المؤبد إذا تسببت تلك المادة في موت إنسان».

² - كما يلاحظ أنه بموجب المادة 431 من قانون العقوبات فإن المشرع قد فرق بين مصطلحي المواد الغذائية و المشروبات بينما بالرجوع لقواعد قانون حماية المستهلك وقمع الغش في المادة 03 البند 02 فإن المشروبات تدخل ضمن تعريف المادة الغذائية . ولعل مرد ذلك أن المشرع حاول تفادي أي غموض أو ثغرة بحجة أنه لا اجتهاد مع النص العقابي. وباعتبار أن المشروبات لا تقل خطورة عن غيرها من المواد الغذائية نتيجة لكثرة استهلاكها وحجم الطلب المتزايد على مختلف أنواعها.

³ - فنصت المادة 433 من قانون العقوبات الجزائري على أنه: « يعاقب بالحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات و بغرامة من 2.000 دج إلى 20.000 دج كل من يجوز دون سبب شرعي:

- سواء مواد صالحة لتغذية الإنسان أو الحيوانات أو مشروبات أو منتجات فلاحية أو طبيعية يعلم أنها مغشوشة أو فاسدة أو مسمومة
- سواء مواد طبية مغشوشة
- سواء مواد خاصة تستعمل في غش مواد صالحة لتغذية الإنسان أو الحيوانات أو مشروبات أو منتجات فلاحية أو طبية
- سواء موازين أو مكاييل خاطئة أو آلات أخرى غير مطابقة تستعمل في وزن أو كيل سلع».

عن طريق من لهم عليها السيطرة الكافية التي تسمح لهم بالتصرف فيها بالبيع¹. وباعتبار أن هذه الجريمة غالبا ما تمثل مرحلة مؤقتة في انتظار القيام بإحدى الجريمتين الغش أو الخداع.

¹ - لم يشر المشرع إلى شكل الحيازة بل يفهم من سياسة التجريم ، معاقبة كل من وجدت لديه هذه المواد المغشوشة و هو يعلم بغشها دون البحث أبعد من ذلك. فمجرد ضبطها تحت سيطرته يؤدي إلى اعتباره مسؤولا عنها. و إلى افتراض نية التعامل فيها . بالتالي لكي ينفي التهمة عليه أن يثبت أو يبين مرور وجودها، مما يؤدي إلى القول بأن المشرع قصد من وراء لفظ " الحيازة " مجرد مركز مادي واقعي بمعنى الاستحواذ و الإحراز.

الباب الثاني

الحماية من الأضرار الناتجة عن فعل المنتجات المعيبة

الباب الثاني: الحماية من الأضرار الناتجة عن فعل المنتجات المعيبة

مع ظهور المنتجات عالية التقنية والخطيرة، التي تسببت في تقادم الأضرار، لم تعد الأضرار الجسدية أقل شأنًا من الأضرار التجارية، إن لم نقل أصبحت تفوقها أثرًا ومن ثم تبين صعوبة جبرها. فظهر ما يعرف بالمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة أو كما تسمى أيضا بالمسؤولية المدنية للمنتج. التي تعرف في قوانين الاستهلاك بكونها: تلك المسؤولية التي تقوم نتيجة تصنيع منتجات معينة أو طرحها في السوق على الرغم من عدم توفرها على المقاييس والمواصفات القانونية أو التنظيمية أو شروط تغليفها وترتيبها. أو عدم احتوائها على الوسم المطلوب أو بسبب الأضرار التي ألحقها بالمستهلكين أو المستعملين نتيجة لعدم توخي الحذر والحيطه في لفت انتباه هؤلاء إلى مخاطر الاستعمال أو الأخطار الملازمة للمنتجات بطبيعتها على الرغم من أن تصنيعها غير مشوب بأي عيب أو مشوب بعيب فني يؤدي إلى إلحاق الضرر بالمستهلك كأنفجار شاشة التلفاز¹.

هذه المسؤولية جاءت لتغطية العجز الذي تبين بعد تطبيق قواعد المسؤولية التقصيرية و المسؤولية العقدية بحسب مدى توافر شروط كل منهما²، خاصة في باب التفرقة في المعاملة بين مضرورين محتملين يتعرضون لنفس الضرر، بحسب اختلاف الظروف التي يقع فيها هذا الأخير. وكذا عجز النصوص المتعلقة بضمان العيوب الخفية عن تقديم الحماية اللازمة للمتضررين من المنتجات المعيبة، نظرا لأن دعوى الضمان لا تكفل غالبا

¹ - علي بولحية بن بوخيس، المرجع السابق، ص 84.

² - إن الضابط الأمثل لتحديد المسؤولية العقدية هو نوع الالتزام الذي يحصل الإخلال به، في العلاقة بين المسؤول والمتضرر بأن يكون عقديا. وهذا ما يفترض بدهاء وجود عقد بينهما. وبالرجوع إلى حالة المنتوجات المعيبة يلاحظ أنه بإعمال مثل هذا المفهوم فإن العقد يكون غير ملائم إما لعدم جدواه وإما لعدم إمكان إعماله. وعلى فرض جدواه فإن مثل هذا المفهوم سوف لن يغطي سوى نطاق ضيق من المستهلكين (المباشرين)، الذي يمكن تصور وجود رابطة عقدية بينهم وبين المنتجين في حين ستظل طائفة أخرى من المستهلكين (الغير) الذين ليست لهم أساسا صفة المتعاقدين مع المنتجين و الذين أصابهم الضرر خارج نطاق المسؤولية العقدية.

فإذا لجؤا إلى المسؤولية التقصيرية فأنهم لن يجدوا حالتهم بأحسن من سابقتها، إذا سילاقون صعوبات حمة في هذا السبيل فمطالبته بالتعويض استنادا إلى قواعد المسؤولية الشخصية، التي تصطدم بصعوبات إثبات الخطأ التقصيري إذ هو عبء ثقيل ينوء بكاهله المستهلك غير المتخصص أصلا في دقائق صنع المنتج، أما الاستناد إلى المسؤولية الشئبية فيصطدم بعقبة إقامتها على أساس الخطأ المفترض فرضا بسيطا قابلا لإثبات العكس.

نقلا عن: عامر قاسم أحمد القيسي، المرجع السابق، ص ص 204 - 205.

سوى ما يعرف بالأضرار التجارية فقط كما سبقت الإشارة إليه، كما لا يمكن الاحتجاج بهذه الدعوى إذا كان المضرور من غير المتعاقدين.

كل ذلك دفع بالقضاء و بعض التشريعات، سواء في الجانب الداخلي أو الإقليمي وحتى الدولي¹، لمحاولة خلق نزعة حمائية لفائدة المستهلكين من أجل العمل على تفادي هذه الأضرار. وتوجت هذه الجهود بظهور ما يعرف بالمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة.

فعلى المستوى القضائي قد توالى القرارات التي أكدت على نظام المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة²، بل أن منها ما صدر عن طريق تفسير القانون الداخلي على ضوء التوجيه الأوروبي رقم 85-473 مثل القرار الصادر بتاريخ 1998/04/28 الذي يتعلق بسيدة أصيبت بفيروس الايدز جراء عملية نقل الدم، فرفعت دعوى بالإضافة إلى زوجها و أبنائها ضد مركز نقل الدم. فقضت المحكمة بعدما أشارت إلى المواد 1147 و 1384 من القانون

¹ - فعلى الصعيد الدولي صدرت العديد من الإعلانات الهادفة لحماية المستهلك وخاصة في مجال تحقيق فكرة المنتجات الآمنة من بينها:

أ- الإعلان الأوروبي لسنة 1973 الذي تناول العديد من الحقوق ومن أهمها:

- حق المستهلك في التعويض عن كل ضرر يصيبه جراء عيب في السلعة الاستهلاكية، مع تأكيد حقه في الرجوع على منتج السلعة بكل الأضرار.

- حق المستهلك في الرعاية الصحية و النظافة العامة. و حقه في السلامة عن طريق وضع معايير ومقاييس لإنتاج مختلف السلع.

ب- الإعلان العالمي لحقوق المستهلك بتاريخ 1969/09/04 وتضمن إقرار خمس حقوق رئيسية للمستهلك من بينها:

- الحق في الحصول على سلع غير مغشوشة بأسعار عادلة وبتنوع معقول وبفرض اختيار جيدة.

- الحق في الحصول على المعلومات الصحيحة والموثوق بها عن السلع والخدمات التي يستخدمها، والحق في تعلم أساسيات الاستهلاك.

نقلا عن: عمار زعي، المرجع السابق، ص ص 12-13.

² - صرحت محكمة النقض الفرنسية في قضيتين سنة 2010 و سنة 2017 أن : « نظام المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة يستبعد تطبيق الأنظمة الأخرى من المسؤولية العقدية و الغير العقدية في القانون الداخلي متى تعلق الأمر بطرح منتج معيب لايتوفر على الأمان بالنظر للاستعمال المشروع والمتوقع في الظروف العادية للاستعمال، ما لم تقم المسؤولية على أساس الخطأ أو الضمان لعبيب خفي ».

-Com., 26 mai 2010, n° 08-18.545, Bull.2010 .civ. IV, n° 99.

-Cass.civ 1^{ère}, 15 mars 2017, . N° de pourvoi: 15-27740 .

كذلك على مستوى المحاكم الأمريكية كانت هناك محاولة لتشديد نظام المسؤولية عن المنتجات. وقد تقرر هذا التشديد في عدة قضايا من بينها ما عرفت بقضية **Thomas V Winchester** عام 1852، فقد أصدرت المحكمة حكما بإدانة منتج الدواء على الرغم من عدم وجود علاقة عقدية مباشرة بين المنتج والمدعي. وبرت هذا الحكم بقولها: « يفترض في منتج الدواء أن يقوم بتصنيعه و ضمانه لفائدة المستهلك النهائي وليس لشركات التوزيع أو للصيديات، كما أن منتج المواد الخطرة بطبيعتها يجب أن يكون أكثر حرصا من غيره، لأنه يتعامل مع منتجات تهدد صحة و حياة البشر. وبناء على ذلك يجب أن تتقرر مسؤوليته المباشرة تجاه المستهلك النهائي الذي أصير من هذا الدواء ولو لم توجد علاقة عقدية بينهما».

نقلا عن: عبد الحميد الدسيطي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 389.

المدني الفرنسي مفسرتين على ضوء التوجيه الأوروبي، بأن: « كل منتج مسؤول عن الأضرار التي تسببها العيوب في منتجاته سواء بالنسبة إلى الضحايا المباشرين أو الضحايا بالارتداد دون أن يكون هناك تمييز بينهم سواء كانوا متعاقدين أم لا»¹.

كما أن محكمة النقض الفرنسية في قرارها المؤرخ في 21 أكتوبر سنة 1925 توسعت في حماية المضرورين المحتملين الذين يتعرضون لنفس الضرر بعدما أيدت قرار محكمة الاستئناف مسببة قرارها بأن: « العدالة تقتضي تفسير عبارة المصروفات التي أوجبها البيع تفسيراً واسعاً، فلا تشمل فقط المبالغ التي ينفقها بدون فائدة، بل تشمل كذلك المبالغ التي يحكم بها لصالح الغير المضرور في جسده أو أمواله جراء الشيء المعيب»².

كذلك في الجزائر قضت محكمة سطيف في حكمها الصادر في 12 ماي سنة 2005 بمسؤولية شركة الغاز عن الضرر اللاحق بالمشتري نتيجة انفجار أنبوب القارورة عند تسليمها له بسبب ما أصابها من صدمة نتيجة استعمالها وتداولها لمدة طويلة دون أن تقوم الشركة بفحصها والتأكد من قوة تحملها³.

بالتالي يتم من خلال هذا الباب التطرق لبيان نطاق و أركان المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة (الفصل الأول)، ثم أثارها (الفصل الثاني).

¹ -Cass. 1^{ère} Civ, 28 avril 1998. not. Patrice Jourdain. RTD civ. N°3/1998. P684.

كما أكدت محكمة النقض الفرنسية في قرار لها بتاريخ : 09 جويلية 1996 على أن الالتزام بالسلامة لا يعفى مركز نقل الدم من المسؤولية بحجة أنه كان عليه استحالة أن يتبين أن الدم ملوث. ودفعه بالسبب الأجنبي فمركز نقل الدم يتعهد بتوريد منتجات خالية من العيوب ضماناً للسلامة.

Cass. Civ. 1^{ère} .9juil.1996, D.1996, Jur.P.610, note. Lambert Fairre .(y)

² - حول قضية تملخص وقائعها في أن شخصا اشترى سيارة ولعيب خفي فيها تسبب في انفجارها، تكبد تعويضات لثلاثة جرحى كانوا برفقته في السيارة لدى الانفجار فأقام دعواه ضد صانع السيارة أمام محكمة استئناف ليون حيث أصدرت تلك المحكمة حكماً بتاريخ 18 جويلية 1924 يقضي بمسؤولية المنتج (صانع السيارة) عن تسديد التعويضات التي دفعها للركاب الثلاثة. وقد طعن الصانع بالحكم أمام محكمة النقض الفرنسية مؤسسا طعنه على مخالفة الحكم لنصوص القانون المدني التي لا تعالج مثل هذا النوع من الأضرار.

مشار للقضية لدى: سالم محمد رديعان العزاوي، المرجع السابق، ص 135.

³ - حكم محكمة سطيف الصادر في 12/05/2005، تحت رقم 2005/456، (م ع) ضد شركة سوناغاز.

نقلا عن : بن عمارة محمد، المرجع السابق، ص 28.

الفصل الأول

نطاق و أركان المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة

الفصل الأول: نطاق و أركان المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة

إن النطاق الشخصي لهذا النوع من المسؤولية بدأ يتطور ويتسع انطلاقاً من مسؤولية القائمين على مرحلة الإنتاج، ثم مرحلة التوزيع حتى وصول السلعة إلى المستهلك النهائي. والأخذ بالمفهوم الواسع للمنتج أو المحترف، نتيجة قصور القواعد العامة التقليدية التي تبنت سطحية أطراف دعوى المسؤولية. وحصراً في البائع النهائي كطرف أول و المشتري المضرور كطرف ثاني، هذا الأخير الذي أصبح بموجب نظام مسؤولية المنتج يشمل طائفة واسعة من المضرورين المتعاقدين و غيرهم بغية المساواة في المعاملة بينهم مهما اختلفت الظروف التي وقع فيها الضرر. كذلك نطاقها الموضوعي الذي بدأ هو الآخر يشمل العديد من المنتجات التي كانت مستبعدة في السابق، بالنظر للكوارث التي لحقت ببعض الدول خاصة الأوروبية نتيجة لظهور منتجات تحتوي على فيروسات و أوبئة زراعية و غذائية مهددة لسلامة الحيوانات وصولاً للإنسان.

بالتالي يتم التطرق من خلال هذا الفصل البحث عن مسألة النطاق الشخصي للمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة (المبحث الأول). ثم النطاق الموضوعي المتمثل في المنتجات (المبحث الثاني)، وصولاً لمعرفة الأركان التي تقوم عليها (المبحث الثالث).

المبحث الأول : النطاق الشخصي للمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة

قبل تحديد النطاق الشخصي للمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة المتمثل أساساً في كل من المنتج و المتضرر. لابد بداية من معرفة الأساس القانوني الذي بنيت عليه. حيث يعتبر البحث عن الأساس القانوني للمسؤولية من المسائل القانونية الهامة، فهي تبين وتبرر مسألة المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته للغير أو بصياغة أخرى لماذا يجبر المنتج على التعويض¹.

بالتالي يتم من خلال هذا المبحث تناول مسألة الأساس القانوني للمسؤولية المدنية للمنتج (المطلب الأول)، ثم المنتج المسؤول الذي تقع على عاتقه (المطلب الثاني). وصولاً للضحية أو ما يعرف بالمتضرر من فعل المنتجات المعيبة (المطلب الثالث).

¹ - أحمد معاشو، المرجع السابق، ص 59.

المطلب الأول: الأساس القانوني للمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة

البعض من الفقهاء أسس مسؤولية المنتج عن فعل المنتجات المعيبة على أساس نظرية الخطأ (الفرع الأول) والبعض الآخر على أساس نظرية المخاطر (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الخطأ كأساس للمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة

كان لنظرية الخطأ لمدة طويلة دور كبير في تبرير مسؤولية الأشخاص. فكان الشخص لا يسأل إلا إذا أراد ذلك أي إذا ارتكب خطأ. وقد ساد هذا الوضع منذ صدور القانون المدني الفرنسي لسنة 1804. الذي جاء كثمرة للثورة الفرنسية التي كانت تقدر الحريات الفردية فرجحت مصلحة المتسبب في الضرر على مصلحة المضرور¹، فكان هذا الأخير لا يحصل على التعويض إلا أثبت الخطأ في جانب المسؤول، حسب المادة 1382 من القانون المدني الفرنسي.

لكن مع مرور الوقت بدأ الفقه، يواجه العديد من الانتقادات لمبدأ الخطأ كأساس للمسؤولية المدنية. وذلك في رأيهم راجع لعدم صلاحيته في جميع الحالات وفقا لما يلي:

- التطور التاريخي للمسؤولية يظهر انفصالا واضحا ومتزايدا بين المسؤولية الجزائية والمدنية، أي بين العقاب والتعويض، فيبدو من هذا التطور أن التمسك بالخطأ كأساس للمسؤولية المدنية يعد نوعا من الإبقاء على الخلط بين هاتين المسؤوليتين، فإذا كان الخطأ شرطا للمسؤولية الجزائية، فلا يوجد أي مبرر كي يكون شرطا للمسؤولية المدنية أيضا.
- من الانتقادات الموجهة أيضا لمبدأ الخطأ، أن مفهوم الخطأ اتسع مضمونه اتساعا أدى إلى تشوّهه إثر الخلط بينه و بين الغلط، فمن أجل تعويض الأضرار الناتجة عن الحوادث أقامت المحاكم مسؤولية مرتكبي تلك الحوادث على الرغم من أن دوره قد يكون تافه جدا ولا يصل إلى درجة الخطأ بمفهومه المتعارف عليه، فمن التعسف التسوية بين الخطأ ومجرد الغلط أو السهو².

- في ظل قواعد المسؤولية المدنية للمنتج تظهر صعوبة إثبات خطأ المنتج من طرف المستهلك أو المستعمل للمنتج، حيث أن الإثبات جد عسير، فإذا كان المضرور في علاقة

¹ - علي فيلاي، الالتزامات، الفعل المستحق للتعويض، المرجع السابق، ص 39.

² - عميرات عادل، المرجع السابق، ص 306.

تعاقدية مع المنتج فإن وضعه سيكون أيسر في حالة كون المنتج خطراً بسبب عيب فيه بينما يصعب عليه ذلك في حالة كون المنتج خطر بطبيعته، كذلك إذا كان المضرور من الغير فلا يجوز له الرجوع بقواعد الضمان حتى ولو كان مصدر الضرر عيب في المنتج بل يكون عليه إثبات خطأ المنتج وفقاً للقواعد التقليدية في المسؤولية التقصيرية¹.

- النظرية الشخصية التي تقوم على خطأ المسؤول لم تعد تتفق مع التطور الاقتصادي، ذلك منذ أن أصبحت المنتجات الجديدة مصدر خطر للأفراد. فما دام الشخص ينتفع بالشيء فمن العدل أن يتحمل تبعته والغرم بالغنم، فبين مستهلك متضرر لا ذنب له فيما لحقه من ضرر ومنتج أو موزع يحتمي خلف التأمين بحيث يستطيع أن يدرج في مصاريفه العامة عبء مسؤوليته و يوزعها بالتالي على كل المشتري لمنتجاته في صورة إضافة بسيطة لتكلفة الإنتاج.

ومما لا شك فيه أن إقامة مسؤولية موضوعية يلتزم فيها المنتج بتحمل التبعة لمجرد إثبات عيوب السلعة. ومجافاة المشرع للمسؤولية القائمة على الخطأ يرتكز على طبيعة هذه المسؤولية بوصفها قانونية خاصة، بحيث أن هذه المسؤولية لا يمكن وصفها بأنها عقدية أو تقصيرية وفقاً لرغبة المشرع في تجنب عدم المساواة في معاملة المضرورين نتيجة اختلاف طبيعة المسؤولية، فإن ذلك يؤدي بالضرورة إلى استبعاد الركن الأساسي لهذين النوعين من المسؤولية وهو ركن الخطأ².

أمام هذا الوضع، بدأ الفقه و القضاء ينتقضان محاولين إعطاء أساس جديد للمسؤولية فتخلى القضاء عن فكرة الخطأ الواردة في المادة 1382 من القانون المدني الفرنسي و استعاض عنها بفكرة الحراسة حسب المادة 1384 و استخلص منها مسؤولية بقوة القانون. ولم يقف عند هذا الحد بل ذهب في إطار المسؤولية العقدية إلى تفسير المواد 1643 و 1645 لافتراض علم المنتج بالعيوب، ليصل إلى استخلاص التزام بالسلامة يقع عليه³، كما لم يقتصر الأمر عند هذا الحد، بل خلق المشرع العديد من الأنظمة القانونية التي لا تقوم على الخطأ، مثل تعويض ضحايا حوادث المركبات، وضحايا حوادث العمل، وضحايا

¹ - ولد عمر طيب، النظام القانوني لتعويض الأضرار الماسة بأمن المستهلك و سلامته، المرجع السابق، ص 174.

² - زوية سميرة، الأحكام القانونية المستحدثة لحماية المستهلك المتعاقد، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، تاريخ المناقشة: 2016/03/13، ص 237.

³ - أحمد معاشو، المرجع السابق، ص 63.

حوادث الإرهاب، ومؤخرا مسؤولية الدولة عن الأضرار الجسمانية طبقا للمادة 140 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري.

الفرع الثاني: المخاطر كأساس للمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة

نتيجة لما أفرزته التطورات التكنولوجية والصناعية بصفة خاصة من آثار ماسة بسلامة المستهلك، تبنت الكثير من التشريعات والأنظمة القانونية المسؤولية المدنية التي تركز على وجود الضرر. دون إرهاب المضرور في إثبات حصول خطأ من المنتج وخاصة الخطأ الصناعي الذي يصعب إثباته و جعلت من ذلك أساسا كافي لتعويض الضحايا كضحايا التلوث الصناعي¹ أو المنتجات المعيبة.

باعتبار أنه مع انتشار استعمال الآلات بشكل واسع على إثر التطور الصناعي و الازدهار الحاصل في هذا الميدان. واكب هذا التطور كثرة الحوادث وتعذر إثبات الخطأ في كثير من الحالات الشيء الذي جعل الفقه والقضاء لاسيما الفرنسي يوجه أنظاره نحو أعمال نظرية المخاطر. واتخاذها أساسا مناسبا لجبر الضرر الناتج عن مفرزات الصناعة من تلوث وحوادث. و ظهرت هذه النظرية في فرنسا كأساس للمسؤولية المدنية بصفة عامة في بداية القرن التاسع عشر باسم الفقيهين الكبيرين سالي² و جوسران³، اللذين ذهبا إلى أن ارتباط المسؤولية المدنية بفكرة الخطأ كانت فكرة قديمة، فأساس المسؤولية في نظرهما يكمن في فكرة المخاطر بوجه عام⁴.

و تقوم نظرية المخاطر أساسا على الضرر ولا تقيم للخطأ أي وزن، فالعبرة إذا بالضرر الذي لحق الضحية، الذي يجب جبره ما لم يرجع ذلك الخطأ إلى الضحية نفسه. فالمسؤولية في ظل نظرية المخاطر مسؤولية موضوعية تتجاهل تماما سلوك الشخص الذي

¹ - عادل عميرات، المرجع السابق، ص 323.

² - Raymond Salieller , les accidents de travail et la responsabilité civile, 1897, P3.,s

³ - Louis Josserand , Op.cit. PP103-107.

⁴ - محمد بعجي، المسؤولية المدنية المترتبة عن حوادث السيارات، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في الحقوق، جامعة الجزائر، بن يوسف بن خدة موسم 2007/2008، ص48.

يتحمل تعويض الضرر اللاحق بالضحية¹ جراء نشاطه بحيث تكفي علاقة سببية مادية بين النشاط الذي يمارسه المسئول و الضرر الذي أصاب المتضرر².

وإن لنظرية المخاطر صورتان، إحداهما عامة مطلقة وتسمى بنظرية تحمل المخاطر المستحدثة، وبموجبها يكون الشخص مسؤولاً عن النتائج الضارة التي تترتب عن أي نشاط يؤديه دون تقييد. والثانية خاصة مقيدة تسمى الغرم بالغنم وبحسبها يسأل الشخص عن النتائج الضارة لنشاطه فقط في الأحوال التي يزيد فيها المخاطر العادية الملازمة للحياة في المجتمع بإقامة مشروع مستغل يربح منه، بحيث يكون تحمله تبعاً هذه المخاطر غير العادية في مقابل ما يربحه³.

برر أنصار هذه النظرية جعلها كأساس لمسؤولية المنتج عن فعل منتجاته المعيبة بكونه من غير العدل استفادة المشروعات الإنتاجية من فوائد التطور التكنولوجي دونما أن تتحمل تكلفة الأضرار التي تحدثها، فمن غير المقبول التصديق بالفكرة القائلة أن الضرر يعد ضريبة لا مناص منها للاستفادة من التطور⁴، إضافة إلى أن عدم تحمل المنتجين لمخاطر الإنتاج يتنافى مع الاتجاه السائد في الفقه والقضاء و القانون بخلق التزام بالسلامة لتعزيز حماية ضحايا أضرار المنتجات المعيبة، كما أن المنتجين و بالنظر إلى القدرة المالية التي يتمتعون بها يمكنهم التأمين على مسؤوليتهم و إضافة أقساطها إلى ثمن المنتج

¹ - علي فيلاي، الالتزامات، الفعل المستحق للتعويض، المرجع السابق، ص 240.

² - تجب الإشارة إلى ظهور نظرية موضوعية تنسب إلى الأستاذ ستارك في سنة 1947 مؤداها أن المسؤولية عن الأشياء تقوم على أساس الضمان لا على أساس الخطأ. و عنده المسؤولية بصفة عامة مادامت تستهدف التعويض لا العقوبة فيكفي تقرير التعويض للمضروور متى أودي في حق من حقوقه الأساسية كالاكتفاء على جسمه أو مصلحه من مصالحه المالية.

لكن بعض الشراح يؤكدون على أنه حتى ولو كانت هذه النظرية تؤسس على أساس فكرة الضمان، إلا أن ذلك لا يمثل سوى تطبيقاً لنظرية تحمل التبعة بحجة أنها لا تقيم المسؤولية على أية شروط، بل يكفي فيها حدوث الضرر من الشيء.

ينظر كل من :

- فاضلي إدريس، المرجع السابق، ص 119/ خميس سناء، المسؤولية الموضوعية للمنتج كآلية تعويضية لضحايا حوادث المنتجات المعيبة دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون العقود، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو تاريخ المناقشة: 2015/06/04، ص40.

³ - زعلاوة بشوع، التأمين الإلزامي من المسؤولية المدنية عن حوادث السيارات في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص جامعة منتوري، قسنطينة، كلية الحقوق، موسم 2006/2005، ص 72.

⁴ - قادة شهيدة، المسؤولية المدنية للمنتج، المرجع السابق، ص 179.

فيتحمل التعويض بطريقة غير مباشرة مجموع المستهلكين. وفي هذا تحقيق لمبدأ توزيع الأخطار اجتماعياً¹.

المطلب الثاني: المنتج

يعد تحديد المقصود من لفظ المنتج مهما وضرورياً، لأنه بناء على هذا التحديد يمكن حصر المسؤول الأول والرئيسي عن المنتج المعيب المطروح للتداول. و عن الأضرار المختلفة التي أصابت المستهلك، بالتالي يتم تحديد المقصود من المنتج عبر التطرق لمعناه في المجال الدولي (الفرع الأول)، ثم في القانون المقارن (الفرع الثاني) و صولاً لتحديد ذلك في التشريع الجزائري (الفرع الثالث).

الفرع الأول: المنتج في المجال الدولي

تناولت العديد من الاتفاقيات والتوجيهات الدولية المقصود من المنتج بالتعريف و تعداد الأشخاص الذين ينطبق عليهم هذا الوصف أو من هم في حكمه. ونقتصر في دراسة معناه في كل من اتفاقية لاهاي (أولاً) ثم اتفاقية ستراسبورج (ثانياً) وصولاً للمقصود بالمنتج في اتفاقية المجموعة الأوروبية (ثالثاً) وكذا التوجيه الأوروبي لسنة 1985 (رابعاً). لاتصالهم الوثيق بموضوع المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة.

أولاً- المنتج في اتفاقية لاهاي

تنص المادة 03 من اتفاقية لاهاي المؤرخة في 21 أكتوبر 1972 المتعلقة بتوحيد قواعد تنازع القوانين في مجال مسؤولية المنتج² على أنه: « تسري هذه الاتفاقية على مسؤولية الأشخاص الآتية:

¹ - علي فيلاي ، الالتزامات، الفعل المستحق للتعويض، المرجع السابق، ص 338.

² - كانت بداية التحضير لهذه الاتفاقية ثمرة من ثمار مؤتمر لاهاي للقانون الدولي الخاص المنعقد في تشرين الأول سنة 1967. لبحث مسألة تنازع القوانين في المسؤولية التقصيرية، حيث قدم ممثل الولايات المتحدة الأمريكية في المؤتمر الأستاذ Willis M. reese مقترح بلاده بأن القانون الواجب التطبيق بشأن دعاوى المسؤولية المدنية للمنتج يصلح أن يكون موضوعاً لاتفاقية دولية تبرم بشأنه. (نقلاً عن: سالم محمد رديعان العزاوي، المرجع السابق، ص 36).

وقد تم إعداد مشروع اتفاقية لاهاي سنة 1970 وقدم إلى المكتب لمؤتمر لاهاي وتم إقراره بتاريخ 21 أكتوبر سنة 1972. وقد تضمنت هذه الاتفاقية على 22 مادة تناولت في المواد من 01 إلى 03 منها تعاريف للمصطلحات الخاصة بالمنتج و المنتجات، وحددت المنتجات و الأشخاص الذين يخضعون لنظام المسؤولية.

- صانعي السلع في شكلها النهائي أو صناع الأجزاء التي يتركب منها المنتج .
- منتجي المنتج الطبيعي
- مجهزي المنتج
- وأشخاص آخري يتولون تهيئة المنتجات وتوزيعها على سبيل الاحتراف ومن ضمنهم الأشخاص الذين يتولون تصليح المنتج أو ترميمه والمورد لديهم المنتج، وكذلك تطبق الاتفاقية على مسؤولية الوكلاء والمستخدمين لدى الأشخاص المحددين أعلاه¹.

بالتالي اتفاقية لاهاي في تعريفها للمنتج لم تورد تعريفا مباشرا له، إلا أنها عملت على تعداد الأشخاص الذين يخضعون لمسؤولية المنتج، حيث شملت مجموعة من الأشخاص ورد ذكرهم على سبيل الحصر بالرغم من نطاقه الواسع².

كما أنها تبنت طائفتين من الأشخاص يتصفون بصفة المنتج منهم ما هو حقيقي أو فعلي و يتجسد في كل من صانع المنتج النهائي، منتج المادة الأولية الطبيعية، صانع الجزء المكون للمنتج النهائي، مجهزي المنتج. ومنهم من هو منتج حكمي يتجسد في كل من يتولون تهيئة المنتجات وتوزيعها على سبيل الاحتراف ومن ضمنهم الأشخاص الذين يتولون تصليح المنتج أو ترميمه والمورد لديهم المنتج، وكذلك الوكلاء والمستخدمين.

ثانيا- المنتج في اتفاقية ستراسبورج

تعد اتفاقية ستراسبورج المنبثقة عن منظمة المجلس الأوروبي بشأن مسؤولية المنتج عن الأضرار البدنية والوفاة، التي فتح باب التوقيع عليها في 27 يناير 1977 من طرفه أولى

¹ - « La présente convention s'applique à la responsabilité des personnes suivantes:

- les fabricants de produits finis on de parties constitutives.
- les producteurs de produits naturels.
- les fournisseurs de produits.
- les autres personnes ,y compris les réparateurs et les entrepositaires, constituant la chaîne de réparation et de distribution commerciale des produits.

La présente convention s'applique aussi à la responsabilité des agents ou préposés de l'une des personnes énumérées ci-dessus».

² - سالم محمد رديعان العزاوي، المرجع السابق، ص ص 64-65.

الاتفاقيات الدولية التي تبنت فكرة المسؤولية الموضوعية. وقد حددت المذكرة التفسيرية للاتفاقية مبررات بحث موضوع مسؤولية المنتج فيما يلي¹:

- غياب القواعد التي تنظم مسؤولية المنتجين في كل الدول الأعضاء.
- إن معظم الحلول القضائية المؤسسة على المبادئ العامة للمسؤولية القانونية، التي لجأ إليها القضاء الوطني في كثير من الدول الأوروبية عند معالجة قضايا مسؤولية المنتج، أسست على الافتراض والتخيل بقدر فيه كثير من التكلفة بغية حماية المستهلكين.
- تزايد الاتجاه العام نحو تشديد مسؤولية المنتجين. والأساليب المبتكرة في تسويق المبيعات.
- ضرورة إدخال القواعد الخاصة بمسؤولية المنتجين للتطبيق إدخالاً موحداً على المستوى الأوروبي، نظراً لأن هذا الموضوع لم يعد ممكناً قصره على الحدود الوطنية.
- يجب العمل على تحقيق التنسيق بين القوانين الوطنية، في شأن التوازن بين مصالح جمهور المستهلكين من ناحية ومصالح طائفة المنتجين من ناحية أخرى.

كما تصدت هذه الاتفاقية لمعالجة بعض المسائل التي تثيرها مسؤولية المنتج، من بينها توضيح المقصود من المنتج والمنتجات لأغراض هذه الاتفاقية وأساس المسؤولية ونطاقها ووسائل دفعها وقواعد التقادم... إلخ من المسائل².

و بالرجوع لنص المادة الثانية فقرة "ب" من الاتفاقية فإنه يقصد بالمنتج: « الشخص الذي يصنع السلعة في شكلها النهائي، أو يصنع الأجزاء التي تتركب منه، وكذلك منتج السلع الطبيعية»³، كما نصت المادة الثالثة فقرة 02 من نفس الاتفاقية على أنه: « يأخذ حكم المنتج في معنى هذه الاتفاقية ومن ثم يعد مسؤولاً كل من مستورد للسلعة وكل شخص يعرضها كما لو كانت من إنتاجه، سواء بوضع اسمه، أو علامته التجارية أو أية

¹-Conseil de l'Europe, rapport explicatif de la convention européenne sur la responsabilité du fait des produits en cas de lésions corporelles ou de décès. Strasbourg, 27/01/1977. voir : conventions.Coe.int/treaty/fr.

²- سالم محمد رديعان العزاوي، المرجع السابق، ص 40.

³-L'article 2, alinéa " b " : "le terme « producteur » désigne les fabricants de produits finis ou de parties composantes et les producteurs de produits naturels;"

علامة أخرى مميزة عليها»¹، فما يمكن ملاحظته أن المادة الثالثة قد تبنت هي الأخرى طائفة من الأشخاص يتصفون بصفة المنتج الحكمي كما جاء في اتفاقية لاهاي.

ثالثا- المنتج في اتفاقية المجموعة الأوروبية

تم التوقيع على الاتفاقية التي أسست المجموعة الأوروبية الاقتصادية، في روما بتاريخ 05 مارس سنة 1975. ولم تكن تتضمن في البداية أية أنظمة قانونية تتعلق مباشرة بالمستهلكين، لكن منذ سنة 1972 أشار رؤساء الدول والحكومات الأوروبية إثر اجتماع لهم في قمة باريس، إلى أن يكون هدف المجموعة هو تحسين شروط الحياة و العمل للشعوب². وهذا الهدف لا يتحقق إلى بتبني عدة سياسات في صالح المستهلكين.

فأعد سنة 1975 مجلس وزراء المجموعة الأوروبية الاقتصادية برنامجا أوليا من أجل تحقيق سياسة لحماية وإعلام المستهلكين. كما أعد مجلس المجموعة في سنة 1981 برنامجا ثانيا هدفه تحقيق حماية وترقية مصالح المستهلكين. واقترح اتخاذ تعليمات متعلقة بالصحة و الأمن و حماية البيئة و حماية المستهلك، فكانت جل هذه الاقتراحات تهدف إلى تقريب الأنظمة الوطنية وإزالة الاختلاف وعدم المساواة بينها. وإزالة كل ما يمكن أن يعرقل حرية التداول خصوصا في مجال قانون الاستهلاك³.

وفيما يخص تعريف المنتج، فإن الاتفاقية وهي توازن بين توسيع مجال المسؤولية ليشمل كل الأشخاص المتدخلين وبين ضرورة التضييق من مفهوم المنتج وقصره على منتج السلعة الحقيقي وطارحها في السوق اختارت الحل الثاني من خلال ما ورد في نص المادة

¹-L'article 3, alinéa " 2": «Celui qui a importé un produit afin de le mettre en circulation dans le cadre d'une activité professionnelle et toute personne qui a présenté un produit comme son produit en faisant figurer sur lui son nom, sa marque de fabrique ou un autre signe distinctif seront censés être des producteurs au sens de la présente convention et seront responsables comme tels ».

²-Jean Calais-Auloy , Frank Steinmetz , droit de la consommation, 5^{ème} édition, Op.cit. P31.

³- بركات كريمة، المرجع السابق، ص 218.

الثانية منها بنصها على أن: « المنتج: الصانع للسلعة في شكلها النهائي، أو صانع الأجزاء التي تتركب منها و منتجوا السلع الطبيعية »¹.

و لعل هذه المادة جاءت بإدخال صانع الأجزاء التي تتركب منها المنتجات لإسعاف الضحية التي قد يصعب عليها إثبات في أي مرحلة وقع العيب في المنتج الذي تسبب في الضرر، فهكذا يمكن للضحية العودة إلى المنتج النهائي. و لهذا الأخير العودة على صانع جزء المنتج المعيب.

لذلك فالمسؤولية هنا هي مسؤولية المهنيين و المحترفين، فيجب أن تكون مهمة الشخص صناعة المنتج كاملا أو جزءا مركبا فيه أو إنتاج المادة الأولية. و يمكن أن تكون المسؤولية تضامنية بين المنتج النهائي وصانع المنتج المركب.

رابعا- المنتج في التوجيه الأوروبي لسنة 1985

بتاريخ 25 جويلية 1985 أصدر الإتحاد الأوروبي التوجيه رقم 85-374 المتعلقة بالتقريب والتنسيق بين النصوص التشريعية واللائحية والإدارية للدول الأعضاء في مجال المسؤولية عن المنتجات المعيبة المعدل والمتمم². وقد عرفت المادة 03 من التوجيه الأوروبي لسنة 1985 المنتج بأنه: « صانع السلعة في شكلها النهائي، وصانع المادة الأولية و الأجزاء التي يتكون منها، وكل شخص يقدم نفسه كصانع بأن يضع اسمه أو علامته التجارية أو أية علامة أخرى مميزة له على السلعة ».

كما حددت الفقرة الثانية و الثالثة من نفس المادة فئة أخرى تأخذ نفس حكم المنتج والغرض من ذلك تمكين المضرور من المطالبة بالتعويض من أشخاص يستطيع معرفتهم لأنه تعامل معهم رغم أنهم ليسوا منتجين و هم:
أ- مستورد السلعة.

¹ - قادة شهيدة، المسؤولية المدنية للمنتج، المرجع السابق، ص46.

² -La directive 85/374/CEE du Conseil du 25/07/1985 relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des états membres en matière de responsabilité du fait des produits défectueux, JO.L210 du 7/08/1985 modifiée par la directive 1999/34/CE du parlement européen et du conseil du 10/05/1999.JO.L141 du 4/06/1999, voir eur-lex.europa.eu/homepage.html?locale=fr.

ب- كل تاجر وسيط يظهر بمظهر المنتج الحقيقي.

ج- مؤرد السلعة، إذا لم يكن على السلعة ما يدل على هوية المنتج أو هوية الشخص المسؤول إلا إذا أدلى في وقت معقول بهوية المنتج أو الذي ورد له السلعة¹.

و ما يمكن أن يستفاد من هذه المادة رغبة المشرع الأوروبي بتحقيق مصلحة المضرور برجوعه على المستورد الموجود داخل المجموعة الأوروبية، كما تبني التوجيه الأوروبي مبدأ المسؤولية التضامنية بين المنتجين ومن في حكمهم بموجب المادة الخامسة منه بنصها على أنه:

« في تطبيق التوجيه الحالي يكون عدة أشخاص مسؤولين عن نفس الضرر. ومسؤوليتهم تكون تضامنية فيما بينهم، دون الإخلال بنص القانون الوطني المتعلقة بحق الرجوع»².

الفرع الثاني: المنتج في القانون المقارن

يتم تحديد المقصود منه في كل من القانون المدني الفرنسي (أولاً)، وكذا القانون المصري (ثانياً).

¹-L'article 3, alinéa 2-3 de la directive 85/374/ CEE : « Sans préjudice de la responsabilité du producteur, toute personne qui importe un produit dans la communauté en vue d'une vente, location, leasing ou toute autre forme de distribution dans le cadre de son activité commerciale est considérée comme producteur de celui-ci au sens de la présente directive et est responsable au même titre que le producteur.

Si le producteur du produit ne peut être identifié, chaque fournisseur en sera considéré comme producteur, à moins qu'il n'indique à la victime, dans un délai raisonnable, l'identité du producteur ou de celui qui lui a fourni le produit. Il en est de même dans le cas d'un produit importé, si ce produit n'indique pas l'identité de l'importateur visé au paragraphe 2, même si le nom du producteur est indiqué.»

²-L'article 5 de la directive 85/374/ CEE : « Si , en application de la présente directive, plusieurs personnes sont responsables du même dommage , leur responsabilité est solidaire , sans préjudice des dispositions du droit national relatives au droit de recours ».

أولاً- المنتج في القانون المدني الفرنسي

بالرجوع لأحكام القانون المدني الفرنسي¹. قد بين الأشخاص المعنيين بهذه المسؤولية في المادة 1245-5 وكذلك المادة 1245-6 ناقلاً بذلك نص المادة 03 من التوجيه الأوروبي لسنة 1985، حيث جاء في نص المادة 1245-5 منه: «**يعد منتجاً عندما يتصرف بصفته محترفاً، الصانع للمنتج النهائي، منتج المادة الأولية، صانع الجزء المكون للمنتج النهائي. و يعد في حكم المنتج كل شخص يتصرف بصفته محترفاً من الأشخاص التاليين:- من يقدم نفسه كمنتج بوضع اسمه على المنتج، أو علامة أو أية إشارة ... - من يستورد منتجاً في الجماعة الأوروبية بقصد البيع ...**»².

لذلك فالمسؤولية هنا هي مسؤولية المهنيين و المحترفين، فيجب أن تكون مهمة الشخص صناعة المنتج كاملاً أو جزءاً مركباً فيه أو إنتاج المادة الأولية. و يمكن أن تكون المسؤولية تضامنية بين المنتج النهائي وصانع المنتج المركب حسب المادة 1245-7 من

¹ - تمت إضافة أحكام المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة في قواعد القانون المدني الفرنسي بموجب القانون رقم 98-389 وذلك في المواد 1386-1 إلى غاية 1386-18 إلى أنه مع صدور التعليم رقم 2016-131 تمت إعادة ترتيب نفس المواد و أصبحت حالياً تحت أرقام 1245 إلى غاية 1245-17. مع الإبقاء على نفس مضمون المواد السابقة.

ينظر كل من :

- Loi n°98-389 du 19 mai 1998 relative à la responsabilité du fait des produits défectueux .

- Ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations . JORF n°0035 du 11 février 2016 texte n° 26 .

²-L'article 1245-5 du code civil français:« Est producteur , lorsqu'il agit à titre professionnel, le fabricant d'un produit fini, le producteur d'une matière première, le fabricant d'une partie composante:

Est assimilée à un producteur ,pour l'application du présent titre , toute personne agissant à titre professionnel :

1° Qui se présente comme producteur en apposant sur le produit son nom, sa marque ou un autre signe distinctif ,

2° Qui importe un produit dans la communauté européenne en vue d'une vente, d'une location, avec ou sans promesse de vente, ...».

التقنين المدني الفرنسي¹. ولعل المقصود من هذا التوسع لدائرة المسؤولين هو إدخال شركات التوزيع الكبرى في نطاق القانون الجديد، والتي يبيعها للمنتجات بعد وضعها لعلامتها عليها تحل محل المنتجين، لذلك كان من الطبيعي أن تتحمل المسؤولية².

كما أن المادة 6-1245 من القانون المدني حددت المسؤولين الاحتياطيين عن المنتجات المعيبة بنصها³: « إذا لم يمكن التعرف على المنتج، يكون البائع و المؤجر عدا المؤجر التمويلي أو المؤجر الشبيه بالمقرض الإيجاري، وكل مورد محترف مسؤولون بنفس الشروط مثل المنتج الحقيقي، إلا إذا عرّف عن هوية موزعه الخاص أو المنتج في أجل 3 أشهر من تاريخ رفع دعوى المتضرر عليه⁴. و قد أعطت نفس المادة في فقرتها الثانية الحق للموزع في الرجوع على المنتج في حالة ما إذا حكم عليه بالتعويض بموجب دعوى الرجوع و بنفس الشروط التي تخضع لها دعوى الضحية خلال مدة سنة.

كما يلاحظ أن كلا من التوجيه الأوروبي و كذا القانون الفرنسي المنقول عنها قد ذهب في المواد 1245 و 5-1245 إلى تحميل المنتج المسؤولية أولاً بوصفه أكثر الأشخاص تمركزاً لجعل المنتج أكثر سلامة ولسهولة اكتتابه تأميناً للمسؤولية⁵.

¹-L'article 1245-7 du code civil français:« En cas de dommage causé par le défaut d'un produit incorporé dans un autre, le producteur de la partie composante et celui qui a réalisé l'incorporation sont solidairement responsables».

²-مُجدِّ حاج بن علي، مسؤولية المحترف عن أضرار ومخاطر تطور منتجاته المعيبة، المرجع السابق، ص 45.

³-L'article 1245-6 du code civil français:« Si le producteur ne peut être identifié, le vendeur, le loueur, à l'exception du crédit-bailleur ou du loueur assimilable au crédit-bailleur, ou tout autre fournisseur professionnel, est responsable du défaut de sécurité du produit, dans les mêmes conditions que le producteur, à moins qu'il ne désigne son propre fournisseur ou le producteur, dans un délai de trois mois à compter de la date à laquelle la demande de la victime lui a été notifiée».

⁴- كذلك لحق بالقانون رقم 98-389 تعديل بموجب القانون رقم 2004-1343 بالمادة 29 منه تمت من خلاله إعادة صياغة الفقرة الأولى من المادة 1386-07 على النحو التالي: « البائع و المؤجر عدا المؤجر التمويلي أو المؤجر الشبيه بالمقرض الإيجاري، وكل مورد محترف، ليسوا مسؤولين عن عيب السلامة بنفس الشروط مثل المنتج الحقيقي، إلا إذا بقي هذا الأخير مجهولاً ». ينظر:

-Loi n° 2004-1343 du 9 décembre 2004 de simplification du droit , JORF n° 0287 du 10 décembre 2004 .P20857 . voir : www.légifrance.gouv.fr.

⁵- مُجدِّ بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، المرجع السابق، ص 465.

و نلاحظ أن المادة 5-1245 في فقرتها الخامسة¹ استتنت الأشخاص المهنيين الذين يمكن إثارة مسؤوليتهم على ضوء المواد 1792 إلى 6-1792 و 1-1646 و هي نصوص تنظم المسؤولية العشارية للمقاول و المهندسين و بائعي العقارات و مؤجريها. ولعل السبب من وراء ذلك هو خضوعهم لنظام خاص من المسؤولية، كما أنهم ليسوا منتجين لأموال منقولة، أيضا المادة 6-1245 قد استتنت المقرض الايجاري أو المؤجر الشبيه به من نطاق هذه المسؤولية. و لعل السبب في ذلك يرجع إلى كون دورهم ليس إلا دوراً تمويلياً ولا علاقة لهم بعملية الإنتاج أو التوزيع .

و ما يمكن ملاحظته أيضا أن المادة 5-1245 قد تبنت كذلك نفس أحكام اتفاقية لاهاي و ستراسبورغ و التوجيه الأوروبي لسنة 1985 من خلال طائفتين من الأشخاص يتصفون بصفة المنتج منهم ما هو حقيقي ومنهم من هو حكومي. و تبعا لذلك يتعين تحديد مفهوم المنتج الحقيقي و من هم في حكمه بغية تسهيل إمكانية الرجوع عليهم في طلب التعويض.

1- المنتج الحقيقي (الفعلي)

يتحدد حسب المادة 5-1245 من القانون المدني الفرنسي بثلاث فئات يجب أن تتوفر فيها صفة واحدة وهي الاحتراف. ويعد هذا التعريف واسعا وشاملا لجميع المنتجين للمنتجات الصناعية و الزراعية و الحيوانية و المواد الأولية، كما يشمل منتجي المنتجات الكيميائية و المشتقات الحيوية (كصناعة الدم الاصطناعي)² و هم:

أ- صانع المنتج النهائي

المسؤول الرئيسي عن العملية الإنتاجية. والشخص الأكثر قدرة على اتخاذ التدابير المناسبة لمواجهة أخطار المنتج المحتملة، فيتحمل معظم الالتزامات المتعلقة بسلامة مستهلكي منتجاته. والتي تحددها القوانين واللوائح الخاصة وهو في نهاية المطاف المعروف للمضرورين لأن المنتج يحمل اسمه ومن ثم يكون مسؤولا عما يسببه من ضرر للغير.

¹-L'article 1245-5, alinéa 5 du code civil français: « Ne sont pas considérées comme producteurs, au sens du présent titre, les personnes dont la responsabilité peut être recherchée sur le fondement des articles 1792 à 1792-6 et 1646-1 ».

²- كجار زاهية حورية (سي يوسف)، المرجع السابق، ص 28.

هذا ويرى جانب من الفقه بأن صفة المنتج تقتصر عليه فقط باعتباره يتولى عملية عرض المنتج للتداول، وفي الغالب يؤمن في كل الأحوال من المسؤولية على كل منتجاته¹. بالتالي فمن الأولى أن يكون في مقدمة ترتيب الأشخاص المسؤولين عن تعويض المضرور. ويعرف **الصانع** بصفة عامة بأنه: الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يقوم بإنتاج أشياء مماثلة تتطلب مهارات فنية تتطابق و معطيات العلم، والتي تكون في متناول يديه حقيقة أو ظاهريا بواسطة غيره. والذي يفترض فيه أنه قد حاز ولو بدرجات متفاوتة ثقة أقرانه في كفاءته. و لا يهم في ذلك درجة الكفاءة أو الوسائل المستعملة في الصنع، إذ أنه يمكن أن يمتد مفهوم الصانع حتى بالنسبة لمن يقومون ببعض الصناعات البسيطة أو اليدوية كالحرفيين وهم الذين تتوفر لديهم المؤهلات المهنية والفنية، ويمارسون نشاطا بغرض الإنتاج أو التحويل أو الصيانة أو التصليح².

ب- منتج المادة الأولية

المحترف الذي يستخرج من الأرض مواد أولية كالمزارعين ومشروعات الصيد البري و صيد السمك و منتجي الطاقة (كالغاز والكهرباء)³، فمنتج هذه المواد يكون مسؤولا عن عيوبها والتي تضر بسلامة و صحة الجمهور، كسمك تم اصطياده من بحر ملوث، أو تصدير أبقار مصابة بمرضٍ ما⁴.

ج- صانع الجزء المكون للمنتج النهائي

هذا الشخص يعد متعاقدا من الباطن مع المنتج النهائي للسلعة المركبة، و لذلك فإن مسؤوليته تنظم بحسب الأصل من خلال العلاقة العقدية بينهما. و قد اعتبر المشرع الفرنسي كل من يشارك في عملية الإنتاج مسؤولا عن الضرر الذي يسببه المنتج و بذلك يتساوى المنتج النهائي مع منتج أحد المكونات الداخلة في تركيب السلعة.

¹ - علي فيلاي، الالتزامات، الفعل المستحق للتعويض، المرجع السابق، ص 272.

² - بولنوار عبد الرزاق، المهني والمستهلك طرفان متناقضان في العلاقة الاستهلاكية دراسة في ضوء القانون الجزائري والفرنسي، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، العدد 01، جوان سنة 2009، ص 228.

<https://revues.univ-ouargla.dz>

بحث منشور على الموقع:

³ - موفق حماد عبد، المرجع السابق، ص 368.

⁴ - علي فتاك، تأثير المنافسة على الالتزام بضمان سلامة المنتج، المرجع السابق، ص 415.

2- المنتج الظاهر (الحكمي)

غير المنتج الفعلي و هم أشخاص لا يتدخلون غالبا في العملية الإنتاجية وإنما في العملية التسويقية، و يمكن تقسيمهم إلى فئات حسب ما ورد في المادة 5-1245 في فقرتها الثانية وهي:

أ- صاحب العلامة الظاهرة

هو المحترف الذي يقوم بوضع اسمه أو علامته التجارية أو الصناعية أو أي علامة مميزة تنسب إليه على المنتج، ويشمل هذا الحكم كبار الموزعين¹ و تجار الجملة² عندما يظهرون بمظهر المنتج الفعلي للسلعة.

ب- المستورد

وفقا للمادة 5-1245 في فقرتها الثانية يعد منتجا إذا استورد من إقليم دولة من دول الإتحاد الأوروبي منتجات بغرض البيع أو التأجير أو أي شكل من أشكال التوزيع. و يمكن القول أن المستورد هو: كل شخص يتولى مباشرة عمليات جلب المنتجات من خارج القطر على سبيل الاحتراف³.

ج- المورد المهني

كل شخص يقوم على توزيع السلعة بعد انتهاء مرحلة إنتاجها، فهو حلقة وصل بين من سبق ذكرهم و بين المشتري للسلعة، سواء كان ذلك عن طريق وكالة تجارية أو وكالة

¹ يعرف الموزع بكونه: كل شخص يباشر على سبيل الاحتراف عملية نقل السلعة من يد منتجها، أو صانعها أو مستوردها الأول إلى يد الباعة بالجملة أو نصف الجملة، فهو إن صح التعبير الشخص الذي يدخل المنتجات حيز التعامل و التداول و الاستهلاك.

ينظر: عبد الحميد الدسيطي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 507.

² يعرف تاجر الجملة: بكونه التاجر الذي يقوم بتجميع السلعة في مخزنه. ويقوم بتوزيعها في السوق على تجار التجزئة بغض النظر عن مصدر هذه السلعة محلية الصنع كانت أو مستوردة. وبهذه الصفة فهو مسؤول عن العيوب التي تلحق بالمنتج حتى ولو لم يعلم بها.

ينظر: قادة شهيدة، المسؤولية المدنية للمنتج، المرجع السابق، ص 57.

³ علي فتاك، تأثير المنافسة على الالتزام بضمان سلامة المنتج، المرجع السابق، ص 420.

بالعمولة أو تجارة التجزئة¹، و حتى تجارة الجملة إذا كان التاجر لا يظهر بمظهر المنتج الفعلي أو صاحب العلامة.

ثانياً- المنتج في القانون المصري

عرف المشرع المصري المحترف المنتج في كل من أحكام قانون التجارة الجديد رقم 17 لسنة 1999 والقانون الجديد لحماية المستهلك رقم 67 لسنة 2006.

فقد نصت الفقرة الثالثة من المادة 67 من قانون التجارة الجديد على أنه: « وفي حكم

هذه المادة:

أ- يقصد بلفظ المنتج صانع السلعة الذي أعدها في هيئتها النهائية التي عرضت بها في التداول سواء أكانت جميع الأجزاء التي تتركب منها السلعة من صنعه أم استعان بأجزاء من صنع الغير، ولا ينصرف اللفظ على تابعي المنتج.

ب- يقصد بلفظ الموزع مستورد السلعة للتاجر فيها وتاجر الجملة الذي يقوم بتوزيعها في السوق المحلية على تجار التجزئة، ولو قام في الوقت نفسه بعمليات بيع التجزئة كما يشمل اللفظ تاجر التجزئة إذا كان يعلم أو كان من واجبه أن يعلم، وقت بيع السلعة بالعيب الموجود بها والعبارة في ذلك بما كان يفعله تاجر عادي يمارس بيع سلعة من النوع نفسه، ولو وجد في الظروف ذاتها».

كما نصت المادة 67 في فقرتها الرابعة من نفس القانون على أنه: « يجوز للمدعي

توجيه دعوى المسؤولية إلى المنتج أو الموزع أو إليهما معا دون تضامن بينهما...».

¹ - تاجر التجزئة: هو من يتولى إيصال المنتج أو السلعة إلى المستهلك النهائي لها، وعلى هذا لا يكون مسؤولاً إلا إذا كان عالماً بالعيب الموجود بالسلعة وقت بيعها، أو كان من واجبه أن يعلم وقت بيع السلعة بالعيب الموجود بها.

