



الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي
كلية الحقوق والعلوم السياسية



بمشاركة

– المديرية الولائية للتجارة بولاية الوادي
– مخبر السياسات العامة وتحسين الخدمة العمومية في الجزائر

الملتقى الوطني السابع

مسؤولية المتدخل الاقتصادي عن الأضرار
اطاسة بسرامة اطمسئهلك

يوم الخميس 15 مارس 2018

قاعة المحاضرات الكبرى

الأستاذ الدكتور أبو القاسم سعد الله- الشط الوادي

مسؤولية المتدخل الاقتصادي عن الأضرار الماسة بسلامة المستهلك

أعمال الملتقى الوطني السابع

كلية الحقوق والعلوم السياسية - جامعة الشهيد حمه لخضر الوادي، الجزائر

الجزء الأول

طبعة 2021





مطبعة منصور

شارع القدس – الأعشاش الوادي

تلفاكس: 032 24 97 45

البريد الإلكتروني: imp_mansour@yahoo.fr



- عنوان الكتاب: مسؤولية المتدخل الاقتصادي عن الأضرار الماسة
بسلامة المستهلك
- النوع: مجموعة أبحاث
- المؤلف: مجموعة مؤلفين
- ردمك (ISBN): 978-9931-9695-6-3
- الإيداع القانوني: جوان 2021
- الطباعة: مطبعة منصور الوادي

جميع الحقوق محفوظة

1442 هـ / 2021 م

الهيئة العلمية للملتقى

الرئيس الشرفي للملتقى: أ. د. عمر فرحاتي
 رئيس الملتقى: د. المكي دراجي
 مدير الملتقى: أ. لموشية سامية
 المشرف العام على الملتقى: د. عمار زعي
 رئيس اللجنة العلمية للملتقى: د. دريس كمال فتحي

أعضاء اللجنة العلمية:

الأستاذة: د. عادل عميرات - د. نجاة بوساحة - د. بشير محمودي - د. إلهام بن خليفة - د. أحمد سعود - أ. قفي سعدية.

اللجنة التنظيمية للملتقى

رئيس اللجنة التنظيمية: أ. الأزهر لعبيدي
 نائب رئيس اللجنة التنظيمية: أ. سارة شببات
 الأستاذة: عبد الحميد فرج - محمد نعرورة - جعفر عرارم - محمد الطاهر جرمون - الصادق جراية - راضية زرقيني - عتيقة نصيب - جمال غريسي.
 طلبة الدكتوراه: خليل زغدي - عبد الفتاح سويد - بشير دهانة - سمية غربية - فضيلة شعبان - خولة احمودة.

اللجنة التقنية للملتقى

الإداريون: عز الدين غبش (رئيسا) - حنين حساني - رتيبة عبد اللاوي - إسماعيل احمودة - راضية احمودة - فؤاد العائيب.

لجنة التوصيات

رئيس لجنة التوصيات: الدكتور زرقاط عيسي (ورقلة)

أعضاء لجنة التوصيات

الأعضاء: د. عادل عميرات (الوادي) - د. عبد الحق ماني (برج بوعريريج) - د. محمد عياض عماد الدين (ورقلة) - د. محمد الأخضر كرام (الوادي) - د. يسمينة لعجال (ورقلة).

أهداف الملتقى

يسعى الملتقى إلى تحقيق الأهداف التالية:

- ❖ تبيان التدابير التي اتخذها المشرع الجزائري بخصوص حماية المستهلك من المنتجات المهددة لسلامته وأمنه،
- ❖ البحث في المسؤولية المدنية والجنائية التي تترتب على المتدخل الاقتصادي بالنظر للضرر اللاحق بالمستهلك نتيجة إخلاله بالالتزامات المفروضة عليه سواء في تعاقدته معه أم خارج نطاق التعاقد،
- ❖ الوقوف على الأركان الموجبة للمسؤولية وآلية التعويض الأكثر فعالية للمستهلك،
- ❖ البحث في التدابير القمعية لحماية المستهلك من جرائم الغش و الخداع.
- ❖ الوقوف على دور مختلف الأجهزة في حماية المستهلك.

مجاور الملتقى

المحور الأول: المسؤولية المدنية للمتدخل الاقتصادي

- ☒ الاطار المفاهيمي للمسؤولية الموضوعية
- ☒ أركان المسؤولية
- ☒ آثار قيام المسؤولية
- ☒ ضمانات التعويض (التأمين من المسؤولية ...)

المحور الثاني: المسؤولية الجنائية للمتدخل الاقتصادي

- ☒ الجرائم الماسة بالمستهلك
- ☒ المتابعة الجزائية للمتدخل الاقتصادي
- ☒ دور الأجهزة الرقابية في حماية المستهلك
- ☒ دور الجمعيات ...

برنامج الملتقى

الخميس 15 مارس 2018

الجلسة الافتتاحية: 10:00-08:30 قاعة المحاضرات الكبرى

- ❖ النشيد الوطني،
- ❖ كلمة السيد المدير الولائي للتجارة بالوادي،
- ❖ كلمة الأستاذ الدكتور عمر فرحاتي الرئيس الشرفي للملتقى ومدير جامعة الشهيد حمه لخضر بالوادي،
- ❖ كلمة السيد والي ولاية الوادي،
- ❖ الإعلان عن الافتتاح الرسمي للملتقى الوطني.

❖ **المحاضرة الافتتاحية: الدكتور محمد عهاد الدين عياض**

"مسؤولية المتدخل عن الإخلال بالزامية مطابقة المنتوجات"

الجلسة الافتتاحية : 10:00-08:30 (قاعة المحاضرات الكبرى)

رئيس الجلسة: د. محمد عماد الدين عياض (ورقة)

عنوان المداخلة	المؤسسة	المتدخل
إشكالية تقليد وحماية العلامة التجارية ودور الدرك الوطني	الدرك الوطني	السيد شيباني مصطفى
التجارة الإلكترونية بالجزائر	مديرية البريد وتكنولوجيات الإعلام والاتصال	السيد عبد الرزاق خالد
دور المديرية العامة للأمن الوطني في مكافحة الجرائم الإلكترونية	الأمن الولائي	السيد بومعروف يوسف
بعنوان حقوق المستهلك في العصر الرقمي	جمعية حماية المستهلك	السيدة زوبيري فاتية
الوقاية من الحوادث المنزلية	شركة الجزائرية لتوزيع الكهرباء والغاز الوادي	السيد مسلم الحبيب

برنامج الورشات

المشرف العام على الورشات: الدكتور أحمد سعود

الورشة العلمية الأولى (الخميس 2018/03/15): 10:00-13:00 (القاعة رقم 01)

المسؤولية المدنية للمتدخل الاقتصادي

رئيس الورشة: د. كرام محمد الأخضر (الوادي) * مقرر الورشة: د. عبد القادر حوبه (الوادي)

عنوان المداخلة	المؤسسة	المتدخل
مسؤولية العون الاقتصادي عن الإخلال بالالتزام بالسلامة	ورقلة	د. زرقاط عيسى
التأصيل القانوني لالتزام بخدمة ما بعد البيع في عقد الاستهلاك	بسكرة	د. يوسف نور الدين
الالتزام بالمطابقة في المنتجات الصيدلانية	الوادي	د. بوساحة نجاة أ. لموشية سامية
مطابقة المنتج للمواصفات كأساس لقيام مسؤولية المتدخل الاقتصادي	بسكرة	أ. د. عزري الزين ط. د. مناصرية الشريف
التزام المتدخل الاقتصادي بالنظافة و النظافة الصحية وفقا للمرسوم التنفيذي 140/17	الوادي	ط. د. بشير دهانة
حماية المستهلك من الممارسات المخالفة للقواعد التجارية في ظل القانون 02/04	الوادي	أ. كمال صمامة أ. السعيد تربي
حماية المستهلك وفق قواعد القانون المدني الجزائري	تبسة	د. هدى عزاز
التحول إلى المسؤولية الموضوعية للمتدخل الاقتصادي	الوادي قسنطينة	ط. د. فاطمة الزهرة قديري ط. د. مهدي علوش
أساس مسؤولية المتدخل الاقتصادي عن الإخلال بالتزام ضمان سلامة المنتجات	الوادي	ط. د. غمام جريدي مليكة ط. د. عماري سناء
العيب كركن من الأركان المسؤولية المدنية للمنتج	تيزي وزو	ط. د. لغيمة فضيلة
المسؤولية العقدية للمتدخل الاقتصادي	الوادي	ط. د. سمية غربية
حماية الطرف الضعيف في عقد الاستهلاك الدولي	الوادي تونس	د. كرام محمد الأخضر ط. د. قيس عبنة
حق العدول في التجارة الالكترونية في التشريع التونسي	الوادي تونس	أ. حسن بوخزنة ط. د. نادية خراز
مسؤولية المتدخل الاقتصادي عن المواد المعدلة جينياً	ورقلة	د. عبد الرحيم صباح ط. د. مكايي نعيمة

المسؤولية المدنية للمتدخل عن المنتجات الطبية	ورقلة	ط. د. فضيلة شعبان ط. د. أم كلثوم بوغاية
مسؤولية المنتج عن المنتجات الخطيرة	الوادي	د. مرغني حيزوم بدر الدين ط. د. حاقا العروسي
دعوى المسؤولية الموضوعية للمنتج المؤسسة على المواد 140 مكرر و 140 مكرر 1 من القانون المدني	الوادي	د. دريس كمال فتحي
آليات الحماية القانونية لعقد الاستهلاك الدولي	ورقلة	د. لعجال يسمينة
مشاكل عقود الاستهلاك الدولية الالكترونية	ورقلة	د. حبيبة قدة
التعويض كأثر للمسؤولية المدنية للمتدخل الاقتصادي	قسنطينة	ط. د. بوعروج شعيب ط. د. بوحلمة صلاح الدين
الأثار القانونية الناتجة عن إخلال المنتج بالتزام إعلام المستهلك	المدية	ط. د. جلول محده ط. د. عثمان حويذق
دفع المسؤولية المتدخل الاقتصادي لاستحالة التنبؤ بمخاطر التطور العلمي	الوادي تونس	د. عادل عميرات ط. د. سليم قماري
التأمين من المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة ودوره في تعويض ضحايا حوادث الاستهلاك	تيزي وزو	ط. د. خميس سناء
الضمانات القانونية للمستهلك في التوقيع الالكتروني	الوادي	ط. د. سليم براهمي ط. د. العابد توفيق
تدويح الحيوانات بواسطة الصعق الكهربائي قبل ذبحها دراسة مقارنة بين القرار الوزاري المشترك بالنظام التقني الذي يحدد القواعد المتعلقة بالمواد الغذائية حلال وأحكام الشريعة الإسلامية	الوادي	أ. الأزهر لعبيدي أ. سارة شببات

مناقشة وإشراء

الورشة العلمية الثانية (الخميس 2018/03/15): 10:00-13:00 (القاعة رقم 02)

المسؤولية الجنائية للمتدخل الاقتصادي

رئيس الورشة: د. بوساحة نجاة (الوادي) * مقرر الورشة: أ. سلخ محمد لمين (الوادي)

عنوان المداخلة	المؤسسة	المتدخل
جريمة خداع المستهلك في ظل قانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش	سطيف	ط. د بربوة علاء الدين
حماية المستهلك من الإجرام الالكتروني	الوادي تونس	د. جمال غريسي ط. د بن خليفة رحمة
آليات حماية المستهلك من الخداع التسويقي في إطار التجارة الالكترونية	الوادي	د.عبد النعيم دفلوري د.لطفي مخزومي
جريمة الإشهار غير المشروع في التشريع الجزائري	الوادي تونس	أ. سعيدة العايبي ط. د شوقي مدلل
الحماية الجنائية للمستهلك "جريمة الغش نموذجا"	سطيف	ط. د. وليد زهير سعيد المدهون
جريمتي الغش والخداع في المواد الاستهلاكية	الوادي تونس	أ. غنية نزي ط. د. نعيمة سامي
جريمة تقليد العلامة التجارية وأثرها على سلامة المستهلك	الجزائر 1	ط. د. صحراوي مصطفى
الحماية الجزائرية للمستهلك في ظل قانون التجارة الالكترونية	الوادي	د. عمار زعي أ. سلخ محمد لمين
الحماية القانونية للمستهلك من نتائج وآثار الغش التجاري	الوادي	أ. زرقيني راضية أ. قتي سعيدة
الحماية الجزائرية للمستهلك من الإشهار المضلل	الوادي ورقلة	د. أحمد سعود أ. بن عمر ياسين
دور الغلق الإداري للمحلات التجارية في حماية المستهلك	الوادي	د. جروني فائزة د. بطينة مليكة
الحماية الوقائية للمستهلك كضمانة لسلامة المستهلك في ظل القانون 103/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش	برج بوعربيج	د. ماني عبد الحق أ. درارجة عبد الجليل

صور وأشكال الرقابة على المنتجات في التشريع الجزائري	الوادي	أ.عزّارم جعفر أ.صالح جابر
دور وزارة التجارة ومصالحها في حماية أمن وسلامة المستهلك	البلدية	ط.د بنيرد حلّيمة
سياسة حماية المستهلك في الجزائر من خلال دور الجمعيات: "المنظمة الجزائرية لحماية المستهلك أنموذجا"	الوادي	أ. عتيقة نصيب ط. د. زينب خلوط
دور جمعيات حماية المستهلك	قسنطينة	ط.د بوعروج خولة
دور جمعيات حماية المستهلك في تكريس الحماية الفعالة للمستهلك	الوادي بسكرة	د. الصادق جرابية ط. د. زوليخة بن طاية
الوسائل القضائية لجمعيات حماية المستهلك	سوسة	ط.د سامية هويدي
دور الهيئات غير الرسمية في حماية المستهلك	البلدية سوسة	ط. د أحمد صادق ط. د عبد القادر بومسلة

مناقشة وإثراء

13:00

الجلسة الختامية

تلاوة التوصيات



قائمة المحتويات

أعمال الملتقى الوطني السابع: مسؤولية المتدخل الاقتصادي عن الأضرار الماسة بسلامة المستهلك

يوم 15 مارس 2018



الموضوع:	المؤلف	الصفحة
* مطابقة المنتج للمواصفات كأساس لقيام مسؤولية المتدخل الإقتصادي	أ.د/ الزين عزري، (جامعة محمد خيضر، بسكرة) ط.د/ الشريف مناصرية، (جامعة محمد خيضر، بسكرة)	16
* الالتزام بمطابقة المنتجات الصيدلانية	د/ نجاة بوساحة، (جامعة الشهيد حمّه لخضر، الوادي) أ/ سامية لموشية، (جامعة الشهيد حمّه لخضر، الوادي)	26
* مسؤولية العون الإقتصادي عند الإخلال بالإلتزام بالسلامة	د/ عيسى زرقاط، (جامعة قاصدي مبراح، ورقلة)	40
* دعوى المسؤولية الموضوعية للمنتج المؤسسة على المواد 140 مكرر و 140 مكرر1 من القانون المدني	د/ كمال فتحي دريس، (جامعة الشهيد حمّه لخضر، الوادي)	52
* دور الغلق الإداري في حماية المستهلك في ظل قانون رقم: 02-04 المعدل والمتمم	د/ فائزة جروني، (جامعة الشهيد حمّه لخضر، الوادي) د/ مليكة بطينة، (جامعة الشهيد حمّه لخضر، الوادي)	66
* الحماية الجنائية للمستهلك "جريمة الغش نموذجاً" في ظل قانون العقوبات وقانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش"	ط.د/ وليد زهير سعيد المدهون ، (جامعة محمد لمن دباغين، سطيف2)	78
* مسؤولية المنتج عن فعل المنتوجات الخطيرة - قراءة في القواعد القانونية الفرنسية والدولية -	د/ حيزوم بدرالدين مرغني، (جامعة الشهيد حمّه لخضر، الوادي) ط.د/ حاقّة العروسي، (جامعة الجزائر1، الجزائر)	88

- 96 * آليات حماية المستهلك الإلكتروني من الخداع التسويقي في التجارة الإلكترونية
د/ عبد النعيم دفرور، (جامعة الشهيد حمّة لخضر، الوادي) /
د/ لطفي مخزومي، (جامعة الشهيد حمّة لخضر، الوادي) /
-
- 114 * الحماية الجزائية للمستهلك من الإشهار المضلل
د/ أحمد سعود، (جامعة الشهيد حمّة لخضر، الوادي) /
أ/ ياسين بن عمر، (جامعة قاصدي مرباح، ورقلة) /
-
- 126 * الحماية الجزائية للمستهلك في ظل قانون التجارة الإلكترونية
د/ عمار زعبي، (جامعة الشهيد حمّة لخضر، الوادي) /
أ/ محمد لمن سلخ، (جامعة الشهيد حمّة لخضر، الوادي) /
-
- 142 * التأمين من المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة ودوره في تعويض ضحايا حوادث الإستهلاك
أ/ سناء خميس، (جامعة ميلود معمري، تيزي وزوو) /
-
- 154 * الحماية القانونية للمستهلك من نتائج و آثار الغش التجاري
أ/ راضية زرقيني، (جامعة الشهيد حمّة لخضر، الوادي) /
أ/ سعدية قني، (جامعة الشهيد حمّة لخضر، الوادي) /
-
- 166 * مسؤولية المتدخل الاقتصادي عن الأضرار الماسة بسلامة المستهلك
أ/ كمال صمامة، (جامعة الشهيد حمّة لخضر، الوادي) /
أ/ محمد السعيد تركي، (جامعة الشهيد حمّة لخضر، الوادي) /
-
- 180 * جريمة الإشهار غير المشروع في التشريع الجزائري
أ/ سعيدة العائبي، (جامعة الشهيد حمّة لخضر الوادي) /
ط.د/ شوقي مدلل، (مركز المنارة للدراسات والأبحاث. المغرب) /
-
- 190 * جريمة خداع المستهلك " في ظل قانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش "
د/ بريوة علاء الدين، (جامعة محمد لمن دباغين، سطيف2) /

200 * الوسائل القضائية لجمعيات حماية المستهلك

ط.د/ سامية هويدي، (جامعة سوسة، بتونس)

208 * دور وزارة التجارة و مصالحها في حماية أمن وسلامة المستهلك

ط.د/ حليلة بنيرد، (جامعة البليدة2، البليدة)

216 * دور الهيئات غير الرسمية في حماية المستهلك

ط.د/ صادق أحمد، (جامعة جامعة علي لونيبي ، البليدة)

ط.د/ عبد القادر بومسلة، (جامعة سوسة، بتونس)

228 * أساس مسؤولية المتدخل الإقتصادي عن الإخلال بالتزام ضمان سلامة المنتجات

ط.د/ مليكة غمام جريدي ، (جامعة الشهيد حمّه لخضر، الوادي)

ط. د/ سناء عماري، (جامعة محمد خيضر، بسكرة)

242 * التحول إلى المسؤولية الموضوعية للمتدخل الاقتصادي

ط.د/ فاطمة الزهرة قدواري، (جامعة الشهيد حمّه لخضر، الوادي)

ط.د/ مهدي علواش، (جامعة الأخوة منتوري، قسنطينة)

252 * دفع مسؤولية المتدخل الاقتصادي لاستحالة التنبؤ بمخاطر التطور التكنولوجي

د/ عادل عميرات، (جامعة الشهيد حمّه لخضر، الوادي)



مطابقة المنتج للهواصفات كأساس لقياس مسؤولية المتدخل الإقتصادي



أ.د. الزين عزري

جامعة محمد خيضر بسكرة

ط. د. الشريف مناصريّة

جامعة محمد خيضر بسكرة

مقدّمة:

إن الرغبة المشروعة للمستهلك في اقتناء ما يريد هي حق ذاتي يختلف من مستهلك لآخر، إذ لا يمكن للمتدخل الإقتصادي تحديدها وتقدير ماهيتها ولا أوصافها. فقد لا يكون المستهلك مهتما إلا بالمطابقة الكمية، حسب ما اتفق عليه مع المتدخل، ويتبين للمستهلك بعد ذلك أن كمية المنتج أقل مما اتفق عليه فتتحقق عدم المطابقة مما يجعل المنتج غير صالح للغرض المقتنى من أجله؛ فأساس المطابقة هنا الاتفاق الذي تم بين المستهلك والمتدخل حول مقدار المنتج الواجب تسليمه ولم يطابق الرغبات المشروعة للمستهلك.

كما قد تكون المطابقة وصفية لما يتم التعاقد على أساس أوصاف المنتج وذلك بناء على عينات أو كتالوجات أو نماذج يرسلها المتدخل للمستهلك يختار منها هذا الأخير المنتج الذي يتوافق ورغباته المشروعة، فتتحقق المطابقة الوصفية إذا كان المنتج متضمنا لتلك الصفات التي عرضها المتدخل على المستهلك.

ولا تقتصر المطابقة على المطابقة الكمية والمطابقة الوصفية فقط، بل توجد المطابقة الوظيفية التي هي لاحقة عنهما تظهر في حالة استعمال المستهلك للمنتج الذي اقتناه، فيظهر له إن كان صالحا للإستعمال المعد من أجله، وللأغراض التي تعاقد المستهلك على أساسها. فالمطابقة الوظيفية مرتبطة بكل واقعة من شأنها أن تعطل هذا الاستعمال حتى ولو كان المنتج خاليا من العيوب.

فتتحقق عدم المطابقة لما يكون المنتج غير مطابق للرغبات المشروعة للمستهلك، وذلك نتيجة عدم احترام المتدخل للمقاييس القانونية والتنظيمية المحددة لمعايير تحقق المطابقة مما يعرقل الاستعمال السليم للمنتج. ومن أجل ضمان تحقيق الرغبات المشروعة ينبغي وضع منتوجات مطابقة لما هو محدد قانونا وتنظيما، وبالتالي توفير الأمن والسلامة للمستهلك، كما يساهم ضمان المطابقة بشكل كبير في مساعدة المستهلك على الإقبال على المنتوجات المعروضة في السوق وهو مطمئن حول مصداقيتها.

ولضمان تحقق مطابقة المنتوجات المعروضة للإستهلاك ألقى المشرع على عاتق المتدخل الإقتصادي إجراء رقابة ذاتية عن طريق قيامه بكل التحريات اللازمة للتأكد من أن المنتج الذي سيعرض للإستهلاك مطابق للرغبات المشروعة للمستهلك، سواء من حيث الكم، أو الوصف، أو الوظيفة المرجوة منه. كما فرض عليه احترام المقاييس والمعايير القانونية المعمول بها قانونا. وعليه يقوم التساؤل التالي: ما هو الدور الذي تلعبه هيئات التقييس في فرض مطابقة المنتج للمواصفات القانونية؟

المبحث الأول

مطابقة المنتج للمواصفات القانونية

تشكل جودة المنتوجات حافزا مهما لإقبال المستهلك عليها ولطمأنته حول سلامتها، فتكون بهذا مطابقة لرغباته المشروعة وللمواصفات القانونية وللمقاييس المعتمدة. ولكن قد يحدث أن يقتني المستهلك منتوجا معيبا، مما يترتب نشوء حقه في مطالبة المتدخل الإقتصادي بتنفيذ التزامه بالضمان؛ إذ أُلزم المشرع المتدخل الإقتصادي بمطابقة المنتج للرغبات المشروعة للمستهلك في نصوص قانونية صريحة، بهدف حماية المستهلك باعتباره طرفا ضعيفا في الدورة الإقتصادية، ولم يكتفي المشرع بذلك، بل أكد على ضرورة مطابقة المنتج المعروض للإستهلاك للمواصفات المحددة قانونا وللمقاييس المعتمدة، بغرض توفير الجودة للمنتوجات

المطلب الأول: مفهوم المطابقة

عرف المشرع في المادة 03 من القانون 09-03 المطابقة على أنها: "استجابة كل منتج موضوع للإستهلاك للشروط المتضمنة في اللوائح الفنية والمتطلبات الصحية والبيئية والسلامة والأمن الخاصة به؛" كما أكدت المادة 11 من القانون 09-03 على أنه "يجب أن يلبي كل منتج معروض للإستهلاك، الرغبات المشروعة للمستهلك....".

فيتم تقدير هذه الرغبات المشروعة للمستهلك بالنظر إلى المعطيات التي ذكرتها المادة 11 في فقرتها 1 و 2 من القانون 09-03، وهي: طبيعة المنتج، صنفه ومنشئه، مميزاته الأساسية، تركيبته نسبة المقومات اللازمة وهويته وكمياته وقابليته للإستعمال والأخطار الناجمة عن استعماله، وأيضا مصدره والنتائج المرجوة منه، ومميزاته من حيث تغليفه، تاريخ صنعه، التاريخ الأقصى للإستهلاك، كيفية استعماله، شروط حفظه والاحتياطات المتعلقة بذلك، والرقابة التي أجريت عليه.

المطلب الثاني: المواصفات القانونية والمواصفات القياسية

يؤدي ضمان مطابقة المنتج للمواصفات القانونية المحددة بموجب النصوص القانونية إلى جودة المنتوجات المعروضة في السوق، كما تضمن هذه المطابقة الإمتثال للمواصفات المحددة قانونا التي تجعل هذه المنتجات تنافس المنتجات الأجنبية، ويتم ضمان تطابق المنتوجات مع هذه المواصفات من طرف هيئات متخصصة⁽¹⁾.

الفرع الأول: المواصفات القانونية

المواصفات القانونية هي تلك المواصفات المحددة للجودة، سواء فيما يتعلق ب:

1- طبيعة المنتج

2- صنفه

3- مميزاته الأساسية

4- تركيبته

5- تغليفه

6- ذكر التاريخ الأقصى لصلاحيته

7- كيفية استعماله

8- وكذا تبين الاحتياطات الواجب اتخاذها في حالة المنتج الخطير

فهذه المواصفات هي التي تجعل المنتج معدا للغرض المصنوع من أجله، كما تؤدي هذه

المواصفات لتبيين خطوات التركيب وصيانة المنتج⁽²⁾.

الفرع الثاني: المواصفات القياسية

يؤدي التطور التكنولوجي وتراكم الخبرة إلى تحقيق جودة المنتجات بدرجة أولى، وإرضاء المستهلك

من جهة ثانية، إذ تتحقق المطابقة القياسية لما تكون الرغبات المشروعة للمستهلك وأمنه وصحته وسلامته مجسدة في منتج مطابقا للمواصفات الفنية المحددة من طرف هيئات متخصصة.

أولاً- تعريف المواصفات القياسية:

عرفتها المادة 02 الفقرة 02 من القانون 04-04، على أنه "النشاط الخاص المتعلق بوضع أحكام

ذات استعمال موحد ومتكرر في مواجهة مشاكل حقيقية أو محتملة يكون الغرض منها تحقيق الدرجة المثلى من التنظيم في إطار معين، ويقدم وثائق مرجعية تحتوي على حلول لمشاكل تقنية وتجارية تخص المنتجات والسلع والخدمات التي تطرح بصفة متكررة في العالقات بين الشركاء الاقتصاديين والعلميين والتقنيين والاجتماعيين".

يتبين من هذا التعريف أن التقييس هو ذلك النشاط الذي يتم من خلال وضع قواعد وأحكام

تكون شاملة ومستمرة لمواجهة المخاطر والأضرار التي قد تنجم عن المنتجات، فهو يعمل على إيجاد حلول

لمواجهة مثل هذه المشاكل الناتجة سواء باستهلاك المنتجات أو باستعمالها أو باستغلالها⁽³⁾؛ فهذه

المقاييس الموضوعية تخص المنتج المخصص للإستعمال المهني كما تخص المنتجات المخصصة للإستهلاك.

كما تطرقت المادة 03 من قانون 04-04 المتعلق بالتقييس، لأهداف هذا الأخير على أنه يهدف إلى:

- تحسين جودة السلع والخدمات

- نقل التكنولوجيا

- التخفيف من العوائق التقنية للتجارة

- عدم التمييز وإشراك الأطراف المعنية في التقييم واحترام مبدأ الشفافية
 - تجنب التداخل والازدواجية في أعمال التقييم
 - التشجيع على الاعتراف المتبادل باللوائح الفنية والمواصفات وإجراءات التقييم ذات الأثر المطابق
 - اقتصاد الوارد وحماية البيئة
 - تحقيق الأهداف المشروعة
- كما أن من أهداف التقييم تطابق التشريع الوطني مع الاتفاقيات الدولية ومتطلبات المنظمة العالمية للتجارة، فيحمي بذلك المنتوجات الوطنية من المنافسة غير الشريفة، ويعمل على تشجيع تصدير المنتوج الجزائري وحماية المستهلك من المنتوجات المستوردة.
- ومن أهدافه أيضا البحث عن السلامة، وذلك من خلال الأهداف المتعلقة بحماية المستهلكين والنزاهة التجارية وحماية صحة الأشخاص وأمنهم، فيضمن التقييم تلبية المنتوج لاحتياجات المستهلك التي تكون مطابقة لخصائص يمكنها ضمان أمن وجودة المنتوج. فيساعد بذلك على ترويج المنتوجات وتسهيل بيعها، إذ بمجرد تحقق مطابقة المنتوجات للمقاييس، يتوجه إليها اختيار المستهلك بدون أن يقع في أية أخطاء.
- فالمتدخل الإقتصادي مجبر على تبين خصائص المنتوج وطرق إنتاجها وذلك بواسطة اللوائح الفنية التي عرفتها المادة 02 الفقرة 08 من قانون 04-04 المتعلق بالتقييم، على أنها: " وثيقة تتخذ عن طريق التنظيم وتنص على خصائص منتج ما، أو العمليات وطرق الإنتاج المرتبطة به، بما في ذلك النظام المطبق عليها، ويكون احترامها إجباريا، كما يمكن أن تتناول جزئيا أو كليا. المصطلح، والرموز والشروط الواجبة في مجال التغليف، والسمات المميزة أو اللصقات لمنتج أو عملية أو طريقة إنتاج معينة ".
- كما سمح القانون المتعلق بالتقييم للمتدخلين باللجوء لاستعمال المواصفات الدولية ذات الصلة كأساس للوائح الفنية، شرط تحقيق هذه المواصفات الدولية للأهداف المشروعة للتقييم، فاللوائح الفنية تستند إلى المتطلبات المتعلقة بالمنتج من حيث خصائص استعماله دون الاستناد إلى تصميمه أو إلى خاصياته الوصفية، كما يجب أن يؤخذ بعين الاعتبار المخاطر التي قد تنجر عن عدم اعتمادها⁽⁴⁾، ويتم تقدير هذه المخاطر بالنظر إلى المعطيات العلمية والتقنية المتوفرة، وتقنيات التحويل المرتبطة بها، والاستعمالات النهائية المتوقعة للمنتوجات، فتؤدي اللائحة الفنية إلى تفادي المخاطر التي قد تنجم عن عدم اعتمادها، مما يفرض الأخذ بالمعطيات العلمية والتقنية المعتمدة. فالهدف منها هو تفادي تغليب المستهلك وحماية صحته وسلامته، فيمكن القول أنه إذا كان منتوجا ما مطابقا للوائح الفنية فإنه يكون متوفرا للسلامة المنتظرة منه.

ثانياً- أنواع المواصفات القياسية:

عرفت المادة 02 الفقرة 04 من القانون 04-04 المتعلق بالتقييم، المواصفة على أنها " وثيقة غير إلزامية توافق عليها هيئة تقييم معترف بها، تقدم من أجل الاستخدام العام المتكرر، للقواعد والإشارات،

أو الخصائص المتضمنة الشروط في مجال التغليف والسمات المميزة أو اللصقات أو عملية أو طريقة إنتاج معينة.

فالتقييم ينقسم بدوره إلى التقييم الوطني المتجسد في المواصفات الوطنية، كما يوجد التقييم الخاص المتجسد في تلك مواصفات المؤسساتية⁽⁵⁾.

1- المواصفات الوطنية:

تختص بإعداد مثل هذه المواصفات الوطنية هيئة وطنية للتقييم طبقا للمادة 12 من قانون 04-04 المتعلق بالتقييم، وهي تعد قيادا في مواجهة المتدخلين على عدم إدخال المنتوجات إلى السوق في الحالة التي تكون فيها هذه الأخيرة لا تتوفر على عناصر التقييم المعتمد في القانون الوطني، وهذه المواصفات محددة في المادة 10 من قانون 04-04 المتعلق بالتقييم لما يلي "المعطيات العلمية والتقنية المتوفرة وتقنيات التحويل المرتبطة بها أو الاستعمالات النهائية المتوقعة للمنتوجات".

فهي تضمن وحدات القياس وشكل المنتوجات وتركيبها وأبعادها وخصائصها سواء كانت طبيعية أو كيميائية، ونوعها والصحة ووسم المنتوجات والتميز الرمزي وطرق الحساب والاختيار والقياس والأمن والصحة، فتشمل المواصفة الوطنية مواصفات مصادق عليها ومواصفات مسجلة.

2- المواصفات المصادق عليها:

هي تلك المواصفات التي تكون إلزامية التطبيق. فللقيام بالمصادقة على هذه المواصفات يستدعي الأمر القيام بالتحريات على المنتوجات، ولا يمكن المصادقة عليها إلا بتاريخ دخول هذه المواصفة حيز التنفيذ.

3- المواصفات المسجلة:

هي التي تكون اختيارية التطبيق. يتم تسجيلها في سجل يمك من طرف الهيئة المكلفة بالتقييم بعد أخذ رأي اللجان التقنية الوطنية، فتدون فيها المقاييس الجزائرية المسجلة حسب ترتيبها العددي ويذكر التسجيل، تاريخه، بيان المقاييس وتسميته...

4- مواصفات المؤسسة:

يتم إعدادها بمبادرة من المؤسسة المعنية بالنظر إلى خصائصها الذاتية، وتنفرد مواصفات المؤسسة بكل المواضيع التي ليست مواصفات جزائرية، فهي توجه خصوصا للمنتوج، إجراءات الصنع، الآلات المستعملة، وتوضع وتنشر بمبادرة من مديرية المؤسسة، مراعية بذلك القوانين المتعلقة بالتقييم ولا يجوز أن تكون مواصفات المؤسسة مناقضة لخصائص المواصفات الوطنية⁽⁶⁾، ويجب أن تبلغ هذه المواصفات إلى المعهد الجزائري للتقييم؛ كما يمكن لمواصفات المؤسسة أن تكون محل مواصفات مصادق عليها أي تعتمد كأنها مقاييس وطنية.

المطلب الثالث: مراجعة المقاييس وإلغائها

يمكن إدخال تغييرات أو تحسينات أو إضافات أو إلغاء المقاييس الوطنية وهذا ما نصت عليه المادة 19 من المرسوم التنفيذي 05-464 المؤرخ في 06 ديسمبر 2005 المتعلق، على أنه: "يقوم المعهد الجزائري للتقييم بإجراء فحص منتظم بتنظيم التقييم وسيره للمواصفات الوطنية، مرة كل خمس سنوات قصد الإبقاء عليها أو مراجعتها أو إلغائها..."، فمن حق المعهد الجزائري للتقييم القيام بهذه المراجعة. كما يمكن خلال 05 سنوات المنصوص عليها في المادة 19 من المرسوم التنفيذي 05-464 المتعلق بتنظيم التقييم وسيره، لكل طرف يهيمه الأمر المبادرة بطلب هذا الفحص لدى المعهد الجزائري للتقييم. تهدف مراجعة التقييم إلى تسهيل وضمان واحترام المقاييس من قبل المتدخلين في السلسلة الإنتاجية؛ والتأكد من تكييف التقييم مع المعطيات الوطنية والمؤسسية الخاصة. أما بالنسبة لإلغاء التقييم فههدف إلى إنهاء العمل بالمواصفة القياسية وبالتالي يعمل على إيجاد مواصفة أفضل منها متطورة أكثر⁽⁷⁾.

المبحث الثاني

الهيئات المكلفة بالتقييم

التقييم نشاط إداري وتقني مضبوط، قائم على أسس منهجية متينة، ولا يمكن لهذا النشاط أن يعهد به إلا لهيئات علمية وبحثية محايدة. ولقد نص المشرع في المادة 02 من المرسوم التنفيذي 05-464 المتعلق بتنظيم التقييم وسيره، على الأجهزة المكلفة بالقيام بالتقييم وهي "تعد أجهزة للتقييم: المجلس الوطني للتقييم، المعهد الجزائري للتقييم، اللجان التقنية الوطنية، الهيئات ذات النشاط التقييمي، الوزارات ضمن نشاطاتها في إعداد اللوائح الفنية"

المطلب الأول: المجلس الوطني للتقييم

نصت المادة 03 من المرسوم التنفيذي 05-464 المتعلق بتنظيم التقييم وسيره، على أن هذا المجلس ينشأ من أجل الاستشارة وتقديم النصح في ميدان التقييم مع اقتراح عناصر السياسة الوطنية للتقييم فهو جهاز مركزي وتقني وفني. ومن صلاحيته طبقا للمادة 03 أعلاه:

- اقتراح الاستراتيجيات والتدابير الكفيلة بتطوير النظام الوطني للتقييم وترقيته.
- تحديد الأهداف المتوسطة والبعيدة المدى في مجال التقييم.
- دراسة مشاريع البرامج الوطنية للتقييم المعروضة عليه لإبداء رأيه.
- متابعة البرامج الوطنية للتقييم وتقييم تطبيقها. فهو يحدد السياسة الوطنية للتقييم ويعمل على تقييم المطابقة.

المطلب الثاني: المعهد الجزائري للتقييم

نصت المادة 07 من المرسوم التنفيذي 05-464 المتعلق بتنظيم التقييم وسيره، على أنه:

- يقوم بالسهر على إعداد المواصفات الوطنية بالتنسيق مع مختلف القطاعات.

- انجاز الدراسات والبحوث وإجراء التحقيقات العمومية في مجال التقييس
- تحديد الاحتياجات الوطنية في مجال التقييس
- السهر على تنفيذ البرنامج الوطني للتقييس
- ضمان توزيع المعلومات المتعلقة بالتقييس
- تسيير نقطة الإعلام المتعلقة بالعوائق التقنية للتجارة
- تمثيل الجزائر في الهيئات الدولية والجهوية للتقييس.

كما أكدت المادة 06 من المرسوم التنفيذي 11-20 المؤرخ في 25 جانفي 2011، المتضمن إنشاء المعهد الجزائري للتقييس ويحدد قانونه على ضمان المعهد تبعات الأساسي الخدمة العمومية⁽⁸⁾، ونصت المادة 07 من نفس المرسوم على أن للمعهد مهمة إعداد المواصفات الجزائرية ونشرها وتوزيعها، جمع وتنسيق جميع أشغال التقييس، اعتماد علامات المطابقة للمواصفات الجزائرية وطابع الجودة، والتكوين والتحسيس في مجال التقييس، تطبيق الاتفاقيات والمعاهدات الدولية في مجالات التقييس التي تكون الجزائر طرفا فيها، الإشهاد بمطابقة أنظمة التسيير والخدمات والأشخاص، مشاركة المعهد في أشغال المنظمات الدولية والجهوية للتقييس وتمثيل الجزائر فيها.

فالمعهد الجزائري للتقييس يقوم بأدوار هامة من شأنها تنشيط ومراقبة مقاييس ومواصفات المنتوجات مما يؤدي إلى حماية المستهلك من المنتوجات الوطنية والأجنبية التي لا تحترم المقاييس الوطنية⁽⁹⁾.

المطلب الثالث: للجان التقنية الوطنية

نصت عليها المادة 08 من المرسوم التنفيذي 05-464 المتعلق بتنظيم التقييس وسيره على أنه: "تنشأ لكل نشاطات مجموعة أنشطة تقييسية لجنة تقنية وطنية تنشأ بمقرر من الوزير المكلف بالتقييس، بناء على اقتراح من المدير العام للمعهد الجزائري للتقييس، وتدخل حسب الأشكال نفسها، وتمارس هذه اللجان التقنية الوطنية مهامها تحت مسؤولية المعهد الجزائري للتقييس." كما حددت المادة 10 من المرسوم التنفيذي 05-464 السالف الذكر على أنها تقوم بـ:

- إعداد مشاريع برامج التقييس
- إعداد مشاريع المواصفات
- تبليغ مشاريع المواصفات إلى المعهد الجزائري للتقييس قصد إخضاعها للتحقيق العمومي
- القيام بالفحص الدوري للمواصفات الوطنية
- فحص مشاريع المواصفات الدولية والجهوية
- المشاركة في أشغال التقييس الدولي والجهوي
- المساهمة في إعداد اللوائح الفنية بناء على طلب الدوائر المعنية

كما حدد المقرر المؤرخ في 18 جويلية 2007، المتضمن إنشاء لجان تقنية وطنية مكلفة بأشغال التقييس، الذي أكد على إنشاء 05 لجان تقنية وطنية مكلفة بالتقييس وهي أنظمة، التسيير، التبريد والتكييف، أنظمة التآلية الصناعية والتكامل، التجهيزات المنزلية، الطاقة.

المطلب الرابع: الهيئات ذات النشاطات التقييسية

عرفتها المادة 02 الفقرة 09 من القانون 04-04 المتعلق بالتقييس، على أنها: "هيئة تتولى نشاطات معترف بها في ميدان التقييس"⁽¹⁰⁾، فهي كيان يثبت كفاءته التقنية لتنشيط الأشغال في ميدان التقييس، ومن اختصاصات هذه الهيئات، أنها تعد المواصفات القطاعية وتبلغها إلى المعهد الجزائري للتقييس، وتسهر على توزيعها على الجهات المعنية.

المطلب الخامس: الوزارات ضمن نشاطاتها عند إعداد اللوائح الفنية

توجد هيئات مركزية تباشر اختصاصها في مجال التقييس، مثل وزارة الصناعة والمساهمة في تطوير الاستثمار، وزارة التجارة، وزارة المؤسسات الصغيرة والمتوسطة، وزارة المالية، وزارة السياحة، وزارة الفالحة والتنمية الريفية، وزارة البريد والمواصلات وغيرها سنتطرق لوزارة الصناعة وترقية الاستثمار ووزارة التجارة

الفرع الأول: وزارة الصناعة وترقية الاستثمار

نصت المادة 05 من المرسوم التنفيذي 100-08 المؤرخ في 30 مارس 2008 المحدد لصلاحيات وزير الصناعة وترقية الاستثمارات، على أنه يعد ويتابع وزير الصناعة تطبيق التشريع والتنظيم المتعلق بالتقييس والملكية الصناعية والقياسة القانونية كما يشجع ترقية الجودة ويضبط المقاييس الخاصة بها، ويساهم في الأعمال الرامية إلى حماية البيئة ويشارك في إعداد المقاييس البيئية، كما تتكفل المديرات الولائية لوزارة الصناعة وترقية الاستثمارات بالسهر ومتابعة التدابير المتعلقة بالتقييس والقياسة القانونية وعلى تطبيق السياسة الوطنية للتقييس والقياسة القانونية⁽¹¹⁾.

الفرع الثاني: وزارة التجارة

نصت المادة 05 من المرسوم التنفيذي 453-02 المؤرخ في 21 ديسمبر 2002 المتعلق بتحديد صلاحيات وزير التجارة، على أنه يكلف وزير التجارة في مجال جودة السلع و الخدمات وحماية المستهلك بتحديد بالتشاور مع الدوائر الوزارية والهيئات المعنية شروط وضع هذه المنتجات رهن الاستهلاك في مجال الجودة والنظافة الصحية والأمن. وطبقا لنص المادة 04 من المرسوم التنفيذي 266-08 المعدل والمتمم للمرسوم التنفيذي 452-02 المؤرخ في 21 ديسمبر 2002 المتضمن تنظيم الإدارة المركزية في وزارة التجارة، نصت على مهام مديرية الجودة وتشجيعها ومتابعتها، كما نصت في إطار تحديد اختصاصات المديرية الفرعية لتقييس الخدمات: على حق اقتراح التنظيم والتقييس المتعلقين بجودة المنتجات والخدمات وبحماية المستهلكين والمساهمة في أعمال التقييس داخل اللجان التقنية الوطنية للتقييس،

والمبادرة بكل الدراسات والأعمال الخاصة بالتقييم في مجال الجودة والنظافة الصحية والأمن أو المشاركة في ذلك.

الخاتمة:

من خلال دراستنا هذه تبين لنا أن رغبة المشرع في تكريس حماية للمستهلك الذي غالبا ما يكون في مركز ضعف، دفعت به للبحث عن آليات قانونية من شأنها التصدي لاختلال التوازن الذي يخيم على العالقة التي تجمع المستهلك بالمتدخل والتي غالبا ما يترتب عنها استغلال هذا الأخير لهذا الضعف بغية تحقيق مآربه. وبغية ضمان حصول المستهلك على منتوجات سليمة ومضمونة وموافقة لرغباته المشروعة ألقى على عاتق المتدخل الإلتزام بمطابقة المنتوجات للمواصفات والمقاييس القانونية.

وتوصلنا إلى أن للتقييم دور في حماية المستهلك، فالمنتوج الذي لا يطابق المواصفات والمقاييس المحددة قانونا، والذي لا يلبي الرغبات المشروعة للمستهلك، يؤدي إلى تشكيل خطورة على صحة وأمن وسلامة هذا الأخير، فبتوافر هذه المقاييس المعتمدة في المنتوجات، يحمي المستهلك من كل طرق الغش والتحايل، فيساعد التقييم على توفير الجودة في المنتوجات المقتناة.

كما أن للتقييم دور في انتظام المعاملات الاقتصادية ولكن الملاحظ في الجزائر أن عدد المواصفات الفنية والقياسية محدود بالمقارنة مع الدول الأخرى، ويكمن السبب في أنه لا يجري تحديث وعصرنة هذه المواصفات بصفة مستمرة لمواكبة التطورات العلمية والتكنولوجية زيادة لاستهدافها للمستوى المتواضع للجودة والكفاءة.

توصيات:

1- تدعيم التزام المتدخل الإقتصادي بمطابقة المنتوج لمواصفات ومقاييس مستحدثة ومتطورة تماثل تلك المقاييس المعمول بها دوليا، بغية تحقيق جودة المنتوجات.

2- تدعيم جمعيات حماية المستهلكين، بتخصيص الدعم المالي لها من قبل الدولة ومنحها الإمكانيات للتمكن من ممارسة الرقابة على المنتوجات وتسهيل لجوئها للقضاء للدفاع عن مصالح المستهلكين.

الهوامش:

(1) بودالي محمد، مسؤولية المنتج عن منتوجاته المعيبة، دراسة مقارنة في القانونين الفرنسي والجزائري، الطبعة الأولى، الفجر للنشر والتوزيع، الجزائر، 2005، ص 283.

(2) أمازو لطيفة، العالقة بين عدم مطابقة المبيع للمواصفات والعيب الخفي، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والإقتصادية والسياسية، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، العدد 03، سبتمبر 2012، ص 241.

- (3) حميدة حسن، نظام الإدارة البيئية كألية لتحقيق جودة المنتج ونظافته، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة البليدة، العدد 02، جانفي 2012، ص 235-236.
- (4) جعبوب الهاشي، التقييس ألية لحماية الاقتصاد والمستهلك، مجلة مجلس الأمة، العدد 15، جويلية، 2004، ص 10.
- (5) بودالي محمد، مرجع سابق، ص 287.
- (6) جرعود الياقوت، دور الإعلام في حماية المستهلك، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة البليدة، العدد 02، جانفي 2012، ص 287.
- (7) أمازو لطيفة، مرجع سابق، ص 242.
- (8) بودهان موسى، النظام القانوني للتقييس، دار الجزائر، 2011، ص 185.
- (9) بودالي محمد، مرجع سابق، ص 290.
- (10) أنظر المادة 02 من القانون 04-04 المؤرخ في 2004/06/23 المتعلق بالتقييس، ج.ر: 41 المؤرخة في 2004/06/27.
- (11) حميدة حسن، مرجع سابق، ص 242.

الالتزام بمطابقة المنتجات الصيدلانية



د. نجاة بوساحت
جامعة الشهيد حمّـة لخضر الوادي
أ. سامية لموشية
جامعة الشهيد حمّـة لخضر الوادي

مقدّمة:

تنوع المنتجات الاستهلاكية التي يحتاجها الفرد، والتي قد يكون الهدف من اقتناءها إشباع رغباته، كما قد يكون في أحيان أخرى ضرورة ملحة تملئها ظروفه الصحية، وبالتالي يقبل على استهلاك مواد ذات صبغة صيدلانية طلبا للشفاء.

ونظرا لخطورة هذه المواد والآثار التي قد ترتبها عند استهلاكها على صحة الفرد أولت جل التشريعات عناية خاصة بها، من خلال ضبط القيود المتعلقة بتصنيعها وتسويقها ولعل أهمها الالتزام بمطابقتها للمقاييس العالمية والعلمية قبل طرحها لتداول، وهذا بهدف حماية المستهلك من إمكانية استهلاك منتجات قد تكون خطيرة على صحته نظرا لتركيبها غير الآمنة أو السليمة.

وعلى هذا الأساس تسعى كل التشريعات لضبط المواصفات القياسية والقانونية للمواد الصيدلانية، وذلك من خلال خضوعها لتجارب علمية مخبرية قبل تسويقها وبالتالي تجنب تداول منتجات مزورة أو مقلدة أو معيبة.

وعلى ضوء ما تقدم أولى المشرع موضوع حماية المستهلك من خطر المنتجات الصيدلانية من خلال ضبط ما تعلق بالالتزام بمطابقتها أهمية بالغة وهذا بالنظر لنصوص القانونية المتعلقة بذلك والتي يأتي في مقدمتها قانون حماية المستهلك وقمع الغش رقم 03/09⁽¹⁾ وكذا قانون حماية الصحة وترقيتها 85⁽²⁾ وكذا المرسوم التنفيذي رقم 286/92 المتعلق بالإعلام الطبي والعلمي الخاص بالمنتجات الصيدلانية المستعملة في الطب البشري⁽³⁾، إلى جانب العديد من المراسيم التنفيذية الأخرى المتعلقة بمجال ممارسة النشاط الصيدلاني.

وتأسيسا على ما تقدم تبرز إشكالية مداخلتنا التي تتمحور حول:

فيما يتمثل المدى الموضوعي والقانوني للالتزام بمطابقة المنتجات الصيدلانية؟

والتي يتفرع عنها ما يلي:

- ما المقصود بالمنتجات الصيدلانية؟

- فيما تتمثل الأبعاد القانونية والموضوعية للالتزام بمطابقتها؟
- ما هي حدود النطاق الشخصي لهذا الالتزام؟
- ما هي الجزاءات المترتبة عن الإخلال بهذا الالتزام؟
ولعلاج الإشكالية السابقة كان علينا تقسيم الموضوع إلى قسمين تطرقنا من خلال المبحث الأول للإطار المفاهيمي للالتزام بمطابقة المنتجات الصيدلانية وذلك من خلال ضبط مفهوم المنتجات الصيدلانية وكذا المقصود بالالتزام بمطابقتها وخصصنا المبحث الثاني للجزاءات المترتبة عن الإخلال بهذا الالتزام والتي تنوعت بين جزاءات إدارية وأخرى جزائية ومدنية وتوجنا هذه المداخلة بخاتمة ضمناها جملة من النتائج إلى جانب بعض التوصيات التي قد تثرى هذا الموضوع من الجانب العلمي والعملية على حد السواء.

المبحث الأول

الإطار المفاهيمي للمنتجات الصيدلانية ومطابقتها

إن حماية صحة المستهلك تعتبر من بين أهم الأولويات التي تشغل القائمين على هذا المجال فهي ترتبط ارتباطا وثيقا بالمنتجات الصيدلانية، والتي قد تتداخل مع بعض المنتجات الأخرى لهذا كان من الضروري التطرق لمفهوم المنتجات الصيدلانية، والذي على أساسه يمكن تفرقتها عن غيرها من المنتجات وذلك كما يلي:

المطلب الأول: مفهوم المنتجات الصيدلانية

إن المنتجات الصيدلانية ليست كالمنتجات الاستهلاكية الأخرى، لأن صناعتها تخضع لبحوث علمية دقيقة تعمل على تطويرها المستمر لمجابهة الأمراض المتعارف عليها وإيجاد حلول لمستجدة منها، وبالتالي إيجاد بدائل أكثر تطورا ونجاعة، وعملية بيعها أيضا وتسويقها يتطلب شخصا متخصصا ألا وهو الصيدلي وكل من يرخص له بالعمل بهذا المجال، وبالنظر لكثرة منتجات الاستطباب، وتعدد الأغراض المخصصة لها على اعتبارها مواد معقدة التكوين يصعب على الشخص العادي فهم فحواها وخصائصها، والذي له أثر مباشر على بعدها القانوني لهذا سنتطرق لتعريف الاصطلاحي للمنتجات الصيدلانية ومن ثمة القانوني تبعا:

1- التعريف الاصطلاحي:

نال تحديد تعريف المنتجات الصيدلانية اهتماما كبيرا من قبل فقهاء القانون بالنظر لتأثير هذه المنتجات المباشر على حياة وصحته والذي يعد من أقدس الحقوق التي يتمتع بها الفرد وتتمتع بالحماية القانونية على جميع الأصعدة، وقد عرف هذا المصطلح على أنه: كل مادة حية أو جامدة تقدم لاحتوائها على خصائص علاجية أو وقائية من الأمراض البرية والمعبئة وفق شروط الوزن الطبي⁽⁴⁾.

كما عرفت أيضا على أساس أنها كل مادة من أصل إنساني أو حيواني أو نباتي أو كيميائي، ما يجعلها مختلفة عن مكونات المنتج المركب⁽⁵⁾.

وعليه من خلال استقراء التعريفين السابقين نجد أن التعريف الأول ركز على الهدف من المنتج الصيدلاني ألا وهو علاج الأمراض والوقاية منها، أما التعريف الثاني فقد أخذ من مصدر الصيدلانية كأساس في التعريف والتي تعددت هذه المصادر بين الإنسان أو النبات أو الحيوان. أما بالنسبة للمفهوم القانوني فقد تطرق له المشرع الجزائري من خلال قانون حماية الصحة و ترقيتها رقم 05/85 المعدل والمتمم وهذا من خلال المادة 169 منه كما يلي:

يقصد بالمواد الصيدلانية في مفهوم هذا القانون ما يلي:

- الأدوية
- الكواشف البيولوجية
- المنتجات الغيلينية
- مواد التضميد
- النوكليد الإشعاعي وهو النظير الإشعاعي
- الضمامة وهي كل مستحضر ناتج عن إعادة تشكيل أو تركيب نوكليدات إشعاعية في المنتج الصيدلاني النهائي
- السلف وهو كال نوكليد إشعاعي يسمح بالوسم المشع لمادة أخرى قبل تقديمه للإنسان
- كل المواد الأخرى الضرورية لطب البشري.

إذن من خلال نص المادة السابق الذكر فإن المشرع لم يورد تعريف دقيق للمنتج الصيدلاني، وإنما عدد المنتجات التي الصيدلانية تعتبر صيدلانية ما كان يوجي للوهلة الأولى أن هذا التعداد هو على سبيل الحصر، إلا أن صياغة الفقرة الأخير من نفس المادة فتحت الباب أما ما يعد من المنتجات الصيدلانية والتي جاء فيها (وكل المواد الأخرى الضرورية للطب البشري) ⁽⁶⁾.

أما المادة الموالية 170 من نفس القانون فقد خصصها المشرع لتعريف الدواء والذي يعتبر أهم المنتجات الصيدلانية المستقرء لهذه المادة يجد المشرع قد حاول تعريف الدواء بطريقتين، تمثلت الأولى في وضع تعريف جامع شامل بحيث نصت الفقرة الأولى من المادة 170 على أن الدواء هو كل مادة أو تركيب يعرض لكونه على خاصيات علاجية أو وقائية. أما الطريقة الثانية فكانت من خلال تعداد تصنيفات الدواء الذي قد يكون مستحضرا ⁽⁷⁾ وصفي أو استشفائي أو صيدلاني، وقد يكون مادة صيدلانية أو اختصاص صيدلاني أو دواء جنيس ⁽⁸⁾.

إذن من خلال المادة 170 السابقة الذكر يكون المشرع قد وسع من مضمون ما يعتبر دواء بحيث شمل عدة مفاهيم علمية طبية يصعب على غير المختصين في هذا المجال فهمها وتمييزها عن بعضها ⁽⁹⁾.

إلى جانب ذلك إضافة المادة 171 من نفس القانون ما أطلق عليه المنتجات المماثلة للأدوية وهي:

- مواد النظافة ومنتجات التجميل التي تشتمل على مواد سامة وكثافة تفوق ما يحدده بقرار الوزير المكلف بالصحة.

- منتجات التغذية الحميوية التي تحتوي على غير غذائية تمنحها خصيات مفيدة للصحة البشرية

- الجسيمات المعدلة وراثيا أو جسيمات تعرضت لتعديل غير طبيعي طراً على خصائصها الأولية بإضافة جين واحد على الأقل أو حذفه وتعويضه والتي تستعمل في العلاج وإنتاج الأدوية واللقاحات. إذن على الرغم من أن المواد السابقة الذكر لا تقدم بغرض العلاج أو الوقاية من الأمراض إلا أنه اعتبرها من المواد المماثلة لدواء وبالتالي تخضع لنفس القيود الخاصة بالدواء وهذا نظراً لاحتوائها على مواد يمكن وصفها على أنها أدوية، وبذلك يكون المشرع قد حسم الجدل الذي طال مواد التجميل والمستخدمة في الحميات الغذائية وكذا المعدلة وراثيا واعتبرها من قبيل المنتجات المماثلة للأدوية⁽¹⁰⁾.

نخلص أخراً أن المشرع الجزائري حاول ضبط مفهوم المنتجات الصيدلانية من خلال التطرق لجميع أصنافها نظراً لحساسية وخطورة هذه المنتجات على صحة الفرد هذا من ناحية. ومن ناحية أخرى أزم منتجي هذه المواد وبائعها الإلتزام بمطابقتها وهذا ما سنأتي على تفصيله.

المطلب الثاني: نطاق الإلتزام بمطابقة المنتجات الصيدلانية

مما لا شك فيه أن المنتجات الصيدلانية كانت ولا زالت تشكل مجالاً خصبا لتجارب العلمية التي تعمل على تطويرها وجعلها أكثر فعالية لمجابهة الأمراض المتنوعة، إلا أن هذا الأمر أفرز مخاطر أخرى تعد أكثر تعقيد من الأمراض في حد ذاتها، تتمثل على الخصوص في تسويق منتجات صيدلانية معيبة أو مغشوشة أو غير مطابقة للمعايير العلمية أو القانونية، لهذا شدد المشرع على احترام الإلتزام بالمطابقة بالنسبة للمواد الاستهلاكية عامة وعلى المواد الصيدلانية على وجه الخصوص وهذا من خلال نص المادة 3 الفقرة 18 من القانون 03/09 والتي جاء فيها أن المطابقة تعني: استجابة كل منتج موضوع استهلاك لشروط المتضمنة في اللوائح ومتطلبات الصحية والبيئية والسلامة والأمن الخاصة به.

وانطلاقاً من النص السالف الذكر فإن المطابقة في مجال المنتجات الصيدلانية والدواء يتمثل في التزام الصانع بمطابقة منتوجه لصيغة الكيمائية وللقواعد الفنية لصناعة الدواء أو المنتج الصيدلاني، إذن نطاق الإلتزام بمطابقة المنتجات الصيدلانية يشمل نقطتين أساسيتين:

تتعلق الأولى بالنطاق الموضوعي لهذا الإلتزام والذي يمكن ضبطه من خلال تحديد مضمون هذا الإلتزام، فمن خلال نص المادة 193 مكرر من قانون الصحة والتي جاء فيها أنه تخضع المواد الصيدلانية والمستلزمات الطبية المستعملة في الطب البشري إلى مراقبة نوعية والمطابقة وفقاً لتشريع والتنظيم المعمول بها، إذن المشرع لم يحدد مفهوم الإلتزام بمطابقة المنتجات الصيدلانية، وإنما أكد أن طبيعة المطابقة تقتضي رقابة هذه المنتجات قبل تسويقها، وذلك من خلال إخضاعها لتحليل والتجارب في المخبر على مستوى المؤسسة المصنعة وبالتالي نكون أما رقابة ذاتية وكذلك من قبل الجهات المختصة التي أوكلت لها مهمة مراقبة هذه المنتجات وبالتالي تتحقق المطابقة النوعية، إلا أن المشرع لم يكتفي بهذه الأخيرة وألزم منتجي المواد الصيدلانية خضوعها للمطابقة القانونية التي تكون من خلال آليات التسجيل

والترخيص والمصادقة⁽¹¹⁾، وبالتالي لا يمكن استعمال أو وصف أي منتج صيدلاني في الطب البشري جاهزا للاستعمال منتج في الجزائر أو تم استيراده أو هو بصدد التصدير للخارج إلا إذا كان مسجلا أو تم الترخيص باستخدامه في شكل محدود. لأن المنتجات الصيدلانية يتم صناعتها وتركيبها وفقا لمعايير علمية دقيقة، وعلى هذا الأساس فإن الالتزام بالمطابقة يشمل جميع المراحل التي يمر بها المنتج الصيدلاني من بداية صناعته إلى غاية وصوله للمستهلك ومن خلال ذلك يتبين لنا المتدخلين في هذا المجال، ما يمثل النطاق الشخصي لهذا الالتزام وهم:

- المنتج:

بالرجوع لنصوص القانونية المنظمة لهذا النشاط لو يورد المشرع تعريفا واضحا لمنتج المواد الصيدلانية، إنما اكتفى بتعداد المؤسسات التي تضطلع بمهمة إنتاج المواد الصيدلانية، وهي حسب المادة 184 من قانون حماية الصحة وترقيتها تتمثل في المؤسسات الصيدلانية العمومية، المؤسسات الخاصة المعتمدة، وكذا المؤسسات العمومية التي تقوم بتحضير الأمصال والفيروسات والمواد ذات الأصل الجرثومي كمعهد باستور، بالإضافة لصيدليات والصيدليات الاستشفائية التي تتولى إعداد وإنتاج مستحضرات وصفية أو استشفائية⁽¹²⁾.

وهذا ما أكدته أيضا المادة 2 من المرسوم التنفيذي 138/76 المتضمن تنظيم الصيدلة والذي ينص على أنه: تتمتع بصفة صانع المنتجات الصيدلانية كل مؤسسة صيدلية تقوم تحت سلطة مؤسسة الصيدلة الذين يمارسون مهمتهم ضمن الشروط المنصوص عليها في المادة 300 من الأمر 79/76، ويقصد توزيع الأدوية والمنتجات والأشياء المحددة في المادتين 290 و 291 من الأمر المذكور على الصيادلة تحضيرها كليا أو جزئيا، ويعد كتحضيرات مع الالتزام بمراقبتها، تقييم أو تغيير تكييف هذه المنتجات والأشياء. إذن من خلال النصوص السابقة الذكر نخلص أن صفة منتج المواد الصيدلانية تثبت لكل صانع لهذه المواد الوارد تعريفها في المادتين 290 و 291 من قانون الصحة وترقيتها، أي كل من يقوم بتحضير كل أو جزء المنتج النهائي.

- الصيدلي:

هو حلقة الوصل بين منتج الدواء و المريض المستهلك باعتباره بائعا للأدوية، وقد يكون في أحيان أخرى هو من يحضرها، وهذا إذا تعلق الأمر بمستحضر صيدلاني، أين يقوم الصيدلي بتحضيره بناء على وصفة طبية⁽¹³⁾.

وقد عرف المشرع مهنة الصيدلة طبقا للمادة 115 من المرسوم التنفيذي 272/92 والتي جاء فيها أنه تتمثل ممارسة المهنة للصيدلة بالنسبة لصيدلي في تحضير الأدوية أو صنعها أو مراقبتها وتسييرها بتجهيز المواد الصيدلانية بنفسه وإجراء التحاليل الطبية...إلخ، وبالرجوع لنفس المرسوم فإنه لا يمارس هذا النشاط إلا المتحصلين على شهادة الدكتوراه في الصيدلة أو ما يعادلها هذا من ناحية .

ومن ناحية أخرى قد يقوم شخص غير الصيدلي ببيع المنتجات الصيدلانية يطلق عليه المشرع مسمى مساعد الصيدلي، والذي يمارس مهامه تحت مسؤولية الصيدلي صاحب الصيدلية، ويشترط في مساعد الصيدلي جملة من الشروط لممارسة هذا النشاط على رأسها الحصول على رخصة يسلمها الوزير المكلف بالصرحة⁽¹⁴⁾، بعد استيفاء بعض الشروط والتي في مجملها تتلخص في: تلقيه تكويناً في مجال المواد الصيدلانية أو أن لا يكون مصاباً بعاهة وبعلة مرضية تحول دون ممارسة مهنته، وأن لا يكون قد تعرض لعقوبة مخلة بالشرف.

نخلص أن الالتزام بمطابقة المنتجات الصيدلانية له بعد موضوعي يتمثل في تحديد ما يعد من هذه المنتجات، وكذا قانوني يخص مطابقة هذه المنتجات للمقاييس العلمية والقانونية، كما يتسع هذا الالتزام لنطاق شخصي بحيث المشرع حدد دائرة الأشخاص الذين بإمكانهم ممارسة هذا النشاط نظراً لخطورة المواد المستعملة على صحة الفرد وبالتالي كان لزاماً حصر هذا النشاط على من له كفاءة علمية، كما أكد المشرع أيضاً أن هذا الالتزام يتم عبر مراحل من خلال آلية مراقبة هذه المنتجات إلى حين وصولها ليد المريض المستهلك، وبالنظر لكل هذه الإجراءات الاحترازية التي أقرها المشرع إلا أنه قد يتم تسويق منتجات صيدلانية غير مطابقة ما يقتضي مساءلة المتسبب في ذلك.

المبحث الثاني

الجزاءات القانونية المترتبة عن الإخلال بالالتزام بمطابقة المنتجات الصيدلانية

إن الالتزام بالمطابقة يكتسي أهمية بالغة إذا تعلق الأمر بالمنتجات الصيدلانية، لما لهذه الأخيرة من تأثير مباشر على صحة المستهلك كما سبق بيانه، والتي قد تؤدي إلى مخاطر قد تكون دائمة لا سبيل لتخفيف من تبعاتها .

وعلى هذا الأساس أحاط المشرع هذا الالتزام بجملة من الضوابط وذلك من خلال فرض رقابة على المنتجات الصيدلانية، رقابة داخلية يضطلع بها المنتج في حد ذاته بحيث يلتزم بانتاج مواد مطابقة للمواصفات العلمية والقانونية المتعارف عليها، بالإضافة لرقابة خارجية تقوم بها بعض المصالح المختصة على رأسها الوكالة الوطنية للمنتجات الصيدلانية والمخبر الوطني لمراقبة المنتجات الصيدلانية، والتي قد تقرر بعض الجزاءات التي يمكن اعتبارها إدارية في حال الإخلال بالالتزام المطابقة، وفي أحيان أخرى قد يشكلها الإخلال جرم يتابع من خلاله المخل بعقوبات جزائية، وإذا أدى استهلاك المنتجات الصيدلانية غير المطابقة لأضرار بالمرضى جاز لهم رفع دعوى تعويض عن الأضرار التي لحقتهم، وهذا مما سنأتي على تفصيله تبعا.

المطلب الأول: الجزاءات الإدارية

ذكرنا فيما سبق أن المنتجات الصيدلانية أحاطها المشرع بجملة من القيود القانونية المتعلقة بالالتزام بالمطابقة في جميع مراحلها إلى أن تصل إلى يد المستهلك، وعلى الرغم من ذلك قد يتم تسويق منتجات صيدلانية غير مطابقة للمقاييس العلمية والقانونية المتعارف عليها، وللوقوف كحائل أمام تفاقم

الأخطار التي قد يحدثها هذا المنتج الصيدلاني غير المطابق سن المشرع جملة من التدابير الاحترازية والتي تمثل جزاءات إدارية تتمثل في:

1- سحب المنتج الصيدلاني من التداول:

بالرجوع للقواعد العامة المقرر في قانون حماية المستهلك 03/09 والذي يقضي بسحب المنتوجات المعروضة للاستهلاك في حال الاشتباه بعدم مطابقتها، ما اعتبره البعض تشديدا مقارنة بقانون حماية المستهلك السابق الذي كان يفرض معاينة المنتج المشكوك في مطابقتها، ولا يتم سحبه إلا بعد ظهور التحاليل، التي تؤكد الشكوك، وتأسيسا على ذلك فإن هناك من يرى أن هذا التوجه الجديد للمشرع فيه نوع من التعسف لأن إجراء السحب يتم تطبيقه لمجرد شكوك قد لا تكون صحيحة، بالإضافة أن هذا السحب قد تنجر عنه أضرار مادية بالغة تؤثر على تسويق المنتج حتى بعد ثبوت مطابقتها للمعايير.

وفيما يخص المنتجات الصيدلانية فإن الرقابة سواء من قبل المنتج والهيئات المختصة قد تحول دون وقوع مثل هذه الحوادث، أي تسويق منتجات صيدلانية غير مطابقة، ولضمان ذلك نصت المادة 5 من المرسوم التنفيذي 302/12 المتعلق بالقواعد المطبقة في مجال أمن المنتوجات أنه يجب تتبع مسار السلعة، أي بدء من عملية استيرادها وتحويلها وإنتاجها وتحويلها وتوزيعها، وفي نفس السياق أكدت المادة 14 من نفس المرسوم على أنه يجب على المنتجين والمستوردين أو مقدمي الخدمات إعلام المصالح المختصة إذا علموا عن طريق تقييم الأخطار أو على أساس المعلومات التي يحوزونها أن السلعة المعروضة في السوق تشكل خطرا على صحة المستهلك وأمنه⁽¹⁵⁾.

ويتم سحب المنتج الصيدلاني غير المطابق بناء على أمر من وزير الصحة إذا تم التأكد من خطورة المنتج المتداول من طرف الهيئات المختصة، وعليه يجب على الصيدلي المنتج الالتزام بإخطار الصيدالين البائعين بهذا الإلغاء أو الإيقاف، وإن لم يتم سحب المنتج بذلك فإنه يعرض نفسه للمساءلة، ونفس الأمر بالنسبة لصيدلي البائع عليه التوقف مباشرة عن بيع المنتج المبلغ عنه، وبالتالي إذا لم يأخذ هذا الإخطار بعين الاعتبار فإنه يكون محالا للمساءلة في حال الإضرار بمستهلكي المنتج غير المطابق⁽¹⁶⁾.

2- إتلاف المنتج الصيدلاني غير المطابق أو إعادة توجيهه:

عادة ما يكون إتلاف المنتج غير المطابق هو إجراء يلي عملية سحب المنتج من التداول، وإتلاف لا يتم إلا بناء على ترخيص من الجهات المختصة بحضور صاحب المنتج والأعوان المختصون ويتم تحرير محضر بذلك، وهذا ما نصت عليه صراحة المادة 64 من قانون 03/09، أي يتم إتلاف المنتجات الصيدلانية غير المطابقة في حالة تعذر إيجاد استعمال قانوني أو اقتصادي ملائم لها، ويمكن أن يتم الإتلاف عن طريق الحرق أو الردم تماشيا مع طبيعة المنتج، كما قد يكون أيضا من خلال تغيير طبيعته. هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى قد تكون المنتجات المحجوز غير المطابقة قابلة للاستهلاك فإنه في هذه الحالة يتم إعادة توجيهها إلى مراكز المنفعة الجماعية كدور العجزة والمستشفيات من أجل الانتفاع بها، ويتم ذلك بناء على مقرر تتخذه السلطة الإدارية المختصة⁽¹⁷⁾.

يمكن أيضا للمصالح المختصة بالرقابة في إطار الحد من تكرار المخالفة التي تم على إثرها إما سحب المنتج غير المطابق أو إتلافه الأمر بالتوقيف المؤقت لنشاط المؤسسة التي يثبت عدم مراعاتها للقواعد المحددة لهذا القانون، ويكون ذلك إلى غاية إزالة الأسباب التي أدت إلى اتخاذ هذا التدبير⁽¹⁸⁾.

المطلب الثاني: الجزاءات الجزائية والمدنية:

إذا وصل الإخلال الذي يطال الالتزام بالمطابقة المرتكب من طرف منتج المواد الصيدلانية إلى درجة من الجسامة ما قد يشكل فعلا يجرمه القانون وجب متابعته جزائيا لقيام المسؤولية في حقه، بالإضافة أنه من الضروري تعويض الأضرار التي لحقت مستهلكي المادة غير المطابقة وهذا ما سنأتي على تفصيله:

1- المسؤولية الجزائية:

ما يميز المسؤولية الجزائية عن غيرها أنها تقوم على ثلاثة أركان أساسية تتمثل في الركن الشرعي بحيث يجب أن يكون الفعل المرتكب يشكل جريمة في نظر القانون، بالإضافة لركن المادي وأخيرا الركن المعنوي والذي يتمثل في توافر القصد الجنائي أي العمد لارتكاب الجريمة، وعلى ضوء ذلك لكي يمكن متابعة أي من المتدخلين في عملية إنتاج أو تسويق المنتج الصيدلاني جزائيا عن الإخلال بالالتزام المطابقة، يجب أن يكون الفعل المرتكب منصوص عليه صراحة أنه يشكل جريمة وأن يكون هذا المتدخل قد ارتكب ذلك الفعل عن العمد، وبالرجوع لنصوص القانونية التي تفرض هذا الالتزام، المتمثلة في قانون حماية المستهلك وقمع الغش نجدها قد أحالت للقواعد العامة المنصوص عليها طبقا لقانون العقوبات إذا شكل الفعل إحدى هاتين الجريمتين وهما:

- جريمة الخداع:

وفر المشرع الجزائري حماية جنائية للمستهلك من جريمة الخداع والتي لها ارتباط مباشر بالالتزام بالمطابقة، وذلك من خلال نصوص قانون حماية المستهلك وقمع الغش والذي أحالنا لقانون العقوبات.

بحيث نصت المادة 68 من القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش على أنه يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها للمادة 429 من قانون العقوبات كل من يخدع أو يحاول أن يخدع المستهلك بأية وسيلة كانت حول:

- كمية المنتج المسلمة

- تسليم المنتجات غير تلك المسلمة المعينة مسبقا

- تاريخ أو مدد صلاحية المنتج

- النتائج المنتظرة من المنتج

- طرق الاستعمال أو الاحتياطات اللازمة لاستعمال المنتج

والمادة 429 من قانون العقوبات تنص بالنسبة للعقوبة الأصلية المقررة لجريمة خداع أو محاولة خداع المستهلك بالحبس من شهرين إلى ثلاثة سنوات وبغرامة من عشرين ألف دينار (20.000 دج) إلى مائة ألف دينار (100.000 دج)، أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من يرتكب الأفعال المذكورة سابقا. وكعقوبة تكميلية وفي جميع الحالات فإن على مرتكب المخالفة إعادة الأرباح التي حصل عليها بدون حق. وتشدد العقوبة حسب نص المادة 69) طبقا للحالات المذكورة آنفا لترفع إلى خمس (5) سنوات حبسا وغرامة مالية تقدر بخمسمائة ألف (500.000) دينار.

- جريمة الغش:

يعرف الغش على أنه إخفاء حقيقة المنتج بتغييره تغييرا ماديا حتى تصبح شيئا آخر وإظهاره بغير مظهره الحقيقي بعد التغيير، والغش في هذه الحالة متجه إلى ذات المنتج لا إلى المتعاقد ولذلك تقع الجريمة حتى ولو لم يكن هناك متعاقد، وأيضا حتى إذا لم تكن هناك نتيجة جرمية⁽¹⁹⁾. وقد أحالت المادة 70 من قانون حماية المستهلك على المادة 431 من قانون العقوبات والتي جاء فيها أنه يعاقب بالحبس من سنتين إلى خمسة سنوات وبغرامة من 10.000 إلى 50.000 د على كل من ثبتت في حقه جريمة الغش.

ونصت المادة 432 من قانون العقوبات على ثلاثة ظروف مشددة يقابل كل ظرف منها عقوبة خاصة، وتلك الظروف كما وردت مرتبة وهي:

- إذا ألحقت المادة المغشوشة بالضحية مرضا أو عجزا عن العمل يعاقب البائع أو العارض بالحبس من خمس سنوات إلى عشر سنوات وبغرامة من 500.000 إلى 1.000.000 دج.

- إذا تسببت تلك المادة في مرض غير قابل للشفاء، أو في فقد استعمال عضو، أو في عاهة مستديمة يعاقب الجناة بالسجن المؤقت من عشر سنوات إلى عشرين سنة وبغرامة من 1.000.000 دج إلى 2.000.000 دج.

كما عاقب المشرع أيضا على مجرد حيازة هذه المواد المغشوشة أو الفاسدة بدون سبب قانوني طبقا للمادة 433 من قانون بالحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 2.000 دج إلى 20.000 دج إذن من خلال ما سبق ذكره نجد أن المشرع لم يكن متساهل البتة مع ما يمثل خرقا للالتزام بالمطابقة نظرا لخطورة تسويق مواد مغشوشة أو كانت غير مطابقة للمواصفات بهدف خداع المستهلك، بل ذهب المشرع إلى أكثر من ذلك فقد جرم مجرد حيازة هذه المواد المغشوشة، وبالتالي يكون المشرع قد أسبغ حمايته الجنائية على كل السلوكات التي من شأنها الإضرار بمستهلكي المنتجات الصيدلانية غير المطابقة، وبالمقابل إذا تضرر أحد من جراء استهلاك هذه المواد فقد ضمن له القانون من خلال متابعة المتسبب في ذلك على أساس أحكام المسؤولية المدنية والتي لها طابع خاص في هذه الحالة وهذا ما سنأتي على تفصيله.

2- المسؤولية المدنية:

إن المسؤولية المدنية طبقا للقواعد العامة تتفرع إلى تقصيرية وعقدية، إلا أن تطور سريع في عمليات الإنتاج وبالتالي ظهور بعض المنتوجات التي تشتمل على عيوب أو ذات طبيعة خطيرة، جعلت من هاتين الوصيلتين غير كفيلتين بتعويض المتضررين من هذه المنتجات المعيبة غير المطابقة، فكان من الواجب استحداث نوع من الحماية لمستهمل أو مستهلك هذه المنتجات التي تسوق تتماشى طبيعة عمل المنتج الذي يعتبر محترفا. وقد تجسدت هذه الحماية فعليا من خلال استحداث نظام المسؤولية المدنية للمنتج في ظل قواعد القانون المدني طبقا للمادة 140 مكرر، بغية تمكين المستهلك من متابعة المنتج وغيره من المتدخلين في عملية ووضع المنتج للاستهلاك وإزالة كل ما من شأنه أن يشكل عائقا أمامه في الحصول على حقوقه وحماية مصالحه في هذا الشأن بصرف النظر عن وجود رابطة تعاقدية بينهم⁽²⁰⁾، لهذا اصطلح عليها بالمسؤولية الموضوعية، وهذه الأخيرة لا تقوم على الخطأ وإنما تقوم على أساس تحمل التبعة أو ما يعرف بالمخاطر وهذا ما يؤكده نص المادة 140 مكرر من القانون المدني والتي جاء فيها يكون المنتج مسؤولا عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه حتى ولو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية.

إذن المسؤولية الموضوعية عن المنتجات الصيدلانية غير المطابقة تقوم على أساس المخاطر وبالتالي لا تستند على عنصر الخطأ أو إثباته، بل هي تستند إلى الضرر لأنها تهدف إلى حماية المتضرر، ما يعني حصوله على تعويض عادل وإن لم تربطه بالمنتج علاقة تعاقدية، لأن تطبيق القواعد التقليدية للمسؤولية المدنية قد يشكل حائلا دون حصول ذلك⁽²¹⁾، هذا من ناحية.

ومن ناحية أخرى فإن هذه المسؤولية تقوم على أساس ثلاثة عناصر أساسية التي تتمثل في المنتج المعيب والضرر والعلاقة السببية، إذن الساعي للحصول على التعويض عليه إثبات أن المنتج الذي استهلكه معيب، والعيب المشار إليها هنا لا يتعلق بالعيوب الخفية المنصوص عليها طبقا للقانون المدني، وبالمقابل وبالرجوع لأحكام القانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش لا نجد تعريفا صريحا للعيب الموجب لمسؤولية المنتج على الرغم من أهميته، إلا أنه من خلال استقراء المادة 9 من نفس القانون والتي تنص على أنه يجب أن تكون المنتجات المعروضة للاستهلاك مضمونة وتتوافق على الأمن بالنظر إلى الاستعمال المشروع المنتظر منها، ما يعني أن العيب الموجب للمسؤولية يتعلق بمدى سلامته وأمنه وبالتالي مدى المخاطر التي قد تتحقق بعد استهلاك المنتج، وفي مجال المنتجات الصيدلانية نقصد بالعيب أن لا ترتب هذه المنتجات آثار غير مرغوب فيها وذلك من خلال تحديد مستوى سلامة المنتج من خلال اختبار فوائده ومخاطره⁽²²⁾.

وعليه بعد إثبات معيوبية المنتج الصيدلاني على المضرور إثبات الضرر الحاصل والذي قد يكون ماديا أو معنويا ولم يستثنى أي نوع من الأضرار وهذا ما يستشف من نص المادة 140 مكرر والتي جاءت بصفة عامة.

بالإضافة لذلك يجب تحقق العلاقة السببية بين الضرر والعيب الذي اثبت في المنتج، أي أنه بمجرد إثبات العلاقة السببية بين العيب الموجود في المنتج الصيدلاني نظرا لعدم مطابقته للمعايير العلمية أو القانونية والضرر الحاصل لمستهلكه تقوم مسؤولية المخل بهذا الالتزام، وفي هذه الحالة المسؤولية هي مفترضة وبالتالي لا مجال لإثبات خطأ المنتج أو إهماله، وإنما يستطيع المنتج اتقاء المساءلة القانونية وبالتالي التعويض من خلال قطع العلاقة السببية بين المنتج الصيدلاني والضرر الحاصل عن طريق إثبات خطأ المضرور، أي إثبات أن المضرور أساء أو أهمل أو لم يتخذ الاحتياطات الكافية الواجب مراعاتها في استخدام أو استعمال المنتج، وبالتالي يكون المضرور قد ساهم بخطئه في وقوع الضرر⁽²³⁾، كأن يتناول جرعة زائدة من الدواء الموصوف له أو تناولها مع منتج آخر لا يتماشى معها رغم الإشارة لذلك في النشرة الخاصة به، وبالتالي في كل الأحوال يمكن للمنتج اتقاء المساءلة عن الأضرار الحاصلة متى استطاع اثبا خطأ المضرور أو السبب الأجنبي أو خطأ الغير.

وعليه إذا استطاع المضرور إثبات المسؤولية في حق أحد المتدخلين في إنتاج و تسويق المنتج الصيدلاني بعد رفع دعوى بذلك أمام الجهات المختصة، فإنه يستفيد من تعويض يقدره القاضي ويعين طريقته تبعا لظروف⁽²⁴⁾.

الخاتمة:

إن الالتزام بمطابقة المنتجات الصيدلانية له أهمية قصوى بالنظر لطبيعة هذه المنتجات وما قد تسببه لمن يستهلكها سواء على المدى القريب أو البعيد، لهذا أحاطه المشرع بجملة من الشروط والقيود حتى يضمن سلامة هذه المنتجات هذا من جهة.

ومن جهة أخرى أضفى المشرع حماية قانونية للمستهلك في حال إخلال أحد المتدخلين الاقتصاديين بهذا الالتزام، بحيث شملت المسؤولية من إدارية والتي يعتبر دورها احترازي بالنظر للجزاء المفروضة والتي تمثلت في سحب المنتج الصيدلاني غير المطابق من السوق وإتلافه وغلق المؤسسة المصنعة إن لزم الأمر ذلك، ولم يكتف المشرع بهذه المسؤولية بحيث نص صراحة على إمكانية متابعة المنتجين جزائيا ومن يقوم مقامهم في حال قاموا بتسويق منتجات صيدلانية مغشوشة غير مطابقة للمعايير العلمية أو القانونية وكذا في حال تعمد خداعهم للمستهلك، بالإضافة للحماية المدنية المقررة من خلال نص المادة 140 مكرر من القانون المدني والتي جاء فيها المشرع بقواعد خاصة لهذه المسؤولية بحيث أسسها على ما يعرف بالمخاطر بحيث يعفى المضرور من إثبات خطأ المنتج ويكتفي بإثبات العيب الذي لحق المنتج وهذا ما يعتبر تيسيرا على المتضرر من إخلال منتج المواد الصيدلانية وهذا لاعتباره محترفا.

وبناء على ما تقدم خلصنا لنتائج التالية:

- تشعب النصوص القانونية المنظمة للالتزام بمطابقة المنتجات الصيدلانية بين النصوص الخاصة بحماية المستهلك وكذا الخاصة بحماية الصحة وترقيتها.
- التوسع فيما يتعلق بمفهوم المنتجات الصيدلانية بحيث شملت حتى مواد التجميل والتنظيف تحت مسمى المنتجات المماثلة للأدوية.
- بالنظر لأهمية الالتزام بالمطابقة فيما يتعلق بالمنتجات الصيدلانية، أكد المشرع على ضرورة التحقق منه عبر مرحلتين تتمثل الأولى عند عملية الانتاج وتكون في هذه الحالة ذاتية من قبل المنتج، وكذا تتم أيضا في مرحلة التسويق من قبل الجهات المختصة وهذا بهدف الحؤول دون تسويق منتجات غير مطابقة قد تؤدي لأضرار لا يحمد عقبائها.
- عدم ضبط بعض المفاهيم المهمة من قبل المشرع والتي لها علاقة جد وثيقة والتي من بينها المنتج والعيب... إلخ على الرغم من أهمية ضبطها والذي يشكل نقطة فاصلة خاصة فيما يتعلق بالمسؤولية.

وعلى الضوء النتائج السابقة يمكن اقتراح التوصيات التالية:

- ضبط سوق المنتجات الصيدلانية وحكر العمل في هذا المجال إلا على المتخصصين سواء تعلق الأمر البيع بالجملة أو التجزئة نظرا لخطورة هذه المواد.
- ضرورة تلافى الثغرات القانونية المنظمة للالتزام بمطابقة المنتجات الصيدلانية خاصة ما تعلق بضبط مفهوم العيب الذي يعتبر ركنا لقيام المسؤولية المدنية.
- تفعيل دور المؤسسات الرقابية في مجال المنتجات الصيدلانية، مع إضفاء صفة الضبطية القضائية عليها، بالنظر للمهام المنوطة بها والتي تقتضي في بعض الأحيان التدخل بصفة استعجالية، وبالتالي تلافى الإجراءات المنصوص عليها حاليا خاصة ما تعلق بالحصول على رخصة من الجهات المختصة لحجز المنتجات الصيدلانية غير المطابقة وغيرها.
- تكثيف حملات التوعية التي تنشؤها جمعيات حماية المستهلك لتبيان مخاطر استهلاك المنتجات الصيدلانية بدون وصفة أو بدون استشارة الصيدلي، وتأكيد على ضرورة التقيد بما هو موجود في النشرات الخاصة بها.

الهوامش:

- (1) قانون رقم 09-03 مؤرخ في 25 فبراير سنة 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش الجريفة رقم 15 المؤرخة في 08 مارس 2009.
- (2) قانون رقم 85-05 مؤرخ في 16 فبراير سنة 1985 يتعلق بحماية الصحة وترقيتها المعدل والمتمم.
- (3) المرسوم التنفيذي رقم 286/92 المتعلق بالإعلام الطبي والعلمي الخاص بالمنتجات الصيدلانية المستعملة في الطب البشري، المؤرخ في 5 محرم 1413 الموافق لـ 6 جويلية 1992، ج.ر. عدد 53 لسنة 1992.
- (4) المرسم، المسؤولية المدنية لمنتجي المواد الصيدلانية وبائعها، رسالة دكتوراه، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة أبي بكر بلقيد، تلمسان، السنة الجامعية 2016/2017، ص 17.
- (5) مؤذن فتيحة، العقون مليكة، المطابقة في المنتجات الصيدلانية، مذكرة ماستر، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، ص 2.
- (6) المرسم، المرجع السابق ص 14.
- (7) المستحضرات هي الخلائط أو المكتلات أو المحاليل التي تتكون من عنصرين فأكثر.
- (8) الدواء الجينيس: هو كل منتج صيدلاني نوعي وكل مستحضر طبي يماثل تركيبه في الأساس منتوجا صيدلانيا تم تسويقه في التراب الوطني وتم تسجيل معايرة من الشكل الصيدلاني نفسه على الأقل وفقا لأحكام المادة 4 من المرسوم التنفيذي 284/92 مؤرخ في 06/07/1992، يتعلق بتسجيل المنتجات الصيدلانية المستعملة في الطب البشري، الجريدة الرسمية 53، الصادرة بتاريخ 12/07/1992.
- (9) بن شرف نسيمية، آلية رقابة وأمن وسلامة الأدوية في التشريع الجزائري، ص 276.
- (10) مؤذن فتيحة، العقون مليكة، المرجع السابق، ص 9.
- (11) لا يمكن تسويق أي دواء ما لم يكن مسجلا مسبقا لدى المصالح المختصة وفي بعض الأحيان قد يرخص لبعض الأدوية التي تخص بعض الأمراض النادرة أو الخطيرة باستعمالها ولكن بمحدودية.
- (12) المرسم، المرجع السابق، ص 117.
- (13) المرسم، المرجع السابق ص 133.
- (14) المادة 217 من قانون الصحة وترقيتها 85/05.
- (15) مؤذن فتيحة، العقون مليكة، المرجع السابق، ص 44.
- (16) خيرة بن سوسي، العمل الصيدلاني، مجلة الندوة لدراسات القانونية، العدد 1، سنة 2013، ص 14.
- (17) المادة 29 من المرسوم التنفيذي 39/09.
- (18) المادة 65 من القانون 03/09.
- (19) المقال منشور في الموقع التالي: <https://www.facebook.com/560211367432681/posts/954713581315789>
- (20) تاريخ الاطلاع 2018/2/22.
- (21) خاليدة بن بعلاش، بشير بن لحبيب، حماية المستهلك في ظل قواعد المسؤولية المدنية المستحدثة، مجلة الدراسات القانونية والسياسية، العدد 1، ص 132.
- (22) المرسم، المرجع السابق، ص 407.
- (23) المرجع نفسه، ص 409.
- (24) قنطرة سارة، المسؤولية المدنية للمنتج وأثرها في حماية المستهلك، رسالة ماجستير، تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، جامعة الأمين دباغين، سطيف 2، السنة الجامعية 2016/2017، ص 26.
- (25) المادة 132 من القانون المدني.



مسؤولية العون الإقتصادي عند الإخلال بالإلتزام بالسلامة



د. عيسى زرقاط
جامعة قاصدي مرباح ورقلة

مقدمة:

يعرف الإلتزام بالسلامة بأنه: "إلتزام المنتج المحترف بتسليم منتجات خالية من العيوب ومن العوارض التي من شأنها تعريض حياة الأشخاص والأموال للخطر"⁽¹⁾.

أدى التطور والتعقيد الذي أصبح يطبع السلع والخدمات في نهاية القرن الماضي وبداية الألفية الحالية إلى إرتفاع في مستوى الحوادث وإلى تفاقم الأضرار والمخاطر المحدقة بالأشخاص مما جعل نظرية العيوب الخفية المستندة إلى القواعد العامة عاجزة عن توفير حماية فاعلة في هذا المجال، مما أدى إلى تدخل القضاء وخاصة في فرنسا إلى الإتجاه إلى توسعة الحماية المقررة في القواعد العامة مما نتج عنه ظهور الإلتزام بالسلامة⁽²⁾، مما جعل منشؤه منشأ قضائيا ثم تدخلت التشريعات الأوروبية في منتصف ثمانينيات القرن الماضي وقننت هذا الإلتزام بموجب التوجيه الأوروبي رقم 374/85 المؤرخ في 1985/07/25 المتعلق بالمسؤولية عن المنتجات المعيبة⁽³⁾ والذي تبنته جل التشريعات الأوروبية في فترات متلاحقة، وقد أسس هذا التوجيه نظاما متميزا في هذا المجال من أجل توفير حماية كبيرة للمستهلكين نتيجة عجز القواعد العامة عن مساندة التطور المتلاحق لوسائل الإنتاج وكذا إلى تخفيف الفجوة بين طرفي علاقة الإستهلاك والتي تميزت في نهاية القرن الماضي بوجود طرف قوي ومحترف يملك القوة المالية والإقتصادية وطرف ضعيف يستهلك ما يعرض عليه تلبية لرغبات الشخصية والعائلية.

نظرا لهذا العامل وعوامل أخرى⁽⁴⁾، ظهر هذا الإلتزام بصورة أولوية في التشريع الجزائري بموجب نص المادة 02 من القانون 02/89 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك⁽⁵⁾ والتي تنص "كل منتج، سواء كان شيئا ماديا أو خدمة، مهما كانت طبيعته، يجب أن يتوفر على ضمانات ضد كل المخاطر التي من شأنها أن تمس صحة المستهلك و/ أو أمنه أو تضر بمصالحه المادية "مادته ثم قام المشرع بتفصيله وتوضيحه بصفة أكبر في القانون رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش⁽⁶⁾ وعالجه في المواد من 09 إلى 12 منه.

من خلال الإطلاع على النظام القانوني لهذا الإلتزام، نجد أن المشرع الجزائري وكسائر التشريعات المقارنة كان يسعى من خلاله إلى حماية المستهلك (الطرف الضعيف) في مواجهة العون الإقتصادي (الطرف القوي) وكذا المتدخلين في الدورة الإقتصادية للسلعة أو الخدمة، نظرا لإنعدام التوازن العقدي

بين الطرفين أثناء إبرام العقد وكذا أثناء تنفيذه، وتمثل هذه الحماية في تحميل المنتج وكل متدخل في الدورة الإقتصادية للسلعة أو الخدمة، المسؤولية المدنية والجزائية في حالة الإخلال بهذا الإلتزام، وسنقتصر في هذه الورقة البحثية على دراسة المسؤولية المدنية في مجملها والمترتبة في ذمة المتدخلين في الدورة الإقتصادية عند الإخلال بالإلتزام بالسلامة الملقى على عاتقهم من حيث تحديد نطاقها وأساسها القانون، وهذا ما يجرنا إلى الطرح الإشكالية التالية: ما مدى تحقق مسؤولية المنتج ومن في حكمه في حالة إخلاله بالإلتزام بالسلامة؟

ومن أجل معالجة هذه الإشكالية نقترح الخطة التالية:

المحور الأول: نطاق ومجال مسؤولية العون الإقتصادي عند الإخلال بالإلتزام بالسلامة.

المحور الثاني: أساس مسؤولية العون الإقتصادي عند الإخلال بالإلتزام بالسلامة.

المحور الأول

نطاق ومجال مسؤولية المتدخل عند الإخلال بالإلتزام بالسلامة

تعرف المسؤولية عموماً بأنها "إخلال الشخص بالإلتزام قانوني أو بالإلتزام عقدي".

تختلف المسؤولية التقصيرية عن المسؤولية العقدية في أن المسؤولية التقصيرية تقوم دائماً عند الإخلال بالإلتزام قانوني يتمثل في عدم الإضرار بالغير، وهذا الإلتزام لا يتغير بتغيير الظروف ولا بتغيير الأشخاص ومن ثم فهو إلتزام واحد ودائم أما المسؤولية العقدية فتتغير بحسب الإلتزامات المحددة في العقد المبرم بين الطرفين⁽⁷⁾، ومن ثم فقد تكون مسؤولية مشددة وذلك في حالة الإخلال بالإلتزام بتحقيق نتيجة كما قد تكون مخففة وذلك عند الإخلال بالإلتزام ببذل عناية⁽⁸⁾.

في سبيل تحديد مجال المسؤولية القائمة في ذمة المتدخل، سنعرج على القواعد العامة والخاصة المنشأ لهذه المسؤولية.

الفرع الأول: نطاق مسؤولية المتدخل عند الإخلال بالإلتزام بالسلامة

لم يشر المشرع بنص صريح للإلتزام بالسلامة في القانون المدني الجزائري الصادر بموجب الأمر 58/75 المؤرخ في 1975/09/26 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم كما أشرنا ولكن وبعد جهود قضائية وتشريعية في القانون المقارن تدخل المشرع سنة 2005 وبموجب القانون 10/05 المؤرخ في 2005/06/20 المعدل للقانون المدني⁽⁹⁾ وإستحدث نص المادة 140 مكرر والتي أشارت صراحة إلى الإلتزام بالسلامة ثم قام المشرع بتفصيل هذا الإلتزام بدقة في القانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، وبالرجوع إلى أحكام القانون المدني والقانون 03/09، نستطيع تحديد نطاق مسؤولية المتدخل عند إخلاله بالإلتزام بالسلامة، والذي يظهر من خلال تحديد مفهوم كل من المنتج والمنتج، وفق ما يلي:

أولاً- مفهوم المنتج:

لم يعرف المشرع الجزائر المنتج في القانون المدني وإنما أشار له فقط في المادة 140 مكرر، وكذلك فعل في القانون 03/09، هذا ما جعل نبحت عن تعريفه في الإجتهد الفقهي والتشريعي المقارن:

1- المحاولات الفقهية:

بدل الفقه جهدا في تحديد مفهوم المنتج ونتج عن ذلك الآراء التالية⁽¹⁰⁾:

يذهب جانب من الفقه أن المنتج هو أحد الأشخاص المسؤولين عن الإنتاج والتوزيع وبالتحديد هو الشخص المسؤول عن مرحلة الإنتاج النهائي، ولتبرير آرائهم ذكر هؤلاء الفقهاء أن الشخص الأخير هو أقدر الأشخاص على تحمل المسؤولية بإعتبار أن هذه المسؤولية هي المقابل العادل للمغانم التي يحققها هذا الشخص الأخير والذي يمكنه في العادة تغطية مسؤوليته عن طريق التأمين.

يتضح من هذا الرأي أنه جد متأثر بفكرة المسؤولية العقدية المترتبة في ذمة المنتج على أساس أن هذه النظرية توجب أن تكون هناك علاقة عقدية بين المنتج والمستهلك، حتى يمكن للمستهلك مطالبة المنتج بالتعويض.

في حين يذهب رأي آخر إلى عكس الرأي الأول ويوسع المسؤولية إلى كل شخص ساهم في تصميم، إنتاج أو توزيع المنتجات، ويؤسس أصحاب هذا الإتجاه رأيهم على أساس أن هذه المسؤولية ما وجدت إل لتوفير أكبر حماية للمستهلكين، ولا يتأتى ذلك إلا بإشراك أكبر عدد من الأشخاص الذين أوصلو السلعة إلى المستهلك.

يعبر هذا الرأي عن الرأي الحديث ويجعل من المسؤولية في هذا المجال مسؤولية تقصيرية لا مسؤولية عقدية لأنها تمكن المستهلك من مطالبة أي متدخل في الدورة الإقتصادية للسلعة أو الخدمة بالتعويض.

