جامعة بجاية
كلية الحقوق والعلوم السياسية
قسم القانون الخاص

محاضرات في القانون الأوروبي لحماية المستهلك

طلبة السنة الثانية ماستر
تخصص القانون الخاص

من إعداد الدكتور عثماني بلال

السنة الجامعية
2022-2021

تقسيم المحاضرات:

القسم الأول: مدخل للقانون الاوروبي

القسم الأول: المفاهيم الأساسية للقانون الأوروبي لحماية المستهلك (أشخاص قانون الاستهلاك)

القسم الثاني: نطاق تطبيق القانون الأوروبي لحماية المستهلك

القسم الثالث: الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام

القسم الرابع: حماية المستهلك من البنود التعسفية

القسم الخامس: الممارسات التجارية غير النزيهة (الإشهار التضليلي والاشهار الكاذب والاشهار المقارن)

القسم السادس: المسؤولية عن المنتجات المعيبة

القسم السابع: حق المستهلك في العدول

القسم الأول: المفاهيم الأساسية للقانون الأوروبي لحماية المستهلك (أشخاص قانون الاستهلاك)

يهدف قانون الاستهلاك بشكل عام إلى إقامة توازن في مضمون العلاقة الاقتصادية ما بين طرفي العملية الاستهلاكية – المحترف le professionnel والمستهلك le consommateur ، بمنح الحماية اللازمة للطرف الأخير في مواجهة الأول.

تبنى القانون الأوروبي[1] مفهوما محددا لطرفي العلاقة الاستهلاكية، وعلى الخصوص بالنسبة للمستهلك، بالشكل الذي يساهم في تحديد نطاق الحماية بشكل واضح.

وخلافا لبعض القوانين المقارنة التي لم تتعرض لتعريف طرفي العلاقة الاستهلاكية (القانون الفرنسي، حتى سنة 2014)، تناول القانون الجزائري التعريف بكل من المستهلك والمتدخّل.

أولا- المستهلك le consommateur :

الاستهلاك مصطلح اقتصادي في حقيقته، يرد – كفعل اقتصادي- ضمن آخر مرحلة في تداول السلع والخدمات، وتسبقه عمليات الإنتاج والتوزيع. فهو المرحلة النهائية للمسار الاقتصادي للمنتوج أو الخدمة

Consommer vient du latin *consummare* : qui signifie *accomplir*, *achever*.

يثير استعمال هذا المفهوم الاقتصادي في المجال القانوني بعض الصعوبات، خاصة في التشريعات التي لم تتعرض لتعريف المستهلك.

أ- التعاريف:

- **تعريف المستهلك في التوجيه الأوروبي لسنة 2011:**

Article 2 : **Définitions :** Aux fins de la présente directive, on entend par:

1)«consommateur», toute personne physique qui, dans les contrats relevant de la présente directive, agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité commerciale, industrielle, artisanale ou libérale;

[1] DIRECTIVE 2011/83/UE DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL, du 25 octobre 2011 relative aux droits des consommateurs, modifiant la directive 93/13/CEE du Conseil et la directive 1999/44/CE du Parlement européen et du Conseil et abrogeant la directive 85/577/CEE du Conseil et la directive 97/7/CE du Parlement européen et du Conseil, https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=celex:32011L0083

- تعريف المستهلك في القانون الجزائري:

- **مستهلك**: كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني سلعا قدمت للبيع أو يستفيد من خدمات عرضت **ومجردة من كل طابع مهني (المادة 03 من القانون 04-02)**

- **المستهلك**: كل شخص طبيعي أو معنوي يقتني، بمقابل أو مجانا، سلعة أو خدمة، موجهة للاستعمال النهائي من أجل تلبية حاجته الشخصية أو تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به. (**المادة 03 من قانون 09-03)**

ب- عناصر تعريف المستهلك في التوجيه الأوروبي:

1- المستهلك شخص طبيعي:

أغلب ما ينصرف إليه استعمال لفظ المستهلك في الفقه هو الشخص الطبيعي

فكرة إشباع الحاجات الخاصة besoins privés، سواء كانت شخصية أو عائلية، من خلال اقتناء منتوج ما، تنسجم مع حاجات الأشخاص الطبيعيين أساسا.

الشخص الطبيعي المستهلك يكون على حالة من الضعف مقارنة بالمحترف، وهي الحالة التي تبرر تدابير الحماية المقررة بموجب قانون الاستهلاك.

1-1/ أوجه تدخل الشخص الطبيعي في المجال الاستهلاكي:

عناصر للمفهوم الضيق للمستهلك le consommateur stricto sensu، بوصفه الشخص الطبيعي ... الذي يقتني أو يستعمل منتوجا أو خدمة لغرض غير مهني

La personne physique ... qui se procure ou qui utilise un bien ou un service pour un usage non-professionnel

وجود مفهومين قانوني واقتصادي:

- اقتناء المنتوج: المفهوم القانوني للمستهلك

الاعتماد على البعد التعاقدي في العلاقة الاستهلاكية

العقد الذي يجمع بين الطرفين، مهما كان موضوعه (بيع، قرض، تأمين، إيجار ...) يسمى عقد استهلاك.

القانون الجزائري: م. 03 قا. 09-03: " كل شخص ... يقتني ... من أجل تلبية حاجته الشخصية"

- استعمال المنتوج: المفهوم الاقتصادي للمستهلك

مستعمل المنتوج قد يكون هو المقتني ذاته، لكنه لا يكون هو المستعمل الوحيد للمنتوج في كل الأحوال (أفراد الأسرة، الأصدقاء، والأقارب لحضور لمناسبة)، وهم من الغير بالنسبة للعقد المبرم بين المقتني والمتدخل.

في القانون الجزائري: م. 03 قا. 09-03: "كل شخص ... يقتني... من أجل ... تلبية حاجة شخص آخر أو حيوان متكفل به".

المستهلك بالمعنى الاقتصادي: المتعاقد ذاته، شخص آخر، حيوان متكفل به.
يعتبر "الغير"، في مثل هذه الحالة، مستهلكا بالمعنى الاقتصادي، وتكون تلبية حاجة الغير أو التكفل بحيوان، في الأصل حاجة شخصية للمستهلك المتعاقد (حاجة نفسية، اجتماعية أو معنوية)

1-2/أن يتم التصرف لأغراض غير مهنية:

حسب ما ورد في عبارة المادة الأولى من التوجيه الأوروبي:

« … agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité commerciale, industrielle, artisanale ou libérale »

تحديد الغرض في التوجيه الأوروبي تم بطريقة سلبية: ألا يكون للتصرف ارتباط بأوجه النشاط المذكورة، وهي النشاط التجاري والصناعي والحرفي والمهن الحرة.

إن لهذا التعداد سلبياته، فهناك أوجه للنشاط المهني لم يتم ذكرها بالاسم، مثل النشاط الفلاحي ونشاط الصيد البحري، ولو أنها تتم على سبيل الحرفة والامتهان، وقد يستنتج من ذلك استثناؤها من نطاق الأنشطة المهنية التي لا يتمتع فيها المتصرف بوصف المستهلك.

لقد تبنى القانون الفرنسي نفس المقاربة في تحديد مجال الأنشطة المستثناة من نطاق النشاط الاستهلاكي، في مادته التمهيدية، مضيفا إليها مجال النشاط الفلاحي activité agricole

- **consommateur** : toute personne physique qui agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité commerciale, industrielle, artisanale, libérale ou agricole ;

ويعبر عن هذا العنصر المهم في تعريف المستهلك بمعيار "غرض الاستعمال النهائي للمنتوج" محل التصرف المعني، وعدم استعماله مجددا في نشاط مهني.