و يمكن التمييز بين كل من تاجر التجزئة وتاجر الجملة في كون الوسيط التاجر الذي يبيع السلع التي يتعامل بها بصورة أساسية لمشروعات الأعمال أو لمنشآت التجزئة بهدف إعادة بيعها للمستهلك النهائي هو تاجر الجملة، أما الوسيط التاجر الذي يتعامل بصورة رئيسية مع المستهلك فهو تاجر التجزئة.

نقلا عن: هاني حامد الضمور، طرق التوزيع، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، الطبعة الثانية، سنة 2008، ص 125.

و بائع التجزئة هو الأقرب للمضروب و أسهل شخص يمكن التعرف عليه من قبله لكونه لصيق بالمشتري، ولقد اعتبره التوجيه الأوروبي مسؤولاً في مواجهة المضروب ما لم يفصح عن هوية المنتج أو مستورد السلعة خلال مدة معقولة.

بالتالي فقد حصر المشرع المصري في قانون التجارة المسؤولية في شخصين رئيسيين هما المنتج النهائي للسلعة والموزع الذي يشمل كل من المستورد، تاجر الجملة، تاجر التجزئة¹.

ولعل التبرير المنطقي لذلك هو أنه يفترض في صانع السلعة في شكلها النهائي التأكد من سلامة وصلاحية الأجزاء التي يستخدمها في الإنتاج، وعليه فحصها ومراقبتها قبل تركيبها².

كما أن الملاحظ أن المشرع أخذ بموجب هذه المادة بالمفهوم الضيق لكلمة منتج، فلفظ المنتج ينحصر في المنتج النهائي فقط دون أن يمتد إلى منتج المادة الأولية، فمن احترف استخراج المواد الزراعية من باطن الأرض، أو احترف صيد السمك أو استخراج الطاقة من كهرباء وغاز لا يعد منتجا بالمفهوم الضمني للنص التجاري، كما أستبعد المشرع صانع الجزء المركب إذ نص على مسؤولية المنتج النهائي سواء أكانت جميع الأجزاء التي تتركب منها السلعة من صنعه، أو استعان بأجزاء من صنع الغير³.

وبالرجوع للطرف الثاني المسؤول حسب قانون التجارة المصري والمتمثل في المستورد فقد أنزل عليه المشرع نفس حكم المنتج، لكفالة حماية المضرور من خلال تعدد سبل اقتضاء حقه، ولا يعد الممثل التجاري للسلعة للمؤسسة الأجنبية مستوردا بحكم أنه وكيل عنها ومتفاوضا باسمها ولحسابها، فتدراً عنه المسؤولية⁴.

وبالرجوع لقانون حماية المستهلك فنجد المادة الأولى منه تنص على أنه: « في تطبيق أحكام هذا القانون يقصد بالمصطلحات التالية المعنى المبين لكل منها:

المورد: كل شخص يقوم بتقديم خدمة أو بإنتاج أو استيراد أو توزيع أو عرض أو تداول أو الاتجار في احد المنتجات أو التعامل عليها، وذلك بهدف تقديمها إلى المستهلك، أو التعاقد أو التعامل معه عليها بأية طريقة من الطرق».

¹ - الوسيط التاجر الذي يبيع السلع التي يتعامل بها بصورة أساسية لمشروعات الأعمال أو لمنشآت التجزئة بهدف إعادة بيعها للمستهلك النهائي هو تاجر الجملة، أما الوسيط التاجر الذي يتعامل بصورة رئيسية مع المستهلك فهو تاجر التجزئة، نقلا عن: هاني حامد الضمور، طرق التوزيع، المرجع السابق، ص 125.

² - قادة شهيدة، المسؤولية المدنية للمنتج، المرجع السابق، ص 56.

³ - محمد حاج بن علي، مسؤولية المحترف في ظل قواعد حماية المستهلك، المرجع السابق، ص 188.

⁴ - وفقا لنص المادة 177 من القانون التجاري المصري الجديد .

بالتالي فقد جعل المشرع المصري دائرة الأشخاص التي يشملها مصطلح المورد واسعة ويشمل كل الفئات التي يمكن أن تشارك في عملية تداول السلعة، حتى وصولها إلى يد المستهلك .

وبالرجوع للمادة الثامنة من قانون حماية المستهلك الجديد فإنها تنص على أنه: « وفي جميع الأحوال تكون مسؤولية الموردين في هذا الخصوص مسؤولية تضامنية وفي حال وجود خلاف حول وجود عيب بالسلعة أو مطابقتها للمواصفات أو الغرض الذي تم التعاقد عليها من أجله يحال الأمر إلى الجهاز ليصدر قرارا ملزما في شأنه»، ومن خلال هذه المادة يتضح أن المشرع المصري جعل كل من ساهم في إنتاج وتوزيع سلعة مسؤولا بصفة أصلية وتضامنية، عن تعويض الأضرار التي تنجم عن عيوبها¹.

الفرع الثالث: المنتج في القانون الجزائري

بالنظر إلى القانون المدني الجزائري في المادة 140 مكرر التي تنص على أنه: « يكون المنتج مسؤولا عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه حتى ولو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية»، فيلاحظ بداية أنه بينما نص المشرع الفرنسي على هذا النوع من المسؤولية في باب جديد بعنوان المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة، إلا أن المشرع الجزائري لم يضع المادة 140 مكرر تحت باب جديد، واكتفى بوضعها تحت القسم الثالث الخاص بالمسؤولية الناشئة عن الأشياء.

وهذا عيب شكلي قد يؤدي إلى عيب موضوعي²، ذلك أنه بالرجوع إلى التطور التاريخي لمسؤولية المنتج في فرنسا، نجد أن القضاء هناك قبل فترة التسعينات وأمام تزايد عدد الضحايا وصعوبة الإثبات أجاز الاستناد على المادة 1384-1 من القانون المدني الفرنسي المتعلقة بأحكام المسؤولية عن فعل الأشياء، متبنيا في ذلك ما يعرف بفكرة تجزئة الحراسة، فإذا كان المنتج فقد حراسة التسيير فإنه مع ذلك يبقى محتفظا بحراسة الهيكل والمهم في كل هذا أنه أوجد مسؤولية مفترضة على عاتق منتج الأشياء الخطرة، لكن بعد صدور القانون رقم 98-389 المعدل للقانون المدني لم يعد محتاجا لتشبيه المنتج بحارس

¹ - محمد حاج بن علي، مسؤولية المحترف في ظل قواعد حماية المستهلك، المرجع السابق، ص 189.

² - زوية سميرة، المرجع السابق، ص 241.

الأشياء، إذ أصبحت مسؤولية المنتج تقوم على فكرة الضرر، ومن ثم خص المشرع الفرنسي هذا النوع من المسؤولية بباب جديد، فكان على المشرع الجزائري أن يفعل نفس الشيء، وإلا فما فائدة أفراد مسؤولية المنتج بنص قانوني إذا كانت لا تزال خاضعة لأحكام مسؤولية حارس الأشياء¹.

كذلك بالرجوع لنص المادة 140 مكرر، نجد أنها لم تعرف المنتج ولم تحدد الأشخاص الذين يمكن أن يكونوا محل مساءلة، وبالرجوع إلى قانون حماية المستهلك و قمع الغش يتضح لنا أن المنتج ما هو إلا أحد أطراف العلاقة الاستهلاكية و يطلق عليه وفقا للمادة 8/03 من القانون رقم 09-03 لفظ المتدخل بنصها: « المتدخل كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتج للاستهلاك»، ومن خلال هذه المادة يظهر أن المشرع لم يفرق بين المنتج و غيره من المتدخلين، وهو أحد المحترفين المشاركين في عملية وضع المنتج أو الخدمة للاستهلاك و بالتالي فالقاء المسؤولية على عاتقه بهذا الشكل يعني تمكين الأطراف الأخرى من الإفلات منها².

وقد اكتفت المادة 9/03 من نفس القانون بتعريف الإنتاج بنصها على أن: « الإنتاج: العمليات التي تتمثل في تربية المواشي و جمع المحصول و الجني و الصيد البحري و الذبح والمعالجة و التصنيع والتحويل و التركيب وتوضيب المنتج، بما في ذلك تخزينه أثناء مرحلة تصنيعه و هذا قبل تسويقه الأول».

مما سبق يظهر أنه بينما عودنا المشرع الجزائري مؤخرا بوضع تعاريف لمختلف المصطلحات الأساسية المستعملة من طرفه في القانون؛ إلا أنه عادة ما يترك مسألة التعريف لفقهاء و القضاء لكي يجعلوا النصوص متلائمة مع الواقع و يسمح بالتالي بتطويرها. عليه يمكن أن يعرف المنتج بأنه: كل ممتهن للتعامل في المواد التي تقتضي منه جهدا و اهتماما خاصين، فيكون له دور في تهيئتها و تنشئتها أو صنعها و توضيبها و من ذلك خزنها في أثناء صنعها و قبل أول تسويق لها³.

¹ - معنى هذا الكلام أن المشرع الجزائري وقع في عيب شكلي باعتبار أن المنتج يأخذ نفس تعريف حارس الأشياء، وهذا ما يتنافى ومرد إنشاء مسؤولية المنتج عن فعل المنتجات المعيبة.

² - مامش نادية، المرجع السابق، ص 55.

³ - بولنوار عبد الرزاق، المرجع السابق، ص 228.

ويعتبر المنتج بصفة عامة أحد الأعوان الاقتصاديين الذين يعرفون بكونهم: الأشخاص الذين يتمتعون بعناصر من الأفضلية والتفوق والمقدرة، فيكونون على معرفة تامة بما يقدمونه من منتجات أو خدمات، مما يسمح لهم استنادا إلى هذه القدرة أن يكونوا في موقف أقوى من موقف المستهلك فنيا وقانونيا و اقتصاديا¹.

وحسب الأستاذ علي فيلاي يمكن تعريف المنتج بأنه: كل شخص طبيعيا كان أو معنويا يقوم في إطار نشاطه المعتاد بإنتاج مال منقول مُعدّ للتسويق، سواء في شكل منتج نهائي أو مكونات أي عمل آخر و ذلك عن طريق الصنع و التركيب، و قد يكون المنتج مزارعاً أو مربياً للمواشي أو صناعياً أو صيدلياً².

المطلب الثالث: المتضرر

خلص جوهر التوجيه الأوروبي لسنة 1985 لوجوب حماية كل ضحايا الأضرار الجسدية الناتجة عن منتجات مطروحة في السوق بنفس الطريقة، أي دون التفرقة بين المضرور المتعاقد و المضرور غير المتعاقد³. فالضرر الذي يصيب المتضرر سواء كان متعاقد أو غير متعاقد هو نفسه، وناتج عن نفس العيب فلماذا التفرقة بين الوصفين؟

وهو ما جسده التوجيه الأوروبي حتى يتفادى الاختلافات الناتجة من خلال تطبيق المسؤولية المدنية (العقدية و التقصيرية)، واختلاف وضع الضحايا بين كونه متعاقد أو غير متعاقد⁴.

كما أن المشرع الفرنسي أنهى بموجب المادة 1386-1 (حاليا المادة 1245) من القانون المدني التفرقة التي كانت سائدة بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية فأصبح لا يهتم إن كانت الضحية مرتبطة بالمنتج بعقد أم لا، فما يهم أن يكون المتضرر ضحية

¹ - ليندة عبد الله، (المستهلك والمهني مفهومان متباينان)، الملتقى الوطني لحماية المستهلك في ظل الانفتاح الاقتصادي، المركز الجامعي بالوادي، سنة 2008، ص 31.

² - علي فيلاي، الالتزامات، الفعل المستحق للتعويض، المرجع السابق، ص 270.

³ - عبد الفتاح بيومي حجازي، حماية المستهلك عبر شبكة الانترنت، دار الكتب القانونية، مصر، سنة 2008، ص 70.

⁴ - عامر قاسم أحمد القيسي، المرجع السابق، ص 204-205.

منتج معيب، و بهذا يكون المشرع أخضع جميع الأشخاص الذين مست سلامتهم الجسدية أو المادية نتيجة منتج لنظام مسؤولية موحد.

ونجد أن المادة 140 مكرر من القانون المدني الجزائري بنصها «...حتى ولو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية» شملت كافة المضرورين من المنتجات دون إعطاء تعريف قانوني دقيق له مما تجعل صفته ملازمة لصفة المستهلك.

مع الإشارة إلى أن لفظ المستهلك والاستهلاك لا يشيع إلا في لغة الاقتصاد مع مصطلحات الإنتاج والتوزيع كأصل عام، إلا أنه دخل في لغة القانون نتيجة اتجاه أنظار القانونيين لحمايته¹، فيعرّف بعض رجال الاقتصاد المستهلك بأنه: من يحصل من دخله على سلع ذات طابع استهلاكي لكي يشبع حاجاته الاستهلاكية إشباعا حالا ومباشرا² وهي كلمة مأخوذة لغة من كلمة استهلك بمعنى استنفذ أو أفنى أو أهلك أو أكل ويعبر عن هاته المعاني بكلمة *Consommer* باللغة الفرنسية والاسم من استهلك واستهلكا ومعناه الاستنفاد أو الإسراف أو التبديد أو الإهلاك. ويقابل ذلك في اللغة الفرنسية كلمة *Consumation*.

ويعرف الاستهلاك كذلك بكونه: فقد الشيء لذاتيته أو تغيير حالته أو تحويل صورته من حالة إلى حالة أخرى، أو هو تدمير أو إهلاك السلع و الخدمات المنتجة³.

وعموما فقد ظهر اتجاهان سواء على المستوى الدولي أو الإقليمي في محاولة إعطاء تعريف للمستهلك أحدهما ضيق (الفرع الأول) والآخر واسع (الفرع الثاني) والمشرع الجزائري أخذ بأحدهما (الفرع الثالث).

الفرع الأول: المستهلك بالمفهوم الضيق

يستند أصحاب هذا الاتجاه على معيار الغرض أو القصد من اقتناء السلع أو الخدمات لتحديد صفة المستهلك (أولا)، كذلك أخذت بهذا الاتجاه العديد من الأطراف (ثانيا).

¹ - محمد عبد الرحيم الديب، الحماية المدنية للمستهلك، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، سنة 2011، ص 09.

² - أحمد محمد محمود خلف، المرجع السابق، ص 20.

³ - باسل يوسف محمد الشاعر، التدابير الاحترازية والتشريعية لحماية المستهلك في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة، رسالة مقدمة للحصول على درجة الدكتوراه في الفقه و أصوله، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، سنة 2003، ص 48.

أولاً- معيار الغرض أو القصد من اقتناء السلع أو الخدمات

يعتمد أصحابه في تحديد مفهوم المستهلك على معيار الغرض أو القصد من اقتناء السلع أو الخدمات والمتمثل في الاستهلاك الشخصي أو العائلي غير المرتبط بنشاطه المهني، حيث عرف الفقيه Jean Calais-Auloy المستهلكين بأنهم: الأشخاص الذين يحصلون أو يستعملون السلع أو الخدمات أو الأموال بغرض غير مهني¹. فهناك من يرى المستهلك الشخص الطبيعي الذي يتعاقد أو يتصرف بقصد إشباع حاجاته الشخصية وحاجات من يعولهم، فلا يدخل في مدلول المستهلك بهذا التعريف من كان تعاقدته لأغراض تتعلق بمهنة يمتنها أو مشروعاً يملكه أو يديره أو خدمة يؤديها أو حرفة يحترفها². بالتالي فيجب وفقاً لهذا الاتجاه أن يكون المستهلك هو الطرف النهائي في عملية الإنتاج، فإنه لا يعتبر من يقوم بشراء أشياء من أجل إعادة بيعها مستهلكاً، باعتبار إعادة البيع تعتبر عملاً تجارياً ويكون الهدف منها الربح وليس الاستهلاك وبالتالي يكون تداولها مستمراً.

يتبين مما تقدم ضرورة توافر صفة المستهلك مع العناصر السابقة في عقد الاستهلاك على أن تنتفي صفة المستهلك عن المتعاقد الآخر حتى يتمكن من تطبيق النصوص القانونية التي تحمي المستهلك كطرف ضعيف في مواجهة طرف قوي وهو التاجر أو المهني حيث أن التفاوت في القوى هو الذي يجعل المستهلك طرفاً مدعناً و جديراً بالحماية³.

و المستهلك وفقاً لهذه التعاريف هو من يستجمع ثلاث خصائص:

1- يستعمل أو يحصل على سلعة

فهو شخص يحصل على سلع و خدمات بهدف غير مهني. و هذه المنتجات تقدم له من طرف شخص آخر غالباً ما يكون محترفاً و العقد المبرم بين المستهلك والمهني يسمى عقد الاستهلاك.

¹- « Les personnes physiques ou morales de droit privé, qui se procurent ou qui utilisent des biens ou des services pour un usage non professionnel ».Jean Calais-Auloy , Frank Steinmetz, droit de la consommation, 7^{ème} édition, Dalloz, Paris, 2006 P7.

²- محمود عبد الرحيم الديب، المرجع السابق، ص10.

³- خالد عبد الفتاح محمد خليل، حماية المستهلك في القانون الدولي الخاص، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، سنة 2009، ص24.

وبالتالي يتمتع بالحماية كذلك طبقا لهذا الاتجاه أفراد أسرة المستهلك المتعاقد في عقد الاستهلاك ماداموا قد استعملوا أو حصلوا على السلعة.

2- أن يكون محل عقد الاستهلاك السلع أو الخدمات

فيما يتعلق بحصول المستهلك على السلعة أو الخدمة، نجد أنه لم يخلو أي تعريف للمستهلك من ذكر اصطلاح السلعة أو الخدمة، فالمستهلك هو كل مشتري للسلعة أو الخدمة من أجل الاستعمال الشخصي، وعقد الاستهلاك يرتبط دائما بالحصول على السلعة أو الخدمة التي يلتزم الطرف الآخر في العقد بأدائها له.

و تشمل السلع (les biens) كل السلع التي تستخدم من جانب المستهلك في إطار هدف غير مهني سواء أكانت تستهلك بالاستعمال من أول مرة كالمواد الغذائية، أم تستهلك بالاستعمال المتكرر الطويل كالسيارات و المواد الكهرومنزلية.

ويمتد مفهوم الاستهلاك أيضا ليشمل الخدمات (les services) وقد تتضمن الخدمات ذات الطبيعة المادية كخدمات الإصلاح أو ذات الطبيعة الفكرية مثل: الاستشارات القانونية.

3- الهدف غير المهني من عملية الاقتناء أو الاستهلاك للسلع أو الخدمات

أي ليس بغرض إعادة تصنيعها أو استعمالها لأغراض إنتاجية أو مهنية أخرى، وذلك لتلبية حاجاته الشخصية أو العائلية أو حتى حيوان متكفل به¹. و تعتبر هذه الخاصية حسب أنصار هذا الاتجاه فيصّل التفرقة بين المستهلك والمهني.

وتجدر الملاحظة أن هذه الخصائص تجعل من المفهوم الضيق يماثل مفهوم المستهلك اقتصاديا أين يمثل المستهلك الحلقة الأخيرة في الدورة الاقتصادية تجسيدا لفكرة الاستهلاك النهائي²، كما أن هذا المعيار الضيق يبين ذاتية المستهلك فضلا عن تميز هذا المعيار

¹-Jean Calais-Auloy , Frank Steinmetz, droit de la consommation, 5^{ème} édition, Op.Cit. P5.

²- بوحية وسيلة، حماية المستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، الملتقى الوطني حول المنافسة وحماية المستهلك بين الشريعة والقانون كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خميس مليانة، يومي 05 و06 ديسمبر سنة 2012، ص65.

بالبساطة والدقة القانونية و عدم إثارته للشكوك مما يسهل مسألة تطبيقه بما يوفره من أمان للمستهلك.

كما أن حماية المستهلك وفقا لأنصار هذا الاتجاه تعني الإجراءات اللازمة لحماية كل شخص يسعى للحصول على سلعة أو خدمة بهدف إشباع حاجاته الشخصية أو العائلية.

ويعد هذا المفهوم المضيق للمستهلك مفهوماً منتقداً، لأن في استبعاد المتعاقد على شراء سلعة أو خدمة أو منتج لحاجات نشاطه المهني يعد أمراً لا يقوم على مبرر واضح فمثل هذا المتعاقد يتوافر بالنسبة له أيضاً الحكمة من الحماية التي فرضها القانون، ما دام يتعاقد ضمن إطار يخرج عن مجال تخصصه.

ثانياً- أنصار الاتجاه المضيق لمفهوم المستهلك

قد أخذت العديد من الاتفاقيات والتشريعات وحتى الآراء الفقهية والأحكام القضائية بهذا الاتجاه ومن بينها:

1- الاتفاقيات المتبنية للاتجاه المضيق لمفهوم المستهلك

بالرجوع لنصوص اتفاقية روما المبرمة في 19 يونيو سنة 1980 بشأن القانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية¹ فقد أخذت بالاتجاه المضيق عند إعطاء مفهوم المستهلك²، في فقرتها الأولى على أنه: تطبق هذه المادة على العقود التي يكون موضوعها توريد منقولات مادية أو خدمات إلى شخص المستهلك من أجل استعمال يعد غريباً على نشاطه المهني، وكذلك العقود المخصصة لتمويل هذا التوريد³. و قد تم التأكيد على هذا

¹- Convention de Rome de 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles (Journal officiel n° C 027 du 26/01/1998 .P. 0034 – 0046). voir : eur-lex.europa.eu/legal-content/fr/txt/?uri=41998A.

²- خالد عبد الفتاح محمد خليل، المرجع السابق، ص31.

³- Article 5 Contrats conclus par les consommateurs:« Le présent article s'applique aux contrats ayant pour objet la fourniture d'objets mobiliers corporels ou de services à une personne, le consommateur, pour un usage pouvant être considéré comme étranger à son activité professionnelle, ainsi qu'aux contrats destinés au financement d'une telle fourniture».

التوجه في تعديل لاتفاقية روما بموجب التشريع الأوروبي رقم 593 لسنة 2008 الصادر عن البرلمان الأوروبي والمجلس الأوروبي¹ عند تعريف عقد الاستهلاك بموجب المادة السادسة في فقرتها الأولى بأنه: «العقد المبرم بين شخص طبيعي (المستهلك) من جهة من أجل الحصول على ما يلزمه من سلع وخدمات لغرض خارج نطاق تجارته أو مهنته مع شخص آخر (المهني/المحترف) الذي يمارس نشاطه كمهني محترف لغرض تجارته أو مهنته...»².

*اتفاقية بروكسل المؤرخة في 09 أكتوبر 1978 حول الاختصاص القضائي وتنفيذ الأحكام في المسائل المدنية و التجارية والتي عرفت المادة 13 منها المستهلك بأنه: «الشخص الذي يتصرف في إطار نشاط يعد غريبا عن نشاطه المهني»³.

2- التشريعات المتبنية للاتجاه المضيق لمفهوم المستهلك

تبنت العديد من التشريعات المفهوم الضيق لمستهلك، من بينها المشرع المصري الذي الأخذ بهذا الاتجاه⁴ بموجب المادة الأولى من قانون 2006 الخاص بحماية المستهلك على النحو التالي: «المستهلك هو كل شخص تقدم إليه أحد المنتجات لإشباع احتياجاته الشخصية أو العائلية، أو يجري التعامل أو التعاقد معه بهذا الخصوص».

يُلاحظ من هذا التعريف أن المشرع المصري ركز على الغرض من التعاقد وهو قضاء الحاجيات الشخصية للمستهلك وأفراد أسرته، علاوة على أنه أشار إلى أن من يتعاقد بشأن

¹ - Règlement (CE) N° 593/2008 du parlement européen et du conseil du 17 juin 2008 sur la loi applicable aux obligations contractuelles (Rome I). voir : (eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/ALL/?uri=CELEX:32008R0593).

² -Article 6 sur les Contrats de consommation:

« 1. Sans préjudice des articles 5 et 7, un contrat conclu par une personne physique (ci-après «le consommateur»), pour un usage pouvant être considéré comme étranger à son activité professionnelle, avec une autre personne (ci-après «le professionnel»), agissant dans l'exercice de son activité professionnelle...».

³ - Chendeb Rabih. Op .Cit.P18.

⁴ - كمال بقدار، السياسة الاستهلاكية و تأثيرها على البيئة التجارية، مجلة البحوث العلمية في التشريعات البيئية جامعة ابن خلدون، تبارت العدد التجريبي، سنة 2011، ص24.

نشاطه المهني لا يعد مستهلكاً مهما كان مركزه الاقتصادي، وعلى ذلك فإن الشخص الذي يشتري جهاز هاتف أو كمبيوتر لاستعماله الشخصي أو العائلي يعتبر مستهلكاً، أما إذا اشترى ذات الشخص جهاز الهاتف أو الكمبيوتر لغايات تدخل في نطاق نشاطه المهني كما لو كان مثلاً أستاذاً جامعياً اشترى جهاز الهاتف المحمول أو النقال أو الكمبيوتر لأغراض مهنته كعرض المحاضرات وتجهيزها للطلاب فإنه لايعتبر مستهلكاً، وبالتالي يستبعد من نطاق الحماية التي يكفلها القانون للمستهلكين.

كذلك بالرجوع للمشرع اللبناني فقد عرف المستهلك بكونه: «الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يشتري خدمة أو سلعة أو يستأجرها أو يستفيد منها وذلك لأغراض غير مرتبطة بنشاطه المهني»¹، فيلاحظ من هذا التعريف شموله لكل من الشخص الطبيعي والمعنوي (الاعتباري) باعتبارهم مستهلكين، علاوة على أن التعريف قد تعرض لضرورة توافر صفة في المتعاقد كي يُعتبر مستهلكاً ألا وهي أن يكون الغرض من التعاقد الاستهلاك الشخصي وذلك لتمييزه عن المهني (المحترف)، نفس الاتجاه تبناه المشرع المغربي في المادة الثانية من القانون القاضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك، الذي عرف هذا الأخير بكونه: كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني أو يستعمل لتلبية حاجياته غير المهنية منتجات أو سلعا أو خدمات معدة لاستعماله الشخصي أو العائلي².

كما عرف قانون التجارة الأمريكي الموحد السلع الاستهلاكية بأنها: سلع تستعمل أو تشتري للاستخدام الشخصي أو العائلي أو للأغراض المنزلية³. و يقترب من هذا التعريف ما أخذ به التوجيه الأوروبي للمجلس والمؤرخة في 05 أفريل 1993 والمتعلقة بالشروط التعسفية في العقود المبرمة مع المستهلكين في المادة الثانية منها حيث عرفت المستهلك:

¹ - وفقاً لنص المادة 2 من قانون حماية المستهلك اللبناني (قانون رقم 659 تاريخ 4 شباط 2005)

نقلا عن: عبد الله عبد الكريم عبد الله، فاتن حسين حوى، حماية المستهلك في بعض التشريعات العربية، القانون اللبناني نموذجاً، الندوة العلمية حول حماية المستهلك بين الواقع و آليات التطبيق، المنظمة من قبل المركز العربي للبحوث القانونية والقضائية، جامعة الدول العربية بيروت، لبنان، يونيو سنة 2014، ص 07.

² - القانون رقم 31-08 القاضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.03 بتاريخ 14 من ربيع الأول عام 1432 الموافق 18 فبراير 2011. الجريدة الرسمية عدد 5932 الصادرة بتاريخ 3 جمادى الأولى 1432 (7 أبريل 2011).

³ - غسان رباح، المرجع السابق، ص 17.

« كل شخص طبيعي و في إطار العقود المتعلقة بنصوص التوجيهة يتصرف لأهداف لا تدخل في إطار نشاطاته المهنية»¹.

3- الآراء الفقهية و الأحكام القضائية المتبنية للاتجاه المضيق لمفهوم المستهلك

أصدرت إحدى المحاكم الفرنسية، تحديدا محكمة باريس الابتدائية حكما يعتبر المستهلك بأنه: «الفرد الذي من أجل احتياجاته الشخصية يصبح طرفا في عقد يتعلق بسلعة أو خدمة»². كذلك أخذت محكمة النقض الفرنسية بالاتجاه الضيق لمفهوم المستهلك، عندما رفضت اعتبار التاجر مستهلكا بالنسبة لعقد توريد المياه الخاصة بمحلته التجاري، ورفضت تطبيق أحكام المادة 1-132 من قانون الاستهلاك الخاصة بالشروط التعسفية على هذا العقد لوجود صلة مباشرة بين العقد ونشاط التاجر.³

و قد تبني الأستاذ علي بولحية بن بوخميس هذا الاتجاه كذلك عندما عرّف المستهلك: بأنه الشخص الطبيعي المقتني لمنتج معين لتحقيق رغبة الاستهلاك الشخصي والعائلي.⁴

الفرع الثاني: المستهلك بالمفهوم الواسع

يستند أصحاب هذا الاتجاه على معيار الهدف من حماية المستهلك (أولا)، كذلك أخذت بهذا الاتجاه العديد من الأطراف (ثانيا).

¹-Directive 93/13/CEE du conseil du 5 avril 1993 concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs ,voir: www.lexinter.net

ونص المادة الثانية منه بالفرنسية على النحو التالي:

« Consommateur »: toute personne physique qui, dans les contrats relevant de la présente directive, agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité professionnelle.

²- فاطمة بحري، المرجع السابق، ص 36.

³-Cass.civ, 1^{ère} ch, 5 mars 2002, bull I, n°78.P60. Voir : www.légifrance.gouv.fr.

Les dispositions de l'article L. 132-1, du code de la consommation, relatif aux clauses abusives ne s'appliquent pas aux contrats de fournitures de biens ou de services qui ont un rapport direct avec l'activité professionnelle par le cocontractant".

⁴- علي بولحية بن بوخميس، المرجع السابق، ص 15.

أولاً- معيار الهدف من حماية المستهلك

لعل من أبرز الدوافع الأساسية لنشوء فكرة حماية المستهلك هو وجود فريقين غير متساويين على صعيد المعلومات¹ والقدرة الاقتصادية والإعلان، والتعاطي غير المتكافئ من قبل أحد الفرقاء الذي يمتلك قوة أعمال اقتصادية ومعلومات تفصيلية تؤهله لأن يكون في مركز أقوى من الفريق الآخر وهو المستهلك². بالتالي يسعى أنصاره إلى بسط نطاق الحماية التي يتمتع بها المستهلك لتشمل أكبر عدد من الأشخاص، ومن ثم يدخل وفقاً لهم ضمن فئة المستهلكين المهني الذي يتعاقد خارج نطاق مهنته أو حرفته، مستندين إلى فكرة مردّها أن المحترف الذي يتصرف خارج نطاق اختصاصه يعتبر بالنسبة لموضوع العقد في حالة من الجهل، مثل أي مستهلك آخر وعلى أساس أن قرينة الضعف و قلة الخبرة و الكفاءة التي يتصف بها المستهلك تجاه المحترف الخبير في مجاله هي التي تتحدد على أساسها حمايته³.

ويجد أنصار هذا الاتجاه سندهم في نص المادة 35 من القانون الفرنسي رقم 78-23 المؤرخ في 10/01/1978 المتعلق بحماية المستهلكين من الشروط التعسفية الذي جاء فيه: « نصوص هذا القانون المتعلقة بالشروط التعسفية تخص العقود المبرمة بين المهنيين وغير المهنيين أو المستهلكين». حيث استنبطوا أن المشرع الفرنسي حين استعمل مصطلح غير المهني مع الإبقاء على مصطلح المستهلك فإنه قصد المهني الذي يبرم عقداً من عقود الاستهلاك خارج تخصصه⁴.

ثانياً- أنصار الاتجاه الموسع لمفهوم المستهلك

تبنى القضاء الفرنسي في بعض أحكامه هذا الاتجاه، فقد صدر عن الدائرة المدنية الأولى لمحكمة النقض في 15 أبريل 1982 قرار في قضية، تتعلق وقائعها حول مزارع قام بإبرام عقد مع أحد بيوت الخبرة لشراء أجهزة إطفاء حريق ثم تلقى عرضاً أفضل من شركة

¹-Yousef Shandi , Op .Cit.P90.

²-عبد الله عبد الكريم عبد الله، فاتن حسين حوى، المرجع السابق، ص 07.

³- عبد الله ذيب محمود، المرجع السابق، ص 43.

⁴-Yousef Shandi , Op .Cit.P93.

أخرى وأراد العدول عن التعاقد مستخدما في ذلك رخصة العدول التي نصت عليها المادة 03 من القانون 22 ديسمبر 1972 بشأن البيع بالموطن، وقد دفعت شركة الخبرة أمام المحكمة بأن العقد المتنازع فيه لا تنطبق عليه نصوص القانون المذكور، حيث أن العقد تم إبرامه لأغراض تتعلق بالاستغلال الزراعي أي لأغراض مهنية، ولكن مجلس استئناف Bourger رفض هذا الدفع في قراره الصادر في 10 جانفي 1980.

و بالتالي أيدت محكمة النقض القرار الذي جاء به مجلس الاستئناف، على أساس أن عقد الخبرة يخرج عن الاختصاص المهني للمزارع من هذه النصوص بصفته مستهلكا في هذه الحالة، وعلى ذلك تكون المحكمة قد توسعت في مفهوم المستهلك ليشمل المستهلك والمهني الذي يتعاقد في إطار أنشطة غير مهنية¹.

كما اتجهت محكمة النقض الفرنسية إلى إضفاء صفة المستهلك على الشخص المعنوي، فقد قضت باعتبار إحدى الشركات التجارية العاملة في مجال العقارات من قبيل المستهلكين على أساس أن تعاقدتها كان خارج مجال تخصصها، وذلك بغرض الاستفادة من نصوص قانون حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية الصادر في 10 جانفي سنة 1978، حيث كانت هذه الشركة قد تعاقدت على شراء جهاز بغرض حماية مواقعها، إلا أنه تبين فيما بعد أن هذا الجهاز يحتوي على بعض العيوب الفنية، فاعتبرت المحكمة شروط العقد تعسفية، وأن الشركة رغم أنها مهني تعمل في مجال العقارات، إلا أن هذا التعاقد خارج نطاق تخصصها الفني والتقني بنظام أجهزة الإنذار، وأن الشركة تعتبر في نفس حالة عدم العلم مثلها مثل أي مستهلك آخر².

الفرع الثالث: المستهلك في القانون الجزائري

بالرجوع إلى القانون الجزائري لابد من تحديد المقصود بالمستهلك المتضرر وفقا للقواعد الواردة في القانون المدني (أولا)، ثم المقصود منه في ظل القواعد الخاصة بحماية المستهلك (ثانيا).

¹ -خالد عبد الفتاح محمد خليل، المرجع السابق، ص39.

² -Cass Civ, 1, 28avril 1992, Somm. P455 obs. Aubert: 06/01/1993 J. C. P. 1993, Note Paisant.

أولاً- المستهلك المتضرر وفقا لقواعد القانون المدني

إذا كان نص المادة 1245 جاء شاملا لكل المضرورين سواء كانوا من المستهلكين والمحترفين، وكذا نص المادة 1-1245 من نفس القانون بقولها أن أحكام هذا القانون تطبق على التعويضات عن الأضرار الماسة بالأشخاص و الأموال، غير المنتج المعيب ذاته أي أنه حتى المحترف الذي يثبت أن ضررا قد أصابه في ماله من منتج معيب بإمكانه إثارة مسؤولية المنتج¹.

إلا أنه بالرجوع إلى نص المادة 140 مكرر من القانون المدني الجزائري، يلاحظ أنه على الرغم من كونها قد جاءت غامضة بشأن المقصود بالمضرور، إذ اقتضت على عبارة «...حتى ولو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية»، ما يستنتج معه أن الأشخاص المضرورين نوعان من تربطه بالمنتج علاقة تعاقدية ومن لا تربطه بالمنتج علاقة تعاقدية. إلا أنها أظهرت كيف أن المشرع الجزائري ذهب إلى أبعد من ذلك، من خلال مواكبته للتطورات التي عرفتها التشريعات العالمية في مجال حماية المستهلك بإخضاع الضحايا لنظام واحد و إلغاء التفرقة التقليدية بين المسؤولية العقدية و المسؤولية التقصيرية، التي تجعل المتضرر أمام صعوبة الإثبات.

1- من تربطه علاقة تعاقدية بالمنتج

لم يميز المشرع الجزائري بين الأشخاص ووضع لفظ عام هو المضرورين، عليه قد يكون المتضرر شخص طبيعي أضرار في ماله أو جسمه أو شرفه. أو شخص معنوي أضرار في ماله، فالشخص الذي يقتني أي منتج و يصيبه أي ضرر من جراء معيوبته يمكنه الرجوع على منتج بالتعويض عن كل الأضرار التي تصيبه سواء في جسمه أو ماله. غير أن هذا لا يمنع المتضرر من الرجوع على المنتج على أساس ضمان العيوب الخفية في عقد البيع طبقا للمادة 379 من القانون المدني²، إلا أنه يجد نفسه أمام عقبة إثبات وجود الشروط المتطلبية في قبول دعوى ضمان العيوب الخفية، وهو ليس بالأمر الهين على الضحية، لذا تشكل دعوى المسؤولية المدنية للمنتج عن عيوب المنتج ضمان أكثر

¹ - محمد حاج بن علي، مسؤولية المحترف عن أضرار ومخاطر تطور منتجاته المعيبة، المرجع السابق، ص 46.

² - لحسين بن الشيخ اث ملويا، المنتقى في عقد البيع، دراسة فقهية وقضائية مقارنة، دار هومة، الجزائر، طبعة سنة 2005، ص 432 وما يليها.

لصالح المتعاقد حتى ولو كان محترفاً، لأن النص لم يفرق بين المحترفين و محض المستهلكين¹.

2- من لا تربطهم علاقة تعاقدية بالمنتج

لو ألقينا نظرة بسيطة على الواقع المعاش لوجدنا أن جل حوادث الاستهلاك التي تقع أكثر ضحاياها من غير المتعاقدين. فالشخص الذي يشتري أي جهاز كهربائي من أجل إهداءه إلى شخص آخر فينفجر عليه أثناء تشغيله، فيكون هذا الأخير بمثابة الغير بالنسبة للمنتج لأنه لا تربطه به علاقة تعاقدية. فكان بإمكان الغير الرجوع على المنتج على أساس المسؤولية التصيرية القائمة على أساس الخطأ الشخصي و ما يصاحب ذلك من صعوبة في إثبات الخطأ، أو على أساس المسؤولية عن حراسة الشيء القائمة على أساس الخطأ المفترض.

فأمام هذا الفرض جاءت المادة 140 مكرر من القانون المدني لتوحد بين نظامي المسؤولية وتوفر حماية أكبر سواء كانت الضحية متعاقدة أو من الغير. و تسير عليهم سبل الحصول على التعويض مع تحقيق العدالة بينهم بإخضاعهم لنظام قانوني واحد، خاصة إذ علمنا أنهم قد يكونوا ضحية نفس الأضرار و لم يقف الأمر عند هذا الحد، فلم يميز المشرع بين محض المستهلكين والمهنيين بل جعلهم في كفة واحدة، فيمكن لكل مهني أصابه ضرر من جراء منتج معيب أن يطلب التعويض من منتجه².

ثانياً- المستهلك وفقاً لقواعد حماية المستهلك

بالرجوع للمادة الثالثة البند 02 من القانون رقم 09-03 فإنها تنص على أن المستهلك هو: « كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجاناً سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به».

فبموجب هذا التعريف يلاحظ أن المشرع جنب الفقه والقضاء عناء البحث عن تعريف ملائم للمستهلك واتبع الاتجاه المضيق لمفهوم المستهلك، ووفقاً لنفس المادة فإن مفهوم

¹ - معاشو أحمد، المرجع السابق، ص30.

² - معاشو أحمد، المرجع نفسه، ص31.

المستهلك اتسع ليشمل الأشخاص الطبيعية و المعنوية على حد سواء، شريطة أن يكون الاقتناء لأغراض خارج نشاطها المهني متداركة النقص الذي شاب المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المعدل والمتمم¹، التي اقتصر في تعريف المستهلك على عبارة الشخص دون تحديد ما إذا كان المقصود منها الشخص الطبيعي أو المعنوي، كما نلاحظ أن المشرع لم يفرض شكلاً معيناً لقيام العلاقة الاستهلاكية بل جعلها تنشأ بمجرد اقتناء المنتج أو عرض الخدمة.

بذلك يكون المشرع قد وفر الوسائل و الإمكانيات المادية لضمان حد معين من الحماية للمستهلك من تعسف المنتج أو الصانع أو العارض للسلعة، كما لم يشترط على المستهلك أن يستهلك السلعة فعلياً؛ بل أن مجرد اقتنائه لها يضيف عليه صفة المستهلك، أي أنه فضل الأخذ بمفهوم المستهلك القانوني دون الفعلي، غير أنه اشترط أن يكون الهدف من الاقتناء هو تلبية حاجاته الشخصية أو حاجة شخص أو حيوان يتكفل به².

وقد أكد المشرع موقفه من تبني المفهوم الضيق بموجب القانون رقم 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم³، في المادة 03 فقرتها الثالثة عندما عرفت المستهلك بأنه:

« كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني سلعة قدمت للبيع أو يستفيد من خدمات عرضت ومجردة من كل طابع مهني».

بالتالي تشمل هذه المادة فكرة المتضرر غير المستهلك، فإذا كان المستهلك هو أنسب شخص يستفيد من هذه الحماية إلا أنه ليس الشخص الوحيد، لأن المنتج قد يكون مصدراً للإضرار بالمستهلك أو المتدخل نفسه كالبائع أو الموزع، كما في حالة الشخص الذي تصدمه سيارة بفعل عيب بنظام التوجيه فيها⁴.

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المؤرخ في: 30 / 07 / 1990 المتعلق بمراقبة الجودة وقمع الغش المعدل والمتمم.

² - علي فتاك، تأثير المنافسة على الالتزام بضمان سلامة المنتج، المرجع السابق، ص 428.

³ - القانون رقم 04-02 المؤرخ في: 23 / 06 / 2004 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-06 المؤرخ في 15 / 07 / 2010 (الجريدة الرسمية العدد 46، المؤرخة في: 18 / 08 / 2010).

⁴ - محمد بودالي، مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة، المرجع السابق، ص 104 و ص 105.

المبحث الثاني: النطاق الموضوعي للمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة

يعد تحديد المقصود من لفظ المنتج مهما وضرورياً، لأنه بناء على هذا التحديد يمكن حصر المنتجات التي تدخل في إطار مسؤولية المنتج وما يخرج منها، بالتالي يتم معرفة المقصود من المنتجات عبر التطرق لمعناها في المجال الدولي (المطلب الأول)، ثم في القانون المقارن (المطلب الثاني) وصولاً لتحديد ذلك في التشريع الجزائري (المطلب الثالث).

المطلب الأول: المنتجات في المجال الدولي

تناولت العديد من الاتفاقيات المقصود من المنتج، ونقتصر في دراسة معناه في كل من اتفاقية لاهاي و اتفاقية ستراسبورج (الفرع الأول) وصولاً للمقصود بالمنتج في اتفاقية المجموعة الأوروبية وكذا التوجيه الأوروبي لسنة 1985 (الفرع الثاني).

الفرع الأول: المنتجات في اتفاقية لاهاي وستراسبورج

يتم تحديد المقصود من المنتجات في كل من اتفاقية لاهاي (أولاً)، ثم اتفاقية ستراسبورج (ثانياً)

أولاً - المنتجات في اتفاقية لاهاي

تولت اتفاقية لاهاي بموجب المادة الثانية تحديد المنتجات المشمولة بأحكام مسؤولية المنتج بنصها على أنه: « يشمل مفهوم المنتج المنتجات الصناعية والمنتجات الطبيعية فيما إذا كانت خاماً أو مصنوعة وفيما إذا كانت منقولة أو عقارية »¹.

فيتضح من خلال النص أعلاه أن النهج الذي اعتمده اتفاقية لاهاي في تحديد المنتجات المشمولة بأحكام مسؤولية المنتج كان واسعاً، فشملت المنتجات الصناعية² والمنتجات الطبيعية على حد سواء وأخضعتها لنظام مسؤولية المنتج حيث أصبح بالإمكان

¹- Le mot « produit » comprend les produits naturels et les produits industriels, qu'ils soient bruts ou manufacturés, meubles ou immeubles.

²- يمكن أن يشمل المنتج الصناعي كل المنقولات التي خضعت لعمليات تحويل أو إعادة معالجة بصفة كلية أو جزئية مثلاً: صناعة الأدوية، وهي أدعى إلى الاحتراز من أضرارها لما تتميز به من تعقيد في الصنع وهذا ما يزيد احتمالات الوقوع تحت طائلة أضرارها.

مسألة المنتج عن الأضرار التي تحدثها منتجاته المعيبة والخطرة، سواء كانت منتجات صناعية أو طبيعية¹.

من ناحية أخرى فإن الاتفاقية تجعل فكرة المنتج تنسحب إلى المنقولات والعقارات وهو مسلك تختلف فيه مع ما جرى عليه الفقه والقضاء، وحتى القانون الفرنسي و الجزائرى وفقا لما سوف يتم بيانه لاحقا² من خصوصية النظام القانوني الذي تخضع له العقارات، مع الإشارة إلى أن الاتفاقية قد أعطت الدول الموقعة عليها رخصة التحفظ بخصوص عدم إدراج المنتجات الزراعية³ في هذا المجال⁴.

ثانيا- المنتجات في اتفاقية ستراسبورج

بموجب المادة الثانية في فقرتها الأولى عرفت اتفاقية ستراسبورج المنتجات بأنها: « كل منقول طبيعي أو صناعي، سواء كان خاما أو مصنوعا، أو التصق بمنقول آخر»⁵.

بالتالي فالملاحظ أنه على عكس اتفاقية لاهاي اقتصرت اتفاقية ستراسبورج في تعريفها للمنتجات على المنتجات المنقولة فقط، غير أنها أخضعت كافة المنتجات المنقولة لنظام مسؤولية المنتج سواء أكانت هذه المنتجات طبيعية أو صناعية أو أدمجت بمنقول آخر أو اتصلت بعقار⁶.

الفرع الثاني: المنتجات في اتفاقية المجموعة الأوروبية والتوجيه الأوربي لسنة 1985

يتم تحديد المقصود منها في كل من اتفاقية المجموعة الأوروبية (أولا)، والتوجيه الأوربي لسنة 1985 (ثانيا).

¹ - سالم محمد رديعان العزاوي، المرجع السابق، ص 70.

² - لعل ذلك راجع لاقتناع المشرع بالطبيعة الخاصة للعقار من حيث أنه ثابت متعدد المتدخلين في تكوينه، وبالنظر إلى السمة غير المتكررة للعمل فيه، كما لا يمكن طرحه للتداول الحقيقي كما في البضائع المنقولة البسيطة.

نقلا عن: محمد حاج بن علي، أثر الواقع الاقتصادي في تحديد مفهوم المنتج، المرجع السابق، ص 06.

³ - المنتج الزراعي يتمثل في كل المنقولات المتأتية من مصدر زراعي مباشر ويكون مصدرها الأرض مثل: القمح والشعير.

⁴ - قادة شهيدة، المسؤولية المدنية للمنتج، المرجع السابق، ص 23.

⁵ - le terme «produit» désigne tout meuble, naturel ou industriel, qu'il soit brut ou manufacturé, même s'il est incorporé dans un autre meuble ou dans un immeuble.

⁶ -عمار زعبي، المرجع السابق، ص 46.

أولاً- المنتجات في اتفاقية المجموعة الأوروبية

بالرجوع للمادة الأولى من هذه الاتفاقية فإنها تنص على أن: «صانع السلعة المنقولة ولو اندمجت بعقار، مسؤول عن الضرر الذي يحدثه العيب فيها»¹.

كما هو ظاهر من خلال المادة فإنها ركزت على القائم بالعملية الإنتاجية وركزت على فكرة المنقول. مما يعني خروج العقارات من مجال تنظيمها. لكن الحكم لا ينسحب إلى المواد المنقولة المكونة للعقار، يضاف إلى ذلك أن الاتفاقية اقتصرت على الأموال المنقولة الصناعية والمواد الزراعية والحرفية التي أدخلتها العمليات التحويلية أو الصناعية والتي أفقدتها صفتها الطبيعية².

ثانياً- المنتجات في التوجيه الأوروبي لسنة 1985

عرفت المادة 02 من هذا التوجيه الأوروبي المنتج بأنه: «كل منقول عدا المواد الأولية الزراعية ومنتجات الصيد حتى ولو أدمجت في منقول أو عقار، و يقصد بالمواد الأولية الزراعية منتجات التربة و الزراعة و الإنتاج الحيواني و الصيد، عدا المنتجات التي أجري لها نوع من التحويل، ويدخل في مدلول المنتج الكهرباء»³. وقد جاء في المادة الأولى من هذا التوجيه على أن: «التوجيه الأوروبي رقم 374 لسنة 1985 يجب تعديله على الوجه التالي: 1- تحذف المادة الثانية من التوجيه و تستبدل بهذه المادة : لأغراض تطبيق هذا التوجيه يقصد بمصطلح منتج كل المنقولات سواء كانت مدمجة في منقول أو في عقار، ومصطلح منتج يشمل الكهرباء .

¹- «Le fabricant d'une chose mobilière est responsable du dommage causé par un défaut de celle-ci. Cette disposition s'applique aussi quand la chose mobilière est incorporée à un immeuble».

²- قادة شهيدة، المسؤولية المدنية للمنتج ، المرجع السابق، ص 25.

³ -L'article 2 de la directive 85/374/CEE: « Pour l'application de la présente directive, le terme « produit » désigne tout meuble, à l'exception des matières premières agricoles et des produits de la chasse, même s'il est incorporé dans un autre meuble ou dans un immeuble. Par « matières premières agricoles », on entend les produits du sol, de l'élevage et de la pêche, à l'exclusion des produits ayant subi une première transformation. Le terme « produit » désigne également l'électricité ».

2- يحذف البند الأول من الفقرة الأولى من المادة 15¹.

وتبعا لذلك جاءت عبارة (كل المنقولات) بصيغة عامة في التوجيه لكي تشمل المنتجات الزراعية، والمقصود بعبارة (البند الأول) البند الخاص بمنح الخيار لكل دولة عضو أن تخرج عن حكم المادة الثانية. ومن الملاحظات التي تستعدي الإشارة إليها عدم اعتبار المادة الثانية من التوجيه للمواد الزراعية، والأشياء الخاصة بالصيد في عداد المنتجات. و لعل من أهم أسباب استبعاد هذه المنتجات مايلي:

- ظهور أزمة البقرة المجنونة (la vache folle)² وهو المرض الذي عرف انتشارا انطلاقا من بريطانيا³، حيث أنه بعد ظهور أول حالة لمرض الأبقار في بريطانيا سنة 1986 2320. انطلقت فورا الدراسات الوبائية بهدف إعطاء تفاصيل أكثر حول المرض، وخلصت تلك الدراسات التي انتهت سنة 1987 إلى أن الفرضية الأكثر احتمالا لتفسير ظهور المرض لدى الأبقار، هي إطعامها مواد ملوثة ناتجة عن خراف نافقة كان المزارعين قد قاموا بفرم لحومها الميتة وخطها بعلف الماشية، وبعض تلك الخراف قد أصيبت من قبل بمرض من أمراض البريونات (يسمى مرض الحك والفرك)، نتيجة إدماج الطحين الحيواني الأصل في تغذية الأبقار وهو الطحين المحضر من جنث الحيوانات الملوثة الغير صالحة للاستهلاك كذلك ظهور مرض أنفلونزا الطيور وصولا إلى أنفلونزا الخنازير.

- مسألة المشاكل التي أصبحت تثيرها الأغذية المعدلة جنيا (la génétique alimentaire) فتعدّ الأغذية المحوّرة وراثيا من أبرز القضايا التي أدّت إلى تطبيق مبدأ الحيطة وانتقاله من مجال

¹ -Article premier de la directive 1999/34/CE: « La directive 85/374/CEE est modifiée comme suit:

1) L'article 2 est remplacé par le texte suivant: "Article 2:

Pour l'application de la présente directive, le terme 'produit' désigne tout meuble, même s'il est incorporé dans un autre meuble ou dans un immeuble. Le terme 'produit' désigne également l'électricité."

2) A l'article 15, paragraphe 1, le point a) est supprimé».

²-Patrick Henry , Jean-Thierry Debry : la responsabilité du fait des produits défectueux ,derniers développements ;Université de Liège,01/2004,vol.68.P142.

³ - عمارة نعيمة، مبدأ الحيطة ومسؤولية المهنيين، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، موسم 2013/2014، ص40.

البيئة إلى مجال الاستهلاك، نضرا لحساسية هذه الأخيرة وتأثيرها المباشر على صحة وسلامة المستهلك. وأثارت قلقا كبيرا في وسط المستهلكين بل أدخلتهم في دائرة الشك و الارتباك من إنتاج البحث العلمي، خاصة وأنه يعتبر نقل المورث من الأغذية المعدلة وراثيا إلى خلايا الجسم أو إلى البكتيريا الموجودة في الجهاز الهضمي، مصدراً للقلق إن كانت المادة الوراثية المنقولة تؤثر على صحة الإنسان بشكل سلبي، خاصة إذا كانت المورثات المستخدمة في الأغذية المعدلة وراثيا ذات مقاومة للمضادات الحيوية¹.

إلا أن المشرع الأوروبي تدارك هذه المسألة عندما قام بتعديل نصوص التوجيه لكي تشمل مسؤولية المنتج المقررة بموجب التوجيه الأوروبي المنتجات الزراعية. وذلك بالتوجيه رقم (34) الصادر في 10 ماي 1999 و الذي دخل حيز النفاذ في 04 ديسمبر 2000 فقد جاء في بعض الأهداف المعلنة للتعديل بأنه يهدف إلى إعادة الثقة للمستهلك حول سلامة المنتجات الزراعية². أما من الناحية العملية خلص الاتحاد الأوروبي، بعد سلسلة من أزمات سلامة الأغذية في التسعينيات (مثل مرض جنون البقر و الديوكسين³) التي أضعفت ثقة

¹ - عمارة نعيمة، المرجع السابق، ص ص 49-50.

² - Patrick Henry , Jean-Thierry Debry. Op .Cit.P143.

³ - تعتبر الديوكسينات ملوثات عضوية ثابتة، تملك القدرة على التراكم في الأنسجة الحية للإنسان والحيوان و قادرة على الارتباط بسيتوبلازما الجسم و الاتحاد مع الحامض النووي وتغيير الطبيعة الجينية.

كما تأتي الديوكسينات في المراتب الأولى من حيث الخطورة بعد النفايات المشعة ، فأغلب مركباتها يمكن أن تسبب نمو و انتشار السرطان، إلا أن سميتها ليست مباشرة بل على المدى الطويل، باعتبار هذه المواد ثابتة تبقى لفترات طويلة دون أن تتحلل ، وتوجد التراكيز البيئية الأعلى للديوكسينات السامة عادة في التربة و الرواسب ، بينما توجد التراكيز البيئية الأخفض في الهواء والمياه، وتنقل هذه الملوثات إلى الإنسان و الحيوان عن طريق الغذاء الملوث وخصوصا الحبوب و البطاطا و الفواكه و الخضروات واللحوم الملوثة كالأسمك و المأكولات البحرية و الطيور.

وعلى المستوى العالمي تم تسجيل العديد من التسممات الراجعة للتلوث بالديوكسينات منها:

- عام 1998 أُرْجِعَ ارتفاع مستويات الديوكسينات في حليب تم بيعه إلى ألمانيا إلى مكعبات لب الحمضيات المستورد من البرازيل كعلف للحيوانات، مما أدى إلى حظر جميع منتجات لب الحمضيات التي يستوردها الاتحاد الأوروبي من البرازيل.

- عام 1999 تم العثور على مستويات عالية من الديوكسينات في لحوم الدواجن و البيض المستوردة من بلجيكا ، كما تم الكشف عن أغذية حيوانية المصدر ملوثة به ، وأرجع الباحثين سبب ذلك إلى استخدام أعلاف ملوثة بنفايات الزيوت الصناعية التي تحتوي على مركبات بيفينيل متعدد الكلور.

- في هولندا عام 2006 لوحظ ارتفاع مستويات الديوكسينات في علف الحيوانات ، ما أرجعه الباحثين إلى استخدام دهون ملوثة في إنتاج ذلك العلف.

ينظر: الدكتور المهندس بسام العجي ، الديوكسينات أخطر الملوثات العضوية الثابتة المخطورة، ص ص 07-08 ، بحث منشور على الموقع:

damascusuniversity.edu.sy/faculties/civil/.../env/.../y5-him-lec5.pdf

تاريخ الاطلاع: 2017/12/07، ساعة الاطلاع: 14:07.

المستهلك إلى أنه بحاجة إلى إنشاء جهاز علمي جديد مكلف بتقديم مشورة مستقلة وواقعية عن مسائل سلامة الأغذية المرتبطة بسلسلة الأغذية. هدفه الرئيسي كما هو موضح في الورقة البيضاء عن سلامة الأغذية: "...الإسهام بدرجة عالية في حماية صحة المستهلك في مجال سلامة الأغذية، التي من خلالها يمكن استعادة ثقة المستهلك والحفاظ عليها". وبعد صدور قانون الأغذية العام أدى ذلك إلى إنشاء الهيئة الأوروبية لسلامة الأغذية.

