المحور الأول: الإطار النظري لحماية المستهلك

أ-: التطور التاريخي لحماية المستهلك

بالرغم من النطاق الضيق لاحتياجات المستهلك و معاملاته الاستهلاكية قديما، إلا أن فكرة تعرضه للخداع و التضليل كانت موجودة و مسلم بها، لكن الاختلاف و عدم التوافق بين الفقهاء، كان بخصوص فكرة الحماية في حد ذاتها، و قبل التطرق إلى توضيح مضمونها، سوف نقوم بدراسة نشأة و تطور هذا الحق على المستوى الدولي منذ الأزمنة القديمة حتى المجتمعات الحديثة، وصولا إلى تطور هذا الحق في التشريع الجزائري الذي نجده، على غرار الكثير من التشريعات المقارنة، اعتمد على عدة طرق لحماية فئة المستهلكين و التي كانت معتمدة قديما لتؤكد على قدم حق حماية المستهلك.

أولا: التطور التاريخي لحماية المستهلك في المجتمعات القديمة

لقد عرفت المجتمعات القديمة، و خلال مختلف عصور تطورها، تدخلا من السلطة في الاقتصاد و نصوصا قانونية بغية حماية المستهلك و منع سيطرة القوي على الضعيف، و تسمى هذه المرحلة بمرحلة ما قبل وعي المستهلك بحقوقه الممتدة من العصور القديمة إلى أواخر القرن 19 أين ساد فيها الاعتقاد لدى الناس بأنه ليس لديهم الحق في المطالبة بأكثر مما هو متوفر لهم من حقوق في وقت ساد فيه الاهتمام بالإنتاج، حيث منح علماء الاقتصاد لتلك الفترة صورة تعكس وجهة نظر المنتج في استغلال الموارد الاقتصادية وفقا **لمبدأ المنافسة الحرة** و **التوازن التلقائي للاقتصادي** و **مبدأ اليد الخفية** التي تسيطر على النظام الاقتصادي، مما أدى إلى سيادة فكرة **فليعاني المشتري** بدلا من **فليعاني البائع**.

01/ في مصر أيام الفراعنة: شهدت تدخلا شمل مختلف جوانب الحياة الاقتصادية و تنظيمها، كما فرضت عقوبات على الأشخاص، بذلك يعتبر قدماء المصريين من أوائل المهتمين بوضع قواعد لحماية المستهلك، إذ يرجع ظهور التشريع في مصر القديمة إلى القرن 50 قبل الميلاد عندما عرفت الكتابة، و كان أول تدوين للقوانين المصرية، يرجع إلى القانون الذي أصدره **" الملك توت"** المعروف بـ**:" اله القانون"**، بما له من سلطة إلهية و تشريعية عام 4241 قبل الميلاد و من أهم القوانين الجنائية الاقتصادية آنذاك، قوانين الملك **" حور محب"**، الصادرة عام 1330 قبل الميلاد، و التي تنص المادة الثامنة منه على: " الجريمة الخاصة بالمفتشين عديمي الذمة المتواطئين مع محصلي الضرائب"، كما تنص المادة 10 منه على:" الجريمة الخاصة بجمع ضرائب الحبوب".هذا و قد استمر العمل بهذا القانون في العصر الروماني حتى عام 2012 قبل الميلاد، و من نصوصه الخاصة بحماية المستهلك، أنه حدد السعر القانوني للفائدة، فلا يجوز اشتراط فائدة سنوية أكثر من **ثلث رأس المال**، كما لا يجوز المطالبة بأكثر من **ضعف الدين** مهما طالت المدة، كما حرمت **الفائدة المركبة**، إلى ذلك يتجلى تدخل السلطة في مراقبة الأوزان، و اعتبار أن الغش في وزن السلعة يجلب العقاب الدنيوي و الأبدي، كما تم وضع نظام ضرائبي يحمي الاقتصاد، و بالتالي المستهلك.

02/ في العراق القديمة: يعد قانون **"أورنمو"** الذي أصدره الملك أورنمو مؤسس أسرة **"أور الثالثة"** في سومر سنة 2050 قبل الميلاد، أقدم قانون مكتشف حتى الآن، ليس في العراق فحسب بل في تاريخ العالم، حيث سبق شريعة **"الملك حمورابي"** بثلاثة قرون، و تكمن أهميته بالنسبة للمستهلك من جانب أنه احتوى على مواد تتعلق بالموازيين و النقود و التأمين الاجتماعي و التعويض المادي، و هو أول قانون تكلم عن التعويض بدلا من القصاص ، و ظل هذا القانون ساريا إلى إن جاء القانون **" أوروكا جينا"** حوالي سنة 2355 قبل الميلاد، و من أهم ما تضمنه أن منع استغلال الضعيف، و ذلك بمنع الأغنياء من شراء حيوانات و بيوت تابعيهم إلا إذا تم ذلك برضاهم و دفعوا لهم السعر المناسب، و في سنة 1950 قبل الميلاد وضع الملك **" يلالاما"** قانون **"أشتونا"** بموجبه تم معالجة مسائل قانونية متفرقة أهمها تحديد أسعار بعض السلع و الإيجار و القرض ، أما **في مملكة بابل الاولى** فقد ورد في قانون **" حمورابي"** (مدة حكم حمورابي 34 سنة في بابل الأولى) الذي يعد من أشهر القوانين التي وصلتنا عن الحضارة القديمة، حيث أنه يفوق قانون الألواح 12 الروماني رغم أنه سبقه بما يزيد عن 12 قرنا، حيث كان به تنظيم اقتصادي بارع لتحديد أثمان السلع و أتعاب الأطباء و أجور البنائين و البحارين و الرعاة و أصحاب المهن الأخرى، وهو حرم الكثير من المهملين حتى الإعدام في حال الحقوا الأذى القاتل بالمستهلكين.

03/ أما عند الاغريق: فنجد أن من بين أهم القوانين التي تعرضت لحماية المستهلك:

- **قانون دراكون** الذي وضع في أثينا حوالي عام 621 قبل الميلاد، و أهم ما جاء فيه منع احتكار النظم القانونية من طرف الأشراف تحقيقا لمبدأ المساواة

.- **قانون صولون**، أصدره الملك **صولون"** الذي حكم أثينا عام600 قبل الميلاد حيث أصدر هذا القانون ليخفف من وطأة الحالة الاقتصادية التي تمر بها البلاد و خاصة تلك المتعلقة بالمستهلك و أهم ما جاء فيه تحديد سعر الفائدة و تحريم الربا الفاحش.

04/ في حين نجد القانون الروماني : قد اهتم بتنظيم الاقتصاد و المعاقبة على مخالفة التنظيم، و قد عرف هذا القانون المميز نصوصا تتعلق باستيراد الحبوب و تجارتها و بارتفاع الأسعار و بالتموين و عاقبت نصوصه من يخالف التسعيرة و الأنظمة المتعلقة بالبائعين و المشترين بعقوبات شديدة ، من ذلك المنع من مزاولة المهنة التجارية و الإبعاد و الغرامة و المصادرة و حتى الأشغال الشاقة و الإعدام في بعض الحالات، إلى جانب ذلك نجد أن الرومان قد عززوا من منظومة حماية المستهلك، حيث قاموا بإنشاء وظيفة لمراقبة الأسواق و الأسعار، التي عهدت إلى موظف خاص يسمى بـ:"المحتسب" أو **" حاكم السوق"**، كما قد تقرر في عهد الإمبراطور **" جيستنيان"** وجوب فسخ العقد إذا كان هناك غبن فاحش، و من بعده اصدر الإمبراطور **" دقلد يانوس"** بيانا لتحديد أسعار السلع، أما الإمبراطور **" شارلمان"** فقد أمر بوضع حد أقصى لأسعار المحاصيل.بهذا يظهر جليا أن الرومان قد اهتموا أكثر من غيرهم بحماية المستهلك بتجريم احتكارالسلع و تحديد أسعار مختلف السلع الغذائية و ردع المخالفين، و لعل السبب في ذلك هو أخذ الرومان من القوانين و الشرائع السابقة حيث اقتبسوا من المصريين و الإغريق، وهذه المبادئ بطبيعة الحال انتقلت إلى أوروبا في وقت لاحق، و مع تعاقب الحضارات بدأت فكرة حماية المستهلك بمفهومها الحديث تتبلورشيئا فشيئا.