2- المجهودات التشريعية:

بعد ظهور الإلتزام بالسلامة كالإلتزام مستقل عن نظرية العيوب الخفية في ثمانينيات القرن الماضي كما أشرنا، فقد حدد التوجيه الأوروبي رقم 374/85 المؤرخ في 1985/07/25 المتعلق بالمسؤولية عن المنتجات المعيبة، ومن خلال المادة 03 منه نستشف مفهوم المنتج بأنه كل من شارك في عملية الإنتاج ولو لم تربطه أية علاقة بالمستهلك أي أن المشرع الأوروبي تبنى الرأي الفقهي الثاني وساوى بين المنتج الأخير أو المتدخل الأخير وكل متدخل سابق ساهم في إنتاج السلعة أو الخدمة التي وصلت للمستهلك، وبرر المشرع الأوروبي هذا الإتجاه بتوفير أكبر حماية للمستهلكين الذين يعتبرون الحلقة الأضعف في الدورة الإقتصادية للسلعة أو الخدمة، وذكر أن تبنى هذا الإتجاه يمنح للمستهلك المضرور الحق في الرجوع على أي متدخل مليء الذمة ومطالبته بالتعويض، بالإضافة إلى أن هدف المشرع الأوروبي - حسب ما أعتقد - هو تفادي العيوب الموجودة في نظرية العيوب الخفي⁽¹¹⁾ والتي تتطلب شروطا قد يعجز المستهلك العادي أو البسيط عن إثباتها.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد تبنى النهج الأوروبي سنة 2005 بموجب المادة 140 مكرر بحيث ذكر المشرع أن المنتج يكون مسؤولا عن الإخلال بالإلتزام بالسلامة حتى في حالة إنعدام أية ربطة عقدية بينه وبين المستهلك، ورغم غياب تعريف واضح من قبل المشرع إلا أننا يمكن أن نستشف تعريفا له من

خلال تعريف المشرع للإنتاج في المادة 03 من القانون 03/09، ومن ثم فيمكن تعريف المنتج بأنه: " كل من يقوم بعمليات تتمثل في تربية المواشي، جمع المحصول، الجني، الصيد البحري، الذبح، المعالجة، التصنيع، التحويل، التركيب وتوضيب المنتج بما في ذلك تخزينه أثناء مرحلة تصنيعه وقبل تسويقه". يظهر من خلال هذا التعريف أن المنتج كل من يقوم بإحدى العمليات المذكورة أعلاه والتي تسبق التسويق لكن هذا التحديد قد يفوت الفرصة عن المستهلكين في طلب التعويض لأنه لا يتضمن الأشخاص الموسيقين للمنتجات ويعفهم من أية مسؤولية لهذا تدخل المشرع ووسع من دائرة الأشخاص المسؤولين عن سلامة المستهلكين وأضاف إليهم صنفاً آخر وهم المتدخلين وعرفهم في المادة 03 من القانون 03/09 بأنهم: " كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتجات للإستهلاك.

ثانياً- علاقة المنتج ومن في حكمه بالمستهلك:

قبل ظهور الإلتزام بالسلامة كالإلتزام مستقل له ذاتيته الخاصة، كان المشرع يحمي المستهلكين عن طريق نظرية العيوب الخفية، والتي تشترط وجود علاقة عقدية مباشرة بين المنتج والمستهلك للمطالبة بالتعويض، ونظراً لعجز هذه النظرية عن توفير حماية قانونية للمستهلكين نتيجة التطور التكنولوجي والمعرفي والذي كان في صالح المنتجين ومن في حكمهم، إتجه الفقه ومن بعده القضاء المقارن إلى حماية المستهلكين عن طريق توسيع مفهوم العلاقة المباشرة بين المنتج والمستهلك ولتبرير هذه المسألة أوجد العديد من الأسس والنظريات ومن أهمها نذكر⁽¹²⁾:

3- الحوالة الضمنية للحق في الدعوى:

ذهب رأي في الفقه الفرنسي على إعتبار أن دعوى المشتري الأخير (المستهلك) ضد المنتج و المتدخلين الإقتصاديين، قائمة على أساس حوالة ضمنية للحق وفقاً لأحكام المادة 1135 ق م ف والتي تقابلها المادة 239 ق م ج.

4- الإشتراط الضمني لمصلحة الغير:

ذهب جانب آخر من الفقه الفرنسي إلى أن إقامة دعوى من قبل المشتري الأخير على المنتج و المتدخلين الآخرين في الدورة الإقتصادية للمنتجات أو الخدمات، تقوم على أساس من إفتراض قيام المشتري الأخير (المستهلك) بطلب إشتراط ضمني من نقل الضمان إليه مع السلعة التي وصلته.

5- نظرية الملحقات:

يذهب جانب آخر من الفقه الفرنسي إلى القول بأن دعوى المسؤولية تنتقل إلى الخلف الخاص بوصفها من ملحقات الشيء المبيع إستناداً إلى نص المادة 1615 ق م ف⁽¹³⁾ ولا يوجد لهذه المادة مقابل في القانون المدني الجزائري.

أما بالنسبة للقانون الجزائري فلم يكن هناك أي نص أو إجتهد قضائي يمنح الفرصة للمستهلكين من أجل رفع دعاوى التعويض إلا إذا وجدت علاقة عقدية مباشرة بينهم وبين المتدخلين في الدورة الإقتصادية إلى غاية سنة 2005 وإستحداث المادة 140 مكرر ق م والتي عززها المشرع بالعديد من المواد

في القانون 03/09 والتي تجير للمستهلكين رفع دعاوى تعويض حتى ولو لم تربطهم أية علاقة عقدية بين المنتجين أو المتدخلين في الدورة الإقتصادية للمنتوج.

من خلال الإطلاع على الإلتزام السلامة الذي قرره المشرع بصورة واضحة وجليية في القانون 03/09، نجد أن المشرع وفر حماية كبيرة للمستهلكين، بحيث أجاز لهم متابعة كل متدخل في الدورة الإقتصادية للسلعة أو الخدمة والحصول على التعويض ولو لم تربطه بذلك المتدخل أي علاقة عقدية على أساس أن المشرع يستعمل دائما مصطلح كل متدخل، مما يدل على أن المشرع لا يشترط في دعوى المسؤولية عن الإخلال بمبدأ السلامة، وجود عقد بين المتدخل الإقتصادي والمستهلك.

ثالثاً- مفهوم المنتوج:

عرف المشرع الجزائري المنتوج في نص الفقرة 2 من المادة 140 مكرر ق م وذكر بأنه: "كل مال منقول ولو كان متصلا بعقار لاسيما المنتوج الزراعي والمنتوج الصناعي وتربية الحيوانات والصناعة الغذائية والصيد البري والبحري والطاقة الكهربائية". يتضح من خلال نص الفقرة أعلاه أن المنتوج يكون في كل الحالات منقولا ولا يمكن أن يكون عقارا، ويترب عن ذلك أن أي شيء يتلقاه المستهلك ولا يكون عقارا، يصدق عليه وصف المنتوج، سواء كان منقولا ماديا ملموسا أو كان منقولا ماديا غير ملموس أي الأشياء المعنوية، فكل هذه الأشياء تدخل ضمن مفهوم المنتوج ماديا، وقد عدد المشرع أنواعا من المنقولات كان في غابها منقولات مادية وقد كان إتجاه المشرع في هذا الصدد نتيجة تأثره بفكرة المستهلك أساسا لدا عدد المنقول المادي وغفل عن المنقول المعنوي والذي قد يكون معيبا وينشيء المسؤولية المدنية في حالة إخلال المنتج له بالإلتزام بالسلامة. ونشير في الأخير أن الشيء الذي يصدق عليه وصف المنتوج لا يحصر في الأشياء التي تهتك من أول إستعمال كالأغذية ومنتوجات البحر... إلخ وإنما يصدق كذلك على أي شيء يهلك وفق طبيعته والدورة الإقتصادية له كالسيارات، الأجهزة المنزلية والكهربائية... إلخ⁽¹⁴⁾.

وعموما ومن كل ما تقدم فإن المنتوج إما أن يكون سلعة أو خدمة، وتعرف السلعة بأنها كل شيء مادي ملموس يمكنه أن يكون قابلا للتداول بمقابل أو بدونه بغرض النظر عن حالته الطبيعية أو الإقتصادية، أما الخدمة فتعرف بأنها كل عمل أو أداء قابل للتقويم بالنقود⁽¹⁵⁾، أو كما عرفها المشرع بأنها "كل عمل مقدم، غير تسليم السلعة، حتى ولو كان هذا التسليم تابعا أو مدعما للخدمة المقدمة، والخدمات متعددة منها ما يكون ذا طابع مادي (التنظيف، الإصلاح... إلخ) ومنها ما هو ذا طابع مالي (التأمين والإلتئمان... إلخ) ومنها ما هو معنوي (الإستشارات الطبية أو القانونية أو المحاسبية... إلخ)

الفرع الثاني: مجال مسؤولية المتدخل عند الإخلال بالإلتزام بالسلامة

نظرا لعجز نظرية العيوب الخفية في إستعاب التطور الحديث في مجال الحوادث الناتجة عن تداول السلع والخدمات وعجز المادة 140 مكرر ق م عن منح المستهلك حماية قانونية واضحة في مواجهة المنتجين ذوي الخبرة في حالة الإخلال بالإلتزام بالسلامة، تدخل المشرع الجزائري سنة 2009 وأصدر

القانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، وحدد مجال المسؤولية في حالة الإخلال بهذا الإلتزام، وفق ما يلي:

أولاً- إلزامية أمن المنتجات:

أشار المشرع إلى هذا الإلتزام في المادة 09 من القانون 03/09 والذي أوجب من خلاله على كل منتج أو متدخل في الدورة الإقتصادية للسلع والخدمات، أن تكون منتوجاته الموضوعة للإستهلاك مضمونة ومتوفرة على الأمن بالنظر إلى الإستعمال المشروع المنتظر منها وأن لا تلحق ضرراً بصحة وأمن ومصالح المستهلك وذلك ضمن الشروط العادية أو الممكن توقعها من قبل المتدخلين وذلك تحت طائلة المسؤولية.

وبالرجوع إلى أحكام القانون 03/09، نجد أن المشرع ومن أجل إثارة المسؤولية أن تتوفر عنصريين

وهما:

1- أن يكون المنتج آمناً ومضموناً:

وضح المشرع وبشكل كبير مفهوم المصطلحين في المادة 03 من القانون 03/09

عرف الأمن بأنه: "البحث عن التوازن الأمثل بين كل العناصر المعنية بهدف تقليل أخطار الإصابات

في حدود ما يسمح به العمل".

يتضح من التعريف أن عنصر الأمان وبإعتباره فرعاً من الإلتزام بالسلامة يهدف إلى إلزام المتدخلين في الدورة الإقتصادية للسلعة أو الخدمة على إتخاذ كافة الإحتياطات والتدابير الوقائية من أجل عدم إصابة المستهلك بأي خطر يكون ناتجاً عن مكونات السلعة أو الخدمة أي يجب عليهم مراعاة الأصول الفنية في تركيب السلع والخدمات أو عند المزج مكونات السلعة، وقد وضح المشرع هذه الفكرة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 203/12 المؤرخ في 2012/05/06 المتعلق بالقواعد المطبقة في مجال أمن المنتجات⁽¹⁶⁾، وذكر أنه يجب أن تستجيب السلعة و/أو الخدمة للتعليمات التنظيمية المتعلقة بها خاصة من حيث:

- مميزات السلعة من حيث التركيب وشروط إنتاجها وتجميعها وتركيبها وإستعمالها وصيانتها وإعادة إستعمالها

- شروط النظافة التي يجب أن تتوفر في الأماكن المستعملة للإنتاج والأشخاص الذين يعملون بها

- تدابير الأمن الأخرى المرتبطة بالخدمة وبشروط وضعها في متناول المستهلك

- التدابير الملائمة الموضوعة قصد ضمان تتبع مسار السلع والخدمات.

- أما المنتج المضمون فعرفه المشرع بأنه: "هو كل منتج لا يشكل خطراً أو يشكل أخطار محدودة

عند إستعماله".

يتضح أن المنتج المضمون هو مرحلة لاحقة لمنتج آمن أي أنه يجب على المتدخل الذي يعرض

السلعة أو الخدمة للإستهلاك أن يحد من الأخطار التي يمكن أن تنشأ عن إستعمال السلعة أو على الأقل

التقليل من الأخطار التي يمكن أن تشكلها، وقد حدد المشرع وبموجب الملحق رقم 04 الملحق بالمرسوم 978/13 المؤرخ في 2013/11/09 المتعلق بالشروط والكيفيات المتعلقة بإعلام المستهلك⁽¹⁷⁾، بعض الإشارات والرموز التوضيحية للأخطار والتي يجب على المتدخلين وضعها على المنتجات كذلك أصدر المشرع مرسوما تنفيذيا تحت رقم 366/14 مؤرخ في 2014/12/15 حدد فيه الشروط والكيفيات المطبقة في مجال الملوثات المسموح بها في المواد الغذائية⁽¹⁸⁾.

2- أن يكون المنتج مطابقا:

يعتبر هذا الإلتزام الشق الثاني من الإلتزام بالسلامة والذي من خلاله يجب أن يكون المنتج (سلعة أو خدمة) مطابقا للطلبات المشروعة للمستهلك سواء من حيث ذاتيته أو من حيث غايته وهدفه فمن حيث ذاتية المنتج، ونظرا لتعدد أذواق المستهلكين وإختلافها، فيجب على كل متدخل وتحت طائلة مسؤوليته أن يضع المنتج للإستهلاك مطابقا للطلبات المستهلكين من حيث طبيعة المنتج، صنفه، منشئه، مميزاته الأساسية، تركيبته مقوماته، هويته، كمياته قابليته للإستعمال، ولما كانت الرغبات مختلفة ومتعددة فيجب على المتدخل أن يوفر حدا أدنى من تلك الخصائص ما لم يتفق مع المستهلك ذاتية خاصة يتميز بها المنتج المتفق عليه.

أما من حيث الهدف والغاية من المنتج فيجب كذلك على المتدخل إلتزام رغبات المستهلكين من حيث تحديد وإعلامهم بمصدر المنتج والنتائج المرجوة منه والمميزات التنظيمية الخاصة به (تاريخ صنعه، تغليفه، آخر أجل للإستهلاك، كيفيات الحفظ والإستعمال ... إلخ).

ومن أجل الوصول إلى المطابقة أوجب المشرع وبموجب المادة 12 من القانون 03/09 على كل متدخل وقبل عرض المنتج للإستهلاك، أن يقوم بمطابقته للأحكام التشريعية والتنظيمية ولو قام بها شخص أو متدخل قبله.

خلاصة المحور الأول: يتبين مما سبق أن المشرع الجزائري وبتطور الحياة التجارية والتقدم الإقتصادي والتكنولوجي والذي كان في صالح المنتجين والمتدخلين الإقتصاديين الآخرين ساير التشريع المقارن وحدد نطاق ومجال المسؤولية الناتجة عن الإخلال بمبدأ السلامة المقرر كما تجاوز العقبة الرئيسية في حماية المستهلكين بأن أجاز لهم متابعة كل متدخل في الدورة الإقتصادية للمنتج ولو لم تربطه أية علاقة عقدية بهم، في حالة إخلالهم بالإلتزام بالسلامة.

المحور الثاني

تأسيس مسؤولية العون الإقتصادي عند الإخلال بالإلتزام بالسلامة

بعد أن بينا مجال ونطاق ومجال مسؤولية العون الإقتصادي في المحور الأول، سنخرج في هذا المحور على فكرة تأسيس المسؤولية من حيث أساسها ودفعها، وفق ما يلي:

الفرع الأول: أساس مسؤولية العون الإقتصادي

نظرا للظروف التي نشأت فيها هذه المسؤولية، فقد تطور أساسها بتطور المخاطر المحدقة بأمن سلامة المستهلكين، وفق ما يلي:

أولاً- مسؤولية قائمة على أساس خطأ واجب الإثبات:

قبل منتصف ثمانيات القرن الماضي وقبل أن تتحدد ذاتية هذه المسؤولية في القانون الجزائري سنة 2005، فقد كان التشريع، الفقه والقضاء يؤسس المسؤولية على سلامة المستهلكين على خطأ واجب الإثبات أي يجب على المستهلك أن يثبت أن المنتج و/أو كل متدخل في الدورة الإقتصادية للسلعة أو الخدمة، قد خرج عن السلوك المألوف وأخل بالإلتزام أو الواجب العام الذي يفرضه عليه القانون أو العقد المبرم بين الطرفين، مما تسبب في إحداث ضرر للمستهلك أي أخل بقواعد السلامة التي يجب أن تطبع أو تتميز بها المنتجات أو الخدمات المعروضة على المستهلكين.

وبالرجوع إلى أحكام القانون المدني قبل تعديل سنة 2005 ولاسيما المادة 379 وما يليها وإلى المادة 05 من القانون 02/89، نجد أنه يجب على المستهلك وفي سبيل الحصول على التعويض أن يثبت الخطأ العقدي في جانب البائع (المنتج، المتدخلين الآخرين المتعاقدين مع المستهلك) وهذا الإثبات يتطلب منه إثبات أمر من الأمور التالية:

- إثبات خلو الشيء المبوع (سلعة أو خدمة) من المواصفات المتفق عليها في عقد البيع
- إثبات وجود عيوب بالشيء المبوع تحد من قيمته أو من منفعته الإقتصادية حسب ما هو متفق عليه في العقد .
- إثبات أن البائع أكد له خلو الشيء المبوع من أية عيوب
- إثبات أن البائع أخفى العيب عنه.
- إثبات أن المتدخلين في الدورة الإقتصادية للسلعة أو الخدمة، لم يقوموا بالتحريات اللازمة للتأكد من مطابقة المنتج أو الخدمة للقواعد الخاصة به والمميزة له.

ونشير في هذا المقام أنه يجوز للمستهلك أن يثبت تلك الأخطاء بكافة طرق الإثبات على أساس أنها وقائع مادية، والوقائع المادية يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات لكن المشكلة في هذا الإثبات وإن كان يبدو يسيرا نظريا فإنه من الناحية العملية إثبات عسير، على أساس أنه يجب على المشتري أي المستهلك أن يثبت شروط العيب الخفي وهي أن يكون العيب قديما أي سابقا للتعاقد وأن يكون خفيا وأن يكون مؤثرا، وكل هذه المسائل تقوم على أساس موضوعي لا شخصي بالإضافة إلى أن المشرع كان يحدد أجل رفع

دعوى الضمان بمدة سنة واحدة (01) واحدة و هي مدة قصيرة جدا وخاصة بالنسبة للأشياء المعقدة وقليلة الإستعمال.

ثانياً- مسؤولية قائمة على أساس خطأ مفترض:

نظرا للتطور المذهل الذي شهدته الحياة الصناعية والتكنولوجية في نهاية القرن الماضي وبداية الألفية الحالية، غير المشرع أساس هذه المسؤولية وكان واضحا بأن نقلها من مسؤولية الشخصية قائمة على خطأ واجب الإثبات إلى مسؤولية موضوعية قائمة على خطأ مفترض، ويتجلى هذا التحول من خلال إستحداث نص المادة 140 مكرر ق م والتي نصت على مسؤولية المنتج نتيجة وجود عيب في منتوجه والذي يستشف منه إعفاء المضرور أي المستهلك من إثبات خطأ المنتج أو المتدخلين في الدورة الإقتصادية للسلعة أو الخدمة لكن المشكل يثار حول ما إذا كان يجب على المستهلك المضرور إثبات العيب أم لا؟ لأن المشرع أشار صراحة وبموجب المادة 140 مكرر ق م إلى أن مسؤولية المنتج تقوم عن ضرر ناتج عن عيب في المنتج، ولتفصيل المسألة نعالج مسألة العيب ثم نتبين هل من واجب المستهلك ملزم بإثباته أم لا؟.

أشارت المادة 140 مكرر ق م، أنه يجب لقيام مسؤولية المنتج وكافة المتدخلين في الدورة الإقتصادية للمنتج، أن يشوب المنتج (سلعة أو خدمة) عيب لكنه لم يورد أي تعريف للعيب لذا سنحاول إعطاء تعريف له من خلال الأحكام العامة والأحكام الخاصة الواردة في هذا المجال يعرف العيب ووفقا لأحكام القانون المدني بأنه: "كل خلل يصيب المنتج فيحد من منفعة الإقتصادية أو ينقص من قيمته بحسب الغاية التي أعد لها"⁽¹⁹⁾.

يتضح من خلال هذا التعريف أن العيب هو الأفة التي تتعلق بالمبيع فتحد من قيمته الإقتصادية المرجوة منه أو من مميزاته التي وجد من أجلها أو تحد من قيمته بحسب الغاية التي صنع أو وجد من أجلها.

نظرا لقصور هذا التعريف وعدم مواكبته للتطور السريع في الحياة الصناعية والتكنولوجية وحتى الخدماتية، فقد تدخل المشرع الجزائري و من خلال القانون 02/89 أو القانون 03/09 وضبط نوعا ما مفهوم العيب وأشار إلى أنه " كل ما يصيب صحة المستهلك وأمنه أو مصالحه المادية".

يعتبر هذا التعريف شاملا و موسعا و رغم عدم دقته فإنه يهدف إلى منح أكبر حماية للمستهلكين عند إخلال المتدخلين بالإلتزام بالسلامة الذي يجب أن يتوفر في المنتجات المعروضة للإستهلاك ومن أجل تأسيس مسؤولية المتدخلين عن الإخلال بالسلامة ونشوء التعويض أوجب المشرع على المستهلكين إثبات أن المنتج به عيب وأن هذا العيب أخل إما إلزامية أمن المنتج أو أخل بإلزامية المطابقة أي أنه المنتج به عيب أضر بصحته، أمنه أو مصالحه المادية.

ونشير في الأخير أن المشرع أغفل شيئا مهما وهو أنه تجاهل بموجب هذه النصوص الخاصة بالضرر المعنوي والذي قد يكون مهما وأكبر من الضرر المادي على أساس أن الضرر بصحة الإنسان قد يخلف له تشوهات خلقية، عجز دائم أو جزئي عن العمل والإبداع ... إلخ مما يخلف له آثار نفسية لا يمكن تداركها.

الفرع الثاني: دفع مسؤولية العون الإقتصادي عند الإخلال بالإلتزام بالسلامة

إذا أثبت المستهلك أن المنتج به عيب وأن هذا العيب أضر إما بصحته، أمنه أو مصالحه المادية فيجب على المتدخل أو كل عون إقتصادي ساهم في الدورة الإقتصادية للمنتج، أن يعرض المستهلك ولما كانت هذه المسؤولية ومنذ سنة 2005 في التشريع الجزائري، قائمة على أساس خطأ مفترض فإنه لا يمكن للمنتج أو من في حكمه أن يتخلص من التعويض إلا إذا أثبت:

أن المنتج آمن إذا ما قارنه بالإستعمال المشروع له وضمن الظروف العادية له أو الشروط الممكن توقعها من إستعماله، ولم يحدد المشرع مفهوم الظروف العادية للإستعمال لكنها تستشف من تشكيلة المواد الداخلة في تركيب المنتج أو المواد الممزوجة فيما بينها.

أن المنتج مطابق للمواصفات التي تلي رغبة المستهلك وأنه أجرى كل رقابة قبلية تفرضها الأنظمة والتشريعات على المنتج وقبل وضعه للإستهلاك وأنه إحترم القواعد والعادات المتعارف عليها في الإختصاص من حيث الإنتاج، التوزيع والعرض.

إثبات خطأ المضرور أي إثبات أن المضرور إستعمل المنتج بطريقة مخالفة للتعليمات والإرشادات المحددة من قبل المنتج ومن في حكمه، وهذه التعليمات والإرشادات عادة ما تكون محددة من قبل المنتج أو من في حكمه وتكون موجودة على غلاف المنتج.

إثبات أن الضرر ناتج عن سبب الأجنبي أو القوة القاهرة لا يد له فيها، وهذه الحالة لم يشر لها المشرع في القانون 03/09 وإنما تفرضها القواعد العامة.

إن عملية الإثبات من قبل المنتج ومن في حكمه عادة ما تحتاج إلى تعيين خبير من قبل القضاء للتحقق من مزاعم المنتج بإعتبار أن القاضي ليس برجل فني حتى يمكنه القيام بذلك بل يجب عليه أن يعهد بذلك إلى ذوي الخبرة والإختصاص، فإذا تبين له من الخبرة المنجزة في القضية أن المنتج أو من في حكمه إستعمل المواد المسموح بها من خلال القوانين والأنظمة المنظمة لعملية الإنتاج، التوزيع والعرض، فإنه يعفي المنتج ومن في حكمه من التعويض وهناك تدخل المشرع وإستحدثت المادة 140 مكرر 1 ق م والتي ألزمت الدولة بالتعويض في هذه الحالة

خلاصة المحور الثاني: أدى التطور الصناعي والتكنولوجي الذي شهده العالم في نهاية القرن الماضي وبداية الألفية الحالية، في نقل عبء الإثبات من جانب المستهلك إلى المتدخل وقد سائر المشرع الجزائري التشريعات المقارنة وخاصة الأوروبية منها في ذلك وأقر بمسؤولية المتدخلين في الدورة الإقتصادية للمنتجات، ونظرا للفوارق الإقتصادية الكبيرة بين طرفي علاقة الإستهلاك قام المشرع الجزائري بإستحداث نص المادة 140 مكرر ق م وجعل مسؤولية المتدخلين قائمة على أساس خطأ مفترض في جانبهم ثم قام بتفصيل هذه الفكرة في القانون 03/09، كما أنه أجاز وفي المقابل للمنتج ومن في حكمه التنصل من مسؤوليته إذا أثبت وبموجب خبرة قضائية في غالب الأحيان، أنه غير مسؤول عن التعويض وأن منتجاته المعروضة للإستهلاك تتوفر على الأمان والمطابقة المقررة قانونا أو أن يثبت توفر

السبب الأجنبي أو خطأ المضرور، وفي هذه الحالة حرص المشرع على حماية جمهور المستهلكين عن طريق تحميل خزينة الدولة تعويضهم.

الخاتمة:

من خلال هذه الورقة البحثية حول مسؤولية المنتج و المتدخلين في الدورة الإقتصادية للمنتج عند إخلالهم بالإلتزام بالسلامة، توصلنا إلى أن المشرع حاول إيجاد توازن بين المركز القوي للمنتجين و المتدخلين في الدورة الإقتصادية للمنتج وبين المركز الضعيف للمستهلكين، ويظهر ذلك فيما يلي :

الضمانات الممنوحة للمتدخلين عموما، تظهر فيما يلي:

حدد و حصر نطاق مسؤوليتهم في حالة الإخلال بالإلتزام بالسلامة وبين لهم الإلتزامات الملقاة على عاتقهم حتى يكونوا على بينة من أمرهم وما يجب عليهم إتخاذها وكذا الإحتياطات الواجب عليهم مراعاتها عند التصنيع و التوزيع، و ذكر أنه يجب عليهم أن يعرضوا منتجات تتوفر على الأمان و المطابقة - أعفاهم من المسؤولية عند الإخلال بالإلتزام بالسلامة في حالة إثبات أن المنتج كان آمنا و مطابقا

- أعفاهم من المسؤولية عند الإخلال بالإلتزام بالسلامة في حالة إثبات خطأ المضرور أي المستهلك
- أعفاهم من المسؤولية عند الإخلال بالإلتزام بالسلامة في حالة إثبات السبب الأجنبي والقوة القاهرة.

- أعفهم جاز لهم إثبات عدم مسؤوليتهم نجد أن المشرع ساير التطور العالمي في هذا المجال و قام بضبط محتوى هذا الإلتزام و من خلاله قام بتحديد مجال و نطاق مسؤولية كل متدخل عند الإخلال بالإلتزام بالسلامة حتى يكون كل متدخل على بينة من أمره وهذه ضمانات قانونية ممنوحة لهم وفي المقابل وفر المشرع الحماية لجمهور المستهلكين بأن أجاز لهم متابعة كل متدخل في الدورة الإقتصادية للمنتج لو لم تربطه علاقة عقدية مباشرة بالمنتج أو أي متدخل آخر كما أعفاهم المشرع من إثبات خطأ المتدخلين وإن فرض عليهم إثبات الضرر.

الضمانات الممنوحة للمستهلكين:

- أعفاهم المشرع من إثبات خطأ المتدخلين للحصول على التعويض أي أنه جعل مسؤولية المتدخلين مسؤولية موضوعية قائمة على خطأ مفترض
- أعفاهم من إثبات علاقة مباشرة بالمنتج أو أي متدخل في الدورة الإقتصادية للمنتج
- حمل خزينة الدولة التعويضات المقررة في حالة إعفاء المتدخلين من المسؤولية.
وفي الأخير وكتوصية نود أن يتدخل المشرع ويقوم بمنح الحق الواضح للمستهلكين في حالة الضرر المعنوي لأنه لم يشر إليه بنص خاص.

الهوامش:

- (1) حسن عبد الباسط جميعي: مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة، دار النهضة العربية، مصر 2000، ص 122.
- (2) يعتبر الإلتزام بالسلامة، إلتزاما ذو منشأ قضائي، انظر: محمد عماد الدين عياض: عقد الإستهلاك في التشريع الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، جامعة البليدة 2، 2016/2015، غير منشورة، ص 347 -- محمد بودالي: حماية المستهلك في القانون المقارن، دار الكتاب الحديث، 2008، 402.
- (3) منشور على الرابط:
- hppt/eur-lex.europa/legal-content/fr .
- (4) أهم تلك العوامل تحول النظام الإقتصادي في الجزائري من نظام إشتراكي تتحكم الدولة في وسائل الإنتاج إلى إقتصاد حر مفتوح على المبادرة الشخصية وكثرة المتعاملين الإقتصاديين وحرية التجارة والصناعة المكرسة دستوريا بموجب دستور سنة 1996.
- (5) انظر ج رقم 06 لسنة 1989.
- (6) انظر ج رقم 15 لسنة 2009.
- (7) أحمد عبد الرزاق السهوري: الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، ج 01، المجلد 02، نظرية الإلتزام بوجه عام "مصادر الإلتزام" منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2000، ص 847.
- (8) محمد عماد الدين عياض: المرجع السابق، ص 357.
- (9) انظر ج رقم 44 لسنة 2005.
- (10) حسن عبد الباسط جميعي: المرجع السابق، ص 235 و 236.
- (11) عبد الباسط جميعي: المرجع السابق، ص 09 و 10.
- (12) انظر في عرض تلك الآراء والإنتقادات الموجه لها، حسن عبد الباسط جميعي: المرجع السابق، ص 13 وما يليها.
- (13) Art 1614 c c f « L'obligation de délivrer la choses comprend ses accessoires et tout ce qui a été destiné à son usage perpétuel ».
- (14) محمد بودالي: المرجع السابق، ص 29.
- (15) محمد عماد الدين عياض: المرجع السابق، ص 16.
- (16) ج رقم 28 لسنة 2012.
- (17) ج رقم 58 لسنة 2013.
- (18) ج رقم 74 لسنة 2014.
- (19) انظر في مفهوم العيب بأكثر تفصيل: محمد عماد الدين عياض: المرجع السابق، ص 381 و 382.

دعوى المسؤولية الموضوعية للمنتج المؤسسة على المواد 140 مكرر و 140 مكرر 1 من القانون الهذني



د. كمال فتحي دريس
جامعة الشهيد حمّة لخضر الوادي

مقدّمة:

الأثر الذي يترتب عن مسؤولية المنتج عند إخلاله بواجبه القانوني أو التعاقدية هو التعويض، ومن أجل تحقيق نوع من التوازن بين المستهلك بصفته الشخص المضرور وبين المتدخل الاقتصادي بصفته الشخص المسؤول، الأمر الذي استدعى تدخل المشرع لتنظيم شروط وإجراءات دعوى التعويض ونطاقه وكيفية تقديره.

وتعد الدعوى المدنية أداة قانونية للحصول على الحماية القضائية وتقرير الحق الذي يدعيه المستهلك أو لحماية مركزه القانوني الذي اعتدى عليه.

وقد عرفها البعض بأنها⁽¹⁾: "الوسيلة التي خولها القانون لصاحب الحق في الإلتحاق إلى القضاء لتقرير حقه أو لحمايته، فهي حق إجرائي ينشأ لصاحب حق موضوعي في مواجهة من إعتدى على حقه أو مركزه القانوني، مضمونه الإلتحاق إلى القضاء لحماية الحق أو المركز القانوني من هذا الإعتداء".

وبالرجوع للمادة (140 مكرر) من القانون المدني على اعتبار أنها الأساس القانوني لمسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة، نجد أنها لم تحدد الإجراءات والمواعيد الخاصة بدعوى التعويض التي يرفعها المستهلك ضد المتدخل الاقتصادي، وإن كان المشرع استعمل مصطلح المنتج، كما أنها لم تحدد الأضرار القابلة للتعويض ولا حالات دفع هذه المسؤولية.

وهذا يعني أنه تطبق في هذا السياق القواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني فيما يتعلق بتقدير الضرر ودفع المسؤولية، والإجراءات التي نص عليها القانون (09/08)⁽²⁾، فهل هذه القواعد الموضوعية والإجرائية كافية لكفالة حقوق المتضرر لدى قيام مسؤولية المتدخل الاقتصادي عن المنتج المعيب وتحقيق التوازن بين مركزيهما؟

وللإجابة على الإشكالية السالف الذكر إرتأينا تقسيم هذه المداخلة إلى مبحثين، الأول يتعلق بشروط الدعوى والثاني حول نطاق وطرق التعويض.

المبحث الأول

شروط قبول الدعوى المدنية

فرق المشرع الوطني بين الشروط الموضوعية والشروط الشكلية لرفع وقبول الدعوى المدنية والتي سنسقطها على دعوى مسؤولية المتدخل الاقتصادي.

المطلب الأول: الشروط الموضوعية لدعوى مسؤولية المتدخل الاقتصادي

نصت المادة (13) من ق إ م وإ على أنه: "لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صفة وله مصلحة قائمة أو محتملة يقرها القانون".

ومن خلال المادة السالفة الذكر فإن الشروط الموضوعية تتمثل في:

أولاً- الصفة:

تعرف الصفة على أنها: "صلاحية الشخص لمباشرة الإجراءات القضائية سواء بنفسه (صفة مكتسبة تلقائياً)، أو عن طريق ممثلة القانوني (بموجب نص قانوني صريح) كصفة تمثيل الوكيل أو القاصر"⁽³⁾.

وتشترط الصفة في طرفي الدعوى، أي المدعي والمدعى عليه.

1- صفة المدعي:

في نطاق هذه المسؤولية يتعدد الأشخاص الذين يمكنهم إكتساب صفة المدعي في دعوى المسؤولية عن المنتج المعيب وهم:

أ- المضرور:

وهو صاحب الحق في طلب التعويض عن الأضرار الماسة بسلامة شخصه أو ماله نتيجة المنتج المعيب، وقد يأخذ مصطلح المضرور طبقاً لقواعد مسؤولية المنتج مفهوم أوسع فيشمل الضحية المتعاقد والذي محله السلعة ومستعملها من أفراد العائلة أو أقرابه، وكذا الغير المصاب بأضرار جراء المنتج المعيب، والذي لم يعرفه المشرع الوطني في القانون المدني، وإنما في قانون حماية المستهلك⁽⁴⁾.

المشرع لم يستعمل مصطلح المستهلك المتضرر، وهذا يعني أن المادة 140 مكرر قد أخذت بالمفهوم الواسع للمستهلك وليس الضيق الذي أخذ به المشرع الوطني في القانون 03/09 لأنه لا ينحصر في المقتني فقط وإنما حتى المستعمل.

ب- المضرور بالإرتداد:

وهو كل شخص يثبت الضرر الذي لحقه من الحادث الذي أصاب الضحية المباشر، وهو الآخر له صفة في التقاضي بدل المضرور المباشر، بحيث له أن يطالب بالتعويض عن الضرر الذي لحقه جراء الأذى الذي مس الضحية في شخصه أو ماله.

ما يعني أن المشرع قد وسع في المادة 140 مكرر من النطاق الشخصي للمسؤولية فناهيك عن أنها شملت المتضرر المتعاقد وغير المتعاقد، فقد استعمل مصطلح الضرر دون تحديد مفهومه أو نطاقه، وبالتالي قد يكون غير مباشر يصيب الغير نتيجة الضرر الذي أصاب المتضرر مباشرة. ويستفاد كذلك من المادة السالف الذكر بأن جمعيات حماية المستهلكين لها الحق في رفع الدعوى للدفاع عن المصالح المشتركة للمستهلكين، كما يمكن لها أن تتدخل في كل النزاعات التي يرفعها المستهلكين كل على حدا لطلب التعويض عن الضرر الذي لحق بهم⁽⁵⁾.

2- صفة المدعى عليه:

كمبدأ عام ترفع الدعوى على المتدخل الاقتصادي، وقد يضمن الأضرار مسؤول مدني يتمثل في شركة التأمين، وفي حال إنعدام المسؤول عن الأضرار تتحملها الدولة.

أ- المتدخل الاقتصادي:

الأصل أن المتدخل الاقتصادي هو الملزم بالتعويض، فقد يكون شخص طبيعي فترفع الدعوى ضده، وقد يكون شخص معنوي فترفع على ممثله القانوني، وإن كان ناقص الأهلية فترفع بالتضامن⁽⁶⁾.

المشرع في المادة 140 مكرر استعمل مصطلح المنتج والسبب في رأينا أن مصطلح المتدخل الاقتصادي قد جاء به المشرع بموجب القانون (03/09) في المادة (03)⁽⁷⁾ على أنه: "كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتوجات للإستهلاك"، ويقصد بعملية عرض المنتوجات للتداول: "مجموع مراحل الإنتاج والإستيراد والتخزين والنقل والتوزيع بالجملة أو التجزئة"، وعليه المتدخل هو: المنتج، المستورد، المخزن، الناقل، الموزع بالجملة وبالتجزئة.

إذا المتدخل هو نفسه المني (مصطلح وارد قانون المنافسة)، وهو نفسه المحترف (الذي جاء به المرسوم التنفيذي رقم (266/90) المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات الملغى).

إذا المصطلحات التالية (محترف-متدخل-عون إقتصادي-مني) كلها تؤدي نفس المعني.

وفي حالة وفاة المتدخل الاقتصادي ينتقل الدين إلى التركة، أما في حالة حل الشركة أو الإفلاس فترفع الدعوى ضد الوكيل المتصرف القضائي.

القانون (03/09) لدى استعماله لمصطلح المتدخل الاقتصادي أراد أن يوسع طائفة المتدخلين والهدف من هذا التوسيع هو حماية المستهلك حتى يتمكن من إختيار الشخص الأكثر ملاءمة.

عكس ما ورد في المادة 140 مكرر من ق م، إذ المشرع حصر المتدخل في المنتج فقط دون أن يعطي تعريفا له ودون أن يحدد من هو المنتج، وهذا تعارض مع ما ورد في القانون (03/09) كما أن المشرع الجزائري لم يعرف المنتج عكس المشرع الفرنسي في المادة (1389) عرف المنتج بأنه: "الصانع النهائي للمنتج، ومنتج المواد الأولية والصانع لبعض أجزاء المنتج".

ب- شركة التأمين:

نص المشرع الوطني على إلزامية التأمين من قبل المنتج وذلك من خلال نص المادة (168) من قانون التأمين⁽⁸⁾، وهذا الإككتاب للتأمين لتغطية مسؤوليته المدنية تجاه المستهلكين والمستعملين وتجاه الغير.

وهذه إلزامية تشمل جميع المنتجات دون تمييز، وتتعلق بجميع مراحل المنتج حتى يصبح متداول للإستهلاك، وعليه فإن شركة التأمين تعتبر ضامنة بدفع التعويض باعتبارها الجهة المؤمن لديها على مسؤولية المنتج المدنية.

ج- الدولة:

نصت المادة (140 مكرر01) من القانون المدني على أنه: "إذا إنعدم المسؤول عن الضرر الجسماني ولم تكن للمتضرر يد فيه، تتكفل الدولة بالتعويض عن الضرر".

ويستفاد من النص السالف الذكر، أنه في حالة عدم معرفة المسؤول عن الأضرار التي تسببها المنتجات (المنتج مجهول)، ولم يتدخل فعل المضرور في إحداثها، فإن الدولة هي التي تتكفل بدفع التعويضات.

وقد نصت المادة السالفة الذكر على الضرر الجسماني هل هذا يعني أن الدولة معفية من تعويض الضرر غير المباشر والضرر المعنوي، وألا يعتبر ذلك مخالف للمادة 140 مكرر التي نصت على التعويض على جميع الأضرار.

كما أن المادة (140 مكرر01) لم تحدد الجهة بالضبط التي ترفع عليها الدعوى هل وزير المالية ممثلاً في الوكيل القضائي للخرينة العمومية، أو ضد وزارة التجارة بصفتها صاحبة الاختصاص في الرقابة.

ثانياً- المصلحة:

المصلحة هي مناط الدعوى فبغير مصلحة لا توجد دعوى، ذلك أن قبول الطلب القضائي يفترض وجود مصلحة التي تكتسب وضعا معيناً، فالهدف من وراء هذا الإلتجاء هو المنفعة أي أن المصلحة هي الباعث على رفع الدعوى من ناحية، ومن ناحية أخرى هي الغاية المقصودة منه⁽⁹⁾.

وبالتالي فالمصلحة هي الفائدة أو المنفعة المرجوة من رفع الدعوى سواء كانت مادية أو أدبية، والتي تكون قانونية وقائمة وحالة، وتمثل المصلحة في دعوى التعويض عن حوادث المنتجات المعيبة في الحصول على التعويض لجبر الضرر الحاصل جراء استعمال المنتج المعيب، فإذا إنعدمت المصلحة أو تخلف أحد أوصافها فإن مصير الدعوى يكون بعدم القبول.

المطلب الثاني: الشروط الشكلية

ونعني بها مسألة الاختصاص النوعي والإقليمي

أولاً- الإختصاص النوعي:

يختلف الأمر في الإختصاص النوعي بحسب أطراف وموضوع الدعوى، وفيما يتعلق بدعوى المسؤولية المدنية للمتدخل الاقتصادي، فقد تكون المنازعة بين تاجرين وهنا يؤول الاختصاص للقسم التجاري طبقاً لنص المادة (531) من ق إ م وإ.

أما إذا كان النزاع ما بين شخص مدني وتاجر فللشخص المدني بصفته مدعي الخيار في أن يرفع الدعوى أمام القسم التجاري أو القسم المدني وهو نفس الأمر الذي يطبق على المؤسسات العمومية ذات الطابع الصناعي والتجاري.

هذا مع مراعاة ما ورد من أحكام في المادة (32) من ق إ م وإ التي تنص على إختصاص الأقطاب المتخصصة المنعقدة في بعض المحاكم بالنظر دون سواها في المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية، الإفلاس والتسوية القضائية، بالبنوك، ومنازعات الملكية الفكرية والمنازعات البحرية والنقل الجوي والتأمينات. كما نصت المادة (33) من نفس القانون على أن المحكمة تفصل بحكم في أول وآخر درجة في الدعاوى التي لا تتجاوز قيمتها 200.000 دج.

أما إذا كانت الدعوى مرفوعة من المتضرر ضد الدولة كما سبق بيانه إستناداً إلى نص المادة (140 مكرر 01) من القانون المدني، فيؤول الاختصاص النوعي للقضاء الإداري تطبيقاً للمعيار العضوي المنصوص عليه بالمادة (800) من ق إ م وإ⁽¹⁰⁾.

ثانياً- الإختصاص الإقليمي:

كقاعدة عامة وطبقاً لنص المادة (37) من ق إ م وإ يؤول الإختصاص الإقليمي لمحكمة موطن المدعي عليه ويرجع ذلك إلى أن الأصل هو براءة الذمة، ومن ثم من يطالب خصمه بشيء أن يسعى إليه⁽¹¹⁾.

وفيما يخص دعوى التعويض عن الضرر الناتج عن مسؤولية المتدخل الاقتصادي نفرق بين الحالات التالية:

- 1- في حالة وقوع الفعل الضار، فالإختصاص الإقليمي يؤول للجهة القضائية التي وقع في دائرة إختصاصها الفعل الضار وذلك طبقاً للفقرة الثانية للمادة (39) من ق إ م وإ.
- 2- أما إذا كانت دعوى التعويض ناتجة عن عدم تنفيذ إلتزام عقدي، فإن الإختصاص يؤول إلى الجهة القضائية التي يقع في دائرة إختصاصها مكان إبرام العقد وتنفيذه.
- 3- في المواد التجارية أمام الجهة القضائية التي وقع في دائرة إختصاصها الوعد أو تسليم البضاعة، أو أمام الجهة القضائية التي يجب أن يتم الوفاء في دائرة إختصاصها، وفي الدعاوى المرفوعة ضد شركة أمام الجهة القضائية التي يقع في دائرة إختصاصها أحد فروعها.

4- في مواد الإفلاس والتسوية القضائية للشركات، أمام المحكمة التي تقع في دائرة إختصاصها مكان إفتتاح الإفلاس أو التسوية القضائية أو مكان المقر الاجتماعي للشركة.
5- في مواد الملكية الفكرية، أمام المحكمة المنعقدة في مقر المجلس القضائي الموجود في دائرة إختصاصه موطن المدعى عليه.

6- في المواد المتعلقة بالخدمات الطبية، أمام المحكمة التي تم في دائرة اختصاصها تقديم العلاج.

المطب الثالث: تقادم الدعوى المدنية للتعويض لدى قيام مسؤولية المتدخل الاقتصادي

وردت عدة نصوص ذات الصلة لتحديد النطاق الزمني للمسؤولية الموضوعية للمتدخل الاقتصادي ولا سيما المادة (133) من القانون المدني و(308) من نفس القانون والتي نصت على مدة 15 سنة للتقادم، هذا على عكس المادة (383) من ذات القانون التي نصت على أنه: "تسقط بالتقادم دعوى الضمان بعد إنقضاء سنة من يوم تسليم المبيع حتى ولو لم يكتشف المشتري العيب إلا بعد إنقضاء هذا الأجل ما لم يلتزم البائع بضمان مدة أطول غير أنه لا يجوز للبائع أن يتمسك بسنة التقادم متى تبين أنه أخفى العيب غشا منه".

إن دعوى المسؤولية الناشئة عن الإخلال بالإلتزام بضمان سلامة المنتج، هي دعوى مسؤولية تختلف عن الدعوى الناشئة عن الإخلال بالإلتزام بضمان صلاحية الإستعمال من حيث الموضوع، حيث أن دعوى الضمان ترمي إلى فسخ البيع أو إنقاص الثمن بما يوازي العيب وبهذا تختلف عن الإلتزام بضمان السلامة ودعواه التي تهدف الى التعويض عن الأضرار التي أحدثها المنتج.

وهو ما جسده المشرع الوطني في التقنين المدني على اعتبار أن المسؤولية الناشئة عن عيب السلامة بمثابة المسؤولية الناشئة عن الأشياء، وهو ما كرسه في المادة (140 مكرر و140 مكرر 01) حيث تم إدراجها في القسم الثالث المعنون "الفعل المستحق للتعويض"، وبالتالي خضوع هذه المسؤولية للمادة (133) التي تنص على أنه: "تسقط دعوى التعويض بإنقضاء خمسة عشرة سنة من يوم وقوع الفعل الضار"⁽¹²⁾.

المبحث الثاني

التعويض لدى قيام مسؤولية المتدخل الاقتصادي

الغاية من التعويض هي تمكين المضرور من جبر الضرر الذي أصابه، الأمر الذي يستدعي تحديد نطاقه وكيفية تقديره وضمائنه الحصول عليه.

المطلب الأول: نطاق التعويض

وقد نصت عليه المادة (182) من القانون المدني "إذا لم يكن التعويض مقدرا في العقد أو في القانون فالقاضي هو الذي يقدره ويشمل التعويض ما لحقه من خسارة وما فاتته من كسب، بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالإلتزام أو للتأخر في الوفاء به.

ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في إستطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول غير أنه إذا كان الإلتزام مصدره العقد فلا يلتزم المدين الذي لم يرتكب غشا أو خطأ جسيما إلا بتعويض الضرر الذي كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد".

وأضافت المادة (182 مكرر) على أنه: "يشمل التعويض عن الضرر المعنوي كل مساس الحرية أو الشرف أو السمعة".

ويستفاد من النصوص السالفة الذكر أن التعويض في مجال المسؤولية المدنية للمتدخل الاقتصادي تشمل ما يلي:

أولاً- التعويض عن الضرر المادي والمعنوي:

التعويض في القانون الجزائري يشمل جميع الأضرار التي تلحق المستهلك في صحته وأمنه، وكذا الأضرار المعنوية⁽¹³⁾، وهذا ما نصت عليه المواد 182 و182 مكرر السالفة الذكر. وذلك حتى يتسنى ضمان حقوق المضرور في التعويض عن المنتجات المعيبة.

ثانياً- التعويض عن الضرر المباشر:

القاعدة العامة في المسؤولية المدنية سواء كانت عقدية أو تقصيرية، أن التعويض قاصر على الضرر المباشر وهو الضرر الذي يكون نتيجة طبيعية للفعل الضار، ولم يكن بإستطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول، والذي يمكن أن يكون متوقعا أو غير متوقع.

ثالثاً- التعويض عن الضرر المباشر سواء كان متوقعا أو غير متوقع

ما يميز المسؤولية العقدية عن المسؤولية التقصيرية، هو أن الأولى لا تقوم إلا لتعويض الضرر المتوقع، في حين الثانية تشمل الضرر المتوقع وغير المتوقع، ويراد بالضرر المتوقع ما كان حصوله متوقعا عند إبرام العقد، أما إذا كان غير متوقع فلا يسأل عنه المدين في العقد إلا إذا ارتكب غشا أو خطأ جسيما حيث تطبق عندئذ قواعد المسؤولية التقصيرية.

رابعاً- التعويض عن الخسارة اللاحقة والكسب الفائت:

1/ حسب المادة (131) من ق م يقدر القاضي مدى التعويض عن الضرر الذي لحق المصاب طبقا لأحكام المادتين 182 و182 مكرر، هذا متى كان التعويض غير مقدرا في العقد أو القانون، ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاتته من كسب، بشرط أن يكون هذا نتيجة لعدم الوفاء بالإلتزام أو للتأخر في الوفاء به.

خامساً- التعويض عن الضرر المرتد:

لأقارب المضرور في حالة وفاته مطالبة المسؤول بالتعويض عما أصابهم شخصا من ضرر مادي ومعنوي.

ملاحظة: كان هناك خلاف حول التعويض عن الضرر الذي يصيب الغير بالتبعية في إطار العلاقة المالية مثلا غلق مصنع بسبب المنتج، فللعمال الحق في المطالبة بالتعويض عن الأضرار المترتبة المادية وهي تتجسد بما فقده من أجورهم نتيجة لذلك العمل⁽¹⁴⁾.

المطلب الثاني: طرق التعويض

أولاً- طرق التعويض في القانون المدني:

مصدر الحق في التعويض هو الفعل الضار، وينشأ الإلتزام عنه من يوم وقوع الضرر، وقد منح المشرع للقاضي سلطة في إختيار طريقة التعويض الأكثر ملائمة لطبيعة الضرر، وقد يكون التعويض عينا أو بمقابل.

1- التعويض العيني:

يقصد بالتعويض العيني الحكم بإعادة الحالة إلى ما كانت قبل وقوع الضرر، وهذا النوع من التعويض هو الأفضل إذا كان ممكنا، لأنه يعني محو الضرر تماما ووضع المضرور في نفس الحالة التي كان عليها قبل وقوع الضرر.

وهذا التعويض العيني محصور في نطاق الضرر الذي يصيب الأموال، دون الأضرار الجسمانية أو المعنوية.

2- التعويض بمقابل:

هو البديل عن تنفيذ الإلتزام عينا ويلجأ إليه في الحالات التالية:

— إذا إستحال التنفيذ العيني للإلتزام المدين

— إذا كان التنفيذ العيني ممكنا لكن فيه إرهاق للمدين.

— إذا لم يطلب الطرفين التنفيذ العيني.

وقد يكون التعويض بمقابل إما نقديا أو غير نقدي (هذا الأخير عن طريق الفسخ)

ثانيا: طرق التعويض في قانون حماية المستهلك.

نصت المادة (13) من القانون رقم (03/09) المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش على أنه: "يستفيد كل مقتم لأي منتج سواء كان جهازا أو أداة أو آلة أو عتاد أو مركبة أو أي مادة تجهيزية من الضمان بقوة القانون ويمتد هذا الضمان أيضا إلى الخدمات.

يجب على كل متدخل خلال فترة الضمان المحددة في حالة ظهور عيب بالمنتج إستبداله أو إرجاع ثمنه أو تصليح المنتج أو تعديل الخدمة على نفقته.

يستفيد المستهلك من تنفيذ الضمان المنصوص عليه دون أعباء إضافية.

يعتبر باطلا كل شرط مخالف لأحكام هذه المادة".

وبالتالي يكون التعويض من خلال: إصلاح المنتج-إستبدال المنتج-رد ثمن المنتج.

المطلب الثالث: تقدير التعويض وضمانات الحصول عليه

أولاً- تقدير التعويض

قد يكون إتفاقي أو قضائي

1- التقدير الإتفاقي:

وذلك بأن يضمن الطرفان العقد المنشئ للإلتزام بندا يحددان فيه جزاء الإخلال به، فيتفقان مقدما على مقدار التعويض الذي يستحقه الدائن إذا لم يقم المدين بتنفيذ إلتزامه، فيكون ذلك شرطا جزائيا عن عدم التنفيذ أو التأخير، وقد لا يدرج الشرط في صلب العقد الأصلي بل يتضمنه إتفاق لاحق⁽¹⁵⁾.

ولقد نص المشرع الجزائري على التقدير الإتفاقي من خلال المادة (383) من ق م التي نصت على أنه: "يجوز للمتعاقدين أن يحددا مقدما قيمة التعويض بالنص عليه في العقد أو في إتفاق لاحق وتطبق في هذه الحالة أحكام المواد من 176 إلى 181".

ويمكن للقاضي أن يخفض مقدار التعويض في الشرط الجزائي في حالتين:

الحالة الأولى: إذا أثبت المدين أن تقدير التعويض في الشرط الجزائي كان مبالغا فيه إلى درجة كبيرة لا تتناسب مع قيمة الضرر الحاصل فعلا.

الحالة الثانية: إذا أثبت المدين أنه قام بتنفيذ جزء من إلتزامه، فيجوز للقاضي تخفيض مقدار التعويض.

وهذا ما نصت عليه المواد 184 و185 من القانون المدني.

2- التقدير القضائي:

ولقد نص عليه المشرع في المادة (131) من ق م، أين يخضع تقدير التعويض للسلطة التقديرية للقاضي، إلا أنه لا يستند عند تقديره لذلك على عنصر الضرر فقط، بل يستعين بعناصر أخرى والمتمثلة في: الظروف الملايبة، النفقة المؤقتة والضرر المتغير⁽¹⁶⁾.

أ- الظروف الملايبة: ويقصد بها الظروف الشخصية التي تتصل بحالة المضرور الصحية والمالية والعائلية والتي تدخل في تحديد قدر الضرر الذي أصابه.

ب- النفقة المؤقتة: يمكن أن يحكم القاضي للمضرور بنفقة مؤقتة، وذلك قبل صدور الحكم النهائي إذا أثبت له أنه يستحقه وظروفه لا تسمح لإنتظار صدور الحكم.

ج- الضرر المتغير: وهو الضرر الذي يتردد بين التفاقم والنقصان بغير إستقرار في إتجاه بذاته، وقد يحدث تبعا لظروف طارئة بين فترة إرتكاب الخطأ وحصول الضرر، أما الوقت الذي يقدر فيه فهو وقت صدور الحكم.

ولقد إستقر كل من الفقه والقضاء على أن تقدير التعويض يكون يوم صدور الحكم، ليتحقق التعادل على قدر الإمكان بين التعويض والضرر.

ثانياً- ضمانات الحصول على التعويض:

كفل المشرع الوطني للمضروور مجموعة من الضمانات للحصول على التعويض كتضامن المتدخلين، الغرامة التهديدية التأمين.

1- تضامن المتدخلين:

ولقد نص عليه المشرع في المادة (126) من و م: "إذا تعدد المسؤولون عن عمل ضار كانوا متضامنين في إلتزامهم بتعويض الضرر وتكون المسؤولية بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في الإلتزام بالتعويض".

2- الغرامة التهديدية:

هي مبلغ من النقود يحكم به القاضي على المدين عن كل فترة زمنية معينة لا يتم فيها تنفيذ المدين لإلتزامه عينا.
وشروطه:

- أن يكون في الإمكان تنفيذ الإلتزام عينا.

- أن يكون هذا التنفيذ العيني يقتضي تدخل المدين الشخصي.

- أن يلجأ الدائن إلى المطالبة بتوقيع غرامة تهديدية.

وقد نص المشرع الوطني على الغرامة التهديدية في المواد (68 إلى 85) من القانون رقم 03/09.

3- التأمين:

تنص المادة (168) من الأمر رقم (07/95) المتعلق بالتأمينات على أنه: "يجب على كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بوضع أو إبتكار أو تحويل أو تعديل أو تعبئة مواد معدة للإستهلاك أو للإستعمال أن يكتب تأميناً لتغطية مسؤوليته المدنية المهنية إتجاه المستهلكين والمستعملين واتجاه الغير وتمثل المواد المشار إليه أعلاه في المواد الغذائية والصيدلانية ومستحضرات التجميل ومواد التنظيف والمواد الصناعية والميكانيكية والإلكترونية والكهربائية و....."

وبالتالي فإن إلتزامية التأمين التي أقرها المشرع تتميز بما يلي⁽¹⁷⁾:

- إلتزامية التأمين تأخذ حكم القاعدة الأمرة التي لا يمكن الإلتفاق على مخالفتها.

- إلتزامية التأمين تشمل كافة المنتجات ودون إستثناء، وتتعلق بكافة المراحل التي يمر بها المنتج حتى يصبح متداولاً للإستهلاك.

- إلتزامية التأمين تضمن المخاطر والأضرار التي تلحق بالمستهلكين (المتعاقدين) والمستعملين (الذين تحصلوا على المنتج دون شراء).

ثالثاً- الأسباب العامة والخاصة لإنتفاء المسؤولية المدنية للمنتج:

1- الأسباب العامة:

تنص المادة (127) من ق م على أنه: "إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب لا يدل فيه كحادث مفاجئ أو قوة قاهرة أو خطأ صدر من المضرور أو من الغير يكون غير ملزم بتعويض هذا الضرر ما لم يوجد نص قانوني أو إتفاق يحالف ذلك".

أ- القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ

1- إذا كان الضرر ناشئ عن فعل أو حادث لإدخال لإزادة المستهلك أو المتدخل الاقتصادي في حدوثه، وكان من المستحيل توقعه ودفعه، فهنا الضرر ناتج عن قوة قاهرة ومتى أثبت المتدخل الاقتصادي ذلك يعفي الأخير المسؤولية⁽¹⁸⁾.

2- ويقصد بخطأ المستهلك هو إستعماله الخاطئ للمنتج، إما بغير الطريقة المذكورة في الوسك، أو عدم التحقق من بيانات الاستعمال رغم وجودها على غلاف المنتج قبل إستعماله، وغيرها من الأخطاء الشائعة لدى عامة المستهلكين.

ب- خطأ المضرور

ولهذا الأخير صور هي:

- الإستعمال الخاطئ للمنتجات.

- إستعمال المنتج بعد إنقضاء التاريخ المحدد لصلاحيته، وهنا حسب المادة (177) ق م يجوز للقاضي أن ينقص مقدار التعويض أولاً يحكم بالتعويض إذا كان الدائن بخطئه قد اشترك في إحداث الضرر أو زاد فيه.

ج- خطأ الغير وحسب المادة (126) من ق م إذا تعدد المسؤولون عن عمل ضار كانوا متضامنين في إلتزامهم بتعويض الضرر وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم في الإلتزام بالتعويض.

2- الأسباب الخاصة:

أ- عدم طرح المنتج للتداول وتنص المادة 8/3 من القانون (03/09) على أن عملية عرض المنتج للإستهلاك يقصد بها مجموع مراحل الإنتاج والإستيراد والتخزين والنقل والتوزيع بالجملة وبالتجزئة، ويمكن دفع المسؤولية متى أثبت المنتج أن السلعة لم تعرض للإستهلاك، أو بإثبات أنها عرضت رغماً عن إرادته بسبب سرقتها أو إختلاسها أو خيانة المؤتمن عليها لهذه الأمانة.

ب- عدم وجود عيب في المنتج لحظة طرحه للتداول.

ج- إستحالة التنبؤ بمخاطر التطور العلمي، لم ينص عليه المشرع صراحة فعلى سبيل المثال مواد التنظيف البدني ومواد التجميل طبقاً للمادة 09 من المرسوم التنفيذي رقم (37/97) المحدد لشروط وكيفيات صناعة مواد التجميل والتنظيف البدني وتوضيها إستيرادها وتسويقها في السوق الوطنية أشار

إليه، وهذا نص خاص لا يطبق كقاعدة عامة، وخصوصا على المسؤولية الموضوعية التي لا تقوم على نظرية المخاطر وإنما العيب في المنتج.

الخاتمة:

حاول المشرع الاعتراف بمسؤولية قانونية موحدة الأحكام من خلال التقريب بين أحكام المسؤولية العقدية وأحكام المسؤولية التقصيرية، وذلك من خلال نص المادة 140 مكرر وما يليها من القانون المدني لكن يؤخذ على هذه النصوص مايلي:

1- نصت المادة 140 مكرر على مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة دون أن تحدد المقصود بالمنتج المعيب، ونقترح في هذا الصدد أن يستعمل المشرع مصطلح المنتج الخطير لأنه أعم وأشمل ينسجم وما ورد من أحكام جاء بها القانون (03/09) المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش.

2- المادة 140 مكرر 01 لم تحدد الحالات التي يمكن للمتدخل الاقتصادي دفع المسؤولية ولا الحالات التي يكون للمتضرر يد في الضرر الذي لحقه، الأمر الذي يستدعي تداركه نظرا للطبيعة الخاصة لهذه المسؤولية.

3- يجب أن تحدد في المادة 140 مكرر المقصود بالغير غير المتعاقد والمتضرر من المنتج المعيب أي تحديد النطاق الشخصي للمتضرر.

4- هل يفهم من نص المادة 140 مكرر 01 أن الدولة تتكفل فقط بتعويض عن الضرر الجبائي فقط، وإذا كان الأمر الجسماني الأمر كذلك فيجب توسيع نطاق التعويض إلى المادي والجسماني.

5- تحديد ميعاد خاص لتقادم دعوى المسؤولية الموضوعية للمنتج باعتبار أن مدة التقادم المنصوص عليها في القواعد العامة طويلة نوعا ما، ونوصي بمدة سنة من التسليم قياسا على العيب الخفي في المبيع ما لم يصدر غش من المتدخل الاقتصادي أي يخضع في هذه الحالة لمواعيد التقادم المنصوص عليها في القواعد العامة.

الهوامش:

(1) محامدي لمعكشاوي، الوجيز في الدعوى وإجراءاتها القضائية في ضوء قانون المسطرة المدنية، الطبعة الأولى، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 2010، ص13.

(2) القانون رقم (09/08) المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر، عدد 21، الصادرة بتاريخ 2008/04/23.

(3) فضيل العيش، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد القانون 08-09، منشورات أمين، 2009، ص44.

(4) أنظر المادة (03) من القانون رقم (03/09) المؤرخ في 2009/2/25 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر عدد 15، لسنة 2009. نص المشرع الوطني على المضرور في المادة (140 مكرر)، حيث أنه لم يميز بين المتضرر ما إذا كان متعاقد أو غير متعاقد مع المنتج بقوله: "حتى ولو لم تربطه بالمتضرر علاقة تعاقدية"، وعليه فإن المشرع وسع في حماية المتضررين من المنتجات المعيبة.

- (5) قادة شهيدة، المسؤولية المدنية للمنتج، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص 216.
- (6) تنص المادة (126) من القانون المدني على أنه: "إذا تعدد المسؤولون عن فعل ضار، كانوا متضامنين في إلتزامهم بتعويض الضرر، وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضي نثيب كل منهم في الإلتزام بالتعويض"
- (7) القانون رقم (03/09) المؤرخ في 2009/02/25، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج، ر، عدد 15 الصادرة بتاريخ 2009/03/08، والمتمم بالقانون (09/18) المؤرخ في 2018/06/10، ج ر عدد 35، الصادرة بتاريخ 2018/06/13.
- (8) تنص المادة (168) من الأمر رقم (07/95) المتعلق بالتأمينات، ج ر عدد 13 لسنة 1995 على أنه: "يجب على كل شخص طبيعى أو معنوي يقوم بصنع أو إبتكار أو تحويل أو تعديل أو تعبئة مواد معدة للإستهلاك أو للإستعمال أن يكتب تأمينا لتغطية المسؤولية المدنية المهنية تجاه المستهلكين والمستعملين وتجاه الغير".
- (9) إبراهيم الشريعي، الصفة في الدفاع أمام القضاء المدني، ار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2008، ص 31.
- (10) تنص الفقرة الثانية للمادة (800) من ق إ م و إ على أنه: "تحتص المحاكم الإدارية بالفصل في أول درجة، بحكم قابل للإستئناف في جميع القضايا، التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها".
- وحسب المادة (36) من نفس القانون فالإختصاص النوعي من النظام العام نصيب القاضي من تلقاء نفسه في أي مرحلة كانت عليها الدعوى.
- (11) براهيمة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09، الطبعة الأولى، منشورا بغدادي.
- (12) هذا عكس المادة (11) من التوجيه الأوروبي والمادة (15-1245) من القانون المدني الفرنسي التي نصت على عدم مسؤولية المتدخل إذا مرت مدة عشر سنوات كاملة من تاريخ طرح المنتج للتداول.
- (13) الضرر المعنوي هوكل مساس بحث أو مصلحة مشروعة يسبب لصاحب الحق أو المصلحة أذى في مركزه الاجتماعي أو عاطفته أو شعوره ولولم يسبب له خسارة مالية، راجع في ذلك عبد الوهاب عرفة، الوسيط في التعويض المدني عن المسؤولية المدنية، دار المطبوعات الجامعية، القاهرة، مصر، 2004، ص 39.
- (14) زهية حورية سي يوسف، المسؤولية المدنية المنتج، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2003، ص 313.
- (15) وهناك من يرى بأنه إذا حصل الاتفاق على تقدير التعويض بعد إبرام العقد ووقع الضرر فإنه يسمى "صلحا" أو تجديدا" للدين، راجع في ذلك زاهية حورية سي يوسف، المسؤولية المدنية للمنتج، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص 321.
- (16) وهذا ما ذهب إليه إجتهادات للمحكمة العليا في العديد من القارات أين أكدت بأنه من بالمبادئ العامة في القانون أن التعويضات المدنية يجب أن تكون مناسبة للضرر الحاصل، وعلى القضاة أن يبينوا في أحكامهم الوسائل المعتمدة لتقدير تلك التعويضات، راجع في ذلك قرار المحكمة العليا، الصادر بتاريخ 1994/05/24، ملف رقم (109568)، المجلة القضائية، العدد الأول، لسنة 1997، ص 123، 124.
- (17) محمد حسين منصور، النظرية العامة للإلتزام، مصادر الإلتزام، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2006، ص 409.
- (18) علال قاشي، حالات إنتقاء مسؤولية المنتج، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد الثاني، جانفي 2012، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة لونيبي علي البليدة2، الجزائر، ص 125.



دور الغلق الإداري في حماية المستهلك في ظل قانون رقم: 04-02 المعدل والمتمم



د. فائزة جروني
جامعة الشهيد حمّـة لخضر الوادي
د. مليكة بطينة
جامعة الشهيد حمّـة لخضر الوادي

مقدّمة:

أمام تزايد نشاطات وخدمات الأفراد وتنوعها كما وكيفا، فإن الرقابة الإدارية عليها تشكل الضمان القانوني الأمثل لما تتمتع به من السرعة في ممارسة سلطاتها واتخاذ الإجراءات اللازمة لحماية المستهلك التي قد تصل إلى حد فرض عقوبات وذلك بتحقيق التوازن بين المصلحة الخاصة التي تهدف إلى كسب المال وتحقيق الربح والمصلحة العامة؛ بتغليب هذه، الأخيرة دون التضحية بالأولى.

غير أن ممارسة الإدارة لهذه السلطات – سيما ما تعلق بسلطة توقيع العقوبة - جعلها تحتل مركز الحكم والخصم في آن واحد فتجور وتتعسف على حقوق العون الاقتصادي، مما يستوجب تدخل المشرع لوضع آليات وإجراءات تحقق حماية الصحة العامة والأمن العام على نحو يكفل الشرعية فيما ويجسد العدالة بين المستهلك والعون الاقتصادي، وعلى هذا الأساس أصدرت ترسانة من التشريعات من بينها القانون رقم 02-04 المعدل والمتمم بالقانون رقم 10-04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية⁽¹⁾، الذي أقر من ضمن أحكامه "سلطة الوالي في الغلق الإداري للمحل" للمحافظة على النظام العام خاصة الصحة العامة في ظل الانفتاح الاقتصادي.

وعلى هذا الأساس نطرح الإشكالية التالية:

ما مفهوم الغلق الإداري وفيما يكمن دوره في حماية المستهلك في ظل قانون رقم: 02-04 المعدل والمتمم؟

لتحديد دور الغلق الإداري في حماية صحة وسلامة المستهلك، نجيب على هذه الإشكالية من خلال العناصر التالية:

أولاً- مفهوم الغلق الإداري.

ثانياً- دور الطابع العقابي للغلق الإداري في حماية المستهلك.

ثالثاً- ضمانات عقوبة الغلق الإداري في ظل القانون رقم: 02-04 المعدل والمتمم.

رابعاً- دور أثر عقوبة الغلق الإداري في حماية المستهلك.

أولاً

مفهوم الغلق الإداري

يتحدد مفهوم الغلق الإداري من خلال توضيح المقصود به وتحديد عناصره.

1- المقصود بالغلق الإداري:

يقصد بالغلق الإداري؛ ذلك الإجراء الإداري الذي تتخذه السلطة الإدارية المختصة تنفيذاً لصلاحياتها القانونية تعمد فيه إلى غلق محل ذو استعمال تجاري أو مهني أو وقف تسييره بصفة نهائية أو مؤقتة، بحيث يتخذ قرار الغلق الإداري شكل الجزاء الإداري، أي يكون بمثابة عقوبة إدارية لصاحب المحل عن ما ارتكبه من مخالفات أو حملته على احترام المقتضيات القانونية أو حماية ووقاية عنصر من عناصر النظام العام⁽²⁾.

أقر المشرع الغلق الإداري في القانون رقم: 02-04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم؛ فنظمت المواد: (46، 47 و 48) منه أحكامه، حيث عدل القانون رقم: 06-10 المعدل والمتمم لذات القانون أحكام المادتين (46، 47) بموجب المادتين 10 و 11 منه.

نصت المادة (46) المعدلة من القانون رقم: 02-04 المعدل والمتمم المذكور أعلاه بأنه: «يمكن للوالي المختص إقليمياً، بناء على اقتراح المدير الولائي المكلف بالتجارة، أن يتخذ بموجب قرار إجراءات غلق إدارية للمحلات التجارية لمدة أقصاها ستون (60) يوماً، في حالة مخالفة القواعد المنصوص عليها في أحكام المواد 4,5,6,7,8,9,10,11,12,13,14,20,22 و 22 مكررة و 23,24,25,26,27,28,53 من هذا القانون. يكون قرار الغلق قابلاً للطعن أمام القضاء.

وفي حالة إلغاء قرار الغلق يمكن للعون الاقتصادي المتضرر المطالبة بتعويض الضرر الذي لحقه أمام الجهة القضائية المختصة».

يتضح من خلال قراءة هذا النص، أن الغلق الإداري بمناسبة ممارسة التجارة هو قرار إداري يتخذه الوالي في حالة مخالفة قواعد ممارسة التجارة المحدد بموجب ذات القانون، وعليه؛ فالغلق الإداري هنا يشكل صورة سلطة من سلطات الوالي في حماية المستهلك من الممارسات التجارية غير المشروعة للأعوان الاقتصاديين كما نظم هذا المشرع أحكام إجراءات ممارسته على مستوى القضاء في القانون رقم: 01-05 المؤرخ في: 22-05-2001⁽³⁾، الذي يعدل قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁽⁴⁾، حيث وردت حالة الغلق الإداري إحدى الحالات المستثناة من ضابط عدم اعتراض تنفيذ القرارات الإدارية المنصوص عليها في المادة (921) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁽⁵⁾.

2- عناصر الغلق الإداري:

من خلال الإطار القانوني يمكن تحديد عناصر الغلق الإداري لتمييزه عن غيره من الإجراءات التي تشبهه وتشكل إجراءات قانونية تهدف إلى حماية المستهلك والنظام العام ككل.

حيث يجب أن يكون الغلق الإداري:

✓ أن يكون بقرار إداري صادر عن الوالي المختص إقليميا، فيحمل بذلك أركان القرار الإداري (السبب، المحل، الشكل والإجراءات، الاختصاص والغاية) حتى يكون قرار الغلق الإداري صحيحا، فسببه ارتكاب إحدى المخالفات المنصوص عليها قانونا وغايته حماية المستهلك وتنظيم الممارسة التجارية، أما محله فينصب على المحل ذو الاستعمال التجاري.

✓ وفيما يخص الإجراءات والشكل فيتمثل في اقتراح المدير الولائي المكلف بالتجارة.

✓ أن ممارسة الوالي للغلق الإداري تجسد سلطة من سلطات العامة في المحافظة على النظام العام، وهذا هو هدف قرار الغلق الإداري.

✓ يجب أن يتضمن قرار الوالي بالغلق الإداري للمحل التجاري المدة المحددة للغلق، التي حدد القانون أقصاها ب (60) ستين يوما.

✓ يكون قرار الغلق الإداري بصفة مؤقتة، أي أن يكون غلق مؤقت للمحل وليس نهائي، وهو ما أكده الاجتهاد القضائي لمجلس الدولة في القرار رقم: 6195 المؤرخ في: 23-09-2002 في قضية⁽⁶⁾: (والي ولاية الجزائر ضد ب. ف مصطفى)، الذي جاء في أحد حيثياته بأنه:

"يمكن للوالي الأمر بغلق إداري للمخمرة أو المطعم لمدة لا تتعدى (06) أشهر إما اثر مخالفة للقوانين والقواعد المتعلقة بهذه المؤسسات وإما بغرض الحفاظ على نظام وصحة السكان وحفاظا على الآداب العامة"⁽⁷⁾، ثم حدد - في حيثية أخرى - بأن: "السلطة القضائية هي وحدها التي يمكنها الأمر بالغلق النهائي لهذه الأسباب".

ليؤكد بأن: "الوالي الذي يغلق المحل إلى إشعار آخر، ودون أن يتأكد أن هذا الغلق لا يمكن أن يتجاوز (06) أشهر، لم يحترم أحكام الامر 41-75".

ثانياً

دور الطابع العقابي للغلق الإداري في حماية المستهلك

انطلاقاً من نص المادة (46) من القانون رقم: 02-04 المعدل والمتمم المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية نجد أن المشرع جعل من الغلق الإداري للمحلات التجارية قرار إداري يتخذ نتيجة ارتكاب إحدى المخالفات المنصوص عليها بذات القانون، وعليه فهذا القرار يشكل عقوبة إدارية على ارتكاب هذه المخالفات المرتكبة أثناء الممارسات التجارية.

إن القول بأن الغلق الإداري يشكل عقوبة إدارية له ما يبرره بالمطابقة بين الأحكام النظرية المتعلقة به في هذا القانون - المشار إليها سابقا- حيث تعرف العقوبة الإدارية العامة بأنها قرارات إدارية فردية ذات طبيعة عقابية جراء مخالفة التزامات قانونية أو قرارات إدارية توقعها الإدارة كسلطة عامة بمناسبة مباشرتها لنشاطها في الشكل والإجراءات المقررة قانونا غايتها ضبط أداء الأنشطة الفردية بما يحقق المصلحة العامة⁽⁸⁾.

وعليه فعناصر هذا التعريف الفقهي ينطبق على ما نص عليه المشرع في عناصر الغلق الإداري حيث أنه قرار إداري صادر عن الوالي ضد العون الاقتصادي بغاية ضبط ممارسة نشاطه التجاري عند مخالفته القواعد القانونية لممارسة التجارة تحقيقا لمصلحة المستهلك من جهة وحتى الأعوان الاقتصاديين فيما بينهم.

والغلق الإداري عقوبة إدارية عينية وليست مالية بحيث تكون منصبة على المحل الذي تمارس فيه المهنة أو الخدمة متى أديرت هذه منشأة بالمخالفة للقوانين واللوائح المنظمة لنشاطها تمثل جزاءها في إغلاق تلك المنشأة أو منعها من الاستمرار في نشاطها إذا ما شكل خطرا على النظام العام بمدلولاته من أمن أو صحة أو سكيننة أو الآداب العامة⁽⁹⁾.

إن الصفة الأساسية للغلق الإداري هي: الردع للمخالف والزجر لغيره، لحماية المستهلك وليست الوقاية وهو ما يميزه عن إجراءات الضبط الإداري رغم التشابه الكبير الذي بينهما، كون هذه الأخيرة تخلو من الصفة العقابية حيث أنها ذات صفة وقائية بهدف منع وقوع المخالفة والتي توشك أن ترتكب وفق ما يؤكد ذلك من مظاهر خارجية⁽¹⁰⁾.

وتأسيسا على هذا الضابط حدد المشرع نطاق تطبيق الغلق الإداري بنص المادة (46) من القانون رقم: 02-04 المعدل والمتمم يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المذكورة؛ بأنها بطريقة الإحالة إلى مجموعة من النصوص الواردة بذات القانون وذلك عند مخالفة الأحكام الواردة فيها حيث قضت بأن: "يمكن للوالي..... في حالة مخالفة القواعد المنصوص عليها في أحكام المواد، 10،11،12،13،14،20،22، 22 مكررة و23،24،25،26،27،28،53 من هذا القانون".

وعليه متى تمت مخالفة القواعد المنصوص عليها في المواد المذكورة في هذا النص، تتشكل المخالفة الاقتصادية المعاقب عليها بالغلق الإداري، بالرجوع إلى هذه المواد نجد هذه المخالفات تتمثل فيما يلي:

- ✓ مخالفة القواعد المتعلقة بالإعلام والأسعار والتعريفات وشروط البيع (المواد: 9 و8، 7، 4،5،6)
- من القانون رقم: 02-04 المعدل والمتمم يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية.
- ✓ مخالفة القواعد المتعلقة بالفاتورة (المواد: 13 و12، 11 و10) من ذات القانون.
- ✓ مخالفة القواعد المتعلقة بالممارسة التجارية (المادة 14 من ذات القانون – فقط – المتعلقة باكتساب صفة التاجر).
- ✓ مخالفة القواعد المتعلقة بإعادة بيع المواد الأولية (المادة 20 من ذات القانون).
- ✓ مخالفة القواعد المتعلقة بممارسة أسعار غير شرعية (المواد: 22، 22 مكرر و23) معدلة بالقانون رقم: 06-10 المذكور أعلاه.
- ✓ مخالفة القواعد المتعلقة بالممارسات التدليسية (المواد: 24 و25) من ذات القانون.

✓ مخالفة القواعد المتعلقة بالممارسات التجارية غير التزهية (المواد: 26 و 27 و 28) من ذات القانون.

✓ مخالفة القواعد الواردة بالمادة (53) من ذات القانون، المتعلقة بأداء مهمة التحقيق دون عرقلة من المعني.

وعليه بناء على أحكام هذه المواد، نستنتج أن المشرع كيف الأفعال التي يطبق عليها عقوبة الغلق الإداري ب "المخالفة"، والمعلوم عندنا في القواعد العامة للقانون الجنائي أن المخالفات هي الدرجة الثالثة في الأفعال المجرمة قانونا التي تقابلها الدرجة الأبسط للعقوبات، غير أنه في قواعد الجزاءات الإدارية، تملك الإدارة سلطة توقيع تلك العقوبات حال ممارستها لنشاطها بوصفها سلطة عامة لها الحق في فرض جزاءات إدارية في حالات محددة ويتبدى ذلك في بعض الجرائم قليلة الأهمية أو ذات الطبيعة الاقتصادية⁽¹¹⁾.

وعليه؛ بالمقابلة بين هذه القواعد العامة وبين الأحكام القانونية الواردة أعلاه والمتضمنة المخالفات القانونية للممارسات التجارية، فإن هذه الأخيرة تشكل جرائم ذات صيغة اقتصادية تمس بصحة وسلامة المستهلك كما تهدد كيان الاقتصاد الوطني.

ثالثاً

ضمانات عقوبة الغلق الإداري في ظل القانون رقم: 02-04 المعدل والمتمم

بما أن الغلق الإداري لمحل العون الاقتصادي، فإن أمر تنفيذه بما يحقق الغاية التشريعية؛ يتطلب مجموعة من الضمانات القانونية، منها ما هو شكلي ومنها ما هو موضوعي، حددها المشرع في المادة (46) من القانون رقم: 02-04 المعدل والمتمم الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، نبيها على النحو التالي:

1- اقتراح (طلب) المدير الولائي المكلف بالتجارة:

القاعدة العامة أن المشرع يشترط لصحة توقيع بعض العقوبات الإدارية العامة أخذ رأي جهة أو لجنة يحددها وذلك ضمانا لصواب القرار الصادر بها لما تتمتع به تلك اللجنة من مقومات لا يمتلكها مصدر القرار⁽¹²⁾، وبالرجوع إلى القانون رقم 02-04 المعدل والمتمم الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية نجد أن المشرع؛ قد طبق هذه القاعدة العامة في عقوبة الغلق الإداري في المادة (46) منه بنصها على أن: "يمكن الوالي ..، بناء على اقتراح المدير الولائي المكلف بالتجارة....".

يشكل المدير الولائي المكلف بالتجارة جهة فنية مختصة موضوعيا بمراقبة الأعمال والتصرفات والممارسات التجارية بما خوله المشرع بذلك كإجراء الرقابة والتفتيش لحماية المستهلك وقمع الغش على سبيل ما ذكر بالقانون رقم: 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش⁽¹³⁾ بموجب أعوان قمع الغش⁽¹⁴⁾ إضافة إلى ضباط الشرطة القضائية والأعوان الآخرين المخول لهم القانون بذلك، تجاه المحلات التجارية، كما أنها مختصة إقليميا مادام قرار الغلق يتخذ من طرف الوالي⁽¹⁵⁾، حيث أن آلية عمل هذه الجهة الفنية

هي تقديم اقتراح - في شكل طلب أو مقرر أو ما شابه ذلك وفق للأحكام التنظيمية في ممارسة هذا الاختصاص - للوالي على مستوى ذات الولاية بغلق المحل التجاري المخالف لأحكام قواعد التجارة المنصوص عليها في القانون رقم: 04-02 المعدل والمتمم المذكور سابقا، وهذا هو الأصل في الترتيب المنطقي للإجراءات مادام عمل فني خاص بمهنة معينة وهي التجارة، وليس العكس كأن يكون على سبيل الاستشارة مثلا بأن يستشير الوالي المدير الولائي للتجارة، كون هذا الأخير هو الأقرب لحماية المستهلك وبالتالي الصحة العامة في هذا المجال.

كذلك المشرع حدد جهة فنية مختصة إقليميا بدل وطنيا بأن يكون الوزير المختص بالتجارة، وعليه حتى يكون قرار الغلق الإداري الصادر عن الوالي المختص إقليميا، يجب أن يكون بناء على اقتراح مدير التجارة على مستوى ذات الولاية تحقيقا للغاية التشريعية، وبالتالي لا يملك الوالي سلطة اتخاذ القرار بناء على جهة أخرى، فمدير التجارة هو الجهة الوحيدة الفنية المختصة قانونا باقتراح قرار الغلق الإداري للمحل التجاري.

2- تسبب قرار الغلق:

بما أن العقوبات الإدارية ذات طبيعة جزائية ومن شأنها المساس بحقوق الأفراد وحررياتهم، فإن تسبب القرار الصادر بها غدا شكلا جوهريا واجب الاحترام يبطل تخلفه ذلك القرار⁽¹⁶⁾. والتسبب هو ذكر السبب الذي حدده القانون في القرار الإداري المراد إصداره حتى يكتسي مشروعيته، وذلك وفق ضوابطه، بأن يكون كافيا واضحا محددًا بزمانه ومكانه وشخصه، كأن يكون قرار غلق المحل التجاري عاما يشمل غلق جميع المحال التجارية المرخص لها ببيع التبغ والكبريت، لإخلال الخطر بالصحة العامة، لذا يجب أن يشمل قرار الغلق الإداري للمحل التجاري حالة بحالة فيحدد سبب قرار كل حالة على حدة تسببها كافيا واضحا محددًا محل تجاري معين بذاته ومكانه وصاحبه.

إن كان انعدام تسبب قرار غلق المحل التجاري إداريا أو قصوره بمخالفة ضوابطه يؤدي إلى بطلانه كون وجوده - بهذه الصورة- يحول دون تحقيق الغاية منه، وهو ما أقره المشرع في الفترة الثانية من المادة 46 من القانون رقم: 04-02 المعدل والمتمم الذي يحدد القواعد المتعلقة بممارسة التجارة - المذكورة أعلاه- بقولها: "يكون قرار الغلق قابلا للطعن أمام القضاء" بهذا يشكل هذا النص القانوني ضمانا قوية لصالح الشخص التاجر محل قرار الغلق الإداري في مواجهة الإدارة من قرار إداري غير مشروع يشبه أحد عيوب القرار الإداري التي تصيب أحد أركانه أو بعض منها، له حق الطعن في هذا القرار قضائيا سيما أنه يمس مساسا بمورد رزقه.

وإن كان المشرع لم يحدد في هذا النص طبيعة الطعن في القرار ولا الجهة القضائية المطعون أمامها، إلا أنه يفهم من أحكام الفقرة الأولى من ذات المادة، بأن القرار صادر عن الوالي، في إطار ممارسته للسلطة العامة، ومن أحكام الفقرة الثالثة - وهي التي تلي ذات الفقرة- عبارة " في حالة إلغاء قرار

الغلق....." أن الطعن في قرار الغلق الإداري يكون بالإلغاء أو الجهة القضائية المختصة قانونا بالنظر والفصل في إلغاء قرار الوالي وهي المحكمة الإدارية درجة أولى ومجلس الدولة الدرجة الثانية.

3- احترام إجراءات الغلق الإداري ومدته القانونية:

بما أن قرار الغلق الإداري قرار إداري، فإنه يجب أن يصدر وفقا لإجراءات معينة متسلسلة، كإجراء إخطار الشخص صاحب القرار، كإخطار الشخص بالمخالفة المرتكبة لإعطائه فرصة العدول عليها وإصلاح ما قد تسبب من ضرر، خلال مهلة محددة.

أما فيما يتعلق بمدة سريان قرار الغلق الإداري على المحل التجاري، فإن المشرع حددها بنص القانون في المادة 46 من القانون رقم: 02-04 المعدل والمتمم - المذكورة سابقا- وهي مدة أقصاها ستون يوما.

يعد هذا التحديد التشريعي أهم الضمانات القانونية لتطبيق عقوبة الغلق الإداري لصالح المخاطب بها تحول دون تغول الإدارة على التجار وهي بصدد إصدار قرارها باسم حماية المستهلك وحماية الصالح العام، لذا يجب أن يتضمن قرار الغلق الإداري المدة المحددة للغلق على أن لا تتجاوز مدة (60) ستون يوما، حيث تم تعديل هذه المدة عن طريق رفعها - بعد أن كانت في القانون رقم: 02-04 المتعلق بتحديد قواعد ممارسة التجارة قبل التعديل بأن " لا تتجاوز ثلاثين يوما...." - ، مما يعني أنه يبقى للجهة المختصة بإصدارها بتحديد هذه المدة في قرار الصادر بغلق المحل الإداري مع تسبب ذلك، وهو ما أكده الاجتهاد القضائي لمجلس الدولة في القرار رقم: 6195 المؤرخ في : 2002/09/23 المتعلق بقضية: (والي ولاية الجزائر ضد ب.ف مصطفى) - السابق الإشارة إليه - ، الذي جاء في حيثياته: " الوالي الذي أمر بغلق المحل إلى إشعار آخر دون أن يتأكد من هذا الغلق لا يمكن أن يتجاوز 6 أشهر...".

والجدير بالذكر؛ أنه يجب أن تحدد مدة الغلق الإداري للمحل - الصادر في حقه القرار- وفقا لمبدأ " التناسب ما بين المخالفة والعقوبة"، حيث مقتضى التناسب ألا تغلو السلطة المعنية بتحديد الجزاء في اختياره ولا تتركب متن الشطط في تقديره وإنما عليها أن تتخذ ما يكون على وجه اللزوم ضروريا لمواجهة الخرق القانوني أو المخالفة الإدارية وما يترتب على اقترافها من آثار وما فيه القدر المتيقن من معقولية لردع المخالف وزجر غيره على أن يرتكب ذات فعله⁽¹⁷⁾.

وعليه، يجب أن تتناسب مدة غلق المحل التجاري مع طبيعة ودرجة المخالفة القانونية للقواعد الممارسة التجارية، فليس من المعقول مثلا: أن تكون مدة الغلق الإداري (30) ثلاثين يوما جراء ارتكاب مخالفة منصوص عليها بالمادة (04) من قانون رقم: 02-04 المحدد لقواعد ممارسة التجارة المعدل والمتمم، المتعلقة بقاعدة "إعلام البائع بأسعار المبيعات"، حيث تقضي؛ بأن يتولى البائع وجوبا بالإعلام الزبائن بأسعار وتعريفات السلع والخدمات وبشروط البيع .

وبالتالي يبقى تقدير مدة الغلق مرهون بالظروف المحيطة بارتكاب المخالفة وطبيعتها ومدى أضرارها بالمصلحة العامة.

وهنا يأتي دور القضاء عند بسط رقابة في حالة الطعن _ التي لا تتوقف عند رقابة المشروعية بل إلى رقابة الملائمة.

مما يلاحظ على النص أن المشرع عمد بتحديد مدة الغلق عن طريق " تحديد المدة الأقصى " تاركا بذلك السلطة التقديرية للإدارة (الوالي هنا) بتحديدتها في قرار الغلق الإداري.

4- طلب التعويض عن الغلق الإداري التعسفي:

حددت الفقرة الأخيرة من المادة (46) من القانون رقم: 02-04 المذكورة سلفا آثار لإلغاء القرار الإداري المتضمن غلق المحل التجاري، متمثلا في التعويض عن الضرر الذي لحقه جراء قرار الغلق متى كان غير مشروع، وهو أثر من آثار إلغاء القرار الإداري قضائيا.

رابعاً- دور أثر عقوبة الغلق الإداري في حماية المستهلك:

لم يكتف المشرع بإقرار الغلق الإداري كألية لحماية المستهلك من جراء المخالفات المرتكبة من طرف العون الاقتصادي للقواعد القانونية المتعلقة بممارسة التجارة، بل شرع أحكاما أخرى تشكل آثار لقرار الغلق الإداري كونه عقوبة، فتطبيقا للأحكام العامة للعقوبات المتعلقة أساسا بأحكام العود في المخالفة ونشر القرارات والأحكام الفاصلة فيما من شأنها تعزيز حماية المستهلك من خلال ردع المخالف على أن لا يكرر مخالفته العائد، إضافة إلى آلية إشهار القرار، لهذا سنقف عند حالة العود في المخالفة ونشر قرار الغلق.

1- حالة العود:

نصت المادة (47) من قانون رقم: 02-04 المعدل والمتمم المحدد لقواعد ممارسة التجارة على أن: " يتخذ إجراء الغلق الإداري المنصوص عليه في المادة (46) وفق نفس الشروط في حالة العود لكل مخالفة لأحكام هذا القانون.

✓ يعتبر في حالة عود، في مفهوم هذا القانون كل عون اقتصادي يقوم بمخالفة أخرى رغم صدور عقوبة في حقه منذ أقل من سنة.

✓ تضاعف العقوبة في حالة العود، ويمكن القاضي أن يمنع العون الاقتصادي المحكوم عليه من ممارسة نشاطه بصفة مؤقتة أو شطب سجله التجاري، فضلا عن ذلك يمكن أن تضاف إلى هذه العقوبات عقوبة حبس من ثلاثة أشهر إلى سنة واحدة".

بناء على أحكام هذا النص فإن:

حالة العود؛ وهي أن يقوم العون الاقتصادي بمخالفة أخرى خلال فترة سنة من صدور العقوبة، مما يفهم أن العون الاقتصادي يكرر من المخالفات رغم عقابه فيعتاد على ارتكابها مضرا بمصلحة المستهلك غير أنه لم يحدد المشرع، هل تكرار ذات المخالفة أم أي من المخالفات ذات الطبيعة الاقتصادية المذكورة في ذات القانون.

وقد حدد المشرع عقوبة العود بمضاعفة العقوبة المقررة في المخالفة المرتكبة كما أعطى للقاضي سلطة تقديرية بإضافة عقوبات أخرى لها علاقة بممارسة نشاطه تشكل في طبيعتها قرارات أما هدفها معاقبة العون المخالف لقواعد ممارسة التي تهدف لحماية الصحة العامة، رغم أنها تمس بمصدر رزقه، فحماية للمصلحة العامة يمكن للقاضي أن يصدر حكماً بمنع المحكوم عليه من ممارسة نشاطه بصفة مؤقتة وقد يكون بصفة نهائية بشطب سجله التجاري، ويكون هذا في المخالفات ذات الوصف الخطير والأثر الكبير في الضرر للمستهلك ولا يكتف المشرع بالسلطة التقديرية للقاضي في تقرير عقوبة منع المحكوم عليه من ممارسة نشاطه مؤقتاً أو نهائياً، بل أضاف سلطة فرض عقوبة الحبس التي حددها من ثلاثة أشهر إلى سنة واحدة على المحكوم عليه، هنا يظهر تعزيز المشرع في حماية المستهلك؛ إذ لم يكتف بفرض عقوبة الغلق الإداري في حالة مخالفة القواعد المتعلقة بممارسة التجارة بل خول القاضي سلطة تقديرية في فرض عقوبات أخرى تصل إلى الحبس لمدة سنة.

2- إشهار القرار:

يشكل الإشهار - في علم العقاب - عقوبة معنوية للمحكوم عليه وأسلوب ردي قوي لغيره، لذا نجد نص المادة (48) من القانون رقم: 02-04 المعدل والمتمم الذي يحدد قواعد ممارسة التجارة تقضي بأنه: "يمكن الوالي المختص إقليمياً، وكذا القاضي أن يأمر على نفقة مرتكب المخالفة أو المحكوم عليه نهائياً بنشر قراراتهما كاملة أو خلاصة منها في الصحافة الوطنية أو لصقها بأحرف بارزة في الأماكن التي يحددها".

بناء على هذا النص؛ يكتسب الوالي والقاضي الفاصل في النزاع سلطة تقديرية في إمكانية نشر قرار الغلق أو الحكم الصادر في القضية، إما كاملاً أو ملخص عليه وذلك إما في الصحافة الوطنية بمختلف وسائلها سمعية، بصرية أو مقروءة أو في الأماكن التي يحددها خلال إقرار إشهار قرار الغلق أو الحكم به، والتي تكون عادة في الأماكن العمومية التي يعتاد الناس إتيانها كلوحة الإعلانات في المحكمة أو في البلدية أو الساحات العامة حتى تتحقق الغاية التشريعية في ذلك حيث يكون بأحرف بارزة تسمح بقراءة القرار أو الحكم كما قضت أحكام المادة المذكورة أعلاه.

الخاتمة:

خلصنا في نهاية هذه الدراسة إلى معرفة محاولة المشرع في محاولة حماية المستهلك من خلال الدور العلاجي للإدارة عن طريق منحها سلطة غلق المحل المخالف للقواعد التي تنظم ممارسة التجارة حيث تشكل خطوة ايجابية وإضافة قوية لحفظ الأمن وصحة وسلامة المستهلك.

حتى تتجسد فعالية الغلق الإداري بدوره في حماية المستهلك في ظل التطورات الراهنة نقترح

ما يلي:

أولاً- إيجاد منظومة قانونية خاصة بالجزاءات الإدارية ومنها الغلق الإداري.

ثانياً- تنظيم عقوبة الغلق بأحكام خاصة تتلاءم مع طبيعته العقابية بحيث تهدف إلى زجر العون الاقتصادي وإصلاحه بما يوافق التطورات الراهنة للسوق وتكنولوجيات التجارة.
ثالثاً- تعديل منظومة الميعاد والإجراءات والضمانات الخاصة بفرض عقوبة الغلق الإداري لما لها من الأثر على مصدر رزق العون الاقتصادي - عند فرضها- وقوت عياله في زمن النهوض الاقتصادي.
رابعاً- لتجسيد فعالية الغلق الإداري يجب تحديد ضمانات شكلية وموضوعية تحمي العون الاقتصادي من تعسف الإدارة من جهة وتخفف عبء كثرة المنازعات على القضاء جراء الطعن من جهة أخرى، فتتال رضا الأعوان الاقتصاديين والمستهلك في تحقيق الغاية التشريعية والانصياع طواعية لتطبيق القواعد المحددة لممارسة التجارة.

الهوامش:

- (1) القانون رقم: 04-02 المؤرخ في: 23-06-2004، يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية. الجريدة الرسمية عدد: 41 لسنة 2004. المعدل والمتمم بالقانون رقم: 10-06 المؤرخ في: 15-08-2010، الجريدة الرسمية عدد: 46 لسنة 2010 .
- (2) خراز محمد الصالح، "ضوابط الاختصاص النوعي لقاضي الاستعجال الإداري في النظام القضائي الجزائري"، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 2001 - 2002، ص 150.
- (3) القانون رقم: 01-05 المؤرخ في: 22-05-2001 المتضمن تعديل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية: العدد 29 لسنة 2001 .
- (4) قانون الإجراءات المدنية والإدارية: الصادر تحت رقم: 01-05 المؤرخ في: 22-05-2001، الجريدة الرسمية: عدد: 12 لسنة 2008.
- (5) للتفصيل في ذلك أنظر: جروني فائزة، "طبيعة قضاء وقف تنفيذ القرارات الإدارية في النظام القضائي الجزائري"، أطروحة مقدمة لنيل دكتوراه علوم في الحقوق، تخصص قانون عام، جامعة محمد خيضر بسكرة (الجزائر)، 2010-2011، ص.299.
- (6) مجلس الدولة، قرار رقم: 6195 المؤرخ في: 23/09/2002 المتعلق بقضية: (والي ولاية الجزائر ضد ب.ف مصطفى) - قرار غير منشور -.
- (7) وهذا وفقا لتشريع سابق (الأمر رقم: 75-14 المؤرخ في: 17-06-1975)، وظلت الأحكام القانونية ذاتها.
- (8) عبد العزيز خليفة، ضوابط العقوبة الإدارية العامة (تدرج العقوبة من الغرامة إلى الغلق الإداري)، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2008، ص.12.
- (9) نفس المرجع، ص. ص 14 و 15.
- (10) نفس المرجع، ص.17.