وتعنى الهيئة الأوروبية لسلامة الأغذية في المقام الأول بطلبات تقدير المخاطر من المفوضية الأوروبية وتخطط لتولى مهام أكبر من المؤسسات الأوروبية في المستقبل القريب. وتضطلع الهيئة الأوروبية لسلامة الأغذية بالفعل بعملها الخاص استشرافاً للمستقبل ولمعالجة القضايا ذات الأهمية بالنسبة لاختصاصاتها، بغض النظر عن احتياجات عملائها الرئيسيين. فعلى سبيل المثال ومن خلال "المهام الذاتية"، بادرت اللجنة العلمية التابعة للهيئة بالعمل فيما يتعلق بتحديد مسائل سلامة الأغذية الناشئة¹.

كما أنه وبغية تحقيق الحماية الشاملة للمستهلكين من مخاطر المنتجات المعيبة فقد صدر كل من التوجيه الأوروبي رقم 2001-95 المتعلق بالسلامة العامة للمنتجات²، وكذا توجيه المجلس رقم 357/87 المتعلق بالمنتجات التي تعرض سلامة المستهلكين و صحتهم

¹ - تقدم الهيئة الأوروبية لسلامة الأغذية، التي اتخذت من بروكسل مقراً مؤقتاً لها في عام 2002، مشورة علمية مستقلة في جميع المواضيع المرتبطة بسلامة الأغذية والأعلاف. بما في ذلك صحة الحيوان والرأفة بالحيوان ووقاية النبات. وهي تقدم مشورة علمية بشأن التغذية فيما يتعلق بتشريع المجموعة. وتبلغ السلطة المواطنين بطريقة منفتحة وشفافة لجميع المواضيع في إطار اختصاصها. وتقييم الهيئة الأوروبية للمخاطر يوفر لمديري المخاطر (يتألفون من مؤسسات للاتحاد الأوروبي تخضع لمساءلة سياسية، أي، المفوضية الأوروبية والبرلمان الأوروبي والمجلس) أساساً علمياً سليماً لتحديد التشريع المرتكز إلى السياسات أو التدابير التنظيمية المطلوبة لضمان مستوى عالٍ من حماية المستهلك فيما يتعلق بسلامة الأغذية.

ورأت الهيئة الأوروبية لسلامة الأغذية النور بعد صدور قانون البرلمان والمجلس (الاتحاد الأوروبي) رقم 2002/178 في 28 يناير/كانون الثاني 2002.

/ <http://www.efsa.europa.eu/fr>

ينظر الموقع :

² - Directive 2001/95/CE du Parlement Européen et du Conseil du 3 décembre 2001 relative à la sécurité générale des produits. Journal officiel n° L 011 du 15/01/2002 .PP 0004 - 0017. voir: eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=CELEX:32001L0095.

للخطر كونها تبدو على غير حقيقتها¹. لتكملة دور التوجيه الأوروبي رقم 85-374 وذلك بغية تطبيقهما على المنتجات غير الصالحة للأكل ولكن يمكن بسهولة الخلط بينها وبين الأطعمة نظرا لمظهرها أو لرائحتها أو طريقة تغليفها...، و أوجب هذين التوجيهين على الدول الأعضاء اتخاذ كافة التدابير اللازمة لحظر تسويق مثل هذه المنتجات واستيرادها وتصنيعها. ويجب اتخاذ الإجراءات اللازمة لضمان عدم تسويق مثل هذه المنتجات. و إذا قامت إحدى الدول الأعضاء بحظر منتج بموجب هذا التوجيه، يجب عليها إبلاغ المفوضية الأوروبية وتقديم التفاصيل اللازمة لإعلام الدول الأعضاء الأخرى.

مع الإشارة إلى أن التوجيه الأوروبي رقم 2001-95 ينطبق بشكل تكميلي على المنتجات التي تغطيها تشريعات خاصة بكل قطاع على حدا كمستحضرات التجميل المستحضرات الدوائية، المنتجات الصناعية، المنتجات التي تشملها المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة.

المطلب الثاني: المنتجات في القانون المقارن

يتم تحديد المقصود منها في ظل كل من القانون المدني الفرنسي (الفرع الأول)، وكذا القانون المصري (الفرع الثاني).

الفرع الأول: المنتجات في القانون المدني الفرنسي

يجب الإشارة أولاً أن القانون الفرنسي لم يكن يستعمل مصطلح المنتج قبل صدور القانون رقم 98-389 الصادر بتاريخ 19ماي 1998 الذي أدرج تحت الباب الرابع مكرر عنوان جديد يخص المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة. لكنه كان يستعمل منذ صدور القانون المدني لسنة 1804 الأشياء الحية و الأشياء الجامدة من خلال المادة 1385 من القانون المدني التي تتضمن مسؤولية حارس الحيوان. و المادة 1386 التي تتضمن مسؤولية حارس البناء.

¹ -Directive 87/357/CEE du Conseil du 25 juin 1987 concernant le rapprochement des législations des états membres relatives aux produits qui, n'ayant pas l'apparence de ce qu'ils sont, compromettent la santé ou la sécurité des consommateurs.

ولقد استعمل كذلك في بعض القوانين الخاصة المرتبطة بالموضوع مصطلحات مشابهة كالسلع والبضائع وذلك للتعبير عن كل أنواع المنقولات المادية كالسلع الغذائية في نص المادة الأولى من قانون الغش والتزوير الفرنسي لسنة 1905. و كذلك في القانون المتعلق بسلامة المستهلكين الصادر في 21 جويليا 1983 و الذي جاء شاملا لمفهوم المنتج والخدمة¹، وفقا لمادته الأولى.

عموما فالمستقر عليه أن المشرع الفرنسي لم يكن يعرف المنتج كفكرة قانونية توجب المسؤولية إلى أن جاء قانون سنة 1998 فأضاف هذا المصطلح لقواعد القانون المدني وحاليا وبعد تعديل هذا القانون تم الإبقاء على نفس التعريف الذي كانت تتضمنه المادة 1368-3 لتصبح ممثلة في المادة 1245-2 باعتبار المنتج: « كل مال منقول حتى و لو كان مركبا في عقار بما في ذلك منتجات الأرض، تربية الحيوانات، الصيد البحري، الصيد البري، كما أن التيار الكهربائي يعد منتوجا»².

فمن أهم الملاحظات التي يمكن استخلاصها من هذه المادة ما يلي:

- قد اعتبر المشرع الفرنسي المنتج كل مال منقول. مبتعدا في ذلك عن التقسيم التقليدي للأشياء، الذي يتحدد بالمعاني الثلاث المعروفة رأس المال و المنتج و الثمار³، مع ملاحظة أنه بأخذه بالتعريف الموسع للمنتج بحيث جعله يشمل كل مال منقول خالف التوجيه الأوروبي رقم 374/85 الذي نص في مادته 02 قبل التعديل على استبعاد المواد الأولية الفلاحية، التي يقصد بها منتجات الأرض و تربية الحيوانات و الصيد. و قد رأى توسعة مجال المنتجات و استعمل الإمكانية التي منحها التوجيه نفسه في مادته 15/1 بالاختيار، التي تنص على أنه: « يجوز لكل دولة عضو أن تستبعد المادة الثانية وتنص في تشريعها على أن مصطلح منتج يعني المواد الزراعية الأولية، ومنتجات القنص

¹ - محمد بودالي، مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة، المرجع السابق، ص 16.

² - L'article 1245-2 du code civil français: « Est un produit, tout bien meuble, même s'il est incorporé dans un immeuble, y compris les produits du sol, de l'élevage, de la chasse et de la pêche. l'électricité est considérée comme un produit».

³ - محمد بودالي، مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة، المرجع نفسه، ص 20.

و غيرها من المنتجات الطبيعية»¹. ولعل مخالفة القانون الفرنسي للتوجيه الأوروبي في ذلك، كان مرده إلى محاولة المشرع الاستفادة من الدراسات التي أجريت حول التطبيق العملي للتوجيه، خلال العشر سنوات التي تأخرت فيها فرنسا عن إدخال التوجيه في قانونها الوطني. والتي أثبتت الحاجة إلى ضرورة النص على تلك المنتجات²، وتعديل نص التوجيه في شأنها لهو أكبر دليل على وجهة موقف المشرع الفرنسي.

- اعتبرت المادة 12-1386 من القانون المدني الفرنسي³ (حاليا المادة 11-1245) عناصر ومستخلصات الجسم الإنساني منتجات مثل الأعضاء، الأنسجة، الدم،...، ويقابلها نص المادة 1/5311 من قانون الصحة العامة رقم 548 لسنة 2000 بشرط أن يكون مصدرها هيئات إستشفائية متخصصة تعمل تحت تصرف المستعملين المحتملين لها⁴. و لعلّ الهدف من ذلك هو أن هذا النوع من المنتجات يتضمن مخاطر كبيرة على صحة الإنسان، و لأدل على ذلك قضية الدم الملوث بفيروس فقدان المناعة المكتسبة، التي أثارت ضجة كبيرة في فرنسا.

- لم يفرق المشرع الفرنسي بموجب القانون الصادر سنة 1998 بين كون المنتج يلم بخطورة نظرا لطبيعته أو بالنظر لاستعماله. وفي هذا المجال تعتبر المنتجات الصيدلانية أو الطبية منها ما هو خطير بطبيعته كـ بعض المستحضرات الكيماوية المعدة للصناعة الصيدلانية، ومنها ما هو خطير بسبب استعمالها وهي الغالبة والمتمثلة في مجمل الأدوية ومن ثم تخضع جميع المنتجات المحددة وفق لنص المادة 1-5311 من قانون الصحة الفرنسي لنظام المسؤولية المقرر في قانون 19 ماي 1998 لأن المشرع الفرنسي لم يخصها بنظام مسؤولية خاص بها.

¹ -L'article 15, alinéa 1 de la directive 85/374/CEE:« Chaque état membre peut , par dérogation à l'article 2, prévoir dans sa législation qu'au sens de l'article 1^{er}, le terme produit désigne également les matières premières agricoles et les produits de la chasse».

² - عبد الحميد الدسيطي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 546.

³ -L'article 1386-12 du code civil français:« Le producteur ne peut invoquer la cause d'exonération prévue au 4^{ème} de l'article 1386-11 lorsque le dommage a été causé par un élément du corps humain ou par les produits issus de celui-ci».

⁴ - محمد حاج بن علي، مسؤولية المحترف في ظل قواعد حماية المستهلك ، المرجع السابق، ص 211.

- عدم اعتبار الخدمات بمثابة منتج و بالتالي الإبقاء على مفهوم السلع فقط. ولعل استبعاد الخدمات من نطاق هذه المسؤولية راجع لصعوبة إخضاعها لقاعدة عامة نظرا لطبيعتها الخاصة، التي تستلزم أن تنظم الأضرار الناجمة عنها تنظيما مختلفا عن تنظيم السلع.

- استبعاده للعقارات من نظام المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة. ولعل مبرر ذلك يعود إلى صعوبة إلحاق العقار بالمنقول في نطاق المسؤولية الموضوعية، نظرا لطبيعة العقار من حيث أنه ثابت لا يتناسب والإطار التكتلي القائم على إزالة الحدود بين الدول الأعضاء في المجموعة الأوروبية لتمكين حركة السلع بسهولة بينها، وهو ما يتفق مع طبيعة المنقول المتحرك و يتنافى وطبيعة العقار الثابت، ناهيك عن التنظيم الخاص للعقار والذي يختلف بين دولة وأخرى عضو في الإتحاد¹.

- اعتبر المنتج كل مال منقول دون أن يفرق بين المنقولات المادية و المعنوية، وإذا كان تحديد المقصود بالمنقول المادي لا يثير صعوبة، فعلى العكس من ذلك يثير تحديد المنقول المعنوي بعض الصعوبات، خاصة عند تطبيق شروط المسؤولية عن المنتج المعيب، وأهمها وجود العيب فيه. وإن كان لا يمكن إنكار مدى أهمية تمديد أحكام هذه المسؤولية لتغطي المنقولات المعنوية، فعلى سبيل المثال تعد تقنية برامج الحاسب الآلي (منقولات معنوية) العمود الفقري للآلات الحديثة كافة في شتى مناحي الحياة. و أي عيب ماس بها من شأنه إحداث عواقب وخيمة، حيث قد يؤثر العيب الذي يصيب برنامج الحاسب الآلي في سلامة الأشخاص والأموال، فخطأ حاسب جهاز الأشعة قد يؤدي إلى إعطاء المريض كميات من الأشعة لا تتناسب مع حالته الصحية².

الفرع الثاني: المنتجات في القانون المصري

نصت المادة الأولى من قانون حماية المستهلك على أنه:

« يقصد بمصطلح المنتجات السلع والخدمات المقدمة من أشخاص القانون العام أو الخاص، وتشمل السلع المستعملة التي يتم التعاقد عليها من خلال مورد».

¹ - محمد حاج بن علي، أثر الواقع الاقتصادي في تحديد مفهوم المنتج، الملتقى الوطني الخامس، حول أثر التحولات الاقتصادية على تعديل قانون حماية المستهلك، جامعة حسنية بن بوعلي، الشلف، يومي 05 و 06 ديسمبر 2012، ص 06.

² - عبد الحميد الدسيسي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 546.

فالملاحظ من خلال هذه المادة أن المشرع المصري أعطى وصف المنتج للسلع والخدمات، إلا أنه أوردته مطلقاً ولم يقيد به بأي قيد¹. وإن كانت هذه الصياغة ايجابية في المجال الموضوعي للمسؤولية لمصلحة المستهلكين، إلا أن هذا الوصف المطلق يلم بسلبية عدم إيضاح معنى السلع والخدمات المقصودة في هذا القانون، مما يجعل النص غير واضح ويثير كثيراً من التساؤلات، فيما لو اقتصر هذا النص على المنتجات المصنعة أم امتد ليشمل كذلك المنتجات الطبيعية. وما يعقد الأمر هو غياب الدلالة التشريعية التي تبدد هذا الغموض سواء من خلال اللائحة التنفيذية لهذا القانون أو المناقشات التي دارت بشأنه².

أما بالرجوع لقانون التجارة الجديد يلاحظ أن المشرع لم يعطي تعريفاً للمنتجات على الرغم من كونه قد أرسى نظاماً خاصاً بمسؤولية المنتج في المادة 67 منه وفي فقراتها الست، لكن الواضح أن النص يقتصر على المنتجات الصناعية ولا ينصرف إلى المنتجات الزراعية، فالمادة 67 في فقرتها الثانية تؤكد أن عيب المنتج يكون في تصميمه أو تركيبه أو إعداده للاستهلاك وهي كلها عناصر تنصرف للمنتج الصناعي دون الزراعي³.

المطلب الثالث: المنتج في القانون الجزائري

يتم تحديد المقصود بالمنتج في ظل القانون المدني (الفرع الأول)، ثم المقصود به في ظل قانون حماية المستهلك و قمع الغش (الفرع الثاني).

الفرع الأول: المنتج في ظل القانون المدني

بالنظر للتعديل الذي عرفه القانون المدني الجزائري سنة 2005 والذي بموجبه تم استحداث نظام المسؤولية المدنية للمنتج، فإن ذلك يفرض التطرق لمصطلح المنتج قبل التعديل و بعده، لمعرفة مدى تأثير مفهومه بتغيير نوع المسؤولية المدنية.

أولاً- المنتج قبل تعديل القانون المدني لسنة 2005

لم يرد في القانون المدني الجزائري لسنة 1975 قبل تعديله في سنة 2005 لفظ المنتج إنما كان يستعمل لفظ الشيء كأساس لمحل الالتزام بالقول مثلاً: وجب أن يكون

¹ - عبد الحميد الدسيطي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 561.

² - عبد الحميد الدسيطي عبد الحميد، المرجع نفسه، ص 562.

³ - قادة شهيدة، المسؤولية المدنية للمنتج، المرجع السابق، ص 33.

الشيء موجودا أو ممكن الوجود، معينا أو قابلا للتعين ومشروعا. و في التمييز في طبيعته كالقول بالشيء المعين بالذات لتمييزه عن الشيء المثلي طبقا للمادة 92 من القانون المدني و ما يليها، وفي المادة 138 من نفس القانون المتعلقة بالمسؤولية عن الأشياء غير الحية فيما عدا البناء الذي يتهدم والذي خصصت له المادة 140. وكما يخرج من نطاق الشيء هنا الشيء الحي، فالحيوان خصص لما يحدثه من ضرر نص المادة 139 من القانون المدني، بالتالي يصلح اصطلاح الشيء هنا على كل شيء منقولاً كان أو عقار، صغيراً أو كبيراً، جامداً أو سائلاً بل يصدق على التيار الكهربائي و تيار الغاز، وحتى على الضجة التي تحدثها الطائرات¹.

ثانياً- المنتج بعد تعديل القانون المدني لسنة 2005

بعد التعديل الماس بالقانون المدني وبخلق ما يسمى بمسؤولية المنتج تم استحداث لفظ المنتج في ظل قواعد القانون المدني، فعرفته المادة 140 مكرر/2 على أنه: « كل مال منقول، ولو كان متصلاً بعقار، لاسيما المنتج الزراعي و المنتج الصناعي و تربية الحيوانات و الصناعة الغذائية و الصيد البري والبحري و الطاقة الكهربائية». بالتالي فالمشروع الجزائري بموجب هذه المادة اعتبر المنتج كل مال منقول و استبعاد العقارات في حد ذاتها من نطاق هذه المسؤولية؛ أي العقارات بالطبيعة فقط، التي تعرف حسب نص المادة 1/683 من القانون المدني الجزائري بأنها: « كل شيء مستقر بحيزه و ثابت فيه و لا يمكن نقله منه دون تلف»، كما أن المشروع الجزائري لم يعتبر الخدمات² بمثابة منتج، بالتالي الإبقاء على مفهوم السلع فقط.

الفرع الثاني: المنتج في ظل قانون حماية المستهلك و قمع الغش

في ظل قانون حماية المستهلك و قمع الغش فقد عرّف المشروع الجزائري المنتج الذي قد يشمل الخدمة والسلعة بموجب المادة الثالثة منه على أنه: « كل سلعة أو خدمة يمكن أن تكون موضوع تنازل بمقابل أو مجاناً»، كما تولى تعريف شقّي مفهوم المنتج، فعرّف

¹ - علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص101.

² - عرفت الجمعية الأمريكية للتسويق الخدمة بأنها: النشاطات أو المنافع التي تعرض للبيع أو التي تعرض لارتباطها بسلعة معينة، نقلاً عن: هاني حامد الضمور، تسويق الخدمات، دار وائل للنشر، الأردن، الطبعة الثالثة، سنة 2005، ص18.

السلعة بموجب المادة 03 منه بأنها: « كل شيء مادي قابل للتنازل عنه بمقابل أو مجاناً » و عرّف الخدمة حسب المادة 15/03 بكونها: « كل عمل مقدم، غير تسليم السلعة، حتى ولو كان هذا التسليم تابعا أو مدعما للخدمة المقدمة ».

وبمقارنة مفهوم المنتج بين ما هو في ظل النصوص المتعلقة بحماية المستهلك وتلك المتعلقة بالقانون المدني، نجد أن المشرع تبنى لتحديد مفهوم المنتج النهج التوسعي في ظل قانون حماية المستهلك وقمع الغش، ليشمل المنتج كل منقول مادي أو معنوي، صناعي أو طبيعي، خطرا كان أو غير خطر بطبيعته، ولعل حافز المشرع إلى انتهاج هذا النهج هو حماية المستهلك في أمنه وسلامته ومصالحه، وهو ما يبرر الألفاظ والعبارات التي اعتمدها من خلال القانون رقم 09-03، مثل منتج سليم ونزيه وقابل للتسويق، منتج مضمون، منتج خطير. ومُعرّفا كلاً منها.

كما أن المشرع لم يستعمل مصطلح المال من خلال قانون حماية المستهلك وقمع الغش لتقادي التأويل الواسع لمفهوم الأموال الذي يشمل المنقولات والعقارات على السلع والخدمات¹.

المبحث الثالث: أركان المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة

حسب نص كل من المادة 140 مكرر من القانون المدني الجزائري والمادة 1245 من القانون المدني الفرنسي، فإن مسؤولية المنتج لا تقوم على الخطأ سواء كان ثابتاً أم مفترضا بل تقوم على الضرر الذي يحدثه المنتج المعيب المطروح للتداول، فمتى تحقق ذلك قامت بقوة القانون. ويتوجب لقيامها اجتماع أركان ثلاثة رئيسية تتمثل في وجود العيب في المنتج تحقق الضرر الناتج عن وجود ذلك العيب، والرابطة السببية بين العيب والضرر الواقع.

بالتالي يتم التطرق من خلال هذا المبحث لركن العيب في المنتج (المطلب الأول)، ثم ركن الضرر (المطلب الثاني)، ثم ركن الرابطة أو العلاقة السببية بين العيب وحصول الضرر (المطلب الثالث).

¹ -M .Kahloula et G.Mekamcha: La protection du consommateur en droit algérien(première partie). Revue Idara, volume 05 .N° 2-1995.P17.

المطلب الأول: العيب في المنتج

يعتبر مفهوم العيب في المنتج حجر الزاوية الذي يقوم عليه بنيان نظام المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة، حيث اكتسب مفهوما خاصا في ظل التشريعات الحديثة ابتعد من خلاله عن المفهوم التقليدي للعيب في القواعد التقليدية.

ولتوضيح المسألة يتم تحديد المقصود من ركن العيب في المنتج عبر التطرق لمعناه في المجال الدولي (الفرع الأول)، ثم في القانون المقارن (الفرع الثاني) و صولا لمعرفة ذلك في التشريع الجزائري (الفرع الثالث).

الفرع الأول: عيب المنتج في المجال الدولي

إجمالا في المجال الدولي اجتمعت اغلب الاتفاقيات الدولية ذات الصلة بمسؤولية المنتج، على اعتبار أن مفهوم العيب في المنتج يتحقق إذا لم يستوفي المنتج الأمان المطلوب لسلامة الأشخاص والأموال، فمثلا نصت المادة الرابعة من اتفاقية دول السوق الأوروبية المشتركة إلى أن المنتج يكون معيبا إذا لم يستوفي وسائل و عناصر الأمان المطلوبة لسلامة الأشخاص و الأموال، تلك السلامة التي يتوقعها أي شخص عند اقتناء المنتج¹.

كذلك اتفاقية ستراسبورغ تولت تحديد مفهوم العيب في المنتجات بموجب الفقرة (ج) من المادة الثانية التي أشارت إلى أن المنتج يكون معيبا إذا لم يستوفي وسائل وعناصر الأمان والسلامة التي ينتظرها أو يتوقعها الشخص المشتري أو الحائز، أخذا في الاعتبار كل الظروف المحيطة بعرض وتقديم المنتج².

أما اتفاقية لاهاي فقد تعرضت بشكل عرضي لتحديد المقصود من العيب كركن لمسؤولية المنتج. لكونها اتفاقية مخصصة للقواعد الشكلية المتعلقة بتعيين القانون الواجب

¹ - سالم محمد رديعان العزاوي، المرجع السابق، ص 77.

² - L'article 2, alinéa "c" : « Le produit présente un «défaut» lorsqu'il n'offre pas la sécurité à laquelle on peut légitimement s'attendre, compte tenu de toutes les circonstances, y compris la présentation du produit;».

التطبيق على دعاوى مسؤولية المنتج ذات العنصر الأجنبي، فتكلمت عن الصورة التي يظهر فيها العيب في المنتج، فأوضحت أن الضرر الذي يحدثه المنتج يمكن أن ينشأ من العيب في المنتج أو الوصف غير الصحيح له، أو في حال فشل المنتج في تقديم التعليمات حول الطرق الصحيحة لاستعمال المنتج. أو فشله في إعطاء التحذيرات الكافية عن مخاطر المنتج في حال عدم احتراز تعليمات وتوجيهات الاستعمال¹.

بالرجوع للمادة 1/06 من التوجيه الأوروبي لسنة 1985 فإنها تنص على أنه: « يكون المنتج معيبا حسب مضمون هذا الفصل، عندما لا يوفر السلامة (الأمن) التي نتطلع إليها شرعا»². فنجد أن التوجيه الأوروبي لسنة 1985 اكتفى باعتبار أن صفة العيب يتم تحديدها بالنظر إلى نقص الأمان المشروع أو الجائز الذي ينتظره الجمهور، لكن دون أن تميز بين الأنواع الثلاثة التي قد يرد فيها العيب والمتمثلة في:

أ- عيب التصميم

فيكون المنتج معيبا في التصميم عندما لا يراعي فيه المنتج المعايير القياسية في تصميمه لتحقيق الأمان والسلامة للمستهلك، خاصة إذا كان ممكنا تجنب مخاطر السلعة عن طريق تصميم بديل³.

ب- عيب التصنيع

يرد عندما تكون الخامات الأساسية أو المكونات الداخلية للمنتج معيبة، أو أن تكون عملية التصنيع نفسها قد أجريت بوجه معيب.

ج- عيب الإعلام والتحذير

يقصد به عدم كفاية التحذير لجميع مستخدمي المنتج بصفة معقولة. و هذا التحذير لا يقتصر على المنتج فقط لكنه واجب على كل من يتدخل في سلسلة المعاملة التجارية بدءا

¹ - عمار زعي، المرجع السابق، ص 55.

² - L'article 6 ,alinéa 1 de la directive 85/374/CEE:« Un produit est défectueux lorsqu'il n'offre pas la sécurité à laquelle on peut légitimement s'attendre compte tenu de toutes les circonstances».

³ - عبد الحميد الدسيمي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 582.

من المنتج ووصولاً إلى البائع المباشر للمستهلك. و يتسم عيب نقص الإعلام والتحذير عن غيره من العيوب بأنه لا يكون إلا ظاهراً، على عكس عيبي التصنيع والتصميم السابقين فهما غالباً ما يتعلقان بالتكوين الداخلي للسلعة.

ومن أهم المنتجات التي يجد هذا النوع من العيوب مكانته فيها، المنتجات الدوائية التي غالباً لا تكون العيوب التي تحتويها راجعة للتكوين الداخلي للدواء، إنما قد ينجر عن سوء الإعلام من المنتج الذي قد يؤدي إلى ضرر بمستهلك هذه المنتجات، لنقص في المعلومات تخص إما طريقة استعماله أو حفظه إلى غير ذلك من المعلومات الضرورية والتي يؤدي أي نقص أو انعدام فيها أو تأخر في إيرادها إلى اعتبار المنتج معيباً، وضاراً بمستهلمه أو مستهلكه¹.

الفرع الثاني: عيب المنتج في القانون المقارن

يتم تحديد المقصود منه في القانون المدني الفرنسي (أولاً) و القانون المصري (ثانياً).

أولاً- عيب المنتج في القانون المدني الفرنسي

عرف المشرع الفرنسي العيب في المنتج في ظل قواعد مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة في الفقرة الأولى من المادة 1245-3 من القانون المدني بنصها: « يكون المنتج معيباً حسب مضمون هذا الفصل، عندما لا يوفر السلامة (الأمن) التي نتطلع إليها شرعاً»، بالتالي فحسب هذه المادة تكون السلعة معيبة إذا لم تتضمن الأمان الذي يحق للجمهور أن ينتظره في ضوء جميع الظروف المحيطة بمعنى أن العيب هو الصفة الخطرة غير المألوفة².

¹ - حياة خطر، الآليات الكفيلة بحماية المستهلك من الأدوية المعيبة، الملتقى الوطني الخامس حول أثر التحولات الاقتصادية على تعديل قانون حماية المستهلك، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، يومي 05 و06 ديسمبر سنة 2012، ص 04.

² - طارق كازم عجيل، مدى ضمان العيب الخفي في عقود المعلوماتية، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد 39، جويلية سنة 2009، ص 256.

حيث تركز النظم الوضعية في تطورها المعاصر على النظر إلى المنتج المعيب من زاوية مساسه بسلامة الأشخاص والأموال لا إلى صلاحيته لأداء ما أُعد له من غرض ونجد نفس المعنى في نص المادة 3-421 L من قانون الاستهلاك الفرنسي¹.

مما يعني أن المشرع الفرنسي من خلال المادة 3-1245 من القانون المدني تجاوز نظرية العيب المقررة في بعض الأنظمة مثل نظام العيوب الخفية، بل قد يكون المنتج معيباً حتى ولو لم يتضمن أي عيب (vice) و صالح للاستعمال المخصص له، فهذه المسؤولية تقوم على استبدال الخطأ بمفهوم العيب كشرط لها²، ذلك أن المضرور من الصعب عليه في مواجهة المشروعات الإنتاجية الضخمة التي تستخدم إمكانيات فنية هائلة أن يثبت خطأ المنتج في ظل التعقيد الفني و التكنولوجي لهذه المسؤولية. وتجدر الإشارة إلى أن نقص الأمان في المنتج الماس بسلامة الأشخاص و الأموال قد يرجع إلى وجود العيب فيه أو إلى كونه خطراً بطبيعته. فالعبرة ليست بالعيب إنما بالنتيجة حيث أن المنتج يعد معيباً عند تحقق الضرر الذي يعد قرينة على العيب الموجود بالمنتج. وتكون هذه القرينة قاطعة عندما يتمكن المضرور من إثبات العلاقة السببية بين العيب والضرر³.

والملاحظ أن المشرع الفرنسي قد وفر للقضاة ضوابط لتقدير وجود العيب في المنتج من عدمه وفقاً للمادة 3-1245 من القانون المدني. فوضع حدوداً لتقدير العيوب الموجودة في المنتجات بالاعتماد على عنصرى السلامة (sécurité) و التوقع المشروع (l'attente légitime).

¹ -L'article L 421-3 du code de la consommation : « Les produits et les services doivent, dans des conditions normales d'utilisation ou dans d'autres conditions raisonnablement prévisibles par le professionnel, présenter la sécurité à laquelle on peut légitimement s'attendre et ne pas porter atteinte à la santé des personnes» .

مع التعديل الذي عرفه قانون الاستهلاك الفرنسي بموجب التعليم 301-2016 المتعلقة بالجزء التشريعي لقانون الاستهلاك تم تغيير رقم المادة L 221-1 alinéa 1 لتصبح ممثلة بالمادة 3-421 L مع الاحتفاظ بنفس المضمون.

Voir : Ordonnance n° 2016-301 du 14 mars 2016 relative à la partie législative du code de la consommation JORF n°0064 du 16mars2016 texte n° 29.

² -Le Tourneau Philippe, Loic Cadiert. Op .Cit. P997.

³ - عدلي محمد عبد الكريم، إعادة التأسيس لقواعد مسؤولية المنتج المدنية كضرورة لدعم حماية المستهلك، الملتقى الوطني الخامس حول أثر التحولات الاقتصادية على تعديل قانون حماية المستهلك، جامعة حسنية بن بوعلي، الشلف، يومي 05 و06 ديسمبر سنة 2012 ص 07.

ويكون تقدير السلامة المرجوة موضوعيا بنظر الجمهور العريض. وهذا ما يستشف من خلال استعمال المشرع الفرنسي في نفس المادة لضمير (On)، بعيدا عن التقدير الشخصي للمضروب، بالتالي فإن القاضي لا يجب عليه أن يأخذ بعين الاعتبار الرغبة الخاصة لمستعمل المنتج الضار فهي رغبة تتغير حسب درجات التعليم، السن، الجنس ونزوات المستعمل¹، وهو ما اتجه إليه بعض الفقه بضرورة أن تقدر هذه الرغبة لمستعمل المنتج تقديرا مجردا وعلى القاضي أن يأخذ بالاعتبار عند تقديرها الرغبة المشروعة لمستعمل متوسط، استنادا إلى المعيار التقليدي لرب الأسرة الحريص على شؤون أسرته².

وقد انتقد بعض الفقه نص المادة 1245-3 (سابقا المادة 1386-4) تأسيسا على أنه يعتمد على معيار غامض لا تتحقق معه مسؤولية المنتج ببساطة، لأنه يعتمد على مدى التوقع المنتظر. ومن ناحية أخرى رأى البعض الآخر من الفقه بأن تحديد التعريف بدقة بالغة قد يكون عيبا لا ميزة لأنه يؤدي إلى الحد من قدرة القضاء على التعامل مع القضايا المعروضة عليه على أساس كل حالة على حدى³.

مما سبق نستج أن العيب في ضل القانون الفرنسي يتضمن شقين، أولهما هو أن يكون المنتج خالي من أي عيب بالمفهوم التقليدي le vice وهو التزام بتحقيق نتيجة، لكن ذلك لا يكفي، فعليه في الحالة التي لا يحمل المنتج على أي عيب، أن يتخذ بعض التدابير التي تجعله لا يخل بالسلامة التي يتوقعها الجمهور منه⁴. مثل وضع تحذيرات خاصة على المنتج وإلا كان المنتج معيب من حيث الإعلام، وثانيهما اتخاذ تدابير مادية لسلامة الأشخاص مثل وضع سداة أمان على قارورة السوائل الحامضة، عندها لا يمكن فتحها من قبل الأطفال بسهولة، وتولد في ذهن الكبار فكرة اتخاذ الحذر، و في هاته الأخيرة نجد أنه التزام ببذل عناية مشدد نوعا ما بحيث أن المنتج لا يضمن عدم وقوع ضرر في كل الحالات بل يطلب منه اتخاذ تدابير السلامة المنتظرة من الجمهور العريض.

ولم يقف المشرع الفرنسي عند هذا الحد، بل ذهب إلى أبعد من ذلك عندما نص في المادة 1245-09 (سابقا المادة 1386-10) على مسؤولية المنتج حتى في حالة حصوله

¹ - محمد بودالي، حماية المستهلك في القانون المقارن، المرجع السابق، ص 470.

² - حساني علي، المرجع السابق، ص 307.

³ - عبد الحميد الدسيطي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 603.

⁴ - أحمد معاشو، المرجع السابق، ص 78.

على رخصة إدارية¹ فالمشرع الفرنسي أقر مفهوم صارم للسلامة المشروعة التي يتطلع إليها الجمهور، فبالنسبة للرخص الإدارية حتى في القواعد العامة لا تعفي من المسؤولية. وعلى هذا الأساس أقر مجلس استئناف Toulouse بمسؤولية البائع الموزع للحوم المصابة بمرض رغم حصوله على رخصة من المصالح البيطرية².

كما وضع المشرع الفرنسي في الفقرة الثانية من المادة 1245-3 بعض المعايير والضوابط التي يمكن للقاضي أن يستند عليها لتقدير تحقق العيب عندما نصت على أنه: «... عند تقدير السلامة المنتظرة شرعا يجب الأخذ في الاعتبار كل الظروف و لاسيما تقديم المنتج و الاستعمال المعقول المتوقع، وهذا عند عرضه للتداول»³، بالتالي أوجبت أن يؤخذ بعين الاعتبار الكيفية التي يقدم فيها المنتج للتسويق وكيفية استعمال هذه المنتجات من قبل المضرور. وكذا مراعاة الظروف المحيطة وبالأخص تلك المتعلقة بتغليف المنتج وطريقة استعماله ووقت عرضه للتداول⁴.

والملاحظ أن هذه الضوابط المنصوص عليها في المادة 1245-3 فقرة 2 ذكرت على سبيل المثال لا الحصر، انطلاقا من استخدام النص لتعبير (لاسيما). وعموما نجملها حسب المادة في ثلاثة ضوابط كالتالي:

أ- تقديم أو عرض المنتج

يقصد به أسلوب تقديم المنتج للمستهلك، ويتمثل غالبا في عرض المنتج على جمهور المستهلكين مصحوبا بنموذج له يوضح فيه خصائصه و مواصفاته. ويجب أن

¹ -L'article 1245-09 du code civil français:« Le producteur peut être responsable du défaut alors même que le produit a été fabriqué dans le respect des règles de l'art ou de normes existantes ou qu'il a fait l'objet d'une autorisation administrative».

² - أحمد معاشو، المرجع السابق، ص 78.

³ -L'article 1245-3 ,alinéa 2 du code civil français:« ...et notamment de la présentation du produit, de l'usage qui peut en être raisonnablement attendu et du moment de sa mise en circulation.»

⁴ - عدلي محمد عبد الكريم، المرجع السابق، ص 10.

يشمل العرض كل وسيلة تمكن المستخدم من معرفة طبيعية وكيفية استخدام المنتج ومثال عليه دليل الاستخدام والتحذيرات الخاصة بأسلوب استخدامه¹.

ب- استخدام المنتج بطريقة معقولة

باعتبار أنه يجب على المنتج المحترف أن يراعي عند طرح منتوجه في السوق، مدى استجابته لتوقعات الاستخدام المعقولة والطبيعية للمستهلك².

ج- لحظة طرح المنتج للتداول

نفس المادة في فقرتها الأخيرة أشارت إلى أنه لا يمكن وصف منتج ما بأنه معيب استنادا فقط إلى واقعة العرض للتداول لمنتج آخر أحسن منه.

ثانيا- ركن عيب المنتج في القانون المصري

عرّف المشرع المصري عيب المنتج من خلال نص المادة 67 من قانون التجارة لسنة 1999 على أنه: «يكون المنتج معيبا على وجه الخصوص إذا لم تراعى في تصميمه أو صنعه أو تركيبته أو إعداده للاستهلاك أو حفظه أو تعبئته أو طريقة عرضه أو طريقة استعماله الحيطة الكافية لمنع وقوع الضرر أو للتنبيه إلى احتمال وقوعه».

من خلال هذه المادة يتضح أن المشرع المصري أشار بطريقة غير مباشرة إلى الصور التي يمكن أن يتخذها العيب إجمالا من عيب التصميم، عيب التصنيع، عيب الإعلام

¹ - مثال عن ذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بمسؤولية شركة صناعة الأدوية لأنها لم تقم بتقديم جيد للدواء على الغطاء مما تسبب بأضرار لمربي العصافير النادرة. معتبرا في ذلك عدم توفر السلامة المشروعة التي ينتظرها الجمهور بمثابة عيب يسأل عليه المنتج لاسيما عند تقديم المنتج.
Cass. 1^{ère} Civ. 21 juin 2005

نقلا عن: أحمد معاشو، المرجع السابق، ص 79.

² - عبارة الاستخدام المتوقع أو المنتظر بوجه طبيعي تعني أن الصانع لا يكون مسؤولا عن الأضرار الناجمة عن الاستخدام غير المعقول والمخالف لما جرت عليه العادة، وعليه فالمستهلك لا يمكنه المطالبة بالتعويض نتيجة للضرر الذي أصابه نتيجة لمخالفته للتعليمات المحددة والمتعلقة بكيفية استخدام المنتج (ينظر: عبد الحميد الدسيطي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 604).

ومثال على ذلك أن يترك المضرور أحد الأجهزة الكهربائية يعمل بشكل متواصل فترة طويلة و ذلك بشكل مخالف للتحذير الواضح في هذا الشأن من جانب المنتج، الأمر الذي يترتب عليه انفجاره، ومن ثم حدوث الضرر، وفي هذه الحالة فإنه لا يكفي المنتج في سبيل التحلل من المسؤولية أن يثبت أيا من مظاهر الاستعمال الخاطئ السابق الإشارة إليه، وإنما يتعين عليه أن يقيم الدليل على أن الضرر يجد سببه في هذا النوع من الاستعمال، أو بعبارة أخرى أنه لولا الاستعمال الخاطئ لما كان قد وقع الضرر.

ينظر: محمد حاج بن علي، مسؤولية المحترف في ظل قواعد حماية المستهلك، المرجع السابق، ص 241.

والتحذير، بالتالي جاءت الصياغة شاملة لكل عيب يمكن أن يصيب المنتج ويمكن أن يحدث أضرار، كما جعل عدم اتخاذ الحيطة الكافية لمنع وقوع الضرر أو التنبيه لذلك من طرف المنتج معيارا للعيب.

وبموجب المادة الأولى من قانون حماية المستهلك الجديد لسنة 2006 عرف المشرع المصري العيب على أنه: « كل نقص في قيمة أي من المنتجات أو نفعها بحسب الغاية المقصودة، يؤدي إلى حرمان المستهلك كلياً أو جزئياً الاستفادة بها فيما أعدت من أجله بما في ذلك النقص الذي ينتج من خطأ في مناولة السلعة أو تخزينها وذلك ما لم يكن المستهلك تسبب في وقوعه».

ومن خلال هذه المادة نجد أن المشرع المصري لم يوقف لحد ما في تحقيق أهداف هذا القانون لاسيما مكافحة الأخطار التي تهدد امن وسلامة المستهلك، فجعل مفهوم العيب يتشابه مع ما ورد في ظل قواعد القانون المدني¹ حيث اعتبر العيب كل ما يؤثر على قيمة المبيع أو نفعه المادي²، مع الإشارة إلى أن المشرع المصري تدارك النقص من خلال المادة الثامنة من نفس القانون عندما نصت على أنه: « يلتزم المورد خلال مدة أقصاها سبعة أيام منذ اكتشافه أو علمه بوجود عيب في منتج، أن يبلغ الجهاز بهذا العيب وأضراره المحتملة، فإذا كان يترتب على هذا العيب إضرار بصحة أو سلامة المستهلك، التزم المورد بأن يبلغ الجهاز بهذا العيب فور اكتشافه أو علمه به...»، بالتالي فالمشرع المصري من خلال هذه المادة ربط وجود العيب بآثاره المضرة بأمن وسلامة المستهلك.

الفرع الثالث: عيب المنتج في القانون الجزائري

اشتراط المشرع الجزائري من خلال المادة 140 مكرر في فقرتها الأولى من القانون المدني لتحقق مسؤولية المنتج أن يكون الضرر الحاصل نتيجة لعيب في المنتج وقد جاءت

¹ - وفقاً للمادة 447 من القانون المدني التي نصت على أنه: « يكون البائع ملزماً بالضمان إذا لم يتوفر في المبيع وقت التسليم الصفات التي كفل للمشتري وجودها فيه أو إذا كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته أو من منفعة بحسب الغاية المقصودة مستفادة مما هو مبين في العقد أو مما هو ظاهر من طبيعة الشيء أو الغرض الذي أعد له».

² - النقص في قيمة المبيع يتحدد على أساس قيمته في السوق، وفقاً لقواعد العرض والطلب ووفقاً للظروف الاقتصادية والتجارية ولاشأن للإعتبار الشخصية في تعيين القيمة، وفي هذا الإطار يختلف مفهوم قيمة المبيع عن ثمن المبيع، حيث أن هذا الأخير هو المبلغ الذي اتفق عليه المتبايعان ليكون مقابلاً للمبيع وقد يدخل في تعيين مقداره عوامل شخصية.

نقلاً عن: حسين بن الشيخ أث ملوياً، المرجع السابق، ص 485.

هذه المادة غير واضحة، حيث اكتفى المشرع بذكر عنصر العيب دون أن يعرّفه أو يذكر العناصر التي يقدّر من خلالها، وإن كان قد استعمل نفس المصطلح في المادة 379 من القانون المدني المتعلقة بضمان العيوب الخفية في الشيء المبّيع. وهو ما لا يتوافق مع المقصود من مصطلح العيب في المادة 140 مكرر باعتبار أن استحداث مسؤولية المنتج جاءت استجابة لانشغالات جديدة لم تتم معالجتها من خلال القواعد الموجودة سابقاً¹.

كما يعاب في هذا الصدد على المشرع الجزائري تحريفه الترجمة والنقل عن المشرع الفرنسي باعتبار أن هذا الأخير اشترط مجرد الخلل (le défaut) ، وليس العيب في المادة 1245 من القانون المدني الفرنسي ثم شرح الخلل في المادة 3-1245 مدني فرنسي بينما المادة 140 مكرر من القانون المدني الجزائري تناولت العيب على إطلاقه (le vice) مما يجعل الغموض يكتنف هذا المصطلح².

ويمكن القول عموماً أن العيب المستخلص من المادة الثالثة من القانون المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش في تناولها المنتج السليم والمضمون هو كل نقص أي كل عيب يمس بصحة وسلامة المنتج أو مصلحته المادية أو المعنوية، ويمتد العيب ليشمل كل المخاطر الناجمة عن الاستعمال العادي للمنتج.

بالتالي فرغم أن المشرع الجزائري وإن كان في ظل قانون حماية المستهلك وقمع الغش قد أشار بصفة غير مباشرة إلى فكرة العيب في المنتج، إلا أنه يعاب عليه عدم تعريفه صراحة وهذا بعد أن خص هذا القانون بتعريف مصطلحات قانونية كالمستهلك والمنتج السلعة والخدمة وما إلى ذلك من التعريفات متداركا النقائص التي كانت في القانون رقم 02-89 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك (الملغى).

وما قد يؤكد انتهاج المشرع الجزائري ومسايرته لاتجاه المشرع الفرنسي في المادة 4-1386 من القانون المدني (حاليا المادة 3-1245) ما نصت عليه المادة 09 من القانون رقم 03-09 الصادرة تحت عنوان إلزامية أمن المنتجات المذكورة سابقاً والتي من خلالها

¹ - علي فيلاي، الالتزامات، الفعل المستحق للتعويض، المرجع السابق، ص 266.

² - صباحي ربيعة، فعالية أحكام وإجراءات حماية المستهلك في القانون الجزائري، الملتقى الوطني حول المنافسة وحماية المستهلك، كلية الحقوق جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، يومي 17 و18 نوفمبر سنة 2009، ص 109.

يستنتج أن المشرع الجزائري اعتبر تحديد صفة العيب في المنتج لانتحدد بالنظر إلى صلاحية هذا الأخير للاستعمال. لكن بالنظر إلى نقص الأمان المشروع أو الممكن توقعه من جمهور المستهلكين، معتدا بالمعيار الموضوعي لتقدير العيب وليس الشخصي.

في هذا الصدد فقد مكن المشرع الجزائري قضاة الموضوع من ضوابط تساعدهم في تقدير الأمان المشروع في المنتج الذي يمكن أن ينتظره جمهور المستهلكين، بأن أورد أمثلة يمكن الاستناد عليها و القياس عليها¹ ورد ذكرها في المادة 10 من القانون رقم 09-03 التي نصت على أنه: « يتعين على كل متدخل احترام إلزامية أمن المنتج الذي يضعه للاستهلاك فيما يخص :

- مميزاته و تركيبته و تغليفه و شروط تجميعه و صيانتته،
 - تأثير المنتج على المنتجات الأخرى عند توقع استعماله مع هذه المنتجات،
 - عرض المنتج ووسمه و التعليمات المحتملة الخاصة باستعماله و إتلافه وكذا كل الإرشادات أو المعلومات الصادرة عن المنتج ،
 - فئات المستهلكين المعرضين لخطر جسيم نتيجة استعمال المنتج ، وخاصة الأطفال.
- تحدد القواعد المطبقة في مجال أمن المنتجات عن طريق التنظيم². كما جعل المشرع الجزائري ضابطا لتحديد خلو المنتجات من صفة العيب، عند تعريفه لسلامة المنتج من خلال المادة 03 / 6 بأنه³: « غياب كلي أو وجود، في مستويات مقبولة و بدون خطر في مادة غذائية للملوثات أو مواد مغشوشة أو سموم طبيعية أو أية مادة أخرى بإمكانها جعل المنتج مضر بالصحة بصورة حادة أو مزمنة ».

المطلب الثاني: الضرر

كان لابد من أن يكون الضرر أحد الأركان الجوهرية لقيام مسؤولية المنتج، خاصة في ظل التقدم الهائل في التكنولوجيا الصناعية، التي بقدر ما جلبت من إيجابيات في المقابل أدت إلى تفاقم الأضرار التي باتت تهدد مستهلكي ومستخدمي المنتجات المختلفة. بالتالي

¹ - محمد حاج بن علي، مسؤولية المحترف في ظل قواعد حماية المستهلك ، المرجع السابق، ص242.

² - تطبيقا لأحكام المادة 10 من القانون رقم 09-03 فقد صدر المرسوم التنفيذي رقم 12-203 المؤرخ في 06/05/2012 المتعلق بالقواعد المطبقة في مجال أمن المنتجات . وقد تضمنت المادة 08 منه تقريبا نفس العناصر المنصوص عليها في المادة 10 السابقة .

³ - محمد حاج بن علي، مسؤولية المحترف في ظل قواعد حماية المستهلك ، المرجع السابق، ص241.

لابد بداية من تحديد المقصود من مصطلح الضرر وشروطه في ظل القواعد العامة للمسؤولية (الفرع الأول)، ثم الضرر في مجال مسؤولية المنتج (الفرع الثاني) لاكتشاف ما إذا كانت له خصوصية يتمتع بها في إطار قواعد هذه الأخيرة.

الفرع الأول: تقسيمات الضرر وشروطه في ظل القواعد العامة للمسؤولية

يعرف الضرر بكونه المساس بحق من حقوق الإنسان أو بمصلحة مشروعة له ولا تقتصر هذه الحقوق على الجانب المالي من كيان الإنسان فحسب، إنما تشمل كل حق يخول صاحبه سلطة ومزايا أو منافع يتمتع بها في حدود القانون¹، كما يعرف بكونه الأذى الذي يصيب المضرور في حق من حقوقه التي يحميها القانون، سواء في جسمه أو في ماله أو شرفه أو عواطفه أو عقيدته². ووفقا للقواعد العامة للمسؤولية تنقسم الأضرار إلى أضرار مادية أو معنوية (أولا)، وتشتت توافر شروط فيها لتمكين المتضرر من المطالبة بالتعويض (ثانيا).

أولا- تقسيمات الضرر

كما سبقت الإشارة يمكن تقسيم الأضرار لأضرار مادية وأخرى معنوية على النحو التالي:

1- الضرر المادي

يعرف بأنه الضرر الذي يمس الشخص في جسمه أو في ماله، فيتمثل في الخسارة المالية التي تترتب عن المساس بحق أو مصلحة سواء كان الحق حقا ماليا أو غير مالي³ كما يعرف بأنه الضرر الذي يصيب المضرور في حق من حقوقه التي يحميها القانون

¹-عاطف النقيب، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي (الخطأ والضرر)، منشورات عويدات (بيروت - باريس) وديوان المطبوعات الجامعية(الجزائر)، الطبعة الثالثة، سنة 1984، ص 255.

²- علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة السادسة سنة 2005، ص161.

³- العربي بلحاج، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الثاني، الواقعة القانونية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر الطبعة الرابعة، سنة 2007، ص145.

سواء في جسمه أو في ماله، أو يصيبه في مصلحة مادية مشروعة¹. فيتضح من هذا التعريف بأن للضرر المادي وجهين أولهما يصيب الإنسان في سلامة جسده أو حياته ويعرف بالضرر الجسدي. والثاني يمس بحقوق أو مصالح مالية للشخص فيكون له انعكاس على ذمته المالية وهو الضرر المادي.

1-1- الضرر الجسماني

الأذى الذي يصيب جسم الإنسان. فقد يقع على حقه في الحياة فيزهق روحه؛ أو على مبدأ التكامل الجسدي، أو الحق في السلامة الجسدية دون أن يزهق روحه، وإنما يمس بدنه بالأذى ليسبب له عجزا جسمانيا². وهي متعددة حيث تشمل الإصابات و الجروح أو العجز والمرض والتشوه والتسمم، أو كل الأضرار الماسة بالسلامة الجسدية للشخص والتي يعتبرها القانون جريمة ماسة بالمستهلك³.

أ- الأضرار الجسدية المؤدية إلى الوفاة

أو ما تسمى بالأضرار المميتة. التي تعتبر أهم وأكثر الأضرار شيوعا في مجال هذه المسؤولية، إلى جانب أن حق المضرور في الحياة قد كفلته معظم تشريعات الدول في دساتيرها فضلا عن المواثيق العالمية، كالإعلان العالمي لحقوق الإنسان و المواطن لسنة 1948، كما أن جميع الشرائع الإنسانية منعت الاعتداء على الروح بإزهاقها لأنها من خلق الله⁴، ومهما اختلفت الطريقة التي تم بواسطتها الاعتداء على هذا الحق⁵.

¹- علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، المرجع السابق، ص162.

² - عباشي كريمة، الضرر في المجال الطبي، مذكرة ماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية، جامعة مولود معمري كلية الحقوق والعلوم السياسية، سنة 2011، ص12.

³ - بالرجوع إلى الدستور الجزائري فإنه وضع الإطار العام لحماية الإنسان ضد مختلف الاعتداءات الماسة بسلامته فنصت المادة 40 منه على أنه: «تضمن الدولة عدم انتهاك حرمة الإنسان» إضافة إلى المادة 41 التي نصت: «يعاقب القانون على المخالفات المرتكبة ضد الحقوق و الحريات و على كل ما يمس سلامة الإنسان البدنية و المعنوية».

⁴ - فقد جعل الإسلام للنفس الإنسانية مكانة محترمة، فمدح في كتابه الكريم إحياء النفس ودم قتلها فقال الله تعالى: ﴿مَنْ قَتَلَ نَفْسًا بِغَيْرِ نَفْسٍ أَوْ فَسَادٍ فِي الْأَرْضِ فَكَأَنَّمَا قَتَلَ النَّاسَ جَمِيعًا وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعًا﴾ الآية: 32 من سورة المائدة.

⁵ - المشرع الجزائري بموجب قانون العقوبات جرم إزهاق روح الإنسان عمدا سواء بالقتل أو التسميم أو التعذيب ، و أعطاه وصف الجنابة المقرر ضدها أقصى العقوبات من إعدام أو سجن مؤبد ، في المواد من 254 إلى غاية 263 مكرر 02.

وفي هذا الصدد فإنه إلى جانب المسؤولية الجزائية التي يمكن أن يتحملها المنتج حسب المادة 83 من القانون المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش؛ فإنه يلتزم بتعويض أهل الضحية عن جميع الأضرار المادية التي تلحق بهم من جراء فقدانهم لمن كان يعيلهم و الضرر المعنوي المترتب عن فقدانهم لشخص عزيز عليهم.

ب- الأضرار الجسدية المؤدية للعجز

أي الأضرار غير المميتة مثل الإصابة بشلل في أحد أعضاء الجسم نتيجة لتناول دواء خاص بالضغط الدموي معيب، أو تشوه الوجه نتيجة لاستعمال منتج تجميل معيب، ويمكن في هذه الحالة تطبيق نص المادة 83 السابقة.

1-2- الضرر المالي أو الاقتصادي

هو الضرر الذي يصيب الشخص في كيانه المالي فيمس بمصالح له ذات صفة مالية أو اقتصادية كخسارة تحصل أو مصاريف تنفق، أو تفويت فرصة، أو ضياع كسب¹.

2- الضرر المعنوي

لا يقتصر الضرر المعوض عليه في الضرر المادي الجسدي و المالي، بل يتعدى إلى ما هو نفسي وهو ما يسمى بالضرر المعنوي، ويعرّف هذا الأخير بأنه: ما يمس المضرور في مشاعره أو عواطفه أو شرفه أو عقيدته²، كما أن الضرر الذي يصيب الشخص في حق أو في مصلحة مالية هو ضرر مادي وعلى النقيض من ذلك الضرر الأدبي لا يمس المال ولكن يمس مصلحة غير مالية³. و إن التطرق لموضوع الضرر المعنوي يقتضي البحث عن أنواعه، ثم موقف بعض التشريعات من مسألة التعويض عنه.

1-2- أنواع الضرر المعنوي

يمكن أن يقسم الضرر المعنوي إلى ما يلي:

¹ - عاطف النقيب، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي (الخطأ والضرر)، المرجع السابق، ص 312.

² - علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، المرجع السابق، ص 162.

³ - أحمد عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الثاني، المرجع السابق، ص 981.

أ- ضرر معنوي غير متعلق بالجانب المادي أو الجسمي

يشمل هذا الضرر الجانب الاجتماعي أو الحقوق المتعلقة بالذمة الاجتماعية أو الحقوق الشخصية للفرد، وهذه الحقوق متعددة وتشمل الحق في الحياة والحرية والشرف والاعتبار والاسم.

ب- ضرر معنوي ناتج عن الاعتداء على جسم الإنسان

يشمل الأضرار المتمثلة في الآلام النفسية التي خلفتها الاعتداءات على الجسم، سواء كانت ألاماً جسدية أو ألاماً معنوية ناتجة عن حرمان الإنسان من متعة الحياة، مثل تلك الآلام الناتجة عن التشوهات التي خلفها الضرر وأفقدت الشخص المظهر الجمالي، ومثال عليه الضرر التآلمي الذي يصيب المرأة بعد تشوه وجهها جراء استعمال مستحضرات التجميل التي يمكن أن تكون معيبة، فالتشويه في وجه المرأة يكون أشد أثراً عنه في وجه الرجل¹. و باعتبار أن الضرر الجمالي صورة من صور الضرر المعنوي يستوجب التعويض عنه. وعادة يتم تقديره بالنظر إلى عدة معايير كالسن والجنس والوظيفة و الوضع العائلي.

ج- ضرر معنوي ناتج عن فقدان الحياة

إذا نجم عن الإصابة وفاة المصاب فإن ذلك يعطي أصحاب الحق في التعويض رفع دعويين متميزتين من الناحية القانونية، الأولى تهدف إلى تعويض المصاب نفسه من وقت الإصابة حتى وقت وفاته. وهذا التعويض يدخل في تركة المتوفي ويوزع عليهم حسب حصصهم في التركة. والثانية من أجل تعويض الضرر الذي أصاب أصحاب الحق في التعويض شخصياً، عن طريق ما يعرف بالضرر المرتد.