05/ حماية المستهلك في الشريعة الاسلامية: يقر المختصون بأن الشريعة الإسلامية، تتميز عن القانون بثلاث ميزات جوهرية هي: **الكمال، السمو و الدوام**، و هي مستمدة من الأصل الذي نشأت عنه، فهي من عند الله و من صنعه. و من مظاهر حماية المستهلك في الشريعة الإسلامية، أن كان الرسول- صلى الله عليه و سلم- يطوف في الأسواق متفقدا أمر الناس، يوجههم و ينذرهم و ينهاهم عن المنكر، أو يولي بعض الصحابةللقيام بالمهمة و من أتم وظائف الحسبة الرقابة على الأسعار و تحديدها و منع الاحتكار و قمع الغش (من
غشنا فليس منا) و ضبط المكاييل و الموازين، و من أهم الأحكام التي جاء بها الإسلام لصيانة حقوق المستهلكين بإيجاز:

-حرمة التطفيف في الكيل و الميزان.
- حرمة الاحتكار و الغش في وصف السلعة بالكذب.
- تحريم الغش بكتمان عيوب السلعة، كما تعتبر الخديعة و الغرر من المحرمات.
- تحريم الغش التجاري (كتصرية الإبل و الغنم و الغش بالخلط أو بالإضافة).
- تحريم الكثير من البيوع كبيع حاضر لبادي و بيع تلقي الركبان و حرمة البيع على البيع.

ثانيا: التطور التاريخي لحماية المستهلك في المجتمعات الحديثة

بعد ازدياد وعي المستهلكين، بدأت حركة حماية المستهلك لتمتد من أواخر القرن 19 إلى غاية الستينيات من القرن 20، كما شهدت تكوين أول جمعية لهم في الولايات المتحدة الأمريكية و تطورت لتصبح فيما بعد اتحادا عالميا.

01/ <u>ظهور حركة حماية المستهلك في الولايات المتحدة الأمريكية</u> : لقد بدأت حركة حماية المستهلك بمفهومها الحديث في الو.م.أ بالرسالة التي وجهها الرئيس الأمريكي" **جون كندي"** إلى الكونغرس الأمريكي في 15 مارس 1962، حيث حث فيها على وجوب وضح قوانين تمكن الحكومات من تنفيذ التزاماتها تجاه المستهلكين الذين يمثلون المجموعة الأكبر عددا و الأقل اهتماما و استماعا لها، و تضمنت هذه الرسالة حقوق جديدة للمستهلك منها حق الأمان و الحق في الإعلام و الحق في الاختيار و الحق في إسماع صوت المستهلكين للجهات المعنية، و على نفس المنهاج دأب رؤساء أمريكا ببعث رسائل مماثلة إلى الكونغرس للتأكيد على ضرورة الاهتمام و الحرص على حقوق المستهلك، على غرار ما قام به الرئيس" **جونسون"** عام 1964 و الرئيس " **نيكسون"** عام 1969، و في بداية السبعينيات قامت مجموعة النشطاء حركة المستهلك بقيادة **"رالف نادر"** و هو من أشهر نشطاء الحركة في أمريكا باعتماد قائمة موضحة لحقوق المستهلك بإضافة ستة حقوق إلى الحقوق الأربعة التي وضعها **"كيندي"**، ليصبح عددها الإجمالي عشرة حقوق هي:1- حق المستهلك في الحصول على سلع تمتاز بجودة التصميم و الدقة في الأداء 2- حق المستهلك في أن يدفع ثمنا عادلا مقابل السلع و الخدمات التي يحصل عليها 3- حق المستهلك في الحصول على الاحترام و المعاملة اللائقة ن المؤسسات التي يتعامل معها 4- حق المستهلك في أن تكون المنتجات المقدمة له خالية من أي آثار بيئية ضارة 5- حق المستهلك في أن تكون المنتجات المقدمة له لا تتعارضمع عادات و تقاليد و قيم المجتمع 6- حق المستهلك في تقديم الشكاوي و الطعون و التي ترتبط بالسلع والخدمات التي يشتريها أو يستعملها 7- حق الأمان 8- حق الإعلام 9- حق الاختيار10- حق الاستماع له.

02/ <u>تطور حركة حماية المستهلك في أوروبا</u> : بعد فترة قصيرة، انتقلت حركة حماية المستهلك إلى كندا ثم أوروبا بعد أن شعرت دول القارة بالمخاطر التي تحدق بالمستهلك، و في مطلع عام 1972، جاء الاهتمام الأوروبي بالمستهلكين، و ذلك في شبه توصية صدرت في **قمة باريس** لزعماء دول و حكومات السوق الأوروبية، حيث حدد مجلس وزراء السوق سنة 1975 برنامج لحماية المستهلكين و تم الإعلان فيه عن الحقوق الأساسية لحماية المستهلك ، إلا أن هذه الحقوق قد تضمنها الإعلان الأوروبي لحماية المستهلك عام 1973 الذي تمخض عن العديد من الاجتماعات التي تسعى إلى تحقيق التنسيق بين الدول الأوروبية. و على أساس برنامج 1975، قامت الدول الأوروبية بعدها بإصدار تشريعات متخصصة في مقاومة التعسف ضد المستهلك، فأصدرت ألمانيا تشريع اتحادي يتعلق بمقاومة الشروط التعسفية ضد

المستهلك الواردة ضمن الشروط العامة في العقود النموذجية" **عقود الإذعان"**، و ذلك بتاريخ 1976/12/09، وفي انجلترا، صدر قانون خاص بالشروط المجحفة في العقد،أما في فرنسا فقد صدر قانون حماية المستهلك رقم 23/78، المؤرخ في 1978/01/10.

03/ <u>تطور حركة حماية المستهلك على الصعيد الدولي:</u> مع ظهور الثورة الصناعية و زيادة الإنتاج، ازداد الوعي بضرورة حماية المستهلك، خاصة مع تواجد المستهلك في موقع ضعيف لمواجهة المنتج و البائع ، و أمام زيادة الوعي الاستهلاكي في الولايات المتحدة الأمريكية، قبل غيرها من الدول، ظهرت جمعيات و منظمات و نخب تنادي بضرورة حماية المستهلك، هذا الضغط أدى إلى سن تشريعات تضمن له هذه الحقوق، و امتدت هذه المطالبات حدود أمريكا، حيث قام رئيس الاتحاد للمستهلكين في الو.م.أ بمبادرة إنشاء أول منظمة دولية تسمى" المنظمة الدولية للمستهلكين لمختلف الدول" في أفريل عام 1960، حيث تتمتع هذه الأخيرة بوضع مستشار لدى المجلس الاقتصادي و الاجتماعي لمنظمة الأمم المتحدة، و منظمة الأمم المتحدة للثقافة و العلوم، و منظمة التغذية العالمية، و

يدير هذه المنظمة مجلس يتكون من 15 عضوا، لها أهداف تصب في حماية المستهلك المادية و المعنوية، تلى ذلك إعلان المجلس الاقتصادي و الاجتماعي للأمم المتحدة في منتصف السبعينيات، بأن لحماية المستهلك علاقة بالتنمية الاقتصادية و الاجتماعية، ثم طلبه من الأمين العام للأمم المتحدة إعداد دراسة عن المؤسسات و التشريعات الخاصة لحماية المستهلك لدى دول الأعضاء و إعداد مقترحات لحماية المستهلك كي تنظر فيها الحكومات، كان هذا في سنة 1977، و في سنة 1981، جدد طلبه بإجراء مشاورات تهدف إلى وضع مسودة بمجموعة من المبادئ التوجيهية العامة لحماية المستهلك، و بعد سنتين من المفاوضات و المناقشات مع الحكومات، تم اعتمادها سنة 1985، و هي تمثل مبادئ الأمم المتحدة التوجيهية لحماية المستهلك، قرار الجمعية العامة رقم 348/39 و من بين الأهداف التي تسعى إلى تحقيقها هذه المبادئ نذكر :

1- مساعدة الدول على تحقيق الحماية الكافية لسكانها كونهم مستهلكين، من خلال تأسيس جمعيات و منظمات للمستهلكين.

2- تسهيل الوصول المعلومة الوافية لتمكينهم من الاختبار.

3- حث الدول على وضع سياسات و قوانين و مراقبة تنفيذها لحماية مصالح المستهلك.

ثالثا: <u>التطور التشريعي لحماية المستهلك في الجزائر:</u>

أمام تعاظم الضغط الذي أصعبت تمارسه جمعيات حماية المستهلك، وحدت الجزائر نفسها مضطرة للاهتمام نسبيا بالمستهلك و بمسألة حمايته، لأجل ذلك عمدت إلى إنشاء هيئات تعني بموضوع حماية المستهلك، و وضع قوانين و تنظيمات التي تنظم الاستهلاك بوجه عام و تكفل مراقبة مدى مطابقة المنتجات المعروضة للاستهلاك لمقاييس الجودة و من ثم محاربة الغش و التضليل إلا أنها لم تواكب في البداية هذه الحركة العالمية بسبب طبيعة النظام الاقتصادي الذي انتهجته بعد الاستقلال و الذي تميز باحتكار الدولة للتجارة الخارجية من خلال مؤسسات عمومية أوكلت لها مهمة الاستيراد، أما من الناحية الإدارية، فإنه لا توجد هيئة متخصصة في الرقابة، لذا تولت هذه المهمة وزارة الفلاحة و مصالحها الخارجية- مصلحة قمع الغش- و كان عدد أعضاءها محدودا، و مهمتهم الرئيسية هي قمع الغش بشكل عام و ليس في إطار حماية المستهلك، بل لحماية الاقتصاد الوطني.

