



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي  
جامعة 8 ماي 1945 قالمة



كلية الحقوق والعلوم السياسية  
قسم العلوم القانونية والادارية

حماية المستهلك بين القواعد العامة  
والقواعد المتخصصة

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير

تخصص: قانون أعمال

إشراف الدكتور:  
حسون محمد علي

إعداد الطالبة:  
قادري هنية

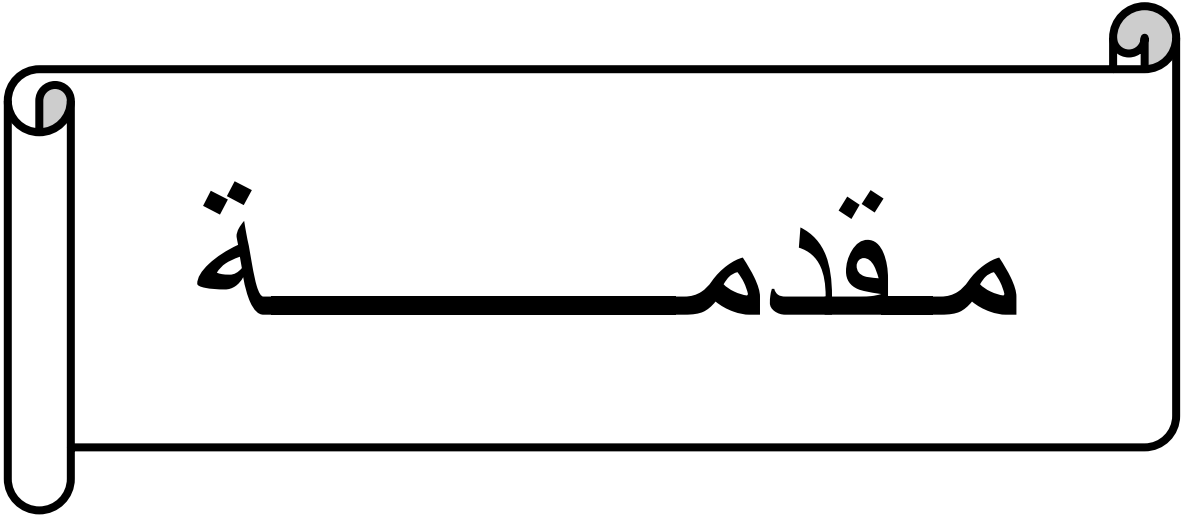
لجنة المناقشة:

رئيسا	استاذ محاضر أ جامعة قالمة	د. عصام نجاح
مشرفا ومقرر	استاذ محاضر أ جامعة قالمة	د. محمد علي حسون
مناقشا	استاذ محاضر أ جامعة عنابة	د. عبد المجيد قادري
مناقشا	استاذ محاضر أ جامعة عنابة	د. رابح بن زارع

السنة الجامعية: 2016/2015

## شكر وتقدير:

اتوجه بالشكر اولا وقبل كل شيء الى الله عزو جل  
الذي وفقني في اعداد هذه المذكرة  
كما اتقدم بالشكر والعرفان الى استاذي المشرف  
الدكتور محمد على حسون الذي احاطني بالعناية  
في سبيل انجاز هذه الرسالة  
وكافة اساتذتي، الي كل من مد لي يد العون  
شكري وامتناني.



مقدمة

## مقدمة

الإنسان كائن استهلاكي بطبعه، حمايته بهذه الصفة من أولى اهتمامات الدول المعاصرة خاصة بعد التحقق من ما تشكله هذه الفئة المستهلكة من أهمية بالغة، لذا نجد اغلب التشريعات تضمنت قواعدها القانونية مكرسة لحماية حقوق ومصالح هذه الفئة التي طالما عانت من التهميش، وخاصة بعد الانتشار الواسع للسلع والخدمات والتي تتميز بتعقيدها وبطابعها الفني مما يضاعف علامات الاستفهام في ذهن المستهلك في مواجهتها<sup>1</sup>.

ولقد بادرت الدول الانجلوسكسونية إلى الاهتمام بحماية حقوق المستهلكين خاصة بعد خطاب الرئيس الأمريكي جون كينيدي الى الكونغرس بتاريخ:15مارس1962 والذي جاء فيه:« إن المستهلكين هم نحن جميعا»، وقد حض فيه على وجوب وضع قوانين اضافية، لتتمكن الحكومة الفدرالية من تنفيذ التزاماتها قبل المستهلكين بعد ان لاحظ ان انهم يمثلون المجموعة الاقتصادية الاكبر عددا والاقبل اهتماما واستماعا لها<sup>2</sup>.

الجزائر بدورها أعطت اهتمام كبير لهذه الفئة في اواخر الثمانينات وذلك من خلال موجة التشريعات الحمائية والتي كان اولها قانون رقم:02/89 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك والذي تضمنت مواده الثلاثون المبادئ الاساسية المتضمنة لحقوق المستهلك طول عملية عرض المنتج و/او الخدمة للاستهلاك بالنظر الى نوعيته ومهما كان النظام القانوني للمتدخل، وتشمل هذه العملية جميع المراحل ابتداء من الانشاء الاولي الى العرض النهائي للاستهلاك قبل الاقتناء من قبل المستهلك، ليليه القانون رقم:03/09 اضافة الى اكثر من سبعون مرسوم تنفيذي متعلق بحماية المستهلك، ولقد جاءت هذه الترسانة القوانين كنتيجة طبيعية لتخلي الدولة عن النهج الاشتراكي الذي كانت في ظله العون الاقتصادي الوحيد داخل السوق الى تدخلها في دواليب الاقتصاد من خلال تبني نهج الاقتصاد الحر أين تم فتح المجال أمام الأعوان الاقتصاديين للاستثمار في مختلف المجالات<sup>3</sup>، وأمام كثرة المتعاملين واكتظاظ الأسواق بمختلف أنواع السلع والخدمات وخاصة مع التطور السريع لأساليب التوزيع والتسويق والهجوم الاعلاني للمنتجين وكثافة الاعلانات التي تروج لما يقدمونه من سلع وخدمات مما جعلنا ندخل عصر

<sup>1</sup> /بودالي محمد: حماية المستهلك في القانون المقارن، دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2006، ص 21.

<sup>2</sup> /بودالي محمد: تطور حركة حماية المستهلك، مجلة العلوم القانونية والإدارية، دورية علمية تصدرها كلية الحقوق، جامعة جيلالي اليابس، عدد خاص، مكتبة الرشد للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، افريل2005، ص 11.

<sup>3</sup> /رياح سعيدة، الحماية العقدية للمستهلك في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، جامعة سطيف 02، 2013/2014، ص 03.

الاستهلاك الكبير خاصة مع داب الصناعيين على استخدام الفرد واثارة غرائزه بخلق حاجات جديدة، في سبيل تمرير المنتج المتنامي والذي يجب تسويقه بكل وسيلة<sup>1</sup>، لذا أصبحت الحاجة ملحة لحماية فئة المستهلكين من مختلف أشكال الاستغلال والتعسف<sup>2</sup>.

يعرف قانون الاستهلاك بأنه مجموعة القواعد التي تضمنتها القوانين والنظم التي تحكم العلاقة بين المحترفين و المستهلكين، والتي سنت بهدف حماية المستهلك وعقلنة سلوكه، او التي يكون من اثرها تحقيق تلك الغاية، مما يجعل قانون حماية المستهلك جزءا لا يتجزأ من النظام العام الحمائي<sup>3</sup>.

كما ان قانون المستهلك يقوم على حقيقة اجتماعية هي انه في ميدان الاعمال يتحكم المحترف في النظام القانوني اكثر من المستهلك لذا نجد ان قانون حماية المستهلك يسعى الى تهذيب العلاقات القانونية بين المحترف والمستهلك فتارة يتدخل المشرع على مستوى تكوين العقد لينص على الالتزام بالإعلام من خلال اعطاء المستهلك امكانية خيار حقيقية، كما يتدخل على مستوى تنفيذ العقد مراعاة منه لان لا يسقط المستهلك ضحية للمحترف ويقبل على شروط تعسفية بهدف حمايته كطرف ضعيف في العقد، كما نجد ان المشرع الزم المحترف بضمان العيوب الخفية في المنتوجات، اضافة الى كل هذا فقد نص المشرع ايضا على مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة بل ذهب الى اكثر من ذلك من خلال نصه على انه إذا انعدم المسؤول عن الضرر الجسماني الواقع للمستهلك ولم تكن للمتضرر يد فيه تتكفل الدولة بالتعويض عن هذا الضرر<sup>4</sup>.

إضافة إلى ذلك فقد خص المشرع الجزائري وعلى غرار الكثير من التشريعات الطرف الضعيف في هذا العقد وهو المستهلك بتنظيم قانوني حمائي ذو قواعد قانونية أمر لمحاولة إعادة التوازن العقدي في مواجهة المهني بحيث أن القواعد المتضمنة في قانون حماية المستهلك ترتبط بالنظام العام الحمائي، وتتصف بالطابع الأمر الذي لا يجوز الاتفاق على مخالفته، لأن هذه القواعد تحاول تصويب اختلال التوازن بين منتج السلعة أو الخدمة أو موزعها وبين المستهلك الذي يسعى للحصول على عليها، فالمهني يكون في مركز اقتصادي وقانوني ومعرفي وفني اقوي يجعله من القوة بمكان يستطيع معها فرض شروطه على المستهلكين.

<sup>1</sup> بودالي محمد: حماية المستهلك في القانون المقارن، المرجع السابق، ص10.

<sup>2</sup> مصطفى احمد ابو عمرو: موجز احكام قانون حماية المستهلك، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، لبنان، 2011، ص 06.

<sup>3</sup> / Jean Calais-Auloy, Frank Steinmetz: Droit de la consommation, 7ème édition, Précis, Dalloz, France, 2006,p18.

<sup>4</sup> صاري نوال: قواعد حماية المستهلك وقوانين التطبيق الاتني، مجلة العلوم القانونية والإدارية، دورية علمية تصدرها كلية الحقوق، جامعة جيلالي

البايس، عدد خاص، مكتبة الرشد للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، افريل 2005، ص56.

إذا كان للقواعد التقليدية المنظمة ضمن القانون المدني دور كبير في حماية المستهلك، في ظل نظام اقتصادي كانت الدولة فيه المتعامل الوحيد، فإنه وبفتح الأسواق وتوسيع مجال المنافسة وفتح الأسواق، أصبحت مصالح المستهلك عرضة لخطر كبير، ووضحت تلك القواعد التقليدية عاجزة عن توفير الحماية المنشودة منها، ورغم أن قانون حماية المستهلك استمد معظم أحكامه من الشريعة العامة علي غرار معظم فروع القانون الأخرى، إلا أن الواقع العملي أثبت بما لا يدع مجالاً للشك أن افتراض تساوي الإيرادات وجعلها أساساً للقوة الملزمة للعقد أدى إلى هيمنة المهني من خلال فرض شروطه التعسفية غالباً على الطرف الآخر وهو المستهلك وهو ما زرع العلاقة التعاقدية بينهما.

مما دفع بالمشروع إلى التدخل عن طريق قواعد قانونية مرة تجسيدا لنظرية أن المستهلك هو الملك وسيادته هي التي تحدد نجاح المنتج والخدمة من عدمه، وذلك من خلال ضمان مصالح القانونية، من خلال تفعيل دور سلطات الدولة الإدارية بنوعيتها التقليدية على المستوى المركزي والمحلي والحديثة، كل ذلك في سعي منه لإعادة التوازن المفقود للعلاقات التعاقدية المبرمة بين المستهلكين والمحترفين، وحتى لا يضحى المستهلك قطعة شطرنج تتحرك على رقعة يمكن تحديدها بواسطة العلوم السلوكية والنفسية للتأثير عليه، والسيطرة على تقييمه للأشياء واتخاذ قرارات الشراء<sup>1</sup>.

ولقد نجحت حركة حماية المستهلك في الدول المتقدمة في حماية المستهلك حركة، بل أصبحت بالنسبة للبعض منهم معركة في ظل جهودها أصبح المستهلك شريكا اقتصاديا، وليس مجرد متعاقد في ظل تناسق فكرة المجتمع الانتاجي وما يقابله من مجتمع استهلاكي في هذه المجتمعات، فكيف هو وضع هذه الجمعيات على المستوى الوطني، وخاصة أن المشرع منحها صلاحيات واسعة ومكنها من تمثيل المستهلكين أمام القضاء للمطالبة بحقوقهم، فهل يمكن القول أن هذه الجمعيات وبما تتمتع به من صلاحيات فهل أصبحت بديلا للجهات الحكومية المعنية بحماية المستهلك؟ أم أنها تتسق معا لكي تصل إلى الحماية الفعالة للمستهلك؟

كما أن المبادئ العامة للمنافسة والتي ترمي إلى ضمان السير الحسن للسوق، هذا السوق الذي يقصده المستهلك لقضاء حاجياته ومآربه اليومية، فيجد نفسه طرفا في علاقة يضبطها القانون المدني في جهة وقانون المنافسة من جهة أخرى.

<sup>1</sup> / بودالي محمد: حماية المستهلك في القانون المقارن، المرجع السابق، ص10.

إذ إنه وإن كانت القواعد العامة للعقد مثلا تحمي المستهلك بصفته طرفا ضعيفا في العقد<sup>1</sup>، فإن قانون حماية المستهلك و القوانين المكملة ليمتد إلى مجال أوسع ويكرس الدور الوقائي والقمعي، الحماية الفردية والجماعية لهذه الفئة من خلال مجموعة من القواعد القانونية التي تركز هذه الحماية وتسهر على تنظيم السوق وتهيئة السلع والخدمات لاختيار المستهلك، الامر الذي يدفعنا الى دراسة دور مجلس المنافسة في حماية مصالح المستهلك بمناسبة دراسة السلطات الادارية الى جانب دور السلطات الدولية الكلاسيكية والناشطة في مجال حماية المستهلكين على المستويين المركزي والمحلي بهدف حماية المستهلك وتنظيم السوق.

### اولا / الاشكالية

من كل ما سبق نجد أنفسنا في مواجهة إشكالية رئيسية متعلقة بموضوع بحثنا وهي:  
في إطار مرونة وحركية موضوع حماية المستهلك، وفي ظل الأحكام التقليدية للقانون المدني والقواعد المتجددة لقانون حماية المستهلك الى اي مدى استطاع المشرع الجزائري السيطرة على الأبعاد الموضوعية المحيطة به؟

ويمكن طرح جملة التساؤلات التالية:

هل الأحكام التي تضمنتها النظرية العامة للالتزامات كافية لحماية المستهلك؟

كيف ساهم قانون حماية المستهلك في تجديد هذه النظرية؟

ما هي الأحكام الخاصة التي جاءت بها هذه القواعد المتخصصة، والى اي مدى ساهمت في حماية مصالح المستهلكين؟

### ثانيا/اهمية الموضوع

تبرز أهمية الموضوع من خلال المكانة التي يحتلها المستهلك في القطاع الاقتصادي، ويعزى السبب في ذلك إلى أنه العنصر المُستهدف في تقديم السلع والخدمات بما يتماشى مع احتياجاته، لذا ارتأينا تسليط الضوء على حمايته، لكونه حجر الزاوية ضمن قوانين حماية المستهلك ورغم ذلك فهو آخر العارفين بالحقوق والضمانات الممنوحة له، إضافة الى أن القانون المدني وإن كان قد اقر حماية واسعة للطرف الضعيف في العقد فإنه لم يعرف مصطلح المحترف ولا مصطلح المستهلك فارتأينا إبراز الضمانات المقررة له ضمن أحكام القانون المدني إضافة الى تلك التي جاءت بها القواعد المتخصصة،

<sup>1</sup> / لعجال لمياء: الحماية الفردية والجماعية للمستهلك، بحث لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون اعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر بن عكنون، 2001/2002، ص 15.

خاصة امام عدم توافر المعلومات الكافية لهذا الاخير عن خصائص السلع والخدمات نتيجة تطورها وتعقيدها، وامام مشاكل المستهلك ومعاناته من الغش والمغالاة في الأسعار وانخفاض الجودة نتيجة عدم إدراكه لأهمية حمايته، وانخفاض خبرته وعدم وعيه بحقوقه، وتغير النظرة القانونية والسياسية لموضوع حمايته وقبول المشرع التدخل في حالة الأضرار بمصالحه، اضافة الى ان التحديات الراهنة التي تفرضها ظاهرة العولمة أفرزت أثارا في أغلبها سلبية على المستهلك، خصوصا في الجزائر، مما نتج عنها تهديد لسلامته وصحته وامنه، وكذا مصالحه المادية الاقتصادية، الأمر الذي يقودنا إلى محاولة تشخيص كل ما يتعرض له المستهلك، والبحث عن الآليات التي تكفل له الحماية في ظل الاحكام التقليدية وضمن القوانين المستحدثة .

### ثالثا/اسباب اختيار الموضوع

يرجع سبب اختيارنا للموضوع الى اسباب ذاتية واخرى موضوعية:

#### 01/اسباب الذاتية

جاذبية قانون حماية المستهلك، لكونه فرع قانوني جديد، يتضمن احكام قانونية هدفها حماية فئة واسعة من فئات المجتمع، عانت من التهميش ومن الجهل حتى بأبسط حقوقها، لذا اخترنا الاحاطة ببعض جوانب الحماية القانونية المقررة لهذا الطرف المهم و الفعال من اطراف العلاقة التعاقدية.

#### 02/اسباب الموضوعية

رغم وجود دراسات سابقة اهتمت بموضوع حماية المستهلك إلا أن معظمها ركز على جانب واحد من جوانب الحماية المقررة له كالاتزام بالإعلام او الشروط التعسفية وأخرى ركزت على قانون حماية المستهلك في حد ذاته وعلاقته ببعض القوانين، لذا حاولنا في هذه الدراسة التطرق الى الحماية التقليدية للمستهلك المنصوص عليها ضمن القانون المدني وكذا القوانين المستحدثة ودور الدولة بأجهزتها في حمايته اضافة الى معالجة موضوع الحماية الفردية والجماعية للمستهلكين ومدى نجاعتها.

#### رابعا/ الصعوبات

غير انه واجهتنا صعوبات متعلقة بنقص الدراسات والمراجع المتخصصة، كما ان هذا الموضوع لم يحظ بنصيب وافر من البحث نظرا لحدائثة العهد به رغم اهمية ، اضافة الى تفرع الواسع لهذا الموضوع ففيه جوانب عديدة تستحق الدراسة لم تلق من يسלט الضوء عليها بشكل كافي .



### خامسا/ المنهج المعتمدة

معتمدين في دراستنا للإجابة على هذه الإشكالية المنهج التحليلي والوصفي، نظرا لطبيعة الموضوع والذي يقوم على جمع النصوص والقواعد القانونية، واستخلاص أهم الأحكام المتعلقة بموضوع البحث مع تحديد في نفس الوقت مدى نجعتها في تجسيد الحماية اللازمة للمستهلك.

### سادسا/ الخطة المتبعة

وهذا وفق خطة مكونة من فصلين، حيث نتناول في الفصل الأول أحكام الشريعة العامة الحامية للمستهلك وسنقسم هذا الفصل الى ثلاثة مباحث الاول بعنوان: الثاني بعنوان والثالث بعنوان، اما الفصل الثاني وكان بعنوان القواعد المتخصصة آلية لتجاوز قصور احكام الشريعة العامة وحفاظا على توازن الخطة سنقسمه الى ثلاثة مباحث الاول بعنوان الثاني بعنوان الثالث بعنوان. وسننهى بحثنا بخاتمة تتضمن مجموعة من النتائج والتوصيات اضافة الى الاجابة على الاشكالية المذكورة .

## الفصل الأول

أحكام الشريعة العامة الحامية

للمستهلك

## الفصل الأول: أحكام الشريعة العامة الحامية للمستهلك

القانون المدني هو الشريعة العامة تضمن في طياته أحكام تحمي أطراف العقد بما فيهم المستهلك، وقد يتساءل البعض كيف يمكن للقانون المدني أن يتضمن مثل هذا النوع من الحماية ونحن نعلم انه يحكمه مبدأ عام هو مبدأ سلطان الإرادة، بمعنى أن أطراف العقد قد تفاوضت حول مضمونه مسبقا قبل تضمينها فيه، وهو ما يعني افتراض وجود نوع من التوازن العقدي بين أطرافه، لكن التطورات الاقتصادية والتكنولوجية أثبتت إلا أن تفرز لنا أطراف علاقة تعاقدية متفاوتة من حيث المراكز القانونية، لاسيما بعد الثورة الصناعية فقد أدى تطور عمليات التصنيع والتوزيع للسلع والخدمات الى وجود طرف ضعيف في العقد هو المستهلك، والذي غالبا ما يكون تحت رحمة طرف قوي يملك السلطة والقدرة على تطويع مفاصل العقود، مما دفع الدولة للتدخل عن طريق ايجاد سياسة حمائية تهدف الى تحقيق المساواة الفعلية او الواقعية عوض المساواة المجردة، عن طريق فرض بعض القواعد الامرة والتي لا يجوز مخالفتها الا اذا كانت المخالفة في مصلحة الطرف الضعيف في العقد<sup>1</sup>، مما دفع بالمشرع لإعادة التوازن العقدي المفقود<sup>2</sup>.

بالرجوع إلى أحكام القانون المدني نجدتها تضمنت قواعد تحمي المستهلك ولكن ليس بهذه الصفة بالتحديد، فقد جاءت هذه الأحكام لحماية الطرف الضعيف في العقد عموما، فالشريعة العامة لم تعرف لا مصطلح المستهلك ولا المهني، لذا وجب بداية التطرق الى تعريف كل منهما قبل البحث عن القواعد التي تحمي المستهلك ضمن الشريعة العامة، سواء أثناء مرحلة إبرام العقد أو أثناء تنفيذه، فمن هو المستهلك ومن هو المحترف وكيف ساهمت الشريعة العامة في حماية المستهلك باعتباره طرفا ضعيفا في العقد؟

ان مصطلح المستهلك أصبح في يومنا هذا من العبارات القانونية لذلك كان من الضروري إعطاء تعريف قانوني له خاصة مع الأهمية الكبيرة التي تحظى بها هذه الفئة، حيث أن القوانين الخاصة بحماية المستهلك تستهدف أساسا هذا الشخص من اجل تطبيق النصوص التي تضمن له الحماية، ومن هنا نتساءل من هو المستهلك ومن هو المهني؟

<sup>1</sup> نساخ فاطمة: الوظيفة الاجتماعية للعقد، اطروحة لنيل شهادة لكتوراه في الحقوق، كلية الحقوق جامعة الجزائر 1، 2013/2012، ص 31.

<sup>2</sup> عمر محمد عبد الباقي: الحماية العقدية للمستهلك، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، منشأة المعارف، مصر، 2004، ص 17.

## الفصل الأول: أحكام الشريعة العامة الحامية للمستهلك

تتبع أهمية حماية المستهلك من انه الطرف الضعيف في العملية التعاقدية، فالرغبة في تحقيق الربح السريع دفعت بالمحترفين الى اتباع اساليب غير مشروعة مستخدمين غالبا الغش والخداع، مما يدفعنا اولاً الى تحديد مفهوم المستهلك باعتباره الطرف الذي يحظى بالحماية في مواجهة طرف اقوى من الناحيتين المعرفية والاقتصادية الا وهو المحترف.

لقد حاول الفقه إيجاد تعريف لكل من المحترف والمستهلك خاصة ان مصطلح المستهلك ذا اصل اقتصادي الا ان استخدامه في الآونة الاخيرة شاع في المجال القانوني، بظهور حركة حماية المستهلكين وذيع صيتها كونه حجر الزاوية ضمن قوانين حماية المستهلك، الامر الذي دفع بالفقه والقضاء وحتى التشريعات الحديثة الى السعي لوضع تعريف له<sup>1</sup>.

### اولاً: تعريف المستهلك:

اختلف الفقهاء في تحديد مفهوم المستهلك بين مفهوم واسع واخر ضيق محاولين في الاخير الوصول الى تعريف وسط .

### أ/ التعريف الموسع للمستهلك

ظهر هذا الاتجاه مع ظهور الدعوة إلى حماية المستهلك وتجسد ذلك في نداء الرئيس الأمريكي "كندي" بالكونغرس سنة 1962 بقوله: "أن المستهلكين هم نحن جميعاً"، ويعتبر المستهلك وفقاً لهذا الاتجاه كل شخص يتعاقد بغرض الاستهلاك، كما يعرفه البعض بصفة أكثر شمولاً بأنه: "كل شخص يتعاقد بهدف الاستهلاك أي بمعنى استعمال واستخدام مال أو خدمة"<sup>2</sup>، أو "الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يبرم تصرفاً قانونياً للحصول على مال أو خدمة بقصد ان يكون هو أو ذويه المستعمل النهائي لها وتمتد نفس الصفة الى المهني الذي يتعامل خارج نطاق تخصصه"<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> موفق حماد عبد: الحماية المدنية للمستهلك في التجارة الالكترونية دراسة مقارنة، ط1، منشورات زين الحقوقية، بغداد، العراق، 2011، ص12.

<sup>2</sup> حسن عبد الباسط الجمعي: حماية المستهلك، الحماية الخاصة لرضا المستهلك في عقود الاستهلاك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1996 ، ص 10.

<sup>3</sup> مصطفى احمد ابو عمر: الالتزام بالإعلام في عقود الاستهلاك، دراسة في القانون الفرنسي و التشريعات العربية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية 2010، ص 93.

وقد اعتمد انصار هذا الاتجاه معيارين لتحديد تعريف المستهلك هما معيار الاختصاص المهني والذي يعتبر من خلاله مستهلكا المهني الذي يتصرف خارج مجال اختصاصه المهني، وما يعاب على هذا التعريف انه وسع من مجال الحماية ليشمل حتى المهني الذي يتعامل خارج مجال اختصاصه.

اما المعيار الثاني فهو معيار الاسناد المباشر حيث لكي يعتبر المهني مستهلكا يجب ان لا يكون موضوع العقد ذا صلة مباشرة بمهنته وذلك بان لا يدخل ضمن عمليات التصنيع او التوزيع او التسويق، ويعاب على هذا المعيار ايضا انه لا يعتد بعدم التوازن الاقتصادي او المعرفي بين طرفي العلاقة التعاقدية<sup>1</sup>.

وامام الانتقادات الموجهة الى انصار الاتجاه الواسع ظهر اتجاه اخر جاء بتعريف ضيق، يحد من الفئة المستفيدة من الاحكام الحمائية المخصصة للمستهلكين.

### ب / المفهوم الضيق للمستهلك

يعرف أنصار هذا الاتجاه المستهلك بأنه شخص طبيعي أو معنوي يخضع للقانون الخاص يقتني أو يستعمل أموالا أو خدمات لغرض غير مهني أي لإشباع حاجاته الشخصية أو العائلية، فالمعيار الذي اعتمد عليه هذا الاتجاه هو معيار الغرض من التصرف والذي بحسبه يمكن التمييز بين المحترف والمستهلك، وبناء على ذلك لا يمكن اعتبار الشخص الذي يقتني مالا أو خدمة لغرض مزدوج من المستهلكين كالوكيل العقاري الذي يشتري سيارة من أجل عمله وفي نفس الوقت لنقل أسرته وهو ما يسمى بالاستعمال المختلط، وحجة أصحاب هذا الاتجاه أن المحترف وان تصرف خارج مجال اختصاصه فلن يكون في نفس مركز المستهلك فيبقى دوما في مركز أقوى، كما أن البحث عما إذا كان المحترف يتصرف داخل مجال اختصاصه أم لا هو أمر ليس بالهين بل يفترض دراسة هذه الوضعيات حالة بحالة، كما يضيف أصحاب هذا الاتجاه أن المحترف وحتى عندما يكون في حالة ضعف فان هذا لا يغني عن وجود قواعد أخرى غير قواعد قانون حماية المستهلك تضمن له الحماية<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> / امانج رحيم احمد: حماية المستهلك في نطاق العقد، دراسة تحليلية مقارنة في القانون المدني، ط 1، شركة المطبوعات، لبنان، 2010، ص 35.

<sup>2</sup> / احمد محمد محمد الرفاعي: الحماية المدنية للمستهلك ازاء المضمون العقدي، كلية الحقوق، جامعة الزقازيق، دار النهضة العربية، القاهرة، ط 1994، ص 25 .

### ج/ الاتجاه الوسط لتعريف المستهلك:

هناك اتجاه فقهي حاول التوفيق بين الاتجاهين السابقين وعرف المستهلك بأنه ذلك الشخص الذي يبرم عقود مختلفة من شراء وإيجار وغيرها من أجل توفير ما يحتاج إليه من سلع وخدمات لإشباع حاجاته الضرورية والكمالية الآتية والمستقبلية دون أن تكون لديه نية المضاربة بهذه الأشياء عن طريق إعادة تسويقها ودون أن تتوافر له القدرة الفنية لمعالجة هذه الأشياء وإصلاحها.

وقد حدد هذا التعريف الهدف الذي يصبوا إليه المستهلك من خلال اقتناء ما هو بحاجة إليه والمتمثل في عدم المضاربة وإعادة تسويقه، علاوة على أن هذا التعريف يدرج شرط لاكتساب صفة المستهلك وهو ألا تتوفر لديه القدرة الفنية لمعالجة وإصلاح ما تم اقتناؤه.

ولقد حرص المشرع الجزائري منذ ظهور أول قانون لحماية المستهلك على إعطاء تعريف للمستهلك بموجب المرسوم التنفيذي رقم: 39/90<sup>1</sup> المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش وذلك في إطار تحديد وتوضيح المفاهيم والمصطلحات الواردة في القانون رقم: 02/89<sup>2</sup> المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، حيث نصت المادة 2 الفقرة 9 منه على ما يلي: "المستهلك هو كل شخص يقتني بثمن أو مجاناً منتجاً أو خدمة معدين للاستعمال الواسع أو النهائي لسد حاجاته الشخصية أو حاجة شخص آخر أو حيوان يتكفل به".

كما أورد المشرع مفهوم المستهلك وذلك في نص المادة 2/3 من القانون رقم 02/04 حين ذهب إلى تعريفه بأنه: "كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني سلعة قدمت للبيع أو يستفيد من خدمات عرضت، ومجردة من كل طابع مهني".

كما عرفه ضمن نص المادة 3 من قانون رقم 03/09<sup>3</sup> والمتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش بأنه: "المستهلك 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"، وبذلك يكون المشرع الجزائري قد أخذ بالمفهوم الموسع للمستهلك ليوسع دائرة الحماية الممنوحة لهذه الفئة.

<sup>1</sup> المرسوم التنفيذي رقم: 39/90 المؤرخ في: 1990/01/30 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش، الجريدة الرسمية عدد 05 المؤرخة في: 1990/01/31.

<sup>2</sup> القانون رقم: 02/89 المؤرخ في: 1989/02/02 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك للجريدة الرسمية عدد 06 المؤرخ في: 1989/02/08 (ملغى).

<sup>3</sup> القانون رقم: 03/09 المؤرخ في: 2009/02/25 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، الجريدة الرسمية عدد 15 المؤرخة في: 2009/03/08.

### ثانياً: مفهوم المحترف

يمكن تعريف المحترف أو المهني، والذي يعتبر الطرف الثاني في عقد الاستهلاك كما ان تحديد مفهومه يعد ذات أهمية بالغة، من أجل تحديد نطاق عقود الاستهلاك من حيث الاشخاص، لذا يتوجب عرض بعض التعاريف الفقهية نذكر منها التعريف الذي جاء فيه بأنه: "كل شخص طبيعي او معنوي يمارس نشاطا تجاريا بهدف الحصول على الربح وليس بهدف الاستعمال الشخصي او العائلي سواء أكان هذا النشاط صناعياً أم تجارياً أم حرفياً أم حراً أم زراعياً أم غير ذلك"<sup>1</sup>.

وفي تعريف مشابه فإن المهنيين هم: "الأشخاص الطبيعية أو المعنوية، عامة أو خاصة، الذين يعرضون أموالاً أو خدمات في ممارستهم لنشاط اعتيادي".

يستفاد من هذين التعريفين أنّ المهني يجب أن يشتمل على عنصرين، العنصر الأول هو عرض الأموال أو الخدمات، والثاني هو ممارسة نشاط بصفة اعتيادية.

وقد عرف المشرع الجزائري في المادة الثانية، فقرة أولى من المرسوم التنفيذي رقم: 226/ 90<sup>2</sup> المحترف هو كل منتج أو صانع أو وسيط أو حرفي أو تاجر أو مستورد أو موزع وعلى العموم كل متدخل ضمن إطار مهنته في عملية عرض المنتج أو الخدمة للاستهلاك، كما هو محدد في المادة: الأولى من القانون 02/89<sup>3</sup>، فالمحترف من خلال النص السابق هو الشخص الذي يتصرف من أجل حاجات مهنته كاستجاره لمحل تجاري لتجارته أو شراءه لسلع بقصد إعادة بيعها، وكلمة محترف أو مهني متأنية من حرفة أو مهنة ومعناها في نطاق قانون حماية المستهلك كل نشاط منظم لغرض كالإنتاج، أو التوزيع أو أداء الخدمات.

وما تجدر الإشارة اليه ايضاً هو ان المشرع الجزائري لم يفرق بين المنتج او الموزع او الوسيط واعتبره مهنياً كل من تدخل في عملية عرض المنتج او الخدمة للاستهلاك<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> / منى ابو بكر الصديق: الالتزام بالإعلام عن المنتجات، دار الجامعة الجديدة للنشر و التوزيع، الاسكندرية مصر، 2013، ص 40.

<sup>2</sup> / المرسوم التنفيذي رقم: 266/90 المؤرخ في: 15/10/1990 المتعلق بضمان المنتجات والخدمات ، الجريدة الرسمية عدد40 المؤرخة في: 19/10/1990.

<sup>3</sup> / القانون رقم: 02/89 المؤرخ في: 02/02/1989 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك الجريدة الرسمية عدد 06 المؤرخ في: 08/02/1989 ( ملغى).

<sup>4</sup> / جرعوت الياقوت: عقد البيع وحماية المستهلك في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير فرع العقود و المسؤولية، كلية الحقوق الجزائر، السنة الجامعية 2001/2002، ص 28.

بعد ان تطرقنا الى تعريف كل من المستهلك والمحترف باعتبارهما اطراف عقد الاستهلاك، ما المقصود بعقد الاستهلاك؟

ان لفظ عقود الاستهلاك في حد ذاته قد يوحي بوجود طائفة من العقود مستقلة بذاتها، تنظمها أحكام خاصة توجد إلى جانب الطوائف الأخرى من العقود كعقد البيع، الإيجار، التأمين، القرض... الخ، ولكن هذا غير صحيح، فعبارة عقد الاستهلاك تطلق على أيّ عقد، سواء كان عقد مسمى أو غير مسمى بشرط أن يكون أحد طرفيه مستهلكاً والآخر مهني، من هنا تستبعد من طائفة عقود استهلاك تلك العقود التي يكون كلا طرفيها من المستهلكين أو المهنيين، فعقد البيع مثلا تنطبق عليه صفة عقد الاستهلاك إذا كان احد اطرافه مهني والآخر له صفة المستهلك، وأيضا عقد القرض يكون عقد استهلاك إذا توافرت في المقترض صفة المستهلك، أما إذا كان أطراف هذه العقود من التجار فقط أو المهنيين فلا تنطبق عليها صفة عقود الاستهلاك وكذلك العقود التي يكون كلا طرفيها مستهلكين لا تعد من عقود الاستهلاك .

بعد ان تعرفنا على تعريف كل من المستهلك والمحترف وعقود الاستهلاك سنتطرق في المبحث الاول الى ضمانات التوازن العقدي التي اوردها المشرع لحماية مصالح المستهلك باعتباره الطرف الضعيف في العقد ضمن المبحث الاول، والى دور نظرية ضمان العيوب الخفية في حماية المستهلك ضمن المبحث الثاني، لنتطرق في المبحث الثالث الى مسؤولية المنتج عن منتوجاته المعيبة ودورها في حماية المستهلك.



### المبحث الأول: ضمانات التوازن العقدي

لقد أحاط المشرع الجزائري طرفي العقد بالحماية غير انه شمل الطرف الضعيف بحماية خاصة، وباعتبار المستهلك الطرف الاضعف مقارنة بالمحترف ولاسيما من الناحية المعرفية، فقد أوجد المشرع مجموعة من الضمانات القانونية لحمايته في اطار العلاقة التعاقدية من أهمها الالتزام بالتبصير لتكون ارادته خالية من كل العيوب، فينقذ العقد صحيحا وذلك من خلال الادلاء بكافة البيانات والمعلومات اللازمة لإيجاد رضا حر وسليم لدى المستهلك خاصة أمام التزايد المستمر في عدد السلع والخدمات وتعقيدها، اضافة إلى أن اعلام المستهلك من شأنه خلق الشفافية داخل السوق وحماية المنافسة<sup>1</sup>.

اضافة الى احكام الشروط التعسفية ضمن الشريعة العامة من خلال ضبط مفهومها والتعريح على عقد الاذعان باعتباره المجال الخصب لهذه الشروط وفي الاخير نتطرق الى سبل مواجهتها.

### المطلب الاول: مواجهة التفوق المعرفي

تعد نظرية الالتزامات أهم جزء في القانون المدني كونها الأصل العام الذي يرجع إليه في حالة عدم وجود نص خاص في القوانين الأخرى، وقد أولى المشرع أهمية بالغة للعقد ضمن هذه النظرية لكونه احد أهم مصادر الالتزام كما نظم أحكامه في المواد من 54 الى المادة 123 من القانون المدني<sup>2</sup>.

بداية بتعريفه ضمن أحكام المادة 54 من القانون المدني بقوله: "العقد اتفاق يلتزم بموجبه شخص أو عدة أشخاص نحو شخص أو عدة أشخاص آخرين بمنح أو فعل أو عدم فعل شيء ما"، ولكي يكون العقد صحيحا يجب أن تتوفر فيه شروط أهمها ركن الرضا وللإشارة فان عقد الاستهلاك على غرار باقي العقود يجب أن يكون الرضا فيه حرا وخاليا من كافة عيوب الارادة، كما يجب أن يكون مستنيرا بأن يكون مسبوقا بقدر كافي من المعلومات الواضحة، الصادقة، المفهومة، وبذلك يتحقق التوازن المعرفي للعقد ويجد أساسه من خلال وجود رضا حر ومستنير وهو ما سنتناوله ضمن الفرع الاول وان يكون هذا الرضا خالي من كافة العيوب وهو ما سنتطرق له في الفرع الثاني.

<sup>1</sup> / عبد المنعم موسى إبراهيم: حماية المستهلك، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي القانونية، ط1، 2007، ص 62.

<sup>2</sup> / علي علي سليمان: مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، ط 5، 2003، ص7.

### الفرع الأول: ضرورة وجود رضا حر ومستنير

للعقد اركان يقوم عليها ولا يقوم بدونها، فالعقد اما صحيح بتوافر اركانه واما باطل بانعدامها، كما ان العقد احد اهم الوسائل المرتبة للالتزامات واركانه هي التراضي والمحل والسبب، و يعتبر التراضي اهم هذه الاركان لتعلقه بالأشخاص المتعاقدة<sup>1</sup>، اضافة لكونه العنصر الجوهرى في تكوين العقد ليخرج صحيحا لا تشوبه علة أو عيبا من العيوب<sup>2</sup>.

وتجد فكرة توازن العقد اساسها من خلال صحة التراضي في النظرية التقليدية والتي تحكم العقد من مرحلة الانشاء الى مرحلة التنفيذ، وذلك وفق تصورات الفلسفة الفردية والتصور الشخصي للالتزام والذي تكون للإرادة في ظلها مطلق الحرية في ابرامه وتحديد مضمونه وترتيب اثاره.

وبرجعنا الى العبارة المشهورة "العدل ما ارتضاه الاطراف" او عبارة "من قال عقدا قال عدلا" او غيرها من العبارات ليس المقصود به فعلا ان العقد هو شان المتعاقدين فحسب فهذا لا يعني استبعاد العدل، ودليل ذلك تدخل المشرع اثناء تنفيذ العقود المتفاوتة من حيث الاداءات لإعادة التوازن المفقود للعقد.

### اولا: سلطان الارادة وسيلة لتحقيق التوازن العقدي

يرى اصحاب المذهب الشخصي فكرة الاعتداد بكفاية التراضي لتحقيق التوازن في العقد الى كون اعتناق مبدا سلطان الارادة يعتبر الوسيلة الامثل لذلك، نظرا للغايات السامية التي يرمي الى تحقيقها هذا المبدأ، ولعل اهمها واجب الوفاء بالوعد، الامن القانوني المؤدى الى الاستقرار، العدالة التعاقدية.

فواجب الوفاء بالعقود والعهود التي يقطعها المرء على نفسه، بالنسبة للأشخاص الذين يلتزمون بإرادتهم الحرة فانهم يلتزمون ليوفوا بما التزموا به، فتشعب اصحاب هذا الاتجاه بفكرة ان الشخص هو سيد على نفسه يلزمها بما ترضاه ارادته من التزامات والدخول كطرف في العملية التعاقدية وهو مسؤول عن تصرفاته وعن الاثار التي ترتبها.

<sup>1</sup> دحمون حفيظ: التوازن في العقد، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر1، 2011/2012، ص 07.  
<sup>2</sup> عامر قاسم احمد القيسي: الحماية القانونية للمستهلك، دراسة في القانون المدني والمقارن، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2002، ص18.

كما يعتبر الامان في المعاملات وجها من اوجه الامن القانوني الذي يطبق في مجال المعاملات، ويتكون هذا الامن لدى الاشخاص من ان العقود التي يبرمونها في منأى عن اي تغيير بفعل الظروف العادية او الاستثنائية، بما تكتسبه هذه العقود من قداسة ومنعة.

فالأصل ان ترعى الحرية التوازن وتحققه، والعدالة تفرض الحرية، ومبدأ سلطان الارادة بني على الحرية لاستهداف العدل الذي يسمو على كل توازن مادي ومجرد للعقود.

لكن اذا سلمنا ان الارادة الحرة والسليمة والخاضعة لمبدأ سلطان الارادة هي اداة من الادوات الكفيلة بتحقيق توازن العقد، فكيف يكون ذلك وما هي تجلياته ؟

اذا كانت فكرة التوازن العقدي تجد اساسها في الرضا السليم فيصبح بهذا التراضي هدفا نتوخاه، وبما ان التراضي يتطلب النقاء وتوافق ارادتين فحري بنا ان نبحت عن هذه الارادة ونعدد مميزاتها التي تأهلها لان تكون الية من اليات تحقيق التوازن العقدي.

### ثانيا: حماية الارادة من عيوب الرضا

اذا كان العقد هو حصيلة ارادة حرة، فلا يستقيم الامر الا اذا كانت هذه الارادة موجودة وسليمة، بمعنى وجود الرضا مرهون بتطابق ارادتين توافقتا على العقد من حيث ماهيته وشروطه وبنوده، وبهذا اعتبر المشرع الرضا اساس العقد، فالإرادة حجر الزاوية في العقد فاذا سلمت سلم الرضا، وتكون سليمة اذا صدرت من ذي اهلية، وسلمت من عيوب الارادة<sup>1</sup>.

المقصود بالأهلية في نطاق دراستنا هي اهلية الاداء، وهي صلاحية الشخص للتعبير عن ارادته تعبيرا تترتب عليه اثار قانونية، وذلك من خلال التمييز بين الضار والنافع، بمعنى ان يكون الشخص اهلا للتعاقد، ويجدر بنا التمييز بين الارادة المنعدمة والارادة المعيبة، فالإرادة المنعدمة هي ارادة غير موجودة يترتب عليها البطلان المطلق وتجعل من التصرف الذي يبرمه صاحبها كان لم يكن ولا يترتب عليه اي اثر، بينما الارادة المعيبة فهي ارادة موجودة ولكنها تجعل من التصرف الذي يبرمه صاحبها قابلا للإبطال، الا اذا اجازه من تقرر الابطال لمصلحته، وتكون الارادة معيبة اذا شابها عيب من عيوب الارادة كالغلط او الاكراه او التدليس او الاستغلال<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> كريم كريمة: مدى كفاية قواعد القانون المدني لحماية المستهلك الالكتروني، مجلة العلوم القانونية والإدارية، دورية علمية، كلية الحقوق تصدرها جامعة جيلالي البابس، عدد خاص، مكتبة الرشد للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، افريل 2005، ص 144.

<sup>2</sup> دحمون حفيظ: المرجع السابق، ص 17.

### أ/ الغلط كعيب من عيوب الارادة

اذا كان الشخص هو الاقدر على حماية مصالحه بنفسه، طالما كان متساويا مع نظيره في التعاقد، انطلاقا من فكرة ان الشخص السوى اقدر على تحقيق العدل بمفرده دون الحاجة الى مساعدة من غيره حتى لو كان هذا الغير المشرع او القاضي.

ويرى بعض الفقه ان القواعد المتعلقة بالغلط كعيب في الرضا لا تؤثر في توازن العقد، غير ان للغلط تأثير كبير على التوازن الموضوعي والاقتصادي للعقد لما له من علاقة بالاختلال المالي للعقد وقد نص المشرع الجزائري على الغلط كعيب من عيوب الارادة في المواد 81 الى 85 من القانون المدني<sup>1</sup>.

يعد الغلط وهم يصور للمتعاقد الواقع على غير حقيقته ويدفعه إلى التعاقد نتيجة لهذا التصور الخاطئ، بحيث ما كان ليتعاقد لو علم هذه الحقيقة أو أنه كان سيتفاوض وفقا لشروط أخرى غير التي تفاوض بها تحت وطأة الغلط<sup>2</sup>.