2-2- المواقف التشريعية من التعويض عن الضرر المعنوي

يشترط في الضرر المعنوي أن يكون محققاً أي غير احتمالي حتى يمكن التعويض عنه. و نتيجة لصعوبة إصلاح الضرر المعنوي ومحو آثاره لكونه يمس العاطفة ويسبب الآلام النفسية تردد الفقه في مسألة تعويضه، ما أوجب على التشريعات أخذ الموقف من هذه

¹ - عاطف النقيب، النظرية العامة، للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي (الخطأ والضرر)، المرجع السابق، ص 317.

المسألة. بالتالي يتم التطرق لموقف المشرع الجزائري من التعويض عن الضرر المعنوي، ثم موقف كل من التشريعين الفرنسي والمصري تباعا.

أ- موقف المشرع الجزائري من الضرر المعنوي

لم يكن المشرع الجزائري ينص صراحة على تعويض الضرر المعنوي في القانون المدني، غير أنه تدارك هذه المسألة بموجب القانون رقم 05-10 و أقر في المادة 182 مكرر صراحة تعويض الضرر المعنوي حيث نصت على أنه: «يشمل التعويض عن الضرر المعنوي كل مساس بالحرية أو الشرف أو السمعة» وعلى هذا يمكن لكل ضحية منتج معيب سبب له ضررا معنويا أن يطالب بالتعويض عن ذلك.

وفي القانون رقم 09-03 نص المشرع الجزائري على أن لا يمس المنتج بالمصالح المعنوية للمستهلك، ومن قبيل ذلك عدم استجابة المنتج للرغبة المشروعة للمستهلك، حيث أن هذا الأخير ينتظر من المنتج الإشباع، الرفاهية والأمان ومتى تخلفت هذه الأمور يكون هناك مساس برغبة المستهلك التي تعدّ من المسائل المعنوية¹.

ب - موقف المشرع الفرنسي والمصري من الضرر المعنوي

جاءت المادة 1240 من القانون المدني الفرنسي² (سابقا المادة 1382) عامة تنص على التعويض عن الضرر دون تحديد طبيعته سواء كان ماديا أو معنويا³، ويشمل الضرر المعنوي كذلك الأضرار بالارتداد les préjudices par ricochet و هي الأضرار التي تصيب

¹ - ويزة (لحراري) شالح، المرجع السابق، ص140.

² - L'article 1240 du code civil français: «Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer.»

³ - الأوساط الفرنسية اليوم أضحت تعرف ضررا معنويا خاصا لدى بعض الجاليات لاسيما المسلمة منها، بما لا يعد كذلك بالضرورة في الجالية المسيحية مثلا، ويتعلق الأمر بالمساس بشعور عقائدي يعود إلى أصول بعض المنتجات الصناعية التي تعود إلى بقايا حيوانات تثير حساسية فئة المسلمين، والتي تعد خفية في وسم هذه المنتجات، ويتعلق الأمر بتكوين مادة الجيلاتين (مكون مساعد على تخفيف مادة السكر)، يرمز إليه في وسم المنتج برقم E441 يعود أصلها إلى لحم الخنزير، أثارت جدلا حادا في الأوساط الإعلامية وانتقلت إلى الأوساط الدينية، فقد رأى مجلس الإسلامي الأوروبي للإفتاء بجواز هذه المادة على أساس موضوع الاستحالة، إلا أن هذا الرأي لم ينهي الخلاف حول جواز أو حرمة هذه المادة و المنتج المصنع منها، ومثل هكذا ضرر لم تشر إليه الدوائر التشريعية أو القضائية وحتى الفقهية لحدائته من جهة و لحساسيته من جهة أخرى، فيما لو عد ضررا معنويا يجد نطاق تطبيقه ضمن قانون 19 ماي سنة 1998 المتعلق بالتعويض عن فعل المنتجات المعيبة.

نقلا عن: محمد حاج بن علي، مسؤولية المحترف في ظل قواعد حماية المستهلك، المرجع السابق، هامش الصفحة 253.

الورثة جراء فقدانهم لمعيّهم أو شخص عزيز عليهم. و بالرجوع إلى أحكام و قرارات القضاء الفرنسي فقد أقرّ التعويض عن الأضرار المعنوية¹.

بينما بالرجوع للقانون المدني المصري فقد أقرّ التعويض عن الضرر المعنوي بموجب المادة 1/ 122 منه بنصها على أنه: « يشمل التعويض الضرر الأدبي أيضا... ».

ثانيا - شروط الضرر

ينبغي أن يستجمع الضرر مجموعة من الشروط حتى يكون مستحقا للتعويض وتتمثل في أن يكون شخصا، محققا، مباشرا سواء كان متوقعا أو غير متوقع، وأن يمس بحق ثابت أو مصلحة مالية مشروعة وفقا لما يلي:

1- أن يكون الضرر شخصا

بأن يصيب الضرر الشخص المطالب بالتعويض عن فعل المنتج المعيب، فتتوفر فيه المصلحة الشخصية حتى تكون دعواه مقبولة، ويتحقق هذا الشرط بالنسبة للأضرار المترتبة عن الضرر الأصلي، إذ يعتبر الضرر المترد ضرا شخصا لمن ارتد عليه. فيكون للضرر المترد كيان مستقل عن الضرر الأصلي، ويترتب على هذا أنه يمكن لمن أصابه ضرر مرتد المطالبة بالتعويض عنه، حتى لو اتخذت الضحية موقفا سلبيا من حقها في التعويض عن الضرر الذي أصابها أو تنازلت عنه².

2- أن يكون الضرر محقق الوقوع

المقصود بهذا ألا يكون الضرر افتراضيا، بل يجب أن يكون قد وقع فعلا، أو أن يكون وقوعه مؤكدا وحتميا ولو تراخى إلى المستقبل.

فالضرر الحال هو الضرر الذي وقع فعلا، وتكونت عناصره و مظاهره التي توفر للقاضي معطيات تقويمه، فهو محقق و ثابت على وجه اليقين والتأكيد. ومثاله ما أصاب

¹ - 2e Chambre civile 5 février 2015, n° de pourvoi: 14-10097 et même Chambre 2 février 2017, n° pourvoi 16-11411.

² - عاطف النقيب، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي (الخطأ والضرر)، المرجع السابق، ص 340.

المضرور في جسمه أو ماله وقت المطالبة بالتعويض، والضرر المستقبل هو الضرر الذي تحقق سببه، لكن لم تكتمل مقوماته في الحاضر، وإن ظهر ما يجعل حصوله في المستقبل أكيدا.

وينبغي في هذا الإطار التمييز بين الضرر المستقبل وهو الذي يستوجب التعويض وبين الضرر المحتمل وهو لا يكفي لاستحقاق التعويض، وهذا الأخير هو ضرر لم يقع ولا يوجد ما يؤكد أنه سيقع، فيتوقف وقوعه على ظرف غير مؤكد، فهذا النوع من الضرر لا يمكن أن يكون محلا لتعويضه، إذ أنه ضرر افتراضي ولا تبني الأحكام على الافتراض.

وتعتبر الأدوية المجال الخصب أين نجد الأضرار تظهر بعد مرور أكثر من عشر سنوات من التداول فعلى سبيل المثال الدواء DES الذي كان موجها للنساء الحوامل، كان سببا في ظهور أورام سرطانية لدى بنات الأمهات اللاتي تناولن ذلك الدواء أثناء فترة الحمل بهن، وتلك الأورام السرطانية لم تظهر إلا بعد بلوغ البنات سن البلوغ يعني أكثر من عشر سنوات من سنوات من تناول ذلك الدواء¹.

3- أن يكون الضرر مباشراً

يسمى الضرر المباشر بالضرر الأصلي، ويعرفه الأستاذ "أحمد عبد الرزاق السنهوري" وفقا للقواعد العامة بأنه: ما كان نتيجة طبيعية للخطأ الذي أحدثه، ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول، ويجمع هذا المعيار بين الدقة والمرونة².

فالأصل في المسؤولية المدنية أن لا يتم التعويض عن الأضرار غير المباشرة مهما كانت جسامة الخطأ الذي ارتكبه المسؤول، أما الضرر المباشر فلا بد من التعويض عنه سواء كان ماديا أو أدبيا، حالا أو مستقبلا مادام محقق الوقوع³، ومعيار التفرقة بين الضرر المباشر وغير المباشر يتجلى في ظل قواعد المسؤولية التقليدية حول أهمية وجود العلاقة بين فعل المسؤول وما نجم عنه من ضرر ومتى وجدت هذه العلاقة أصبح الضرر نتيجة

¹ - زوية سميرة ، المرجع السابق، ص 254.

² - أحمد عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، المجلد الثاني، المرجع السابق، ص 1033.

³ - عادل عميرات، المرجع السابق، ص 392.

حتمية أو محققة للخطأ وإذا تخلفت هذه العلاقة كنا بصدد ضرر غير مباشر، وتطبيقاً لذلك على حوادث الاستهلاك لا بد من أن يكون الضرر ناتجاً مباشرة عن تدخل المنتج المعيب في إحداث أضرار بالمستهلك.

ويلاحظ أن هناك تطوراً ملحوظاً في مجال تقدير الأضرار المباشرة التي تلحق بالمستهلك لمختلف المنتجات، حيث لم يبق الضرر قاصراً على تلك المفاهيم الكلاسيكية للأضرار سواء كانت ذات طبيعة عقدية أو تقصيرية، حيث أنه في المفهوم الكلاسيكي للضرر المباشر، فهو ذلك الضرر الناتج عن عدم الوفاء بالالتزام أو التأخر في الوفاء به ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يستطع الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول¹، لكن في الاستهلاك فإن المتدخل في عرض المنتج للاستهلاك ملزم بتوقي الأضرار التي تصيب المستهلك، وهو التزام كما سبق لنا بيانه أقل بقليل من تحقيق النتيجة وأي ضرر ناتج عن ذلك يلزم من كان سبباً في حدوثه بالتعويض لفائدة المتضرر.

مع الإشارة إلى أنه يقتصر التزام المدين في المسؤولية العقدية على تعويض الضرر المباشر المتوقع فقط، أي الذي يمكن توقعه عادة وقت التعاقد مع البائع إلا في حالة غشه أو خطئه الجسيم فإنه يسأل أيضاً عن الضرر غير المتوقع²، ويرجع ذلك إلى أن الدائن والمدين هما اللذان أوجدا العقد، ومن ثم حددا مدى التعويض عن الضرر، ولم تتصرف إرادتهما إلى تحديد الضرر غير المتوقع، أما بالنسبة للتعويض في المسؤولية التقصيرية فيكون عن أي ضرر مباشر متوقع أو غير متوقع .

4- أن يمس الضرر بحق ثابت أو مصلحة مالية مشروعة

ويقصد بمساس الضرر بحق ثابت للمضرور أنه لا يمكن مساءلة المعتدي إلا إذا مس اعتدائه بحق ثابت يحميه القانون ويعطي لصاحبه حق اللجوء إلى القضاء للمطالبة بالتعويض سواء كان هذا الحق مادياً أو أدبياً، فلكل شخص الحق في الحياة وفي سلامة جسمه، والتعدي عليهما ينشئ ضرراً من شأنه أن يخل بقدرة الشخص على الكسب، أو

¹ - فتاك علي، تأثير المنافسة على الالتزام بضمان سلامة المنتج، المرجع السابق، ص 450.

² - ما تم النص عليه وفقاً للمادة 2/182 من القانون المدني الجزائري.

يؤدي إلى نفقات تبذل للعلاج. من جهة أخرى قد يترتب الضرر نتيجة للمساس بمصلحة مالية ومشروعة¹.

الفرع الثاني: الضرر في مجال المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة

عبارة "الضرر" المنصوص عليها في المادة 140 مكرر من القانون المدني الجزائري جاءت عامة فهذه الأخيرة لم تحدد طبيعة الأضرار، مما يؤدي بنا إلى الأخذ بهذا اللفظ بمفهومه الواسع، فقد يكون الضرر الناشئ عن العيب في المنتج ضرراً مادياً، أو معنوياً.

بينما بالرجوع للمشرع الفرنسي نجد المادة 1245-1 من القانون المدني (تقابلها سابقا المادة 1386-2) تناولت هذه المسألة بنصها: «تطبق نصوص هذا الفصل على تعويض الأضرار الناجمة عن المساس بالأشخاص، وتطبق أيضا على تعويض الأضرار المادية التي تفوق قيمتها المبلغ الذي يحدده مرسوم، ماعدا المنتج نفسه».

فلاحظ أنه أقصى من نطاق التعويض المنتج المعيب ذاته، لهذا فإن التعويض عنه يخضع إلى أحكام العيوب الخفية طبقاً للمواد 1641 من القانون المدني وما يليها. باعتبار أنه من المنطقي أن يقتصر الالتزام هنا بضمان السلامة الجسدية والأموال على أساس أنه المجال الطبيعي والهدف من استحداث هذا النوع من المسؤولية، أما الضرر الذي يلحق السلعة ذاتها، المتمثل غالباً في نقص قيمتها أو تحطيمها نتيجة لتعييبها فيجب أن يظل خاضعاً للقواعد الخاصة بضمان العيوب الخفية باعتبارها المجال الطبيعي والأصلي له.

¹ - لا بد أن تكون المصلحة التي تم الإخلال بها مالية من ناحية ومشروعة من ناحية ثانية.

أ- المصلحة مالية: قد لا يؤدي الضرر إلى إخلال بحق للمضروب، ولكن بمجرد مصلحة مالية، وللتفرقة بين الحق والمصلحة المالية نضرب المثال التالي: إذا قتل شخص في حادثة كان لمن يعوهم الرجوع على المسؤول بالتعويض على أساس الإخلال بحق لهم إذ كانوا ممن تجب عليه نفقتهم قانوناً، أو على أساس الإخلال بمصلحة مالية إذا لم يكونوا ممن تجب عليه نفقتهم قانوناً، ولكن كان القتل يتولى الإنفاق عليهم تفضلاً أو تبرعاً، غير أنه يشترط في هذه الحالة الأخيرة أن يثبت المضروب صاحب المصلحة أن القتل كان يعوهم على درجة مستمرة وأن فرصة الاستمرار هذه كانت محققة.

ب- المصلحة مشروعة: يشترط في الضرر الموجب للمسؤولية أن يكون إخلالاً بمصلحة مشروعة، إلا أنه لا يلزم أن ترقى المصلحة المشروعة إلى مصاف الحق، وإنما يكفي أن تكون غير مخالفة للقانون أو للنظام العام والآداب.

ينظر: نائل علي المساعدة، الضرر في الفعل الضار وفقاً للقانون الأردني، دراسة مقارنة، جامعة آل البيت، المملكة الأردنية الهاشمية، مجلة المنارة، المجلد 12، العدد 03، سنة 2006، ص ص 396-397.

وبالرجوع لنصوص التوجيه الأوروبي نص من خلال المادة 1/09 منه على أنه: « بحيث تضمن التعويض عن الأضرار البدنية والأضرار المادية معا »¹، وعليه فإن التوجيه الأوروبي توسع في نطاق الأضرار التي يجري تغطيتها، بأن مد الكارثة التي يمكن أن تحدث من منتج معيب، والتي تتجاوز غالبا نطاق أضرار الوفاة والأضرار الجسدية، وصولا إلى المساس بالأموال أيضا²، وأجازت نفس المادة في فقرتها الأخيرة التعويض عن الأضرار الأدبية بنصها على أن: « هذه المادة لا تخل بالقوانين الوطنية فيما يتعلق بالتعويض عن الأضرار الأدبية »³.

وتجدر الإشارة على أن المادة التاسعة من التوجيه الأوروبية وكذا المادة 1-1245 من القانون المدني الفرنسي أجازت التعويض عن الضرر المادي، وذلك بشرطين :

- أن يكون الشيء الواقع عليه الضرر من الأشياء المخصصة أو المستخدمة للاستهلاك الخاص.

- أن يكون الشخص المضرور قد تملك هذا الشيء أو استخدمه في غير أغراض تجارته أو حرفته، حيث نصت المادة 09 المشار إليها على أنه⁴: « تحقيقا لمقاصد المادة رقم واحد فإن مصطلح الضرر يعني:

- الأضرار الناتجة عن الوفاة، أو الإصابات الجسدية.

¹-L'article 9, alinéa 1 de la directive 85/374/CEE : « Au sens de l'article 1^{er}, le terme « dommage » désigne le dommage causé par la mort ou par des lésions corporelles. »

²- عبد الحميد الدسيطي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 584.

³-L'article 9 ,alinéa 4 de la directive 85/374/CEE:« ...Le présent article ne porte pas préjudice aux dispositions nationales relatives aux dommages immatériels.»

⁴-L'article 9 de la directive 85/374/CEE:« Au sens de l'article 1^{er}, le terme « dommage » désigne:

a) le dommage causé par la mort ou par des lésions corporelles;

b) le dommage causé à une chose ou la destruction d'une chose, autre que le produit défectueux lui-même, ..., à conditions que cette chose:

i) soit d'un type normalement destiné à l'usage ou à la consommation privée

et

ii) ait été utilisée par la victime principalement pour son usage ou sa consommation privée...».

-الأضرار التي تلحق بالشيء، أو المتمثلة في هلاك الشيء، عدا المنتجات المعيبة ذاتها...تستلزم التعويض بشرطين:

الأول: أن يكون الشيء الواقع عليه الضرر من الأشياء المخصصة، أو المستخدمة للاستهلاك الخاص،

الثاني: أن يكون الشخص المضرور قد تملك هذا الشيء، أو استخدمه في غير أغراض تجارته أو حرفته.».

كما أن التوجيه الأوروبي وبموجب المادة 14 منه استبعد الأضرار الناتجة عن المنتجات النووية، فنصت على أنه: « لا تطبق أحكام هذا التوجيه على الأضرار الناشئة عن الحوادث النووية، والتي يجب أن يجري تغطيتها عن طريق الاتفاقات الدولية الموقعة من الدول الأعضاء»¹.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن المشرع الجزائري لم يشر إلى مسألة التعويض عن الأضرار التي تصيب المنتج نفسه كما فعل المشرع الفرنسي، و هذا ما قد يجعلنا أمام احتمالين حول هذه المسألة.

الاحتمال الأول:

أن التعويض طبقا للمادة 140مكرر يشمل المنتج المعيب في حد ذاته بالإضافة إلى الأضرار الجسدية والمادية الأخرى.

الاحتمال الثاني:

أن الأضرار التي تلحق بالمنتج المعيب في حد ذاته تخضع للقواعد العامة المتعلقة بضمان العيوب الخفية في عقد البيع وفقا للمادة 379 من القانون المدني الجزائري، و قواعد الضمان المنصوص عليها في المادة 04 من المرسوم التنفيذي رقم 13-327 المتعلق بشروط و كفاءات وضع ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ، و كذا المادة 13 من القانون

¹-L'article 14 de la directive 85/374/CEE: «La présente directive ne s'applique pas aux dommages résultant d'accidents nucléaires et qui sont couverts par des conventions internationales ratifiées par les états membres.»

رقم 09-03 بالتالي فهي تخرج عن نطاق مسؤولية المنتج حسبما أقرها المشرع في نص المادة 140 مكرر من القانون المدني. وإن كان الأرجح هو الأخذ بالاحتمال الثاني، خاصة وأن المشرع الجزائري لم يبلغ الأحكام المتعلقة بضمان العيوب الخفية و مازالت النصوص التطبيقية المتعلقة بأحكام الضمان سارية المفعول، كما يلاحظ أن المادة 140 مكرر من القانون المدني الجزائري لم توضح فيما لو اشترط المشرع أن يكون المنتج الذي لحق به الضرر مخصصا للاستعمال الخاص أو أن يكون مستخدما للاستهلاك الخاص أو أن يكون الشخص المضرور قد تملك المنتج أو استخدمه في غير أغراض تجارته أو حرفته.

المطلب الثالث: علاقة السببية بين العيب و الضرر

تعتبر العلاقة السببية ركنا مستقلا من الأركان التي تقوم عليها المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة، فبالإضافة إلى وجود العيب في المنتج وحدث الضرر، يجب أن يكون هذا الأخير قد لحق الضحية نتيجة للعيب الموجود، و إلا فلا تحقق المسؤولية المدنية للمنتج بالتالي تتم دراسة تعريف ركن العلاقة السببية وعناصر قيامها (الفرع الأول)، ثم تكريس اشتراط هذا الركن في كل من القانون المدني الفرنسي (الفرع الثاني)، ثم في القانون الجزائري (الفرع الثالث).

الفرع الأول: مفهوم وعناصر ركن العلاقة السببية

لابد بداية من تحديد مفهوم هذا الركن (أولا)، ثم العناصر التي يقوم عليها (ثانيا).

أولا- مفهوم العلاقة السببية

يعتبر توافر ركن العلاقة السببية ضروري، سواء تعلق الأمر بالمسؤولية الجزائية أو المدنية، فجزائيا يحرص المشرع على ضرورة وجود علاقة بين فعل الجاني من خلال سلوكه المجرم والنتيجة المترتبة عن ذلك.

وقد نص المشرع الجزائري من خلال القواعد التقليدية للمسؤولية المدنية في نص المادة 124 من القانون المدني على أن كل فعل يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض. ويفهم من ذلك أن وجود خطأ من جانب الشخص المراد مسألته وإلحاق ضرر بالمضرور لا يكفيان لقيام المسؤولية المدنية، بل لابد

من وجود علاقة بين الخطأ و الضرر، أي يكون الخطأ هو مصدر الضرر الذي يدعيه المضرور. وعلى الرغم من أن المشرع الجزائري لم يتعرض لوضع تعريف محدد لركن العلاقة السببية في ظل قواعد المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة (مسؤولية المنتج) إلا أنه يمكن تعريفها بكونها: العلاقة المباشرة بين وجود العيب في السلعة أو الخدمة المعروضة أو المقدمة من المنتج و الضرر اللاحق بمستهلكيها أو مستعمليها بوجه عام، بمعنى أنه خلافا للقواعد العامة في كل من المسؤولية العقدية أو التقصيرية فإنه في ظل المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة فإن العلاقة السببية تتم بالنظر للعلاقة المباشرة بين العيب في السلعة والضرر و ليس الخطأ المرتكب من قبل المنتج والضرر اللاحق.

فانطلاقاً من فكرة أن المسؤولية المدنية للمنتج غايتها التعويض المدني لا العقوبة يتعين النظر فيها إلى المصاب وما أصابه من ضرر، وأن حمايته واجبه قانوناً دون حاجة للنظر في مسلك الفاعل، فمتى ثبت أن الضحية قد أصابه الأذى في حق من حقوقه الرئيسية دون وجه حق نتيجة لعيب في المنتج المقتنى، كان المتسبب في هذا الضرر مسؤولاً عنه بقطع النظر عن سلوكه، ما دام هو ليس في حالة من الحالات التي يخول له فيها القانون المساس بحق غيره، وذلك لأن كل حق يقابله واجب يفترض على الكافة أن تحترمه. ولأن المساس بحق الغير فيه خرق للواجب المقابل لهذا الحق، بالتالي فهو موجب للضمان بذاته دون حاجة إلى البحث في المسلك الذي أدى إليه، مادام القانون لم يخول مرتكبه الحق في ارتكابه، أو بعبارة أخرى مادام القانون لم يلزم المضرور بتحمل هذا المساس بحقه¹.

ثانياً- عناصر العلاقة السببية

يتميز ركن العلاقة السببية بوجود عنصرين مادي و معنوي.

1- العنصر المادي

مسؤولية المنتج عن عيوب السلع والخدمات، تتطلب بالإضافة إلى ثبوت العيب في السلعة أو الخدمة، إقامة الدليل على وجود العيب قبل إطلاق السلعة أو الخدمة في التداول

¹- زوية سميرة، المرجع السابق، ص233.

بإرادته، لذلك فإنه وبحسب الأصل يقع على عاتق المستهلك المضرور أن يقيم الدليل على الوقت الذي ظهر فيه العيب لإثبات أن عيوب الإنتاج وإطلاقها الإرادي في التداول هو السبب في إحداث الضرر.

2- العنصر المعنوي

ثبوت عرض السلعة للتداول والخدمة بإرادة المنتج هو بمثابة العنصر المعنوي الذي تقوم على أساس منه علاقة السببية بين الضرر وعيب السلعة أو الخدمة، ونظرا لصعوبة إثبات هذا العنصر المعنوي، واستحالته في كثير من الأحيان، لتعلقه بعوامل نفسية خاصة بالمنتج، إضافة إلى صعوبة حصول المستهلك المضرور على ما تحت يد المنتج من وثائق تساعد في الإثبات، لذلك فإن التشريع الفرنسي افترض أن السلع والخدمات قد عرضت للتداول أو الاقتناء بإرادته بمجرد تخليه عن حيازتها.

ولاعتبر هذه القرينة السابقة قرينة قوية وإنما بسيطة تؤدي إلى قلب عبء الإثبات لذلك فإن المنتج يستطيع أن يثبت عكسها بكافة الوسائل، كأن يثبت أنه لم يضع المنتج للتداول أو يستطيع أن يتحجج بطبيعة المنتج، وحالته وقت طرحه للتداول والتغييرات التي طرأت عليه فيها بعد بغير إرادته¹.

الفرع الثاني: ركن العلاقة السببية في القانون المدني الفرنسي

وفقا لأحكام المادة 8-1245 من القانون المدني الفرنسي² (سابقا المادة 7-1386) المقابلة للمادة 04 من التوجيه الأوروبي لسنة 1985 فتنص على أنه: « يجب على المدعي أن يثبت الضرر، العيب و العلاقة السببية بين العيب و الضرر»³. لكن المنطق يقتضي بعدم الأخذ بهكذا حل لأن المضرور سيكون أمام صعوبات كبيرة في إثبات عيب المنتج لاسيما إذا تعلق الأمر بالمنتجات ذات التقنية العالية إضافة إلى أن الطرح الذي جاءت به

¹-عادل عميرات، المرجع السابق، ص374.

²-L'article 1382 du code civil français:« Le demandeur doit prouver le dommage, le défaut et le lien de causalité entre le défaut et le dommage.»

³-L'article 04 de la directive 85/374/CEE:« La victime est obligée de prouver le dommage, le défaut et le lien de causalité entre le défaut et le dommage.»

المادة 1386-1 من القانون المدني الفرنسي (حاليا 1245) التي تنص: «بأن المنتج يكون مسؤولاً عن الضرر الناشئ عن عيب في منتوجه»، ما يعني أن قيام المسؤولية مرهون بوجود العيب في المنتج وليس بسلوك أو خطأ المنتج، وعليه فالمشرع الفرنسي كان موفقا عندما استبعد الخطأ كأساس لهذه المسؤولية إلا أنه لم يسر إلى آخر الشوط مع نظرية تحمل التبعة وقصر مسؤولية المنتج الموضوعية على الحالات التي يثبت فيها أن الضرر قد نجم عن عيب في السلعة¹.

لكن تماشيا مع التوجه العام في إقرار مسؤولية المنتج، لتحقيق حماية المستهلك بالدرجة الأولى. فإن المشرع الفرنسي أقر بمفهوم المخالفة لنص المادة 1386-11 من القانون المدني، التي تجيز الإعفاء من المسؤولية للمنتج، قرينة قانونية خاصة بافتراض العلاقة السببية من خلال التدخل المادي للسلعة في إحداث العيب ما يؤدي إلى قلب عبء الإثبات، بحيث يقع على عاتق المنتج نفي العلاقة السببية، من خلال نفي وجود العيب قبل إطلاق المنتج في التداول². باعتبار أنه من البديهي أن لا تقوم المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة إلا بعد طرح هذه المنتجات للتداول في السوق. على أن يأتي دور القاضي بعد ذلك في تقدير هذا الادعاء، وأن يأخذ في اعتباره كل الظروف والأحوال عند تقدير العيب ومدى تدخله في إحداث الضرر، إذ أن غياب عنصر السلامة والأمان في المنتج يوجب عليه البحث عن كل أوجه التدخل التي يمكن أن توقع الضرر بالمستهلك المضرور أو كل مضرور آخر.

الفرع الثالث: ركن العلاقة السببية في القانون الجزائري

بالنسبة لاشتراط إثبات قيام العلاقة السببية كشرط لقيام مسؤولية المنتج في القانون المدني الجزائري نجد أن المادة 140 مكرر من القانون المدني، لم تلزم المضرور صراحة على إثبات العلاقة السببية بين العيب في المنتج وضرره وكذلك إذا رجعنا لقواعد قانون حماية المستهلك وقمع الغش رقم 09-03 نجد نفس الفكرة، عليه فإن ركن العلاقة السببية يقع إثباته على المتضرر وفقا للقانون الجزائري.

¹ - موفق حماد عبد، المرجع السابق، ص 367.

² - عبد الحميد الدسيطي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 650.

ومن الأمثلة التي يمكن للمنتج أن يقطع بها العلاقة السببية بين الضرر اللاحق والعيوب الموجود بالسلعة، إثباته أن المنتج لم يطرح للتداول بصفة إرادية من قبله، بل خرج من حيازته عن طريق السرقة مثلا ، حيث إن مسؤولية المنتج تنحصر في الحالات الناجمة عن عيوب الإنتاج، ومن ثم لا يكون المنتج مسؤولا عن العيوب في السلعة التي لا دخل له بها ولم يشارك في إحداثها وبشكل خاص تلك التي تنشأ بعد طرح المنتج في التداول.

الفصل الثاني

أثار المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة

الفصل الثاني: أثار المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة

بلا شك فإن أهم أثر يسعى المضرور للوصول إليه حين إثارته للمسؤولية المدنية للمنتج عن الأضرار التي تسببها المنتجات المعيبة التي يطرحها للتداول. يتمثل في المطالبة بالتعويض المنصف¹. مع الأخذ في الحسبان إمكانية إعفاء المنتج كلياً أو جزئياً من المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة متى أمكنه إثبات وجود سبب من أسباب الإعفاء أو التخفيف من المسؤولية.

كما أنه على اعتبار أن التأمين على مسؤولية المتدخل أصبح إلزامياً بمقتضى نص المادة 168 من الأمر 95-07 المتعلق بالتأمينات في الجزائر. فهذا يعني أن تعويض المضرورين في حوادث الاستهلاك أصبح يمر بالضرورة بآلية التأمين كنظام مكمل للمسؤولية المدنية، حيث أن عجز فكرة المسؤولية المدنية عن القيام بالوظيفة التعويضية جعل الضحايا وفي كثير من الحالات لا يجدون الطرف الذي يضمن لهم الحصول على التعويضات، مما جعل التأمين يحتل حيزاً هاماً في مجال الاستهلاك لأنه يحقق التوازن الملائم بين توفير الملاءة المالية لتعويض الضحايا. ومساعدة المشروعات الإنتاجية و الخدماتية على الاستمرار في النشاط. الذي عبر تقنية التأمين تقوم بتوزيع عبء الأضرار بدلاً من تركيزها على مسؤول واحد فتسبب له الانهيار². وتجدر الإشارة إلى أن التأمين وبفضل العولمة تحول من انشغال داخلي إلى انشغال دولي.

¹ - فالغاية من التعويض هي جبر الضرر جبراً مساوياً له. و يقصد هنا المساواة التقريبية، وإلا فإن تعويض الضرر على نحو تحقيق المساواة الكاملة بينه وبين التعويض أمر بعيد الاحتمال، فالإصابات البدنية أو الأدبية التي تنطوي على صعوبة في تقدير التعويض على نحو كامل و خصوصاً أن الأضرار تختلف فيما بينها في أمر تقويمها، مما يجعل التعويض على نحو كامل في مجال التطبيق العملي أمراً فوق طاقة المحاكم والهيئات القضائية.

نقلاً عن:

عبد السميع أسامة السيد، التعويض عن الضرر الأدبي، دراسة تطبيقية في الفقه الإسلامي والقانون، دار الجامعة الجديدة، سنة 2007 ص312.

² - قادة شهيدة، المسؤولية المدنية للمنتج، المرجع السابق، ص 308.

بالتالي يتم من خلال هذا الفصل التطرق لكل من دعوى التعويض (المبحث الأول) ثم التأمين عن المسؤولية (المبحث الثاني)، وصولاً لأسباب الإعفاء أو التخفيف من المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة (المبحث الثالث).

المبحث الأول: دعوى التعويض

يتقرر للمتضرر حق طلب التعويض عما لحقه من ضرر من خلال إثارته لمسؤولية المنتج. وذلك بإتباع القواعد الإجرائية المنصوص عليها قانوناً، فإذا توفرت كل من الأركان الموضوعية. و الشروط الإجرائية نشأ حقه في التعويض. وينتقل الدور إلى القاضي الذي تقع على عاتقه مهمة تحديد كيفية التعويض و مقداره. وذلك بالاستعانة ببعض المعايير التي حددها المشرع¹.

مع الإشارة إلى اختلاف أحكام التعويض في ظل قواعد المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة عن ماجرى عليه الحال في إطار قواعد كل من المسؤولية المدنية التقصيرية و العقدية. ولتوضيح ماسبق لابد بداية من تحديد الشروط الإجرائية لرفع دعوى المسؤولية (المطلب الأول)، ثم التعويض (المطلب الثاني). وصولاً للقواعد المتعلقة بالتعويض عن الأضرار الناتجة عن فعل المنتجات المعيبة (المطلب الثالث).

المطلب الأول: الشروط الإجرائية لدعوى المسؤولية

إن إثارة مسؤولية المنتج من قبل المتضررين من فعل المنتجات المعيبة يرتبط ارتباطاً وثيقاً بالقواعد الإجرائية لرفع الدعاوى أمام الجهات القضائية المختصة. وغالباً ما ترتبط إجراءات مباشرة الدعاوى في هذا المجال بالقواعد العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية². المتعلقة أساساً بشرطي المصلحة و كذا الصفة في كل من المدعي و المدعى عليه (الفرع الأول)، إضافة إلى شرط الاختصاص (الفرع الثاني). واحترام الآجال لرفع الدعوى (الفرع الثالث).

¹ - أحمد معاشو، المرجع السابق، ص 38.

² - القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية (الجريدة الرسمية العدد 21، الصادرة بتاريخ 23 أبريل سنة 2008).

الفرع الأول: الصفة و المصلحة

بالرجوع لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية فإن المادة 13 منه تنص على أنه:
 « لا يجوز لأي شخص التقاضي مالم تكن له صفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون»، بالتالي لابد من التطرق لشرطي المصلحة(أولا) والصفة للتقاضي (ثانياً).
 أولاً- المصلحة

لا تعد المصلحة شرطا لقبول الدعوى فقط، إنما هي شرط لقبول أي طلب أو دفع أو طعن في الحكم أيا كان الطرف الذي يقدمه. والهدف من اشتراطها هو منع الدعاوى الكيدية ووصولها إلى القضاء دون مبرر¹، و تعرف المصلحة بكونها الفائدة العملية التي تعود على رافع الدعوى².

ويشترط أن تكون قانونية وقائمة أو محتملة، فتكون مصلحة المتضرر من رفع دعوى المسؤولية حماية للحق أو المركز القانوني المقرر له بالتعويض، عما لحقه من ضرر بسبب المنتجات المعيبة. وتكون مصلحة قائمة فعلا عندما يقع الضرر ويكون دور الدعوى علاجي. وفي حال يكون الضرر احتماليا في المستقبل فيكون دور الدعوى وقائي لتقاضي وقوعه³.

ثانيا - الصفة

الصفة لا تتعلق بالمدعي وحده، إنما تشمل المدعى عليه أيضا. وفي هذا استقر الفقه على مبدأ مفاده " لا ترفع الدعوى إلا من ذي صفة على ذي صفة". ويثير القاضي تلقائيا انعدام الصفة في المدعي أو المدعى عليه⁴. و لا تخرج دعاوى مسؤولية المنتج عن هذا المبدأ بحيث ترفع من المتضرر المدعي على المنتج الذي تسبب في الضرر وهو الطرف المدعى عليه بصفة أصلية.

¹ فيصل عبد الحافظ الشوابكة، شرط المصلحة في دعوى الإلغاء دراسة مقارنة، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح ورقلة العدد 07، جوان 2012، ص 150.

² بلحول قوبي، الحماية الإجرائية للمستهلك، بحث لنيل شهادة الماجستير، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، موسم 2008/2009، ص 29.

³ خميس سناء، المرجع السابق، ص 112.

⁴ وفقا لنص المادة 13 الفقرة الثانية من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

1- صفة المدعي

إن المضرور المستهلك أو الغير هو في الأصل صاحب الحق في طلب التعويض سواء أكان الضرر قد أصابه في جسمه أو في ماله و سواء كان يستخدم المنتج المعيب لاستعماله أو استهلاكه الخاص، أو كان المنتج مخصصا لاستعماله المهني، ويمكنه أن يؤسس دعواه بالاستناد على أحكام المادة 140 مكرر من القانون المدني أو على أحكام القانون رقم 09-03. كما تقوم مسؤولية المنتج قبل المتضرر مباشرة أو المتضرر بالارتداد¹.

و قد يعطي القانون الصفة لأشخاص أخرى لدفاع عن المصالح المشتركة للمستهلكين إذا اعتدي عليها، باعتبار أن مثل هذه الدعاوى لها طابع وقائي تحفز المهنيين على احترام القانون. وفي هذا الإطار مكن المشرع الجزائري جمعيات حماية المستهلكين من أن تتأسس كطرف مدني عندما يتعرض مستهلك أو عدة مستهلكين لأضرار فردية تسبب فيها نفس المتدخل و ذات أصل مشترك². هذا ولم يتردد القضاء الفرنسي في استفاضة دائني المتضرر المباشر (الضحية) والمتنازل لهم في الحق بالتعويض - مجانا أو بمقابل - بالحق في الحلول محل دائنهم في قيمة التعويض أمام القضاء المدني. وهو ما أكدت عليه الغرفة المدنية لمحكمة النقض الفرنسية في قرار لها صادر بتاريخ 23 نوفمبر سنة 1983 جاء فيه أنه: « لا يوجد هنالك ما يمنع قانونا من قبض دائني المضرور للمبالغ التي قررت له تعويضا عن الأضرار الماسة بشخصه، فيما عدا ما تعلق منها بالمصاريف المعاشية»³.

2- صفة المدعى عليه

يكون المنتج وفقا لنص المادة 140 مكرر مسؤولا عن تعويض المستهلك المضرور متى ثبتت مسؤوليته الناجمة عن إخلاله بواجب السلامة، غير أنه إذا انعدم المسؤول عن الضرر فإن الدولة تتكفل بالتعويض.

¹ - مختار رحمان محمد، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، كلية الحقوق، بن عكنون جامعة الجزائر 01، دون سنة النشر، رسالة منشورة، ص 126.

² - وفقا لما نصت عليه المادة 23 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش.

³ - Cass. Civ. 1^{ère}. 23 nov. 1983, bull.civ, 11, n°188 J.C.P.1998 éd.G.1985.11, 20378.NY.

نقلا عن: شهيدة قادة، المسؤولية المدنية للمنتج، المرجع السابق، ص 212.

أ- المنتج

الملاحظ أن نظام المسؤولية من خلال المادة 140 مكرر مؤسس على فكرة المنتج بمفهومه الواسع، أو بمعنى آخر كل من تدخل وساهم في طرح منتج للتداول في السوق طبيعي أو معنوي خاص وبعض الأشخاص العامة، وسواء كان منتجاً أو أخذ حكمه¹.

و يعتبر المنتج، المدين بالتعويض بصفة أساسية في حالة حصول ضرر من جراء منتج معيب طرحه للتداول وفقاً لنص المادة 140 مكرر من القانون المدني، حيث يستفاد من هذه المادة أن مسؤولية المتدخل من غير المنتج احتياطية²، ولعل ذلك راجع لكونه الأكثر ملاءمة وأن المشرع حاول بسط المزيد من الحماية للمستهلك³.

وبخصوص تعدد المنتجين و في ظل غياب شرح لهذه المسألة في المادة 140 مكرر من القانون المدني وبالرجوع لنص المادة 1245-8 من القانون المدني الفرنسي فيكون المنتج النهائي ومنتج المادة الأولية مسؤولين أمام المتضرر، و إذا حصل الضرر جراء منتج مركب في منتج آخر يكون كل من المنتج النهائي ومنتج المادة المركبة مدينين بالتضامن.

أما إذا لم يمكن التعرف على هوية المنتج فيكون موزع المنتج المعيب مسؤولاً تجاه الضحية إلا إذا عرف عن هوية المنتج خلال 3 أشهر من تاريخ رفع الدعوى عليه. و يكون لهذا الأخير الرجوع على المنتج النهائي و بنفس الشروط المقررة لضحية في أجل سنة من تاريخ رفع الدعوى عليه⁴.

وبهذا المفهوم يكون جميع المنتجين السابقين مسؤولين أمام الضحية، و للشخص الذي تحمل التعويض دون أن يكون سبب العيب، أن يعود على الشخص الذي وقع العيب في مرحلته، ولقد أزال مصطلح المنتج في ظل المادة 1245 من القانون المدني الفرنسي بحسب ما أريد له التفرقة المعروفة في مجال أعمال المهني بين الصانع، المزارع... الخ، وفي هذا إمعان في توسيع نطاق المسؤولين عن فعل المنتجات المعيبة ولو بالارتكاز على نظرية

¹ - قادة شهيدة، إشكالية المفاهيم وتأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج، دراسة في القانون الجزائري والقانون المقارن مجلة دراسات قانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، العدد 08، سنة 2011، ص 53.

² - فتاك علي، تأثير المنافسة على الالتزام بضمان سلامة المنتج، المرجع السابق، ص 411.

³ - يمكن في هذا الصدد أن نطبق أحكام المادة 126 من القانون المدني الجزائري التي تنص على أنه: « إذا تعدد المسؤولون عن فعل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر، وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في الالتزام بالتعويض ».

⁴ - حسب نص المادة 1245-6 من القانون المدني الفرنسي.

الوضع الظاهر، بغية تقرير الحماية الشاملة للمضرورين الذين غالبا ما يعجزون عن الوصول إلى المنتج الفعلي و الأصلي محل المتابعة¹.

ب- الدولة

إن وظائف الدولة الحديثة قد تشعبت وامتدت إلى مجالات كثيرة، فلم تعد مقصورة كما كان الوضع في بداية نشأة الدولة في ظل مفهوم (الدولة الحارسة) عندما كانت مقتصرة على واجبات الأمن الخارجي و الداخلي. و إنما أضحت وظائفها تدور حول رفاهية المجتمع وتحقيق أمنه واستقراره في ظل مفهوم دولة الرفاهية. ومن ثم أمسى هذا الجانب الحمائي في مقدمة الواجبات الأساسية للدولة بمختلف أجهزتها المعنية².

وتبعاً لذلك أقر المشرع الجزائري مسؤولية الدولة عن الأضرار الجسدية التي تصيب الأشخاص إذا لم يكن من الممكن التعرف على المسؤول أو كان معسراً بموجب المادة 140 مكرر 1، ولعل ذلك راجع لوعي المشرع بصعوبة تحديد المسؤول في بعض الأحيان لدرجة الانعدام³.

لهذا إذا وقع للضحية ضرر من جراء منتج معيب و لم يكن بوسعها التعرف على المنتج خاصة إذا كان من الغير أن يرفع دعوى على الدولة استناداً إلى المادة 140 مكرر 1 من القانون المدني ليطالب بالتعويض عن الأضرار الجسمانية التي تكبدها⁴. وقد جاء نص المادة 140 مكرر 1 على النحو التالي: «إذا انعدم المسؤول عن الضرر الجسمني ولم تكن للمتضرر يد فيه، تتكفل الدولة بالتعويض عن هذا الضرر».

¹ - قادة شهيدة، إشكالية المفاهيم وتأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج، المرجع السابق، ص 53.

² - ينظر نص المادتين 40 و 41 من الدستور المذكورتين سابقاً.

³ - محمد حاج بن علي، مسؤولية المخترف عن أضرار ومخاطر تطور منتجاته المعيبة، المرجع السابق، ص 47.

⁴ - إن إدراج هذا المبدأ في نص المادة 140 مكرر 01 في القانون المدني هو تكريس لنظام التعويض الجديد، الذي ظهر تدريجياً من خلال النصوص الخاصة المختلفة، والجدير بالملاحظة في هذا الشأن أن هذا النظام الجديد الذي يسمى بالتعويض الجزائي أو حق الضرر الجسمني أو التعويض التلقائي للأضرار الجسمانية هو نظام متميز ومستقل تماماً عن نظام المسؤولية في جوانب عدة منها المدين بالتعويض الضرر محل التعويض، ومقدار وطرق التعويض.. الخ، مما يستدعي دراسة هذا النظام الذي يزداد مجاله اتساعاً يوماً بعد يوم والذي أصبح ينافي نظام المسؤولية المدني.

نقلاً عن: علي فيلاي، الالتزامات، الفعل المستحق للتعويض، المرجع السابق، ص 422.

غير أن هذه المادة كانت واضحة في شروطها عندما حددت متى تتكفل الدولة بهذا التعويض وذلك بأن يكون الضرر الحاصل جسمانيا¹، لم يكن للمتضرر يد فيه، وأن يكون المسؤول مجهولا². غير أنها لم تحدد المقصود من الدولة في هذه الحالة على خلاف حوادث المرور، بحيث تم إنشاء صندوق لضمان تعويض ضحايا المرور، وعلى الرغم من مرور مدة طويلة من صدور المادة 140 مكرر 1 إلا أنه لم يصدر إلى يومنا هذا أي نص تطبيقي يبين كيفية تطبيق هاته المادة، وان كان في العادة يتم إنشاء صندوق خاص لتعويض الضحايا بموجب قانون المالية³.

باعتبار أن الوقوف على الأضرار المترتبة عن حوادث الاستهلاك خاصة الجسمانية منها، يؤكد بما لا يدع للشك أن التبعات المالية الضخمة المترتبة عنها أصبحت تتوء بها الذم المالية للأفراد، بل غدت أمرا عسيرا على المؤسسات الإنتاجية و شركات التأمين، ولما كان من غير المعقول ترك المضرورين بدون تعويض فإن إنشاء صندوق ضمان خاص بضحايا حوادث الاستهلاك أضحي مطلباً ضروريا وملحا نزولا عند اعتبارات اجتماعية و اقتصادية وعدلية، والتي تعتبر مبررا لإنشاء مثل هذا الصندوق. ويمكن إجمالها فيما يأتي⁴:

- أنه من غير العدل في شيء أن ينعم ضحايا كثير من الأخطار الاجتماعية بالحماية وضمان الأضرار اللاحقة بهم لاسيما ما تعلق بحوادث المرور و حوادث العمل و الكوارث الطبيعية و الأعمال الإرهابية في حين يبقى أقرانهم من ضحايا حوادث الاستهلاك دون ضمان الأضرار اللاحقة بهم.

- لا شك أن اعتبار مخاطر التطور التقني كسبب من أسباب إعفاء المنتج من المسؤولية و إلقاء عبء ضمان الأضرار الناشئة عنها على عاتق هذا الصندوق فيه درء للخوف ولعدم الاطمئنان الذي يمتلك المنتجين من تبعاتها التي يتعذر الإحاطة بها من جهة وفيه

¹ - ذلك بأن يكون ضررا جسمانيا أي متعلق بجسم الإنسان أو أحد أعضائه و مكوناته، كإصابته بعاهة مستديمة من جراء فعل المنتج المعيب تقعه عن العمل فتتكفل الدولة في هذه الحالة بتعويضه، والملاحظ أن المشرع الجزائري ومن خلال نص المادة 140 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري قد أغفل الأضرار المعنوية التي قد تصيب الأشخاص، وكذا استبعد الأضرار التجارية المرتبطة بالمنتج المعيب ذاته.

² - ينعدم المسؤول عن التعويض في حالة جهل المتدخل أصلا، كما في حالة المنتوجات المقلدة، أي وجود المتدخل ولكنه غير مسؤول.

³ - زوية سميرة، المرجع السابق، ص 208.

⁴ - رضا بريش، ضمان الأضرار الجسمانية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، موسم 2011/2012، ص 141.

- تشجيع ودفع قوي للمضي قدما نحو مواكبة البحث العلمي والابتكار والإبداع، فضلا عن تدعيم القدرة التنافسية للمنتجات الوطنية من جهة أخرى.
- إن إنشاء صندوق ضمان إسعاف ضحايا حوادث الاستهلاك يعبر عن تكريس مبدأ التضامن الاجتماعي بين أفراد المجموعة الوطنية.
 - إن الأضرار الناتجة عن حوادث الاستهلاك ترشحها لأن توصف بالكوارث الاجتماعية ذلك أن الوقوف على عدد الضحايا الناتجة عن استهلاك دواء Viox في الولايات المتحدة الأمريكية سنة 2000 كشف عن 26000 حالة وفاة و أكثر من 100000 مصاب بأمراض القلب¹.

الفرع الثاني: الاختصاص

لابد للشخص المتضرر من فعل المنتجات. و الراغب في رفع دعوى التعويض أن يلجئ للجهات القضائية المختصة نوعيا (أولا) و محليا (ثانيا). وهنا يبقى للقاضي المختص تحديد القانون الواجب التطبيق (ثالثا) باعتبار القضية قد يكون سببها أضرار منتجات متعددة المصدر و المنتج نتيجة للتطور الاقتصادي و اتساع حركة التجارة و التبادل و التسويق.

أولا- الاختصاص النوعي

تخضع دعاوى المسؤولية عن المنتجات المعيبة بوجه عام إلى اختصاص المحاكم العادية المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ولا يشمل هذا الاختصاص المستهلك المتضرر و المنتج ومن هم في حكمهما فقط بل يتعداه إلى دعاوى التعويض التي يرفعها المتضرر من الحوادث التي تسببها نشاطات المرافق العامة الاقتصادية والتجارية حسب المادة 32 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية². وهذا لا يمنع أن يكون القضاء الإداري مختص نوعيا في بعض قضايا ومنازعات المستهلكين المتضررين في مواجهة المرافق العامة الإدارية في حالة الأضرار الناتجة من سوء استعمالها وتشغيلها³ تطبيقا للمادة 800 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية⁴.

¹ - قادة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج، المرجع السابق، ص 384 .

² - بنصها على أنه: « المحكمة هي الجهة القضائية ذات الاختصاص العام و تشكل من أقسام... ».

³ - قادة شهيدة، المسؤولية المدنية للمنتج، المرجع السابق، ص 233.

⁴ - بنصها على أنه: « المحاكم هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية... ».

أما إذا انعقد الاختصاص للقاضي الجزائري فإن قانون الإجراءات الجزائرية الجزائرية يضع أمام المتضرر جملة من القيود، فحينما يتعلق الأمر بالتعويض عن الضرر المترتب عن الجنحة فإن الاختصاص ينعقد لمحكمة محل الجريمة أو محكمة محل إقامة أحد المتهمين أو شركائهم أو محكمة محل القبض عليهم، كما تختص المحكمة في المخالفات التي ارتكبت في نطاق دائرتها المخالفة، أو المحكمة الموجودة في بلد إقامة مرتكب المخالفة¹.

ومن المناسب الإشارة إلى أن التطبيق القضائي الفرنسي يسير نحو جعل المحاكم الجزائرية صاحبة الولاية العامة في مسائل الاستهلاك، وهو ما يعزز المسعى إلى تسهيل تداعي المتضررين أمام العدالة، وخاصة أن دعاويهم غالبا ما تكون مسبقة بمحاولات وساطة، كما أن أطراف النزاع حتى في حالة عدم نجاح هذا السبيل ليسوا ملزمين بالاعتماد على محامين².

ثانيا - الاختصاص المحلي

إذا انعقد الاختصاص للقاضي المدني فإن القاعدة العامة تقضي أن تكون محكمة موطن المدعى عليه هي المختصة حسب ما نصت عليه المادة 37 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، غير أنه في الدعوى المتعلقة بالتعويض عن الأفعال التصيرية فإن الاختصاص يؤول إلى المحكمة الواقع في دائرة اختصاصها مكان وقوع الفعل الضار حسب المادة 2/39 من الإجراءات المدنية و الإدارية³.

ثالثا - القانون الواجب التطبيق

حضيت مسألة القانون الواجب التطبيق لمسؤولية المنتج على اهتمام دولي، باعتبار أن المنتجات لم تعد حبيسة البلد الذي تنتج فيه، بل أصبحت محل تداول على مستوى العديد من الدول، مما سهل على المستهلك الحصول عليها في أي مكان يقطن فيه، دون أدنى مشقة سببها الحدود الجغرافية أو بعد المسافات، هذا وصار بإمكانه أن يتعاقد مع أي عون

¹ - أحمد معاشو، المرجع السابق، ص 98.

² - قادة شهيدة، المسؤولية المدنية للمنتج، المرجع السابق، ص 234.

³ - بنصها على أن « ترفع الدعوى المتعلقة بالمواد المبينة أدناه أمام الجهات القضائية الآتية:... في مواد التعويض عن جنابة أو جنحة أو مخالفة أو فعل تصيري ودعاوى الأضرار الحاصلة بفعل الإدارة أمام الجهات القضائية التي وقع في دائرة اختصاصها الفعل الضار».

اقتصادي أجنبي وفي أي دولة عبر خدمات البيع بالانترنت، وفي هذا الصدد تناولت اتفاقية لاهاي المبرمة في 02 أكتوبر 1973 بشأن القانون الواجب التطبيق على المسؤولية عن عمل المنتجات¹ مسألة حماية المستهلك وذلك في المواد 04 و 05 و 06 منها.

فنصت المادة 04 منها على أن: « القانون الواجب التطبيق هو القانون الداخلي لدولة مكان وقوع العمل الضار، بشرط أن تكون هذه الدولة هي:
أ- دولة محل الإقامة المعتادة للشخص المضرور مباشرة أو
ب- دولة المؤسسة الرئيسية للشخص المثارة مسؤوليته أو
ج- الدولة التي تم اكتساب المنتج على إقليمها بواسطة الشخص المضرور»².

بينما نصت المادة 05 منها على أنه: « مع عدم المساس بنصوص المادة الرابعة فإن القانون الواجب التطبيق هو القانون الداخلي لدولة محل الإقامة المعتادة للشخص المضرور مباشرة بشرط أن تكون هذه الدولة هي:
أ- دولة المؤسسة الرئيسية للشخص المثار مسؤوليته أو
ب- الدولة التي تم اكتساب المنتج على إقليمها بواسطة الشخص المضرور مباشرة»³.

¹-La Convention de La Haye sur la loi applicable à la responsabilité du fait des produits ,conclue le 2 octobre 1973 , voir:

ec.europa.eu/civiljustice/applicable.../applicable_law_int_fr.htm.

²-L'article4: « La loi applicable est la loi interne de l'état sur le territoire duquel le fait dommageable s'est produit, si cet état est aussi :

a) l'état de la résidence habituelle de la personne directement lésée, ou
b) l'état de l'établissement principal de la personne dont la responsabilité est invoquée, ou
c) l'état sur le territoire duquel le produit a été acquis par la personne directement lésée».

³-L'article5:« Nonobstant les dispositions de l'article 4, la loi applicable est la loi interne de l'état de la résidence habituelle de la personne directement lésée, si cet état est aussi :

a) l'état de l'établissement principal de la personne dont la responsabilité est invoquée, ou
b) l'état sur le territoire duquel le produit a été acquis par la personne directement lésée».

فيتضح من المادتين السابقتين أن محل الإقامة المعتاد للشخص المضرور يعتبر ضابطاً للإسناد في مجال المسؤولية عن فعل المنتجات، فيطبق قانون دولة محل الإقامة المعتادة للشخص المضرور بشرط أن تكون هذه الدولة هي دولة المؤسسة الرئيسية للشخص المسؤول (المادة 05 فقرة الأولى)، أو تكون هي الدولة التي تم اكتساب المنتج على إقليمها (المادة 05 فقرة الثانية)، فجلي أن المستهلك يتوقع تطبيق هذا القانون وهو ما يدعم مبدأ حماية التوقعات المشروعة للشخص المضرور¹.

إلا أن الملاحظ من خلال هذه المادة أنها لم تشترط وقوع الحادثة على إقليم الدولة محل الإقامة المعتادة، فقد يحدث الخطأ في دولة و يقع الضرر في دولة أخرى، لكن طالما توافرت شروط المادة الخامسة يكون هذا الإسناد عادلاً في هذه الحالة، لأنه يؤدي إلى تقاضي مشكلة تطبيق قانون مفاجئ للمستهلك المضرور، وخاصة في الحالة التي يحدث له الضرر فيها في دولة أخرى غير دولة مكان حدوث الخطأ.

بينما المادة 06 نصت بأنه²: «إذا لم يكن أي من القانونين المحددين في المواد 04 و 05 مطبقاً فإن القانون الواجب التطبيق هو قانون المقر الرئيسي للشخص المثارة مسؤوليته، ما لم يستند المضرور إلى قانون الدولة التي حدث العمل الضار على إقليمها».