- و في عام 1982 تم تحويل هذه المصلحة من وزارة الفلاحة إلى وزارة التجارة و ذلك للقيام بقمع الغش و رقابة الأسعار و التحقيقات الاقتصادية، و بعد التحولات الاقتصادية و السياسية التي حدثت في سنة 1989، و تبني الدولة السياسة اقتصاد السوق، ظهر مصطلح المستهلك لأول مرة في تاريخ الجزائر كمفهوم جديد بموجب القانون رقم 02/89، المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، و الذي جاء بمبادئ أساسية خمسة هي: إلزامية السلامة الصحية - إلزامية الأمن الاقتصادي - إلزامية الضمان - إلزامية الإعلام - إلزامية المطابقة للمقاييس المعتمدة، بناء على هذا الأساس نستطيع التمييز بين مرحلتين :

01/ <u>المرحلة السابقة لصدور قانون 02/89 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك:</u> تميزت هذه المرحلة بصدور بعض القوانين العامة التي لم توفر للمستهلك الجزائري الحماية المطلوبة، إلا أنها قد أسست لمبادئ هامة منها:

1- الأمر رقم 47/75، و المعدل لقانون العقوبات الجزائري و الذي تحدث عن بعض الجرائم منها الغش في بيع السلع و التدليس في المواد الغذائية و الطبية(انظر المواد من 429 إلى 435 من ق.ع.ج).

2- الأمر رقم 65/76، في 1976/07/16 المتعلق بتسميات المنشأ، و كان الغرض منها حماية المنتج.

3- تضمن القانون المدني لبعض الأحكام المتعلقة بالسكوت التدليسي (الالتزام بالإعلام، و تلك المتعلقة بضمان العيوب الخفية.

4- إلى جانب القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 1987/03/07، المتعلق بتعاونيات الاستهلاك ذات الطابع الاجتماعي و لا تهدف إلى تحقيق الربح، و الهدف من إنشائها المساهمة في حماية القدرة الشرائية للعامل عن طريق ضمان تموين المشتركين فيها تموينا منتظما.

02/ <u>حماية المستهلك في ظل القانون رقم 02/89 الى غاية 2009:</u> مع بداية عام 1989، سارعت الجزائر إلى إصدار قانون 02/89 المؤرخ في 1989/02/07، و المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك حيث أولى هذا التشريع حماية كبيرة للمستهلك ليعتبر اللبنة الأولى لتأسيس نظام قانوني لحماية المستهلك في الجزائر، و ذلك باحتوائه على 30 مادة متعلقة بمسألة الحماية و الاعتراف بالحقوق المشروعة للمستهلك، و قد استتبع هذا القانون بمجموعة من المراسيم التنفيذية، نذكر منها:

1- المرسوم التنفيذي رقم 39/90، يتعلق برقابة الجودة و قمع الغش.

2- المرسوم التنفيذي رقم 266/90، يتعلق بضمان المنتجات و الخدمات.

3- المرسوم التنفيذي رقم 366/90، يتعلق بوسم المنتجات الغذائية و عرضها

.4- المرسوم التنفيذي رقم 41/92، يحدد شروط إنتاج مواد التجميل و التنظيف البدني و تكييفها

وتسويقها في السوق الوطنية...إلى غير ذلك مع المراسيم التنفيذية.

لقد لعب هذا القانون دورا بارزا في بلورة فكرة حماية المستهلك في المجتمع الجزائري، و يعتبر الركيزة الأساسية للقول بوجود حماية خاصة للمستهلك، و ذلك بسبب تراجع الدولة و انسحابها من المجال الاقتصادي الموجه و التحول إلى اقتصاد السوق الذي قد يمس بمصلحة المستهلك هذا وقد أوكلت بموجب هذا القانون مهمة الإشراف رسميا على حماية المستهلك في الجزائر، طبقا للمادة 15 منه إلى ثلاث هيئات أساسية هي: سلطات إدارية - سلطات قضائية و جمعيات حماية المستهلك.

هذا و قد استمر سريان مفعول قانون حماية المستهلك رقم 02/89 إلى غاية 2003 تاريخ صدور قانون تنظيم المنافسة رقم 03/03، الذي يعد بمثابة نقلة نوعية في مجال حماية المستهلك، حيث جاء بترتيبات جديدة، تعد بمثابة تعديل ضمني لقانون02/89، و كذا إحداث قواعد قانونية جديدة تهدف أساسا إلى تعزيز حماية المستهلك، خصوصا ما يتعلق بالعقود الاستهلاكية.

ب-: مفهوم قانون حماية المستهلك و طرفي عقد الاستهلاك

قبل الحديث عن مضمون قانون حماية المستهلك ، يجب بداية تحديد المقصود بالمستهلك الذي لم يحض باهتمام فقهاء القانون إلا بداية النصف الثاني من القرن 20، حيث كان استعمال هذا المصطلح محصورا لدى رجال الاقتصاد، لذلك يكون الهدف من هذه المحاضرة هو محاولة الإجابة عن الإشكالية التي من خلالها نتساءل عن مفهوم كل من المستهلك و المتدخل، و ما إذا كان المهني يدخل في فئة المستهلكين عندما يقوم بإبرام عقود الاستهلاك خارج نطاق تخصصه المهني لاسيما و أن العقود قد تخدم مهنته أو عمله بشكل مباشر أو غير مباشر؟.

أولا: مفهوم المستهلك بوصفه الطرف الضعيف في عقد الاستهلاك

لقد حظي موضوع المستهلك باهتمام واسع لدى الفقه القانوني و القضاء، سعيا وراء تحقيق الحماية الضرورية له، غير أن المستهلك كمصطلح لم يحظ بتعريف دقيق، ذلك انه عرف أكثر لدى رجال الاقتصاد الذين عرفوا العملية الاستهلاكية بأنها آخر العمليات الاقتصادية التي تخصص فيها القيم لإشباع الحاجات بمعنى فناء أو هلاك السلع و الخدمات، بهذا يعد المستهلك الشخص الذي تنتهي عنده الدورة الاقتصادية التي تبدأ بإنتاج السلعة أو الخدمة، و تمر بتوزيعها ثم تنتهي باستهلاكها، فالسلعة إذا آلت إليه تنتهي إلى الركود و السكون، أما:

01/ <u>موقف الفقه من مفهوم المستهلك:</u> انقسم الفقه إزاء موضوع تحديد تعريف دقيق للمستهلك إلى اتجاهين اثنين هما:

<u>أ-الاتجاه المضيق لمفهوم المستهلك</u>: يمثل هذا الاتجاه أغلبية الفقه الفرنسي الذين يرون أن لفظ المستهلك يقتصر على الشخص الذي يقوم بالتصرفات القانونية اللازمة لإشباع حاجاته الشخصية و العائلية، و يخرج من ذلك كل من يبرم التصرفات لأغراض المهنة أو الحرفة و من أهم التعريفات التي وضعت في هذا الاتجاه الذي تؤيده لجنة شروط التعسفية في فرنسا نجد أن المستهلك هو: "كل شخص يقتني أو يستعمل مالا أو خدمة لتحقيق هدف شخصي أو عائلي، سواء تعلق الأمر باقتناء المنقولات أو العقارات دون أن يكون لهذا الاقتناء أي هدف مهني".

بهذا التعريف تحرم فئة التجار و المهنيين الذين يتعاقدون لأغراض تجارية أو مهنية من التمتع بالحماية التي يكفلها القانون للمستهلك، كما يستبعد من هذا التعريف كل من يقتني منتوجا أو خدمة لغرض مزدوج بمعنى أن يقتني السلعة أو الخدمة لغرض مهني و آخر غير مهني في نفس الوقت، بأن يقتني وكيل عقاري سيارة يستعملها في تنقلاته الخاصة مع عائلته إلى جانب استعمالها في خرجاته المهنية، لأن في هذه الحالة تطبق قاعدة "**<u>الفرع يتبع الأصل</u>**".