ولما كانت السلع والخدمات الحديثة شديدة التعقيد بل وصعبة الفهم علي الشخص العادي الذي لم يلم بأمثالها فمن السهل وقوعه في الغلط، وفي اغلاط جوهرية نتيجتها اختلال التوازن المعرفي الواضح بينه وبين والمحترف من حيث الدراية بالسلع خاصة مع كثرتها وتنوعها وتعقيدها، اضافة إلى الخدمات في مختلف المجالات، فبعد ان كان المستهلك امام عدد محدود من السلع والخدمات المعروفة لديه أصبح اليوم وامام التطور الكبير لوسائل التسويق والدعاية والتي تجاوزت حدود القارات لتصبح السلع دولية تجوب أنحاء العالم ونفس الشيء بالنسبة للخدمات.

### 1 / تعريف الغلط وتحديد المراد منه

يعرف الاستاذ السنهوري الغلط بانه: "حالة تقوم بالنفس تحمل علي توهم غير الواقع، وغير الواقع اما ان يكون واقعة غير صحيحة يتوهم الانسان صحتها، او واقعة صحيحة يتوهم عدم صحتها"، وان كان هذا التعريف تعريفا شاملا فان الغلط الذي يهمننا في هذه الدراسة هو الغلط الذي يصيب الارادة فيعيبها<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> / عرار عسالي: التوازن العقدي عند نشأة العقد، اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، جامعة الجزائر 1 ، كلية الحقوق ، 2015/2014، ص 49.

<sup>2</sup> / عبد القادر العرعاري: مصادر الالتزامات ، الكتاب الأول، نظرية العقد، دار الأمان، ط 3، الرباط، 2013، ص30.

<sup>3</sup> / عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء الأول، نظرية الالتزام بوجه عام-مصادر الالتزام- المجلد الثاني، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1998، ص 238.

هذا الغلط يجب ان لا يقع علي ركن من أركان العقد وإلا اعدم التراضي، الا انه يجب مع ذلك ان يكون الغلط جوهريا ليعيب الارادة، كما انه يجب ان لا يستقل به احد المتعاقدين بل يتصل به المتعاقد الاخر<sup>1</sup>.

كما اكد المشرع الجزائري على قيام العقد على رضا صحيح، ومقتضيات التعامل التي تتنافى مع جواز مفاجأة العاقد بإبطال العقد، وعليه اشترط في الغلط الذي يوجب ابطال العقد ان يكون جوهريا من ناحية، وداخلا في نطاق العقد من ناحية اخرى<sup>2</sup>، فلا يعتد بالغلط اليسير الذي لا يؤثر على العقد فلا يفسخ لأنه يصعب الاحتراز منه ويكثر وقوعه في الحياة العملية ويتسامح الناس فيه عادة<sup>3</sup>.

### 2/ شروط الغلط

لكي يكون الغلط منتجا لأثره القانوني يجب يستوفي شرطين حسب القواعد العامة:

- ان يكون مما لا يمكن التسامح فيه ولا يقع فيه الشخص المعتاد.

- أن يكون الغلط جوهريا اي ان يقع على صفة جوهرية في الشيء محل التعاقد سواء تعلق الامر بسلعة او منتج.

ففيما يتعلق بالشرط الاول فانه يجب ان يكون الشخص المعتاد والموجود في ذات الظروف التي يوجد بها المتعاقد ان يقع في هذا الغلط، والمعيار المعتمد في هذه الحالة هو معيار الشخص العادي . لذلك نجد القضاء الفرنسي يبدي تشددا في قبول الدفع بالغلط من قبل شخص له صفة المحترف، اما اذا تعلق الامر بمستهلك فان القضاء الفرنسي يكون اكثر تساهلا<sup>4</sup>.

اما فيما يخص الشرط الثاني، فان من يدفع بالغلط يجب ان يثبت ورود الغلط علي صفة جوهرية في محل العقد، ونظرا لان الاثر القانوني المرجو من التمسك بالغلط مرهون بإثبات انه وقع علي صفة جوهرية من صفات الشيء محل التعاقد فان هذا الامر يجعل من الغلط كسبب من أسباب عيوب الارادة وكدافع لإبطال العقد محدود الأثر.

<sup>1</sup> علي علي سليمان، المرجع السابق، ص 56.

<sup>2</sup> بلحاج العربي: النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني الجزائري ، ج1، التصرف القانوني ، العقد والارادة المنفردة، ديوان المطبوعات الجامعية ، 1999، ص 101.

<sup>3</sup> نذير حمادو: حماية المستهلك من الغبن و الغرر في الفقه الاسلامي، مجلة العلوم القانونية والإدارية، دورية علمية، كلية الحقوق تصدرها جامعة جيلالي اليابس، عدد خاص، مكتبة الرشد للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، افريل 2005، ص 156.

<sup>4</sup> عامر قاسم احمد القيسي: المرجع السابق، ص 21.

إذا كان الفقه الفرنسي يصر على التمسك بالغلط ويستلزم ان يقع اختلاف بين ما تصوره المتعاقد الواقع فيه بشأن الشيء محل العقد وبين ما تم التعاقد عليه، ولكن وعلى الرغم من ذلك فإنه يترتب على اثبات الغلط امكانية ابطال العقد وهو ما يهمننا باعتباره سبيل من سبل حماية المستهلك كطرف ضعيف ضمن الشريعة العامة.

### ب/ التصدي لعيب التدليس

التدليس لا يكون مؤثرا في العقد الا اذا تضمن حيلة تدليسيه من طرف المتعاقد الاخر، ويكون قبول العقد نتيجة لهذا الفعل، فهو غلط مستثار يؤدي الى بطلان العقد متى توفرت عناصره<sup>1</sup>.

ويقصد بالتدليس أو الخداع استعمال الحيلة لتوقيع المتعاقد في غلط يدفعه إلى التعاقد، وهو من عيوب الارادة، نظم المشرع الجزائري احكامه في المادة 86 وما يليها من القانون المدني وعادة ما يلجا المحترف إلى استخدام الحيل لدفع المستهلك للتعاقد سواء تعلق الامر بسلع أو خدمات<sup>2</sup>.

### 1/ مفهوم التدليس وشروطه

يمكن تعريف التدليس بأنه: "إيقاع المتعاقد في غلط يدفعه إلى التعاقد أو هو إيهام شخص بغير الحقيقة لحمله على التعاقد"<sup>3</sup>، ويتكون التدليس من عنصرين عنصر نفسي يتمثل في نية الخداع، ويظهر فيها مدى مخالفة التدليس لحسن النية الذي يقتضيه التعامل، وعنصر مادي يتمثل في الحيل وذلك من خلال اخراج او اصطناع وضع معين او انشاء مظهر كاذب من اجل خداع المستهلك، كما يتعدى التدليس الحيل الى الكذب وحتى مجرد الكتمان، وقد اعتبر المشرع الجزائري مجرد السكوت او الكتمان عن واقعة تدليس اذا اثبت المدلس عليه انه ما كان ليبرم العقد لو علم بملازمات تلك الواقعة، ومن هنا نستنتج ان الكتمان التدليسي يرتبط بالواجب العام بالإعلام او الاخبار الذي يقع على عاتق المحترف في مواجهة المستهلك سواء تعلق الامر بسلعة او خدمة<sup>4</sup>.

وأساس التدليس هو استعمال الحيل والتضليل والتمويه والخداع لإيقاع شخص في غلط يدفعه إلى ابرام تصرف قانوني عن طريق إيهامه بغير الحقيقة لحمله على التعاقد، لأجل ذلك فالتدليس ليس بذاته

<sup>1</sup> / عرار عسالي: المرجع السابق، ص 57.

<sup>2</sup> / حسن عبد الباسط الجميحي: المرجع السابق، ص 83.

<sup>3</sup> / زيد قدرى الترجمان: المصادر الإرادية للالتزام وفق قانون الالتزامات والعقود، مطبعة الداودي، سوريا، 2007، ص 111.

<sup>4</sup> / بودالي محمد: المرجع السابق، ص 344.

عيب الإرادة، وإن العيب هو الغلط الذي ينتج عنه ولذا يسمى باعتباره عيبا للرضاء أو للإرادة "الغلط الناشئ عن الحيل أو الغلط الموصوف"<sup>1</sup>.

لاشك أن التدليس قد يتم بطرق احتيالية إيجابية تتمثل في إدلاء المتعاقد المدلس ببيانات خاطئة مخالفة للحقيقة والواقع، وقد يلتجأ إلى وسائل سلبية تتمثل في سكوته عن الإدلاء للمتعاقد معه ببعض المعلومات المهمة عن الشيء محل التعاقد كما سبق وان ذكرنا، وهذا الأخير هو ما يسمى "بالكتمان المدلس أو السكوت"<sup>2</sup>.

نظم المشرع الجزائري احكام التدليس كعيب من عيوب الارادة، بهدف حماية المستهلك كونه عادة ما يقع ضحية للمحترف الذي يستعمل كل السبل من اجل دفعه إلى ابرام التصرفات.

### 2 / حكم التدليس

اذا تكاملت شروط التدليس على النحو المتقدم ذكره، كان العقد قابلا للإبطال لصالح الطرف المدلس عليه طبقا لنص المادة 86 من القانون المدني، ويقع عبئ اثبات التدليس وفقا للقواعد العامة على من يدعيه، فعل المتعاقد الذي يطلب بإبطال العقد ان يقيم الدليل على وجود التدليس وعلى انه كان دافعا للتعاقد، وعلى اتصاله بالمتعاقد الاخر، وذلك بكافة طرق الاثبات ومنها البيينة والقرائن<sup>3</sup>.

ويمكن ان يقتصر على طلب التعويض على اعتبار ان التدليس عمل غير مشروع لاسيما امام احتياج المستهلكين إلى السلع والخدمات فيكون غايته المطالبة بتعويض عادل إلى جانب الاحتفاظ بالسلعة او الخدمة<sup>4</sup>.

وتجدر الإشارة أخيرا إلى ان الاصل ان يستقر القاضي بتقدير شروط التدليس، وعلى الاخص بتقدير جسامه الطرق الاحتيالية المستعملة، وفيما اذا كانت هي الدافع إلى التعاقد، غير ان الوصف القانوني لوقائع التدليس وعلى وجه الخصوص تقدير ما اذا كانت الوسائل المستعملة تعد حيلة غير مشروعة، هي مسالة قانونية تخضع لرقابة المحكمة العليا.

<sup>1</sup> / عياض محمد عماد الدين: الحماية المدنية للمستهلك من خلال قواعد الممارسات التجارية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، القانون الخاص، كلية الحقوق و العلوم الاقتصادية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2005/2006، ص 08.

<sup>2</sup> / عبد المنعم موسى ابراهيم: المرجع السابق، ص 58.

<sup>3</sup> / غنية قري: نظرية الالتزام، دار قرطبة، ط 1، 2007، ص 68.

<sup>4</sup> / عامر قاسم احمد القيسي: المرجع السابق، ص 24.

### ج/ مواجهة الرهبة البينة من خلال التصدي للغبن والاستغلال

يقصد بالغبن اختلال التوازن الاقتصادي في عقود المعاوضة<sup>1</sup>، نتيجة عدم التعادل بين ما يأخذه كل متعاقد وما يعطيه، فهو اذن الخسارة التي تلحق بأحد المتعاقدين في ذلك العقد وهذا ما يعبر عنه بالمظهر المادي للاستغلال<sup>2</sup>.

اما الاستغلال فهو امر نفسي، لا يعتبر الغبن الا مظهرا ماديا له، فهو استغلال احد المتعاقدين لحالة الضعف التي يوجد فيها المتعاقد الاخر للحصول على مزايا لا تقابلها منفعة لهذه الاخيرة، أو تتفاوت مع هذه المنفعة تفاوتاً غير مألوف، ومن هنا فانه يختلف عن الغبن في امرين أساسيين:

- انه يقع على جميع التصرفات في حين ان الغبن لا يكون الا في المعاوضات ولا يكون في التبرعات.
- المعيار المعتمد في الاستغلال هو معيار شخصي.

لقد سلك المشرع الجزائري الطريق الذي سارت فيه الدول الحديثة، فاخذ بفكرة الاستغلال وذلك مع الابقاء في بعض الحالات على الغبن المادي بموجب نصوص متفرقة<sup>3</sup>.

يرجع اساس الحماية من الغبن إلى اعتبارات العدالة اذ بموجب اعمالها يحصل نوع من التعادل بين ما يدفعه المتعاقد من جهة وما يحصل عليه بموجب العقد من جهة اخرى، والا فان العقد يكون معيباً لخروجه عن قواعد العدالة التي يجب ان تسود في تعاملات الأفراد، والتي من خلالها يحصل التوازن الاقتصادي في العقود<sup>4</sup>.

بالرجوع إلى عقود الاستهلاك فإننا نجد انه لا يخلو تقريبا اي عقد منها سواء كان محله سلعة أو خدمة من اختلال في التوازن الاقتصادي أو المالي له، فكثيرا ما يخرج المستهلك من عقد وهو حائر في مدى الاختلال بين ما دفعه من ثمن مقابل سلعة أو خدمة وما تحصل عليه بالمقابل، مما يدفعنا إلى ضرورة التساؤل فيما اذا كانت بالفعل احكام الغبن والاستغلال مفعلة التفعيل السليم ام انها تحتاج إلى اعادة دراسة وتحيين لاسيما امام الاهتمام المتزايد بفئة المستهلكين اليوم.

<sup>1</sup> / حسن عبد الباسط جميعي: المرجع السابق، ص 89.

<sup>2</sup> / بودالي محمد: المرجع السابق، ص 252.

<sup>3</sup> / بلحاج العربي: المرجع السابق، ص 127.

<sup>4</sup> / عمر محمد عبد الباقي: المرجع السابق، ص 472.



### الفرع الثاني: دور الالتزام بالإعلام في حماية المستهلك

إن الالتزام بالإعلام من بين أهم الالتزامات التي فرضت على الباعة حماية للمشتريين، ويعود ذلك الى مرحلة ما قبل الميلاد ضمن عقود البيع التي ألزمت البائع بإعلام المشتري ببعض الصفات في المبيع على ان يكون هذا العلم كافيا، والالتزام بالإعلام من صنع القضاء الفرنسي نتيجة لكثرة الدعاوى المتعلقة بإبطال العقد على أساس الغلط أو التدليس أو ضمان العيوب الخفية مما ادى الى فرض هذا الالتزام على الباعة وهذا قبل ظهور قانون حماية المستهلك بهدف تحقيق التوازن المعرفي في العقود.

يعد الالتزام بالإعلام من بين أهم الآليات التي جاء بها المشرع لتحقيق التوازن المعرفي إلا انه لم يكن الآلية الوحيدة إذ نجد الى جانبه آلية أخرى تتمثل في مبدأ قانوني مهم ساهم بشكل كبير في تحقيق نوع من التوازن المعرفي في العقود ألا وهو مبدأ حسن النية والذي يعد مبدأ عام يظل جميع العقود من حيث انعقادها وتحديد مضمونها وتنفيذها<sup>1</sup>.

واعلام المستهلكين هو عامل شفافية السوق، وعامل في تطوير المنافسة داخل السوق فان كان المستهلك عالما بالمنتج يكون له سلطة الخيار بطريقة افضل، وبهذا يتجه المستهلك الى المنتج الافضل من حيث الجودة والسعر، والتالي تشجيع المنافسة والتي لا يمكن الا ان تكون فعالة في تطوير الاقتصاد الوطني<sup>2</sup>.

### أولا : مفهوم الالتزام بالإعلام

يعود عدم التكافؤ في العلاقات التعاقدية عادة الى عدم مساواة أطرافها من الجانب الإعلامي بالدرجة الأولى، فالبائع في عقد البيع ملزم بإعلام المشتري بكافة المعلومات الجوهرية المتعلقة بمحل العقد وتحديد الخصائص والصفات الأساسية المتعلقة بمنتجاته وطريقة استعمالها ونفس الشيء فيما يخص الخدمات، ونجد ان المستهلك من حقه الإحاطة بالمنتج والخدمة لإعطائه حرية الاختيار بين مختلف أنواعها، لذا أصبح الإعلام حقا أساسيا للمستهلك، ولقد كان للقضاء الفرنسي فضل كبير في إنشاء الالتزام بالإعلام، لكن هذا لم يمنع الفقه من الاهتمام والبحث في الموضوع ذاته، حيث أصبح الالتزام بالإعلام

<sup>1</sup>/Anne-Sophie Lavefe Laborderie : pérennité du contra LGDJ, 2005, P 407.

<sup>2</sup> احمد محمد محمد الرفاعي: المرجع السابق، ص 104،105

من أهم المبادئ الحمائية المقررة لحماية المستهلك، بدءا من المرحلة السابقة للتعاقد إلى مرحلة إبرام العقد<sup>1</sup>.

### أ/ تعريف الالتزام بالإعلام

إن الإعلام مصطلح دخيل على القاموس القانوني، إذ نجده تحت مسميات عديدة كالالتزام بالتبصير، الالتزام بالإفشاء الالتزام بالإدلاء بالمعلومات.. الخ<sup>2</sup>، وقد عرف تعريفا لغويا وتعريفا اصطلاحيا وسنحاول التطرق لكليهما.

### 1/ تعريف الإعلام لغة

جاء في كتاب لسان العرب لابن منظور الإفريقي أن الإعلام من الفعل علم، وعلمت بالشيء أي عرفت، وعلم الأمر بمعنى تعلمه وأتقنه وتحصل على حقيقة الشيء وأدركه.

### 2/ تعريف الإعلام اصطلاحا

الإعلام عبارة عن بيان أو إشارة أو تعليمات يمكن أن تقدم توضيحا حول واقعة أو قضية ما، كما يعرف بأنه عملية توصيل الاحداث والافكار لعلم الجمهور عن طريق وسائل عديدة سواء كانت مسموعة او مكتوبة او مرئية ويشترط في الاعلام المصادقية والوضوح.

كما عرف احد الفقهاء الالتزام بالإعلام بأنه: "احاطة الطرف الاخر بالمعلومات التي تمكنه من الوقوف على حقيقة محل التعاقد حتى يقدم عليه وهو على بصيرة من امره"<sup>3</sup>، وعرفه اخر بأنه: "اخطار او اعلام او تحذير احد المتعاقدين الذي يكون في مركز قانوني اقوى من المتعاقد الاخر في العقد بكافة البيانات عند ابرامه للعقد، والتي تساهم في تكوين الرضا الحر والمستنير، والتي تمكن المتعاقد الضعيف من الاقدام على العقد عند ابرامه او التحلل منه ان شاء، ثم ايجاد نوع من التعاون بين الطرفين لتنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع موجبات حسن النية في التعامل وحماية الثقة المشروعة في العقد"<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> / جرعود الياقوت: المرجع السابق، ص32 .

<sup>2</sup> / مصطفى احمد ابو عمرو: المرجع السابق، ص 45.

<sup>3</sup> / محمد ابراهيم دسوقي: الالتزام بالأعلام قبل التعاقد، دار ايهاب للنشر و التوزيع، ص 148.

<sup>4</sup> / سعيد سعيد عبد السلام: الالتزام بالإفصاح في العقود، دار النهضة العربية، 1999، ص 08.

وجوهر الالتزام بالإعلام هو البيانات والمعلومات المتعلقة بالسلع والخدمات المراد التعاقد بشأنها حماية لإرادة ولرضا المستهلك، من خلال تقوية ثقافته الاستهلاكية عن طريق الإعلام وضمان حقه كفيل إلى درجة كبيرة لحماية نفسه بنفسه، على الأقل بواسطة الإعلام يستطيع المستهلك أن يميز أو يختار المنتج الذي يعنيه أكثر ويلبي حاجاته الاستهلاكية من تلك التي تفرض عليه من قبل المنتج<sup>1</sup>.

### ثانيا: طبيعة الالتزام بالإعلام

لقد أثارت الطبيعة القانونية للالتزام بالإعلام خلافا في الفقه والقضاء من حيث كونه التزام عقدي او غير عقدي، فان كان الالتزام بالإعلام في مرحلة التعاقد لا يطرح إشكال من حيث طبيعته العقدية باعتباره التزام ذو طبيعة عقدية محضة، الا ان الإشكال يثور في مرحلة ما قبل التعاقد.

فقد اختلف الفقهاء حول طبيعة هذا الالتزام من حيث كونه ذو طبيعة عقدية او غير عقدية، وذلك نتيجة الخلاف حول مصدر هذا الالتزام في حد ذاته بين من يرى ان هذا الالتزام يستمد وجوده من العقد الاحق عليه، ومن يرى بانه يجد ذلك في مصادر أخرى كنصوص القانون وفي هذه الحالة يوصف بانه التزام قانوني غير تعاقدي.

### 1/الالتزام قبل التعاقد ذو طبيعة عقدية

يرى جانب من الفقه ان الالتزام بالإعلام هو التزام تعاقدي يستمد وجوده من العقد ذاته، فيوجد هذا الالتزام قبل ابرام العقد ويستمر اثناء تنفيذه لتتویر إرادة المستهلك حول مدى ملاءمة الشيء محل العقد وحسن استعماله وتجنب اضراره، وحتهم في ذلك ان البائع مثلا عند اعلامه للمشتري بالمبيع وقت ابرام العقد انما يعلمه به بصفته متعاقد، لان اخلاص البائع بالتزامه بالإعلام لا يكشف الا بعد ابرام العقد واثاء تنفيذه<sup>2</sup>.

إضافة الى ان نظرية الخطأ في تكوين العقد تعتبر ان الالتزامات السابقة على التعاقد هي التزامات عقدية تأسيسا على قيام المسؤولية العقدية كنتيجة للأخطاء التي تقع بمناسبة ابرام العقد أو تلك التي حالت دون انعقاده، ويرى هذا الاتجاه انه ينبغي تغليب الطابع العقدي على هذا الالتزام لاستفادة من

<sup>1</sup>/ Y.GUYON: Droit des affaires, Tome, Droit commercial général et sociétés. 6ème édition, Série enseignement, Edition ECONOMICA, 1990,P9.

<sup>2</sup>/ مصطفى احمد ابو عمرو: المرجع السابق، ص88.

قواعد الاثبات المعمول بها في المسؤولية العقدية، اذ انه يكفي حينئذ حتى تقوم مسؤولية المدين بهذا الالتزام قيام الدائن بإثبات عدم التنفيذ<sup>1</sup>.

### 2/ الالتزام بالإعلام ذو طبيعة غير عقدية

في حين يرى جانب آخر من الفقه ان الالتزام بالإعلام هو التزام غير عقدي، انما هو التزام عام سابق على التعاقد<sup>2</sup>، يجد اساسه في نصوص القانون وعليه فهو التزام قانوني يستمد قوته من القانون الذي ينص مباشرة عليه، اذ من واجب كل متعاقد قبل ابرام العقد ان يدلي الى المتعاقد الاخر بالمعلومات الجوهرية المتصلة بالعقد، والذي يتعذر على الطرف الاخر العلم بها في المرحلة السابقة لإبرام العقد بهدف ايجاد رضا حر وسليم لدى المتعاقد الاخر<sup>3</sup>.

وحجة هذا الاتجاه انه من غير المعقول ان ينشا الفرع قبل نشوء اصله وان ينشا الالتزام قبل ان ينشا مصدره فالعقد لم ينشا بعد لكي نقول انه مصدر هذا الالتزام، وردا منهم على نظرية الخطأ في تكوين العقد، فحسب رأيهم ان الخطأ السابق على التعاقد ينفصل عن العقد ولا يمكن توقيع جزاء بشأنه لا من خلال احكام المسؤولية العقدية او التقصيرية.

### ثالثا: مضمون الالتزام بالإعلام

إن الغاية من الالتزام بالإعلام هي حماية رضا المستهلك، لذا نجد أغلب المشرعين ضمن أحكام القانون المدني يؤكدون على التزام المحترفين على إعلام المستهلكين وأن يكون هذا الاعلام كافيا، وذلك بتقديم البيانات المتعلقة بالخدمة أو السلعة، كإعلامه بالخصائص الأساسية للمنتجات محل التعاقد، إضافة إلى اعلامه بطريقة الاستعمال، وهناك من ذهب إلى التأكيد على اللغة المستعملة لإضفاء المعلومات كضمانة لوصول المعلومة بشكل سليم إلى المستهلك، ويختلف مضمون الالتزام بالأعلام حسب طبيعة العقد المبرم، وحسب كل منتج وكل خدمة، فإعلام المستهلك حول هاتف نقال يختلف

<sup>1</sup> / حدوش كريمة: الالتزام بالإعلام في اطار القانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة امحمد بوقرة بو مرداس، 2012/2011، ص 40.

<sup>2</sup> / عمر محمد عبد الباقي: المرجع السابق، ص 204، 205.

<sup>3</sup> / ممدوح محمد مبروك : احكام العلم بالمبيع و تطبيقاته في ضوء تقدم وسائل التكنولوجيا المعاصرة وفقا للقانون المدني المصري والفرنسي واحكام الشريعة والقضاء، المكتب الفني للإصدارات القانونية، القاهرة ، مصر ، 1999 ، ص200.

اختلافا كبيرا عن طريقة اعلامه حول غسالة أو أي آلة منزلية أخرى، كما أن المعلومات المقدمة حول خدمة ما، كخدمة الفندقة تختلف عن تلك المتعلقة بالخدمات الطبية<sup>1</sup>.

كما نص المشرع الجزائري على ضرورة الزام المحترف بإعلام المستهلك بالمبيع طبقا لنص المادة 3/352 من القانون المدني ضم احكام عقد البيع والتي تنص على انه: "يجب ان يكون المشتري عالما بالمبيع علما كافيا ويعتبر العلم كافيا اذا اشتمل العقد على بيان المبيع ووصافه الاساسية بحيث يمكن التعرف عليه"، من هنا يقع على البائع التزام بالتصريح للمشتري بحقيقة المبيع وبوصفه وصفا نافيا للجهالة، كما يجب ان يكون كافيا لان يرسم الشيء المبيع في ذهن المشتري رسما يغني عن لبس او جهالة، كما تنص المادة 86 من نفس القانون على اعتبار السكوت العمدي تدليسا بإخفاء المعلومات المتعلقة بالمبيع عن المتعاقد معه<sup>2</sup>.

### المطلب الثاني: تحقيق التوازن الاقتصادي العقدي من خلال مكافحة الشروط التعسفية

إن مواجهة الشروط التعسفية تمثل حماية للمستهلك ولاختياراته ورغباته وهي في نفس الوقت حماية للحياة التجارية والاقتصاد برمتها على اعتبار أن المستهلك طرفا رئيسيا في العلاقة التعاقدية، وقد تمت مواجهة الشروط التعسفية ضمن قواعد الشريعة العامة في عقود الإذعان حماية للطرف الضعيف عموما سواء كان محترفا أو مستهلكا، إذن فالقواعد العامة مدّت الحماية من هذه الشّروط إلى أي طرف يكون قد تضرّر نتيجة قيام الطرف الآخر بإدراج شرط من هذه الشّروط المغايرة للقانون في العقد المبرم بينهما والتي غالبا ما يكتشفها المستهلك لدى نشوء نزاع بينه وبين المحترف وهو ما يعتبر في العلاقة الاستهلاكية المنعرج الحقيقي لها فيشخص المستهلك المزايا التي يتمتع بها المحترف في مواجهته من جهة، ويقف على حجم المخاطر التي لحقته والمصالح التي حرم منها من جهة أخرى<sup>3</sup>.

وقد تظن المشرع الى خطورة هذه الشروط ومدى مساسها بمصالح المستهلكين الأمر الذي جعله يضمن أحكام الشريعة العامة جملة من النصوص لحماية مصالحه ورغم أنها جاءت متفرقة، فعندما يكون احد المتعاقدين في مواجهة متعاقد اخر في مركز أقوى منه خاصة من الناحية الاقتصادية، ينفرد

<sup>1</sup> مصطفى احمد ابو عمرو: المرجع السابق، ص 110.

<sup>2</sup> زوبير ارزقي: حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولودي معمري تيزي وزو، 14/04/2011، ص 119.

<sup>3</sup> سي الطيب محمد الأمين: الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2007/2008، ص 31.

بوضع شروط العقد ولا يقبل مناقشته فيها، لذا جات هذه القواعد بهدف إعادة التوازن المفقود في العديد من العقود وخاصة عقد الإذعان الذي يعد المجال الخصب لانتشار الشروط التعسفية<sup>1</sup>.

لذا سنتطرق بداية إلى دراسة الشروط التعسفية من خلال توضيح ماهيتها والتركيز على مظاهر الاختلال الذي تلحقه بالعقد ضمن الفرع الأول، ثم نتطرق الى سبل مواجهتها في الفرع الثاني.

### الفرع الأول: مفهوم الشروط التعسفية

غالبا ما يضمن المحترفين العقود التي يبرمونها مع المستهلكين شروطا تخدم مصالحهم وتكون غير قابلة للتفاوض في شكل عقد نموذجي موحد يعده المحترف مسبقا بنفسه، سواء كان منتجا او موزع يملئ بموجبه ارادته وشروطه المعدة مسبقا على كل مشتري يرغب في التعاقد معه والذي لا يملك سوى خيار رفض التعاقد او الازعان للعقد، وقد زاد انتشار هذه العقود في الدول الصناعية التي تعرف إنتاجا ضخما، مما دعي بالمشرعين الى التدخل عن طريق سن قوانين للحد من هذه الشروط ومكافحتها<sup>2</sup>.

#### اولا: ماهية الشروط التعسفية

لم يتطرق المشرع الجزائري على غرار باقي التشريعات الى تعريف الشروط التعسفية ضمن قوانينها المدنية بل تطرق لها ضمن القوانين الخاصة بحماية المستهلك<sup>3</sup>.

#### أ : تعريف الشرط التعسفي

يعرّف الشرط التعسفي بأنه: «الشرط الذي يستأثر أحد طرفي العقد بفرضه تعسفاً على الطرف الآخر بسبب عدم المساواة بينهما، وينتج عنه اختلال ظاهر في التوازن العقدي بين حقوق والتزامات الأطراف»<sup>4</sup>، وفي الغالب فإن الشروط التعسفية ترد وتكثر في عقود الاستهلاك من خلال قيام المهني أو التاجر المحترف بفرض شروط تعسفية تؤدي إلى الإضرار بالمستهلك بغرض الحصول على مزايا معينة<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> / جرعود الياقوت: المرجع السابق، ص 62.

<sup>2</sup> / بودالي محمد: المرجع السابق، ص 230.

<sup>3</sup> / بوجملين عادل: مسؤولية العون الاقتصادي عن الممارسات المقيدة للمنافسة، مذكرة ماجستير، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2012 ، ص77.

<sup>4</sup> / مصطفى احمد ابو عمرو: المرجع السابق، ص 171.

<sup>5</sup> / سي الطيب محمد الامين: المرجع السابق، ص32.

تقوم فكرة الشرط التعسفي في الفقه القانوني على وجود عنصرين، الأول تعسف المهني في استعمال السلطة والنفوذ الاقتصادي والثاني الحصول على ميزة مفرطة بسبب التفاوت الظاهر بين التزامات الطرفين، وباجتماع هذين العنصرين يحدث الاختلال وعدم التوازن بين التزامات الطرفين سواء بإنقاص التزامات الطرف القوي اقتصادياً، أو بفرض التزامات مرهقة على المستهلك.

لابد لتحقيق وصف التعسف أن يجتمع الشرطان أو العنصران معاً، إذ ليس كل شرط يفرض من التاجر المحترف، بحكم تخصصه وخبرته على المستهلك يعد شرطاً تعسفياً، بل يجب النظر إلى شروط العقد جملة والأخذ بما تحدده هذه الشروط من التزامات متقابلة في مجموعها على طرفي العقد للقول بوجود التعسف في شروط العقد عند حدوث اختلال كبير بين التزامات الطرفين<sup>1</sup>.

من أمثلة الشروط التعسفية، الاتفاق على التخفيف أو الإعفاء من مسؤولية المحترف عن الضمانات التي تنتج عن العقد كضمان الاستحقاق وضمان العيوب الخفية، والشرط الذي ينص على حرمان المستهلك من فسخ العقد أو اللجوء للتقاضي، والشرط الذي يمنح المهني الحق في إنهاء العقد في أي وقت، وقصر هذا الحق على المهني دون المستهلك، والأمثلة على الشروط التعسفية كثيرة ومتنوعة ويصعب حصرها<sup>2</sup>.

وتكمن مكافحة الشروط التعسفية في العديد من القوانين المقارنة في استخدام وسائل ثلاث أولها: منح القاضي سلطة إلغاء الشروط التعسفية من العقود، والثانية في إعداد قائمة بالشروط التعسفية يرد فيها بيان بأسماء كافة الشروط التي تعتبر شروطاً تعسفية، والثالثة تكون بالتنسيق بين الوسيطتين السابقتين، وهو مسلك العديد من التشريعات القانونية المقارنة في الحد من خطورة انتشار تلك الظاهرة الخطيرة التي تتال من المستهلكين.

### ب: عناصر الشرط التعسفي

يوجد عنصران هامان لاعتبار الشرط تعسفياً وهذا ما سنورده تباعاً:

<sup>1</sup> كمال لدرع: حماية المستهلك من المعاملات التعسفية، مجلة العلوم القانونية والإدارية، دورية علمية، كلية الحقوق تصدرها جامعة جيلالي اليابس، عدد خاص، مكتبة الرشد للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، افريل 2005، ص 187.  
<sup>2</sup> لعشب محفوظ بن حامد: عقد الادعان في القانون المدني الجزائري والقانون المقارن، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1990، ص 21.

### 1/ تعسف النفوذ الاقتصادي للمهني

ان مقتضى اعمال الشرط التعسفي في مرحلة ابرام العقد ان يختف وراء عيب في الرضا يعيب الارادة وهو التعسف الذي يقترب من مفهوم التدليس في المفهوم العام لعدم الامانة لذلك وصفه بعض الفقه بانه تعسف في الموقف تميزا له عن استخدام الحق المعروف في القواعد العامة، وهو الذي يعني تجاوز الغاية الاجتماعية للحقوق الشخصية، ويبدو ذلك منطقيا في ضوء المعاملات في الوقت الحاضر بين كل من المهني والمستهلك<sup>1</sup>.

### 2 /الميزة المفرطة التي يحصل عليها المهني بمناسبة التعاقد

هو عنصر موضوعي يتعلق بتوفير مزايا مبالغ فيها للمهني كيفما كان نوع هذه المزايا سواء كانت نقدية أو غير نقدية، لذلك يؤكد بعض الفقه أن معنى الميزة المفرطة التي يحصل عليها المهني لا تتعلق فقط بثمن السلعة وإنما تعني الالتزامات الملقاة على عاتق المستهلك، أو عن طريق التخفيف من التزامات المهني.

كما يقال ايضا أن الميزة المفرطة قد تعني انعدام سبب العقد ولو جزئيا، وأنه يجب أن يؤخذ في الاعتبار المنفعة التي حصل عليها المهني نتيجة للشرط الوارد بالعقد.

وتوجد في الواقع صعوبة في تحديد العنصر الذي يعد نقطة الانطلاق في تحديد أو تقدير الميزة المفرطة، بيد أنه لا يجب في رأي البعض تقدير المنفعة التي حصل عليها المهني والوضع المتميز له دون مراعاة مضمون العقد الذي تضمن الشرط الذي نص على هذه المنفعة، وغيره من العقود الأخرى المرتبطة بذلك العقد، فقد يبدو الشرط تعسفيا ولكنه يكون مبررا إذا نظرنا إليه في ضوء مجموع العمليات التي ظهر بمناسبةها، فمثلا قد يترتب على شرط تحديد مسؤولية المهني بتخفيض ثمن السلعة عن سعرها المعروض على المستهلك<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> / عمر محمد عبد الباقي: المرجع السابق، ص 404.

<sup>2</sup> / لعشب محفوظ بن حامد: نفس المرجع، ص 35.



### ثانيا: مجابهة التعسف في عقود الإذعان

نظرا للتقدم التكنولوجي والاقتصادي الذي عرفه العالم في العقود الأخيرة كتوحيد نماذج وأنماط السلع والمنتجات، وتعدد صناعتها والتوزيع بالجملة في أماكن متفرقة، لهذا يتم تحرير بعض العقود بصفة مسبقة بالكامل بواسطة أحد المتعاقدين وهذا ما يسمى بالعقود النموذجية أو عقود الإذعان والتي تولى المشرع الجزائري تنظيمها ضمن احكام القانون المدني .

#### أ / مفهوم عقد الإذعان

عقود الإذعان هي صيغة من صيغ إبرام العقود تعتمد على استخدام نموذج نمطي للعقد يعده أحد طرفي العلاقة التعاقدية بصورة منفردة ويعرضه على الطرف الآخر والذي ليس له إلا الموافقة عليه كما هو أو رفضه دون ان يكون له ان يغير في العبارات الواردة فيه أو الشروط والأحكام التي يتضمنها ولا أن يتدخل في مجاذبة أو مساومة حقيقية على شروطه مع الطرف المعد له<sup>1</sup>، ومن هذا وصفت هذه العقود بالإذعان، وقيل ان أول من سماها بهذه التسمية هو القانوني الفرنسي سالي في مطلع القرن العشرين<sup>2</sup>.

وعقود الإذعان كما هو الحال في عقود شركات التأمين والنقل وشركات المياه والغاز والكهرباء ومصالح البريد وغيرها بلغة الحقوق الحديثة هي كبقية العقود متكونة من إيجاب ورضا الطرفين، إلا أن القبول فيها يتميز بأنه مجرد إذعان لما يمليه عليه الموجب، وسمي هذا العقد بالفرنسية "عقد الانضمام" حيث أن من يقبل العقد إنما ينضم إليه دون أن يناقشه، إلا أن الاستاذ السنهوري أثر تسميه في العربية "عقد الإذعان" لما يشعر به هذا التعبير من معنى الاضطرار في القبول وقد شاعت هذه التسمية في اللغة القانونية من فقه وقضاء<sup>3</sup>.

ويتميز الإيجاب في عقود الإذعان بأنه معروض بشكل مستمر على كافة الاشخاص، بمعنى أنه يكون ملزما بالنسبة للموجب لمدة أطول بكثير من المدة التي يلزم فيها الإيجاب في العقود المعتادة<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> /Jacques Ghestin: Traité de droit civil, la formation du contrat, 1ère édition, Librairie générale de droit et de jurisprudence, Paris - France, 1980 p 366.

<sup>2</sup> عبد الرزاق أحمد السنهوري: المرجع السابق، ص 68.

<sup>3</sup> / Georges Berlioz: Le Contrat d'adhésion, Librairie générale de droit et de jurisprudence, Paris - France 1976, p 27.

<sup>4</sup> علي علي سليمان: المرجع السابق، ص41.

أما فيما يخص طبيعة عقود الإذعان فقد ذكر السنهوري انقسام الفقهاء في طبيعة عقود الإذعان إلى مذهبين رئيسيين:

أولهما يرى أنها ليست عقوداً حقيقية، وقد ترأس هذا المذهب الاستاذ سالي وتبعه فقهاء القانون العام مثل دبجين وهوريو حيث أنكروا على عقود الإذعان طبيعتها التعاقدية، إذا العقد في الاصل هو توافق إرادتين عن حرية واختيار أما في عقود الإذعان فالقبول مجرد إذعان ورضوخ، فهو عقد أقرب إلى أن يكون قانوناً أخذت به شركات الاحتكار فيجب تفسيره كما يفسر القانون ويراعي في تطبيق مقتضياته العدالة وحسن النية وينظر فيه إلى ما تستلزمه الروابط الاقتصادية التي وضع تنظيمها.

في حين يرى انصار الموقف الثاني والذي يتزعمه فقهاء القانون المدني أن عقد الإذعان عقد حقيقي يتم بتوافق إرادتين ويخضع للقواعد التي تخضع لها سائر العقود، ومهما قيل من أن أحد المتعاقدين ضعيف بالمقارنة مع الطرف الآخر فإن ذلك نتيجة لظاهرة اقتصادية لا ظاهرة قانونية يكون وبإنكار صفة العقد عن عقد حقيقي لا علاج فيه للوضع القائم، ولا يمكن للقاضي من تفسير هذا العقد كما يشاء بدعوى حماية الطرف الضعيف فتضطرب المعاملات وتفقد استقرارها، غير ان العلاج الناجع يكون من خلال تقوية الطرف الضعيف حتى لا يستغله الطرف القوي وتقوية الجانب الضعيف يكون بإحدى وسيلتين:

\* من خلال تظافر جهود المستهلكين وتعاونهم على مقاومة التعسف من جانب المحتكر.

\* ومن خلال تدخل المشرع لتنظيم عقود الإذعان .

### ب/ خصائص عقد الإذعان

يمكن إجمال خصائص عقد الإذعان في خمسة خصائص<sup>1</sup>:

- الإيجاب في عقد الإذعان هو ايجاب عام معروض بشكل مستمر على كافة الأشخاص، ومحلها سلعة او خدمة<sup>2</sup>.
- الإيجاب ملزماً للموجب لمدة أطول من الإيجاب في العقود المعتادة.
- عقد الإذعان غالباً ما يكون مكتوباً بصفة مسبقة على التعاقد.
- الطرف القوي في عقد الإذعان غالباً ما يكون محتكراً للسلعة أو الخدمة المعروضة.

<sup>1</sup> / لعشب محفوظ بن حامد: نفس المرجع، ص 58.

<sup>2</sup> / سي الطيب محمد الأمين: المرجع السابق، ص 36.

- غياب مناقشة بنود العقد كبنود عقد التأمين والنقل والفندقة... الخ، نتيجة للكم الهائل للإنتاج والتوزيع والعلاقات العقدية الكثيفة وعدد العقود وتكرارها والسرعة الضرورية لإبرامها.

### الفرع الثاني: سبل مواجهة الشروط التعسفية

لقد وضع المشرع الجزائري ضمن قواعد الشريعة العامة عدة سبل للحد من الشروط التعسفية ضمن عقود الأذعان وذلك من خلال منحه سلطة واسعة للقاضي لتعديلها أو حتى الغائها، إضافة الي وسائل أخرى كإعمال نظرية عدم التعسف في استعمال الحق وتطبيق مبدأ حسن النية في المعاملات<sup>1</sup>.

#### أولاً: عدم التعسف في استعمال الحق

يتحقق قدر من الحماية للمستهلك من الشروط التعسفية من خلال القواعد العامة بإعمال ما تقضي به المادة 124 مكرر من القانون المدني والتي تنص على أنه: " يشكل الاستعمال التعسفي للحق خطأ لاسيما في الحالات الآتية:

- إذا وقع بقصد الإضرار بالغير،

- إذا كان يرمي للحصول على فائدة قليلة بالنسبة إلى الضرر الناشئ للغير؛

- إذا كان الغرض منه الحصول على فائدة غير مشروعة".

إذا كان الأصل هو الإباحة فإن المشرع أورد استثناء على هذه القاعدة من خلال فرض التزام على صاحب الحق أثناء استعماله في عدم التعسف فيه، فرغم تمتع صاحبه بمكنة استعمال حقه والإفادة منه إلا أن هذا الاستعمال يكون في نطاق القانون والا أصبح متعسفاً، ومن استقراء نص المادة 124 من القانون المدني نخلص إلى أن التعسف في استعمال الحق يتحقق في الحالة الثانية والتي تعد أحد الصور المذكورة على سبيل الحصر، وهي تطبيق مباشر للشروط التعسفية خاصة في عقود الاستهلاك، خاصة أنه غالباً ما يصاحب استعمال النفوذ الاقتصادي الميزة المجحفة التي تمثل نتيجة الشرط التعسفي بل وهدفه، وتتمثل في ذلك التفاوت الشاسع بين الضرر الذي يلحقه بالغير وبين المنفعة التي تعود علي

<sup>1</sup> / عمر محمد عبد الباقي: المرجع السابق، ص 415.

صاحب الحق، وذلك بالشكل الذي لا يستطيع معه فرض هذا الشرط الا طرف قوي ولا يمكن قبوله الا من طرف ضعيف<sup>1</sup>.

ويقوم هذا الفرض على معيار موضوعي قوامه الموازنة بين المصالح المتعارضة واسباسه التفاوت بين المصلحة التي تعود على صاحب الحق والضرر الذي يصيب الغير.

من هنا نقول اذا كان بإمكانية مواجهة الشروط التعسفية في العقود من خلال اعمال نظرية التعسف في استعمال الحق، الا انه ينبغي عدم الخلط بين مفهوم كل منهما، فبينما يعتبر التعسف في استعمال الحق صورة من صور الخطأ التصيري الذي يترتب عليه نشوء المسؤولية التصيرية وتخرج بالتالي عن نطاق العقد حتى لو كان تعسفا متصلا بالتعاقد، مثال المؤجر الذي يتمسك بالشرط المانع من الايجار تعسفا منه، وكذلك التعسف في انتهاء عقد جعل له الحق في انهاءه كعقد العمل او عقد الشركة اذا لم تحدد المدة فيهما او كعقد الوكالة، نجد ان الشرط التعسفي أحكامه تكون ضمن المجال العقدي وليس التصيري، وهو الواقع الذي يبرر اللجوء إلى نظرية التعسف في هذه المرحلة من التعاقد، والتي لم يكن العقد صالحا فيها بعد لترتيب اثاره .

ورغم ان مجال النظرية ينحصر في التعسف في مزاوله حق الملكية فقط الا ان الواقع لا يقف بها عند هذا الحد، انما يتخطاها إلى مواد التعاقدية اخرى، ويرتبط بذلك بطلان كل شرط يقضي بالإعفاء من المسؤولية المترتبة على هذا الاستعمال .

### ثانيا: مبدأ حسن النية عند إبرام العقد

نشأ مبدأ حسن النية منذ القانون الروماني، حيث اعتبر احد مصادر القاعدة القانونية في هذه الفترة بموجبه يمكن للقاضي التدخل لفرض التزامات تعاقدية على طرفي العقد، للوصول الى حالة من التوازن العقدي فيها بينهما متى اختل هذا التوازن نتيجة عدم تعادل المركز القانوني لطرفي العقد<sup>2</sup>.