إلا أنه بالرجوع لنص المادة 07 فإنه³: «لا يكون قانون مكان وقوع الضرر ولا قانون دولة محل الإقامة المعتادة للشخص المضرور مباشرة والمقررين في المواد 04 و

¹ - خالد عبد الفتاح محمد خليل، المرجع السابق، ص 345.

² -L'article 6 : « Quand aucune des lois désignées aux articles 4 et 5 ne s'applique, la loi applicable est la loi interne de l'état du principal établissement de la personne dont la responsabilité est invoquée, à moins que le demandeur ne se fonde sur la loi interne de l'état sur le territoire duquel le fait dommageable s'est produit».

³ -L'article 7: « Ni la loi de l'état sur le territoire duquel le fait dommageable s'est produit, ni la loi de l'état de la résidence habituelle de la personne directement lésée, prévues par les articles 4, 5 et 6, ne sont applicables si la personne dont la responsabilité est invoquée établit qu'elle ne pouvait pas raisonnablement prévoir que le produit ou ses propres produits de même type seraient mis dans le commerce dans l'état considéré».

05 و 06 واجب التطبيق لو أن الشخص المثارة مسؤوليته أثبت عدم إمكانية توقع وصول المنتج أو المنتجات المماثلة إلى الدولة التي تم تسويق المنتج إلى إقليمها».

مع أن الفرض الذي جاءت به هذه المادة صعب الإثبات من الناحية الواقعية مع الانفتاح الاقتصادي وحركة التجارة العالمية وما صاحبها من تداول واسع وسريع للسلع.

وقد صادق البرلمان الأوروبي بتاريخ 2007/07/11 على النظام المحدد لقواعد تنازع القوانين المتعلقة بالالتزامات غير العقدية¹ الذي يطلق عليه نظام روما 02 حيث إن المادة 05 منه المتعلقة بالمسؤولية عن المنتجات المعيبة نصت بأنه:

« دون الإخلال بأحكام المادة 4 الفقرة 2 من القانون المعمول به القانون المطبق

على الالتزام الغير عقدي الناجم عن ضرر تسبب فيه المنتج يخضع إلى :

أ/ قانون البلد الذي يقيم فيه الضحية إقامة معتادة يوم وقوع الضرر إذا تم تسويق المنتج في هذا البلد؛

ب/ قانون البلد الذي تم فيه شراء المنتج إذا وقع تسويق المنتج في هذا البلد؛

ج/ قانون البلد الذي وقع فيه الضرر، إذا تم تسويق المنتج في هذا البلد»².

فالملاحظ من خلال هذا النظام أنه حاول خلق حل مقبول وبسيط بمراعاة القانون الأقرب لتواجد المضرور أو المنتج المعيب وحتى مكان وقوع الضرر. وهو القانون الذي غالبا ما يكون المستهلك على علم به، بما يخلق لديه نوعا من الاطمئنان النفسي تجاه تطبيقه في قضيته المطروحة أمام العدالة.

¹-Règlement (CE) n° 864/2007 du parlement européen et du conseil du 11 juillet 2007 sur la loi applicable aux obligations non contractuelles («Rome II») , voir : www.lynxlex.com/fr/text/rome-ii-règl.../règlement...Rome.../665

²-L'article 5: « Sans préjudice de l'article 4, paragraphe 2, la loi applicable à une obligation non contractuelle découlant d'un dommage causé par un produit est: a) la loi du pays dans lequel la personne lésée avait sa résidence habituelle au jour du dommage, si le produit a été commercialisé dans ce pays, ou à défaut b) la loi du pays dans lequel le produit a été acheté, si le produit a été commercialisé dans ce pays, ou à défaut c) la loi du pays dans lequel le dommage est survenu, si le produit a été commercialisé dans ce pays.»

الفرع الثالث: شرط الآجال

ترتبط آجال رفع دعوى المسؤولية المدنية للمنتج بعنصر التقادم، حيث شرع التقادم في الأصل كجزاء لتهاون الشخص الذي امتنع مدة من الزمن عن التمسك بحقه و لوضع حد للأوضاع القانونية الغامضة وغير المستقرة، وبالتالي فيمكن للمنتج لاستبعاد المسؤولية الواقعة على عاتقه أن يتمسك بتقادم دعوى المسؤولية في مواجهة المدعي المتضرر من مخاطر و عيوب المنتجات.

بالتالي لا بد من البحث عن آجال تقادم الدعوى في قواعد المسؤولية المدنية للمنتج في كل من القانون المدني الفرنسي والتوجيه الأوروبي لسنة 1985 (أولا) وكذا في ظل التشريع المصري (ثانيا) وصولا لمعرفة ذلك في التشريع الجزائري (ثالثا) باعتبارهما من أهم التشريعات العربية التي تأثرت بأحكام التوجيه الأوروبي والقانون الفرنسي.

أولا- آجال تقادم دعوى مسؤولية المنتج في القانون المدني الفرنسي والتوجيه الأوروبي

بالرجوع للقانون المدني الفرنسي، فإنه لاتخضع دعوى المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة للتقادم القصير الذي جاءت به المادة 1648 من القانون المدني والخاصة بالالتزام بضمان العيوب الخفية¹ ، بل جاءت لتؤسس على مدتين للتقادم، شأنه في ذلك شأن التشريعات الحديثة، و المتمثل في انتهاج الميعاد المزدوج القائم بين الحد الأدنى والحد الأقصى للمطالبة بدعوى المسؤولية المدنية للمنتج.

بحيث أن الحد الأدنى يمثل أجل تقادم الحق في رفع الدعوى، بينما الحد الأقصى يمثل تقادم المسؤولية الموضوعية للمنتج و ذلك على النحو التالي:

1- المدة الأولى

مدة رفع الدعوى تقدر بثلاث(03) سنوات تسري من تاريخ علم المدعي أو افتراض علمه بالضرر وبالعيب (أي نقص السلامة والأمان في المنتج)، و بعد تحديد شخصية

¹ - المحدد بستتين من تاريخ اكتشاف العيب الخفي.

المنتج، وهذا وفقا لما نصت عليه المادة 1245-16¹ والمقابلة للمادة 1/10 من التوجيه الأوروبي².

وتجدر الإشارة إلى أنه إذا كانت مدة الثلاث سنوات يبدأ حسابها من تاريخ علم المضرور بالضرر و العيب و المسؤول عنه، إلا أنها في كل الأحوال لا يمكن أن يبدأ سريانها قبل طرح المنتج للتداول، كما يمكن أن تمتد هذه المدة إلى أكثر من ذلك لاسيما في حالة الوقف باعتبار أن هذه المدة قابلة للوقف و الانقطاع، حيث يتعلق الأمر بتقادم مسقط خاضع للقواعد العامة في القوانين الوطنية للدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي وفقا لما نصت عليه المادة 2/10 من التوجيه الأوروبي، التي جاء في مضمونها بأن: أن الأحكام الواردة في قوانين الدول الأعضاء و المتعلقة بقطع التقادم أو وقفه، لا تلغي بموجب أحكام هذا القانون³.

و يلاحظ من إقرار مدة ثلاث سنوات لرفع دعوى مسؤولية المنتج، والتي تظهر لأول وهلة بأنها في غير صالح المستهلكين، إلا أن البعض يبدد هذه الشكوك بالاعتماد على عدة اعتبارات و من أهمها:

أ- هذه المدة و إن كانت مقومة بثلاث سنوات فإن حسابها لا يبدأ إلا من تاريخ علم المضرور بالضرر و العيب و المسؤول عنه، و هذا لا يتحقق غالبا إلا بعد مرور فترة زمنية من طرح المنتج للتداول.

¹-L'article 1245-16 du code civil français: «L'action en réparation fondée sur les dispositions du présent titre se prescrit dans un délai de trois ans à compter de la date à laquelle le demandeur a eu ou aurait dû avoir connaissance du dommage ,du défaut et de l'identité du producteur.»

²-L'article 10, alinéa 1de la directive 85/374/CEE:«Les états membres prévoient dans leur législation que l'action en réparation prévue par la présente directive se prescrit dans un délai de trois ans à compter de la date à laquelle le plaignant a eu ou aurait dû avoir connaissance du dommage, du défaut et de l'identité du producteur....»

³-L'article 10, alinéa 2 de la directive 85/374/CEE: «...Les dispositions des états membres réglementant la suspension ou l'interruption de la prescription ne sont pas affectées par la présente directive.»

ب- هذه المدة هي مدة تقادم و بالتالي فإنها تقبل الوقف و الانقطاع، و اللذان من شأنهما إطالة المدة المحددة.

ج- إن تقصير المدة يدفع بالمضرور إلى ضرورة الإسراع في الإعلان عن عيوب المنتجات بما يسمح للمتدخل بالتدخل لوقف الأضرار¹.

2- المدة الثانية

تقدر بعشر (10) سنوات تبدأ من تاريخ طرح المنتج في السوق، ويتعلق الأمر أيضا بالمجال العقدي، وثلاثين (30) سنة في المجال التقصيري، وهذا ما ذهب إليه التوجيه الأوروبي لسنة 1985 أيضا.

وتتقضي مسؤولية المنتج عن الضرر الذي أحدثته منتجاته بمرور عشر (10) سنوات من وقت عرض المنتج للتداول، وهذا ما جاءت به المادة 1245-15² و المأخوذة من نص المادة 11 من التوجيه الأوروبي³، وقد حددت مدة 10 سنوات كمدة سقوط عشرية، بالنظر إلى أن المنتجات تهتك بطبيعتها مع مرور الوقت كالأجهزة الكهربائية⁴، ويعتبر هذا من العدل بحيث لا يمكن أن نحمل المنتج مسؤولية عن عيب المنتج على امتداد الزمن و إطلاقه دون أن يكون هناك تحديد زمني.

على الرغم من أن هذا التقويم العشري لمسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة، يخدم مصلحة المنتجين أكثر من مصلحة المستهلكين، حيث أنه غالبا ما نجد أضرار المنتجات المعيبة لا تظهر خلال هذه المدة بل قد تنتج مضارها بعد مدة العشر سنوات، وهذا ما نراه

¹- فتاك علي، تأثير المنافسة على الالتزام بضمان سلامة المنتج، المرجع السابق، ص 475.

²-L'article 1245-15 du code civil français: «Sauf faute du producteur, la responsabilité de celui-ci, fondée sur les dispositions du présent titre, est éteinte dix ans après la mise en circulation du produit même qui a causé le dommage à moins que, durant cette période, la victime n'ait engagé une action en justice»

³-L'article 11, alinéa 1 de la directive 85/374/CEE: «Les états membres prévoient dans leur législation que les droits conférés à la victime en application de la présente directive s'éteignent à l'expiration d'un délai de dix ans à compter de la date à laquelle le producteur a mis en circulation le produit....»

⁴- طيب ولد عمر، ضمان عيوب المنتج، المرجع السابق، ص 127.

الآن من خلال وجود أمراض خطيرة ومزمنة ظهرت بعد مدة طويلة من جراء وجود عيب في المنتج.

يضاف إلى ذلك أن النصوص المحددة للتقادم بثلاث سنوات لا تخلو من التعقيد بما يمكن أن يؤدي إلى إشكالات في التفسير وذلك من خلال إيرادها للقرينة على علم الضحية بالضرر أو الشخص المسؤول أو حتى بعلمه بالعيب¹، وإن كان هذا الحل يخدم مصلحة المضرور في حالة الفرض التي يتأخر فيها علم الضحية بحدوث الضرر، كأن تحدث السلعة تلف بأثاث منزله حال سفره، وتحسبا للفرض الذي يستغرق فيه تحديد هوية المسؤول مدة طويلة، كما لو أن المضرور اشترى السلعة من بائع معين، إلا أن الظروف المالية لذلك الأخير لن تسعفه في استيفاء حقه في التعويض منه الأمر الذي يدفعه إلى أن يرجع على المنتج النهائي للسلعة أو مستوردها، إلا أن تحديد هويته سوف يحتاج إلى قدر من الوقت² أو حتى في الفرض الذي يتأخر فيه علمه بوجود العيب في المنتج الأمر الذي يمنح للضحية وقتا كافيا للمطالبة بحقوقه في التعويض.

ثانيا - التقادم في ظل التشريع المصري

انتهج المشرع المصري نفس موقف المشرع الفرنسي والتوجيه الأوروبي في اعتماد الميعاد المزدوج لتقادم مسؤولية المنتج، بين حد أدنى و أقصى و ذلك من خلال المادة 5/67 من القانون التجاري لسنة 1999 بنصها على أنه:

« تقادم دعوى المسؤولية بمضي ثلاث سنوات من تاريخ علم المضرور بحدوث الضرر و بالشخص المسؤول عنه وتسقط هذه الدعوى بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع ».

و إن كان يبدو ظاهريا أن المشرع المصري عند تحديده للحد الأدنى، بثلاث سنوات لسقوط حق المضرور في رفع دعوى مسؤولية المنتج، أسقط تاريخ علم الضحية بالعيب في المنتج سهوا من نص المادة السابقة على اعتبار أن النص يتماثل في فقرته الأولى مع

¹ - محمد حاج بن علي، مسؤولية المحترف عن أضرار و مخاطر تطور منتجاته المعيبة ، المرجع السابق، ص 49.

² - عبد الحميد الدسيطي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 698.

النص الفرنسي ونص التوجيه الأوروبي¹ إلا أنه يمكن تبرير ذلك لرغبته في الحفاظ على السرعة و استقرار المعاملات.

ثالثا- التقادم في ظل التشريع الجزائري

في هذا الإطار نجد أن المشرع الجزائري بخلاف المشرع المصري لم ينص صراحة على مدة التقادم التي تنقضي بموجبها دعوى المسؤولية المدنية للمنتج، لامن خلال نصوص القانون المدني المضافة بمقتضى تعديل سنة 2005، ولا من خلال نصوص قانون حماية المستهلك وقمع الغش تاركا الأمر محلا لتفسير واحد يتمثل في تطبيق القواعد العامة². وإن كان وبالإستناد إلى الطبيعة الخاصة لهذه المسؤولية لم يكن مستساغا من المشرع ترك هذه المسألة إلى القواعد العامة، لاختلاف الأسس بين أنواع المسؤوليات، التقليدية القائمة على أساس الخطأ والمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة القائمة على أساس عيب نقص الأمان والسلامة في المنتج وعلاقته السببية مع وقوع الضرر.

المطلب الثاني: التعويض في ظل القواعد العامة للمسؤولية المدنية

إن الحديث عن التعويض يقتضي بداية التطرق لتعريفه وأنواعه (الفرع الأول). ثم سبل تقديره (الفرع الثاني). وصولا لتحديد عناصره (الفرع الثالث).

الفرع الأول: تعريف التعويض و أنواعه

باعتبار التعويض يستهدف جبر الأضرار اللاحقة بالمضرور فإن الأمر يقتضي بداية التطرق لمعناه (أولا)، حتى لا يقع لبس نتيجة لاختلاطه ببعض المفاهيم المشابهة، ثم تحديد أنواعه (ثانيا).

¹ - محمد حاج بن علي، مسؤولية الخترف في ظل قواعد حماية المستهلك ، المرجع السابق، ص293.

² - أي بمرور 15 سنة من تاريخ وقوع الفعل الضار حيث نصت المادة 133 من القانون المدني على أنه: «تسقط دعوى التعويض بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل الضار»، كما نصت المادة 308 من القانون المدني الجزائري على ما يلي: « يتقادم الالتزام بانقضاء خمس عشرة سنة فيما عدا الحالات التي ورد فيها نص خاص في القانون، وفيما عدا الاستثناءات الآتية».

ومن بين النصوص الخاصة الواردة نص المادة 383 من القانون المدني و المتعلقة بتقادم دعوى ضمان العيب الخفي بمرور سنة من تسليم المبيع.

أولاً- تعريف التعويض

لم يعرف اغلب فقهاء القانون المدني التعويض¹، إنما تعرضوا مباشرة لبيان طريقته و تقديره عند الحديث عن جزاء المسؤولية². وذلك راجع لوضوح معناه إذ يقصد به ما يلتزم به المسؤول في المسؤولية المدنية تجاه من أصابه الضرر، فهو جزاء للمسؤولية³. أي أنه إذا وقع عمل غير مشروع نشأ عنه الحق في تعويض الضرر الذي نجم عنه، أي مقابلة هذا الضرر بمال عوضا عنه⁴.

بمعنى آخر يقصد بالتعويض دفع مبلغ من المال لمن أصابه ضرر من الفعل المخالف للقانون أيا كانت طبيعة هذا الضرر، فقد يكون ضررا ماديا يتمثل في السلب أو الإنقاص من الحقوق المادية للمستهلك سواء الحالية أو المستقبلية، كما قد يكون ضررا معنويا يتضمن إيلام المضرور، سواء أكان إيلاما بدنيا أو نفسيا مثل القلق أو الحزن وغيرها من الاضطرابات النفسية المختلفة، فإذا كان التعويض في حالة الضرر المادي يهدف إلى استرجاع مال المستهلك المضرور، فإنه في حالة الضرر المعنوي يقصد به تحقيق قدر من الإرضاء الذاتي لمن تضرر من استهلاك منتج معيب⁵.

وفي هذا الصدد يجب أن لا يغيب عن البال أن التعويض لا يعتبر عقوبة ولا نوعا من أنواعها. كما أنه لتوضيح الفرق أكثر بين التعويض والعقوبة، فإنه لا بد من التمييز بين

¹ - بينما فقهاء الشريعة الإسلامية لا يستعملون اصطلاح التعويض عند الحديث عن جبر الضرر، إنما يستعملون اصطلاح الضمان، فالضمان عندهم يحمل في طياته ما يقصد به من اصطلاح التعويض عند فقهاء القانون المدني.

نقلا عن: عبد السميع أسامة السيد، المرجع السابق، ص 216.

² - كجار زاهية حورية (سي يوسف)، المرجع السابق، ص 297.

³ - بحيث أنه مبلغ من النقود أو أية ترضية أخرى من جنس الضرر يلتزم المسؤول بدفعها للمضرور.

نقلا عن:

عبد الله ولد أند كجلي، مدى التعويض عن الضرر في المسؤولية العقدية، دراسة في القانون المدني الجزائري مقارنا بالتشريعين الموريتاني و الفرنسي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع العقود والمسؤولية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق و العلوم الإدارية موسم 2001/2002، ص 07.

⁴ - نادية مامش، المرجع السابق، ص 64.

⁵ - عمار زعي، المرجع السابق، ص 254.

التعويض و الغرامة الجنائية، على أساس أن هذه الأخيرة تعتبر نوعا من أنواع العقوبات وفي هذا الصدد تلاحظ بعض الفروقات ومن بينها¹:

- أن الغرامة كعقوبة لا يحكم بها إلا من خلال نص تطبيقا لمبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص، بينما التعويض يحكم به على كل فعل ضار، فالمشرع يورد نصا عاما يقرر فيه أن كل فعل يرتكبه الشخص بخطئه ويسبب ضررا للغير يستوجب التعويض وفقا لما جاء في نص المادة 124 من القانون المدني الجزائري.

- أن مبلغ الغرامة محدد غالبا من قبل المشرع بحد أدنى وحد أقصى، وليس باستطاعة القاضي أن يتجاوز ذلك التحديد، بينما مبلغ التعويض غير محدد من قبل المشرع إنما يتولى القاضي تحديده تبعا لجسامة الضرر أو الظروف الملابسة، كما قد يتولى الطرفان تحديده وهو ما يسمى بالشرط الجزائي، وفي بعض الحالات المعينة يحدده القانون. و يترتب على اعتبار التعويض وسيلة لجبر الضرر، أن القاضي لا يتأثر وقت تقديره إلا بالضرر المطلوب تعويضه ليكون ما يقضي به من تعويض مكافئا لما ثبت لديه من ضرر لا يزيد عليه ولا ينقص عنه. ولا يسقط التعويض بموت المحكوم عليه قبل أدائه، إنما يبقى دينا قائما ويجوز التنفيذ به على تركته².

لقد قنن المشرع الجزائري أحكام التعويض في المواد من 124 إلى 133 ثم من المادة 182 إلى 187 من القانون المدني مستمدا إياها من القانون الفرنسي، ناقلا الفكر الذي استقر عليه هذا الأخير، باعتبار أن وظيفة التعويض هي الإصلاح لا عقاب المخطئ. وإن كان الأمر لا يتضح في الاصطلاح العربي المخصص لفكرة جبر الضرر. وهو مصطلح (التعويض) من خلال المواد السالفة الذكر، فإن استعمال مصطلح (réparation) باللغة الفرنسية، والذي يترجم إلى العربية (بالإصلاح) لا يدع مجالاً للشك حول نية المشرع من

¹ - أشواق دهيمي، أحكام التعويض عن الضرر في المسؤولية العقدية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص عقود ومسؤولية مدنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، موسم 2013/2014، ص 15.

² - كجار زاهية حورية (سي يوسف)، المرجع السابق، ص 298.

تقرير التعويض، وتهدف الوظيفة الإصلاحية إلى جبر الأضرار اللاحقة بالمضور دون حاجة إلى التعويض الكامل الذي ارتبط بتأسيس المسؤولية على الذنب الأخلاقي¹.

ثانياً - أنواع التعويض

بينت المادة 132 من القانون المدني الجزائري، الطريقة التي يتم بها التعويض فنصت: « يعين القاضي طريقة التعويض تبعاً للظروف، ويصح أن يكون التعويض مقسّطاً، كما يصح أن يكون إيراداً مرتباً، ويجوز في هاتين الحالتين إلزام المدين، بأن يقدر تأمينا.

ويقدر التعويض بالنقد على أنه يجوز للقاضي تبعاً للظروف بناء على طلب المضور أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه، أو أن يحكم وذلك على سبيل التعويض، بأداء بعض الإعانات تتصل بالفعل غير المشروع»،

من خلال هذه المادة نستنتج أن للقاضي السلطة الكاملة في تحديد الطريقة التي يتم بها التعويض و الأكثر ملائمة لطبيعة الضرر²، فقد يلزم المسؤول بإعادة الحالة إلى ما كنت عليه قبل وقوع الفعل الضار (بالتعويض العيني). وإذا استحال ذلك حكم للمضور بمقابل عن الضرر اللاحق به (التعويض بمقابل).

1- التعويض العيني

يعتبر التعويض العيني من الطرق الناجعة بالنسبة للمضور، باعتباره يهدف إلى محو ما لحقه من ضرر طالما كان ذلك ممكناً، أي إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل وقوع الضرر، و قد تبنى المشرع الجزائري هذا النوع من التعويض في المادة 164 من القانون

¹ - خليفة كرفة مُجد، التعويض القضائي في نطاق المسؤولية العقدية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع العقود والمسؤولية كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر 01، موسم 2010/2011، ص01. إضافة إلى أنه كما سبق الإشارة فقد جاء في نص المادة 124 بأنه: « كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضرراً للغير يلزم من كان سبباً في حدوثه بالتعويض» و المقابلة للمادة 1240 من القانون المدني الفرنسي الواردة بالصياغة الآتية:

« Tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer».

² - فريدة عمري، مسؤولية المستشفيات في المجال الطبي، مذكرة ماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2011، ص135.

المدني بنصها: « يجبر المدين بعد إعداره طبقا للمادتين 180 و181 على تنفيذ التزامه تنفيذاً عينياً متى كان ذلك ممكناً ».

ولا يملك القاضي الحرية المطلقة للحكم بالتعويض العيني في بعض الحالات بل يتقيد ببعض الشروط ومنها¹:

- يشترط أن يكون التنفيذ العيني ممكناً، أما إذا استحال استحالة نسبية بالنسبة للمدين فيحكم بالتعويض بمقابل، وهذا تطبيقاً لنص المادة 176 من القانون المدني التي جاء فيها: « إذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عيناً حكم عليه بتعويض الضرر الناجم عن تنفيذ التزامه... »، فيكون تعويض الضرر الناجم هنا تعويضاً بمقابل وليس تعويضاً عينياً.
- إذا كان التنفيذ العيني مرهقاً للمدين، فلا محل لإجباره على تنفيذه، فيحكم بالتعويض بمقابل.

ويمكن القول أن التنفيذ العيني يختلف عن التعويض العيني، فالأول محله المسؤولية العقدية دون المسؤولية التقصيرية فبالرجوع إلى المواد 164 إلى 175 التي خصصها المشرع المدني الجزائري للتنفيذ العيني، نجد أنها تبحث عن كيفية تنفيذ الالتزامات العقدية فقط دون إشارة للمسؤولية التقصيرية. يضاف إلى ذلك أن الدائن في المسؤولية العقدية عندما يلجأ إلى القضاء ملتمساً الحكم له بالتنفيذ العيني، فهو يلتمس إلزام المدين بتنفيذ عين الالتزام المحدد في العقد، وإذا أصدر القاضي حكماً بذلك، فلا يكون قد أصدر حكماً بالتعويض للمضروب، وحتى إذا ما رتب له تعويضاً عن التأخر في الوفاء بالالتزام الأصلي إلى جانب التنفيذ العيني، فهذا التعويض لا يغير من حقيقة الالتزام الأصلي وتنفيذه.

أما التعويض العيني فمجاله المسؤولية التقصيرية²، ويحمل في طياته معنى التعويض لأن الحكم الصادر به لا يقصد تنبيه المدين إلى تقاعسه وحثه على تنفيذ التزامه السابق عيناً، وإنما الحكم الصادر هنا يتضمن أن المدين قد أخل بواجب عدم الإضرار بالغير فيتعين إصلاح هذا الضرر بتوقيف هذا الإخلال، وهذا هو التعويض العيني وهو ما قصده المشرع في المادة 132 من القانون المدني الجزائري سالف الذكر.

¹ - وفقاً للمادة 2/132 من القانون المدني الجزائري بنصها: « ويقدر التعويض بالنقد، على أنه يجوز للقاضي تبعاً للظروف أن يأمر بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه... ».

² - فريدة عميري، المرجع السابق، ص 136.

2- التعويض بمقابل

إذا أصبح التعويض العيني متعذرا لاستحالته، وجب التعويض بمقابل و هو نوعان:

أ- التعويض النقدي

يعتبر التعويض النقدي نوعا من أنواع التعويض بمقابل و هو القاعدة العامة في المسؤولية التقصيرية، هذا والأصل في التعويض النقدي أن يدفع دفعة واحدة للمضرور، إلا أنه يجوز للقاضي أن يجعله يدفع على شكل أقساط أو إيرادا مرتبا، كما يجوز إلزام المدين بتقديم تأمين بإيداع مبلغ كافٍ لضمان الوفاء بالإيراد المحكوم به، وهو ما نصت عليه المادة 1/132 من القانون المدني الجزائري.

ب- التعويض غير النقدي

لا يعني التعويض بمقابل التعويض النقدي فقط، بل قد يكون غير نقدي ويكون ذلك بواسطة فسخ العقد، و يكون ذلك عندما يفقد الدائن الأمل في تنفيذ المدين التزامه، فيلجئ إلى فسخ العقد مع التعويض إذا كان لذلك مبرر¹. غير أن هذا النوع من التعويض قليل الوقوع في مجال مسؤولية المنتج لأن هم المتضرر هو جبر الضرر الذي لحق به وذلك لا يتأتى إلا بواسطة التعويض العيني أو التعويض بمقابل.

الفرع الثاني: تقدير التعويض

الأصل الغالب في تقدير التعويض أن يتم بمعرفة القاضي (أولا)، غير أنه قد يتولى القانون (ثانيا)، أو الأطراف هذه المسألة (ثالثا).

أولا- التقدير القضائي

متى لم يحدد القانون أحكاما لحساب التعويض أو لم تذهب إرادة المتعاقدين إلى تقديره يكون المجال مفتوحا أمام القاضي ليقدره²، و يكون هذا الأسلوب الغالب في المسؤولية العقدية لكنه الأصل في المسؤولية التقصيرية.

¹ - كجار زاهية حورية (سي يوسف)، المرجع السابق، ص 318.

² - تنص المادة 182 من القانون المدني الجزائري بأنه: «إذا لم يكن التعويض مقدرا في العقد أو في القانون فإن القاضي هو الذي يقدره» وكما نصت المادة 175 من القانون المدني الجزائري بأنه: «إذا أصر أحد المدينين على رفض التنفيذ، حدد القاضي مقدرا للتعويض».

أو هو ذلك التعويض الذي يقدره القاضي ويحكم به للفصل في الدعوى التي يقيمها الدائن على مدينه، ليحمله بمقتضاها المسؤولية الناشئة عن عدم تنفيذ التزامه، أو تأخره أو سوء تنفيذه.

ويحكم بهذا التعويض في الأحوال التي لا محل للحكم فيها بالتنفيذ العيني كما تسري القواعد المطبقة في تقديره على كل من المسؤولية العقدية و التقصيرية، وذلك لكون تقديره في كلتا الحالتين موكول لاجتهاد قاضي الموضوع، الذي يقدر التعويض موضوع النزاع بما له من سلطان بيّن ومراعاة الظروف الخاصة بكل حالة على أن التعويض وإن كان يعتبر جزاء لإخلال المدين بالتزاماته، وما يترتب على ذلك الإخلال من مسؤولية وخاصة التعاقدية، فإنه يشترط لتحريك الدعوى المتعلقة بتلك المسؤولية واستحقاق التعويض المترتب على قيامها إعدار الدائن لمدينه¹.

ثانياً- التقدير القانوني

قد يعمد المشرع إلى وضع أحكام تتعلق بتحديد للتعويض تحديداً إجمالياً، وعادة ما يربط الفقه هذا التحديد القانوني بالفوائد القانونية، فغالبا ما تذهب بعض التشريعات إلى تحديد نسب قانونية تعرف بالفوائد القانونية، تكون مستحقة الدفع عن مجرد التأخير في الوفاء، بغير حاجة على أن يثبت وقوع ضرر للدائن لأن الضرر مفترض في الديون النقدية نتيجة الحرمان من استثمارها اقتصادياً، ويجد هذا التقدير القانوني للتعويض عن التأخير تطبيقه في مجال المسؤولية العقدية دون المسؤولية التقصيرية. ومن تطبيقات التقدير القانوني للتعويض ما جاء بموجب الأمر رقم 74-15 المعدل و المتمم المتعلق بالزامية التأمين على السيارات وبنظام التعويض عن الأضرار المادية والجسمانية الناتجة عن حوادث السيارات والذي وضع أساساً لحساب التعويض².

¹ - عبد الله ولد أند كجلي، المرجع السابق، ص 25.

² - فنصت المادة الثامنة منه بأنه: « كل حادث سير سبب أضرارا جسمانية، يترتب عليه التعويض لكل ضحية أو ذوي حقوقها... ضمن الشروط المنصوص عليها في المادة 13 بعده » حيث جعلت التعويض مضمونا قانونا في كل الحالات لأي متضرر من حادث المرور دون البحث عن توفر الخطأ أو الشخص المتسبب في الضرر، ودون اعتبار لصفة الضحية، أو إذا كان الحادث نتج عن وجود عيب في السيارة مثلا بسبب تعيب الفرامل. وبالرجوع للمادة 13 فإنها تنص على أنه: « إذا حمل سائق السيارة جزءاً من المسؤولية عن جميع الأخطاء ... فإن التعويض الممنوح له يخفض بنسبة الحصص المعادلة للمسؤولية التي وضعت على عاتقه، إلا في الدائم المعادل لـ 50٪ فأكثر، ... ». وقد جاء الأمر رقم 74-15 بتحديد للأضرار المعوض عنها كما قرر طريقة يمكن معها حساب التعويض عن كل ضرر، من خلال الملاحق التابعة لهذا الأمر.

ثالثا-التقدير الاتفاقي

أجاز القانون للمتعاقدين اللجوء إلى تقدير مسبق للتعويض في العقد الذي يرتب التزاماتهما المتبادلة، في حالة لم يقر الطرف الثاني بتنفيذ التزامه أو التأخر في تنفيذه. ويستحق هذا التعويض المسبق للدائن متى أثبت أن إخلال المدين قد ألحق به ضررا، وقد يدرجه المتعاقدان في العقد كبنود فيه أو في اتفاق لاحق¹. ويطلق على هذا الاتفاق على تعويض الضرر الذي ينتج عن عدم تنفيذ المدين لالتزاماته أو التأخر في تنفيذها تسمية الشرط الجزائي².

ويعتبر التعويض الاتفاقي وسيلة احتياطية لايلجا إليها إلا عندما يتعذر التنفيذ العيني للالتزام باعتباره هو الأصل، ذلك أن الدائن لا يستطيع إلا أن يطالب بتنفيذ الالتزام الأصلي مادام ممكنا، فإذا عرض المدين على الدائن التنفيذ العيني فإنه لا يجوز لهذا الأخير أن يطالب بالتعويض الاتفاقي، إلا متى استحال التنفيذ العيني للالتزام بخطأ المدين.

أما إذا أصبح التنفيذ العيني للالتزام مستحيلا لسبب أجنبي لا يد للمدين فيه فعندها لا يستحق الدائن أي تعويض، وذلك لانقضاء مسؤولية المدين بسقوط الالتزامين الأصلي و التبعي³.

والتقدير الاتفاقي للتعويض يعتبر الأقرب لحقيقة الضرر في أغلب الأحيان، ذلك أن المتعاقدان هما أعلم الناس بوضعهما وما يمكن أن يسببه عدم التنفيذ أو التأخير فيه من ضرر. وهما الأقدر على تقدير التعويض الجابر لهذا الضرر⁴. فعدالة التعويض الاتفاقي

¹ - تنص المادة 183 من القانون المدني الجزائري بأنه: «يجوز للمتعاقدين أن يحددا مقدما قيمة التعويض بالنص عليه في العقد أو في اتفاق لاحق وتطبق في هذه الحالة أحكام المواد من 176 إلى 181».

² - لا يجوز إيراد الشرط الجزائي في ظل قواعد المسؤولية التقصيرية نظرا لكون مصدر هذه المسؤولية هو القانون، و لكون المسؤول غريب عن المضرور قبل وقوع الحادث.

³ - عبد الله ولد أند كجلي، المرجع السابق، ص 48.

⁴ - أشواق دهبيني، المرجع السابق، ص 76.

المحدد مسبقا يحول في كثير من الأحيان دون محاولة الطرفين إعادة النظر في قيمة التعويض في حالة إخلال المدين بالتزاماته¹.

الفرع الثالث: عناصر التعويض

إذا توافرت شروط المسؤولية يقع على القاضي عبء تقدير التعويض عن الأضرار الناجمة عن المنتجات المعيبة وهو ما جاء في نص المادة 131 من القانون المدني الجزائري التي تنص: « يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المصاب طبقا لأحكام المادتين 182 و 182 مكرر مع مراعاة الظروف الملابسة، فإن لم يتيسر له وقت الحكم أن يقدر مدى التعويض بصفة نهائية فله أن يحتفظ للمضروب بالحق في أن يطلب خلال مدة معينة بالنظر من جديد في التقدير».

ويتضح من استقراء أحكام هذه المادة أن قاضي الموضوع هو الذي يقدر مبلغ التعويض، وذلك وفقا للمادتين 182 و 183 من القانون المدني الجزائري، ذلك أن مسألة تقدير التعويض، مسألة واقع ولا رقابة للمحكمة العليا في ذلك، لكن عليه أن يبين في حكمه عناصر الضرر التي اعتمد عليها في احتساب التعويض باعتبارها من المسائل القانونية التي تخضع لرقابة المحكمة العليا²، لأن هذا التعيين هو من قبيل التكييف القانوني للواقع. وباعتبار أن الضرر هو مناط تقدير التعويض، فلا بد أن يتناسب هذا التعويض مع الضرر ويقدر بقدره. في هذا الصدد قررت المحكمة العليا في الجزائر في قرار لها صادر سنة 1994 على أنه: « من المبادئ العامة في القانون أن التعويضات المدنية يجب أن تكون مناسبة للضرر الحاصل، وعلى قضاة الموضوع أن يبينوا في أحكامهم الوسائل المعتمدة

¹ - إذا كان القاضي ملزما بالحكم بقيمة التعويض المتفق عليه بموجب الشرط الجزائي دون زيادة أو نقصان متى توافرت شروطه وكان هناك تناسب بين الشرط الجزائي المتفق عليه و الضرر الواقع، إلا أنه بالرجوع للمادتين 184 و 187 من القانون المدني يتبين أنه للقاضي إمكانية تخفيض قيمة الشرط الجزائي في ثلاث حالات:

- إذا اثبت المدين أن الشرط الجزائي كان مفرطا.
- إذا كان الالتزام الأصلي قد نفذ جزء منه.
- إذا تسبب الدائن بسوء نيته في إطالة أمد النزاع.

بالمقابل بالرجوع لنص المادة 185 من القانون المدني، فإنه يمكن للقاضي التدخل و الحكم بالزيادة في قيمة التعويض حتى يصبح معادلا للضرر الذي وقع، ولا يمنع في ذلك كون التعويض محدد في الشرط الجزائي، إذا أثبت الدائن أن المدين قد ارتكب غشا أو خطأ جسيما.

² - إبراهيم سيد أحمد، المرجع السابق، ص 57.

لتقدير تلك التعويضات، ومن ثم فإن القضاة وبخلاف ذلك يعد خرقا للقانون، ولما ثبت في قضية الحال أن قضاة الموضوع منحوا تعويضات هامة دون تحديد العناصر التي اعتمدوا عليها في تقديرهم للتعويض يكونون بذلك قد خرقوا القواعد المقررة قانونا ومتى كان ذلك استوجب قرارهم النقض»¹.

كما تجب الإشارة إلى أنه في الضرر الأدبي وإن كان متعذر التقويم خلافا للضرر المادي إلا أن كليهما خاضع في التقدير لسلطان القاضي، فمتى رأى في حالات معينة أن الضرر الأدبي يمكن تعويضه وبقدر معين من المال وجب الإذعان لرأي القاضي، إذ لا شك في أن التعويض المادي مهما قيل في تعذر الموازنة بينه وبين الضرر الأدبي، إلا أن التعويض هنا يساعد ولو بقدر على تخفيف الألم عن نفس المضرور. و تتحدد عناصر تقدير التعويض التي يتعين على القاضي مراعاتها فيما يلي:

أولاً- مراعاة الظروف الملازمة عند تقدير التعويض

حسب المادة 131 من القانون المدني الجزائري على القاضي أن يراعي عند تقديره للتعويض الظروف الملازمة، ويقصد بها الظروف التي تلابس المضرور²، من حيث الظروف الشخصية والصحية والعائلية والمالية التي تحيط به وهذه تقدر على أساس ذاتي لا على أساس موضوعي مجرد فننظر إلى المضرور نظرة شخصية³، لأن التعويض يهدف إلى جبر الضرر الذي أصاب المضرور بالذات دون غيره، فيدخل في الظروف الشخصية حالة المضرور الجسمية والصحية، فالأعور الذي أصيبت عينه السليمة كان الضرر الذي يصيبه أفدح من الضرر الذي يلحق شخصا أصيبت إحدى عينيه السليمتين⁴.

¹ - قرار المحكمة العليا الصادر عن الغرفة المدنية، ملف رقم 109568 المؤرخ في 24 ماي سنة 1994، المجلة القضائية العدد 01 لسنة 1997.

² - فريدة عميري، المرجع السابق، ص 145.

³ - كجار زاهية حورية (سي يوسف)، المرجع السابق، ص 323.

⁴ - علي علي سليمان، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري المسؤولية عن فعل الغير، المرجع السابق، ص 217. ويكون محلا للاعتبار حالة المضرور العائلية والمالية، فمن يعول زوجة وأطفالا يكون ضرره أشد من الأعزب الذي لا يعول إلا نفسه، ولكن هذا لا يعني أنه إذا كان المضرور غنيا، يقضى له بتعويض أقل مما لو كان فقيرا، إذ أن العبرة بجزر الضرر، وهذا الضرر يتحدد باختلاف الكسب، فمن كان كسبه أكبر كان الضرر الذي يحمق به أشد.

إذا كانت مسألة تقدير قاضي الموضوع للتعويض وفقا للمادتين 182 و182 مكرر من القانون المدني الجزائري متفق عليها، إلا أن الفقه قد اختلف حول معيار تقدير الظروف الملازمة وانقسموا إلى رأيين:

أ-الرأي الأول

يذهب إلى عدم الاعتداد بها ويستند إلى أن التعويض يحدد قدره بالضرر، وهذا الضرر يتعلق بالمضروور وليس بالمسؤول للاقتراب من الواقع¹، و من ذلك أنه إذا كان المسؤول غنيا لم يكن هذا سببا ليدفع تعويضا أكثر من غيره، وإذا كان فقيرا لم يكن سببا ليدفع تعويضا أقل.

ب-الرأي الثاني

يذهب إلى وجوب أخذها بعين الاعتبار و الاعتداد بها لأن نص المادة 131 من القانون المدني جاء مطلقا بغير تخصيص لمضروور دون المسؤول، إضافة إلى أن مصطلح الظروف الملازمة ينطوي على جسامه الخطأ، الذي لابد أن يراعى أثناء تقدير التعويض دون أن يكون هو الاعتبار الوحيد، فقد يترتب ضرر يسير على خطأ جسيم، كما أنه قد يحدث ضرر بالغ بسبب خطأ يسير، وإنما تؤخذ جسامه الخطأ في الاعتبار مع بقية ظروف الدعوى².

ثانيا-حسن النية أو سوؤها

يقصد بحسن النية الاستقامة والنزاهة والإخلاص وانتفاء الغش، كما في الحالة التي تنص عليها المادة 1/107 من القانون المدني الجزائري: « يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبحسن نية...»، فيجب أن تتوفر حسن النية عند تنفيذ العقد فيستبعد المتعاقدان كل معنأ للغش. وإذا أخل أحدهما بالتزامه وترتب مسؤوليته فإن التعويض يختلف قدره بحسب ما يكون من حسن نية الفاعل أو سوئها، فيكون التعويض كاملا جابرا لجميع الأضرار في حالة ارتكاب خطأ جسيم أو غش طبقا للمادة 182 الفقرة الأخيرة من القانون المدني بنصها:

¹ - مقدم السعيد، نظرية التعويض عن الضرر المعنوي، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، سنة 1992، ص 197.

² - كجار زاهية حورية (سي يوسف)، المرجع السابق، ص 325.

«...غير أنه إذا كان الالتزام مصدره العقد ، فلا يلتزم المدين الذي لم يرتكب غشا أو خطأ جسيما إلا بتعويض الضرر الذي كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد»، فيسأل المدين عن الضرر المتوقع والضرر غير المتوقع ويعوض عنهما، أما إذا كان المدين حسن النية فلا يكون ملزما إلا بما كان متوقعا من الضرر¹.

ونشير في هذا السياق إلى أن تقدير حسن النية وتحديدتها يتم من خلال مراعاة الظروف الخارجية للشخص، وذلك قياسا على مسلك الرجل العادي في يقظته ونكائه فللقاضي في تقدير حسن النية أو سوءها أن يدخل في اعتباره مدى إدراك المدين بالالتزام للأمر، وقلة تجاربه أو انعدامها وإذا كانت الظروف الخارجية المحيطة به من شأنها أن تجعله يعلم بحقيقة الأمر أولا.

ثالثا - النفقة المؤقتة

إذا لم يتيسر للقاضي وقت الحكم أن يقدر مبلغ التعويض بصفة نهائية، فله أن يحتفظ للمضروب بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بالنظر من جديد في التقدير (المادة 131 من القانون المدني الجزائري) مما يعني أنه قبل الحكم النهائي بالتعويض يمكن للقاضي أن يحكم للمضروب بنفقة وقتية، إذا كان ثابتا لديه أن المضروب يستحق التعويض وكانت ظروفه شاقة ولا تسمح بالانتظار إلى وقت صدور الحكم.

ويشترط في هذه النفقة ألا تتجاوز التعويض الذي سيحكم به بصفة نهائية. وتتخذ هذه الوسيلة من التعويض تسمية التعويض الجزئي المسبق وحتى يتجسد هذا الحق لا بد من توافر شروط وهي² :

- لا بد أن يكون هناك فعل ضار ارتكبه المدعى عليه.

- أن تكون هناك ضرورة ملحة للحكم بهذه النفقة.

¹ - كأصل لا دخل لحسن النية في توافر المسؤولية، فتتوافر هذه الأخيرة ولو حسنت نية المسؤول مادامت أركانها قائمة من خطأ وضرر وعلاقة سببية بينهما، أو نتيجة لحدوث الضرر المترتب عن استهلاك منتج معيب، وإنما يكون لها أثرها غالبا في التخفيف من مقدار التعويض ، بينما الغش له تأثير مباشر بحيث من خلاله تبرز الوظيفة الردعية للمسؤولية المدنية إلى جانب وظيفة الإصلاح ، وفي هذا الصدد توجد العديد من المواد التي تؤكد ذلك من بينها: المواد 178، 182، 185، 187 من القانون المدني الجزائري.

² - عمار زعبي، المرجع السابق، ص 290.

- أن تكون عناصر تقدير التعويض لا تزال في حاجة لمدة طويلة.

رابعا-الخسارة اللاحقة والكسب الفائت

يشمل الضرر المباشر عنصرين أساسيين هما: الخسارة التي لحقت بالمضرور والكسب الفائت، لأنه إذا لم يكن من المستطاع جعل المضرور في الحالة التي كان عليها قبل حدوث الضرر فلا أقل من تعويضه ليس عما لحقه من خسارة فقط، بل عما فاته من ربح كان سيؤول إليه كذلك¹، حيث نصت المادة 182 من القانون المدني الجزائري على أنه:

« إذا لم يكن التعويض مقدرًا في العقد أو في القانون، فالقاضي هو الذي يقدره، ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب، بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في الوفاء به ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول...».

والمقصود بالخسارة اللاحقة الضرر المباشر الذي لحق حقا أو مصلحة مشروعة للمضرور، كذلك تتمثل الخسارة اللاحقة بالمضرور نتيجة إصابته في المصروفات و النفقات التي تكبدها بسبب الإصابة، فلكونها خسارة لحقت به يثبت حقه بالتعويض عنها بمجرد إنفاقها، والمقصود بالتعويض هنا حق المصاب في استرداد جميع المصروفات و النفقات التي سببتها الإصابة. والتي يأتي في مقدمتها المصروفات الطبية و العلاجية من أتعاب و أجور المستشفيات و أثمان الأدوية، وبديهي أن يشمل التعويض كذلك أثمان الأطراف أو الأعضاء التي ركبت للمضرور أو زرعت في جسده².

أما الكسب الفائت فيخص كل الثمرات الطبيعية للشيء المتلف أو محل الالتزام و الأرباح المتوقعة في المسؤولية العقدية. ومثال على هذين العنصرين في العلاقة الاستهلاكية أن يقتني المستهلك ثلاجة لحفظ اللحوم، ونتيجة لعيب فيها تتلف ما يتسبب بالنتيجة في فساد اللحوم الموضوعة فيها، فهنا نكون أمام خسارة مادية لحقت بالمستهلك، لكونه دفع ثمن

¹ - كجار زاهية حورية (سي يوسف)، المرجع السابق، ص304.

² - خليفة كرفة عُهد، المرجع السابق، ص20.

الثلاجة مضافا لها قيمة اللحوم ويكون قد فاته كسب كان يمكنه الحصول عليه لو كان باع اللحوم وخاصة إذا كان جزار.

إن هذان العنصران لتقدير التعويض لاتستأثر بهما المسؤولية العقدية بل يجب الاعتماد بهما في نطاق المسؤولية التقصيرية، ذلك أن نص المادة 182 من القانون المدني وإن كان قد جاء بصدد التعويض عن المسؤولية العقدية، إلا أنه جاء مطلقا مما يبيح ضمنا تقدير التعويض في المسؤولية التقصيرية عما لحق المضرور من ضرر، وما فاته من كسب، ونظرا لوروده في الباب الخاص بالالتزامات وأثارها بوجه عام، سواء كان مصدر الالتزام العقد أو الفعل الضار¹.

خامسا - الضرر المتغير

يقصد بالضرر المتغير ما يتردد بين التناقص و النقصان، بغير استقرار في اتجاه بذاته. وقد يحدث هذا التغيير تبعا لظرف طارئ بين فترة لأخرى، فيستطيع القاضي أن يأخذ بعين الاعتبار تلك التغيرات المتوقعة عند تقديره للضرر والتي تبدو له محتملة الوقوع أو تلك التي لا يملك من القرائن التي تمكنه من تقديره فإن له تأجيل الفصل فيها، ويقدر القاضي الضرر المتغير وقت صدور الحكم أو القيمة يوم الحكم².

سادسا - تعدد المتضررين

يجوز للقاضي الحكم بتعويض إجمالي للضحايا عند تعددهم كالحالة التي يكون فيها المدعون هم ورثة المتوفى، أو تحديد نصيب كل واحد منهم بحسب الضرر الذي أصابه. أما فيما يخص الضرر المعنوي، فلا يُلزم القاضي بذكر العناصر التي اعتمد عليها في تقدير التعويض لأنه يركز على عنصر عاطفي لا يحتاج إلى تعليل. وهو ما قضى به المجلس الأعلى:

"...إذا كان يتعين على قضاة الموضوع أن يعللوا قرارهم من حيث منح التعويض وذلك بذكر مختلف العناصر التي اعتمدوا عليها فعلا، فإن الوضع يخالف ذلك إذا كان التعويض

¹ - علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، المرجع السابق، ص172.

² - خميس سناء، المرجع السابق، ص123.

يتعلق بالضرر المعنوي لأنه يركز على العنصر العاطفي الذي لا يحتاج إلى تعليل وبذلك يكون القرار غير محتاج لتعليل خاص.¹

المطلب الثالث: التعويض في مجال المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة

مع التطور الاقتصادي والقانوني دخلت على فكرة التعويض في مجال مسؤولية المنتج تغييرات، خاصة فيما يتعلق بكيفية تحديد قيمته. بالتالي لابد من معرفة كيفية تقدير هذا التعويض في ظل القواعد المتعلقة بالتشريع الجزائري (الفرع الأول)، ثم تحديد قيمة التعويض في ظل كل من التشريع الفرنسي والتوجيه الأوروبي لسنة 1985 (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تحديد قيمة التعويض في ظل التشريع الجزائري

في القانون الجزائري لا نجد تحديدا لكيفية تقدير التعويض عن الأضرار التي تسببها المنتجات المعيبة في التعديل الصادر في سنة 2005، بموجب المادة 140 مكرر من القانون المدني حيث تركت الأمر لاجتهاد القضاء في هذا الشأن²، وبالتالي يتم الرجوع للقواعد العامة المتعلقة بالتعويض المنصوص عليها في القانون المدني، وكذا القواعد الخاصة بحماية المستهلك المحددة سابقا.

الفرع الثاني: تحديد قيمة التعويض في ظل التشريع الفرنسي والتوجيه الأوروبي لسنة

1985

بالرجوع لكل من التشريع الفرنسي والتوجيه الأوروبي لسنة 1985. فإنه لم يكن من السهل تحديد قيمة التعويض عن الأضرار في دعوى مسؤولية المنتج بما يخالف القواعد العامة، نظرا لاختلاف الدول الأوروبية المعنية بالتوجيه الأوروبي لسنة 1985 بخصوص تحديد أسقف مالية للتعويض عن الأضرار التي تلزم المنتج بسبب تعيب المنتجات.

وباعتبار أن المسؤولية الموضوعية هي مسؤولية استثنائية ليس أساسها الخطأ وتؤدي في النهاية إلى اتساع نطاقها والتعويض عن الأضرار، مما يؤدي بالمنتجين إلى تحمل أعباء ليس في وسعهم تحملها لو أن المسؤولية أسست على أخطائهم الشخصية، ما قد يؤثر سلبا

¹ - أحمد معاشو، المرجع السابق، ص 53.

² - إبراهيم سيد أحمد، المرجع السابق، ص 57.

على نتائج مشروعاتهم الاقتصادية و زيادة تكلفة الإنتاج وإحجام هؤلاء عن المبادرة والتطوير.

كل هذا دفع بالبعض من فقهاء القانون، إلى النظر إلى هذه المسؤولية على أنها غير مبررة قانوناً، وتثير كثيراً من الاحتجاج لدى المتعاملين الاقتصاديين منتجين ومؤسسات تأمين¹.

وحسب رأي الأستاذ " قادة شهيدة " فإن الإشكال لا يكمن في المسؤولية المشددة والكلفة الاقتصادية العالية، بل لعدم إلزامية التأمين في هذا المجال في بعض الدول (اختياري) رغم أنه لا يمكن الكلام عن مسؤولية بقوة القانون فعالة إلا بمرافقة التأمين² ولهذا أكدت ألمانيا على ضرورة وضع أسقف للتعويض كون ذلك يمنح المنتج فرصة للتأمين على مسؤوليته ويستطيع حساب الاحتمالات في ظل الخطر محل التأمين، كما أن تقييد التعويض لا يضر بحماية المستهلك³.

بينما اختار القانون المدني الفرنسي عدم وضع سقف للتعويض الذي يطالب به المضرور، وفقاً للقواعد الخاصة وعدم قصره على الأضرار المادية، بحيث يكون التعويض كاملاً عن الضرر المادي والأدبي على السواء ودون وضع حد أقصى، وبذلك اتخذ موقفاً مغايراً لما ذهب إليه التوجيه الأوروبي، ومتفقاً مع التقاليد القانونية الفرنسية التي تتبنى مبدأ التعويض الكامل، والذي استقر عليه القضاء الفرنسي بغية تحقيق حماية أوسع للمتضررين إذا ما أسند دعواه على المادة 1384 من القانون المدني الفرنسي المتعلقة بالمسؤولية التصيرية (حالياً المادة 1245) أو المادة 1147 من القانون المدني الفرنسي الخاصة بالمسؤولية العقدية (حالياً المادة 1231)، فكيف لا يتاح له الحصول على هذا التعويض في نظام كان الهدف الجوهرى لإقراره حماية المستهلكين⁴.

أما بالنسبة للمشرع الأوروبي تبنى من خلال التوجيه الأوروبي وجهة النظر التي تدعو إلى تحديد التعويض من خلال حدين، لا تنتظر مسؤولية المنتج إلا من خلالهما و ذلك من خلال المادتين 2/09 والمادة 16 منه وذلك على النحو التالي:

1- قادة شهيدة، إشكالية المفاهيم وتأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج، المرجع السابق، ص 54.

2- قادة شهيدة، إشكالية المفاهيم وتأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج، المرجع نفسه، ص 53.

3- طيب ولد عمر، ضمان عيوب المنتج، المرجع السابق، ص 117.

4- محمد حاج بن علي، مسؤولية المحترف في ظل قواعد حماية المستهلك، المرجع السابق، ص 286.

الذي لا يمكن للمضرور رفع الدعوى إلا إذا تجاوزت قيمة الأضرار محل المطالبة قيمته. وهو ما أقرته المادة 2/09 من التوجيه الأوروبي بنصها: « إن المضرور لا يستطيع اللجوء إلى دعوى المسؤولية الموضوعية لمطالبة المنتج بالتعويض عن الأضرار التي تسبب فيها منتجاته المعيبة إلا إذا تجاوزت قيمة الضرر محل المطالبة 500 écus -وحدة نقدية أوروبية-»¹.

ب- الحد الأقصى

لإجمالي التعويضات المقررة على عاتق المنتج بموجب المادة 16 بنصها: « لا يجوز للمضرور مطالبة المنتج بتعويض عن أضرار الوفاة، والأضرار البدنية والأضرار المالية بخلاف ضرر المنتج المعيب ذاته، التي تسببت فيها منتجاته المعيبة، بما يتجاوز 70 مليون écus -وحدة نقدية أوروبية-»².

ولعل من بين المبررات التي ساقها التوجيه الأوروبي لهذا التحديد القانوني لقيمة التعويض تتمثل فيما يلي³:

- يعتبر تسقيف التعويض الحل الأمثل لكي لا يتسرع المستهلك في رفع دعوى المسؤولية لأسباب تافهة هذا من جهة. و من جهة أخرى لكي لا تتم زيادة تكاليف الإنتاج الأمر الذي قد يؤدي إلى إحجام المنتج عن التطور، فيكون القانون بذلك عائقاً أمام التنمية الاقتصادية للدول الأعضاء.

¹ -L'article 9 ,alinéa 2de la directive 85/374/CEE:« Le dommage causé à une chose ou la destruction d'une chose, autre que le produit défectueux lui-même, sous déduction d'une franchise de 500 écus, ...»

² -L'article 16 de la directive 85/374/CEE: « Tout état membre peut prévoir que la responsabilité globale du producteur pour les dommages résultant de la mort ou de lésions corporelles et causés par des articles identiques présentant le même défaut est limitée à un montant qui ne peut être inférieur à 70 millions d'écus.»

³ - عمار زعي، المرجع السابق، ص 293.

- عدم وجود أسقف يؤدي إلى إضعاف موقف المنتج الأوروبي على المستوى الدولي خاصة أمام المنتج الأمريكي.
 - نظرا للاختلاف بين الدول الأعضاء بشأن تحديد أسقف مالية للتعويضات، فمن الضروري تحقيق مستوى موحد من المسؤولية، بما يسمح بموقف تنافسي موحد بين المنتجين في مختلف الدول الأعضاء.
- و الجدير بالإشارة إليه أنه أمام المواد المنصوص عليها في التوجيه الأوروبي لسنة 1985 فإن المشرع الفرنسي قد تدارك مسألة غياب تحديد للحد الأدنى للتعويض بحيث عدلت المادة 1386-2 من القانون المدني و صدر المرسوم 2005-113 الصادر في 11 فيفري سنة 2005 الذي اعتمد بموجب المادة الأولى منه نفس الحد الذي اعتمده التوجيه الأوروبي المقدر ب 500 أورو كحد أدنى¹، حتى تتأسس مسؤولية المنتج وفقا لأحكام المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة².