تكريس الفكرة في القانون الجزائري:

كل شخص ... يقتني... سلعة أو خدمة موجهة للاستعمال **النهائي** (م. 03، قا. 09-03)،"... مجردة من كل طابع مهني". (م. 03، قا. 04-02)

لهذا العنصر أهمية تحديد مفهوم المستهلك، وتمييزه عن المحترف، المستهلك يتصرف لأغراض شخصية، كالاستعمال الشخصي أو العائلي أو للتكفل بحيوان ...

2-استبعاد فكرة المستهلك الشخص المعنوي le consommateur personne morale**:**

تبنى التوجيه الأوروبي موقفا صارما وواضحا منذ البداية بخصوص عدم ثبوت وصف المستهلك للشخص المعنوي.

2-1/ في القضاء الأوروبي: قرار لمحكمة العدل للاتحاد الأوروبي في 22 نوفمبر 2001، "المستهلك لا يمكن أن يكون شخصا معنويا un consommateur ne peut pas être une personne morale"

حاجة المستهلك الشخص الطبيعي إلى الحماية: لكونه وحيدا في مواجهة المحترف المتبصر le professionnel averti

بالنسبة للشخص المعنوي: يمتلك أجهزة جماعية للتداول والتفكير instances collectives de réflexion، ولا يمكنها أن تكون لهذا السبب على نفس حالة الضعف التي يكون عليها المستهلك الشخص الطبيعي

ثانيا- المحترف le professionnel :

تسميات أخرى: المهني، العون الاقتصادي، المتدخل

أ- التعريف بالمحترف:

المادة 2/2 من التوجيه الأوروبي لسنة 2011: المحترف: كل شخص طبيعي أو اعتباري، من أشخاص القانون الخاص أو العام، يتصرف بنفسه أو بواسطة شخص آخر باسمه ولحسابه، لأغراض تندرج ضمن نشاطه التجاري، الصناعي، الحرفي أو الحر فيما يخص العقود التي تخضع لهذا التوجيه"

Article 2/ 2) «professionnel», toute personne physique ou morale, qu'elle soit publique ou privée, qui agit, y compris par l'intermédiaire d'une autre personne agissant en son nom ou pour son compte, aux fins qui entrent dans le cadre de son activité commerciale, industrielle, artisanale ou libérale en ce qui concerne des contrats relevant de la présente directive;

- **التوجيه الأوروبي المؤرخ في 04 أفريل 1993 المتعلق بالشروط التعسفية**:

La directive du 5 avril 1993, relative aux clauses abusives,

Article 2 *b)* : le professionnel

"Toute personne physique ou morale qui, dans les contrats relevant de la présente directive, agit dans le cadre de son ***activité professionnelle****, qu'elle soit publique ou privée".*

- **في القانون الجزائري:**
- **المتدخل:** "كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عرض المنتوجات للاستهلاك". المادة 03 من قانون 09-03، البند 07.
- **العون الاقتصادي:** "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" م. 03 من القانون 04-02
- **المحترف:** "كل منتج، أو صانع، أو وسيط، أو حرفي، أو تاجر، أو موزع، وعلى العموم

كل متدخل ضمن إطار مهنته، في عملية عرض المنتوج أو الخدمة للاستهلاك ... ". م. 01/02 من المرسوم التنفيذي رقم 90-266 [2].

ب- المعايير المعتمدة في تعريف المحترف:

يمكن الإشارة، من خلال التعريف المقدم للمحترف، إلى العناصر التالية:

الشكل القانوني: يمكن للمحترف أن يكون شخصا طبيعيا (المؤسسة الفردية) أو اعتباريا (المؤسسة الجماعية).

ملكية رأس المال: لا تؤثر على ثبوت الوصف، إذ يعتبر محترفا من يباشر نشاطا مهنيا، سواء ينتمي إلى القطاع العام أو إلى القطاع الخاص، ما دام يدخل في علاقة تعاقدية مع المستهلك، وبمقتضى العقود وضمن المجالات التي تخضع لتوجيه سنة 2011.

الحجم الاقتصادي للمؤسسة: لا يتأثر ثبوت وصف المحترف بهذا الاعتبار، حيث يعتبر محترفا من يزاول:

- أنشطة صغيرة الحجم ، مثل تاجر الحيle commerçant du coin، بحجم نشاط صغير ومحدود.
- أنشطة كبرى (مساحات كبرى grandes surfaces ، متعاملون صناعيون، متدخلون في التوزيع).

مجال النشاط:

تطبق أحكام التوجيه على كل من يمارس النشاط المهني على سبيل الاحتراف، في المجالات التي أوردتها المادة الثانية من التوجيه، activité commerciale, industrielle, artisanale ou libérale ، نشاطا تجاريا، أو صناعيا أو حرفيا أو مهنة حرة.

بشكل عام: كل من يتدخل في عرض منتوج ما للاستهلاك، سلعة كان أو خدمة.

[2] مؤرخ في 15 سبتمبر 1990 يتعلق بضمان المنتوجات والخدمات، ج ر عدد 40 مؤرخ في 19 سبتمبر 1990، ص 1246، ملغى بالمرسوم 13-327 المؤرخ في 26 سبتمبر 2013 يحدد شروط وكيفيات وضع ضمان السلع والخدمات حيز التنفيذ، ج ر عدد 2013/49.

القسم الثاني: نطاق تطبيق التوجيه الأوروبي 83/2011

يقترب الاتحاد الأوروبي المكون من 27 دولة من حاجز 500 مليون مستهلك حاليا، فمنذ منتصف السبعينيات، تعهد الاتحاد بمواءمة القواعد المتعلقة بحماية المستهلك على المستوى الوطنية من أجل ضمان مستوى علي للحماية، حيث تهدف سياسة الاتحاد الأوروبي إلى تطوير تدابير للدفاع عن مصالح المستهلكين، الذين يعتبر دورهم الاقتصادي والسياسي ضروريًا في المجتمع.

على مدار الخمسة وعشرين عامًا الماضية، شكلت ستة توجيهات أوروبية جوهر التشريع الأفقي للتشريع الأوروبي لحماية المستهلك (يقصد بالتشريع الافقي مجموع القواعد التي تطبق على جميع العقود الاستهلاكية بغض النضر عن طبيعتها)، والذي يغطي دورة العقود المبرمة بين المهني والمستهلك من عملية الإشهار إلى غاية إبرام العقد وتنفيذه، هذه التوجيهات هي:

التوجيه 29/2005 بشأن الممارسات التجارية غير النزيهة؛

-التوجيه 13/93 بشأن الشروط التعسفية في العقود المبرمة مع المستهلكين ؛

-الأمر التوجيهي 6/98 بشأن بيان الأسعار ؛

-التوجيه 44/1999 بشأن بيع وضمانات السلع الاستهلاكية ؛

-التوجيه 22/2009 المتعلق بالأسهم ؛

- التوجيه رقم 114/2006 بشأن الإشهار المضلل والاشهار المقارن.

غير أن من أهم النصوص التشريعية الأوروبية المتعلقة الحماية الافقية للمستهلك هو التوجيه الأوروبي 83/2011 وهو محل الدراسة الحالية. دخل التوجيه الأوروبي رقم 83/2011 / EU بشأن حقوق المستهلك حيز التنفيذ في جوان 2014، حيث أدى هذا التوجيه إلى تبسيط كبير لمكتسبات المجتمع فيما يتعلق بحماية المستهلك، من خلال دمج أربعة توجيهات أوروبية خاصة. ينظم التوجيه الأوروبي 83/2011 الجوانب المشتركة بطريقة منهجية ويزيل التداخل والتناقضات. وهكذا ينظم التوجيه الأوروبي بطريقة متماسكة عددًا من الجوانب المشتركة مثل التعاريف المختلفة (المستهلك، المهني، المنتوج ...)، ومجموعة من المعلومات الأساسية قبل التعاقد والقواعد المتعلقة بالجوانب التعاقدية للمبيعات .... إلخ.