وتنص المادة 107 من القانون المدني على ما يلي: "يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبحسن نية"، ويجب ان يسود مبدأ حسن النية تنفيذ جميع العقود بما في ذلك عقود الاستهلاك، وغني عن

<sup>1</sup> /قري غنية: المرجع السابق، ص 144.

<sup>2</sup> / محمود فياض: التزام الانظمة المقارنة بمبدأ حسن النية في مرحلة التفاوض على العقد، مجلة الشريعة والقانون، كلية القانون جامعة الامارات العربية، العدد54، أبريل 2013.

البيان ان هذا الامر لا يجب مراعاته من جانب المهني فقط بل من جانب المستهلك ايضا، ولذلك رأى بعض الفقهاء ان الالتزام بالأمانة وشرف التعامل كأحد صور حسن النية يقع على طرفي العقد معا، فالمهني يجب عليه ان يمتنع عن أي غش او تدليس اثناء تنفيذ العقد، او استخدام أي حيل من شأنها حرمان المستهلك من مزايا العقد وكذلك المهني، فان الأمانة تقتضي ان يمتنع عن أي غش او حيل من شأنها ان تجعل تنفيذ الالتزام مرهقا او مستحيلا بالنسبة للمستهلك، ومثال ذلك الامتناع عن تحميله بنفقات غير ضرورية وقد بلغ اهتمام المشرع الجزائري بوجوب اتباع حسن النية في التعامل عندما اوجب على الغالط ان لا يتمسك بالغلط على وجه يتعارض مع ما يقتضي به مبدأ حسن النية<sup>1</sup>.

غير اننا لا نتصور في عقود الاستهلاك مستهلكا لديه مقومات القدرة على تنفيذ العقد بما يخالف مقتضيات حسن النية، بل ان النقيض تماما هو الامر الغالب، فالطرف المحترف يقوم بوضع الخطوات التي يجب ان يسلكها المستهلك حتى انتهاء العقد بالوفاء دون اية مشاكل او صعوبات، وهي التي وضع فيها المهني كافة خبراته وقدراته، حتى تكون بنود العقد وفق هواه ومحقة لمصالحه اجمالا، وعلى ذلك فان اعمال هذا المبدأ من الناحية العملية مطلوب في جانب المهني اكثر من جانب المستهلك .

كما يرى بعض الفقهاء ان مبدأ حسن النية ليست مسألة نفسية فحسب، وانما هو سلوك سوي يتفق مع المألوف في التعامل، وما يجري عليه العمل وطبيعة المعاملة، وظروف التفاوض المختلفة، ولا شك ان ظروف تفاوض المستهلك في عقود الاستهلاك خاصة امام متعاقد محترف تبرر الحاجة إلى الحماية من خلال اعمال هذا المبدأ.

### ثالثا: تفسير الشك لصالح المدين

تنص المادة 112 من القانون المدني على انه: "يوول الشك في مصلحة المدين"، ويذهب بعض الفقهاء إلى ان المدين بالشرط هو الذي يلقي عليه الشرط عبئا، ولا نتصور بطبيعة الحال شرطا تعسفيا خاصة في ظل انتشار العقود النموذجية، وانفراد المهني بوضع بنود العقد ان يكون هناك بند يترتب على وجوده زيادة الاعباء المقررة على المهني، بل الاعباء تترتب في جانب المستهلك عموما لذلك هو المدين في هذا الفرض<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> سي الطيب محمد الأمين: المرجع السابق، ص 56.  
<sup>2</sup> عرعار عسالي: المرجع السابق، 204.

ويؤيد ذلك بعضا اخر من الفقهاء بقولهم: "ان المقصود بالمدين هو الشخص الذي من شان اعمال الشرط ان يضره، ومن ثمة فان تفسير الشرط يضر بمصلحة من يضر بوجوده".

ولا يقدح في ذلك ان المشرع لم يستخدم الا عبارة المدين، فانه يجب ان يفهم ان المقصود بها المدين في الشرط او الذي يضره الشرط، او الذي يقع عليه عبئ الشرط، وترتبا على ذلك فان اثبات الشرط يكون على عاتق من يدعي وجوده وهذا غير متصور بالنسبة للمستهلك، فلا يتحمل عبئ اثبات شرط يترتب عليه الاضرار به .

لنخلص من ذلك إلى انه بتطبيق قاعدة الشك يفسر لمصلحة المدين هو امر طبيعي في عقود الاستهلاك نتيجة لضرورة حماية المستهلك في مواجهة الشروط التعسفية نتيجة لضعفه من الجانبين المعرفي والاقتصادي، فاولى بالاعتبار ان يكون الدائن بالشرط هو المهني، والمدين بالشرط هو المستهلك وهو الذي يجب ان يفسر الغموض لصالحه<sup>1</sup>.

### رابعاً: دور القاضي في تعديل او الاعفاء من الشروط التعسفية

ان توجيه العقد من طرف المشرع ومعالجة اختلال توازنه من قبل القاضي اصبح من الاولويات الضرورية التي لا بد من تحقيقها اكثر من السعي لتكريس الارادة والحرية، وذلك من خلال تعديل الشرط التعسفي بالانقاص منه إلى غاية ازالة مظهره التعسفي، بما يحقق الهدف الذي يتوخاه المشرع من منح القاضي مثل هذه السلطة، وهو تحقيق التوازن بين الأداءات المتبادلة في العقد<sup>2</sup>.

اما اعفاء الطرف المذعن منه فيعد سلاحا بالغ الخطورة في يد القاضي من خلاله يستطيع اذا ما تبين له ان الشرط تعسفيا ان يعطله ويعفي الطرف المذعن منه مخالفا بذلك قاعدة - العقد شريعة المتعاقدين- ويلجا القاضي لاستخدام سلطته في الاعفاء عندما يقدر ان تعديل الشرط بالتخفيف من الالتزام المقابل ليس هو الوسيلة المجدية في ازالة مظهر التعسف الذي وصف به الشرط، ويكون هذا في الحالة التي يكون فيها الشرط نفسه هو مظهر التعسف في العقد، ولن يتحقق العدل الا بإزالته او اعفاء الطرف المذعن منه وبذلك يحل النص القانوني المنظم محل الشرط التعسفي<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> / عمر محمد عبد الباقي، المرجع السابق، ص 418 .

<sup>2</sup> / أحمد يحيوي سليمة، آليات حماية المستهلك من التعسف التعاقدى، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 1، 2010/2011، ص 37.

<sup>3</sup> /Jacques Ghestin : traité de droit civil , La formation du contrat , LGDJ, 1996,P08.

اما فيما يتعلق بتفسير العقد والعبارات الغامضة فيه فهو من صميم عمل القاضي، وهو الذي يهيمن على هذه العملية الدقيقة، غير ان المشرع لم يترك له مجال واسعا اثناء تفسير العقود، بل الزمه بإتباع قواعد معينة لضمان عدم خروجه علي مهمة التفسير، ففي حالة غموض عبارات العقد هنا يتعين اللجوء إلى التفسير بالبحث عن النية المشتركة للمتعاقدين، وعدم الوقوف عند المعنى الحرفي للألفاظ، ويستعين القاضي في تفسير العبارات الغامضة بطبيعة المعاملات وما ينبغي من امانة وثقة بين المتعاقدين والعرف الجاري في المعاملات<sup>1</sup>.

في حالة الشك في التعرف على المقصد المشترك للمتعاقدين، يفسر الشك في صالح المدين، غير انه لا يجوز اذا كان الشرط التعسفي واضحا جليا في عباراته ومضمونه كما بينا سابقا، الا ان يقوم بتعديله او اعفاء الطرف المدعن منه، لرفع العبء عن كاهل المستهلك .

اذ نجد انه ورغبة من المشرع في ضمان حماية فعالة للطرف المدعن نصت عليها المادة 2/112 من القانون المدني على انه لا يجوز ان يكون التأويل العبارات الغامضة في عقود الازعان اضرار بمصلحة الطرف المدعن، بمعنى آخر يجب ان يكون هذا التفسير في مصلحة الطرف المدعن دائما سواء اكان دائنا أو مدينا، ويجد هذا الموقف تبريره في أن المشرع حسب ما يرى البعض قد اخذ المقصر بخطئه وحمله مسؤوليته عن صياغة شروط العقد، باعتباره هو المتسبب في الغموض وما يحيط بشروط التعاقد من شك، بل انه ذهب إلى مسؤولية الطرف القوي في عقد الازعان عن صياغة بنوده، والتي تؤدي إلى اعتبار غموض اي بند من هذه البنود خطأ مرتبا لمسؤوليته ومؤديا إلى التزامه بتعويض الضرر الذي يصيب الطرف المدعن من جراء هذه الشروط.

ويقصد بالعبارات الغامضة عدم التوافق بين الالفاظ والارادة الحقيقية للمتعاقدين وقد يقع الغموض في الالفاظ او الارادة أو فيهما معا، كما يقصد بالشروط الغامضة الشروط التي تحمل اكثر من معنى، ويرجع الغموض فيها لكون الشرط مبهم أو ناقص كما هو الحال مثلا بالنسبة لوصل الضمان الذي لا يبين الاداءات التي يلتزم بها البائع في اطار الضمان التعاقدية، كما قد يرجع الغموض إلى التناقض بين الشروط المختلفة في نفس العقد، كما هو الحال بالنسبة لعقد التأمين التي تنص في قسم منها على تغطية

<sup>1</sup> سي الطيب محمد الأمين: المرجع السابق، ص 47.

التأمين لخطر معين وتنص في قسم اخر منها على ان نفس الخطر لا يغطيه التأمين، مما يؤدي إلى التساؤل عن اي شرط يعتد به منهما<sup>1</sup>.

على الرغم من محاولة المشرع توفير حماية فعالة وجدية للمستهلك من الشروط التعسفية في عقود الازعان، الا انها تبقى غير كافية، ولا تفي بالغرض المطلوب، فرغم ان عقود الازعان تمثل مساحة كبيرة من العلاقات التعاقدية التي يختل فيها التوازن بين أطراف العقد من حيث القدرة والخبرة، الا ان هذه العلاقات ليست كلها عقود اذعان، إذ قد يتم التعاقد في ظل اختلال التوازن بين الالتزامات مع غياب الاحتكار، وفي ظل امكانية مناقشة بنود العقد، إلا أن الذي يحدث واقعا هو عدم كفاءة المستهلك الفنية لا تمكنه من مناقشة بنود العقد، كما ان عدم خبرته القانونية لا تسمح له بتقدير اثار هذه البنود على مركزه القانوني أو المالي<sup>2</sup>.

لهذا يكون من لزاما على المشرع التدخل لحماية المتعاقدين الذين يكونون في حالة ضعف كيفما كان شكل العقد، لان الحماية الناجعة تقتضي ابطال الشروط التعسفية من العقود ولو كانت محل مفاوضات اذا تبين انها تتضمن اجحافا بالنسبة للمستهلك واختلالا ظاهرا في الحقوق المتولدة عن العقد.

<sup>1</sup> / احمد يحيى سليمة: المرجع السابق ، ص 40.

<sup>2</sup> / عامر قاسم احمد القيسي: المرجع السابق ، ص 38



### المبحث الثاني: دور الإلزام بضمان العيوب الخفية في حماية المستهلك

تعد نظرية عيوب الإرادة وسيلة هامة في يد المستهلك لإلزام البائع بتسليمه مبيع سليم ومطابق للمواصفات التي تم الاتفاق عليها ولا ينطوي على عيوب من شأنها حرمانه من الانتفاع بالمبيع على النحو المخصص له، ويلزم ضمان العيوب الخفية كل العقود المرتبط بالمبيع دون استثناء وبصرف النظر عن صفة المتعاقد مع البائع، فيستوي في هذا الشأن ان يكون المشتري مستهلكا او اي شخص اخر، وينشأ التزام البائع بالضمان في حالة وجود عيب خفي بالشيء المبيع يؤدي الى عدم صلاحيته للأغراض التي اعد من اجلها او المتفق عليها او من شأنها ان تؤدي الى انقاص قيمة هذا المبيع<sup>1</sup>.

ونظم المشرع الجزائري احكام ضمان العيوب الخفية في المواد من 371 إلى 386 من القانون المدني<sup>2</sup>، وتعتبر هذه القواعد مكملة لإرادة طرفي العقد من خلال الاتفاق على زيادة او نقص او اسقاط الضمان نهائيا، وسنتطرق بداية الى تعريف العيب الخفي واطرافه ضمن المطلب الاول، ثم الى نطاق الضمان ودعوى العيوب الخفية في المطلب الثاني.

### المطلب الاول: ماهية العيب الخفي واطراف الالتزام بالضمان

من بين الالتزامات التي وضعها القانون على عاتق البائع التزامه بضمان العيوب الخفية فما المقصود بالعيوب الخفي ومن هم اطراف هذه العلاقة التعاقدية؟ سنعرف العيب الخفي ضمن الفرع الاول، ثم نتطرق الى اطراف الالتزام بالضمان في الفرع الثاني .

#### الفرع الاول: تعريف العيب الخفي

مفهوم العيب ليس غريب عن اللغة لذا سنعرفه لغويا، ثم نتطرق بعدها الى اعطاء بعض التعريفات الفقهية والقضائية له للوصول الى المعنى الحقيقي للعيوب الخفي الموجب للضمان .

<sup>1</sup> / حساني علي: الالتزام القانوني في الضمان للمنتوجات، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة ابي بكر بلقايد تلمسان، كلية

الحقوق، 2012/2011، ص 112.

<sup>2</sup> / بودالي محمد: المرجع السابق، ص 351.

### أولاً: التعريف اللغوي

يعرف العيب لغة بأنه النقيصة وما يخلو عنه أصل الفطرة السليمة والعيب يكون إما يسيراً أو جسيماً، والعيب اليسير هو ما ينقص مقدار ما يدخل تحت تقويم المقومين، والعيب الجسيم هو ما لا يدخل نقصانه تحت تقويم المقومين<sup>1</sup>، كما يعرف بأنه جعل الشيء ذا عيبٍ ومُنْقَصَةٍ بإظهار مساوئه، والعيب هو ما يخلو عنه أصل الفطرة السليمة من الآفات العارضة لها، ومصدره عاب عمل ناقص يلحق بصاحبه وصمة وعاراً، وجمع عيوب<sup>2</sup>.

### ثانياً: التعريف الفقهي

لقد عرف بعض الفقهاء العيب الخفي بأنه: "العيب الذي ينقص من قيمة المبيع أو من منفعته بحسب الغاية المقصودة والمستفادة من ما هو مبين في العقد، أو من ما هو ظاهر من طبيعة الشيء أو الغرض الذي اعد له، كما يعتبر من قبيل العيب أيضاً عدم توفر الصفات التي كفل البائع للمشتري وجودها في المبيع عند تسليمه"، في حين عرفه الاستاذ محمد شكري سرور بأنه: "هو شائبة أو نقيصة لا توجد عادة في مثل المبيع ولكنها وجدت بالمصادفة فيما اشتراه المشتري"، كما يعرف بأنه ما تنتقص به قيمة المبيع أو يفوت به على المشتري غرض صحيح، فالغرض من ضمان العيب هو ضمان فائدة المبيع ومطابقته بحيث يكون صالحاً للاستعمال فيما أعد له، وهو بذلك يمكن أن يجسد مادياً إخلال البائع بالتزامه الأمر الذي يسهل إقامة الدليل عليه<sup>3</sup>.

### ثالثاً: التعريف التشريعي

لم يقدم المشرع الجزائري تعريف للعيب الخفي وإنما اكتفى بذكر اثره ومن كونه ينقص من القيمة والمنفعة<sup>4</sup>، أما المشرع العراقي فكان السباق لتعريفه بصورة جلية من خلال نص المادة 558 من قانونه المدني الصادر سنة 1951 والتي نصت على ما يلي: "العيب هو ما ينقص ثمن المبيع عند التجار وأرباب الخبرة، أو ما يفوت به غرض صحيح إذا كان الغالب في أمثال المبيع عدمه"، أما قانون

<sup>1</sup> سميير كامل: ضمان العيوب الخفية في بيع الأشياء المستعملة، دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي و القانون المصري، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1991، ص 17.

<sup>2</sup> وهو نفس المعنى الذي ذهبت اليه محكمة النقض المصرية في تعريف العيب الخفي.

<sup>3</sup> فتحي عبد الرحيم عبد الله: دراسات في المسؤولية التقصيرية، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 2005، ص 142.

<sup>4</sup> عزوري الزين: حماية المستهلك من خلال احكام الضمان في عقد البيع المدني، مجلة العلوم القانونية والإدارية، دورية علمية تصدرها كلية الحقوق، جامعة جيلالي اليابس، عدد خاص، مكتبة الرشد للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، افريل 2005، ص 195.

المعاملات المدنية السوداني الصادر سنة 1984 فقد اشترط في العيب القديم أن يكون خفياً، وعرف الخفاء بأنه: " الذي لا يعرف بمشاهدة ظاهر المبيع أو لا يتبينه الشخص العادي أو لا يكشفه غير خبير ولا يظهر إلا بالاستعمال أو بالتجربة".

### الفرع الثاني: أطراف الالتزام بالضمان

بالرجوع إلى أحكام القانون المدني نجد أن القواعد القانونية المنظمة للالتزام بضمان العيب الخفي للمبيع وردت في إطار التزامات البائع ضمن عقد البيع، ومن ثم فإن أطراف الالتزام هما كل من البائع والمشتري، إضافة إلى عقد الأيجار وعقود أخرى نص فيها المشرع على الالتزام بالضمان، غير أننا وبالرجوع إلى قواعد قانون حماية المستهلك فإننا لا نجد عقد البيع بالتحديد وإنما موضوعها عقد الاستهلاك والذي يربط بين المستهلك من جهة والمهني من جهة أخرى، وهذا الأخير يمكن أن يكون منتج أو صانع أو موزع أو وسيط أو تاجر أو صاحب حرفة معينة، غير أنه مهما تعددت الأسماء واختلفت المفاهيم فإنه بالإمكان توحيدها إذا ما رجعنا إلى القواعد العامة في نظرية الالتزام بحيث تصبح العلاقة في ضمان العيوب الخفية تجمع بين المدين بالضمان من جهة والدائن به من جهة أخرى.

### أولاً: المدين بالضمان

تنص المادة 379 من القانون المدني على أنه: "يكون البائع ملزماً بالضمان إذا لم يشمل المبيع على الصفات التي تعهد بوجودها وقت التسليم إلى المشتري، أو إذا كان بالمبيع عيب ينقص قيمته أو من الانتفاع به"، ومن هنا فعبيء الضمان يقع على البائع وذلك بصريح نص المادة، والبائع حسب المادة 351 من القانون المدني هو من يقع عليه الالتزام بنقل ملكية شيء معين، لذلك يجب أن يكون ذلك الشيء خالياً من العيوب التي تنقص من قيمته أو من فعالية أدائه للغرض المعد له.

والبائع هو المدين في الالتزام بضمان العيوب الخفية، ولا ينتقل هذا الالتزام إلى خلفه العام بل يبقى ديناً في تركته، ولا يتصور انتقال هذا الالتزام إلى خلفه الخاص<sup>1</sup>، إلا إذا تعاقبت البيوع فإن للمشتري أن يرجع على البائع، كما يجوز له أن يرجع على البائع الأصلي على أساس انتقال دعوى الضمان من المشتري الأول إلى المشتري الثاني أو اللاحق بوصفها من ملحقات المبيع.

<sup>1</sup> رمضان أبو السعود: الموجز في شرح العقود المسماة عقد البيع، المقايضة والتأمين، الدار الجامعية، بيروت 1994، ص 287.

ويترتب على كون دعوى الضمان من ملحقات المبيع أنه ليس للمشتري الأول متى باع العين أن يرجع بدعوى الضمان على البائع، لأن هذه الدعوى قد خرجت من يده وانتقلت إلى خلفه مع انتقال المبيع إليه<sup>1</sup>.

وعليه إذا توافرت شروط ضمان العيوب، كان للمشتري أن يرفع دعوى ضمان العيوب الخفية على البائع وورثة المشتري وخلفه الخاص، وينقسم الحق في طلب الضمان بين ورثة المشتري كل بقدر نصيبه في المبيع، ولكن للبائع أن يسترد المبيع كله حتى لا تتفرق عليه الصفقة إذا رد عليه بعض الورثة جزءا من المبيع، كذلك يجوز رفع الدعوى على ورثة البائع بعد وفاته ولكن لا يلتزم الورثة بالضمان إلا في حدود التركة، وإذا تعدد البائعون أو الورثة انقسم الضمان بينهم ما لم يكن بينهم رابطة تضامن. هذا عن المدين في الضمان في القانون المدني، أما في قانون حماية المستهلك فالمدين هو المهني أو المحترف.

### ثانيا: الدائن بالضمان

المشتري هو الطرف الدائن في الالتزام بضمان العيوب الخفية، وينتقل حقه إلى ورثته، وينقسم الضمان بينهم كل بقدر نصيبه في العين المبيعة فلا يجوز لأي منهم أن يطالب البائع بالتعويضات إلا بقدر نصيبه<sup>1</sup>.

ويعتبر حق الرجوع في ضمان العيوب الخفية حقا متعلقا بالمبيع ويدخل ضمن ملحقاته، فينتقل مع المبيع إلى من تنتقل إليه ملكيته، فيجوز لورثة المشتري ولمن تصرف إليهم في المبيع قبل أن يعلموا بوجود العيب فيه أن يستعملوا حقه في الرجوع بالضمان على من باع له<sup>2</sup>.

كما ينتقل حق المشتري إلى الخلف الخاص فلو أن المشتري باع العين مرة ثانية إلى مشتري ثاني، فإن المشتري الثاني يكون له أن يرفع على البائع الأول دعوى ضمان العيوب الخفية التي كانت للمشتري الأول قبل البائع، وهو يرجع بحق المشتري الأول، أي يرجع بدعوى مباشرة على البائع.

<sup>1</sup> محمد حسين منصور: أحكام البيع التقليدية والدولية وحماية المستهلك، دار الفكر الجامعي مصر، 2006، ص 138.

<sup>2</sup> عبد الرزاق أحمد السنهوري: المرجع السابق، ص 380.

كما يمكن لجمعيات المستهلكين ان ترفع دعاوى أمام المحكمة ضد المحترفين بشأن الضرر الذي ألحقه بمصالح المستهلكين قصد الحصول على تعويض عن الضرر المعنوي الذي لحق بها.

### المطلب الثاني: نطاق الالتزام بالضمان ودعوى ضمان العيوب الخفية

إذا كانت دعوى ضمان العيوب الخفية هي الوسيلة التي قررها المشرع لحماية الطرف الذي وقع ضحية عيب خفي، فما هو نطاق تطبيق هذه الدعوى وما هو العيب الموجب للضمان ما هي أهم شروطه واجراءاته؟

سنجيب عن التساؤلات السابقة ضمن الفرعين الأول والثاني حيث سنتطرق الى نطاق الالتزام بالضمان ضمن الفرع الأول والى دعوى الضمان في الفرع الثاني.

#### الفرع الأول: نطاق الالتزام بالضمان

لقد وردت أحكام ضمان العيوب الخفية في عقد البيع، غير أن هذا الضمان لا يقتصر على عقد البيع وحده، وإنما تسري أحكامه على جميع عقود المعاوضات سواء كانت ناقلة للملكية أو متعلقة بحق الانتفاع فتسري أحكام ضمان العيوب الخفية بصدد المقايضة إذ نص المشرع على خضوعها لأحكام عقد البيع في حدود ما تسمح به طبيعتها، كما نظم القانون المدني على أحكام ضمان العيوب الخفية في مجال عقد الإيجار وذلك مع مراعات طبيعة هذا العقد كما تسري أحكام العيب الخفي على عقد المقاول<sup>1</sup>. يقوم ضمان العيب في كل بيع آخر سواء أكان مسجلا أم لا، وينصب على منقول أو عقار، وسواء أكان محله شيء مادي أو معنوي كالمحلات التجارية والأسهم والسندات<sup>2</sup>.

إذا كان الأصل هو سريان ضمان العيوب الخفية بالنسبة للبيوع المختلفة مهما كانت طبيعة المحل فيها مادي أو معنوي، منقول أو عقار، معين بالذات أو بالنوع، بيع جزافا أو عن طريق الإفراز، إلا أن المشرع الجزائري قد استبعد بعض البيوع من نطاق هذا الضمان كما هو وارد في المادة 385 من القانون المدني بنصها: "لا ضمان للعيب في البيوع القضائية ولا في البيوع الإدارية إذا كانت بالمزاد".

<sup>1</sup> محمد حسن قاسم: الموجز في عقد البيع، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية 1996، ص 324، 325 .

<sup>2</sup> علي حسن بخيدة: ضمان عيوب المبيع في عقد البيع في القانونين المصري والمغربي دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1986 ص 52.

البيع القضائية هي البيع التي تتم بالمزاد العلني تحت إشراف القضاء، ومنها ما يكون تدخل القضاء فيه وجوبيا بنص القانون ومثالها بيع أموال القصر والمحجور عليهم، ومنها ما يكون تدخل القضاء فيها عارضا لم يحتمه القانون، مثل بيع المال الشائع بالمزاد لعدم إمكان قسمته، وهذا عملا بأحكام المادة 728 من القانون المدني، غير أنه ثمة رأي في الفقه يدعو إلى استبعاد ضمان العيوب الخفية فقط في البيع التي يكون تدخل القضاء فيها وجوبي<sup>1</sup>.

أما البيع الإدارية المستبعدة من ضمان العيوب الخفية فهي البيع التي يلزم القانون فيها الإدارة بإجرائها بطريق المزاد، سواء تم المزاد علنا أو بطريق غير علنية في مظاريف مغلقة ففي الحالتين يمنع الرجوع على الإدارة بضمن العيوب الخفية، أما إذا لجأت الإدارة إلى البيع بطريقة المزاد اختيارا فلا أحكام للضمان.

### الفرع الثاني: دعوى ضمان العيوب الخفية

قبل التطرق إلى دعوى ضمان العيوب الخفية باعتبارها الوسيلة القانونية التي بواسطتها يطالب المستهلك بحقه في جبر ما لحقه من ضرر نتيجة وجوب عيب بالخدمة أو المنتج سنتطرق أولا للحديث عن شروط العيب الموجب للضمان ثم نتطرق إلى آجال رفع دعوى الضمان.

#### أولا : شروط العيب الموجب للضمان

لقد سبق وأن عرفنا العيب بالآفة الطارئة غير انه تعريف غير كاف لقيام التزام البائع بالضمان باعتباره تعريف واسع، لذلك تدخل المشرع ووضع شروطا لمعرفة أي العيوب يضمنها البائع وأبها يخرج عن نطاق التزامه بالضمان، وهي شروط تضمنتها المادة 379 من القانون المدني حيث نص على شروط العيب الذي يضمنه البائع وهي أن يكون مؤثرا، قديما، خفيا غير ظاهر، وغير معلوم للمشتري<sup>2</sup>، وسنحاول التطرق إلى شرح هذه الشروط على النحو التالي :

<sup>1</sup>/ زعموش محمد: نظرية العيوب الخفية في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي دراسة مقارنة، رسالة مقدمة لنيل دكتوراه دولة، كلية الحقوق، جامعة منتوري قسنطينة، 2004/2005، ص98.

<sup>2</sup>/ حساني علي: المرجع السابق، 107.

### 1/ أن يكون العيب مؤثرا

يكون العيب مؤثرا إذا كان ينقص من قيمة المبيع أو من الانتفاع به، والعيب المؤثر هو العيب الذي يقع في مادة الشيء المبيع، فمعيار العيب هي ناحية تأثيره وهو معيار موضوعي بحيث استلزم المشرع أن يكون من شأن العيب أن ينقص من قيمة الشيء دون أن يؤثر على نفعه، كأن يكون المبيع سيارة صالحة بحالتها لتأدية وظائفها وكل الأغراض المرجوة منها إلا أن بها عيبا بسقفها اوفي احد نوافذها.

كما ان النقص في قيمة المبيع المادية ليس هو النقص في مقدار او كمية المبيع ولا سيما في الاشياء التي تباع بالوزن والكيل لأن هذا الأخير يؤدي إلى اعتبار البائع مخلا بالتزامه بتسليمه المقدار والكمية المتفق عليها في العقد من حيث شروطه، أما النقص في قيمة المبيع فيفترض أن البائع قد سلم الكمية المتفق عليها في العقد، ويكون جزء إخلال البائع بالتزامه بالتسليم حق المشتري في طلب فسخ العقد طبقا للقواعد العامة، بينما في حالة النقص في القيمة المادية بسبب العيب الخفي فإننا نكون بصدد إخلال بالتزامه بالضمان<sup>1</sup>.

ولقد أكد المشرع الجزائري في المادة 379 فقرة 1 من القانون المدني أن النقص المقصود هو النقص في قيمة المبيع المادية، لكنه لم يحدد درجة هذا النقص حتى يعتبر العيب مؤثرا في المبيع.

لكن بالرجوع للمادة 381 من نفس القانون الخاصة بضمان العيب فإنها تمنح للمشتري حق الرجوع بالضمان على البائع سواء كان الاستحقاق كليا أو جزئيا، وعند تطبيق هذا الحكم في حالة العيب الخفي فإن المشتري يعود على البائع بالضمان سواء كان العيب مؤثرا بدرجة محسوسة أو غير مؤثر، ومن هنا فان حق المشتري في الضمان يختلف في الحالتين، ففي الحالة الأولى يكون الحق في رد المبيع كله واسترجاع قيمته وفي الحالة الثانية لا يكون له سوى الحق في طلب التعويض فإذا اشترطنا الدرجة المحسوسة في تأثير العيب نقع في تناقض مع ما نص عليه المشرع من جهة، ونحرم المشتري من حق ممنوح له بنص القانون من جهة أخرى<sup>2</sup>.

<sup>1</sup>/ زعموش محمد: المرجع السابق، ص 36.

<sup>2</sup>/ حساني علي: المرجع السابق، ص 119.

### 2/ أن يكون العيب قديماً

اشترط المشرع لقيام ضمان العيوب الخفية ان يكون العيب مؤثراً في قيمة الشيء او منفعتة اي في الاستعمال المعد له، الا ان هذا الشرط لا يكفي بمفرده لإعمال الضمان ومن هنا نتساءل ما هو الوقت الذي يجب ان يوجد فيه العيب ؟

لقد نص المشرع في المادة 379 من القانون المدني: "يكون البائع ملزماً بالضمان... ، وقت التسليم إلى المشتري"، ويقصد بشرط القدم أن يكون العيب موجوداً وقت تسليم المبيع للمشتري بغض النظر عن وجوده وقت العقد<sup>1</sup>.

ويرى فريق من الفقهاء ان المقصود بقدم العيب ان يكون هذا العيب موجوداً في المبيع وقت تسليمه للمشتري، كما ان هذا الطرح يتماشى حسب رأيهم مع فكرة ربط تبعة الهلاك بالتسليم حيث ان تبعة الهلاك تقع على عاتق البائع قبل التسليم، اما الراي الثاني فيرى أن شرط القدم يعنى وجود العيب وقت العقد، مستنديين إلى أن عبارة وقت التسليم تتعلق بحالة المبيع وقت تخلف الصفة التي كفل البائع وجودها، ولكن الرأي الأول هو الراجح مادام المشرع قد ربط نتيجة الهلاك بالتسليم فلا غرابة بأن يربط وجود العيب كذلك به<sup>2</sup>.

إذن العيب قد يكون موجوداً بالمبيع وقت العقد، وقد يستمر وجوده إلى وقت التسليم، وقد يكون العيب غير موجود وقت العقد إلا أنه طرأ بعد انعقاده وقبل التسليم وظل موجوداً إلى غاية التسليم، وقد يوجد العيب وقت العقد ويزول قبل التسليم فلا يضمنه البائع في هذه الحالة، إلا أن العيب اللاحق للتسليم لا يعتبر في كل الأحوال محلاً للضمان، وإنما قد يكون محلاً له إذا كان العيب اللاحق ينتمي بأصله أو بعوامل وجوده إلى ما قبل التسليم<sup>3</sup>.

اما فيما يخص اثبات قدم العيب فالأصل في محل العقد ان يكون سليماً من العيوب ومن هنا وتطبيقاً للقواعد العامة في الإثبات فان البيئة على من ادعى، وعلى من يدعي خلاف هذا الاصل تقديم الدليل على ادعائه، ففي عقد البيع يقع على عاتق المشتري اثبات وجود العيب وسببه وقت التسليم، وذلك بكافة وسائل الإثبات، غير انه عادة ما يلجأ الى اهل الخبرة لكشف قدم العيب لكونه مسألة فنية خاصة

<sup>1</sup> احمد حسن قداد: المرجع السابق، ص 177.

<sup>2</sup> زعموش محمد: المرجع السابق، ص 52.

<sup>3</sup> عزوري الزين: المرجع السابق، ص 195، 196.



إذا تعلق الأمر بسلع كالسيارات والآلات الإلكترونية والميكانيكية عموماً، كما أن البائع عادة ما يلتزم بضمان صلاحية المبيع للعمل لمدة معينة خاصة في السيارات والآلات، فإن وجد هذا الشرط اعتبر قرينة بسيطة على أن كل عيب يظهر في المبيع خلال فترة الضمان هذه راجع إلى عيب قديم ومن ثمة يضمنه البائع<sup>1</sup>.

### 3/ أن يكون العيب خفياً ومأثراً

زيادة على اشتراط تأثير العيب وقدمه يجب أن يكون هذا العيب خفياً، ويقصد بالخفاء ألا يكون ظاهراً يمكن إدراكه بالحواس وبإعمال عناية الرجل العادي رغم تفحصه بعناية، فمن خلال نص المادة 2/379 من القانون المدني يفهم أن العيب يجب أن تتوفر فيه سمة الخفاء بالنظر إلى الصفات الشخصية للمشتري إضافة إلى معايير موضوعية، ومن هنا فقد لزم المشرع البائع بضمان العيوب الخفية<sup>2</sup>.

وبمفهوم المخالفة يمكن القول أن العيب الظاهر غير مضمون، والعيب الظاهر هو ذلك العيب الذي يكون المشتري على علم به، فمن جهة البائع ملزم بإعلام المشتري بمواصفات المبيع، إذ قد يشكل عدم قيامه بذلك تدليلاً يؤدي إلى إبطال عقد البيع طبقاً لنص المادة 86 من القانون المدني ومن هنا فالبائع ملزم بإعلام المشتري بكل العيوب التي يشملها المبيع تطبيقاً لمبدأ تنفيذ العقد وفقاً لمبدأ حسن النية<sup>3</sup>.

وبهذا الإعلام يصبح العيب ظاهراً بعد خفائه، فلا يكون محلاً للضمان، ومن جهة أخرى فقد يكشف المشتري العيب بنفسه فيكون عيباً ظاهراً وسكوت المشتري عن هذا العيب يعد رضاً به وتنازلاً عن حقه في الضمان، كما أن العيب الذي كان بإمكان المشتري كشفه لا يعتبر محلاً للضمان لأن المشتري أثناء عملية البيع لا يتصور أن يبقى ساكناً، بل عليه أن يعبر عن رغبته حول مواصفات المنتج من ناحية ملائمته ونوعيته ليأخذها البائع بالحسبان.

<sup>1</sup> زعموش محمد: المرجع السابق، ص 59.

<sup>2</sup> خامر سهام: البات حماية المستهلك في التشريع الجزائري، رسالة لنيل شهادة الماجستير حقوق، فرع قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 يوسف بن خدة، 2013/2012، ص 44.

<sup>3</sup> على حسن بخيدة: المرجع السابق، ص 29، 30.

وحتى يكون البائع ملتزما بالضمان لا يكفي أن يكون العيب خفيا وقديما بل يجب بالإضافة إلى ذلك ان يكون مؤثرا، والعيب المؤثر وفقا لنص المادة 01/379 من القانون المدني هو الذي ينقص من قيمة المبيع أو منفعته بحسب الغاية المقصودة منه، وتستخلص هذه الغاية مما هو مذكور في العقد أو مما هو ظاهر من طبيعة المبيع أو من الغرض الذي أعد له، و العيب لا يكون موجب للضمان إلا إذا كان مؤثرا في قيمة المبيع أو نفعه<sup>1</sup>.

### 4/ أن لا يكون العيب غير معلوما للمشتري

لا يكفي توافر الشروط السابقة في العيب ليضمنه البائع، بل يجب أن لا يكون معلوما للمشتري وفقا لنص المادة 2/379 من القانون المدني والتي تنص على مايلي: " غير أن البائع لا يكون ضامنا للعيوب التي كان المشتري على علم بها وقت البيع "، وهذا الشرط منطقي ومعقول فإذا كان العيب معلوما للمشتري فلا ضمان على البائع حيث يعتبر إقدام المشتري على استلام المبيع رغم علمه بما يشوبه من عيب رضاء منه بالمبيع على حالته، وتنازلا عن حقه في الرجوع بالضمان<sup>2</sup>.

فإذا توافر شرط خفاء العيب فإنه يفترض عدم علم المشتري به استصحابا للأصل، إلا أن هذا القول لا يعدو أن يكون مجرد قرينة بسيطة لصالح المشتري وللبيع إثبات عكسها<sup>3</sup>.

غير أنه إذا كان العيب من الشيوخ في المبيع لدرجة يفترض علم المشتري به فيقع عليه عبء إثبات عدم علمه، فتتقلب القرينة لصالح البائع ويقع عبء الإثبات على المشتري باعتباره يخالف الظاهر ومجرد علم المشتري بالمبيع على انه معيب لا يعد سببا كافيا لحرمانه من الضمان، إذ قد يعلم بوجود العيب ولكن يجهل درجة تأثيره في المنفعة المقصودة في المبيع أو من استعماله، ويقع عبء الإثبات في هذه الحالة على المشتري من أجل أن يبقى البائع ضامنا<sup>4</sup>.

وقد يلجأ القاضي في تقدير هذا الجهل إلى مقارنة جهل المشتري بجهل الرجل العادي، والوقت الذي يعتد فيه بعلم المشتري بالعيب هو وقت عقد البيع حسب نص القانون.

<sup>1</sup> /خامر سهام: المرجع السابق، ص 45.

<sup>2</sup> / بودالي محمد: مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة، دراسة مقارنة، دار الفجر للنشر والتوزيع الجزائر، 2005، ص 58.

<sup>3</sup> / عزوري الزين: المرجع السابق، ص 196.

<sup>4</sup> / على حسن بخيدة: المرجع السابق، ص 42، 43.

### ثانيا: أحكام دعوى الضمان

إذا توافرت شروط العيب الخفي، نشأ للمشتري الحق في الخيار بين الرجوع على البائع بدعوى الضمان من خلال دعوى الفسخ أو رد المبيع وذلك بان يرد المشتري المبيع للبائع ويسترد الثمن أو دعوى انقاص الثمن من خلال تمسك المشتري بالعقد فيحتفظ بالمبيع مقابل حصوله على تعويض يساوي النقص الناجم عن العيب، إضافة الى حق المشتري في المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي أصابه من جراء العيب الموجود بالمبيع، أو التنفيذ العيني<sup>1</sup>،

ودعوى ضمان العيوب الخفية هي الوسيلة القانونية التي كرس من خلالها المشرع حماية الحق الثابت للمشتري عند تحقق العيب، ولا يوجد أي مقتضى قانوني يجبره على تحريكها عند توافر شروطها بل تبقى له السلطة التقديرية بين تحريكها وعدم تحريكها، فما هي شروط قبولها؟ وما هو الاجل القانوني لرفعها؟

### 1/ شروط رفع دعوى الضمان

أ- الإخطار بوجود العيب أو تخلف الصفة: الإخطار هو إخبار أو إعلام البائع بما يتضمنه المبيع من عيوب بمجرد اكتشافها وذلك لإعطائه فرصة يتدبر خلالها أموره قبل مباغتته بإقامة الدعوى، ويمكن أن يتم الإخطار بمختلف الوسائل حتى الشفاهية، من هنا يتضح أن المستهلك في هذه الحالة ملزم بأمرين الأول يتعلق بضرورة احترام الأجل القانوني للإخطار والذي قد لا يكون عادة كافيا للكشف عن عيب قد يكتنف بعض المنتجات نتيجة تعقيدها فيصعب الاطلاع على عيوبها، والقضاء في أكثر من مناسبة يكرس وفاءه للأجل المحدد من قبل المشرع، والثاني صعوبة إثبات القيام بإخطار البائع بوجود العيب، والمستهلك عادة لا يستطيع إثبات هذه الواقعة علما أنها إجراء ضروري لقبول الدعوى<sup>2</sup>.

ب- إثبات وجود العيب: إلى جانب مباشرة إجراء الإخطار يقع على عاتق المستهلك ورغم كونه الطرف الضعيف في عقد البيع عبء إثبات وجود العيب لكي يتمكن من رفع دعوى الضمان طبقا للقاعدة العامة والتي تقضي بأن البينة على المدعي، ويتم الإثبات بكافة طرق الإثبات من قرائن، شهادة الشهود... الخ، غير أن الوسيلة المألوفة لإثبات العيوب الخفية في الشيء المبيع هي اعتماد الخبرة<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> زعموش محمد: المرجع السابق، ص 122.

<sup>2</sup> جابر محمد ظاهر مشاقبة: الحماية المدنية للمستهلك من عيوب المنتجات الصناعية، دراسة مقارنة، ط 1، دار وائل للنشر، 2012، ص 31.

<sup>3</sup> أمينة بن عامر: حماية المستهلك في عقد البيع، رسالة ماجستير، معهد الحقوق، جامعة تلمسان، 1998، ص 115.

### 2/ أجال رفع دعوى الضمان

تنص المادة 383 من القانون المدني الجزائري على انه: "تسقط بالتقادم دعوى الضمان بعد انقضاء سنة من يوم تسليم المبيع حتى و لو لم يكتشف المشتري العيب إلا بعد انقضاء هذا الأجل ما لم يلتزم البائع بمدة أطول ..."، عند ظهور عيب خفي أو تخلف صفة مشترطة في المبيع فإنه لا يكفي إخطار المشتري للبائع بظهور العيب أو تخلف الصفة بل يجب عليه المبادرة برفع دعوى الضمان خلال سنة من التسليم الفعلي لا الحكمي، فإذا انقضت المدة دون أن يرفع المشتري دعواه سقط حقه في المطالبة بالضمان.

و إذا كان الأصل أنه لا يجوز الاتفاق على إطالة مدة التقادم أو تقصيرها إلا ان المشرع قد أجاز استثناء حيث غلب عليها طابع الرضائية إذ أعطى للأطراف كامل الحرية في الرفع أو التقليل منها كما يصح الاتفاق شرط أن لا تزيد المدة المتفق عليها على 15 سنة من وقت البيع لا من وقت التسليم وهي المدة المقررة أصلاً للتقادم، والأخطر من هذا أنه منح لهم إمكانية الاتفاق على عدم تحمل البائع لأي ضمان وهذا طبقاً لنص المادة 384 من القانون المدني شريطة حسن نية البائع، إذ لا يمكن القول أن واضعي أحكام ضمان العيوب الخفية في الشريعة العامة قصدوا منها منح المستهلك ضمانات تعيد التوازن للعقد المبرم بينه وبين المهني، وكما لم يتنبؤوا بما أسفر عنه التطور الصناعي والتكنولوجي من سلع ومنتجات يصعب بمكان إثبات تعيبها<sup>1</sup>.

### الفرع الثالث: جزاءات إخلال البائع بأحكام ضمان العيوب

إذا توافرت عناصر العيب الموجب للضمان كان للمشتري حق الخيار بين الجزاء الأكثر تناسبا وظروفه بين إجبار البائع على التنفيذ العيني إذا كان ممكناً أو طلب فسخ العقد.

#### أولاً : الإجبار على التنفيذ

عندما يبرم المستهلك عقداً إنما يقصد من وراء الانتفاع بسلعة أو منتج خال من أي عيب، ولعل الإجبار على التنفيذ العيني المنصوص عليه في القانون المدني إن كان ممكناً هو ضمانه كفيلاً

<sup>1</sup>/ أمينة بن عامر: المرجع السابق، ص 116 .

## الفصل الأول: أحكام الشريعة العامة الحامية للمستهلك

بذلك الانتفاع السليم، ويمكن للمستهلك إجبار البائع على التنفيذ العيني لالتزامه بضمان العيوب الخفية وفق طريقتين:

### 1/ استبدال الشيء المعيب بشيء سليم:

إذا ورد العيب على أشياء مثلية ليس للمستهلك إلا طلب تسليم شيء يعادلها في النوع دون عيب موجب للضمان؛ ففرضا لو اشترى مستهلك سيارة فراملها معيبة، حق له إجبار البائع على استبدالها بأخرى سليمة مع حفظ حقه في التعويض إن كان له محل.

### 2/ إصلاح العيب الموجب للضمان:

إذا كان العيب قابلاً للإصلاح جاز للمستهلك مطالبة البائع به، وحتى يتأتى له ذلك لابد من توافر الشروط التالية:

- أن يكون الإصلاح ممكناً من الناحية الفنية.
- ألا تكون نفقات الإصلاح باهظة الثمن.
- ألا تنقص هذه الإصلاحات قيمة المبيع أو منفعته إلى حد محسوس.
- أن يترتب على القيام بهذه الإصلاحات جعل الشيء المعيب صالحاً لما أعد له بحسب الطبيعة أو بمقتضى الاتفاق.

إلا أن بعض المنتجات وليدة التطورات التكنولوجية والصناعية أظهرت عدم جدوى هذه الطريقة من الإجبار على التنفيذ، فقد يؤدي إصلاحها إلى نقص محسوس في قيمتها أو منفعتها، وقد تتجاوز تكاليف إصلاحها ثمن شرائها كالهاتف النقال الذي تتجاوز قيمة إصلاح بعض قطع غياره قيمته الإجمالية.

إذا ارتأى المستهلك أن مصلحته تقتضي فسخ العقد جاز له طلب ذلك في البيوع القيمية ولو كان يمكن التنفيذ العيني للالتزام بالضمان.