المبحث الثاني: التأمين عن المسؤولية

أصبحت تغطية المخاطر من خلال التأمين من أهم السمات المرتبطة بالنهضة الاقتصادية في شتى المجالات³ كآلية مكملة لقواعد المسؤولية المدنية. و كما قال الفقيه لارومات كريستيان بأنه سيكون من الضروري الحفاظ على العناصر الأساسية الخاصة بطريقة إثبات المسؤولية (علاقة سببية و مسألة إيجاد الأدلة،..) مع الانحراف بهذه المفاهيم في بعض الحالات عند وجود السعة الكبيرة للأضرار مثلا أو إفلاس المسؤول عند وقوعها بالتالي لا تمثل المسؤولية المدنية فيها الحل المناسب، فيجب اللجوء إذن إلى وسائل بعيدة عن المسؤولية المدنية.

¹- L'article 1: « Le montant visé à l'article 1386-2 du code civil est fixé à 500 euros». Décret n° 2005-113 du 11 février 2005 pris pour l'application de l'article 1386-2 du code civil JORF n°36 du 12 février 2005.P2408 texte n° 31; voir: www.légifrance.gouv.fr.

²- زوية سميرة، المرجع السابق، ص 211.

³ -Boudjellal Mohammed:« les assurances dans un système islamique.» Revue des sciences économiques et de gestion, faculté des sciences économiques, commerciales et des sciences de gestion, Université Ferhat Abbas, Sétif. N°05, 2005.P60.

بالتالي ظهرت في الفكر القانوني نظرية جديدة تقوم على أساس التضامن وتقتضي توزيع نتائج الضرر على مجموعة من الأشخاص لتغطية مخاطره، وهي ما يعرف بنظام التأمين من المسؤولية. فقد كان لنظام التأمين انعكاسات كثيرة على نظام المسؤولية المدنية، إذ أن التأمين عنها دفع الكثير من الضحايا إلى المطالبة بحقهم في تعويض الأضرار اللاحقة بهم ولو كانت بسيطة، وشجع القضاة إلى إبداء نوع من المرونة بخصوص شروط قيام مسؤولية المؤمن له، والحكم لصالح الضحية بالتعويض حتى لو ساهم في الخطأ، بالرغم من عجزه على إثبات خطأ المدعى عليه، وبذلك أصبحوا يقدرون التعويض على ضوء الضرر الحقيقي اللاحق، بالضحية بغض النظر لسلوكه، بما أن شركة التأمين هي من يتحمل عبء التعويض في النهاية¹.

كما ساعد تقرير دعوى مباشرة لصالح الضحية نحو شركة التأمين على اختفاء شخص الفاعل المسؤول وتجاهله تماما لدعوى التعويض طالما أن للضحية علاقة مباشرة مع المؤمن، كل ذلك أدى إلى الانحراف عن بعض مبادئ المسؤولية المدنية كالتخلي عن الخطأ باعتباره أساسا للمسؤولية.

وغني عن البيان أن العلاقة القانونية بين المسؤولية و التأمين، هي علاقة تبادلية بفضل الدور الكبير الذي لعبه الفقه في سبيل ضمان حماية فعالة للضحايا، عبر فرض نظام تأمين إلزامي، والتوجيه الأوروبي لم يفرض وضع تأمين إلزامي بشأن المسؤولية عن المنتجات المعيبة. وحسب الفقيه **B. Starck** فإنه: "يوجد بين التأمين و المسؤولية سباق حقيقي انطلق في المهد وما فتى أن تطور، فالتأمين يتبع تطور المسؤولية وفي بعض الأحيان يسبقه، و وجود تأمين يدفع المحاكم إلى قبول المسؤولية دون خطأ والتوسع في مجال الضمان"².

عليه يتم تحديد المقصود من عقد التأمين وخصائصه (المطلب الأول) ثم نطاق عقد تأمين المسؤولية المدنية عن المنتجات من حيث الأشخاص (المطلب الثاني)، ثم من حيث المنتجات و الأضرار المؤمن ضدها (المطلب الثالث).

¹ - رضا بريس، المرجع السابق، ص 19.

² - مختار رحمانى عُجْد، المرجع السابق، ص 142.

المطلب الأول: تعريف عقد التأمين وخصائصه

لابد من التطرق بداية لتعرف عقد التأمين (الفرع الأول)، ثم خصائصه (الفرع الثاني)

الفرع الأول: تعريف عقد التأمين

تعددت التعاريف الفقهية التي تطرقت لعقد التأمين من بينها:

تعريف الفقيه "جيرار" لعقد التأمين بكونه: عملية تستند إلى عقد احتمالي من عقود الغرر ملزم للجانبين يضمن لشخص معين مهدد بوقوع خطر معين، المقابل الكامل للضرر الذي يسببه هذا الخطر له. وتعتبر هذه العملية من الوجهة الاقتصادية والاجتماعية تعديلا في الأخطار المختلفة بحيث توزع أثارها على عاتق المجموع بدلا من الفرد¹. لكن الملاحظ على هذا التعريف أنه بالرغم من كونه بين جوانب عقد التأمين من خصائص و عناصر. إلا أنه لم يعرف التأمين كعقد إنما كمجرد عملية.

كما أورد الأستاذ هيمار في كتابه شرح التأمين تعريفا للتأمين كنشاط بأنه: عملية يحصل بمقتضاها أحد الطرفين وهو المؤمن له نظير دفع قسط على تعهد لصالحه أو لصالح الغير من الطرف الآخر وهو المؤمن، وهذا التعهد يدفع بمقتضاه هذا الأخير أداء معين عند تحقق خطر معين وذلك عن طريق تجميع مجموعة من المخاطر و إجراء المقاصة وفقا لقوانين الإحصاء². وهذا التعريف يصدق على نوعي التأمين، سواء على الأضرار (التأمين على الأشياء والمسؤولية) أو على الأشخاص.

أما تعريف التأمين كنظام فقد عرف بكونه: "نظام تعاقدى ابتدعه رجال الأموال لتوزيع الضرر الناتج عن الأخطار الزمنية التي تصيب الأموال بالإتلاف أو الفساد أو الضياع أو تصيب الأجسام والأنفس بالنقص والأمراض، وتجزئته بقسمته بين أفراد عديدين يتحمل كل

¹ - نقلا عن: لكبير علي، تأمين المسؤولية المدنية، أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه العلوم في الحقوق، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، موسم 2014/2015، ص 30.

² - عيسى عبده، التأمين بين الحل والتحریم، مكتبة الاقتصاد الإسلامي، الطبعة الأولى، سنة 1987، ص 26. على موقع:

waqfeya.com/book.php?bid=3951

منهم قسطاً منه، عن طريق تقويمه والتوصل بقيمته إلى ترميمه أو تخفيفه، وذلك بحمل قيمته ووضعها على ابر عدد ممكن¹.

أما من الناحية التشريعية فقد أورده المشرع الجزائري وفقاً لنص المادة 619 من القانون المدني² تعريفاً لعقد التأمين بنصها على أنه: «عقد يلتزم المؤمن بمقتضاه أن يؤدي إلى المؤمن له أو الغير المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغاً من المال أو إيراداً أو أي أداء مالي آخر في حالة تحقق الخطر المبين في العقد وذلك مقابل أقساط أو أية دفعات مالية أخرى». و عرف المشرع المصري عقد التأمين بكونه: «عقد يلتزم المؤمن بمقتضاه أن يؤدي إلى المؤمن له، أو إلى المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغاً من المال أو إيراداً مرتباً أو أي عوض مالي آخر في حالة وقوع الحادث أو تحقق الخطر المبين في العقد، وذلك في نظير قسط أو أية دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن له للمؤمن»³.

إذن فالتأمين حسب التعريفات التي أوردها القوانين و النظريات الفقهية هو عملية قانونية و فنية في نفس الوقت يهدف إلى تنظيم التعاون بين المؤمن له والمؤمن، باعتبار أن الفرد و حده لا يمكنه أن يواجه بعض الكوارث أو الحوادث الجسيمة و نظام التأمين يقوم على أساس تغطية هذا العجز و تحقيق هذا التعاون. كما أن التعريفين التشريعيين امتازا بإبرازهما لأشخاص عقد التأمين و عناصره⁴ وتجنبهم الإشارة إلى الصفة التعويضية (التي يقصد بها الخسارة الاحتمالية) مما يجعلهما شاملين لكل أنواع التأمين سواء تأمينات الأضرار أو الأشخاص. هذا بالنسبة للتأمين بوجه عام، أما نظام التأمين من المسؤولية فهو كما جاء في بعض التعريفات يعد بمثابة تقنية تكفل الحماية الاجتماعية تجعل المؤمن يتحمل التبعات المالية التي ترتبها مسؤولية المؤمن له بسبب الأضرار اللاحقة بالغير وبالتالي يكون ضامناً حقيقياً للضحية عن الأضرار التي تلحقها بسبب مسؤولية المؤمن. وعليه يكون التأمين من المسؤولية المدنية بمثابة آلية مكملة لنظام المسؤولية المدنية من شأنه توفير تعويض كاف للضحية و إصلاح وضعه المالي⁵.

¹ - تكاري هيفاء رشيدة، النظام القانوني لعقد التأمين دراسة في التشريع الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو، تاريخ المناقشة: 19 ديسمبر 2012، ص 43.

² - حيث تحيل المادة 1/02 من الأمر 95-07 المعدل والمتمم تعريف عقد التأمين لنص المادة 619 من القانون المدني.

³ - وفقاً لنص المادة 747 من القانون المدني المصري.

⁴ - عناصره المتمثلة في كل من : الخطر، القسط، مبلغ التأمين.

⁵ - حميدة جميلة، المرجع السابق، ص 338.

الفرع الثاني: خصائص عقد التأمين

لا يخرج عقد التأمين لتغطية الأضرار التي تسببها المنتجات تجاه المستهلكين عن الخصائص العامة لعقود التأمين الأخرى فيتميز بما يلي:

أولاً- عقد احتمالي

كون أن أطرافه لا يعرفون على وجه الدقة وقت إبرامه مقدار الالتزامات و الحقوق لكل منهما. لأن ذلك متوقف على وقوع المخاطر المؤمن منها، وقد نظر المشرع الجزائري إلى عقد التأمين على أنه عقد احتمالي بدليل أنه كان ينظمه سابقا بموجب الباب العاشر من القانون المدني المتعلق بعقود الغرر¹. وذلك قبل صدور الأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمينات المعدل والمتم.

ثانياً- عقد إذعان

لأن إرادة طرفي العقد منعدمة أو على الأقل منحصر دورها في تحديد بنود العقد أو الالتزامات الناتجة عنه، فليس في وسع المؤمن له سوى قبول أو رفض بنوده، وليس في إمكانه مناقشة شروطه ولو بصورة عامة².

ثالثاً- من عقود حسن النية

ذلك أن طالب التأمين يلتزم بإبلاغ وإخبار المؤمن عن كل الظروف التي يعلمها ومن المحتمل أو تؤدي إلى الخطر أو زيادته³. كما تظهر حسن النية في هذا العقد من خلال كونه ملزم لجانبين، فيرتب حقوق و التزامات متقابلة، يجب الوفاء بها بحسن النية و دون

¹ - فقد نصت المادة 57 من القانون المدني على أنه: «... إذا كان الشيء المعادل محتويا على حظ ربح أو خسارة، لكل واحد من الطرفين على حسب حادث غير محقق، فإن العقد يعتبر عقد غرر». بالتالي إذا انتفى الحادث زالت صفة الغرر عن عقد التأمين.

² - إلا أن المشرع الجزائري جاء باستثناءات في المادة 622 من القانون المدني الجزائري تنص على بطلان طائفة من الشروط التي ترد في وثيقة التأمين وهي:

أ- الشرط الذي يقضي بسقوط الحق في التأمين.

ب- الشرط الذي يقضي بسقوط الحق المؤمن له بسبب تأخره في إعلان الحادث المؤمن منه.

ت- كل شرط لم يبرر بشكل ظاهر وكان متعلقا بحالة من الأحوال التي تؤدي إلى البطلان أو السقوط.

ث- شرط التحكيم إذا ورد في الوثيقة بين شروطها العامة المطبوعة، لا في صورة اتفاق خاص منفصل عن الشروط العامة.

³ - حيث نصت المادة 15 من الأمر 95-05 المتعلق بالتأمينات المعدل والمتمم في الفقرة الأولى منها على أنه: «يلزم المؤمن له: بالتصريح عند اكتتاب العقد بجميع البيانات والظروف المعروفة لديه ضمن استمارة أسئلة تسمح للمؤمن بتقدير الأخطار التي يتكفل بها».

غش، فيكون المؤمن له ملزما بدفع أقساط التأمين مقابل التزام المؤمن بدفع مبلغ التعويض عند تحقق الخطر.

رابعاً- يعتبر اشتراطاً لمصلحة الغير

استناداً للفقرة الثانية من المادة 11 من الأمر رقم 95-07 المعدل والمتمم التي نصت على أنه: « يستفيد من هذا التأمين وبهذه الصفة المكتتب أو كل مستفيد معروف أو متوقع كاشتراط لمصلحة الغير».

خامساً- يعتبر من العقود الزمنية

فيكون الزمن فيه عنصراً جوهرياً في تكوينه ونفاذه، فأداء الطرفين للالتزاماتهما يتحدد مضمونه وفقاً للمدة المعينة في العقد ويستمر تنفيذه طوالها¹، كما أن هذه المدة يمكن تجديدها إذا أريد الاستمرار في العلاقة التأمينية وينتهي العقد بانتهائها².

المطلب الثاني: نطاق التأمين من حيث الأشخاص

في مجال التأمين على المسؤولية المدنية المهنية عن المنتجات، أوجب المشرع الجزائري على كل متدخل ضرورة اكتتاب تأمين لتغطية الأضرار التي تسببها المنتجات تجاه المستهلكين من خلال المادة 168 من الأمر 95-07 المؤرخ في 25/01/1995 المعدل والمتمم³ حيث جاء في نصها على أنه:

« يجب على كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بصنع أو ابتكار أو تحويل أو تعديل أو تعبئة مواد معدة للاستهلاك أو للاستعمال أن يكتتب تأميناً لتغطية مسؤوليته المدنية المهنية تجاه المستهلكين والمستعملين وتجاه الغير، وتتمثل المواد المشار إليها أعلاه في المواد الغذائية و الصيدلانية و مستحضرات التجميل و مواد التنظيف والمواد الصناعية و

¹ - إذ يلتزم المؤمن بالمدة المحددة في العقد فيتحمل تبعه الخطر المؤمن ضده، كما أن المؤمن له يلتزم في نفس المدة ويوفي أقساطه على مداها

² - هيفاء رشيدة تكاري، الأسس والقواعد العامة لعقد التأمين، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 06، ديسمبر سنة 2010، ص 204.

³ - معدل بموجب القانون رقم 06-04 المؤرخ في 20/02/2006 (الجريدة الرسمية العدد 15، المؤرخة في: 12/03/2006) المعدل للأمر 95-07 المؤرخ في 25/01/1995 المتعلق بالتأمينات (الجريدة الرسمية العدد 13، المؤرخة في: 08/03/1995).

الميكانيكية و الكهربائية و بصفة عامة في أي مادة يمكن أن تسبب أضرارا للمستهلكين و للمستعملين و للغير.

يخضع المستوردون و الموزعون لهذه المواد ذاتها لنفس إلزامية التأمين، تحدد كيفيات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم».

كما أن المشرع الجزائري قبل إصدار القانون رقم 75-09 وفي قانون التأمينات رقم 80-07 الصادر في 09/08/1975 كان ينص في المادة 103 منه على إلزامية التأمين على المسؤولية المدنية المترتبة عن المنتجات المعدة لتغذية الأنعام أو للعلاج الطبي، فألزم المؤسسات القائمة على صنع وتغيير وتحويل وتكييف تلك المنتجات، على أن تعقد تأميناً من العواقب التي قد تلحق بمستعملها، وكذلك الأمر بالنسبة لمستوردي هذه المنتجات¹.

أما في التشريع الفرنسي لا يوجد نص يلزم المنتجين الصناعيين بالتأمين الإلزامي على مسؤوليتهم، بل التأمين الموجود هناك يتعلق بالتأمين على المنتجات الخطيرة ذات الاستهلاك المكثف وتخضع لقواعد التأمين العامة².

بالتالي يتم من خلال هذا المطلب تحديد الأشخاص الملزمين بإبرام عقد التأمين مع شركات التأمين (الفرع الأول) ثم الأشخاص المؤمن لصالحهم (الفرع الثاني).

الفرع الأول: الأشخاص الملزمين بإبرام عقد التأمين مع شركات التأمين

تنص المادة 1/186 من الأمر رقم 95-07 المعدل والمتمم على ما يلي: « يجب على كل شخص طبيعي أو معنوي، يقوم بصنع أو ابتكار أو تحويل أو تعديل أو تعبئة مواد معدة للاستهلاك أو الاستعمال، أن يكتب تأميناً لتغطية مسؤوليته المدنية المهنية تجاه المستهلكين و المستعملين وتجاه الغير». بالتالي فيتحدد هذا النطاق بالمتدخل المتمثل في كل شخص طبيعي أو معنوي سواء كان صانع أو مبتكر أو من يدخل تحويلات أو تعديلات على المنتج بما في ذلك القائم على عمليات التعبئة للمواد المعدة للاستهلاك أو الاستعمال. وأضافت نفس المادة في فقرتها الثالثة المستوردين والموزعين الممارسين لنشاطهم بخصوص المنتجات المحددة في الفقرة الثانية من نفس المادة. والملاحظ أن المادة 168 قد

¹ - قادة شهيدة ، المسؤولية المدنية للمنتج، المرجع السابق، ص312.

² - بلحول قوبي، المرجع السابق، ص73.

استثنت من هذا المجال البائعين، وعلى الأرجح يعود ذلك لعدم إمكانيتهم التأمين على كل أنواع المنتجات التي يقومون ببيعها.

الفرع الثاني: الأشخاص المؤمن لصالحهم

يشمل نطاق هذا التأمين كل المستهلكين والمستعملين للمنتجات إضافة إلى الغير المتضرر منها. كما أن الحقوق الممنوحة للمضرور اتجاه المؤمن بموجب عقد تأمين المسؤولية المدنية عن المنتجات المسلمة، تمتد لتمنحه الحق في التمسك بقاعدة عدم الاحتجاج ضده من قبل المؤمن بما له من دفوع اتجاه المؤمن له كالدفع بسقوط الحق لعدم قيام المؤمن بإبلاغ المؤمن له بوقوع الحادث في الميعاد القانوني¹، حسب القانون المعمول به في عقود التأمين والتي تحدد التزامات المؤمن له القانونية².

مع الإشارة إلى أن المتضرر المستفيد يعد صاحب حق أجنبي عن عقد التأمين إلا أن أثار العقد تتصرف إليه في مجال التعويض، بالتالي فالفوائد المحققة لعقد التأمين عن المسؤولية المدنية على المنتجات تتمثل في إعطاء حماية اجتماعية للمستهلكين من المنتجات المعيبة، كما أن التشريع الجزائري يحمل بين ثناياه نصوص مشجعة في الحصول على التعويضات المناسبة بالإطلاع على نص المادة 168 السابقة و المادة 169 من الأمر 07-95 والتي توجب على المهنيين اكتتاب تأمين المسؤولية المدنية بما فيهم مؤسسات نزع أو تغيير الدم البشري لضمان مخاطر المنتجات الطبية و التي لا تقل أهمية عن المنتجات الأخرى³.

ومن هذا المنطلق، يعد عقد تأمين المسؤولية المدنية عن المنتجات عقد تأمين مهني ذلك أنه يتعلق بتغطية الأضرار التي تلحق المستهلكين من المنتجات محل نشاط مهني من طرف المتدخل، وكما يعد عقد تأمين تعويضي، لأن الهدف الأساسي للعقد هو تعويض المؤمن له عن الخسارة التي تلحقه نتيجة الحكم عليه بمبلغ التعويض المستحق للمستهلك وهو المستفيد من الضمان من جراء فعل المنتجات المعيبة.

¹ - قادة شهيدة، المسؤولية المدنية للمنتج، المرجع السابق، ص 369.

² - بالرجوع لنص المادة 25 من الأمر 07-95 المتضمن قانون التأمين المعدل والمتمم.

³ - طيب ولد عمر، النظام القانوني لتعويض الأضرار الماسة بأمن المستهلك وسلامته، المرجع السابق، ص 229.

المطلب الثالث: نطاق التأمين من حيث المنتجات والأضرار

على الرغم من أن عقد التأمين للمسؤولية المدنية للمهنيين على المنتجات يشبه إلى حد كبير عقود التأمين الأخرى من حيث خصائصه، إلا أنه من جهة أخرى يختلف عنها من حيث المنتجات محل التأمين (الفرع الأول). و الأضرار المؤمن عليها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: نطاق التأمين من حيث المنتجات

بالاطلاع على المادة 2/168 من الأمر رقم 07-95 المعدل والمتمم، يلاحظ أنها قامت بتعداد المنتجات الخاضعة لإلزامية التأمين على سبيل المثال وما يؤكد ذلك نص المشرع في نفس الفقرة: «...وبصفة عامة في أية مادة يمكن أن تسبب أضرارا للمستهلكين وللمستعملين وللغير...»، وذكرت نفس المادة البعض من هذه المنتجات والمتمثلة في المواد الغذائية والصيدلانية ومستحضرات التجميل و مواد التنظيف والمواد الصناعية والميكانيكية والإلكترونية والكهربائية، ويلاحظ كذلك أن المشرع قام بتعداد هذه المنتجات باعتبارها سلعا ولم يتطرق إلى الخدمات، ولعل ذلك يرجع لتنظيمها بموجب مواد متفرقة في الأمر رقم 07-95 المعدل والمتمم المتعلق بالتأمينات كخدمة النقل الجوي أو في نصوص أخرى.

كما أنه يتضح من سياق نفس المادة أن نطاق التأمين شامل لكل المنتجات المشار إليها لاحقا بعد صدور الأمر رقم 07-95 المعدل والمتمم المتعلق بالتأمينات، والمتضمنة في نص المادة 140 مكرر في فقرتها الثانية من القانون 05-10 المعدل والمتمم للقانون المدني الجزائري المؤسسة لمسؤولية المنتج.

الفرع الثاني: نطاق التأمين من حيث الأضرار

تم تحديد كيفية تطبيق المادة 168 من الأمر رقم 07-95 المعدل والمتمم المتعلق بالتأمينات وذلك بموجب المرسوم التنفيذي رقم 96-48 المؤرخ في 17/01/1996 المحدد لشروط التأمين وكيفية في مجال المسؤولية المدنية عن المنتجات¹، حيث تنص المادة الثانية منه بأنه: « يضمن التأمين المسمى "المسؤولية المدنية عن المنتجات" طبقا للتشريع

¹ - المرسوم التنفيذي رقم 96-48 المحدد لشروط التأمين وكيفية في مجال المسؤولية المدنية عن المنتجات (الجريدة الرسمية العدد 05، المؤرخة في : 21 / 01 / 1996).

المعمول به، المستهلكين والمستعملين وغيرهم من الآثار المالية المترتبة على مسؤولية المؤمن له المدنية المهنية بسبب الأضرار الجسمانية المادية والمالية التي تتسبب فيها «المنتجات»

يظهر من خلال هذه المادة كيف أن المشرع قد حدد الأضرار المعنية بالتعويض بالأضرار الجسمانية المادية والمالية دون الأضرار المعنوية، وذلك على الرغم من أنها تصلح محلاً لدعاوى التعويض طبقاً لأحكام قانون الاستهلاك، فجاء سلوكه بذلك غير مبرر مع العلم أنه لم يستدرك هذا النقص بموجب التعديل¹ الماس بالأمر رقم 07-95 بموجب القانون رقم 06-04.

لكن القول الذي مفاده أن التأمين هو الآلية التي من خلالها يمكن للمنتج أن يضمن تعويض الضحايا، لا يمكن أخذه على إطلاقه، لأن شركات التأمين تمتنع عن تغطية بعض المخاطر، إما بالنظر لخصوصية الأضرار أو المخاطر والتي جرى العرف على اعتبارها غير قابلة للضمان، أو لكون المخاطر جرى الاتفاق على أن يقع عبء تحملها على كاهل المؤسسات الإنتاجية، بل يجب عدم نسيان فكرة مخاطر التطور وما تثيره من إشكالات ومن هذه الأخطار مايلي:

- الأضرار العمودية الناتجة عن المؤمن عليه (المنتج)؛

- الأخطار المتوقعة؛

- هلاك أو ضياع المنتج؛

- عدم فعالية المنتج².

- أخطاء في التصميم، حيث إن بعض شركات التأمين تستثني من دائرة الضمان الأضرار الناتجة عن أخطاء التصميم، والواقع أن مرد ذلك يرجع إلى تكلفة الباهظة التي تمثلها الأضرار المترتبة عن هذا النوع من الأخطاء، خاصة ما إذا تعلق الأمر بالمنتجات

¹ - فناك علي، تأثير المنافسة على الالتزام بضمان السلامة، المرجع السابق، ص 494.

² - مختار رحمانى مُجد، المرجع السابق، ص 149.

ذات التوزيع الكثيف كالأغذية و الأدوية، والتي يطال العيب فيها عددا كبيرا من الوحدات الإنتاجية.

وقد يلجئ المؤمنون أحيانا إلى إدراج مشارطات تكميلية في بوليصات التأمين مؤداها ضمان بعض الأضرار اللاحقة لانقضاء عقد التأمين في مدة معقولة (سنة، ستة أشهر...). ويرتبط هذا الالتزام بالضمان بالتزام مقابل من المنتج بضرورة أن يحرص على تصحيح إنتاجه أو التوقف عن الإنتاج بل وسحبه من دائرة التداول مباشرة بعد فسخ العقد¹.

المبحث الثالث: أسباب الإعفاء أو التخفيف من المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة

إذا أثبت المضرور وجود العيب في المنتج و العلاقة السببية بينه وبين الضرر الذي أصابه في شخصه أو في ماله، يكون قد أقام الدليل على التدخل الإيجابي للمنتج في إحداث الضرر، بالتالي قيام مسؤولية المنتج والمتدخل، عليه لكي تنتفي مسؤولية المنتج يتعين عليه إقامة الدليل على انتفاء علاقة السببية بين وجود العيب في المنتج والضرر الحاصل من جرائه، وذلك بإثبات أحد الأسباب المقررة قانونا لاستبعاد مسؤوليته.

بالرجوع للقانون المدني الجزائري نجد أن المشرع لم يضع طرقا خاصة بالمنتج وحده تسمح له بدفع المسؤولية عن عاتقه، مما يجعل نفيها يخضع للقواعد العامة المقررة لاسيما في المادة 127 من القانون المدني. لكن في مقابل ذلك وضع كل من المشرع الفرنسي والتوجيه الأوروبي لسنة 1985 قواعد خاصة يمكن من خلالها للمنتج أن ينفي مسؤوليته. بالتالي تتم دراسة الأسباب العامة لاستبعاد مسؤولية المنتج (المطلب الأول)، ثم الأسباب الخاصة (المطلب الثاني). ثم شروط التخفيف والإعفاء منها (المطلب الثالث).

المطلب الأول: الأسباب العامة للإعفاء من المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة

بالرجوع إلى القواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني الجزائري خاصة المادة 127 منه التي تنص على ما يلي: «إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يد له فيه كحادث مفاجئ أو قوة قاهرة، أو خطأ صدر من المضرور أو خطأ من الغير كان غير ملزم بتعويض هذا الضرر ما لم يوجد نص قانوني أو اتفاق يخالف ذلك».

¹ - مختار رحمانى محمد، المرجع نفسه، ص ص 149-150.

وكذلك المادة 2/138 من نفس القانون التي تنص: «... ويعفى من هذه المسؤولية الحارس للشيء إذا أثبت أن ذلك الضرر حدث بسبب لم يكن يتوقعه مثل عمل الضحية أو عمل الغير، أو الحالة الطارئة أو القوة القاهرة» .

يستنتج من هاتين المادتين أن أسباب الإعفاء من المسؤولية في ظل التشريع الجزائري تتمثل في كل من القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ (الفرع الأول)، خطأ الضحية (الفرع الثاني) أو فعل الغير (الفرع الثالث).

الفرع الأول: القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ

لابد من تحديد المقصود من عبارتي القوة القاهرة والحادث المفاجئ كأصل عام (أولاً). ثم التطرق لأثرهما في الإعفاء من المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة (ثانياً).

أولاً- تعريف القوة القاهرة والحادث المفاجئ

بالرجوع للقانون المدني الجزائري في نص المادتين 127 و 2/138 منه نجد أن عبارة القوة القاهرة جاءت مرادفة لفكرة الحادث المفاجئ، كما أن المشرع الجزائري لم يعرف القوة القاهرة وترك مجال تعريفها إلى الفقهاء، الذين حاول البعض منهم التمييز بين الحادث المفاجئ والقوة القاهرة¹، بالاعتماد على المعنى الدقيق للمصطلحين، حيث أنهم لاحظوا أن عبارة القوة القاهرة تبين بوضوح القوة و الإكراه الذي وضع فيه المدعى عليه، حيث خضع

¹ كذلك اعتمد بعض الفقهاء على التمييز بين القوة القاهرة والحادث المفاجئ على عدة فروقات أهمها:

- أن القوة القاهرة هي ما لا يمكن دفعه، أما الحادث المفاجئ فهو ما لا يمكن توقعه. (محمد سعيد عبد الرحمن، القوة القاهرة في قانون المرافعات، دراسة تأصيلية تطبيقية مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، سنة 2011، ص 83).
- القوة القاهرة تجعل استحالة التنفيذ مطلقة، بينما الحادث المفاجئ يجعل الاستحالة نسبية فالظرف الطارئ يربط إرهاب المدين في تنفيذ التزامه والذي يتطلب تدخل القاضي لردده للحد المعقول، فإنه وبالمقابل تجعل القوة القاهرة من تنفيذ التزام المدين مستحيلاً استحالة مطلقة وانعدام محل الالتزام تماماً طبقاً للمواد 121 و 307 و 176 من القانون المدني، حيث يتضح من خلال استقراء هذه المواد أنه إذا استحال تنفيذ العقد لسبب أجنبي كالقوة القاهرة فإن الالتزام ينقضي وينفسخ العقد، والمقصود هنا الاستحالة المطلقة (محمد صبري السعدي، شرح القانون المدني الجزائري، النظرية العامة للالتزامات، الجزء الأول، دار الهدى، الجزائر، طبعة سنة 2004، ص 388).
- وتختلف النظريتان أيضاً في مدى تعلقهما بالنظام العام، فأحكام الظروف الطارئة من النظام العام لا يجوز الاتفاق على مخالفتها كما جاء في المادة 3/107 من القانون المدني الجزائري في حين في نظرية القوة القاهرة أجاز المشرع الاتفاق مسبقاً على تحمل المدين لتبعاتها وفقاً لنص المادة 2/178 من القانون المدني الجزائري.

لقوة لم يكن باستطاعته مقاومتها، بينما الحادث الفجائي يوضح خاصية عدم إمكان التوقع فتكون التفرقة هنا مقتصرة على المعنى واللفظ دون الأثر و النتيجة.

في هذا الصدد ذهب الفقيه **Beudant** للقول بمعيار أن الحادث الفجائي هو حادث طبيعي يسبب الضرر مثل الفيضانات أو الزلزال، بينما القوة القاهرة ليست بحادث طبيعي وإنما صادرة من إرادة شخص غير ذلك الذي يريد المضرور الحصول منه على تعويض عن الضرر، مثل أن يسبب ضررا نتيجة تنفيذه لأوامر أو دفاعا عن القانون¹.

وهناك من الفقهاء من نادى بوحدة القوة القاهرة والحادث المفاجئ، بل يكاد ينعقد إجماعهم على ذلك، إذ يرون فيهما تعبيرين مترادفين لمسمى واحد²، وهو ذلك الحادث الخارجي³ الذي لا يمكن توقعه أو دفعه و يؤدي بشكل مباشر إلى إحداث الضرر، أو هو أمر خارجي يشكل سببا لعدم تنفيذ الالتزام أو يجعل تنفيذه مستحيلا، ولا يد للمدين فيه.

هذا وقد جاء في المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدي للقانون المدني المصري ما يؤكد ذلك فقد ذكرت: « السبب الأجنبي بوجه عام حادثا فجائيا أو قوة القاهرة، وليس ثمة محل للتفرقة بينهما»⁴، ولذلك أصبح الاستخدام الشائع هو تعبير القوة القاهرة.

ومن هنا فإن القوة القاهرة هي وحدها التي تمثل السبب الأجنبي الذي يحول دون قيام المسؤولية، إلا أن هذه التفرقة تعرضت للنقد على اعتبار أن الواقع الذي يستند إلى التفرقة بين القوة القاهرة والحادث المفاجئ لا يستند إلى أساس صحيح⁵، وإن الاتجاه الذي يميل إلى التفرقة بينهما يهدف إلى حصر وسائل دفع المسؤولية في نطاق ضيق ويقتصر السبب الأجنبي على القوة القاهرة دون الحادث المفاجئ.

¹ -C. Beudant, cours de droit civil français, tome 4, 2^{ème} édition, Par Rodiere, Paris 1952, N°1174, P485.

مشار إليه لدى : كيجل كمال، المرجع السابق، ص 123.

² - من بينهم: أحمد عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، نظرية الالتزام بوجه عام، المرجع السابق، ص 994/ محمود جلال حمزة، المرجع السابق، ص 499.

³ -Larroumet Christian, droit civil , tome3«Les obligations, le contrat», 4^{ème} édition, Economica, 1998.P.791.

⁴ - محمد سعيد عبد الرحمن، المرجع السابق، ص 85.

⁵ -Larroumet Christian, Op.Cit.P791.

ثانيا - القوة القاهرة والحادث الفجائي وأثرهما في الإعفاء من المسؤولية

إن كلا من المشرع الفرنسي في القانون رقم 389 لسنة 1998 و التوجيه الأوروبي لسنة 1985 لم يشيرا إلى القوة القاهرة كسبب لإعفاء المنتج من المسؤولية¹.

وتماثل موقف التوجيه الأوروبي في ذلك مع موقف اتفاقية ستراسبورغ التي لم ترى داعيا للنص على هذا السبب، إذ أكدت لجنة الصياغة أنها لم تشأ مواجهة الفرض الذي تسهم فيه القوة القاهرة مع العيب في إحداث الضرر لأن هذا الفرض يقتضي وضع نص خاص، ورأت اللجنة تجنب وضعه لندرة هذا الفرض من ناحية، ولصعوبة وضع تعريف للقوة القاهرة ترضى عنه جميع الدول من ناحية أخرى، ولذلك تركت معالجة هذه المشكلة للقانون الوطني لكل دولة².

وتطبيقا للقواعد العامة، حتى يتمكن المنتج من دفع مسؤوليته بسبب القوة القاهرة، بأن أدت هذه الأخيرة إلى تعيب بالمنتج ذاته الذي ألحق ضررا بالمستهلك، عليه أن يثبت استحالة التوقع والدفع معا، وألا يتعلق بالمنتج ذاته أي أنه خارجي، رغم أن بعض الفقه يرى في تطبيقها نادرا بما كان، على اعتبار أن إسهام القوة القاهرة في إحداث الضرر من شأنه إضعاف تدخل المنتج في حدوث الضرر، الذي لا يكون عرضيا مما يجعل المستهلك المضرور لا يفكر في الرجوع بالتعويض على المنتج³.

هذا و قد قضت محكمة النقض الفرنسية بدوائرها المجتمعة في حكمها الشهير الصادر في 1930/02/13 في قضية جاندير (Jand-Heur):

« بأن قرينة المسؤولية المنصوص عليها في المادة 1/1384 من القانون المدني الفرنسي، لا تدحض إلا بإثبات القوة القاهرة أو الحادث الفجائي أو أي سبب لا ينسب للحارس»⁴.

¹ - طيب ولد عمر، النظام القانوني لتعويض الأضرار الماسة بأمن المستهلك وسلامته، المرجع السابق، ص 199.

² - عبد الحميد الدسوقي عبد الحميد، المرجع السابق، ص 672.

³ - محمد حاج بن علي، مسؤولية المحترف في ظل قواعد حماية المستهلك، المرجع السابق، ص 270.

⁴ - Cass. Ch. réunies ., 13 Fev. 1930. voir: www.légifrance.gouv.fr.

الفرع الثاني: خطأ المضرور

بالرجوع للمادة 12-1245 من القانون المدني الفرنسي¹ و المنقولة حرفيا من نص المادة 2/08 من التوجيه الأوروبي نجدها تنص على أنه: « يستطيع المنتج أن يتخلص من مسؤوليته جزئيا أو كليا مع الأخذ بالاعتبار كل الظروف عندما يكون الضرر قد ساهم في إحداثه كل من عيب المنتج و خطأ المضرور...»، مما لا شك فيه أن هذه المادة هي تكرار للقواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني الفرنسي في خصوص ما تقرره من أن خطأ المضرور من شأنه في بعض الأحوال أن يخفف أو أن يعفي من المسؤولية². و الشيء المستحدث في هذا النص هو أنه ربط بين خطأ المضرور وعيب السلعة و ذلك على عكس القواعد العامة، التي جرت على الموازنة بين خطأ المضرور و خطأ المنتج و كل ذلك يمنح سلطة واسعة للقاضي في تقدير مساهمة خطأ المضرور في الضرر و الذي يمكن أن يشكل سببا لإعفاء المنتج من المسؤولية كلية.

وبالرجوع للقانون المدني الجزائري فقد نصت المادة 177 منه على أنه: «يجوز للقاضي أن ينقص مقدار التعويض، أو لا يحكم بالتعويض إذا كان الدائن بخطئه قد اشترك في إحداث الضرر أو زاد فيه»، فيستخلص من أحكام هذه المادة أن المشرع الجزائري قد أشار إلى فرضية استغراق أحد الأخطاء للأخر على حسب قياس مدى جسامتهما، وذلك تبعا للوضع التي يكون فيها خطأ المضرور سببا و حيدا في إحداث الضرر³، والحالة التي قد يشترك فيها خطأ المسؤول وخطأ المضرور.

غير أنه إذا كان خطأ الضحية ما هو إلا أحد الأسباب التي شاركت في وقوع الضرر بالإضافة إلى عيب المنتج فإن المنتج لا يعفى من المسؤولية كليا، بل يتحملها بالقدر الذي ساهم به العيب في وقوع الضرر، كما أن خطأ الضحية نفسه قد يؤدي إلى وجود العيب في

¹-L'article 1245-12 du code civil français : « La responsabilité du producteur peut être réduite ou supprimée, compte tenu de toutes les circonstances, lorsque le dommage est causé conjointement par un défaut du produit et par la faute de la victime ou d'une personne dont la victime est responsable .»

² طيب ولد عمر، ضمان عيوب المنتج، المرجع السابق، ص 122.

³ مثال على ذلك أن يترك المضرور أحد الأجهزة الكهربائية تعمل لفترة طويلة، ما يؤدي إلى انفجارها والتسبب في حدوث الضرر سواء بجسم الضحية أو أمواله، أو استعمال الضحية للأدوية المهدئة أو مسكنات الألم المخصصة لأغراض طبية بطريقة تؤدي إلى الإدمان عليها أو بحدف الانتحار.

المنتج ويسبب ذلك ضرراً فيعفى بالنتيجة المتدخل من المسؤولية أو يستفيد من التخفيف منها إذا أثبت ذلك¹.

لكن السؤال المطروح هو ماهي المعايير التي يمكن الارتكاز عليها لمعرفة الظروف التي يكون فيها خطأ المضرور مؤدياً إلى الإعفاء التام من المسؤولية ومن جانب آخر الظروف التي تؤدي إلى التقليل من المسؤولية؟

حيث نصت المادة 12-1245 من القانون المدني الفرنسي على أن خطأ المضرور يمكن أن يؤدي إلى التخفيف أو الإعفاء الكلي من المسؤولية دون أن توضح المعايير التي ينبغي إتباعها لتوضيح هذه التفرقة حسب الظروف، بالتالي يقع على عاتق القاضي تحديد هذه الظروف وبيان أثرها على تقدير مسؤولية المنتج². من خلال استعراض الوقائع، ودرجة الخطأ المنسوبة إلى المضرور وقياسها، وعندها يتضح مدى التأثير السلبي لهذا الخطأ في وقوع الحادث³.

الفرع الثالث: فعل الغير

المشرع الجزائري اعتد بخطأ الغير كسبب يعفي من المسؤولية وفقاً للقواعد العامة بموجب المادة 127 من القانون المدني و حتى في حالة المسؤولية بقوة القانون المؤسسة على فكرة الحراسة، وهو ما تؤكد المادة 2/138 من القانون المدني بنصها: «يعفى من هذه المسؤولية الحارس للشيء إذا أثبت أن الضرر قد حدث بسبب لم يكن يتوقعه مثل عمل الضحية أو عمل الغير».

¹ - حساني علي، المرجع السابق، ص 313.

² - زوبة سميرة، المرجع السابق، ص 258.

³ - يمكن في هذا الصدد الإشارة إلى قضية عرضت أمام مجلس استئناف كاليفورنيا سنة 1959 (القضاء الأمريكي) تلتخص وقائعها في أن: جهاز ماكينة مضى على استعمالها مدة طويلة بحيث تآكلت أجزاؤها وأصبحت غير صالحة للاستعمال ومع ذلك استمر المستعمل في استخدامها فحصلت له أضرار جسمية تمثلت في جروح بالغة على إثر انفجار هذه الماكينة، و لدى عرض الموضوع على القضاء رفض الحكم للمستعمل بالتعويض ضد الشركة الصانعة لهذه الماكينات وأيد مجلس الاستئناف الحكم الصادر عن المحكمة مسبباً قراره بأن: «المنتج لم يكن مسؤولاً عن فشل أجزاء الماكينة في العمل أو عن الضرر الذي تسبب على إثر انفجارها، حيث ثبت مرور مدة طويلة على صلاحية المنتج للعمل، كما أن فشل هذه الأجزاء يعود إلى الاندثار و التآكل الطبيعي و المؤلف في هذا المنتج» مشار للقضية لدى: سالم محمد رديعان العزاوي، المرجع السابق، ص 385 و 386.

ويعرف فعل الغير بكونه: الفعل الذي يصدر عن شخص متدخلا في حادث شكاً منه المتضرر المدعي في وجه المدعى عليه الذي اختصمه طلباً للتعويض عن ضرر من غير أن يشرك في الخصومة الغير الذي أتى ذلك الفعل¹.

بمعنى آخر يقصد بالغير كل شخص أجنبي عن المنتج والمستهلك، أي لا صلة له بالسلعة أو الخدمة، أما إذا كان الغير متدخلا في النشاط الاقتصادي لإنتاج السلعة أو الخدمة حتى تصل إلى المستهلك النهائي، فإن المنتج في هذه الحالة يستطيع أن يدفع مسؤوليته بإدخاله في الدعوى المرفوعة من المستهلك المضرور لإلزامه بالتعويض، لما نتج عن فعله من ضرر أو يرجع عليه في مراحل لاحقة².

باستقراء المادة 1245-13 من القانون المدني الفرنسي³ و المقابلة لنص المادة 1/08 من التوجيه الأوروبي التي تنص على أنه: « لا يعفى المنتج جزئياً من مسؤوليته تجاه المضرور بفعل الغير الذي ساهم مع عيب المنتج في إحداث الضرر »، يلاحظ أن فعل الغير لا يعتبر سبباً كلياً للإعفاء من المسؤولية حيث أنه يمكن استنباط ملاحظتين من خلال هذه المادة على النحو التالي:

- مسؤولية المنتج قبل الضحية لا تخفف لمجرد إثبات مساهمة فعل الغير في إحداث الضرر و لا يمكن تصور فعل الغير سبباً من أسباب إعفاء المنتج من المسؤولية إلا في الحالة التي يشترك فيها الغير بخطئه مع عيب المنتج في إحداث الضرر ويعد هذا خروجاً عن القواعد العامة، مما يؤكد على استقلالية قانون 1998/05/19 الذي أسس نظام خاص لمسؤولية المنتج، على اعتبار أنه وفقاً للقواعد العامة يمثل خطأ الغير سبباً من أسباب قطع علاقة السببية، فإذا ما ثبت أنه السبب الحقيقي للضرر تنتفي مسؤولية المنتج المدعى عليه، أما في التوجيه الأوروبي و القانون الفرنسي، فإن مسؤولية المنتج لا تتأثر باشتراك الغير معه في إحداث الضرر إلا في الفرض المحدد سابقاً⁴.

¹ - عاطف النقيب، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي (الخطأ والضرر)، المرجع السابق، ص 358.

² - عادل عميرات، المرجع السابق، ص 442.

³ - L'article 1245-13 du code civil français: « La responsabilité du producteur envers la victime n'est pas réduite par le fait d'un tiers ayant concouru à la réalisation du dommage.»

⁴ - محمد بودالي، مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة، المرجع السابق، ص 44.

- نفس المادة قد سكتت عن بيان أثر ثبوت فعل الغير في الاستبعاد الكلي لمسؤولية المنتج مما يؤدي إلى القول بجواز قيام مسؤولية المنتج إلى جانب مسؤولية الغير ويكونان مسؤولين عن تعويض الضرر الذي لحق بالضحية.

بالتالي يمكن القول أن فعل الغير قد يكون السبب الوحيد في الضرر، حينئذ يتحمل المنتج من المسؤولية كلية إذا أثبت أن الضرر الذي أصاب المستهلك يرجع إلى فعل الغير، أما إذا كان فعل الغير قد ساهم إلى جانب فعل المنتج أو خطئه في إحداث الضرر فيوزع التعويض بينهما بالتساوي إلا إذا أمكن تحديد درجة جسامه الخطأ فيوزع التعويض حسب جسامته ويستطع المضرور أن يرجع على أيهما بالتعويض كله، و حتى و لو رجع المضرور على المنتج و حده فهذا الأخير حق الرجوع على الغير بنسبة مدى مساهمته في إحداث الضرر باعتبار أنهما متضامنان.

وللوصول إلى إعفاء المنتج من المسؤولية لا بد من تحديد المرحلة التي يقع فيها الخطأ ومن ثم تحديد المسؤول عن الضرر، فإذا وقع في مرحلة يكون فيها المستهلك قد تسلم المنتج نهائياً تحمل هذا الأخير مسؤولية خطئه. مع الإشارة إلى أن إعفاء المنتج من المسؤولية ليس بالأمر الهين، ذلك أن الفرض الذي يرتبط فيه الوسطاء والمتدخلون بالمنتج، ليس من الحالات التي تندر في هذا الصدد بالإضافة إلى الصعوبات التي ترافق عملية تحديد المرحلة التي وقع فيها العيب و من ثم تحديد المسؤول عن الضرر، بل الأهم من هذا و ذلك، هو تحديد الخطأ الذي أنتج الضرر في حالة تزامم خطأ الغير مع خطأ المدعى عليه أو حتى المضرور. وتثور الصعوبات في تحديد المسؤول عن الضرر عندما يتزامم خطأ الغير وخطأ المنتج وخطأ المضرور.

المطلب الثاني: الأسباب الخاصة للإعفاء من المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة

إن المشرع الجزائري لم يقرر قواعد خاصة لنفي مسؤولية المنتج باعتباره كأحد المتدخلين في عملية وضع المنتج للاستهلاك، وفي مقابل ذلك وضع المشرع الفرنسي قواعد خاصة يمكن من خلالها للمنتج أن ينفي مسؤوليته و هو ما بينته المادة 1245-10 من

القانون المدني (سابقا المادة 1386-11)، تطبيقا لنص المادة 07 من التوجيه الأوروبي والتي جاء في مضمونها على أنه: « يكون المنتج مسؤولا بقوة القانون إلا إذا أثبت أنه:

- لم يطرح المنتج للتداول،

- مع الأخذ في الاعتبار كل الظروف، أن العيب الذي سبب الضرر لم يكن موجودا في

اللحظة التي طرح فيها المنتج للتداول، أو أن العيب قد نشأ بعد طرح المنتج للتداول،

- أن المنتج لم يكن مخصصا للبيع، أو لأي شكل من أشكال التوزيع، لأهداف اقتصادية أو أهداف تتعلق بمجال أعماله التجارية،

- أن العيب يرجع إلى مطابقة المنتج مع القواعد الآمرة للنظام التشريعي أو اللائحي،

- أن حالة المعرفة العلمية و الفنية، في اللحظة التي طرح فيها المنتج للتداول، لم تسمح له بأن يكشف عن وجود العيب.

- يعفى منتج الجزء المركب من المسؤولية، إذا أثبت أن العيب يرجع إلى تصميم المنتج الذي اندمج فيه هذا الجزء، أو إلى التعليمات المعطاة من قبل صانع المنتج النهائي»¹.

من خلال مضمون هذه المادة نستنتج أن للمنتج أن يتمسك بعدة دفوع لاستبعاد مسؤوليته يمكن حصرها في ثلاث صور أساسية ممثلة في الدفع المتعلق باستبعاد مسؤولية المنتج لعدم توافر الشروط الخاصة بالمسؤولية (الفرع الأول). والدفع المتعلق بعدم مخالفة

¹ -L'article 7 de la directive 85/374/CEE: «Le producteur n'est pas responsable en application de la présente directive s'il prouve:

a) qu'il n'avait pas mis le produit en circulation,

b) que, compte tenu des circonstances, il y a lieu d'estimer que le défaut ayant causé le dommage n'existait pas au moment où le produit a été mis en circulation par lui ou que ce défaut est né postérieurement,

c) que le produit n'a été ni fabriqué pour la vente ou pour toute autre forme de distribution dans un but économique du producteur, ni fabriqué ou distribué dans le cadre de son activité professionnelle,

d) que le défaut est dû à la conformité du produit avec des règles impératives émanant des pouvoirs publics,

e) que l'état des connaissances scientifiques et techniques au moment de la mise en circulation du produit par lui n'a pas permis de déceler l'existence du défaut,

f) s'agissant du fabricant d'une partie composante, que le défaut est imputable à la conception du produit dans lequel la partie composante a été incorporée ou aux instructions données par le fabricant du produit.»

القواعد التشريعية والتنظيمية الأمرة (الفرع الثاني) إضافة إلى الدفع المتعلق بعدم استطاعة المنتج أن يتنبأ بمخاطر التطور العلمي (الفرع الثالث).

الفرع الأول: الدفع بعدم توافر الشروط الخاصة بالمسؤولية

تناولها التوجيه الأوروبي والقانون الفرنسي في عدة صور يمكن إجمالها في عدم طرح المنتج للتداول (أولاً)، عدم وجود عيب لحظة طرح المنتج للتداول أو أنه نشأ بعد الطرح للتداول (ثانياً)، كون العيب راجع إلى تعليمات صانع المنتج النهائي (ثالثاً)، عدم طرح المنتج قصد الربح (رابعاً).

أولاً- عدم طرح المنتج للتداول

وفقاً للمادة 1245-1/10 من القانون المدني الفرنسي¹ بنصها: «...أنه لم يقدّم عرض المنتج للتداول...» فيستطيع المنتج أن يدفع مسؤوليته بإثبات أنه لم يطرح المنتج في التداول²، أو بإثبات أنها طرحت للتداول رغماً عن إرادته بسبب سرقتها أو خيانة المؤمن عليها لهذه الأمانة، لأن ثبوت إطلاق المنتجات في التداول بإرادة المنتج يعتبر دليلاً على إقامة العلاقة السببية بين الضرر وعيب السلعة.

وحيث أنه حسب ما ورد في تشريعات مسؤولية المنتج الحديثة تعتبر فكرة الطرح للتداول ركناً مفترضاً لقيام هذه المسؤولية، ووسيلة لإثبات أو نفي ركن العلاقة السببية بين العيب في المنتج المطروح للتداول و الضرر الحاصل للمستهلك.

كما أن إطلاق قول المشرع الفرنسي بطرح المنتج للتداول قد لا يجدي التحدي به في حد ذاته لمساءلة المنتج، ذلك أن الباعث الدافع إلى طرح المنتج قد يتباين من حيث غايته ومن ثم ينبغي توافر قصد البيع للمستهلكين لحظة طرح المنتج، أما إذا كان المنتج قاصراً

¹ -L'article 1245-10 ,alinéa1 du code civil français: «Le producteur est responsable de plein droit à moins qu'il ne prouve :

1° Qu'il n'avait pas mis le produit en circulation»

² نجد المادة 1245-1/4 من القانون المدني الفرنسي تناولت فكرة طرح المنتج للتداول بنصها على أنه: « يكون المنتج مطروحاً للتداول عندما يتخلى المنتج عن حيازته إرادياً...»، و بالإطلاع على التوجيه الأوروبي لسنة 1985 لم يجد ضرورة لتعريف الطرح للتداول ومن ثم ورد فيه كشرط ضمني مفترض في مجمل نصوصه، على خلاف اتفاقية ستراسبورغ التي نصت عليه في المادة الثانية منها في فقرتها الأخيرة بأنه: « يكون المنتج مطروحاً للتداول عندما ينقله المنتج لشخص آخر ».

وخاصة في مجال المنتجات الدوائية على الاستعمال المعلمي فقط و يستخدم في نطاق الأبحاث أو التحاليل أو الاختبارات الكيميائية الطبية أو لتحضير أي نوع من أنواع المستحضرات، فإن غاية الطرح للتداول لا تتصرف هنا إذن إلى التوزيع على المستهلكين بل تتحدد هنا في النطاق العلمي بمفهومه الضيق ومن ثمة لا ينبغي التحدي بهذه الفكرة (الطرح للتداول) مجردة عن القصد منها¹.

كما تتضح أهمية طرح المنتج للتداول من حيث الآثار المترتبة على تحقق هذه الواقعة من خلال ما يلي :

- استخدم المشرع الفرنسي فكرة الطرح للتداول لتحديد مجال تطبيق القانون رقم 98-389 المؤرخ في 19 ماي 1998 من حيث الزمان، بحيث أن المسؤولية وفقا لهذا القانون تستند إلى تهديد سلامة المستخدمين على خلاف توقعاتهم المشروعة وهو ما لا يجب أن يتحمله المنتج إلا من اللحظة التي يطلق فيها المنتج للتداول في السوق.

- استخدم المشرع الفرنسي هذه الفكرة لتحديد بدء سريان مدة سقوط هذه المسؤولية، فلا يكون المنتج مسؤولا عن الأضرار التي يحدثها منتج المعيب بعد انقضاء عشر سنوات من تاريخ طرح المنتج للتداول، أي تبنى مدة سقوط عشرية لمسؤولية المنتج كما نصت عليه المادة 1245-15 من القانون المدني الفرنسي (سابقا المادة 1386-16) وذلك تطبيقا للمادة 11 من التعليمات الأوروبية لسنة 1985.

ثانيا- عدم وجود عيب لحظة طرح المنتج للتداول أو أنه نشأ بعد الطرح للتداول

تنص المادة 1245-10/2 من القانون المدني الفرنسي² على أنه: «و أنه بالنظر إلى الظروف المحيطة فإنه لم يكن ثمة ما يدعو إلى الاعتقاد بأن العيب الناجم عنه الضرر لم يكن ليوجد في الوقت الذي عرض فيه المنتج للتداول، و أن هذا العيب نشأ لاحقا»، ويقع

¹ - أسامة أحمد بدر، المرجع السابق، ص134.

² - L'article 1245-10,alinéa 2 du code civil français: «Que, compte tenu des circonstances, il y a lieu d'estimer que le défaut ayant causé le dommage n'existait pas au moment où le produit a été mis en circulation par lui ou que ce défaut est né postérieurement .»

على المنتج المدعى عليه دفع مسؤوليته بإثباته عدم تسببه في العيب، و هو أمر يصعب عليه، فهو مطالب بالتدليل على أن العيب نتج في مرحلة لاحقة لعملية الطرح، وبالتالي يرجع إلى خطأ المضرور أو الغير أو لظروف أخرى.

ويعود سبب تحميل المنتج عبء الإثبات في هذا المجال إلى كونه محترفا وقادرا على إقامة الدليل بالخبرة على أن منتوجه كان منزه عن العيب وقت طرحه للتداول¹، كما له أن يثبت أن المنتج عندما طرح للتداول كان مصمم بطريقة جيدة ووضع بطريقة توفر الأمان المنتظر منه.

ثالثا - العيب راجع إلى تعليمات صانع المنتج النهائي

نصت المادة 10-1245 في فقرتها الأخيرة من القانون المدني الفرنسي² على أنه:

«...يعفى منتج الجزء المركب من المسؤولية، إذا أثبت أن العيب يرجع إلى تصميم المنتج الذي اندمج فيه هذا الجزء، أو إلى التعليمات المعطاة من قبل صانع المنتج النهائي» وذلك لإسقاط عبئ التعويض عن صانع الجزء المركب مادام أن العيب في المنتج لا ينسب إليه و باعتباره لم يتسبب في حصول الضرر. الأمر الذي يتوافق مع مبادئ العدالة.