أولا: مجال تطبيق التوجيه الأوروبي 83/2011:

تطبيقا لنص المادة 3 من التوجيه الأوروبي 83/2011، فإن هذا الأخير يسري في ظل الشروط وبالقدر المنصوص عليه في أحكامه، على كل العقود المبرمة بين المهني والمستهلك. كما ينطبق أيضًا على عقود توريد المياه أو الغاز أو الكهرباء أو تدفئة المناطق، ولو كان المهني مورد عمومي، إذا كان توريد هذه السلع يتم على أساس عقد مبرم بين المورد والمستهلك.

وفي حالة التعارض بين أحكام التوجيه الأوروبي 83/2011 مع أحد النصوص القانونية الخاصة من تشريعات الاتحاد الأوروبي، فإن النص الخاص (مثلا التوجيه الأوروبي المتعلق

بالتعاملات عن بعد وخارج المؤسسة) هو الذي يكون له أولوية في التطبيق على حساب التوجيه الأوروبي 83/2011 المشار إليه، تطبيقا للقاعدة المعروفة بأن الخاص يقيّد العام[3].

ثانيا: خروج بعض العقود من نطاق تطبيق التوجيه الأوروبي 83/2011

تطبيقا للمادة 3/3 من التوجيه الأوروبي 83/2011، فإنه يخرج من مجال تطبيق التوجيه السالف الذكر منها على سبيل المثال[4]:

- العقود المتعلقة بالخدمات الاجتماعية، بما في ذلك السكنات الاجتماعية، رعاية الأطفال، دعم الأسر والأشخاص الموجودين في حالة الحاجة، بما في ذلك العلاج بالنسبة للأشخاص الذين يعانون من أمراض لمدة طويلة؛
- العقود التي تتعلق بالعلاج على النحو المحدد في المادة 3، النقطة أ) من التوجيه 24/2011[5]، سواء كان العلاج متكفل به من طرف الضمان الاجتماعي أو غير ذلك.
- العقود المتعلقة بالمقامرة، والتي تنطوي على رهانات ذات قيمة نقدية في ألعاب الحظ ...؛
- العقود المتعلقة بالخدمات المالية (القروض، الودائع، الاستثمار في البورصة ....)؛
- العقود المتعلقة بإنشاء أو حيازة أو نقل الأموال العقارية أو الحقوق مالية عقارية ؛
- العقود المتعلقة بتشييد المباني الجديدة، أو التحول الجذري للمباني القديمة أو الإيجار والإسكان الإقامي؛
- العقود التي تقع ضمن نطاق التوجيه 314/90 [6] المتعلق بالسفر والإجازات والجولات السياحية؛
- العقود التي تقع ضمن نطاق التوجيه 122/2008 بشأن حماية المستهلك فيما يتعلق بعض الجوانب القانونية في عقود استخدام الأشياء بالمناصفة، العقود المتعلقة بالإجازة طويلة المدّة وعقود إعادة البيع والمقايضة[7].
- العقود التي تم إنشاؤها، وفقًا لقوانين الدول الأعضاء، من قبل موظف عام ملزم بموجب القانون بالاستقلالية والحياد ومسؤول عن ضمان، من خلال توفير معلومات قانونية كاملة، أن المستهلك الدخول في العقد فقط بعد دراسة قانونية دقيقة و أي معرفة بنطاقها القانوني ؛
- العقود المتعلقة بتوريد الطعام أو الشراب أو غيرها من السلع الاستهلاكية وتسليمها ماديا للمستهلك إلى مسكنه أو مكان إقامته مكان عمله.

---

[3] تطبيقا لنص المادة 2/3 من التوجيه الأوروبي 83/2011.

[4] تجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أنه تم إخراج هذه العقود من نطاق الحماية وفقا للتوجيه الأوروبي 83/2011 بسبب وجود توجيهات أوروبية أخرى تتطرق إلى حماية المستهلك في العقود التي أخرجت من نطاق الحماية.

[5] يمكن الاطلاع على التوجيه الأوروبي 24/2011 عبر الرابط التالي: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:32011L0024&from=HR

[6] يمكن الاطلاع على التوجيه الأوروبي رقم 314/90 عبر الرابط التالي: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:31990L0314&from=FR

[7] يمكن الاطلاع على التوجيه الأوروبي 122/2008 عبر الرابط التالي: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:32008L0122&from=EN

القسم الثالث: الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام

يعمل البرلمان الأوروبي باستمرار على تحسين قواعد الحماية من المستهلكين داخل الاتحاد. المستهلكين لم يعد التنسيق الفني للمعايير في منظور السوق الموحدة ، لكنها جزء من سياسة تعزيز هدف بناء "أوروبا المواطنين."

بهدف التوجيه EU 83/2011 / للبرلمان الأوروبي ومجلس 25 أكتوبر 2011 بشأن حقوق المستهلك، إلى تشجيع البيع عن بعد داخل السوق الداخلية، مما يسمح للمستهلكين الأوروبيين الاستفادة من الحماية المتزايدة ومن خلال تقديم المهنيين الإطار القانوني المشترك لهذا النوع من العقود.

أولا: مفهوم الالتزام بالإعلام قبل التعاقدي

يُقصد بالالتزام بالإعلام قبل التعاقدي التزام المهني بتقديم للمستهلك معلومات من شأنها مساعدة المستهلك على تقديم رضاه أو التعبير عن إرادته بكل حرية وخاصة بكل وضوح عند إبرام العقد.

يحدد التوجيه الأوروبي 83/2011 في المادة 5منه قائمة المعلومات الاولية الأساسية التي يتعين للمهني توفيرها للمستهلكين. فبالإضافة إلى المعلومات التي يلتزم المهني بتقديمها للمستهلك بمقتضى قوانين الاستهلاك الوطنية للدول الأعضاء، فإن التوجيه يحتوي على تفاصيل تتعلق بالمعلومات متعلقة أساسا بالسعر الإجمالي للمنتج وبيع المحتوى الرقمي (les ventes de contenus numériques)والتي تحضى بحماية خاصة بالنظر إلى طبيعتها القانونية.

يتبيّن من خلال الاطلاع على مضمون التوجيه الاوروبي 83/2011 انه ميز بين الالتزام بالإعلام بين العقود عامة وبين التي تبرم عن بعد أو خارج المؤسسة على وجه الخصوص وهو ما سنتطرق إليه بعد بيان زمان وطريقة تقديم الالتزام بالعلام قبل التعاقدي.

ثانيا زمان وكيفية تقديم الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام

يجب على المهني من حيث الزمن تقديم المعلومات السابقة على التعاقد قبل إبرام المتعاقد للعقد، أو توقيعه على طلبية (commande) أو توقيعه على عرض سعر معين (Devis)إذ وفي حالة قيامه بأحد هذه التصرفات القانونية (إبرام العقد، أو تقديم طلبية أو توقيع على عرض سعر معين) دون حصوله على معلومة كان على المهني قانونا تقديمها للمستهلك، قامت مسؤولية المهني.

أما عن كيفية تقديم المعلومة، فلم يفرض التوجيه الأوروبي شكلية خاصة لتقديم المعلومات، غير أنه يجب أن تكون المعلومة مقروءة ومفهومة بالنسبة للمستهلك، وإلا اعتبر المهني مقصرا في تنفيذ التزاماته، كما يجب أن يكون شكل المعلومة يتكيف مع المستهلك المستهدف، فإذا كانت المعلومة مقدمة إلى كفيف مثلا، فلا داع أن تكون المعلومة مكتوبة بل

يجب أن تكون عن طريق "البراي"، غير أن تقديم المعلومة في دعامة مكتوبة سواء كانت هذه الدعامة ورقية أو الكترونية مستحسن بالنسبة للمهني، إذ يقع على المهني تقدير الدليل على تنفيذ التزامه بالإعلام قبل التعاقدي في حالة إنكار المستهلك لتقديم المعلومة من طرف المهني.