### ثانياً: الفسخ

يلجأ الدائن في العقد الملزم للجانبين إلى طلب التحلل من الرابطة العقدية التي تربطه بالمدين، في حالة امتناع هذا الأخير عن القيام بما رتبته العقد في ذمته من التزامات، ولقد خول القانون للدائن هذا

الحق ضمانا له، فأصبح الفسخ نظاما قانونيا يحمي حقوق الدائن، ويمكن للدائن المطالبة بفسخ العقد أمام القضاء أو التمسك بالفسخ الاتفاقي في حالة تضمين العقد اتفاقا بذلك<sup>1</sup>، ولا يمكن للمستهلك الاستناد على دعوى الفسخ إلا إذا ورد البيع على أشياء ذات قيمة معينة بالذات، والفسخ إما قضائي أو اتفاقي.

### 1/ الفسخ القضائي

هو الفسخ الذي تقره المحكمة بحكم قضائي بناء على طلب المشتري بسبب إخلال البائع بالتزامه بالضمان، ويترتب عليه إرجاع الحالة لما كانت عليه قبل إبرام العقد فالمستهلك يرجع المبيع ويسترجع الثمن مع إمكانية حصوله على تعويض إذا كان له محل.

نظرا لكون الأصل في الفسخ أنه لا يترتب بقوة القانون فإنه يبقى لقضاء الموضوع السلطة التقديرية للاستجابة للطلب والحكم به، وفي بعض الحالات الاستثنائية قد يحكم بالإبقاء على العقد مع إنقاص الثمن، بل قد يمنح مهلة للبائع لتنفيذ التزامه في إطار "الإمهال القضائي"، مما يعتبر في هذه الحالة إخلالا بحقوق المستهلك وسوء استعمال لهذا النص القانوني الذي جاء لحماية الطرف الضعيف في العقد لا القوي، ولو أنه من المستبعد منح المحكمة لمتعاقد قوي المركز مهلة قضائية<sup>2</sup>.

### 2/ الفسخ الاتفاقي

كما يمكن بمجرد إخلال أحد المتعاقدين بالتزاماته وبناء على اتفاق مسبق أن يتم فسخ العقد، وغالبا ما تكون العقود الاستهلاكية المعدة بنودها بشكل مسبق من قبل المهنيين المجال الأرحب لتضمين مجموعة من الشروط في بنود العقد، على اعتبار أنها بنود متفق عليها - مثل بند الفسخ الاتفاقي- خاصة ولو حملت اثار قانونية مثقلة لكاهل ذلك المتعاقد الضعيف<sup>3</sup>.

ففي الفسخ الاتفاقي ليس لسلطة للقاضي التقديرية مجالا إلا في تقرير حق الفسخ باعتبار أنه منشأ بفعل الاتفاق، وبالتالي لا يبقى له مجال في أعمال نظرة الميسرة او ما يسمى بالمهلة القضائية.

<sup>1</sup> / حمو حسينة: انحلال العقد عن طريق الفسخ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، فرع المسؤولية المدنية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2011/12/20، ص 06.

<sup>2</sup> / عبد المنعم موسى ابراهيم: المرجع السابق، ص 73 .

<sup>3</sup> / عمر محمد عبد الباقي: المرجع السابق، ص 615.

## الفصل الأول: أحكام الشريعة العامة الحامية للمستهلك

إن جزء الفسخ لا يساير في كل الأحوال الغرض الذي يتعاقد لأجله المستهلك والمرتبط بتلبية حاجياته الضرورية بل حتى الاستفادة من هذا الجزء تستوجب سلوك وإجراءات معقدة قد لا تستدعيها طبيعة المنتجات ذات القيمة الزهيدة، والمستهلك ناقص الخبرة والإمكانيات المادية، وهو ما قد يضطر معه المستهلك إلى الإبقاء على مبيع معيب دون المطالبة بالتنفيذ ولا الفسخ وفي هذه الحالة سيعتبر قابلاً للمبيع على حالته فلا يمكنه المطالبة بإنقاص الثمن.

إن هدف المشرع من وضع أحكام ضمان العيب الخفي هو توفير حماية كافية للطرف الضعيف في عقد البيع، غير انه اذا اردنا تطبيق هذه القواعد على المستهلك البسيط فإنها لا تكون كافية لتحقيق حمايته ولاسيما امام تعدد المنتجات وتعددتها وخطورتها ومساسها مصالحه المادية خصوصا في ظل التطور الصناعي والتكنولوجي الذي يشهده العالم اليوم.

### المبحث الثالث: حماية المستهلك في اطار مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة

لقد ادت الطفرة التكنولوجية التي تحققت منذ منتصف القرن العشرين الى ازدياد الاسواق بأشكال لم تكن معهودة من السلع والخدمات، اصبح معه اقتناؤها امرا حتميا وخطير في نفس الوقت نتيجة لخطرها على صحته لعدم توفرها في كثير من الاحيان على الامان الكافي نتيجة تعقيدها، وقد تكون هذه الخطورة عارضة كالتسمم من المواد الغذائية او كامنة في الشيء ذاته كالألات والسيارات لذا كان لزاما على المشرع التدخل لحماية المستهلك من مخاطر هذه المنتجات على تنوعها في مواجهة المنتج<sup>1</sup>، وهذه المسؤولية هي نظام جديد في المسؤولية المدنية، استحدثها المشرع نتيجة لقصور الاحكام المتعلقة بضمان العيب الخفي لتعلقها بضمان الاضرار التجارية، وذلك بمناسبة تعديله للقانون المدني في المادة 140 مكرر وما يليها في محاولة لتوسيع مفهوم العيب مقتديا في ذلك بالتشريعات الاوروبية وخاصة المشرع الفرنسي، لذا ارتأينا دراسة احكام هذه المسؤولية ضمن المطلب الاول وشروطها ضمن المطلب الثاني لنتناول في المطلب الثالث دعوى مسؤولية المنتج.

### المطلب الأول: احكام مسؤولية المنتج

يقصد بمسؤولية المنتج تلك المسؤولية التي تقوم في حق هذا الأخير نتيجة الأضرار التي تسببها منتجاته للمستهلك أو للغير، والتعويض عن هذه الأضرار كنتيجة لذلك، ونظام مسؤولية المنتج نظام خاص، سنحاول من خلال هذا المطلب التطرق له من خلال تعريف المنتج، المنتج والمتضرر<sup>2</sup>.

### الفرع الأول: تعريف المنتج

تمثل عيوب المنتجات الاساس الذي تقوم عليه مسؤولية المنتج، مما يستدعي منا التطرق الى تعريفه، يعرف المنتج اصطلاحا بذلك الشيء الذي يتولد عن عملية الإنتاج سواء كان صناعيا أو زراعا أو فنيا، ولقد اختلفت التشريعات حول إيجاد تعريف لهذا المصطلح.

<sup>1</sup> / مامش نادية : مسؤولية المنتج، مذكرة مقدمة لنيل شهادة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2012 ، ص08.

<sup>2</sup> / كالم حبيبة: حماية المستهلك، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع العقود و المسؤولية: كلية الحقوق والعلوم الإدارية جامعة الجزائر، 2005، ص93.



### أولاً: المنتج في القانون المدني الجزائري

بعد تعديل القانون المدني بموجب القانون رقم: 10/05 أدرج المشرع الجزائري مصطلح المنتج بموجب نص المادة 140 مكرر/2 والتي تنص: " يعتبر منتوجا كل مال منقول ولو كان متصلا بعقار، لا سيما المنتج الزراعي والمنتج الصناعي وتربية الحيوانات والصناعة الغذائية والصيد البري والبحري والطاقة الكهربائية".

نستنتج من هذه المادة ان المشرع الجزائري لم يضع تعريفا شاملا ومانعا لمفهوم المنتج بل اقتصر على ذكر الأشياء التي تعتبر منتوجا، وهو نقل حرفي لنص المادة 1386-3 من القانون المدني الفرنسي، فيكون بذلك قد انتهج نفس النهج الذي انتهجه هذا الأخير.

كما ان المقصود بالمنتج في مجال مسؤولية المنتج هو كل مال منقول بما في ذلك المنقول المتصل بالعقار سواء كان هذا المنقول ماديا أو معنويا أو طبيعيا أو صناعيا والمال المنقول في هذا المجال هي الأشياء المنقولة، بمعنى أن المنتج يشمل حسب هذا التعريف الوارد في المادة 140 مكرر المنتج الزراعي والصناعي وتربية الحيوانات والصناعة الغذائية والصيد البري والبحري والطاقة الكهربائية، يستثني من المنتج العقارات، ولا يشترط أن يكون المنتج في شكله النهائي، أو أن يكون ملموسا حيث تعد الطاقة الكهربائية منتوجا.

### ثانيا: المنتج في قانون حماية المستهلك

لقد عرف المشرع المنتج ضمن القانون رقم: 03/09 المؤرخ في 25 فبراير 2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش بما يلي: "المنتج هو كل سلعة أو خدمة يمكن أن يكون موضوع تنازل بمقابل أو مجانا"، نستخلص من هذه التعريف أن المنتج قد يكون سلعة أو خدمة، كما يمكن أن يتنازل عليه المنتج بمقابل مادي أو مجانا، فالمنتج يكتسب هذه الصفة بمجرد إنتاجه وليس إلى حين عرضه للاستهلاك .

### الفرع الثاني: تعريف المنتج والمتضرر

يطرح نظام مسؤولية المنتج إلى جانب مصطلح المنتج الذي سبق وأن حددنا مفهومه، مصطلحين آخرين ويتعلق الأمر بمصطلحي المنتج والمتضرر وذلك على أساس أن الأول يتسبب بفعل منتجاته المعيبة في أضرار الثاني لذا سنتطرق إلى مفهوم كل منهما.

### أولاً: تعريف المنتج

لم يرد ذكر مصطلح المنتج ولا المصطلحات المشابهة له كالمهني أو الصانع أو المحترف في نصوص القانون المدني الجزائري، وبالرجوع إلى القانون رقم 89-02 المؤرخ في: 1989/02/07 والمتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك (الملغى)، نجده قد أشار للمنتج من خلال نص المادة 5 والمادة 28 منه كأحد المتدخلين في عملية عرض المنتج أو الخدمة للاستهلاك<sup>1</sup>، والتي تشمل جميع المراحل في طور الإنشاء الأولى إلى غاية العرض النهائي للاستهلاك قبل الاقتناء من طرف المستهلك، وهو ما أكدته المادة 02 من المرسوم التنفيذي 90-266 المتعلق بضمان المنتجات والخدمات الصادر في 1990/09/15 (الملغى)، بقولها: "المحترف هو منتج، أو صانع، أو وسيط أو حرفي، أو تاجر، أو مستورد، أو موزع، وعلى العموم كل متدخل ضمن إطار مهنته، في عملية عرض المنتج أو الخدمة للاستهلاك"، في حين أن المرسوم التنفيذي رقم: 327/13 المؤرخ في: 2013/09/26 المحدد شروط وكيفيات وضع ضمان السلع والخدمات أشار إلى المتدخل، وبالتالي فالمنتج هو أحد المتدخلين<sup>2</sup>.

كما ويعرف اصطلاحاً كما يلي: "المنتج هو كل من يساهم في إنتاج الثروة الاقتصادية بواسطة المواد الصناعية أو الفلاحية أو عن طريق تحويلها".

### ثانياً: تعريف المتضرر

يعد الضرر ركناً من أركان المسؤولية وبدونه لا تقوم، لأنه لا دعوى بدون مصلحة ويشترط ركن الضرر في المسؤولية العقدية أو التقصيرية، فإذا انتفى الضرر فلا مسؤولية ولا تعويض، وهذه قاعدة لا استثناء لها<sup>3</sup>، ولم يعط القانون المدني الجزائري مفهوم المتضرر، وإنما ودر لفظ المضرور في نص المادة 140 مكرر من القانون المدني، والتي تنص على ما يلي: "يكون المنتج مسؤولاً عن العيب في منتوجه، حتى ولو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية"، حيث إن من حق المضرور الاعتماد عن المسؤولية عن فعل المنتجات، دون الأخذ بعين الاعتبار أصل العلاقة الرابطة بين المتضرر والمنتج وبهذا يكون المشرع

<sup>1</sup> / حسن عبد الباسط جميعي: المرجع السابق، ص 184.

<sup>2</sup> / بودالي محمد: المرجع السابق، ص 32.

<sup>3</sup> / مامش نادية: المرجع السابق، ص 50.

قد اخذ بالنظرية الموضوعية من خلال توسيع الحماية المقررة المتضررين ومهما كانت العلاقة التي تربطهم بالمنتج، وبهذا يستفيد المضرور غير المتعاقد من هذه الحماية<sup>1</sup>.

غير ان القانون رقم: 03-09 جاء في مادته الثانية بما يلي: "تطبق أحكام هذا القانون على كل سلعة أو خدمة معروضة للاستهلاك بمقابل أو مجانا وعلى كل متدخل وفي جميع مراحل عملية العرض للاستهلاك".

لكن المادة 02 من المرسوم التنفيذي: 90-39 الصادر في: 1990/01/30 المتعلق بمراقبة الجودة وقمع الغش عرفت المستهلك بأنه: "المستهلك هو كل شخص يقتني بئمن أو مجانا، منتوجا أو خدمة، معدين للاستعمال الواسطي أو النهائي لسد حاجاته الشخصية أو حاجة شخص آخر أو حيوان يتكلف به"، نستخلص من النص أن المشرع اخذ بالمفهوم الموسع للمستهلك.

كما ان هذا النص جاء ليشمل كل المستعملين للمنتج أو الخدمة، فيستوي أن يؤول إليهم عن طريق الشراء من أحد التجار، أو مجانا كالجمعيات الخيرية التي تقوم بتوزيع بعض المعدات والسلع على المعوزين، كما أنه تشمل الغير الذين لا يرتبطون بأي علاقة مع المنتج كعائلة المستهلك مثلا، بل أكثر من ذلك فإن الحيوانات التي يقوم بتربيتها تدخل في طائفة ما يشمله لفظ الغير في قانون حماية المستهلك من الملاحظ أن الأضرار التي تنتج عن فعل المنتجات المعيبة أصبحت لا تخير ضحاياها بل أن الأشخاص المحايدين أصبحوا أكثر عرضة للأخطار من المتعاقدين، كما أنه لا يجب التفرقة بين المضرورين سواء كانوا شخصا طبيعيا أو معنويا، ونجد أن التشريعات هي بدورها قد قدمت تعريفات للمتضرر في مسؤولية المنتج و نسلط الضوء فيما يلي على بعض منها .

### المطلب الثاني: شروط مسؤولية المنتج

لقد حددت المادة 140 مكرر من القانون المدني الجزائري شروط مسؤولية المنتج ومن في حكمه، والتي تقوم على أساس عدم كفاية الأمان والسلامة في المنتجات، وسنحاول التطرق إلى هذه الشروط.

<sup>1</sup>/ المر سهام: مسؤولية المدنية لمنتجي المواد الصيدلانية وبيائعيها دراسة مقارنة، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، تخصص القانون الخاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة ابو بكر بلقايد تلمسان، 2016/2017، ص149.

### الفرع الأول: وجود عيب في المنتج

لقد عرف المشرع الجزائري المنتج في الفقرة الثانية من المادة 140 مكرر من القانون المدني الجزائري، وهو تعريف مشابه للتعريف الوارد في المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 90-266، حيث عرفت المادة 140 مكرر/2 من القانون المدني المنتج بأنه: "يعتبر منتوجا كل مال منقول ولو كان ملتصقا بعقار، لاسيما المنتج الزراعي والمنتج الصناعي وتربية الحيوانات والصناعة الغذائية والصيد البري والبحري والطاقة الكهربائية<sup>1</sup>"، ويعاب على هذا التعريف أنه:

1- لم يحدد الإطار أو الشروط التي يصبح بمقتضاها المال المنقول منتوجا، وأنه أغفل شرطا إضافيا وهو جعل المال المنقول محل تداول حتى يصدق عليه مصطلح المنتج.

2- لم يميز بين المنتج الطبيعي والمنتج الصناعي.

3- وأما عن العيب الذي اشترطه المشرع في المنتج لقيام مسؤولية المنتج فيعاب على المشرع الجزائري أنه قد حرف الترجمة والنقل من المشرع الفرنسي، حيث أن المشرع الفرنسي يقصد "الخلل" في المنتج وليس العيب إذ أن هناك فرقا كبيرا بين الخلل والعيب، وقد حدد المشرع الفرنسي معنى الخلل في المادة 1386-4 من القانون المدني الفرنسي، في حين أن المشرع الجزائري لم يحدد معنى العيب الذي قصده في المادة 140 مكرر/1، مما يجعل الغموض يكتنف هذا المصطلح، مما يعود بنا إلى القواعد العامة للبحث عن دلالاته، ونقصد بذلك الرجوع أساسا لقانون حماية المستهلك، ويمكن القول عموما أن العيب المقصود في مسؤولية المنتج هو المخاطر التي يتضمنها المنتج والتي قد تلحق اضرارا جسمية بالشخص.

### الفرع الثاني: حصول ضرر

يكون المنتج مسؤولا عن الأضرار الجسدية، أي كل الأضرار التي تصيب الإنسان في جسده، وبالتالي يترتب عليها وفاته أو إصابته بجروح أو عجز دائم أيا كان نوعه، ويجوز للمضرور إلى جانب المطالبة بالتعويض عن الضرر المادي أن يطالب بالتعويض عن الضرر الأدبي جراء الآلام التي أصابته

<sup>1</sup> /مامش نادية: المرجع السابق، ص62.

بسبب الجروح أو تلك التي أصابت ذويه في حالة وفاته، كما يكون المنج مسؤولاً عن الأضرار الماسة بالأموال، باستثناء المنتج المعيب نفسه<sup>1</sup>.

ويكون المنتج مسؤولاً أيضاً عن تعويض الخسائر المترتبة عن الأضرار المادية التي تلحق أموال المضرور.

### الفرع الثالث: علاقة السببية بين العيب والضرر

يتعين على المضرور مثل ما هو الأمر في كل صور المسؤولية أن يثبت علاقة السببية، أي العلاقة التي تربط بين الضرر الذي أصابه والعيب الموجود بالمنتج، فالضرر عبارة عن نتيجة مباشرة لعيب المنتج وهو امر ليس بالهين.

ان كان المضرور معفى من اثبات قدم عيب المنتج على طرحه في التداول، فانه ملزم بإثبات ان الضرر الواقع كان سببه عيب في سلامة المنتج، فلا يكفي لانعقاد مسؤولية المنتج مجرد اثبات تسبب المنتج في تحقق الضرر، بل يشترط ان يكون ناتج عن عيب في المنتج وبهذا فان المشرع لم يضع بموجب القانون الجديد قرينة على قيام العلاقة السببية، وفي هذا مساس بحقوق ضحايا المنتجات المعيبة من خلال التزامهم بإثبات العلاقة السببية خاصة امام ما يستلزمه ذلك من اللجوء الى الخبرات القضائية لإقامة الدليل على وجودها.

### المطلب الثالث: دعوى مسؤولية المنتج

متى توافرت شروط مسؤولية المنتج المنصوص عليها في المادة 140 مكرر من القانون المدني الجزائري وفقاً لما سبق، ينشأ للمضرور الحق في التعويض إذا ثبت أن الضرر الذي لحقه كان نتيجة عيب في المنتج، ويمارس هذا الحق عن طريق دعوى المسؤولية يرفعها على المنتج بصفته الملتزم بتعويض الأضرار التي سببتها منتجاته المعيبة وسنحاول من خلال التطرق إلى كيفية اقتضاء المتضرر للتعويض عن طريق هذه الدعوى من خلال تقسيمه إلى فرعين، نتناول في الفرع الاول شروط مباشرة دعوى وفي الفرع الثاني التعويض عن الضرر.

<sup>1</sup> / بودالي محمد: حماية المستهلك في القانون المقارن، المرجع السابق، ص 470، 471

### الفرع الأول: مباشرة دعوى مسؤولية المنتج

إن إثارة مسؤولية المنتج من قبل المتضررين عن فعل المنتجات المعيبة يرتبط ارتباطا وثيقا بالقواعد الإجرائية لرفع الدعاوى أمام الجهات القضائية المختصة، وغالبا ما ترتبط إجراءات مباشرة الدعاوى في هذا المجال بالقواعد العامة المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والادارية.

### أولا: الشروط الموضوعية لرفع دعوى مسؤولية المنتج

إن معظم الدعاوى الناتجة عن حوادث الاستهلاك وإن كانت ترتبط بالقواعد العامة المنصوص عليها في القوانين الإجرائية سواء المدنية أو الجزائية فإنها تستقل وفي الكثير من أحكامها خصوصا فيما يتعلق بشروط رفع هذه الدعاوى وستكون هذه الشروط محل دراستنا من خلال شرط الأهلية، شرط الصفة، وأخيرا شرط المصلحة.

### أ/ الأهلية

هي صلاحية الشخص لاكتساب مركز قانوني ومباشرة إجراءات الخصومة أو قدرة المدعي على مباشرة تصرفاته بنفسه، ونميز بين أهلية الاختصاص وهي أهلية الوجوب في المجال الإجرائي وتعني صلاحية الشخص لاكتساب المركز القانوني بما يضمنه من حقوق وواجبات إجرائية، وبين أهلية التقاضي وهي عبارة عن أهلية الأداء في المجال الإجرائي وتعني صلاحية الشخص لمباشرة الإجراءات أمام القضاء، وذلك ببلوغه سن الرشد القانوني المنصوص عليه في نص المادة 40 من القانون المدني الجزائري والمحدد بتسعة عشرة سنة (19) كاملة.

وطالما انه لا يوجد نص في قانون الإجراءات المدنية والادارية ولا في القانون المدني الجزائري يقضي بوجود توافر أهلية غير تلك الأهلية المنصوص عليها ضمن احكام القانون المدني فيما يخص دعوى مسؤولية المنتج، تبقى القواعد العامة السابقة الذكر صالحة للتطبيق في هذا المجال، وبالتالي فالأهلية تشترط في المدعي والمدعي عليه.

لا تتعلق الصفة بالمدعي وحده وإنما تشمل المدعي عليه وفي هذا الصدد استقر الفقه على مبدأ هام مفاده : "أنه لا ترفع الدعوى إلا من ذي صفة على ذي صفة"<sup>1</sup>، ولا تخرج دعاوى مسؤولية المنتج عن هذا المبدأ بحيث ترفع هذه الدعاوى من المتضرر من حوادث الاستهلاك أو طلب الحماية من المنتج الذي تسبب في الضرر .

فقد يكون المستهلك المتضرر المباشر من المنتج وبالتالي يصبح صاحب الحق الأصلي وذو صفة في طلب التعويض عن الأضرار الماسة بشخصه أو ماله والمترتبة عن عيب المنتج، فمدلول الضرر وفقا للقواعد المتعلقة بمسؤولية المنتج يأخذ مفهوما موسعا فيشمل الضحية المتعاقد مباشرة مع المنتج على المنتج وكذلك مستعمليه من أفراد العائلة وأقارب الضحية، كما ينصرف كذلك مدلول الضرر إلى الغير المتضررين بأضرار فعل المنتجات المعيبة وهو ما عبرت عنه محكمة سطيف للجنايات في قرارها الصادر في: 1999/10/27 بخصوص قضية الكاشير الفاسد وعبرت عن ذلك بقولها: "تعتبر طلبات الضحايا والأطراف المدنية مؤسسة لأنهم فعلا قد تضرروا من جراء مادة الكاشير المغشوشة"، وفي كل هذه الأحوال يستوي أن يكون الضرر جسديا، ماديا أو معنويا .

هذا وعندما تثبت الصفة للضرر المباشر له أن يباشر الدعوى بنفسه كما له أنه يوكل عنه من ينوبه قانونا ، لكن يتعدى مدلول الضرر المباشر ليشمل الضرورين غير المباشرين وهم المتضررين بالارتداد من جراء موت الضحية، وبذلك يحوزون صفة في التقاضي بدل الضرر المباشر فلهم الحق في طلب التعويض عن الضرر الذي لحقهم نتيجة موت الضحية، إذا فالضرر بالارتداد تثبت له صفة رفع الدعوى للمطالبة بالتعويض المستحق عن الضرر كون القيمة المالية المحكوم بها ستثري ذمة المتوفى ومن يأتي من بعده.

عادة ما ينتظر الضرر إثارة النيابة العامة للدعوى أمام المحكمة الجزائية ليتدخل فيها ويتأسس كطرف مدني ليستفيد من سرعة الإجراءات من جهة، ويتحرر من عبء إثبات العيب في المنتج من جهة أخرى، وتحرك الدعوى العمومية بالاعتماد طبقا للمواد من 25 إلى 29 من الباب الثالث المتضمن الأحكام الجزائية من قانون المستهلك والأحكام الواردة في قانون العقوبات ولاسيما المواد من 429 إلى 433

<sup>1</sup> / عمر زودة: الاجراءات المدنية والادارية، في ضوء الآراء الفقهية و احكام القضاء ، ENCycloPEDIA EDITION COMMNICATION، 59 حي المجاهدين بن عكنون، الجزائر (د س ط)، ص 86.

والمرتبطة بالخداع أو الغش المحتمل ويقدر التعويض بقدر الأضرار الجسدية من وفاة وعجز جزئي أو دائم .

إلى جانب الفئات السابقة، أقر المشرع الجزائري لجمعيات حماية المستهلك الحق في التقاضي حيث أن القانون رقم: 03/09 المتعلق بحماية المستهلك من خلال المادة 23 أقر بحقها في أن تتأسس كطرف مدني في حالة تعرض المستهلك أو عدة مستهلكين لأضرار فردية تسبب فيها نفس المتدخل.

### ج/ المصلحة

لا تعد المصلحة شرطا لقبول الدعوى فقط وإنما هي شرط لقبول أي طلب أو دفع أو طعن في الحكم أيا كان الطرف الذي يقدمه<sup>1</sup>، وبهذا المعنى فالمصلحة هي الهدف المتوخى والمنتظر من رفع الدعوى، وهي الفائدة العملية التي تعود على رافع الدعوى، ويشترط أن تكون مصلحة قائمة وقانونية، فتكون مصلحة المتضرر من رفع دعوى مسؤولية المنتج حماية الحق أو المركز القانوني المقررة له بالتعويض عما لحقه من ضرر بسبب المنتجات المعيبة وتكون بذلك مصلحة قائمة فعلا عندما يقع الضرر ويكون دور الدعوى علاجي وفي حال يكون الضرر احتماليا في المستقبل فيكون دور الدعوى وقائي لتفادي وقوعه<sup>2</sup>.

### ثانيا: الشروط الشكلية لرفع دعوى مسؤولية المنتج

تتمثل الشروط الشكلية لرفع دعوى مسؤولية المنتج في تلك الإجراءات المقررة في القانون الإجراءات المدنية والادارية إن كانت الدعوى مرفوعة أمام القضاء المدني، أو في تلك المقررة في قانون الإجراءات الجزائية إذا كانت الدعوى مرفوعة أمام القضاء الجزائي، وذلك من حيث الجهة المختصة، والاجراءات المتبعة امام الجهات القضائية، اضافة الى الآجال القانونية لرفعها.

<sup>1</sup> بوبشير محند امقران: قانون الاجراءات المدنية نظرية الدعوى، نظرية الخصومة، الاجراءات الاستثنائية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص 36.

<sup>2</sup> /قنطرة سارة: المسؤولية المدنية للمنتج وأثرها في حماية المستهلك، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون أعمال، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف 2، السنة الجامعية 2016-2017، ص70.



### أ/ الاختصاص

يتطلب منا دراسة الاختصاص القضائي في دعاوى مسؤولية المنتج الوقوف عند الاختصاص النوعي والمحلي للمحاكم في قضايا الاستهلاك.

#### 1/ الاختصاص النوعي

تخضع المنازعات المتعلقة بالاستهلاك بوجه عام إلى اختصاص المحاكم العادية المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والادارية، ولا يشمل هذا الاختصاص المستهلك المتضرر والمنتج ومن هم في حكمهما فقط بل يتعداه إلى دعاوى التعويض التي يرفعها المتضرر من الحوادث التي تسببها نشاطات المرافق العامة الاقتصادية والتجارية، وهذا لا يمنع أن يكون القضاء الإداري باختلاف درجاته من محاكم إدارية ومجلس الدولة هو المختص نوعيا في بعض قضايا ومنازعات المستهلكين المتضررين في مواجهة المرافق العامة الإدارية في حالة الأضرار الناتجة من سوء استعمالها وتشغيلها<sup>1</sup>.

وسواء ثبت الاختصاص في القضاء العادي أو الإداري فالأمر لا ينفى قيام المسؤولية الجزائية للمحترف ومنه ثبوت الاختصاص للقضاء الجزائي، حيث ينعقد الاختصاص للمحكمة بالقسم الجزائي بالتبعية للدعوى العمومية وهو ما جاء في نص المادة 328 من قانون الاجراءات الجزائية حيث جعلت الاختصاص ينعقد للمحاكم الجزائية بصدد الانتهاكات المعتبرة جناحا أو مخالفات، أما إذا كان الفعل يشكل جناية فهنا ينعقد الاختصاص لمحكمة الجنايات بمقر المجلس القضائي الذي يقع في دائرته الفعل المجرم، وهو ما ذهبت إليه المادة 248 من قانون الاجراءات الجزائية، دون أن يمنع ذلك من انعقاد الاختصاص للمحكمة المدنية باعتبارها صاحبة الاختصاص الأصيل بالنظر في دعاوى التعويض عن أضرار المنتجات المعيبة بأحكام قابلة للاستئناف واستثناءا ابتدائيا نهائيا إذا كانت قيمة النزاع لا تتعدى 20.000 دج، وذلك وفقا لنص المادة 01 من قانون الإجراءات المدنية والادارية.

كما كرس الفقه نفس الاتجاه حيث ذهب إلى القول بثبوت الاختصاص النوعي حصريا للمحاكم المدنية دون سواها في الحالة التي لا يكون فيها الفعل المؤدي للضرر مجرما من الناحية الجزائية.

<sup>1</sup> / قنطرة صارة : المرجع السابق، ص 74 .

### 2/ الاختصاص المحلي

يقصد بالاختصاص المحلي ولاية جهة قضائية، محكمة كانت أو مجلسا للنظر في القضايا التي تقع على الإقليم التابع لها، ولا شك أن إخصاص المحكمة المحلي يختلف بحسب ما إذا انعقد الاختصاص للقاضي الجنائي أو المدني.

فإذا انعقد الاختصاص للقاضي الجزائي فإن قانون الاجراءات الجزائية يضع أمام المتضرر جملة من القيود، فإذا تعلق الامر بالتعويض عن الضرر المترتب عن الجنحة فإن الاختصاص ينعقد لمحكمة مكان وقوع الجريمة أو محكمة محل إقامة أحد المتهمين أو شركائهم أو محكمة مكان القبض عليهم، كما تختص المحكمة في نظر المخالفات التي ارتكبت في نطاق دائرتها المخالفة، أو المحكمة الموجودة فيها مكان إقامة مرتكب المخالفة.

أما إذا انعقد الاختصاص للقضاء المدني أو التجاري فإن المدعي يرفع دعواه إلى المحكمة التي يقع بدائرتها محل إقامة المسؤول عن الضرر أو مكان تسليم الشيء أو توريد الخدمة إذا كان هناك عقد بين المسؤول عن الضرر والمتضرر وهو ما ذهب إليه قانون الاجراءات المدنية والادارية في نص المادة 08 منه والتي تنص: " يكون الاختصاص للجهة التي تقع في دائرتها موطن المدعى عليه بالنسبة للدعاوى الخاصة أو محل إقامته" وكذا المادة 07 من نفس القانون التي تنص على مايلي: "يجوز أن يرفع الطلب، إما إلى المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المدعى عليه أو مسكنه"، وهو ما يتوافق مع المبدأ القائل أن الدين مطلوب وليس محمول، هذا ويبقى مكان تسليم الشيء أو توريد الخدمة المكان الأنسب للمستهلك في رفع دعواه أمام جهة القضاء الأقرب له.

### ب/ الإجراءات

بعد ما تعرفنا على الجهة القضائية المختصة بالمنازعات المتعلقة بالاستهلاك يتعين علينا تبيان مختلف الإجراءات القانونية لرفع دعوى مسؤولية المنتج قصد تعويض المتضررين عن حوادث الاستهلاك، حيث لا تكاد في معظم الحالات تخرج عن نطاق الأحكام العامة المنصوص عليها ضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية ولاسيما المواد 12حتى15 والمادة 26 منه<sup>1</sup>.

فإذا أخل المنتج بالتزامه القانوني سواء كان مصدره عقديا أو تقصيريا، وكان مرتبط بارتكابه لفعل ضار جنحة كانت او مخالفة تكون مجرمة ضمن قانون حماية المستهلك وقمع الغش، أو ضمن قانون

<sup>1</sup> قنطرة صارة : المرجع السابق، ص 75.

العقوبات، يكون للمتضرر أن يختار بين رفع دعواه أمام المحكمة الجزائية أو أمام المحكمة المدنية للفصل فيها، غير أن المتضرر عادة يختار السبيل الأول لما يوفره القضاء الجزائي من سرعة في الفصل في الدعوى وقلّة التكاليف وبساطة الإجراءات، كما يستفيد المتضرر في هذه الحالة من المساعدة القضائية التي تقدمها له النيابة العامة في مجال إثبات العيوب الواردة على المنتجات التي ألحقت به ضرراً، ويستند في ذلك عن طريق التأسيس كطرف مدني في الدعوى، ويستوي أن ترفع الدعوى المدنية مع الدعوى العمومية أو بالتبعية لها، ويستفيد كذلك المتضرر من اتساع مجال المطالبة القضائية من خلال الدعوى المدنية وذلك بجواز مقاضاة المدعي عليه سواء كان شخصاً طبيعياً أو مؤسسة خاصة، وتشمل المسائلة عن كافة الأضرار المادية أو الجسمانية أو الأدبية مادامت مرتبطة بالدعوى العمومية وللمتضرر الحق في الادعاء مدنياً أما قاضي التحقيق من خلال تقديم شكوى للمطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحق به بعد دفع مبلغ الكفالة الذي يحدده قاضي التحقيق لدى امانة ضبط المحكمة لتغطية مصاريف الدعوى، طبقاً لنص المادة 72 من قانون الإجراءات الجزائية والتي تنص على ما يلي: " يجوز لكل شخص يدعي أنه مضرار بجريمة أن يدعي مدنياً بأن يتقدم بشكواه أمام قاضي التحقيق المختص " .

أما الطريقة الثانية فتكون بتناسس المضرور كطرف مدني عن طريق التدخل، بعد مباشرة النيابة للدعوى العمومية حيث يتدخل المتضرر في الدعوى بعد إبلاغه برفعها، غير انه ومن الناحية العملية تبقى الطريقة الثانية هي الأكثر قبولاً لدى المستهلك المتضرر وخاصة عندما لا تسعفه وسائل الإثبات للوقوف على العيوب الواردة في المنتج.

### ج/ الآجال

إن دعوى التعويض عن الأضرار التي تسببها المنتجات المعيبة لا تكاد تخرج عن الأحكام العامة التي تخضع لها دعاوى المدنية من حيث ضرورة رفعها في الآجال القانونية سواء رفعت متصلة بالدعوى العمومية أو منفصلة عنها<sup>1</sup>.

بالرجوع إلى نص المادة 133 من القانون المدني والتي تنص على ما يلي: " تسقط دعوى التعويض بانقضاء خمسة عشرة (15) سنة من يوم وقوع الفعل الضار"، ويتضح لنا من خلال نص المادة أن مدة التقادم تحسب من تاريخ وقوع الفعل الضار لا من يوم معرفة العيب أو الضرر أو من معرفة

<sup>1</sup> /قنطرة صارة : المرجع السابق، ص 76.

المسؤول عنه، فهي أجال طويلة ولا يمكن للمشتري أن يتجنب القواعد المتعلقة بضمان العيوب الخفية التي تقرر أجالاً قصيرة لرفع دعوى الضمان المنصوص عليها في القانون المدني في حالة الضرر الناشئ عن المنتج حيث حددتها المادة 1/383 بسنة من يوم تسليم الشيء المبيع.

لا يجب أن يتهرب المستهلك من المهلة القصيرة ويتمسك بالمهلة الطويلة وهي 15 سنة من تاريخ وقوع الفعل الضار، غير أنه لا يمكن للبائع التمسك بسنة التقادم إذا تبين أنه أخفى العيب غشا منه، وذلك حسب نص المادة 2/383 من القانون المدني، ويعود سبب تحديد الأجل القصير إلى الرغبة في تسهيل إثبات وجود العيب من جهة وللتمييز بين العيب الأصلي في المنتج والعيب الناتج عن سوء الاستعمال من جهة أخرى.

### الفرع الثاني: التعويض عن الضرر

بمجرد توافر شروط مسؤولية المنتج وفقاً لما سبق ذكره ينشأ للمتضرر من فعل المنتجات المعيبة الحق في التعويض إذا أثبت العيب في المنتج والضرر والعلاقة السببية بينهما، ويمارس هذا الحق كما سبق بيانه من خلال دعوى المسؤولية التي يرفعها على المنتج بصفته الملتزم بالتعويض عن الأضرار الناجمة من فعل المنتجات المعيبة.

سنحاول التطرق إلى كيفية التعويض عن الأضرار من خلال تحديد المسؤول عن التعويض وكيفية الوفاء بالتعويض وطرقه .

### أولاً: تحديد المسؤول عن التعويض ومشمولاته

يواجه القاضي المختص بدعوى التعويض عن الأضرار الناتجة عن المنتجات المعيبة إشكالية تحديد الشخص المسؤول عن التعويض فإذا كان هذا المسؤول هو المنتج حمله القاضي عبء دفع التعويض، وإذا كان المسؤول غير معروفًا تتحمل الدولة هذا العبء.

لم يعرف المشرع الجزائري التعويض ضمن أحكام القانون المدني، وإنما تطرق مباشرة إلى طريقة تقديره، وقد نص المشرع في المادة 124 منه على ما يلي: "كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضرراً للغير يلزم من كان سبباً في حدوثه بالتعويض"، فالتعويض جزاء يفرض كلما تحققت مسؤولية محدث الضرر، وهو وسيلة لجبر الضرر، فهو حق لكل مضرور ويقوم نائبه مقامه في ذلك فإذا

كان قاصرا فهو وليه او وصيه، واذا كان محجورا عيله فهو القيم عليه، واذا كان مفلسا فهو وكيل التفليسة، واذا كان راشدا فنائبه هو الوكيل<sup>1</sup>.

وتنص المادة 182 من القانون المدني على ما يأتي: "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 بالتزام أو للتأخر في الوفاء به ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول 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".

كما أضاف القانون رقم: 05-10 المعدل والمتمم للقانون المدني في المادة 182 مكرر منه التي تحدثت عن نوع آخر من الأضرار القابلة للتعويض التي تنص على أنه: "يشمل التعويض عن الضرر المعنوي كل مساس بالحرية أو الشرف أو السمعة".

اما المادة 131 المعدلة من نفس القانون فنصت كذلك على ما يلي: "يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المصاب طبقا لأحكام المادتين 182 و182 مكرر مع مراعاة الظروف الملابسة، فإن لم يتيسر له وقت الحكم أن يقدر مدى التعويض بصفة نهائية فله أن يحتفظ للمضرور بالحق في أن يطلب خلال مدة معينة بالنظر من جديد في التقدير".

بناء على هاته النصوص فإن التعويض في مسؤولية المنتج يشمل ما يأتي:

### أ/ تعويض الضرر المباشر

المبدأ العام في المسؤولية المدنية عقدية كانت أم تقصيرية يقضي بعدم التعويض عن الأضرار غير المباشرة مهما كانت جسامة الخطأ الذي ارتكبه المسؤول، أما الأضرار المباشرة فيجب التعويض عنها حالا أو مستقبلا ما دامت محققة الوقوع، ومعيار التفرقة بينهما يكمن في وجود علاقة سببية بين فعل المسؤول وما نجم عنه من ضرر للمضرور فكلما توفرت هذه العلاقة يصبح الضرر نتيجة حتمية أو معرضة للخطأ نكون أمام ضرر مباشر، وإذا تخلفت نكون بصدد ضرر غير مباشر، إلا أن الأمر ليس بهذه السهولة لذلك فالمعيار الذي أورده المشرع الجزائري في المادة 1/182 من القانون المدني بأن الضرر المباشر يكون نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالتزام أو التأخر في الوفاء به، فإذا لم يستطع الدائن

<sup>1</sup>/ مامش نادية: المرجع السابق، ص66،65.

أن يتوخاه ببذل الجهد المعقول وهو معيار غير كاف وعلى القاضي أن يأخذ به على سبيل الاستدلال فقط، ويبحث عن معيار آخر حسب طبيعة وظروف النزاع المعروض عليه<sup>1</sup>.

### ب/ تعويض الضرر المباشر المتوقع وغير متوقع

يختلف مقدار التعويض عن الضرر المباشر في المسؤولية العقدية عنه في المسؤولية التقصيرية، ذلك أن المدين في المسؤولية العقدية لا يلتزم وكقاعدة عامة بتعويض كل الأضرار وإنما يقتصر التزامه على تعويض الضرر المباشر الذي كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد، إلا في حالة ارتكابه غشا أو خطأ جسيم فإنه يسأل عن الضرر المباشر المتوقع وغير المتوقع، أما في المسؤولية التقصيرية فيلتزم المدين بتعويض الضرر المباشر المتوقع وغير المتوقع<sup>2</sup>.

أي أن المنتج في هذه الحالة يكون قد ارتكب خطأً تقصيرياً ويخرج بالتالي من مجال التعاقد، مما يتعين معه أن تطبق عليه أحكام المسؤولية التقصيرية، لذلك الرأي الغالب في الفقه أن يكون حكم المسؤولية العقدية في حالة الغش أو الخطأ الجسيم حكم المسؤولية التقصيرية، من خلال ضرورة الأخذ بالمسؤولية التقصيرية كتنظيم موحد لمسؤولية المنتج ولو كانت تربطه بالمضروب علاقة تعاقدية.

### ج / تعويض المتضرر عما لحقه من خسارة وما فاتته من كسب

يشتمل الضرر المباشر على عنصرين أساسيين هما الخسارة التي لحقت المتضرر والكسب الذي فاتته، ولذا يجب أن يشملهما التعويض ليكون جابراً لكل هذه الأضرار ويعتمد القاضي على هذين العنصرين في تقدير التعويض، ويثار عن مدى تأثير جسامته خطأ المسؤول في تقدير التعويض، ففي نطاق المسؤولية التقصيرية لا يجوز للقاضي أن يأخذ في اعتباره جسامته خطأً أو تفاهته عند تقدير التعويض لأن الخطأ ركن في قيام المسؤولية، وكلما ترتب عنه ضرر وجب التعويض عنه حسب جسامته الضرر، فيكون تقدير التعويض على أساس الضرر لا على أساس الخطأ.

أما في المسؤولية العقدية فقد أخذ المشرع بجسامته الخطأ بعين الاعتبار وساوى بين الخطأ الجسيم والغش، رغم أن الغش يقوم على سوء النية بينما الخطأ مهما كان جسيماً لا يتضمن سوء النية، فالزم المدين الذي يرتكب غشا أو خطأً جسيماً بالتعويض حتى على الضرر غير المتوقع.

<sup>1</sup> / قنطرة صارة : المرجع السابق، ص 82.

<sup>2</sup> / بلحاج العربي: المرجع السابق، ص 269.

### د/ تعويض الضرر المعنوي

قد يمس الضرر مصلحة غير مالية للمضرور وهو ما يصطلح على تسميته بالضرر المعنوي وبهذا المفهوم يقصد به الأذى الذي يلحق الشخص في سمعته أو شرفه أو عاطفته، ويشمل الآلام الجسيمة الناتجة عن إصابات جسمانية، والآلام النفسية الناتجة عن وجود عاهة أو تشوهات نتيجة الحادث إضافة إلى مختلف الآلام العاطفية الناتجة عن الشعور بالقلق والحزن الناتج عن الاعتداء على الشرف والسمعة.

وقد استقر القضاء في الجزائر على تعويض مختلف أنواع الضرر المعنوي سواء كانت العلاقة بين المضرور والمسؤول عقدية أم تقصيرية، رغم أن القانون المدني لم ينص على ذلك صراحة ولكن باستقراء نص المادة 124 منه والتي جاء فيها لفظ الضرر عاما وكذلك إلى نص المادة 3/4 من قانون الاجراءات الجزائية التي تنص على ما يلي: " تقبل دعوى المسؤولية عن كافة أوجه الضرر سواء كانت مادية أو جسمانية أو أدبية"، ومن هنا فإن قبول الدعوى المدنية المرتبطة بالدعوى العمومية وتكون نتيجته التعويض عن كافة أنواع الضرر الجسماني أو المعنوي<sup>1</sup>.

هذا وقد كرس المشرع الجزائري من خلال القانون رقم: 10/05 مبدأ يشمل التعويض عن الضرر المعنوي من خلال نص المادة 182 مكرر منه، ويستخلص من نص هذه المادة أنها قصرت الضرر المعنوي على المساس بالحرية والشرف والسمعة<sup>2</sup>.

### هـ/ الدولة

تنص المادة 140 مكرر 1 من القانون المدني الجزائري والمستحدثة بموجب القانون 10/05 على ما يلي: "إذا انعدم المسؤول عن الضرر الجسماني ولم تكن للمتضرر يد فيه تتكفل الدولة بالتعويض عن هذا الضرر".

يتضح من خلال هذا النص أنه إذا لم يعرف المسؤول عن الأضرار التي تسببها المنتجات ولم يتدخل فعل المضرور في إحداثها فإن الدولة هي التي تتكفل بكافة التعويضات، من هذا المنطلق سنتطرق فيما يلي إلى شروط تكفل الدولة بالتعويض وإلى أساس هذا التعويض.

<sup>1</sup> / مامش نادية: المرجع السابق، ص68.

<sup>2</sup> / قنطرة صارة : المرجع السابق، ص83.