- (11) نفس المرجع ص.11.
- (12) نفس المرجع، ص.31.
- (13) القانون رقم: 03-09 المؤرخ في: 2009/02/25 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، الجريدة الرسمية عدد: 15 سنة 2009.
- (14) أنظر المادة أحكام البند الثالث من هذا القانون.
- (15) أنظر: جلطي اعمر، (دور سلطة الضبط الإداري في مجال حماية المستهلك)، مجلة الإستراتيجية والتنمية، نصف سنوية، تصدر عن كلية العلوم الاقتصادية، التجارية وعلوم التسيير، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم، الجزائر، المجلد 04، العدد 06، 2014/01/31، ص ص . 260 إلى 262 .
- (16) عبد العزيز خليفة، المرجع السابق، ص.47.
- (17) نفس المرجع، ص. 77.



الحماية الجنائية للمستهلك " جريمة الغش نهوذجاً "

" في ظل قانون العقوبات وقانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش "



ط. د. وليد زهير سعيد المدهون

جامعة محمد لمين دباغين - سطيف2

مقدمة:

سعي المشرع الجزائري إلى حماية المستهلك من المنتوجات التي تمس أمانة وسلامته عبر تطور آليات الرقابة والكشف عن جرائم الغش في المواد الاستهلاكية.

نجد في هذا الإطار أن المشرع الجزائري قد وضع مجموعة من النصوص القانونية المتعلقة بحماية المستهلك وذلك من خلال الأمر رقم 66/156 المتضمن قانون العقوبات، بحيث نجد إن المشرع قد اصدر قانن رقم 03-09 المؤرخ في 2009/2/25 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، حيث نجد أن المشرع اتخذ بهذا القانون تدابير قانونية لحماية المستهلك من جرائم الغش.

تكتسي حماية المستهلك جزائياً أهمية بلغة في مختلف التشريعات الجنائية التي تهدف إلى تحقيق الحماية الجزائية للمستهلك من مختلف المخاطر المحدقة به وخاصة ما يتعلق منها بجريمة الغش التي تضر بمصلحته وحقوق جراء حصوله على سلعة ومنتجات مغشوشة غير مطبقة للمواصفات والمقاييس المقننة.

تهدف الدراسة إلى بيان النطاق التشريعي لحماية المستهلك جزائياً من جريمة الغش، وتحديد العقوبات المترتبة عن جرائم الغش ضمن قانون العقوبات، ومعرفة التدابير التي وضعها المشرع الجزائري في قانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك.

وسنحاول من خلا هذه الدراسة معرفة الحماية الجزائية التي حمى بها المشرع الجزائري المستهلك وذلك من خلال قانون العقوبات وقانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك ومن هذا المنطلق يمكننا طرح الإشكالية التالية:

فيما تتمثل الحماية الجزائية التي اقرها المشرع الجزائري لحماية المستهلك من ريمة الغش في ظل قانون العقوبات وقانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك؟

وللإجابة على هذه الإشكالية تم تقسيم الدراسة إلى مطلبين بحيث تناولنا في المبحث الأول مفهوم جريمة الغش، أما المطلب الثاني أركان جريمة الغش.

المطلب الأول: مفهوم جريمة الغش

نص قانون العقوبات الجزائري على جريمة الغش وقام بتصنيفها بحيث سوف نتناول في هذا المطلب تعريف جريمة الغش في الفرع الأول، وطرق الغش في الفرع الثاني، وموضوع الغش في الفرع الثالث

الفرع الأول: تعريف جريمة الغش

لم تورد معظم التشريعات والنصوص القانونية تعريفا للغش لكن بالرجوع إلى الفقه والقضاء نجد إن هناك محاولات لتعريف الغش فقد عرف بأنه " فعل عمدي إيجابي، ينصب على سلعة بطريقة مخالفة للقانون والقواعد المقررة في التشريع أو في أصول الصناعة متى كان من شأنه أن ينال حسن خواصها أو فائدها أو ثمنها بشرط عدم علم المتعاقد الآخر⁽¹⁾ .

وإصطلاحا عرفه البعض الآخر بأنه: "التغيير أو التشويه الذي يقع على الجوهر أو التكوين الطبيعي، لمادة أو سلعة معدة للبيع، أو يكون من شأن ذلك ان ينال من خواصها الأساسية أو إخفاء عيوبها أو إعطائها شكل ومظهر سلعة أخرى تختلف عنها في الحقيقة، وذلك يقصد الاستفادة من خواصها المساوية أو الإحتفاظ بالقواعد المستخلصة والحصول على فارق الثمن⁽²⁾ .

كذلك تكفل الفقه بإعطاء تعريف له على أنه: " كل فعل عمدي إيجابي ينصب على منتج فيكون هذا مخالفا لما هو وارد في النصوص القانونية والتنظيمية التي تحدد معايير للمنتجات لكي تعد صالحة للاستهلاك، فهو يتحقق بإضافة مادة غريبة عن المنتج مما قد تؤدي إلى تغيير وظيفته أو بانتزاع عنصر من عناصر المنتج أو إخفاء رداءته واطهاره في صورة حسنة⁽³⁾ .

تعريف الغش في التشريع الإسلامي: يقصد به أن يشتمل المبيع على نقص لو علم به المشتري امتنع عن شرائه⁽⁴⁾ .

فقد روي أبو هريرة رضي الله عنه أن الرسول الله صلى الله عليه وسلم قال: " من حمل علينا السلاح فليس منا، ومن غشنا فليس منا"⁽⁵⁾ .

والغش ما يكون بإخفاء العيب في المبيع أو بالتطيف في الكيل والميزان أو بخلط المبيع بشئ ردي ليس من جنسه أو أقل منه في الجودة⁽⁶⁾ .

قد نص المشرع الجزائري على جريمة الغش بموجب نص المادة 431 فقرة 1 من قانون العقوبات "كل من يغش مواد صالحة لتغذية الإنسان أو الحيوانات أو مواد طبية أو مشروبات أو منتجات فلاحية، أو طبيعية مخصصة للاستهلاك"⁽⁷⁾ .

الفرع الثاني: طرق الغش

قد يعرض المتدخل منتجات للاستهلاك وتكون مغشوشة، وذلك بتغيير عنصر من عناصر المنتج.

أولاً- الغش عن طريق الخداع:

يعتبر الخداع من الوسائل الاحتيالية التي يستعملها الشخص ليقوع غيره في الخطأ، والخداع المكون للغش أمر عادي لا يكفي فيه الكتمان أو تأكيد الكذب بل يجب أن تحقق فيه ممارسات تقع على

الشيء نفسه ليحدث الخطأ المطلوب بالتأثير على فكر الشخص المشتري من خلال إظهار الشيء بغير حقيقته عن طريق يؤدي إلى التباسه بغيره⁽⁸⁾.

ويمكن حصر محاولات الخداع التي تعتبر غشاً في عدة أنواع تتمثل في:

1- الخداع في طبيعة السلعة:

هو أقدم أنواع الغش وأوضحه، يقع على المادة نفسها بكل عناصرها ومكوناتها⁽⁹⁾.

يكون هناك خداع بشأن طبيعة الشيء أو ذاتيته، أو حقيقته إذا كان هناك تغيير جسيم في خصائص الشيء محل الخداع وخصائصه في الواقع، بحيث إما يفقده طبيعته، أو إما يجعله غير صالح للاستعمال الذي اعد من اجله إذ يعتبر في الحقيقة قد تحول إلى شيء ذي طبيعة أخرى⁽¹⁰⁾.

ومن الخداع بشأن طبيعة المنتجات، وصف قماش بأنه من الحرير مع انه ليس كذلك أو بيع مياه على أنها معدنية تساعد على الهضم مع أنها مياه غير ذلك⁽¹¹⁾.

2- الخداع في المكونات:

هو شكل جديد من الغش ناتج عن الصناعة بشكل عام والغذائية منها على الخصوص، فتركيب البضاعة هو مزيج من عناصر مختلفة بنسب محدودة ومعينة، كأنواع الصابون والخل والمشروبات الغازية والدقيق والخبز وغير ذلك من البضائع التي حددت المواد الداخلة في تركيبها ونسبها بالنصوص القانونية والتنظيمية كالحلويات التقليدية، وكذا المواد التي لم تحدد تراكيبيها بالنص أو العرف، وإنما ابتكرت تركيبها من طرف صناعتها أو منتجاتها الذين يعتمدون إلى الإشارة إلى المواد الداخلة في تركيب العلب والأواني واللفافات التي تحتوي عليها⁽¹²⁾.

ومن أمثلة ذلك قيام تاجر يبيع أثاث على مصنوع من خشب الجوز بالكامل مع أن الأثاث مصنوع في حقيقة الأمر من خشب أقل جودة بكثير، ولكنه مغطي برقائق خارجية من خشب اللوز⁽¹³⁾.

أما في مجال المجوهرات والحلى، فيكون هناك خداع إذا ورد في احدي البيانات أن خاتما مصنوعا من الذهب الخالص أو من الفضة أو من الألماس، مع أن الخاتم تكسوه رقائق من معدن آخر⁽¹⁴⁾.

3- الخداع في الخصائص الجوهرية للبضاعة:

تعتبر الخصائص الجوهرية تلك الخصائص الرئيسية التي يتضمنها الشيء والتي تقوم عليها القيمة الحقيقية للبضاعة، من جهة نظر المتعاقد، أي وضعها في اعتباره عن التعاقد، وما كان ليتعاقد عن تخلفها أو كان يتعاقد ولكن وفقا لشروط مختلفة فلا يلزم أن تكون هي السبب الأساسي أو الوحيد للتعاقد، فيكفي أن تكون احد الأسباب الدافعة إليه⁽¹⁵⁾.

فيعتبر خداعا بالرغم أن الدواجن محل البيع يت تغذيتها بالحبوب والغلل فقط مع أن غذائها الأساسي هو المواد الصناعية⁽¹⁶⁾.

4- الخداع في نوع البضاعة:

تعتبر نوع البضاعة العنصر الأساسي في تعريفها بغض النظر عن ماهيتها كالعلامات التجارية التي تقوم الصناعات بوضعها على الآلات الميكانيكية والالكترونية والسيارات والساعة والآلات التدفئة والتبريد، وعلى الأواني والأدوات وعلى الألبسة والمعدات إضافة إلى أن بعضها يرجع إلى أرقام تشكل مرجعا في تعريف المصنوع من أمثاله من نفس النوع⁽¹⁷⁾.

5- الخداع في كمية البضاعة ومصدرها:

الكمية كما تتصرف إلى السعة والكيل والطول، تتصرف إلى العدد والحجم وكل ما يفيد التحديد، فقد تم صناعة الأشياء أو تعبئتها بناءً على طلب الزبون الذي يحدد الكمية المطلوبة مما يصنع على البائع أن يغشه في الكمية المتفق عليها، ويسلمه كمية ناقصة كما لو كانت كاملة⁽¹⁸⁾. وقد لا يكون هناك زبون محدد مسبقاً، فتضع البضاعة وتتم تعبئتها من أجل البيع، ففي هذه الحالة نكون بصدد فرضيتان:

أ- مواد حددت الكميات الواجبة في صناعتها بموجب نصوص كالخبز مثلا المحدد وزنه مرسوم حيث يشكل إنقاص الوزن غشاً.

ب- البضائع غير محددة الكميات ولكن تم تعبئتها مسبقاً ويشار إلى الكمية المعبئة في الغلاف، وفي هذه الحالة كلما نقص الوزن عن الكمية المصرح بها يعتبر غشاً⁽¹⁹⁾.

الفرع الثالث: موضوع جريمة الغش

برجوع إلى نص المادة 431 من قانون العقوبات يمكن استنتاج موضوع جريمة الغش وهي:

أولاً- أغذية الإنسان والحيوان والمشروبات:

من بين المنتوجات التي ينصب عليها الغش أغذية الإنسان أو الحيوان ويقصد بها كل المأكولات والمشروبات سواء كانت سائلة أم صلبة، بحالتها الطبيعية أو المصنعة أو مضاف إليها مواد ملونة أو حافظة، ويجب أن تكون هذه الأغذية موجهة لتغذية الإنسان أو الحيوانات الأليفة أو المنزلية⁽²⁰⁾.

ومما سبق يتضح أن الغش هو الواقع على تغذية الإنسان والحيوان والمشروبات، وتلك المنتجات التي يستخدمها الإنسان في أكله وشربه أي في استهلاكه، أما أغذية الحيوانات تلك المواد التي تتغذى عليها ويترتب على الغش فيها ضرر غير مباشر بالإنسان لدرجة قربها منه، ولأنه في الغالب يتغذى من هذه الحيوانات كالخرفان والدجاج وغيرها.

ثانياً- الغش الواقع على المواد الطبية:

ويشمل الغش الواقع على المواد الطبية كل أنواع الأدوية والمستحضرات الطبية والعقاقير والتركيبات الطبية العلاجية المستخرجة من الأعشاب البرية والمواد الطبية التي لها خواص علاجية أو وقائية، أي يتم تناولها لغرض العلاج والمحافظة على الصحة.

ولقد وسع المشرع الجزائري من مفهوم المواد الطبية نظرا لما تتسم به من الخطورة وارتباطها المباشر بصحة الإنسان أو الحيوان، وكذلك لأن اثار التلاعب بها قد يظهر بعد فترة طويلة من استهلاكها ولم ينص المشرع الجزائري على العقاقير رغم أنها تدخل في ضمن المواد الطبية لما لها من خصائص علاجية⁽²¹⁾.

ومن هنا نستنتج أن المنتجات الطبية هي منتجات تتسم بالخطورة نظرا لتعلقها بحياة وصحة الإنسان وسلامته الجسدية وكذلك لما تخلفه من أعراض جانبية لا تظهر في فترة الاستعمال بل بعد فترة طويلة من ذلك.

ثالثاً- المنتجات الفلاحية أو الطبيعية:

يقصد بالمنتجات الفلاحية كل ما تنتجه الأرض، كالحبوب والخضر والفواكه، ويستبعد من التجريم ما تنتجه الأرض من النباتات التي لا تدخل للإنسان فيها، ويدخل في نطاق التجريم ما ينتج عن الحيوانات من لحوم وألبان وبيض وعسل، ويشمل أيضا ما يستعمل في الصناعة كالخشب أو القطن والحريز والبذور أما المنتجات الطبيعية فهي كل ما تمنحه الطبيعة للإنسان كالفحم والبتروال والأشجار والرخام أضف إلى ذلك ما يخرج من البحر⁽²²⁾.

رابعاً- المنتجات الصناعية:

لم ينص المشرع على هذا من المنتوجات في المادة 431 من قانون العقوبات، ولاشك في أنها تدخل في نطاق المادة 70 من قانون حماية المستهلك، ويقصد بها المنتجات الناتجة عن عمليات التصنيع فتشمل الصناعات التحويلية " مثل تحويل الحديد والصلب وصناعة الالات، أو صناعة التعبئة مثل مستحضرات التجميل والتنظيف، بل وحتى المواد السامة ولم ينص المشرع الفرنسي على هذا النوع من المنتجات بالرغم من أهميتها الكبيرة في تعاملات الناس⁽²³⁾.

وقد اشترط المشرع لتوقيع العقاب على الغش في هذه المواد أن تدخل أفعال على مواد تكون معدة للبيع او تم التعامل فيها، أي السلع المخصصة لأن تقدم إلى الجمهور المستهلكين باعتبارها صالحة للاستهلاك، وبالتالي فإن لم تكون هذه المواد المغشوشة معدة للاستهلاك العام أو البيع فلا تقوم الجريمة.

المطلب الثاني: أركان جريمة الغش

تتكون جريمة الغش من ثلاث اركان الركن الشرعي، والمادي، والمعنوي

الفرع الأول: الركن الشرعي

تمثل جريمة الغش أو تزوير المنتجات الموجهة للاستهلاك جنحة، حسب نص المادة 431 من قانون العقوبات على أنه: "يعاق بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات وبغرامة مالية من 10.000 دج إلى 50.000 دج، كل من:

1- يغش بمواد صالحة لتغذية الإنسان أو الحيوانات، أو مواد طبية أو مشروبات، أو منتوجات فلاحية أو طبيعية مخصصة للاستهلاك.

2- يضع للبيع أو يبيع مواد صالحة لتغذية الإنسان، أو الحيوانات، أو مواد طبية أو مشروبات، أو يضع للبيع أو يبيع مواد خاصة تستعمل لغش مواد صالحة لتغذية الإنسان أو الحيوانات أو مشروبات أو منتوجات فلاحية، أو طبية أو يحث على استعمالها بواسطة كتيبات أو منشورات أو نشرات أو معلقات أو إعلانات أو تعليمات مهما كانت.

ولقد شدد المشرع العقاب في الحالات المنصوص عليها في المادة 432 من قانون العقوبات ، وهي كالاتي ببيائها:

إذا أُلحقت المادة الغذائية أو الطبية المغشوشة أو الفاسدة بالشخص الذي تناولها أو الذي قدمت له، مرضا أو عجزا عن العمل، يعاقب مرتكب الغش وكذا الذي عرض أو وضع للبيع أو باع تلك المادة وهو يعلم إنها مغشوشة أو فاسدة أو سامة، بالحبس من خمسة سنوات إلى عشر سنوات وبغرامة مالية من 500.000 دج الى 1.000.000 دج .

ويعاقب الجناة بالسجن المؤقت من عشر سنوات الى عشرين سنة وبغرامة مالية من 1.000.000 دج الى 2.000.000 دج، إذا تسببت تلك المادة في مرض غير قابل للشفاء، أو في فقد استعمال عضو أو في عاهة مستديمة.

ويعاقب الجناة بالسجن المؤبد، إذا تسببت تلك المادة في موت إنسان.

يتبين من خلال استقراء نص المادتين 431،432 من قانون العقوبات أن المشرع جرم الأفعال التي تمس بالإنسان والحيوان، وذلك إذا آنت تلك الأفعال التي تمس السلعة محل الاستهلاك نفسها، مثل غش المواد المذكورة والتغيير فيها، وذلك بموجب نص المادة 431 من قانون العقوبات وكذلك بيع المواد المغشوشة والتي تستعمل في الغش، كما جاء في هذا النص وأوجب العقاب سواء أنت تسيء للإنسان أو الحيوان باعتبارهم محميين

ونلاحظ أن المشرع شدة العقوبة في نص المادة 432 من قانون العقوبات وذلك متى تحققت جريمة الغش، حيث رفع من جنحة الغش وصولا بها إلى تقرير تقرير عقوبة الجنائية نظرا لجسامة الأضرار التي قد تسببها تلك المواد المغشوشة، وهذا يتضح حرص المشرع الجزائري على السلامة الجسدية والصحية للمستهلك من خلال هذه النصوص القانونية

الفرع الثاني: الركن المادي

من خلال استقراء فقرات المادة 431 من قانون العقوبات الجزائري نجد أنها حددت النشاط المادي لجريمة الغش وهي الأفعال المادية التي يترتب عليها قيام الركن المادي للجريمة وهي كالاتي:

1- الغش في المواد الصالحة لتغذية الإنسان أو الحيوان أو مواد طبية أو منتوجات فلاحية أو طبيعية مخصصة للاستهلاك.

يتم الغش بناء على تدخل إيجابي عمدي من طرف المتدخل، وذلك من خلال قيامه بكل فعل من شأنه أن يغير من طبيعة أو خصائص المواد التي يقع عليها، وبأي وسيلة كانت كما يظهر الغش من خلال

تعديل وتشويه يقع على جوهر المادة أو السلعة أو تكوينها الطبيعي، ويترتب على هذا التغيير أو التعديل: التأثير أو النيل من خواصها الأساسية، أو إخفاء عيوبها وذلك بهدف الاستفادة من الخواص المسلوّبة، أو الانتفاع بالفائدة المستخلصة للحصول على كسب مادي عن طريق فارق الثمن، ونجد انه يخرج عن هذا الطرح فساد تلك المواد لأسباب لا يد للإنسان فيها، كتلف أو فساد المنتج لأسباب وعوامل طبيعية، أو بمرور الوقت، لكن في حالة عرضها للبيع أو بيعت تعتبر جريمة قائمة. بنص المادة 431 فقرة 02 من قانون العقوبات، و في حالة وجودها في حيازة الجاني دون عرضها للبيع، أو لم تباع، كنا بصدد جريمة حيازة مواد مغشوشة أو فاسدة. حسب نص المادة 433 من قانون العقوبات وفي حالة قيام التاجر أو البائع بتضليل المتعاقد بسلامة المنتج وصلاحيته للاستهلاك، قامت جريمة الخداع المنصوص عليها في المادة 429 من قانون العقوبات⁽²⁴⁾.

ولقد بينت المادة 431 الأفعال المادية التي يتكون منها الركن المادي لجريمة الغش، حيث تتكون من ثلاثة أفعال هي⁽²⁵⁾:

1- إنشاء مواد أو سلع مغشوشة:

ويقصد بالغش هنا كل تغيير أو تشويه يقع على جوهر المادة (السلعة) أو مكوناتها الطبيعية، فالتحريف في الصفة الجوهرية للمنتج أو السلعة هو العنصر الحاسم في جريمة الغش. وكذلك يجب ان تكون السلعة المغشوشة معدة للبيع، وهذا بتدخل الإنسان اي الفعل البشري⁽²⁶⁾. وللغش وسائل عديدة هي:

أ- الغش بإضافة أو الخلط:

يتحقق الغش في هذه الصورة بإضافة أو خلط السلعة أو المنتج بمادة أخرى مختلفة عنها أو من نفس الطبيعة ولكن بجودة اقل وتكون تلك السلعة على أساس أنها السلعة الخالصة وبإخفاء ردايتها، ومجرد الخلط أو الإضافة وحده كاف لقيام الغش ولو لم يترتب عليه الأضرار بالصحة، ويثبت الغش هنا إذا كانت المادة المضافة لا تدخل في التكوين الطبيعي للمادة الأصلية⁽²⁷⁾.

إذ يتبين ان للغش صور عديدة، منها إضافة مادة وهنا لا يشترط في المادة المضافة أن تكون مضرة بالصحة بل يكفي لقيام هذا العنصر مزجه إلى المادة الأصلية أو إلى السلعة دون تجانسهما في النوع وهذا كله بهدف تحقيق الربح وبيعها على أنها سلعة أصلية وخالصة وذلك بإخفاء العيوب الظاهرة في المادة أو السلعة وهذا يعتبر قياما لجريمة الغش حتى إن كانت السلعة غير ضارة فهي مغشوشة وتقوم الجريمة بمجرد عرضها للبيع أو بيعها وهذا ما يوجب توقيع العقوبة.

ب- الغش بالإنقاص:

ويتم الغش في هذه الحالة بإنقاص جزء أو عنصر من العناصر المكونة للمنتج أو المنتج أو المادة. وذلك عن طريق قيام الجاني بتعديل أو تغيير المكونات الأصلية من اجل تحقيق أرباح السلع الخالصة ويستهلكها المستهلك باعتبارها تترك لديه مظهر السلعة الأصلية. ويكون الغش بالإنقاص غالبا مكتملا للغش

بالإضافة كما هو حاصل في المماركات العالمية للعطور، مما أدى إلى الاعتقاد بوجود تعدد في الجرائم يستوجب تطبيق القضاء لعقوبة أشد⁽²⁸⁾.

ج- الغش بالصناعة:

تتحقق هذه الوسيلة عن طريق صناعة سلعة مخالفة للنصوص القانونية والتنظيمية، أو العادات المهنية والتجارية من حيث المكونات الداخلة في صنعها وتركيبها، أو أن تكون المواد والمكونات الداخلة في الصنع مطابقة للقوانين والتنظيمات، ولكنها تكون أقل من النسبة المحددة بموجب القانون، وعليه فقد الزم المشرع في هذا الصدد المتدخل بوضع الوسم على المنتج تحدد نسبة المكونات والعناصر الداخلة في تركيبه⁽²⁹⁾.

2- العرض أو وضع المبيع أو البيع:

ويتكون الركن المادي من ثلاثة أنواع من الأفعال المادية وهي العرض أو وضع للبيع أو البيع والقانون لا يعاقب على الجريمة في هذه الحالة، إلا إذا كانت المواد المغشوشة معروضة للبيع أو بيعت فعلا. ويقصد بهذا أن تكون السلع في متناول المستهلكين أي معروضة للبيع أو بيعت أو موضوعة في الوسط.

3- التعامل في مواد خاصة تستعمل في الغش والتحريض على استعمالها:

لم يكتفي المشرع بتجريم أفعال الغش أو التعامل في المواد المغشوشة، ولكن تطرق بالتجريم إلى التعامل في المواد أو الأشياء أو الأجهزة الخاصة في الغش بموجب المادة 431 فقرة 3 والهدف من هذا النص هو تكريس مبدأ الوقاية وحماية الصحة العامة للمستهلكين قبل حماية حرية التجارة، وذلك بالقضاء على الوسائل التي تسهل للجاني ارتكاب الفعل الإجرامي⁽³⁰⁾.

ويتضح من كل هذا وخاصة المادة 432 من قانون العقوبات أن المشرع لم يعد يهتم بالمواد المغشوشة فقط بل تعداه إلى الوقاية، وكذلك يمنع الوسائل والأجهزة المساعدة على الغش وعاقب عليها، كذلك كرس مبدأ الوقاية قبل المعالجة، بمعنى أنه يضع إجراءات وقائية قبل وقوع الجريمة.

4- الغش الصادر من المتصرف أو المحاسب:

تتحقق هذه الجريمة عند قيام المتصرف أو المحاسب طبقا لنص المادة 434 من قانون العقوبات بالغش سواء بالخلط أو بالإضافة أو بالإنقاص أو الصناعة، بشرط أن ينصب الغش على أحد المواد المذكورة في نص المادة 434 من قانون العقوبات وأن تكون هذه المواد وضعت تحت رقابته.

أما الصورة الثانية لهذه الجريمة فتتمثل في التوزيع العمدي للمواد والأشياء، أو مواد غذائية أو لحوم حيوانات مصابة بأمراض معدية أو وسائل فاسدة وتالفة من طرف المحاسب أو المتصرف⁽³¹⁾، وما نلاحظه هو إرادة المشرع إلى الجمع بين مسؤولية الشخص المعنوي ومسؤولية بعض الأشخاص العاملة فيها كما هو الحال بالنسبة للمتصرف أو المحاسب.

الفرع الثالث : الركن المعنوي

تعتبر جريمة الغش جريمة عمدية، تستلزم توافر القصد الجنائي العام أي توجه إرادة الجاني إلى فعل الواقعة الإجرامية وتحقيقها، أي يجب أن يكون هذا الجاني عالما بأن هذا الفعل من شأنه أن يغير من طبيعة أو خصائص المواد التي تدخل عليها عمله باعتباره غشا في السلع، أو العلم بطبيعة المواد التي تستعمل في الغش وإتجاه إرادته لغش المستهلك، كذلك هو الحال بالنسبة للجرائم المرتكبة من المتصرف، أو المحاسب التي تستوجب توافر القصد الجنائي بعنصرية، أي أن يعلم بأن الفعل الذي يقدم على إتيانه يغير من طبيعة الواد، وإنصرف إرادته لغش المجني عليه، وأن يعلم أن لحوم الحيوانات والمواد التي قام بتوزيعها منتهية الصلاحية للإستهلاك، وغايتها غش المجني عليه⁽³²⁾.

أي ضرورة توافر التعامل في المواد المغشوشة، وعليه ينتفي القصد الجنائي لدى من يقوم بعملية الغش بهدف الاستهلاك الشخصي، ومن هنا ندرك أن لهذه الجريمة قصدا خاصا يتمثل في نية التعامل بالسلع المغشوشة⁽³³⁾، فإذا ارتكب الفعل وكان الفاعل يجهل بالغش انتفى القصد الجنائي أما لو علم به بعد ذلك فإن القصد يكون متوافرا في حقه.

وتعتبر هذه الأخيرة من الجرائم الوقتية والمقرونة أساسا بالفعل المادي للغش والذي يجب أن يعاصره القصد الجنائي حال القيام بذلك.

والجرائم الوقتية هي الجرائم التي تتحقق لحظة القيام بالفعل، فيكون وقت ارتكاب هذه الجريمة محدد بهذا الزمن المعين.

أما جريمة العرض أو الوضع للبيع أو بيع مواد مغشوشة، أو تستعمل في الغش فإنها تعتبر من الجرائم المستمرة، وهي تلك الجرائم التي تتحقق بارتكاب الجانب فعلا، أو امتناعا يمتد في الزمن مع استمرار فعل الجاني وتكراره طيلة هذه المدة بعد الفعل الأول، وبذلك توافر القصد الجنائي في جريمة العرض، أو الوضع للبيع، أو بيع مواد مغشوشة، أو تستعمل في الغش، في أي وقت ما دامت حالة الاستمرار قائمة.

الخاتمة:

من خلال هذه الدراسة التي يطرق فيها الباحث بداية إلى مدلول مصطلح الغش انطلاقاً من البحث عن تعريفه في التشريعات الموضوعية والاجرائية التي لم تجد محلا فيها، في حين تناول الفقه والقضاء جملة من التعريفات، عدا عن مدلول الذي قدمته الشريعة الإسلامية، والتي أرشدتنا إلى طرق الغش ومنها إلى محل الجريمة ثم نظامها القانوني من حيث تنظيم أركانها.

وبناءً على هذه الدراسة يمكننا أن نخلص إلى أن المشرع الجزائري قد أضفي الحماية الجنائية إلى جانب إلى جانب الحماية المدنية على المصالح المادية والمعنوية للمستهلك وتناول جريمة الغش من خلال

تنظيمها موضوعياً وإجرائياً وتحديد السلوكيات التي يمكن أن توصف على أنها أفعال غش تضر بالمستهلك.

الهوامش:

- (1) أحمد محمد محمود علي خلف، الحماية للمستهلك في القانون المصري والفرنسي والشريعة الإسلامية " دراسة مقارنة" دارالجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2015، ص 194.
- (2) رؤوف عبيد، شرح قانون العقوبات التكميلي، دار الفكر العربي، مصر، 1979، ص 396.
- (3) عمر عيسى الفقهي، جرائم الغش والتدليس، المكتب الفني للموسوعات القانونية، مصر، 1988، ص 30.
- (4) نيل الاوطار، شرح منتقى الأخبار، من أحاديث سيد الاخيار، للشيخ محمد بن علي بن محمد الشوكاني، دار الجمل، بيروت، لبنان، 1973، ص 225.
- (5) رواه مسلم، الحافظ المنذري في الترغيب والترهيب، جزء 2، ص 316.
- (6) عمر عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2008، ص 60.
- (7) أمر رقم 156/66 الموافق 8 يونيو 1966 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد 49، الصادرة في 11 جوان 1966 المعدل والمتمم بالقانون رقم 82-04 مؤرخ في 13 فبراير 1982 الجريدة الرسمية العدد 7، ص 328.
- (8) سعيد بريطل، الغش التجاري وتأثيره على المستهلك العربي، الندوة العلمية لظاهرة الغش والتقليد التجاري على هامش الملتقى الثاني للاتحاد العربي للمستهلك، سنة 2000، ص 4.
- (9) سعيد بريطل، المرجع السابق، ص 5.
- (10) العيد حداد، الحماية القانونية للمستهلك في ظل اقتصاد السوق، رسالة دكتوراه، 2000، ص 258.
- (11) العيد حداد، المرجع السابق، ص 259.
- (12) سعيد بريطل، المرجع السابق، ص 7-8.
- (13) سعيد بريطل، المرجع السابق، ص 260-261.
- (14) العيد حداد، المرجع السابق، ص 261.
- (15) العيد حداد، المرجع السابق، ص 262.
- (16) سعيد بريطل، المرجع السابق، ص 9.
- (17) سعيد بريطل، المرجع السابق، ص 10.
- (18) العيد حداد، المرجع السابق، ص 263.
- (19) العيد حداد، المرجع السابق، ص 263.
- (20) محمد بودالي، شرح جرائم الغش في بيع السلع والتدليس في المواد الغذائية والطبية، ط 1، دار الفجر للنشر والتوزيع، القاهرة، 2005، ص 29.
- (21) فرحات زموش، الحماية الجنائية على ضوء أحكام القانون رقم 09-03، فرع العقود، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قانون العقود، جامعة تيزي وزو، 2014-2015، ص 118-119.
- (22) حمد محمد محمود علي خلف، المرجع السابق، ص 193.
- (23) عبد الحليم بوقرين، الجرائم الماسة بأمن وسلامة المستهلك، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الجنائي وعلم الإجرام، جامعة أبو بكر بالقايد، كلية الحقوق، تلمسان، 2009-2010، ص 70.
- (24) حليلة بن شعاعة، الحماية الجزائية للمستهلك في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة قاصدي مرباح - ورقلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2012، ص 12.
- (25) محمد بودالي، المرجع السابق، ص 30-31.

- (26) محمد بودالي، المرجع السابق، ص 31-32.
- (27) محمد بودالي، المرجع السابق، ص 32.
- (28) حسين الجندي، شرح قانون قمع التدليس والغش، دار النهضة العربية، الطبعة الثالثة، القاهرة، 2000، ص 12-13.
- (29) حليلة بن شعاعة، المرجع السابق، ص 13.
- (30) محمد بودالي، المرجع السابق، ص 38-39.
- (31) محمد بودالي، المرجع السابق، ص 41.
- (32) حليلة بن شعاعة، المرجع السابق، ص 15-16.
- (33) عبد الحميد الشواربي، جرائم الغش والتدليس، ط2، منشأة المعارف، الاسكندرية، صر، 1962، ص 17-18.



مسؤولية المنتج عن فعل المنتوجات الخطيرة

— قراءة في القواعد القانونية الفرنسية والدولية —



د. حيزوم بدرالدين مرغني

جامعة الشهيد حمّـة لخضر الوادي

ط.د. العروسي حاقتة، جامعة الجزائر 1

مقدّمة:

يعتبر نظام مسؤولية المنتج عن فعل المنتوجات الخطيرة من النظم المستحدثة التي عرفتها القوانين الوطنية وحتى الدولية، وذلك لحدثة هذا الموضوع من جهة ومعالجته في نطاق النصوص العامة وليس الخاصة من جهة ثانية.

ومن هنا يعتبر القانون الفرنسي من المساهمين الأوائل في وضع وتطوير الشروط والقواعد المحددة أو المستبعدة لمسؤولية المنتج عن فعل المنتوجات الخطيرة، حيث كرس نظاما قانونيا خاصا متميزا ومستقلا عن القواعد العامة للمسؤولية المدنية يحمي من خلاله كل ضحايا حوادث المنتوجات أيا كانت صفتهم، وهو ما سايته العديد من القوانين الوطنية ومنها القانون الجزائري وكذا بعض الاتفاقيات الدولية الخاصة بهذا النوع الجديد من مسؤولية المنتج عن فعل هذه المنتوجات، حيث وضعت أهم القواعد الموضوعية في مجال تنظيمها الخاص لأحكام هذه المسؤولية في إطار الفضاءات التي تنظمها مما جعل الضرورة ملحة للوقوف على أهم النقاط التي جاء بها المشرع الفرنسي أولا ثم الاتفاقيات الدولية ثانيا.

المحور الأول

مسؤولية المنتج عن فعل المنتوجات الخطيرة في إطار القانون الفرنسي

اعتبر القانون الفرنسي بأن التقريب بين المسؤولية بصنفها العقدية والتقصيرية هو الاتجاه الأنسب من أجل اصلاح الضرر الذي يلحق المستهلك بسبب الاخطار الموجودة في بعض المنتوجات، وهذا الاتجاه التقريبي يجب أن يتفق أولا مع طبيعة الأشياء وثانيا مع التوجيه الأوروبي الصادر في 25 جويلية 1985 الخاص بالمسؤولية عن فعل المنتوجات، حيث يتجلى هذا الاتجاه الذي أخذه القانون الفرنسي من خلال مجموعة من الامور تتلخص اساسا بتحديد المسؤولية أو الاعفاء منها وكذا بالتزام المنتج بضمن أمن المنتوجات.

أولاً- شروط تحديد المسؤولية أو العفاء منها:

اعتبر القانون الفرنسي ان مسألة التفرقة بين المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية يعتبر أمراً نظرياً إذا ما تعلق الأمر بصحة الشروط التي تحدد أو تستبعد الحق في إصلاح الأضرار، فإذا كان كل شرط يقضي بالإعفاء من المسؤولية المترتبة عن العمل غير المشروع يعتبر باطلاً بنص المادة 172 من ق م ج: "يبطل كل شرط يقضي بالعفاء أو التحقيق من المسؤولية الناجمة عن العمل الإجرامي غير المشروع وأنه صحيحاً بوجه عام في المسؤولية العقدية إلا ما ينشأ عن غش أو خطأ جسيم"، بيد أن هذه الصحة تصطدم بعراقيل تتعلق بإزالة كل أثر إيجابي لها في ما يتعلق بالشروط المفروضة بواسطة مدين بائع على دائن مستهلك.

لذا فقد اتجهت المحاكم الفرنسية إلى اعتبار أن إخلال الدائن بالتزاماته تضيي صفة الخطأ الجسيم عندما يكون هو أصل الضرر الذي تحمله المستهلك، وذلك بناء على قاعدة أن الخطأ الجسيم تكون له نفس آثار الخطأ العمدي ويؤدي إلى استبعاد شروط المسؤولية أو العفاء منها حتى ولو كانت الشروط صحيحة نظرياً⁽¹⁾، حيث اعتمد القضاء دائماً على هذه النسبية لاستبعاد القيود الاتفاقية على حق المستهلك في طلب إصلاح ما لحقه من أضرار عن فعل المنتج، وبذلك أصبحت هذه الشروط محظورة عملياً إذا اشترطت من محترف على مستهلك، حيث كان نطاق ضمان العيوب الخفية هو نقطة البداية لهذا التطور حين افترض القضاء الفرنسي بأن البائع المحترف يعتبر عالماً بالعيوب وذلك في العديد من أحكامه، أهمها تلك الصادرة في 03 فيفري 1998 و 14 ماي 1991 و 03 جوان 1978، وذلك قصد تطوير نصوص القانون المدني التي لم تنص على مسؤولية البائع للسلعة المعيبة إلا إذا كان يعلم بعيوبها، وهو ما ترتب عليه إمكانية تشبيه البائع المحترف بالبائع سئ النية الذي يعلم بالعيوب مما أتاح للمحاكم اعتبار كل شرط يحدد مسؤولية البائع المحترف باطلاً طبقاً للمادة 1150 من ق م ف التي تمنع تحديد أو الإعفاء من المسؤولية في حال الغش أو الأخطاء الجسيمة⁽²⁾.

وإذا كان هذا الحل لم يحظى باجماع لدى الممارسين في هذا المجال، إلا أن القضاء الفرنسي طبقه وبكل حزم في العلاقة بين البائعين المحترفين والمستهلكين مستغلاً في ذلك نص المادة 02 من مرسوم 24 مارس 1972 بنصها: "في عقود البيع بين المحترفين وغير المحترفين أو المستهلكين يحظر - باعتباره تعسفاً - الشرط القاضي بإلغاء أو انقاص الحق في تعويض غير المحترفين أو المستهلكين في حالة إخلال المحترفين بأي من التزاماتهم"، حيث أنه من خلال نص هذه المادة لم يعد حظر الشروط المحدد لمسؤولية المحترفين قاصراً على الالتزام بضمان العيوب الخفية فقط بل تجاوزه ليشمل إخلال المحترفين بأي الزام تجاه المستهلكين⁽³⁾.

كذلك إذ أثبت المنتج أن السلعة أو منتجها لم يطرح للتداول حيث ورد هذا السبب في نص المادة 11/1386 من ق م ف كما يمكن للدفع بعد وجود عيب لحظة طرح المنتج للتداول أن يكن سبباً في نفي

المسؤولية بموجب الفقرة 13 من المادة سابقة الذكر، يضاف إلى ذلك الاسباب العامة التقليدية من القوة القاهرة الى خطأ المتضرر وفعل الغير⁽⁴⁾.

ثانياً- الشروط المتعلقة بتحديد مضمون التزامات المنتج بضمان سلامة المنتوجات:

في ما يتعلق بمضمون الالتزامات الواقعة على عاتق المنتجين والخاصة بسلامة المنتوجات فقد ذهب القانون والقضاء الفرنسي الى الأخذ بالمسؤولية التقصيرية لصالح ضحايا المنتوجات المعيبة والخطيرة والتي لا يراعى فيها قواعد الأمان تماما مثلما فعل على أساس المسؤولية العقدية اذا كان الضرر اللاحق بالمستهلك ناتج عن نقص الاعلام أو التنبيه الى المخاطر المتصلة باستعمال المنتج او عدم التحقق من سلامة المنتج قبل تسليمه أو حتى مجرد طرح سلعة معيبة في السوق.

واعتبر القضاء بأن الالتزامات العقدية التي تقع على عاتق المحترف عبارة عن واقعة مادية بالنسبة لأطراف عقد الاستهلاك وعلى ذلك يمكن الرجوع على المنتج أو البائع المحترف الذ ساهم في طرح منتوجات معيبة في السوق على اساس تعاقدية أو تقصيري لإخلاله بأحد التزاماته المفروضة عليه في مرحلة التصنيع أو التسويق⁽⁵⁾.

حيث تأكد هذا الاتجاه في التشريع الفرنسي بصدور قانون 21 جويلية 1983 الخاص بأمن المستهلكين، وجعل هذا القانون لأول مرة سلامة المنتوجات محلا لقاعة قانونية بمعنى أنها أصبحت محل لإلتزام قانوني وإن كان هذا القانون لم يقم مباشرة بتنظيم مسؤولية الصناع المنتجين ولا التعويض الواجب للمستهلكين عما يلحق بأمنهم من أضرار بفعل المنتوجات المعيبة، إلا أن العديد من النصوص الواردة في هذا القانون على صلة مباشرة بمسؤولية المنتج عن فعل المنتوجات الخطيرة، وهو ما يستشف من المادة الأولى منه بنصها على أنه: "ينبغي أن تتوافر في جميع المنتوجات والخدمات حال إستعمالها في ظروف عادية أو في ظروف أخرى يمكن للمحترف أن يتوقعها بطريقة معقولة، متطلبات السلامة التي يمكن ترقبها قانونا ولا يترتب عليها المساس بصحة وأمن الأشخاص"، حيث فرض هذا النص إلتزاما متعلقا بسلامة المنتوجات يقع بالدرجة الأساس على المنتج وعلى المستورد ويمكن أن يمتد كذلك ليشمل جميع المحترفينالذين يتولون عملية التوزيع ولو في مرحلته الأخيرة والسابقة على وصول المنتج إلى يد المستهلك⁽⁶⁾.

غير أن هذا النص ورغم أهميته وقوته لم يستطع ضمان عدم تسرب مثل هذه المنتوجات إلى السوق ليرتب عليها وقوع أضرار على المستهلك لتثور على أثرها مشكلة مسؤولية التعويض عن مثل هذه الأضرار، كذلك فقد سعت المحاكم الفرنسية الى التقريب بين للحماية المتوفرة لمكتسب المنتج في النطاق التعاقدية والحماية التي تقررت لصالح الغير بتطبيق قواعد المسؤولية التقصيرية بإعتبار أن طرح المنتج العيب في السوق يشكل خطأ تقصيري وفقا للمادة 1382 من ق م ف، وبالتالي فعدم مراعات قواعد السلامة يكفي كدليل على إرتكاب الخطأ⁽⁷⁾.

زيادة على ذلك فقد تأكد هذا الحق ليس في حال إستعمال المنتج في الظروف العادية فقط بل إمتد كذلك الى الظروف غير العادية من الوقت الذي تكون متوقعة بالقدر المعقول من طرف المحترف، الأمر الذي يؤدي الى تفسير ضيق لخطأ المضرور ضحية حادث الاستهلاك كسبب معفي من المسؤولية مما يزيد في التشديد من إلتزامات المحترفين في ما يتعلق بسلامة المنتوجات، كذلك فقد ألقى هذا القانون إلتزام خاص على المنتج الصانع أو المستورد الأول عن طرح المنتج لأول مرة في السوق حين نص في المادة 411 على أنه: " يجب أن يتوافر في المنتجات ما تتطلبه النصوص المطبقة في ما يتعلق بأمن وصحة الأشخاص والثقة في المعاملات التجارية وحماية المستهلكين، ويلتزم المسؤول عن طرح السلعة لأول مرة في السوق بالتدقيق والرقابة على أنها تطابق الاإلشراطات المعمول بها ويكون ملتزماً بأن يثبت هذا التدقيق وهذه الرقابة بناء على طلب المكلفين بتطبيق هذا القانون"، حيث حملت هذه المادة المسؤول عن طرح السلعة لأول مرة إلتزام بالتدقيق والرقابة على المنتوجات من حيث توافر شروط السلامة اللازمة لصحة وأمن المستهلكين⁽⁸⁾.

المحور الثاني

دور الاتفاقيات الدولية في وضع قواعد خاصة تنظم مسؤولية المنتج عن فعل المنتوجات الخطيرة بالنظر للتطور الكبير الذي عرفه المجتمع الدولي والمبادلات التجارية في هذا المجال، فقد سعت الدول لا سيما الأوروبية منها الى وضع إتفاقيات دولية خاصة سعت من خلالها الى وضع قواعد قانونية دولية خاصة في هذا النوع الجديد والمتجدد من مسؤولية المنتج المتنوعة، بداية من أساسها القانوني وصولاً الى حالات دفع المسؤولية تجنباً للنزاعات الدولية، وهو الأمر الذي سوف نتعرض له بشئ من الدراسة من خلال العنصرين التاليين:

أولاً- القواعد المتعلقة بطبيعة مسؤولية المنتج وأساسها القانوني:

إختلفت وتمايزت الاتفاقيات الدولية في تحديد الطبيعة القانونية لمسؤولية المنتوجات الخطيرة، فمنها من ذهب الى الأخذ بأنها ذات طبيعة عقدية ومنه من رأى بأنها ذات طبيعة تقصيرية، ومنها من سعى الى وضع نظام خاص وموحد لهذه المسؤولية يشمل توحيد المسؤوليتين السابقتين في مسؤولية واحدة. ففي ما يتعلق بالقضاء الأوروبي فقد مالت الاتفاقيات ذات الصلة في هذه المسألة وأهمها اتفاقية المجلس الأوروبي واتفاقية السوق الأوروبية المشتركة الى الجمع بين المسؤولية العقدية والتقصيرية واعتبرت أن لهما غرض واحد وموحد وهو تحقيق المساواة بين المتضررين من المنتوجات بالرجوع على المنتج سواء كان هؤلاء المتضررين من فئة الأشخاص الذين تربطهم بالمنتج علاقة عقدية أو لا تربطهم هذه العلاقة، حيث أن الاتفاقيتين هنا جاءتا على العموم ولا تفرق بين الحالة التي يوجد فيها عقد بين المنتج والمتضرر والحالة التي لا يوجد فيها هكذا عقد، حيث سعت الاتفاقيتين من وراء ذلك الى تحقيق حماية متساوية لكل المستهلكين مما يحقق الأمن القانوني له من جهة ويسهل على التشريعات والقضاء حمايتهم دون الخوض في طبيعة علاقة المستهلكين بالمنتج هل هي علاقة عقدية أو تقصيرية⁽⁹⁾، وهو ما

وضحته المذكرة التفسيرية لاتفاقية المجلس الاوروبي بأن: "الجمع بين المسؤوليةيتين في تنظيم موحد يحقق المساواة بين المتضررين جميعا -المشتري والغير- وهي مساواة لا يوجد ما يبرر اهدارها، كما أن الفصل بين المسؤوليةيتين ووضع تنظيم خاص لكل منهما سيجعل مسألة التوحيد صعبة خاصة في ما يتعلق بالمسؤولية العقدية التي تتطلب الدخول في تفصيلات نظرية العقد، وهي تفصيلات متباينة جدي في تشريعات الدول الأعضاء"⁽¹⁰⁾.

غير أن اتفاقية لاهاي المتعلقة بتنازع القوانين في مجال المسؤولية عن فعل المنتوجات استبعدت من نطاق تطبيقها المسؤولية العقدية واقتصرت على المسؤولية التقصيرية وبررت ذلك في المذكرة التفسيرية بأن العلاقة التعاقدية بين المنتج والكتضرر معالجة على نحو كافي في القواعد العامة الموجودة في القانون الوطني، كما أن ادخالها في هذه الاتفاقية قد يعوق أو يقلل من فرص انتشار تبني أحكام هذه الاتفاقية والمصادقة عليها من قبل الدول الأعضاء.

أما في ما يتعلق بأساس مسؤولية المنتج فقد اختلفت الاتفاقيتين الأوربيتين في هذه النقطة فحيث أسستها الأولى على العيب في الانتاج ذهبت الثانية إلى التأسيس على أساس تحمل التبعية لتسكت اتفاقية لاهاي على ذكر التأسيس القانوني لمسؤولية المنتج.

فمن اتفاقية المجلس الاوربي فقد اعتبرت بأن العيب في الانتاج هو السبب الموجب لمسؤولية المنتج بالتعويض وذلك في المادة 01/03 بنصها: "يكون المنتج مسؤولا عن تعويض الأضرار الناجمة عن الاصابات البدنية والوفاة الناشئة عن العيب في منتوجاته"، كما تطلبت الاتفاقية ضرورة اثبات العيب في المنتج لأجل قيام مسؤولية المنتج عن ذلك واعتبرت بأن المنتج يعتبر معيبا عندما لا يزود بالعناصر الأساسية للأمان والسلامة التي ينتظرها المستهلك، واعتبرت أن عنصر الأمن الذي يجب أن يحتويه المنتج يستلزم أن يكون وفق معيار عضوي وليس شخصي.

غير أن الاتفاقية لم تحدد الوقت الذي يجب ان تتوافر فيه سلامة المنتج وخلوه من العيوب، هل هو وقت اطلاقه للتداول أم وقت حدوث الضرر، ولعل ذلك راجع الى أخذ الاتفاقية في الحسبان مخاطر التطور التكنولوجي واحتمال حدوث اضرار يتعذر اكتشافها بالوسائل التكنولوجية الموجودة وقت اطلاق المنتج في التداول⁽¹¹⁾.

أما اتفاقية السوق الاوربية المشتركة فاعتبرت بأن المنتج يكون مسؤول عن أي ضرر تسبب فيه المنتج سواء أكان يعلم أو لم يكن يعلم، أو كان ينبغي عليه أن يعلم بهذا العيب، وتقوم كذلك المسؤولية حتى ولو كان المنتج لا يعتبر معيبا بموجب الوسائل العلمية والتكنولوجية السائدة عند اطلاقه للتداول، أو ما يصطلح عليه بمخاطر التقدم، وبررت الاتفاقية تشددها بأنه لا يمكن ضمان حماية فعالة للمستهلك من خطر المنتوجات إلا إذا كانت مسؤولية المنتج تنهض بعيدا عن الخطر ومتطلباته.

وعلى الرغم من أخذ الاتفاقية بمبدأ تحمل التبعية كأساس للمسؤولية إلا أنها لم تجعلها مطلقة، بل اشترطت لقيامها أن يكون الضرر قد نشأ بسبب عيب في المنتج وهو نفس المنحى الذي أخذت به اتفاقية المجلس الأوروبي⁽¹²⁾.

وهنا عرفت الاتفاقية المنتج المعيب بأنه: "عندما لا تتوافر فيه عناصر الأمن والسلامة المتوقعة أو المنتظرة من قبل المستهلك والواجب مراعاتها من جانب المنتج من أجل حماية الأشخاص والممتلكات بما فيها طريقة عرض المنتوجات والوقت الذي وضعت فيه للتداول".

ثانياً- الأضرار التي تغطيها مسؤولية المنتج وحالات دفع المسؤولية:

اختلفت الاتفاقيات الدولية في تحديد مدى الأضرار التي يتحملها المنتج، فنجد منها ما إكتفت بالتعويض عن الأضرار الجسمانية، ومنها ما إمتدت لتشمل الأضرار التي تصيب الأموال والممتلكات والأضرار الأدبية، ونجد منها ما توسعت بشكل كبير لتشمل الأضرار التي تصيب المنتج ذاته بسبب العيوب التي قد يحتويها.

فمن إتفاقية المجلس الأوروبي نجد بأنها قد إقتصرت على الأضرار الجسمانية كالإصابة البدنية أو الوفاة ولم تمتد لتشمل باقي الأنواع الأخرى، حيث جعلت المنتج مسؤولاً فقط عن الأضرار المادية فقط متى كانت ناتجة عن عيب في منتوجه.

أما إتفاقية السوق الأوروبية المشتركة فقد إمتدت لتشمل الأضرار التي تصيب الأموال والممتلكات وكل الأضرار الأدبية التي قد تصيب المستهلك، وفي سبيل ذلك فقد وضعت مجموعة من الشروط قصد الحصول على التعويض، بداية من أن يكون المال المتضرر بسبب المنتج من النوع المخصص للإستهلاك الخاص وأن يكون تملكه من قبل المستهلك لأغراض شخصية وليس لأغراض تجارية.

غير أن هذه الاتفاقية إستبعدت من نطاق التطبيق الأضرار غير المالية لرغبة بعض الدول الأعضاء في ألا يتسع نطاق مسؤولية المنتج من ناحية الأضرار التي يغطيها.

أما إتفاقية لاهاي فقد كانت أكثر الاتفاقيات توسعا في هذه النقطة فإعتبرت المنتج مسؤول عن تعويض الأضرار التي تصيب المستهلكين بسبب منتوجه سواء أصابهم بأضرار بدية أو أدت لوفاتهم أو أصابت أموالهم وممتلكاتهم، وإمتدت لتشمل الخسائر المالية التي لحقت بالمستهلك المضروب جراء إصابته بالضرر، بل وذهبت الى أبعد من ذلك حين أشارت الى مسؤولية المنتج بالتعويض عن الأضرار التي تصيب المنتج ذاته وربطت ذلك بأن يكون هذا الضرر مقترنا بأضرار أخرى بدنية أو إقتصادية⁽¹³⁾.

وفي حال وقوع الضرر فإنه يمكن للمنتج أن يدفعه هذا الضرر وتنتفي معه مسؤوليته وذلك في حالات محددة على سبيل الحصر ذكرتها إتفاقيتي المجلس الأوروبي والسوق الأوروبية وتغاضت عنها إتفاقية لاهاي وأحالتها الى القانون الوطني الواجب التطبيق في هذه الحالات بإعتباره المرجع هنا في دفع المسؤولية⁽¹⁴⁾.

فعند الخوض في إتفاقية المجلس الأوروبي نجد بأن مسؤولية المنتج لا تنتفي إلا في حالتين، فتتصرف الأولى منهما الى أن يكون الضرر قد وقع بسبب خطأ المتضرر نفسه أو ساهم فيه بفعله مع مراعات كل الظروف المحيطة بذلك، فإذا إستغرق خطأ المتضرر خطأ المنتج فلا تقوم مسؤولية هذا الأخير، أما في حال ما إذا كان خطأ المتضرر لا يرقى الى هذه الدرجة وإنما ينحصر على مجرد الاسهام في حدوث الضرر فإن المنتج لا يستطيع نفي مسؤوليته بالكامل وإنما تنخفض نسبتها بنسبة ما أسهم فيه من خطأ، وهو ذات الأمر الذي ينطبق في حال إرتكاب الخطأ من قبل أحد التابعين للمتضرر اثناء قيامه بوظيفته⁽¹⁵⁾.

وأما الحالة الثانية لنفي المسؤولية في إتفاقية المجلس الأوروبي فتكون في حال ما إذا أثبت المنتج بأن العيب في المنتج الذي أحدث الضرر لم يكن موجود في الوقت الذي طرح فيه ذلك المنتج للتداول، أن أن ذلك العيب قد أصابه في وقت لاحق على ذلك، فينفي المنتج المسؤولية عنه سواء بإثبات واقعة سلبية وهي إنعدام العيب وقت تداول المنتج أو بإثبات واقعة إيجابية بمعنى أن العيب قد حدث بفعل الغير بعد عرض المنتج للتداول في السوق، أما في حال ما إشتراك فعل الغير مع العيب في إحداث الضرر فلا تسقط مسؤولية المنتج هنا بل أنه يتحملها كاملة، وسكتت الاتفاقية عن الدفع التقليدية من قبيل القوه القاهرة وفعل الغير وتركتها للقوانين الوطني للدول الاوربية الأعضاء في الاتفاقية⁽¹⁶⁾.

أما إتفاقية السوق الأوروبية المشتركة فقد ذكرت حالي لدفع مسؤولية المنتج وهي في حال ما إذا أثبت المنتج بأنه لم يضع من الأساس المنتج المعيب في دائرة التداول أو أنه طرحه معاً عن إرادته بسبب سرقة⁽¹⁷⁾، أو في حال ما إذا أثبت بأن المنتج لم يكن به أي عيب عند طرحه للتداول، حيث لم تتوسع الإتفاقية أكثر في تفصيل حالات دفع المسؤولية كون الغاية منها ليس وضع إتفاقية دولية ملزمة وإنما وضع قواعد إسترشادية تهدف الى التقريب بين سياسات الدول الاعضاء الاقتصادية والتنسيق بينها والسعي الى تقليل التباين في ما بينها في ما يتصل هنا بمسؤولية المنتج عن منتوجاته.

الخاتمة:

من خلال ما درسنا يتجلى لنا بأن المشرع الفرنسي ومعه عديد الاتفاقيات الدولية قد سعت الى وضع قواعد قانونية تكفل حق المستهلك في حماية أمنه، من خلال تنظيم جودة تصنيع المنتوجات والمواصفات ومقاييس الأمن، وكذا تبيان كل الشروط المتعلقة بمسؤوليات المنتج بداية من تحديد أساسها الى حالات العفاء منها.

غير أن أهم ما يمكن ملاحظته سواء في ما تعلق بالقانون الفرنسي أو الاتفاقيات الدولية خصوصاً هو إعتبار أن عيب المنتج لا يقتصر على وقت طرحه في السوق فقط، بل يمتد كذلك هذا الالتزام الى الخطر الكامن في المنتج، والذي يمكن ظهوره في المستقبل، وهو ما تنبه له أخيراً المشرع الجزائري.

بيد أن ما يعاب على أغلب الاتفاقيات الدولية أنها لم تأتي بصفة الإلزام، وأبلغ دليل على ذلك أنه ورغم المبادئ السامية التي جاءت بها إتفاقية السوق الأوروبية المشتركة، إلا أنها لم ترقل لدرجة الإلزام فهي عبارة عن مبادئ عامة إسترشادية بغرض التقريب بين وجهات النظر الإقتصادية للدول الأوروبية لا أكثر.

الهوامش:

- (1) بودالي محمد، حماية المستهلك في القانون المقارن دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، دارالكتاب الحديث، الجزائر، 2006، ص118.
- (2) حسين الماخي، المسؤولية الناشئة عن المنتجات المعيبة في ضوء أحكام التوجيه الأوروبي دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، 1998، ص 30.
- (3) فتحي عبد الرحيم عبد الله، نظام تعويض الأضرار التي تلحق بأمن وسلامة المستهلك في القانون المدني المصري والمقارن، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، جامعة المنصورة، ص 40.
- (4) حسن عبد الباسط جمعي، مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاتها المعيبة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص184.
- (5) فتحي عبد الرحيم عبد الله، مرجع سابق، ص 41.
- (6) حسين الماخي، مرجع سابق، ص 46.
- (7) فتحي عبد الرحيم عبد الله، مرجع سابق، ص42.
- (8) بركات كريمة، حماية أمن المستهلك في ظل إقتصاد السوق، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو، 2014 ص320
- (9) سالم محمد رديعان العزاوي، مسؤولية المنتج في القوانين المدنية والاتفاقيات الدولية دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2008 ص 149.
- (10) عبد القادر محمد الحاج علي، مسؤولية المنتج والموزع، دار النهضة العربية، الطبعة الثالثة، 2004، ص 177.
- (11) بركات كريمة مرجع سابق، ص 325.
- (12) انظر المواد 1 و4 من الإتفاقية
- (13) سالم محمد رديعان العزاوي، مرجع سابق، ص 259
- (14) المادة 08 من إتفاقية لاهاي.
- (15) المادة 5 /2 و3 من الإتفاقية.
- (16) بركات كريمة، مرجع سابق، ص330.
- (17) شهيدة قادة، مسؤولية المنتج، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص 304.

آليات حماية المستهلك الإلكتروني من الخداع التسويقي في التجارة الإلكترونية



د. عبد النعيم دفرور
جامعة الشهيد حمّـة لخضر الوادي
د. لطفي مخزومي
جامعة الشهيد حمّـة لخضر الوادي

مقدّمة:

احتلت قضية حماية المستهلك مكانة جوهرية بين القضايا السياسية، الاجتماعية، الاقتصادية والإنسانية التي تهم المنظمات كافة، كون المستهلك هو محور عملها واهتمامها والسبب الأساسي لوجودها وديمومة أنشطتها، لذلك وضعت هذه المنظمات قواعد اجتماعية مختلفة يتمثل عملها في الحد من التأثيرات السلبية الناجمة عن إدارة المؤسسات اتجاه المستهلكين، وأصبح مفهوم حماية المستهلك يشمل العديد من الأبعاد، خاصة في ظل تنامي الممارسات التسويقية التضليلية الهادفة إلى دفع المستهلك للشراء دون مراعاة للأخلاقيات التسويقية، وسنعالج في هذه الورقة البحثية أسباب الاهتمام بهذا المفهوم وعرض أهدافه وأبعاده مع التعرف على طبيعة حقوق المستهلك ومستوى تجسيدها، مع تقديم الآليات التي تحافظ على حماية المستهلك الإلكتروني من الغش والخداع التسويقي الذي يمكن أن يمارس عليه.

أولاً

سلوك المستهلك الإلكتروني

تتصل الأسواق الإلكترونية مع الأسواق بشكل مباشر، ويفرض ذلك التعرف على المستهلك وفهم سلوكه، وخصوصاً في تجارة التجزئة الإلكترونية، والهدف الأساسي من فهم سلوك المستخدم هو دفعه لاتخاذ قرار الشراء لمنتج أو خدمة معينة

وتعتبر دراسة سلوك المستهلك من الموضوعات الحيوية التي تهم كثيراً كل من الأفراد، ورجال الأعمال، ومديري الشركات، ومسؤولي البيع المباشر.

1- فائدة دراسة سلوك المستهلك الإلكتروني:

- اكتشاف الفرص التسويقية المواتية.
- تجزئة السوق واختيار القطاعات المربحة.
- الاستجابة السريعة للتغيرات في حاجات وخصائص المستهلكين.
- تطوير وتحسين الخدمات التي تقدمها الشركة لعملائها.
- التأثير في الاتجاهات النفسية للمستهلكين.

- مراعاة التقاليد والقيم السائدة في المجتمع عند إعداد الاستراتيجيات التسويقية.
- التعرف على العوامل الشرائية المؤثرة في القرار الشرائي.
- 2- نموذج سلوك المستهلك الإلكتروني:



- 3- أشهر طرق الهجوم التي يتعرض لها المستهلك الإلكتروني:
- الهندسة الاجتماعية: Social Engineering
- الاضطهاد الإلكتروني Phishing
- الهجمات على بروتوكول التوثيق باعتراض البيانات man in the middle attack
- هجوم إعادة الإرسال Replay Attack
- وسائل الدفع المالي.
- خدمات الرسائل القصيرة المتضمنة لكلمات مرور فورية.

ثانياً

الخداع التسويقي

1- مفهوم أخلاقيات التسويق

الأخلاقيات التسويقية: " هي مجموعة المعايير والمبادئ التي تحدد ما هو جيد أو مقبول أو ما هو سيئ وغير مقبول في الممارسات التسويقية"⁽¹⁾.

وهي: "مجموعة من مبادئ ومعايير محددة، على الموظفين الالتزام بها في أنشطتهم التسويقية، والتي تعود بالربح على المؤسسة من جهة، وضمان صحة ومصحة المستهلك والمجتمع ككل من جهة أخرى".

2- الأخلاق العامة الواجب على المؤسسات الاسترشاد بها:

على المؤسسات الالتزام بالأخلاقيات في ممارساتهم التسويقية، حيث حددت مجموعة من المبادئ والمعايير على الموظفين في المؤسسة الالتزام بها وهي تتمثل فيما يلي⁽²⁾:

أ- مبدأ حرية المستهلك والمنتج.

ب- مبدأ تقليل أو الحد من الأضرار المتوقعة.

ج- مبدأ تحقيق الاحتياجات الضرورية.

د- مبدأ الكفاءة الاقتصادية.

هـ- مبدأ الإبداع والابتكار(3).

و- مبدأ توفير المعلومات للمستهلك .

ز- مبدأ حماية المستهلك.

3- الأخلاقيات التسويقية من منظور المزيج التسويقي: ويمكن توضيح الأخلاق التسويقية في كل عنصر من المزيج التسويقي فيما يلي:

أ- أخلاق المنتج:

- الحق في الأمان:

- توفير المعلومات:

- جودة المنتج والحياة الأمنة:

- استخدام أو تقادم المنتج:

ب- أخلاق التسعير

هناك أربعة أنواع من التسعير غير الأخلاقي كما تعد غير قانونية وهي:

- التسعير الوهمي: هي الأسعار المنخفضة التي تدفع المستهلك إلى شراء منتجات قد لا يرغب المستهلك فيها.

- التسعير الجبري: تقديم المنتجات بأسعار منخفضة جداً قد تقل عن سعر التكلفة الأمر الذي يدفع المنافسين إلى التعثر وعند خروجهم تتجه المؤسسة إلى رفع الأسعار.

- التسعير النسبي: وهو بيع نفس المنتج بأسعار مختلفة مع وجود نفس التكلفة.

- السعر المحدد: وهي اتفاقية بين المؤسسات في الصناعة لتحديد مستويات الأسعار ويعد ذلك عملاً غير قانونياً لأنه يحد من المنافسة وتحديد الأسعار يكون من خلال مستويين:

- أفقياً: أي الاتفاق بين المنافسين لتحديد الأسعار.

- عموديا: أي اتفاقية بين مستويات مختلفة في المؤسسات لتحديد السعر مثل الاتفاق بين المصنع والمندوبين أو الوكلاء والموزعين.

ج- أخلاقيات التوزيع

يواجه رجال التسويق بعض الصعوبات عند اختيار القطاعات التوزيعية، وتظهر بعض المشكلات الأخلاقية في وجود المناطق التي قد لا يكون لديها قوة شرائية كبيرة، فمثلا تواجه شركات الأندية الرياضية بعض المشكلات تتعلق بالقوة الشرائية في المناطق الفقيرة، كما يواجه رجال التسويق مشكلة أخرى هي اختيار قطاعات توزيعية لا تحتاج إلى تلك الخدمات، وإهمال القطاعات التي تحتاج إليها فعليا.

د- أخلاقيات الترويج

يعتبر الترويج من أساسيات التسويق، فلا بد من رجال التسويق اتخاذ العدالة الأخلاقية في الاعتبار عند التعامل في الاتصالات، ومثال ذلك عندما يقدم التليفزيون برامج إخبارية ودعائية قد لا يعرف المستهلك أنها أعدت لأغراض تسويقية فيعتقد أن هذه البرامج الإخبارية موجبة لثقيفه مما يكون لها مصداقية لديه، ويكمن النقد هنا حول استخدام المشاهير في الإعلانات من حيث أن لهم دور كبير في إقناع المستهلكين وقد يؤدي في بعض الأحيان إلى خداعهم الأمر الذي يتطلب الالتزام بالقيم الأخلاقية، كما يجب عدم المبالغة في جودة المنتج.

ثالثاً

الغش والخداع التسويقي

إن المتتبع لنشاطات التسويق يدرك الأهمية التي يحتلها المستهلك في هذه العملية. فإن تعرض المستهلك لممارسات خادعة ومضللة سيؤدي ذلك إلى فقدان الثقة بالنظام التسويقي، وهدر موارده. لذا سنحاول إلقاء الضوء على ممارسات الخداع التسويقي بصورة عامة والتركيز على الإعلان كنشاط تسويقي بصورة خاصة من منظور المستهلك، وزيادة وعيه بمثل هذه الممارسات.

1- مفهوم الخداع التسويقي:

من بين تعاريف الخداع التسويقي نجد منها ما يلي :

• يعتبر أنه: "كل ممارسة أو تعامل تسويقي بين المسوق والمستهلك ينطوي عنه تكوين انطباع سلبي -حكم شخصي- لدى المستهلك عند أو بعد التعامل، وغالبا ما يقترن ذلك ببنية المسوق في الخداع والتضليل، بحيث ينتج عنه اتخاذ قرار شرائي غير سليم يلحق الضرر بالمستهلك"⁽⁴⁾.

• يقصد به أيضا: "أي ممارسة تسويقية يترتب عليها تكوين انطباع أو اعتقاد أو تقدير شخصي خاطئ لدى المستهلك فيما يتعلق بالشئ موضع التسويق -المنتج-، و/أو ما يرتبط به من العناصر الأخرى للمزيج التسويقي من سعر، ترويج وتوزيع. وبالطبع، فقد ينتج عن ذلك اتخاذ المستهلك لقرار غير سليم يترتب عليه إلحاق ضرر بشكل أو بآخر به. وبدل الخداع التسويقي على عدم التزام القائمين بالتسويق بأخلاقياته، والتي تسبب أضرارا جسيمة لهم بما في ذلك تعرضهم للمساءلة القانونية"⁽⁵⁾.

ويلجأ ممارسو التسويق إلى الخداع للتأثير على المستهلك، بحيث يتخذ قرارا شرائيا غير سليم بالنسبة له، ولكن يترتب عليه نتائج ايجابية بالنسبة لهؤلاء الممارسين متمثلة في زيادة مبيعاتهم وأرباحهم، والتي لم تكن لتتحقق ما لم يتم لجوءهم إلى هذه الممارسات.

وبالطبع فان هذه النظرة خاطئة، وقصيرة الأجل. فالمستهلك قد يخدع مرة، ولكنه لن ينخدع في كل مرة. وبالتالي قد تحقق المؤسسة أهدافها لكن ذلك يكون في الأجل القصير، خاصة إن الأثر السلبي لن يقتصر على المستهلك الذي يقع ضحية الخداع التسويقي، وإنما سيمتد للكثير من المستهلكين الآخرين نتيجة الكلمة المنقولة وانتشارها.

2- الأسباب التي أدت إلى ظهور الخداع التسويقي⁽⁶⁾

هناك عدة أسباب أدت إلى ظهور الخداع التسويقي من بينها:

أ- عدم إدراك القائمين بالتسويق لمفهوم الخداع و ممارساته، وما يمكن أن يترتب عليه من أضرار بالغة للمؤسسات التي تتولى مسؤولية التسويق بها، أو النظرة قصيرة الأجل التي تهدف إلى تحقيق الكسب السريع دون النظر إلى ما يترتب على ذلك من مشاكل في الأجل الطويل.

ب- ضعف أو عدم فعالية الدور الذي تقوم به جمعيات حماية المستهلكين خاصة إذا ما قارناها بذلك الدور الذي تقوم به الجمعيات المماثلة في الدول الأجنبية وخاصة في الولايات المتحدة الأمريكية.

ج- سلبية المستهلكين في مجال الإبلاغ عن ما وقعوا فيه أو لاحتواه من خداع، والمطالبة باتخاذ الإجراءات اللازمة للتعويض عما أصابهم من ضرر نتيجة للخداع التسويقي.

د- القصور في التشريعات والقوانين المنظمة لأنشطة المؤسسات سواء فيما يتعلق بالخداع التسويقي وتحريمه أو في الجزاءات التي توقع على من ثبت لجوئه للخداع من هذه المؤسسات، فضلا عن بطء الإجراءات القانونية في هذا المجال.

هـ- عدم وعي المستهلكين بممارسات الخداع التسويقي، وعدم قدرتهم على اكتشافه، وعدم قدرتهم على التعلم والاستفادة من المواقف التي تعرضوا لها في الخداع بشكل أو بآخر.

ويلاحظ أن شيوع الخداع التسويقي لا يقتصر أثره الضار على المستهلكين، وإنما يمتد كذلك إلى المؤسسات المسوقة، خاصة في الأجل الطويل. ويمكن اعتبار هذه الظاهرة مؤشرا على ضعف الأداء التسويقي، وهي تمثل تحديا خطيرا أمام النهوض بالتسويق في الوطن العربي.

3- الممارسات التسويقية الخادعة من خلال المزيج التسويقي:

هناك بعض الممارسات التسويقية الخادعة تظهر من خلال عناصر المزيج التسويقي وهي:

أ- في مجال المنتج:

يستخدم الخداع التسويقي بشكل أو بآخر في مجال المنتج. وفيما يلي عرض لعدد من الممارسات التسويقية الخادعة في هذا المجال:

❖ استخدام علامات قريبة الشبه بعلامات أصلية مشهورة، بحيث يختلط الأمر على المستهلك، يشترها معتقدا أنها العلامة الأصلية ومن الأمثلة على ذلك علامة "أوشيبا oshiba" قريبة الشبه من علامة "توشيبا toshiba"⁽⁷⁾ في الأجهزة الإلكترونية، كذلك علامة "بانافونيك panaphonic" التي قد يعتقد المستهلك أنها ماركة "باناسونيك panasonic" الخ

❖ نقص المعلومات التي تستخدم في التبيين: هذا النقص يكون سواء داخل عبوة المنتج أو خارجها على وجه الخصوص، فالكثير من عبوات المنتج الاستهلاكية الغذائية لا تتضمن معلومات عن القيمة الغذائية للمنتج (مثل نسبة البروتين، الدهون، الأملاح، السعرات الحرارية وما شابه ذلك من معلومات).

❖ تكبير حجم عبوة المنتج بشكل مبالغ فيه بالنسبة لمحتواها، بحيث تعطي انطباعا لدى المستهلك بأن محتواها كبير، بينما هو ليس كذلك.

❖ التطوير أو التغيير الوهمي في المنتجات: فقد يتم تغيير شكل العبوة فقط، ويتم الإعلان عن أن المنتج في شكله الجديد أو المطور، وذلك للإيحاء للمستهلكين بأن الأخير أفضل من الأول. وعادة ما يصاحب ذلك زيادة في سعر الذي يشار إلى أنه تم تطويره أو تعديله.

❖ وضع تاريخ صلاحية جديد على المنتج الذي انتهت مدة صلاحيته، سواء عن طريق لصق شريط بالتاريخ الجديد على التاريخ الحقيقي -الذي انتهى- أو تغيير أحد الأرقام فيه، أو ما شابه ذلك من أساليب تغيير تاريخ الصلاحية. وبالطبع، فإن الضرر الذي يترتب على مثل هذا الخداع عادة ما يكون جسيماً، حيث قد يكلف المستهلك حياته، خاصة في حالة المنتجات الغذائية بسبب استهلاكه لمنتج انتهت صلاحيته. حتى إذا كان المنتج غير غذائي مثل مستحضرات التجميل، فإنه سيؤثر بشكل أو بآخر تأثير سلبي على المستهلك نتيجة استخدامه، مثل الإضرار بالبشرة أو بالعينين... الخ.

ب- في مجال السعر:

من بين الممارسات الخادعة في هذا المجال ما يلي:

❖ تحديد سعر العبوة من المنتج بحيث يكون سعر الوحدة في العبوة الأكبر حجماً يزيد سعرها في العبوة أقل حجماً. وبالطبع فإن الغالبية العظمى من المستهلكين يفترضون ويعتقدون أن سعر الوحدة من المنتج في العبوة الأكبر يكون أقل منه في العبوة الأصغر من نفس المنتج. وبالتالي، فإن المستهلك الذي عادة ما يميل إلى شراء العبوة الأكبر بهدف التوفير، ينتهي به الأمر إلى عدم التوفير، بل وفي بعض الأحيان قد يدفع أكثر في مثل هذه العبوة.

❖ تحديد أسعار عالية لبعض المنتجات للدلالة على أنها ذات جودة عالية، بينما واقع الأمر أنها ليست كذلك. وفي بعض الحالات تكون هذه الأسعار مبالغ فيها بشكل ملفت للنظر. ويقوم المسوقون الذين يمارسون ذلك باستغلال اعتقاد المستهلك أنه كلما ارتفع سعر منتج معين، كلما كانت جودته أعلى، وهو اعتقاد منطقي، وخاصة في حالة غياب المعرفة الفنية للمستهلك بالمنتج. فعلى سبيل المثال إذا كان أمام المستهلك جهازين للفيديو سعر الواحد منهما أعلى من الآخر، ولا تتوفر لدى المستهلك معلومات أو معرفة فنية بأجهزة الفيديو، فإنه سيفترض الجهاز الأعلى سعراً هو الأعلى جودة من الآخر. وبالتالي، إذا كانت تهمة الجودة، فإنه سيشتري الأول، بينما قد يكون الثاني بنفس مستوى الجودة. بل ربما يكون أعلى جودة. وعادة ما يشاع اللجوء إلى هذه الممارسة في منتجات مثل: الأجهزة الإلكترونية، الملابس، مستحضرات التجميل، الأحذية والحقائب... الخ.

ج- في مجال الترويج:

فيما يلي عرض لبعض ممارسات الخداع التسويقي في مجال الترويج والتي تمس المستويات التالية:

❖ البيع الشخصي: تتمثل ممارسات الخداع في هذا الجانب في:

- إخفاء معلومات هامة عن المستهلك التي لو عرفها لكان قراره مختلفاً عن ذلك الذي اتخذ في ظل عدم الإفصاح عنها. ومن هذه المعلومات إمكانية تعرض المستهلك لمخاطر أثناء استخدام المنتج، وتأثر كفاءة تشغيله بالتغيرات في قوة التيار الكهربائي (وذلك بالنسبة للمنتجات التي تعمل بالكهرباء كالغسالات والثلاجات)، وشروط الضمان وذلك في حالة بيع السلع المعمرة.

- تزويد المستهلك بمعلومات غير حقيقية عن المنتج مثل بلد المنشأ، العمر الافتراضي، مدى توفر قطع الغيار والخدمة وتكلفتها، معدلات استهلاك الوقود (خاصة في حالة السيارات).

- محاولة بيع المنتجات تحت ستار جمع البيانات من المستهلكين لإجراء بحث تسويقي. ويقصد بذلك أن يقابل رجل البيع المستهلك ويقدم له نفسه كجامع البيانات، ويقوم باستغلال هذا الموقف لكي يبيع المنتجات سواء أثناء المقابلة أو بعدها. والجدير بالذكر أن مثل هذه الممارسات تعتبر غير أخلاقية وتنطوي على خداع المستهلكين.

❖ تنشيط المبيعات: ممارسات الخداع التسويقي في مجال تنشيط المبيعات تكمن في:

المسابقات الوهمية لتشجيع المستهلكين على شراء منتجات كانوا لا يشترونها، أو لزيادة الكميات التي يشترونها من المنتج أصلاً على أمل الفوز في المسابقة، بينما لا تكون هناك في الحقيقة مسابقة أو جوائز. وقد يتحمل المستهلك

تكاليف تتطلبها شروط المسابقة مثل إرسال أغلفة خاصة بالمنتج أو منتجات معينة بالبريد على عناوين معينة، أو إجراء مكالمات تليفونية، أو ما شابه ذلك من الشروط التي يتطلبها الاشتراك في مثل هذه المسابقة.

- المسابقات التي يتم التحكم فيها حتى لا يفوز أحد، أو يتم التحكم فيمن يفوز بها من الأشخاص.

التخفيضات الوهمية في الأسعار، وهي عادة ما تحدث في أوقات التصفيات حيث يتم كتابة سعر عال يفترض أنه هو السعر الأصلي قبل التخفيض، ثم يشطب عليه، ويكتب تحته أو بجانبه سعر أقل، وهو السعر بعد التخفيض، بينما يكون هذا السعر المنخفض هو السعر الأصلي في الكثير من الممارسات، بل قد يكون أعلى من السعر الأصلي، وإنما يوضع لكي يقتنع المستهلك أن هناك تخفيضا في السعر حتى يدفعه للشراء.

ولا أحد يستطيع أن ينكر أهمية الإعلان في حياتنا المعاصرة، إذ أصبح الإعلان المتحدث الرسمي عن نشاط المؤسسات، كما أنه يعد أداة استشارية عند اتخاذ القرارات الاستهلاكية، والخداع الاعلاني هو أية محاولة لتقديم معلومات خاطئة، أو إغفال حقيقة، أو أي ممارسة ممكن أن تؤدي إلى تضليل المستهلك⁽⁸⁾.

د- في مجال التوزيع:

من بين ممارسات الخداع في هذا المجال ما يلي:

- قيام بعض متاجر التجزئة ببيع بعض العينات المجانية -التي من المفترض أن يتم استخدامها في تنشيط المبيعات- التي يحصلون عليها من المنتجين، وذلك على الرغم مما هو مبين على غلاف المنتج من أنها عينة مجانية أو ليست للبيع. ويتم اللجوء إلى هذه الممارسة خاصة في مواد التجميل كالعطور مثلا، حيث يتم بيع العبوة التي يطلق عليها tester للمستهلكين والحصول على مقابل لها، وعادة ما يكون سعرها منخفض عن العبوة المماثلة العادية، وذلك لتوليد الدافع لدى المستهلك لشراءها، وعدم شراء العبوة العادية.

- استخدام بعض متاجر السوبر ماركت الإضاءة من أجل التأثير على ألوان الأصناف المختلفة من الخضار والفاكهة المعروضة للبيع، حيث يتم استخدام لون معين في الإضاءة يتناسب مع اللون الذي يجب أن يتوفر في الصنف. على سبيل المثال، يتم تسليط اللون الأحمر على الطماطم و التفاح و اللون الأخضر على أصناف الخضار...إلخ. إن استخدام الإضاءة بهذا الشكل يمكن أن يظهر الصنف بمظهر خلاف حقيقته وهذا ما يدفع المستهلك ويؤثر عليه في اتخاذ قراره الشرائي.

- وضع بعض المتاجر السوبر ماركت السعر على السلعة دون بيان الوحدة هل هي بالكيلوغرام أو الدزينة... إلخ. فعلى سبيل المثال، قد يوضع سعر 50 دج على الخس، دون كتابة ما إذا كان السعر للربطة، أو الكيلو... إلخ.

- عرض منتجات مقلدة تحمل العلامات الأصلية المشهورة. وعادة ما يستخدم هذا النوع من الخداع بواسطة متاجر التجزئة التي تتعامل في الأجهزة الالكترونية.

- نقص المعلومات فيما يتعلق بمصادر الفاكهة والخضروات التي تعرضها الأسواق، وما إذا كانت منتجة طبيعيا

من عدمه.

رابعاً

حماية المستهلك

احتلت قضية حماية المستهلك مكانة جوهرية بين القضايا السياسية، الاجتماعية، الاقتصادية والإنسانية التي تهم المنظمات كافة، كون المستهلك هو محور عملها واهتمامها والسبب الأساسي لوجودها وديمومة أنشطتها، لذلك وضعت هذه المنظمات قواعد اجتماعية مختلفة يمثّل عملها في الحد من التأثيرات السلبية الناجمة عن إدارة المؤسسات اتجاه المستهلكين. وأصبح مفهوم حماية المستهلك يشمل العديد من الأبعاد. لذلك سنولي الاهتمام بهذا

المفهوم وعرض أهدافه وأبعاده مع التعرف على طبيعة حقوق المستهلك ومستوى تجسيدها، مع تقديم الآليات التي تحافظ على حماية المستهلك من الغش والخداع الإعلاني الذي يمكن أن يمارس عليه.

1- مفاهيم أساسية عن حماية المستهلك:

تتضمن حماية المستهلك كافة الإجراءات التي يجب إتباعها بواسطة الأجهزة الحكومية، التطوعية والهيئات التجارية لزيادة وعي المستهلكين بحقوقهم وسبل الدفاع عنها، وتزويدهم بالمعلومات الدقيقة عن ما يطرح في الأسواق من منتجات، هذا ما جعل العديد من الباحثين مهتمين بدراسة موضوع حماية المستهلك.

أ- مفهوم حماية المستهلك

هناك عدة تعاريف لمفهوم حماية المستهلك، وتتعدد هذه التعريفات بتعدد المداخل الفكرية التي عالجت هذا المفهوم، حيث نجد:

- "التعريف المنظمي":

من وجهة نظر منظمات حماية المستهلك هو: "الجهود التي تبذلها المنظمات المعنية بهدف تعريف المستهلك بحقوقه عن طريق استصدار تشريعات تحمي حقوق المستهلك فرداً أو جماعة"⁽⁹⁾. نستخلص من هذا التعريف بأن المنظمات تسعى إلى حماية المستهلك وتعريفه بحقوقه من خلال سن تشريعات وقوانين.

- "المنظور القانوني":

يعني: "مجموعة القواعد والسياسات التي تهدف إلى منع الضرر والأذى عن المستهلك وكذلك ضمان حصوله على حقوقه"⁽¹⁰⁾.

يشير هذا التعريف إلى أن حماية المستهلك من الخداع والضرر يكون من خلال مجموعة من القواعد والسياسات المنصوص عليها في القانون.

- المنظور الاقتصادي: "الفلسفة التي تتبناها مختلف المؤسسات بالدولة نحو توفير السلع أو تقديم الخدمات للمستهلك بأقل تكلفة مادية وجسمانية ونفسية من خلال المتغيرات البيئية السائدة بالدولة"⁽¹¹⁾. من خلال هذا التعريف نستنتج أن المؤسسات أمامها مسؤولية اتجاه المستهلكين قبل وبعد تقديمها للمنتج موفرة له أكبر منفعة دون إلحاق الضرر به.

كذلك توجد عدة إسهامات في مجال تعريف مفهوم حماية المستهلك، من بينها:

- يعرف هذا المفهوم على أنه: "حفظ حقوق المستهلك وضمان حصوله عليها"⁽¹²⁾.

- يشير هذا التعريف إلى أن حماية المستهلك تتضمن الإقرار بوجود حقوق للمستهلك، ويجب أن تبذل كل الجهود لتأمين الاستفادة منها.

- هناك تعريف آخر لهذا المفهوم يتمثل في أن حماية المستهلك: "عبارة عن خدمة توفرها الحكومة أو المجتمع المدني لحماية المستهلك من الغش التجاري أو استغلاله أو سوء تقديم خدمة ما عن طريق الاحتكار أو الخضوع لظروف معينة".

إذا نستنتج من هذا التعريف أن هذا المفهوم يجسد عملية تفعيل حماية المستهلك مما يقدم له من منتجات قد تلحق به أضراراً صحية، أو اقتصادية، أو اجتماعية سواء كان على علم بهذا الضرر أو لم يكن مدركاً له.

- يرتبط مفهوم حماية المستهلك بمفهوم آخر هو حركة المستهلكين، والتي يعرفها (Kotler) على أنها: "حركة اجتماعية تعمل على زيادة وتدعيم حقوق المشتري في علاقاتهم بالبائعين"⁽¹³⁾.

بمعنى أن هذه الحركة تمثل ذلك الفعل الاجتماعي المنظم من طرف المستهلكين، والذي يهدف إلى تجسيد حق الاستماع لهؤلاء المستهلكين، وضمان استعادة حقوقهم التي تم الإخلال بها من قبل الأطراف الأخرى في التبادل، مما سبب لهم نقص في الإشباع.

2- تحليل حقوق وواجبات المستهلك

بعد عرض المفهوم والتطور التاريخي لحماية المستهلك يجب التعرف على حقوق وواجبات المستهلك والمتمثلة في:
أ- حقوق المستهلك:

تهدف الحركات المهتمة بحماية المستهلك إلى ترقية المستوى المعيشي للأفراد كما وكيفا في إطار عالم يفترض أن يتميز بعلاقات تسويقية شفافة تتيح للمستهلكين الحصول على حاجاتهم ورغباتهم من المنتجات دون تحمل تكاليف كبيرة من حيث الجهد؛ الأمر الذي يتطلب من الأطراف التي تشكل الطرف الأخر من المعادلة ونقصد بهم المنتجين والبائعين أن يمارسوا مهامهم وفق قواعد صحيحة، بما يؤدي إلى حصول المستهلك على كامل حقوقه، دون تعرضه بأي حال من الأحوال إلى الخداع التسويقي.

سنتناول فيما يلي الحقوق الرئيسة للمستهلك، والتي أعلن عنها بداية الرئيس الأمريكي الأسبق (John Kennedy) في 15 مارس 1962، إضافة إلى الحقوق التي أقرتها الجمعية العامة لمنظمة الأمم المتحدة بقرارها رقم (248 / 39) بتاريخ 15 أبريل 1985؛ الحقوق الأربعة الرئيسة الأولى تتمثل فيما يلي⁽¹⁴⁾:

❖ حق الأمان:

أي حق المستهلك في الحماية من المنتجات، وعمليات الإنتاج التي يمكن أن تحدث له أضراراً فيما يتعلق بصحته وسلامته؛ وتعبير آخر فإن هذا الحق يعني أن المنتج لم يعد يمارس نشاطه الإنتاجي والتسويقي فقط في إطار المساءلة القانونية، بل يضاف إلى ذلك أن أداءه يتم تحت قيد المسؤولية الاجتماعية تجاه المستهلك.

❖ حق المعرفة:

ونعني بذلك حق المستهلك في الحصول على المعلومات، مما يستلزم من المنتجين توفير الظروف الملائمة التي تمكن المستهلكين من حيازة المعلومات الكافية عن المنتجات، ويكونون قادرين في الوقت نفسه على القيام بعملية المقارنة بين ما يعرض عليهم من المنتجات وتقويمها؛ كل هذا يمكن المستهلك في النهاية من امتلاك الحق الذي يقيه من الوقوع في فخ عمليات التضليل والاحتيال والغش والخداع التسويقي وبالأخص الخداع الإعلاني التي يمكن أن يمارس عليه بواسطة الإعلانات الكاذبة أو عن طريق العلامات التجارية، أو من خلال وسائل تضليل أخرى.⁽¹⁵⁾

❖ حق الاختيار:

ويقصد بذلك أن المستهلك له حق الاختيار أثناء عملية التبادل، وعدم إجباره على ما لا يرغب فيه من خلال حثه على الشراء عن طريق إعلانات خادعة مثل المبالغة في مواصفات المنتج... الخ، أي يجب أن تتاح له فرصة الاختيار ما بين المنتجات التي يحتاجها ويرغب في شرائها في إطار ظروف تنافسية عادلة، ووفقاً لأسعار تنافسية ملائمة لدخله، وألا يقع المستهلك رهينة لسيادة حالة الاحتكار في السوق من طرف البائعين، لأنه عندئذ يكون قد فقد حق الاختيار.

❖ حق المستهلك في إسماع رأيه:

يترجم هذا الحق في تمكين المستهلك من إبداء رأيه فيما يخص المنتجات المعروضة، خاصة إذا كانت معرضة لاحتمالات التقادم والتلف، أو تسبب له أضراراً صحية؛ كما يتضمن هذا الحق بأن يكون للمستهلك ممثلين لدى الجهات الحكومية وغير الحكومية مكلفون بتلبية طلباته عند الشروع في سياسة تطوير المنتجات، ويضمنون له اتخاذ الإجراءات التصحيحية الملائمة في حالة وجود خروق لحقوقه.

أما بالنسبة لحقوق المستهلك التي أضافتها منظمة الأمم المتحدة إلى الحقوق الأربعة السابقة، فيمكن تلخيصها فيما يلي⁽¹⁶⁾:

- حق المستهلك في إشباع حاجاته الأساسية.
- حق المستهلك في الحصول على تعويض ملائم.
- حق المستهلك في التثقيف.
- حق المستهلك في الحياة في بيئة سليمة.

ب- واجبات المستهلك

من بين واجبات المستهلك ما يلي:

- أن يتعرف بدقة على ما يشتره من منتجات، ويتحقق من صحة ما يرد بها من بيانات.
- أن يتمسك بحقوقه في الأسعار وألا يتنازل عن حقوقه تحت أي ظروف.
- أن يتعامل مع الجهات المعنية في تنفيذ القرارات المرتبطة بترشيد الاستهلاك.
- أن يقدم شكواه ضد البائع أو المنتج عند حدوث أي خلل بالقوانين المنظمة للاستهلاك وأن يتقدم بما يراه من اقتراحات تضمن له حقوقه.

- أن يكون لديه قدر من المعرفة يمكنه من التفرقة بين الجيد والرديء من السلع⁽¹⁷⁾.

3- أهداف حماية المستهلك

- يمكن حصر مجموعة من الأهداف تبنتها حركة حماية المستهلك، وتناضل من أجل الدفاع عنها، وهي مرتبطة بما يتعرض له المستهلك من خداع إعلاني وغش في الأسواق؛ من أهم هذه الأهداف نجد ما يلي⁽¹⁸⁾:
- التكفل بحماية المستهلكين من أساليب الغش والخداع الممارس عليهم من طرف المعلنين أو المنتجين أو الوسطاء أثناء إتمام عمليات التبادل في إطار العمليات البيعية.
 - الالتزام بضمان الحقوق المختلفة للمستهلكين، وحمايتهم من مختلف أشكال وصور التلاعب الممكن حدوثه في المنتجات التي يحتاجونها ويرغبون فيها.
 - تأمين وتقديم المساعدة الممكنة لفئات الدخل المحدود، وتمكينهم من الحصول على المنتجات التي يحتاجونها.
 - تفعيل التنسيق والتعاون مع منظمات الأعمال من أجل تمكينها من المعلومات التي تخص المستهلكين، والتي قد لا تتاح لتلك المنظمات، نظرا لضعف قدراتها في الاتصال.

خامساً

أبعاد وآليات حماية المستهلك الإلكتروني من الممارسات التسويقية الإلكترونية

يتعرض المستهلك في بعض الأحيان إلى الخداع عند اقتنائه المنتج، هذا ما جعل الحكومة والهيئات الرسمية وغير الرسمية أن تولي اهتمامها بالمستهلك نظرا إلى ما يعانيه من استغلال فاحش وغش تسويقي كبير، وما يترتب على ذلك من أضرار مادية ومعنوية؛ كما دفع ذلك المهتمين بالتسويق إلى لعب دور هام في هذا الشأن بما قدموه من توجيهات وتوصيات تكفل حماية المستهلك في تعامله مع المنتجين، ومعرفة مجالات الإخلال بحمايته والتعرف على الأطراف والآليات المسؤولة عنه.

1- أبعاد حماية المستهلك الإلكتروني:

تجدر الإشارة إلى أن مفهوم الحماية لا يتضمن الفرد فقط بل يشمل في الوقت نفسه المجتمع، حيث أن حماية المستهلك في حد ذاته هي حماية للمجتمع وضمانا لحقوقه؛ وعليه تكون الحماية الوقائية للمستهلك أكثر فعالية من الحماية العلاجية بعد وقوع الضرر؛ وعادة للحماية بعدان⁽¹⁹⁾:

أ- حماية المستهلك من نفسه:

وذلك نتيجة تعمده القيام باستهلاك أو استعمال منتج ما مع علمه التام بالأضرار الناجمة عن هذا الاستهلاك مثل الأضرار الصحية الناتجة عن التدخين، أو استهلاك بعض المنتجات الممنوعة قانوناً؛ كذلك حمايته من نفسه جراء جهله بالمنتجات، أو بكيفية استعمالها بالرغم من تضمينها البيانات على الغلاف، أو تهاونه في المطالبة بحقوقه عند إخلال المنتج أو الموزع بأي شرط من شروط عقد البيع، أو شرائه لبعض السلع غير المطابقة للمواصفات مع علمه بذلك بسبب انخفاض سعرها... الخ.

ب- حمايته من أطراف أخرى:

حيث توجد عدة أطراف قد تؤدي عن قصد أو غير قصد الإضرار بمصالح المستهلك كالمعلنين ومقدمي السلع أو الخدمات، حيث يلجئون إلى استعمال أساليب الغش والخداع في تركيبية مكونات المنتجات المقدمة إلى المستهلك؛ كما قد تتعدد هذه الأساليب إلى تضليله عن طريق إيهامه وإقناعه بأهمية السلع والخدمات المقدمة باستخدام عدة وسائل مثل الإعلان، أو الاتصال الشخصي، أو عدم تناسب الضمان الممنوح مع طبيعة استعمال المنتجات... الخ.

كما تمتد هذه الحماية لتشمل الوقوف ضد ارتفاع أسعار السلع والخدمات المقدمة إلى المستهلك، بالإضافة إلى حمايته من معضلة الاحتكار وحجب السلع عنه بغية تخزينها وبيعها له بأسعار مرتفعة... الخ.

ج- الأطراف المسؤولة عن حماية المستهلك من الخداع التسويقي:

تقع مسؤولية حماية المستهلك على الحكومة، الأفراد، جمعيات حماية المستهلك، والمؤسسات المنتجة أو الموزعة، ويمكن توضيح ذلك فيما يلي⁽²⁰⁾:

- الحكومات

منذ أن تنامت الحركات التي تتكفل بمهمة حماية المستهلك والدفاع عن مصالحه زاد دور الحكومات في الدول المختلفة في لعب أدوار هامة تصب في تجسيد هذا الهدف، وهذا انطلاقاً من مسؤوليتها عن حماية مواطنيها في المجالات المختلفة.

ويمكن تلخيص أهم هذه الأدوار في ضمان حقوق مواطنيها في الحصول على البيانات والمعلومات دون تضليل، وضمن حقهم في الاستماع إلى انشغالاتهم وانتقاداتهم... الخ؛ ويتم التكفل بهذه القضايا وغيرها التي تصب في حماية المستهلك من خلال تفعيل عمل الأجهزة الحكومية التالية:

الأجهزة القانونية في الوزارات: وهي ذات العلاقة بموضوع الحماية، والتي تتولى الإشراف على وضع وصياغة القرارات التي تكفل حماية المستهلك، وإجراءاتها الخاصة في حالة حدوث إخلال بهذه الحماية.

الأجهزة الإشرافية والرقابية: وهي التي يتجسد دورها في عملية الإشراف والرقابة تجاه موضوع الإخلال بحماية المستهلك؛ حيث يمتد مجال عملها إلى رقابة الممارسات التسويقية للمنتجين والمعلنين والبائعين والموزعين، بالإضافة إلى الإطلاع بدور الإشراف على إجراء بحوث التسويق والمتضمنة لمجال الإعلان وكذلك لمجالات: السوق، المستهلكين، الأسعار، الترويج، والتوزيع.