رابعا - عدم طرح المنتج قصد الربح

نصت عليه المادة 3/10-1245 من القانون المدني الفرنسي³ بقولها: «...أن المنتج لم يكن مخصصا للبيع أو أي شكل آخر من أشكال التوزيع...»، وهو نفس الحكم الذي أورده المادة السابعة الفقرة "ب" من التوجيه الأوروبي لسنة 1985 المتعلقة بفعل المنتجات المعيبة، حيث يتصل المنتج من المسؤولية إذا أثبت أنه لم يطرح المنتج بقصد الربح أو لممارسة نشاطه المهني بل طرحها لأي هدف آخر، وعلى سبيل المثال أن يثبت أنه طرحه

¹ - قادة شهيدة، المسؤولية المدنية للمنتج، المرجع السابق، ص 305 - ص 306.

² - L'article 1245-10, alinéa 6 du code civil français: «Le producteur de la partie composante n'est pas non plus responsable s'il établit que le défaut est imputable à la conception du produit dans lequel cette partie a été incorporée ou aux instructions données par le producteur de ce produit.»

³ - L'article 1245-10, alinéa 3 du code civil français: «...Que le produit n'a pas été destiné à la vente ou à toute autre forme de distribution ...»

بقصد إجراء التجارب أو أنه قام بالإنتاج لأغراض شخصية، وبالتالي لا يمكن مساءلته وفقاً لنظام المسؤولية الموضوعية، وإنما يسأل على أساس الخطأ الشخصي وفقاً للقواعد العامة للمسؤولية¹، وبمعنى آخر تنتفي مسؤولية المنتج إذا أثبت أن المنتج طرح للتداول ولم يكن موجهاً للبيع أو لأي وجهة من أوجه التوزيع².

الفرع الثاني: الدفع بعدم مخالفة القواعد التشريعية و التنظيمية الآمرة

تنص المادة 5/10-1245 من القانون المدني الفرنسي³ على أنه: «...أو أن العيب يرجع إلى مطابقة المنتج للقواعد الآمرة المنبثقة عن التشريع أو التنظيم...»، ومنه فإن المنتج لا يكون مسؤولاً إذا أثبت أن العيب سببه يرجع إلى مطابقة المنتج للقواعد الآمرة للتنظيم التشريعي أو اللائحي⁴، والتي تلزمه بإنتاج منتجات بمواصفات معينة لا يجوز له مخالفتها، حتى وإن كان القصد من وراء ذلك إضافة أو تحسين هذه المواصفات. ولا تترتب مسؤولية المنتج إن هو نجح في إثبات أن العيب يرجع إلى القاعدة الآمرة التي تلزمه بالإنتاج وفق طريقة معينة⁵. فيسند عيب المنتج عندئذ إلى السلطة العامة التي فرضت معياراً معيناً⁶.

غير أن المشرع الفرنسي وضع على عاتق المنتج التزم بتتبع المنتج خلال مدة 10 سنوات من تاريخ طرحه للتداول، فإذا علم بوجود العيب الناجم عن مطابقة المنتج للقواعد التشريعية والتنظيمية الآمرة خلال هذه المدة، التزم باتخاذ جميع التدابير التي تحول دون وقوع الضرر كسحب المنتج من السوق أو القيام بحملات دعائية لذلك. كما أن مطابقة المنتج للقواعد والمواصفات الفنية المتعارف عليها أو حصوله على رخصة إدارية لتسويقه لا ينفي قيام مسؤولية المنتج، كما ذكرت ذلك المادة 09-1245 من القانون المدني الفرنسي بنصها على أنه: «المنتج يمكن أن يكون مسؤولاً عن العيب حتى ولو كان المنتج قد صنع

¹ - كجار زاهية حورية(سي يوسف)، المرجع سابق، ص 304.

² - بودالي محمد، مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة، المرجع سابق، ص 43.

³ -L'article 1245-10, alinéa 5 du code civil français: « ...Ou que le défaut est dû à la conformité du produit avec des règles impératives d'ordre législatif ou réglementaire...»

⁴ - بودالي محمد، مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة، المرجع نفسه، ص 45.

⁵ - قادة شهيدة، المسؤولية المدنية للمنتج، المرجع سابق، ص 307.

⁶ - جليل الساعدي، المرجع السابق، ص 113.

احتراما لقواعد الفن أو المهنة أو القواعد الموجودة أو أن المنتج كان محلا لتصريح إداري».

الفرع الثالث: الدفع باستحالة التنبؤ بمخاطر التطور العلمي

يعد دفع مسؤولية المنتج لاستحالة التنبؤ بمخاطر التطور العلمي دفع حديث النشأة نسبيا وأصطلح على تسميته بمخاطر التطور العلمي أو مخاطر النمو. ومن الأمثلة على هذه المخاطر نجد ما اشتهر بمرض جنون البقر في أوروبا، بعد سنوات من استخدام أعلاف جرى إنتاجها تكنولوجيا، خلط فيها العلف بمخلفات الحيوانات المذبوحة (بقايا الحيوانات والأسماك كمنتجات غذائية لحيوانات أخرى)¹، وكذا ظهور الأغذية المعدلة جينيا و التي لها بعض التأثير الخطير على صحة المستهلكين.

و في هذا الصدد عرف أن الولايات المتحدة الأمريكية لم تتردد في استخدام اللحوم الهرمونية من أجل مضاعفة الإنتاج الحيواني من اللحوم التي تم تلقيحها بهرمونات تدعى بهرمونات النمو بغرض السيطرة على الأسواق المنافسة، وتحقيق رغبة المستهلكين الذين يودون تخفيض نسبة الكولسترول في نظامهم الغذائي، غير مبالية تماما بالمخاطر التي يفرزها هذا الهرمون على صحة المستهلك حال تناوله والمتمثل في بقاء نسبة الهرمون في اللحوم بعد الذبح، واحتمال أن تواصل هذه البقايا في جسم المستهلك نفس النشاط الذي كانت تقوم به في جسم الحيوان المعالج بها، إضافة إلى مخاطر الإصابة بالسرطان نتيجة لهرمون Diethylsihoestrol المعروف بتأثيراته السرطانية على جسم الإنسان.

بعد أن توصلت الهيئة الدولية لأبحاث السرطان إلى أن بعض المواد المضافة مسببة للعديد من الأمراض الخطيرة ومنها الأورام السرطانية، كما أقر المؤتمر العلمي للاتحاد الأوروبي في نوفمبر سنة 1995 بالمخاطر الخاصة باستهلاك الإنسان للحوم المعالجة بالهرمونات ، وقام بالتأكيد على حظر الكامل للتجارة فيها².

¹ -Ch.Kalfat, «L'inquiétude du consommateur face aux nouveaux produits alimentaires proposés.» Revue semestrielle, éditée par le laboratoire de droit privé fondamental, faculté de droit, Université Abou -Bakr Belkaïd, Tlemcen.n°1, décembre2004.P15.

² - عمارة نعيمة، المرجع السابق، هامش الصفحتين: 42 و 43.

مما سبق إن معرفة المقصود من هذا الدفع تقتضي التطرق بداية للمقصود من مصطلح مخاطر التطور العلمي (أولاً)، ثم اثر مخاطر التطور العلمي في الإعفاء أو التخفيف من المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة (ثانياً)، حيث كثرت في الآونة الأخيرة الأبحاث والدراسات المتخصصة المتعلقة بمخاطر التطور العلمي وأثره على المسؤولية ومدى التزام البائع المحترف والمنتج بضمان السلامة في مواجهة مخاطر التطور العلمي¹.

أولاً- تعريف مخاطر التطور العلمي

قد ساد التعارض بين مصالح الدول الأعضاء المنظمة للتوجيه الأوروبي، حول مؤيد ومعارض، بخصوص مدى إعفاء المنتج من مسؤوليته، إذا أثبت أن الضرر كان نتيجة مخاطر التطور، إلى أن اعتد بها التوجيه في الأخير في مادته 7/هـ، ولكن كقاعدة مكملة يسري عليها نص المادة 15 من التوجيه² التي نصت على أنه: « لكل دولة من الدول الأعضاء أن تقرر بالمخالفة للمادة السابعة الإبقاء أو النص في تشريعها على أن المنتج يكون مسؤولاً حتى ولو أثبت أن حالة المعرفة العلمية أو الفنية في لحظة طرح المنتج للتداول، لم تكن لتسمح بالكشف عن وجود قصور».

كما ثار الخلاف حول تحديد المقصود بالمعرفة العلمية و التكنولوجيا، وإذا ما كانت متعلقة بالنطاق الجغرافي لإحدى الدول الأوروبية أم أنها معرفة عالمية، ولقد فصلت محكمة العدل الأوروبية هذا الخلاف في حكمها الصادر في 1997/05/29، والذي وضع حدا لهذه التساؤلات ولقد انتهت هذه المحكمة بخصوص النزاع بين دول السوق الأوروبية وبريطانيا في تحديد المقصود من مخاطر التقدم العلمي، بوصفها: « المعرفة العلمية والتكنولوجية على مستوى العالم وليس على مستوى دول معينة أو بصدد قطاع صناعي أو إنتاج معين»³.

¹ - موفق حماد عبد، المرجع السابق، ص 334.

² - L'article 15 de la directive 85/374/CEE : «1. Chaque état membre peut:... b) par dérogation à l'article 7, point e), maintenir ou, sous réserve de la procédure définie au paragraphe 2 du présent article, prévoir dans sa législation que le producteur est responsable même s'il prouve que l'état des connaissances scientifiques et techniques au moment de la mise en circulation du produit par lui ne permettait pas de déceler l'existence du défaut....»

³ - طيب ولد عمر، النظام القانوني لتعويض الأضرار الماسة بأمن المستهلك و سلامته، المرجع السابق، ص 203.

وقد فسر هذا الحكم بأنه لا يجوز لأي دولة أو أي منتج أن يتصل من مسؤوليته إلا في ضوء نصوص التوجيه بدعوى أن المعرفة العلمية المتاحة في دولة أو في قطاع الإنتاج لم تسمح بالتعرف على عيوب المنتج قبل إطلاقه في التداول¹.

وبالرجوع لنص المادة 10-1245 فقرة 04 من القانون المدني الفرنسي والمقابلة لنص المادة 7/هـ من التوجيه الأوروبي يمكن تحديد المعنى القانوني لهذا المصطلح بأنه: آثار ضارة استحدثت نتيجة طرح منتجات للتداول، ولا يمكن اكتشافها ولا يمكن للعلم أن يدركها إلا بعد فترة زمنية بفضل سرعة التطور العلمي. وتقدير حالة المعرفة العلمية و الفنية يكون لحظة طرح المنتج للتداول، حيث نصت المادة 10-1245 فقرة 4 من القانون المدني الفرنسي²، المقابلة لنص المادة 7/و من التوجيه الأوروبي، على أن المنتج عليه أن:

« يثبت أن حالة المعرفة الفنية لحظة طرحه للتداول لم تسمح له بأن يكتشف وجود العيب».

الحقيقة أن إلقاء مسؤولية مخاطر التطور العلمي على عاتق المنتج يقتضي الموازنة بين اعتبارين متناقضين أولهما أنه من الصعب ترك المتعاقد المضروب بدون حماية لاسيما وأن المنتجين لديهم الإمكانية للتأمين ضد هذا النوع من المخاطر وذلك بزيادة قليلة في الثمن يتحملها بالنتيجة المشتري، أما ثاني اعتبار فهو الاعتراف بمسؤولية المحترف منتجا كان أم موزعا وتقدمها يجعل المنتج مسؤولا عن مخاطر لا يستطيع توقعها.

ثانيا- أثر مخاطر التطور العلمي في الإعفاء أو التخفيف من المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة

كما سبقت الإشارة فإن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على مخاطر التطور العلمي كسبب من أسباب الإعفاء أو الحد من مسؤولية المنتج في ظل نص المادة 140 مكرر. بينما بالرجوع للمشرع الفرنسي فإنه لم يأخذ بالإعفاء من مخاطر التطور العلمي على إطلاقه بل اعتبره سببا نسبيا للإعفاء ويتجلى ذلك في عدم الأخذ به في حالتين:

¹ - طيب ولد عمر، ضمان عيوب المنتج، المرجع السابق، ص 124.

² -L'article 1245-10, alinéa 4 du code civil français: «Que l'état des connaissances scientifiques et techniques, au moment où il a mis le produit en circulation, n'a pas permis de déceler l'existence du défaut ,... »

1- الحالة الأولى

إذا كان الضرر قد نجم عن عناصر أو منتجات الجسم الإنساني، والتي يقصد بها كافة المنتجات ذات الغاية الصحية المخصصة للإنسان و ذات الغاية التجميلية أو المخصصة للصحة الجسدية، وبصفة خاصة الأدوية بما في ذلك المستحضرات الوصفية و الصيدلانية والمواد المخدرة و العقاقير النفسية و المواد السامة الأخرى المستخدمة في الدواء و الزيوت الأساسية و الأعشاب الطبية والمواد الأولية ذات الاستخدام الدوائي¹، و مثال عليها الأدوية الخاصة بالهرمونات و التي يستخدم في إنتاجها عناصر من جسم الإنسان سواء كان من مستخلص مشيمي أو من الدم مثل هرمون التكاثر (النمو) و الأنسولين².

2- الحالة الثانية

لا يجوز للمنتج التمسك بالإعفاء من مخاطر التطور إذا كان وبعد أن ظهر العيب في ظرف عشر سنوات لم يتم باتخاذ الإجراءات المناسبة من أجل الوقاية من آثاره الضارة. فهكذا وضع المشرع الفرنسي على عاتق المنتج التزاما بالمتابعة. و هو التزام تبنته كل من بريطانيا و ألمانيا. كما أن القضاء البريطاني أكد على أن الالتزام بضمان السلامة الملقى على عاتق المنتج ليس بالضرورة أن يحدد بمدة من تاريخ طرح المنتج للتداول، فالمنتج ملزم باستمراره بالبحث عن التطورات العلمية التي قد تبين المخاطر الكامنة في المنتج وهو ما قام به أيضا المشرع الألماني، إذ قضى بالالتزام منتج الدواء بمراقبة منتجاته حتى بعد تسويقها و الإخطار عن النتائج الخطرة التي قد تتجم عنها، وذلك بتتبع التطورات التقنية في مجال تخصصه³. كما أنه مبدأ معروف في القانون الأمريكي و يعتبر مظهرا من مظاهر مبدأ الحيطة⁴.

¹ - محمد محي الدين إبراهيم سليم، مخاطر التطور العلمي كسبب لإعفاء المنتج من المسؤولية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، طبعة سنة 2007، ص 87.

² - محمد محي الدين إبراهيم سليم، المرجع نفسه، ص 89.

³ - نقلا عن: خميس سناء، المرجع السابق، هامش الصفحة 151.

⁴ - تطبيقا لمبدأ الحيطة في مجال المنتجات الاستهلاكية فقد نصت اللائحة المفوضية الأوروبية رقم 2002/178 الصادرة عن البرلمان الأوروبي والمجلس في 28 يناير سنة 2002 على نظام الإنذار السريع للأغذية و الأعلاف، الذي يهدف إلى إمداد سلطات الرقابة في دول الاتحاد الأوروبي حول التدابير اللازمة لضمان سلامة الأغذية وبموجبه فإنه حين تتوفر لأي دولة عضو في هذا النظام بوجود مخاطر على صحة المستهلكين (عند اكتشاف أية أغذية أو أعلاف ملوثة قد تشكل خطرا محتملا على صحة الإنسان أو الحيوان أو في السلسلة الغذائية) تقوم فوراً بإبلاغ هذه المعلومات إلى المفوضية الأوروبية والتي تتولى نقلها للدول الأخرى.

نقلا عن: عمارة نعيمة، المرجع السابق، ص 80.

هذا المبدأ أصبح يضع بصماته على القانون الحديث للمسؤولية¹، وخاصة في مجال صناعة الدواء باعتباره من الصناعات شديدة الأهمية عظيمة الخطر لتعلقها بالسلامة الجسدية للإنسان، مما يلقي على المنتج التزاما بضرورة اتخاذ الإجراءات الخاصة التي تمكنه من تحاشي النتائج الضارة لمنتجه²، فيجب عليه متابعة تطور المعرفة العلمية والتقنية ومراعاة التكنولوجيا للوقوف على ما قد يظهر فيه من عيب خلال العشر سنوات التالية لتداوله، وهنا يجب عليه أن يتخذ ما تقتضيه واجبات السلامة من ضوابط وقد يضطر المنتج إلى سحب المنتج من التداول مادام العلم قد كشف النقاب عن هاته المخاطر، و إذا كان هذا الالتزام لا يرتب جزاء عقابيا إلا أنه على المستوى القانوني يمكن أن يعقد مسؤولية المنتج المدنية بسبب تقصيره في الوفاء بهذا الالتزام.

الجدير بالتنبيه إليه أنه لمواجهة مخاطر التطور العلمي و المشاكل التي قد تعترض المنتجين في مراحل الإنتاج المختلفة، لابد من اتباع خطوات علمية جد مدققة ومضبوطة حتى لا يظهر أي خلل مستقبلي يمكن أن يلحق ضررا بالغا بالمستهلكين للمنتجات المختلفة وهذا كله لا يتأتى إلا باتباع القواعد العلمية الصحيحة، كما أن العلم وحده غير كاف لضبط عملية الإنتاج لذا فلا بد أن يتوازن ذلك مع الأخلاق³.

المطلب الثالث: شروط التخفيف و الإعفاء من المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة

قد يعتمد المنتج أو أحد المتدخلين في عملية وضع المنتج للاستهلاك إلى إدراج شروط في عقود الاستهلاك أو توريد المنتجات يستهدفون من خلالها التخفيف و الإعفاء من مسؤوليتهم قد تتحول إلى شروط تعسفية تضر بالمستهلك العادي وحتى المهني الذي يقتني المنتجات التي تكون خارج مجال تخصصه.

¹ - محمد بودالي ، مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة ، المرجع السابق، ص 47 و48.

² - تجب الإشارة في هذا الصدد لكون المشرع الجزائري قد أشار إلى الالتزام بالتبعية الملحق على عاتق المنتجين من خلال بموجب المادة 10 في فقرتها الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 12-203 والمتعلق بالقواعد المطبقة في مجال أمن المنتوجات بنصها على أنه: « يجب على المنتجين والمستوردين ومقدمي الخدمات ...»

- اتخاذ الإجراءات اللازمة لنفاذي هذه الأخطار، لاسيما، سحب المنتجات من السوق و الإنذار المناسب والفعال للمستهلك واسترجاع المنتج الذي في حوزتهم أو تعليق الخدمة».

³ - Ch .Kalfat, «Science et Etique », revue des sciences juridiques et administratives , faculté de droit , Université Abou -Bakr Belkaïd, Tlemcen, n° 02, décembre 2004, P18.

و بالنظر لخطورة هذا النوع من الشروط في بلوغ درجة الإعفاء سواء النسبي أو الكلي من المسؤولية، يتم التطرق إلى تعريفها إذا ما أصبحت تتصف بالتعسفية (الفرع الأول)، ثم موقف التشريع الفرنسي والتوجيه الأوروبي رقم 85-374 من شروط التخفيف والإعفاء من المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة (الفرع الثاني)، وصولاً لموقف التشريع الجزائري من جهة أخرى (الفرع الثالث).

الفرع الأول: تعريف الشروط التعسفية

يرتبط تعريف الشرط التعسفي في عقود الاستهلاك بالتفاوت في القدرة الفنية و الاقتصادية بين أطراف العقد، إذ تتسم بكونها علاقة غير متكافئة للتفاوت الواضح في القدرة العلمية و الاقتصادية لصالح المحترف. فهي علاقة بين قوي وضعيف إن جاز التعبير. ومن هنا يعرف الشرط التعسفي بكونه:

- شرط في العقد يترتب عليه اختلال التوازن بين حقوق والتزامات كل من المحترف و المستهلك ويتمثل بمكافأة المحترف بميزة نتيجة استخدامه لقوته الاقتصادية في مواجهة المتعاقد معه وهو المستهلك¹. بالتالي فإنه حسب هذا التعريف يتحقق الشرط التعسفي من خلال توفر عنصرين أولهما المزايا المفرطة التي يتحصل عليها المحترف على حساب المستهلك، أما الثاني فهو قيام المحترف في ضوء نفوذه الاقتصادي باستغلال حاجة المستهلك للسلعة أو الخدمة.

- كل شرط وبالنظر للميزة القاصرة على المهني يؤدي إلى عدم التوازن في الحقوق أو الالتزامات أو هو ذلك الشرط الذي لم يعد وجوده في عقود الإذعان محل شك².

- عرفت بالمادة 03 فقرة 01 من التوجيه الأوروبي رقم 13 الصادر في 05 أبريل سنة 1993 بشأن الشروط التعسفية في العقود المبرمة مع المستهلكين³، الشرط التعسفي بأنه:»

¹ - موفق حماد عبد، المرجع السابق، ص 248.

² - عيسى بخت، تحقيق التوازن العقدي عن طريق مكافحة الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، الملتقى الوطني الخامس اثر التحولات الاقتصادية على تعديل قانون حماية المستهلك، بجامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، يومي 05 و 06 ديسمبر 2012، ص 02.

³ - Directive 93/13/CEE du conseil du 5 avril 1993 concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs, voir: www.lexinter.net.

الشرط الذي يرد في العقد، وينطوي على تفاوت جلي خلافا لما يقضي به مبدأ حسن النية، وضد مصلحة المستهلك، بين حقوق والتزامات الأطراف فيه على حساب المستهلك ويهدف هذا التوجيه إلى حماية المستهلك في مواجهة الشروط التي تعفي البائع من ضمان العيوب في عقد البيع»¹.

- المشرع الألماني عرف الشروط التعسفية وهو بصدد الحديث عن الشروط العامة في العقد بموجب المادة 09 من قانون 1976 الخاص بمقاومة عدم التوازن في العقود وحماية الطرف المذعن، والذي بدأ العمل به في 01 أبريل 1977 بقوله «: تعتبر الشروط العامة لاغية حينما تكون النصوص ضارة، ومجحفة بالشريك في العقد مع المشترط بطريقة غير معقولة، ويكون ذلك بطريقة مناقضة لمقتضيات حسن النية»².

فمن خلال هذه التعاريف نجد أن كلا من الفقه والتشريعات اختلفوا بشأن نطاق تطبيق الشروط التعسفية من حيث العقود، فالبعض ذهب إلى اقتصارها على عقود الإذعان³. ومن بينها التشريع الألماني لسنة 1976 وهو التشريع الذي يحصر الحماية في عقود الإذعان لكنه في المقابل يوسع من نطاقها من حيث الأطراف. والثاني تمثله التعلية الأوروبية لسنة 1993 والتي تحصر نطاق الحماية في عقود الإذعان، كما تحصرها من حيث الأطراف في العقود المبرمة بين المحترفين والمستهلكين، ذلك باعتبار أن الإذعان بطبيعته يعني الخضوع وعدم القدرة على مناقشة الشروط المفروضة ولا يستطيع الطرف المذعن إلا الرضوخ إليها بحيث لا يوجد مبرر للتوسيع من نطاق الحماية، إذا استطاع المستهلك التعاقد أو التفاوض بشكل حر بخصوص شروط العقد على الأقل بالنسبة للشرط الذي يراه تعسفاً فالحماية تتقرر فقط فيما يخص عقود الإذعان⁴.

¹ -L'article 03, alinéa 1 de la directive 93/13/CEE : «Une clause d'un contrat n'ayant pas fait l'objet d'une négociation individuelle est considérée comme abusive lorsque, en dépit de l'exigence de bonne foi, elle crée au détriment du consommateur un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties découlant du contrat.»

² - رباحي احمد، اثر التفوق الاقتصادي للمحترف في فرض الشروط التعسفية في القانون الجزائري والقانون المقارن، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا، جامعة حسينية بن بوعلي، السلف، العدد 05، جانفي سنة 2008، ص 345.

³ - محمد بودالي، مكافحة الشروط التعسفية في العقود، دراسة مقارنة، دار الفجر للنشر والتوزيع، الجزائر، سنة 2007، ص 163.

⁴ - زوية سميرة، المرجع السابق، ص 109.

بينما ذهب اتجاه آخر إلى ضرورة مد نطاق السيطرة على الشروط التعسفية إلى كل العقود حتى ولو لم تكن من عقود الإذعان، وهو الاتجاه الذي اتبعه المشرع الفرنسي في نص المادة 1- L212 من قانون الاستهلاك¹.

الفرع الثاني: موقف المشرع الفرنسي مقترنا مع التوجيه الأوروبي من شروط الإعفاء والتخفيف

كان نص المادة 1245-14فقرة 1 من القانون المدني الفرنسي والمقابلة للمادة 12 من التوجيه الأوروبي صريحا بقولها: « إن الشرط الذي بمقتضاه تستبعد المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة أو يحد منها يعتبر كأن لم يكن »²، مما يعني أن كلا من المشرع الفرنسي والتوجيه الأوروبي جعل نظام مسؤولية المنتج نظاما آمرا، وبمقتضاه تتحقق بقوة القانون. لكن نجد أن المادة 1245-14فقرة 2 من القانون المدني الفرنسي نصت على أن: « ... شرط الإعفاء من المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة أو التخفيف منها يكون صحيحا بين المحترفين بالنسبة للأضرار التي تصيب الأموال التي لاتكون مستخدمة بواسطة المضرور الأساسي لاستعماله أو استهلاكه الخاص »³.

و من خلال هذه المادة بفقرتيها تستخلص ملاحظتين:

1- الملاحظة الأولى

أنها اعتبرت الشروط المتضمنة للإعفاء أو حتى الحد من المسؤولية الموضوعية بالنسبة للأضرار التي تصيب الأشخاص، يكون فيها الاتفاق على الحد أو الإعفاء من

¹ -Article L212-1 du code de consommation français:« Dans les contrats conclus entre professionnels et non-professionnels ou consommateurs, sont abusives les clauses qui ont pour objet ou pour effet de créer, au détriment du non-professionnel ou du consommateur, un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties au contrat.»

² -L'article 1245-14, alinéa 1 du code civil français: «Les clauses qui visent à écarter ou à limiter la responsabilité du fait des produits défectueux sont interdites et réputées non écrites....»

³ -L'article 1245-14, alinéa 2 du code civil français: «...Toutefois, pour les dommages causés aux biens qui ne sont pas utilisés par la victime principalement pour son usage ou sa consommation privée, les clauses stipulées entre professionnels sont valables.»

المسؤولية باطلا بطلانا مطلقا، أو أنها لم تكن، فحق المستهلك في سلامة جسمه و حمايته يعد حقا أصيلا لا يمكن المساس به وهو ما يعني خروجه من دائرة الاتفاقات، ومن الضروري الإشارة إلى أن هذا الحق قد استقر من قبل في ذهن القضاء الفرنسي و ارتبط بالعقود ذات الصلة بشخص الإنسان (العقد الطبي، عقد نقل المسافرين والعقود المتعلقة بالألعاب والاستعراضات)، فقد قابلت محكمة النقض الفرنسية المشاركات التي كانت تثار كدفع لتحديد أو التحلل من مسؤولية المخل بالرفض القاطع، حيث أن هذا المسلك فرضته الأخطار الناجمة عن حوادث المنتجات بشتى أصنافها و الماسة بسلامة و صحة الإنسان¹.

2-الملاحظة الثانية

أنها و فيما يخص الأضرار التي تصيب الأشياء فإنها تفرق بين فرضيتين، تتمثل الأولى في أنه إذا كان الشيء مخصصا للاستعمال الخاص أو مخصصا للاستعمال المهني، أي حيث يكون الشيء مستخدما بواسطة المضرور الأساسي لاستعماله أو استهلاكه الخاص فإن مثل هذا الشرط يعتبر كأن لم يكن أي باطلا بطلانا مطلقا، أما في الثانية أي حيث يكون الشيء مخصصا للاستعمال المهني، فإن مثل هذا الشرط يكون صحيحا فيما بين المحترفين و من نفس الاختصاص، ليؤدي أثره².

ماسبقت الإشارة إليه يتعلق بشروط التخفيف و الإعفاء من المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة بصفة خاصة، إلا أنه يجب لفت الانتباه إلى أن شروط التخفيف أو الإعفاء قد تمتد إلى مسؤولية المنتج أو المتدخل حول مختلف الالتزامات الأخرى الملقاة على عاتقه و منها الالتزام بالضمان أو المطابقة، فبالنظر لخطورة بعض هذه الشروط على المستهلك اتجهت غالبية التشريعات، على الرغم من إقرارها لمبدأ سلطان الإرادة، إلى القول ببطلانها عندما تعفي من مسؤولية المتدخل و تتوافر فيها صفات الشرط التعسفي³.

¹ - كرم بن سخريه، المرجع السابق، ص 172.

² - محمد بودالي، مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة، المرجع السابق، ص 50.

³ - أن الشرط التعسفي لابد من توافره إجمالا على ثلاث خصائص وهي:

- موضوعه تقديم خدمة أو سلعة.

- أحد أطراف العلاقة ضعيف من الناحية الاقتصادية و القانونية.

- يؤدي إلى خلل واضح في التزامات و حقوق الأطراف.

نقلا عن: محمد بودالي، مكافحة الشروط التعسفية في العقود، المرجع السابق، ص 60.

فصدرت في فرنسا اللائحة التنفيذية رقم 78-424 بتاريخ 24 مارس 1978 لتنفيذ المادة 35 من تشريع 10 يناير 1978 الخاص بحماية وإعلام المستهلكين، فنصت المادة الأولى بصدد العقود المبرمة بين المهني من جانب. وغير المهني أو المستهلك من جانب آخر على تحريم الشرط الذي يكون محله أو أثره تأكيد إذعان غير المهني أو المستهلك لاشتراطات تعاقدية لم تدرج في بنود العقد الموقع. كما حرمت المادة الثانية من نفس اللائحة الشرط الذي يكون محله أو أثره إلغاء أو إنقاص الحق في الإصلاح لغير المهني أو المستهلك عند تخلف أو نقص أحد التزامات المهني وفقا لعقد البيع.

كما ألزمت المادة الرابعة من نفس اللائحة عند تنظيمها للشروط المتعلقة بالضمان البائع بضمان كل النتائج المترتبة على تخلف أحد التزاماته وبضمان العيوب الخفية للشيء المباع أو الخدمة المؤداة للمشتري. ولقد اتفقت اللائحة مع القضاء الذي يوسع من فكرة الضمان الواجب على المهني. ولتأكيد ذلك نصت اللائحة على عقوبة الغرامة لمن يخالف حكم المادة الرابعة منه (غرامة من 1000 إلى 2000 فرنك، أو ما يعادلها من اليورو) ¹.

هذا وقد حاول القضاء الفرنسي في عديد المناسبات أن يعيد تأسيس التوازن في العقود التي أبرمت بين المهنيين و المستهلكين². واحتفظ لنفسه بسلطة تقدير مضمون واتساع الالتزامات التعاقدية التقليدية. وفقا للوضع الاجتماعي والمهني للأطراف، فضلا عن محاولة تشييد نظام قضائي لموازنة القوة، مستغلا حيل النصوص القانونية الموجودة، منها في مجال الالتزام بالضمان تشبيه البائع المهني في علاقته بالمستهلك، بالبائع الذي يعلم عيوب الشيء في موضوع ضمان العيوب الخفية، في علاقته بالمشتري³.

¹ - السيد محمد السيد عمران، المرجع السابق، ص 34-35.

² - فقد صدر قرار لمحكمة النقض الفرنسية بتاريخ 14 ماي سنة 1991 يمنح للقاضي سلطة إلغاء كل الشروط التعسفية في مختلف عقود الاستهلاك.

Bull. Civ. I, n°153, Dalloz, 1991, note J. Ghestin.

Cité par : Jean-pascal Chazal: «La Puissance économique en droit des obligations», tome 1. Thèse pour l'obtention du doctorat en droit , nouveau régime, faculté de droit - U.F.R. - Grenoble II , Université Pierre Mendès France - 1996, présentée et soutenue publiquement le 27 mars 1996. P194.

³ - السيد محمد السيد عمران، المرجع السابق، ص 33.

من جهة أخرى وفيما يخص شروط الإعفاء النسبي أو الكلي للمسؤولية في العقود المبرمة بين المحترفين، فقد ثبت أن محكمة النقض الفرنسية في غرفتها المدنية الثالثة أيدت قضاة الموضوع الذين أقروا صحة البنود الاتفاقية التي تحد من الضمان عندما يتعلق الأمر بعقد يجمع بين محترفين من نفس التخصص، في المقابل رفضت الغرفة التجارية لمحكمة النقض الفرنسية إفادة البائع بشرط عدم الضمان بعد تقديرها بأن العقد لم يجمع بين محترفين من نفس التخصص.

أما تقدير إذا كان طرفي العقد من نفس التخصص أم لا فإنه يخضع للسلطة التقديرية لقضاة الموضوع فمثلا من يمتحن بيع العتاد الفلاحي ليس في نفس التخصص مع الفلاح¹.

الفرع الثالث: موقف المشرع الجزائري من شروط الإعفاء و التخفيف

لم يرد في تعديل القانون المدني الجزائري لسنة 2005 نص صريح يماثل النص الفرنسي السابق، لكن على الرغم من ذلك فلا يجب أن يُعد هذا السكوت من قبيل الإجازة أو الإباحة، فباعتبار أن مسؤولية المنتج هي مسؤولية تقصيرية وفقا للتشريع الجزائري بإعتبار أنها جاءت كصورة من صور المسؤولية الناشئة عن الأشياء، فهذا يدل على قصد المشرع في استبعاد تأثير التعاقد على مسؤولية المنتج، وهذا يتجلى من خلال نصه بموجب الفقرة الأولى من المادة 140 مكرر من القانون المدني الجزائري المعدل والمتمم على أنه: «...ولو لم تربطه بالمضور علاقة تعاقدية»²، عليه فإنه من غير المعقول أن يتمكن المنتج من تقييد المسؤولية الموضوعية بموجب شروط تعاقدية.

كذلك فإن المشرع وأمام التطورات الاقتصادية، سارع إلى مواكبة الحركات التشريعية و لم يغفل عن حماية المستهلك، فعلى الرغم من كونه في المادة 384 من القانون المدني الجزائري جعل أحكام الضمان خاضعة لاتفاق الطرفين فيمكنهما أن يزيدا في الضمان أو ينقصا منه أو يسقطاه. والمضمون ذاته أخذت به المادة 1627 من القانون المدني

¹ - سعدي فتيحة، المرجع السابق، ص ص 401-402.

² - فتاك علي، تأثير المنافسة على الالتزام بضمان سلامة المنتج، المرجع السابق، ص 510.

الفرنسي¹. إلا أنه في نفس الوقت واجه مشكلة الشروط التي يمكن أن تصبح تعسفية في التقنين المدني، ذلك في إطار ما يعرف بعقود الإذعان والتي مجالها غالبا ينحصر في الحالات التي يصدر فيها الإيجاب من محترِك احتكارا فعليا أو قانونيا لشيء يعد ضروريا للمستهلك، ويكون موجها إلى الجمهور على الدوام وعلى السواء و يغلب أن يكون مطبوعا.

كما أن المشرع من خلال المادة 110 من القانون المدني منح للقاضي الحق في الخروج عن القاعدة العامة التي مفادها أن دوره يقتصر بالنسبة إلى العقود على مجرد تفسيرها بغية إعمال القانون عليها. وأتاح له حق إهدار الشروط الواردة في العقد أو تعديلها إذا تبين له أنها تعسفية وذلك بغية إعادة التوازن بين المتعاقدين².

كما أصدر القانون المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش و رتب من خلاله التزامات على عاتق المتدخل بنصوص آمرة. وحظر أي إخلال بالوفاء بها من خلال تقرير جزاءات جنائية متمثلة في الحبس و الغرامة من خلال نص المادة 86 وما يليها من هذا القانون دون الإخلال بالعقوبات المقررة في قانون العقوبات، وأخرى مدنية تمنع أي اتفاق بأي شكل من الأشكال من شأنه استبعاد أو تخفيف المسؤولية عن المتدخل تحت طائلة البطلان³.

مما سبق يتضح أن المشرع الجزائري اعتبر نظام مسؤولية المتدخل نظاما آمرا من مسائل النظام العام، الذي لا يجوز مخالفته أو الاتفاق على تعديله، و هو ما ينسجم مع التشريعات الحديثة في هذا الشأن وأهمها القانون الفرنسي والتوجيه الأوروبي. ذلك على أساس أن قواعد تشريعات الاستهلاك خاصة تشكل ما يعرف بالنظام العام الاقتصادي الحمائي، فهي قواعد آمرة لا يجوز الاتفاق على مخالفتها كونها تدرج ضمن القواعد التي

¹ -L'article 1627 du code civil français:«Les parties peuvent, par des conventions particulières, ajouter à cette obligation de droit ou en diminuer l'effet ; elles peuvent même convenir que le vendeur ne sera soumis à aucune garantie.»

² - عندما نصت على أنه: « إذا تم العقد بطريق الإذعان، وكان قد تضمن شروطا تعسفية، جاز للقاضي أن يعدل هذه الشروط أو أن يعفي الطرف المدعى منها وذلك وفقا لما تقضي به العدالة، ويقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك ».

³ - فمثلا المادة 13 فقرة 5 من القانون رقم 09-03 المتعلقة بالضمان والمشار إليها سابقا نصت على أنه: «... يعتبر باطلا كل شرط مخالف لأحكام هذه المادة».

تهدف إلى حماية بعض فئات الأشخاص التي تكون مصالحها مهددة نتيجة الوضعية الدونية التي تتواجد فيها¹.

حيث يعمل النظام العام الاقتصادي على الحد من الحرية التعاقدية و إخضاع مجموعة من العقود لتنظيم أمر. وذلك من أجل إعادة التوازن بين الأطراف في هذه العقود، وهو مالا تسمح به الحرية المطلقة للأطراف في العقد².

¹ - شوقي بناسي، أثر تشريعات الاستهلاك على المبادئ الكلاسيكية للعقد، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، موسم 2016/2015، ص12.

² - خالد عبد الفتاح محمد خليل، المرجع السابق، ص233.

الخاتمة

الخاتمة

من خلال هذا البحث تم التوصل إلى نتيجة مفادها أن حماية المستهلك من الناحية القانونية والتنظيمية، أو بمعنى آخر من الناحية التشريعية و التنظيمية وحتى الإدارية أو المؤسساتية تمثلت في العديد من المجهودات و الإصلاحات من أهمها:

1- المشرع الجزائري لم يتوقف عند مجرد سن القوانين و تقرير الالتزامات على المتدخلين في عملية وضع المنتج للاستهلاك في ظل قانون حماية المستهلك وقمع الغش. و تجريم الإخلال بها من جهة أخرى، إنما نص على ضرورة مراقبة مدى احترام هذه الالتزامات بطريقتين:

أ- وقائي علاجي عن طريق ما تقوم به المؤسسات الوطنية الرسمية المكلفة بمهام حماية المستهلك في إطار ما يعرف بالرقابة الإدارية، فهي التي تسهر على تطبيق القوانين وتنفيذها من خلال ما يقوم به الأعوان المؤهلين قانونا لذلك، بمنحهم سلطات ميدانية متعددة منها التوقيف المؤقت أو النهائي للمنتج أو سحبه أو حجزه أو إتلافه أو مصادرته...

ب- العقابي الردعي بتسليم المخالفين للقضاء الذي يسهر على تحديد الجزاءات المتوافقة مع حجم المخالفات و الاعتداءات الماسة بالمستهلك.

2- لا يمكن إنكار الدور الفعلي لجمعيات حماية المستهلكين، وهي الجمعيات التي تهدف إلى الدفاع عن مصالح المستهلك وحقوقه، علاوة على تمثيله جماعياً ومجاناً لدى الهيئات والإدارات الرسمية والمحترفين والتقاضي بهدف الحفاظ على حقوقه. كما تقوم بجمع ونشر المعلومات والتحليل و الاختبارات والمقارنات المتعلقة بالسلع والخدمات وكيفية استعمالها كذا قيامها بحملات لتوعية وإرشاد المستهلكين وإصدار مجلات ونشرات ومطبوعات وإعداد برامج إعلانية وإذاعية.

3- إن المشرع الجزائري استحدث ما يعرف بنظام المسؤولية المدنية للمنتج بموجب القانون رقم 05-10 المعدل و المتمم للقانون المدني وذلك بإضافة المادة 140 مكرر إلا أنه لوحظت بعض النقائص أهمها:

- نقل بعض أحكام المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة المنصوص عليها في القانون المدني الفرنسي وضمها في مادة واحدة (140 مكرر من القانون المدني الجزائري)، في حين أن المشرع الفرنسي عالجها في 18 مادة من المادة 1386-1 إلى غاية المادة 1386-18 من القانون المدني (تقابلها حاليا المواد من 1245 إلى غاية 1245-17) وضح من خلالها مختلف الجوانب القانونية المرتبطة بهذا النوع من المسؤولية (كتحديد المقصود من مصطلح المنتج، ضوابط تقدير العيب في المنتج، العلاقة السببية، مدة رفع الدعوى، طرح المنتج للتداول، أسباب الإعفاء الخاصة من المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة، استبعاد المنتج المعيب ذاته، شروط التخفيف أو الإعفاء من هذه المسؤولية) في حين أن المشرع الجزائري اكتفى بالنص على لفظ المنتج كشخص مسؤول عن التعويض والإشارة إلى شروطها من عيب وضرر وعلاقة سببية و ذلك بصفة مبهمة مما يثير مشاكل في تطبيقها دون إمكانية اللجوء إلى أحكام القانون الفرنسي بشأنها.

- اعتماد المفهوم الموسع للمنتج بموجب المادة 140 مكرر ليشمل كل الأموال المنقولة بما فيها المنتجات الصناعية و الطبيعية، مع استبعاد العقار والخدمة من نطاق تطبيق هذه المسؤولية، نظرا لخصوصيتهما التي تستوجب إفراد نصوص خاصة بهما، إلا أن المشرع لم ينص على استبعاد المنتج المعيب ذاته من أحكام هذه المسؤولية لخضوعه لقواعد الضمان القانوني للعيوب الخفية المنصوص عليها بموجب المادة 379 من القانون المدني.

- حصره لنطاق المسؤولية الموضوعية بموجب المادة 140 مكرر على المنتج فقط الأمر الذي من شأنه السماح بتملص باقي المتدخلين في عملية وضع المنتج للاستهلاك من المسؤولية خاصة في مراحل الاستيراد أو التصدير أو التداول.

بالتالي بناءً على النتائج المستخلصة من هذا البحث ومجمل الملاحظات المقدمة يمكن إعطاء بعض المقترحات أهمها:

- إن كان المشرع الجزائري قد خص المواد الغذائية بأهمية واضحة لارتباطها الوثيق باحتياجات المستهلكين في المواد من 04 إلى 08 من قانون حماية المستهلك وقمع الغش إلا أن ما يؤخذ عليه في هذا الخصوص هو عدم إفراده لنصوص حامية دقيقة حول

المنتجات الغذائية والحيوانية المعدلة وراثيا، بالتالي نلتزم من المشرع أن يصدر قانون خاص أو مرسوم تنفيذي يضبط إنتاج وتداول هذه المنتجات.

- في سبيل تحقيق الحماية الفعلية للمستهلكين من الأضرار التي يمكن أن تسببها المنتجات ذات الاستهلاك الواسع وبالذات الأغذية لا بد من دعم جمعيات حماية المستهلكين من خلال توفير الإمكانيات المادية والإعانات المالية لها بغية تفعيل نشاطها وتمكينها من تشكيل فرق العمل الميدانية و إصدار المطبوعات و المجالات المتخصصة، وتوزيع النشرات الدورية، وكذا استخدام وسائل الاتصال المختلفة لتوعية وتنشيط المستهلكين.

- إذا كان المشرع الجزائري قد تناول تعريف المنتجات بموجب المادة 03 البند 10 من القانون رقم 09-03 باعتبارها كل سلعة أو خدمة يمكن أن تكون مقابل تنازل بمقابل أو مجانا، فكان الأولى أن يحدد قائمة المنتجات الغير مشمولة بأحكام هذه المادة، في إطار ملحق خاص يصدر في إحدى النصوص التطبيقية لهذه المادة، لتقادي أي لبس أو غموض قد يقع فيه المستهلك، ودون دفع هذا الأخير الذي غالبا ما يكون شخص عادي وليس متخصص في العلوم القانونية للبحث عبر مختلف القوانين الأخرى عن ما هو مستبعد من المنتجات، لاسيما المواد المتفجرة والمفرقات التي أصبحت تشكل قنابل موقوتة في أيادي فئات المستهلكين خاصة القصر وتؤدي في أغلب الأحيان إلى إصابتهم بعاهاات مستديمة يصعب محو أثارها النفسية و الجسدية.

- إن كان إدراج شرط المساس بالمصالح المشتركة للمستهلكين إذا تعرض مستهلك واحد متضرر غير واضح، فهو لا يعني أن يتسبب المنتج في ضرر لعدة مستهلكين حتى تتمكن الجمعيات من الادعاء المدني. وهو ما يفهم من عبارة (عندما يتعرض مستهلك) فكان على المشرع إسقاط هذا الشرط وإعطاء الحق للجمعيات في الادعاء المدني في كل الحالات التي يتعرض فيها أي مستهلك لضرر ناجم عن المنتجات.

- يتعين على الدولة أن تدعم الرقابة على أمن المنتجات المعروضة للاستهلاك من خلال توفير الأعوان التقنيين والاختصاصيين المؤهلين، وتوفير الوسائل المادية لهم للقيام بمهامهم على أحسن وجه خدمة للمستهلك.

- باعتبار أن المادة 140 مكرر تعتبر من أهم دعائم نظام مسؤولية المنتج، ومحت كل تمييز بين المسؤولية العقدية و المسؤولية التقصيرية عن فعل المنتجات بحيث تكون حماية ضحايا المنتجات المعيبة بنفس الطريقة سواء كانوا متعاقدين أم لا مع المنتج، إلا أنه يستحسن وضع نص المادة 140 مكرر في فصل مستقل عن الفصل الخاص بالمسؤولية عن فعل الأشياء الأخرى، لأن وضعها الحالي يحدث تناقضا بين فحوى المادة التي تربط بين التعويض والضرر بصرف النظر عن سلوك المنتج. و موقعها بين النصوص المتعلقة بالمسؤولية التي تربط بين فكري الخطأ و التعويض.
- إصدار النصوص التطبيقية المتعلقة بالتزام الدولة بالتعويض في حالة انعدام المسؤول عن الضرر الجسماني وفقا لما جاء في المادة 140 مكرر 01.
- أنه يتوجب على المشرع الجزائري بغية إضفاء حماية إضافية للمستهلك وبغية الوصول إلى تحقيق الدقة و سد الفراغ القانوني و الثغرات التي تحملها القواعد العامة أن يفرد نصوصا خاصة بمسألة تأمين مسؤولية المنتج أو المتدخل على حد سواء في ظل الأمر رقم 07-95 المتعلق بالتأمينات المعدل والمتمم ، و دون الاكتفاء على ما نص عليه بخصوص إلزامية التأمين عن المسؤولية المدنية عن المنتجات في مادة واحدة والذي يعتبر في نظرنا غير كاف.
- باعتبار أن حماية المستهلك تعبر عن موضوع تجتمع فيه الأبعاد الاقتصادية والسياسية والقانونية و الاجتماعية، فلا بد من إشراك مختلف الباحثين و الاختصاصيين في المجالات السابقة لإيجاد حلول للمشاكل والعراقيل التي تصادف تحقيق الحماية المثلى للمستهلكين ودون حصرها على الحماية القانونية التي قد تبقى في معزل عن الواقع.
- ضرورة مساهمة المستهلك في حماية نفسه من خلال انخراطه في جمعيات حماية المستهلكين ولعبه لدور إيجابي عبر مختلف النشاطات التي تقوم بها.
- تجب الإشارة إلى أن نجاح أي منظومة تشريعية في مجال الاستهلاك لا يرتبط بالضرورة بحجم الترسانة القانونية الصادرة في هذا المجال، بقدر ما يتعلق بوجود الوعي و الثقافة الاستهلاكية لدى المواطنين، وهو الأمر الذي لا يتحقق إلا من خلال تضافر جهود

كل الهيئات و الأجهزة المكلفة بحماية المستهلكين، لاسيما الجمعيات و هيئات الرقابة ووسائل الإعلام و حتى المدارس و الجامعات.

وفي الأخير فإننا إن كنا قد أدركنا بعض جوانب هذا الموضوع الواسع، فلا ريب أننا قد أغفلنا جوانب أخرى نأمل أن تكون نقطة انطلاق لبحوث جديدة، و حسبنا أننا بذلنا الوسع والجهد.

قائمة المراجع

قائمة المراجع

أولاً- قائمة المراجع باللغة العربية

1- المؤلفات العامة

- أحمد عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الثاني، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، طبعة سنة 2000.
- أحمد عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، العقود التي تقع على الملكية (البيع والمقايضة)، المجلد الرابع، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، الطبعة الثالثة الجديدة سنة 2000.
- أحمد عبد الرزاق السنهوري، مصادر الحق في الفقه الإسلامي، دراسة مقارنة بالفقه الغربي الجزء الرابع، نظرية السبب و نظرية البطلان، دار إحياء التراث العربي، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى دون سنة النشر.
- أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، مسؤولية البائع عن ضمان العيوب الخفية في بيع السيارات منشأة المعارف، الإسكندرية، سنة 2004.
- إبراهيم سيد أحمد، الشرط الجزائي في العقود المدنية بين القانونين المصري والفرنسي، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، الطبعة الأولى، سنة 2003.
- أسعد دياب، ضمان عيوب المبيع الخفية، دراسة مقارنة، دار اقرأ، لبنان، الطبعة الأولى سنة 1981.
- جابر محجوب علي، خدمة ما بعد البيع في بيع المنقولات الجديدة ، دراسة مقارنة، دار طيبة للطباعة، الجيزة ، الطبعة الثالثة، دون سنة النشر .
- هاني حامد الضمور، تسويق الخدمات، دار وائل للنشر، الأردن، الطبعة الثالثة، سنة 2005.
- هاني حامد الضمور، طرق التوزيع، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، الطبعة الثانية، سنة 2008.
- حسين بن الشيخ اث ملويا، المنتقى في عقد البيع، دراسة فقهية وقضائية مقارنة، دار هومة الجزائر، طبعة سنة 2005.
- محمد حسنين، عقد البيع في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر الطبعة الثالثة، سنة 1999.
- محمد حسين منصور، ضمان صلاحية المبيع للعمل مدة معلومة، دار الجامعة الجديدة للنشر بدون سنة النشر.

- **محمد سعيد جعفرور**، الخيارات العقدية في الفقه الإسلامي كمصدر للقانون المدني الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، بدون سنة النشر.
- **محمد سعيد جعفرور**، نظرية عيوب الإرادة في القانون المدني الجزائري والفقه الإسلامي، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، سنة 1998.
- **محمد سعيد عبد الرحمن**، القوة القاهرة في قانون المرافعات، دراسة تأصيلية تطبيقية مقارنة منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، سنة 2011،
- **محمد صبري السعدي**، شرح القانون المدني الجزائري، النظرية العامة للالتزامات، الجزء الأول دار الهدى، الجزائر، طبعة سنة 2004 .
- **محمود جلال حمزة**، المسؤولية الناشئة عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، سنة 1988.
- **ميرفت ربيع عبد العال**، الالتزام بالتحذير في مجال عقد البيع، دار النهضة العربية، القاهرة سنة 2004.
- **ممدوح محمد علي مبروك**، الالتزام بصيانة الشيء المبيع، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية القاهرة، دون سنة النشر.
- **مقدم السعيد**، نظرية التعويض عن الضرر المعنوي، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، سنة 1992.
- **سمير عبد السيد تناغو**، عقد البيع، منشأة المعارف، الكتب القانونية، الإسكندرية، سنة 1973.
- **عاطف النقيب**، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن فعل الأشياء، في مبادئها القانونية وأوجهها العملية، منشورات عويدات (بيروت - باريس) وديوان المطبوعات الجامعية (الجزائر)، الطبعة الثالثة، سنة 1981.
- **عاطف النقيب**، النظرية العامة للمسؤولية الناشئة عن الفعل الشخصي (الخطأ، الضرر) منشورات عويدات (بيروت - باريس) وديوان المطبوعات الجامعية (الجزائر)، الطبعة الثالثة، سنة 1984.
- **عبد السميع أسامة السيد**، التعويض عن الضرر الأدبي، دراسة تطبيقية في الفقه الإسلامي والقانون، دار الجامعة الجديدة، سنة 2007 .
- **عيسى عبده**، التأمين بين الحِلِّ والتحريم، مكتبة الاقتصاد الإسلامي، الطبعة الأولى، سنة 1987 (waqfeya.com/book.php?bid=3951).
- **علي علي سليمان**، دراسات في المسؤولية المدنية في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية الجزائر، الطبعة الثالثة، سنة 1994 .
- **علي علي سليمان**، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة السادسة، سنة 2005.

قائمة المراجع

- علي فيلالي، الالتزامات، الفعل المستحق للتعويض، دار موفم للنشر، الجزائر، الطبعة الثانية سنة 2007.
- علي فيلالي، الالتزامات، النظرية العامة للعقد، موفم للنشر، الجزائر، سنة 2008.
- عمر حمدي باشا، القضاء المدني، دار هومه، الجزائر، الطبعة الرابعة، سنة 2009.
- فاضلي إدريس، المسؤولية عن الأشياء غير الحية في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر سنة 2006.
- صاحب عبيد الفتلاوي، ضمان العيوب وتخلف المواصفات في عقود البيع، مكتبة دار الثقافة عمان، الطبعة الأولى سنة 1997.
- خليل أحمد حسن قداد، الوجيز في شرح القانون المدني الجزائري، الجزء الرابع عقد البيع، ديوان المطبوعات الجامعية، سنة 2000.

2- المؤلفات المتخصصة

- أحمد محمد محمود خلف، الحماية الجنائية للمستهلك في القوانين المصري والفرنسي و الشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، سنة 2005.
- السيد محمد السيد عمران، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد، الدار الجامعية للطباعة والنشر بيروت، سنة 2003.
- العربي بلحاج، النظرية العامة للالتزام في القانون المدني الجزائري، الجزء الثاني، الواقعة القانونية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، الطبعة الرابعة، سنة 2007
- أسامة أحمد بدر، ضمان مخاطر المنتجات الطبية، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، مصر سنة 2008.
- بن داود ابراهيم، قانون حماية المستهلك وفق أحكام القانون رقم 09-03 المؤرخ في 25 فبراير 2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، سلسلة الإصدارات القانونية، دار الكتاب الحديث، القاهرة الطبعة الأولى، سنة 2012.
- كجار زاهية حورية (سي يوسف)، المسؤولية المدنية للمنتج، دار هومة، سنة 2009.
- كريم بن سخرية، المسؤولية المدنية للمنتج وآليات تعويض المتضرر، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، سنة 2013.
- موفق حماد عبد، الحماية المدنية للمستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، مكتبة السنهوري، منشورات زين الحقوقية، الطبعة الأولى، سنة 2011.
- محمد أحمد أبو سيد أحمد ، حماية المستهلك في الفقه الإسلامي، دار الكتب العلمية، بيروت لبنان، الطبعة الأولى، سنة 2004 .

- **محمد بودالي**، مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة، دراسة مقارنة في القانونين الفرنسي والجزائري، دار الفجر للنشر و التوزيع، الجزائر، سنة 2005.
- **محمد بودالي**، حماية المستهلك في القانون المقارن، دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، دار الكتاب الحديث، القاهرة ، مصر، سنة 2006.
- **محمد بودالي**، مكافحة الشروط التعسفية في العقود، دراسة مقارنة، دار الفجر للنشر والتوزيع الجزائر، سنة 2007.
- **محمد محي الدين إبراهيم سليم**، مخاطر التطور العلمي كسبب لإعفاء المنتج من المسؤولية دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، طبعة سنة 2007،
- **محمد عبد الرحيم الديب**، الحماية المدنية للمستهلك، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، سنة 2011 .
- **محمد على جعفر**، المبادئ الأساسية في قانون العقوبات الاقتصادي وحماية المستهلك، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، الطبعة الأولى، سنة 2009.
- **مصطفى أحمد أبو عمرو**، موجز أحكام قانون حماية المستهلك، بيروت، لبنان، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، سنة 2011.
- **سالم محمد رديعان العزاوي**، مسؤولية المنتج في القوانين والاتفاقيات الدولية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، الطبعة الأولى، سنة 2008.
- **عامر قاسم أحمد القيسي**، الحماية القانونية للمستهلك، دراسة في القانون المدني و المقارن الدار العلمية الدولية ودار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، سنة 2002.
- **عبد الحميد الدسيطي عبد الحميد**، حماية المستهلك في ضوء القواعد القانونية لمسؤولية المنتج دار الفكر و القانون المنصورة ، سنة 2010.
- **عبد الله نيب محمود**، حماية المستهلك في التعاقد الالكتروني، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، سنة 2012،
- **عبد المنعم موسى إبراهيم**، حماية المستهلك، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان سنة 2007.
- **عبد الفتاح بيومي حجازي**، حماية المستهلك عبر شبكة الانترنت، دار الكتب القانونية، مصر سنة 2008.
- **علي بولحية بن بوخميس**، القواعد العامة لحماية المستهلك والمسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائري، دار الهدى، الجزائر، سنة 2000.
- **فتاك علي**، تأثير المنافسة على الالتزام بضمان سلامة المنتج ، دار الفكر الجامعي الإسكندرية، الطبعة الأولى، سنة 2007.