### 1/ شروط تكفل الدولة بالتعويض

لقد حددت المادة 140 مكرر 1 السالفة الذكر شروط تكفل الدولة بالتعويض في انعدام المسؤول عن الضرر اضافة الي شروط تتعلق بالضرر وشروط تتعلق بالمضور وستتناولها تباعا.

#### 1-1/ الشروط المتعلقة بالضرر

أن يكون الضرر جسمانيا أي متعلق بجسم الإنسان كإصابته بعاهة مستديمة من جراء فعل المنتج المعيب، فتتكفل الدولة في هذه الحالة بتعويضه، والملاحظ أن المشرع الجزائري ومن خلال نص المادة 140 مكرر 1 من القانون المدني قد أغفل الأضرار المعنوية التي قد تصيب الأشخاص واقتصر على الأضرار الجسمانية كما اشترط أن لا يكون للمتضرر يد في حصول الضرر بحيث يكون العيب في المنتج هو السبب الرئيسي لإحداثه ويكون لهذا العيب دورا ايجابيا في حدوثه، أما إذا لعب المتضرر دورا سلبيا بان يكون فيها الضرر ناتجا عن سوء استعمال أو استهلاك المنتج وليس العيب فيه، نتيجة عدم لتخاذ المضور الاحتياطات اللازمة عند استعماله أو استهلاكه أو لم يتبع الإرشادات والتوجيهات اللازمة لذلك مما يؤدي إلى إصابته بأضرار جسمانية فلا تتكفل الدولة في هذه الحالة بالتعويض، لأن المتضرر قد ساهم بخطئه سواء من خلال إهماله أو تقصيره في حدوث الضرر و نفس الشيء إذا كان للعيب في المنتج دورا ايجابيا لكن الضحية ساهم في إحداث الضرر<sup>1</sup>.

#### 1-2/ الشروط المتعلقة بالمسؤول

اشترط المشرع انعدام المسؤول عن الضرر لتتكفل الدولة بالتعويض وهنا نميز بين حالتين: الحالة الأولى لدى جهل المسؤول عن الضرر، فالدولة تتولى التعويض هنا بحيث لا يمكن معرفة منتج المنتج المعيب كان يكون المنتج مقلد، أما الحالة الثانية فتتجلى في كون المنتج معلوم ولكنه غير مسؤول عن الضرر، فهنا يتمكن المنتج التحلل من المسؤولية وبالتالي وعدم التعويض، من خلال نفي علاقة السببية بين الضرر وعيب المنتج بإثبات السبب الأجنبي مثلا، او القوة القاهرة أو خطأ الغير وبالتالي تتكفل الدولة بالتعويض عما أصاب المتضرر.

<sup>1</sup> /قنطرة صارة : المرجع السابق، ص85.



غير ان الدكتور محمد شكري سرور يرى خلاف ذلك فيحمل المنتج مسؤولية التعويض لا الدولة في الحالات التي يظل فيها سبب الحادث مجهولا، لأنه يقع بين عدة احتمالات كلها جائزة، بحيث يصعب تحديد ما إذا كان سبب الحادث هو عيب في المحتويات نفسها أو عيب في المنتج أو خطأ المضرور، فالمنتج هو الذي يجب أن يتحمل التعويض في هذه الحالة، فهذه هي التكملة المنطقية لمسؤولية المنتج المفترضة التي لا يستطيع أن يتحلل منها إلا بإثبات السبب الأجنبي .

### 2/ أساس تكفل الدولة بالتعويض

لقد وضع المشرع الجزائري من خلال نص المادة 140 مكرر 1 من القانون المدني نظاما جديدا لتعويض الأضرار الجسمانية خارج إطار المسؤولية متجاوزا بذلك النظرة التقليدية التي تؤسس التعويض حتما على المسؤولية، حيث تعتبر هذه المادة عنصرا جديدا يساهم في تطوير المسؤولية من ذاتية إلى موضوعية، اذ تتحمل الدولة تعويض هذه الأضرار لأن المنتجات أصبحت تشكل فعلا خطرا اجتماعيا في ظل التطور التكنولوجي لها في مجال الدعاية والإعلام، فنجد أن أساس التعويض في القانون الجزائري قد تطور تطورا كبيرا حيث أصبح ينظر إليه على أساس التضامن الاجتماعي، كالتعويض عن حوادث العمل وحوادث المرور مقابل التأمين الإجباري، والأمر متروك للقضاء خاصة بعدما حذف المشرع الجزائري بموجب تعديل 2005 من القانون المدني الفقرة الثانية من المادة 125، وبذلك تبنى أساس جديد متمثل في مخاطر التطور في مجال عيوب المنتجات.

وما يمكن استنتاجه في الأخير أنه يجب على القاضي أن يحكم بالتعويض في حالة انعدام المسؤول عن الضرر وذلك من دون التحقق من وجود خطأ وعلاقة السببية، فتنحمل الدولة التعويض حتى لا يبقى المستهلك المتضرر بدون تعويض، مع الملاحظة أن المشرع الجزائري لم ينص على الكيفية التي يتم بها التعويض، وبالتالي الرجوع إلى القواعد العامة.

### ثانيا: كيفية الوفاء بالتعويض

إن التعويض عن الأضرار التي ترتبها المنتجات يعد أهم أثر يسعى المضرور للوصول إليه حين إثارته لمسؤولية المنتج.

### أ/ تقدير التعويض

يتعين على القاضي في مرحلة ثانية بعدما تحديد الضرر المستحق للتعويض في إطار مسؤولية المنتج أن يقوم بتقدير التعويض، وهو ما جاء في المادة 131 من القانون المدني الجزائري المعدلة بموجب القانون رقم: 10/05 ، ويتضح من استقراء أحكام هذه المادة أن قاضي هو الذي يقدر مبلغ التعويض<sup>1</sup>.

فتقدير التعويض الذي يجبر الضرر هو من مسائل الواقع يستقل بها قاضي الموضوع فقوام المسؤولية هو إعادة التوازن المختل نتيجة خطأ المسؤول وما نتج عنه من ضرر، وهذا يقتضي رده على نفقة هذا المسؤول إلى الحالة التي كان عليها قبل وقوع الفعل الضار، وبهذا لا يجوز أن يتجاوز مبلغ التعويض مقدار الضرر ولا ينقض عنه، لذلك لا بد على القاضي أن يبين في حكمه عناصر الضرر التي اعتمد عليها في تقدير التعويض المحكوم به<sup>2</sup>.

من خلال ما سبق نستخلص أن عناصر تقدير التعويض من المسائل الواقعية التي يستقل بها قاضي الموضوع، لكن عناصر الضرر التي يعتمد عليها في حساب التعويض هي من المسائل القانونية والتي تخضع لرقابة المحكمة العليا، حيث يجب على القاضي وفقا لنص المادة 131 من القانون المدني أن يراعي عند تقديره التعويض الظروف الملائمة ويقصد بها تلك الظروف التي تلابس وقوع الضرر، أو الظروف الخاصة بشخص المضرور كوضعه الثقافي أو مركزه الاجتماعي، فالعجز عن العمل الذي يصيب رب أسرة يفوق كثيرا ما يسببه ذات العجز لشخص لا يعول إلا نفسه، وهكذا يقدر التعويض تقديرا ذاتيا أو شخصيا بالنظر إلى المضرور.

وفي حالة تعدد الأضرار فإنه يجوز للقاضي أن يحكم بتعويض إجمالي عن جميع الأضرار التي لحقت بالمضرور، لكن بشرط أن يوضح عناصر الضرر التي قضى بموجبها بهذا التعويض، ويبين وجه أحقية طالب التعويض فيه وبالتالي الاستجابة له أو عدم أحقيته ومن ثم رفضه، فإذا أغفل ذلك يكون حكمه مشوبا بالقصور، ويجوز كذلك الحكم بتعويض إجمالي للمدعين في حالة تعددهم، أو تحديد نصيب

<sup>1</sup> قنطرة صارة : المرجع السابق، ص 93.

<sup>2</sup> تنص المادة 132 من القانون المدني على ما يلي: " يعين القاضي طريقة التعويض تبعا للظروف، ويصح ان يكون التعويض مقسما، كما يصح ان يكون ارادا مرتبا، ويجوز في الحالتين الزام المدين بان يقدم تامينا. ويقدر التعويض بالنقد، على انه لا يجوز للقاضي وبناء على طلب المضرور، ان يأمر بإعادة الحالة الى ما كانت عليه، او ان يحكم على سبيل التعويض ، بأداء بعض الاعانات تتصل بالفعل غير المشروع".

كل واحد منهم حسب الضرر الذي أصابه، أما فيما يخص الضرر المعنوي، فلا يلزم القاضي بتبيان العناصر التي اعتمد عليها في تقديره لأنه يركز على جانب عاطفي لا يحتاج إلى تفسير.

### ب/ طرق التعويض

لقد تضمن القانون المدني الجزائري أحكام عامة تبين للقاضي طريقة التعويض عن مختلف الأضرار التي تسببها المنتجات المعيبة خاصة من خلال نص المادة 130 منه، لقد أشارت المادة 132 من القانون المدني إلى أهم طرق التعويض ويتعلق الأمر بالتعويض العيني أو التعويض بمقابل وسنتعرض لهذه الطرق كالاتي.

### 1/ التعويض العيني

هو الأصل في التعويض والقاضي ملزم به إذا كان ممكنا وطلبه الدائن أو تقدم به المدين وعليه في تسبيب حكمه أن يراعي الأحكام التالية<sup>1</sup>:

- إذا كان تنفيذ الالتزام عينيا غير ممكن أو غير ملائم إلا إذا قام به المدين نفسه يجوز الحكم بإلزام المدين بهذا التنفيذ وبدفع غرامة تهديديه على نفقة المدين وفقا لنص المادة 174 من القانون المدني الجزائري.

- الترخيص للدائن بتنفيذ الالتزام على نفقة المدين وفقا لنص المادة 170 من القانون المدني الجزائري إذا كان هناك مجال لذلك<sup>2</sup>.

- لا يجوز للدائن أن يطلب التنفيذ بمقابل إذا كان المدين مستعدا للتنفيذ العيني وإذا طالب بالتنفيذ بمقابل ولم يكن التنفيذ العيني مرهقا للمدين فللقاضي أن يقضي بالتنفيذ العيني بصرف النظر عن طلب الدائن،

إذا استحال تنفيذ الالتزام عينيا لهلاك الشيء محل التعاقد يحكم القاضي على الدائن بالتعويض بمقابل إلا إذا ثبت أن استحالة تنفيذ الالتزام قد نشأت عن سبب أجنبي لا دخل له فيه فتنتفي مسؤوليته،

والغالب أن يتعذر التنفيذ العيني في المسؤولية التقصيرية فلا يكون أمام القاضي سوى الحكم بالتعويض بمقابل.

<sup>1</sup> / مامش نادية: المرجع السابق، ص 70.

<sup>2</sup> / قنطرة صارة : المرجع السابق، ص 95.

2/ التعويض بمقابل

التعويض بمقابل هو الصورة الغالبة للتعويض في المسؤولية التقصيرية، وبالتالي ليس للمدين أن يفرضه على الدائن بدلا من التنفيذ العيني، فالتعويض بمقابل قد يكون نقدا، فإذا لم يتم أحد المتعاقدين بتنفيذ التزامه يجوز للمتعاقد الآخر أن يطالب بفسخ العقد، وهذا الأخير ما هو إلا صورة من التنفيذ بمقابل، لكن إذا رأى القاضي أن التنفيذ العيني يمكن أن يتم في فترة وجيزة فيجوز له أن يمنح له أجلا للتنفيذ<sup>1</sup>.

والأصل في التعويض بمقابل إذا كان مبلغ ماليا أن يدفع دفعة واحدة للمضرور إلا أنه يجوز للقاضي أن يجعله على شكل أقساط، كما يجوز إلزام المدين بتقديم تأمين بإيداع مبلغ كافي لضمان الوفاء بالإيراد المحكوم به، لكن بالمقابل هل يجوز للقاضي إعادة النظر في مقدار التعويض الذي جعله يدفع في شكل أقساط؟

إذا قضى القاضي بدفع التعويض في صورة أقساط فإن القضاء سواء الجزائي استقر على عدم إعادة النظر فيه لأن الأسعار ترتفع باستمرار، وبالتالي فتح المجال للمضرور لطلب إعادة النظر في مقدار التعويض.

وقد جاءت المادة 140 مكرر لتحديد مسؤولية المنتج عن المنتجات المعيبة دون تحديد أحكام هذه المسؤولية ولا شروطها، فتطرق للمنتج المعيب بصفة شاملة بما في ذلك المنتج الخطير، مع العلم أنه كان من المستحسن لو تحدثت عن المسؤولية عن المنتجات الخطرة، لأن تعبير المنتج الخطير أشمل وأعم من مصطلح المنتج المعيب لينسجم النص مع ما جاء في القانون رقم: 09/03 لاسيما المادة الثالثة منه الفقرتين 12، 13<sup>2</sup>.

كما لم تتطرق المادة 140 مكرر إلى تحديد الإجراءات والمواعيد الخاصة بدعوى التعويض التي يرفعها المستهلك ضد المنتج، ولم تحدد الأضرار القابلة للتعويض.

<sup>1</sup> مامش نادية: المرجع السابق، ص 71.

<sup>2</sup> أنظر المادة 03 فقرة 12 و 13 من القانون رقم: 03/09.

لكن رغم النقص والتعارض، غير ان هذه المادة تناولت مسألة جديدة تتمثل في من يتحمل أعباء التعويض في حالة انعدام المسؤول عن الأضرار الناتجة عن عيب في المنتج، إذ ألفت هذا العبء على عاتق الدولة، لكن دون أن تحدد كيفية المطالبة به ولا حتى الجهة المكلفة بتقديم هذا التعويض.

ونظرا لهذا القصور، لابد على المشرع أن يبحث عن وسائل أكثر فعالية لتحقيق حماية حقيقية بوضع قواعد متناسقة ومتكاملة ترمي لهدف أساسي وهو حماية المستهلك، مع الإشارة إلى ضرورة مساهمة هذا الأخير في ضمان حقوقه وتثبيتها عن طريق الإعلان عن المخالفات التي يرتكبها المنتج، وضرورة انخراطه في جمعيات لحماية المستهلكين للوصول إلى درجة اعلى من الوعي والمعرفة.

### خلاصة الفصل الأول:

من خلال هذا الفصل تم الوقوف على اهم مظاهر الحماية التقليدية للمستهلك ضمن الشريعة العامة باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية من الناحيتين المعرفية والاقتصادية مما ادى اختلال فادح في توازن العقد ولاسيما عقد الاستهلاك، فحاول المشرع اعادة توازنه المفقود من خلال تمكين المستهلك من الاحاطة بالمعلومات المتعلقة بالسلعة او الخدمة ليكون رضاه مستنيرا وصادر عن ارادة حرة وخالية من كافة العيوب والتي تعد وسيلة لإقامة التوازن بين احترام الارادة واستقرار التعامل، كما عزز دور الالتزام بالإعلام لفائدة المستهلك والذي يجب ان يكون اعلاما كافيا لإعطائه صورة واضحة ومعلومات كافية تمنح له فرصة التحقق من خصائص ومواصفات السلع والخدمات لإمكانية الاختيار، خاصة امام تطور اساليب الدعاية والترويج وعدم التكافؤ بين المهني والمستهلك من حيث المعرفة والعلم بالخصائص الجوهرية لمحل العقد في عقود الاستهلاك وذلك في محاولة لتحقيق التوازن المعرفي لعقد الاستهلاك.

كما تطرقنا الى دراسة الشروط التعسفية ضمن احكام القانون المدني من خلال تحديد مفهومها والتركيز على عقد الاذعان باعتباره النموذج الامثل لها والذي اصبحت فيه عدم المساواة بين اطراف العلاقة التعاقدية خاصة من خصائصه، ومبرزين دور القضاء في حماية المستهلك من هذه الشروط من خلال تعديلها او الاعفاء منها ان تطلب الامر ذلك في محاولة لإعادة التوازن الاقتصادي لعقود الاستهلاك من خلال تفعيل قواعد النظام العام الحمائي.

كما حظى موضوع الالتزام بالضمان أهمية كبيرة باعتباره أهم الالتزامات التي يفرضها القانون على المتعاقدين، وتتضاعف هذه الأهمية يوما بعد يوم نتيجة تطور المجتمعات وتقدمها وتطور العلاقات التعاقدية وتشعبها، إلا أن ذلك التطور صاحبه تدهور على المستوى الأخلاقي، فلا يكاد يمر يوم إلا ونقف فيه على غش تجاري أو إخلال بالالتزام تعاقدية، فأصبح المستهلك يحتاج أكثر فأكثر إلى ما يدعم حقوقهم ويحميهم في علاقاته بالمحترفين، ويحملهم على تنفيذ التزاماتهم بكل حرص وإخلاص وحسن نية، من خلال ما يضمنه الالتزام بالضمان للمستهلك من انتفاعه بمحل العقد على نحو كامل غير منقوص أو مهدد للإخلال به، غير ان هذه النظرية اثبتت عدم كفايتها نتيجة تعقد المنتوجات وتنوعها من جهة، وصعوبة اثبات العيب الخفي لما في ذلك من حاجة الى اللجوء الى اصحاب الخبرة الفنية.

كما جاء المشرع بنظام جديد للمسؤولية والتمثل في مسؤولية المنتج والتي نص عليها المشرع ضمن المادة 140 مكرر من القانون المدني لتوفير ضمانات اكبر للمستهلك من عيوب المنتجات وخاصة في حالة غياب المسئول عن الضرر ففي هذه الحالة تحل الدولة محل المسئول عن التعويض باعتبارها ضامنة للتعويض عن أضرار المنتجات في ضوء المسؤولية الجديدة، الا ان هذه المسؤولية ورغم ما توفره من حماية للمستهلكين الا انها جاءت مقتصرة على عيوب المنتجات كما انها لم تحدد الإجراءات والمواعيد الخاصة بدعوى التعويض التي يرفعها المستهلك ضد المنتج، ولم تحدد الأضرار القابلة للتعويض مما يشكل قصورا في احكامها.

## الفصل الثاني

القواعد المتخصصة آية لتجاوز  
قصور أحكام الشريعة العامة



## الفصل الثاني: القواعد المتخصصة آلية لتجاوز قصور احكام الشريعة العامة

رغم العناية التي تضمنتها الشريعة العامة للمستهلك باعتباره طرفاً ضعيفاً في العقد عن طريق حماية رضاه من خلال تفعيل نظرية عيوب الإرادة إضافة إلى حمايته من الشروط التعسفية ونظرية ضمان العيوب الخفية ومسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة، فإن كل تلك الأحكام ورغم ما وفرتها من حماية للمستهلك إلا أنها غير كافية لتحقيق الحماية المنشودة لفئة المستهلكين خاصة مع التطور السريع للسلع والخدمات وتضاعف عددها وتعقيدها، وذلك ما سنحاول تسليط الضوء عليه في هذا الفصل إضافة إلى محاولة تشخيص مكامن النقص والقصور في أحكام الشريعة العامة، لنخرج بعدها على دواعي ظهور قواعد جديدة لحماية المستهلك تعزز مكانته و تزيد من التزامات المحترفين والتي جاء عدد منها في قوانين خاصة أهمها قانون حماية المستهلك وقمع الغش، إضافة إلى القوانين المكملة له كقانون الممارسات التجارية، قانون المنافسة... الخ، فكل هذه القوانين تسهر بطريقة مباشرة أو غير مباشرة لحماية مصالح المستهلكين من خلال قواعد قانونية حامية وامرة<sup>1</sup>.

كما سنتطرق إلى العلاقة بين القانون المدني وقانون حماية المستهلك، فبعد أن استمد قانون حماية المستهلك مبادئه من الشريعة العامة بدأ يزاحمها ويؤثر فيها شيئاً فشيئاً وذلك ضمن المبحث الأول، أما المبحث الثاني فخصصناه للحديث عن الحماية الفردية والجماعية للمستهلكين من خلال الطرق الودية والقضائية لحل نزاعات الاستهلاك إضافة إلى الحماية الجماعية التي تقوم بها جمعيات حماية المستهلكين مبرزين دورها التحسيبي والقمعي في حماية مصالح المستهلكين<sup>2</sup>، في حين خصصنا المبحث الثالث للحديث عن دور أجهزة الدولة في حماية المستهلك على المستوى المركزي والمحلي وسواء في صورتها التقليدية أو الحديثة.

<sup>1</sup> / عامر قاسم احمد القسيمي: المرجع السابق ، ص 96.

<sup>2</sup> / صياد الصادق: حماية المستهلك في ظل القانون الجديد رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1، 2013/2014، ص 136.

## المبحث الأول: قصور القانون المدني وتجديد النظرية العامة للالتزامات

رغم كون القانون المدني الشريعة العامة التي تستمد منها اغلب الفروع القانونية احكامها في حالة وجود اي حكم غير منصوص عليه ضمن قانون خاص من خلال الرجوع اليها، غير ان قانون حماية المستهلك ورغم كونه فرع قانوني جديد سمي بالقانون الغازي خلق ما يعرف بأزمة القانون المدني، فهناك من الفقهاء من ذهب لحد التساؤل هل اصبح قانون الاستهلاك هو قانون الالتزامات الجديد<sup>1</sup>.

قانون حماية المستهلك وكغيره من القوانين استمد معظم احكامه من الشريعة العامة، ولاسيما الاحكام المتعلقة بالعقد كأحد اهم مصادر الالتزام من حيث اركانها والتي يعد الرضا الركن الاساسي فيها والذي ينبغي ان يكون صادرا عن ارادة حرة وخالية من عيوب الارادة، ولعل الارادة والتي طالما خضعت لفكرة شموخ مبدا سلطان الارادة وما يترتب عن ذلك من نتائج في الواقع العملي اثبت بما لا يدع مجالا للشك ان افتراض حريتها وجعلها اساسا للقوة الملزمة للعقد الامر الذي ادى الى جعل المهني يفرض شروطه في شكل بنود دون تدخل من الطرف الاخر وهو المستهلك فخلق نوعا من التوتر وزعزعة في العلاقات التعاقدية بين الطرفين<sup>2</sup>.

لذا سنتطرق بداية الى مواطن قصور هذه الحماية بإبرازها من خلال مطلبين نخصص الاول لمكانم القصور في الحماية التقليدية للمستهلك، والمطلب الثاني لدور قانون حماية المستهلك في تجديد النظرية العامة للالتزامات.

<sup>1</sup> / محمد بودالي: المرجع السابق، ص 13 .

<sup>2</sup> / عامر قاسم احمد القيسي: المرجع السابق، ص 96 .

## المطلب الاول: مكامن قصور الحماية التقليدية للمستهلك

رغم ان المبادئ التقليدية العامة تضمنت مجموعة من الاحكام الحامية للطرف الضعيف في العقد عموما الا انها غير كافية لتحقيق الحماية المنشودة للمستهلك، كما لم تتل محاولة تطوير هذه المبادئ حضها بما يحقق تلك الحماية، فلا تخرج مكامن القصور في حماية المستهلك في ظل المبادئ التقليدية عن المسائل الاتية:

### الفرع الاول : محدودية عيوب الإرادة في حماية المستهلك

اذا كانت الانظمة القانونية قد استخدمت النظرية التقليدية لعيوب الارادة في محاولة منها لتوفير حماية المستهلك الا ان تطبيقها في شان عقود الاستهلاك بما تنطوي عليه من شروط تتسم بالدقة والتعقيد لم يكن كافيا لتحقيق التوازن العقدي المنشود بين المنتج والمستهلك او الحد منه او حتى تحقيق الهدف نفسه، عموما ان الاخذ في الحسبان عند التعاقد او التنفيذ بالقدرات الشخصية والظروف الذاتية ومدى قدرة المتعاقد الاقتصادية تعد من العوامل الى يمكن ان تؤثر في استقرار التعامل وتهز الثقة في القوة الملزمة للعقد<sup>1</sup>.

كما ان تحقيق حماية للمستهلك من خلال نظرية عيوب الإرادة لا تتواءم مع الرغبة في إعادة التوازن إلى عقد الاستهلاك ذلك ان اللجوء الى هذه النظرية لا يسمح إلا بإنهاء أزمة التوازن العقدي ونتيجة لذلك حرمان أطراف التعاقد من أهداف العقد نفسه<sup>2</sup>.

فالتفوق الاقتصادي او التكنولوجي او القانوني للمنتج علي المستهلك لا يعيب في حد ذاته إرادة هذا الأخير، كما أن الاحتياج إلى السلعة او الخدمة لا يعد كذلك عيبا، فالذي يبذوا لنا هو ان المنتج بصفته الطرف الأقوى اقتصاديا قد يستغل تفوقه ليجعل ميزان الالتزامات العقدية يميل لصالحه<sup>3</sup>.

ومن هنا فان نظرية عيوب الإرادة قد توحى بإمكانية علاج مشكلة حماية المستهلك، غير ان المتفحص لها يتضح له بما لا يدع مجالا للشك عدم جدواها في توفير المناخ الملائم لتأكيد صحة ارادة

<sup>1</sup> / رباح سعيدة: المرجع السابق، ص 21.

<sup>2</sup> / عبد الحليم سعدي: القانون الواجب التطبيق على قانون الاستهلاك، مجلة العلوم القانونية والإدارية، دورية علمية تصدرها كلية الحقوق، جامعة جيلالي اليابس، عدد خاص، مكتبة الرشد للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، افريل 2005، ص 85.

<sup>3</sup> / نجاح عصام: المرجع السابق، ب ص.

المستهلك وعدم كفايتها لإعادة التوازن الى العقد الذي يستغل فيه المنتج تفوقه في مواجهة المستهلك<sup>1</sup>، ورغم تبني المشرع وتنظيمه لنظريتي الغبن والاستغلال الا ان المحاكم لم تشهد قضايا تتعلق به وهي من القلة بحيث اصبح النص عديم الجدوى وشبه ميت، وان سلمنا به وافترضنا العمل به في مجال واسع<sup>2</sup> ، لأدى ذلك الى عدم استقرار في المعاملات واهتزاز في الامن القانوني، اضافة الى صعوبة اثبات الغبن والاستغلال في مجال السلع فكيف الحال بالنسبة للخدمات وهو مجال اكثر تعقيدا، كل هذا ادى الى تثبيط هم المستهلكين في سلوك هذا السبيل .

### الفرع الثاني: عقد الاذعان والشروط التعسفية

ان نظرية عقد الاذعان ليست اكثر من محاولة غير كافية لمواجهة مشكلة حماية المستهلك، من ناحية فان القول بوجود عقود لها وصف الاذعان يعني في حد ذاته تحقيق حماية لأطراف هذه النوعية من العقود فحسب، ومن ناحية اخرى فان عقود الاذعان تتطلب احتكارا وتفوقا اقتصاديا حتى يمكن الاعتراف لها بهذا الوصف، بينما المشكلة ليست محصورة في هذا الاثر الضيق لان الاحتكار قد يكون واضحا كما انه قد يكون فعليا يصعب التعرف عليه او تحديده قانونيا وهنا تكمن الصعوبة<sup>3</sup>.

ان الصور الحديثة لعقود الاستهلاك تدل على ان خضوع المستهلك لا يحقق بصدد عقد معين من العقود وانما يتحقق تقريبا في معظم الصور المعاصرة للتعاقد، اذ ان مفهوم الخبرة الفنية اثناء شراء دواء مثلا يدفعان بالمستهلك لقبول العقد دون علم كاف بظروف العقد وما يرتبط به من شروط تعاقدية، كما ان عدم الدراية بالقانون قد يدفع المستهلك الى قبول العقد دون ادراك لما فيه من ترجيح كفة الطرف الاخر علي حسابه والذي يتمتع بخبرة عملية او بمشورة قانونية، والتعاقد يقود الى هذا الاختلال في الحالتين السابقتين بالرغم من ان المستهلك من المحتمل ان يكون قد قرأ العقد بصورة متمعنة.

ان البحث في العقود التي تتغلب فيها قدرات احد اطرافها علي الاخر قد يوحي بان هذه العقود هي بالضرورة من عقود الاذعان الا ان حماية المستهلك تبقى مطلوبة في انواع اخرى من العقود من ناحية اولى، وليس عقد الاذعان مرادفا بالضرورة للشروط التعسفية<sup>4</sup>، فربما يكون العقد من عقود الاذعان

<sup>1</sup> / عامر قاسم احمد القيسي: المرجع السابق ، ص 97.

<sup>2</sup> / بودالي محمد: المرجع السابق، ص 255.

<sup>3</sup> / لعشبة محفوظ بن حامد: المرجع السابق، ص 23.

<sup>4</sup> / حليس لخضر: مكانة الارادة في ظل تطور العقد دراسة لبعض العقود الخاصة، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بو بكر بلقايد تلمسان، 2016/2015، ص 199.

ولكن يحرص الطرف الاقوى فيه كالإدارة العامة مثلا على توفير السلعة او الخدمة باقل تكلفة وافضل جودة، ومن ناحية اخرى فان تفاوت القدرات بين اطراف العقد لا يعني بالضرورة اذعان المستهلك للمنتج<sup>1</sup>.

خلاصة القول هنا ان نظرية عقد الاذعان لا تقي بالغرض المطلوب لحماية المستهلك لأننا لا نستطيع القول ان كل ما يرد في ميدان تفوق فيه احد اطراف العقد على المستهلك يعد من قبيل عقود الاذعان كي يستحق الحماية التي قررها المشرع بصدد هذه العقود، وانما قد يتم التعاقد في ظل اختلال التوازن في الالتزامات مع غياب الاحتكار وفي ظل امكانية المناقشة لبنود العقد، الا ان ما يحدث عمليا هو عدم الكفاءة الفنية او القانونية للمستهلك والتي لا تمكنه من مناقشة بنود العقد كما ينبغي اضافة الى قلة خبرته القانونية و التي لا تسمح له بتقدير اثار هذه البنود على مركزه القانوني او مركزه المالي<sup>2</sup>.

فالشروط التعسفية لا ترادف دائما الشروط غير المشروعة، فالشرط الذي يؤدي الى ترك تحديد موعد تسليم المبيع او مكانه في يد المهني او الشرط الذي يؤدي الى الاعفاء من المسؤولية عند عدم تنفيذ الالتزامات التعاقدية او التأخير في تنفيذها ليس من الشروط غير المشروعة على الرغم من انها بطبيعتها من الشروط التعسفية، فان كانت الشروط غير المشروعة باطلة بطلانا مطلقا فان الشروط المشروعة تثير صراعا بين من قام باشتراطها ومن يقع عليه الضرر بسبب التزامه بها، فالمنتج يتمسك بها اعمالا لمبدأ الحرية التعاقدية والمستهلك يرغب في استبعادها تحقيقا للعدالة التي تقتضي التوازن في الالتزامات المترتبة عن العقد، على ان مبدأ تفسير الشك لمصلحة المدين وما ورد عليه من تخصيص بشأن المتعاقد المذعن يؤدي الى اعمال الحماية الاستثنائية اذا كانت هذه الشروط مكتوبة بطريقة تدعو الى الشك في دلالتها على المقصود منها فقط، الا ان ذلك لا يعني ايضا فضلا عن هذه القاعدة الا تستخدم الا استثناء وعند الشك في المقصود بالشرط انما قاصرة على الحالات التي يكون فيها المتعاقد الخاضع للشروط التعسفية بوصفه مدينا او مدعنا.

اضافة الى مكنة تعديل هذه البنود او الاعفاء منها ان سلمنا بانها تعسفية، فان تدخل القاضي يبقى مرهون بتوجه المستهلك اي الطرف المذعن الى القضاء للمطالبة بالحماية القانونية، عملا بمبدأ

<sup>1</sup> / احمد محمد محمد الرفاعي: المرجع السابق، ص 97.

<sup>2</sup> / لعشب محفوظ بن حامد: المرجع نفسه، ص 34.

الحياد، الا ان معظم المستهلكين عازفين عن سلك هذا السبيل من سبل الحماية مما جعله يبقى دون جدوى<sup>1</sup>.

### الفرع الثالث: نظرية العيوب الخفية

لم تحقق نظرية ضمان العيوب الخفية حماية فعالة للمستهلك ولا سيما في مواجهة الاضرار التي تنجم عن العيوب الماسة بسلامة جسد المستهلك وصحته<sup>2</sup>، فهذه النظرية ينحصر تطبيقها على العيوب التي تضر بالجدوى الاقتصادي للمبيع سواء بالحاق خسارة بالمستهلك نتيجة كون المبيع اصبح غير صالح للغرض المخصص له او بتقويت كسب عليه كما لو ادى عيب المبيع في توقف النشاط الاقتصادي للمستهلك مما ترتب عليه عدم تلبية طلبات معينة او فقد اسواق، هذه الاضرار جميعها يكفي لتعويضها تطبيق الجزاءات الخاصة لضمان العيوب الخفية بما يعيد التوازن بين بدلي العقد المبيع والثمن، غير ان منح التعويض يخضع للقواعد الخاصة بضمان العيوب الخفية الذي يفترض توفر شروط العيب الموجب للضمان من الخفاء والتأثير والقدم، كما ويفترض ان ترفع الدعوى خلال مدة قصيرة والتي تحددها قواعد ضمان العيوب الخفية، وان ينجح المستهلك في اثبات سوء نية المهني أي علمه بما في المبيع من عيوب.

اما الاضرار التي تلحق المستهلك في صحته او سلامته البدنية او تلك التي تصيب احواله الاخرى خلاف الشيء المبيع فهي تستبعد من نطاق ضمان العيوب الخفية لتعلقها بالتعويض طبقا لقواعد اخرى، وهذا ما يؤدي بالمستهلك ان يضرب صفحا عن هذه القواعد بعد ان بان عدم كفايتها لحمايته في مواجهة المنتج.

اما الجهود القضائية والفقهية في تطوير المبادئ التقليدية القائمة لتحقيق حماية المستهلك فلم تفلح هي الاخرى في افتراض علم البائع باعتباره بعيوب الشيء الذي يبيعه او ينتجه وعدم السماح بإقامة

<sup>1</sup> / بودالي محمد: المرجع السابق، ص 261.

<sup>2</sup> / رياج سعيدة: المرجع السابق، ص 23.

الدليل على عكس هذا الافتراض يبقى مقيدا بشروط ضمان العيوب الخفية، ولا يخفى ان تقييد حماية المستهلك بهذه القيود المفروضة قانونا يقف في كثير من الاحيان حجر عثرة امام حمايته<sup>1</sup>.

اما مبدا الالتزام بالتسليم المطابق فهو الاخر رغم المزايا التي يقدمها للمستهلك الا انه يبقى عاجزا عن تقديم الحماية المرجوة منه، ذلك ان مبدا عدم المطابقة يصيب مصالح اقتصادية بحتة، هي واجبة الاحترام بلا ريب ولكنها اقل اهمية عن كل ما يتعلق بصحة المستهلك وسلامته البدنية، كما ان مبدا عدم المطابقة لا يتسم بالصرامة، فدور السلطات العامة في مسالة المطابقة يبقى محدودا فهي لا تتدخل الا لتجنب صور جسيمة من الغش التجاري كما في بيع المنتجات تحت مسمى غير مطابق مثلا.

### المطلب الثاني: دور قانون حماية المستهلك في تجديد النظرية العامة للالتزامات

تحت تأثير قانوني الاستهلاك والمنافسة اخذت النظرية العامة للعقد مسار تجديدي بعد فترة طويلة وصفها القانونيين بالمضطربة وتكمن الصعوبة الحقيقية التي تواجه هذه النظرية في ان المشرع صاغ مجموعة من القواعد استجابة لمجموعات اجتماعية واقتصادية مثل جمعيات حماية المستهلك من دون ان يهتم بإدماجها في النظام القانوني، وكان لزاما على القضاء ان يخلق نوعا من الانسجام بين كل هذه القواعد وترجمة تفسير المفردات الجديدة المستحدثة من طرف قانون السوق.

وهذا ما جعل بعض من القانونيين الفرنسيين يصرحون بان ادخال احكام اجنبية على النظام القانوني الفرنسي يمكن ان تؤدي الى محو بعض من المبادئ او القاعد القانونية امام اعتبارات اقتصادية محضة.

غير ان وان كانت الهيمنة المتدرجة لقانون المستهلك على الشريعة العامة بهدف حماية المستهلك مؤكدة فان المستهلك يبقى كذلك محمي من طرف الشريعة العامة، الا ان الصعود الفجائي لقانون المستهلك سبب الجاذبية الحقيقية التي شعرت بها هذه الشريعة، وهذا الانجذاب يظهر في جانبين :

فهناك من الفقهاء من يريد التخصص في هذا الفرع من اجل أن يستقل هذا الفرع القانوني، ولكن هذا التوسع الكبير قد يؤدي إلى نوبانه داخل حتم النظرية العامة للالتزامات، ومن هنا يمكن القول ان الانجذاب الكبير بين فرعين من فروع القانون احدهما هول الاصل في كل القوانين والاخر هو فرع قانوني

<sup>1</sup> / غسان رياح: قانون حماية المستهلك الجديد، المبادئ الوسائل، والملاحقة مع دراسة مقارنة، مكتبة زين الحقوقية والأدبية، ط 2، بيروت، 2011، ص 149، 150.

حديث له خصوصيته وأهميته جعلت صراعا كبيرا ينشا بين الفرعين تجاذب اطرافه الفقهاء كل في ميله الى فرع من هذين الفرعين<sup>1</sup> .

وسنحاول توضيح جاذبية هذا القانون - قانون حماية المستهلك- والتي ساهمت في تجديد مصادر هذه النظرية وهو ما سنتطرق اليه في الفرع الاول لنتطرق في الفرع الثاني الى إعادة بعث بعض المبادئ والنظريات.

### الفرع الأول: تجديد مصادر النظرية العامة للالتزامات

نصت المادة الأولى من القانون المدني الجزائري على ما يلي: "يسري القانون على جميع المسائل التي تتناولها نصوصه في لفظها أو فحواها وإذا لم يوجد نص تشريعي حكم القاضي بمقتضى الشريعة الإسلامية فإذا لم يوجد فبمقتضى العرف فإذا لم يوجد فبمقتضى مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة"، ويتضح من هذا النص أن المصادر الرسمية للقانون الجزائري هي التشريع، مبادئ الشريعة الإسلامية، العرف، فإذا لم يجد القاضي قاعدة يطبقها على النزاع المعروض عليه في أحد هذه المصادر وجب عليه أن يحكم بمقتضى مبادئ القانون الطبيعي ومبادئ العدالة<sup>2</sup>.

تعني كلمة "مصدر" الواقعة التي يترتب على حدوثها نشوء الالتزام<sup>3</sup>، كما يقصد به المنبع الذي تخرج منه القاعدة القانونية و البحث عن مصدر القاعدة القانونية هو البحث عن السبب المنشئ لها في مجتمع معين إذ إن القاعدة القانونية لا يمكن أن تنشأ من العدم بل لابد من وجود سبب منشئ لها طبقاً لمبدأ السبب.

بالرجوع الى القانون المدني والى اهم مصدر من مصادره وهو العقد والذي يقتضي توافق ارادتين لإحداث اثر قانوني<sup>4</sup>، عن طريق تطابق الايجاب والقبول الصادر عن ارادتي طرفا العقد، وعادة ما يكون العقد ثنائي الاطراف في ظل النظرية العامة للعقد غير ان قانون حماية المستهلك جاء بنوع جديد من العقود جدد مصادر هذه النظرية، واعطى للقضاء سلطة كبيرة في التدخل بين طرفيه حماية للطرف

<sup>1</sup> / نجاح عصام: المرجع السابق، د ص.

<sup>2</sup> / مندي اسيا يسمينة: النظام العام والعقود، مذكرة مقدمة من اجل الحصول على شهادة الماجستير، فرع العقود و المسؤولية، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة، 2008/2009 ص 14.

<sup>3</sup> / بلحاج العربي: المرجع السابق، ص 37.

<sup>4</sup> / المرجع نفسه، ص 55.



الضعيف، كما ساهم قانون حماية المستهلك بإعادة بعث بعض النظريات التقليدية كنظرية السبب و إعادة احياءها، و اعد النظر في اساس القوة الملزمة للعقد فبعد ان كان سلطان الارادة هو السائد لفترة طويلة نجد ان قانون حماية المستهلك سن قواعد حمائية امرة بهدف حماية المتعاقد الضعيف من الناحية المعرفية والاقتصادية من خلال فرض التزامات على الطرف الاقوى في هذه العلاقة.

#### اولا: تغيير العلاقة الثنائية في العقود

ان العلاقات في ظل قانون الالتزامات هي علاقات ثنائية سهرت النظرية العامة للعقود على تنظيمها من خلال تحديد حقوق والتزامات كل طرف فيها سواء كان دائن او مدين في حين نجد قانون حماية المستهلك جاء بمصطلحات جديدة لم تعرفها النظرية العامة للالتزامات أهمها مصطلح المستهلك ، المحترف، السلطات الادارية المستقلة، بل جاء بنوع جديد من العقود هي عقود الاستهلاك، فتوسعت دائرة العلاقات التعاقدية من الثنائية الى علاقات متعددة الاطراف فنجد فيها تأثيرا وتتدخل من قبل السلطات الادارية حيناً ومن قبل القضاء احيانا اخرى، حتى اننا لنجد اليوم مجموعة من الفقهاء يتحدثون عن تغيير علاقة الالتزام من الثنائية في الاصل لتصبح ثلاثية، وذلك عن طريق مختلف اللجان الاستهلاكية التي تتدخل عن طريق اراء او توصيات او الاقتراحات اضافت الى التدخل القوي لجمعيات حماية المستهلكين.

#### ثانيا: حلول القضاة محل المشرع

كما لاحظ بعض الفقهاء والدارسين انه ظهر نوع من التوازن بين كل من القاضي والمشرع، فبقاء المشرع جامدا امام التطورات السريعة الحاصلة في مجال السوق خاصة امام الاعداد الهائلة من عقود الاستهلاك والتي تبرم بشكل يومي، والتي تصطدم بنوع من الصعوبات والفراغات في الشريعة العامة تعجز عن الاحاطة بها<sup>1</sup>، كل هذا ادى الى الذي فتح المجال امام اجتهاد القضاة في محاولة منهم لاستيعاب هذه المستجدات، خاصة اما الاختلاف الكبير بين خصائص احكام الشريعة العامة والتي يغلب عليها الميل للاستقرار في حين ان قانون حماية المستهلك هو قانون السوق والذي يفرض نفسه سواء عن طريق التشريع او بتدخل القضاة، ومثال ذلك اقدام القضاة علي الاجتهاد في مجال الشروط التعسفية قبل ان يضع المشرع قانونا ينظمها، مما جعل بعض الفقهاء يصفونه بالانقلاب او التمرد كما جاء به كل من مازو وكاربوني.

<sup>1</sup> / نجاح عصام: المرجع السابق ، د ص.

الفرع الثاني: اعادة بعث بعض المبادئ والنظريات

يعرف قانون حماية المستهلك بانه قانون غازي، اثر في وقت قصير على نظرية سادت لقرون فحدث فيها نوع من التغيير وكانه جاءها بترياق اعاد احياء شباب هذه النظرية فعمد الى احياء بعض النظريات والى اعادة اكتشاف بعض من هذه المبادئ والتي كان يعتقد انها ليست ذات فائدة وفاعلية مما ادى الى هجرها الى ان جاء قانون حماية المستهلك واعاد لها الحياة من جديد، وهذا ما وضحته العديد من الاجتهادات القضائية الحديثة لا سيم في فرنسا ومنها :

الالتزام بالثبات او الدوام، فقد كان لقانون حماية المستهلك دور في توضيح وتحديد مفهوم الايجاب، حيث اعطاه طابعا خاص، فقد الزم قانون الاستهلاك الفرنسي المقدم للإيجاب في العقود العقارية مثلا ان يستمر في ايجابه لمدة 30 يوما.

كما اعط قانون المستهلك وبعث من جديد وهجا لمبدأ الرضائية فوسع منه، وذلك من خلال عقد القرض الذي هو في الاساس عقد عيني، وعمل القضاء الفرنسي على اعادة احياء نظرية السبب من خلال قضية خدمة البريد السريع في فرنسا اين استبعدت محكمة النقض الفرنسية شرطا محددًا للمسؤولية الخاصة بالمحترف لأنه مضر بالمستهلك كونه مخالف للسبب الذي تعاقد من اجله المتعامل، متأثرة بما جاء في قانون حماية المستهلك من استبعاد للشروط التعسفية لما يكون هناك ما يعرف بالاتوازن البين .

وفي النظرية التقليدية للقوة الالزامية للعقد تقوم على توافق الإرادة التي يفترض انها حرة ومتساوية، غير ان المستهلك وفي غالب الاحيان يرضى ان يخضع لإرادة المحترف والذي هو في مركز اقوى منه فهذا الاخير لا يفاوض المحترف الا في حالات نادرة او يناقشه في موضوع العقد<sup>1</sup> .

كما تتجلى حالة الضعف ايضا في مواجهة رغبات المستهلك ونزواته، حيث يستلزم الامر حمايته من ذات نفسه احيانا، خاصة امام التنوع الكبير للسلع والخدمات فأمام كثرتها يجد المستهلك نفسه في حاجة الى من يحميه من رغبته الكبيرة في الاقتناء فيكبح لجام نفسه ويكبح رغبته المستمرة في الشراء<sup>2</sup> ،

<sup>1</sup> /رماش بن عزوز: التوازن العقدي، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة ابو بكر بلقايد تلمسان، كلية الحقوق، 2014/2013، ص50.

<sup>2</sup> عصام نجاح، المرجع السابق، د ص .

لهذين السببين نجد انه لابد من اعادة النظر في اساس القوة الملزمة للعقد فلا يجب ان تتوقف علي مجرد اقتران الايجاب بالقبول مثلما جاء به مبدا سلطان الارادة والذي يحكم ارادتين متساويتين من الناحية القانونية ومختلفتين من الناحية الواقعية<sup>1</sup>، وانما يجب ان تعتمد وتقوم على اساس ما يسميه مازو الانتظار المعقول، والذي يقصد به التسامح مع المستهلك للتراجع في عقده وتختلف المدة الممنوحة للمستهلك حسب طبيعة كل عقد.