كما يمتد الدور الرقابي لهذه الأجهزة إلى كل ما يرتبط بعملية التبادل مثل: صدق الرسالة الإعلانية، إعطاء معلومات كافية، كفاية الضمانات الممنوحة للمستهلك، وجودة المنتجات المباعة، وصلاحياتها للاستعمال... الخ.

الأجهزة القضائية: ويتمثل دورها في مسألة الفصل في القضايا المتعلقة بحماية المستهلك، غير أن ما يلاحظ عند تقييم فعالية الأجهزة القضائية هو البطء في الفصل في مثل هذه القضايا، بالإضافة إلى عدم وجود محاكم خاصة بقضايا حماية المستهلك، فهي حاليا تعالج ضمن المخالفات التجارية.

- الأفراد:

يلعب الأفراد دورا هاما في تفعيل الحماية من منطلق أنهم أصحاب المصلحة الأولى؛ ويمكن لعب هذا الدور الفعال في الحماية من خلال التنظيمات المختلفة التي يعملون ضمنها، مما يتيح كشف الممارسات الإعلانية الخادعة التي تقود إلى الإخلال بحماية المستهلك.

- جمعيات حماية المستهلك

إذا أردنا أن نحلل دور جمعيات حماية المستهلك في هذا المجال فيمكن القول أنها تلعب دورا هاما في حماية المستهلك وهذا من خلال القيام بمجموعة من المهام مثل ربط قضايا المستهلك بظروف المجتمع للتعرف على الطاقات، حث ودفع المؤسسات الرسمية والهيئات المتخصصة إلى سن قوانين تحمي المستهلك، التوعية ونشر ثقافة الاستهلاك، والتركيز على القضايا التي تحظى بأكبر اهتمام لدى المجتمع وهي: الغذاء، تلوث الهواء، الاتصالات، التدخين... الخ. فبالنسبة لقضية الغذاء- على سبيل المثال- ينبغي العمل على سن قانون لسلامة الغذاء من المنتج حتى مائدة المستهلك؛ أيضا بالنسبة للاتصالات يجب تطوير هذا القطاع وتعظيم استفادة المواطنين منه، فالاتصالات هي إحدى أعمدة الاقتصاديات الحديثة، ولا مجال لتطوير الاقتصاد دون تطوير الاتصالات وتخفيض تكلفتها؛ وهناك عدة مؤشرات في هذا المجال، منها نسبة المتصلين بالانترنت، الهاتف النقال، الهاتف الثابت... الخ؛ ونلاحظ بالنسبة للجزائر أن هذا القطاع يشهد نموا سريعا، وهذا بسبب الانخفاض النسبي في تكاليف خدمات الاتصال الناتجة بدورها عن المنافسة وكسر الاحتكار.

- أجهزة الإعلام

تؤدي أجهزة الإعلام بمختلف أنواعها دورا هاما في تأمين الحماية للمستهلك، وهذا من خلال توعيتهم فيما يخص حقوقهم ومصالحهم، إضافة إلى دفاعها عن هذه الحقوق من منطلق أنها تدخل ضمن القضايا الاجتماعية، حيث نجد أن البرامج الإعلامية تهدف إلى المساهمة في معالجة مثل هذه القضايا الحساسة بالنسبة للمجتمع ككل عن طريق توعية المستهلكين بما يتيح لهم إدراك حقوقهم.

د- آليات حماية المستهلك الإلكتروني من الممارسات التسويقية الإلكترونية:

أ- آليات حماية المستهلك الإلكتروني في المنتج وتسعيه:

تظهر آليات حماية المستهلك في مواجهة المنتجات وأسعارها في الالتزام بالإعلام الإلكتروني، حيث يتعين على التاجر الإفضاء إلى المستهلك بكل مآلديه من بيانات تتعلق بالعقد، والإدلاء بالمعلومات طالما لها أهمية في التعاقد، ويتضمن الالتزام الإلكتروني إعطاء المستهلك كافة المعلومات الضرورية لمساعدته في اتخاذ القرار وحقه في الإعلام المتعلقة بالمنتجات المعروضة في ظل التجارة الإلكترونية⁽²¹⁾.

ويتطلب الالتزام بالإعلام الإلكتروني التركيز على نقطتين أساسيتين هما:

- التزام المسوقين بضرورة كتابة كل البيانات المتعلقة بالمنتج:

انطلاقا من مدا حسن النية الذي يلتزم بمقتضاه التاجر ان يأخذ بيد المستهلك من مرحلة الجهل إلى مرحلة العلم بالعناصر الأساسية المتصلة بموضوع التعاقد، يقع على عاتق المسوقين والتجار الإلكترونيين القيام بتبصير المستهلك بالمعلومات المتصلة بالعقد⁽²²⁾، وذلك من خلال التزامهم بتبيان كافة المواصفات والمعلومات المتعلقة بالمنتج على

صفحات عرضه قبل إبرام العقد، حيث يتيح ذلك للمستهلك اتخاذ القرار بكل حرية ويكون على دراية بكافة محتويات، كمية، مجالات، وطرق استعمال كل منتج وغيرها من المعلومات الضرورية⁽²³⁾.

- الالتزام بالإعلام عن الأسعار:

يعد الإلتزام بالإعلام عن الأسعار من الإلتزامات البالغة الأهمية في ظل التطور التكنولوجي المعاصر- خاصة التسويق الإلكتروني- الذي حتم دقة ووضوح أكثر في البيانات⁽²⁴⁾. وتظهر حماية المستهلك في التزام المسوقين بالإعلام عن الأسعار وتحديدها بطريقة واقعية بما يتناسب مع القدرة الشرائية للمستهلك، ومتابعة التغير في الأسعار بما لا يضر بمصالح المستهلك⁽²⁵⁾.

ب- آليات حماية المستهلك الإلكتروني في الترويج الإلكتروني:

تظهر حماية المستهلك بالنظر إلى عنصر الترويج من خلال نقطتين أساسيتين:

- توعية المستهلك الإلكتروني:

ينبغي مراعاة الجانب النفسي والثقافي لدى المستهلك وطبيعته بصفة عامة، كما يجب الاهتمام بالتجارة الإلكترونية وتنمية الوعي المعلوماتي لدى المستهلك، وتقديم المواقع التي يمكن التسوق من خلالها وتقديم النصائح للمستهلك وتبصيره حتى لا يشعر بالصعوبة من تعامله بالتجارة الإلكترونية⁽²⁶⁾. وتوعية المستهلك هي ركن الزاوية لحمايته من ممارسات الغش التجاري والتسويقي الإلكتروني، بل إن ارتفاع مستوى وعي المستهلك لما يحيط به من مؤثرات في حياته سيققل من الجهود الحكومية في تلقي شكاوى المستهلك وحلها.

- حماية المستهلك في مواجهة الإعلانات الإلكترونية:

مع انتشار الإعلانات الإلكترونية المضللة، سعت مجمل التشريعات إلى توفير مجموعة من السبل من أجل حماية المستهلك الإلكتروني من مختلف صور التضليل، ومن بين هذه السبل:

* اشتراط وضوح الإعلان الإلكتروني:

المقصود باشتراط وضوح الإعلان الإلكتروني أن يتضمن الإعلان البيانات الكافية عن المنتج، والتي من شأنها خلق تفكير واعي متبصر يعمل على تكوين إرادة واعية مستنيرة لدى المستهلك وهو بصدد الغقبال على التعاقد⁽²⁷⁾. أي لا بد أن تتضمن الرسالة الترويجية معلومات صحيحة وصادقة ودقيقة وذات جودة مما يؤدي إلى تحقيق أهدافها في حماية المستهلك، بالإضافة إلى مدى التوفيق في اختيار فكرة الرسالة الترويجية ومدى وضوحها ضمن تقبلها من طرف المستهلك⁽²⁸⁾.

* منع الإعلان الإلكتروني المضلل:

عادة ماتكون التجارة الإلكترونية- بالخصوص التسويق الإلكتروني- مسبوقة بشكل من أشكال الدعاية والإعلان الإلكتروني، ولأن الإعلان في شكله الإلكتروني أقل تكلفة وأكثر سهولة من الإعلان التجاري التقليدي فإنه يشكل مصدر خطورة حقيقية على توجيه إرادة المستهلك، وذلك بدفعه إلى شراء المنتجات دون أن يكون بحاجة فعلية إليها. ويتمثل الإعلان الإلكتروني المضلل في الإعلان الذي يتناول منتجاً ويتضمن عرضاً أو بياناً أو ادعاءً كاذباً أو أنه مصاغ بعبارات من شأنها أن تؤدي بطريقة مباشرة أو غير مباشرة إلى خداع المستهلك أو تضليله⁽²⁹⁾. ويعتبر إعلاناً تضليلياً خادعاً كل إعلان يتصف بأحد الخصائص التالية⁽³⁰⁾:

- يتضمن تصريحات أو بيانات أو تشكيلات يمكن أن تؤدي إلى التضليل بتعريف منتج أو خدمة أو بكميته أو وفرته أو مميزاته.

- يتضمن عناصر يمكن أن تؤدي إلى الالتباس مع بائع آخر أو منتجاته أو خدماته أو نشاطه.

- يتعلق بعرض معين لمنتجات في حين العون الاقتصادي لا يتوفر على مخزون كاف لتلك المنتجات.

ج- آليات حماية المستهلك الإلكتروني في التوزيع:

يقع على عاتق البائع ضمان صلاحية المنتج وملاءمته للاستعمال العادي أو التجاري، وكفاية المعلومات اللازمة لاستعمال المنتج والحصول على منافعه، ولحماية المستهلك من التوزيع الإلكتروني أقرت معظم التشريعات حق المستهلك الإلكتروني في العدول في لعدم توفره على الخبرة الكافية بالإضافة على عدم إمكانية معاينة المنتج والعلم بخصائصه⁽³¹⁾.

الخاتمة:

تعد دراسة سلوك المستهلك تعتبر من أبرز الوسائل التي تشكل حلقة وصل دائمة بين المستهلك والمحيط الخارجي وبين رجل التسويق والمستهلك، حيث نخلص إلى واقع ملموس يحتم علينا دراسة ومعرفة سلوك المستهلك لتسهيل قرار الشراء الذي يعد أصعب مرحلة في التفضيل بين البدائل المتاحة، مما دفع المختصين في التسويق إلى الاستعانة بأساليب مضملة لتقديم المنتجات من خلال الإعلان خاصة، هذا ما أدى بالحكومات والجهات الرسمية وغير الرسمية إلى حماية المستهلك من هذه الأساليب الخادعة وتوعيتهم بحقوقهم وواجباتهم وكذلك وضع مجموعة من القوانين التي تضمن حمايتهم. ومن ثم فإن الرقابة المجتمعية على مضمون الإعلانات أمر غاية في الأهمية مما ينبغي الالتزام بالقوانين والتشريعات في صناعة الإعلان، وتوضيح الضوابط المجتمعية لتأكيد توافق مضمون الإعلانات وأهدافها مع قيم وسلوكيات المجتمع وغاياته، وكذلك تحديد الجزاءات على المخالفين لتلك المعايير والضوابط. ومن ناحية أخرى، على الجمعيات والمنظمات أن تمارس ضغوطها على وسائل الإعلان من صحافة، تليفزيون وإذاعة للالتزام بالقيم المجتمعية وضبط اتجاهات ما تنشره أو تبثه من إعلانات.

فالمؤسسة الناجحة هي تلك المؤسسة التي تجعل من أولى أولوياتها دراسة سلوك المستهلك لأنه من خلاله يتحدد مصير منتجاتها، وبالتالي يتعين عليها أن تنتج ما يحقق للمستهلك أكبر منفعة والمتمثلة في إشباع حاجاته وذلك بأقل تكلفة مادية وجسمانية، وهنا تكمن الأهمية البالغة لدراسة سلوك المستهلك من أجل تصميم المنتجات وتحسينها وفق رغبات وميولات المستهلكين.

الهوامش:

(1) نجم عبود نجم، أخلاقيات الإدارة في عالم متغير، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، بغداد، دون تاريخ، ص 283.

(2) <http://www.aladakee.com/vb/showthread.php?t=5512>. Consulté le 09/12/2010.

(3) <http://www.aladakee.com/vb/showthread.php?t=5512>. Consulté le 09/12/2010.

(4) محمد الزعبي وعاكف الزيادات، اتجاهات المستهلكين نحو ممارسات الخداع التسويقي في جانب الإعلان، جامعة اربد الأهلية، دون تاريخ، ص10.

(5) نعيم حافظ أبو جمعة. الخداع التسويقي في الوطن العربي، الملتقى الأول للتسويق في الوطن العربي (الواقع وأفاق التطوير)، الشارقة- الإمارات العربية المتحدة، 15 و16 أكتوبر 2002، ص2.

- (6) نعيم حافظ أبو جمعة. ظواهر تسويقية غير صحية، الملتقى الثاني التسويق في الوطن العربي (الفرص والتحديات)، الدوحة- دولة قطر، 6 و8 أكتوبر 2003، ص 51.
- (7) عرض إعلان تلفزيوني بالكويت بواسطة الجهات المعنية بماركة توشيبا لتوضيح ذلك للمستهلكين، وتحذيرهم من الوقوع في هذا الشرك القائم على الخداع.
- (8) David. A، Advertising Management. Prentice hall, Second edition, London ,1997, pp 3-5
- (9) <http://www.ftc.gov/bcp/>, consulté le : 18/03/2011
- (10) سري صيام، أحمد الطيب، أيسر فؤاد، الحماية التشريعية للمستهلك في مصر، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، القاهرة، 1999.
- (11) أحمد إبراهيم عبد الهادي، إدارة المبيعات وحماية المستهلك، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.
- (12) زكي خليل المساعد، التسويق في المفهوم الشامل، دار زهران ، عمان ، 1997. ص 444.
- (13) Kotler Philip, What consumers means for marketers, Harvard Business Review, 1972, P48.
- (14) عنابي بن عيسى، جمعيات حماية المستهلك وترشيد الاستهلاك، الملتقى الوطني الأول حول: حماية المستهلك في ظل الانفتاح الاقتصادي، المركز الجامعي بالوادي- الجزائر: 13-14 أبريل 2008، ص 234.
- (15) المرجع السابق، ص 239.
- (16) عنابي بن عيسى، مرجع سبق ذكره، ص 234.
- (17) نجوى عبد الجواد، حقوق وواجبات المستهلك، المؤتمر العربي للاقتصاد المنزلي وتكنولوجيا العصر، كلية الاقتصاد المنزلي، جامعة حلوان، 18- 19 أبريل 2006. ص 11.
- (18) ثامر البكري، مرجع سبق ذكره، ص 237.
- (19) زكي خليل المساعد ، مرجع سبق ذكره ، ص ص 446-447.
- (20) - Wells, William, Advertising: Principles and Practice, 3rd Ed., 1995. Pp.12- 13.
- John Retife, Ethics and the Press, Reading In Mass Morality, Hostings House Publisher, New York, 2002. pp.12- 13.
- (21) خليفي مريم، الالتزام بالاعلام الالكتروني وشفافية التعامل في ظل التجارة الإلكترونية، مجلة دفاتر السياسة والقانون، العدد 4، جانفي 2011، ورقة، ص 207.
- (22) عبد الرحمن خلفي، مرجع سابق، ص 10.
- (23) الداوي الشيخ، تحليل آليات حماية المستهلك في ظل الغش والخداع التسويقي- حالة الجزائر، جمعية حماية المستهلك الفلسطيني، من الموقع:
- www.pcp.ps/atemplate.php.
- (24) زعبي عمار، حماية المستهلك في الجزائر نصا وتطبيقا، مذكرة ماجستير في الحقوق، تخصص قانون أعمال، جامعة محمد خيضر- بسكرة- كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2008/2007، ص 73.
- (25) الداوي الشيخ، مرجع سابق، ص 9.
- (26) يوسف حسن يوسف، التجارة الإلكترونية وابعادها القانونية والدولية، الطبعة الاولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، 2011، ص 103.
- (27) خالد ممدوح ابراهيم، حماية المستهلك في العقد الإلكتروني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ص 146.
- (28) الداوي الشيخ، مرجع سابق، ص 9.
- (29) عماد يوسف، انتبه.. لاتقع ضحية الإعلان الخادع، نشرة حماية المستهلك، دورية صادرة عن وزارة الاقتصاد والتجارة، مديرية حماية المستهلك، العدد الأول 2010، بيروت، لبنان، ص 4.
- (30) القانون 02-04 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية.
- (31) عبد الرحمن خلفي، مرجع سابق، ص 13.



الحماية الجزائية للمستهلك من الإشهار الوضال



د. أحمد سعود

جامعة الشهيد حمّـة لخضر الوادي

أ. ياسين بن عمر

جامعة قاصدي مرباح ورقلة

مقدّمة:

نظرا للتقدم الصناعي والتكنولوجي وتطور وسائل الاتصال الأمر الذي أدى إلى احتدام المنافسة بين الأعوان الاقتصاديين، فقد أصبح ترويج السلعة فنا يتنافس حوله الباعة والمسوقون من خلال الإشهارات (Les Publicité) الشيء الذي جعل الإشهار يستحق بجدارة وصف البائع الصامت، إذ أن نجاح العون الاقتصادي في التعريف بسلعته أو الخدمة التي يقدمها يضمن له بنسبة كبيرة تسويق منتجه وتحقيق الربح منه والتحكم في السوق، فإذا كانت السوق في المفهوم الاقتصادي لقاء العرض والطلب فإن الإعلانات التجارية هي التي تخلق السوق ومن باب أولى توسع دائرة السوق نفسها، فلا سوق بلا إشهار تجاري⁽¹⁾.

وبالإضافة إلى ذلك فإن الإشهار التجاري عامل من عوامل تسويق السلع ومظهر من مظاهر المنافسة المشروعة، والإشهار عند قيامه بوظيفة التسويق والترويج للسلع يشكل أداة للاتصال بين التاجر والزبائن ويساهم في تخفيض الأسعار وتحسين نوعية المنتج وهو أثر من أثار حرية الإعلام ويعتبر وسيلة ناجحة لجذب أكبر قدر ممكن من المستهلكين، ولذلك شدد القانون في أحكامه في مسألة حماية المستهلك الذي قد يكون ضحية تضليل وكذب إشهاري، وإطلاق حرية الأعوان الاقتصاديين في مجال الإشهار سيؤدي بضرورة إلى المساس بحقوق المستهلك سيما الحق في الإعلام الصادق والنزيه الذي يعد هدفا تسعى إليه قوانين حماية المستهلك. يعتبر المستهلك الإشهار مصدر معلومات يزوده إياها حول كل ما يعلن عنه ولا يكتفي الإشهار بهذا فحسب وإنما يدفع به إلى الإقدام على الشراء دون تردد نظرا لما يتمتع به من قوة إقناع في نفسية المتلقي، إلا أنه كثيرا ما يكون المستهلك ضحية الإشهارات التجارية المضللة بسبب ما تحتويه من غش وتدليس وتحايل ولأجل ذلك الغرض منعت القوانين المذكورة كل إشهار من شأنه أن يزرع لبسا أو غموضا أو انتهاكا لحقوق المستهلك لهذا أصبحت ما تسمى الإشهارات التضليلية والكاذبة محل حظر قانوني لنتائجها السلبية على المستهلكينولذلك برزت فكرة ضرورة حماية المستهلك، وقبل ذلك يجب تحديد مفهوم المستهلك الواجب حمايته من الإشهار المضلل.

المطلب الأول: مفاهيم حول الإستهلاك والإشهار

أولاً- تعريف المستهلك:

1- تعريف المستهلك في القانون الوطني:

عرف قانون الممارسات التجارية المستهلك في المادة 2/3 من بالقول "كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني سلعا قدمت للبيع أو يستفيد من خدمات ومجردة من كل طابع مهني".

في حين عرف القانون 03/09 المستهلك بنص المادة 03:(يقصد في مفهوم أحكام هذا القانون:

المستهلك: كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجاناً سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال

النهائي من أجل تلبية حاجاته الشخصية أو تلبية حاجات شخص آخر أو حيوان متكفل به)

يلاحظ حول هذا التعريف توسيع مفهوم المستهلك فهو لا يحصره في الشخص الطبيعي فقط بل

يشمل كذلك الشخص المعنوي وهو مالم يكن موجوداً في القانون السابق رقم 02/89 الذي اقتصر على

الشخص الطبيعي⁽²⁾، كما يوحي بأن المستهلك الذي يستحق الحماية المقررة في قانون حماية المستهلك

ليس نفسه الذي يستحق الحماية في قانون الممارسات التجارية لا سيما وأن قانون حماية المستهلك يكون

في مواجهة المتدخل أو المهني (المحترف)⁽³⁾.

بالنظر إلى المادتين السابقتين يتضح موقف المشرع في تأكيده وإبقائه على صفة المستهلك

محصورة في دائرة الاستعمال الشخصي أو العائلي، لكنه وسع من دائرة الحماية أكثر بإدراج الشخص

المعنوي واعتباره مستهلكاً يستفيد من الحماية القانونية المقررة له

لكن المشرع بإعطاء الشخص المعنوي صفة المستهلك فإنه من الصعب جداً معرفة ما إذا كان

الشخص المعنوي الذي يبرم عقوداً مع غيره قصد الحصول على منتوجات متصرفاً لأغراض مهنية أم لا ؟

2- المستهلك في القوانين المقارنة:

عرف المستهلك في قانون الفرنسي رقم 344/14 المادة 03: (يعتبر مستهلكاً كل شخص طبيعي

يتصرف قصد غرض لا يدخل في إطاره التجاري أو الصناعي أو الحرفي أو الحر)⁽⁴⁾.

والمشرع الفرنسي يقصر وصف المستهلك على الشخص الطبيعي دون المعنوي وهو تحول عن

اتجاهه السابق في تبنيه للمفهوم الموسع للمستهلك ليطلق على الشخص المعنوي وهو ما نستشفه في

بعض قرارات محكمة النقض الفرنسية سابقاً، حيث أكدت ذلك محكمة النقض الفرنسية في بعض

أحكامها وقضت باعتبار أحد الشركات التجارية العاملة في مجال العقارات من قبيل المستهلكين، على

أساس أن تعاقدتها كان خارج مجال تخصصها وذلك بغرض الاستفادة من قانون حماية المستهلك في

مواجهة الشروط التعسفية الصادرة في 10/01/1978.

حيث كانت هذه الشركة قد تعاقدت على شراء جهاز إنذار بغرض حماية ممتلكاتها، إلا أنه تبين

فيما بعد أن هذا الجهاز به بعض العيوب الفنية، أقامت الشركة دعوى قضائية بإبطال العقد الذي

يربطها بالبائع، واعتبرت المحكمة شروط العقد تعسفية وأن الشركة رغم أنها "مهني" تعمل في مجال

العقارات، إلا أن هذا التعاقد خارج نطاق تخصصها الفني والتقني الخاص بنظام أجهزة الإنذار، وأن الشركة تعتبر في نفس حالة عدم العلم مثل أي مستهلك آخر⁽⁵⁾.

والغالب أن يكون المستهلك شخصا طبيعيا غير أنه لا يوجد ما يمنع قانونا من تحويل بعض الأشخاص الاعتبارية الخاصة صفة المستهلك كما هو الأمر بالنسبة للجمعيات التي تمارس بعض الأنشطة غير المهنية والتي لا تهدف إلى تحقيق الربح⁽⁶⁾.

وفي القانون المصري رقم 67/06 المادة 01: (كل شخص تقدم إليه أحد المنتجات لإشباع احتياجاته الشخصية أو العائلية أو يجري التعامل أو التعاقد معه بهذا الخصوص)

استنادا من التعريفات السابقة يتضح أنها اتفقت على صفة مشتركة في المستهلك وهو وصف يطلق على من يقوم باقتناء السلع والخدمات لأغراض غير تجارية سواء كانت تخصه أو تخص غيره، ويخرج من ذلك كل من يبرم التصرفات لأغراض المهنة أو الحرفة كإعادة التصنيع والإنتاج والاستثمار⁽⁷⁾.

ومن جهة أخرى المستهلك هو من توجه إليه الرسالة الإشهارية أو الذي بإمكانه أن يتلقاها، فالإشهار التجاري هو حلقة وصل بين مصدره (العون الاقتصادي) والمستهلك، فماذا نعني بالإشهار التجاري؟

ثانياً- الإشهار التجاري:

نتطرق في هذا العنصر إلى الإطار القانوني للإشهار من خلال تعريفه ومقوماته والأطراف المتدخلة في عملية الإشهار

1- تعريف الإشهار التجاري:

اختلفت التشريعات في وضع تعريف للإشهار في غياب قانون للإشهار، فلكونه يمس عدة قطاعات (الإعلام والتجارة والمستهلك) تعددت التعريفات حسب الزاوية التي ينظر إليها

عرف المشرع الجزائري الإشهار من خلال القانون المتعلق بالجودة وقمع الغش في مادته الثانية في الفقرة الثامنة والتي تنص: (الإشهار جميع الاقتراحات أو الدعايات أو البيانات المعدة لترويج، تسويق سلعة أو خدمة، بواسطة أسناد بصرية أو سمعية بصرية)

وحرص مشروع قانون الإشهار لسنة 1999 هو الآخر على إعطاء تعريف للإشهار في المادة 02 منه: (يقصد بالإشهار الأسلوب الاتصالي الذي يعد ويقدم، في الأشكال المحددة في هذا القانون مهما كانت الدعائم المستعملة قصد تعريف وترقية أي منتج، أو خدمة، أو شعار، أو صورة أو علامة تجارية أو سمعة أي شخص طبيعي أو معنوي⁽⁸⁾).

من خلال التعريفين نجد أن الإشهار ينظر له من خلال مصدره وهو العون الاقتصادي ولا يوجد ما يشير إلى المستهلك

وعرف قانون المنافسة رقم 02/04 في مادته 03 الإشهار: كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع السلع أو الخدمات مهما كان المكان أو وسائل الإتصال المستعملة⁽⁹⁾.

من خلال هذا التعريف نلاحظ ما يلي:

1) اعتبار المشرع "للإعلان" كوسيلة أو أداة للإشهار وهذا يؤدي بنا إلى اعتبار أن هناك فرقا بين الإشهار والإعلان وهذا بالرجوع إلى النص المحرر باللغة الفرنسية.

2) اعتبار المشرع ترويج السلع أو الخدمات هدفا من أهداف الإشهار مما يوحي بوجود فرق بين الإشهار والترويج⁽¹⁰⁾.

وبالرجوع للقانون 04-14 المتعلق بالنشاط السمعي البصري نجده قد عرف الإشهار في مادته السابعة البند 25 بأنه: (أي شكل مصمم أو رسالة محررة أو صوتية أو سمعية بصرية تبث مقابل أجر أو تعويض سواء من أجل ترقية تقديم سلع أو خدمات في إطار نشاط تحاري أو صناعي أو حرفي أو مهنة حرة أو من أجل ضمان ترقية تجارية لمؤسسة)⁽¹¹⁾.

في حين عرف المشرع الفرنسي الإشهار: كل كتابة في شكل أو صورة موجهة لإعلام الجمهور أو لجلب انتباهه⁽¹²⁾.

والمشرع الفرنسي كان أدق في التعريف إذ أن الإشهار يقوم على كتابات ورموز تحمل معنى موجهة للجمهور بخلاف ما ذهب إليه المشرع الجزائري.

إن جميع التعريفات تشترك في إعطاء مفهوم واسع للإشهار بحيث يشمل كل وسيلة تهدف إلى التعريف بالسلع أو الخدمات للتأثير النفسي على المستهلكين تحقيقا لغايات تجارية⁽¹³⁾.

2- أطراف العلاقة الإشهارية:

ويقوم الإشهار على ثلاثة أطراف أساسية يؤدي كلا منهم دورا في العملية الإشهارية

- المعلن: الذي يتوجه برسالته إلى الجمهور قصد التعريف بسلعه وخدماته، وقد يكون منتجا للسلع أو موزعا

- الوكالات الإشهارية المتخصصة في تخطيط وتنظيم الأعمال الإشهارية والتي يلجأ لها المعلن مقابل مبلغ مالي محدد^(*)، وهنا نجد أن الذي يقوم بالإشهار شخص معنوي وليس شخص طبيعي. ومن بين هاته الوكالات نجد الوكالة الوطنية للنشر والإشهار وهي مؤسسة عمومية ذات طابع صناعي وتجاري تم إنشاؤها بموجب أمر 1967⁽¹⁴⁾ والتي كانت تحتكر الإشهار التجاري قبل أن تشهد الجزائر مرحلة إصلاحات سنة 1995 انتهت على إثرها الاحتكار وظهرت وكالات خاصة للإشهار⁽¹⁵⁾.

- الدعامات الإشهارية: وهي ما يتم الإشهار به سواء كان مكتوبا أو مرئيا، فهي حلقة الوصل بين المعلن والمستهلك وهناك من الشركات من تبيع مساحات إعلانية من أجل إشهار المنتوجات وهو ما يعرف بـ المساحات الإشهارية (les espaces publicitaire).

ويمكن تقسيم الإشهار بالنظر إلى الوسيلة المستعملة إلى:

1- إشهار عن طريق الصحافة المكتبوبة (جرائد، مجلات...)

2- الإشهار عن طريق وسائل السمعي البصري: كالإذاعة والتلفاز

3- إشهارات ثابتة: عن طريق الملصقات واللافتات

وإلى جانب هذه الطوائف أخذت تبرز وسائل جديدة تعتمد على تطور التكنولوجيا مثل الهاتف، الانترنت، هذا الأخير: لم ينظمه المشرع بعد على أساس حادثة العهد بالتجارة الالكترونية، وإن كان يري لها تدريجيا، وهذا الخصوص فقد صدر في فرنسا قانون 83/2000 ينظم المبادلات التجارية الالكترونية أين يستخدم البائع المواقع الالكترونية للإشهار حيث يلزمه القانون بمطابقة منتوجه بما ورد في الإعلان التجاري، كما أنشأت عدة مواقع للتأكد من مصداقية الإعلان.

3- مقومات الإشهار التجاري:

يستمد الإشهار أهميته من كونه يعد مصدرا للمعلومات المقدمة للمستهلك، ويتطلب في هذه المعلومة أن تكون صادقة، كما يشترط في الإشهار التجاري أن يكون واضحا بعيدا عن اللبس والغموض، يحقق الغرض منه وهو التعريف بالصفات الأساسية للسلعة أو الخدمة – ويحترم النظام العام والآداب العامة، ومن أهم المبادئ التي يقوم عليها الإشهار هو ضرورة مراعاة المعلن في رسالته الإشهارية الصدق والأمانة⁽¹⁶⁾، وفي هذا الإطار نجد نصوص قانونية نصت على ذلك منها مشروع قانون الإشهار لسنة 1988 ينص على أنه: (يجب أن يخضع كل نص إشهاري لقواعد الصدق) بالإضافة إلى مشروع قانون 1999 في المواد 05 و 36 و 37 التي تؤكد على أن مبدأ الصدق ليس قاصرا فقط على صاحب الإشهار بل تعمل جميع وسائل الإشهار على احترامها⁽¹⁷⁾.

يرتكز الإشهار التجاري على عنصرين رئيسين هما:

- 1- الغاية التي يهدف إليها وهو تحقيق غاية تجارية ربحية
- 2- العنصر المعنوي: وهو التأثير على سلوك المستهلك من خلال تحفيزه على الإقبال على المنتج أو الخدمة.

المطلب الثاني: تجريم الإشهار التضليلي في قانون العقوبات والقوانين الخاصة

لم ينظم المشرع الجزائري الإشهار التضليلي نص محدد وإنما يتقاطع الإشهار التضليلي مع القواعد العامة لقانون العقوبات وقانون حماية المستهلك وقمع الغش رقم 09-03 و قانون الممارسات التجارية رقم 04-02.

أولاً- تعريف الإشهار المضلل:

نصت عليها المادة 28 من قانون الممارسات التجارية

والملاحظ أن المشرع الجزائري على غرار معظم التشريعات العربية عرف الإشهار دون الإشهار التضليلي واكتفى فقط بذكر صورته، وبالمقارنة نجد المادة 02 من التوجيه الأوروبي 114-2006 الصادر في 2006/12/12 بشأن الإشهار التضليلي قد عرفه على أنه (كل إشهار أيا كانت وسيلة العرض يوقع في الغلط أو من شأنه أن يوقع في الغلط الأشخاص المخاطبين به والذي بالنظر لتسميته المخادعة-قد يؤثر في سلوكهم الاقتصادي أو يلحق الضرر بهم أو بمنتجات منافسة).

1- الإطار القانوني للجريمة:

تنص المادة 28 من القانون رقم 02-04 على جملة من الصور التي تعد إشهارا تضليليا بالقول: (دون الإخلال بالأحكام التشريعية والتنظيمية الأخرى المطبقة في هذا الميدان ،يعتبر إشهارا غير شرعي وممنوعا كل إشهار تضليلي لاسيما إذا كان:

- يتضمن تصريحات أو بيانات أو تشكيلات يمكن أن تؤدي إلى التضليل بتعريف منتج أو خدمة أو بكميته أو وفرته أو مميزاته

- يتضمن عناصر يمكن أن تؤدي إلى الالتباس مع بائع آخر أو مع منتوجاته أو خدماته أو نشاطه.

- يتعلق بعرض معين لسلع أو خدمات في حين أن العون الاقتصادي لا يتوفر على مخزون كاف

من تلك السلع أو لا يمكنه ضمان الخدمات التي يجب تقديمها عادة بالمقارنة مع ضخامة الإشهار)

بالرجوع إلى نص المادة 28 نستخلص استنتاجات نوردها في النقاط التالية:

إن المشرع الجزائري أورد صورا للإشهار التضليلي جاءت على سبيل المثال وليس الحصر ويفهم ذلك من عبارة "لاسيما" مما يفيد أن صور الإشهار التضليلي لا تقتصر فقط على الحالات الثلاث المذكورة وإنما تتعداها لحالات أخرى تؤدي إلى تضليل وخداع المستهلك، مما يستوجب من المشرع وضع تعريف للإشهار التضليلي أو التضليل للتصدي لحالات التضليل غير المنصوص عليها في المادة سالفه الذكر تقيدا بمبدأ الشرعية الجنائية الذي يمنع تجريم أفعال غير مجرمة في النص⁽¹⁸⁾.

إن وجود هذه الجريمة في قانون 02/04 يوحي بأن الإشهار التضليلي وجه لممارسة تجارية غير نزيهة يضر بمصلحة العون الاقتصادي وليس سلوكا ضارا بالمستهلك، وبالتالي فإننا لا نجد أثرا في قانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش ما يجرم هذا الفعل، وكل ما في الأمر اعتبره ظرف تشديد لجنة الخداع المنصوص عليها في قانون العقوبات (المادة 429) حسب نص المادة 68 من قانون 03-09 وكان من باب أولى أن يتم إدراجه في قانون المستهلك.

إن جريمة الإشهار التضليلي من الجرائم غير العمدية التي تقوم بمجرد إتيان ركنها المادي دون حاجة إثبات القصد الجنائي لدى الفاعل، لأن المشرع لم يشترط في صور الإشهار التضليلي المنصوص عليها في المادة 28 سوء نية المعلن⁽¹⁹⁾، كما أن المشرع لم يشترط لقيام الجريمة وقوع التضليل فعلا وإنما يكفي أن يكون الإشهار من شأنه أن يؤدي إلى التضليل فهو من الجرائم السلوكية.

2- تقدير التضليل:

من المعلوم أن الهدف الأول للإشهار هو إقناع المستهلك لاقتناء السلعة أو الخدمة، وعلى هذا الأساس ماهو المعيار الذي يقدر به التضليل؟ هناك معيارين معيار شخصي ومعيار موضوعي.

أ- المعيار الشخصي (الذاتي):

ينظر في تقدير وجود تضليل إلى شخصية المتلقي نسبة ذكائه وفطنته، فإذا كان الشخص شديد الذكاء ووقع في الغلط يعد الإشهار تضليلا، وإذا كان الشخص عادي فإن الإعلان لا يعد مضللا إلا إذا وقع فيه جمهور الناس⁽²⁰⁾.
غير أن ما يعيب هذا المعيار هو عدم ثباته فهو يختلف من شخص لآخر مما يصعب على القاضي التأكد منه.

ب- المعيار الموضوعي:

يعتمد في تقدير التضليل على درجة المستهلك متوسط الذكاء الذي يمثل جمهور الناس، حيث يضع القاضي نفسه مكان المستهلك العادي عند تحديد الإشهار فيما إذا كان مضللا من عدمه، فقد اعتبر القضاء قيام إحدى الشركات بطرح عصير برتقال يحمل علامة Tang مع وضع صورة برتقالة على العبوات في الإشهار مما يوحي أن العصير طبيعي، واعتبره تضليلا للمستهلك بما أن مكونات العصير صناعية بالكامل، ولا يغير شيئا قيام المعلن بكتابة المكونات طالما أن الصورة أعطت انطباعا مغايرا للحقيقة⁽²¹⁾.
وهو المعيار الذي يتفق مع المنطق والعقل وأخذت به أغلب التشريعات بما فيها المشرع الجزائري وهو ما يستنتج من فحوى المادة 28 من القانون رقم 02-04 إذ اعتبرت الإشهار مضللا متى كان من شأنه أن يؤدي إلى التضليل أو اللبس ولو لم يقعا فعلا، وتقدير اللبس والتضليل بناء على الرجل العادي متوسط الذكاء

ولابد من مراعاة الفئة المستهدفة من الإشهار لتقدير التضليل، فإذا كان موضوع الإشهار موجها للأطفال فيجب أن يراعي مضمونه مستوى التفكير البسيط لدى الطفل، وحينئذ يكون المعيار هو درجة ذكاء الطفل العادي كما أشارت إليه المادة 42 من المرسوم التنفيذي رقم 101/91 والمادة 40 من المرسوم التنفيذي رقم 103/91 التي تنص: (لا ينبغي للإشهار أن يستغل قلة تجربة الأطفال والمراهقين أو سذاجتهم)⁽²²⁾.

3- محل التضليل:

قد يقع التضليل بالمنتج ذاته أو الخدمة محل العرض، وقد يقع على عناصر خارجية مستقلة على المنتج أو الخدمة

أ- ينصب التضليل على المنتج من حيث: وجوده، مكوناته، نوعه، خصائصه الجوهرية، فائدته المرجوة منه، الكمية، المقدار، المقياس، الكيل، الوزن، المصدر.

ومثال ذلك الإعلان عن خاتم على أنه مصنوع من الذهب الخالص في حين أنه صنع من خليط من معادن أخرى، أو الإعلان عن بيع أثاث على أنه مصنوع من خشب الجوز بالكامل في حين أن الأثاث مصنوع في حقيقة الأمر من خشب أقل جودة ومطلي فقط بخشب الجوز.

وقد ينصب التضليل على أصل أو منشأ المنتج كالإشارة في الإعلان إلى أن الساعات صناعة سويسرية مع أنها في حقيقة الأمر صناعة محلية.

ب- وينص بالتضليل على العناصر الخارجية إذا انصب على الدافع للبيع، شروطه، ثمنه، طرق الوفاء، التزامات المعلن⁽²³⁾ ومثاله أن يذكر في الإشهار أن السجاد الشرقي المعروض للبيع في فرنسا قادم من الجمارك مكن السجاد مستورد من إيران، إلا أنه ذكر عبارة الجمارك ليثير في ذهن المتلقي أن ثمنه رخيص نسبيا بحكم خضوعه للمصادرة أو البيع في المزاد، وهذا غير صحيح دون أن يكون في استطاعة المعلن أن يزعم أنه لم يقصد إثارة هذا الانطباع لدى المتلقي للإشهار وأن كل بضاعة مستوردة تمر عبر الجمركة حتما⁽²⁴⁾.

4- الجزاء:

ونص المشرع على عقوبة الإشهار التضليلي في المادة 38 بالغرامة من 50.000 إلى 5.000.000 دج بالإضافة إلى إمكانية مصادرة السلع محل الإشهار.
كما نص القانون في المادة 46 على جواز اتخاذ الوالي قرار الغلق الإداري لمدة لا تتعدى 60 يوما⁽²⁵⁾، ومن باب المقارنة فإن المشرع الفرنسي يعاقب على الإشهار بالغرامة التي يمكن أن تصل إلى 50% من نفقات الإشهار⁽²⁶⁾.

ثانياً- الجزاء المترتب على الإشهار المضلل وفق القواعد العامة في قانون العقوبات:

يتقاطع صور الإشهار التضليلي مع نصوص قانون العقوبات من خلال جنحتي الخداع والنصب والاحتيال:

1- جنحة الخداع:

نعني بالخداع القيام بأعمال أو أكاذيب من شأنها إظهار الشيء على حقيقته أو إلباسه مظهرا يخالف ما هو عليه في الحقيقة والواقع⁽²⁷⁾.

ويجرم قانون العقوبات الأفعال التي توقع المستهلك في الغلط بجنحة الخداع في المادة 429 والتي تجعل العقوبة من شهرين إلى 03 سنوات كل من: يخدع أو يحاول أن يخدع المتعاقد - سواء في الطبيعة أو في الصفات الجوهرية أو في التركيب، أو نسبة المقومات اللازمة للسلع .

- سواء في نوعها أو مصدرها

- سواء في كمية الأشياء المسلمة أو هويتها

وهنا نكون أمام تضارب في التكييف القانوني فنص المادة 28 من قانون 02/04 المحدد لقواعد الممارسات التجارية يعتبرها جريمة إشهار تضليلي، بينما النص العام لقانون العقوبات يعتبره جنحة خداع يعاقب عليه بالجس أو الغرامة أو العقوبتين معا. إلا أن هناك فرقا بين الجريمتين من حيث:

الركن المادي:

أن جنحة الخداع تتم إذا كان هناك عقد بين المستهلك والمضلل إذ يقتضي أن يكون هناك ضرر لحق بالمستهلك، بينما الإشهار المضلل لا يحتاج إلى وجود عقد بين الأطراف إذ أن الإشهار التضليلي سابق

على العقد وهذا يعني أن الضرر محتمل الوقوع وليس أكد كما هو في جنحة الخداع، وعلى هذا الأساس لا يمكن المعاقبة على الإشهار التضليلي بمقتضى جنحة الخداع إذا لم يكن هناك عقد بين طرفين. محل التجريم في جنحة الخداع يقوم على السلع والمنتجات لا على الخدمات⁽²⁸⁾، فلا تقوم جنحة الخداع إذا كان محل الخداع على خدمة أيا كان نوعها مثل خدمات نقل أو اتصالات بخلاف الإشهار المضلل الذي يشمل السلع والخدمات معا.

الركن المعنوي:

إن جريمة الخداع عمدية يتطلب توفر أركانها ثبوت القصد الجنائي لدى المتهم وبناء على ذلك لا يعاقب الجاني إلا إذا ثبت لديه قصد الخداع⁽²⁹⁾.

2- جنحة النصب:

رغم أن جريمة النصب المنصوص عليها في المادة 372 من قانون العقوبات ليست واردة في لأصل بشأن الإشهاراتو حماية الجمهور من الإشهارات التجارية المضللة، فقد يستعان بأحكام جريمة النصب لردع الإشهار التضليلي متى توافرت أركانه، وفي هذه الحالة لا يكون الهدف من الإشهار التعريف بالسلع والخدمات بل سلب مال الغير وهو المتلقي للرسالة الإشهارية دون مقابل حقيقي⁽³⁰⁾.

لقد استقر القضاء الفرنسي ولمدة طويلة قبل تجريم الإشهار التضليلي بنص خاص على اعتبار الإشهار التضليلي بمثابة مناورات احتيالية ينطبق بشأنها نص جريمة النصب والاحتيال، فقد قضت محكمة النقض في فرنسا بإدانة شخص قام بتأسيس شركة وهمية ومن أجل إقناع الغير في الاكتتاب في رأسمالها لجأ إلى حملة إشهارية كاذبة ومضللة⁽³¹⁾.

تتقاطع جريمة الإشهار المضلل مع جريمة النصب بمفهوم المادة 372 ق ع، إذ تقوم الجريمة الأخيرة على عنصر الوسائل الاحتيالية ويدخل في مفهوم الوسائل الاحتيالية إحداث أمل بالفوز بأي شيء أو توقع حدوث أي واقعة وهمية تضلل المتعاقد وتدفعه للإقدام على إبرام العقد

ومن قبيل المناورات الاحتيالية استعانة المجرم بشخصيات فنية ومشاهير في الإعلان عن منتج والتأثير على المستهلك للاقتناع بصحة ما يعرضه وما يدعيه، وهو بهذا الفعل يأخذ وصف الإشهار التضليلي إذ يقوم على تضليل المستهلك ببيانات خاطئة تدفعه لاقتناء المنتج أو الخدمة

لكن يمكن أم نميزين النصب والإشهار التضليلي من ناحية الركن المادي

فجريمة الإشهار المضلل لا تتطلب ثبوت الكذب أو الخطأ، فهي أعم من جريمة النصب إذ أن النصب يقوم على وجود تدليس يصل لصورة التجريم مدعوم بمظاهر خارجية في حين أن الإشهار المضلل يشكل جريمة في حد ذاته.

إن جريمة النصب تقوم على تقديم وهم وإقناع المتعاقد بشيء ليس له وجود مثل: عرض عمل أو الوعد بالفوز برحلة مجانية، فالمحتال يبيع الوهم، أما إذا قدم المعلن مقابلا لما يتلقى ولو كان هذا المقابل أقل جودة من المعروض الذي تصوره المستهلك فلا يعد مرتكبا لجريمة النصب⁽³²⁾.

إن المناورات الاحتيالية التي تقوم عليها جريمة النصب يجب أن تكون مدعومة بوسائل خارجية فالادعاءات والأقويل والكتابات الكاذبة التي يحملها الإشهار لا ترقى لقيام المناورات الاحتيالية مالم تكن مرفوقة بطرق وأساليب ذات مظهر خارجي.

إن جريمة النصب حتى تقوم لا يكفي فيها مجرد الكذب بل لا بد أن يدعم بوسائل احتيالية وبالتالي ليس كل كذب نصب إضافة إلى أن النصاب لا يقدم شيئا مقابل ما يستولي عليه من مال المجني علمه هو ليس الحال في الإشهار التضليلي بحيث يقدم المعلن شيئا معيناً وإن لم يكن بالضبط الشيء الذي في ذهن المستهلك⁽³³⁾.

3- الإشهارات التجارية عبر مواقع الانترنت:

توفر مواقع الانترنت فرصة للزبائن والمتدخلين الاقتصاديين للترويج للسلع والخدمات في وقت قصيرة وضمان وصول لفئة أكبر من العملاء والمهتمين، حيث توفر هذه المواقع تكلفة الإعلانات التجارية بمقابل أقل من الإشهارات المعروضة على الوسائط الأخرى (تلفزيون - راديو- ملصقات) كما أن أسلوب العرض يغري المستهلك للإقبال على اقتناء السلعة ويوفر حرية اختيار بين العروض المقترحة أمام هذه الميزات المتعددة لمواقع الانترنت فإن استخدامها بشكل سيء يؤدي إلى ضرر كبير لفئة عريضة من المستهلكين، إذ لا يقتصر الضرر على دائرة ضيقة من المستهلكين كما هو الحال في الوسائط الأخرى، وأمام هذا الحال كان لا بد من إحاطة هذا النوع من الإشهارات بضمانات كافية لحماية المستهلك، وهو ما ندعو إليه المشرع الجزائري لتدارك الفراغ الحاصل في التشريع الإلكتروني وبالمقارنة مع التشريع الفرنسي فقد قام بتوفير حماية بشأن هذا النوع من الإشهارات عندما أصدر قانون الثقة في الإقتصاد الرقمي رقم 2004-575⁽³⁴⁾ حيث أن هذا الشكل من الإشهارات يحتاج إلى أدوات حماية وهو فعلا ما تأكد من خلال تخصيص مواقع للتأكد من صحة ما يتم عرضه وإشهاره في مختلف مواقع الإشهار عبر الانترنت .

الخاتمة:

إن الإشهار بقدر ما هو وسيلة لتسويق المنتج والتعريف به إلا أنه يعد وسيلة استغلال من الجانب السلبي لإيقاع المستهلك في الغلط ولهذا يتعين على المشرع الموازنة بين فسخ المجال للإشهار وحرية الإبداع بشرط عدم المساس بإرادة المستهلك واحترام المبادئ التي يقوم عليها وهي الصدق والأمانة في نهاية البحث نتوصل إلى عدة نتائج أبرزها:

1- وسع المشرع الجزائري من دائرة الحماية للمستهلك والتي تشمل الشخص المعنوي

2- لم يضع المشرع الجزائري تعريفا محددًا لصور الإشهار التضليلي مما يبقي المجال مفتوحًا

لإضافة صور أخرى وهو ما يشكل خرقاً لمبدأ الشرعية.

- 3- ورد النص على جريمة الإشهار التضليلي في قانون الممارسات التجارية مما يفيد اعتباره نوعا من الممارسات غير النزهة يضر بالعون الاقتصادي وليس سلوكا ضارا بالمستهلك.
- 4- الإشهار التضليلي من الجرائم التي لا تتطلب القصد الجنائي وهذا يعد حماية أكبر للمستهلك في إعفائه من عبء إثبات سوء نية المعلن.
- 5- تتقاطع جنحة الإشهار التضليلي مع القواعد العامة في قانون العقوبات لاسيما جريمة النصب والخداع التي توفر الحماية الجنائية ضد الإشهار التضليلي في حال مساسها بالمستهلك ووقوعه في الغلط والتدليس.

التوصيات:

- 1- الإسراع بإصدار قانون ينظم الإشهار التجاري
- 2- النص على تجريم الإشهار المضلل في قانون حماية المستهلك، إذ أنه هو القانون المعني بحماية المستهلك
- 3- وضع نصوص عقابية تتعلق بتجريم الشخص المعنوي
- 4- تنظيم الإعلانات التجارية عبر مواقع الانترنت بآليات تسمح بالتأكد من صحة الإعلانات وصدقها.

الهوامش:

- (1) يسيطر على سوق الإشهار في الجزائر متعاملو الهاتف النقال في المرتبة الأولى، ثم يأتي قطاع السيارات في المرتبة الثانية ويليه قطاع الأغذية، أنظر مقال بعنوان: الجزائر تحظر الإشهار عبر GOOGLE وfacebook جريدة الشروق ليوم 16/10/2016، شوهده يوم 12/03/2018 عبر موقع شروق أونلاين
- (2) قانون رقم 02/89 المؤرخ في 07/02/1989 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، ج ر عدد 06 مؤرخ في 08/02/1989
- (3) طحطاح علال، التزامات العون الاقتصادي في ظل الممارسات التجارية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراة في الحقوق، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق، بن عكنون، 2013/2014، ص5
- (4) Loi N14-344 relative a la consommation ;J.O.R 18/03/2014
- Art 03:(Au sens du présent code, est considéré comme un consommateur toute personne physique qui agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité commerciale, industrielle, artisanale ou libérale)
- (5) صياد الصادق، حماية المستهلك في ظل القانون الجديد رقم 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، رسالة ماجستير، جامعة قسنطينة 2013، 1/2014، ص36.
- (6) صياد الصادق، المرجع السابق، ص40.
- (7) محمد عمران، حماية المستهلك أثناء تكوين العقد، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1986، ص6.
- (8) نص القانون المتعلق بالإشهار، الجريدة الرسمية لمداولات مجلس الأمة، الجلسات العامتان العنيتان يومي 20 و26 جويلية 1999، ص38 ملحق (3)، صودق عليه من طرف البرلمان وتم رفضه من قبل مجلس الأمة.
- (9) ينظر المادة 03فقرة 01 من القانون 02/04 الذي يحدد قواعد الممارسات التجارية .
- (10) أ بن قري سفيان، مداخل في أعمال الملتقى الوطني، المنافسة وحماية المستهلك، بجاية، بقاعة المحاضرات أبودار أيام 17 و18 نوفمبر 2009، ص30، ص26 و27.
- (11) القانون رقم 04-14 مؤرخ في 24/02/2014 متعلق بالنشاط السمي البصري، ج ر عدد 16.

(12) voir L121-1 loi relative deconsommation 26/07/1993. N93-24¹²

(13) جلول دراجي بلحول، الحماية القانونية للمستهلك في ميدان التجارة الالكترونية، مذكرة ماجستير، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2015/2014، ص55.

(*) تم انشاء الوكالة الوطنية للنشر والإشهار بموجب الأمر رقم 279/67 سنة 1967 ويرمز لها ANEP.

(14) أمر 279/67 مؤرخ في 20 ديسمبر 1967 يتضمن إحداث شركة وطنية تسمى الوكالة الوطنية للنشر والإشهار، ج ر بتاريخ 05 جانفي 1968، عدد 02.

(15) ظهرت الإصلاحات بموجب الأمر رقم 06-95 المتعلق بالمنافسة، ج ر عدد 09 المؤرخ في 25 يناير 1995.

(16) Voir, la publicité pourquoi faire! conçu et réalisé par la SN de l'ANEP, imprimé par Altamira rotopresse, SA, Madrid 1975, p36.

(17) محمد عماد الدين عياض، عقد الاستهلاك في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة البليدة 02، 2016/2015، ص245.

(18) محمد عماد الدين عياض، المرجع السابق، ص264.

(19) كالم حبيبة، حماية المستهلك من الإشهار المضلل، مجلة البحوث والدراسات القانونية والسياسية، العدد 13، ص132.

(20) يمينة بليمان، دور الإعلام والإشهار في نشر الثقافة الاستهلاكية، مجلة التواصل الثقافي، العدد 2-3 فيفري 2014، ص165.

(21) المرسوم التنفيذي 101/91 مؤرخ في 20/04/1991 يتضمن منح امتياز عن الأملك الوطنية العقارية والمنقولة والصلاحيات والأعمال

المرتبطة بالخدمة العمومية للتلفزيون، ج ر عدد 19، والمرسوم التنفيذي رقم 103/91 يتضمن منح امتياز عن الأملك الوطنية العقارية

والمنقولة والصلاحيات والأعمال المرتبطة بالبث الإذاعي السعي إلى المؤسسة العمومية للإذاعة المسموعة ج ر عدد 19.

(22) يمينة بليمان: الإشهار الكاذب والمضلل، مقال منشور بمجلة العلوم الانسانية، العدد 32، ديسمبر 2009، ص298.

(23) يمينة بليمان، المرجع نفسه، ص295.

(24) ينظر المادة 10 من القانون رقم 06/10 المؤرخ في 15/08/2010 المعدل للقانون 02/04 الذي يحدد قواعد الممارسات التجارية، ج ر 46.

(25) وذلك في قانون 1978/01/10، ينظر عبد الحليم بوقرن: الجرائم الماسة بأمن وسلامة المستهلك، مذكرة ماجستير - جامعة أبو بكر بلقايد

- تلمسان- 2009-2010، ص158.

(26) خديجة قندوزي، المرجع السابق، ص145.

(27) ينظر: المادة 429 من قانون العقوبات المعدل بالقانون 23/06 المؤرخ في 20/12/2006

(28) أحلام قرنة، حماية المستهلك من الإعلانات التجارية المضللة، مذكرة ماستر، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2018/2017، ص56

(29) خديجة قندوزي، المرجع السابق، ص141.

(30) أحلام قرنة، المرجع السابق، ص52.

(31) يمينة بليمان: المرجع السابق، ص، ص289، 313.

(32) خديجة قندوزي، المرجع السابق، ص147.

(33) خديجة قندوزي، المرجع نفسه، ص147.

(34) Art 20 de la loi n° 2004-575 d 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique dispose par ailleurs que (toute publicité sous quelque forme que ce soit, accessible par un service de communication au public en ligne, doit pouvoir être clairement identifiée comme telle, elle doit rendre clairement identifiable la personne physique ou morale pour le compte de laquelle elle est réalisée) -.

أي إعلان مهما كان شكله متاح عبر شبكة الانترنت يجب أن يكون قادرا على تحديده بوضوح و يجب أن يحدد هوية الشخص الطبيعي أو المعنوي القائم لحسابه.

الحماية الجزائرية للمستهلك في ظل قانون التجارة الالكترونية



د. عمار زعبي

جامعة الشهيد حمّـة لخضر الوادي

أ. محمد لمين سلخ

جامعة الشهيد حمّـة لخضر الوادي

مقدمة:

أدت ثورة الاتصالات والمعلومات وما رافقها من تطور علمي وتقني كبير إلى ظهور ما يعرف بالتجارة الالكترونية، حيث يمكن استعمال الوسائط الالكترونية لعرض السلع والخدمات وإجراء البيع والشراء من خلال شبكة الانترنت، وكذا تنفيذ عمليات الدفع لقيمتها عن طريق الدفع الالكتروني أو غيره من وسائل النقل الالكتروني للأموال، حيث أصبح في مقدور المستهلك القيام بطلب السلع والخدمات عن طريق شبكة الانترنت بسهولة ويسر، وأن يدفع ثمنها الكترونيا، ويتلقى الشروحات الوافية حول مواصفاتها وأنواعها عبر جهاز الكمبيوتر أو الهاتف الذكي، دون تكلف عناء التنقل، كل هذا أدى إلى ظهور ما يسمى بالتسوق الالكتروني الافتراضي.

انعكس هذا التطور على المفاهيم القانونية السائدة كنتيجة حتمية لهذا التقدم التكنولوجي، وأدى إلى ظهور العقد الالكتروني والتوقيع الالكتروني والدفع الالكتروني وغيرها من المصطلحات التي ورغم المزايا التي تقدمها وأهميتها، إلا أنها تتطلب توفر الثقة والأمان ولا تخلو من المخاطر العديدة التي ترجع بالأساس إلى قلة خبرت المستهلك في هذا المجال، بالإضافة إلى عدة اعتبارات أخرى حتمت على المشرع التدخل من أجل تنظيم هذا المجال بشكل أفضل وفرض حماية خاصة للطرف الضعيف في هذه العلاقة، هذه الحماية ولكي تكون رادعة وملزمة للمتعامل الاقتصادي وجب أن تكون في شق منها جزائية. وتبعاً لاحترام مبدأ الشرعية الجزائية فإنه من الضروري عند بحث نطاق الحماية الجزائية لأي من المراكز القانونية، وجب البحث في مدى توفر أو تطابق أركان الجريمة على أي سلوك يشكل تهديداً لهذه المراكز، ومع التطور التكنولوجي وتعدد وسائل التواصل من خلال تكنولوجيات الإعلام والاتصال التي سمحت بكل أشكال التعاقد وبدون الحضور الفعلي لأطراف التعاقد في مجلس العقد، أصبح من الصعب توفير الحماية القانونية اللازمة للمستهلك الذي يعتبر الحلقة الأضعف في مجال التجارة الالكترونية التي اتسع نطاقها حتى صارت تشكل بديل حقيقي عن المحلات التجارية والأسواق، مما حتم على المشرع التدخل لتنظيم وضبط هذا المجال وحماية المستهلك الالكتروني نظراً لسهولة غش وخداع هذا الأخير من خلال مواقع الكترونية غير معروفة، وكذا لحماية الاقتصاد الوطني وحماية المجتمع من السلع والخدمات

التي قد تشكل خطر عليه أو تمس بقيمه الاجتماعية والدينية وصحة المواطنين، كل هذا يتطلب تدخل صارم من المشرع من أجل وضع ضوابط لهذا النوع من النشاط التجاري ومعاينة كل من تسول له نفسه خرق هذه الضوابط أو المساس بها، لهذا نطرح التساؤل التالي: هل تعتبر الحماية الجزائية التي وفرها المشرع الجزائري من خلال قانون التجارة الالكترونية كافية لتنظيم هذا المجال وتوفير حماية وأمان للمستهلك؟

سنحاول معالجة هذا الموضوع من خلال التطرق للمفاهيم التي جاء بها قانون التجارة الالكترونية والالتزامات الملقاة على عاتق المورد الالكتروني، ومن ثم التطرق للعقوبات المترتبة عن مخالفة قواعد التجارة الالكترونية واجراءات المتابعة في هذا المجال.

المبحث الأول

الإطار التنظيمي للتجارة الالكترونية

من مميزات هذا العصر هو الثورة التكنولوجية وبالأخص ظهور الانترنت في عالم الاتصال مما يجعل البعض يسمي هذا العصر أو يصفه بأنه العصر الرقمي أو الافتراضي، حيث تنتشر فيه الانترنت بصورة هائلة، فلم يعد استخدامها مقتصرًا على مجال البحث العلمي فقط بل امتد إلى كل المجالات بدون استثناء، ومن أهم مجالات استخدامها مجال التجارة، حيث استعملت هذه الوسيلة في عرض وتقديم السلع والخدمات بمختلف أشكالها وأنواعها والتي أصبح يطلق عليها التجارة الالكترونية، وأصبح هذا النوع من التجارة أكثر الموضوعات إثارة للجدل القانوني من حيث المفهوم والنطاق⁽¹⁾ والضوابط وحماية الملكية الفكرية وأمن المعلومات ووسائل الدفع الالكتروني، لهذا سنتناول في البداية أهم التعريفات التي صاغها المشرع في قانون التجارة الالكترونية، ومن ثم نتطرق إلى مجال تطبيق هذا القانون، والسلع والخدمات التي لا يمكن التعامل فيها الكترونياً، وكذا الالتزامات التي أقرها المشرع لكل من يريد ممارسة التجارة الالكترونية.

المطلب الأول: مفاهيم عامة في قانون التجارة الالكترونية.

نتناول من خلال هذا المطلب تعريف التجارة الالكترونية والمستهلك الالكتروني والمتدخل الالكتروني وغيره من المفاهيم التي صاغها المشرع الجزائري في قانون التجارة الالكترونية ومدى شمولية هذه المفاهيم.

1. التجارة الالكترونية: عرفها المشرع الجزائري من خلال المادة: 5 من مشروع قانون التجارة الالكترونية على أنها: "النشاط الذي بموجبه يقوم مورد الكتروني باقتراح أو ضمان توفير السلع والخدمات عن بعد لمستهلك الكتروني عن طريق الاتصالات الالكترونية"، بينما عرفها المشرع التونسي من خلال الفصل 2 من القانون عدد 83 لسنة 2000، المتعلق بالمبادلات والتجارة الالكترونية⁽²⁾، على أنها: "العمليات التجارية التي تتم عبر المبادلات الالكترونية" وقد عرف نفس المشرع المبادلات الالكترونية على أنها: "المبادلات التي تتم باستعمال الوثائق الالكترونية".

لم يعرف المشرع المغربي التجارة الإلكترونية لكنه أشار لها من خلال المادة: 26 من قانون حماية المستهلك⁽³⁾، وذلك بنصه على أنه: "تطبق أحكام هذا الباب على كل شخص طبيعي أو معنوي يمارس نشاطا عن بعد أو يقترح بواسطة إلكترونية توريد منتج أو سلعة أو تقديم خدمة للمستهلك، كما تطبق هذه المقتضيات على كل عقد ينتج عن هذه العملية بين مستهلك ومورد بواسطة تقنية للاتصال عن بعد".

عرفها المشرع الفرنسي في المادة: 14 فقرة أولى من قانون الثقة الاقتصاد الرقمي رقم: 575/2004، بأنها: "كل نشاط اقتصادي يعرض بموجبه شخصا أو يضمن عن بعد وبطريقة إلكترونية تأدية خدمة أو سلعة"⁽⁴⁾.

2. العقد الإلكتروني: عرفه المشرع الجزائري على أنه العقد بمفهوم القانون رقم: 02-04⁽⁵⁾، الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم⁽⁶⁾، والذي يتم إبرامه عن بعد دون الحضور الفعلي والمتزامن لأطرافه باللجوء حصريا لتقنية الاتصال الإلكتروني"، بينما لم يعرف المشرع التونسي العقد الإلكتروني في قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية.

3. المستهلك الإلكتروني: عرفه المشرع الجزائري على أنه: "كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بعوض أو بصفة مجانية سلعة أو خدمة عن طريق الاتصالات الإلكترونية من المورد الإلكتروني بغرض الاستخدام النهائي"، نلاحظ من خلال هذا التعريف أنه جاء واضح وبسيط وشامل لا سيما من خلال مقارنته بالتعريفات الواردة في القانون رقم: 02-04 المذكور أعلاه⁽⁷⁾، أو الوارد في القانون رقم: 03-09، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المعدل والمتمم⁽⁸⁾، رغم أنه أغفل مسألة الاستخدام الشخصي لسلعة أو الخدمة وأن لا تكون ذات طابع مهني، ولم يعرف المشرع التونسي المستهلك في قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية.

4. المورد الإلكتروني: عرفه المشرع الجزائري على أنه: "كل شخص طبيعي أو معنوي يقو بتسويق أو اقتراح توفير السلع أو الخدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية"، وقد أطلق عليه في القانون رقم: 02-04 اسم العون الاقتصادي⁽⁹⁾، بينما أطلق عليه في القانون رقم: 03-09، اسم المتدخل⁽¹⁰⁾، ولم يعرف المشرع التونسي المورد في قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية، بينما أطلق عليه المشرع المغربي اسم التاجر السبيري، وهو "كل شخص طبيعي أو معنوي يتصرف في إطار نشاط مهني أو تجاري باستعمال شبكة الأنترنت"⁽¹¹⁾.

5. وسيلة الدفع الإلكتروني: عرفها المشرع الجزائري من خلال مشروع قانون التجارة الإلكترونية على أنها كل وسيلة دفع مرخص بها طبقا للتشريع المعمول به، تمكن صاحبها من القيام بالدفع عن قرب أو بعد عبر منظومة إلكترونية، أما المشرع التونسي ومن خلال الفصل 2 من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية على أنها: "الوسيلة التي تمكن صاحبها من القيام بعمليات الدفع المباشر عن بعد عبر الشبكات العمومية للاتصالات".

6. الاشهار الالكتروني: عرفه المشرع الجزائري على أنه: "كل إعلان يهدف بصفة مباشرة أو غير مباشرة إلى ترويج بيع السلع أو الخدمات عن طريق الاتصال الالكتروني"، بينما لم يعرفه المشرع التونسي.
7. منتج: لم يعرفه المشرع الجزائري في مشروع قانون التجارة الالكترونية، وقد سبق وعرفه من خلال القانون رقم: 03-09، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش بأنه: " كل سلعة⁽¹²⁾ أو خدمة⁽¹³⁾ يكن أن يكون موضوع تنازل بمقابل أو مجانا"، وقد عرفه المشرع التونسي من خلال قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية على أنه: "كل خدمة أو منتج طبيعي أو فلاحي أو حرفي أو صناعي ما دي أو لا مادي".
8. الطلبية المسبق: وفقا للمشرع الجزائري هو "تعهد بالبيع يمكن أن يقترحه المورد الالكتروني على المستهلك الالكتروني في حالة عدم توفر المنتج في المخزن".

المطلب الثاني: مجال تطبيق قانون التجارة الالكترونية.

من أجل تلافي تنازع القوانين في إطار القانون الدولي الخاص وتحديد اختصاص القضاء الجزائري بدقة في هذا المجال من المنازعات، التي يمكن أن تثور في مجال التجارة الالكترونية وكذا في مجال تطبيق العقوبات الناجمة عن الاخلال بالالتزامات المفروضة في هذا القانون، حدد المشرع الجزائري من خلال المادة: 02 من مشروع قانون التجارة الالكترونية هذا الاختصاص، واعتبر نفسه مختصا ومن ثم يطبق القانون الجزائري على المعاملات التجارية الإلكترونية إذا كان أحد أطراف العقد الالكتروني: جزائريا أو مقيما إقامة شرعية في الجزائر، أو شخصا معنوي خاضعا للقانون الجزائري أو كان محل إبرام أو تنفيذ العقد في الجزائر.

لم يحدد المشرع التونسي والمغربي مجال اختصاصهما.

بالمقابل فإن هناك معاملات تجارية لا يمكن القيام بها بطريقة الكترونية، حيث أنه يمكن بيع جميع السلع وتقديم جميع الخدمات بشكل الكتروني إلا ما منعه المشرع بشكل صريح في مشروع قانون التجارة الإلكترونية، ويعود سبب هذا المنع إلى عدة أسباب فليس معنى حظر التعامل فيها بطريقة الالكترونية راجع لمنع التعامل فيها وإنما يرجع ذلك لعدة أسباب مختلفة حسب طبيعة المنتج، وقد حدد المشرع الجزائري هذه المنتوجات في المادة: 03 و04 من مشروع قانون التجارة الالكترونية، تتمثل هذه المنتوجات في:

- ألعاب القمار والرهان واليانصيب.
- المشروبات الكحولية والتبغ.
- المنتجات الصيدلانية⁽¹⁴⁾.
- المنتوجات التي تمس بحقوق الملكية الفكرية أو الصناعية أو التجارية.
- كل سلعة أو خدمة محظورة بموجب التشريع المعمول به⁽¹⁵⁾.
- كل سلعة أو خدمة خاضعة لعقد رسمي⁽¹⁶⁾.

- العتاد والتجهيزات والمنتوجات الحساسة المحددة عن طريق التنظيم، وكل منتج أو خدمات من شأنها المساس بمصالح الدفاع الوطني والنظام العام والأمن العمومي⁽¹⁷⁾.
- يترتب عن مخالفة هذه الأحكام عقوبات سنتطرق إليها في حينها.
- بالمقابل لم يبين المشرع التونسي في القانون المتعلق بالمبادلات والتجارة الإلكترونية منتجات لا يمكن أن تكون محل للتجارة الإلكترونية واكتفى بالحظر العام في النصوص الأخرى، بينما نجد المشرع المغربي ومن خلال المادة: 28 من قانون حماية المستهلك، لا يعتبر بعض المعاملات المحددة في هذه المادة معاملات إلكترونية أو لا يمكن القيام بها بشكل إلكتروني وهي العقود المبرمة في الحالات التالية :
- بواسطة موزعين آليين أو محلات تجارية مجهزة بالآلات؛
- مع المتعهدين في مجال الاتصالات لأجل استخدام مخادع هاتفية عمومية؛
- لأجل بناء وبيع العقارات أو متعلقة بحقوق أخرى خاصة بالعقارات ماعدا الإيجار؛
- أثناء بيع بالمزاد العلني.
- المطلب الثالث: شروط وكيفية ممارسة التجارة الإلكترونية والالتزامات المقررة في هذا المجال.
- نتطرق في هذا المطلب إلى كيفية ممارسة التجارة الإلكترونية وشروط ممارستها في الجزائر، وفي الأخير إلى التزامات المورد الإلكتروني في هذا المجال.
1. كيفية ممارسة التجارة الإلكترونية: اعتبر المشرع الجزائري أن عقد التجارة الإلكترونية يمر بثلاثة مراحل الزامية، تتمثل المرحلة الأولى في وضع الشروط التعاقدية في متناول المستهلك الإلكتروني، ليتمكن من التعاقد بعلم ودراية تامة وبذلك يتم احترام حق المستهلك في الإعلام وأن تكون إراداته سليمة خالية من العيوب، أما المرحلة الثانية فتتمثل في تحقق المستهلك الإلكتروني من تفاصيل الطلبية، ويقصد هنا ماهية المنتج المطلوب (السلعة أو الخدمة)، وكذا السعر الإجمالي والوحدوي، الكميات المطلوبة، وذلك بغرض تمكين المستهلك من تعديل الطلبية أو إلغائها أو تصحيح الأخطاء المحتملة⁽¹⁸⁾، أما المرحلة الأخيرة فتتمثل في تأكيد الطلبية الذي يؤدي إلى تكوين العقد⁽¹⁹⁾.
- يكون عقد التجارة الإلكترونية مسبقا بعرض تجاري إلكتروني، (بمثابة إيجاب) في هذا العرض اشترط المشرع مجموعة من الشروط والمعلومات التي يتضمنها العرض أن تكون مرئية ومقروءة ومفهومة كما يجب أن يتضمن كحد أدنى مجموعة من المعلومات عددها المادة: 10 من المشروع⁽²⁰⁾.
- اشترط المشرع الجزائري أن يحتوي عقد التجارة الإلكترونية على المعلومات أساسية نصت عليها المادة: 12 من المشروع، تتمثل في 11 معلومة على الأقل، ويمكن للمستهلك الإلكتروني المطالبة بإبطال العقد إذا لم يتم احترام الشروط التي قررها المشرع والمتعلقة بالمعلومات المفروض توفرها في العرض والعقد الإلكتروني⁽²¹⁾، بينما لم يحدد المشرعين التونسي والمغربي معلومات المطلوب توفرها في العقد واكتفوا بالمعلومات المتوفرة في العرض الإلكتروني.

2. شروط ممارسة التجارة الالكترونية: اشترط المشرع الجزائري التسجيل في السجل التجاري لكل مورد الكتروني يريد ممارسة التجارة الالكترونية، وأن يحصل على موقع أو صفحة الكترونية مستضاف في الجزائر، وأن يحتوي الموقع على وسائل تسمح بالتأكد من صحته،⁽²²⁾ تحت طائلة عدم السماح بممارسة هذا النشاط.

3. التزامات المورد الالكتروني: يلتزم المورد الالكتروني بحسن تنفيذ التزاماته المترتبة عن العقد الالكتروني بقوة القانون، سواء تم تنفيذها من قبله أو من قبل مؤدي خدمات آخرين دون المساس بحقه في الرجوع عليهم،⁽²³⁾ كما يلتزم المورد بإرسال نسخة الكترونية من العقد للمستهلك⁽²⁴⁾، لكن لم يبين المشرع الجزائري على خلاف المشرع التونسي مكان ووقت إبرام العقد، حيث أن هذا الأخير حدد المكان بعنوان البائع ووقت الإبرام بتاريخ موافقة المورد على الطلبية بواسطة وثيقة الكترونية ممضاة وموجهة للمستهلك،⁽²⁵⁾ وكذا تحرير فاتورة الكترونية وفقا للشكل والشروط المقررة قانونا⁽²⁶⁾، تسلم للمستهلك مع امكانية طلب هذا الأخير لفاتورة ورقية، ويلتزم المورد بعدم الموافقة على طلبية منتج غير متوفر في مخزونه،⁽²⁷⁾ كما يلتزم بحفظ تواريخ المعاملات التجارية المنجزة وارسالها الكترونيا إلى المركز الوطني للسجل التجاري، كما يلتزم بحماية البيانات الشخصية للمستهلكين والزبائن المحتملين وأن يحصل على موافقة المستهلك قبل جمع بياناته وأن يضمن أمن وسرية هذه البيانات⁽²⁸⁾.

كما نظم المشرع كفاءات الإشهار الالكتروني والتزامات المورد في هذا المجال، حيث اشترط أن يلي الإشهار أو الترويج أو رسالة ذات طبيعة أو هدف تجاري المقتضيات التالية: - أن تكون محددة بوضوح كرسالة تجارية أو شهرية، - أن تسمح بتحديد الشخص الذي تم تصميم الرسالة لحسابه، - ألا تمس الآداب العامة والنظام العام، - أن تحدد بوضوح إذا ما كان هذا العرض التجاري يشمل تخفيضا أو مكافآت أو هدايا، وفي حالة ما إذا كان هذا العرض تجاريا أو تنافسيا أو ترويجيا، - التأكد من أن جميع الشروط الواجب استيفاؤها للاستفادة من العرض التجاري ليست مضللة أو غامضة⁽²⁹⁾. وبالمقابل يمنع الإشهار أو ترويج الالكتروني لكل منتج أو خدمة ممنوعة من التسويق عن طريق الاتصالات الالكترونية⁽³⁰⁾.

في الأخير ينبغي الإشارة إلى أن المشرع الجزائري أغفل تحديد مدة العدول التي يسمح من خلالها للمستهلك بإرجاع المنتج وترك هذا الأمر بيد المورد يحدده في العقد كما يشاء بينما نجد كل من المشرعين التونسي والمغربي قد حددوا ذلك في نص القانون فالمشرع التونسي حدد أجل العدول بعشرة أيام تحتسب: بالنسبة إلى البضائع بداية من تاريخ تسلمها من قبل المستهلك، بالنسبة إلى الخدمات بداية من تاريخ إبرام العقد،⁽³¹⁾ على نفقة المستهلك، ويتعين على البائع إرجاع المبلغ في أجل 10 أيام عمل (أي بدون احتساب العطل) من تاريخ إرجاع البضاعة أو العدول عن الخدمة، أما عن المشرع المغربي فحدد أجل العدول بـ 07 أيام كاملة من تاريخ تسلم السلع أو قبول العرض بالنسبة للخدمات⁽³²⁾، وعلى المورد أن يرد

إلى المستهلك المبلغ المدفوع كاملا في أجل أقصاه 15 يوما الموالية لتاريخ ممارسة حق العدول، وإلا ترتب عن ذلك فوائد بالسعر القانوني المعمول به⁽³³⁾، ولا يتحمل المستهلك إلا مصاريف ارجاع السلع⁽³⁴⁾.

المبحث الثاني

العقوبات الجزائية في قانون التجارة الالكترونية.

إن المخاطر التي يتعرض لها المستهلك في عقود التجارة الالكترونية قد يكون مصدرها المورد، والذي يمثل الطرف المتعاقد معه، حين يتسم سلوكه بالغش والتحايل قبل المستهلك، وقد يقع الخطر من الغير كما في حالة اختراق الشبكات الالكترونية المخترن عليها البيانات أو المتداولة من خلالها، حيث يتم سرقة هذه المعلومات وإعادة استخدامها على نحو يضر بالمستهلك الأمر، الذي يتطلب من المشرع حماية المستهلك الالكترونية جزائيا.

وهو ما حصل بالفعل من خلال مشروع قانون التجارة الالكترونية، إلا أنه ينبغي الإشارة إلى أن المشرع عند تناوله الشق الجزائي في قانون التجارة الالكترونية، قام باعتماد أسلوبين، يتمثل الأسلوب الأول في الإحالة إلى نصوص العقاب الأخرى عندما يتعلق الأمر بعيوب في المنتج أو في حقوق المستهلك العادية والتي تم تناولها في نصوص أخرى كقانون حماية المستهلك وقمع الغش أو قانون قواعد ممارسة الأنشطة التجارية، وهو ما وضحته المادة: 34 من مشروع قانون التجارة الالكترونية، أما المخالفات المستحدثة والمتعلقة بقانون التجارة الالكترونية التي لم تتطرق لها النصوص الأخرى التي تتناول حماية المستهلك، فتم التطرق لها في هذا المشروع وهي موضوع دراستنا هاته، كما سنتطرق أيضا لموضوع إجراءات المتابعة ومن له الاختصاص في ذلك.

المطلب الأول: الجرائم الواردة في قانون التجارة الالكترونية

تناول المشرع في مشروع قانون التجارة الالكترونية العديد من الجرائم التي يمكن أن يرتكبها المورد الالكتروني محاولا من خلالها حماية المستهلك.

1. مخالفة أحكام المادة: 03 من مشروع القانون: وتتعلق ببيع أو عرض للبيع عن طريق الاتصال الالكتروني المنتوجات أو الخدمات المتعلقة ب: - ألعاب القمار والرهان واليانصيب.

- المشروبات الكحولية والتبغ.

- المنتجات الصيدلانية.

- المنتوجات التي تمس بحقوق الملكية الفكرية أو الصناعية أو التجارية.

- كل سلعة أو خدمة محظورة بموجب التشريع المعمول به.

- كل سلعة أو خدمة خاضعة لعقد رسمي.

وتكون عقوبة هذه المخالفة هي الغرامة من 200.000 إلى 1.000.000 دج، وكعقوبة تكميلية يمكن للقاضي أن يأمر بغلق الموقع الالكتروني لمدة تتراوح بين شهر و 06 أشهر⁽³⁵⁾.

2. مخالفة أحكام المادة: 04 من مشروع القانون: وهي المتعلقة بـ: - المعاملات الالكترونية المتعلقة بالعتاد والتجهيزات والمنتجات الحساسة المحددة عن طريق التنظيم، وكل منتج أو خدمات من شأنها المساس بمصالح الدفاع الوطني والنظام العام والأمن العمومي، ونظرا لخطورة هذه المخالفة وضع لها المشرع عقوبة خاصة تتمثل في الغرامة من 500.000 إلى 2.000.000 دج كما يمكن للقاضي النطق بعقوبة تكميلية تتمثل الأمر بغلق الموقع الالكتروني والشطب من السجل التجاري. لا يمنع تطبيق هذه العقوبة من تطبيق العقوبات الأشد المنصوص عليها في التشريع المعمول به⁽³⁶⁾.
3. عدم احترام شروط ومراحل الطلبية الالكترونية: وتتعلق بمخالفة أحكام المادتين 10 و 11 من مشروع القانون، حيث تتحدث المادة: 10 عن المعلومات التي يجب أن يتضمنها العرض التجاري، أما المادة: 11 فتتناول مراحل الطلبية الالكترونية وهي 03 مراحل الزامية سبق تناولها في المبحث الأول، يترتب عن هذه المخالفة غرامة مالية من 50.000 إلى 500.000 دج، بالإضافة إلى عقوبة تكميلية جوازية تتمثل في تعليق نفاذ المورد الالكتروني إلى جميع منصات الدفع الالكتروني لمدة لا تتجاوز 06 أشهر⁽³⁷⁾.
- وقد عاقب عليها المشرع التونسي بدوره من خلال الفصل رقم: 49 من قانون المبادلات والتجارة الالكترونية، وذلك بغرامة من 500 إلى 5.000 دت، وأضاف لها المخالفات المتعلقة بتوفير وثيقة كتابية أو الكترونية تتضمن كافة المعطيات المتعلقة بعملية البيع، وكذا مخالفة أحكام ارجاع المبلغ المدفوع من طرف المستهلك في أجل 10 أيام عمل من تاريخ ارجاع المنتج عند عدم مطابقة المنتج للطلبية أو عدم احترام آجال التسليم من طرف المورد، وكذا في حالة عدم احترام المورد للالتزام القاضي بإعلام المستهلك في أجل أقصاه 24 ساعة قبل تاريخ التسليم عند عدم توفر المنتج أو الخدمة وإرجاع المبلغ كامل إلى صاحبه.
- كما عاقب عليها المشرع المغربي من خلال المادة: 177 من قانون حماية المستهلك، وذلك عند مخالفة ضوابط العرض المتعلق بالعقد الالكتروني، وتوفير المعلومات الضرورية وسهولة الولوج إليها، وكذا تبليغ المستهلك كتابة أو بأي وسيلة كل المعلومات المتعلقة بالشروط التعاقدية، تتمثل العقوبة في الغرامة من 1.200 إلى 10.000 درهم، وفي حالة العود تضاعف الغرامة⁽³⁸⁾.
4. المخالفات المتعلقة بالإشهار الالكتروني: حيث تضمن مشروع القانون مجموعة من الضوابط المتعلقة بالإشهار الالكتروني وأي مخالفة لهذه الضوابط ينجر عنه عقوبة تتمثل في الغرامة المالية من 50.000 إلى 500.000 دج، دون المساس بحق الضحية في التعويض⁽³⁹⁾.
5. مخالفة أحكام المادة: 24 من مشروع القانون: وهي المتعلقة بالتزام المورد الالكتروني حفظ تواريخ المعاملات التجارية المنجزة وإرسالها الكترونيا إلى المركز الوطني للسجل التجاري، يترتب عن هذه المخالفة غرامة مالية من 20.000 إلى 200.000 دج⁽⁴⁰⁾.
6. أضاف المشرع التونسي مخالفة لم ينص عليها المشرع الجزائري، وهي معاينة المورد الالكتروني في حالة استغلاله ضعف أو جهل شخص في إطار عمليات البيع الالكتروني بدفعه للالتزام بأي شكل من

الأشكال، إذا ثبت أن هذا الشخص غير قادر على تمييز أبعاد تعهداته أو كشف الحيل والخدع المعتمدة بالالتزام أو ثبت أنه كان تحت الضغط، وتكون عقوبة هذه المخالفة الغرامة من 1.000 إلى 20.000 دت⁽⁴¹⁾.

7. عاقب المشرع المغربي على مخالفة أحكام حق العدول المتمثلة في عدم ارجاع المبلغ كاملا وعلى الفور للمستهلك في أجل أقصاه 15 يوم من تاريخ العدول، وكذا في حالة عدم تنفيذ المورد للعقد بسبب عدم توفر المنتج أو الخدمة وذلك بعدم رد المبلغ المدفوع من طرف المستهلك في أجل 15 يوما من دفع المبلغ، وذلك بغرامة من 1.200 إلى 50.000 درهم، وفي حالة العود تضاعف الغرامة⁽⁴²⁾، كما عاقب على عدم تنفيذ الطلبية في الأجل المحدد في المادة: 39 من قانون حماية المستهلك، بغرامة نصت عليها المادة: 179 من نفس القانون، وذلك بغرامة من 2.000 إلى 20.000 درهم.

يترتب على حالة العود في القانون الجزائري مضاعفة مبلغ الغرامة⁽⁴³⁾.

هناك أيضا إجراءات تحفظية نص عليها المشرع الجزائري تتمثل في التعليق الفوري لتسجيل أسماء النطاق لأي شخص طبيعي أو معنوي متواجد في الجزائر يقترح توفير سلع وخدمات عن طريق الاتصالات الالكترونية من دون القيد في السجل التجاري، ويتم هذا التعليق من طرف الهيئة المؤهلة لمنح أسماء النطاق في الجزائر بناء على مقرر صادر عن وزارة التجارة، ويبقى هذا التعليق ساري المفعول إلى غاية تسوية الوضعية⁽⁴⁴⁾.

من الإجراءات التحفظية أيضا وعندما يتعلق الأمر بمخالفة لأحكام القوانين الأخرى المتعلقة بحماية المستهلك وقمع الغش أو القانون المحدد لقواعد ممارسة الأنشطة التجارية أو القانون المحدد لشروط ممارسة الأنشطة التجارية، والتي تتطلب غلق المحل التجاري في الحالات العادية، يتم تعليق تسجيل أسماء النطاق للمورد الإلكتروني في حالة المخالفة المتعلقة بالتجارة الإلكترونية⁽⁴⁵⁾.

المطلب الثاني: إجراءات المتابعة.

أعطى المشرع الجزائري صلاحية معاينة المخالفات المتعلقة بقانون التجارة الإلكترونية⁽⁴⁶⁾ لضباط وأعوان الشرطة القضائية المنصوص عليهم بموجب قانون الإجراءات الجزائية، كما منح هذه الصلاحية للأعوان المنتمين لأسلاك الخاصة بالرقابة التابعين للإدارة المكلفة بالتجارة⁽⁴⁷⁾، تتم إجراءات الرقابة والمتابعة بنفس الكيفية المحددة في قانون حماية المستهلك وقمع الغش رقم: 09-03 المعدل والمتمم، وكذا القانون المحدد لقواعد ممارسة النشاط التجاري رقم: 04-02 المعدل والمتمم، وكذا القانون المحدد لشروط ممارسة الأنشطة التجارية رقم: 04-08 المعدل والمتمم، وهو ما سار عليه المشرع التونسي من خلال الفصل رقم: 43 من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية، بدوره المشرع المغربي إعطاء صلاحية البحث ومعاينة المخالفات المقررة في هذا المجال إلى ضباط الشرطة القضائية والأعوان المؤهلين في هذا المجال وفقا للمادة: 166 من قانون حماية المستهلك⁽⁴⁸⁾.

إلا أن الملاحظ بالنسبة للقانون الجزائري افتقاره إلى الدقة في هذا المجال، فلم يتم تحديد الكيفية التي تتم بها الرقابة كما أنه أغفل الإحالة إلى نص آخر ليطبق في هذا المجال على شكل نص تنظيمي يمكن إصداره فيما يلي إصدار القانون، يبين كيفية الرقابة وحدود الاختصاص في هذا المجال الافتراضي الذي يختلف عن الاختصاص المحلي المطبق في الجرائم العادية، فماذا لو قام بمعايينة نفس المخالفة جهران تختلفان عن بعضهما من حيث الاختصاص المحلي، فلن يؤول الاختصاص بمعايينة واثبات المخالفة علما أن الموقع الإلكتروني والعرض ساري في جميع أنحاء الوطن وقد تقوم أكثر من جهة بمعايينة المخالفة وتحرير محضر بهذا الخصوص، لذا ينبغي تبيان جهة الاختصاص المحلي التي لها الحق في معايينة المخالفة، وماذا لو تصدت جهران قضائيتان لنفس المخالفة، أليس من قواعد العدالة أن تتم المعاقبة على المخالفة الواحدة مرة واحدة فقط مالم تكن هناك حالة عود؟

تتمثل هذه الاجراءات في معايينة المخالفات وتحرير المحاضر وارسالها للسيد وكيل الجمهورية المختص من أجل تحريك الدعوى العمومية في حق المورد الإلكتروني المخالف للنصوص القانونية والتي يترتب عليها عقوبة جزائية، حيث يلتزم المورد الإلكتروني في هذا الخصوص بالسماح لهؤلاء الأعوان بالولوج بكل حرية إلى تواريخ المعاملات التجارية⁽⁴⁹⁾.

كما أعطى المشرع الجزائري من خلال المادة: 44 من مشروع القانون، للإدارة المكلفة بحماية المستهلك (مديرية التجارة)، أن تقوم بإجراءات غرامة الصلح التي يترتب عليه توقيف المتابعة الجزائية وعدم إحالة المحضر المحرر في حق المورد الإلكتروني إلى السلطات القضائية المختصة، وقد أوجبت المادة المذكورة أعلاه على الأعوان المؤهلين بمعايينة كل المخالفات التي تنجر عن هذا القانون باقتراح غرامة المصالحة على المورد المخالف إلا في حالة العود⁽⁵⁰⁾، أو في حالة المخالفات المتعلقة بعرض للبيع أو البيع عن طريق الاتصال الإلكتروني سلع أو منتجات ممنوعة من التعامل فيها عن طريق التجارة الإلكترونية والمحددة في المادتين 3 و4 من مشروع القانون والتي تم تعدادها آنفا، وكذا في الحالات التي لا يمكن ممارسة فيها غرامة الصلح عندما يتعلق الأمر بمخالفة منصوص عليها في القوانين ذات الصلة مثل قانون حماية المستهلك وقمع الغش رقم: 03-09 المعدل والمتمم، وكذا القانون المحدد لقواعد ممارسة النشاط التجاري رقم: 02-04 المعدل والمتمم، وكذا القانون المحدد لشروط ممارسة الأنشطة التجارية رقم: 04-08 المعدل والمتمم، ففي هذه الحالات لا يمكن تطبيق غرامة المصالحة على المخالف وإنما يتم تحويل المحضر مباشرة على الجهات القضائية من أجل المتابعة القضائية.

يترتب عن قبول غرامة المصالحة من طرف المورد الإلكتروني، تخفيض قدره 10% من قيمة الغرامة وقد حددت قيمة الغرامة في المادة: 45 من المشروع وهي الحد الأدنى من الغرامة المنصوص عليها في المادة التي تعاقب على المخالفة من هذا القانون.

يتم ابلاغ المورد الإلكتروني بمبلغ الغرامة والأمر بالدفع في أجل لا يتجاوز 07 أيام ابتداء من تاريخ تحرير محضر المخالفة، مع اشعار بالاستلام، يجب أن يتضمن الأمر بالدفع معلومات أساسية حددتها

المادة: 46 من مشروع القانون⁽⁵¹⁾، إذا لم يقم المورد بدفع غرامة المصالحة في أجل 45 يوم (الملاحظ أن المشرع لم يحدد تاريخ بداية حساب 45 يوم هل من تاريخ استلام المورد للأمر بالدفع أم من تاريخ الإرسال وهو شيء مهم ينبغي تداركه) بعد انتهاء الأجل يتم إرسال المحضر إلى الجهة القضائية المختصة للمتابعة.

بدوره المشرع التونسي نص على إجراءات المصالحة مع المورد الإلكتروني لكن في مخالفات معينة وهي المنصوص عليها في الفصل 49 من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية، تتمثل هذه المخالفات في ضوابط العرض التجاري والمعلومات الواجب توفيرها للمستهلك وكذا فيما يخص إرجاع الثمن في الموعد المحدد وذلك في حالة عدول المستهلك أو في حالة عدم تسليم المنتج أو تأدية الخدمة في الأجل المتفق عليه، ولم يبين كيفية الصلح ولا المبلغ وترك الأمر للقوانين الأخرى⁽⁵²⁾.
لم يبين المشرع المغربي في قانون حماية المستهلك امكانية اللجوء إلى غرامة المصالحة.

الخاتمة:

تم التطرق من خلال هذه الدراسة إلى الحماية الجزائية التي أقرها المشرع الجزائري للمستهلك الإلكتروني في ظل مشروع قانون التجارة الإلكترونية المرتقب صدوره عما قريب، حيث تناول أهم التعريفات التي جاء بها هذا القانون للتجارة الإلكترونية والمستهلك الإلكتروني والمورد الإلكتروني وغيرها من المصطلحات المستخدمة في هذا القانون، كما تم تناول شروط وضوابط والتزامات المورد الإلكتروني في هذا المجال، لنتطرق في الأخير لأهم المخالفات والعقوبات المقررة في حق مرتكبيها وكذا الإجراءات المتبعة في هذا الشأن وكيفية المتابعة ومن له صلاحية ذلك، كل ذلك تم بالمقارنة مع النظم القانونية المشابهة لا سيما التشريع التونسي والمغربي.

حيث نستنتج من خلال ما سبق بيانه أن المشرع الجزائري يحاول جاهدا للحاق بالركب الذي سبقه في هذا المجال من خلال استدراك ما فته، محاول تفاعلي الاختلالات الموجودة في التشريعات المقارنة في هذا الخصوص، ولكن رغم ذلك نجده قد أغفل بعض المسائل المهمة التي كان يجب عليه تلافي الغفلة فيها وتداركها كي يمكن تطبيق هذا القانون بشكل أمثل مع التقليل من الثغرات القانونية والفراغات التي تتسبب في ضعف النص وصعوبة تطبيقه، وكذا صعوبة أعمال الرقابة القانونية على المتعاملين في هذا المجال، فأى تراخي في مراقبة الطرف القوي في العلاقة يؤدي إلى الإضرار بمركز الطرف الضعيف فيها وهو المستهلك، لهذا نقترح ما يلي:

- لم يبين المشرع الجزائري مكان ووقت الانعقاد في مجال التجارة الإلكترونية، وينبغي تحديده بشكل واضح لأن تحديده يترتب عليه تحديد الأجال القانونية والاختصاص.

- لم يحدد المشرع الجزائري آجال العدول التي تسمح للمستهلك بالعدول عن اقتناء السلعة أو تأدية الخدمة وترك هذه المسألة ليحددها المورد الإلكتروني في العقد باعتبار أن العقد يعد من طرف هذا

- الأخير بينما نجد أغلب المشرعين في النظم المقارنة لم يتركوا هذه المسألة بيد المورد وحددها المشرع كي لا يدع مجال للتلاعب ولكي يضمن حقوق الطرف الضعيف وهو المستهلك.
- ينبغي أيضا تحديد الحالات التي لا يمكن فيها العدول عن الطلبية وعدم ترك المسألة بيد المورد يحددها كيفما يشاء.
- لم يبين المشرع الجزائري آجال البيع بالتجربة وترك أمر تحديد هذه المسألة للمورد بينما تقتضي العدالة تحديدها من طرف المشرع كي لا يتعسف المورد في ذلك باعتباره من يعد العقد الالكتروني.
- لم يضع المشرع الجزائري عقوبة للمورد الذي يقوم باستغلال شخص ضعيف أو قاصر أو ناقص الأهلية بالضغط عليه وجعله يتعاقد معه معلمه بذلك.
- ينبغي تحديد اختصاص الجهات المخول لها مراقبة ومعاينة المخالفات في هذا المجال وذلك بإقرار نص تنظيمي يبين كيفية اجراء الرقابة والاختصاص المحلي للجهات التي لها هذه الصلاحية.
- عند تحديد المشرع الجزائري لأجل تحويل الملف للجهات القضائية المختصة بعد عدم امتثال المورد الالكتروني لأمر الدفع الخاص بغرامة المصالحة، وهو 45 يوما لم يبين الشرع أجل سريان المهلة هل من تاريخ إرسال الأمر بالدفع أم من تاريخ استلام المورد للأمر بالدفع؟، وهي مسألة ينبغي تحديدها بدقة نظرا لما يمكن أن ينجر عنها من عواقب.
- ينبغي الاسراع في إصدار قانون لحماية المعطيات الشخصية، نظرا لما تمثله هذه المعطيات من قيمة تجارية أصبحت محل للبيع والشراء من أجل استغلالها في توجيه الاعلانات الاشهارية وابتزاز الأشخاص.
- لم ينص المشرع سوى عن الاشهار الالكتروني الذي يتم عبر المواقع الالكترونية بينما لم يشر إلى الاشهار الذي يتم عبر وسائل التواصل الاجتماعي، رغم أهمية هذه المسألة مما يتعين تنظيمها.

الهوامش:

- (1) حيث أن الانترنت حولت العالم إلى مجرد قرية صغيرة ومن ثم أمكن إجراء معاملات تجارية بين أشخاص في مختلف دول العالم، فما هو القانون المطبق في حال وجود نزاع أو إخلال؟.
- (2) القانون عدد 83 لسنة 2000، المؤرخ في: 2000/08/09، المتعلق بالمبادلات والتجارة الالكترونية، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية عدد 64، بتاريخ: 2000/08/11.
- (3) الصادر بموجب الظهير رقم 1.11.03 صادر في 18 فبراير 2011، بتنفيذ القانون 31.08، القاضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك، الجريدة الرسمية عدد 5932 بتاريخ 7 أبريل 2011
- (4) Loi n: 2004/575 du 21 juin 2004 relative a la confiance dans l'économie numérique ; J.O.R.F n 0143 du 22 juin 2004.
- (5) عرف المشرع العقد من خلال القانون رقم: 02-04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم، على أنه: "كل اتفاق أو اتفاقية تهدف إلى بيع سلعة أو تادية خدمة حرر مسبقا من أحد أطراف الاتفاق مع إذعان الطرف الآخر بحيث لا يمكن هذا الأخير إحداث تغيير حقيقي فيه. يمكن أن ينجز العقد على شكل طلبية أو فاتورة أو سند ضمان أو جدول أو وصل تسليم أو سند أو أي وثيقة أخرى مهما كان شكلها أو سندها تتضمن الخصوصيات أو المراجع المطابقة لشروط البيع العامة المقررة سلفا".