ثالثا: المعلومات التي يجب على المهني تقديمها للمستهلك إلزاميا

حدد التوجيه الأوروبي 83/2011 مجموعة من الالتزامات التي تقع على المهني بالإعلام قبل التعاقدي، وقد ميز التوجيه بين المعلومات التي تقدم للمستهلك في العقود عامة، وتلك التي تقدم له في العقود المبرمة عن بُعد (contrats conclus à distance) والعقود المبرمة خارج المؤسسة (contrats conclus hors établissement) على وجه الخصوص وذلك على النحو التالي:

أ- الالتزام قبل التعاقدي بالإعلام في العقود العادية

وفقا لنص المادة 05 من التوجيه الأوروبي 83/2011 حول حماية المستهلك، يلتزم المهني بتقديم مجموعة من المعلومات في المرحلة السابقة عن التعاقد، ومنها:

- الخصائص الرئيسية للسلعة أو الخدمة، بالقدر المناسب مع الأخذ بعين الاعتبار وسيلة الاتصال المستخدمة للاتصال بالمستهلك وكذلك خصوصية السلعة أو الخدمة المعنية؛
- هوية المهني: على سبيل المثال اسم شركته والعنوان الجغرافي لمؤسسته ورقم هاتفه؛
- السعر الإجمالي للسلعة أو الخدمة باحتساب جميع الضرائب. وعندما لا يمكن حساب السعر بشكل معقول مسبقا بسبب طبيعة السلعة أو الخدمة، وجب على المهني تحديد طريقة حساب السعر، وجميع التكاليف الإضافية للنقل والتسليم أو رسوم البريد.
- كيفية الدفع السعر وتسليم المبيع أو تنفيذ الخدمة من طرف المهني، والتاريخ الذي يتعهد فيه المهني بتسليم البضائع أو أداء الخدمة، والشروط المقدمة من قِبل المهني لدراسة شكاوى المستهلك؛
- تذكير المستهلك بوجود ضمان قانوني لمطابقة البضائع لمصلحة المستهلك، بالإضافة إلى الإشارة إلى وجود خدمة ما بعد البيع وضمانات تجارية إن وجدت، وكذلك الشروط المتعلقة بكيفية الاستفادة من هذه الخدمات؛
- مدة العقد إن كان العقد محدد المدة، أو ذكر شروط إنهاء العقد إذا كان العقد غير محدد المدة أو أن العقد ستجدد تلقائيًا (contrat reconductible).
- عند الاقتضاء، وظائف المحتوى الرقمي (إذا كان مثلا برنامج حاسوب بيان الوظائف الذي يقوم بها هذا البرنامج)، بما في ذلك تدابير الحماية التقنية المعمول بها (مثلا كيفية حماية المنتوج من القرصنة)

- عند الاقتضاء، أي قابلية لتشغيل متبادل للمحتوى الرقمي (مثلا الجهاز الذي يجب على المستهلك أنّ يحوز عليه لتشغيل البرنامج) أو حالات التعارض (incompatibilité) للبرنامج مع برامج أخرى من النوع نفسه (وهو ما يحدث مثلا بالنسبة لبرامج الإعلام الآلي المضادة للفيروسات الالكترونية والتي عادت لا يقبل أن يكون بالجهاز برنامج لمنافس آخر ...)

ب- الالتزام بالإعلام بالنسبة للعقود المبرمة عن بعد أو العقود المبرمة خارج المؤسسة

بالنسبة للعقود المبرمة عن بعد و/أو خارج المؤسسة، فقد افرد التوجيه الأوروبي 83/2011 مجموعة من الالتزامات التي يجب على المهني تقديمها للمستهلك، وفقا لنص المادة 6 منه، على سبيل المثال:

- الخصائص الرئيسية للسلعة أو الخدمة، بالقدر المناسب مع الأخذ بعين الاعتبار وسيلة الاتصال المستخدمة للاتصال بالمستهلك وكذلك خصوصية السلعة أو الخدمة المعنية؛
- هوية المهني: على سبيل المثال اسم شركته
- العنوان الجغرافي لمكان ممارسة التاجر لنشاطه المهني، وكذلك رقم هاتفه وعند الاقتضاء رقم الفاكس وعنوان بريده الإلكتروني، لتمكين المستهلك من الاتصال به بسرعة والتواصل معه بشكل فعال، وفي حالة تصرف المهني لمصلحة شخص آخر، العنوان الجغرافي و هوية المهني الذي يتصرف نيابة عنه ؛
- السعر الإجمالي للسلع أو الخدمات مع احتساب جميع الضرائب أو ، عندما لا يمكن حساب السعر بشكل معقول مقدمًا بسبب طبيعة السلعة أو الخدمة ، طريقة حساب السعر ،مع جميع التكاليف الإضافية للنقل والتسليم أو رسوم البريد وجميع التكاليف المحتملة الأخرى أو ، في حالة تعذر حساب هذه التكاليف الإضافية، بيان بأنها قد تكون على عاتق المستهلك.
- في العقود المبرمة عن بعد أو خارج المؤسسة، بيان تكلفة استعمال وسيلة الاتصال (الهاتف مثلا) إذا كانت هذه التكلفة تختلف عن التسعيرة القاعدية للمكالمات (مثلا المكالمة تحتسب ب 50 دج للدقيقة الواحدة عوض 5 دج المعتادة بالنسبة للهاتف النقال)
- كيفية الدفع السعر وتسليم المبيع أو تنفيذ الخدمة من طرف المهني، والتاريخ الذي يتعهد فيه المهني بتسليم البضائع أو أداء الخدمة، والشروط المقدمة من قِبل المهني لدراسة شكاوى المستهلك؛
- في العقود التي يجوز فيها للمستهلك استعمال حق العدول، يجب على المهني إعلام المستهلك بذلك، كما يشير المهني إلى الميعاد الذي يجب فيه على المستهلك استعمال هذا الحق وكذا إجراءات استعماله.
- عند الاقتضاء، تذكير المستهلك بأنه سيتعين عليه تحمل تكاليف إعادة السلعة في حالة استعمال حقه في العدول، وبالنسبة للعقود عن بعد، إذا كان لا يمكن إعادة المنتوج عن طريق البريد نظرًا لطبيعته، ضرورة بيان تكلفة إرجاع المنتوج وكيفية إرجاعه.

- في حالة عدم استفادة المستهلك من الحق في العدول، ضرورة إعلامه بذلك.
- تذكير المستهلك بوجود ضمان قانوني لمطابقة البضائع لمصلحة المستهلك، بالإضافة إلى الإشارة إلى وجود خدمة ما بعد البيع وضمانات تجارية إن وجدت، وكذلك الشروط المتعلقة بكيفية الاستفادة من هذه الخدمات؛
- عند الاقتضاء، المدة الدنيا (La durée minimale) للعقد المبرم بين المهني والمستهلك إذا كان العقد غير محدد المدة.
- عند الاقتضاء، مدى وجود كفالة مالية يدفعها المستهلك وكذلك الشروط المتعلقة بدفع هذه الكفالة وكيفية استرجاعها عند نهاية العقد.
- عند الاقتضاء، إعلام المستهلك بحقه في اللجوء إلى الطرق البديلة لفض النزاعات (الصلح والوساطة مثلا) في حالة وجود أي خلاف بين المهني والمستهلك عند تنفيذ العقد، وكذا الشروط والأحكام المتعلقة باستعمال هذه الطرق البديلة لفض النزاعات.