مما سبق يتضح لنا جليا ان قانون حماية المستهلك ورغم حداثة الا انه يعرف بالقانون النشط وهناك من يسميه بالقانون الغازي بل ان هناك من يعترف بتفوقه علي احكام الشريعة العامة فقد اثر فيها تأثيرا كبيرا وقد سبق تبيان مواطن التأثير، غير ان هذا الشيء ان دل على شيء فإنما يدل على اهمية هذا الفرع القانوني والذي استمد قوته من قوة الفئة التي يحميها والتي اصبح لها ثقل كبير على مستوى السوق مما دعا بالمشروع الجزائري على غرار باقي التشريعات بان يخصصها بفرع قانوني هو قانون حماية المستهلك وقمع الغش و ينوع في مصادر حمايتها و هو ما سنتطرق له ضمن المبحث الثالث.

<sup>1</sup> / مندي اسيا يسمينة: المرجع السابق، ص 21.

## المبحث الثاني: الحماية الفردية والجماعية للمستهلك

أضحت حماية المستهلك اليوم في مقدمة الواجبات الأساسية للدولة المعاصرة، إذ تعكس قيمة الإنسان والمواطن لدى الدولة، فحماية المستهلك هي حماية للطرف الأضعف في معترك حياته الاقتصادية، وفي ظل اللامساواة بين الاطراف المتعاقدة من الناحيتين القانونية والاقتصادية.

فلا يخفى على أحد مدى أهمية صدور قانون خاص بحماية المستهلك في الجزائر وخاصة بعد انحسار دور القطاع العام في الأنشطة الإنتاجية والتوزيعية والتسويقية، الذي حل محله دور القطاع الخاص، حيث اتسع نطاق المبادرة الفردية فيه على حساب دور الدولة في هذه المجالات، كل ذلك ادى الى ظهور فرع قانوني حديث هو قانون حماية المستهلك والذي له من الخصوصية ما يجعله من بين اكثر فروع القانون جاذبية فهو يعالج موضوع اوسع الفئات انتشارا في المجتمع وهي فئة المستهلكين ضد كل تعسف من قبل المهنيين، لهذا سعى المشرع الى حمايتها بشكل فردي وجماعي، فالى جانب القواعد القانونية الامرة والحامية للمستهلك، ونظرا لخصوصيته كان لزاما على المشرع سن قواعد قانونية لفض النزاعات التي يطرحها تطبيق هذه القواعد الموضوعية، والتي يتعلق بعضها بالمصالح الفردية للمستهلكين وبعضها الاخر بمصالحهم الجماعية<sup>1</sup>.

### المطلب الاول: الحماية الفردية للمستهلكين

اثبت الواقع من جهة ان حاجة الفرد للجماعة ضرورة حتمية، ومن جهة اخرى ان تضارب المصالح بين الافراد امر حتمي ايضا، لذا كان لا بد من ضبط العلاقات القائمة بين الافراد عن طريق ايجاد قواعد قانونية تحدد حقوق وواجبات كل طرف، كما اثبت الواقع وجود نزاعات بين المستهلك والمحترف، غير ان هذا المستهلك قد يحتل مركز قانونيا يكون فيه تارة دائن وتارة اخرى مدين، فيعتبر المستهلك دائما اذا وجد عيبا في الشيء المبيع فهنا وجب اعتباره من الناحية القانونية دائما قبل المحترف، ويكون في نفس المركز اذا تأخر البائع عن القيام بالتزامه بتسليم الشيء المبيع، او في حالة اصابته بأضرار جسدية او مادية ناتجة عن اضرار تسبب فيها منتج خطير.

في الحالات السابقة احتل المستهلك المركز القانوني للدائن بالالتزام بالقيام بعمل او برد الثمن... الخ، وهنا غالبا ما ينشأ نزاع بين الطرفين وهنا يكون المستهلك مخريرا بين ان يسلك السبل الودية

<sup>1</sup> / بودالي محمد: المرجع السابق، ص 627.

كالصلح والوساطة، او السبل القضائية من خلال اللجوء الى الجهات القضائية المختصة المدنية او الجزائية وهو ما سنتطرق له من خلال الفرع الاول والثاني.

### الفرع الاول: الطرق الودية لحل نزاعات الاستهلاك

لقد استحدثت المشرع الجزائري في قانون الاجراءات المدنية والادارية، طرقا بديلة لحل النزاعات تتمثل في الصلح، الوساطة والتحكيم<sup>1</sup>، فالى اي مدى استفاد المستهلك من هذه التدابير، وهو ما سنتطرق له ضمن هذا الفرع بالحديث عن دور الوسائل البديلة في حل نزاعات الاستهلاك.

#### اولا: الصلح

الصلح، هو أحد الوسائل والأساليب البديلة لتسوية المنازعات خارج ساحة القضاء، بل هو من أهم تلك الوسائل التي أصبح لها مكانة واضحة ودورا بارزا في حسم المنازعات الناشئة بين أطراف العلاقات والعقود الاستهلاكية، وهو ما جعل نظام الصلح يحظى باهتمام كبير في الآونة الأخيرة، على الرغم من أنه أحد أقدم أساليب في حل الخلافات والمنازعات في تاريخ البشرية، إذ لجأ الناس اليه منذ البدء لحل خلافاتهم ومنازعاتهم إلى جانب التحكيم قبل ظهور القضاء وتولي الدولة لمهمة فض المنازعات بين أفرادها، وتتمثل عملية التوفيق في اتفاق أطراف النزاع على تسوية نزاعهم عن طريق الصلح واختيار الشخص الذي ستوكل إليه مهمة حسم النزاع<sup>2</sup>.

و يجد الصلح مصدره الشريعة الإسلامية والقانون المدني، فيفترض الصلح التوجه الارادي الى الغير بحثا عن تسوية ودية للنزاع من خلال مساعدة الاطراف في الوصول الى حل من خلال التقريب بين وجهات نظر الاطراف بناء على رغبتهم، او بناء على امر من القاضي<sup>3</sup>.

لما كان الصلح وسيلة من الوسائل المنهية للنزاع فقد اعتبره الفقهاء عقدا من العقود المسماة ومن ثم فإنه يخضع للقواعد العامة المألوفة التي تطبق على العقود، بداية بالرضا، المحل والسبب فضلا عن مقومات أخرى كوجود نزاع قائم أو محتمل، اضافة الى نية حسم النزاع و نزول كل من المتصالحين على

<sup>1</sup> / عروي عبد الكريم: الطرق البديلة في حل النزاعات القضائية الصلح والوساطة القضائية طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، فرع العقود و المسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، تاريخ المناقشة 2012/06/30، ص 10.

<sup>2</sup> / هاني محمد البوعاني: مداخلة حول الآليات والوسائل البديلة لحسم منازعات العقود التجارية، ورشة العمل الوطنية الثانية لمناقشة مسودة التقرير الوطني الخاص بإنفاذ العقود التجارية، واسترداد الديون في الجمهورية اليمنية صنعاء، فندق موفنبيك 20 ديسمبر 2009، ص 5.

<sup>3</sup> / انظر المادة: 419 من القانون المدني الجزائري.

وجه التقابل عن جزء من حقه وهي العناصر التي يتكون منها الصلح القضائي الذي يشترط أن تصادق عليه المحكمة<sup>1</sup>.

و بالرجوع إلى المادة 64 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية التي تنص: "يمكن للقاضي اجراء الصلح بين الاطراف أثناء سير الخصومة في أية مادة كانت"، ومن هنا فان الصلح القضائي منوط بالقاضي ويكون أثناء سير الخصومة القضائية وفي أي مادة كانت سواء كانت مدنية أو إدارية، ومن إيجابيات انه بسيط وسريع من حيث الاجراءات، وفي حالة عدم الوصول الى حل تبقى الدعوى القضائية سارية، وإذا تكلفت بالنجاح يتم ابرام عقد صلح، يكون مكتوبا ويحوز حجية الشيء المقضي فيه، كما يجوز اللجوء الى القضاء في حالة تتصل الاطراف من تنفيذ بنوده<sup>2</sup>.

من كل ما سبق يمكننا القول ان الصلح هو احد الاساليب الودية لحل النزاعات التي تربط المستهلك بالمحترف، تفاديا للخسائر التي قد يتكبدها الاطراف اضافة الى بساطة اجراءاته، فمن مصلحة الطرفين الوصول الى اتفاق ينهي النزاع القائم بينهما من خلال التنازل عن بعض من حقه في سبيل الوصول الى نتيجة مرضية يستوفي من خلالها حقه او جزء من حقه بالتراضي بين الطرفين.

### ثانيا: الوساطة

تعتبر الوساطة أسلوبا حديثا ومفهوما جديدا أدخله المشرع الجزائري في قانون الاجراءات المدنية والإدارية في المواد من 994 إلى 1005 ضمن الطرق البديلة لحل النزاعات، وموضوع الوساطة حديث النشأة في التشريع الجزائري، لذا لم يعرفها المشرع واكتفى بالتطرق لها كطريق بديل لفض النزاعات صراحة، اضافة الى وضع آليات ممارستها من خلال تنظيمها للقانون.

تعتبر الوساطة إحدى الطرق الفاعلة لتسوية النزاعات بين الأشخاص بعيدا عن عملية التقاضي من خلال اجراءات سرية وسريعة يقوم بها شخص ثالث محايد من خلال تقريب وجهات النظر بين اطراف النزاع بغية الوصول إلى تسوية للنزاع تكون مرضية لجميع الاطراف، و تتطلب الوساطة المشاركة المباشرة لأطراف النزاع ومحاميهم في حال وجودهم، بحيث يعطى كل طرف الفرصة للتعبير

<sup>1</sup> / عروي عبد الكريم: المرجع السابق، ص 14.

<sup>2</sup> / بودالي محمد: المرجع السابق، ص 632.

عن وجهة نظره، ليقوم الوسيط بعدها بمساعدة الاطراف على تحديد حاجاتهم ومصالحهم الفعلية من خلال استخدام مجموعة من المهارات التي تعزز قدرة الاطراف على التفاوض وصولا إلى تسوية مرضية لجميع<sup>1</sup>.

ولها مميزات وخصائص تتمتع بها جعلتها متقدمة على الوسائل التقليدية لحل الخلافات، هذه المميزات باتت مقبولة وفعالة، من حيث تخفيف العبء عن القضاء أو مرونة وسرعتها للفصل في النزاعات أو سريتها وضماتها لاستمرار العلاقات الودية بين اطراف النزاع.

فنص المشرع الفرنسي على اختصاص جمعيات المستهلكين على القيام بدور الوسيط بين المحترف والمستهلك في حالة وجود نزاع، اضافة الى جمعيات الحرفيين انفسهم، والتي تنشأ في بعض القطاعات هيئات لحماية المستهلكين، يتوجهون اليها باحتياجاتهم بغية تسويتها وديا، اضافة الى مجموعة من اللجان والتي اكلت لها مهمة تشجيع التسوية الودية والسريعة لمنازعات الاستهلاك، اضافة الى المصلحين القضائيين الذين اوكلت اليهم مهام تسهيل التسوية الودية للنزاعات حول الحقوق التي يملكها الافراد خارج اطار الاجراءات القضائية، كما خول المشرع الفرنسي لوكيل الجمهورية وقبل اتخاذ قرار بشأن الدعوى العمومية وبموافقة الاطراف، ان يقرر اللجوء الى الوساطة اذا تبين له ان هذا الاجراء من شأنه ان يضمن تعويض الضرر اللاحق بالضحية ويضع حد للضرر الناتج عن الجريمة، وبما ان المخالفات ضد نصوص قانون الاستهلاك تشكل جرائم جزائية فللوساطة القضائية الجزائية دورها في تسوية هذه المنازعات<sup>2</sup>.

وقد تبنى المشرع الجزائري على غرار المشرع الفرنسي نظام الوساطة، وكرسه في المادة الجزائية بمناسبة تعديله لقانون الاجراءات الجزائية بهدف معالجة مختلف أنماط السلوك الإجرامي، خاصة امام تزايد عدد القضايا وتعقيدات الفصل فيها، وتبنت السياسة الجزائية في الجزائر آلية الوساطة كنموذج جديد للعدالة، تدعم بها سياستها في مكافحة الإجرام، وتتيح في مقابل ذلك الفرصة أمام المتخصصين لحل نزاعاتهم

<sup>1</sup> / فنيش كمال: الوساطة، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص حول الطرق البديلة لحل النزاعات الوساطة والصلح والتحكيم، ج2، قسم الوثائق، الجزائر 2009، ص 569 و 570.

<sup>2</sup> / بودالي محمد: المرجع السابق، ص 630،631.

ودياً<sup>1</sup>، مدعماً بذلك فلسفته الجديدة في معالجة الجريمة، ومؤكداً على عدم اقتصار اهتمامه على فكرة ردع الجاني وقمعه، بل وتعيدها إلى تعويض المجني عليه في إطار ضوابط قانونية معينة<sup>2</sup>.

### ثالثاً: التحكيم

أصبح التحكيم ظاهرة من مظاهر العصر الحديث، ومما لا شك فيه إنه عند الحديث عن الوسائل البديلة يتبادر التحكيم مباشرة إلى الذهن باعتباره أهم الأنظمة والوسائل البديلة لحل المنازعات والتجارية<sup>3</sup>، وزاد اللجوء إليه كنظام لحسم المنازعات لما يوفره من مزايا للمتعاقدين، وأدى التطور الهائل للتجارة والاستثمار إلى ذبوع التحكيم وانتشاره، بل واضح يتمتع بالقبول لدى أغلب المشرعين عند وضع أنظمتهم القانونية والاقتصادية والاجتماعية وينصب هذا القبول على أن التحكيم هو الوسيلة المثلى والملائمة لفض المنازعات الناشئة في إطار العلاقات الداخلية والخارجية وأيضاً كحافز ضروري نتيجة هذه العلاقات وتطويرها بما يحقق المزايا للدولة المنتجة والمستهلكة<sup>4</sup>.

والتحكيم عدالة خاصة<sup>5</sup>، ونظام أو طريق خاص للفصل في المنازعات بين الأفراد والجماعات سواء كانت مدنية أو تجارية عقدية أو غير عقدية، فالتحكيم قوامه الخروج عن طرق التقاضي العادية فيعتمد أساساً على أن أطراف النزاع هم أنفسهم من يختارون قضاتهم بدلاً من الاعتماد على التنظيم القضائي للبلد التي يقيمون فيها، وتسمى هيئة التحكيم وتتكون من محكم واحد أو أكثر حسبما يتفق عليه الأطراف في مشاركة التحكيم أو في الوثيقة المنظمة للعلاقة التي يتناولها التحكيم<sup>6</sup>.

كما ينقسم التحكيم من حيث هيئة التحكيم إلى تحكيم الفردي وتحكيم مؤسسي، ومن حيث المدة إلى تحكيم دائم وتحكيم مؤقت، ومن حيث حرية الإرادة إلى تحكيم اختياري وتحكيم اجباري، ومن حيث التقيد بالإجراءات القضائية إلى تحكيم مقيد وتحكيم حر، ومن حيث مداه إلى تحكيم كلي وتحكيم جزئي، ومن حيث نطاق التحكيم إلى تحكيم وطني وتحكيم دولي، ومن حيث الموضوع إلى تحكيم تجاري إذا كان

<sup>1</sup> انظر المادة 37 مكرر من الامر 155/66 المتعلق بالإجراءات الجزائية.

<sup>2</sup> خليفة خلفاوي: الوساطة في المادة الجزائية دراسة في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مجلة القانون، المجلد 5، العدد 6، جوان 2016، ص 119.

<sup>3</sup> كمال ابراهيم: التحكيم التجاري الدولي، دار الفكر العربي، القاهرة، 1991، ص 67.

<sup>4</sup> هاني محمد البوعاني: المرجع السابق، ص 04.

<sup>5</sup> لزهرة بن سعيد: التحكيم التجاري الدولي وفقاً لقانون الإجراءات المدنية والإدارية والقوانين المقارنة، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، د ط، 2012، ص 05.

<sup>6</sup> محمد كولا: التحكيم التجاري الدولي في القانون الجزائري، منشورات بغدادية، د ط، الجزائر، 2008، ص 01.



موضوعه تجاريا، وتحكيم مدني أو إداري إذا كان موضوعه مدنيا أو إداريا، من حيث مجلس العقد الى تحكيم تقليدي وتحكيم إلكتروني<sup>1</sup>.

ويقتضي التحكيم تنازل الخصوم عن الالتجاء الى القضاء، مع التزامهم بطرح النزاع على محكم او اكثر للفصل في النزاع بحكم ملزم للخصوم<sup>2</sup>، ويتميز التحكيم بإجراءاته الخاصة، وطرق تنفيذ معينة، فيوفر الوقت والسرعة في فظ النزاعات<sup>3</sup>، مما يسهل على المستهلك اقتضاء حقه من المحترف، وخاصة في مجالات عقود نقل التكنولوجيا، عقد الليزنج،... الخ<sup>4</sup>.

### الفرع الثاني: الطرق القضائية لحل نزاعات الاستهلاك

ان اللجوء الى القضاء من الحقوق المكرسة دستوريا، ومن اهم الواجبات المفروضة على الدول الحديثة قصد حماية المستهلكين اذا ما وقع اعتداء على حقوقهم، فالمستهلك يمارس حقه ضمن الاطار الذي رسمه له القانون في مواجهة المحترف، الذي يخضع هو الاخر لقواعد قانونية تقوم مسؤوليته في حالة مخالفتها، وبهذا وجب على المحترف ان لا يتجاوز في علاقته بالمستهلك الحدود التي رسمها المشرع تحت طائلة قيام مسؤوليته والتي تأخذ صورتين هما المسؤولية المدنية والمسؤولية الجزائية<sup>5</sup>.

### اولا: المسؤولية المدنية للمحترف

تقوم المسؤولية المدنية للمحترف اذا تجاوز حدود الاتفاق المبرم بينه وبين المستهلك، او اذا تجاوز ما التزم به قانونا، او اذا سبب له المنتج او الخدمة المقدمة من قبل المحترف ضررا ماديا او معنويا، وتنقسم المسؤولية المدنية بدورها الى مسؤولية عقدية ومسؤولية تقصيرية.

<sup>1</sup> / لزهري بن سعيد: المرجع نفسه، ص 25.

<sup>2</sup> / ابو الوفاء احمد: التحكيم الاختياري و الاجباري، ط4، منشأة المعارف بالإسكندرية، 1983، ص15.

<sup>3</sup> / الغوثي بن ملحّة: القانون القضائي الجزائري، ط1، الديوان الوطني للأشغال التربوية، ط2، الجزائر، 2000، ص 398.

<sup>4</sup> / بتشيم بوجمعة: لنظام القانوني للوساطة القضائية دراسة في القانون المقارن، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون مقارن، كلية كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2011/2012، ص84.

<sup>5</sup> / لعجال لمياء: المرجع السابق، ص 34.

تقوم المسؤولية العقدية للمحترف في حالة اخلاله بالتزام الناشئ عن العقد المبرم بينه وبين المستهلك، كمسؤولية البائع الذي يتصرف في المبيع بعد البيع، ومسؤولية المقاول في اقامة المباني التي تعهد بإقامتها بموجب عقد مقاوله ثم يخل بالتزامه ويمتنع عن انجاز الاشغال<sup>1</sup>.

وتختلف المسؤولية العقدية للمهني باختلاف الخطأ الذي ستقام على اساسه، اذ ان الامر مرهون بنوع الخطأ المرتكب من قبله ان كان مفترض او واجب الاثبات للجوء الى القضاء، ففي حالة الخطأ المفترض يكون على المهني بذل جهوده واستعمال كافة الوسائل لتحقيق النتيجة المتفق عليها في العقد، وهنا يكون ملزم بتحقيق نتيجة وليس مجرد بذل عناية، ففي عقد البيع مثلا يكون المحترف ملزم بتحقيق نتيجة وهي نقل ملكية السلع او المنتجات للمستهلك، وكذلك في عقد النقل يكون المحترف ملزما بنقل الاشخاص او البضائع الى المكان المحدد في العقد، وفي حالة الخطأ لا يقع عبئ اثبات خطأ المهني على المستهلك، وانما يقع عبئ نفي المسؤولية على المهني من خلال اثبات خطأ المستهلك نفسه او القوة القاهرة او السبب الاجنبي حسب الاحوال<sup>2</sup>.

اما الخطأ الواجب الاثبات، فيتحقق خصوصا اذا كان محل الالتزام خدمة الحقت بالمستهلك ضرر ناتج عن خطأ غير مفترض للمهني، فهنا يقع عبئ اثبات خطأ المهني على المستهلك، فالتزام المهني في مجال الخدمات غالبا ما يكون ببذل عناية وما بوسعه لتحقيق النتيجة، وكمثال على ذلك عمل المحامي في المواد المدنية او الجزائية فهو ملزم ببذل عنايته من خلال دراسة الملف والمرافعة لصالح موكله غير انه غير ملزم بتحقيق نتيجة، ونفس الشيء بالنسبة للطبيب فهو ببذل عناية غير ان نتيجة الشفاء وان لم تتحقق فليس للمريض رفع دعوى على اساس الخطأ المفترض وانما يقع عليه التزام بإثبات خطأ الطبيب<sup>3</sup>.

في حين تنشأ المسؤولية التقصيرية عن الاخلال بالتزام فرضه القانون من خلال تعويض الضرر الذي ينشأ دون وجود علاقة تعاقدية بين المسؤول عن الضرر وبين المضرور، وتجد اساسها القانوني ضمن الشريعة العامة في نص المادة 124 من القانون المدني والتي تنص على ما يلي: " كل فعل أيا

<sup>1</sup> / محمد صبري السعدي: المرجع السابق، ص 16.

<sup>2</sup> / Philippe Le Lorneau: la responsabilité civile professionnelle, « droit poche » droit des affaires, édition economica1995, p 15.

<sup>3</sup> / سوسن سعيد شندي: الجوانب القانونية للغش التجاري، ورقة عمل مقدمة الى الندوة العلمية للندوة العلمية لظاهرة الغش التجاري واثرها على المجتمع ، الاستثمار الاقتصادي، الاقتصاد الوطني، المقام على هامش الملتقى الثاني للاتحاد العربي للمستهلك، فترة16-19 سبتمبر 2000 اليمن، ص04.

كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض"، اما في ظل قانون حماية المستهلك والقوانين التنظيمية المكملة له فتحدد مسؤولية المحترف في حالة اخلاله بالالتزامات المحددة في هذه النصوص القانونية، كإخلاله بالتزام الاعلام، المطابقة، تجربة المنتج، الضمان... الخ، فاذا حصل اخلال بهذه الالتزامات جاز للمستهلك المتضرر متابعة كل متدخل في عملية عرض المنتج للاستهلاك، سواء تعلق الامر بالبائع او المنتج، الا انه من الاصلح للمستهلك رفع دعواه على الشخص الاكثر ملاءة<sup>1</sup>.

### ثانيا: المسؤولية الجزائية للمحترف

تقوم المسؤولية الجزائية للمهني عند ارتكابه لأفعال مجرمة قانونا، وتجد هذه المسؤولية اساسها في قانون حماية المستهلك والقوانين المكملة له من خلال نصها على عقوبات تقضي بالحبس وبالغرامات المالية كما تحيلنا في كثير من الاحيان الى قانون العقوبات<sup>2</sup>.

ولم يورد المشرع الجزائري في مجال الحماية الجزائية للمستهلك اي خروج عن القواعد العامة المتعلقة بإجراءات المتابعة المنصوص عليها في قانون الاجراءات الجزائية سواء من حيث تحريك الدعوى او عبء الاثبات او الاختصاص، فخولة لجهة النيابة توجيه الاتهام، ولقاضي التحقيق اجراء التحقيق ، وللقاضي سلطة المحاكمة من خلال ادانة الشخص او تبرئته<sup>3</sup>.

غير ان ارتكاب الجرائم اضرارا بمصالح المستهلكين وتعريضهم للخطر يتسم بشيء من التعقيد وقد تستخدم وسائل التكنولوجيا في ارتكابها ويصعب على الاعوان العاديين اكتشافها، لذا خص المشرع مجموعة من الموظفين العموميين بمباشرة الاجراءات الازمة لجمع الادلة والتحقيق لتحديد مرتكبي هذه الجرائم اضرارا بالمستهلكين وذلك تحت الرقابة المستمرة لوكيل الجمهورية او قاضي التحقيق حسب الاحوال، وهؤلاء الاعوان هم ضباط الشرطة القضائية والذين يقومون بالإجراءات شبه قضائية تساعد على الوصول الى الحقيقة من خلال جمع الاستدلالات، وتنظم اعمالهم المواد من 11 الى 65 من قانون

<sup>1</sup> / لعجال لمية: المرجع السابق، ص36.

<sup>2</sup> / ساسي مبروك: الحماية الجنائية للمستهلك، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، علوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2010/2011، ص 20.

<sup>3</sup> / عجالي عماد: دور اجهزة الرقابة في حماية المستهلك، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، قانون اعمال، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، 2008/2009، ص 70.

الاجراءات الاجرائية وتسمى هذه المرحلة بمرحلة التحقيق الاولي، ويقوم اعوان الضبط القضائي خلالها بتحرير محاضر تثبت المخالفات المرتكبة من قبل المحترفين، ترسل نسخة منها الى وكيل الجمهورية المختص اقليميا مرفقة بالمحجوزات ان وجدت، يقدر وكيل الجمهورية الوقائع فله له اما ان يحفظ الملف او يقرر المتابعة ويكيف الوقائع حسب خطورتها و يتخذ بشأنها الاجراءات المناسبة، فاذا كانت الوقائع محل المتابعة مخالفة يحيل الملف الى قسم المخالفات، وان كانت جنحة فله ان يحيلها اما على قاضي التحقيق بموجب امر افتتاحي، او الى قسم الجنح، واذا كانت الوقائع تشكل جنائية فيحيل الملف الى قاضي التحقيق ولدى انتهاء هذا الاخير من التحقيق فيه وان بدى له ان الوقائع تشكل جنائية يرسل الملف الى غرفة الاتهام عن طريق النائب العام لكون التحقيق في الجنايات على درجتين، وفي الاخير اذا تبين ان الوقائع تشكل جنائية يحال الملف الى محكمة الجنايات.

كما ان هناك مسار اخر لمساءلة المحترفين عن الجرائم المرتكبة من قبلهم اضرارا بالمستهلكين، وذلك عن طريق توجه الضحية مباشرة الى قاضي التحقيق المختص بشكوى مصحوبة بادعاء مدني بعد تسديد مبلغ الكفالة التي يحددها، وفي حالة قبول الادعاء يحال الملف الى وكيل الجمهورية لتقديم طلباته وبياسر قاضي التحقيق البحث والتحري حول الوقائع ومرتكبيها، ليصدر في الاخير امر تصرف في الملف واذا ثبتت الوقائع في حق المتهم يحال اما الى قسم الجنح او الى محكمة الجنايات بسعي من النيابة وبعد اتخاذ الاجراءات المنصوص عليها قانونا.

واما بخصوص المحاكمة فهي المرحلة الاخيرة التي تنتهي عندها الدعوى الجزائية سواء بصور حكم بإدانة المتهم او ببراءته وذلك بموجب حكم جزائي صادر عن هيئة قضائية فاصل في موضوع الدعوى والذي يكون اما في شكل امر جزائي لا يستوجب حضور الاطراف اذا توفرت شروطه<sup>1</sup>، او في محاكمة علنية امام احد الجهات القضائية المختصة نوعيا كقسم المخالفات او قسم الجنح او محكمة الجنايات حسب الاحوال ولكل منها اجراءاتها الخاصة والمنصوص عليها في قانون الاجراءات الجزائية، وفي حالة ثبوت الوقائع في حق المحترف اضرارا بالمستهلك لهذا الاخير ان يتأسس كطرف مدني ويطالب بالتعويض.

<sup>1</sup> انظر المواد من 380 مكرر الي 380 مكرر 7 من قانون الاجراءات الجزائية.

## المطلب الثاني: الحماية الجماعية

تلعب جمعيات حماية المستهلك دور كبير في حماية المستهلكين من خلال تحسيس واعلامهم بالسلع والخدمات المعروضة في السوق، وهو ما يعرف بالدور الوقائي الذي يهدف الى منع الضرر بالمستهلك قبل وقوعه<sup>1</sup>، وبذلك تعمل على حفظ امنه وسلامته، اضافة الى تعريفه بحقوقه وكيفية الدفاع عنها<sup>2</sup>.

اكتسب موضوع حماية المستهلك أهمية كبيرة في السنوات الأخيرة، وبرزت قضيته كقضية هامة ضمن قضايا المسؤولية الاجتماعية الواجب على المنظمات أخذها في الحسبان عند وضع الخطط واتخاذ القرارات، كما احتلت قضية حماية المستهلك مكاناً بارزاً بين القضايا السياسية والاجتماعية والاقتصادية المطروحة في المؤتمرات والندوات وحازت على اهتمام العديد من الكتاب والباحثين.

وبدأت حركة حماية المستهلك نتيجة للعديد من الممارسات اللاإنسانية التي كان يمارسها المنتجون والتجار والوسطاء ضد المستهلكين في السوق بعيداً عن القيم الاجتماعية والضوابط الأخلاقية، وبذلك نشأت فكرة حمايته وتوسعت في المجتمعات المتقدمة جراء الضغط الذي مارسه المستهلكون على حكوماتهم من أجل التدخل وفرض القوانين لحمايتهم ، وكنتيجة لذلك ظهرت عدة جمعيات تنادي بالحفاظ على مصالح وحقوق المستهلكين.

### الفرع الاول: ماهية جمعيات حماية المستهلك

تُعرف جمعية حماية المستهلكين على أنها: " كل جمعية منشأة طبقاً للقانون تهدف إلى ضمان حماية المستهلك من خلال إعلامه وتحسيسه وتوجيهه وتمثيله"، تخضع الى احكام القانون رقم: 06/12 المتعلق بالجمعيات<sup>3</sup>، وبذلك وضع المشرع نصاً قانونياً واحداً تخضع لأحكامه كل الجمعيات مهما كان موضوع نشاطها، علمياً، اجتماعياً، تربوياً.. الخ، ومهما كان اقليم نشاطها، سواء كان يشمل مجموع التراب

<sup>1</sup> /Gillees Paisant: « Moyens d'action des consommateurs et riposte des professionnels » Jurist-Classeurs: Concurrence- consommation, France.Fascicule,1988, P07.

<sup>2</sup> / بن لحرش نوال: جمعيات حماية المستهلك في الجزائر دور و فعالية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام، جامعة قسنطينة1، 2013/2012، ص 26.

<sup>3</sup> / القانون رقم: 06/12 المؤرخ: 2012/01/12 المتعلق بالجمعيات، الجريدة الرسمية عدد 02 الصادرة بتاريخ: 2012/01/15.

الوطني كجمعيات وطنية، او يقتصر على جهة من جهات الوطن كجمعية جهوية او ما بين الولايات، او على المستوى المحلي كبلدية او الولاية .

وقد عرف المشرع الجمعيات ضمن المادة 02 من القانون سالف الذكر على انها: "تجمع اشخاص طبيعيين و/او معنويين على اساس تعاقدى لمدة محددة او غير محددة، يشترك هؤلاء الاشخاص في تسخير معارفهم ووسائلهم تطوعا ولغرض غير مريح"، ويتم الاعتراف لها بالمنفعة العامة وكذا تمتعها بالشخصية والأهلية المدنية بمجرد تأسيسها.

### اولا: تأسيس جمعيات حماية المستهلك

يخضع تأسيس الجمعيات لشروط تتمثل فيما يلي:

#### أ - الشروط الموضوعية لتأسيس الجمعيات حماية المستهلكين

##### 1/الهدف

يشترط لتأسيس جمعية ان لا يكون هدف هذه الاخيرة مخالف للثوابت والقيم الوطنية والنظام العام والآداب العامة، واحكام القوانين والتنظيمات المعمول بها<sup>1</sup>، ولم ينص المشرع على اي جزء في حالة مخالفة هذه الاحكام، مما يتعين معه الرجوع الى الاحكام العامة المتعلقة بالعقد، حيث يكون العقد باطلا اذا كان السبب او الغاية او الهدف من التعاقد غير مشروع او مخالف للنظام العام او الآداب العامة وذلك طبقا لنص المادة97 من القانون المدني<sup>2</sup>.

##### 2/ الاعضاء

يشترط في الاعضاء ان يكونوا بالغين سن 18 سنة، ان لا يكون محكوم عليهم بجناية او جنحة تنتافى مع مجال نشاط الجمعية ولم يرد اعتبارهم بالنسبة للأعضاء المسيرين، وهذا ما نصت عليه المادة 04 من القانون سالف الذكر، كما اشار الى ان الاشخاص المعنوية يجب ان يمثل من قبل شخص طبيعي مفوض خصيصا لهذا الغرض<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> / انظر المادة 4/2 من القانون رقم: 06/12 .

<sup>2</sup> / صياد الصادق: المرجع السابق، ص 134.

<sup>3</sup> / انظر المادة 05 من القانون ارقم: 06/12 .

ب- الشروط الاجرائية لتأسيس الجمعيات حماية المستهلكين

اضافة الى الشروط الموضوع يخضع تأسيس الجمعيات الى ضرورة اتباع مجموعة من الاجراءات يمكن حصرها فيما يلي:

عقد اجتماع الجمعية العامة التأسيسية والذي يضم مجموعة من الاعضاء المؤسسين للجمعية لتتم المصادقة على قانونها الاساسي وذلك بعد مناقشة بنوده وتعيين الهيئات التنفيذية، ويتم اثبات ذلك في محضر اجتماع يوقع عليه جميع اعضاء الجمعية والذي يحرره محضر قضائي<sup>1</sup>.

وقد نص المشرع ضمن القانون 06/12 على التقسيم التالي:

- 10 اعضاء بالنسبة للجمعيات البلدية.
- 15 عضوا بالنسبة للجمعيات الولائية.
- 21 عضوا بالنسبة للجمعيات ما بين الولايات، والمنبثقة من ثلاثة ولايات على الاقل.
- 25 عضوا بالنسبة للجمعيات الوطنية، والمنبثقة عن 12 ولاية على الاقل.

بعد اجتماع الجمعية العامة يتولى رئيسها او من يمثله قانونا تشكيل ملف اداري يشمل الوثائق التالية:

- طلب لتسجيل الجمعية موقع من قبل الرئيس او من يمثله قانونا.
- قائمة بأسماء الاعضاء المؤسسين والهيئات التنفيذية وحالتهم المدنية ووظيفتهم وعناوين اقامتهم وتوقيعاتهم.
- مستخرج السوابق القضائية رقم 03 لكل عضو من الاعضاء المؤسسين.
- نسختان مطابقتان للأصل من القانون الاساسي للجمعية.
- محضر الجمعية العامة التأسيسية محرر من قبل محضر قضائي.

<sup>1</sup> / بلحشر نوال: المرجع السابق، ص 61.

- الوثائق المثبتة لمقر الجمعية.

ويرفق هذا الملف بتصريح التأسيس<sup>1</sup>، ليتم بعدها ايداع الملف التأسيسي لدى المصالح التالية: المجلس الشعبي البلدي بالنسبة للجمعيات البلدية، المجلس الشعبي الولائي بالنسبة للجمعيات الولائية، الوزارة المكلفة بالداخلية بالنسبة للجمعيات الوطنية او ما بين الولايات.

### الفرع الثاني: دور الجمعيات في حماية المستهلكين

لقد نجحت حركة حماية المستهلك في جعل حمايته في المجتمعات المتقدمة حركة بل اصبحت بالنسبة للبعض منهم معركة في ظل جهودها اضحى المستهلك شريكا اقتصاديا، وليس مجرد متعاقد في ظل تناسق فكرة المجتمع الانتاجي وما يقابله من مجتمع استهلاكي في هذه المجتمعات<sup>2</sup>، فكيف هو وضع هذه الجمعيات على المستوى الوطني؟

وهل يضاهاى ما وصلت اليه هذه الحركة في الدول المتطورة، والى اي مدى نجحت هذه الجمعيات في تحقيق الهدف من انشائها؟

نص المشرع في المادة 21 من القانون رقم: 03/09 على الصلاحيات المخولة لجمعيات حماية المستهلكين وذلك بما يلي: " جمعيات حماية المستهلكين هي كل جمعية منشأة طبقا للقانون تهدف الى ضمان حماية المستهلك من خلال اعلامه وتحسيسه وتوجيهه وتمثيله".

ومن هنا نستخلص ان اهم الصلاحيات القانونية الممنوحة لجمعيات حماية المستهلكين يمكن تقسيمها بحسب اهدافها الى ما يلي:

### اولا: تحسيس واعلام المستهلكين

تمارس جمعيات حماية المستهلكين دورها في تحسيس واعلام كل من المستهلكين واصحاب القرارات بمشاكل المستهلكين، وهو ما يعرف بالدور الوقائي ويعد هذا الدور من بين اهم الادوار التي

<sup>1</sup> / بودالي محمد: تطور حركة حماية المستهلك، المرجع السابق، ص25.



تمارسها جمعيات حماية المستهلكين من خلال سعيها لمنع وقوع الضرر على المستهلك<sup>1</sup>، من خلال خلق وعي وثقافة استهلاكية لديه فيكون من خلالها مؤهلا لحماية نفسه<sup>2</sup>.

ومن الواجبات الأساسية لجمعيات حماية المستهلكين تحسيس المواطن بالمخاطر التي تهدد امانه وصحته وماله بمداهم بالمعلومات الضرورية حول السلع والخدمات المعروضة في الاسواق المحلية وتبصيرهم حولها فيتجنب الوقوع ضحية سلع باهضة وتشكل خطر على امانه وسلامته<sup>3</sup>، بل يجب عليها تحسيس اصحاب القرار من اجل اتخاذ الاجراءات الوقائية لحمايتهم، كما ان لهذه الجمعيات عدة سبل لتوعية المستهلك وتحسيسه عن طريق وسائل الاعلام<sup>4</sup>، كما تساهم هذه الجمعيات بشكل كبير في بلورة سياسة الدولة الاستهلاكية، من خلال المشاركة في الهيئات الاستشارية والتي تسمح لها بالتعبير والاستعلام كالمجلس الوطني لحماية المستهلكين والذي يضم بين اعضائه ممثلي عن جمعيات حماية المستهلكين، وخول القانون رقم:06/12 للجمعيات صلاحية تنظيم ايام دراسية وملتقيات وندوات ولقاءات مرتبطة بنشاطها.

### ثانيا: الدور العلاجي لجمعيات حماية المستهلكين

اضافة الى الدور التحسيس لجمعيات حماية المستهلكين يناط بها دور اخر هو الدور العلاجي وذلك لحماية المستهلك من الوقوع ضحية غش المحترفين من خلال الدفاع عن مصالح المستهلكين، وهو الإجراء الذي تباشره هذه الجمعيات أمام الجهات القضائية في حالة الإضرار بمصالح جماعة المستهلكين أو القيام بأعمال أكثر صرامة في مواجهة المحترفين<sup>5</sup>.

وتلعب الجمعيات دورًا أساسيا في تمثيل المستهلكين أمام السلطات العمومية فهي صوت المستهلكين الذين لا يملكون الوسائل للتعبير بصفة مباشرة فهي تمثلهم أمام هذه الهيئات التي تملك فيها دور فعّالا في الدفاع عن مصالح المستهلكين إلى جانب ممثلين المهنيين وممثلين السلطات العمومية.

<sup>1</sup> بلحشر نوال: المرجع السابق، ص 82.

<sup>2</sup> صياد الصادق: المرجع السابق، ص 136.

<sup>3</sup> ساسي مبروك: المرجع السابق، ص 58.

<sup>4</sup> فئات فوزي: نشوء حركة حماية المستهلك، مجلة العلوم القانونية والإدارية، دورية علمية تصدرها كلية الحقوق، جامعة جيلالي اليابس، عدد خاص، مكتبة الرشد للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، افريل 2005، ص 32.

<sup>5</sup> بودالي محمد : المرجع السابق، ص 100.

فيمكن لجمعية حماية المستهلك أن تتأسس كطرف مدني باسم مستهلك أو عدة مستهلكين ألحقت بهم أضرار تسبب فيها نفس المتدخل وذات أصل مشترك وعليه فإذا كان اعتراف قانون حماية المستهلك وقمع الغش بالصفة التمثيلية للدفاع عن المصالح الجماعية للمستهلكين قصد إصلاح الضرر الذي قد يصيبهم فإنه اعتراف صريح للقانون للتدخل في مختلف الدعاوى من قبل هذه الجمعيات سواء من خلال التأسيس كطرف مدني أمام القضاء الجزائي أو من خلال رفع دعوي مدنية أصلية أمام القضاء المدني<sup>1</sup>.

إذا تأسست جمعيات حماية المستهلك كطرف مدني طبقا للقانون 09-03 المادة 23 منه فلها ان تطالب بحقوق لصالح المستهلكين ولكن بشرط في ذلك:

— أن تكون هناك مخالفة للقانون الجنائي حتى يتسنى لهذه الجمعيات الادعاء مدنيا أمام القضاء الجزائي.  
— أن يدفع المدعي المدني مبلغ الكفالة الذي يحدده قاضي التحقيق لدي امانة ضبط المحكمة ما لم يحصل على مساعدة قضائية طبقا لنص المادة 75 من قانون الاجراءات الجزائية.

— أن يختار مواطننا بدائرة اختصاص المحكمة التابع لها قاضي التحقيق طبقا لنص المادة 76 من قانون الإجراءات الجزائية.

— أن يكون قاضي التحقيق المرفوع أمامه الادعاء مختصا إقليميا، وإلا أن يأمر بإحالة المدعي المدني إلى الجهة القضائية المختصة.

واستنادا لنص المادة 23 من القانون السالفة الذكر، فإنه يمكن لجمعية حماية المستهلك رفع دعاوى للدفاع عن المصلحة الفردية لمجموعة من المستهلكين، وذلك متى توفرت الشروط التالية:

— أن يكون المستهلكون المتضررون أشخاصا طبيعيين أو معنويين لحقهم ضرر سببه نفس المحترف ممّا يفترض معرفة هذا المحترف مسبقا.

— أن يكون الضرر اللاحق بهم هو ضرر شخصي.

— أن يقدّم اثنان على الأقل من المستهلكين المتضررين وكالة لجمعية حماية المستهلك لتمثيلهم أمام الجهات القضائية.

<sup>1</sup> / ساسي مبروك: المرجع السابق، ص 59.

لكن ورغم توفر الاطار القانوني لتكوين جمعيات حماية المستهلكين، الا اننا نلاحظ غياب شبه تام لهذه الجمعيات، كما ان عددها قليل ونشاطها لا يكاد يذكر نتيجة فقر الوسائل المالية وحاجتها الى مقرات، وذلك رغم كثرة الاضرار اللاحقة بالمستهلكين ورغم اعتراف القانون رقم: 03/09 بحقها في التقاضي وطلب التعويض عن الضرر المعنوي<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup>/ بودالي محمد: تطور حركة حماية المستهلك، المرجع السابق، ص 25.

### المبحث الثالث: دور اجهزة الدولة في حماية المستهلك

بعد الانسحاب المعترف للدولة من المجال الاقتصادي وتبنيها سياسة الاقتصاد الحر لم يعد في وسعها التدخل لضبط وتنظيم السوق من خلال اجهزتها التقليدية، فكان من الضروري تعويض هذا الانسحاب باستحداث سلطات جديدة تعرف بالسلطات الادارية المستقلة<sup>1</sup>، فما المقصود بهذه السلطات وما الدور الذي تلعبه في حماية المستهلكين؟

سننتقل في المطلب الاول الى دور الهيئات الادارية الكلاسيكية في حماية المستهلك وفي المطلب الثاني الى دور السلطات الادارية المستقلة.

#### المطلب الاول: دور الهيئات الادارية الكلاسيكية في حماية المستهلك

لقد قام المشرع الجزائري بإرساء اجهزة ادارية تعمل وفقا لمنظومة قانونية تسهر على تكريس حماية المستهلك وتكفل له الحماية من كافة المخاطر الماسة به باعتبارها الجهة المخولة بتطبيق القواعد القانونية<sup>2</sup>، وتوجد هذه الاجهزة على مستويين مستوى مركزي واخر محلي<sup>3</sup>.

#### الفرع الاول: دور وزارة التجارة في حماية المستهلك

ان وزارة التجارة هي الجهاز الاول المكلف بحماية المستهلك، وهذا بالنظر الى المهام المخولة لها وخاصة من حيث تنوع المصالح التابعة لها سواء المركزية او المحلية بحيث لكل منها مهام وانشطة تمارسها بهدف تحقيق حماية للمستهلكين.

فقد صدر المرسوم التنفيذي رقم: 02/ 453 المؤرخ في: 21/ 12/ 2002 وحدد صلاحيات وزير التجارة ومنح له كل الصلاحيات في اطار حماية المستهلكين، اذ نصت المادة 05 منه : " يكلف وزير التجارة في مجال جودة السلع والخدمات وحماية المستهلك بما يلي:

<sup>1</sup> / قوراري مجدوب: : سلطات الضبط في المجال الاقتصادي، لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة وسلطة ضبط البريد والمواصلات نموذجين، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، قانون عام، كلية الحقوق، جامعة ابو بكر بلقايد تلمسان، 2010/2009، ص 04.

<sup>2</sup> عزوري الزين: المرجع السابق، ص 189.

<sup>3</sup> ساسي مبروك: المرجع السابق، ص 54.

<sup>4</sup> / المرسوم التنفيذي رقم: 02-453 المؤرخ في: 21 ديسمبر سنة 2002 يحدد صلاحيات وزير التجارة، الجريدة الرسمية، عدد 85 المؤرخة في: 22 ديسمبر 2002.