- (6) القانون رقم: 02-04، المؤرخ في: 2004/06/23، المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية عدد 41، بتاريخ: 2004/06/27.
- (7) عرف المشرع المستهلك من خلال المادة: 03 فقرة 2 من القانون رقم: 02-04، الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم، على أنه: "كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني سلعا قدمت للبيع أو يستفيد من خدمات عرضت ومجردة من كل طابع مهني"
- (8) عرف المشرع المستهلك من خلال المادة: 03 فقرة أولى من القانون رقم: 03-09، المؤرخ في: 2009/02/25، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية عدد 15 بتاريخ: 2009/03/08، على أنه: "كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني بمقابل أو مجاناً سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجاته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به".
- (9) نصت عليه المادة: 03 فقرة أولى من القانون رقم: 02-04، وهو: "كل منتج أو تاجر أو حرفي أو مقدم خدمات أيا كانت صفته القانونية، يمارس نشاطه في الإطار المهني العادي أو بقصد تحقيق الغاية التي تأسس من أجلها".
- (10) نصت عليه المادة: 03 فقرة 07 من القانون رقم: 03-09، وهو: "كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتوجات للاستهلاك".
- (11) ورد هذا التعريف في المادة: 25 فقرة 03 من قانون حماية المستهلك المغربي.
- (12) عرفة السلعة في نفس القانون على أنها: "كل شيء ادي قابل للتنازل عنه بمقابل أو مجاناً".
- (13) عرفة الخدمة في نفس القانون على أنها: "كل عمل مقدم غير تسليم السلع حتى ولو كان هذا التسليم تابعا أو مدعما للخدمة المقدمة".
- (14) هناك بعض المنتوجات حظر المشرع الإشهار لها مثل بديل الرضاعة الطبيعية، من خلال قانون حماية الصحة وترقيتها، فكيف يتم بيع هذه المنتجات عن طريق الوسائط الالكترونية بدون الإشهار لها؟
- (15) مثل المخدرات والمؤثرات العقلية الممنوعة بموجب القانون رقم: 18-04، المؤرخ في: 2004/12/25، يتعلق بالوقاية من المخدرات والمؤثرات العقلية وقمع الاستعمال والاتجار غير المشروعين بها، الجريدة الرسمية عدد 83 بتاريخ: 2004/12/26.
- كذلك فيما يتعلق بالعملة الالكترونية الممنوعة من خلال المادة: 117 من قانون المالية لسنة 2018، الصادر بموجب القانون رقم: 11-17 المؤرخ في: 2017/12/27، يتضمن قانون المالية لسنة 2018، الجريدة الرسمية عدد 76 بتاريخ: 2017/12/28، والتي جاء فيها ما يلي: "يمنع شراء العملة الافتراضية وبيعها واستعمالها وحيازتها. العملة الافتراضية هي تلك التي يستعملها مستخدمو الانترنت عبر شبكة الانترنت وهي تتميز بغياب الدعامة المادية كالقطع والأوراق النقدية وعمليات الدفع بالصك أو بالبطاقة البنكية".
- (16) مثل الحقوق العينية وكل عقد اشترط المشرع أن يكون في شكل رسمي، ويرجع ذلك لكون هذه العقود تحرر من طرف موظف اوضابط عمومي وفق شكليات وإجراءات معينة، وبذلك لا يمكن أن تتم بطريقة الكترونية.
- (17) نلاحظ أن مصطلح المساس بمصالح الدفاع الوطني والنظام العام والأمن العمومي، جاء مطاط وواسع يحتمل التأويل لذلك كان على المشرع تحديده بدقة ووضوح.
- (18) نص على ذلك أيضا المشرع التونسي من خلال الفصل رقم: 27 من قانون المبادلات والتجارة الالكترونية، بدوره المشرع المغربي نص عليها في الفقرة الأخيرة من المادة: 29 من قانون حماية المستهلك.
- (19) بالإضافة إلى ذلك يجب أن يكون الاختيار الذي يقوم به المستهلك الالكتروني معبرا عنه بصراحة، كما يجب ألا تتضمن الخانات المعدة للملاء من قبل المستهلك أية معطيات تهدف إلى توجيه اختياره، نصت على ذلك المادة: 11 من مشروع قانون التجارة الالكترونية.
- (20) وهي 17 معلومة على الأقل، اشترط المشرع التونسي توفر 14 معلومة في العرض التجاري قبل عقد منصوص عليها في الفصل 25 من قانون المبادلات والتجارة الالكترونية، أما المشرع المغربي ومن خلال المادة: 29 من قانون حماية المستهلك، حيث اشترط توفير 8 معلومات على الأقل عن العرض التجاري المقدم للمستهلك.
- (21) المادة: 13 من المشروع المتعلق بالتجارة الالكترونية.
- (22) نصت على ذلك المادة: 07 من مشروع قانون التجارة الالكترونية، ويتم انشاء بالمقابل بطاقة وطنية للموردين الالكترونيين المسجلين في السجل التجاري، يمسك هذه البطاقة المركز الوطني للسجل التجاري، ينشر هذا الأخير هذه البطاقة لتكون في متناول المستهلك الالكتروني وفقا للمادة: 08 من المشروع.⁽²²⁾

تتنفي مسؤولية المورد الإلكتروني كلياً أو جزئياً إذا أثبت أن عدم التنفيذ أو الإخلال في التنفيذ راجع إلى المستهلك الإلكتروني أو إلى قوة القاهرة وفقاً للمادة: 17 من المشروع، ونص على ذلك المشرع التونسي في الفقرة الثانية من الفصل: 35 من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية، وكذا نص على ذلك المشرع المغربي من خلال الفقرة الأخيرة من المادة: 26 لقانون حماية المستهلك.

(24) نص عليها المشرع الجزائري في المادة: 18 من المشروع، لكن لم يحدد أجل لإرسال العقد بيننا وضح المشرع التونسي من خلال الفصل: 29 من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية، أن يتم إرسال نسخة الكترونية أو كتابية للمستهلك في أجل 10 أيام من إبرام العقد.

(25) الفصل 28 من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية.

(26) نص المشرع الجزائري على شروط وكيفيات تحرير الفاتورة من خلال مرسوم تنفيذي رقم: 05-468، المؤرخ في: 2005/12/10، يحدد شروط تحرير الفاتورة وسند التحويل ووصول التسليم والفاتورة الإجمالية وكيفيات ذلك، الجريدة الرسمية عدد 80 بتاريخ: 2005/12/11.

(27) وفقاً للمادة: 23 من مشروع القانون.

(28) المادة: 24 و25 من مشروع القانون.

(29) نصت عليها المادة: 29 من مشروع القانون.

(30) وفقاً للمادة: 33 من مشروع قانون التجارة الإلكترونية.

(31) وفقاً للفصل 30 من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية، ولا يمكن ممارسة العدول في بعض الحالات التي حددها الفصل: 32 من نفس القانون وهي: عندما يطلب المستهلك توفير الخدمة قبل انتهاء أجل العدول عن الشراء ويوفر البائع ذلك، وكذا غداً تم تزويد المستهلك بمنتجات حسب خاصيات شخصية أو تزيده بمنتجات لا يمكن إعادة إرسالها أو تكون قابلة للتلف أو الفساد لانتهاء مدة صلاحيتها، وكذا عند قيام المستهلك بنزع الأختام عن التسجيلات السمعية أو البصرية أو البرمجيات والمعطيات الإعلامية المسلمة أو نقلها ألياً، وكذا في حالة شراء الصحف والمجلات، إلا في حالة العيوب الظاهرة أو الخفية.

(32) المادة: 36 من قانون حماية المستهلك.

(33) المادة: 37 من قانون حماية المستهلك.

(34) لا يمكن ممارسة حق العدول في نظر المشرع المغربي من خلال نص المادة: 38 من قانون حماية المستهلك، إلا إذا اتفق الطرفان على خلاف ذلك، وتتمثل هذه الحالات في: الخدمات التي شرع في تنفيذها بموافقة المستهلك قبل انتهاء أجل السبعة أيام كاملة، وفي حالة التزويد بالمنتجات أو السلع أو الخدمات التي يكون ثمنها أو تعريفها رهيناً بتقلبات أسعار السوق المالية؛ وفي حالة التزويد بالسلع المصنوعة حسب مواصفات المستهلك أو المعدة له خصيصاً أو التي لا يمكن بحكم طبيعتها إعادة إرسالها أو تكون معرضة للفساد أو سريعة التلف، وفي حالة التزويد بتسجيلات سمعية أو بصرية أو برامج معلوماتية عندما يطلع عليها المستهلك، وفي حالة التزويد بالجرائد أو الدوريات أو المجلات.

(35) المادة: 36 من مشروع قانون التجارة الإلكترونية.

(36) المادة: 37 من مشروع قانون التجارة الإلكترونية.

(37) المادة: 38 من مشروع قانون التجارة الإلكترونية.

(38) تعتبر حالة عود في نظر المشرع المغربي ارتكاب نفس المخالفة داخل أجل 5 سنوات الموالية لصدور حكم حائز لقوة الشيء المقضي به، وفقاً للمادة: 177 من قانون حماية المستهلك.

(39) المادة: 39 من مشروع قانون التجارة الإلكترونية.

(40) المادة: 40 من مشروع قانون التجارة الإلكترونية.

(41) نص عليها الفصل رقم: 50 من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية.

(42) نص عليها في المادة: 178 من قانون حماية المستهلك المغربي.

(43) نصت على ذلك الفقرة 02 من المادة: 47 لمشروع قانون التجارة الإلكترونية.

(44) المادة: 41 من مشروع قانون التجارة الإلكترونية.

(45) مثال ذلك مخالفة أحكام الفاتورة المنصوص عليها في المادة: 19 من مشروع قانون التجارة الإلكترونية، حيث يلزم المورد بتحرير فاتورة وإرسالها للمستهلك الإلكتروني، ففي حالة مخالفة هذا الحكم تطبق أحكام المادة: 43 من مشروع القانون والتي تحيلنا إلى المادة: 33 من القانون رقم: 04-02، المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية المعدل والمتمم، وهي غرامة قدرها 80% من المبلغ الذي كان يجب فوترته، إضافة إلى ذلك يمكن القيام بغلق المحل التجاري لمدة لا تتجاوز 30 يوم وفقاً للمادة: 46 من نفس القانون، يقابل عقوبة

الغلق في قانون التجارة الإلكترونية عقوبة تعليق تسجيل أسماء النطاق الخاصة بالمورد الإلكتروني بشكل تحفظي لمدة تتجاوز 30 يوماً، وفقاً للمادة: 42 من مشروع قانون التجارة الإلكترونية.⁽⁴⁶⁾

وفقاً للمادة: 35 من مشروع قانون التجارة الإلكترونية.⁽⁴⁷⁾

نص عليهم المرسوم التنفيذي رقم: 09-415، المؤرخ في: 16/12/2009، يتضمن القانون الأساسي الخاص المطبق على الموظفين المنتمين للأسلاك الخاصة بالإدارة المكلفة بالتجارة، الجريدة الرسمية عدد 75، بتاريخ: 20/12/2009.⁽⁴⁸⁾

أنظر المرسوم رقم 2.12.503 الصادر في 11 سبتمبر 2013، بتطبيق بعض أحكام القانون رقم 31.08 القاضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك؛ الجريدة الرسمية عدد 6192 بتاريخ 3 أكتوبر 2013، وكذا قرار وزير الصناعة والتجارة والاستثمار والاقتصاد الرقمي رقم 2.14 صادر في 2 يناير 2014، يتعلق بالباحثين المنتدبين التابعين لوزارة الصناعة والتجارة والاستثمار والاقتصاد الرقمي المكلفين بالبحث وإثبات المخالفات لأحكام القانون رقم 31.08 القاضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك؛ الجريدة الرسمية عدد 6255 بتاريخ 12 ماي 2014.⁽⁴⁹⁾

وفقاً للمادة: 35 من مشروع قانون التجارة الإلكترونية.⁽⁵⁰⁾

يقصد بحالة العود في قانون التجارة الإلكترونية تكرار نفس المخالفة خلال مدة لا تزيد أو تعادل 12 عشر شهراً.⁽⁵¹⁾

هذه المعلومات تتمثل في: هوية المورد الإلكتروني وعنوان بريده الإلكتروني وتاريخ وسبب المخالفة، مراجع النصوص القانونية المطبقة ومبلغ الغرامة المفروضة بالإضافة إلى مواعيد وكيفيات الدفع.⁽⁵²⁾

حيث أحال في هذا المجال للقانون عدد 64 لسنة 1991، المؤرخ في 29/07/1991، المتعلق بالمنافسة والأسعار المعدل والتمم، وذلك في الفصل 53 من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية.



التأمين من المسؤولية عن فعل المنتجات الهيئية ودوره في تعويض ضحايا حوادث الإستهلاك



أ. سناء خميس

جامعة ميلود معمري تيزي وزو

مقدمة:

انتشر نظام التأمين من المسؤولية انتشارًا واسعًا وتنوعت أنواعه بتنوع ميادين النشاط الاقتصادي، وما انطوى ذلك من مسؤوليات مختلفة، فأخذت التشريعات تتسابق لسن قواعد قانونية متضمنة أحكامًا وقواعد خاصة بالتأمين من المسؤولية.

التأمين من المسؤولية المدنية باعتباره وسيلة للضمان والاحتياط أصبح ضرورة لا خيار في العديد من المجالات⁽¹⁾ منها مجال الإنتاج الذي تكثر فيه الحوادث المسببة لأضرار للغير خاصة مع ارتباط المسؤولية المدنية للمنتج بالذمة المالية لاعتباره المتسبب في الحادث بجانبها السلبي ما يعرضه للإعسار والإحراج لعجزه عن دفع ما تولّد عن مسؤوليته، هذا ما دفع بالعديد من التشريعات منها التشريع الجزائري للتدخل وجعل التأمين من المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات إلزاميًا ورتب جزاءات عند مخالفة هذا الالتزام، وللتعرف أكثر على هذه الآلية نتساءل عن:

ما مدى كفاية عقد التأمين من المسؤولية المدنية في ضمان التعويض عن أضرار المنتجات؟

للإجابة عن هذه الإشكالية سنتطرق بداية في مداخلتنا إلى تقديم مفهوم لعقد التأمين من المسؤولية المدنية في مبحث أول، ثم إلى دور هذه الآلية في الضمان التعويض عن أضرار المنتجات في مبحث ثاني.

المبحث الأول

مفهوم آلية التأمين من المسؤولية عن فعل المنتجات

سنتعرض في هذا المبحث إلى التعريف بعقد التأمين من المسؤولية المدنية للمنتج من خلال تحديد تعريفه وخصائصه ولأسباب الأخذ به من قبل التشريعات (المطلب الأول) ولتبيين نطاقه من حيث الأشخاص ومن حيث المنتجات (مطلب ثاني)

المطلب الأول: التعريف بآلية التأمين من المسؤولية عن فعل المنتجات

إنّ أوّل ما يعيننا عند تناول عنصر التأمين من المسؤولية عن فعل المنتجات هو تحديد أسباب ظهوره باعتباره نتيجة مباشرة لظروف كانت سائدة في أغلب دول العالم منها فرنسا والجزائر (الفرع

الأول) للولوج بعدئذٍ لتعريف عقد التأمين (الفرع الثاني) بغية التعرف عن آلية التأمين من المسؤولية عن فعل المنتجات عن كئب.

الفرع الأول: أسباب ظهور آلية التأمين من المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات

شهدت المجتمعات خاصة في أوروبا وأمريكا تحولات اقتصادية واجتماعية ومهنية، أثرت على الوضع القانوني للدول بالأخص القواعد المنظمة لنظام المسؤولية المدنية، ما استلزم التفكير بالتوسيع من نطاق هذه الأخيرة والدليل على ذلك التوصل لتقرير مسؤولية مدنية للمنتج قائمة على عنصري العيب والضرر والتخلص من عنصر الخطأ، وكان هذا التطور في مجال المسؤولية المدنية هو الذي ولد أوضاعاً استدعت بصفة أساسية ظهور آلية التأمين من المسؤولية⁽²⁾ وهذه الأوضاع أو الأسباب تتمثل فيما يلي:

1- الإنتاج المكثف *production en série* والمرتبط بسيطرة النظام الالكتروني على النشاط الإنتاجي ومما لاشك فيه أن تحرير التجارة وعولمتها وانفتاح مختلف أسواق العالم أمام السلع، أدى إلى تضاعف عدد الضحايا وازدياد حجم الأضرار والخسائر الماسة بالأشخاص.

2- الطرح غير الآمن للمنتجات الناتج عن اشتداد المنافسة بين المؤسسات الإنتاجية للحصول على سبق في طرح السلعة للتداول حتى وإن لم تتم بعد تجربتها ومراقبتها⁽³⁾.

3- لآلية التأمين أهمية لكلا الطرفين في مجال مسؤولية المنتج سواء للمؤمن له (المنتج) أو الغير (المضرور)، فبالنسبة للمنتج فإن التأمين من شأنه مساعدة المشاريع الإنتاجية على الاستمرار في النشاط، فعن طريق تقنية التأمين يتم توزيع عبء الأضرار بدلاً من تركيزها على مسؤول واحد فتسبب له الانهيار خاصة مع كثرة الدعاوي أمام الجهات القضائية ومطالبة المتضررين من حوادث المنتجات المعيبة حقهم في التعويض.

أما من ناحية المضرور، فتدخل شركة التأمين للتعويض بدلاً من المنتج من شأنه طمأنة المضرور من الحصول على التعويض باعتبار أن المؤمن يتمتع بذمة مالية موسرة. لهذا السبب أصبح ينظر لآلية التأمين كأنها ضمان للالتزام بتعويض الضحايا، فعلى رأي الأستاذ ستارك *STARCKE*: "يجب النظر إلى التأمين في هذه الحالة، ليس كتأمين عن الضرر ولمصلحة المسؤول عنه، بل الأولى اعتباره تأميناً عن الحوادث ولمصلحة المضرور"⁽⁴⁾.

الفرع الثاني: تعريف عقد التأمين من المسؤولية المدنية عن المنتجات

يعتبر عقد التأمين من المسؤولية بصفة عامة عقد بموجبه يؤمن المؤمن، المؤمن له من الأضرار التي تلحق به من جراء رجوع الغير عليه بالمسؤولية، فالتأمين من المسؤولية لا يغطي فحسب الأضرار التي تلحق المؤمن له من جراء تحقق المسؤولية نحو الغير، بل هو يغطي أيضاً الأضرار التي تلحقه من مطالبة الغير له بالمسؤولية ولو كانت هذه المطالبة خالية من الأساس⁽⁵⁾.

والمسؤولية المقصودة هنا هي المسؤولية المدنية، أما المسؤولية الجزائية فلا يجوز التأمين منها حتى ولو كانت مجرد غرامة مالية، لأن ضمان المسؤولية الجزائية يتعارض مع النظام العام والآداب العامة⁽⁶⁾.
أما عقد التأمين من المسؤولية عن المنتجات فلم يعرفه المشرع الجزائري و اكتفى في نصوصه بالنص على إلزاميته، ولكنه عرف عقد التأمين بصفة عامة بموجب المادة 619 ق م ج بنصها:
"التأمين عقد يلتزم المؤمن بمقتضاه أن يؤدي إلى المؤمن له أو إلى المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغًا من المال أو إيرادا أو أي عوض مالي آخر في حالة وقوع الحادث أو تحقق الخطر المبين بالعقد وذلك مقابل قسط أو أية دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن له للمؤمن"
وهو نفس التعريف الوارد بالمادة الثانية من قانون التأمين الجزائري والتي تنص:
"إن التأمين في مفهوم المادة 619 من القانون المدني، عقد يلتزم المؤمن بمقتضاه بأن يؤدي إلى المؤمن له أو الغير المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغًا من المال أو إيرادًا أو أي أداء مالي آخر في حالة تحقق الخطر المبين في العقد وذلك مقابل أقساط أو أية دفعات مالية أخرى"
وبطريق القياس، يمكن أن نعرف عقد التأمين من المسؤولية عن فعل المنتجات بأنه: عقد تلتزم بمقتضاه شركات التأمين أن تؤدي للغير المضرور مبلغًا من المال كتعويض عن الضرر الذي لحقه من جراء استعمال منتج معيب طرحه المنتج للتداول، مقابل قسط أو أية دفعة مالية أخرى يؤديها هذا الأخير حالة تحقق الخطر المبين في العقد.
يختص التأمين من المسؤولية المدنية باعتباره نوعًا من أنواع التأمين عن الأضرار بضمن مسؤولية المؤمن له في الدعاوي التي يباشرها الغير ضده، إذ يضمن عنصرًا سلبيًا من الذمة المالية للمسؤول⁽⁷⁾ وهو دين المسؤولية لذا أطلق جانب من الفقه على هذا النوع من التأمين تسمية تأمين الذمة المالية⁽⁸⁾.
من هذا التعريف يمكن أن نستخلص أهم خصائص عقد التأمين من المسؤولية عن فعل المنتجات:

- عقد التأمين من المسؤولية عقد رضائي
- عقد التأمين من المسؤولية عقد احتمالي
- عقد التأمين من المسؤولية عقد مستمر
- عقد التأمين من المسؤولية عقد إذعان
- عقد التأمين من المسؤولية عقد ملزم لجانبين
- عقد التأمين من المسؤولية عقد إلزامي: ألزم المشرع الجزائري المنتج بضرورة اكتتاب تأمين عن مسؤوليته المدنية من خلال قانون التأمين ورتب جزاء عند مخالفة هذا الالتزام، ونظرًا لأهمية هذا العنصر سنبيّن النصوص القانونية المؤكدة على إلزاميته وكذا للجزاء المترتب عند مخالفته:

1- النصوص القانونية المؤكدة على إلزامية التأمين من المسؤولية المدنية عن المنتجات:

أوجب المشرع الجزائري كل متدخل بضرورة اإكتتاب تأمين لتغطية مسؤوليته المدنية المهنية عن الأضرار التي تسببها منتجاته؛ حيث تنص المادة 1/168 من الأمر رقم 95-07 المعدل والمتمم:

" يجب على كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بصنع أو ابتكار أو تحويل أو تعديل أو تعبئة مواد معدة للاستهلاك أو للاستعمال، أن يكتتب تأمينًا لتغطية مسؤوليته المدنية المهنية تجاه المستهلكين والمستعملين وتجاه الغير"

أشارت في فقرتها الأخيرة إلى صدور تنظيم، لذا صدر المرسوم التنفيذي رقم 96-48 المحدد لشروط التأمين وكيفيةه في مجال المسؤولية المدنية عن المنتجات⁽⁹⁾، مع التنويه أن المشرع الجزائري قبل إصدار هذا القانون، وفي قانون التأمين رقم 80-07 الصادر في 09 جويلية 1980 كان قد نص في مادته 103 على إلزامية التأمين على المسؤولية المدنية المترتبة عن المنتجات المعدة لتغذية الأنعام أو للعلاج الطبي، فألزم المؤسسات القائمة بوضع وتغيير وتحويل وتكييف تلك المنتجات أن تعقد تأمينًا من العواقب التي قد تلحق بمستعملها وكذلك الأمر بالنسبة لمستوردي هذه المنتجات⁽¹⁰⁾.

نستنتج أن المشرع الجزائري بين نيته في جعل التأمين من المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات إلزاميًا، فاعتبر آلية التأمين بمثابة مبدأ قانوني لا يمكن تجاوزه أو التشكيك فيه كما أن هذه الإلزامية تشمل كل المنتجات وكافة المتدخلين ما يدل على التوسيع من دائرة التعويض لضحايا حوادث المنتجات.

2- جزاء الإخلال بإلزامية التأمين من المسؤولية المدنية عن المنتجات

إن صيغة الإلزام التي جاء بها نص المادة 168 من الأمر رقم 96-07 يجعلها ذات طبيعة أمرة لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، لذا قام المشرع الجزائري بتقرير جزاء في حالة عدم الامتثال لهذا الإلزام، إذ تنص المادة 1/184 من الأمر السالف الذكر:

" يعاقب على عدم الامتثال لإلزامية التأمين المشار إليها في المواد من 163 إلى 172 و 174 بغرامة مالية يتراوح مبلغها بين 5.000 د ج و 100.000 د ج"

إن الجزاء المترتب في حالة الإخلال بإلزامية إبرام عقد التأمين من المسؤولية المدنية عن المنتجات يتمثل في غرامة مالية فقط قدرها 5.000 د ج إلى 100.000 د ج، ما يجعل هذا الجزاء ذو طابع رمزي وليس بجزاء حقيقي، بالتالي كان على المشرع أن يضع جزاء أكثر صرامة فرغم التعديل الذي أجراه على قانون التأمينات في 2007، إلا أنه لم يرق بالرفع من مقدار الغرامة خاصة مع العلم أن هذا التأمين يمثل التزام على عاتق المؤسسات الإنتاجية التي تدخل أرباحًا طائلة من النشاط الذي تمارسه، بالتالي لا تشعر بمقدار هذه الغرامة ما يدفعها لعدم الامتثال لهذا الإلزام. كما أشارت الفقرة الثانية من نفس المادة إلى قيام المسؤول باإكتتاب تأمين عن مسؤوليته المدنية.

ولعلّ الحل الذي يمكن اقتراحه في هذه المسألة هو قيام المشرع الجزائري باشتراط إبرام عقد التأمين مع شركات التأمين قبل مزاولة النشاط الاقتصادي للمؤسسات المنتجة وإلا تُمنع من مزاولة النشاط، وإن زاولته فيكون بصورة غير مشروعة.

المطلب الثاني: نطاق التأمين من المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات

للتأمين من المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات نطاق معيّن، بموجبه تتحدّد الأشخاص وكذا المنتجات محل الضمان، لذا سنبيّن نطاق التأمين من حيث الأشخاص (أولاً) وبعدها لنطاق التأمين من حيث المنتجات (ثانياً).

أولاً- نطاق التأمين من حيث الأشخاص:

إنّ الأشخاص التي تدخل في نطاق التأمين من المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات تشمل تلك الملتزمة بالتأمين والمستفيدة منه.

تنص المادة 1/168 من الأمر رقم 07-95، سالف الذكر:

"يجب على كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بصنع أو ابتكار أو تحويل أو تعديل أو تعبئة مواد معدّة للاستهلاك أو للاستعمال، أن يكتب تأميناً لتغطية مسؤوليته المدنية المهنية تجاه المستهلكين والمستعملين وتجاه الغير".

فالملتزم بإبرام عقد التأمين مع شركات التأمين هو كل شخص طبيعي أو معنوي يتّخذ صفة صانع، مبتكر، معدّل، معبّء، موزّع ومستورد لمواد معدّة للاستهلاك أو للاستعمال، فالمشرع بموجب قانون التأمين وسّع من دائرة الأشخاص الملتزمة بإبرام عقد التأمين، إذ ألزم كل من يتدخل في عملية الوضع للاستهلاك أن يبرم عقد تأمين عن مسؤوليته المدنية بشأن فعل منتجاته المعيبة سواء كان شخصاً طبيعياً أو معنوياً.

أما المؤمن لصالحهم، فآلية التأمين تغطي كافة الأضرار التي تلحق المستهلكين أو المستعملين للمنتج أو الغير⁽¹¹⁾، فالمشرع إذن وسّع كذلك من مجال الأشخاص الذين يغطي التأمين المسؤولية المدنية المهنية اتجاههم لضمان حماية أكبر للمتضررين⁽¹²⁾.

ثانياً- نطاق التأمين من حيث المنتجات:

تنص المادة الثانية من التأشير الخاصة بالشركة الوطنية للتأمين وإعادة التأمين على ما يلي:

"يضمن المؤمن الأضرار المادية الناتجة عن المسؤولية المدنية للمؤمن نتيجة للأضرار الجسدية والمادية والمعنوية التي تصيب الغير من جزاء المنتجات المعيبة المسلمة"⁽¹³⁾.

من خلال نص هذه المادة نخلص للقول أنّه يدخل في نطاق التأمين من المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات كل المنتجات المسلمة دون غيرها بمعنى؛ اشتراط عملية التسليم لكي يدخل أيّ منتج في عملية الضمان، وعملية التسليم⁽¹⁴⁾ la livraison عزّفتها المادة الأولى الفقرة الرابعة من التأشير الخاصة

بالشركة الوطنية للتأمين وإعادة التأمين بأنّها: "هو التسليم الفعلي للمنتوج من المؤمن إلى الغير سواء بعوض أو بدون عوض، والذي يؤدي عادة إلى افتقاده لعنصر السيطرة والمراقبة على المنتوج"⁽¹⁵⁾.
كما أنّ الضمان لا يسري إلا في فترة سريان عقد التأمين حسب ما قضت به المادة الثالثة من التأشيرة السالفة الذكر، كما أنّه من الضروري أن تتوافر لدى المتعاملين نماذج خاصة *Formulaire Ad.hok* يتمّ فيها تحديد طبيعة وخصوصية الأخطار بدقة⁽¹⁶⁾.

أما بشأن المنتجات المعنية بالضمان، فننص المادة 2/168 من الأمر رقم 95-07 السالف الذكر: "... تتمثل المواد المشار إليها أعلاه في المواد الغذائية والصيدلانية ومستخلصات التجميل ومواد التنظيف والمواد الصناعية والميكانيكية والالكترونية والكهربائية، وبصفة عامة في أيّ مادة يمكن أن تسبب أضرارًا للمستهلكين والمستعملين والغير"
أدخل المشرع الجزائري كل أصناف المنتجات في نطاق الضمان، وقد جرى العمل أن تتكيّف وثيقة التأمين مع خصوصيات كل منتج ومدى خطورته، لذا يفرّق بعض الفقهاء والممارسين لعملية التأمين بين طائفتين من المنتجات: المنتجات التي لا تكون محلًا لمشارطات خاصة (أ) ومنتجات تكون محلًا لمشارطات خاصة (ب)

أ- المنتجات التي لا تكون محلًا لمشارطات خاصة *Les produits qui ne faisait pas l'objet d'une stipulation particulière*

يأخذ مصطلح المنتوج مدلولًا واسعًا، خاصة مع إشارة المادة 168 من الأمر رقم 95-07 في آخر نصها إلى كلمة "آية مادة"، فأغلب المنتجات تدخل في دائرة الضمان، فيما عدا المنشآت العقارية التي تنفرد بتأمين خاص من مسؤولية المهندسين المعماريين والمقاولين العشرية⁽¹⁷⁾، في حين تبقى المواد والعناصر الموجهة إلى المنشآت العقارية مشمولة بالضمان في إطار التأمين من المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات. أمّا بخصوص الإبداعات الذهنية كالمشاريع والدراسات والرسوم الهندسية فهي تكون محل تأمين خاص نظرًا لخصوصياتها⁽¹⁸⁾.

وبالتالي ففيما عدا الاستثناءين السالفين الذكر، فإنّ التأمين يغطي كافة المنتجات المشار إليها في الشروط الخاصة لعقد التأمين ما يعني التحديد الدقيق للمنتوج محل الضمان ومكوناته، لذا جرى العمل على أن أيّ تغيير أو تطوير لمكونات المنتوج يجب أن يبلغ إلى شركة التأمين حتى تعيد دراسة المخاطر التي يمكن أن تترتب عن تعديل أحد مكونات المنتوج، دون ذلك فإنّ المؤمن له لا يستفيد من الضمان⁽¹⁹⁾.

ب- المنتجات التي تكون محلًا لمشارطات خاصة *Les produits faisant l'objet d'une stipulation particulière*

تدخل في فئة المنتجات التي تكون محلًا لمشارطات خاصة، المنتجات الخطرة بطبيعتها أو التي دلّت التجارب على ارتباطها بها، وكذا المنتجات الجديدة التي لم تأخذ كفايتها من التجريب، أمّا المنتجات التي

يرتبط طرحها برخصة تقدّمها الهيئة المختصة كالمنتجات الصيدلانية، فشركة التأمين لا تُقدّم على تغطية مثل هذه الأخيرة إلا بعد صدور الرخصة⁽²⁰⁾.

المبحث الثاني

دور آلية التأمين من المسؤولية في الضمان

إنّ الأضرار المعنية و المقصية من التعويض عند قيام المسؤولية المدنية للمنتج، هي العنصر الذي يبيّن مدى كفاية مبلغ التأمين في الضمان مع ضرورة التعرض لمدى استثناء فكرة مخاطر التطوّر العلمي منه (المطلب الأوّل)

يطرح إشكال ونحن في صدد التعويض عن طريق شركة التأمين حول كيفية اقتضاء المضرور حقه من التعويض في حالة عدم قيام المسؤولية؟ خاصة أن الشيء المؤكّد هنا هو عدم تعويض شركة التأمين، ففي هذه الحالة يبرز دور الدولة في التدخل للتعويض (المطلب الثاني)

المطلب الأوّل: التعويض في حالة قيام المسؤولية المدنية للمنتج

يعتبر عقد التأمين من المسؤولية عن فعل المنتجات عقد ملزم للجانبين، إذ تقوم التزامات على كل من المؤمن والمؤمن له، فبعد قيام المؤمن له بكافة التزاماته خاصة دفع الأقساط المحدّدة في عقد التأمين، يأتي دور المؤمن بتدخله في حالة وقوع الضرر المبيّن في العقد أي حدوث ضرر للغير من جراء استعمال منتج معيب وقيام هذا الأخير بالمطالبة بحقه، ويقوم بدفع قيمة التعويض عن تلك الأضرار، لكن ليس بصورة مطلقة بل هناك أضرار تعوّض عنها شركة التأمين (أولاً) وأضرار أخرى تقصمها من التعويض لاعتبارات معينة (ثانياً).

الفرع الأوّل: التبعات المالية المضمونة من قبل شركة التأمين

تضمن شركة التأمين التبعات المالية الناجمة عن:

أ- الأضرار الجسدية، المادية والمالية:

تنص المادة 56 من الأمر رقم 95-07 سالف الذكر، على ما يلي: "يضمن المؤمن التبعات المالية المترتبة على مسؤولية المؤمن له المدنية بسبب الأضرار اللاحقة بالغير" وتضيف المادة الثانية من المرسوم التنفيذي رقم 96-48 سالف الذكر، على ما يلي: "يضمن التأمين المسمّى" المسؤولية المدنية عن المنتجات" طبقاً للتشريع المعمول به، المستهلكين والمستعملين وغيرهم من الأثار المالية المترتبة عن مسؤولية المؤمن له المدنية المهنية بسبب الأضرار الجسمانية، المادية والمالية التي تتسبّب فيها المنتجات"

فمن هذه المواد نستخلص أن المؤمن يعوّض كل المستهلكين، المستعملين وكذا الغير المتضررين من المنتجات عن الأضرار الماسّة بهم سواء الجسدية، المادية أو المالية. ولكي تغطّي شركة التأمين هذه الأضرار يشترط أن توجد هناك مطالبة، فإذا تضرر مستهلك أو مستعمل أو الغير من منتج معيب ولم يطالب بحقه، فلا يمكن للمؤمن له أو عائلته أو أحد خلفه المطالبة بمبلغ التعويض إذ تنص المادة 59 من الأمر

السالف الذكر: " لا ينتفع بالمبلغ الواجب على المؤمن أو بجزء منه، إلا الغير المتضرر أو ذوو حقوقه ما دام هذا الغير لم يستوف حقه في حدود المبلغ المذكور من النتائج المالية المترتبة عن الفعل الضار الذي سبب مسؤولية المؤمن له"

ب- الأضرار المعنوية:

نصت المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 96-48 على أن الأضرار التي يشملها الضمان تتمثل في كل من الأضرار الجسدية، المادية والمالية، وحسب النص الظاهر لهذه المادة يمكن أن نفهم منه استبعاد الأضرار المعنوية من الضمان بموجب عقد التأمين من المسؤولية المدنية عن المنتجات، إلا أن الواقع يثبت عكس ذلك. فبالرجوع إلى نص المادة 01/2 من التأشيرة رقم 146 الخاصة بالتأمين من المسؤولية المدنية عن المنتج المسلم⁽²¹⁾ نجد أنها نصت على ضمان المؤمن النتائج المالية إثر قيام المسؤولية المدنية للمؤمن له بسبب الأضرار الجسدية، المادية والمالية غير المباشرة التي تعرّض لها الغير من جراء استعمال منتج مضمون بعد تسليمه وفقاً للأوصاف والشروط المشروعة المتفق عليها، فعقد التأمين من المسؤولية عن المنتجات يضمن الأضرار الجسدية والتي يقصد بها حسب نص المادة السابقة الفقرة الأولى من نفس التأشيرة السالفة الذكر بأنها كل ضرر جسدي وكل ضرر معنوي يمسّ السلامة الجسدية أو المعنوية للشخص الطبيعي والنتائج عن حادث منتج معيب مضمون بموجب عقد التأمين⁽²²⁾، بالتالي يتمّ التعويض عن الأضرار المعنوية شأنها شأن الأضرار الجسدية والمادية.

مثل هذا الأمر يشكل التوافق بين تأشيرة التأمين والقانون المدني الذي نصّ على امتداد التعويض ليشمل الأضرار المعنوية المنصوص عليه في المادة 182 مكرر ق م ج.

ج- المصاريف القضائية:

وهو ما نصّت عليه المادة 57 من الأمر رقم 95-07، سالف الذكر:

"يتحمّل المؤمن المصاريف القضائية الناجمة عن أية دعوى تعود مسؤوليتها إلى المؤمن له إثر وقوع حادث مضمون" يتحصّل المؤمن له على مبلغ الضمان، بتدخل شركة التأمين لدفع المبلغ المالي المترتب عن قيام مسؤوليته اتجاه الغير، إذا توفّرت مجموعة من الشروط هي:

— القيام بكافة الالتزامات المنصوص عليها في المادة 15 وما يليها من الأمر رقم 95-07،

— عدم اعتراف أو إقرار المؤمن له بالمسؤولية أو إجرائه لمصالحة مع الغير، إذ تنص المادة 58 من نفس الأمر: " لا يحتج على المؤمن بأي اعتراف بالمسؤولية ولا بأية مصالحة خارجة عنه، ولا يعدّ الاعتراف بحقيقة أمر إقراراً بالمسؤولية"

— التزام المؤمن له باتخاذ كل الإجراءات الكفيلة لحماية المنتجات ولتجنّب الأضرار حسب ما

نصّت عليه المادة الرابعة من المرسوم التنفيذي رقم 96-48.

إذا ما توافرت كل هذه الشروط تقوم شركة التأمين بدفع مبلغ التعويض المحدّد في العقد وفي الأجل المتفق عليه للغير المضرور، وإذا لم يحترم المؤمن هذا الأجل تطبّق العقوبة المنصوص عليها في المادة

14 من الأمر رقم 95-07 سالف الذكر المعدلة والمتممة بالمادة 03 من القانون رقم 06-04 التي تنص: "إذا لم يدفع التعويض المذكور في المادة 13 أعلاه، في الأجل المحددة في الشروط العامة لعقد التأمين، يحق للمستفيد طلب هذا التعويض بإضافة الفوائد عن كل يوم تأخير، على نسبة إعادة الخصم".

أمّا في حالة الاشتراك أو التضامن في مسؤولية المؤمن له مع متدخلين آخرين لا يسري مفعول ضمان التأمين إلّا بقدر ونسبة مسؤولية المتدخل في الضرر الملحق⁽²³⁾، وهو ما نصّت عليه المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 96-48 إذ تنص: " في حالة قيام المسؤولية التضامنية للمؤمن له مع غيره من المتدخلين لا يسري مفعول ضمان التأمين إلّا بنسبة مسؤولية المتدخل في الضرر الملحق".

ثانياً- التبعات المالية غير المضمونة من قبل شركة التأمين:

يمكن أن نجمل التبعات المالية المضمونة من قبل شركة التأمين فيما يلي:

أ- الأضرار الناتجة عن ارتكاب المنتج لخطأ عمدي:

تمّ استثناء الأخطاء العمدية من الضمان في التشريع الفرنسي وكذا الجزائري، فالمشرع الفرنسي استبعدها بنص المادة 1-113 L من قانون التأمينات الفرنسي⁽²⁴⁾، وذلك لوجود النية والإرادة في إحداث النتيجة الضارة، وتوجد صرامة في تحديدها خاصة بمجال التأمين عن المسؤولية المدنية المهنية، وعند التحديد يتم النظر إلى سلوك المهني ما إذا تعمد في إحداث النتيجة الضارة أم لا⁽²⁵⁾، والسبب في إقصاء هذا النوع من الأضرار يرجع إلى أمرين: الأمر الأوّل راجع لانتفاء صفة الاحتمال الواجب توافرها في الخطر، أمّا الأمر الثاني فيرجع لاستقرار رأي الفقه والقضاء في فرنسا على اعتبار الضرر بهذه الصفة صادراً من مسير المؤسسة أو ممثلها القانوني، بما يتلزم معه تحمّل المؤسسة عبء تبعة هذا الفعل العمدي الضار، ولها الرجوع عليه فيما بعد⁽²⁶⁾. أمّا المشرع الجزائري فاستبعدها بموجب المادة 1/102 من الأمر رقم 95-07 سالف الذكر، التي تنص: " لا يضمن المؤمن الأخطار الآتية وعاوقها: - أخطاء المؤمن له المتعمدة أو الجسيمة"⁽²⁷⁾.

تقابل هذه المادة، المادة 1/04 من التأشير 146 الخاصة بالشركة الوطنية للتأمين وإعادة التأمين وبالتالي إذا كان سبب الضرر راجع إلى خطأ عمدي ارتكبه المنتج، فلا يضمن عقد التأمين الأضرار الناجمة عنه، دون الأخطاء العمدية المرتكبة من تابعيه، على العكس من ذلك نجد أنّ المشرع الفرنسي في المادة 13 من قانون التأمين الفرنسي نصّ على استبعاد أخطاء المؤمن له المتعمدة (المنتج) وكذا التابعين له.

ب- الأضرار الناتجة عن العيب الذاتي للمنتج:

إنّ الأضرار الناتجة عن العيب الذاتي للمنتج تدخل ضمن الأضرار التجارية ولا تعوّض عنها شركة التأمين، ما يتماشى مع طبيعة المسؤولية المدنية للمنتج إذ نصّت المادة 1386 مكرر 02 ق م ف على استبعاد الأضرار الماسة بالمنتج بحدّ ذاته من نطاق التعويض، بالتالي من نطاق التأمين.

نفس الشيء قام به المشرع الجزائري إذ تنص المادة 2/35 من الأمر رقم 95-07، سالف الذكر على ما يلي: "لا يتحمل المؤمن الأموال التالفة أو المفقودة أو الهالكة نتيجة ما يلي:

– عيب ذاتي في الشيء المؤمن عليه، إلا إذا كان هناك اتفاق مخالف"

ج- الأضرار المستبعدة بالاتفاق

نصت المادة 2-121 L من قانون التأمينات الفرنسي على إمكانية الأطراف (المؤمن و المؤمن له) الاتفاق على استبعاد بعض الأضرار من التغطية بتوفر شروط هي: أن تكون تلك الشروط مكتوبة في وثيقة التأمين، أن تكون محددة، وأن تكون واضحة بالعقد فإذا ما اضطر القاضي لتفسير البند المستبعد يكون مثل هذا الأمر كدليل على عدم توفر الشروط السابقة خاصة شرط الوضوح، وفي نطاق التأمينات الإلزامية كالتأمين من المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات، تكون حرية الأطراف مقيدة عند إدراج مثل هذه البنود بعقد التأمين، إذ يجب عدم المساس بجوهر النص الملزم بإبرامه⁽²⁸⁾.

ثالثاً- مدى جواز التأمين على مخاطر التطور العلمي:

إنّ الخلاف الذي ثار بشأن مخاطر التطور العلمي لم يقتصر في مدى اعتبارها سبباً من أسباب الإعفاء من المسؤولية وحسب، بل شمل كذلك إمكانية وعدم إمكانية التأمين عليها نظراً لحدثة الفكرة وعدم التعاطي معها من قَبْل في النصوص القانونية.

ففي التشريع الفرنسي نجد أنّ مخاطر التطور العلمي مقصية من الضمان بموجب عقود التأمين من المسؤولية ولعلّ السبب في ذلك راجع لتخوّف شركات التأمين من تغطية مخاطر غير محددة بصورة مسبقة⁽²⁹⁾، عكس القضاء الذي أشار إلى إمكانية إدراج مثل هذه المخاطر في عقود التأمين إذا ما تسببت في حدوث أضرار بليغة⁽³⁰⁾، بشرط التحديد والتعيين⁽³¹⁾.

فيما يخصّ موقف المشرع الجزائري بشأن إبرام عقد تأمين المسؤولية المدنية عن تعيب المنتجات على مثل هذا الخطر، فلم يبيّنه، إذ نجد قانون التأمين لم يؤكّد لا إدخاله ولا استبعاده من نطاق الضمان، يرى الأستاذ علي فتّاك أنّه وفقاً للقواعد العامة في التأمين، يمكن أن يشمل هذا الأخير حتى مخاطر التطور العلمي ما دام أنّها لا تتعارض مع أحكامها، فمثلاً المادة 07 من الأمر رقم 95-07، سالف الذكر نصت على ضرورة تحرير عقد التأمين كتابياً وأن يتضمّن في بياناته طبيعة المخاطر المضمونة دون تبيانه لهذه الأخيرة، ما يدل على إمكانية ضمان عقد التأمين مثل هذه المخاطر، لكن التأكيد بأن هذه المخاطر لن يكون بتطبيق القواعد العامة للتأمين مستبعدة في إطار ضمان هذا العقد، لا يعني أنّه سيكون مغطى بها تلقائياً وفي كل الأحوال، إذ يستلزم الأمر أن يتمّ إعلان المؤمن بذلك طبقاً للمادة 15 من الأمر سالف الذكر وإلا تعرّض للجزاء المنصوص عليها في المادتين 19 و21 من نفس الأمر⁽³²⁾.

ورد حكم جدّ مهم في نص المادة 2/02 من التأشير رقم 146 الخاصة بالتأمين من المسؤولية المدنية عن المنتج المسلم إذ نصت على ضمان شركة التأمين للأضرار التي يرجع سببها لفعل صدر عن المؤمن له سواء بارتكابه لخطأ غير عمدي، أو بسبب عيب خفي أو خلل تقني في المنتج وغيرها من

الأسباب، لتأتى بعدها الفقرة الرابعة من نفس المادة وتعرّف الخلل⁽³³⁾ بأنّه كل حالة تقنية غير عادية وغير ظاهرة و التي لم تسمح المعارف التقنية والعلمية السارية باكتشافها عند إبرام عقد التأمين من المسؤولية عن المنتج المسلم.

ينطبق هذا التعريف مع وصف مخاطر التطور العلمي وبالتالي إمكانية التعويض عنها من الناحية الواقعية في الجزائر حسب نظام الداخلي للشركة الوطنية للتأمين وإعادة التأمين CAAR.

المطلب الثاني: تدخل الدولة للتعويض

وضع المشرع الجزائري نظاما جديدا لتعويض الأضرار الجسمانية خارج إطار المسؤولية، متجاوزا بذلك النظرة التقليدية التي تؤسس التعويض على المسؤولية فقط وكرس بذلك أساسا جديدا للتعويض، فالقضاء الجزائري أصبح ملزم بالحكم بالتعويض حتى في حالة انعدام المسؤول عن الضرر فتتحمل الدولة التبعة حتى لا يبقى المتضرر دون تعويض إذا ما توافرت جملة من الشروط (الفرع الأول) واتباع أسلوب معيّن في عملية التعويض (الفرع الثاني)

الفرع الأول: شروط التعويض من طرف الدولة

شروط التعويض من طرف الدولة بحسب نص المادة 140 مكرر 01 ق م ج⁽³⁴⁾ هي:

- أن يكون الضرر جسمانيا:

يجب أن يكون الضرر ذو طابع جسماني وإلا لن تعوض الدولة، والضرر الجسماني هو كل ما يتعلق بالسلامة الجسدية للمتضرر.

أن لا يكون للمتضرر يد في حدوث الضرر: بمعنى أن يكون العيب قد لعب دورا إيجابيا في إحداث الضرر، أمّا إذا لعب دورا سلبيا مثل الحالة التي يكون فيها الضرر ناتجا عن سوء استعمال أو استهلاك المنتج وليس لعيب فيه، كأن يكون خاليا من أي عيب لكنه خطر فلا يتخذ المتضرر الاحتياطات اللازمة عند استعماله فتصيبه أضرار لذلك لا تتدخل الدولة للتعويض في هذه الحالة.

- انعدام المسؤول:

وينعدم المسؤول في حالة ما إذا كان مجهولا أو كان معلوما لكن ثبت عدم مسؤوليته.

الفرع الثاني: كيفية التعويض من قبل الدولة

تتدخل الدولة لتعويض المتضررين باتباع أحد الأسلوبين:

- المساعدات:

تقوم الدولة بباعث الإهتمام بالضحايا من رعاياها بتقديم مساعدات التي لا تكفي على أنها حق يمكن المطالبة به وإنما هي هبة من الدولة تجود بها على الضحايا.

- التعويضات:

في هذه الصورة من صور التعويض تقوم الدولة بتعويض الضحايا، وهنا يكون مرتبطا بفكرة المسؤولية حيث يغطي كافة الأضرار الناجمة عن المخاطر بما يجسد مبدأ التعويض الكامل، وهو يعني بدوره أن هذه الصورة من صور تدخل الدولة يكون حقا للضحايا وليس منحة من قبل الدولة⁽³⁵⁾.

الخاتمة:

نستخلص ممّا تمّ دراسته وتحليله في بحثنا هذا، أنّ أغلب التشريعات أخذت بالمسؤولية المدنية للمنتج بمختلف أنواعها: عقدية، تقصيرية وموضوعية، وهذا الأمر استدعته الضرورة وذلك للاهتمام بطرفي المعادلة في العلاقة الإستهلاكية؛ حماية التطوّر والتقدّم في مجال الإنتاج لخدمة الإنسان والبشرية من جانب وحماية المستهلك من مخاطر هذا التطوّر وخاصة من المنتجات التي لا تتوافر فيها متطلبات الأمن والسلامة المحددة قانونا.

يقتضي الأخذ بأحكام المسؤولية المدنية الطيبّة الاستعانة بنظام التأمين الذي يعد في هذا المجال وسيلة لحماية كلا أطراف العملية سواء المضرور أو المنتج، وهذا ما قامت به أغلب التشريعات. أمّا المشرع الجزائري فبالرغم من إقراره للإلزامية التأمين في مجال المسؤولية عن الإنتاج وذلك في قانون التأمينات، إلّا أنّه يعاني من نقص كبير في هذا المجال رغم انتهاج الجزائر لسياسة حمائية للمستهلك في هذا الإطار وكذا التطوّر الذي عرفه مجال التأمين من السيارات بالخصوص استحدثاته لصندوق التعويضات الذي يمكن أن يكون في مجال تعويض ضحايا الإستهلاك أمراً يحقق أكثر فعالية في حماية المتضررين لأسباب جهل المسؤول وذلك على أساس المخاطر مثلما فعله المشرع الفرنسي بإنشائه لصناديق تعويض عدة.

الهوامش:

(1) إذ بدأ التأمين الإلزامي على مسؤولية صاحب العمل لمصلحة عماله، ثم المسؤولية عن حوادث السيارات لمصلحة الغير المضرور، ثم اتسع نطاق التأمين الإجباري عن المسؤولية المدنية في فرنسا وكذا العديد من الدول ليغطي كافة أوجه النشاط والمهن الحرة لمصلحة المتعاملين مع ممارسي تلك الأنشطة و المهين. للتفصيل أكثر راجع:

أحمد جمال الدين موسى: آفاق التأمين الخاص والاجتماعي في دول العالم الثالث، المجلة العلمية لجامعة بيروت العربية، ع02، 2007، ص 191.

(2) أصبح نظام التأمين شديد الارتباط بالمسؤولية المدنية، فشركات التأمين لم يعد دورها مقتصرًا في إبرام عقود تأمين بل أصبحت جزءًا من نظام تعويض الضحايا، فدورها الأساسي في الوقت الراهن هو السعي لفهم أكثر لهذا النظام وتطويره. نقلًا عن:

Gilles BENEPLANC : Quelle assurance responsabilité civile pour demain?, atelier01, les entretiens de l'assurance, Fédération française des sociétés d'assurances, 1999 p01.VOIR : www.FFSA.FR Consulté le 23 janvier 2014.

(3) قادة شهيدة: المسؤولية المدنية للمنتج " دراسة مقارنة"، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه الدولة في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2005، ص 307.

(4) قادة شهيدة: مرجع نفسه، ص 308.

- (5) عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني الجديد (عقود الغرر)، المجلد الثاني، الطبعة الثالثة، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2000، ص 1641.
- (6) بهاء الدين مسعود سعيد خويبة: الآثار المترتبة على عقد التأمين من المسؤولية المدنية الطبية "دراسة مقارنة"، أطروحة لاستكمال درجة الماجستير في برنامج القانون الخاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2008، ص 09.
- (7) كما يستحق كذلك بتأمين الديون *Assurance de dettes* لأن الغرض من التأمين من المسؤولية المدنية هو التعويض عن الضرر الذي يصيب الذمة المالية للمؤمن له حين تكون هذه الذمة المالية مثقلة بدين المسؤولية. للتفصيل أكثر ينظر: جلال محمد إبراهيم: التأمين "دراسة مقارنة"، دار النهضة العربية، مصر، 1994، ص 112.
- (8) سليمان بوذياب: مبادئ القانون المدني (دراسة نظرية وتطبيقات عملية في القانون، الحق، الموجب والمسؤولية)، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، لبنان، 2003، ص 71.
- (9) مرسوم تنفيذي رقم 96-48 المؤرخ في 17 جانفي 1996، يحدد شروط التأمين وكيفيةه في مجال "المسؤولية المدنية عن المنتجات"، ج.ر.ع 05 الصادرة في 21 جانفي 1996.
- (10) إبراهيم أبو النجا: التأمين في القانون الجزائري (الأحكام العامة طبقاً لقانون التأمين الجديد)، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1983، ص 39.
- (11) إنّ المشرع الجزائري عند تعرّضه لتعريف المستهلك في القانون رقم 09-03 المتعلّق بحماية المستهلك وقمع الغش، لم يميّز بين المستهلك والمستهمل بل أشار فقط إلى أنّ المستهلك هو المقتني للمنتج، لذا يمكن القول أنّ المشرع بذلك أدرج كل من المستهلك والمستهمل ضمن المقتنين، وبخلاف ذلك فإنّ الأمر رقم 95-07 في المادة 168 ميّز بين المستهلك والمستهمل.
- (12) نوال شعباني (حنين): التزام المتدخل بضمان سلامة المستهلك في ضوء قانون حماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية فرع "المسؤولية المهنية"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، 2012، ص 153.
- (13) - إذ جاء نص المادة باللّغة الفرنسية على النحو التالي:
- « L'Assureur garantit les conséquences pécuniaires de la responsabilité civile incombant à l'Assuré, en raison des dommages corporels, matériels et pécuniaires indirects causés au tiers et aux acquéreurs, exclusivement par les produits désignés aux Conditions Particulières, après leurs livraison »
- (14) - عرّف المشرع الجزائري عملية التسليم في القانون المدني بالمادة 1/367 بنصها: "يتم التسليم بوضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يتسلمه تسليماً مادياً، مادام البائع قد أخبره بأنه مستعد لتسليمه بذلك ويحصل التسليم على النحو الذي يتفق مع طبيعة الشيء المبيع" إذن في هذه المادة عرّف المشرع عملية التسليم في عقد البيع ولم يعرّفه بصورة عامة.
- (15) جاء نص المادة باللّغة الفرنسية على النحو التالي:
- « LIVRAISON : La remise effective par l'Assuré d'un produit à un client ou à un tiers, à titre onéreux ou même gracieux, dès lors que cette opération fait perdre à l'Assuré son pouvoir d'usage, de contrôle et de direction sur ledit produit »
- (16) Guido ALPA : Le nouveau régime juridique de la responsabilité du producteur en Italie et l'adaptation de la directive communautaire, revue internationale de droit comparé, n°01, 1999, p 81.
- (17) ينظر: القسم الثالث تحت عنوان: التأمين في مجال البناء الوارد بالفصل الأول من الكتاب الثاني الخاص بالتأمينات الإلزامية من الأمر رقم 95-07 المتعلّق بالتأمينات، ج رعدد 13 الصادرة في 07 شوال 1415، معدّل وامتّم رقم 06-04 مؤرخ في 20 فبراير 2006، ج رعدد 15 الصادرة في 12 مارس 2006.
- (18) قادة شهيدة: المسؤولية المدنية للمنتج، مرجع سابق، ص 319.
- (19) - قادة شهيدة: مرجع نفسه، ص 319.
- (20) - قادة شهيدة: المسؤولية المدنية للمنتج، مرجع سابق، ص 320.
- (21) Visa n°146 M.F/DGT/DASS du 21 septembre 1996 de la CAAR, sur l'assurance responsabilité civile produits livrés.
- (22) Art 2 al 01 du visa n° 146 dispose que :
- « DOMMAGE CORPOREL : Toute atteinte corporelle et tout préjudice moral consécutif (décès, lésion et autre préjudice direct ou indirect en résultant y compris le « pretium doloris » ou pris de la souffrance et les préjudices esthétique et d'agrément) affectant l'intégrité physique ou moral d'une personne physique et provenant d'un événement accidentel garanti par la police »

(23) - علي فتاك: تأثير المنافسة على الالتزام بضمان سلامة المنتج، دار الفكر الجامعي، مصر، 2007، ص 496.

(24) Art L113-1 al 02 du code des Assurances dispose que : « Toutefois, l'assureur ne répond pas des pertes et des dommages provenant d'une faute intentionnelle ou dolosive de l'assuré »

(25) Philippe LE TOURNEAU & Loïc CADIET : Droit de la responsabilité et des contrats, Dalloz, Paris, 2002, p715, voir aussi :

Patrick RUBISE: L'assurance des risques techniques, 02 ème édition, L'ARGUS, Paris, 1999, p 39.

(26) - قادة شهيدة: المسؤولية المدنية للمنتج، مرجع سابق، ص 328.

(27) - وهذه الأضرار مستثناة من التغطية أيضًا بموجب المادة 1/04 من التأشيرة الخاصة بالشركة الوطنية للتأمين وإعادة التأمين والتي جاء نصها على النحو التالي:

« Les dommages résultant d'une faute intentionnelle ou d'un acte frauduleuse.

Etant entendu que sont seuls exclus les fautes intentionnelles et les actes frauduleux du président et des administrateurs, directeurs généraux, gérants et autres représentants légaux »

(28) Philippe LE TOURNEAU & Loïc CADIET : Droit de la responsabilité et des contrats, op- cit, p 716.

(29) Yves BRISSY : Quelle assurance responsabilité civile pour demain?, les entretiens de l'assurance, atelier01, Fédération française des sociétés d'assurances, 1999 p05. VOIR : www.FFSA.FR Consulté le 23 janvier 2014.

(30) Patrick THOUROT: Le risque de développement, Scor papers, n° 11, décembre 2010, p 06.

(31) Livre blanc de l'Assurance Responsabilité Civile, direction du marché des risques d'entreprises, Département Responsabilité Civile – crédit caution-, 12 septembre 2000, p30.

(32) علي فتاك، تأثير المنافسة على الالتزام بضمان سلامة المنتج، مرجع سابق، ص 498.

(33) جاء نص المادة باللغة الفرنسية على النحو التالي:

« Est considéré malfaçon ou vice cachés, à ce titre, tout défaut ou toute anomalie technique non apparents, que les données techniques en vigueur lors de l'exécution de la mission assurée concernant le produit couvert par la police ne permettent pas à un technicien, normalement vigilant, de déceler »

(34) أمر رقم 58-75 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج ر عدد 78 الصادرة في 30 سبتمبر 1975، معدّل ومتمم.

(35) وائل محمود أبو الفتوح أحمد العزيري: المسؤولية المدنية عن عمليات نقل الدم" دراسة مقارنة"، دار المغربي للطباعة، د ب ن، 2005، ص 706.

الحماية القانونية للمستهلك من نتائج و آثار الغش التجاري



أ. راضية زرقيني
جامعة الشهيد حمّـة لخضر الوادي
أ. سعاديتة قني
جامعة الشهيد حمّـة لخضر الوادي

مقدمة:

لقد أصبحت حماية المستهلك في الوقت الراهن تشكل أهم الواجبات الأساسية للدولة المعاصرة، أيا كان النظام الاقتصادي الذي تتبعه، سواء كان اقتصاداً موجّهاً قائماً على التدخل والسيطرة الاقتصادية للدولة أو كان اقتصاداً حراً يعتمد على القطاع الخاص في تسيير الموارد الاقتصادية والتحكم في العملية الإنتاجية. وسعيًا لتحقيق هذا الهدف شرعت مختلف التشريعات إلى إصدار النصوص القانونية الأساسية التي تنظم علاقات الأفراد داخل الدولة، وذلك من خلال توفير حماية عامة لحقوق المستهلك، إلا أن الممارسة العملية قد أثبتت عدم كفاية هذه النصوص في توفير حماية فعالة للمستهلك، وهذا بسبب ارتفاع المستوى المعيشي للأفراد، وزيادة الاستهلاك، الأمر الذي أدى إلى عدم مراعاة قواعد سلامة المنتجات والخدمات المقدمة.

وانطلاقاً مما سبق ونظراً لأهمية موضوع الغش التجاري، فإن الإشكال المطروح هو: إلى أي مدى استطاع التشريع الجزائري تحقيق الحماية القانونية للمستهلك من آثار ونتائج الغش التجاري؟ وهل أن الآليات القانونية المستحدثة من قبل المشرع الجزائري كفيلة بأن تضمن الحماية اللازمة للمستهلك في مواجهة هذه الممارسات التعسفية؟

المبحث الأول

مفهوم الغش التجاري وأسبابه

المطلب الأول: تعريف الغش التجاري

يعرف الغش التجاري بأنه: كل تغيير يقع على السلعة أو المنتجات بأحد الوسائل الآتية:

- إدخال عناصر مغايرة للتكوين الطبيعي لها، أو خلط السلعة بمادة أخرى مختلفة، أو من نفس طبيعتها ولكن من صنف أقل جودة أو أقل ثمنًا.
- انتزاع أو سلب إنقاص عنصر من عناصر السلعة.
- تعديل شكل أو مظهرها لتمائل مادة أخرى مغايرة في حقيقتها.

المطلب الثاني: أسباب انتشار ظاهرة الغش التجاري

إن انتشار الغش التجاري يكاد يتناول جميع ما يحتاج إليه الإنسان في مأكله ومشربه أو ملبسه أو ما يرغب فيه في مختلف أسباب الحياة، والغش مضر حيثما وقع وأيا كانت الطريقة التي يرتكب بها، فإذا جاء الغش عن طريق تقليل القيمة الغذائية كان الضرر خطيرا، وإذا جاء عن طريق إضافة مادة ضارة بالصحة كان الضرر واقعا على الحياة نفسه. ويمكن إرجاع أسباب انتشار ظاهرة الغش التجاري إلى أسباب عامة تتعلق باقتصاديات الدول وأجهزتها الإدارية وأسباب خاصة تتعلق بكل من المنتج والمستهلك هذا وتمثل الأسباب العامة لانتشار ظاهرة الغش التجاري⁽¹⁾ فيما يلي:

الفرع الأول: اتساع حركة التجارة الدولية

تمثل حرية التجارة ركيزة أساسية لكل الدول ذات الاقتصاد الحر، ولقد تطورت التجارة الدولية تطورا كبيرا في جميع المجالات ونتيجة لذلك فقد تطورت في المقابل التجارة الداخلية للدول، وأصبحت مركز حركة تجارية مهم للواردات في جميع دول العالم، ولكن للأسف الشديد هناك فئات تسعى لاستغلال المواقف و التسهيلات وحسن نية رجال الأعمال في تعاملهم بالموافقة على طلبات وعروض المصدر وهذه الطلبات أو العروض هي الخطر الذي ينتج عنه غش في أي جانب من جوانب التعامل التجاري⁽²⁾.

الفرع الثاني: البيروقراطية

إن التشابك بين التشريعات والقرارات الوزارية يتسبب في معوقات بيروقراطية على كافة المستويات، بدءا من الحصول على المواد الأولية وانتهاء بتصدير البضائع الأهلية إلى الخارج، كذلك فإن توزيع سلطة الرقابة والفحص بين سلطات مختلفة، وبطء إجراءات الجمارك، وعدد التصاريح التي لا تحصى والتي يجب الحصول عليها والأختام التي ينبغي جمعها، كل هذا يتسبب في كثير من الأحيان في تخزين المواد الغذائية تحت الشمس على الأرضية لمدة أسابيع، الأمر الذي يؤدي إلى تلفها، ولم يكن أمان المنتج سوى تصريف تلك السلع وإلا تعرض لخسارة نتيجة ذلك⁽³⁾.

- الفساد الإداري:

إن الفساد الإداري يؤدي إلى إهدار المال العام ويحد من قدرة الجهاز الإنتاجي على التطور وفي الوقت نفسه يؤدي إلى شيوع مناخ من عدم الولاء أو الانتماء بما يؤدي إلى الانحراف بالسلوك العام وازدياد عمليات الإسراف وإهدار المال العام، ويمتد الفساد الإداري ليتستر على بعض الجرائم التسويقية على المستوى الدولي ثم التغاضي عن بعض التجار أو الموزعين أو المنتجين الذي يستخدمون علامات دولية وماركات مستوردة ووضعها على سلع منخفضة الجودة أو استخدام بطاقات لصلاحية السلع سواء الأدمي أو غير الأدمي ووضعها على سلع لا تصلح لهذا الاستهلاك ويتم إدخالها للبلاد بطرق غير شرعية سواء بالاستعانة بذوي النفوذ أو باستخدام الرشوة وتصريفها بغض النظر عما سوف تسببه من أمراض بالإنسان أو لغير الإنسان.

إضافة إلى عدم كفاية التشريع : تتضمن القوانين والقرارات الخاصة بالحماية كثير من الثغرات، وكذلك عقوبات لا يمكنها تحقيق عنصر الردع بالإضافة إلى قصور الإجراءات القضائية في الفصل في الدعاوي التي ترفع لحماية المستهلك⁽⁴⁾.

وقصور الأجهزة الرقابية على تقصير الأجهزة الرقابية الحكومية الشعبية في مراقبة تطبيق الإطار القانوني أو ازدواج الاختصاصات أو لعدم توافر الكفاءات البشرية والإمكانيات المادية بهذه الأجهزة وكذلك إهمالها في مراقبة مستوى الجودة مما يترتب عليه سوء تشطيب المنتج النهائي أو إنتاج سلع غير مطابقة للمواصفات العالمية مثل إطارات وبطاريات السيارات وبعض أصناف الأدوية⁵ . وإلى جانب الأسباب العامة للغش، فهناك أسباب خاصة بالمنتج وأخرى خاصة بالمستهلك وسيتم تناولها فيما يلي:

1. أسباب خاصة بالمنتج: وتتمثل الأسباب الخاصة بالمنتج في:

أ- المنافسة غير المشروعة: يواجه الكثير من المنتجين منافسة غير مشروعة، وهم في ذلك بين أمرين إما العمل على تجنب الغش والالتزام بالأمانة في المعاملة فترتفع احتمالات تعرضهم للخسارة أو الاستسلام لبريق الربح السريع كمجارات أفعال الغشاشين في غشهم برواج السلعة وسهولة البيع، وفي الحالتين تضحل النزاهة وتفسد الذمم وتذهب الثقة في الأسواق أدراج الربح.

ب- الابتعاد عن التعليم الدينية: بالإضافة إلى ما تقدم يمكن التأكيد على أهمية الالتزام بالتعاليم الدينية، حيث أن عدم إتباعها من شأنه أن ينشر الفساد في الأرض، وتزداد حالات الغش، وتسود رغبة جامحة في تحقيق كسب مادي سريع دون الاهتمام بالجزاء الأخروي على ذلك، فقد توعد الله تلك الفئة من التجار بالويل والهلاك⁶.

2. أسباب خاصة بالمستهلك: وتتمثل الأسباب الخاصة بالمنتج في:

أ- قصور وعي المستهلك: من مظاهر وعي المستهلك اهتمامه بالحصول على السلعة بالتسعيرة المعلنة وإلمامه بأصول تخزين السلع وقيامه بالتبليغ عن المخالفات، والامتناع عن شراء السلع التي يتبين له أن ما ينشر عنها من معلومات في الإعلان مخالف للحقيقة، وأن يتمكن من التفرقة بين الإعلان الصادق والكاذب أو المخادع كما ينبغي على المستهلك أن يعلم أن شكواه ذات أثر كبير في توجيه نشاط الرقابة وتحديد اتجاهاتها في السوق، فهي تكشف عن الأوجه الخفية في الأسواق التي قد لا تكتشفها أجهزة الرقابة بسهولة وبذلك فإن للمستهلك دورا أساسيا ومحوريا في حماية نفسه من مخاطر الغش التجاري على اختلاف صورها في حماية نفسه وما يلاحظ أن هذا الدور لا يؤدي بالقدر المطلوب.

ب- قصور التنظيمات النقابية عن أداء مهامها: لحماية المستهلك حماية ذاتية، ينبغي أن يتحرك تطوعا واختيارا خلال التجمعات والنقابات القائمة فعلا ليشرك بفاعلية وصدق في حركة رشيدة من أجل هذه الحماية، وإذا كانت لا توجد مفاهيم واضحة لدى التجمعات المختلفة من الأفراد عن ماهية حركة الحماية و أهدافها و وسائله فقد لا توجد أيضا مثلا المفاهيم الواضحة لدى التنظيم النقابي⁽⁷⁾.

المبحث الثاني

آثار الغش التجاري وكيفية الحماية منه

المطلب الأول: آثار الغش التجاري

تتعدد آثار الغش التجاري ، فمنها ما يصيب المستهلك ، ومنها ما يؤثر على الاقتصاد والبيئة ومنها تلك التي تؤثر على الأمن والسلامة، وسيتم توضيح ذلك فيما يلي:

الفرع الأول: آثار الغش التجاري على المستهلك

أن بيع السلعة المغشوشة إلى المشتري (المستهلك)، قد يجني من وراءه المنتج (البائع) أرباح إضافية (على حساب هذا المستهلك)، حيث أن هذه السلع تباع بسعر أعلى من تكاليف إنتاجها وعلى أنها مساوية في الجودة للسلع ذات النوعية والجودة العالية. وحتى لو كانت الأرباح التي يحصل عليها المنتج منخفضة اسمياً من بيع السلعة، إلا أنه نسبياً قد يحصل على أرباح عالية مقارنة بتكاليفه، كما أن المستهلك يتكبد خسارة نسبية له، حيث أن هذه السلع حتى ولو أشبعت رغبته مؤقتاً عن طريق اقتنائها أو استخدامها ، إلا أنها لا تعمر طويلاً، هذا إلى جانب أن المستهلك قد يتكبد خسائر أخرى لمعالجة الأضرار الناتجة عن استخدام السلع الرديئة المغشوشة⁽⁸⁾.

هذا إلى جانب الأضرار الجسدية المترتبة عن التلوث، والمعنوية التي قد تنشأ عن استخدام هذه السلع كالأدوية والأغذية وأدوات الطلاء، وقد يندرج تحت هذه الأضرار أمراض الحساسية والتقرحات خصوصاً عند استخدام بعض المركبات التي تحتوي على مواد كيميائية، وكذلك الأدوية والأغذية ومواد الطلاء.

إضافة إلى الأضرار الصحية التي تلحق بالمستهلكين من تناول الأدوية المقلدة ، حيث تحدث وفيات كثيرة بين الأطفال في بعض البلدان الإفريقية نتيجة الأمصال واللقاحات المغشوشة

الفرع الثالث: آثار الغش التجاري على الاقتصاد

تتمثل هذه الآثار في هدر الأموال على بضائع مستوردة رديئة سريعة التلف، وإضعاف الصناعات الوطنية المثيلة مما يؤدي إلى الإحجام عن الاستثمار، كما يؤثر الغش على اقتصاد الحكومة بسبب البطالة، وهذا عندما تغلق الشركات التي تصنع المنتج الأصلي وتسرح موظفيها، بسبب وجود من يقلد منتجاتها.

كما يؤدي دخول مثل هذه السلع بطريقة غير مشروعة غالباً، إلى ضياع رسوم جمركية كانت تحصل فيما لو كانت ترد هذه السلعي بطريقة مشروعة⁽⁹⁾.

الفرع الرابع: آثار الغش على البيئة

إن استخدام السلع المغشوشة أو المقلدة ، يؤدي إلى أثار ضارة بالبيئة، بسبب عدم توفر المعايير البيئية والصحية الدولية المتعارف عليها لحماية البيئة وحماية صحة المستهلك من البضائع المغشوشة والمقلدة كما أن عملية إتلاف تلك البضائع تسبب التلوث.
الفرع الخامس: أثار الغش على الأمن والسلامة.

تمثل تجارة البضائع المغشوشة والمقلدة بيئة مثالية لحصول المجموعات الإرهابية على الأموال اللازمة لتنفيذ مخططاتها، كما أن قطع الغيار المزورة للطائرات والسيارات تسبب في وفاة العديد من الركاب في حوادث بسبب ذلك¹⁰.

المطلب الثاني: كيفية ومجال الحماية من الغش التجاري

بعد تزايد الاهتمام بالمستهلك على المستوى الدولي نظرا لتعاظم الضغط الذي أصبحت تمارسه جمعيات حماية المستهلك، وجدت الجزائر نفسها مضطرة للاهتمام نسبيا بالمستهلك فعمدت إلى إنشاء هيئات وتعيين إدارات تعني بموضوع حماية المستهلك، وسن القوانين والتشريعات التي تكفل مراقبة مدى مطابقة المنتجات المعروضة لغرض الاستهلاك لمقاييس الجودة، ومن ثم محاربة الغش وحماية المستهلك إضافة إلى ذلك فقد تبنت الجزائر حقوق المستهلك التي أقرتها موثيق منظمة الأمم المتحدة.

الفرع الأول: القواعد العامة للحماية من الغش التجاري

بغية تفعيل حماية المستهلك في الجزائر تماشيا مع ما تشهده حماية المستهلك من تطور نوعي على المستوى الدولي، أصدرت الجزائر في أوائل سنة 1989 القانون رقم 89-02 المؤرخ في 07 فبراير 1989، المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، حيث يجسد هذا القانون المبادئ الأساسية لمراقبة السلع والخدمات المعروضة للاستهلاك، ومحاربة وقمع مختلف أنواع الغش والتحايل الممارس على المستهلك ونظر للتطور الاقتصادي الذي شهدته الجزائر أصبح قانون 89-02 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك لا يجدي نفعاً أمام السلع والخدمات التي تدخل أرض الوطن مما أدى إلى تبني قانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ليتماشى مع التطورات الحاصلة في الحياة الاقتصادية والاجتماعية في الجزائر.

الفرع الثاني: أهداف حماية المستهلك

أولاً- أهداف حماية المستهلك: وتتمثل هذه الأهداف في¹¹:

- تحديد القواعد العامة المتعلقة بحماية المستهلك اعتباراً لنوعيتها ومهما كان النظام القانوني للمتدخل.

- تحديد القواعد المطبقة في مجال حماية المستهلك وقمع الغش.

- تطبيق الأحكام القانونية على كل سلعة أو خدمة معروضة للاستهلاك بمقابل أو مجاناً وعلى

المتدخل وفي جميع مراحل عملية العرض للاستهلاك.

ثانياً- إلزامية النظافة الصحية للمواد الغذائية وسلامتها: وتتمثل هذه الإجراءات في:

- يجب على كل متدخل في عملية وضع المواد الغذائية للاستهلاك احترام إلزامية سلامة هذه المواد والسهير على أن لا تضر بصحة المستهلك.
 - يمنع وضع مواد غذائية للاستهلاك، تحتوي على ملوث بكمية غير مقبولة، بالنظر إلى الصحة البشرية والحيوانية وخاصة فيما يتعلق بالجانب السام له.
 - يجب على كل متدخل في وضع المواد الغذائية للاستهلاك أن يسهير على احترام شروط النظافة والنظافة الصحية للمستخدمين، ولأماكن ومحلات التصنيع أو المعالجة أو التحويل أو التخزين وكذا وسائل نقل هذه المواد وضمان عدم تعرضها للإتلاف بواسطة عوامل بيولوجية أو كيميائية أو فيزيائية.
 - يجب أن لا تحتوي التجهيزات واللوازم والعتاد والتغليف، وغيرها من الآلات المخصصة للملاسة المواد الغذائية إلا على اللوازم التي لا تؤدي إلى إفسادها.
 - يمكن إدماج المضافات الغذائية في المواد الغذائية الموجهة للاستهلاك البشري أو الحيواني.
 - ثالثاً- إلزامية أمن المنتجات: وتتمثل إلزامية أمن المنتجات في:**
 - في حالة ما إذا كان المنتج أو الذي تم تحليله يحتوي على خطر وشيك يهدد صحة أو أمن المستهلك وعندما تستحيل مطابقته، فإنه يسحب المنتج من مسار عرضه للاستهلاك، كما أن تأمر على نفقة ومسؤولية حائزه الحالي إعادة توجيهه أو تغييره اتجاهه أو إتلافه.
 - يجب أن تبرز العناصر المتعلقة بالوسم الذي يحمله المنتج أو الخدمة، حسب طبيعته وصنفه.
 - يجب أن تكون المنتجات الموضوعة للاستهلاك مضمونة وتتوفر على أمن بالنظر إلى الاستعمال المشروع والمنتظر منها، وأن لا تلحق ضرراً بصحة المستهلك وأمنه ومصالحه وذلك ضمن الشروط العادية للاستعمال أو الشروط الأخرى الممكن توقعها من قبل المتدخلين.
 - يتعين على كل متدخل احترام إلزامية أمن المنتج الذي يضعه للاستهلاك فيما يخص:
 - مميزاته وتركيبته وتغليفه وشروط تجميعه وصيانتته.
 - تأثير المنتج على المنتجات الأخرى عند توقع استعماله مع هذه المنتجات.
 - عرض المنتج ووسمه والتعليمات المحتملة الخاصة باستعماله وإتلافه وكذا كل الإرشادات أو المعلومات الصادرة عن المنتج.
 - فئات المستهلكين المعرضين لخطر جسيم نتيجة استعمال المنتج، خاصة الأطفال⁽¹²⁾.
- رابعاً- إلزامية مطابقة المنتجات الوطنية والمستوردة:**
- ويجب توفر ما يلي:
- يجب أن تتوفر في المنتج أو الخدمة التي تعرض للاستهلاك المقاييس المعتمدة والمواصفات القانونية والتنظيمية التي تهمة وتميزه، ويجب في جميع الحالات أن يستجيب المنتج أو الخدمة للطلبات

المشروعة للاستهلاك لاسيما فيما يتعلق بطبيعته وصفه ومنشئه ومميزاته الأساسية وتركيبه ونسبة المقاومة اللازمة له وهويته وكمياته.

- كما ينبغي أن يستجيب المنتج أو الخدمة للطلبات المشروعة للمستهلك فيما يخص النتائج المرجوة منه وأن يقدم المنتج وفق مقاييس تغليفه، وأن يذكر مصدره، وتاريخ صنعه والتاريخ الأقصى لاستهلاكه وكيفية استعماله والاحتياطات الواجب اتخاذها من أجل ذلك وعمليات المراقبة التي أجريت عليه.

- يجب على كل منتج أو وسيط وموزع - بصفة عامة كل متدخل في عملية الوضع للاستهلاك- أن يقوم بنفسه أو عن طريق الغير بالتحريات اللازمة للتأكد من مطابقة المنتج أو الخدمة للقواعد الخاصة به والمميزة له وتكون هذه التحريات متناسبة مع نوع العمليات التي يقوم بها المتدخل ومع حجمه. صنف المنتج أو الخدمة المعروضة للاستهلاك وللإمكانات التي يجب أن يتوفر عليها اعتبارا لتخصصه والقواعد المعمول بها عادة في هذا الميدان.

- كل منتج مستورد إذا لم يكن مطابقا للمواصفات المنصوص عليها قانونا، لا يمكن أن يعرض للاستهلاك إلا بعد جعله مطابقا، تحت نفقة ومسؤولية مستوردة الذي يتحمل مخاطر ذلك. - يمكن صنع المنتج حسب معايير ومواصفات معتمدة في البلد الذي يوجه إليه، أو حسب الشروط المنصوص عليها في الاتفاقيات المبرمة.

- يعد إلزام المطابقة ووجوب الضمان والتجربة من أي من المتدخلين في مراحل عرض المنتج للاستهلاك، حق للمستهلك.

- يمكن أن تصحب عمليات المطابقة بطلبات تقديم وثائق أو وسائل أخرى ضرورية لدراسة المنتج المعنى أو تحليله وكذا الأماكن والتجهيزات التي تدخل في مسار وضع المنتج للاستهلاك. -عندما تتحقق السلطة الإدارية المختصة من عدم مطابقة المنتج الذي تم اختباره أو دراسته مع الاشتراطات الصحية والقانونية، فإن البضاعة المعنية تسحب من السوق وقد يكون السحب بهدف جعل البضاعة مطابقة أو قصد تغيير اتجاهها وذلك على نفقة المتدخل الذي ارتكب المخالفة ومسؤوليته.

- يجب أن يستجيب المنتج للطلبات المشروعة للمستهلك من حيث مصدره والنتائج المرجوة منه والمميزات التنظيمية من ناحية تغليفه وتاريخ صنعه والتاريخ الأقصى لاستهلاكه وكيفية استعماله وشروط حفظه والاحتياطات المتعلقة بذلك والرقابة التي أجريت عليه.

-يتعين على كل متدخل إجراء رقابة مطابقة المنتج قبل عرضه للاستهلاك.

-تناسب هذه الرقابة مع طبيعة العمليات التي يقوم بها المتدخل حسب حجم وتنوع المنتجات التي يضعها للاستهلاك والوسائل التي يجب أن يمتلكها مراعاة لاختصاصه والقواعد والعادات المتعارف عليها في هذا المجال¹³.

خامساً- إلزامية الضمان وخدمات ما بعد البيع: وتتمثل في¹⁴:

- كل منتج سواء كان سلعة أو خدمة مهما كانت طبيعته يجب أن يتوفر على ضمانات ضد كالمخاطر التي من شأنها أن تمس صحة المستهلك أو أمنه أو تضر بمصالحه المادية.
- كل مقتني لأي منتج سواء كان جهازاً أو أداة أو آلة أو عدة أو أية تجهيزات أخرى يستفيد بحكم القانون من ضمان تدوم صلاحياته حسب طبيعة المنتج ما لم ينص القانون على خلاف ذلك يمكن أن يمتد هذا الضمان إلى أداء خدمات تحدد عند الاقتضاء كيفية تطبيق الضمان ومدته.
- إن الضمان حق المستهلك دون مصاريف إضافية ضمانات تضمن حق المستهلك خاصة في حالة الخلل التقني الذي قد يصيب المنتج خلال مدة الضمان، يجب أن يحتوي عقد نقل حيازة أو ملكية المنتج، وفي هذا الإطار فإن المتنازل يجب عليه أن يقوم بما يأتي:
 - استبدال المنتج.
 - أو تصليح المنتج على نفقته وكلفته وفي الأجل المعقولة.
 - ورد ثمن الشيء مع الاحتفاظ بحق المستهلك في التعويض عن الأضرار التي قد لحقته.
 - يستفيد كل مقتن لأي منتج من الضمان بقوة القانون.
 - يجب على كل متدخل خلال فترة الضمان المحددة، في حالة ظهور عيب بالمنتج، استبداله أو إرجاع ثمنه أو تصليح المنتج أو تعديل الخدمة على نفقته.
 - كل ضمان آخر مقدم من المتدخل بمقابل أو مجاناً، لا يلغي الاستفادة من الضمان القانوني.
 - يجب أن تبين بنود وشروط تنفيذ هذه الضمانات في وثيقة مرافقة للمنتج.
 - يستفيد كل مقتن لأي منتج من حق تجربة المنتج المقتني.
- في إطار خدمة ما بعد البيع، وبعد انقضاء فترة الضمان المحددة عن طريق التنظيم، أو في كل الحالات التي يمكن للضمان أن يلعب دوره، يتعين على المتدخل المعني ضمان صيانة وتصليح المنتج المعروض في السوق.

سادساً- إلزامية إعلام المستهلك: وتتمثل إلزامية الإعلام فيما يلي⁽¹⁵⁾:

- إذا ثبت خطر منتج تم عرضه للاستهلاك، تقوم السلطة المختصة بسحبه فوراً مع إعلام المستهلكين بكافة الوسائل الممكنة على نفقة المتدخل المخالف.
- يجب على كل متدخل أن يعلم المستهلك بكل المعلومات المتعلقة بالمنتج الذي يضعه بواسطة الوسم ووضع العلامات أو بأية وسيلة أخرى مناسبة.
- يجب أن تحرر بيانات الوسم *⁽¹⁶⁾ وطريقة الاستخدام ودليل الاستعمال وشروط ضمان المنتج وكل معلومة أخرى منصوص عليها في التنظيم المفعول باللغة العربية أساساً وعلى سبيل الإضافة يمكن استعمال لغة أو عدة لغات أخرى سهلة الفهم من المستهلكين، وبطريقة مرئية ومقروءة ومتعذر محوها.

سابعاً- حماية المصالح المادية والمعنوية للمستهلكين:

وتتمثل هذه الحماية في¹⁷ :

- يجب أن لا تمس الخدمة المقدمة للمستهلك بمصلحته المادية، وأن لا تسبب له ضرراً معنوياً.
- يجب أن تستجيب عروض القرض للاستهلاك للدرجات المشروعة للمستهلك فيما يخص شفافية العرض المسبق وطبيعة ومضمون ومدة الالتزام وكذا أجل تسديده ويحرر عقد بذلك.

ثامناً- جمعيات حماية المستهلك: وتهدف هذه الجمعيات إلى ما يلي¹⁸ :

- إن جمعيات حماية المستهلك المنشأة قانوناً لها الحق في رفع دعاوي أمام المحكمة المختصة بشأن الضرر الذي لحق بحقوق المستهلكين قصد تعويضهم عن الأضرار المعنوية التي يمكن أن تلحق بهم.
- يمكن لجمعيات حماية المستهلك أن تقوم بدراسات وإجراء خبراء مرتبطة بالاستهلاك على نفقتها وتحت مسؤوليتها وبإمكانها أن تنشر ذلك حسب نفس الشروط.
- جمعية حماية المستهلكين هي كل جمعية منشأة طبقاً للقانون، تهدف إلى ضمان حماية المستهلك من خلال إعلامه وتحسيسه وتمثيله، يمكن أن تستفيد جمعيات حماية المستهلكين المعترف لها بالمنفعة العمومية من المساعدة القضائية.
- عندما يتعرض مستهلك أو عدة مستهلكين لأضرار فردية تسبب فيها نفس المتدخل وذات أصل مشترك، يمكن لجمعيات حماية المستهلك أن تتأسس كطرف مدني في حالة مقاضاة الطرف المسبب للضرر.
- ينشأ مجلس وطني لحماية المستهلكين، يقوم بإبداء الرأي واقتراح التدابير التي تساهم في تطوير وترقية سياسات حماية المستهلك.

الخاتمة:

من خلال ما تم تبين أنه وبالرغم من كل القوانين الكلاسيكية التي جاء بها المشرع الجزائري لحماية المستهلك، إلا أنها تبقى غير كافية ودائماً قاصرة على تحقيق هذه الحماية، خاصة مع تنوع وسائل وأساليب البيوع، فالمشرع حقيقة سعى من خلال القوانين الكلاسيكية إلى تحقيق هذه الحماية، لكن الطلب المتزايد على السلع والخدمات وتنافس التجار والمنتجين على تحقيق الأرباح، أدى إلى عدم مراعاة قواعد سلامة المنتجات والمعلومات المتعلقة بها.

الهوامش:

- (1) عبد الفتاح بيومي حجازي، حماية المستهلك عبر شبكة الانترنت، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ص53.
- (2) حسني احمد الجندي، قوانين قمع التديليس والغش، دار النهضة العربية، مصر، 1980، ص131.
- (3) المرجع نفسه، ص132.
- (4) عبد الله حسني علي، حماية المستهلك من الغش التجاري والصناعي، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، الإمارات، 2002.
- (5) عادل قورة، الحماية التشريعية للمستهلك في مصر، المركز القومي للبحوث والتوثيق في العلوم الاجتماعية، القاهرة، 1999، ص79.
- (6) عبد الله حسين على محمود، مرجع سابق، ص26.
- (7) المرجع نفسه، ص27.
- (8) المرجع نفسه، ص92.
- (9) عادل قورة، لمرجع السابق، ص79.
- (10) المنظمة العربية للتنمية الإدارية، حماية المستهلك ومكافحة الغش التجاري في الدول العربية، مصر، يناير، 2008، ص130-139.
- (11) القانون رقم 89-02 مؤرخ في 07 فبراير 1989 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، جريدة رسمية، العدد 06، الصادرة بتاريخ 08 فبراير 1989.
- (12) المواد 20-21 من القانون رقم 89-02 السالف ذكره.
- (13) المواد 3-5-10 من القانون رقم 89-02 السالف ذكره.
- (14) المواد 11-12 من القانون رقم 09-03، المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش، السالف ذكره.
- (15) المادة رقم 19 من القانون رقم 89-02 السالف ذكره.
- (16) المواد 17-18، من القانون رقم 09-03، المتعلق بحماية المستهلك و قمع الغش، السالف ذكره.
- (17) المواد 19-20، من القانون رقم 09-03. السالف ذكره.
- (18) المواد 12-23-24 من القانون رقم 89-02، السالف ذكره.

مسؤولية المتدخل الاقتصادي عن الأضرار الهامة بسلامة المستهلك



أ. كمال صمامت

جامعة الشهيد حمّـة لخضر الوادي

أ.محمد السعيد تركي

جامعة الشهيد حمّـة لخضر الوادي

مقدّمة:

مما لا شك فيه أن التطور التكنولوجي الذي تشهده الساحة الاقتصادية الدولية أدى إلى ازدياد الأسواق وتنوع السلع والخدمات فيها، كما أدى انفتاح الأسواق التجارية إلى ازدياد الطلب على هذه المنتجات مما ازداد معه بالتأكيد إقبال المستهلكين عليها، وعلى اعتبار أن للاستهلاك دور أساسي في الحياة الاقتصادية، كما أن له تأثير على الحياة اليومية للشخص وتفرض العملية الاستهلاكية وجود نوع من الخلل في العلاقة بين المستهلك والمتعامل الاقتصادي، حيث أن هذا الأخير بما له من قوة اقتصادية، وبما لديه من وسائل الهيمنة على هذه العلاقة.

وقد يؤدي وجود هذه الهيمنة إلى تحالف الأعوان الاقتصاديين داخل السوق ضد مصالح المستهلك خاصة في ظل انخفاض أسعار البترول والأزمة العالمية مما ينتج عن ظهور بعض الجرائم التي تضر المستهلك بصفة خاصة، وبالاقتصاد الوطني بصفة عامة. وهذه العوامل أدت إلى ضرورة إيجاد وسائل قانونية ملائمة لقمع مثل هذه التصرفات وحماية المستهلك في صحته وسلامته ومصالحه المادية والمعنوية من المخاطر التي قد تنتج عن هذه المنتجات المخالفة للقواعد القانونية، وكذا حمايته من كل أشكال الخداع والغش والتدليس الناتج عن استغلال حاجة المستهلك الماسة لهذه المنتجات.

مما جعل المشرع الجزائري يدرك مشكلة اتساع اختلال التوازن بين المستهلك والمتدخل (المتعامل الاقتصادي). ومن أجل ذلك سارع لتكريس ضمانات لحماية المستهلك بإصدار قانون رقم 04 - 02 المتعلق بالممارسات التجارية. ومن خلال ما تقدم يمكننا طرح الإشكال الآتي:

- إلى أي مدى وفق المشرع الجزائري في الحد من مخالفات قواعد الممارسات التجارية في

ظل القانون 02-04؟

وللإجابة على هذا التساؤل نقترح التعرض له وفق المحاور الآتية:

المحور الأول: مخالفة قواعد شفافية الممارسات التجارية.

المحور الثاني: مخالفة قواعد نزاهة الممارسات التجارية.

المحور الأول

مخالفة قواعد شفافية الممارسات التجارية

بالرجوع على القانون 02-04 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، يعتبر أن كل ممارسة تخالف أحكام تخالف أحكام الباب الثاني منه، ممارسة مخالفة لشفافية القواعد والممارسات التجارية وهذه المخالفات تتمثل في النقاط التي سوف نعرضها في الأتي:
المطلب الأول: عدم الإعلام بالأسعار والتعريفات
يعتبر الإعلام بالأسعار شرط ضروري لشفافية السوق، وكذا حرية اللعبة التنافسية، رغم صعوبة تنظيمه⁽¹⁾.

تنص المادة 04 من القانون 02-04 على أنه: "يتولى البائع وجوبا إعلام الزبائن بأسعار وتعريفات السلع والخدمات وبشروط البيع".

أما المادة 05 من ذات القانون فغنها تنص: "يجب أن يكون إعلام المستهلك بأسعار وتعريفات السلع والخدمات وعن طريق وضع علامات، أو رسم أو معلقات أو بآية وسيلة أخرى مناسبة، يجب أن تبين الأسعار والتعريفات بصفة مرئية ومقروءة"، وسنتطرق إلى هذا العنصر من خلال الحالات التالية:

1- الحالة التي يكون فيها الزبون مستهلك:

فالشفافية الإقتصادية في هذه الحالة تكمن في توفير المعلومات الأساسية في كل وقت للمستهلك، عن الأسعار وكذا التعريفات اللازمة عن كمية ونوعية السلع والخدمات التي يحدث عدم التوازن في السوق.

ويجب أن يضع السعر على السلعة أو الخدمة في المكان الذي عرضت فيه السلعة أو الخدمة⁽²⁾، أما إذا كانت السلعة معروضة للمستهلك في واجهات تجارية داخل أماكن مخصصة للبيع، فإنها يجب أن تكون محل ترقيم كتابي، أو محل وسم، حتى يسهل للمستهلك معرفة قيمة السلعة المراد اقتنائها، أما السلع غير المعروضة للبيع، ولكنها موجودة داخل المحل التجاري، فيجب أن تكون مرفقة بوسم، والتي يمكن في ما بعد تغييرها بثمن معين، فـوق السلع أو على متن الغلاف الموضوع فيها⁽³⁾.

إذ الغرض من إشهار هذه السعار يؤدي إلى ضمان شفافية السوق وكذا حرية اللعبة التنافسية⁽⁴⁾.

2- الحالة التي يكون فيها الزبون عون إقتصادي:

تنص المادة 07 فقرة 1 من القانون رقم: 02-04 على أنه: "يلزم البائع في العلاقات بين الأعوان الإقتصاديين بإعلام الزبون بالأسعار والتعريفات عند طلبها".
ومن هذا النص يتبين أن الإعلام بواسطة جداول الأسعار، أو النشرات البيانية أو دليل السعار أو بآية وسيلة أخرى ملائمة مقبولة بصفة عامة في المهنة".

أما عن العقوبة المقررة من عدم الإعلام بالأسعار والتعريفات، فهي تعتبر جنحة، معاقب عليها بموجب المادة 31 من القانون رقم: 02-04، ولعل الحكمة من تجريم ذلك، هو حماية حق الزبون عامة، والمستهلك خاصة.

المطلب ثاني: عدم الإعلام بشروط البيع:

يقع على البائع وجوبا إلى جانب الإعلام بالأسعار، أن يبين لزيائن شروط البيع، إذ أن نص المادة 08 من القانون 02-04، يلزم البائع أن يخبر المستهلك بشروط البيع، قبل اختتام عملية البيع، وذلك كأن يتفقا على أن يتحمل المستهلك التكاليف الإضافية الناتجة عن تنفيذ العقد، شريطة أن لا تكون هذه الاتفاقات مخالفة للنصوص القانونية⁽⁵⁾.

وقد نص المشرع الجزائري على جملة من الشروط التي يجب على المحترف أن يبادر بها تجاه المستهلك قبل التعاقد في المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم: 06-306⁽⁶⁾، الذي يحدد العناصر الأساسية للعقود المبرمة بين الأعوان الاقتصاديين والمستهلكين، والبنود التي تعتبر تعسفية. وبالرجوع إلى القواعد العامة، فإنه إذا ما تم إبرام العقد دون تبيان شروط البيع، فإنه يكون قابل للإبطال لوجود عيب من عيوب الرضا، على أساس عدم العلم بشروط البيع، أو عدم علمه علما كافيا بالمبيع⁽⁷⁾.

02-، أنها: "كل بند أو شرط بمفرده أو مشتركا مع بند واحد، أو عدة بنود أو شروط أخرى من شأنه الإخلال الظاهر بالتوازن بين حقوق وواجبات أطراف العقد".

هناك معياران لتحديد الشرط التعسفي، أحدهما اقتصادي، وهو تعسف النفوذ الاقتصادي أو القوة الاقتصادية، ومعيار آخر قانوني، وهو الميزة الفاحشة والمتمثل في المقابل المغالي فيه، وذلك بواسطة شرط أو عدة شروط مخالفة للقانون⁽⁸⁾.

نلاحظ أنه عموما ما يكون الغرض من وضع شرط تعسفي في العقد المبرم بين المستهلك والمحترف

هو:

- إما إعفاء المحترف من المسؤولية أو التخفيف منها.

- وإما التقليل من الضمان .

ولقد أورد المشرع الجزائري بعض الشروط التعسفية، وهذا حسب نص المادة 29 من القانون 02-04 وهي كالتالي: " - أخذ حقوق وامتيازات لا تقابلها حقوق أو امتيازات مماثلة معترف بها، الزام المستهلك بتنفيذ إلتزاماته دون أن يلزم نفسه بها،....تهديد المستهلك بقطع العلاقات التعاقدية بمجرد رفض المستهلك الخضوع لشروط تجارية جديدة غير متكافئة ".

لأشك أن حماية المستهلك من الممارسات التعسفية، تكمن في منع وحظر الشروط والبنود

التعسفية، فإن ذلك

يكتسي أهمية أكثر، خاصة إذا ما تم اقتران هذه الممارسات بعقود إذعان⁽⁹⁾، إذ أن الأصل فيها عدم توازن حقوق والتزامات أطراف العقد، ناهيك عن إضافة شروط تعسفية فيها. وبالتالي يجب أن تتحرر إرادة المذعن من الضغوط التي أتت بها بعض وسائل البيع المستحدثة، وفي نفس الوقت يجب أن تكون الإدارة حرة وبعيدة عن الممارسات التعسفية العدوانية، الصادرة عن المتعاقد الآخر، والتي يعد من أوضح مصادرها، تلك العقود سابقة الإعداد التي تختفي معها قدرات المستهلك على مناقشة بنود العقد بشأن شروطه على نحو ينال بمصالحه بوجه عام⁽¹⁰⁾.