إلى جانب ذلك، فقد شدد طريق من هذا الاتجاه في تضييق مفهوم المستهلك، و ذلك باستبعاد صفة المستهلك حتى عن الشخص الذي يتصرف لأغراض مهينة بشكل جزئي، و عن المهني الذي يتصرف لغرض مهني حتى و لو كان تصرفه خارج مجال اختصاصاته المهنية، على أساس أن هذا الأخير يكون أقل جهلا من المستهلك الذي يتصرف لأغراضه الشخصية غير أنه إذا كان هذا المهني الذي يتصرف خارج حدود درايته و مؤهلاته المهنية في وضعية أضعف مقارنة مع الطرف الآخر المتعاقد معه فانه حسب لجنة تنقيح قانون الاستهلاك الفرنسي، يستفيد من حماية بموجب قواعد خاصة بدلا من قواعد حماية المستهلك.

*** <u>الانتقاد الموجه لمفهوم الضيق للمستهلك</u>:** بالرغم من المآخذ المسجلة على هذا الاتجاه، كغلوه في التضييق من مفهوم المستهلك، حيث حصر هذا الأخير في طائفة الأشخاص الطبيعيين فقط، مما يجعلنا نتساءل عن سبب إقصاء فئة الأشخاص المعنوية من طائفة المستهلكين إلا أنه بهذا المفهوم المضيق، سيساعد على تحقيق الأمن القانوني المنشود للمستهلك ، و الذي يصعب تحقيقه في ظل تبني مفهوم موسع لصفة المستهلك.

ب- <u>الاتجاه الموسع لمفهوم المستهلك</u>: يرى أنصار هذا الاتجاه، أن المقصود بالمستهلك هو: كل من يبرم تصرفا قانونيا من أجل استخدام المال أو الخدمة في أغراضه الشخصية أو في أغراضه المهنية: و يهدف هؤلاء بهذا التعريف إلى مد نطاق الحماية القانونية إلى المهني، الذي يقوم بإبرام تصرفات تخدم مهنته كما هو الحال بالنسبة للطبيب الذي يشتري المعدات الطبية أو التاجر عندما يشتري أثاث محله، أو

من يشتري سيارة لاستعمالها الشخصي أو المهني يعتبر مستهلكا ما دامت السيارة تستهلك في الحالتين، فالمستهلك حسب هؤلاء هو من تنتهي عنده دورة السلعة أيا كان الغرض من استعمالها، لذا يستبعد من هذا المفهوم كل من يشتري سلعة أو خدمة لأجل بيعها ثانية، لان المال لا يستهلك هنا. و ما يلاحظ على هذا المفهوم انه يوسع من دائرة الحماية المقررة للمستهلك إذ أنه أضاف فئات أخرى من المتعاقدين، و يتعلق الأمر بـالمهني الذي يتعاقد خارج إطار تخصصه للحصول على أشياء او خدمات لأغراض حرفته، و لكنه يتصرف خارج مؤهلاته المهنية، الأمر الذي يجعله في موقف المتعامل الجاهل بالمقتضيات التعاقد الخاصة بالسلع و الخدمات غير المتخصص بها، كحال الطبيب الذي يقتني المعدات الطبية، و حال التاجر الذي يشتري نظام الإنذار لمحله التجاري و كذا المحامي الذي يشتري جهاز الإعلام الآلي لمكتبه، كل هذه الفئات جديرة بالحماية القانونية التي تكفلها قوانين حماية المستهلك للمستهلكين، ضد إساءة استعمال الأطراف القوية المتعاقدة معها لقوتها الاقتصادية.

***<u>الانتقاد الموجه للاتجاه الموسع لمفهوم المستهلك</u>:** على الرغم من أن هذا الاتجاه قد اخذ بالتخصص و الخبرة كمعيار لتحديد المستهلك، حيث كل من يتعاقد في مجال لا خبرة له فيه يعد مستهلكا حتى ولو كان مهنيا في مجالات أخرى، قاصدا بذلك توسيع دائرة مفهوم المستهلك، لا سيما عندما اعتبر البعض من هذا الاتجاه و على رأسهم الأمريكي:" رالف نادر" المستهلك مرادف لكلمة المواطن و ذلك بالنظر إلى المصلحة و بالتالي فان حماية المواطن مرتبطة بحماية المستهلك، فإنهم بهذا أعطوا عدة مآخذ لهذا الاتجاه منها:

1- أنه يجعل حدود قانون الاستهلاك غير دقيقة لمعرفة ما إذا كان المهني يعمل في إطار تخصصه أم لا، حتى نحدد القانون الواجب التطبيق عليه.

2- انه إذا كان هؤلاء المهنيين الذين يتعاقدون خارج نطاق تخصصهم في وضعية ضعف، فإنهم لن يحتاجوا لقواعد حماية المستهلك، طالما انه هناك قواعد خاصة بهم لحمايتهم.

02/ <u>موقف القضاء من مفهوم المستهلك</u>: لقد تأثر القضاء الفرنسي بالجدل الفقهي حول تحديد مفهوم المستهلك خاصة بعد ظهور مصطلح جديد و هو**" غير المهني"**، اثر صدور القانون الفرنسي رقم 23/78 الصادر في 1978/01/10 المتعلق بحماية المستهلكين ضد الشروط التعسفية، نظرا لان المادة 35 من ذات القانون، أشارة إلى أن نصوص هذا القانون تتعلق فقط بالعقود المبرمة بين المحترفين و غير المحترفين أو المستهلك، لذلك أثير التساؤل حول مفهوم مصطلح" غير المهني" و هل يقصد به المستهلك نفسه أم لا؟.

أمام اعتراف بعض الفقه بصعوبة تحديد فكرة الغير مهني، و اعتبار لدى البعض بأنه نفسه المستهلك ، لم تستقر محكمة النقض الفرنسية هي الأخرى حول مفهوم المستهلك، إذ فسرته تفسيرا ضيقا في قرار لها صدر بتاريخ 1986/04/15، ثم عدلت عن موقفها، عندما اعتبرت، قيام و كيل عقاري بشراء أجهزة إنذار لمحله مستهلكا، لأنه تصرف في مجال اختصاصه(المفهوم الموسع للمستهلك) بمقتضى القرار الصادر في 1987/04/28، بهذا القرار نجد أن القضاء الفرنسي، قد وضع المستهلك و المهني الذي يتصرف خارج إطار اختصاصاته المهنية أثناء ممارسة مهنته في كفة واحدة، على اعتبار أن هذا الأخير في نفس حالة الجهل التي يتصف بها أي مستهلك عادي و يجب بالتالي إفادته بالأحكام الحمائية بناء على ذلك فإن القضاء الفرنسي قد كرس مفهوما جديدا للمستهلك هو مفهوم المحترف المستهلك، لكن مع بداية 1995، غيرت محكمة النقض الفرنسية من موقفها في قرار لها باستعمالها لصيغة جديدة مضمونها" لا يعتبر مستهلكا و لا يستفيد من قواعد الحماية، الشخص الذي يبرم عقدا له صلة مباشرة مع نشاطه المهني"، و مع أخذ الحكم بعين الاعتبار **تصرف الاستهلاك بدل صفة المستهلك** أصبحت تستبعد العمليات التي تكون لها علاقة مباشرة مع النشاط المهني و يخضع وجود هذه العلاقة

القريبة و المباشرة لتقدير قاضي الموضوع، و استنادا إلى هذا المعيار الذي طبقته على الشروط التعسفيةو القرض الاستهلاكي يجعل المهني بعيدا من أن يكون محلا للحماية بموجب القواعد المقررة لحماية المستهلك، و هو الإقرار الصريح لمحكمة النقض الفرنسية بتبني المفهوم الضيق للمستهلك.

03/ موقف التشريع الجزائري من حماية المستهلك: تعد الجزائر من أوائل الدول العربية التي اهتمت بمسألة الاستهلاك و السعي لتوفير حماية فعالة للمستهلك، غير أنه لم يرد أي تعريف له في القانون رقم 02/89 كأول قانون لحماية المستهلك، هذا و قد كانت حمايته في ظل الاقتصاد الموجه مقتصرة على بعض المواد ضمن القانون المدني، مع أن هذا الأخير لم يشير إلى مصطلح المستهلك بل كان مصطلح المشتري هو السائد.