-يحدد بالتشاور مع الدوائر الوزارية والهيئات المعنية شروط وضع السلع والخدمات رهن الاستهلاك في مجال الجودة والنظافة الصحية والأمن.

-يقترح كل الإجراءات المناسبة في إطار وضع نظام للعلامات، وحماية العلامات التجارية والتسميات الأصلية ومتابعة تنفيذها.

-يبادر بأعمال تجاه المتعاملين الاقتصاديين المعنيين من أجل تطوير الرقابة الذاتية.

-تشجيع تنمية مخابر تحاليل الجودة والتجارب ويقترح الإجراءات والمناهج الرسمية للتحليل في مجال الجودة.

-يساهم في إرساء قانون الاستهلاك وتطويره، يشارك في أشغال الهيئات الدولية والجهوية المختصة في مجال الجودة.

-يعد وينفذ استراتيجية الإعلام والاتصال تتعلق بالوقاية من الأخطار الغذائية وغير الغذائية اتجاه الجمعيات المهنية والمستهلكين التي يشجع إنشاؤها.

-يستعين وزير التجارة في إطار أداء مهامه بالاتصال مع مختلف الدوائر الوزارية الأخرى قصد ترقية المنافسة وتنظيم الأنشطة التجارية ومراقبة الجودة وصلاحية السلع والخدمات المعروضة للجمهور وضبط المنافسة باقتراح كل تعزيز قواعد وشروط والإجراءات اللازمة التي من شأنها تعزيز قواعد وشروط المنافسة النزيفة، وتوجيه وتنظيم النشاط التجاري بفرض رقابة بقصد قمع الغش.

كما نصت المادة 09 من نفس المرسوم على أن يسهر وزير التجارة على السير الحسن للهياكل المركزية واللامركزية والمؤسسات والهيئات التابعة لدائرته الوزارية.

أولاً: الهياكل المركزية التابعة لوزارة التجارة والمكلفة بحماية المستهلك

لقد منح المرسوم التنفيذي رقم: 266/08<sup>1</sup> لكل من المديرية العامة لضبط وتنظيم النشاطات والتقنين وكذا المديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش صلاحيات واسعة لحماية المستهلك.

كما تم انشاء شبكة الانذار السريع والمكلفة بمتابعة المنتوجات التي تشكل اخطار على صحة

وامن المستهلك من خلال المرسوم التنفيذي رقم: 266/08<sup>2</sup> المؤرخ في: 2012/05/06 المتعلق بالقواعد المطبقة في مجال امن المنتوجات.

أ/ المديرية العامة لضبط وتنظيم النشاطات التقنية

تسهر المديرية العامة لضبط وتنظيم النشاطات التقنية على اعداد الاليات القانونية للسياسة التجارية وتكييفها وتنسيقها وتحديد جهاز الملاحظة ومراقبة الاسواق ووضعيتها، كما تعمل على اقتراح التدابير المتصلة بالضبط الاقتصادي وخاصة في مجال التسعيرة وتنظيم الاسعار وتحديد هامش الربح، كما تشارك في تحديد السياسات الوطنية وكذا التنظيمات العامة والنوعية المتعلقة بترقية جودة السلع والخدمات لحماية المستهلكين، وتضم هذه المديرية خمسة مديريات فرعية: مديرية المنافسة والخدمات، مديرية الجودة والاستهلاك، مديرية تنظيم الاسواق والتجارة والمهن المقننة، مديرية الدراسات والاستكشاف والاعلام الاقتصادي، مديرية التقنين والشؤون القانونية.

ب/ المديرية العامة للرقابة الاقتصادية و قمع الغش

تسهر المديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش على تحديد الخطوط العريضة للسياسة الوطنية للمراقبة في ميادين الجودة وقمع الغش ومكافحة الممارسات المنافية للمنافسة والتجارة غير المشروعة والسهر على توجيه برامج المراقبة الاقتصادية وقمع الغش وتنسيقها وتنفيذها، وتضم 04 مديريات فرعية هي: مديرية مراقبة الممارسات التجارية المنافية للمنافسة، مديرية الجودة وقمع الغش، مديرية مخابر التجارب وتحليل الجودة، مديرية التعاون والتحقيقات الاقتصادية.

<sup>1</sup> المرسوم التنفيذي: 266/08 المؤرخ في: 19 /08/ 2008، المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة، الجريدة الرسمية عدد 48، المؤرخة في: 2008/08/24.

<sup>2</sup> المرسوم التنفيذي رقم: 203/12 المؤرخ في: 2012/05/06 يتعلق بالقواعد المطبقة في مجال أمن، الجريدة الرسمية، رقم 28 المؤرخة في: 2012/05/09.

ج/ شبكة الانذار السريع

تم انشاء شبكة الانذار السريع بموجب المرسوم التنفيذي رقم: 203/12<sup>1</sup>، المؤرخ في: 2012/05/06 المتعلق بالقواعد المطبقة في مجال امن المنتوجات، وتهدف الى حماية المستهلك من خلال متابعة المنتوجات التي تشكل خطر على صحة المستهلك وامنه، كما تسهر على تطبيق التدابير المتعلقة بمتابعة المنتوجات الخطيرة، حيث تتولى الادارة المركزية لوزارة التجارة المكلفة بحماية المستهلك وقمع الغش وكذا مصالح الخارجية هذه المهام، كما تتبادل هذه الشبكة المعلومات مع جمعيات حماية المستهلكين والجمعيات المهنية.

ثانيا: المصالح الخارجية لوزارة التجارة

تم انشاء المصالح الخارجية لوزارة التجارة بموجب المرسوم التنفيذي رقم: 09/11 المؤرخ في: 2011/01/20 والمتضمن تنظيم المصالح الخارجية في وزارة التجارة، وصلاحياتها وعملها والتي تنظم في شكل مديريات ولأئية واخرى جهوية.

أ/ المديريات الولائية لوزارة التجارة

تتمثل مهامها في تنفيذ السياسة الوطنية المقررة في ميادين التجارة الخارجية والمنافسة والجودة وحماية المستهلك، وتنظيم النشاطات التجارية والمهن المقننة والرقابة الاقتصادية وقمع الغش، كما تسهر على تطبيق التشريع والتنظيم المتعلقين بالتجارة الخارجية والممارسات التجارية والمنافسة والتنظيم التجاري وحماية المستهلك قمع الغش.

<sup>1</sup> / المرسوم التنفيذي رقم: 203/12 مؤرخ في: 6 ماي 2012 يتعلق بالقواعد المطبقة في مجال أمن، الجريدة الرسمية عدد 28 المؤرخة في: 2012/05/09.

ب/ المديرية الجهوية للتجارة

تتولى المديرية الجهوية للتجارة بالاتصال مع الهياكل المركزية لوزارة التجارة مهام تأطير وتقييم نشاطات المديرية الولائية للتجارة التابعة لاختصاصها الاقليمي وتنظيم انجاز كل التحقيقات الاقتصادية المتعلقة بالمنافسة والتجارة الخارجية والجودة وحماية المستهلك وسلامة المنتوجات.

ثالثا: الهيئات المتخصصة التابعة لوزارة التجارة

ويقصد بها تلك الهيئات التي خول لها المشرع مهام وصلاحيات خاصة بحماية المستهلك كاختصاص اصيل بموجب نصوص قانونية خاصة وتتمثل فيما يلي:

أ / المجلس الوطني لحماية المستهلكين (CNPC)

تم انشائه بموجب المادة 24 من القانون رقم: 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش واسندت له مهمة ابداء الراي واقتراح التدابير التي تساهم في تطوير وترقية سياسات حماية المستهلك<sup>1</sup>.

يعتبر المجلس الوطني لحماية المستهلكين هيئة حكومية استشارية في مجال حماية المستهلك مكلف بإبداء رايه واقتراح تدابير من شأنها المساهمة في ترقية وتطوير سياسة حماية المستهلك، انشا بموجب المرسوم التنفيذي رقم: 272/92<sup>2</sup>، ويتكون من ممثلي 14 وزارة اضافة الى مدراء المركز الجزائري لمراقبة النوعية والمعهد الوطني لضبط المقاييس والملكية الصناعية، و09 من ممثلي الجمعيات المتدخلين و10 من ممثلي الجمعيات المعتمدة للمستهلكين الاكثر تمثيلا<sup>3</sup>، ويضم المجلس لجنتين هما: لجنة نوعية المنتجات والخدمات وسلامتها ولجنة اعلام المستهلك والرزم القياسية، وتبقى مهامه استشارية تقتصر على ابداء رايه غير الملزم في المجالات المتعلقة بالتدابير الكفيلة بتدعيم امن المستهلك ووقايته من المخاطر الناتجة عن السلع والخدمات، البرامج السنوية لمراقبة الجودة وقمع الغش، اعلام المستهلك وتوعيته

<sup>1</sup> / عجابي عماد: المرجع السابق، ص 21.

<sup>2</sup> / المرسوم التنفيذي رقم: 272/92 المؤرخ في: 06/07/1992، المحدد تكوين المجلس الوطني لحماية المستهلكين واختصاصاته، ج ر، ع 52 المؤرخة في: 07/06/1992.

<sup>3</sup> / يصعب في غالب الاحيان الوصول الى هذا العدد نظرا لقلّة الجمعيات المعنية، كما ان المجلس الوطني لحماية المستهلكين في سنة 1996 لم يتضمن سوى 06 جمعيات فقط وهو نفس عدد جمعيات ممثلي المحترفين.



وحمايته، اعداد برامج المساعدة المقررة لصالح جمعيات المستهلكين وتنفيذها، غير ان اقتصار مهامه على تقديم الاستشارات من خلال ابداء الآراء تضعف من دوره<sup>1</sup>.

#### ب / المركز الجزائري لمراقبة النوعية و الرزم (CACQE)

يعتبر المركز الجزائري لمراقبة النوعية مؤسسة عمومية ذات طابع اداري، تم انشاؤه بموجب المرسوم التنفيذي رقم: 147/89 المعدل والمتمم بالمرسوم التنفيذي رقم: 318/03<sup>2</sup> والذي يبين تنظيمه وعمله، ويعمل المركز على المساهمة في حماية صحة المستهلك وامنه والسهر على احترام النصوص التي تنظم نوعية السلع والخدمات الموضوعة للاستهلاك وتحسينها، التنسيق مع الهيئات المختصة قصد الوصول الى اعمال الغش والتزوير والتشريع الساري المعمول به في مجال نوعية السلع والخدمات، اجراء التحاليل اللازمة والبحوث الضرورية لفحص مدى مطابقة المنتوجات والمقاييس المعتمدة وكذا المواصفات القانونية التي يجب ان تتميز بها.

#### ج/ شبكة مخابر التجارب وتحليل النوعية (RQQA)

تكلف الشبكة بإنجاز كل اعمال الدراسة والبحث والاستشارة واجراء الخبرة والتجارب والمراقبة وكل الخدمات المساعدة التقنية لحماية المستهلكين واعلامهم وتحسين نوعية المنتج، وقد تم انشاء شبكة مخابر التجارب وتحليل النوعية بموجب المرسوم التنفيذي رقم: 355/96 و الذي يتضمن تنظيمها وسيرها، ويصدر المرسوم التنفيذي رقم: 454/02 المتعلق بتنظيم الادارة المركزية للتجارة، ادخلت هذه الشبكة ضمن المديرية التابعة للمديرية العامة للرقابة الاقتصادية وقمع الغش واطلقت عليها تسمية "مديرية مخابر التجارب وتحليل الجودة".

#### الفرع الثاني: دور الوالي ورئيس المجلس الشعبي البلدي في حماية المستهلك

يتمتع كل من الوالي ورئيس المجلس الشعبي البلدي بصلاحيات واسعة تخول لهم حماية المستهلك بطريقة مباشرة او غير مباشرة كل حسب مجال تخصصه الاقليمي وصلاحياته القانونية.

<sup>1</sup>/ بودالي محمد: تطور حركة حماية المستهلك، المرجع السابق، ص24.

<sup>2</sup> المرسوم التنفيذي رقم: 318/03 المؤرخ في: 2013/09/30 يعدل ويتمم المرسوم التنفيذي رقم: 89-147 المؤرخ في 8 اوت 1989 والمتضمن إنشاء المركز الجزائري لمراقبة النوعية والرزم وعمله، الجريدة الرسمية عدد 59 لسنة 2003.

### أولاً: دور الوالي في حماية المستهلك

يشرف الوالي على المديرية الولائية للتجارة والتي تسهر على تطبيق السياسة الوطنية في ميدان المنافسة والتحقيقات الاقتصادية ومراقبة النوعية وقمع الغش، وبذلك يكون له دور فعال في حماية مصالح المستهلكين والدفاع عنها<sup>1</sup>، كما تنص المادة 108 من القانون رقم: 07/12<sup>2</sup> المؤرخ في: 2012/02/21 على ما يلي: "يسهر الوالي على وضع المصالح الولائية والمؤسسات العمومية وحسن سيرها ويتولى تنشيط ومراقبة نشاطاتها طبقاً للتشريع والتنظيم المعمول بهما"، وبهذا يكتسب الوالي صفة ضابط الشرطة القضائية المسؤول عن ضمان صحة وسلامة المستهلك، فمن صلاحياته اتخاذ كافة الاجراءات الوقائية التي تحمي المستهلك كسحب منتج مؤقتاً او بصفة نهائية او اتخاذ قرار غلق او سحب رخصة.

كما يشرف الوالي على المديرية الولائية للمنافسة والاسعار التي تنشط في مجال المنافسة والاسعار والتي تضم مديرية فرعية خاصة بمراقبة الجودة وقمع الغش، وبذلك يسهر الوالي على وصول منتجات وخدمات لا تمس بسلامة المستهلك ولا بصحته وذلك كله في اطار حماية مصالح المستهلك.

### ثانياً: دور المجلس الشعبي البلدي في حماية المستهلك

منح القانون لرئيس المجلس الشعبي الولائي بصفة ضابط شرطة قضائية سلطات واسعة<sup>3</sup>، وهو ما يؤهله للقيام بالإجراءات الكفيلة بحماية المستهلك والمنصوص عليها ضمن القانون رقم: 03/09، اذ بالرجوع الى نص المادة 88 من قانون رقم: 10/11<sup>4</sup>، المتعلق بالبلدية والتي تنص على ما يلي: "يتولى رئيس المجلس الشعبي البلدي تحت سلطة الوالي ما يأتي:

السهر على حسن النظام والامن العموميين وعلى النظافة العمومية"، كما يتولى الى جانب ذلك وتطبيقاً لنص المادة 2/94 من نفس القانون: "المحافظة على النظام العام وسلامة الاشخاص والاملاك"، اما الفقرة العاشرة من نفس المادة فتنص على ما يلي: "يتولى السهر على سلامة المواد الغذائية المعروضة للبيع"، ولرئيس المجلس الشعبي البلدي صلاحيات واسعة في مجال قيامه بمهامه لحماية

<sup>1</sup> / ساسي مبروك: المرجع السابق، ص55.

<sup>2</sup> / القانون رقم: 07/12 مؤرخ في: 2012/04/21، يتعلق بقانون الولاية، الجريدة الرسمية عدد 12 المؤرخة في: 2012/04/29.

<sup>3</sup> / بودالي محمد: المرجع السابق، ص 420.

<sup>4</sup> / القانون رقم: 10/11 المؤرخ في: 22/ 07/ 2011 المتعلق بقانون البلدية، الجريدة الرسمية عدد 37 المؤرخة في: 2011/07/03.

المستهلك فله اللجوء الى كافة الموارد المالية والبشرية لتحقيق اهدافه<sup>1</sup>، بان يعتمد على موظفي الشرطة البلدية وذلك اعملا لنص المادة 93 من القانون السالف الذكر، كما يسهر رئيس المجلس الشعبي البلدي على حفظ الصحة والنظافة العمومية تطبيقا لنص المادة 123 من قانون البلدية<sup>2</sup>.

### الفرع الثالث: دور ادارة الجمارك في حماية المستهلك

تتأط مهمة حماية حدود الدولة بإدارة الجمارك، والتي تحمي التراب الوطني في المجالين الامني والاقتصادي، وبذلك تحمي مصالح المستهلكين من خلال منع دخول البضائع او تصديرها بصورة مخالفة للقانون، فالمستهلك يلعب دورا كبيرا في نظام اقتصاد السوق، فهو المتحكم في التفاعل بين العرض والطلب<sup>3</sup>.

فتحمي ادارة الجمارك المستهلك لدى استقبالها ومعاينتها للمنتجات الواردة وذلك بعد تأكدها من جودة نوعيتها بعد عرضها على تحليل مخبري، وكذا المواصفات والمقاييس مما يساعد على التعرف على البضاعة المغشوشة، كما تحمي ادارة الجمارك ايضا المستهلك عن طريق تطبيقها نسب الرسوم الجمركية حتى لا تزيد من اسعار هذه السلع في الاسواق المحلية، ولكي لا يتحمل المستهلك اعباء هذه الزيادة فقد اقر المشرع نوعين من الرسوم تفرض على البضائع فبعضها يخضع لرسم منخفض ويتعلق الامر عادة بالسلع الضرورية والاساسية، واخرى تخضع لرسم مرتفع والذي يفرض عادة على السلع الكمالية.

ومن هنا نخلص الى ان ادارة الجمارك على غرار باقي الإدارات الاخرى لها دور فعال في مجال حماية المستهلك<sup>4</sup>، كما انها تمثل الى جانب الهيئات الادارية على المستويين المركزي والمحلي الجانب التطبيقي للحماية التي ينشدها المشرع من خلال قانون: 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

<sup>1</sup> / ساسي مبروك: المرجع السابق، ص 54.

<sup>2</sup> / عجابي عماد: المرجع السابق، ص 19.

<sup>3</sup> / زايد مراد: دور الجمارك في ظل اقتصاد السوق حالة الجزائر، اطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه دولة في العلوم الاقتصادية، فرع تسيير، جامعة يوسف بن خدة الجزائر، 2006/2005، ب ر ص .

<sup>4</sup> / صياد الصادق: المرجع السابق، ص 113.

## المطلب الثاني: ابراز دور السلطات الادارية المستقلة في حماية المستهلك

يرجع ظهور السلطات الادارية المستقلة الى الدول الانجلوسكسونية، ثم نقل الى القانون الاداري الفرنسي، وهي هيئات وطنية ذات طابع اداري، لا تخضع لا للسلطة الرئاسية ولا للوصاية الادارية، فهي عكس الادارة التقليدية تتمتع بالاستقلالية العضوية والوظيفية ولا تخضع الا للرقابة القضائية، ناهيك عن تمتعها بالشخصية المعنوية، الامر الذي جعلها سابقة من نوعها وتجديد قوي على مستوى التشكيلة المؤسساتية للدولة، وتلعب السلطات الادارية المستقلة دورا هاما في حماية المصالح الاقتصادية للمستهلك، وخاصة امام تعدد هذه الهيئات، كما ان لمجلس المنافسة على غرار باقي السلطات المستقلة دور كبير في حماية مصالح المستهلكين لذا ارتأينا دراسته كحالة.

### الفرع الاول: مفهوم السلطات الادارية المستقلة

سلطات الضبط المستقلة عموما، هيئات استحدثت في المنظومة القانونية الجزائرية بهدف تفعيل فكرة الضبط، وتتميز عن الهيئات الادارية التقليدية بتمتعها بالاستقلالية، وقد ارتأينا بداية تحديد مفهومها والكشف عن طبيعتها القانونية وازافة الى التطرق للدور الفعال الذي تلعبه هذه السلطات في حماية مصالح المستهلكين<sup>1</sup>.

من المعروف عادة ان مصطلح سلطة يستعمل عادة للدلالة على احدى الادارات التقليدية الثلاثة، تشريعية، تنفيذية، قضائية، غير ان المشرع حذ استعماله للدلالة على الهيئات المستحدثة بهدف تفعيل فكرة الضبط.

اطلقت تسمية سلطة لأول مرة على الهيئات غير تلك السلطات التقليدية المعروفة في التشريع الفرنسي بمناسبة انشاء اللجنة الوطنية للإعلام والحريات، واقتدى به المشرع الجزائري لدى تكييفه لهيئة المجلس الاعلى للإعلام خلال سنة 1990 بالسلطة الادارية الضابطة<sup>2</sup>، ثم امتد هذا المصطلح لتحديد الطبيعة القانونية لعدد كبير من الهيئات المستحدثة وفي العديد من المجالات.

<sup>1</sup> الهام هاشمي: استقلالية سلطات الضبط الادارية في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون الادارة العامة، جامعة العربي بن مهيدي، قسم الحقوق، 2015/2014، ص05.

<sup>2</sup> القانون رقم: 70/90 المؤرخ في: 1990/02/03، المتعلق بالإعلام، الجريدة الرسمية عدد 14 لسنة 1990 معدل والمتمم بالمرسوم التشريعي رقم: 13/93 المؤرخ في: 26 اكتوبر 1993 الجريدة الرسمية عدد 69 لسنة 1993(ملغى).

تعرف السلطة لغة بانها السيطرة والتحكم<sup>1</sup>، والسلطة عند البعض هي الحق في ان توجه الاخرين وتامرهم بالاستماع اليك وطاعتك وتعني السلطة الحق<sup>2</sup>.

يقصد بالسلطة في نطاق القانون الاداري بانها أحد الاصول العامة للإدارة عند Henri Fayol، حيث ان اعطاء الاوامر والصلاحيات للمنطقة الصحيحة هي جوهر السلطة والسلطة متأصلة في الاشخاص والمناصب فلا يمكن تصورها كجزء من المسؤولية<sup>3</sup>.

كما تترجم السلطة بانها صلاحية اتخاذ قرارات قابلة للتنفيذ اي ذات طابع تنفيذي، وهذه القرارات قد تهدف الى تطبيق القوانين و التنظيمات او عن طرق القرارات الفردية كتح الترخيص والاعتمادات او تلك التي تأتي في اطار الرقابة<sup>4</sup>.

المهم انه رغم الاختلاف الفقهي في تحديد مفهوم السلطة الا ان الفقه الفرنسي اتفق على انها لا تعني مجرد تقديم الآراء.

وعليه فان مصطلح السلطة في مفهوم السلطة الادارية المستقلة والذي هو موضوع بحثنا يوحي باننا امام هيئات لا ينحصر دورها في تقديم اراء استشارية فقط، وانما يبرز المصطلح تمتع تلك الهيئات بالعديد من الصلاحيات التي يعود اختصاصها الاصلي للسلطة التنفيذية<sup>5</sup>.

لقد تبنى المشرع الجزائري نفس الموقف الذي تبناه المشرع الفرنسي حيث جعل بعض الهيئات تتمتع بخاصية او بوصف السلطة ان صح التعبير.

اما مسألة استقلاليتها، والتي تميز هذا النوع من السلطات عن السلطات الادارية التقليدية، فقد أثارت بدورها العديد من التساؤلات سواء في التشريع الجزائري أو في التشريعات المقارنة، وذلك على مستوى مختلف الجوانب العضوية والوظيفية، فمن الناحية العضوية، تختلف درجة استقلالية السلطات الادارية من سلطة إلى أخرى، وبالرجوع إلى القوانين المنشئة لها، نلمس في بعض النصوص ما يبين تجسيد الاستقلالية، وفي نصوص أخرى حدود هذه الاستقلالية، فقد اعترف المشرع الجزائري لبعض السلطات

<sup>1</sup> / القاموس الجديد: معجم عربي الف بائي د ط ، مصنع الكتاب للشركة التونسية للتوزيع، 1979، ص479.

<sup>2</sup> / عبد الله حنفي: السلطات الادارية المستقلة دراسة مقارنة، د. ط ، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 188.

<sup>3</sup> / الهام هاشمي: المرجع السابق، ص 15.

<sup>4</sup> / Marie- Josio Gudon : Les A.A.I.G.D.J.Paris ,1991, P30.

<sup>5</sup> / Rachid Zouaimia: Les A. A. I et la régulation économique, R.L N28,2004,p 30.

الإدارية المستقلة في المجال الاقتصادي والمالي بالاستقلالية بصورة صريحة<sup>1</sup>، عكس بعض السلطات الإدارية المستقلة الأخرى التي لم يُضفِ عليها المشرع طابع الاستقلالية صراحة.

من بين أهم المؤشرات التي تبين استقلالية السلطات الإدارية المستقلة، سنتطرق إلى الاستقلال المالي والإداري، يعتبر الاستقلال المالي من بين أهم الركائز الأساسية المبينة للاستقلال الوظيفي، والاستقلال المالي مكرّس عند معظم السلطات الإدارية المستقلة باستثناء مجلس النقد والقرض، واللجنة المصرفية بما أنهما لا يتمتعان بالشخصية المعنوية، بالتالي تبقى تابعة إزاء السلطة التنفيذية من حيث التمويل.

فالاستقلالية الوظيفية حسب هذا المظهر تتجلى في حرية السلطات الإدارية في اختيار مجموع القواعد التي من خلالها تقرر كيفية تنظيمها وسيرها دون مشاركتها مع أي جهة أخرى، وبالخصوص السلطة التنفيذية، كما تظهر الاستقلالية أيضا من خلال عدم خضوع النظام الداخلي للهيئات المستقلة للمصادقة عليه من السلطة التنفيذية وعدم قابليته للنشر، ولقد منح المشرع الشخصية المعنوية للسلطات الإدارية المستقلة، لكن رغم عدم اعتبار الشخصية المعنوية عاملا حاسما وفعالا لقياس درجة الاستقلالية، إلا أنه يؤثر ويساعد بنسبة معينة في إظهار هذه الاستقلالية، خاصة من الجانب الوظيفي، وذلك بالنظر إلى النتائج والآثار المترتبة عن الشخصية كأهلية التقاضي، والتعاقد، وتحمل المسؤولية... الخ، حسب القواعد العامة.

### الفرع الثاني: الهيئات الادارية المستقلة الية جديدة لفرض الرقابة وتوقيع العقاب

تم إنشاء السلطات الإدارية المستقلة كنتيجة لضرورة إيجاد نمط جديد لتدخل الدولة من اجل ضبط المجال الاقتصادي بعد تخليها عن دورها كدولة متدخلة تكتفي بدور الضبط وكل ذلك حسب ما تقتضيه مبادئ الاقتصاد الحر الذي تبنته الجزائر بعد جملة الإصلاحات التي اتخذتها ابتداء من صدور دستور سنة 1989، رغم ان السلطات الادارية المستقلة تنشط في مجالات متعددة الا ان هدفها واحد وهو

<sup>1</sup>/ من بين السلطات إدارية مستقلة اعترف لها المشرع الجزائري بالاستقلالية بصورة صريحة وهي كالتالي:

مجلس المنافسة، لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها، سلطة ضبط البريد والمواصلات، الوكالة الوطنية للممتلكات المنجمية، الوكالة الوطنية للجيولوجيا والمراقبة المنجمية، لجنة ضبط الكهرباء والغاز.

ضبط الاقتصاد والسوق المالية الوطنية من جهة وحماية المستهلك من جهة اخرى، وذلك من خلال سلطة الرقابة وسلطة العقاب<sup>1</sup>.

#### اولا: سلطة الرقابة

اسند المشرع الجزائري على غرار باقي المشرعين سلطة الرقابة الى هيئات متخصصة وهي السلطات الادارية المستقلة الناشطة في المجالين الاقتصادي والمالي من خلال منحها سلطة الرقابة على المتعاملين الاقتصاديين من حيث احترامهم للقوانين والانظمة التي تفرضها الدولة<sup>2</sup>.

وتمثل رقابة السلطات الادارية المستقلة للاقتصاد والوطني والسوق الاقتصادية في رقابتها القبلية إذ تتدخل قبل ارتكاب المخالفات او نشوب نزاعات من خلال التأكد من مدى توافر واحترام الشروط المطلوبة في المتعاملين الاقتصاديين لممارسة نشاط معين او الالتحاق بمهنة معينة، من خلال التأكد من والتحقق من مدى توافر الشروط القانونية المطلوبة للسماح لهم بالانضمام الى هذه المهنة وفي هذا حماية للمستهلكين من خلال انتقاء انجع الاعوان الاقتصاديين، اضافة الى رقابتها البعدية وذلك من خلال السهر على مدى احترام المتعاملين الاقتصاديين للقوانين والانظمة في مجال تخصصهم.

#### أ/ الرقابة على الالتحاق بالمهنة

كرس الدستور الجزائري من خلال المادة 37 منه مبدا حرية التجارة والصناعة، الا انه وضع انه فرض بعض القيود على هذا المبدأ بتدخل السلطة العامة من خلال تنظيم بعض النشاطات الاقتصادية والمالية بفرضها لنظام الرخصة المسبقة والتي تأخذ شكل الاعتماد<sup>3</sup>، الرخصة او الترخيص الذي تمنحه

بعض السلطات الادارية المستقلة كالرقابة التي تفرضها لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها عن طريق منحها للاعتماد إذ أنه لا يمكن ممارسة بعض النشاطات المتعلقة بسوق القيم المنقولة إلا بعد الحصول على اعتماد مسبق من قبل لجنة تنظيم عمليات البورصة ومراقبتها للوسطاء في عمليات البورصة، شركات الاستثمار ذات الرأسمال المتغير وصناديق التوظيف المشترك، وتؤهل ماسكي الحسابات وحافظي

<sup>1</sup> / حدي سمير: السلطات الادارية المستقلة في المواد الاقتصادية والمالية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، قانون اعمال، جامعة احمد بوقرة بومرداس، كلية الحقوق والعلوم التجارية، 2006، ص 10.

<sup>2</sup> /Guedon MJ : Les Autorités Administratives Indépendantes , LGDJ,Paris,1991,P109.

<sup>3</sup> / زوبير ارزقي: المرجع السابق، ص 12.

السندات<sup>1</sup>، اضافة الى ضرورة اعتماد اللجنة للقوانين الأساسية ومشاريع أنظمة هيئات التوظيف الجماعي للقيم المنقولة، وكذلك نظام الرخصة والتصريح البسيط والاعتماد الذي تمنحه سلطة ضبط البريد والمواصلات في مجال الاتصال للمتعاملين الاقتصاديين<sup>2</sup>، كما منح المشرع سلطة منح التراخيص للراغبين في مزاوله النشاط البنكي لمجلس النقد والقرض بموجب المادة 82 وما يليها من الامر رقم: 11/03<sup>3</sup> اضافة الى سلطة ضبط قطاع الطاقة والمناجم.

## ب/ مراقبة السوق

عهد المشرع الى السلطات الادارية المستقلة<sup>4</sup>، مهمة مراقبة السوق مما ساهم بشكل كبير في حماية مصالح المستهلكين، فمجلس المنافسة وباعتباره سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية المعنوية والاستقلال المالي يعتبر هيئة استشارية لدى رئيس الحكومة ويختص بالسهل على ضمان حرية المنافسة وشفافيتها والعمل على اتخاذ كافة الإجراءات التي من شأنها أن تضع حدا لكل الممارسات الماسة بالمبادئ العامة للمنافسة من خلال فرض رقابته على السوق<sup>5</sup>، اضافة الى اعطائه لكل سلطة من سلطات الضبط صلاحيات متعلقة بضبط السوق الذي تنشط فيه فبالرجوع الى القانون رقم: 03/2000 ولا سيما المادة 13 منه والتي حددت صلاحيات سلطة ضبط البريد والمواصلات اذ تتولى مراقبة السوق وتسوية النزاعات التي قد تنشأ بين المتعاملين أنفسهم، أو بين المتعاملين والمرتفقين، كما تتمتع بصلاحيات واسعة تنصب كلها في إطار واحد وهو تطوير وتقديم خدمات الاتصالات السلكية واللاسلكية بنوعية ريفية، وفي ظروف موضوعية وشفافة وبدون تمييز وفي مناخ تنافسي<sup>6</sup>، كما تعمل على احترام التشريع والتنظيم المنصوص عليه قانونا، كما خول المشرع لمجلس المنافسة مهمة الضبط العام للنشاط الاقتصادي داخل السوق في ظل المنافسة الحرة .

<sup>1</sup> المرسوم التشريعي رقم: 10/93 المؤرخ في: 23/05/1993 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، الجريدة الرسمية عدد 34 المؤرخة في: 23/05/1993 المعدل والمتمم.

<sup>2</sup> القانون رقم: 03/2000 المؤرخ في: 05/08/2000 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، الجريدة الرسمية عدد 48 المؤرخة في: 06/08/2000.

<sup>3</sup> الامر رقم: 11/03 المؤرخ في: 26/08/2003 المتعلق بالنقد والقرض، الجريدة الرسمية عدد 52 المؤرخة في: 27/08/2003.

<sup>4</sup> الامر رقم: 03/03 المؤرخ في: 19/07/2003 المتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية عدد 43 المؤرخة في: 20/07/2003، المعدل والمتمم.

<sup>5</sup> بوجملين وليد: سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة الماجستير، فرع الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق والعلوم الادارية، جامعة الجزائر، 2006/2007، ص 129.

<sup>6</sup> قوراري مجدوب: المرجع السابق، ص 116.



كما تلعب اللجنة المصرفية دورا ثلاثيا يتمثل في التحسيس والوقاية والمعاقبة فقد منحها المشرع اختصاصات واسعة في ظل الامر رقم 11/03 المتعلق بالنقد والقرض، فيما يخص ضبط النشاط البنكي داخل السوق المالي، من خلال الرقابة على والمؤسسات المالية بناء على الوثائق وفي عين المكان<sup>1</sup>.

ويهدف المشرع من خلال منحه لهذه الصلاحيات والاختصاصات لسلطات الضبط الى السير الحسن لهذه القطاعات كما يهدف ايضا الى الوقاية من وقوع المخالفات اضرارا بالمستهلكين، غير ان نشاط السلطات الادارية المستقلة لا يتوقف عند تنظيم السوق بل يتعداه الى تولي مهمة العقاب .

### ثانيا: سلطة توقيع العقاب

يعتبر الاختصاص القمعي للسلطات الادارية المستقلة الخصوصية الأكثر أهمية لها، ويتجلى ذلك بصورة واضحة من خلال النصوص التشريعية والتنظيمية الخاصة بها والاعتراف لها بصلاحيات واسعة، لتكفل رقابة فعالة للقطاعات الاقتصادية والمالية من خلال قمع المخالفات المرتكبة وبذلك تجسد فكرة القضاء الاقتصادي<sup>2</sup>، وتتنوع العقوبات التي توقعها السلطات الادارية المستقلة بين عقوبات مالية وعقوبات غير مالية.

### أ/ عقوبات مالية

خول المشرع للسلطات الادارية المستقلة فرض عقوبات مالية على المتعاملين الاقتصاديين الذين يخالفون القوانين والانظمة، من بينها سلطة مجلس النقد والقرض التي ينظمها الامر رقم: 04/10<sup>3</sup> في فرض عقوبات جزائية في الباب الثامن منه في المواد من 131 الى 139 منه والتي تضمنت عقوبات سالبة للحرية تصل الى 10 سنوات حبس اضافة الى غرامات مالية تصل الى خمسون مليون دينار جزائري(50.000.000) دج، وفي احيان اخرى الى غرامة تصل الى نسبة 20% من قيمة الاستثمار، وكذلك القانون رقم: 03/2000 و الذي خول لسلطة ضبط البريد والمواصلات فرض عقوبات سالبة للحرية اضافة الى غرامات مالية ضمن الفصل الثاني منه في المواد من 127 الى 144 منه، وكذلك

<sup>1</sup>عجروود وفاء: دور اللجنة المصرفية في ضبط النشاط البنكي في الجزائر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون اعمال، كلية الحقوق، جامعة منتوري قسنطينة، 2009/2008، ص76.

<sup>2</sup> /-Champaud C: L' idée d' une magistrature économique , bilan de deux décennies , justice,N1,1995,in Servoin Droit administratif de l'économie, PUG, Grenoble,2001.P135.

<sup>3</sup> / الامر رقم: 04/10 المؤرخ في: 2010/08/26 المتعلق بالنقد و القرض، الجريدة الرسمية عدد50 المؤرخة في: 2010/09/01.

لجنة ضبط الكهرباء والغاز التي ينظمها القانون رقم: 01/02<sup>1</sup> وقد نص في الباب الثالث عشر على المخالفات والعقوبات في المواد من 141 الى 153 منه والذي تضمن هو الاخر عقوبات سالبة للحرية اضافة الى فرض غرامات مالية.

كما خول المشرع الجزائري لمجلس المنافسة في إطار تجسيد الدور الردعي الذي يلعبه لحماية المستهلك، سلطة اتخاذ كافة القرارات والأوامر التي تكفل وضع حد للممارسات المقيدة للمنافسة<sup>2</sup>.

اذ تنص المادة 45 من قانون المنافسة على ما يلي: "يمكن لمجلس المنافسة فرض عقوبات مالية إما نافذة فوراً وإما مؤجلة عند عدم الالتزام بالأوامر والقرارات التي يتخذها".

وفي حال الامتناع أو عدم احترام الأوامر والإجراءات المؤقتة التي يتخذها أن يفرض غرامات تهديدية في حدود مئة ألف دينار جزائري (100.000) دج عن كل يوم تأخير، وهذا طبقاً لنص المادة 58 من قانون المنافسة.

أقرت المادة 59 من نفس القانون لمجلس المنافسة أن يفرض غرامة لا تتجاوز مبلغ خمسمائة ألف دينار جزائري (500.000) دج ضد المؤسسات التي تتعمد تقديم معلومات خاطئة أو غير كاملة بالنسبة للمعلومات المطلوبة أو تنتهون في تقديمها، كما يمكن للمجلس أن يقرر غرامة تهديدية تقدر بخمسين ألف دينار جزائري عن كل يوم تأخير.

ويسوغ لمجلس المنافسة أن يخفض مبالغ الغرامات أو الإعفاء منها بالنسبة للمؤسسات التي تعترف بالمخالفات المنسوبة إليها أو التي تبدي تعاوناً في التحقيق وتتعهد بزيادة عن ذلك بعدم ارتكاب تلك المخالفات مرة أخرى، على أنه لا يمكن الاستفادة من الإعفاء أو تخفيض الغرامة في حالات العود.

أما فيما يتعلق بالمخالفات المرتبطة بعمليات التجميع الاقتصادي المنصوص عليها بموجب المادة 17 من قانون المنافسة، فإن مجلس المنافسة مخول بفرض عقوبات مالية عن كل عملية تجميع تتم دون ترخيص مسبق من طرف مجلس المنافسة، وذلك بتقرير غرامة مالية تبلغ كحد أقصى 7% من رقم الأعمال من غير الرسوم.

<sup>1</sup> القانون رقم: 01/02 المؤرخ في: 05/02/2002 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز، الجريدة الرسمية عدد 08 المؤرخة في: 06/02/2002.

<sup>2</sup> خمائية سمير: سلطة مجلس المنافسة في ضبط السوق، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، تخصص القانون، غير منشورة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، 2013

مجلس المنافسة هو الضابط الحقيقي للسوق، يتولى السهر على احترام قواعد المنافسة الحرة والنزيهة وبالتالي يحمي مصالح المستهلكين وذلك نتيجة لمهامه وصلاحياته الواسعة، إلا أنه ومن الناحية العملية وفي غياب الظروف والوسائل التي يجب أن توفر لديه مما يجعله عاجز عن تحقيق الأهداف المنشودة منه مما يجعله غير ذا فاعلية .

#### ب/ عقوبات غير المالية

إضافة إلى العقوبات المالية خول المشرع للسلطات الإدارية المستقلة سلطة توقيع عقوبات غير مالية كسلطة اللجنة المصرفية، وسلطة ضبط للبريد والمواصلات في عدم تجديد الرخص للمتعاملين الاقتصاديين، فرغم أن القاعدة العامة أن الرخصة تجدد تلقائياً عند انتهائها، إلا أنه يجوز لسلطة الضبط رفض تجديد الرخصة إذا توافرت الشروط المنصوص عليها في المادة 18 من المرسوم التنفيذي رقم 124/01 المتضمن تحديد الإجراءات المطبق على المزايدة بإعلان المنافسة من أجل منح رخص في مجال الاتصالات السلكية واللاسلكية إلا إذا لاحظت سلطة الضبط تقصيرات خطيرة من صاحبها، وفي هذه الحالة تبلغ السلطة المعني بعدم تجديد رخصته وذلك ضمن الآجال المحددة في دفتر الشروط وقبل ستة (06) أشهر على الأقل من انتهائها، ويجوز للمعني في هذه الحالة الطعن في قرار سلطة الضبط للبريد والمواصلات لدى مجلس الدولة، كما يجوز لمجلس النقد والقرض سحب الترخيص خلال فترة الصلاحية بمقرر يتخذه المجلس<sup>1</sup>، وذلك في الحالات التالية:

-عدم احترام الاحكام القانونية والتنظيمية المعمول بها.

-افلاس البنك او المؤسسة المالية.

-تغيير القوانين الاساسية للبنك او المؤسسة المالية بشأنه ان يغير نشاط المؤسسة الام او توزيع راس المال.

-بطلب من البنك او المؤسسة المالية المعنية.

كما خول المشرع للجنة ضبط الكهرباء والغاز ان تسحب مؤقتاً رخصة استغلال المنشآت لفترة لا تتجاوز سنة واحدة ولها ان تسحب رخصة الاستغلال نهائياً، او اتخاذ تدابير تحفظية ان اقتضى الامر ذلك .

<sup>1</sup>انظر المادة 07 من النظام رقم: 10/91.

يكن دور الهيئات المستقلة في حماية المستهلك من خلال الغاية الوقائية بإصدار نصوص تنظيمية تهدف الى السير الحسن للقطاعات التي تنشط فيها هذه السلطات والتي تنعكس على مصالح المستهلك، غير انه في حالة وقوع مخالفات فان الالية الوقائية تصبح غير مجدية ويتم اللجوء الى توقيع العقوبات<sup>1</sup>.

وبعد التطرق الى السلطات الادارية المستقلة ودورها في حماية المستهلك، خلصنا الى انه ورغم تعددها فان هدفها واحد وهو ضبط وتنظيم السوق الذي تنشط فيه.

---

<sup>1</sup>/ حدري سمير: المرجع السابق، ص 138.

## خلاصة الفصل الثاني:

من خلال ما سبق يتضح لنا ان المشرع الجزائري على غرار باقي المشرعين أولى أهمية كبيرة لفئة المستهلكين وتجسد ذلك في من خلال ما احتوته أحكام الشريعة العامة من مبادئ ونصوص قانونية سعت إلى توفير الحماية المنشودة وإعادة التوازن المفقود للعقود، ولكن تبين لنا جليا قصور أحكام الشريعة العامة عن توفير الحماية المنشودة نتيجة التطور والتزايد ان لم نقل التضاعف المستمر للسلع والخدمات وتعتها، مما دفع بالمشرع الى التدخل من خلال وضع مجموعة من القواعد القانونية الامرة والتي تتميز بالطابع الحمائي والتي تهدف أساسا إلى حماية مصالح هذه الفئة، من خلال قانون حماية المستهلك وقمع الغش والذي يعد أهم مرجع إضافة إلى مجموعة من النصوص المكملة له، هذا الاخير اثر بشكل كبير في النظرية العامة للالتزامات من خلال تجديد مصادرها واعادة بعث بعض المبادئ والنظريات فيها، كما لا حظنا ان المشرع اولى عناية كبيرة لفئة المستهلكين وهو ما تجسده الحماية الفردية والجماعية لمصالحهم متى تم المساس بها، اضافة الى الدور الكبير الذي تلعبه اجهزة الدولة التقليدية على المستوى المركزي والمحلي بالإضافة الى دور السلطات الادارية في ضبط السوق من جهة وحماية مصالح المستهلكين من جهة اخرى .



الخاتمة

## الخاتمة :

في ختام بحثنا توصلنا الى الاجابة عن الاشكالية ومجموعة من الاستنتاجات والتوصيات ندرجها فيما يلي:

## اولا/ الاستنتاجات

01/ إن الاهتمام الذي أولاه المشرع الجزائري للمستهلك من خلال نصوص قانونية تهدف الى سد أي نقص أو فراغ قانوني يمكن أن يعرض مصالح المستهلك للخطر، لهو انعكاس مباشر للنهج الذي أتبعته الجزائر من خلال تبنيها لنظام الاقتصاد الحر وتخليها عن النهج الاشتراكي والاقتصاد الموجه، الذي كان المستهلك في ظله يتمتع بحماية أكبر وفرص أقل من ناحية الوفرة والاختيار في مجال السلع والخدمات، كون الدولة هي المتحكمة في كل دواليب الاقتصاد الوطني.

02/ الانفتاح على القطاع الخاص وانسحاب الدولة التدريجي، وانضمام الجزائر الى منظمات إقليمية ودولية كاتفاقية الشراكة مع الاتحاد الأوربي وسعيها للانضمام للمنظمة العالمية للتجارة، أصبح دور الدولة فيه من دور المهيمن على السوق والمتحكم في كل جوانبه إلى دور الضابط والمراقب، كل هذه التغيرات وفي ظل تنامي الوعي العالمي بضرورة حماية المستهلك من المخاطر المحدقة به، والحيوية التشريعية التي تشهدها مختلف دول العالم خاصة المتطورة منها، أثرت بشكل كبير على إرادة المشرع الجزائري مما دفعه الى سن قواعد هدفها الاساسي حماية المستهلك فبعد ان كانت حمايته مقتصرة علي الاحكام المنصوص عليها ضمن القانون المدني والمتضمنة لمجموعة من التدابير التي تهدف الى ضمان تعبير المتعاقد عن ارادته في العقد المراد ابرامه في ظروف تسودها النزاهة والشفافية وتعطي للتراضي قيمته الحقيقية في ظل الاحكام الخاصة بعيوب الارادة، غير ان ذلك لم يعد كافيا اذ نجد المشرع في تنظيمه لأحكام الغلط يقرر من ينبغي حمايتهم، فيخول لهم الحق في ابطال العقد حماية لمصالحهم وتحقيقا للعدالة، لكن من الصعب التمسك بهذه النظرية لاشتراط المشرع ان يكون الغلط متعلقا بصفة جوهرية في محل العقد او بصفة المتعاقد الاخر ان كان محلا للاعتبار، اضافة الى الجزاء المقرر في حالة تطبيق هذه النظرية والذي لا يستفيد منه الطرف الذي تقرر الابطال لمصلحته، اما بالنسبة للإكراه فقد اثبت عدم جدواه لحماية المستهلك لأنه يفترض ان يهيب الشخص الوسيلة لانتزاع رضا المكره غير انه في عقود الاستهلاك عادة ما تهيب الظروف مصادفة، وفيما يخص عيب التدليس فاهم شروطه ان تكون الوسائل المستعملة غير مشروعة وهو ما يجعل اعماله لمصلحة المستهلك امرا في غاية الصعوبة،

ومن هنا نخلص الى ان اعمال نظرية عيوب الارادة ليست في خدمة المستهلك وذلك لقصورها في تحقيق الحماية المنشودة .