القسم الرابع: حماية المستهلك من البنود التعسفية

يعد التوجيه الأوروبي رقم 13/93 النص المرجعي فيما يتعلق بحماية المستهلك من البنود التعسفية[8]، حيث بيّنت المادة الأولى من هذا التوجيه، الهدف من صدوره وهو: "*التقريب بين القوانين، اللوائح والأحكام الإدارية للدول الأعضاء فيما يتعلق بالبنود التعسفية في العقود المبرمة بين المهني والمستهلك*."[9]

أولا: تعريف البنود التعسفية

تطبيقا لنص المادة 3 من التوجيه الأوروبي 13/93، فإن البند التعسفي هو البند في العقد الذي لم يكون محل تفاوض بشكل فردي، ويؤدي خلافا لمقتضيات حُسن النيّة في العقد إلى عدم توازن واضح بين حقوق والتزامات المهني والمستهلك على حساب المستهلك ولمصلحة المهني.[10]

وبالرجوع إلى نص المادة 5/3 من القانون 04-02 المتعلق بالممارسات التجارية، فقد عرفت البند التعسفي على أنه: " 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"

والملاحظ أنه بالمقارنة بين التعريف المقدم من طرف التوجيه الأوروبي وذلك المكرس في القانون الجزائري أن المشرّع الجزائري ورغم ارتكابه لأخطاء في الصياغة (استعمال عبارة واجبات بدلا من التزامات مثلا) إلا أنه وسع من مجال الحماية فيما يتعلق بالبنود التعسفية، وهو تكريس إيجابي بالنسبة للمستهلك.

ثانيا: شروط البنود التعسفية وفقا للتوجيه الأوروبي 13/93

بالرجوع إلى المادة 3 السالفة الذكر من التوجيه الأوروبي 13/93، يتضح أن البنود التعسفية هي:

أ- بند لم يخضع للمناقشة الفردية بين المهني والمستهلك

يعتبر البند غير خاضع للمناقشة الفردية إذا تم تحريره مسبقا من طرف المهني بصفة انفرادية، بحيث لم يتمكن المستهلك من ابداء رأيه الخاص في البند الذي تم تحريره، ويكون ذلك على وجه الخصوص في عقود الإذعان، وقد اعترف التوجيه الأوروبي 13/93 المتعلق بالبنود

---

[8] Pour consulter la Directive 93/13 : https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:31993L0013&from=FR

[9] Art. 1er de la directive 93/13/CEE dispose que : *« La présente directive a pour objet de rapprocher les dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres relatives aux clauses abusives dans les contrats conclus entre un professionnel et un consommateur. »*

[10] Art 3 de la Directive 93/13/CEE dispose que : *« Une clause d'un contrat n'ayant pas fait l'objet d'une négociation individuelle est considérée comme abusive lorsque, en dépit de l'exigence de bonne foi, elle crée au détriment du consommateur un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties découlant du contrat. »*

التعسفية بوجود قرينة وهي أن البنود الموحدة (Clauses standardisées) تعتبر كلها غير مناقشة مسبقا، وعلى المهني إذا ادعى عكس ذلك إقامة الدليل على عكس القرينة المفترضة.

ب- بند لم يحترم فيه واجب حُسن النيّة في العقود

يجب على القاضي من أجل تقدير مدى مخالفة نبد معين لمبدأ حُسن النيّة في التعاقد أنّ يولي اهتمام خاص للمراكز القانونية للأطراف في مرحلة المفاوضات، أو فيما إذا تم تشجيع المستهلك بأي وسيلة للموافقة على البند معين، أو ما إذا كانت السلع أو الخدمات قد تم بيعها أو توفيرها بناءً على طلب المستهلك. ففي كل هذه الحالات، يجب أنّ يستجيب العقد لمتطلبات حسن النية، ويقع على المهني التزام بالتعامل بشكل عادل ومنصف مع المستهلك، أن يأخذ مصلحة هذا الأخير محل اعتبار عند إبرام العقد.

ت- أن يحدث البند اختلال في التوازن بين التزامات الطرفين

ينتج عن البند التعسفي خلق اختلال واضح في التوازن بين التزامات المتعاقدين، مثل منح امتياز قانوني للمهني لا يقابله امتياز آخر من الطبيعة نفسها للمستهلك، أو اعفاء المهني من مسؤوليته مثلا مع تحمل المستهلك لمسؤوليته كاملة ....

غير أنه يخرج من مجال العقود التعسفية البنود المتعلقة بالسعر، ولو كان السعر مفرطا فيه وخلق اختلال في التوازن بين التزامات المهني والمستهلك لمصلحة المهني، لكن بشرط أن يكون السعر محدد بوضوح ودقة قبل إبرام العقد ولا يشوبه أي غموض.

ثالثا: الجزاء المترتب عن وجود بند تعسفي في عقد استهلاك

في حالة وجود بند تعسفي في عقد استهلاكي فالجزاء الطبيعي والمترتب عن ذلك هو اعتبار البند غير مكتوب، أي أنّه لا يسري في حق المستهلك مع بقاء العقد في باقي بنوده ساري المفعول، غير أنه إذا كان البند التعسفي يشكّل جوهر العقد بحيث لا يمكن تصور مواصلة العقد من دون ذلك البند، اعتبر العقد برمته منقضي بين الطرفين، ويعاد كل طرف إلى الحالة التي كان عليها قبل إبرام العقد.

رابعا: تحديد البنود التعسفية

أشار ملحق التوجيه الاوروبي 13/93 إلى مجموعة من البنود على سبيل المثال والتي تعتبر بنودا تعسفية، نذكر من بينها:

- استبعاد أو الحد من المسؤولية القانونية للمهني في حالة وفاة المستهلك أو إصابته بأي ضرر جسماني آخر، الناتجة عن فعل أو إهمال من هذا المهني.
- الحذف أو الحد بشكل غير مناسب من الحقوق القانونية للمستهلك تجاه المهني في حالة عدم تنفيذ المهني لالتزاماته أو تنفيذها بشكل معيب.
- إلزام المستهلك وبصفة نافذة بتنفيذ التزاماته التعاقدية في حين يُعلق المهني تنفيذ التزاماته على شرط يتحقق بإرادة المهني المنفردة.

- للسماح للمهني بالاحتفاظ بالمبالغ التي دفعها المستهلك كتسبيق عن الثمن في حالة عدول المستهلك عن إبرام العقد، دون الاعتراف للمستهلك بالحق في الحصول على تعويض بمبلغ معادل من المهني عندما يكون هذا الأخير هو من عدل عن العقد.
- إلزام المستهلك الذي يخل بالتزاماته التعاقدية بدفع مبلغ تعويض مُبَالغ فيه.
- السماح للمهني بفسخ العقد بكل حريّة دون منح الحق نفسه للمستهلك.
- السماح للمهني من فسخ العقد غير محدد المدة بصفة انفرادية ودون أي اشعار مسبق لمصلحة المستهلك، إلا في الحالات الخطيرة جدا أو المستعجلة.
- معاينة بشكل لا يقبل الجدل قبول المستهلك ببنود لم تتح له الفرصة العلم بها قبل إبرام العقد
- السماح للمهني بتعديل بنود العقد من جانب واحد دون سبب جدي محدد في العقد.
- السماح للمهني بالتعديل من جانب واحد ودون سبب وجيه لخصائص المنتوج أو السلعة الذي سيتم تسليمه أو الخدمة التي سيتم تقديمها.
- البند الذي ينص على أن سعر السلع يتم تحديده في وقت التسليم، أو الذي يمنح لبائع السلع أو مورد الخدمات الحق في زيادة أسعارها، دون أن يكون للمستهلك في كلتا الحالتين، الحق في إنهاء العقد، إذا كان السعر النهائي مرتفعًا جدًا مقارنة بالسعر المتفق عليه عند إبرام العقد.
- الاعتراف للمهني بالحق في تحديد بصفة انفرادية ما إذا كانت السلعة المقدمة أو الخدمة المقدمة تتوافق مع شروط العقد أو منحه الحق الحصري في تفسير أي بند من بنود العقد.
- البند الذي ينص على إمكانية تنازل عن العقد من قبل المهني لشخص آخر دون موافقة المستهلك، إذا كان ذلك سيؤدي إلى التقليص من الضمانات للمستهلك.
- إلغاء أو إعاقة من حق اللجوء إلى القضاء أو اي سبيل آخر من الطرق البديلة لفض النزاعات، ولا سيما عن طريق إجبار المستهلك إلى اللجوء حصريًا إلى جهة تحكيمية غير مشمولة بأحكام قانونية، أو عن طريق تقييد وسائل الإثبات المتاحة للمستهلك دون داع، أو فرض عليه عبء إثبات واقعة معينة يقع عبء اثباتها قانونا على المهني.