المطلب الثالث: عدم الفوترة

تعتبر الفاتورة من أهم العناصر التي استعملها المشرع الجزائري، كوسيلة لتجسيد شفافية الممارسات التجارية، حيث نص المادة 10 من القانون 02-04 على أنه: "يجب أن يكون كل بيع سلع أو تأدية خدمات بين الأعوان الاقتصاديين مصحوبة بفاتورة يلزم البائع بتسليمها، ويلزم المشتري بطلب منه، وتسلم عند البيع أو عند تأدية الخدمة، يجب أن يكون البيع للمستهلك محل وصل صندوق، أو سند يبرر هذه المعاملة، ويجب أن تقدم الفاتورة إذا طلبها الزبون".

فنصت هذه المادة على إجبارية تقديم الفاتورة، في العلاقات المبرمة بين الأشخاص الاقتصاديين، وتقديمها لفائدة المستهلك عندما يطلبها صراحة، وقدم الفاتورة إذا كان المبيع سلعة أو خدمة.

تلعب الفاتورة عدة أدوار، ولعل أهمها يكمن في الآتي:

1- الفاتورة وسيلة للشفافية المعاملات التجارية:

حسب القانون 02-04 فإن الشفافية التي تبديها الفاتورة، تكمن في حماية حقوق الأعوان الاقتصاديين، وكذا إعلام المستهلك بكافة التحصيلات والرسوم.

2- الفاتورة وسيلة لإثبات المعاملات التجارية:

هذا ما أكدت عليه المادة 30 من التقنين التجاري، والآتي نصها: "يثبت كل عقد تجاري، بفاتورة مقبولة".

يمكن أن يقدمها مالكمها ويحتج بها في مواجهة أي شخص أو جهة، متى كان السبب في ذلك ما لم يطعن فيها بالتزوير وبالرجوع إلى نص المادة 226 من قانون الجمارك⁽¹¹⁾، فإنه يشترط تقديم فواتير الشراء لإثبات حيازة البضائع بصفة مشروعة، حيث يشترط قانون الجمارك، تبريرها بمستندات عبر كامل الإقليم الجمركي، ونفس الموقف إتخذته المحكمة العليا في قرار صادر عنها سنة 2004، إذ تعتبر عدم الفوترة، جريمة تتدرج ضمن جرائم التهريب في حالة حيازة بضاعة⁽¹²⁾.

3- الفاتورة وسيلة للمحاسبة:

تلعب الفاتورة دورا أساسيا في مساعدة التاجر، في القيام بالعمليات المحاسبية للأنشطة التي أبرمت، حيث فرض على كل تاجر تسجيل المعاملات في الدفتر اليومي، وهذا ما نصت عليه المادة 09 من

التقنين التجاري، والتي تشترط الاحتفاظ بكل الوثائق، من أجل المراجعة المحاسبية، ومن أهم الوثائق الفاتورة.

وتعتبر الفاتورة كعنصر حيوي بالنسبة للإدارة الجبائية، وكذا بالنسبة للإدارة المكلفة بعملية المحاسبة، لدى المؤسسات لمعرفة مركزها المالي⁽¹³⁾.

وقد صدر مرسوم تنفيذي رقم: 468-05 المؤرخ في: 2005/12/10، يحدد شروط تحرير الفاتورة، وسند التحويل، ووصل التسليم والفاتورة الإجمالية، وكيفيات ذلك⁽¹⁴⁾. والفاتورة ليست إلزامية على التاجر إلا إذا طلبها المستهلك، وعدم تحريرها عند طلبها وتسليمها للمستهلك، يشكل جنحة عدم الفوترة، طبقا للمادة 33 من القانون 02-04 والاتي نصها: "تعتبر عدم الفوترة مخالفة لحكام المواد 12-11-10، من القانون ويعاقب عليها بغرامة بنسبة 80% من المبلغ الذي كان يجب فوترته، مهما بلغت قيمته".

ويجب أن تتضمن الفاتورة بيانات، وفقا للشروط المنصوص عليها في المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم: 468-05، ومخالفة تلك الأحكام يشكل جنحة عدم مطابقة الفاتورة المنصوص عليها في المادة 12 من القانون 02-04، والمعاقب عليها بالمادة 34، والتي تعتبر فاتورة غير مطابقة للقانون، يعاقب عليها بغرامة مالية من: 10.000 دج إلى 50.000 دج.

وقد جاء القضاء في نفس الصياغ، حيث جاء في أحد قرارات المحكمة العليا أن: "المشتري مسؤول مثل البائع عما ورد في الفاتورة، لأنه ملزم قانونا بطلبها من البائع ومراقبتها"⁽¹⁵⁾.

والفاتورة ليست إلزامية على البائع إلا إذا طلبها المستهلك، مهما كانت قيمة البضاعة. وهذا ما أقرته محكمة النقض الفرنسية، في القرار المؤرخ في: 1992/10/10، في قضية الفلاح الذي باع الفطر البري بكمية قليلة إلى شركة، فاعتبرت المحكمة أن البيع بكميات قليلة، وانعدام عنصر التكرار، يعفي البائع من إلزامية تحرير الفاتورة، في حين تصبح إلزامية بمجرد توفر عنصر التكرار، وكثرة الكمية محل البيع⁽¹⁶⁾.

المحور الثاني

مخالفة قواعد النزاهة التجارية

تتطلب حماية المستهلك من المخالفات التجارية الناتجة عن عدم احترام قواعد شفافية الأنشطة التجارية، حماية هذا الأخير من كل ممارسة تمس بنزاهة السوق، إذ لا بد من أن تكون الأنشطة خالية من كل ممارسة غير شرعية، أو تدليسية.

إن نزاهة الممارسات التجارية لا يمكن تحقيقها إلا من خلال الآتي:

- احترام الأنظمة والقوانين المنظمة للسوق: وذلك بالسماح بالمنافسة المنظمة والمقننة عند ممارستها من تنظيم السوق وكذا استقرار الأسعار وتحسين العرض كمًّا ونوعًا، وبالتالي إعطاء فرصة أكبر للمستهلك للاختيار بينهما.

- أمّا احترام سيادة المستهلك فتكمن في احترام هذا الأخير في جسمه وماله، بحيث لا يمكن استغلال ضعف المكانة التي هو فيها.

- وعليه سنتطرق في هذا المبحث إلى بعض صور المخالفات التي تمس بنزاهة الممارسات التجارية التي جاء بها المشرع الجزائري من خلال القانون رقم 02-04 المذكور أعلاه.

المطلب الأول: الممارسات التجارية غير الشرعية

بالنظر إلى أحكام المواد من 14 إلى 18 من القانون رقم 02-04 نجد أن المشرع الجزائري أدرج ضمن الممارسات التجارية الأنشطة الآتية:

الفرع الأول: مزاولة نشاط تجاري دون اكتساب الصفة

بالرجوع إلى أحكام المادة 14 فإنه «يمنع على أي شخص ممارسة الأعمال التجارية دون اكتساب الصفة التي تحددها القوانين المعمول بها». أما المادة 04 من القانون رقم 08-04 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية⁽¹⁷⁾، فتتص على أنه: «يلزم كل شخص طبيعي أو اعتباري يرغب في ممارسة نشاط تجاري، بالقيود في السجل التجاري» وعليه فإن هذا القيد يمنحه الحق في ممارسة النشاط التجاري. وإذا كان القيد في السجل التجاري يضي على الشخص الطبيعي أو المعنوي صفة تاجر، فإن بعض المهن والأنشطة التجارية لا يمكن ممارستها بمجرد القيد في السجل التجاري، وإنما يجب في ذلك الحصول على إما على ترخيص أو اعتماد من الجهات المختصة. ومثال الأنشطة التجارية التي للترخيص وهي المتعلقة بإنتاج المواد السامة أو التي تشكل خطراً من نوع خاص⁽¹⁸⁾.

أما الأنشطة التي تخضع للحصول على اعتماد فيمكن أن نذكر أنشطة التأمين والتي يقدم الاعتماد بمزاومتها وزير المالية

بعد إبداء الرأي من طرف المجلس الوطني للتأمينات⁽¹⁹⁾.

الفرع الثاني: رفض البيع أو أداء الخدمة

يحمي القانون المستهلك من كل رفض بيع لسلعة أو خدمة دون مبرر شرعي متى كانت معروضة للبيع، وهو ما نصت عليه المادة 15 من القانون 02-04 بأنه: «تعتبر كل سلعة معروضة على نظر الجمهور معروضة للبيع.

يمنع رفض بيع سلعة أو تأدية خدمة بدون مبرر شرعي، إذا كانت هذه السلعة معروضة للبيع أو كانت الخدمة متوفرة.»

يقيم من خلال هذه المادة يتضح أن المشرع وضع قرينة مفادها أن لكل سلعة معروضة للجمهور فهي معروضة للبيع باستثناء الأدوات التي تستعمل لتزيين المحلات والمنتجات المعروضة بمناسبة تنظيم المعارض والتظاهرات.

الفرع الثالث: البيع أو أداء الخدمة بشروط

هناك نوعان من البيع أو أداء الخدمة بشروط وهي⁽²⁰⁾:

أولاً- البيع أو أداء خدمة المشروط بمكافأة مجانية:

تنص المادة 16 من القانون 04-02 على أنه: «يمنع كل بيع أو عرض لسلع وكذلك كل أداء خدمة أو عرضها عاجلاً أو آجلاً مشروطاً بمكافأة مجانية، من سلع أو خدمات إلا إذا كانت من نفس السلع أو الخدمات موضوع البيع أو تأدية الخدمة وكانت قيمتها لا تتجاوز 10% من المبلغ الإجمالي للسلع أو الخدمات المعنية.

لا يطبق هذا الحكم على الأشياء الزهيدة أو الخدمات ضئيلة القيمة وكذلك العينات. وعليه فالحكمة من هذا المنع هو مساس هذا النوع من التعاملات باستقرار الأنشطة التجارية، كما تعتبر من قبيل المنافسة غير الشرعية، وذلك بالسعي لجلب الزبائن عن طريق تقديم مكافأة مجانية، أو البيوع المقترنة بهدايا. وفي تلك الطريقتين فإن حقيقة الأمر سواء ثمن الهدية أو المكافأة أدرج ضمن الثمن الذي يتم به المبيع وهذا ما يفسر سبب منعه⁽²¹⁾.

ثانياً- البيع أو أداء خدمة مشروطة بشراء كمية أو منتج أو خدمة أخرى:

طبقاً للمادة 17 من قانون 04-02 التي تمنع اشتراط البيع بشراء كمية مفروضة أو اشتراط البيع بشراء سلعة أخرى أو خدمات، وكذلك اشتراط تأدية خدمة بخدمة أخرى أو بشراء سلعة.

ويستثنى المشرع من هذا النوع من البيع أو أداء الخدمة متى كانت السلعة من نفس المبيع على شكل حصة، وعليه سواء كنا بصدد بيع أو بأداء خدمة أخرى، فإن إتيان ذلك يشكل جنحة يعاقب عليها القانون طبقاً للمادة 35 من قانون 04-02 لغرامة من 100,000 دج إلى 300,000 دج.

الفرع الرابع: البيع المقرون بشروط تمييزي

طبقاً للمادة 18 من قانون 04-02 التي تعتبر الممارسات بين الأعوان الاقتصاديين من قبيل المنافسة غير المشروعة لأنها تؤدي إلى ممارسة نفوذ من قبل العون الاقتصادي بحيث يحظى بميزات لا يحصل عليها غيره من الأعوان سواء تعلق الأمر بالأسعار أو آجال الدفع، وهو ما لا يتناسب مع ما تقتضيه المعاملات التجارية النزهاء. وعليه فإن هذه الممارسات لها دور ينعكس سلباً على المستهلك، بحيث يؤدي ذلك إلى هيمنة العون الاقتصادي الذي شغل موقفه في السوق لبيع سلعة بطريقة تمييزية بين زبائنه المستهلكين⁽²²⁾.

بالإضافة إلى الأشخاص المعنوية العامة التي تزاوّل نشاطاً اقتصادياً حيث يكون لها مركزاً قوياً في السوق لذا يجب أن تخضع لقواعد المنافسة، وكذا تخضع لنفس الالتزامات التي تخضع لها المؤسسات الخاصة⁽²³⁾.

المطلب الثاني: ممارسة أسعار غير شرعية

قد تعرض المشرع الجزائري فهذا النوع من الممارسات التجارية من خلال المواد 22 و23 من القانون رقم 02-04 والتي اعتبرها من قبيل غير الشرعية وهي:

الفرع الأول: رفع أو خفض الأسعار المقننة:

طبقا للمادة 22 من القانون 02-04 الأصل أن سعر السلع أو الخدمات يخضع لقواعد حرية الأسعار الذي هو بمثابة مبدأ عام مكرّس دستورياً إلا أن بعض أسعار السلع والخدمات تكون محل تقنين وتحديد من طرف الدولة دون غيرها .

والتي لا يتدخل القطاع الخاص فيها⁽²⁴⁾، ولقد صدرت العديد من النصوص القانونية التي تحدد بعض السلع الخاضعة لنظام تقنين الأسعار، كالمرسوم التنفيذي رقم 01-50 المؤرخ في 12 فبراير سنة 2001م، المتضمن تحديد أسعار الحليب المبستر والموضب في الأكياس عند الإنتاج وفي مختلف مراحل التوزيع (ج ر عدد 11).

أما عن الأنشطة المقننة، فيمكن أن نذكر على سبيل المثال تلك المحددة في قطاع الخدمات كالإطعام، الصيدلة، النقل...

الفرع الثاني: تزيف أسعار تكلفة السلع والخدمات

طبقا لأحكام المادة 23 تعتبر ممارسات أسعار غير شرعية كل فعل سواء تعلق بالقيام بتصريحات كاذبة مزيفة أو كان بمثابة مناورة تهدد المصالح المادية للمستهلك، فيمكن أن نستنتج من مضمون الفقرة 01(23/01) أنه يكفي مجرد دفع واستلام السلع أو الخدمة لنكون أمام جريمة تزيف السلع الخاضعة لنظام تقنين الأسعار ولا يمكن الاحتجاج برضا المستهلك متى كان ذلك مخالفاً للقانون.

أما الحالة الثانية فتكمن في وجود فوارق خفية في البالغ المالية أو عند تبادل المصالح، حيث يتم ذلك بطريقة غير ظاهرة من شأنها أن تمكن القائم بذلك بإعادة بيعها بالسعر الذي يريده، وهنا تثار الصعوبة في التمييز بين الفوارق المشروعة والفوارق الخفية التي لا يعلمها إلا البائع، وهو ما تفتن له المشرع باستعماله مصطلح كل ممارسة أو مناورة، يترك المجال مفتوحاً لاجتهاد القاضي. وتحدد العقوبة والمقررة في حال مخالفة أحكام المادتين 22 و23 بغرامة مالية من 20 ألف دج⁽²⁵⁾.

كما يمكن حجز البضائع موضوع المخالفات المنصوص عليها في المادتين السابق ذكرهما مع إمكانية حجز العتاد والتجهيزات التي استعملت في ارتكابها مع مراعاة حقوق الغير حسن النية⁽²⁶⁾.

المطلب الثالث: الممارسات التجارية التدليسية

تعتبر ممارسات غير نزيهة من شأنها المساس بشفافية الممارسة التجارية وتشكل جنحة وتتمثل في صورتين وهما:

الفرع الأول: القيام بالممارسات المنصوص عليها في المادة 24 من القانون 02-04

طبقا لنص المادة 24 تمنع الممارسات التجارية التي ترمي إلى الآتي:

أولاً- دفع فوارق أو استلام فوارق مخفية القيمة:

قد يلجأ بعض المحترفين إلى استعمال طرق احتيالية قصد إخفاء قيمة المعاملات التجارية الحقيقية التي قام بها وذلك قصد التقليل من رقم الأعمال المنجزة لغرض التهرب الضريبي؛ الذي يشكل جريمة جبايئة.

ثانياً- تحرير فواتير وهمية أو فواتير مزيفة:

وهو قيام بعض المحترفين بتحرير فواتير لا تتضمن معلومات حقيقية سواء من حين نوع السلعة أو من حيث السعر المطبق في المعاملة التجارية وذلك قصد تضخيم قيمة المعاملة، وتختلف هذه العملية عن عدم مطابقة الفاتورة للقواعد القانونية كإغفال أحد البيانات التي يوجبها القانون.

ثالثاً- إتلاف الوثائق التجارية والمحاسبية أو إخفاءها أو تزويرها قصد إخفاء الشروط الحقيقية للمعاملات التجارية:

وهو لجوء المحترف إلى وسائل من شأنها إعدام الوثائق كلياً أو جزئياً، كما لو قام بحرق الدفاتر التجارية أو تمزيقها نهائياً قبل انقضاء المدة المحددة قانوناً.

كما تقوم هذه المخالفة بإخفاء الوثائق أو تزويرها مادياً بحيث يقوم بتغيير حقيقتها بطريقة يترك فيها أثراً يدركه الحس بالزيادة أو الحذف أو التعديل أو تزويرها معنوياً وهو تغيير حقيقة ومضمون الوثيقة وظروفها تغييراً لا يدرك البصر أثره⁽²⁷⁾

ولقد جرم المشرع التلاعب بالبيانات الحقيقية للفاتورة أو الوثائق التجارية جزائياً إلى جانب الغرامة المالية وفقاً لنص المادة 37 من قانون 02-04 والمقدرة بـ 300,000 دج إلى عشرة ملايين دينار جزائري يصل من سنة حبساً إلى 5 سنوات وبغرامة من 500 إلى 20,000 دج ويجوز علاوة على ذلك أن يحكم على الجاني بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في المادة 24 وبالمنع من الإقامة من سنة إلى 5 سنوات على الأكثر⁽²⁸⁾.

الفرع الثاني: حيازة مواد مخالفة للمادة 25 من القانون 02-04

تعتبر ممارسات تجارية تدليسية طبقاً لأحكام المادة 25 كل من:

أولاً- حيازة منتجات مستوردة أو مصنعة بصفة غير شرعية:

وهي المنتجات المقلدة والمزورة من حيث العلامة التجارية⁽²⁹⁾.

وقد تكون هذه البضاعة المقلدة مصنعة محلياً أو مستوردة.

إذا كان المساس بالعلامة التجارية بواسطة التقليد أو المحاكاة التدليسية، مما يجعل صاحب العلامة الأصلية في خطر من استغلال علامته، فإن ذلك يشكل خطراً أكبر على المستهلك الذي لا يتفطن في أغلب الأحيان للعلامات المقلدة، في حين يستغل البعض ذلك كأسلوب بديل في اقتنائها نظراً لانخفاض قيمتها الحقيقية⁽³⁰⁾.

ثانياً- حيازة منتجات بهدف تحفيز الارتفاع غير المبرر للأسعار:

تتم هذه العملية بتخزين أو حبس المنتج وعدم عرضه للبيع بصورة عادية الأمر الذي يؤدي إلى عدم التوازن بين العرض والطلب مما يؤجج بالزيادة في الأسعار بقصد المضاربة في السوق. ولقيام جريمة المضاربة يقتضي أن تكون البضاعة محل الجريمة البضائع ذات السعر الحر الذي يخضع لحرية تحديد الأسعار، ومن ثمة لا تقوم الجريمة إذا كانت البضاعة محل الجريمة من البضائع ذات السعر المقنن الذي تحدده السلطات العمومية⁽³¹⁾.

ثالثاً- حيازة مخزون من منتجات خارج موضوع تجارتهم الشرعية:

إذا كان التسجيل في السجل التجاري يكسب صفة التاجر إزاء القوانين المعمول بها طبقاً لأحكام المادة 21 من ت ت، فإنه يجب على كل محترف أن يزاوّل نشاطاً تجارياً وفق ما هو مذكور ومدون في السجل التجاري، وكل نشاط خارج موضوع القيد اعتبر ممارسة تجارية تدليسية معاقب عليها طبقاً للتشريع الجبائي، كما يعاقب عليها طبقاً لأحكام المادة 33 من القانون رقم 08-04 المتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية⁽³²⁾، حيث غالباً ما يتم عدم ذكر بعض الأنشطة المزاولة في السجل التجاري قصد تخفيف من الأعباء الجبائية أما إذا كان موضوع النشاط التجاري مقنن يستلزم الحصول على رخصة أو على اعتماد، فيعاقب على مخالفة ذلك طبقاً لأحكام المادة 40 من القانون رقم 08-04 بغرامة مالية تصل من 50,000 إلى 500,000 دج متى تم مزاولة ذلك دون الحصول على هذه الرخصة أو الاعتماد ويختلف الحصول على الرخصة منه على الاعتماد.

المطلب الرابع: ممارسة أعمال المنافسة غير المشروعة

إن أعمال المنافسة غير المشروعة مختلفة ومتعددة ولا يمكن حصرها، غير أننا سنتعرض لبعض صورها المنصوص عليها في المادتين 27 و28 من القانون 02-04 وهي:

الفرع الأول: الأعمال التي من شأنها إحداث الخلط واللبس

تعتبر هذه الصورة هي أقدم الوسائل بحيث يستفيد المنافس من رواج وسمعة المؤسسة المنافسة، ويحاول استغلال هذا الوضع لصالحه عن طريق ما يحدثه من خلط لى الجمهور المتعامل معه بإيهامهم أنهم يتعاملون مع نفس المتعامل، في حين أنهم يتعاملون مع بضاعة ومنتج آخر غير الذي اعتادوا التعامل معه⁽³³⁾.

والمثال الذي يمكن سرده بموجب الفقرة الأولى من المادة 27 هو كمنشر معلومات كاذبة تتعلق بدعوى قضائية فحواها شهر إفلاس متعامل اقتصادي مما ينعكس سلباً في اعتقاد عملائه فيؤدي بذلك إلى إحجام التعامل معه.

والحالة الأخرى التي أشارت إليها الفقرة الثالثة من نفس المادة تتمثل في تقليد العلامة المميزة لمتعامل اقتصادي، مما يعرض المستهلك لعدة مشاكل أهمها عدم تفريقه بين العلامة الأصلية والعلامة المقلدة، وهو ما يشكل جنحة طبقاً للأمر 03-06 المؤرخ في 19/07/2003 المتعلق بالعلامات⁽³⁴⁾.

الفرع الثاني : الأعمال التي من شأنها عرقلة نشاط مؤسسة منافسة

تعد هذه الصورة من قبيل المنافسة غير المشروعة لأنها تؤدي بالإضرار بالمنافسين في السوق، ولا تهم الوسيلة أكثر من النتيجة المراد تحقيقها، وعليه فقد ذكر المشرع وفق الفقرات 5 و6 و7 من المادة 27 أمثلة تتمثل في إغراء المستخدمين والاستفادة من الأسرار المهنية نتيجة الإطلاع عليها. إن إغراء عامل انتهت مدة عمله من قبل مستخدم آخر لا يشكل أية مخالفة في القانون مادام الأصل هو حرية العمل⁽³⁵⁾ كذلك يعد من صور المنافسة غير المشروعة سعي التاجر المنافس إلى معرفة أسرار منافسه، أو أن يحرض العمال والمستخدمين الذين يعملون في محل منافس على الإضراب أو على ترك العمل حتى يحدث الاضطراب في سبيل العمل بقصد إحداث الفشل أو التخلف⁽³⁶⁾.

الفرع الثالث: الأعمال التي من شأنها بث الاضطراب في السوق

كثيرًا ما يتم اللجوء إلى وسائل غير مشروعة تحرمها القوانين في إطار العمليات التسويقية، مما ينعكس سلبيًا سواء على المستهلك أو على السوق بصفة عامة مما يحدث اضطرابات فيه نتيجة مخالفة القوانين أو حتى مخالفة الشروط المعدة لممارسة النشاط التجاري في السوق، كانتحال التاجر ألقابًا أو صفات لا وجود لها بقصد اجتذاب العملاء، كما قد يبيع سلعة بأسعار منخفضة أو بخسارة من أجل نفس الغاية وهي اجتذاب عملاء الغير⁽³⁷⁾.

إن الاضطراب في السوق حالة يصعب تحديدها نظرًا لكثرة الوسائل التي يتم اللجوء إليها، كما أن نتائجها يصعب تحديدها نظرًا لمساسها بكل المتواجدين في السوق من تجار ومستهلكين، الأمر الذي يجعلنا نستنتج أن هناك من الممارسات التجارية غير النزيهة أو من الممارسات المنافسة للمنافسة ما يؤدي إلى إحداث اضطراب في السوق فيستحق المساءلة الجنائية⁽³⁸⁾.

الفرع الرابع: ممارسات إشهار تضليلي

بالرجوع إلى القانون رقم 02-04، فإننا نجد المشرع الجزائري أدرج هذا النوع من الممارسات التجارية ضمن الأعمال غير المشروعة، وبالتالي يفهم أن القائم بذلك يمكن رفع دعوى المنافسة غير المشروعة ضده.

تنوع صور الإشهار التضليلي، ولا يمكن حصرها نظرًا لتنوع الوسائل والطرق التي تمارس بها مما أدى بالمشرع الجزائري إلى إعطاء أمثلة من خلال المادة 28 من القانون 02-04، وعليه كأصل عام فالدعاية أو الإشهار يعتبر مشروعًا مادام أنه يؤثر تأثيرًا إيجابيًا في عقيدة المستهلك، فهو سلاح ذو حدين، إذ يلعب من جهة دورًا في ترويج منتج ما والتعريف به في السوق، ومن جهة أخرى فهو حث المستهلك للتقرب والتعاقد، كذلك يعرفه البعض بأنه النشاط الذي يستهدف إحداث تأثير نفسي على الجمهور وذلك تحقيقًا أهداف تجارية، أو أنه مجموعة الوسائل المستخدمة بقصد التعريف بمشروع صناعي أو تجاري لتسويق وترويج منتج ما⁽³⁹⁾.

الخاتمة:

إن المبادئ الاقتصادية التي تنتشر في العالم اليوم، وتسعى إليها جل الدول: مبدأ حرية التجارة، ولكي يتحقق هذا المبدأ لابد لدول أن تفتح أسواقها، أمام ممارسات تجارية حقيقية ونزيهة، بدون تحايل على المستهلك أو تدليس عليه بسبب عدم توفر الحماية النظامية له جراء مخالفة هذه القواعد، وهذا ما سوف نتعرض إليه من خلال التي:

أولاً- النتائج:

- 1- الصور المخالفة لقواعد التجارة نص عليها المشرع الجزائري في القانون: 02-04.
- 2- تتمثل مخالفة قواعد شفافية الممارسات التجارية، في عدم الإعلام بالأسعار والتعريفات، وكذا عدم الإعلام بشروط البيع وعدم الفوترة.
- 3- أوجب القانون 02-04 أن يعلم البائع الزبائن بأسعار وتعريفات السلع والخدمات وكذا شروط البيع وهذا بصفة إلزامية.
- 4- في حالة بيع السلع أو تأدية الخدمة، لابد أن يصحب بفاتورة وهذا بالنسبة للأعوان الاقتصاديين.
- 5- بالنسبة لمخالفة نزاهة الممارسات التجارية، فلا يمكن التصدي لها، إلا من خلال احترام الأنظمة والقوانين وكذا احترام سيادة المستهلك.
- 6- تعتبر الممارسات التجارية غير شرعية، في حالة مزاوله نشاط تجاري، دون اكتساب الصفة، وكذا في حالة رفض البيع أو أداء الخدمة، وأيضا في حالة البيع المقرون بشرط تمييزي.
- 7- أكد القانون 02-04 عن ممارسة الأسعار الغير شرعية في حالة رفع أو خفض الأسعار المقننة وكذا تزييف تكلف تزييف تكلفة السلع والخدمات.
- 8- نص القانون 02-04 أيضا عن ممارسات أخرى مخالفة للقانون، وذلك في حالة الممارسات التجارية التدلّيسية.
- 9- من المخالفات التجارية التي نص عليها القانون 02-04، تتمثل في ممارسة أعمال المنافسة غير المشروعة .

ثانياً- التوصيات:

- 1- إن القواعد المطبقة على مخالفة الممارسات التجارية، نجدها منتشرة في عدة قوانين وتنظيمات ومراسيم، وبالتالي على المشرع أن يستدرك ذلك، ويضم كل هذه القواعد إلى قانون موحد، حتى يسهل الرجوع إليه.
- 2-2- على السلطات والجهات المختصة أن تسعى بجد للبحث عن السبل القويمة لإضفاء الحماية القانونية للمستهلك، في مواجهة المنافسات غير الشرعية والتدلّيسية، التي أصبحت تهدد أمن وصحة المستهلك.

- 3- حماية المستهلك من المخالفات لا يكمن في القواعد القانونية، المنصوص عليها في عدة قوانين وتنظيمات، لكن الإشكال يتمثل في غياب الأجهزة المكلفة بمتابعة ورقابة النشاط الاقتصادي، وإن وجدت هذه الأجهزة فإنها تحتاج إلى تفعيل وإعادة النظر في طريقة عملها الرقابي، ومدى الوسائل المادية والبشرية المؤهلة.
- 4- تشجيع الجمعيات المنشأة من أجل حماية المستهلك، وتقديم يد العون لها، حتى تساهم في الحد من هذه المخالفات الغير شرعية والتدليسية.
- 5- إن الحرية الممنوحة للأعوان الاقتصاديين في إطار معاملاتهم مع المستهلك، لم تضمن حقوق هذا الأخير، لذا لابد من ضبط هذه الحرية والحد منها.

الهوامش:

- (1) yves guyon, droit des affaires, tome1, 8émé édition, economica, paris, 1994, p 949.
- (2) Biolay jean-jacques , transparence tarifaire et pratique relatives auxprise, fasc286, n0 11,1 exis-nexis, 2005, p 08.
- (3) Biolay jean-jacques , op. cit, p 09.
- (4) yves guyon, op. cit, 949.
- (5) تنص المادة 13 فقرة 4 من القانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش أنه: " يستفيد المستهلك من تنفيذ الضمان المنصوص عليه أعلاه دون أعباء إضافية "
- (6) تنص المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم: 06-306 على أنه: " تتعلق العناصر الأساسية المذكورة في المادة 2 أعلاه أساسا بما يأتي: خصوصيات السلع أو الخدمات وطبيعتها،- الأسعار والتعريفات،- - كفيات الدفع، شروط التسليم وأجاله،- عقوبات التأخير عند الدفع أو التسليم،..... "
- (7) تنص المادة 352 من التقنين المدني الجزائري : " يجب أن يكون المشتري عالما بالمبيع علما كافيا ، ويعتبر العلم كافيا إذا اشتمل العقد على بيان المبيع وأوصافه الأساسية بحيث يمكن التعرف عليه "
- (8) Ghristian larroument, Droit civil, les obligations, 3éme édition, delta, paris, 1996, p64.
- (9) عبد الرزاق السهوري، الوسيط في شرح القانون المدني - مصادر الالتزام، المجلد الأول، ج1، دار إحياء التراث العربي، بيروت لبنان، 1956، ص293.
- (10) عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2004، ص46.
- (11) قانون رقم : 07-79 المؤرخ في : 1979/07/21. المعدل والمتمم بالقانون رقم: 10-98 المؤرخ في: 08/22، 1998 والمتضمن قانون الجمارك، ج ر عدد 61، الصادرة سنة 1998.
- (12) قراررقم: 287833 مؤرخ في : 2004/04/06، المجلة القضائية، عدد 02 ، الديوان الوطني للأشغال العمومية، 2006، ص 481.
- (13) Etinne wery, facture, nom naie et paiement électronique, édition juris- classeur, paris, p 04.
- (14) ج ر ، عدد80، الصادرة سنة 2005.
- (15) قراررقم: 267580 المؤرخ في: 2004/07/07، المجلة القضائية ، العدد 02، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 2004، ص 457.
- (16) لطاش نجية ، مبدأ الشفافية في قانون المنافسة في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال كلية الحقوق، جامعة الجزائر، السنة الدراسية 2003-2004، ص 46.
- (17) قانون رقم 08-04 مؤرخ في جمادى الثانية 1425 هـ الموافق لـ 2004/08/14 م، يتعلق بشروط ممارسة الأنشطة التجارية: ج ر عدد 52، الصادرة سنة 2005م.

- (18) راجع المرسوم التنفيذي رقم 97- 245 مؤرخ في 08/07/1997م، التعلق بالرخص المسبقة لإنتاج المواد السامة أو التي تشكل خطرا من نوع خاص واستيرادها، ج ر عدد 46، الصادرة سنة 1997 م .
- (19) راجع المادة 204 من الأمر رقم 95-07 المتعلق بالتأمين.
- (20) أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، الجزء الثاني، ط:4، دارهومة، الجزائر، سنة 2006م، ص 236.
- (21) جرعود الياقوت، عقد البيع وحماية المستهلك في التشريع الجزائري، مذكرة في نيل شهادة الماجستير في القانون، فرع العقود والمسؤولية، كلية الحقوق جامعة الجزائر، السنة الجامعية 2001م/2002م، ص 69.
- (22) يعود ظهور البيع التمييزي لأول مرة في القانون الفرنسي الذي حرم هذا البيع بموجب القانون الصادر في 27/12/1937 وكذا الأمر الصادر في 01/12/1968 .
- (23) YVES Guyon، Droit des affaires، tome1، 8^{ème} editon، economica، paris، 1994، p926.
- (24) إقولي/ ولد رابح صافية، مبدأ حرية الصناعة والتجارة في القانون الجزائري، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، العدد 02، سنة 2006، ص 69.
- (25) مضمون المادة 36 من القانون 02-04 السالف الذكر.
- (26) مضمون المادة 39 من القانون رقم 02-04.
- (27) أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 346.
- (28) مضمون المادة 219 من الأمر 66-156 المؤرخ في صفر عام 1386 هـ الموافق 8 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون العقوبات المعدل والمتمم.
- (29) قرار رقم 286391 مؤرخ في 25/06/2002، المجلة القضائية، العدد 01، الديوان الوطني للأشغال التربوية، 2003، ص 269.
- (30) هدف المشرع من تجريم حيازة السلع المصنعة بصفة غير شرعية هو خطر تداولها ووصولها للمستهلك في حال التعامل بها، إذا لا فائدة للمحترف من اقتنائها أو تصنيعها لولا هدف بيعها في السوق، فتتكون من هذا الفعل جريمتين مستقلتين الأولى حيازة السلع المغشوشة والجريمة الثانية طرح السلع المغشوشة في السوق للتعامل بها.
- (31) أحسن بوسقيعة، قانون العقوبات في ضوء الممارسات القضائية، منشورات بيرتي، ط 2007 – 2008، ص 83.
- (32) تنص المادة 33 من قانون رقم 04-08 على أنه: " يعاقب كل من يقوم عن سوء نية بالإدلاء بتصريحات غير صحيحة أو يدي بمعلومات غير كاملة بهدف التسجيل في السجل التجاري بغرامة من 50,000 دج إلى 500,000 دج ."
- (33) إلهام زعموم، حماية المحل التجاري، دعوى المنافسة غير المشروعة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر السنة الجامعية 2003/2004، ص 64.
- (34) أمر رقم 03-06 المؤرخ في 19 يوليو 2003، يتعلق بالعلامات، ج ر عدد 44، الصادرة سنة 2003.
- (35) تنص المادة 55 من دستور 1996 أنه: "لكل المواطنين الحق في العمل".
- (36) عز الدين الدناصوري، عبد الحميد الشواربي، المسؤولية المدنية في ضوء الفقه والقضاء، ط:5، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1996، ص 1318.
- (37) عز الدين الدناصوري، عبد الحميد الشواربي، المرجع السابق، ص 1318 و1319.
- (38) مثال ذلك جريمة التلاعب بالأسعار المنصوص عليها في كل من قانون المنافسة والقانون المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية حيث تعتبر بمثابة أهم الركائز التي تقوم عليها التنمية الاقتصادية. فالعمل على تجريم الأعمال من شأنها تؤدي إلى عدم استقرار الأسعار واضطرابها مما يؤثر على المستهلك الذي يذهب نتيجة هذه التلاعبات واعتبرها مضاربة غير مشروعة، في تقنين العقوبات في المادتين 172 – 173 والمثال الآخر يتمثل في جريمة الغش في السلع والتدليس في البضائع حيث جرم المشرع الغش الواقع على المستهلك والتدليس الواقع على البضاعة المنصوص عليها في المادتين 429-431 من تقنين العقوبات الجزائري .
- (39) كجار زاهية حورية (سي يوسف)، المسؤولية المدنية للمنتج (دراسة مقارنة) أطروحة لنيل دكتوراه دولة في القانون، فرع القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، تاريخ المناقشة: 04/09/2006، ص 132.

جريمة الإشهار غير المشروع في التشريع الجزائري



أ. سعيدة العائبي
جامعة الشهيد حمّـة لخضر الوادي
ط.د. شوقي مدلل
جامعة سوستة، تونس

مقدمة:

هل يمكن تصور وسيلة إعلامية خالية من الإشهار؟ بل هل يمكن تصور عالم دون إشهار؟ أن نمشي في الشوارع دون أن نرى تلك الملصقات العملاقة التي تغطي واجهات البنايات، وأن نشاهد برنامجا تلفزيونيا دون أن نُغير علينا الشركات والمؤسسات بوصلاتها الإشهارية؟ لاشك أن أمرا كهذا يعد اليوم ضربا من الحلم.. فالإشهار غدا ضرورة لامناص منها، شرا أو خيرا لا بد منه، ولكن أليس من الضروري أن نعرف أن الإشهار الذي نتحدث عنه اليوم بهذا القدر من التوجس والاهتمام هو خلاصة تطورات وتحولات هائلة واكبت مسيرته منذ ظهوره كعنصر إعلامي/ إعلاني إلى اليوم حيث استقل الإشهار كعلم وفن له مفاهيمه ومقولاته، فالإشهار يعد من أهم ركائز المجتمع الاستهلاكي؛ فهو حق معترف به قانونا لكل منافس بهدف التعريف بمنتجاته ومميزاتها وخصائصها عن غيرها من المنتجات المماثلة المعروفة في السوق فإن ذلك يجب أن لا يخرج على نطاق أخلاقيات التجارة.

لكن مع الزيادة الهائلة في الإنتاج والمنافسة الشديدة على التسويق، تؤديان إلى استخدام الطرق الإحتيالية وغير مشروعة في الإشهار، مما دفع دولا كثيرة إلى تجريم هذا السلوك رغبة منها في تأمين الحماية المطلوبة للمستهلك. وقد توجهت التشريعات الحديثة نحو تجريم المزاعم والإشارات والعروض الزائفة، أو التي لها طابع غير المشروع أو الإيقاع في الخطأ.

مع الإشارة أن الإشهار غير المشروع يعتبر سببا من أسباب الإضطراب الإقتصادي وليس فقط مجرد اعتداء على مصالح الأفراد ومن هنا يمكننا تناول هذا الفعل المجرم في النقاط التالية:

أولا

مفهوم الإشهار غير المشروع

هو كل إعلان بطرق تمس بنزاهة المعاملات التجارية، مما ينجم عنه ضرر يمس بالحياة الاقتصادية داخل الدولة، والذي ينعكس سلبا على المستهلك نتيجة الإشهار الصادر عن المحترف أو العون الاقتصادي الغير نزيه، مما يدفع بالمستهلك إلى الوقوع في اللبس والغلط.

وجرم المشرع الجزائري من خلال المادة 28 من القانون 04-02 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية ومنه أركانه هي الآتية:

ثانياً

أركان جريمة الإشهار غير المشروع

تتكون جريمة الإشهار غير المشروع كغيرها من الجرائم من ثلاث أركان وهي كالآتي:

1- الركن الشرعي للجريمة:

في قضية الحال كان المشرع الجزائري يعاقب على هذه الجريمة بموجب المادة 372 من قانون العقوبات الجزائري، وكيفه على انه جريمة نصب.

أما في قانون 02-89 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، لم ينص عليه المشرع، واكتفى بعده بتعريف الإشهار في المرسوم التنفيذي 90-39 المتعلق بمراقبة الجودة وقمع الغش ولم ينظمه قانون الإعلام الصادر في 1990، حيث بنص المادة 100 منه استثنى الإشهار التجاري من التطبيق، ورغم النص عليه في المرسوم التنفيذي رقم 92-286 المتعلق بالإعلام الطبي والعلمي بالمنتجات الصيدلانية المستعملة في الطب البشري، فنظم فقط الإشهار المتعلق بالمواد الصيدلانية والطبية ولم يوضح الجزاء المطبق في حالة مخالفة هذا التنظيم.

وبصدور القانون 02-04 المتعلق بالقواعد المطبقة على الممارسات التجارية جرم الإشهار التجاري غير المشروع بنص المادة 28 منه بقولها: "دون الإخلال بالأحكام التشريعية والتنظيمية المطبقة في هذا الميدان، يعتبر إشهارا غير شرعي وممنوعا كل إشهار تضليلي لاسيما إذا كان: 1..... 2..... 3" وبين صور الإشهار غير المشروع ورتب عليه الجزاء الجنائي⁽¹⁾.

وسواء كان الإشهار مضللا أو كاذبا تقوم جريمة الإشهار غير المشروع إذا اكتمل توافر ركنها المادي والمعنوي.

2- الركن المادي للجريمة:

في قضية الحال أي سلوك من شأنه أن يؤدي بالمستهلك إلى الوقوع في التضليل أو الغلط، سواء عن طريق فعل إيجابي يظهر في الرسالة الإشهارية بالسلعة بوجه مغاير لما هي عليه في الحقيقة مما يؤدي إلى تضليل المستهلك أو التباس أو غلط⁽²⁾. أو فعل سلبي، وذلك باتخاذ المعلن موقفا سلبيا، يمنع فيه عن ذكر بيانات ما عن سلعة أو خدمة محل الإشهار.

ولا يشترط أن يكون قد وقع فعلا بل يجرم الإشهار إذا كان ما ورد في شأنه أن يوقع المتلقي في الغلط في المستقبل، فالنظر إلى الرسالة الإشهارية يشمل الحاضر والمستقبل معا⁽³⁾.

وهذا ما أخذ به المشرع الجزائري في نص المادة 28 من القانون 02-04 المذكور سابقا حيث أورد المصطلح في الفقرتين 02-03 من نص المادة 28: "... يمكن أن يؤدي إلى التضليل"، "...يمكن إلى الالتباس"... وهو ما أخذ به المشرع المصري كذلك ولقيام الركن المادي في جريمة الإشهار غير الشرعي يجب توافر شروط أساسية وهي:

- أن يكون هناك إشهار

يلزم أن يكون هناك إشهار بوصفه رسالة موجهة إلى الجمهور ولا يهم إذا وقع الإشهار بطريقة التضليل الإيجابي أو السلبي. كما لا يهم محل الإشهار إذا كان منقولاً أو عقاراً، أو أداء خدمة ولكن لا بد أن تكون موجهة للجمهور من أجل البحث عن إبرام عقود في المستقبل وهو المعيار الذي وضع لتحديد ما إن كنا بصدد إشهار أو لا؟

أما إذا كان الإشهار لا يقدم أي معلومات متعلقة بمحل الإشهار فإننا لا نكون بصدد إشهار تجاري، ومنه تنتفي الجريمة لانتهاء ركن المادي⁽⁴⁾.

- أن يكون الإشهار كاذباً أو مضللاً

فوصف الإشهار بالكذب والتضليل، يعد أهم عنصر في الجريمة ويسهل الكشف عنه في مجال الإشهار المكتوب، ويعتبر الإشهار كاذباً ومضللاً إذا كان يؤدي بطبيعة الحال إلى الغلط. ومنه أي إعلان غير مطابق للحقيقة يخضع للمسؤولية الجنائية ويحضى في تقدير ذلك للقاضي، الذي يكون له الاستعانة بذوي الخبرة في تقدير الطبيعة المضللة للإشهار، مما يثبت عدم شرعية الإشهار، ويقع على عاتق المعلن إثبات صحة البيانات والتصريحات أو التشكيلات الواردة في رسائله الإشهارية.

- أن ينصب على إحدى العناصر الواردة بنصوص القانون

أخذ المشرع الجزائري في نص المادة 28 من القانون 02-04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية العناصر التي ينصب عليها غير المشروع في الفقرات الثلاث الأخيرة ومنه يتطلب لقيام المسؤولية الجنائية يجب أن يقع على إحدى العناصر الواردة في المادة المذكور أعلاه بتجريم الإشهار⁽⁵⁾. أما ما يمكن ملاحظته أن المشرع الجزائري لم يبين الوقت الذي يعتد فيه الإشهار غير المشروع فهل يعتد به في وقت صدوره أم وقت وصوله إلى علم جمهور المتلقين؟

3- الركن المعنوي للجريمة:

في قضية الحال وحسب المادة 28 من القانون 02-04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، لم يورد المشرع الجزائري أي عبارة على اشتراط المشرع للنية في ارتكاب الجريمة، وسكوت المشرع الجزائري على القصد الخاص يعتبر دليل على نيته في اعتبارها جريمة مادية.

ومن الإشهار إذا كان ينطوي على تضليل أو كذب فقط حالف به نص المادة 28 من القانون 02-04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية مما يشكل جريمة قائمة، يستوجب تطبيق الجزاء الجنائي حتى ولو لم تذكر النية⁽⁶⁾.

كما اشترط المشرع الجزائري وقوع النتيجة، فالاحتمال وقوع النتيجة يؤدي على قيام الجريمة في ذمة الجاني، ومنه فتعتبر جريمة الإشهار غير المشروع من الجرائم الشكلية، فهي جرائم السلوك المجرد وتتميز بخلوها من النتيجة الإجرامية، ويتكون الركن المادي فيها من السلوك الإجرامي فقط ويطلق عليها

جرائم الخطر، لأن السلوك الإجرامي يعرض المصلحة المحمية للخطر دون أن يضر بها، وحسنا فعل المشرع بتكليف هذه الجريمة من الجرائم الشكلية، لكي يمكن من وقاية المستهلك من الإشهار المضلل⁽⁷⁾.

ثالثاً

العقوبات المقررة للجريمة

يمكن إرادها على النحو التالي:

1- العقوبات الجزائية:

وهذه العقوبات إلى عقوبات أصلية وأخرى تكميلية كما يلي:

أ- العقوبات الأصلية:

جريمة الإشهار غير المشروع تعتبر جنحة، وصنف المشرع الجزائري ضمن الممارسات التجارية غير النزهة، في حين الجرح السابقة صنفت على أساس أنها تمس بشفافية الممارسات التجارية، وحيد لو أن المشرع الجزائري أدرجه ضمن الباب المتعلق بشفافية الممارسات التجارية، ونص عليها في المادة 28 من نفس القانون.

والعقوبة المقررة لجريمة الإشهار غير المشروع بنص المادة 38 من القانون 02-04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية هي من خمسين ألف (50.000) دج إلى خمسة ملايين (5.000.000) دج⁽⁸⁾. وفي حالة العود كذلك تطبق أحكام المادة 47 من القانون 02-04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، والتي تم التطرق إليها في جريمة عدم الإعلام بالأسعار، وجريمة عدم الإعلام بشروط البيع. -تقدير العقوبة: المشرع الجزائري رفع من قيمة الغرامة في جنحة الإشهار غير المشروع بحدها مقارنة بالجرائم السابقة الذكر (جريمة مخالفة النظام القانوني للوسم، جريمة عدم الإعلام بالأسعار، جريمة عدم الإعلام بشروط البيع) والمتعلقة بحق المستهلك في الإعلام، حيث حدها الأدنى 50.000 دج وحدها الأعلى 5.000.000 دج، إلا أن الفرق بين الحد الأدنى والحد الأعلى كبير جدا، حيث الحد الأعلى يفوق الحد الأدنى بمائة (100) مرة، وحيد لو أن المشرع أخذ بالغرامة النسبية مقارنة بقيمة الإشهار مما يحقق عدالة أكثر، وردع أكبر خاصة للتجمعات التجارية ذات رؤوس الأموال الكبيرة.

ب-العقوبات التكميلية

نص المشرع في جريمة الإشهار غير المشروع على عقوبة المصادرة ونشر الحكم الصادر بالإدانة كعقوبتين تكميليتين.

- المصادرة:

كما نص المصادرة كعقوبة تكميلية بالمادة 44 من القانون 02-04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، فيما يتعلق بجنحة الإشهار التضليلي، فقد أجازت للقاضي الحكم بمصادرة السلعة المحجوزة في حالة ارتكاب المخالفة المتعلقة بالإشهار التضليلي، وهو أمر جوازي للقاضي يمكن أن يحكم به أو أن يستبعده.

إلا أنه في حالة الحكم بالمصادرة التي تكون على قيمة الأملاك المحجوزة بكاملها أو على جزء منها في حالة الحجز الاعتباري، أو على السلع، فيصبح مبلغ بيع السلع المحجوزة مكتسبا للخرينة العامة، بعد الحكم الذي يكتسب قوة الشيء المقضي فيه⁽⁹⁾.

وإذا تعلق الأمر بسلع كانت محل حجز عيني، فتسلم هذه المواد إلى إدارة أملاك الدولة التي تقوم ببيعها وفق الشروط المنصوص عليهما في التشريع والتنظيم المعمول بهما، أما في حالة الحجز الاعتباري تكون المصادرة على قيمة الأملاك المحجوزة بكاملها أو على جزء منها، وفي حالة الحكم بالمصادرة من طرف القاضي يصبح مبلغ بيع السلعة المحجوزة مكتسبا تكتسبه الخرينة العمومية⁽¹⁰⁾.

- نشر الحكم الصادر بالإدانة:

يعد نشر الحكم جزاء آخر يكمل الجزاء الأصلي، ويقصد به نشر حكم الإدانة بأكمله أو مستخرج منه فقط في جريدة أو أكثر تعينها المحكمة أو تعليقه في الأماكن التي يبينها الحكم على أن لا تتجاوز مدة التعليق شهر واحد، فهو يصيب المحكوم عليه في اعتباره لدى زبائنه الذين يعتمد عليهم في كسب عيشه وتنمية دخله، وليس أقسى عليه من أن يسمع عنه هؤلاء، أنه ليس محلا للثقة، والتشهير بالمحكوم عليه قد يكون أبلغ أثرا من العقوبة الأصلية التي قد يظل تنفيذها خافيا على الجمهور الذي يتعامل عادة مع المحكوم عليه⁽¹¹⁾، فمثلا العلم بصفة الخداع في المحترف قد يكون له أثر في تهقر عنصر الاتصال بالعملاء في المحل التجاري مما تعرضه للإفلاس.

ويكون ذلك على نفقة المحكوم عليه في حدود ما تحدده المحكمة لهذا الغرض من مصاريف، ولا يميز المشرع في نص المادة 18 مكررا من قانون العقوبات الجزائري بين الجنائية والجنحة، إذ يجوز الحكم بها في كل الجرائم، غير أنه يشترط أن تكون هذه العقوبة مقررة بنص صريح في القانون.

وقد أخذ بها بالمادة 48 من القانون رقم 02-04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ويطبق على كل الجرائم المتعلقة بحق المستهلك في الإعلام والتي جاء بها القانون 02-04 المذكور أعلاه، ومنه تطبق عقوبة نشر الحكم في جريمة الإشهار غير المشروع.

ومدة شهر الحكم هي شهر واحد تطبيقا للمادة 18 من قانون العقوبات الجزائري، ويتم شهر الحكم بأكمله أو ملخص عنه بأحرف بارزة في الأماكن التي يحددها الحكم، وبعد التعديل بالقانون 06-23 أضيفت فقرة إلى المادة 18 وتختص بتجريم الاعتداء على الحكم المنشور أو المخلص، وذلك عن طريق إتلاف أو إخفاء أو تمزيق المعلقات الموضوعة في نشر الحكم، سواء كان هذا الاعتداء يمس ملخص موضوع نشر الحكم كليا أو جزئيا، فيتعرض الجاني إلى عقوبة الحبس من 03 أشهر إلى سنتين وبغرامة مالية من 25.000 إلى 200.000 دج، ويأمر الحكم من جديد بتنفيذ التعليق على نفقة الفاعل⁽¹²⁾.

رابعاً

العقوبات الإدارية

وتتمثل هذه العقوبات

1- العقوبات الإدارية المتعلقة بقمع جريمة الإشهار غير المشروع:

لقد خول القانون لمديرية التجارة تطبيق جزاءات إدارية على جريمة الإشهار غير المشروع، دون باقي الجرائم المتعلقة بالحق في الإعلام التي تضمنها القانون 02-04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ومن بين هذه الجزاءات الإدارية حجز المنتجات، الغلق الإداري للمحل التجاري.

أ- حجز المنتجات في جريمة الإشهار غير المشروع:

أما في القانون 02-04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية طبقاً للمادة 39 من القانون المذكور سابقاً، يمكن تطبيق الجزاء الإداري المتمثل في الحجز على البضائع في حالة جريمة الإشهار غير المشروع، كما يمكن حجز العتاد والتجهيزات التي استعملت في ارتكاب الجريمة، بشرط مراعاة حقوق الغير حسن النية، والحجز لا يمس الجريمتين المتعلقةتين بعدم الإعلام بالأسعار، وعدم الإعلام بشروط البيع.

وعند القيام بإجراء الحجز تحرر محضر جرد الأشياء المحجوزة ذلك وفق الإجراءات المتعلقة بالحجز، والحجز إما أن يكون عينياً أو اعتبارياً، فالحجز العيني يكون عن طريق الحجز المادي للسلع، ويكون الحجز اعتبارياً في حالة أن العون الاقتصادي مرتكب المخالفة لا يستطيع تقديمها لسبب ما.

وفي حالة الحجز العيني يكلف مرتكب المخالفة بحراسة المواد المحجوزة عندما يمتلك محلات للتخزين، حيث تشتمل المواد المحجوزة بالشمع الأحمر من طرف الأعوان الاقتصاديون المؤهلون، وتوضع تحت حراسة مرتكب المخالفة، أما في حالة عدم امتلاك مرتكب المخالفة لمحلات التخزين يخول الموظفون المؤهلون حراسة الحجز إلى إدارة أملاك الدولة التي تقوم بتخزين المواد المحجوزة في أي مكان تختاره لهذا الغرض، وتكون المواد المحجوزة تحت مسؤولية المكلف بالحراسة سواء كان مرتكب المخالفة في محلات امتلاكه للمحلات التخزين أو إدارة أملاك الدولة في حالة عدم امتلاك مرتكب المخالفة لمحلات التخزين، إلى غاية صدور حكم قضائي، أما عن تكاليف الحجز فتكون على عاتق مرتكب المخالفة⁽¹³⁾.

أما في حالة الحجز الاعتباري تحدد قيمة المواد المحجوزة على أساس السعر المطبق من طرف مرتكب المخالفة أو بالرجوع إلى سعر السوق، ويدفع المبلغ الناتج عن بيع السلع موضوع الحجز الاعتباري إلى الخزينة العمومية، ونفس الإجراء يطبق على مرتكب المخالفة في حالة الحجز العيني، عندما لا يمكن لمرتكب المخالفة من تقديم المواد المحجوزة الموضوعة تحت حراسته⁽¹⁴⁾. وفي حالة انه تم بيع المواد المحجوزة طبقاً لأحكام هذا القانون يدفع المبلغ الناتج عن البيع إلى أمين خزينة الولاية إلى غاية صدور قرار العدالة⁽¹⁵⁾.

أما في حالة أن الحجز يكون على سلع سريعة التلف أويقتضي ذلك حالة السوق أو لظروف خاصة، يمكن للوالي المختص إقليميا بناء على اقتراح من المدير الولائي المكلف بالتجارة أن يقرر، دون المرور بالإجراءات القضائية المسبقة البيع الفوري من طرف محافظ البيع بالمزاد للمواد المحجوزة ويودع مبلغ البيع لدى أمينة الخزينة الولاية إلى غاية صدور قرار العدالة، أو تحويلها مجانا إلى الهيئات والمؤسسات ذات الطابع الاجتماعي أو الإنساني، وعند الاقتضاء إتلافها من قبل مرتكب المخالفة بحضور المصالح المؤهلة وتحت مراقبتها⁽¹⁶⁾.

وفي حالة صدور القرار القضائي برفع اليد على الحجز، تعاد السلعة المحجوزة لصاحبها، وتحمل الدولة التكاليف المرتبطة بالحجز، وإذا كانت السلعة محل الحجز قد تم بيعها أو التنازل عليها مجانا أو إتلافها طبقا لأحكام المادة 43 من نفس القانون، فيحق للعون الاقتصادي المطالبة بالتعويض بقيمة السلعة المحجوزة على أساس سعر البيع المطبق من طرف صاحبها أثناء الحجز، كما يحق له طلب تعويض الضرر الذي لحق به من الدولة⁽¹⁷⁾، وترفع ضد الوالي في المحاكم الإدارية المحلية لأنها تتعلق بالتعويض، أما في حالة ضياعها السلع المحجوزة فيتحمل الحارس القضائي المسؤولية⁽¹⁸⁾.

ب- الغلق الإداري للمحل التجاري في جريمة الإشهار غير المشروع:

نص المشرع الجزائري على الغلق الإداري للمحل التجاري وجعله من اختصاص الوالي بناء على اقتراح من المدير الولائي للتجارة طبقا للمادة 46 من القانون 02-04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، وهنا تغيير عما كان عليه الغلق المؤقت للمؤسسة في القانون 02-89 من حيث مدة الغلق ففي جريمة عدم الوسم يكون لغاية زوال سبب الغلق المؤقت، أما في القانون 02-04 المذكور أعلاه فيكون لمدة شهر واحد.

ويتعلق الغلق الإداري بجريمة الإشهار غير المشروع دون باقي الجرائم الماسة بحق المستهلك في الإعلام والمنصوص عليها في القانون 02-04 المذكور أعلاه، ويكون لمدة لا تتجاوز 30 يوما بقرار من الوالي باقتراح من المدير الولائي المكلف بالتجارة، كما تجيز المادة 48 من القانون 02-04 المذكور سابقا للوالي المختص أن يأمر على نفقة مرتكب المخالفة بنشر القرار كاملا أو خلاصة منه في الصحافة الوطنية، أو لصقها بأحرف بارزة في الأماكن التي يحددها⁽¹⁹⁾.

وكذا في حالة المعارضة، ويمكن الطعن في قرار الغلق في المحاكم الإدارية الجهوية، طبقا للمادة 07 من قانون الإجراءات المدنية الجزائري، لأن قرار الغلق يتعلق بقرار صادر عن والي الولاية، وفي حالة إلغاء قرار الطعن يمكن للمحترف المتضرر المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحقه أمام الجهات القضائية المختصة، ويرفع الطلب في هذه الحالة إلى المجلس القضائي الذي يقع في دائرة اختصاصه الولاية التي صدر عنها قرار الغلق طبقا للمادة 07 الفقرة 02 من قانون الإجراءات المدنية.

الخاتمة:

وبما أن الإشهار قد أصبح مصدر تمويل وآلية فعالة من آليات السوق والترويج للسلع والخدمات، وباعتبار أنه متصل بالحياة اليومية للمواطن والممارسة الميدانية لإحدى الحريات الأساسية المتمثلة في حرية التعبير، أوجبت الضرورة وضع ضوابط للحيلولة دون المساس بحقوق الغير وبالمصالح العامة والقيم والأخلاق، فالمشروع لا يسد فراغا قانونيا طالما انعكس سلبا على النشاط الإشهاري فحسب، وإنما كذلك لكونه يمكن من الإستجابة لمتطلبات التحولات التي تعيشها الجزائر خاصة على الصعيدين الإعلامي والإقتصادي، وقد جاء القانون ضمن المسعى الهادف إلى إستكمال المنضومة التشريعية المتعلقة بالغتصال مع المبادئ الدستورية الضرورية لنظام إقتصاد السوق، لان الإشهار يقدم ويعرف بالمنتجات والخدمات والأسماء والعلامات التجارية، وبالتالي فهو يزيد من المنافسة ورفع الإنتاج وتحسين النوعية، وفي نفس الوقت فإن هذه النصوص جاء بها لحماية المستهلك من مختلف الممارسات التي قد تضر به، فهو كذلك يحدد ويضبط ممارسات الغشهار حتى يؤدي مهامه ويساهم في التنمية ويحمي المستهلك ومما يمكن إستخلاصه من نتائج نوردها كآآتي:

- 1- رفع القيود عن الإشهار من خلال تكريس حق المعلن من إختيار الطريق والوسائل التي يرغب بيثها في إشهاراته.
 - 2- إستعمال اللغة الوطنية في الإشهار ليتسنى للمستهلك قراءتها بالطريقة الصحيحة.
 - 3- إنشاء هيئة مهنية مستقلة تعهد إليها مسؤولية متابعة الممارسات الإشهارية.
 - 4- الحيلولة دون تمكين المنافسة غير المشروعة من خلال منع الإشهار المقارن والتقليدي.
 - 5- حماية المستهلك من الإشهارات الكاذبة التي يمكن أن تلحق به ضررا.
 - 6- منع بعض أنواع الإشهارات التي تسيء لقيم ولأخلاق المجتمع كالإشهارات من أجل الارتباطات غير الشرعية والإشهار الذي يشجع الخرافة والشعوذة والإشهار بالتبغ والمشروبات الكحولية.
- وفي الأخير أقر بأن مجال البحث في الإشهار مجال خصب وغني من الناحية المعرفية، لذلك لا يمكن الإدعاء بإمكانية تغطيته في مقال واحد أو دراسة واحدة، نظرا لأهمية الموضوع فتوصلنا للتوصيات التالية:

- 1- تشجيع الاستثمار في مجال الإعلام والمعلومات إذ يمكننا الاستفادة من كوننا منطقة توتر دائم، وبالتالي الاستفادة من الكم الهائل من الأخبار والمعلومات والصور التي تستثمرها وكالات الأنباء العالمية عوضا عنا.
- 2- تقنين قطاع الإشهار والاهتمام بالتكوين في ليس فقط من ناحية التكوين الأكاديمي بل أيضا من ناحية التكوين التطبيقي الذي يتماشى والمعايير العالمية.
- 3- الاهتمام بالبحث العلمي وإنشاء مراكز البحوث الإحصائية والدراسات الاجتماعية في هذا المجال.

4- فرض حماية جزائية أكبر في مجال حماية المستهلك من الإشهار غير المشروع.

الهوامش:

- (1) المادة 28 من القانون 02-04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.
- (2) عمر محمد عبد الباقي، الحماية العقدية للمستهلك: دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2004، ص 127-128.
- (3) أحمد السعيد الزرقد، الحماية المدنية من الدعاية التجارية الكاذبة والمضللة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007، ص 60-61.
- (4) حماد مصطفى عزب، المنافسة غير المشروعة في مجال الإعلانات التجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص 27.
- (5) حماد مصطفى عزب، المرجع السابق، ص 28-29.
- (6) علي بولحية بن بوخميس، القواعد العامة لحماية المستهلك والمسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائري، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة، الجزائر، بدون سنة نشر، ص 89.
- (7) أحمد محمد محمود علي خلف، الحماية الجنائية للمستهلك في القانون المصري والفرنسي والشريعة الإسلامية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005، ص 286.
- (8) المادة 38 من القانون 02-04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.
- (9) أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص (جرائم الفساد جرائم المال والأعمال جرائم التزوير)، ج2، ط8، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2008، ص 254.
- (10) المادة 44 الفقرات 2 و 3 و 4 من القانون 02-04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.
- (11) محمود محمود مصطفى، الجرائم الاقتصادية في القانون المقارن (الأحكام العامة والإجراءات الجنائية)، الجزء الأول، الطبعة الثانية، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، القاهرة، 1989، ص 176.
- (12) المادة 18 من قانون العقوبات الجزائري.
- (13) المادة 41 من القانون 02-04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.
- (14) المادة 42 الفقرات 1 و 2 و 3 من القانون 02-04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.
- (15) المادة 42 الفقرة الأخيرة من القانون 02-04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.
- (16) المادة 43 من القانون 02-04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.
- (17) المادة 45 من القانون 02-04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.
- (18) بوفليح سالم، محاضرات في مقياس قانون الاستهلاك، ملقاة على طلبة الماجستير تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، السنة الجامعية 2006-2007، غير منشورة.
- (19) أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص 256.



جريمة خداع المستهلك

"في ظل قانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش"



ط. د. بريوة علاء الدين

جامعة محمد لمين دباغين - سطيف2

مقدمة:

في ظل التطور التكنولوجي الحاصل في مجال السلع والخدمات وزيادة الوتيرة التنافسية بين المتدخلين في عملية وضع المنتج للاستهلاك لجلب الزبائن وترويج أكبر نسبة من المنتوجات، بشتى الطرق وهذا ما قد يدفع المتدخلين لاستعمال طرق غير مشروعة وعلى رأسها الخداع لتأثير على إرادة المستهلك وحمله على التعاقد على منتج لا يتطابق ومتطلباته الشخصية، بل قد يصل الأمر إلى الإضرار بسلامة المستهلك، وهذا راجع إلى لا مبالاة المتدخلين وعدم اهتمامهم بسلامة المستهلك.

ونظرا لتزايد هذه الأخطار في الجزائر، خاصة بعد التوجه نحو اقتصاد السوق والانفتاح على الأسواق العالمية، وارتكازها على سياسة الاستيراد التي أخذت الحصة الأكبر في التجارة الخارجية الجزائرية، فقد حاولت الدولة وضع إستراتيجية شاملة ومضبوطة من أجل حماية المستهلك من خداع الذي قد يطاله من المتدخل، وإقرار مسؤولية المتدخل عن الأفعال غير المشروعة التي يقترفها.

وتجسدت جهود المشرع أولا من وضع حماية للمستهلك من الخداع في ظل القواعد العامة، التي نظمت أحكام الغلط والتدليس والإكراه في القانون المدني، وبتجريم فعل الخداع بين المتعاقدين في قانون العقوبات، لكنها عجزت عن توفير الحماية الكافية له.

بحكم أن أكبر فئة من المجتمع هم مستهلكون، اتجه المشرع الجزائري نحو وضع قانون خاص بالمستهلك وحمايته في مواجهة المهني بدء بالقانون رقم 02-89⁽¹⁾، غير أنه ونظرا للنقائص الموجودة فيه وعدم قدرته على مسايرة التطورات الحاصلة في مجال الاقتصادي، فقد تم إلغائه بموجب القانون 03-09⁽²⁾.

جرم القانون الاستهلاك فعل الخداع الواقع على المستهلك في ثلاث نصوص المادة 68 والمادة 69 والمادة 82، لمحاولة خلق توازن بين المراكز القانونية للمستهلك باعتباره الطرف الضعيف في العملية الاستهلاكية والمتدخل الذي يعد في مركز أقوى من المستهلك، وهذا لضمان سلامة المستهلك. ولتناول هذا الموضوع على أكمل وجه، سنحاول الإجابة على الاشكالية التالية:

فأما تتمثل الأحكام العقابية المتعلقة بجريمة خداع المستهلك في ظل القانون 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش؟

وللإجابة عن هذه الإشكالية تم تقسيم هذه المداخلة إلى مطلبين، نتناول في المطلب الأول التعريف بجريمة خداع المستهلك، أما في المطلب الثاني فتتطرق إلى أركان جريمة خداع المستهلك.

المطلب الأول: التعريف بجريمة خداع المستهلك

جرمت المادة 68 من قانون 03-09، و المادة 429 من قانون العقوبات كل فعل من شأنه إظهار المنتج بمظهر مخالف للحقيقة بهدف إيقاع المستهلك في غلط حول طبيعة المنتج أو نتائجه. وللوقوف على الأفعال المشككة لهذه الجريمة يتطلب التعريف بها (الفرع الأول)، ثم التطرق إلى أركان الجريمة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف جريمة خداع المستهلك

وللوقوف على تعريف الجريمة من كل الجوانب، سنبدأ بالتعريف فعل الخداع لغة (أولاً)، وتعريفه في الفقه الإسلامي (ثانياً)، ونعرج على التعريف الاصطلاحي للخداع (ثالثاً)، وفي الأخير نتطرق إلى التعريف القانوني (رابعاً).

أولاً- تعريف جريمة الخداع لغة:

الخداع مأخوذ من الفعل خدع من الخدع، أي إظهار خلاف ما تخفيه، خدعا و خديعة و خدعة، أي أراد به المكروه، و خدعت الشيء و أخدعته، كتمته و أخفيته، و الخدع إخفاء الشيء و الخداع الفاسد من الطعام⁽³⁾.

ثانيا- التعريف الفقهي الإسلامي: الخداع هو إغراء المتعاقد و خديعته ليقدم على العقد ظناً أنه في مصلحته، إذ يمارس عليه الخداع فعلياً و قولياً⁽⁴⁾.

ثالثا- تعريف الخداع اصطلاحاً: يعرف بأنه: « القيام بأعمال أو أكاذيب من شأنها إظهار الشيء على غير حقيقته أو إلباسه مظهراً يخالف ما هو عليه في الحقيقة والواقع»⁽⁵⁾.

رابعاً- التعريف القانوني للخداع: لم يتطرق المشرع لتعريف الخداع لذلك نذكر التعريف الفقهي القانوني، يعرف أنه «: القيام ببعض الأكاذيب والحيل البسيطة التي من شأنها إظهار الشيء موضوع العقد على نحو مخالف للحقيقة»⁽⁶⁾.

فمن خلال التعاريف السابقة، نجد أنها كلها مجتمعة على أن الخداع هو استعمال الحيل والأكاذيب والوسائل التي من شأنها تغيير حقيقة الشيء وجعله على نحو مخالف للحقيقة والواقع وهذا ما يؤدي إلى بعث رغبة المتعاقد إلى التعاقد على أساس أن الشيء المبوع على حقيقته الأصلية، في حين أنه مخالف لذلك.

وتتم هذه الجريمة بإتيان نشاط إيجابي ملموس، فلا يكفي فيها مجرد الكتمان أو إخفاء الحقيقة، كما يقع الخداع بالسكوت عن ملابس، كما يشترط لقيام هذه الجريمة أن تكون الوسيلة المستعملة فيها موجهة لشخص المتعاقد "المستهلك" دون المساس بطبيعة المنتج.⁽⁷⁾ وتقع جريمة الخداع بارتكاب أحد الأفعال المشككة لها بغض النظر عن الوسيلة المتبعة فقد تتم بشكل مكتوب كاستعمال بطاقات أو وضع علامات كاذبة على المنتج، أو تتم شفويا كأن يدعي البائع كذبا أن البضاعة من صنع دولة معينة، أو يدعي وجود صفات محددة فيه لحمل المستهلك على اقتناؤه.⁽⁸⁾

الفرع الثاني: تمييز جريمة الخداع عن الجرائم المشابهة

تشتبه جريمة الخداع مع بعض الجرائم، هذا ما يدفعنا لوضع تمييز بينها وبين أقر الجرائم لها شها، وهذا ما سيتم توضيحه في النقاط التالية:

أولاً- تمييز جريمة الخداع عن جريمة الغش:

كعادة المشرع لم يتم بتعرف جريمة الغش، وتركها هذه المهمة للفقهاء، وأفضل من عرفها قال بأنها " التغيير أو التعديل أو التشويه الذي يقع على الجوهر أو التكوين الطبيعي لمادة أو سلعة معدة للبيع، أو يكون من شأن ذلك أن ينال من خواصها الأساسية أو إخفاء عيوبها أو إعطائها شكل ومظهر سلعة أخرى تختلف عنها في الحقيقة وذلك بقصد الاستفادة من خواصها المساوية أو الاحتفاظ بالفوائد المستخلصة والحصول على فارق الثمن"⁽⁹⁾.

حدد المشرع الجزائري صور الركن المادي لجريمة الغش في نص المادة 70 من القانون 09-03⁽¹⁰⁾، ومن خلاله يمكن التمييز بين الجريمتين، فهذا فالفرق بين جريمتي الغش والخداع هو أن الغش ينصب على السلعة ذاتها، أما فعل الخداع فينصب على المتعاقد الأخرأي بمناسبة عقد، كما أن الغش محله أغذية الإنسان أو الحيوان أو العقاقير الطبية أو الأدوية أو المحاصيل الزراعية والمنتجات الصناعية، أما الخداع فموضوعه كل سلعة مهما كانت طبيعتها، كما أن جريمة الغش أضيق نطاق من جريمة الخداع، وأن الغاية التي يهدف المشرع من وراءها في تجريم الغش هي المحافظة على الصحة العامة، بينما الغاية من جريمة الخداع المحافظة على العقود والاتفاقات،⁽¹¹⁾ إذن معيار التفرقة بينهما هو عملية التزييف في البضاعة، وعلى هذا يمكن القول أن الغش هو أحد صور الخداع⁽¹²⁾.

ثانياً- تمييز جريمة خداع المستهلك عن جريمة النصب:

تدخل جريمة النصب ضمن جرائم المال تقوم على اعتماد الجاني أكاذيب وادعاءات توهم المجني عليه بغير الحقيقة وتوقعه في غلط، لو علمه لما أقدم على القيام بالتصرف، بهدف الاستيلاء على أموال الغير بغير وجه حق.

إذن جريمة الخداع تتشابه مع جريمة النصب في كون كلا الجريمتين تقعان على شخصية المجني عليه وتوقعانه في غلط، أما الاختلاف بينهما فيظهر في النقاط التالية:

- من حيث الهدف: هدف جريمة النصب هو الاستيلاء على أموال الغير، بينما الهدف من جريمة خداع المستهلك هو التأثير على إرادة المستهلك والحصول على ربح غير مشروع من خلال إبرام صفقة مشروعة في ظاهرها فقط.⁽¹³⁾

- من حيث الوسيلة: وسائل الاحتيال في جريمة النصب المذكورة على سبيل الحصر في المادة 372 من قانون العقوبات⁽¹⁴⁾، بينما تقع جريمة الخداع بأية وسيلة شفوية أو مكتوبة. من حيث درجة التدليس: تتحقق جريمة خداع المستهلك، بمجرد الكذب البسيط دون الحاجة لأفعال أخرى، وهذا لتوفير حماية أكبر، بينما تتطلب جريمة النصب إلى جانب الكذب وجود مظاهر خارجية تدعم ادعاءات الجاني، مثل انتحاله لصفات كاذبة أسماء ومراكز خيالية، أو اعتماد مالي خيالي، أو قيامه بأفعال وتصرفات معينة كإحداث الأمل في الفوز بشيء معين.⁽¹⁵⁾

ثالثاً- تمييز جريمة خداع المستهلك عن جريمة التدليس المدني:

يقع التدليس المدني إذا لجأ أحد المتعاقدين إلى الحيلة لدفع المتعاقد الآخر على التعاقد، كما يقع التدليس في حالة السكوت عمدا عن واقعة أو ملابسة والتي لو علم بها هذا الأخير لما أبرم العقد.⁽¹⁶⁾ وعليه تتشابه جريمة الخداع مع التدليس المدني في كون كلا الفعلين يقعان بصفة ايجابية أو سلبية - بالسكوت عن ملابسة - ويقعان المتعاقد في الغلط حول خصائص المنتج، لكن تختلفان في النقاط الآتية:

- يكفي لقيام جريمة الخداع أن يكون الغلط الذي وقع فيه المستهلك متعلقا بطبيعة البضاعة أو صفاتها، بينما التدليس المدني فيشترط أن يكون الغلط الذي وقع فيه المتعاقد هو الدافع أو الباعث للتعاقد.

- تقع جريمة خداع المستهلك قبل إبرام العقد أو بعده، وقد يكون خارجا عن دائرة العقد أصلا، بينما التدليس المدني فيصيب إرادة أحد المتعاقدين عند إبرام أو تكوين العقد.⁽¹⁷⁾

المطلب الثاني: أركان جريمة خداع المستهلك

جريمة خداع المستهلك كغيرها من الجرائم تستوجب ثلاث أركان، ركن شرعي الذي يحدد العقوبة (الفرع الأول)، والركن المادي الذي يحدد محل الجريمة وصورها وصفة الجاني والمجني عليه (الفرع الثاني)، والركن الأخير المعنوي (الفرع الثالث)، وهذا ما سنتطرق له في هذا المطلب.

الفرع الأول: الركن الشرعي

استنادا لنص المادة الأولى من قانون العقوبات التي تنص على أنه "لا جريمة ولا عقوبة أو تدابير أمن بغير قانون"، فالمشروع الجزائري عاقب على جريمة الخداع بنصوص مواد القانون 03-09 السالف الذكر، بتجريم الخداع وإعطائها وصف جريمة عادية (أولا)، كما حدد بعض الأفعال وعاقب عليها بعقوبة مشدد (ثانيا)، ونص كذلك على مصادر أي شيء يدخل في ارتكاب الجريمة -كعقوبة تكميلية- (ثالثا).

أولاً- العقوبة العادية لجريمة خداع المستهلك:

تنص المادة 68 من القانون 03-09 السالف الذكر، يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المادة 429 من قانون العقوبات، كل من يخدع أو يحاول أن يخدع المستهلك بأية وسيلة أو طريقة كانت...، حيث جاءت نص المادة 429 "يعاقب بالحبس من شهرين إلى ثلاث سنوات وبغرامة من 2.000 إلى 20.000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط آل من يخدع أو يحاول أن يخدع المتعاقد..."

ثانياً- التشديد في عقوبة جريمة خداع المستهلك:

فالإضافة إلى المادة 68 من قانون 03-09 التي أحالة بدورها إلى العقوبات المنصوص عليها في المادة 429 من قانون العقوبات، شدد المشرع في العقاب بالنسبة لبعض الحالات جاء ذكرها في نص المادة 69 من قانون 03-09 " ترفع العقوبات المنصوص عليها في المادة 68 أعلاه، إلى خمس سنوات حبسا وغرامة قدرها 500.000 دج، إذا كان الخداع قد ارتكبت سواء بواسطة..."

ثالثاً- العقوبات التكميلية لجريمة خداع المستهلك:

أقر المشرع عقوبات تكميلية بنص المادة 82 من قانون 03-09 المشار إليه، بأنه: "إضافة إلى العقوبات المنصوص عليها في المواد 68 و69 و70 و71 و73 و78 أعلاه، تصادر المنتوجات والأدوات وكل وسيلة أخرى استعملت لارتكاب المخالفات المنصوص عليها في هذا القانون".

إذا فالركن الشرعي لجريمة خداع المستهلك يتكون من ثلاث مواد، المادة 68 التي أقرت العقوبة في الحالة العادية للجرم، أما المادة 69 فتناولت التشديد في حالات محددة، وفي الأخير المادة 82 التي أقرت العقوبات التكميلية.

الفرع الثاني: الركن المادي لجريمة خداع المستهلك

يمكن أن نقسم الركن المادي لجريمة خداع المستهلك إلى ثلاث عناصر، فنتناول في العنصر الأول صفة الجاني والمجني عليه (أولاً)، أما في العنصر الثاني فنتطرق إلى محل الجريمة (ثاني)، وفي العنصر الأخير نتناول صور الركن المادي (ثالثاً).

أولاً- صفة الجاني والمجني عليه:

1- صفة المجني عليه:

من عنوان المداخلة يفهم بأن المجني عليه هو المستهلك⁽¹⁸⁾، حيث حددته المادة 68 من نفس القانون، فالمستهلك وفقا لقانون حماية المستهلك قد يكون هو المتعاقد وقد لا يكون هو نفسه المتعاقد، وهذه نقطة إيجابية لهذا القانون كونه خالف أحكام نص المادة 429 من قانون العقوبات التي كانت تنص على حماية المتعاقد فقط.

باختصار يمكن القول بأن المستهلك آخر شخص في حلقة تنقل المنتج -من الإنتاج إلى الاستهلاك-، سواء كان هو المتعاقد أو لا، فلهذا لا يمكن تصور مستهلك مت دخلا في عملة عرض المنتج للاستهلاك وهذا خلافا لما كان مأخوذ به في قانون العقوبات⁽¹⁹⁾.

2- صفة الجاني:

المشرع الجزائري في نص المادة 68 من قانون 03-09 السالف الذكر، عاقب كل من يقوم بخداع المستهلك، وباستقراء أحكام هذا القانون نجد أن المتدخل هو من يقوم بعرض المنتج للاستهلاك، وحب نص المادة 3 منه نجد أن "المتدخل كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتوجات للاستهلاك".

ثانياً- محل جريمة خداع المستهلك:

محل الجريمة هو المبتغى الذي يسعى إليه الجاني (المتدخل) من وراء تلك الأفعال المجرمة، وهو بطبيعة الحال حمل المستهلك المتعاقد على اقتناء المنتج⁽²⁰⁾، للحصول على عائدات في أغلب الحال تكون مالية، هذا من جهة، ومن جهة أخرى يدخل في حل الجريمة المنتج الذي تنصب عليه الجريمة. المنتج في مفهوم قانون الاستهلاك قد يكون سلعة والتي تعتبر حسب المادة 3 منع " كل شيء مادي قابل لتنازل عنه بالمقابل أو بالمجان"، وقد تكون خدمة باعتبارها " كل عمل مقدم، غير تسليم السلعة، حتى ولو كان هذا التسليم تابعا أو مدعما للخدمة المقدمة".

فقانون الاستهلاك جرم الخداع الذي يكون محله السلعة أو الخدم وهذا خلافا لقانون العقوبات الذي جرمها إلا عندما يكون محل التعاقد سلعة.

ثالثاً- صور الركن المادي لجريمة خداع المستهلك:

نجد من نص المادة 68 من قانون 03-09 أن المشرع لم يبين الأفعال والوسائل التي يشترط على الجاني القيام بها للخداع، وبالتالي يكون الخداع هنا بأي وسيلة يستعملها الجاني بقصد مغالطة المستهلك، ويجب أن تتمحور هذه الأفعال على ما نصت عليه المادة 68، بالإضافة إلى ما جاء في المادة 69 من نفس القانون المتعلقة بظروف التشديد، مع ملاحظة أن المشرع حدد صور الخداع على سبيل الحصر.

وستتناول صور خداع المستهلك كما تناولها المشرع في نص المادة 68، وهذا كالآتي:

1- الخداع في كمية المنتوجات المسلمة أو صفتها:

وتتحقق الجريمة سواء بالخداع في الوزن أو الكيل أو القياس أو العدد، كما تتحقق بوسائل أخرى كتعمد استعمال موازين أو مكاييل أو مقاييس مزورة، أو معطلة⁽²¹⁾.

كما يقع الخداع في طاقة السلعة، أي مدى قدرتها ودرجة احتمالها للاستعمال الذي أعدت له، ومن ذلك مثلا استعمال الأمبير في الطاقة الكهربائية⁽²²⁾.

أما بالنسبة للخداع في صفة المنتج فهو تسليم المستهلك منتوجا غير ذلك المتفق عليه مسبقا، أو المنتج الذي قصده المستهلك والذي يحقق الرغبة المشروعة المنتظرة منه.

2- الخداع في قابلية استعمال المنتج والنتائج المنتظرة منه:

يتحقق السلوك الإجرامي في هذه الحالة عند قيام المتدخل بالتصريح بمعلومات غير صحيحة حول قابلية استعمال المنتج، أو حول الهدف الذي أعد من أجله أو إمكانية استعماله في ظروف معينة كدرجة حرارة محددة، وهذا بالنسبة إذا كان المنتج سلعة، أما مثال عن حالة كون المنتج خدمة وهو أن الخدمة المراد الاستفادة منها تنحصر في إقليم جغرافي محدد كخدمة "4G".
أما الخداع في النتائج المنتظرة منه فهو إيهام المستهلك بأن السلعة يحقق الغاية المرجوة، وذلك خلافا للحقيقة لدفع المستهلك إلى التعاقد أو استعماله مما سيؤثر على سلامته الصحية والمعنوية عند استهلاكه.

أما من أمثلة هذا السلوك في الخدمات: تلك المقدمة من الوكالات السياحية، حيث يتفاجأ المستهلك أحيانا بأن خدمات الفنادق والمطاعم التابعة لها غير متماشية مع المقاييس والشروط المتفق عليها.⁽²³⁾

3- الخداع في تاريخ أو مدة صلاحية المنتج:

يقع الخداع في هذه الحالة عند إيهام المستهلك بصلاحية استعمال المنتج لمدة معينة، أو حتى تاريخ محدد، كما يقع الخداع أيضا في حالة تغيير مدة الصلاحية المحددة في الوسم أو على الغلاف عند حلول تاريخ انتهاء الصلاحية، بغرض تجنب الخسارة الناتجة عن عدم تصريف المنتج، وهو ما يؤثر حتما على صحة المستهلك.

مع الإشارة إلى أن وسائل تستعمل في خداع المستهلك، يشدد عليها المشرع العقاب.⁽²⁴⁾

الفرع الثالث: الركن المعنوي لجريمة خداع أو محاولة خداع المستهلك

جريمة الخداع من الجرائم العمدية، يشترط لقيامها توافر القصد الجنائي العام، ويقوم القصد الجنائي على عنصرين هما: الإرادة والعلم، أي أن تتجه إرادة الجاني نحو القيام بفعل الخداع أو الشروع فيه مع علمه بأن ما يقوم به يشكل فعل إجرامي يعاقب عليه القانون.

ويشترط لاكتمال الركن المعنوي أن يتمتع الجاني بإرادة حرة توجهه لارتكاب الفعل المجرم، وأن يكون له إدراك تام يميزه ما يصدر عنه من تصرفات.⁽²⁵⁾

وعليه لا يتوافر القصد الجنائي لدى المتدخل الذي يخطئ سهوا في حقيقة البضاعة، كما ينتفي إذا أخبر المستهلك أن المنتجات المسلمة ليست مطابقة لتلك المتفق عليها، أو أدت ظروف استثنائية إلى تقديم منتج غير ذلك المتفق عليه، لأن مثل هذه الحالات خارجة عن إرادته.

الخاتمة:

ختاما لهذا الموضوع يمكن القول أن المشرع أعطى عناية كبيرة لحماية المستهلك من جريمة الخداع التي قد تطاله كونه متعاقدا أو غير متعاقد، فالأحكام التي جاء بها القانون 03-09 أفضل من المواد 429 و430 من قانون العقوبات التي كانت تنظم جريمة الخداع المرتكبة على المتعاقد فقط، وإن كانت صور الركن المادي هي نفسها في القانونين.

إلا أنه ما يحسب إلى قانون الاستهلاك أنه أضاف تجريم الأفعال التي تقع على الخدمات، كون أن مصطلح المنتج ينصرف إلى السلع والخدمات، وهذا خلافا لقانون العقوبات الذي يحصر المتابعة الجزائية في السلع فقط.

كما أضاف المشرع الجزائري بموجب قانون 03-09 عقوبات تكميلية تتمثل في مصادرة كل شيء يدخل في استعمال الجريمة.

الهوامش:

- (1) قانون رقم 89-02، مؤرخ في 07 فيفري 1989، يتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك، ج ر عدد 06، مؤرخ في 08 فيفري 1989، الملغى.
 - (2) قانون رقم 03-09، مؤرخ في 25 فيفري 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر عدد 15، مؤرخ في 08 مارس 2009.
 - (3) ابن منظور، لسان العرب، الجزء السابع، حرف الخاء، ص 28-30.
 - (4) رمضان على السيد الشرنباوى، حماية المستهلك في الفقه الاسلامي (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2004، ص 106.
 - (5) حسين الجندي، شرح قانون قمع التدليس والغش، دار النهضة العربية، طبعة 13، القاهرة، 2000، ص 29.
 - (6) أحمد محمد محمود خلف، الحماية الجنائية للمستهلك في القانون المصري والفرنسي والشريعة الاسلامية، دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2005، ص 165.
 - (7) الشواربي عبد الحميد، جرائم الغش والتدليس، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، مصر، 1996، ص 15.
 - (8) محمد محمد مصباح القاضي، الحماية الجنائية للمستهلك: دراسة مقارنة وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية، دار النهضة العربية، مصر، 2008، ص 58.
 - (9) رؤوف عبيد، شرح قانون العقوبات التكميلي، دار الفكر العربي، مصر، 1979، ص 396.
 - (10) المادة 70: "يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المادة 431 من قانون العقوبات كل من:
 - يزور أي منتج موجه للاستهلاك أو الاستعمال البشري أو الحيواني،
 - يعرض أو يضع للبيع أو يبيع منتجاً يعلم أنه مزور أو فاسد أو سام أو خطير للاستعمال البشري أو الحيواني،
 - يعرض أو يضع للبيع أو يبيع، مع علمه بوجهتها، مواد أو أدوات أو أجهزة أو كل مادة خاصة من شأنها أن تؤدي إلى تزوير أي منتج موجه للاستعمال البشري أو الحيواني."
- نلاحظ أن المشرع ذكر في هذه المادة كلمة "يزور" بدلا من كلمة "يغش"، لكن الصحيح هو "يغش" لأننا بالرجوع للجريدة الرسمية باللغة الفرنسية نجد مصطلح "falsifie".
- (11) بودالي محمد، حماية المستهلك في القانون المقارن (دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي)، دار الكتاب الحديث، الجزائر، 2006، ص 28.
 - (12) بن عاشور لامية، الحماية الجنائية للمستهلك، مذكرة لنيل شهادة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة منتوري قسنطينة، 2000-2001، ص 60.
 - (13) ساسي مبروك، الحماية الجنائية للمستهلك، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية، تخصص علوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2010-2011، ص 21.

- (14) وسائل النصب حسب المادة 372 من الأمر رقم 66-156 مؤرخ في 08 جوان 1966، متضمن قانون العقوبات، ج. ر عدد 48، مؤرخ في 11 جوان 1966، المعدل و المتمم، هي: استعمال الأسماء أو صفات كاذبة أو سلطة خيالية أو اعتماد مالي خيالي، أو إحداث الأمل في الفوز بأي شيء أو وقوع حادث أو أي واقعة أخرى.
- (15) ساسي مبروك، المرجع السابق، ص 21.
- (16) المادة 86، من الأمر 75-58، مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج ر عدد 78، مؤرخ في 30 سبتمبر 1975، المعدل و المتمم بالقانون 07-05، مؤرخ في 13 ماي 2007، ج ر عدد 31، مؤرخ في 13 ماي 2007.
- (17) بودالي محمد، المرجع السابق، ص 308.
- (18) المستهلك حسب ما عرفته المادة 3 من القانون 03-09 بأنه " كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني، بالمقابل أو بالمجان، سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال النهائي من أجل من أجل تلبية حاجاته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به"
- (19) القانون العقوبات في المادة 429 ينص على " يخدع أو يحاول أن يخدع المتعاقد...."، فالمتعاقد بمفهوم هذه المادة قد يكون المتدخل نفسه، وهذا خلافا لقانون الاستهلاك.
- (20) حسب نص المادة 3 من قانون 03-09 فالمنتوج عبارة ن كل سلعة أو خدمة يمكن أن يكون موضوع تنازل بمقابل أو بالمجان.
- (21) أحمد محمد محمود خلف، الحماية الجنائية للمستهلك في القوانين الجنائية: دراسة مقارنة، المكتبة العصرية، مصر، 2008، ص 208.
- (22) محمد محمد مصباح القاضي، المرجع السابق، ص 60.
- (23) لطروش أمينة، جرمي الخداع والغش في المواد الإستهلاكية، " مجلة منازعات الأعمال"، عدد 7، سنة 2014، ص 67.
- (24) أنظر المادة 69 من قانون 03-09.
- (25) نفس المرجع، ص 69.



الوسائل القضائية لجهات حماية المستهلك



ط. د. سامية هويدي
جامعة سوسة، تونس

مقدمة:

شهد القرن الماضي زيادة كبيرة في المنتجات كما ونوعا، الأمر الذي أدى إلى اتّسع دائرة الاستهلاك، وصاحب هذا التوسع العديد من المخاطر التي قد يتعرض لها المستهلك نتيجة استعماله أو اقتنائه للسلعة أو الخدمة.

فما يقدمه المتدخل للمستهلك لا يستجيب دائما لرغباته المشروعة ولا يحقق له ما يريه، كما أن الأساليب الدعائية التي يستخدمها المتدخل لإبراز منتجه ساهمت في التأثير في خيارات المستهلك. ناهيك عن عجز المستهلك عن معرفة السلع السليمة وتمييزها عن المغشوشة والمقلدة وهو عجز ناتج عن التطور الصناعي الذي يميز جل المنتجات في الوقت الحالي.

حتّم هذا الوضع على المشرع التدخل لحماية المستهلك و إعادة التوازن للعلاقة التعاقدية التي تجمعهما، فكان ذلك من خلال وضع إطار قانوني بسن القانون 03/09⁽¹⁾ المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش الذي محدّد العديد من الآليات لضمان حماية حقيقة وواقعية للمستهلك.

ولعل أهم هذه الآليات التي وضعها المشرع، هي جمعيات حماية المستهلك التي منح لها العديد من المكّنات لكي تسهم في الدفاع عن المستهلكين وحمايتهم، من بينها مكّنة رفع الدعاوى أمام الجهات القضائية المختصة ضد كل متدخل خالف القانون وتسبّب للمستهلكين في أضرار وذلك من أجل التعويض.

لذا يثار التساؤل التالي: ما هي الدعاوى القضائية التي يمكن لجمعيات حماية المستهلك رفعها من أجل توفير الحماية المطلوبة للمستهلك؟

للإجابة على هذه الإشكالية نقسم الدراسة إلى مبحثين نتناول في الأول الدعاوى المرفوعة للدفاع عن مصالح المستهلكين، ونعالج في الثاني انضمام جمعيات حماية المستهلك للدعاوى المرفوعة مسبقا.

المبحث الأول

الدعاوى المرفوعة للدفاع عن مصالح المستهلكين

الأصل أن يكون رافع الدعوى هو صاحب الحق، لكن قد يحدث استثناء أن تباشر الدعوى بمعرفة شخص لا يدعي أنه صاحب الحق، وإنما يحل محل هذا الأخير في مباشرة حقوقه، وذلك لوجود رابطة وثيقة بين مصالح صاحب الدعوى ومصالحه الخاصة.

وجمعيات حماية المستهلك باعتبارها منشأة لحماية المستهلك يمكنها تمثيل المستهلكين ورفع الدعاوى القضائية دفاعا عن مصالحهم الجماعية أو الفردية.

المطلب الأول: دعاوى الدفاع عن المصالح المشتركة للمستهلكين

يقصد بمصطلح المصلحة المشتركة للمستهلكين أو المصلحة الجماعية للمستهلكين تلك المصلحة المشتركة لمجموعة من المستهلكين المتضررين من خلال تصرف منتشر على نطاق واسع كالدعاية الكاذبة، والمصلحة الجماعية بهذا المعنى تقع بين المصلحة الفردية لكل مستهلك، والمصلحة العامة لمجموع المواطنين التي تتولى مهمة حمايتها النيابة العامة⁽²⁾.

وعُرفت أيضا على أنها "المصلحة التي تتعلق بشخص على الأقل أو بشخصين ويستوي الأمر أن يتعلق بإثنين أو بمليارين"⁽³⁾.

ولممارسة دعاوى الدفاع عن المصالح المشتركة يشترط:

1- وقوع عمل غير مشروع: لم يشترط المشرع الجزائري في المادة 12 من القانون 02/89⁽⁴⁾ أن يشكل هذا العمل غير المشروع مخالفة جزائية، فالدعوى إذن حسب القانون الجزائري تكون مقبولة⁽⁵⁾ من أجل ضمان احترام المتدخلين للتصوص الجمائية في مختلف المجالات، سواء تلك المتعلقة بالغش والخداع، أو الشروط التعسفية، أو عدم الالتزام بالإعلام... الخ⁽⁶⁾.

لذلك يمكن التفريق بين حالتين:

- في حالة وقوع جريمة جنائية: فإذا وقعت مخالفة جزائية وسببت ضررا بالمصلحة الجماعية للمستهلكين، يمكن لجمعيات حماية المستهلك تحريك الدعوى القضائية سواء أمام القضاء المدني أو الجزائي، ويمكنها أن تطالب بالتعويض عن الضرر المعنوي الذي لحقها⁽⁷⁾ وذلك مهما كان النص الذي يُعرف المخالفة، فقد يكون ذلك في قانون العقوبات⁽⁸⁾، كما قد يكون في قوانين أخرى كالقانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش في المادة 68 وأيضا ما تضمنته مواد القانون 02/04⁽⁹⁾ المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية.

- في حالة عدم وجود جريمة جنائية⁽¹⁰⁾: في هذه الحالة لا يجوز للجمعيات إلا اللجوء إلى القضاء المدني لطلب التعويض والاستناد في دعاويها إلى المادة 124 من القانون المدني.

2- أن يتجُم عن العمل غير المشروع ضررا بالمصالح المشتركة للمستهلكين: إن الضرر الذي يلحق بالمصالح المشتركة للمستهلكين هو ذلك الضرر الذي يُصيب مجموع المستهلكين من جراء عمل واسع

الانتشار. كما هو الحال في تضررهم من تناول مادة غذائية غير مطابقة، أو الإشهار التّضليلي أو الخادع⁽¹¹⁾.

وقد يكون الضرر مادّيًا يصيب الصّحية في ماله أو جسده، كما قد يكون معنويًا أو أدبيًا يمسه في سمعته أو شرفه، فعلى الجمعيّة أن تثبت أن ضررها ما لحق بالمصلحة الجماعية للمستهلكين التي تمثلها وتسهر على حمايتها⁽¹²⁾.

إلا أن الجمعيّة حسب المادة 12 من القانون 02/89 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك الملغى يمكنها فقط المطالبة بالتعويض عن الضرر المعنوي الذي أصابها نتيجة للضرر الذي لحق المصالح المشتركة للمستهلكين.

المطلب الثاني: الدّعاوى المرفوعة للدّفاع عن المصلحة الفرديّة لمجموعة مُستهلكين

في هذا النوع من الدعاوى يمكن للمستهلك رفع دعوى بنفسه للمطالبة بحقه، أو أن تتولى الجمعيات الدفاع عن مصالحه نيابة عنه، عن طريق دعوى التمثيل المشترك أو الدعاوى الجماعية.

الفرع الأول: دعوى التمثيل المشترك

ترتبط الدعوى المقترنة أو دعوى التمثيل المشترك بمصدر واحد، فالمدعى عليه هو نفسه الذي تُرفع ضده الدعوى القضائية من طرف عدة مستهلكين، فعوض التقاضي بصفة منفردة يمكن للمستهلكين أن يجتمعوا ويتقدموا إلى المحكمة عن طريق جمعية تمثلهم وذلك لطلب التعويض عن الأضرار التي لحقت بهم بسبب نفس المتدخل الاقتصادي⁽¹³⁾.

وتجد هذه الدعوى أساسها في المادة 23 من القانون 03/09، ويشترط لرفعها شرطان:

أن يتعرّض عدّة مُستهلكين، معروف في الهويّة، لأضرار فرديّة، نَجَمَت عن فعل مُنتج واحد، وتكون ذات مصدر مُشترك، كما هو الحال في بيع جهاز تلفاز بأعداد كبيرة، ثمّ يتبيّن أنّه معيب بعيب في الصّنع أن تحصل الجمعيّة على توكيل من مُستهلكين اثنين على الأقلّ، وأن تكون هذه الوكّالة الخاصة مكتوبة قبل رفع الدّعوى.