أ- مفهوم المستهلك في القانون رقم 02/89-الملغى-: لم يعرف المشرع الجزائري صراحة المستهلك في القانون رقم 02/89 غير أنه بموجب المادة 06 منه فإنه قد أحالنا إلى التنظيم الذي تحدد من خلاله مفاهيم المصطلحات الواردة في هذا القانون و على رأسها مصطلح المستهلك و هو ما توالت المادة02 من المرسوم التنفيذي رقم 30/90 بيانه عند قولها " المستهلك هو كل شخص يقتني بثمن او مجانا منتوجا أو خدمة معدين للاستهلاك الوسيطي أو النهائي لسد حاجاته الشخصية أو حاجة شخص آخر أو حيوان يتكفل به". بهذا التعريف يتبين أن المشرع الجزائري، قد أخذ بالمفهوم الضيق للمستهلك، معتبرا إياه فقط ذلك الشخص الذي يقتني المنتجات و الخدمات لأجل استعمالاته و احتياجاته الشخصية، و بالتالي لا يعتبر من قبيل المستهلكين كل من يقتني لأجل حاجاته المهنية و ما يؤكد موقف المشرع في تبني المفهوم الضيق هو الفقرة الثانية من المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 254/97، المتعلق بالرخص المسبقة لإنتاج المواد السامة عند قولها:" لا تعتبر المواد المستعملة في إطار نشاط مهني كمنتجات استهلاكية في مفهوم هذا المرسوم".**ب- مفهوم المستهلك في القانون رقم 02/04 المتعلق بالممارسات التجارية المعدل و المتمم:** مع تعدد و تنوع حاجيات المستهلك، تطور معه مفهوم المستهلك و معه تطور التشريعات المؤطرة لحمايته،

و هو ما يلاحظ من خلال نص المادة الثانية من القانون رقم 02/05 التي تنص على:" يعد المستهلك كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني سلعا قدمت للبيع أو يستفيد من خدمات عرضت له و مجردة من كل طابع مهني"، باستقراء نص المادة، يتبين أن المشرع، قد أضاف شيئا جديد بخصوص المستهلك، و يتعلق الأمر بإمكانية أن يكون الشخص الاعتباري أو المعنوي من طائفة المستهلكين كما هو الحال بالنسبة للجمعيات الخيرية التي تمارس أنشطة غير مهنية و لا تسعى إلى تحقيق الربح بالقدر الذي تهدف فيه إلى غايات إنسانية و اجتماعية، و كذا نقابات الملاك المشتركين.

ج- مفهوم المستهلك في القانون رقم 03/09 المعدل و المتمم بموجب القانون رقم 09/18: تنص المادة 03 من القانون رقم 03/09 على أن:" كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل، أو مجانا سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من اجل تلبية حاجاته الشخصية، أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان يتكفل به"، يستفاد من خلال تعريف المستهلك المذكور أعلاه، انه ينبغي أن تتوفر جملة من العناصر و المواصفات حتى يمكن إضفاء صفة المستهلك على الشخص و هذه العناصر هي:

1- أن يكون من الأشخاص الطبيعية أو المعنوية: على عكس المرسوم التنفيذي المطبق للقانون04/89 الذي أقصى الشخص الاعتباري من إمكانية اعتباره مستهلكا، فإن القانون03/09 قد توافق مع القانون رقم 02/04 على اعتبار أن المستهلك هو كل شخص طبيعي أو معنوي، خاصة عندما تكون تصرفات هذا الأخير (المعنوي) مماثلة لتصرفات الأشخاص الطبيعية، أي لا يكون في مركز قوة، لكن

ما يعاب على المشرع في هذا الخصوص، هو عدم تحديده لقائمة الأشخاص الاعتبارية المشمولة بالحماية في هذا الصدد، و عدم الاكتفاء بمعيار الغرض.

2- فعل الاقتناء: يغلب على المستهلك أسلوب الاقتناء لتلبية حاجاته، لذا كل التعريفات السابق ذكرها، استعملت مصطلح " يقتني"، أما المستعمل فلا يمكنه الاستفادة من الحماية بموجب قانون حماية المستهلك، بالرغم من انه في غالب الأحيان من يقتني هو من يستعملها، كما يمتد هذا الاستعمال الى أفراد أسرة المقتني، لذا من المفيد تدارك النقص الحاصل في التشريع الخاص لحماية المستهلك حتى يشمل المقتني و المستعمل، فيكون فعل الاقتناء بمقابل لما يدفع المستهلك مقابلا أما عن المجانية، فتكون عندما يمنح المنتوج كهدية مثلا.

3- أن يستهلك المنتوج بصفة نهائية: لقد جعل المشرع حتى يكون الشخص مستهلكا أن يكون غرضه من الاقتناء النهائي للمنتوج، الاستهلاك الفوري و إلى استعمالها حتى تستهلك متى كانت من الأشياء ذات الاستهلاك المتراخي، بذلك لا يعد الشخص مستهلكا طبقا لقانون حماية المستهلك من يقتني منتوجا بهدف إعادة بيعه لعدم تحقق شرط الاستهلاك.

4- أن يلبي حاجاته أو حاجات شخص آخر أو حيوان يتكفل به: لقد شمل المشرع في تعريفه للمستهلك الشخص الذي يلبي حاجاته الشخصية أو حاجات عائلته دون حاجاته المهنية أو حاجة حيوان يتكفل به، بذلك تتحقق له الحماية بموجب قانون حماية المستهلك عندما يكون المستهلك بعيدا عن الطابع المهني.

*** ملاحظة هامة بخصوص الاعتراف للشخص المعنوي بالحماية القانونية:** إذا كان لقانون رقم 02/04 في مادته الثالثة و القانون رقم 03/09 في مادته الثالثة، قد اعترفا للشخص المعنوي بالحماية القانونية إلى جانب الشخص الطبيعي، شريطة أن يكون اقتناء السلعة أو الخدمة للاستعمال النهائي على عكس المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 39/90 التي نصت على الاستعمال الوسيطي للمنتوج، فإن الصعوبة تكمن في معرفة ما إذا كان الشخص المعنوي الذي يبرم عقود مع غيره قصد الحصول على منتجات متصرفا لأغراض مهنية أم لا؟، كذلك هل لمعرفة ذلك سيؤدي بالمنتج لان يسأل عن الغرض الذي يستعمل فيها هذا الشخص الاعتباري السلعة التي اقتناها.

إن معرفة الهدف من عملية الاقتناء، له أهمية في التفرقة بين المهني و المستهلك و بشأن ذلك ثار خلاف فقهي و قضائي حول الأساس الذي بموجبه يتمتع الشخص المعنوي بصفة المستهلك، بين المؤيد و المعارض :

1- ففي أولى قرار عمل القضاء الفرنسي على إنكار صفة المستهلك على الشخص المعنوي،لكن في الوقت ذاته اعترف له بإمكانية استفادته حمائيا من البنود التعسفية، بما أن التصرف الذي قام به لا يدخل مباشرة في صميم نشاطه غير انه و بعد تعديل3 قانون حماية المستهلك الفرنسي بتاريخ 2005/03/15، اعتبرت محكمة النقض الفرنسية أن مفهوم غير المهني يختلف تماما عن مفهوم المستهلك، أي أن الشخص المعنوي لا يعد مستهلكا بل " غير مهني"، يمكن أن تمتد إليه الحماية بشأن الشروط التعسفية.

2- و بخصوص المشرع الجزائري، فإنه قد تأثر بنظيره الفرنسي، و بالتالي اعترافه للشخص المعنوي بالحماية في مجال الشروط التعسفية، لكن بقي على عاتقه فقط أن يحدد الأشخاص المعنوية التي تستفيد من هذه الحماية، و عدم الاكتفاء بمعيار الغرض من التعاقد، كما سبق الإشارة إليه.

- فعلا اعتبر المشرع الجزائري الشخص المعنوي مستهلكا في قانون 02/04 و القانون 03/09، لكن و بالنظر إلى المرسوم التنفيذي رقم 306/06 المتعلق بالحماية من الشروط التعسفية، نجد إشكالا في

إطلاق على مصطلح **"المهني"** مصطلح آخر و هو **"العون الاقتصادي"**، او **المهني**، فما هو مفهوم هذا الأخير؟.

ثانيا: مفهوم المهني كطرف قوي في العقد الاستهلاكي

يدل تعبير مهنة على كل نشاط منظم هدفه الإنتاج أو تقديم الخدمات ،و التجارة هي أولى أشكال هذه النشطة المنظمة، لذلك اعتبرت من أهم المهن، و كان أصحابها أهم المهنيين، و مع تطور الحياة و ازدياد متطلباتها ظهر الكثير من أصحاب المهن الحرة إلى جانب هؤلاء المنتجين أو الصناعيين مثل الأطباء، المهندسين، المحامين و الخبراء العقاريين...و غيرهم ،هذا و يمتد مفهوم المهنة إلى القطاع العام مثل البريد والمواصلات ، بذلك يعرف المهني بأنه كل شخص طبيعي أو معنوي يتصرف كأصل عام لتلبية حاجيات حرفته و مهنته و يتصرف بقصد المضاربة، فيشتري الأشياء بقصد إعادة بيعها و يستأجر المكان ليتخذه محلا لمزاولة نشاطه، و من ثم فإن المحترف هو الطرف الثاني في العلاقة الاستهلاكية، هذا وقد تعددت التسميات التي أطلقها المشرع للدلالة على المتدخل بمناسبة إصداره للنصوص التشريعية و التنظيمية، حيث لم يستقر على مصطلح واحد، واستعمل بداية لفظ(محترف) و غيره إلى مصطلح (عون اقتصادي)، ثم إلى تسمية(المؤسسة) و أخيرا استقر إلى لفظ (المتدخل).