القسم الخامس: الممارسات التجارية غير النزيهة (الإشهار التضليلي والاشهار الكاذب والاشهار المقارن)

تهدف سياسة الاتحاد الأوروبي إلى اتباع استراتيجية من أجل تقدم أوروبا ، وسوقها الموحدة التي هي محركها النمو ، وتقديم المزيد من الخيارات وأفضل الأسعار للمستهلكين من جهة والشركات والمهنيين من جهة أخرى لعرض منتجاتهم وخدماتهم من خلال الإشهار .

يعتبر الإشهار وسيلة اتصال تجارية، في جميع البلدان في جميع أنحاء العالم وأيضًا في السوق الأوروبية الموحدة، بالإضافة إلى الغرض الأساسي للإشهار وهو الترويج، فيمكن أيضًا زيادة عن ذلك أن يكون للإشهار أثر على المنافسة، من خلال توفير معلومات أفضل للمستهلكين وتمكينهم من مقارنة المنتجات في السوق الموحدة.

من خلال هذه المحاضرة، سيتم التطرّق إلى التوجيه الأوروبي 114/2006 والمتعلق بالاشهار التضليلي والاشهار المقارن[11]، لنبيّن مظاهر حماية المستهلك من هذه الممارسات غير النزيهة.

أولا: الإطار العام للتوجيه الأوروبي 114/2006

يهدف التوجيه 114/2006 إلى حماية المستهلك من جهة والى حماية المنافسة من جهة أخرى، وذلك من مخاطر الإعلانات المضللة وعواقبها غير العادلة وتهيئة الظروف التي بموجبها يعتبر الإشهار المقارن قانونيًا.

قبل الحديث عن الإجراءات المتعلقة بالحماية، لابد من التطرّق أولا إلى بعض المفاهيم الأساسية المذكورة في التوجيه الأوروبي 114/2006، وهي كالتالي:

- **الإشهار**: أي شكل من أشكال الاتصال يتم إجراؤه في سياق نشاط تجاري أو صناعي أو حرفي أو ليبرالي بهدف تعزيز توريد السلع أو الخدمات، بما في ذلك العقارات والحقوق والالتزامات.
- **الإشهار المضلل**: كل إشهار يؤدي بأي شكل من الأشكال بما في ذلك طريقة عرضه، إلى تضليل أو من المحتمل أن يؤدي لذلك، الأشخاص الموجه إليهم الإشهار، والذين قد يتأثروا بسبب الطبيعة المضللة للإشهار على سلوكهم الاقتصادي. كما يعتبر اشهارا مضللا، الإشهار الذي يضر أو من المحتمل أنّ يضر بأحد منافسي صاحب الإشهار، بسبب ضابعه التضليلي بالنسبة للمستهلك.

[11] Pour consulter la Directive : https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2006:376:0021:0027:FR:PDF

- **الإشهار المقارن**: كل اشهار يحدد فيه صاحبه بشكل صريح أو ضمني أحد منافسيه أو السلع أو الخدمات التي يقدمها أحد المنافسين.
- **المهني**: كل شخص طبيعي أو اعتباري يتدخل ضمن نطاق نشاطه التجاري أو الصناعي أو الحرفي أو الليبرالي وأي شخص يعمل باسم أو نيابة عن محترف.

ثانيا: الحماية القانونية من الإشهار المضلل والاشهار المقارن

من خلال هذا العنصر، نتطرق إلى الإشهار المضلل والاشهار المقارن من حيث الشروط.

1- الإشهار المضلل

لم يحدد التشريع الأوروبي خصائص ومميزات الاشهار المضلل تاركا بذلك المجال واسعا للقاضي من أجل تحديد ذلك في كل قضية على حدى، غير أنه قام التوجيه الأوروبي 114/2006 بتحديد المعالم المذكرة في المادة 3 من التوجيه الأوروبي 114/2006، من أجل التوصل إلى ما كان الاشهار مضللا أم غير ذلك وهي كالآتي:

- خصائص السلع أو الخدمات على غرار: توافرها، طبيعة، المسائل المتعلقة بتنفيذها، تركيبها تاريخ الصنع إذا كان منتوجا أو تاريخ أداء الخدمة إذا كانت خدمة، كيفية استخدامها، المعلومات المتعلقة بمنشئها الجغرافي أو التجاري، النتائج التي قد تترتب من استخدامها، أو النتائج والخصائص الأساسية لاختبارات أو الفحوصات التي تتم على السلع أو الخدمات؛
- السعر أو كيفية حسابه، كيفية توريد الخدمة أو السلعة.
- المعلومات والطبيعة القانونية، المميزات والحقوق المتعلقة بالمروّج (l'annonceur) مثل هويته، ممتلكاته، حقوق الملكية الصناعية، التجارية والفكرية التي يحوزها، وكذلك الجوائز التي نالها المروج ان وُجدت.

2- الاشهار المقارن

يطرح الاشهار المقارن إشكالات عديدة سواء في مجال حماية المستهلك وبدرجة أكبر في مجال قانون المنافسة، وقد حدد التوجيه الأوروبي 114/2006 الشروط اللازمة من أجل ممارسة الاشهار المقارن، وكذا الإشهارات المقارنة غير المشروعة، ومن أجل صحة الاشهار المقارن يجب:

- أن يكون الاشهار مطابق للاتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق المؤلف.
- ألا يكون الإشهار مضللا مثلما تم تعريفه سالفا.
- أنّ تتم المقارنة بين منتجات أو خدمات تؤدي وتلبي نفس الحاجيات بالنسبة للمستهلك.
- أنّ يقوم الإشهار المقارن بالمقارنة بكل موضوعية، واحدة أو أكثر من الخصائص الأساسية للمنتجات والخدمات المقارنة، بما في ذلك سعر هذه السلع والخدمات.

- أنّ تكون المعلومات المقدمة من خلال الإشهار المقارن مما يمكن التأكد من صحته من طرف المستهلك.
- ان يستوفي الاشهار للشروط المتعلقة بحماية المؤشرات الجغرافية وتسميات منشأ المنتجات الزراعية ومواد غذائية.
- ألا يشوه الإشهار المقارن سمعة العلامات التجارية، الأسماء التجارية، العلامات المميزة الأخرى، السلع أو الخدمات أو الأنشطة التي يعرضها المنافس الآخر.
- احترام قانون العلامات التجارية، الذي يمنح لصاحب علامة تجارية مسجلة، حقوقا حصرية تشمل على وجه الخصوص الحق في منع الغير من استعمال العلامة. ومع ذلك، قد يُسمح لأي مهني من استعمال العلامة التجارية للمنافس إذا كان هذا الاستعمال ضروريا من أجل فعالية الإشهار المقارن.
- أن تكون هناك إمكانية لتقديم تظلم ضد أي إشهار مضلل أو إشهار مقارن غير قانوني، إما أمام محكمة أو أمام هيئة إدارية مختصة بالفصل في الشكاوى أو لتحريك الإجراءات القضائية المناسبة. أما عن الإثبات، فيقع على المهني الذي قدم الشكوى أن يقيم الدليل على عدم مشروعية الإشهار.