ويجوز للجمعيّة توجيه نداء عام إذا أرادت الحصول على أكبر عدد من التّوكيلات، وذلك عن طريق الصّحافة المكتوبة فقط، دون الوسائل السّميّة والبصريّة، وإذا حُكِم بتعويضات مُعيّنة، فإنّها تكون لفائدة المُستهلكين الذين وُكِّلوا الجمعيّة للدّفاع عنهم، وإذا خسرت الجمعيّة دعاواها، فإنّهم لا يحصلون على شيء، ويخسرون بذلك الحقّ في رفع دعاوى فرديّة⁽¹⁴⁾، أما المُستهلكين الآخرين الذين أصابهم نفس الضرر ولم يمنحوا الجمعيّة توكيلا، فيحتفظون بحقهم في مباشرة الدعوى الفرديّة التي يرفعها كل منهم على حدة لأن الجمعيّة لا تمثل إلا من وُكِّلها⁽¹⁵⁾.

الفرع الثاني: الدعوى الجماعية

وتسمى أيضا بدعوى الفوج الأمريكيّة، وعُرفت أول مرّة في الولايات المتحدة الأمريكيّة تحت تسمية Class action وتقتصر مباشرتها على الجمعيات الوطنيّة المعتمدة قانونا في حالة وجود أضرار فرديّة

أصابت عدة مستهلكين نتيجة فعل واحد، ولا تحتاج الجمعية لرفع دعواها إلى توكيل خاص من المستهلكين ولا إلى تحديد هوياتهم⁽¹⁶⁾.

تم إقرار الدعوى الجماعية في فرنسا بموجب القانون 344/2014⁽¹⁷⁾ المؤرخ في 2014/03/17 المتعلق بالاستهلاك، تلاه صدور المرسوم 1081/2014⁽¹⁸⁾ المؤرخ في 2014/09/24 المتعلق بالدعوى الجماعية الخاص بالاستهلاك الذي حدد الإجراءات المتبعة في الدعوى الجماعية، ثم التعليم⁽¹⁹⁾ الصادر عن وزير العدل الفرنسي في 2014/09/26 وبدأ العمل فعليًا بها يوم 2014/10/01. وتختلف الدعوى الجماعية عن الدعوى المقترنة في أمرين أساسيين:

- 1- لا يشترط في الدعوى الجماعية أن يكون عدد المستهلكين الضحايا معروفًا ومحددًا مسبقًا.
 - 2- لا يشترط تقديم وكالة من المستهلكين للجمعية لمباشرة الدعوى، فالجمعية يمكنها مباشرة الدعوى الجماعية حتى دون إعلام المستهلكين المتضررين، وعليه إذا نجحت في إقامة مسؤولية المتدخل، فإنه بإعلام المستهلكين المتضررين يمكنهم عن طريق طلب بسط المطالبة بالاستفادة من الحكم المذكور، كما أنه يبقى للمستهلكين الآخرين الحق في ممارسة الدعوى بصفة فردية⁽²⁰⁾.
- وتمر هذه الدعوى بمرحلتين، فتجمع الأولى بين الجمعية كمدعى والمتدخل كمدعى عليه⁽²¹⁾، حيث تقوم الجمعية بفحص الشكاوى التي تستقبلها من قبل المستهلكين، فإذا قدرت الجمعية أن هناك ضررًا أصاب المستهلك تقوم برفع الدعوى إلى المحكمة المختصة نوعيًا وإقليميًا⁽²²⁾ بواسطة محامها، أما الثانية فتبدأ عند الحكم بمسؤولية المتدخل، حيث يشير القاضي في نفس الحكم إلى إجراءات الإشهار له لإعلام المستهلكين المعنيين عن طريق وسائل الإعلام بمحتوى الحكم، ويجوز بعدها لكل واحد من المستهلكين بناء على عريضة عادية الإفادة من الحكم المذكور⁽²³⁾.
- وللمستهلكين أجل حُد من شهرين إلى ستة أشهر من أجل الاتصال بالجمعية أو المتدخل، وفي حالة ما إذا كان مبلغ التعويض متماثل يمكن للمحكمة أن تأمر المتدخل بالتعويض للمستهلك مباشرة وبصفة فردية.

المبحث الثاني

انضمام جمعيات حماية المستهلك إلى الدعاوى المرفوعة مُسبقًا

قد تُرفع الدعوى من قبل المستهلك الفرد أو من قبل مجموعة من المستهلكين أمام القضاء ضد متدخل مُعين، فهل بإمكان جمعيات حماية المستهلك التّدخل إلى جانب المستهلك أمام القضاء؟

لم ينصّ المشرّع الجزائري صراحة على هذا النوع من الدعاوى، لكن ولأنّ مصلحة جمعيات حماية المستهلك وأهدافها تقتضي الانضمام، فلن تُعدّ الوسيلة، إذ يُعدّ انضمامها إلى الدعاوى التي تدخل ضمن أهدافها القانونية سبيل إلى تحقيق ما تصبو إليه من أهداف لحماية المستهلك⁽²⁴⁾.

المطلب الأول: صور انضمام الجمعيات

ويسمى الانضمام أيضا بالتدخل، وقد أجاز المشرع لكل ذي مصلحة أن يتدخل في الخصومة⁽²⁵⁾ التي لم يكن طرفا فيها طالبا أثناء قيدها⁽²⁶⁾ الحكم لنفسه بطلب مرتبط بالطلب الأصلي، أو منضما لأحد الخصوم في تلك الخصومة، فالغير يتدخل باختياره في دعوى قائمة بين آخرين، والتدخل إما يكون أصليا (هجوميا أو اختصاميا) أو تبعيا (فرعي أو تبعا).

فأما التدخل الأصلي فيتم حينما يقوم المتدخل بتقديم طلبات يستفيد منها شخصا طبقا للمادة 194 من ق إ م و إ، في حين يكون التدخل فرعيا وفقا للمادة 198 من نفس القانون حينما يقوم المتدخل بدعم ومساندة أحد أطراف الخصومة ملتصقا بقبول مبادرته، شريطة أن تكون له مصلحة في دعم هجوم أو دفاع هذا الطرف أو ذلك قصد الحفاظ على حقوقه وقت الفصل في الدعوى.

بالتالي إن تدخلت الجمعية أصليا إلى جانب المستهلك فقد تقدم التماسات خاصة بها، أما إذا تدخلت فرعيا فيجب أن يقتصر تدخلها فقط على تأييد طلبات المستهلك دون أن تلتمس القضاء لها بحق خاص بها⁽²⁷⁾ ..

المطلب الثاني: شروط قبول الانضمام

نصت المادتين 194 و195 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على شروط قبول التدخل وهي:
- لا يقبل التدخل إلا أمام جهة الدرجة الأولى أو في مرحلة الاستئناف ويستبعد التدخل أمام جهة النقض، وعليه لا يقبل تدخل الجمعية إلا أمام المحكمة الابتدائية أو أمام الغرفة المختصة التابعة للمجلس القضائي، ويكون مرفوضا تدخل الجمعية لأول مرة أمام المحكمة العليا.
- أن يتوفر في المتدخل عنصرا الصفة والمصلحة فعلى الجمعية إثبات صفتها ومصحتها في النزاع وإلا حكم القاضي بعدم قبول التدخل.

- أن يرتبط التدخل ارتباطا كافيا ووثيقا بادعاءات الخصوم، أي أن يكون للتدخل علاقة وطيدة بطلبات المدعي أو بدفع المدعى عليه، إذ لا يجوز التدخل إثارة طلبات غير متصلة بموضوع الخصومة. فلكي يكون تدخل جمعيات حماية المستهلك إلى جانب المستهلك مقبولا وجب أن يرتبط ارتباطا وثيقا بطلبات المستهلك رافع الدعوى الأصلي، فلا يجوز للجمعيات تقديم التماسات بعيدة عن موضوع النزاع أو لا علاقة لها به.

وعمليا يتم التدخل تبعا للإجراءات المقررة لرفع الدعوى⁽²⁸⁾ المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث يتم تدخل الجمعيات عن طريق عريضة مكتوبة ومؤرخة وموقعة من قبل ممثلها القانوني⁽²⁹⁾ طبقا لما نصت عليه المادة 14 من ق إ م و إ، ونصت المادة 15 من نفس القانون على البيانات الواجب توفرها في عريضة التدخل.

وتطرق التشريع الفرنسي بالتفصيل إلى هذا النوع من الدعاوى في قانون الاستهلاك إذ بإمكان جمعيات حماية المستهلك التدخل إلى جانب المستهلك إذا كان الطلب الأصلي يهدف إلى إصلاح الضرر الذي لحق المستهلك أو بعدة مستهلكين بسبب وقائع غير منشئة لمخالفات جنائية. وهذا سمح التشريع الفرنسي لجمعيات حماية المستهلك التدخل في النزاعات الفردية غير أنه قيدها في ذلك بشروط وهي:

- 1- أن لا تمارس الجمعيات هذا الحق إلا أمام القضاء المدني.
 - 2- لا يمكن للجمعيات التدخل إلا في الدعاوى التي تطرح مسألة المسؤولية فليس بإمكانها التدخل في حالة طلب المستهلك البطلان أو تعديل العقد، كما أنه لا يجوز لها التدخل في حالة ما إذا كان المتدخل في وضعية دفاع أي مدعى عليه.
- وقد يكون تدخل الجمعيات إلى جانب المستهلك يهدف إلى طلب توقيف الممارسات غير المشروعة شريطة أن تثبت أن هذه الممارسات تلحق أيضا ضررا بالمصالح الجماعية للمستهلكين⁽³⁰⁾.
- تجدر الملاحظة إلى أن كل الدعاوى مهما كان نوعها والتي تُرفع من قبل جمعيات حماية المستهلك ليس الهدف من ورائها المساس بمصالح المتدخلين، لأن قواعد السوق لا تتعارض مع المصالح الأساسية للمستهلكين، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى، فإن الجمعية تُعدّ مسؤولة عن الأضرار التي يُمكن أن تسبب فيها للمتدخلين بفعل أخطائهم، إذ ينبغي عليها أن لا تُسيء استخدام الوسائل القانونية إلى درجة الإضرار بمصالح الآخرين⁽³¹⁾.

الخاتمة:

أقرّ المشرع الجزائري أحقية الجمعيات بوجه عام في رفع الدعاوى القضائية في المادة 17 من القانون 06/12⁽³²⁾ المتعلق بالجمعيات، وجمعيات حماية المستهلك بوجه خاص في رفع الدعاوى القضائية ضد المتدخلين المتسببين في أضرار للمستهلكين من خلال مجموعة من النصوص القانونية التي جاءت منتشرة ومبعثرة في قوانين مختلفة، منها المادة 23 من القانون 03/09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، والمادة 65 من القانون 02/04 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية، غير أنه لم يحدّد أنواع الدعاوى القضائية التي يمكن للجمعيات رفعها دفاعا عن مصالح المستهلك ولا على الإجراءات المتبعة في مباشرة هذه الدعاوى، لذا نقترح جمع النصوص القانونية التي تسمح لجمعيات حماية المستهلك برفع الدعاوى القضائية في قانون واحد بالإضافة إلى توضيح الإجراءات المتبعة لرفعها.

الهوامش:

- (1) القانون رقم 03/09 المؤرخ في 2009/02/25 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش الصادر بالجريدة الرسمية عدد 15 الصادرة بتاريخ 2009/03/08.
- (2) العزوزي المهدي، تسوية نزاعات الاستهلاك: في ضوء القانون رقم 31/08 القاضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك، سلسلة أعمال جامعية، دار نشر المعرفة، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، المغرب، الطبعة الأولى 2013، ص 168.
- (3) لعجال لمياء، "الحماية الفردية والجماعية للمستهلك" (مذكرة ماجستير تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق بن عكنون، جامعة الجزائر، 2001/2002) (غير منشورة)، ص 146 وما بعدها.
- (4) القانون رقم 02/89 المؤرخ في 07 فبراير 1989 يتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك الصادر بالجريدة الرسمية عدد 06 بتاريخ 02/08/1989.
- (5) بودالي محمد، حماية المستهلك في القانون المقارن: دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي. دار الكتاب الحديث، 1426هـ/2006م، ص 679.
- (6) زعبي عمار، "حماية المستهلك من الأضرار الناتجة عن المنتجات المعيبة" (أطروحة لنيل درجة دكتوراه في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، الجزائر، 2013) (غير منشورة)، ص 185.
- (7) أحمد محمد محمود علي خلف، الحماية الجنائية للمستهلك في القانون المصري والفرنسي والشريعة الإسلامية: دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، 2005، ص 427.
- (8) ناصري فهيمة، "جمعيات حماية المستهلك" (مذكرة ماجستير تخصص عقود و مسؤولية، جامعة بن يوسف بن خدة، الجزائر، 2003/2004) (غير منشورة)، ص 107.
- (9) القانون رقم 02/04 المؤرخ في 2004/06/23 الحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية الصادر بالجريدة الرسمية عدد 41 الصادرة بتاريخ 2004/06/27 المعدل والمتمم بالقانون 06/10 المؤرخ في 2010/08/15 الصادر بالجريدة الرسمية عدد 46 الصادرة بتاريخ 2010/08/18.
- (10) أحمد محمد محمود علي خلف، مرجع سابق، ص 428.
- (11) بودالي محمد، مرجع سابق، ص 680.
- (12) مزاري عائشة، "علاقة قانون حماية المستهلك بقانون المنافسة" (مذكرة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة وهران، الجزائر، 2012/2013) (غير منشورة)، ص 228.
- (13) العزوزي المهدي، مرجع سابق، ص 181.
- (14) بودالي محمد، مرجع سابق، ص 682 وما بعدها.
- (15) العزوزي المهدي، مرجع سابق، ص 184.
- (16) بودالي محمد، مرجع سابق، ص 683.
- (17) La loi n°2014-344 du 17 mars 2014 relative à la consommation a été publiée au JORF n°0065 du 18 mars 2014.
- (18) Le décret en conseil d'état n° 2014-1081 du 24 septembre 2014 relatif à l'action de groupe en matière de consommation JORF n° 223 du 26 septembre 2014.
- (19) la Circulaire du 26 Septembre 2014 de présentation des dispositions de la loi n° 2014-344 du 17 Mars 2014 relative à la consommation et du décret n° 2014-1081 du 24 Septembre 2014 relative à l'action de groupe en matière de consommation Entrée en vigueur le 1er octobre 2014.
- (20) ناصري فهيمة، مرجع سابق، ص 118.
- (21) بودالي محمد، مرجع سابق، ص 683.
- (22) نصت المادة 2-423 R. من المرسوم 1081/2014 المتعلق بالدعوى الجماعية الخاص بالاستهلاك أن "Le tribunal de grande instance" هي المحكمة المختصة.
- (23) بودالي محمد، مرجع سابق، ص 683.

- (24) زعبي عمار، مرجع سابق، ص 185
- (25) صقر نبيل، الوجيز في شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية: قانون رقم 09/08 مؤرخ في فبراير سنة 2008، الخصومة- التنفيذ- التحكيم، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، ص 226.
- (26) بريارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية: قانون رقم 09/08 مؤرخ في 23 فيفري 2008، منشورات بغدادي، طبعة أولى، 2009، الجزائر، ص 40.
- (27) صقر نبيل، مرجع سابق، ص 227.
- (28) بريارة عبد الرحمان، مرجع سابق، ص 41.
- (29) تستعين الجمعيات عادة بمحام لتمثيلها أمام الجهات القضائية.
- (30) لعجال لمياء، مرجع سابق، ص 148 وما بعدها.
- (31) زعبي عمار، مرجع سابق، ص 185.
- (32) القانون رقم 12/ 06 مؤرخ في 2012/01/12 يتعلق بالجمعيات الصادر بالجريدة الرسمية عدد 02 الصادرة بتاريخ 2012/01/15.

دور وزارة التجارة و مصالحها في حماية اهن و سلامة المستهلك



ط. د. حلیمة بنیرد

جامعة البليدة 2

مقدمة:

إن اعتناق الرأسمالية واعتماد السوق الحرة سمح لأي كان بعرض ما شاء في السوق، وعلى المستهلك تمييز ما هو صالح، وقد يلجأ الكثير المتدخلين إلى شتى الطرق التي تمكنهم من الوصول إلى الربح السريع والسهل دون مراعاة القواعد الأخلاقية والقانونية، كل ذلك أدى إلى عزل المستهلك عن المتدخل، وصار مقتني السلعة يعتمد بشكل أساسي على ما يقدمه له العون الاقتصادي من معلومات وبيانات مصاحبة للمنتج، فإذا ما اخل هذا المتدخل بالتزامه تجاه المستهلك كونه الطرف الضعيف، عرضه للخطر وقد يلحق به أضرار نتيجة لذلك، ومن أجل السهر على تطبيق النصوص القانونية الخاصة بحماية المستهلك لأبد من وجود أجهزة قوية وفعالة، بدونها يصبح قانون حماية المستهلك وقمع الغش مجرد حبر ورق ويفتقد لآلية ردع المخالفين له من المتدخلين وعليه تم إنشاء أجهزة مختلفة مؤهلة لمراقبة تطبيق هذه النصوص من خلال منحها سلطات وصلاحيات واسعة في التحري والكشف عن المخالفات القانونية . تعتبر وزارة التجارة ومصالحها أهم الآليات للدفاع عن مصالح المستهلك وحمايته، وذلك باعتبارها الوزارة الوصية بكل ما يصل آلية من سلع وخدمات، وذلك من مرحلة ما قبل العرض للاستهلاك إلى غاية عرض المنتجات الاستهلاك، ومتابعة مدى مطابقتها لمعايير السلامة، فما هي الهيئات التي تعتمد عليها الوزارة في سبيل تحقيق أهدافها، وهل تعتبر كافية بالنظر إلى تطور أساليب الغش والاحتيال على المستهلك؟

للإجابة على هذه الاشكالية اعتمدنا على المنهج التحليلي من خلال عرض النصوص القانونية وتحليلها، كما قسمنا دراستنا إلى قسمين نتطرق في المبحث الأول للمصالح المركزية لوزارة التجارة، وللمصالح الخارجية (المحلية) في المبحث الثاني.

المبحث الأول

وزير التجارة والمصالح المركزية للوزارة

تعتمد الدولة على وزارة التجارة باعتبارها الوزارة المعنية بحماية المستهلك، ولتحقيق هذه الغاية خولت وزير التجارة (المطلب الأول) صلاحيات في هذا المجال، بالإضافة إلى إنشاء هيئات مركزية (المطلب الثاني) متخصصة تابعة للوزارة تسهر على حماية المستهلك.

المطلب الأول: وزير التجارة

تعتبر وزارة التجارة الوصية والمعنية مباشرة بحماية المستهلك، كونها المنظم للأسواق سواء كان المنتج محليا أو مستوردا، وذلك إما من خلال شخص وزير التجارة أو الهيئات المركزية التابعة لوزارة التجارة.

يسهر وزير التجارة على تحقيق الالتزام بالسلامة والحرص على سلامة المستهلك، ويعد هذا الدور المنوط به هو من أولويات أعماله، كان هذا الدور منظما بموجب المرسوم التنفيذي رقم 207/94 المؤرخ في 17 جوان 1994 المحدد لصلاحيات وزير التجارة⁽¹⁾، حاليا منظم بموجب المرسوم التنفيذي رقم 453⁽²⁾/02

فتنص المادة 5 منه على أنه: (يكلف وزير التجارة في مجال جودة السلع والخدمات وحماية المستهلك بما يأتي:

- 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،
- يشجع تنمية مخبر 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 إستراتيجية للإعلام والاتصال تتعلق بالوقاية من الإخطار الغذائية وغير الغذائية تجاه الجمعيات المهنية والمستهلكين التي يشجع إنشائها).

يتضح من خلال نص المادة الصلاحيات الواسعة لوزير التجارة في مجال حماية المستهلك، انطلاقا من تحديد شروط وضع السلع والخدمات قيد الاستهلاك لضمان سلامتها (الفقرة الأولى من المادة 5)، إلى غاية الحرص على حماية المستهلك من المنتجات المقلدة والمغشوشة (الفقرة الثانية من نفس المادة)، ضمان التزام الأعوان الاقتصاديين بالالتزام بالسلامة من خلال تطوير الرقابة الذاتية (الفقرة الثالثة من

نفس المادة)، تطوير المخابر لضمان سلامة المنتجات (الفقرة الرابعة من نفس المادة)، تقوية مركز المستهلك من خلال إرساء قانون الاستهلاك (الفقرة الخامسة من نفس المادة)، الاستفادة من التجارب الدولية في مجال جودة وسلامة المنتجات من خلال المشاركة في أنشطة دولية (الفقرة السادسة من نفس المادة)، زيادة الوعي لدى المستهلك من خلال الوعي والتحسيس (الفقرة الأخيرة من نفس المادة).

يشرف وزير التجارة على العديد من المديريات العامة التي تعمل تحت وصايته، وتعتبر مديرية الجودة والاستهلاك أهم مديرية في إطار حماية المستهلك، فهي مكلفة بعدة مهام أهمها:
- اقتراح مشاريع النصوص ذات الطابع التشريعي والتنظيمي والمتعلقة بترقية الجودة وحماية المستهلكين.

- المساهمة في إرساء حق الاستهلاك.
- المشاركة في كل الدراسات المرتبطة بالمواصفات في مجال الجودة والنظافة الصحية والأمن المطبقة في كل مراحل صنع المنتجات وتسويقها.
- اقتراح التدابير الرامية إلى إرساء نظم للعلامات التطبيقية وحماية العلامات والتسميات الأصلية.
- اتخاذ كل التدابير الرامية إلى إرساء أنظمة للعلامات التصنيفية وحماية العلامات والتسميات الأصلية.

- التشجيع عبر المبادرات الملائمة، على تطوير المراقبة الذاتية للجودة على مستوى المتعاملين الاقتصاديين.

- تنشيط عملية تقييم المنتجات والخدمات وطرق تحاليل الجودة وتشجيعها ومتابعتها.

- ترقية برامج إعلام المستهلكين وتحسيسهم.

- اقتراح كل التدابير فيما يخص تطوير مخابر تحاليل الجودة وقمع الغش⁽³⁾.

المطلب الثاني: المصالح المركزية التابعة لوزارة التجارة

تعتمد وزارة التجارة على العديد من الهيئات والمصالح والمديريات في سبيل ضمان سلامة

المستهلك، سنذكر على سبيل المثال لا الحصر الهيئات التالية:

الفرع الأول: المجلس الوطني لحماية المستهلكين

أنشئ بموجب المرسوم التنفيذي رقم 355/12⁽⁴⁾ ذلك تطبيقاً لأحكام المادة 24 من القانون 03/09⁽⁵⁾ ويدعى بالمجلس ويوضع لدى الوزارة المكلفة بحماية المستهلك (وزارة التجارة)، المجلس الوطني لحماية المستهلكين هو جهاز استشاري في مجال حماية المستهلكين⁽⁶⁾، يحسن الوقاية من المخاطر التي قد تحملها المنتجات والخدمات المقدمة للمستهلك وما ينجم عنها من أضرار⁽⁷⁾، تتمثل مهامه وفق المادة 22 من المرسوم التنفيذي في: (يدلي المجلس بآراء ويقترح تدابير لها علاقة، على الخصوص، بما يأتي:

- المساهمة في الوقاية من الإخطار التي يمكن أن تتسبب فيها المنتجات المعروضة في السوق

وتحسينها، من أجل حماية صحة المستهلكين ومصالحهم المادية والمعنوية،

- مشاريع القوانين والتنظيمات التي يمكن أن يكون لها تأثير على الاستهلاك وكذا على شروط تطبيقها،

- البرامج السنوية لمراقبة الجودة وقمع الغش،

- إستراتيجية ترقية جودة المنتجات وماية المستهلكين،

- جمع المعلومات الخاصة بمجال حماية المستهلكين واستغلالها وتوزيعها،

- برامج ومشاريع المساعدة المقررة لصالح جمعيات المستهلكين،

- التدابير الوقائية لضبط السوق،

- آليات حماية القدرة الشرائية للمستهلكين)

من خلال نص المادة يتضح أن المجلس الوطني لحماية المستهلكين له واسع الصلاحيات في إبداء رأيه وتقديم مقترحات يرى أنها تخدم مصلحة المستهلك وتحقق له السلامة.

الفرع الثاني: المركز الجزائري لمراقبة النوعية والرمز

يشكل هذا المركز الهيئة العليا لنظام البحث والرقابة والتحقيق على المستوى الوطني⁽⁸⁾، وقد

استحدث بموجب المرسوم التنفيذي رقم 147/89⁽⁹⁾، وتتمثل أهم المهام المستندة إليه في:

- المساهمة في حماية صحة وامن المستهلكين ومصالحهم المادية والمعنوية.

- ترقية نوعية الإنتاج الوطني للسلع والخدمات.

- تكوين وتحسيس المستهلكين.

- المشاركة في البحث عن أعمال الغش أو التزوير والمخالفات المتعلقة بنوعية السلع والخدمات.

- المشاركة في إعداد مقاييس السلع والخدمات المعروضة للاستهلاك، والتأكد من مطابقة

المنتجات للمقاييس.

- القيام بكل الدراسات والتحقيقات المتعلقة بتقييم نوعية السلع والخدمات⁽¹⁰⁾.

الفرع الثالث: شبكة مخابر التجارب وتحاليل النوعية

أنشئت الشبكة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 355/96⁽¹¹⁾، وتتمثل مهامها حسب نص المادة 2

في: (تتمثل مهام الشبكة فيما يأتي:

- تساهم في تنظيم محابر التحاليل ومراقبة النوعية، وفي تطويرها،

- تشارك في إعداد سياسة حماية الاقتصاد الوطني والبيئة وامن المستهلك وفي تنفيذها،

- تطور كل عملية من شأنها أن ترقى نوعية السلع والخدمات، وتحسين نوعية خدمات مخابر

التجارب وتحاليل الجودة،

- تنظم المنظومة المعلوماتية عن نشاطات الشبكة والمخابر التابعة لها).

كما تتولى مراقبة نوعية المنتجات المستوردة أو المنتجة محليا، كل هذه المهام تهدف إلى ضمان

سلامة المستهلك.

المبحث الثاني

المصالح الخارجية لوزارة التجارة

تعتبر وزارة التجارة هي الوزارة المعنية بحماية المستهلك، إضافة إلى مهام وزارة التجارة في هذا المجال وصلاحيات الهيئات المركزية التابعة لوزارة التجارة التي سبق الإشارة إليها، فإنه توجد على المستوى المحلي مديريات للتجارة نظمت بموجب المرسوم التنفيذي رقم 09/11⁽¹²⁾ تسهر على حماية امن وسلامة المستهلك.

نصت المادة 3 من هذا المرسوم على مهام المديريات الولائية للتجارة في تنفيذ السياسة الوطنية المقررة في ميادين التجارة الخارجية والمنافسة والجودة وحماية المستهلك وتنظيم النشاطات التجارية والمهن المقننة والرقابة الاقتصادية وقمع الغش، من مهامها:

- السهر على تطبيق التشريع والتنظيم المتعلقين بالتجارة الخارجية والممارسات التجارية والمنافسة والتنظيم التجاري وحماية المستهلك وقمع الغش.

- المساهمة في وضع نظام إعلامي حول وضعية السوق بالاتصال مع النظام الوطني للإعلام .

- اقتراح كل التدابير ذات الطابع التشريعي والتنظيمي المتعلقة بممارسة وتنظيم المهن المقننة.

- المساهمة في تطوير وتنشيط كل منظمة أو جمعية التي يكون موضوعها ذا صلة بصلاحياتها.

- وضع حيز التنفيذ كل نظام محدد من طرف الإدارة المركزية في مجال تأطير وترقية الصادرات.

- اقتراح كل التدابير الرامية إلى تطوير الصادرات.

- تنسيق وتنشيط النشاطات والهياكل والفضاءات الوسيطة ذات الاهتمام المتصلة بترقية

التبادلات الخارجية.

- المساهمة في إعداد نظام معلوماتي متعلق بالمبادلات التجارية الخارجية.

- وضع حيز التنفيذ برنامج الرقابة الاقتصادية وقمع الغش واقتراح كل التدابير الرامية إلى تطوير

ودعم وظيفة الرقابة.

- ضمان تنفيذ برنامج الرقابة الاقتصادية وقمع الغش واقتراح كل التدابير الرامية إلى تطوير ودعم

وظيفة الرقابة.

- التكفل بمتابعة المنازعات المرتبطة بنشاطاتها.

تنص المادة 2 من المرسوم رقم 09/11 على أن المصالح الخارجية لوزارة التجارة تنظم في شكل

مديريات ولآئية ومديريات جهوية.

المطلب الأول: المديريات الولائية للتجارة

تتمثل مهام المديريات الولائية للتجارة في مجال حماية المستهلك في:

- تقديم المساعدة للمتعاملين الاقتصاديين والمستهلكين في ميدان الجودة وأمن المنتجات

والنظافة الصحية.

- تطوير الإعلام وتحسيس المهنيين والمستهلكين بالتنسيق مع جمعياتهم .
- اقتراح جميع الإجراءات الرامية إلى تحسين وترقية جودة السلع والخدمات المطروحة في السوق وكذا حماية المستهلك .

هذا وتتضمن المديرية الولائية للتجارة فرق تفتيش يسيرها رؤساء فرق، كما تزود عند الحاجة بمفتشيات مراقبة الجودة وقمع الغش على مستوى الحدود البرية والبحرية والجوية والمناطق والمخازن تحت الجمرcke وهذا عند الاقتضاء⁽¹³⁾ .

أي تتمثل مهمتها الأساسية في تنفيذ السياسة الوطنية المقررة في ميادين المنافسة والجودة وقمع الغش ومراقبة مدى تنفيذ التشريعات والتنظيمات في مجال حماية المستهلك⁽¹⁴⁾، فهي تلاحق الأعوان الاقتصاديين المخالفين لقانون حماية المستهلك وقمع الغش⁽¹⁵⁾ .

المطلب الثاني: المديرية الجهوية للتجارة

تقوم بتوجيه وتقييم نشاطات المديرية الولائية للتجارة التابعة لاختصاصها الإقليمي بالتنسيق مع الهياكل المركزية لوزارة التجارة.

تم إنشاء هذه المديرية لتحل محل المفتشيات الجهوية للتحقيقات الاقتصادية وقمع الغش، يبلغ عددها تسع (9) مديريات جهوية على المستوى الإقليمي الوطني، وكل مديرية تنظم في شكل ثلاث مصالح عملا بأحكام المادة 11 من المرسوم التنفيذي رقم 409/03، يسير هذه الأخيرة مدير جهوي يكلف بضمان صيانة ونظافة وامن وسلامة الأملاك الموضوعة تحت تصرفه، وتتمثل مهام المديرية الجهوية فيما يلي:

- ضمان تنسيق نشاطات المديرية الولائية للتجارة، لاسيما في مجال الرقابة الاقتصادية وقمع الغش.

- تنظيم برامج الرقابة والسهرة على تنفيذها، بالاتصال مع الإدارة المركزية والمديريات الولائية للتجارة وتنسيق عمليات المراقبة ما بين الولايات.

- انجاز التحقيقات الاقتصادية التي تتطلب فرق متعددة التخصصات وذات اختصاص جهوي مع تنظيم ووضع فرق متخصصة للتكفل بهذه المهام.

- انجاز حصائل دورية من أنشطة المديرية الولائية للتجارة .

- القيام بتفتيش المديرية الولائية للتجارة التابعة لاختصاصها الإقليمي ومصالح الهيئات الموضوعة تحت وصاية وزارة التجارة مع السهر على احترام مقاييس وكيفيات وإجراءات سيرها وتدخلاتها⁽¹⁶⁾ .

الخاتمة:

يعتبر موضوع الاستهلاك محل اهتمام يومي لذلك أصبح تدخل الدولة ضروريا وإلزاميا لحماية المستهلك من الغش حسب ما تمليه الاتفاقيات الدولية، فبرز جليا دور الحماية الإدارية للمستهلك لما تتميز به من تدخل بين المنتج والوسيط، في هذا الإطار لاحظنا الجهود المبذولة من طرف وزارة التجارة وكذا الهيئات التابعة لها، في جميع مراحل عرض المنتج للاستهلاك وحتى قبل عرضه، إلا أن الملاحظ على هذه الهيئات هو كونها بقيت تقليدية ولم تتطور في مقابل تطور أساليب الغش والاحتيال التي يعتمدها الأعوان الاقتصاديون، بالإضافة إلى افتقارها وضعف الموارد المادية والبشرية فيها. يعتمد نجاح حماية المستهلك على المستهلك في حد ذاته قبل أن يكون لأي جهة أخرى سواء إدارية كانت أم قضائية، كما تعتبر قدرة المستهلك نفسه ووعيه بأهمية المنتوجات التي يقتنيها وما قد يضره أو ينفعه أهمية كبيرة في ترشيد السلوك الاستهلاكي.

الاقتراحات:

- تطوير الهيئات المركزية وتزويدها بأحدث التقنيات لكي تستطيع مجابهة التطور في مجال الغش والاحتيال.
- تزويد مديريات التجارة بالإمكانيات المادية والبشرية اللازمة.
- تكوين وتدريب أعوان مديريات التجارة في مجال حماية المستهلك لكشف التلاعبات المستحدثة والغش في السلع.
- الاهتمام بوعي المستهلك وتحسيسه في مجال حماية المستهلك.
- تنشيط مديريات التجارة لأنشطة وأيام تستهدف زيادة الوعي لدى المستهلك.

الهوامش:

- (1) المرسوم التنفيذي رقم 453/02 المؤرخ في 21 ديسمبر 2002 المحدد لصلاحيات وزير التجارة، ج ر عدد 85.
- (2) سمية مكيجل، دور أجهزة الرقابة في حماية المستهلك في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، سنة 2014/2015، ص.24.
- (3) سمية مكيجل، دور أجهزة الرقابة في حماية المستهلك في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون جنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، سنة 2014/2015، ص 27.
- (4) المرسوم التنفيذي رقم 355/12 المؤرخ في 2 أكتوبر سنة 2012، يحدد تشكيلة المجلس الوطني لحماية المستهلكين واختصاصاته، ج رقم 56
- (5) القانون 03/09 المؤرخ في 25 فيفري 2009 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج رقم 15.
- (6) المادة 2 من المرسوم التنفيذي 355/12
- (7) عجابي عماد، دور أجهزة الرقابة في حماية المستهلك، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق جامعة الجزائر، سنة 2008/2009، ص 21.
- (8) عجابي عماد، دور أجهزة الرقابة في حماية المستهلك، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق جامعة الجزائر، سنة 2008/2009، ص 21.

- (7) عجابي عماد، دور أجهزة الرقابة في حماية المستهلك، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق جامعة الجزائر، سنة 2009/2008، ص.21
- (8) كالم حبيبة، حماية المستهلك، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير فرع عقود ومسؤولية، كلية الحقوق جامعة الجزائر، سنة 2005، ص. 71
- (9) المرسوم التنفيذي رقم 147/89 المؤرخ في 8 اوت 1989 المتعلق بالمركز الجزائري لمراقبة النوعية والرزم وتنظيمه وعمله، ج رقم 33، المعدل بموجب المرسوم التنفيذي رقم 318/03 المؤرخ في 30 سبتمبر 2003، ج رقم 59 .
- (10) نص المادتين 3 و 4 المعدلتين بموجب المرسوم التنفيذي رقم 318/03.
- (11) المرسوم التنفيذي رقم 355/96 المؤرخ في 19 اكتوبر 1996 المتضمن إنشاء شبكة مخابر التجارب وتحاليل النوعية وتنظيمها وسيرها، ج ر عدد 62 .
- (12) المرسوم التنفيذي رقم 09/11 المؤرخ في 20 جانفي 2011 والمتعلق بتنظيم المصالح الخارجية في وزارة التجارة وصلاحياتها وعملها، ج ر 04 (12)
- (13) سمية مكيجل مرجع سابق، ص.ص 24،26.
- (14) شعباني نوال، التزام المتدخل بضمان سلامة المستهلك في ضوء قانون حماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة لنيل شهادة الماجستير فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق جامعة مولود معمري تيزي وزو، سنة 2012، ص 111.
- (15) القرار الوزاري المشترك المؤرخ في 25 مارس 2012، يتضمن تحديد مواقع مفتشيات مراقبة الجودة وقمع الغش على مستوى الحدود البرية والبحرية والجوية والمناطق والمخازن تحت الجمارك، ج ر 26.
- (16) سمية مكيجل، مرجع سابق، ص 27.

دور الهيئات غير الرسمية في حماية المستهلك



ط. د. صادق أحمد

جامعة جامعة علي لونيبي البلدية 2

ط. د. عبد القادر بومسلت

جامعة سوسة، تونس

مقدّمة:

يشهد العالم اليوم ثورة في مختلف المجالات، لاسيما في مجال الإنتاج والتوزيع والعرض بحيث يعرف نزعة استهلاكية واسعة ساهمت بشكل كبير في اكتساح المنتجات والسلع للأسواق، مما نتج عنه ازدحام هذه الأسواق بأشكال من المنتجات لم تكن معهودة من قبل، كل ذلك من أجل تحسين مستوى معيشة الفرد وتلبية كل ما يحتاجه في حياته وبالتالي تحقيق مجتمع الرفاهية.

وبقدر ما تحققه هذه الوفرة والرفاهية من جوانب إيجابية كبيرة، غير أن لها في المقابل سلبيات خطيرة تعود على المستهلك كونه العنصر الأساسي الذي تقوم عليه التجارة في وقتنا الحالي، فهو محفوف بالعديد من المخاطر ما يجعله بحاجة أكثر من أي وقت مضى إلى حماية تشريعية من الغش في السلع والخدمات في مختلف مراحل الإنتاج، الاستيراد، التخزين والتوزيع، مما استلزم تدخل المشرع الجزائري بوضع ترسانة قانونية لحمايته، ومن بين مظاهر تدخل المشرع الجزائري تأسيس جمعيات حماية المستهلك يمكن تعريفها على أنها: "هيئات تطوعية غير حكومية يوسسها نشطاء من أفراد المجتمع المدني باختلاف ثقافتهم واختصاصهم، لا تهدف إلى الربح وإنما تهدف لحماية حقوق المستهلك من الممارسات المخلة بحقوقه وضمان الدفاع عنها عن طريق تنويره وتوعيته بما له وما عليه من حقوق وواجبات ورفع الدعاوي القضائية نيابة عنه ضد التجار والمحتكرين"، بحيث تهتم بهته الجمعيات حلقة لا يمكن إغفالها من أجل تحقيق حماية متكاملة للمستهلك مع باقي الهيئات الأخرى، بحكم أنها تمثل المجتمع باعتبارها هيئة مدنية غير حكومية واحتكاكها المباشر مع شريحة المستهلكين وما تلعبه من دور من خلال التحسيس والإعلام ونشر الوعي لدى المستهلك وكذلك لجوئها للقضاء لحماية المستهلكين نيابة عنهم والدفاع عن مصالحهم في مواجهة المتدخلين.

ومن خلال ما قدمناه يمكن طرح الإشكالية الآتية: - ما مدى مساهمة جمعيات حماية المستهلك في القيام بالدور المنوط لتحقيق حماية مثلى للمستهلك؟

وللإجابة عن الإشكالية المطروحة اتبعنا المنهج الوصفي التحليلي من خلال الخطة التي وضعناها

في مداخلتنا هته.

المبحث الأول: دور جمعيات حماية المستهلك .

المطلب الأول: الدور الوقائي (إجراء قبلي احترازي)

المطلب الثاني: الدور العلاجي (إجراء بعدي ردعي).

المبحث الثاني: تمثيل المستهلكين أمام السلطات العمومية والقضاء.

المطلب الأول: التمثيل أمام السلطات العمومية.

المطلب الثاني: التمثيل أمام القضاء.

المبحث الأول

دور جمعيات حماية المستهلك

تسعى جمعيات حماية المستهلك إلى تحقيق أهداف أساسية من أجل بلوغ وتوفير الحماية الكافية للمستهلك، وذلك من خلال ما تقوم به من أدوار عديدة، ويمكن القول أن لها دورين أساسيين والمتمثلين في الدور الوقائي والدور العلاجي، هذا ما سوف يتم التطرق إليه في المطلبين الآتين.

المطلب الأول: الدور الوقائي (دور قبلي احترازي):

تقوم جمعيات حماية المستهلك بدو وقائي، والمتمثل في جملة من الإجراءات الذي تباشرها الجمعيات قبل المساس بصحة وأمن المستهلك، لذي تم تسميته بالدور القبلي الاحترازي، والهدف منه منع وقوع الضرر على المستهلك وضمان أمنه وسلامته من الممارسات التي قد تشكل خطر عليه نتيجة لغياب الوعي الإستهلاكي بنسبة كبيرة بين جمهور المستهلكين، وكذا خلق وعي وثقافة استهلاكية لدى المستهلك من خلالها يكون مؤهلا لحماية نفسه بمساعدة هذه الجمعيات التي بدونها لا يستطيع بمفرده توفير الحماية، وهذا الدور أو الإجراء الاحترازي يتخذ عدة أشكال كالتحسيس والإعلام ومراقبة الأسعار.... هذا ما سوف يتم الخوض فيه من خلال الفرعين التاليين.

الفرع الأول: تحسيس وإعلام المستهلكين وتوعيتهم

من الالتزامات الأساسية التي تقع على جمعيات حماية المستهلك تحسيس المواطن بالمخاطر التي تهدد أمنه وصحته وماله، ولم يقتصر دورها على ذلك بل يتعداه إلى توعية وتحسيس أصحاب القرار حول أهمية الإجراءات الوقائية التي يجب عليهم اتخاذها لحماية المستهلك⁽¹⁾.

كما تعمل جمعيات حماية المستهلك في هذا الإطار بتنوير المستهلكين بالمعلومات الهامة والمؤثرة عن خصائص السلع والخدمات المعروضة في الأسواق المحلية، وذلك لمساعدته على المفاضلة والاختيار المناسب تماشيا مع رغبة المستهلك وتكريس حقه في الاختيار، وتبصيره بأحسن وأجود المعروضات،

وبذلك يوفر المستهلك الكثير من التكاليف المادية الباهظة، ويوفر الوقت والجهد فيتجنب الوقوع فريسة للسلع المقلدة والمغشوشة كما يعي كيفية المطالبة بحقوقه اتجاه من مارس الخداع والتضليل.

وفي هذا الإطار تقوم هذه الجمعيات في سبيل تحقيق هذا الدور التحسيسية والإعلامي بطبع الدوريات من الصحف أو المجلات أو النشريات الأسبوعية أو الشهرية و توزيعها على المستهلكين أو عن

طريق الإذاعة والتلفزيون أو الأنترنت بالإضافة إلى عقد الندوات وإلقاء المحاضرات⁽²⁾، حيث تنص المادة 24 من القانون رقم 06-12 المتعلق بالجمعيات: "يمكن للجمعية في إطار التشريع المعمول القيام بما يأتي: تنظيم أيام دراسية وملتقيات وندوات وكل اللقاءات المرتبطة بنشاطها. إصدار ونشر نشرات ومجلات ووثائق إعلامية ومطويات لها علاقة بهدفها، في ظل احترام الدستور والقيم والثوابت الوطنية والقوانين المعمول بها"⁽³⁾.

كما تنص المادة 21 من القانون رقم 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش على ضرورة إعلام وتحسيس وتوجيه المستهلك كضمانة أساسية لحمايته وذلك بالنص على أن: "جمعية حماية المستهلكين هي جمعية منشأة طبقا للقانون، وتهدف إلى ضمان حماية المستهلك من خلال تحسيسه وتوجيهه وتمثيله...."⁽⁴⁾.

ولا يقتصر دور ومهام جمعيات حماية المستهلك على تحسيس المواطنين وأصحاب القرار حول مخاطر الاستهلاك فقط بل يمتد دورهم إلى المشاركة في إعداد سياسة الاستهلاك بحضور ممثلي الجمعيات في الهيئات الاستشارية كالمجلس الوطني لحماية المستهلكين، وهو ما يسمح لهم بالتعبير عن أهدافها وتشجيع الحوار التشاور مع السلطات، وبالعضوية في المجلس الوطني للتقييس والتمثيل في المجلس الجزائري لاعتماد أجهزة تقييم المطابقة، وذلك يعتبر شكلا آخر لمشاركة الجمعيات⁽⁵⁾.

الفرع الثاني: مراقبة الأسعار والجودة

لجمعيات حماية المستهلك دور آخر والمتمثل في متابعة الأسواق ومراقبة مدى احترام إجراءات إشهار الأسعار وكذلك مدى مطابقة السلع والجودة، فهذا الدور الذي تلعبه يشبه الدور الذي تقوم به مصالح مراقبة الجودة والأسعار وقمع الغش، وبالتالي أصبح دور الجمعيات في مراقبة الأسعار والجودة أكثر من ضرورة وهذا بسبب فتح باب التنافس أمام المتعاملين الاقتصاديين وتزايد ظاهرة الاستهلاك أدى إلى اتساع الأسواق الجزائرية لتتزاخم فيها منتجات محلية وأجنبية مستوردة، حيث تعمل الجمعيات على مساعدة الأجهزة الرسمية التابعة للدولة وتتقاسم المسؤولية معها في مراقبة الأسواق وتطهيرها من أي منتج لا يتطابق والمواصفات أو المقاييس المحددة قانونا⁽⁶⁾.

والملاحظ أن أسعار المنتجات غير ثابتة ترتفع بصورة مفرطة خاصة في المناسبات كشهر رمضان والأعياد والأزمات والكوارث...، كما أن بعض المتدخلين يفرطون في رفع الأسعار بصورة تعسفية خاصة في المناطق النائية.

إن جمعيات حماية المستهلك ليس من مهامها تحديد الأسعار ولا هي تمتلك السلطة التي تخول لها ذلك ولكن لا نغالي إن قلنا أنها قادرة على التأثير في اتجاهات الأسعار بشكل غير مباشر، من خلال تشكيل رأي عام ضاغط على محتكري السلع والخدمات عبر وسائل الضغط المختلفة.

والبرغم من المخالفات التي تعاينها جمعيات حماية المستهلك حيث تقوم بإخبار السلطات المختصة، إلا أن القانون لم يمنحها أية سلطة رقابية ولم يخول لها القيام بالإجراءات كالتالي منحت لأعوان

مصالح مراقبة الأسعار وضباط وأعاون الشرطة القضائية كالبحث عن المخالفات، تفحص المستندات التجارية والمحاسبية، حرية الدخول إلى المحلات التجارية وأماكن الإنتاج والتخزين والقيام بتحقيقات وتحرير محاضر على ذلك⁽⁷⁾.

المطلب الثاني: الدور العلاجي (دور بعدي ردعي)

المقصود بالدور العلاجي لجمعيات حماية المستهلك اللجوء إلى وسائل ردعية دفاعية وهذا في حال وقوع الضرر على المستهلك من طرف المتدخل، حيث يصبح الدور الوقائي لهذه الجمعيات عديم الجدوى وبدون فعالية.

وتتخذ جمعيات حماية المستهلك في سبيل ردع المخالفين حين تتعرض مصلحة المستهلك للخطر عدة أشكال، منها القيام بالإشهار المضاد، مقاطعة السلع والخدمات، الإمتناع عن الدفع، وهذا الدور الذي تطلع به هذه الجمعيات أجازته المشرع بنص القانون سواء في قانون الجمعيات رقم 06-12 أو في قانون حماية المستهلك وقمع الغش رقم 03-09⁽⁸⁾.

الفرع الأول: الدعاية المضادة (الإشهار المضاد)

يقصد بإجراء الدعاية المضادة قيام جمعيات حماية المستهلك بنشر وتوزيع انتقادات عن المنتجات أو الخدمات المعروضة بالسوق المحلية، تكون هته الانتقادات مكتوبة في الصحف أو المجلات، أو مسموعة عن طريق الإذاعة، ومرئية عن طريق التلفزيون⁽⁹⁾، وتجسد هذه الدعاية الدور الوقائي الذي تلعبه الجمعيات في مجال حماية المستهلك، وقد أعطتها بعض التشريعات بشكل صريح الحق في القيام بكل الدراسات والخبرات المتعلقة بالاستهلاك وفي نشرها.

وما يكمن ملاحظته هو أن المشرع الجزائري لم يحدد كيفية قيام الجمعيات بهذه الخبرات، فإنه يفترض أن تتم عن طريق اقتناء منتج معين من السوق الذي شهد شكاوى متعددة واستياء كبيرا من طرف المستهلكين، ثم تقوم بتحليله في المخابر المعتمدة⁽¹⁰⁾، وذلك على نفقتها لمعرفة ما إذا كان المنتج المسوق مطابقا للمواصفات واللوائح الفنية أو غير مطابق، وفي هذه الحالة الأخيرة تنشر نتائج الخبرة على الملصقات أو المجلات التي تصدرها، ثم تقوم بدعوة عموم المستهلكين إلى عدم اقتناء هذا المنتج المعيب.

وهذا الإعلام المقدم من طرف جمعيات حماية المستهلك هو نقيض الدعاية التي يقوم بها التجار بالنسبة لمنتجاتهم، على اعتبار أن دعاية التجار تكون بهدف ترويج السلع متضمنة مزايا المنتج، عكس ما تقوم به جمعيات حماية المستهلك والتي تظهر عيوب المنتجات إن وجدت⁽¹¹⁾.

وإن كانت الدعاية التي تقوم بها جمعيات حماية المستهلك تجد سند مشروعيتها في نص المادة 21 من القانون رقم 03-09 السالف الذكر، فتبيريها يرجع كذلك إلى كونها صادرة عن غير منافس، وأنها تهدف إلى حماية الطائفة التي تمثلها، وبالتالي من حقها أن تقوم بالدعاية المناسبة لحماية المستهلك⁽¹²⁾.

وأسلوب الدعاية المضادة والذي يتم عن طريق نشر انتقادات عن المنتجات أو الخدمات المعروضة في السوق باستعمال نفس الوسائل المستعملة في الإعلان، يكون بإتباع هذه الجمعيات لطريقتين هما

النقد العام والنقد المباشر، فبالنسبة للنقد العام يتم بنقد بعض الإنتاج مما يكشف عن حرية التعبير، أما النقد المباشر فيتمثل في نقد منتج معين بذاته لخطورته أو لعدم فعاليته⁽¹³⁾.

إلا أنه قد تترتب عن الدعاية مسؤولية الجمعيات تجاه المنتجين، ويظهر هذا خاصة عند خطئها في تقدير الخبرة، مما يربط مسؤوليتها في إحداث أضرار بأصحاب المنتجات والخدمات المتقدمة، وهذا بعد أن تفند الخبرة مزاعم الجمعيات، وعليه تقوم مسؤولية الجمعيات نتيجة الأضرار التجارية التي قد تلحق المنتجين لتخوف المستهلكين من تلك المنتجات، وامتناعهم عن اقتنائها مما ينتج عنه كسادها، وبالتالي الإضرار بصاحبها⁽¹⁴⁾.

الفرع الثاني: الدعوى إلى المقاطعة

تسمى المقاطعة كذلك بالامتناع عن الشراء، بحيث يمكن تعريفها على أنها: " أمر أو شعار ترفعه الجمعية للمستهلكين تطالبهم فيه بالتخلي أو الانقطاع عن شراء منتج معين، أو خدمة معينة أو مقاطعة التعامل مع شركة ما" ويعرف هذا الإجراء كذلك بأنه عبارة عن " تعليمة موجهة للمستهلكين لأجل حثهم على مقاطعة شراء منتج أو مجموعة منتجات لشركة ما أو مقاطعة استعمال خدمة لشركة معينة".

فيمكن لجمعيات حماية المستهلك دعوة المستهلكين لمقاطعة السلع بالنظر لأضرارها أو مصدرها أو بالنظر لغلاء أسعارها أو ضعف جودتها وتعرضها للغش والتقليد كالمواد التي تعرض في ظروف وأماكن غير ملائمة كالمشروبات الغازية التي يتم وضعها تحت أشعة الشمس واللحوم غير المختومة من قبل المصالح البيطرية والمنتجات المجهولة الهوية والمنشأ والتي لا تحمل بطاقة الوسم أو أن بطاقة الوسم لا تجمل بعض البيانات الإلزامية⁽¹⁵⁾.

وما يجب توضيحه هو عدم وجود نص قانوني في التشريع الجزائري يمنح للجمعيات حق القيام بهذا الإجراء، وهذا ما يجعلنا نتساءل عن مدى شرعية هذا الإجراء بالنسبة لجمعيات حماية المستهلك؟ فقيام شخص مستهلك ما بمقاطعة منتج معين لا يربط ذلك أي مسؤولية تجاهه، غير أن في المقابل إذا قامت الجمعيات بإصدار تعليمات تأمر فيها المستهلكين بمقاطعة منتج أو خدمة من شأنه ترتيب مسؤوليتها، كون أن الأمر بالمقاطعة يسبب ضرر للمهنيين في حالة ما إذا أخطأت الجمعيات، ولهذا ورد في هذا الشأن رأيين أحدهما يطالب باستبقاء هذا الإجراء حيث اعتبره بمثابة إضراب العمال عن العمل، والذي هو حق دستوري والرأي الآخر يقضي بمنعه كونه قد يلحق خسائر جد فادحة بالشركات والمصانع....، وبما أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على منع الإجراء أو إباحتها، إذن المقاطعة إجراء مشروع ما دام أنه لا يوجد نص يمنع المقاطعة الجماعية للمستهلكين لشراء منتج أو خدمة معينة حيث أن القانون يعاقب على رفض البيع الصادر عن المهني ليس على رفض الشراء الصادر عن المستهلك، فالأصل هو مشروعية المقاطعة ولكن بشرط عدم النعسف في استعمالها ولا يكون هنا تعسف متى كانت المقاطعة الوسيلة الوحيدة والأخيرة بعد استيفائها كل الطرق الأخرى التي تحمي المستهلك.

ومن الأمثلة على ذلك ما قامت به إحدى جمعيات حماية المستهلك في الجزائر سنة 2010 قبيل شهر رمضان على إثر غلاء المعيشة بدعوتها لجمهور المستهلكين بمقاطعة اللحوم بنوعها البيضاء والحمراء⁽¹⁶⁾.

الفرع الثالث: الإمتناع عن الدفع

يفترض استعمال هذا الأسلوب في حالة وجود عدة مستهلكين مدينين بمبالغ مالية ذات طبيعة واحدة من قبل دائن واحد، مثال حال المستأجرين في علاقتهم مع مؤجر واحد، أو مثل المتعاقدين مع شركة الهاتف والكهرباء، فتطلب الجمعية من المستهلكين الإمتناع عن دفع ثمن السلعة التي حصلوا عليها، فإذا أرادت الجمعية الضغط على الدائن لتخفيض دينه، فإنها تدعو عموم المستهلكين إلى عدم دفع المبالغ المطلوبة حتى يلبي الدائن مطالبهم⁽¹⁷⁾.

ونظرا لخطورة هذه الأساليب فإنه يجب على الجمعيات استخدامها بطريقة عقلانية وكأسلحة تهديدية فقط، دون أن تمتد لتتحول إلى أسلحة تدميرية للاقتصاد والمؤسسات، إذ قد ينتج عن هاتين الوسيلتين نتائج وخيمة تمتد إلى خارج الوطن، فعلاوة على إفلاس الشركات وما يتبعه من بطالة العمال، يمكن أن تهتز ثقة الدول الأخرى، مما يترتب عليه عدم استيراد منتجات المنتج المنتقد⁽¹⁸⁾.

المبحث الثاني

تمثيل المستهلكين أمام السلطات العمومية والقضاء

المطلب الأول: التمثيل أمام السلطات العمومية والهيئات المختصة

الفرع الأول: تمثيل المستهلك أمام السلطات العمومية

تشرف السلطات العمومية سواء على المستوى الوطني أو المحلي على تنظيم السوق وتوفير حاجيات المستهلك بعيدا عن كل الممارسات الغير نزيهة التي قد يلجأ لها المتعاملون الاقتصاديون. ونظرا للهدف المشترك بين هذه الهيئات وجمعيات حماية المستهلكين في ضمان أمن وسلامة المستهلك، فهذه الأخيرة إذا دورا في مساعدة الهيئات الرسمية المعنية على تحقيق الحماية اللازمة وذلك من خلال تنشيط أعمالها الاعلامية، وإخطارها بكل الأفعال والمخالفات المترتبة من قبل المهنيين في حق المستهلك، والتبليغ عن كل منتج لا يتطابق مع الموصفات والمقاييس المحددة قانونيا لما للجهات الرسمية من صلاحيات تمكنها من التدخل لوضع حد لهذه الممارسات⁽¹⁹⁾.

وتتمثل هذه الهيئات على الخصوص فيما يلي:

أولاً- رئيس المجلس الشعبي البلدي:

يتمتع رئيس المجلس الشعبي البلدي بسلطة التنظيم العامة لممارسة دور الضبط الإداري، وفي مجال حماية المستهلك يسهر رئيس المجلس الشعبي البلدي باعتباره ممثل عن البلدية على ضمان احترام التشريع والتنظيم المتعلقين بحفظ الصحة والنظافة العمومية لا سيما في مجال الحفاظ على صحة

الأغذية والأماكن والمؤسسات المستقبلية للجمهور، وهذا ما نصت عليه المادة 123 من القانون رقم 10-11 المتعلق بقانون البلدية.

كما نصت المادة 94 من قانون البلدية سابق الذكر "في إطار احترام حقوق وحرّيات المواطنين يكلف رئيس المجلس الشعبي على الخصوص بالسهر على سلامة المواد الغذائية الاستهلاكية المعروضة للبيع". وطبقا لذلك يمارس رئيس المجلس الشعبي البلدي بصفته ضابط الشرطة القضائية دورا في مجال البحث ومعاينة المخالفات المتعلقة بنوعية المنتجات والخدمات في حدود قطر بلديته، والتأكيد من مدى مطابقتها للموصفات واتخاذ القرار المناسب في ذلك⁽²⁰⁾.

ثانياً- الوالي:

يمثل الوالي سلطة ضبط مختصة في إقليم الولاية وعلى هذا الأساس فهو مسؤول في المحافظة على النظام والأمن والسلامة، والسكينة العمومية، وفي مجال حماية المستهلك يتمثل دور الوالي بصفته سلطة ضبط إداري في اتخاذ الإجراءات الوقائية التي تؤدي الى تجنب الخطر المحدق بالمستهلك، كسحب المنتج مؤقتا أو بصفة نهائية أو اتخاذ قرار غلق المحل أو سحب الرخص بصفة نهائية أو موقّعة⁽²¹⁾.

ثالثاً- وزارة التجارة:

إضافة إلى دور رئيس المجلس الشعبي البلدي والوالي، لجمعيات حماية المستهلك دورا في تمثيل المستهلك أمام وزارة التجارة باعتبارها الجهاز الأول المكلف بحماية المستهلك، وذلك من خلال المصالح التابعة لها.

ومن أهم المصالح التابعة لوزارة التجارة والمعنية بالدرجة الأولى في حماية المستهلك على المستوى المركزي مديرية الجودة والاستهلاك التابعة للمديرية العامة لضبط النشاطات وتنظيمها، التي تتفرع عنها المديرية الفرعية لترقية الجودة وحماية المستهلك المكلفة على الخصوص بالمبادرة بالأعمال الإعلامية، التحسيسية والوقائية في مجال الجودة وحماية المستهلك، وتشجيع إنشاء جمعيات حماية المستهلكين والمشاركة في تنشيط أعمالها.

كذلك على المستوى الخارجي فعادة ما تمارس جمعيات حماية المستهلك أعمالها ونشاطاتها الإعلامية والتحسيسية بالتنسيق والتعاون مع المديرية الولائية للتجارة ممثلة في المكتب المكلف بترقية الجودة والعلاقات مع الجمعيات التابع لمصلحة الجودة وقمع الغش.

الفرع الثاني: تمثيل المستهلكين أمام الهيئات المختصة

يهدف تمكين المستهلك من المشاركة في حماية مصالحه والدفاع عنها، عهد لجمعيات حماية المستهلكين أيضا حق تمثيل المستهلك أمام بعض الهيئات، مثل مجلس المنافسة أو المجالس واللجان⁽²²⁾.

أولاً- تمثيل المستهلكين أمام مجلس المنافسة:

مجلس المنافسة هو عبارة عن سلطة إدارية مستقلة تتمتع بالشخصية القانونية والاستقلال المالي، يوضع لدي الوزير المكلف بالتجارة.

ويمارس مجلس المنافسة سلطة اتخاذ القرار والاقتراح وإبداء الرأي بمبادرة منه أو بطلب من الوزير المكلف بالتجارة أو كل طرف آخر معني بهدف تشجيع وضمان الضبط الفعال للسوق بأية وسيلة ملائمة، أو اتخاذ القرار في كل عمل أو تدبير من شأنه أن يضمن السير الحسن للمنافسة وترقيتها. كما يمكن لمجلس المنافسة أن يطلب من المصالح المختصة المكلفة بالتحقيقات الاقتصادية لا سيما تلك التابعة لوزارة التجارة بإجراء تحقيق أو خبرة حول المسائل المتعلقة بالقضايا المدرجة ضمن اختصاصه، كما يمكنه أن يقوم بهذه التحقيقات أو الدراسات بنفسه، بالإضافة إلى هذه الأعمال، يمارس مجلس المنافسة مهامها تتخذ من خلالها جمعيات حماية المستهلكين أشكالاً أخرى لتمثيل المستهلك أمام هذا الأخير بحيث تقوم باستشارته وإخطاره⁽²³⁾.

ثانياً- تمثيل المستهلكين أمام بعض الهيئات الاستشارية:

ومن هذه الهيئات نذكر ما يلي:

أ- المجلس الوطني لحماية المستهلكين:

نصت المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 92-272 على أن المجلس الوطني لحماية المستهلكين عبارة عن هيئة استشارية توضع لدى الوزير المكلف بالتنوع وأول نص وضع الأساس القانوني لنشأة هذا المجلس كان بموجب القانون الملغى رقم 89-02 المتضمن القواعد العامة لحماية المستهلك. إن من المهام المخولة للمجلس الوطني لحماية المستهلكين مراقبة برامج سنوية لمراقبة الجودة وقمع الغش وإعلام المستهلكين التي تتكفل بها وزارة التجارة عادة ما تكون غير كافية، وبوجود هذا المجلس المتضمن تشكيلة متنوعة سيتم توسيع هذه البرامج وإثراءها⁽²⁴⁾.

ب- اللجنة الوطنية للمدونة الغذائية:

تم إنشاء هذه اللجنة بموجب المرسوم التنفيذي رقم 05-67 لتعمل هذه الأخيرة على تنسيق الأعمال وإبداء الآراء والتوصيات المتعلقة بجودة المواد الغذائية المرتبطة بحماية المستهلك وتسهيل التجارة الدولية للمواد الغذائية⁽²⁵⁾، وتتشكل هذه اللجنة من الوزير المكلف بالتجارة كرئيس ومن ممثلي السلطة العمومية وممثلي وزارة الشؤون الخارجية، وزارة الفلاحة، الصناعة... الخ، وممثل واحد من جمعيات حماية المستهلكين من الطابع الوطني يتم تعيينهم بقرار من الوزير المكلف بحماية المستهلك بناء على اقتراح الوزارة المعنيين.

ج- المجلس الوطني للتقييس:

إن هذا المجلس من بين المجالس التي أعدها المشرع بموجب المرسوم التنفيذي 05-464 المؤرخ في 6 ديسمبر سنة 2005 المتعلق بتنظيم التقييس⁽²⁶⁾، وهو عبارة عن جهاز استشاري في ميدان التقييس، أما عن عضوية ممثلي جمعيات حماية المستهلك لدى هذا المجلس فنجد أساسها في نص المادة 04 من المرسوم التنفيذي السابق الذكر أعلاه⁽²⁷⁾.

د- لجنة البنود التعسفية:

هي عبارة عن هيئة ذات طابع استشاري، تم انشاؤها بموجب المادة 06 من المرسوم التنفيذي 306-06، طبقا لأحكام المادة 30 من القانون رقم 04-02 المحدد لقواعد المطبقة للممارسات التجارية، ويمثل عضوان من جمعية حماية المستهلكين مؤهلان في مجال قانون الأعمال والعقود في هذه اللجنة⁽²⁸⁾.

المطلب الثاني: التمثيل أمام الجهات القضائية

إن الاعتداء على حقوق المستهلك والمساس بسلامته أصبح أمرا مألوفا، بالرغم من الإجراءات المتخذة من قبل الجهات المعنية لضمان حمايته، وبما أن القضاء يعد جهازا مكتملا لهذه الجهات فيما يتعلق بمهمة الحماية والدفاع عن المستهلك والمحافظة على حقوقه، فمن الطبيعي أن يمارس المستهلك المضروور حقة في اللجوء الي الهيئات القضائية المختصة..

وحتى لا يتحمل المستهلك الأعباء والمصاريف والوقت الضائع كانت جمعيات حماية المستهلك خير وسيلة لتمثيل المستهلك أمام القضاء لما تملكه من دوافع تمكنها من مواجهة المهني، وهو ما أخذت به العديد من الدول في تشجيعه ووضع القواعد المنظمة لممارسة الجمعيات لهذا الدور، فالإمكانيات المادية والبشرية المفروض توفرها لدى هذه الأخيرة تسمح لها بمباشرة الدعاوى القضائية وتحمل التكاليف وطول الإجراءات.

فإذا كان الأصل أن يكون رافع الدعوى صاحب الحق، أو المركز القانوني المدعى، ولو استعملت الدعوى بواسطة ممثل قانوني له، فقد يحدث استثنائيا أن تباشر الدعوى بمعرفة شخص لا يدعي أنه صاحب الحق، وإنما يحل محل هذا الأخير لمباشرة حقوقه، وذلك لوجود رابطة وثيقة بين مصالح صاحب المدعى به ومصالحه الخاصة.

وقد حسم المشرع الفرنسي هذا التردد بصدور قانون توجيه التجارة والحرف سنة 1973 المعروف بقانون روير loi Royer الذي سمح وبموجب نص المادة 46 منه لجمعيات حماية المستهلكين برفع الدعوى المدنية أمام جميع الهيئات القضائية بسبب الفعل الذي يلحق ضررا بالمصلحة المشتركة للمستهلكين بطريقة مباشرة أو غير مباشرة ، غير أن هذا النص أصبح فيما بعد محل تفسير ضيق من قبل القضاء حيث أصدرت محكمة النقض الفرنسية حكما بتاريخ 16 جانفي سنة 1985 يفسر نص المادة 46 من قانون 1973، بأن الدعوى المدنية التي ورد نصها في المادة المذكورة أعلاه يقصد بها فقط دعوى التعويض عن الضرر الحاصل بسبب جريمة جنائية أي بسبب مخالفة قانون العقوبات⁽²⁹⁾.

وبعد صدور قانون 88-14 الذي الملغى المادة 46 سابقة الذكر تم إعادة تنظيم الدعاوى القضائية التي يمكن لجمعيات حماية المستهلكين مباشرتها، كما أن هذا القانون كرس حكم محكمة النقض الفرنسية المذكور أعلاه، ذلك أنه ولمباشرة الدعوى المدنية من قبل جمعية حماية المستهلكين يشترط أن يشكل إعتداء على المصالح الجماعية للمستهلكين جريمة في مفهوم القانون الجنائي.

وبالرجوع إلى القانون الجزائري نجد ان المشرع قد اعترف لجمعيات حماية المستهلكين بحق رفع دعاوى أمام أي محكمة مختصة بشأن الضرر الذي ألحق بالمصالح المشتركة للمستهلكين، قصد التعويض عن الضرر المعنوي الذي لحق بها، وهذا ما نصت به المادة 12\2 من القانون الملغى رقم 89-02 المتعلق بالقواعد العامة لحماية المستهلك⁽³⁰⁾.

فلقبول دعوى جمعيات حماية المستهلكين إذ لا بد من توفر شرطين أساسيين ألا وهما:

- وقوع عمل غير مشروع

لم يشترط المشرع أن يشكل العمل الغير مشروع جريمة، فالدعوى تكون مقبولة من أجل ضمان احترام نصوص الحماية، سواء ذات الطابع الجزائي أو غير الجزائي كما هو الحال بالنسبة لجرائم الغش والخداع والإشهار الكاذب، والشروط التعسفية والإخلال بضمان العيوب الخفية، أو عدم تنفيذ الإلتزام بالإعلام.

وبالتالي إذا وقع فعل ذو طابع جزائي يضر بالمصلحة المشتركة للمستهلكين بإمكان جمعيات حماية المستهلكين أن تتسبب في تحريك الدعوى العمومية عن طريق تقديم إيداع مدني أمام قاضي التحقيق أو شكوي لوكيل الجمهورية، كما يمكنها أن تتأسس كطرف مدني في الدعاوى للمطالبة بالتعويض عن الضرر المعنوي الذي لحقها، أما إذا كانت الوقائع لا تشكل مخالفة جزائية بإمكان الجمعية أن تمثل المستهلكين أمام القضاء المدني، كالدعوى المتعلقة بحذف الشروط التعسفية للعقود المعروضة على المستهلكين⁽³¹⁾.

وبموجب القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش إعتبر المشرع لجمعيات حماية المستهلكين بالضرر المعنوي الذي يصيبها، والنتائج عن الضرر الذي يلحق بالمصلحة الفردية للمستهلكين، حيث نصت المادة 23 من القانون المذكور أعلاه على ما يلي: "عندما يتعرض مستهلك أو عدة مستهلكين لأضرار فردية تسبب فيها نفس المتدخل وذات أصل مشترك، يمكن لجمعيات حماية المستهلكين أن تتأسس كطرف مدني".

إذا لكي تمثل الجمعية المستهلك أمام القضاء يشترط ما يلي:

- تعرض مستهلك او عدة مستهلكين لأضرار فردية

- ان يكون الفعل المرتكب ذا طابع جزائي

وفي الأخير فالتحفيزات التي منحها المشرع لجمعيات حماية المستهلكين عند ممارستها حق تمثيل المستهلكين أمام القضاء، المتمثلة في الاستفادة من نظام المساعدة القضائية، وهذا ما نصت عليه المادة 22 من القانون رقم 09-03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش⁽³²⁾.

الخاتمة:

على الرغم من الدور الذي تلعبه جمعيات حماية المستهلكين المخول لها قانونا والمتمثل أساسا في توعية المستهلكين وتحسيسهم بالمخاطر التي تهدد أمنهم، وتوجيههم وإعلامهم بكل ما يتعلق بالمنتجات والخدمات، وتعريفهم بحقوقهم وكيفية الدفاع عنها، ودورها في تمثيل المستهلكين أمام السلطات العمومية وبعض الهيئات المختصة من خلال عضوية هذه الأخيرة وإخطارها قصد تنبيهها بالممارسات الضارة بالمستهلك، ثم أمام الجهات القضائية، إلا أن الواقع يعكس لنا أن جمعيات حماية المستهلكين الناشطة وبعبارة أخرى تلك التي تمارس نشاطها بصفة منتظمة تعد قليلة، وحتى إن كانت تتميز بحركتها وتحقيقها لبعض الإنجازات إلا أن نشاطها يبقى دون المستوى المطلوب وهذا يعود إلى ضعف التمويل الذاتي الأمر الذي جعلها بعيدة كل البعد عن فاعليتها.

فيجب ألا تبقى جمعيات حماية المستهلك مجرد أداء حتى لا تفقد القدرة في القيام بدورها بأكمل وجه إذا نقرت بتزويد هذه الجمعيات بمقرات تتفق مع خاصية مهامها، مثلا يكون المقر في مكان عام حتى يستطيع المستهلك معرفته والقيام بتبليغ انشغالاته.

تمكين هذه الجمعيات أيضا من رفع الدعاوى أمام الجهات القضائية الجزائية عن كل الأفعال الضارة بالمستهلك والمعاقب عليها جزائيا.

وحق التدخل في الدعاوى المرفوعة من قبل المستهلك المضرور أمام القضاء المدني والمطالبة بوقف الأفعال غير المشروعة.

تنظيم أيام دراسية وملتقيات وندوات وكل اللقاءات المرتبطة بنشاطها.

الهوامش:

(1) علي يحيى بوخميس، القواعد العامة لحماية المستهلك والمسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائري، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، ب ط، 2000، ص 66.

(2) بخته دندان، مداخلة بعنوان دور جمعيات حماية المستهلك، الملتقى الوطني الرابع حول حماية المستهلك - تشريعات و واقع-، بالمركز الجامعي الطاهر مولاي بسعيدة، يوم 22-23 أبريل 2008، ص 40.

(3) المادة 24 من القانون رقم 06-12 المؤرخ في 18 صفر عام 1433 الموافق ل 12 جانفي 2010، يتعلق بالجمعيات، ج ر ج العدد 02، المؤرخة في 21 صفر عام 1433 الموافق ل 15 جانفي 2012.

(4) المادة 21 من القانون رقم 03-09 المؤرخ في 29 صفر عام 1430 الموافق ل 25 فيفري 2009، يتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، ج ر ج العدد 15، المؤرخة في 11 ربيع الأول عام 1430 الموافق ل 8 مارس 2009.

(5) صياد الصادق، حماية المستهلك في ظل القانون الجديد رقم: 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في العلوم القانونية والإدارية تخصص قانون أعمال، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة 1، 2013/2014، ص 138.

(6) زوبير أرزقي، حماية المستهلك في ظل المنافسة الحرة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011، ص 207.

(7) صياد الصادق، المرجع السابق، ص 139.

- (8) سفير سماح، الآليات الداخلية لحماية المستهلك في التشريع الجزائري، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص قانون اجتماعي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الطاهر مولاي، سعيدة، 2016/2017، ص 34.
- (9) أحمد محمد محمود خلف، الحماية الجنائية للمستهلك في القوانين الخاصة (دراسة مقارنة)، دار المكتبة العصرية للنشر والتوزيع، المنصورة، مصر، ب ط، 2008، ص 609.
- (10) عمار زعبي، حماية المستهلك من الأضرار الناتجة عن المنتجات المعيبة، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2010-2013، ص 178.
- (11) حسن عبد الباسط جميعي، حماية المستهلك (الحماية الخاصة لرضا المستهلك في عقد الإستهلاك)، دار النهضة العربية، القاهرة، ب ط، 1996.
- (12) عمار زعبي، المرجع السابق، ص 178 و 179.
- (13) سفير سماح، المرجع السابق، ص 35.
- (14) عمار زعبي، المرجع السابق، ص 179.
- (15) محمد عبيدي، حركة حماية المستهلك بالجزائر في ظل اقتصاد السوق، الملتقى الزطني الخامس حول الحماية القانونية للمستهلك، جامعة المدية، يومي 16 و 17 فيفري، 2015، ص 9.
- (16) صبياد الصادق، المرجع السابق، ص 142.
- (17) أحمد محمد محمود خلف، المرجع السابق، ص 541.
- (18) عمار زعبي، المرجع السابق، ص 180 و 181.
- (19) زاهية موسى، محاضرات في قانون المستهلك، ص 66.
- (20) القانون رقم 10-11 المؤرخ في جوان 2011 المتعلق بالبلدية، ج ر العدد 37 الصادرة بتاريخ 3 جويلية 2011.
- (21) القانون رقم 07-12 المؤرخ في 21 فيفري 2012، المتعلق بالولاية، ج ر، العدد 12 الصادرة بتاريخ 29 فيفري سنة 2012.
- (22) زاهية موسى، المرجع السابق، ص 67.
- (23) الأمر رقم 03-03 مؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1424 الموافق 19 جويلية 2003، يتعلق بالمنافسة، ج ر العدد 43، المؤرخة في 20 جمادى الأولى عام 1424 الموافق 20 جويلية 2003.
- (24) محمد الشريف كتو، حماية المستهلك من الممارسات المنافسة للمنافسة، مجلة إدارية المجلد 12 العدد 1 سنة 2002 العدد 23 ص 53.
- (25) المرسوم التنفيذي رقم 05-67 المؤرخ في 30 جانفي سنة 2005 المتضمن إنشاء اللجنة الوطنية للمدونة الغذائية وتحديد مهامها وتنظيمها، ج ر العدد 22، الصادرة بتاريخ 6 فيفري 2005.
- (26) إلهام بوحليس، الاختصاص في مجال المنافسة، بحث مقدم لنيل شهادة الماجستير في القانون الخاص، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة 2004/2005، ص 49 و 50.
- (27) محمد البوداي، مدى خضوع المرافق العامة لقانون حماية المستهلك، كلية الحقوق، جامعة عبد الرحمن، مجلة إدارة، عدد 24، 2005، ص 52.
- (28) إلهام بوحليس، المرجع السابق، ص 51.
- (29) زاهية موسى، المرجع السابق، ص 70.
- (30) محمد البوداي، المرجع السابق، ص 55.
- (31) زاهية موسى، المرجع السابق، ص 72.
- (32) القانون رقم 03-09، المرجع السابق.

أساس مسؤولية المتدخل الإقتصادي عن الإخلال بالترام ضمان سلامة المنتوجات



ط.د. غمام جريدي مليكت
جامعة الشهيد حمّـة لخضر الوادي
ط.د. سناء عماري
جامعة محمد خيضر بسكرة

مقدّمة:

يشهد العالم اليوم ثورة في مختلف المجالات، رغبة منه في تحسين مستوى معيشة الفرد وتحقيق الرفاهية للمجتمع والجزائر لم تكن بمنأى عن هذه التغيرات والتحوّلات. لما لها من مزايا كبيرة تمثلت خاصة في النهوض بمستوى المعيشة المستهلك الجزائري من خلال تنوع وتعدد الخدمات، لكن في المقابل كان لها جوانب سلبية كثيرة، حيث غزت الأسواق منتجات يجهل طبيعتها ومصدرها وأصبح المستهلك عرضة لمناورات وطمع المتدخلين الاقتصاديين والتجار. وأمام هذه الممارسات تدخل المشرع الجزائري لأجل حماية المستهلك باعتباره الطرف الضعيف وألقى على عاتق المتدخل الاقتصادي جملة من الإلتزامات. غير أننا سنكتفي في هذه الدراسة بتناول الإلتزام بضمان سلامة المنتجات .

إن إدخال مفهوم الإلتزام بضمان السلامة في العقود، يستجيب لحاجة معاصرة، سواء في القانون الوطني أو المقارن، لأن عبارات العقد كتعبير عن إرادة الأطراف، لا تلغى ولا تمحي روح الإنفاق الذي يجمع المتعاقدين، لهذا فإن القاضي بما له من سلطة في تفسير العقد، يمكنه أن يضيف إلتزامات غير موجودة فيه، وهذا هو الذي كان سببا مبررا لميلاد الإلتزام بضمان السلامة في عقد النقل، من طرف القضاء الفرنسي سنة 1911 عندما أكد أن عقد نقل الأشخاص يتضمن أيضا الإلتزام بتوصيل المسافر إلى مقصده سالما⁽¹⁾.

هذا وإن الإلتزام بالسلامة هدفه تقوية الحماية المقررة للمستهلك عن طريق وضع قواعد ذات طابع وقائي، تهدف إلى منع ظهور منتجات ضارة أو خطيرة في السوق وفي المقابل تقرير مسؤولية المتدخل الإقتصادي الذي يقوم بطرح منتجات تلحق بسبب ما فيها من عيوب الضرر لمن يستعملها أو يستهلكها.

من خلال ما سبق ذكره نصل لطرح الإشكالية التالية:

ما مدى فعالية الإلتزام بضمان السلامة في حماية المستهلك وما هو أساس المسؤولية المترتبة

عنه عند الاخلال به؟

وسنحاول الإجابة على الإشكالية السابقة من خلال تحديد مفهوم، محل، نطاق الإلتزام بضمان سلامة المنتوجات، وأخيرا نبين أساس المسؤولية في الإلتزام بضمان السلامة ونختم الدراسة بأهم ما يمكن إستخلاصه وإستنتاجه.

وذلك وفق الخطة التالية:

المبحث الأول: ماهية التزام المتدخل بضمان سلامة المنتوجات .

المطلب الأول: مفهوم الإلتزام بالسلامة .

المطلب الثالث: نطاق تطبيق الإلتزام بالسلامة.

المبحث الثاني: اسس المسؤولية المترتبة عن الإخلال بالإلتزام بضمان سلامة المنتوجات.

المطلب الأول: المسؤولية المدنية المستحدثة.

المطلب الثاني: شروط قيام مسؤولية المتدخل الإقتصادي.

المبحث الأول

ماهية إلتزام المتدخل بضمان سلامة المنتوجات.

إن المشرع الجزائري من خلال القانون الجديد رقم 03-09⁽²⁾ المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش حرص على توفير حماية أكبر للمستهلك بالإضافة إلى الإلتزامات التي تكرسها القواعد العامة، حيث جاء بمفاهيم جديدة كالإلزامية أمن المنتجات وإلزامية النظافة والنظافة الصحية للمواد الغذائية وسلامتها، فوجود هذه الإلتزامات يوسع من فرص المستهلك في الحصول على التعويض عما قد يلحقه من أضرار جراء اقتنائه واستعماله لهذه المنتجات والخدمات .

وإن كان المشرع الجزائري قد قرر هذا الإلتزام لفائدة المستهلك فقط فإن المشرع الفرنسي وسع دائرة الافادة ليشمل هذا الإلتزام كل شخص قد يتعرض للضرر بفعل المنتجات أو الخدمات المعروضة في السوق حتى وإن كان المستهلك هو أنسب شخص يستفيد من هذا الإلتزام ، فإنه بالتأكيد ليس الشخص الوحيد لأن المنتج أو الخدمة قد يكون مصدرا للإضرار بالمستهلك المحترف نفسه . كما في حالة الشخص المار الذي صدمته سيارة بفعل عيب في نظام التوجيه فيه⁽³⁾ .

ومن خلال ما سبق ذكره نصل إلى القول أن إلتزام المتدخل بضمان سلامة المستهلك، أصبح ضروري للحفاظ على السلامة الجسدية للمستهلك، فينبغي تحديد مفهوم هذا الإلتزام ومحلّه ونظرا لأن مفهوم السلامة واسع ينبغي علينا التطرق لتحديد نطاق تطبيقه.

المطلب الأول: مفهوم الإلتزام بالسلامة

نتطرق في هذا المطلب إلى تعريف الإلتزام بالسلامة وبيان عناصره من خلال النقاط التالية :

أولاً- تعريف الإلتزام بالسلامة:

1. التعريف الفقهي والقضائي:

لم يحضى الإلتزام بضمان سلامة المنتوجات بأي تعريف قضائي، كذلك في معظم التشريعات، أما بخصوص الفقه فيرى الدكتور علي فتاك أن التعريف بضمان سلامة المنتوجات يستوجب البحث في تحديد عناصره فهو يدور حول عدة نقاط:

- فهو إلتزام يتعلق بالسلامة: فالمساس بسلامة المستهلك في أمواله أو جسده، هو اساس المسؤولية عما تحدثه المنتجات المعيبة.

- محل الإلتزام: هو توفير الضمانات الكافية دون تعرض المستهلك وأمنه للخطر أو الإضرار بمصالحه المالية

- ان طرفا الإلتزام يتمثلان في الأشخاص كدائنين بهذا الإلتزام والمتدخل كمدنين بهذا الإلتزام .

- ان هذا الإلتزام يتعلق بالأضرار التي تلحق الأشخاص فيما يتعلق بصحتهم وأمنهم أو مصالحهم المالية والنتيجة عن عيوب المنتجات.

لذلك يعرف الإلتزام بضمان السلامة على أنه: "أن كل منتج يجب أن يتوفر على ضمانات ضد كل المخاطر التي من شأنها أن تمس بصحة المستهلك و أمنه أو تضر بمصالحه المادية، وعلى المتدخل عند الاقتضاء الإلتزام بضمان الضرر الذي يصيب الأشخاص أو الأملاك بسبب العيب و أو تحمل الجزاء الذي يقرره القانون."⁽⁴⁾

2. التعريف التشريعي:

لا يقوم المشرع في العادة بتعريف المفاهيم القانونية، ويترك ذلك للفقهاء والقضاء ولكن بإستقراء بعض النصوص القانونية نحاول الإقترب من المفهوم التشريعي للإلتزام بضمان السلامة .
تنص المادة 3 من نفس القانون على أن: "سلامة المنتجات: غياب كلي أو وجود، في مستويات مقبولة وبدون خطر، في مادة غذائية للملوثات أو مواد مغشوشة أو سموم طبيعية أو أية مادة أخرى بإمكانها جعل المنتج مضرًا بالصحة بصورة حادة أو مزمنة".

والمتدخل الإقتصادي الملزم بضمان سلامة المنتجات، بطبيعة الحال، هو كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتجات للإستهلاك وفقا لما جاء في المادة 3 السالفة الذكر كما بأنه يجب على كل متدخل في عملية وضع المواد الغذائية للإستهلاك، احترام الزامية سلامة هذه المواد والسهر على ألا تضر بصحة المستهلك⁽⁵⁾.

فأراد المشرع أن يكون هذا التزم ملقى على عاتق المتدخل كونه وسيلة وقائية لحماية المستهلك من المخاطر التي قد تسببها المنتجات، فأصبحت السلامة من الحقوق الأساسية لحصول المستهلك على منتج آمن في جميع مراحل عرضه للإستهلاك حسب ما كان ينتظره المستهلك، لأن حماية صحة الأفراد تعد من العناصر الأساسية للنظام العام التقليدي، التي جسدها المشرع كأحد أهداف النظام العام الحمائي بموجب قانون حماية المستهلك وقمع الغش نظرا لعدم التكافؤ الظاهر بين المستهلك والمتدخل، وهذا ما جعله يلقي على عاتق المتدخل وحده الإلتزام بسلامة المستهلك مع تعميمه للحماية على جميع المخاطر⁽⁶⁾.

وينبغي التمييز بين الإلتزام العام بالسلامة الذي أقره المشرع على عاتق المتدخل لحماية المستهلك باعتباره طرف ضعيف، كما يمتد تطبيقه إلى مستعملي المنتج عن طريق المستهلك أيضا، عند استفادتهم من السلع والخدمات التي يمكن أن تحدث لهم أضرار فيما يتعلق بصحتهم وسلامتهم، أما الإلتزام

التعاقدى بالسلامة فيتعلق فقط بتعويض الأضرار الناتجة عن السلعة أو الخدمة بشرط تحلي المستهلك بصفة المتعاقد هنا ليستفيد من هذه الحماية⁽⁷⁾.

ولكن عند إلقاء المشرع للإلتزام بالسلامة على عاتق المتدخل لم يشترط وجود عقد بينه وبين المستهلك فطبيعة الإلتزام بالسلامة هي إلتزام بتحقيق نتيجة ملقى على عاتق المتدخل وحده، وهذا ما أكد عليه عند تعريفه لسلامة المنتوجات في المادة 3 الفقرة 6 من قانون رقم 03-09.

فالمتدخل ملزما بتحقيق السلامة للمستهلك سواء كان عالما بالعيب أم لا، فلا يمكن له نفي المسؤولية بإثباته للسبب الأجنبي، فمن أجل وفائه بالتزامه بالسلامة كإلتزام بتحقيق نتيجة ينبغي عليه أن يتوقع كل الحوادث والمخاطر، مع ضرورة أخذه للاحتياطات اللازمة لجعله آمنا لكي لا يولد أضرار جسدية للمستهلك، فيجب عليه جعلها متوافقة مع معايير السلامة وصحة المستهلك، فالغرض من ذلك هو إقامة التوازن بين الأطراف نتيجة وجود المتدخل في مركز قوة بالنظر إلى تخصصه والمستهلك باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة الاستهلاكية.

ثانياً- عناصر الإلتزام بالسلامة⁽⁸⁾:

من خلال التعاريف السابقة، يمكن إستخلاص العناصر الأساسية لفكرة الإلتزام بضمان السلامة والتي تتمثل فيما يلي:

1. الإلتزام بضمان السلامة يتعلق بالمنتوجات عموماً .
2. أن محله هو عدم تعريض صحة المستهلك وأمنه للخطر أو الأضرار بمصالحه المادية.
3. أن أطراف هذا الإلتزام هو المستهلك أو المتدخل.
4. إن هذا الإلتزام يتعلق بالأضرار التي تلحق بالمستهلك في صحته أو أمنه أو مصالحه المادية والناتجة عن عيوب المنتوجات.

ثالثاً- محل الإلتزام بالسلامة:

يتحدد نطاق محل الإلتزام بالسلامة في المنتوجات في نصوص مبعثرة حيث نصت المادة 2 الفقرة الأولى من المرسوم التنفيذي رقم 90-39 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش المنتوج هو: "كل شي منقول مادي، يمكن ان يكون موضوع معاملات تجارية"، أما المرسوم التنفيذي رقم 90-266 المتعلق بضمان المنتوجات والخدمات فهو يعرف المنتوج كل ما يقتنيه المستهلك من منقول مادي أو خدمة .

نلاحظ أن هذا النص وسع مفهوم المنتوج ليشمل أيضا الخدمات، وهذا ما يستنتج من نص المادة 3 الفقرة 10 من القانون رقم 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش التي عرفت المنتوج بأنه: "كل سلعة أو خدمة يمكن أن تكون موضوع تنازل بمقابل أو مجانا"، نلاحظ أن المشرع وضع ضمن مفهوم المنتوج "الخدمة" فلم يفرق بين السلعة كشيء مادي والخدمة، وعرف السلعة في نفس المادة " كل شيء مادي قابل للتنازل عنه بمقابل أو مجانا"⁽⁹⁾.

أما بالنسبة للخدمات فقد عرفها المشرع في نفس المادة "من القانون السابق على أنها: "كل عمل مقدم، غير تسليم السلعة حتى ولو كان هذا التسليم تابعا أو مدعما للخدمة المقدمة".⁽¹⁰⁾ والخدمة قد تكون مادية مثل الفندقية، التنظيف، الإصلاح. أو مالية مثل منح القرض والتأمين أو فكرية كالعلاج الطبي أو تقديم استشارة قانونية.

يفهم من خلال هذه التعريف أن الخدمة المقصودة هي الخدمة التي تشمل جميع النشاطات التي تقدم كأداءات، باستثناء عملية تسليم المنتج، أي يعتبر المجهود الذي يقدم مختلفا عن الأشياء المادية، وبذلك تكون كل الأداءات تدخل ضمن مفهوم الخدمة حتى ولو كانت ملحقة بعقد البيع كما هو الحال بالنسبة لخدمة ما بعد البيع⁽¹¹⁾.

أما بالنسبة للقانون المدني فقد ورد تعريف المنتج في المادة 140 مكرر قانون المدني الجزائري كآتي: "هو كل مال منقول ولو كان متصل بعقار لاسيما المنتج الصناعي، وتربية الحيوانات والصناعة الغذائية والصيد البحري والطاقة الكهربائية" حيث نجد المشرع من خلال هذه المادة لم يعرف المنتج بل عدد قائمة المواد التي تعتبر منتوجا.

من خلال هذا النص أن المنتج في التشريع الجزائري مفهوم واسع، إذ يسعى إلى إدخال شريحة أكبر في دائرة المنتجات كالمنقول المادي، واعتبر المنقول منتج ولو كان متصل بعقار والخدمة المقدمة للمستهلك، كما يشمل المنتجات الصناعية والمواد الأولية والزراعية والصيد بأنواعه، والطاقة الكهربائية بالرغم من أنها لا تعتبر منقولا.

نلاحظ كذلك أن المشرع الجزائري لم يقيم بتحديد نطاق المنتجات في هذه المادة، وذلك باستعماله لكلمة "لاسيما"، مما يعني إمكانية توسيع وادخال منتجات أخرى.

وعليه يمكن القول ان كل النصوص الواردة في إطار قانون حماية المستهلك أجمعت على أن المحل في عقد الإستهلاك لا يخرج عن كونه منتوجا أو خدمة، والمنتج يكون منقولا ماديا، ومعنى ذلك استبعاد كل العقارات والحقوق المعنوية أو الفكرية من أن تكون محلا لعقد الإستهلاك.

المطلب الثاني: نطاق تطبيق الإلتزام بالسلامة

حدد المشرع نطاق تطبيق الإلتزام بالسلامة في قانون رقم 09-03 في الفصل الأول منه بعنوان "الإلزامية النظافة والنظافة الصحية للمواد الغذائية وسلامتها"، كما حدد في الفصل الثاني "الإلزامية أمن المنتوجات. مما ينبغي التطرق لكل منها على حدى.

أولاً- الإلزامية النظافة الصحية للمواد الغذائية (احترام شروط النظافة الصحية):

نص المشرع على الإلتزام بالنظافة الصحية للمواد الغذائية في الفصل الأول بعنوان "الإلزامية النظافة والنظافة الصحية للمواد الغذائية وسلامتها"، كما ألزم المتدخل الإقتصادي بعدة إلتزامات عامة من أجل النظافة الصحية وأمن المواد الغذائية الموجهة للإستهلاك البشري، بموجب المرسوم التنفيذي رقم 17 - 140 المؤرخ في 11 أفريل 2017، الذي يحدد شروط النظافة والنظافة الصحية أثناء عملية

وضع المواد الغذائية للإستهلاك البشري⁽¹²⁾، فتتحقق سلامة المواد الغذائية بمراعاة المتدخل للخصائص التقنية لهذه الأخيرة التي تتغير من منتج لآخر وعدم التوفر أو النقصان أو الزيادة في أحد خصائص هذه المنتجات يؤدي إلى جعلها غير سليمة. وأكدت المادة 4 من ق 03-09 على ضرورة إحترام المتدخل لإلزامية سلامة المواد الغذائية وأن لا تضر بصحة المستهلك، كما يمنع على المتدخل عدم إحترامه لنسبة الملوثات والمضافات الغذائية المضافة لهذه المواد، ويجب على كل متدخل في عملية وضع المواد الغذائية المعدة للإستهلاك أن يسهر على إحترام شروط النظافة والنظافة الصحية للمستخدمين المكلفون بتداول المواد الغذائية⁽¹³⁾، وأماكن ومحلات التصنيع أو المعالجة أو التحويل أو التخزين، وكذا وسائل نقل هذه المواد وضمان عدم تعرضها للإتلاف بواسطة عوامل بيولوجية أو كيميائية أو فيزيائية⁽¹⁴⁾.

ولضمان أن تكون المواد الغذائية ذات جودة مقبولة للإستهلاك البشري طبقا للإستخدام الموجه له، فقد نص المرسوم التنفيذي رقم 17 - 140 المؤرخ في 11 أبريل 2017 على العديد من الضوابط والشروط يلتزم بها المتدخلين الإقتصاديين، من أجل النظافة والنظافة الصحية للمواد الغذائية أثناء وضعها للإستهلاك البشري منها ما يتعلق بالإنتاج الأولي، ومنها ما يتعلق بالمشآت والتجهيزات والمعدات والمحلات اللازمة لعمليات جمع المواد الأولية أو انتاجها أو تحضيرها أو معالجتها أو توضيها أو نقلها أو تخزينها، ومنها ما يتعلق بالماء المستعمل في المادة الغذائية، ومنها ما يتعلق بالوسيلة أو العتاد الموجه لنقل المواد الأولية، ومنها ما يتعلق بتهوية وإنارة محلات التعامل مع المواد الأولية، ومنها ما يتعلق بأجهزة أو هياكل الملائمة لأجل التخزين والتخلص بطرق حسنة للنظافة من النفايات الغذائية غير قابلة للإستهلاك، ومنها ما يتعلق بمحلات الصيانة والتنظيف والتطهير للمواد الغذائية، ومنها ما يتعلق بالمعالجة الحرارية للمواد الغذائية الموضوعة في السوق في حاويات محكمة الإغلاق، ومنها ما يتعلق بالمستخدمين المكلفون بتداول المواد الغذائية، ومنها ما يتعلق بتوضيب وتغليف المواد الغذائية⁽¹⁵⁾.

من خلال هذا المرسوم التنفيذي نجده قد جاء مكملا للمرسوم التنفيذي رقم 12-214 المتعلق بتحديد شروط وكيفيات إستعمال المضافات الغذائية في المواد الغذائية الموجهة للإستهلاك البشري من جهة، ومن جهة ثانية فقد جاء عاما يتعلق بالنظافة والنظافة الصحية للمواد الغذائية في كل مراحل السلسلة الغذائية من الإنتاج الأولي إلى الإستهلاك النهائي

ونص المرسوم التنفيذي رقم 12-214 المتعلق بتحديد شروط وكيفيات استعمال المضافات الغذائية في المواد الغذائية الموجهة للإستهلاك البشري⁽¹⁶⁾، في المادة 5 منه على ضرورة استيفاء المضافات الغذائية للشروط التالية: الحفاظ على القيمة الغذائية للمادة الغذائية، اعتبارها كمكون ضروري في الأغذية، تحسين حفظ أو تثبيت المادة الغذائية أو خصائصها الذوقية العضوية، استعمالها كمادة مساعدة في مرحلة الوضع للإستهلاك شرط أن لا يكون إستعمال لإخفاء مفعول استعمال المادة الأولية ذات النوعية الرديئة، كما منعت المادة 5 من القانون 03-09 وضع مواد غذائية للإستهلاك تحتوي على ملوث بكمية غير مقبولة بالنظر إلى الصحة البشرية والحيوانية وخاصة فيما يتعلق بالجانب السام، مع

ضرورة احترام المتدخل لشروط النظافة الصحية للمستخدمين ولأماكن ومحلات التصنيع أو المعالجة أو التحويل أو التخزين، ووسائل نقل هذه المواد مع ضمان عدم تعرضها للتلف. وإعمالا بمفهوم المخالفة فإنه توجد ملوثات مقبولة ومسموح بها في المواد الغذائية عوض صناديق الخشب التي تشكل خطرا على صحة المستهلك نظرا لإفرازها مواد خطيرة. حيث يقصد بالملوثات المسموح بها، الجراثيم وكل الملوثات التي تلوث المادة الغذائية، كما هو الشأن بالنسبة لمواصفات بعض أنواع الحليب المعدة للإستهلاك، حيث يجب أن لا تحتوي على عدد من الجراثيم الحيوانية المتأقلمة في درجة حرارة 30 ° مئوية⁽¹⁷⁾.

ثانياً- الزامية سلامة المواد الغذائية:

تطرق لها المشرع في الفصل الأول، بعنوان ".... سلامة المواد الغذائية" من القانون رقم 03-09، فلا تكتمل سلامة المادة الغذائية إلا بسلامة المواد المعدة للمستهلك، ومع تطور الوسائل المستعملة لحفظ هذه المنتجات حرص المشرع في المادة 7 من القانون 03-09 على ضرورة عدم احتواء أي مادة على غلاف أو آلات معدة للملاسة المواد الغذائية إلا على اللوازم التي لا تؤدي إلى فسادها، وأحال شروط وكيفيات استعمال المنتجات واللوازم الموجهة للملاسة المواد الغذائية، وكذا مستحضرات تنظيف هذه اللوازم للتنظيم، الذي نص بموجب المادة 5 منه على أنه: يجب ألا تعد المواد المنصوص عليها في المادة 02 من هذا المرسوم إلا بمكونات لا تنطوي على أي خطر بإصابة المستهلك في صحته"، وفي إطار المحافظة على صحة المستهلك لا يجوز وضع مواد سبق أن لامست منتجات أخرى غير غذائية موضع ملاسة لأغذية إلا بترخيص من الوزير المكلف بالتنوع، بغية تفادي أي تلوث يصيب الأغذية.