01**/ <u>تعريف المحترف:</u>** يعرف المحترف حسب المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 266/90 المتعلق بضمان المنتوجات و الخدمات بأنه:"هو كل منتج أو صانع أو وسيط أو حرفي أو مستورد أو موزع، و على العموم كل متدخل ضمن أطار مهنته في عملية عرض المنتوج أو الخدمة للاستهلاك" و هو ذات التعريف ذكرته المادة الأولى من القانون رقم 02/89(الملغى).من خلال التعريف، يتبين أن جوهر التمييز بين المستهلك و المحترف يتمثل في: الغرض من النشاط أو التصرف، إذ المستهلك يتعاقد بهدف تحقيق أغراض شخصية و عائلية، بينما المهني يتصرف

بهدف تحقيق أغراض مهنته، ذلك ما جعل المشرع يطلق تسمية **مهني** للتعبير على لفظ المحترف في المادة 07_ و 08 من القرار المؤرخ في 1994/05/10، المتضمن تطبيق المرسوم التنفيذي رقم 266/90 المؤرخ في 1990/05/15، و المتعلق بضمان المنتوجات و الخدمات (ج ر عدد 1990/40).

<u>02/ الأساس القانوني للتسميات الدالة على المتدخل:</u>

أ- مصطلح المتدخل: بعد أن كان المشرع يستخدم مصطلح المحترف للدلالة على المهني، ذكر صراحة مصطلح المتدخل بموجب المادة 03 فقرة 07 من القانون رقم 03/09، المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش، بكونه الشخص الطبيعي أو المهني الذي يدخل في عملية عرض السلع و الخدمات للاستهلاك.

<u>ب- مصطلح المؤسسة:</u> بموجب المادة 03 فقرة أولى من الأمر رقم 03/03 المعدلة بموجب القانون رقم 12/08، يأخذ المتدخل اسما آخر و هو المؤسسة التي تعرفها المادة المذكورة أعلاه بأنها:" كل شخص طبيعي أو معنوي أيا كانت طبيعته يمارس بصفة دائمة نشاطات الإنتاج أو التوزيع أو الخدمات أو الاستيراد"

<u>ج- مصطلح العون الاقتصادي:</u> بموجب المادة 03 فقرة أولى من القانون رقم 02/04 المعدل و المتمم، سمي المتدخل بالعون الاقتصادي و الذي يقصد به بمفهوم هذا القانون:" كل منتج أو تاجر أو حرفي أو مقدم خدمات أيا كانت صفته القانونية، يمارس نشاطه في الإطار المهني العادي أو بقصد تحقيق الغاية التي تأسس من أجلها"

03/ مدى اعتبار أشخاص القانون العام محترفين: تساءل الفقه حول ما إذا كان أشخاص القانون العام في صورة المرافق العامة من فئة المهنيين و بالتالي إطلاق وصف المستهلك على المنتج من خدمتها، للبحث في ذلك وجب الاعتماد على أهم تقسيم أوجده الفقه الإداري الذي يميز بين:

أ- المرافق العامة الاقتصادية(المرافق ذات الطابع الصناعي و التجاري): من المعلوم أن هذا النوع من المرافق هو حديث النشأة، تزاول نشاط من جنس نشاط الأفراد، مثل: مرفق نقل السكك الحديدة،و البريد و الكهرباء و الغاز، فتخضع هذه المرافق لقواعد القانون الخاص و لاختصاص القضاء الإداري في علاقتها مع الغير، و نظرا لما أصبحت تهدف إليه هذه المرافق من جلب الزبائن مستعملة في ذلك وسيلة الإشهار والتسويق و تقديمها للسلع و الخدمات، أكثر فردية، فقد تحولت إلى فئة المهنيين تهدف إلى إرضاء المنتفع (المستهلك) قبل أن تهدف جزئيا إلى تحقيق المصلحة العامة، و بالتالي يمكن اعتبارها من طائفة المتدخلين.

ب- المرافق العامة الإدارية: هذا النوع من المرافق شيدت على أساسها نظريات القانون الإداري، و اعتبرت أساس تطبيق القانون الإداري قبل تعرضها إلى ما يسمى بأزمة المرفق العام، و هي تمارس نشاطا يختلف تماما عن نشاط الأفراد، و هي بالتالي تخضع بشكل تام للقانون العام إلا استثناءا، خاصة تلك التي تقدم خدماتها مجانا مثل: مرفق العدالة و الشرطة و الدفاع، فلا يعد عندئذ المنتفعين منها من طائفة المستهلكين

كونهم في مركز تنظيمي تحدده القوانين،و من ثم لا يمكن اعتبار هذه المرافق من قبل المتدخلين، غير أن هناك نوع آخر من المرافق العامة الإدارية تقدم خدماتها بمقابل كالمستشفيات، فهي حسب الفقه الفرنسي من فئة المحترفين، و اعتبار المنتفعين من خدماتها من فئة المستهلكين الذين يحق لهم التمسك بقواعد قانون حماية المستهلك، شريطة ألا يكونوا من المحترفين.

ثالثا: تعريف قانون حماية المستهلك و تحديد علاقته ببعض فروع القوانين الأخرى

لتحديد مفهوم قانون حماية المستهلك، يجب التطرق إلى تعريفه و بيان خصائصه و علاقته بالقوانين الأخرى.

01/ تعريف قانون حماية المستهلك و بيان خصائصه:

ا/ التعريف : يعرف قانون حماية المستهلك بأنه:" مجموعة من القواعد القانونية التي تنظم العلاقات بين المستهلك بوصفه الطرف الضعيف و المتدخل بوصفه الطرف القوي في عملية عرض السلع و الخدمات الاستهلاكية في السوق بهدف توفير حماية المستهلك، بداية من مرحلة إنتاج السلع و تقديم الخدمات ثم التوزيع إلى عرضها النهائي للاستهلاك و اقتنائها من طرفه"

ب/ الخصائص: بناء على التعريف أعلاه، و طبقا لأحكام القانون رقم 03/09 المعدل و المتمم، خصوصا المادة الأولى منه، و كذا أحكام القانون رقم 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، فإن لقانون حماية المستهلك جملة من الخصائص تميزه عن القوانين الأخرى منها:-

1 الصياغة الفنية الخاصة لقانون حماية المستهلك وقمع الغش : تتميز الكثير من قواعد قانون حماية المستهلك بصياغة فنية خاصة ،كالقواعد المتعلقة بمقاييس و مواصفات السلع و الخدمات و كذا قواعد ضمان المنتجات و الخدمات و قواعد امن و سلامة و مطابقة المنتجات ، كل هذه القواعد ترمي إلى التوسع من مسالة حماية المستهلك و بالتالي تدخل أهل الخبرة و الاختصاص في كل نوع من هذه القواعد.

2- **الصياغة الآمرة لقواعد قانون حماية المستهلك**: يمثل المستهلك الجوهر الأساسي لقانون حمايته و قمع الغش و لأجل تحقيق هذا المسعى لجأ المشرع إلى الصياغة الآمرة ، سواء في جانبه التشريعي أو التنظيمي ، ضامنا بذلك احترامه من طرف كافة المتدخلين و لضمان فاعلية الأحكام ، وضع أيضا نظاما

رقابيا صارما ، يتعلق بتفتيش المحلات و المنشآت و عرض السلع و المنتجات للتحقق من سلامة تطبيق هذا القانون ، إلى ذلك يضمن هذا القانون جملة من المخالفات و الجزاءات المتعلقة بها ، تعزيزا من المشرع للطابع الآمر لقواعد حماية المستهلك و قمع الغش.

3**- الرقابة**: لقد حدد المشرع من خلال أحكام قانون حماية المستهلك و قمع الغش الجهات المؤهلة للقيام بالرقابة و معاينة المخالفات و إثباتها في محاضر و في إطار ذلك منحت لجميع هذه الأشخاص المؤهلة سلطات واسعة و هامة لمحاولة تحقيق التوازن العقدي بين المستهلكين و المتدخلين .