03/ كما اهتم المشرع بمسالة الشروط التعسفية ضمن عقود الازعان والذي يعد مجالها الخصب، نتيجة تفاوت اداءات الاطراف، هذا التفاوت الذي ادى الى اعادة النظر في المنظومة القانونية له من خلال تدخل المشرع لإعادة التوازن للعلاقة التعاقدية نتيجة عدم التوازن بين التزامات المتعاقدين والذي رتب انعدام العدالة العقدية خاصة امام عدم التكافؤ البين بين حقوق والتزامات اطراف اغلب العلاقات التعاقدية نتيجة اختلال موازين القوة لديهما، وذلك من خلال مساهمة القضاء في تعديل الشروط التي تنتم بالطابع التعسفي او الاعفاء منها، اضافة الى تفسير العبارات الغامضة في العقد لصالح المستهلك كجزء يوقعه القاضي على المحترف لإدراجه في العقد شروطا غامضة .

04/ كما ضمن المشرع احكام الشريعة العامة نصوص تحمي المستهلك من خلال اعمال نظرية ضمان العيوب الخفية، لما لسلامة محل العقد من اهمية بالغة في اشاعة الثقة في العقود، كما تعتبر نظرية العيوب الخفية من أهم الالتزامات القانونية التي يربتها القانون على البائع وهو التزام أراد المشرع من خلاله تعزيز الحماية القانونية للطرف الضعيف في العقد، بالاعتراف له بعدة حقوق كالحق في رفع دعوى الضمان، أو رفع دعوى استحقاق يطالب فيها بما يستحقه من تعويضات، أو دعوى ضمان العيوب الخفية، غير ان هذه الاخيرة اثبتت مع مرور الوقت ومع تطور السلع والخدمات عدم كفايتها، الامر الذي دفع بالمشرع الى استحداث قواعد قانونية ذات طبيعة خاصة بموجب المادة 140 مكرر وما يليها من القانون المدني والتي تمتاز بنطاقها الواسع اذ تشمل التعويض عن كافة الاضرار التي تسببها المنتجات الخطيرة، كما ان التعويض عنها لا ينحصر في الاضرار التجارية وانما يمتد الى كل حالات انعدام السلامة والامان في المنتج، وبذلك وسعت هذه المادة من نطاق المستفيدين من الحماية لتشمل كل المتضررين من المنتجات المعيبة، كما اعفى المشرع المتضرر من اثبات الخطأ، وجاء بمسالة جديدة تتعلق بتحميل اعباء التعويض في حالة انعدام المسؤول عن الاضرار الناتجة عن عيب المنتج للدولة وبذلك تبنى أساسا جديدا للمسؤولية تمثل في مخاطر التطور في مجال عيوب المنتجات، غير ان هذه المسؤولية تعجز لوحدها عن تحقيق حماية كافة مصالح المستهلك خاصة اذا اخذت الوقائع وصفا جزائيا، ففي هذه الحالة نجد ان القواعد الجزائية تكون اكثر فعالية من خلال فرض جزاءات قمعية للحد من هذه التجاوزات.



05/ كما اننا حاولنا التطرق الى العلاقة بين القانون المدني وقانون حماية المستهلك محاولين ابراز الجاذبية الكبيرة بينهما فالقانون المدني هو الشريعة العامة التي يرجع الى احكامه في حالة غياب نص في القوانين الخاصة والتي من بينها قانون حماية المستهلك الا ان هذا الاخير جاء بالجديد خاصة مع التطبيقات والاجتهادات التي عرفها، حتى انه لا يكاد يكون قانون الالتزامات الجديد فمع حيوية وحركة قواعده نجد كل من الفقه والقضاء يجتهدان لتفعيله.

06/ وبغية تفعيل حماية المستهلك في الجزائر تماشيا مع ما تشهده حمايته من تطور نوعي على المستوى المحلي والدولي، أصدرت الجزائر قانون متعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك والذي جسد المبادئ الأساسية لمراقبة السلع والخدمات المعروضة للاستهلاك، ومحاربة وقمع مختلف أنواع الغش والتحايل الممارس على المستهلك، اضافة الى تكريس المبادئ الأساسية التي تضمنها هذا القانون ومن أجل وضعه حيز التنفيذ تم إصدار أكثر من 70 نصوصا تنظيميا متعلقا بإجراءات المراقبة والمواصفات التقنية لبعض المنتجات.

07/ من ابرز معالم خصوصية قانون حماية المستهلك قواعده ذات الطابع الحمائي والوقائي والتي كرسها المشرع من اجل حمايته بتدخل الدولة من خلال دورها التقليدي المتمثل في الضبط والمراقبة والذي تمارسه مراقفها العامة ذات الطابع الاداري لحماية المستهلكين من المحترفين وتجاوزاتهم، ولكن وبعد انسحاب الدولة المعتبر من المجال الاقتصادي لم يعد في وسعها التدخل لضبط وتنظيم هذا المجال، فكان من الضروري تعويض هذا الانسحاب نظرا لحاجة السوق لتواجد سلطة عامة فيه، من اجل تأطير اليات السوق وضبطه، وبهدف رعاية مقتضيات المرفق العام وحماية مصالح المرتفقين وكذا المصلحة العامة الاقتصادية وبما ان الدولة لا يجوز لها في ظل النظام الاقتصادي الجديد الذي تبنته ان تقوم بهذه المهمة عن طرق الهياكل الادارية التقليدية، قام المشرع الجزائري بإرساء اجهزة ادارية تعمل وفقا لمنظومة قانونية تسهر وتكفل للمستهلك الحماية من كافة المخاطر الماسة به، وهي تمثل الجانب التطبيقي للحماية التي ينشدها المشرع من خلال قانون: 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش وتوجد هذه الاجهزة على مستويين مستوى مركزي ومحلي.

08/ اضافة الى استحداث سلطات ادارية مستقلة تنشط في مجال ضبط السوق، تهدف الى حماية المنافسة داخله وبالتالي تحمي مصالح المستهلك والتي اصبحت عرضة لخطر كبير، واعطاها عدة صلاحيات ونظمها عن طريق قوانين خاصة، واعطاها شخصية معنوية واستقلال مالي لتفعيل دورها

خاصة امام إخلال المتدخل بالتزامه اتجاه المستهلك لكونه الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية، الامر الذي يعرض مصالحه الاقتصادية للخطر وقد تلحقه به أضرار نتيجة لذلك.

**اما الاجابة على الاشكالية** فيمكن القول ان المشرع تدخل بموجب قواعد قانونية امرة بهدف حماية المستهلك باعتباره الطرف الضعيف في العقد وتقديرا منه بان ارادة الاطراف قد تكون غير كافية لتحقيق مصالحها، لنجد ان قواعد حماية المستهلك قد اعادت نوعا ما التوازن الاقتصادي المفقود بفعل الامساواة بين المستهلك والمحترف، وهو ما دفع بالمشرع الى تنظيم وتوجيه الاقتصاد على نحو يحقق فيه الصالح العام للجماعة لهذا تغلب على قواعد قانون حماية المستهلك قواعد توصف بانها من النظام العام الاقتصادي.

وعليه فإن حماية المستهلك لا يمكن ان تقوم إلا في إطار من التعاون والتناسق ما بين جميع الأطراف ذات العلاقة المباشرة والتمثلة في الدولة من خلال اجهزتها التقليدية وحديثة، المستهلك، المنتج، إلى جانب هذه الأطراف نجد جمعيات حماية المستهلك بما تلعبه من دور حيوي، والذي تعززه الحماية الفردية للمستهلك في المجالين المدني والجزائي اضافة الى القفزة النوعية التي جاء بها المشرع من خلال نصه على الوساطة كوسيلة بديلة لحل النزاعات بين المستهلك والمحترف بسعي من النيابة للتخفيف عن القاضي الجزائي وهو ما يشكل نموذج جديد للعدالة.

كما يجب على المستهلك أن يكون واعيا بضرورة حماية نفسه من الأطراف الأخرى التي تشكل معه عناصر عملية التبادل، وهذا من خلال التدقيق في مدى صلاحية أي منتج معروض عليه للاستهلاك بالرجوع إلى البيانات، وأخذ بعين الاعتبار الأسعار، أي ينبغي عليه تثقيف نفسه سواء تعلق الأمر بالجوانب الصحية الوقائية، أو بالجوانب التجارية والاقتصادية، وهذا كله من اجل حماية نفسه من الغش والخداع الذي يمكن أن يمارس عليه في هذا المجال.

#### ثانيا/ التوصيات:

على أساس ما سبق عرضه من نتائج، نوصي في ختام بحثنا هذا إلى ضرورة تحديث المشرع

الجزائري لتقنيته المدني حتى يتماشى مع التطور السريع للعقود، اذا لابد من:

01/ توسيع نطاق اعمال نظرية عيوب الارادة والالتزام بالإعلام لتحقيق الحماية الجدية للمستهلك نتيجة لضعفه الاقتصادي والعلمي، اضافة الى تعزيز احكام حماية المستهلك ومكافحة الشروط التعسفية.

02/ ترسيخ ثقافة تهدف إلى ترقية وعي وصحة المستهلك وذلك بضرورة الملائمة بين مختلف القوانين ذات العلاقة بالمستهلك والتي تصب أغلبها في الشق الاقتصادي.

03/ الاء اهتمام اكبر لعقود الاستهلاك من خلال تنظيمها وضبط احكامها ضمن قواعد قانونية خاصة لما لهذه العقود من خصوصية.

04/ تعزيز صلاحيات جمعيات حماية المستهلكين من خلال مدها بالوسائل المادية والبشرية لتفعيل دورها في نمو الثقافة الاستهلاكية في المجتمع لتحقيق حماية قوية للمستهلك.

05/ تجسيد التعاون بين السلطات الادارية المستقلة والجهاز القضائي على ارض الواقع فمهمة تنظيم المنافسة داخل السوق لا يمكن ان يتولاها مجلس المنافسة بمفرده بل لابد من مد يد العون له من قبل القضاة من خلال تكوينهم تكويننا خاص في مجال الضبط والمنافسة لضمان تدخلهم في مجال حماية مبدا المنافسة الحرة داخل السوق، اضافة الى تشجيع الاجتهاد القضائي في هذا المجال.

ولكن وفي المقابل فأنا نعتقد ان هذه الدراسة ستكون منطلقا يفسح المجال لدراسات تسمح بالتعمق اكثر في هذا الموضوع كما انها ستفسح المجال للبحث في مواضيع ذات صلة كعلاقة قانون حماية المستهلك بالقوانين الاخرى وحماية المصالح الاقتصادية للمستهلك من خلال تسليط الضوء على دور اجهزة الدولة التقليدية والحديثة في حمايته، ونتساءل امام التطور السريع للعقود ضمن نظام السوق الحر هل ستكون احكام قانون حماية المستهلك بالفعل كافية لحل اختلال التوازن العقدي والمالي وضمان حماية كافة مصالح المستهلك ضمن مختلف العقود؟

# الملخصات

## الملخص :

### باللغة العربية:

الجزائر و كغيرها من دول العالم واكبت الحركية التشريعية في مجال حماية المستهلك نظرا لتطور أنماط وحجم الاستهلاك و بالتالي ازدياد المخاطر التي تهدد المستهلك خاصة مع تبنيها للاقتصاد الحر وتحرير التجارة، فلم تعد القواعد المقررة في القانون المدني توفر لوحدها الحماية التي ينشدها المشرع، ولقد حاولنا في هذه الدراسة الوقوف على الأحكام الحامية للمستهلك ضمن الشريعة العامة إضافة إلي تبيان مواطن قصورها في حمايته باعتباره الطرف الضعيف في عقد الاستهلاك .

ثم حاولنا معالجة العلاقة الجدلية بين كل من القانون المدني وقانون حماية المستهلك وكيف اثر كل منهما بالآخر وتأثر به رغم كون احدهما هو الشريعة العامة في حين ان الاخر هو فرع قانوني حديث النشأة، الا ان التجاذب الكبير بينهما كان مدعاة للدراسة و التحليل، لنتعرض أخيرا الي خصوصيته أحكام هذا الفرع القانوني الحديث جوانبه مبينين منها لاسيما الجانب الوقائي و العلاجي .

الكلمات المفتاحية: الشريعة العامة، المستهلك، المحترف، الشروط التعسفية، ضمان العيوب الخفية، مسؤولية المنتج.

## Résumé:

L'Algérie est comme d'autres pays du monde a connu une mobilité législative dans le domaine de la protection des consommateurs en raison de l'évolution des modes et du volume de consommation et donc les risque accrurent pour le consommateur, notamment avec l'adoption de la libre économie et la libéralisation des échanges commerciaux, dans cette situation les règles du code civil ne sont plus les seuls garanties qui offrent la protection recherchée par le projet. Dans cette étude, nous avons essayé de déterminer les dispositions de protection du consommateur dans le droit général, en plus de la variation des points d'insuffisance dans leur protection en tant que partie faible dans le contrat de consommation.

Nous avons ensuite essayé d'examiner la relation dialectique entre le droit civil et le droit de la protection du consommateur, ainsi que leur influence réciproque, bien que l'un soit le droit général alors que l'autre est une branche du droit nouvellement établie, mais le grand attrait qui existe entre eux était l'objet d'étude et d'analyse, enfin, on a abordé les spécificités des dispositions de cette branche juridique moderne pour éclaircir en particulier les aspects préventifs et correctifs.

**Mots clés:** droit public, consommateur, professionnel, conditions arbitraires, garantie des défauts cachés, responsabilité de producteur.

**Abstract:**

Algeria, like other countries in the world, has had legislative mobility in the field of consumer protection due to the evolution of the modes and the volume of consumption and therefore the risks are increasing for the consumer, in particular with the adoption of the free economy and the liberalization of commercial exchanges, in this situation the rules of the civil code are no longer the only guarantees that offer the protection sought by the project. In this study, we tried to determine the consumer protection provisions in the general law, in addition to varying the points of insufficiency in their protection as a weak part in the consumer contract.

We then tried to examine the dialectical relationship between the civil law and the law of consumer protection, as well as their reciprocal influence, although one is general law while the other is a newly established branch of law. But the great attraction between them was the object of study and analysis, and finally the specificities of the provisions of this modern legal branch were discussed in order to clarify in particular the preventive and corrective aspects.

**Key words:** public law, consumer, professional, arbitrary conditions, guarantee of hidden defects, producer responsibility.

المراجع



قائمة المراجع والمصادر:

اولا المصادر

**01-الدستور:**

-القانون رقم:03/02 المؤرخ في:10/04/2002، المتضمن الدستور، الجريدة الرسمية عدد25 المؤرخة في:14/04/2002 المعدل والمتمم.

**02-النصوص التشريعية:**

1-الامر رقم:155/66 المؤرخ في:08/07/1966، المتضمن قانون الاجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية عدد المؤرخة في: المعدل والمتمم.

2-الامر رقم:156/66 المؤرخ في:08/07/166، المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية عدد المؤرخة في: المعدل والمتمم.

3-الأمر رقم:58/75 المؤرخ في:26/09/1975 المتضمن القانون المدني، المعدل والمتمم.

4-القانون رقم:02/89 المؤرخ في:02/02/1989 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك الجريدة الرسمية عدد 06 المؤرخ في:08/02/1989(ملغى).

5-القانون رقم:70/90 المؤرخ في:03/02/1990، المتعلق بالإعلام، الجريدة الرسمية عدد14 لسنة 1990

معدل و متمم بالمرسوم التشريعي رقم: 13/93 المؤرخ في:26 اكتوبر 1993 الجريدة الرسمية عدد 69 1993 (ملغى).

6- القانون رقم:31/90 المؤرخ في:04/12/1990 المتعلق بالجمعيات، الجريدة الرسمية عدد53 المؤرخة في 1990/12/05(ملغى).

- 7-القانون رقم:05/10 المؤرخ في:18/08/2010، المتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية، عدد46 لسنة2010(ملغى).
- 8-الامر رقم:03/03 المؤرخ في:19/07/2003 المتعلق بالمنافسة، الجريدة الرسمية عدد43 المؤرخة في:20/07/2003، المعدل والمتمم.
- 9-القانون رقم:02/04 المؤرخ في:23/06/2004 المحدد للقواعد المطبقة علي الممارسات التجارية الجريدة الرسمية عدد41 المؤرخة في:27/06/2004.
- 10-القانون رقم:09/08 المؤرخ في:25/02/2008 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، الجريدة الرسمية عدد21 المؤرخة في:23/04/2008.
- 11-القانون رقم:03/09 المؤرخ في:25/02/2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، الجريدة الرسمية عدد15 المؤرخة في:08/03/2009 .
- 12-القانون رقم:10/11 المؤرخ في:22/07/2011 المتعلق بقانون البلدية، الجريدة الرسمية، عدد37 المؤرخة في:03/07/2011.
- 13-القانون رقم:07/12 المؤرخ في: 21/04/2012، يتعلق بقانون الولاية ، الجريدة الرسمية عدد المؤرخة في:29/02/2012.
- 14-القانون رقم:06/12 المؤرخ في 12/01/2012 المتعلق بالجمعيات، الجريدة الرسمية عدد02 المؤرخة في 15/01/2012.
- 15-المرسوم التشريعي رقم:10/93 المؤرخ في:23/05/1993 المتعلق ببورصة القيم المنقولة، الجريدة الرسمية عدد 34 المؤرخة في:23/05/1993 المعدل والمتمم.
- 16-القانون رقم:03/2000 المؤرخ في:05/08/2000 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالبريد والمواصلات السلكية واللاسلكية، الجريدة الرسمية عدد48 المؤرخة في:06/08/2000.

17-القانون رقم: 01/02 المؤرخ في: 05/02/2002 المتعلق بالكهرباء وتوزيع الغاز، الجريدة الرسمية عدد 08 المؤرخة في: 06/02/2002.

17-الامر رقم: 04/10 المؤرخ في: 26/08/2010 المتعلق بالنقد والقرض، الجريدة الرسمية عدد 50 المؤرخة في: 01/09/2010.

### 03-النصوص التنظيمية:

1-المرسوم التنفيذي رقم: 39/90 المؤرخ في: 30/01/1990 المتعلق بمراقبة الجودة وقمع الغش، الجريدة الرسمية، عدد 05 المؤرخة في: 31/01/1990.

2-المرسوم تنفيذي رقم: 266/90 المؤرخ في: 01/10/1990 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات، الجريدة الرسمية عدد 40 المؤرخة في: 19/10/1990.

3-المرسوم التنفيذي رقم: 266/90 المؤرخ في: 15/10/1990 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات، الجريدة الرسمية عدد 40 المؤرخة في: 19/10/1990.

4-المرسوم تنفيذي رقم: 366/90 المؤرخ في: 10/11/1990 المتعلق بوسم المنتوجات غير المنزلية، الجريدة الرسمية عدد 40 المؤرخة في: 19/10/1990.

5-المرسوم تنفيذي رقم: 367/90 المؤرخ في: 10/11/1990 المتعلق بوسم السلع الغذائية وعرضها، الجريدة الرسمية عدد 50 المؤرخة في: 13/11/1990.

6-المرسوم التنفيذي رقم: 272/92 المؤرخ في: 06/07/1992، المحدد تكوين المجلس الوطني لحماية المستهلكين واختصاصاته، الجريدة الرسمية عدد 52 المؤرخة في: 07/06/1992.

7-المرسوم التنفيذي رقم: 453/02 المؤرخ في: 21 ديسمبر سنة 2002 يحدد صلاحيات وزير التجارة، الجريدة الرسمية عدد 85 المؤرخة في: 22/12/2002.

8-المرسوم التنفيذي رقم:318/03 المؤرخ في:2013/09/30 يعدل ويتم المرسوم التنفيذي رقم: 147/89 المؤرخ في:1989/08/08 والمتضمن إنشاء المركز الجزائري لمراقبة النوعية والرزق وعمله، الجريدة الرسمية عدد 59 المؤرخة في:2003/10/05.

9-المرسوم التنفيذي رقم:306/06 المؤرخ في:2006/09/10 الذي يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين والبنود التي تعتبر تعسفية، الجريدة الرسمية عدد56، المؤرخة في:2006/09/11.

10-المرسوم التنفيذي:266/08 المؤرخ في: 19 / 08 / 2008، المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة، الجريدة الرسمية عدد 48، المؤرخة في: 2008/08/24.

11-المرسوم التنفيذي رقم:203/12 المؤرخ في:2012 /05/06 المتعلق بالقواعد المطبقة في مجال أمن، الجريدة الرسمية عدد 28 المؤرخة في:2012/05/09.

### ثانيا: المراجع باللغة العربية

#### أ/ الكتب :

1-ابو الوفاء احمد: التحكيم الاختياري و الاجباري، ط4، منشأة المعارف بالإسكندرية، 1983.

2-احمد محمد محمد الرفاعي: الحماية المدنية للمستهلك، إزاء المضمون العقدي، دار النهضة العربية، ب

س.

3-الغوثي بن ملح: القانون القضائي الجزائري، ط1، الديوان الوطني للأشغال التربوية، ط2، الجزائر،

2000.

- 4-امانج رحيم احمد: حماية المستهلك في نطاق العقد، دراسة مقارنة في القانون المدني، ط1، شركة المطبوعات، لبنان، 2010.
- 5-بلحاج العربي: النظرية العامة للالتزامات في القانون المدني الجزائري، ج1، التصرف القانوني، العقد والإرادة المنفردة، ديوان المطبوعات الجامعية، 1999.
- 6-بوشير محند امقران: قانون الاجراءات المدنية نظرية الدعوى، نظرية الخصومة، الاجراءات الاستثنائية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998.
- 7-بودالي محمد: حماية المستهلك في القانون المقارن، دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، دار الكتاب الحديث الجزائر، 2006.
- 8-بودالي محمد: مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة، دراسة مقارنة، دار الفجر للنشر والتوزيع الجزائر، 2005.
- 9-تيروسي محمد: الضوابط القانونية للحرية التنافسية في الجزائر، دار هومة الجزائر، 2013.
- 10-جابر محمد ظاهر مشاقبة: الحماية المدنية للمستهلك من عيوب المنتجات الصناعية، دراسة مقارنة، ط 1، دار وائل للنشر، 2012.
- 11-حليس لخضر: مكانة الارادة في ظل تطور العقد دراسة لبعض العقود الخاصة، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بو بكر بلقايد تلمسان، 2016/2015.
- 12-خالد عبد الفتاح محمد خليل: حماية المستهلك في القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

- 13- رمضان أبو السعود: الموجز في شرح العقود المسماة عقد البيع، المقايضة والتأمين، الدار الجامعية، بيروت، 1994.
- 14- زيد قدري الترجمان: المصادر الإرادية للالتزام وفق قانون الالتزامات والعقود، مطبعة الداودي، سوريا، 2007.
- 15- سعيد سعيد عبد السلام: الالتزام بالإفصاح في العقود، دار النهضة العربية، 1999.
- 16- سمير كامل: ضمان العيوب الخفية في بيع الاشياء المستعملة، دراسة مقارنة بين القانون الفرنسي و القانون المصري، دار النهضة العربية، القاهرة ، مصر، 1991.
- 17- سيد محمد سيد عمران: حماية المستهلك أثناء تكوين العقد، دراسة مقارنة، منشأة المعارف بالإسكندرية.
- 18- عامر قاسم احمد القيسي: الحماية القانونية للمستهلك، دراسة في القانون المدني والمقارن، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2002.
- 19- عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني، ج1، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام، المجلد الثاني، دار إحياء التراث العربي، بيروت، 1998.
- 20- عبد القادر العرعاري: مصادر الالتزامات، الكتاب الأول، نظرية العقد، دار الأمان، ط3، الرباط 2013.
- 21- عبد الله حنفي: السلطات الادارية المستقلة دراسة مقارنة، د ط ، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000 .
- 22- عبد المنعم موسى إبراهيم: حماية المستهلك، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي القانونية، ط1، 2007.
- 23- علي بولحية بن بوخميس: القواعد العامة لحماية المستهلك والمسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائري، دار الهدى، الجزائر، 2000 .

- 24- علي حسن بخيدة: ضمان عيوب المبيع في عقد البيع في القانونين المصري والمغربي دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1986.
- 25- علي علي سليمان: مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، ط5، 2003.
- 26- عمر زودة: الاجراءات المدنية والادارية في ضوء الاراء الفقهية واء القضاء، ENCYCLOPEDIA EDITION COMMUNICATION، 59 حي المجاهدين بن عكنون، الجزائر، د س.
- 27- عمر محمد عبد الباقي: الحماية العقدية للمستهلك، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، منشأة المعارف، 2004.
- 28- غسان رباح: قانون حماية المستهلك الجديد، المبادئ الوسائل، والملاحقة مع دراسة مقارنة، مكتبة زين الحقوقية والأدبية، ط 2، بيروت، 2011.
- 29- غنية قري : نظرية الالتزام، دار قرطبة، ط1، 2007.
- 30- فتحي عبد الرحيم عبد الله: دراسات في المسؤولية التقصيرية، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، مصر، 2005.
- 31- فؤاد محمود معوض: دور القاضي في تعديل العقد، دراسة تحليلية وتأصيلية في الفقه الإسلامي والقانون المدني المصري، ط1، 1999.
- 32- فيلالي علي: الالتزامات، النظرية العامة للعقد، مطبعة الكاهنة، الجزائر، 1997.
- 33- قادة شهيدة: المسؤولية المدنية للمنتج دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة الاسكندرية، 2007.
- 34- كمال ابراهيم: التحكيم التجاري الدولي، دار الفكر العربي، د ط، القاهرة، 1991.

- 35- لباد الناصر: الوجيز في القانون الاداري، ط4، دار المجد للنشر والتوزيع، سطيف، الجزائر، 2010.
- 36- لزهر بن سعيد: التحكيم التجاري الدولي وفقا لقانون الاجراءات المدنية والادارية والقوانين المقارنة، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، د ط، 2012.
- 37- لعشب محفوظ بن حامد: عقد الإذعان في القانون المدني الجزائري والقانون المقارن، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1990.
- 38- محمد حسن قاسم: الموجز في عقد البيع، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية 1996 .
- 39- محمد حسين منصور: أحكام البيع التقليدية والدولية وحماية المستهلك، دار الفكر الجامعي مصر، 2006.
- 40- محمد صبري السعدي: الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، العقد و الإرادة المنفردة، دراسة مقارنة في القوانين العربية، دار الهدى، الجزائر، 2002 .
- 41- محمد صبري السعدي: الواضح في شرح القانون المدني، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، المسؤولية التقصيرية والفعل المستحق للتعويض، دراسة مقارنة في التشريعات العربية، دار الهدى، الجزائر، ط1، 2011.
- 42- محمد كولا: التحكيم التجاري الدولي في القانون الجزائري، منشورات بغدادية، د ط، الجزائر، 2008.
- 43- محمد محمد احمد أبو سيد احمد: حماية المستهلك في الفقه الإسلامي، دار الكتب العلمية، ط1، د ب، 2004.



44- محي الدين إسماعيل علم الدين: نظرية العقد، دراسة مقارنة بين القوانين العربية والشريعة الإسلامية، دار الكتاب الحديث، د ط، القاهرة، 1991.

45- مصطفى احمد أبو عمرو: موجز أحكام قانون حماية المستهلك، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، بيروت، 2011 .

46- مني أبو بكر الصديق: الالتزام بإعلام المستهلك عن المنتجات، دار الجامعة الجديدة، د ط، 2013.

47- موفق حماد عبد: الحماية المدنية للمستهلك في التجارة الالكترونية دراسة مقارنة، ط1، منشورات زين الحقوقية، بغداد، العراق، 2011.

#### ب/الرسائل والمذكرات

1- احمد يحيى سليمة: آليات حماية المستهلك من التعسف التعاقدى، مذكرة لنيل شهادة الماجستير كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر 1، 2010/2011.

2- المر سهام: مسؤولية المدنية لمنتجي المواد الصيدلانية وبائعها دراسة مقارنة، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في العلوم، القانون الخاص، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة ابو بكر بلقايد تلمسان، 2016/2017.

3- الهام الهاشمي: استقلالية سلطات الضبط الادارية في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون، قانون الادارة العامة، جامعة العربي بن مهيدي، حقوق، 2014/2015.

4- امينة بن عامر: حماية المستهلك في عقد البيع، رسالة ماجستير، معهد الحقوق، جامعة تلمسان 1998.

- 5-بتشيم بوجمعة: لنظام القانوني للوساطة القضائية دراسة في القانون المقارن، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، تخصص قانون مقارن، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة تلمسان، 2012/2011.
- 6-بلعابد سامي: ضمان المحترف لعيوب منتوجاته، في القانون المدني والقواعد العامة لحماية المستهلك في الجزائر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة منتوري قسنطينة، 2005.
- 7-بن لحرش نوال: جمعيات حماية المستهلكين في الجزائر دور وفاعلية، مذكرة ماجستير، فرع التنظيم الاقتصادي، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة1، 2013/2012.
- 8-بوجمليين عادل: مسؤولية العون الاقتصادي عن الممارسات المقيدة للمنافسة، مذكرة ماجستير، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2012.
- 9-بوجمليين وليد: سلطات الضبط الاقتصادي في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة الماجستير، فرع الدولة والمؤسسات العمومية، كلية الحقوق والعلوم الادارية، جامعة الجزائر، 2007/2006.
- 10-بوعلي نصيرة: حماية المصلحة الاقتصادية للمستهلك في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، قانون اعمال، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، كلية الحقوق والعلوم الاقتصادية، 21/06/2012.
- 11-بوفلجة عبد الرحمان: دور الإرادة في المجال التعاقدى على ضوء القانون المدني الجزائري، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان ، 2008/2007.
- 12-جرعوت الياقوت: عقد البيع وحماية المستهلك في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، 2002/2001.
- 13-حدري سمير: السلطات الادارية المستقلة في المواد الاقتصادية والمالية، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، قانون اعمال، جامعة احمد بوقرة بومرداس، كلية الحقوق والعلوم التجارية، 2006.

14-حساني علي: الالتزام القانوني في الضمان للمنتوجات، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة ابي بكر بلقايد تلمسان ،كلية الحقوق ،2012/2011.

15-حملاحي جمال: دور اجهزة الدولة في حماية المستهلك على ضوء التشريع الجزائري والفرنسي، مذكرة لنيل درجة الماجستير في القانون، قانون اعمال، جامعة احمد بوقرة بومرداس، كلية الحقوق و العلوم التجارية، 2006/2005.

16-حمو حسينة: انحلال العقد عن طريق الفسخ، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، فرع المسؤولية المدنية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2011/12/20.

17-خامر سهام: اليات حماية المستهلك في التشريع الجزائري، رسالة لنيل شهادة الماجستير حقوق، فرع قانون اعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1 يوسف بن خدة، 2013/2012.

18-خمايلية سمير: سلطة مجلس المنافسة في ضبط السوق، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، تخصص القانون ، غير منشورة، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، الجزائر، 2013.

19-دحمون حفيظ: التوازن في العقد، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2012/2011.

20-رماش بن عزوز: التوازن العقدي، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة ابو بكر بلقايد تلمسان، كلية الحقوق، 2014/2013.

21-زايد مراد: دور الجمارك في ظل اقتصاد السوق حالة الجزائر، اطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه دولة في العلوم الاقتصادية، فرع تسيير، جامعة يوسف بن خدة، الجزائر، 2006/2005.

- 22- زعموش محمد: نظرية العيوب الخفية في الشريعة الاسلامية والقانون الوضعي دراسة مقارنة، رسالة مقدمة لنيل دكتوراه دولة، كلية الحقوق، جامعة منتوري قسنطينة، 2005/2004.
- 23- زوبير ارزقي: حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011.
- 24- ساسي مبروك: الحماية الجنائية للمستهلك، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، علوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2011/2010.
- 25- سعيدة العايبي: الحماية الجزائية لحق المستهلك في الاعلام، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، قانون جنائي، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، 2012/2011.
- 26- سي الطيب محمد الأمين: الشروط التعسفية في عقود الاستهلاك، دراسة مقارنة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2008/2007.
- 27- صياد الصادق: حماية المستهلك في ظل القانون الجديد رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة1، 2014/2013.
- 28- عجالي عماد: دور اجهزة الرقابة في حماية المستهلك، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، قانون اعمال، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، 2009/2008.
- 29- عجرود وفاء: دور اللجنة المصرفية في ضبط النشاط البنكي في الجزائر، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون اعمال، كلية الحقوق، جامعة منتوري قسنطينة، 2009/2008.
- 30- عرعار عسالي: التوازن العقدي عند نشاء العقد، اطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2015/2014.

- 31- **عروي عبد الكريم**: الطرق البديلة في حل النزاعات القضائية "الصلح والوساطة القضائية" طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، تاريخ المناقشة 2012/06/30.
- 32- **قنطرة سارة**: المسؤولية المدنية للمنتج و اثرها في حماية المستهلك، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، قانون اعمال، جامعة محمد لمين دباغين سطيف 2، 2017/2016.
- 33- **قوراري مجدوب**: سلطات الضبط في المجال الاقتصادي، لجنة تنظيم ومراقبة عمليات البورصة وسلطة ضبط البريد والمواصلات نموذجين، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، قانون عام، كلية الحقوق، جامعة ابو بكر بلقايد تلمسان، 2010/2009.
- 34- **كالم حبيبة**: حماية المستهلك، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، فرع العقود و المسؤولية: كلية الحقوق والعلوم الإدارية جامعة الجزائر، 2005.
- 35- **كحال سلمى**: مجلس المنافسة و ضبط النشاط الاقتصادي، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير، فرع قانون اعمال، جامعة امحمد بوقرة بومرداس، 2010/2009.
- 36- **كيموش نوال**: حماية المستهلك في اطار قانون الممارسات التجارية، مذكرة مقدمة لنيل درجة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة بن يوسف بن خدة الجزائر، 2011/2010.
- 37- **لعجال لمياء**: الحماية الفردية والجماعية للمستهلك، بحث لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون اعمال، كلية الحقوق، جامعة الجزائر بن عكنون، 2002/2001.
- 38- **مامش نادية**: مسؤولية المنتج، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2012.

39- مندي أسيا يسمينة: النظام العام والعقود، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة يوسف بن خدة الجزائر، 2009/2008.

40- نجاح مدني: آليات حماية المستهلك في الاقتصاد الإسلامي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، قسم شريعة، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2008/2007.

41- نساخ فطيمة: الوظيفة الاجتماعية للعقد، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2013/2012.

42- ولد عمر الطيب: النظام القانوني للتعويض عن الأضرار الماسة بأمن المستهلك وسلامته دراسة مقارنة، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2010/2009.

#### ج/ المحاضرات والمدخلات واللقاءات:

1- بودالي محمد: تطور حركة حماية المستهلك، مجلة العلوم القانونية والإدارية، دورية علمية تصدرها كلية الحقوق، جامعة جيلالي اليابس، عدد خاص، مكتبة الرشاد للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، افريل 2005.

2- خليفة خلفاوي: الوساطة في المادة الجزائية دراسة في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مجلة القانون، المجلد 5، العدد 6، جوان 2016.

3- سوسن سعيد شندي: الجوانب القانونية للغش التجاري، ورقة عمل مقدمة الي الندوة العلمية للندوة العلمية لظاهرة الغش التجاري واثرها على المجتمع، الاستثمار الاقتصادي الاقصاد الوطني، المقام على هامش الملتقى الثاني للاتحاد العربي للمستهلك، فترة 16-19 سبتمبر 2000 اليمن.

4-صاري نوال: قواعد حماية المستهلك وقوانين التطبيق الانى، مجلة العلوم القانونية والإدارية، دورية علمية تصدرها كلية الحقوق، جامعة جيلالي اليابس، عدد خاص، مكتبة الرشد للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، افريل 2005.

5-عبد الحليم سعدي: القانون الواجب التطبيق على قانون الاستهلاك، مجلة العلوم القانونية والإدارية، دورية علمية تصدرها كلية الحقوق، جامعة جيلالي اليابس، عدد خاص، مكتبة الرشد للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، افريل 2005.

6-عزوري الزين: حماية المستهلك من خلال احكام الضمان في عقد البيع المدني، مجلة العلوم القانونية والإدارية، دورية علمية تصدرها كلية الحقوق، جامعة جيلالي اليابس، عدد خاص، مكتبة الرشد للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، افريل 2005.

7-فتات فوزي: نشوء حركة حماية المستهلك، مجلة العلوم القانونية والإدارية، دورية علمية تصدرها كلية الحقوق، جامعة جيلالي اليابس، عدد خاص، مكتبة الرشد للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، افريل 2005.

8-فنيش كمال: الوساطة، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص حول الطرق البديلة لحل النزاعات الوساطة والصلح والتحكيم، ج2، قسم الوثائق، الجزائر ، 2009.

9-مريم كريمة: مدى كفاية قواعد القانون المدني لحماية المستهلك الالكتروني، مجلة العلوم القانونية والإدارية، دورية علمية، كلية الحقوق تصدرها جامعة جيلالي اليابس، عدد خاص، مكتبة الرشد للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، افريل 2005.

10-كمال لدرع: حماية المستهلك من المعاملات التعسفية، مجلة العلوم القانونية والإدارية، دورية علمية، كلية الحقوق تصدرها جامعة جيلالي اليابس، عدد خاص، مكتبة الرشد للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، افريل 2005.

- 11- **محمود فياض**: التزام الانظمة المقارنة بمبدأ حسن النية في مرحلة التفاوض على العقد، مجلة الشريعة والقانون، كلية القانون جامعة الامارات العربية، العدد54، أبريل 2013.
- 12- **نجاح عصام**: قانون المستهلك، محاضرات أقيمت على طلبة الماجستير، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 2014، 1945، غير منشورة.
- 13- **نذير حمادو**: حماية المستهلك من الغبن و الغرر في الفقه الاسلامي، مجلة العلوم القانونية والإدارية، دورية علمية، كلية الحقوق تصدرها جامعة جيلالي اليابس، عدد خاص، مكتبة الرشاد للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، افريل 2005.
- 14- **هامل الهواري**: دور جمعيات حماية المستهلك، مجلة العلوم القانونية والإدارية، دورية علمية تصدرها كلية الحقوق، جامعة جيلالي اليابس، عدد خاص، مكتبة الرشاد للطباعة والنشر والتوزيع الجزائر، افريل 2005.
- 15- **هاني محمد البوعاني**: مداخلة حول الآليات والوسائل البديلة لحسم منازعات العقود التجارية، ورشة العمل الوطنية الثانية لمناقشة مسودة التقرير الوطني الخاص بإنفاذ العقود التجارية، واسترداد الديون في الجمهورية اليمنية صنعاء، فندق موفنبيك 20 ديسمبر 2009.

ثالثا : المراجع باللغة الاجنبية

**A. Ouvrages:**

- 1- **Anne-Sophie Lavefe Laborderie** : pérennité du contra LGDJ, 2005.
- 2- **Calais Auloy jean et Steinmentz frank**, droit de laconsommation,7 ed ,daloz, Paris, 2006.
- 3- **Didier Ferrier**: la protection des consommateurs, édition Dalloz, 1996.



4-**Georges Berlioz**: Le contract d'adhésion, Librairie générale de droit et de jurisprudence, Paris – France, 1976.

5-**Gillees Paisant** : « Moyens d'action des consommateurs et riposte des professionnels » Jurist-Classeurs, Concurrence- consommation, France, Fascicule,1988.

6-**Guedon MJ** : Les Autorités Administratives Indépendantes , LGDJ,Paris,1991.

7-**Jacques Ghestin** : traité de droit civil , La formation du contrat , LGDJ, 1996.

8-**Jacques Ghestin**: Traité de droit civil, la formation du contrat, 1ère édition, Librairie générale de droit et de jurisprudence, Paris – France, 1980.

9-**Marie- Josio Gudon** : Les A. A. I. G. D. J .Paris ,1991.

10-**Philippe Le Lourneau**: la responsabilité civile professionnelle « droit poche » droit des affaires, édition economica1995.

11-**Rachid Zouaimia**: Les A. A. I et la régulation économique, R.L N28,2004.

12-**Y.Guyon**: droit des affaires, droit commercial général et sociétés, 6ème édition, série enseignement, édition economica, 1990.

#### **B. Articles:**

1-**Champaud C**: L' idée d' une magistrature économique , bilan de deux décennies, justice,N1,1995,in Servoin Droit administratif de l'économie, PUG, Grenoble,2001.

**2-Gilles Demangel et Anne Morin:** Experts court terme FACICO\_Facilitation du commerce, « les associations de consommateurs et le dialogue public – privé », Séminaire national sur la journée mondiale des droits des consommateurs : Algérie, Tlemcen, 15 Mars 2011.



الفهرس

الفهرس	
الصفحة	الموضوع
1	مقدمة.....
7	الفصل الأول: أحكام الشريعة العامة الحامية للمستهلك.....
13	المبحث الأول: ضمانات التوازن العقدي.....
13	المطلب الأول: مواجهة التفوق المعرفي.....
14	الفرع الأول: ضرورة وجود رضا حر ومستتير.....
21	الفرع الثاني: دور الالتزام بالإعلام في حماية المستهلك.....
25	المطلب الثاني: تحقيق التوازن الاقتصادي العقدي من خلال مكافحة الشروط التعسفية.....
26	الفرع الأول: مفهوم الشروط التعسفية.....
31	الفرع الثاني: سبل مواجهة الشروط التعسفية.....
37	المبحث الثاني: دور الإلزام بضمان العيوب الخفية في حماية المستهلك.....
37	المطلب الأول: ماهية العيب الخفي واطراف الالتزام بالضمان.....
37	الفرع الأول: تعريف العيب الخفي.....
39	الفرع الثاني: أطراف الالتزام بالضمان.....
41	المطلب الثاني: نطاق الالتزام بالضمان و دعوى ضمان العيوب الخفية.....
41	الفرع الأول: نطاق الالتزام بالضمان.....
42	الفرع الثاني: دعوى ضمان العيوب الخفية.....
48	الفرع الثالث: جزاءات إخلال البائع بأحكام ضمان العيوب.....
52	المبحث الثالث: حماية المستهلك في اطار مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة.....
52	المطلب الأول: احكام مسؤولية المنتج.....
52	الفرع الأول: تعريف المنتج.....
53	الفرع الثاني: تعريف المنتج والمتضرر.....
55	المطلب الثاني: شروط مسؤولية المنتج.....
56	الفرع الأول: وجود عيب في المنتج.....

56	الفرع الثاني: حصول ضرر .....
57	الفرع الثالث: علاقة السببية بين العيب والضرر.....
57	المطلب الثالث: دعوى مسؤولية المنتج.....
58	الفرع الاول: مباشرة دعوى مسؤولية المنتج.....
64	الفرع الثاني: التعويض عن الضرر.....
74	خلاصة الفصل الأول.....
76	الفصل الثاني : القواعد المتخصصة آلية لتجاوز قصور احكام الشريعة العامة.....
77	المبحث الأول: قصور احكام القانون المدني وتجديد النظرية العامة للالتزامات .....
78	المطلب الاول: مكامن قصور الحماية التقليدية للمستهلك.....
78	الفرع الاول : محدودية عيوب الإرادة في حماية المستهلك.....
79	الفرع الثاني: عقد الاذعان والشروط التعسفية .....
81	الفرع الثالث: نظرية العيوب الخفية .....
82	المطلب الثاني: دور قانون حماية المستهلك في تجديد النظرية العامة للالتزامات.....
83	الفرع الأول: تجديد مصادر النظرية العامة للالتزامات.....
85	الفرع الثاني: اعادة بعث بعض المبادئ والنظريات.....
87	المبحث الثاني: الحماية الفردية والجماعية للمستهلك.....
87	المطلب الاول: الحماية الفردية للمستهلكين.....
88	الفرع الاول: الطرق الودية لحل نزاعات الاستهلاك.....
92	الفرع الثاني: الطرق القضائية.....
96	المطلب الثاني: دور الجمعيات في حماية المستهلك.....
96	الفرع الاول: ماهية جمعيات حماية المستهلك.....
99	الفرع الثاني: دور الجمعيات في حماية المستهلك.....
103	المبحث الثالث: دور اجهزة الدولة في حماية المستهلك.....
103	المطلب الاول: دور الهيئات الادارية الكلاسيكية في حماية المستهلك.....
103	الفرع الأول: دور وزارة التجارة في حماية المستهلك.....
108	الفرع الثاني: دور الوالي ورئيس المجلس الشعبي البلدي في حماية المستهلك.....

110	الفرع الثالث: دور ادارة الجمارك في حماية المستهلك.....
111	المطلب الثاني: ابراز دور السلطات الادارية المستقلة في حماية المستهلك.....
111	الفرع الاول: مفهوم السلطات الادارية المستقلة.....
113	الفرع الثاني: الهيئات الادارية المستقلة الية جديدة لفرض الرقابة وتوقيع العقاب.....
120	خلاصة الفصل الثاني .....
121	الخاتمة.....
126	الملخص باللغة العربية.....
127	الملخص باللغة الفرنسية.....
128	الملخص باللغة الانجليزية.....
129	قائمة المراجع.....
147	الفهرس.....