وأثبتت الدراسات أن هناك تفاعلات داخلية تحدث بين مادة العبوات البلاستيكية والأطعمة التي بداخلها، وخاصة إذا كانت من الأطعمة التي يسهل ذوبان مادة البلاستيك فيها نتيجة درجة الحرارة المحيطة بالعبوة، وبداخلها⁽¹⁸⁾.

وفي مجال منتجات الصيد البحري تم إصدار قرار وزاري مشترك مؤرخ في 23 أبريل 2010⁽¹⁹⁾، يتضمن المصادقة على النظام التقني المتعلق بمواصفات حاويات استيداع منتجات الصيد البحري والتربية المائية ونقلها.

فالمنتجات الصيدية منتجات سريعة التلف للغاية، حيث أنها وفي حالة انعدام شروط الحفظ، الصحة والنظافة، تشكل خطرا على صحة المستهلك، حيث يسمح هذا القرار المشترك الخاص باستعمال الصناديق البلاستيكية والمصنعة من مادة البلاستيك الغذائي من مادة أولية لم يتم تدويرها.

ثالثاً- الزامية أمن المنتجات:

خصص لها المشرع الفصل الثاني بعنوان "الزامية أمن المنتجات" وضبطها بمعايير فأراد من خلال ذلك

حماية المستهلك بالدرجة الأولى، بحيث جعله إلتزام يقع على كل متدخل، مما ينبغي على هذا الأخير إلتزام إلامية أمن المنتجات، مع إلتراطه عدم الإضرار بصحة المستهلك وضرورة توفر في هذه المنتجات الموضوعة للإستهلاك على الأمن بالنظر إلى الإستعمال المشروع المنتظر منها والحفاظ على أمن ومصالح المستهلك.

فأخذ المشرع في المادة 09 من القانون رقم 03-09، بنفس معيار تقدير السلامة، مستندا بذلك على المعيار الموضوعي، أي الإستعمال المنطقي للمنتج من قبل المستهلك، وأمد نطاق حماية سلامة المستهلك في حالة الإستعمال الغير عادي للمنتج وهذا يدخل ضمن الشروط الأخرى الممكن توقعها من قبل المتدخلين .

وحددت المادة 10 من قانون رقم 03-09 معايير ينبغي على المتدخل إتباعها لتحقيق أمن المنتجات، منها مميزات تركيبة المنتج وتغليفه وشروط تجميعه وصيانيه، تأثير المنتج على المنتجات الأخرى، عرض المنتج ووسمه وتبيين ارشادات الإستعمال، تبيين مخاطر إستعمال المنتج، كما أكدت المادة 5 من المرسوم التنفيذي رقم 203-12، المتعلق بالقواعد المطبقة في مجال أمن المنتجات، على ضرورة إستجابة المنتج للتعليمات التنظيمية المتعلقة بها في مجال أمن وصحة المستهلكين وحمايتهم، خاصة من حيث مميزات السلعة، شروط النظافة التي ينبغي أن تتوفر في أماكن الإنتاج والأشخاص العاملين بها، مميزات وتدابير الأمن الأخرى المرتبطة بالخدمة وشروط وضعها في متناول المستهلك، التدابير الملأمة لضمان مسار المنتج.

فالملاحظ أن المشرع حصر نطاق الإلتزام بالسلامة على المنتجات الغذائية فقط ربما لتأثيرها المباشر على صحة المستهلك، وهذا مالا نلمسه بالنسبة لإلامية أمن المنتجات الذي جعلها عامة تشمل كل المنتجات مهما كانت طبيعتها ولكنه حرص على مراقبة المتدخل عند تنفيذه بالسلامة في كل مرحلة من مراحل تدخله في عملية وضع المواد الغذائية للإستهلاك، سواء في مرحلة الإنتاج، الإستيراد، التخزين والنقل، التوزيع بالجملة وبالتجزئة، كما لا يمكن الحديث عن الإلتزام بالسلامة إلا في حالة إستعمال المستهلك للمنتج وفقا للمعايير المحددة من قبل المتدخل، فلا يعد هذا الأخير مقصرا في تنفيذ إلتزامه بالسلامة إذا لم يتبع المستهلك هذه المعايير وأصابه ضرر من هذه المنتجات، ورغبة من المشرع في حماية المستهلك أمد إستفادته من الحماية حتى في حالة عدم تقيده بتعليمات المتدخل بشرط أن يستطيع هذا الأخير توقع شروط أخرى للإستعمال كونه يتفوق إقتصاديا على المستهلك طبقا للمادة 9 من القانون 09-03، فيمكن أن نستنتج من هذا القانون معيارين لسلامة المستهلك وهما⁽²⁰⁾:

- 1- يجب أن يتناسب الإلتزام بالسلامة مع ما يسعى إليه المستهلك، بحيث ينبغي أن على المتدخل أن يتبع المعايير المحددة في القوانين والتنظيمات.
- 2- أن يتناسب الإلتزام بالسلامة مع الرغبات المشروعة للمستهلك والإستعمال المشروع المنتظر للمنتجات.

المبحث الثاني

المسؤولية المترتبة عن الإخلال بالإلتزام بضمان سلامة المنتوجات

تتوزع قواعد المسؤولية المترتبة عن الإخلال بالإلتزام بضمان سلامة المنتوجات بين مسؤولية مدنية ومسؤولية جنائية، وسوف تقتصر دراستنا على المسؤولية المدنية فقط وهذا ما يقودنا إلى تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين هما كآتي:

المطلب الأول: المسؤولية المدنية

تعرف المسؤولية المدنية بأنها: "التزام بتعويض ما يلحق الغير من ضرر بسبب إخلال المدين بالتزامه وقد تكون عقدية أو تقصيرية،"⁽²¹⁾

يترتب عن المسؤولية المدنية تعويض المضرور على أي عمل غير مشروع دون حاجة لنصوص تبين الأعمال الغير مشروعة . والمسؤولية المدنية نوعان، إما مسؤولية عقدية أو مسؤولية تقصيرية:
- المسؤولية العقدية: تقوم على أساس الإخلال بالإلتزام عقدي، بين طرفين أي تقوم بسبب عدم تنفيذ العقد.

- المسؤولية التقصيرية: تقوم على أساس الإخلال بالإلتزام قانوني عام وهو عدم الإضرار بالغير وكان المشرع الجزائري قد إلتمز قواعد المسؤولية التقصيرية وأقامها على خطأ واجب الإثبات إذ نص في المادة 124 من القانون المدني على مايلي: "كل عمل أيا كان يرتكبه المرء يسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض"⁽²²⁾.

لكن وبخصوص المسؤولية المدنية الناتجة عن عيب سلامة المنتوجات نجد المشرع لم يقدم أي نظام يكفل هذه المسؤولية، كما لم يحدد على أي أساس تقوم، هل على أساس المسؤولية العقدية أم التقصيرية، فلا نجد نصوص مستقلة تتناول ذلك. لذا سوف نبحث عنها في إطار القواعد العامة للقانون المدني وبالأخص المادة 140 مكرر من القانون المدني الجزائري السابق الذكر والتي تنص على ما يلي :
" يكون المنتج مسؤولا عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه حتى ولو لم تربطه بالمضرور علاقة تعاقدية."
إضافة إلى ما ورد في القوانين المتعلقة بحماية المستهلك وما تلاها من مراسيم في هذا الشأن والتي جاءت لتعزيز الأحكام الواردة في القواعد العامة للمسؤولية المدنية ومنها ما ورد بنص المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 90. 266 المؤرخ في 15. 09. 1990 والمتعلق بضمان المنتوجات والخدمات بنصها على ما يلي :
" يجب على المحترف أن يضمن سلامة المنتج الذي يقدمه من أي عيب يجعله غير صالح للإستعمال المخصص له، أو من أي خطر ينطوي عليه ويسري مفعول هذا الضمان لدى تسليم المنتج."

غير أن الملاحظ على عبارة الأضرار الواردة في المادة 140 من القانون المدني السابقة الذكر أنها واسعة المدلول، إذ تشمل الأضرار المتعلقة بالمبيع ذاته وتندرج أيضا إلى الأضرار المتولدة عن هذا المنتج والتي تلحق الأشخاص ماديا أو معنويا أو ماليا⁽²³⁾.

المطلب الثاني: شروط قيام مسؤولية المتدخل الاقتصادي:

إنطلاقا من نص المادة 140 مكرر من القانون المدني، فإن قيام مسؤولية المتدخل الاقتصادي عن الضرر الناتج عن عيب في منتج تتحدد بقيام الشروط التالية: العيب، الضرر، والعلاقة السببية بينهم⁽²⁴⁾.

أولاً- العيب في المنتج:

بالرجوع الى نص المادة 140 مكرر من القانون المدني نجد المشرع أورد لفظ العيب بشكل عام دون تفصيل "..... المنتج مسؤولا عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه"، بينما حدده في ظل المادة 03 من المرسوم التنفيذي رقم 90. 266 السابق الذكر في إطار المسؤولية عن فعل المنتوجات بالنظر إلى نقص السلامة. غير أن المشرع لم يعرف المقصود بالسلامة التي يمكن أن تنقص حتى تقوم المسؤولية عندها، إلا بموجب المادة 02 من المرسوم التنفيذي رقم 97. 494 المؤرخ في 21. 12. 1997 المتعلق بالوقاية من الأخطار الناجمة عن إستعمال اللعب، حيث عرف السلامة بأنها: "البحث عن التوازن الأمثل بين جميع العناصر المعنية والتي تستهدف التقليل من أخطار الجروح في حيز ما هو معمول به...."⁽²⁵⁾.

وعليه فإن تحديد العيب الموجب للمسؤولية يكون بالنظر إلى نقص الأمان أو السلامة المنتظرة منه شرعا وليس بالنظر إلى عدم صلاحية للإستعمال أو عدم المطابقة، حيث يعد المنتج معيب متى لم تتوفر فيه السلامة التي يمكن توقعها منه بطريقة مشروعة⁽²⁶⁾.

وهذا ماذهب اليه المشرع الجزائري في قانون حماية المستهلك وقمع الغش من خلال المادة 2 منه في تعريف المنتج السليم والقابل للتسويق والتي نصت على أن المنتج يعتبر كذلك اذا كان "خال من إي نقص أو عيب خفي يضمن عدم الإضرار بصحة وسلامة المستهلك أو بمصالحه المادية أو المعنوية".⁽²⁷⁾ كما أعتبر المنتج مضموناً حينما لايشكل. في شروط إستعماله العادية أو الممكن توقعها أي خطر أو أخطاراً محدودة في أدنى مستوى تتناسب مع إستعمال المنتج، وتعتبر مقبولة بتوفر مستوى حماية عالية لصحة وسلامة الأشخاص.

أما المنتج الخطير فتعرفه المادة نفسها بأنه: "هو كل منتج لايستجيب لمفهوم المنتج المضمون المحدد في التعريف السابق"⁽²⁸⁾.

وبالتالي فإن العيب الموجب للمسؤولية، هو ذلك العيب الذي لايستجيب لشروط السلامة المطلوبة قانوناً ويعرض المستهلك للأذى والخطر، ويهدده في صحته أو جسده أو أمواله، ولقد أوضحت المادة 09 من القانون 09. 03 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش أن استخدام المنتوجات والتوقع المشروع لسلامتها يعتمد بصفة أساسية على الوضع الظاهر لها والذي يبني عليه المستهلك ثقته بالإضافة إلى التعليمات

الخاصة بالإستخدام التي يقدمها إليه المتدخل، وذلك بالنظر إلى مدى التزامه بتوفير المعلومات والبيانات المتعلقة بالسلعة والتي تتحكم في تكوين توقعات المستهلكين.

وقد فضل المشرع في هذا القانون تحديد الالتزامات الملقاة على عاتق المتدخل وجعلها ملزمة ومن النظام العام وهكذا حتى يحافظ المشرع على مصالح المستهلك وسلامته الجسدية والمادية والمعنوية. ألزم المتدخل الإقتصادي بالعيديد من الإلتزامات وجعلها ملزمة ومن النظام العام، في مجال النظافة الصحية للمواد الغذائية وسلامتها . في مجال أمن المنتجات. في مجال المحافظة على المصالح المادية والمعنوية للمستهلكين

وبالتالي تتأكد مسؤولية المتدخلين

ثانياً- الضرر لقيام مسؤولية المتدخل الإقتصادي:

يعد الضرر⁽²⁹⁾ ركن جوهرى من أركان المسؤولية الموضوعية للمنتج، فإذا انتفى فلا مسؤولية ولا تعويض. ويجب أن يكون الضرر ناتج عن تعيب منتج قد طرح للتداول⁽³⁰⁾، حيث لا يوفر الأمان والسلامة للمستهلكين طبقاً للمادة 140 مكرر من القانون المدني الجزائري، ففي حالة قيام المنتج بطرح منتج معيب فإن مسؤوليته تقوم سواء كانت تربطه علاقة تعاقدية مع المستهلك أم لا.

إذن تقوم مسؤولية المتدخل متى نتج ضرر عن خطأ أو عن عيب في منتوجه، والأضرار التي تسببها المنتجات أنواع كثيرة، فقد تؤدي إلى الوفاة أو إحداث الجروح وقد يكون الضرر عقلياً (صدمة نفسية) وقد يكون الضرر مادياً أو معنوياً.

ويشمل التعويض حسب التشريع الجزائري على جميع الأضرار التي تلحق بالمستهلك في صحة أو في أمنه أو في مصالحه المادية⁽³¹⁾، وهذا ما يعرف بالضرر المادي الذي يصيب المضرور في حق من حقوقه سواء في جسمه من إصابات أو عجز أو وفاة أو أمراض أو حروق أو... الخ، أو مالية كهلاك شيء ما بما في ذلك السلعة المعيبة التي تسببت في الضرر.

كما يشمل كذلك التعويض من الضرر المعنوي، وتتمثل الأضرار المعنوية التي قد تصيب المضرور من جراء المنتجات، في الآلام الجسدية التي يعانها من جراء الإصابات والجروح والتشوهات أو العاهات التي تلحق به بسبب الحوادث بالإضافة إلى الآلام النفسية التي يشعر بها بسبب قلقه على مصيره أو مصير عائلته.

ثالثاً- العلاقة السببية:

تعد المسؤولية المدنية الناشئة عن الإخلال بالإلتزام بضمان سلامة المنتج مسؤولية موضوعية مبنية على الضرر، وهو ما أكد عليه المشرع الجزائري في نص المادة 140 مكرر من القانون المدني في فقرتها الأولى بنصها على أنه: "يكون المنتج مسؤولاً عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجه... الخ." فالمادة 140 مكرر وضعت مبدأ المسؤولية الموضوعية التي تقوم على أساس عيب المنتج مؤكدة بصريح العبارة على أن المنتج يكون مسؤولاً عن الضرر الناتج عن عيب في منتوجاته...

وهكذا هذا القانون الجزائري على إبقاء قواعد المسؤولية المدنية محتفظا بمكانتها في حيز الإضرار التي تخلفها المنتوجات المعيبة من خلال إدراج أحكام هذه المسؤولية في القانون المدني المادة 140 مكرر، فان المسؤولية تعد الأداة الأكثر تكريسا لبدأ التعويض الشامل⁽³²⁾.

بشكل عام يتضح أن خطأ المنتج وتكليف المضرور بإثبات الخطأ يعدان من الأسس التقليدية التي تقوم عليها علاقة السببية في مسؤولية المنتج، ولما كانت هذه القواعد لا تسمح بحل المشكلات الناجمة عن التطور التقني بوجه مناسب وعادل للمضرور، عملت التشريعات الحديثة على الخروج عن تلك القواعد فلم يعد الخطأ ركنا للمسؤولية وحل بدلا منه عيب المنتج. غير أنه يمكن للمتدخل أن يستبعد مسؤوليته عن الضرر متى اثبت أنه غير مخطئ بل توجد أسباب أخرى لإعفائه من المسؤولية، كان يثبت أن العيب ظهر أثناء نقل المنتج أو يرجع إلى سبب خارجي أو لخطأ المضرور... الخ⁽³³⁾

الخاتمة:

في ختام هذا البحث نستخلص إلى الوصول إلى مجموعة من النتائج والتوصيات نوجز أهمها ضمن الآتي:

النتائج:

- إن المشرع أحسن ما فعل عندما عدل القانون المدني وإدراجه المادة 140 مكرر، وبذلك يكون المشرع قد وضع أساس قانوني للإلتزام بضمان سلامة المنتوجات حتى في حالة عدم وجود علاقة تعاقدية بين المستهلك والمتدخل الإقتصادي وأصبح تقدير العيب بموجبه يقوم على أساس موضوعي وليس على أساس شخصي وبالتالي تقوم مسؤولية المتدخل الإقتصادي متى وقع له ضرر نتج عن عيب في منتوجه وليس بسبب خطأ إرتكبه وهكذا اثبات الضرر من طرف المستهلك المضرور أصبح لا يتلقى أي صعوبة كما في السابق وبالتالي تتجسد احكام المسؤولية الموضوعية.

- قام المشرع من خلال التعديل الجديد للقانون 09-03 بتوسيع في أنواع المنتوجات التي تكون مصدر تهديد حتى تنال من الإلتزام بالسلامة وهذا طبقا لنص المادة الثالثة منه.

- بموجب القانون 09-03 نجد المشرع وسع نطاق المسؤولية من حيث الأشخاص اللذين يمكن منحهم صفة المتدخل الذين يقع عليهم واجب الإلتزام بضمان السلامة وهذا طبقا لنص المادة 14 منه، كما وجعل هذه الصفة تلازم كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض المنتوجات للإستهلاك، لعدم التنصل من المسؤولية، وجعل المنتج هو المسؤول الوحيد أمام المستهلك، كما بين مفهوم المتدخل بموجب المادة 03 منه، وبذلك جعل كل من له علاقة بوضع المنتج للإستهلاك ضمن دائرة المسؤولية، وهذا من أجل ضمان سلامة المنتوجات من مرحلة الإنتاج إلى الإستهلاك، وبذلك يكون المشرع قد غطى نطاق ضمان الإلتزام من حيث الأشخاص إلى كل متدخل يكون له صلة بوضع المنتج في تناول المستهلك، وهذا من شأنه توسيع دائرة التصدي لكل وسائل التلاعب بالمسؤولية.

- حتى يحافظ المشرع على مصالح المستهلك وسلامته الجسدية والمادية والمعنوية، ألزم المتدخل الإقتصادي بالعديد من الإلتزامات وجعلها ملزمة ومن النظام العام، في مجال النظافة الصحية للمواد الغذائية وسلامتها. في مجال أمن المنتجات. في مجال المحافظة على المصالح المادية والمعنوية للمستهلكين وبالتالي تتأكد مسؤولية المتدخلين.

التوصيات:

- ضرورة إضافة نصوص قانونية أخرى تدعم المادة 140 مكرر تنظم أحكام خاصة بمسؤولية المتدخل الإقتصادي إتجاه كافة الإلتزامات وبالأخص التزام ضمان سلامة المنتجات لكونه يحتوي على فصلين مهمين في تحقيق الحماية المثلى للمستهلك وهما: "إلزامية النظافة والنظافة الصحية للمواد الغذائية وسلامتها"، و"إلزامية أمن المنتجات" إذ أن مادة وحيدة غير كافية لتنظيمها.

- فمن حيث سلامة وأمن المستهلك تبين لنا عدم كفاية القواعد العامة في توفير الحماية الكافية للمستهلك من حيث السلامة والأمن من الأضرار التي قد تسببها المنتجات الخطيرة والمعيبة، لذلك ضرورة تعديل أحكام المادة 140 مكرر من القانون المدني لكي تتماشى مع طبيعة المستهلك، فهناك تعارض بين مفهوم المتدخل مع مفهوم المنتج، ومفهوم المستهلك مع المتضرر الذي قد يشمل المهني.

- مع ضرورة إعادة النظر في المرسوم التنفيذي رقم 39 - 90 المتعلق برقابة الجودة وقمع الغش بجعله يتماشى مع أحكام الرقابة الواردة في قانون حماية المستهلك وقمع الغش.

- ضرورة المبادرة بوضع تقنين خاص بقانون الإستهلاك يضم تنظيم المسؤولية المدنية المستحدثة للمتدخل الإقتصادي في إطار أحكام قانون حماية المستهلك.

الهوامش:

- (1) مواقي بناني أحمد، الإلتزام بضمان السلامة (المفهوم، المضمون، أساس المسؤولية)، مجلة المفكر، جامعة بسكرة العدد 10، ص 414.
- (2) قا رقم 03-09 المؤرخ في 25 فيفري 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، المؤرخة في 8 مارس 2009. جريدة رسمية رقم 15
- (3) صياد الصادق، حماية المستهلك في ظل القانون الجديد رقم 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق جامعة قسنطينة 1، 2013-2014، ص 80.
- (4) علي فتاك، تأثير المنافسة على الإلتزام بضمان سلامة المنتج، دار الفكر العربي، مصر 2008 ص 215.
- (5) لمزيد من التفصيل أنظر: المادة 4 من ق 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مرجع سابق.
- (6) منال بوروح، ضمانات حماية المستهلك في ظل ق 03-09 (المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش)، رسالة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون، كلية الحقوق جامعة الجزائر 1، 2014-2015، ص 50.
- (7) منال بوروح، المرجع نفسه، ص 51.
- (8) قرواش رضوان، الضمانات القانونية لحماية أمن وسلامة المستهلك، أطروحة دكتوراه في الحقوق، فرع القانون الخاص. قانون الأعمال. 2012-2013 ص 29، 30.
- (9) أنظر المادة 3 من القانون رقم 03-09 الفقرة 17 المؤرخ في 25 فيفري 2009، المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مرجع سابق، ص 14.
- (10) أنظر المادة 3 من القانون رقم 03-09 الفقرة 16، نفس المرجع، ص 14.
- (11) صياد الصادق، حماية المستهلك في ظل القانون الجديد رقم 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مرجع سابق، ص 83.

- (12) أنظر المادة 4 من المرسوم التنفيذي 140.17 المؤرخ 11 أبريل 2017 ، يحدد شروط النظافة والنظافة الصحية أثناء عملية وضع المواد الغذائية للإستهلاك البشري ج رعد 24 ص 3.
- (13) المستخدمون المكلفون بتداول المواد الغذائية (المتداولون) كل شخص يتداول بشكل مباشر المواد الغذائية المعبأة أو غير معبأة والمعدات والأواني أو الأسطح التي تلامس هذه المواد الغذائية.
- (14) أنظر المادة 6 من ق رقم 03-09، مرجع سابق.
- (15) أنظر الفصل الخامس إلى الفصل الرابع عشر من المرسوم التنفيذي 140.17 المؤرخ 11 أبريل 2017 السابق الذكر.
- (16) المرسوم التنفيذي 12-214 المؤرخ في 15-05-2012، المتعلق بتحديد شروط وكيفيات استعمال المضافات الغذائية الموجهة للإستهلاك البشري، جريدة رسمية عدد 30، المؤرخة في 16-05-2012.
- (17) صياد الصادق، حماية المستهلك في ظل القانون الجديد رقم 03-09 المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش، مرجع سابق، ص 84.
- (18) صياد الصادق، حماية المستهلك في ظل القانون الجديد، المرجع نفسه، ص 86.
- (19) قرار وزاري مشترك مؤرخ في 23 أبريل 2010، يتضمن المصادقة على النظام التقني المتعلق بمواصفات حاويات إيداع منتجات الصيد البحري وتربية المائيات ونقلها، جريدة رسمية عدد 38 صادرة بتاريخ 23 أبريل 2010.
- (20) منال بوروح، ضمانات حماية المستهلك في ظل قانون 03-09 (المتعلق بحماية المستهلك وقمع الغش)، مرجع سابق، ص 52، 53.
- (21) د حساني علي، ضمان حماية المستهلك نحو نظرية عامة في التشريع الجزائري، دار الفكر الجامعي الطبعة الأولى 2016، ص 330.
- (22) علي بولحية بن بوخميس، القواعد العامة لحماية المستهلك والمسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائري، دار الهدى، عين مليلة الجزائر، 2000 ص 89.
- (23) قرواش رضوان، الضمانات القانونية لحماية أمن وسلامة المستهلك، مرجع سابق، ص 95.
- (24) علي فتاك، تأثير المنافسة على الإلتزام بضمان سلامة المنتج، مرجع سابق، ص 430.
- (25) ج رعد 85 الصادرة بتاريخ 24 . 11 . 1997.
- (26) قرواش رضوان ، الضمانات القانونية لحماية أمن وسلامة المستهلك ، مرجع سابق ، ص 96.
- (27) أنظر المادة 9 من القانون 03 . 09 السابق الذكر
- (28) انظر المادة 3 من القانون 03 . 09 السابق الذكر
- (29) يعرف الضرر بمعناه العام بأنه: الأذى الذي يصيب الشخص نتيجة المساس بمصلحة مشروعة له، أو بحق من حقوقه. نقلا عن: محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانون المدني النظرية- العامة للالتزامات ، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر، 2022 ، ص 77 .
- (30) مامش نادية، مسؤولية المنتج: د ا رسة مقارنة مع القانون الفرنسي، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2011- 2012 ، ص 20.
- (31) علي فتاك، تأثير المنافسة على الإلتزام بضمان سلامة المنتج ، مرجع سابق ص 446 والمادة 124 من القانون المدني
- (32) مختار رحمان محمد، المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2016 ص 310
- (33) قرواش رضوان، الضمانات القانونية لحماية أمن وسلامة المستهلك ، مرجع سابق ص 101

التحول إلى المسؤولية الموضوعية للمتدخل الاقتصادي



ط. د. قدواري فاطمة الزهرة
جامعة الشهيد حمّـة لخضر الوادي
ط. د. مهدي علواش
جامعة الأخوة منتوري قسنطينة

مقدّمة:

أدى التقدم العلمي والتكنولوجي في مجال الإنتاج، إلى ظهور العديد من المنتجات ذات التقنية العالية والأشكال والاستخدامات المتعددة، ساهمت في تيسير حياة الانسان اليومية، غير أن هذا التطور مع كل ما يحققه من فوائد، إلا أنه كان مصدرا للعديد من الحوادث وزيادة حجم المخاطر الناشئة عن التعامل مع المنتجات المعيبة أو الخطيرة والأضرار التي تسببها للمستهلك.

يضاف على ذلك أن المستهلك يحتاج إلى حمايته خارج العلاقة العقدية في الوقت الذي تعدت فيه أضرار المنتجات المجال العقدي، وقد برز دور القانون والقضاء الفرنسي في هذا الصدد في كيفية معالجته لمشكلة المسؤولية الناشئة عن أضرار هذه المنتجات، محاولا تغطية قصور نصوص القانون المدني، وقد عمد في ذلك إلى تطويع القواعد التقليدية للمسؤولية المدنية وربطها مرة بأحكام المسؤولية العقدية إذا ألحق المنتج ضررا بالمشتري، ومرة أخرى بأحكام المسؤولية التقصيرية، إذا سبّب المنتج ضررا بالغير، متوسعا بذلك في أحكامها.

ولم يبق المشرع الجزائري، منعزلا عن التحول في مجال مسؤولية المنتج، إذ اعترف بمسؤوليته، عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة وذلك في المادة 140 مكرر قانون مدني، وكذا المادة 140 مكرر1، اللتان كانتا مستوحاة من القانون الفرنسي رقم 98-389 المتعلق بالمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة تنفيذًا للتوجيه الأوروبي رقم 85-374، هذا الأخير الذي يعتبر مصدرا لنظام قانوني متميز لمسؤولية المحترف. ومن هنا يمكن طرح التساؤل حول طبيعة قواعد مسؤولية المتدخل عن الأضرار التي تسببها المنتجات المعيبة؟

وللإجابة على هذا التساؤل قمنا بتقسيم الدراسة إلى:

المبحث الأول: تنظيم قواعد خاصة بمسؤولية المتدخل.

المطلب الأول: عجز القواعد العامة عن وضع حلول ملائمة لكل المتضررين من المنتج المعيب.

المطلب الثاني: موقف الاتفاقيات الدولية والتشريع الفرنسي من إنشاء نظام خاص لمسؤولية المتدخل.

المبحث الثاني: مفهوم مسؤولية المتدخل الموضوعية الخاصة.

المطلب الأول: تعريفها.

المطلب الثاني: خصائصها.

المبحث الأول

تنظيم قواعد خاصة بمسؤولية المتدخل

سنتناول في هذا المبحث عجز القواعد العامة عن وضع حلول ملائمة لكل المتضررين من المنتج المعيب (المطلب الأول)، ثم نتطرق إلى موقف الاتفاقيات الدولية والتشريع الفرنسي من إنشاء نظام خاص لمسؤولية المتدخل (المطلب الثاني).

المطلب الأول: عجز القواعد العامة عن وضع حلول ملائمة لكل المتضررين من المنتج المعيب تقوم مسؤولية المتدخل بمجرد الحاق ضرر بالمستهلك من جراء تناوله لمنتجات معيبة والتي عرفت تطورا ملحوظا في مجال حماية المستهلك حيث كان أول تنظيم واعتراف بوجودها من خلال التعديل الجديد للقانون المدني⁽¹⁾ وفقا للقواعد العامة الواردة فيه والتي تشترط اثبات الخطأ المرتكب من قبل المنتج سواء على أساس المسؤولية العقدية أو المسؤولية التقصيرية⁽²⁾.

في النطاق العقدي يمكن لضحية منتج معيب أن يرجع إما على أساس دعوى ضمان العيوب الخفية²، بتوسيع فكرة العيب، بحيث يشمل نقص السلامة في المنتج، واعتبار نقص الأمن من قبيل العيب المادي، وأن المنتج عالم به على أساس قرينة لا تقبل اثبات العكس، بحيث يصبح ضمان العيوب الخفية نوعا من ضمان مخاطر المنتج.

كما يمكن للشخص المضرور من جراء منتج معيب أن يرجع على البائع المحترف على أساس دعوى المسؤولية العقدية وفقا للقواعد العامة وذلك بتوسيع نطاق الالتزامات وما يتصل به من التزام بالأمن لتفادي أي أخطار يمكن أن يحدثها المنتج بحيث يصبح هذا الالتزام التزاما بتحقيق نتيجة⁽³⁾.

أما في النطاق التقصيري يمكن للضحية الرجوع على أساس الخطأ الواجب الإثبات على سند من وجوب الاعتراف بأن الإخلال بالتزام تعاقدي كإخلال المنتج بالتزامه بالإعلام عندما يؤدي إلى الأضرار بغير المتعاقدين معه، فإنه يعد واقعة مادية ويعتبر خطأ تقصيريا.

فبمجرد طرح منتج معيب لا يتوفر فيه الأمن، في التداول يعد إخلالا بالالتزام بالأمن وهو التزام بتحقيق نتيجة، ويكفي لعقد مسؤولية المنتج، وبذلك يتساوى في الحماية مع الغير ضحية المنتوجات المعيبة الذي يتداعى على أساس المسؤولية التقصيرية.

كما يمكن الرجوع على أساس الخطأ المفترض غير قابل لإثبات العكس على أساس الأخذ بفكرة تجرئة الحراسة واعتبار أن المنتج أو البائع المحترف حارس البنية الأساسية أو التكوين الداخلي للمنتج، وبالتالي يكون مسؤولاً عن الحوادث التي تترتب على منتوجه بعد التسليم.

ونظراً للصعوبات التي يواجهها المستهلك في إثبات خطأ المتدخل في الأحكام والقواعد التقليدية المنظمة للمسؤولية العقدية والتقصيرية والتي عجزت عن توفير حماية مناسبة للمستهلكين، نتيجة العيوب التي تحتوي عليها المنتجات، هو ما دفع معظم التشريعات لإقرار قواعد جديدة تقوم على أساسها مسؤولية المتدخل من شأنه أن يهدم كل تمييز بين المسؤولية العقدية والتقصيرية، وادماجها في نظام قانوني واحد في مجال المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة⁽⁴⁾، أما المشرع الجزائري فقد قام باستحداث مسؤولية جديدة وفقاً لنص المادة 140 مكرر قانون مدني جزائري التي لا تكلف المتضرر بإثبات خطأ المنتج وإنما يثبت فقط الضرر، والمعروفة بالمسؤولية الموضوعية، والتي تصب في صالح المتضرر من أجل تسهيل الادعاء مدنياً أمام القضاء وهي تقوم على أساس عدم كفاية الأمان والسلامة في المنتجات المعروضة للاستهلاك⁽⁵⁾.

كما أن ازدواج نظام المسؤولية عن فعل المنتجات يؤدي إلى الاختلاف في الأساس القانوني للمسؤولية، وهو أمر غير مرغوب فيه، لأنه يفتقد إلى الدقة القانونية واليقين. ولهذا اتجهت الأنظمة القانونية في الاتحاد الأوروبي نحو وضع نظام خاص موحد لمسؤولية المنتجين عن الأضرار التي تصيب المستهلكين من نقص السلامة في المنتجات، بحيث لا يؤثر فيه وجود علاقة عقدية أو عدم وجودها⁽⁶⁾.

فانحياز التشريعات المعاصرة إلى توفير مستوى عالي من الأمان والسلامة في المنتجات هو الذي دفعها لمحاولة بناء نظام مساءلة المتدخل على أساس موضوعي يستلزم استجابة منه للمخاطر المتأنية من نشاطه وهو ما تجلّى من خلال اقرار نظام لمساءلة المهنيين المتدخلين في عملية عرض المنتجات للاستهلاك⁽⁷⁾.

فالمشرع الجزائري سار في نفس نهج المشرع الفرنسي حيث تبني فكرة المسؤولية القائمة على أساس العيب والابتعاد على فكرة الخطأ لما أصبح إثبات الخطأ أمراً شديداً الصعوبة في إطار المسؤولية المدنية التقليدية الراجع لعدم امكانية المستهلك المتضرر لأن يلم بالخصائص التقنية والفنية لهذه المنتجات⁽⁸⁾، كونه لم يتفطن لهذه المسؤولية إلا مؤخراً بعدما أدرك المخاطر التي تلحق بالمستهلك في جسده وماله، إلا أنه ورغم التعديل نجد أن المشرع في هذا المجال قد خصص مادتين فقط لمعالجة هذا النظام؛ المادة 140 مكرر والمادة 140 مكرر¹، مما يجعل من الصعب تطبيق هذه المسؤولية التي خصص لها المشرع الفرنسي 18 مادة كاملة⁽⁹⁾. كما جاء نص المادتين قاصراً وخالياً من الأحكام الخاصة بهذه المسؤولية.

المطلب الثاني: موقف الاتفاقيات الدولية والتشريع الفرنسي من إنشاء نظام خاص لمسؤولية المتدخل

هل تميل الاتفاقيات الدولية لصالح المسؤولية العقدية للمنتج أم المسؤولية التقصيرية؟ أم أن أهمية وخطورة هذا النوع الجديد من مسؤولية يستدعي وضع نظام خاص وموحد لمسؤولية المنتج؟ وما موقف القوانين المقارنة من ذلك؟

الفرع الأول: موقف الاتفاقيات الدولية بشأن طبيعة مسؤولية المنتج الخاصة

اختلف موقف الاتفاقيات الدولية بشأن طبيعة مسؤولية المنتج الخاصة.

أولاً- اتفاقية المجلس الأوروبي:

فقد سعت اتفاقية المجلس الأوروبي للجمع بين قواعد المسؤوليتين العقدية والتقصيرية في تنظيم موحد وهذا من أجل تحقيق المساواة بين المستهلكين المتضررين من المنتجات في الرجوع بالتعويض على المتدخل، سواء كانت تربطهم به علاقة تعاقدية أم كانوا من الغير الذين لا تربطهم أية علاقة تعاقدية معه، فهي لا تفرق بين الحالة التي تكون هناك علاقة تعاقدية بين المستهلك والمتدخل وبين الحالة التي تنتفي فيها هذه العلاقة، فقامت بوضع تنظيم خاص وموحد للمسؤولية، بغض النظر عن وجود تلك العلاقة التعاقدية أم لا⁽¹⁰⁾.

ثانياً- اتفاقية دول السوق الأوروبية المشتركة:

سلكت اتفاقية دول السوق الأوروبية المشتركة نفس مسلك اتفاقية المجلس الأوروبي، فلم تفرق بين المسؤوليتين العقدية والتقصيرية تطبق أحكام هذه الاتفاقية على مسؤولية المنتج الناشئة عن الأضرار التي تحدثها المنتجات المعيبة أو الخطرة سواء أكان المستهلك المضرور مرتبطاً بعقد مع المنتج أم لا تربطه به أية علاقة عقدية.

ثالثاً- اتفاقية لاهاي:

استبعدت اتفاقية لاهاي المتعلقة بتنازع القوانين في ميدان المسؤولية عن فعل المنتوجات من نطاق تطبيقها مسؤولية العقدية واقتصرت على المسؤولية التقصيرية طبقاً لما ورد في الفقرة 02 من المادة الأولى: "لا تسري الاتفاقية على دعوى المسؤولية الناشئة بين المتضرر ومن نقل له ملكية المنتج أو الحق في استعماله".

وقد تم وصف هذه الاتفاقية بأن مجال تطبيقها محدد على سبيل الحصر من ناحية كالمنتوجات المشمولة بأحكامها والأشخاص الذين يقتصر عليهم تطبيقها وأنواع الأضرار التي تغطيها، وطبيعة المسؤولية التقصيرية دون المسؤولية العقدية⁽¹¹⁾.

الفرع الثاني: موقف التشريع الفرنسي بشأن طبيعة مسؤولية المنتج الخاصة

لم يقرر القانون الفرنسي مسؤولية المنتج إلا سنة 1998 بموجب القانون رقم 389/98 المؤرخ في 19 ماي 1998 والذي أدمج بموجبه التوجيه الأوروبي رقم 347/85 المؤرخ في 25 جويلية 1985 المتعلق

بالتقريب بين الأحكام التشريعية والتنظيمية للدول الأعضاء فيما يتعلق بالمسؤولية عن عيوب المنتجات والذي تأثر بدوره بجهود الفقه والقضاء اللذين كانا يجتهدان في إيجاد الحلول الكفيلة لضمان حقوق ضحايا المنتجات بتطويع نصوص القانون المدني التقليدية التي أصبحت لا تحقق الحماية القانونية لضحايا المنتجات المعيبة⁽¹²⁾.

فالمتدخل لا يستطيع التخلص من المسؤولية بإثبات أنه لم يرتكب أي خطأ وذلك ما نجده جليا من خلال المادة 11-1386 من التقنين المدني الفرنسي، والتي تعد تجسيدا لفكرة المسؤولية بقوة القانون، أو تجسيدا لفكرة الضمان، علما أن هذا الأخير في هذا المجال يختلف عن الضمان المقرر في نطاق عقد البيع، حيث يراد بالضمان في مجال المسؤولية عن المنتجات ضمان السلامة وليس الضمان العقدي المقرر في نطاق عقد البيع والمنحصر في الروابط العقدية⁽¹³⁾.

كما تركز هذه المسؤولية على فكرة الاخلال بما افترضه القضاء من واجبات محددة على عاتق الصانع أو المنتج، والتي تشكل السلامة المرتقبة من جانب المستهلكين العنصر الأساسي فيها⁽¹⁴⁾. ورغم تأخر المشرع الفرنسي في نقل أحكام التوجيه إلى القانون الداخلي إلى غاية 1998، إلا أن القضاء الفرنسي سبق المشرع بتطبيق أحكام التوجيه الأوربي، وقد أكدت محكمة النقض الفرنسية في حكم لها بتاريخ 17 جانفي 1995 أن المسؤولية الناشئة عن الاخلال بالالتزام بضمان الأمن، يستفيد منها في ذات الوقت المتعاقدين وغير المتعاقدين⁽¹⁵⁾.

وإن كان القضاء قد سبق المشرع بتطبيق أحكام التوجيه، إلا أن ذلك لا يمكن ان يجعله محل محله في ذلك، وكان لابد من انتظار تدخل المشرع لنقل احكام التوجيه إلى القانون الداخلي لأسباب كثيرة. تتمثل أول هذه الأسباب في: تحديد مجال المسؤولية سواء بمدة أو تقييده يعد من صلاحيات المشرع وحده، وأنه هو أيضا من يسمح بالاعفاء من المسؤولية بسبب المخاطر، دون القضاء. كذلك لا يتحقق توحيد نظامي المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية إلا بواسطة القانون، ذلك أن التمييز بين المسؤوليتين عدا الاستثناء قانونا، يشكل مبدءا أساسيا في القانون الفرنسي في المسؤولية المدنية ولا يملك القضاء امكانية دمج المسؤوليتين في نظام واحد⁽¹⁶⁾. لهذا كان لابد من صدور نظام خاص بتعويض الحوادث المترتبة عن المنتجات المعيبة.

ويؤكد جانب من الفقه الفرنسي أن أحكام المسؤولية المدنية عن أضرار المنتجات المعيبة في قانون 1998 هي تحويل لنصوص التوجيه الأوربي رقم 374/85 حول المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة. ويتساءل عن مدى ملائمة وضع نظام ثالث للمسؤولية المدنية عن أفعال المنتجات المعيبة، والحقيقة فإن المقصود بالنظام الثالث عن أفعال المنتجات المعيبة هو فكرة المسؤولية المقررة بقوة القانون، ذلك أن المسؤولية عن فعل الشيء المعيب لا تستند إلى القواعد التقليدية في المسؤولية الخطئية في نوعي المسؤولية وهما المسؤولية العقدية والمسؤولية التقصيرية.

وقد أكد قضاء محكمة النقض الفرنسية مبدأ المسؤولية المقررة بقوة القانون، في العديد من المرات، من ذلك القرار الصادر عن ذات المحكمة سنة 1997 الذي نادى لفكرة المسؤولية بقوة القانون وذكر بصدد المادة 1/1384 من القانون المدني لا يمكن الاعفاء من المسؤولية القانونية الناتجة عن هذا النص إلا إذا لم يكن المسؤول قد ارتكب أي خطأ على الإطلاق⁽¹⁷⁾.

ويعلق بعض الفقه على هذا القرار بأن هناك أسبابا عديدة تبرر فكرة المسؤولية بقوة القانون التي قررتها محكمة النقض، ومن بينها أن يوجد نص ينشئ المسؤولية ويعتبر سندا قانونيا لقيامها على الصعيدين العملي والعلمي.

ويضيف الفقه أنه يمكن أن يكون هناك أساسا عميقا يبرر فكرة المسؤولية الموضوعية وهو الضرر الاجتماعي⁽¹⁸⁾.

المبحث الثاني

مفهوم مسؤولية المتدخل الموضوعية الخاصة

سنطرق من خلال هذا المبحث إلى تعريف مسؤولية المتدخل الموضوعية الخاصة (المطلب الأول)، ثم نعرض إلى خصائصها (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تعريفها

تعد مسؤولية المنتج الموضوعية وليدة التطور التكنولوجي والتقني في القرن العشرين، نشأت وترعرعت أفكارها الأولية في النصف الأول منه، ثم تبلورت وتكاملت صياغتها في النصف الثاني المتمثل في وقتنا المعاش، وذلك بمساهمة فعالة من الفقه والقضاء الغربيين لاسيما القضاء الفرنسي والأمريكي والقوانين المقارنة ومع بداية نشأة هذا النظام تعددت التسميات المطلقة عليها، فالفقه الفرنسي سماها مسؤولية البائع الصانع، وأحيانا البائع المهني⁽¹⁹⁾، ومهما تعددت وتباينت التسميات، إلا أن الهدف من استحداثها مشترك في كل الأنظمة القانونية سواء العربية أو الغربية والمتمثل في حماية المستهلك عموما والمتضرر بصفة خاصة من خطر المنتجات المعيبة أو الخطيرة بطبيعتها⁽²⁰⁾.

فمسؤولية المتدخل المدنية هي تلك التي تقوم بفعل الأضرار التي تسببها المنتجات المعيبة أو الخطيرة للمستهلك الذي يطالب بالتعويض عن تلك الأضرار⁽²¹⁾.

وتقوم مسؤولية المتدخل المستحدثة بقوة القانون تتميز بطابعها الخاص فهي ليست مفترضة ولا تقوم على اثبات خطأ المتدخل عن الأضرار التي تسببها المنتجات المعيبة، فيتم تكييفها وفق معيار موضوعي أساسه عدم كفاية الأمان والسلامة في المنتجات، فهي تقع على عاتق المتدخل بحيث يكون مسؤولا عن الضرر الناتج عن عيب في المنتج سواء كانت تربطه علاقة تعاقدية بالمتضرر أم كان هذا الأخير من الغير⁽²²⁾.

ويقصد بموضوعية المسؤولية: "عدم قيامها على الخطأ لا في صورته الثابتة ولا المفترضة بمعنى أن البحث فيها، واثبات قيامها، وأحكام الرجوع فيها، لا ينظر فيها إلى عنصر الخطأ وإثباته، بل هي مستندة

على موضوعها أو محلها، أي: على فكرة الضرر، ويؤدي الأخذ بها إلى تحقيق الوظيفة التعويضية للمسؤولية بغير خطأ⁽²³⁾.

المطلب الثاني: خصائصها

تحت ضغط الدعوات الملحة من قبل الفقه والدول عن طريق المعاهدات الدولية التي أبرمتها، رضح المشرع الفرنسي وبعده الجزائري إلى تقرير نظام خاص بمسؤولية المنتج يتميز بثلاث خصائص أساسية، تجعلها نظاما في غاية التميز والانفراد، وهذا ما يؤكد فعاليتها؛ الخاصية الأولى: أنه أوجد نظاما موحدا للمسؤولية، يعتبر نظاما خاصا لا يمكن اعتباره من قبيل المسؤولية العقدية، ولا من قبيل المسؤولية التقصيرية (أولا)، والخاصية الثانية: أنها مسؤولية موضوعية تقوم على أساس اثبات وجود عيب في المنتج سبب ضررا للمستهلك المتضرر، ولا يحتاج فيها هذا الأخير إلى اثبات خطأ المتدخل (ثانيا)، وأخيرا فهي مسؤولية تتصل بالنظام العام بحيث لا يجوز للمتدخل أن يتفق مع المستهلك المتضرر على استبعادها (ثالثا).

أولاً- مسؤولية قانونية خاصة:

بالرغم من وحدة الواقعة المؤدية للضرر فقد اختلف موقف المتضرر من المنتجات بحسب طبيعة علاقته بالمتدخل، إما يرجع عليه بموجب دعوى المسؤولية العقدية إذا كانت بينه وبين المتدخل علاقة تعاقدية أو يرجع عليه بموجب دعوى المسؤولية التقصيرية إذا كان من الغير، ولذلك فإن من تربطه علاقة تعاقدية بالمنتج يكون في وضع أفضل من الغير في حالة حدوث ضرر بسبب تعيب السلعة، حيث يتمتع المتعاقد بالمزايا التي تخولها دعوى المسؤولية العقدية من حيث افتراض مسؤولية المتدخل بضمان العيوب الخفية، أما الغير فعليه اثبات خطأ المتدخل وهو أمر غاية في الصعوبة⁽²⁴⁾. ومعنى أنها مسؤولية بقوة القانون أي أنها منظمة بمواد قانونية خاصة بها شأنها في ذلك شأن مسؤولية المنتج الأخرى من عقدية وتقصيرية⁽²⁵⁾، وهي ليست مسؤولية مفترضة لا يشترط فيها اثبات الخطأ.

وقد اعتبر المشرع الفرنسي مسؤولية المنتج بقوة القانون ذات طابع خاص قائمة على فكرة المخاطر، ذلك أنه يكفي وعلى رأي البعض طرح منتج معيب من شأنه المساس بأمن وسلامة المستهلك وأمواله لكي تنعقد مسؤولية المنتج، بغض النظر عما إذا كان المضرور متعاقدا أو من الغير⁽²⁶⁾. لذلك فإن إخضاع المتدخلين لمسؤولية موحدة ذات طابع خاص من شأنه تحقيق نوع من المساواة بين المتضررين، وهذا بخضوعهم لنفس الأحكام بغض النظر عن طبيعة العلاقة التي تربطهم بالمتدخل أو مدى خطورة المنتجات⁽²⁷⁾.

ثانياً- مسؤولية ذات طبيعة موضوعية:

لقد سعى المشرع الفرنسي فيما يخص مسؤولية المتدخل إلى اعفاء المتضرر من عيوب المنتجات من اثبات الخطأ الشخصي للمتدخل بصفة عامة، وبالتالي بصفة خاصة من اثبات خطأ المتدخل عن تخلف مواصفات الأمان والسلامة في المنتج الذي تم اطلاقه للتداول، فهذه المسؤولية تتطلب اثبات العيب في المنتج إلى جانب الضرر⁽²⁸⁾.

واعفاء المتضرر من اقامة الدليل على خطأ المتدخل لا يعني اعفاءه من اقامة الدليل على ما يزعمه من وجود عيب في السلعة أدى إلى الاضرار به، وإلا حملنا المتدخل مسؤولية كل الأضرار التي تتصل بمنتجاته بصرف النظر عن سببها الحقيقي وهو ما يخالف المنطق⁽²⁹⁾.

ثالثاً- مسؤولية تتعلق بالنظام العام:

إن تطبيق القواعد المنظمة للمسؤولية المستحدثة في مواجهة المنتج المسؤول يتصل بالنظام العام، ما يعني أن كل شرط باستبعاد هذه المسؤولية أو التخفيف منها يعد باطلاً بطلاناً مطلقاً، فقد أشارت إلى ذلك المادة الثانية من التوجيه الأوربي المقابلة للمادة 1386 مكرر 15 قانون مدني فرنسي⁽³⁰⁾.

ومع ذلك فقد سلّم المشرع الفرنسي بصحة شرط الإعفاء من المسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة، أو التخفيف منها بالنسبة للأضرار التي تصيب الأموال في العلاقة بين المهنيين⁽³¹⁾. هذا النظام الجديد للمسؤولية عن فعل المنتجات المعيبة والذي استحدثه المشرع الفرنسي، له الصفة الاختيارية حيث يمنح للمتضرر حق اختيار النظام الذي يلائم مصلحته من بين أنظمة المسؤولية المدنية، أو النظام الخاص لمسؤولية المنتج.

وفي هذا المعنى تنص المادة 18/1386 قانون مدني فرنسي على: "إن نصوص المواد 1/1386 وما بعدها، لا تضر بالحقوق التي يستطيع المتضررين أن يستفيدوا منها على أساس قواعد المسؤولية العقدية أو المسؤولية التقصيرية أو على أساس نظام خاص للمسؤولية"⁽³²⁾.

الخاتمة:

مما سبق نستخلص، أن المشرع الجزائري عالج موضوع مسؤولية المتدخل الاقتصادي عن الأضرار التي تسببها المنتجات المعيبة أو الخطيرة للمستهلك، فقد تبني فكرة المسؤولية القائمة على أساس العيب والابتعاد على فكرة الخطأ لما أصبح اثبات الخطأ أمراً شديداً الصعوبة في إطار المسؤولية المدنية التقليدية أي المسؤولية بنوعها العقدية والتقصيرية وذلك لعدم امكانية المستهلك المتضرر لأن يلم بالخصائص التقنية والفنية لهذه المنتجات وبالتالي تلك القواعد عاجزة عن تعويض المستهلك عما تسببه تلك المنتجات من أضرار، لهذا عالج المشرع المسؤولية الموضوعية في نصي المادتين 140 مكرر، و140 مكرر1 وفق تعديل القانون المدني، لكن رغم التعديل نجد أن المشرع في هذا المجال قد خصص مادتين فقط لمعالجة هذا النظام، مما يجعل من الصعب تطبيق هذه المسؤولية التي خصص لها المشرع

الفرنسي 18 مادة كاملة، وتبقى تلك المادتين قاصرة وخالية من الأحكام الخاصة بهذه المسؤولية، وفي هذا الصدد ندعو المشرع الجزائري إلى ضرورة تكريس هذا النظام الخاص لمسؤولية المتدخل الاقتصادي بشكل مستقل ومفصل وواضح ضمن قواعد القانون المدني أو في إطار قانون حماية المستهلك.

الهوامش:

- (1) راجع: أوثن آمال، ضمان السلامة والأمن في المواد الغذائية، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، تخصص قانون العقود، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2016، ص 94.
- (2) راجع: خميس سناء، المسؤولية الموضوعية كآلية تعويضية لضحايا حوادث المنتجات المعيبة (دراسة مقارنة)، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، فرع قانون العقود، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، الجزائر، 2015.
- (3) راجع: محمد بودالي، مسؤولية المنتج عن منتجاته المعيبة، ص 7، 8.
- (4) راجع: قاسم حكيم، "نحو المسؤولية الموضوعية للمنتج (حالة منتج الدواء)"، مداخلة ملقاة في يوم دراسي حول مسؤولية المنتج عن فعل المنتجات المعيبة كوسيلة لحماية المستهلك، يوم 26 جوان 2013، منظم من قبل كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، ص 83.
- (5) راجع: بركات كريمة، حماية أمن المستهلك في ظل اقتصاد السوق (دراسة مقارنة)، أطروحة لنيل درجة دكتوراه في العلوم، تخصص: قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، الجزائر، 2014، ص 312.
- (6) راجع: بركات كريمة، مرجع سابق، ص 313، 314.
- (7) راجع: بركات كريمة، مرجع سابق، ص 322.
- (8) راجع: شبعاني (حنين) نوال، التزام المتدخل بضمان سلامة المستهلك في ضوء قانون حماية المستهلك وقمع الغش، مذكرة ماجستير في العلوم القانونية، فرع المسؤولية المهنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2012، ص 150.
- (9) راجع: كتوم محمد شريف، "المسؤولية الناتجة عن المنتجات المعيبة حسب المادة 140 مكرر تقنين مدني جزائري"، مداخلة ملقاة في يوم دراسي حول مسؤولية المنتج عن فعل المنتجات المعيبة كوسيلة لحماية المستهلك، مرجع سابق، ص 156.
- (10) راجع: محمد عبد القادر علي الحاج، مسؤولية المنتج والموزع- دراسة في قانون التجارة الدولية، رسالة دكتوراه من جامعة القاهرة 1982، ص 177.
- (11) راجع: بن طرية معمر، "نحو اقرار نظام موضوعي وصارم للمسؤولية المدنية للمنتج لتكريس حق المستهلك في الحماية"، مداخلة ملقاة في الملتقى الوطني الخامس: الحماية القانونية للمستهلك، يومي 16-17 ماي 2012، منظم من قبل كلية الحقوق، جامعة الدكتور يعي فارس، المدينة، الجزائر، ص 2.
- (12) راجع: سي يوسف زاهية حورية، "المسؤولية عن المنتج المعيب (تعليق على المادة 140 مكرر ق.م.ج.)"، مجلة المكمة العليا، عدد 01، الجزائر، 2011، ص 72.
- (13) راجع: محمود السيد عبد المعطي خيال، المسؤولية عن فعل المنتجات ومخاطر التقدم، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998، ص 30.
- (14) حسن عبد الرحمن قدوس، مدى التزام المنتج بضمان السلامة في مواجهة مخاطر التطور العلمي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998، ص 59، 60.
- (15) راجع: بركات كريمة، مرجع سابق، ص 332.
- (16) راجع: عبد القادر أقصاصي، الالتزام بضمان السلامة في العقود نحو نظرية عامة، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، مصر، 2010، ص 133، 134.
- (17) راجع: بركات كريمة، مرجع سابق، ص 333، 334.
- (18) راجع: بركات كريمة، مرجع سابق، ص 334، 335.
- (19) راجع: بوزيد سليمة، أحكام المسؤولية المدنية للمنتج في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير، تخصص عقود ومسؤولية مدنية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة، 2013/2014، ص 06.

- (20) راجع: سي يوسف زاهية حورية، مرجع سابق، ص72.
- (21) راجع: علي بولحية بن بوخميس، القواعد العامة لحماية المستهلك والمسؤولية المترتبة عنها في التشريع الجزائري، دار الهدى، الجزائر، 2000، ص84.
- (22) راجع: نادية مامش، مسؤولية المنتج، دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، الجزائر، 2012، ص46.
- (23) انظر: أمل نور الدين طاهر، خصوصية المسؤولية المدنية عن الأضرار البيئية للنفايات الخطرة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، 2018، ص89.
- (24) راجع: حسن عبد الباسط جمعي، مسؤولية المنتج عن الأضرار التي تسببها منتجاته المعيبة، دراسة مقارنة في ضوء تطور القضاء الفرنسي وصدور القانون الفرنسي بشأن مسؤولية المنتج عن عيوب المبيع في 19 ماي 1998، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2000، ص178.
- (25) راجع: سي يوسف زاهية حورية، مرجع سابق، ص74.
- (26) راجع خميس سناء، مرجع سابق، ص36.
- (27) راجع: ساري سفيان، الأساس القانوني لمسؤولية المنتج دراسة تحليلية في ظل القانون المدني الأردني والجزائري والفرنسي، رسالة مقدمة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في تخصص القانون المدني، كلية الحقوق، جامعة اليرموك، إربد، الأردن، 2012، ص95.
- (28) راجع: خميس سناء، مرجع سابق، ص37.
- (29) راجع: عبد المهدي ضيف الله السعد الشرع، الحماية القانونية للمستهلك من المنتجات المعيبة في القانون المدني الفرنسي، المصري والأردني، أطروحة مقدمة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الدكتوراه فلسفة في قانون الخاص، كلية الدراسات القانونية العليا، جامعة عمان العربية للدراسات العليا، 2008، ص113، 114 .
- (30) راجع: محمود السيد عبد المعطي خيال، مرجع سابق، ص41.
- (31) راجع: خميس سناء، مرجع سابق، ص33.
- (32) راجع: بركات كريمة، مرجع سابق، ص335.

دفع مسؤولية المتدخل الاقتصادي للاستحالة التنبؤ بمخاطر التطور العلمي



د. عادل عميرات

جامعة الشهيد حمّـة لخضر الوادي

مقدّمة:

مسؤولية العون الاقتصادي في القواعد العامة تقوم على أساس الخطأ، سواء كان مفترض أو واجب الإثبات، لذلك لا يمكن دفع مسؤوليته إلا بنفي وقوعه في الخطأ أو قطع علاقة السببية بين الخطأ والضرر أما حديثا وفي ظل ما يعرف بالمسؤولية الموضوعية عن السلع والخدمات فإن العون الاقتصادي أصبح لا يستطيع التخلص من مسؤوليته لأنها تتعلق بأخطائه أو خطأ تابعيه أو من ينوب عنه وإنما تقوم على أساس عيب في السلعة أو الخدمة.

إذا كان من ممكن للعون الاقتصادي في القواعد العامة أن يدفع مسؤوليته بنفي وقوعه في الخطأ أو بنفي رابطة السببية بين الخطأ والضرر، فإنه في ظل المسؤولية الموضوعية لا يمكن التنصل من المسؤولية لارتباطها بما يمارسه من نشاط اقتصادي بعرض سلعه أو تقديم خدمة، ومع ذلك وتحقيقا للتوازن بين مصالح المستهلك والعون الاقتصادي يبقى لازما ترك مجال يمكن فيه للعون الاقتصادي أن يدفع مسؤوليته استجابة لتداعيات العدل والإنصاف مما يستلزم تحديد هذه الحالات التي يجوز فيها لهذا الأخير التخلص من مسؤوليته .

لهذا يمكن للعون الاقتصادي أن يتحلل من مسؤوليته تجاه السلعة أو الخدمة التي يعرضها وذلك استنادا إلى بعض الأسباب نذكر من بينها⁽¹⁾.

- أن المنتج لم يطرح للتداول .
 - أن المنتج خاليا من العيوب لحظة طرحه للتداول .
 - أن طرح المنتج لم يكن لغرض اقتصادي أي ليس لغرض الربح .
 - أن العيب مرجعه الالتزام بالقواعد التشريعية والتنظيمية .
 - أن حالة المعرفة العلمية المتوفرة حال طرح المنتج لم تكن تسمح باكتشاف العيب.
- والسبب الأخير هو الذي سيكون هو ما سنتناوله بالدراسة في بحثنا هذا محاولين الإجابة عن الإشكالية التي مفادها هل يمكن لاستحالة التنبؤ بمخاطر التطور العلمي أن تكون سببا لدفع المسؤولية؟ منتهجين في ذلك منهج صفي تحليلي في بعض الأحيان الأخرى.

فنظرا لحدائثة هذا الدفع نسبيا⁽²⁾ الذي أطلق عليه استحالة التنبؤ بمخاطر التطور العلمي فقد عرفت الكثير من جوانبه اختلافات فقهية حول تحديد المقصود بمخاطر التطور العلمي وكيفية تقديرها، وحول مدى امكانية اعتبارها سببا من الأسباب الخاصة لدفع مسؤولية العون الاقتصادي، وتعني هذه

المخاطر كشف التطور العلمي والتكنولوجي عن عيوب وجدت في السلع أو الخدمات عند إطلاقها في التداول في وقت لم تكن حالة العلم والتقدم التكنولوجي أو الفني تسمح باكتشافها، أي أن عيب الحالة الفنية لم يكن معروفا في ظل القواعد العامة ولم تشر إليه غير أن التقدم العلمي والتكنولوجي وما انجر عنه من مخاطر دفع بالقضاء والفقهاء وكذا التشريع إلى الاهتمام بها، وأصبح يعني لها أن العون الاقتصادي لم يكن له أن يكتشف العيب أو يتجنبه بسبب أن حالة المعرفة الفنية أو العلمية المتوفرة وقت طرح السلعة للتداول لم تسعفه في ذلك، مما يخوله دفع مسؤوليته من هذا المنطلق⁽³⁾.

مما لا شك فيه أن هذه المخاطر التي لا يمكن اكتشافها إلا بعد إطلاق السلع في التداول ترجع إلى سرعة التطور العلمي في استحداث السلع أو طرق معالجتها والتي لا يدرك العلم أثارها الضارة إلا في وقت لاحق⁽⁴⁾.

الأمثلة على ذلك متعددة من بينها الأمراض التي تم اكتشافها حديثا في أوروبا وأمريكا في التسعينات، مثل مرض جنون البقر الذي انتشر بين الأبقار نتيجة خلط العلف بمخلفات الحيوانات المذبوحة مثل العظام وغيرها، وكذلك تلوث الدم الطبيعي بالمشتقات الصناعية مما ترتب عليه اكتشاف بعض الفيروسات، مثل فيروس الإيدز والكبد وإصابة الكثير من الأشخاص بهذه الفيروسات⁽⁵⁾.

كما أن صانع الطائرات والذي استخدم محركا معينا لطائرة ذات سرعة كبيرة سوبر سوينك، وذلك وفقا لحالة المعرفة العلمية والتقنية التي كانت قائمة لحظة صنعها، والتي لم تمكن من الكشف عن عيب المحرك، ولكن بعد بضع سنوات فإن الأبحاث العلمية والتقنية قد سمحت بالكشف عن مثل هذا النوع من المحرك كان بالفعل معيبا لحظة طرحه للتداول، ولكن العيب لم يتم الكشف عنه في ذلك الوقت وإنما تم اكتشافه في وقت لاحق نتيجة للأبحاث العلمية والتقنية التي تعتبر دليلا على وجود العيب⁽⁶⁾.

على العكس فإن هناك حالات أخرى لا يكون لتطور حالة المعرفة العلمية والتقنية أن تجعل السلعة لحظة طرحها للتداول معيبة أو لا تقدم السلامة التي يمكن انتظارها قانونا، وإنما يمكن القول أن مستوى السلامة بعد هذه اللحظة يكون أفضل بالنسبة للحظة التي تم فيها طرح السلعة للتداول، فعلى سبيل المثال فإن السيارة التي يتم تصنيعها في الوقت الحالي وطرحها للتداول بدون حزام الأمان والسلامة ليس من شأنها أن تقدم الأمان والسلامة التي يمكن انتظارها قانونا، في حين أن السيارات التي تم طرحها لأول مرة في الخمسينات كانت لا تحتوي على حزام الأمان، حيث أن هذا الأخير لم يكن موجودا أولم يتم استخدامه في ذلك الوقت، ومع ذلك فإن السيارات القديمة لا يمكن اعتبارها معيبة ومن ثم فإنها تقدم السلامة التي يمكن انتظارها قانونا على الرغم من أنه عند طرحها للتداول كانت بدون حزام الأمان⁽⁷⁾.

أولاً

مفهوم مخاطر التطور العلمي

لقد وجد اختلاف حول تحديد المقصود بالمخاطر العلمية والتكنولوجية وما إذا كانت متعلقة بالنطاق الجغرافي لأحد الدول وبصدد قطاع علمي أو إنتاجي معين أم أنها مخاطر معرفة عالمية ولا تعرف تمييز بين فروع العلم أو قطاعات الإنتاج، غير أن محكمة العدل الأوروبية حسمت هذا النزاع في 1997/05/29 بقولها " أن مخاطر التقدم العلمي يقصد بها المعرفة العلمية والتكنولوجية على مستوى العالم وليس على مستوى دولة معينة أو بصدد قطاع صناعي أو إنتاجي معين ولقد فسر الحكم بهذه العبارة بأنه لا يجوز لأي منتج في أي دولة أن يتنصل من المسؤولية وإنما تبقى مسؤولية قائمة و يلتزم بالتعويض حتى في الحالات التي يثبت فيها أنه استخدم آخر ما وصلت إليه المعرفة العلمية طالما أنه كان بإمكانه التعرف على هذه العيوب بالسعي نحو الحصول على المعلومات والمعرفة التي تتعلق بالعيوب في أي قطاع إنتاجي أو صناعي أخرى في الدولة ذاتها أو في دولة أخرى⁽⁸⁾ .

نظرا لهذه الصعوبات التي أحاطت بقبول الدول لإعفاء العون الاقتصادي من المسؤولية استنادا إلى مخاطر التطور العلمي حول التوجيه الأوروبي للدول حق الخيار في الإبقاء في تشريعاتها الوطنية على إعفاء العون الاقتصادي من مسؤوليته عن فعل السلع المعيبة بسبب مخاطر التقدم العلمي أو تحميله بالمسؤولية عن هذه المخاطر، وقد نصت المادة 15 من التوجيه الأوروبي على أنه "لكل دولة من دول الأعضاء أن تقر بالمخالفة للمادة السابعة الإبقاء أو النص في تشريعاتها على أن المنتج يكون مسؤولا حتى أثبت أن حالة المعرفة العلمية أو الفنية في لحظة طرح المنتج للتداول لم تكن لتسمح بالكشف عن وجود تطور"⁽⁹⁾ .

ثانياً

تميز فكرة مخاطر التطور العلمي عن المفاهيم المشابهة لها

هناك بعض المصطلحات التي يوجد بينها وبين مفهوم مخاطر التطور العلمي قدرا من التشابه والتي أهمها السلع الخطرة والعيوب والسلامة لهذا كان لابد من محاولة التمييز فيما بينها⁽¹⁰⁾ .

1- مخاطر التطور والسلع الخطرة:

إن العيب المنشئ للمسؤولية الموضوعية للعون الاقتصادي يقوم منفصلا عن خطورة السلعة الأمر الذي يعني أن المستهلك المضرور لا يحتاج إثبات مدى خطورة السلعة حتى يثبت أنها معيبة، كما أنه لا يحتاج أيضا إثبات أن الضرر الذي أصابه يرجع إلى تلك الخطورة، وعلى الرغم من اشتراك فكرة مخاطر التطور وفكرة خطورة السلعة في تهديد سلامة وأمن المستهلك إلا أن ذلك يجب أن لا يؤدي إلى الخلط بينها، ذلك أن عيب السلعة في فكرة مخاطر التطور يقيم مسؤولية العون الاقتصادي حتى ولو لم يكن بإستطاعته أن يكشف وجوده لحظة طرح السلعة للتداول، فهي مخاطر تخرج عن دائرة التوقع

ويتعذر تقديرها وفق الأصول العلمية القائمة لحظة طرح السلعة في التداول، إلا أنها في ذات الوقت ملازمة لها لا تنفك عنها ولا يمكن إدراكها إلا من خلال التجربة اللاحقة أو التطور العلمي⁽¹¹⁾.

على ذلك فإن فكرة مخاطر التطور تستقل تماما عن فكرة خطورة السلعة فالأخيرة فكرة جرى تطبيقها عن قضاء بعض الدول كفرنسا لافتراض الخطأ في الحراسة ولذا يجب استبعادها كأساس للمسؤولية الموضوعية مادام أن الهدف من هذه المسؤولية هو عدم الارتكاز إلى أي من المسؤوليتين العقدية أو التقصيرية هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فإن خطورة السلع بالإضافة إلى صعوبة إثباتها وتحديدها تجعلها لا تتوافق مع الفلسفة الموضوعية بين العيب والمسؤولية فإن خطورة الشيء قد تقوم بدون وجود عيوب في المنتجات أو تنتفي مع تعيها⁽¹²⁾.

2- مخاطر التطور العلمي وعيب السلعة:

يوجد معنيان قانونيان للعيب، العيب وفق القواعد العامة لعقد البيع وهو العيب الخفي والعيب وفقا لقواعد حماية المستهلك، وهناك شبه وخلاف بين المفهومين وبين مخاطر التطور.

أ- فيما يتعلق بالعيب الخفي:

يشترط في العيب الخفي الخفاء والقدم وأن يكون مؤثرا وهذه الشروط فيما قدر من الشبه مع فكرة مخاطر التطور، ذلك أن شرط خفاء العيب في قواعد عقد البيع يعني أنه لا بد أن يكون العيب غير معلوم للمشتري، إلا أن معناه في مخاطر التطور أعم ذلك أنه يجب أن يكون العيب خفيا على البائع والمشتري وعلى جميع منتجي السلع من ذات النوع لحظة طرح السلعة للتداول، ويقصد بشرط القدم في أحكام عقد البيع أن يكون العيب سابقا على لحظة شراء السلعة، فإذا كان لاحقا عليها فلا يشمل الضمان وهذا الشرط يتشابه مع اشتراط وجود العيب في مخاطر التطور لحظة طرح السلعة في التداول، وفيما يتعلق بشرط التأثير فيختلف في كل منها ذلك أنه في ضمان العيب الخفي يجب أن يؤدي العيب إلى قصور في السلعة بجعلها غير صالحة لما أعدت له من وجوه الإنتفاع أو ينقص منها، فمدى التأثير يتحدد من زاوية مدى المساس بالسلامة⁽¹³⁾.

ب- فيما يتعلق بعيب السلعة:

يوجد من حيث المبدأ اختلاف بين مضمون العيب وبين فكرة التطور، فالعيب في مخاطر التطور لا يظهر إلا بعد فترة زمنية من طرح السلعة في التداول إذ لا يمكن معرفته في ذلك الوقت سواء من العون الاقتصادي نفسه أو من أي عون اقتصادي آخر منتج لذات النوع من السلع، ولا يجري كشف العيب إلا على إثر اكتشاف علمية جديدة (كتناول دواء معين اتضح بعد فترة أنه مسبب للسرطان) كما قد يقصد من العيب أن السلعة جرى صناعتها وهي مشوبة بعيب عدم اتخاذ احتياطات السلامة (كسيارة مصنعة بدون حزام أمان) وهذا العيب يكون موجودا لحظة طرح السلعة للتداول ويمكن اكتشافه وتفاديه في مخاطر التطور جرت صناعة السلعة مطابقة لقواعد السلامة السارية وقت طرح السلعة في التداول ووفق لتوقعات الجمهور، وقد حددت مخاطر التطور في مفهوم ضيق من فكرة العيب على أنها حالة

المعرفة العلمية والفنية لحظة طرح السلعة للتداول بواسطة العون الاقتصادي والتي لم تسمح بالكشف عن وجود العيب والمقصود بالعيب هنا العيب الذي يؤدي إلى عدم تقديم الأمان المنتظر قانونا من السلعة وقد أثار بعض الفقه تساؤلا هل فكرة مخاطر التطور تمثل عيب في سلامة السلعة بعد طرحها للتداول وقد أجيب عن ذلك التساؤل من خلال تحديد أثر هذه الفكرة في كل من العون الاقتصادي والمستهلك، فمن ناحية العون الاقتصادي فالقاعدة أنه يجب أن يتحمل المخاطر الخاصة بنشاطه في الإنتاج، ويمكن القول أن مخاطر التطور التي ظهرت بعد طرح المنتج للتداول لا تمثل له إلا سببا مماثلا لسبب العيب الذي تقوم معه مسؤوليته، أي أن مخاطر التطور هي التي تكشف عن وجود العيب الكامن في السلعة ولذلك تتعلق هذه الفكرة بمخاطر مرتبطة بنشاطه⁽¹⁴⁾.

أما فيما يتعلق بالمستهلك فإن السلعة المعيبة بعيب لا يمكن اكتشافه وقت الطرح في التداول يعد جوهر فكرة مخاطر التطور وغالبا ما يؤدي هذا العيب إلى الإضرار بشخص وأموال المستهلك الأمر الذي يعني أن استبعاد مسؤولية العون الاقتصادي بسبب مخاطر التطور من شأنه أن يعرض المستهلك لأخطاء وعيب غير معروف قد ارتبطت بالمفهوم الضيق لفكرة العيب⁽¹⁵⁾.

يرى بعض الفقه أن تناول فكرة مخاطر التطور للعيب غير القابلة للكشف عنها أو العيوب غير الظاهرة يوجب على العون الاقتصادي أن يضمنها، لأن عدم ظهور العيب لا يمنع العون الاقتصادي أن يكون ملزم به، كما ينبغي التمييز بين مخاطر التطور وغيرها من الحالات التي يمارس عليها عامل الزمن دور مؤثرا كحالة العيوب اللاحقة، إذ يجري إنتاج سلعة بسمات معينة لا تعد عيوباً عندما طرحت السلعة للتداول ولكنها تصبح كذلك نتيجة للاكتشافات التكنولوجية الجديدة، أي أن السلعة كانت منتجة وفقا للقواعد المعمول بها في وقت وضعها للتداول، ولم يعد ممكنا اعتباره كذلك وفقا لقواعد التقيد بقواعد السلامة الجديدة بعد الاكتشافات العلمية والتكنولوجية التالية، فالعيب يجري اكتشافه من خلال مقارنته مع سلعة مماثلة ولكنها مصنعة وفقا لنظريات علمية جديدة، فمثلا لو أن شخص اشترى عام 1977 ثلاجة صنعت عام 1950 وكانت مفتقدة لبعض عناصر السلامة التي تم تلافها في نماذج تالية فإن هذا الشخص لا يتوقع تغطية درجة أمان الثلاجة المصنعة سنة 1977، لذلك لا تعد التعديلات اللاحقة التي يقوم بها العون الاقتصادي بغية تطوير سلعة وزيادة عناصر السلامة من قبل العيوب⁽¹⁶⁾.

3- مخاطر التطور ومفهوم السلامة:

إن الغاية التي يرمي إليها الالتزام بضمان السلامة تتمثل في ضمان حصول المستهلك على سلعة تتوافر على مقومات الأمان، مما يجعلها ليست مصدرا للأضرار سواء لحائزها أو مستعملها أم الغير، يكون طبيعيا في هذه الحالة أن تتسم القواعد الخاصة بضمان السلامة فيما يتعلق بانعقاد مسؤولية البائع بقدر من الشدة لا تتحمله قواعد الضمان الأخرى، أما في فكرة مخاطر التطور فإن المخاطر القابلة لأن تقع على السلعة هي مخاطر تقدم حالة المعرفة العلمية والفنية في الإطار الذي يكون العيب غير قابل للكشف عنه مطلقا لحظة طرح السلعة للتداول، ومعيار هذه المخاطر هو الاستحالة المطلقة للكشف عن

العيب في هذه اللحظة وبهذا المعنى تندمج مخاطر التقدم في المفهوم التقليدي للسلامة أو الأمان، فهي في الواقع ترتبط بوظيفة الوقاية والحماية لمفهوم السلامة، فيما يتعلق بوظيفة الوقاية، يبدو أن استبعاد مسؤولية العون الاقتصادي بسبب مخاطر التقدم قد يعرض المستهلك لمخاطر أخطار غير معروفة، وفيما يتعلق بوظيفة الحماية يتبين لنا من تعريف مخاطر التقدم أنها تشمل مصدر الخطر الكامن في طبيعة السلعة يضاف إلى ذلك، وعلى صعيد الواقع أن ظهور مخاطر التقدم يمثل إضراراً مؤكداً بسلامة المستهلك، ويشهد على ذلك الأضرار التي تقع بسبب المنتجات الصيدلانية، ولا سيما الآثار الضارة للسلعة والمستمرة على الجسم أو على الأجنة والتي تكشف عنها مخاطر التقدم بعد طرح السلعة للتداول، فالزام الصانع بجبر الضرر الناشئ عن سلعة هو في حقيقته إلزام بضمان السلامة في مواجهة ما يلزم نشاطه من مخاطر ولو كانت السلعة وقت طرحها للتداول مراعية لاعتبارات السلامة بمفهوم الحالة العلمية والفنية في ذلك الوقت وعلى ذلك يمكن القول أن كل من فكرة مخاطر التطور وفكرة السلامة بمفهومها التقليدي تتفقان في المضمون وهو تحقيق أقصى حماية للمستهلك من أخطار السلعة، إلا أنهما تختلفان في أن مخاطر التطور تحمي المستهلك من أخطار وعيوب تعد مجهولة للكافة وقت طرح السلعة للتداول، لأن حالة المعرفة العلمية والتقنية في ذلك الوقت لم تكن تسمح بالكشف عنها، أما فكرة السلامة في مفهومها التقليدي فتتخصص في حماية المستهلك من مخاطر عيوب معروفة أو مجهولة وقت طرح السلعة للتداول ولكن حالة المعرفة العلمية والفنية في ذات الوقت تسمح بالكشف عنها⁽¹⁷⁾.

4- الإختلاف حول اعتبار مخاطر التطور العلمي كسبب من أسباب الإعفاء من المسؤولية:

نادى فريق حماية المستهلكين بضرورة حماية المستهلكين من المخاطر غير المتوقعة وغير المعروفة كافة واستبعاد أي ثغرة ممكن أن يكون لها أثر في إضعاف حماية المستهلك واقتراحوا أن يتحمل الأعوان الاقتصاديون عبء تعويض الأضرار الناجمة عن مخاطر التطور من خلال زيادة أسعار سلعهم والتأمين عليها ولذلك رفض هذا الفريق الدفع بمخاطر التطور كسبب لاستبعاد المسؤولية⁽¹⁸⁾.

لهذا كان موضوع مخاطر التطور العلمي كسبب من أسباب الإعفاء من المسؤولية محل إختلاف بين الفقه بين مؤيد ومعارض ولكل حجته في ذلك⁽¹⁹⁾.

أ- المؤيدين لإعفاء العون الاقتصادي من مخاطر التطور العلمي:

يرى أصحاب هذا الرأي أنه يجب استبعاد ضمان العون الاقتصادي لمخاطر التطور العلمي والبحث عن حل وسط يوفق بين الحاجة إلى تشجيع الأعوان الاقتصاديين على الابتكار وبين توقعات المستهلكين المشروعة في سلع أكثر أماناً، ويستند أصحاب هذا الرأي إلى الحجج التالية:

1- عدم إعفاء العون الاقتصادي من ضمان مخاطر التطور العلمي يترتب عليه الإحجام عن التطور والتجديد التكنولوجي إذ يؤدي إلى تثبيط البحث العلمي والإحجام عن تصنيع و تسويق السلع الجديدة وحرمان المجتمع منفعتها، وذلك للمخاوف التي ستلازم الأعوان الاقتصاديين مما يؤدي إلى كبح روح الدافعية نحو الجودة والابتكار.

2- عدم إعفاء العون الاقتصادي من مخاطر التطور العلمي سوف يؤدي إلى إعاقة الصناعة الحرف والأضرار بالاقتصاد الوطني وذلك بسبب التكلفة المرتفعة للتعويضات وأقساط التأمين التي سوف تقرر على عاتق العون الاقتصادي.

بالإضافة إلى أنه لا يمكن لأي عون اقتصادي الإدعاء بأن سلعة خالية تماما من العيوب إذ يكشف التطور العلمي عن عيوب لا يمكن توقعها ولذلك إذا لم يعف العون الاقتصادي من المسؤولية عن مخاطر التطور فلن يكون لأي صناعة أو حرفة أن تتخذ قرار بالتحديث والإبتكار إلا في الإطار الذي تتمكن فيه من التعاقد مع شركة تأمين قادرة إقتصاديا على أن تغطي نتائج هذه المخاطر، لأن تركيز المسؤولية على الذمة المالية للعون الاقتصادي وحدها يعرض كل مشروع تجديدي أو إبتكاري للإفلاس .

- عدم علم العون الاقتصادي بعيوب السلع في ضوء المعطيات العلمية المتاحة و التطور العلمي يجب اعتباره دفعا للمسؤولية بسبب عدم توافر شرط العيب اللازم لقيام هذه المسؤولية، فمادام العيب في مجال هذه المسؤولية يجري تقديره وفقا للتوقعات المشروعة للمستهلكين في ضوء الظروف المحيطة بالإستخدام، وما دامت حالة العلم تعد أحد عناصر تقييم التوقع المشروع الذي يجري تقدير وجود العيب على أساسه، لذلك فإنه لحظة إطلاق السلعة في التداول وأخذ في الإعتبار عدم إمكان العلم بالعيوب وما ينتج من أضرار فإن السلعة لا تعد معيبة، وهو ما يعني عدم قيام مسؤولية العون الاقتصادي الموضوعية.

- تحميل العون الاقتصادي مخاطر التطور يسمح له أن ينقل عبئها عن طريق التأمين ليغطي هذه المخاطر، ثم يضيف نفقة التأمين إلى ثمن السلع، مما يؤدي في النهاية إلى ارتفاع الأسعار، وهذا بلا شك يمثل إرهاق كبير للمستهلك .

- كما أنه كيف يمكن أن يمتد إلتزام العون الاقتصادي بضمان السلامة إلى أفعال لا يملك إمكانية الرقابة عليها، وهي حالة المعرفة العلمية و لافية، فهذه الحالة تتعلق بعيوب غير قابلة للكشف عنها، وهذا في ذاته يعتبر التزاما بمستحيل وهو ما لا يجوز، فالقانون يجب أن لا ينص على التزامات غير محددة.

بالإضافة إلى أنه إذا كانت المسؤولية عن مخاطر التطور العلمي تبرر أحيانا بنظرية المخاطر الموزعة بين العون الاقتصادي والمستهلك، فإن هذا التوزيع لا يبرر إلتزام العون الاقتصادي بالتزام مستحيل عليه الوفاء به، وهو ضمان خطر لا يعلم عنه شيئا ولم يكن باستطاعته أن يعلم عنه شيء وقت الإنتاج ففكرة توزيع المخاطر باستخدام نظام المسؤولية يخرج الأخيرة عن هدفها الأساسي الذي يجب ألا يكون إلا جزء لعدم تنفيذ الإلتزام أو التنفيذ المعيب للإلتزام .

ب- الرافضون لإعفاء العون الاقتصادي من المسؤولية عن مخاطر التطور العلمي:

ذهب هذا الفريق إلى رفض الإعفاء من المسؤولية من مخاطر التطور وكانت حججهم على النحو

التالي:

1- إن القول بحق العون الاقتصادي في التمسك بالإعفاء لعدم تمكنه من العلم بعيوب السلع في ضوء الحالة العلمية الثابتة وقت صناعة السلعة لا يعني سوى أن المسؤولية قائمة على خطأ مفترض يمكن للعون الاقتصادي إثبات عكسه بإثبات قيامه ببذل الجهد الكافي للتعرف إلى عيوب السلع وعجزه عن ذلك نتيجة تعذر علمه بتلك العيوب، في حين أن مسؤولية العون الاقتصادي مسؤولية موضوعية أصلا.

2- إعفاء العون الاقتصادي من المسؤولية عن مخاطر التطور من شأنه أن يحمل المستهلكين بعبء غير معقول يثقل كاهلهم بحكم أنه لا يمكنهم معرفة حالة السلع المعيبة كما أن التوزيع العادل للمخاطر يوجب أن يتحمل كل من العون الاقتصادي والمستهلك جزء من هذه المخاطر لا أن يتحملها المستهلك بمفرده وإلا كان معنى ذلك تحميله كل الآثار الناتجة عن محدودية التطور العلمي.

3- يمكن للأعوان الاقتصاديين أن يتفادوا تحملهم أعباء مخاطر التطور العلمي من خلال التأمين منها، على أن يقوموا بعد ذلك بزيادة أسعار سلعهم بما يوازي أقساط التأمين التي يلتزمون بها، الأمر الذي يعني أن المستهلك هو الذي سيتحمل عبئها في النهاية، وهذا يعد مشاركة منه في تحمل جزء من عبء تلك المخاطر، كما أنه من الأفضل للمستهلك أن يتحمل قدرا من ارتفاع سعر السلعة بدلا من أن يتحمل مخاطر قد تؤدي بحياته أو سلامته.

رغم ما بدا من حجج معقولة لكلا الرأيين في كثير من الأحيان إلا أننا نرى ضرورة ضمان العون الاقتصادي لمخاطر التطور العلمي، وأن هذا الضمان ليس من شأنه أن يعرقل وتيرة التقدم والإبتكار، وإنما من شأنه أن يجعلها تسير بخطى ثابتة يضع فيها العون الاقتصادي حسابان لكل ما يقبل على عرضه على المستهلك، ويكبح نوعا ما روح المضاربة لتكون بشكل متوازن مع ضرورة سلامة المستهلك، ولا يكون هذا الأخير بمثابة فأر تجارب للأعوان الاقتصاديين لا يبالون بما لحقه من أضرار معروفة أو مجهولة بسلامته وأمنه.

أما عن موقف المشرع الجزائري من مخاطر التطور العلمي كدفع لمسؤولية العون الاقتصادي فإننا لم نجد أثر مباشر وصريح بعد أخذ المشرع بهذا الدفع ومن ثم يطرح التساؤل عن مدى إمكانية اعتبارها من السبب الأجنبي ومن ثم نطبق عليها القواعد العامة للإعفاء من المسؤولية السابق الإشارة إليها لهذا نشعر بحاجة ملحة إلى تدخل تشريعي لمعالجة هذه المسألة إضافة إلى دور القضاء من الاجتهادات القضائية .

ثالثا

طبيعة مخاطر التطور

على النحو السابق بيانه فإن العون الاقتصادي يكون مسؤولا بقوة القانون، إلا إذا أثبت أن حالة المعرفة العلمية والتقنية في الوقت الذي تم فيه تداول السلعة لم تسمح بكشف العبء أي أنه إذا

كان من المستحيل على العون الاقتصادي كشف العيب باستخدام الوسائل العلمية وما أفرزته التقنيات الحديثة والتكنولوجيا.

وتحديد طبيعة مخاطر التطور على هذا النحو تثير بعض التساؤلات أهمها ما المراد بالمعرفة العلمية والتقنية وقت التداول، وهل تكفي عدم المعرفة، أم يشترط استحالة المعرفة وإذا كان المراد هو الاصطلاح الأخير فإن ذلك يثير حالة القوة القاهرة، بما يفتح الباب للتساؤل الثاني الذي مفاده هل تعتبر مخاطر التطور تطبيقاً من تطبيقات القوة القاهرة، أم أنها اصطلاح متميز⁽²⁰⁾؟

فبالنسبة للتساؤل الأول فقد نصت محكمة العدل للجماعات الأوروبية لبيان المراد بالمعرفة العلمية والتقنية وقت التداول في 1993/05/29 وانتهت إلى أنه يجب على العون الاقتصادي الإحاطة بما يتعلق بحالة السلعة من كافة النواحي العلمية والتصنيعية على مستوى العالم، ولا يقف الأمر عند حد ما وصل علم العون الاقتصادي، ولكن يجب أن يقاس بمدى ما كان يجب أن يعرفه العون الاقتصادي أي المعيار الموضوعي .

وترتباً على ذلك لا يقبل العون الاقتصادي التذرع بأنه يعمل في مجال معين لا يمكنه من الإحاطة بالتطورات العلمية والتقنية الخاصة بالسلعة، كما أن المعرفة العلمية والتقنية التي يجب أن يحيط بها العون الاقتصادي هي تلك المعرفة التي يكون من السهل الوصول إليها وقت تداول السلعة وليس فقط تلك المعرفة التي تكون مطبقة⁽²¹⁾.

أي أنه يجب على العون الاقتصادي أن لا يكتفي بما هو مطبق من المعطيات العلمية والتقنية بل يجب عليه بذل ما في وسعه للوصول إلى كل المعلومات التي تمكنه من الإحاطة بمخاطر السلعة على نحو ما يفعله عون اقتصادي حريص في مثل ظروفه وفقاً للمعيار الموضوعي، غير أنه في نفس الوقت لا تكلف بمستحيل ولهذا لا يطلب من العون الاقتصادي إلا الإحاطة بتلك المعلومات التي من السهل عليه الوصول إليها من خلال وسيلة إطلاع متاحة وذلك بأن تكون تلك المعلومات منشورة مما يسهل الوصول إليها وأن تتاح للعون الاقتصادي وسيلة الإطلاع عليها كل ذلك ضمن نطاق دولي.

أما بالنسبة للتساؤل الثاني فإنه إذا كان من المستحيل على العون الاقتصادي كشف عيب السلعة فنكون بصدد سبب أجنبي يعفي العون الاقتصادي من المسؤولية وهو فحوى التساؤل الثاني الذي مفاده هل تعتبر مخاطر التطور مظهراً من مظاهر أو تطبيقاً من تطبيقات القوة القاهرة أم أن لها طابعها المميز الذي لا يسمح بإدراجها ضمن تطبيقاتها؟

بداية إذا كان عدم التوقع واستحالة الدفع يمثلان الركيزة الأساسية للقول بتوافر القوة القاهرة فإنه بإنزال خصائص القوة القاهرة على مخاطر التطور بوصفها المذكور أعلاه نلاحظ أنها تتسم بعدم التوقع واستحالة الدفع وعدم التوقع في حالة مخاطر التطور ناشئ عن عدم توافر الوسائل العلمية لاكتشاف عيوب السلعة حيث لم تصل التقنية العلمية لذلك، أما استحالة الدفع فهي ناتجة عن عدم التوقع ذلك أن غير المتوقع يستحال دفعه في كثير من الأحيان وبناء على ذلك لا يمكن إعفاء العون

الاقتصادي من المسؤولية إلا إذا أثبت استحالة اكتشاف عيب السلعة وقت تداولها مما يشكل في حقه حالة من حالات القوة القاهرة، ويشترط أن تكون الاستحالة مطلقة أي بالنسبة للجميع في مثل حالته وظروفه، وعلى ذلك لا يعفى العون الاقتصادي من المسؤولية إذا كان من الممكن اكتشاف العيب بإجراء الأبحاث اللازمة ولا يشفع له الإدعاء بأن اكتشاف العيب كان يحتاج لنفقات باهضة وأن المستثمر في هذا المجال لا يغطي تلك النفقات ولا يؤهل لاكتشاف العيب.

ونخلص من كل ذلك أنه في ظل ما يعرف بالمسؤولية الموضوعية عن السلع والخدمات العون الاقتصادي أصبح لا يستطيع التخلص من مسؤوليته بسهولة، لأنها تقوم بالدرجة الأولى على أساس عيب في السلعة أو الخدمة، ففي ظل الأسباب العامة لدفع مسؤولية العون الاقتصادي لا يكفي لترتيب المسؤولية وقوع خطأ من شأنه أن يسبب ضرر بل يجب أن يكون هناك رابطة بين الخطأ والضرر وبين الفعل والنتيجة إذ المسؤول لا يسأل إلا عن الضرر الذي أحدثه بسلوكه الخاطئ، أما إذا ثبت أن الضرر لم ينشأ عن خطئه بل نشأ عن سبب أجنبي لا بد له فيه فهنا تنتفي مسؤوليته، والسبب الأجنبي كما أوضحنا قد يكون قوة القاهرة أو حادث مفاجئ أو خطأ المضرور أو خطأ الغير، ففي هذه الحالات واقعة أجنبية عن العون الاقتصادي هي التي كانت هي السبب الحقيقي لتدخل السلعة أو الخدمة في إحداث الضرر، أي أن تلك الواقعة قد سخرت السلعة أو الخدمة في إحداث الضرر وأمامها استحالة على العون الاقتصادي أن يتصرف بصورة تمكنه من دفع الضرر بسبب كون الحادث مما لا يمكن توقعه أو مقاومته أو التغلب عليه ومن جهة أخرى يجب أن لا يكون السبب راجعا إلى فعل السلعة أو الخدمة، أي أن لا يكون داخليا في السلعة بل خارجيا عنها، لأن الأسباب الداخلية للسلعة يسأل عنها العون الاقتصادي، فالعيب الداخلي للسلعة لا يعتبر سببا أجنبيا، كما يجب أن يكون هذا السبب من غير الممكن توقعه على أن عدم إمكان توقع السبب الأجنبي لا يعني أن تحقق وجوده يبدو مستحيلا، فمع التقدم العلمي المستمر يكون كل شيء متوقعا أو ممكن التوقع، أما إمكان الدفع فيتحقق في الواقعة التي يعجز العون الاقتصادي عن دفعها بحيث لا يستطيع أن يفعل أمامها شيئا، كما توجد أسباب خاصة تمكن العون الاقتصادي من التحلل من مسؤوليته تجاه السلعة أو الخدمة التي يعرضها وذلك استنادا إلى عدة أسباب نذكر من بينها ما يلي:

- أن المنتج لم يطرح للتداول.
- أن المنتج خاليا من العيوب لحظة طرحه للتداول.
- أن طرح المنتج لم يكن لغرض اقتصادي أي ليس لغرض الربح .
- أن العيب مرجعه الالتزام بالقواعد التشريعية والتنظيمية .
- أن حالة المعرفة العلمية المتوفرة حال طرح المنتج لم تكن تسمح باكتشاف العيب.

الخاتمة:

من خلال هذه المداخلة الهامة في مجال حماية المستهلك وخاصة منها ما تعلق بالمجالات الصناعية وبالأخص المجالات المتعلقة بالمنتجات الطبية والصيدلانية يمكن أن نوجز أهم النتائج والتوصيات فيما يلي:

أهم النتائج:

- التطور حتمية موجودة في كل المجالات والمجالات الصناعية بشكل خاص .
- أضرار التطور أضرار تظهر بصفة زمنية قد تطول تستدعي تدخل للمعالجة وجبر الضرر بطرق ووسائل تتماشى وطبيعتها.

أهم المقترحات:

- ضرورة التدخل التشريعي لمعالجة الأضرار الناتجة عن التطور العلمي بأحكام تتلاءم و خصوصيتها.
- إعادة النظر في آثار الدفع المتعلق بمخاطر التطور العلمي لضبط مجال المسؤولية وعدم الإفلات منها وجبر الأضرار الناتجة عن ذلك.

الهوامش:

(1) Terre François – Simler Philippe et Lequette Yves . Droit- les obligation – 8^{ème} édition Economica .paris . p 944.

(2) يعد المشرع الألماني من أوائل المشرعين الذين أشاروا إلى مخاطر التطور وذلك من خلال القانون الخاص بالمنتجات الصيدلانية الصادر في 24 أغسطس سنة 1976 إذ أكد فيه حق مستهلك الدواء في ضمان سلامته من مخاطر التطور العلمي وكان الدافع لإصدار هذا القانون ظهور تشوهات خلقية في بعض الأجنة نتيجة تناول الأم لعقار معين في فترة الحمل وقد ثبت قصور التجارب العلمية التي أجريت على هذا الدواء قبل طرحه في التداول ويعد هذا القانون من أكثر القوانين الأوروبية تشددا تجاه مسؤولية المنتج، راجع عبد الحميد الدسيطي عبد الحميد، حماية المستهلك، مرجع سالف الذكر، ص 699 ص 700 .

(3) قادة شهيدة، مسؤولية المنتج، مرجع سالف الذكر، ص 309 .

(4) (CH) Kalfat " L'inquietude du consommateur face aux nouveaut produits alimentaires proposés " revue semestrielle éditée par le laboratoire de droit privé fondamental faculte de droit .unv. aboubakr bel kaid .telmcen n° 1 decembre2004 . p 15.

(5) حسن عبد الباسط جمعي، مسؤولية المنتج، مرجع سالف الذكر، ص 263 .

(6) محمد أحمد المعداوي، المسؤولية المدنية عن أفعال المنتجات الخطرة، مرجع سالف الذكر، ص 646 .

(7) المرجع نفسه، ص 647 .

(8) زهية حورية سي يوسف، مسؤولية المنتج، مرجع سالف الذكر، ص 335 .

(9) حسن عبد الباسط جمعي، مسؤولية المنتج، مرجع سالف الذكر، ص 263 ص 264 .

(10) عبد الحميد الدسيطي عبد الحميد، حماية المستهلك، مرجع سالف الذكر، ص 705 ص 706

(11) عبد الحميد الدسيطي عبد الحميد، حماية المستهلك، مرجع سالف الذكر، ص 706 .

(12) حسن عبد الباسط جمعي، مسؤولية المنتج، مرجع سالف الذكر، ص 199 .

(13) عبد الحميد الدسيطي عبد الحميد، حماية المستهلك، مرجع سالف الذكر، ص 707 .

- (14) المرجع نفسه، ص 707 ص 708 .
- (15) عبد الحميد الدسيطي عبد الحميد، حماية المستهلك، مرجع سالف الذكر، ص 710 ص 711 .
- (16) المرجع نفسه، ص 708 ص 709 .
- (17) عبد الحميد الدسيطي عبد الحميد، حماية المستهلك، مرجع سالف الذكر، ص 710 ص 711 .
- (18) نفسه، ص 712-717 .
- (19) محمد معي الدين إبراهيم سليم ، مخاطر التطور كسبب لإعفاء المنتج من المسؤولية ، مرجع سالف الذكر، ص 80 .
- (20) محمد معي الدين إبراهيم سليم، مخاطر التطور كسبب لإعفاء المنتج من المسؤولية، مرجع سالف الذكر، ص 80 .
- (21) المرجع نفسه، ص 82



وزارة التعليم العالي والبحث العلمي
جامعة عبد الشيد حمزة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

بالاشتراك مع

مخبر السياسات العامة وتحسين الخدمة العمومية في الجزائر

مديرية التجارة لولاية الوادي

أعمال الملتقى الوهنى السابع مسؤولية المتدخل الاقتصادي عن الأضرار الماسية بسلامة المستهلك