02) علاقة قانون حماية المستهلك ببعض فروع القوانين الأخرى: يعد قانون حماية المستهلك من القوانين الحديثة ،الذي يهتم بحماية فئة المستهلكين، و بالرغم من أنه قانون مستقل بذاته، إلا أنه هناك عدة قوانين ذات صلة به، سواء بشكل مباشر أو غير مباشر، و لعل أهمها:

أ- علاقة قانون حماية المستهلك بقانون المنافسة: تظهر العلاقة بين القانونين، في كون أن المستهلك يمثل الهدف النهائي الذي تسعى كل مؤسسة أو عون اقتصادي بجذبه نحو سلعه و خدماته المعروضة في السوق من اجل تحقيق أكبر ربح ممكن، إذن فالهدف من ممارسة الأنشطة الاقتصادية هو الاستهلاك الذي اشتق منه المستهلك لذلك فان أي مساس بحرية المنافسة فيه مساس للسوق كلية ،و بالتالي مساس بطريقة غير مباشرة بسلامة المستهلك

.**ب- علاقة قانون حماية المستهلك بالقانون المدني:** يضم القانون المدني مجموعة القواعد القانونية التي تنظم المعاملات المالية بين الأفراد دون التمييز بين صفة القائم بها، أما قانون حماية المستهلك فينظم العلاقات بين المستهلكين و المتدخلين خلال عملية الإنتاج و التوزيع و العرض، و من ثم فإن هناك علاقة وثيقة بين القانونين، و باعتبار الثاني الشريعة العامة لكل القوانين، فإن الأول يستمد منه أهم قواعده الحمائية بالنسبة للمستهلك، كالتزام بضمان العيوب الخفية، الالتزام بالإعلام، الالتزام بالسلامة و الشروط التعسفية...و غيرها.

ج- علاقة قانون حماية المستهلك بالقانون التجاري: بما أن النشاط التجاري الذي يؤطره القانون التجاري أهم الأنشطة الاقتصادية فان هناك علاقة جد وطيدة بين هذا القانون و قانون حماية المستهلك و ذلك لان التاجر سواء كان شخصي طبيعي أو معنوي يعد محترفا في معاملاته مع المستهلك ، بالتالي يعد أهم عناصر مجال تطبيق قانون حماية المستهلك، كما أن هذا الأخير يتضمن أحكام تتعلق بالتجار كالإشهار التجاري.

د- علاقة قانون حماية المستهلك بالقانون الإداري: بما أن القانون الإداري يهتم بتنظيم الإدارة و نشاطها، فإن العلاقة التي تظهر بينه و بين قانون حماية المستهلك من خلال خضوع المؤسسات العمومية الاقتصادية التي تمارس نشاطات تجارية و صناعية و تقديم خدمات بمقابل مادي لأحكام قانون حماية المستهلك، لأنها تعد في علاقتها مع المنتفعين بخدماتها في مركز المحترف، كالمستشفيات، مؤسسة الكهرباء و الغاز...الخ.

ه - علاقة قانون حماية المستهلك بقانون العقوبات: يتصل قانون حماية المستهلك اتصالا وثيقا بقانون العقوبات، على أساس أن الأول يتضمن عقوبات جزائية توقع على كل متدخل مخالف لأحكامه و التي تمس بأمن و صحة و أموال المستهلك، و من جهة أخرى هناك بعض الأحكام الجزائية خاصة بحماية المستهلك منصوص عليها في قانون العقوبات، كما هو الحال بالنسبة لجرائم الغش في بيع السلع و التدليس في المواد الغذائية والطبية(المواد من 429 إلى 435 ق.ع.ج) و التي أحالتنا إليها المواد 70،69،68 من القانون رقم 03/09 المعدل و المتمم بموجب القانون رقم 09/18 المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش ،هذا وتجب الإشارة إلى أن الجزاء الجنائي يمتد إلى نطاق الممارسات التجارية

المنظمة بموجب القانون رقم 02/04 المعدل و المتمم كالبيع المتلازم، رفض البيع، عدم الإعلام بالأسعار و شروط البيع و عدم الفوترة...الخ.

رابعا: تحديد نطاق تطبيق قانون حماية المستهلك رقم 03/09 المعدل و المتمم

تعتبر مسألة ضبط نطاق تطبيق أي قانون من مقتضيات الأمن القانوني المنشود، كونه، يتيح للأشخاص مسبقا و على نحو منضبط معرفة القواعد القانونية التي تحكم علاقتهم و هو أمان وثقة تتعاظم الحاجة إليه، خاصة في قانون حماية المستهلك، و كذا إذا ما تعلق الأمر بقواعد ذات طابع جزائي.

لقد تولت المادة 02 من القانون رقم 03/09 تحديد نطاق تطبيقه، حيث نصت على أن أحكام هذا القانون تطبق على كل سلعة أو خدمة معروضة للاستهلاك بمقابل أو مجانا و على كل متدخل و في جميع مراحل عملية العرض للاستهلاك، فمن خلال نص هذه المادة و أحكام أخرى من ذات القانون فإن نطاق تطبيق هذا الأخير يمكن رصده من خلال:

01)<u>مجال تطبيق القانون رقم 03/09 من حيث الأشخاص:</u> يعني بأحكام القانون رقم 03/09 صنفين من الأشخاص الأول هو المستهلك باعتباره المستهدف أساسا بالحماية في هذا القانون و المستفيد مما تضمنه من حقوق، أما الثاني هو المتدخل باعتباره المعني بتطبيق أحكام هذا القانون و المسؤول عن ما رتبه من التزامات، و بخصوص مسألة تحديد مفهوم كل من المستهلك و المتدخل طرفي العقد الاستهلاك، فإنه قد سبق التعرض لها.

02) <u>نطاق تطبيق القانون رقم 03/09 من حيث المحل أو الموضوع</u>: طبقا لنص المادة 02 من القانون رقم 03/09 فإن أحكام هذا القانون تسري على كل سلعة أو خدمة معروضة للاستهلاك.

<u>أ- السلعة كمحل للاستهلاك</u>: السلعة طبقا للفقرة 17 من المادة 03 من القانون 03/09 هي:" كل شيء مادي قابل للتنازل عنه بمقابل مادي أو مجانا"، و بذلك فإن مفهوم الاستهلاك لا يقتصر على الأشياء التي تستهلك بأول استعمال لها كالأغذية، بل يشمل الأشياء ذات الاستعمال المتكرر كالملابس و الأثاث... و غيرها.

ما يلاحظ على التعريف، أن المشرع قد قصر في مفهوم السلعة على الأشياء المادية، مما يعني استثناء الأموال المعنوية أن تكون محلا للاستهلاك كبراءات الاختراع و العلامات و الرسوم و النماذج الصناعية، و لعل العلة في ذلك ترجع لطبيعة هذه الأموال كونها ذات طبيعة معنوية غير محسوسة ما يجعلها غير ملائمة لأساليب الرقابة و المطابقة و التقييس التي تتطلب كيانا ماديا لتطبيقها، كما أنها مقترنة بعالم العمال، إذ لا يتصور أن يقوم شخص بشراء براءة الاختراع أو علامة تجارية أو محلا تجاريا لغرض غير مهني، غير أن هناك من يرى أنه لا مانع أن تكون بعض الأموال المعنوية باعتبارها منتوجا ذهنيا محلا للاستهلاك.

و ما يلاحظ أيضا أن المشرع في القانون 03/09 لم يشترط أن تكون السلعة محل الاستهلاك شيئا منقولا بخلاف ما كان عليه الأمر في المرسوم التنفيذي رقم 39/90 المتعلق بمراقبة النوعية و قمع الغش الذي عرف السلعة بأنها:" كل شيء منقول مادي يمكن أن يكون موضوع معاملات مادية"، و هو ما يمكن تفسيره أن لا مانع في نظر المشرع من أن يكون العقار كالمسكن و العقارالفلاحي محلا للاستهلاك و يخضع بالتالي للحماية الخاصة التي يقررها قانون حماية المستهلك و قمع الغش ،كما أن المشرع لم يشترط عنصر الجدية في السلعة للاستهلاك، و من ثم فإن السلعة المستعملة مشمولة بأحكام قانون حماية المستهلك رقم 03/09.

و في الأخير، يجب التنبيه أنه يخرج عن مفهوم السلعة الأشياء التي لا تقبل التعامل فيها إما بحكم طبيعتها أو بحكم القانون و التي لا تصلح أن تكون محلا للحقوق المالية.