- خالد عبد الفتاح محمد خليل، حماية المستهلك في القانون الدولي الخاص، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، سنة 2009.

- غسان رباح، قانون حماية المستهلك الجديد، المبادئ، الوسائل والملاحقة مع دراسة مقارنة منشورات زين الحقوقية بيروت، الطبعة الثانية، سنة 2011.

3- الرسائل و المذكرات الجامعة

أ- الرسائل الجامعة

- جميلة حميدة، النظام القانوني للضرر البيئي واليات تعويضه، بحث لنيل درجة دكتوراه في القانون، تخصص قانون خاص، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، موسم 2006/2007.

- دليلة معروز، الضمان في عقود البيع الكلاسيكية و الالكترونية، ضمان التعرض و الاستحقاق و العيوب الخفية دراسة مقارنة، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة مولود معمري، تيزي وزو، تاريخ المناقشة: 2014/11/08.

- طيب ولد عمر، النظام القانوني لتعويض الأضرار الماسة بأمن المستهلك وسلامته دراسة مقارنة أطروحة لنيل درجة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، موسم 2009/2010.

- يوسف باسل محمد الشاعر، التدابير الاحترازية والتشريعية لحماية المستهلك في الفقه الإسلامي دراسة مقارنة، رسالة مقدمة للحصول على درجة الدكتوراه في الفقه و أصوله، كلية الدراسات العليا الجامعة الأردنية، سنة 2003.

- كمال كيحل، الاتجاه الموضوعي في المسؤولية المدنية عن حوادث السيارات ودور التأمين، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان موسم 2006/2007.

- كريمة بركات، حماية أمن المستهلك في ظل اقتصاد السوق، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، تاريخ المناقشة 29 ماي 2014 .

- لطيفة أمازوز، التزام البائع بتسليم المبيع في القانون الجزائري، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، سنة 2011.

- محمد بوراس، الإشهار عن المنتجات والخدمات، دراسة مقارنة، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، موسم 2011/2012.

- محمد بن عمارة، الخدمة ما بعد البيع في المنقولات الجديدة في القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة وهران، موسم 2012/2013.

- **محمد بعجي**، المسؤولية المدنية المترتبة عن حوادث السيارات، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في الحقوق، جامعة الجزائر، بن يوسف بن خدة، موسم 2008/2007.
- **محمد زعموش**، نظرية العيوب الخفية في الشريعة و القانون الوضعي، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه دولة، جامعة منتوري، قسنطينة، كلية الحقوق، موسم 2005/2004.
- **محمد حاج بن علي**، مسؤولية المحترف في ظل قواعد حماية المستهلك، رسالة لنيل شهادة دكتوراه تخصص القانون الخاص كلية الحقوق ، جامعة الجبلاي اليابس، سيدي بلعباس، الموسم الجامعي 2010/ 2009.
- **محمد مختار رحمانى** ، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، كلية الحقوق ، بن عكنون، جامعة الجزائر 01، دون سنة النشر، رسالة منشورة.
- **نعيمه عمارة**، مبدأ الحيطة ومسؤولية المهنيين، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، موسم 2014/2013.
- **سميرة زوبه**، الأحكام القانونية المستحدثة لحماية المستهلك المتعاقد، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو تاريخ المناقشة: 2016/03/13.
- **عادل عميرات**، المسؤولية القانونية للعون الاقتصادي، دراسة في القانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، موسم 2016/2015.
- **علي حساني**، الإطار القانوني للالتزام بالضمان في المنتجات، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل درجة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، موسم 2010/ 2011.
- **علي لكبير**، تأمين المسؤولية المدنية، أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه العلوم في الحقوق تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، موسم 2015/2014 .
- **عمار زعبي**، حماية المستهلك من الأضرار الناتجة عن المنتجات المعيبة، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، موسم 2013/2012.
- **فاطمة بحري** ، الحماية الجنائية للمستهلك، بحث مقدم لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، موسم 2013/2012.
- **فتيحة سعدي** ، ضمان عيوب المبيع الخفية في القانون المدني الجزائري مقارنا، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، موسم 2012/2011.

- **قادة شهيدة**، المسؤولية المدنية للمنتج، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، موسم 2005/2004.
- **رشيدة تكاري هيفاء** ، النظام القانوني لعقد التأمين دراسة في التشريع الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري ، تيزي وزو تاريخ المناقشة: 19 ديسمبر 2012 .
- **شوقي بناسي**، أثر تشريعات الاستهلاك على المبادئ الكلاسيكية للعقد، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، موسم 2016/2015.

ب- المذكرات الجامعية

- **أحمد معاشو**، المسؤولية عن الأضرار الناجمة عن المنتجات المعيبة، دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي و القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 01، موسم 2013/2012.
- **أشواق دهيمي**، أحكام التعويض عن الضرر في المسؤولية العقدية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص عقود ومسؤولية مدنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة الحاج لخضر، باتنة، موسم 2014/2013.
- **بلحول قوبيعي**، الحماية الإجرائية للمستهلك، بحث لنيل شهادة الماجستير، فرع عقود ومسؤولية كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، موسم 2009/2008.
- **بن لحرش نوال**، جمعيات حماية المستهلكين في الجزائر، دور وفعالية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون العام، كلية الحقوق جامعة قسنطينة، موسم 2013/2012.
- **جويذة خواص**، الضمان القانوني للعييب الخفي وتخلف الصفة في عقد البيع، مذكرة ماجستير في القانون، فرع العقود والمسؤولية، معهد الحقوق والعلوم الإدارية، جامعة الجزائر، سنة 1986.
- **جرعود الياقوت** ، عقد البيع وحماية المستهلك في التشريع الجزائري، بحث لنيل شهادة الماجستير فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق والعلوم الإدارية، الجزائر، سنة 2001.
- **ويزة (شالح) لحراري**، حماية المستهلك في ظل قانون حماية المستهلك وقمع الغش وقانون المنافسة، بحث لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة مولود معمري، تيزي وزو، موسم 2012/2011.
- **زوبير أرزقي**، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة ، بحث لنيل شهادة الماجستير، فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2011.

- زعلاوة بشوع، التأمين الإلزامي من المسؤولية المدنية عن حوادث السيارات في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، جامعة منتوري، قسنطينة، كلية الحقوق، موسم 2006/2005.
- كريمة عباشي، الضرر في المجال الطبي، مذكرة ماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية جامعة مولود معمري، كلية الحقوق والعلوم السياسية، سنة 2011.
- مبروك ساسي، الحماية الجنائية للمستهلك، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية تخصص علوم جنائية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، كلية الحقوق، موسم 2011/2010.
- محمد خليفة كرفة، التعويض القضائي في نطاق المسؤولية العقدية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، بن عكنون، جامعة الجزائر 01، موسم 2011/2010.
- نادية مامش، مسؤولية المنتج مقارنة مع التشريع الفرنسي، بحث لنيل شهادة الماجستير قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2012.
- سامي بلعابد، ضمان المحترف لعيوب منتجاته في القانون المدني والقواعد العامة لحماية المستهلك في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة منتوري، قسنطينة، سنة 2005.
- سناء خميس، المسؤولية الموضوعية للمنتج كآلية تعويضية لضحايا حوادث المنتجات المعيبة دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون العقود، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة مولود معمري، تيزي وزو، تاريخ المناقشة: 2015/06/04.
- عبد الحليم بوقرين، الجرائم الماسة بأمن وسلامة المستهلك، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم الجنائية وعلم الإجرام، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، موسم 2010/2009.
- عبد الله ولد أند كجلي، مدى التعويض عن الضرر في المسؤولية العقدية، دراسة في القانون المدني الجزائري مقارنا بالتشريعين الموريتاني و الفرنسي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في الحقوق فرع العقود والمسؤولية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق و العلوم الإدارية، موسم 2001/200.
- عزوز عبد الحميد، مدى تأثير المشرع الجزائري بالمذهبين الشخصي و الموضوعي في مجال الالتزامات، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع العقود و المسؤولية، كلية الحقوق، بن عكنون جامعة الجزائر، موسم 2003/2002.
- عيساوي زاهية، المسؤولية المدنية للصيدي، مذكرة ماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2012.
- فريدة عميري، مسؤولية المستشفيات في المجال الطبي، مذكرة ماجستير في القانون، فرع قانون المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2011.

- رضا بريش، ضمان الأضرار الجسمانية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق ، جامعة الجزائر 01، موسم 2011/2012.

4- المداخلات

- **بدرة لعور**، مشكلات تعويض المستهلك عن الأضرار الناجمة عن الغذاء الفاسد، الملتقى الوطني حول حماية المستهلك في ظل الانفتاح الاقتصادي، معهد العلوم القانونية والإدارية، المركز الجامعي بالوادي، يومي 13 و14 أفريل سنة 2008.

- **بوحية وسيلة**، حماية المستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، الملتقى الوطني حول المنافسة وحماية المستهلك بين الشريعة والقانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خميس مليانة، يومي 05 و06 ديسمبر سنة 2012.

- **بشير سرحان القروي**، جمعيات حماية المستهلك في الجزائر ودورها في تفعيل الحماية القانونية للمستهلك، الملتقى الوطني حول المنافسة وحماية المستهلك بين الشريعة والقانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة خميس مليانة، يومي 05 و06 ديسمبر سنة 2012.

- **جابر محجوب علي**، ضمان سلامة المستهلك الإلكتروني من عيوب المنتجات الصناعية المباعة مؤتمر الأعمال المصرفية الإلكترونية بين الشريعة و القانون، كلية الشريعة و القانون و غرفة التجارة و صناعة دبي ، يومي 10 و 12 مارس 2003. (isegs.com/forum/showthread.php?t=3537).

- **حياة خنطر**، الآليات الكفيلة بحماية المستهلك من الأدوية المعيبة، الملتقى الوطني الخامس حول أثر التحولات الاقتصادية على تعديل قانون حماية المستهلك، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، يومي 05 و06 ديسمبر سنة 2012.

- **ليندة عبد الله**، (المستهلك والمهني مفهومان متباينان)، الملتقى الوطني لحماية المستهلك في ظل الانفتاح الاقتصادي، المركز الجامعي بالوادي، سنة 2008.

- **محمد حاج بن علي**، أثر الواقع الاقتصادي في تحديد مفهوم المنتج، الملتقى الوطني الخامس حول أثر التحولات الاقتصادية على تعديل قانون حماية المستهلك، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، يومي 05 و06 ديسمبر 2012.

- **عبد الله عبد الكريم عبد الله**، **فاتن حسين حوى**، حماية المستهلك في بعض التشريعات العربية القانون اللبناني نموذجاً، الندوة العلمية حول حماية المستهلك بين الواقع و آليات التطبيق، المنظمة من قبل المركز العربي للبحوث القانونية والقضائية، جامعة الدول العربية، بيروت، لبنان، يونيو سنة 2014.

- **عدلي محمد عبد الكريم**، إعادة التأسيس لقواعد مسؤولية المنتج المدنية كضرورة لدعم حماية المستهلك، الملتقى الوطني الخامس حول أثر التحولات الاقتصادية على تعديل قانون حماية المستهلك جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، يومي 05 و06 ديسمبر سنة 2012.

- عيسى بخيت، تحقيق التوازن العقدي عن طريق مكافحة الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك الملتقى الوطني الخامس اثر التحولات الاقتصادية على تعديل قانون حماية المستهلك، بجامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، يومي 05 و 06 ديسمبر 2012.
- فتاك علي، النظام القانوني لتسويق السيارات الجديدة في الجزائر، الملتقى الوطني حول القانون الاقتصادي الجزائري، جامعة بن خلدون، تيارت، يومي 15 و 16 أبريل 2008.
- صبايحي ربيعة، فعالية أحكام و إجراءات حماية المستهلك في القانون الجزائري، الملتقى الوطني حول المنافسة وحماية المستهلك، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية ، يومي 17 و 18 نوفمبر سنة 2009.
- صبايحي ربيعة، الرقابة الإدارية والقضائية كآلية لاسترجاع التوازن العقدي بين المتدخل والمستهلك، الملتقى الوطني الخامس أثر التحولات الاقتصادية على تعديل قانون حماية المستهلك بجامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، يومي 05 و 06 ديسمبر سنة 2012.
- تعويلت كريم، حماية المصلحة الاقتصادية لمستهلك من الممارسات التجارية في القانون الجزائري، مداخلة ضمن الأيام الدراسية حول التعديلات المستحدثة في المنظومة القانونية الوطنية، أيام 15 و 16 و 17 نوفمبر سنة 2005، الجزائر.

5- المقالات

- إبراهيم عماري، إعلام البائع (المنتج، الموزع) بالوسائل الحديثة وموقف الفقه الإسلامي منها مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، العدد 05 سنة 2011. (ص ص 32-45).
- أكرم محمود حسين البدو، إيمان محمد ظاهر، الالتزام بالإفشاء وسيلة للالتزام بضمان السلامة مجلة الرافدين للحقوق، جامعة الموصل، العراق، المجلد الأول، السنة العاشرة، عدد 24، سنة 2005. (ص ص 09-47).
- الزين عزري، حماية المستهلك من خلال أحكام الضمان في عقد البيع المدني، مجلة العلوم القانونية والإدارية، كلية الحقوق، جامعة الجبالي اليابس، سيدي بلعباس، عدد خاص، سنة 2005. (ص ص 189-199).
- إسماعيل نامق حسين، المسؤولية المدنية الناجمة عن التلوث الغذائي ، دراسة تحليلية، مجلة المفكر، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 11، سبتمبر سنة 2014. (ص ص 11-38).

- بولنوار عبد الرزاق، المهني والمستهلك طرفان متناقضان في العلاقة الاستهلاكية دراسة في ضوء القانون الجزائري والفرنسي، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، العدد 01 جوان سنة 2009. (<https://revues.univ-ouargla.dz>).
- بسام العجي، الديوكسينات أخطر الملوثات العضوية الثابتة المحظورة، بحث منشور على الموقع: (damascusuniversity.edu.sy/faculties/civil/.../env/.../y5-him-lec5.pdf)
- جابر إسماعيل الجحا حجة، شروط ضمان العيوب في الفقه الإسلامي، البيع نموذجاً، المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، جامعة آل البيت، الأردن، المجلد السادس، العدد الأول، سنة 2010. (ص ص 07-23).
- جبالي وأعمر، حماية رضا المستهلك عن طريق الإعلام، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، العدد 02 سنة 2006. (ص ص 05-58).
- ديدن بوعزة، عرض الدواء للتداول في السوق في قانون الاستهلاك، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، العدد 03، سنة 2008. (ص ص 207-237).
- هيفاء رشيدة تكاري، الأسس والقواعد العامة لعقد التأمين، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 06، ديسمبر سنة 2010. (ص ص 191-212).
- طارق كاضم عجيل، مدى ضمان العيب الخفي في عقود المعلوماتية، مجلة الشريعة والقانون جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد 39، جويلية سنة 2009. (ص ص 252-311).
- كمال بقدار، السياسة الاستهلاكية و تأثيرها على البيئة التجارية، مجلة البحوث العلمية في التشريعات البيئية، جامعة ابن خلدون، تيارت، العدد التجريبي، سنة 2011. (ص ص 21-32).
- مواقي بناني أحمد، الالتزام بضمان السلامة، المفهوم، المضمون، أساس المسؤولية، مجلة المفكر، جامعة محمد خيضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، العدد 10، جانفي سنة 2014. (ص ص 413-425).
- معزوز دليلة، الالتزام بالإعلام قبل التعاقد كوسيلة بديلة لضمان رضا المستهلك في البيع الإلكتروني، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو العدد 02، سنة 2012. (ص ص 328-355).
- محمد حاج بن علي، مسؤولية المحترف عن أضرار ومخاطر تطور منتجاته المعيبة، مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية و الإنسانية، جامعة حسيبة بن بوعلي الشلف، عدد 02، سنة 2009. (ص ص 39-50).

- محمد حاج بن علي، تمييز الالتزام بالإعلام عن الالتزام بالنصيحة لضمان الصفة الخطرة للشيء المبيع، مجلة الأكاديمية للدراسات الاجتماعية والإنسانية، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، العدد 06 سنة 2011. (ص ص74-84).
- نائل علي المساعدة، الضرر في الفعل الضار وفقا للقانون الأردني، دراسة مقارنة، جامعة آل البيت، المملكة الأردنية الهاشمية، مجلة المنارة، المجلد 12، العدد03، سنة2006. (ص ص391-410).
- فيصل عبد الحافظ الشوابكة، شرط المصلحة في دعوى الإلغاء دراسة مقارنة، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح ، ورقلة، العدد07، جوان 2012 . (ص ص149-172).
- فرحات عباس، أهمية خدمات ما بعد البيع في المؤسسة الصناعية، شركة كوندور الكترونييس مجلة العلوم الاقتصادية و التسيير والعلوم التجارية، كلية العلوم الاقتصادية و علوم التسيير والعلوم التجارية، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، العدد 11 ، سنة 2014. (ص ص153-168).
- قادة شهيدة، إشكالية المفاهيم وتأثيرها على رسم ملامح النظام القانوني لمسؤولية المنتج، دراسة في القانون الجزائري والقانون المقارن، مجلة دراسات قانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، العدد08، سنة 2011. (ص ص43-67).
- رابح أوكيل، الإبداع في المنتج وتغليفه بوصفه مدخلا للتنافسية المؤسساتية، مجلة معارف، قسم العلوم القانونية والاقتصادية، المركز الجامعي العقيد أكلي محند، البويرة ، العدد 10، جوان سنة 2011. (ص ص231-246).
- رباحي احمد، أثر التفوق الاقتصادي للمحترف في فرض الشروط التعسفية في القانون الجزائري والقانون المقارن، مجلة اقتصاديات شمال إفريقيا، جامعة حسيبة بن بوعلي، الشلف، العدد 05، جانفي سنة 2008 . (ص ص343-368).
- 6- النصوص التشريعية و التنظيمية**
- أ- النصوص التشريعية**
- الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 08 يونيو سنة 1966، المتضمن قانون العقوبات الجزائري. المعدل و المتمم.
- الأمر رقم 75-58 المؤرخ في: 26 /09/ 1975 المتضمن القانون المدني المعدل و المتمم (الجريدة الرسمية العدد78، المؤرخة في: 13/05/1975).
- القانون رقم 85-05 مؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1405 الموافق ل 16 فبراير سنة 1985 يتعلق بحماية الصحة وترقيتها، المعدل والمتمم (الجريدة الرسمية العدد 08، لسنة 1985).
- القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23 /06/ 2004 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم. (الجريدة الرسمية العدد 41، المؤرخة في: 27/06/2004).

قائمة المراجع

- القانون رقم **06-04** المؤرخ في 20/02/2006 (الجريدة الرسمية العدد15، المؤرخة في : 12 / 03/2006) المعدل للأمر **95-07** المؤرخ في 25 / 01/ 1995 المتعلق بالتأمينات (الجريدة الرسمية العدد13، المؤرخة في : 08 / 03/1995).
- القانون رقم **08-09** المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق 25 فبراير سنة 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية(الجريدة الرسمية العدد21، الصادرة بتاريخ 23 أفريل سنة 2008).
- القانون رقم **09-03** المؤرخ في 25/02/2009 يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش(الجريدة الرسمية العدد15، المؤرخة في: 08/03/2009).
- القانون رقم **12-06** المؤرخ في 12/01/2012 المتعلق بالجمعيات (الجريدة الرسمية العدد02، المؤرخة في: 15/01/2012).
- القانون رقم **16-01** المؤرخ في 26 جمادى الأولى عام 1437 الموافق 06 مارس سنة 2016 يتضمن التعديل الدستوري.(الجريدة الرسمية العدد 14، الصادرة بتاريخ: 07 مارس 2016).
- القانون رقم **16-04** المؤرخ في 14 رمضان عام 1437 الموافق 19 يونيو سنة 2016 (الجريدة الرسمية العدد 37 الصادرة بتاريخ: 22 يونيو سنة 2016) المعدل والمتمم للقانون رقم **04-04** المؤرخ في 5 جمادى الأولى عام 1425 الموافق 23 يونيو سنة 2004 المتعلق بالتقييس.(الجريدة الرسمية العدد 41، المؤرخة في : 27/06/2004).

ب- النصوص التنظيمية

- المرسوم التنفيذي رقم **89-147** المؤرخ في 06 محرم عام 1410 الموافق 08 غشت سنة 1989 المتضمن إنشاء المركز الجزائري لمراقبة النوعية والرزوم وتنظيمه وعمله المعدل والمتمم بموجب المرسوم التنفيذي رقم **03-318** المؤرخ في 04 شعبان عام 1424 الموافق 30 سبتمبر سنة 2003.(الجريدة الرسمية العدد59، المؤرخة في: 05/10/2003).
- المرسوم التنفيذي رقم **90-39** المؤرخ في 03 رجب عام 1410 الموافق 30 يناير سنة 1990 المتعلق بمراقبة الجودة وقمع الغش (الجريدة الرسمية العدد05، المؤرخة في: 31/01/1990) المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم **01-315** المؤرخ في 16/10/2001 (الجريدة الرسمية العدد61 المؤرخة في: 21/10/2001).
- المرسوم التنفيذي رقم **97-37** المؤرخ في 05 رمضان عام 1417 الموافق ل 14 يناير سنة 1997 المتعلق بشروط وكيفيات صناعة مواد التجميل والتنظيف البدني و توضيبيها و استيرادها وتسويقها في السوق الوطنية (الجريدة الرسمية العدد 04 لسنة 1997) المعدل والمتمم بموجب المرسوم

- التنفيذي رقم 10-114 المؤرخ في 03 جمادى الأولى عام 1431 الموافق ل 18 ابريل سنة 2010 (الجريدة الرسمية العدد 26، لسنة 2010).
- المرسوم التنفيذي رقم 96-48 المحدد لشروط التأمين و كفيياته في مجال المسؤولية المدنية عن المنتجات (الجريدة الرسمية العدد05، المؤرخة في : 21 /01/ 1996).
- المرسوم التنفيذي رقم 02-453 المؤرخ في: 21 /12/ 2002، المحدد لصلاحيات وزير التجارة (الجريدة الرسمية العدد 85، المؤرخة في : 22 /12/ 2002).
- المرسوم التنفيذي رقم 02-454 المؤرخ في 17 شوال عام 1423 الموافق 21 ديسمبر سنة 2002، المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة، (الجريدة الرسمية العدد 85، المؤرخة في : 22/12/2002).
- المرسوم التنفيذي رقم 05-465 المتعلق بتقييم المطابقة (الجريدة الرسمية العدد 80، المؤرخة في: 11/12/2005).
- المرسوم التنفيذي رقم 05-466 مؤرخ في 04 ذي القعدة عام 1426 الموافق 06 ديسمبر سنة 2005، يتضمن إنشاء الهيئة الجزائرية للاعتماد وتنظيمها وسيرها " الجيراك" (الجريدة الرسمية العدد 80 المؤرخة في : 11 ديسمبر سنة 2005).
- المرسوم التنفيذي رقم 11-09 المؤرخ في: 20/12/2011، يتضمن تنظيم المصالح الخارجية في وزارة التجارة وصلاحياتها وعملها (الجريدة الرسمية العدد04، المؤرخة في: 23/01/2011).
- القانون رقم 11-10 مؤرخ في 20 رجب عام 1432 الموافق 22 يونيو سنة 2011 المتعلق بالبلدية. (الجريدة الرسمية العدد 37 الصادرة في 03 يوليو 2011).
- المرسوم التنفيذي رقم 12-203 المؤرخ في 14 جمادى الثانية عام 1433 الموافق 06 مايو سنة 2012 والمتعلق بالقواعد المطبقة في مجال أمن المنتجات (الجريدة الرسمية العدد 28، المؤرخة في: 09/05/2013).
- المرسوم التنفيذي رقم 12-214 المرسوم التنفيذي رقم 12-214 المؤرخ في 23 جمادى الثانية عام 1433 الموافق ل 15 ماي سنة 2012 يحدد شروط و كفييات استعمال المضافات الغذائية في المواد الغذائية الموجهة للاستهلاك البشري (الجريدة الرسمية العدد 30 ، لسنة 2012).
- المرسوم التنفيذي رقم 12-355 المؤرخ في: 02/10/2012، الذي يحدد تشكيلة المجلس الوطني لحماية المستهلكين واختصاصاته (الجريدة الرسمية العدد 56، المؤرخة في: 11/10/2012).
- المرسوم التنفيذي رقم 13-327 المؤرخ في 20 ذي القعدة عام 1434 الموافق 26 سبتمبر سنة 2013، المتعلق بتحديد شروط و كفييات وضع ضمان السلع والخدمات حيز النفاذ (الجريدة الرسمية العدد 49، المؤرخة في: 02 أكتوبر سنة 2013).

- المرسوم التنفيذي رقم 13-378 المؤرخ في 05 محرم عام 1435 الموافق 09 نوفمبر سنة 2013، يحدد الشروط و الكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلكين (الجريدة الرسمية العدد 58، المؤرخة في: 18 نوفمبر سنة 2013).
- المرسوم التنفيذي رقم 14-153 المؤرخ في 30 جمادى الثانية عام 1435 الموافق 30 أبريل سنة 2014 يحدد شروط فتح مخابر تجارب و تحليل الجودة واستغلالها (الجريدة الرسمية العدد 28 المؤرخة في: 2014/05/14).
- المرسوم التنفيذي رقم 14-366 المؤرخ في 22 صفر عام 1436 الموافق ل 15 ديسمبر سنة 2014، المحدد للشروط و الكيفيات المطبقة في مجال الملوثات المسموح بها في المواد الغذائية (الجريدة الرسمية العدد 74 ، سنة 2014).
- المرسوم التنفيذي رقم 15-58 المؤرخ في 18 ربيع الثاني عام 1436 الموافق 08 فبراير سنة 2015، يحدد شروط و كيفيات ممارسة نشاط وكلاء المركبات الجديدة (الجريدة الرسمية العدد 05 المؤرخة في : 2015/02/ 08).
- المرسوم التنفيذي رقم 15-308 المؤرخ في 24 صفر عام 1437 الموافق 06 ديسمبر سنة 2015، يحدد مهام الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري و تنظيمها وسيرها وكذا القانون الأساسي لمستخدميها (الجريدة الرسمية العدد 67، الصادرة بتاريخ: 20 ديسمبر سنة 2015).
- المرسوم التنفيذي رقم 15-309 المؤرخ في 24 صفر عام 1437 الموافق 06 ديسمبر سنة 2015، يتضمن مهام اللجان المتخصصة المنشأة لدى الوكالة الوطنية للمواد الصيدلانية المستعملة في الطب البشري وتشكيلها و تنظيمها و سيرها (الجريدة الرسمية العدد 67، الصادرة بتاريخ: 20 ديسمبر سنة 2015).
- المرسوم التنفيذي رقم 16-299 المؤرخ في 23 صفر عام 1438 الموافق 23 نوفمبر سنة 2016 يحدد شروط و كيفيات استعمال الأشياء و اللوازم الموجهة لملامسة المادة الغذائية و كذا مستحضرات تنظيف هذه اللوازم (الجريدة الرسمية العدد 69 ، الصادرة بتاريخ: 06 ديسمبر سنة 2016).
- المرسوم التنفيذي رقم 17-140 المؤرخ في 14 رجب عام 1438 الموافق 11 أبريل سنة 2011 يحدد شروط النظافة و النظافة الصحية أثناء عملية وضع المواد الغذائية للاستهلاك الشخصي. (الجريدة الرسمية العدد 24 الصادرة بتاريخ: 16 أبريل سنة 2017).
- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 28 شعبان عام 1418 الموافق 28 ديسمبر سنة 1997 يحدد قائمة المنتجات الاستهلاكية ذات الطابع السام أو التي تشكل خطرا من نوع خاص وكذا قوائم المواد الكيماوية المحظورة أو المنظم استعمالها لصنع هذه المنتجات.

- القرار الوزاري المشترك المؤرخ في أول ربيع الثاني عام 1433 الموافق 23 فبراير سنة 2012 يتضمن المصادقة على النظام التقني الجزائري الذي يحدد خصائص وشروط و كفاءات عرض المستحضرات الموجهة للرضع.

ثانيا - المراجع باللغة الأجنبية

1-Les ouvrages :

- **Canfin Thomas** , conformité et vices cachés dans le droit de la vente , éditions Publibook , Paris ,France, 2010.
- **Chendeb Rabih**, le régime juridique du contrat de consommation, étude comparative, édition Alpha, 2010,.
- **Daniel Mainguy**, contrats spéciaux. 5^{ème} édition. Dalloz. 2006.
- **Jean Calais-Auloy , Frank Steinmetz**, droit de la consommation , 7^{ème} édition, Dalloz. Paris, 2006.
- **Larroumet Christian**, droit civil , tome 3 (les obligations, le contrat), 4^{ème} édition, Economica. 1998 .
- **Le tourneau Philippe, Loic Cadiert** , droit de la responsabilité et des contrats, Dalloz, 2000/2001.
- **Le tourneau Philippe**, responsabilité des vendeurs et fabricants, 2^{ème} édition, Dalloz, 2006.
- **Louis Josserand**, la responsabilité du fait des choses inanimées , 1897 .
(gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k852954d)
- **Patrick Henry , Jean -Thierry Debry**, la responsabilité du fait des produits défectueux: derniers développements , Université de Liège, 01/2004, vol, 68.
- **Patrick Wéry**, droit des obligations, théorie générale du contrat, volume 01, éditions Larcier , Bruxelles, 2010.
- **Raymond Salieller** , les accidents de travail et la responsabilité civile, 1897. (gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k852954d)
- **Robert H et Johenson Matar**, conception de la qualité , Paris: 1^{ère} édition, 1992.
- **V. Ferrier (D)**, la protection des consommateurs, éditions Dalloz, 1996 .

2-Les thèses:

- **Françoise Bella** , les choses dangereuses dans les contrats privés. Thèse de doctorat en droit privé et sciences criminelles, Université de Versailles-Saint Quentin en Yvelines, soutenue le 18-06-2015.
- **Gaëlle Coffinet -Frétigny**, l'indemnisation des dommages causés par une chose en matière contractuelle. Thèse pour obtenir le grade de docteur de l'Université Reims Champagne -Ardenne . Discipline : droit privé , faculté . droit et science politique , présentée et soutenue publiquement le 26/11/2008.
- **Jean-Pascal Chazal**, la puissance économique en droit des obligations, tome 1. Thèse pour l'obtention du doctorat en droit , nouveau régime, faculté de droit - U.F.R. - Grenoble II Université Pierre Mendès France -1996, présentée et soutenue publiquement le 27 mars 1996.
- **Yousef Shandi**, la formation du contrat à distance par voie électronique. Doctorat nouveau régime, mention « Droit privé », faculté de droit, de sciences politiques et de gestion, Université Robert Schuman, Strasbourg III, soutenue publiquement le 28 juin 2005.

3- Les Articles:

- **Boudjellal Mohammed**, les assurances dans un système islamique. Revue des sciences économiques et de gestion, faculté des sciences économiques, commerciales et des sciences de gestion, université Ferhat Abbas, Sétif. n°05, 2005. (P P 60-71).
- **Ch .Kalfat**, science et éthique, revue des sciences juridiques et administratives, faculté de droit, Université Abou -Bakr Belkaïd, Tlemcen, n° 02, décembre 2004.
- **Ch .Kalfat**, l'inquiétude du consommateur face aux nouveaux produits alimentaires proposés. Revue semestrielle, éditée par le laboratoire de droit privé fondamental, faculté de droit, Université Abou- Bakr Belkaïd, Tlemcen. n° 01, décembre 2004.
- **Didier Gobert et Etienne Montero**, les obligations de conformité et de garantie des vices cachés en matière informatique: «le contrat au secours des incertitudes légales et jurisprudentielles». Revue Ubiquité - Droit des technologies de l'information - n°11/2002. (P P 09-32).
- **Halperin Jean-louis**: « La naissance de l'obligation de sécurité », Gaz. Pal, n°5, sept – oct 1997, (PP1145 -1205).
- **M .Kahloula et G.Mekamcha**, la protection du consommateur en droit algérien (2^{ème} partie). Revue Idara, volume 6. n°01-1996. (P P 31-67).
- **M .Kahloula et G.Mekamcha**, la protection du consommateur en droit algérien (1^{ère} partie). Revue Idara, volume 5. n° 2-1995. (P P 07-43).
- **Nicole Verheyden-Jeanmart, Magali Clavie**, le vice fonctionnel : un problème de conformité ou de garantie ? Edition Formation Permanente CUP – 1997. Volume XV - Mars 1997. (P P 09-30).

4- Les Colloques:

- **François Gilbert**, obligation de sécurité et responsabilité du fait des produits défectueux; colloque franco-algérien, Université Montesquieu, Bordeaux IV et Université d'Oran 22 mai 2002, sous la direction de Zennaki Dalila et Saintourens Bernard. Presses universitaires de Bordeaux, Pessac, 2003.
- **Naceur Fatiha**, le contrôle de la sécurité des produits ; colloque franco-algérien, Université Montesquieu, Bordeaux IV et Université d'Oran 22 mai 2002, sous la direction de Dalila Zennaki et Bernard Saintourens. Presses universitaires de Bordeaux, Pessac, 2003.
- **Zennaki Dalila**, vice caché et défaut de conformité; colloque national, Université Abou-Bakr Belkaïd. Tlemcen, 14 et 15 avril 2001, sous la direction de Dennouni Hadjira.

5-- Les conventions européennes :

- La Convention de La Haye sur la loi applicable à la responsabilité du fait des produits 1973 (ec.europa.eu/civiljustice/applicable.../applicable_law_int_fr.htm).
- La convention européenne sur la responsabilité du fait des produits en cas de lésions corporelles ou de décès, Strasbourg. (conventions.Coe.int/treaty/fr).
- La Convention de Rome de 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles. (eur-lex.europa.eu/legal-content/fr/txt/?uri=41998A).

6 – Les directives européennes :

- **Directive 85/374/CEE** du Conseil du 25/07/1985 relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des états membres en matière de

responsabilité du fait des produits défectueux, JO.L210du07/08/1985 modifiée par la directive **1999/34/CE** du Parlement européen et du conseil du 10/05/1999,JO.L141 du04/06/1999. (eur-lex.europa.eu/homepage.html?locale=fr).

- **Directive 93/13/CEE** du Conseil du 5 avril 1993 concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs. (www.lexinter.net).
- **Directive 2001/95/CE** du Parlement européen et du Conseil du 3 décembre 2001 relative à la sécurité générale des produits. Journal officiel n° L 011 du 15/01/2002 .PP 0004 – 0017. (eur-lex.europa.eu/legal-content/fr/txt/?uri=celex:32001L0095.)

7 – Les règlements européens :

- **Règlement (CE) n° 864/2007** du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 sur la loi applicable aux obligations non contractuelles «Rome II». (www.lynxlex.com/fr/printpdf/book/export/html/665).
- **Règlement (CE) n° 593/2008** du Parlement européen et du Conseil du 17 juin 2008 sur la loi applicable aux obligations contractuelles (Rome I). (eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/ALL/?uri=CELEX:32008R0593).

8- Les textes législatifs et réglementaires français:

- Code civil français.
- Code français de la consommation.
- **Loi n°78-23 du 10 janvier 1978 dite scrivener sur la protection et l'information des consommateurs de produits et de services**, JORF du 11 janvier 1978 .P 301. (www.légifrance.gouv.fr).
- Ordonnance n° **2004-670** du 9 juillet 2004 portant transposition de la directive 2001/95/CE sur la sécurité générale des produits et adaptation de la législation au droit communautaire en matière de sécurité et de conformité des produits. JORF n°159 du 10 juillet 2004 .P 12520, texte n° 8 . (www.légifrance.gouv.fr).
- Ordonnance n° **2016-131** du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations . JORF n°0035 du 11 février 2016 texte n° 26 . (www.légifrance.gouv.fr).
- **Ordonnance n° 2016-301 du 14 mars 2016 relative à la partie législative du code de la consommation** , JORF n°0064 du 16mars2016 texte n° 29. (www.légifrance.gouv.fr).
- **Décret n° 93-295 du 8 mars 1993 relatif à l'Agence du médicament créée par l'article L. 567-1 du code de la santé publique** . JORF n°57 du 9 mars 1993 page 3666.
- **Décret n° 2005-113** du 11 février 2005 pris pour l'application de l'article 1386-2 du code civil , JORF n°36 du 12 février 2005 .(www.légifrance.gouv.fr).

فهرس الموضوعات

الصفحة	الموضوع
01	مقدمة
10	الباب الأول: الحماية بالنظر لطبيعة الأضرار الماسة بالمستهلك
12	الفصل الأول: الحماية من الأضرار الماسة بالجدوى التجارية و الاقتصادية للمنتوج
13	المبحث الأول : الالتزام بالضمان
13	المطلب الأول: مفهوم الالتزام بالضمان
14	الفرع الأول: نشأة الالتزام بالضمان
16	الفرع الثاني: تعريف الالتزام بالضمان
17	أولاً- تعريف الالتزام بالضمان لغة واصطلاحاً
18	ثانياً- تعريف الالتزام بالضمان قانوناً
19	الفرع الثالث: أنواع الالتزام بالضمان
19	أولاً- الضمان القانوني
20	ثانياً- الضمان الاتفاقي
23	الفرع الرابع: شروط الالتزام بالضمان
24	أولاً- المقصود بالعيب
28	ثانياً- شروط العيب الموجب للضمان
32	المطلب الثاني: تفعيل حماية المستهلك في مجال قواعد الضمان من قبل القضاء الفرنسي
33	الفرع الأول: توسيع دائرة الأشخاص المستفيدين من دعوى ضمان العيب الخفي
34	أولاً- الدعوى المباشرة وحالة البيوع المتتالية
37	ثانياً- حق أفراد عائلة المشتري في التمسك بدعوى ضمان العيب الخفي
37	الفرع الثاني: إقرار قرينة العلم بالعيب بالنسبة للبائع
39	الفرع الثالث: خروج القضاء الفرنسي عن المفهوم التقليدي للعيوب الخفية
40	المطلب الثالث: تنفيذ الالتزام بالضمان و خدمة ما بعد البيع

40	الفرع الأول: تنفيذ الالتزام بالضمان
40	أولاً- أجل رفع دعوى الضمان
42	ثانياً- صور تنفيذ الالتزام بالضمان
44	الفرع الثاني: خدمة ما بعد البيع
45	أولاً- تعريف خدمة ما بعد البيع
47	ثانياً- أهمية خدمة ما بعد البيع بالنسبة للمستهلك
48	المبحث الثاني: الالتزام بالإعلام
50	المطلب الأول: أنواع الالتزام بالإعلام
51	الفرع الأول: الالتزام بالإعلام وفقا لقواعد القانون المدني
54	الفرع الثاني: الالتزام بالإعلام وفقا لقواعد حماية المستهلك
56	المطلب الثاني: عناصر الالتزام بالإعلام
56	الفرع الأول: الالتزام بالإفشاء
57	الفرع الثاني: الالتزام بالتحذير
57	أولاً- تعريف و شروط الالتزام بالتحذير
60	ثانياً- نطاق الالتزام بالتحذير من حيث المنتوجات
62	المطلب الثالث: وسائل تنفيذ الالتزام بالإعلام
63	الفرع الأول: الوسم
63	أولاً- تعريف الوسم
64	ثانياً- أهمية الوسم
65	الفرع الثاني: الوسائل الإضافية لإعلام المستهلك
65	أولاً- الإشهار
68	ثانياً- الإعلان
69	المبحث الثالث: الالتزام بالمطابقة
70	المطلب الأول: تعريف الالتزام بالمطابقة
70	الفرع الأول: الالتزام بالمطابقة في ظل قواعد القانون المدني

71	أولاً- المطابقة الوصفية
72	ثانياً- المطابقة الكمية
72	ثالثاً- المطابقة الوظيفية
75	الفرع الثاني: الالتزام بالمطابقة في ظل قانون حماية المستهلك وقمع الغش
75	أولاً- المعنى الواسع للمطابقة
76	ثانياً- المعنى الضيق للمطابقة
78	المطلب الثاني: المواصفات و المقاييس المعتمدة في تحقيق المطابقة
78	الفرع الأول: المواصفات واللوائح الفنية
79	أولاً- المواصفات
81	ثانياً- اللائحة الفنية
81	الفرع الثاني: أنواع المواصفات المعتمدة في تحقيق المطابقة
82	أولاً- المواصفات الوطنية
83	ثانياً- مواصفات المؤسسة
83	المطلب الثالث: الإشهاد على المطابقة
84	الفرع الأول: تعريف الإشهاد على المطابقة
84	الفرع الثاني: دور الإشهاد في حماية المستهلكين من الأضرار
88	الفصل الثاني: الحماية من الأضرار الماسة بالأشخاص و الأموال
88	المبحث الأول: الالتزام بالسلامة و أهم تطبيقاته
89	المطلب الأول: مفهوم الالتزام بالسلامة
89	الفرع الأول: تعريف الالتزام بالسلامة
90	الفرع الثاني: نشأة الالتزام بالسلامة
91	أولاً- التكريس القضائي للالتزام بالسلامة
95	ثانياً- الاعتراف التشريعي بالالتزام بالسلامة
98	الفرع الثالث: طبيعة الالتزام بالسلامة
98	أولاً- الالتزام بالسلامة التزام ببذل عناية

99	ثانيا- الالتزام بالسلامة التزام بتحقيق نتيجة
99	ثالثا- الالتزام بالسلامة التزام ذو طبيعة خاصة
100	المطلب الثاني : استقلالية الالتزام بالسلامة عن الالتزامات المشابهة
100	الفرع الأول: استقلالية الالتزام بالسلامة عن الالتزام بالضمان
101	الفرع الثاني: استقلالية الالتزام بالسلامة عن الالتزام بالإعلام
102	الفرع الثالث: استقلالية الالتزام بالسلامة عن الالتزام بالمطابقة
103	المطلب الثالث: تطبيقات الالتزام بالسلامة في مجال بعض المنتجات الاستهلاكية
103	الفرع الأول: تطبيقات الالتزام بالسلامة في مجال المنتجات الغذائية
105	أولا- إلزامية سلامة المادة الغذائية
106	ثانيا- سلامة المادة الغذائية بمراعاة احتياطات التجهيز و التسليم
108	ثالثا- إلزامية النظافة الصحية للمادة الغذائية
110	الفرع الثاني : تطبيقات الالتزام بالسلامة في مجال الأدوية و المواد الصيدلانية
110	أولا- تعريف المنتجات الدوائية و المواد الصيدلانية
112	ثانيا- الحماية من مخاطر المنتجات الطبية و المواد الصيدلانية
114	الفرع الثالث: تطبيقات الالتزام بالسلامة في مجال مواد التجميل و التنظيف البدني
114	أولا- تعريف مواد التجميل والتنظيف البدني
115	ثانيا- الحماية في مجال مواد التجميل و التنظيف البدني
116	المبحث الثاني: الالتزام العام بالسلامة في ظل تطوير قواعد المسؤولية التقصيرية
117	المطلب الأول: تطوير فكرة الخطأ
118	الفرع الأول: استخلاص الخطأ من الخروج عن القواعد المهنية
120	الفرع الثاني: استخلاص الخطأ من ظروف الحادث
121	الفرع الثالث: استخلاص الخطأ من الإخلال بأحد الالتزامات التعاقدية
122	المطلب الثاني: تطوير فكرة الحراسة كأساس للمسؤولية التقصيرية
123	الفرع الأول: مفهوم الحراسة
123	أولا- تطور مفهوم الحراسة

125	ثانيا- موقف المشرع الجزائري
126	الفرع الثاني: عناصر الحراسة
127	أولا- الاستعمال
127	ثانيا- التسيير
128	ثالثا- الرقابة
128	المطلب الثالث: إعمال نظرية تجزئة الحراسة في مجال الالتزام العام بالسلامة
128	الفرع الأول: نشأة فكرة تجزئة الحراسة
131	الفرع الثاني: الأشياء التي تكون حراستها محلا للتجزئة
132	أولا- قصر تجزئة الحراسة على المنتوجات ذات الفعالية الخاصة
132	ثانيا- عدم التقيد في تحديد الحراسة بفكرة الفعالية
132	الفرع الثالث: حارس التكوين المسؤول عن الضرر
133	أولا- افتراض المنتج حارسا للتكوين
134	ثانيا- افتراض تعدد المنتجين
135	المبحث الثالث: القواعد الوقائية و الردعية لتحقيق الالتزام بالسلامة
135	المطلب الأول: أجهزة الرقابة
136	الفرع الأول: السلطات الإدارية المختصة في الدولة
136	أولا- الأجهزة ذات الاختصاص المركزي
140	ثانيا- الأجهزة الجهوية و المحلية
144	الفرع الثاني: جمعيات حماية المستهلك
145	أولا- تعريف جمعيات حماية المستهلكين
146	ثانيا- دور جمعيات حماية المستهلكين
148	المطلب الثاني: إجراءات الرقابة
148	الفرع الأول: جمع الاستدلالات وتحرير محاضر قمع الغش
149	أولا- جمع الاستدلالات
149	ثانيا- تحرير المحاضر

150	الفرع الثاني: اقتطاع العينات و إجراء الخبرة
150	أولاً- اقتطاع العينات
151	ثانياً- إجراء الخبرة
152	الفرع الثالث: التدابير التحفظية و مبدأ الاحتياط
153	أولاً- التدابير التحفظية ومبدأ الاحتياط في مواجهة المنتوجات المستوردة
154	ثانياً- التدابير التحفظية ومبدأ الاحتياط في مواجهة المنتوجات المتواجدة داخل التراب الوطني
155	المطلب الثالث: المسؤولية الجنائية الناجمة عن انعدام السلامة
156	الفرع الأول: جريمة الخداع
156	أولاً- تعريف جريمة الخداع
158	ثانياً- عقوبة جريمة الخداع
159	الفرع الثاني: جريمة الغش
160	أولاً- تعريف جريمة الغش
162	ثانياً- عقوبة جريمة الغش
163	الفرع الثالث: جريمة العرض والوضع والبيع لمواد مغشوشة أو فاسدة أو سامة
165	الباب الثاني: الحماية من الأضرار الناتجة عن فعل المنتجات المعيبة
168	الفصل الأول: نطاق و أركان المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة
168	المبحث الأول : النطاق الشخصي للمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة
169	المطلب الأول: الأساس القانوني للمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة
169	الفرع الأول: الخطأ كأساس للمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة
171	الفرع الثاني: المخاطر كأساس للمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة
173	المطلب الثاني: المنتج
173	الفرع الأول: المنتج في المجال الدولي
173	أولاً- المنتج في اتفاقية لاهاي
174	ثانياً- المنتج في اتفاقية ستراسبورج

176	ثالثا- المنتج في اتفاقية المجموعة الأوروبية
177	رابعا- المنتج في التوجيه الأوروبي لسنة 1985
178	الفرع الثاني: المنتج في القانون المقارن
179	أولا- المنتج في القانون المدني الفرنسي
184	ثانيا- المنتج في القانون المصري
186	الفرع الثالث: المنتج في القانون الجزائري
188	المطلب الثالث: المتضرر
189	الفرع الأول: المستهلك بالمفهوم الضيق
190	أولا- معيار الغرض أو القصد من اقتناء السلع أو الخدمات
192	ثانيا- أنصار الاتجاه المضيق لمفهوم المستهلك
195	الفرع الثاني: المستهلك بالمفهوم الواسع
196	أولا- معيار الهدف من حماية المستهلك
196	ثانيا- أنصار الاتجاه الموسع لمفهوم المستهلك
197	الفرع الثالث: المستهلك في القانون الجزائري
198	أولا- المستهلك المتضرر وفقا لقواعد القانون المدني
199	ثانيا- المستهلك وفقا لقواعد حماية المستهلك
201	المبحث الثاني: النطاق الموضوعي للمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة
201	المطلب الأول: المنتجات في المجال الدولي
201	الفرع الأول: المنتجات في اتفاقية لاهاي وستراسبورج
201	أولا - المنتجات في اتفاقية لاهاي
202	ثانيا- المنتجات في اتفاقية ستراسبورج
202	الفرع الثاني:المنتجات في اتفاقية المجموعة الأوروبية والتوجيه الأوروبي لسنة 1985
203	أولا- المنتجات في اتفاقية المجموعة الأوروبية
203	ثانيا- المنتجات في التوجيه الأوروبي لسنة 1985
207	المطلب الثاني: المنتجات في القانون المقارن

207	الفرع الأول: المنتجات في القانون المدني الفرنسي
210	الفرع الثاني: المنتجات في القانون المصري
211	المطلب الثالث: المنتج في القانون الجزائري
211	الفرع الأول: المنتج في ظل القانون المدني
211	أولاً- المنتج قبل تعديل القانون المدني لسنة 2005
212	ثانياً- المنتج بعد تعديل القانون المدني لسنة 2005
212	الفرع الثاني: المنتج في ظل قانون حماية المستهلك و قمع الغش
213	المبحث الثالث: أركان المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة
214	المطلب الأول: العيب في المنتج
214	الفرع الأول: عيب المنتج في المجال الدولي
216	الفرع الثاني: عيب المنتج في القانون المقارن
216	أولاً- عيب المنتج في القانون المدني الفرنسي
220	ثانياً- عيب المنتج في القانون المصري
221	الفرع الثالث: عيب المنتج في القانون الجزائري
223	المطلب الثاني: الضرر
224	الفرع الأول: تقسيمات الضرر وشروطه في ظل القواعد العامة للمسؤولية
224	أولاً- تقسيمات الضرر
229	ثانياً- شروط الضرر
232	الفرع الثاني: الضرر في مجال المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة
235	المطلب الثالث: علاقة السببية بين العيب و الضرر
235	الفرع الأول: مفهوم وعناصر ركن العلاقة السببية
235	أولاً- مفهوم العلاقة السببية
236	ثانياً- عناصر العلاقة السببية
237	الفرع الثاني: ركن العلاقة السببية في القانون المدني الفرنسي
238	الفرع الثالث: ركن العلاقة السببية في القانون الجزائري

240	الفصل الثاني: آثار المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة
241	المبحث الأول: دعوى التعويض
241	المطلب الأول: الشروط الإجرائية لدعوى المسؤولية
242	الفرع الأول: الصفة و المصلحة
242	أولا- المصلحة
242	ثانيا - الصفة
247	الفرع الثاني: الاختصاص
248	أولا- الاختصاص النوعي
248	ثانيا- الاختصاص المحلي
248	ثالثا- القانون الواجب التطبيق
252	الفرع الثالث: شرط الآجال
252	أولا- آجال تقادم دعوى مسؤولية المنتج في القانون المدني الفرنسي والتوجيه الأوروبي
255	ثانيا- التقادم في ظل التشريع المصري
256	ثالثا- التقادم في ظل التشريع الجزائري
256	المطلب الثاني: التعويض
256	الفرع الأول: تعريف التعويض و أنواعه
257	أولا- تعريف التعويض
259	ثانيا- أنواع التعويض
261	الفرع الثاني: تقدير التعويض
261	أولا- التقدير القضائي
262	ثانيا- التقدير القانوني
263	ثالثا- التقدير الاتفاقي
264	الفرع الثالث: عناصر التعويض
265	أولا- مراعاة الظروف الملازمة عند تقدير التعويض
266	ثانيا- حسن النية أو سوءها

267	ثالثا - النفقة المؤقتة
268	رابعا - الخسارة اللاحقة والكسب الفائت
269	خامسا - الضرر المتغير
269	سادسا - تعدد المتضررين
270	المطلب الثالث: التعويض في مجال المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة
270	الفرع الأول: تحديد قيمة التعويض في ظل التشريع الجزائري
270	الفرع الثاني: تحديد قيمة التعويض في ظل التشريع الفرنسي والتوجيه الأوروبي لسنة 1985
273	المبحث الثاني: التأمين عن المسؤولية
275	المطلب الأول: تعريف عقد التأمين وخصائصه
275	الفرع الأول: تعريف عقد التأمين
277	الفرع الثاني: خصائص عقد التأمين
277	أولاً - عقد احتمالي
277	ثانياً - عقد إذعان
277	ثالثاً - من عقود حسن النية
278	رابعا - يعتبر اشتراطاً لمصلحة الغير
278	خامسا - يعتبر من العقود الزمنية
278	المطلب الثاني: نطاق التأمين من حيث الأشخاص
279	الفرع الأول: الأشخاص الملزمين بإبرام عقد التأمين مع شركات التأمين
280	الفرع الثاني: الأشخاص المؤمن لصالحهم
281	المطلب الثالث: نطاق التأمين من حيث المنتوجات والأضرار
281	الفرع الأول: نطاق التأمين من حيث المنتوجات
281	الفرع الثاني: نطاق التأمين من حيث الأضرار
283	المبحث الثالث: أسباب الإعفاء أو التخفيف من المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة
283	المطلب الأول: الأسباب العامة للإعفاء من المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة

284	الفرع الأول: القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ
284	أولاً- تعريف القوة القاهرة والحادث الفجائي
286	ثانياً- القوة القاهرة والحادث الفجائي وأثرهما في الإعفاء من المسؤولية
287	الفرع الثاني: خطأ المضرور
288	الفرع الثالث: فعل الغير
290	المطلب الثاني: الأسباب الخاصة للإعفاء من المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة
292	الفرع الأول: الدفع بعدم توافر الشروط الخاصة بالمسؤولية
292	أولاً- عدم طرح المنتج للتداول
293	ثانياً- عدم وجود عيب لحظة طرح المنتج للتداول أو أنه نشأ بعد الطرح للتداول
294	ثالثاً- العيب راجع إلى تعليمات صانع المنتج النهائي
294	رابعاً- عدم طرح المنتج قصد الربح
295	الفرع الثاني: الدفع بعدم مخالفة القواعد التشريعية و التنظيمية الآمرة
296	الفرع الثالث: الدفع باستحالة التنبؤ بمخاطر التطور العلمي
297	أولاً- تعريف مخاطر التطور العلمي
298	ثانياً- أثر مخاطر التطور العلمي في الإعفاء أو التخفيف من المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة
300	المطلب الثالث: شروط التخفيف والإعفاء من المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة
301	الفرع الأول: تعريف الشروط التعسفية
303	الفرع الثاني: موقف المشرع الفرنسي مقترنا مع التوجيه الأوروبي من شروط الإعفاء والتخفيف
306	الفرع الثالث: موقف المشرع الجزائري من شروط الإعفاء و التخفيف
309	الخاتمة
314	قائمة المراجع
332	فهرس الموضوعات

ملخص:

لقد نتج عن الثورات الاقتصادية تطور سريع في عمليات الإنتاج واهتمام بالكم على حساب النوع وظهور لبعض المنتجات الاستهلاكية التي تشتمل على عيوب خفية أو ذات طبيعة خطيرة. وبالتالي كان من الواجب أن يقابل كل هذا نوع من الحماية لمستهلك هذه المنتجات والتصدي للاعتداءات الماسة به. سواء بشكل وقائي قانوني من خلال استحداث نظام المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة و النص على مختلف الالتزامات الملقاة على عاتق المتدخلين. وكذا في إطار ما تقوم به الأجهزة الإدارية من رقابة مستمرة بغية الكشف عن الخروقات. أو بشكل ردعي عندما تستنفذ الأفعال أثرها الإجرامي من خلال تجريم الخروقات و متابعة مرتكبيها وتوقيع الجزاءات عليهم.

الكلمات المفتاحية :

المستهلك- المتدخل- المنتجات- العيب الخفي- أمن وسلامة المنتج- المسؤولية.

Résumé:

Les révolutions économiques ont conduit à un progrès rapide de la production, et ont donné l'importance à la quantité au détriment de la qualité; il en résulte aussi l'apparition des produits défectueux présentant des vices cachés ou de nature dangereuse . Par conséquent, il s'est avéré convenable d'établir un système de protection afin de protéger le consommateur de ces produits et faire face aux atteintes à sa personne: Soit d'une manière préventive et légale à travers la création d'un système de responsabilité des faits des produits défectueux ou stipuler des obligations pour les intervenants et dans le cadre des tâches des organes administratifs relatives à la surveillance continue en vue de révéler les violations ou d'une manière dissuasive quand les effets criminels des actes sont épuisés, en poursuivant les auteurs et en imposant des sanctions.

Mots- clés:

Le consommateur -l'intervenant- les produits – le vice caché - sécurité et innocuité du produit - la responsabilité.