القسم السادس: المسؤولية عن المنتجات المعيبة

القانون التوجيهي الأوروبي 374/85

أدرج القانون التوجيهي الأوروبي في سنة 1985 نصا خاصا بمقتضى القانون 374/85 يتعلق بتقريب النصوص التشريعية والتنظيمية والإدارية حول موضوع المسؤولية عن المنتجات المعيبة، وهو القانون التوجيهي محل الدراسة في هذه المحاضرة.

1- نطاق تطبيق المسؤولية المدنية عن المنتجات المعيبة

بالرجوع الة القانون التوجيهي 374/85، يتحدد نطاق تطبيق النص كما يلي:

أ- **المُنتِج**: بالرجوع الى نص المادة 3 من القانون التوجيهي رقم 374/85 ، فإن المنتِج هو: المصنِع النهائي للمنتوج ، أو منتِج المواد الأولية أو مصنِع لجزء مكون للمنتوج و أي شخص الذي يقدم نفسه كمنتِج من خلال لصق وسمه، اسمه أو علامته التجارية أو علامة مميزة أخرى.

يتضح من التعريف أن المنتج يتجاوز حدود الشخص الذي يقوم بتصنيع المنتوج، ويمتد الى كل شخص منتج للمواد الأولية للمنتوج، الشخص الذي ساهم في انتاج أي جزء من المنتوج، وأكثر من ذلك الى أي شخص وضع اسمه التجاري، علامته التجارية او وسم يرتبط به او بنشاطه، على غلاف المنتوج. هذا التوسيع في تعريف الشخص المنتج يمنح حماية أكبر بالنسبة للمستهلك على أساس ان تعدد الأطراف المسؤولة هو بالضرورة تزايد لفرص الحصول على التعويض.

أكثر من ذلك، وتطبيقا لنص الفقرة 3 من المادة 3 من القانون التوجيهي 374/85، فإذا لم يتمكن المستهلك من تحديد المنتج، فإن كل مزود للمنتوج يعتبر منتج له ما لم يحدد هذا المزود مُنتِج المنتوج.

ب- **المستهلك:** لم يعرف التوجيه الأوروبي 374/85 بالتدقيق المستهلك، بالتالي يمكن اعتماد التعريف المعمول به في القانون الأوروبي وهو أن المستهلك هو "كل شخص طبيعي يقتني منتوجا لأغراض خارج نطاق نشاطه التجاري الصناعي أو الحرفي أو الليبرالي."

ت- **المَنتوج:** بالرجوع الى نص المادة 2 من التوجيه الأوروبي 374/85، فإن المنتوج محل تطبيق التوجيه هو كل منقول ولو تم ادراجه في عقار. وقد استثنت المادة 2 المنتجات

الزراعية، المنتجات الحيوانية وتربية المائيات من مجال الحماية، ما عدا المنتجات التي تعرضت للتحويل (التحويل الجيني مثلا) والتي تبقى خاضعة للحماية.
وقد اثار هذا الاستبعاد استياء لدى جمعيات حماية المستهلك، التي ضغطت على الدول من أجل ادراج المنتجات الفلاحية والحيوانية وتلك الناتجة عن تربية المائيات ضمن مجال الحماية، وهو ما رضخت اليه بعض التشريعات على غرار المشرع الفرنسي الذي أدرج هذه المنتجات ضمن المنتجات الخاضعة لمسؤولية المنتج عن المنتجات المعيبة في نص المادة 1245-2 من التقنين المدني الفرنسي.

2- شروط قيام المسؤولية المدنية عن المنتجات المعيبة

يتعين من اجل قيام المسؤولية المدنية للمنتج عن المنتجات المعيبة توافر الشروط التالية:

أ- وجود عيب في المنتوج:

لا تقوم مسؤولية المنتج عن المنتجات المعيبة الا إذا ثبت وجود عيب في المنتوج، بالرجوع الى نص المادة 06 من القانون التوجيهي 374/85، فإن النتوج يكون معيبا:
عندما لا يقدم الأمن الذي يمكن توقعه بصفة موضوعية من طرف المستهلك، وذلك مع مراعاة كافة الظروف، وعلى وجه الخصوص:
أ) طريقة تقديم المنتوج ؛
ب) استخدام المنتج بشكل معقول ومتوقع؛
ت) تاريخ طرح المنتوج للتداول .
2. لا يمكن اعتبار المنتج معيبًا لمجرد وجود منتج أكثر فعالية تم طرحه في التداول من بعده.

ب- طرح المنتوج للتداول:

لا يكون المنتِج مسؤولا عن عيب في المنتوج إذا أثبت المنتج أنه لم يقم بطرح المنتوج للتداول، أو أن طرح المنتوج للتداول كان بسبب شخص آخر ليس المنتِج.

ت- الاثبات:

تطرح مسألة الاثبات في المسؤولية المدنية عن المنتجات المعيبة عديد الإشكالات، فصل فيها التوجيه الأوروبي 374/85 من خلال نص المادة 4 منه، حيث حملت المستهلك اثبات العيب، الضرر وعلاقة السببية، في حين أعفى التوجيه الأوروبي المستهلك من اثبات القِدم.

ت 1- اثبات العيب

يقع على المستهلك من أجل قيام مسؤولية المنتِج اثبات عيب المنتوج على النحو المشار اليه في الشرط الأول.

ت 2- اثبات الضرر

يجب على المستهلك اثبات الضرر الذي أصابه، في هذا الصدد حددت المادة 9 من القانون التوجيهي 374/85 نطاق الضرر الواجب التعويض عنه، حيث أكدت على أنه:

مصطلح "ضرر" يعني:

أ) الضرر الناجم عن الوفاة أو الإصابة جسمانية

ب) هلاك المنتوج سواء جزئيا أو كليا، أو إتلافه لشيء آخر عدا المنتوج المعيب بسبب استعمال عادي ومعقول للمنتوج المعيب.

ت 3-اثبات العلاقة السببية

يقع كذلك على المستهلك اثبات علاقة السببية بين المنتوج المعيب والضرر الذي أصابه، ولا يعف المستهلك من هذا الاثبات رغم أنه في بعض الحالات تتساهل المحاكم مع المستهلك بافتراض علاقة السببية إذا كان الضرر نتيجة طبيعية عن العيب في المنتوج.

هذا وتجدر الإشارة الى أن المستهلك معفى من اثبات قِدم العيب وهي أحد الميزات التي أقرها القانون التوجيهي الأوروبي لمصلحة المستهلك، إذ في هذه الحالة، يقع على المنتِج اثبات أن العيب في النتوج ظهر بعد ابرام العقد مع المستهلك.

3- اعفاء المنتِج من المسؤولية:

وفقا لنص المادة 7 القانون التوجيهي 374/85، فإن مسؤولية المنتِج تنتفي إذا أثبت:

(أ) أنه لم يطرح المنتج في التداول ؛

ب) أنه ، مع مراعاة الظروف ، ينبغي اعتبار أن العيب الذي تسبب في الضرر لم يكن موجودًا في الوقت الذي تم فيه وضع المنتج في تداول، أو أن هذا العيب نشأ لاحقًا ؛

ج) لم يتم تصنيع المنتج للبيع؛

د) أن العيب ناتج عن مطابقة المنتوج مع النصوص القانونية والتنظيمية ؛

هـ) أن حالة المعرفة العلمية والتقنية وقت طرح المنتوج للتداول لم تسمح من اكتشاف المنتوج

و) في حالة الشركة المصنعة للجزء المكون، أن العيب ناتج عن طريقة ادماج الجزء في المنتوج النهائي أو أن الجزء المصنع تم تصنيعه وفقا للمعايير المحددة من طرف المنتِج النهائي للمنتوج.