ب) الخدمة كمحل للاستهلاك: تعرف الخدمة حسب الفقرة 16 من المادة 03 من القانون رقم 03/09 بأنها: كل عمل يقدم، غير تسليم السلعة، حتى و لو كان هذا التسليم تابعا أو مدعما للخدمة المقدمة"، و عليه فإن مفهوم الخدمة يشمل كل عمل أو أداء قابلا للتقويم بالنقود، سواء كانت هذه الأداءات ذات طابع مادي كالإصلاح و التنظيف أو ذات طابع مالي كالتأمين و الائتمان أو ذات طبيعة ذهنية أو فكرية كالعناية الطبية و الاستشارات القانونية، فكل هذه الخدمات يمكن أن تكون محلا للاستهلاك طالما أن غايتها هي سد حاجة شخص أو حاجة شخص آخر أو حيوان يتكفل به كالخدمات البيطرية.

هذا و ضمنت بعض أحكام هذا القانون فكرة" بيع الخدمة" على غرار شمول المصطلح " خدمة ما بعد البيع للسلع و الخدمات" على حد سواء.

ج- نطاق تطبيق القانون رقم 03/09 من حيث العقود: يقصد بالعقد هنا، العقد الذي تتم من خلاله عملية الاستهلاك أي العقد الذي يقتني بموجبه المستهلك السلعة أو الخدمة من المتدخل الأخير في عملية وضع المنتوج للاستهلاك، و هو عادة الموزع بالتجزئة و قد اصطلح عليه الفقه بعقد الاستهلاك.و

إذا كان الأصل أن عقود الاستهلاك تكون من قبيل عقود المعاوضة و الملزمة لجانبين و تتم بوسائل التعاقد التقليدية، فهل تشمل هذه العقود، العقود التبرعية و الملزمة بجانب واحد و عقود التجارة الالكترونية.

1- تطبيق القانون رقم 03/09 على عقود التبرع و العقود الملزمة لجانب واحد: بالرجوع إلى المادة02 من القانون رقم 03/09 التي تنص على:" تطبق أحكام هذا القانون على كل سلعة أو خدمة معروضة للاستهلاك بمقابل أو مجانا"، و كذا المادة 03 من ذات القانون التي تنص على أن المستهلك هو:" كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجانا سلعة أو خدمة " و كذا تعريفها للسلعة بأنها:" كل شيء مادي قابل للتنازل عنه بمقابل أو مجانا"، فإننا نجد أنه لا مانع من أن يكون عقد تبرع و ملزم لجانب واحد متى كان العرض مجانا رغم الأصل في عقد الاستهلاك هو عقد معاوضة و ملزم لجانبين، و يتم غالبا بمقابل، و من ثم لا يمكن استبعاد تطبيق قواعد حماية المستهلك بدعوى أن العقد يحقق مصلحة اقتصادية للمستهلك كونه متحررا من أي التزام، و في هذا الصدد تجب الإشارة إلى أن التقديم المجاني للسلع و الخدمات من طرف المهني ليس بالضرورة من باب التبرع، بل يكون الهدف منه أحيانا فائدة بعيدة المدى و هو الغالب في النشاط التجاري، كاستعمال أسلوب الترويج للسلع أو الخدمات من قبل بعض المؤسسات بتوزيعها المجاني لنماذج من منتجاتها في المواسم و المعارض، كما يلجأ البعض إلى أسلوب البيع بالمكافأة و ذلك بإعطاء شيء مجاني مع الشيء المباع، و أحيانا عن طريق الألعاب و مسابقات الحظ التي تنتهي بمنح جوائز للفائزين، إلى ذلك نجد أن المشرع يفرض أحيانا أن تقدم الخدمة مجانا كالخدمات التي قد يتطلبها تنفيذ الضمان القانوني المكفول للاستهلاك بمقتضى المادة 13 من القانون 03/09، و حينئذ يكون العقد ملزما لجانب واحد وهو المتدخل دون أن يكون عقد تبرع لانتفاء نية التبرع لدى المتدخل، بل إن عملية الاقتناء قد يتحول تكييفها من عقد إلى تصرف بإرادة منفردة، كأن تأخذ شكل و عد لجمهور المستهلكين بجائزة .

2- تطبيق أحكام القانون رقم 03/09 في مجال عقود التجارة الالكترونية: في ظل عصر الرقمنة الذي انتشر فيه الانترنيت انتشارا هائلا شاعت التجارة الاليكترونية كتطبيق لفكرة العولمة ، إذ يمكن تشبيهها بسوق الكتروني تقدم لجمهور المستهلكين المنتجات و الخدمات في صورة رقمية أو افتراضية و يتم دفع ثمنها بالنقود الالكترونية ، هذا و تعرف التجارة الالكترونية طبقا للمادة 06 من القانون 05/18 المؤرخ في 2018/05/10 (جريدة رسمية عدد28 لسنة 2018) بأنها :"النشاط الذي يقوم بموجبه مورد الكتروني باقتراح أو ضمان توفير سلع و خدمات عن بعد لمستهلك الكتروني عن طريق الاتصالات الالكترونية."

إن الغرض من التجارة الالكترونية هو خلق مجتمع المعاملات اللا ورقية و بالتالي سوق تحل فيه الدعائم الالكترونية محل الدعائم الورقية، و من ثمة يجب التعامل معها على أساس واقع حتمي ، ولكن ينبغي إن لا نخلط بين مصطلح التجارة الالكترونية و مصطلح الأعمال الالكترونية ، فهما ليسا مترادفين كما يعتقد البعض و إنما يختلفان ، حيث تعد الأعمال الالكترونية أوسع مجالا و أكثر شمولية فهي تشمل التجارة و البنوك الالكترونية و الحكومة الالكترونية و شركات التأمين الالكترونية ، في حين تعتبر التجارة الالكترونية نشاط تجاري، لاسيما التعاقدات حول طلب المنتجات و الخدمات باستخدام وسائل الكترونية و ضمن بيئة الكترونية ، على هذا الأساس فان المستهلك في هذا المجال هو نفسه المستهلك في مجال عمليات التعاقد التقليدية ، لكنه فقط يتعامل عبر وسيلة الكترونية ، مما يعني تمتعه بنفس حقوق المستهلك العادي و تشمله نفس الحماية القانونية التي يقررها المشرع لهذا الأخير ، غير أنه يجب الأخذ بعين الاعتبار القواعد المتعلقة بخصوصية العقد الالكتروني، كونه من العقود التي تبرم عبر شبكة الكترونية التي بالرغم من محاسنها، إلا أن المساوئ الناشئة عن استخدامها من طرف الكثير من قراصنة الانترنيت بغرض الاستيلاء على أموال المستهلكين ، مستغلين في ذلك الضعف الفني لهؤلاء الأخيرين في شبكة الانترنيت.

ذلك ما دفع بالكثير من التشريعات المقارنة إلى وضع آليات قانونية لحماية المستهلك في التعاملات الالكترونية ، سواء كان قبل أو عند لتعاقد الالكتروني ، أين نجد اغلب الإعمال التجارية الالكترونية مسبوقة بالإعلان عبر شبكة الانترنيت ،و هو الذي قصده المشرع الجزائري في المادة 03 من القانون رقم 05/18 بالمصطلح **"الإشهار الالكتروني"** ، الذي يعد كإعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع سلع أو خدمات عن طريق الاتصالات الالكترونية، و في إطار المتطلبات المتعلقة بالمعاملات التجارية الالكترونية، أوجب المشرع الجزائري في المادة 10 من ذات القانون ، أن تكون كل معاملة تجارية الكترونية مسبوقة بعرض تجاري الكتروني و أن توثق بموجب عقد الكتروني مصادق عليه من طرف المستهلك الالكتروني ،و لصحة هذا الإعلان التجاري الالكتروني اشترطت المادة 11 من نفس القانون وضوح الإعلان، أي تضمنه لجميع البيانات الكافية عن السلعة أو الخدمة المقدمة و التي من شأنها تفادي الإشهارات المضللة ، كما اهتم المشرع بحماية المستهلك الالكتروني عند إبرام العقد و هو ما توضحه المادة 13 من قانون التجارة الالكترونية عند قولها:" يجب أن يتضمن العقد الالكتروني على الخصوص المعاملات الآتية :-

الخصائص التفصيلية للسلع و الخدمات – شروط و كيفيات التسليم – شروط الضمان و خدمات ما بعد البيع – شروط فسخ العقد الالكتروني - شروط و كيفيات الدفع – شروط و كيفيات إعادة المنتوج – كيفيات معالجة الشكاوى - شروط و كيفيات الطلبية المسبقة عند الاقتضاء - الجهة القضائية المختصة في حالة النزاع طبقا لأحكام المادة 02 أعلاه – مدة العقد حسب الحالة"، و تأكيدا على حماية المستهلك الالكتروني أضافت المادة 14 ، انه في حالة عدم احترام المادة10 و أحكام المدة 13 من القانون ذاته من طرف المورد الالكتروني يجوز للمستهلك طلب إبطال العقد و التعويض عن ما لحقه من ضرر.