4-ميعاد رفع دعوى المسؤولية المدنية عن المنتجات المعيبة

حددت المادة 10 من القانون التوجيهي 374/85 ميعاد 3 سنوات من أجل رفع دعوى التعويض عن الضرر الناتج عن المنتجات المعيبة، حيث يبدأ سريان المدة من التاريخ الذي يعلم فيه المستهلك او كان بالضرورة أن يعلم بوجود الضرر، العيب في المنتوج وكذلك الشخص المنتج.

القسم السابع: حق المستهلك في العدول

المواد من 9 الى 16 من القانون التوجيهي الأوروبي رقم 83/11

يعتبر الحق في العدول من أهم الحقوق الممنوحة للمستهلك في مواجهة المهني، حيث اقرت المادة 9 من القانون التوجيهي الأوروبي رقم 83/11 هذا الحق بالنص على أنه: باستثناء الحالات التي تنص عليها الاستثناءات المنصوص عليها في المادة 16 تنطبق، للمستهلك مهلة أربعة عشر يوم للعدول عن عقد مبرم عن بعد أو عقد مبرم خارج مقر المؤسسة دون الحاجة إلى تبرير قرارها وبدون تحمّل تكاليف غير تلك المنصوص عليها في المادة 13 (2) والمادة 14.

1- نطاق تطبيق حق المستهلك في العدول

يجب تحديد نطاق تطبيق حق المستهلك في العدول منذ الوهلة الأولى عن طريق بيان العقود التي يشملها الحق في العدول وتلك المستثناة منه.

أ- العقود التي يشملها الحق في العدول:

يتضح جليا من استقراء نص المادة 9 من القانون التوجيهي الأوروبي رقم 83/11 أن العقود التي يشملها الحق في العدول.

يُعترف للمستهلك بحق العدول في جميع العقود بين المهني والمستهلك المبرمة عن بُعد أو خارج مقر المؤسسة، والعقود المبرمة عن بعد هي العقود المبرمة دون الحضور الآني والجسدي للمتعاقدين باستعمال أحد طرق التواصل عن بُعد، أما العقود المبرمة خارج المؤسسة، فهي العقود التي تبرم خارج المقر الذي يمارس فيه المهني نشاطه العادي.

يتضح مما سبق أن العقود المبرمة حضوريا، آنيا وجسديا بين المهني والمستهلك لا يستفيد المستهلك من حق العدول، وهو ما أدى الى القول بأن حق العدول هو في الحقيقة كمقابل لما يصطلح عليه بحق خيار الرؤية بالنسبة للمستهلك، وهو الحق المضمون في العقود الحضورية.

ب- الاستثناءات الواردة عن ممارسة حق العدول:

استثنى القانون التوجيهي الأوروبي رقم 83/11 في نص المادة 16 بعض العقود من مجال تطبيق حق العدول، منها:

- عقود الخدمة بعد قيام المهني بتنفيذ التزاماته التعاقدية؛
- توريد السلع أو الخدمات التي يتوقف سعرها على تقلبات السوق المالية الخارجة عن سيطرة المهني والتي من المحتمل أن تحدث أثناء فترة العدول؛
- توريد البضائع حسب المواصفات المستهلك أو شخصية للمستهلك؛
- توريد البضائع سريعة التلف؛
- توريد البضائع الموضبة التي لا يمكن إرجاعها لأسباب تتعلق بحماية الصحة أو النظافة والتي تم فتحها من قبل المستهلك بعد التسليم؛
- توفير التسجيلات الصوتية أو المرئية مغلفة أو برامج الكمبيوتر المختومة التي تم فتحها بعد ذلك توصيل؛
- توريد صحيفة أو دورية أو مجلة باستثناء عقود الاشتراك في هذه المنشورات.
- العقود المبرمة عن طريق المزاد العلني.

2- شروط ممارسة حق العدول

أ- ممارسة حق العدول في الآجال القانونية

يشترط من أجل صحة ممارسة حق العدول، أن يتم هذا الأخير في الآجال المحددة قانونا في المادة 9 و 10 من القانون التوجيهي الأوروبي رقم 83/11.

حددت المادة 9 من القانون التوجيهي الأوروبي رقم 83/11 ميعاد أصلي وهو 14 يوم لممارسة المستهلك لحقه في العدول، يسري من:

أ1- فيما يتعلق بعقود الخدمة: من يوم إبرام العقد؛

أ2- في حالة عقود البيع: إذا كان الشيء واحد، فمن اليوم الذي يستلم فيها المستهلك أو أي شخص آخر يعينه هذا الأخير الشيء. أما إذا تعددت الأشياء، فيتم الحساب على النحو التالي:

* في حالة تعدد السلع التي اشتراها المستهلك بمقتضى عقد ولحد، فمدّة 14 يوم تسري من تاريخ استلام آخر شيء.

* إذا كان الشيء المبيع شيء مركب من عدة أجزاء، فإن ميعاد 14 يوم يسري من تاريخ استلام المستهلك لآخر جزء.

* إذا كان العقد هو عقد توريد لمدة معينة، فإن ميعاد 14 يوم يسري من تاريخ استلام المستهلك لأول دفعة (أول شيء)

تجدر الإشارة الى أنه في حالة اغفال المهني عن اعلام المستهلك بأن له ميعاد 14 يوم لممارسة حق العدول، فإن الميعاد يمتد الى 12 شهر، يسري بعد انتهاء ميعاد 14 يوم مثلما تم توضيحه في الفقرات السابقة.

ب- تعبير المستهلك عن رغبته في ممارسة حقه في العدول صراحة

على المستهلك أن يعبر صراحة عن رغبته في ممارسة حقه في العدول إما باستعمال النموذج الوارد في الملحق رقم I جزء "ب"، وإما عبر وثيقة يحررها المستهلك أين يذكر صراحة وبدون أي لبس أنه يمارس حقه في العدول.

3- آثار ممارسة حق العدول:

يترتب عن ممارسة المستهلك لحقه في العدول ما يلي:

أ- التزامات المهني:

يلتزم المهني في حالة ممارسة المستهلك لحقه في العدول بـ:

- إرجاع جميع المبالغ التي تسلمها من المستهلك بما في ذلك، عند الاقتضاء، تكاليف التسليم، دون تماطل منه، وفي جميع الاحول خلال ميعاد 14 يوم من تاريخ تسلُّمه لإعلان المستهلك بممارسة حقه في العدول
- إرجاع المبالغ المالية للمستهلك باستخدام نفس وسائل الدفع مثل تلك المستخدمة من قبل المستهلك، باستثناء موافقة صريحة من المستهلك على وسيلة دفع أخرى وشريطة أن هذه الطريقة لا تسبب تكلفة اضافية للمستهلك.

ب- التزامات المستهلك:

يلتزم المستهلك بعد ممارسته لحقه في العدول بـ:

- إرجاع الشيء المبيع المهني أو أي شخص مخول من قبل هذا الأخير لاستلام الشيء دون تماطل، وفي جميع الاحول خلال ميعاد 14 يوم من تاريخ تسلُّم المهني لإعلان المستهلك بممارسة حقه في العدول.
- تحمّل المستهلك نفقات ارجاع المنتوج الى المهني، ما لم يغفل هذا الاخير بإعلام المستهلك بوجود هذا الالتزام، إذ وفي هذه الحالة، فإن نفقات ارجاع يتحملها المهني.
- تحمّل المستهلك تعويض المهني في حالة الهلاك الجزئي للمنتوج بحسب نسبة الهلاك.
- في عقود التوريد، تحمّل المستهلك نفقات المنتجات التي قام المهني بتوريدها للمستهلك قبل ممارسة هذا الاخير لحقه في العدول.